



The Extent of the Crime of Embezzlement in the Criminal Systems of Iran, Iraq, Egypt and Turkey

Zainab Riazat¹

Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, North Tehran Branch, Tehran, Iran

Abstract

The crime of embezzlement in Iranian criminal system, as one of the most important examples of economic crimes, according to the note of Article 36 of the Islamic Penal Law approved in 1392, has been the concern of the legislator for a long time and for the first time, the extent of this crime has been explained in the General Penal Law approved in 1304. At present, the three elements of the crime of embezzlement are mentioned in Article 5 of Intensifying the Punishment of Bribery, Embezzlement and Fraud Perpetrators Act approved in 1367. Examining the criminal system of Islamic countries such as Iraq, Egypt and Turkey in order to identify legal challenges and reform proposals confirms the remarkable similarity in the three elements of the crime of embezzlement in the Islamic countries, despite the difference in the scope and territory of the said crime, as well as the amount of legal punishments. Therefore, in this article, considering the importance and necessity of explaining the concept of embezzlement with a comparative approach and the use of library resources, through analytical-descriptive method, in addition to the pathology of the legislator's approach to the crime of embezzlement, the legal challenges caused by ambiguity in the crime of embezzlement are identified and in order to prove the necessity of revising the legal definition of this crime and removing the ambiguities, with a glimpse of the criminal system of Egypt, Iraq and Turkey and with respect to the existence of some similarities and differences in terms of the elements of crime and punishments, suggestions for future reforms have been presented.

Keywords: embezzlement, economical crime, criminal system of Islamic countries, punishment.

Received: 05/09/2024

Accepted: 20/09/2024

How To Cite: Zainab Riazat, (2024). The Extent of the Crime of Embezzlement in the Criminal Systems of Iran, Iraq, Egypt and Turkey, *Criminal law doctrines of Islamic countries*, 1 (3), 53-68.

doi.org/10.22091/dcllic.2024.11303.1026

Published by: University of Qom

© The Author(s)

Article type: Research

گستره جرم اختلاس در نظام‌های کیفری ایران، عراق، مصر و ترکیه

زینب ریاضت^۲

استادیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران شمال، ایران، تهران

چکیده

جرم اختلاس در نظام کیفری ایران به‌عنوان یکی از مهم‌ترین مصادیق جرائم اقتصادی وفق تبصره ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از دیرباز مورد توجه قانون‌گذار بوده است و برای نخستین بار گستره این جرم در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ تبیین گردیده است. در حال حاضر نیز عناصر سه‌گانه جرم اختلاس در ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ ذکر گردیده است. بررسی نظام کیفری کشورهای اسلامی مانند عراق، مصر و ترکیه در راستای شناسایی چالش‌های قانونی و پیشنهاد‌های اصلاحی مؤید شباهت قابل تأمل عناصر سه‌گانه جرم اختلاس در کشورهای اسلامی علیرغم تمایز در گستره، قلمرو و همچنین میزان مجازات‌های قانونی است. لذا در مقاله حاضر، با لحاظ اهمیت و ضرورت تبیین مفهوم اختلاس با رویکرد تطبیقی و استفاده از منابع کتابخانه‌ای، از طریق روش تحلیلی-توصیفی، ضمن آسیب‌شناسی رویکرد قانون‌گذار به جرم اختلاس، چالش‌های قانونی ناشی از ابهام در جرم اختلاس شناسایی و در راستای اثبات ضرورت بازنگری در تعریف قانونی این جرم و رفع ابهامات با نیم‌نگاهی به نظام کیفری مصر و عراق و ترکیه پیشنهادهایی جهت اصلاحات آتی با توجه به وجود برخی شباهت‌ها و تفاوت‌ها از جهت ارکان جرم و مجازات‌ها ارائه گردیده است.

کلیدواژه‌ها: اختلاس، جرم اقتصادی، نظام کیفری کشورهای اسلامی، مجازات.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۶/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۳۰

استناد: زینب ریاضت، (۱۴۰۳). گستره جرم اختلاس در نظام‌های کیفری ایران، عراق، مصر و ترکیه، *آموزه‌های حقوق کیفری کشورهای اسلامی*، ۱ (۳)، ۶۸-۵۳.

doi.org/10.22091/dcllic.2024.11303.1026

نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان

ناشر: دانشگاه قم

مقدمه

یکی از معضلات عمده و مبتلا به جامعه جهانی گستره جرائم اقتصادی است که این جرائم را به معضل و چالشی جهانی تبدیل نموده و سلامت جوامع ملی و نظم جوامع بین‌المللی را تحت تأثیر قرار داده است (خداییان چگنی، ۱۳۹۱: ۳۱). جرائم اقتصادی نه تنها نظام اقتصادی بلکه تمام اجتماع را با مشکل مواجه می‌کنند (شعبانی و همکاران، ۱۳۹۹: ۹۶). علاوه بر قربانیان مستقیم این جرائم مانند اشخاص حقوقی اقتصادی یا دولت، مردم نیز در مواردی به صورت غیر مستقیم از این گونه جرائم آسیب می‌بینند و در سطح کلان نیز جرائم اقتصادی باعث کاهش اعتماد مردم به حاکمیت و دولت و در نتیجه تضعیف اقتصاد کشور و سیستم‌های دموکراسی می‌شود. بر این اساس می‌توان ویژگی‌هایی از جمله گستردگی در موضوع جرم و گستردگی آثار را به عنوان ویژگی‌های جرائم اقتصادی برشمرد (رستمی، ۱۳۹۷: ۱۵۱-۱۵۳). جرائم اقتصادی که شامل مصادیقی در حوزه‌های متفاوت مانند جرائم علیه اموال، دولت، آسایش عمومی و سلامت می‌شوند (باوی و همکاران، ۱۳۹۸: ۱۲). می‌توانند به منافع اقتصادی مورد حمایت جوامع لطمه وارد کرده و آن را با خطر مواجه کنند.

اختلاس نیز به عنوان یکی از مهم‌ترین مصادیق جرائم اقتصادی وفق تبصره ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی در نظام جمهوری اسلامی ایران دارای اهمیت ویژه است و در کشور ما طی سال‌های اخیر در بسیاری از پرونده‌های کلان فساد اقتصادی اهمیت جرم اختلاس بیش از پیش نمایان شده است. لذا رویارویی با جرم اقتصادی، همواره به عنوان یکی از دغدغه‌های دولتمردان و سیاست‌گذاران جنایی کشورها بوده و تمام دولت‌ها تلاش می‌کنند تا از طریق جرم‌انگاری و اتخاذ واکنش‌های سنجیده و مؤثر در قبال جرائم اقتصادی و مرتکبان آن، از تضعیف اقتدار و از هم پاشیدن نظام سیاسی و اقتصادی خود جلوگیری نمایند. در عین حال جزیره‌ای شدن عدالت کیفری امروز محصول تبدیل سیاست جنایی به سیاست‌های جنایی است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۵۵۴) و حجم انبوه پرونده‌های قضایی نیز به جهت شکست سیاست جنایی (نیازپور، ۱۳۹۶: ۵۵۸) از دلایلی است که در حوزه جرائم اقتصادی آثار زیانبار به همراه آورده است و در این میان نقش جرم مهمی مانند اختلاس انکارکردنی نیست.

بر اساس اظهار موسسه شفافیت بین‌المللی که هر ساله فساد موجود در ساختار اقتصادی کشورهای جهان را بررسی و رتبه‌بندی آن‌ها را اعلام می‌کند، ایران در سال ۲۰۱۵ با کسب ۲۷ امتیاز در رتبه ۱۳۰ و در سال ۲۰۱۴ با کسب ۲۷ امتیاز رتبه ۱۳۶ را دریافت نموده است. این در حالی است که ایران در سال ۲۰۱۲ با کسب ۲۸ امتیاز رتبه ۱۳۳ و در سال ۲۰۱۳ با تنزل سه امتیاز و کسب امتیاز ۲۵، به رتبه ۱۴۴ سقوط نمود. ایران در سال ۲۰۰۵ رتبه ۹۳، در سال ۲۰۰۶ رتبه ۱۰۵، در سال ۲۰۰۷ رتبه ۱۲۰، در سال ۲۰۰۸ رتبه ۱۴۱ و در سال ۲۰۰۹ در پایین‌ترین درجه خود یعنی رتبه ۱۶۸ جای داشته است. چنین تنزلی در طی سال‌های گذشته حاکی از عدم توجه متولیان امور اقتصادی به شفافیت عوامل اقتصادی بوده و افزایش بی‌رویه پرونده‌های فساد اقتصادی در سال‌های اخیر، شاهدی بر گسترش فساد و جرائم اقتصادی در ایران (رستمی تبریزی، ۱۳۹۷: ۱۳۸ و ۱۳۹) و لذا نیازمند اقدامات جدی در راستای مبارزه با فساد است. (ریاضت، ۱۴۰۳: ۳۵۲-۳۷۸؛ ریاضت، ۱۴۰۳: ۲۳-۴۸) بی‌تردید تنزل شاخص شفافیت مؤید دیگری بر اهمیت توجه به چالش‌های حوزه جرائم اقتصادی مانند اختلاس است و شفافیت، به انسجام و کارآمدی سیاست جنایی در قبال جرائم اقتصادی مانند اختلاس منجر می‌گردد.

مراجعه به قوانین کیفری ایران و بررسی مواد مرتبط با جرائم اقتصادی نمایانگر این واقعیت است که مفهوم و گستره جرائم اقتصادی در قوانین کیفری ایران دارای کاستی، ابهام و ناکارآمدی است و جرم اختلاس نیز از این قاعده کلی استثناء نیست. ابهام

قوانین صرف‌نظر از اینکه ناقض اصل حاکمیت قانون می‌باشد (جنیدی، ۱۳۹۹: ۲۷۲-۲۷۷). در کنار بسترهای مناسب ارتکاب جرائم اقتصادی در ایران، موجبات توسعه گستره جرائم اقتصادی را فراهم نموده است. لذا در مقاله حاضر، با لحاظ اهمیت و ضرورت تبیین قانونی گستره جرم اختلاس و مقایسه با قوانین کشورهای اسلامی پیشرو مانند قوانین کیفری کشورهای مصر، عراق و ترکیه ایرادات قانونی شناسایی و پیشنهادهایی ارائه می‌گردد.

۱. مفهوم و گستره اختلاس

جرم اختلاس به‌عنوان یکی از مصادیق مهم جرائم اقتصادی وفق ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی (شمس ناتری و ریاضت، ۱۳۹۹، ۱۲۰؛ ریاضت و محبی، ۱۳۹۶: ۲۵۰) مانند بسیاری از دیگر مصادیق جرائم اقتصادی به اشکال و انحاء گوناگون ظهور و بروز پیدا کرده و موجب بحران و از کار افتادن پیکره اقتصادی جوامع می‌شود (عباسی، ۱۳۹۱: ۳). اختلاس در لغت از مصدر باب افتعال و ریشه خلس (جوهری، ۱۳۸۴: ۹۳۳)، در معنای ربودن و سریع ربودن و سلب کردن (دهخدا، ۱۳۷۷: ۸۸) جدا کردن و برداشتن چیزی از روی چیز دیگر (عمید، ۱۳۸۴: ۸۶) و در معنای استلاب و مالی را با ستم به دست آوردن نیز به کار رفته است (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۶۵).

در قانون کشور ما و بسیاری از قوانین سایر کشورها از جرم اختلاس همانند بسیاری از جرائم دیگر نظیر خیانت‌درامانت ارتشاء، تعریفی ارائه نگردیده است، لیکن قانون‌گذار در صدد بیان شرایط تحقق و مصادیق جرم اختلاس است برای اختلاس حقوق‌دانان تعریف و نظریات متفاوتی بیان کرده‌اند: «اختلاس به نوع خاص از جرم خیانت‌درامانت مأمورین دولت اطلاق می‌شود و آن عبارت است از مأموری که برحسب وظیفه قانونی مال دولت به آن سپرده شده آن را به طریق نامشروع تصاحب نماید» (ولیدی، ۱۳۷۳، ۲: ۳۱۲). مختلس مأمور دولت یا مأمور خدمات عمومی یا یکی از شرکت‌های دولتی یا وابسته به دولت یا مأمور سایر مؤسساتی است که به کمک مستمر دولت اداره می‌شوند و آگاهانه یا وجوه متعلق به دولت را برحسب وظیفه و به‌طور امانی به او سپرده شده به نفع خود و برخلاف اصل امانت‌داری تصاحب و برداشت می‌نماید (شامبیاتی، ۱۳۷۵: ۱۳۳). فلذا می‌توان این جرم را با توجه به تعریف حقوق‌دانان (رمضانی، ۱۳۹۲: ۴۳؛ میر محمد صادقی، ۱۴۰۰: ۲۱۷) چنین تعریف کرد که اختلاس تصاحب همراه با سوءنیت اموال دولت یا اشخاص توسط مستخدم دولت که به حکم وظیفه در اختیار وی قرار داشته است به نفع خود یا دیگری یا به تعبیر دیگر اختلاس خیانت مأمور دولت نسبت به اموال امانی حسب شغل یا مأموریت نزد اوست.

در قانون عراق و مصر و ترکیه تعریف جرم اختلاس با قانون ایران به‌طور کامل منطبق نیست و اگرچه در قوانین هر سه کشور سمت دولتی مرتکب مدنظر قرار گرفته است اما تعریف جرم اختلاس در قانون عراق وسیع‌تر از ایران است که در ادامه ضمن تبیین عناصر سه‌گانه جرم اختلاس در کشورهای عراق، مصر و ترکیه وجوه شباهت و افتراق تبیین می‌گردد.

۲. عنصر قانونی اختلاس

اولین بار در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ به جرم اختلاس و تعدیات مأمورین دولتی نسبت به دولت در مواد ۱۵۲ الی ۱۵۹ قانون مجازات عمومی پرداخته شده بود. به‌موجب ماده ۱۵۲ قانون مجازات عمومی مقرر گردیده بود که «هر یک از

اشخاص مذکور در ماده ۲ قانون تشکیل دیوان کیفر^۱، وجوه نقدی یا مطالبات یا حواله‌های 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 برحسب 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».

در سال ۱۳۶۲ به دلیل اثرپذیری از اصل ۴ قانون اساسی در مسیر اسلامی شدن قوانین و مقررات (ریاضت، ۱۴۰۳، ۳۴-۴۳) جرم اختلاس نیز مانند سایر جرائم بازبینی و ماده ۱۵۲ قانون مجازات عمومی منسوخ گردید و با ماده ۷۵ قانون تعزیرات مصوب سال ۱۳۶۲ جایگزین گردید. در سال ۱۳۶۷ به دلیل گسترش جرایمی همچون کلاهبرداری، رشاء و ارتشاء و اختلاس قوانین این جرائم تشدید مواجه گردید و ضمن تصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری، ماده ۵ این قانون به جرم اختلاس اختصاص یافت. قانون مذکور در تاریخ ۱۳۶۷/۹/۱۵ با تأیید مجمع تشخیص نظام اجرایی و دامنه شمولیت جرم توسعه یافت؛ همچنین در این ماده اموال نهادهای انقلابی را جزء اموال عمومی محسوب و مأموران رسمی و غیررسمی این نهادها هم جزء کارمندان دولتی محسوب شده‌اند. عنصر قانونی جرم اختلاس و شروع به آن در حقوق ایران در حال حاضر در مواد ۵ و ۶ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری پیش‌بینی شده است و حتی با وجود تصویب قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ عنصر قانونی مقرر در قانون تشدید به قوت خود باقی است و قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ نیز ماده مستقلاً به جرم اختلاس، اختصاص نداده است. لذا ماده پنج قانون تشدید به‌عنوان مبنای استخراج عناصر سه‌گانه جرم اختلاس با نظام کیفری کشورهای اسلامی بررسی و ارزیابی می‌گردد.

مطابق کنوانسیون مریدا در ماده ۱۷ و ۲۲ اختلاس جرم‌انگاری و کشورهای عضو ملزم به تبعیت از این مقررات گردیده‌اند.^۲ ایران در سال ۱۳۸۷ به کنوانسیون مریدا ملحق گشته است. یکی از مهم‌ترین الزامات این کنوانسیون در مواد ۲۱ و ۲۲، جرم‌انگاری رفتارهای کارکنان بخش‌های خصوصی و تسری مقررات جزایی ناظر بر بخش‌های دولتی، به اشخاص فعال در بخش‌های خصوصی توسط کشورهای عضو است. لیکن علیرغم اینکه حدود ۱۴ سال از الحاق ایران به این کنوانسیون می‌گذرد، قانون‌گذار ما تاکنون به‌جز تصویب قانون ارتقاء سلامت نظام اداری و مقابله با فساد در سال ۱۳۹۰ که آن‌هم بیش از آنکه یک قانون جزای ماهوی باشد، قانونی است مشتمل بر رویکردها و راهکارهای مبارزه با فساد، اقدام درخوری در این زمینه انجام نداده است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

۱. اشخاص مذکور در ماده ۲ لایحه مربوط به تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت و طرز تعقیب مأموران دولتی در محل خدمت مصوب ۱۹ اردیبهشت‌ماه ۱۳۳۴ عبارت بودند از: «معاونان و وزیران کل وزارتخانه‌ها و معاونان نخست‌وزیر و مدیران کل نخست‌وزیری و سازمان‌ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت و سفرا و رؤسای دانشکده‌ها و دانشگاه‌ها و مؤسسات عالی علمی دیگر که از طرف دولت یا با کمک مستمر دولت اداره می‌شوند و استانداران و فرمانداران و رؤسای ادارات استان‌ها و شهرستان‌ها و شهرداران مراکز شهرستان‌ها و رؤسا و مدیران و اعضای هیئت‌مدیره و هیئت 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 مأمور به خدمات عمومی و کفیل یا قائم‌مقام هر یک از مقامات مذکور و رؤسا و مستشاران و دادستان دیوان محاسبات و دارندگان پایه‌های قضایی که به سبب شغل و وظیفه مرتکب جرم شوند».

۲. طبق ماده ۱۷ کنوانسیون مریدا که در مورد حیثیت، اختلاس و استفاده غیرمجاز از اموال، توسط مقام‌های دولتی آمده چنین مقرر شده است: «هر کشور عضو، قوانین و سایر اقدامات ضروری را اتخاذ خواهد نمود تا حیثیت و اختلاس و دیگر استفاده غیرمجاز از هر مال یا وجوه دولتی یا شخصی یا اوراق بهادار یا هر چیز دیگر با ارزش توسط مقام دولتی در جهت منافع خود یا هر شخص یا واحد دیگر که بنا به موقعیت شغلی او به وی واگذار شده است، در صورتی که به‌صورت عمدی ارتکاب یابد جرم تلقی گردد» همچنین در ماده ۲۲ کنوانسیون مریدا که در مورد اختلاس در بخش خصوصی چنین آمده است: «هر کشور عضو، اتخاذ قوانین و سایر اقدامات مقتضی را مدنظر قرار خواهد داد تا ارتکاب اختلاس در حین فعالیت‌های اقتصادی، مالی یا بازرگانی توسط شخصی که در هر جایگاهی در بخش خصوصی فعالیت می‌کند یا آن را اداره می‌کند، از هر مالی، وجوه خصوصی یا اوراق بهادار یا هر چیز با ارزشی که به‌موجب جایگاه شغلی وی، به او واگذار شده است، در صورتی که به‌صورت عمدی ارتکاب یافته باشد، به‌عنوان جرم کیفری تلقی گردد».

ناگفته نماند که رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور^۱ هرچند دارای ایراداتی است؛ لیکن با هدف جبران انفعال قانون‌گذار در مبارزه با فساد در بخش‌های خصوصی صادر و تا حدودی این خلأ را بهبود بخشیده است؛ لیکن کافی به مقصود نیست، زیرا رأی مذکور تنها شامل جرائم اقتصادی ارتكابی توسط کارکنان بانک‌های خصوصی می‌گردد و به جرائم ارتكابی توسط کارکنان سایر بخش‌های خصوصی قابل تسری نیست. درحالی که در سایر بخش‌های خصوصی نیز مفاسد اقتصادی در حجم قابل توجهی جریان دارد، لیکن به دلیل فقدان مقررات کیفری بازدارنده برای برخورد با آن‌ها، عملاً حجم عظیمی از منابع جامعه در نتیجه ارتكاب مفاسد اقتصادی گسترده در این سازمان‌ها به یغما می‌رود. ماده ۵ و ۶ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری صرفاً به جرم اختلاس پرداخته است و جرم سوءاستفاده غیرمجاز را می‌توان ذیل مقررات ناظر بر تصرف غیرقانونی و ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ یافت. فلذا برخلاف ماده ۱۷ کنوانسیون مریدا در نظام کیفری ایران جرم اختلاس و سوءاستفاده غیرمجاز در دو ماده مستقل از یکدیگر پیش‌بینی گردیده است. همچنین اختلاس در قوانین کیفری ایران تنها در بخش دولتی و عمومی و نه در بخش خصوصی پیش‌بینی گردیده و بنابراین ماده ۲۲ کنوانسیون مریدا مبنی بر جرم‌انگاری اختلاس توسط شخص بخش خصوصی در قوانین جزایی ایران مستلزم اصلاح قوانین موجود از جمله قانون مجازات اسلامی است. لازم به ذکر است مبتنی بر رویکرد کنوانسیون مریدا در بند ۳ الحاقی به ماده ۵ قانون برنامه هفتم توسعه، به صراحت این اصلاح مبنی بر توسعه گستره جرم اختلاس به بخش خصوصی مدنظر قرار گرفته است. وفق بند ۳ ماده ۵ قانون برنامه هفتم «هرگونه برداشت غیرقانونی به نفع خود یا دیگری یا تصرف غیرمجاز در اموال متعلق به مؤسسات اعتباری، دانشگاه آزاد اسلامی، صندوق‌ها و سازمان‌های بازنشستگی و شرکت‌های وابسته به آن‌ها و همچنین شرکت‌های غیردولتی که بخشی از سهام یا سرمایه آن‌ها متعلق به دستگاه‌های اجرایی است توسط اشخاصی که اموال یادشده حسب وظیفه به آن‌ها سپرده شده حسب مورد در حکم اختلاس یا تصرف غیرقانونی محسوب می‌شود»

از دیگر مواد قانونی مهم ناظر به جرم اختلاس ماده ۱۳ قانون ارتقا سلامت نظام اداری و مقابله با فساد، مصوب ۱۳۹۰ است که به موجب این ماده مسئولان دستگاه‌های مشمول موظف گردیده‌اند در صورت اطلاع از وقوع جرم اختلاس همانند برخی دیگر جرائم مانند کلاهبرداری و ارتشاء و سایر موارد مندرج در این ماده بدون فوت وقت وقوع جرم را گزارش دهند و حتی ترک فعل مدیران به دلیل آثار سوء جرم اختلاس در جامعه جرم‌انگاری گردیده است.

بر اساس ماده ۵ قانون تشدید مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری ۱۳۶۷ دو شکل اختلاس با کیفر زندان درجه چهار مواجه می‌شوند. اول، اختلاس با مبلغ بیشتر است که مطابق عبارت واپسین ماده مذکور پذیرنده دو تا ده سال زندان است و دوم، اختلاس همراه با جرم دیگر است که بر اساس تبصره ۲ ماده ۵ چنانچه عمل اختلاس توأم با جعل سند و نظایر آن باشد. در صورتی که میزان اختلاس بیش از پنجاه هزار ریال باشد، به هفت تا ده سال حبس محکوم می‌گردد. رشاء و ارتشاء که مطابق بند (الف) تبصره ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از جرم‌های اقتصادی هستند با توجه به کیفر پیش‌بینی شده در ماده ۳

۱. رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸: «مطابق ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مأمورین به خدمات عمومی همانند کارکنان دولت مشمول حکم مقرر در خصوص تصرف غیرقانونی نسبت به وجوه یا سایر اموال سپرده شده به آن‌ها برحسب وظیفه هستند. کارکنان بانک‌های خصوصی که تحت نظارت بانک مرکزی، به ارائه خدمات گسترده پولی و بانکی به مردم می‌پردازند، از مصادیق مأمورین به خدمات عمومی محسوب می‌شوند و مشمول مجازات مقرر در ماده فوق‌الذکر هستند. بر این اساس، رأی شعبه ۱۴ دادگاه تجدیدنظر استان یزد تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء، صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.»

قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری ۱۳۶۷ پذیرنده کیفر زندان به میزان پنج تا ده سال است (سعادت‌مهر، ۱۳۹۸: ۱۲۸).

به موجب اصل ۴۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که همانند قوانین اساسی سایر کشورها، در آن نمادی‌ترین و مهم‌ترین مطالب بیان گردیده، دولت موظف گردیده است تا ثروت‌های ناشی از اختلاس را گرفته و حسب مورد به بیت‌المال یا صاحب حق برگرداند. همچنین به موجب ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مقرر گردیده که در مورد مجازات تشکیل شبکه اختلاس مقرر گردیده که مجازات مرتکب استرداد اموال مورد اختلاس ورد آن و همچنین جزای نقدی معادل مجموع اموال و انفصال دائم از خدمات دولتی و حبس از پانزده سال تا ابد است.

در قانون مجازات عراق مصوب ۱۹۶۹ میلادی با اصلاحات و الحاقات بعدی بخش ششم تحت عنوان جرائم مرتبط با وظایف عمومی از ماده ۳۰۷ تا ۳۴۱ به جرائم رشاء و ارتشاء، اختلاس، تصرف غیرقانونی پرداخته است. در ماده ۳۱۵ این قانون مقرر گردیده که «هر شخص موظف و یا متعهد به خدمات عمومی که مال و متاع و اوراقی را که مثبت حقی برای غیر است را تصاحب و یا مخفی کند به مجازات حبس محکوم می‌شود.» همچنین مواد ۳۱۶ تا ۳۲۱ این قانون نیز در موضوع اختلاس است و طبق مواد مذکور که از جهت ماهیتی با عنصر قانونی اختلاس در نظام کیفری ایران متفاوت است مصادیقی همانند تصرف و استیلا به نحو سوءاستفاده از موقعیت جهت دریافت منافع، کالا، اسناد مثبت حق یا اموال آن، نفع مستقیم یا غیرمستقیم کارمند یا مأمور خدمات عمومی در خصوص آماده‌سازی، تهیه ملزومات و تعیین تکلیف قراردادهای و استخدام دیگران برای فعالیت‌های خود توسط مأمور دولت همچنین برداشت بخشی از دستمزد مربوطه برای خود یا پرداخت حقوق مذکور از بیت‌المال به عنوان دیگر مصادیق دیگر ذیل فصل دوم کتاب با موضوع اختلاس ذکر گردیده است.

در قانون مجازات ترکیه جرم خیانت‌درامانت و اختلاس هر دو مختص کارمند دولت است. جرم خیانت‌درامانت ماهیت کاملاً متفاوت از حقوق ایران دارد و طبق ماده ۲۵۰ قانون ترکیه^۱ خیانت‌درامانت ناظر به سودجویی کارمند دولت از طریق اعمال نفوذ ناروا یا متقاعد کردن دیگری به دادن وعده به موجب وظیفه است و از جرم اختلاس که ضمن ماده ۲۴۷ این قانون^۲ تبیین گردیده متمایز است. به موجب ماده ۲۴۷ این قانون مقرر گردیده که مأمور دولتی که اموالی را که عهده‌دار آن است یا تحت کنترل و اختیار وی به موجب وظیفه‌اش و در جهت استفاده شخصی خود یا دیگران می‌باشد را تصرف یا در آن اختلاس می‌کند به مجازات حبس از پنج تا دوازده سال محکوم می‌شود. به موجب ادامه این ماده در خصوص مشارکت در اعمال متقلبانه با هدف اختفای جرم اختلاس مجازات مقرر به میزان یک‌دوم افزایش می‌یابد. همچنین مقرر گردیده در خصوص ارتکاب جرم اختلاس با نیت بازگشت اموال پس از استفاده مجازات مقرر ممکن است به میزان یک‌دوم مجازات مقرر ممکن است به میزان یک‌دوم مجازات اصلی کاهش یابد.

۱. ماده ۲۵۰ قانون ترکیه: «مأمور دولت که از طریق اعمال نفوذ ناروا برای خود یا دیگران منفعت کسب می‌کند یا شخصی را به دادن وعده به موجب وظیفه‌اش متقاعد می‌کند به پنج تا ده سال حبس محکوم می‌شود.»

۲. ماده ۲۴۷ قانون کیفری ترکیه: ۱- «کارمند دولت که اموالی که وی عهده‌دار است یا تحت کنترل و اختیار وی به موجب وظیفه‌اش و در جهت استفاده شخصی خود یا دیگران می‌باشد را تصرف یا در آن اختلاس می‌کند به مجازات حبس از پنج تا دوازده سال محکوم می‌شود.

۲- در خصوص مشارکت در اعمال متقلبانه با هدف اختفای جرم اختلاس مجازات مقرر به میزان یک‌دوم افزایش می‌یابد. ۳- در خصوص ارتکاب جرم اختلاس با نیت بازگشت اموال پس از استفاده مجازات مقرر ممکن است به میزان یک‌دوم مجازات مقرر ممکن است به میزان یک‌دوم مجازات اصلی کاهش یابد.

عنصر قانونی جرم اختلاس در ماده ۱۱۲ قانون عقوبات مصر با اصلاحات بعدی پیش‌بینی گردیده است. وفق این ماده هریک از کارمندان دولت که به سبب انجام وظیفه اقدام به اختلاس اموال یا اسناد و غیر آن‌ها نماید به زندان مشدد محکوم می‌شود و در ادامه ماده نیز سه فرض که موجب تبدیل مجازات به حبس ابد می‌گردد ذکر شده است.

۳. عنصر مادی اختلاس

اختلاس ماهیتاً در نظام کیفری ایران مشابه جرم خیانت در امانت است؛ با این تفاوت که از رفتارهای فیزیکی چهارگانه ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات تنها تصاحب در ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری پیش‌بینی شده است و در کنار آن برداشت نیز آمده است. همچنین طبق تبصره یک ماده مذکور حکم اختلاس بر اتلاف نیز بار شده و در مورد استعمال نیز ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ تعیین تکلیف نموده و صرفاً مفقود کردن به‌عنوان رکن مادی خیانت در امانت در اختلاس مدنظر قرار نگرفته است (نورزاد، ۱۳۸۹: ۱۸۳). فلذا رفتار فیزیکی این جرم برداشت و تصاحب است که به نظر می‌رسد برداشت در تعریف جرم اختلاس موردی ندارد زیرا معیار همان تصاحب اموال سپرده شده است (سمیعی زنون، ۱۳۹۹: ۱۷۴).

نظر به اینکه در مواردی بخشی از اموال سپرده شده، به‌عنوان مثال نزد کارمند بانک از سوی وی برداشت می‌شود. این استدلال صحیح به نظر نمی‌رسد و تصاحب یا برداشت همراه با سوءنیت اموال دولت یا اشخاص توسط مستخدم دولت یا مأمور خدمات عمومی موضوعیت دارد و دال بر اینکه این جرم صرفاً با انجام یک فعل مثبت محقق می‌گردد و ترک فعل رفتار فیزیکی این جرم نیست؛ به عبارت دیگر عمل مرتکب در جرم اختلاس مرتکب از دور کن مهم برداشت و سپس تصاحب است و بدین جمع این دو عمل مرتکب مختلس تلقی نمی‌گردد. در مرحله برداشت شخص مرتکب هنوز موضوع جرم را حیطه تملک خود در نیآورده است و صرفاً پس از تصاحب و تملک آن است که مشمول جرم اختلاس می‌گردد. همین موضوع را به‌میزه جرم اختلاس با جرم استفاده غیرمجاز از اموال دولتی موضوع ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات است. رکن مادی اختلاس مشکل از دور کن مهم برداشت و سپس تصاحب است و در مرحله برداشت شخص مرتکب هنوز موضوع جرم را تملک نکرده است و صرفاً پس از تصاحب و تملک آن است که مشمول جرم اختلاس می‌گردد و وجه تمایز جرم اختلاس با جرم تصرف غیرقانونی موضوع ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات همیم است (منتی نژاد، ۱۳۸۹: ۶۹). روشن است که ممکن است پول از حساب برداشت اما تملک نگردد و بلافاصله جهت کسب برخی منافع مانند ایجاد گردش حساب بالا به حساب مبدأ مسترد گردد. فلذا نیک پیداست برداشت با تصاحب تلازم ندارد.

عنصر مادی جرم اختلاس در نظام کیفری عراق تا حدودی همانند نظام حقوقی ایران است و همان‌طوری که قانون‌گذار در مواد ۳۱۵ تا ۳۲۱ نیز اشعار داشته رکن فیزیکی جرم مذکور تصاحب، برداشت و اختفاء اموالی است که برحسب وظیفه به کارمند یا مأمور خدمات عمومی سپرده شده است. مصادیقی همانند تصرف و استیلا به نحو سوءاستفاده از موقعیت جهت دریافت منافع، کالا، اسناد مثبت حق یا اموال آن، نفع مستقیم یا غیرمستقیم کارمند یا مأمور خدمات عمومی در خصوص آماده‌سازی، تهیه ملزومات و تعیین تکلیف قراردادها و استخدام دیگران برای فعالیت‌های خود توسط مأمور دولت همچنین برداشت بخشی از دستمزد مربوطه برای خود یا پرداخت حقوق مذکور از بیت‌المال نیز به‌عنوان بخش دیگری از رفتار فیزیکی جرم اختلاس در قانون عراق ذکر گردیده است که همگی به‌صورت فعل قابل تحقق است اما در ایران مصادیق مذکور تصریح نشده است. همچنین مخفی کردن نیز به‌عنوان دفتر فیزیکی در عراق ذکر گردیده که در گستره جرم اختلاس در نظام کیفری ایران

مشاهده نمی‌گردد و لذا گستره جرم اختلاس در نظام کیفری عراق به‌ویژه با لحاظ منافع در ماده ۳۱۶ وسیع‌تر از ایران است. همچنین در در نظام عراق جرم اختلاس همانند ایران جرمی مقید است. همچنین قانون‌گذار عراق همانند قانون‌گذار ایران از مال به‌صورت کلی در ماده ۳۱۵ قانون مجازات عراق به‌عنوان موضوع جرم اختلاس نام برده است و لذا با عنایت به نظر و برخی از حقوقدانان این کشور، مال موضوع جرم اعم از منقول و غیرمنقول است و مال غیرمنقول نیز می‌تواند موضوع جرم اختلاس باشد. هرچند به زعم برخی قضات (سمیعی زنون، ۱۳۹۹: ۱۷۶) اختلاس در ایران صرفاً ناظر به اموال منقول است که این رویکرد صحیح به نظر نمی‌رسد.

بر اساس نص صریح ماده ۱۱۲ قانون عقوبات مصر هریک از کارمندان دولت که به سبب انجام وظیفه اقدام به اختلاس اموال یا اسناد و غیر آن‌ها نماید به زندان مشدد محکوم می‌شود و در سه فرض هم مجازات مختلس زندان ابد است. با توجه به قانون عقوبات مصر موضوع اختلاس هم مال است هم اسناد و هم غیر آن‌ها و در بندهای سه‌گانه ماده مذکور مقرر گردیده که اگر مرتکب مأمور تحصیل درآمد بوده یا مسئول حفظ ودیعه و امانت امور بانکی بوده باشد و اموال به این شکل تحویل شده باشد یا از اسناد جعلی استفاده نموده و یا جعل کرده باشد مجازات به شکل زندان ابد و مشدد است. فلذا اگرچه در متن ماده مذکور از واژه اختلاس استفاده شده و رفتار مشخصی ذکر نگردیده اما در بندهای سه‌گانه ارتباط اختلاس از طریق جعل و سایر موارد تبیین و موجب تشدید کیفر گردیده است. در قانون ترکیه نیز رفتار فیزیکی مندرج در ماده ۲۴۷ تصرف ذکر شده است. یکی از شروط مهم در ارتکاب جرم اختلاس، شغل دولتی و عمومی مرتکب است و برخلاف خیانت‌درامانت جرم اختلاس صرفاً توسط اشخاص خاصی صورت می‌گیرد که با دولت به معنای عام و وسیع آن دارای پیوند باشند لذا به تعبیر برخی (میر محمد صادقی، ۱۴۰۰: ۱۸۱) جرم اختلاس، خیانت‌درامانت کارکنان دولت در اموال دولت یا اموال شخصی است که نزد دولت سپرده شده است و با توجه به اهمیت جایگاه شغلی مرتکب و ابهام در گستره مأمور خدمات عمومی مشخص نیست چه افرادی مشمول جرم اختلاس می‌باشند. یکی از مهم‌ترین موارد تحت دامن شمولیت نسبت به کارمندان بانک‌های خصوصی است. به‌موجب نظریه مشورتی شماره ۹۵/۳/۴-۷/۹۵/۴۶۶ بانک‌های خصوصی که برای ارائه خدمات بانکی به مشتریان خاص خود فعالیت تجاری و تحصیل درآمد برای سهامداران ایجاد شده‌اند مشمول عنوان مؤسسات مأمور به خدمات عمومی موضوع مواد ۳ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷ نیستند. مبتنی بر رویکرد معاون دادستان تهران در مقام اظهارنظر به قرار نهایی صادره بازپرس شعبه هفتم دادرسی کارکنان دولت در پرونده کلاسه ۹۴۰۰۸۹ در مهر ۱۳۹۵ چنین اظهار عقیده گردید که حتی کارمند بانک خصوصی قبل از صدور رأی وحدت رویه شماره ۷۴۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز می‌تواند مختلس محسوب گردد؛ بدین جهت در مورد مرتکبی که با صدور و امضا چک‌ای بین بانکی فاقد پشتوانه وجوه متعلق به بانک خصوصی را که برحسب وظیفه به او سپرده شده بوده به نفع دیگران برداشت نموده مرتکب بزه اختلاس موضوع ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام گردیده است که این استدلال اگرچه به جهت صراحت ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مبنی بر امکان تحقق جرم اختلاس به نحو برداشت به نفع دیگران صحیح است؛ اما با توجه به خصوصی بودن بانک در زمان وقوع جرم محل تأمل جدی است.^۱

۱. مجموع استدلال دادستانی برای شمول عنان مجرمانه اختلاس در زمان خصوصی بودن بانک الف به شرح ذیل بوده است.

۱) اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریات متعددی در مقام تعریف و احصاء مصادیق مأمور به خدمات عمومی برآمده است. ازجمله به موجب نظریه مشورتی شماره ۴۰۲۵/۷ مورخ ۷۵/۶/۱۸ چنین اظهار نظر نموده است کارمندان بانک‌ها مشمول مقررات قانون استخدام کشوری نیستند تا کارمند دولت به حساب آیند اما در زمره مأمورین به خدمات عمومی هستند. همچنین این اداره در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۲۵۴۴-مورخ ۹۲/۱۲/۲۸ اظهار داشته است منظور از موسسه مأمور به خدمات عمومی موسسه‌ای است که تحت نظارت دولت عهده‌دار یک یا چند امر عملی بوده و خدمات آن جنبه عام‌المنفعه دارد این اداره در نظریه شماره ۷/۴۴۴۵۸۹-مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۵ مأموران به خدمات عمومی مندرج در بند ۳ ماده ۳ قانون راجع به محام و مجازات مأمورین به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵ را به کارمندان بانک‌های خصوصی نیز تسری داده و در نتیجه عمل آنان را قابل انطباق با ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷ دانسته و این امر را به عنوان مرتشی قابل تعقیب دانسته است.

۲) رویه قضایی در برخی پرونده‌های مطروحه و دادنامه‌های صادره کارکنان بانک‌های خصوصی را در زمره مأموران خدمات عمومی تلقی نموده است ازجمله شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی ایران به موجب دادنامه شماره ۷/۲/۹۱ مورخ ۹۱/۸/۲۳ رفتار ارتكابی کارمند بانک، شعبه ولیعصر (بانک خصوصی) مشمول عنوان مجرمانه ارتشاء دانسته و این بانک را مشمول به عنوان مأمورین به خدمات عمومی تلقی نموده است همچنین در پرونده فساد کلان اقتصادی (گروه امیر منصور امیرآریا) در خصوص یکی از متهمان این پرونده (رئیس شعبه وقت شعبه پامنار بانک خصوصی) دایره به دریافت رشوه به مبلغ یکصد و پنجاه میلیون ریال پس از پذیرش اعاده دادرسی از سوی شعبه سی و ششم دیوان عالی کشور نسبت به دادنامه شماره ۱۱۰/ش/۱/۹۱ مورخ ۱۳۹۱/۵/۱ صادره از شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی تهران شعبه پانزدهم این دادگاه به موجب دادنامه شماره ۱۵/۳۱۵/۹۲ ش مورخ ۱۳۹۳/۸/۲۸ با پذیرش استدلال نماینده محترم دادستان در دفاع از کیفرخواست و با وحدت از سایر احکام صادره از شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی تهران مستند به نظریات مشورتی صادره از اداره حقوقی قوه قضائیه و مواد ۱ و ۲ قانون راجع به مجازات و محاکمه مأمورین به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵ بانک‌ها را مأمور به خدمات عمومی تلقی و متهم را به جهت دریافت رشوه به پنج سال حبس تعزیری و ضبط وجه الرشاء و پرداخت جزای نقدی معادل آن سی ضربه شلاق و انفصال موقت از خدمات دولتی محکوم نموده است.

در مقابل شعبه ۱۰۶۳ دادگاه کیفری دو تهران در تاریخ ۹۴/۴/۳ به موجب دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۲۱۳۰۲۰۰۲۳ با این استدلال که بند ۳ ماده ۳ قانون مراجع به مجازات مأموران به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵/۲/۶ به موجب حکم مقرر ماده ۵۷۰ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ نسخ شده است اقدام یکی از کارکنان بانک الف به عنوان بانکی خصوصی مبنی بر اخذ رشوه به مبلغ ۳۵۰ میلیون ریال را فاقد رکن قانونی دانسته و در نتیجه به سبب جرم نبودن رفتار مادی انتسابی به متهم حکم برائت نامبرده را صادر نموده است پس از اعتراض این دادستانی نسبت به رأی صادره شعبه چهل و دوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران با پذیرش استدلال ابزاری از ناحیه این دادستانی به موجب دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۲۲۴۲۰۰۳۱ مورخ ۹۵/۱/۲۵ کارمندان بانک‌های خصوصی را مشمول عنوان مأموران به خدمات عمومی دانسته و ازجمله به استناد نظریات متعدد مشورتی صادره از اداره حقوقی قوه قضائیه و صرف نظر از نسخ قانون راجع به محاکمه مجازات است مأموران به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵/۲/۶ رفتار ارتكابی را مشمول عنوان مجرمانه موضوع ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام دانسته و ضمن نقض دادنامه بدوی به محکومیت متهم ردیف اول به عنوان مختلس به تحمل ۵ سال حبس تعزیری و ضبط وجه الرشاء دریافتی و پرداخت جزای نقدی معادل آن و انفصال موقت به مدت یک سال از خدمات دولتی و تحمل سی و یک ضربه شلاق تعزیری حکم نموده است و همچنین راشی را به تحمیل شش ماه حبس تعزیری محکوم نموده است.

۳) از نحوه تنظیم مواد ۵ و ۵۷۰ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام و ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات مصوب ۲۷۵ که در آن‌ها عنوان مأمورین به خدمات عمومی ذکر شده می‌توان نتیجه گرفت که قانون‌گذار علاوه بر مستخدمین مذکور در نهادهای مورد اشاره آن‌هایی را که قالب استخدام قرار نمی‌گیرند نیز به عنوان مأمور به خدمات عمومی به رسمیت شناخته است چرا که وظیفه آنان انجام خدمات عمومی بوده را در جایگاه حقوقی خاصی می‌باشند در واقع مأموران به خدمات عمومی کسانی هستند که از طریق یکی از سازمان‌های عمومی برای تحقیق یک امر یا خدمت عمومی توسط آن‌ها ناشی از انجام وظیفه یا به صورت همکاری باشد (۴) به موجب بند دوم از ماده ۳ قانون راجع به محاکمه و مجازات مأمورین به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵ این مأمورین کسانی هستند که از مؤسسات انتفاعی دولت یا موسسه انتفاعی دیگر تحت نظر دولت اداره می‌شوند خدمت می‌نمایند بر این اساس بانک تجارت نیز هر چند بانک خصوصی تلقی می‌گردد، از آنجاکه تحت نظارت بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و قوانین و مقررات حاکم بر نظام بانکی کشور مبادرت به ارائه خدمات عمومی می‌نماید در زمره مؤسسات مأمور به خدمات عمومی تلقی می‌گردد.

۵) هر چند به موجب ماده ۵۷۰ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ قانون راجع به محاکمه و مجازات مأمورین به خدمات عمومی مصوب ۱۳۱۵/۲/۶ در زمره قوانین منسوخ اعلام شده است اما همان گونه که دادگاه محترم نیز آگاهی و اشراف کامل دارند فسخ قانون به معنی لغو شدن اعتبار آن است که به موجب قانون دیگر اعمال می‌شود به عبارت دیگر فسخ قانون همان فسخ حکم است و دلالت بر آن دارد که تکلیف سابق برداشته می‌شود و در آینده نباید از حکم فسخ پیروی کرد در واقع به واسطه فسخ قانون این عمل حاصل می‌شود که نباید از تکلیف سابق در آینده اطاعت شود آنچه در قانون فوق‌الذکر به عنوان تکلیف می‌شود از آن یاد کرد همان حکم مقرر در ماده یک قانون از حیث تسری ضمانت اجرای کیفری موضوع فصل چهارم از باب دوم قانون مجازات عمومی به مأموریت به خدمات عمومی است و به هیچ وجه به معنی نسخ تعریف این مأموران و عدم شمول تعریف مزبور در قانون بر مصادیق آن نمی‌باشد چه آنکه به موجب ماده ۳ قانون یاد شده مأمورین به خدمات عمومی کسانی هستند که در مؤسسات ذیل خدمت می‌کنند. مؤسسات انتفاعی دولت یا مؤسسات انتفاعی دیگر که تحت نظر دولت اداره می‌شوند شعبه چهل و دوم دادگاه تجدیدنظر استان تهران حتی پس از نقض این قانون به موجب ماده ۵۷۰ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ و به رغم استدلال دادگاه برای به چنین سختی در تاریخ ۹۵/۰۱/۲۵ هم چنان به تعریف مندرج در بند دوم ماده ۳ این قانون عقیده داشته و با نقض دادنامه بدوی به شمول عنوان مأموران به خدمات عمومی بر کارکنان بانک‌های خصوصی و مجازات کارمند بانک خصوصی در بانک خصوصی است ارتکاب بزه ارتشاء حکم داده است.

۶) وفق بند دوم ماده ۲ قانون ارتقاء سلامت نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۱۳۹۰ کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی مشمول این قانون ملزم به همکاری در خصوص مصادیق فساد از قبیل رشاء و ارتشاء می‌باشند این قانون در خصوص نهادها و مراجع مشمول به مواد استان قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ ارجاع داده است ماده ۵ قانون اخیرالذکر در مقام تعیین مصادیق دستگاه اجرایی و تعریف آن بدین نحو تقریر حکم نموده است: دستگاه اجرایی کلیه وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی، مؤسسات یا نهادهای غیردولتی، شرکت‌های دولتی و کلیه دستگاه‌های که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم یا تصریح نام است از قبیل شرکت ملی نفت ایران، سازمان گسترش و نوسازی صنایع ایران، بانک مرکزی، بانک‌ها و بیمه‌های دولتی دستگاه اجرایی نامیده می‌شوند.

پس از صدور رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور مبنی بر اینکه کارمندان بانک‌های خصوصی نیز مشمول جرم ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات می‌باشند همچنان در خصوص سایر جرائم مانند اختلاس در رویه قضایی اختلاف وجود دارد. از سویی مأمور به خدمت عمومی محسوب کردن کارکنان بانک‌های خصوصی به‌طور کلی و توسعه مصادیق مأمورین خدمات عمومی مبتنی بر استدلال مندرج در رأی وحدت رویه ۷۹۸، آثار متعددی از جمله توسعه دامنه بسیاری از دیگر جرائم به‌جز جرم ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات مانند امکان‌پذیری اطلاق عنوان جعل مفادی موضوع ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی بر رفتار کارکنان بانک‌های خصوصی را دارد. در حال حاضر با توجه به پیشینه قانون‌گذاری و سیر تحول مفهومی و قانونی دستگاه‌های ارائه‌دهنده خدمت عمومی، در خصوص مفهوم و مصادیق مأمورین به خدمات عمومی می‌توان گفت که منظور از مأمورین به خدمات عمومی کارکنان وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی، شرکت‌های دولتی، مؤسسات عمومی غیردولتی، نهادهای صنفی و حرفه‌ای و بانک‌های خصوصی به‌موجب رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ است. از طرفی اگرچه گسترش فعالیت‌های بخش خصوصی در ارائه خدمات عمومی و ارتکاب فساد در این بخش‌ها قابل انکار نبوده اما وضعیت قانونی موجود نباید موجب تفسیر فراقانونی گردد (احمدی ناطور و ریاضت، ۱۴۰۲: ۲۵-۳۷)، لذا ضروری است قانون‌گذار مصادیق مأمورین خدمات عمومی را به‌صراحت ذکر و با توجه به تفاسیر مختلف و تشتت رویه قضایی در این خصوص، با قانون‌گذاری جدید، آثار سوء رأی وحدت رویه مذکور و تشتت رویه قضایی را خاتمه دهد. لازم به ذکر است در لایحه تعزیرات کارکنان بسیاری از نهادها و مؤسساتی که در شمولیت عنوان مأمور به خدمات عمومی نسبت به آنان اختلاف نظر وجود دارد در گستره مأمورین خدمات عمومی قرار گرفته‌اند که در صورت تصویب نهایی، مشمول مقررات کیفری ناظر بر کارکنان نهادهای حکومتی و دستگاه‌های اجرایی می‌گردند. بدیهی است که توسعه گستره دستگاه‌های اجرایی تا این حد محل ایراد و با رویکرد خصوصی‌سازی و سیاست‌های دولت و همچنین الگوی اقتصادی مقرر در قانون اساسی و رویکرد جهانی مبنی بر کاهش گستره اقتصاد دولتی و نظارت دولت بر بخش خصوصی منافات دارد.

در قانون مصر و عراق نیز سمت مرتکب از جهت کارمند دولت بودن یکی از ارکان اصلی جرم اختلاس است. اگرچه وفق ماده ۳۱۵، ۳۱۶، ۳۱۸ و ۳۱۹ قانون مجازات عراق صراحتاً علاوه بر کارمند دولت به سمت مأمور به خدمات عمومی مرتکب نیز تصریح و مشخص است که در نظام کیفری عراق مأمور خدمات عمومی وضعیتی مشابه کارمند دولتی دارد؛ اما در ماده ۲۴۷ قانون ترکیه صرفاً به مأمور دولت تصریح شده و اسمی از مأمور خدمات عمومی به میان نیامده است. همچنین در قانون ترکیه رفتار فیزیکی جرم اختلاس هیچ شباهتی با قانون ایران نداشته و جرم اختلاس به شکل تصرف در اموالی که به مأمور دولت سپرده شده ارتکاب می‌یابد. همچنین اختفای جرم اختلاس به شکل مشارکت در اعمال متقلبانه نیز در بند دوم ماده ۲۴۷ این قانون دارای مجازات است و در این ماده صرفاً به مأمور دولت اشاره شد و تفکیکی میان کارمند دولت و مأمور خدمات عمومی انجام نشده است.

(۷) افزودن بر آنچه آورده شده ماده ۱۲ قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی به کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد مصوب ۸۵ مجلس شورای اسلامی و ۱۳۸۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام این کنوانسیون را شامل بخش خصوصی نیز دانسته و متعاقباً به‌موجب مواد ۲۱ و ۲۲ این قانون کشورهای عضو کنوانسیون را مکلف به جرم‌انگاری عناوین مجرمانه اختلاس و ارتشاء در بخش خصوصی نموده است. با عنایت به جهت فوق‌الذکر این دادستانی بر این عقیده است که رفتار ارتكابی از سوی متهم در صدور و امضاء تعداد ۳۰۱ فقره چک فاقد پشتوانه جمعاً به مبلغ ۵۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال در فاصله زمانی ۸۸/۸/۲۱ لغایت ۹۲/۱/۸ در واقع در زمان خصوصی بودن بانک مشمول عنوان اختلاس بوده و همچنین یکی از موجبات تحقق عنوان اتهامی اخلاف در نظام اقتصادی در این پرونده محسوب می‌گردد.

در نظام کیفری مصر نیز لازم است مختلس، کارمند عمومی دولت یا کسی که در حکم کارمند عمومی است باشد. منظور از 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، می‌باشند و همچنین افرادی که در خدمات عمومی مشغول به کار می‌باشند (بهنام، ۱۹۸۶: ۶۸). فلذا شغل دولتی مرتکب در هر سه کشور عراق و مصر و ترکیه مدنظر قانون‌گذار قرار گرفته است، اما مأمور خدمات عمومی نیز صرفاً در قانون ترکیه در کنار سمت دولتی مرتکب ذکر نگردیده است.

۴. عنصر روانی اختلاس

یکی از عناصر اصلی تشکیل‌دهنده جرم اختلاس نیز همانند سایر جرائم، عنصر معنوی یا روانی است مرتکب جرم اختلاس باید در برداشت اموال و وجوه عامد باشد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۰: ۲۱۸؛ اعتمادی، ۱۳۹۹: ۴۵۱). نظر به اینکه اختلاس از جرائم عمدی است برای تحقق عمد، لازم است که رفتار فیزیکی مرتکب اعم از تصاحب یا از بین بردن مال امانی با سوءنیت و قصد آگاهانه کارمند باشد و به‌علاوه 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 سوءنیت خاص در اضرار دولت یا افراد دیگر است طبق نظریه شماره ۷/۱۴۵۹ - ۷۰/۶/۱۳ اداره حقوقی قوه قضائیه مأموران و مستخدمین دولتی که اموال، وجوه و یا سایر اشیاء دولتی متعلق به بیت‌المال که به‌حسب 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 سوءنیت و وقوع جرم یا اتلاف غیرعمدی با توجه به مسئولیت ناشی از امانت و مقررات قانون مسئولیت مدنی و سایر قوانین موضوعه با آنان رفتار خواهد شد. فلذا از نظر حقوقدانان کیفری ایران، برای تحقق رکن معنوی جرم اختلاس سوءنیت عام و سوءنیت خاص ضرورت دارد. همین وضعیت رویکرد کیفری کشورهای اسلامی مورد بررسی نیز می‌باشد. در قانون کیفری مصر هرچند در ماده ۱۱۲ قانون مصر تصریح به قصد و سوءنیت مرتکب نگردیده است؛ اما در هر صورت اختلاس اموال عمومی در همه حالات به زعم حقوق‌دانان یک جرم عمدی است و 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 اینکه به سرقت برده شود، جرم اختلاس به چنین کارمندی صدق نمی‌کند. همچنین علم و اراده برای صدق جرم اختلاس کفایت نمی‌کند؛ 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 می‌کند، ولی نیت تملک آن را نمی‌کند، ارتکاب نمی‌یابد (حسنی، ۱۹۹۲: ۱۰۳؛ الشاذلی، ۱۹۹۱، ۳۷۴-۳۷۸).

در قانون عراق نیز اختلاس جرمی عمدی است، هرچند مواد قانونی مربوطه از جهت تصریح به رکن روانی خاص از شفافیت لازم برخوردار نیست و هیچ اشاره‌ای به رکن معنوی و قصد و علم مرتکب در مواد ۳۱۵-۳۲۱ قانون مجازات عراق نشده است (نعمه الساعدی، ۱۳۹۷: ۴۱). درعین حال اختلاس جرمی عمدی است و احراز قصد مجرمانه ضروری است (عاشور منسی، ۲۰۲۱: ۴) و قصد مرتکب به انجام جرم محقق می‌شود، این قصد از طریق احراز علم و اراده قطعی است و مرتکب باید علم داشته باشد که این اموال متعلق به دولت یا افراد است و به‌حسب وظیفه به او سپرد شده است پس اگر با مال خود اشتباه بگیرد رکن روانی مفقود است (الحیدری، ۲۰۱۵: ۱۰۲؛ الجورانی، ۱۹۹۰: ۱۸۶-۲۰۱). در قانون ترکیه نیز وضعیت چندان تفاوتی ندارد و اولاً اختلاس جرمی عمدی است و ثانیاً وفق ماده ۲۱ قانون مجازات ترکیه

سوءنیت یعنی هدف یا نیت عامدانه آسیب و آگاهی از عواقب قانونی رفتاری که در قانون جرم است لازم و ضروری است. آنچه در قانون ترکیه جالب توجه است نیت بازگشت اموال و توجه به انگیزه مرتکب است که وفق بند سوم ماده ۲۴۷ این قانون موجب تخفیف مجازات می‌گردد. طبق ذیل این ماده مقرر گردیده اگر مرتکب دارای نیت بازگشت اموال پس از استفاده باشد، مجازات مقرر به میزان یک‌دوم مجازات اصلی که حبس پنج تا دوازده سال است کاهش پیدا می‌کند.

فلذا برای تحقق جرم اختلاس در تمام کشورهای مورد بررسی احراز قصد بزهکاری و علم مرتکب ضروری است و سوءنیت عام در جرم اختلاس یعنی همان قصد فعل و سوءنیت خاص یعنی قصد نتیجه باید محرز گردد.

یکی از وجوه مهم افتراقی جرم اختلاس در ایران با سایر کشورهای اسلامی امکان مجازات مرتکب اختلاس تحت عنوان اخلال در نظام اقتصادی است. هرچند عملاً اختلاس‌گران در رویه قضایی عموماً تحت عنوان معاونت در اخلال در نظام اقتصادی محاکمه می‌گردند. با توجه به قید امثالهم در بند نخست ماده ۱ قانون مجازات اخلال‌گران نظام اقتصادی اخلال در نظام پولی و ارزی از طریق اختلاس نیز قابل تحقق است. به موجب دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۷۸۰۷۴۰۰۰۷/۱۰/۱۱ تاریخ ۹۷/۱۰/۱۱ شعبه چهارم دادگاه ویژه رسیدگی به پرونده‌های اخلال‌گران اقتصادی احد مدیران بانک به اخلال در نظام اقتصادی از طریق اختلاس به نحو صدور و امضای ۳۴۲ فقره چک بین‌بانکی فاقد پشتوانه محکوم و در نهایت به استناد تبصره ۲ و ۳ ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مرتکب به تحمل ۱۵ سال حبس و به استناد ماده فوق و مواد ۵۳۳ و ۵۳۴ و ۵۳۵ و ۵۴۰ و ۶۶۳ و ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی و رد وجه مورد اختلاس و پرداخت جزای نقدی معادل دو برابر وجه مورد اختلاس و انفصال دائم از خدمات دولتی محکوم که حکم مذکور به استناد ماده ۲۸ آیین‌نامه اجرایی نحوه رسیدگی به جرائم اخلال‌گری در نظام اقتصادی کشور قطعی نیز بود^۱ و دادنامه مذکور مصداقی از محکومیت به اتهام اختلاس و معاونت در اخلال در نظام اقتصادی است.

۱. مرتکب در این پرونده (۱) به اختلاس از طریق صدور و امضای ۳۴۲ فقره چک بین‌بانکی فاقد پشتوانه جمعاً به مبلغ ۵۵/۹۶۷/۷۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال، متهم جمعاً در مقطع دولتی بودن بانک از تاریخ ۸۶/۱/۱۳ الی ۸۸/۶/۲۱ و خصوصی شدن بانک از تاریخ ۸۸/۶/۲۱ لغایت ۹۲/۱/۸ در صدور و امضاء ۳۴۲ فقره چک جمعاً به مبلغ ۵۵/۹۹۷/۷۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال نقش داشته است متهم به‌عنوان رئیس شعبه تختی بانک در زمان دولتی بودن بانک از طریق صدور و امضاء تعداد ۴۱ فقره چک بین‌بانکی بدون پشتوانه جمعاً به مبلغ ۹۶۲/۲۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال به‌عنوان رئیس شعبه و همچنین در زمان خصوصی شدن بانک طریق صدور و امضاء تعداد ۳۰۱ فقره چک بین‌بانکی بدون پشتوانه جمعاً به مبلغ ۵۵/۰۰۵/۵۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال نقش داشته است.

۲) اختلاس توأم با جعل شرکت بازرگانی الف با مسئولیت محدود که مالکیت اصلی آن متعلق به متهم بوده لیکن مدیریت آن را به پدر همسر اولش و برادر همسر اولش واگذار نموده است. شرکت مذکور از سه مورد ضمانت‌نامه بانکی به شرح ذیل استفاده کرده است ضمانت‌نامه حسب اطلاعات و سوابق موجود نزد این بانک شرکت موصوف دارای یک فقره ضمانت‌نامه حسن انجام تعهد به تاریخ ۹۰/۱۱/۱۵ به مبلغ ۱۲۴/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال به نفع شرکت است که در تاریخ ۹۲/۱۲/۱۹ ابطال گردیده است. ضمانت‌نامه فوق بر اساس قرارداد صوری بین ضمانت‌خواه و ذینفع صادر گردیده است طبق بررسی‌های صورت گرفته ماهیت واقعی ضمانت‌نامه مذکور تعهد پرداخت بوده که در قالب حسن انجام تعهد صادر شده است ضمانت‌نامه موصوف بر اساس مصوبه کمیته اعتباری مدیریت شعب استان بانک به تصویب رسیده در حالی که این ضمانت‌نامه با توجه به ماهیت واقعی آن خارج از حدود اختیارات تعیین شده رکن مذکور است. هر دو ضمانت‌نامه‌های صادره که اولی به ضمانت خواهی شرکت الف و ذینفعی ب به تاریخ ۹۰/۱۱/۱۸ به مبلغ ۱۲۶/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال و ضمانت‌نامه دومی به ضمانت خواهی شرکت ج و ذینفعی د به مبلغ ۱۲۶/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال تا تاریخ ۹۰/۳/۲۳ فاقد هرگونه سابقه در سیستم ضمانت‌نامه‌های بانک بوده هر دو جعلی است. بنابراین در مورد اختلاس به استناد تبصره ۲ و ۳ ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری به تحمل ۱۵ سال حبس در وجه مورد اختلاس و انفصال دائم از خدمات دولتی و در مورد اختلاس توأم با جعل به استناد ماده فوق و مواد ۵۳۳ و ۵۳۴ و ۵۳۵ و ۵۴۰ و ۶۶۳ و ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی به تحمل ۱۵ سال حبس و رد وجه مورد اختلاس و پرداخت جزای نقدی معادل دو برابر وجه مورد اختلاس و انفصال دائم از خدمات دولتی محکوم می‌نماید. حکم صادره حضوری و به استناد ماده ۲۸ آیین‌نامه اجرایی نحوه رسیدگی به جرائم اخلال‌گری در نظام اقتصادی کشور قطعی است.

همچنین طبق ماده ۲ قانون مجازات اخلاالگران نظام اقتصادی هر یک از اعمال مذکور در بندهای ماده ۱ این قانون چنانچه به قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله با آن و یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام مزبور چنانچه در حد فسادفی الارض باشد، مرتکب به اعدام و در غیر این صورت به حبس از پنج سال تا بیست سال محکوم می‌شود. در جرم اخلاال در نظام اقتصادی گرچه احراز علم کلی به موضوع و همچنین قصد فعل به طور کلی همانند برخی دیگر جرائم محل چالش نیست، اما احراز قصد جزئی ضربه به نظام یا علم به مؤثر بودن رفتار در مقابله با نظام دشوار است و پیوند جرم اختلاس با جرائم امنیتی در نظام کیفری سایر کشورهای اسلامی مانند عراق و ترکیه و مصر وجود ندارد و مختص نظام کیفری ایران است و صرفاً در ماده ۹۹ قانون مجازات عراق اثر اختلاس با امنیت داخلی و خارجی عراق موجب نظارت پلیس است که از جهت رویکرد تشدید قرابتی با رویکرد ایران ندارد.

۵. مجازات اختلاس

طبق ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۴ با اصلاحات بعدی مجازات اصلی جرم اختلاس بسته به ارزش مال مورد اختلاس به شش ماه تا ده سال حبس محکوم می‌گردد. همچنین مجازات انفصال از شش ماه تا انفصال دائم، رد مال و جزای نقدی به میزان دو برابر مال مورد اختلاس در این ماده پیش‌بینی گردیده است. تشکیل و رهبری شبکه ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری در صورتی که فعل ارتكابی از مصادیق افساد فی الارض نباشد، حسب ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری موجب تعیین مجازات حبس از پانزده سال تا حبس ابد خواهد بود و اگر مصداق افساد فی الارض باشد که حتی اعدام نیز برای آن وفق ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای این جرم در نظر گرفته شده و به موجب ماده ۲ قانون مجازات اخلاالگران در نظام اقتصادی کشور نیز قانون‌گذار ایجاد اخلاال عمده در نظام اقتصادی کشور را مستوجب حبس از پنج تا بیست سال دانسته است. فلذا مشخص است که گستره مجازات اختلاس در نظام کیفری ایران بسیار متنوع و شدید است.

قانون‌گذار عراق در ماده ۳۱۶ برای مختلس مجازات حبس تا ده سال را در نظر گرفته است. به موجب ماده ۳۱۸ قانون مجازات عراق مجازات اختلاس در فرضی که کارمند رسمی یا مأمور خدمات عمومی یا سوءنیت منافی تصاحب نماید یا به نفع خود یا دیگری سبب اضرار گردد، حبس ابد است. همچنین استرداد و مصادره مبلغ یا سود نامشروع و غیرقانونی که توسط مرتکب اختلاس به دست آمده در ماده ۳۲۱ قانون مجازات عراق در نظر گرفته شده است. جزای نقدی برای جرم اختلاس در این قانون پیش‌بینی نگردیده اما به موجب ماده ۹۹ این قانون در جرم اختلاس در صورتی که بر امنیت خارجی یا داخلی دولت تأثیر مستقیم بگذارد پس از پایان مدت مجازات اصلی تا پنج سال تحت نظارت پلیس قرار می‌گیرد که چگونگی نظارت پلیس در ماده ۱۰۸ این قانون تعیین تکلیف گردیده و مصادیقی همچون عدم اشتغال به شغل معین، منع از مشاغل خاص، حضور یا عدم حضور در محل‌های معین، زندگی در محل معین و عدم تغییر آن و مواردی از این قبیل است.

به موجب ماده ۱۰۰ قانون مجازات عراق نیز دادگاه می‌تواند به عنوان مجازات تکمیلی مرتکب جرم اختلاس را بین یک تا دو سال از حقوق و مزایای قانونی مندرج در ماده ۹۶ قانون مجازات عراق شامل محرومیت از خدمات عمومی و دولتی و انفصال از مشاغل دولتی و عمومی که متولی آن بوده است، محرومیت از شرکت در انتخابات مجالس و شوراهای مختلف، محرومیت از عضویت در شرکت‌ها و مدیریت آن‌ها، محرومیت از سردبیری روزنامه یا نگارنده یا ناشر مطالب در نشریات و محرومیت از وکالت، وصایت و قیمومیت محکوم نماید.

به موجب ماده ۱۱۲ قانون عقوبات مصر نیز مجازات اختلاس زندان مشدد است که منظور از آن طبق ماده ۱۴ این قانون حبس از ۳ تا ۱۵ سال است. همچنین در سه فرض مجازات مختلس زندان ابد است. فرض نخست اگر مرتکب از مأمورین تحصیل درآمد یا نماینده او بوده یا مسئول حفظ ودیعه و امانات بانکی باشد و اموال مذکور به این شکل به او تحویل داده شده باشد. همچنین اگر جرم اختلاس مرتبط با جعل و تزویر بوده و یا برای ارتکاب آن از اسناد جعلی استفاده شده باشد یا جرم در زمان جنگ صورت گرفته و در اثر آن به مراکز اقتصادی یا مصالح ملی خسارت وارد شده باشد مجازات مرتکب زندان ابد است. در نظام حقوقی ایران، مبلغ مورد اختلاس موجب تشدید مجازات است و همچنین قصد ضربه به نظام و پیوند با افساد فی الارض موجب تشدید مجازات حبس و حتی شدت نوع مجازات و تبدیل به اعدام است. در قانون مصر نیز همانند ایران اختلاس توأم با جعل موجب تشدید است، اما در قانون مصر مجازات مرتکب تا حبس ابد تشدید می‌شود. در قانون ایران بسته به ارزش مال میزان حبس تشدید، اما به حبس ابد نمی‌رسد و انفصال دائم و حبس ده سال در تبصره دو ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری پیش‌بینی گردیده و در قانون مجازات عراق نیز همانند قانون ایران شیوه ارتکاب جرم و سمت مرتکب تأثیری در شدت مجازات ندارد. در قانون ترکیه مجازات پنج تا دوازده سال حبس برای اختلاس در نظر گرفته شده و مشارکت در اعمال متقلبانه با هدف اختفای جرم اختلاس برخلاف نظام کیفری ایران و عراق و مصر موجب افزایش حبس تا میزان یک‌دوم است. همچنین نیت بازگشت اموال در هنگام ارتکاب جرم، بی‌ارزشی مال مورد اختلاس، استرداد کامل مال مورد اختلاس یا جبران کامل خسارات قبل از آغاز رسیدگی و یا توبه صادقانه مجرم قبل از بیان حکم نهایی از مواردی است که می‌تواند موجب کاهش مجازات از یک‌سوم یا یک‌دوم تا دوسوم گردد که از جهاتی با تبصره سه ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مبنی بر تعلیق حبس و معافیت از جزای نقدی مشابیه‌هایی دارد.

نتیجه‌گیری

اگرچه در موضوع جرم اختلاس مطالعات بسیاری از جنبه‌های مختلف انجام و قوانین متعددی تصویب و اجرایی و در عموم کشورهای اسلامی نیز جرم‌انگاری گردیده است. در عین حال، چالش‌های متعددی در زمینه گستره این جرم وجود دارد که نیازمند بازبینی در قوانین و مجازات‌های قانونی پیش‌بینی شده است. در قیاس قوانین کشورهای اسلامی مورد مطالعه دامنه و گستره جرم اختلاس در قوانین کیفری عراق و مصر وسیع‌تر از ترکیه و ایران است و در آخرین اصلاحات قانون مجازات عراق هفت ماده قانونی از ماده ۳۱۵ الی ۳۲۱، در قانون مجازات مصر ماده ۱۱۲، در قانون ترکیه سه ماده قانونی از ماده ۲۴۷ الی ۲۴۹ و در ایران ماده ۵ قانون مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری به موضوع اختلاس اختصاص یافته است. با توجه به قوانین مذکور و تطبیق مواد مربوطه گستره جرم اختلاس از جهت مواردی همچون شمولیت نسبت به مأمورین خدمات عمومی محل ابهام است که موجب تشدد در رویه قضایی گردیده است. همچنین شدت کیفر جرم اختلاس بیش از همه مدنظر قانون‌گذار ایران بوده است و حتی در صورتی که جرم اختلاس به صورت شبکه‌ای باشد یا مصداق افساد فی الارض باشد مجازات اختلاس تا حبس ابد و اعدام نیز افزایش می‌یابد. مجازات جرم اختلاس در ایران از کشورهای عراق، مصر و ترکیه بسیار شدیدتر اما تطبیق رفتار ارتكابی با جرم اختلاس در رویه قضایی به‌ویژه با گستره مأمورین خدمات عمومی با ابهام جدی مواجه است و از طرفی بند (ث) ماده ۵ قانون برنامه هفتم نیز نمی‌تواند پاسخگوی خلأ و ابهامات موجود در گستره مأموران خدمات عمومی باشد. فلذا از جمله پیشنهادهای اصلاحی با توجه به قوانین کشورهای مورد بررسی به‌ویژه رویکرد عراق و مصر برخلاف ترکیه، ضرورت تعیین تکلیف گستره مأمورین خدمات عمومی و تدوین قوانین کارآمد، شفاف، صریح و به‌روز و ارائه ضابطه دقیق

جهت تعیین تکلیف گستره جرم اختلاس به عنوان یکی از مصادیق مهم جرائم اقتصادی است و لازم است. ضمن تعیین دقیق محدوده جرم اختلاس از جهت مرتکب و موضوع، زمینه تعارض و تشتت سیاست جنایی ایران رفع و مواد قانونی مربوطه بازبینی و اصلاح گردد. همچنین مجازات انفصال از خدمات دولتی به جهت جواز توسعه گستره اختلاس به مأمورین خدمات عمومی غیردولتی و خصوصی لازم است با مجازات مناسب دیگری مانند مصادره اموال همانند قانون مجازات عراق جایگزین گردد.



فهرست منابع

- آقای طوق، مسلم؛ لطفی، حسن (۱۳۹۸)، *حقوق اداری*، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- احمدی ناطور، زهرا؛ ریاضت، زینب (۱۴۰۲). «تحول مفهوم و مصادیق مأمورین خدمات عمومی»، فصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهاردهم، شماره ۲۸.
- اعتمادی، امیر (۱۳۹۹). *جرایم مالی، جلد نخست: کلاهبرداری و خیانت در امانت*، چاپ اول، تهران: نشر میزان
- باوی، علیرضا؛ گلدوست جویباری، رجب؛ غلامی، حسین (۱۳۹۸). «آسیب‌شناسی سیاست کیفری ایران در حوزه جرائم اقتصادی»، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۴۳
- بهنام، رمسیس (۱۹۸۶) *الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية*، اسکندریه، منشأ المعارف
- حسنی، محمود نجیب (۱۹۹۲). *شرح قانون العقوبات القسم الخاص*، دار النهضة العربية.
- جنیدی، لعبا؛ نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۹). «دانشنامه سیاست‌گذاری حقوقی»، چاپ اول، تهران، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات ریاست جمهوری
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰). *تاج اللغة وصحاح العیبه*، لبنان: دارالعلم للملایین.
- الجورانی، عبدالرحمن (۱۹۹۰). *جريمة الاختلاس الاموال العامة في التشريع والقضاء العراقي*، بغداد: مطبعة الجاحظ.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷). *لغت‌نامه*، تهران: نشر دانشگاه تهران.
- رستمی تبریزی، لمیاء. (۱۳۹۷). «تبیین جرم شناختی جرائم اقتصادی، در: سیاست جنایی در برابر بزهکاری اقتصادی به کوشش امیر حسن نیازپور»، تهران: میزان، چاپ اول.
- رمضانی، احمد (۱۳۹۲). *اختلاس (بررسی فقهی، حقوقی)*، نشر پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی چاپ سوم.
- ریاضت، زینب (۱۴۰۳). *مجازات تعزیری*، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
- ریاضت، زینب (۱۴۰۳). «پیشگیری وضعی از جرائم بانکی مبتنی بر الگوی اقتصادی قانون اساسی، در مجموعه مقالات دومین همایش مسئولیت اجرای قانون اساسی»، معاونت قانون اساسی ریاست جمهوری، چاپ اول.
- ریاضت، زینب (۱۴۰۳). «آسیب‌شناسی قوانین ناظر بر پیشگیری از فساد اقتصادی در نظام جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه دولت و حقوق، سال پنجم، شماره دوم (پیاپی شانزدهم)
- زارعی، محمدحسین و نجارزاده هنجنی، مجید (۱۳۹۶)، «مفهوم خدمات عمومی و تحول آن در پرتو دکترین کارکرد عمومی»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال نوزدهم، شماره ۵۶.
- سعادت‌مهر، سید محمد (۱۳۹۶). «سیاست جنایی ایران در قبال جرائم مربوط به ضمانت‌نامه بانکی»، رساله دکتری، تهران، دانشگاه آزاد تهران مرکز

- سمیعی زنوز، حسین (۱۳۹۹). *جرائم بانکی*، تهران: انتشارات میزان، چاپ اول.
- شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۷۷). *جرائم علیه اموال و مالکیت*، نشر ویراستار، چاپ دوم.
- الشاذلی، فتوح عبدالله (۱۹۹۱). *الجرائم المضرة بالمصلحة العامة في القانون المصري*، الطبعة الاولى، الكتب الجامعی الحديث.
- شمس ناتری، محمد ابراهیم؛ ریاضت، زینب و سایرین، (۱۳۹۹). *قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی*، تهران: میزان، چاپ پنجم
- عمید، حسن (۱۳۸۴). *فرهنگ فارسی عمید*، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، چاپ سی و یک.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۶)، *مبانی حقوق عمومی*، چاپ سوم، تهران: میزان.
- محبی، جلیل و ریاضت، زینب، (۱۳۹۶)، *شرح قانون مجازات اسلامی*، چاپ اول، تهران: میزان.
- منتی نژاد، صادق (۱۳۹۸). *بررسی جرائم علیه اموال دولت* جلد دوم، تهران: نشر جنگل چاپ اول.
- مهدوی پور، اعظم (۱۳۹۰). *سیاست کیفری افتراقی در قلمرو بزهکاری اقتصادی*، تهران: میزان، چاپ اول.
- میر محمد صادقی، حسین، (۱۴۰۰)، *حقوق کیفری اختصاصی، جرائم علیه اموال و مالکیت*، تهران: میزان. چاپ چهاردهم.
- نورزاد، عوض، (۱۳۸۳)، *بررسی جرائم اختلاس و تصرف غیرقانونی در اموال دولت*، تهران: انتشارات آریان.
- نورزاد، مجتبی، (۱۳۸۹) *جرائم اقتصادی در حقوق کیفری ایران* تهران: نشر جنگل، چاپ اول.
- نعمه الساعدی، انمار هیثم (۱۳۹۷). «بررسی تطبیقی جرم اختلاس در نظام کیفری ایران و عراق»، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶). «سیاست جنایی» در: *دانشنامه علوم جنایی اقتصادی*، به کوشش امیر حسن نیاز پور، تهران، میزان، چاپ اول، تهران: میزان، چاپ اول.