



Shiraz University
RiCeST
ISC

ISSN: 2008-7926

Journal of

Legal Studies

Scientific

Vol. 17, Issue 2, Summer 2025

JLS

Journal of Legal Studies

Journal Homepage: <https://jls.shirazu.ac.ir/>
doi: <https://10.22099/JLS.2024.49226.5094>



Research Article

Critical Study of the Credit Approach to Complicity

Mohamad Hadi Sadeghi^{1*}, Fateme Mahdipour², Seyed Mohamad Mahdi Sadati³

1. Associate Prof., Department of Criminal and Criminology Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran
2. Ph.D. Student in Criminal and Criminology Law, International Campus, Shiraz University, Shiraz, Iran
3. Assistant Prof., Department of Criminal and Criminology Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran

Article history:

Received: 10-01-2024

Accepted: 22-05-2024

Abstract

Introduction

Complicity is one of the forms of cooperation in committing a crime, and examining its nature can clarify its distinction from other concepts such as aiding and abetting. Substantial research has been conducted on complicity. A scrutiny of these studies reveals that some writers have neglected the nature of complicity in Iranian law. For example, some scholars have proposed a different definition for complicity in *taziri* crimes to address group criminal activities and organized crimes, while others consider unity of intent essential for establishing complicity. Given the negative consequences of overlooking the nature of complicity, this article aims to explain its nature within Iran's legal system, resolve some ambiguities surrounding complicity, and clarify the boundary between complicity and aiding and abetting. Accordingly, the main question of the article is: *What is the nature of complicity in Iranian law?*

Please cite this article as:

Sadeghi, M.A., Mahdipour, F., Sadati, S.M.M (2025). Critical Study of the Credit Approach to Complicity. *Journal of Legal Studies*, 17(2), 81-110. <https://doi: 10.22099/JLS.2024.49226.5094>.

* Corresponding author:

E-mail address: sadeghi@shirazu.ac.ir

Methods

This article employs an analytical-critical method and relies on library resources. The first part critiques creditable theories on complicity, the second part presents the author's perspective—namely, the real nature of complicity—and the third part examines the elements of complicity under the real approach.

Results

In creditable theories, the criterion for establishing complicity depends on the will of the legislator, and factors such as intention, conspiracy, and psychological characteristics influence its realization. However, in the real approach, the nature of complicity is not subject to the will of custom, the legislator, jurists, or even Sharia. Complicity is a material fact that arises when multiple factors intervene in the occurrence of an act in such a way that the act is attributable to all intervening factors. This definition applies to all crimes, and the nature of complicity does not depend on the type of offense committed.

Consequently, to achieve objectives such as combating organized crime, it is not permissible to adopt a different definition of complicity in *taziri* crimes. The legislator's discretion in this area does not imply that it is unregulated, nor does it justify actions contrary to jurisprudential and legal standards or the real nature of complicity.

In this approach, complicity pertains to the *actus reus* of the crime, and unlike aiding and abetting, it does not involve the constituent elements of the crime itself. Intention, conspiracy, and other psychological characteristics do not affect the realization of complicity. Rather, these characteristics may influence the nature of the perpetrators' liability. Contrary to creditable views that exclude the possibility of complicity in unintentional crimes, the real approach acknowledges complicity even in such cases.

Under the real approach, complicity requires four main elements, and the absence of any one precludes its realization:

1. Multiplicity of factors
2. Causal association of the factors
3. Occurrence of a single event
4. Attribution of the crime to all factors

Conclusions

Complicity, contrary to what creditable theories (such as the subjective approach and crime control theory) propose, is a real and external reality. Recognizing its material nature is essential for defining complicity and articulating its elements. Legal provisions related to complicity—such as

Articles 125 and 535 of the Islamic Penal Code—must be analyzed and interpreted in light of this nature.

Keywords: Attribution in complicity, Elements of complicity, Complicity, Creditable approach, Real approach.





مطالعه انتقادی رویکرد اعتباری به شرکت در جرم

محمدهادی صادقی^۱، فاطمه مهدی‌پور^۲، سید محمدمهدی ساداتی^۳

۱. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران
۲. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، پردیس بین‌الملل، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران
۳. استادیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۳/۰۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۰/۲۰

اطلاعات مقاله

چکیده

مقدمه: شرکت در جرم یکی از اشکال همکاری در ارتکاب جرم است که توجه به ماهیت آن، می‌تواند تفاوت آن با سایر نهادهای مشابه در حقوق کیفری ازجمله معاونت در جرم را روشن سازد. در خصوص شرکت در جرم پژوهش‌های درخوری صورت گرفته است که تدقیق در این پژوهش‌ها، بی‌توجهی برخی نویسندگان به ماهیت شرکت در جرم در حقوق ایران را نشان می‌دهد. به عنوان مثال، برخی برای مقابله با فعالیت‌های مجرمانه گروهی و جرائم سازمان‌یافته، پیشنهاد ارائه تعریفی متمایز برای شرکت در جرائم تعزیری را مطرح کرده و بعضی وحدت قصد بین شرکای جرم را برای تحقق شرکت ضروری دانسته‌اند. با توجه به پیامدهای منفی این بی‌توجهی، این نوشتار با هدف تبیین ماهیت شرکت در جرم در نظام حقوقی ایران، رفع ابهامات موجود و روشن ساختن مرز شرکت و معاونت در جرم به رشته تحریر درآمده است. بر همین اساس پرسش اصلی مقاله این است که ماهیت شرکت در جرم در حقوق ایران چیست.

استناد به این مقاله:

صادقی، محمدهادی؛ مهدی‌پور، فاطمه و ساداتی، سید محمدمهدی (۱۴۰۴). مطالعه انتقادی رویکرد اعتباری به

شرکت در جرم. مجله مطالعات حقوقی، ۱۷. (۲). ۸۱-۱۱۰.

روش‌ها: نوشتار حاضر به روش تحلیلی-انتقادی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای به نگارش درآمده است. بخش اول مقاله به نقد و بررسی دیدگاه‌های اعتباری‌نگر در خصوص شرکت در جرم، بخش دوم به تبیین دیدگاه مختار مقاله یعنی ماهیت حقیقی شرکت و بخش سوم به بررسی ارکان شرکت در جرم در رویکرد حقیقی پرداخته است.

یافته‌ها: دیدگاه‌های اعتباری‌نگر، ضابطه تحقق شرکت در جرم را تابع جعل و اراده قانونگذار دانسته و قصد، تبانی و ویژگی‌های روانی را در تحقق شرکت مؤثر می‌دانند. بعضی از این دیدگاه‌ها با تجویز استناد عنصر مادی جرم به دیگری، جرم را به تبانی‌کنندگانی که در ارتکاب عنصر مادی دخالت نداشت‌هاند نیز منتسب کرده و مجازات شرکت در جرم را برای آنان پیش‌بینی می‌کنند. اما در رویکرد حقیقی، شرکت در جرم امری است که ماهیت آن تابع اراده عرف، قانونگذار، فقیه و یا حتی شارع نیست. شرکت در جرم واقعی مادی است که با مداخله بیش از یک عامل در حدوث امری محقق می‌شود؛ به‌نحوی که آن امر مستند به همه عوامل مداخله‌گر باشد. این تعریف برای همه جرائم صادق است و ماهیت شرکت تابع نوع جرم ارتكابی که عوامل متعدد در تحقق آن دخالت داشته‌اند، نیست. همچنین نمی‌توان توان برای نیل به اهداف و مقاصدی مانند مبارزه با جرائم سازمان‌یافته و گروهی تعریفی متفاوت از شرکت در جرائم تعزیری ارائه کرد. در واقع با وجود برخورداری قانونگذار از آزادی عمل در زمینه جرائم تعزیری، ضوابط پیشنهادی قانونگذار در خصوص شرکت در این جرائم نمی‌تواند مغایر با موازین فقهی، اصول حقوقی و ماهیت حقیقی شرکت در جرم باشد. در رویکرد حقیقی، جایگاه شرکت در عنصر مادی جرم است و لذا برخلاف معاونت در جرم نمی‌توان توان از عناصر سه‌گانه قانونی، مادی و روانی در مورد شرکت در جرم سخن گفت. قصد، تبانی، اطلاع شرکا از وجود یکدیگر و سایر ویژگی‌های رکن روانی نیز تأثیری در تحقق شرکت در جرم ندارد. در واقع ویژگی‌های روانی هرچند در ماهیت ضمان هر یک از شرکاء می‌تواند مؤثر باشد ولی در تحقق واقعیت شرکت مداخلیتی نخواهد داشت. برخلاف دیدگاه‌های اعتباری‌نگر که امکان شرکت در جرائم غیرعمدی را منتفی می‌دانند، در رویکرد حقیقی شرکت در جرائم غیرعمدی نیز امکان‌پذیر است. در رویکرد حقیقی تحقق شرکت در جرم منوط به وجود چهار رکن اصلی است که در صورت نبود هر یک از ارکان، شرکت محقق نشده و امکان اسناد صدمه یا خسارت به همه مداخله‌کنندگان به‌عنوان شریک در جرم منتفی می‌شود. این ارکان عبارت‌اند از تعدد عوامل، هم‌عرض بودن عوامل، حدوث امر واحد و اسناد نتیجه به همه عوامل.

نتیجه‌گیری: شرکت در جرم بر خلاف آن چه در دیدگاه‌های اعتباری‌نگر مانند رویکرد ذهنی و نظریه کنترل جرم مطرح شده، امری حقیقی و واقعی خارجی است. توجه به ماهیت حقیقی و مادی شرکت

در جرم در ارائه تعریف و بیان ارکان و عناصر آن ضروری است و مواد قانونی مرتبط با شرکت مانند مواد ۱۲۵ و ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی بایستی با در نظر گرفتن ماهیت شرکت در جرم تحلیل و تفسیر شود.

واژگان کلیدی: ارکان شرکت در جرم، استناد در شرکت، رویکرد اعتباری، رویکرد حقیقی، شرکت در جرم.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

سرآغاز

مطالعه حقوق کیفری نظام‌های مختلف حقوقی، در رابطه با نحوه مواجهه با مداخله‌کنندگان در ارتکاب جرم نشان می‌دهد که کشورهای گوناگون معمولاً یکی از نظریه‌های چهارگانه نفی شرکت و معاونت، پذیرش شرکت در کنار مباشرت و نفی معاونت، پذیرش معاونت در کنار مباشرت و نفی شرکت و پذیرش سه عنوان مستقل مباشرت، شرکت و معاونت را برگزیده‌اند. نظریه «نفی شرکت و معاونت»، عناوین مباشر و مباشرین را برای کسانی که به نحو مستقیم یا غیرمستقیم در ارتکاب جرم دخالت دارند کافی می‌داند و بر این اساس عناوین شرکت و معاونت در جرم را نفی می‌کند. قانون مجازات عمومی نروژ و طرح جدید قانون جزای فدرال سوئیس با الهام از آموزه‌های این نظریه تدوین شده است (Sheikh al-Islami, 2016: 146-147).

در نظریه «پذیرش شرکت در کنار مباشرت و نفی معاونت» در کنار مباشرت، شرکت در جرم نیز پذیرفته شده است، لیکن عنوان معاونت وجود ندارد. در این نظریه در رابطه با معاونت دو دیدگاه مستقل وجود دارد؛ دیدگاه نخست، اساساً معاون را مجرم محسوب نمی‌کند و لذا نهادی به‌عنوان معاونت در جرم را به رسمیت نمی‌شناسد. رد پای این تفکر در نظریه حقوقی یهود دیده می‌شود. در این نظریه حقوقی ضرب‌المثلی با این مضمون وجود دارد که جرم مستلزم آلودگی مرتکب است و آلودگی تنها از طریق دست داشتن در ارتکاب جرم به وجود می‌آید. راهنمایی، مشاوره، یاری و حتی دستور دادن به مجرم اصلی ممکن است به خاطر تسهیل وقوع جرم، امری خطا محسوب شود ولی سبب آلودگی معاون نمی‌شود (Fletcher, 2004: 316). مطابق دیدگاه دوم معاون، مجرم و عمل وی بخش جداناپذیر عمل مباشر جرم محسوب می‌شود ولی توجیهی برای تفکیک آن از مبحث شرکت در جرم دیده نمی‌شود^۱ (Dressler, 2008: ۱).

۱. ماده ۴۰ قانون مجازات مصر

431). در این دیدگاه مفهوم شرکت در جرم توسعه می‌یابد و مداخلات غیرمستقیم و تبعی و ازجمله رفتارهای معاون، اشتراک در جرم محسوب می‌شود.

در نظریه «پذیرش معاونت در کنار مباشرت و نفی شرکت» عنوان شرکت در جرم وجود ندارد و قانون‌گذار عنوان معاونت را در کنار مباشرت برای مقابله با مداخله‌کنندگان در جرم کافی می‌داند. قانون مجازات فرانسه^۱ ازجمله قوانینی است که به تبعیت از این نظریه تدوین شده و فقط عناوین مباشرت و معاونت در آن دیده می‌شود.

در نظریه «پذیرش سه عنوان مباشرت، شرکت و معاونت» این سه عنوان تفکیک می‌شود و این تفکیک بیانگر آثار متفاوت مترتب بر هر یک از عناوین است. برخی از کشورهای عربی از نظریه مزبور پیروی کرده‌اند.

نظریه‌های پیش‌گفته بازتاب رویکرد متفاوت هر نظام به مفهوم و ماهیت اشکال مداخله در ارتکاب جرم و ازجمله شرکت است. درواقع وجود نظریه‌های گوناگون در رابطه با شیوه‌های ارتکاب جرم و مرزبندی بین آن‌ها مبتنی بر مبانی و رویکرد موردقبول هر نظام حقوقی در خصوص مفاهیم مباشرت، شرکت و معاونت است. با این توضیح، تبیین نظریه موردپذیرش حقوق کیفری ایران در مورد اشکال مداخله در ارتکاب جرم نیز مستلزم شناخت مبانی و رویکردهای آن نسبت به مفاهیم مباشرت، شرکت و معاونت است. حقوق‌دانان ایرانی با تفکیک عناوین شرکت و معاونت در جرم کوشیده‌اند ضمن تعریف و بازتعریف این مفاهیم، ضوابط مدونی برای تمیز آنان از یکدیگر تبیین کنند و احکام و آثار مترتب بر هر یک را بررسی کنند. مطالعه پژوهش‌های موجود نشان می‌دهد که در بسیاری از موارد تعاریف، ضوابط و ارکان ارائه‌شده در خصوص مفاهیم مذکور بدون توجه به مبنا و رویکرد حقوق ایران نسبت به ماهیت این مفاهیم است.

۱. ماده ۴-۱۲۱ قانون جزای فرانسه

در خصوص شرکت در جرم که موضوع پژوهش حاضر است نیز پژوهش‌هایی به صورت اختصاصی صورت گرفته است که خلاً عدم توجه به ماهیت شرکت در جرم و رویکرد حقوق ایران نسبت به آن، در آن‌ها مشاهده می‌شود. تلاش برخی نویسندگان برای توسعه مفهوم شرکت در جرائم تعزیری برای مقابله با فعالیت‌های مجرمانه گروهی و جرائم سازمان‌یافته، ضروری دانستن وحدت قصد بین شرکای جرم (Yousefian Shouredeli and Rasouli Astani, 2017: 241) و یا اعتقاد به عدم لزوم هم‌عرض بودن عوامل برای تحقق شرکت در جرم با توجه به قسمت پایانی ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی^۱ (Haji Dehabadi, 2016: 393) از جمله پیامدهای این بی‌توجهی است و این امر، ضرورت تبیین ماهیت شرکت در جرم در نظام حقوقی ایران را روشن می‌سازد. لذا اگرچه در رابطه با شرکت در جرم و ارکان آن، به‌ویژه بعد از تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ پژوهش‌های درخوری صورت گرفته ولی پژوهش مستقلی در خصوص موضوع مقاله حاضر انجام نشده است.

بر همین اساس، نوشتار حاضر درصدد پاسخ به این پرسش است که ماهیت شرکت در جرم چیست. پاسخ به این پرسش، مرزهای معاونت و شرکت در جرم را نیز تا حدود زیادی روشن می‌سازد. رویکرد حقوق ایران به شرکت در جرم، رویکردی مادی، حقیقی و واقعی است. برای اثبات این فرضیه ضمن بررسی انتقادی نظریات مبتنی بر اعتباری انگاری شرکت در جرم، دیدگاه مختار نویسندگان ارائه و ارکان و شرایط لازم برای تحقق شرکت در جرم تحلیل می‌شود.

۱. «هرگاه دو یا چند نفر با انجام عمل غیرمجاز در وقوع جنایتی به نحو سبب و به صورت طولی دخالت داشته باشند، کسی که تأثیر کار او در وقوع جنایت قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد ضامن است مانند آن‌که یکی از آنان گودالی حفر کند و دیگری سنگی در کنار آن قرار دهد و عابری به سبب برخورد با سنگ به گودال بیفتد که در این صورت، کسی که سنگ را گذاشته ضامن است مگر آن‌که همه قصد ارتکاب جنایت را داشته باشند که در این صورت، شرکت در جرم محسوب می‌شود»

۱. دیدگاه‌های مبتنی بر اعتباری‌انگاری شرکت در جرم

«شرکت در جرم» از جمله نهادهای مهم حقوق کیفری است که در نظام حقوقی ایران در دوره‌های مختلف قانون‌گذاری بخشی از مواد قانونی را به خود اختصاص داده است.^۱ در خصوص شرکت در جرم و ضابطه آن، با توجه به مبانی مختلف، نظریات متعدد و متفاوتی ارائه شده است. برخی از این نظریات، شرکت در جرم را امری حقیقی و واقعیته خارجی می‌دانند که برای تحقق آن، وجود ارکان و شرایطی ضروری است و توافق و تبانی مداخله‌کنندگان نمی‌تواند جایگزین این ارکان شود. در مقابل، نظریاتی وجود دارند که با اعتباری دانستن شرکت در جرم، استناد حقیقی جرم به مرتکبان را برای تحقق شرکت در جرم ضروری نمی‌دانند. لازم به ذکر است که در تفکیک مذکور، اعتباری در مقابل حقیقی است، نه در مقابل مادی؛ زیرا ممکن است شرکت در جرم امر مادی و درعین‌حال اعتباری باشد مانند مواردی که برخی از مصادیق معاونت در جرم، شرکت محسوب می‌شود (Najafi and Sadeghi and Shahbazinia, 2018: 358). در این بخش، مهم‌ترین دیدگاه‌هایی که شرکت در جرم را امری اعتباری محسوب کرده‌اند بررسی می‌شود.

۱-۱. رویکرد ذهنی^۲

رویکرد ذهنی در حقوق کیفری توجه خود را از کلیه امور مربوط به یک مسئله در سطح کلان آن، منصرف ساخته و بر «خواست، استنباط، ارزیابی و تفسیر» فرد درگیر در یک پدیده کیفری متمرکز می‌شود. این رویکرد تأکید ویژه‌ای بر وضعیت ذهنی و درونی مرتکب دارد (Menatinejad, 2021: 20). بر همین اساس شرکت در جرم در این رویکرد

۱ ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴، ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲، ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱، ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

بر اساس توافق و تفاهم در رکن روانی جرم تعریف می‌شود. هرگاه دو یا چند نفر به‌طور صریح یا ضمنی توافق بر ارتکاب جرمی کنند و یک یا چند نفر از آنان در راستای توافق، مرتکب جرم موردنظر شوند، شریک جرم هستند. در این رویکرد، شرکت در رکن روانی مرتکبین وجود دارد و لازم نیست تمام توافق‌کنندگان در رکن مادی جرم مداخله داشته باشند. درواقع، مشارکت جنایی دارای دو رکن است؛ نخست: دو یا چند نفر در ارتکاب جرم به‌صورت صریح یا ضمنی توافق به ارتکاب جرم خاصی داشته باشند. دوم: یک یا چند نفر در عملیات اجرایی جرم موردتوافق، مداخله داشته باشند. با توجه به اشتراط تبانی برای تحقق شرکت در جرم در این رویکرد، امکان تحقق شرکت در جرائم غیرعمدی که امکان تبانی در آن‌ها وجود ندارد، منتفی است (Forutan, 2017: 229-230).

مفاد قاعده پینکرتون^۱ در حقوق آمریکا که در دعوای برادران پینکرتون مطرح شد به آموزه‌های این رویکرد نزدیک است. در این دعوی والت^۲ و دنیل^۳ برای ارتکاب برخی جرائم با یکدیگر تبانی کردند، لیکن فقط والت، جرائمی را در راستای توافق صورت گرفته مرتکب شد و دنیل در زندان بود. دادگاه بدوی هر دو برادر را هم به جرم تبانی و هم جرائمی که والت برای پیشبرد توافق مرتکب شده بود محکوم کرد. دنیل به استناد پرونده *Sall U.S. v* به رأی دادگاه اعتراض کرد و بیان داشت که وی نباید به جرائمی که برادرش در غیاب وی مرتکب شده است، محکوم شود. پرونده در دادگاه عالی ایالات متحده مطرح شد و قضات دادگاه با وجود پرونده *Sall* رأی دادگاه بدوی مبنی بر محکومیت دنیل را تأیید کردند و اعلام داشتند که از این به بعد در پرونده‌های کیفری همه تبانی‌کنندگان، مسئول همه جرائمی هستند که برای پیشبرد توافق انجام می‌شود، حتی اگر خود آن‌ها در ارتکاب آن جرائم دخالت نداشته باشند (Blakeley and Poortvilet,

1. Pinkerton theory

2. Walter

3. Daniel

(2023). با صدور رأی دادگاه عالی ایالات متحده، قاعده پینکرتون شکل گرفت و از آن زمان تاکنون دادگاه‌های این کشور در پرونده‌های تبانی به این قاعده استناد می‌کنند. قاعده مزبور از جمله موارد تجویز استناد عنصر مادی جرم به دیگری است (Robinson, 1984: 16-22). برای استناد به این قاعده، علاوه بر ضرورت اثبات تبانی و جرائمی که برای پیشبرد تبانی توسط یکی یا برخی از تبانی کنندگان ارتکاب یافته است، باید ثابت شود که به‌طور منطقی ارتکاب این جرائم به‌عنوان نتیجه ضروری یا طبیعی تبانی قابل پیش‌بینی بوده است (Manning, 2006: 90).

در حقوق ایران، برخی بر این باورند که در جرائم تعزیری می‌توان با توجه به مصالحی مانند پیشگیری از وقوع جرائم سازمان‌یافته، نقش توسعه‌دهنده برای رابطه استناد را پذیرفت و همه اعضای باند مجرمانه را شریک جرم محسوب کرد. به نظر ایشان به دلیل وجود قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» از نظر فقهی مانعی برای این توسعه وجود ندارد و فرقی نمی‌کند که مرتکب فعل حرام را شریک در جرم یا معاون در جرم و ... بدانیم. در هر صورت وی مرتکب فعل حرام شده و قابل تعزیر است. مثلاً یکی از جرائم تعزیری رشا و ارتشا است. حال اگر کسی در سازمانی باندی را تشکیل دهد که از ارباب رجوع رشوه بگیرد همه اعضا اعم از سردسته و ... را می‌توان شریک در جرم به شمار آورد و هیچ مشکل فقهی ایجاد نمی‌شود (Haji Dehabadi, 2018: 141-142). در نقد این نظر می‌توان گفت چنین دیدگاهی به‌دوراز دقت نظرهای فقهی و حقوقی و ناشی از بی‌توجهی به مفاد قاعده التعزیر لکل عمل محرم و ماهیت رابطه استناد است. رابطه استناد مبین پیوند فعل و نتیجه است؛ فعل و نتیجه‌ای که هر دو از اجزای رکن مادی جرم بوده و دارای طبیعتی واقعی هستند. امور ذهنی مانند قصد یا تبانی که ماهیتی غیرمادی دارند استعداد ایجاد یا قطع ارتباط علمی بین دو پدیده را ندارند و استناد نتیجه به قصد یا تبانی امری غیرواقعی و به‌دوراز واقعیت است (Sadeghi, 2016: 72-73). به‌منظور تحقق مصلحت‌هایی مانند پیشگیری از جرائم سازمان‌یافته نمی‌توان واقعیت رابطه استناد و شرکت در جرم را نادیده گرفت. علاوه بر این، نتیجه پذیرش این مطلب که فرقی نمی‌کند

مرتکب فعل حرام را شریک در جرم یا معاون بدانیم و در هر صورت قابل تعزیر است، بیهوده انگاشتن تلاش قانون‌گذار برای تعریف جرائم تعزیری و تعیین مجازات تعزیری متناسب با هر جرم است. ضمن این‌که یکسانی نوع قضایی کیفر یعنی تعزیر، دلالت بر یکسانی نوع موقعیت مرتکب در وقوع جرم ندارد.

۲-۱. رویکرد مختلط

رویکردی که ترکیبی از دیدگاه‌های رویکرد ذهنی و رویکرد عینی^۱ را مبنای نظریه‌پردازی در حقوق کیفری قرار می‌دهد به رویکرد مختلط معروف است. بر اساس این رویکرد، شرکت در جرم زمانی محقق می‌شود که دو یا چند نفر توافق و تبانی بر ارتکاب جرم خاصی داشته باشند و تمامی آن‌ها مرتکب رکن مادی جرم شوند (Ghomashi, 2006: 36). تفاوت این دیدگاه با دیدگاه پیش‌گفته این است که در این دیدگاه برای تحقق شرکت، علاوه بر لزوم توافق و تبانی عوامل بر ارتکاب جرم، دخالت همه آن‌ها در رکن مادی جرم موردنظر ضروری است. در واقع این رویکرد، از تلفیق نظریه عینی و ذهنی در ارتکاب جرم استفاده می‌کند و معنای مضیقی از شرکت در جرم ارائه می‌دهد (Forutan, 2017: 232-233). در این رویکرد تبانی برای تحقق شرکت در جرم، شرط لازم است ولی کافی نیست و دخالت همه تبانی‌کنندگان در رکن مادی جرم نیز ضروری است.

لزوم احراز عنصر هماهنگی و تبانی عوامل متعدد برای احراز شرکت در جرم، در تألیفات حقوقی پیش از انقلاب نیز دیده می‌شود. دادستان وقت کل کشور، تبانی قبلی را از عناصر اصلی شرکت در جرم می‌دانست و با اشتراط تبانی در شرکت در جرم، شرکت در جرم را از ارتکاب جرم توسط مجرمین متعدد مستقل که توافقی میان آن‌ها وجود ندارد متمایز می‌دانست (Aliabadi, 2005: 331-334). بر این اساس برخی حقوق‌دانان اظهار

داشتند: «قدر مشترک این است که همکارها باید قبل از ارتکاب جرم، قرار همکاری با یکدیگر گذاشته باشند یعنی برای ارتکاب جرم و تقسیم کار بین آن‌ها موافقت قبلی حاصل شده باشد، والا اگر قبلاً توافق نظر بین آن‌ها حاصل نشده باشد و بر سیل اتفاق چند نفر در ارتکاب جرمی شرکت کرده باشند، شریک یا معاون جرم محسوب نشده و بلکه هر یک از آن‌ها بالانفراد فاعل اصلی محسوب و عمل هریک از آن‌ها جرم علی حده محسوب می‌شود» (Samii, 1969: 113).

اغلب شارحان قوانین کشورهای اسلامی از جمله مصر، سوریه، لبنان و عراق نیز به ضرورت تبانی و توافق قبلی بین مداخله‌کنندگان اشاره کرده و بر این باورند که «شرکای جرم باید نسبت به ارتکاب جرم از پیش اتفاق نظر داشته باشند و با قصد مشترک نسبت به اجرای آن اقدام کنند. به عبارت دیگر، باید فکر یا قصد مجرمانه واحد در ذهن همه شرکا جریان داشته باشد، به طوری که هر یک بداند و آگاه باشد که وی فقط قصد ارتکاب جرم نداشته و با دیگری در ارتکاب جرم مشارکت می‌کند. این ممکن نیست مگر این که پیش از ارتکاب جرم به نحوی از انحا بر ارتکاب آن توافق کنند و شبه جمعیتی را تشکیل دهند. به عنوان مثال هرگاه چند نفر بدون مواضعه قبلی شخصی را مورد ایراد ضرب قرار داده و سبب فوت وی شوند فقط در قبال ایراد ضرب ساده مسئول خواهند بود اما اگر عمل آن‌ها مبتنی بر مواضعه و توافق قبلی باشد، همه آن‌ها به اتهام ایراد ضرب منتهی به فوت (قتل) پاسخگو خواهند بود» (Mostafa Mahmud, 1961: 252).

در حقوق کیفری آلمان نظریه جدیدی تحت عنوان سلطه بر عمل یا کنترل جرم^۱ مطرح شده است که مبتنی بر اعتباری‌انگاری شرکت در جرم است و می‌توان آن را ذیل عنوان رویکرد مختلط مطرح کرد. این نظریه که برای اولین بار توسط راکسین^۲ به صورت قاعده‌مند مطرح شد، معیار اساسی برای ترسیم مرز بین شرکا و معاونین را

1. doctrine of 'act-domination' or control
2. Claus Roxin

کنترل و سلطه بر عمل مجرمانه می‌داند. کنترل بر جرم به این معنی است که انجام یا عدم انجام ارکان سازنده جرم در اختیار فرد است. طبق این معیار شریک جرم بر ارتکاب جرم سلطه و کنترل دارد ولی معاون بدون داشتن کنترل و تسلط، در ارتکاب جرم همکاری می‌کند. شریک جرم نقش کلیدی در جریان ارتکاب جرم دارد و می‌تواند با اراده خود جرم را انجام دهد یا مانع ارتکاب آن شود. در مقابل معاون بدون داشتن کنترل بر فرایند جرم، نقش فرعی و حاشیه‌ای دارد و صرفاً در ارتکاب جرم مساعدت می‌کند یا ارتکاب آن را تسهیل می‌کند (Jain, 2011:165, Ohlin: 2015, 520). برخی از نویسندگان ایرانی بر این باورند که چون قانون‌گذار در کم و کیف مجازات تعزیری از آزادی عمل برخوردار است می‌توان همه کسانی را که با تبانی قبلی یکی از مقدمات مستقیم جرم را ایجاد کرده‌اند و بر فرایند ارتکاب جرم تسلط دارند، شریک جرم محسوب کرد. به عبارت دیگر هرگاه عمل مداخله‌کننده به گونه‌ای باشد که در صورت عدم موفقیت در ارتکاب جرم، بتوان وی را به اتهام شروع به آن جرم تحت تعقیب قرار داد به طور منطقی می‌توان در صورت تکمیل جرم، او را شریک جرم محسوب کرد (Yousefian Shouredeli and Rasouli Astani, 2017: 258-259).

دیدگاه مذکور ضابطه تحقق شرکت در جرم را امکان کنترل جرم توسط عوامل مداخله‌کننده می‌داند و در پاسخ به این سؤال که چه کسانی قادر به کنترل جرم هستند بیان می‌دارد عواملی که در صورت عدم تکمیل جرم مورد توافق، بتوان آن‌ها را تحت عنوان شروع به آن جرم تحت تعقیب قرار داد، در صورت تکمیل جرم، شریک در جرم خواهند بود. این پاسخ نه تنها مفهوم شرکت در جرم را روشن نمی‌کند بلکه این سؤال اساسی را به ذهن متبادر می‌کند که شروع به جرم چیست و چه اقدام‌هایی جزء عملیات مقدماتی جرم و چه اقدام‌هایی شروع به جرم محسوب می‌شود. تشخیص شروع به جرم از اعمال مقدماتی به دلیل نبود مرز دقیق میان آن‌ها هیچ‌گاه آسان نبوده و در این خصوص سه نظریه عینی، ذهنی و مختلط ارائه طریق کرده‌اند (Sharifi, 2021: 36-37) و اندیشمندان حقوق کیفری بر اساس گرایش مورد قبول خود، هر کدام معیار خاصی را

برای شروع به جرم پذیرفته‌اند (Habibzadeh and Farhoudinia, 2001: 102). بیان تفصیلی هر یک از این نظریه‌ها و معیارها خارج از رسالت این نوشتار است لیکن این که برای تبیین و تعریف یک مفهوم (شرکت در جرم)، ضابطه‌ای ارائه شود که حدود و ثغور آن از موارد اختلافی در حقوق کیفری است، ایراد اساسی نظریه کنترل جرم است. ضمن این که بر فرض پذیرش این ضابطه، پیشنهاد آن برای شرکت در جرائم تعزیری در حقوق کیفری ایران (Yousefian Shouredeli and Rasouli Astani, 2017: 258-259) غیرمنطقی به نظر می‌رسد. درست است که در جرائم تعزیری به موجب قواعدی مانند التعزیر بمایراه الحاکم، اختیاراتی به قانون‌گذار تفویض شده ولی اقدام قانون‌گذار نمی‌تواند مغایر با مبانی مسلم فقهی و حقوقی باشد. ضمن این که مجرای قاعده مزبور زمانی است که رفتار مستوجب تعزیری به وقوع پیوسته، همه ارکان مسئولیت کیفری محقق است و به دلیل مشخص نبودن نوع یا میزان مجازات تعزیری، تعیین کم و کیف مجازات تعزیری به حاکم واگذار می‌شود. در مانحن فیه، مفهوم شرکت در جرم و ضابطه تفکیک آن از سایر اشکال مداخله در ارتکاب جرم محل بحث است و نه نوع یا میزان تعزیر. ضوابط حاکم بر مفهوم شرکت، امری قضایی نیست که به حاکم واگذار شود و استناد به قاعده مذکور برای پذیرش نظریه کنترل جرم در خصوص شرکت در جرائم تعزیری فاقد وجاهت به نظر می‌رسد.

۲. تبیین دیدگاه مختار: حقیقی بودن ماهیت شرکت

برخلاف دیدگاه‌های پیش‌گفته که شرکت در جرم را امری اعتباری و تابع اراده قانون‌گذار می‌دانند، شرکت امری حقیقی و مادی است که تحقق آن تابع اعتبار و اراده معتبر نیست. شرکت نه تنها تابع اراده قانون‌گذار نیست بلکه تابع اراده عرف، فقیه و حتی شارع نیست. در حقیقت، شرکت واقعیتی مادی است که با مداخله بیش از یک عامل در حدوث امری محقق می‌شود به نحوی که تحقق آن امر مستند به همه عوامل مداخله کننده است.

فروض مختلفی برای تحقق شرکت قابل تصور است؛ گاهی شرکت در امری ممکن است ضمانی به دنبال نداشته باشد مانند مشارکت دو یا چند نفر در ساخت و احداث بنا، گاهی شرکت، مداخله بیش از یک عامل در حدوث امری است که موجب ضمان مدنی یا کیفری است مانند شرکت در ورود خسارت به دیگری یا شرکت در جرم که به ترتیب ضمان مدنی و کیفری را به دنبال خواهد داشت، گاهی بر رفتار یکی از شرکا، ضمان مدنی و بر رفتار شریک دیگر، ضمان کیفری مترتب است، در مواردی نیز ممکن است یکی از شرکا ضامن باشد ولی ضمانی متوجه شریک دیگر نباشد. در همه این موارد، شرکت ماهیت واحدی دارد؛ امری حقیقی است که تابع جعل، وضع و قرارداد نیست. آری ضمان، امری اعتباری و حقوقی است اما موضوع و متعلق ضمان یعنی شرکت، امری حقیقی است و نه حقوقی. با این توضیح تعریف شرکت در امور مدنی و کیفری و در همه جرائم واحد است.

برخی مفهوم شرکت در جرائم مستوجب قصاص، دیه، حد و تعزیر را متفاوت دانسته و بدون ارجاع به منابع فقهی بیان داشته‌اند که «فقها در باب قصاص و دیات از لفظ «اشتراک در جنایت» و در باب حدود و تعزیرات از لفظ «شراکت در جرم» استفاده کرده‌اند» (Forutan, 2017: 229). از نظر ایشان در فقه امامیه بین الفاظ فوق تفاوت معنایی وجود دارد ولی قانون‌گذار نسبت به این تفاوت بی‌توجه بوده است (Forutan, 2017: 235). با تدقیق در متون فقهی چنین تفکیکی مشاهده نمی‌شود و در مواردی مانند بحث پیرامون شرکت در سرقت حدی از واژه «اشترکا» استفاده شده است (Fazel Hendi, 1992: 68, Musavi Sabzevari, 1995: 611) که از باب افتعال بوده و مصدر آن اشتراک است نه شراکت؛ بنابراین گرچه حکم ضمان شرکا در حدود، قصاص، دیات و تعزیرات متفاوت است ولی مفهوم شرکت در این جرائم یکسان است و این امر نتیجه منطقی رویکرد حقیقی به شرکت در جرم است.

از دیگر نتایج حقیقی دانستن ماهیت شرکت، پذیرش مادی بودن آن است. شرکت در جرم، واقعیتی خارجی است که جایگاه آن در رکن مادی جرم است و عمد، قصد و

سایر ویژگی‌های رکن روانی تأثیری در تحقق آن ندارد. شرکت از امور واقعی و حقیقی است که علم به مشارکت در آن شرط نیست؛ یعنی لازم نیست مداخله‌کنندگان بدانند شریک هستند تا شریک محسوب شوند. به‌عنوان مثال هرگاه دو نفر بدون قصد مشارکت در قتل و بدون اطلاع از تصمیم یکدیگر و تبانی قبلی به سمت فرد دیگری تیراندازی کنند و تیر هر دو به او اصابت کرده و موجب کشته شدن وی شود، هر دو نفر شریک در قتل محسوب می‌شوند (Marashi Shushtari, 1995: 108).

در حقوق کیفری ایران، شرکت در جرم در مفهوم اعتباری آن وجود ندارد و نمی‌توان با بهره‌گیری از مفاهیمی مانند عمد، قصد، هماهنگی قبلی، تبانی و توافق، شرکت در جرم به نحو اعتباری را بنا نهاد (Najafi and Sadeghi and Shahbazinia, 2018: 357). (شرکت، واقعیتی مادی است که برآیند تأثیر هم‌زمان عوامل متعدد است به‌نحوی که پیوند واقعی بین صدمه یا خسارت با فعل شرکا، موجب اسناد نتیجه به همه آن عوامل می‌شود؛ بنابراین ویژگی‌های روانی هرچند در ماهیت ضمان هر یک از شرکا می‌تواند مؤثر باشد ولی در تحقق واقعیت شرکت، احراز رابطه استناد و ثبوت ضمان شرکا، مداخلیتی نخواهد داشت (Sadeghi, 2013: 150).

گرچه اقدام قانون‌گذار در تصویب برخی موارد مانند قسمت اخیر ماده ۵۳۵ ق.م.ا. سبب شده است که بعضی نویسندگان وحدت قصد را شرط لازم و مؤثر برای تحقق شرکت در جرم بدانند (Yousefian Shouredeli and Rasouli Astani, 2017: 241) ولی همان‌گونه که در ادامه به تفصیل خواهد آمد این اقدام را باید نتیجه غفلت و بی‌توجهی قانون‌گذار به اصول حقوقی و موازین فقهی دانست. ضمن این که پیش‌بینی فرض تحقق شرکت با اجتماع عوامل عامد و غیر عامد در ماده ۳۶۹ ق.م.ا. و به‌طور کلی تصریح به امکان مشارکت در جرائم غیر عمدی در ماده ۱۲۵ ق.م.ا.، به‌روشنی بر عدم تأثیر قصد و عمد در تحقق شرکت در جرم در حقوق ایران دلالت دارد.

۳. ارکان شرکت در جرم در رویکرد حقیقی

منظور از رکن چیزی است که سایر امور مبتنی بر آن باشد و خود مبتنی بر امر دیگری نباشد. رکن در مفهوم جزایی بر دو نوع رکن اصلی و رکن مفروض است. در این بخش درصدد بررسی ارکان اصلی شرکت هستیم یعنی اموری که در قوام شرکت داخل بوده و جزء حقیقت آن به شمار می‌رود.

تحقق شرکت در جرم منوط به وجود چهار رکن اصلی است که در صورت نبود هر یک از ارکان، شرکت محقق نشده و امکان اسناد صدمه یا خسارت به همه مداخله کنندگان به‌عنوان شریک در جرم منتفی می‌شود. این ارکان عبارت‌اند از: ۱- تعدد عوامل، ۲- هم‌عرض بودن عوامل، ۳- حدوث امر واحد (فعل یا نتیجه) و ۴- اسناد نتیجه به همه عوامل؛ بنابراین تحقق شرکت منوط به وجود بیش از یک عامل در ارتکاب جرم است و چنانچه افراد و عوامل دخالت‌کننده در جرم در طول یکدیگر قرار داشته و تأثیر فعل هر یک منوط به وجود دیگری باشد، شرکت در جرم محقق نخواهد بود. هم‌چنین لازم است در نتیجه تأثیر هم‌زمان عوامل متعدد، امر واحدی محقق شده و وقوع جرم برآیند اعمال و اقدامات انجام‌شده به‌وسیله آن‌ها باشد؛ به‌طوری‌که بتوان با توجه به سرایت اثر افعال شرکا، جرم را مستند به همه آن‌ها دانست. با این توضیح، عمد، قصد و تبانی از ارکان شرکت در جرم نیست و در مواردی که عمد و قصد وجود داشته باشد شرکت در جرم عمدی و چنانچه عمد و قصد نباشد شرکت در جرم غیرعمدی خواهد بود. در ادامه توضیحات بیشتری در خصوص ارکان شرکت ارائه می‌شود.

۳-۱. تعدد عوامل

تحقق شرکت منوط به مداخله بیش از یک عامل در ارتکاب جرم است. عوامل دخیل در ارتکاب جرم به سه صورت «مباشرت»، «سبب» و «شرط» منحصر هستند. منظور از تعدد عوامل به‌عنوان یکی از ارکان شرکت، تعدد عوامل مؤثر در حدوث نتیجه و اضرار

است و نه همه عوامل دخیل در حدوث نتیجه. مباشرت و سبب، عوامل مؤثر در حدوث نتیجه و شرط، عامل غیر مؤثر است (Sadeghi and Mirzaei, 2015: 42). شرکت ممکن است با اجتماع مباشرین محقق شود مانند این که هر یک از مباشرین با شیء برنده قسمتی از بدن فرد را مجروح ساخته و موجب مرگ وی شوند و یا به اتفاق هم سنگی را از بلندی بر فردی انداخته و موجب مرگ وی شوند. اجتماع اسباب نیز می تواند باعث تحقق شرکت شود مانند موردی که یک نفر قهوه فرد را مسموم و دیگری غذای وی را مسموم کرده و قهوه و غذای مسموم منتهی به مرگ فرد شوند. در صورتی که فردی غذای دیگری را مسموم کرده و دیگری وی را به شدت مجروح سازد و فرد در اثر مسمومیت و جراحت فوت کند، شرکت در جرم با اجتماع سبب و مباشر محقق می شود. با این توضیح ایجادکننده شرط هیچ گاه نمی تواند شریک در جرم باشد، زیرا جرم به شرط اسناد داده نمی شود. شرط ممکن است در صورت وجود عناصر لازم برای تحقق معاونت، به عنوان معاون جرم تحت تعقیب قرار گیرد (Sadeghi, 2013: 340).

برخی تحقق شرکت را منوط به دخالت عامل انسانی در وقوع جرم دانسته و از به کار رفتن واژه هایی مانند «عه ای» در قانون مجازات به این نتیجه رسیده اند که هیچ گاه شرکت در جرم نمی تواند با دخالت عامل غیرانسانی محقق شود (Qomashi, 2006: 35). همان گونه که در مثال های ذکر شده در متون فقهی دیده می شود ممکن است عوامل غیرانسانی نیز در تحقق جرم مشارکت داشته باشند (Jabei Ameli, 457-458, Mousavi, 514). گرچه عوامل مؤثر در تحقق شرکت غالباً افراد انسانی هستند.

عوامل متعدد گاهی با مداخله در رفتار واحد و گاهی با افعال متعدد، مرتکب جرم می شوند؛ مانند این که شرکا با کمک یکدیگر فردی را به دریا یا آتش می افکنند. در این صورت، شرکت در جرم با مداخله عوامل متعدد در فعل واحد محقق می شود. گاهی شرکت با مداخله عوامل متعدد و با انجام افعال متعدد توسط آن ها محقق می شود. در این صورت هر یک از شرکا فعل مجرمانه جداگانه ای انجام می دهند و تأثیر افعال متعدد

آن‌ها به وقوع جرم واحد منتهی می‌شود؛ مانند این‌که یک نفر ضربه‌ای به سر قربانی و دیگری ضربه‌ای به سینه وی وارد می‌کند و مرگ نتیجه تأثیر هر دو ضربه تشخیص داده می‌شود؛ بنابراین تعدد عامل، لازمه تحقق شرکت است و عوامل متعدد گاهی با فعل واحد و گاه با افعال متعدد در وقوع جرم مداخله می‌کنند.

۲-۳. هم‌عرض بودن عوامل

اجتماع عوامل متعدد ممکن است به‌صورت طولی یا عرضی باشد. برای تحقق شرکت در جرم لازم است اجتماع عوامل متعدد به نحو عرضی باشد و فعل یا افعال عوامل متعدد در عرض یکدیگر به وقوع جرم منتهی شود (Sadeghi, 2013: 335, Mirmohamadsadeghi, 2013: 396, Taherinasab, 2009: 395-396). اجتماع طولی عوامل دخیل در ارتکاب جرم موجب تحقق شرکت در جرم نخواهد بود.

برخی از حقوق‌دانان لزوم هم‌عرض بودن عوامل برای تحقق شرکت را ضروری ندانسته و مستند قول خود را مسئله ۲۷۲^۱ کتاب دیات مرحوم خوئی و قسمت پایانی ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی ذکر کرده‌اند (Haji Dehabadi, 2016: 393). مسئله فوق‌الذکر در رابطه با اجتماع طولی اسباب است که مرحوم خوئی بعد از ذکر مثال سنگ و چاه و بیان نظر مشهور مبنی بر ضمان سبب مقدم در تأثیر، با اشکال بر استدلال نظر مشهور، به تساوی ضمان اسباب نظر داده‌اند. صرف‌نظر از مطالبی که به تفصیل در نقد دیدگاه مرحوم خوئی و توجیه و تعلیل نظر مشهور بیان شده است (Sadeghi, 2013: 147-149) بعید است بتوان از حکم به ضمان همه اسباب در اجتماع طولی، ضروری نبودن اجتماع عرضی عوامل برای تحقق شرکت را استنباط کرد.

۱. «لو اجتمع سببان لموت شخص كما اذا وضع احد حجرا -مثلا- فی غیر ملكه و حفر الآخر بئرا فیه فعرثر بالحجر و سقط فی البئر فمات فالاشهر ان الضمان علی من سبقت جنايته و فیه اشكال فالظاهر ان الضمان علی كليهما. نعم اذا كان احدهما متعديا كما اذا حفر بئرا فی غیر ملكه و الآخر لم يكن متعديا كما اذا وضع حجرا فی ملكه فمات العائر بسقوطه فی البئر فالضمان علی المتعدی» (Mousavi Khoei, 2007: 322).

مستند دوم نویسندگانی که هم‌عرض بودن عوامل را برای تحقق شرکت در جرم ضروری نمی‌دانند قسمت پایانی ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی است. این ماده مقرر می‌دارد: «هرگاه دو یا چند نفر با انجام عمل غیرمجاز در وقوع جنایتی به نحو سبب و به‌صورت طولی دخالت داشته باشند کسی که تأثیر کار او در وقوع جنایت قبل از تأثیر سبب یا اسباب دیگر باشد ضامن است مانند آن‌که یکی از آنان گودالی حفر کند و دیگری سنگی در کنار آن قرار دهد و عابری به سبب برخورد با سنگ به گودال بیفتد که در این صورت کسی که سنگ را گذاشته ضامن است مگر آن‌که همه قصد ارتکاب جنایت را داشته باشند که در این صورت شرکت در جرم محسوب می‌شود».

قانون‌گذار در این ماده حکم اجتماع طولی اسباب را بیان کرده و به‌درستی سبب مقدم در تأثیر را ضامن می‌داند اما در قسمت اخیر ماده، قصد را در استناد جرم به عوامل، مؤثر دانسته و مقرر می‌دارد چنانچه همه اسباب طولی قصد ارتکاب جرم را داشته باشند شرکت در جرم محقق می‌شود.

این اقدام قانون‌گذار سبب شده برخی تحقق شرکت در جرم با اجتماع طولی عوامل را نیز ممکن دانسته و هم‌عرض بودن عوامل برای تحقق شرکت را ضروری ندانند. این در حالی است که تصویب این مقررۀ اقدامی غیرمنطقی، برخلاف موازین فقهی و حقوقی و مغایر با واقعیت مادی شرکت است. شرکت واقعیتی مادی است که با عمد و قصد و سایر ویژگی‌های رکن روانی کاملاً بیگانه و غیر مرتبط است و تنها با اجتماع عوامل متعدد در عرض یکدیگر محقق می‌شود و تحقق آن به‌صورت اجتماع طولی عوامل غیرممکن است.

قسمت اخیر ماده ضمن عدول از رویکرد فقیهان شیعی در موضوع شرکت در جرم، واقعی بودن اسناد نتیجه به هر یک از شرکا را لازم ندانسته و تأثیر و تأثر دو پدیده مادی یعنی فعل و نتیجه را تابع امری ذهنی یعنی عمد و قصد تصور کرده است درحالی‌که تأثیر فعل، ربطی به عمد و قصد نداشته و متأثر از آن شدت و ضعف نمی‌یابد. از طرف دیگر این اقدام موجبات به‌هم‌ریختگی موازین حاکم بر دو نهاد

شرکت و معاونت را فراهم کرده است، زیرا بسیاری از صورت‌های معاونت، دخالت در جرم بر نحو تسبیب است و در تمام موارد وحدت قصد معاون با مرتکب برای تحقق معاونت ضرورت دارد. درحالی‌که بنا بر آنچه در این ماده آمده چنانچه مرتکب اصلی بالتسبیب مرتکب جرم شود کسی که معاون وی بوده به موجب قسمت اخیر این ماده باید شریک شناخته شود درحالی‌که رفتار وی بر اساس ماده ۱۲۶ از مصادیق معاونت در جرم است (Sadeghi, 2013: 151).

با روشن شدن ضرورت اجتماع عرضی عوامل برای تحقق شرکت در جرم، این سؤال مطرح می‌شود که ضابطه اجتماع عرضی عوامل چیست.

به نظر می‌رسد معیار تشخیص اجتماع عرضی عوامل، هم‌زمانی تأثیر عوامل در حدوث نتیجه واحد است. در اجتماع عرضی، هیچ‌یک از عوامل مقدم یا مؤخر بر دیگری نیست هرچند این عوامل در وجود هم آیند یا دارای تقدم و تأخر باشند. در فروض پیچیده و مردد، تشخیص تأثیر هر یک از عوامل و احراز هم‌زمانی اثر آن‌ها در حدوث نتیجه با ارزیابی‌های کارشناسانه امکان‌پذیر است (Sadeghi, 2013: 100-101). عواملی که در عرض یکدیگر اجتماع می‌کنند ممکن است همه مباشر یا همه سبب یا برخی مباشر و بعضی دیگر سبب باشند.

چنانچه دخالت عوامل متعدد در وقوع جرم به نحوی باشد که تأثیر هر یک متوقف بر وجود دیگری باشد مورد از مصادیق اجتماع طولی عوامل خواهد بود؛ مانند آن‌که کسی چاهی را حفر کند و دومی سنگی را در کنار آن قرار دهد و موجب لغزش مجنی علیه و آسیب وی شود. در اجتماع طولی، عدم هم‌زمانی و تقدم و تأخر تأثیر عوامل مهم است بدون این‌که هم‌زمانی یا تقدم و تأخر در حدوث و ایجاد عوامل از اهمیت برخوردار باشد (Sadeghi, 2014: 101). اجتماع طولی عوامل مؤثر در حدوث نتیجه واحد، منحصر به دو صورت اجتماع سبب و مباشر و اجتماع اسباب است و اجتماع طولی مباشرین غیرقابل تصور است.

برخی با بیان این مطلب که فقها در خصوص اجتماع عرضی نظر متقنی نداده‌اند و بدون اشاره به مفهوم اجتماع عرضی به بیان حکم آن پرداخته‌اند، دو معیار برای اجتماع عرضی عوامل ارائه کرده‌اند؛ معیار اول، هم‌زمانی در ایجاد عامل تلف و معیار دوم، تجزیه‌ناپذیر بودن عامل ایجاد تلف (Saadat Mostafavi and Aminzadeh, 2011: 70).

در توضیح معیار اول نوشته‌اند که اگر اسباب به‌طور هم‌زمان اثرگذار باشند به‌نحوی که عرفاً هم‌زمان، عامل تلف را ایجاد کرده باشند و نتوان سبب اول را از سبب آخر تشخیص داد، مورد از مصادیق اجتماع عرضی اسباب خواهد بود (Saadat Mostafavi and Aminzadeh, 2011: 70). مثالی که برای این معیار ذکر شده این است که مهندسانی با هم قطعات اتومبیلی را مونتاژ کنند و در سر هم کردن قطعات دقت کافی را به عمل نیاورده و در اثر این بی‌مبالاتی اتومبیل معیوب شود و خریدار بی‌اطلاع از عیب نهانی سوار اتومبیل شده و دچار آسیب شود. در این فرض مهندسان که اسباب تلف هستند هم‌زمان به ایجاد اتومبیل پرداخته‌اند و در حقیقت عامل تلف را هم‌زمان ایجاد کرده‌اند و نمی‌توان یکی از ایشان را بر دیگری مقدم دانست؛ البته منظور از هم‌زمانی در ایجاد عامل تلف، هم‌زمانی عرفی است و دقت فلسفی در این موارد لازم نیست (Aminzadeh, 2018: 122).

در توضیح معیار دوم بیان داشته‌اند که «هرگاه نتوان عامل ایجاد تلف را به اجزای مختلف تقسیم کرد و درعین حال آن عامل، خود توسط چند ایجاد شده باشد، خسارت به همه آن اسباب نسبت داده می‌شود و اسبابی که عاملان ایجاد آن می‌باشند، در مسئولیت شریک‌اند. برای مثال هرگاه چند نفر با شهادت دروغ خود باعث شوند قاضی حکم به قصاص یا اجرای حد در مورد کسی بدهد، عامل اجرای قصاص یا حد، شهادت دروغ بوده که توسط شاهدان ایجاد شده یا اگر چند نفر با هم شخصی را با تهدید مجبور به ارتکاب جنایتی کنند، از آنجاکه عامل جنایت مذکور تهدید است که توسط چند سبب واقع شده و نمی‌توان تهدید را به اجزاء مختلف تقسیم کرد، خسارت وارده به همه اسباب به‌صورت مساوی منتسب است، هرچند در زمان‌های مختلف،

سبب‌سازی کرده باشند مثلاً شاهدان به نوبت شهادت دروغ داده‌اند که اگرچه شهادت آن‌ها در زمان‌های مختلف بوده، اما با توجه به نتیجه حاصله، آن‌ها در عرض هم قرار می‌گیرند. درواقع عامل ایجاد تلف، امری واحد و بسیط است که توسط چند سبب ایجاد شده اما قابل تجزیه نیست» (Aminzadeh, 2018: 123).

به نظر می‌رسد معیارهای پیش‌گفته از دقت کافی برخوردار نبوده و نمی‌توانند همه موارد اجتماع عرضی را دربرگیرند. معیار «هم‌زمانی تأثیر عوامل» با توضیحی که داده شد می‌تواند تمامی موارد اجتماع عرضی را پوشش دهد و نیازی به ارائه دو معیار برای تشخیص هم‌عرض بودن عوامل نیست. ضمن این‌که معیار تجزیه‌ناپذیر بودن عامل تلف درواقع به هم‌زمانی تأثیر بازگشت دارد.

۳-۳. حدود امر واحد

شرکت زمانی محقق می‌شود که اجتماع عوامل متعدد، منتهی به حدود امر واحد شود؛ خواه همه عوامل با مداخله در رفتار واحدی موجب وقوع جرم شوند و خواه با انجام افعال و اعمال متعدد. هرگاه دخالت چند عامل به وقوع نتایج متعدد منجر شده باشد، شرکت در جرم واقع نشده است، زیرا تحقق شرکت به دخالت عوامل متعدد در حدود نتیجه واحد مشروط است (Sadeghi, 2013: 336). اگر دو عامل در ایجاد دو نتیجه دخالت داشته باشند نسبت هر عامل با نتیجه مربوطه بررسی و عامل ضامن نسبت به هر یک از نتایج مشخص می‌شود. به‌عنوان مثال اگر دو نفر به قصد قتل صدماتی را بر مجنی‌علیه وارد کنند که فقط یکی از آن‌ها در وقوع قتل مؤثر باشد شرکت در قتل محقق نشده است و یکی در برابر قتل و دیگری نسبت به جنایت مادون نفس ضامن خواهد بود.

۳-۴. استناد جرم به همه عوامل

یکی از ارکان تحقق شرکت در جرم، استناد جرم به همه عوامل دخیل در وقوع جرم است؛ بنابراین مداخله‌کنندگان نه فقط باید در عرض یکدیگر باشند بلکه لازم است به نحوی در وقوع جرم واحد مؤثر باشند که استناد جرم به فعل همه آن‌ها احراز شود (Sadeghi, 2013: 337).

برخی معتقدند «استناد» بالاصاله یکی از شرایط تحقق شرکت در جرم نیست و بر این باورند استناد جرم به همه عوامل دخیل در ارتکاب جرم، نتیجه طبیعی مداخله هر یک از عوامل در رکن مادی جرم است و قانون‌گذار در ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی، استناد را به‌عنوان قیدی توضیحی و نه تقییدی بیان کرده است (Sadeghi and Najafi, 2018: 381). در پاسخ باید گفت استناد بالاصاله از شرایط تحقق شرکت است و لزوماً با مداخله چند عامل در ارتکاب جرم احکام شرکت جاری نمی‌شود. تردید در صلاحیت تأثیر فعل یکی از شرکا به جهت نوع فعل یا میزان شدت آن از جمله مواردی است که مانع جریان احکام شرکت می‌شود. همان‌گونه که در جنایات، تردید در استناد مرگ به یکی از عوامل به نحو اشتراک باعث جریان قاعده درأ و سقوط قصاص می‌شود. بنابراین شرکت در جرم در صورتی محقق می‌شود که جرم ارتكابی برآیند اقدامات انجام‌شده توسط همه عوامل مداخله‌کننده باشد به‌گونه‌ای که بتوان با توجه به سرایت افعال عوامل، جرم را مستند به همه آن‌ها دانست.

با توجه به آنچه بیان شد برای تحقق شرکت در جرم، اجتماع عوامل متعدد در عرض یکدیگر، حدوث نتیجه واحد و استناد جرم به همه عوامل ضروری است و با انتفای هر یک از ارکان مذکور، شرکت در جرم محقق نخواهد شد.

فرجام سخن

شناخت ماهیت شرکت در جرم به جهت آثار مترتب بر آن از اهمیت زیادی برخوردار است. با تبیین ماهیت این مفهوم، تعریف، حدود و ثغور و تفاوت آن با سایر اشکال همکاری در ارتکاب جرم مانند معاونت در جرم روشن می‌شود. برخی از رویکردهای موجود در حقوق کیفری، شرکت در جرم را امری اعتباری و تابع اراده قانون‌گذار قلمداد کرده‌اند. نتیجه پذیرش ماهیت اعتباری این است که می‌توان تبانی یا قصد را در تحقق شرکت دخیل دانست و با توسعه مفهوم آن، جرم را به عواملی که در ارتکاب آن دخالت مادی نداشته‌اند منتسب دانست. مبهم بودن ضابطه تحقق شرکت در جرم و مرز آن با نهادهایی مانند معاونت در جرم، مهم‌ترین انتقاد وارد بر این رویکرد است.

در مقابل، بر اساس رویکرد حقیقی، شرکت در جرم واقعیتی خارجی است که حقیقت دارد، تحقق آن تابع اراده قانون‌گذار، فقیه یا شارع نیست و صورتی از مداخله در ارتکاب رکن مادی جرم است که بدون نیاز به تبانی و هماهنگی قبلی، وحدت قصد بین شرکا یا اطلاع شرکا از وجود یکدیگر محقق می‌شود. با توجه به ماهیت حقیقی، اگر در خصوص معاونت در جرم می‌توان از «مرتکب اصلی» و «معاون» سخن گفت، در شرکت در جرم، تفکیک شرکا از یکدیگر با عناوینی مانند «مرتکب اصلی» و «شریک» نادرست است. با پذیرش این رویکرد، شرکت در جرم را می‌توان «مداخله بیش از یک عامل در حدوث امر واحد به نحوی که آن امر مستند به همه عوامل باشد» تعریف کرد. این تعریف برای همه جرائم اعم از حدود، قصاص، دیات و تعزیرات صادق است و نمی‌توان با استناد به قواعدی مانند «التعزیر بما یراه الحاکم» و یا مصالحی مانند ضرورت مقابله با جرائم گروهی و سازمان‌یافته، تعریف متمایزی برای شرکت در جرائم تعزیری ارائه کرد، اگرچه احکام توزیع ضمان شرکا و میزان مسئولیت آن‌ها در حدود، قصاص، دیات و تعزیرات متفاوت است.

تعدد عوامل، اجتماع عرضی عوامل متعدد، حدوث نتیجه واحد و استناد نتیجه به همه عوامل مداخله‌گر، ارکان و عناصر لازم و کافی برای تحقق شرکت در جرم هستند.

تعدد عوامل ممکن است به صورت اجتماع مباشرین یا اجتماع سبب و مباشر و یا اجتماع اسباب باشد. عوامل متعدد ممکن است با دخالت در فعل واحد مانند انداختن سنگ بزرگی بر قربانی جرم با کمک یکدیگر یا با افعال متعدد مانند وارد کردن جراحت توسط یکی و مسموم کردن قربانی توسط دیگری، در حدوث نتیجه دخالت داشته باشند. گرچه دخالت عوامل ممکن است در فعل واحد و یا افعال متعدد باشد ولی نتیجه حاصل از اجتماع عوامل متعدد، لزوماً باید واحد باشد تا بتوان از تحقق شرکت در جرم سخن گفت. برخلاف معاونت در جرم، هم‌عرض بودن عوامل و استناد نتیجه به همه آن‌ها برای تحقق شرکت ضروری است و «هم‌زمانی تأثیر عوامل» کامل‌ترین معیار برای تشخیص اجتماع عرضی است. بر اساس این معیار، هم‌زمانی حدوث و پیدایش عوامل اهمیتی ندارد و آنچه شرکت در جرم را محقق می‌سازد هم‌زمانی تأثیر عوامل است؛ خواه اجتماع عوامل در یک‌زمان باشد و خواه در زمان‌های مختلف.

با توجه به آنچه گذشت، توجه به ماهیت حقیقی و مادی شرکت در جرم در ارائه تعریف و بیان ارکان و عناصر آن ضروری است و مواد قانونی مرتبط مانند مواد ۱۲۵ و ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی نیز بایستی با در نظر گرفتن ماهیت شرکت در جرم تحلیل و تفسیر شود. استنباط امکان تحقق شرکت در جرم با اجتماع طولی عوامل یا لزوم وحدت قصد برای تحقق شرکت در جرم از ماده ۵۳۵، نشان از بی‌توجهی به ماهیت این مفهوم دارد و برخلاف منطق حقوقی حاکم بر نظام کیفری ایران است.

References

- Aliabadi, A. (2005). *Judicial Standards of the General Boards of the Supreme Court*, V. 1. Tehran, Publishing Company, First Edition. [In Persian]
- Aminzadeh, M. (2018). The Rule and Regulation of the Simultaneous Accumulation of Causes, *Two Quarterly Study of Islamic Jurisprudence and Fundamentals of Law*, 13 (39), 113-127. [In Persian]
- Blakeley, S. and Poortvliet, K. (2023). Pinkerton v. U. S. Case Brief, study.com/learn/lesson.
- Dressler, J. (2008). Reforming Complicity Law: Trivial Assistance as a

- Lesser Offence?, *Ohio State Journal Law*, vol. 5, no.2, 427-448.
- Fazel Hendi, M. (1995). *Kashf al-Letham*, V. 10, Qom, Al-Nashr al-Islami Institute. [In Arabic]
- Fletcher, G.P. (2004). *Fundamental concepts in Criminal Law*, Translated by S.M. Seyedzadeh, Mashhad, University Razavi of Islamic Sciences Publications. [In Persian]
- Forutan, M. (2017). *The Perpetrator of the Crime in Iranian Criminal Law with a Comparative Study in Iranian and English Law*, Tehran, Khorsandi publications, First Edition. [In Persian]
- Habibzadeh, M, J. and Farhoudinia, H. (2001). Preliminaries in Iranian Criminal Law, *Journal of the School of Literature and Human Sciences (Tabriz)*, 43, 95-120. [In Persian]
- Haji Dehabadi, A. ())))) Attribution and Its Role in “Participation in Crime”, *Journal of Legal Research*, 53, 107-146. [In Persian]
- Haji Dehabadi, A. (2016), *Crimes against Persons (Murder)*, Tehran, Mizan Legal Foundation, First Edition. [In Persian]
- Jabei Ameli, Z. (n.d). *Masalek al-Afham*, V. 2, Qom, Basirati Publications. [In Arabic]
- Jain, N. ())))) “The Control Theory of Perpetration in International Criminal Law”, *Chicago journal of international criminal law*, 12(1), 159-200.
- Manning, M. (2006). A Common Law Crime Analysis of *Pinkerton v. United States: Sixty Years of Impermissible Judicially Created Criminal liability*, *Montana Law Review*, 67(1), 89-119.
- Marashi Shushtari, M.H. (1995). Lectures on Criminal Jurisprudence, PHD Course, Tarbiat Modares University. [In Persian]
- Menatinejad, S. (2021). *Objective and Subjective Criteria in Criminal Law*, Tehran, Mizan Legal Foundation, Second Edition. [In Persian]
- Mirmohamad Sadeghi, H. (2014). *Crimes against persons*, Tehran, Mizan Legal Foundation, 14th Edition. [In Persian]
- Mostafa Mahmoud, M. (1961). *Description of Penal Code*, Qahere, Dar al-Kutob al-Arabi. [In Arabic]
- Mousavi Khomeini, R. (n.d). *Tahrir al-Vasile*, V.2, Qom, Ismailian Press Institute. [In Arabic]
- Mousavi Khoei, A. (2007). *Mabani Takmelat al- Menhaj*, V. 42, Qom, Institute for Revival of Imam Khoei Works. [In Arabic]
- Mousavi Sabzevari, A. (1992). *Mohazab al-Ahkam*, V.28. [In Arabic]
- Najafi, H. and Sadeghi, M. and Shahbazinia, M. (2018). Jointness in Torts; Comparative Study in US and Iranian Law Emphasizing the Concept of Attribution, *Two Quarterly of Islamic Law*, 20 (2), 353-398. [In Persian]
- Ohlin, J.D. ())))) “Co-perpetration: German dogmatic or German

- invasion?" The law and practice of the International Criminal Court: a critical account of challenges and achievements*, Carsten Stahn ed., Oxford University Press.
- Qomashi, S. (2006). Examining Participation in Crime, *Faculty of Literature and Human Sciences Quarterly*, 1, 30-46. [In Persian]
- Robinson, P. H. (1984). Imputed Criminal Liability, *The Yale Law Journal*, vol. 93, no. 4, 609-676.
- Saadat Mostafavi, M. and Aminzadeh, M. (2011). *The Multiplicity of Factors Causing Damage in Iranian Law and Imami Jurisprudence*, Tehran, Imam Sadiq University Publications, First Edition. [In Persian]
- Sadeghi, M.H. (2012). The Accumulation Indirect Causes in the Islamic Penal Code 1392, *Criminal Law Doctrines*, 6, 33-56. [In Persian]
- Sadeghi, M.H. (2014). The Accumulation the Direct and Indirect Causes in the Islamic Penal Code 1392, *Journal of Legal Research of Shiraz University*, 6 (2), 97-123. [In Persian]
- Sadeghi, M.H. (2016). *Compensation to Physical Injuries*, Tehran, Mizan Legal Foundation, first edition. [In Persian]
- Sadeghi, M.H. (2014). *Crimes against Persons*, Tehran, Mizan Legal Foundation, 20th edition. [In Persian]
- Sadeghi, M.H. and Mirzaei, M. (2015). Factors Involved Damages and Explanation of their Distinguishing Criteria, *Islamic Law*, 13 (48), 37-71. [In Persian]
- Samii, H. (1969). *Criminal Law*, Tehran, Press Company Publications. [In Persian]
- Sharifi, M. (2021). An Inquiry on Changes of Beginning the Crime in the Iranian Penal System, *Journal of Legal Research*, 20 (46), 29-54. [In Persian]
- Taheri Nasab, S.Y. (2009). *Causation Relationship in the Criminal Law of Iran and England*, Tehran, Dadgostar Publications, First Edition. [In Persian]
- Sheikh al-Islami, A. (2016). The Basics of Legal Developments in the Realm of Those Involved in Committing Crimes, *Journal of Criminal Law Research*, 8 (1), 135-162. [In Persian]
- Yousefian Shuredeli B. and Rasouli Astani, L. (2017). Reconsidering the Definition of the Concept of "Co-Perpetration" for Tackling Coordinated Group Criminal, *Journal of Criminal Law Research*, 9 (1), 237-262. [In Persian]