

کلاهبرداری جرم فعل

قسمت پنجم - دکتر سپهوند

یعنی از لحاظ مجازات هیچ فرقی بین مباشرت و شرکت وجود ندارد. شریک در جرم همان مجازاتی را دارد که مباشر همان جرم دارد.

چون به هر حال دخالت اشخاص اگر از لحاظ قانونی یکسان مطرح می‌شود از لحاظ عملی یکسان نیست، نیروی و نیروی بدنی اشخاص با هم متفاوت است. بنابراین نمی‌شود عادلانه بگوئیم که یکسان به مال مسروقه نیرو وارد کرده‌اند تا نتوانسته‌اند آن را جایجا کنند. به همین لحاظ در خود این قانون در ماده ۴۲ گفته شده اگر میزان دخالت بعضی از شرکاء نسبت به دیگران کمتر باشد دادگاه می‌تواند به همان نسبت مجازات را تخفیف بدهد که البته بستگی دارد به این که دادگاه واقعاً احراز بکند که این افراد به طور یکسان در ارتکاب جرم مداخله نداشته‌اند یعنی در ارتکاب جرم مداخله داشته‌اند ولی نه به طور یکسان، و این امر برای دادگاه قابل تشخیص و قابل احراز باشد، قانون اجازه داده که مجازات را در این حالت تخفیف بدهد. پس اصل این است که مجازات شریک و مباشر در جرمی که واقع می‌شود یکسان است حالا باید دید در مورد چک بلا محل یا مورد کلاهبرداری چه وضعی دارد. در ماده ۷ ق. اصلاحی چک گفته شده که تخلف از مقررات مواد ۳ و ۴ موجب حبس از ۶ ماه تا ۲ سال و پرداخت جزای نقدی معادل (یک چهارم) وجه چک یا (یک چهارم) کسر موجودی می‌باشد.

دادخواست ضرر و زیان می‌دهد، این بستگی به خواهان دارد که خواسته‌اش را چگونه قرار می‌دهد و خواننده دعوا چه کسی است. دادگاه با توجه به خواسته خواهان و بررسی که در این زمینه به عمل می‌آورد می‌تواند حکم صادر بکند. از نظر جزایی اگر اصل مال موجود باشد دادگاه حکم به رد اصل مال می‌دهد و این تکلیف متوجه همه است. در مورد جزای نقدی نیز هر کدام باید آن را بپردازند. مجازات شریک در جرم مجازات مستقل است.

برای این که موضوع کاملاً روشن بشود به نظر می‌رسد که لازم است مسائل مربوط به شرکت در جرم را مورد بحث قرار بدهیم که شرکت در جرم چه مفهومی دارد و مجازات شرکت در جرم چگونه تعیین می‌شود. ماده ۴۲ ق. م. ا شرایط و مجازات شرکت در جرائم تعزیری را مشخص کرده است. جرائم حدود و قصاص موارد شرکت به همین مباحث مربوط می‌شود. اصولاً قابل شرکت است یا نیست. اگر قابل شرکت باشد چگونه باید تعیین مجازات کرد و هر کدام به مباحث حدود و قصاص محول شده است.

در ماده ۴۲ ق. تعزیرات که مهمترین مقررات در مورد شرکت است گفته شده کسی که با شخص یا اشخاص دیگر عالمأ عامداً در عملیات اجرایی تشکیل دهنده جرم مشارکت داشته باشد، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل است.

حالت شرکت در کلاهبرداری

آنچه می‌آید بخش پنجم از مباحث دکتر امیر سپهوند استاد دانشگاه و قاضی دیوان عالی کشور می‌باشد که در یازدهمین دوره آموزش ضمن خدمت قضات استان تهران ایراد شده و بوسیله امیر زارع توکلی کارآموز قضائی، جهت بهره‌برداری ارائه گردیده است. موضوع بحث وی از جمله جرایم مهم علیه اموال (کلاهبرداری) است.

مال مورد کلاهبرداری مشخص است. چه در مباشرت و چه در شرکت مال مورد کلاهبرداری مشخص است. چه واحد باشد چه متعدد. هر کدام مال را رد بکند تکلیف بقیه ساقط است. این که مال را باید چطور رد بکنند مسئله تساوی و تضامن مطرح نیست. این تکلیف متوجه کلیه متهمین است. چون در شرکت همان آثاری مترتب است که در مباشرت وجود دارد و در مورد تضامن اصل بر عدم تضامن است. یعنی جایی که تردید داریم در این که مسؤولیت، تضامنی است یا غیر تضامنی، اصل این است که غیر تضامنی است مگر این که نص صریح قانونی داشته باشیم. بحث تضامنی اش منتفی است و آنجا که بالسویه یا به اصطلاح هر کدام رد کردند، تکلیف دیگری ساقط می‌شود. مسئله تساوی هم مطرح نیست کلشان تکلیف دارند که مال را رد بکنند. مال مورد کلاهبرداری بایستی رد بشود و لازمه این رد موجود بودن مال است. اگر مال موجود نباشد باید ذینفع دادخواست ضرر و زیان بدهد. وقتی

اگر یک نفر چک بلامحل صادر بکند که عمل او منطبق با ماده ۷ باشد مجازات فوق را دارد. این یعنی مباشرت، حالا اگر چک وضعی دارد که چند نفر باید چک را صادر بکنند در شرکتها، چه شرکتهای مدنی یا تجاری چند نفر حق امضا و برداشت از یک حساب را دارند، که اگر آن چند نفر با هم امضا نکنند آن چک، از طرف بانک قابل پرداخت نیست و چک محسوب نمی شود. اینجا حالت شرکت پیدا می کند. یعنی این چند نفر از مقررات قانون صدور چک تخلف کرده اند و تخلفی که عنوان شرکت دارد مطابق ماده ۴۲ ق. مجازات اسلامی مجازات مباشر دارد. یعنی اگر فرضاً پنج نفر چک را صادر بکنند که عنوان شرکت در صدور چک بلامحل را پیدا بکند هر کدام از این ۵ نفر مجازات مباشر را دارند و هر کدام از ۶ ماه تا ۲ سال و به پرداخت جزای نقدی معادل یک چهارم وجه چک یا یک چهارم کسر موجودی محکوم می شوند. در کلاهبرداری هم همینطور است. مباشر و شریک در کلاهبرداری به پرداخت جزای نقدی معادل مال مورد کلاهبرداری محکوم می شوند بنابراین تصنیف، تساو و تضامن که معمولاً در آراء دادگاهها مشاهده می کنیم، اصل مینا و مجوز قانونی ندارد.

به هر حال کسی از طرف دادگاه به مجازات محکوم می شود یا مباشر است یا شریک. مجازات مباشر و شریک هم معلوم است. این که ایراد می کنند که فرضاً در خصوص چک اگر وجه چک ده میلیون تومان است و صادر کنندگان ۵ نفرند، هر کدام دو میلیون و پانصد هزار تومان باید بپردازند از وجه چک بیشتر می شود، که اشکالی ندارد مگر آنجا که در مورد حبس قانون بیان داشته از ۶ ماه تا ۲ سال و دادگاه نخواهد تخفیف بدهد و همه صادر کنندگان چک بلامحل را محکوم بکند به ۲ سال حبس جمعاً می شود ده سال حبس که جمع ۳ برای ۵ نفر معادل ۱۰ سال حبس می شود که بیشتر از حداکثر مجازات است. که اشکالی ندارد مجازات شریک همان مجازات مباشر است.

در مورد جرم کلاهبرداری مجازات از ۱ تا ۷ سال یا از ۲ تا ۱۰ سال و جزای نقدی معادل مال مورد کلاهبرداری است و در اختلاس معادل دو برابر مال مورد کلاهبرداری به عنوان جزای نقدی است. آیا در اختلاس شرکت قابل تصور نیست؟ اختلاس جرم تعزیری است و مشمول مقررات ماده ۴۲ است. بنابراین به نظر من مسئله تصنیف و تساو و تضامن مبنای قانونی ندارد. در مورد چک و وجه الضمان قانون اجازه می دهد که اگر صادر کنندگان چک بلامحل چند نفر باشند اگر دادگاه بتواند میزان مسؤلیت هر کدام را در صدور چک تشخیص بدهد، به همان میزان وجه الضمان را بین آنها تقسیم می کند. که البته تشخیص و تفکیک، فوق العاده دشوار است.

در مورد محاسبه جزای نقدی در کلاهبرداری معادل مال مورد کلاهبرداری است. مال مورد

کلاهبرداری متعدد است و ما هر مورد را جداگانه ملاک قرار می دهیم. در اینجا در خصوص مال مورد کلاهبرداری از بین این اموال کدام مورد را باید مورد حکم قرار داد؟ مثلاً هر کدام که بیشتر است.

رای وحدت رویه ۶۰۸ در خصوص جرم متعدد و مشابه. مواد ۳۱ و ۳۲ ق. عمومی سابق موضوع دیگری که مطرح می شود شرکت در جرائم غیر عمدی است. در ذیل ماده ۴۲ ق. م. ا که حالات مختلف را مطرح کرده یک حالت شرایط شرکت و یک حالت تعیین مجازات به طور متفاوت، حالت سوم این است که جرائم غیرعمدی هم شرکت قابل تصور است به شرطی که مبنای مسؤلیت در جرائم غیرعمدی تقصیر باشد. هر جا مبنای مسؤلیت در جرائم غیرعمدی تقصیر است شرکت قابل تصور است. ماده ۷۱۴ ق. تعزیرات می گوید قتل غیر عمدی اگر به واسطه بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات از ناحیه راننده باشد، راننده به حبس از ۶ ماه تا ۳ سال و در صورت مطالبه به پرداخت دیه محکوم می شود.

آیا هر راننده ای که در جریان رانندگی حادثه ای خلق می کند یا حادثه ای خلق می شود که با رانندگی راننده ارتباط پیدا می کند، راننده به طور مطلق مسؤل است یا مسؤلیت راننده شرایطی دارد.

اگر ماده ۷۱۴ را به طور دقیق مورد توجه قرار بدهیم راننده ای که حادثه ای در ارتباط با رانندگی او ایجاد می شود به طور مطلق مسؤل نتایج حاصل از آن حادثه نیست. به شرطی که بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم مهارت یا عدم رعایت نظامات داشته باشد، مسؤل قتل غیر عمدی است. هم تعزیراً و هم از لحاظ پرداخت دیه. بی احتیاطی، بی مبالاتی، عدم رعایت نظامات و عدم مهارت چه عنوانی دارد. پس در ماده ۴۲ ق. م. ا، قانون گذار در جرایم غیر عمدی شرکت را تجویز می کند. منتها نه به صورت کلی و مطلق، بلکه در مواردی که مبنای مسؤلیت در جرایم غیر عمدی تقصیر است. مثلاً ماده ۶۱۶ ق. م. ا قتل غیر عمدی را مطرح می کند. منتها مبنای آن تقصیر است یعنی به فرض کسی گلدان خانه خود را جلوی پنجره گذاشته تا آفتاب بخورد و بعد در اثر وزش باد سقوط می کند و بر سر عابری که از آنجا عبور کرده بر خورد می کند و کشته می شود. این مشمول کدام ماده است؟ ماده ۷۱۴ یا ۶۱۶ ق. م. ا.؟ به نظر من مشمول هیچکدام نمی شود.

پس در ماده ۶۱۶. هم شرکت قابل تصور است و مینا را بر تقصیر گذاشته است. قتل غیر عمدی است و منطبق با ماده ۶۱۶. البته نه هر قتل غیرعمدی، بلکه قتل غیر عمدی که مبنایش تقصیر باشد. پس هر جا جرم غیر عمدی یا ضرب و جرح بر مبنای تقصیر باشد. شرکت در ضرب و جرح و قتل غیر عمدی یا هر جرم غیر عمدی که مبنایش تقصیر باشد مطابق قسمت آخر ماده ۴۲ قانوناً قابل تصور است. مجازات شرکاء هم مجازات مباشر است و به همین لحاظ هم ملاحظه می فرمائید که وقتی چند

راننده در وقوع حادثه ای تقصیر دارند از باب تعزیر همه رانندگان مستوجب ۶ ماه تا ۳ سال حبس اند (این هم در مورد غیر عمدی).

ماده ۶۱۶ دو تبصره دارد از جمله این که مقررات این ماده شامل قتل غیرعمدی ناشی از تصادف وسایل نقلیه نمی شود. یعنی در واقع این دو ماده را با هم مقایسه بکنیم. ماده ۶۱۶ عام است و عمومیت دارد. هر قتل غیرعمدی اگر ناشی از تقصیر باشد، ولی ماده ۷۱۴ خاص است. یعنی قتل غیر عمدی که ناشی از تصادف وسایل نقلیه باشد. اگر هم قانونگذار در این تبصره این مطالب را مطرح نمی کرد این روشن است و ماده ۶۱۶ عمومیت دارد و ماده ۷۱۴ خاص است. خاص قلمرو عام را در حدود مصادیق آن محدود می کند. ولی قانونگذار گاهی اوقات از باب احتیاط تصریحی دارد. مثلاً در تشدید مجازات جاعلین اسکناس، که می گوید: «اگر کسی مرتکب جعل اسکناس داخلی بشود، اگر مقصود او ضدیت با حکومت یا عضو باند باشد به اعدام محکوم می شود والا مشمول بند ۱۰ ماده ۲۱ قانون تعزیرات مصوب ۶۲ می شود که از یک تا ده سال حبس داشت» از اینجا نیز مشخص است که قانون تشدید مجازات جاعلین اسکناس یک قانون خاص است و مقررات تعزیرات در باب جعل و تزویر مقررات عام است.

اگر موردی با خاص منطبق نباشد به صورت اتوماتیک مشمول ضوابط و قواعد عمومی است. بنابراین در تبصره ماده ۶۱۶ تفکیک می کند و می گوید اگر قتل غیر عمدی ناشی از تصادف باشد از مشمول مقررات این ماده خارج است، یعنی مشمول مقررات خاص است. در باب مباشرت یا شرکت چه در ماده ۶۱۶ و چه در ماده ۷۱۴ از باب تعزیر به شرطی که رابطه علیت به صورت تامه وجود داشته باشد اگر قتل غیر عمدی به واسطه بی احتیاطی باشد یعنی بین تقصیر و قتل غیر عمد که نتیجه آن حادثه است رابطه علت و معلولی به صورت تامه وجود داشته باشد. حال ممکن است چون قانونگذار در ماده ۴۲ شرکت را قابل تصور می داند، یعنی تقصیر چند نفر ممکن است مبنای مسؤلیت و وقوع یک حادثه باشد.

اینجا هم به صورت علت تامه بیان می دارد که ۵۰٪ فلانی و ۵۰٪ فلانی مقصرند. هر دو از نظر تعزیری به عنوان شرکت در قتل غیر عمدی مجرم هستند از باب دیه، گاهی اوقات این نسبتها تفاوت دارد. گاهی اوقات میزان مسؤلیت به صورت نصف نصف (۵۰٪) بیان می شود، ولی گاهی اوقات میزان مسؤلیت به شکل ۲٪، ۱۰٪ و . . . بیان می شود یا موردی داشتیم که ۳٪ تعیین شده است. حال در باب تصادف یا حوادث ناشی از کار در موردی که مربوط به درگیری و نزاع می شود. مثلاً دو نفر با هم درگیر شده اند و در جریان درگیری یکی فوت می کند. پزشک قانونی اعلام نظر می کند که ۹۷٪ علت فوت، بیماری پیشرفته قلبی است و ۳٪ هیجان و اضطراب ناشی از درگیری.

دادگاه متهم را به پرداخت ۳٪ دیه محکوم کرده

تحلیل می کند و به طور صریح هم مشخص است. بنابراین در هر مورد باید قائل به تفکیک شویم. در بحث نظامات به این معناست مثلاً صاحب معدن تکالیفی بر عهده دارد. مثلاً کلاه مخصوص برای کسانی که داخل معدن کار می کنند باید تهیه بکند. اگر سنگی از سقف معدن بر سر یک مهندس معدن یا کارگر افتاد و فوت کرد صاحب معدن را نمی توانیم مسؤول به حساب بیاوریم مگر اینکه در قانون گفته باشد که باید کلاه مخصوص تهیه شود و اینجا آن نظامات رعایت نشده است. یا در عدم مهارت که انجام کار مجاز است ولی فرد مهارت لازم را برای انجام آن کار ندارد. این دو مورد با آنجائی که بی احتیاطی و بی مبالائی را ذکر می کند فرق دارد. مثلاً در مورد مثالی که در خصوص گلدان زدم قائل به بی احتیاطی بشویم و بگوئیم که شخص بی احتیاطی کرده و دقت نکرده که گلدان را درست قرار بدهد تا با حرکتی سقوط نکند و باعث مرگ یک نفر بشود و همینطور در بی مبالائی. به هر حال در قانون کار اگر نظاماتی را برقرار می کند، نظامات باید رعایت بشود و عدم رعایت نظامات یعنی تقصیر و وجود تقصیر یعنی مسؤولیت و مسؤولیت هم در حدود مواردی که مطرح می شود موجب مجازات می شود.

می شود به تساوی دیه را بین متهمین تقسیم گردد، یا این که اگر کارشناس اظهارنظری کرده است بر مبنای همان اظهارنظر قائل به تفکیک بشویم و به لحاظ اقتضای عدالت و انصاف بر همان مبنائی که مسؤولیت توسط کارشناس تعیین شده میزان دیه تقسیم بشود. بین بی مبالائی، بی احتیاطی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات تفاوت است، یعنی دو قسمت اول با دو قسمت دوم فرق دارد.

در عدم رعایت نظامات اصولاً اشتغال به هر کاری که از لحاظ شرعی و قانونی بلا مانع باشد مجاز است. با وجود آزادی اشتغال قانونگذار بنا به مصالحی در کنار کار آزاد، تکالیفی را به صاحب کار تحمیل می کند. مثل همین قانون کار که داشتن کارخانه و مؤسسات و... آزاد است. ولی قانونگذار بنا به مصالح اجتماعی به صاحبان بعضی از مشاغل تکالیفی را تحمیل می کند. به این تکالیف تحمیل شده به صاحبان کارها علاوه بر آن خصوصیتی که کار انجام شده دارد اصطلاحاً نظامات می گویند. بنابراین در مورد نظامات باید دید این موضوعی که مطرح شده و حادثه ای که اتفاق افتاده یا نظری که کارشناس داده است آیا نظاماتی در این مورد وجود دارد یا خیر؟ مثلاً در پرونده ای فردی چند گونی برنج یا گندم دارد و در داخل اتاقی اینها را بر روی هم قرار می دهد. وی چوپانی دارد. شب که گله را می آورد بعداً از خوردن شام خسته است و کنار گونی ها می خوابد.

نصفه شب معلوم نیست به چه علت یکی دو تا از این گونی ها می افتد بر روی گردن چوپان و وی خفه می شود. بازرس کار ضمن بررسی محل وقوع حادثه و حادثه دیده و کارفرما گزارش مشروحه تهیه می کند و علت وقوع حادثه را هم قید می کند.

بازرس کار چوپان را کارگر و صاحب گله را

کارفرما محسوب می نماید و بعد می گوید

علت وقوع این حادثه عدم رعایت

نظامات از ناحیه کارفرماست. به

لحاظ این که گونی ها به طور

صحیح بر روی هم چیده نشده

است. اگر گونی های گندم یا

برنج را روی هم به طور دقیق

قرار می داد این حادثه اتفاق

نمی افتاد. باید دید واقعاً اینجا

نظاماتی وجود دارد یا خیر

و یا بازرس کار خودش ایجاد

نظامات کرده است؟ مگر ما در مورد

کسی که چهار حلب روغن می خرد

و به خانه اش می آورد نظاماتی داریم

که اینها را چگونه باید بر روی هم

قرار بدهد؟ پنج گونی برنج می خرد

و به خانه اش می آورد آیا نظاماتی بر

نحوه چیدن آنها بر روی هم وجود

دارد؟ نظامات همانطوری که عرض

شد یعنی تکالیف صریحی که قانونگذار

در مقابل کار مشروع و آزاد به صاحب کار

است. پرونده به شعبه دیوانعالی کشور آمده و شعبه دیوانعالی کشور حکم را نقض کرده است. و گفته باید ۱۰۰٪ حکم داده شود نه ۳٪. دادگاه بعدی هم مجدداً به ۳٪ حکم داده است و اعلام داشته مجوزی برای ۱۰۰٪ وجود ندارد، شعبه این رای را اصراری تشخیص داده، لذا پرونده در هیأت عمومی دیوانعالی کشور مطرح شد و ما ایراد کردیم که این پرونده اصراری نیست و قابل طرح در هیأت عمومی هم نیست چون اصراری بودن مربوط به موقعی است که اصلش در دیوانعالی کشور قابل طرح و بررسی باشد. یعنی تجدیدنظر اصل موضوع باید با دیوانعالی کشور باشد تا اگر حالات مختلف پیش آمد، اصراری تشخیص داده شود. این ۳٪ دیه با دادگاه تجدیدنظر استان است نه با دیوانعالی کشور که به این لحاظ موضوع رد شد و اعلام گردید که قابل طرح نمی باشد. اینجا به نظر بنده دیوانعالی کشور و دادگاه تجدیدنظر درست نمی گویند. در اینجا به صورت مباشرت و علت تامه است نه جزء علت.

یا مثلاً در قتل عمدی در بند الف ماده ۲۰۶ می گوید اگر کسی به قصد قتل فرد یا افرادی غیر معین یا فرد یا افراد معین از یک جمع کاری انجام بدهد چه این کار نوعاً کشنده باشد و چه کشنده نباشد اگر عملاً منتهی به مرگ بشود قتل عمدی است. یعنی کار انجام شده منتهی به مرگ بشود قتل عمدی است. چه وقت می توانیم بگوئیم کار انجام شده منتهی به مرگ شده؟ وقتی که علت تامه مرگ باشد. یعنی در بند الف ماده ۲۰۶ قائل به تفکیک نمی شود که چه علت تامه و چه جزء علت؛ بنابراین در این قبیل موارد مسئله رابطه علیت و علت از نظر تعزیر مهم است اما از لحاظ پرداخت دیه قتل غیرعمدی یک دیه بیشتر ندارد. اگر چند نفر در وقوع یک حادثه مداخله دارند، هر کدام را مثل هم تعزیر به پرداخت دیه محکوم بکنیم این خلاف شرع است قتل غیر عمدی یک دیه دارد نه بیشتر. حالا این یک دیه را به تساوی بین مسؤولین حادثه تقسیم بکنیم یا قائل به نستی بشویم به نظر بنده اشکال زیادی ندارد، چون معنی ندارد. وقتی مثلاً کارشناس میزان مسؤولیت ها را به تفکیک ۱۰٪، ۲۰٪، و... مشخص می کند.

البته ما با کارشناسان و پزشکان قانونی به خصوص در مورد قتل ها مباحث زیادی داشتیم مبنی بر این که ملاکشان برای تعیین درصد مسؤولیت ها چیست؟ که جواب روشنی ندارند و تقسیم به این ترتیب حقیقتاً نه در حوادث و نه در علت قتلها ملاک قطعی ندارد. بنابراین چیزی که ملاک قطعی نباید به دنبالش بود برای تعیین مجازات بر مبنای آن ضابطه. از لحاظ شرکت اگر آن شرایط جمع باشد همه مستوجب تعزیرند، اما از لحاظ پرداخت دیه فقط یک فقره دیه شامل است. حالا عدالت به هر نحوی اقتضای می کند انجام می شود به تساوی و بالمناصفه یا اگر درصدی را کارشناس مطرح کرده، بر همان مبنای دیه تقسیم می شود.

به نظر من منبع قانونی در این زمینه وجود ندارد هم

