

رای وحدت رویه شماره ۸۳۸ - ۱۴۰۲/۸/۱۶ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

مقدمه

جلسه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در مورد پرونده وحدت رویه ردیف ۱۴۰۲/۱۰ ساعت ۸ روز سه شنبه، مورخ ۱۴۰۲/۰۸/۱۶ به ریاست حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای محمدجعفر منتظری، رئیس محترم دیوان عالی کشور، با حضور حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای سیدمحسن موسوی، نماینده محترم دادستان کل کشور و با شرکت آقایان رؤسا، مستشاران و اعضای معاون کلیه شعب دیوان عالی کشور، در سالن هیأت عمومی تشکیل شد و پس از تلاوت آیاتی از کلام الله مجید، قرائت گزارش پرونده و طرح و بررسی نظریات مختلف اعضای شرکت کننده در خصوص این پرونده و استماع نظر نماینده محترم دادستان کل کشور که به ترتیب ذیل منعکس می‌گردد، به صدور رأی وحدت رویه قضایی شماره ۸۳۸ - ۱۴۰۲/۰۸/۱۶ منتهی گردید.

الف) گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، جناب آقای دکتر بارانی، رئیس محترم شعبه هفدهم دیوان عالی کشور، با اعلام اینکه از سوی شعب هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان و سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس، در خصوص تعیین میزان مجازات جزای نقدی هر یک از شرکای بزه کلاهبرداری، آراء مختلف صادر شده، درخواست طرح موضوع را در هیأت عمومی دیوان عالی کشور نموده است که گزارش امر به شرح آتی تقدیم می‌شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره ۱۴۰۱۴۹۳۹۰۰۰۱۹۴۳۹۰۷ - ۱۴۰۱/۱۲/۲۴ شعبه سوم دادگاه عمومی مهدی شهر، در خصوص شکایت آقای محمدرضا ... علیه متهمین آقایان جمشید ...، داریوش ... و شهرام ... دایر بر مشارکت در کلاهبرداری از طریق اغفال شاکی، چنین رأی داده است:

«... دادگاه با توجه به اینکه طرفین در خصوص خرید و فروش توافق نمودند و چک از طرف متهمین تحویل شاکی گردید و جهت تضمین ملک هم تودیع گردید و در جرایم کلاهبرداری و مشابه آن رکن اصلی بزه، مانور متقلبانه است که منجر به فریب و گول خوردن نوعی افراد جامعه باشد. در حالی که در مانحن فیه متهمین چکی به شاکی دادند و برخلاف اظهارات و قول و وعده متهمین چک در سررسید وصول نشده است و صرف عدم تأدیه چک بدون اینکه چک جعلی یا سرقتی باشد، نمی‌تواند مصداق کلاهبرداری باشد و مانور متقلبانه مفقود بوده و موضوع جنبه حقوقی داشته است، لذا این دادگاه در خصوص اتهام متهمین ردیف‌های اول، دوم و سوم و همچنین متهمین آقایان نصرالله ...، علی ... و ابراهیم ... با رعایت اصل برائت مستنداً به مواد ۴ و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری و اصل سی و هفتم قانون اساسی حکم بر برائت آنها صادر و اعلام می‌نماید. (...»

با تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۲۴۹۳۹۰۰۰۰۵۲۰۱۴۴ - ۱۴۰۲/۴/۰۷، چنین رأی داده است:

«... تجدیدنظرخواهی آقای محمدرضا ... راجع به شکایت وی علیه آقایان ۱. شهرام ...، ۲. جمشید ...، ۳. داریوش ...، ۴. نصرالله ...، ۵. علی ...، همگی دایر بر مشارکت در کلاهبرداری ۴۷۰ رأس گوسفند ... به ارزش چهارده میلیارد و ششصد میلیون ریال ... موجه است؛ زیرا اولاً: در وقوع اصل قضیه یعنی بردن مال شاکی با عنایت به اقرار صریح و ضمنی متهمین ردیف‌های اول، دوم و سوم در فرآیند دادرسی تردیدی نیست و ثانیاً، برخلاف آنچه در

رأی بدوی آمده، رفتار نامبردگان در زمان انجام معامله با شاکی مبنی بر دادن دو فقره چک متعلق به متهم ردیف چهارم (آقای نصرالله ...) و اعطای وکالت راجع به یک قطعه زمین متعلق به فردی به نام حسین ... به عنوان تضمین وصول وجه چکها به نامبرده، نه تنها موضوع را از حیثه شمول بزه معنون خارج نمی‌کند، بلکه رفتار مذکور با توجه به بلامحل بودن چکها، متواری بودن صاحب حساب و وضعیت فردی وی (معتاد به مواد مخدر)، ارزش واقعی ملک موضوع وکالتنامه اعطایی (پنجاه میلیون تومان) که به مراتب کمتر از میزان ادعایی (دو میلیارد تومان) است و ایضاً اقتران آن با سایر اقدامات تقلبی مشارالیه از جمله استفاده متهمین جمشید ... و شهرام ... از اسامی مجعول («سیدمحمد ...») و («علی ...») حین معامله، از مصادیق بارز توسل به وسایل متقلبانه و مآلاً مشمول مقرره جزایی مربوط است. النهایه عنوان اتهام نصرالله ... به این جهت که در عملیات اجرایی جرم دخالت نداشته، معاونت در آن از طریق تسهیل وقوع جرم با قرار دادن چکهای خود در اختیار سه متهم دیگر صحیح است. بنابراین دادگاه تجدیدنظرخواهی را وارد تشخیص داده، ضمن احراز بزهکاری نامبردگان و اصلاح عنوان اتهام نصرالله ... به شرح فوق و نقض دادنامه تجدیدنظر خواسته به لحاظ مخالف قانون بودن آن و حذف نام پنجم (علی ...) که وجود خارجی ندارد و با در نظر گرفتن نتایج زیانبار جرم و لزوم توجه به تأثیر تعزیر بر مرتکبان و به استناد ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، مواد ۱۸ (بندهای ب و ت)، ۱۹، ۱۲۵، ۱۲۶ (بند پ) و ۱۲۷ (بند ت و تبصره ۱) قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ و تبصره ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری، هر یک از متهمین ردیف‌های اول، دوم و سوم را به تحمل سه سال حبس، پرداخت مبلغ چهارده میلیارد و ششصد میلیون ریال جزای نقدی به صندوق دولت و رد یک‌سوم قیمت احشام موضوع جرم ... در حق شاکی ... محکوم می‌نماید. ...))

ب) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۷۹۲۰۸۳۷۹۲۰۰۰۰۰۱۱۲۳۹۰۰۰۰۱۴۰۱/۲/۱۱-۱۴۰۱ شعبه ۱۰۳ دادگاه کیفری دو فسا، در خصوص شکایت آقای مصطفی ...، علیه ۱. آقای رضا ...، ۲. خانم منیژه ...، ۳. آقای مهرداد ...، ۴. آقای سیدپوریا ... دایر بر مشارکت در کلاهبرداری به مبلغ پنج میلیارد و چهارصد و بیست میلیون ریال، چنین رأی داده است:

« ... دادگاه با عنایت به شکایت شاکی، نحوه تحصیل مال از شاکی توسط متهمین، ... و اینکه متهم موصوف مبلغ دویست و دوازده میلیون تومان دریافت و حسب اظهار وکیل وی نامبرده مبلغ بیست میلیون تومان به عنوان حق الزحمه خود برداشت [کرده] و الباقی را به حساب دیگران واریز نموده است و از طرفی وکیل وی تقاضای استمهال جهت استرداد وجه در حق شاکی نموده است و علی‌رغم گذشت مدت استمهال نسبت به استرداد وجوه دریافتی اقدام ننموده و به استرداد مبلغ ده میلیون تومان اکتفا نموده [است]، لذا علم و اطلاع وی از عملیات متقلبانه سایر شرکا محرز است و با توجه به اینکه کلاهبرداران جهت فرار از مجازات قبل از تعقیب توسط شاکی اقدام به طرح دعوی علیه دیگری نموده تا خود را قربانی جرم اعلام نمایند و با توجه به کثرت چنین رفتارهایی در جامعه و سوابق متهمین ... و عدم حضور متهم ردیف یکم و سوم و تصاویر اخذ شده از دوربین طلافروشی و صرافی در خصوص متهمین ردیف یکم و سوم، ... بزه انتسابی به متهمین را محرز و مسلم دانسته، مستنداً به ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و با توجه به اینکه اقدام چنین متهمینی باعث سلب اعتماد مردم از فضای مجازی می‌گردد و اینکه متهمین ردیف یکم، سوم و چهارم نسبت به استرداد وجوه

دریافتی اقدام ننموده‌اند و حداقل مجازات جنبه بازدارندگی نداشته، لذا حکم به محکومیت هر یک از متهمین ردیف یکم، سوم و چهارم به تحمل ۴ سال حبس تعزیری و پرداخت مبلغ پنج میلیارد و چهارصد و بیست میلیون ریال جزای نقدی در حق صندوق دولت و رد اموال دریافتی در حق شاکی صادر و اعلام می‌دارد و در خصوص متهم ردیف دوم با عنایت به استرداد وجوه دریافتی و اینکه متهم از اقدامات سایر شرکا مطلع نبوده و سوء نیت وی محرز نبوده است و در صورتی که سوء نیتی داشت و جوهی که من غیر حق دریافت نموده بود بلافاصله در حق شاکی مسترد نمی‌نمود، لذا مستنداً به اصل سی و هفتم قانون اساسی حکم بر برائت متهم صادر و اعلام می‌دارد. (...)

پس از واخواهی از این رأی، به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۱۱۲۳۹۰۰۰۳۰۰۲۲۹۷-۱۴۰۱/۴/۲۰ همین شعبه، چنین رأی داده است:

«واخواهی آقای رضا ... دارای سوابق کیفری متعدد ... وارد نیست؛ چرا که حسب محتویات پرونده ... و اینکه متهم با مراجعه به نامبرده که از اقوام همسرش بوده ادعا می‌کند که از دیگران مطالباتی دارد و کارت وی را دریافت و با عملیات متقلبانه شاکی را فریب داده و شاکی وجوه را به حساب افرادی که واخواه معرفی می‌کند، واریز می‌نماید ... و از طرفی علی‌رغم تشکیل جلسه جهت مواجهه حضوری، متهم و واخواه در جلسه دادگاه حاضر نگردید و ... همه این موارد دلالت بر رد واخواهی و واخواه دارد و همچنین توجهاً به سوابق کیفری متعدد متهم در جرایم مشابه، لذا مستنداً به ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه و واخواسته را تأیید می‌نماید. ضمناً مسئولیت هر یک از شرکا در استرداد وجه به شاکی به صورت مساوی است و از کل مبلغ فوق آن قسمت از وجوهی که مسترد شده است، ذمه شرکا به نسبت بری می‌گردد. (...)

با تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۱/۱۲/۰۴-۱۴۰۱۱۲۳۹۰۰۱۰۶۸۵۵۳۹ چنین رأی داده است:

«... با عنایت به محتویات پرونده، تحقیقات انجام شده، گزارش پلیس فتا، اظهارات خانم منیژه ... و عدم حضور تجدیدنظرخواهان اصیل در جلسه مواجهه حضوری مورد نظر این دادگاه، از جانب تجدیدنظرخواهان دلیل موجه و دفاع مؤثری که موجبات نقض و تزلزل دادنامه تجدیدنظر خواسته را ایجاب نماید، ابراز و اقامه نگردیده است و بر صدور دادنامه از حیث صحت مبانی و استدلال و رعایت اصول و قواعد دادرسی و انطباق با موازین قانونی ایراد و خدش‌های وارد نیست و تجدیدنظرخواهی آنها با هیچ یک از شقوق ماده ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری منطبق نیست و جهات دیگری نیز وجود ندارد، لذا با رد تجدیدنظرخواهی نامبردگان و با الحاق ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی به دادنامه و اصلاح دادنامه از حیث رد مال (وجه مأخوذه) به رد مبلغ سه میلیارد و چهارصد و بیست میلیون ریال با توجه به اظهارات تجدیدنظرخوانده به استرداد مبلغ دو میلیارد ریال از وجه مأخوذه به وی و با اصلاح میزان جزای نقدی هر یک از محکومین به ثلث مبلغ ۵۴۲ میلیون تومان در حق دولت مستند به بند الف مواد ۴۵۵ و ۴۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه تجدیدنظر خواسته را با اصلاح به عمل آمده تأیید می‌نماید. (...)

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعب هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان و سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس، در خصوص تعیین میزان مجازات جزای نقدی هر یک از شرکای بزه کلاهبرداری با استنباط از ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، آراء مختلف صادر نموده‌اند، به گونه‌ای که شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان مجازات شریک جرم را مجازات فاعل مستقل دانسته و جزای نقدی هر یک از شرکای جرم کلاهبرداری را معادل کل مبلغ کلاهبرداری در نظر گرفته است، اما شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس میزان مجازات جزای نقدی هر یک از شرکای جرم کلاهبرداری را معادل سهم هر یک از متهمین از کل مبلغ کلاهبرداری در نظر گرفته است.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط محقق شده است، لذا در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح موضوع در جلسه هیأت عمومی دیوان عالی کشور درخواست می‌گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیأت عمومی - غلامرضا انصاری

بیشتر بخوانید: آرا وحدت رویه

ب) نظریه نماینده محترم دادستان کل کشور

احتراماً، درخصوص پرونده وحدت رویه شماره ۱۴۰۲/۱۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح زیر اظهار عقیده می‌نمایم:

حسب گزارش ارسالی ملاحظه می‌گردد اختلاف نظر بین شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان و شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس در خصوص «میزان مجازات جزای نقدی هر یک از شرکای بزه کلاهبرداری» است، به گونه‌ای که شعبه هفتم دادگاه تجدیدنظر استان سمنان، مجازات شریک جرم را مجازات فاعل مستقل دانسته و جزای نقدی هر یک از شرکای جرم کلاهبرداری را معادل کل مبلغ کلاهبرداری در نظر گرفته، اما شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس، میزان مجازات جزای نقدی هر یک از شرکا را معادل سهم هریک از متهمین از کل مبلغ کلاهبرداری تعیین نموده است. لذا با عنایت به اینکه:

اولاً، مطابق اصول ۳۶ و ۱۶۶ قانون اساسی و مواد ۱۲ و ۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و با عنایت به مواد ۲ و ۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، دادرسی کیفری باید مستند به قانون بوده و هرگونه حکم به مجازات و اجرای آن باید به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در قانون باشد و در هر حال حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی نباید از میزان و کیفیتی که در قانون مشخص شده است تجاوز نماید. از طرفی، مستفاد از ملاک قانون مجازات حبس تعزیری و ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، دادگاه‌ها در صدور حکم به مجازات، به ویژه در موارد تردید و شبهه باید به قدر متیقن که حداقل مجازات مقرر در قانون است، اکتفاء نمایند.

ثانیاً، علی‌الاصول هرکسی در مقابل عمل خویش مسئول است لذا با توجه به اصل فردی بودن جرائم و مجازات‌ها، مسئولیت کیفری در مقابل عمل شخص دیگر خلاف اصل بوده و مستلزم نص صریح قانون است.

ثالثاً، عبارت «پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است» در ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، به وضوح ظهور در این دارد که منظور مالی است که شخص برای خود تحصیل کرده است نه آن مالی که شریک وی به دست آورده است. همچنین اصل تفسیر مضیق قوانین جزایی و نیز اصل تفسیر به نفع متهم مؤید این استنباط است. از طرفی اصل دادرسی عادلانه نیز ایجاب می‌نماید که میزان مجازات مجرم در هر جرمی متناسب با نحوه دخالت مؤثر و اقدامات وی در وقوع آن جرم باشد. خداوند متعال هم در ابتدای آیه ۱۸ سوره فاطر می‌فرماید «ولا تزر وازره وزر آخری» همچنین در آیه ۷ سوره زلزال می‌فرماید «فمن يعمل مثقال ذره خیراً یره و من يعمل مثقال ذره شراً یره» بنابراین ملاحظه می‌گردد مجازات هر بدی و جرم مساوی و برابر آن است نه کمتر و نه بیشتر، به عبارت دیگر آن بخش از ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی که مجازات شریک جرم را مجازات فاعل مستقل دانسته در مقام تعیین مجازات نبوده بلکه در مقام بیان اصل و نوع مجازات بوده است. لذا با توجه به مطالب معنونه نظر شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان فارس را مطابق با قانون و قابل تأیید می‌دانم.

(ج) رأی وحدت رویه شماره ۸۳۸-۱۶/۰۸/۱۴۰۲ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

نظر به اینکه مقنن به موجب ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ با بیان عبارت «پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است» کیفر مرتکب واحد جرم کلاهبرداری را تعیین نموده است و از طرف دیگر در ماده ۱۲۵ [قانون مجازات اسلامی](#) مصوب ۱/۲/۱۳۹۲ مجازات شریک جرم را مجازات فاعل مستقل قرار داده است؛ لذا با توجه به لزوم تفسیر مضیق قوانین کیفری، چنانچه کلاهبرداری با مشارکت دو یا چند نفر انجام شده باشد، جزای نقدی هر یک از شرکای جرم به میزان سهم او از مال اخذ شده تعیین خواهد شد و صدور حکم بر محکومیت هر یک از شرکا به پرداخت جزای نقدی معادل کل مبلغ مورد کلاهبرداری، تعیین مجازات بیش از میزان مقرر قانونی خواهد بود و در مواردی که سهم هر یک از شرکا دقیقاً معلوم نباشد، میزان جزای نقدی به صورت مساوی بین آنان تعیین می‌گردد. بنا به مراتب، رأی شعبه ۳۱ دادگاه تجدیدنظر استان فارس تا حدی که با این نظر انطباق دارد با اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ [قانون آیین دادرسی کیفری](#) مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

رئیس هیأت عمومی دیوان عالی کشور - محمّد جعفر منتظری