

پژوهشهای حقوقی

شماره ۶

هزار و سیصد و هشتاد و سه - نیمسال دوم

مقالات

- بلژیک و پایان ده سال رؤیای صلاحیت جهانی در جرائم بین المللی
- کنترل قضائی قانون عادی در تطبیق با قانون اساسی (حقوق تطبیقی و ایران)
- شورای امنیت و ارجاع وضعیت «دارفور» (سودان) به دیوان کیفری بین المللی
- نگرشی حقوقی به موافقتنامه پاریس درباره برنامه هسته‌ای ایران
- اجرای ملی موازین حقوق بین الملل و نقش دادگاه ایرانی

موضوع ویژه: مبارزه حقوق کیفری با جرائم اقتصادی

- نگرشی تطبیقی بر نحوه انعکاس جرم رشوه در سیستم‌های حقوقی فرانسه، ایتالیا، سوئیس و چین
- ضرورت تسری مجازات مرتشی به بخشهای غیردولتی در حقوق کیفری ایران
- بررسی تطبیقی جنبه های حقوقی معاملات در بازار بورس اوراق بهادار با استفاده از اطلاعات محرمانه
- کلاهبرداری رایانه‌ای

گزارش و نقد

- مروری بر پیش نویس اصلاح قانون تجارت پیشنهادی وزارت بازرگانی
- جهانی امن تر: مسؤولیت مشترک ما (گزارش هیأت عالی رتبه دبیرکل در خصوص تهدیدات، چالشها و تغییرها (دسامبر ۲۰۰۴))





http://jlr.sdil.ac.ir/article_44684.html

ضرورت تسری مجازات مرتشی به بخش‌های غیر دولتی در حقوق کیفری ایران

دکتر وحید اشتیاق*

چکیده: حصر مجازات مرتشی به مستخدمین و مأمورین دولتی در قوانین جزایی، باعث شده است که کارکنان بخش‌های غیردولتی و خصوصی به عنوان مرتشی قابل تعقیب در مراجع جزایی قلمداد نگردند. با توجه به نوع وظایف محوله به این بخش‌ها و نقش آنها در اقتصاد جامعه اصلاح قوانین جزایی از این حیث ضروری به نظر می‌رسد.
واژگان کلیدی: ارتشاء، جرم‌انگاری، مرتشی، بخش‌های غیردولتی، نظم عمومی.

مقدمه

تحقق جرم رشوه بر اساس قوانین جاری منوط به آن است که مرتشی یا گیرنده رشوه یکی از کارکنان دولت یا نهادهای عمومی باشد. ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۵ آذر ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام این افراد را چنین بر می‌شمارد:

«هر یک از مستخدمین و مأمورین دولتی اعم از قضائی و اداری یا شوراها یا شهرداری یا نهادهای انقلابی و به طور کلی قوای سه‌گانه و همچنین نیروهای مسلح یا شرکت‌های دولتی یا سازمان‌های دولتی وابسته به دولت و یا مأمورین به خدمات عمومی خواه رسمی یا غیررسمی.»

همچنین در موادی از فصل یازدهم قانون مجازات اسلامی به برخی از این

* رئیس پژوهشکده حقوق شهردانش

افراد تصریح شده است. از جمله در ماده ۵۹۸ از این قانون به «حکام محاکم» اشاره شده است و در ماده ۵۹۰ نیز از «مستخدمین دولتی اعم از قضائی و اداری» سخن به میان آمده است و بالاخره در ماده ۵۹۲ نیز به «اشخاص مذکور در ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری» ارجاع شده است.

از همه تعاریف فوق از مرتشی چنین بر می‌آید که مقنن برای صیانت از منافع دولت و اموال عمومی و سلامت دستگاه‌های دولتی، قضائی و نهادهای عمومی، اتخاذ تدابیر شدیدی را از طریق وضع عنوان مجرمانه «رشوه» لازم دانسته است و با تعیین مجازات، مبارزه با آن را تضمین کرده است.

نکته‌ای که نگارنده این مقاله در صدد بررسی و تحلیل آن است دلایل منحصر شدن این عنوان مجرمانه به کارکنان بخش‌های دولتی و عمومی و عدم شمول آن بر کارکنان بخش‌های تعاونی و خصوصی است.

بند اول: حصر عنوان مجرمانه ارتشاء به بخش‌های دولتی و تبعات ناشی از آن

شکی نیست که حفاظت از منافع عمومی و سلامت دستگاه‌های دولتی می‌بایست در صدر اهمیت و توجه قانونگذار قرار گیرد، اما این به معنای آن نیست که منافع و سلامت بخش‌های غیردولتی و خصوصی از این بابت مورد توجه قرار نگیرد. مثلاً آیا اگر کارمند یک شرکت تعاونی یا سهامی خاص متعلق به سهامداران غیردولتی در ازاء اخذ وجه در ارائه خدمات و یا فروش کالا و نظایر آن امتیازاتی اضافه به پرداخت کننده وجوه ارائه نماید چه وضعیتی رخ می‌دهد؟

مسلماً در صورت عدم شمول قوانین مربوط به ارتشاء بر این‌گونه موارد تنها راه مبارزه با آنها تمسک به سایر عناوین مجرمانه نظیر «خیانت در امانت» می‌باشد^۱

^۱ اداره حقوقی قوه قضائیه طی یک نظریه مشورتی در پاسخ به این سؤال که اگر غیر کارمند دولت برای انجام امری در مراجع دولتی وجهی دریافت نماید آیا عمل دریافت کننده وجه اخذ رشوه و عمل دهنده آن دادن رشوه می‌باشد یا خیر. اظهار داشته است که چون گیرنده وجه از اشخاص مذکور در ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری نمی‌باشد از اعمال مشارالیه صرفاً اخذ و کلاهبرداری تلقی و منطبق با ماده ۱ قانون مذکور می‌باشد. بنابر این چون مرتکب (دریافت کننده وجه) مرتشی محسوب نمی‌شود. نک: نظریه مشورتی شماره ۷/۳۳۲۱ مورخ ۱۳۷۳/۱۰/۲۰ اداره حقوقی قوه قضائیه.

کما اینکه در خصوص بخش‌های دولتی و عمومی نیز اگر مقرراتی درباره ارتشاء وضع نشده بود تنها از طریق تمسک به سایر عناوین مجرمانه، دفاع از منافع عمومی امکان‌پذیر بود، اما آنچه قانونگذار را به عدم اکتفاء به عناوین دیگر برانگیخته و قوانین مربوط به ارتشاء را وضع کرده است عدم کارآیی قواعد مربوط به «خیانت در امانت» در این‌گونه موارد است. چرا که عناصر لازم برای تحقق خیانت در امانت ایجاب می‌نماید لزوماً مال یا سند بر ضرر صاحب مال استعمال یا تلف یا مفقود شده باشد در حالی که در مصادیق رشوه این وضع همیشه رخ نمی‌دهد لذا ضرورت قانونگذار را وادار به وضع جرم «ارتشاء» به طور علیحده نموده است تا دست دستگاه قضائی در مبارزه با این نوع از فساد و حفظ سلامت دولت در برابر خطای کارکنان بازتر باشد.

اما باید توجه داشت این وضع در مورد شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی بخش‌های تعاونی و خصوصی کشور نیز کاملاً صادق است. به ویژه آنکه امروزه دولت بسیاری از امور را به بخش‌های خصوصی و تعاونی محول کرده است و یا علاوه بر کارکرد اقتصادی متعارف، آنان را متعهد به رعایت قواعد موضوعه خود نموده است. برای مثال هرگاه شرکت‌های تعاونی یا بخش خصوصی اقدام به واردات کالاهای اساسی با استفاده از یارانه‌های دولتی بنمایند دستگاه‌های دولتی، آنان را متعهد می‌سازند که توزیع کالا را بر اساس شیوه مورد نظر دولت انجام دهند. حال اگر کارمند فروش یکی از این شرکت‌ها بر خلاف نظر سهامداران و مدیران و در قبال اخذ وجه از یکی از مشتریان اقدام به فروش کالا به طریقی غیر از شیوه موضوع تعهد شرکت بنماید و مثلاً ترتیب یا نوبت را رعایت ننماید و بواسطه عمل او شرکت مرتکب نقض تعهدات خود در برابر دستگاه دولتی شود و خدشه به اعتبار آن وارد گردد، یقیناً می‌بایست تحت تعقیب قرار گیرد اما سؤال این است که به اتهام چه عنوان مجرمانه‌ای؟

شمول خیانت در امانت بر چنین اقدامی بسیار دشوار است، زیرا عمل کارمند موجب تصاحب یا تلف یا مفقود شدن مالی از شرکت نشده است و عدم شمول مقررات ارتشاء بر این مورد کار را برای تعقیب دشوار می‌سازد. وضع تعهدات برای شرکت‌های تعاونی و خصوصی منحصر به تجارت و توزیع کالاهای یارانه‌ای نمی‌گردد و در بسیاری از قوانین و مقررات کشور، قواعد و

تعهدات بسیاری بر شرکت‌های غیر دولتی اعم از خصوصی و تعاونی و حتی بر اصناف تحمیل گردیده است، از جمله مقررات مربوط به امور پزشکی و بهداشتی، مقررات امور اعتباری و بانکی حتی در بانک‌های غیر دولتی، مقررات تجاری در مورد شرکت‌های بازرگانی و نیز مقررات وسیعی در مورد صنعت و معدن که اگر چنانچه صاحبان و مدیران بنگاه‌های اقتصادی غیر دولتی اعم از شرکت‌های خصوصی و تعاونی و اصناف در برابر خطر رشوه‌خواری کارکنان خود مورد حمایت قرار نگیرند، انجام تعهدات از سوی ایشان دشوار و در برخی موارد خارج از توان کنترلی ایشان است.

به ویژه هم اینک که سیاست دولت، «خصوصی‌سازی» و کاستن از تصدی‌گری دولت و توسعه بخش خصوصی است ضرورت توجه به این امر بیش از پیش خود را می‌نمایاند. امروزه مشاهده می‌شود حتی برخی از اموری که انجام آنها توسط بخش غیر دولتی سابقه نداشته است به بخش خصوصی واگذار شده است. برای تبیین این منظور چند مثال ذکر می‌گردد:

هم اینک بررسی طرح‌های توجیهی اقتصادی - فنی برای اخذ وام از برخی بانک‌های دولتی به شرکت‌های بخش خصوصی واگذار شده است و اعطای وام منوط به تأیید طرح توسط این شرکت‌ها گردیده است. یا آنکه بررسی نقشه‌های احداث ساختمان‌هایی که جواز آنها توسط مالکان از شهرداری درخواست شده است در برخی از مناطق شهرداری به بخش خصوصی واگذار شده است و در صورت تأیید نقشه‌ها توسط این شرکت‌ها شهرداری برای آنها پروانه احداث ساختمان صادر می‌کند و مسئولیت نقشه‌های معماری و سازه و انطباق آنها با مقررات و اصول فنی بر عهده آن شرکت‌ها است و یا آنکه وزارت دارایی حسابرسی برخی از شرکت‌های حسابرسی خصوصی را در خصوص عملکرد شرکت‌ها و از جمله محاسبه مالیات ایشان کافی دانسته و جایگزین بررسی ممیزان مالیاتی قرار داده و به تشخیص ایشان اکتفاء کرده است.

بدین ترتیب اظهار نظر این شرکت‌های حسابرسی در مورد صورت‌های مالی و عملکرد شرکت‌ها منتهی به تشخیص میزان مالیات پرداختی ایشان نیز می‌شود. حال جای اهمیت این سؤال آشکار می‌شود که آیا نباید سلامت کارکرد این‌گونه شرکت‌ها و مؤسسات خصوصی نیز همچون دستگاه‌های دولتی مورد توجه

و تضمین قرار گرفته و در شمول قوانین مربوط به ارتشاء قرار گیرند. مثلاً در جایی که وزارت دارایی یک شرکت حسابرسی را مورد اعتماد قرار داده و تشخیص مالیات شرکت‌ها را از سوی آن پذیرفته است و از آن انتظار دارد که با سلامت کامل وظایف حرفه‌ای خود را انجام دهد باید به مدیران آن شرکت و دستگاه قضائی این امکان را داد که اگر یکی از کارکنان یا کارشناسان آن شرکت در برابر اخذ وجه اقدام به تغییراتی در حساب‌های شرکت مورد بررسی کرد که به ضرر منافع عمومی و به نفع شرکت مؤدی تمام می‌شد بتواند کارمند خاطی خود را تحت تعقیب کیفری قرار دهد، همچنان که عیناً در مورد کارمند وزارت دارایی جاری است.

با این همه در شرایط حاضر باید اظهار داشت مقررات کنونی این امکان را فراهم نمی‌سازد چرا که اگر شرکت مذکور در مثال فوق کارمند خود را مثلاً به اتهام خیانت در امانت تعقیب نماید در وضع حاضر با حکم برائت او از سوی دادگاه مواجه خواهد شد و اساساً طرفیت شرکت شاکی در این اتهام مورد تردید قرار می‌گیرد.

بند دوم: لزوم تسری عنوان مجرمانه ارتشاء به بخش‌های غیردولتی

امروزه به دلایل ذیل می‌بایست به تحت تعقیب قرار دادن مرتشیان در بخش‌های غیر دولتی نیز توجه کرد و مالکان و مدیران بنگاه‌های اقتصادی غیر دولتی را نیز همچون بخش دولتی در برابر خطای کارکنان از این بابت مورد حمایت قرار داد:

۱ - دلیل اول آنکه بخش خصوصی رکن اصلی اقتصاد کشور محسوب می‌گردد و هر نوع حمایت از سرمایه‌گذاران و بنگاه‌های بخش خصوصی به نفع اقتصاد کشور است.

۲ - ساختار بخش خصوصی به سمت شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی بزرگ که از کارکنان بسیار تشکیل یافته است به پیش می‌رود و بر خلاف گذشته که بسیاری از شرکت‌ها به صورت خانوادگی اداره می‌شدند دیگر کنترل کارفرما بر کارکنان متعدد خود به شیوه‌های سنتی امکان‌پذیر نیست.

۳ - تعهدات و مقررات تحمیلی بر مدیران شرکت‌ها و بنگاه‌های بخش خصوصی از طرف دولت بسیار توسعه یافته است و در برابر این انتظارات از آنها می‌بایست آنها را در برابر خطاهای احتمالی کارکنان ایشان حمایت کرد تا بتوانند از

عاهده تعهدات خود برآیند.

۴ - رقابت‌های تجاری بین برخی بنگاه‌های اقتصادی بسیار فشرده شده است و ضرورت جلوگیری از رقابت‌های ناسالم ایجاد می‌کند که از نفوذ رقبا در شرکت رقیب با استفاده از تطمیع کارکنان آن جلوگیری نمود.

۵ - بسیاری از مأموریت‌ها و تصدی اموری که قبلاً توسط دستگاه‌های دولتی انجام می‌شد امروزه در حال واگذاری به بخش‌های غیر دولتی است و عدم صیانت از سلامت کارکرد بخش خصوصی در این موارد مغایر با غرض اولیه قانونگذار از صیانت و سلامت کارکرد دستگاه‌های دولتی و حفظ مصالح عامه است.

این امر در کشورهای دیگر نیز مورد توجه قرار گرفته است. از جمله در مقررات مختلفی در فرانسه می‌توان عنایت قانونگذار فرانسوی را به این امر مشاهده کرد. در ماده ۶-۱۵۲ L از قانون کار فرانسه آمده است:

«هر مدیر یا مزدبگیر که اقدام به درخواست یا قبول مستقیم یا غیرمستقیم هر گونه پیشنهاد یا وعده، هبه، کادو، تنزیل یا پاداش، بدون اطلاع یا بدون اجازه کارفرمایش برای انجام یا عدم انجام عملی مربوط به شغلش، یا تسهیل شده به وسیله شغلش بنماید به مجازات حبس تا دو سال و جزای نقدی تا ۳۰/۰۰۰ یورو محکوم خواهد شد.

همین مجازات برای کسی که پیشنهاد فوق را از مدیر یا مزدبگیر بپذیرد یا خود بدواً چنین پیشنهادی را مطرح نماید نیز تعیین می‌گردد. در موارد مذکور در این ماده، دادگاه می‌تواند به عنوان مجازات تکمیلی برای مدت حداکثر پنج سال حکم به محرومیت از حقوق اجتماعی، مدنی یا خانوادگی پیش‌بینی شده در ماده ۲۶-۱۳۱ قانون مجازات صادر نماید.»

همچنین در ماده ۸-۴۴۱ از قانون مجازات فرانسه آمده است:

«کسی که در انجام حرفه خود برای صدور گواهی یا تصدیق‌نامه خلاف واقع به طور مستقیم یا غیرمستقیم اقدام به درخواست یا قبول هر گونه پیشنهاد، وعده، هبه، کادو یا امتیاز نماید به مجازات حبس تا دو سال و جزای نقدی تا ۳۰/۰۰۰ یورو محکوم می‌گردد.

پذیرش پیشنهادهای مذکور از افراد فوق‌الذکر یا اعمال عنف یا تهدید یا ارائه هر گونه پیشنهاد، وعده، هبه، کادو یا امتیاز به طور مستقیم یا غیر مستقیم برای کسی در

انجام حرفه خود اقدام به صدور گواهی یا تصدیق‌نامه خلاف واقع نماید نیز مجازات فوق را خواهد داشت.

چنانچه حرفه مذکور حرفه پزشکی یا بهداشتی باشد و گواهی خلاف واقع، وجود یک بیماری، نقص عضو یا بارداری را پنهان یا به طور غیر واقع تصدیق نماید یا اینکه اطلاعات نادرست در مورد منشأ بیماری یا نقص عضو یا علت فوت ارائه دهد، مجازات تصدیق کننده به حبس تا پنج سال و جزای نقدی تا ۷۵/۰۰۰ یورو خواهد رسید.»

چنانکه ملاحظه می‌شود مقنن فرانسوی با دو ماده مذکور دامنه مصادیق افراد مرتشی را به بخش‌های غیر دولتی توسعه داده و با درک ضرورت‌های اجتماعی، حمایت لازم را از کارفرمایان بخش خصوصی به عمل آورده است. این در حالی است که در فرانسه نیز در موادی از قانون مجازات، تعاریف سنتی از مرتشی محدود به کارکنان بخش‌های دولتی بود. از جمله در مواد ۱۱-۴۳۲ و ۱-۴۳۳ این قانون در تعریف مرتشی ذکر شده بود:

«کسی که دارنده یک سمت دولتی یا سمتی در امر خدمات عمومی یا دارای نمایندگی عمومی انتخاباتی بوده باشد» و یا در ماده ۹-۴۳۴ به سمت‌های قضائی به این شرح اشاره شده است:

«قاضی، عضو هیأت منصفه یا هر شخص دیگری از تشکیلات قضائی کشور، داور و یا کارشناس منتخب دادگاه یا اصحاب دعوی، یا هر شخص منصوب از طرف مقامات قضائی که وظیفه سازش یا میانجی‌گری را بر عهده داشته باشد»
مع‌ذک چنانچه ملاحظه شد قانونگذار از مصادیق فوق فراتر رفته است.

نتیجه

در کشور ما نیز ضرورت‌های جاری و حساسیت بر مبارزه با مفاسد اقتصادی از یک سو و ترویج سیاست خصوصی‌سازی از سوی دیگر ایجاب می‌نماید قانونگذار در بخش «ارتشاء و ربا و کلاهبرداری» از قانون مجازات اسلامی ماده قانونی دیگری را اضافه نموده و قوانین و مقررات راجع به ارتشاء را به بخش‌های غیر دولتی نیز بسط دهد. مضمون ماده پیشنهادی به شرح ذیل می‌باشد:

«هر یک از مدیران یا کارکنان یا افراد مزدبگیر، چنانچه در مقابل اخذ وجه یا

مال، بدون اجازه کارفرمای خود نسبت به فعل یا ترک فعل در هر امری که مربوط به شغلش باشد اقدام نماید در حکم مرتشی است و محکوم به مجازات مقرر در ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۵ آذر ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام خواهد شد.»

منابع و مأخذ مورد استفاده:

- دکتر عباس زراعت، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران، ققنوس، ۱۳۸۳.
 رضا شکری و قادر سیروس، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران، نشر مهاجر، ۱۳۸۱.
 دکتر جعفر کوشا، جرائم علیه عدالت قضائی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۱.
 علیرضا مصلاحی، قانون مجازات اسلامی در آراء دیوان عالی کشور، تهران، نشر آیلا، ۱۳۷۹.
 دکتر حسین میرمحمد صادقی، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۰.
Code Penal, 100^e Edition, Dalloz, Edition 2003.



JOURNAL OF LEGAL RESEARCH

VOL. III, NO. 2

2004-2

Articles

- Belgium and the End of a Ten Years Dream of Universal Jurisdiction over International Crimes
- Intervention of Judges for Controlling of Laws in Comparing to Constitution (Comparative Law & Iran)
- Security Council and Referral of the Situation in Darfur (Sudan) to the International Criminal Court
- Legal Analysing of the Iran-EU Agreement on Nuclear Program
- National Implementation of International Law and the Role of Iranian Courts

Special Issue : Combatting of the Criminal Law against Economic offences

- Comparative Approach to Crime of Bribery in the Legal Systems of France, Italy, Switzerland and China
- Necessity of Extending the Punishment of Bribee to Non-Governmental Sectors in the Iran's Criminal Code
- Fraudulent Bankruptcy
- Considering Legal Aspects of Insider Trading in Security Markets
- Computer Fraud

Report and Critique

- Reflections on Proposed Draft of the Ministry of Commerce for Amendments of Iran's Commercial Code
- A More Secure World: Our Shared Responsibility (The Report of the High-Level UN Panel on Threats, Challenges and Change)

ISSN: 1682-9220



S. D. I. L.
The S.D. Institute of Law
Research & Study