



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

### [ارثاء]

ماده (۱۱۸): هر نظامی برای انجام یا خودداری از انجام امری که از وظایف او یا یکی دیگر از کارکنان نیروهای مسلح است وجه یا مال یا سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی را بلاعوض یا کمتر از قیمت معمول به هر عنوان قبول نماید اگر چه انجام یا خودداری از انجام امر برخلاف قانون نباشد در حکم مرتشی است و به ترتیب ذیل محکوم می شود:

الف) هر گاه قیمت مال یا وجه مأخوذ تا یک میلیون (۱/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد به حبس از یک تا پنج سال و جزای نقدی معادل وجه یا قیمت مال مأخوذ و تنزیل یک درجه یا رتبه.  
ب) هر گاه قیمت مال یا وجه مأخوذ بیش از یک

میلیون (۱/۰۰۰/۰۰۰) ریال تا ده میلیون (۱۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد به حبس از دو تا ده سال و جزای نقدی معادل وجه یا قیمت مال مأخوذ و تنزیل دو درجه یا رتبه.  
ج) هر گاه قیمت مال یا وجه مأخوذ بیش از ده میلیون (۱۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال باشد به حبس از سه تا پانزده سال و جزای نقدی معادل وجه یا قیمت مال مأخوذ و اخراج از نیروهای مسلح.  
شرح ماده:

۱- موضوع ماده (۱۱۸) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح بزه «ارثاء» است. «رشاء و ارثاء» بدان جهت که باعث فساد در سیستم اداری و سلب اعتماد و اطمینان مردم نسبت به سلامت نظام اداری و اجرایی کشور می گردد و از

آسیب های مهمی است که کارگزاران و دولت مردان را تهدید می نماید از جمله جرایم علیه آسایش عمومی محسوب می گردد. در دین مبین اسلام نیز عمل «رشاء و ارثاء» تحت عنوان «اکل مال بباطل» مذموم و ناپسند قلمداد شده است. پیامبر گرامی و مکرم اسلام (ص) می فرمایند: «الراشی و المرتشی فی النار» یا «لعنته الله علی الراشی و المرتشی».

رشوه از «رشو» گرفته شده و در لغت به معنای چیزی است که برای ضایع کردن حقی یا انجام کاری برخلاف وظیفه و یا صادر نمودن حکمی برخلاف حق و عدالت به فردی پرداخت می شود. این واژه به معنای کود و خاشاک نیز آمده است.<sup>(۱)</sup> رشوه دهنده یا پرداخت کننده وجه یا مال را راشی



## ■ با توجه به این که قانون گذار در

ق.ج.ن.م. به رغم تصریح و تعیین

تکلیف در فصوص قرار تأمین راجع به

افتلاس و ارتشاء در قانون تشدید

مجازات مرتکبین ارتشاء و افتلاس و

کلاهبرداری میادرت به اصلاع و بازنگری

نموده و با افزایش نصاب ریالی

افتلاس (از صد هزار ریال به یک میلیون

ریال) قرار بازداشت موقت را الزامی

دانسته ولی در عین حال درباره ارتشاء

## سکوت کرده است ■



۵- با عنایت به مقررات ماده (۳) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و ماده (۱۱۸) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح و ماده (۵۹۰) قانون مجازات اسلامی، علاوه بر وجه یا مال و سند پرداخت وجه، قبول بلاعوض مال یا کمتر از قیمت معمول نیز از مصادیق بزه ارتشاء است. بنابراین اگر مالی بلاعوض یا با مقدار فاحش ارزان تر از قیمت واقعی یا در ظاهر به قیمت معمولی ولی در حقیقت به میزان فاحشی کمتر از قیمت بازار به کارمند دولت جهت مقاصد مقرر در قانون به طور مستقیم یا غیر مستقیم منتقل شود و یا بر عکس به مقدار غیر متعارف و فاحش گران تر از قیمت واقعی از او خریداری گردد، بزه رشاء و ارتشاء تحقق می یابد.

۶- مالکیت راشی نسبت به مالی که تحت عنوان رشوه می دهد، شرط وقوع بزه رشاء نیست، بنابراین مال مسروقه یا مال ناشی از ارتکاب بزه کلاهبرداری و مانند آن نیز می تواند موضوع رشاء و ارتشاء قرار گیرد. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز مالکیت راشی نسبت به مال مورد ارتشاء را شرط دانسته است.<sup>(۳)</sup>

در یک رأی مخالف این نظر آمده است: «استدلال دادگاه بر براءت متهم بر رشوه دادن به پاسبان به این که مالی که متهم به پاسبان داده از اموال مسروقه بوده و به خود او تعلق نداشته است صحیح است.»<sup>(۴)</sup>

و رشوه گیرنده یا دریافت کننده وجه یا مال را «مرتشی» و واسطه بین راشی و مرتشی را در مواردی که رشوه به طور غیر مستقیم پرداخت می شود، «رایش» می گویند.

۲- عنصر قانونی بزه «ارتشاء» ماده (۳) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و در مورد نظامیان ماده (۱۱۸) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح و رکن قانونی جرم «رشاء» ماده (۵۹۲) قانون مجازات اسلامی است.

۳- «رکن مادی» یا عملیات اجرایی بزه «ارتشاء» اخذ و یا دریافت وجه یا مال مورد ارتشاء است که در قانون تحت عنوان «قبول نماید» ذکر شده است. به عبارت دیگر دریافت یا اخذ مال یا وجه توسط مرتشی شرط تحقق بزه ارتشاء است. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در این مورد اعلام نموده که برای تحقق ارتشاء اخذ مال توسط مرتشی لازم است.<sup>(۵)</sup>

البته اقداماتی نظیر مذاکره، توافق، هماهنگی با راشی، تعیین مبلغ و محل پرداخت، حضور در محل و اقدامات پرداخت کننده رشوه، جمعاً می تواند شروع به ارتشاء محسوب شود. به عبارت دیگر، قبول وجه یا مال به معنای دریافت است و صرف وعده و قول پرداخت، باعث وقوع بزه ارتشاء نمی شود.<sup>(۶)</sup> نظریه مشورتی شماره ۷۲۶۵۷-۷/۱۹-۵/۷۲ اداره حقوقی قوه قضاییه نیز مؤید این نظر است.

بدیهی است عنصر مادی جرم ارتشاء به صورت فعل مثبت مادی تحقق می یابد و ارتکاب به صورت ترک فعل قابل تصور نیست.

۴- پرداخت مستقیم شرط وقوع بزه ارتشاء نیست، ممکن است وجه یا مال بطور غیر مستقیم به فرد داده شود مانند این که وجه یا مال به پدر یا مادر یا همسر یا فرزند شخص مورد نظر تحویل شود. همچنین تصرف فیزیکی یا قبض و اقباض تأثیری در موضوع ندارد و ممکن است وجه به حساب فرد واریز شود.

۷- مطالبه و اخذ هر گونه وجه یا مالی توسط سازمان ها و ادارات دولتی و نیروهای مسلح از اشخاص در قبال ارائه خدماتی که جزو وظایف قانونی آن ها محسوب می شود، غیر قانونی و برخلاف مقررات است، لیکن نظر به این که موضوع فاقد وصف انتفاع شخصی می باشد و اخذ رشوه توسط سازمان های دولتی نیز متصور نیست، موضوع از شمول عنوان مجرمانه «ارتشاء» خارج است.<sup>(۷)</sup>

۸- تفاوت هدیه با رشوه این است که هدیه تحفه ای است که یک نفر به دیگری می دهد به خاطر محبتی که به او دارد و به منظور بزرگداشت و تکریم و احترام و ابراز ارادت، در حالی که پرداخت رشوه واقعاً به این دلیل نیست، بلکه برای انجام یا ترک انجام کاری است.<sup>(۸)</sup>

۹- در صورتی که پرداخت رشوه به صورت چک باشد، امکان وصول یا عدم وصول وجه آن و هم چنین استرداد چک و عدم وصول وجه آن از سوی مرتشی، تأثیری در تحقق بزه ارتشاء ندارد. زیرا در مقررات قانونی مربوط، قبول «سند پرداخت وجه» به طور مستقیم یا غیر مستقیم و تحت هر عنوان از مصادیق اخذ رشوه دانسته شده و از طرفی برابر مقررات ماده (۳۱۳) قانون تجارت، وجه چک باید به محض ارائه کارسازی شود.

بنابراین با تسلیم چک به کارمند دولت و یا فرد نظامی، با اجتماع سایر شرایط قانونی، بزه ارتشاء تحقق می یابد و امکان وصول یا عدم وصول آن و یا بلا محل بودن چک و یا برگشت خوردن آن به هر علتی و یا استرداد چک و یا عدم دریافت وجه آن در تحقق جرم تأثیری ندارد.<sup>(۹)</sup>

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه مشورتی شماره ۷/۷۸۹۱-۷/۲۱/۱۸/۸۱ اعلام نموده که با دریافت وجه یا پول، ارتشاء محقق می شود و تصرف در مال ربطی به تحقق ارتشاء ندارد.

۱۰- از لحاظ سمت مرتکب، بزه ارتشاء از جرایم خاص کارکنان دولت است و در مورد غیر مستخدم دولت عنوان «مرتشی» متصور نیست

و این وصف باید در زمان اخذ وجه یا مال وجود داشته باشد. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در نظریه مشورتی شماره ۷۳۲۱/۲۰-۲۰/۷۳۱۰/۱۰ اعلام نموده که دریافت وجه برای انجام امری در مراجع دولتی توسط غیر کارمند ارتشاء محسوب نمی شود. البته این وصف در مورد پرداخت کننده وجود ندارد و راشی می تواند کارمند دولت و یا از افراد عادی باشد.

۱۱- انجام یا خودداری از انجام کار باید از وظایف مأمور دریافت کننده وجه یا مال یا مأمور دیگری در سازمان متبوع و در مورد نظامیان از وظایف نظامی دریافت کننده وجه یا مال و یا فرد دیگری از کارکنان نیروهای مسلح باشد.

در یک رأی دیوان عالی کشور آمده است: «بطور کلی اخذ رشوه در موردی صادق است که انجام یا عدم انجام امری که در قبال آن وجهی گرفته می شود از وظایف مأمور دولت باشد، بنابراین اگر مستخدم دولت برای انجام یا عدم انجام امری که از وظایف مأمور دولت نیست وجهی از کسی بگیرد، به این عمل اخذ رشوه اطلاق نمی شود، بلکه مورد از مصادیق کلاهبرداری می باشد.»<sup>(۹)</sup>

در ماده (۳) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری آمده است: «هریک از مستخدمین و مأمورین دولتی اعم از قضایی و اداری یا ... برای انجام دادن یا ندادن امری که مربوط به سازمان های مزبور می باشد، وجه یا مال یا ... قبول نماید در حکم مرتشی است، اعم از این که امر مذکور مربوط به وظایف آن ها بوده یا آن که مربوط به مأمور دیگری در آن سازمان باشد...»

با توجه به دو عبارت «سازمان های مزبور» و «مأمور دیگری در آن سازمان» این پرسش مطرح می شود که اگر مأمور یک سازمان دولتی مانند ثبت احوال برای انجام دادن یا ترک عملی که از وظایف مأمور سازمان دیگری مانند آموزش و پرورش است، از کسی وجه یا مالی اخذ

نماید، عمل او ارتشاء محسوب می شود یا خیر؟ به دیگر سخن عبارت «مأمور دیگری در آن سازمان» به عبارت «سازمان های مزبور» یعنی همه سازمان ها و ادارات مذکور در ماده (۳) برمی گردد یا صرفاً ناظر بر سازمانی است که مأمور گیرنده وجه یا مال در آن جا خدمت می کند. در پاسخ باید گفت که عبارت «سازمان های مزبور» ناظر بر معرفی سازمان و نهادهایی است که کارکنان آن ها در صورت گرفتن وجه یا مال جهت انجام دادن یا ندادن امری با رعایت سایر شرایط قانونی مرتشی محسوب می شوند. اما عبارت «مربوط به مأمور دیگری در آن سازمان» فقط ناظر بر سازمانی است که مأمور گیرنده وجه یا مال در آن نهاد خدمت می کند و شامل سایر ادارات و نهادها که مأمور رابطه استخدامی و اداری با آن ها ندارد، نمی شود. در این صورت چنان چه یک مأمور جهت انجام وظیفه یا ترک آن که مربوط به مأمور دیگری در سازمان دیگر بوده، مبادرت به دریافت وجه یا مال نماید، عمل وی ارتشاء نبوده، بلکه می تواند تحت عناوین دیگر جزایی قابل انطباق باشد. به عنوان مثال در صورتی که کارمند وزارت خارجه از بابت تسهیل در روند صدور پروانه ساختمانی از شخصی وجهی اخذ نماید، عمل وی نمی تواند از مصادیق ارتشاء باشد. این برداشت با اصل تفسیر محدود و مضیق قوانین جزایی نیز سازگارتر است.<sup>(۱۰)</sup> قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح با ذکر عبارت «یا یکی دیگر از کارکنان نیروهای مسلح» در ماده (۱۱۸) موضوع را به صورت

### ■ ماده (۱۱۸): هر نظامی برای انجام

یا فئوداری از انجام امری که از وظایف او یا یکی دیگر از کارکنان نیروهای مسلح است وجه یا مال یا سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی را بلاعوض یا کمتر از قیمت معمول به هر عنوان قبول نماید اگر چه انجام یا فئوداری از انجام امر برخلاف قانون نباشد در حکم مرتشی است ■

روشن و شفاف بیان کرده است. فلذا چنان چه مأمور ارتش یا سپاه جهت انجام دادن یا ندادن امری که از وظایف مأمور ناجا است، از کسی وجه یا مالی بگیرد، مرتشی محسوب می شود. البته اگر کارکنان نیروهای مسلح جهت انجام دادن یا خودداری از انجام کاری که از وظایف کارمندان سایر سازمان ها و ادارات دولتی است، وجه یا مالی بگیرند، عمل آنان ارتشاء تلقی نمی شود.

۱۲- مورد ارتشاء باید جنبه مالی یا به عبارت دیگر مالیت داشته باشد، بنابراین هرگاه کارمند در عوض نمره قبولی که به او و یا فرزندش داده می شود یا حکمی که به نفع او در دادگاه صادر می شود یا در قبال ازدواج دیگری با او، کاری را انجام دهد یا از انجام آن خودداری ورزد، مرتشی محسوب نخواهد شد و طرف مقابل نیز راشی تلقی نمی شود. البته تفکیک بین آن چه که جنبه مادی دارد و آن چه که فاقد این جنبه است، همیشه آسان نیست، به نظر می رسد بتوان مواردی چون چاپ آگهی در روزنامه یا ثبت نام در مدرسه غیرانتفاعی بدون اخذ وجه، بخشیدن بدهی و مانند آن را به مفهوم اخذ «غیر مستقیم» تعبیر کرد، لیکن مواردی که اساساً جنبه مالی برای آن ها متصور نیست، مثل اولویت در ثبت نام در مدرسه یا دانشگاه دولتی را نمی توان تحت شمول مقررات رشاء و ارتشاء قرار داد.<sup>(۱۱)</sup>

۱۳- جرایم رشاء و ارتشاء مبین اشتراک اراده دونفر و منوط به فعل مثبت پرداخت از طرف راشی و قبول و دریافت توسط مرتشی می باشد و جرایمی که تحقق آن منوط به فعل دونفر و احراز جرم هر یک از متهمان بستگی به اثبات جرم متهم دیگر دارد، جرایم مرتبط محسوب می شوند. بنابراین ملازمه بررسی اتهام راشی و مرتشی و ارزیابی و سنجش میزان تأثیر دلایل هر یک در دیگری و وحدت و حسن دادرسی و ضرورت جلوگیری از صدور آرای مغایر و متعارض، رسیدگی قضایی توأم جرایم رشاء و ارتشاء را در مرجع قضایی واحد اقتضاء می نماید.





**■ صوری بودن پرداخت رشوه، تأثیری در مسئولیت کیفری مرتکبی ندارد، بنابراین همان‌همه پرداخت رشوه با هماهنگی مأموران بازرسی و یا این‌که از سوی خود مأموران صورت گیرد، با قبول و دریافت وجه یا مال و با اجتماع سایر شرایط قانونی بزه ارتشاء، تحقق می‌یابد و گیرنده وجه مرتکبی ممتسب می‌شود. لیکن بزه رشاء به علت صوری بودن فعل پرداخت و فقدان عنصر معنوی فاعل، منتهی می‌باشد. ■**



این نظر گرچه از حیث وقوع و منظر ثبوتی پرداخت و دریافت رشوه با یکدیگر ملازمه دارند، لکن از لحاظ اثباتی ممکن است، هر یک به تنهایی حسب دلایل ارایه شده قابل اثبات و یارد باشند که در این صورت امکان تبرئه یکی و محکومیت طرف مقابل وجود دارد. به نظر نگارنده با توجه به دلایل و مستندات یاد شده، نظریه اول با موازین حقوقی و قواعد دادرسی سازگاری بیشتری دارد.

البته در مواردی که راشی یا مرتکبی شناخته نشود، رسیدگی قضایی به اتهام طرف مقابل و در صورت وجود دلایل کافی، صدور حکم محکومیت منع قانونی ندارد و این نظر مغایرتی با نظر اول ندارد.

۱۵- صوری بودن پرداخت رشوه، تأثیری در مسئولیت کیفری مرتکبی ندارد، بنابراین چنان‌چه پرداخت رشوه با هماهنگی مأموران بازرسی و یا این‌که از سوی خود مأموران صورت گیرد، با قبول و دریافت وجه یا مال و با اجتماع سایر شرایط قانونی بزه ارتشاء تحقق می‌یابد و گیرنده وجه مرتکبی محسوب می‌شود. لیکن بزه رشاء به علت صوری بودن فعل پرداخت و فقدان عنصر معنوی فاعل، منتهی می‌باشد. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در تأیید این نظر اعلام نموده است «نقش راشی مبنی بر صوری بودن عملش خلی

برابر رأی وحدت رویه شماره ۵۴۹-۶۹/۱۲/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور «جرمی که تحقق آن منوط به فعل دو نفر باشد جرم واحد است و چنان‌چه رسیدگی به اتهام یکی از متهمان در صلاحیت دادگاه کیفری یک باشد، رسیدگی به اتهام متهم دیگر هم بالملازمه و به مستفاد از تبصره ۱ ماده (۷) قانون تشکیل دادگاه‌های کیفری یک و دو، در صلاحیت دادگاه مزبور خواهد بود.

۱۴- با عنایت به مرتبط بودن جرایم رشاء و ارتشاء و امعان نظر به این موضوع که در جرایم موصوف «پرداخت وجه یا مال و دریافت آن» لازم و ملزوم یکدیگر هستند و «دریافت بدون پرداخت و پرداخت بدون دریافت» معنا و مفهومی ندارد، بنابراین غیر از علل شخصی مانند اضطرار یا اجبار یا نداشتن سوء نیت و مانند آن، محکومیت راشی یا مرتکبی و تبرئه دیگری قابل توجیه نخواهد بود. اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در این مورد در یک نظریه مشورتی اظهار داشته است: «در جرم ارتشاء چنان‌چه متهم به اخذ رشوه به علل غیر شخصی از جرم انتسابی برائت حاصل نماید، محکوم کردن راشی به همان جرم قابل توجیه نخواهد بود، زیرا بین عمل راشی و مرتکبی ملازمه وجود دارد و با انتفای یکی، دیگری نیز منتهی می‌شود.»<sup>(۱۳)</sup>

بدین ترتیب اعمال مقررات کیفری راجع به رشوه منوط به وجود نوعی توافق، هر چند ظاهری، بین راشی و مرتکبی است و در صورت فقدان این توافق چه به طور صریح و چه به طور ضمنی، حکم به تحقق رشاء و ارتشاء از نظر حقوق ما مشکل خواهد بود. البته یک طرف ممکن است بنا به علل شخصی از تعقیب کیفری معاف ولی طرف مقابل محکوم شود. اما اگر متهم به اخذ رشوه به علل غیر شخصی از جرم انتسابی تبرئه شود، محکومیت راشی به همان جرم قابل توجیه نخواهد بود.<sup>(۱۳)</sup>

در این مورد نظر مخالف نیز وجود دارد، براساس

بر ارکان بزه ارتشاء وارد نمی‌کند، بنابراین، اگر چه بزه رشاء به لحاظ صوری بودن و نداشتن قصد رشاء منتهی می‌باشد، ولی چون مرتکبی رشوه را قبول و دریافت کرده است، بزه ارتشاء محقق شده است و اقدامات افرادی که به منظور گرفتار شدن مرتکبی به طور صوری انجام پذیرفته جرم محسوب نمی‌شود.»<sup>(۱۴)</sup>

۱۶- بزه ارتشاء از جمله جرایم مطلق است و وقوع آن منوط به نتیجه خاصی نمی‌باشد، یعنی صرف اخذ مال یا وجه به منظور انجام دادن کار یا خودداری از انجام آن برای تحقق عنوان مجرمانه موصوف کفایت می‌کند، هر چند که کار مورد نظر انجام نشود.

۱۷- در بزه ارتشاء، لازم نیست که کار مورد تقاضا غیر قانونی باشد، ممکن است، انجام دادن امر مورد تقاضا برابر مقررات باشد، همچنین غیرمقدور بودن انجام کار مورد درخواست نیز تأثیری در وقوع جرم ارتشاء ندارد.

در رأی شماره ۳۱۱-۱۳۱۸/۲/۱۷ شعبه ۵ دیوان عالی کشور آمده است: «کسی که برای انجام یا عدم انجام امری که از وظایف مأمور دولت است وجهی می‌دهد راشی محسوب است و مأمور گیرنده وجه که در نظر راشی صالح برای انجام آن بوده است، مرتکبی تلقی می‌شود، گرچه در حقیقت انجام تقاضا غیر مقدور بوده یا گیرنده وجه صالح به انجام آن نبوده است.»

۱۸- میزان و ارزش مال مورد ارتشاء صرفاً در میزان مجازات مرتکبی مؤثر است و تأثیری در اصل مسئولیت کیفری مرتکب ندارد، هم‌چنین علنی یا پنهانی بودن فعل رشاء و ارتشاء تأثیری در قضیه ندارد.

۱۹- مؤثر بودن پرداخت رشوه در انجام یا خودداری از انجام کار مورد تقاضا از شرایط تحقق بزه ارتشاء نمی‌باشد، ممکن است وجه یا مال اخذ شده هیچ تأثیری در فرآیند انجام امر اداری مورد نظر راشی نداشته باشد، هم‌چنین مقدم بودن اخذ مال یا وجه نسبت به انجام دادن کار نیز

از ارکان جرم ارتشاء نیست و امکان دارد پرداخت وجه یا مال بعد از انجام کار صورت گیرد.

۲۰- ممکن است اخذ رشوه توأم با ارتکاب جرم دیگری مانند جعل اسناد باشد که در این صورت مقررات تعدد جرم اعمال می شود. کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح در پاسخ به این پرسش که؛ چنان چه فرد نظامی در حین انجام وظیفه در قسمت ثبت تخلفات رانندگی، مبادرت به حذف و امحاء تخلفات رانندگان از رایانه در قبال اخذ وجه نماید، مرتکب چه جرایمی شده است؟ چنین اظهار نظر نموده است: <sup>(۹۵)</sup> «در فرض سؤال با عنایت به مقررات ماده (۱۳۱) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح که هر گونه تغییر یا حذف اطلاعات، الحاق،

تقدیم یا تأخیر تاریخ نسبت به تاریخ حقیقی و نظایر آن که بطور غیر مجاز توسط نظامیان در سیستم رایانه و نرم افزارهای مربوط صورت می گیرد در مشمول مقررات مواد مربوط به جعل دانسته است و نیز با عنایت به مقررات ماده (۱۱۸) قانون موصوف و ارکان و شرایط بزه ارتشاء، عمل مرتکب دایر بر حذف و امحاء تخلفات رانندگان از رایانه در قبال اخذ وجه از آنان تحت عناوین مجرمانه «جعل» و «اخذ رشوه» قابل تعقیب کیفری می باشد.»

۲۱- از لحاظ رکن معنوی بزه، پرداخت و دریافت وجه یا مال باید با اراده و اختیار و از روی عمد صورت گیرد، بنابراین در صورتی که افعال موصوف در حالت مستی یا خواب و بی اختیاری صورت گیرد، مرتکب قابل تعقیب کیفری نخواهد بود، هم چنین راشی باید از سمت مرتشی به عنوان کارمند دولت مطلع باشد و مرتکب باید علم داشته باشد که دریافت وجه جهت انجام دادن کار یا خودداری از انجام آن بوده است و الا اگر فرد تصور نماید که وجه یا مال به عنوان هدیه جشن تولد یا پرداخت بدهی قبلی یا کادوی منزل نو و مانند آن به او داده شده و این امر در مرجع قضایی ثابت گردد، مسئولیت کیفری نخواهد داشت. البته بسیاری از مرتکبین جرایم رشاء و ارتشاء به

منظور رهایی از مجازات، بعد از کشف جرم چنین ادعایی دارند که صرف ادعای پرداخت یا دریافت وجه یا مال به عنوان هدیه یا قرض یا بازپرداخت دین و مانند آن رافع مسئولیت کیفری متهم نیست و مقام قضایی با توجه به شواهد و قراین و دلایل و مدارک موجود در پرونده اتخاذ تصمیم می نماید. بنابراین اگر بین راشی و مرتشی توافق صریح و یا ضمنی در مورد پرداخت وجه یا مال به منظور انجام دادن یا خودداری از انجام امری که مربوط به وظایف سازمان متبوع گیرنده آن است، وجود داشته باشد، با دریافت وجه یا مال و رعایت سایر شرایط قانونی بزه ارتشاء تحقق می یابد، هر چند که وجه یا مال با عنوان قرض یا هدیه یا انعام و مانند آن داده شود.

۲۲- با عنایت به سکوت قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب سال ۸۲، در رابطه با صدور قرار بازداشت موقت متهمان به اخذ رشوه، آیا برابر مقررات قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، صدور قرار بازداشت موقت در مورد نظامیان الزامی است یا خیر؟

در این مورد نظریه مشورتی شماره ۸۸/۱۰۳۴/۷-۲۲/۹/۸۳ کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی ن.م که نگارنده نیز با این نظر موافق است، عیناً ذکر می گردد:

با توجه به این که قانون گذار در ق.م.ج.ن.م، به

**■ برابر مقررات ماده (۵۹۱) قانون مجازات اسلامی، هر گاه ثابت شود که راشی برای مفظ مقوق مغه خود ناچار از دادن وجه یا مالی بوده، تعقیب کیفری ندارد. و وجه یا مالی که داده به او مسترد می شود. ■**

رغم تصریح و تعیین تکلیف در خصوص قرار تأمین راجع به اختلاس و ارتشاء در قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مبادرت به اصلاح و بازنگری نموده و با افزایش نصاب ریالی اختلاس (از صد هزار ریال به یک میلیون ریال) قرار بازداشت موقت الزامی دانسته ولی در عین حال درباره ارتشاء سکوت کرده است. این امر نشانگر این است که سکوت قانون گذار در مقام بیان و نفی قرار بازداشت موقت الزامی درباره ارتشاء بوده است. به تعبیر دیگر، این تلقی که قانون گذار در محث اختلاس توجه ویژه و مضاعف به قرار تأمین داشته و در همان قانون به موضوع ارتشاء توجهی نداشته و موضوع را به مقررات قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری ارجاع نموده، صحیح نیست؛ زیرا بزه اختلاس خصوصیت ویژه ای نسبت به بزه ارتشاء ندارد تا این برداشت صحیح باشد. قرینه مهم تر این است که به رغم این که تهیه کنندگان پیش نویس، الزامی بودن قرار بازداشت موقت را در بزه ارتشاء پیش بینی نموده بودند، در عین حال قانون گذار این موضوع را حذف کرده و به تصویب نرسانده است.»

۲۳- برابر مقررات ماده (۵۹۱) قانون مجازات اسلامی، هر گاه ثابت شود که راشی برای حفظ حقوق حقه خود ناچار از دادن وجه یا مالی بوده، تعقیب کیفری ندارد. و وجه یا مالی که داده به او مسترد می شود. همچنین وفق تبصره ماده (۵۹۲) قانون مزبور، در صورتی که رشوه دهنده برای پرداخت رشوه مضطر بوده و یا پرداخت آن را گزارش دهد یا شکایت نماید از مجازات حبس مزبور معاف خواهد بود و مال به وی مسترد می گردد. مجازات راشی نیز برابر مقررات ماده (۵۹۲) قانون مجازات اسلامی، علاوه بر ضبط مال ناشی از ارتشاء حبس و یا شلاق است که ضبط مال ناشی از ارتشاء به نفع دولت به عنوان تعزیر رشوه دهنده، در تبصره (۲) ماده (۳) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری نیز پیش بینی شده است.





در مورد مقررات تبصره ماده (۵۹۲) قانون مجازات اسلامی، مبنی بر معافیت از مجازات حبس دو نکته قابل ذکر است: اول این که؛ هر گاه در دادسرا شرایط مذکور در تبصره احراز شود، باید مانند موضوع ماده (۵۹۱) قانون موصوف، قرار منع تعقیب صادر گردد، به عبارت دیگر، گر چه در تبصره از عبارت «از مجازات حبس معاف خواهد بود» استفاده شده است، لکن مراد مقنن کیفیات معاف کننده از مجازات نبوده که مستلزم ارسال پرونده به دادگاه و احراز موضوع توسط دادگاه باشد. بلکه منظور قانون گذار عدم تعقیب کیفری مرتکب است که حسب مورد قضات دادسرا و دادگاه می توانند اتخاذ تصمیم نمایند.

مؤید این نظر، آثار حقوقی حالت اضطرار است که برابر قواعد کلی حقوق جزا، بطور کلی مسئولیت کیفری می باشد. دو حالت «گزارش و شکایت راشی» نیز در کنار اضطرار آمده و مشمول حکم واحد تبصره می گردد. نظر اکثریت کمیسیون قوانین جزایی اداره حقوقی قوه قضائیه که به موجب نظریه مشورتی شماره ۷/۵۰۴۸-۷۸/۸/۱۱ اعلام شده، این برداشت حقوقی را تأیید نموده است.

دوم این که؛ منظور از «معافیت از حبس» بطور کلی معافیت از مجازات است و شامل حبس و شلاق می شود و حبس در این مورد خصوصیتی ندارد، ضمن این که وقتی مجازات حبس منتفی شود، کیفر شلاق نیز به نحو اولی قابل اجرا نیست. در این مورد کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح اعلام نموده است:

غرض مقنن از مقررات تبصره ذیل ماده (۵۹۲) ق.م.ا، این است که کسانی را که از روی ناچاری و اضطرار رشوه می دهند و یا پس از پرداخت، اقدام به شکایت و یا مراتب را به مأمورین ذی صلاح گزارش و در جهت مبارزه با ارتشاء با آنان همکاری می نمایند از تعزیر معاف نماید و منظور از مجازات حبس اشاره شده در ذیل تبصره ماده قانونی مزبور «مجازات تعزیری» است و حبس خصوصیتی ندارد. در هر صورت تفسیر قوانین جزایی به نفع متهم ایجاب می کند، کسی را که از روی اضطرار رشوه داده یا دادن آن را گزارش و یا

شکایت نموده قابل مجازات نباشد. نظریه مشورتی شماره ۷/۶۹۶۶-۷/۱۰/۲۲ اداره حقوقی قوه قضائیه نیز مؤید مراتب یاد شده است.<sup>(۱۶)</sup> نظر دیگری در مورد تفکیک بین دو حالت «اضطرار» و «گزارش یا شکایت» راشی بیان شده است. برابر این نظریه با توجه به این که اضطرار بر اساس ماده (۵۵) قانون مجازات اسلامی از زمره عوامل عام رافع مسئولیت می باشد، راشی مضطر از تحمل هر نوع مجازاتی، اعم از حبس، جزای نقدی یا شلاق، معاف می باشد، لیکن در دو حالت گزارش یا شکایت راشی، وی فقط از حبس و تعزیر مالی معاف شده، ولی مجازات شلاق درباره وی حسب نظر قاضی قابل اعمال خواهد بود.<sup>(۱۷)</sup>

۲۴- برابر مقررات تبصره (۵) ماده (۳) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری: «هر گاه راشی قبل از کشف جرم، مأمورین را از وقوع بزه آگاه سازد از تعزیر مالی معاف و چنان چه در ضمن تعقیب با اقرار خود، موجبات تسهیل تعقیب مرتشی را فراهم نماید، تا نصف مالی که به عنوان رشوه پرداخت کرده است به وی مسترد می شود.» مقررات قسمت اخیر تبصره که در قانون مجازات اسلامی بدان اشاره نشده است، به قوت خود باقی است و هنگام اتخاذ تصمیم قضایی در مورد تعیین تکلیف مال مورد ارتشاء در صورت احراز شرایط موصوف، باید مورد امان نظر مقام قضایی قرار گیرد.

۲۵- اگر راشی شناسایی نشود، ولی مرتشی اقرار به ارتکاب جرم نماید، مال ناشی از ارتشاء از وی اخذ می شود، کمیسیون قضایی دادگستری در نظر مخالف اعلام داشته است، در فرض سؤال با توجه به عدم شناسایی راشی، محاکمه و مجازات او صورت نگرفته، بنابراین ضبط مال به نفع دولت، متوقف است بر شناسایی و محاکمه راشی.<sup>(۱۸)</sup>

اگر دادگاه عنوان رشوه را بر عمل متهم شامل ندانست و حکم بر تبرئه او داد، نباید رأی به ضبط وجه مورد ادعا بدهد.<sup>(۱۹)</sup>

۲۶- اجرای مجازات مرتکب ارتشاء به استناد ماده (۳۰) قانون مجازات اسلامی، قابل تعلیق نیست، هم چنین تعلیق مجازات شرکای بزه

ارتشاء نیز امکان ندارد. از لحاظ تخفیف مجازات نیز، اعمال تخفیف و یا تبدیل مجازات مرتشی نظامی با عنایت به مقررات ماده (۲) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، برابر مواد (۴)، (۵) و (۷) قانون موصوف خواهد بود. و در مورد مستخدم غیر نظامی نیز حسب نوع مجازات، تخفیف تابع مقررات قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و یا قانون مجازات اسلامی می باشد.

- پی نوشت ها:**
- ۱- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه و عمید، حسن، فرهنگ عمید.
  - ۲- نظریه مشورتی شماره ۷/۲۶۵۷-۷/۱۹/۷۲.
  - ۳- مجموعه نشست های قضایی، جلد دوم، ص ۹۷.
  - ۴- نظریه مشورتی شماره ۷/۱۵۶۴-۷/۱۸/۷۳ اداره حقوقی قوه قضائیه.
  - ۵- رأی شماره ۳۶/۸/۷-۳۴۰۰ شعبه ۹ دیوان عالی کشور.
  - ۶- مراجعه شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۲/۵۲۲۰۰۷-۷/۲/۱۷/۸۶/۷/۱۷ کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی ن.م.
  - ۷- حقوق کیفری نیروهای مسلح، رضوی، محمد، صفحات ۳۳۶ و ۳۳۷.
  - ۸- مراجعه شود به جلد دوم مجموعه نشست های قضایی، س.ق.ن.م صفحات ۱۹۰ الی ۳۹.
  - ۹- رأی شماره ۱۹۴/۱۰۶۴۹-۱۷/۱/۲۹ شعبه ۵ دیوان عالی کشور، همچنین نگاه کنید به رأی شماره ۷۸۵-۱۷/۳/۳۱ شعبه دوم دیوان عالی کشور
  - ۱۰- ولی پور، قاسم، جزوه آموزشی ارتشاء (تدوین نهایی در گروه پژوهش های قضایی سازمان قضایی ن.م).
  - ۱۱- میر محمد صادقی، دکتر حسین، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی.
  - ۱۲- نظریه مشورتی شماره ۷/۸۷۱۱-۷/۱/۲۹ اداره حقوقی قوه قضائیه.
  - ۱۳- میر محمد صادقی، دکتر حسین، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی.
  - ۱۴- نظریات مشورتی شماره های ۷/۱۷۸۵-۸۳/۳/۱۶ و ۷/۸۵۱۸-۷/۱۸/۸۱/۹.
  - ۱۵- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۴/۵۱۰-۷/۵/۹.
  - ۱۶- نظریه مشورتی شماره ۷/۲/۵۳۰۴۲۶-۸۶/۹/۱۹ کمیسیون قضایی و حقوقی.
  - ۱۷- میر محمد صادقی، دکتر حسین، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی.
  - ۱۸- مالیر، دکتر محمود، شرح قانون مجازات جرایم ن.م.
  - ۱۹- رأی شماره ۱۳۲۷-۱۳۲۰/۴/۳۱ شعبه دوم دیوان عالی کشور.