

## اختلاس توسط کارمندان بانک‌های خصوصی\*

«توجهاً به پاسخ استعلام بعمل آمده درخصوص وضعیت حقوقی بانک ملت که مالک مذکور غیر دولتی اعلام شده و با این وصف اساساً ارکان و شرایط بزه اختلاس احراز نمی‌گردد.»

واژگان کلیدی: اختلاس، کارمند، بانک خصوصی، خدمات عمومی

### متن رأی دادگاه بدوی<sup>۱</sup>

«گردشکار: پس از ارجاع پرونده به این شعبه و ثبت به کلاس بالا سرانجام به تاریخ فوق در وقت فوق العاده شعبه ۱۰۹ دادگاه عمومی کیفری دو یزد به تصدی امضاء کننده ذیل تشکیل است دادگاه پس از بررسی محتویات پرونده ختم دادرسی را اعلام و با استعانت از خداوند متعال و با تکیه بر وجدان و شرف مبادرت به صدور رأی می‌نماید: پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

به نام خداوند متعال در خصوص اتهام آقای ... دایر بر اختلاس موضوع شکایت آقای خلیل لطفی به وکالت از بانک ملت - مدیریت شعب استان یزد

### \* نویسندگان:

محمد نعیمی نژاد (دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تربیت معلم تهران)

Email: mohamad.naeimi96@gmail.com

مرجان فلاح تفتی (دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تربیت معلم تهران)

Email: marjanfallah89@gmail.com

۱ - دادنامه شماره ۱۲۶۸/۹۵ مورخ ۹۵/۰۸/۰۱ شعبه ۱۰۹ دادگاه کیفری دو شهرستان یزد

توضیح آنکه حسب شکایت تقدیمی، مشکلی عنه بعنوان کاربر شعبه بانک ملت چکهای واگذاری (کلر) مشتریان در سامانه متمرکز (جام) سامانه چکاوک بانک مرکزی را که به بانک مذکور سپرده شده بوده را پس از وصول وجوه به حساب شخصی خویش و اعضاء خانواده اش واریز می نموده است و از این طریق مبلغ ۹۱۶۲۲۶۶۳۱ ریال تصاحب نموده است علیهذا دادگاه با عنایت به شکایت شاکی، پاسخ استعلام بعمل آمده توسط مدیریت شعب استان یزد - اداره حقوقی و وصول مطالبات معوق به شماره ۱۴۹۵۷/۹۵/۱۵۰ مورخ ۱۳۹۵/۶/۶ که حکایت از برداشت مبلغ مذکور توسط متهم و نیز بیانگر عودت کلیه وجوه به بانک ملت می باشد، نتیجه تحقیقات به عمل آمده از سوی دادسرای عمومی و انقلاب یزد و کیفرخواست صادره از سوی آن مرجع محترم و توجهاً به اقرار صریح و مقرون به واقع متهم در مرحله تحقیق و رسیدگی بزهکاری وی را محرز دانسته لذا به استناد ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۴ مجلس شورای اسلامی و تایید ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام و رعایت تبصره ۶ آن ماده و مواد ۱۹، ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به جهت اظهار ندامت، حسن سابقه و اقرار موثر وی در مرحله تحقیق و رسیدگی و وضعیت خاص وی (متاهل بودن) متهم به تحمل دو سال حبس تعزیری با احتساب ایام بازداشت قبلی و نیز دو سال انفصال موقت از خدمات دولتی و نیز پرداخت مبلغ ۱۸۳۲۴۵۳۲۶۲ ریال جزای نقدی (معادل دو برابر مال مورد اختلاس) محکوم و اعلام می گردد نظر به اینکه کلیه وجوه مورد اختلاس عودت شده است دادگاه در خصوص تکلیف ذیل ماده ۵ قانون پیش گفته مبنی بر رد وجه مواجه با تکلیفی نمی باشد، از طرفی به استناد تبصره ۳ ماده اخیرالذکر که اشعار داشته « هرگاه مرتکب اختلاس قبل از صدور کیفرخواست تمام وجه یا مال مورد اختلاس را مسترد نماید دادگاه او را از تمام یا قسمتی از جزای نقدی معاف و اجرای مجازات حبس را معلق

ولی حکم انفصال درباره او اجرا خواهد شد» دادگاه اولاً محکوم علیه را از پرداخت مبلغ ۱۷۳۳۴۵۳۲۶۲ ریال (یک میلیارد و هفتصد و سی و دو میلیون و چهارصد و پنجاه و سه هزار و دویست و شصت و دو ریال) از جزای نقدی مذکور معاف می‌نماید ثانیاً) با رعایت مواد ۴۶ و ۵۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قرار تعلیق اجرای مجازات دو سال حبس تعیین شده برای محکوم علیه به مدت سه سال صادر و اعلام می‌گردد هر گاه محکوم علیه از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق مرتکب یکی از جرایم عمدی موجب حد، قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت شود، پس از قطعیت حکم اخیر وفق مقررات قرار تعلیق لغو و دستور اجرای حکم معلق صادر خواهد شد رای صادره حضوری و ظرف مهلت بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در محاکم محترم تجدیدنظر استان یزد می‌باشد.»

### متن رأی تجدیدنظر

«گردشکار: پس از ارجاع پرونده به این شعبه وثبت بکلاسه بالاسرانجام بتاریخ فوق در وقت فوق العاده شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان یزد بتصدی امضاء کنندگان زیر تشکیل است دادگاه با بررسی اوراق پرونده با اعلام ختم رسیدگی پس از مشاوره وفق موازین مبادرت بصدور رأی مینماید.

بنام خدا- در خصوص تجدیدنظر خواهی ... نسبت به دادنامه شماره ۱۲۶۸/۹۵ مورخ ۱/۸/۹۵ شعبه ۱۰۹ کیفری دو شهرستان یزد که به موجب آن بابت اتهام اختلاس موضوع شکایت خلیل لطفی بوکالت از بانک ملت (مدیریت شعب استان یزد) بتحمل دوسال حبس تعزیری و دوسال انفصال موقت از خدمات دولتی و پرداخت مبلغ ۱۸۳۳۴۵۳۲۶۲ ریال معادل دو برابر مال مورد اختلاس بعنوان جزای نقدی در حق دولت و در ادامه معافیت از پرداخت ۱۷۳۳۴۵۳۲۶۲ ریال از جزای

نقدی صادر و کل حبس مذکور به مدت سه سال تعلیق گردیده است با عنایت به مجموع اوراق و محتویات پرونده و اظهارات و دفاعیات متهم و توجهاً به پاسخ استعلام بعمل آمده در خصوص وضعیت حقوقی بانک ملت که مالک مذکور غیر دولتی اعلام شده و با این وصف اساساً ارکان و شرایط بزه اختلاس احراز نمی گردد بنابراین و مستنداً به ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی و بند ب ماده ۴۵۵ قانون آئین دادرسی کیفری بلحاظ عدم تحقق ارکان بزه انتسابی با نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته رای ببراءت نامبرده در این خصوص صادر و اعلام می دارد این رای قطعی است.»

### شرح موضوع

در این پرونده یکی از شعب بانک ملت شکایتی تحت عنوان اختلاس علیه کارمند خود مطرح نموده است. بدین شرح که متهم به عنوان کاربر بانک، چک‌های مشتریان که در سامانه متمرکز (جام) سامانه چکاوک بانک مرکزی که به بانک سپرده شده بوده را تصاحب نموده و وجوه آن را به حساب شخصی خود یا اعضای خانواده‌اش واریز نموده است. دادگاه کیفری دو به استناد ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری متهم را به اتهام اختلاس محکوم می‌نماید، اما دادگاه تجدید نظر با این استدلال که بانک ملت از عداد بانک‌های دولتی خارج شده و خصوصی می‌باشد، به جهت عدم تحقق ارکان بزه اختلاس، رأی بدوی را نقض و حکم بر براءت محکوم علیه صادر نموده است.

### مسائل شکلی

طبق مواد: ۳۷۴- دادگاه پس از اعلام ختم دادرسی با استعانت از خداوند متعالی، با تکیه بر شرف و وجدان و با توجه به محتویات پرونده و ادله موجود، در همان جلسه و در

صورت عدم امکان در اولین فرصت و حداکثر ظرف یک هفته به انشای رای مبادرت میکند. رای دادگاه باید مستدل، موجه و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که براساس آن صادر شد است... و ۳۷۵- دادگاه باید در رای، حضوری یا غیابی بودن و قابلیت و اخواهی، تجدیدنظر و یا فرجام و مهلت و مرجع آن را قید کند. اگر رای قابل و اخواهی، تجدیدنظر یا فرجام باشد و دادگاه آن را غیر قابل و اخواهی، تجدیدنظر یا فرجام اعلام کند. این امر، مانع و اخواهی، تجدیدنظر یا فرجام خواهی نیست. دادنامه در تشریح موضوع و بیان استدلال و استناد به مواد قانونی مربوطه از انسجام مطلوبی برخوردار بوده است. و در نهایت نیز مهلت و قابلیت اعتراض آن و تیز مرجع رسیدگی به اعتراض به درستی اعلام شده است، لیکن چنانچه دادنامه دارای قسمتی به عنوان گردشکار (که به بیان شرح مآوقع پرونده می پرداخت) و نیز قسمتی که به انشای رای اختصاص داشت، می بود از لحاظ شکلی کامل تر به نظر می رسید.

## مسائل ماهوی

مهمترین موضوع ماهوی موجود در رأی مورد بحث، صدور حکم براءت متهم از اتهام اختلاس است. اختلاس یکی از تعدیات مامورین دولتی نسبت به اموال و وجوه متعلق به دولت و بیت المال است. این جرم از جرایم عمدی است و مختص کارمندانی است که اموال دولتی را به قصد تحصیل منفعت برداشت می کنند.<sup>۱</sup> یکی از محوری ترین تفاوت‌های جرم اختلاس با جرایم دیگر به ویژه جرم خیانت در امانت، شخصیت مرتکب می باشد، جرم اختلاس عبارت است از خیانت در امانت کارکنان

دولت در اموال دولت یا اموال شخصی که نزد دولت سپرده شده باشد.<sup>۱</sup> برخی از اساتید حقوق این جرم را از فروض جرم خیانت در امانت دانسته<sup>۲</sup> و برخی جرم اختلاس را مصداق مشدد جرم خیانت در امانت دانسته‌اند.<sup>۳</sup> نکته مهم در بزه اختلاس این است که اختلاس عبارت است از تصاحب مال موضوع جرم و خارج نمودن آن از تملک دولت، به عبارت دیگر مادامی که عملیات اجرایی، موجب تصاحب مال نگردد، مشمول جرم اختلاس نبوده و ممکن است در قابل جرایم دیگر و نظیر استفاده غیر مجاز قرار گیرد.<sup>۴</sup>

استدلال دادگاه تجدیدنظر در صدور رأی مورد نقد آن بوده که با توجه به غیر دولتی بودن بانک ملت محکومیت متهم به اتهام اختلاس فاقد وجهت قانونی است. استدلال مذکور و رأی برائت صادره از جهات زیر مورد انتقاد می‌باشد:

مرتکب بزه اختلاس، وفق ماده ۵ سابق الذکر، کارمندان دولت، شوراها، شهرداری ها و نهادهای انقلابی و موسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می‌شوند و همچنین مامورین به خدمات عمومی می‌باشند، هرچند اصطلاح «مامورین به خدمات عمومی» در قوانین پس از انقلاب اسلامی تعریف نشده است، اما در قانون راجع به محاکمه و مجازات مامورین به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵/۲/۹ آمده است: «ماده یک - مامورین به خدمات عمومی از حیث جرایم مذکور در فصل چهارم از باب دوم قانون مجازات عمومی و از حیث جزای اعمال دولت در حکم مامورین دولتی خواهند بود ... ماده ۳- مامورین به

۱- منتهی نژاد، صادق، حقوق کیفری مالی جرایم مالی علیه دولت، چاپ اول، تهران، ناشر دیوان محاسبات کشور ۱۳۸۶، ص ۲۷۷

۲- میرمحمد صادقی، حسین، حقوقی کیفری اختصاصی، جرایم علیه اموال و مالکیت، نشر میزان، چاپ چهاردهم، ۱۳۸۵، ص ۱۸۴

۳- نورزاد، عوض، بررسی جرایم اختلاس و تصرف غیر قانونی در اموال دولت، انتشارات آریان، ۱۳۸۳، ص ۱۰۶، ۱۳۱

۴- منتهی نژاد، صادق، همان، ص ۲۹۳

خدمات عمومی کسانی هستند که در موسسات ذیل خدمت می‌کنند: ۱- موسسات خیریه که به حسب ترتیب وقف یا وصیت، مسئولیت آنها با پادشاه عصر است ۲- موسسات خیریه و موسسات خیریه و موسسات عام المنفعه که دولت یا شهرداری اداره می‌کند و یا تحت نظر دولت اداره می‌شود ۳- موسسات انتفاعی دولت یا موسسات انتفاعی دیگر که تحت نظر دولت اداره می‌شود.»

با عنایت به توضیحات فوق، به نظر می‌رسد که بانک‌های خصوصی موسسات انتفاعی هستند که تحت نظارت دولت (بانک مرکزی) اداره می‌شوند فلذا مشمول بند سوم ماده فوق‌الذکر می‌باشند.

طبق ماده ۳۰ قانون پولی و بانکی کشور (مصوب ۱۳۵۱/۴/۱۸) «الف: تاسیس بانک و اشتغال به عملیات بانکی و استفاده از نام بانک در عنوان موسسات اعتباری فقط طبق مقررات این قانون ممکن است ... ج: تاسیس بانک در ایران موقوف به تصویب اساسنامه آن به وسیله شورای پول و اعتبار و صدور اجازه از طرف بانک مرکزی ایران است.» از جهتی نحوه و اصول حسابداری و دفتر داری، ترازنامه میزان استهلاک دارایی‌ها، خرید سهام، مشارکت، اعطای اعتبار، مدت و طرز نگهداری اوراق بازرگانی و اسناد و دفاتر بانک‌ها و تغییر در اساسنامه همگی به وسیله شورای پول و اعتبار تعیین می‌گردد و بانک‌ها مکلف به اجرای آن خواهند بود. لذا بانک‌ها چه دولتی و چه خصوصی هر دو به عنوان موسسات (شرکت‌های) تحت نظارت دولت بوده که با شعب گسترده و متعدد در سطح کشور به ارائه خدمات عمومی می‌پردازند و از حیث خدمات عمومی بانک‌های خصوصی حتی از برخی بانک‌های دولتی گسترده‌تر عمل می‌نمایند.

از سوی دیگر، حداقل ۱۷ درصد سهام بانک ملت (طبق استعلام بعمل آمده در پرونده کیفری) متعلق به دولت است و از این لحاظ نیز از جمله موسساتی خواهد بود که با کمک مستمر دولت اداره می‌شود و از این حیث مشمول ماده ۵ سابق‌الذکر خواهد بود.

صرف نظر از درستی یا نادرستی تصمیم دادگاه تجدیدنظر در خصوص اختلاس ندانستن عمل مرتکب، به نظر می‌رسد بهتر بود این دادگاه به ماهیت رفتار ارتكابی متهم به طور کلی رسیدگی و نسبت به آن اظهار نظر نماید. مطابق ماده ۲۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۱۴: «عنوان اتهامی که در کیفرخواست ذکر می‌شود، مانع از تعیین عنوان صحیح قانونی توسط دادگاه نیست ...»، نظر دادگاه تجدید چنانچه معتقد به ارتكاب بزه اختلاس توسط کارمند بانک ملت نبود، می‌توانست با اجازه حاصل از ماده ۲۸۰ قانون مذکور حداقل متهم را به عنوان یک شخص عادی که اموال بانک نزد وی امانت بوده و خیانت کرده در نظر می‌گرفت و وفق ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات ۱۳۷۱ نامبرده را به اتهام خیانت در امانت و یا حتی تحصیل مال از طریق نامشروع (موضوع ماده ۲ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری) محکوم می‌نمود، چراکه اصل تصاحب وجوه توسط متهم محرز و ادله کافی در انتساب بزه از جمله اقرار وی موجود بوده است.

در پایان قابل ذکر است، با توجه به اینکه بزه ارتشاء نیز همانند بزه اختلاس نسبت به مامورین به خدمات عمومی در قانون مورد تشریح قرار گرفته، لذا احکام مذکور برای بزه اختلاس عینا در خصوص بزه ارتشاء نیز جاری است.