





دانشگاه آزاد اسلامی

واحد علوم و تحقیقات شاهرود

دانشکده علوم انسانی، گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته حقوق (M.A)  
گرایش: جزا و جرم شناسی

عنوان:

بررسی نقش سیاست کیفری ایران در رابطه با جرائم علیه میراث فرهنگی

استاد راهنما:

دکتر علی رضوانی

استاد مشاور:

دکتر محمد مهدی رحیمی

دانشجو:

مرتضی ثناگو

زمستان ۱۳۹۴



**ISLAMIC AZAD UNIVERSITY**  
**SCIENCE AND RESEARCH SHAHROOD BRANCH**  
**Faculty of humanities –Department of law Thesis(M.A)**  
**Course: Criminal Law and Criminology**

**Subject:**

**Study the Role of Criminal Policy of Iran Related to Crimes  
against Cultural Heritage**

**Supervisor:**

**Ali Rezvani (Ph.D)**

**Consulting Advisor:**

**Mohammad Mehdi Rahimi (Ph.D)**

**By:**

**Morteza Sanagoo**

### تقدیر و تشکر

به مصداق آیه شریفه «من لم یشکروا مخلوق و لم یشکروا خالق» بسی شایسته است از استاد فرهیخته جناب آقای دکتر علی رضوانی استاد محترم راهنمای اینجانب که با کرامتی چون خورشید سرزمین دل را روشنی بخشیدند و گلشن سرای علم و دانش را با راهنمایی‌های کارساز و سازنده بارور ساختند، همچنین استاد مشاور محترم جناب آقای دکتر محمد مهدی رحیمی که با صرف وقت و حوصله اینجانب را از تجربیات گران‌بهایشان بهره‌مند گردانیدند. بدون شک این تحقیق، مرهون ارشادها و راهنمایی‌های استادانه‌ی این عزیزان بوده است. تقدیر و تشکر نمایم.

## تشکر و قدردانی

مادر عزیزم که حمایت‌های بی دریغ و مهر و محبت و نیک اندیشی او تکیه گاه مطمئن و پشتوانه زندگی‌ام.  
و با سپاس فراوان از پدر عزیزم که با صبر و حوصله و شکیبایی در تک تک مراحل این پایان نامه اطمینان بخش و قوت قلبی برایم بودند.

## فهرست

عنوان

صفحه

فصل یکم: کلیات و مفاهیم.....	۲
۱-۱- بیان مساله.....	۳
۱-۲- اهمیت تحقیق و دلیل انتخاب :.....	۴
۱-۳- پیشینه موضوع تحقیق :.....	۵
۱-۴- بیان روش تحقیق.....	۵
۱-۴-۱- فرایند کار تحقیق :.....	۵
۱-۵- بیان اهداف تحقیق :.....	۵
۱-۶- بیان پرسش اصلی و فرعی تحقیق.....	۷
۱-۶-۱- پرسش اصلی :.....	۶
۱-۶-۲- پرسش فرعی :.....	۷
۱-۷- بیان فرضیه های تحقیق:.....	۷
۱-۷-۱- فرضیه اصلی.....	۷
۱-۷-۲- فر/ضیه فرعی.....	۷
۱-۸- بیان محدودیت تحقیق:.....	۸
۱-۹- تعریف واژه های تحقیق:.....	۸
فصل دوم : مبانی نظری تحقیق.....	۹
مقدمه.....	۱۰
۱-۲- پیشینه تاریخی حفظ میراث فرهنگی.....	۱۱
۲-۲- دیدگاه های موجود درباره حفظ حقوق میراث فرهنگی.....	۱۲
۳-۲- تدوین کنوانسیونها و توصیه نامهها.....	۱۳
۱- تصویب کنوانسیون ۱۹۵۴م. لاهه.....	۱۴
۲- منشور ونیز ۱۹۶۴م.....	۱۴
۳-کنوانسیون حمایت از میراث فرهنگی و طبیعی جهان (۱۹۷۲م).....	۱۵
۴-۲- تعریف و مفهوم میراث فرهنگی.....	۱۶
۲-۴-۱- مفهوم میراث فرهنگی در حقوق ایران.....	۱۶
۲-۴-۱-۱- واژه شناسی میراث فرهنگی (Cultural heritage):.....	۱۶
۱- آثار ملی.....	۱۸

۱۸	۲- اشیای عتیقه .....
۱۹	۳- اموال فرهنگی - تاریخی.....
۲۱	۴- نفایس ملی .....
۲۱	۵- میراث فرهنگی.....
۲۳	۲-۴-۲- معیارهای تعریف و شناسایی میراث فرهنگی.....
۲۳	۲-۴-۲-۱- قدمت اثر .....
۲۳	۲-۴-۲-۲- محل ساخت یا ایجاد اثر .....
۲۴	۲-۴-۲-۳- ماهیت اثر .....
۲۴	۲-۴-۳- انواع میراث فرهنگی .....
۲۵	۲-۴-۳-۱- میراث فرهنگی ملموس و مادی .....
۲۵	۲-۴-۳-۲- میراث فرهنگی غیر ملموس و معنوی .....
۲۵	۲-۴-۴- مواریت فرهنگی .....
۱۹	۲-۵- تاریخچه خروج اموال فرهنگی در ایران.....
۲۱	۲-۶- میراث فرهنگی و عوامل تهدید کننده آن .....
۲۲	۲-۷- مبانی حمایت کیفری از میراث فرهنگی .....
۲۲	۲-۷-۱- مبنای مذهبی .....
۲۳	۲-۷-۲- مبنای تاریخی .....
۲۳	۲-۷-۳- مبنای اقتصادی .....
۲۳	۲-۷-۴- مبنای فرهنگی .....
۲۴	۲-۸- مبانی حفظ، پژوهش و معرفی میراث فرهنگی.....
۲۴	۲-۸-۱- علل ذاتی.....
۲۵	۲-۸-۲- علل عارضی.....
۲۵	۲-۸-۳- علل عامدی (عمدی) .....
۲۶	۲-۹- جرایم علیه میراث فرهنگی.....
۲۶	۲-۹-۱- هدف مشترک؛ برقراری نظم عمومی .....
۲۶	۲-۹-۲- اهداف ویژه .....
۲۶	۲-۹-۲-۱- حفظ و حمایت از اموال تاریخی - فرهنگی.....
۲۶	۲-۹-۲-۲- حفظ حقوق عمومی و اجتماعی.....
	<b>فصل سوم: بررسی و نقد مجازات ها در جرایم علیه میراث فرهنگی</b>
۲۸	مقدمه.....

۳-۱- سیر تحول سیاست ها و برنامه های حفاظت از میراث فرهنگی از سال ۱۳۵۷ تا ۱۳۹۱ ...	۲۸
۳-۲- دیدگاه اخلاقی نسبت به جرائم .....	۴۶
۳-۲-۱- اعمال متعدد و تکرار جرم .....	۴۶
الف: تعدد جرم .....	۴۶
ب: تکرار جرم .....	۳۴
۳-۲-۲- تعویق و آزادی مشروط جایگزین حبس .....	۳۵
الف: تعویق صدور حکم .....	۳۵
ب: تعلیق اجرای مجازات .....	۳۵
ج: نظام نیمه آزادی .....	۳۶
د- نظام آزادی مشروط .....	۳۷
ر: مجازات های جایگزین حبس .....	۳۷
۳-۲-۳- گذشت اماره .....	۳۸
۳-۳- مرتکبین جرایم علیه میراث فرهنگی .....	۳۸
۳-۳-۱- اشخاص حقیقی .....	۳۹
۳-۳-۱-۱- مباشر و شریک .....	۳۹
۳-۳-۱-۲- معاون جرم .....	۴۰
۳-۳-۲- اشخاص حقوقی .....	۴۰
۳-۴- بررسی قوانین جزایی حوزه میراث فرهنگی .....	۴۱
۳-۴-۱- بازنگری در اندیشه ها .....	۴۱
۳-۴-۱-۱- مروری بر تعریف میراث فرهنگی مطابق قوانین ایران .....	۴۱
۳-۴-۱-۲- مروری بر تعاریف بین المللی از میراث فرهنگی .....	۴۳
۳-۴-۱-۳- مروری بر احکام شرعی در این باب .....	۴۳
۳-۴-۲- بازنگری در روش ها .....	۴۴
۳-۵- بازشناسی جرایم و مروری بر سیر تحول مجازات ها .....	۴۵
۳-۶- تجزیه و تحلیل و نقد جرایم علیه میراث فرهنگی .....	۴۵
۳-۶-۱- جرم شماره یک: کیفر تخریب اموال تاریخی - فرهنگی ماده ۷۸۹ سال ۱۳۹۲ .....	۴۵
۳-۶-۲- جرم شماره دو: سرقت و معامله اموال و اشیای فرهنگی مسروقه (ماده ۷۹۰) .....	۴۷
۳-۶-۳- جرم شماره سه: تجاوز به حریم و تخلف از ضوابط حفاظتی حریم ابنیه تاریخی (ماده ۷۹۱) .....	۴۹
۳-۶-۴- جرم شماره چهارم: صدور غیر مجاز یا قاچاق اموال و اشیای فرهنگی (ماده ۷۹۲) ...	۵۰



- ۳-۶-۵-جرم شماره پنج. حفاری های غیر مجاز ( ماده ۷۹۳) ..... ۵۳
- ۳-۶-۶-جرم شماره شش. تجاوز به اراضی و تپه ها و اماکن مذهبی و تاریخی ثبت شده در فهرست آثار ملی(ماده ۷۹۴)..... ۵۴
- ۳-۶-۷-جرم شماره هفت. مرمت، تغییر، تجدید و توسعه غیر مجاز اماکن فرهنگی -تاریخی( ماده ۷۹۵) ..... ۵۶
- ۳-۶-۸- جرم شماره هشت. تغییر کاربری بناها و مجموعه های تاریخی(ماده ۷۹۶) ..... ۵۷

### فصل چهارم: بررسی سیاستهای کیفری میراث فرهنگی

- مقدمه ..... ۶۴
- ۴-۱- آیین دادرسی جرایم علیه میراث فرهنگی..... ۶۴
- ۴-۱-۱- تعقیب کیفری جرم ..... ۶۴
- ۴-۱-۲- تعقیب جرایم علیه میراث فرهنگی..... ۶۶
- ۴-۲- میراث فرهنگی در آیین حقوق کیفری ..... ۶۷
- ۴-۳- جرم انگاری رفتارهای علیه میراث تاریخی و فرهنگی در قانون مجازات اسلامی ..... ۶۹
- ۴-۳-۱- عدم رعایت اصل قانونی بودن جرم..... ۶۹
- ۴-۳-۲- عدم تناسب کیفرها ..... ۷۱
- ۴-۴- ایرادات قانون میراث فرهنگی ..... ۷۲
- ۴-۴-۱- عدم التزام به تعهدات جهانی ..... ۷۲
- ۴-۴-۲- تملیک میراث فرهنگی به دولت ..... ۷۳
- ۴-۴-۳- حرمان شهروندان از حق دادخواهی ..... ۷۳

### ۵-۱- جمع بندی و دستاوردها و نوآوری ها

- ۱۰۲ .....  
 ۲-۵: ارائه پیشنهادها  
 .....  
 ۱۰۵ .....  
 منابع ..... ۱۰۷

## چکیده

کشور ایران از تمدنی کهن برخوردار است و این امر لزوم حمایت و حفاظت موثر و مطلوب از این تمدن و میراث فرهنگی را نشان می‌دهد. قانون مجازات عمومی و اصلاحات بعدی آن برای حفاظت و جلوگیری از تخریب آثار فرهنگی و تاریخی، مقررات کیفری را پیش‌بینی نمودند. جرائم قابل ارتکاب علیه میراث فرهنگی احصاء شده در قانون مجازات اسلامی که در حقیقت در ردیف جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی هستند و در ماده ۵۵۸ الی ۵۶۹ قانون مرقوم مورد حکم قرار گرفته‌اند عبارتند از: تخریب، تزلزل بنیان، حفاری، کاوش، عدم تحویل اموال مکشوفه، خرید و فروش، تجاوز، تعمیر، تغییر، تجدید، توسعه، سرقت، خرید مال مسروقه، اخفای آن، قاچاق، انتقال و تغییر نحوه استفاده. با توجه به اینکه تمامی جرائم قابل ارتکاب علیه میراث فرهنگی موضوع مواد فوق که در فصل نهم از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مورد حکم قرار گرفته‌اند تخریب نمی‌باشند انتخاب به عنوان "تخریب اموال تاریخی، فرهنگی" برای فصل مزبور از سوی قانونگذار نادرست است. عنصر مادی اکثریت قریب به اتفاق این جرائم فعل مثبت مادی بوده و ترک فعل رکن مادی آنها را تشکیل نمی‌دهد. از نظر عنصر معنوی تمامی جرائم مزبور عمدی بوده و رکن روانی اکثر آنها تنها از سوء نیت عام تشکیل می‌شود. جرائم مورد بحث از جمله جرائم قابل گذشت معرفی شده و می‌توانند مشمول مرور زمان نیز واقع گردند. مجازاتهای مقرر برای این جرائم نیز عمدتاً کیفر اصلی جرم و از نوع بازدارنده می‌باشند. البته آنچه مسلم است اینکه مواد قانونی موجود حمایت و صیانت کیفری کامل، جامع و مانع از میراث فرهنگی را نمی‌توانند تأمین نمایند و تغییر و اصلاح سیاست کیفری در این زمینه لازم است. اصول حاکم بر قانون نویسی و جرم‌انگاری را در تعیین مجازات نادیده گرفته و ابهاماتی در متن قانون مشاهده می‌شود. ضمن آن که تعیین کیفر و تبیین ماهیت جرم، با مقتضیات روز و انتظارات عموم تناسب ندارد. وجود قوانین داخلی ما برای حفاظت از آثار تاریخی- فرهنگی ناکافی و دارای نقایص و کاستی‌هایی است، شناسایی مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی با اینکه واقعیت‌های قضایی و جرم‌شناختی هستند و سهم قابل توجهی در ارتکاب بزه تخریب آثار تاریخی دارند، در هاله‌ای از ابهام قرار دارد. هدف از انجام تحقیق حاضر شناسایی و شناساندن میراث فرهنگی و بررسی جرائم ارتكابی علیه آن و استخراج نقاط ضعف و قوت قانون در این خصوص می‌باشد. روش انجام این تحقیق، توصیفی - تحلیلی است.

**واژگان کلیدی:** میراث فرهنگی، سیاست کیفری، تخریب، اثر تاریخی

# فصل یکم :

## کلیات و مفاهیم

## ۱-۱- بیان مساله

در هر کشور، آثار تاریخی و فرهنگی در طی قرون و اعصار بر پایه ی فرهنگ و اعتقادات مذهبی و ملی ایجاد شده؛ از نسلی به نسل دیگر منتقل می گردد و مردم براساس اعتقادات و باورهای خود، حراست و نگه داری از آن ها را حق و تکلیف خود می دانند. موضوع این حق، تمامی عناصر تشکیل دهنده ی فرهنگ و ساختار فرهنگی جامعه، اعم از مادی و معنوی است که تنها متعلق به نسل کنونی نبوده، بلکه به همین میزان به نسل های آینده نیز تعلق دارد.<sup>۱</sup> اصولاً برای آن که این آثار فرهنگی مورد حمایت کیفری قرار گیرند، لازم است که حداقل یکصد سال از زمان ایجاد آن گذشته باشد. بعضاً به جهت رعایت پاره ای مصالح و شئون، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی به حکم قانون اجازه دارد در مواردی، اثری را صرف نظر از اینکه یکصد سال از زمان ایجاد آن گذشته باشد یا نه، در فهرست آثار ملی به ثبت برساند.<sup>۲</sup> و عمدتاً اینگونه آثار، از جمله آثار و اموالی هستند که در مالکیت فرد خاصی نمی باشند و به نمایندگی از عموم، به حکم قانون اساسی،<sup>۳</sup> در اختیار دولت قرار دارند و اهمیت بسزایی خصوصاً از جهت اسلامی دارند که به فرموده مولای متقیان، وسیله ای برای سیر در احوال پیشینیان و عبرت آموزی از ایشان است.

قانون گذار در راستای پاسداری و احترام به این حق، قوانین و مقرراتی را تدوین و ضمانت اجرایی را برای آن پیش بینی کرده است. مهم ترین بخش از این ضمانت اجراها، در قالب مجازات و در قوانین کیفری تبلور پیدا کرده است و قسمت اعظم رسالت حفظ و نگهداری از این آثار را بر عهده دارد. فصل نهم از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی، عنصر قانونی جرایم علیه میراث تاریخی و فرهنگی را تشکیل می دهد

میراث فرهنگی هر قوم شامل آثار هنری، مکتوب، شفاهی، مادی، و معنوی گذشتگان آنها می باشد، از هزاران سال پیش تا کنون در دنیای ارتباطات امروز میراث فرهنگی دلیل خوبی برای معرفی و ایجاد ارتباط با مردم دیگر ملل می باشد موضوع حمایت از میراث فرهنگی در جهت منافع بشری از ویژگی های مشترک سیاست داخلی کشورها محسوب می شود. برای مقابله با انهدام آثار فرهنگی نیاز به اقدامی قاطع از طریق اتخاذ تدابیر مناسب دارد. این هدف تحقق نخواهد یافت مگر اینکه همکاری و هماهنگی لازم چه در سطح ملی میان ارگانهای مسئول و چه در سطح بین المللی میان دولتها بوجود آید. حقوق بعنوان مهمترین ابزار اجتماعی در تنظیم روابط اجتماعی نقش مهمی را بعهده دارد. با توجه به گستردگی موضوعات مربوط به میراث فرهنگی، بررسی آن از ابعاد حقوقی مختلف می تواند بعمل آید. در این میان حقوق کیفری با توجه به ویژگی خاصی که دارد که همانا جنبه الزام آور و ضمانت اجرائی آن است از کارائی بیشتری برخوردار است. یکی از اهداف حقوق کیفری بررسی نتیجه ای است که از این رابطه حاصل می شود. آیا قواعد کیفری موجود توانسته اند در جهت حمایت از میراث فرهنگی مؤثر باشند؟ حمایت از میراث فرهنگی زمانی کاملاً تحقق خواهد یافت که با موارد تخطی نسبت به آن بنحو جدی برخورد شود. کاملاً مشهود است که حقوق بویژه حقوق کیفری تنها ابزاری نمی باشد که موفقیت در این زمینه را تضمین می نماید. جهت

<sup>۱</sup> توحیدی، فائق (۱۳۸۸)، آشنایی با میراث فرهنگی، تهران، سبحان نور، چاپ دوم ص ۹

<sup>۲</sup> ماده واحده قانون ثبت آثار ملی، مصوب ۱۳۵۹/۹/۱۲.

اصل (۴۵) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

<sup>۳</sup> توحیدی، فائق (۱۳۸۸)، ص ۱۰

کار آمد بودن، بر مبنای اصل قانونی بودن جرم و مجازات حقوق کیفری باید بقدر کافی منطبق با واقعیات زمان خود باشد تا بتواند به ایفاء نقش باز دارنده بپردازد. هدف از انجام تحقیق حاضر بررسی و نقش سیاست کیفری ایران در رابط با جرایم علیه میراث فرهنگی می باشد. روش انجام این تحقیق، توصیفی - تحلیلی است.

### ۱-۲- اهمیت تحقیق و دلیل انتخاب:

موضوع انتخاب شده علاوه بر اینکه در این زمینه، آثار کمی به نگارش درآمده است بعلاوه تنوع و جذابیت و کششی که داشته است اینجانب را مجاب به تحقیق در این وادی نموده است. حفاظت از میراث فرهنگی تنها بر دوش دولت نیست. همه آحاد جامعه در نگهداری آن سهم یکسان دارند. آنچه که اهمیت دارد حفظ و حراست آثار تاریخی و میراث فرهنگی در جهت شناساندن تاریخ ایران به جهانگردان و انتقال تمام و کمال به نسل جوان کشور است که خود اصلی ترین هدف در این راه است. متأسفانه در کشور ما در جهت هدف فوق کار بسیار کمی حتی از جانب متولیان این امر صورت پذیرفته است. و اینکه هر روز در روزنامه شاهد درج خبری راجع به کشف با سرقت و تخریب و قاچاق و حفاری غیرمجاز نسبت به اموال فرهنگی و تاریخی که در عین حالی که سرمایه ملت ما و بشریت است بعنوان میراث جهانی هم محسوب می شود خود انگیزه ای بود تا در خصوص مقررات کیفری مربوط به آثار فرهنگی کند و کاوی در موضوع رساله حاضر جزیی از مقررات مربوط به مساله میراث فرهنگی و حمایت از آن به عبارت دیگر اگر دایره ای بزرگ را به عنوان دایره حمایت از میراث فرهنگی فرض کنیم، موضوع ما دایره ای کوچک در داخل آن است که فقط به میراث فرهنگی از دید مقررات کیفری ایران می پردازد با نگاهی دوباره به اهمیت موضوع میراث فرهنگی و باعنایت به لزوم مطالعه پیگیر و عمیق در این مورد و احساس ضرورت طرحی جامع و دقیق از جوانب مختلف خصوصاً مقررات کیفری، در راه حفظ و صیانت جامعه در حال و آینده از جرائم، سقوط و تباهی، لزوم مطالعه موضوع این پایان نامه را به اثبات می رساند به ویژه در موقعیت کنونی که انواع جرائم علیه میراث فرهنگی از طریق وسایل مختلف ارتباط جمعی در اقصی نقاط ممالک دنیا به سهل ترین وجه ممکن منتقل شده و باعث شیوع آن می گردد. از طرف دیگر آشنایی با مقررات بین المللی حتی المقدور آشنایی با منابع آنها و رفع نواقص احتمالی در مقررات داخلی و افزودن نقاط قوت در کنوانسیون ها به قوانین خود این گونه کار علمی را ضروری تر می نماید.

### ۱-۳- پیشینه موضوع تحقیق :

۱- در یک تحقیقی که توسط فرشید اکبرزاده با عنوان رویکرد حقوق کیفری به میراث فرهنگی در سال ۱۳۸۵ انجام شد نتایج این تحقیق نشان داد که اینکه تمامی جرائم قابل ارتکاب علیه میراث فرهنگی موضوع مواد فوق که در فصل نهم از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مورد حکم قرار گرفته اند تخریب نمی باشند انتخاب عنوان تخریب اموال تاریخی، فرهنگی برای فصل مزبور از سوی قانونگذار نادرست است. عنصر مادی اکثریت قریب به اتفاق این جرائم فعل مثبت مادی بوده و ترک فعل رکن مادی آنها را تشکیل نمی دهد. بعضی از این جرائم ممکن است توسط مالک آثار به فعلیت برسند و مالکیت مانعی برای مجرمیت مالک نیست. از نظر عنصر معنوی تمامی جرائم مزبور عمدی بوده و رکن روانی اکثر آنها تنها از سوء نیت عام تشکیل می شود. و مقتن عدم اطلاع

مالک از ثبت اثر را عاملی برای معافیت وی از کیفر تلقی نموده است. به استثناء جرم قاچاق، در هیچ یک از این جرائم، شروع به جرم، به عنوان جرم محسوب نگردیده است. جرائم مورد بحث از جمله جرائم قابل گذشت معرفی شده و می توانند مشمول مرور زمان نیز واقع گردند. مجازاتهای مقرر برای این جرائم نیز عمدتاً کیفر اصلی جرم و از نوع بازدارنده می باشند. مرجع صالح به رسیدگی به جرائم یاد شده نیز به استثناء جرم قاچاق که در صلاحیت دادگاه انقلاب است، محاکم عمومی می باشد. البته آنچه مسلم است اینکه مواد قانونی موجود حمایت و صیانت کیفری کامل، جامع و مانع از میراث فرهنگی را نمی توانند تأمین نمایند و تغییر و اصلاح سیاست کیفری در این زمینه لازم است.

۲- در یک تحقیقی توسط ایمان رزمجویی با هدف مبانی و اهداف جرم انگاری جرایم علیه میراث فرهنگی در سال ۱۳۹۰ انجام شد نتایج این تحقیق نشان داد که جرم انگاری در حوزه میراث فرهنگی زمانی کارآمد محسوب می گردد که اولاً مطابق با مولفه های افتراقی جرایم علیه میراث فرهنگی صورت گرفته باشد و در ثانی اهداف عام حمایت کیفری از این حوزه را عملی سازد. از سوی دیگر بکارگیری کیفر مناسب با توجه به طیف مجرمین این حوزه، از دیگر معیارهای کارآمدی جرم انگاری محسوب می شود که جز با شناخت مبانی و اهداف جرم انگاری در این حوزه امکان پذیر نیست. بدین ترتیب فراهم نمودن شناختی دقیق از این مبانی و اهداف و تلاش برای جستجوی سیاستهای مناسب برای آینده، هدفی است که در این پژوهش تعقیب می گردد.

۳- در یک تحقیقی توسط رضا شکری با عنوان جرایم علیه میراث (آثار) فرهنگی - تاریخی در سال ۱۳۸۲ انجام شد جرایم مذکور که علی الاصول و بر مبنای قواعد حقوقی و فقهی باید در زمره جرایم عمومی و غیر قابل گذشت باشند، در قانون مجازات اسلامی (ماده ۷۲۷) در زمره جرایم خصوصی قرار داده شده اند. از طرف دیگر به میراث فرهنگی - تاریخی، تاریخ مجسم یک ملت است و تلاش در حفظ آن، تلاش در حفظ هویت یک ملت می باشد. این نوشته کوششی است در جهت بررسی و تجزیه و تحلیل قوانین کیفری که در زمینه حمایت از آثار تاریخی تصویب شده است. هدف در این نوشته آن بوده که ضمن بیان تناقض ها و تعارض های بین مواد قانونی و بعضاً حل تعارض های موجود، نقایص و کاستی ها نیز بر شمرده شود.

#### ۱-۴- بیان روش تحقیق

##### ۱-۴-۱- فرایند کار تحقیق :

هدف این پژوهش بررسی و نقش سیاست کیفری ایران در رابطه با جرایم علیه میراث فرهنگی می باشد که به روش کتابخانه ای و اسنادی نسبت به جمع آوری اطلاعات اقدام و پس از توصیف موضوع و متغیر های آن نسبت به تحلیل و نتیجه گیری از یافته های تحقیق اقدام شده است. با تصویب و لازم الاجرا شدن قانون جدید مجازات اسلامی، که بالتبع تاثیر خود را بر همه قوانین جزایی از جمله سیاست کیفری ایران در رابطه با جرایم علیه میراث فرهنگی گذاشته، که به آن تغییرات اشاره شده است. همچنین از قوانین و مقررات داخلی و معاهدات بین المللی که اختصاصاً در زمینه حفاظت از میراث فرهنگی بوده اند، بعنوان ابزار کار تحقیق مورد استفاده قرار گرفت.

##### ۱-۵- بیان اهداف تحقیق :

۱- بررسی قوانین کیفری حقوق ایران در زمینه جرایم علیه میراث فرهنگی طبق قانون جدید مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲

۲- بررسی و استخراج نقاط قوت، ضعف و نارسایی های قوانین مربوطه به سیاست های کیفری جرایم علیه میراث فرهنگی

#### ۱-۶-۱- بیان پرسش اصلی و فرعی تحقیق

۱-۶-۱- پرسش اصلی :

بررسی و نقش سیاست کیفری ایران در رابطه با جرایم علیه میراث فرهنگی به چه صورت بوده است ؟

#### ۱-۶-۲- پرسش فرعی :

۱- با تصویب و لازم الاجرا شدن قانون جدید مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ ، تغییرات قوانین جزایی در مورد جرایم علیه میراث فرهنگی و تاریخی به چه صورت بوده است

۲- آیا قوانین کیفری موجود در زمینه میراث فرهنگی به صورت جدی و موثر اجرا می شود ؟

#### ۱-۷-۱- بیان فرضیه های تحقیق:

۱-۷-۱- فرضیه اصلی

قوانین کیفری در ایران در راستای حمایت از میراث فرهنگی گام بر نداشته است.

#### ۱-۷-۲- فرضیه فرعی

۱- با تصویب و لازم الاجرا شدن قانون جدید مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ ، که بالتبع تاثیر خود را بر همه قوانین جزایی از جمله سیاست کیفری ایران در رابطه با جرایم علیه میراث فرهنگی گذاشته است.

۲- متأسفانه در راستای حمایت از میراث فرهنگی اندک قوانین موجود هم به درستی اجرا نمی شود.

#### ۱-۸-۱- بیان محدودیت تحقیق:

-کمبود و یا فقدان منابع علمی قابل دسترس و استفاده منابع علمی بسیار کم و محدود ( حداقل به صورت فارسی ) در این زمینه موجود است

#### ۱-۹-۱- تعریف واژه های تحقیق :

**میراث (heritage):** میراث در لغت به معنی آن چیزی است که به ارث رسیده است. این واژه مفهوم انتقال از گذشته به آینده را می رساند.

**تعریف فرهنگ (Culture):** فرهنگ به معنای علم و دانش، ادب و معرفت، تعلیم و تربیت، آثار علمی و ادبی یک قوم یا ملت گفته می شود<sup>۱</sup>

**میراث فرهنگی:** میراث فرهنگی به کلیه آثار باقی مانده از گذشتگان دارای ارزش فرهنگی، که این آثار دربرگیرنده آثار ملموس (مانند بناهای باستانی) یا آثار ناملموس (مانند آداب و رسوم یک منطقه) می باشد

**جرم:** به موجب ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد جرم محسوب می شود»

**سیاست کیفری:** مجموعه قوانین و تدابیر کیفری مدوئی که قانون گذار آن ها را برای پیشگیری از وقوع جرم، اجرای عدالت کیفری و اصلاح و تربیت مجرمین به مورد اجرا گذارده می شود .

<sup>۱</sup> عمید، حسن. (۱۳۸۲). فرهنگ عمید، تهران، انتشارات امیر کبیر، ۱۸۳۷.

## فصل دوم : پیشینه تاریخی



## مقدمه

میراث فرهنگی؛ این میراث ردیای انسان در طول تاریخ و حامل پیامی انسانی است. عنصر اساسی که هدف اصلی را در فعالیت های میراث فرهنگی تامین می نماید حضور انسان است.<sup>۱</sup> این نوع از میراث بر دو نوع است<sup>۲</sup> میراث فرهنگی ملموس و مادی به مجموعه ی مظاهر مادی که خارج از وجود انسان تحقق مادی و فیزیکی دارد اطلاق می شود. میراث فرهنگی غیر ملموس و معنوی مجموعه ی مظاهری است که گرچه وجود مادی ندارد، اما جلوه های مادی آنها قابل درک و بررسی است.

میراث فرهنگی همچنین بر حسب نحوه انتقال آنها بر دو گروه منقول و غیرمنقول قابل تفکیک است. میراث فرهنگی منقول، شامل اشیای باستانی و تاریخی و هنری است که در گنجینه های ملی و شخصی نگهداری می شود. میراث فرهنگی غیرمنقول، شامل تپه ها، محوطه ها، بناها، کتیبه ها، نقش برجسته ها، گورستان های باستانی، شهرها و بافت شهری است. این آثار قابل نقل و انتقال نیست و باید در محل خود حفظ و نگهداری شود، البته گاه ضرورت ایجاب می کند که با یاری گرفتن از فناوری برای حفاظت بهتر، برخی از این آثار به جایگاه های امن منتقل شود.<sup>۳</sup>

میراث طبیعی؛ این میراث بر اساس کنوانسیون حمایت از میراث فرهنگی و طبیعی جهان<sup>۴</sup> عبارت است از «آثار طبیعی متشکل از ترکیبات فیزیکی و زیست شناختی یا مجموعه ای از این نوع ترکیبات که از نظر زیبایی-شناسی یا علمی، اهمیت جهانی دارند. ترکیبات ارضی و جغرافیایی طبیعی و مناطق کاملاً مشخص که زیستگاه حیوانات و منطقه ی رشد گیاهان مورد تهدید است و از نظر علمی و حفاظت دارای ارزش جهانی می باشند در این گروه قرار می گیرد. عرصه های طبیعی یا برخی مناطق مشخص طبیعی که به لحاظ علمی، حفاظت یا زیبایی طبیعی دارای ارزش جهانی است نیز جزء میراث طبیعی محسوب می شود.»

میراث مشترک؛ در یک مجموعه قرار گرفتن آثار و بناهای دارای ارزش میراث فرهنگی با آن دسته از پدیده های طبیعی است که بر اساس ضوابط یونسکو میراث طبیعی به شمار می آیند.<sup>۵</sup>

## ۲-۱- پیشینه تاریخی حفظ میراث فرهنگی

طی ۱۸ سال وقفه بین تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر در سال ۱۹۴۸ تا لازم الاجرا شدن میثاق ها در سال ۱۹۷۶، سازمان آموزشی، علمی و فرهنگی ملل متحد مسئولیت حفظ میراث فرهنگی جهان را بر عهده گرفت. زیرا مجمع عمومی اصرار داشت که یونسکو بایستی مسئولیت بیشتری برای ارتقا حقوق بشر و حفظ میراث فرهنگی بر عهده بگیرد. در سال ۱۹۶۶ اعلامیه اصول مربوط به همکاری فرهنگی بین المللی به تصویب کنفرانس عمومی یونسکو رسید. این اعلامیه مقرر می دارد: «هر فرهنگی از احترام و ارزش برخوردار است و بایستی حفظ گردد و محترم

<sup>۱</sup> حجت، مهدی، (۱۳۸۰)، «میراث فرهنگی در ایران، سیاست ها برای یک کشور اسلامی»، سازمان میراث فرهنگی (پژوهشگاه)، تهران: ۸۹

<sup>۲</sup> توحیدی، فایق، (۱۳۸۱)، «آشنایی با میراث فرهنگی انتشارات سازمان میراث فرهنگی»، گردشگری و صنایع دستی تهران، ۱۲-۱۱

<sup>۳</sup> توحیدی، ۱۳۸۱: ۱۲-۱۱

<sup>۴</sup> یونسکو، ۱۹۷۲، غنمی، امید، صمدی، یونس و چراغی، سوسن، (۱۳۸۵)، «مجموعه قوانین مقررات آیین نامه ها و معادات سازمان میراث

فرهنگی، صنایع دستی و گردشگری»، سازمان میراث فرهنگی، تهران: ۵۱۲

<sup>۵</sup> یونسکو، ۱۹۷۲، غنمی و همکاران، ۱۳۸۵: ۵۱۲

شمرده شود.<sup>۱</sup> هر چند این اعلامیه جنبه اعلانی داشت و فاقد هر گونه ارزش حقوقی است، ولی این سند همراه با قطعنامه های دیگری که در یونسکو و مجمع عمومی به تصویب رسید، خلا موجود در مقررات میثاق ها را پر کند. همزمان یونسکو کنوانسیون مالکیت اموال فرهنگی را در سال ۱۹۷۰ و کنوانسیون راجع به حفاظت از فرهنگ جهانی و میراث طبیعی را در سال ۱۹۷۲ تصویب کرد.<sup>۲</sup> هیچ کدام از این اقداماتی که برای حفظ میراث فرهنگ جهانی صورت گرفته بود، به روشنی به حقوق بشر مرتبط نبود. تا اینکه در سال ۱۹۷۳ مدیر کل یونسکو گزارشی درباره فرهنگ و حقوق بشر به مجمع عمومی تقدیم کرد. مجمع عمومی با تصویب اعلامیه ای نگرانی خود را در خصوص حفظ و سرشار ساختن فرهنگ های ملی و شیوه های زندگی ابراز نمود. این قطعنامه به صراحت خواستار حفظ نگهداری از مکان هایی است که برای عموم به عنوان وسیله ای برای انتقال فرهنگ محسوب می شوند. همچنین مدیر کل وقت یونسکو آقای رنه ماهو (Rene Maheu) در گزارش خود تحت عنوان «حقوق بشر و توسعه علمی و فنی» بر حفظ ارزش های اخلاقی و فرهنگی و محیط فرهنگی تاکید ورزید. وی در ۳۱ اکتبر ۱۹۷۳ در مجمع پیرامون ارزش های معنوی و ارتباط آن با «محیط فرهنگی» می گوید. در اوایل دهه هفتاد مسئله استرداد آثار فرهنگی به کشور اصلی در مجمع عمومی مورد بحث واقع شد. اولین قطعنامه ملل متحد درباره استرداد آثار فرهنگی به عنوان یک حق اساسی بشر سخن می راند، همانطور که در قطعنامه ای که در هجدهمین کنفرانس عمومی یونسکو به تصویب رسیده است<sup>۳</sup> بدان اشاره دارد و استرداد اموال فرهنگی را با اندیشه آزادی ملی و احیای هویت فرهنگی مرتبط می داند.<sup>۴</sup> بدیهی است که این اقدامات یونسکو در صورتی می تواند عملی گردد که هر دو کشور عضو کنوانسیون مربوط باشند و یا از طریق انعقاد موافقتنامه دو جانبه این مهم را به انجام رسانند.

## ۲-۲- دیدگاه های موجود درباره حفظ حقوق میراث فرهنگی

دیدگاه های موجود درباره حفظ میراث فرهنگی بیشتر از زاویه باستان شناسی به موضوع می نگرند و مسئله حقوق میراث فرهنگی به عنوان یکی از حقوق بشر کمتر مورد توجه قرار می گیرد. این نگرش ها با تلاش های یونسکو برای استرداد آثار هنری و خطی به کشور اصلی همراه شده است و در این زمینه کنوانسیون ۱۹۷۰ تدوین گردید تا از تجارت غیر قانونی اشیا عتیقه ممانعت به عمل آورد. در حدود بیست سال پیش، هنگامی که مجمع عمومی در جستجوی ارتباط روشن تری میان حقوق بشر و حفظ میراث فرهنگی بود؛ با نظریات مدیر کل وقت یونسکو آقای رنه ماهو مواجه گردید که ارتباط ضروری و مهمی میان جهان فرهنگی مادی و محوریت آن برای زندگی بشر بیان کرد، ولی این گزارش نتوانست آن را به موضوعات حقوق بشر پیوند دهد. زیرا مسئله حقوق بشر در جهتگیری های بعدی یونسکو در حدی نبود که بتواند علایق مادی - فرهنگی گذشتگان را به علایق جوامع معاصر متصل گرداند.<sup>۵</sup>

<sup>۱</sup> Id, at 206.

<sup>۲</sup> مظفری، محمد حسین. (۱۳۷۶). حقوق حفظ میراث فرهنگی. علوم اجتماعی، نامه فرهنگ، پاییز ۱۳۷۶، شماره ۲۷، ص ۱۱۹.

<sup>۳</sup> Unesco 18C/ Rec. 3. 428.

<sup>۴</sup> See: International Aspects of Cultural Rights (Albert Bourrgi et al), Unesco, 1987.

<sup>۵</sup> - مظفری، ۱۳۷۶، ص ۱۱۹

به هر حال، چنانچه حقوق میراث فرهنگی به عنوان حقوق بشر شناخته شود، چگونه می توان این حق را تضمین کرد و برای حمایت آنچه شیوه های اجرایی وجود دارد؟ قبلاً به این نکته پرداختیم که هنوز حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در قالبی شکل نگرفته اند که بتوان آنها را ادعا کرد و برای اعمال و اجرای آنها به محکمه ای شکایت کرد. به همین دلیل برای میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی پروتکل اجرایی پیش بینی نشده است. در واقع، حقوق میراث فرهنگی از جمله حقوق جمعی محسوب می شود که دولت وظیفه دارد از این حق مردمش حمایت نماید. چنانچه بین منافع اقتصادی یا سیاسی دولت با حفظ میراث فرهنگی جامعه تعارضی پیش آید، در این صورت چه کسی مسئول حفاظت از میراث فرهنگی خواهد بود؟ بدیهی است که دولت منافع عاجل خود را بر حفظ میراث فرهنگی ترجیح می دهد، زیرا عاقلانه نیست که دولت محل مسکونی و خانه های اجداد نسل حاضر را به قیمت محرومیت از مسکن نسل حاضر، حفظ کند. چنین شرایطی در تمامی جوامع اعم از پیشرفته و یا عقب مانده می تواند وجود داشته باشد، هر چند انگیزه های آن ممکن است متفاوت باشد و در برخی از کشورها دلایل سیاسی و در بعضی دلایل اقتصادی مطرح باشد. همچنین قصور دولت ها در مقابله با مسائلی چون غارت و یا انهدام عمدی میراث فرهنگی هر گونه تلاش را برای متوقف ساختن تجارت غیر قانونی اشیاء عتیقه و فعالیت های اکتشافی سازمان یافته عقیم می سازد. با توجه به اینکه بسیاری از کشورها هنوز به کنوانسیون ۱۹۷۰ ملحق نشده اند، تنها راه مقابله با این اقدامات سودجویانه و غیر قانونی انعقاد موافقت نامه های دو جانبه می باشد که بر اراده واقعی طرفین مبتنی است.<sup>۱</sup>

## ۲-۳- تدوین کنوانسیون ها و توصیه نامه ها

یکی از وظایف مهم یونسکو، تدوین میثاق و توصیه نامه هایی به عنوان مرجع بین المللی برای وضع قوانین حفاظت، کاربرد علمی عملکرد آنها در سطح ملی است.<sup>۲</sup> بدیهی است که این گونه توصیه نامه های بین المللی صرفاً به اصول کلی می پردازند و باید متناسب با استانداردها و معیارهای ملی به درستی تفسیر شوند.<sup>۳</sup> به دنبال تصویب منشور آتن در سال ۱۹۳۱م. توجه به میراث فرهنگی به موازات ارتقاء اندیشه و تفکر فرهنگی جهانی رشد چشم گیری پیدا کرد. بمباران شهر و تخریب وسیع بافت های تاریخی و تأسیسات هنری و فرهنگی در جریان جنگ باعث شد که در سطح بین المللی اقداماتی در جهت حمایت از فرهنگ و اموال فرهنگی صورت گیرد. یکی از مهم ترین این اقدامات معاهده ۱۹۳۵م. واشنگتن است که در بین کشورهای آمریکایی و برای حمایت از مؤسسات هنری، علمی و بناهای تاریخی امضاء شده است.<sup>۴</sup>

### ۱- تصویب کنوانسیون ۱۹۵۴م. لاهه

تنها بعد از جنگ جهانی دوم و با پذیرش منشور ملل متحد و ممنوعیت توسل به زور، اعلام اصول اساسی حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه در اعلامیه جهانی ۱۹۴۸م. و کنوانسیون های ژنو

<sup>۱</sup> - همان، ص ۱۲۰

<sup>۲</sup> یوکلتهو، یوکا، (۱۳۸۷)، تاریخ حفاظت معماری، ترجمه: محمد حسن طالبیان و خشایار بهاری، تهران: روزنه.

<sup>۳</sup> یوکلتهو، ۱۳۸۷: ۳۱۴

<sup>۴</sup> صمدی رندی، یونس، (۱۳۸۲)، میراث فرهنگی در حقوق داخلی و بین المللی ج ۱ و ۲، تهران: سازمان میراث فرهنگی کشور (پژوهشگاه)، معاونت معرفی و آموزش، اداره ککل آموزش، انتشارات و تولیدات فرهنگی کشور.

۱۹۴۹م. شرایط تاریخی مناسبی در سطح جهانی برای تدوین اصول کلی در زمینه حمایت از اموال فرهنگی در هنگام مخاصمات مسلحانه فراهم شد. از ابتدای دهه ۱۹۵۰م، یونسکو در اتخاذ کنوانسیون‌های بین‌المللی و توصیه‌ها و اعلامیه‌هایی که در مجموع به توسعه حقوق بین‌الملل عام کمک می‌کنند، مشارکت داشته است.<sup>۱</sup>

در قسمتی از این کنوانسیون آمده است: «با توجه به اینکه اموال فرهنگی در جریان جنگ‌های اخیر شدیداً لطمه دیده و در اثر توسعه وسایل فنی جنگی بیش از پیش مورد تهدید و تخریب واقع می‌باشد با علم به اینکه تمام اموال در فرهنگ سهیم اند و لطمه به اموال فرهنگی هر قوم به منزله لطمه به اموال فرهنگی کلیه بشریت است. با توجه به اینکه حفظ اموال فرهنگی برای کلیه اقوام جهان اهمیت بسیار دارد و لازم است اموال مزبور مورد حمایت بین‌المللی واقع شود.<sup>۲</sup>

## ۲- منشور ونیز ۱۹۶۴م.

این منشور را مرجع اصلی برای سنجش محوطه‌های میراثی جهت ثبت در فهرست میراث جهانی یونسکو می‌دانند<sup>۳</sup> محصولات علمی و فرهنگی رسمی ای که توانسته‌اند در سطح بین‌المللی بصورت جنبی پشتوانه ایدئولوژیک قطعنامه ونیز قرار گیرند، از سال ۱۹۳۱م. یعنی تاریخ تدوین قطعنامه آتن برای بازنده سازی بناهای تاریخی تا سال ۱۹۶۴م. عبارتند از:

۱- «منشور آتن» محصول چهارمین کنگره بین‌المللی معماری مدرن (۱۹۳۳م.) که توسط «لوکوربوزیه» تدوین شده و نخست در سال ۱۹۴۶م. در فرانسه منتشر شده است.

۲- کنگره بین‌المللی معماری مدرن که برای بررسی عنوان «قلب شهر» در سال ۱۹۵۱م. در شهر هودسن رن تشکیل شد و مجموعه گزارش‌ها و مباحث خود را به زبان‌های مختلف انتشار داد.

۳- گردهمایی بین‌المللی درباره «موجودیت و موقعیت بناهای تاریخی و محیط‌های هنری از نقطه نظر شهرسازی» که در سال ۱۹۵۷م. در شهر میلان ایتالیا برپا شد.<sup>۴</sup>

یکی از شناخته‌شدن‌ترین اسناد مهم از منشور بورا (Burra charter) است. که پیش‌نویس آن در سال ۱۹۷۹م توسط ایکوموس استرالیا تدوین و در سال‌های ۱۹۸۱، ۱۹۸۸ و ۱۹۹۹ ویراسته شد. منشور بورا همزمان با تکیه بر رویه منشور ونیز، خود به معرفی مفهوم «مکان» به جای «یادمان و محوطه» می‌پردازد<sup>۵</sup>

در قسمتی از منشور بورا و در چرایی موضوع حفاظت اینگونه آمده است: «مکانهای دارای اعتبار فرهنگی زندگی مردم را غنا می‌بخشد و غالباً یک حس عمیق الهام بخش ارتباط با جامعه، محیط گذشته و تجربیاتی که زنده را فراهم می‌آورد. اینها یادگارهای تاریخی هستند که به عنوان بیان ملموس هویت و تجربه استرالیایی [کشورها] محسوب می‌شوند. مکانهای با ارزش فرهنگی انعکاس دهنده گوناگونی جوامع ما هستند، به ما می‌گویند که هستیم و گذشته‌هایی که ما و محیط‌های

<sup>۱</sup> فرانکیونی، فرانچسکو، (۱۳۸۸)؛ «در فراسوی حقوق معاهدات: پدیداری حقوق عرفی جدیدی در حمایت از میراث فرهنگی»، ترجمه: علیرضا ابراهیم گل و فرزانه آقاشاهی، مجله حقوقی بین‌المللی، نشریه مرکز امور حقوق بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، سال بیست و ششم، شماره ۴۰، صص ۱۴۸-۱۲۷.

<sup>۲</sup> صمدی، ۱۳۸۲، ج ۲، ۶۹

<sup>۳</sup> یوکیلهو، ۱۳۸۷: ۳۱۵

<sup>۴</sup> فلامکی، محمدمنصور، (۱۳۸۴)، سیری در تجارب مرمت شهری از ونیز تا شیراز، چاپ دوم، تهران: نشر فضا.

<sup>۵</sup> یوکیلهتو، ۱۳۸۷، ۳۱۵