

تحلیل تضامنی یا نسبی بودن مسئولیت شرکای جرم سرقت در رد مال؛

رویه دادگاهها و رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ دیوان عالی کشور (۱۳۹۹/۰۷/۱۵)

عباس میرشکاری^۱

شبیر آزادبخت^۲

چکیده

یکی از جرایم مهم که در جامعه امروز ایران در حال رخ دادن است، سرقت است. این جرم، حسب مورد، ممکن است توسط یک یا چند شخص صورت پذیرد. بدیهی است، یکی از ضمانت اجرای جدی و اصلی جرم سرقت، رد مال توسط سارقان است. در فرضی که چند شخص اقدام به سرقت کنند، یعنی به اشتراک مال دیگری را برابند، پرسش اصلی آن است که این اشخاص به چه میزان مسئولیت در رد مال دارند؟ آیا مسئولیت اینان تضامنی (هر یک مسؤول تمام اموال) است یا نسبی (هر یک به میزان مالی که ربوده مسؤول است)؟ در پاسخ به این پرسش، در رویه قضایی اختلاف نظرها بسیار است. غالب دادگاهها، بویژه دادگاههای عالی، با مسئولیت تضامنی شرکای سرقت به شدت مخالفت کرده‌اند. البته، آراء اندکی که با این رویکرد موافق نباشند نیز وجود دارد و همین تضارب آراء زمینه لازم برای صدور رأی وحدت رویه را فراهم کرده است. مطابق رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ مورخ ۱۳۹۹/۰۷/۱۵، مسئولیت شرکای سرقت، نسبی است؛ بدین معنا که آنان به میزان مالی که ربوده‌اند، مسئولیت دارند و در صورت عدم امکان تعیین میزان اموال، مسئولیت اینان به تساوی است. با وجود این، رأی مذکور قابل انتقاد است. در حقیقت، به نظر می‌رسد که مسئولیت شرکای سرقت، تضامنی است. به عبارت دیگر، سارق همان غاصب است و مطابق قواعد غصب، مسئولیت غاصبین تضامنی است. البته، تحمیل مسئولیت تضامنی به معنای استقرار نهایی مسئولیت نیست، بلکه، هر سارق به میزان مالی که ربوده مسئولیت دارد و در صورت عدم احراز میزان اموال مسروقه توسط هر فرد، مسئولیت ایشان به تساوی است. به هر روی، هدف از این نوشتار آن است که به شیوه تحلیلی-توصیفی و با نگاهی به آراء قضائی، نظر فقها، دکترین و با تأکید بر رأی وحدت رویه مورد اشاره، به سوال فوق‌الذکر پاسخ دهد.

کلیدواژه‌ها: رویه قضایی، غاصب، مسئولیت تضامنی، مسئولیت به تساوی، ضرر.

۱. استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشگاه تهران، تهران، ایران Email: mirshekariabbas1@yahoo.com

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی (ره)، تهران، ایران.
Email: shobeir_azadbakht95@atu.ac.ir

مقدمه

تصرف در مال غیر، در صورتی که مالک مال راضی نباشد، ممنوع است. «این مسأله در بین فقهای امامیه، بلکه بین تمامی مسلمانان مورد اتفاق است و حتی بعضی آن را مورد اتفاق تمامی ادیان و از ضروریات غیرقابل انکار دین دانسته‌اند.» (فصیحی‌زاده، ۱۳۷۷: ۱۴۵). این تصرف نامشروع در اموال دیگری، گاه خود را در قامت جرم سرقت به منصفه ظهور می‌رساند. در حقیقت، یکی از اقسام تصرف نامشروع در اموال، سرقت است. بنابراین، هر تصرفی واجد عنوان سرقت نیست و ضرورتاً باید ارکان جرم سرقت بر آن تصرف صدق کند تا قابلیت پیگرد کیفری داشته باشد.

جرم سرقت یکی از مهمترین جرایم علیه اموال و مالکیت است (گلدوزیان، ۱۳۸۰: ۳۴۵). سرقت به انحاء مختلف توسط حقوق‌دانان تعریف شده است. برخی معتقدند که تعریف سرقت به «ربودن متقلبانه شیء متعلق به دیگری»، تعریفی جامع و مانع است (حبیب‌زاده، ۱۳۹۵: ۲۲). در تعریف دیگری بیان شده که سرقت عبارت است از «ربودن مال متعلق به غیر، بدون توجه و التفات و رضایت مالباخته» (علی‌آزمایش به نقل از آقایی‌نیا و رستمی، ۱۳۹۷: ۱۴۷). به هر ترتیب، ماده ۲۶۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر داشته است که: «سرقت عبارت از ربودن مال متعلق به غیر است.» این تعریف از سرقت، شامل هر دو نوع سرقت حدی و تعزیری می‌شود (میرکمالی و صالح‌احمدی، ۱۴۰۰، جلد ۱: ۴۶۸).

با توجه به این تعاریف، مشخص می‌شود که در سرقت باید مال متعلق به غیر توسط شخصی ربوده شود. دو نکته برای ورود به بحث قابل اشاره است: اولاً، این ربایش ممکن است توسط یک یا چند شخص صورت پذیرد؛ یعنی، ارکان جرم سرقت بر بیش از یک نفر مصداق داشته باشد، به طوری که بتوان این اشخاص را شریک در ارتکاب جرم سرقت دانست. ثانیاً، یکی از ضمانت‌اجراهای قابل اعمال بر سارق یا سارقان، رد مال است؛ بدین معنا که ایشان باید در صورت وجود مال، عین آن را به مالک اصلی عودت دهند. همچنین، در صورت تلف عین (خواه واقعی یا حکمی)، اینان باید حسب مورد مثل یا قیمت مال را به مالک بدهند. در این خصوص، ماده ۲۱۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ اشعار می‌دارد: «مجرم باید مالی را که در اثر ارتکاب جرم تحصیل کرده است، اگر موجود باشد عین آن را و اگر موجود نباشد مثل آن را و در صورت عدم

امکان رد مثل، قیمت آن را به صاحبش رد کند و از عهده خسارات وارده نیز برآید.^۱ پس، ضمانت اجرای عمل سارقان، هرچه باشد، مشتمل بر رد مال به صاحب آن نیز هست. اکنون، پرسش اصلی این است که اگر چند شخص با هم، مرتکب جرم سرقت شوند چگونه در برابر مالک (زیان دیده)، مسؤولیت خواهند داشت؟ آیا به صورت تضامنی مسؤولیت خواهند داشت یا به صورت مساوی، یا آن که بسته به تاثیر رفتار و تقصیرشان، باید برای هریک اندازه متفاوتی از مسؤولیت را در نظر گرفت؟ وانگهی، آیا معین بودن یا نبودن تاثیر رفتار سارقان یا به عبارت دقیق تر، تصرف ایشان بر میزان معینی از اموال موثر در مقام هست یا خیر؟ به بیان بهتر، اگر مشخص باشد که هرکدام از دو سارق بر ۵۰ درصد اموال تصرف دارند یا فرضی که این موضوع به طور کلی معین نباشد، تفاوتی می کند یا خیر؟ افزون بر اینها، اساساً رد مال ناشی از ارتکاب جرایم، در زمره مجازاتهاست یا ذیل قواعد عمومی حقوق مدنی باید تحلیل شود؟ قانون گذار ایران در این زمینه تعیین تکلیف نکرده و صرفاً در ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به این حد اکتفا کرده است: «دادگاه در مواردی که حکم به رد عین، مثل یا قیمت مال صادر می کند، مکلف است میزان و مشخصات آن را قید و در صورت تعدد محکوم علیه، حدود مسؤولیت هر یک را مطابق مقررات مشخص کند». بدین ترتیب، در فرض تعدد محکوم علیه، اندازه مسؤولیت هریک می باید «مطابق مقررات» مشخص شود. بنابراین، تمسک به این ماده نیز نمی تواند پاسخی به پرسشهای یاد شده بدهد، حال آن که، اهمیت پاسخ به این سوالات واضح است؛ بدین توضیح که حاکمیت مسؤولیت تضامنی، مسؤولیت به تساوی و مسؤولیت بر اساس میزان تاثیر رفتار شرکا در میزان رجوع مالک (زیان دیده) به هر یک از مجرمان موثر است: اگر مسؤولیت سارقان (شرکای جرم) تضامنی باشد، مالک می تواند برای جبران خسارات خود و رد مال، به هر یک از شرکای جرم به اندازه تمام مال مراجعه کند، اما برعکس، اگر مسؤولیت شرکای جرم به تساوی باشد، علی رغم شرکت چند شخص در جرم سرقت، مالک

۱. برای مطالعه شرح این ماده، ر.ک.: (مصدق، ۱۳۹۶، جلد ۲: ۴۲۱-۴۲۶). همچنین، ماده ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ بدین صورت مقرر کرده است: «در کلیه موارد سرقت و ربودن اموال مذکور در این فصل دادگاه علاوه بر مجازات تعیین شده سارق یا رباینده را به رد عین و در صورت فقدان عین به رد مثل یا قیمت مال مسروقه یا ربوده شده و جبران خسارت وارده شده محکوم خواهد نمود». فرق این ماده با ماده ۲۱۴ ق.م.ا در این است که در ماده ۶۶۷ به «رد مثل یا قیمت» به صورت مطلق حکم داده شده اما در ماده ۲۱۴ ابتدا به مثل و در صورت عدم امکان رد مثل، به پرداخت قیمت تصریح شده است.

صرفاً می‌تواند به تناسب تعداد مجرمان مشارکت‌کننده به ایشان مراجعه کند؛ یعنی، اگر سارقان دو نفر باشند، مالک می‌تواند از هر شخص ۵۰ درصد خسارات خود را مطالبه کند. بعلاوه، اگر مسئولیت به تناسب تاثیر رفتار و میزان مالی که هر سارق تحت تصرف دارد، باشد، مالک منحصرأً به همان میزان می‌تواند به هر مجرم رجوع کند. به هر روی، با توجه به اهمیت موضوع، دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹-۱۵/۰۷/۱۳۹۹ بدو، بر اساس میزان مال تحصیل شده و در صورت عدم احراز میزان اموال ربوده شده، مسئولیت بالمناصفه (به تساوی) شرکای جرم سرقت را به رسمیت شناخته است؛ امری که با توجه به قواعد حاکم بر نظام مسئولیت مدنی نیازمند بررسی بیشتر است. رسالت این نوشتار آن است که به شیوه تحلیلی-توصیفی، با نگاهی به رویه قضایی و اندیشه فقها و حقوق‌دانان و البته با تاکید بر رأی یاد شده به پرسشهای فوق پاسخ دهد.

بنا بر مراتب یاد شده، در نوشتار پیش‌رو، نخست گزارشی از رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ ارائه شده و سپس به تحلیل آن پرداخته خواهد شد. در مسیر تحلیل رأی، با توجه به این‌که تبیین ماهیت حقوقی رد مال ناشی از جرم سرقت بر تحلیل یاد شده، تاثیرگذار خواهد بود، ابتدا ماهیت این موضوع مورد مذاقه قرار خواهد گرفت. در گام بعد، در خصوص اصل یا استثناء بودن مسئولیت تضامنی توضیح داده خواهد شد. پس از آن، امکان‌سنجی غاصب بودن سارق و در آخر، نحوه مسئولیت شرکای جرم سرقت و توزیع مسئولیت میان اینان مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت.

۱. شرح رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹-۱۵/۰۷/۱۳۹۹

شعبه ۱۱۲ دادگاه کیفری دو اصفهان در خصوص اتهام آقایان ... دایر بر مشارکت در سرقت از منزل در شب، به موجب دادنامه شماره ۱۵۲۴ به تاریخ ۱۳۹۶/۹/۲۱ چنین رأی داده است: «مستنداً به ماده ۶۵۶ قانون مجازات اسلامی در بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ و ماده ۱۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ هریک از متهمان را به تحمل دو سال حبس تعزیری و تحمل چهل ضربه شلاق و رد اموال مسروقه به نحو تضامن محکوم می‌نماید»، که پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه پانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان به موجب دادنامه

شماره ۰۱۶۹۰ - ۱۳۹۷/۱۰/۱۱ چنین رأی داده است: «نظر به این که ایراد و اعتراض مؤثری که نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته فراهم شود، اقامه و ابراز نشده است و قرائن و امارات موجود در پرونده من حیث المجموع باعث حصول علم بر ارتکاب جرم می شود، لذا ضمن رد تجدیدنظرخواهی مستنداً به بند الف از ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه معترض به تأیید می شود...» بدین ترتیب، این دادگاه با تأیید رأی دادگاه نخستین می پذیرد که شرکای جرم نسبت به زبانی که وارد آورده اند، به صورت تضامنی مسؤول هستند.

با این حال، در پرونده دیگری، شعبه ۱۰۵ دادگاه کیفری دو اصفهان حکم به مسؤولیت شرکای جرم به صورت تساوی داد. بر اساس دادنامه شماره ۲۴۵۵ به تاریخ ۱۳۹۸/۱۲/۵ صادر شده از سوی این شعبه، «... بزه انتسابی را به نامبردگان ثابت تشخیص و مستنداً به مواد ۱۸، ۱۹، ۱۲۵، ۶۵۶ و ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و کتاب پنجم آن (تعزیرات)، حکم به محکومیت متهمان به تحمل هر یک سه سال حبس و ۷۰ ضربه شلاق تعزیری و به صورت تساوی رد مال به شاکی ... صادر می کند»، که پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان به موجب دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۳۷۶۷۰۰۴۱۱ به تاریخ ۱۳۹۹/۲/۲۸ چنین رأی داده است:

«تجدیدنظرخواهی ... وارد نیست؛ زیرا دادنامه تجدیدنظرخواسته با توجه به محتویات پرونده از جمله اقرار صریح و با رعایت مقررات قانونی و موازین قضایی صادر شده و ایراد و اعتراضی که موجب نقض دادنامه شود به عمل نیامده است، مستنداً به بند الف ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری با رد تجدیدنظرخواهی دادنامه را تأیید می کند».

بدین ترتیب، شعب ۱۵ و ۲۷ دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان، در خصوص مسؤولیت سارقان در رد اموال مسروقه اختلاف نظر دارند؛ به طوری که شعبه پانزدهم رأی بدوی را که حکم به رد مال به نحو تضامن داده، تأیید کرده است، اما شعبه بیست و هفتم رأی بدوی را که حکم به رد مال به نحو تساوی داده، تأیید کرده است. بر این اساس، از هیأت عمومی، درخواست صدور رأی وحدت رویه می شود.

در این جلسه، نظریه نماینده دادستان کل کشور به شرح زیر اعلام می شود: «حسب گزارش دادستان عمومی و انقلاب مرکز استان اصفهان محاکم کیفری آن استان در استنباط از ماده

۶۶۷ قانون مجازات اسلامی آراء مختلفی صادر کرده‌اند. شعبه ۱۱۲ کیفری دو اصفهان متهمین مشارکت‌کننده در یک فقره سرقت را علاوه بر حبس و شلاق به رد مال مسروقه به نحو تضامن محکوم کرده که توسط شعبه ۱۵ تجدیدنظر استان اصفهان به همان کیفیت تأیید شده و از طرفی شعبه ۱۰۵ کیفری دو اصفهان متهمان شرکت‌کننده در سرقت را علاوه بر حبس و شلاق، به نحو مساوی به رد مال مسروقه به شاکی محکوم کرده و این رأی نیز توسط شعبه ۲۷ تجدیدنظر استان اصفهان تأیید شده است. لذا به زعم این جانب در مورد نحوه مسؤولیت سارقین مشارکت‌کننده در سرقت باید محکومیت به رد مال و یا جبران خسارت را توالی محکومیت کیفری دانست و اصل را بر مسؤولیت نقش مداخله‌گر شریک در جرم ارتكابی قرار داده و بر اساس آن تکلیف پرداخت را مشخص کرد، چرا که اصل شخصی بودن مسؤولیت در امور کیفری چنین اقتضایی را دارد. ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی نیز هم بیان میزان گستره نقض ناشی از رفتار مرتکب در جرایم تعزیری آن را به عنوان یک فاکتور در تعیین میزان مجازات بر شمرده که طبیعتاً ضمانتهای ناشی از جرم نیز از توالی آن است لیکن اگر نحوه دخالت شرکاء در جرم به گونه‌ای بود که تأثیر رفتار آنها یکسان باشد نحوه و میزان مسؤولیت آنها در رد ضرر و زیان به نحو تساوی خواهد بود. در مبحث جانیات نیز در بحث تعدد اسباب عرضی ضابطه به همین نحو است چون بحث ضمان مالی ناشی از جرم با دیه در مواردی ماهیت مشابه دارند. بنابراین شایسته است در نحوه ضمان شرکای در سرقت اصل را بر مسؤولیت مساوی دانست مگر این که میزان نقش آنها در بردن مال و یا تصاحب آن متفاوت باشد. ورود به بحث مسؤولیت تضامنی به مقوله ضرر و زیان ناشی از جرم با اصول و دکترین حقوق کیفری همخوانی ندارد، بنابراین رأی شعبه ۲۷ تجدیدنظر استان اصفهان که مطابق با موازین قانونی است، قابل تأیید است».

در نهایت، هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ به تاریخ ۱۳۹۹/۷/۱۵ این گونه تصمیم می‌گیرد: «در موارد شرکت در سرقت، مسؤولیت هر یک از سارقان در رد مال به میزان مالی است که تحصیل کرده است و دادگاه در اجرای ماده ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و ماده ۲۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ حدود مسؤولیت هر یک از سارقان را بر

همین اساس مشخص می‌کند و اگر میزان مال تحصیل شده توسط هر یک از سارقان معلوم نباشد، با توجه به اصل تساوی مسؤولیت که از جمله در مواد ۴۵۳، ۵۲۶ و ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گرفته است، مسؤولیت سارقان در رد مال مسروقه به طور مساوی است. بر این اساس، رأی شعبه بیست و هفتم دادگاه تجدیدنظر استان اصفهان که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت آراء، صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاهها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.».

۲. تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ - ۱۳۹۹/۰۷/۱۵

در تحلیل رأی مورد اشاره، باید ۴ گزاره مورد بررسی قرار گیرد که عبارتند از این که: نخست، آیا رد مالی ناشی از سرقت، امری مدنی است یا جزائی؟ دوم، آیا مسؤولیت تضامنی امری مطابق با قاعده است یا خلاف قاعده؟ سوم، آیا سارق همان غاصب است یا خیر؟ و چهارم اینکه، نحوه تحمیل مسؤولیت بر شرکای جرم سرقت چگونه است؟ این بخش از نوشتار به دنبال پاسخ به این پرسشها است.

۲-۱. ماهیت رد مال؛ امر مدنی یا جزایی

همان‌طور که در نظر نماینده دادستان ملاحظه شد، باور ایشان بر این است که رد مال ناشی از جرم سرقت، ماهیتاً امری کیفری است. در واقع، تمام تکیه دیدگاه نماینده محترم دادستان، بر این است که «محکومیت به رد مال و یا جبران خسارت ... توالی محکومیت کیفری» است و دقیقاً به همین دلیل، نتیجه می‌گیرد که «ورود به بحث مسؤولیت تضامنی به مقوله ضرر و زیان ناشی از جرم با اصول و دکترین حقوق کیفری همخوانی ندارد». البته، ابراز این دیدگاه موضوعی جدید نیست، بلکه قبل از اینها نیز در مجامع حقوقی دیده شده بود. بر این بنیاد، نظر اکثریت قضات در نشست قضایی شماره ۵۷۹۹-۱۳۹۸ مورخ ۱۳۹۷/۰۷/۰۵ این بود که: «... در جرائم اقتصادی و جرائم علیه اموال استرداد مال به صاحب آن طبق قانون مستلزم تقدیم دادخواست برای مطالبه نداشته و دادسرا و محاکم رأساً باید به ضبط یا استرداد اموال حکم صادر کنند؛ لذا

تعیین و تکلیف در مورد اموال در جرائم علیه اموال خود نوعی مجازات و بلکه جزء مجازاتهای اصلی است. از این حیث مجازات اصلی است که با مذاقه در مفاد مقرراتی که راجع به کلاهبرداری و یا سرقت است، مشاهده می‌شود که در کنار حبس و جزای نقدی استرداد اموال نیز از سوی مقنن مورد حکم واقع شده است. لذا نه تنها مجازات تبعی یا تکمیلی نیست بلکه در موارد خاص و منصوص از نظر قانونی جزء مجازاتهای اصلی است و باید مورد حکم محاکم قرار گیرد و یا لاقلاً در حکم مجازاتهای اصلی باشد...»^۱

- با وجود این، پذیرش دیدگاه فوق، دشوار به نظر می‌رسد. درست است که مسئولیت مدنی مجرم به تبع عمل مجرمانه او و در دادگاه کیفری مورد رسیدگی قرار می‌گیرد اما این سخن، به معنای نفی استقلال مسئولیت مدنی نیست. این دو نوع از مسئولیت، مدت‌هاست از یکدیگر جدا و دارای اصول و ضوابط خاص شده‌اند. برای همین، نمی‌توان یکی را طفیلی دیگری دید.^۲ رسیدگی دادگاه کیفری به دعوای مسئولیت مدنی نیز، چیزی از ماهیت مدنی این دعوا نکاسته و تنها برای کمک به زیان‌دیده و کاستن از رنجهای اوست. در حقیقت، امکان طرح امر مدنی در دادگاه کیفری به معنای پذیرش ماهیت کیفری برای رد مال نیست. به بیان روشن‌تر، قانون‌گذار به دلایل مختلف از جمله سرعت در رسیدگی و جلوگیری از اطاله دادرسی، عدم تحمیل هزینه‌های مالی اضافی به زیان‌دیده، آگاهی و احاطه دادگاه کیفری رسیدگی‌کننده به پرونده، جلوگیری از صدور آراء متهاافت از دادگاههای حقوقی و کیفری، کاهش تراکم پرونده‌ها، جلوگیری از تضییع منابع عمومی و ... طرح برخی موضوعات مدنی در دادگاههای کیفری را به رسمیت شناخته است (خالقی، ۱۳۹۷، جلد ۲: ۱۷۴؛ طهماسبی، ۱۳۹۸، جلد اول: ۲۸۷-۲۸۹)؛ لکن این موضوع، باعث نمی‌شود که امر مدنی تغییر ماهیت دهد و به آن به عنوان یک موضوع کیفری نگریسته شود. افزون بر این، تصریح قانونگذار به استرداد اموال در کنار سایر مجازاتهای حبس و کلاهبرداری نیز نمی‌تواند ماهیت کیفری رد مال را توجیه کند؛ چه آن‌که با

1. Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/05726084-f3e3-4b92-917d-08d62b493e9b>.

۲. برای مطالعه تفصیلی جنبه‌های استقلال و در واقع، تفکیک مسئولیت مدنی و کیفری، ر.ک.: (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۴۹۲ به بعد). البته، برخی معتقدند که با وجود تفاوت‌های مسئولیت کیفری و مدنی، «متأسفانه در قوانین مصوب بعد از انقلاب ایران، تحت تأثیر فقه، مسئولیت مدنی کاملاً از مسئولیت کیفری تفکیک نشده است و نشانه‌های اختلاط مسئولیت مدنی و کیفری به چشم می‌خورد...» (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷: ۳۲).

توجه به اصل عدم صلاحیت دادگاه کیفری برای رسیدگی به امور مدنی (رحیمی، ۱۳۹۸: ۲۱۶-۲۱۷)، قانون گذار برای دفع شبهات مربوط به امکان یا عدم امکان طرح رد مال در خصوص جرایمی مانند سرقت و کلاهبرداری، رد مال را نیز در کنار سایر مجازاتها ذکر کرده است. طبیعتاً، اگر این تصریح نبود، با توجه به اصل عدم صلاحیت دادگاههای کیفری برای رسیدگی به امور مدنی، امکان صدور حکم به رد مال به زیان دیده در دادگاههای کیفری وجود نداشت. همچنین، این دعوا، اگرچه در دادگاه کیفری بررسی می‌شود، باز هم، «از جهت حیثیت خصوصی» بوده (ماده ۱۰ ق. آ. د. ک.) و مستلزم «رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی» است (ماده ۱۵ ق. آ. د. ک.). به واقع، در هم آمیختن شاخه‌های علم حقوق با یکدیگر است که سبب می‌شود مسؤولیت تضامنی با «اصول و دکترین حقوق کیفری» سنجیده شده و ناهمخوان دیده شود، این در حالی است که مسؤولیت تضامنی، گونه‌ای از مسؤولیت مدنی است و دلیلی ندارد که با اصول مسؤولیت کیفری اندازه‌گیری شود. وانگهی، اگر رد مال مجازات است، به چه دلیل در ماده ۱۴ ق. م. ۱۳۹۲ و در میان مجازاتهای تعزیری به آن تصریح نشده است؟ عدم اشاره به رد مال در این ماده، مؤید کیفری نبودن رد مال و مدنی بودن آن است. بر این اساس، باید قواعد حاکم بر حقوق مدنی در خصوص رد مال اعمال شود.^۱

این دیدگاه در رویه قضایی نیز پذیرفته شده است. در دادنامه شماره ۰۰۱۵ - ۱۳۹۳/۰۲/۱۶ صادر شده از شعبه ۶۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است که: «النهایه، اگرچه در صورت محکومیت مرتکب یا مرتکبان این‌گونه جرایم که قانون‌گذار برای آنان رد مال پیش‌بینی کرده، لاجرم آنها ملزم هستند مال را به صاحب آن رد کنند و در مواردی که عین مال وجود ندارد، ضامن مثل و یا قیمت مال مأخوذه هستند و در این‌باره میزان مسؤولیت تابع مقررات حاکم بر حقوق مدنی است. اما این بدان معنا نیست که دادگاه بدوی نسبت به تعیین میزان مسؤولیت هر یک از متهمان در رد مال ناشی از جرم خودداری و امتناع ورزد و به ذکر عبارت استرداد وجوه مذکور مطابق با قواعد مدنی است، بسنده کند، بلکه در صورتی که میزان اموال و

۱. نظر مشورتی شماره ۷/۹۲/۱۰۴۸ مورخ ۱۳۹۲/۰۶/۰۴: «صدور حکم به رد مال ولو ضمن حکم محکومیت کیفری و بدون دادخواست ذاتاً امری حقوقی است...» (به نقل از: شکری، ۱۳۹۶: ۵۶۱). «مطابق رأی وحدت رویه شماره ۵۸۲ مورخ ۱۳۷۱/۱۲/۰۲: (مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم که... در دادگاه کیفری مطرح می‌شود عنوان دعوای حقوقی دارد...)» (خالقی، ۱۳۹۶: ۴۴).

مسئولیت هریک از شرکاء در بزه ارتكابی معین و مشخص شود، به میزان اموالی که تحصیل کرده‌اند، مسؤول هستند و در صورت عدم امکان احراز میزان مشارکت و مسؤولیت هر یک از آنان در رد مال، شرکای جرم به نحو تساوی مسؤولیت رد مال ناشی از وقوع جرم را بر عهده دارند».^۱

به علاوه، عقیده غالب حقوق دانان کیفری در خصوص ماهیت رد مال تحصیل شده از طریق جرم سرقت آن است که رد مال، مجازات نیست. بر اساس نظر ایشان، رد مال یا ضرر و زیان ناشی از جرم مجازات یا به تعبیر نماینده دادستان، از توالی محکومیت کیفری نیست؛ بدین توضیح که مجازاتهای مالی در حقوق کیفری ایران منحصرأً به دو دسته تقسیم شده‌اند: جزای نقدی و ضبط و مصادره اموال (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۱، جلد ۳: ۱۰۳؛ اردبیلی، ۱۳۹۶، جلد ۳: ۹۲؛ شامبیاتی، ۱۳۹۳، جلد ۱: ۱۰۱). بنابراین، تلقی رد مال و ضرر و زیان ناشی از جرم به عنوان یکی از عناوین کیفری (مجازات) پذیرفتنی به نظر نمی‌رسد و برای حل چالشهای مربوط به رد مال نباید به قواعد حاکم بر حقوق کیفری تمسک جست. در نتیجه، رد مال نوعی ضمانت اجرای مدنی است (آقای‌نیا و رستمی، ۱۳۹۷: ۸۱؛ حبیب‌زاده، ۱۳۹۹: ۳۹۵)^۲ که علاوه بر ضمانت اجراهای متعدد کیفری، بر سارقان اعمال می‌شود. به عبارت دقیق‌تر، چالشهای مرتبط با رد مال با تکیه بر قواعد عمومی حاکم بر مسؤولیت مدنی که در قوانین مختلف (از جمله قانون مدنی، مسؤولیت مدنی و ...) انعکاس یافته، برطرف می‌شود.

اگر این استدلال پذیرفته شود و در نتیجه، رد مال ماهیتاً مجازات محسوب نشود، استناد به «اصل شخصی بودن مجازاتها»^۳ نیز فاقد هرگونه توجیه منطقی است (شیری، ۱۴۰۰: ۱۸۰-۱۸۲)؛ چون، اساساً رد مال و ضرر و زیان ناشی از جرم ماهیت کیفری و مجازات ندارد تا نیازی به رعایت اصل شخصی بودن مجازاتها احساس شود.^۴

۱. برای مطالعه رأی دیگر در این زمینه، ر.ک.: (دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۲۱۳۱۳۰۰۴۳۹ (دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۲۱۳۱۳۰۰۴۳۹ صادر شده از شعبه ۶۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

۲. البته، دیدگاه مزبور در جرم کلاهبرداری ذکر شده است لکن عنوان «رد مال» در کلاهبرداری خصوصیتی ندارد.

۳. برای مطالعه بیشتر این اصل، ر.ک.: (میرمحمد صادقی، ۱۴۰۰، جلد ۲: ۱۰۷ به بعد؛ اردبیلی، ۱۳۹۵، جلد ۲: ۱۲۸ به بعد).

۴. بر خلاف رد مال، استناد به اصول حاکم بر حقوق کیفری در خصوص جزای نقدی که ماهیتاً امری کیفری است، کاملاً صحیح به نظر می‌رسد. به همین دلیل، نباید همان قواعدی که برای جزای نقدی به کار می‌رود، برای رد مال که ماهیتاً امری مدنی است،

۲-۲. مسؤولیت تضامنی؛ قاعده یا استثناء

پرونده‌های متعددی در حوزه رد مال ناشی از جرایم سرقت و کلاهبرداری در دادگاهها مطرح شده است. در رویه قضایی، علی‌الاصول، دادگاههای عالی به شدت با تحمیل مسؤولیت تضامنی مخالفند. به بیان دقیق‌تر، دادگاههای نخستین با توجه به قوانین خاص مانند قانون مدنی، تلاش می‌کنند مسؤولیت تضامنی سارقان را بپذیرند اما جداً، با مخالفت دادگاههای تجدیدنظر روبه‌رو می‌شوند. بر این بنیاد، دادگاههای تجدیدنظر و حتی برخی شعب دیوان عالی کشور، تضامنی بودن رد مال ناشی از جرم سرقت یا کلاهبرداری را خلاف اصل دانسته و آن را رد می‌کنند. به عبارت بهتر، اینان باور دارند که ثبوت مسؤولیت تضامنی محتاج نص است و با توجه به این‌که در خصوص رد مال ناشی از جرم سرقت یا کلاهبرداری نصی مبنی بر مسؤولیت تضامنی وجود ندارد، پس مسؤولیت باید به صورت تساوی تقسیم شود. به عنوان نمونه:

۱. در دادنامه شماره ۰۱۷۲ - ۱۳۹۲/۰۴/۲۵، شعبه ۱۱۵۴ دادگاه عمومی جزایی تهران حکم به رد مال به نحو تضامنی داد. در مقابل، شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران بیان داشت که: «تکلیف رد مال به صورت تضامنی نیازمند نص است و بدون تصریح قانون گذار امکان صدور حکم به رد مال به صورت تضامنی وجود ندارد. علی‌هذا نظر به این‌که در مورد سرقت چنین تصریحی وجود ندارد، تضامنی بودن شیوه رد مال از دادنامه بدوی حذف می‌شود.»

استفاده شود. لذا، اصل شخصی بودن مجازاتها، تفسیر مضیق، تفسیر به نفع متهم، عدم امکان استفاده از قیاس در حقوق کیفری باید در خصوص حکم به جزای نقدی به کار برده شود و دقیقاً به همین مناسبت است که اعمال قواعد فوق‌الذکر در رأی وحدت رویه شماره ۸۳۸ مورخ ۱۴۰۲/۰۸/۱۶، برخلاف رأی وحدت رویه ۷۹۹، درست به نظر می‌رسد. در این رأی، دیوان عالی اشعار داشته است که: «... 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 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...». همان‌طور که ملاحظه می‌شود، در مقایسه این رأی وحدت رویه و رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹، گویی هیچ تفاوتی میان رد مال و پرداخت جزای نقدی از منظر دیوان عالی کشور وجود ندارد. در هردو، مسؤولیت تضامنی نفی شده است. این نفی مسؤولیت تضامنی، اگر در جزای نقدی صحیح باشد، در خصوص رد مال که ذیل قواعد غصب قرار می‌گیرد، تحقیقاً نادرست است. بنابراین، رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ به گونه‌ای صادر شده که ماهیت کیفری آن را به ذهن متبادر می‌کند، حال آن‌که، رد مال اساساً ذیل قواعد حقوق کیفری قرار نمی‌گیرد تا حکم آن مشابه جزای نقدی (رأی وحدت رویه ۸۳۸) باشد.

(پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، ۱۳۹۴ الف: ۳۰۲-۳۰۴).^۱

۲. در پرونده دیگری (دادنامه شماره ۰۴۷۲ - ۱۳۹۲/۰۴/۱۶)، شعبه ۱۰۲ دادگاه عمومی جزایی ملارد متهمان را به رد مال به صورت تضامنی محکوم نکرده است. با این حال، شعبه ۲۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نظر داده است که: «رد مال مال به صورت تضامن در مباحث حقوق کیفری مبنی بر اشتباه است.» (پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، ۱۳۹۴ الف: ۳۰۴) یا در در دادنامه شماره ۰۱۷۴۰ - ۱۳۹۳/۱۲/۲۴ صادره از سوی شعبه ۲۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، به دادگاه نخستین خرده گرفته می شود که محکومیت تضامنی مجرمان، «متضمن اشتباه است که دادگاه در اجرای ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری و اصلاح کلمه تضامن و تبدیل آن به تناسف ضمن رد اعتراض تجدیدنظرخواه، دادنامه تجدیدنظرخواسته را با وصف اصلاح تأیید می کند».^۲ در حکمی مشابه (دادنامه شماره ۰۰۴۷۱ - ۱۳۹۲/۰۴/۳۱)، شعبه ۱۰۷۲ شعبه ۲۰ حکم به مسؤولیت تضامنی در دادنامه بدوی را مبتنی بر اشتباه دانسته و اظهار داشته است که: «این اشتباه در حدی نیست که به اساس دادنامه معترض عنه لطمه ای وارد سازد علی هذا کلمه متضمن را به بالسویه اصلاح و رای تجدیدنظرخواسته با اصلاح یاد شده تأیید می شود.» (پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، ۱۳۹۴ الف: ۳۰۶-۳۰۸).

۳. نمونه دیگر، دادنامه شماره ۰۱۸۹ - ۱۳۹۴/۳/۳۰ صادره از سوی شعبه ۲۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران بدین شرح است: «... در قانون مدنی و در قوانین کیفری جاری محکومیتی تحت عنوان تضامنی پیش بینی نشده است، تنها در قانون تجارت و اسناد تجاری

۱. در دادنامه شماره ۰۳۸۸ - ۱۳۹۲/۰۶/۰۲، شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران بدین شرح رای صادر کرد: «ضمناً چون رد مال به صورت تضامنی محتاج نص است و در سرقت چنین شیوه ای تصریح نشده است، تضامنی بودن رد مال نیز به استناد تبصره ۴ ماده ۲۲ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب از دادنامه بدوی حذف می شود.» (پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، ۱۳۹۴ الف: ۴۴۱-۴۴۲).

۲. «... کلمه رد مال به نحو تضامنی از رأی اصلاحی حذف و اصلاح می شود که رد مال از جانب آن دو نفر مشترکاً و بالسویه انجام گیرد. علی هذا مستنداً به تبصره های ۲ و ۴ ماده ۲۲ قانون اصلاح تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب ضمن رد تجدیدنظرخواهی با اعمال تخفیف فوق الذکر و اصلاح کلمه تضامن، دادنامه های تجدیدنظرخواسته تأیید می شوند ...»، دادنامه شماره ۰۲۹۳ - ۱۳۹۲/۳/۶ صادر شده از سوی شعبه ۴۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

از قبیل چک و امثال آن، تضامن پیش‌بینی شده است که منصرف از مانحن‌فیه است...^۱ با این حال، حقیقت این است که مسؤولیت تضامنی، تنها ویژه قانون تجارت نیست و در دیگر قوانین و از جمله در قانون مدنی نیز پیش‌بینی شده است.

۴. در دادنامه شماره ۰۵۰۷ - ۱۳۹۲/۰۷/۱۶، شعبه ۱۰۱ دادگاه عمومی جزایی حکم به رد مال به صورت تضامنی داد. دادگاه تجدیدنظر استان آذربایجان غربی رای بدوی را تأیید کرد. پس از اعاده دادرسی، شعبه ۲۰ دیوان عالی کشور در خصوص رد مال به نحو تضامنی نظر داد که: «... اما دادگاهها در تعیین مجازات جزای نقدی و رد مال دچار اشتباه شده‌اند... و چون میزان کلاهبرداری هر یک به طور جداگانه معین نشده است در جرم باید رد مال بالمناصفه باشد و صدور حکم به صورت تضامنی منطبق با قانون نیست...» (پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی، ۱۳۹۴ ب: ۷۴۷-۷۴۸).^۲

این روی کرد (یعنی استثناء دانستن مسؤولیت تضامنی و محتاج به نص بودن تحمیل این نوع از مسؤولیت)، در نشستهای قضایی نیز سابقه دارد. تا آن جا که بررسی شد، در غالب این نشستها، علی‌رغم این که نظر اقلیت (و حتی گاهی اکثریت)^۳ این بوده که شرکای جرم متضامناً مسؤولیت در رد مال دارند، نظر هیأت عالی آن است که مسؤولیت مجرمین در رد مال، به تساوی است. به طور مثال، در یکی از نشستهای قضایی استان خراسان جنوبی، پرسش مطروحه بدین ترتیب بود: «در جرایمی همچون سرقت، کلاهبرداری و انتقال مال غیر که

۱. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۲۱۳۱۳۰۰۱۵ به تاریخ ۱۳۹۳/۲/۱۶ صادر شده از سوی شعبه ۶۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران: «نظر به این که صدور حکم به رد مال به صورت تضامنی فاقد مستند قانونی در جرم سرقت است، این قسمت از دادنامه بدوی به رد مال به صورت مساوی تغییر می‌یابد» و همچنین، ر.ک.: دادنامه شماره ۰۱۲۸۰ به ۱۳۹۳/۱۱/۸ صادر شده از سوی شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۲. برای مطالعه آراء دیگر که مسؤولیت تضامنی را نپذیرفته‌اند، ر.ک.: (دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۲۰۰۱۶۱۸ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۲۸ صادره از شعبه ۲۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۱۱۱۰ - ۱۳۹۱/۰۸/۲۴ صادره از شعبه ۴۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۰۰۳۷ - ۱۳۹۴/۱۱/۲۷ صادر شده از شعبه ۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۸۲۶۴۳۸۰۰۴۹۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۱۹ صادر شده از شعبه ۲۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۵۰ - ۱۳۹۴/۱۱/۰۵ صادر شده از شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۰۱۲۸۰ - ۱۳۹۳/۱۱/۰۸ صادر شده از شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران؛ دادنامه شماره ۰۱۵۷۵ - ۱۳۹۵/۱۰/۰۷ صادره از شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

3. Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/9ff57696-3311-4a1a-07d8-08d5ffc57273>.

دادگاه ضمن صدور حکم کیفری، در خصوص رد مال نیز حکم صادر می‌کند؛ در صورتی که جرم به صورت مشارکتی واقع شده و علی‌رغم تحقیقات دادرسی و دادگاه میزان مسئولیت هر یک از شرکا مشخص شود، حکم به رد مال چگونه خواهد بود؟ (تساوی یا تضامن)». در مورد این پرسش، نظر هیأت عالی چنین بود: «حدود مسئولیت مدنی شرکای جرم بر اساس قواعد عام مسئولیت مدنی مشخص می‌شود، تضامن در مسئولیت استثناء و محتاج نص است؛ لهذا در مانحن فیه مسئولیت شرکاء به نحو تساوی است؛ نظریه اکثریت در حد مرقوم تأیید می‌شود».^۱

بنابر مراتب مذکور، روی کرد غالب در میان کیفری‌دانان آن است که هرچند رد مال ماهیت مدنی دارد و بایستی ذیل قواعد حاکم بر مسئولیت مدنی تحلیل و بررسی شود، لکن با توجه به این‌که اولاً، تضامن خلاف اصل است؛ ثانیاً، اعمال هر حکم خلاف اصل مستلزم وجود نص خاص است و ثالثاً نصی مبنی بر مسئولیت تضامنی سارقان در رد مال وجود ندارد، فلذا، مسئولیت بالمناصفه و به تساوی مجرمان در رد مال ترجیح دارد. آری، این اندیشه تا جایی که مسئولیت تضامنی را مطابق قواعد عمومی مسئولیت مدنی خلاف اصل می‌داند، صحیح به نظر می‌رسد (میرشکاری، ۱۳۹۶: ۴۴۵؛ ره‌پیک، ۱۳۹۵: ۱۰۴). به عبارت دیگر، در حقوق ایران تضامنی بودن مسئولیت، علی‌الاصول، استثناست. این نکته را می‌توان از مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت نیز استنباط کرد. مطابق ماده ۴۰۳ ق. ت. : «در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی ضمانت تضامنی باشد ... طلبکار می‌تواند به ضامن یا مدیون اصلی مجتمعاً رجوع کرده». به علاوه، ماده ۴۰۴ قانون مزبور حکم ماده ۴۰۳ را به

1. Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/a62b8913-cd35-4721-4394-08d681b4a49b>.

«مستفاد از ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷، در بزه کلاهبرداری، میزان مال مورد حکم در تعیین جزای نقدی و رد مال، معادل مالی است که از طریق کلاهبرداری تحصیل شده و چنانچه بزه مذکور از ناحیه دوفتور یا بیشتر واقع و موضوع شرکت در جرم مصداق داشته باشد هریک از شرکاء به پرداخت جزای نقدی و نیز رد مال به میزانی از مالی بوده که از انجام عمل مجرمانه به دست آمده و در صورت مشخص نبودن این امر اصل تساوی (در رد مال و جزای نقدی) لازم الرعایه خواهد بود. بنابراین نظریات (اکثریت و اقلیت) قضات دادگستری تهران در حدود یاد شده که نظر مشورتی شماره ۱۸۱۱/۷ مورخ ۱۳۸۶/۳/۲۳ اداره کل حقوقی قوه قضاییه می‌باشد مورد تأیید اعضاء هیأت عالی است».

Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/c31c8798-2cb3-45f3-7856-08d656473e47>.

سایر مواردی که شخص متعهد می‌شود، سرایت می‌دهد. بر این بنیاد: «حکم فوق در موردی نیز جاری است که چند نفر به موجب قرارداد یا قانون متضامناً مسئول انجام تعهدی باشند.» با امعان نظر در این ماده، با توجه به این که مسئولیت مدنی خارج از قرارداد نیز نوعی تعهد است، پس، «وصف تضامن در آن [یعنی مسئولیت مدنی] منوط به قرارداد یا قانون است.» (یزدانیان، ۱۳۹۵، جلد ۱: ۶۰۸). اما، با عنایت به این که سارق از منظر حقوق مدنی، نوعی غاصب است (در بخش بعد به تفصیل توضیح داده می‌شود) و با توجه به این که در غصب، مسئولیت تضامنی به رسمیت شناخته شده، سخن گفتن از خلاف اصل بودن مسئولیت تضامنی حداقل در این حوزه صحیح به نظر نمی‌رسد. در نتیجه، هرچند که تضامنی بودن مسئولیت در مسئولیت مدنی غیرقراردادی خلاف اصل است، لکن تحمیل مسئولیت تضامنی به غاصبان در حقوق مدنی و فقه امری تثبیت شده است.

در تأیید این دیدگاه، آرائی در رویه قضایی دیده می‌شود که دادگاههای تالی و عالی یکصدا و همسو مسئولیت تضامنی شرکای جرم سرقت در رد مال را پذیرفته‌اند. به عنوان نمونه، در دادنامه شماره ۰۶۳۰ - ۱۳۹۴/۱۱/۲۸، شعبه ۱۰۴ دادگاه جزایی عمومی شهریار که قطعی شده است، خواندگان (سارقان) را به صورت تضامنی به پرداخت مبالغی در حق زیان دیدگان محکوم کرد. شعبه ۵۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز، بدون این که خدشه‌ای بر تضامنی بودن مسئولیت سارقان وارد کند، دادنامه را تأیید کرد. در پرونده‌ای دیگر (دادنامه شماره ۰۱۱۵ - ۱۳۹۵/۰۶/۰۳)، شعبه ۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران سارقان را به صورت تضامنی محکوم به رد اموال مسروقه کرد. افزون بر اینها، در دادنامه شماره ۰۹۱۶ قطعی شده در تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۳۰، شعبه ۱۰۲۸ دادگاه جزایی عمومی تهران، مسئولیت تضامنی سارقان را به رسمیت شناخت. این دادنامه نیز در بخش مسئولیت تضامنی عیناً توسط شعبه ۳۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران مورد تأیید قرار گرفت.^۱

۳-۲. امکان سنجی غاصب بودن سارق

در دیدگاه نماینده محترم دادستان و نص رأی وحدت رویه هیچ اشاره‌ای به غاصب بودن سارق

۱. برای ملاحظه رأی دیگری در خصوص مسئولیت تضامنی شرکای جرم کلاهبرداری، ر.ک.: (دادنامه شماره ۰۰۲۸۶ - ۱۳۹۴/۰۳/۲۳ صادر شده از شعبه ۵۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران).

نشده است. علت این موضوع از نظر نگارندگان مشخص نیست لکن حداقل به طور ضمنی مؤید آن است که از منظر نماینده دادستان و قضات تصویب‌کننده رأی وحدت رویه، سارق غاصب نیست. به نظر می‌رسد می‌باید در برابر این روی کرد ایستاد: چرا که در این روی کرد، تنها بر مقررات کیفری حاکم بر موضوع تکیه کرده و از ماهیت مدنی سرقت غفلت می‌شود: سارق، در نظام حقوق مدنی، یکی از مصادیق غاصب است (داراب‌پور، ۱۳۹۶: ۲۸۴)؛ به این دلیل ساده که «برودن مال متعلق به غیر» (ماده ۲۶۷ ق.م.ا.) همان چیزی است که در حقوق مدنی، «استیلاء بر حق غیر» می‌نامند (مغنیه، ۱۳۷۹، جلد ۵: ۱۱؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵: ۲۴۸). در فقه امامیه نیز، سارق نوعی غاصب محسوب شده است (صدر، ۱۴۳۰ ق، جلد ۷: ۳۱۱؛ مرعشی، ۱۳۸۲: ۴۰۹)؛ فلذا، برای احاطه بر احکامی (به لحاظ مدنی) که بر سارق حاکم است، باید به قواعد باب غصب رجوع شود (خوئی، ۱۴۱۸ ق، جلد ۴۱: ۳۷۸).^۱

ممکن است ایراد شود که در متون فقهی نصوصی دال بر غاصب نبودن سارق به چشم می‌خورد. در این متون، بیان می‌شود که فرضاً شخص «الف» غاصب هست اما سارق نیست یا غاصب غیر از سارق است (ترحینی عاملی، ۱۳۸۵، جلد ۹: ۳۴۶؛ ابن ادریس، ۱۳۸۷، جلد ۱۳: ۲۳۹).^۲ در پاسخ باید گفت که منظور از سرقت در متون فقهی، سرقت حدی است و سارق کسی است که مرتکب جرم سرقت حدی می‌شود. این سرقت، دارای مشخصه‌ها و ویژگیهای ظریفی است که در صورت اجتماع این ارکان، امکان تحقق جرم سرقت حدی وجود دارد. بر این اساس، هنگامی که فقها بیان می‌دارند که شخصی غاصب هست اما سارق نیست یا غاصب غیر از سارق است، منظور اصلی آن است که تمام شرایط و عناصر حاکم برای تحقق جرم سرقت حدی فراهم نشده و در نتیجه، عنوان شخص مخاطب صرفاً غاصب است یا برعکس، با عنایت به اجتماع تمام عناصر سرقت حدی، شخص مخاطب سارق هست اما غاصب به این معنا که کلیه ارکان سرقت حدی وجود نداشته باشد، نیست. پس، استفاده از غاصب و سارق در این موقعیتهای صرفاً برای ایجاد تمایز لفظی است. از این رو، منظور از واژه «غاصب»، شخصی است که شرایط سرقت حدی را ندارد، حال آن که، هر زمان صحبت از «سارق» است، منظور

۱. «لَأَنَّ السَّارِقَ غَاصِبٌ فَتَجَرَّى عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْغَصْبِ.»

۲. به ترتیب منابع: «فهو غاصب و ليس سارق.»؛ «لَأَنَّ الْغَاصِبَ غَيْرَ الْخَائِنِ وَ غَيْرَ السَّارِقِ.»

شخصی است که مرتکب سرقت حدی شده است. به عنوان نمونه، یکی از مشخصه‌های ذکر شده برای سرقت حدی، مخفیانه بودن آن است و این در حالی است که در غصب، چنین چیزی لازم نیست.^۱ به هر روی، اگر از این استعمال خاص واژه سارق و غاصب در فقه که برای ایجاد تمایز میان جمع شدن یا نشدن شرایط سرقت حدی است، بگذریم، به طور کلی «سارق عنوان خاص و مصداق ویژه‌ای از مصادیق غاصب است. سرقت استیلائی خاص و با کیفیت مخصوص بر مال غیر است؛ از این رو، در برخی احکام با مطلق غصب شراکت دارد؛ مثلاً از نظر حرمت تصرف و ضامن بودن مال مسروقه. ولی اقامه‌ی حدّ قطع در مورد این غاصب - سارق - مشروط به شرایطی است ... و [مثلاً] شرط هشتم آن، دزدی از حرز به صورت مخفیانه است. لذا، اگر این شرط وجود نداشت، از نظر عرفی و شرعی سرقت صادق نیست و حدّش نیز اجرا نمی‌شود.» (فاضل موحّدی لنگرانی، ۱۳۹۰، جلد ۳: ۳۵). با این اوصاف، نسبت میان سارق و غاصب عموم و خصوص مطلق است؛ هر سارقی غاصب است لکن هر غاصبی سارق نیست.^۲ اگر این سخن پذیرفته شود، طبیعتاً، می‌توان از مقررات قانون مدنی بهره برد و با سارقان به مثابه غاصبان برخورد کرد. (ماده ۳۱۷ ق.م.ا). در نتیجه، سارقان، در برابر مالک، مسؤولیت تضامنی خواهند داشت. این تفسیر، از این جهت که حقوق مالک را حفظ می‌کند، پسندیده‌تر است.

۴-۲. میزان مسؤولیت شرکای جرم سرقت

هیأت عمومی بر این باور است که «در موارد شرکت در سرقت، مسؤولیت هر یک از سارقان در رد مال به میزان مالی است که تحصیل کرده است». برای توجیه این سخن نیز، به دو ماده از قانون مجازات اسلامی و یک ماده از قانون آیین دادرسی کیفری استناد می‌کند. نخستین ماده مورد استناد از قانون مجازات اسلامی، ماده ۶۶۷ است که به موجب آن، «در کلیه موارد سرقت و ربودن اموال مذکور در این فصل دادگاه علاوه بر مجازات تعیین شده، سارق یا رباینده را به رد عین و در صورت فقدان عین به رد مثل یا قیمت مال مسروقه یا ربوده شده و جبران خسارت

۱. «السارق من أخذ المال خفية من موضع كان ممنوعاً من الوصول إليه، و الغاصب من أخذ مال الغير جهاراً معتمداً على قوته.»

(حماد، ۱۴۲۹ ق: ۲۰۶).

۲. برای مطالعه عناوین جزایی در حقوق اسلام، ر.ک.: (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۰: ۲۲-۳۵).

وارده محکوم خواهد نمود». با این حال، این ماده، هیچ ارتباطی با موضوع بحث یعنی روش تقسیم مسؤولیت در فرض تعدد سارقان ندارد. این ماده، فقط درباره اصل مسؤولیت سارق برای رد مال بوده و تکلیف دادگاه را در این خصوص یادآوری می‌کند. دومین ماده از قانون فوق نیز، ماده ۲۱۴ است که بر اساس آن، «مجرم باید مالی را که در اثر ارتکاب جرم تحصیل کرده است، اگر موجود باشد عین آن را و اگر موجود نباشد مثل آن را و در صورت عدم امکان رد مثل، قیمت آن را به صاحبش رد کند و از عهده خسارات وارده نیز برآید...». این ماده نیز، همانند ماده پیشین، ارتباطی با مساله نداشته و تنها درباره اصل مسؤولیت سخن می‌گوید.^۱

اما آخرین ماده مورد استناد هیأت عمومی یعنی ماده ۱۹ از قانون آیین دادرسی کیفری، مهم‌ترین مستند این هیأت است. بر اساس این ماده، «دادگاه در مواردی که حکم به رد عین، مثل و یا قیمت مال صادر می‌کند، مکلف است میزان و مشخصات آن را قید و در صورت تعدد محکوم علیه، حدود مسؤولیت هر یک را مطابق مقررات مشخص کند». بر اساس آخرین جمله این ماده، دادگاه می‌باید «... در صورت تعدد محکوم علیه، حدود مسؤولیت هر یک را مطابق مقررات مشخص کند». با وجود این، این ماده نیز، بر سخن هیأت عمومی دلالت کافی ندارد؛ چرا که در نهایت، برای تعیین حدود مسؤولیت هر یک از مجرمان به «مقررات» ارجاع داده است. بنابراین، این ماده نمی‌تواند مستند قاطعی برای عدم شناسایی مسؤولیت تضامنی بر سارقان متعدد باشد.

منظور از قید عبارت «این مقررات» در ماده ۱۹ ق. آ. د. ک، می‌تواند از جمله مقررات ناظر بر غصب از قانون مدنی باشد. با وجود این، قانون مدنی نسبت به ایادی متقارنه در غصب حکم خاصی ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵، جلد ۱: ۷۴۵). در این قانون، از ماده ۳۱۶ به بعد صرفاً به احکام ناظر بر «ایادی متعاقبه»^۲ پرداخته است. به عبارت بهتر، قانون مدنی در ماده ۳۱۶ این فرض را مطرح می‌کند که اگر یک شخص مال مغضوب را از غاصب اول، غصب کرد، همانند غاصب اول ضامن است، لکن در خصوص فرض دیگر که دو غاصب همزمان مال را

۱ به ادعای برخی از حقوق دانان، «ماده ۲۱۴ ق.م.ا. (۱۳۹۲) مصداقی از قاعده بدل حیلوله در فقه و ماده ۳۱۱ قانون مدنی است...» (گلدوزیان، ۱۳۹۵: ۲۴۷).

۲ «ایادی متعاقبه در لغت به معنی دستهای پی‌درپی است و منظور از مسؤولیت ایادی متعاقبه مسؤولیت کسانی است که یکی پس از دیگری مالی را غصب کرده‌اند.» (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۹: ۳۲).

غصب می‌کنند، تعیین تکلیف نکرده است که آیا اینان مسؤولیت تضامنی دارند یا خیر؟ به طور مثال، اگر دو غاصب همزمان مال شخص (مغصوب عنه) را غصب کنند، آیا مالک می‌تواند به هردو به اندازه تمام مال رجوع کند یا رجوع مالک به هر غاصب بستگی به تعداد این اشخاص دارد؛ یعنی، اگر دو نفر باشند، هر کدام ضامن نصف مال هستند؟ این سکوت را باید با مراجعه به نظریات فقها و حقوقدانان تا حد امکان پر کرد.^۱

در برخی از نشستهای قضایی، ضمن این که هیأت عالی بر حکومت قواعد مسؤولیت مدنی بر رد مال ناشی از ارتکاب جرایمی مانند سرقت اذعان دارد، به دلیل این که مسؤولیت تضامنی در غصب صرفاً در فرض «ایادی متعاقبه» حاکم است، موضوع را مشمول مسؤولیت تضامنی ندانسته و اعتقاد به رد مال به نحو تساوی دارد.^۲

این دیدگاه قابل انتقاد است (قاسم‌زاده، ۱۳۹۵: ۲۲۷). آری، آنچه بیشتر در فقه و قانون مدنی بررسی شده، مسؤولیت غاصبان در فرض تعاقب ایادی (طولی) است (رشتی، بی‌تا: ۱۰) و به

۱. «همچنین، در تعاقب ایادی غاصبانه، مسؤولیت نسبت به عین و منافع تضامنی است.» (ره‌پیک، ۱۳۹۵: ۱۰۴). برخی از حقوق‌دانان نیز صرفاً احکام مربوط به تعاقب ایادی را بررسی کرده‌اند و به ایادی متقارنه نپرداخته‌اند (امامی، ۱۴۰۰: ۵۲۰ به بعد؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۳: ۴۱۵؛ بابایی، ۱۳۹۴: ۲۰۹-۲۲۶؛ امیر محمدی، ۱۳۹۴: ۳۵/۱۳۴ به بعد؛ حیاتی، ۱۳۹۸: ۲۲۲-۲۳۲).
۲. نشست قضایی در شهر رضا (استان اصفهان) به تاریخ ۱۳۹۷/۰۴/۱۲: «با عنایت به این که مسؤولیت شرکای در سرقت در رد مال مسروقه یا قیمت یا مثل آن بر اساس احکام و آثار مسئولیت مدنی تعیین می‌شود و اصل در مسؤولیت مدنی، جبران خسارت در حدودی است که عامل زیان وارد نموده است و تضامنی بودن، استثنایی و نیازمند تصریح قانون می‌باشد، بنابراین در مورد مشارکت در سرقت، هریک از شرکای جرم مذکور به نسبت مالی که برده است، مسؤولیت مدنی دارد و چنانچه سهم هریک از شرکای جرم سرقت معلوم نباشد، به نسبت مساوی محکوم به رد مال (مثل یا قیمت) خواهند شد و مسؤولیت تضامنی غاصبان که ناظر به ایادی متعاقب است در فرض سؤال صادق نیست. بنابراین نظریه اقلیت قضات دادگستری شهرستان شهرضا استان اصفهان مورد تأیید است.»

Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/b85cb228-0a8e-4d3f-59a3-08d5e59c2ed6>.

نشست قضایی شهر پاسارگاد (استان فارس) به تاریخ ۱۳۹۶/۱۰/۱۵: «با توجه به این که اصل در مسئولیت مدنی، جبران خسارت در حدودی است که عامل زیان وارد کرده است و تضامنی بودن، استثنایی و نیازمند تصریح قانون است، بنابراین در مورد مشارکت در سرقت، هر یک از شرکای جرم مذکور به نسبت مالی که برده است، مسؤولیت مدنی دارد و چنانچه سهم هر یک از شرکای جرم سرقت معلوم نباشد، به نسبت مساوی محکوم به رد مال (مثل یا قیمت) خواهند شد و مسؤولیت تضامنی غاصبان که ناظر به ایادی متعاقب است در فرض سؤال صادق نیست.»

Available at: <https://www.neshast.org/Home/GetPublicJSessionTranscript/aab0b4f5-a1c7-433e-5373-08d60541862e>.

۳. «و اعلم ان الايادی المتقارنه لم نجد تعرض حکمها فی اکثر الكتب المعتمرة کالشرايع والقواعد...»

همین علت، احتمال دارد این گونه پنداشته شود که مسؤولیت تضامنی در فرضی که غاصبان به صورت مقارن (که به آن ایادی متقارنه گویند) اقدام به تصرف نامشروع در اموال دیگری می‌کنند، به وجود نمی‌آید (بیات و بیات، ۱۴۰۲: ۲۹۳-۲۹۴)^۱، لکن این تصور را باید از ذهن زدود (باریکلو، ۱۳۹۴: ۱۸۸)؛ زیرا، برخی از فقها در فرضی که غاصبان به صورت مشترک بر مال دیگری مستولی می‌شوند نیز مسؤولیت تضامنی و امکان مراجعه مالک به هر یک از غاصبین را به رسمیت شناخته‌اند. در نتیجه، همان‌طور که عنوان غصب و تکرر غاصبان در ایادی متعاقبه (طولی) اتفاق می‌افتد، به همان ترتیب امکان تحقق عنوان غصب و تکرر غاصبان در ایادی متقارنه (عرضی) نیز وجود دارد. به واقع، عنوان غصب و جریان آثار و احکام آن فقط مربوط به زمانی نیست که غاصب واحد است، بلکه هنگامی که اشخاص متعدد اقدام به غصب می‌کنند هم عنوان غصب و احکام آن جاری است. (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۳۸۷: ۳۸).^۲ پس، نباید به طور مطلق بیان داشت که مسؤولیت تضامنی و احکام غصب صرفاً در ایادی متعاقبه حاکم است.

با این حال، برای احاطه جامع و کامل بر این موضوع، لازم است دیدگاه فقها در مورد تحمیل مسؤولیت تضامنی در ایادی متقارنه بیان شود. در خصوص مسؤولیت ایادی متقارنه در فقه امامیه، اقوال مختلف است:

برخی معتقدند در صورتی که چند غاصب بر مال غیر مستولی شوند و همه این غاصبان به منزله یک غاصب باشند، ایشان به صورت مساوی مسؤولیت دارند مگر این که بعضی از این افراد در یک مقدار خاص از مال استیلای اضافی داشته باشند که در این صورت مسؤولیت ایشان به

۱. «... مسؤولیت تضامنی استثناء محسوب شده و مقنن صرفاً در غصب به نحو طولی (ایادی متعاقب) موضوع ماده ۳۱۷ قانون مدنی برای غاصبان مسؤولیت تضامنی مقرر داشته است (رای وحدت رویه ۷۹۹/...).» در این دیدگاه، تحمیل مسؤولیت تضامنی استثناء تلقی شده است. این دیدگاه، اگر در کلیت نظام مسؤولیت مدنی صحیح باشد، در غصب و آن چه که در حکم غصب است صحیح به نظر نمی‌رسد. در غصب، تحمیل مسؤولیت تضامنی «اصل» است و نه خلاف اصل. بنابراین، عدم اشاره به ایادی مقارن توسط قانون‌گذار، دلیلی بر عدم پذیرش تحمیل مسؤولیت تضامنی در این نوع از غصب نیست. وانگهی، تعمیم و گسترش دامنه رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ پذیرفتنی نمی‌نماید؛ زیرا، به نظر نگارندگان، این رأی با اصول حاکم بر نهاد غصب در نظام فقهی-حقوقی سازگار نیست.

۲. برای مطالعه بیشتر، ر.ک.: (یشری، ۱۳۹۸: ۱۵۶-۱۵۷).

همان نسبت متفاوت است. همچنین، ضعیف یا قوی بودن غاصبان تأثیری در مسؤولیت ایشان ندارد، به غیر از مواردی که قدرتمند بودن غاصب منتهی به افزایش مقدار مال تحت استیلاء شود. با این حال، اگر استیلائی غاصبان بر مال به گونه‌ای باشد که اگر مال از تحت استیلائی هر کدام از غاصبان خارج شود، بازهم بتوان گفت که مال عرفاً تحت استیلائی سایر غاصبان است، در این صورت ایشان مسؤولیت تضامنی دارند و مالک می‌تواند به اندازه تمام مال به این اشخاص رجوع کند (کاشف‌الغطاء، ۱۴۳۶ ق، جلد ۹: ۴۱).^۱

برخی دیگر باور دارند که اگر دو شخص در غصب یک مال شراکت کنند، به گونه‌ای که هیچ‌کدام از غاصبان از یکدیگر مستقل نباشند (بدین معنا که غاصبان افراد ضعیفی هستند که به صورت جداگانه و مستقل امکان استیلائی بر مال و دفع مالک را ندارند و حتماً باید به کمک یکدیگر بر مال مستولی شوند)، ظاهراً اینان مسؤولیت‌شان به تساوی است. پس، اگر دو نفر باشند، هرکدام ضامن نصف مال هستند اما، در صورتی که هر کدام از شرکا (غاصبان) در استیلائی بر مال مستقل باشند (بدین توضیح که تک تک غاصبان به صورت انفرادی توان دفع مالک را داشته باشند)، ظاهراً ایشان نسبت به تمام مال ضامن هستند و مالک می‌تواند به هر کدام از غاصبان به اندازه تمام مال غصب‌شده رجوع کند. لذا، مسؤولیت این افراد، مانند ایادی متعاقبه، تضامنی است (اصفهانی، ۱۳۹۳، جلد ۳: ۷۸-۷۹).^۲ در همین راستا گفته‌اند که: «اگر دو نفر بر مالی قهراً استیلاء یابند چنانچه هر یک از آنها منفرداً قادر به مقاومت با مالک نباشند هر یک ضامن نصف مال مغضوب خواهند بود. ولی اگر هریک از افراد بالا قادر به مقاومت باشند، هر دو مستقلاً ضامن تمام خواهند بود.» (حائری شاهباغ، ۱۳۹۶: ۲۹۰).

۱. «لو وقعت الایدی علی المغضوب دفعهً و کان الجميع بمنزلة غاصبٍ واحد، ضمن الجميع بالسوية، الا اذا زاد احدهم بقدر خاص، و لا اعتبار بازدياد القوة و الضعف، الا اذا أدت زيادة القوة الى زيادة النصيب في الاستيلاء الغصبی، ولو كانت يد كل واحد منهم بحيث لو اسقطت لكانت غاصبة عرفاً، فالغصب مستند لكل واحد منهم للكل، و كان للمالك أن یغرم كل واحد منهم الكل و له أن یزید و ینقص.»

۲. «إذا اشترك اثنان في الغصب، فان لم يستقل واحد منهما بانفراده - بأن كان كل واحد منهما ضعيفاً و انما كان استيلاؤهما علی المغضوب و دفع المالك بالتعاوض و التعاون - فالظاهر اشتراكهما في اليد و الضمان، فكل منهما یضمن النصف. و اما إذا كان كل واحد منهما مستقلاً في الاستيلاء - بأن كان كل منهما كافياً في دفع المالك و القهر علیه - أو لم يكن المالك حاضراً فالظاهر أن كل واحد منهما ضامن للتمام، فیتخير المالك في تضمین أيهما شاء، كما يأتي في الايادی المتعاقبة.»

گروه دیگر، صریحاً معیار مسؤولیت به تساوی و مسؤولیت تضامنی را میزان و نسبت استیلائی شرکا (غاصبان) بر مال مغضوب در نظر گرفته‌اند.^۱ در این روی کرد، میان قوی یا ضعیف بودن غاصبان برای مقاومت در برابر مالک مال تفاوتی وجود ندارد. با این اوصاف، اگر غاصبان (سارقان) مشترکاً بر تمام اموال مورد غصب استیلا یابند، به نحوی که نتوان استیلائی هیچ‌کدام از آنها را بر بخش معینی از اموال به طور مستقل احراز کرد (مثلاً هر غاصب جداگانه بر ۵۰ درصد اموال مستولی باشند)، مالک می‌تواند به هر کدام از ایشان برای مطالبه کل اموال مراجعه کند (خمینی، ۱۳۹۲، جلد ۲: ۱۹۰؛ سیستانی، ۱۴۱۵، ق، جلد ۲: ۲۳۰؛ شبیری زنجانی، ۱۳۸۷: ۵۸۶).^۲ به عبارت بهتر، هنگامی که هر کدام از غاصبان متمکن از تصرف در تمامی اجزای مال مغضوب باشند، ضامن تمام مال خواهند بود (صاحب جواهر، ۱۴۲۶، ق، جلد ۱۹: ۱۷؛ رهپیک، ۱۳۹۵: ۱۲۱).^۳

این تهافت اقوال در نظر حقوق‌دانان نیز دیده می‌شود:

بعضی معتقدند که اگر چند غاصب به طور اشتراک مالی را در تصرف داشته باشند، همه آنها غاصب تمام مال هستند و در مقابل مالک مسؤولیت تضامنی دارند و در نتیجه قاعده حاکم بر این مسأله را بدین صورت طرح می‌کنند: «استیلائی مشترک از ضمان هر یک از غاصبان نمی‌کاهد، زیرا مستلزم تصرف عدوانی در تمام مال است.» (کاتوزیان، ۱۳۹۴، جلد ۲: ۲۱۵).

۱. برای ملاحظه این نظر، ر.ک.: (زین‌الدین، ۱۴۱۳، ق، جلد ۶: ۱۸۲).

۲. به ترتیب منابع: «لو اشترک اثنان فی الغصب ضمن کلّ منهما للبعض بنسبة الاستیلاء؛ إن نصفاً فنصف وهکذا؛ سواء كان کلّ واحد منهما قویاً قادراً علی الاستیلاء علی العین ودفع المالك و القهر علیه، أم لا؛ بل كان کلّ ضعيفاً بانفراده؛ و إنما استیلاؤهما علیها ودفع المالك كان بالتعاقد و التعاون، و سواء كان المالك حاضراً أو غائباً.» «إذا اشترک اثنان فی الغصب فإن اشترکا فی الاستیلاء علی جمیع المال كان کل منهما ضامناً لجمیعه سواء كان أحدهما أو کلاهما متمکناً لوحدة من الاستیلاء علی جمیعه أم كان بحاجة فی ذلک إلى مساعدة الآخر و تعاونه، فیتخیر المالك فی الرجوع إلى أيهما شاء کما فی الأیادی المتعاقبة؛» «لو اشترک اثنان فی الغصب، ضمن کلّ منهما بنسبة الاستیلاء علی الشیء المغضوب، و إذا كان کلاهما یسیر علی فیضمن کلّ واحد منهما تمامه؛ و إن كان أحدهما لوحده لا یتمکن من غصبه.»

۳. «البته، به نظر صاحب جواهر الکلام در شرایطی که مالی به وسیله دو یا چند نفر غصب شود و تسلط و تصرف غاصبانه آنها به نحو مشاع باشد، به گونه‌ای که امکان تقسیم محدوده تصرف هر یک از غاصبان میسر نباشد، چون غصب به همه آنها نسبت داده می‌شود، همه آنها غاصب در تمام مال محسوب هستند. بنابراین، مالک حق رجوع به هر یک از ایشان را خواهد داشت. اما در فرضی که غاصب فقط بر نصف مشاع مال یا ثلث آن تسلط پیدا کند و نه بر کل مال، صرفاً ضمان و مسؤولیت همان مقدار مورد تصرف را برعهده خواهد داشت.» (صادقی و دیگران، ۱۳۸۷: ۷۶-۷۷).

در مقابل، بعضی دیگر برای حل این مسأله و تعیین میزان مسؤولیت غاصبان، بدواً ایادی متقارنه را مطابق نظر فقها به دو گروه تقسیم کرده‌اند: ۱. در این فرض، رابطه هر غاصب با مالک به شکلی است که به تنهایی و مستقلاً نتوانسته بر مال مغضوب مستولی شود و غاصبان به جهت مستولی شدن بر مال، به کمک یکدیگر برای ازاله سلطه مالک نیاز داشته‌اند و ۲. رابطه هر غاصب با مالک به شکلی ای است که به تنهایی و جداگانه به طرفیت مالک (نه به طرفیت یکدیگر) می‌توانند بر مال مستولی شوند. به گونه‌ای که اگر یک غاصب ید خود را برطرف کند و به استیلاي خود پایان دهد، غاصب دیگر، اگر بخواهد، بتواند به تنهایی و به طور مستقل در مقابل مالک مقاومت و ایستادگی کرده و تمام مال را تحت استیلاي خود نگاه دارد. ایشان بدین صورت نقل کرده‌اند که مطابق نظر فقها، غاصبان فرض اول مسؤولیت اشتراکی و فرض دوم مسؤولیت تضامنی دارند (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۰، الف: ۷۴). همو، در انتقاد از این تفکیک باور دارد که «فعلیت استیلاء موثر در میزان ضمان است وقتی که دو غاصب (در صورت دوم) باهم تصرفات غاصبانه دارند بالفعل مجموع دو استیلاء آنان رفع سلطه مالکانه از مالک کرده است و در نتیجه هر یک ضامن نصف مشاع خواهند بود. مضافاً به این که ضمان، تابع مالکیت است یعنی اگر دو غاصب مذکور (که به اشاعه متصرفند) مالک مورد غصب شوند (مثل این که مالک آن را به آنان هبه کند) هر یک مالک نصف مشاع خواهند بود. پس در صورت غصب هم باید هریک ضامن نصف مشاع باشند.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۰، ب: ۶۳-۶۴). در تأیید این دیدگاه، عده‌ای به دلیل این که استیلاي چند غاصب بر مال مغضوب مشاعی است و هرکدام از آن‌ها امکان تصرف مستقل در مال را ندارند، معتقدند که مسؤولیت این غاصبان اشتراکی است (عباسلو، ۱۳۹۴: ۸۵).

به نظر می‌رسد که دیدگاه نخست صحیح‌تر باشد؛ زیرا، آنچه که در تحقق غصب دخالت دارد، استیلاء است که مفهومی عرفی دارد (لطفی، ۱۳۹۳: ۳۶۲). در عرف، احراز استیلاي هر یک از شرکا (غاصبان) بر تمام مال امری غریب نیست. در حقیقت، همان‌طور که در نظر فقها دیده شد، این امکان وجود دارد که دو غاصب بر تمام مال مستولی شوند و از این طریق، مسؤولیت تضامنی بر ایشان تحمیل شود. وانگهی، این که ضمان تابع مالکیت باشد، ادعایی است که باید اثبات شود. بر فرض که این ادعا درست باشد، یعنی هر کدام از غاصبان ضامن نصف مال

باشند، مجدداً تحمیل مسؤلیت تضامنی خلاف قواعد حقوقی نیست؛ چه آن‌که، تحمیل مسؤلیت تضامنی در این موارد به معنای استقرار نهایی مسؤلیت بر عهده غاصبی که مالک به آن مراجعه کرده نیست. همین که دو غاصب به صورت مشترک مالی را از ید مالک خارج می‌کنند، برای به رسمیت شناختن مسؤلیت تضامنی کفایت می‌کند اما در رابطه میان خود غاصبان، هر کدام که مالک از او خسارت بیشتری دریافت کرده، می‌تواند به غاصب دیگر مراجعه کند و این‌گونه ایراد به این که ضمان تابع مالکیت است، برطرف خواهد شد. با وجود این، همچنان تابعیت ضمان از مالکیت برای نگارندگان به اثبات نرسیده است.

بعلاوه، می‌توان گفت که ماده ۱۹ ق. آ. د. ک، تنها ناظر به چگونگی تقسیم نهایی مسؤلیت میان سارقان است. در واقع، بر اساس قانون مدنی، سارقان در برابر مالک، مسؤلیت تضامنی خواهند داشت اما در رابطه میان خودشان، دادگاه، می‌باید حدود مسؤلیت هریک را مشخص کند. به دیگر بیان، شناسایی و تحمیل مسؤلیت تضامنی صرفاً به منظور حمایت از زیان‌دیده و در حقیقت، یکی از راههای تضمین جبران کامل خسارات اوست (مومنی، ۱۳۹۵: ۲۵۶-۲۶۶). بنابراین، به رسمیت شناختن مسؤلیت تضامنی به معنای استقرار نهایی مسؤلیت بر عهده یکی از سارقان نیست.

در این مسیر، مواد ۴۵۳، ۵۲۶ و ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قابل استناد خواهند بود؛ یعنی دادگاه، می‌تواند به استناد این مواد، در رابطه میان سارقان حدود مسؤلیت هر یک از آنها را مشخص کند. طبیعتاً، در این راه، نخست باید به «تأثیر رفتار مرتکبان» چشم داشت؛ زیرا، ممکن است هریک از سارقان به اندازه متفاوتی، مال با خویش برده باشند. در این صورت، منطقی نیست که همه، به یک اندازه و صرف‌نظر از آن‌چه با خود برده‌اند، مسؤل باشند. ماده ۵۲۶ ق. م. ا. نیز به این نکته اشاره کرده است. بر اساس این ماده، «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 هستند مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسؤل هستند.» اما اگر میزان قابل اثبات نباشد، طبیعتاً باید به اصل برابری پناه برد و همگی را به یک اندازه مسؤل دانست. قانون مجازات اسلامی نیز، در دو ماده، به

برابری میان عاملین زیان حکم داده است. در واقع، بر اساس ماده ۴۵۳ این قانون، «هرگاه دو یا چند نفر به نحو اشتراک مرتکب جنایت موجب دیه گردند، حسب مورد هریک از شرکا یا عاقله آنها به طور مساوی مکلف به پرداخت دیه است». به موجب ماده ۵۳۳ نیز، «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، به طور مساوی ضامن می‌باشند».^۱

بدین ترتیب، اشتباه هیأت عمومی از این جا آغاز می‌شود که بی‌اعتنا به قانون مدنی، از ماهیت مدنی سرقت غافل شده و به مسؤولیت مساوی سارقان (در صورت عدم تعیین میزان مال ربوده شده توسط هر سارق) رأی می‌دهد، این در حالی است که سارق، همان غاصب است که به موجب قانون مدنی، در برابر مالک، مسؤولیت تضامنی دارد.^۲ در مقام تقسیم نهایی مسؤولیت یعنی در میان سارقان نیز، سارقان، به طور مساوی ضامن اند، مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسئول هستند.

۱. رویکرد دکتربین کیفری متمایل بر مسؤولیت به تساوی است. بر این اساس، برخی در جرم کلاه برداری فقط به دادنامه شماره ۵۱ دیوان عالی کشور در سال ۱۳۷۱ مبنی بر نادرست بودن محکومیت تضامنی در رد مال اشاره کرده‌اند و این مؤید پذیرش این دیدگاه توسط ایشان است (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۶: ۱۲۷). بعضی دیگر، به این حد اکتفا کرده‌اند که «مجازات شرکای سرقت، مجازات فاعل مستقل است و در باب ضرر و زیان، اصل بر تساوی مسؤولیت مدنی آنها در پرداخت است، مگر آن که ثابت شود که میزان ضرر و زبانی که هر یک وارد کرده‌اند، متفاوت بوده که در این صورت برابر سهم خود، مسئول هستند.» (آقای نیای و رستمی، ۱۳۹۷: ۲۳۹).

۲. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه شماره ۶۰۸۱/۷ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۲۵ اشعار داشته است: «... اگر اموال موجود نباشند و حکم به پرداخت قیمت آنها صادر شود، می‌تواند از موارد تضامن باشد.» (میرکمالی و صالح‌احمدی، ۱۴۰۰، جلد ۲: ۴۰۶). برخی برای توجیه مسؤولیت تضامنی سارقین معتقدند که «در مورد شرکای در سرقت که نوعی غصب است، بحث تعاقب ایادی غاصبانه مطرح می‌شود.» (اردمه و دیگران، ۱۴۰۱: ۷۴) و این در حالی است که در مبحث شرکت در سرقت، اساساً بحث ایادی متعاقبه نیست بلکه تمام مسأله حول محور ایادی متقارنه می‌چرخد.

نتیجه

ضمانت اجرای طبیعی جرم سرقت، رد مال است. در خصوص ماهیت رد مال میان اندیشمندان اختلاف نظر وجود دارد. نظری که به صواب نزدیک تر می نماید، آن است که رد مال مجازات نیست و بلکه، نوعی ضمانت اجرای مدنی است و باید مطابق قواعد حاکم بر حقوق مدنی (از جمله مسئولیت مدنی) تبیین شود. بنابراین، در صورتی که چند شخص به مشارکت در جرم سرقت اقدام کنند، اموال مسروقه، در صورت وجود و مثل یا قیمت اموال (حسب مورد)، در صورت عدم وجود، باید به مالک، اصطلاحاً «رد» شود. سوال اساسی این است که هر یک از این سارقان به چه میزانی مسئولیت دارند؟ همان طور که بیان شد، در مطابق رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹ مورخ ۱۳۹۹/۰۷/۱۵، «مسئولیت هر یک از سارقان در رد مال به میزان مالی است که تحصیل کرده است» و در صورتی که میزان اموال تحصیل شده مشخص نباشد، حکم به «تساوی» داده شده است. اگر رأی مذکور در خصوص تقسیم نهایی مسئولیت میان سارقان بود، قابل پذیرش به نظر می رسید، لکن با توجه به قواعد حاکم بر حقوق مسئولیت مدنی، این رأی قابل انتقاد است. بدین توضیح که، اولاً، سارق یکی از انواع غاصب است؛ زیرا، آن چه که در غصب اهمیت دارد، استیلاء بر حق غیر بدون مجوز مالک یا قانون است که در خصوص سرقت، این عنصر اساسی وجود دارد. ثانیاً، هنگامی که چند سارق به صورت مشارکت اقدام به سرقت می کنند، تشخیص مسئولیت ایشان مطابق با مسئولیت «ایادی متقارنه» در غصب است. ضمن اذعان به این موضوع که در مورد نوع مسئولیت اشخاصی که به صورت متقارن بر مال غیر، مسئولی می شوند، میان فقها و حقوق دانان اختلاف نظر وجود دارد، به نظر می رسد که مسئولیت سارقین در این وضعیت، تضامنی است؛ چه آن که، عرفاً در هنگام سرقت، سارقان بر تمام اموال استیلاء دارند. از این رو، با عنایت به استیلائی سارقان (غاصبان) بر تمام اموال مسروقه، مسئولیت ایشان همانند «ایادی متعاقبه» تضامنی است. وانگهی، این ایراد که تحمیل مسئولیت تضامنی خلاف اصل شخصی بودن مجازاتهاست نیز صحیح نیست. در واقع، ضمن توجه به این نکته که رد مال ماهیتاً امری مدنی است، تحمیل مسئولیت تضامنی به معنای استقرار نهایی مسئولیت بر عهده یکی از سارقان (شخصی که مالک به او رجوع کرده) نیست. بر این بنیاد، بدو با استناد به ماده ۵۲۶ ق. م. ا، هر یک از سارقان می تواند به نسبت میزان

مالی که شریک وی برده، به او رجوع کند. اگر میزان مالی که توسط هر فرد برده شده مشخص نباشد، بایستی به مواد ۴۵۳ و ۵۳۳ قانون مزبور تمسک کرد و مسئولیت متساوی سارقین (بر اساس تعداد این اشخاص) را به رسمیت شناخت. نتیجه آن که، با عنایت به خلاف قاعده بودن رأی وحدت رویه شماره ۷۹۹، نباید حکم آن را به موارد دیگر تسری داد؛ فلذا؛ صرفاً، حکم آن در حدود همان رأی وحدت رویه قابل اعمال و اجرا به نظر می‌رسد. با این اوصاف، سایر مصادیق غصب همچنان ذیل قاعده مسلم نهاد غصب، یعنی تضامنی بودن مسؤولیت، قرار می‌گیرند.

منابع

۱. ابن ادریس، محمد بن احمد (۱۳۸۷)، **موسوعه ابن ادریس الحلی**، جلد سیزدهم، قم: دلیل ما.
۲. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۵)، **حقوق جزای عمومی**، چاپ چهل و پنجم، جلد دوم، تهران: میزان.
۳. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۶)، **حقوق جزای عمومی**، چاپ سیزدهم، جلد سوم، تهران: میزان.
۴. اردمه، محمد صادق، دلاور، غلامحسین و رزمی، سید محسن (۱۴۰۱)، «واکاوی فقهی و حقوقی مسئولیت شرکای جرم در رد مال»، **نشریه کارآگاه**، دوره ۱۶، شماره ۶۱.
۵. اصفهانی، ابوالحسن (۱۳۹۳)، **وسیله النجاه (گلپایگانی)**، جلد سوم، قم: مهر استوار.
۶. امامی، اسدالله (۱۴۰۰)، **حقوق و تعهدات غیرقراردادی**، چاپ اول، تهران: میزان.
۷. امیرمحمدی، محمدرضا (۱۳۹۴)، **حقوق مدنی: مسئولیت تضامنی**، چاپ اول، تهران: میزان.
۸. آقای‌نیا، حسین و رستمی، هادی (۱۳۹۷)، **حقوق کیفری اختصاصی: جرایم علیه اموال و مالکیت**، چاپ اول، تهران: میزان.
۹. بابایی، ایرج (۱۳۹۴)، **حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد**، چاپ اول، تهران: میزان.
۱۰. باریکلو، علیرضا (۱۳۹۴)، **مسئولیت مدنی**، چاپ ششم، تهران: میزان.
۱۱. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۳)، **ضمان قهری (مسئولیت مدنی)**: با مطالعه تطبیقی در فقه مذاهب اسلامی و نظامهای حقوقی، چاپ دوم، تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
۱۲. بیات، فرهاد و بیات، شیرین (۱۴۰۲)، **شرح جامع قانون مدنی**، چاپ بیست و ششم، تهران: ارشد.
۱۳. پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی (۱۳۹۴ الف)، **مجموعه آرای قضایی دیوان عالی کشور (کیفری)-(مهر، آبان، آذر) ۱۳۹۲**، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
۱۴. پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی (۱۳۹۴ ب)، **مجموعه آرای قضایی دیوان عالی کشور (کیفری)-(تیر، مرداد، شهریور) ۱۳۹۲**، چاپ دوم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
۱۵. ترحینی عاملی، محمد حسن (۱۳۸۵)، **الزبدۀ الفقہیہ فی شرح الروضه البہیہ**، جلد نهم، بی‌جا: دار الفقه للطباعه و النشر.
۱۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۴۹)، «غصب»، **دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، شماره ۳.
۱۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۵۰ الف)، «عناصر غصب (۲): عنصر دوم ازاله ید قانونی»، **دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، شماره ۷.
۱۸. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۵۰ ب)، «عناصر غصب»، **دانشکده حقوق و علوم سیاسی**، شماره ۶.۱۹.
۲۰. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۵)، **مبسوط در ترمینولوژی**، جلد اول، چاپ هفتم، تهران: گنج دانش.

۲۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۵)، **مجموعه محشی قانون مدنی (علمی-تطبیقی-تاریخی)**، چاپ پنجم، تهران: گنج دانش.
۲۲. صاحب جواهر، محمدحسن بن جعفر (۱۴۲۱ق)، **جواهر الکلام (ط. الحدیثه)**، جلد نوزدهم، قم: موسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).
۲۳. حائری شاهباغ، سید علی (۱۳۹۶)، **شرح قانون مدنی**، چاپ چهارم، تهران: گنج دانش.
۲۴. حبیبزاده، محمد جعفر (۱۳۹۵)، **حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اموال)**، چاپ یازدهم، تهران: سمت.
۲۵. حبیبزاده، محمد جعفر (۱۳۹۹)، **تحلیل جرایم کلاه برداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران**، چاپ هفتم، تهران: دادگستر.
۲۶. حماد، نزیه (۱۴۲۹ ق)، **معجم المصطلحات المالیه و الاقتصادیه فی لغه الفقهاء**، دمشق: دارالقلم.
۲۷. حیاتی، علی عباس (۱۳۹۸)، **حقوق مدنی (۴): مسؤولیت مدنی**، چاپ دوم، تهران: میزان.
۲۸. خالقی، علی (۱۳۹۶)، **نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری**، چاپ دهم، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۲۹. خالقی، علی (۱۳۹۷)، **آیین دادرسی کیفری**، جلد دوم، چاپ سی و هفتم، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۳۰. خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۲)، **تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری**، چاپ دوم، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۳۱. خمینی، سید روح‌الله (۱۳۹۲)، **تحریر الوسیله**، جلد دوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخمینی (قدس سره).
۳۲. خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۸ ق)، **موسوعه الإمام الخوئی**، جلد چهل و یکم، قم: مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۳۳. داراب‌پور، مهرباب (۱۳۹۶)، **مسؤولیتهای خارج از قرارداد: پرداخت خسارت، استرداد عین و امتیازات**، چاپ سوم، تهران: مجد.
۳۴. رحیمی، فرشاد (۱۳۹۸)، «رسیدگی به دعاوی حقوق در دادگاههای کیفری»، **دانشنامه‌های حقوقی**، دوره ۲، شماره ۲.
۳۵. رشتی، حبیب‌الله بن محمدعلی (بی‌تا)، **کتاب الغصب**، بی‌جا، بی‌نا.
۳۶. رهپیک، حسن (۱۳۹۵)، **حقوق مسؤولیت مدنی و جبرانه‌ها**، چاپ بیست و سوم، تهران: خرسندی.
۳۷. زین‌الدین، محمد امین (۱۴۱۳ ق)، **کلمه التقوی**، جلد ششم، قم: مطبعه مهر.
۳۸. سیستانی، سید علی (۱۴۱۵ ق)، **منهاج الصالحین**، جلد دوم، قم: مکتب آیه الله العظمی السید السیستانی.

۳۹. شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۹۳)، **حقوق جزای عمومی**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: مجد.
۴۰. شبیری زنجانی، موسی (۱۳۸۷)، **المسائل الشرعیة**، قم: نشر الفقاهه.
۴۱. شکری، رضا (۱۳۹۶)، **قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی** (دکترین و رویه کیفری ایران)، جلد اول، چاپ دوم، تهران: مهاجر.
۴۲. شبیری، عباس (۱۴۰۰)، «مسئولیت شرکای جرم در جبران ضرر و زیان ناشی از جرم با توجه به رای وحدت رویه شماره ۷۹۹ مورخ ۱۳۹۹/۰۷/۱۵»، **مجموعه حقوقی (دیوان عالی کشور)**، شماره ۱.
۴۳. صادقی، محمود، رعدی، کامبیز و عیسائی تفرشی، محمد (۱۳۸۷)، «بررسی فقهی ضمان قهری مسؤولان متعدد»، **پژوهشهای حقوق تطبیقی**، دوره ۱۲، شماره ۳.
۴۴. صدر، محمد (۱۴۳۰ ق)، **ما وراء الفقه**، جلد هفتم، بیروت: دار الأضواء.
۴۵. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله (۱۳۹۷)، **مسئولیت مدنی تطبیقی**، چاپ اول، تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش.
۴۶. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله (۱۳۹۹)، **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، چاپ سیزدهم، تهران: سمت.
۴۷. طهماسبی، جواد (۱۳۹۸)، **آیین دادرسی کیفری (کلیات، دعوای عمومی و دعوای خصوصی)**، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: میزان.
۴۸. عباسلو، بختیار (۱۳۹۴)، **مسئولیت مدنی (با نگرش تطبیقی)**، چاپ دوم، تهران: میزان.
۴۹. فاضل موحدی لنکرانی، محمد (۱۳۸۷)، **تفصیل الشریعه (کتاب الغصب و احياء الموات و المشتريات واللّه)**، قم: مرکز فقه الاثمه الاطهار (ع).
۵۰. فاضل موحدی لنکرانی، محمد (۱۳۹۰)، **آیین کیفری اسلام: شرح فارسی تحریر الوسیله (حدود)**، جلد سوم، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
۵۱. فصیحی زاده، علیرضا (۱۳۷۷)، **اذن و آثار حقوقی آن**، چاپ اول، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۵۲. قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۹۵)، **الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد**، چاپ دهم، تهران: میزان.
۵۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴)، **الزامهای خارج از قرارداد (مسئولیتهای خاص و مختلط)**، جلد دوم، چاپ دوازدهم، تهران: دانشگاه تهران.
۵۴. کاشف الغطاء، حسن بن جعفر (۱۴۳۶ ق)، **انوار الفقاهه**، جلد نهم، تهران: مرکز العالی للعلوم و الثقافة الاسلامیه.
۵۵. گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۰)، **حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه (تمامیت جسمانی، صدمات معنوی، اموال و مالکیت، امنیت و آسایش عمومی)**، چاپ هفتم، تهران: دانشگاه تهران.
۵۶. گلدوزیان، ایرج (۱۳۹۵)، **محشای قانون مجازات اسلامی**، چاپ ششم، تهران: مجد.

۵۷. لطفی، اسدالله (۱۳۹۳)، *سلسله مباحث فقهی، حقوقی مسؤولیت مدنی*، چاپ اول، تهران: جاودانه.
۵۸. مصدق، محمد (۱۳۹۶)، *شرح قانون مجازات اسلامی (جزایم- مسؤولیت کیفری- ادله اثبات)*، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: جنگل.
۵۹. مغنیه، محمد جواد (۱۳۷۹)، *فقه الإمام جعفر الصادق*، جلد پنجم، قم: انصاریان.
۶۰. مومنی، خسرو (۱۳۹۵)، «کیفیت مسؤولیت عوامل متعدّد زیان (نقد مواد ۵۲۶، ۵۳۳ و ۵۳۵ ق.م.ا مصوّب ۱۳۹۲)»، *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، دوره ۸، شماره ۱۴.
۶۱. میرشکاری، عباس (۱۳۹۶)، *رساله عملی در مسؤولیت مدنی*، چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۶۲. میرکمالی، سید علیرضا و صالح احمدی، سحر (۱۴۰۰)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی (تفسیری، تشریحی و انتقادی)*، جلد اول، چاپ چهارم، تهران: گالوس.
۶۳. میرکمالی، سید علیرضا و صالح احمدی، سحر (۱۴۰۰)، *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی (تفسیری، تشریحی و انتقادی)*، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران: گالوس.
۶۴. میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۹۶)، *حقوق کیفری اختصاصی (۲): جرایم علیه اموال و مالکیت*، چاپ پنجاهم، تهران: میزان.
۶۵. میرمحمد صادقی، حسین (۱۴۰۰)، *حقوق جزای عمومی (۲): مسؤولیت کیفری*، چاپ اول، جلد دوم، تهران: دادگستر.
۶۶. میرمحمد صادقی، حسین (۱۴۰۱)، *حقوق جزای عمومی (۳): واکنش اجتماعی در برابر جرم (مجازات و اقدام تأمینی و تربیتی)*، چاپ اول، جلد سوم، تهران: دادگستر.
۶۷. یثربی، سید علی محمد (۱۳۹۸)، *فقه ضمان قهری و حقوق خصوصی، جزایی و عمومی*، چاپ اول، تهران: دانشگاه تهران.
۶۸. یزدانیان، علیرضا (۱۳۹۵)، *حقوق مدنی: حقوق تعهدات. قواعد عمومی مسؤولیت مدنی با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه*، جلد اول، چاپ اول، تهران: میزان.

Analysis of Joint and Several Liability of Accomplices to Crime of Theft in Restitution of Property;

Judicial Precedent and Binding Precedent Decision No. 799 Rendered by the Supreme Court No. 799 (October 6, 2020)

Abbas Mirshekari¹

Shobeir Azadbakht²

Abstract

Theft is one of the most important crimes committed in Iran today. This crime, depending on the case, may be committed by one or more people. Obviously, one of the main and important sanctions of this crime is restitution of the stolen property made by the thieves. In case that a number of individuals commit theft in tandem, i.e. to cooperate to steal another individual's property, the main question is to what extent are these people liable for restitution of the stolen property. Is their liability joint, i.e. each is responsible for the whole property, or several, i.e. each is responsible for the particular amount of money he or she has stolen. In judicial precedent there is much disagreement concerning this question. The majority of courts, especially the high courts, have strongly opposed joint liability of accomplices to theft. Of course, there are also few judgments that do not agree with this approach, and this conflict of opinion provided the necessary grounds for rendering the binding precedent decision. According to the binding precedent decision No. 799, dated October 6, 2020, the liability of the accomplices to theft is several, meaning that they are liable for the amount of money they have stolen, and in case it is not possible to determine the amount of the property stolen, their liability is equal. However, the said decision can be criticized. In fact, it appears that the liability of accomplices to theft is joint and several. In other words, a thief is a usurper, and according to the rules of usurpation, the liability of usurpers is joint and several. Of course, the imposition of joint liability does not indicate the final determination of liability, rather, each thief is responsible for the amount of money he has stolen, and if the amount of the property stolen by each thief cannot be determined, their liability shall be equal. In any case, the purpose of this article is to answer the above-mentioned question in an analytical-descriptive way, taking into account judicial decisions, opinions expressed by Islamic jurists and doctrine, with emphases on the mentioned binding precedent decision.

Keywords: *judicial precedent, usurper, joint liability, equal responsibility, loss.*

1. Assistant Professor, Department of Islamic and Private Law, Tehran University, Tehran, Iran, (Email: mirshekariabbas1@yahoo.com)

2. Ph.D. student of private law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran, (Email: shobeir_azadbakht95@atu.ac.ir)