

بررسی امکان تحقق جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک مال

عرفان محدثی

کارآموز قضایی و دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه علوم قضایی (نویسنده مسئول)

امین میکاییلی

دوره کارشناسی ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری دادگستری

چکیده

مطابق ماده ۳۰ قانون مدنی هرکسی می تواند در ما یملک خود هرگونه تصرفی که بخواهد انجام دهد که بر مبنای قاعده تسلیط است؛ ولی بدیهی است که حدود این تصرفات مطلق نمی باشد و تا جایی نافذ خواهد بود که به ضرر شخص دیگر نباشد. این مقاله به بیان امکان تحقق جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک در مال می پردازد. اهمیت بحث در اینجا است که فقها و حقوقدانان از دیرباز تا کنون نظریات متفاوتی در این خصوص ارائه نموده اند. بحث در مورد امکان وقوع جرائم علیه اموال در مال مشاع، موضوعی است که نظرات مختلفی درباره آن وجود دارد. گروهی بر این باورند که چون هر شریکی در هر قسمت از مال مشاع حق مالکیت دارد، نمی توان آن را «مال غیر» تلقی کرد و بنابراین، جرمی رخ نداده است. اما، عده ای دیگر معتقدند که حتی در مال مشاع، هر شریک به نسبت سهم خود، دارای حقوق و مسئولیت هایی و ممکن است متضرر شود و بنابراین، امکان تحقق جرم در آن وجود دارد. این مقاله با شیوه کتابخانه ای-اسنادی و با استفاده از شیوه تحلیلی-توصیفی، داده های حاصله ارزیابی می شوند. یافته های این تحقیق نشان می دهد با توجه به روند قانون گذاری و نظریات علما و حقوقدانان تسری دادن امکان وقوع جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک به غیر از موارد مصرح قانونی با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات، بر خلاف اصول مسلم حقوق کیفری و تفسیر مضیق در موارد ابهام و اجمال می باشد. هدف از این پژوهش نیز بررسی آرا و نظریات مختلف در این خصوص و ارائه نتیجه استنباط شده و بررسی راهکار های قانونی جهت بهبود ابهامات و خلاهای قانونی می باشد.

کلید واژه: جرایم علیه اموال، مال مشاع، شریک مال، سرقت در مال مشاع، خیانت در امانت امین شریک در مال



مقدمه

مال مشاع، اصطلاحی است که در حقوق املاک به کار می‌رود و به معنی دارایی‌هایی است که متعلق به گروهی از افراد است و هر فرد حق مشترکی در کل آن دارد. این مسئله می‌تواند منجر به مسائل حقوقی شود، به ویژه در مواردی که جرایمی علیه این نوع دارایی‌ها مرتکب می‌شود.

مال مشاع، مالی است که دو یا چند نفر مشترکاً مالک جزء جزء آن هستند. تصرفات مادی هر شریک ولو به میزان حصه خود منوط به اذن دیگران و بدون آن ضمان آور می‌باشد. در مقابل، کلیه تصرفات حقوقی شریک نسبت به سهم خود نافذ می‌باشد و نیاز به اذن دیگران ندارد. با این وجود نسبت به برخی تصرفات در مال مشاع محل بحث است؛ زیرا برای انعقاد آن علاوه بر توافق متعاملین (بعنوان تصرف اعتباری)، تصرف مال (بعنوان تصرف مادی) لازم می‌باشد.

هدف از پیش بینی جرایم علیه اموال به صورت کلی حمایت از اموال و مالکیت خصوصی اشخاص می‌باشد و وجه مشترک همه جرایم علیه اموال «تعلق داشتن مال به غیر» است و این موضوع در اموال مشاع با مشکل مواجه می‌گردد چرا که در این اموال هم مالکیت شخص بر مال وجود دارد و هم مالکیت شریک در مال بر آن مال در آن واحد ثابت است. بر همین اساس در نظام حقوق کیفری ایران در مالکیت اشخاص بر مال مشاع همواره اختلاف نظر بوده و رویه قضایی در این خصوص نیز به تبع از آرا و نظریات دکترین و فقها در این خصوص دچار ابهام در اصل جرم بودن یا جرم نبودن جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک بوده است.

جرایم علیه دارایی‌ها می‌تواند شامل سرقت، خرابکاری، تخریب یا سوء استفاده از دارایی‌ها باشد. در مورد مال مشاع، این جرایم می‌تواند پیچیده‌تر باشد زیرا باید تصمیم گرفت که چه کسی مسئولیت کیفری را بر عهده می‌گیرد و چگونه خسارت‌ها باید تقسیم شوند.

برای بررسی این مسئله، باید به برخی از مسائل حقوقی مرتبط با مالکیت مشترک، حقوق جنایی و حتی فلسفه حقوقی مراجعه کرد. این می‌تواند شامل بررسی قوانین و مقررات مربوط به مالکیت مشترک، مسئولیت کیفری و تعیین میزان خسارت باشد.

در کل، این موضوع نیاز به بررسی دقیق و تحقیق عمیق دارد و می‌تواند منجر به پیشرفت‌های مهمی در فهم ما از حقوق مالکیت و جرایم علیه دارایی‌ها شود.



۱. تاریخچه و مفهوم شناسی

اشاعه مفهومی است حقوقی که در مقابل افراز به کار می رود و به معنای این است که چند نفر مجتمعا در ملکی در آن واحد با هم شریک باشند. مفهوم ملک مشاعی در مقابل ملک مفروض به معنای ملکی با مالکیت مطلق و تمام به کار می رود. حالت مالکیت به نحو اشاعه در علم حقوق مفهومی اعتباری است و به معنای عدم تمامیت و کامل بودن مالکیت می باشد. به این نحو که مالیکت اشخاص بر مال به نحو اشتراک می باشد فلذا اختیاری که شخص بر اموال خود به صورت مطلق دارد در اینجا محدود و به ضوابطی مقید می شود. البته این مالکیت اشتراکی در عالم اعتبار بوده که مالکین در جزء جزء مال شریک بوده و حق اعمال مالکیت بر آن دارد. مثلا وقتی شخصی فوت میکند، وراثت وی در ماترک او که دارای سهم الارث می باشند حق اعمال مالکیت دارند ولی نه به صورت مستقل.

اشاعه در لغت به معنای ۱. آشکار کردن، فاش کردن خبر با جزء آن ۲. پراکندن، گستردن، پاشیدن (معین، دکتر محمد، ۱۳۸۶: ص ۱۱۸) می باشد.

شراکت به معنای اجتماع حقوق مالکین در شیء واحد به نحو اشاعه است که ترجمه: «اجتماع حقوق الملاك فی شی الواحد، علی سبیل الشیاع» می باشد. (محقق حلی، ۱۴۰۳، ص ۱۲۹)

شرکت در لغت به معنای شریک شدن و هم دست شدن در کاری استعمال شده است. (معین، دکتر محمد، ۱۳۸۶، ص ۱۲۳). و از نظر فقها به معنای «هی کون شی واحد لاثنین او ازید» استعمال میشود. (حضرت آیت اله خمینی: روح الله، ۱۳۷۳، ص ۵۸۳) به صورت کلی شرکت مفهومی است که کمی متفاوت با مفهوم اشاعه است و به طور خلاصه میتوان بیان کرد که شرکت یک حالت عقد است که شرکا غیر از موارد انحلال و فسخ قرارداد نمی توانند آنرا برهم زنند ولی در اشاعه شرکای مال تعهدی به حفظ تعهد ندارند و هرزمان که بخواهند میتوانند افراز مال را انجام دهند.

۲. نظریات پیرامون مالکیت در مال مشاع

در خصوص نحوه مالکیت اشخاص بر مال مشاع از گذشته اختلاف نظرات جدی پیرامون این موضوع و اتخاذ رویه های متفاوت توسط مراجع عالی قضایی و آرای فقها در این خصوص وجود داشته است که هرکدام از این نظرات نیز بر پذیرش دیدگاه در آن بازه زمانی نقش مهمی ایفا می نمود.

به طور کلی در خصوص اموال مشاع دو دیدگاه مطرح می شود:

۱. **اول:** اینکه جزء به جزء مال مشاع متعلق به شریک مال هم می باشد فلذا تصرف شریک دیگر به هرنحوی در آن جرم محسوب می شود و حسب مورد مشمول عنوان سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری و یا تخریب عمدی میگردد. موید این نظر هم ماده ۵۸۱ قانون مدنی (ماده ۵۸۱ ق.م) و رای اصراری شماره ۳۲ مورخ ۱۳۶۹/۰۹/۲۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور است که تصرف در مال مشاع بدون اذن سایر شرکا را فاقد وجه قانونی دانسته است. (پرونده اصراری شماره ۲۵/۱۹/۴۹۸۷، ردیف ۴۶۱۶۹)

۲. **دوم:** جزء به جزء مال مشاع متعلق به مرتکب هم می باشد فلذا هرگونه تصرف در آن، تصرف به اعتبار مالکیت خویش می باشد و عمل وی جرم نخواهد بود. البته که از نظر مدنی ضامن می باشد.

هر دو نظر از استحکام و قوت یکسان برخوردارند و تنها نوع نگاه آنها به وقوع جرم متفاوت است. نظر دوم از دید مرتکب به موضوع نگاه می کند و بیان می دارد با توجه به شریک بودن مرتکب در جزء جزء مال مشاع فلذا شرط تعلق مال به دیگری مطرح در جرایم علیه اموال از بین رفته است و از این نظر عمل وی جرم نمیباشد. به عبارتی مقصود این گروه از شرط تحقق این جرایم «تعلق مال به غیر» است و نه «عدم تعلق آن به مرتکب». لیکن طرفداران نظریه اول از دید شرکای دیگر یا همان قربانیان جرم به موضوع نگریسته و با توجه

به اینکه در مال مشاع شریک می باشند، مرتکب را به مجازات ارتکاب جرایم علیه اموال در مال مشاع محکوم می نمایند. یعنی به عبارتی طرفداران نظریه اول «عدم تعلق مال به مرتکب» را شرط تحقق جرایم علیه اموال می دانند. (میرمحمد صادقی، حسین، ۱۴۰۳، ص ۱۶۳ و ۱۶۴)

علت اختلاف بین حقوقدانان و فقها در انتخاب یکی از نظریات فوق در این است که اگر با دید انصاف و عدالت به موضوع نگریسته شود، نظر اول موجه جلوه می نماید زیرا یکی از شرکا به صورت ناروا و ناحق، حقوق دیگر شرکا را پایمال نموده است و بدین جهت مستحق مجازات است. از سوی دیگر اگر با دید حقوقی صرف به موضوع نگاه شود نظر دوم موجه تر است زیرا یکی از شروط تحقق جرایم علیه اموال؛ تعلق مال به غیر است و این شرط در جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک در مال رعایت نشده فلذا جرم محقق نمیگردد. علی رغم اینکه مقتضای تفسیر به نفع متهم علی الخصوص در موارد وجود شبهه و شک در قضیه نیز پذیرش نظر دوم خواهد بود زیرا از دامنه این جرایم نیز می کاهد.

هرکدام از نظریات فوق انتخاب گردد باید ملاک عمل در تمامی جرایم علیه اموال باشد و نمیتوان به صورت منفک و جدا در هرکدام از جرایم علیه اموال در مال مشاع یکی از این نظریات را برگزید. در حال حاضر با وجود ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (م ۶۷۴ ق.م.ا) در خصوص خیانت در امانت مشخص گردیده است که آن موضوع داخل در بحث خیانت در امانت می باشد که همین رویکرد قانون گذار نمود تمایل به پذیرش نظر اول و امکان تحقق این جرایم در مال مشاع توسط شریک می باشد.

۳. بررسی موردی جرایم علیه اموال

به صورت کلی جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک در مال، در همه جرایمی که امکان تحقق توسط شخص عادی را دارد، قابل وقوع است. در خصوص جرایمی مانند اختلاس از آنجا که قسمی از خیانت در امانت محسوب شده که مال سپرده شده به مرتکب بر حسب وظیفه و از اموال دولتی می باشد و بنابر شخصیت وی که کارمندی دولت است، این جرم محقق می گردد فلذا تحقق حالت شراکت و اشاعه در آن مگر در موارد خاص امکان پذیر نیست. در این گفتار به ذکر موارد شایع در تحقق این جرایم میپردازیم:

۳-۱. کلاهبرداری در اموال مشاع توسط شریک

در جرم کلاهبرداری مانند سایر جرایم علیه اموال تعلق مال برده شده به شخص دیگر از ارکان و شرایط تحقق جرم مزبور می باشد. فلذا کسی که با توسل به حيله‌ها و مانورهای متقلبانه مال خود را از تصرف رد دیگر خارج می‌سازد حتی با وجود مشروعیت متصرف مال، مرتکب جرم کلاهبرداری نمی‌گردد.

فلذا راهن که با توسل به وسایل متقلبانه مال مرهونه را از ید مرتهن خارج می‌نماید، یا موجری که با توسل به مانورهای متقلبانه مال استیجاری را از ید مستاجر خارج نماید با توجه به اینکه مال مذکور تعلق به خودش می‌باشد فلذا رکن عدم تعلق مال برده شده به غیر که از ارکان تحقق جرم کلاهبرداری است را ندارد و جرم مذکور محقق نمی‌شود.

البته در دادگاه‌های فرانسه به موجب ماده ۴۰۵ قانون جزای فرانسه که کلاهبرداری را به وسیله این ماده به صورت عام تفسیر می‌نمایند، این مورد را مشمول بزه کلاهبرداری می‌دانند. در حقوق کشور انگلستان نیز این عقیده وجود دارد که تصرف مشروع متصرف باعث ایجاد حق مالکانه برای وی می‌گردد فلذا موضوع فوق را مشمول کلاهبرداری می‌دانند. (میر محمد صادقی، حسین، ۱۴۰۳، ص ۸۱)

فروش مال مشاع توسط احدی از شرکا که عالما و عامدا و با تظاهر به اینکه مال خودش است به فروش برساند چون به ضرر شریک دیگر است و فروش مال غیر محسوب می‌شود، مصداق کلاهبرداری خواهد بود. (ولیدی، محمد صالح، ۱۳۸۷، ص ۷۵)

دادنامه شماره ۷۴/۱۴۴ مورخ ۱۳۷۴/۰۸/۲۱ شعبه ۱۱ دادگاه تجدید نظر استان تهران فروش مال را هنگامی که متهم دارای سهم در آن باشد از مصادیق بزه کلاهبرداری و مشمول قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا اختلاس و کلاهبرداری ندانسته و به دلیل فقدان سوء نیت آن را داخل در مقررات معاملات فضولی دانسته است.

بدین ترتیب با پذیرش هر کدام از نظریات مطرح در خصوص تحقق جرائم علیه اموال در مال مشاع و مطالب و موارد بیان شده در بزه خیانت در امانت می‌توان قائل شد که ارتکاب بزه کلاهبرداری و جرایمی که در حکم کلاهبرداری می‌باشند (crimes considered as fraud) در مال مشاع حسب شرط تعلق مال برده شده به غیر امکان‌پذیر نبوده و مشمول عناوین دیگری مانند معامله فضولی می‌گردد.

۲-۳. سرقت از اموال مشاع توسط شریک

یکی از شایع‌ترین جرائم علیه اموال، جرم سرقت (تعزیری یا حدی) می‌باشد. اگر اموالی به صورت مشاع متعلق به همه شرکا باشد و یک شریک میزان زائد بر حصه خود یا احدی از وراث به میزان زائد بر حصه خود سر سهم الارث از مال مشاع بردارند آیا این عمل مشمول عنوان سرقت می‌گردد؟

در ابتدا گفته می‌شود، تعلق مال مسروقه به غیر از ارکان متشکله جرم سرقت می‌باشد. حال در پاسخ به سوال فوق حسب نظریات بیان شده در خصوص نحوه مالکیت شرکا بر مال مشاع که آیا هر جزء از مال متعلق به همه شرکا می‌باشد و به تبع عدم امکان مال غیر دانستن آن که مطابق این نظر، ارتکاب جرائم علیه اموال توسط یکی از شرکا در مال مشاع قابل تصور نمی‌باشد زیرا رباینده مال به اعتبار مالکیت خود در آن مال تصرف نموده است و هیچ جزئی از مال مشاع را نمی‌توان به معنای واقعی مال غیر نامید. (صبری، نور محمد، ۱۳۷۸، ص ۸۳). شعبه ششم دیوان عالی کشور هم در رای شماره ۱۲۲ مورخ ۱۳۲۱/۰۷/۲۵ بیان داشته: « مداخله احد شرکا در مال مشاع سرقت نمی‌باشد. »

بر اساس نظر دوم که بیان داشته هر یک از شرکا در جزء جزء مال مزبور شریک می‌باشند پس وقتی توسط یکی از شرکا اقدامی خلاف مالکیت سایر شرکا صورت بگیرد چون مال متعلق به غیر دانسته می‌شود، چنین عملی سرقت دانسته می‌شود. بر اساس این نظر، مال مشاع را قابل افراز ندانسته و به همین دلیل هرگونه تصرف شریک در مال مشاع زائد بر حصه خود را جرم تلقی می‌نماید.

در فقه نیز همانند نظریات بیان شده فقها در خصوص نحوه مالکیت در مال مشاع اختلاف نظر دارند. برخی قائل اند با توجه به عدم اطلاع مباشر مبنی بر عدم جواز تقسیم مال مشاع و تقسیم و برداشتن بیشتر از حصه خود در اینجا به علت شبهه در مالکیت و نیز حلیت و عدم تحقق بند های ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی قائل به عدم اجرای حد می‌باشند. (حبیب زاده ، محمد جعفر ، سال ۱۳۷۳، ص ۳۶) مطابق نظر برخی دیگر از فقها مانند شیخ طوسی، علامه حلی و محقق حلی، هرگاه مرتکب بیش از حصه خود بردارد از مال مشاع و این میزان زائد به حد نصاب برسد حد بر وی جاری می‌شود. (آیت الله محمدی گیلانی، محمد ، ۱۳۶۲، ص ۱۹۶)

قانون گذار در خصوص سرقت در مال مشاع در گذشته بیشتر تصرف شریک در مال مشاع بدون اجازه دیگری را سرقت نمی‌دانست. ولی پس از پیروزی انقلاب اسلامی و تصویب قانون مجازات اسلامی، با تأسی از نظر فقهای اخیر در ماده ۲۷۷ بیان نموده است: هرگاه شریک یا صاحب حق، بیش از سهم خود، سرقت نماید، و مازاد بر سهم او به حد نصاب برسد، مستوجب حد است. (شامبیاتی، هوشنگ ۱۳۹۷، ص ۵۱، ۴۹، ۵۰). فلذا سرقت از مال مشاع توسط شریک دیگر صرفاً ناظر به سرقت های حدی گردید و فقها نیز در این خصوص اتفاق نظر ندارند. حضرت امام خمینی (ره) نیز قائل اند در جرم سرقت با توجه لزوم عدم وجود شبهه حکمی و موضوعی در حد آن جرم، فلذا اگر یکی از شرکا در مال مشاع با ظن جوار در تقسیم مال مذکور آن را تصرف کند یا برای خودش بردارد اگرچه که از نصاب حد سرقت بیشتر شود هم مشمول حد قطع نمی‌باشد. (امام خمینی، روح الله ، ص ۲۸۳، مسئله سوم)

نکته دیگری که در این خصوص قابل بیان است مسئله تقاص می باشد. تقاص معنی این است که هرگاه کسی مبلغی را از شخصی طلبکار است، اگر همان مبلغ را از بدهکار برباید آیا عمل وی واجد وصف بزه سرقت می‌شود؟ برخی از صاحب نظران اهل تسنن مثل شافعی ک مالک بن انس معتقدند هرگاه طلبکار بیش از طلب خود از مال مدیون بردارد به دلیل وجود شبهه، حد کیفر سرقت بر وی جاری نمی‌گردد. (عوده، عبدالقادر، ج ۲، ص ۵۹۴) لیکن به نظر می‌رسد با توجه به استقرار اصل تقسیم قوا و نیز فقدان عنصر قانونی و لزوم حفظ حقوق شهروندی که مستلزم این است که کسی حق ندارد دادرس خود باشد و از طریق تقاص به مال خود برسد و به این دلیل که مالی که طلبکار می‌رباید برای وی نیست فلذا مشمول جرم سرقت می‌گردد و از طرفی نیز با توجه به امکان طرح دعوا و حقوق دادخواهی فرد طلبکار و اینکه می‌تواند از آن طریق به حقوق خود دست یابد، تقاص را فاقد جنبه اجرایی می‌داند. (ولیدی، محمد صالح ۱۳۸۷، ص ۳۱۲ و ۳۱۳)

نظر دیگری نیز در این خصوص بیان گردیده است که با توجه به رای شماره ۱۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۵۵/۰۷/۲۱ در خصوص تخریب از آن الغای خصوصیت نموده و با تعمیم به سرقت قائل شده اند که اگر سرقت به قصد اضرار به شریک المال باشد، جرم سرقت محقق شده است ولی اگر به منظور دستیابی به مال خود باشد سرقت واقع نشده است.

این نظریه با تبعیت از دیدگاه غیر غالب در خصوص نحوه مالکیت شرکا بر مال مشاع بیان می‌کند که به دلیل اینکه شرکا در جزء جزء مال شریک می‌باشند، این امر با عنصر ربودن مال دیگری مطرح در مورد سرقت منافات خواهد داشت. (گلدوزیان، ایرج ۱۳۸۷، ص ۴۵۳) که در پاسخ گفته می‌شود الغای خصوصیت از رای وحدت رویه و تسری آن به باقی جرایم بر خلاف موازین حقوقی می‌باشد و نیز اینکه دیدگاه غالب و پذیرفته شده در خصوص سرقت در مال مشاع در ادبیات قانون گذار هم علی‌الخصوص پس از پیروزی انقلاب اسلامی، نظریه غالب می‌باشد و این نظریه منتخب، داخل در نظریات شاذ مطرح در این حوزه گردیده است.

۳-۳. خیانت در امانت توسط امین شریک در مال مشاع

تعلق مال به غیر از ارکان تشکیل دهنده جرم خیانت در امانت می‌باشد و منظور از این موضوع این است که مال موضوع جرم خیانت در امانت متعلق به شخص امین نباشد. (ولیدی، محمد صالح، ۱۳۸۷، ص ۱۸۲) در بحث امانت هم ممکن است مال بین امانتگذار و امین به صورت مشترک و مشاع باشد و آن را یک شریک به دیگری به عنوان امانت سپرده باشد و امین بدون رضایت شریک دیگر و به قصد اضرار به او آن را تصاحب، تلف، مفقود و یا استعمال کند.

برای بررسی امکان جرم خیانت در امانت در اموال مشاع توسط شریک در مال، مطابق فروض نحوه مالکیت اشخاص بر مال مشاع، اگر مالکیت شرکا در جزء جزء مال مشاع ثابت باشد، شرط تعلق مال به غیر در آن وجود نخواهد داشت و در نتیجه همه تصرفات شرکا در آن صرف در مال خودشان محسوب می‌گردد و لذا متصف به وصف مجرمانه نمی‌گردند. شعبه پنجم دیوان عالی کشور در رای شماره ۱۸۴۹/۲۰۴۳ مورخ ۱۳۲۱/۰۷/۱۸ خیانت در امانت در مال الشرکه را محقق نمی‌داند. همچنین در آرای دیگری مانند رای شماره ۱۸۴۹ مورخ ۱۳۲۵/۱۰/۱۸ شعبه پنجم برای شماره ۲۰۴۳ مورخ ۱۳۲۱/۷/۱۱ شعبه ششم دیوان عالی کشور و آرای دیگری قائل به عدم امکان وقوع جرم خیانت در امانت توسط شریک در مال مشاع می‌باشد.

همچنین اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه شماره ۶۵۶۵/۷ مورخ ۱۳۷۲/۰۹/۲۴ بیان می‌دارد «ایجاد بنا در ملک مشاع توسط مالک به اندازه سهم خود بدون افراز و تفکیک جرم نیست و فاقد جنبه جزایی است».

مطابق فرض دیگر که جزء جزء مال متعلق به شریک دیگر هم محسوب می‌شود هرگونه تعرض به مال مشاع مشمول عنوان مجرمانه خاص خود می‌باشد. موید این نظر نیز ماده ۵۸۲ قانون مدنی در خصوص تصرف در اموال مشاع در خارج از حدود اذن توسط شریک و ضمان وی می‌باشد و نیز رای شماره ۴۱ مورخ ۱۳۱۷/۴/۱۸ دیوان عالی کشور که تصرف شریک در مال مشاع را مشمول عنوان غصب و

ضمان وی دانسته است. همچنین رای شماره ۲۶۲۹ مورخ ۱۳۱۷/۱۱/۲۴ شعبه دوم دیوان عالی کشور از نمونه‌هایی می‌باشد که تصرف شریک در مال مشاع را تحت هر عنوان مشمول وصف کیفری خود می‌داند.

پس از وقوع این اختلافات و لزوم ایجاد رویه واحد برای شعب در خصوص جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک و نیز نیاز جامعه به امنیت و لزوم حفظ حقوق افراد، در نهایت موجب صدور رای وحدت رویه شماره ۱۰ مورخ ۱۳۵۵/۷/۲۱ گردید. اگرچه که این رای در خصوص جرم تخریب در مال مشاع می‌باشد، ولی برخی از نویسندگان از این رای الغای خصوصیت کرده و از باب وحدت ملاک آن را به همه جرایم علیه اموال از جمله خیانت در امانت تسری دادند. (حبیب زاده، محمد جعفر، ۱۳۹۶، ص ۲۷۰ و ۲۷۱). با وجود همه این اختلافات نمی‌توان در خصوص جرایم علیه اموال در مال رویه‌های متفاوتی را اتخاذ نمود و باید برای این جرایم در خصوص جرم های یکسان مجازات‌های یکسان صادر نمود. با توجه به ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی (ماده ۶۷۴ ق.م.ا) و نیز نظریه اداره حقوقی به شماره ۵۰۹۲/۷ مورخ ۱۳۷۶/۹/۵ هرگاه شریکی سهم خود را نزد شریکش به امانت بگذارد و شریک مذکور بدون اجازه در آن تصرف نموده و آن را تصاحب نماید، عمل مذکور خیانت در امانت محسوب می‌شود و عمل وی شرعاً حرام و موجب تعزیر است. که با توجه به این مورد تصرفاتی که شرکا انجام می‌دهند حسب مورد ممکن است سرقت کلاهبرداری یا خیانت در امانت یا تخریب باشد. لازم به ذکر است حسب ماده ۵۸۲ قانون مدنی تحت هر شرایطی مسئولیت مدنی و ضمان برای شریک متصرف در مال که به اضرار شریک دیگر اقدام نموده، باقی خواهد بود.

در حقوق مصر و لبنان اقدامات امین در تصرف مال مشاع جرم به حساب می‌آید. (نجیب حسنی، محمود، ص ۴۱ ش ۳۳ و عبدالملک، جندی، ص ۳۶۷، ش ۱۴۵). در حقوق انگلیس نیز فرض سرقت مال مشاع که خیانت در امانت نیز زیر مجموعه سرقت می‌باشد، مورد پذیرش قرار گرفته است. در بخش ۵ قانون سرقت مصوب ۱۹۶۸ آن کشور عبارت «*having in it any proprietary right or interest*» به معنای داشتن هرگونه حق یا نفع مالکانه موید همین معنا می‌باشد. (حبیب زاده، محمد جعفر، ۱۳۹۶، ص ۲۷۰ و ۲۷۱)

۳-۴. تخریب مال مشاع توسط احدی از شرکا

جرم تخریب نیز یکی از جرایم علیه اموال می‌باشد که در صورت وقوع آن به صورت عمدی از سوی مرتکب واجد وصف کیفری می‌گردد. در جرم تخریب عمدی نیز تعلق مال تخریب شده به دیگری از ارکان و شرایط عنصر مادی جرم می‌باشد به طوری که در مواد ۶۷۵ تا ۶۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ تعلق مال به دیگری را شرط تحقق بزه مزبور دانسته است. (ماده ۶۷۵ الی ۶۷۹ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲)

هرچند در ابتدا سابقه جرم ندانستن تخریب مال مشاع توسط شریک در مال توسط دیوان عالی کشور وجود داشت، ولی با توجه به لزوم استقرار امنیت روانی و حفظ حقوق اشخاص، رویه قضایی به سمت پذیرش جرم دانستن عمل مزبور حرکت نمود و با پذیرش نظریه سهیم بودن مرتکب جرم تخریب در جزء جزء مال مشاع و قبول عدم امکان وقوع جرم تخریب در این خصوص فقط در صورتی که مرتکب با علم به مالکیت مشاعی فرد دیگر به صورت عالماً عامداً اقدام به تخریب یک مال می‌نماید و از تعلق آن مال به دیگری نیز مطلع هست و به این سبب قصد اضرار به شخص دیگر یا جلب منفعت غیر مجاز به سبب ارتکاب این جرم نموده باشد عمل مذکور جرم بوده و مستوجب مجازات می‌باشد و الا مطابق مبانی بیان شده در سایر جرایم علیه اموال عمل مذکور به دلیل عدم وجود شرط تعلق مال به دیگری فاقد وصف مجرمانه یا حداقل عنوانی به غیر از تخریب عمدی مال دیگری دارد.

بر اساس ماده ۵۸۲ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «شریکی که بدون اذن یا در خارج از حدود تصرف در اموال شرکت نماید ضامن است.» حقوق مداخله و تصرف در مال مشاع توسط هر کدام از شرکا مقید به اصول و حدودی شده که مانع تصرف بیجا و خودسرانه در مال مشاع می‌گردد که این تصرف اگر منجر به تخریب مال مشاع بشود با شرایط مقرر مشمول جرم تخریب عمدی نیز خواهد بود.



رای وحدت رویه شماره ۱۰ مورخ ۱۳۵۵/۰۷/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور که بیان می‌دارد: «به طوری که از اطلاق و عموم ماده ۲۶۲ قانون کیفر عمومی مستفاد می‌گردد ارتکاب اعمال مذکور در آن ماده در صورتی که مقرون به قصد اضرار یا جلب منافع غیر مجاز با سوء نیت باشد قابل تعقیب و مجازات است هر چند مالکیت اموال موضوع جرم مشمول ماده فوق به طور اشتراک و اشاعه باشد» در نظر دکتین نیز مضمون این رای اختصاصی به جرم تخریب ندارد و از باب وحدت ملاک می‌توان به باقی جرایم علیه اموال من جمله خیانت در امانت نیز تسری داد اگرچه ممکن است گفته شود آنچه در مورد آرای وحدت نظر برای محاکم لازم الاتباع است، نتیجه رای در موضوع مورد نظر است و نه استدلال بیان شده در آن. (حبیب زاده، محمدجعفر، ۱۳۹۶، ص ۲۷۰)

فلذا تخریب مال مشاع در عمل با سوء نیت و با قصد جلب منفعت غیر مجاز یا اضرار دیگری جرم است. (گلدوزیان، ایرج، ۱۳۸۷، ص ۵۳۲ و ۵۳۳)

نتیجه گیری

اشاعه نوعی مالکیت ناقص بر مال می باشد و تصرفات مالکین متعدد در این مال منوط به اجازه شریک دیگر می باشد. تصرف حقوقی در کل مال مشاع سبب فضولی شدن اقدام حقوقی و نیاز به تنفیذ آن از سوی شریک دیگر خواهد داشت و در صورت عدم اجازه آن، سبب بطلان اقدان حقوقی و ضمان شریک متصرف خواهد بود.

در خصوص جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک در مال در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در خصوص جرم سرقت، در صورتی که سرقت شریک در مال به حد نصاب برسد آنرا مشمول حد قطع می داند و در صورتی که به اندازه سهم خود یا کمتر بردارد مشمول عنوان سرقت تعزیری می باشد. در خصوص سایر جرایم به نظر می رسد سرایت این موارد امکان پذیر نمی باشد زیرا اولاً حسب اصول و قواعد مسلم اصل قانونی بودن جرم و مجازات و و نیز تفسیر مضیق در حقوق کیفری اقتضای این امر را می نماید و هم اینکه این مسئله می تواند دامنه جرم را بسیار کمتر نماید که همگام با سیاست های جرم زدایی می باشد و در خصوص سایر جرایم مثل کلاهبرداری و خیانت در امانت اگرچه که مسئولیت مدنی برای شریک متخلف باقیست ولی جرمی برای وی نمیتان محقق دانست و فاقد وصف کیفری می باشند.

در این خصوص پیشنهاد می شود برای رفع خلاها و کاستی های موجود قانون گذار باید قایل به تفکیک بین مسائل و موارد مختلف شود. یعنی به لحاظ تضمین حقوق شهروندی و ایجاد امنیت روانی برای شهروندان و اینکه با توجه به کثرت موارد مالکیت اشتراکی در یک مال که به عنوان مالکیت مشاعی نام برده میشود، مسئله جرم انگاری جرایم علیه اموال در مال مشاع توسط شریک ضروری به نظر می رسد. در این خصوص تفصیل قانون گذار بین مواردی که جرایم علیه اموال در مال مشاع اتفاق می افتد یا در مال مفروض و اینکه آیا شریک بیشتر از حصه مالکیت خویش اقدام به تصاحب نموده یا کمتر، می تواند راهگشا در این زمینه باشد و به تعیین مجازاتی عادلانه تر و نزدیک تر به واقع کمک نماید.

منابع:

۱. گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۷)، **حقوق جزای اختصاصی**، چاپ چهاردهم، تهران: موسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
۲. ولیدی، محمد صالح، (۱۳۸۷)، **حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت (جلد اول)**، جلد اول، چاپ نهم، تهران: انتشارات امیرکبیر.
۳. میرمحمد صادقی، حسین، (۱۴۰۳)، **حقوق جزای اختصاصی (۱) جرایم علیه اموال و مالکیت**، چاپ شصت و چهارم، تهران: نشر میزان.
۴. شامبیاتی، هوشنگ، (۱۳۹۵)، **حقوق جزای اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت**، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات مجد.
۵. سالاری، مهدی، (۱۳۸۶)، **حقوق کیفری اختصاصی: کلاهبرداری و ارکان متشکله آن**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
۶. حبیب زاده، محمد جعفر، (۱۳۹۶)، **تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیلنت در املنت در حقوق کیفری ایران**، چاپ پنجم، تهران: انتشارات دادگستر.
۷. عوده، عبدالقادر، بدون تاریخ، **التشريع الجنائي الاسلامي في المذهب الخمسه مقارنا بالقانون الوضعي**، چاپ دوم، قم: موسسه البعثة، قسم الدراسات الاسلاميه.
۸. حضرت آیت اله خمینی، روح الله رحمه الله عليه، (۱۳۹۲)، **تحریر الوسیله**، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
۹. محمدی گیلانی، محمد، (۱۳۶۲)، **حقوق کیفری در اسلام**، چاپ اول، تهران: انتشارات المهدی.
۱۰. حبیب زاده، محمد جعفر، (۱۳۷۳)، **حقوق جزای اختصاصی: جرائم علیه اموال**، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
۱۱. صبری، نور محمد، (۱۳۷۸)، **جرم سرقت در حقوق کیفری ایران و اسلام**، چاپ اول، تهران: نشر ققنوس.
۱۲. حضرت آیت اله خمینی: روح الله، (۱۳۷۳)، **تحریر الوسیله**، جلد سوم، چاپ اول، قم: انتشارات دارالعلم.
۱۳. معین، محمد، (۱۳۸۶)، **فرهنگ فارسی**، جلد اول، تهران: انتشارات معین.
۱۴. محقق حلی، (۱۴۰۳)، **شرایع الاسلام**، جزء ثانی، بیروت، لبنان: انتشارات دارالاصواء.
۱۵. حسنی، محمود نجیب. بدون تاریخ. **جرائم الإعتداء علی الأموال**. ۱. ج. بیروت لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية.
۱۶. عبدالملک، جندی. بدون تاریخ. **الموسوعة الجنائية**. ۵. ج. بیروت لبنان: دار العلم للجميع.
۱۷. پوربافرانی، حسن و کامران محمودیان اصفهانی و محمود المیر، (۱۳۹۳)، «مفهوم مالکیت مشاع در تحقق جرایم علیه اموال»، **نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی**، سال ۶، شماره ۱۱.
۱۸. نصرتی، محمد رسول، (۱۳۹۷)، «تحلیل حقوقی تصرفات شریک در مال مشاع»، **فصلنامه الکترونیکی پژوهش های حقوقی قانون یار**، دوره اول، شماره اول.
۱۹. **قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۰۲/۰۱ با اصلاحات ۱۳۹۹/۰۳/۱۹** وبسایت مرکز پژوهش های مجلس، rc.majlis.ir.
۲۰. **قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷/۰۹/۱۵**، مجمع تشخیص مصلحت نظام، وبسایت مرکز پژوهش های مجلس، rc.majlis.ir.

Abstract

According to Article 30 of the Civil Law, anyone can take any possession they want in their property, which is based on the rule of possession; But it is obvious that the limits of these possessions are not absolute and will be effective to the extent that it does not harm another person. This article discusses the possibility of committing crimes against property in common property by a partner in property. The importance of the discussion here is that jurists and jurists have presented different opinions in this regard since long ago. The discussion about the possibility of crimes against property in common property is a subject that has different opinions about it. A group believes that since each partner has ownership rights in any part of the common property, it cannot be considered "other's property" and therefore, no crime has occurred. However, some others believe that even in common property, each partner has rights and responsibilities in proportion to his share and may be harmed, and therefore, there is a possibility of committing a crime in it. In this article, the resulting data are evaluated with the library-documentary method and using the analytical-descriptive method. The findings of this research show that according to the legislative process and the opinions of scholars and jurists, the possibility of committing crimes against property in the common property by the partner, other than the legally authorized cases, according to the principle of legality of crime and punishment, is contrary to the established principles. Criminal law and interpretation are narrow in cases of ambiguities and abstractions. The purpose of this research is to examine different opinions and theories in this regard and to present the inferred results and to examine legal solutions to improve legal ambiguities and gaps.

Keyword: crimes against property, common property, property partner, theft in common property, betrayal of the trustee's trust, partner in property