



لزوم توجه به ماهیت جرم

تنظیم: علی اصغر محمدی - سرپرست دفتر تدوین متون آموزشی

دادنامه شماره ۳

تجدید نظر خواه: . . .

تجدید نظر خوانده: . . .

■ موضوع رسیدگی: خریدار وظیفه‌ای در ابراز و اعلام موقعیت ملک ندارد و از شمول ماده ۲۳۵ خارج است.

مرجع رسیدگی: شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده: به حکایت محتویات پرونده در سال ۱۳۶۸ خانم «الف» که عازم سفر خارج از کشور بود وکالتی به شوهرش آقای دکتر «ح» می‌دهد که با داشتن کلیه اختیارات نسبت به فروش منزل وی اقدام کند که این امر صورت گرفته و آقای «ح» منزل را طی قولنامه‌ای به آقایان «ع» و «م» می‌فروشد و کلیه خیارات را اسقاط می‌نماید و بعداً به موجب سند رسمی... دفتر خانه ۵۶... انتقال قطعی می‌دهد خانم نامبرده در تاریخ ۱۳۶۹/۹/۲۵ شکواییه‌ای به دادسرای ناحیه ۲... تسلیم و اعلام می‌دارد خریداران شوهرش را فریب داده و کلاهبرداری نموده‌اند و ملک را به نصف قیمت برده‌اند. در شکواییه خود از آقای «ب» مدیر بنگاه معاملات املاک شاهین نیز شکایت کرده است. موضوع از اینجا ناشی می‌شود که به موجب مصوبه شورای عالی شهرسازی و معماری ۱۳۶۴ و به منظور تشویق مالکین حاشیه خیابان... مقرر گردیده که در ازای عقب نشینی هر ملک و

به تناسب میزان واقعی آن اجازه احداث بنا با کاربردی تجاری در بر خیابان به ملک آن داده شود و با این وصف به مالکین ملک مورد نظر حدود هزار متر مربع کاربردی تجاری تعلق می‌گرفته و ظاهراً فروشنده از این امتیاز بی‌اطلاع بوده است و مدعی است خریداران مطلع بوده‌اند و با مکتوم کردن آن کلاهبرداری نموده و آن را به نصف قیمت خریده‌اند شاکیه گفته است چون از فروردین ۶۹ تا دهم تیر ماه ۶۹ در آمریکا بوده ام نتوانستم به این امر توجه کنم مشارالیه‌ها در آبان ماه ۱۳۶۹ اقدام به شکایت نموده. دادسرای ناحیه ۲... پس از انجام تحقیقات لازم موضوع معنونه را فاقد وصف جزایی تشخیص داده و معاون دادستان نهایتاً با قرار منع پیگرد موافقت نموده است. این قرار مورد اعتراض شاکیه قرار گرفته و پرونده در شعبه بیستم دادگاه کیفری دو... مطرح و به موجب دادنامه شماره... قرار صادره تأیید می‌گردد که مورد اعتراض مجدد قرار می‌گیرد و پرونده به شعبه ۱۶ دادگاه کیفری یک... ارجاع و این دادگاه به موجب رأی... با ذکر گزارش مشروحی از محتویات پرونده نهایتاً رأی دادگاه کیفری ۲ را که در تأیید قرار منع پیگرد صادر شده بود نقض تا در یکی از شعب دادگاههای کیفری یک مجدداً مورد رسیدگی قرار گیرد. رییس شعبه ۲۶ دادگاه کیفری یک طی تصمیم شماره... مرجع صالح را همان شعبه ۱۶ که رأی دادگاه کیفری ۲ را

نقض کرده اعلام نموده و پرونده را به مرجع مذکور اعاده داده است و با حدوث اختلاف پرونده در شعبه ۲۸ دیوان عالی کشور مستقر در... مطرح و در شعبه مذکور به موجب رأی شماره... اولاً: موضوع را از مصادیق اختلاف ندانسته، ثانیاً: ارشاداً مرقوم داشته‌اند ماده ۴ قانون تجدید نظر احکام دادگاهها ناظر به مواردی است که رأی دادگاه کیفری ۲ در

ماهیت صادر شده باشد که دادگاه کیفری یک پس از نقض خود مبادرت به انشاء رأی می‌نماید ولی در مانحن فیه لازم بود پرونده به دادسرا اعاده گردد تا نسبت به تحقیق از آنان و

اخذ تأمین اقدام و سپس عندالاقضاء با صدور کیفرخواست حسب الارجاع به دادگاه صالح ارسال شود اما چون بعداً حسب دستور مورخ... شعبه ۲۶ کیفری یک... پرونده به دادسرا اعاده گردیده و از متهمان تحقیق و اخذ تأمین گردیده است لهذا به نظر می‌رسد که با توجه به ارجاع پرونده به آقای «پ» (که غیر از قاضی تصمیم گیرنده قبلی می‌باشد) به موجب رأی شماره عنوان

به موجب مصوبه شورای عالی شهرسازی و معماری ۱۳۶۴ مقرر گردیده که در ازای عقب نشینی هر ملک و به تناسب میزان واقعی آن اجازه احداث بنا با کاربردی تجاری در بر خیابان به ملک آن داده شود

کلاهبرداری را محقق ندانسته و رأی به برائت متهمین صادر نموده است شاکیه از این رأی تجدیدنظر خواهی کرده که پرونده به دیوان عالی کشور ارسال وی به شعبه ۲۸ ارجاع شده است این شعبه به موجب رأی مفصل خود که به شماره... ثبت شده است با ذکر ده مورد از نکات پرونده عمل متهمین را از مصادیق ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری تشخیص داده و رأی تجدیدنظر خواسته را نقض و پرونده را به شعبه دیگری از دادگاههای کیفری یک... که با ارجاع آن به شعبه ۱۸ دادگاه کیفری یک جلساتی تشکیل و تحقیقاتی صورت گرفته است و در نهایت دادگاه به موجب رأی شماره... که به تفصیل انشاء شده است متهمین پرونده را پس از احراز بزه هر یک به تحمل چهار ماه حبس و تضامناً به پرداخت ۱۱۷/۲۱/۲۱۰ تومان جزای نقدی محکوم نموده است و در مورد رد مال تأکید به دادگاه حقوقی شاکیه هدایت شده است از این رأی تجدیدنظر خواهی شده و پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و شعبه ۲۰ به موجب رأی شماره... با این استدلال که شرط اصلی تحقق کلاهبرداری توسل به وسایل متقلبانه برای تصاحب و بردن مال غیر است و تقدم وسایل نقلی بر تصاحب و بردن مال شرط دیگر تحقق جرم مزبور می باشد... و با توجه به این که شرایط کلاهبرداری و ارتکاب جرم انتسابی از ناحیه متهمین محقق نیست و نظر به این که با وقوع معامله عدم تطابق قیمت تعیین شده با قیمت واقعی مورد معامله بر فرض صحت وارد است و بنایه جهات مذکوره حکم تجدیدنظر خواسته نقض و

رسیدگی مجدد به دادگاه دیگری از محاکم... ارجاع می شود و این بار پرونده به شعبه ۱۲ دادگاه عمومی... (به لحاظ تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب) ارجاع می گردد و دادگاه مذکور به موجب رأی مفصل خود که به شماره... ثبت گردیده اجمالاً چنین آورده است: عملکرد نامبردگان و نیز مسوول بنگاه معاملات در گرفتن چک ۱۰ میلیون تومانی بعد از انجام معامله و تسریع در پرداخت وجه نقدی و تناقض گویهای متهمان در کلیه مراحل تحقیق و حاضر شدن آنها به تعیین کارشناس و اظهار نظر کارشناسان منتخب و نظریات شهرداری در خصوص وضعیت ملک و تجاری بودن محل و گرفتن گواهی مسکونی از ناحیه متهمان و وضعیت مالی وکیل فروشنده در زمان معامله و اظهارات بی شائبه وکیل وی در تنظیم قولنامه در کلیه مراحل تحقیق که حکایت از این واقعیت دارد و دیگر قراین و امارت همگی حکایت از به وجود آوردن مسایل متقلبانه در تحصیل مال غیر داشته لذا اتهام انتسابی به آقایان «م» و «ع» مبنی بر کلاهبرداری محرز است لذا به استناد ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری با رعایت ماده ۲۲ از قانون مجازات اسلامی به لحاظ عدم سابقه کیفری هر یک از متهمان به تحمل چهار ماه حبس تزییری و متضامناً به

توجه به ماهیت جرم و ارکان متشکله بزه و شرایط اختصاصی جرم شرط اصلی و مهم در تشخیص بزه و انطباق آن با مواد قانونی جزا است و با فقدان هر یک از عناصر عمومی و اختصاصی متشکله بزه وقوع آن امکان پذیر نخواهد بود

پرداخت ۱۱/۷۲۱/۲۱۰ تومان جزای نقدی به نفع درآمد عمومی کشور محکوم می شود این حکم پس از ابلاغ مورد اعتراض محکوم علیه قرار گرفته و به دیوان عالی کشور ارسال و به شعبه ۲۰ ارجاع شده است این شعبه به موجب رأی شماره... با ذکر این نکته که موضوع از موارد رأی اصراری نیست مرجع تجدیدنظر را دادگاههای تجدیدنظر استان اعلام و پرونده را اعاده نموده است که به شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان... ارجاع و شعبه مذکور به موجب رأی و... با گردش کاری مفصل در نهایت با این استدلال که هیچ دلیلی وجود ندارد که عقد بیع انجام شده بین چند نفر افراد تحصیلکرده و وارد به امور بازار و خرید و فروش املاک که چند روز قبل از آن هم بر روی همین منزل معامله دیگری با شخص دیگری صورت داده و همگی ساکن... و مطلع از همه امور، عقد بیعی را از ابتداء به صورت قولنامه و سپس با تنظیم سند رسمی محضری به انجام برسانید و آن وقت مدت ها بعد به آن عنوان کلاهبرداری بدهند تجدیدنظر خواهی را وارد تشخیص داده با نقض خواسته رأی به برائت متهمین صادر نموده است در تاریخ ۷۶/۶/۶ پرونده به حسب الارجاع به نظر احدی از دادرسی محترم دادسرای دیوان عالی کشور رسیده آقای... درخواست اعمال بند ۲ ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب را موجه ندانسته و دادیار دیگر دادسرا آقایان... نیز نظر موافق با نظریه دادیار اول داشته اند و پرونده عودت داده شده ظاهراً ریاست کل دادگستری استان... اقداماتی را در جهت مصالحه طرفین نموده اند که به نتیجه نرسیده و مجدداً پرونده به نزد دادستان محترم کل کشور ارسال گردیده این بار جهت تهیه گزارش به آقای... دادیار محترم دادسرا دیوان ارجاع گردیده ایشان گزارش تهیه و ملاً موضوع را فاقد وصف جزایی دانسته و به رد اعتراضات اظهار عقیده نموده است ولی در انتهای چنین توضیح داده است که با وجود قصد مالک در انجام معامله و فروش یک باب ساختمان رضای وی بر معامله ای تعلق گرفته که شرایط آن در اسناد تنظیمی بین طرفین مذکور بوده و از جمله آن شروط (میانی) ساختمان مسکونی است، در حالی که رضای او می باید بر معامله ای واقع و مستقر شود که از جمله میانی آن ساختمان به کاربری تجاری (امتیاز آن) باشد که در واقع چنین رضایستی محقق نیست و چون رضا معلول شود یکی از شرایط اساسی صحت هر معامله مفقود می گردد که نتیجه آن باطل بودن معامله و نهایتاً بی اعتباری استناد تنظیمی است با ارجاع پرونده به دادیار محترم موافق نبوده و به اعمال بند ۲ ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی اظهار عقیده کرده اند و دادستان محترم آن کشور نیز با اعمال آن موافقت نموده اند و پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و به این شعبه ارجاع گردیده است. شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور به موجب رأی شماره... با استدلال به این که در تبصره ۴ ماده ۲۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری تصریح به ارسال پرونده به دادگاه تجدیدنظر شده و در صورت پذیرش استدلال تذکر دهنده رأی نقض و رسیدگی ماهوی به عمل می آید موضوع را قابل طرح ندانسته و پرونده اعاده شده است با وصول پرونده به شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان... اعضای این شعبه اعلام داشته اند اشتباه و ایرادی در دادنامه صادره

موجه ندانسته و دادیار دیگر دادسرا آقایان... نیز نظر موافق با نظریه دادیار اول داشته اند و پرونده عودت داده شده ظاهراً ریاست کل دادگستری استان... اقداماتی را در جهت مصالحه طرفین نموده اند که به نتیجه نرسیده و مجدداً پرونده به نزد دادستان محترم کل کشور ارسال گردیده این بار جهت تهیه گزارش به آقای... دادیار محترم دادسرا دیوان ارجاع گردیده ایشان گزارش تهیه و ملاً موضوع را فاقد وصف جزایی دانسته و به رد اعتراضات اظهار عقیده نموده است ولی در انتهای چنین توضیح داده است که با وجود قصد مالک در انجام معامله و فروش یک باب ساختمان رضای وی بر معامله ای تعلق گرفته که شرایط آن در اسناد تنظیمی بین طرفین مذکور بوده و از جمله آن شروط (میانی) ساختمان مسکونی است، در حالی که رضای او می باید بر معامله ای واقع و مستقر شود که از جمله میانی آن ساختمان به کاربری تجاری (امتیاز آن) باشد که در واقع چنین رضایستی محقق نیست و چون رضا معلول شود یکی از شرایط اساسی صحت هر معامله مفقود می گردد که نتیجه آن باطل بودن معامله و نهایتاً بی اعتباری استناد تنظیمی است با ارجاع پرونده به دادیار محترم موافق نبوده و به اعمال بند ۲ ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی اظهار عقیده کرده اند و دادستان محترم آن کشور نیز با اعمال آن موافقت نموده اند و پرونده به دیوان عالی کشور ارسال و به این شعبه ارجاع گردیده است. شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور به موجب رأی شماره... با استدلال به این که در تبصره ۴ ماده ۲۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری تصریح به ارسال پرونده به دادگاه تجدیدنظر شده و در صورت پذیرش استدلال تذکر دهنده رأی نقض و رسیدگی ماهوی به عمل می آید موضوع را قابل طرح ندانسته و پرونده اعاده شده است با وصول پرونده به شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان... اعضای این شعبه اعلام داشته اند اشتباه و ایرادی در دادنامه صادره

ملاحظه نمی گردد عیناً اعاده می گردد که با ارسال آن به دیوان عالی کشور به این شعبه ارجاع گردیده است. هیأت شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید، پس از قرائت گزارش عضو ممیز و اوراق پرونده و نظریه کتبی دادیار دیوان عالی کشور اجمالاً مبنی بر قبول درخواست دادستان کل و نقض رأی معترض عنه مشاوره نموده چنین رأی می دهد:

رأی آن چه از محتویات پرونده استفاده می شود و در دادنامه شماره... این شعبه نیز به آن اشاره شده است این است که شروط اصلی تحقق کلاهبرداری در ما نحن فیه محقق نیست و با فرض علم خریداران به وجود امتیاز تجاری در ملک مورد نظر وظیفه ای در ابزاف و اعلام آن نداشته اند تا کتمان آن توسل به وسایل متقلبانه باشد بلکه فروشنده معمولاً به وضعیت ملک خود آگاه تر است و ادعای جعل شاکیه به تعلق امتیاز تجاری نهایتاً موجب حق خیار غبن است بنابراین درخواست دادستان محترم کل کشور با هیچ یک از شقوق ماده ۲۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری انطباق ندارد و رد می شود.

نظریه تحلیلی کمیسیون آرای جزایی تحلیل دادنامه شماره: ۳ تاریخ برگزاری: ۸۲/۶/۱۸ - موضوع پرونده: کلاهبرداری نقاط قوت رأی با تحلیل و تفسیر:

اقتدار و نظر صائب و قاطع دعوای صادره از سوی شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور که بعد از قریب به ۱۲ سال اختلاف و تشتت آرای قضایی خاتمه داده قابل توجه است.

نقاط ضعف رأی با تحلیل و تفسیر و نقد: ۱- با توجه به این که مصوبه شورای عالی شهرسازی در سال ۱۳۶۴ تصویب و معامله در سال ۱۳۶۸ انجام و شکایت در سال ۱۳۶۹ طرح گردیده فلذا شاکیه ۴ سال فرصت جهت تحقیق و کسب اطلاع از ملک خود داشته جای بحث است که چرا چندین بار در مراجع مختلف آرای معارض صادر شده است. ۲- دیوان عالی کشور چند بار مجاز به اظهار نظر و درخواست اعمال ماده ۱۸ هستند آیا یک موضوع بیش از یک بار قابل بررسی است که در ما نحن فیه در سال ۷۶ تا ۷۸ با اظهار نظرات متعدد دادیاران پرونده متوقف بوده است. ۳- توسل به اعمال متقلبانه به قصد بردن مال غیر شرط تحقق بزه کلاهبرداری است و عدم اعلام کیفیت و مزایای ملک از سوی خریدار عرف نبوده و جعل فروشنده نیز به اوصاف ملک دلیل بر بزهکاری نیست و فقط حق فسخ و توسل به خیارات مدنی را به وجود می آورد. ۴- چنانچه مجرمیت متهم به کلاهبرداری محرز باشد محکومیت متهم به ۴ ماه حبس چه جایگاه قانونی دارد؟ بر اساس صراحت ماده اول قانون تشدید مجازات مرتکبین کلاهبرداری و اختلاس و ارتشاء صدور حکم به کمتر از یک سال حبس محمل قانونی ندارد.

جنبه آموزشی رأی: توجه به ماهیت جرم و ارکان متشکله بزه و شرایط اختصاصی جرم شرط اصلی و مهم در تشخیص بزه و انطباق آن با مواد قانونی جزا است و با فقدان هر یک از عناصر عمومی و اختصاصی متشکله بزه، وقوع آن امکان پذیر نخواهد بود. تعیین چهار ماه حبس از سوی قضاات مربوطه و عدم تعرض دادگاههای عالی و دیوان عالی کشور به این نقیصه که مخالف صریح قانون می باشد نشانگر عدم توجه و دقت قضاات مذکور در موضوع ما نحن فیه می باشد.