

سیاست جنایی قضایی در خصوص مال مسروق

سید محمد حسینی *

دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

محمد احسان ابراهیمی

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۴/۳۰ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۸/۶/۲۵)

چکیده

قوانین که خود نوعی از سیاست جنایی را به همراه دارند توسط مراجع قضایی اعمال می‌گردند. این قضات هستند که حقوق نوشته را به میان مردم می‌برند و آن را عینی و ملموس می‌سازند. منتهی عملکرد دستگاه قضایی می‌تواند آن را در بخش‌هایی از مقصود مقنن کاملاً دور ساخته و به سمت اتخاذ و اعمال سیاست جنایی بدیعی سوق دهد؛ چرا که در کنار عوامل تقنینی و اجرایی، عوامل موثر دیگری از نظر قضایی وجود دارند که بایستی برای مقابله با جرم مورد توجه قرار گیرند. ارزیابی علمی کنترل یک جرم نیازمند شناسایی خلاءها و کاستی‌های آن در عرصه سیاست جنایی تقنینی، قضایی و اجرایی است. یکی از چالش‌های برخورد با جرم سرقت در بعد قانون و قضا، شناخت اشیایی است که موضوع این بزه واقع می‌شوند. ماده ۲۶۷ قانون مجازات اسلامی، «مال» را موضوع سرقت دانسته است. مال یک مفهوم نسبی است و بر هر شیء دارای منفعت عقلانی که بتوان در قبال آن کالای با ارزشی پرداخت، اطلاق می‌شود؛ مشروط بر آن‌که شرع و یا قانون وصف مالیت آن را القا نکرده باشد. سیاست مقنن در جرایم مالی به ویژه سرقت حفاظت از حقوق و منافع مالی مشروع اشخاص است و در مواردی که شارع مالیت شیئی را به رسمیت نشناسد، دست‌اندازی به آن نیز مورد حمایت قانون‌گذار نخواهد بود؛ زیرا تجاوزی به حق مالکانه شخص صورت نگرفته است. منتهی در میدان عمل مشاهده می‌گردد قضات در مقام اجرای قوانین با استفاده از تفسیر قضایی و با در نظر گرفتن برخی ملاحظات و مسلمات عینی پیرامون برخی موارد خاص، رویکردی متفاوت از سیاست جنایی تقنینی در پیش گرفته‌اند.

واژگان کلیدی

سیاست جنایی قضایی، قانون، موضوع جرم، قضا، سرقت

مقدمه

هدف اصلی سیاست جنایی، کنترل پدیده مجرمانه است. مهار و مقابله با جرم نیازمند تدوین قوانین و مقررات است.^۱ در صورت تصویب این مقررات، با ارتکاب بزه و اعمال مغایر با قوانین، دستگاه قضایی با بررسی و انطباق عمل ارتكابی با مصادیق قانونی مبادرت به صدور حکم می‌کند و حکم صادرشده از محاکم پس از قطعیت به اجرا در می‌آید.^۲ به‌علاوه، به‌ویژه در جهت پیشگیری از وقوع جرائم، قوه مجریه نقش و عملکردهای مؤثری دارد.^۳ همچنین، علاوه بر قوای سه‌گانه حکومتی، نقش و جایگاه مردم و نهادهای غیررسمی و غیردولتی در پاسخ‌دهی پیشینی و پسینی به بزهکاری، غیرقابل چشم‌پوشی است.^۴

امروزه کشورها به منظور ارزیابی موفقیت و کارایی در بخش قانون‌گذاری به بررسی عملکرد خود در عرصه قضایی می‌پردازند. ارزیابی مقابله با یک پدیده مجرمانه تنها در بعد قانون‌گذاری اثربخش نیست؛ بلکه مستلزم سنجش میزان اثربخشی آن مقرر در سیاست جنایی قضایی است. گفتمان سیاست جنایی قانون‌گذار، طرز برداشت و تلقی مقام تقنین از سیاست جنایی در قالب تصویب قوانین مختلف است (لازرژ، ۱۳۸۵: ۱۱۷). اهداف مدنظر قانون‌گذار در مواد و متون قانونی مربوط به هر پدیده مجرمانه متبلور می‌شوند و همین مواد قانونی هستند که مستند تصمیم‌گیری در محاکم کیفری قرار می‌گیرند. البته در نظام حقوقی ایران، نقش فقه در سیاست جنایی تقنینی غیرقابل‌انکار است و فقه غنی شیعه، بنیان و اساس قوانین موضوعه ایران به شمار می‌رود. برخی مقررهای قانونی به‌خصوص اغلب مواد قانون مجازات اسلامی در حقیقت چهره حقوقی آراء مشهور فقهای امامیه هستند.

مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، از جمله اصول چهارم و یکصد و شصت و هفتم آن، از یک طرف تمامی قوانین که انحاء روابط را سازمان می‌دهند، باید مطابق موازین اسلامی باشند یا با آن مغایر نباشند و از طرف دیگر در صورت سکوت، نقص، اجمال یا تعارض قانون، قاضی موظف است برای یافتن حکم موضوع به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر رجوع کند. بنابراین، آگاهی از مبانی فقهی قوانین و بررسی و تحلیل آرا و انظار فقهی امری است که هیچ حقوق‌دان ایرانی از آن مستغنی نیست و دادرس در مقام اجرای عدالت بدان ملزم است؛ بدین جهت برخی از حقوق‌دانان در جایی که قانون حکم خاصی نداشته باشد، فقه را از منابع رسمی حقوق به شمار آورده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۵).

در عمل آنچه اهمیت افزون‌تری پیدا می‌کند، چگونگی اعمال این قوانین و مقررات در تصمیمات و آراء مراجع قضایی است. سیاست جنایی قضایی، نحوه استنباط دستگاه قضایی از سیاست جنایی تقنینی، نحوه برخورد قضات با قانون و همچنین سیاست‌های اتخاذی از ناحیه

۱. سیاست جنایی تقنینی.

۲. سیاست جنایی قضایی.

۳. سیاست جنایی اجرایی.

۴. سیاست جنایی مشارکتی.

ارکان قوه قضائیه است (قیاسی، ۱۳۸۵: ۲۹). بعد از جرم‌انگاری از ناحیه قانون‌گذار، محاکم قضایی با استفاده از اختیاراتی که طبق قانون دارند، اقدام به رسیدگی می‌نمایند. قضات در مقام دادرسی با واقعیاتی روبه‌رو می‌شوند و ملاحظات و مسائلی را در نظر می‌گیرند که برآیند این ملاحظات سیاست جنایی قضایی را تشکیل می‌دهد.

هر یک از ارکان و اجزاء دستگاه قضایی در شکل‌گیری این سیاست جنایی نقش بسزایی دارند؛ به‌عنوان نمونه دیوان عالی کشور با صدور رأی وحدت رویه و رأی اصراری، حوزه ریاست قوه قضائیه و دادستانی کل کشور با صدور بخش‌نامه یا اداره کل حقوقی قوه قضائیه با ارائه نظریه مشورتی به‌صورت مستقیم و دادرسی و دادگاه عالی انتظامی قضات با آرا و تصمیمات خود به نحو غیرمستقیم بر سیاست جنایی قضایی اثر خواهند داشت.

اصل بر این است که سیاست جنایی قضایی منطبق بر سیاست جنایی تقنینی و در راستای آن پیش می‌رود و قوانین وضع‌شده توسط قانون‌گذار از ناحیه قضات موبه‌مو به مرحله اجرا در می‌آیند (لواصور، ۱۳۷۱: ۴۱۹). هرچند قانون‌گذار در برخی موارد خود اختیاراتی را به قاضی واگذار کرده است، در بررسی عملکرد دستگاه قضایی مشاهده می‌شود همیشه سیاست جنایی قضایی با سیاست مقنن همخوانی ندارد و گاهی ناسازگاری به وجود می‌آید. در عمل سیاست جنایی تقنینی در همه زمینه‌ها و ابعاد در دادرسی و دادگاه‌ها یکسان دریافت و اجرا نمی‌شود (لازرز، همان: ۱۴۶) و به اقتضای ماهیت کار قضا، بعد دیگری از سیاست جنایی شکل می‌گیرد. نقش قضات و سیاست‌های اتخاذی از ناحیه اجزاء دستگاه قضایی در اجرای قوانین به حدی است که می‌توانند شدیدترین قوانین کیفری را تعدیل و ضعیف‌ترین قوانین را تشدید کنند (انصاری، ۱۳۹۳: ۴۶).

در هر نظام سیاست جنایی تحت تأثیر عوامل متعددی ممکن است سیاست جنایی قضایی فاصله یا تعارضاتی با سیاست جنایی تقنینی پیدا کند. آنجا که قانون‌گذاری کیفری محصول یک دیدگاه مجموعه‌ای نیست و در چهارچوب یک سیاست جنایی منسجم و مرتبط انجام نمی‌شود، قانون کلی و مبهم است یا با واقعیتهای عینی سازگاری ندارد، سیاست مقنن در مرحله قضا که در تماس با واقعیات عینی است، اجراشدنی نیست و در نتیجه این دو نوع سیاست جنایی از هم فاصله می‌گیرند. این ناسازگاری چه بسا واجد جنبه‌های مثبت و سازنده نیز باشد و سیاست جنایی قضایی برای جبران عوارض ناشی از ضعف و نقص در سیاست جنایی تقنینی، با تخطی از آن، خود اقدام به سیاست‌گذاری می‌کند که حتی می‌تواند منجر به تحول در سیاست جنایی تقنینی نیز بشود (دلماش و مارتی، ۱۳۹۳: ۳۷۵). سیاست جنایی قضایی با استفاده از ابزارهایی که در اختیار دارد، می‌تواند در جهت تکامل سیاست جنایی و گذار از نقاط مبهم و تاریک نقش مؤثری داشته باشد.

کنترل هر جرمی به‌لحاظ ویژگی‌ها و خصوصیات ویژه آن مستلزم یک سیاست جنایی خاص هم در زمینه جرم‌انگاری و هم در زمینه پاسخ‌ها است (حسینی، ۱۳۸۳: ۲۴) و آسیب‌شناسی سیاست جنایی قضایی در خصوص همه جرائم قابل تحقیق و دارای فواید بسیاری است. در این میان بزه سرقت به لحاظ لطمه زدن به اموال، روند رو به افزایش نرخ ارتکاب، شیوه‌های همراه با خشونت و روش‌های نوین ارتکاب آن، همیشه ناامنی را در پی داشته است و برای کاستن نرخ این گونه جرائم می‌طلبند

خلأها و کاستی‌های موجود در قانون و قضا شناسایی شوند. مشاهده وضعیت زندان‌ها، نرخ تکرار جرم و مسائل مربوط به تقنین و قضا از جمله تصویب قوانین متعارض و مبهم و اتخاذ رویه‌ها و نظریات متشکست توسط دادگاه‌ها و حتی شعب دیوان موجد دل‌نگرانی‌هایی است که پژوهشگر را به تفکر پیرامون علل و عوامل این مشکلات و یافتن راهکارهایی جهت اصلاح اوضاع وا می‌دارد. در این پژوهش کاربردی از طریق مشاهده مستقیم، مصاحبه و گردآوری داده‌های اسنادی از طریق کنکاش در پرونده‌ها به تجزیه و تحلیل‌های قابل اتکایی نائل خواهیم شد تا در جهت شناسایی نقاط ضعف قوانین، یکسان‌سازی رویه قضایی، معطوف کردن توجه قانون‌گذار به واقعیات عینی و نقاط قابل تفسیر قوانین و اصلاح قانون در آینده گام مؤثری برداشته شود. بنابر آنچه گذشت در ادامه با مروری بر سیاست جنایی تقنینی پیرامون «موضوع جرم» در سرقت، به طرح مصادیق ناهمخوانی رویکرد دستگاه قضا با سیاست اتخاذی از ناحیه قانون‌گذار در گفتار نخست می‌پردازیم و پس از بحث و تفسیر این موارد به علت‌یابی و آسیب‌شناسی آن در گفتار دوم خواهیم پرداخت.

۱. جلوه‌هایی از عدم انطباق قضا با قانون

رکن مادی هر جرمی، متشکل از مجموعه اجزاء شرایط مادی و خارجی است که فراهم‌شدن آن‌ها در کنار یکدیگر، باعث تحقق جرم در عالم خارج می‌شود. موضوع جرم از جمله اجزاء و شرایطی است که وجود آن برای تحقق جرم لازم و ضروری است. تا موضوعی نباشد که رفتار مجرمانه روی آن واقع شود، هیچ جرمی در عالم خارج محقق نخواهد شد. موضوع جرم بر حسب نوع جرائم متفاوت است و در جرائم علیه اموال و مالکیت، مال و گاهی حقوق مالی اشخاص، موضوع جرم قرار می‌گیرند.

برای تحقق جرائم مالی باید شخصی غیر از مرتکب، از یک نوع منفعت یا حقی که به طور قانونی به رسمیت شناخته شده است، در مال موضوع جرم برخوردار باشد؛ چراکه یکی از اهداف حقوق جزا، محافظت و تأیید حقوق و منافع مالی اشخاص در حوزه‌های دیگر، از جمله حقوق مدنی است. لذا همواره جهت احراز ارکان سازنده این‌گونه جرائم لازم است بررسی شود که اشخاص، چنین حقوق و منافی در اموال موضوع رفتار مجرمانه داشته‌اند یا خیر؟ در بزه سرقت با توجه به تعریف ارائه‌شده در قانون مجازات اسلامی، مال متعلق به دیگری موضوع جرم است. لذا موضوع این جرم اولاً باید مالیت داشته باشد.

مال واژه‌ای است عربی و در لغت به آنچه تملک پذیرد، ارزش مبادله داشته باشد یا در ملک کسی باشد، اطلاق شده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵: ۵۹۵). بدیهی است اظهارنظر در مورد مالیت‌داشتن یا نداشتن یک شیء در چهارچوب مقررات جزایی امکان‌پذیر نیست؛ بلکه به‌رغم استقلال حقوق کیفری، باید به مفاهیم حقوق مدنی راجع به مفهوم مال مراجعه کرد (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۵: ۷). در مقررات موضوعه کشور ما «مال» تعریف نشده و در ماده ۱۱ قانون مدنی قبل از ارائه تعریف در مورد مال، به تقسیم‌بندی آن به منقول و غیرمنقول پرداخته شده است. لذا حقوق‌دانان به‌گونه‌های

مختلفی آن را تعریف کرده‌اند که از مجموع کلمات آن‌ها چنین بر می‌آید که مال باید لااقل دارای این مشخصه‌ها باشد: اول آنکه قابل اختصاص یافتن به شخص باشد؛ دوم آنکه قابلیت مبادله داشته باشد؛ و سوم اینکه برآورنده نیاز انسان باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، الف: ۱۰).

برخلاف قانون مدنی ایران که تعریفی از مال ارائه نداده، قانون مدنی مصر به این صورت مال را تعریف کرده است: کل شیء غیر خارج عن التعامل بطبیعتہ او بحکم القانون (السنهوری، ۱۹۶۷: ۶)؛ یعنی مال هر چیزی است که طبیعتاً یا به حکم قانون قابلیت معامله داشته باشد. هیچ شکی نیست اشیایی که ذاتاً قابل معامله نیستند، موضوع هیچ یک از جرائم علیه اموال واقع نمی‌شوند. در مقابل گاهی قانون‌گذار بنا به جهات و مصالح خاصی، تصرف و حیات یک شیء را از سوی اشخاص ممنوع اعلام می‌کند؛ با وجود اینکه به صورت طبیعی آن شیء را می‌توان تصرف و حیات کرد. در نتیجه این اشیاء نیز از دایره جرائم مالی خارج خواهند بود. در بزه سرقت، به‌عنوان شایع‌ترین جرم مالی نیز نباید مالیت شیء ربوده‌شده و حق مالکانه شخص بزه‌دیده نسبت به آن در قانون سلب شده باشد.

لازم به ذکر است با عنایت به جایگاه رفیع شرع و حضور مؤثر فقه امامیه در همه ارکان و ابعاد نظام حقوقی ایران^۱، باید این تعریف را با قید اضافه «شرعاً» تکمیل کرد و علاوه بر چیزهایی که به طور طبیعی قابل معامله نیستند و چیزهایی که از نظر قانونی فاقد این خصیصه هستند، دسته دیگری از اشیاء نیز از مفهوم مال خارج می‌شوند و آن اشیایی هستند که شرعاً قابل مبادله نیستند. فقها به‌طور عمده در باب «ما لا ینتفع به» در بیان مکاسب محرمه و «مورد معامله» در بحث بیع به بیان و تعریف مال پرداخته‌اند. بهترین معیار برای تشخیص مال، «قابل معامله و مبادله بودن شیء» است و ظاهر کلام بعضی از فقها و حقوق‌دانان اسلامی که گفته‌اند: المال ما یبذل بازائه شیء (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۳۳۷)، یعنی مال آن چیزی است که ارزش معاوضه داشته باشد، نیز بر همین معنا دلالت دارد. از منظر حقوق مدنی با تکیه بر فقه اسلامی می‌توان گفت مال چیزی است که از نظر شرع و عرف بتوان پول یا کالای با ارزش دیگری در ازای آن پرداخت کرد.

بنابراین مالیت‌نداشتن یک شیء دو مصداق خواهد داشت: نخست آنکه یک شیء نزد عرف مالیت داشته باشد؛ لکن دلیل و بیان شرعی یا قانونی بر نفی مالیت آن در دست باشد. به عبارت دیگر مالیت‌نداشتن معلول اخبار و تأسیس شارع باشد؛ مانند خوک و مشروبات الکلی (عدم مالیت عرضی)؛ دوم آنکه یک شیء نزد عرف نیز مالیت نداشته باشد و عقلاء برای آن اعتبار و ارزشی قائل نباشند و در دایره معاملات خود قرار ندهند؛ مانند هوا و حشرات و اشیایی از این قبیل که عقلای جامعه بشری برای آن‌ها ارزشی قائل نبوده است و در قبال آن بهایی پرداخت نمی‌کنند (عدم مالیت ذاتی).

۱. صرف‌نظر از اختلاف‌نظرهای موجود پیرامون جایگاه اصل ۱۶۷ قانون اساسی در دعاوی کیفری که از بحث مقاله خارج است، قدر متیقن موضوع این است در مواردی که دادگاه کیفری در یافتن ماهیت بعضی از حقایق شرعی و یا فقهی با نقص قانون مواجه است، باید با استناد به منابع فقهی و یا فتاوی معتبر، این نقص را مرتفع سازد.

همچنین مال موضوع جرم سرقت باید متعلق به دیگری و تحت مالکیت غیر باشد؛ هرچند شناخته شده بودن صاحب آن ضرورت ندارد؛ چراکه سرقت تجاوز به مالکیت است و این تعدی ممکن نخواهد بود مگر آنکه مال موضوع جرم در مالکیت شخص دیگری قرار داشته باشد. بنابراین اگر شخص بر مالی دست‌اندازی کند که خود مالک آن است ولو با سوءنیت، عمل وی سرقت نیست؛ همچنان که اگر مالی را تصرف نماید که به هیچ کس تعلق ندارد.

سومین شرط، مادی بودن مال موضوع این جرم است. یعنی در عالم خارج عینیت و وجودی محسوس و ملموس داشته باشد؛ بنابراین هر مالی که فاقد این خصوصیت است، نمی‌تواند موضوع سرقت قرار گیرد.^۱ همچنین واضح است که با توجه به ماهیت رفتار مادی جرم سرقت یعنی «ربایش»، شرط دیگر مال مسروقه، قابلیت ربودن و جابه‌جایی آن است و بدین لحاظ اموال غیرمنقول ذاتی از دایره شمول این بزه خارج می‌شوند.

مقصود کلام، ربایش اشیاء فاقد مالیت و اموال بلاصاحب، که در مالکیت شخصی قرار ندارند، تحت این عنوان مجرمانه قابل تعقیب نیستند؛ چراکه سرقت صدمه به حق مالکانه اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی است و هدف مقنن، حمایت و حفاظت از این حق است و اشیایی تحت این چتر حمایتی قرار می‌گیرند که هم به لحاظ عرفی و هم شرعی و هم قانونی مالیت داشته باشند و ربایش سایر اشیاء از این ضمانت‌اجرای قانونی برخوردار نیست؛ هرچند اشخاص نسبت به آن‌ها احساس تعلق داشته باشند. منتها عملکرد دستگاه قضایی نشان می‌دهد که قضات بنا به علل و مصالحی، در مقام توسعه موضوع جرم سرقت به برخی اشیاء فاقد مالیت و ممنوع قانونی و همچنین بسط دادن مفهوم اموال بلاصاحب برآمده و بعضاً تعلق مال موضوع رفتار ارتكابی به شخص دیگر را نادیده می‌گیرند. در ادامه به طرح مصادیقی از نقاط ناسازگاری قضا و قانون درباره موضوع جرم در سرقت و ارائه نمونه‌هایی از محتوای پرونده‌ها و آرای قضایی به‌عنوان نمونه و شاهد بر این ادعا خواهیم پرداخت.

۱-۱. ربایش سگ‌های تزئینی

سگ به لحاظ نقش و فایده‌ای که در زندگی انسان داشته، همیشه از نگاه تمام جوامع بشری دارای ارزش و بهای مادی بوده و به‌سان حشرات و موجوداتی از این دست نبوده است که رغبتی برای به‌دست آوردن آن وجود نداشته باشد و عقلاء برای به‌دست آوردن آن بهایی پرداخت نکنند. با وجود این، اگرچه از نگاه عرف، سگ تزئینی دارای مالیت است، شارع برای آن مالیت قائل نیست و صرفاً چهار نوع سگ، سگ صید، سگ گله، سگ زراعت و سگ نگهبان، برای مسلمانان مالیت دارد و او مالک آن‌ها می‌شود و می‌تواند با آن‌ها بیع و معامله کند. عدم مالیت شرعی سگ

۱. لازم به ذکر است که ربودن برخی اموال غیرمادی از جمله داده‌های رایانه‌ای به صورت خاص و موردی جرم‌انگاری شده‌اند که از قلمروی موضوعی این مقاله خارج‌اند.

تزیینی به طرق مختلفی قابل اثبات است؛ از جمله عدم جواز کسب با نجس العین^۱ و روایات معتبر درباره جواز بیع کلاب اربعه^۲ و انحصار ضمان تلف به برخی سگها^۳. بنابراین ربایش سگ تزیینی هرچند که میلیونها تومان نزد عرف ارزش داشته باشد، سرقت محسوب نمی‌شود. البته ربایش اموال همراه سگ، مانند آویز آن، بدون تردید سرقت است.

بررسی آرا و تصمیمات قضایی موجود، اتخاذ دیدگاه متفاوتی را از ناحیه دستگاه قضا نشان می‌دهد که قاضی کیفری، ربودن سگهای تزیینی را تحت عنوان مجرمانه سرقت مورد تعقیب و محاکمه قرار داده است. در پرونده شماره ۹۳/۵۷۰۱۲۳۲ دادیاری شعبه هفتم دادرسی عمومی و انقلاب کرمان، متهمان که از قبل با مال‌باخته‌آشنایی داشتند، از فرصت کوتاه عدم حضور شاکی در محل سکونتش استفاده کرده و با مراجعه به منزل و فریب کودک ۵ ساله وی، اقدام به ربودن دو قلاده سگ تزیینی (سگ پاپی) با ارزش هفتاد میلیون ریال کرده‌اند. با وصول شکایت شاکی و بنا به اظهارات فرزند مال‌باخته به‌عنوان مطلع، احدی از متهمان با دستور دادیار احضار می‌شود. نامبرده پس از مواجهه حضوری با شاکی، ضمن اقرار به بزه انتسابی، مال مسروق را مسترد و هم‌دست خود را معرفی می‌نماید. با ارسال پرونده به دادگاه کیفری دو کرمان با صدور کیفرخواست، متهمان برای اتهامات سرقت و معاونت در سرقت محکوم می‌شوند:

«در خصوص اتهام آقایان ۱. اسد... دایر به سرقت از منزل... و ۲. پیمان... دایر به معاونت در سرقت... دادگاه با عنایت به شکایت شاکی، گزارش مرجع انتظامی، صورت‌مجلس کشف سگ مسروقه و اقرار مقررین به‌واقع متهمان در تحقیقات و عدم حضور متهم ردیف اول در جلسه دادگاه و عدم ارائه دفاع مؤثر بزه‌های یادشده را متوجه متهمان دانسته مستنداً به مواد ۶۵۶ قانون مجازات اسلامی و مواد ۱۲۶، ۱۲۷ و ۱۳۷ متهم ردیف اول را از بابت سرقت به تحمل سه سال و یک ماه حبس و ۷۴ ضربه شلاق تعزیری و متهم ردیف دوم را از بابت معاونت در سرقت به تحمل شش ماه حبس محکوم و اعلام می‌نماید...»

به‌عنوان نمونه دیگر، در پرونده شماره ۹۱/۷۲۰۱۴۰۶ شعبه دوم بازپرسی آن دادسرا شخصی که با مراجعه به شاکی تحت عنوان خریدار سگ تزیینی و با فریب وی اقدام به ربودن آن کرده بود، از ناحیه دادگاه عمومی جزایی کرمان با اعمال تخفیف به جزای نقدی محکوم شده است. اداره کل حقوقی قوه قضائیه که نقش بسزایی در شکل‌گیری سیاست دستگاه قضا دارد نیز در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۲۹۸۳ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۸ خود اشعار می‌دارد: «ربودن هر مالی از جمله سگهای تزیینی که عرفاً مورد خرید و فروش واقع می‌شوند و مالیت دارند، با تحقق سایر شرایط قانونی

۱. حضرت امام خمینی (ره) در این رابطه می‌فرماید: «لایجوز التکسب بالاعیان النجسه... و یستثنی من ذلک... کلب الصید بل و الماشیه و الزرع و البستان والدور».

۲. امام صادق (ع) فرمودند: «امیرالمومنین (ع) درباره کسی که سگ شکاری را کشته بود، فرمود: "او را قیمت می‌کند و بازی و سگ گله و سگ نگهبان باغ نیز همین حکم را دارد"» (خونی، ۱۴۲۲: ۵۲۹).

۳. «و الوجه فی عدم الضمان بالنسبه الی المسلم عدم ثبوت الملكیه له و لا یتوجه هنا ضرر بعد عدم ثبوت الملكیه» (لنکرانی، ۱۳۹۰: ۳۲۶).

می‌تواند از مصادیق یکی از سرقت‌های مقرر در قوانین کیفری باشد.» شایان ذکر است در برخی دیدگاه‌های قضایی به مفاد رأی وحدت رویه شماره ۵۹۵ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۰۹ دیوان عالی کشور اشاره می‌شود که در آن هیئت عمومی، رأی شعبه ۳۴ دیوان را در تعیین میزان جریمه بر اساس قیمتی که برای مشروبات الکلی تعیین می‌شود، موجه دانسته است؛ در حالی که در مقابل، شعبه ۳۱ دیوان به لحاظ عدم مالیت شرعی شراب، تعیین میزان جریمه نقدی بر مبنای قیمت مشروبات را نادرست اعلام کرده بود.^۱

مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بلافاصله پس از تعریف سرقت در ماده ۲۶۷ به «برودن مال متعلق به دیگری»، در بند الف ماده ۲۶۸ در مقام احصاء شرایط سرقت موجب حد، به مالیت شرعی شیء مسروق اشاره می‌نماید. کنارهم‌قراردادن دو مقرر مذکور این شبهه را ایجاد می‌کند که قانون‌گذار در سرقت‌های مستوجب تعزیر، مالیت عرفی شیء مسروق را کافی دانسته است و الغای مالیت یک شیء از ناحیه شارع صرفاً ربایش آن را از سرقت حدی خارج می‌کند؛ لکن این برداشت خلاف موازین شرع و اصل چهارم قانون اساسی است و به نظر می‌رسد مراد از مال در ماده ۲۶۷ همان مالیت شرعی است و بند الف ماده ۲۶۸ قانون پیش‌گفته در حقیقت جز تکرار و تأکید مقنن بر این موضوع، فایده دیگری ندارد. نحوه نگارش بند الف ماده یادشده نیز مؤید این مطلب است. قانون‌گذار در این بند به شرعاً مالیت داشتن «شیء» مسروق اشاره دارد و به کار بردن واژه «شیء» به جای «مال» در واقع بیانگر این نکته است که اشیایی که از نظر شرع فاقد مالیت هستند، از نگاه مقنن نیز مال محسوب نشده، بلکه «شیء» به حساب می‌آیند. لذا هیچ شکمی نیست که در حقوق ایران اشیایی که از نظر شرع مقدس قابلیت مبادله ندارند، در بین مسلمانان موضوع هیچ‌یک از جرائم علیه اموال واقع نمی‌شوند و هیچ ادعایی نسبت به آن‌ها از ناحیه مسلمان مسموع نخواهد بود.

مسئله نجاست سگ، یکی از مسائل قطعی فقهی اسلام است؛^۲ اما هرگاه نجاسات دارای منفعت عقلایی محله شوند، مالیت خواهند یافت؛ مانند خون. سگ نیز به‌عنوان یکی از مخلوقات الهی در جهت انتفاع انسان خلق شده است؛ لکن این انتفاع باید عقلایی باشد، نه توهمی. سگی که در آن اغراض صحیحی وجود داشته باشد که بیان شرعی بر نهی آن نباشد، مالیت دارد و موضوع جرم سرقت قرار می‌گیرد؛ مانند سگ‌های تعلیم‌دیده نجات. امام خمینی (ره) نیز انتفاع از سگ در کشف جرائم و تفتیشات پلیسی را نفعی عقلایی و همین انتفاع را مجوز بیع می‌داند (موسوی خمینی، ۱۳۸۵: ۹۴).

استفاده از سگ به‌عنوان زینت و به قصد تفریح و تفرج منفعت توهمی است و ناشی از خلاء عاطفی و روانی و اجتماعی است (حیاتی، ۱۳۸۹: ۳۳). بدیهی است قدر مسلم آیات قرآن کریم و روایات

۱. چنین رویکردی در ماده ۲۲ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز و تبصره ۱ آن نیز مشهود است، منتها رأی دیوان عالی کشور و این مقرر قانونی، مالیت مشروبات الکلی را صرفاً راجع به پرداخت جریمه و مجازات بیان داشته و قائل به مالیت برای این اشیاء فی حد نفسه نبوده و اصولاً در مقام بیان این امر قرار نداشته‌اند.

۲. «و یدل علی نجاسته اجماع الطائفه» (حلبی، ۱۴۱۷: ۴۳).

بیانگر عدم ردع و منع شارع مقدس از سوق انسان به بهره‌مندی و سودجستن از زینت‌های الهی است؛ منتها می‌توان نفس عین نجس‌بودن را در ممتنع دانستن انتفاع از عین نجس در منفعت زینت کافی دانست. به‌علاوه اهتمام بیش از حد شارع به طهارت و نجاست و تسری این اهتمام به متشرعین و تنفر نوع انسان‌ها از اعیان نجس، همگی دلالت بر بی‌اعتباری نفع زینت در این اعیان از سوی شارع دارد (امام، ۱۳۸۸: ۸۴). نوع مردم، زینت در اعیان نجس همچون سگ را به سبب نجاست ذاتی‌اش نفع عقلایی به شمار نمی‌آورند. البته دامنهٔ عقلای مدنظر، اهل عرف اسلام و سیرهٔ متشرعین است؛ چراکه غیرمسلمانان از ابتدا قائل به نجاست و طهارت نیستند.

۲-۱. ابهام در مالیت مواد مخدر

یکی از بارزترین اشیاء ممنوع قانونی، مادهٔ مخدر است و صرف‌نظر از این‌که مواد مخدر مالیت عرفی دارند، قانون ارزش ریالی برای آن‌ها قائل نبوده و مالیت آن‌ها را به رسمیت نشناخته و خریدوفروش این مواد به‌لحاظ عدم مالیت قانونی موضوع معامله باطل است.^۱ به‌لحاظ حمایت‌نکردن قانون‌گذار از احساس تعلق افراد به این‌گونه اشیاء و ممنوعیت نگهداری آن‌ها،^۲ ربودن این اشیاء نیز نمی‌تواند تحت عنوان سرقت قرار گیرد؛ هرچند قاعداً ربودن مواد مخدر می‌تواند متضمن جرائم دیگری مانند نگهداری یا حمل مواد مخدر باشد. این در حالی است که در آرای مراجع قضایی و تصمیمات سایر اجزای دستگاه قضا شاهد دیدگاه متفاوتی هستیم و احیاناً عنوان مجرمانهٔ سرقت را بر ربودن این مواد صادق می‌دانند.

در پروندهٔ شماره ۹۵/۷۵۰۰۵۷۲ بازپرسی شعبهٔ پنجم دادسرای عمومی و انقلاب کرمان با شکایت شاکی علیه فردی مبنی بر سرقت با استناد به اظهارات یک شاهد که مشتکی‌عنه را در حال خارج‌نمودن یک پاکت مشکی حاوی وسایل از منزل شاکی رؤیت نموده است و دستگیری مشارالیه، در جلسهٔ مواجههٔ حضوری مشخص می‌شود که به علت اختلاف حساب پیش‌آمده میان طرفین دربارهٔ معاملهٔ مواد مخدر، متهم اقدام به ربودن ۲۰۰ گرم هروئین، ۲۲ عدد شربت متادون و ۱ کیلوگرم تریاک از منزل شاکی نموده است. بازپرسی صرف‌نظر از عدم کشف مواد مخدر، به‌لحاظ اقرار صریح طرفین، برای اتهام خریدوفروش مواد مخدر انتسابی به آنان قرار جلب به دادرسی صادر کرده و دربارهٔ شکایت شاکی دائر بر سرقت با توجه به اشارهٔ طرفین به اختلاف حساب در مورد معاملهٔ مواد مخدر، به‌لحاظ عدم احراز عنصر روانی جرم، قرار منع تعقیب صادر کرده است.

با اعتراض شاکی و ارسال پرونده به دادگاه کیفری دو کرمان، محکمه با موجه‌دانستن اعتراض وی، ضمن نقض رأی دادسرا، قرار جلب به دادرسی صادر نموده است؛ هرچند با تحصیل گذشت شاکی از ناحیه محکوم و تجدیدنظرخواهی وی از رأی محکومیت، قضات دادگاه تجدیدنظر استان کرمان با استدلالی نزدیک به اعتقاد بازپرس، رأی بر براءة متهم صادر نموده‌اند؛ منتها نکتهٔ قابل

۱. منظور مقنن از جرم خریدوفروش مواد مخدر، عقد بیع نیست؛ بلکه نقل و انتقال ظاهری آن است.

۲. مادهٔ ۱ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر: «عمال زیر جرم است و مرتکب به مجازات‌های مقرر در این قانون محکوم می‌شود: ... ۳- نگهداری، حمل، خرید، توزیع، اخفاء، ترانزیت، عرضه و فروش مواد مخدر...»

تأمل، ایرادنگرفتن هیچ‌یک از مقامات قضایی مذکور به عدم تصور حق مالکانه برای شاکی نسبت به مواد مخدر موضوع رفتار است.

همچنین در پرونده شماره ۹۲/۹۹۰۰۰۸۷ دادگاه عمومی جزایی کرمان ملاحظه شد که از دید قضا صرف ممنوعیت قانونی و به رسمیت نشناختن مالیت مواد مخدر از ناحیه قانون‌گذار، موجبی برای خروج عمل ارتكابی متهم از شمول عنوان مجرمانه سرقت نبوده است. اداره کل حقوقی قوه قضائیه نیز در دو نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵۱۱ مورخ ۱۳۸۵/۰۲/۱۲ و شماره ۷/۹۳/۱۲۱ مورخ ۱۳۹۳/۰۱/۳۰ بر این رویکرد مراجع قضایی صحه گذاشته است و بیان می‌کند: «سرقت... و تجهیزات دریافت از ماهواره دارای وصف مجرمانه است؛ چون اشیای مورد استعمال عرفاً مالیت دارند، لذا سرقت آن‌ها قابل تعقیب کیفری است و ممنوعیت قانونی نگهداری آن‌ها، عمل سارق را توجیه نمی‌کند و دادگاه قانوناً ضمن صدور حکم، دستور معدوم‌کردن یا تحویل آن‌ها را به مقامات صلاحیت‌دار قانونی صادر می‌نماید.»

اشیایی که به حکم قانون قابل معامله و مبادله نیستند را می‌توان در دو دسته بررسی کرد: دسته اول در زمره اموال عمومی هستند که برای استفاده عموم تخصیص یافته‌اند و اشخاص نمی‌توانند با حیات یا از طریق سایر اسباب تملک آن‌ها را مالک شوند؛^۱ منتها به لحاظ حق مالکانه دولت بر این‌گونه اموال، دست‌اندازی به آن‌ها یا تصرف و تصاحب غیرقانونی آن‌ها موضوع جرائم مالی قرار خواهد گرفت (منصورآبادی، ۱۳۸۲: ۱۰۸)؛ دسته دوم چیزهایی هستند که به لحاظ نظم و امنیت یا تأمین بهداشت و سلامتی عمومی قابل معامله نیستند؛ مانند مواد مخدر و سلاح غیرمجاز. چنین اشیایی نمی‌توانند موضوع حق شخصی واقع شوند؛ در نتیجه در دایره معاملات اشخاص نیز قرار نخواهند گرفت.

قانون‌گذار در وضع مقررات جزایی مربوط به اموال، در مقام حمایت از حق مالکیت خصوصی و عمومی است و برخی اشیاء به حکم قانون و جهت حفظ نظم یا بهداشت جامعه متعلق حق اشخاص واقع نمی‌شوند؛ به این معنا که حق مالکیتی برای کسی که آن‌ها را تصرف کرده به وجود نیامده است. بنابراین اگر چنین شیئی از متصرف آن ربوده شود، تعدی و تجاوزی به حقوق و منافع مالی وی صورت نگرفته است و عمل ارتكابی مشمول عنوان مجرمانه سرقت نخواهد بود؛ مگر آنکه این اشیاء به نفع دولت ضبط شوند یا ابتدائاً در اختیار دولت باشند. در این صورت هیچ شکی وجود ندارد که مثلاً ربایش سلاح از مراکز نظامی و انتظامی یا مورفین از مراکز درمانی سرقت است.

به نظر نگارنده ماهیت اشیاء ممنوع قانونی متفاوت از یکدیگر است و باید در خصوص این حکم میان آن‌ها قائل به تفکیک شد. برخی از این اشیاء مانند سلاح و ماده مخدر مورفین و متادون منفعت محلیه عقلایی دارند و متعلق حق دولت و تحت شرایطی متعلق حق اشخاص نیز قرار می‌گیرند. لذا علی‌القاعده دست‌اندازی به این‌گونه مواد مخدر که جنبه درمانی دارند، مورد حمایت حقوق کیفری خواهد بود و صرف ممنوعیت خرید و فروش این اموال موجب سلب مالیت از آن‌ها

۱. از جمله می‌توان به مواد ۲۳ الی ۲۶ قانون مدنی اشاره کرد.

نخواهد شد. اما مواد مخدری هم‌چون هروئین و مواد روان‌گردان صنعتی غیردارویی که فاقد سود و نفع عقلایی هستند و آثار مخرب و زیان‌باری بر جسم و روح انسان دارند، نزد عرف جامعه وصف مالیت نداشته و از تصرف مالکانه اشخاص خارج‌اند و در نتیجه نمی‌توانند موضوع جرائم علیه اموال واقع شوند. این مواد به‌لحاظ ضرری که برای سلامتی جامعه دارند، نه متعلق حق اشخاص قرار می‌گیرند و نه حق دولت.

۳-۱. ربودن پلاک خودرو

امروزه خودرو به‌عنوان یک کالای سرمایه‌ای بخش قابل‌توجهی از دارایی‌های اشخاص جامعه را تشکیل می‌دهد و به‌تبع آن، نقل‌وانتقال خودرو نیز یکی از رایج‌ترین معاملات است. آگاهی از نحوه صحیح تنظیم قرارداد، مراحل انتقال سند، چگونگی تعویض پلاک آن و امثال آن می‌تواند از قضایی و کیفری شدن چنین مسائلی جلوگیری کند. گاهی اشخاص پس از فروش خودروی خود و به علت پایبند نبودن خریدار به تعهد فک پلاک انتظامی ظرف مهلت مقرر در قرارداد و به‌لحاظ طولانی دانستن مراحل درخواست فک پلاک به‌صورت قانونی، شخصاً اقدام به جداکردن و ربایش پلاک‌های خودرو می‌کنند.

در پرونده شماره ۹۰/۵۹۰۱۳۳۶ دادپاری شعبه نهم دادسرای عمومی و انقلاب کرمان با وصول شکایت خریدار خودرو مبنی بر سرقت جفت پلاک خودرو و احضار شخص فروشنده به‌عنوان اولین مظنون، نامبرده نیز ضمن پذیرش عمل انتسابی، انگیزه‌اش را رسیدن به پلاک متعلق به خود پس از گذشت شش ماه از زمان قرارداد می‌داند. با وجود ارائه رونوشت برگ سبز خودرو که نشان از این دارد که پلاک انتظامی به نام متهم ثبت شده ولی هیچ استعلامی توسط دادسرا از پلیس راهنمایی‌وراندگی صورت نپذیرفته است و در نهایت مرتکب در دادگاه محکوم به شش ماه حبس تعلیقی می‌شود. در پرونده مشابه دیگری (شماره ۹۶/۷۲۳۰۱۷۸۷ شعبه سیزدهم بازپرسی آن دادسرا) صرف‌نظر از ایرادنگرفتن مقامات دادسرا به تعلق شیء موضوع جرم به شخص متهم، دادگاه کیفری پس از تحصیل گذشت شاکی با در نظر گرفتن اختلاف حساب میان طرفین به جهت شبهه ایجادشده در احراز سوءنیت خاص متهم و نه به لحاظ عدم تحقق جزئی از رکن مادی جرم، حکم بر براءت مرتکب صادر نموده است:

«در خصوص اتهام آقای امین... دایر بر سرقت جفت پلاک خودروی زانتیا به شماره... موضوع شکایت... با عنایت به اوراق پرونده و اظهارات شاکی به شرح صفحه ۶۸ و اینکه طرفین پیرامون همین خودرو اختلاف مالی داشته‌اند و سوءنیت نامبرده در ربایش پلاک‌ها برای این دادگاه محرز نیست، لذا با توجه به اصل براءت و با استناد به بند الف ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری حکم بر براءت صادر می‌گردد...»

این نحوه اتخاذ تصمیم دستگاه قضایی در حالی است که از یک سو پلاک خودرو فاقد وصف مالیت است؛ چراکه فی‌نفسه منفعت عقلایی ندارد و در عرف جامعه نیز معامله و خریدوفروش

نمی‌شود و بر خلاف صراحت قانون‌گذار در مورد جرائم خیانت در امانت و کلاهبرداری که در کنار «مال» از «اسناد» نیز به‌عنوان موضوع این جرائم یاد کرده است، در بزه سرقت، اسناد دارای ارزش حقوقی صرف مانند پلاک خودرو موضوع جرم قرار نمی‌گیرند.^۱ از سوی دیگر پلاک انتظامی خودرو از لوازم عرفی و قانونی مبیع هم نیست که به همراه انتقال مالکیت خودرو، به شخص خریدار منتقل شود؛ بلکه تنها مرجع انتقال پلاک، پلیس راهنمایی و رانندگی است و فارغ از وسیله نقلیه، پلاک به نام شخص صادر می‌شود. در نتیجه ربایش آن از ناحیه فروشنده را نمی‌توان ربودن مال متعلق به غیر دانست.

۴-۱. توسعه مصادیق لقطه (مال گمشده)

لقطه یک مفهوم فقهی راه‌یافته به نظام حقوقی ایران است و آن را چیزی می‌دانند که از روی زمین برداشته می‌شود و در معنای اعم مالی است که گم‌شده و کسی بر آن تسلطی ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵: ۵۸۹). در قانون مدنی، قانون‌گذار طی مواد ۱۶۲ به بعد احکام خاصی^۲ را برای اشیاء پیدا شده و حیوانات ضاله مقرر و پیش‌بینی کرده است؛ اما قوانین کیفری ایران پیرامون حکم بردن این اموال و مسئولیت کیفری شخص تصاحب‌کننده ساکت هستند.^۳

به دلیل عدم احراز اعراض قطعی مالک از حق مالکیت خود نسبت به مال گمشده، در اصل سرقت محسوب‌شدن یا نشدن تصاحب این‌گونه اموال میان فقها و حقوق‌دانان اختلاف نظر نیز وجود دارد؛ لکن در عرصه قضا به لحاظ تحقق نیافتن شرط تعلق مال مسروق به غیر، عمل یابنده نسبت به لقطه مشمول جرائم علیه اموال نخواهد بود. به‌عنوان نمونه می‌توان به رأی شماره ۲۰۵ شعبه پنجم دیوان عالی کشور اشاره کرد: «تصرف در مال لقطه با ماده ۶۶۱ قانون کیفر عمومی و اساساً با هیچ‌یک از مواد کیفری تطبیق نمی‌نماید.» صرف‌نظر از این رویکرد قضایی با وجود اختلاف دیدگاه‌های فقهی و حقوقی، در تصمیمات قضایی حتی شاهد بسط این مفهوم به مصادیقی هستیم که هنوز مال از سلطه مالک آن خارج نشده است و اساساً آن مال از نظر شارع لقطه محسوب نمی‌شود.

۱. بر خلاف صراحت ماده ۲۱۴ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ در قوانین جاری، قانون‌گذار حکم صریحی در مورد سرقت اسناد ندارد. اسناد را به اعتبار جاری‌شدن مقررات سرقت بر آن‌ها می‌توان به سه دسته تقسیم کرد: ۱. اسناد فی‌نفسه مال مانند اسکناس؛ ۲. اسناد دارای مابه‌ازای مالی مانند اوراق بهادار؛ ۳. اسناد دارای ارزش حقوقی صرف، مانند مدارک تحصیلی. اگرچه در مورد اینکه دسته دوم موضوع سرقت قرار می‌گیرند یا خیر، اختلاف دیدگاه وجود دارد؛ منتها بدون تردید دسته اول موضوع جرم سرقت هستند و دسته سوم موضوع این جرم قرار نمی‌گیرند.

۲. به موجب ماده ۱۶۲ قانون مدنی: «هر کس مالی پیدا کند که قیمت آن کمتر از یک درهم که وزن آن ۶/۱۲ نخود نقره باشد، می‌تواند آن را تملک کند.»

۳. در بخش ۵ قانون سرقت کشور انگلستان در جایی که کسی به‌اشتباه مال خود را از دست می‌دهد و دریافت‌کننده قانوناً موظف به استرداد آن است، تصاحب این مال می‌تواند سرقت محسوب شود.

در پرونده شماره ۹۴/۵۹۰۱۷۲۴ دادیاری شعبه نهم دادرسی عمومی و انقلاب کرمان، خانمی پس از صرف غذا در رستوران، گوشی تلفن همراه خود را بر روی میز نهارخوری جا می‌گذارد و پس از بازگشت وی به مغازه، گوشی در رستوران پیدا نمی‌شود. حسب محتوای فیلم دوربین مداربسته مغازه، فردی جوان پس از برداشتن گوشی، فوری از آن مکان خارج شده است. با گذشت نزدیک به شش ماه، شاکی پس از اخذ نتیجه مثبت از ردیابی گوشی مسروقه و فعال شدن سیم‌کارت روی آن، اقدام به طرح شکایت علیه استفاده‌کننده از آن شماره تلفن همراه می‌کند. منتها دادیاری پس از اخذ اظهارات مال‌باخته، با این استدلال که شاکی، مال خود را گم کرده است و تصرف در این مال نمی‌تواند سرقت باشد، بلکه وی باید اقدام به طرح دعوی حقوقی کند، مبادرت به صدور قرار منع تعقیب به لحاظ جرم‌نبودن عمل ارتكابی نموده است. دادگاه کیفری دو کرمان نیز با استدلالی مشابه با نظر دادرسی، اعتراض شاکی را رد و قرار صادر شده را تأیید می‌کند:

«... اعتراض خانم معصومه... نسبت به قرار منع تعقیب مورخ... صادره از شعبه نهم دادیاری دادرسی عمومی و انقلاب کرمان وارد نیست؛ زیرا همان طور که دادیار محترم استدلال نموده‌اند، تصاحب گوشی گم‌شده فاقد وصف کیفری است و اساساً تشکیل پرونده کیفری در این مورد صحیح نبوده است. لذا ضمن رد اعتراض شاکی با استناد به...»

در پرونده مشابه دیگری (شماره ۹۵/۵۷۰۰۷۱۴ دادیاری شعبه هفتم آن دادرسی)، احدی از ساکنان یک مجتمع آپارتمانی کیف حاوی وجه نقد، مدارک و کارت بانکی خود را داخل آسانسور آن محل جا می‌گذارد. شخصی با برداشتن این کیف، ضمن تصاحب وجه نقد داخل آن، با استفاده از رمز یادداشت‌شده روی کارت بانکی، اقدام به برداشت وجه از حساب مال‌باخته می‌کند. با پیگیری شاکی از طریق مراکز خرید محل برداشت وجه از کارت، متهم شناسایی می‌شود؛ لکن صرف نظر از عناوین مجرمانه دیگر مطرح در پرونده، شعبه دادیاری با همان استدلال پرونده قبلی، پیرامون اتهام سرقت قرار منع تعقیب صادر کرده است.

از شرایط صدق لقطه این است که مال گم شده است و مالک به آن دسترسی ندارد و در تصرف شخص دیگری نیز نباشد (موسوی‌خمینی، بی‌تا: ۲۲۱). با این دو قید، لقطه از مال مجهول‌المالک تفکیک می‌شود و به همین دلیل، احکام لقطه بر مجهول‌المالک مترتب نمی‌شود. بنابراین افزون بر نبود متصرف، گم‌شدن مال برای صدق عنوان لقطه لازم است. در نتیجه اگر شخصی در ملک دیگری مالی را پیدا کند، نظر به احتمال آنکه مالک مکان، متصرف این مال نیز باشد، باید ابتدا به وی اطلاع دهد و این‌گونه اموال تحت عنوان لقطه قرار نمی‌گیرند.

در این پرونده‌ها مشهود است که متهمان با وجود امکان شناسایی و دسترسی به مالک و تحویل اموال به وی یا صاحب مغازه و مدیر ساختمان، اقدام به برداشتن و تصاحب آن‌ها کرده‌اند. در بزه سرقت ضرورتی بر ربایش مال از تصرف شخص مالک وجود ندارد و از طرف دیگر این اموال همچنان در حیطة مالکانه مالک قرار داشته و عملاً از حیات صاحبشان خارج نشده‌اند. بنابراین هنوز صدق لقطه در مورد این اموال محقق نشده است و چنین اعمالی از نظر جامعه قابل سرزنش

هستند. از دیدگاه عرف در مورد این اموال، تعبیر گم‌شدن به کار نمی‌رود؛ بلکه می‌گویند: «مال را در فلان مکان جا گذاشتم» و این دو تعبیر آثار متفاوتی دارند.

۵-۱. سرقت مال مشترک

شرکت طبق ماده ۵۷۱ قانون مدنی عبارت است از «اجتماع حقوق مالکین متعدد در شی واحد به نحو اشاعه». منظور از حقوق مالکان متعدد، حق مالکیت ایشان است؛ یعنی چند نفر در آن واحد مالک یک شیء هستند، به نحوی که تمامی اجزای مال مشاع، ملک مالکین متعدد به حساب آید و هیچ کدام، مالکیت مستقل و مفروز بر آن مال نداشته باشند (شهیدی، ۱۳۶۵: ۱۳۹).

با توجه به اینکه از منظر حقوق مدنی، هر یک از شرکا نسبت به جزء جزء مال مشاع مشارکت دارند و مالکیت آنان در تمامی اجزا آن مال جاری است، در شمول جرائم مالی بر دست‌اندازی و تصرف احدی از شرکا بر این‌گونه اموال شبهه وجود دارد و از دید صرفاً حقوقی و با اتکا بر قاعده تفسیر مضیق متون جزایی، چنین اعمالی تعقیب نمی‌شوند (میرمحمدصادقی، همان: ۱۶۴). با این توضیح که شریک در هر جزء مال مشاع سهیم است و هیچ جزئی از مال را نمی‌توان به مفهوم واقعی کلمه «مال غیر» نامید و دخل و تصرف او در هر حال، تصرف در مال خود است.

وجه اشتراک همه جرائم علیه اموال، حمایت از «مال غیر» و مالکیت خصوصی اشخاص است؛ در صورتی که در جرائم علیه اموال مشاع، هم مالکیت خود و هم مالکیت دیگری مطرح می‌شود. تعمیم‌دادن شرط «تعلق مال به غیر» به «مال مشترک»، با شکی معقول مواجه است؛ چراکه قدر متیقن از مال غیر، مال مشترک نیست و می‌بایست به قاعده تفسیر به نفع متهم متوسل شد. مقنن در سال ۱۳۹۲ با تصویب ماده ۲۷۷ قانون مجازات اسلامی،^۱ وقوع سرقت در اموال مشاع و همچنین دستگاه قضایی به موجب رأی وحدت رویه شماره ۱۰ مورخ ۱۳۵۵/۰۷/۲۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، ارتکاب تخریب در مال مشترک از سوی احدی از شرکا را پذیرفت. ولی در خصوص امکان ارتکاب سایر جرائم مالی در اموال مشاع، در قانون و در سطح کلان سیاست جنایی قضایی، جهت‌گیری خاصی وجود ندارد.^۲

تمسک به قیاس یا اخذ وحدت ملاک از رأی وحدت رویه مذکور، تعمیمی خلاف اصول حقوق کیفری و تعارض آن با اصل قانونی‌بودن جرائم و مجازات‌ها غیرقابل‌انکار است. تفسیر مضیق مقررات جزایی اقتضا دارد که مفسر قانون خود را قائم‌مقام مقنن فرض نکند. لذا عنصر مادی جرائم علیه اموال مشاع در غیر از دو مورد مصرح، قابل احراز نخواهد بود. منتها در تصمیمات قضایی ملاحظه می‌شود که با وجود لازم‌الاجرا نبودن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در زمان صدور این آراء، مقامات قضایی با الغای خصوصیت و مستفاد از این رأی وحدت رویه، ارتکاب سایر جرائم مالی از

۱. ماده ۲۷۷ این قانون مقرر می‌دارد: «هرگاه شریک یا صاحب حق، بیش از سهم خود، سرقت نماید و مازاد بر سهم او به حد نصاب برسد، مستوجب حد است.»

۲. با مطالعه سیر تحولات تاریخی قوانین جزایی ایران بی‌می‌بریم که در هیچ دوره‌ای به صورت صریح و روشن، تکلیف جرائم علیه اموال مشاع به جز در دو مورد تخریب و سرقت حدی مشخص نگردیده است.

جمله سرقت در مال مشاع را همانند مال مفروز، ممکن دانسته‌اند. البته شکی وجود ندارد که عمل ارتكابی باید همراه با سوءنیت انجام گرفته باشد؛ منتها احراز این موضوع در ماهیت عمل ارتكابی تأثیری ندارد.

در پرونده قضایی شماره ۹۰/۷۲۰۰۸۲۴ شعبه دوم بازپرسی دادسرای عمومی و انقلاب کرمان، دو نفر شریک کاری که محصول باغ پسته‌ای را شراکتی خریداری کرده‌اند، در مورد زمان و نحوه برداشت و تقسیم محصول اختلاف پیدا می‌کنند. یکی از این اشخاص در زمانی که شریک وی در کرمان حضور نداشته است، اقدام به چیدن و فرآوری محصول پسته می‌کند. با حضور و اطلاع شریک دیگر، وی شکایتی دائر بر سرقت علیه برداشت‌کننده پسته‌ها طرح و ادعا می‌کند محصول موجود بر روی درختان باغ به مراتب بیشتر از میزان اشاره‌شده شریکش است. متهم در مقام دفاع بیان می‌کند: «با توجه به احتمال ضایع یا ربوده‌شدن پسته‌ها و عدم حضور شاکی در کرمان، اقدام به برداشت محصول کردم.» شعبه بازپرسی به لحاظ عدم احراز سوءنیت متهم قرار منع تعقیب صادر کرده است. شعبه ۱۰۴ دادگاه عمومی جزایی کرمان در مقام رسیدگی به اعتراض شاکی همانند شعبه بازپرسی، متعرض مشاع و مشترک‌بودن اموال موضوع جرم نشده است و ضمن نقض قرار دادسرا به شرح ذیل نظر خود را بر جلب متهم به محاکمه اعلام می‌دارد:

«در خصوص اعتراض... به وکالت از آقای مسعود... نسبت به قرار منع تعقیب صادره در پرونده کلاسه... شعبه دوم بازپرسی دادسرای کرمان با توجه به محتویات پرونده، نحوه دفاع و اظهارات متهم و همچنین گواهی شهود شاکی و لایحه دفاعیه وکیل شاکی ضمن پذیرش اعتراض وی، قرار منع تعقیب نقض و قرار جلب به محاکمه متهم صادر می‌گردد...»

همچنین در پرونده شماره ۹۱/۵۷۰۰۵۰۴ شعبه هفتم دادیاری آن دادسرا که ورثه با وجود گذشت یک سال از فوت پدرشان اقدامی در جهت تقسیم ترکه نداشته‌اند، احدی از وراث با حضور در خانه پدری و بدون اجازه سایر ذوالحقوق، تعدادی ظرف مسی را از منزل خارج و اقدام به فروش آن‌ها می‌کند. با شکایت سایر وراث مبنی بر سرقت و با وجود سهیم‌بودن مرتکب در اموال موضوع جرم، با استناد دادیاری در قرار مجرمیت و کیفرخواست به ملاک رأی وحدت رویه اشاره‌شده، پرونده به دادگاه عمومی جزایی کرمان ارسال و مرتکب برای سرقت تعزیری با اعمال تخفیف به سه میلیون ریال جزای نقدی محکوم می‌شود.

همان طور که ملاحظه شد دستگاه قضایی با وجود سکوت مقنن در زمان اصدار این تصمیمات، ربایش مال مشاع توسط یکی از شرکا را سرقت می‌داند؛ هرچند که با تصویب ماده ۲۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مورد تحقق سرقت موجب حد در اموال مشاع رفع ابهام صورت گرفت. البته اکنون نیز با این پرسش مواجه هستیم که آیا این مقرر به سرقت‌های تعزیری نیز قابل تعمیم است. از نظر نگارنده، این ماده در فصل سرقت از بخش جرائم موجب حد آمده است؛ لکن از طرفی به غیر از شرایط خاص سرقت حدی، سایر مقرره‌های این فصل همچون تعریف سرقت مذکور در ماده ۲۶۷ و مفاهیم حرز و نحوه هتک آن، مطرح‌شده در مواد ۲۶۹ و ۲۷۱، ناظر به کلیه مراتب سرقت اعم از حدی و تعزیری است و از طرف دیگر نحوه نگارش ماده ۲۷۷ این قانون بیانگر آن

است که ربایش مال مشاع از ناحیهٔ احدی از شرکا بیش از سهم خود، سرقت، به صورت مطلق، محسوب می‌شود و در صورتی که مازاد بر سهم او به نصاب (معادل چهار و نیم نخود طلای مسکوک) برسد، با وجود سایر شرایط قانونی، سرقت موجب حد قابل احراز است و در فرض نبودن یکی از شرایط مذکور در مادهٔ ۲۶۸ این قانون، سرقت‌های تعزیری مطرح خواهند شد. تفسیری غیر از این، نتیجه‌ای غیرمنطقی، یعنی جرم‌بودن سرقت حدی از اموال مشاع و جرم‌نبودن سرقت تعزیری از این‌گونه اموال، به دنبال دارد؛ در حالی که تعزیرات اخف از حدود هستند.

۲. شناخت علل و آسیب‌ها

همان‌طور که مشاهده گردید سیاست جنایی قضایی پیرامون مال مسروق در مواردی با سیاست جنایی تقنینی همخوانی ندارد. آنجا که قضات دادگستری ربایش برخی اشیای فاقد وصف مالیت، چه از دید شرع و چه از دید عرف، یا برخی اشیای ممنوع قانونی را سرقت محسوب می‌کنند و همچنین زمانی که تحت اوضاع و احوال خاصی، شرط تعلق مال به شخص دیگر نادیده انگاشته می‌شود، این ناسازگاری‌ها میان قضا و قانون نمود روشنی پیدا می‌کند. اکنون که با برخی از موارد ناسازگاری قضا با سیاست مقنن آشنا شدیم، در ادامه به شناسایی زمینه‌ها و علل پیدایش این ناهمخوانی خواهیم پرداخت.

بر پایهٔ یک تحلیل عقلانی با تکیه بر مبانی نظری می‌توان ریشهٔ این ناسازگاری‌ها را در چهار محور کلی دید. از یک سو، نظام تقنینی ما هر چقدر هم کامل فرض شود، قادر به پیش‌بینی تمامی ابعاد و زوایای مسائل خارجی نیست و نمی‌تواند تمامی فروض محتمل‌الوقوع را فرا بگیرد. از سوی دیگر، برخلاف قانون‌گذار که احیاناً مبتنی بر امور ذهنی اقدام به وضع قانون می‌کند، مراجع قضایی با عینیات سر و کار دارند. قاضی در مقام رسیدگی با واقعیات و مصالحی مواجه می‌شود که نمی‌تواند این مسلمات عینی را نادیده بگیرد. بنابراین گاهی قانون و پیچیدگی عبارات به‌کاررفته در آن زمینه‌ساز این ناسازگاری خواهد بود که در بند اول به آن خواهیم پرداخت. گاهی نگاه ویژهٔ مقامات دستگاه قضایی به واقعیات جامعه و مقولهٔ نظم عمومی عامل این ناهمخوانی است که در بند دوم مطالعه می‌شود و همچنین در نظر گرفتن برخی مصالح در صدور آرا و اتخاذ تصمیمات قضایی که در بند سوم می‌خوانیم، موجب ناسازگاری قضا با قانون می‌شود. البته در این میان نقش مختصات و ویژگی‌های خاص قضایی رسیدگی‌کننده به پرونده نیز غیرقابل انکار است که در بند چهارم به آن خواهیم پرداخت.

۱-۲. ایرادات برگرفته از متن قانون

هیچ قانون‌گذاری توان پیش‌بینی تمام شرایط و موارد تحقق جرم را ندارد و از وضع قانونی عام و فراگیر عاجز است. حتی در مواردی که قضیه برای مقنن روشن و قابل پیش‌بینی بوده و در خصوص آن دست به تدوین قانون زده است، خصیصهٔ کلی‌بودن قانون از یک‌سو و خطاپذیری آدمی از سوی

دیگر، سبب بروز ابهام و تعارض در قانون می‌شود. عبارت‌های قانون نیز گاهی برای فهماندن مقصود رسا نیست و نسبت به پاره‌ای از فروع مجمل باقی می‌ماند (امیدی، ۱۳۹۴: ۲۱). همچنان که محدودیت‌های قانون‌گذاری و احاطه‌نداشتن مقنن بر تمامی مسائل نیز به سکوت قانون در مواردی منجر خواهد شد. به این ایرادات، قابل‌اجرا نبودن یک مقرر به جهت فراهم نبودن ساختارها و امکانات انسانی و مادی آن نیز اضافه می‌شود.

به جهت ضرورت صدور حکم و برای حل چنین مشکلاتی، علمای حقوق و دادرسان به سوی تفسیر قانون شتافته، تا به مراد اصلی قانون‌گذار و مدلول اصلی الفاظ دست یابند. قانون با تفسیر شدن، راه‌های تازه‌ای به درون جامعه پیدا می‌کند. تفسیر قضایی، موارد و مصادیق مشمول حکم قانون را معرفی می‌کند و اهمیت این مسئله به‌ویژه در امور کیفری غیرقابل‌تردید است. رویه قضایی با مداخله خود و تفسیر قانون، منشأ ایجاد قاعده‌های قضایی و الزامات قانونی می‌گردد (همان: ۴۶) و حتی فراتر از این، تفسیر قضایی گاهی مقنن را چنان تحت تأثیر قرار می‌دهد که به هنگام اصلاح و بازنگری قانون، ناگزیر از انعکاس مفاد تفسیرها در مصوبات جدید می‌شود.

مسئله قابل تأمل اینجاست که اگرچه گرایش به تبعیت محض از اراده قانون‌گذار، گرایشی غالب میان قضات است، تفسیر مقامات قضایی ممکن است متفاوت باشد؛ در حالی که حقیقت قانون یکی است و مقنن در زمان تصویب قانون، در مقام بیان امر یا نهی واحدی بوده است. هرچند در نظام‌های حقوقی معاصر، قاضی تنها مجری بی‌چون و چرای قانون نیست و این مقام قضایی است که به کالبد قانون روح می‌دمد و از آن معنا می‌گیرد؛ منتها بر پایه اصل تفکیک قوا، پارلمان یگانه مرجع صالح برای قانون‌گذاری است و هیچ مرجع دیگری از جمله قوه قضائیه چنین صلاحیتی ندارد (بکاریا، ۱۳۸۵: ۴۴). لذا مطلوب آن است که تدوین و تصویب قانون از سوی مقنن به‌گونه‌ای باشد که تفسیر آن با کمترین مشکل همراه باشد و حدود و ثغور موضوع روشن بوده و در نتیجه حداقل میزان دخالت قاضی را در پی داشته باشد.

مهم‌ترین و مؤثرترین منشأ و زمینه ایجاد ناهمخوانی قضا با قانون در بخش‌های اشاره‌شده، همین تفسیرپذیری قوانین است. ارائه‌دادن تعریف مشخصی از «مال» به‌عنوان موضوع جرائم مالی توسط حقوق کیفری ماهوی و تعیین نوع رابطه آن با مفهوم مال در شرع و حقوق مدنی، اجمال و پیچیدگی مفهوم «ربایش» به‌عنوان رفتار مادی بزه سرقت و مرز آن با افعالی همچون «بردن» و «پیدا کردن»، سکوت قانون در خصوص حدود مسئولیت کیفری شخص تصاحب‌کننده اموال گمشده و دایره مفهومی لقطه و همچنین ابهام در محسوب کردن پلاک خودرو به‌عنوان لوازم قانونی مبیع از جمله بزنگاه‌های مستلزم تفسیر قضایی در چارچوب بحث این مقاله هستند که اغلب منجر به فاصله‌گرفتن قضا از هدف و غایت مقنن شده‌اند.

۲-۲. نظم عمومی؛ به مثابه پیش‌فرض ذهنی قاضی کیفری

با وجود استعمال متعدد واژه نظم عمومی در ادبیات حقوقی، مفهوم و کیفیت و تعیین مصادیق آن به‌لحاظ انتزاعی بودن این اصطلاح دشوار است. از یک طرف، مفهوم نظم عمومی به دلیل آنکه

مسئله‌ای مرتبط با اخلاق، سیاست، اقتصاد و مبانی تمدن حاکم بر یک کشور است و این امور از جامعه‌ای به جامعه دیگر متفاوت هستند، از ابهام برخوردار است و از طرفی دیگر، نهادهای مهم عدالت کیفری یعنی مقنن، پلیس، دادسرا و دادگاه در تمام فرآیندهای جرم‌انگاری، پیگرد، تحقیق و دادرسی از نظم عمومی استفاده می‌کنند و هر یک پنداشت خاصی از آن دارند.

در یک تعریف مختصر می‌توان نظم عمومی را مجموعه قواعد مربوط به حسن جریان امور راجع به اداره کشور و حفظ امنیت و اخلاق دانست که تجاوز به آن‌ها ممنوع است. مؤلفه‌های تشکیل‌دهنده نظم عمومی در هر نظام حقوقی بر ارزش‌های خاص مقبول آن جامعه مبتنا یافته است (کاتوزیان، ۱۳۸۵، (ب): ۳۶۷). جهت حفظ نظم عمومی، علاوه بر لزوم رعایت قواعد از سوی شهروندان، ایفای وظیفه از ناحیه قضا و قانون در این خصوص بسیار اهمیت دارد. با توجه به ارتباط نزدیک مسائل جزایی با مقوله نظم و امنیت عمومی جامعه، نقش دادرسان کیفری در حمایت از نظم عمومی انکارناپذیر است.

همان‌طور که مشاهده شد در بعضی از آرای قضایی ربودن اشیای فاقد مالیت همچون سگ تزئینی و مواد مخدر، مداخله شریک در مال مشاع و همچنین سرقت پلاک خودروی فروخته‌شده را سرقت محسوب نموده و این رویکرد به واسطه تکیه بر مفهوم نظم عمومی و اخلاق ایجادشده در آن به لحاظ وقوع چنین افعالی است. تردیدی نیست که توجه به این مفهوم بنیادی در قضاوت، امری مطلوب و ضروری است. ولی باید حدود و موازین راجع به نظم عمومی به میزانی که ممکن است در قوانین تبیین شود؛ چه اینکه تمسک به این مفهوم موسع و متغیر می‌تواند بعضاً حقوق شهروندان و اصل قانونی بودن جرم و مجازات را در معرض تضییع قرار دهد.

۲-۳. مصلحت‌گرایی

مصلحت‌اندیشی، سیاست خاصی است که امکان سنجش سودمندی واکنش‌های جزایی را از طرف دادرسان فراهم می‌سازد. مصلحت‌گرایی که می‌تواند تمامی مراحل فرآیند رسیدگی‌های جزایی را شامل شود، جزمیت مواد قانونی بر تصمیمات قضات را متزلزل خواهد ساخت (صادقی، ۱۳۷۷: ۵۹) و بر این اساس در مواردی که عوامل و شرایط مختلف حاکم بر پرونده، دلالت بر ضرورت یا عدم ضرورت اعمال کیفر داشته باشند، مقامات جزایی با تمسک به تدابیر و تمهیداتی نسبت به موضوع انعطاف نشان می‌دهند.

تردیدی نیست که گاهی موقعیت‌هایی پیش می‌آید که رعایت مصالح عمومی و طرفین پرونده مستلزم اغماض در برخی امور است؛ ولی این تسامح باید در چهارچوب قانون و اختیارات نهادهایی صورت پذیرد که توسط قوه قانون‌گذاری تعریف و تعبیه شده‌اند؛ وگرنه این رویکرد، اگرچه قضاوت را به حرکتی پویا و فعال تبدیل می‌کند، می‌تواند ناقض مقررات لازم‌الاجرا باشد و دخالت در اموری قلمداد شود که خارج از صلاحیت مقامات قضایی است (بکاریا، همان: ۴۴). مقررات جزایی که در زمره قواعد آمره هستند، از مصوبات قوه مقننه بوده و مراجع قضایی مکلف به تبعیت از آن‌ها هستند. از

دیدگاه حقوقی زمانی مصالح جمعی و فردی تأمین می‌شود که قانون محور امور قرار گیرد (دهقان، ۱۳۹۱: ۲۲۴).

یکی از علل و عوامل مؤثر بر ناسازگاری قضا با قانون، مصلحت‌سنجی مقام قضایی در برخی موارد است. وقتی مصادیق لقطه توسعه می‌یابد یا ربایش پلاک خودرو و سگ تزئینی با وجود عدم شناسایی وصف مالیت برای آن، سرقت محسوب می‌شوند، مصالح فرد و بعضاً عموم جامعه در تصمیم‌گیری قضایی نقش‌آفرینی داشته‌اند. به لحاظ مفهوم گسترده مصلحت، حتی‌الامکان باید از استفاده آن خودداری کرد و در صورت استفاده، به طور صریح به تبیین و تعیین مصداق آن پرداخته شود تا از اعمال سلیقه به وسیله قضاوت جلوگیری به عمل آید؛ ولی این نکته هم قابل توجه است که وقتی در یک نظام حقوقی، فرآیند تصویب قوانین به نحو دقیق انجام شود، به این مفهوم که مصادیق و مصالح دیگر نیز رعایت شوند، دیگر مجالی برای مصلحت‌گزینی در مرحله قضا فراهم نخواهد شد.

۲-۴. ویژگی‌های شخصی مقام قضایی

افراد جامعه به لحاظ فردی و اجتماعی همانند یکدیگر نیستند. وجود فرهنگ‌ها، عقاید، آداب و رسوم و شدت و ضعف اعتقادات، سبب تفاوت انسان‌ها و به تبع آن تفاوت در افکار و اندیشه آنان است. مختصات شخصیتی و اخلاقی هر قاضی کیفری، فرآیند رشد و محیط مؤثر بر آن، سطح علمی و دانش قضایی وی، آگاهی و تسلط او بر چرایی و هدف مجازات‌ها، طرز تفکر و تلقی وی از نقش و وظیفه اجتماعی خویش و حتی سابقه بزه‌دیدگی قاضی یا خانواده او می‌تواند بر نگاه قاضی به قانون و نحوه برداشت و تفسیر وی تأثیرگذار باشد.

زمانی که قاضی بنا به ویژگی‌های شخصیتی و محیط پرورش علمی خود، نقش قضا را محدود به اجرای ظاهر یا هدف قانون نداند و برای خود وظیفه فعال و سازنده بر مبنای نیازها و خواسته‌های معقول اجتماعی قائل باشد و صرف نظر از اینکه منظور ظاهری یا حتی واقعی قانون‌گذار چه بوده است، بکوشد مقررات را بر پایه منطق نیازهای متغیر اجتماعی تفسیر کند و در عمل به نوعی مهندسی اجتماعی بپردازد (صانعی، ۱۳۸۱: ۴۱۹)، شاهد فاصله قضا از قانون، خواه مطلوب و خواه نامطلوب هستیم.

نتیجه‌گیری

سیاست جنایی، یک مفهوم عام و کلی است که علوم بسیاری را در راستای نیل به اهداف خود به خدمت می‌گیرد و با سازمان‌های متعددی جهت اجرا و اعمال تدابیر خود در ارتباط است. در این میان سیاست جنایی تقنینی و قضایی نقش عمده و اساسی در تشکیل سیاست جنایی یک کشور ایفا می‌کنند. مطالعه سیاست قضایی در خصوص جرائمی همچون سرقت از این نظر واجد اهمیت است که امکان ارزیابی سیاست جنایی حاکم و شناسایی آسیب‌های موجود را در راستای بهبود و

ارتقای آن فراهم می‌آورد؛ چراکه موفقیت و اجرای مطلوب قوانین جزایی در گرو همسویی رویکرد دستگاه قضایی با خواسته و اهداف سیاست جنایی مقنن است.

ترسیم سیاست جنایی اصولی و صحیح توسط قانون‌گذار و همراهی کامل قضات با اراده مقنن، راه مقابله با سرقت را هموار می‌سازد. طبیعی است که اگر این همسویی بین مراجع تقنینی و قضایی وجود نداشته باشد یا متزلزل شود، امر مقابله با این جرم مختل شده و از مسیر مدنظر خارج خواهد شد. در پژوهش حاضر مشاهده شد که سیاست جنایی قضایی در خصوص مال مسروقه تا چه میزان از سیاست جنایی تقنینی فاصله دارد. هدف قانون‌گذار در این جرم، حفاظت از حق مالکیت است و اشیایی که از منظر حقوق مدنی فاقد وصف مالیت هستند و نمی‌توانند موضوع حق شخصی و در نتیجه در دایره معاملات اشخاص قرار گیرند، از موضوع جرم سرقت خارج هستند. از منظر قانون برای تحقق این بزه باید شخصی غیر از مرتکب، حق مالکانه‌ای در مال موضوع رفتار داشته باشد.

در مقابل، تصمیمات قضایی و سیاست اتخاذی از ناحیه دستگاه قضا نشان از توسعه موضوع جرم سرقت به اشیایی دارد که در نزد شرع یا قانون و حتی گاهی از نظر عرف جامعه مالیت ندارند و حق مالکیتی برای متصرف آن‌ها به رسمیت شناخته نشده است. ملاحظه شد با وجود مالیت‌نداشتن شرعی سگ‌های تزئینی، مالیت‌نداشتن قانونی مواد مخدر و همچنین عدم مالیت عرفی پلاک انتظامی خودرو، ربایش این اشیا تحت عنوان سرقت، مورد تعقیب و محاکمه قرار می‌گیرد. و از سوی دیگر، قضا در تحقیق پیرامون شرط تعلق مال به غیر تسامح نشان می‌دهند. گاهی با وجود آنکه مال موضوع رفتار از حیطة تصرف صاحب آن خارج نیست و تصور مالک برای آن ولو به صورت مجهول وجود داشته است، با به‌کاربردن احکام لقطه، تطبیق بزه سرقت بر عمل ارتكابی را صحیح ندانسته و در جای دیگری که شخصی غیر از مرتکب در شیء مسروقه حق مالی نداشته است، بنا به ملاحظاتی، ارکان این جرم را احراز کرده‌اند.

اگرچه مراجع قضایی در عمل مجری قانون هستند، از یک طرف مقنن در برخی موارد صرفاً به تبیین اصول و مبانی نظام کیفری می‌پردازد و محدودیت‌های موجود در مسیر قانون‌گذاری، ابهام و اجمال یا سکوت قانون را در پی دارد و از طرف دیگر تطبیق مقررات بر مصادیق خارجی آن به قاضی واگذار شده است تا با تفسیر قضایی به الفاظ خشک قانون روح ببخشد. این موضوع که قاضی در پرتو چه اندیشه‌ای و با تأثیرپذیری از چه عواملی، قانون را برداشت و اعمال می‌کند، اینکه وی به واقعیات جامعه و ملاحظات اجتماعی و اقتصادی نظر دارد یا خیر، اهمیت بسزایی پیدا می‌کند. در حالی که هدف مقنن در وضع یک مقرره، واحد است و اراده او در اجرای کامل قانون کیفری توسط دستگاه عدالت کیفری نمایان می‌شود، گاهی عوامل فراقانونی نقش پررنگ‌تری نسبت به معیارهای قانونی در فهم قضات از قانون ایفا می‌کنند. این عوامل که نامعین هستند، به فضای رسیدگی و مراجع و نیروهای پیرامونی ارتباط پیدا می‌کنند.

بدون شک صراحت، جامعیت و مانعیت قوانین و برگزاری نشست‌های قضایی و دوره‌های آموزشی جهت وحدت‌بخشیدن به عملکرد مراجع قضایی در این موضوع و ارجاع پرونده‌ها به صورت

تخصصی، می‌تواند در همسوسدن سیاست جنایی قضایی و تقنینی و رسیدن به مطلوب مؤثر باشد. برای حرکت به سمت یک سیاست جنایی منسجم و مقتدر باید به اصلاح قوانین از طریق ارائه لوایح قضایی در قالب کمیسیون‌های خاص و با استفاده از نظرات قضات جهت عینیت‌بخشیدن هرچه بیشتر مقررات و مطابقت آن‌ها با نیازهای روز جامعه همت گماشت؛ همان‌گونه که رویکرد دستگاه قضایی پیرامون امکان تحقق جرم سرقت در اموال مشاع با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ منجر به تغییر سیاست جنایی تقنینی گردید.

منابع

۱. السنهوری، عبدالرزاق (۱۹۶۷)، *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*، ج ۸، قاهره، دارالنهضة العربیه.
۲. امام، محمدرضا؛ جبلی، حمید (۱۳۸۸)، *تأملی بر مالیت کلاب در فقه امامیه*، فصل‌نامه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دوره ۴۲، ش ۱، صفحات ۶۹ تا ۸۷.
۳. امید، جلیل (۱۳۹۴)، *تفسیر قانون در حقوق جزا*، چاپ اول، تهران، نشر مخاطب.
۴. انصاری، باقر (۱۳۹۳)، *نقش قاضی در تحول نظام حقوقی*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۵. بکاریا، سزار (۱۳۸۵)، *رساله جرایم و مجازات‌ها*، برگردان محمدعلی اردبیلی، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۵)، *ترمیم‌ولوژی حقوق*، چاپ شانزدهم، تهران، انتشارات گنج دانش.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۶)، *حقوق اموال*، چاپ چهارم، تهران، انتشارات گنج دانش.
۸. حسینی، سیدمحمد (۱۳۸۳)، *سیاست جنایی در اسلام و در جمهوری اسلامی ایران*، چاپ اول، تهران، سمت و انتشارات دانشگاه تهران.
۹. حلبی، ابن زهره (۱۴۱۷ هـ.ق)، *غنیة النزوع*، چاپ اول، قم، موسسه امام صادق (ع).
۱۰. حیاتی، علی‌عباس (۱۳۸۹)، *حقوق مدنی: اموال و مالکیت*، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
۱۱. خوئی، سیدابوالقاسم (۱۴۲۲ هـ.ق)، *مبانی تکمله‌المنهاج*، چاپ اول، قم، موسسه احیاء الآثار.
۱۲. دلماس-مارتی، می‌ری (۱۳۹۳)، *نظام‌های بزرگ سیاست جنایی*، برگردان علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ دوم، تهران، نشر میزان.
۱۳. دهقان، حمید (۱۳۹۱)، *جایگاه مصلحت در قانون‌گذاری کیفری ایران*، چاپ اول، قم، بوستان کتاب قم.
۱۴. شهیدی، مهدی (۱۳۶۵)، *وضعیت حقوقی تصرفات شریک در مال مشاع*، فصل‌نامه حق، شماره ۶، صفحات ۱۳۱ تا ۱۳۹.
۱۵. صادقی، محمدهادی؛ امامی، محمد (۱۳۷۷)، *مصلحت‌گرایی در دادرسی‌های کیفری*، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۳، صفحات ۵۷ تا ۹۶.
۱۶. صانعی، پرویز (۱۳۸۱)، *حقوق و اجتماع*، چاپ اول، تهران، طرح نو.
۱۷. قیاسی، جلال‌الدین (۱۳۸۵)، *مبانی سیاست جنایی حکومت اسلامی*، چاپ اول، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۱۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵) (الف)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت*، چاپ یازدهم، تهران، نشر میزان.
۱۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵) (ب)، *سهم عدالت در تفسیر قضایی*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۲، صفحات ۳۶۱ تا ۳۸۳.
۲۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، *الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری)*، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۱. لازرژ، کریستین (۱۳۸۵)، *درآمدی بر سیاست جنایی*، برگردان علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
۲۲. لنگرانی، محمدفاضل (۱۳۹۰)، *تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله: کتاب الدیات*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
۲۳. لوسور، ژرژ (۱۳۷۱)، *سیاست جنایی*، برگردان علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، تحقیقات حقوقی، شماره‌های ۱۱ و ۱۲، صفحات ۳۹۵ تا ۴۳۶.
۲۴. منصورآبادی، عباس (۱۳۸۲)، *موضوع جرم در باب جرایم علیه اموال*، فصل‌نامه حقوق خصوصی، دوره ۱، شماره ۴، صفحات ۱۰۳ تا ۱۳۲.
۲۵. موسوی‌خمینی، سید روح‌الله (۱۳۸۵)، *المکاسب المحرمه*، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

۲۶. موسوی خمینی، سید روح‌الله (بی‌تا)، *تحریر الوسیله*، جلد دوم، چاپ اول، قم، موسسه مطبوعات دارالعلم.
۲۷. میرمحمدصادقی، حسین؛ رستمی، علی (۱۳۹۵)، *ارتباط جرایم علیه اموال با مفاهیم حقوق مدنی*، آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۱۱، صفحات ۱ تا ۲۴.