

## بررسی و تحلیل جرم اختلاس شبکه ای

محمدعلی باباپورا

### چکیده:

یکی از موارد تشدید مجازات جرم اختلاس این است که جرم مزبور از طریق تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری ارتکاب یابد. شبکه جرم اختلاس، سازمانی منظم، هدفدار و متشکل از نیروی انسانی چند نفری است که تشکیل، رهبری، عضویت، و فعالیت در آن به موجب ماده (۴) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مستوجب کیفر است. تشکیل یا رهبری شبکه ی اختلاس یا فعالیت در آن، باید شرایط و عناصر تشکیل دهنده جرم اختلاس ( موضوع ماده ۵ قانون تشدید) را دارا باشد. بنابراین اعضای شبکه باید کارمند دولت باشند و با علم و آگاهی اموال سپرده شده به خود را برداشت نمایند و چنانچه شخص غیر کارمند در شبکه اختلاس فعالیت نماید، تحت عناوین جزایی دیگر غیر از اتهام تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس، قابل تعقیب و محاکمه است؛ هرچند معاونت اشخاص غیر کارمند در اختلاس و تشکیل یا رهبری شبکه آن امکان پذیر است. ضمانت اجرای مربوط به رهبری یا تشکیل شبکه جرم بر چهار نوع است. حبس ( ضمانت اجرای کیفری اصلی )، جزای نقدی ( ضمانت اجرای کیفری تکمیلی )، انفصال دائم ( ضمانت اجرای استخدامی) و استرداد اموال اختلاس شده ( ضمانت اجرای مدنی) که اعمال دو مورد اول زمانی میسر است که شخص مرتکب، مصداق مفسد فی الارض نباشد و گرنه صرفاً به مجازات مفسد فی الارض محکوم خواهد شد. اعمال مجازات های فوق، برای اتهام تشکیل یا رهبری شبکه جرم در هر صورت، در صلاحیت دادگاه عمومی است.

واژگان کلیدی: جرم، اختلاس، شبکه ی اختلاس، اعمال مجازات، ارتکاب مجرمانه

اختلاس در زمره ی جرایم خاص است که تنها از سوی کارمندان و مأمورین به خدمات عمومی قابل ارتکاب است. ضرر و زیان این جرم برای اقتصاد دولت و اعتماد ملت بر هیچ کسی پوشیده نیست و در واقع نوعی خیانت در امانت از سوی مستخدم دولت یا شخص در حکم مستخدم دولت است که حلاوت حرام خواری را به مرارت حلال طلبی ترجیح داده و دستان غارتگر خود را به سوی اموالی که به او سپرده شده است، دراز می کند.

هیولای اختلاس موقعی وحشتناک تر می شود که از طریق تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری ارتکاب یابد که در این صورت علاوه بر اینکه خسارات جبران ناپذیری بر پیکر اقتصاد کشور وارد می شود، اعتماد مردم نیز نسبت به امانت اموال بیت المال و مسؤولین کشور سلب خواهد شد. چنانکه ارتکاب یک اختلاس کلان آن هم توسط شبکه چند نفری، چنان دارای عواقب افسار گسیخته ای است که حتی به جنبه های سیاسی و اجتماعی نیز رخنه می کند. از این حیث، مقنن جمهوری اسلامی ایران در راستای جلوگیری از ارتکاب سه جرم ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری از طریق تشکیل و رهبری شبکه چند نفری در ماده (۴) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مقرر می دارد: « کسانی که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مبادرت ورزند، علاوه بر ضبط کلیه اموال منقول و غیر منقولی که از طریق رشوه کسب کرده اند به نفع دولت و استرداد اموال مذکور در مورد اختلاس و کلاهبرداری و رد آن حسب مورد به دولت یا افراد به جزای نقدی معادل مجموع آن اموال و انفصال دایم از خدمات دولتی و حبس از پانزده سال تا حبس ابد محکوم می شوند و در صورتی که مصداق مفسد فی الارض باشند مجازات آن ها مجازات مفسد فی الارض خواهد بود.» این ماده علی رغم اینکه شرایط و کیفیات جدیدی نسبت به مواد دیگر قانون فوق الذکر پیش بینی نموده و از طرفی هم دارای ضمانت اجرای بسیار سنگینی است، کمتر مورد بحث و بررسی قرار گرفته است و سعی ما در این مقاله این است تا به بعضی از سؤالات و ابهامات مربوط به این ماده و علی الخصوص در مورد تشکیل یا رهبری جرم اختلاس پاسخ دهیم.

## ۱-۲- تعریف شبکه جرم

شبکه در معنای لغوی به چند مؤسسه یا دستگاه وابسته به هم و یا چند نفر گفته می شود که در یک رشته کار می کنند. (طبیعیان، ۱۳۷۵: ۱۲۴۶) به این ترتیب کاربرد این اصطلاح توسط مقنن در این ماده جالب به نظر نمی رسد؛ زیرا تجمع سه نفر یا بیشتر، قادر به تشکیل شبکه نخواهد بود و شبکه عرفاً متشکل از نهادها و بخش های اعتباری است که این نهادها و بخش ها، خود از اشخاص حقیقی تشکیل یافته اند. شبکه جرم، سازمانی منظم، هدف دار و متشکل از نیروی انسانی است که برای ارتکاب جرم ایجاد شده است.

ارتکاب جرم از طریق تشکیل و فعالیت در شبکه جرم عبارت است از همکاری و مشارکت عامدانه و عالمانه چند نفر در ارتکاب فعل مجرمانه که مسبوق به داشتن هماهنگی و نقشه و طرح قبلی و منتج به هدف واحد

و نفع مشترک است. و بالاخره رهبری شبکه جرم عبارت است از سازماندهی و هدایت اعضای شبکه به نحوی که اعضای شبکه با توجه به طرح‌ها و دستورات رهبر یا کادر رهبری مبادرت به ارتکاب جرم مورد نظر نمایند.

سؤالی که در این جا پیش می‌آید این است که شبکه جرم چه ارتباطی با جرم سازمان یافته دارد؟ آیا این دو اصطلاح در عرصه حقوق کیفری دارای یک مفهوم هستند؟ از لحاظ ساختار لغوی در اصطلاح شبکه جرم، شبکه به عنوان توصیف شیوه و روش ارتکاب برای جرم تلقی می‌شود ولیکن در اصطلاح جرم سازمان یافته، سازمان یافتگی بیانگر ماهیت و نوع عمل مجرمانه است. به عبارت دیگر شبکه‌ای بودن جرم، جزیی از رکن مادی آن جرم و از عوامل تشدید کننده کیفر محسوب می‌شود و حال آنکه جرم سازمان یافته خود دارای وصف جزایی جداگانه است و نباید این دو را با هم اشتباه کرد و مقررات مربوط به کنوانسیون سازمان ملل متحد، علیه جرایم سازمان یافته فرا ملی، مصوب دسامبر ۲۰۰۰ میلادی بر این تفکیک صحنه می‌گذارد. به موجب این کنوانسیون و مخصوصاً بند الف ماده دو آن، استمرار یافتگی، فرا ملی بودن و جنبه اقتصادی و مالی داشتن از خصایص اصلی جرم سازمان یافته است که وجود این اوصاف در شبکه جرم ضروری نیست. علت این تمایز و اختلاف در این است که همان‌طور که ذکر شد، شبکه، شیوه ارتکاب جرم است و حال آن که سه خصیصه فوق‌الذکر از اجزاء ذاتی جرم محسوب می‌شود و بدیهی است که در شیوه ارتکاب جرم تا زمانی که به نحو خاصی توسط مقنن پیش‌بینی نشده باشد به هر صورتی ممکن است تحقق یابد و به راحتی نمی‌توان خصیصه‌ای را جزء ذات شبکه جرم تلقی کرد؛ مگر آن خصایصی که در تعریف شبکه گنجانیده شود. (از قبیل تعداد مرتکب، وجود ارتباط بین اعضاء و...) قابل ذکر است که جرم سازمان یافته بر اساس کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته فرا ملی، صرفاً ناظر به چهار جرم شرکت در گروه‌های سازمان یافته (ماده ۵)، تطهیر عایدات جرم (ماده ۶)، ارتشا (ماده ۸) ایجاد مانع در کارکرد مطلوب و عادی عدالت کیفری (ماده ۲۳) است و شامل سایر جرایم نمی‌شود و از این منظر، تکلیف جرایم دیگر که فاقد یکی از شرایط مندرج در کنوانسیون باشند، مشخص نیست. به دلیل همین تحدید حدود و ثغور جرایم سازمان یافته است که اکثر حقوق دانان شبکه جرم را همان جرم سازمان یافته تلقی می‌کنند. در مقررات کیفری ما، جرم سازمان یافته کاربرد نداشته و قانونگذار ایران نه در مقام جرم‌انگاری و بلکه در مقام پیش‌بینی عوامل تشدیدکننده یک جرم خاص، به شبکه جرم اشاره کرده است و به دلیل عدم کاربرد جرم سازمان یافته توسط قانونگذار، استعمال جرم سازمان یافته در معنای شبکه جرم با توجه به اوصافی که فوقاً ذکر شد، موجه به نظر نمی‌رسد. در مجموع، بزهکاری سازمان یافته را به این صورت تعریف می‌کنند: بزهکاری سازمان یافته، یک فعالیت غیر قانونی است که هدف ظاهری آن، ارائه کالاها و خدمات به مصرف کنندگان بوده و بدین ترتیب است که مدیران و کارمندان یک شرکت و حتی خود مصرف کنندگان را به دنیای جرم سوق داده، آن‌ها را مشمول ضمانت اجرای کیفری و تحمل مجازات می‌نماید. هدف از تشکیل چنین مؤسسات مجرمانه‌ای، تسهیل قمار بازی، تولید و مصرف مشروبات الکلی ممنوع شده، ترغیب روسپی‌گری یا سایر لذایذ نامشروع مانند مصرف مواد مخدر است. (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۷۷: ۲۴۱)

این تعریف بیشتر به اهداف و آثار بزهکاری سازمان یافته اشاره کرده است و از این حیث که به ارکان و اجزاء آن اشاره ننموده، مبهم و ناقص است.

سؤالی دیگری که با توجه به ماده (۴) قانون تشدید مطرح می‌شود این است که کسانی که رهبر شبکه نیستند و در تشکیل شبکه هم نقشی نداشته باشند و لیکن در فعالیت‌های مجرمانه جرم شرکت نمایند، آیا مشمول مجازات مقرر در ماده (۴) خواهند شد؟ شاید بگوییم تفسیر مضیق قوانین کیفری اجازه می‌دهد اعضای بدون سمت رهبری و اعضای غیر تشکیل دهنده شبکه جرم را به این ماده و تحمل مجازات آن ندهد. اما باید گفت که واژه تشکیل در این ماده مفهومی عام دارد، یعنی نوع و میزان دخالت افراد در شبکه به هر عنوانی به مفهوم دخالت آن‌ها در به وجود آمدن شبکه جرم است. (غلامی شجاع، روزنامه اطلاعات: شماره ۲۰۷۹۳)

### ۳- شرایط تشکیل شبکه جرم اختلاس

تشکیل یا رهبری شبکه ی جرم اختلاس و یا فعالیت در آن، دارای عنوان مجرمانه مجزایی نیست تا به ارکان تشکیل دهنده آن پرداخته شود. بلکه از موارد تشدید کننده مجازات اختلاس محسوب می‌شود اما همین حالت از جرم اختلاس (تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس) با توجه به ماده (۴) قانون تشدید و تعاریف قبل الذکر دارای اوصاف و شرایطی است که ذیلاً به آن‌ها اشاره می‌کنیم:

۱-۳ مرتکبین جرم اختلاس از طریق تشکیل شبکه باید بیش از دو نفر باشند و در اینکه دو نفر هم می‌توانند شبکه جرم اختلاس را تشکیل دهند یا نه اختلاف نظر است. به نظر می‌رسد که بیش از یک نفر، تعدد مرتکب را به همراه خواهد داشت و از طرفی هم در زبان فارسی برخلاف زبان عربی، دو نفر را جمع محسوب می‌کنند و از این حیث انتساب تشکیل شبکه اختلاس به دو نفر و حمل دو نفر به عبارت مبهم چند نفر بلاشکال باشد. ولی رویه قضایی و شیوه قانون گذاری (به ویژه در ماده ۴۸۹ قانون مجازات اسلامی) و نظر عده‌ای از حقوق دانان ( صالح ولیدی، ۱۳۷۷: ۷۹) و همچنین با توجه به برخی اسناد معتبر بین‌المللی (ماده ۲ کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته فراملی مصوب دسامبر ۲۰۰۰ میلادی) در جهت خلاف گفته فوق است و اعضای شبکه جرم اختلاس لزوماً باید سه نفر یا بیشتر باشند.

۲-۳ مرتکبین شبکه جرم اختلاس باید به ماهیت فعل مجرمانه خود علم و آگاهی داشته و با اختیار آن را انجام دهند. بنابراین اگر کارمند دولت، کارمندان دیگر را با حیله و نیرنگ برای ایجاد شبکه اختلاس با خود همگام سازد، در حالی که آنان از وجود شبکه و فعالیت در آن اطلاع نداشته باشند، شبکه جرم اختلاس تشکیل نخواهد یافت. بدین ترتیب حتی اگر مستخدم دولت با سوء نیت، اموال دولتی یا اموال شخصی که در نزد او امانت است را برداشت و تصاحب نماید، و اطلاع نداشته باشد که اختلاس او در قالب شبکه، ارتکاب یافته است، مشمول عبارت ماده (۴) قانون تشدید نخواهد بود و تنها به مجازات منصوص در ماده (۵) قانون مذکور محکوم خواهد شد. نتیجتاً یکی از شرایط متهم برای تشکیل و موجودیت شبکه جرم اختلاس این است که رهبر، تشکیل دهنده و عضو شبکه، به ارتکاب عمل مجرمانه خویش در قالب شبکه اختلاس واقف باشند.

۳-۳ تشکیل شبکه جرم اختلاس باید با طرح و نقشه قبلی و با هماهنگی صورت پذیرد. هر چند مقنن این شرط را پیش‌بینی نکرده است ولیکن از ماهیت و اقتضای شبکه جرم وجود چنین شرطی لازم است. بنابر این هرگاه بر حسب اتفاق چندین کارمند بدون نقشه و هماهنگی با همدیگر، اموال سپرده شده را برداشت و تصاحب نمایند، شبکه جرم اختلاس تحقق نیافته است و طبیعتاً مستوجب کیفری مقرر در ماده (۴) قانون تشدید نخواهند بود.

۳-۴ اعضای تشکیل دهنده و رهبری کننده شبکه جرم و همچنین کسانی که در این شبکه فعالیت دارند باید در ارتکاب جرم اختلاس شرکت داشته باشند. لزوم شرکت در جرم اختلاس در دو واژه تشکیل دادن و رهبری کردن نمایان است، اما در مورد اعضای غیر رهبر و غیر تشکیل دهنده که در شبکه جرم همکاری دارند، ابهام وجود دارد. آیا اگر چند نفر یک کارمند دولت را در تشکیل شبکه معاونت نمایند، بدون اینکه در امر تشکیل یا رهبری یا فعالیت در آن شرکت نماید، شبکه اختلاس تشکیل خواهد یافت؟ واضح است که وجود و استمرار شبکه پس از تشکیل منوط به حضور مؤثر سه نفر یا بیشتر در شبکه است تا اختلاس با شرکت آن‌ها تحقق یابد. زیرا شبکه جرم و انجام فعل مجرمانه در آن، مستلزم آن است که تمام اعضاء به نحوی در عملیات اجرایی شرکت نمایند و جرم تحقق یافته مستند به فعل تمامی آن‌ها باشد. این نظر با عبارت "مبادرت ورزند" نیز تقویت می‌شود. علاوه بر این شیوه‌ی معمول مقنن کیفری است که مجازات مقرر در هر ماده‌ای را برای مباشر و در صورت وجود شریک، برای شرکای جرم (ماده (۴۲) ق.م.ا) تعیین می‌کند نه برای معاون جرم که در عملیات اجرایی جرم شرکت نکرده است. با این اوصاف اولاً تشکیل یا رهبری یا ادامه فعالیت شبکه با یک نفر مباشر (و یا حتی با دو نفر شریک) و چند نفر معاون با شرایط و مقتضیات شبکه جرم سازگار نیست و ثانیاً در صورت وجود چند معاون در کنار اعضای تشکیل دهنده یا فعال شبکه، مشارالیه‌م به حداقل مجازات مقرر در ماده (۴) قانون تشدید (ماده (۷۲۶) ق.م.ا) محکوم خواهند شد. ممکن است شبکه‌ای برای معاونت یک کارمند یا مستخدم دولت (مباشر جرم) تشکیل شود تا در اثر همکاری افراد شبکه در قالب معاونت، آن کارمند مرتکب اختلاس شود که در اینجا بعید است هم معاونین و هم مباشر را بر اساس ماده (۴) قانون تشدید، کیفر نمایند، زیرا شخص مباشر، جزء اعضای شبکه نیست، بلکه شخص منفردی است که تنها بر اساس ماده (۵) قانون تشدید قابل مجازات است و معاونین هم به این دلیل به کیفر ماده (۴) محکوم نمی‌شوند که عمل ارتكابی آن‌ها تابع عمل مباشر است و در نتیجه به حداقل مجازات ماده‌ای محکوم می‌شوند که آن ماده برای مباشر، مجازات تعیین کرده است.

#### ۴- سمت اعضای شبکه جرم اختلاس

همان‌طور که گفتیم جرم اختلاس از جرایم خاص است و تنها از سوی افراد مصرح در ماده (۵) قانون تشدید (مأمورین به خدمات عمومی یا در حکم آن) قابل ارتکاب است. حال در ارتباط با شبکه اختلاس سؤال مهمی که مطرح می‌شود این است که آیا اعضای این شبکه باید فقط متشکل از مستخدم دولت و یا در حکم مستخدم دولت باشند یا اینکه تحت عنوان جرمی عام، قابل انتساب به هر شخصی است، خواه مستخدم دولت باشد و خواه نباشد؟ و اگر عضویت در شبکه جرم اختلاس قابل انتساب به همه است آیا همه این منتسبین در صورت عضویت، به مجازات مقرر در ماده (۴) محکوم خواهند شد؟

قبل از پاسخ به سؤالات مطروح، به فروض مختلف سمت اعضای شبکه اختلاس اشاره می‌کنیم:

۱-۴ گاهی تمامی اعضای شبکه از افراد مصرح در ماده (۵) قانون تشدید هستند که در اینجا در انطباق عنوان تشکیل یا رهبری شبکه یا فعالیت در آن، بر آن‌ها و تعیین مجازات مقرر در ماده (۴)، هیچ تردید نیست.

۲-۴ گاهی تمامی اعضای شبکه سمتی غیر از سمت‌های مذکور در ماده (۵) ق.ت، دارند که در اینجا چون اعضای شبکه، همگی کارمند دولت نیستند، تحقق اختلاس و به تبع آن تشکیل شبکه جرم اختلاس منتفی است.

۳-۴ فرض سوم این است که تعدادی از اعضای شبکه اختلاس دارای سمت‌های مصرح در ماده (۵) هستند ولیکن بقیه اعضای شبکه فاقد این سمت هستند. در این فرض آیا می‌توان اعضایی را که فاقد سمت‌های مذکور در ماده (۵) هستند، به عنوان اعضای شبکه اختلاس، تعقیب و به مجازات مذکور در ماده (۴) محکوم کرد؟

عده‌ای از حقوقدانان بر این عقیده‌اند که برای تشکیل شبکه اختلاس و فعالیت در آن فرقی بین افراد مصرح در ماده (۵) و افراد دیگر نیست و در واقع تشکیل شبکه اختلاس و فعالیت در آن همانند اختلاس، عمل مجرمانه خاص نیست و بلکه قابل تعمیم به همه است و در نهایت تمام این افراد به مجازات تعیین شده در ماده (۴) محکوم خواهند شد. دلایل نظر این عده از حقوقدان‌ها به شرح ذیل است:

۱- هدف از تدوین حکم ماده (۴) تحت عنوان تشکیل شبکه یا رهبری آن، از طرف قانونگذار با در نظر گرفتن مخاطرات ناشی از همکاری افراد به صورت شبکه سازمان یافته است، اعم از اینکه همه آن‌ها کارمند دولت باشند و یا اینکه برخی از آن‌ها کارمند و عده دیگر غیر کارمند باشند. زیرا فلسفه تشدید مجازات جرم اختلاس به موجب ماده (۴) ق.ت آن است که خطراتی که از همکاری و تبانی چند نفر به کمک یکی از کارمندان، برای اهمیت مالی جامعه پدید می‌آید به مراتب خطرناک‌تر از حالتی است که از اختلاس یک یا دو کارمند برای جامعه به وجود می‌آید. عملاً هم دیده شده است که کارمندان دولت با سایر افراد دست به اختلاس‌های کلان زده و موجبات تزلزل پایه‌های اقتصادی مملکت را فراهم می‌سازند. (صالح ولیدی، ۱۳۷۷: ۷۹)

۲- با توجه به ماده (۴) قانون تشدید که شبکه سه جرم ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری را پیش‌بینی نموده است و برای آن‌ها مجازات شدیدی هم مقرر کرده، باید پذیرفت که تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس یا فعالیت در آن، خود وصف جزایی جداگانه دارد. (غلامی شجاع، روزنامه اطلاعات: شماره ۲۰۷۹۳) و از این مجرا می‌توان عام بودن عمل مجرمانه تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس را توجیه کرد.

۳- لفظ (کسانی) که در صدر ماده (۴) آمده است به خوبی می‌رساند که اگر جرم اختلاس توسط افرادی اعم از کارمند و یا غیر آن براساس تبانی و همکاری و طرح و نقشه قبلی صورت گیرد، مشمول حکم این ماده خواهند بود. (صالح ولیدی، همان) به عبارت دیگر لفظ (کسانی)، مذکور در ماده (۴)، عام است و به همه افراد سرایت دارد.

۴- ارتکاب جرم اختلاس از طریق تشکیل یا رهبری شبکه و یا عضویت و فعالیت در آن مثل حالت معاونت است که برخورداری همه اعضای شبکه از سمت دولتی شرط تحقق جرم موضوع ماده (۴) نیست. توضیح آنکه، همان‌طور که در معاونت در اختلاس برخلاف خود اختلاس مستخدم بودن شرط نیست، در اینجا نیز با توجه به عدم تصریح ماده (۴) به اینکه همه اعضاء یا تشکیل دهندگان و رهبران شبکه اختلاس باید مستخدم دولت باشند، لازم نیست اعضای شبکه مستخدم دولت باشند. بنابراین به نظر می‌رسد که حتی در صورت عدم برخورداری بعضی از آن‌ها از سمت‌های مذکور در ماده (۵) همگی را بتوان تحت عنوان تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس بر اساس ماده (۴) محکوم کرد. (میرسعیدی، ۱۳۷۳: ۶۹) نظرات فوق در راستای صیانت جامعه از غارتگران شبکه‌ای بیت‌المال، به شخصیت و هویت متهمین توجه کمتری کرده‌اند و حال آنکه از نقطه نظر تحلیل حقوقی و ظاهر مواد مربوطه و حکومت، اصل تفسیر مقررات کیفری به نفع متهم، نظرات فوق‌الذکر مواجه با اشکال است:

اولاً اعضای شبکه اختلاس چه تشکیل دهندگان و رهبران و چه اعضای فعال آن باید تا حد نصاب آن (دو یا بیش از دو نفر) مستخدم دولت باشند، در غیر این صورت اصالتاً و ابتدائاً تشکیل شبکه اختلاس منتفی است و درچنین حالتی کارمندان مختلس (که کمتر از حد نصاب هستند) به مجازات ماده (۵) محکوم شده و بقیه اعضای شبکه حسب مورد به مجازات سرقت یا کلاهبرداری و... محکوم می‌شوند. هر چند در این میان برای اعمال مجازات، می‌توان به مواد ۴۲ و ۴۵ ق.م.ا (حبیب زاده، ۱۳۷۹: ۱۶۹). حسب مورد استناد کرد. ثانیاً اگر شبکه جرم دارای اعضای متعدد متشکل از مستخدم و غیر مستخدم باشد، در اینجا نیز هر چه افراد غیر مستخدم برای شبکه جرم فعالیت می‌کنند ولی به مجازات ماده (۴) محکوم نخواهند شد و بلکه حسب مورد به مجازات جرایم عمومی محکوم خواهند شد. به عبارت دیگر هر چند مستخدم دولت و غیر آن با مشارکت همدیگر می‌توانند در شبکه اختلاس فعالیت نمایند اما عنوان مجرمانه تشکیل شبکه اختلاس و مجازات آن تنها بر کارمند دولت قابل حمل است و دادرس دادگاه باید اعضای غیر مستخدم شبکه را، با عناوین مجرمانه دیگر (مثل سرقت یا معاونت در تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس) کیفر دهد. فراتر از دو مورد قبلی، بین اعضای مستخدم شبکه نیز باید قائل به تفکیک شد. به عبارت دیگر مسأله این است که اگر چند مستخدم دولت شبکه‌ای را تشکیل دهند تا اموال سپرده شده به یکی از آن‌ها را برداشت و تصاحب نمایند، آیا نسبت به اعضای که این اموال به آن‌ها سپرده نشده است، تشکیل شبکه جرم قابل صدق است؟ همان‌طور که خواهیم گفت تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس از کیفیات مشدده مجازات جرم اختلاس است و اگر ما بپذیریم، مستخدمین که در برداشت و تصاحب اموال سپرده شده به یک کارمند همراه با آن کارمند مبادرت به تشکیل شبکه نموده‌اند، مستوجب مجازات ماده (۴) هستند، از شرایط و اوضاع و احوال لازم برای تحقق جرم اختلاس (عنصر سپرده شدن بر حسب وظیفه) عدول کرده‌ایم. در واقع اعضای شبکه اختلاس باید تمامی شرایط جرم اختلاس را داشته باشند. اولاً مستخدم دولت و یا در حکم آن باشند. ثانیاً موضوع جرم، اموال دولتی یا اموال اشخاصی باشد که از طرف دولت به آن‌ها سپرده شده باشد، ثالثاً اموال مزبور بر حسب وظیفه به آن‌ها سپرده شده باشد و رابعاً آن اموال را به نفع خود یا دیگری برداشت نمایند. اما اگر بپذیریم که شبکه جرم به عنوان یک جرم سازمان یافته دارای ارکانی جدا از ارکان اختلاس است علاوه

بر اینکه لزومی به وجود شرط سپرده شدن بر حسب وظیفه، نیست، حتی ممکن است اعضای شبکه کلاً یا جزئاً غیر مستخدم باشند.

با تعارض این دو نظر قوی و مصرح، نظر اول الذکر به دلایل زیر مورد پذیرش است:

(الف) قانون گذار با هدف جلوگیری از شیوع و عواقب خطرناک سه جرم ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری در طی موادی جداگانه، قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری را به تصویب رسانده است که براساس آن مجازات مرتکبین سه جرم مذکور نسبت به قوانین قبلی شدیدتر شده است و در این میان به موازات تشدید مجازات جرم اختلاس، مجازات تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس هم تشدید شده است. به همین لحاظ تشدید میزان کیفری، تنها مختص کارمندان دولت است و بعید است که افراد غیر مستخدم شبکه که در جرم اختلاس هیچ جایگاهی ندارند به یکباره در ماده (۴) به چنان مجازات سنگینی محکوم شوند. تفسیر محدود و مضیق قوانین جزایی هم اجازه نمی دهد تا مجازات اعضای مستخدم شبکه با اعضای غیر مستخدم یکسان باشد. هدف مقنن در ماده (۴) نیز معطوف به مستخدم دولت است زیرا از نظر حقوقی اگر مستخدم دولت مبادرت به تشکیل یا فعالیت در شبکه اختلاس ننماید، اصالتاً شبکه اختلاسی به وجود نخواهد آمد.

(ب) مقنن کیفری ایران پس از تبیین ارکان و عناصر سه جرم کلاهبرداری، ارتشاء و اختلاس در مواد ۱، ۳ و ۵ ق.ت.م.ا.ا.ک، در ماده (۴)، مجازات تشدید شده‌ای را برای کسانی که سه جرم مذکور را از طریق گروهی و بانندی مرتکب می‌شوند، پیش‌بینی کرده است. (هر چند مناسب بود تا حکم ماده (۴) پس از بیان ارکان، عناصر و احکام کلاهبرداری و ارتشاء، ابتدا حکم کلی ماده (۴) را مقرر کرده و سپس به سراغ اختلاس می‌رفت.) بنابراین تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس، خود دارای عنوان مجرمانه مستقلی نیست بلکه نوعی کیفیت مشدده عینی محسوب می‌شود، زیرا تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس عملی فراتر و یا متفاوت از خود اختلاس نیست تا به دنبال ارکان و عناصر آن باشیم. همان ماهیتی که برای اختلاس موضوع ماده ۵ پیش‌بینی شده است، در ماده (۴) نیز پیش‌بینی شده است. در ماده ذکر شده روش ارتکاب جرم متفاوت است که این روش ارتکاب به هیچ وجه در عناصر و ارکان ذاتی اختلاس مداخله نمی‌کند. بدین لحاظ برخلاف موازین کیفری است تا ما بی‌دلیل، تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس و یا فعالیت در آن را متأثر از تمام ارکان، شرایط و آثار جرم اختلاس، به عنوان یک جرم جداگانه تلقی کنیم. در همین زمینه، رأی وحدت رویه‌ای در ارتباط با ارتشاء صادر شده است که وحدت ملاک مناسبی بر این امر خواهد بود که ماده (۴) از موارد تشدید مجازات اختلاس است، نه دارای وصف جزایی مجزا:

(... ماده (۴) این قانون ناظر به تشدید مجازات کسانی است که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشاء مبادرت می‌نمایند و تشدید مجازات تأثیری در صلاحیت دادگاه‌های عمومی ندارد، اما چنانچه دادگاه تشخیص دهد که تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری برای اخلال در نظام جمهوری اسلامی ایران باشد، مورد مشمول ذیل ماده مرقوم می‌گردد و رسیدگی با دادگاه‌های انقلاب اسلامی خواهد بود...)

(ج) لفظ عام ( کسانی ) که در صدر ماده ( ۴ ) ذکر شده است بیانگر این نیست که نظر مقنن در ماده (۴)، عمومیت عمل مجرمانه تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس است، زیرا اولاً مقنن در ماده ( ۵ ) قانون تشدید به طور مبسوط به منتسبین جرم اختلاس اشاره نموده است و تمام افراد آن را به طور حصری، احصاء کرده است. بنابراین با این شناخت که از مرتکب جرم اختلاس وجود دارد، لزومی به ذکر دوباره آن‌ها در ماده ( ۴ ) نبوده و مقنن با فرض افراد مذکور در ماده (۵)، یک مورد از موارد تشدید مجازات جرم اختلاس را بر آن‌ها حمل نموده است و در ماده ( ۴ ) و با لفظ ( کسانی ) اذهان را جهت تبیین افراد آن به ماده ( ۵ ) رهنمون می‌شود. ثانیاً اگر هم لفظ ( کسانی ) را به طور واقع، عام بدانیم، این لفظ در مورد شبکه جرم کلاهبرداری است، به دلیل اینکه جرم کلاهبرداری قابل ارتکاب توسط همه افراد است و اعضای شبکه آن در خور استفاده از لفظ ( کسانی ) است.

(د) شرکت در جرایمی مثل اختلاس یا ارتشاء که شخصیت مرتکب یکی از شرایط مادی فعل مجرمانه است، تابع شرایط خاص جرم مربوطه می‌گردد. یعنی در جرم اختلاس، شریک جرم نیز لزوماً باید مستخدم دولت باشد. زیرا شریک در جرم، از حیث حضور در عملیات اجرایی، قصد مجرمانه، میزان مجازات و شرایط دیگر هیچ فرقی با مباشر ندارد و تنها به دلیل تعدد مرتکب و علت تامه بودن مباشر در ارتکاب جرم است که این دو اصطلاح را از هم تفکیک می‌کند. اما در معاونت این چنین نیست. با توجه به عدم حضور معاون در عملیات اجرایی و فقدان شرایط مربوط به مباشرت و شرکت و همچنین با التفات به نظریه مجرمیت استعاره‌ای، لازم نیست معاون جرم اختلاس، مستخدم دولت باشد. با این وصف، قیاس میان حالت اعضای شبکه اختلاس با حالت معاونت دارای محمل حقوقی نیست. زیرا همان طوری که گفتیم اعضای شبکه اختلاس کسانی هستند که در عملیات اجرایی مورد هدف شرکت می‌کنند. هر چند شخص غیر کارمند می‌تواند در جرم اختلاس معاون باشد، چه اعضای شبکه کسانی هستند که با شرکت در جرم مورد هدف شبکه، به کیفر ماده ( ۴ ) محکوم می‌شوند و به همین دلیل از شرایط مباشر جرم اختلاس تبعیت می‌کنند و لزوماً باید کارمند دولت باشند. علاوه بر این سکوت ماده (۴)، اعضای شبکه را از سمت‌های مذکور در ماده ( ۵ ) بی‌نیاز نمی‌کند، زیرا ماده ( ۴ ) به طور کلی به کیفیتی خاص و معین از جرم اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری اشاره می‌کند که همان عمل تشکیل یا رهبری شبکه است و گرنه سایر شرایط تابع مواد مربوطه هستند.

##### ۵- مجازات اعضای شبکه جرم اختلاس

براساس ماده (۴)، چهار نوع ضمانت اجرا برای مجازات اعضای شبکه جرم اختلاس پیش‌بینی شده است: (الف) ضمانت اجرای کیفری اصلی: کیفر اصلی تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس، حبس از ۱۵ سال تا ابد است.

(ب) ضمانت اجرای کیفری تکمیلی: این ضمانت اجرا، جزای نقدی است که علاوه بر حبس، بر محکوم‌علیه تحمیل می‌شود. این نوع جزای نقدی که معادل مجموع اموال اختلاس شده می‌باشد، جریمه نسبی محسوب

می‌شود و جریمه نسبی غرامتی است که مقنن حسب مورد نصف، معادل یا دو برابر ضرر ناشی از جرم یا نفع حاصل از آن تعیین می‌کند. (۱۴) در تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس، جزای نقدی، معادل مجموع اموال اختلاس شده است و حال آنکه در جرم اختلاس میزان جزای نقدی، نصف وجه یا مالی مورد اختلاس شده است.

(ج) ضمانت اجرای استخدامی: این ضمانت اجرا در مورد تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس منحصرأً انفصال دایم است و انفصال دایم وضع مستخدمی است که به موجب حکم دادگاه اداری یا کیفری اصالتاً یا تبعاً برای همیشه از خدمت دولت محروم است (بند «ز» ماده (۱۲۴) قانون استخدام کشوری)

(د) ضمانت اجرای مدنی: مسؤولیت مدنی محکوم‌علیه در اتهام تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس، استرداد اموال اختلاس شده حسب مورد به دولت یا افراد است. رد اموال اختلاس شده خارج از مقوله ضرر و زیان بوده و رأساً مورد حکم دادگاه قرار می‌گیرد و محتاج به تقدیم دادخواست نیست.

در قسمت اخیر ماده (۴) آمده است که در صورتی که (تشکیل دهندگان یا رهبری دهندگان شبکه ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری) مصداق مفسد فی‌الارض باشند، مجازات آن‌ها مجازات مفسد فی‌الارض خواهد بود.

## ۶- مرجع رسیدگی

از زمان تصویب قانون دیوان کیفری و قانون مجازات مختلسین در سال ۱۳۰۶، تعارض صلاحیت ذاتی محاکم عمومی و اختصاصی در مورد جرم اختلاس داستان جالبی دارد و این تشتت در سال ۱۳۷۳ با آنچه در بند ۶ ماده (۵) قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب آمده است (دعاوی مربوط به اصل (۴۹) قانون اساسی که یکی از موارد آن اختلاس است) به اوج خود رسید. به موجب این قانون رسیدگی به جرایم موضوع اصل (۴۹) قانون اساسی در صلاحیت دادگاه انقلاب گردید.

در مورد مرجع رسیدگی به اتهام تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس با استفاده از وحدت ملاک رأی وحدت رویه شماره ۵۷۱-۱۳۷۰/۱۱/۱ که در مورد شبکه ارتشاء صادره شده و از این حیث اختلافی بین این دو جرم نیست، باید گفت؛ دادگاه عمومی موافق با اصول کلی، صالح به رسیدگی است و همچنان که ذکر شد حتی در صورت افساد فی‌الارض تشخیص داده شدن عمل تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس، باز هم محاکم عمومی صالح به رسیدگی خواهند بود؛ چون در ماهیت جرم تحولی صورت نگرفته است و صرفاً مجازات افساد فی‌الارض مورد حکم قرار می‌گیرد.

## نتیجه گیری

تشکیل یا رهبری شبکه جرم اختلاس دارای وصف مجرمانه جداگانه‌ای نیست. بلکه این حالت از ارتکاب جرم اختلاس از کیفیات مشدده این جرم محسوب می‌شود که به موجب آن مجازات اختلاس نیز افزایش یافته است. اعضای شبکه اختلاس تا حد نصاب تعداد افراد مورد نیاز برای تشکیل شبکه این جرم، باید از افراد موضوع ماده (۵) ق.ت.م.ا.ک باشد که این تعداد باید به نحو مشارکت در تشکیل، فعالیت و رهبری مداخله نمایند.

در مورد مجازات تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس، حبس و جزای نقدی اعمال می‌شود. در کنار این دو ضمانت اجرا، تنبیه انضباطی ( انفصال دائم) و مسؤولیت مدنی ( رد مال مورد اختلاس) نیز مورد حکم قرار خواهد گرفت. چنانچه اتهام قبل الذکر مفسد فی الارض تشخیص داده شود، اعمال مجازات حبس و جزای نقدی به لحاظ کیفری بودن و جایگزینی کیفر افساد فی الارض منتفی خواهد بود. مرجع صالح به رسیدگی به پرونده‌های مربوط به اتهام تشکیل یا رهبری شبکه اختلاس، محاکم عمومی می باشند.

در پایان پیشنهاد می‌شود که قانونگذار با اصلاح ماده ( ۴ ) قانون تشدید اولاً اعضای رهبری کننده یا تشکیل دهنده شبکه دو جرم اختلاس و ارتشا را ( به لحاظ اینکه صرفاً به مستخدم عمومی اختصاص دارند) مشخص کند ثانیاً عبارت ذیل ماده را که مقرر می‌دارد: « و در صورتی که مصداق مفسد فی الارض باشند، مجازات آن‌ها، مجازات مفسد فی الارض خواهد بود» به لحاظ وجود برخی ابهامات و تعارض با شفافیت اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها حذف نماید. ثالثاً با صالح شناختن محاکم عمومی در رسیدگی به اتهام رهبری یا تشکیل شبکه اختلاس و به دو گانگی موجود مبنی بر صالح شناختن محاکم انقلاب یا عمومی حسب دیدگاه ها و مقررات مختلف، در رسیدگی به اتهام مزبور، پایان دهد.

## منابع:

- ۱- جر،خلیل: فرهنگ لاروس، ترجمه سید حمید طبیبیان، ج ۲، انتشارات امیرکبیر، چاپ ششم، ۱۳۴۶
  - ۲- نجفی ابرندآبادی، علی حسین و هاشم بیگی، حمید: دانشنامه جرم شناسی، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، چاپ اول ۱۳۷۷،
  - ۳- غلامی شجاع، جواد: تشکیل شبکه جرم اختلاس، روزنامه اطلاعات، شماره ۲۰۷۹۳، ۱۳۷۵/۳/۳۱
  - ۴- ماده ۴۹۸ ق.م.ا: هر کس با هر مرامی، دسته، جمعیت یا شعبه، جمعیتی بیش از دو نفر در داخل یا خارج از کشور...
  - ۵- صالح ولیدی، محمد، حقوق جزای اختصاصی، ج ۵، نشر خیام، چاپ اول، ۱۳۷۷
  - ۶- بند یک ماده ۲ کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته فراملی مصوب دسامبر ۲۰۰۰ مقرر می دارد:  
...Organized criminal group:shall mean a structured group of thtrr or more persons
  - ۷- صادقی، میر محمد، حسین: حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه اموال و مالکیت، نشر میزان، چاپ سوم، ۱۳۷۸
  - ۸- رأی وحدت رویه شماره ۵۷۱-۱۱/۱/۱۳۷۰
  - ۹- میرسعیدی، سید منصور: ماهیت حقوقی دیات، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۷۳.
  - ۱۰- حبیبزاده، محمد جعفر: محاربه در حقوق کیفری ایران، انتشارات دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۹.
- ۱۱- <http://www.undcp.orPalermo/conrmain.htm>