

«شرکت در جرم» در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

تاریخ دریافت: ۹۴/۱۱/۱۸

تاریخ تأیید: ۹۵/۷/۴

احمد حاجی ده‌آبادی*

چکیده

از آنجاکه بسیاری از مجرمان می‌کوشند برای ارتکاب جرم، همدست یا همدستانی بیابند، همواره موادی در قوانین جزایی به شرکت و سردستگی در جرم اختصاص یافته است. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز خالی از این وضعیت نیست و تحولاتی را در این باره نسبت به قوانین سابق ایجاد کرده است؛ از جمله روشن کردن وضعیت شرکت در جنایات موجب قصاص یا دیه، اختیاری بودن تخفیف مجازات نسبت به شریک ضعیف و معین کردن چگونگی تخفیف و نیز امکان مجازات سردسته گروه مجرمانه به مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه در جهت اهداف مجرمانه گروه مرتکب شده‌اند. با وجود این، به نظر می‌رسد قانون می‌تواند گام‌های دیگری نیز در این باره بردارد؛ از جمله اینکه در جرایم تعزیری باندي و سازمان یافته، همه اعضای باند را شریک در جرم به شمار آورد؛ چه کسانی که عملیات اجرایی جرم را انجام داده باشند یا خیر، اعم از سردسته و غیر سردسته. همچنین به صراحت، وضعیت شرکت در جرایم موجب حد را روشن سازد.

واژگان کلیدی: شرکت، معاونت، فاعل معنوی، سردستگی، شرکت در جرایم حادی، شرکت در جنایات موجب قصاص و دیه، استناد.

* دانشیار دانشگاه تهران، پردیس فارابی قم (adehabadi@ut.ac.ir).

مقدمه

شخصی که قصد ارتکاب جرم دارد، گاه به تنهایی جرم را انجام می‌دهد و گاه به کمک دیگری. وقتی جرم به وسیله دو یا چند نفر تحقق یابد، با سه نهاد و تأسیس جزایی مواجه‌ایم: «شرکت در جرم»، «معاونت در جرم» و «فاعل معنوی». تفاوت اصلی میان معاونت در جرم و فاعل معنوی با شرکت در جرم آن است که برخلاف معاون و فاعل معنوی که خود رفتار مجرمانه را انجام نداده‌اند، در شرکت در جرم، دو یا چند نفر عملیات اجرایی جرم را انجام داده‌اند. تفاوت میان معاون و فاعل معنوی نیز آن است که گرچه هیچ یک رفتار مجرمانه جرم را انجام نداده‌اند، جرم به فاعل معنوی منتسب است؛ زیرا فاعل مادی برای او همانند آلت دست بوده است. در واقع فاعل معنوی مرتکب جرم شده است؛ ولی به واسطه فاعل مادی و به همین دلیل است که ماده ۲۷۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌کند: «هرگاه کسی مالی را توسط مجنون، طفل غیرممیز، حیوان یا هر وسیله بی‌اراده‌ای از حرز خارج کند، مباشر محسوب می‌شود...». به تعبیر دیگر، از سبب اقوی از مباشر در حقوق کیفری به فاعل معنوی یاد می‌کنیم؛* ولی در معاونت در جرم، گرچه معاون در وقوع جرم نقش داشته، وقوع آن را تسهیل کرده است و انگیزه را در شخص ایجاد کرده و... ولی جرم به وی منتسب نیست.

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ درباره شرکت در جرم به‌طور عام و شرکت در جنایت به‌طور خاص، تغییراتی نسبت به قوانین قبلی اعمال کرده است. موضوع مقاله پیش رو بررسی تحولات این قانون در این باره است، گرچه نیم‌نگاهی نیز به سردستگی دارد. بر این اساس نخست لازم است از سیر قانونگذاری درباره شرکت در جرم و سپس درباره تعریف آن بحث کنیم، آنگاه به تحولات قانون اشاره می‌کنیم و سپس نکاتی را که هنوز باقی مانده است و قانون می‌توانسته در این باره قانونگذاری کند، بیان خواهیم کرد.

۱. سیر قانونگذاری

سیر قانونگذاری شرکت در جرم را در پنج دوره قانونگذاری دنبال می‌کنیم.

* گفتنی است ادبیات حقوقی ما درباره فاعل معنوی به‌شدت فقیر است؛ در نتیجه معانی گوناگونی برای فاعل معنوی دیده می‌شود. آنچه در متن آمده، نظر نویسنده است.

۱-۱. ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴

نخستین بار قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ در ماده ۲۷ درباره شرکت در جرم مقرر داشت: هرگاه چند نفر مرتکب یک جرم شوند، به نحوی که هر یک فاعل آن جرم شناخته شود، مجازات هر یک از آنها مجازات فاعل است و اگر هر کدام یک جزء از جرم واحد را انجام دهند، به طریقی که مجموع آنها فاعل آن جرم شناخته شود، شرکا در جرم محسوب و مجازات هر یک از آنها حداقل مجازات فاعل مستقل است؛ لیکن هرگاه نسبت به خصوص بعضی از شرکا، اوضاع و احوالی موجود باشد که در وصف جرم یا کیفیت مجازات تغییری دهد، تأثیری در حق سایر شرکا نخواهد داشت.

درباره ماده یادشده چند نکته قابل تأمل است:

نخست، اینکه قانونگذار مشخص نکرده بود چگونه ممکن است «هر یک فاعل آن جرم شناخته شود»؛ در نتیجه ممکن بود به خاطر اختلاف دیدگاه‌های قضات، هرج و مرج پدید آید. به تعبیر دیگر، ماده ۲۷ ق.م.ع. ۱۳۰۴ ضابطه دقیقی برای شناخت شرکت در جرم ارائه نداده بود؛ امری که در قوانین بعدی ملاحظه و کوشش شد ضابطه دقیق ارائه شود.

دوم، اینکه مطابق این ماده اگر هر شریک یک جزء از جرم را انجام دهد، مجازات هر یک از آنها حداقل مجازات فاعل مستقل است. این امر در جرایم مرکب به سوء استفاده منجر می‌شد؛ چنان‌که در جرمی مانند کلاهبرداری که جرمی مرکب - به کاربردن وسایل متقلبانه و بردن مال دیگری - است، اگر دو نفر هر کدام یک جزء از اجزای رفتار مجرمانه را انجام دهند، به حداقل مجازات محکوم می‌شوند؛ مثلاً اگر کسی تظاهر به معلولیت کند یا سندی جعلی ارائه نماید و دیگری به جمع‌آوری کمک‌های مردم بپردازد یا مال دیگری را ببرد، هر یک به حداقل مجازات محکوم می‌شوند. در حال حاضر طبق ماده ۱ قانون تشدید مجازات، مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری ۱۳۶۷، باید هر یک را به یک سال حبس محکوم کرد و نمی‌توان ایشان را به بیش از یک سال حبس محکوم کرد، در حالی که اگر هر دو جزء به وسیله یک نفر انجام شود، می‌توان او را تا هفت سال حبس محکوم کرد. طبیعی است این نتیجه اصلاً قابل التزام نیست؛ زیرا باید در شرکت در جرم، برخورد شدیدتری با شرکا

صورت گیرد و به همین دلیل بسیاری از قوانین جزایی، هر شریک را فاعل مستقل جرم به شمار می‌آورند و برای او مجازات فاعل مستقل در نظر می‌گیرند. ظاهراً این نتیجه سوء باعث شد قانونگذار در سال ۱۳۵۲ و نیز پس از آن، این قسمت از ماده ۲۷ را حذف کند.

سوم، در این ماده صحبتی از عمدی و غیرعمدی بودن جرم نیست؛ در نتیجه اطلاق ماده اقتضا می‌کرد که شرکت، هم در جرایم عمدی و هم در جرایم غیرعمدی رخ دهد. البته همان‌گونه که خواهیم دید، قانونگذار این مطلب را در قوانین بعدی تصریح کرده است.

۲-۱. ماده ۲۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲

در سال ۱۳۵۲، قانونگذار، قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ را که حدود ۴۸ سال به صورت آزمایشی اجرا شده بود، بازنگری کرد و بی‌آنکه شماره برخی مواد را تغییر دهد، در ماده ۲۷ درباره شرکت در جرم مقرر داشت:

هر کس با علم و اطلاع با شخص یا اشخاص دیگر در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرمی مشارکت و همکاری کند، شریک در جرم شناخته می‌شود و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم است. در مورد جرایم غیرعمدی که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر باشد، مجازات هر یک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود. اگر تأثیر مداخله شریکی در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه مجازات او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می‌دهد.

درباره ماده یادشده باید گفت:

اولاً، قانونگذار ضابطه دقیقی برای شناخت شرکت در جرم بیان کرد: «در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرمی مشارکت و همکاری کند»؛ در نتیجه معیار شرکت در جرم، مشارکت در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده آن است؛ مثلاً برای شرکت در جرم سرقت باید دو یا چند نفر در عملیات اجرایی آن - که «ربودن» است - دخالت داشته باشند. در این باره واژه «مشارکت» واژه دقیقی است؛ ولی واژه «همکاری» واژه دقیقی نیست؛ زیرا می‌تواند شامل اعمالی شود که ماهیتاً معاونت به شمار می‌روند. البته چون قانونگذار دو واژه «مشارکت» و «همکاری» را به همراه یکدیگر آورده است،

مشکلی از این جهت ایجاد نمی‌کند. هرچند اگر واژه «همکاری» را نمی‌آورد، خللی ایجاد نمی‌شد؛ به همین دلیل در سال‌های بعد این واژه را حذف کرد. ثانیاً، قانونگذار شرکت در جرایم غیرعمدی را آشکارا به رسمیت شناخت. این کار قانونگذار که در سال‌های بعد نیز ادامه یافت، قابل تقدیر است؛ زیرا ممکن بود تصور شود شرکت، خاص جرایم عمدی است، چون غالباً شرکت با تبانی و همفکری دو یا چند نفر رخ می‌دهد و تبانی و همفکری، خاص جرایم عمدی است. ثالثاً، قانون به دادگاه اجبار کرد اگر تأثیر عمل شریکی ضعیف باشد، مجازات او را تخفیف دهد. این امر، قابل دفاع، عادلانه و منصفانه است.

۳-۱. ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، نخستین بار ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی به بحث شرکت در جرم پرداخت. این ماده مقرر داشت:

هر کس با علم و اطلاع با شخص یا اشخاص دیگر در یکی از جرایم قابل تعزیر مشارکت نماید و جرم، مستند به عمل همه آنها باشد، خواه عمل هر یک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد، خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. در مورد جرایم غیرعمدی که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر باشد، مجازات هر یک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود. اگر تأثیر مداخله و مباشرت در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه مجازات او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می‌دهد.

درباره این ماده باید گفت:

۱. قانونگذار دایره شرکت را به جرایم تعزیری محدود کرد؛ زیرا پس از انقلاب و متأثر از فقه اسلامی، جرایم به چهار دسته «حدود»، «قصاص»، «دیات» و «تعزیرات» تقسیم شدند و از آنجاکه احکام حدود، قصاص و دیات را شرع مشخص کرده است، طبیعتاً حکم شرکت در چنین جرایمی را باید مطابق قوانین شرع تعیین کرد.
۲. قانونگذار ضابطه شرکت را «مشارکت و استناد جرم به عمل همگان» قرار داد. نسبت به واژه «مشارکت»، به نظر می‌رسد ضابطه قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲

- مشارکت و همکاری در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرم - دقیق‌تر بود؛ زیرا حیطه مشارکت را مشخص کرده بود، گرچه حذف واژه همکاری، قابل‌تقدیر است. شاید علت حذف «... در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرم ...» آن بود که گاهی تشخیص اینکه فلان رفتار، جزء عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرم است یا جزء عملیات مقدماتی، مشکل است. به هر حال لازم بود قانونگذار معیار مشارکت را روشن می‌کرد؛ زیرا ماده ۲۰ درباره شرکت، فقط «مشارکت» را آورده است و این مقدار کفایت نمی‌کند. در واقع تعریف شیء به خودش است، مثل اینکه کسی بگوید سبب یعنی اینکه کسی نتیجه‌ای را تسبیب کند.

۳. در این قانون عبارت «مستند به عمل همه آنها باشد» برای نخستین بار در قوانین وارد شد. به نظر می‌رسد این عبارت به تبع مقررات فقهی وارد بحث شرکت در جرم شده است؛ یعنی قانونگذار به تبع فقه و بر اساس اصل چهارم قانون اساسی، این واژه را آورده است. با توجه به اینکه پیش‌تر در مقاله‌ای درباره تبارشناسی، پیشینه واژه استناد و نقش و عملکرد آن را بحث کرده‌ایم، علاقه‌مندان را به آن ارجاع می‌دهیم (ر.ک: حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۷-۱۴۶).

۴. اقدام مناسب قانونگذار، آوردن عبارت «خواه عمل هر یک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد یا نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی یا متفاوت باشد» می‌باشد. این عبارت به تبع فقه در قانون آورده شده است. روشن است در بیشتر موارد، تأثیر کار شرکا یکسان نیست. حال اگر شرکت به مواردی محدود باشد که تأثیر شرکا یکسان است - که در عالم خارج چنین مواردی بسیار کم است - گاهی فعل هر شریک برای وقوع جرم کافی است و گاهی فعل شریک به ضمیمه فعل دیگری باعث وقوع جرم شده است. در هر دو صورت، شرکت در جرم رخ داده است؛ پس در این قانون آنچه مهم است، وجود «مشارکت در جرم و استناد جرم به عمل همگان» می‌باشد.

۴-۱. ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰

در سال ۱۳۷۰، مجلس شورای اسلامی سه قانون «قانون مجازات اسلامی ۱۳۶۱»، «قانون حدود و قصاص ۱۳۶۱» و «قانون دیات ۱۳۶۱» را بازنگری کرد و مجموع این

سه را با عنوان قانون مجازات اسلامی تصویب کرد. ماده ۴۲ این قانون به بحث شرکت در جرم اختصاص یافت. این ماده نسبت به ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی تغییر ماهوی ندارد:

هرکس عالماً و عامداً با شخص یا اشخاص دیگر در یکی از جرایم قابل تعزیر یا مجازات‌های بازدارنده مشارکت نماید و جرم، مستند به عمل همه آنها باشد، خواه عمل هر یک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد، خواه نباشد و خواه اثر کار آنها مساوی باشد، خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم خواهد بود. در مورد جرایم غیر عمدی (خطایی) که ناشی از خطای دو نفر یا بیشتر باشد، مجازات هر یک از آنان نیز مجازات فاعل مستقل خواهد بود. تبصره: اگر تأثیر مداخله و مباشرت شریکی در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه، مجازات او را به تناسب تأثیر عمل او تخفیف می‌دهد.

آنچه درباره این ماده گفتنی است، آوردن عبارت «جرایم قابل تعزیر یا مجازات‌های بازدارنده» می‌باشد. این امر بدان جهت است که قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ در ماده ۱۲، مجازات را از چهار دسته به پنج دسته افزایش داد و در کنار حدود، قصاص، دیات و تعزیرات، مجازات‌های بازدارنده را نیز افزود. مجازات بازدارنده در ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی تعریف شده است. این مجازات از بسیاری جهات همانند تعزیرات است و به همین دلیل قانونگذار در بسیاری مواد - همچون ماده‌های ۲۲، ۲۵، ۴۲، ۴۸ و ۵۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ - این دو را در کنار یکدیگر ذکر کرده بود؛ گویی این دو گرچه مفهوم متفاوتی دارند؛ ولی در آثار و احکام با یکدیگر برابرند. البته قانونگذار در دو ماده ۴۶ و ۷۲۶ فقط از تعزیرات سخن گفته بود و در ماده ۱۷۳ ق.ا.د.ک. ۱۳۷۸ فقط از بازدارنده صحبت کرده بود. در نتیجه این بحث مطرح شد که آیا ماده ۴۶ و ۷۲۶ شامل بازدارنده و ماده ۱۷۳ شامل تعزیرات می‌شود یا خیر؟ (برای دیدن تفاوت مفهومی و حکمی تعزیرات و بازدارنده، ر.ک: حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۹، ص ۳۵۹). تقارب مفهومی و حکمی تعزیرات و بازدارنده، باعث شد قانونگذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به قانون سال ۱۳۶۱ بازگردد و با حذف «بازدارنده»، مجازات را در چهار قسم «حدود»، «قصاص»، «دیات» و «تعزیرات» منحصر بداند (ماده ۱۴). البته در ماده ۱۸ ق.ا.م.ا. ۱۳۹۲ با توسعه مفهومی، تعزیر شامل بازدارنده شده است:

تعزیر مجازاتی است که مشمول عنوان حد، قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در موارد ارتکاب محرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی تعیین و اعمال گردد. نوع، مقدار، کیفیت اجرا و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می‌شود ...

۵-۱. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

ماده ۱۲۵ که در فصل دوم از بخش سوم با عنوان شرکت در جرم آمده است، در واقع جایگزین ماده ۴۲ ق.م.ا. ۱۳۷۰ می‌باشد و مقرر می‌دارد:

هرکس با شخص یا اشخاص دیگر در عملیات اجرایی جرمی، مشارکت کند و جرم، مستند به رفتار همه آنها باشد، خواه رفتار هر یک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد، خواه نباشد و خواه اثر کار آنان مساوی باشد، خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم است. در مورد جرایم غیر عمدی نیز چنانچه جرم، مستند به تقصیر دو یا چند نفر باشد، مقصران شریک در جرم محسوب می‌شوند و مجازات هر یک از آنان، مجازات فاعل مستقل آن جرم است.

تبصره: اعمال مجازات حدود، قصاص و دیات در مورد شرکت در جنایت با رعایت مواد کتاب‌های دوم، سوم و چهارم این قانون انجام می‌گیرد.

آنچه در نگاه نخست به ذهن خطور می‌کند اینکه قانونگذار در بحث شرکت در جرم، نسبت به قبل تغییر ماهوی ایجاد نکرده است و تغییرات فقط شکلی است؛ مانند آوردن عبارت «در عملیات اجرایی جرمی» و واژه «تقصیر» به جای «غیر عمدی و خطایی»؛ هرچند یک تغییر ماهوی ممکن است ملاحظه شود و آن اینکه بر خلاف قوانین بعد از انقلاب که بحث شرکت را از ابتدا خاص تعزیرات و بازدارنده معرفی می‌کردند، متن ماده به گونه‌ای است که شامل همه جرایم می‌شود؛ ولی با ملاحظه تبصره، همان چیزی به دست می‌آید که پیش‌تر بود، یعنی نحوه شرکت در جرایم موجب حد، قصاص یا دیه، همان نحوه شرکت در جرایم موجب تعزیر است - یعنی مشارکت در عملیات اجرایی و استناد جرم به عمل همگان - و میزان مجازات شرکت در جرم تعزیری برای هر شریک، مقدار مجازات فاعل مستقل است؛ ولی برای شرکت در دیگر جرایم، چنین وضعیتی ندارد.

البته نمی‌توان انکار کرد تبصره ماده مذکور، حداقل وضعیت شرکت در جرایم مستوجب حد، قصاص و دیه را متعرض شده است و یک تغییر ماهوی است که پیش از آن در قوانین دیده نمی‌شد. در ادامه به‌طور مفصل در این باره بحث خواهیم کرد.

۲. تعریف شرکت در جرم

برای شرکت در جرم، تعاریف گوناگونی ارائه شده است. برخی حقوق‌دانان با توجه به مواد ۱۲۵ و ۳۶۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲، شرکت در جرم را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «همکاری دست‌کم دو یا چند نفر در اجرای جرم خاص، به گونه‌ای که رفتار هر یک سبب وقوع آن شود» (اردبیلی، ۱۳۹۳، ج ۲، ص ۷۸). برخی نیز نوشته‌اند: «شرکت در جرم عبارت است از همکاری مؤثر با شخص دیگر در ارتکاب اجزای اصلی عنصر مادی جرم» (مرادی، ۱۳۷۳، ص ۱۸۵). به نظر می‌رسد اگر بخواهیم بر اساس مواد قانون مجازات اسلامی تعریف بهتری از شرکت در جرم ارائه دهیم، باید بگوییم: «در جرایم قابل شرکت، هرگاه دو یا چند نفر عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرمی را بی‌واسطه یا باواسطه انجام دهند، به گونه‌ای که جرم، به همه آنها مستند باشد، شرکت در جرم تحقق یافته است». مطابق این تعریف که از مقررات قانونی برگرفته است، برای تحقق شرکت در جرم، وجود سه شرط ضروری می‌باشد:

اول، جرم از جرایمی باشد که قابل شرکت است؛ یعنی تعدد مرتکب، محتمل باشد و از سوی یک، دو یا چند نفر قابل ارتکاب باشد؛ بنابراین در جرایمی همچون شرب خمر و ترک نفقه زوجه که فقط از یک نفر قابل صدور است، شرکت منتفی می‌باشد. همچنین در جرایمی مانند زنا، لواط و تبانی مجرمانه که تعدد مرتکب لازمه تحقق جرم است، شرکت منتفی می‌باشد و عنوان اتهامی، شرکت در زنا، لواط و تبانی نیست.* دومین شرط دخالت دو یا چند نفر، در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرم

* حتی در جرم زنا که هم دخول در قبل و هم دخول در دبر زنی که همسر نیست، زنا به شمار می‌رود. اگر دو مرد در آن واحد، یکی در قبل و دیگری در دبر دخول کنند، شرکت در زنا محقق نشده است، بلکه هر یک فاعل مستقل به شمار می‌آیند و مجازات فاعل مستقل دارند. نسبت به زن نیز وی تمکین از دو زنا کرده است و احکام تعدد مادی حد زنا بر او جاری می‌شود.

است؛ به گونه‌ای که عملیات اجرایی به وسیله ایشان تحقق پذیرد. به تعبیر دیگر، دخالت دو یا چند نفر در همه یا بعضی از قسمت‌های رفتار مجرمانه. این مسئله همان است که در بقیه تعاریف نیز دیده می‌شود و با تعبیری همچون «مشارکت»، «مشارکت در انجام عملیات اجرایی تشکیل‌دهنده جرم»، «همکاری مؤثر» و «دخالت در عنصر مادی» از آن یاد می‌شود. در واقع تمایز شرکت از معاونت، با همین قید صورت می‌پذیرد. البته شرکت در جرم، هم به شکل مباشرت ممکن است و هم به صورت تسبیح؛ همچون شهادت دروغین که باعث اعدام یا مجازات دیگری شود و قید «باواسطه» یا «بی‌واسطه» به این معنا ناظر است؛ حتی ممکن است برخی شرکا، مباشر و برخی سبب باشند.

سومین شرط، «استناد جرم به عمل همگان» است. این قید در مقررات پیش از انقلاب وجود نداشت؛ نه در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و نه در قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲. نخستین بار پس از انقلاب، ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ و ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ در مورد شرکت در جرایم تعزیری و بازدارنده به‌طور عام و مواد ۲۱۴ و ۲۱۵ در مورد شرکت در قتل به‌طور خاص بر این قید تأکید کرده‌اند. ماده ۴۲ پیش‌تر اشاره شد و مطابق ماده ۲۱۵ ق.م.ا. ۱۳۷۰: «شرکت در قتل زمانی تحقق پیدا می‌کند که کسی در اثر ضرب و جرح عده‌ای کشته شود و مرگ او مستند به عمل همه آنها باشد...». این معنا در ماده ۲۱۴ نیز آمده بود. این قید در ماده ۱۲۵ ق.م.ا. ۱۳۹۲ آمده است، ضمن اینکه باید گفت واژه‌های استناد و مستند به‌طور مکرر و گسترده در این قانون به‌کار رفته است.

۳. تحولات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

تحولات متعددی در زمینه شرکت در جرم در ماده ۱۲۵ و سایر مواد قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ دیده می‌شود.

۳-۱. اختیاری بودن تخفیف مجازات نسبت به شریک ضعیف و معین کردن نحوه تخفیف

همان‌گونه که در سیر قانونگذاری دیده می‌شود، از سال ۱۳۵۲ تا ۱۳۷۰، قانونگذار در مورد شریکی که تأثیر مداخله او در حصول جرم ضعیف باشد، دادگاه را به تخفیف ملزم کرده بود، گرچه میزان و نحوه تخفیف مشخص نشده بود. در حال حاضر این تخفیف، اختیاری است، نه اجباری؛ زیرا تبصره ماده ۴۲ ق.م.ا. ۱۳۷۰ حذف شده است و قانونگذار در ماده ۳۸ یکی از جهات تخفیف را که دادگاه می‌تواند به خاطر آن مجازات تعزیری را تخفیف دهد، «مداخله ضعیف شریک یا معاون در وقوع جرم» (بند ح ماده ۳۸) می‌داند. اختیاری بودن تخفیف به نظر مناسب است؛ زیرا گاهی گرچه مداخله شریک در عملیات اجرایی ضعیف است، نقش عمده‌ای در وقوع جرم دارد؛ مثلاً اندیشه ارتکاب جرم از او آغاز شده است و او به دنبال یافتن همدست، دیگری را تحریک کرده تا در عملیات اجرایی مشارکت کند و مشارکت فرد اخیر بیش از فرد اول است؛ در چنین شرایطی، اجباری بودن تخفیف در حق وی عادلانه نیست.

تحول دیگر در این باره این است که در قوانین پیشین، نحوه تخفیف معلوم نبود؛ ولی اکنون ماده ۳۷ ق.م.ا. ۱۳۹۲ چگونگی تخفیف را به‌طور کلی در همه مواردی که جهات مخففه وجود دارد و از جمله در محل بحث، مشخص کرده است.*

۳-۲. حذف واژه «عالمأ و عامداً» و واژه‌های مشابه

در سیر قانونگذاری دیدیم که قانونگذار از سال ۱۳۵۲ تا ۱۳۷۰ در صدر ماده ۲۰، ۲۷ و ۴۲، واژه علم، اطلاع، عالمأ، عامداً و... را آورده بود و اکنون در صدر ماده ۱۲۵ ق.م.ا. ۱۳۹۲ چنین واژه‌ای دیده نمی‌شود. آیا قانونگذار با حذف این واژه، نکته خاصی را

* در صورت وجود یک یا چند جهت از جهات تخفیف، دادگاه می‌تواند مجازات تعزیری را به نحوی که به حال متهم مناسب‌تر باشد، به شرح ذیل تقلیل دهد یا تبدیل کند: الف) تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه؛ ب) تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار؛ پ) تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال؛ ت) تقلیل سایر مجازات‌های تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر.

مد نظر داشته است؟

ممکن است گفته شود خیر! زیرا ماده ۱۲۵ در ادامه مقرر می‌دارد: «... در مورد جرایم غیرعمدی...»؛ در نتیجه صدر ماده در مورد جرایم عمدی خواهد بود، اگرچه واژه‌های عالماً و عامداً حذف شده است.

با وجود این می‌توان گفت شاید قانونگذار با حذف این واژه‌ها خواسته است بر شرط نبودن تبانی تأکید کند. در مورد شرکت در جرم بحث است که آیا لازم است شرکا در ارتکاب جرم با یکدیگر تبانی و توافق داشته باشند؟ مثلاً دو نفر قصد کشتن شخصی را دارند، ولی از قصد یکدیگر بی‌خبرند. یکی قدری سم در غذای او می‌ریزد و دیگری نیز چنین می‌کند. هیچ یک از سم‌های ریخته‌شده به تنهایی کشنده نیست؛ ولی مجنی‌علیه می‌میرد. آیا شرکت محقق است؟ بر مبنای عدم اشتراط بودن تبانی، پاسخ مثبت است و بر مبنای اشتراط تبانی، پاسخ منفی است. احتمال دارد قانونگذار با حذف این واژه اعلام داشته است که در تحقق شرکت در جرم، تبانی و توافق پیشینی شرکا و علم و اطلاع از دخالت دیگران شرط نیست.

۳-۳. روشن کردن وضعیت شرکت در جرایم موجب قصاص و دیه

تحولی که قانون درباره شرکت در جرم ایجاد کرده، روشن کردن وضعیت شرکت در جرایم موجب قصاص و دیه است؛ گرچه هنوز ابهام و ایراد وجود دارد.

جرم، هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل است که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است (ماده ۲ ق.م.ا.). و از آنجاکه مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی، چهار دسته‌اند (ماده ۱۴)، طبیعتاً چهار گونه جرم خواهیم داشت. ماده ۴۲ ق.م.ا. ۱۳۷۰ درباره شرکت در جرایم تعزیری و مجازات‌های بازدارنده بود و پیش از آن ماده ۲۰ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ درباره جرایم تعزیری بود. اینکه حکم شرکت در دیگر جرایم همچون جرایم موجب حد، قصاص و دیه چیست، نه در قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ و نه در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ مشخص نشده بود. البته برخی جرایم حدی قابل مشارکت نیستند؛ مانند زنا، لواط، مساحقه، شرب مسکر، قذف

لفظی* و سب‌النبی لفظی؛ ولی در سرقت، محاربه، قذف، سب غیرلفظی و قوادی، شرکت متصور است. درباره قصاص نیز گرچه قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ وضعیت شرکت در قتل را از ماده ۲۱۲ به بعد مشخص کرده بود، حکم شرکت در جنایت عمدی بر مادون نفس مشخص نشده بود. در مورد دیات نیز گرچه قانونگذار اسمی از شرکت نبرده بود، می‌توانستیم از ماده ۳۶۵ ق.م.ا. ۱۳۷۰** حکم آن را به دست آوریم. به هر حال در زمان حاکمیت قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، این پرسش باقی بود که در مورد جرایم حدی که امکان مشارکت در آن هست و نیز در مورد شرکت در جنایت عمدی بر مادون نفس چه باید کرد؟

در این باره دو دیدگاه وجود داشت؛ بر اساس دیدگاه نخست، شرکت در جرم در چنین جرایمی منتفی است و فقط شرکت در جرایمی قابل تصور است که قانونگذار پیش‌بینی نکرده باشد:

به لحاظ رعایت اصل لزوم قانونی بودن جرم و مجازات، مفهوم شرکت در این قبیل جرایم منتفی است و فقط شرکت در جرایمی جرم محسوب می‌شود که قانونگذار شرکت در ارتکاب آن را جرم شناخته است. به عبارت دیگر، وصف شرکت، وصفی قانونی است که به اعتبار آن قانونگذار آثاری بر فعل مجرمانه بار کرده است. در صورت انتفای این وصف، فقط در حدود اوصاف جزایی هر یک از افعال می‌توان درباره فعل مداخله‌کنندگان قضاوت کرد (اردبیلی، ۱۳۷۷، ج ۲، ص ۲۹)***.

دیدگاه دوم آن بود که در این مورد با تمسک به عموم اصل ۱۶۷ باید به فقه مراجعه کرد. تفاوت این دو دیدگاه در عمل بسیار زیاد است. به فرض دو نفر عمداً دست کسی را

* در این باره که آیا قذف فقط با لفظ محقق می‌شود یا با غیرلفظ همچون نوشته، عکس، فیلم و... نیز محقق می‌شود، اختلاف نظر است. برخی فقها مانند آیت‌الله تبریزی، قذف را مطلق نسبت دادن زنا و لواط به دیگری می‌دانند (تبریزی، ۱۳۷۸، ص ۴۲۶) و برخی آن را خاص لفظ می‌دانند (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۵، ص ۵۲۵). تبصره ماده ۲۴۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، قذف را علاوه بر لفظ با نوشتن هرچند به شیوه الکترونیکی قابل تحقق می‌داند.

** مطابق این ماده: «هرگاه چند نفر با هم سبب آسیب یا خسارتی شوند، به‌طور تساوی عهده‌دار خسارت خواهند بود».

*** مرحوم دکتر نوربها نیز معتقد بود، در این مورد می‌توان هر یک را به عنوان مباشر جرم، تحت تعقیب و مجازات قرار داد (ر.ک: نوربها، ۱۳۷۹، ص ۲۲۶).

قطع کرده‌اند، بدین صورت که الف از روی دست به اندازه پنج سانتیمتر و ب از زیر دست به اندازه پنج سانتیمتر بریده است. مطابق دیدگاه نخست، نمی‌توان دست هیچ یک را قطع کرد، بلکه فقط می‌توان دست الف را از بالا به اندازه پنج سانتیمتر و دست ب را از پایین به اندازه پنج سانتیمتر برید، در حالی که مطابق دیدگاه دوم در این مورد به فقه مراجعه می‌کنیم. عده‌ای از فقها در این باره معتقدند در شرکت در قطع دست، همانند شرکت در قتل، مجنی‌علیه می‌تواند دست هر دو را قطع کند؛ ولی باید دیه یک دست را میان هر دو تقسیم کند و نیز می‌تواند دست یکی را قطع کند. در این صورت شخصی که سالم می‌ماند، باید نصف دیه دست را به شریکی که دستش قطع می‌شود، پردازد.*

همچنین این حکم در جایی که دو نفر با یکدیگر یک کارد یا شمشیر را برداشته‌اند و دست کسی را قطع کرده‌اند یا دو نفر دست کسی را گرفته‌اند و با ارّه نجاری یا آهنگری بریده‌اند، جاری است. در این باره همه فقها به تحقق شرکت در قطع معتقدند؛ ولی اینکه مطابق دیدگاه نخست، باید فعل هر شریک را به تنهایی در نظر گرفت و حکم مناسب صادر کرد، روشن نیست که در مورد این دو نفر چگونه باید تصمیم گرفت.

به هر حال قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در این باره گام خوبی برداشته است و در تبصره ماده ۱۲۵ مقرر می‌دارد: «اعمال مجازات حدود، قصاص و دیات در مورد شرکت در جنایت با رعایت مواد کتاب‌های دوم، سوم و چهارم این قانون انجام می‌گیرد». ظاهر این تبصره آن است که حکم شرکت در چنین جرایمی در کتاب‌های مربوط آمده است و متن ماده ۱۲۵ در این باره اعمال نمی‌شود؛ ولی در واقع حکم شرکت در جنایت موجب قصاص و دیه - تا اندازه‌ای - مشخص شده است.

شرکت در جرم (جنایت عمدی) موجب قصاص: درباره شرکت در جرایم مستوجب

* از دیدگاه فقها حکم شرکت در قطع عضو، همان است که در متن آمده است؛ ولی اینکه آیا در مورد مثالی که در متن آورده شد، شرکت صدق می‌کند یا خیر، اختلاف نظر است. برخی همچون مرحوم آیت‌الله خوئی، به صدق شرکت معتقدند (ر.ک: خوئی، ۱۴۲۲، ج ۴۲، ص ۳۳) و برخی مانند مرحوم امام خمینی به عدم صدق شرکت اعتقاد دارند (ر.ک: خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۵۱۸).

قصاص، قانونگذار فصل ششم از کتاب قصاص را به «شرکت در جنایت» اختصاص داده است و ماده ۳۷۳ امکان شرکت در جنایت کمتر از قتل را نیز می‌پذیرد:

در موارد شرکت در جنایت عمدی، حسب مورد، مجنی‌علیه یا ولی دم می‌تواند یکی از شرکا در جنایت عمدی را قصاص کند و دیگران باید بلافاصله سهم خود را از دیه به قصاص‌شونده بپردازند و یا اینکه همه شرکا یا بیش از یکی از آنان را قصاص کند، مشروط بر اینکه دیه مازاد بر جنایت پدید آمده را پیش از قصاص به قصاص‌شوندگان بپردازد ...

در واقع قانونگذار در این ماده، وعده خود در تبصره ماده ۱۲۵ را درباره قصاص عملی کرده است. از اینجا روشن می‌شود که اولاً، قانونگذار وضعیت شرکت در همه جنایات عمدی اعم از قتل، جرح، قطع عضو و سلب منافع را مشخص کرده است؛ زیرا ماده پیش‌گفته به قتل اختصاص ندارد؛ ثانیاً، مجازات شرکت در جنایت، مجازات فاعل مستقل نیست، و گرنه مجنی‌علیه یا ولی دم می‌تواند همه شرکا را قصاص کند، بی‌آنکه فاضل دیه‌ای بپردازد.

شرکت در جرم (جنایت) موجب دیه: قانونگذار در کتاب دیات، فصلی را به شرکت در جنایت اختصاص نداده است؛ ولی در ماده ۴۵۳ مقرر می‌دارد: «هرگاه دو یا چند نفر به نحو اشتراک، مرتکب جنایت موجب دیه گردند، حسب مورد هر یک از شرکا یا عاقله آنها به‌طور مساوی مکلف به پرداخت دیه است».

در ماده ۵۳۳ نیز این مطلب درباره شرکت در ایجاد سبب جنایت مطرح شده، فقط سبب‌ها - و نه عاقله ایشان - ضامن به شمار رفته‌اند: «هرگاه دو یا چند نفر به نحو شرکت سبب وقوع جنایت یا خسارتی بر دیگری گردند، به طوری که آن جنایت یا خسارت به هر دو یا همگی مستند باشد، به‌طور مساوی ضامن می‌باشند». از اینجا روشن می‌شود که مجازات شرکت در چنین جنایاتی، مجازات فاعل مستقل نیست، و گرنه هر شریک به تنهایی باید همه دیه مقتول یا مجنی‌علیه را بپردازد.

ابهام و اشکال: ابهامی که در اینجا وجود دارد اینکه قانونگذار در دو ماده گفته‌شده به تساوی شرکا در دیه پرداختی نظر دارد؛ مثلاً اگر دو نفر باشند، هر یک باید نصف دیه را بپردازد، در حالی که در اجتماع سبب و مباشر در جنایت، جایی که جنایت به هر

دو مستند باشد، هر یک را به میزان تأثیر رفتارشان مسئول می‌داند. در وقوع جنایت، گاهی سبب و مباشر نقش دارند. ماده ۳۶۳ ق.م.ا. ۱۳۷۰ مقرر می‌داشت که در اجتماع سبب و مباشر، مباشر ضامن است، مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد. در نتیجه از منظر قوانین قبلی نمی‌توان موردی را یافت که هم سبب و هم مباشر هر دو ضامن باشند؛ ولی قانون جدید در این باره مقرر می‌دارد:

ماده ۵۲۶: هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست، ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند، مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هر یک به میزان تأثیر رفتارشان مسئول هستند ...

حال پرسش اینکه چرا این حکم - مسئولیت بر اساس میزان تأثیر که از آن به ضمان نسبی، ضمان سهمی یا توزیع مسئولیت بر حسب میزان تأثیر تعبیر می‌شود - در ماده ۴۵۳ و ۵۳۳ نیامده است؟ چرا قانونگذار در مورد شرکت در جنایتی که همگان به نحو مباشرت یا تسبیب در آن دخالت دارند، به تساوی شرکا در مقدار دیه قائل است؛ ولی برای شرکت در جنایتی که به نحو اجتماع سبب و مباشر است، به مسئولیت بر اساس میزان تأثیر قائل می‌باشد؟ نمی‌توان به این پرسش پاسخ داد و اجتماع سبب و مباشر خصوصیتی دارد که چنین حکمی را می‌طلبد. شاهد بر این مدعا آن است که قانونگذار در ماده ۵۲۷ نیز توزیع مسئولیت بر اساس میزان تأثیر را پذیرفته است، در حالی که چگونگی مداخله همگان به شکل واحد - مباشرت - می‌باشد:

ماده ۵۲۷: هرگاه دو نفر بر اثر برخورد بی‌واسطه با یکدیگر کشته شوند یا آسیب ببینند، چنانچه میزان تأثیر آنها در برخورد، مساوی باشد، در مورد جنایت شبه‌عمدی، نصف دیه هر کدام از مال دیگری و در مورد خطای محض نصف دیه هر کدام به وسیله عاقله دیگری پرداخت می‌شود و اگر تنها یکی از آنها کشته شود یا آسیب ببیند، حسب مورد عاقله یا خود مرتکب، نصف دیه را باید به مجنی‌علیه یا اولیای دم او بپردازند.

نویسنده معتقد است چون موضوع ضمان نسبی - توزیع مسئولیت بر حسب میزان تأثیر - مخالف نظر مشهور فقهاست و قانونگذار کوشیده است پذیرش این نظر را در قانون کم‌کم اعلام نماید، در آینده شاهد خواهیم بود قانونگذار آن را به عنوان قاعده‌ای

عام قانونگذاری کند؛ زیرا در بررسی منابع فقهی قانون هیچ خصوصیتی برای اجتماع سبب و مباشر دیده نمی‌شود که ضمان نسبی در آن راه داشته باشد؛ و در موارد دیگر راه نداشته باشد.

نکته باقی مانده اینکه تبصره ماده ۱۲۵ از حیث ادبی با اشکال روبه‌رو می‌باشد و عبارت «اعمال مجازات حدود، قصاص و دیات در مورد شرکت در جنایت» عبارتی دقیق نیست؛ زیرا شرکت در جنایت فقط درباره قصاص و دیات متصور است و در مورد حدود صادق نیست. بهتر بود قانونگذار چنین بنویسد: «مجازات شرکت در جرایم موجب حد، قصاص و دیه با رعایت ... انجام می‌گیرد».

۴-۳. اصلاح مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ ق.م.ا. ۱۳۷۰ درباره شرکت در قتل عمد

مطابق فقه، در صورتی که دو یا چند نفر عمداً کسی را به قتل برسانند، ولیّ دم می‌تواند: ۱. همه را قصاص کند، مشروط به اینکه فاضل دیه را پیش از قصاص، میان قصاص‌شوندگان تقسیم کند؛ ۲. می‌تواند یکی را قصاص کند. در این صورت شرکایی که زنده می‌مانند باید به اندازه سهم‌شان در جنایت، به قصاص‌شونده دیه پردازند؛ ۳. ولیّ دم می‌تواند کمتر از همه و بیش از یک نفر را قصاص کند. در این صورت ولیّ دم به تعداد اضافی، دیه کامل و شرکای باقی مانده به اندازه سهم‌شان دیه می‌دهند و مجموع این دیات، میان قصاص‌شوندگان تقسیم می‌شود. این حکم فقهی در ماده ۲۱۲ ق.م.ا. ۱۳۷۰ انعکاس یافته بود.

متن ماده ۲۱۲ درباره فرض نخست است (قصاص همه شرکا) و تبصره یک آن درباره فرض دوم و سوم است. تبصره با آوردن واژه «برخی» به هر دو فرض اشاره کرده است: ماده ۲۱۲: هرگاه دو یا چند مرد مسلمان مشترکاً مرد مسلمانی را بکشند، ولیّ دم می‌تواند با اذن ولیّ امر همه آنها را قصاص کند و در صورتی که قاتل دو نفر باشند، باید به هرکدام از آنها نصف دیه و اگر سه نفر باشند، باید به هرکدام از آنها دوثلث دیه و اگر چهار نفر باشند، باید به هرکدام از آنها سه ربع دیه را پردازد و به همین نسبت در افراد بیشتر.

تبصره ۱: ولیّ دم می‌تواند برخی از شرکای در قتل را با پرداخت دیه مذکور در این ماده قصاص نماید و از بقیه شرکا نسبت به سهم، دیه اخذ نماید.

این تبصره مخالف موازین فقهی پیش‌گفته نگارش یافته است (ر.ک: حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۵، ص ۲۲۵-۲۳۰)؛ چون در جایی که قصد قصاص یک یا چند نفر از شرکا را دارد، وظیفه ولیّ دم می‌دانست سهم دیه قصاص‌شونده را بپردازد. با توجه به ظهور تبصره و به خصوص ماده ۲۱۳ که در ادامه خواهد آمد، پس از قصاص، از شرکای باقی‌مانده به اندازه سهم‌شان دیه دریافت کند.

همچنین مطابق موازین فقهی، در هر مورد که پرداخت‌کننده دیه، ولیّ دم یا مجنی‌علیه است، پرداخت دیه باید پیش از قصاص باشد؛ ولی اگر پرداخت دیه وظیفه شرکای باقی‌مانده باشد، لازم نیست پرداخت دیه پیش از قصاص انجام شود (ر.ک: حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۱، ص ۳۵۵-۳۶۹)، در حالی که ماده ۲۱۳ ق.م.ا. به‌طور کلی مقرر می‌داشت: «در هر مورد که باید مقداری از دیه را به قاتل بدهند و قصاص کنند، باید پرداخت دیه قبل از قصاص باشد».

البته اگر این ماده را به خودی خود در نظر بگیریم، مخالف موازین فقهی است؛ زیرا لزوم پرداخت دیه پیش از قصاص، فقط در مواردی است که پرداخت دیه وظیفه ولیّ دم باشد؛ اما اگر این ماده را با لحاظ ماده ۲۱۲ در نظر بگیریم، اشکالی ندارد، چون تبصره ۱ ماده ۲۱۲ وظیفه پرداخت دیه را در همه موارد نخست بر عهده ولیّ دم می‌دانست و به طبع بر اساس ماده ۲۱۳، ولیّ دم ابتدا باید دیه را پرداخت کند.

به هر حال ماده ۳۷۳ قانون جدید مطابق موازین فقهی تنظیم شده است و مقرر می‌دارد: در مورد شرکت در جنایت عمدی، حسب مورد، مجنی‌علیه یا ولیّ دم می‌تواند یکی از شرکا در جنایت عمدی را قصاص کند و دیگران باید بلافاصله سهم خود را از دیه به قصاص‌شونده بپردازند و یا اینکه همه شرکا یا بیش از یکی از آنان را قصاص کند، مشروط بر اینکه دیه مازاد بر جنایت پدیدآمده را پیش از قصاص به قصاص‌شوندگان بپردازد ...

این ماده، پرداخت دیه پیش از قصاص را فقط در مورد سهم پرداختی ولیّ دم یا مجنی‌علیه می‌داند.

۵-۳. توسعه مشارکت به اعمال به ظاهر مقدماتی (شریک یا فاعل معنوی به شمار آوردن سردسته)

پیش‌تر گذشت که مرز معاونت و مشارکت در جرم، دخالت در عملیات اجرایی جرم است؛ در نتیجه کسی شریک محسوب می‌شود که در عملیات اجرایی جرم (رفتار مجرمانه جرم) دخالت داشته است. کسی که در عملیات اجرایی جرم دخالت نداشته باشد، شریک به حساب نمی‌آید و ممکن است در صورت اجتماع شرایط، معاون جرم به شمار رود. این وضعیت در برخی مواقع ناصواب و غیرعادلانه است و با اهداف حقوق کیفری ناسازگار می‌باشد؛ زیرا در بعضی از موارد، اشخاصی در عملیات اجرایی جرم نقش ندارند؛ ولی نقش آنها به اندازه‌ای قوی است که کمتر از مباشر و شریک جرم نیستند. در عین حال سبب اقوی از مباشر هم نیستند تا به عنوان مباشر معنوی جرم مجازات شوند؛ در نتیجه بر حسب ضوابط موجود باید ایشان را معاون جرم به شمار آورد و طبیعی است مجازات معاون، کمتر از مجازات مباشر می‌باشد و این مجازات خفیف نمی‌تواند بازدارندگی از ارتکاب جرم را به دنبال داشته باشد، بلکه باعث تجری ایشان خواهد شد؛ از جمله این افراد، سردسته است؛ سردسته‌ای که خود دست به ارتکاب جرم نزده، نقش اصلی را در ارتکاب جرم داشته است؛ مثلاً کسی در پایتخت سکونت دارد و برنامه دقیقی برای جابه‌جایی مواد مخدر طراحی کرده است. وی به اشخاصی دستور می‌دهد مواد مخدر را از مرز تحویل بگیرند و آن را به فلان منطقه ببرند و به اشخاص مد نظرش تحویل دهند. گروه دوم، مواد را تا نقطه دیگری ببرند و تحویل اشخاص دیگری بدهند و ایشان مواد را میان خرده‌فروش‌ها تقسیم کنند و... روشن است چون این سردسته خود در حمل و نقل مواد مخدر هیچ مشارکتی نداشته است، مطابق مقررات قبلی در نهایت باید در حد معاون جرم شناخته شود و به حداقل مجازات فاعل جرم محکوم شود. سرانجام مطابق ماده ۴۵ ممکن بود مجازات تشدید شود: «سردستگی دو یا چند نفر در ارتکاب جرم اعم از اینکه عمل آنان شرکت در جرم یا معاونت در جرم باشد، از علل مشدده مجازات است»، در حالی که عقل حکم می‌کند اگر او را مباشر اصلی جرم ندانیم، دست‌کم شریک در جرم بدانیم. اقدام مناسبی که قانون جدید انجام داده است اینکه در جرایم تعزیری برای

سردسته، حداکثر مجازات شدیدترین جرمی را که اعضای آن گروه انجام داده‌اند در نظر گرفته است؛ گویا سردسته را شریک در جرم یا فاعل معنوی می‌دانند.* البته مسئولیت کیفری فاعل معنوی، مانع مسئولیت کیفری مباشر مادی جرم نیست. به تعبیر دیگر، هم فاعل معنوی و هم مباشر مادی هر دو مجازات دارند.

ماده ۱۳۰ که ذیل فصل چهارم بخش سوم با عنوان «سردستگی گروه مجرمانه سازمان‌یافته» آمده است، مقرر می‌دارد:

هرکس سردستگی یک گروه مجرمانه را بر عهده گیرد، به حداکثر مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه در راستای اهداف همان گروه مرتکب شوند، محکوم می‌گردد، مگر آنکه جرم ارتكابی موجب حد یا قصاص یا دیه باشد که در این صورت به حداکثر مجازات معاونت در آن جرم محکوم می‌شود. در محاربه و افساد فی‌الأرض زمانی که عنوان محارب یا مفسد فی‌الأرض به سردسته گروه مجرمانه صدق کند، حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی‌الأرض محکوم می‌شود.

تبصره ۱: گروه مجرمانه عبارت است از گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتكاب جرم تشکیل می‌شود یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتكاب جرم منحرف می‌گردد.

تبصره ۲: سردستگی عبارت از تشکیل یا طراحی یا سازماندهی یا اداره گروه مجرمانه است.

پیشنهاد: نویسندگان معتقد است قانون باید اصلاح شود؛ اولاً، سردسته به مجازات همه

* این تردید - شریک محسوب‌شدن سردسته یا فاعل معنوی - ناشی از آن است که از سویی اصطلاح فاعل معنوی در ادبیات قانونی ما به کار نرفته است و آنجا که استعمال شده، در سبب اقوی از مباشری است که مباشر مسئولیت کیفری ندارد، در حالی که در بحث فعلی، اعضای باند مسئولیت کیفری دارند؛ در نتیجه بیشتر به ذهن خطور می‌کند که چنین فردی شریک به شمار رود. از سویی دیگر، قانونگذار بحث سردسته را در فصل جداگانه‌ای غیر از بحث شرکت در جرم آورده است. البته می‌توان تحلیل سومی نیز مطرح کرد و آن اینکه با پیروی از قواعد کلی، سردسته ماهیتاً معاون است؛ ولی قانونگذار مجازات این معاون را تغییر داده، کیفر او را حداکثر کیفر شدیدترین جرم ارتكابی در تعزیرات قرار داده است. مطالعه ماده ۱۳۰ چنین احتمالی را پشتیبانی نمی‌کند؛ یعنی ظهور این ماده آن است که سردسته - جز در حدود، قصاص و دیات - فراتر از معاون است؛ زیرا جرم به معاون مستند نیست، در حالی که به سردسته مستند می‌باشد و به همین دلیل ممکن است به سردسته گروه، محارب و مفسد عنوان محارب و مفسد صدق کند.

جرایمی که اعضای آن گروه در جهت اهداف همان گروه مرتکب شده‌اند، محکوم شود، نه اینکه فقط به یک مجازات - حداکثر مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه در جهت اهداف همان گروه مرتکب شوند - محکوم شود. به عبارت دیگر اگر بپذیریم سردسته در جرایم تعزیری شریک یا فاعل معنوی جرم است، نتیجه آن می‌شود که همه جرایم ارتكابی باند به او منتسب می‌باشد؛ مثلاً گروه مجرمانه برای قاچاق مرتکب جعل و استفاده از سند مجعول، سرقت، دخالت در اموال توقیف‌شده و... شده است. همه این جرایم با نقشه‌کشی، سازماندهی و اداره سردسته رخ داده است. حال اگر همه جرایم را به سردسته منتسب بدانیم، می‌دانیم که احکام تعدد جرم بر آن حاکم می‌باشد و بر حسب اینکه تعداد جرایم بیش از سه تا، سه تا و کمتر از آن باشد، مجازات تعیین می‌شود؛ ولی اگر او را فقط به حداکثر شدیدترین جرمی که اعضای گروه انجام داده‌اند، محکوم بدانیم، دیگر مقررات تعدد حاکم نخواهد بود. نویسندگان معتقد است پیشنهاد گفته‌شده بیشتر با عدالت سازگاری دارد تا آنچه قانونگذار مقرر کرده است.

ثانیاً، نویسندگان معتقد است تفکیک میان حدود - محاربه و افساد از یک سو و سایر حدود از سوی دیگر - نادرست است. وقتی ماده ۱۳۰ پذیرفته است در جرم محاربه و افساد فی‌الأرض ممکن است عنوان محاربه و مفسد بر سردسته صدق کند، به رغم اینکه سردسته واقعاً رفتار مجرمانه محاربه و افساد فی‌الأرض را انجام نداده است، چرا در بقیه حدودی که قابل مشارکت و قابل انتساب است، این وضعیت رخ ندهد؟ چرا سردسته سرقت حدی، قوادی، قذف و سب‌النبی ﷺ غیرلفظی را نتوان سارق حدی، قوادی، قاذف و ساب به شمار آورد و فقط معاون‌اند؟ این اشکال حتی در سردستگی باند مجرمانه مرتکب جرم موجب قصاص یا دیه نیز جاری است. به خصوص که برخی روایات معتبر، مولایی که به عبدش دستور قتل دیگری را می‌دهد، قابل قصاص می‌دانند، به رغم آنکه عبد نیز مجازات می‌شود (حرّ عاملی، ۱۴۱۶، ج ۲۹، ص ۴۷). گرچه این روایات درباره باند و گروه مجرمانه نیست، در اینجا قابل استفاده است. گفتنی است هرچند ماده ۱۳۰، جنایات موجب دیه را شبیه حدود و قصاص استثنا کرده است و سردسته را در این جرایم معاون می‌داند، ماده ۵۲۶ که

پیش‌تر ذکر شد، استناد همزمان جنایت به مباشر و سبب را ممکن دانسته است و یکی از مصادیق سبب، بلکه مهم‌ترین مصداق آن که ممکن است جنایت بدان نیز منتسب باشد، سردسته می‌باشد. حال در تعارض این دو ماده چه باید کرد؟ در وضعیت فعلی، ظاهراً باید ماده ۱۳۰ را استثنایی بر ماده ۵۲۶ دانست؛ امری که چاره‌ای از آن نیست، گرچه در ذات خود نادرست است.

۴. نواقص

به رغم آنکه قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ گام‌های خوبی درباره شرکت در جرم برداشته است، این گام‌ها نسبت به آنچه می‌توانسته انجام دهد، اندک است. در ذیل به برخی نواقص اشاره می‌شود.

۴-۱. وضعیت مبهم شرکت در جرایم موجب حد

در قسمت پیشین اشاره شد که مطابق تبصره ماده ۱۲۵: «اعمال مجازات حدود، قصاص و دیات در مورد شرکت در جنایت با رعایت مواد کتاب‌های دوم، سوم و چهارم این قانون انجام می‌گیرد». در واقع قانونگذار حکم مجازات شرکت در این‌گونه جرایم را به ابواب مربوط ارجاع داده، وعده داده است در ابواب مربوط به حدود، قصاص و دیات، وضعیت شرکت در آنها را روشن خواهد ساخت. درباره شرکت در جنایات موجب قصاص و دیه پیش‌تر بحث کردیم. اکنون نوبت بررسی شرکت در جرایم حدی است. پیش‌تر ذکر شد که بر خلاف برخی حدود که شرکت در آنها قابل تصور نیست، در برخی دیگر از حدود، شرکت قابل تصور می‌باشد. از این جمع، قانونگذار فقط به شرکت در سرقت حدی اشاره کرده است. البته نه در این حد که به چگونگی تحقق شرکت در سرقت حدی اشاره کند: «ماده ۲۷۵: هرگاه دو یا چند نفر به‌طور مشترک مالی را برابند، باید سهم جداگانه هر کدام از آنها به حد نصاب برسد».*

* این ماده ابهاماتی دارد؛ مثلاً مقصود از سهم جداگانه هر یک، مقدار مالی است که خارج کرده‌اند یا مقداری است که پس از تقسیم اموال دزدی به هر یک تعلق می‌گیرد؟ اگر مقصود اولی است، در جایی که همه به کمک یکدیگر یک مال را خارج کرده‌اند، چه باید کرد؟ آیا باید قیمت مال را بر همه تقسیم کرد تا سهم هر یک به دست آید؟

قانون به شرکت در دیگر جرایم حدی هیچ اشاره‌ای نکرده است، در حالی که در تبصره ماده ۲۴۶ تصریح می‌کند: «قذف علاوه بر لفظ با نوشتن هرچند به شیوه الکترونیکی نیز محقق می‌شود» و طبیعی است قذف نوشتاری قابل مشارکت می‌باشد؛ مثلاً قذف، چند کلمه داشته باشد و هر کدام یک کلمه را بنویسند.* همچنین سب‌النبی ﷺ در ماده ۲۶۲ به «دشنام» یا «قذف» تفسیر شده است و طبیعی است سب غیرلفظی، قابل مشارکت می‌باشد. علاوه بر این در محاربه (ماده ۲۷۹)، بغی و افساد فی الأرض (ماده ۲۸۶) هیچ اشاره‌ای به بحث شرکت نکرده است؛ گرچه شرکت در آنها متصور می‌باشد. همچنین درباره قوادی نیز شرکت متصور است؛ مثل اینکه دو نفر مرد و زنی را برای زنا به یکدیگر معرفی کنند. به هر حال قانونگذار هیچ اشاره‌ای در این باره نکرده است.

گفتنی است دو دیدگاهی که پیش‌تر در این باره مطرح شد، بعضاً کارایی ندارند؛ هم دیدگاه نخست که فعل هر شریک را به تنهایی در نظر بگیریم و او را مباشر جرم حساب کنیم و مجازات متناسب بدهیم و هم دیدگاه دوم که به فقه مراجعه کنیم. در فقه درباره شرکت در قوادی، قذف و سب غیرلفظی هیچ صحبتی نشده است.

اهمیت این موضوع زمانی است که فعل هر شریک به تنهایی برای وقوع جرم کافی نباشد؛ مثلاً هر یک از شرکا بخشی از فیلم، عکس یا نوشته حاوی قذف و سب را بسازد. در این باره این نظریه به‌طور کلی مطرح شده است که اگر مفهومی مرکب از عناصری باشد و هر شریک برخی از عناصر را انجام دهد، همه شریک به شمار می‌روند (فاعل بالشکره)؛ ولی مجازات هر یک به فراخور ارتکابش خواهد بود، نه اینکه به اندازه فاعل مستقل باشد (علیدوست، ۱۳۹۴، ص ۱۸-۲۱). به نظر می‌رسد وقتی در عرف همه شریک به شمار می‌روند، می‌توان مجازات فاعل مستقل را برای هر یک در

* این مثال گرچه از حدود نیست؛ ولی برای تفهیم مطلب خوب است: «اگر در تحقق غیبت حرام، عناصر زیر در میان باشد: ۱. گفتن؛ ۲. عیب ثابت؛ ۳. عیب مستور؛ ۴. از شخص غایب؛ ۵. از شخص معرفی بین گوینده و شنونده؛ ۶. به قصد انتقاص؛ ۷. کراهت معتاب (لو سمع). اگر فردی عیب دیگری را بیان کند و تمام قیود غیبت مگر قید تعیین شخص را فراهم آورد و در این میان فرد دیگری دست به کار شود و نام فرد مورد نظر را بیان کند، هر دو نفر در دایره حرمت قرار دارند و هر دو حرام‌کار هستند (فاعل بالشکره)» (علیدوست، ۱۳۹۴، ص ۱۸).

نظر گرفت؛ به‌خصوص که گاهی در عمل، مقدار ارتكابی هر شریک مجازات مشخصی ندارد تا گفته شود مجازات هر یک به فراخور ارتكایش است. ضمن اینکه باعث سوء استفاده نیز خواهد شد. مستند یا مؤید این مطلب – در نظر گرفتن مجازات فاعل مستقل – الغای خصوصیت از موارد شرکت است که در فقه آمده است و همچون شرکت در جنایات، حتی ممکن است به اولویت نیز تمسک شود. در مجموع لازم بود قانون به تفصیل در این باره قانونگذاری کند.

۲-۴. امکان توسعه شرکت بر برخی اعمال مقدماتی

بر اساس مطالب پیش گفته، قانون در ماده ۱۳۰ سردستگی گروه مجرمانه را مستوجب حداکثر مجازات شدیدترین جرمی می‌داند که اعضای آن گروه در جهت اهداف گروه انجام می‌دهند. گفته شد که ممکن است این ماده را بر این معنا حمل کنیم که قانون، سردسته را که بیشتر به معاون شبیه است، شریک یا فاعل معنوی جرم می‌داند. آنچه اینجا مطرح نظر می‌باشد این است که این توسعه، خاص سردسته نیست و می‌توان غیر از سردسته کسان دیگری را در جرایم تعزیری شریک جرم به شمار آورد و جرم را به ایشان منتسب دانست. مقصود جرایم بانندی و سازمان‌یافته است که نه تنها سردسته، بلکه اعضای باند را نیز می‌توان شریک جرم دانست؛ گرچه برخی اعضای باند، خود عملیات اجرایی جرم را انجام نداده باشند؛ مثلاً گروهی قصد دزدی از یک تلافروشی را دارند. یک نفر بیرون تلافروشی داخل ماشین منتظر می‌ماند، سه نفر وارد مغازه می‌شوند، یک نفر – بدون استفاده از اسلحه – تلافروش را تهدید می‌کند و دو نفر طلاها را از پشت ویتترین جمع می‌کنند و از مغازه خارج می‌شوند. سپس هر سه سوار ماشین می‌شوند و فرار می‌کنند. اینجا مطابق ضوابط فعلی، شخصی که فقط تلافروش را تهدید کرده است، سارق محسوب نمی‌شود. در مورد بقیه افراد اگر سرقت را به محض خروج اموال از تلافروشی تمام شده بدانیم، راننده سارق محسوب نمی‌شود؛*

* نظریه شماره ۷/۴۲۸ مورخ ۱۳۶۹/۶/۲۴ اداره حقوقی قوه قضائیه اشعار می‌دارد: «شرکت در یک عمل یا یک جرم آن است که هر شریک قسمتی از آن را انجام دهد. در مورد راننده‌ای که فقط رانندگی کرده است، نمی‌تواند شریک در جرم جیب‌بری (سرقت) باشد. اتهام او معاونت در سرقت است (البته با فرض اینکه با سارقین وحدت قصد داشته باشد)». با توجه به آنچه در متن آورده شده است، قانونگذار می‌تواند این موارد را شرکت در جرم به شمار آورد.

حتی معاون سرقت نیز محسوب نمی‌شود؛ زیرا معاونت پس از ارتکاب جرم معنا ندارد. اما اگر سرقت را از زمان بردن اموال به وسیله راننده ماشین محقق بدانیم، راننده، سارق محسوب می‌شود و دو نفری که اموال را از مغازه بیرون آورده‌اند، معاون محسوب می‌شوند. به نظر می‌رسد در اینجا هیچ اشکالی ندارد که مجموع این چهار نفر را شریک در سرقت بدانیم. نکته مذکور از اینجا حاصل می‌شود که قانونگذار برای شرکت، دخالت در عملیات اجرایی و استناد جرم به عمل همگان را لازم می‌داند. استناد می‌تواند موارد شرکت را توسعه دهد و افرادی را که خود در عملیات اجرایی نقش نداشته‌اند، به دلیل استناد جرم به ایشان شریک در جرم به شمار آورد.^{*} البته این توسعه، خاص جرایم تعزیری است و چنین امری بر اساس موازین فقهی در جرایم حدی، قصاص و مستوجب دیه، امکان‌پذیر نیست.^{**} گرچه برخی معاصران حتی در حدود نیز به این توسعه قائل‌اند. بسیاری فقها معتقدند از جمله شرایط سرقت حدی آن است که سارق به تنهایی یا با کمک دیگری هتک حرز کرده باشد؛ بنابراین اگر هتک حرز به وسیله شخصی غیر از سارق صورت بگیرد، دست سارق قطع نمی‌شود. برخی معاصران در این باره معتقدند:

گاه جرم به صورت فردی و غیرگروهی رخ می‌دهد ... مثل اینکه کسی به قصد سرقت هتک حرز می‌کند؛ ولی از سرقت منصرف شده و دیگری از حرز مالی را می‌برد. در این صورت آنچه را که فقها گفته‌اند [دست هیچ یک از سارق و هاتک قطع نمی‌شود] صحیح است و اشکالی در آن نیست.

اما گاه جرایم به شکل گروهی و بانندی صورت می‌گیرد، به گونه‌ای که بر هر عضو از

* برای تقویت این نظر می‌توان به حقوق کیفری بین‌الملل مراجعه کرد که مسئولیتی ذیل عنوان JCE (Joint Criminal Enterprise) را شناسایی کرده است و به اقدام بر اساس هدف مشترک ترجمه شده است. در این مسئولیت، دقیقاً همین مطلب بیان می‌شود که اگر چند نفر با یکدیگر مرتکب جرم در گروه شوند، فارغ از نقش آنها، همگی برای جرم غایی مسئولیت دارند. در بند سوم ماده ۲۵ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز آمده است: «مطابق این اساسنامه، یک شخص مسئولیت کیفری دارد و در ارتباط با جرمی که در صلاحیت دیوان است، مجازات خواهد شد. هرگاه وی ... از طریق گروهی از اشخاص و با هدف مشترک به هر شکل دیگری در ارتکاب یا شروع برای ارتکاب جرم مشارکت نموده است ...».

** پیش‌تر این بحث را به‌طور مفصل در مقاله «استناد و نقش آن در شرکت در جرم» بررسی کرده‌ایم. البته همان‌گونه که در ادامه متن خواهد آمد، قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با تصویب ماده ۵۳۶ در دیات این توسعه را پذیرفته است.

اعضای گروه وظیفه خاصی بر حسب تخصص و زیرکی‌اش بر عهده دارد. همان‌گونه که [امروزه] در شبکه‌های تروریستی و سازمان‌های جاسوسی قضیه به همین نحو است. در حقیقت شبکه به منزله زنجیره بزرگی است که هر فرد از افراد آن به منزله یک حلقه از آن زنجیره‌اند. حال سؤال این است که آیا درست است به همان شکل و شیوه‌ای که جنایات فردی ملاحظه می‌شود، شبکه‌های جنایی در نظر گرفته شوند؟ آیا صحیح است در موضوع بحث بگوییم دست هیچ یک از اعضای باند سرقت قطع نمی‌شود، مگر کسی که هم هتک حرز کرده و هم مال را از حرز برده؟ آیا این راهی [حیله‌ای] به اسقاط حد باز نمی‌کند؟ و باعث بازشدن باب سرقت نمی‌شود؟ در نتیجه بعید نیست بگوییم با همه اعضای شبکه و باند همانند یک فرد رفتار می‌شود. در نتیجه در صورتی که یک باند، حرزی را هتک نموده و مالی را از آن برده باشند، همه اعضای آن باند محکوم به قطع عضوند. گرچه کسی که مال را برده، هتک حرز نکرده و آن که هتک حرز کرده، مالی را نبرده باشد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۹، ج ۳، ص ۵۳-۵۴).

ایشان این مطلب را در جای دیگری از بحث سرقت حدی (همان، ص ۶۰) و نیز در بحث محاربه دارد؛ بنابراین معتقدند در صورتی که محاربه به صورت بانندی رخ دهد، کسی که برای محارب اطلاعات برده است (طلیع) و کسی که به محارب کمک کرده است، بدون اینکه رفتار مجرمانه محاربه را انجام داده باشد (رء)، محارب محسوب می‌شود (همان، ص ۵۳۲).

گفتنی است این توسعه حتی خاص جرایم بانندی و سازمان‌یافته هم نیست، بلکه در مواردی نقش معاون به اندازه‌ای قوی است که جرم به او نیز مستند می‌باشد و او را می‌توان شریک به شمار آورد؛ مانند تحریک‌کننده‌ای که به طور مداوم از راه‌های گوناگون شخص را به ارتکاب جرم تحریک کرده است. این مورد غیر از مباشر معنوی جرم است؛ زیرا در مباشر معنوی - بر مبنایی که پیش‌تر گذشت - جرم به فاعل مادی انتساب ندارد، در حالی که اینجا جرم به هر دو منتسب می‌باشد، گرچه قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ درباره این موضوع، مقرر صریحی ندارد؛ ولی از برخی مواد می‌توان استفاده کرد و در برخی موارد معاون را شریک به شمار آورد. توضیح اینکه در وقوع جنایت، گاه سبب و مباشر نقش دارند. گفتیم قوانین قبلی مقرر می‌داشتند که در اجتماع سبب و مباشر، مباشر ضامن است، مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد. در نتیجه از

منظر قوانین قبلی نمی‌توان موردی را یافت که هم سبب و هم مباشر هر دو ضامن باشند؛ ولی قانون جدید در این باره مقرر می‌دارد:

ماده ۵۲۶: هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست، ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند، مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هر یک به میزان تأثیر رفتارشان مسئول هستند ...

شاهد مدعا عبارت «و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد ...» است. گفتنی است معاون، نوعی سبب است و در حقوق کیفری به جای واژه سبب و برای برخی از اقسام سبب، واژه معاون به کار می‌رود.

نتیجه و پیشنهاد

۱. مطابق قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ چگونگی تحقق شرکت در جرایم موجب حد، قصاص و دیه با دیگر جرایم یکسان است، گرچه میزان مجازات هر شریک، مجازات فاعل مستقل نیست.

۲. قانونگذار میزان مجازات شرکت در جنایت موجب قصاص اعم از قتل و کمتر از قتل را مشخص کرده است؛ ولی در مورد شرکت در جنایت موجب دیه در مواد ۴۵۳ و ۵۳۳ به تقسیم دیه به‌طور مساوی میان همه شرکا قائل است، در حالی که در اجتماع سبب و مباشر، به مسئولیت بر اساس میزان تأثیر فعل هر شریک اعتقاد دارد. این معنا در ماده ۵۲۷ نیز آمده است. در نتیجه اصلاح مواد ۴۵۳ و ۵۳۳ پیشنهاد می‌شود.

۳. قانونگذار درباره شرکت در برخی حدود که قابل شرکت‌اند - مانند قذف، سبب غیرلفظی، قوادی و محاربه - هیچ مقرره‌ای ندارد، در حالی که در فقه نیز مطلبی دیده نمی‌شود. وضعیت زمانی مشکل‌ساز است که فعل هر شریک برای وقوع جرم حدی به تنهایی کفایت نکند. آیا مجازات شریک، مجازات فاعل مستقل است؟ یا همانند شرکت در جنایت است که مجازات فاعل مستقل نیست؟ لازم است قانونگذار در این باره قانون مناسبی وضع کند. نویسنده معتقد است می‌توان همه را شریک به شمار آورد و مجازات

هر یک را مجازات فاعل مستقل دانست.

۴. قانون فعلی بر خلاف قوانین سابق، مجازات شریک ضعیف را قابل تخفیف می‌داند؛ نه اینکه دادگاه اجبار به تخفیف داشته باشد، بلکه قانون چگونگی تخفیف را نیز مشخص کرده است.

۵. قانون با حذف واژه عالمًا، عامدًا و... گویا بر عدم اشتراط تبانی، توافق، علم و اطلاع هر شریک از کار دیگری تأکید می‌کند.

۶. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با قابل مجازات دانستن سردسته یک گروه مجرمانه به مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه انجام می‌دهند، گویا جرم را به وی نیز منتسب می‌داند. کار قانونگذار در این باره - اعمال مجازات شدیدترین جرم ارتكابی به وسیله اعضا بر سردسته - قابل تقدیر است، گرچه لازم است قانونگذار وی را به مجازات همه جرایمی که اعضای گروه مجرمانه در جهت اهداف آن گروه انجام می‌دهند، محکوم کند و در نتیجه قواعد تعدد جرم بر سردسته اعمال شود. ضمن اینکه افتراق میان محاربه و افساد، با دیگر حدود قابل انتساب به دیگران همچون سرقت حدی و قوادی، فاقد مبنا و دلیل توجیه‌کننده است.

۷. با وجود تمامی این موارد، به نظر می‌رسد هنوز جا برای تغییر و تحول باقی است؛ زیرا قانون می‌توانست در جرایم بانندی و گروهی در محدوده جرایم تعزیری، همه اعضای باند اعم از سردسته تا پایین‌ترین عضو باند را شریک در جرم به شمار آورد.

منابع

۱. اردبیلی، محمدعلی؛ حقوق جزای عمومی؛ ج ۲، چ ۱، تهران: نشر میزان، ۱۳۷۷.
۲. —؛ حقوق جزای عمومی؛ ج ۲، چ ۳۶، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۳.
۳. تبریزی، میرزا جواد؛ استفتانات جدید؛ چ ۲، قم: انتشارات سرور، ۱۳۷۸.
۴. حاجی ده‌آبادی، احمد؛ «استناد و نقش آن در شرکت در جرم»، مجله تحقیقات حقوقی؛ ش ۵۳، بهار ۱۳۹۰.
۵. —؛ «طبقه‌بندی مجازات‌ها در قانون مجازات اسلامی؛ جایگاه تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده»، مجله حقوقی دادگستری؛ ش ۶۹، سال ۷۴، بهار ۱۳۸۹.
۶. —؛ «بایسته‌های تقنین با نگاهی انتقادی به قانون مجازات اسلامی؛ چ ۲، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۵.
۷. —؛ قواعد فقه جزایی؛ چ ۳، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱.
۸. حرّ عاملی، حسن؛ وسائل الشیعه؛ ج ۲۹، چ ۳، قم: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۱۶ق.
۹. خمینی، سیدروح‌الله؛ تحریر الوسیله؛ ج ۲، چ ۲، قم: دارالعلم، [بی‌تا].
۱۰. خویی، سید ابوالقاسم؛ موسوعة الإمام الخویی (مبانی تکملة المنهاج)؛ ج ۴۲، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی، ۱۴۲۲ق.
۱۱. علی‌دوست، ابوالقاسم؛ «مشارکت در حرام و معیار استناد معصیت»، حقوق اسلامی؛ ش ۴۷، زمستان ۱۳۹۴.
۱۲. فاضل لنکرانی، محمد؛ جامع المسائل؛ ج ۱، چ ۱، قم: مطبوعاتی امیر، ۱۳۵۷.
۱۳. مرادی، حسن؛ شرکت و معاونت در جرم؛ چ ۱، تهران: نشر میزان، ۱۳۷۳.
۱۴. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم؛ فقه الحدود والتعزیرات؛ ج ۳، چ ۲، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید، ۱۴۲۹ق.
۱۵. نوربها، رضا؛ زمینه حقوق جزای عمومی؛ چ ۴، تهران: نشر دادآفرین و کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۹.