

(1) بررسی تطبیقی ارکان جرم اختلاس

منبع: فصلنامه نامه مفید، شماره 24، رمضان، احمد

تاریخ دریافت: 79/4/18

تاریخ تایید: 79/10/20

چکیده:

اختلاس اموال عمومی، همزاد با تشکیل حکومت مطرح بوده و قدمتی به اندازه خود دولتها دارد. اختلاس از جمله تعدیات کارمندان و کارکنان دولت و مؤسسات و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت و یا سایر ماموران به خدمات عمومی است که به اموال متعلق به دولت یا اشخاص دیگر، صورت می گیرد و همواره به عنوان تهدیدی جدی علیه دولت و ملت قلمداد می گردد.

در تحقیق حاضر به بررسی ارکان جرم اختلاس در قانون ایران و برخی کشورهای دیگر در سه مبحث پرداخته شده است؛ مبحث اول درباره رکن قانونی جرم اختلاس می باشد و مبحث دوم و سوم اختصاص به رکن مادی و معنوی این جرم دارد. از نکات قابل توجه در این مقاله علاوه بر اثبات این مطلب که معیار تحقق جرم اختلاس تصاحب و برخورد مالکانه کردن با مال می باشد، می توان دایره این جرم را به اموال بانکهای خصوصی، شرکتهای سهامی غیر دولتی، احزاب، سندیکاها و نیز به اموال غیر منقول، تعمیم داد. واژگان کلیدی: اختلاس

مقدمه

امروزه برای اداره جامعه و سامان بخشیدن به روابط اجتماعی و بهره مندی مردم از مواهب و نعمات موجود در طبیعت، بخش عظیمی از سرمایه ها و اموال موجود در یک کشور در اختیار کارکنان دولت قرار می گیرد؛ این دسته از اموال و سرمایه ها را خطرات زیادی مورد تهدید قرار می دهد و همواره احتمال می رود که اموال دولت یا اموال اشخاص که به حسب وظیفه به کارمند ولت سپرده شده است، به نوعی مورد استفاده غیر قانونی واقع شود و برخلاف هدف مورد نظر، از آن بهره برداری شخصی شود و یا این که آن را به نفع خود یا دیگری تصاحب نماید. به منظور جلوگیری از سوء استفاده های کارمندان دولت از سرمایه و اموال موجود در اختیار آنها و تضمین هر چه بیشتر منافع دولت و ملت، قانونگذار در صدد حمایت کیفری از این دسته از اموال و سرمایه ها بر آمده است و کسانی را که متولی امور اجتماعی بوده و امکانات و داریهای عمومی در اختیار آنهاست از دخل و تصرف برخلاف موازین قانونی و استفاده شخصی یا تصاحب آنها به نفع خود یا دیگری ممنوع کرده است. این حمایت کیفری تحت عناوین مختلفی در قانون آمده است که از جمله مهمترین آنها «جرم اختلاس» می باشد.

اختلاس عبارتست از: «تصاحب همراه با سوء نیت اموال دولت یا اشخاص توسط مستخدم دولت که به حکم وظیفه در اختیار وی قرار داشته است به نفع خود یا دیگری.» به هر حال یکی از بارزترین مشکلات و معضلات جهان بالاخص کشورهای جهان سوم و کشورهای در حال توسعه، تخلفات و جرایم کارکنان دولت و سوء استفاده های مالی آنها از اموال سپرده شده به آنها می باشد. علی رغم تشدید مجازات مرتکبین جرم اختلاس، ارتکاب این جرم در سطح وسیعی همچنان ادامه دارد. اختلاسها بخصوص توسط کارمندان بلند پایه، اهمیت قضیه را دوچندان می کند. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که همانند قوانین اساسی سایر کشورها، در آن نمادی ترین و مهمترین مطالب بیان گردیده، در اصل 49 دولت را موظف کرده است تا ثروتهای ناشی از اختلاس را گرفته و حسب مورد به بیت المال یا صاحب حق برگرداند. با این مقدمه به بررسی ارکان جرم اختلاس پرداخته می شود. مبحث اول: رکن قانونی عنصر قانونی جرم اختلاس و شروع به آن در حقوق ایران در حال حاضر ماده 5 و 6 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری می باشد.

علی ر غم تصویب قانون جدید تعزیرات در سال 1375 با عنایت به جامعیت قانون تشدید درباره اختلاس، ماده 5 این قانون همچنان به عنوان عنصر قانونی جرم اختلاس به قوت خود باقی است؛ بنابراین توهم برخی از نویسندگان⁽³⁾ مبنی بر لغو ماده 5 توسط ماده 598 ق.م.ا، کاملاً بی اساس است.

اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه شماره (7/6166 - سال 1376) اشعار می دارد: «آنچه در ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری آمده و عنوان اختلاس دارد با موضوع ماده 598 قانون تعزیرات که مربوط به تصرف غیر قانونی است، جرایم جداگانه هستند و ماده 598 اخیر الذکر به قوت خود باقی است.»

یکی از حقوقدانان در این باره می گوید: «با عنایت به این که این قانون (قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب 1364 و در تاریخ 1367/9/15 به تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید.) از هر لحاظ جامع و مانع بود. به همین جهت در سال 1375 که قانون تعزیرات اصلاح شد، بحثی تحت عنوان اختلاس در این قانون جدید پیش بینی نگردید و در حال حاضر رکن قانونی جرم اختلاس اموال دولتی مقررات ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری می باشد»⁽⁴⁾.

جرم اختلاس اموال دولتی قبلاً در ماده 152 قانون مجازات عمومی سابق پیش بینی شده بود: «هر یک از اشخاص مذکور در ماده 2 قانون تشکیل دیوان کیفر، وجوه نقدی یا مطالبات یا حوالجات یا سهام و سایر اسناد و اوراق بهادار یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات مندرج در آن ماده یا اشخاص را که بر حسب وظیفه به او سپرده شده است به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب کرده و یا عمداً تلف نماید، مختلس محسوب و... مجازات خواهد شد.»

اشخاص مذکور در ماده 2 لایحه مربوط به تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت و طرز تعقیب ماموران دولتی در محل خدمت مصوب 19 اردیبهشت ماه 1334 عبارت بودند از: «معاونان و وزیران کل وزارتخانه ها و معاونان نخست وزیر و مدیران کل نخست وزیری و سازمانها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت و سفراء و رؤسای دانشکده ها و دانشگاهها و مؤسسات عالی علمی دیگر که از طرف دولت یا با کمک مستمر دولت اداره می شوند و استانداران و فرمانداران و رؤسای ادارات استانها و شهرستانها و شهرداران مراکز شهرستانها و رؤسا و مدیران و اعضای هیات مدیره و هیات عامل شرکتها و مؤسسات و سازمانهای دولتی و وابسته به دولت و رؤسا و مدیران سازمانها و مؤسسات مملکتی و رؤسا و مدیران سازمانها و مؤسسات مامور به خدمات عمومی و کفیل یا قائم مقام هر یک از مقامات مذکور و رؤسا و مستشاران و دادستان دیوان محاسبات و دارندگان پایه های قضایی که به سبب شغل و وظیفه مرتکب جرم شوند».

قانونگذار جمهوری اسلامی ایران ابتدا جرم اختلاس را در ماده 75 قانون تعزیرات سابق⁽⁵⁾ مقرر و عنوان ماموران دولتی را نه تنها احصاء بلکه در تبصره یک آن کارمندان و کارکنان قوای مقننه و قضاییه را نیز مشمول جرم اختلاس مندرج در این ماده قرار داد.

اما از آن جا که سیاست کیفری قانونگذار ایجاب می نمود تا در صدد جلوگیری و مبارزه با مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری بر آید، در سال 1364 قانون خاصی تحت عنوان «قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری» توسط مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ 1367/9/15 به تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید. با عنایت به این که این قانون نسبت به سایر قوانین نسبتاً مناسب بود، به همین جهت در سال 1375 که قانون تعزیرات اصلاح شد، بحثی تحت عنوان اختلاس در قانون جدید پیش بینی نگردید و در حال حاضر رکن قانونی جرم اختلاس مقررات ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری خواهد بود که مقرر می دارد: «هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمانها یا شوراها و یا شهرداریها و مؤسسات و شرکتها دولتی و یا وابسته به دولت و یا نهادهای انقلابی و دیوان محاسبات و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می شوند و یا دارندگان پایه قضایی و بطور کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و ماموران به خدمات عمومی اعم از رسمی یا غیر رسمی وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا سهام و اسناد و اوراق بهادار و یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات فوق الذکر و یا اشخاص را که بر حسب وظیفه به آنها سپرده شده است به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب نماید مختلس محسوب و... مجازات خواهد شد.»

عنصر قانونی جرم اختلاس در قانون مجازات سوریه در ماده 349 مقرر شده است که همانند عنصر قانونی این جرم در قانون مجازات لبنان می باشد. قانونگذار مصری نیز به تبعیت از ماده 169 قانون مجازات فرانسه درباره جرم اختلاس، عین همان ماده را در ماده 97 خود پیش بینی کرده است⁽⁶⁾. و قانونگذار عراق نیز در مواد 316 تا 320 قانون مجازات به

جرم اختلاس و جرایم مشابه پرداخته است⁽⁷⁾. مبحث دوم: رکن مادی
با عنایت به عنصر قانونی جرم اختلاس، و تعریفی که از آن به عمل آمد، ارکان تشکیل دهنده آن، رکن مادی و معنوی می باشد، که در این مبحث به رکن مادی پرداخته می شود.

مرتکب می بایست نسبت به مال و یا اشیاء دیگری که به حسب وظیفه به او سپرده شده خیانت کند لذا صرف قصد موجب تعقیب کیفری نیست و عمل ارتكابی است که عنوان جرم دارد. با مقایسه ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری با ماده 674 قانون مجازات اسلامی ملاحظه می شود که مقنن در جرم اختلاس دو خصوصیت «مامور دولت» و «بر حسب وظیفه» را به جرم خیانت در امانت به مفهوم اخص اضافه نموده است⁽⁸⁾. به عبارت دیگر یکی از فروض جرم خیانت در امانت به معنای اخص، جرم اختلاس می باشد که اختلاف آن با خیانت در امانت آن است که مرتکب آن مامور دولت بوده و نسبت به اموال متعلق به دولت یا اموالی که از طرف اشخاص نزد دولت به امانت گذاشته شده و به حسب شغل یا مأموریت نزد وی می باشد مرتکب خیانت می شود⁽⁹⁾.

برای تحقق رکن مادی جرم اختلاس عناصری لازم است که بیان می گردد. گفتار اول: سمت مرتکب
مرتکب جرم اختلاس می بایست از کارمندان و کارکنان دولت و یا مأموران به خدمت عمومی باشند. مستخدم رسمی کسی است که به موجب حکم رسمی در یکی از پستهای سازمانی وزارتخانه ها یا مؤسسات دولتی مشمول قانون استخدام کشوری شده باشد. کارمندان و یا کارکنان به ترتیب مقرر در قانون عبارتند از:

- کارمندان و کارکنان ادارات دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان سازمانها یا شوراهای شهرداریها
- کارمندان و کارکنان مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان شرکتهای دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان نهادهای انقلابی نظیر کارکنان نهاد ریاست جمهوری
- کارمندان و کارکنان دیوان محاسبات عمومی
- کارمندان و کارکنان مؤسساتی که با کمک مستمر دولت اداره می شوند نظیر کارمندان و کارکنان سازمان بازنشستگی کشوری

- دارندگان پایه قضایی

- کارمندان و کارکنان قوای سه گانه مقننه، مجریه و قضاییه

در سمت مرتکب توجه به دو نکته ذیل حائز اهمیت می باشد. نکته اول:

چنانکه می دانیم کارکنان قوه قضاییه یا از اجزایی هستند که به عنوان قضات مشغول انجام وظیفه هستند و یا از اجزای اداری محاکم می باشند. کارکنان قوه مقننه نیز دارای دو ماهیت کاملاً متفاوت می باشند، زیرا کارکنان این قوه نیز متشکل از نمایندگان ملت (اجزاء فنی) و اجزاء اداری نظیر کارکنان ثابت مجلس شورای اسلامی می باشند، بدیهی است اگر وجوه عمومی در اختیار هر یک از کارکنان فوق قرار گیرد و موظف به نگهداری آن باشند، ولی به نفع خود یا دیگری تصاحب کنند، می توان آنها را به عنوان «مختلس» تحت تعقیب و مجازات قرار داد. نکته دوم:

مقنن اعمال کارمند و مأموران نیروهای مسلح را در صورتی که وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا سهام و اسناد یا... را به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب نماید، مشمول ماده 5 قانون تشدید مجازات جرایم ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری نموده، در حالی که همین مقررات در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب 1371/5/18 پیش بینی شده است. به موجب مقررات ماده 94 قانون فوق الاشعار:

«هر نظامی وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا اسناد و اشیاء و لوازمی را که بر حسب وظیفه به او سپرده شده است به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب نماید مختلس محسوب و حسب مورد به مجازات زیر محکوم می شود:

1- هرگاه میزان اختلاس از حیث وجه یا بها تا پانصد هزار ریال باشد به یک تا سه سال حبس و تنزیل یک درجه یا یک رتبه.

2- در صورتی که از این مبلغ بیشتر باشد به حبس از سه تا پانزده سال و اخراج از نیروهای مسلح محکوم می گردد.

تبصره یک - در هر مورد علاوه بر رد وجه یا مال مورد اختلاس به جزای نقدی دو برابر آن محکوم می گردد» .

بنابراین با توجه به این که دادگاه های نظامی به جرایم مربوط به وظایف خاص نظامی و انتظامی کلیه پرسنل ارتش، سپاه پاسداران، وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح و سازمانهای وابسته به آن و اعضای بسیج سپاه و غیره رسیدگی می نمایند، لذا ذکر عبارت «همچنین نیروهای مسلح» مندرج در ماده 5 قانون تشدید مجازات ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری

مصوب 1367 مجمع تشخیص مصلحت نظام، سالیانه به انتفاء موضوع است و عملاً قابلیت اجرا ندارد⁽¹⁰⁾.

به هر صورت مرتکب جرم اختلاس باید از کارمندان و کارکنان مذکور در ماده 5 قانون تشدید باشد. بنابراین کارمندان شرکتهای خصوصی که در اموال شرکت مرتکب خیانت می شوند یا اشخاص عادی که به دلایلی اموال دولتی در اختیارشان قرار می گیرد و آنها را تصاحب می کنند از شمول این ماده خارج می باشند.

در تحقق اختلاس، خائن به سبب انجام وظیفه و سمتی که دارد مالی را که بر حسب وظیفه و بر اساس شرح وظایف و روش جاری معمول در ادارات و مؤسسات مامور به خدمات عمومی به او سپرده و تحویل شده است تصاحب می نماید. لذا سپرده شدن مال و وجود وظیفه و سمت قبلی مرتکب از اجزاء اصلی عنصر مادی جرم اختلاس محسوب می شود و مناط اعتبار اختلاس و فارق آن از ربودن و خیانت در امانت همانا وظیفه و سمت مرتکب جرم است.

باید توجه داشت که ادارات دولتی و کارکنان آن که مظهر قدرت حاکمه دولت هستند در مقابل مؤسسات مامور به خدمات عمومی و اعضای آن از نظر تشکیلات و سازمان و بودجه و نحوه استخدام یکسان نیستند.

کارمندان دولت افرادی هستند که طبق قانون استخدام کشوری با داشتن شرایط خاص به استخدام دولت در می آیند و از بودجه عمومی کشور استفاده می کنند و دارای سمت و عناوین رسمی سازمانی هستند در حالی که مؤسسات عمومی که مأموریت انجام کارهای عام المنفعه عمومی را به عهده دارند مانند شهرداریها و سایر نهادها از نظر استخدامی و بودجه و تشکیلات به نحو خاصی اداره می شوند، اما اقدام آنها در انجام وظایف محوله نسبت به اموال سپرده شده به علت اعتماد عمومی به آنها در صورت تحقق خیانت، اختلاس شناخته می شود.

قانونگذار مصر و عراق و فرانسه و سوریه و لبنان و... نیز، سمت مرتکب یا صفت جانی از جهت کارمند دولت بودن را یکی از ارکان اصلی جرم اختلاس می دانند.

یکی از حقوقدانان مصر درباره ارکان جرم اختلاس می گوید:

«جرم اختلاس بر پنج رکن استوار است: 1 - صفت مرتکب 2 - عمل اختلاس 3 - نوع اشیاء اختلاس شده 4 - تسلیم این اشیاء به جانی به سبب وظیفه 5 - قصد بز هکاری⁽¹¹⁾».

بنابراین در حقوق مصر نیز، لازم است مختلس، کارمند عمومی دولت یا کسی که در حکم کارمند عمومی است باشد. و این افراد شامل کارمندان دولت مرکزی و محلی و همچنین رؤسا و اعضای مجالس و افراد نیروهای مسلح و هر کسی که یک کار معین حکومتی به او سپرده شده است، می باشند و همچنین افرادی که در خدمات عمومی مشغول به کار می باشند و...⁽¹²⁾ گفتار دوم: اختلاس از شرکتهای سهامی غیر دولتی

با عنایت به روند خصوصی سازی در کشورهای جهان، و کاهش تصدیات دولتی، این سؤال مطرح می شود که آیا اختلاس از رکت خصوصی متصور است؟ به عبارت دیگر، امروزه در بسیاری از کشورها بانکها، مؤسسات، شرکتهای تعاونی خصوصی، احزاب، سندیکاها و صدها مورد دیگر، اموال مردم را در اختیار دارند، حال سؤالی که مطرح است این است که اگر یکی از کارمندان احزاب سیاسی یا شرکتهای خصوصی و غیره، اموالی را که به حسب وظیفه به او سپرده شده است تصاحب نماید آیا می توان با توسعه دایره جرم اختلاس، از اموال چنین شرکتهایی نیز حمایت کیفری نمود.

در حقیقت سؤال فوق به این نکته بر می گردد که در تحقق جرم اختلاس کارمند دولت بودن شرط است یا این که معیار تحقق این جرم در اختیار داشتن اموال دیگران بر حسب وظیفه و تصاحب آنها به نفع خود یا دیگری می باشد؟

قانونگذار ما در ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، کارمند دولت بودن را یکی از عناصر تحقق جرم اختلاس می داند. و اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در دو نظریه مشورتی بر این باور می باشد که:

اولاً، اصل بر این است که تصرف و تصاحب در اموال متعلق به دولت از مصادیق جرم اختلاس است و استثنائاً دخل و تصرف در اموالی که بر حسب وظیفه به کارمندان دولت سپرده شده در حکم اختلاس است⁽¹³⁾.

ثانیاً، بز هی که در شرکت دولتی اختلاس نام دارد در شرکت خصوصی ممکن است از مصادیق خیانت در امانت یا کلاهبرداری یا سرقت باشد⁽¹⁴⁾.

بیشتر قوانین کشورهای عربی، تصاحب اموال شرکتهای سهامی را اختلاس نمی نامند. اما قانونگذار مصری در ماده 113 مکرر از قانون مجازات ظاهراً با اقتباس از قانون فرانسه تصاحب اموال شرکتهای سهامی را به عنوان جرم اختلاس پیش بینی نموده است.

این ماده اشعار می دارد:

«هر یک از رؤسا یا اعضای هیات مدیره یکی از شرکتهای (سهامی) یا مدیر یا کارمند آن شرکتها، اموال یا اوراق یا غیر آنها که به حسب وظیفه در اختیارش بوده است اختلاس نماید یا بدون دلیل در آنها تصرف نماید (تصرف غیر مجاز نموده) یا

حیازت و استیلاء بر آنها را برای دیگری تسهیل نماید، به هر طریقی که باشد به مدتی که از 5 سال تجاوز نمی کند به زندان محکوم می شود. و مجازات حبس در صورتی که استیلاء بر مال به نیت تصاحب صورت نپذیرد، از دو سال تجاوز نمی کند و⁽¹⁵⁾ ...»

یکی از حقوقدانان مصر درباره این ماده می گوید:

«این ماده شامل جرم دانستن همان اعمالی است که بر اساس ماده 112 و 113 قانون مجازات مصر که یکی شامل اختلاس و دیگری شامل تصرف غیر قانونی است، می باشد.

و لکن اختلاف اساسی بین ماده 113 مکرر و ماده 112 و 113 قانون مجازات درباره سمت مرتکب می باشد، زیرا بر اساس ماده 113 مکرر، مرتکب نه کارمند عمومی است و نه در حکم کارمند است، بلکه این شخص رئیس، عضو، مدیر عامل و یا کارمند یکی از شرکتهای سهامی است⁽¹⁶⁾». علت جرم دانستن چنین عملی به عنوان جرم اختلاس، اهمیت فعالیت اقتصادی برای چنین شرکتهایی می باشد⁽¹⁷⁾.

نجیب حسنی از حقوقدانان مصر در توضیح ارکان جرم ماده 113 مکرر قانون مجازات مصر می گوید: «تحقق این جرم نیاز به وجود چهار رکن دارد: سمت مرتکب، موضوع جرم، رکن مادی و رکن معنوی.»

1- سمت مرتکب

«مرتکب لازم است رئیس یا عضو هیات مدیره شرکت سهامی یا مدیر یا کارمند شرکت باشد. و از همین جا از دایره ماده 113 مکرر، فردی که در شرکتها و جمعیتها و اتحادیه های اقتصادی که ماده 119 قانون مجازات آنها را پیش بینی کرده است خدمت می کند خارج می باشد. زیرا بر اساس ماده 119 مکرر قانون مجازات مصر، چنین فردی به عنوان کارمند و مأمور عمومی محسوب می شود. و همچنین از دایره این ماده، افرادی که در شرکتهایی کار می کنند که شرکتها و اتحادیه های پیش بینی شده در ماده 119 در آن سهامی ندارند، خارج می شوند، البته تا زمانی که به عنوان شرکت سهامی نباشند مثل شرکت تضامنی و شرکت با مسئولیت محدود و⁽¹⁸⁾ ...»

تعبیر قانونگذار مصری از مرتکب به «رئیس یا عضو هیات مدیره یا مدیر و یا کارمند یکی از شرکتهای سهامی» تعبیری است که شامل هر کس که به حساب یکی از این شرکتها کار می کند، می شود. و از نظر کیفیت ارتباط هیچ فرقی بین نوع ارتباط شخص با شرکت وجود ندارد. و لازم نیست که ارتباط کارمند با شرکت دائمی باشد بلکه در مواردی شخصی مکلف به خدمت موقتی یا خدمت مهمی می شود که طبیعت آن موقتی است. این است که در زمان ارتکاب عمل اختلاس، مرتکب نباید از خدمت شرکت منفک شده باشد⁽¹⁹⁾.

نکته ای که نباید از آن غافل شد این است که شاید کسی بگوید چون ممکن است در این شرکتها دولت نیز سهمی داشته باشد، بنابراین کارمندی که مرتکب اختلاس می شود مشمول همان احکام مربوط به اختلاس از اموال عمومی می شود. در پاسخ به این مطلب باید گفت که مقنن مصری در ماده 119 مکرر جهاتی را به عنوان اموال عمومی در نظر گرفته که یکی از آنها موردی است که دولت در آن شرکتها، سهمی دارد. که اگر کارمند مرتکب عمل اختلاس از یکی از این جهات شود، به عنوان کارمند مأمور به خدمات عمومی محسوب و طبق مواد 112 و 113 قانون مجازات با آنها برخورد می شود⁽²⁰⁾. بنابراین تمایز این ماده با مواد 112 و 113 و 119 مکرر در این است که در ماده 113 مکرر، مرتکب دارای سمت دولتی نمی باشد، بلکه کارمند شرکت سهامی بوده و ارتباطی با دولت ندارد.

2- موضوع جرم: لازم است موضوع جرم «مال» باشد. هرگاه فعل منتسب به متهم عنوان اختلاس را داشته باشد، واجب است که این مال در حیازت متهم به سبب یکی از مقتضیات عمل وی باشد، چه این مال، مال شرکت باشد یا مال شرکت نباشد⁽²¹⁾.

3- رکن مادی: رکن مادی این جرم از یکی از سه صورت ذیل تشکیل می شود:

اختلاس، استفاده غیر مجاز، تسهیل استفاده برای دیگری⁽²²⁾.

4- رکن معنوی: برای تحقق این جرم لازم است، قصد مجرمانه وجود داشته باشد. و این قصد در همه حالات، آگاهی مرتکب به وجود ارکان جرم از جمله علم وی به ارتباط وی با شرکت و این که مال ملک دیگری است را طلب می کند⁽²³⁾. قانونگذار مصری دو نوع مجازات را برای این جرم در نظر گرفته است اگر اختلاس از درجه جنایی باشد، به حبس کمتر از 5 سال و همچنین انفصال از خدمت و جزای نقدی و استرداد اموال محکوم می شود. اما اگر از درجه جنحه باشد به حبس کمتر از دو سال و جزای نقدی محکوم می شود ولی محکوم به انفصال و جزای نقدی نمی شود و⁽²⁴⁾ «... نتیجه گیری: چنانکه ملاحظه شد، قانونگذار مصری، تصاحب اموال شرکتهای سهامی توسط رئیس یا یکی از اعضای هیات مدیره یا کارمند چنین شرکتهایی را مشمول جرم اختلاس دانسته و در حقیقت با توسعه مفهوم جرم اختلاس و شمول آن بر شرکتهای

سهامی یک نوع حمایت کیفری از فعالیت اقتصادی این شرکتها نموده است.

نگارنده با الهام از این مطلب به این نکته راهنمایی شد که با عنایت به توسعه خصوصی سازی در اکثر کشورهای جهان و کاهش تصدیات دولتی شاید بتوان با توسعه دایره جرم اختلاس، یک نوع حمایت کیفری از اموال شرکتهای خصوصی که در چارچوب اعمال حاکمیت دولت، دست به فعالیت اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی می زنند و یا حتی با تسری آن به اموال احزاب سیاسی و سندیکاها که به نوعی اموال مردم را در اختیار دارند، یک نوع اعتماد عمومی نسبت به فعالیت اقتصادی شرکتهای سهامی و فعالیت سیاسی، اجتماعی و فرهنگی احزاب و سندیکاها و غیره را به وجود آورد. به نظر می آید فلسفه آوردن اختلاس اموال اشخاص حقیقی سپرده شده به کارمند دولت، تحت عنوان جرم اختلاس، در چنین مواردی نیز وجود دارد. گفتار سوم: تصاحب

مرتکب باید با انجام فعل مثبت خود اموال یا اشیاء یا کالای متعلق به دولت یا اشخاص را که بر حسب وظیفه به او سپرده شده است عالماً و عامداً تصاحب کند و تصاحب در این معنا اعم از فروش یا مصرف یا از بین بردن اموال و اشیاء مورد نظر است.

مانند انبارداری که مقداری از قند و شکر یا گندم یا سایر مایحتاج عمومی را که به او سپرده شده است متقلبانه از انبار خارج کند و به صورت آزاد به فروش می رساند و یا صندوقداری که وجوه صندوق را برداشته و به مصرف شخصی می رساند. هرگاه مرتکب اموال مذکور در ماده 5 را به نفع خود یا دیگری تصاحب نماید یعنی آنها را از آن خود انگاشته و وارد مایملک خود یا دیگری نماید، جرم اختلاس تحقق می یابد، بنابراین صرف استفاده غیر مجاز از این اموال بدون قصد تملک آنها به نفع خود یا دیگری را نمی توان مشمول ماده 5 فوق الذکر دانست، در صورت اخیر، یعنی استفاده غیر مجاز از وجوه یا اموال دولتی (مثلاً استفاده شخصی و غیر مجاز از اتومبیلهای دولتی) بدون قصد تملک آن مرتکب به موجب ماده 598 تعزیرات به دلیل تصرف غیر قانونی تحت تعقیب قرار خواهد گرفت. مقایسه برداشت و تصاحب چنان که ملاحظه شد قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، واژه «برداشت» و «تصاحب» را با حرف واو در کنار یکدیگر قرار داده است، در حالی که در ماده 75 قانون تعزیرات این دو واژه با حرف «یا» در کنار هم قرار گرفته بودند،⁽²⁵⁾ حال سؤال این است که آیا بین این دو واژه تفاوتی وجود دارد یا این که هر دو یک معنا را می رساند؟ در صورت دوم فلسفه این که قانونگذار در قانون تشدید این دو واژه را با حرف «واو» آورده چه چیزی می تواند باشد؟ واژه «برداشت» مصدر مرخم و مخفف برداشتن است. برخی از لغویین آن را به آنچه دکاندار یا یکی از دو شریک از نقود حاضر بهر خود برگیرد، معنا می کنند، برداشت کردن را به از دخل یا صندوق مشترک یا انحصاری مبلغی به نام خود تصرف کردن، معنا می کنند.⁽²⁶⁾

همین لغوی در مورد واژه «تصاحب» می گوید:

«تصاحب یعنی مالکیت و صاحب شدگی - صاحب و مالک شمردن و شدن،⁽²⁷⁾»
در ادامه می گوید:

«این لفظ که به شکل عربی است در عربی استعمال نشده و جعل فارسی زبان از لفظ صاحب است. لفظ صاحب در لغت به معنی مصاحبت و دوستی است ولی معمولاً آن را از کلمه صاحب به معنی مالک می گیرند و به جای تملک استعمال می کنند⁽²⁸⁾».

وی در مورد عبارت «تصاحب کردن» می گوید:

«مصدر مرکب به معنای مالک شدن، در تصرف خود در آوردن می باشد⁽²⁹⁾».

به هر جهت اگر معنای «برداشت» اعم از برداشت به معنای تصرف غیر قانونی (استفاده غیر مجاز) و تصاحب باشد با عنایت به مشترک لفظی بودن بهتر است در جرم اختلاس و تصرف غیر قانونی نیاید تا اشتباهی رخ ندهد. و اگر واژه «برداشت» تنها به معنای اخذ غیر مجاز است و شامل تصاحب نمی باشد در این صورت نیز، آوردن این واژه در تعریف اختلاس، ضرورت چندانی ندارد.

اما اگر این واژه به معنای «تصاحب» است و دو لفظ مترادف می باشند و هر دو به معنای برخورد مالکانه کردن با مال باشد و از آن خود انگاشتن مال باشد، باز هم آوردن این واژه تطویل بلا طائل می باشد.

در هر صورت به نظر می آید، فلسفه این که قانونگذار، حرف «یا» را که در عنصر قانونی جرم اختلاس (ماده 75 تعزیرات سابق) به حرف «واو» تبدیل نموده، معانی متعددی بوده است که در واژه «برداشت» نهفته بود. زیرا برخی از قضات، برداشت را به معنای تصرف غیر قانونی گرفته، و چون این واژه با تصرف غیر مالکانه نیز سازگاری داشت، مجازات مختلس را بر کارمندی که مرتکب تصرف غیر قانونی شده بود بار می کردند. و دقیقاً عنایت به این نکته بود که

موجب حذف حرف «یا» شد. و حرف «واو» جانشین آن گردید تا راه بر چنین برداشت اشتباهی بسته شود. نتیجه گیری: به نظر می آید آوردن واژه «برداشت» در تعریف جرم اختلاس موردی ندارد، زیرا یکی از شرایط تحقق جرم اختلاس، سپرده شدن مال به اختیار مستخدم دولت می باشد، و وقتی چنین شد دیگر برداشت معنایی ندارد، بلکه معیار همان تصاحب و تغییر جهت دادن مال می باشد. زیرا وقتی مال در اختیار کسی می باشد دیگر برداشت مجدد معنا ندارد و همین که مالی که به طور امانی و به عنوان کارمند دولت بودن در اختیارش قرار دارد را به ملک شخصی خود یا دیگری وارد کند، اختلاس صورت گرفته است.

در حقیقت چون جرم اختلاس برگرفته شده از حقوق فرانسه می باشد، در حقوق فرانسه واژه (detournement ou soustraction) در حقیقت به کار رفته است، مقنن ایرانی و مصری نیز همین واژه را در عنصر قانونی جرم اختلاس آورده اند، در حالی که خود شارحین حقوق جزای فرانسه آمدن این واژه، (soustraction) در ماده جرم اختلاس را به باد انتقاد گرفته اند، زیرا این لفظ به حسب اصطلاح قانونی به اخذ شیء از حیزات شخص دیگری، معنا می دهد، در حالی که فرض ما در بحث اختلاس این است که شیء مورد اختلاس، در حیزات متهم می باشد، بنابراین ممکن نیست که تصرف وی در این شیء و ربودن، (soustraction) حساب شود (شمرده شود) بلکه لازم است تنها به واژه، (detournement) اکتفاء شود. زیرا این واژه به تمام معنا، از مراد و مقصود ما حکایت می کند چه آن که این واژه به این معناست که شخصی که مال دیگری در حیزات وی می باشد، این مال را به ملک اختصاصی خود، اضافه نماید⁽³¹⁾.

بنابراین رکن مادی جرم اختلاس این است که مختلس مالی را که به سبب وظیفه به او سپرده شده است تصاحب و در آن تصرف مالکانه بنماید. در حقیقت جوهره اختلاس به تغییر نیت متهم بر می گردد که حیزات ناقصه ای که به اعتبار کارمند دولت بودن، به وی داده شده است به حیزات کامل تغییر دهد. یعنی نیت خود را متوجه تملک مالی کند که در اختیارش می باشد و به عنوان یک مالک با او برخورد کند، منتهی باید همراه با این نیت یک سلسله عملیات و افعال مادی که جرم در آن تحقق می یابد، انجام دهد و باید این عمل به گونه ای باشد که قاطعانه دلالت بر نیت متهم نسبت به تصاحب مال سپرده شده به او، بنماید. بنابراین هرگاه مختلس عملی را انجام دهد که به صورت قاطع کشف از توجه نیت کارمند به تملک مالی که در اختیارش به حکم وظیفه است، بکند، برای تحقق جرم اختلاس کفایت می کند. بنابراین در معرض فروش قرار دادن مال یا رهن یا هبه یا قرض و انفاق و مصرف آن در یک امر عمومی با این بهانه که متهم بر ذمه دولت، طلبی دارد و بین مورد اختلاس و حقیقت تقاض حاصل شده یا این که یک ضمانت مالی را در نظر گرفته که در صورت نقص، به آن رجوع شود و صدها مورد دیگر نمی تواند، راهی برای فرار از جرم اختلاس باشد. چنانکه هرگاه حسابدار در محاسبات خود عاجز شود یا این که حسابهای وی تراز نباشد و یا تاخیر در رد مال در زمان مقرر یا محال بودن برگشت مال، نمی تواند حاکی از تحقق جرم اختلاس باشد زیرا ممکن است این اعمال به خاطر خستگی و اشتباه حسابها و اهمال ناشی از عمل دیگری؛ مثل سرقت، یا قوه قاهره یا آتش سوزی و غیره باشد⁽³²⁾. گفتار چهارم: موضوع و متعلق جرم اختلاس یکی دیگر از عناصر رکن مادی جرم اختلاس، مال موضوع اختلاس می باشد که شامل وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا سهام و اسناد و اوراق بهادار یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات و یا اشخاص را که بر حسب وظیفه به کارمند دولت سپرده شده است، می باشد.

به بیانی دیگر می توان گفت که متعلق جرم اختلاس، حقی است که از سوی مرتکب مورد تعدی و تجاوز قرار می گیرد، برای مثال در جرایم علیه اموال، متعلق جرم «حق مالکیت» و در جرایم علیه تمامیت جسمانی، متعلق جرم «حق حیات و سلامتی» است.

موضوع جرم، آن چیزی است که جرم بر آن واقع گردیده و رفتار انجام یافته از سوی مرتکب، موجب ورود زیان و یا نقصان به صورت کلی یا جزئی در آن می شود.

بنابراین، متعلق جرم اختلاس، بنابر آن که آن را در زمره جرایم علیه اموال بدانیم، «حق مالکیت» محسوب می شود که حسب مورد ممکن است به دولت یا اشخاص تعلق داشته باشد و مختلس با ارتکاب جرم، به این حق، تعدی و تجاوز می کند و حرمت مالکیت غیر را که به موجب قانون محترم و معتبر شناخته شده زیر پا می گذارد. چنانکه گفته شد موضوع این جرم، بر اساس تعریفی که به عمل آمده «مال» است که در متن ماده 5 ق.ت.م.ا.و.ک. از آن به «وجوه یا مطالبات یا حواله ها یا سهام یا اسناد و اوراق بهادار و یا سایر اموال» تعبیر شده است. لفظ مال دارای چنان مفهومی است که همه موارد مذکور را شامل می شود. از نظر حقوقی، به چیزی مال می گویند که دارای دو شرط اساسی باشد. 1- مفید باشد و نیازی را برآورد خواه آن نیاز مادی باشد یا معنوی.

2- قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد⁽³³⁾.

بطور مسلم این شیء دارای ارزش اقتصادی و قابل داد و ستد خواهد بود.

بر اساس نص صریح ماده 97 قانون مجازات مصر که اختلاس اموال حکومت یا اشخاص و یا اوراق که به جای اموال نقدی می‌نشینند، مجازات دارد، بنابراین واجب است که شیء اختلاس شده از اشیایی باشد که دارای قیمت و ارزش مالی باشد و این مطلب از نوع وظایفی که به عهده کسی که ممکن است از او اختلاس صورت پذیرد، گذاشته شده، فهمیده می‌شود و به علاوه از نص صریح ماده 97 که جانی را ملزم به رد مال اختلاس شده و دفع غرامتی مساوی با قیمت مال اختلاس شده می‌کند، بدست می‌آید که مال اختلاس شده باید دارای ارزش مالی باشد⁽³⁴⁾.

یکی دیگر از حقوقدانان مصری می‌گوید:

«موضوع اختلاس مالی است که در حیات ناقص کارمند دولت به حکم وظیفه اش می‌باشد و مقصود از مال هر چیزی است که صلاحیت داشته باشد تا محلی برای حق از حقوق قرار گیرد (در این باره به ماده 81 قانون مدنی رجوع کن) بنابراین وقتی موضوع جرم اختلاس مال باشد دیگر ممکن نیست انسان به عنوان موضوع جرم اختلاس مطرح گردد. اما سؤالی که در این جا مطرح می‌شود این است که هرگاه بعد از فوت انسان وی را برای کارهای کفن و دفن به عهده یک کارمند سپرده اند، و او نیز مثلاً جسد انسان را به یکی از دانشجویان دانشگاه پزشکی بفروشد آیا در این حالت اختلاس صورت گرفته است؟⁽³⁵⁾!

به هر حال به نظر این نویسنده قیمت مال اختلاس شده اهمیتی ندارد. و فرقی بین اموالی که دارای قیمت مادی بالایی می‌باشند و اموالی که دارای قیمت مادی پائین می‌باشند، وجود ندارد. بلکه اصلاً لازم نیست تا برای مال یک قیمت مادی باشد، همین که مال قیمت ادبی یا معنوی صرف هم داشته باشد، برای مال بودن و موضوع جرم اختلاس بودن، کفایت می‌کند. زیرا عبارت ماده 112 قانون مجازات با الفاظ عامی ریخته شده است که در مدلول آن هر آنچه که تقویمش به مال ممکن است و هر آنچه که برای آن قیمت ادبی یا اعتباری وجود دارد، داخل می‌شود⁽³⁶⁾.

نویسنده در ادامه می‌گوید: برای تحقق جرم اختلاس مشروع بودن حیات مال موضوع اختلاس لازم نیست، بنابراین این جرم تحقق می‌یابد ولو حیات مال نسبت به شخص عادی، غیر مشروع باشد. مثلاً کارمندی که مواد افیونی یا اسلحه ای که اجازه ای در حیات آن نیست ولی به مقتضای وظیفه اش، موظف به نگهداری یا تسلیم یا ضبط آنها در مدت معینی می‌باشد، آنها را اختلاس کند، مرتکب جرم اختلاس شده است. در تحقق این جرم اهمیتی برای مالک مال نیست و مالک می‌تواند دولت یا یکی از اشخاص دیگر باشد مهم آن است که این اموال به مقتضای وظیفه به مامور دولت تسلیم شده باشد و هرگاه کارمند دولت مال یکی از افراد را تصاحب کرد، شناخت مالک مال برای تحقق جرم اختلاس، ضرورتی ندارد. چه آن که علت جرم دانستن این عمل، حمایت از مالکیت فرد بر اموالش نمی‌باشد بلکه هدف اصلی این است که این عمل (اختلاس) اطمینان افراد نسبت به دولت را از بین می‌برد⁽³⁷⁾.

قانونگذار فرانسه نیز در ماده 169 قانون مجازات خود بین اموال عمومی و خصوصی فرقی نگذاشته و تصریح دارد که جرم اختلاس ممکن است بر هر یک از این اموال واقع شود⁽³⁸⁾.

مشابه همین موارد در قانون مجازات عراق (مواد 315 و 316) و قانون مجازات لبنان (ماده 359) و قانون مجازات سوریه (ماده 349) و قانون جنایی مغرب (ماده 241) وجود دارد. شمول جرم اختلاس بر اموال غیر منقول در این که آیا اموال غیر منقول تحت دایره جرم اختلاس قرار می‌گیرند یا خیر؟ دو نظریه متفاوت در میان حقوقدانان ایران و حقوقدانان برخی کشورهای دیگر وجود دارد.

یعنی همچنان که در میان حقوقدانان ایران دو نظر درباره شمول یا عدم شمول جرم اختلاس بر اموال غیر منقول وجود دارد، همین دو نظر در میان حقوقدانان عرب نیز وجود دارد که آن را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

1- نظریه اول: عده ای بر این عقیده اند که اختلاس چنانکه بر مال منقول واقع می‌شود، همچنین بر مال غیر منقول نیز واقع می‌شود.

یکی از حقوقدانان ایران در این باره می‌گوید:

«نکته دیگری که حائز اهمیت است این است که آیا خیانت کارمندان و کارکنان و ماموران دولت نسبت به دولت فقط در مورد اموال منقول تحقق پیدا می‌کند یا این جرم شامل اموال غیر منقول هم می‌شود. مقنن در جرم خیانت در امانت به معنی اخص در ماده 674 ق.م.ا. اشاره به اموال منقول یا غیر منقول یا نوشته هایی از قبیل سفته و چک و قبض و نظایر آن نموده در حالی که در ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری علاوه بر وجوه و مطالبات... اشاره به «سایر اموال متعلق به دولت» کرده است. بنابراین با استنباط از این عبارت می‌توان نتیجه گرفت که جرم اختلاس هم

شامل اموال منقول و هم اموال غیر منقول می شود و اگر یکی از کارکنان مندرج در این ماده وجوه عمومی یا اموال منقول و غیر منقول را به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب نماید مشمول این جرم قرار خواهد گرفت⁽³⁹⁾ .

2- نظریه دوم: در مقابل نظریه فوق، برخی از حقوقدانان دیگر بر این باورند که هر چند واژه «سایر اموال» به طور مطلق ذکر شده ولی به نظر آنها موضوع جرم اختلاس فقط اموال منقول می باشد. یکی از نویسندگان در این باره می گوید: «بدین ترتیب معلوم می شود که مواد بر شمرده شده فوق (وجوه، مطالبات، حواله، سهام، و اوراق بهادار) هر کدام مصداقی از مال منقول است و به لحاظ اهمیتی که قانونگذار برای آنها قائل بوده، به آنها اشاره کرده و با توجه به آوردن قید «و سایر اموال» کاملاً مشخص می شود که موضوع جرم اختلاس هر نوع «مال منقول» است. ممکن است گفته شود قانونگذار «سایر اموال» را به طور مطلق ذکر کرده و بنابراین شامل اموال منقول و غیر منقول می شود، ولی به نظر می رسد که در این مورد باید به قدر متیقن اکتفاء و از توسعه دامنه مقرر جزایی جلوگیری کرد و موضوع جرم اختلاس را فقط اموال منقول دانست⁽⁴⁰⁾ .

بالاخره به نظر این عده، بزه اختلاس هم مانند سرقت در مورد مال غیر منقول مصداق ندارد. زیرا غیر منقول را نمی توان ربود و با توجه به معنای لغوی اختلاس (ربودن) و مفهوم اصطلاحی آن در فقه (ربودن مال از غیر حرز) و این که در قانون ما اختلاس نوعی خاص از خیانت در امانت است و مال موضوع بزه خیانت در امانت منقول می باشد و همچنین اموال غیر منقول را نمی توان «برداشت» کرد، می گویند جرم اختلاس تنها شامل اموال منقول می شود⁽⁴¹⁾ .

اداره حقوقی وزارت دادگستری در نظریه شماره 7/4218 - 73/7/24 اشعار می دارد:

«اختلاس شامل اموال غیر منقول نمی شود و منصرف به اموال منقول است⁽⁴²⁾ .

چنان که گفته شد همین دو نظریه در میان حقوقدانان سایر کشورها نیز وجود دارد که به دو مورد از آنها اشاره می شود:

1- برخی از حقوقدانان عرب می گویند: جرم اختلاس چنانکه بر مال منقول واقع می شود بر غیر منقول نیز واقع می شود. زیرا علاوه بر این که وقوع استیلاء بر مال غیر منقول متصور است، در برخی از صورتهای جرم اختلاس شمول عمومیتی است که می توان گفت این جرم بر ضد اموال غیر منقول نیز سریان دارد⁽⁴³⁾ .

2- در مقابل نظریه فوق، برخی دیگر بر این باورند که لازم است مال موضوع اختلاس منقول باشد، و در صورت غیر

منقول بودن جرم اختلاس تحقق نمی یابد. یکی از این نویسندگان عرب درباره مال موضوع اختلاس می گوید:

«مال هر چیزی است که صلاحیت دارد تا محلی برای حقی از حقوق باشد. و قانونگذار در ماده 112 مجازات در موضوع جرم اختلاس شرط کرده است که «اموال یا اوراق یا غیر آنها» باشد و در مال موضوع اختلاس شرط کرده است که باید منقول باشد. هر چند قانونگذار تصریح به این شرط نکرده است، زیرا این که در موضوع جرم اختلاس، اموال منقول شرط باشد، با حکمت جرم دانستن اختلاس اموالی که کارمند به سبب وظیفه آنها را حیزت می کند سازگاری دارد و آن محافظت بر اموالی است که در اختیارش می باشد و این حکمت تنها نسبت به اموال منقول محقق می شود، اما در مورد اموال غیر منقول، همین ثبات آنها، یک نوع حمایت کافی می باشد⁽⁴⁴⁾ . نتیجه گیری:

در بحث فوق دو نظریه متفاوت در مورد شمول و یا عدم شمول جرم اختلاس نسبت به اموال غیر منقول همراه با ادله آنها بیان گردید. به نظر می آید با عنایت به تعریفی که از جرم اختلاس ارائه گردید و همچنین توجه به معنای تصاحب و واژه «سایر اموال» در ماده قانونی جرم اختلاس در حقوق ایران و واژه «غیرها» در مواد قانونی جرم اختلاس در قوانین برخی کشورهای عربی، جرم اختلاس شامل اموال منقول و غیر منقول بشود. و در حقیقت علت برداشت افرادی که جرم اختلاس را در اموال غیر منقول جاری نمی دانند، معنا کردن واژه «برداشت» در قانون ایران، به معنای لغوی یا فقهی می باشد. در حالی که روشن است که مراد از اختلاس در مواد قانونی معنای لغوی یا فقهی نمی باشد و چنین دلیل آوردن خلط بحث می باشد.

بنابراین جرم اختلاس شامل کلیه اموال غیر منقول و منقول که در مواد 12 تا 22 قانون مدنی پیش بینی شده است می گردد. به علاوه، اگر جرم اختلاس را یکی از صورتهای جرم خیانت در امانت بدانیم وقتی خود این جرم (خیانت در امانت) شامل اموال غیر منقول می شود جرم اختلاس هم می تواند شامل چنین اموالی بشود.

قانونگذار در ماده 674 اشعار می دارد:

«هرگاه اموال منقول یا غیر منقول یا نوشته هایی از قبیل سفته و چک و قبض و نظایر آن به عنوان اجاره یا امانت یا رهن یا برای وکالت یا هر کار با اجرت یا بی اجرت به کسی داده شده و بنابراین بوده است که اشیاء مذکور مسترد شود یا به مصرف معینی برسد و شخصی که آن اشیاء نزد او بوده آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها استعمال یا تصاحب یا تلف یا مفقود نماید به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.»

چنانکه ملاحظه می شود، قانونگذار، جرم خیانت در امانت به معنای عام را در اموال غیر منقول نیز جاری می داند. از اینها گذشته وقتی قانونگذار در باب اختلاس واژه «سایر اموال» را به صورت مطلق و بدون وصف آن به منقول یا غیر منقول، آورده است به همان اطلاق به نحو اطلاق که در تعریف مال در قانون مدنی آمده است اخذ می شود. و چنانکه گفته شد قانون مدنی در ماده 11 اموال را بر دو قسم منقول و غیر منقول تقسیم می کند.

اگر کسی بگوید که تفسیر نصوص جزایی به نفع متهم اقتضاء می کند که «سایر اموال» را تنها به اموال منقول حمل کنیم؛ در پاسخ گفته می شود که این تفسیر زمانی اجازه داده شده است که در مساله ابهام و اجمالی باشد و رفع ابهام و اجمال از متون قانونی غیرممکن باشد؛ اما به نظر می آید اولاً در مساله ابهام و اجمالی وجود ندارد. ثانیاً در موردی که امکان مراجعه به قانونگذار جهت رفع ابهام و اجمال وجود داشته باشد و یا این که از طریق قواعد عقلی و اصول استنباط بتوان رفع ابهام نمود به صرف عدم صراحت قانون نمی توان به اصل تفسیر به نفع متهم متوسل شد. برخی از حقوقدانان کشورهای عربی نیز بعد از بیان دو نظریه فوق در میان حقوقدانان عرب، شمول اختلاس به اموال غیر منقول را علاوه بر اموال منقول، ترجیح می دهند⁽⁴⁵⁾. به نظر می آید ماده 4 قانون تشدید⁽⁴⁶⁾ که به صورت صریح از اموال منقول و غیر منقول درباره جرایم رشوه، اختلاس و کلاهبرداری نام برده است، می تواند خود مؤید بسیار خوبی بر این نتیجه گیری باشد که مراد قانونگذار از «سایر اموال» اموال غیر منقول را نیز شامل می شود. گفتار پنجم: سپرده شدن اموال یا اشیاء یکی دیگر از شرایط تحقق عنصر مادی در جرم اختلاس سپرده شدن اموال یا اشیاء به کارمند دولت است. امانت دار بودن و موظف بودن در این جرم وضعیتی است که از طبیعت جرم اختلاس، جدا شدنی نیست. لذا اگر کارمندی اموال یا وجوه سپرده به دست کارمند دیگر را بردارد و در آن تصرف مالکانه نماید، عمل وی اختلاس نبوده بلکه سرقت تلقی خواهد شد یا مثلاً در موردی که یک کارمند مال یا اوراق بهادار سپرده شده به خودش را به کارمند دیگری تا چند ساعت یا چند روزی بدهد تا از آن نگهداری کند، ولی کارمند دوم، آن را به نفع خود تصاحب می کند، عمل وی خیانت در امانت محسوب می شود. چه این که در دو مثال فوق عمل ارتكابی ناشی از وظیفه رسمی دولتی نمی باشد.

به موجب رای شعبه دوم دیوان عالی کشور به شماره 49 - 1324/1/25:

«... اگر کسی به سمت تحصیلداری تعیین شود و قبل از تحویل گرفتن تصرفات غیر قانونی در اموال دولتی بکند، عمل او مشمول ماده 152 نیست و ممکن است با جرم سرقت تطبیق کند⁽⁴⁷⁾».

به هر حال اگر کارمندی اموال یا وجوه سپرده به دست کارمند دیگر را ربوده و تصرف نماید، عمل وی اختلاس نبوده، بلکه سرقت یا ممکن است عنوان کیفری دیگری داشته باشد و هم چنین اگر عمل ارتكابی ناشی از وظیفه رسمی دولتی نباشد مثل این که وجوه یا اموال به عنوان موقتی از طرف کارمند موظف به دیگری سپرده شده و او آنها را به نفع خود برداشت و تصرف نماید این عمل عنوان اختلاس نداشته بلکه تحت عنوان «خیانت در امانت» به مفهوم اخص قابل تعقیب خواهد بود⁽⁴⁸⁾.

همچنین است اگر افرادی بدون دریافت حقوق و مزایا و بدون وجود رابطه استخدامی در سازمان یا یک شرکت دولتی اشتغال داشته و مرتکب برداشت و یا تصاحب مالی شوند، چون این افراد از جمله کارکنان رسمی و موظف دولت نیستند، طبعاً مشمول مقررات ماده مربوط به اختلاس کارکنان دولت نبوده و با توجه به نوع جرمی که مرتکب شده اند، حسب مورد به اتهام خیانت در امانت و یا کلاهبرداری و امثال آن تحت تعقیب قرار خواهند گرفت. ولی اگر این افراد بدون داشتن رابطه استخدامی مأمور خدمات عمومی باشند، و مرتکب جرم اختلاس شوند، در حکم مأموران دولتی بوده و همانند آنان قابل تعقیب خواهند بود⁽⁴⁹⁾.

بنابر این سپردن مالی به مرتکب حسب وظیفه یا حسب اقتضاء عمل بایستی صورت گرفته باشد و تشخیص وظیفه که عنصر مهم بزه اختلاس است همان سر حد تشخیص جرم خیانت در امانت با اختلاس است. بدین ترتیب اگر سر دفتر اسناد رسمی که حسب دستور اداره ثبت اسناد و املاک متصدی فروش تمیر اسناد بوده وجوهی را به نفع خود یا دیگری برداشت و تصاحب نماید، عمل مشمول جرم اختلاس خواهد بود، ولی اگر ثمن معامله را که متعاملین برای انجام معامله نزد او سپرده اند، تصاحب کند عمل او خیانت در امانت است زیرا که دفتر به هیچ وجه وظیفه قبول ثمن معامله را ندارد و چنین وظیفه ای به او محول نشده است⁽⁵⁰⁾.

چنانکه بیان گردید یکی از شرایط تحقق رکن مادی در جرم اختلاس در حقوق ایران، سپرده شدن اموال به کارمند دولت به حسب وظیفه بود. حقوقدانان کشورهای عربی نیز در شرح جرم اختلاس به این نکته تصریح نموده اند که به برخی از آنها اشاره می شود:

یکی از حقوقدانان مصر می گوید:

«ماده 97 قانون برای مجازات مختلس شرط می کند که شیء اختلاس شده باید به سبب وظیفه به کارمند، تسلیم شده باشد ولی قانونگذار فرانسوی در ماده اختلاس شرط می کند که شیء مورد اختلاس باید به سبب وظیفه در اختیار مختلس باشد؛ و قانون فرانسه تسلیم را ذکر نکرده بلکه به وجود شیء در اختیار مختلس اکتفاء نموده است⁽⁵¹⁾. یکی دیگر از حقوقدانان در این زمینه می گوید:

«در جرم اختلاس لازم است که مال در حیات جانی به سبب وظیفه اش یافت شود،... بنابراین جرم اختلاس اموال عمومی زمانی که از متهم ویژگی کارمند عمومی بودن، منتفی شود تحقق نمی یابد، بلکه جرم وی خیانت در امانت یا سرقت و... حسب نوع فعلی که مرتکب شده، می تواند باشد⁽⁵²⁾. پس اگر کارمند مالی که به حساب دولت حیات می کند به پسرش تسلیم نماید و فرزندش خیانت بکند، فرزند وی مرتکب جرم خیانت در امانت شده است و اگر همسر کارمند بر مال سپرده شده بر کارمند، دست یازد و آن را بردارد، مرتکب جرم سرقت شده است⁽⁵³⁾».

به هر حال هرگاه متهم کارمند عمومی باشد ولی مال را به سبب وظیفه حیات نکرده است، و در کار کارمندانی که حیات بر این مال اختصاص به آنها دارد، دخالت می کرده، و در عملی که خارج از محدوده وظیفه اش بوده است به تقاضای کارمندان دیگر، وارد شده است و مال را حیات کرده است، در این صورت نمی توان به چنین شخصی گفت که حیات اموال برای دولت، وظیفه اختصاص وی بوده است. بنابراین اگر چنین کارمندی بر مال دولت، حیات کند، مشمول جرم اختلاس نمی شود⁽⁵⁴⁾. نتیجه گیری:

از آنچه در این بحث گذشت به این نتیجه می رسیم که لازم است

اولاً: مال به کارمند سپرده شده باشد؛ حال فرق نمی کند که بودن مال در اختیار وی از جهت سپردن مال به وی باشد یا مقتضای وظیفه اش، بودن اموال در اختیارش می باشد یا این که خودش آن را اخذ کرده باشد. ثانیاً: همه این اعمال باید به حسب وظیفه باشد. یعنی حیات و اختیار اموال اختلاس شده بر عهده کارمند مختلس بوده است. و معیار در اختیار وی بودن، زمان اختلاس است. به عبارت دیگر، وقتی جرم اختلاس تحقق می یابد که مال دولت یا اشخاص دیگر به حسب وظیفه در اختیار وی باشد. بنابراین اگر کارمند دولت باشد اما قبل از حیات بر مال یا بعد از سلب حیات از مال، اموال را تصاحب کند، مختلس شمرده نمی شود⁽⁵⁵⁾.

بنابراین آنچه که در قانون فرانسه به صورت مطلق آمده و تسلیم مال به کارمند را ذکر نکرده است، به نظر می آید از سایر قوانین جامع تر باشد و بهتر است سایر قوانین از جمله قانون ما نیز این گونه اصلاح شود که کارمند مالی که در اختیارش به سبب وظیفه بوده است را تصاحب نماید... نه مال سپرده شده به وی. مبحث سوم: رکن معنوی اختلاس از جرایم عمدی است و برای تحقق عمد، لازم است که تصاحب یا از بین بردن مال متعلق به دولت یا اشخاص که در ید امانی مرتکب بوده است، معلول سوء نیت و قصد آگاهانه کارمند باشد و به علاوه باید متضمن انتفاع شخص مختلس یا شخص دیگری هم باشد، به عبارت دیگر تحقق عنصر روانی جرم موکول به وجود عمد عام مرتکب در تصاحب مال و وجود سوء نیت خاص در اضرار دولت یا افراد دیگر است.

اما هرگاه بر اثر بی احتیاطی یا اشتباه در محاسبه از ناحیه صندوقداران مبلغی از وجوهی که بر حسب وظیفه به آنها سپرده شده کسری حاصل گردد، این اندازه اقدام مرتکب، به علت فقدان قصد مجرمانه اختلاس محسوب نمی شود، هر چند ممکن است موجب مسؤولیت مدنی صندوقدار گردد. به علاوه برای جبران این قبیل اشتباهها معمولاً مبلغ جزئی به عنوان کسر صندوق به آنان پرداخت می شود. در مورد سایر کالاهای تبخیر شدنی و غیره نیز کسری متعارفی برای انبارداران در نظر گرفته می شود⁽⁵⁶⁾.

برای تحقق جرم اختلاس لازم است وقوع جرم و سوء نیت و یا اتلاف عمدی احراز شده باشد. این جرم نیز همانند سایر جرایم دارای دو سوء نیت عام و خاص است:

سوء نیت عام در جرم اختلاس همان قصد برداشت و تصاحب اموال و اشیاء به نفع خود یا دیگری است و سوء نیت خاص تحصیل منفعت برای مرتکب و اضرار به دولت می باشد. در واقع باید بین عمل مرتکب و حصول نتیجه که همان تحصیل مال یا نفعی است رابطه علیت موجود باشد⁽⁵⁷⁾.

اداره حقوقی قوه قضائیه با تاکید بر لزوم احراز سوء نیت می گوید:

«ماموران و مستخدمین دولتی که اموال، وجوه و یا سایر اشیاء دولتی متعلق به بیت المال که به حسب وظیفه به ایشان سپرده شده است هرگاه اموال مذکور را به نفع خود یا دیگری برداشت یا تصاحب نمایند مشمول مقررات تشدید مجازات ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری خواهند بود. در صورت عدم احراز سوء نیت و وقوع جرم یا اتلاف غیر عمدی با توجه به مسؤولیت ناشی از امانت و مقررات قانون مسؤولیت مدنی و سایر قوانین موضوعه با آنان رفتار خواهد شد⁽⁵⁸⁾».

یکی از شعب دیوان عالی کشور در یکی از آراء خود می گوید:

«تنها وجود کسر در وجوه ابواب جمعی که ممکن است این کسر جهات دیگری غیر از اختلاس داشته باشد و همچنین عجز جمعدار از اثبات دعوی فقدان هیچ یک ملازمه با اختلاس ندارد؛ بلکه اصولاً دادگاه باید اقدام متهم را به اختلاس احراز نماید» .

بنابراین اشخاصی که وجوه نقدی یا مطالبات یا حواله یا سهام و اسناد و اوراق بهادار نزد آنها است، صرف امتناع از رد آنها و لو بعد از مطالبه یا عجز از دادن حساب باشد، دلیل قاطع بر قصد اختلاس نیست چه بسا ممکن است مامور دولتی بواسطه اشتباهات یا روشن کردن موارد خرج یا علل دیگری که هیچ یک ملازمه با تصاحب ندارد، تاخیر در دادن حساب بنماید و این امر را نمی توان دلیل بر اختلاس دانست.

یکی از مواردی که ممکن است در انبار جمعداری کسری بوجود آید و آن کسری معلول اختلاس نباشد کسری معروف به «کسر تبخیر» است؛ نظیر این کسری در صندوق نقدی منظور می شود که از حدود مبلغ جزیی تجاوز نمی کند یا این کسری معلول اشتباه در شمارش پول، بی احتیاطی، بی مبالائی، محاسبه، توزین و نظایر آن باشد و چنانکه گفته شد، به همین دلایل است که معمولاً به صندوقداران وجوهی از این بابت به عنوان فوق العاده مخصوص منظور و پرداخت می شود. در مقابل این کسریهای جاری و جزیی قابل اغماض، افزایشهایی هم در انبار موجود است که معروف به «سرک انبار» است مانند این که در گونیهای شکر و گندم و غلات و غیره بطور کلی ممکن است اختلافی میان توزین اولیه و توزین بعدی به نفع انبار بوجود آید که البته انباردار حق برداشت و تصرف این سرک را ندارد. و در عمل آنچه از انباردار می خواهند این است که جنس موجود در انبار با آنچه در دفاتر او وارد و تحویل گرفته است، مطابقت داشته باشد (59) «بررسی مقایسه ای: چنانکه گذشت از نظر حقوقدانان کشور ما، برای تحقق رکن معنوی، وجود دو عنصر، سوء نیت عام و سوء نیت خاص ضرورت دارد؛ همین وضعیت در میان حقوقدانان سایر کشورها نیز وجود دارد. یکی از حقوقدانان مصر در این باره می گوید:

«اختلاس اموال عمومی در همه حالاتش یک جرم عمدی است؛ علاوه بر آن باید قصد خاص نیز باشد. بنابراین اگر کارمند دولت در محافظت از مالی که به سبب وظیفه به او سپرده شده است، کوتاهی کند و در نتیجه مال از بین برود یا این که به سرقت برده شود، جرم اختلاس به چنین کارمندی صدق نمی کند» (60) .

همین حقوقدان درباره عنصر قصد عام می گوید:

«قصد عام، آگاهی متهم به این که مال در حیازت ناقصه وی می باشد و این حیازت به سبب وظیفه اش می باشد و این مال در ملکیت وی نمی باشد و بداند که قانون چنین رفتاری را مجاز نمی داند و اراده اش را متوجه انجام دادن اختلاس بنماید، در این صورتها قصد عام، تحقق می یابد. اما اگر متهم نداند که مالی که در حیازت وی می باشد، ناقصه می باشد (یعنی اختیار تصاحب و برخورد مالکانه را با آن ندارد) مثل این که معتقد باشد مالی که به او سپرده شده است به سببی می باشد که به وظیفه اش ربطی ندارد؛ مثل این که گمان کند صاحب مال، آن را در شکل ودیعه به او داده است یا این که اموال عمومی را برای مصرف عمومی انفاق کند به این اعتقاد که قانون به او چنین امر می کند یا این که قانون برای چنین کاری دست وی را باز گذاشته است، در همه این حالات، قصد عام محقق نمی شود و (61) «...»

یکی دیگر از حقوقدانان مصری درباره قصد خاص می گوید:

«علم و اراده برای صدق جرم اختلاس کفایت نمی کند؛ بلکه لازم است قصد خاصی همراه با نیت تملک مال اختلاس شده باشد، یعنی متهم حق دولت بر مال را انکار کند و با این مال، جمیع تصرفات مالکانه را انجام دهد. بنابراین جرم اختلاس توسط کارمندی که تنها مال متعلق به دولت را استعمال می کند، ولی نیت تملک آن را نمی کند، ارتکاب نمی یابد. مثال این مطلب موردی است که شخصی اتومبیل دولتی را اجاره کند و مخارج لازم آن را، خود به عهده بگیرد. (اما استفاده از اتومبیل دولتی برای استفاده شخصی بدون تحمل مخارج آن، از بابت روغن استهلاک شده و غیره، اختلاس می باشد» (62) .

این نویسنده در ادامه می افزاید:

«در حقیقت قصد خاص در فعل و رکن مادی اختلاس داخل است، زیرا انجام جرم اختلاس، مادیات صرف نیست، بلکه انجام آن مرکب از فعل مادی و نیت خاص که در ضایع کردن مال بر مالکش و اضافه نمودن آن به ملک جانی، ظاهر می شود. بنابراین هرگاه اختلاس (تصرف کارمندی در مال) به اعتبار مالکیت وی بر آن باشد، این مطلب ضرورتاً به انعقاد نیت کارمند بر تملک و تصاحب این مال و تغییر حیازت ناقصه آن به حیازت کامله، را می رساند.

هرگاه قصد جنایی محقق شد، دیگر به انگیزه های مرتکب در ارتکاب جرم اختلاس، توجهی نمی شود، فرقی نمی کند این انگیزه شرافتمندانه باشد مثل بر آوردن نیاز یک فقیر یا پست و ردیالانه باشد مثل تمایل به انتقام از دولت و غیره. قصد جنایی

توسط کارمند به خاطر اطاعت دستور رئیس یا تصریح رئیس به تصرف در مال به وجهی که آئین نامه چنین تصرفی را جایز نمی داند از بین نمی رود. و کارمند حق ندارد دستور صادره از سوی رئیس مبنی بر ارتکاب فعلی که می داند قانون چنین عملی را مجازات می داند، را اطاعت و پیروی کند. مگر این که قانونی اجازه چنین دستوری را به تصرف در مال سپرده شده به کارمند را به رئیس داده باشد یا این که کارمند با دلایل معقولی، معتقد باشد که اطاعت رئیس بر او واجب و لازم است. به هر حال اثبات قصد جنایی تابع قواعد عمومی اثبات می باشد. و گاهی امارات و قراینی پیدا می شود که دلالت بر تحقق قصد جنایی دارد مثل فرار متهم بعد از عملیات اختلاس یا مخفی نمودن آن یا تزویر در دفاتر و اوراق برای مخفی کردن اثر اختلاس⁽⁶³⁾».

حقوقدانان سایر کشورهای عربی از جمله عراق و لبنان نیز مطالبی مشابه آنچه در قصد عام و خاص، گذشت، بیان نموده اند که از ذکر آنها خودداری می شود و به همین مقدار اکتفا می شود⁽⁶⁴⁾. نتیجه گیری کلی:

-آوردن واژه «برداشت» در تعریف و ارکان جرم اختلاس، وجاهت ندارد، چه این که وقتی یکی از عناصر تحقق جرم اختلاس وجود مال در اختیار کارمند دولت می باشد، دیگر برداشت مجدد معنایی ندارد، بلکه معیار تحقق جرم اختلاس، تغییر نیت و برخورد مالکانه کردن با مال می باشد.

-از جهت موضوع و تعلق جرم اختلاس به این نتیجه رسیدیم که این جرم علاوه، بر اموال منقول، در مورد اموال غیر منقول نیز سریان دارد؛ لذا شایسته است قانونگذار ترتیبی اتخاذ نماید تا روند واحدی در محاکم جاری گردد و از برداشتهای متفاوت از واژه «سایر اموال» در ماده 5 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری جلوگیری شود. -عوامل و انگیزه هایی که باعث شده است تا تصاحب اموال اشخاص که به کارمند دولت سپرده شده است، تحت عنوان جرم اختلاس قرار گیرد، همان انگیزه ها می تواند درباره تعمیم جرم اختلاس به تصاحب اموال شرکتهای سهامی غیر دولتی، تعاونیهای خصوصی و غیره نیز وجود داشته باشد. به عنوان مثال اگر دولت اجازه تاسیس بانکهای خصوصی به اشخاص حقیقی یا حقوق را بدهد، و این اشخاص در چارچوب قانون اقدام به راه اندازی چنین بانکهایی نمایند و مردم نیز بر اساس اعتماد عمومی نسبت به نظارت دولت بر فعالیت افراد فوق، اموال خود را در اختیار آنها قرار دهند، به نظر می آید (با عنایت به تعزیری بودن جرم اختلاس) قانونگذار بتواند برای حمایت کیفری از چنین اموالی و نیز تضمین فعالیتهای اقتصادی و سیاسی و فرهنگی، تصاحب چنین اموالی را نیز تحت عنوان جرم اختلاس قرار دهد. پی نوشت ها:

1) این مقاله خلاصه ای از بخشی از رساله کارشناسی ارشد نویسنده است که با راهنمایی آیه الله سید حسن مرعشی در دانشگاه مفید تدوین و دفاع شده است.

2) دانش آموخته کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه مفید.

3) محمودی، عباسعلی، روزنامه سلام، شماره 2203 مورخ 14 دی ماه 1377.

4) شامبیاتی، هوشنگ، جرایم علیه اموال و مالکیت، انتشارات ویستار، چاپ دوم، 1375، ص 132.

5) ماده 75 ق.ت. سابق: «هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمانها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت و یا ماموران به خدمات عمومی اعم از رسمی و غیر رسمی و دیوان محاسبات عمومی و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می شوند، و دارندگان پایه های قضایی، وجوه نقدی یا مطالبات یا حوالجات یا سهام و سایر اسناد و اوراق بهادار یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات فوق الذکر یا اشخاصی که بر حسب وظیفه به آنها سپرده شده است به نفع خود یا دیگری رداشت یا تصاحب کرده به عنوان مختلس علاوه بر مجازات مقرر اداری و رد وجه یا مال مورد اختلاس به حبس از شش ماه تا پنج سال محکوم می شود.

تبصره: کارمندان و کارکنان قوای مقننه و قضائیه نیز مشمول این ماده خواهند بود».

6) ر.ک: بک، احمد امین: شرح قانون العقوبات الاهلی، الدار العربیة للموضوعات، ج 1، ص 67.

7) ر.ک: الجورانی، عبدالرحمن: جریمة الاختلاس الاموال العامة فی التشريع و القضاء العراقی، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص 29.

8) شامبیاتی، هوشنگ: پیشین، ص 133.

9) میرمحمد صادقی، حسین، جرایم علیه اموال و مالکیت، نشر میزان، چاپ دوم، 1376، ص 160.

10) شامبیاتی، هوشنگ، پیشین، صص 135، 134، 133.

11) بک، احمد امین، پیشین، ص 80.

12) رمسیس بهنام، الجرایم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة المعارف بالاسکندریة، ص 68.

- 13) شهری، غلامرضا و ستوده چهارمی، سروش، نظرهای اداره حقوقی قوه قضاییه در زمینه مسائل کیفری از سال 1358 تا سال 1371، ناشر: روزنامه رسمی کشور، چاپ دوم، 1377، ص 464 (شماره و تاریخ نظریه 7/37 - 1370/3/27).
- 14) همان، ص 465، (شماره و تاریخ نظریه 7/37 - 1370/3/27).
- 15) المادة 113 مكرر، قانون العقوبات. نقل از الدكتور محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 1992، دار النهضة العربية، ص 117.
- 16) الدكتور محمود نجيب حسنى، همان، ص 119.
- 17) همان، ص 118؛ برای توضیح بیشتر در مورد ارکان این جرم و همچنین مجازات آن ر.ک، رمسيس، بهنام، پیشین، ص 90.
- 18) همان، ص 118.
- 19) همان، ص 119.
- 20) ر.ک، رمسيس بهنام، پیشین، صص 69 و 70.
- 21) الدكتور نجيب حسيني، پیشین، ص 119.
- 22) همان.
- 23) همان.
- 24) همان، ص 120.
- 25) ماده 75 قانون تعزیرات اشعار می دارد: «... یا سایر اموال متعلق به هر یک از سازمانها و مؤسسات فوق الذکر یا اشخاصی که بر حسب وظیفه به آنها سپرده شده است به نفع خود یا دیگری برداشت یا تصاحب کرده به عنوان مختلس ... محکوم می شود.»
- 26) دهخدا، علی اکبر، مؤسسه لغت نامه دهخدا، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ دوم از دوره جدید، 1377، ج 3، صص 4546 و 4547.
- 27) همان، ج 5، ص 6765.
- 28) همان، ج 5، ص 6765.
- 29) همان، ج 5، ص 6765. همچنین ر.ک: معین، احمد، فرهنگ فارسی، امیرکبیر، چاپ نهم، 1375، ص 1089.
- «یا تغییر جهت و مسیر دادن» [detournement ر.ک: پارسایار، محمدرضا، فرهنگ معاصر فرانسه فارسی - فرهنگ معاصر - تهران 1374 - صص 117 و 425).
- 31) یک، احمد امین، پیشین، ص 83. نیز ر.ک: جندی عبدالملک، الموسوعة الجنائية، دار احیاء التراث العربی، ج 1، ص 434، رقم 33.
- 32) الدكتور علی عبدالقادر القهوجی و الدكتور محمد زکی ابو عامر، القانون الجنائي، القسم الخاص، الدار الجامعية، 1988، پیشین، صص 88 و 89 و 90.
- 33) ر.ک: السنهوری، عبدالرزاق، الوسيط فی شرح القانون المدني، 1967، ج 8، ص 9.
- 34) جندی عبد الملک: الموسوعة الجنائية، الطبعة الثانية، دار العلم للجميع - بيروت - ج 1، ص 434.
- 35) الشاذلی، فتوح عبدالله، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة فی القانون المصری، الطبعة الاولى، 1991 الکتب الجامع الحديث، صص 363 و 364 و 365 - برای توضیح بیشتر ر.ک. به الدكتور محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، 1988، ص 15؛ احمد ابور الروس، قانون الجرائم التزوييف و الرشوة و اختلاس المال العام من الوجهة القانونية و الفنية، 1997، المكتب الجامعي الحديث - للاذاربطة - الاسكندرية، ص 845.
- 36) الشاذلی، فتوح عبدالله، همان.
- 37) همان.
- 38)
- 39) شامبیاتی، هوشنگ، پیشین، ص 136.
- 40) منصور آبادی، عباس، پیشین، ص 20.
- 41) برای توضیح بیشتر ر.ک. به خویباری، عباس، پایان نامه، بررسی بزه خیانت در امانت، اختلاس، تصرف غیر قانونی و بیان تفاوتهای جرایم مذکور در حقوق ایران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ص 58. و یزدانی نجف آبادی، فائزه، مطالعه تطبیقی تعدیات ماموران دولت نسبت به دولت در حقوق ایران و فرانسه (پایان نامه تحصیلی برای اخذ

درجه فوق لیسانس) دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، استاد راهنما، پیمانی، ضیاء الدین و آرمایش، علی، سال 1354 - 1353، ص 55.

(42) کشاورز، بهمن، مجموعه محشای قانون تعزیرات 1375، گنج دانش، چاپ اول، 1375، ص 151.

(43) الجورانی، عبدالرحمن، پیشین، ص 175.

(44) الشاذلی، فتوح عبدالله، پیشین، ص 333.

(45) برای توضیح بیشتر ر.ک الجورانی، عبدالرحمن، پیشین، صص 175، 176 و 177 و 178 - الدكتور احمد فتحی سرور، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، 1963، رقم 111، ص 166 - مصطفى رضوان، جرائم الاموال العامة، فقهاء و قضاء، 1970، ص 59 - الدكتور محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، 1972، رقم 134، ص 131. (46) ماده 4 قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری می گوید: « کسانی که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مبادرت ورزند علاوه بر ضبط کلیه اموال منقول و غیر منقولی که از طریق رشوه کسب کرده اند به نفع دولت و استرداد اموال مذکور در مورد اختلاس و کلاهبرداری و رد آن حسب مورد به دولت یا افراد، به جزای نقدی... محکوم می شوند. » ...

(47) خویباری، عباس، پیشین، ص 64.

(48) ذوالمجد طباطبایی، احمد، عناصر متشکله بزه اختلاس و منظور از کلمه وظیفه، مجله کانون وکلاء، شماره 74، (اسفند 1339)، ص 42، (نقل از شامبیاتی، هوشنگ، پیشین، ص 136).

(49) شهری، غلامرضا و ستوده جهرمی، سروش، نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری، نظریه شماره 7/907 مورخ 1362/2/24، ج 1، ص 511.

(50) شامبیاتی، هوشنگ، پیشین، صص 138 و 137.

(51) بک، احمد امین، پیشین، ص 85.

52)

53) Garcon, art. 169 a 172, no. 18; Garracd, IV, no. 1493, 325

(54) حسنی، محمود نجیب: پیشین، صص 96 و 97.

(55) نجیب حسنی، محمود: همان، ص 97.

(56) ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی، انتشارات امیرکبیر، چاپ سوم 1373 ه. ش، ص 315.

(57) شامبیاتی، هوشنگ: پیشین، ص 138.

(58) نظریه 7/1459 - 70/6/13 (نقل از کشاورز، بهمن: پیشین، ص 153).

(59) پاد، ابراهیم، جزوه پلی کپی دوره فوق لیسانس دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، سال 1353، صص 113 و 112 (نقل از یزدانی نجف آبادی: پایان نامه فوق لیسانس به عنوان مطالعه تطبیقی تعذبات ماموران دولت نسبت به دولت در

حقوق ایران و فرانسه سال 1354 - 1353 - دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران، برای توضیح بیشتر ر.ک. به دوست طلب، غلامرضا، پایان نامه ارتشاء و اختلاس و تصرف غیر قانونی، دانشگاه شهید بهشتی، سال 1370 ه. ش، ص 149.

(60) حسنی، محمود نجیب: پیشین، ص 103 - برای توضیح بیشتر ر.ک. به دکتر فتوح عبدالله الشاذلی، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في القانون المصري، الطبعة الاولى، الكتب الجامعی الحديث 1991، ص 374 و الدكتور محمود محمود مصطفى، پیشین، رقم 41، ص 63.

(61) حسنی، محمود نجیب، پیشین، ص 103 - ر.ک: دکتر فتوح عبدالله الشاذلی: همان، ص 375.

(62) الشاذلی، فتوح عبدالله، پیشین، ص 376 - ر.ک: به الدكتور محمود نجیب حسنی، همان، ص 104.

(63) الشاذلی، فتوح عبدالله، پیشین، ص 378 - برای توضیح بیشتر ر.ک. به احمد امین بک، شرح قانون العقوبات الاهلی، الدار العربية للموسوعات، ج 1، ص 88 و 87 و رمسیس، بهنام، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، الناشر: منشأة المعارف بالاسكندرية، ج 1، ص 86 و 85 و 84.

(64) برای حقوق لبنان ر.ک: الدكتور محمد زکی ابو عامر و الدكتور علی عبدالقادر القهوجی، قانون العقوبات القسم الخاص، الدار الجامعية، ص 91؛ برای حقوق عراق ر.ک: الجورانی عبدالرحمن، پیشین، ص 186 تا 201.