

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

همه حقوق مادی مترتب بر نتایج مطالعات، ابتکارات و

نوآوری‌های ناشی از پژوهش موضوع این پایان‌نامه

متعلق به دانشگاه رازی است.



دانشکده ادبیات و علوم انسانی

گروه الهیات

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد رشته الهیات

گرایش فقه و حقوق

عنوان پایان نامه:

اختلاس از منظر فقه امامیه، حقوق ایران و مصر

استاد راهنما:

دکتر علی مرتضوی مهر

نگارش:

حسین اسماعیلی

شهریور ماه ۱۳۹۶

تقدیر و تشکر

تشکر و سپاس بی پایان مخصوص خدای است که بشر را آفریده و به او قدرت اندیشیدن داده و تواناییهای بالقوه را در وجود انسان قرار داده و او را امر به تلاش و کوشش نموده و راهنمایی را برای هدایت بشر فرستاده است.

پس از اراادت خالصانه به درگاه خداوند بی‌همتا لازم است از استاد ارجمند جناب آقای دکتر مرتضوی مهربانه خاطر سه صدر و رهنمودهای دلسوزانه که در تهیه می این پایان نامه مرا مورد لطف خود قرار دادند و راهنماییهای لازم را نمودند تشکر و قدردانی نموده، موفقیت بندگان را از درگاه احدیت خوانانم.

تقدیم به: پیشگاه مقدس آقا امام زمان (علیه السلام)،

شهادای مدافع حرم اهل بیت (علیهم السلام)

و

پدر و مادر عزیزم که در هر زمان بامهربانی، فداکاری و دعای خیرشان روشنی بخش مسیر زندگانیم بوده اند.

چکیده

اختلاس اموال عمومی همزمان با تشکیل حکومت در جامعه مطرح بوده است و قدمتی به اندازه ی خود دولت ها دارد و همواره تهدیدی علیه جامعه ی بشری قلمداد می گردد. در کشور ما نیز علی رغم تشدید مجازات مرتکبین جرم اختلاس ارتکاب آن در سطح وسیعی همچنان ادامه دارد. اختلاس عبارت است از این که مستخدم دولت با سوء نیت اموال دولت یا اشخاص را که به حکم وظیفه در اختیار وی قرار داشته به نفع خود یا دیگری تصاحب کند.

تصاحب و برخورد مالکانه کردن با مال که ملاک اصلی تحقق جرم اختلاس است لزوماً نیازی به « برداشت» ندارد و اختلاس اعم از معنای فقهی یا حقوقی آن اقدام به این عمل ناشایست است که بر اساس آیات ، روایات و عقل ، مرتکب آن ، مستحق مجازات تعزیری است.

جامع بین جرم اختلاس و هر یک از جرایم خیانت در امانت ، تصرف غیر قانونی ، سرقت و کلاهبرداری، این است که هدف مرتکب از عمل مجرمانه اش در همه ی این جرایم استیلاء بر مال غیر می باشد با این همه جرم اختلاس از جهات زیادی با جرایم مذکور کاملاً متمایز است.

با عنایت به اینکه در قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۷۵ بحثی عنوان جرم اختلاس بیان نگردیده است ماده ی پنج قانون تشدید همچنان به عنوان عنصر قانونی جرم اختلاس به قوت خود باقی است که تکیه گاه مباحث ما در پایان نامه همین ماده می باشد همچنین طبق قوانین جزایی باید گفت که شروع به جرم اختلاس متصور است و منافاتی با ماده ی ۴۱ قانون مجازات اسلامی ندارد.

بزه مذکور یکی از پدیده های مجرمانه روبه ازدیادی است که آثار نامطلوب آن بر آسایش عمومی و هم چنین اموال تأثیر گذار است. اموال عمومی و دولتی و یا متعلق به اشخاص که با توجه به شخصیت حقوقی دولت در اختیار آن می باشد. در اثر ارتکاب این جرم مورد تعدی قرار می گیرد.

در این تحقیق سعی شده است که اختلاس از منظر فقه و حقوق ایران و مصر مورد بررسی قرار گیرد. بنابراین در فصل اول و دوم پس از بیان کلیات و بررسی ارکان تشکیل دهنده جرم اختلاس ابتدا به تشریح اختلاس از منظر فقها به ارائه ی معانی لغوی و اصطلاحی آن ، نقد و بررسی نظریات فقها بر اساس روایات و نتیجه گیری از آن و همینطور تبیین حرمت اختلاس به وسیله ادله اربعه یعنی کتاب، سنت، عقل ، اجماع پرداخته می شود سپس در فصل سوم به تشریح جرم اختلاس در حقوق جزا می پردازیم که شامل تعریف حقوقی جرم اختلاس از نظر حقوقدانان بررسی جرم اختلاس در نظام کیفری ایران پیش از انقلاب و پس از انقلاب اسلامی و قوانین حاکم بر اختلاس در طی این دورانها بررسی شروع به جرم اختلاس در زمان قبل و بعد از انقلاب مرجع صالح جهت رسیدگی به جرم اختلاس می باشد همچنین در ادامه به تشریح ارکان این بزه در حقوق کشور مصر پرداخته می شود تا وجوه اشتراک و افتراق آن در نظام های حقوقی ایران و مصر بیشتر نمایان گردد.

کلید واژه : اختلاس ، تصاحب ، اموال عمومی ، خیانت در امانت ، مستخدم دولت، سرقت ، آسایش عمومی

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
	فصل اول: کلیات
۲.....	ارکان تشکیل دهنده جرم اختلاس
۲.....	گفتار اول - رکن قانونی
۲.....	گفتار دوم - رکن مادی
۳.....	عناصر لازم در تحقق رکن مادی
۴.....	نکات مهم در سمت مرتکب
۸.....	گفتار سوم - رکن معنوی
۱۰.....	بخش دوم: مفاهیم
۱۰.....	تعریف جرم اختلاس در دو گفتار :
۱۰.....	گفتار اول معنای لغوی اختلاس
۱۱.....	نتیجه گیری:
۱۲.....	گفتار دوم : تعریف اختلاس در اصطلاح فقها
۱۵.....	نتیجه گیری:

فصل دوم: اقوال و ادله فقها

۱۸.....	بررسی اختلاس از منظر فقه امامیه
۱۸.....	بخش اول: بررسی ادله ی اقوال
۲۰.....	بخش دوم: مبانی حرمت اختلاس
۲۰.....	گفتار اول- قرآن
۲۲.....	گفتار دوم- سنت
۲۳.....	گفتار سوم - عقل
۲۴.....	گفتار چهارم - اجماع
۲۴.....	بخش سوم: سرقت از غنیمت و بیت المال (اختلاس اموال عمومی) از منظر فقه شیعه و روایات
۲۴.....	گفتار اول: سرقت از غنیمت از منظر فقها :
۲۴.....	۱-۱ - قول به عدم قطع مطلقا
	۲-۱- تفصیل بین موردی که مال زائد بر سهم سارق باشد و مال زیادی به مقدار نصاب باشد که در این صورت قطع ید صورت می پذیرد و بین صورتی که زائد بر سهم نباشد ، قطعی در کار نیست
۲۴.....	۳-۱- قول به توقف
۲۵.....	۱/۱- نظریات قائلین به قول اول :
۲۶.....	۱/۲- نظریات قائلین به قول دوم :

۱/۳- نظریات قائلین به قول سوم :	۲۷
گفتار دوم:سرقه غنیمت از منظر روایات	۲۷
گفتار سوم: سرقه از بیت المال	۲۹
۱-۳- جستاری درباره داستان گردنبند مروارید	۳۱
۱-۱-۳- بررسی سندی	۳۲
نتیجه گیری	۳۴
گفتار چهارم: مقایسه مجازات سرقه از غنیمت و بیت المال	۳۵
بخش چهارم: مجازات جرم اختلاس در فقه	۳۶

فصل سوم: بررسی جرم اختلاس در نظام کیفری ایران و مصر

بخش اول: تعریف حقوقی جرم اختلاس	۴۰
گفتار اول- جرم اختلاس در نظام کیفری ایران پیش از انقلاب اسلامی	۴۲
گفتار دوم - شروع به جرایم اختلاس در قوانین قبل از انقلاب اسلامی	۴۷
بند اول - زمان حکومت ماده ۱۵۲	۴۷
بند دوم - قانون مجازات مختلسین مصوب ۱۳۰۳	۴۸
بند سوم - قانون دیوان جزای عمال دولت و متمم آن ، مصوب ۱۳۰۸	۴۸
گفتار سوم - مرجع صالح جهت رسیدگی به جرم اختلاس قبل از انقلاب اسلامی	۴۹
بخش دوم: بررسی جرم اختلاس در نظام کیفری ایران بعد از پیروزی انقلاب اسلامی	۵۱
گفتار اول - جرم اختلاس در نظام کیفری ایران بعد از پیروزی انقلاب اسلامی	۵۱
ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری اشعار می دارد ؛	۵۲
گفتار دوم - شروع به جرم اختلاس در قوانین بعد از انقلاب اسلامی	۵۴
بند اول - قبل از تصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری	۵۵
بند دوم - بعد از تصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری	۵۵
گفتار سوم - مرجع صالح رسیدگی به جرم اختلاس بعد از انقلاب اسلامی	۵۷
بخش سوم : بررسی جرم اختلاس در نظام کیفری کشور مصر	۶۲
گفتار اول - ارکان جرم اختلاس در نظام کیفری کشور مصر	۶۲
گفتار دوم- شروع به جرم اختلاس در کشور مصر	۷۳
گفتار سوم - شرکت و معاونت در حقوق کشور مصر	۷۴
گفتار چهارم- مجازات جرم اختلاس و نظام کیفری مصر	۷۴
گفتار پنجم- عوامل تشدید مجازات در قانون مجازات مصر	۷۵
گفتار ششم : تخفیف مجازات جرم اختلاس در قانون کشور مصر	۷۹
گفتار هفتم: تعلیق مجازات جرم اختلاس در قانون مجازات مصر	۸۰
نتیجه گیری	۸۱
وجوه افتراق اختلاس در فقه و حقوق	۸۱

پیشنهادهات ۸۳

منابع و مأخذ ۸۵

مقدمه و پروپوزال

در یک تقسیم بندی می توان گفت که اختلاس دارای دو جنبه است؛ جنبه ی جرایم علیه اموال به گونه ای که در این جرم یکی از کارکنان دولت به تفصیلی که خواهد آمد اموال، نقدینه، حوالجات، اسناد یا سایر اموال را که بر حسب وظیفه به او سپرده شده به نفع خود یا دیگری تصاحب می نماید و از این حیث حرمت اموال شکسته شده و از اثبات و ایمنی آن کاسته می شود.

جنبه ی دیگر آن جرایم علیه آسایش عمومی است به گونه ای که مستخدم دولت با برداشت و تصاحب اموال دولت یا اشخاص به نفع خود یا دیگری موجب بی اعتباری دستگاه دولتی شود و باعث سلب آسایش و اعتماد مردم از دستگاه دولتی گردد.

اما در قانون فعلی ما با توجه به تقسیم بندی جدید قانون مجازات بر اساس حقوق اسلامی (حدود- دیات- قصاص- تعزیرات) جرم اختلاس در بخش تعزیرات و در مبحث تعدیات مأمورین دولتی نسبت به دولت آمده است.

با این همه برخی حقوقدانان ایران که به صورت بسیار مختصر متعرض جرم اختلاس شده اند آن را در مبحث جرایم علیه اموال مطرح کرده اند.

این در حالی است که برخی از حقوقدانان عرب جرم اختلاس را در زیر عنوان جرایم مضر به مصلحت عمومی آورده اند و برخی دیگر آن را زیر عنوان جرایم علیه اموال بیان کرده اند.

با عنایت به این قانون مجازات بیش تر کشورهای عربی نیز از حقوق جزای فرانسه اقتباس شده است غالب حقوقدانان جرم اختلاس را در دایره ی جرایم علیه آسایش عمومی (جرایم مخل مصلحت عمومی) قرار داده اند.

در حقیقت قانون مجازات این کشورها از دو قسمت مهم تشکیل می شود، ۱. قانون مجازات عمومی (قانون العقوبات القسم العام) ۲. قانون مجازات اختصاصی (قانون العقوبات القسم الخاص). و قسم خاص (جزای اختصاصی) را در سه قسمت بیان کرده اند؛

۱- جرایم مضر به مصلحت عمومی ۲. جرایم تجاوز علیه شخص ۳. جرایم تجاوز علیه اموال.

غالب حقوقدانان عرب جرم رشوه و اختلاس و تزویر را در دایره ی جرایم مخل مصلحت عمومی قرار داده اند.

این جرم بلکه هر یک از جرایم و پدیده های اجتماعی را می توان از دو نگاه مورد کنکاش قرار داد؛ یکی از جهت بررسی مولفه ها و عوامل موثر در تحقق یک جرم و دوم از جهت راه های مبارزه با آن.

در این نوشتار ابتدا به بررسی فقهی اختلاس و نظریات فقهی گرانقدر و همچنین مجازات اختلاس در فقه پرداخته می شود سپس در ادامه به بررسی حقوقی جرم اختلاس در نظام کیفری ایران و تحولات پرداخته و در نهایت جرم اختلاس در نظام حقوقی کشور مصر مورد بررسی قرار می گیرد. توجه دین اسلام به مقوله

اقتصاد و تولید باعث گردید تا حساسیت ویژه ای نسبت به فساد در ساختار جوامع وجود داشته باشد. در این زمینه احکام متعددی در فقه اسلام در مورد مسائل مختلف اقتصادی وجود دارد که از جمله آنها احکام مربوط به اختلاس است که در تحقیق حاضر از این منظر به کالبد شکافی این بزه نیز پرداخته می شود.

شرح و بیان مسأله :

یکی از مصادیق خیانت در امانت جرم اختلاس می باشد که در لغت به معنی ربودن ، جدا کردن و برداشتن چیزی از روی چیز دیگر است.

این جرم از جمله جرم های کارمندان و کارکنان دولت و مؤسسات و شرکت های دولتی و یا وابسته به دولت و یا سایر مأموران به خدمت عمومی است که نسبت به اموال متعلق به دولت یا اشخاص دیگر صورت می گیرد. در خصوص سیر تحویل جرم اختلاس می توان گفت که این جرم بعد از پیروزی انقلابیون زمانی که مظفرالدین شاه فرمان مشروطیت را در سال ۱۲۸۵ شمسی امضا نمود مورد توجه قرار گرفت اما قانون مدونی وجود نداشت که تعریفی از اختلاس ارائه و عناصر تشکیل دهنده این جرم را مشخص نموده باشد تا اینکه در سال ۱۳۰۴ شمسی اولین قانون درباره مجازات عمومی در مجلس قانونگذاری به تصویب رسید که در حقیقت قانونگذاری در این مرحله آغاز شد و مواد ۱۵۲ و ۱۵۳ و ۱۵۸ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ به بررسی تحقق این جرم اختصاص پیدا کرده سپس متمم و ماده واحده ها و تبصره های متعدد به قانون اصلی که همان ماده ۱۵۲ بود اضافه شد و سال ها بعد قانون اردیبهشت ماه سال ۱۳۳۴ راجع به تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت به تصویب رسید که همین امر موجب سرگردانی دست اندرکاران امر قضا بود تا اینکه قانونگذار در سال ۱۳۵۵ به علت پراکنده بودن مواد و مقررات مربوط به اختلاس و تصرف غیر قانونی تصمیم به اصلاح قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ گرفت که در آن اختلاس موضوع ماده ۱۵۲ و تصرف غیر قانونی موضوع ماده ۱۵۳ مورد اصلاح قرار گرفت اما پس از پیروزی انقلاب اسلامی به موجب ماده ۷۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ کمیسیون امور قضایی مجلس شورای اسلامی ماده ۱۵۲ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ منسوخ گردید و بالاخره مجلس شورای اسلامی در مصوبه مورخه ۱۳۶۶/۶/۲۸ که در تاریخ ۱۳۶۷/۰۹/۱۵ به تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید، اختلاس اموال دولتی را در ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری جرم اعلام کرد . با عنایت به قوانین کیفری قبل و بعد از انقلاب روشن شد که در کشور از ابتدای تدوین قانون کیفری و حکومت قانون مدون ، عمل اختلاس جرم تلقی گردیده و مرتکبین به مجازات مقرر در قانون محکوم گردیده اند .

موضوع تحقیق حاضر نیز بررسی اختلاس از منظر فقه امامیه و حقوق ایران و مصر می باشد، مقدمتاً با توسل به منابع معتبر فقهی که در آنها به توصیف و شرح اختلاس اشاره شده پرداخته می شود و سپس این جرم در حقوق کیفری این دو کشور به طور طبیعی مورد بررسی و تدقیق قرار می گیرد ضمناً به مقایسه تطبیقی جرم اختلاس در حقوق کیفری ایران و مصر نیز اشاره ای می گردد .

پیشینه موضوع (مطالعه و تحقیقاتی که درباره ی این موضوع صورت گرفته است و ذکر نتایج بدست آمده از آن ها)

یکی از مسائل کیفری که در فقه اسلامی از قرون ابتدایی تا به امروز مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته بحث اختلاس از منظرهای مختلف است که از جمله آنها می توان به نظرات فقهای بزرگ همچون شیخ طوسی (۳۸۵ ه. ق) اشاره کرد که می فرماید: مختلس کسی است که چیزی را به صورت آشکار در راهها و کوچه ها بدون سلاح و زور می گیرد.

همچنین علامه حلی (۶۴۸ ه. ق) مختلس، مستلب و محتال را مستحق تعزیر دانسته و شهید ثانی (۹۱۱ ه. ق) اختلاس را اخذ مال از غیر حرز تعریف کرده و شیخ ابوالحسن شعرانی (۱۳۲۰ ه. ق) در خصوص مجازات مختلس اشعار داشته که حاکم می تواند وی را تعزیر کند.

در عصر حاضر نیز فقیه بزرگی چون امام خمینی (ره) نظریات جامعی در خصوص اختلاس ارائه داده اند که کماکان مورد استفاده ی محققان قرار می گیرد به عنوان نمونه خانم سیده کبری قریشی (۱۳۹۲ ه. ش) پایان نامه پر باری با بهره گیری از رویکردهای امام خمینی (ره) در رابطه با بررسی مبانی فقهی - حقوقی اختلاس نگاشته است. پیرامون علم حقوق در اکثر کتب حقوق جزای اختصاصی ذیل جرایم علیه اموال و مالکیت به بررسی جرم اختلاس پرداخته شده است دکتر حسین میر محمد صادقی از بزرگان حقوق جزا جرم اختلاس را در بخش جرایم علیه اموال و مالکیت ذیل جرم خیانت در امکانت مورد بررسی قرار داده است و در این بررسی به رویه های قضایی و آراء محاکم اشاره نموده است. آقای عباس منصور آبادی (۱۳۷۹ ه. ش) در پایان نامه اش به بررسی جرم اختلاس در حقوق ایران، مصر آمریکا پرداخته که در آن اختلاس را اخص از خیانت در امانت دانسته است. حقوقدانان مصری، عراقی و لبنانی نیز به بررسی بزه مورد بحث پرداخته اند از جمله رمسیس بهنام (۱۹۹۹ م) حقوقدان مصری که در کتابش بر کارمند دولت بودن برای تحقق جرم اختلاس در حقوق مصر تأکید داشته است و احمد امین (۱۹۸۲ م) که جرم اختلاس را بر پنج پایه استوار می داند. با توجه به موارد فوق در تحقیق پیش روی ما جرم اختلاس هم در فقه و هم در حقوق کیفری کشورهای ایران و مصر مورد بررسی قرار می گیرد و به عبارتی کالبد شکافی جدیدی صورت می گیرد که می تواند به عنوان منبعی برای محققانی که قصد تحقیق در مورد جرم اختلاس از زوایای مختلف را دارند مورد استفاده قرار بگیرد.

انگیزه ها (اهداف انتخاب موضوع):

مهم ترین انگیزه هایی که موجب انتخاب بررسی فقهی، حقوقی جرم اختلاس گردید، به شرح ذیل می باشد؛

۱. به هر علت در حال حاضر جرم مذکور موضوع قابل توجهی از پرونده های کیفری مراجع قضایی را به خود اختلاس وجود دارد که روشن نمودن زوایای مبهم این جرم و پاسخ گویی به شبهات موجود می تواند گام موثری در آگاهی بخشیدن به قضات و کلاء محترم و سایرین باشد.
۲. آماده کردن بستر مناسب برای اصلاح و تکمیل مواد مربوط به جرم اختلاس.
۳. وجود شبهات بین جرم و اختلاس با برخی جرایم دیگر از جمله خیانت در امانت، تصرف غیر قانونی، سرقت، کلاهبرداری و غیره، موجب برداشت های متفاوت و صدور احکام متناقض قضاوت گردیده است و بعضاً جرمی که عنوان خیانت در امانت داشته باشد را به عنوان اختلاس مطرح کرده اند.^۱ تلاش برای روشن نمودن وجوه تشابه و تمایز جرم اختلاس با سایر جرایم مشابه، یکی از انگیزه هایی بود که نگارنده را به انتخاب موضوع سوق می داد.
۴. مطالعه ی تطبیقی جرم اختلاس در فقه و قانون و بیان وجوه تشابه و تمایز این دو.
۵. مطالعه ی تطبیقی جرم اختلاس در قانون موضوعه ی کشور ما با جرم اختلاس در قوانین سایر کشور ها به هدف یافتن نقاط ضعف و قوت قانون کشور ما و ارائه پیشنهادهای اصلاحی.
۶. قانون گذار از اختلاس تعریفی ارائه نکرده است این امر موجب اختلاف در ارائه تعریف از این جرم گردیده است، تلاش برای ارائه ی تعریفی نسبتاً جامعه و مانع از این جرم یکی دیگر از اهداف است.

فرضیات :

فرضیه های زیادی در زمینه ی جرم اختلاس در نظر نگارنده بود و دقیقاً وجود همین فرضیات باعث انتخاب این موضوع گردید که در طول مباحث به بیان آنها پرداخته می شود. در این جا به برخی از مهم ترین فرضیات اشاره می شود؛

۱. مفهوم اختلاس در فقه با اختلاس در قانون مغایرت دارد و در حقیقت اختلاس بر اساس قانون از حقوق فرانسه اقتباس شده است، هر چند از جهت نوع مجازات می تواند مبنای فقهی (تعزیر) داشته باشد.

^۱ - در این باره ر.ک.باز. یدالله : کلاهبرداری، اختلاس و ارتشاع در آرای دیوان عالی کشور، ناشر، نشر حقوقدان، تهران،

۲. برخلاف بسیاری از حقوقدانان و قوانین در تعریف جرم اختلاس نگارنده عقیده دارد که آوردن واژه ی «برداشت» در تعریف جرم اختلاس هیچ ضرورتی ندارد، زیرا هر چند ممکن است تحقق تصاحب و برخورد مالکانه کردن با اموال دولتی یا اشخاص دیگر که به حسب وظیفه به کارمند دولت سپرده شده است، نیاز به اخذ و برداشت قبلی داشته باشد اما در غالب موارد مال در اختیار کارمند است و برداشت مجدد معنایی ندارد. در حقیقت معیار تحقق جرم اختلاس تغییر جهت و نیت و برخورد مالکانه با مال است و فرقی نمی کند که این تصاحب همراه با برداشت باشد یا نباشد.
۳. با عنایت به تبصره ی ۳ ماده ی ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس مرتکب با استرداد تمام وجه یا مال مورد اختلاس عفو و جزای نقدی و تعلیق مجازات حبس برخوردار می شود.

حال با توجه به حسب دادسرا از نظام دادرسی به نظر می آید هر گاه مختلسی در طول مراحل مختلف رسیدگی (تعقیب، تحقیق، محاکمه) قبل از صدور حکم قطعی، وجه یا مال اختلاس را استرداد نماید، مشمول عفو از تمام یا قسمتی از جزای نقدی و تعلیق اجرای مجازات حبس خواهد شد.

۴. برخلاف برخی از حقوقدانان، نگارنده بر این باور است جرم اختلاس علاوه بر اموال منقول در مورد اموال غیر منقول نیز جبران دارد.
۵. عفو عمومی یا خصوصی و فوت مختلس تاثیری بر استرداد اموال اختلاس شده ندارد، ولی با فوت محکوم جزای نقدی ساقط می شود.

روش تحقیق

روش تحقیق عمدتاً کتابخانه ای بوده است و با استفاده از منابع موجود در کتابخانه ها به بررسی ابعاد و زوایای گوناگون جرم اختلاس پرداخته شده است. در طول تحقیقات ابتدا منابع مرتبط شناسایی و فیش برداری شد و سپس با توجه به سرفصل های مورد تصویب، تحریر و تحلیل مباحث مورد نظر، شروع شد. همچنین نگارنده خود را ملزم نمود تا تمامی مباحث را همراه با مطالعه ی تطبیقی بین فقه و حقوق و همچنین مقایسه ی جرم اختلاس در حقوق ایران با کشور مصر بررسی نماید که به مقتضای مباحث نقاط ضعف و فوت قانون ما گردیده است.

تاریخچه جرم اختلاس

می توان گفت که سرقت اموال عمومی همزمان با تشکیل حکومت در جامعه مطرح بوده است یعنی از زمان پیدایش حکومت و دولت و بر پایی تشکیلات اداری و نهادهای عمومی سوء استفاده از اختیارات و فساد مالی نیز پیدا شده، که همواره تهدید جدی برای جامعه و عامه مردم بوده است. جرایمی نظیر اختلاس، ارتشاء و جعل جرایم جدیدی نیستند بلکه قدمتی به اندازه خود دولت ها دارند.^۱

از زمانهای دور سرقت اموال متعلق به دولت عنوان خاص در نظر مردم و قوانین داشته است. همه قوانین گذشته تجاوز بر اموال را به عنوان سرقت در نظر گرفته اند چه این اموال متعلق به عموم مردم باشد یا این که اختصاص به برخی از افراد داشته باشد.

برخی از این قوانین بین خیانت در امانت و سرقت و کلاهبرداری فرقی نگذاشته و تنها تفاوتی که بین جرایم علیه اموال عمومی و جرایم علیه اموال شخصی افراد وجود دارد از جهت مجازات می باشد معمولا مجازاتی که بر مرتکب سرقت اموال عمومی بار می شود از جهت شدید بودن با مجازات سارق از اموال شخصی دیگران تفاوت زیادی داشته است که برای سرقت اموال عمومی مجازات سنگینی در نظر گرفته اند در حالی که در اموال خصوصی برای افراد مجازات سبک تری در نظر گرفته اند.

شاید این تفاوت به این نکته برگردد که جرایم علیه اموال در اصل و ریشه خود از جرایم خاص بوده اند و بیشتر احکام از جهت حکم به احکام مدنی در مورد اموال خصوصی نزدیک تر می باشد.

در حقیقت مهم ترین نکته ای که در تفاوت بین سرقت اموال عمومی و سرقت از اموال خصوصی می توان گفت همان شدت و غلظتی است که در مجازات سرقت کنندگان از اموال عمومی می باشد چه بسا مجازاتی در نهایت سنگدلی از قبیل آتش زدن، بریدن لبها، نفی و شلاق برای چنین افرادی در نظر گرفته بودند. نگاهی به گذشته مجازات نشان می دهد که غالب مجازاتی که برای مرتکبین انواع سرقت پیش بینی شده بود مجازات اعدام بود.

علت اهمیت دادن به مجازات سارقین اموال عمومی در درجه اول حفظ احکام و پادشاهان بوده است و در درجه بعد تعلق این اموال به عموم و تمامی آحاد ملت می باشد. به هر جهت مجازات در مورد سارق اموال عمومی را سخت و شدید و قرار می دادند تا سرقت از اموال حکومت کم تر اتفاق بیفتد با ذکر این مقدمه به بررسی جرم اختلاس در قوانین گذشته که مهمترین آن قانون حمورابی است می پردازیم.

شاید قدیمی ترین و مهم ترین قانونی که برای سرقت از خزینه دولتی و تصاحب اموال عمومی احکامی را در نظر گرفته و آن را به رشته تحریر در آورده است قانون حمورابی باشد. قانون حمورابی قانونی است که پادشاه حمورابی مشهورترین پادشاه بابل آن را تدوین نموده است.

^۱ - دفتر بررسی های اقتصادی: مجلس و پژوهش، ص ۱۱۶.

مواد ۶ و ۱۳ و ۲۲ و ۲۵ و ۵۹ و ۲۶۰ و ۲۶۵ قانون حمورابی مربوط به سرقت می باشند .
شایان ذکر است که قبل از قانون حمورابی قوانین دیگری از جمله قوانین اقوام قدیم که از ساکنین نواحی
دجله و فرات که یکی از قدیمی ترین سکنه بین النهرین بودند که شهرنشین شده به زندگانی تحت قواعد و
مقررات دولتی عادت کرده بودند وجود داشته است .
در هر صورت اولین قانونی که معترض بحث سرقت از اموال دولتی شده است قانون حمورابی می باشد . هر
چند در نصوص یاد شده از جهت نظم و محتوا اختلاف و به هم ریختگی وجود دارد و بعضاً بین مواد مربوط
به سرقت اختلاف و تباین وجود دارد اما آنچه قابل توجه است این است که قانون حمورابی احکام قضاء
وظایف عمومی را به رشته تحریر درآورده ، مجازات کسانی را که مستخدم دولت می باشند و مرتکب جرم
رشوه خواری و اختلاس اموال عمومی می شوند بیان کرده است .
مجازات که در این گونه موارد بر کارمندان دولت تحمیل می شد عبارت بودند از جریمه نقدی ، انفصال از
خدمت و مجازات اقدام در برخی شرایط .
قانون حمورابی بین کارمند و غیر کارمند در مورد اختلاس اموال عمومی تفاوتی نگذاشته و مجازات آن ها
را یکسان می داند .
چنان که در ماده شش این قانون که مجازات اعدام را برای شخصی که مرتکب سرقت اموال متعلق به معبد
یا قصر می شود مقرر داشته همان مجازات را برای شخصی که این اموال را می پذیرد و آن را مخفی می
نماید نیز در نظر گرفته است . ماده شش قانون حمورابی اشعار می دارد :
« هرگاه شخصی ثروت متعلق به معبد یا قصر را سرقت کند اعدام می شود و همچنین کسی که اموال
مسروقه را از این شخص می پذیرد (مخفی می کند) نیز اعدام می شود .»
همچنین در ماده ۸ قانون مذکور آمده است :
« هرگاه کسی گاو ، بز و گوسفند ، خر ، خوک یا قایق را بدزد ، اگر این اموال متعلق به قصر حاکم یا معبد
باشد ، سی برابر قیمت مال مسروقه را باید بپردازد و اگر چیزی نداشته باشد اعدام می شود »^۱
در ایران باستان خصوصاً در عهد ساسانیان با توجه به اینکه دیوان سالاری و تشکیلات اداری گسترده ای
وجود داشته و دبیران و محاسبان در مسائل مالی اختیارات فراوانی داشتند و جرایم مربوط به سوء استفاده
دبیران و محاسبان و سایر کارگزاران دیوان نیز وجود داشته است . در دوره هخامنشی به خصوص داریوش
وضع خزانه های شاهی بسیار مرتب و منظم بوده و با رعایت مقررات خاص خزانه ها اداره می شد . تمام
درآمدها اعم از نقدی و جنسی بوده که از طریق مالیات و طریق دیگر بدست می آمده به خزانه تحویل و در
دفاتر خصوصی ثبت و ضبط میشده است . متصدیان و مسئولان خزانه نمی توانستند بدون دستور کتبی از

۱- ر.ک.الامین ، محدود ، قوانین حمورابی و القوانين البابلیه ، مجله لکيه الاداب ، العدد الثالث ، ۱۹۶۱ ، ص ۱۹۸ .

مقامات صلاحیت دار حتی یک کوزه شراب را از حساب خزانه برداشته و یا به دیگری پرداخت نمایند بهترین دلیل این موضوع وجود الواح گلی خزانه یا اسناد مالی و اداری زمان هخامنشیان است که در کشفیات تخت جمشید بدست آمده و مقداری از آن خوانده شده است.^۱

در زمان پس از ورود اسلام به ایران خصوصاً در زمان عباسیان که به علت فتوحات فراوان و گسترده شدن مملکت اسلامی دستگاههای اداری شکل پیچیده تر و عریض و طویل تری به خود گرفت مسئله خیانت به بیت المال و اختلاس دیده میشد به طور کلی همه دعاوی پدید آمده از سوء استفاده ها و فساد هایی که از کارمندان و دیوان سر می زد. زیر پوشش رسیدگی مظالم قرار میگرفت. دیوان مظالم که یک نوع دادگاه عالی در آن دوران محسوب می شد به کار کتاب و نویسندگان دیوان ها در ارتباط با بیت المال مسلمین رسیدگی می نمود زیرا این افراد و کلا و امنا مردم در حفظ و حراست از اموال و ثروت آنها بودند. قاضی دیوان مظالم در این مورد اساساً و بدون نیاز به تنظیم از سوی دیگران می توانست به کار کتاب و نویسندگان رسیدگی نماید.

منصور خلیفه عباسی جریمه های زیادی که مأمورین منفصل دولت به جرم تعدی و اجحاف یا اختلاس می گرفت در یک خزانه جداگانه به نام بیت المال جمع آوری می کرده و مخصوصاً به نام آنها می که این پول ها از آن ها گرفته شده بود طبقه بندی می نمود.

در عهد تیموریان سوء استفاده از اختیارات دولتی مجازات سختی در پی داشت تیمور در مورد حاکم سمرقند که هفت سال قبل در دوران حکومت از اختیارات خود سوء استفاده کرده بود دستور داد او را محاکمه و بی درنگ به دار آویزند و اموال او را مصادره کنند. در سمرقند مقررات شدیدی برابر مبارزه با تعدی و تجاوز وجود داشت تیمور در سفرهای خود عده ای مأمور برای عدالت همراه می برد عده ای از قضات مأمور داوری در امور جنایی و خونریزی های ناشی از درگیری اشخاص با یکدیگر بودند و برخی داوران اختلاس، حیف و میل پولهای دولتی را مورد رسیدگی قرار می دادند و جمعی دیگر به شکایات مردم از مأمورین دولتی رسیدگی می کردند.^۲

در دوره صفویه و در زمان شاه عباس دوم حقوق داروغه اصفهان هر سال چهارصد تومان بوده که از جریمه مقصران و محرومان برمی داشته است و لی اگر جمع جرایم به چهارصد تومان نمی رسید بقیه را شاه از جیب خود می پرداخت و برای اینکه داروغه در این کار تقلب نکند مشرفی بر او گماشته بود که حساب جرایم سالانه را نگه دارد ولی غالباً این دو با هم می ساختند و شاه را بدهکار می کردند. جرایم عمال دولت و مقامات ذی نفوذ عالی رتبه در دوران صفوی به وسیله دیوان بیگی که رئیس عدالت بود رسیدگی می شد.

^۱ - احمدی، اشرف: قانون و دادگستری در شاهنشاهی ایران باستان، وزارت فرهنگ و هنر، ۱۳۴۶، ص ۲۴.

^۲ - راوندی، مرتضی: سیر قانون و دادگستری در ایران، نشر چشمه، ۱۳۶۸، ص ۱۹۹.

در دوره قاجاریه نیز مواد فراوان از تعدی و تجاوز و چپاول بیت المال و تجاوز به اموال توسط مأمورین دولتی به چشم می خورد. به عنوان مثال عباس اقبال آشتیانی در کتاب میرزاتقی خان امیر کبیر آورده است: در زمان سلطنت محمد شاه و صدارت حاجی میرزا آقاسی در اثر سوء اداره حاجی غالب حکام ولایت علاوه بر تعدی فوق العاده به مردم هر چه ابواب جمعی مالیاتی ایشان بود بالا می کشیدند و کمتر به دولت چیزی می دادند و از این جماعت یکی منوچهر معتمد الدوله بود که در قسمت آخر عمر بر عربستان و فارسی و اصفهان حکومت داشت و در سال ۱۲۶۳ که مرد قریب هفت کرور از او ثروت به جاماند از این مال هنگفت که شرعاً و حقاً باید به پادشاه ایران که معتمدالدوله غلام خاصه او بود پرسد دیناری نصیب محمود شاه نشد زیرا خزانه دار ارمنی او به نام داوود همه را با خود قفقاز برد و خود را تحت تبعیت دولت روسیه کشید و دولت ایران هر قدر برای برگرداندن او و گرفتن آن اموال اقدام کرد به جایی نرسید.^۱

تا پیش از انقلاب مشروطیت محاکم عرفی وجود نداشت و قضاوت مأذون از طرف سلاطین وقت به اختلاف حقوقی مردم رسیدگی و مبادرت به صدور حکم می نمودند و در امور جزایی اعمالی را جرم می دانستند که ارتکاب آن ها در شرع حرام و مجازاتی از انواع دیه و قصاص و حد داشتند یا این که به تبع گناه کبیره و حرام بودن عمل و مسلم بودن حرمت آن در شرع مرتکب آن را مستوجب تعزیر می دانستند. از دیدگاه قضات آن زمان با عنایت به این که رسیدگی و صدور حکم بر مبنای دستورها و موازین شرعی بوده اختلاس نمی توانست پیش از ربودن مال منقول غیر به صورت خفیه و پنهانی مصداقی داشته باشد، زیرا در لسان شرع و به نظر بسیاری از فقها اختلاس همان ربودن مال منقول متعلق به غیر به خفیه و نهان بود و دلیلی وجود نداشت که اختلاس را به معنای امروزی آن جرمی که به اعتبار مأمور رسمی یا غیر رسمی دولت بودن کسی با سوء استفاده از موقعیت قانونی و ممتاز خویش مرتکب شود تلقی کند.^۲

بعد پیروزی انقلابیون که مظفر الدین شاه قاجار فرمان مشروطیت را در سال ۱۳۱۴ هجری قمری برابر با ۱۴ مرداد ۱۲۸۵ شمسی امضاء کرد تا اوایل سلطنت پهلوی قانون مدونی وجود نداشت که تعریفی از جرایم کرده جرم اختلاس را با عناصر تشکیل دهنده آن مشخص سازد؛ تا این که در سال ۱۳۰۴ شمسی اولین قانون مجلس قانون گذاری درباره مجازات عمومی به تصویب رسید که در حقیقت دوره قانونگذاری از این مرحله آغاز می شود.

۱- اقبال آشتیانی، عباس: میرزا تقی خان امیر کبیر، انتشار طوسی، ص ۱۹۵.

۲- دوست طلب، غلامرضا: پیشین، ص ۱۴۲.

فصل اول

کلیات

ارکان تشکیل دهنده جرم اختلاس

گفتار اول - رکن قانونی

عنصر قانونی پرتویی از اصل قانونی بودن جرم و مجازات و زیر بنا و هم عرض عناصر مادی و روانی نیست تا در کنار آنها و همسنگ با آن ها مورد بحث قرار گیرد بنابراین عنصر قانونی را نباید به عنوان یک عنصر مجزا مورد بررسی قرار داد. رابطه بین عنصر قانونی و دو عنصر مادی و روانی یک رابطه طولی است نه عرضی و بدین ترتیب بحث از عنصر قانونی به طور مجزا از عناصر مادی و روانی موضوعیت ندارد.^۱ با این حال شیوه معمول حقوقدانان ایرانی این است که عنصر قانونی جرم را نیز در کنار عناصر مادی و معنوی جرم مورد اشاره قرار دهند. در حقوق جزای جمهوری اسلامی ایران ابتدا جرم اختلاس در ماده ۷۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ پیش بینی شده بود و نه تنها عنوان مأمورین دولتی را احصاء نموده بلکه در تبصره یک آن کارمندان قوای سه گانه را نیز مشمول جرم اختلاس قرار داده بود اما از آنجا که سیاست کیفری ایجاب می نمود در صدد جلوگیری و مبارزه قاطعانه مرتکبین برآید لذا در سال ۱۳۶۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری توسط مجلس شورای اسلامی تصویب و در مورخه ۱۳۶۷/۹/۱۵ به تأیید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسید با توجه به اینکه این قانون نسبتاً جامع و کامل بود زمانی که قانون تعزیرات در سال ۱۳۷۵ اصلاح شد بحثی تحت عنوان اختلاس در قانون مذکور پیش بینی نکرده بود بنابراین در حال حاضر عنصر قانونی اختلاس و شروع به آن در حقوق ایران ماده ۵ و ۶ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری و همچنین مواد مربوط در قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲/۱۱/۱ می باشد.

گفتار دوم - رکن مادی

بررسی رکن مادی جرایم از مباحث حقوق جزای اختصاصی است و در هر جرمی متغیر و با توجه به ضوابط و شرایط مقرر توسط قانونگذار متفاوت و مختص همان جرم می باشد بطور کلی وقوع عنصر مادی لازمه تحقق هر جرمی اعم از آنکه ایجابی باشد یا سلبی مطلق باشد یا مقید تعزیری باشد یا غیر آن منفرداً صورت گرفته باشد یا مشترکاً به رکن مادی نیازمند است. رکن مادی جرم عبارتست از یک اقدام خلاف قانون

^۱- میر محمد صادقی، دکتر حسین: جرائم علیه اموال و مالکیت، چاپ سی و یکم، نشر میزان ص ۵۲ و ۵۳.

کیفری که تجلی خارجی فکر خطا کارانه مجرم می باشد تردیدی وجود ندارد که صرف انجام عمل مجرمانه یا برخورداری از نیت مجرمانه را نمی توان جرم نامید قصد مجرمانه باید به منصف ظهور برسد زیرا مادام که این فکر به صورت عینی از عالم خارج ظهور و بروز نکرده است جرم تلقی نمی شود و قابل مجازات نخواهد بود به عبارت دیگر برای این که مسئولیت جزایی متوجه افراد شود باید افکار سوء آنان طبق قانون فعالیت یابد و به صورت امری مشخص و پدیده ای محسوس جلوه کند تا عنصر مادی آن را جرم شناخته و برای آن مجازاتی مقرر شود. پس طبق موارد فوق الذکر نبایستی 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 پنج قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری با ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی ملاحظه می شود که مقنن در جرم اختلاس در خصوصیت «مأمور دولت» و «بر حسب وظیفه» را به جرم خیانت در امانت به مفهوم اخص اضافه نموده است.^۱ 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 مأمور دولت بوده و نسبت به اموال متعلق به دولت یا اموالی که از طرف اشخاص نزد دولت به امانت گذاشته شده یا به حسب شغل یا مأموریت نزد وی می باشد مرتکب خیانت می شود.^۲

عناصر لازم در تحقق رکن مادی

۱- **سمت مرتکب:** مرتکب جرم اختلاس باید از کارمندان و کارکنان دولت یا مأمورین به خدمت عمومی باشد. مستخدم رسمی کسی است که به موجب حکم رسمی در یکی از پست های سازمانی وزارتخانه ها یا مؤسسات دولتی مشمول قانون استخدام کشور شده باشد. کارمندان یا کارکنان به ترتیب مقرر در قانون عبارتند از:

- کارمندان و کارکنان ادارات دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان سازمان ها یا شوراهای شهرداریها
- کارمندان و کارکنان مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان شرکت های دولتی یا وابسته به دولت
- کارمندان و کارکنان نهاد های انقلابی نظیر نهاد ریاست جمهوری

^۱ - شامیاتی، هوشنگ: جرایم علیه اموال و مالکیت، انتشارات ویرا ستار، چاپ دوم، ۱۳۷۵، ص ۱۳۳

^۲ - میر محمد صادقی، دکتر حسین: پیشین، ص ۱۶۰.