

**جهت تهیه این کتاب می‌توانید با شماره
تلفن‌های ذیل تماس حاصل نمایید.**

۰۲۵-۳۷۷۴۹۲۷۴

۰۹۱۲۶۵۲۵۰۷۰

**همچنین می‌توانید در شبکه‌های
اجتماعی ایتا و تلگرام با شماره فوق
سفارش خود را ثبت فرمایید.**

■ کانال ایتا: [nashrehoghoghepoya](#)

■ کانال تلگرام: [hoghoghepoyapub](#)

■ کانال پیام رسان بله: [pooya_law](#)

■ کانال پیام رسان سروش: [pooyalaw](#)

■ فروشگاه اینترنتی: [www.hpbook.ir](#)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

**مجموعه نکات کاربردی حقوق کیفری
جلد اول**

**مجید عطایی جنتی، یوسف محمدیان پهنوار
فرزانه جوادیان
(قضات دادگستری)**

نشر حقوق پویا

فهرست مطالب

۶ ۱. جرائم علیه اموال و مالکیت
۷ ۱-۱. کلاهبرداری
۴۵ ۲-۱. خیانت در امانت
۷۱ ۳-۱. سرقت
۱۰۱ ۴-۱. صدور چک پرداخت نشدنی
۱۱۵ ۵-۱. جرم تخریب
۱۲۹ ۲. جرائم علیه تمامیت معنوی اشخاص
۱۳۲ ۱-۲. توهین
۱۴۸ ۲-۲. مزاحمت تلفنی (جرم موضوع ماده ۶۴۱ ق تعزیرات)
۱۴۹ ۳-۲. تهدید
۱۵۲ ۴-۲. هتک حرمت و منزل اشخاص
۱۵۷ منابع

مقدمه

«الحمد لله الذی إلیه مصائر الخلق وعواقب الأمر نحمده علی عظیم إحسانه ونیر برهانه ونوامی فضله وامتنامه حمداً یکون لحقه قضاء ولشکره أداء»

ستایش خدای را که بازگشت همه آفریدگان و پایان کارها به اوست. او را ستایش می‌کنم، به سبب احسان فراوانش و برهان روشنش و فضل و عطای روز افزونش؛ ستایشی که حق او را به‌جای آرد و سپاسش را ادا کند و ما را به ثواب او نزدیک سازد و موجب فزونی بخشش او شود بر اساس حدیثی از حضرت امام رضا (ع) که فرموده‌اند: «من لم یشکر المنعم من المخلوقین لم یشکر الله عزوجل»، از زحمات همه بزرگوارانی که ما را در تدوین این کتاب یاری نمودند صمیمانه تقدیر و تشکر می‌نمایم همچنین از استادان دوره کارآموزی دکتر جواد حبیبی تبار و استاد احمدرضا عابدی و استاد حامی دیندار و استاد مسعودی مقام و استاد احمدزاده و استاد دلیر و استاد رفیعی که در طول سالیان گذشته در تحصیل علم و معرفت و فضائل اخلاقی یاری نموده‌اند به‌طور ویژه تقدیر و تشکر می‌نمایم.

در پایان از همه عزیزان استدعا داریم در صورت وجود اشکالاتی اعم از ماهوی و شکلی با ارائه نظرات خود موجبات تکمیل مباحث را فراهم آورند.

١. جرائم عليه اموال و مالكيت

۱-۱. کلاهبرداری

۱. تفاوت خیانت در امانت با سرقت و کلاهبرداری، مقدم بودن رابطه امانی بین مالباخته و بزه‌کار بر اقدامات خائنانه امین است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۹)
۲. بدهکاری که با توسل به وسایل متقلبانه، خود را مثلاً «جنگ‌زده» یا «دزدزده» وانمود می‌کند و بدین‌وسیله، با جلب حس ترحم طلبکار باعث می‌شود که وی مورد عاریه را به او «ببخشد» بعید نیست بتوان گفت که در این مورد، بخشیده یا هبه شدن مال به مرتکب پس از استفاده فرد حقه‌باز از وسایل متقلبانه روی داده است. (میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۷۱)
۳. در کلاهبرداری، تسلیم مال نتیجه خدعه و نیرنگ و مسبوق به سوءنیت عامل آن است و این ویژگی کلاهبرداری را از خیانت در امانت متمایز می‌کند زیرا در خیانت در امانت تسلیم مال امانی ناشی از قرارداد قبلی است و مسبوق به سوءنیت امین نیست. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۹)
۴. بر اساس مقررات و رویه قضایی اغلب کشورها دو جرم سرقت و خیانت در امانت اختصاص به اموال منقول دارد درحالی‌که موضوع کلاهبرداری اعم از اموال منقول و غیرمنقول است؛ هرچند با توجه به ماده ۶۷۴ تعزیرات جرم خیانت در امانت به اموال غیرمنقول نیز تسری پیدا کرده است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۲۰)
۵. شرایط ایراد ضرر برای تحقق کلاهبرداری لازم نیست و صرف خروج مال از تصرف مالباخته یا استیلائی کلاهبردار بر مال غیر کافی است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۳۰)
۶. عناصر اساسی کلاهبرداری، فریب و تقلب، استیلا بر مال غیر و سوءنیت است بنابراین تعریف جامع کلاهبرداری، تحصیل متقلبانه مال غیر است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۳۱)
۷. تقلب دو جنبه دارد: یک جنبه به رفتار مرتکب برمی‌گردد که حاکی از غیرواقعی بودن آن است و یک جنبه به قصد مرتکب برمی‌گردد و نشانگر آن است که فعل مرتکب عمدی و از روی علم و آگاهی است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۳۱)
۸. **فرق کلاهبرداری و سرقت:** در سرقت رفتار مرتکب، ربودن یا تصاحب همراه با تقلب مال غیر است که برای تحقق آن فعل مادی مثبت به‌صورت وضع ید بر مال غیر، بدون رضایت مالباخته نیاز است، در واقع عمل مادی ربودن باید همراه با تصرف وضع ید بر مال دیگری، توأم با قصد مجرمانه باشد که معمولاً نقل‌وانتقال مال را در پی دارد لذا عدم رضایت صاحب‌مال یا دارنده آن، شرط تحقق «ربودن متقلبانه» است، درحالی‌که در کلاهبرداری رفتار مرتکب، مرکب بوده و هر یک از عناصر آن به‌تنهایی برای وقوع جرم کافی نیست. اساس کلاهبرداری استیلا در مال غیر از

- طریق حيله و تقلب است. توسل به حيله و تقلب به منظور اغفال مالباخته و بردن مال او از این طریق، دو پایه مهم سازنده رفتار مجرمانه در کلاهبرداری است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۲)
۹. **فرق حيله کیفری (سازنده کلاهبرداری) و حيله مدنی (سازنده تدلیس):** فرق این دو در روش‌های مادی و تظاهرات خارجی حيله کیفری است که باعث گردیده قانون‌گذار به لحاظ اختلالی که در نظم عمومی ایجاد می‌کند ارتکاب آن را به‌عنوان جرم پیش‌بینی کند؛ این حيله باید منجر به اغفال مالباخته شده و مالباخته مال خود را به مرتکب تسلیم کند. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۲)
۱۰. برای تحقق بردن در کلاهبرداری مراحل مختلفی وجود دارد که عبارت است از: به کار بردن وسیله متقلبانه، اغفال مالباخته، تسلیم به‌ظاهر آزادی مال توسط او به کلاهبردار و درنهایت تصاحب مال توسط کلاهبردار. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۲)
۱۱. عنصر «تسلیم» از نقاط مشترک خیانت در امانت و کلاهبرداری است که در سرقت وجود ندارد. با این وجود در کلاهبرداری، تسلیم بر اغفال مالباخته بنا نهاده شده و در خیانت در امانت، اغفال منتفی است. به‌علاوه در خیانت در امانت، تسلیم مال توسط امانت‌گذار شرط مقدم بر رفتار مجرمانه مرتکب است و نتیجه مجرمانه محسوب نمی‌شود؛ درحالی‌که در کلاهبرداری، تسلیم مال توسط مالباخته نتیجه مجرمانه محسوب می‌شود و لذا عناوین مذکور بر عمل واحد صادق نیستند؛ زیرا کلاهبرداری متضمن عنوان فریب و اغفال مقدم بر تسلیم است و خیانت در امانت مبتنی بر رضایت و اراده آزاد مقدم بر تسلیم است (کلاهبرداری متضمن فریب و خیانت در امانت متضمن رضاست) (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۲ و ۴۳)
۱۲. هرگاه حيله و تقلب مدیون باعث بخشیده شدن دین ناشی از عقد قرض توسط داین شود با توجه به اصل تفسیر به نفع متهم نمی‌توان این مورد را کلاهبرداری دانست چون در حالت بردن عین مال محقق نشده، بلکه صرفاً دینی بخشوده شده است. (میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۷۱)
۱۳. رفتار مجرمانه در سرقت، ربودن و در کلاهبرداری بردن است؛ در ربودن، عدم رضایت مالباخته و در بردن، رضایت همراه با اغفال مالباخته نهفته است درحالی‌که در خیانت در امانت، رفتار مرتکب یکی از مصادیق حصری ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۳)
۱۴. جرایم سرقت، کلاهبرداری و خیانت در امانت، هر سه، عمدی، آنی و مقید هستند. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۴)
۱۵. چرا خیانت در امانت مستمر به شمار نمی‌آید؟ زیرا زمان ارتکاب این جرم لحظه‌ای است که تلف، مفقودی، استعمال یا تصاحب کردن مال غیرواقع می‌شود که این اقدامات حالت استمرار ندارند. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۴)
۱۶. برای تحقق خیانت در امانت، تحقق ضرر مالباخته مهم است ولی انتفاع خائن یا شخص موردنظر او، شرط تحقق جرم نیست. لذا اتلاف یا مفقود کردن مال امانی، هرچند هیچ منفعتی برای خائن

یا شخص ثالث نداشته باشد، با وجود بقیه عناصر جرم، خیانت در امانت واقع و قابل مجازات است؛ اما در مورد کلاهبرداری اختلاف نظر است و به نظر برخی ملاک تحقق کلاهبرداری، خارج شدن مال از ید مالک یا متصرف است، هر چند منجر به انتفاع کلاهبردار یا ثالث هم نگردد. در سرقت نیز انتفاع سارق شرط نیست و ملاک تحقق جرم، محرومیت مالباخته از مال خویش است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۵ و حسین میر محمدصادقی، همان، صص ۹۶ و ۹۷)

۱۷. به طور قطع و اتفاق، موضوع سرقت مال منقول است ولی در مورد کلاهبرداری و خیانت در امانت اختلاف نظر است؛ از نظر تاریخی موضوع خیانت در امانت منقول بوده لیکن در حقوق فعلی ایران، اموال غیرمنقول نیز موضوع این جرم شناخته شده است. در کلاهبرداری نیز بنا به رویه فعلی ایران، اموال منقول و غیرمنقول موضوع این جرم هستند. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۵)

۱۸. در کلاهبرداری، وسیله تحصیل مال نیز باید منجر به بردن مال شود و تا زمانی که از طریق تحصیل اسناد و حوالجات، مال دیگری برده نشده، جرم تام واقع نگردیده است؛ درحالی که در خیانت در امانت، وسایل تحصیل مال مانند اسناد و نوشتجات، موضوع مستقیم جرم مذکور است و در سرقت، ربودن اسناد و نوشتجات آنگاه جرم محسوب می شود که مالیت داشته باشند. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۴۵ و چکیده رأی شماره ۹۰۰۹۹۷۰۲۲۴۱۰۵۴۶۸ مورخ ۹۱/۱۲/۲۳ شعبه ۴۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران / پژوهشگاه قوه قضاییه)

۱۹. **عنصر مادی جرم کلاهبرداری:** ۱. رفتار فیزیکی: فعل مادی مثبت ۲. مجموعه شرایط و اوضاع و احوال لازم برای تحقق جرم: ۱. متقلبانه بودن وسایلی که کلاهبردار از آن ها برای اغفال دیگری استفاده می کند ۲. اغفال شدن و فریب خوردن قربانی که مستلزم عدم آگاهی او نسبت به متقلبانه بودن وسایل مورد استفاده مجرم است ۳. تعلق مال برده شده به دیگری (میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۲)

۲۰. توسل به حیله و تقلب به منظور اغفال مالباخته و استیلا بر مال دویایه مهم و سازنده رفتار مجرمانه در کلاهبرداری است که جزء اول در جرم تام و همچنین شروع به جرم لازم است اما جزء دوم در جرم تام ضروری است و بدون آن، ممکن است اقدامات انجام شده، شروع به جرم محسوب شود. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۸۲)

۲۱. ترک فعل و سکوت هر چند واجد سوءنیت باشد و منجر به اغفال مالباخته و تحویل مال به کلاهبردار شود، برای تحقق کلاهبرداری کافی نیست زیرا رفتار کلاهبردار باید همراه با حیله و دسیسه و نیرنگ باشد که منظور از آن هر اقدامی است که به فریب، صورت مادی و ملموس می دهد تا به امور خلاف واقع و ادعاهای موهوم کلاهبردار، ظاهر حقیقی و واقعی ببخشد و باعث توهم دیگران به حقیقی بودن آن ها شود به همین دلیل اگر کسی به تصور اینکه بدهکار است، مبلغی را به دیگری بپردازد و گیرنده با سکوت خود و با علم به اینکه طلبکار نیست، آن را اخذ کند، کلاهبرداری محقق نمی شود زیرا هر چند پرداخت کننده متضرر شده، تحویل گیرنده هیچ گونه اقدام مثبتی که منجر به اغفال او شده باشد، انجام نداده و فریب مالباخته ناشی از اعمال متقلبانه نبوده است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۸۶ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۰)

۲۲. هرچند توسل به دروغ از لوازم اصلی کلاهبرداری است، مجرد دروغ، مانور متقلبانه محسوب نمی‌شود زیرا دروغ گفتن عمل نمایشی و مادی نیست همچنین عرف، صرف دروغ‌گویی را حيله و تقلب نمی‌داند؛ برای مثال اگر به دروغ کسی خود را مالک یا طلبکار معرفی کند، مشروط به آنکه دروغش با حيله و تقلب و اعمال مادی خارجی و یا با استفاده از اسم و عنوان یا صفت مجعول همراه نباشد، برای کلاهبرداری کافی نیست زیرا وجود این اعمال نشان‌دهنده آن اندازه از حالت خطرناک که در کلاهبرداری لازم است، نیست. (محمدجعفر حبيب زاده، همان، ص ۸۶ و حسین میر محمدصادقی، همان، ص ۶۵) همان‌طور که رویه قضایی نیز صرف دروغ‌گویی را از مصادیق مانور متقلبانه تلقی نکرده است. (رای شماره ۹۸۰۰۰۲۲۲۰۰۹۹۷۰ مورخ ۹۲/۷/۱۶ شعبه ۲۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران/ پژوهشگاه قوه قضاییه)
۲۳. **فعل مادی در کلاهبرداری اعم از شفاهی، کتبی یا ترکیبی از آنهاست؛** اسناد محل اقامت مجعول به خود و یا خود را سفارش شده از ناحیه ثالث معرفی کردن، دروغ ساده تلقی می‌شود و دروغ هرچند اخلاقاً مذموم است ولی با توجه به تفکیک حقوق از اخلاق، معمولاً موجب مسئولیت کیفری برای شخص دروغ‌گو نمی‌گردد و کلاهبرداری نیست. (حبيب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۸۶ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۵)
۲۴. برای تحقق مانور متقلبانه، تبلیغات کاذب هم کافی نیست و دروغ محض محسوب می‌شود مگر آنکه همراه با مقدمات و صحنه‌سازی و به کار بردن وسایل تقلبی دیگری باشد که به آن‌ها ظاهر مادی و محسوس بدهد، برخی معتقدند شاید بتوان کسی را که با دروغ‌گویی اموالی را به دست آورده است، به‌موجب قسمت اخیر ماده ۲ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری محکوم کرد. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «هرکس ... مال یا وجهی را تحصیل کند که طریق تحصیل آن فاقد مشروعیت قانونی بوده است مجرم محسوب و علاوه بر رد اصل مال، به مجازات سه ماه تا دو سال حبس و یا جریمه نقدی معادل دو برابر مال به دست آمده محکوم خواهد شد» (حبيب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۸۷ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۵) در برخی از آرای دادگاه‌ها بر ضرورت این امر تأکید شده است. برای مثال در یکی از آراء، دختری که از طریق فضای مجازی آمادگی خود را جهت صیغه شدن در قبال دریافت مبلغی پول اعلام و بعد از واریز پول به حسابش، از انجام تعهد و یا استرداد پول امتناع کرده، کلاهبردار محسوب نشده بلکه به استناد ماده اخیر، به تحصیل مال از طریق نامشروع محکوم گردیده است. (چکیده دادنامه شماره ۳۵۰ مورخ ۹۱/۴/۵ صادر شده از شعبه ۱۰۸۹ دادگاه عمومی تهران تأییدشده در شعبه ۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران/ پژوهشگاه قوه قضاییه)
۲۵. در کلاهبرداری وسیله در ارتکاب جرم تاثیر دارد و به کار بردن وسیله متقلبانه، شرط تحقق رکن مادی جرم است، این امر کلاهبرداری را در نقطه مقابل جرایمی مثل قتل که معمولاً وسیله کشتن تأثیری در تحقق آن ندارد بلکه هر کس به هر وسیله‌ای که دیگری را بکشد مرتکب جرم قتل می‌شود و یا سرقت که ماهیت وسیله ربودن مال در تحقق آن موثر نیست، قرار می‌دهد. (حبيب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۸۹ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۳)

۲۶. در کلاهبرداری اگر اغفال ناشی از امر دیگری غیر از تقلب و فریب باشد و یا به کار بردن وسایل متقلبانه، ناشی از بی احتیاطی و یا بدون قصد توسل به حیله و فریب باشد، جرم کلاهبرداری تحقق نمی‌یابد. در این باره، شعبه دوم دیوان عالی کشور در رأی شماره ۸۲۷ مورخه ۳۸/۵/۱۶ چنین اظهار کرده است: «اگر کسی پولی را از کسی بگیرد تا در مقابلش جنسی را به او بدهد و بعداً گرفتن پول را انکار کند، عملش کلاهبرداری نیست؛ زیرا به دست آوردن پول، همراه با به کار بردن وسیله متقلبانه نبوده است». همچنین شعبه مزبور در رأی شماره ۹۶ مورخه ۲۳/۶/۲۳ گفته است: «صرف گرفتن وجهی از افراد برای وارد کردن آن‌ها به خدمات دولتی و عدم انجام تعهدات دارای جنبه کیفری و مشمول عنوان کلاهبرداری نیست و چنانکه در ماده ۲۳۸ ق. ک. ع قیدشده، توسل به وسایل تقلبی باید محقق گردد» (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۰)
۲۷. فعل و وسیله متقلبانه در رکن مادی کلاهبرداری دو عنصر جداگانه است. روش متقلبانه اصطلاح کلی و عامی است که می‌تواند هر نوع نیرنگ و فریب و دروغ و هر وسیله دروغین و غیرواقعی را خواه شکلی و یا ماهوی، به شرطی که جنبه مادی و خارجی پیدا کند، شامل شود و با توجه به مقررات مربوط به کلاهبرداری، این عنوان شامل هر نوع وسیله تقلبی است و به همین دلیل روش‌های متقلبانه از موارد مذکور در قانون بیشتر است و در آن مصادیق محصور نیست. با این وجود به کار بردن وسایل متقلبانه به شرطی موجب تحقق کلاهبرداری است که اولاً کاربرد آن‌ها علت غایی و منحصر به فرد بردن مال غیر باشد، به نحوی که بین آن‌ها و اغفال مالباخته و تسلیم مال توسط او به کلاهبردار، رابطه سببیت برقرار شود و ثانیاً استفاده از وسایل مزبور یا انجام دادن عملیات متقلبانه، باید مقدم بر تحصیل مال صورت گیرد. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۰ و رأی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۹۰۰۴۹۰ مورخ ۹۳/۴/۳۱ شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران / پژوهشگاه قوه قضاییه)
۲۸. لزوم متقلبانه بودن وسایل مورد استفاده کلاهبردار از قسمت صدر ماده ۱ قانون تشدید مرتکبین ارتشا و ... استنباط می‌شود و با توجه به اینکه عبارت «هرکس از راه حیله و تقلب» در ماده مذکور قبل از مصادیق آمده، این قید به همه مصادیق ذکر شده بعدی مربوط می‌شود به عبارت دیگر همه مصادیق باید مسبوق به «حیله و تقلب» باشد. (میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸ زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۳)
۲۹. از نظر شکل رسیدگی به موضوع و اثبات تقلبی بودن وسیله، بر اساس اصل کلی «الدلیل علی المدعی» بر عهده شاکی و دادسراست. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۴ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸ زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۴)
۳۰. تقلبی بودن وسیله اعم از شکلی و ماهوی، در جرم کلاهبرداری جنبه حصری دارد به این سبب، با وسیله غیر متقلبانه یعنی وسیله‌ای که نمایانگر حقیقت امر است و از لحاظ شکلی و ماهوی حقیقی است، کلاهبرداری واقع نمی‌شود. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۱)
۳۱. لفظ وسایل که در قانون آمده افاده نوع می‌کند و صورت جمع آن مدنظر نیست بنابراین انجام دادن کلاهبرداری حتی با یک وسیله متقلبانه نیز ممکن است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری

- و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۱)
- ۳۲.** متقلبانه بودن وسیله ممکن است شکلی یا ماهوی باشد. وسیله متقلبانه شکلی آن است که در ذات خود جعلی و غیرواقعی است مانند ساختن سند مجعول توسط کلاهبردار یا استفاده از سند مجعولی که توسط دیگری ساخته شده، با علم به مجعول بودن آن. وسیله تقلبی ماهوی آن است که از نظر شکلی و ظاهری واقعی باشد ولی از نظر ماهوی و در باطن، خلاف واقع باشد. بر اساس رأی شماره ۱۳۲۸/۸۹۶۸ مورخه ۱۶/۶/۱۶ دیوان عالی کشور: «اگر موجری که مال الاجاره را نقداً دریافت کرده و به مستأجر رسید نداده، بر اساس قبضی که در دست دارد و ساختگی هم نیست، اجرائیه صادر کند و دوباره مبلغ مال الاجاره را دریافت کند، کلاهبردار است» زیرا اگرچه سند مورد استفاده جعلی نبوده است، با دریافت وجه آن به طور نقدی، سند مذکور ماهیتاً متقلبانه و غیرواقعی شده است. در این موارد در واقع فقط عمل مرتکب متقلبانه است، نه وسیله مورد استفاده. چنانکه اگر سندی را صاحب سند پاره کند و دیگری تکه‌های آن را به هم بچسباند و آن را به ضرر صاحب سند مورد استفاده قرار دهد، عملش کلاهبرداری است زیرا جعل به معنی ساختن نوشته یا دست بردن در آن‌ها و یا الصاق متقلبانه سندی به سند دیگر است در مورد مثال نیز متهم با توسل به وسایل تقلبی، یعنی جمع‌آوری قطعات پاره شده یک سند باطل و بی‌اعتبار و چسباندن آن‌ها به هم سند باطلی را صحیح جلوه داده است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۲ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۸)
- ۳۳.** مقصود از وسایل متقلبانه اعم از آن است که حیله و تقلب در خارج یا در جریان امر در ادارات ثبت یا در سایر ادارات دولتی یا محاکم اعمال شود. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۳)
- ۳۴.** اگر در توسل به وسایل متقلبانه متهم و ثالث تبانی کنند شریک محسوب می‌شوند و جرم نسبت به ثالث هم تحقق می‌یابد و اگر فعل ثالث در حد کمک و مساعدت باشد، باوجود شرایط ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی معاونت رخ می‌دهد و جرم فقط به کسی منتسب می‌شود که وسایل متقلبانه را مورد استفاده قرار داده و در این صورت انتفاع ثالث از نتیجه عمل، شرط نیست. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۳)
- ۳۵.** برای تحقق جرم کلاهبرداری، لازم نیست تنها علت تحصیل مال توسط کلاهبردار توسل به وسایل متقلبانه باشد و می‌توانیم در کلاهبرداری با حالت اجتماع اسباب متقلبانه و غیر متقلبانه روبرو باشیم چنانکه در عمل آنچه غالباً موجب فریب می‌شود، اجتماع وسایل متقلبانه و غیر متقلبانه است. (میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۷۱)
- ۳۶.** تا زمانی که مالباخته مورد اغفال قرار نگیرد، به‌طور طبیعی مال خود را به کلاهبردار تسلیم نمی‌کند به این دلیل، عدم آگاهی او از متقلبانه بودن وسیله مورد استفاده کلاهبردار شرط تحقق جرم است و عالم بودن مالباخته به تقلبی بودن وسیله، موجب زوال وصف مجرمانه از عمل مرتکب می‌شود. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۵ و حسین میر محمدصادقی، همان، ص ۸۴) در این زمینه یکی از دادگاه‌های تجدیدنظر در قسمتی از رأی خود چنین استدلال کرده است: «...اما پیرامون تجدیدنظرخواهی از دادنامه مزبور در بخش محکومیت به اتهام کلاهبرداری، صرف نظر از انکار تجدیدنظرخواه در تمامی مراحل دادرسی و

قطع نظر از این که در رأی چند سطری دادگاه بدوی کیفیت و چگونگی عمل مجرمانه تجدیدنظرخواه توصیف و روشن نشده است اما توضیحات شاکی و مفاد لایحه تقدیمی وی حاکی است که از بابت اخذ کارت معافیت نظام وظیفه جعلی برای خویش، وجوهی را به نامبرده پرداخت کرده است که با فرض صحت ادعای وی در پرداخت وجه، نظر به این که تهیه و اخذ کارت معافیت از سربازی به جهت عدم انجام وظیفه مزبور (سربازی) امری غیرقانونی بوده و مشارالیه (شاکی) که خود راضی به پرداخت وجه جهت انجام عمل و امر خلاف قانون مبادرت کرده است، اقدام علیه خود نموده است که در این صورت حيله و تقلب و توسل به وسایل متقلبانه و نتیجتاً وقوع بزهی از ناحیه تجدیدنظرخواه متصور نیست...» (رأی شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۴۰۰۹۸۹ مورخ ۹۲/۸/۴ شعبه ۱۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران / پژوهشگاه قوه قضاییه)

۳۷. **کلاهبرداری از باب اغفال و تدلیس از باب غفلت است.** در کلاهبرداری اگر بزه دیده با علم

به واهی بودن اعمال مرتکب، مال خود را تسلیم کند و به این تسلیم رضایت داشته باشد، جرم واقع نمی‌شود. در تدلیس نیز باید اراده طرف تحت تأثیر قرار گرفته باشد، اما این تأثیر ناشی از غفلت اوست درحالی که در کلاهبرداری، اغفال شرط تحقق جرم است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۷).

۳۸. اگر بزه دیده به واهی بودن ادعای مرتکب و تقلبی بودن وسایل، جاهل باشد، تکلیفی به تحقیق و

ارزیابی اعمال ندارد، این عدم تکلیف بزه دیده به این معنا نیست که او به هیچ وجه نباید به نتایج اعمال خود و ماهیت آنچه مرتکب انجام می‌دهد توجه کند. بلکه باید به نحوی که عرف لازم می‌داند نسبت به ارزیابی عمل مرتکب اقدام کند و الا حرجی بر مرتکب نیست. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۹۸)

۳۹. برای تحقق اغفال موردنظر در کلاهبرداری، آیا باید وسایل متقلبانه موجب فریب نوع افراد شود و

یا اینکه کافی است موجب فریب شخص طرف جرم شود؟ اجرای هر یک از ضابطه‌های عینی و شخصی با مشکلاتی مواجه است و باید قاضی در سنجش تأثیر وسایل متقلبانه از ترکیب ضابطه نوعی و شخصی استفاده کند و تجربیات فرد، ساده‌لوحی، خام باوری، زیرکی، پختگی و سایر خصوصیات طرف فریب را برای سنجش اثربخشی وسایل متقلبانه در او مورد بررسی و تحلیل قرار دهد. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر،

ص ۱۰۰) در این مورد برخی معتقدند ضابطه‌ای که برای احراز متقلبانه بودن وسایل به کار می‌رود ضابطه نوعی است و **برای احراز اغفال شدن و فریب خوردن قربانی، معیار شخصی** مورد استفاده قرار می‌گیرد. (صادقی، حسین میر محمد؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸ زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۲)

۴۰. انجام رفتار مجرمانه باید بر اغفال بزه دیده تقدم داشته و علت قطعی و تعیین‌کننده تسلیم مال

باشد (رابطه سببیت) و در واقع باید بردن مال غیر، نتیجه مستقیم و اصلی توسل به وسایل متقلبانه و اغفال قربانی باشد. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۱ و میر محمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ ۳۸، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۷)

برای همین است که در یکی از آرای صادره از دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران آمده است: «معامله یک آپارتمان بابت وجه دو فقره چک برگشتی از مصادیق کلاهبرداری نیست، زیرا توسل به وسایل متقلبانه قبل از تحصیل وجه نبوده است» (چکیده رأی شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۹۰۰۳۴۳ مورخ ۹۲/۸/۴)

۹۲ شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران / پژوهشگاه قوه قضائیه)

۴۱. با انتفای اغفال مالباخته و تسلیم مال در اثر آن و نیز با انتفای شرط جهل مالباخته به تقلبی بودن وسایل مورد استفاده، رابطه سببیت منتفی است. به این علت اگر مالباخته، بدون استفاده طرف مقابل از وسایل متقلبانه و یا بدون انجام مانورهای متقلبانه، مال خود را به هر انگیزه‌ای خواه هبه یا صرف در امور خیریه و امثال آن در اختیار قرار دهد و گیرنده مال هم پس از تسلیم به نحو مزبور، با تمسک به حيله و تقلب و مانور متقلبانه آن را به نفع خود یا دیگری تصرف کند، کلاهبرداری واقع نمی‌شود و ممکن است با وجود شرایط خاص، خیانت در امانت محقق شود. همچنین اگر مالباخته با علم به تقلبی بودن وسایل مورد استفاده کلاهبردار و یا با علم به غیرواقعی بودن مانورهای واقع شده از طرف او، اموال خود را به او تسلیم کند، کلاهبرداری واقع نشده است؛ زیرا در مثال اول تقدم حيله و فریب بر اغفال و تقدم اغفال بر تسلیم مال صورت نگرفته است و در مثال دوم، اغفالی وجود نداشته و مالباخته بهرغم علم به تقلبی بودن وسایل مورد استفاده و ادعاهای دروغین فرد، مال خود را به او تسلیم کرده است و در هر حال رابطه سببیت به وجود نمی‌آید. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۱)

۴۲. آیا باید طرف فریب انسان باشد یا اگر شیء هم فریب بخورد کلاهبرداری واقع می‌شود؟ رویه قضایی ایران هنوز به این سوال پاسخ صریحی نداده؛ اما از آرای دیوان عالی کشور می‌توان استنباط کرد که رویه قضایی با توجه به صراحت مقررات مربوط به کلاهبرداری، منظور از «دیگری» را انسان تلقی کرده و ماشین را مصداق آن ندانسته است. این تفسیر با اصول کلی حقوق کیفری یعنی تفسیر مضیق قوانین کیفری سازگار است اما با توجه به توسعه صنعتی جوامع و لزوم ایجاد امنیت شغلی برای کسانی که از وسایل پیشرفته جهت ارائه خدمات استفاده می‌کنند بر قانون گذار فرض است در این مورد ضمانت اجرای کیفری در نظر بگیرد. بنابراین اگر کسی با سکه تقلبی از تلفن عمومی استفاده کند یا با سکه تقلبی از دستگاه‌های مخصوص فروش مواد غذایی استفاده و اجناسی را دریافت کند کلاهبرداری نیست و با وجود سایر شرایط حسب مورد سرقت یا تحصیل مال از طریق نامشروع خواهد بود. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۲ و حسین میر محمدصادقی، همان، ص ۸۶)

۴۳. ذکر کلمه «مردم» در قانون از باب غالب نیامده است بلکه فقط «مردم» یعنی افراد بشر، می‌توانند فریب بخورند یا به امور غیرواقع امیدوار شوند یا بترسند لیکن در پی این امر لزوماً اموال «مردم» یعنی اشخاص حقیقی برده نمی‌شود، بلکه چه بسا با فریب دادن مدیرعامل یک شرکت یا کارمند دولت اموال آن شرکت یا اموال دولت برده شود و توجه به این نکته مهم است که ماده یک قانون تشدید، در عین حال که از فریب «مردم» سخن می‌گوید از بردن مال «دیگری» سخن به میان آورده است و شاید این نوع استفاده از واژگان برای تأکید بر این نکته بوده است که اموال غیر «مردم» هم قابل برده شدن توسط کلاهبردار است. (منتها پس از فریب دادن مردم) (حسین میر محمدصادقی، همان، ص ۸۷)

۴۴. توسل به وسایل متقلبانه باید علت غایی و منحصر به فرد اغفال طرف باشد به نحوی که اگر وسایل مزبور به کار برده نمی‌شد، اغفال صورت نمی‌گرفت. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۳)

۴۵. لازم نیست وسایل تقلبی در مورد کسی به کار رود که مال را تسلیم کرده است؛ همچنین لازم نیست به کار بردن وسایل متقلبانه متعدد همزمان و در یک مکان باشد و غالباً کلاهبردار برای جلب اعتماد مالباخته و اعتبار بخشیدن به دروغ‌های خود ترجیح می‌دهد اعمال مختلفی انجام دهد که زمان و مکانشان متفاوت است. (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۳)
۴۶. مصادیق وسایل ارتکاب جرم: وسایل متقلبانه معین - وسایل متقلبانه نامعین (حبیب زاده، محمدجعفر؛ تحلیل جرایم کلاهبرداری و خیانت در امانت در حقوق کیفری ایران، چاپ پنجم، نشر دادگستر، ص ۱۰۴)
۴۷. وسایل متقلبانه افاده نوع می‌کند و اصطلاح عام و موسعی است که هر نوع خدعه و نیرنگ و دروغ را شامل می‌شود اما فقط مصادیقی از آن مورد نظر است که واجد خصوصیات مورد نظر قانون‌گذار باشد که در نکات قبلی به این خصوصیات و شرایط اشاره شد. (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۴)
۴۸. ماده ۱ قانون تشدید مرتکبین ارتشا و ... با توجه به عبارت «یا وسایل تقلبی دیگر» به نحو تمثیل مصادیقی از وسایل متقلبانه را بیان کرده است که این شیوه قانون‌گذار ما در توسیع مصادیق وسایل متقلبانه با توجه به اوضاع و احوال اجتماعی امروز توجیه‌پذیر و مقبول‌تر است. (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۵)
۴۹. به موجب ماده یک قانون تشدید مرتکبین ارتشا و ... وسایل متقلبانه معین در کلاهبرداری ساده عبارت است از اسم و عنوان مجعول و در کلاهبرداری مشدد، عنوان و سمت مأموریت از طرف ارگان‌های دولتی و قوای سه‌گانه، است (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۶)
۵۰. اختیار اسم و عنوان مجعول به‌تنهایی و مستقل از هر مانور متقلبانه دیگر برای تحقق بزه کلاهبرداری به شرط وجود رابطه سببیت کافی است و ضرورت ندارد که این عمل با تظاهر خارجی و صحنه‌سازی مادی دیگری همراه باشد (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۶)
۵۱. با توجه به لزوم رابطه سببیت، اگر نام و عنوان اختیار شده برای مالباخته گمنام باشد و نتواند او را برای تسلیم مال به مرتکب متقاعد کند جرمی واقع نمی‌شود (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۶)
۵۲. با توجه به ماده یک قانون تشدید مرتکبین ارتشا و ...، ذکر وسایل متقلبانه معین (اسم و عنوان مجعول) پس از اهداف مورد نظر در مانورهای متقلبانه باعث می‌شود که اهداف مزبور مختص وسایل نامعین شود و به وسایل معین ارتباط نیابد بنابراین وسایل معین مسبوق به اهداف مورد نظر در مانورهای متقلبانه نیستند و برخلاف مانورهای متقلبانه نوعی روش مشخص و صریح هستند که عقیده قاضی در تشخیص مصداق آن موثر نیست درحالی‌که در مانورهای متقلبانه (وسایل متقلبانه غیر معین) به دلیل ابهامی که در تشخیص مصداق آن‌ها وجود دارد اعمال سلیقه قاضی در تشخیص مصداق آن‌ها گریزناپذیر است (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۶)
۵۳. کاربرد اسم و عنوان مجعول مستلزم یک عمل مادی است و اگر شخصی در هویت، نام یا عنوان دیگری اشتباه کند و فرد اخیر سکوت کند و او را از اشتباه بیرون نیاورد و در نتیجه اغفال شود و مالش را به فردی که سکوت کرده تسلیم کند استیلائی این شخص بر مال تسلیم شده کلاهبرداری نیست (محمدجعفر حبیب زاده، همان، ص ۱۰۷)
۵۴. رضایت شخص صاحب اسم، عنوان و یا سمت، رافع اثر حیلّه نیست اما اگر صاحب اسم یا عنوان بر اثر تبانی به این امر راضی باشد ممکن است به اتهام معاونت در جرم کلاهبرداری تحت تعقیب