

نگرشی علمی و کاربردی به جرم کلاهبرداری

حجت الاسلام و المسلمین محمد مصدق - معاون قضایی و حقوقی سازمان قضایی ن.م.

چکیده

اهمیت شناخت جرم کلاهبرداری به مثابه رفتاری انسانی تنها به این دلیل نیست که دارای مرزهای ظریفی با عناوین مجرمانه مشابه می‌باشد. به‌گونه‌ای که گاهی خبره‌ترین قضات را هم سردرگم می‌کند، بلکه پیچیدگی این رفتار و ویژگی‌های خاص مرتکبان آن که همگی از اشخاص زیرک و اغلب یقه سفید جامعه هستند بر اهمیت شناخت آن می‌افزاید.

کلاهبرداری، جرم خاص کسانی است که با بهره‌گیری از نبوغ فکری و فسفر مغزی خود، نقشه جرم را به گونه‌ای طراحی می‌کنند که ریسک گرفتاری در دام قانون را به حداقل ممکن برسانند و این امر بر دشواری کار قاضی می‌افزاید چرا که برای کشف و احراز آن تلاش و مهارت بیشتری نیاز دارد و اینجاست که شناخت دقیق ارکان و وجوه تمایز کلاهبرداری با سایر جرایم به یاری قاضی می‌شتابد تا هم در مسیر احراز اصل جرم و هم در مسیر انتخاب ماده قانونی مورد استناد برای مجازات کلاهبرداری به درستی گام بردارد. در نوشتار زیر که حاصل تجارب قضایی نگارنده است با رویکردی کاربردی تلاش کرده‌ایم برخی ابعاد مبهم و غیرشفاف مواد قانونی مرتبط با جرم کلاهبرداری را طرح و در حد توان آشکار سازیم.

مقدمه

از جمله جرایمی که در کلیه کشورها شایع است، جرم "کلاهبرداری" است. این جرم مانند اکثر عناوین مجرمانه دیگر در قانون تعریف نشده است. اما با توجه به ماده (۱) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری^(۱)، مصوب ۱۳۶۴/۶/۲۸ مجلس شورای اسلامی و تأیید ۱۳۶۷/۹/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام؛ می‌توان آن را این‌گونه تعریف کرد:

«کلاهبرداری عبارت است از بردن مال غیر با توسل به وسایل متقلبانه».

شناخت عناصر تشکیل دهنده جرم کلاهبرداری، وسیله‌ای است تا بتوان آن را از سایر جرایم علیه مالکیت تشخیص داد زیرا برخی از عناوین مجرمانه مانند سرقت و خیانت در امانت، وجوه مشترکی با کلاهبرداری دارند و فقط با شناخت و تبیین عناصر و ویژگی‌های خاص هر کدام، می‌توان یکی را از دیگری تمییز داد؛ مثلاً در سرقت می‌گوییم گرچه این جرم با کلاهبرداری از دو جهت مشابهند چرا که موضوع هر دو، "مال" است و قصد مرتکب در هر دو این است که مالی را از دیگری ببرد اما از جهاتی نیز با هم متفاوتند زیرا در سرقت اولاً، مالک مال اطلاعی از بردن مال خود توسط دیگری ندارد و ثانیاً راضی به این کار نیست؛ در حالی که مالک در کلاهبرداری با اطلاع و رضایت خود، مال خویش را در اختیار کلاهبردار قرار می‌دهد و همچنین در خیانت در امانت، گرچه مال با رضایت مالک در اختیار خائن قرار می‌گیرد اما این رضایت و تسلیم مال از سوی مالک به خائن در اجرای عقود مانند اجاره، رهن، وکالت و... است؛ بدون اینکه خدعه و نیرنگی در کار باشد ولی در کلاهبرداری، این‌گونه نیست بلکه تسلیم مال و رضایت مالک در اثر توسل به وسایل متقلبانه از سوی کلاهبردار حاصل می‌شود. بنابراین، ضروری است که عناصر و ارکان تشکیل‌دهنده جرم کلاهبرداری را مورد بحث قرار دهیم تا از سایر عناوین مجرمانه تفکیک گردد.

ارکان جرم کلاهبرداری عبارتند از:

الف) رکن قانونی،

ب) رکن مادی،

ج) رکن معنوی.

الف) رکن قانونی

قبل از تشکیل مجلس شورای ملی در ایران، قوانین موردنیاز عدلیه، توسط مجلس خاصی مورد تصویب قرار می‌گرفت از جمله قوانینی که توسط آن مجلس وضع گردیده بود، قانونی تحت عنوان "قانون مجازات عرفی" بود که ماده (۳۰۰) آن مجازات جرم "کلاهبرداری" را بیان می‌کرد. در سال ۱۳۰۴، با تصویب قانون مجازات عمومی توسط مجلس شورای ملی؛ ماده (۲۳۸) آن به جرم کلاهبرداری اختصاص پیدا کرد. در هر دو قانون برای کلیه کلاهبرداران از هر صنف و گروهی که بوده باشند، یک نوع مجازات پیش‌بینی شده بود و در حقیقت هیچکدام از آن دو قانون از حیث مجازات، تفکیکی بین مرتکبین قائل نشده بود.

اما در سال ۱۳۵۵ با اصلاح ماده (۲۳۸) ق.م؛ مجازات کلاهبرداری ساده با کلاهبرداری مشدد از هم تفکیک گردید و در حقیقت، قسمت اصلاحی ماده، بیانگر کیفیات مشدده جرم بود و مقرر می‌داشت که اگر جرم کلاهبرداری از طریق رادیو، تلویزیون و جراید انجام گیرد یا مرتکب، کارمند دولت باشد، مجازات آنها شدیدتر خواهد بود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی، در سال ۱۳۶۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) تصویب شد و ماده (۱۱۶) آن به جرم کلاهبرداری اختصاص پیدا کرد و در این قانون، مجدداً وضعیت شغلی مرتکب (کلاهبردار) در نظر گرفته نشد و از این تاریخ تا سال ۱۳۶۷، دیگر وضعیت شغلی مرتکب تأثیری در تشدید مجازات نداشت. درنهایت در تاریخ ۱۳۶۷/۹/۱۵، قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مورد تأیید و تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام قرار گرفت که ماده یک آن با دو تبصره به جرم کلاهبرداری اختصاص پیدا کرد و تاکنون نیز مورد استناد محاکم بوده و هست. بنابراین، رکن قانونی جرم "کلاهبرداری" ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری است که مقرر می‌دارد:

«هرکس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکت‌ها یا تجارتخانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیرواقعی امیدوار نماید یا از حوادث و پیش‌آمدهای غیرواقعی بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفصاحساب و امثال آنها تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود.

در صورتی که شخص مرتکب، برخلاف واقع عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمان‌ها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت‌های دولتی یا شوراها یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و به‌طور کلی قوای سه‌گانه و همچنین، نیروهای مسلح و نهادها و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده و یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد و یا اینکه مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان‌های دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و یا به‌طور کلی از قوای سه‌گانه و همچنین

نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا ده سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می شود.

تبصره ۱: در کلیه امور موارد مذکور در این ماده در صورت وجود جهات و کیفیات مخففه دادگاه می تواند با اعمال ضوابط مربوط به تخفیف، مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مجازات مقرر در این ماده (حبس) و انفصال ابد از خدمات دولتی تقلیل دهد ولی نمی تواند به تعلیق اجرای کیفر حکم دهد.

تبصره ۲: مجازات شروع به کلاهبرداری حسب مورد حداقل مجازات مقرر در همان مورد خواهد بود و در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می شود.

مستخدمان دولتی علاوه بر مجازات مذکور چنانچه در مرتبه دولتی یا بالاتر یا همپراز آنها باشند به انفصال دائم از خدمات دولتی و در صورتی که در مراتب پایین تر باشند به شش ماه تا سه سال انفصال موقت از خدمات دولتی محکوم می شوند.»

این ماده از دو قسمت ترکیب یافته که قسمت اول آن، بیانگر مجازات کلاهبرداری ساده است و مقرر می دارد: «مرتکب علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به تحمل یک تا هفت سال حبس و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می شود.» و قسمت دوم آن نیز مجازات کلاهبرداری توأم با کیفیات مشدد را بیان می کند که عبارت است از دو تا ده سال حبس، انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است (البته علاوه بر رد اصل مال به صاحبش).

آنچه که در این ماده باید مورد توجه قرار گیرد، تشخیص موارد کلاهبرداری ساده از موارد کلاهبرداری مشدد است؛ مثلاً باید توجه داشته باشیم که اگر کسی با جعل عنوان «دکتر» و با انجام مانور متقلبانه، مالی را از کسی ببرد؛ مجازات او، مجازات مقرر در صدر ماده است (مجازات کلاهبرداری ساده) اما اگر علاوه بر جعل عنوان «دکتر» بگوید: «من رئیس بیمارستان ناجا، یا سرهنگ نیروی انتظامی هستم» و با جعل عناوین دولتی موفق به بردن مال گردد، مشمول مجازات مقرر در ذیل ماده خواهد بود (مجازات کلاهبرداری مشدد).

سؤال: در ذیل ماده یک در بحث کلاهبرداری توأم با کیفیات مشدد مقرر گردیده است که: «در صورتی که شخص مرتکب... از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان های دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداری ها یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد، علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا ده سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای معادل مالی که اخذ کرده است، محکوم می شود.»

اینک سؤال این است: آیا صرف کارمندی بودن، موجب تشدید مجازات می گردد یا در صورتی مجازات کلاهبرداری کارمند، تشدید خواهد گردید که کلاهبرداری در راستای کار اداری و به مناسبت انجام وظیفه اش باشد؟

مثال: کارمند وزارت آموزش و پرورش با شغل معلمی با مشارکت بنگاه املاک محل با استفاده از امکانات آن بنگاه، از سکنه محل کلاهبرداری کرده است بدون اینکه کارمند بودنش نقشی در کلاهبرداری داشته باشد، آیا در این پرونده، مجازات مقرر برای صاحب بنگاه مجازات کلاهبرداری ساده و مجازات معلم صرفاً به خاطر

اینکه کارمند دولت است مجازات کلاهبرداری مشدد خواهد بود یا نه مجازات هردو، یکسان و همان مجازات کلاهبرداری ساده است؟

پاسخ: باتوجه به صراحت ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری، به نظر می رسد صرف کارمندبودن، موجب تشدید مجازات است گرچه این سمت هیچ‌گونه نقشی در کلاهبرداری نداشته باشد زیرا ذیل ماده یک موجبات تشدید را سه چیز عنوان می‌کند:

- ۱ _ مرتکب با جعل عنوان یا سمت دولتی مرتکب کلاهبرداری می‌شود.
 - ۲ _ کلاهبرداری، با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی و... صورت گیرد.
 - ۳ _ مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان‌های دولتی یا... باشد.
- درقسمت سوم، صرف کارمندبودن از موجبات تشدید مجازات شمرده شده است بدون اینکه، قیدی درخصوص «به مناسبت انجام وظیفه» داشته باشد.

سؤال: «در تبصره "۱" ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مقرر می‌دارد: در کلیه موارد مذکور در این ماده، درصورت وجود جهات و کیفیات مخففه دادگاه می‌تواند مجازات مرتکبین را فقط تا حداقل مجازات مقرر در این ماده (حبس) و انفصال ابد از خدمات دولتی تقلیل دهد.»

اینک سؤال این است: آیا منظور از حداقل مجازات مقرر در این ماده «یکسال» است یا حداقل مجازات کلاهبرداری ساده «یکسال» و حداقل مجازات کلاهبرداری مشدد (دوسال) است حسب مورد؟

پاسخ: گرچه برخی از اساتید حقوق معتقدند که منظور از حداقل مجازات مقرر در این ماده همان یکسال است و فرقی هم نمی‌کند که موضوع جرم، کلاهبرداری ساده باشد یا توأم با کیفیات مشدد ولی به نظر می رسد این برداشت خلاف صریح تبصره "۱" ماده یک است زیرا قانونگذار پس از بیان مجازات کلاهبرداری ساده (۱ تا ۷ سال حبس و...) و کلاهبرداری توأم با کیفیات مشدد (۲ تا ۱۰ سال حبس و...) در اصل ماده، با آوردن تبصره‌ای، محدودیتی در تخفیف برای قاضی ایجاد می‌کند و مقرر می‌دارد: «دادگاه می‌تواند مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مجازات مقرر در این ماده تخفیف دهد و حداقل مجازات مقرر در این ماده دو نوع است یکی حداقل مجازات کلاهبرداری ساده که یکسال حبس است و دیگری حداقل مجازات کلاهبرداری توأم با کیفیات مشدد که دوسال حبس است.

پس با این بیان نمی‌توانیم بگوییم که منظور از حداقل مقرر در این ماده در هر دو نوع کلاهبرداری، یکسال حبس است.

ب) رکن مادی:

رکن مادی جرم کلاهبرداری، مرکب از دو جزء است:

- ۱ _ توسل به وسایل متقلبانه، ۲ _ بردن مال غیر.

مهمترین نکته‌ای که در این رکن نهفته است، وجود رابطه‌علیت بین این دو جزء است؛ یعنی بردن مال غیر باید در نتیجه توسل به وسایل متقلبانه باشد وگرنه کلاهبرداری محقق نشده است گرچه مالی هم از دیگری برده شود. بنابراین، قاضی درصورتی می‌تواند متهم را به مجازات کلاهبرداری محکوم نماید که سه موضوع را بررسی کرده، نتیجه حاصل کرده باشد:

موضوع اول: آیا روشی که مرتکب در بردن مال غیر به کاربرده، متقلبانه است یا نه؟

معیار متقلبانه بودن روش، این است که نوع مردم با این روش اغفال شوند. بنابراین اگر مرتکب با استفاده از ضعف نفس شخص زود باوری، مال او را ببرد یا برای بردن مال از حواجی شخصی افراد غیررشدید سوءاستفاده نماید بدون اینکه روش او نوعاً اغفال کننده باشد؛ کلاهبردار محسوب نمی‌شود بلکه برابر ماده (۵۹۶) ق.م.ا، علاوه بر جبران خسارت مالی؛ به حبس از شش ماه تا دو سال و از یک میلیون تا ده میلیون ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد.

موضوع دوم: آیا بزه دیده در اثر توسل به همین وسایل متقلبانه اغفال شده و مالش را در اختیار کلاهبردار قرار داده یا نه؟

به عبارت دیگر، آیا توسل به وسایل متقلبانه علت بردن مال بوده یا نه؟ (احراز رابطه علیت بین جزء اول و دوم).

بنابراین، اگر شخصی مالی را به طور معمول و متعارف و بدون توسل به وسایل متقلبانه، از کسی بگیرد و متعاقباً برای اینکه مال را مسترد نکند به وسایل متقلبانه متوسل گردد، چنین عملی کلاهبرداری نخواهد بود؛ مثلاً آقای (الف) از آقای (ب) درخواست می‌کند که اتومبیل او را وکالتاً فروخته و وجه آن را پس از برداشت حق الزحمه خود تحویل دهد. آقای (ب) پس از قبول این تقاضا و فروش اتومبیل تصمیم می‌گیرد از تحول وجوه دریافتی از بابت فروش اتومبیل به صاحب اولیه آن خودداری نماید و برای این مقصود، به وسایل متقلبانه و حيله و دروغ متوسل می‌شود. در این صورت عنوان مجرمانه مرتکب، کلاهبرداری نخواهد بود.^(۲)

همچنین، اگر وسایل متقلبانه‌ای در کار نباشد بلکه به صرف دروغ گفتن مرتکب، طرف مقابل فریب بخورد و مال خود را در اختیار فریبکار قرار دهد؛ در این صورت نیز کلاهبرداری محقق نمی‌شود، چرا که عنوان کلاهبرداری در صورتی بدان اختصاص می‌یابد که بردن مال در اثر توسل به وسایل متقلبانه باشد نه صرفاً دروغ. مثلاً آقای (الف) به آقای (ب) می‌گوید: «یکصد دستگاه خودروی تویوتا وارد کرده، و تا گمرک آورده است که اگر بتواند گمرکش را بپردازد در هر اتومبیل ۲۰/۰۰۰/۰۰۰ تومان سود خواهد کرد و پیشنهاد می‌کند که شما مبلغ یکصد میلیون تومان به من بدهید تا اتومبیل‌ها را از گمرک خارج کنیم و در این صورت ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ تومان سود به شما خواهیم داد. آقای (الف) بدون اینکه مدرکی در تأیید سخنانش ارائه کند، پول را از آقای (ب) می‌گیرد و متواری می‌شود. در این صورت نیز جرم کلاهبرداری محقق نشده است زیرا جزء اول رکن مادی این جرم، عبارت است از «توسل به وسایل متقلبانه» که در اینجا مفقود است ولی اگر ضمن دروغ گفتن، مدرکی _ اگرچه جعلی _ ارائه می‌داد که مؤید سخنانش می‌بود، کلاهبرداری تحقق پیدا می‌کرد زیرا ارائه مدارک، خود نوعی مانور متقلبانه است.

سؤال: آیا جزء اول رکن مادی کلاهبرداری (توسل به وسایل متقلبانه)، حتماً باید فعل مثبت باشد یا با ترک فعل نیز محقق می‌گردد؟

پاسخ: گرچه رکن مادی جرم کلاهبرداری باید فعل مثبت باشد (چنانکه قبلاً توضیح دادیم) ولیکن، گاهی ترک فعل به گونه‌ای صحنه‌سازی و انجام می‌شود که در حقیقت، بیانگر فعل و عمل شخص است. در این صورت، ترک فعل هم می‌تواند به عنوان رکن مادی جرم کلاهبرداری محسوب شود؛ مثلاً آقای (الف) که دارای شخصیتی ساختگی است، پشت میز نشسته است و هیچ حرفی نمی‌زند. آقای (ب) که کارمند او است، شخص (ج) را پیش او حاضر می‌کند و خطاب به او می‌گوید: آقای (الف) در همه جا نفوذ دارد، معاملات

کلانی انجام می‌دهد، اگر شما هم سرمایه‌گذاری کنید، سود فراوانی خواهید برد و مدارکی را نیز ارائه می‌کند ولی آقای (الف) هیچ حرفی نمی‌زند فقط نشسته و گوش می‌کند و لیکن نشستن او بمنزله تأیید حرف‌های آقای (ب) است. در این صورت است که کلاهبرداری محقق محسوب می‌شود، گرچه از سوی (الف)، فعل مثبت مادی صورت نگرفته است زیرا این نوع ترک فعل، خود به منزله فعل است و کلاهبرداری محسوب می‌شود.

موضوع سوم: آیا در اثر این اغفال و توسل به وسایل متقلبانه؛ مرتکب، موفق به بردن مال شده است یا نه؟ اگر مرتکب مانور متقلبانه انجام دهد ولی نتواند مالی را ببرد، کلاهبردار محسوب نمی‌شود بلکه ممکن است شروع به کلاهبرداری محقق شود، در صورتی که عملیات اجرائی را آغاز کرده باشد.

سؤال: اگر شخص (الف) از شخص (ب)، مبلغ ده میلیون تومان طلبکار است و نمی‌تواند طلب خود را وصول کند و در نتیجه، با انجام مانور متقلبانه به‌میزان طلب خود از شخص (الف) پول می‌گیرد مثلاً با ارائه مدارکی مدعی می‌شود که معامله‌ای را انجام داده است که سود زیادی دارد ولی ده میلیون تومان کم دارد و اگر این مبلغ را داشته باشد، چند برابر سود خواهد داشت. شخص (ب) در اثر فریب خوردن، مبلغ ده میلیون تومان در اختیار شخص (الف) قرار می‌دهد. سپس آقای (الف) می‌گوید معامله‌ای در کار نبوده بلکه می‌خواستم از این راه طلبم را وصول کنم!... آیا این عملیات کلاهبرداری محسوب می‌شود یا نه؟

پاسخ: باتوجه به اینکه در ماده یک تصریح شده که عمل کلاهبرداری در صورتی محقق می‌شود که مرتکب با توسل به وسایل متقلبانه موفق به بردن مال غیر شده باشد، لذا این عملیات که منجر به بردن مال غیر نگردیده است، کلاهبرداری محسوب نمی‌شود.

ج) رکن معنوی:

باتوجه به اینکه کلاهبرداری از جرایم عمدی است و رکن مادی آن مرکب است؛ علاوه بر عمد در ارتکاب عمل متقلبانه، قصد بردن مال غیر هم باید وجود داشته باشد. بنابراین، اگر توسل به وسایل تقلبی نه به قصد بردن مال غیر، بلکه به قصد گرفتار کردن رقیب در معاملات موهوم و ورشکسته کردن باشد، این عمل کلاهبرداری محسوب نمی‌شود.^(۳)

شروع به کلاهبرداری:

آیا شروع به کلاهبرداری جرم است یا نه؟

برابر تبصره^(۴) «۲» ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری؛ شروع به کلاهبرداری جرم تلقی شده و مجازات آن حسب مورد، حداقل مجازات مقرر در همان مورد خواهد بود؛ یعنی اگر عمل ارتكابی شروع به کلاهبرداری ساده باشد، مجازات مرتکب، حداقل مجازات مقرر در صدر ماده یک خواهد بود و اگر عمل ارتكابی شروع به کلاهبرداری توأم با کیفیات مشدده باشد، مجازات مرتکب حداقل مجازات مقرر در ذیل ماده یک خواهد بود.

سؤال: اگر کسی شروع به عملیات اجرائی کند تا بتواند به مال خود تسلط پیدا کند ولی عملیات موفقیت‌آمیز نباشد و نتواند مال را ببرد، آیا شروع به کلاهبرداری محقق شده است یا نه؟

پاسخ: به نظر می‌رسد در این مثال، شروع به کلاهبرداری معنی ندارد چرا که اگر مرتکب عملیات را تمام می‌کرد و موفق به بردن مال می‌شد، کلاهبردار محسوب نمی‌شد. بنابراین، شروع نیز این‌چنین است و کلاهبرداری محسوب نمی‌گردد.

سؤال: می‌دانیم که اگر شخصی با جعل عنوان، اقدام به تحصیل مال نماید؛ کلاهبردار محسوب می‌شود و فقط به عنوان کلاهبردار مجازات می‌شود. مثلاً اگر کسی با جعل عنوان "سرهنگ" بگوید: من سرهنگ "ناجا" هستم و می‌توانم معافیت فرزند شما را درست کنم و با این عنوان موفق به بردن مال غیر می‌شود. در این صورت وی کلاهبردار محسوب گردیده، و به مجازات آن محکوم می‌شود و چون جعل عنوان، مقدمه کلاهبرداری محسوب می‌شود، مجازات مستقل ندارد. اما اگر در همان مثال پس از آغاز عملیات اجرائی، دستگیر شود و موفق به بردن مال نشود، چگونه مجازات می‌شود؟

پاسخ: باتوجه به ذیل تبصره "۲" ماده یک قانون تشدید که مقرر می‌دارد: «در صورتی که نفس عمل انجام شده نیز جرم باشد، شروع‌کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می‌شود... در این مثال، مرتکب دو مجازات خواهد داشت: یکی تحت عنوان شروع به کلاهبرداری و دیگری، جعل عنوان.

به نظر می‌رسد این قسمت از قانون نیاز به اصلاح داشته باشد؛ چرا که اگر کسی عملیات اجرائی را تمام کند، کلاهبردار محسوب می‌شود و یک مجازات دارد ولی اگر عملیات اجرائی ناتمام بماند و نتواند به مقصود برسد، دو مجازات دارد؛ یکی شروع به کلاهبرداری و دیگری جعل عنوان.

سؤال: باتوجه به تبصره "۱" ماده یک قانون تشدید که مقرر می‌دارد: «در کلیه موارد مذکور در این ماده در صورت وجود جهات و کیفیات مخففه دادگاه می‌تواند با اعمال ضوابط مربوط به تخفیف، مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مجازات مقرر در این ماده (حبس) و انفصال ابد از خدمات دولتی تقلیل دهد ولی نمی‌تواند به تعلیق اجرای کیفر حکم دهد.» آیا ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری محاکم عمومی و انقلاب، مصوب ۱۳۷۸ که همان ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادرسی (مصوب ۱۳۵۶) می‌باشد، در جرم کلاهبرداری نیز قابلیت اعمال دارد یا نه؟ به عبارت دیگر، در صورتی که کلاهبردار پس از قطعی شدن حکم، رضایت شاکی را جلب نماید و به استناد این ماده درخواست تخفیف نماید، آیا قاضی می‌تواند مجازات را به کمتر از یک سال تخفیف دهد یا مجازات حبس را به نوع دیگری تبدیل نماید یا نه؟

پاسخ: در این خصوص، دو نظریه متفاوت مطرح گردیده است:

نظریه اول: باتوجه به صراحت تبصره "۱" ماده یک قانون تشدید که مقرر می‌دارد: «در صورت وجود جهات تخفیف دادگاه می‌تواند با اعمال ضوابط مربوط به تخفیف مجازات مرتکب را فقط تا حداقل مقرر در این ماده تخفیف دهد؛» قاضی نمی‌تواند در جرم کلاهبرداری مجازات حبس را تبدیل و یا به کمتر از حداقل مقرر در ماده تخفیف دهد، یعنی در جرم کلاهبرداری ماده (۲۷۷) ق.ا.د.ک؛ فقط در صورتی قابل اعمال است که مجازات اولیه بیش از حداقل مقرر در ماده باشد و قاضی با اعمال این ماده می‌تواند آن مجازات را به حداقل مقرر در ماده برساند ولی در هر صورت حق تبدیل به مجازات دیگری ندارد.

نظریه دوم: ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۷۸ یا ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادرسی، مصوب ۱۳۵۶ عمومیت دارد و جرم کلاهبرداری را نیز شامل می‌شود و قاضی می‌تواند با استناد به استرداد شکایت شاکی، میزان مجازات حبس را حتی به کمتر از حداقل مقرر در ماده یک تخفیف

دهد و یا به نوع دیگری تبدیل نماید^(۵) زیرا تبصره "۱" ماده یک که قاضی از رأی دادن به حبس کمتر از حداقل مقرر در آن ماده منع کرده است، مربوط به زمان صدور رأی است _ چه در مرحله بدوی و چه در مرحله تجدیدنظر _ درحالی که موضوع ماده (۲۷۷) ق.ا.د.ک، بعد از قطعیت یافتن رأی است که هیچ‌گونه ارتباطی به تبصره "۱" ماده یک ندارد.

بنابراین، قاضی پس از قطعیت یافتن رأی در جرم کلاهبرداری نیز با استناد به ماده (۲۷۷) ق.ا.د.ک، می‌تواند مانند جرایم دیگر، مجازات مرتکب را به کمتر از حداقل مقرر در ماده یک تخفیف دهد و یا به نوع دیگری از مجازات تبدیل نماید؛ زیرا:

اولاً: صریح رأی وحدت رویه شماره ۵۲۱۳ _ ۱۳۶۳/۱۱/۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور^(۵)، این مدعا را تأیید می‌کند که مقرر داشته: «محکومین این جرم "کلاهبرداری" که از انواع جرایم قابل گذشت به شمار نمی‌آید، می‌توانند با اجازه ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ مستنداً به استرداد شکایت و دعوی از طرف شاکیان و مدعیان خصوصی از دادگاهی که حکم قطعی را صادر کرده درخواست کنند که دادگاه در میزان مجازات آنان تجدیدنظر نموده و در صورت اقتضا، کیفر آنان را در حدود قانون تخفیف دهد».

و ثانیاً: ماده (۲۷۷) ق.ا.د.ک و ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری، مصوب ۱۳۵۸؛ عمومیت و اطلاق دارد و حتی جرم کلاهبرداری را نیز شامل می‌شود و ثالثاً: تفسیر قوانین به نفع متهم نیز اقتضا می‌کند که این نظر را بپذیریم.

یک نمونه از آرای صادرشده در راستای تأیید این نظر را عیناً در ذیل می‌آوریم:

مرجع رسیدگی شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

تجدیدنظرخواه: آقای...

تجدیدنظر خوانده: آقای...

تجدیدنظر خواسته: از دادنامه شماره... مورخ... صادره از شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

گردشکار: دادگاه با بررسی اوراق و محتویات پرونده ختم دادرسی را اعلام و به شرح زیر مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

رأی دادگاه:

آقای... که وکالت نامبرده را آقایان... و... عهده دارند به موجب دادنامه قطعی شماره... مورخ... صادره از شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر مرکز استان تهران به اتهام کلاهبرداری (انتقال مال غیر) به تحمل یکسال حبس و رد مال در حق مالباخته آقای... محکوم گردیده اینک به گزارش اجرای احکام و حسب صورتجلسه تنظیمی مورخه ۸۳/۳/۱۷ مشارالیه رضایت شاکی را فراهم و تقاضای تخفیف مجازات مقرر را موده که با توجه به مراتب و اینکه محکوم‌علیه در برهه‌ای از مراحل دادرسی تقاضای تخفیف را به عمل آورده که پس از تعیین و خصوص قطعیت مجازات معینه می‌باشد که باتوجه به برآیند حاصل از ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری و نیز فلسفه وضع ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری و همچنین تفسیر قانون جزا به نفع متهم و در مواردی از قبیل مانحن‌فیه به نفع محکوم‌علیه و اینکه آنچه از مبانی و اصول نظری و موجبات صدور رأی وحدت رویه شماره ۵۲ مورخ ۶۴/۱۱/۱ هیأت عمومی دیوانعالی کشور به دست می‌آید جواز

تخفیف محکومین جرم کلاهبرداری است. مبنی بر اینکه می‌توانند با استناد ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری به استناد استرداد شکایت و دعوی از سوی شاکی از دادگاهی که حکم قطعی را صادر کرده درخواست تخفیف در میزان مجازات مقرر را نمایند و بر پایه متن مذکور رأی وحدت رویه یادشده فی الواقع در مقام بیان تجویز و توضیح شمول مقررات تخفیف مجازات است با شرایط مقرر در ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری که اساساً و بنا به نص صریح ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری دایره شمول آن علی‌العموم در جرایم غیرقابل گذشت بعد از قطعی شدن حکم مجازات امتداد دارد به این معنی که مفاد نصوص ماده (۲۵) قانون اصلاح و ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری شمول عام دارد و در کلیه جرایم غیرقابل گذشت از جمله کلاهبرداری درحالی که رأی وحدت رویه شماره ۶۲۸ مورخ ۷۷/۶/۳۱ اساساً در مقام بیان میزان و حداقل مجازات جرم کلاهبرداری در زمان صدور حکم دادگاه ابتدائاً و تا حصول قطعیت حکم و و قبل از گذشت شاکی یا مدعی خصوصی و فی‌الواقع موردی و حکم خاص است که تفاوت مبنای انشایی و مضمون و اصولی دو رأی مذکور عیان و بارز است. ضمن اینکه هیچ دلیل و قرینه‌ای بر نقض رأی وحدت رویه شماره ۵۲ مورخ ۶۳/۱۱/۱ هیأت عمومی دیوانعالی کشور در این رابطه به دست نرسده وانگهی مزیت تخفیف مجازات از مواهب قانونی و از عموماً و با شرایط مقرر از مسلمات دادرسی و حقوق جزاست. لهدا به نظر می‌رسد استثناء کردن حکم عام ماده (۲۷۷) قانون دادرسی کیفری و ماده (۲۵) قانون اصلاح از عداد جرایم غیرقابل گذشت بودن مستثنی و دلیل مغایر مبنای قانون دادرسی کیفری و درواقع محروم کردن متهم از حق مسلم و قانونی اوست که برخلاف اصل بیستم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌باشد. بنابه مراتب و قاعده لمیسور لا یسقط بالمیسور و فقد منع قانونی و ایجاب انصاف و مراعات عدالت ثباتاً به نظر دادگاه شرایط مقرر در ماده (۲۵) قانون اصلاح و ماده (۲۷۷) قانون دادرسی کیفری در مانحن‌فیه درباره محکوم‌علیه متقاضی حاصل است با قبول تقاضای به‌عمل آمده و با استفاده از اختیار قانونی حاصل از ماده اخیرالذکر مجازات حبس مقرر دربارۀ متقاضی را تبدیل به جزای نقدی به مبلغ شش میلیون در حق دولت و به کیفیت مرقوم تخفیف می‌دهد رأی صادره قطعی است.

نتیجه بحث:

به نظر می‌رسد برداشت اول ارجح است و نظریه دوم، قابل دفاع نیست چرا که اولاً، منحصر کردن تبصره "۱" ماده یک، به زمان صدور رأی نیاز به دلیل دارد وگرنه عمومیت و اطلاق آن حتی زمان بعد از قطعی شدن رأی (موضوع ماده ۲۷۷) را نیز شامل می‌شود و ثانیاً، استفاده کردن از وحدت رویه شماره ۵۳ _ ۱۳۶۳/۱۱/۱ در این بحث که موضوع آن «قابل گذشت بودن یا نبودن جرم کلاهبرداری» است، صحیح نیست زیرا آن رأی مربوط به سال ۱۳۶۳ است، در حالی که تبصره "۱" ماده یک که ایجاد محدودیت کرده است، مصوب سال ۱۳۶۷ می‌باشد و ثالثاً، در ذیل رأی وحدت رویه به‌صراحت می‌گوید: «... در صورت اقتضاء کیفر آنها را در حدود قانون تخفیف دهد» و حدود قانون در جرم کلاهبرداری مفاد تبصره "۱" ماده یک است و دادگاه نمی‌تواند خارج از آن عمل نماید.

رابعاً: ملاک رأی وحدت رویه شماره ۶۳۸ _ ۷۷/۶/۶۳۸ نیز نظریه دوم را تأیید می‌کند که مقرر می‌دارد: «نظر به اینکه کیفر حبس مقرر در ماده یک قانون تشدید مجازات ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی حداقل یکسال و حداکثر هفت سال تعیین شده و به‌موجب

تبصره "۱" ماده مرقوم، در صورت وجود علل و کیفیات مخففه دادگاه‌ها مجازند میزان حبس را تا حداقل مدت مقرر تخفیف دهند تمسک به ماده (۲۲) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مجلس شورای اسلامی و تعیین حبس کمتر از حد مقرر در مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی مغایر با موازین قانونی است. خامساً: نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه هم در راستای تأیید این نظر می‌باشد که ذیلاً به دو نمونه نظریه اشاره می‌کنیم:

۱ _ رئیس محترم شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران:

عطف به استعلام شماره ۱۴۱۹ مورخ ۱۳۸/۱۱/۲۰، نظریه مشورتی اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه به شرح زیر اعلام می‌گردد:

موافق تبصره یک ماده یک و تبصره ماده (۳) و تبصره ۶ ماده (۵) قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشا و کلاهبرداری، دادگاه صرفاً می‌توانند با رعایت مقررات ماده (۲۲) قانون مجازات اسلامی در حدود آنچه در تبصره‌های یاد شده آمده است مجازات را تخفیف دهد. بنابراین تخفیف در مورد مجازات حبس چه به استناد ماده (۲۲) قانون مجازات اسلامی و چه به استناد ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری که ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ جایگزین آن شده است در حدود تبصره یک ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری امکان‌پذیر است.

۲ _ رئیس محترم شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان

عطف به استعلام شماره ۸۶۴ مورخ ۸۱/۷/۲۹ نظریه مشورتی اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه به شرح زیر اعلام می‌گردد:

چنانچه دادگاه وفق ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مصوب سال ۱۳۶۷ متهم را به یک سال حبس محکوم نماید و محکوم‌علیه پس از قطعیت حکم رضایت شاکی خصوصی را جلب کند سپس طبق ماده (۲۷۷) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری درخواست تخفیف نماید، دادگاه به استناد تبصره ۱ ماده یک قانون فوق نمی‌تواند مجازات تعیین شده را یک سال تخفیف داده و تبدیل به جزای نقدی به‌عنوان تخفیف تعیین نماید زیرا در ماده، مذکور همان قانون قید شده است که در حدود قانون تخفیف دهد و قانون تشدید مجازات... تخفیف به میزان کمتر از یک سال را منع کرده است.

بنابراین باتوجه به مطالب مذکور، دادگاه نمی‌تواند مجازات کلاهبرداری را در خصوص حبس به کمتر از حداقل مقرر در ماده یک تخفیف دهد و یا به نوع دیگری تبدیل نماید ولی در تخفیف جزای نقدی، محدودیت ندارد و هرطور که مصلحت بداند می‌تواند عمل نمایند.

پی‌نوشت‌ها:

۱ _ ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری: «هرکس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکت‌ها یا تجارتخانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیرواقعی امیدوار نماید یا از حوادث و پیش‌آمدهای غیرواقعی بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاصاحساب و امثال آنها تحصیل کرده و از این راه مال

دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود.

در صورتی که شخص مرتکب برخلاف واقع عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمان‌ها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکت‌های دولتی یا شوراها یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و به‌طور کلی قوای سه‌گانه و همچنین نیروهای مسلح و نهادها و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمان‌های دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداری‌ها یا نهادهای انقلابی و یا به‌طور کلی از قوای سه‌گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا ده سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود.»

۲ _ گلدوزیان، دکترایرج، حقوق جزای اختصاصی (۱)، ص ۲۱۹.

۳ _ همان، ص ۲۲۷.

۴ _ تبصره "۳" ماده یک قانون تشدید: «مجازات شروع به کلاهبرداری حسب مورد حداقل مجازات مقرر در همان مورد خواهد بود و در صورتی که نفس عمل انجام‌شده نیز جرم باشد، شروع کننده به مجازات آن جرم نیز محکوم می‌شود.

مستخدمان دولتی علاوه بر مجازات مذکور چنانچه در مرتبه مدیرکل یا بالاتر یا هم‌تراز آنها باشند به انفصال دائم از خدمات دولتی و در صورتی که در مراتب پایین‌تر باشند به شش ماه تا سه سال انفصال موقت از خدمات دولتی محکوم می‌شوند.»

۵ _ رأی وحدت رویه شماره ۵۲۱۳، مورخ ۱۳۶۳/۱۱/۱، هیأت عمومی دیوانعالی کشور:

«چون شیوع جرم کلاهبرداری موضوع ماده (۱۱۶) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) در رابطه با حقوق عمومی و نظم و امنیت جامعه و آسایش عامه دارای چنان اثر عمیق نامطلوب و فزاینده‌ای است که ایجاب می‌نماید اعم از اینکه شاکیان یا مدعیان خصوصی درخواست تعقیب و اقامه دعوا کرده یا نکرده باشند. دادستانی خود مرتکبین آن را تعقیب و به کیفر برساند و این امر مستلزم آن است که تعقیب و مجازات مرتکبین چنین جرمی صرفاً مبتنی بر تقاضای صاحبان حق یا قائم مقام قانونی آنان نباشد تا با استرداد شکایت و دعوی از طرف ایشان تعقیب کیفری و مجازات موقوف گردد و قوانین و مقررات کیفری مربوط هم منافاتی با این امر ندارد. فلذا محکومین این جرم که از انواع جرایم قابل گذشت به‌شمار نمی‌آید می‌توانند با اجازه ماده (۲۵) قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب مرداد ماه ۵۶ مستنداً به استرداد شکایت و دعوا از طرف شاگران مدعیان خصوصی از دادگاهی که حکم قطعی را صادر کرده درخواست کنند که دادگاه در میزان مجازات آنان تجدیدنظر نموده و در صورت اقتضا کیفر آنان را در حدود قانون تخفیف دهد...»

۶ _ محمدی، حمید، مقاله «آیا مجازات حبس کلاهبرداری، قابل تخفیف است؟»، مجله پیام آموزش، شماره ۱۲، بهمن و اسفند ۱۳۸۳.