

بخش دوره درس:

حقوق جزای اختصاصی ۲

کردآورنده:

جناب آقای فرهاد دارابی

موسسه آموزش عالی فروردین قائم شهر

درس حقوق جزای اختصاصی ۲

جرایم علیه اموال

مشمول بر مباحث کلاهبرداری-خیانت در امانت و سرقت

بر مبنای کتاب جرایم علیه اموال

جزای اختصاصی ۲

جرایم علیه اموال

مقدمه

مستنداً به ماده ۲ قانون مجازات اسلامی جرم هر گونه رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین و مشخص شده است. لذا این افعال و ترک افعال که در قانون برای آن مجازات مشخص شده و جرم شناخته شده است می تواند علیه جسم و جان افراد و علیه اموال اشخاص و یا علیه امنیت و رفاه عمومی اشخاص اتفاق بیفتد. در همین راستا درس حقوق جزای اختصاصی به سه بخش (۱) جرایم علیه اشخاص که بنده ترجیح می دهم که عنوان جرایم علیه افراد برده شود چونکه اشخاص شامل شرکت ها و موسسات تجاری و غیرتجاری هم می گردد که فعل مجرمانه بر روی جسم و جان افراد حادث می شود و شرکتها و موسسات فاقد جسم و جان می باشند. (۲) جرایم علیه اموال و جرایم علیه امنیت و رفاه عمومی که موضوع درس جزای اختصاصی ۲ جرایم علیه اموال است که به بررسی آن می پردازیم.

جرایم علیه اموال یا به عبارت بهتر جرایم مالی به هر گونه فعل یا ترک فعلی اطلاق می شود که علیه اموال اشخاص تحت حمایت قانون روی می دهد و به این دلیل عنوان جرایم مالی مناسب تر از جرایم علیه اموال که جرم علیه حقوق مالکانه صورت می گیرد نه علیه عین مال و تنها در جرم تخریب اموال این عنوان مطابقت دارد.

مقدمه : کلاهبرداری یکی از جرایم علیه اموال است که وجه تمایزی با سایر جرایم علیه اموال دارد که یکی از وجوه تمایز این جرم با سایر جرایم علیه اموال این است که قربانی جرم با میل و رغبت و یا طیب خاطر و حتی گاهی با خواهش و التماس و جهت دست یافتن به سود بیشتر مال خود را در اختیار مرتکب جرم قرار می دهد و مرتکب در ارتکاب جرم به خشونت متوسل نمی شود و این بدلیل این است که مرتکب با توسل به وسایل و عملیات متقلبانه باعث فریب خوردن قربانی جرم می گردد بنابراین مرتکبان این جرم دارای هوش و ذکاوت بالایی می باشند و همچنین ممکن است دارای تحصیلات عالی و مناصب اجتماعی رفیعی می باشند به همین سبب این جرم را جرم یقه سفیدی یا جرم ثروتمندان می گویند و وجود این خصوصیت در مرتکبان این جرم باعث می شود که این جرم کمتر کشف شود.

عللی که باعث می شود جرم کلاهبرداری کمتر از سایر جرایم کشف گردد :

(۱) هوش و ذکاوت و به طور کلی ویژگی های خاص اجتماعی و شخصیتی مرتکبان این جرم «مرتکبان همانطور که این توانایی را داشته اند که مال را با شگردهای خاصی تصاحب کنند این توانایی را هم خواهند داشت که ردپایی از خود نگذارند.

(۲) بی میلی قربانیان این جرم در گزارش نمودن آن بدلیل اینکه از سوی بستگان و دوستان و سایر افراد جامعه بعنوان افراد ساده لوح تحقیر نشوند.

(۳) موسسات و شرکتهای بزرگ و بانک ها و سایر موسسات که حیات اقتصادی آنها به اعتماد و اطمینان مردم بستگی دارد بیم آن دارند که چنانچه این موضوع گزارش شود ممکن است به رسانه ها درز کرده و موجب بی اعتمادی مردم به آنها شوند.

جرم کلاهبرداری در فقه اسلامی

مجازات های اسلامی در فقه به سه دسته حدود ، قصاص و تعزیرات تقسیم شده است که نوع و میزان و کیفیت حدود و قصاص در شرع مقدس اسلام تعیین شده است. تعزیرات مجازاتی است که برای اعمال ممنوعه تعیین شده است. ممکن است این اعمال بطور کلی در شرع ممنوع و حرام باشد یا جهت ایجاد نظم اجتماعی توسط هیأت حاکم ممنوع شده اند بنابراین با توجه به اینکه کلاهبرداری از زمره جرایم ممنوع و حرامی است و نوعی «اکل مال بباطل» می باشد و برابر قاعده «التعزیر لکل امرأ حرام» بنابراین کلاهبرداری یک جرم تعزیری محسوب می شود و کلاهبرداری به عنوان «احتیال ، و کلاهبردار محتال گفته می شود.

جرم کلاهبرداری در قانون مجازات عمومی

اولین قانون در خصوص کلاهبرداری ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی که براساس ماده ۴۰۵ قانون فرانسه تنظیم و مجازات این جرم را حبس از شش ماه تا دو سال و جزای نقدی تعیین نموده است که با گسترش روزافزون جرم کلاهبرداری و استفاده کلاهبرداران از وسایل ارتباط جمعی ضمن اصلاح ماده ۲۳۸ و تعیین مجازات شش ماه تا سه سال نوع کلاهبرداری مشدد را پیش بینی نموده است. پس از پیروزی انقلاب اسلامی ماده ۱۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۶۳ کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی جایگزین ماده ۲۳۸ گردید که پس از آن به جهت گستردگی این جرم و وقوع چندین فقره کلاهبرداری کلان قانونی تحت عنوان قانون «مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری در سال ۱۳۶۴ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید که پس از اختلاف نظر بین مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان در سال ۱۳۶۷ با اصلاحاتی به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید. که ماده یک و دو تبصره این قانون در خصوص جرم کلاهبرداری و به عبارتی عنصر قانونی کلاهبرداری را تشکیل می دهد.

تعریف کلاهبرداری :

با توجه به مباحث فقهی و قانونی در خصوص کلاهبرداری این جرم بدین شرح تعریف می شود
«کلاهبرداری عبارت از بردن مال دیگری از طریق توسل به وسایل و عملیات متقلبانه همراه با سوءنیت»

حیثیت عمومی جرم کلاهبرداری :

در این خصوص باید گفت که تمامی اعمالی که برخلاف قانون و شرع اتفاق می افتند به حقوق عمومی صدمه می زنند و به عبارتی دارای جنبه عمومی هستند ولی بعضی از اعمال خلاف قانون یا جرایم ضرر مستقیم و بیشتری به اشخاص وارد می کنند یعنی ضرر وارده از ارتکاب اینگونه جرایم به شخص بیشتر از جامعه است بنابراین جنبه خصوصی اینگونه جرایم از جنبه عمومی آنها بیشتر است و به آنها جرایم دارای حیثیت خصوصی گفته می شود. لکن صدمه و ضرر برخی جرایم به نظم اجتماعی بیشتر از ضررهای خصوصی آنها است که این جرایم، جرایم عمومی یا دارای جنبه عمومی گفته می شود. بنابراین تفکیک اینگونه جرایم به جهت چگونگی رسیدگی به این جرایم و کیفیت مجازات مرتکبین آنها مفید می باشد برای مثال جهت رسیدگی به جرایم یا جنبه خصوصی شکایت شاکی یا مدعی خصوصی ضروری است و همچنین گذشت وی باعث مختومه شدن پرونده خواهد شد ولی در خصوص کشف و تعقیب و رسیدگی به جرایم عمومی شکایت متضرر خصوصی و یا گذشت وی تأثیر چندانی ندارد و مدعی پیگیری مدعی عمومی جامعه (دادستان) می باشد.

لذا باتوجه به این تفاسیل و نظر باینکه کلاهبرداری یکی از جرایمی است که موجب آسیب به نظم اجتماعی می گردد و موجب می شود به اقتصاد کلان جامعه صدمه وارد شود و در تمام ابعاد اجتماعی و فرهنگی تأثیر منفی دارد بنابراین از جمله جرایم با حیثیت عمومی است و این موضوع با توجه به اینکه جرم کلاهبرداری در متن ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی که در مقام برشماری جرایم دارای ماهیت

خصوصی بوده ذکر نشده است لذا با توجه به مواد ۱۰۳ و ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی کلاهبرداری جرم با حیثیت عمومی محسوب می گردد. ضمناً با توجه به ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ و تبصره ماده ۳۶ قانون مزبور جرم کلاهبرداری مشمول مرور زمان نمی باشد و هر زمان می توان آن را تعقیب و رسیدگی کرد.

عناصر تشکیل دهنده جرم کلاهبرداری :

همانطوریکه در سایر جرایم هر جرم از سه عنصر تشکیل می گردد لذا جرم کلاهبرداری هم از سه عنصر قانونی و مادی و روانی تشکیل شده است که بشرح هرکدام می پردازیم:

(۱) **عنصر قانونی :** عنصر قانونی یکی از عناصری است که هم عرض عناصر مادی و روانی نیست بلکه در طول این عناصر و زیربنای عناصر مادی و روانی می باشد و تا عنصر قانونی وجود نداشته باشد عناصر روانی و مادی بوجود ندهند آمد و به عبارتی تا عملی به موجب قانون جرم انگاری نشده باشد عناصر مادی و روانی قابل تحلیل نخواهند بود لذا با توجه به اینکه ماده یک و دو تبصره ، قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری در خصوص مصادیق کلاهبرداری و مجازات معینه آن می باشد بنابراین ماده مزبور و دو تبصره آن بعنوان عنصر قانونی کلاهبرداری محسوب می گردد.

(۲) **عنصر مادی :** عنصر مادی عبارت است از رفتار و عمل مرتکب که در صورت وقوع در شرایط زمانی و مکانی و دیگر شرایط ضروری که ممکن است مربوط به مرتکب جرم یا قربانی جرم و یا هر دو و یا وسایل ارتکاب با توجه این توضیح رفتار فیزیکی به تنهایی و بدون اینکه در شرایط خاص قرار گیرد نمی تواند تشکیل دهنده عنصر مادی باشد بلکه این رفتار دارای سه جزء رفتار فیزیکی - شرایط و اوضاع و احوال - نتیجه حاصله رفتار فیزیکی که می تواند بصورت فعل مثبت مانند زدن - (با چوب - تیر و غیره) خفه کردن ، مسیموم کردن، پرت کردن و غیر باشد و یا ترک فعل مانند خودداری از دادن غذا و یا دارو جرم

کلاهبرداری از جمله جرایمی است که تنها با فعل مثبت انجام می گیرد و کلاهبرداری با ترک فعل ممکن نیست برای مثال چنانچه شخص الف به تصور اینکه شخص ب مسئول اخذ وجوه مربوط به صدور گذرنامه است مبالغی را به وی بپردازد و ب با علم به اشتباه الف وجوه مزبور را دریافت نماید و از گوشزد کردن اشتباه الف خودداری کند وی را نمی توان کلاهبردار دانست حتی اگر شخص ثالثی در حضور شخص الف، شخص ب را به عنوان خاصی خطاب کند مگر تبانی شخص ثالث با ب ثابت شود.

ب) شرایط و اوضاع و احوال : شرایط مهم و اساسی که مکمل رفتار فیزیکی و تشکیل دهنده عنصر مادی به سه قسمت ذیل تقسیم می شود.

۱) متقلبان بودن وسایل و عملیات بکار رفته جهت اغفال قربانی جرم.

۲) اغفال شدن و فریب خوردن قربانی که مستلزم عدم آگاهی وی نسبت به متقلبان بودن وسایل مزبور.

۳) تعلق مال مورد کلاهبرداری به غیر

قبل از اینکه به بررسی هر کدام از شروط مزبور بپردازیم به این نکته باید اشاره کنیم که وجود شرط اول لزوماً به معنی وجود شرط دوم نیست و برعکس بدین معنی که توسل به وسایل و عملیات متقلبان نه توسط کلاهبردار به معنی اغفال شدن قربانی نیست و فریب خوردن شخص ساده لوحی به معنی استفاده از وسایل و عملیات متقلبان نمی باشد لذا ثبات وجود هر دو شرط باید اثبات شود و جهت احراز شرط اول بایستی از ضوابط نوعی و جهت احراز شرط دوم بایستی از ضابطه شخصی استفاده کرد.

۱) متقلبان بودن وسایل و عملیات متقلبان : در جرم کلاهبرداری صرف بردن مال غیر برای تحقق جرم کلاهبرداری کفایت نمی کند بلکه جهت تحقق این جرم نوع کیفیت و چگونگی اعمال صورت گرفت که منجر به بردن مال دیگری شده است باید متقلبان باشد. و این موضوع را از صدر ماده یک قانون تشدید

مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری که با عبارت «هرکس از راه حيله و تقلب» شروع شده و این قید به همه مصادیق کلاهبرداری تحمیل شده است می توان استنباط کرد.

در این جا ممکن است سوالی که مطرح شود که آیا صرف دروغگویی می تواند کلاهبرداری محسوب شود یعنی فرض کنید شخص ساده لوحی به صرف اینکه کسی در خیابان به او مراجعه و خود را جراح مشهوری معرفی نماید بدون اینکه شخص مراجعه کننده از نظر ظاهری و شخصیتی دارای مشخصات خاصی که وی را مانند شخصیت یک پزشکی قرار داده و کارت و وسایل جعلی پزشکی دیگری به وی نشان دهد حاضر شود مبلغ گزافی را برای انجام یک عمل جراحی به او بپردازد آیا این پزشک قلبی را می توان کلاهبردار محسوب کرد در پاسخ همانطوریکه قبلاً اشاره شد توسل به وسایل متقلبانه و فریب خوردن قربانی لازم و ملزوم همدیگر می باشند لذا فریب خوردن شخص به صرف دروغ و بدون توسل به وسایل متقلبانه و عملیات متقلبانه نمیتواند کلاهبرداری محسوب کرد البته اثبات اینگونه موارد همیشه امر ساده ای نخواهد بود چونکه ممکن است بعضی در پاسخ نظر به این دارند که دروغگویی خود یک شکل عملیات متقلبانه است.

آیا بردن مال دیگری با تقدیم دادخواست واهی به دادگاه و حکم مرجع قضایی کلاهبرداری محسوب می شود؟ تصاحب مال غیر به موجب حکم و اجرائیه دادگاه و با دادخواست واهی شخص به دو دلیل کلاهبرداری محسوب نمی شود یکی اینکه دادخواست خواهان صرفاً یک دروغ کتبی ساده است که همراه با صحنه سازی و عملیات متقلبانه نیست و مهم تر اینکه بردن مال غیر بایستی نتیجه مستقیم و اصلی توسل به وسایل متقلبانه و اغفال قربانی است و به عبارتی رابطه مستقیمی بین توسل به وسایل متقلبانه و اغفال قربانی و تصاحب مال وجود داشته باشد که در موضوع فوق بردن مال نتیجه مستقیم و بدون واسطه توسل به وسایل متقلبانه نبوده بلکه حکم دادگاه این رابطه مستقیم را قطع نموده است.

اجتماع اسباب متقلبانه و غیر متقلبانه

برای توضیح این موضوع این مثال مفید می باشد که فرض کنید کسی خود را دارای مدرک تحصیلی کارشناسی حقوق و در عین حال انبوه ساز ساختمان مشهوری وانمود کند و اظهار دارد که با تشکیل شرکت خانه سازی قصد ساختن آپارتمان های متعدد و واگذاری آنها را به اشخاص که بیعانه پرداخت نمایند را دارد چنانچه پس از اخذ بیعانه از خریداران که پیش خرید کرده اند ساختمان را تکمیل نکند آیا می توان این شخص را به علت جا زدن خود به عنوان یک بساز بفروش معروف معتبر و مبتنی بر مدارک جعلی و طی ادعای دیگر وی مبنی بر داشتن مدرک کارشناسی حقوق صحیح باشد کلاهبرداری محسوب کرد.

در حالیکه مجموع این دو ادعا باعث اخذ مال مردم شده است در پاسخ باید گفت که در این خصوص بایستی برای احراز سببیت بردن مال غیر به نظریه سبب موثر توجه کرد که در این قضیه سبب موثر ادعای بساز بفروشی و خانه سازی و جعل مدارک در این خصوص است که موجب بردن مال شده است و مدرک کارشناسی حقوق تاثیری در بردن مال نداشته است. بنابراین جرم کلاهبرداری با توجه به عامل موثر در اخذ مال موثر است حال چنانچه در بردن مال مدرک کارشناسی حقوق موثر بوده بعلت صحیح بودن مدرک و عدم توسل به وسایل متقلبانه کلاهبرداری منتفی است.

مصادیق وسایل متقلبانه در کلاهبرداری ساده

با توجه به ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری مصادیق این جرم بشرح ذیل است:

۱- فریب دادن مردم به وجود شرکت ها یا تجارتخانه ها یا کارخانه ها یا موسسات موهوم : هر نوع

شرکت با موسسه اعم از تجاری - صنعتی ، تولیدی و خدماتی و غیره بنابراین انواع شرکت حصری نیست بلکه تمثیلی و شامل هر نوع شرکت و موسسه می شود و فرقی نمی کند که این موسسه یا شرکت ثبت شده یا نشده و وجود خارجی داشته یا نداشته باشد و یا اینکه ثبت شده ولی به شکل و منظوری که متممی وانمود می کند وجود نداشته باشد.

۲- فریب دادن مردن به داشتن اموال و اختیارات واهی : یعنی اینکه شخص مرتکب با صحنه سازی و

عملیات و وسایل متقلبانه خود را مالک اموال زیادی وانمود کند یا اینکه خود را شخصی ذی نفوذ نزد مقامات و مسئولین جلوه دهد و از این طریق باعث فریب و اخذ اموال دیگران گردد مانند کسانی که خود را ذی نفوذ در اخذ گواهینامه های رانندگی وانمود نمایند و موجب شوند که اشخاص نیازمند گواهینامه رانندگی مالی را به آنها بدهند.

۳- امیدوار کردن مردم به امور غیرواقع : هرگاه کسی با توسل به وسایل متقلبانه دیگری را امیدوار کند که

طلب سوخته او را وصول کند یا سوالات کنکور را قبل از آزمون در اختیار وی قرار دهد یا که بیماری صعب العلاج وی را درمان نماید.

۴- ترساندن مردم از حوادث و پیش آمدهای غیرواقع : هرگاه کسی با توسل به وسایل متقلبانه مانند

جعل نقشه شهرداری دیگری را بترساند که ملکش در طرح تعریض خیابان است و ملک مزبور را با قیمت ارزان از وی بخرد و یا با وسایل و عملیات واهی وانمود کند که قیمت فلان جنس در بازار پایین بیاید و جنس مزبور را برای خود با قیمت نازل بخرد در صورتیکه غیرواقعی بودن این حوادث شایع شده توسط کلاهبردار ثابت شود وی کلاهبردار محسوب می شود.

۵- اختیار اسم یا عنوان مجعول : منظور از اسم کلمه ای است که برای نامیدن انسان یا حیوان یا اشیاء

بکار می رود و اختیار اسم مجعول به این مفهوم است که کسی نامی غیر از نام رسمی خود در شناسنامه اش و یا با دست بردن در شناسنامه نام دیگری برای خود اختیار کند این نام چه نام شخص دیگری باشد چه متعلق به شخص خاصی نباشد تفاوتی ندارد ممکن است کسی نام شخص معتبری را اختیار کند و اموال دیگران را ببرد یا اینکه نامی که متعلق به کسی نباشد جهت مخفی نمودن نام خود که به بدنامی مشهور است اتخاذ نماید و موجب بردن اموال دیگران گردد. و اگر کسی بجای نام اصلی از نام مستعار خود استفاده نماید و از این طریق موفق به اخذ مال گردد کلاهبردار محسوب می شود.

منظور از عنوان مقام یا سمتی است که قبل از اسم می آید مانند دکتر - مهندس - استاد - وکیل - سردفتر - کارشناس رسمی و یا هر نوع مقام دولتی و یا غیر دولتی باشد که مرتکب با توسل به این عنوان موجب تصاحب اموال دیگران گردد کلاهبردار محسوب می شود.

۶- وسایل تقلبی دیگر : با توجه به متن ماده یک قانون تشدید که پس از احصاء تعدادی از وسایل

کلاهبرداری عبارت «وسایل تقلبی دیگر» را ذکر نموده است به این نتیجه می رسیم که وسایل مورد کلاهبرداری تنها وسایل و اعمال ذکر شده توسط ماده مزبور نیست بلکه سایر وسایل و اعمال دیگر هم «مرتکب در بردن مال دیگری پس از اغفال وی از آنها استفاده می کند می توانند باشند.

مصادیق وسایل متقلبانه در کلاهبرداری مشدد :

در جرم کلاهبرداری نه تنها متقلبانه بودن وسایل مورد استفاده شخص مرتکب را شرط لازم جهت تحقق جرم می داند بلکه قانونگذار استفاده از برخی شیوه ها و وسایل را موجب تحقق کلاهبرداری مشدد و در نتیجه تشدید مجازات مرتکب دانسته که این موارد تشدید بشرح ذیل است.

۱) اتخاذ عنوان یا سمت ماموریت از طرف سازمانها و موسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت های دولتی یا شهرداریها و یا نهادهای اسلامی و بطور کلی قوای سه گانه و نیروهای مسلح ، لذا چنانچه کسی وی را به داشتن چنین عنوان و سمتی معرفی نماید و موجب بردن مال دیگران شود کلاهبردار محسوب می شود و دلیل این امر آن است که کلاهبرداران از اعتماد مردم به دولت و ماموران آن سوءاستفاده می کند و در نظام اداری خدشه ارد می سازند.

۲) استفاده از تبلیغ عامه : از طریق وسایل ارتباط جمعی مانند رادیو ، تلویزیون ، روزنامه ، مجله ، تطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی و در حال حاضر بایستی شبکه های اجتماعی به آنها اضافه کرد. در این خصوص تشدید مجازات کلاهبردار به جهت استفاده از نوع وسیله است و فلسفه این تشدید این است که مردم مطالبی که از طریق وسایل ارتباط جمعی و نطق در مجامع عمومی ابراز می گردد. اعتماد بیشتری میکنند و این باعث گسترش دامنه کلاهبرداری هم در بین افراد بیشتر از جامعه خواهد شد. در خصوص وسایل ارتباط جمعی چند نکته بشرح ذیل قابل بررسی است.

اولاً: وسایل ارتباط جمعی محدود به رادیو و تلویزیون و روزنامه و مجله نیست بلکه مشتمل بر فیلمها و سخنرانهای ضبط شده بوسیله لوح های فشرده و یا آگهی های پخش شده قبل از نمایش فیلم های سینمایی و همچنین استفاده از اینترنت و فضای مجازی در شبکه مختلف اجتماعی.

ثانیاً : سخنرانی مستلزم سخنرانی مکرر نیست و سخنرانی برای یک بار هم کفایت می کند ولی اظهارات فرد باید بگونه ای باشد که مشخصات سخنرانی و نطق را داشته باشد و مجمع هم باید طوری باشد که مشخصات مجمع را داشته باشد یعنی صحبت یک نفر در بین چند دوست نمی تواند عنوان سخنرانی در مجمع را داشته باشد.

ثالثاً انتشار آگهی، آگهی چاپی یا خطی که موجب تشدید مجازات کلاهبرداری می شود لازم نیست به امضاء کلاهبردار باشد بلکه انتشار به دستور به وی کفایت می کند و انتشار می تواند بصورت پخش در اجتماع یا بوسیله پست باشد ولی باید بتوان عنوان انتشار به آن اطلاق کرد و چنانچه تنها بصورت ارسال یک نامه برای یک نفر باشد نمی تواند عنوان انتشار به آن اطلاق کرد.

(۳) مرتکب از کارکنان دولت یا موسسات و سازمانهای دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداری ها یا نهادهای انقلابی و یا طور کلی از قوای سه گانه و نیروهای مسلح و مامورین به خدمت عمومی باشد.

در مورد فوق همین که عمل کلاهبرداری توسط مامور دولت صورت گیرد موجب تشدید مجازات است چه این مامور از سمت خود سوءاستفاده کرده چه نکرده باشد و چه قربانی جرم از این سمت مطلع باشد یا اطلاعی ندارد و به صرف مامور دولت بودن موجب تشدید مجازات خواهد بود که این موضوع مورد انتقاد بعضی از حقوقدانان قرار گرفته و بعضی از این حقوقدانان اظهار نمودند که چرا در سایر جرایم مانند قتل- سرقت و غیر سمت کارمند داشتن موجب تشدید مجازات نمی شود ولی بنظر نگارنده دلیل تشدید مجازات در این خصوص این است که چون جرم کلاهبرداری بیشتر توسط افراد ذی سمت و دارندگان سمت های اداری صورت میگیرد. قانونگذار خواسته از ارتکاب چنین جرایمی با وضع این قانون پیش گیری نماید.

نکته ای که در خصوص استفاده از وسایل متقلبانه وجود دارد این است که استفاده از وسایل متقلبانه باید مقدم بر اغفال قربانی و اخذ مال وی باشد یعنی بر اثر استفاده از این وسایل قربانی اغفال شده و مال خود را به کلاهبرداری تقدیم نماید تا جرم کلاهبرداری محقق گردد این موضوع در کلاهبرداری مشدد نیز جاری است و بنابراین استفاده از وسایل ارتباط جمعی یا سمت کارمند دولت داشتن بایستی قبل از اخذ مال وجود داشته باشد پس برای مثال چنانچه شخصی در زمان اخذ مال سمت کارمند نداشته ولی پس از اخذ مال به استخدام یکی از موسسات دولتی درآید این موضوع موجب تشدید مجازات نخواهد شد.

۲) شرط دوم جزء دوم عنصر مادی (اغفال و فریب قربانی) شرط دیگر برای تحقق جرم کلاهبرداری اغفال و فریب خوردن قربانی است همانطوریکه قبلاً گفته شد وسایل متقلبانه بایستی موجب فریب خوردن قربانی گردد و قربانی جرم کلاهبرداری بر اثر اغفال و گول خوردن مستقیم توسط وسایل متقلبانه مال خود را با رضایت به کلاهبردار تقدیم نماید. بنابراین استفاده از وسایل متقلبانه و فریب خوردن صاحب مال دو شرط لازم و ملزوم همدیگر می باشند یعنی هر دو بایستی وجود داشته باشند چنانچه وسایلب متقلبانه وجود داشته باشند ولی موجب فریب صاحب مال نشوند کلاهبرداری نبوده و در صورتیکه صاحب مال بدون وسایل متقلبانه فریب بخورد باز هم کلاهبرداری نخواهد بود و موضوع دیگر هم اینکه لازمه اغفال و فریب قربانی عدم آگاهی او نسبت به متقلبانه بودن وسایل مورد استفاده کلاهبردار است لذا چنانچه صاحب مال قبل از تقدیم مال خود به کلاهبردار از متقلبانه بودن وسایل و عملیات و صحنه سازی ها آگاه بوده و اطلاع داشته و با این وصف مال خود را به کلاهبردار تحویل نموده است کلاهبرداری محقق نشده است برای مثال چنانچه خریدار زمین بداند که زمینی که فروشنده یا دلال به او نشان می دهد همان زمین مورد معامله نیست و زمین نامرغوبی است که بجای زمین مرغوب مورد معامله می باشد ولی با این حال اقدام به معامله نماید ادعای بعدی وی مبنی بر کلاهبرداری پذیرفته نخواهد بود.

نکته دیگر که در مورد فریب خوردن قربانی وجود دارد این است که فریب خوردن تنها در مورد انسان قابل تصور است بنابراین فریب دادن ماشین مانند اینکه با انداختن یک سکه تقلبی درون دستگاه تلفن و استفاده از آن و یا به درون بعضی از دستگاههای مخصوص فروش غذا و دریافت غذا کلاهبرداری محسوب نخواهد شد.

آیا کلاهبرداری از دولت قابل تحقق است؟ نظر به ماده یک قانون تشدید و با توجه به قید «دیگری» مذکور در آن ماده کلاهبرداری اعم خواهد بود از دولت و یا سایر اشخاص و بدین ترتیب می توان گفت که کلاهبرداری علاوه بر افراد عادی از دولت هم محقق خواهد شد و ذکر کلمه «مردم» در قانون از باب غالب است زیرا غالباً کلاهبرداری بیشتر از مردم صورت می گیرد ولی اختصاص به غیردولت ندارد. بنابراین کلاهبرداری از دولت هم می تواند مصداق داشته باشد.

(۳) تعلق مال برده شده به غیر

در کلاهبرداری همچون سایر جرایم از قبیل سرقت و خیانت در امانت مال مورد کلاهبرداری بایستی متعلق به شخص دیگری باشد و کلاهبردار یا توسل به وسایل و عملیات متقلبانه آن را از ید و سلطه او خارج نماید و بنفع خود با دیگر برداشت و تصرف نماید سپس چنانچه شخصی مال خود را که در رهن یا اجاره دیگری قرار دارد و یا حيله و تقلب از ید مرتهن و مستأجر خارج نماید و یا اینکه مالی را که در انبار عمومی موجود است برای عدم پرداخت حق انبارداری با مکر و حيله از انبار خارج نماید کلاهبردار محسوب نخواهد شد.

(ج) نتیجه حاصله :

در حقوق جرایم از نظر نتیجه حاصله به دو نوع جرایم مطلق و جرایم مقید تقسیم نموده اند که در جرایم مطلق نیاز به نتیجه نیست مانند حمل سلاح غیرمجاز ولی جرایم مقید جرایمی هستند که مقید به نتیجه خاصی میباشد یعنی زمانی جرم تام در اینگونه جرایم تحقق پیدا می کند که از جرم اتفاق افتاده نتیجه ای حاصل شده باشد و الا با شرایطی می تواند شروع به جرم تلقی شود. لذا با توجه به اینکه جرم کلاهبرداری مقید به نتیجه است بنابراین این از زمره جرایم مقید است و نتیجه آن بردن مال غیر است بنابراین مستنداً به

ماده یک قانون تشدید نتیجه در کلاهبرداری بردن مال غیر است و این تصاحب مال بایستی نتیجه مستقیم و بلاواسطه کلاهبرداری باشد.

لذا چنانچه در ماده یک قانون تشدید بردن اشیاء ، حوالجات و قبوض را کلاهبرداری قلمداد نموده در صورتیکه اینگونه اشیاء وسیله تحصیل مال هستند لذا تا زمانیکه با توسل به این اشیاء مالی برده نشده باشد جرم کلاهبرداری حادث نشده است بلکه شروع به جرم کلاهبرداری است پس بنابراین بردن مال شرط تحقق جرم کلاهبرداری است و چنانکه کسی با توسل به وسایل متقلبانه نظر شخصی دیگری نسبت به ازدواج با خود را جلب نماید یا وارد دانشگاه شود یا غیره کلاهبردار محسوب نخواهد شد. و اگر کسی با توسل به وسایل متقلبانه موجب بی آبرو شدن دیگری و موجب آبرو و شهرت برای خود شود عمل کلاهبرداری نیست.

با توجه به وضعیت فوق نتیجه جرم کلاهبرداری که عبارت از بردن مال دیگری است مستلزم تحقق دو چیز است.

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

(۲) انتفاع مالی کلاهبردار یا شخص مورد نظر وی

در خصوص این موارد و جهت توضیح آنها ذکر مثالی خالی از فایده نیست بنابراین اگر کسی از روی انگزه خاصی (انتقام جویی) برنج فروشی را فریب دهد که دولت قصد وارد کردن مقادیر زیادی برنج از خارج دارد و صاحب برنج بر اثر این حيله و تقلب تمام برنجهای خود را با قیمت ارزان در بازار بفروشد و متضرر شود چونکه موجب انتفاع کلاهبردار یا شخص مورد نظرش نشده جرم کلاهبرداری محقق نشده است لیکن چنانچه شخص کلاهبردار برنج ها را خریداری نماید یا قبلاً با شخص خریدار تبانی کرده باشد کلاهبرداری محقق خواهد شد. نکته دیگری که در خصوص دو عنصر ضرر و انتفاع آن است که دایمی بودن یا غیر قابل برگشت بودن ضرر وارده به قربانی و یا فایده حاصل شده توسط کلاهبردار ضروری نیست برای مثال چنانچه مال کلاهبرداری شده توسط صاحب مال بیمه شده باشد و شرکت بیمه این ضرر را جبران کند و حتی ممکن است علاوه بر اینکه به مال خود برسد منتفع هم شود این موضوع رافع ضرر وارده از سوی کلاهبردار به صاحب مال نخواهد شد. بنابراین آثار نفع و ضرری که قبلاً توسط کلاهبرداری بوجود آمده وصف مجرمانه پیدا کرده جبران متأخر آن موجب زائل شدن آن نمی گردد.

برخلاف نظام های حقوقی قدیم و جهت تحقق جرم وجود عنصر روانی ضرورتی نداشته و به صرف وقوع عمل مادی جرم تحقق پیدا می کند لذا در قوانین امروزی صرف ارتکاب عمل و ایراد صدمه به دیگری باعث ایجاد مسئولیت جزایی نمی گردد بلکه صرف نظر از جرایم مادی صرف که اثبات عنصر روانی ضرورتی نداشته و عنصر روانی در عنصر مادی مستتر است و بصرف وقوع رفتار فیزیکی عنصر روانی را هم بوقوع پیوسته و به عبارتی جزء عناصر تشکیل دهنده جرم قرار گرفته است.

عنصر روانی کلاهبرداری از دو قسمت سوءنیت عام و سوءنیت خاص تشکیل شده است. منظور از سوءنیت عام اراده خود آگاه فرد در ارتکاب عمل مجرمانه و عمد در استفاده از وسایل متقلبانه با علم به تقلبی بودن وسایل بنابراین هرکس به اشتباه ولی صادقانه معتقد به غیرمتقلبانه بودن وسایل مورد استفاده باشد و یا در حالت مستی کامل نسبت به استفاده از این وسایل اقدام نماید سوءنیت عام محقق نمی شود.

مفهوم سوءنیت خاص یعنی قصد بردن مال دیگری است ممکن است فرد مرتکب با استفاده از وسایل متقلبانه یا عملیات متقلبانه در پی اهداف متعددی از قبیل جلب نظر دیگری برای ازدواج و یا کسب شهرت و غیره باشد بنابراین قصد بردن مال غیر از بین این اهداف برای تحقق جرم کلاهبرداری ضروری است.

تعدد یا تکرار جرم کلاهبرداری

(۱) تعدد جرم کلاهبرداری : با توجه به اینکه کلاهبرداری از جمله جرایم تعزیری می باشد مواد ۱۳۱ تا ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی احکام تعدد را در این خصوص بیان نموده اند.

با توجه به ماده ۳۴ در خصوص اینکه آیا جزای نقدی را مجموع اموال تحصیل شده در همه کلاهبرداری تعیین گردد یا براساس جزای نقدی در هر فقره از کلاهبرداری ها؟ در این خصوص اختلاف نظر وجود دارد ولی به نظر می رسد با توجه به منطوق ماده ۱۳۴ بایستی براساس جزای نقدی در هر فقره کلاهبرداری محاسبه و پرداخت گردد.

نکته دیگری در خصوص تعدد در جرم کلاهبرداری این است که چنانچه در بیان جرائم کلاهبرداری مرتکب جرم غیر از کلاهبرداری شود مانند اینکه برای رسیدن به نتیجه کلاهبرداری مرتکب جرم جعل شود. آیا تعدد محسوب می گردد با توجه به آراء ۱۳۹ مورخ ۱۳۱۷/۱/۲۷ و رأی شماره ۲۸۵۶ همان تاریخ شعبه دوم دیوان عالی کشور این موضوع می تواند از موارد تعدد جرم باشد.

(۲) با توجه به تعزیری بودن جرم کلاهبرداری مواد ۱۳۷ تا ۱۳۹ بیان کننده احکام کلاهبرداری های تعزیر میباشند.

نکته ای که در خصوص تعدد تکرار جرم کلاهبرداری وجود دارد این است که در قوانین سابق بر قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ اعمال حداکثر مجازات مقرر جهت این جرم بوده که از نظر منطق حقوقی این تشدید تلقی نمی شود چونکه در حالت عادی و بدون تکرار یا تعدد جرم کلاهبرداری دادگاه می تواند حداکثر مجازات قانونی را اعمال نماید که در این موضوع در قوانین سال ۱۳۹۲ اصلاح گردید و ماده ۳۴ در این خصوص تصریح نموده که چنانچه تعداد جرایم ارتكابی تا سه جرم باشد هرگاه برای

هریک از جرایم حداکثر مجازات را محاسبه و یکی از مجازات که از بقیه شدیدتر است اعمال می نماید. برای مثال چنانچه شخص مرتکب ۳ جرم که بترتیب دارای ۱ سال ، ۲ سال و ۳ سال حداکثر مجازات باشند در حکم هر سه مجازات را قید و تنها ۳ سال که شدیدترین مجازات است را اعمال می نمایند ولی چنانچه جرایم صورت گرفته بیش از سه جرم باشد مجازات هریک را بیش از حداکثر مجازات قانونی تعیین می نمایند ولی شرط اینکه این بیش از حداکثر - از نصف حداکثر مجازات قانونی تجاوز نکند برای مثال اگر حداکثر مجازات ۳ سال باشد نمی توان بیش از چهار و نیم سال حکم داد یعنی ۳ سال حداکثر مجازات قانونی به اضافه نصف آن سه سال و اگر مجازات فاقد حداقل و حداکثر باشد اگر جرایم ارتكمایی بیش از ۳ جرم نباشد تا یک چهارم میزان مقرر مجازات به مجازات اصلی اضافه می شود اگر بیش از ۳ جرم باشد تا نصف مجازات مقرر قانون به اصل مجازات اضافه می گردد. بنابراین قانون سال ۱۳۹۲ در این خصوص یک نوآوری ایجاد نموده است.

مجازات جرم کلاهبرداری :

جرم کلاهبرداری مانند بسیاری از جرایم دارای مجازات متنوع هم از نظر نوع مجازات (اعدام ، حبس ، شلاق ، جزای نقدی و غیره) و از نظر درجه مجازات از اینکه اصلی یا تبعی یا تکمیلی در اینجا ما مجازات را از نظر اصلی و غیراصلی تقسیم بندی و بررسی می نمایم.

الف- مجازات اصلی کلاهبرداری

برابر ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری مجازات کلاهبرداری ساده حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که به موجب جرم کلاهبرداری تصاحب کرده است و مجازات کلاهبرداری مشدد عبارت از حبس ۲ تا ۱۰ سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که کلاهبرداری نموده است و در هر دو مورد رد اصل مال مورد کلاهبرداری به صاحبش که در صورت

موجود بودن عین مال، نیاز به تقدیم دادخواست و صدور اجرائیه نیست ولی در صورت نبودن عین مال استرداد قیمت مال مستلزم تقدیم دادخواست و در صورت ضرورت نظر کارشناسی ارائه شود. همچنین در خصوص کارمند بودن مرتکب وی را به انفصال ابراز خدمات دولتی محکوم خواهد کرد.

نکته دیگری که در خصوص مجازات جرم کلاهبرداری وجود دارد اعمال تخفیف نسبت به مجازات این جرم می باشد که در تبصره یک ماده یک قانون فوق الذکر تا حداقل مجازات در هرکدام از کلاهبرداری ساده و مشدد را ممکن دانسته شده است ولی تعلیق اجرای حکم مذکور را جایز ندانسته است. نکته ای دیگری که وجود دارد این است که آیا می توان در خصوص کلاهبرداری تخفیف مقرر در ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی را اعمال کرد یا تنها به مورد مقرر در تبصره ۱ ماده یک فوق الاشاره بسنده کرد در جواب باید گفت با توجه به اینکه قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس کلاهبرداری یک قانون خاص می باشد و به ویژه که این قانون مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام می باشد نمی تواند توسط هیچ مرجعی نسخ شود.

بنابراین تخفیف در مورد جرم کلاهبرداری تنها باستناد تبصره یک قانون مزبور قابل اعمال می باشد.

مجازات تبعی و تکمیلی

مجازات تبعی : به مجازاتی گفته می شود که تبع محکومیت شخص به مجازات اصلی و بدون نیاز به ذکر در حکم محکومیت بر محکوم علیه تحمیل می شوند برابر ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی هرکس به جرم عمدی و به موجب محکومیت قطعی محکوم شود پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می سازد که در خصوص کلاهبرداری و نظر به مقدار مجازات آن که یک تا ۷ و یا ۲ تا ۱۰ سال حبس می باشد بند ب ماده فوق شامل جرم کلاهبرداری می گردد. یعنی پس از اجرای حکم محکومیت در خصوص مرتکب وی به مدت ۳ سال از حقوق اجتماعی

مصرح در ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی محروم می گردد. هر کس پس از منقضی شدن مدت مزبور اعاده حیثیت شده و آثار تبعی محکومیت زائل می گردد مگر در خصوص پست های مهم و حساس مندرج در بندهای الف و ب و پ ماده ۲۶ که در این مورد محرومیت دائمی است.

ب- مجازات تکمیلی : عبارت از مجازاتی است که در صورت تعیین به همراه مجازات اصلی بایستی در حکم محکومیت قید شود و در صورت قید در حکم محکومیت اجرا خواهد شد.

با توجه به ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ در خصوص مجازات تکمیلی که تصریح نموده فردی که به مجازات حد ، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم شود با رعایت مقررات متناسب با جرم ارتكابی و خصوصیات مرتکب به یک یا چند مجازات تکمیلی محکوم نماید. با بررسی این ماده قانون چند نکته قابل برداشت است.

(۱) جرم کلاهبرداری که در محدوده جرایم تعزیری درجه ۴ و ۵ قرار دارد مشمول این ماده می گردند.

(۲) صدور حکم مجازات تکمیلی در خصوص مجازات مقرر فوق اختیاری نبوده و الزامی است ولی بایستی شرایط جرم ارتكابی و شرایط مرتکب در نظر گرفته شود.

(۳) در تعیین مجازات هرگاه می تواند در خصوص یک جرم با توجه به شرایط و احوال یکی از مجازات مندرج در ماده ۲۳ یا چند مجازات از مجازات های مزبور را تعیین نماید.

نکته آخر در این خصوص اینکه برابر تبصره یک ماده ۲۳ حداکثر مدت مجازات تکمیلی مقرر در هر مورد بیشتر از دو سال محکومیت نمی تواند باشد مگر اینکه قانون به نحو دیگری مقرر نماید و تبصره ۲ ماده مزبور چنانچه مجازات تکمیلی با مجازات اصلی از یک نوع مجازات باشد مانند اینکه مجازات اصلی حبس

و مجازات تکمیلی هم حبس باشد تنها حبس که همان حبس به موجب مجازات اصلی است تعیین و اجرا میشود.

اشکال (صور) خاص جرم کلاهبرداری

با توجه به اینکه بعضی از موارد با توجه به ارکان و عناصر و شرایط با جرایم کلاهبرداری تشابه دارند ولی به جهاتی از جمله اینکه قانونگذار به علت خفیف بودن جرایم خواسته که مجازات کمتری در مورد آنها اعمال نماید و یا اینکه به جهت شدت و اهمیت جرم اعمال مجازات سنگین تری می طلبد. بنابراین در قانون مواد خاصی جرم انگاری شده و به جهت مشابهت با جرایم کلاهبرداری به آنها جرایم در حکم کلاهبرداری گفته می شود که اهم این جرایم به شرح زیر است:

- (۱) ورشکستگی به تقصیر یا تقلب
- (۲) تعدی نسبت به دولت
- (۳) دسیسه و تقلب در کسب و تجارت
- (۴) تبانی و مواضعه برای بردن مال غیر
- (۵) انتقال ما غیر بدون مجوز قانونی
- (۶) معرفی مال دیگری به عوض مال خود
- (۷) تبانی در معاملات دولتی
- (۸) تحصیل مال از طریق نامشروع
- (۹) کلاهبرداری ثبتی
- (۱۰) کلاهبرداری در شرکت ها
- (۱۱) کلاهبرداری رایانه ای

با توجه به گستردگی مطالب در خصوص صور کلاهبرداری لذا با توجه به اهمیت تعدادی از این موارد به توضیح موارد مهم می پردازیم و در خصوص بقیه موارد دانشجویان عزیز را به مطالعه کتاب دکتر حسین میرمحمد صادقی صفحات ۱۳۰ الی ۱۵۸ ارجاع می نمایم.

شکل اول : ورشکستگی یا تقلب :

ورشکسته به تقلب برابر ماده ۵۴۹ قانون تجارت تاجری که دفاتر تجاری خود رامفقود نموده یا قسمتی از دارایی خود را مخفی کرده و یا به طریق مواضعه و معاملات صوری از میان برده یا بوسیله اسناد یا بوسیله صورت دارایی و قروض بطور تقلب به میزانی که در حقیقت مدیون نباشد مدیون قلمداد نماید این گونه اعمال متقلبانه که موجب ورود ضرر به اشخاص دیگر شده است عمل تاجر ورشکسته را ماهیتاً شبیه کلاهبرداری می سازد.

ولی در مورد ورشکستگی به تقصیر این شباهت کم رنگ تر است ولی ورشکسته به تقصیر نیز مانند کلاهبرداری موجب ورود ضرر به سایرین شده یکی از مواردی که موجب می شود تاجر ورشکسته به تقصیر شناخته شود اقدام وی به انجام خریدهای بالاتر یا فروش هایی پایین تر از مظنه روز به قصد به تأخیر انداختن ورشکستگی است که این عمل یک عمل متقلبانه می باشد مواد ۱۱۴ و ۱۱۵ قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۶۲ و ۱۳۷۵ احکام ورشکستگی به تقلب و به تقصیر را بیان نموده است.

شکل دوم : کلاهبرداری در امور ثبتی :

قانون ثبت اسناد و املاک که در سال ۱۳۱۰ به تصویب رسید در مواد ۱۰۰ الی ۱۱۷ در خصوص کلاهبرداری در امور ثبتی احکام خاصی را بیان نموده است که به چند نمونه در این خصوص می پردازیم.

ماده ۱۰۵ قانون ثبت اسناد و املاک هرکس تقاضای ثبت ملکی بنماید که قبلاً به دیگری انتقال داده یا با علم به این که به نحوی از انحاء قانونی سلب مالکیت از او شده است تقاضای ثبت آن ملک نماید کلاهبردار محسوب می‌شود.

ماده ۱۰۷- هرکس به عنوان اجاره و یا هر عنوان دیگر نسبت به ملکی امین محسوب بوده و به عنوان مالکیت تقاضای ثبت آن را بکند به مجازات کلاهبردار محکوم خواهد شد.

نکته ای که در این خصوص توضیح داده می شود این است که برابر مواد مزبور چنانچه مالک با علم به عدم مالکیت خود در ملکی که قبلاً ملک وی بوده تقاضای ثبت نماید و ملک بنام خود ثبت شود کلاهبرداری محسوب نموده است و همین که شخص تقاضای ثبت ملک را بنماید. حتی چنانچه موفق به ثبت آن بنام خود نشود کلاهبردار محسوب می شود که بنظر می رسد بایستی بین تقاضای ثبت چنانچه این تقاضا به ثبت ملک منجر نشود و تقاضا که به ثبت منجر شود تفکیک قائل شد و در خصوص صرف تقاضا بدون اینکه منجر به ثبت ملک شود جرم تام نباشد و می توان آن را در حد شروع به جرم تلقی کرد ولی در صورت تقاضا همراه با ثبت ملک جرم تام خواهد بود.

سوال دیگری که در این خصوص مطرح است زمانی که یکی از مالکین مشاعی تمامی ملک را بنام خود تقاضای ثبت نماید مشمول جرم کلاهبرداری است یا خیر؟ با توجه به اطلاق ماده ۱۰۵ و رأی شماره ۳۶۲۹ دیوان عالی کشور جواب مثبت است و مالک مشاعی که بانضمام سهم خود بقیه سهم مالکین را بطور کلی به دیگری انتقال دهد در حکم کلاهبردار می باشد.

نکته دیگری که در خصوص جرایم ثبتی مصرح در مواد ۱۰۵ الی ۱۰۹ قانون ثبت وجود دارد این است که در ماده ۱۱۱ قانون مزبور تصریح گردیده که تعقیب متهم موردنظر موکول به شکایت مدعی خصوصی است. و این موضوع وجه تفاوت این نوع کلاهبرداری (شبه کلاهبرداری) با کلاهبرداری عام مندرج در ماده

یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری است که دارای جنبه عمومی است ولی جرایم کلاهبرداری ثبتی (در حکم کلاهبرداری) جنبه خصوصی آنها از جنبه عمومی بیشتر است.

شکل سوم : کلاهبرداری در شرکت ها

الف- کلاهبرداری در شرکت های سهامی

به موجب ماده ۲۴۹ لایحه اصلاحی قانون تجارت «هرکس با سوءنیت برای تشویق مردم به تعهد خرید اوراق بهادار شرکت سهامی به صدور اعلامیه پذیره نویسی سهام یا اطلاعیه انتشار اوراق قرضه ، که متضمن اطلاعات نادرست یا ناقص باشد ، مبادرت نماید ، و یا از روی سوءنیت جهت تهیه اعلامیه یا اطلاعیه مزبور اطلاعات نادرست یا ناقص داده باشد به مجازات شروع به کلاهبرداری محکوم خواهد شد، و هرگاه اثری براین اقدامات مرتکب باشد در حکم کلاهبرداری می باشد ضمناً مواد ۲۹۹ لایحه اصلاحی قانون تجارت همین ماده ۹۲ قانون تجارت اشخاص کلاهبرداری در شرکت های مختلط سهامی را بیان نموده است و ماده ۱۱۵ قانون تجارت در خصوص اشخاص کلاهبرداری در شرکت های با مسئولیت محدود را تصریح نموده است.

شکل چهارم : کلاهبرداری رایانه ای

کلاهبرداری سنتی با فریب دادن مستقیم افراد بشر ارتکاب می یابد ولی با توجه به پیشرفت علم تکنولوژی و گسترش فضای مجازی و محیط سایبر علاوه بر اینکه اعمال فردی همانند جراحی - رانندگی - معاملات تجاری و غیره را از طریق سیستم های الکترونیکی و فضای مجازی انجام می شد اعمال مجرمانه ای همانند سرقت برنامه ها و جاسوسی رایانه ای (جرایم نسل اول) و جرایم علیه داده های اطلاعاتی (نسل دوم) و جرایم سایبر حمله به اطلاعات (نسل سوم) گسترش پیدا کرده اند در قوانین ایران جرایم رایانه ای از سال

۱۳۸۲ وارد قوانین شده و جرم انگاری شده اند ولی در سال ۱۳۸۸ مفاد قانون جرایم رایانه ای وارد قانون تعزیرات گردید که در مواد ۷۲۹ الی ۷۸۲ به این موضوع پرداخته است ماده ۶۷ قانون تجارت الکترونیکی و ۷۴۰ قانون تعزیرات حکم جرایم رایانه ای را بیان نموده است. لذا انجام این افعال باید از افعال مثبت، وارد کردن، تغییر، محو، ایجاد یا متوقف کردن داده ها و یا مختل کردن سامانه، به عنوان رفتار فیزیکی لازم برای تحقیق این جرم، صورت پذیرد. این اعمال باید بطور غیرمجاز در سامانه های رایانه ای یا مخابراتی انجام شود و منتج به تحصیل وجه یا مال یا منفعت یا خدمات یا امتیازات مالی برای شخص مرتکب یا دیگری شود. بنابراین کلاهبرداری رایانه ای همانند کلاهبرداری سنتی یک جرم مقید می باشد دارای سوء نیت عام (یعنی عمد در ارتکاب یکی از اعمال فیزیکی) و سوءنیت خاص یعنی قصد تحصیل وجه، مال، منفعت، خدمات یا امتیازات مالی).

امانت داری یکی از صفات پسندیده اخلاقی است که تمامی ادیان آسمانی و پیروان خود به رعایت آن سفارش کرده اند همانطور نقض و عدم امانت داری مورد نکوهش تمامی ادیان و پیامبران و اولیای دینی و معلمان اخلاق در تمامی ادوار قرار گرفته است. بنابراین بقای زندگی اجتماعی و تنظیم روابط سالم اجتماعی بین افراد اجتماع مستلزم این عمل پسندیده است و حتی از دیدگاه برخی مردم قباحت این عمل از سرقت هم بیشتر و بالاتر است چونکه امانتدار علاوه بر بردن مال دیگران از اعتماد آنان به خود نیز سوء استفاده می کند و بنابراین امام علی (ع) فرمودند دلیل بر نفاق و دورویی است.

تاریخچه جرم خیانت در امانت : جرم خیانت در امانت همانند بسیاری از جرایم مالی دیگر سابقه طولانی داشته و قدیماً در جوامع مختلف شایع بوده ولی در آن زمان عنوان مستقلی نداشته و تحت عنوان جرایم مالی دیگری مانند کلاهبرداری و سرقت قرار دارد و بعضی از نظامهای حقوقی قدیم همانند روم تمام جرایم مالی تحت یک عنوان قرار داشته اند ولی بتدریج این جرم عنوان مستقلی یافته و وارد قوانین کشورهایمانند فرانسه و بلژیک و غیر گردید در قانون ایران هم برابر ماده ۲۴۱ قانون مجازات عمومی مصوب سال ۱۳۰۴ خیانت در امانت جرم شناخته شده است.

جرم خیانت در امانت در فقه اسلامی

آیات متعددی از قرآن کریم هم در خصوص مدح و ستایش امانتداران و کسانی که از امانت دیگران بخوبی نگاهداری می کنند و هم در مژمت ناقض امانت و وعده مجازات اخروی به آنها آمده است در آیه ۵۸ سوره نساء خداوند می فرماید «یا ایها الذین آمنوا ان الله یا مرکم ان تودوا الا امانات الی اهلها» ای کسانی که

ایمان آورده اید خداوند به شما دستور می دهد که امانت ها را به صاحبانشان بازگردانید و در آیه دیگری می فرماید «الذین هم لاماناتم وعهدهم راعون» و امانتداری را در ردیف ایفای به تعهدات قرار داده است. همچنین احادیث بسیاری از ائمه معصومین (ع) در خصوص امانت نقل شده است امام علی (ع) کسانی که اهل امانت نیستند را افراد ناکام دانسته. در خطبه معروف همام امانت داری را از صفات متقین به حساب آورده اند. سپس امانتداری از نظر دین مبین اسلام یکی از صفات نیک و یک مسئولیت اخلاقی و شرعی می داند که مسلمانان باید به آن پایبند باشند.

جرم خیانت در امانت در قوانین ایران

۱) قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴

برابر ماده ۲۴۱ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ که برگرفته از ماده ۴۰۸ قانون جزای وقت فرانسه است. خیانت در امانت جرم انگاری شده و با توجه به اینکه در شرع مقدس اسلام بعنوان حد شناخته شده است. عمل مزبور را با توجه به قاعده فقهی «التعزیر لکل عمل محرم» آن را در قالب جرایم تعزیری آورده است. و مجازات آن را شش ماه تا سه سال حبس تعیین کرده است همچنین در انتهای ماده برای آن جزای نقدی تعیین نموده است.

نکته ای که در خصوص این ماده وجود دارد و با توجه به بررسی متن آن می توان به آن رسید این است که در این ماده به اموال غیرمنقول اشاره ای نشده است و مطلق کلمه اموال آمده است و برابر نظر بعضی حقوقدانان این است که نمی توان اموال غیرمنقول را در محدوده این ماده قانونی دید ولی بنظر می رسد با توجه به اینکه اموال کلمه عام است و می تواند شامل اموال منقول و غیرمنقول گردد پس می توان خیانت

در اموال غیرمنقول را هم مشمول ماده ۲۴۱ قانون سابق دانست ولی در هر حال دادگاه های وقت عدم شمول بوده است.

۲- قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۶۲ و ۱۳۷۵

در قانون تعزیرات سال ۱۳۶۲ ماده ۱۱۹ جایگزین ماده ۲۴۱ قانون سابق شده است و تصریح نموده است هرگاه اموال و اسباب یا نقود یا اجناس و ابنیه و نوشتجاتی از قبیل سفته و چک و قبض و غیره به عنوان اجاره یا امانت یا رهن و یا آن که برای وکالت یا هرکار با اجرت یا بی اجرت به کسی داده شده، و بنابر این بوده که اشیاء مذکور مسترد شود یا به مصرف معینی برسد و شخصی که آن اشیاء نزد او بوده آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها تصاحب یا تلف یا مفقود یا استعمال نماید، به شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم خواهد شد.»

همانطوریکه ملاحظه می شود در متن ماده ۱۱۹ عبارت اموال در ابتدای ماده آمده و ابنیه را بعنوان یکی از اشیاء مورد امانت در متن ماده نیز آورده است لذا بعضی از حقوقدانان وجود کلمه ابنیه در ماده را بعنوان مشمول شدن اموال غیرمنقول در قانون بعنوان خیانت در امانت تفسیر نموده اند درحالیکه علیرغم اینکه ابنیه (ساختمان) یکی از اموال غیرمنقول است ولی جزئی از اموال غیرمنقول می باشد و آن هم مال غیرمنقول تبعی است و از زمین که ما غیرمنقول ذاتی نامی برده نشده است و این شاید یک اشکال در قانون نویسی باشد. لذا با توجه به ماده ۱۱۹ و وجود عبارت ابنیه محاکم در اجرا اموال غیرمنقول را هم مشمول قانون مزبور دانسته اند.

قانونگذار در سال ۱۳۷۵ و با تصویب قانون تعزیرات (ماده ۶۷۴) به این ابهامات پایان داده است و در ماده ۶۷۴ تعزیرات قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۵ تصریح نموده است «هرگاه اموال منقول یا غیرمنقول یا نوشته هایی از قبیل چک و سفته و قبض و نظایر آنها به عنوان اجاره یا امانت یا رهن یا برای مکالت هرکار

یا اجرت یا بی اجرت به کسی داده شده و بنابراین بوده است که اشیاء مذکور مسترد شود یا به مصرف معینی برسد و شخصی که آن اشیاء نزد او بود. آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین استعمال یا تصاحب یا تلف یا مفقود نمایید به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.»

با توجه به ماده فوق می توان چند نکته را برداشت کرد.

(۱) اموال غیرمنقول در قوانین سابق شمول یا عدم شمول آنها بعنوان خیانت در امانت مبهم بود در ماده ۶۷۴ صراحتاً جزء جرایم مزبور قرار گرفته اند.

(۲) با توجه به متن ماده به این نتیجه می رسیم که جهت احراز جرم خیانت در امانت وجود یک عقد ودیعه بین امین و صاحب مال لازم و ضروری نیست و این را می توان از عبارت «هرکار با اجرت یا بی اجرت» می توان فهمید.

(۳) بکار بردن چند عقد در متن ماده تمثیلی است و حصری نسبت و این ماده می تواند عقود دیگر را شامل شود و این را می توان از ادامه ماده و بیان عبارت هرکار با اجرت یا بدون اجرت نتیجه گرفت.

(۴) در خصوص نوشته ها نیز که چند نوشته چک و سفته و قبض را بکار برده یک بیان تمثیلی بوده و با آوردن عبارت «نظایر آنها»: نوشته های دیگری هم در این حیطه قرار می گیرند.

تعریف جرم خیانت در امانت

نظر با اینکه قوانین مزبور جرم خیانت در امانت را تعریف ننموده اند بلکه مصادیق و مجازات آن را تعیین نموده است. لذا با توجه به قوانین مزبور و منابع فقهی می توان خیانت در امانت را بشرح ذیل تعریف نمود. خیانت در امانت عبارت است از استعمال ، تصاحب ، تلف یا مفقود نمودن مالی با سوءنیت که از طرف مالک یا متصرف قانونی به کسی سپرده شده و بنابر استرداد یا به مصرف معین رسانیدن آن بوده است.

بررسی وجوه اشتراک و افتراق جرایم خیانت در امانت و کلاهبرداری وجه اشتراک به ویژگی مشترک هر دو جرم تسلیم مال با رضایت و رغبت و بدون خشونت از سوی صاحب مال (قربانی جرم) به مجرم برخلاف آنچه که در جرایم مالی دیگر همانند سرقت اتفاق می افتد.

وجوه افتراق :

(۱) اولین تفاوت بین این دو جرم آن است که کلاهبرداری برخلاف خیانت در امانت مبتنی بر اعمال متقلبانه و فریب قربانی است یعنی در کلاهبرداری مرتکب جرم با توسل به وسایل و مانورهای متقلبانه موجب گول خوردن صاحب مال می شود ولی در جرم خیانت در امانت امین مرتکب تقلب در اخذ مال نمی شود بلکه صاحب مال بدون فریب خوردن و اینکه تحت مانورهای متقلبانه قرار گیرد مال خود را جهت نگهداری و محافظت در اختیار شخص امین قرار می دهد.

(۲) جرم کلاهبرداری به محض اخذ مال توسط کلاهبردار تحقق پیدا می کند ولی جرم کلاهبرداری در زمان انجام اعمال استعمال ، تصاحب ، مفقود شدن و تلف کردن محقق می شود و در زمان اخذ مال توسط امین بدون انجام اعمال چهارگانه فوق توسط وی تحقق نمی یابد و چنانچه در زمان استرداد امین مال را مسترد ننماید در آن زمان باز می توان گفت جرم خیانت در امانت تحقق یافته است.

۳) تفاوت دیگری که بین جرم کلاهبرداری و خیانت در امانت به عنصر نتیجه مربوط می شود به این موضوع که در کلاهبرداری انتفاع (سود بردن) شخص کلاهبردار یا شخص موردنظر وی شرط ضروری است برای مثال اگر کسی به قصد انتقام جویی از دیگری با صحنه سازی باعث شود که وی اموال خود را با قیمت پایین تر در بازار به فروش برساند و از این بابت متضرر شود او را نمی توان گلاهبردار دانست زیرا خود او یا شخص موردنظر او نسبت به خرید آن اموال اقدامی نکرده و سودی نبرده است ولی در جرم خیانت در امانت چنین شرطی وجود ندارد و امین به محض انجام یکی از اعمال چهارگانه پیش گفته روی مال مورد امانت چه اینکه سودی عاید وی شود یا نشود مرتکب جرم خیانت در امانت شده است مانند اینکه انگشتر مورد امانت را در دریا بیندازد و مفقود نماید.

نکته دیگری که از این وجود افتراق و اشتراک بین این دو جرم می توان برداشت کرد این است که یک عمل واحد نمی تواند شامل عنوان دو جرم کلاهبرداری و خیانت گردد چونکه مبنی جرم کلاهبرداری تقلب است در صورتیکه تقلب در جرم خیانت در امانت جایی ندارد. بنابراین حتی اگر شخصی با توسل به وسایل متقلبانه خود را امین خوبی جلوه دهد و با این شگرد موجب شود که کسی مال وی را به عنوان امانت به وی بسپارد در این مورد جرم کلاهبرداری محقق شده نه خیانت در امانت در این خصوص به رأی شماره ۹۵۱ مورخ ۱۳۱۷/۷/۱۹ شعبه دیوانعالی کشور مراجعه شود.

عناصر تشکیل دهنده جرم خیانت در امانت

(۱) عنصر قانونی

(۲) عنصر مادی

(۳) عنصر روانی

۱- عنصر قانونی

همانطوریکه در خصوص جرایم دیگر و از جمله جرم کلاهبرداری اشاره گردید عنصر قانونی جرایم و از جمله جرم خیانت در امانت زیربنای عناصر مادی و روانی و در طول این عناصر قرار دارد و تا عنصر قانونی یعنی تا اینکه عمل مجرمانه برابر قوانین مصوب بعنوان عمل مجرمانه شناخته نشود نمی توان به عناصر دیگر پرداخت. در خصوص جرم خیانت در امانت در حال حاضر ماده ۶۷۴ مصوب سال ۱۳۷۵ عنصر قانونی جرم خیانت در امانت بصورت عام است. بعلاوه اینکه عنصر قانونی برخی از انواع خیانت در امانت در بعضی از مواد متفرقه مورد اشاره قرار گرفته است.

۲- عنصر مادی

در جرم خیانت در امانت نیز همانند بسیاری از جرایم عنصر مادی از سه بخش تشکیل می شود که هرکدام را بطور جداگانه بررسی می نمایم.

الف) رفتار مادی فیزیکی : برابر ماده ۶۷۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ رفتار مادی در جرم خیانت در امانت بصورت فعل مثبت انجام میگیرد و این فعل نسبت به چهار نوع عمل تقسیم می شوند عبارت از : استعمال ، اتلاف، مفقود کردن و تصاحب کردن می باشند که هرکدام را جداگانه بررسی می نماییم.

۱) استعمال نمودن : به مفهوم استفاده کردن می باشد با سوءنیت مانند اینکه امین با سوءنیت و بدون رضایت صاحب مال از آن استفاده کند و مورد استعمال قرار دهد و این استعمال می تواند با بقای عین مال باشد مانند اینکه ماشین مورد امانت را سوار شود و یا با آن مسافركشی نماید یا به مسافرت برود و یا با از بین رفتن عین مال باشد مانند اینکه برنج مورد امانت را مصرف کند.

۲) اتلاف : اتلاف یا تلف کردن به معنی از بین بردن و نابود کردن به هر وسیله ممکن مانند پاره کردن – آتش زدن – شکستن و غیر باشد این تلف کردن می تواند به مباشرت و توسط خود امین باشد مانند پاره کردن یا آتش زدن کتاب مورد امانت توسط خود امین و یا به تسبیب یعنی امین مباشرتاً باعث تلف مال مورد امانت نباشد بلکه سبب تلف و از بین رفتن مال شود. مانند نگهداری حیوان اهلی نزد حیوانات درنده که باعث از بین رفتن مال شود. این اتلاف ممکن است شامل کل مال مورد امانت شود یا جزئی از آن مانند اینکه خراب کردن موتور اتومبیل و یا آتش زدن کل اتومبیل.

نکته دیگری که در خصوص اتلاف مال مورد امانت وجود دارد این است که گفته شده که اتلاف با ترک فعل هم قابل تحقق است مانند اینکه امین از دادن غذا و آب به حیوان مورد امانت خودداری کند و موجب تلف آن شود.

۳) مفقود کردن : مفقود کردن به مفهوم اینکه امین از روی عمر و با سوءنیت و با قصد اینکه مال امانی را از ید صاحب آن خارج کند آن را مفقود کند مانند اینکه انگشتر مورد امانت را در آب بندازد و یا حیوان را در بیابان رها کند و ممکن است عین مال وجود داشته باشد ولی امین جهت اینکه مال را از دسترس

صاحب آن خارج کند مخفی نماید و این حتماً باید همراه با سوءنیت باشد. یعنی عمل مفقود کردن یا مخفی کردن عمداً صورت بگیرد (سوءنیت عام) و به قصد خارج نمودن آن از دسترس صاحب آن (سوءنیت خاص) بنابراین چنانچه امین فاقد سوءنیت باشد و این عمل بر اثر اهمال یا سهل انگاری و بر اثر خطا صورت بگیرد مانند اینکه انگشتر مورد امانت بعثت سوراخ بودن جیب امین از وی مفقود شود چون فاقد سوءنیت است از منظر کیفری به جرم خیانت در امانت محکوم نمی گردد ولی از نظر حقوقی ضامن خواهد بود و یا به ضرر و زیان صاحب مال را جبران نماید.

۴) **تصاحب :** تصاحب به معنی برخورد مالکانه شخصی امین با مال مورد امانت یعنی مورد امانت را بفروشد، اجاره بدهد، رهن دهد، و یا از استرداد آن به صاحبش خودداری نماید بنابراین تصاحب مال مورد امانت میتواند با فعل مانند فروختن و یا ترک فعل مانند عدم استرداد صورت گیرد. در این خصوص ذکر رأی شماره ۹۵۶۱/۳۸۴ مورخه ۱۳۱۶/۲/۲۶ دیوان عالی کشور خالی از فایده نیست. برابر رأی مزبور ساگر کسی مالی را از دیگری بگیرد که پس از رفع احتیاج رد کند گرو گذاشتن آن پیش دیگری خیانت در امانت محسوب می گردد. همانطوریکه قبلاً اشاره گردید این افعال و ترک افعال بایستی با سوءنیت از طرف امین صورت گیرد. بنابراین چنانچه امین در نتیجه فراموشی یا اشتباه و یا به موجب حکم دادگاه از استرداد مال خودداری کند در این خصوص جرم خیانت در امانت تحقق نیافته است.

شرایط و اوضاع و احوال لازم برای تحقق جرم خیانت در امانت

وجود جزء اول عنصر مادی یعنی رفتار فیزیکی به تنهایی نمی تواند جرم خیانت در امانت را بوجود آورد بلکه شرایطی لازم دارد که مهمترین این شرایط بشرح ذیل است.

(۱) موضوع جرم باید عین مال یا وسیله تحصیل مال باشد؛ این به این معنی است که جرم خیانت در امانت شامل هرگونه مالی می شود یعنی هر چیزی که دارای مالیت باشد و دارای ارزش اقتصادی است این اموال میتواند موجود است غیرزنده باشند مانند (اشیاء از قبیل: پول، وسایل زندگی، وسایل اداری و غیره باشد و میتواند مشمول موجودات زنده از قبیل حیوانات مانند چهارپایان، پرندگان و غیره باشد ولی در این خصوص باید به این نکته توجه داشت که اشیاء و حیوانات مورد امانت هم دارای مالیت و ارزش اقتصادی باشد و هم قانون شرع و عرف برای آنها ارزش قائل باشد. برای مثال مواد مخدر یا مشروبات الکلی که از نظر قانونی و شرعی دارای ارزش مالی نیستند و همچنین حشرات که دارای ارزش اقتصادی نمی باشند و خمیرد و فروش آنها در جامعه ما یا اکثر جوامع اسلامی رواج ندارد به جرم خیانت در امانت در خصوص آنها اتفاق نخواهد افتاد همچنین در خصوص انسانها و اینکه نگهداری و عدم استرداد آنها این جرم تحقق نخواهد یافت. برای مثال چنانچه کسی فرزند خود را جهت نگهداری به شخص دیگری بسپارد در صورت عدم استرداد خیانت در امانت نیست بلکه جرم دیگری مستقل دیگری خواهد بود.

در خصوص اینکه موضوع مال ممکن است وسیله تحصیل مال باشد با توجه به ماده ۶۷۴ ق.ت.ق.ا.م:

(۱) نوشتجاتی از قبیل سفته و چک و قبض و نظایر آن ، وسایلی و ابزاری هستند که مال نیستند و بوسیله آنها مال بدست می آید. برای مثال چنانچه موجر قبیل از رسیدن زمان مقرر تخلیه ملک ، چکی را که مستأجر بابت ضمانت تخلیه نزد وی گذاشته است به بانک ارائه نمایید جرم خیانت در امانت تحقق یافته است.

(۲) سپرده شدن مال به امین به یکی از طرق قانونی با شرط استرداد یا به مصرف نهی رسانیدن که این شرط به سه بخش زیر تقسیم و بررسی می گردد.

۱- سپرده شدن مال به امین : برای تحقق جرم خیانت در امانت بایستی مال مورد امانت توسط شخص دیگری به امین سپرده شود و چنانچه شخص خودش مال را پیدا کند نسبت به آن مال امین به حساب نیامده و احکام امین بروی مترتب نمی گردد بلکه ممکن است احکام دیگری بر آن بار شود.

در خصوص عمل سپرده شدن مال به امین ضرورت دارد به چند نکته ذیل توجه شود:

۱-۱- او اگر مال به امین سپرده شود و شرط استرداد یا به مصرف معین رسیدن وجود داشته باشد.

بنابراین اگر امین فوت کند و ورثه او از استرداد مال مورد امانت خودداری نمایند و یا آن را

تصاحب یا استعمال یا تلف یا مفقود نماید مرتکب جرم خیانت در امانت نشده اثر زیر مال به آنها

سپرده نشده است بلکه به وارث آنها سپرده شده که در حال حاضر در قید قیامت نیست.

۲-۱- چنانچه صاحب مال ، مال خود را به امین بسپارد و پس از آن فوت نماید در صورت مرتکب شدن

امین به اعمال استمال ، تصاحب تلف و مفقود کردن مال مورد امانت در قبال ورثه صاحب مال

مسئول است و می توان وی را به عنوان جرم خیانت در امانت محکوم کرد.

۱-۳- برای اینکه مالی را سپرده شده به امین محسوب کنم لازم نیست که عین مال به وی سپرده شده باشد و یا بقاء عین مال در دست وی احراز بشود و برای مثال اگر کسی اتومبیل خود را به دیگری بدهد تا آن را بفروش و وجه حاصل از آن را به وی بدهد در صورت فروش و تصاحب وجه حاصل خیانت در امانت محسوب می شود بنابراین وی نمی تواند مدعی شود که وجه حاصل به من سپرده نشده است چون این وجه حاصل اتومبیلی است که به وی به عنوان امانت سپرده شده است.

۱-۴- سپرده شدن عین بعضی از اموال بطور مستقیم ضرورتی ندارد بلکه ممکن است به اعتبار سپرده شدن کلید آن اموال مانند کسی که کلید خانه یا اتومبیل خود را به دیگری می دهد یا مسافری که کلید اتاق خود را به هتلدار می سپارد و در واقع اتومبیل - خانه - و یا وسایل اتاق خود را نزد این اشخاص به امانت گذاشته است.

۲- سپرده شدن به یکی از طرف قانونی : یعنی اینکه کسی که مال را به شخص امین واگذار می کند بایستی نسبت به آن مال رابطه حقوقی سالم داشته باشد یعنی یا مالک مال باشد یا وکیل مالک باشد یا قائم مقام مالک باشد یا بطور قانونی در آن مال باشد پس بنابراین چنانچه سارق مال مسروقه را نزد کسی بسپارد به شرط اینکه بعد از مدتی استرداد نمایید و امین مال مزبور را به صاحب اصلی آن یعنی کسی که مال از وی سرقت شده تحویل دهد نه به سارق نه تنها به عنوان خیانت در امانت محکوم می شود بلکه به مسئولیت قانونی خود عمل نموده است و حتی در صورت تصاحب مال مسروقه توسط امین باز وی را نمی توان بعنوان خیانت در امانت محکوم کرد نکته دیگری که در این خصوص قابل ذکر است این است که تصاحب مال مسروقه توسط امین چه وی به مسروقه بودن اموال آگاهی دارد که به این موضوع علم ندارد در هر دو صورت تصاحب وی خیانت در امانت محسوب نمی گردد.

۳- شرط استرداد مال سپرده شده یا به مصرف معین رسانیدن آن : این بدین مفهوم است که هنگامی که مال توسط صاحب آن به امین سپرده شده است این سپردن به شرط استرداد در مدت معین یا پس از مطالبه باشد و چنانچه پس از انقضای مدت مقرر و یا در زمان مطالبه مسترد گردد جرم خیانت در امانت محقق شود مانند اینکه شخصی اتومبیل خود را به کسی امانت دار ولی پس از مراجعه برای بازپس گیری امین از استرداد آن خودداری کند موضوع دیگر این است که ممکن است شخص مالی را جهت مصرف در یک مورد معینی به کسی بسپارد در صورتیکه گیرنده مال آن مال را در محلی غیر از آن مورد مقرر مصرف نماید مرتکب جرم خیانت در امانت شده است تا برای مثال شخصی که از سوی دیگری مأمور شده است که اموالی را به یک موسسه خیریه تسلیم کند آن را در پروژه های عمرانی دیگر به مصرف برساند مرتکب خیانت در امانت شده است.

نکته : موضوعی که در این خصوص وجود دارد در عقود مانند قرض که در آن تملیک عین در مقابل متعهد به رد مثل صورت می گیرد یعنی مال به مقترض تملیک شده و وی متعهد می گردد که همانند آن مال از جهت مقدار و جنس و وصف به مقرض رد نماید ارتکاب جرم خیانت در امانت توسط قرض گیرنده قابل تصور نیست.

۳- **تعلق مال به غیر:** یعنی چنانچه مالی که به امین سپرده می شود در واقع مال خود امین باشد و مالکیت آن برای شخص دیگری نیست نمی توان تصاحب یا استعمال یا اتلاف آن توسط امین را جرم خیانت در امانت تلقی کرد برای مثال چنانچه شخصی اتومبیل خود را در اجاره شخصی قرار داد و شخص مستأجر به جهت مسافرت برای مدتی قبل از انقضای مدت اجاره اتومبیل را نزد شخص موجر به امانت بگذارد در صورت تصاحب آن توسط موجر و عدم استرداد آن به مستأجر موجب نمی شود که موجر را به جرم

خیانت در امانت محکوم کرد چونکه در واقع وی مال خود را تصاحب نموده نه مال دیگری گرچه تصرف مستاجر در مال مورد اجاره بصورت قانونی و در موارد دیگر مانند رهن هم بدین صورت است.

آیا تصرف و یا استعمال و تصاحب مال مشاع توسط یکی از مالکین مشاعی خیانت در امانت محسوب میشود: در پاسخ به این سوال دو نظر توسط حقوقدانان و صاحب نظران حقوقی ابراز شده است.

نظر اول: به نظر عده ای چون هر جزء از مال مشاع متعلق به تمامی شرکا می باشد و برابر ماده ۵۷۱ قانون مدنی «شرکت عبارتست از اجتماع حقوق مالکین درسی واحد بنحو اشیاء، یعنی هر کدام از شرکای مشاع را در جزء جزء مال مشاع مالک می دانیم و تصرف هریک از شرکاء به مفهوم واقعی کلمه «مال غیر» دانست سپس برابر این نظر تصاحب و تصرف و اتلاف مال مشاعی توسط یکی از شرکاء خیانت در امانت محسوب نمی شود وقتی برابر قوانین مدنی ملزم به جبران خسارت می گردند.

نظر دوم: عده ای معتقدند در صورتی می توان کسی را از ارتکاب جرایم علیه اموال مبری دانست که وی مالک مال باشد و چون در ملک مشاعی کلیه شرکاء در تمامی اجزاء ملک مشاعی دارای مالکیت می باشند نمیتوان آن را متعلق به هریک از شرکاء دانست بنابراین نتیجه می گیرند که تصرف و تصاحب ملک مشاعی توسط احدی از مالکین مشاعی می تواند خیانت در امانت باشد.

با مقایسه دو استدلال مشخص می شود که دو نظر در یک سطح قرار دارد و تنها از نظریه زاویه دید طرفداران متفاوت است. طرفداران نظر اول از دید مشخص مرتکب به موضوع می نگرند و با توجه به شریک بودن وی در جزء مال مشاعی ارتکاب جرم خیانت در امانت یا دیگر جرایم اموال را منتفی می دانند ولی طرفداران نظر دوم از دید قربانی یعنی شریک یا شرکای دیگر به موضوع نگاه می کنند و با توجه به شریک بودن آنها در جزء به جزء مال مشاعی مرتکب را به جرم خیانت در امانت یا جرایم دیگر علیه اموال محکوم می نمایند.

نتیجه گیری :

در انتخاب هر کدام از دو نظر فوق کدام یک برتر است اینکه هرگاه از زاویه انصاف و عدالت به قضیه نگاه کنیم نظر دوم را برتر می دانیم زیرا در این مورد یک شریک به ناحق حقوق دیگر شرکاء را تضییع نموده است و باید قابل مجازات باشد و اگر از دید حقوقی به موضوع نگاه شود بایستی نظر اول را ترجیح دهیم زیرا در صورتیکه دو نظر از قوت و ضعف مساوی برخوردار باشند متعلق حقوقی حکم می کند که نظری که به نفع متهم است (تفسیر به نفع متهم) است را ترجیح داد.

ج) نتیجه : خیانت در امانت جزء جرایم مقید به نتیجه می باشد قسمت اخیر ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات تصریح دارد که «شخصی که آن اشیاء نزد او بوده آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها استعمال یا تصاحب یا تلف یا مفقود نماید» بنابراین وارد شدن ضرر به صاحب مال شرط تحقق جرم خیانت در امانت است حتی اگر شخص امین و مرتکب جرم خیانت در امانت سودی بدست نیاورد سپس شرط تحقق جرم خیانت در امانت تضرر صاحب مال مورد امانت است مانند اینکه حیوان سپرده شده توسط امین ذبح شود ولی اگر استعمال و تصرف در مال مورد امانت در جهت حفظ منافع صاحب مال باشد مانند اینکه حیوان مشرف به موت را ذبح نماید و گوشت آن را به صاحبش مسترد کند یا اینکه میوه های در حال فاسد شدن را بفروشد و ثمن (پول) آن را به صاحب میوه ها مسترد نماید مرتکب خیانت در امانت نشده است.

نکته دیگری که در خصوص شرط تضرر مالک یا متصرف وجود دارد این است که این تضرر به معنای تضرر بازاری و عرفی نیست برای مثال چنانچه کسی یک قطعه جواهر گران قیمت که بیمه شده است به وی بسپارند و او این قطعه جواهر را تلف کند و یا تصاحب نماید با وجود اینکه شرکت بیمه ممکن است پولی معادل و یا حتی بیشتر به صاحب آن بدهد امین مرتکب جرم خیانت در امانت شده و جبران ضرر توسط شرکت بیمه باعث رفع مسئولیت کیفری امین نخواهد بود.

در جرم خیانت در امانت برخلاف جرایم مادی صرف وجود عنصر روانی ضروری است و این عنصر بایستی همزمان یا عنصر مادی جرم وجود داشته باشد. برابر یکی از آراء دیوان عالی کشور که تصریح دارد «در اتلاف یا مفقود کردن مال مورد امانت سوءنیت شرط تحقق بزه است» بنابراین این عنصر روانی همانند سایر جرایم از دو بخش سوءنیت عام و سوءنیت خاص می باشد که عمد در تصاحب استعمال - اتلاف - مفقود کردن مال مورد امانت عنصر روانی عام و ایراد ضرر به صاحب مال عنصر روانی خاص یا سوءنیت خاص می باشد.

بنابراین اگر کسی به جهت سستی بیهوشی و سهل انگاری و اشتباه نسبت به مال مورد امانت تصرفاتی بنماید به علت فقدان عنصر روانی عام مرتکب جرم خیانت در امانت نشده است و یا اگر ارتکاب یکی از تصرفات مورد نظر عمداً ولی جهت انتفاع صاحب مال انجام داده همانند مثال های قبل میوه های در شرف فساد را به فروش رسانده و پول آنها را تحویل صاحب آنها نماید به جهت فقدان سوءنیت خاص که ضرر صاحب مال است خیانت در امانت تحقق نخواهد یافت.

مجازات خیانت در امانت

۱- مجازات اصلی - برابر ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۷۵ مجازات جرم خیانت در امانت شش ماه تا سه سال حبس تعیین کرده که با موازین فقهی با بوسیله روایتی از امام باقر (ع) بدین مضمون که امیرالمومنین علی (ع) برای سه کس دستور حبس صادر کرده اند: «اول غاصب ، دوم خورنده مال یتیم و سوم نابود کننده امانت»

اختلاس :

اختلاس در لغت یعنی ربودن و برداشتن چیزی از روی چیز دیگر. تفاوت میان اختلاس و خیانت در امانت آن است که مرتکب آن مامور دولت بوده و نسبت به اموال متعلق به دولت یا اموالی که از طرف اشخاص نزد دولت به امانت گذاشته شده است و به حسب شغل و وظیفه مامور نزد وی می باشد مرتکب خیانت شود. به چنین جنایتی اختلاس اطلاق می گردد. برابر ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ تصریح نموده که هریک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمانها یا شوراها و یا شهرداری ها و موسسات و شرکت های دولتی و یا وابسته به دولت و به طور کلی قوای سه گانه اعم از رسمی یا غیررسمی - وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا سهام و اسناد و اوراق بهادار و یا سایر اموال متعلق به هریک از سازمانها و موسسات فوق الذکر و یا اموال اشخاص نزد دولت را که برحسب وظیفه به آنها سپرده شده است بنفع خود یادگیری برداشت و تصاحب نمایند مختلس محسوب خواهند شد.

شرایط اختلاس

با توجه به ماده ۵ قانون تشدید مجازات اختلاس و ارتشاء و کلاهبرداری شرایط تحقق اختلاس بدین شرح است.

۱) مرتکب بایستی کارمند دولت (اعم از رسمی یا غیررسمی) باشد بنابراین کارمندان شرکت های خصوصی که در اموال شرکت خیانت نمایند مختلس حساب نمی شوند.

۲) ارتکاب اختلاس بایستی نسبت به اموال دولت یا اموالی که متعلق به اشخاص خصوصی ولی نزد دولت می باشد صورت گیرد (اموال دولتی به موجب آیین نامه اموال دولت «اموالی هستند که توسط وزارتخانه ها ، موسسات یا شرکت های دولتی خریداری شده و یا به هر شکل دیگری تحت تملک دولت در می آیند.

۳) اموال مذکور باید برحسب وظیفه به مامور سپرده شده باشد. بنابراین چنانچه وظیفه مستخدم مقتضی تسلیم مال به او نباشد ولی مال برخلاف مقررات قانونی یا نظامات اداری به وی تسلیم گردد تصاحب آن موجب تحقق جرم اختلاس نخواهد شد. مانند اینکه سرایدار اداره ای خود را مامور وصول جریمه یا مالیات یا عوارض دولتی جلوه داده و وجودی از مودیان دریافت دارد در چنین حالتی وی مختلس محسوب نمی شود بلکه عنوان کلاهبرداری به عمل وی مناسبتر است.

۴) جرم اختلاس شامل منقول و غیرمنقول می شود در یک برهه از زمان که جرم خیانت در امانت تنها شامل اموال منقول می گردد ولی با تصویب ماده ۶۷۴ ق تعزیرات سال ۷۵ که اموال غیرمنقول را مشمول این جرم گردید و چونکه اختلاس یکی از صور جرم خیانت در امانت است و با توجه به ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء در کلاهبرداری که در ابتدای ماده عبارت اموال آمده و مطلق اموال شامل منقول و غیرمنقول می گردد لذا در حال حاضر خیانت در تصاحب اموال دولتی توسط مامورین رسمی و غیررسمی دولتی اختلاس محسوب می گردد.

۵) مرتکب اموال را به نفع خود یادگیری برداشت و تصاحب کند به معنی اینکه اموال برداشت شده را از آن خود یادگیری قرار داده و جزء مالکیت خود یادگیری قلمداد نماید مانند اینکه مقداری از مصالح ساختمانی دولت را برداشته و در ساختمان شخصی خود یا شخص مورد نظر خودش بکار ببرد» و صرف استفاده غیر مجاز از این اموال بدون قصد تملک آنها به نفع خود یادگیری را نمی توان مشمول ماده ۵ فوق الذکر دانست برای مثال استفاده غیرمجاز از خودروهای دولتی (ماده ۵۹۸ ق تعزیرات مصوب سال ۱۳۷۵)

۶) در برداشتن و تصاحب اموال مرتکب بایستی دارای سوءنیت باشد یعنی سوءنیت عام عمد در برداشت اموال و سوءنیت خاص قصد تصاحب و تملک خود یا دیگری لذا چنانچه برداشت و تصاحب بر اثر اهمال یا فراموشی یا مستی صورت بگیرد از شمول ماده ۵ خارج است.