

## تأملی در یکی از آراء دادگاه های بدوی در باب شرکت در جرم

دکتر حسن پوربافرانی، استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان

قسمت پایانی

### ۴- مطالعه تطبیقی

#### ۴-۱- مطالعه تطبیقی فقهی

از لحاظ فقهی هم مطلب دقیقاً به همان شکلی است که حقوقدانان مورد اشاره قرار داده‌اند. همان طور که می‌دانیم فقها تعریفی از شرکت در جرم ندارند. لیکن از میان مباحثی که در ارتباط با تنها سه جرمی که در آن‌ها در مورد شرکت در جرم وجود دارد؛ \_ یعنی سرقت مستوجب حد، قطع عضو و قتل \_ می‌توان به ملاکی واحد از تعریف شرکت در جرم که همان مستند بودن نتیجه به عمل تک تک شرکاء است، دست یافت.

#### الف - شرکت در جرم سرقت مستوجب حد

فقها به هنگام بحث از شرکت در جرم سرقت مستوجب حد معتقدند، در صورتی شرکت تحقق پیدا می‌کند که هر یک از شرکاء هم در هتک حرز و هم در بیرون آوردن مال از آن، دخالت داشته باشند و «چنانچه یکی از آن‌ها هتک حرز کرده باشد و دیگری مال را خارج کند، حد سرقت مستوجب حد اجرا نمی‌شود»<sup>(۱)</sup>. به عبارت دیگر بحث از شرکت در اینجا منتفی است. هتک حرز و اخراج مخفیانه مال از آن، رکن مادی جرم سرقت مستوجب حد بوده که بدون تحقق هر کدام از آن دو، سرقت مستوجب حد، قابل تحقق نیست. بنابراین بر اساس آنچه از کلمات فقها، به صورت روشن و واضح قابل استنباط است، شرکت در جرم سرقت مستوجب حد هم، در صورتی تحقق می‌یابد که رکن مادی شرکت در جرم (یعنی هتک حرز و اخراج مال از آن) توسط همه شرکاء تحقق یابد.<sup>(۲)</sup>

#### ب - شرکت در جرم قطع عضو

همچنین فقها به هنگام بحث از شرکت در جرم قطع عضو معتقدند، قطع عضو بایستی مستند به عمل همه ی شرکاء باشد، لیکن در اینکه نحوه ی تحقق شرکت در این جرم به چه صورت بوده و در چه صورتی می‌توان گفت که رابطه ی علیت بین عمل شرکاء و قطع عضو مجنی علیه وجود دارد، با هم اختلاف دارند.

مشهور فقها معتقدند: «شرکت در قطع عضو حاصل نمی‌شود مگر با صدور فعل از همه شرکاء، مثل اینکه همه ی آن‌ها علیه او شهادت به ارتکاب عملی دهند که مجازات آن قطع دست او بوده و سپس از شهادت خود رجوع کنند».<sup>(۳)</sup>

بنابراین «اگر هر یک، جزیی از دست او را قطع کند، مجنی علیه نمی‌تواند دست آن‌ها را قطع کند، و اگر یکی از آن‌ها، وسیله ی برنده را زیر دست مجنی علیه و دیگری روی دستش بگذارد و هر دو فشاردهند، تا به هم برسند، هیچ یک محکوم به قطع ید نمی‌شوند. زیرا هر کدام یک

جرم مرتکب شده است که دیگری در آن شرکت نداشته است. لذا هر یک تنها به قدر جنایتی که مرتکب شده است مجازات می‌شوند.<sup>(۴)</sup>

مطابق این نظر «شرکت در قطع عضو حاصل نمی‌شود مگر با شرکت در انجام فعل واحدی که مستلزم قطع باشد.»<sup>(۵)</sup> مانند اینکه همه شرکاء «شخصی را بر قطع دست دیگری اکراه کنند یا اینکه خنجر را روی دست او گذاشته و همگی بر آن فشار آورند تا اینکه دست او قطع شود.»<sup>(۶)</sup> به عبارت دیگر مطابق این نظر رکن مادی بالاتفاق توسط همه ی شرکاء انجام می‌یابد.

در مقابل مشهور، در زمینه ی مثال مطروحه ی فوق (یعنی وقتی که شخصی چاقو را روی دست مجنی علیه بگذارد و دیگری چاقویی را زیر دست او بگذارد و هر دو فشار دهند تا به هم برسند) برخی از فقهای دیگر چنین اعتقادی نداشته و معتقدند، شرکت در قطع عضو دیگری در صورتی تحقق پیدا می‌کند که دو نفر یا بیشتر، مشترکاً عضو دیگری را قطع کنند و همین که عرف قطع عضو را مستند به عمل همه ی آن‌ها بدانند، کافی برای تحقق شرکت است «و در هر صورت معیار تشخیص عرف است.»<sup>(۷)</sup>

حضرت آیت‌الله خویی در خصوص همین مثال پذیرفتن نظر مشهور را مشکل دانسته و می‌گوید: «بعید نیست که شرکت در جرم قطع عضو، به دلیل صدق عرف تحقق پیدا کند.»<sup>(۸)</sup> در هر صورت آنچه در هر دو نظر مورد تأیید قرار گرفته این است که قطع عضو مجنی علیه بایستی از عمل شرکاء ناشی شده باشد. به عبارت دیگر بایستی همه شرکاء در به وجود آمدن رکن مادی با هم شرکت داشته باشند. ضمن آنکه دقت در نظر مشهور، نشان دهنده ی توجه بیش از حد مشهور فقها به انجام رکن مادی جرم توسط تک تک شرکاء است، به نحوی که بتوان هر کدام از آن‌ها را به تنهایی مباشر نیز محسوب نمود.

### ج - شرکت در قتل

فقها بدون اینکه تعریفی از شرکت در قتل ارائه دهند به بیان کیفیت تحقق آن پرداخته‌اند.<sup>(۹)</sup> به طور کلی می‌توان گفت از لحاظ فقهی وقتی شرکت در قتل تحقق می‌یابد که فعل هر یک از شرکاء، از مصادیق تعریف قتل بوده و به عبارت دیگر بین عمل هر یک از آن‌ها و قتل مجنی علیه رابطه علیت برقرار باشد.

در تحریرالوسیله آمده است: «شرکت در قتل به این صورت تحقق می‌یابد که هر یک از شرکاء عملی را انجام دهد که اگر به تنهایی نیز انجام می‌داد موجب قتل می‌شد؛ مثل اینکه همه ی شرکاء او را گرفته و در آتش یا دریا بیندازند و یا از کوهی او را پرتاب نمایند یا جراحاتی بر او وارد سازند که اگر به تنهایی نیز انجام می‌دادند، موجب قتل می‌شد. همچنین شرکت در قتل تحقق می‌یابد به اینکه همه شرکاء با قصد جنایت، عملی انجام دهند که موجب سرایت (و در نتیجه سلب حیات مجنی علیه) شود.»<sup>(۱۰)</sup>

راجع به شق دوم مطلب تحریرالوسیله لازم به تذکر است که هر یک از شرکاء بایستی عملی را انجام دهند که در وقوع قتل مؤثر واقع شود. صاحب جواهر در این ارتباط می‌گوید: «اذ کما انه لو اکتفی الاول لم یمت، فلو لم یکن الاول، لمن یمت بالآخر.»<sup>(۱۱)</sup> یعنی عمل شرکاء به صورتی باشد

که اگر فقط عمل اولی وجود می‌داشت، قتلی به وقوع نمی‌پیوست و اگر هم عمل اولی وجود نمی‌داشت، به سبب عمل دومی قتلی حاصل نمی‌شد. به عبارت دیگر هر دو عمل بایستی تأثیر در سلب حیات داشته باشند.

این مطالب دقیقاً منطبق با مباحث سایر فقها در این زمینه است.<sup>(۱۲)</sup> با این اوصاف بر اساس نظر فقها می‌توان از شرکت در قتل این تعریف را ارائه کرد: «شرکت در قتل عبارت است از سلب حیات شخصی توسط اشخاص متعدد به نحوی که سلب حیات مستند به عمل همه آن‌ها باشد». به عبارت دیگر به نحوی که بین عمل همه شرکاء و سلب حیات رابطه علیت برقرار باشد. بنابراین در خصوص قتل نیز مانند دو جرم دیگر مورد بررسی فقها، شرکت وقتی قابل تحقق است که شرکاء با هم رکن مادی جرم قتل را به وجود آورده و سلب حیات را مستند به عمل خود کنند.<sup>(۱۳)</sup>

#### ۴-۲- حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه هم تعریف شرکت در جرم همانند آن چیزی است که در مورد حقوق ایران مطرح شد. حقوق دانان فرانسه در این خصوص می‌گویند: «شریک جرم کسی است که شخصاً اعمال مادی تشکیل دهنده ی جرم را انجام داده است. ولی چون به همراه یک یا چند نفر دیگر که آن‌ها هم مرتکب مادی همان جرم هستند، عناصر مادی جرم را انجام داده است، شریک جرم نامیده می‌شود ... کسی که با دیگری و مانند او شیئی متعلق به دیگری را (ماده ۱- ۳۳۱ ق.م.ج.) می‌رباید شریک سرقت است، در حالی که کسی که بدون اینکه شخصاً عمل مادی ربودن اموال مسروقه را انجام دهد، به رباینده کمک یا مساعدت می‌کند (مثلاً با کمین کردن یا تهیه ی دستگاه جوش برای بریدن یک گاو صندوق) اصولاً یک معاون است.»<sup>(۱۴)</sup> این حقوق دانان در جای دیگری می‌گویند: «از اینکه شریک به طور کامل یک فرد مرتکب جرم [مباشراً] است نتیجه می‌شود که موقعیت قضایی او غیر از معاون است.»<sup>(۱۵)</sup>

#### ۵- نتیجه‌گیری

همان طور که ملاحظه شد بنا به اعتقاد قاطبه حقوق دانان و تصریح ماده (۴۲) قانون مجازات اسلامی و حتی مبانی فقهی موضوع، شرکت در جرم چیزی جز انجام جرم واحد (با جمیع ارکانش) توسط اشخاص متعدد نیست. به عبارت دیگر اگر مباشرین چند نفر باشند و به هر کدام از آن‌ها بتوان به تنهایی اطلاق مباشر هم کرد، شریک جرم محسوب می‌شوند. بنابراین در بحث سرقت که رکن مادی آن عبارت است از ربودن و تعریف ربودن هم عبارت است از «وضع ید بر مال غیر و خارج کردن آن از حیطة ی تصرفات مالک»؛ وقتی می‌توان عمل فردی را مصداق شرکت دانست که او به همراه شرکای دیگر هم بر اموال مورد بحث اثبات ید کرده و هم آن‌ها را به همراه شرکای دیگر از حیطة تصرفات مالک خارج کرده باشد.

در نتیجه به نظر می‌رسد در رأی مورد نقد، به استناد خود حکم دادگاه محترم بدوی (و نه محتویات پرونده) اینکه دادگاه محترم الف، ب، ج را شریک قلمداد کرده است، مخالف باین موازین قانونی است و حتی از طریق وحدت ملاک با مبانی فقهی موضوع (مباحث فقهی شرکت در جرم سرقت مستوجب حد، شرکت در جرم قطع عضو و شرکت در جرم قتل) هم سازگاری ندارد. چون

در این تنها سه جرمی که فقها در مورد شرکت در آن ها بحث کرده‌اند، اگر دقت کنیم، می‌بینیم که شرکت در این جرایم هم از دیدگاه فقها، وقتی تحقق می‌یابد که تمامی شرکاء رکن مادی جرم مربوطه را با هم واقع سازند یا حداقل سهم عمده‌ای را از طریق دخالت در انجام عملیات اجرایی جرم به خود اختصاص دهند. نه اینکه مثلاً شخصی را که نظاره‌گر وقوع سرقت یا قطع عضو یا قتل توسط دیگری است، به صرف نظاره یا حتی تحریک و دادن وسیله و .... شریک در آن جرایم بدانند و مجازات فاعل مستقل را در مورد او قابل اعمال بدانند.

پی‌نوشت‌ها:

۱\_ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۶۷، ج ۴۱، ص ۴۹۹.

۲\_ ر.ک. محمدحسن نجفی، همان، صص ۴۸۶ و ۴۸۷؛ نیز محقق حلی، شرایع الاسلام، انتشارات استقلال، بی تا، ج ۴، ص ۹۵۲؛ نیز امام خمینی، تحریرالوسیله، انتشارات اسلامی، بی تا، ج ۲، صص ۶۱۳ و ۶۲۱، نیز شهید ثانی، مسالک الافهام، انتشارات بصیرتی، بی تا، ج ۲، صص ۴۴۲؛ نیز شهید ثانی، شرح لمعه، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۶۷، ج ۲، صص ۳۷۶ و ۳۷۵؛ نیز ابوالقاسم خوئی، مبانی تکمله المنهاج، انتشارات آداب، ۱۹۷۶، ج ۱، صص ۲۸۹ و ۳۱۵.

۳\_ شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۴۶۰.

۴\_ محقق حلی، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۹۷۸.

۵\_ نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۷۱.

۶\_ امام خمینی، تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۶۴۷.

۷\_ حسینی شیرازی، سید محمد، الفقه، کتاب القصاص، انتشارات سیدالشهدا، بی تا، ص ۹۵.

۸\_ خوئی، ابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، ج ۲، ص ۳۰؛ نیز ر.ک. آقا رضا مدنی کاشانی، کتاب القصاص، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۰، ص ۳۴.

۹\_ ر.ک. محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۶۹؛ نیز شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۴۶۰؛ نیز امام خمینی، تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۶۴۷؛ نیز فاضل لنکرانی، تفصیل الشریعه، کتاب القصاص، انتشارات علمی، ۱۴۰۷، ص ۸۲.

۱۰\_ امام خمینی، تحریرالوسیله، ج ۲، ص ۶۴۷.

۱۱\_ نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۶۹.

۱۲\_ ر.ک. محقق حلی، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۹۷۸؛ نیز شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۴۶۰؛ نیز خوئی، ابوالقاسم، ج ۲، ص ۲۶-۲۷.

۱۳\_ برای مطالعه ی مفصل مباحث شرکت در قتل ر.ک. حسن پورباقرانی، بررسی شرکت در قتل در حقوق ایران، رساله کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۳.

۱۴\_ گاستون استفانی و دیگران، حقوق جزای عمومی، ترجمه حسن دادبان، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۳۹۷.

۱۵\_ همان، ص ۳۹۸.