

صاحب امتیاز، مدیر مسئول و سردبیر: دکتر امین امیریان فارسانی

مدیر داخلی: مهدی عبدی ابیانه

مدیر اجرایی: مصطفی اکبری

دبیر علمی: احمد امیریان فارسانی

اعضای هیئت تحریریه:

دکتر محمود مال میر (دانشیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد اصفهان)

دکتر مسعود حیدری (استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد اصفهان)

دکتر کریم صالحی (استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد)

دکتر رشید قدیری (استادیار دانشگاه شهرکرد)

دکتر محمد رضا شادمان فر (استادیار دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی)

دکتر امین امیریان فارسانی (استادیار دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی)

دکتر راضیه قاسمی (استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد تیران)

دکتر علی زلفی (دکترای حقوق کیفری و جرم شناسی و عضو باشگاه پژوهشگران جوان)

دکتر الهام حیدری (استادیار دانشگاه شهرکرد)

فصلنامه سراسری دادگران کیفری (حقوق تخصصی)
به شماره ثبت ۸۸۴۶۵ وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی

این فصلنامه در پایگاه‌های زیر نمایه می‌شود:

www.chaponashr.ir/dr-amirian

www.chaponashr.ir

وب سایت اختصاصی دکتر امین امیریان فارسانی

سازمان چاپ و نشر ایران

آماده سازی، تهیه و تنظیم و ویراستاری: سازمان چاپ و نشر ایران (www.chaponashr.ir)

نشانی: اصفهان، سپاهان شهر، دانشگاه شهید اشرفی

صفحه آرا: پروانه مهاجر

اصفهانی، گروه حقوق

نقل مطالب مندرج در فصلنامه با ذکر مأخذ آزاد است.

مسئولیت صحت اطلاعات مندرج در مقالات به عهده نویسندگان است.

فهرست مطالب

عواقب حقوقی کیفری و مدنی تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی بر قراردادهای شرکت‌های
چندملیتی: تحلیل در چارچوب حقوق بین‌الملل ۳

شریف خواجه شیلائی، مهشید یراقی اصفهانی

اراضی ملی از مبانی قانونی تا چالش‌های اجرایی (مطالعه موردی شهرستان اصفهان)
..... ۱۷

منصور رفیعی

ضمانت اجرای ممانعت از دسترسی به داده و سامانه در حقوق کیفری ایران ۴۶

دانیال زارعی

تحلیل فقهی - حقوقی و جرم‌شناسی فرزند کشی ۶۵

علی زلّقی

تحلیل حقوقی - کیفری فساد اداری در نظام حقوقی ایران ۸۶

رضا قریشی نیا

عواقب حقوقی کیفری و مدنی تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی

بر قراردادهای شرکت‌های چندملیتی:

تحلیل در چارچوب حقوق بین‌الملل

شریف خواجه شیلائی* مهشید یراقی اصفهانی**

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱/۱۹	تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱/۲۳	شماره صفحه: ۱۶-۳
-------------------	-------------------------	------------------------	------------------

تحریم‌های اقتصادی بین‌المللی، اعم از تحریم‌های مصوب شورای امنیت سازمان ملل متحد یا تحریم‌های یک‌جانبه اعمال‌شده توسط دولت‌ها، تأثیرات عمیق و چندوجهی بر اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی دارند. این تحریم‌ها نه تنها روابط اقتصادی میان دولت‌ها را تحت تأثیر قرار می‌دهند، بلکه بخش خصوصی، به‌ویژه شرکت‌های چندملیتی، را با چالش‌های حقوقی قابل توجهی مواجه می‌سازند. این مقاله با هدف بررسی جامع عواقب حقوقی، اعم از مدنی و کیفری، ناشی از اعمال تحریم‌های اقتصادی بر کشورهای که دارای قراردادهای تجاری با شرکت‌های چندملیتی هستند، تدوین شده است.

این پژوهش با تمرکز بر مفاهیم کلیدی حقوقی نظیر قوه قهریه (فورس ماژور)، نقض تعهدات قراردادی، مسئولیت مدنی، و جرایم اقتصادی، به تحلیل چالش‌های حقوقی در نظام‌های حقوقی بین‌المللی و داخلی می‌پردازد. در این راستا، چارچوب‌های حقوقی بین‌المللی، از جمله کنوانسیون ۱۹۸۰ سازمان ملل متحد درباره قراردادهای فروش بین‌المللی کالا (CISG)، اصول حقوقی

* کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، اصفهان، ایران

** استادیار گروه حقوق دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، اصفهان، ایران

یونی‌درویت، و رویه‌های قضایی در محاکم بین‌المللی و ملی، مورد بررسی قرار می‌گیرند. همچنین، این مطالعه به ارزیابی تأثیر تحریم‌ها بر اصل حسن نیت، محدودیت‌های ناشی از قوه قهریه، و امکان استناد به معافیت‌های قراردادی در مواجهه با تحریم‌ها می‌پردازد. از منظر کیفری، این مقاله به تحلیل جرایم اقتصادی مرتبط با نقض تحریم‌ها، از جمله پول‌شویی، تجارت غیرقانونی، و نقض مقررات کنترل صادرات، پرداخته و مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی و حقیقی را در این زمینه بررسی می‌کند. از منظر مدنی، موضوعاتی نظیر جبران خسارت، فسخ قرارداد، و تعلیق تعهدات قراردادی در پرتو تحریم‌ها مورد توجه قرار می‌گیرند. در نهایت، این پژوهش با ارائه راهکارهای حقوقی و عملی، از جمله استفاده از مکانیزم‌های حل‌وفصل اختلافات (نظیر داوری بین‌المللی) و تدوین شروط قراردادی مقاوم در برابر تحریم‌ها، به دنبال کاهش ریسک‌ها و خسارات ناشی از تحریم‌های اقتصادی برای طرفین قرارداد است. هدف این مطالعه، ارائه چارچوبی منسجم برای مدیریت چالش‌های حقوقی در محیط پیچیده تحریم‌های بین‌المللی است.

کلمات کلیدی: حقوق بین‌الملل، قوه قهریه، جرایم اقتصادی، شرکت‌های چندملیتی،

مسئولیت مدنی، نقض قرارداد

مقدمه

تحریم‌های اقتصادی، به‌عنوان ابزاری سیاسی و اقتصادی برای اعمال فشار بر دولت‌ها و نهادهای هدف، غالباً پیامدهای ناخواسته و گسترده‌ای بر بخش خصوصی، به‌ویژه شرکت‌های چندملیتی، به همراه دارند. این تحریم‌ها می‌توانند زنجیره تأمین، اجرای قراردادهای تجاری و روابط اقتصادی بین‌المللی را مختل کرده و مسائل حقوقی پیچیده‌ای در حوزه‌های حقوق مدنی، کیفری و بین‌المللی ایجاد کنند. پرسش محوری این پژوهش آن است که تحریم‌های اقتصادی چه تأثیری بر تعهدات قراردادی شرکت‌های چندملیتی دارند و این تحریم‌ها چه مسئولیت‌های حقوقی، اعم از مدنی و کیفری، برای طرفین قرارداد به دنبال می‌آورند؟

این مقاله با اتخاذ رویکردی تحلیلی-تطبیقی، به بررسی تأثیرات حقوقی تحریم‌های اقتصادی بر قراردادهای تجاری بین‌المللی می‌پردازد. در این راستا، چارچوب‌های حقوقی بین‌المللی، از جمله کنوانسیون‌های مرتبط با حقوق قراردادهای، اصول حقوقی حاکم بر تجارت

بین‌الملل، و رویه‌های قضایی در محاکم بین‌المللی و ملی مورد تحلیل قرار می‌گیرند. همچنین، این مطالعه به ارزیابی مسئولیت‌های ناشی از نقض تعهدات قراردادی، محدودیت‌های ناشی از قوه قهریه (Force Majeure)، و تأثیر تحریم‌ها بر اصل حسن نیت در اجرای قراردادها خواهد پرداخت. هدف نهایی، ارائه راهکارهای حقوقی برای کاهش ریسک‌های ناشی از تحریم‌ها و تقویت سازوکارهای حل و فصل اختلافات در این حوزه است.

تحریم‌های اقتصادی و چارچوب حقوقی بین‌المللی

۱.۱. تعریف و انواع تحریم‌های اقتصادی

تحریم‌های اقتصادی، به‌عنوان ابزاری برای پیشبرد اهداف سیاسی و اقتصادی، شامل مجموعه‌ای از محدودیت‌های تجاری، مالی، بانکی و سرمایه‌گذاری هستند که ممکن است به‌صورت چندجانبه توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد یا به‌صورت یک‌جانبه توسط دولت‌ها یا گروهی از دولت‌ها اعمال شوند. تحریم‌های مصوب شورای امنیت، که بر اساس مواد ۳۹ و ۴۱ منشور ملل متحد وضع می‌گردند، از نظر حقوقی برای کلیه اعضای سازمان ملل متحد الزام‌آور بوده و طبق ماده ۲۵ منشور، دولت‌های عضو موظف به اجرای کامل و مؤثر آن‌ها هستند. این تحریم‌ها معمولاً در پاسخ به تهدیدات علیه صلح و امنیت بین‌المللی یا نقض فاحش حقوق بشر طراحی و اجرا می‌شوند.

در مقابل، تحریم‌های یک‌جانبه، نظیر تحریم‌های اعمال‌شده توسط ایالات متحده علیه ایران یا سایر کشورها، به‌دلیل فقدان پشتوانه حقوقی بین‌المللی مورد اجماع، غالباً با انتقادات جدی از منظر مشروعیت حقوقی و انطباق با اصول حقوق بین‌الملل مواجه می‌شوند. این تحریم‌ها ممکن است به‌عنوان نقض اصل عدم مداخله در امور داخلی دولت‌ها یا مغایر با تعهدات مندرج در موافقت‌نامه‌های تجاری بین‌المللی، از جمله قواعد سازمان تجارت جهانی (WTO)، تلقی گردند.

در این راستا، چارچوب‌های حقوقی بین‌المللی، از جمله منشور ملل متحد، اصول حقوق بین‌الملل عمومی و رویه‌های قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) و سایر مراجع بین‌المللی، مورد تحلیل قرار می‌گیرند. همچنین، این مطالعه به ارزیابی تأثیرات این تحریم‌ها بر روابط تجاری بین‌المللی، اجرای قراردادهای تجاری، و حقوق و تعهدات طرفین قرارداد، به‌ویژه در حوزه‌های مسئولیت مدنی و کیفری، می‌پردازد.

از منظر حقوقی، پرسش‌های محوری این پژوهش عبارتند از: آیا تحریم‌های یک‌جانبه می‌توانند به‌عنوان مبنای معافیت از مسئولیت قراردادی (نظیر قوه قهریه) مورد استناد قرار گیرند؟ و چگونه می‌توان تعارض میان الزامات ناشی از تحریم‌های شورای امنیت و تعهدات قراردادی بین‌المللی را مدیریت نمود؟ در نهایت، این مقاله با ارائه راهکارهایی نظیر تقویت سازوکارهای حل‌وفصل اختلافات، تدوین شروط قراردادی متناسب با ریسک‌های تحریم، و ترویج گفت‌وگوی بین‌المللی برای کاهش اثرات منفی تحریم‌های یک‌جانبه، به دنبال ارائه چارچوبی حقوقی برای مواجهه با چالش‌های ناشی از تحریم‌های اقتصادی است.

۱،۲. تأثیر تحریم‌های اقتصادی بر اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی: تحلیل حقوقی با تأکید بر مفهوم قوه قهریه (Force Majeure)

تحریم‌های اقتصادی، اعم از تحریم‌های چندجانبه مصوب شورای امنیت سازمان ملل متحد (بر اساس مواد ۳۹ و ۴۱ منشور ملل متحد) یا تحریم‌های یک‌جانبه اعمال‌شده توسط دولت‌ها، به‌عنوان ابزاری برای اعمال فشار سیاسی و اقتصادی، تأثیرات عمیقی بر اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی دارند. این تحریم‌ها از طریق ابزارهایی نظیر ممنوعیت تجارت، مسدودسازی دارایی‌ها، محدودیت‌های مالی و بانکی، و کنترل صادرات، می‌توانند زنجیره تأمین، اجرای تعهدات قراردادی، و روابط تجاری میان طرفین قرارداد را به‌شدت مختل کنند. این محدودیت‌ها ممکن است به تعلیق، فسخ، یا عدم اجرای کامل قراردادهای منجر شوند و چالش‌های حقوقی پیچیده‌ای در حوزه‌های مسئولیت مدنی، کیفری، و حقوق بین‌الملل ایجاد کنند.

مبانی حقوقی و پیامدهای تحریم‌ها بر قراردادهای تجاری

تحریم‌های اقتصادی، به‌ویژه تحریم‌های الزام‌آور شورای امنیت، بر اساس ماده ۲۵ منشور ملل متحد برای دولت‌های عضو سازمان ملل الزام‌آور هستند. این تحریم‌ها ممکن است به‌صورت مستقیم یا غیرمستقیم اجرای قراردادهای تجاری را تحت تأثیر قرار دهند، به‌گونه‌ای که طرفین قرارداد با موانع قانونی یا عملی در انجام تعهدات خود مواجه شوند. برای مثال، ممنوعیت تجارت با یک کشور خاص یا مسدودسازی دارایی‌های یک نهاد می‌تواند توانایی طرف قرارداد را برای پرداخت یا تحویل کالا مختل کند. در مقابل، تحریم‌های یک‌جانبه، مانند تحریم‌های ایالات متحده علیه ایران، ممکن است به‌دلیل فقدان اجماع بین‌المللی، با انتقاداتی از منظر مشروعیت

حقوقی و انطباق با اصول حقوق بین‌الملل، از جمله اصل عدم مداخله و قواعد سازمان تجارت جهانی (WTO)، مواجه شوند.

پیامدهای حقوقی این محدودیت‌ها شامل نقض احتمالی قرارداد، ادعاهای جبران خسارت، و حتی مسئولیت کیفری در مواردی نظیر نقض مقررات تحریم‌ها (مانند جرایم مرتبط با پول‌شویی یا تجارت غیرقانونی) است. در این راستا، یکی از مفاهیم کلیدی در تحلیل حقوقی تأثیر تحریم‌ها بر قراردادهای، مفهوم قوه قهریه (Force Majeure) است که در نظام‌های حقوقی بین‌المللی و قراردادهای تجاری نقش محوری دارد.

نقش مفهوم قوه قهریه (Force Majeure) در قراردادهای بین‌المللی

مفهوم قوه قهریه، که در ماده ۷.۱.۷ اصول یونی‌درویت (UNIDROIT Principles) و ماده ۷۹ کنوانسیون ۱۹۸۰ سازمان ملل متحد درباره قراردادهای فروش بین‌المللی کالا (CISG) به رسمیت شناخته شده است، به شرایطی اشاره دارد که اجرای تعهدات قراردادی به دلیل وقوع رویدادهای غیرقابل پیش‌بینی، غیرقابل اجتناب، و خارج از کنترل طرفین، غیرممکن یا به‌طور غیرمعقولی دشوار می‌شود. تحریم‌های اقتصادی، به‌ویژه تحریم‌های الزام‌آور شورای امنیت، ممکن است به‌عنوان مصداق قوه قهریه تلقی شوند، مشروط بر اینکه شرایط زیر احراز گردد:

۱. غیرقابل پیش‌بینی بودن: تحریم‌ها در زمان انعقاد قرارداد قابل پیش‌بینی نبوده باشند.
۲. خارج از کنترل طرفین: طرفین قرارداد هیچ کنترلی بر اعمال تحریم‌ها نداشته باشند.
۳. غیرقابل اجتناب بودن: امکان اجتناب از تأثیر تحریم‌ها یا کاهش اثرات آن وجود نداشته باشد.

با این حال، استناد به قوه قهریه در مورد تحریم‌های یک‌جانبه چالش‌برانگیز است، زیرا این تحریم‌ها ممکن است از منظر حقوقی بین‌المللی فاقد مشروعیت تلقی شوند یا در حوزه قضایی خاصی قابل اجرا نباشند. برای مثال، در دعاوی مطرح‌شده در محاکم بین‌المللی، نظیر پرونده‌های داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC)، قضات و داوران به‌دقت بررسی می‌کنند که آیا تحریم‌های یک‌جانبه شرایط قوه قهریه را برآورده می‌کنند یا خیر.

چالش‌ها و مسئولیت‌های حقوقی :

تحریم‌ها می‌توانند به نقض تعهدات قراردادی منجر شوند و مسئولیت مدنی طرفین، از جمله پرداخت خسارت یا جریمه، را به دنبال داشته باشند. در نظام‌های حقوقی کامن‌لا (Common Law)، اصل سخت‌گیرانه اجرای قرارداد ممکن است استناد به قوه قهریه را دشوار کند، مگر اینکه شروط صریحی در قرارداد پیش‌بینی شده باشد. در مقابل، در نظام‌های حقوقی سیویل‌لا (Civil Law)، رویکرد انعطاف‌پذیرتری نسبت به معافیت از مسئولیت به دلیل قوه قهریه وجود دارد.

از منظر کیفری، نقض تحریم‌ها ممکن است به اتهامات جدی، نظیر نقض مقررات کنترل صادرات یا مشارکت در فعالیت‌های غیرقانونی، منجر شود. برای مثال، در ایالات متحده، قانون کنترل دارایی‌های خارجی (OFAC) مسئولیت‌های کیفری سنگینی برای اشخاص حقوقی و حقیقی که تحریم‌ها را نقض کنند، پیش‌بینی کرده است.

عواقب حقوقی مدنی تحریم‌های اقتصادی

۲.۱. نقض قرارداد و فورس ماژور

فورس ماژور به‌عنوان حادثه‌ای غیرقابل‌پیش‌بینی و غیرقابل‌کنترل تعریف می‌شود که اجرای تعهدات قراردادی را غیرممکن می‌سازد. در صورت اعمال تحریم، طرف قرارداد ممکن است ادعا کند که تحریم‌ها مصداق فورس ماژور هستند. با این حال، اثبات این ادعا نیازمند بررسی شرایط قرارداد و نظام حقوقی حاکم (مانند کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا یا حقوق داخلی) است. مثال عملی: در پرونده‌های داوری بین‌المللی، مانند دعاوی مرتبط با تحریم‌های ایران پس از خروج آمریکا از برجام، شرکت‌های چندملیتی استدلال کرده‌اند که تحریم‌ها اجرای قرارداد را غیرممکن ساخته است. با این حال، دیوان‌های داوری گاه این استدلال را رد کرده و خواستار جبران خسارت شده‌اند.

۲.۲. مسئولیت مدنی و جبران خسارت در قراردادهای تجاری بین‌المللی تحت تأثیر

تحریم‌های اقتصادی: تحلیل حقوقی با تأکید بر سازوکارهای پیشگیرانه

نقض تعهدات قراردادی ناشی از تحریم‌های اقتصادی، اعم از تحریم‌های چندجانبه مصوب

شورای امنیت سازمان ملل متحد (بر اساس مواد ۳۹ و ۴۱ منشور ملل متحد) یا تحریم‌های یک‌جانبه اعمال‌شده توسط دولت‌ها، می‌تواند مسئولیت مدنی طرفین قرارداد را به دنبال داشته باشد و طرف زیان‌دیده را به ادعای جبران خسارت سوق دهد. این مقاله با رویکردی تحلیلی-حقوقی، به بررسی مسئولیت مدنی و سازوکارهای جبران خسارت در قراردادهای تجاری بین‌المللی تحت تأثیر تحریم‌ها پرداخته و راهکارهای حقوقی پیشگیرانه، از جمله تنظیم معاهدات سرمایه‌گذاری دوجانبه (BITS)، قراردادهای بیمه بین‌المللی، و شروط قراردادی خاص، را مورد ارزیابی قرار می‌دهد. تحلیل این موضوع در چارچوب قواعد حقوق بین‌الملل، از جمله کنوانسیون ۱۹۸۰ سازمان ملل متحد درباره قراردادهای فروش بین‌المللی کالا (CISG)، اصول یونی‌درویت (UNIDROIT Principles)، و رویه‌های قضایی و داوری بین‌المللی، انجام می‌شود.

مسئولیت مدنی و جبران خسارت در صورت نقض قرارداد

در نظام‌های حقوقی بین‌المللی، نقض قرارداد به معنای عدم اجرای تعهدات قراردادی توسط یکی از طرفین است که می‌تواند به ادعای جبران خسارت توسط طرف زیان‌دیده منجر شود. بر اساس ماده ۷۴ کنوانسیون CISG، خسارات قابل جبران شامل زیان‌هایی است که به‌طور مستقیم و قابل پیش‌بینی از نقض قرارداد ناشی شده‌اند. این خسارات به دو دسته کلی تقسیم می‌شوند:

۱. خسارات مستقیم: زیان‌های ملموس و قابل محاسبه، مانند هزینه‌های پرداخت‌شده، ارزش کالاهای تحویل‌نشده، یا هزینه‌های متحمل‌شده برای کاهش خسارت.
۲. خسارات غیرمستقیم: زیان‌های ناشی از فرصت‌های از دست‌رفته، مانند سود پیش‌بینی‌شده (Lucrum Cessans) یا ضررهای مرتبط با شهرت تجاری.

در حوزه سرمایه‌گذاری خارجی، نقض تعهدات ناشی از تحریم‌ها ممکن است از طریق داوری بین‌المللی، به‌ویژه در مرکز بین‌المللی حل‌وفصل اختلافات سرمایه‌گذاری (ICSID)، پیگیری شود. بر اساس اصول مندرج در پیش‌نویس مسئولیت دولت‌ها (ARSIWA) مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۰۱، دولت‌ها ممکن است به دلیل اقدامات غیرقانونی، از جمله اعمال تحریم‌های مغایر با تعهدات بین‌المللی، مسئول جبران خسارت شناخته شوند. برای مثال، در پرونده‌های داوری مانند *Bilcon v. Canada* (تحت NAFTA)، داوران خسارات

غیرمستقیم را به دلیل نقض تعهدات دولت میزبان سرمایه‌گذاری به سرمایه‌گذار خارجی اعطا کردند.

تحریم‌ها ممکن است به‌عنوان مصداق قوه قهریه (Force Majeure) مطرح شوند، که در ماده ۷.۱.۷ اصول یونی‌درویت و ماده ۷۹ CISG تعریف شده است. با این حال، استناد به قوه قهریه برای معافیت از مسئولیت نیازمند احراز شرایطی نظیر غیرقابل‌پیش‌بینی بودن، غیرقابل‌اجتناب بودن، و خارج از کنترل بودن رویداد است. در مورد تحریم‌های یک‌جانبه، مانند تحریم‌های ایالات متحده علیه ایران، این استدلال ممکن است با چالش مواجه شود، زیرا برخی محاکم و داوران این تحریم‌ها را به دلیل ماهیت سیاسی و فقدان اجماع بین‌المللی، به‌عنوان قوه قهریه نپذیرند.

سازوکارهای جبران خسارت در داوری بین‌المللی

داوری بین‌المللی، به‌ویژه از طریق نهادهایی مانند ICSID، اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC)، و کمیسیون حقوق تجارت بین‌الملل سازمان ملل (UNCITRAL)، به‌عنوان یکی از مهم‌ترین ابزارهای حل‌وفصل اختلافات ناشی از نقض قراردادهای تجاری تحت تأثیر تحریم‌ها شناخته می‌شود. در پرونده‌های داوری، داوران معمولاً بر اساس اصول حقوقی بین‌المللی، شروط قراردادی، و عرف تجاری بین‌المللی (Lex Mercatoria) قضاوت می‌کنند. برای مثال، در پرونده Total v. Argentina (ICSID Case No. ARB/01/04) داوران خسارات ناشی از تغییرات غیرقانونی در رژیم حقوقی سرمایه‌گذاری را به سرمایه‌گذار اعطا کردند.

روش‌های جبران خسارت در داوری بین‌المللی شامل موارد زیر است:

- جبران مالی: پرداخت مبلغی معادل زیان‌های واردشده.
- بازگرداندن وضعیت به حالت اولیه (Restitution): در مواردی که امکان اجرای قرارداد وجود داشته باشد.
- جبران غیرمالی: مانند الزام به انجام تعهدات خاص یا صدور احکام اعلامی

راهکارهای حقوقی پیشگیرانه برای کاهش ریسک‌های ناشی از تحریم‌ها

برای کاهش ریسک‌های حقوقی و مالی ناشی از تحریم‌های اقتصادی، طرفین قرارداد و سرمایه‌گذاران می‌توانند از راهکارهای پیشگیرانه زیر بهره‌مند شوند:

۱. معاهدات سرمایه‌گذاری دوجانبه (BITs):

این معاهدات، که بین دولت‌ها منعقد می‌شوند، استانداردهای حمایتی نظیر رفتار منصفانه و عادلانه (FET)، حمایت در برابر سلب مالکیت غیرقانونی، و دسترسی به داوری بین‌المللی را برای سرمایه‌گذاران خارجی تضمین می‌کنند. برای مثال، BIT بین ایران و آلمان (۲۰۰۲) شامل شروطی برای جبران خسارت در صورت نقض تعهدات دولت میزبان است.

۲. قراردادهای بیمه بین‌المللی:

بیمه‌های سرمایه‌گذاری، نظیر آن‌هایی که توسط مؤسسه تضمین سرمایه‌گذاری چندجانبه (MIGA) یا شرکت‌های بیمه خصوصی ارائه می‌شوند، می‌توانند ریسک‌های سیاسی، از جمله تحریم‌ها، را پوشش دهند.

۳. شروط قراردادی خاص:

درج شروط صریح قوه قهریه، شروط تعلیق یا فسخ در صورت اعمال تحریم‌ها، و شروط مربوط به انتخاب قانون حاکم و مرجع حل اختلاف می‌تواند ریسک‌های حقوقی را کاهش دهد. برای مثال، شروط تحریم (Sanctions Clauses) در قراردادهای تجاری بین‌المللی به‌طور فزاینده‌ای رایج شده‌اند.

۴. تنوع‌بخشی به زنجیره تأمین و شرکای تجاری:

کاهش وابستگی به بازارهای تحت تأثیر تحریم‌ها از طریق همکاری با شرکای متنوع.

۵. رعایت الزامات قانونی (Compliance):

مشاوره با کارشناسان حقوقی برای اطمینان از انطباق با قوانین تحریم‌ها، به‌ویژه مقررات اداره کنترل دارایی‌های خارجی ایالات متحده (OFAC) یا مقررات اتحادیه اروپا.

تحلیل تطبیقی و رویه قضایی

در نظام‌های حقوقی کامن‌لا، مانند انگلستان، اصل سخت‌گیرانه اجرای قرارداد ممکن است استناد به قوه قهریه را دشوار کند، مگر اینکه شروط صریحی در قرارداد وجود داشته باشد.

در مقابل، در نظام‌های سیویل‌لا، مانند فرانسه، رویکرد انعطاف‌پذیرتری نسبت به معافیت از مسئولیت به دلیل شرایط غیرقابل‌پیش‌بینی (Imprévision) وجود دارد. رویه داوری بین‌المللی نیز نشان‌دهنده تنوع در تفسیر تأثیر تحریم‌ها است. برای مثال، در پرونده‌های داوری ICC، داوران در مواردی تحریم‌های شورای امنیت را به‌عنوان قوه قهریه پذیرفته‌اند، اما در مورد تحریم‌های یک‌جانبه رویکرد محتاطانه‌تری اتخاذ کرده‌اند.

۲,۳. هاردشیپ (Hardship)

تحریم‌ها ممکن است اجرای قرارداد را به‌لحاظ اقتصادی دشوار کنند، بدون آنکه غیرممکن باشد. در این موارد، نظریه هاردشیپ در برخی نظام‌های حقوقی (مانند حقوق فرانسه یا اصول یونیدروا) امکان بازنگری یا فسخ قرارداد را فراهم می‌کند.

۳. عواقب حقوقی کیفری تحریم‌های اقتصادی

۳,۱. جرایم اقتصادی مرتبط با نقض تحریم‌ها

نقض تحریم‌های بین‌المللی، به‌ویژه تحریم‌های ایالات متحده یا اتحادیه اروپا، می‌تواند مسئولیت کیفری برای شرکت‌های چندملیتی ایجاد کند. این جرایم شامل پول‌شویی، تجارت غیرقانونی، یا نقض قوانین کنترل صادرات است. به‌عنوان مثال، شرکت‌های چندملیتی که به تجارت با کشورهای تحت تحریم ادامه می‌دهند، ممکن است با جریمه‌های سنگین یا پیگرد کیفری مواجه شوند.

مثال: شرکت‌هایی مانند Huawei و ZTE به دلیل نقض تحریم‌های آمریکا علیه ایران با جریمه‌های چندمیلیارد دلاری و محدودیت‌های تجاری مواجه شدند.

۳,۲. مسئولیت کیفری مدیران و کارکنان

در برخی نظام‌های حقوقی، مدیران و کارکنان شرکت‌هایی که تحریم‌ها را نقض می‌کنند، ممکن است شخصاً تحت پیگرد کیفری قرار گیرند. این موضوع به‌ویژه در حقوق کیفری بین‌المللی و قوانین مبارزه با فساد (مانند FCPA در آمریکا) اهمیت دارد.

۳,۳. تأثیر بر اسرار تجاری و جاسوسی اقتصادی

تحريمها ممکن است شرکتها را به سمت اقدامات غيرقانونی، مانند جاسوسی اقتصادی یا نقض اسرار تجاری، سوق دهند. این اقدامات می‌توانند مسئولیت کيفری در نظامهای حقوقی ایران، آمریکا، یا سایر کشورها ایجاد کنند.

تحليل تطبیقی: نظامهای حقوقی مختلف

۴,۱. حقوق ایران

در حقوق ایران، قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی (مصوب ۱۳۶۹) نقض تحريمها یا اقدامات مرتبط با آن را می‌تواند به‌عنوان جرم اقتصادی تلقی کند. در حوزه مدنی، ماده ۴۸۸ قانون مدنی ایران مسئولیت جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد را پیش‌بینی کرده است.

۴,۲. حقوق کامن‌لا (انگلستان و آمریکا)

در نظام کامن‌لا، فورس ماژور به‌صورت صریح در قرارداد تعریف می‌شود. در صورت عدم وجود شرط فورس ماژور، تحريمها ممکن است به‌عنوان عاملی خارج از کنترل طرفین تلقی نشوند، و نقض قرارداد مسئولیت مدنی ایجاد می‌کند.

۴,۳. کنوانسیون‌های بین‌المللی

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG) در ماده ۷۹ شرایط معافیت از مسئولیت به دلیل موانع غیرقابل کنترل را پیش‌بینی کرده است. با این حال، تحريمها به‌صورت خاص در این کنوانسیون تعریف نشده‌اند، و تفسیر آن به رویه قضایی بستگی دارد.

راهکارهای حقوقی برای کاهش پیامدها

برای کاهش ریسک‌های ناشی از تحريمها، طرفین قرارداد می‌توانند از راهکارهای زیر بهره‌مند شوند:

۱. تدوین شروط قراردادی مقاوم در برابر تحريمها: درج شروط صریح قوه قهریه که تحريمها را به‌عنوان مصداق آن ذکر کند، یا پیش‌بینی شروط تعلیق و فسخ در صورت

اعمال تحریم‌ها.

۲. ذکر شروط قراردادی: گنجاندن شروط فورس ماژور، هاردشیپ، یا معافیت از تحریم‌ها در قراردادها.
۳. استفاده از مکانیزم‌های حل و فصل اختلافات: ارجاع اختلافات به داوری بین‌المللی، نظیر داوری ICC یا UNCITRAL، برای تضمین بی‌طرفی و انعطاف‌پذیری در رسیدگی.
۴. بیمه سرمایه‌گذاری: استفاده از بیمه‌های بین‌المللی (مانند MIGA) برای پوشش ریسک‌های سیاسی.
۵. رعایت الزامات قانونی محلی و بین‌المللی: مشاوره با کارشناسان حقوقی برای اطمینان از انطباق با قوانین تحریم‌ها در حوزه‌های قضایی مختلف.
۶. مذاکره و بازنگری قرارداد: در صورت اعمال تحریم، طرفین می‌توانند قرارداد را بازنگری کرده یا به‌صورت توافقی فسخ کنند.
۷. تنوع‌بخشی به زنجیره تأمین: کاهش وابستگی به بازارها یا نهادهای تحت تأثیر تحریم‌ها از طریق تنوع‌بخشی به شرکای تجاری.
۸. رویه واحد بین‌المللی: ایجاد کنوانسیون‌های بین‌المللی برای معافیت شرکت‌های تجاری از مسئولیت در شرایط تحریم.

نتیجه‌گیری

تحریم‌های اقتصادی، به‌دلیل ماهیت پیچیده و چندوجهی خود، چالش‌های حقوقی قابل توجهی برای اجرای قراردادهای تجاری بین‌المللی ایجاد کرده‌اند. شایان ذکر است چالش‌های حقوقی قابل توجهی در حوزه مدنی و کیفری ایجاد نموده‌اند. مفهوم قوه قهریه، به‌عنوان یکی از ابزارهای حقوقی کلیدی، می‌تواند در مواردی به معافیت طرفین از مسئولیت کمک کند، اما استناد به آن نیازمند احراز شرایط دقیق حقوقی است. این مقاله با تحلیل چارچوب‌های حقوقی بین‌المللی، از جمله CISG، اصول یونی‌درویت، و رویه‌های قضایی، به بررسی تأثیرات تحریم‌ها پرداخته و راهکارهایی برای مدیریت ریسک‌های حقوقی ارائه داده است. در نهایت، تقویت

همکاری‌های بین‌المللی و تدوین قراردادهای هوشمند و انعطاف‌پذیر می‌تواند به کاهش اثرات منفی تحریم‌ها بر تجارت جهانی کمک کند در حوزه مدنی، مفاهیم فورس ماژور و هاردشیپ ابزارهایی برای مدیریت ریسک‌های قراردادی هستند، اما اثبات آن‌ها نیازمند تحلیل دقیق شرایط قرارداد و نظام حقوقی حاکم است. در حوزه کیفری، نقض تحریم‌ها می‌تواند مسئولیت‌های سنگین برای شرکت‌ها و مدیران ایجاد کند. برای کاهش این پیامدها، تنظیم قراردادهای دقیق، استفاده از بیمه، و توسل به داوری بین‌المللی ضروری است. در نهایت، ایجاد رویه‌های حقوقی یکسان در سطح بین‌المللی می‌تواند از تأثیرات منفی تحریم‌ها بر شرکت‌های چند ملیتی بکاهد.

فهرست منابع

۹. (۱) شورای امنیت سازمان ملل متحد، منشور ملل متحد، مواد ۲۵، ۳۹، ۴۱، و ۱۰۳.
۱۰. (۲) کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG)، ۱۹۸۰، ماده ۷۹.
۱۱. (۳) اصول یونیدروا در قراردادهای تجاری بین‌المللی (UNIDROIT Principles)، ۲۰۱۶.
۱۲. (۴) ثمره، روح‌الله و بنی‌اسدی، زینب (۱۳۹۶). نحوه جبران خسارت سرمایه‌گذاری خارجی در حقوق بین‌الملل. کنفرانس بین‌المللی حقوق و فقه اسلامی.
۱۳. (۵) احسان‌پور، انوشه (۱۳۹۲). نقد حقوقی-سیاسی تحریم‌های اقتصادی سازمان ملل و آمریکا علیه ایران. کنفرانس بین‌المللی اقتصاد در شرایط تحریم.
۱۴. (۶) قبولی درافشان، سید محمدمهدی و دیگران (۱۳۹۲). مطالعه تطبیقی حمایت مدنی و کیفری از حقوق اسرار تجاری در ایران و آمریکا. دانشنامه حقوق اقتصادی.
۱۵. (۷) قانون مجازات اخلاک‌گران در نظام اقتصادی کشور (مصوب ۱۳۶۹)، ایران.
۱۶. (۸) قانون مدنی ایران، ماده ۴۸۸.
۱۷. (۹) رویه دآوری بین‌المللی ICSID، پرونده‌های مرتبط با تحریم‌های ایران.
۱۸. Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), United States, 1977.

اراضی ملی از مبانی قانونی تا چالش های اجرایی (مطالعه موردی شهرستان اصفهان)

منصور رفیعی*

نوع مقاله : پژوهشی	تاریخ دریافت : ۱۴۰۲/۱/۲۹	تاریخ پذیرش : ۱۴۰۲/۱/۳۱	شماره صفحه : ۴۵-۱۷
--------------------	--------------------------	-------------------------	--------------------

زمینه و هدف : منابع ملی از مهم ترین ثروت های در اختیار حکومت محسوب می شود. این منابع در ادبیات فقهی در زمره اموال حاکم یا در اختیار حاکم شناخته شده اند و رژیم حقوقی انفال بر آنها اعمال می گردد. از این رو قانون اساسی نیز این ثروتهای ملی را در زمره مصادیق انفال محسوب نموده و در اصل ۵۴ در اختیار حکومت اسلامی قرار داده است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید بنابراین می بایست به مانع زدایی از اراضی ملی توجه ویژه نمود. از دهه های گذشته تا امروز قوانین متعددی در دوره های مختلف راجع به محافظت و مدیریت یا تملک این منابع به تصویب رسیده است که برای نمونه میتوان به قانون ملی شدن جنگلها و مراتع، قوانین اصلاحات ارضی، قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع، ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی موضوع اجرای ماده ۴۵ قانون جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۶۷ اشاره کرد.

روش پژوهش : پژوهش حاضر از نظر هدف از نوع تحقیقات کاربردی و روش پژوهش بصورت کتابخانه ای - اسنادی و از جهت بررسی روابط بین متغیرها در میان تحقیقات توصیفی - پیمایشی است که بصورت میدانی انجام شده است.

جامعه آماری : جامعه تحقیق در بخش آماري کارکنان اداره منابع طبیعی و مسئولان قضایی استان اصفهان هستند که با توجه به اینکه تعداد آنها حدود ۵۰۰ نفر است بوسیله جدول مورگان ۲۱۷

* کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد الکترونیکی، تهران ، ایران

نفر به شیوه نمونه برداری تصادفی ساده داده ها جمع آوری گردید.

یافته ها و نتایج: در پژوهش حاضر برای گردآوری داده ها از پرسشنامه که روایی و پایایی آن مورد سنجش واقع گردیده استفاده شده است. نتایج به دست آمده از آزمون مدل تحقیق نشان داد که دعوای مربوط به اراضی ملی استان اصفهان در حد بالایی است و عامل « رفع ایرادات قانونی » بر « مانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان » تاثیر معنی داری داشته است.

واژگان کلیدی: اراضی ملی، چالش ها و مانع زدایی های و استان اصفهان.

مقدمه و بیان مساله :

ماده یک لایحه قانونی ملی شدن جنگل ها مصوب ۲۷ / ۱۰ / ۱۳۴۱ مقرر می دارد از تاریخ تصویب این قانون عرصه و اعیانی کلیه جنگل ها و مراتع و بیشه های طبیعی و اراضی جنگلی کشور جزء اموال عمومی محسوب و متعلق دولت است ولو اینکه قبل از این تاریخ افراد آن را متصرف شده و سند مالکیت گرفته باشند (لطفی و غلامی، ۲۰۱۸). در این ماده که مستند قانونی عمومی بودن این اموال به شمار می رود ملاحظه می کنیم که عرصه کلیه جنگل ها و مراتع و بیشه های طبیعی و اراضی جنگلی به طور مطلق و بدون هیچ گونه قید و شرطی جزء اموال عمومی محسوب و ملی اعلام می گردد. اما زمین های مشمول قانون ملی شدن از جهاتی محدود شده و اطلاق مذکور در ماده یک مواجه با قید می گردد (عباسی، ۱۳۹۵). در بررسی پرونده های قضایی می توان دریافت موضوع بسیاری از پرونده های ارجاعی به کارشناسان رسمی دادگستری رشته کشاورزی و منابع طبیعی تشخیص ملی بودن یا مستثنی بودن زمین مورد اختلاف است. بی تردید در تشخیص اراضی ملی و مستثنیات اولین سوالی که در ذهن می آید این است که چگونه بفهمیم که زمین مورد نظر جزو اراضی ملی است یا اینکه دارای سوابق احیا و کشاورزی بوده و جزء اراضی مستثنیات اشخاص می باشد؟ مسلماً، در پاسخ می توان گفت؛ هر زمینی تا زمانی که شکل طبیعی داشته و هیچگونه دخالت فیزیکی توسط انسان در آن صورت نگرفته باشد زمین غیراحیاشده است که در این صورت یا ملی و مرتعی است و یا موات است. به محض اینکه اقدامی از سوی انسان به منظور بهره برداری در زمین صورت بگیرد باید به آن زمین، زمین احیاشده نام نهاد. با زبان ساده می توان چنین بیان نمود که قاضی از کارشناس می خواهد که با دانش خود معلوم کند که زمین مورد نظر از چه تاریخی احیا شده است؟ و یا اینکه در تاریخی که قاضی تعیین میکند آیا زمین مورد نظر احیا شده بوده و یا بعد از آن احیا

شده است. قضات محترم معمولاً یا سال تصویب قانون ملی شدن اراضی (۱۳۴۱) را ملاک احیا بودن یا ملی بودن زمین در نظر میگیرند یا زمان اجرای قانون و صدور برگ تشخیص را مورد نظر قرار میدهند. گاهی هم بدون تعیین زمان از کارشناس میخواهند که سوابق احیا را تعیین کند. در هر صورت این کارشناس است که باید با روشهای علمی و توجه به ملاکهای فنی و تخصصی و یاری از دانش و تجربه خود به کمک قاضی بشتابد و به سوال وی پاسخ شایسته و صریح و مستدل و موجه بدهد تا قاضی بتواند با اطمینان حکم عادلانه صادر نماید. یک طرف اینگونه پرونده ها معمولاً ادارات منابع طبیعی به نمایندگی دولت هستند که در راستای وظایف قانونی خود پاسداری از اراضی ملی و حفظ مراتع و کوتاه کردن دست متجاوزین را به عهده دارند. طرف دیگر پرونده هم اشخاص (حقیقی یا حقوقی) هستند که معمولاً ادعای سابقه مالکیت و تصرف و حضور قدیمی در زمین مورد اختلاف را دارند و مدعی هستند که زمین مورد نظر دارای سابقه احیا است و نباید جزء اراضی ملی تشخیص داده میشد. لذا برای اینکه روشن شود اراضی ملی اصفهان چه چالشهای داشته و مانع زدایی از آن چگونه باید صورت پذیرد در این پژوهش سعی می شود زوایای مختلف موضوع پژوهش را با تأکید بر رویه قضایی مورد بررسی قرار دهیم تا بتوان با ارائه نتایج و پیشنهادات مطلوب گامی موثر و مفید در مرتفع شدن مشکلات موجود برداشت. با توجه به موارد پیش گفته و اهمیت توجه به موضوع در این پژوهش به این سوال اصلی می پردازیم که چه چالشهای در مورد اراضی ملی استان اصفهان وجود داشته و چگونه می توان از آنها مانع زدایی کرد؟

۱- مفهوم اراضی ملی و منابع طبیعی

اراضی جمع ارض و در لغت به معنای زمین مورد استفاده قرار میگیرد. واژه «ملی» در فرهنگ لغت نامه دهخدا به معنی «منسوب به ملت» و «آنچه در یدواختیار ملت است» آمده است و گاهی «توسعاً در زبان فارسی، دولتی را نیز به سبب وابستگی دولت به ملت، ملی گویند.» در ترمینولوژی حقوق کلمه «ملی» از جمله به معنی «وابسته و مرتبط به یک دولت» آمده است. در فرهنگ فارسی معین نیز «ملی» به معنی «آنچه مربوط به قوم و ملت باشد» آمده است. بنابراین اراضی ملی در مفهوم عام نوعی از اراضی است که متعلق و مربوط به همه ملت باشد؛ و چون اعمال حاکمیت و مالکیت مردم یک کشور بر اموال مشترک متعلق به آنان توسط دولت و به نمایندگی از ملت صورت میگیرد. بنابراین می توان گفت اراضی ملی شده، اراضی است

که متعلق به عموم مردم بوده و در نتیجه اعمال مالکیت بر آن ناچار توسط دولت از جانب ملت صورت می‌پذیرد. اراضی ملی مورد بحث، زمین‌های موضوع ماده یک قانون ملی شدن جنگل هاست که در اجرای این قانون و مقررات بعدی به عنوان اموال عمومی، ملی اعلام و ضمن سلب مالکیت خصوصی از آن به مالکیت دولت در آمده است. و علاوه بر جنگل‌ها شامل مراتع، بیشه‌های طبیعی و اراضی جنگلی واقع در محدوده سرزمینی کشور ایران نیز می‌باشد. در برخی مقررات و نوشته‌ها از اراضی ملی شده به عنوان «اراضی منابع طبیعی» یا «اراضی منابع ملی» نام برده می‌شود و این عبارات به صورت جایگزین و یا مرتبط با یکدیگر به کار می‌روند. دلیل این کاربرد آن است که جنگل‌ها، مراتع، بیشه‌های طبیعی و اراضی جنگلی بخشی از منابع طبیعی هر کشور را تشکیل می‌دهند. منابع طبیعی به منابعی گفته می‌شود که در پیدایش و تکامل آنها انسان دخالتی نداشته، بلکه در نتیجه تعامل عوامل اکولوژیکی در طبیعت به وجود می‌آیند. زمین‌هایی که عامل انسانی در آبادی آن‌ها دخیل بوده جزو منابع طبیعی نخواهد بود و اسلام کار مفید و اقتصادی را سبب مالکیت خصوصی دانسته است. (درخشانی، ۱۳۹۶) دولت‌ها عموماً به انگیزه‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و با در نظر داشتن مصالح و منافع متعدد و بنابه اهمیت فوق‌العاده منابع طبیعی از حیث اقتصادی و تأثیر در حفظ محیط زیست انسانی و قابلیت کره زمین برای سکونت به این منابع توجه ویژه‌ای دارند. به خصوص که جنگل‌ها منبع اصلی تهیه اکسیژن، تولید بارندگی و تأمین آب و مانع فرسایش خاک می‌باشند. مراتع هم علاوه بر فواید مذکور در حیات انسانی، حیات اقتصادی نیز به لحاظ اشتغال قشر عظیمی از مردم به دامداری و امرار معاش از این طریق، بدان وابسته بوده و اولین و مهمترین منبع تهیه گوشت مورد نیاز کشور به شمار می‌آیند. مدیریت و برنامه‌ریزی صحیح در جهت حفاظت و بهره‌برداری از منابع تجدیدشونده، تقسیم و توزیع عادلانه ثروت و جلوگیری از انحصارطلبی و سودجوئی، پیگیری سیاست اصلاحات ارضی و کاهش قدرت خوانین و زمین‌داران بزرگ، فشار جهانی در حفظ عملی منابع زیست‌محیطی به لحاظ اشتراک منافع، اعمال حاکمیت و تمرکز اقتدار آن بر زمین و مسائل راجع به آن، خروج ثروت‌های عمومی و ملی از حیطه تجارت و نقل و انتقالات و الغاء مالکیت خصوصی و.. از اهداف ذکر شده دولت در وضع مقررات راجع به اراضی ملی به شمار می‌رود. ماده ۲ قانون ملی شدن جنگل‌ها و مراتع، حفظ، احیاء، توسعه و بهره‌برداری از این منابع را به عنوان هدف‌های خود نام برده و نیل به آنها را به عهده سازمان جنگل‌بانی ایران گذارده است. و ماده ۲ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع به نحو کامل تر در این خصوص می‌گوید: «حفظ و احیاء و اصلاح

و توسعه و بهره برداری از جنگل‌ها و مراتع و بیشه‌های طبیعی و اراضی جنگلی ملی شده متعلق به دولت به عهده سازمان جنگل‌بانی ایران است. «در حکومت اسلامی اراضی ملی و منابع طبیعی جزو اموال عمومی محسوب و در اختیار دولت قرار می‌گیرد تا برای تأمین مصالح عام مردم مورد استفاده قرار گیرد و مالکیت دولت بر این اموال نوعی تولیت و تصدی و مدیریت اداره آنها می‌باشد نه مالکیت به معنی اخص آن و این اموال قابلیت تملک خصوصی و نقل و انتقال را ندارند. اراضی ملی شده از اموال عمومی محسوب و تحت مالکیت اداری دولت قرار دارد تا به مثابه یک مدیر به تصدی و تولیت آنها وفق مصالح و منافع عموم بپردازد و اصل چهل و پنجم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تمامی این اراضی را در اختیار حکومت اسلامی دانسته تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید.

۱-۱- تشخیص اراضی ملی از مستثنیات قانونی

در این بخش ابتدا توضیح مختصری پیرامون مفهوم تشخیص اراضی ملی از مستثنیات قانونی و ضرورت آن و سپس مبانی قانونی تشخیص ارائه خواهد شد (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

۱-۱-۱- مفهوم تشخیص و ممیزی اراضی

با تصویب قانون ملی شدن جنگل‌ها در سال ۱۳۴۱ کلیه جنگل‌ها و مراتع متعلق به دولت اعلام، مالکیت اشخاص غیر دولت بر آنها لغو و تصرفات و اسناد قبلی باطل اعلام شد. در این راستا وظایف سنگینی از جهت حفظ، حراست و احیاء منابع مذکور برای دولت پیش‌بینی و بهره برداری از این منابع تحت نظام خاصی قانونمند گردید. همچنین برای متخلفین از این قوانین و متصرفین غیر مجاز اراضی ملی مجازات کیفری حبس و جزای نقدی پیش‌بینی شد. موقعیت جدید جنگل‌ها و مراتع به ترتیب یادشده و اعمال مدیریت علمی یکپارچه و قانونمند بر این عرصه‌ها در گام اول نیازمند شناسایی آنها و تفکیک و تشخیص این اراضی از مستثنیات قانونی مردم (اراضی مزروعی، باغات، تأسیسات روستایی و ..) است. سلسله اقداماتی که به این منظور مطابق قانون توسط سازمان جنگل‌ها و مراتع کشور انجام می‌گیرد مجموعاً عملیات تشخیص اراضی ملی را تشکیل می‌دهد. این عملیات شامل مراحل از قبیل بازدید از عرصه، مطالعه سوابق ثبتی، تنظیم برگ تشخیص، تهیه نقشه و انتشار آگهی است که منتهی به تنظیم صورت‌مجلس

تفکیکی ثبتی و صدور سند مالکیت اراضی ملی شده به نام دولت به نمایندگی سازمان جنگل‌ها، مراتع و آبخیزداری کشور توسط ادارات ثبت اسناد و املاک می‌شود. مجموعه این اقدامات در اصطلاح «ممیزی اراضی» نامیده می‌شود. بنابراین ممیزی اراضی ملی از مستثنیات قانونی را می‌توان به صورت ذیل تعریف نمود:

«مجموعه اقدامات قانونی که به منظور شناسایی، تشخیص و تفکیک اراضی ملی (جنگل‌ها، مراتع، بیشه‌های طبیعی، اراضی جنگلی) موضوع ماده یک قانون ملی شدن جنگل‌ها از مستثنیات قانونی موضوع تبصره ۳ ماده دوم قانون یاد شده توسط سازمان جنگل‌ها، مراتع و آبخیزداری کشور انجام و منتهی به جدا سازی و ترسیم مرز دائمی بین اراضی ملی و مستثنیات اشخاص، ابطال اسناد مالکیت قبلی و اخذ سند مالکیت اراضی ملی به نام دولت می‌گردد.» (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

ضرورت و اهداف تشخیص: هدف از تشخیص و ممیزی اراضی، مشخص کردن منابع ملی از مستثنیات قانونی و تثبیت مالکیت رسمی و قانونی دولت بر اراضی ملی طبق قوانین ثبتی است تا در نهایت حفظ و حراست و اعمال مدیریت بر این عرصه‌ها امکانپذیر گردد. زیرا مطابق ماده ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید، دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارتاً به او رسیده باشد، مالک خواهد شناخت.» (واضح است که منظور از دولت در این ماده تنها قوه مجریه نیست؛ بلکه مجموعه قوای حاکم بر کشور شامل قوه مقننه و قضاییه و مجریه و تمام تشکیلات رسمی کشور می‌باشد.) (شهری، ۱۳۷۳) ماده یادشده شامل خود دولت هم می‌شود. به عبارت دیگر باتوجه به ماده ۹ قانون ثبت اسناد و املاک (اجباری بودن ثبت اموال غیرمنقول) اشخاص برای حفظ مالکیت خود و جلوگیری از تجاوز دیگران، ملزم به ثبت املاک خود و اخذ سند مالکیت گردیدند و دولت هم به عنوان شخصی حقوقی، از این قاعده مستثنی نبوده و می‌بایست جهت تثبیت مالکیت خود بر اراضی ملی شده و جلوگیری از تصرفات افراد سودجو، رفع تصرف و اثبات مالکیت بر عرصه در محاکم قضایی نسبت به ثبت اراضی ملی و اخذ سند مالکیت اقدام نماید. از طرف دیگر با عمومی شدن ثبت املاک در ایران و علیرغم اینکه مطابق نص ماده ۱۱ قانون ثبت اسناد و املاک، تصرفات مالکانه شرط اولیه پذیرش تقاضای ثبت املاک بوده است، عرصه‌های وسیعی از جنگل‌ها، مراتع و اراضی جنگلی توسط افراد فرصت طلب با سوءاستفاده

از قوانین و بدون داشتن تصرفات واقعی تقاضای ثبت شد که تشخیص و تفکیک این اراضی از مالکیت‌های حقیقی و واقعی اشخاص (مستثنیات قانونی) مستلزم انجام اقدامات فنی و اجرایی دقیقی است تا به ابطال این گونه اسناد و استقرار مالکیت دولت منتهی شود. قانون ملی شدن جنگل‌ها زمینه عملی این اقدام را فراهم نمود (سجودی و همکاران، ۱۳۹۸).

تحقق اهداف سازمان جنگل‌ها و مراتع در حفظ، احیاء و بهره برداری صحیح از منابع طبیعی با تدوین و اجرای طرحهای جنگلداری، مرتعداری، حفاظت خاک و سایر طرحهای زیربنایی، ایجاد زمینه جلوگیری از تخریب و تجاوز به اراضی ملی، دستیابی به آماری دقیق از میزان واقعی جنگل‌ها، مراتع، اراضی جنگلی و بیشه‌های طبیعی، ایجاد اطمینان جهت سرمایه گذاری بخش خصوصی و دولتی به منظور اجرای طرحهای کلان ملی و استعداد یابی و تعیین کاربری اراضی بر حسب آمایش سرزمین را می‌توان از اهداف اساسی اجرای عملیات تشخیص و ممیزی اراضی ملی از مستثنیات قانونی دانست. به‌طور خلاصه هرگونه برنامه‌ریزی و تدوین سیاست‌های اجرایی و اجرای طرحهای اصلاحی و احیایی توسط دولت و مردم بر روی اراضی ملی در گام اول نیازمند شناسایی دقیق این گونه اراضی و مرزبندی آن با مستثنیات مردم خواهد بود. عملیات ممیزی اراضی گرچه در نگاه اول شامل یک سری عملیات فنی مانند نقشه‌برداری است، اما به‌دلیل مبانی قانونی موجود و ابتدای آن بر مقررات مصوب، برخورد آن با حقوق مالکانه مردم و از آنجا که می‌بایست با در نظر گرفتن تعاریف قانونی اراضی ملی و مستثنیات انجام گیرد، مسائل حقوقی فراوانی را ایجاد می‌نماید. از سوی دیگر، تشخیص اراضی ملی از مستثنیات قانونی همواره ممکن است با تضييع حقوق افراد همراه باشد که مالا منجر به طرح اعتراض در مراجع صالح و اختلاف بین مردم و دولت خواهد شد. بنابراین به تناسب دقت و صحت عمل مأموران تشخیص در رعایت قانون، از طرح اختلافات و دعاوی بعدی و هدر رفتن امکانات و منابع کشور برای حل و فصل آنها جلوگیری به عمل خواهد آمد. امری که متأسفانه علیرغم گذشت بیش از ۵۰ سال از تصویب قانون ملی شدن تحقق‌نپذیرفته و اشکالات موجود در روند تشخیص و شناسایی، به همراه برخی ابهامات و اشکالات قانونی باعث شده است تا رسیدگی و پاسخگویی به اعتراضات مربوط به تشخیص اراضی ملی همچنان بخش مهمی از وقت و انرژی ادارات منابع طبیعی را به خود اختصاص دهد.

۱-۱-۲- مبانی قانونی تشخیص و مرجع آن

در اینجا با توضیحی مختصر به سوابق قانون گذاری و قوانین مرتبط پرداخته خواهد شد که برای درک بهتر موضوع و اشراف بر قوانین حاکم مفید خواهد بود :

۱-۱-۲-۱- قانون ملی شدن جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۱

در قانون ملی شدن جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۱ بحثی راجع به حق اعتراض متضررین نشده بود ولی در آئین نامه اجرائی آن در ماده ۲۰ پیش بینی شده بود که هرگاه نظر جنگل دار در تشخیص منابع ملی مورد اعتراض سازمان جنگل بانی یا شخص ذی نفع واقع شود اعتراض مزبور در کمیسیونی مرکب از رئیس کل کشاورزی استان، سر جنگل دار و بازرس سر جنگل داری مطرح و مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت و نظر اکثریت این هیأت قطعی و لازم الاجرا است. در این آئین نامه نیز صرفاً به ذکر سازمان جنگل بانی و شخص ذی نفع اکتفا شده و حق اعتراض به رسمیت شناخته شد و اینکه چه کسانی و با چه مدارک و دلائلی می توانند ذی نفع محسوب و اعتراض نمایند مسکوت مانده بود و مهلتی نیز برای حق اعتراض متضررین نشده بود (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

۱-۱-۲-۱- قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۶/۵/۲۵ با اصلاحات

بعدی

ماده (۲) قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع مصوب ۱۳۴۶/۵/۲۵ مسئولیت حفاظت و احیاء و بهره برداری از جنگلها و مراتع و بیشه های طبیعی و اراضی جنگلی ملی شده را بر عهده سازمان جنگل بانی نهاد و ماده (۵۶) آن، مرجع تشخیص منابع ملی شده و مستثنیات را مأمورین سازمان جنگل بانی اعلام نمود و تصریح نمود که هرگاه نظر مأموران مورد اعتراض سازمان جنگل بانی و یا اشخاص واقع شود، معترض باید اعتراض خود را ظرف سه ماه پس از اخطار کتبی یا آگهی سازمان جنگل بانی به آن سازمان تسلیم نماید. اعتراض مزبور ظرف سه ماه در کمیسیونی مرکب از فرماندار، رئیس دادگستری، رئیس ثبت، رئیس کشاورزی و رئیس جنگل بانی محل یا نمایندگان آنها (نماینده رئیس دادگستری یکی از قضات خواهد بود) مطرح و ظرف سه ماه نسبت به آن رسیدگی و اتخاذ تصمیم خواهد شد و تصمیم اکثریت کمیسیون قطعی است و در صورتی که تصمیم اکثریت کمیسیون مبتنی بر ملی بودن و خلع ید باشد، مأموران

انتظامی مکلف به اجرای آن هستند. در قانون مذکور نیز حق اعتراض برای سازمان جنگل بانی و اشخاص به رسمیت شناخته شد ولی اینکه مدارک لازم برای اعتراض چیست مسکوت مانده است و در تاریخ ۱۳۴۸/۱/۲۰ ماده قانونی مذکور اصلاح و اعضای کمیسیون به سه نفر، مرکب از فرماندار و رئیس دادگاه شهرستان و سرپرست منابع طبیعی محل یا نمایندگان آنها تغییر یافت و مقرر گردید ظرف یک ماه پس از اخطار کتبی یا آگهی وزارت منابع طبیعی به وسیله یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار مرکز و یکی از روزنامه‌های محلی و سایر وسایل معمولی و مناسب محل اشخاص ذی نفع می‌توانند به نظر وزارت مزبور اعتراض کرده و اعتراضات خود را با ذکر دلیل و مستندات به مرجع صادر کننده آگهی یا محل صدور اخطار تسلیم دارند. برای رسیدگی به اعتراضات وارده کمیسیون مرکب از فرماندار و رئیس دادگاه شهرستان و سرپرست منابع طبیعی محل یا نمایندگان آنها، نماینده دادگستری یکی از قضات خواهد بود، تشکیل می‌شود. کمیسیون مکلف است حداکثر ظرف سه ماه به اعتراضات واصله رسیدگی و اتخاذ تصمیم کند. تصمیم اکثریت اعضای کمیسیون قطعی است و چنان چه تصمیم کمیسیون مبتنی بر ملی بودن محل بوده و محل در تصرف غیر باشد کمیسیون مکلف است به درخواست وزارت منابع طبیعی دستور رفع تصرف صادر کند به نحوی که منبع مذکور از هر جهت در اختیار وزارت منابع طبیعی قرار گیرد. مأمورین مکلف به اجرای دستور کمیسیون هستند. در اصلاحیه مذکور اعتراض فقط برای اشخاص ذی نفع به رسمیت شناخته شد و معترضین مکلف شدند که اعتراضات خود را با ذکر دلیل و مستندات به مرجع صادر کننده آگهی یا محل صدور اخطار تسلیم دارند. ملاحظه می‌شود که برای اولین بار به ذکر لزوم ارائه دلایل و مستندات اعتراض، اشاره شده، ولی به همین کلی گوئی بسنده شده و اینکه چه دلایل و مستنداتی قابل پذیرش خواهد بود مسکوت مانده است (سجودی و همکاران، ۱۳۹۸). چالش‌های حقوقی مرتبط با اراضی ملی

۱-۱-۳- افزایش اعتراضات و ناتوانی دیوان عدالت اداری

با پیروزی انقلاب اسلامی و به وجود آمدن تحولات و تغییرات سریع در جامعه از ابعاد گوناگون حقوقی و سیاسی، حوزه مسائل مربوط به امور زمین نیز دچار مسائل جدیدی شد: از یک طرف، فرصتی پدید آمد تا افراد سودجو، فرصت طلب و صاحب امکانات به تصرفات خود در اراضی ملی و دولتی ابعاد تازه بخشیده و با سوءاستفاده از ضعف دستگاه‌های اجرایی و قضایی در سالهای اولیه انقلاب و هرجومرج ناشی از شرایط آن سالها زمین‌های بیشتری را با

صحنه سازی، سندسازی و اقداماتی از این قبیل به تصرف خود درآوردند. آنان با استفاده از امکانات وسیع خود و نیز سوءاستفاده از عواطف و بصیرت ناکافی بعضی مراجع در امر کارشناسی در جهت فشار به دستگاه قانونگذاری و اجرایی کشور سعی داشتند بهره خود را ببرند و در راه تحقق رؤیای مالکیت زمین های تصرف شده گام بردارند. زیرا توسعه محدوده شهرها و روند رو به رشد مطلوبیت زمین آینده پرسودی را برای آنان ترسیم می کرد.

از سوی دیگر، متضررین واقعی از قبیل کشاورزان و روستاییان نیز که در اثر اجرای ماده ۵۶ مستثنیات واقعی آنان به اشتباهملی اعلام و در فرصت قانونی از این امر مطلع نشده بودند و یا علیرغم اطلاع و طرح اعتراض به هر دلیل به حق خود نرسیده بودند نیز انتظار داشتند نظام جدید به احقاق حق آنان همت گمارده و حقوق از دسترفته ایشان را احیاء نماید. بنابراین با ارسال شکوائیه های متعدد به مسئولان نظام، امامان جمعه، نمایندگان مجلس و سایر مقامات محلی و کشوری سعی داشتند فریاد اعتراض خود را به گوش تصمیم گیرندگان برسانند. (صدیقی و تحقیقی، ۱۳۷۲) مسأله مهم دیگری که ابعاد آن اندکاندک بر مسئولان سازمان جنگلها و مراتع روشن شد، موضوع زمینهای ارزشمند و مرغوبی بود که منطبق با تعاریف قانونی اراضی ملی بود ولی با اعمال نفوذ برخی سودجویان، به ناحق به عنوان مستثنیات اعلام شده بود. بنابراین دولت نیز خود به صف معترضین به نحوه اجرای مقررات تشخیص پیوست و درصدد بود با اصلاح ساختار اداری و وضع قوانین جدید حقوق از دست رفته خود را باز یابد (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

از آنجا که اعتراض به اجرای مقررات ملی شدن در ماده ۵۶ مقید به مهلت یک ماهه بود و از طرفی آراء صادره از کمیسیون ماده ۵۶ نیز قطعی و غیرقابل تجدیدنظر بود، معترضین به ناچار به دیوان تازه تأسیس عدالت اداری مراجعه کردند. بنابراین نخستین تحول در زمینه رسیدگی به اعتراضات پس از پیروزی انقلاب اسلامی، قابل اعتراض شناخته شدن آراء قطعی کمیسیون ماده ۵۶ در دیوان عدالت اداری بود.

اندیشه ایجاد نهادی که مرجع رسیدگی به شکایات مستخدمان دولت و مردم از اقدامات دولت و قوه مجریه باشد، از ابتدای انقلاب مشروطه و ایجاد قانونگذاری جدید در بین مشروطه-خواهان وجود داشت. اما نخستین بار «قانون راجع به شورای دولتی» در سال ۱۳۳۹ برای اجرای این منظور به تصویب رسید اما هرگز به مورد اجرا گذارده نشد و «شورای دولتی» تا قبل از پیروزی انقلاب اسلامی عملاً تأسیس نگردید.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، بر مبنای اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی، قانون تشکیل دیوان عدالت اداری مشتمل بر ۲۵ ماده و ۹ تبصره در بهمن ماده ۱۳۶۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. مطابق بند ۲ ماده ۱۱ این قانون «رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آراء و تصمیمات قطعی دادگاههای اداری، هیأت های بازرسی و کمیسیونهایی مانند ..

کمیسیون موضوع ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع منحصراً از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها» در صلاحیت دیوان عدالت اداری قرار گرفت. بنابراین آراء صادره از کمیسیون ماده ۵۶ که به شرح مندرج در مبحث اول این فصل قطعی بود، با تصویب این قانون قابل اعتراض شناخته شد. اما رسیدگی دیوان به این اعتراضات «شکلی» بود. یعنی دیوان صالح به رسیدگی ماهوی و صدور رأی در ماهیت پرونده نبود و اقدامات ادارات منابع طبیعی را صرفاً از جهت تشریفات قانونی و از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها مورد رسیدگی قرار می داد.

با تصویب این قانون کسانی که در اجرای مقررات ماده ۵۶ و تشخیص اراضی ملی شده از مستثنیات خود را متضرر دیده و معتقد به نادیده گرفتن مستثنیات قانونی و یا نسق زراعی و مالکیت شرعی و قانونی خود بودند و اعتراض آنان در کمیسیون ماده ۵۶ مردود اعلام شده بود، امید تازه ای یافته و به این ترتیب سیل اعتراضات به آراء کمیسیون ماده ۵۶ از سراسر کشور به سمت دیوان عدالت اداری سرازیر شد.

۱-۱-۴- علل ناتوانی دیوان

پیش بینی رسیدگی مجدد به آراء قطعی صادره از اکثر مراجع اداری مذکور در ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری ابتکاری صحیح و راهگشا بود و نظارت قضایی بر این گونه مراجع که اکثر اعضاء آنها وابسته و منتخب قوه مجریه هستند و طرز تشکیل، تشریفات رسیدگی و ضوابطی که در صدور آراء دارند، شرایط یک دادرسی بی طرفانه و به دور از اعمال نفوذ را فراهم نمی آورد ۱ گام مهمی در احقاق حقوق مردم محسوب می شود. لیکن نگارنده معتقد است بنا به دلایل ذیل، قرار دادن کمیسیون ماده ۵۶ در کنار سایر مراجع اختصاصی در ماده ۱۱ یاد شده و رسیدگی شکلی دیوان به آراء این کمیسیون اشتباه قانونگذار بود که نه تنها مشکلی را حل نکرد بلکه آثار و تبعات آن نیز گریبانگیر دیوان عدالت اداری شد. به این دلیل که (عموزاد

مهدیرجی، ۱۴۰۱) .:

اولاً: اکثر مراجع اداری مورد اشاره در ماده ۱۱، در دو مرحله بدوی و تجدیدنظر به شکایات رسیدگی می کنند. (مانند هیأت‌های حل اختلاف مالیاتی، هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف کارگر و کارفرما، هیأت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و ..) روشن است که پس از دو مرحله رسیدگی ماهیتی در یک مرجع اداری، یک مرحله رسیدگی شکلی در مرجع بالاتر قابل توجیه است. اما کمیسیون ماده ۵۶ - چنانکه گفته شد - از این جهت وضعیتی متفاوت با سایر مراجع داشت و رسیدگی آن یک مرحله‌ای بود. چنانچه هدف رسیدگی مجدد و اعمال کنترل مرجع بالاتر جهت حفظ حقوق مردم بود بهتر بود لاقبل مرحله‌ای جهت تجدیدنظر ماهوی در آراء کمیسیون پیش بینی می شد. (همان اقدامی که هفت سال بعد با تصویب ماده واحده قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی انجام شد).

ثانیاً: اعتراض اکثر قریب به اتفاق معترضین به نحوه اجرای ماده ۵۶ و آراء کمیسیونهای مربوط، اعتراض ماهیتی بوده و به عنوان مثال معتقد بودند اراضی مورد اعتراض، مزروعی و دارای سابقه کشت و احیاء قبل از تصویب مقررات ملی شدن بوده و منطبق با تعریف اراضی ملی و مرتع نبوده است. بنابراین رسیدگی شکلی مشکل ایشان را حل نمی کرد. به عنوان مثال بررسی اینکه برگ تشخیص توسط جنگلدار امضا شده است یا خیر؟ مشخصات پلاک در آن قید گردیده است یا نه؟ آگهی در روزنامه محلی درج و یا با «سایر وسایل معمول و مناسب محل» اطلاع رسانی شده است یا خیر؟ مشکل معترضین نبود. بلکه اعتراض ها اغلب ماهیتی و به ادعای اشتباه مأمور منابع طبیعی از حیث انطباق یا عدم انطباق اراضی با تعاریف منابع ملی و مستثنیات بود. اما رسیدگی به این امور از لحاظ قانونی در صلاحیت و از لحاظ عملی در توان دیوان عدالت اداری به عنوان یک مرجع اداری مستقر در مرکز کشور نبود. بررسی صحت ادعاهای معترضین و انطباق عرصه با تعاریف قانونی جنگل، مرتع، مستثنیات و .. نیازمند ورود در ماهیت امر و اقدامات فنی و کارشناسی، معاینه محل، تفسیر عکس های هوایی و .. است که خارج از صلاحیت ها و توانایی های تعریف شده دیوان عدالت اداری بود. دیوان معتقد بود: «ماده ۵۶ بالصراحه گفته که .. کارشناس اداره جنگلداری، هر جا تشخیص داد اراضی ملی است باید اراضی ملی بشود» و یا «یک قانون تصویب شده است و اجرا می شده و نوعاً پاسخی که تا حالا به کشاورزها می داده این است که آنچه انجام شده طبق قانون است و راه چاره ای هم ندارد. البته بعضی ها را هم در حد رسیدگی [شکلی] دارد.» (حسینی

هراتی، ۱۳۶۶)

نتیجه کار این بود که صدها پرونده در این خصوص در شعب دیوان انباشته شد و با توجه به تعداد بسیار زیاد اعتراضات و فنی و تخصصی و دنب موضوع، دیوان عملاً قادر به رسیدگی به انبوه دادخواست‌ها و دعاوی مطروحه در خصوص اجرای ماده ۵۶ نبود و دعاوی ۳ تا ۴ سال در نوبت رسیدگی باقی می ماند. به این ترتیب به دلیل عدم تثبیت وضعیت این گونه اراضی و ملی بودن آنها به لحاظ قانونی، ادارات منابع طبیعی از نقل و انتقال این اراضی جلوگیری می کردند.

و امر انتقال اراضی در مرحله تنظیم سند با استعلام از ادارات مزبور متوقف می شد. در مواردی متصرفین تحت تعقیب قضایی نیز قرار می گرفتند و ادارات منابع طبیعی به دنبال خلع ید از آنان بودند. همچنین پرداخت اعتبارات و تسهیلات کشاورزی نیز منوط به تعیین مالکیت قطعی در خصوص این اراضی بود. بنابراین نه دستگاههای ذیربط دولت قادر به احیاء و بازسازی مراتع و انجام وظایف قانونی خود بودند و نه اشخاص حق انتقال و بهره برداری از آنها را داشتند.

وضعیت ایجاد شده و عدم توانایی دیوان عدالت اداری در رسیدگی به شکایات، و در نتیجه شروع دوباره اعتراضات و مکاتبات عدیده معترضین، قانونگذار را بر آن داشت تا چاره دیگری بیندیشد و اگر چه کمی دیر، آب رفته را به جوی بازگرداند و مرجع اختصاصی برای رسیدگی به اعتراضات تعیین نماید. نتیجه نهایی این تلاشها تصویب ماده واحده «قانون تعیین تکلیف اراضی ختلافی موضوع اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع» بود (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

اما تحولات دیگری نیز در تصویب این قانون مؤثر بود که اشاره به آنها ضروری است. پیش از آن مجدداً یادآوری می کنیم که قانون یادشده را به اختصار «ماده واحده» یا «قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی» و هیأت موضوع این قانون را نیز به روال متداول در ادارات منابع طبیعی به اختصار «کمیسیون ماده واحده» یا «هیأت ماده واحده» می نامیم.

۱-۱-۵- اظهار نظر شورای نگهبان در مورد ماده ۵۶ و تبعات آن:

یکی از تحولات مهم در رابطه با مقررات ملی شدن اراضی و اعتراض به آن در سالهای مورد بحث، اظهار نظر شورای نگهبان در مورد ماده ۵۶ و نحوه رسیدگی کمیسیون موضوع آن بود. انتشار این نظریه و عکس العمل دولت در مورد آن منجر به چالش ها و اختلاف نظرهایی شد که در تدوین مقررات بعدی از جمله قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی مؤثر بود (عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱).

همان گونه که قبلا اشاره شد، شورای نگهبان به موجب تفسیر خود از اصل چهارم قانون اساسی، اظهار نظر در خصوص انطباق یا عدم انطباق قوانین مصوب قبل از انقلاب اسلامی با موازین شرعی را نیز در صلاحیت خود اعلام نمود. در سالهای اولیه استقرار نظام جدید، قوانین مرتبط با حوزه اراضی ملی نیز مانند برخی از مقررات قبلی از جهت شرعی یا غیر شرعی بودن مورد تردید قرار گرفت. نتیجه این تردید ها، افزایش تخریب و تصرف اراضی ملی شده و گسترش تجاوز به جنگل ها و مراتع بود. این تردید ها به مراجع قضایی نیز سرایت کرد و برخی دادگاهها با نوعی عدم اطمینان و تزلزل به پرونده های تخریب اراضی ملی رسیدگی می کردند. وضعیت پیش آمده باعث نگرانی مسئولان اجرایی کشور و دلسوزان منابع طبیعی شد. در نهایت وزیر کشاورزی وقت طی نامه شماره ۱۳۳۷۷ / ۱۰۳ / ۲۸ / ۳۲۲۹ / ۶۷۰ مورخ ۶۳/۶/۲۰ خطاب به شورای نگهبان نوشت:

شورای نگهبان:

به استحضار میرساند طبق ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع کشور تشخیص منابع ملی بعهده سازمان جنگل ها و مراتع کشور واگذار شده است و تاکنون نیز با اجرای قانون مذکور میلیونها هکتار اراضی جنگلی و مرتعی که جزء انفال می باشند و مورد تجاوز افراد سود جو بوده به ملکیت دولت در آمده است. اخیرا شورای عالی قضایی طی نامه ای که فتوایی آن تقدیم می گردد، اعلام داشته است که مالکیت دولت نسبت به مراتع و انفال طبق ماده ۵۶ مورد تردید است. با عنایت به اینکه عدم اجرای قانون حفاظت سبب تجاوز عده زیادی از افراد سودجو به هزاران هکتار از انفال خواهد شد و از طرفی رهبر کبیر انقلاب حضرت امام فتوا صادر فرموده اند که تا تعیین تکلیف قوانین گذشته از طرف شورای نگهبان، قوانین مذکور اجرا شوند. ضمنا در تاریخ ۶۲/۴/۷ شورای عالی قضائی طی نامه شماره ۱۶۰۰۱۹ / ۱/

که فتوکپی آن پیوست می باشد، اجرای قانون فوق الذکر را بلا مانع اعلام نموده اند. لذا خواهشمند است نظریه آن شورای محترم را در مورد اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع کشور اعلام فرمایند. عباسعلی زالی - وزیر کشاورزی

شورای نگهبان طی نامه مورخ ۶۳/۷/۱۸ در پاسخ چنین اظهار نظر نمود:

وزارت محترم کشاورزی: عطف به نامه ۱۳۳۷۷-۱۰۳ / ۲۸ / ۳۲۲۹ / ۷۰ مورخ ۶۳/۶/۲۰ ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و مراتع کشور در جلسات رسمی شورای نگهبان مطرح و به شرح زیر اظهار نظر شد: ۱- نظر به اینکه اتخاذ تصمیمات قضایی شرعا با مقامات صالح قضایی است و در ماده ۵۶ هر چند عضویت یک نفر قاضی پیش بینی شده از جهت اینکه حکم قاضی را مستقلا معتبر قرار نمی دهد و حکم اکثریت را که فاقد اعتبار قضائی شرعی است، ملاک قرار داده است با موازین قضاء شرعی مغایرت دارد.

۲- ذیل بند ج تبصره یک که تشخیص وزارت منابع طبیعی را در صورت عدم اعتراض، ظرف مدت تعیین شده قابل اجراء مقرر نموده است با موازین شرعی مغایرت دارد. (لطفی و غلامی، ۱۳۹۷)

این نظریه مبتنی بر قواعد اساسی فقهی و نظام قضایی اسلام است که بر مبنای آن «قضاوت امری است خطیر و از مناصب جلیله ای است که از طرف خدای متعال برای پیغمبر (ص) و از طرف او برای ائمه معصومین (ع) و از طرف آنان برای فقیه جامع الشرایط ثابت است.» و «در عصر غیبت امام معصوم (ع) [صرفاً] قضاوت فقیه جامع الشرایط افتاء نافذ است و [از جمله این شرایط] عبارت است از شیعه امامیه بودن، عدالت و ..». بنابراین در نظام قضایی اسلام، مرجعی به نام کمیسیون یا هیأتی متشکل از چند مقام اداری که بدون داشتن شرایط «مقام قضاء» در جایگاه قضاوت بنشینند و به فصل خصومت و رفع اختلاف بپردازند و در نهایت نیز به «اکثریت آراء» رأی صادر نمایند وجود ندارد. از نظر فقهاء قضاوت صرفاً باید توسط یک نفر مجتهد عادل جامع الشرایط (حاکم شرع) انجام و فقط حکم اوست که قاطع و نافذ است.

بند ۲ نظریه مبتنی بر این تفکر بود که در حقوق اسلام «حق با مرور زمان از بین نمی رود» و نمی توان با مشخص کردن مهلت هایی، حقوق مکتسبه اشخاص را از بین رفته تلقی کرد یا دعوی آنان را ناشنیده گرفت. بارزترین نمود این برداشت را می توان نظریه مورخ ۶۱/۱/۲۷

شورای نگهبان در خصوص مرور زمان مندرج در مواد ۷۳۱ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ دانست که به موجب آن مواد مزبور مخالف موازین شرع تشخیص داده شد.

با صدور این نظریه، به یکباره اساس اقدامات سازمان جنگل‌ها و مراتع در سالهای قبل متزلزل شد. شورای نگهبان در نظریه خود هم مشروعیت تمامی آراء صادره از کمیسیونهای ماده ۵۶ سابق (در واقع تشخیص‌هایی که با صدور آراء مذکور قطعیت یافته تلقی می‌شد) و هم تشخیص‌هایی که به دلیل عدم اعتراض افراد ذی‌نفع در مهلت یک ماهه قطعی شده بود را زیر سؤال برد. نتیجه قهری این نظریه، تردید در مشروعیت مالکیت دولت بر اراضی ملی بود که طی فرایند مذکور بوسیله دولت تملک شده بود. روشن است در فضای اعلام این نظریه، اساسا مباحثی نظیر اینکه «به لحاظ حقوقی نظر شورای نگهبان در مورد قوانین سابق چه اثری دارد» موضوعیت نداشت. پاسخ شورای نگهبان به شرح فوق، موضع کسانی که در اصل شرعی بودن اقدامات سابق ادارات منابع طبیعی و کمیسیونهای ماده ۵۶ تردید داشتند را تقویت کرد.

تذکرات و سؤالات متعدد نمایندگان مجلس شورای اسلامی خطاب به دولت و وزارت کشاورزی مبنی بر توقف اجرای ماده ۵۶ و نیز رسیدگی به اعتراضات مالکین و کشاورزانی که مدعی تضییع حقوق خود در روند ملی شدن اراضی بودند که در متن مذاکرات مجلس شورای اسلامی در سالهای دهه ۶۰ مضبوط است به خوبی بیانگر فضای موجود بر علیه مقررات ماده ۵۶ و نحوه اجرای آن است. به عنوان نمونه سؤال آقای هاشم حجازی فر نماینده مردم ماکو از وزیر کشاورزی در جلسه مورخ ۶۱/۶/۱۴ دوره اول مجلس شورای اسلامی به شرح ذیل:

«سؤال بنده در مورد جنگلداری و مراتع است، این مشخص است که در رژیم طاغوت برای وابسته کردن کشاورزی و کشور ما به درآمد نفت مجبور بودند کمیسیونهایی را تشکیل بدهند و کشاورزی را از بین ببرند که مع الاصف همین برنامه های طاغوت در رژیم اسلامی پیاده می‌شود. یعنی ماده ۵۶ سابق الان در ایران به اجراء گذاشته می‌شود، من سؤالم از جناب وزیر این است که آیا در این مورد اقداماتی شده است یا نه؟ .. نامه ها و تلگرافاتی که از شهرستان ماکو و حومه آمده که همه شان از جنگلداری شکایت کردند.. مردم خیلی نگران این مساله هستند..»

تردید مراجع قضایی رسیدگی کننده به شکایات ادارات منابع طبیعی علیه متصرفین اراضی ملی شده نیز با توجه به نظریه یاد شده افزایش یافت و این امر موجب گستاخی بیشتر

کسانی که با هدف تملک اراضی ملی و کسب ثروتهای بادآورده از این طریق، از وضعیت به وجود آمده سوءاستفاده می کردند شد. برخی نظرات فقهی که «تخریب جنگلها و مراتع و تبدیل آنها به اراضی کشاورزی را معادل آبادانی و احیاء اراضی موات» فرض کرده و آن را - برحسب اختلاف فتواها - موجب ایجاد حق مالکیت یا حق اولویت در بهره برداری می دانستند نیز مزید بر علت شده بود. این تفکرات و همچنین تاکیدات مستمر و مکرر رهبران نظام جدید، سخنرانان و مسئولان به کشاورزان مبنی بر تلاش در آباد کردن زمین ها، تولید مواد غذایی و تأکید بر خودکفایی در تولید گندم و.. دامنه تصرف اراضی ملی شده را افزایش داد. نگارنده خود در چندین پرونده تصرف و تخریب مراتع مربوط به مقطع زمانی فوق (موجود در بایگانی اداره کل منابع طبیعی و آبخیزداری استان سمنان) مشاهده نموده است که متخلفین به ویژه در مراتع و جنگل های نزدیک به روستاها و مزارع در پاسخ به بازجویی مأموران حفاظت مبنی بر اینکه «به چه دلیل اقدام به شخم زدن و تخریب مراتع یا اراضی جنگلی نموده اید؟» توجیهاتی به این مضمون اظهار نموده اند که بنابر تأکید مسئولان و یا فلان شخصیت برجسته که فرمودند کشاورزان باید زمین ها را آباد و به تولید گندم و خودکفایی بپردازند این کار را کرده ایم.

افزایش تصرف اراضی و تخریب جنگلها و مراتع به بهانه احیاء و آباد کردن و یا اعاده مالکیت های سابق، خود باعث ایجاد معضل جدیدی شد: انباشته شدن صدها پرونده تصرف اراضی ملی در دادگاهها که با توجه به کمبود امکانات و نیروی انسانی در ادارات منابع طبیعی نه تنها منتهی به صدور احکام قطعی و خلع ید نشد بلکه متصرفین با ایجاد آثار تصرف و احداث مستحذات به استناد آراء و نظریات یاد شده مدعی مالکیت هم بودند(عموزاد مهدیرجی، ۱۴۰۱)

روش های تحلیل داده ها و آزمون فرضیات

در این تحقیق، برای تحلیل داده های بدست آمده از نمونه ها هم از روشهای آمار توصیفی و هم از روشهای آمار استنباطی استفاده شده است. برای بررسی مشخصات پاسخ دهندگان از آمار توصیفی و شاخص های آمار توصیفی نظیر شاخص های مرکزی (میانگین، مد و میانه) و شاخص های پراکندگی (انحراف معیار و واریانس) استفاده گردیده است. برای بررسی وضعیت نرمال بودن متغیرهای تحقیق از آزمون کولموگروف-اسمیرنوف استفاده شده است. و از تحلیل عاملی تاییدی

برای سنجش مدل های اندازه گیری استفاده گردیده است. نهایتاً برای آزمون فرضیات تحقیق، مدل معادلات ساختاری و بطور اخص تکنیک مدل معادلات ساختاری به کار گرفته شده است.

مدلسازی معادلات ساختاری برای بررسی روابط علی میان متغیرها با وجود همزمان متغیرهای مستقل، میانجی و وابسته مورد استفاده قرار می گیرند. علت استفاده از مدلسازی معادلات ساختاری بررسی همزمان روابط بین متغیرها می باشد. نرم افزار اس پی اس و انجام آزمون های همبستگی و رگرسیون قادر به بررسی همزمان روابط بین متغیرها نبوده و روابط را تنها می توانند یک به یک بررسی کند.

تجزیه و تحلیل داده ها

محقق برای تجزیه و تحلیل آماری و پاسخگویی به مسأله تدوین شده و یا تصمیم گیری در مورد رد یا تأیید فرضیه ای که صورت بندی کرده است، می تواند از روشهای مختلفی استفاده نماید. استفاده از هر یک از این روشها منوط به شرایطی است که محقق باید آنها را در رابطه با تحقیق خود مورد توجه قرار دهد. این روشها را می توان به دو دسته تقسیم نمود: آمار توصیفی و آمار استنباطی.

برای تجزیه و تحلیل داده های جمع آوری شده ابتدا در سطح توصیفی با استفاده از شاخص های آماری به توصیف و تلخیص ویژگی های جمعیت شناختی افراد نمونه در تحقیق شامل جنسیت، تحصیلات و سن پرداخته می شود و سپس در سطح استنباطی برای بررسی وضعیت نرمال بودن متغیرهای تحقیق از آزمون کولموگروف-اسمیرنوف استفاده شده است. در آمار تحلیلی به منظور آزمودن معناداری میان متغیرهای مشاهده گر^۱ و متغیرهای مکنون^۲ و همچنین برازش مدل های اندازه گیری به دست آمده از تحلیل عاملی تاییدی^۳ استفاده گردیده است. در نهایت نیز به منظور بررسی روابط بین متغیر های تحقیق از مدل معادلات ساختاری^۴ (SEM) و بطور اخص تکنیک تحلیل مسیر با استفاده از نرم افزار لیزرل استفاده شده است.

-
1. Observer Variable
 2. Latent Variable
 3. Confirmatory factor analysis
 4. Structural Equation Modeling

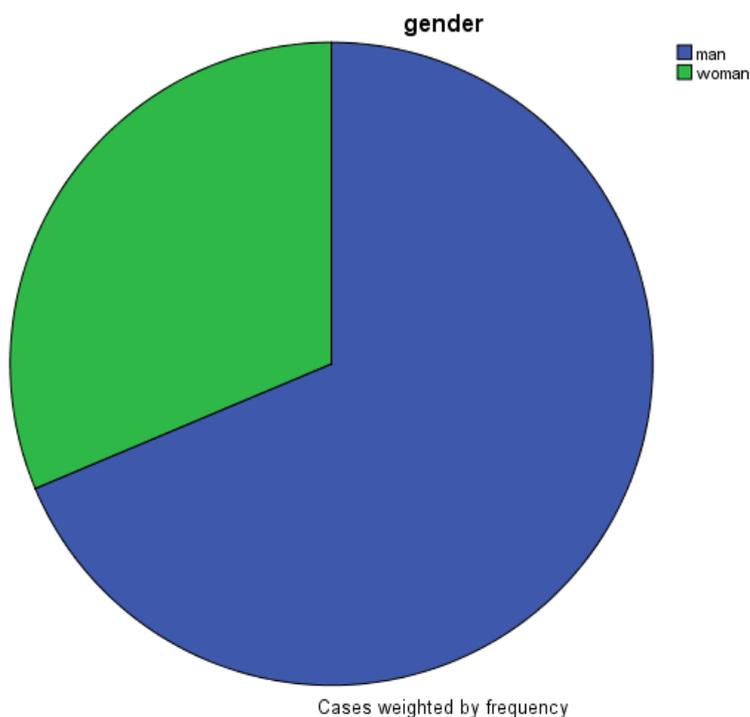
آمار توصیفی پاسخگویان

در این بخش جهت تجزیه و تحلیل داده‌ها از تکنیک‌های آمار توصیفی نظیر ایجاد جداول فراوانی و ترسیم نمودارهای آماری برای بررسی چگونگی توزیع نمونه آماری از حیث متغیرهایی نظیر سن، جنسیت و وضعیت تحصیلی و .. پرداخته می‌شود.

در جدول و نمودار زیر وضعیت جنسیتی به تفکیک نشان داده شده است:

جدول ۴-۱- توزیع فراوانی وضعیت جنسیتی پاسخگویان

جنسیت	فراوانی	درصد	درصد تجمعی
مرد	۱۴۹	۶۸,۷	۶۸,۷
زن	۶۸	۳۱,۳	۱۰۰,۰
جمع کل	۲۱۷	۱۰۰,۰	

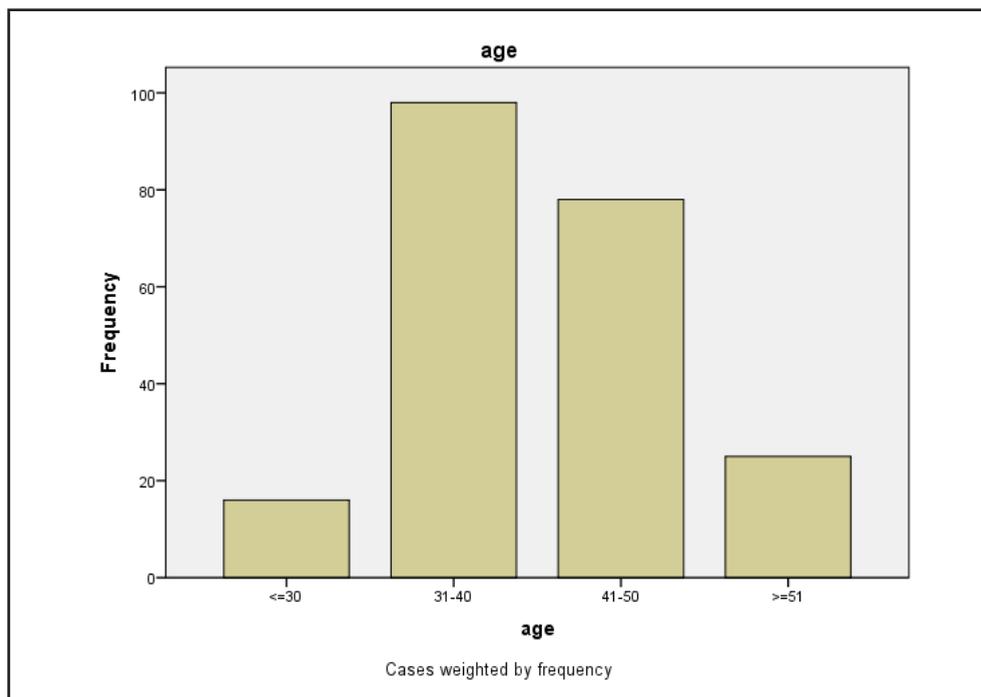


شکل ۴-۱- وضعیت جنسیتی پاسخگویان

جدول و نمودار زیر وضعیت سنی پاسخ دهندگان را نشان می دهد:

جدول ۴-۲- توزیع فراوانی وضعیت سنی پاسخگویان

وضعیت سنی	فراوانی	درصد	درصد تجمعی
زیر ۳۰ سال	۱۶	۷,۴	۷,۴
۳۱-۴۰	۹۸	۴۵,۲	۵۲,۵
۴۱-۵۰	۷۸	۳۵,۹	۸۸,۵
بالای ۵۰ سال	۲۵	۱۱,۵	۱۰۰,۰
جمع کل	۲۱۷	۱۰۰,۰	

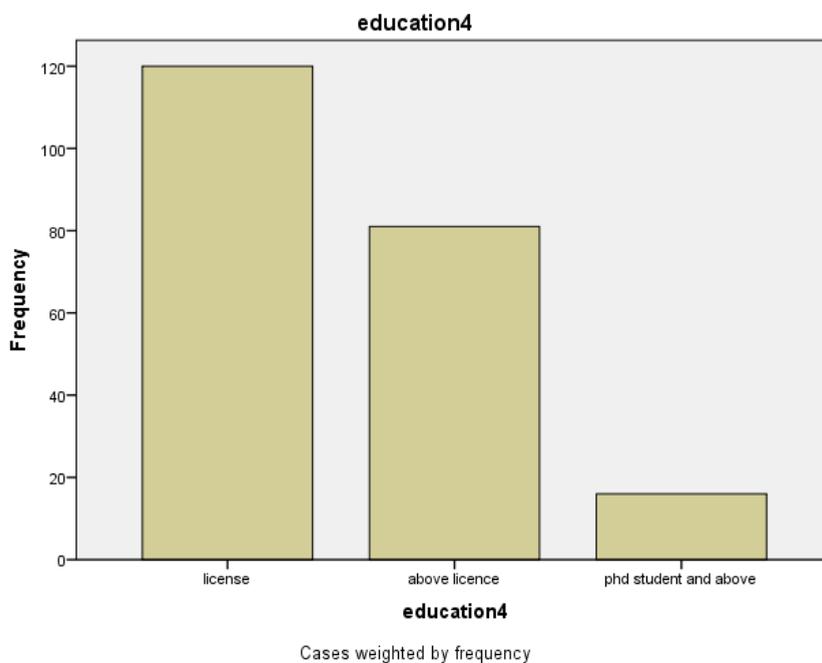


شکل ۴-۲- وضعیت سنی پاسخگویان

جدول و نمودار زیر وضعیت تحصیلی پاسخ دهندگان را نشان می دهد:

جدول ۴-۳- توزیع فراوانی وضعیت تحصیلی پاسخگویان

درصد تجمعی	درصد	فراوانی	تحصیلات
۵۵,۳	۵۵,۳	۱۲۰	لیسانس
۹۲,۶	۳۷,۳	۸۱	فوق لیسانس
۱۰۰,۰	۷,۴	۱۶	دانشجوی دکتری و بالاتر
	۱۰۰,۰	۲۱۷	جمع کل



شکل ۴-۳- وضعیت تحصیلی پاسخگویان

به منظور پاسخ دادن به این سوال که دعاوی اراضی اصفهان در چه حدی وجود دارد از آزمون t تک نمونه ای استفاده گردید. نتایج این تحلیل در جدول آمده است. همان طور که مشاهده می شود فرضیه صفر مبنی بر اینکه متغیر مورد مطالعه مساوی با ۳ می باشد تایید نگردیده است ($\text{sig} = 0,000$) و با توجه به کوچکترین و بزرگترین مقدار که هر دو مثبت می باشد، مشخص می شود وضعیت متغیر بزرگتر تر از ۳ می باشد.

جدول ۴-۴- آزمون تی یک نمونه ای برای تعیین وضعیت متغیرهای اصلی تحقیق

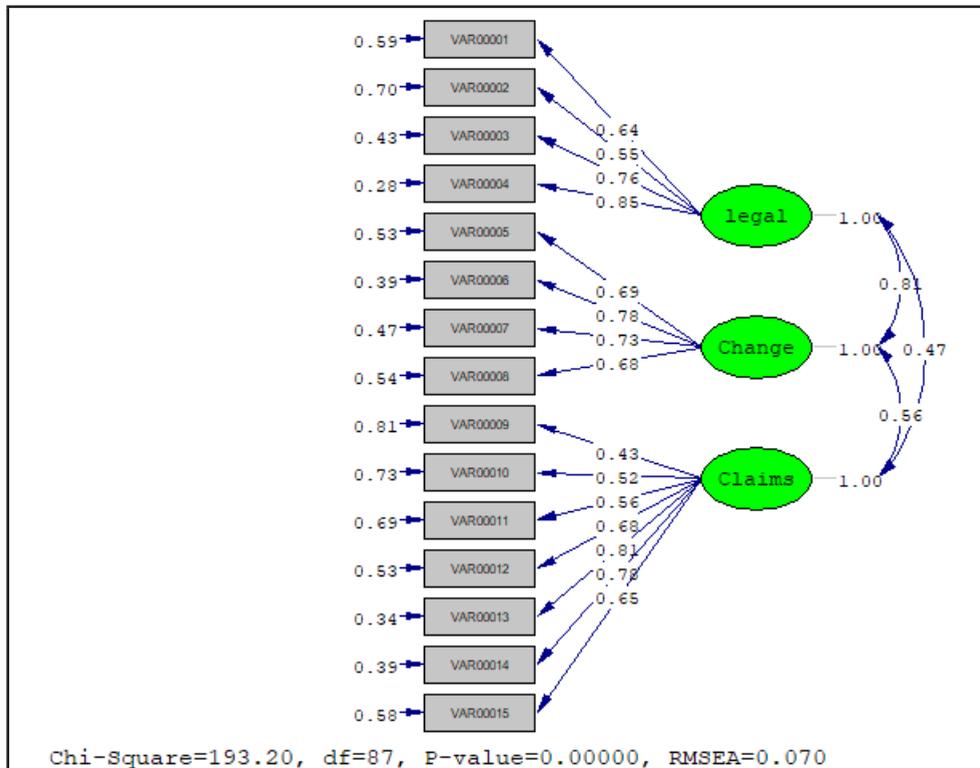
	ارزش تست برابر ۳ است				
	آزمون T	معناداری	اختلاف میانگین	فاصله اطمینان ۹۵%	
				حد بالا	حد پایین
دعاوی مربوط به مانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان	۹,۶۲۷	۰,۰۰۰	۰,۸۴۳۸۴	۰,۶۶۹۱	۱,۰۱۸۶

با توجه به نتایج این آزمون مشخص می گردد که وضعیت دعاوی مربوط به مانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان در حد بالایی است و تعداد این دعاوی بیشتر از حد متوسط است.

نتایج حاصل از تحلیل عاملی تأییدی هر یک از متغیرهای پژوهش توسط نرم افزار LISREL به صورت جداگانه برای هر متغیر آورده شده است. برای سنجش روایی سازه از تحلیل عاملی در لیزرل استفاده می گردد. اگر مقدار کلیه بارهای عاملی و همبستگی AVE برای هر عامل بزرگتر از $0/4$ باشد نشان از وجود روایی همگرا است و همبستگی اگر میزان جذر AVE هر سازه در LISREL بیشتر از همبستگی میان سازه ها باشد نشان از وجود روایی تشخیصی دارد. در تحلیل عاملی تأییدی محقق می داند چه سوالاتی مربوط به چه بعدی است. یعنی در تحلیل عاملی تأییدی مدل مفهومی برای هر یک از مفاهیم یا متغیرهای تحقیق وجود دارد. در بررسی هر کدام از مدل ها سوال اساسی این است که آیا این مدل های اندازه گیری مناسب است؟ به عبارت دیگر آیا داده های تحقیق با مدل مفهومی همخوانی دارد یا نه؟ علاوه بر موارد پیش گفته شاخص های برازش مدل که در بخش زیر توضیح داده شده نیز می بایست مناسب باشند.

شکل زیر مدل اندازه گیری لیزرل را برای انجام تحلیل عاملی، در حالت تخمین استاندارد

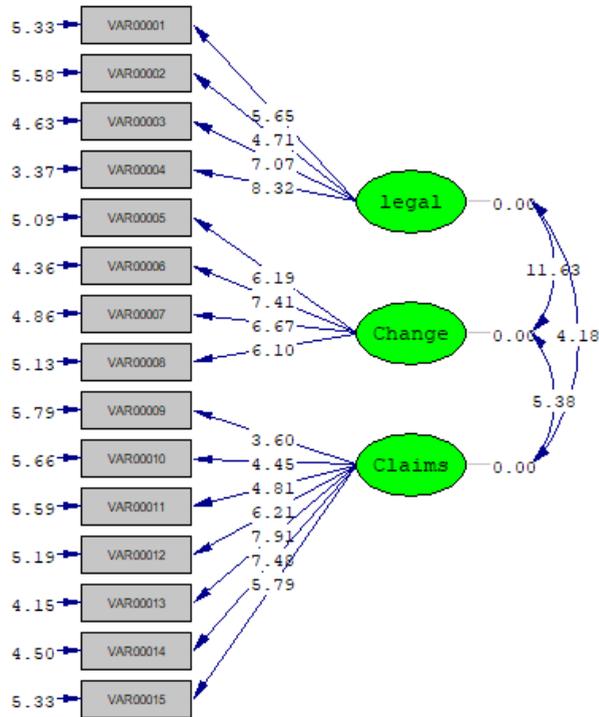
نشان می دهد.



شکل ۴-۱- مدل اندازه گیری در حالت تخمین استاندارد

به عبارت دیگر بار عاملی نشان دهنده میزان همبستگی هر متغیر مشاهده گر (سوال پرسشنامه) با متغیر مکنون (عامل ها) می باشد. با توجه به شکل فوق می توان بارهای عاملی هر یک از سوالات تحقیق را مشاهده نمود. همانطور که ملاحظه می گردد مقدار کلیه بارهای عاملی بزرگتر از ۰/۴ می باشد و همینطور محاسبه AVE حاکی از بزرگتر از ۰/۴ بودن آن است که این دو مورد نشان از وجود روایی همگرا دارند و همینطور میزان جذر AVE هر سازه در LISREL بیشتر از همبستگی میان سازه ها بوده است که نشان از روایی تشخیصی مدل دارد و همچنین شاخص های برازش مدل اندازه گیری نیز مناسب می باشند.

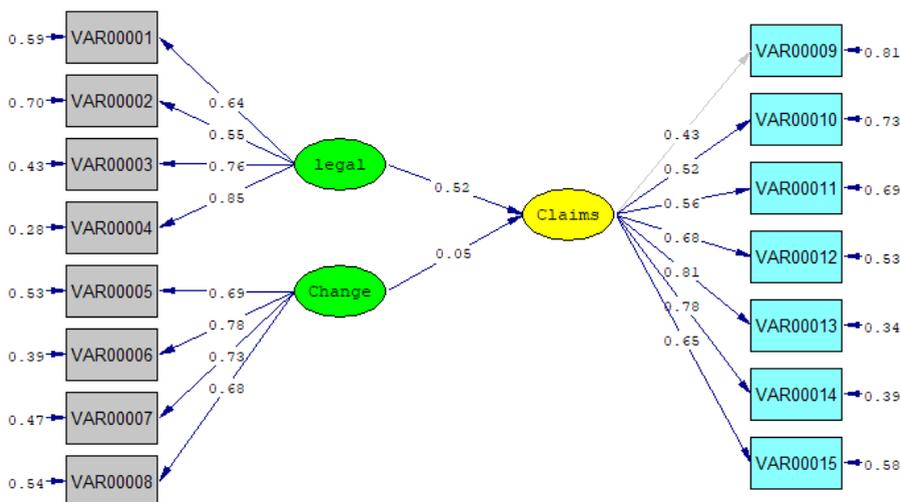
همچنین مدل اندازه گیری در حالت تخمین ضرایب t در زیر قابل رویت بوده که نشان از معناداری روابط کلیه متغیرهای مکنون با سوالات مربوطه و معناداری مدل می باشد. زیرا مقدار آزمون معناداری بزرگتر از ۱,۹۶ یا کوچکتر از -۱,۹۶ نشان دهنده معناداری بودن روابط است.



Chi-Square=193.20, df=87, P-value=0.00000, RMSEA=0.070

شکل ۴-۵- مدل اندازه گیری در حالت t -value

از قوی ترین و مناسب ترین روش های تجزیه و تحلیل در تحقیقات علوم رفتاری، تجزیه و تحلیل چند متغیره است. زیرا ماهیت این گونه موضوعات چند متغیره بوده و نمی توان آنها را با شیوه دو متغیری (رگرسیون و همبستگی که هر بار تنها یک متغیر مستقل با یک متغیر وابسته در نظر گرفته می شود) حل نمود. از اینرو، در این تحقیق برای تأیید یا رد فرضیات از مدل معادلات ساختاری و بطور اخص تحلیل مسیر استفاده شده است. در شکل زیر مدل معادلات ساختاری در حالت تخمین استاندارد ارائه گردیده است:



Chi-Square=193.20, df=87, P-value=0.00000, RMSEA=0.070

شکل ۴-۶- مدل معادلات ساختاری در حالت تخمین استاندارد

خروجی بعدی یعنی شکل زیر، مدل در حالت معناداری ضرایب و پارامترهای بدست آمده را نشان می دهد که تمامی ضرایب بدست آمده معنادار شده اند. زیرا مقدار آزمون معناداری بزرگتر از ۱،۹۶ یا کوچکتر از -۱،۹۶- نشان دهنده معناداری بودن روابط است.

شاخصهای برازش و نتایج مقایسه آن با مقادیر مجاز در جدول زیر آمده است.

جدول ۴-۵- شاخص های برازش مدل

نام شاخص	مقدار بدست آمده	حد مجاز
X2/df	۲/۲۱	کمتر از ۳
GFI	۰/۹۱	بالاتر از ۰/۹
AGFI	۰/۹۲	بالاتر از ۰/۹
CFI	۰/۹۲	بالاتر از ۰/۹
NFI	۰/۹۳	بالاتر از ۰/۹
NNFI	۰/۹۵	بالاتر از ۰/۹
RMSEA	۰/۰۷۰	کمتر از ۰/۱

با توجه به شاخص های ارائه شده در جدول بالا می توان گفت که مدل پژوهش از برازش مناسبی برخوردار است.

جدول ۴-۶- بررسی رد یا تأیید شدن فرضیات تحقیق

تأیید یا رد	حد بالا و پایین	t	فرضیات
تأیید	+	۹,۶۲	دعاوی مربوط به اراضی ملی استان اصفهان در حد بالایی است
تأیید یا رد	معناداری	ضریب مسیر	فرضیات
تأیید	۵,۶۵	۰,۵۲	رفع ایرادات قانونی بر موانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان موثر است.
عدم تأیید	۱,۶۸	۰,۰۵	تغییر دادن مرجع رسیدگی بر موانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان موثر است.

نتیجه گیری:

با توجه به نتایج بدست آمده از تحلیل داده ها که ضریب مسیر و معناداری به ترتیب ۰,۵۲ و ۵,۶۵ میباشد عامل «رفع ایرادات قانونی» بر «موانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان» تاثیر معنی داری داشته است. باید ملحوظ داشت که تغییر دادن مرجع رسیدگی بر موانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان موثر است. با توجه به نتایج بدست آمده از تحلیل داده ها که ضریب مسیر و معناداری به ترتیب ۰,۰۵ و ۱,۶۲ میباشد که عامل تغییر دادن مرجع رسیدگی بر موانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان تاثیر معنی داری نداشته است. در پژوهش حاضر به چالشهای اراضی ملی و موانع زدایی های آن (مطالعه موردی اراضی اصفهان) پرداخته شد. پژوهش حاضر از نظر هدف از نوع تحقیقات کاربردی و روش پژوهش بصورت کتابخانه ای - اسنادی و از جهت بررسی روابط بین متغیرها در میان تحقیقات توصیفی- پیمایشی است که بصورت میدانی انجام شده است. جامعه تحقیق در بخش آماری کارکنان اداره منابع طبیعی و مسئولان قضایی استان اصفهان هستند که با توجه به اینکه تعداد آنها حدود ۵۰۰ نفر است بوسیله جدول مورگان ۲۱۷ نفر به شیوه نمونه برداری تصادفی ساده داده ها جمع آوری گردید. در پژوهش حاضر برای گردآوری داده ها از پرسشنامه که روایی و پایایی آن مورد سنجش واقع گردیده استفاده شده

است. به منظور آزمون فرضیات از نرم افزار spss و lisrel استفاده شده است. نتایج به دست آمده از آزمون مدل تحقیق نشان داد که دعاوی مربوط به اراضی ملی استان اصفهان در حد بالایی است. این موضوع نشان می‌دهد بسیاری دعاوی مربوط به اراضی ملی در استان اصفهان وجود دارد. با توجه به نتایج بدست آمده از تحلیل داده‌ها که ضریب مسیر و معناداری به ترتیب ۰,۵۲ و ۵,۶۵ میباشند عامل «رفع ایرادات قانونی» بر «مانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان» تاثیر معنی داری داشته است. با توجه به نتایج بدست آمده از تحلیل داده‌ها که ضریب مسیر و معناداری به ترتیب ۰,۰۵ و ۱,۶۲ میباشند عامل «تغییر دادن مرجع رسیدگی» بر «مانع زدایی اراضی ملی استان اصفهان» تاثیر معنی داری نداشته است. ملی شدن اراضی، لاجرم با ورود ضرر همراه است و اعتراض به ملی شدن واجد منشاء عقلی بوده و هم دارای مبنای شرعی است و هم دارای مبنای قانونی می‌باشد. وحی مبنای اصلی همه قواعد و مقررات

حقوقی نظام حقوقی اسلام و اصل عدالت یا عدم تنافی با عدالت و قاعده فقهی لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام و اصل تسلیط ید از مبانی اعتراض اشخاص به ملی شدن اراضی می‌باشد. مبنای قانونی اعتراض به ملی شدن اراضی وفق آخرین اراده قانون گذار در ماده (۴۵) قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر مصوب ۱۳۹۴/۲/۱ ناظر بر تبصره (۱) ماده (۹) قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مصوب ۱۳۸۹/۴/۲۳ تا ۱۳۹۴/۴/۲۳، قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی موضوع اجرای ماده (۵۶) قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۶۷/۶/۲۲ و ماده (۲) قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱/۷/۵ می‌باشد. قانون حاکم بر اعتراض به ملی شدن اراضی در حال حاضر و پس از تاریخ ۱۳۹۴/۴/۲۳ تبصره (۱) ماده (۹) قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مصوب ۱۳۹۴/۴/۲۳ می‌باشد و اشخاص ذی نفع که قبلاً به اعتراض شان در مراجع ذی صلاح اداری و قضائی رسیدگی نشده باشد، چنانچه حکم قانونی مبنی بر احراز مالکیت قطعی و نهائی خود (در شعب رسیدگی ویژه ای که بدین منظور در مرکز از سوی رئیس قوه قضائیه تعیین و ایجاد می‌شود) دریافت نموده باشند، دولت مکلف است در صورت امکان عین زمین را به وی تحویل داده و یا اگر امکان پذیر نباشد و در صورت رضایت مالک، عوض زمین و یا قیمت کارشناسی آن را پرداخت نماید.

فهرست منابع و مآخذ

۱. اسدی، راضیه، ۱۳۹۸، شیوه‌های رسیدگی در دعوی اعتراض به ملی شدن اراضی، کنفرانس بین‌المللی مطالعات اجتماعی، حقوق و فرهنگ عامه، تهران، <https://civilica.com/doc/977836>
۲. آموزاد مهدیرجی، قدرت، (۱۴۰۱)، تشخیص اراضی ملی از مستثنیات، هوالوکیل، تهران
۳. امامی، سید حسن. (۱۳۸۷ الف). حقوق مدنی، ج ۱. تهران: کتابفروشی اسلامیه.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۸). حقوق تعهدات، ج ۱. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۵. لطفی، ح.، و غلامی، ی. (۱۳۹۷). تحلیل حقوقی ارکان دعوی اعتراض به تشخیص اراضی ملی. حقوقی دادگستری، ۸۲ (۱۰۱)، ۱۴۱-۱۶۵.
۶. <https://www.sid.ir/fa/journal/ViewPaper.aspx?id=473129>
۷. عباسی، روح اله، ۱۳۹۵، بررسی مبنای تاریخ ملی شدن اراضی: ۱۳۴۱ یا ۱۳۶۵ (نقدی بر رویه قضایی محاکم حقوقی استان قم)، سومین کنفرانس بین‌المللی توسعه پایدار، راهکارها و چالش‌ها با محوریت کشاورزی، منابع طبیعی، محیط زیست و گردشگری، تبریز <https://civilica.com/doc/639913>
- ۸.
۹. آشوری، داریوش، (۱۳۸۲)، دانشنامه سیاسی، تهران، انتشارت مروارید، چاپ نهم. ۴- ابوالحمد، عبدالحمید، (۱۳۷۹)، حقوق اداری ایران، تهران، انتشارت توس، چاپ ششم.
۱۰. اعتمادی، سیدیوسف، (۱۳۹۲)، سیر تحول قوانین منابع طبیعی و محیط زیست، تهران، انتشارات بهنامی، چاپ دوم.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۹۰)، ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ بیست و سوم.
۱۲. حسن‌زاده، بهرام، (۱۳۹۰)، حقوق تحلیلی اراضی و املاک، تهران، انتشارات جنگل، چاپ دوم.
۱۳. دهخدا، علی‌اکبر، (۱۳۷۷)، لغت‌نامه، انتشارات دانشگاه تهران، دوره جدید- چاپ دوم، ۱۵ جلد.

۱۴. ساسان نژاد، امیر هوشنگ، (۱۳۷۵)، گزیده قوانین و بخشنامه های ثبتی، تهران، انتشارات فردوسی، چاپ دوم.
۱۵. شمس، احمد، (۱۳۸۹)، نظام حقوقی اراضی ملی شده، تهران، نشر دادگستر، چاپ چهارم.
۱۶. شوشتری، عباس، (۱۳۷۴)، فرهنگ لغات قرآن، تهران، انتشارات گنجینه، چاپ سوم.
۱۷. شهری، غلامرضا، (۱۳۷۳)، حقوق ثبت اسناد و املاک، تهران، موسسه انتشارات جهاد دانشگاهی، چاپ چهارم.
۱۸. فاضل هرندی، محیی الدین، (۱۳۸۴)، حریم در فقه شیعه، تهران، انتشارات بدیع الزمان، چاپ دوم.
۱۹. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، مسئولیت مدنی: جلد دوم، مسئولیت های خاص و مختلط، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ هشتم.
۲۰. عین، محمد، (۱۳۷۱)، فرهنگ فارسی، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ هشتم، (۶ جلد).
۴۲- مکارم شیرازی، ناصر و همکاران، (۱۳۷۶)، تفسیر نمونه، ج ۷، تهران، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چاپ نوزدهم.
۲۱. ملک، حسین، (۱۳۵۷)، گزارشی از نابسامانی های کشاورزی مملکت و امکانات مقابله با آنها، تهران، انتشارات مرکز تحقیقات ایرانی.
۲۲. مهرپور، حسین، (۱۳۷۱)، مجموعه نظریات شورای نگهبان: دوره اول - از تیرماه ۱۳۵۹ تا تیرماه ۱۳۶۵، سه جلد، تهران، انتشارات کیهان، چاپ اول.
۲۳. هاشمی، سیدمحمد، (۱۳۸۷)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران: حاکمیت و نهادهای سیاسی، ج ۲، تهران، انتشارات میزان، چاپ بیستم.
۲۴. اعتمادی، سید یوسف، «جامعیت اداری و تمرکز سازمانی در سیر تحول قوانین جنگل ها و مراتع کشور»، فصلنامه جنگل و مرتع، شماره ۲۵، زمستان ۱۳۷۳.
۲۵. اعتمادی، سیدیوسف، «منابع طبیعی: باید از آستانه ادراک گذرکرد»، مجله گزارش، ضمیمه شماره ۵۹ (ویژه منابع طبیعی)، دی ماه ۱۳۷۴.

ضمانت اجرای ممانعت از دسترسی به داده و سامانه در حقوق کیفری ایران

دانیال زارعی*

نوع مقاله : پژوهشی	تاریخ دریافت : ۱۴۰۲/۱/۱۷	تاریخ پذیرش : ۱۴۰۲/۲/۴	شماره صفحه : ۶۴-۴۶
--------------------	--------------------------	------------------------	--------------------

زندگی امروز جوامع انسانی به گونه‌ای شگفت‌انگیز با داده‌ها پیوند خورده است، زیرا عملکرد صحیح سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی که نقش بسیار موثر و تعیین‌کننده‌ای را در سبک و شیوه زندگی شهروندان ایفا می‌کند، و ارتباطات و تعاملات بدون آن ممکن نیست و این مهم موجب می‌شود تا افراد با دقت بیشتری به امنیت رایانه‌ای توجه کرده و از داده‌ها و سامانه‌هایشان حفاظت کنند.

از آن‌جا که سالیانه کاربران و سازمان‌ها مبالغ گزافی را برای در امان ماندن داده‌ها و سامانه‌هایشان برای جلوگیری از مختل کردن و استفاده ناپذیر کردن داده‌ها که قابلیت دسترسی به آن‌ها را به مخاطره می‌افکند خرج می‌کنند پس ضرورت دارد نظام کیفری از این افراد و سازمان‌ها حمایت کرده و با جرم‌انگاری رفتارهای مجرمانه و در راستای این جرم‌انگاری‌ها با به اجرا گذاردن و به کارگیری ضمانت اجرای مناسب کیفری، تامینی و ترمیمی در صدد حمایت از حقوق بر باد رفته بزه دیدگان و حمایت از حقوق جامعه در راستای دادرسی منصفانه قدم بردارند.

* دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهرکرد

درآمد

زندگی امروز جوامع انسانی به گونه‌ای شگفت‌انگیز با داده‌ها پیوند خورده است، زیرا عملکرد صحیح سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی که نقش بسیار موثر و تعیین‌کننده‌ای را در سبک و شیوه زندگی شهروندان ایفا می‌کند، بدون آن ممکن نیست و این مهم موجب می‌شود تا افراد با دقت بیشتری به امنیت رایانه‌ای توجه کرده و از داده‌ها و سامانه‌هایشان حفاظت کنند..(خرم آبادی، ۱۳۸۳، ص ۲۱)

امنیت رایانه‌ای شاخه‌ای از فناوری اطلاعات می‌باشد که بحث امنیت و نگهداری امن داده‌ها و اطلاعات را بر عهده دارد. حفاظت، پشتیبانی و نگهداری از داده‌های رایانه‌ای، اطلاعات مهم، برنامه‌های حساس، نرم‌افزارهای مورد نیاز و یا هر آنچه که در حافظه جانبی رایانه مورد توجه بوده و با اهمیت می‌باشد، امنیت رایانه‌ای نامیده می‌شود. امنیت در حالت کلی می‌بایست سه بخش را شامل شود: محرمانگی، یکپارچگی و دسترس پذیری. بدین معنی که تعیین و تضمین یک شبکه یا سیستم امن می‌بایست منجر به سه هدف بالاگردد. (آندوراس، ۱۹۹۸، ص ۴۵)

یکی از این سه اصل مهم و بنیادین امنیت رایانه‌ای دسترسی پذیری است که در واقع پس از اصول محرمانگی و یکپارچگی در درجه سوم از اهمیت خاصی برخوردار است (Brain Bridge, 2007, p45) از آن جا که سالیانه کاربران و سازمان‌ها مبالغ گزافی را برای در امان ماندن داده‌ها و سامانه‌هایشان برای جلوگیری از مختل کردن و استفاده ناپذیر کردن داده‌ها که قابلیت دسترسی به آن‌ها را به مخاطره می‌افکند خرج می‌کنند پس ضرورت دارد کشورها از این افراد و سازمان‌ها حمایت کرده و با جرم‌انگاری و اعمال کیفر در صدد حمایت از بزه‌دیدگان برآیند هر جامعه‌ای در برخورد با پدیده مجرمانه با مجازات و اقدامات تأمینی واکنش نشان می‌دهد. از طرف دیگر از اثرات جرم، خسارات و زیان‌هایی است که به بزه‌دیده وارد می‌گردد و جامعه در حمایت از بزه‌دیده، علاوه بر دو واکنش قبل، بر لزوم جبران خسارات وارده توسط بزهکار پافشاری می‌کند و همین مورد ضمانت اجرای دیگری در برخورد با جرم محسوب می‌گردد. (مالمیر، ۴۸، ۱۳۸۴)

بر همین مبنا در این مقاله به ضمانت‌اجراهایی که در حقوق کیفری و قانون جرایم رایانه‌ای در برخورد با ممانعت از دسترسی به داده و سامانه اتخاذ نموده است، اشاره می‌گردد. در فصل اول به ضمانت‌اجراهای کیفری اعم از اصلی، تکمیلی و ترمیمی پرداخته و در فصل دوم ضمانت‌اجراهای تأمینی و در فصل سوم از ضمانت‌اجراهای ترمیمی سخن گفته می‌شود.

۱- ضمانت اجرای کیفری

آنچه که در ضمانت اجراهای جرایم رایانه‌ای اهمیت دارد، این است که این جرایم باید همگام با جدید بودن این جرایم، شکلی جدید به خود بگیرند تا بتوانند ویژگی متناسب بودن، بازدارندگی و مؤثر بودن را به خوبی به نمایش بگذارند. اما زمانی که به قانون جدید جرایم رایانه‌ای نظر می‌کنیم در این قانون مقنن تنها به مجازات‌های سنتی چون حبس و جزای نقدی توجه داشته است و البته در مورد تکرار جرم جرایم رایانه‌ای رویکردی نوین از خود به جای گذاشته است. اصلانی، ۱۳۸۹، ۲۵۲) از مجازات‌های نوینی که در برخی کشورها به اعمال آنها اهمیت نشان داده اند عبارتند از: محرومیت از کار با رایانه یا هر وسیله دیگری که ارتباط بزهکار رایانه‌ای با فضای سایبر برقرار می‌سازد [۱]، استفاده از دانش‌های فنی مرتکبین در پروژه‌های مختلف، مجبور کردن آنها به انجام کارهای عام المنفعه مانند آموزش دادن به عامه ی مردم - که خود بزه دیده می‌تواند یکی از این اشخاص باشد- و هم چنین یاد دادن شیوه‌های امنیتی حفظ اطلاعات به بزه دیده. بنابراین لازم به نظر می‌رسد که در زمینه ضمانت اجراها قانونگذار ما توجه بیشتری نشان دهد. (Banisar, 2000, p32)

ضمانت اجرای کیفری اعم است از اصلی، تکمیلی و تکمیلی. ماده ۱۳ کنوانسیون جرایم سایبر در مورد ضمانت اجراها و تدابیر قانونی می‌باشد. در بند یکم این ماده مقرر شده است: «جرایم مندرج مصوب در این کنوانسیون باید با مجازات‌های مؤثر ۱، متناسب ۲ و بازدارنده ۳ که شامل مجازات سالب آزادی می‌شود، قابلیت کیفر داشته باشند» (فضلی، ۱۳۹۱، ۱۴۴)

در گزارش دستاوردهای شورای اروپا در اهمیت نقش ضمانت اجراهای کیفری در زمینه پیشگیری از جرم ممانعت از دسترسی به داده و سامانه آمده است: «ابزارها و تدابیر بازدارنده نقش مهمی را در جهت کاهش خطرات ناشی از جرم ممانعت از دسترسی در سامانه رایانه‌ای بازی می‌کنند و البته این ابزارها و تدابیر باید به وسیله مقررات حقوق کیفری تکمیل شوند. چندین کشور عضو شورای اروپا در خصوص حمایت از عملکرد سامانه‌های رایانه‌ای، مجازات کیفری تصویب کرده اند. در دانمارک، آلمان و فرانسه مقررات بیشتری برای «ممانعت در عملکرد

1. Effective
2. Proportionate
3. Dissuasive

سامانه‌های داده پردازی» وضع شده است (گزارش دستاوردهای شورای اروپا، ۱۳۷۶: ۱۳۷)».

قانون جرایم رایانه‌ای ایران در مورد جرایم مشمول ممانعت سایبری در کنار مجازات حبس، جزای نقدی نیز پیش بینی کرده است؛ به دلیل انگیزه‌های مالی که ممکن است در ارتکاب این جرایم نمود باید جزای نقدی می‌تواند اثر بازدارندگی به همراه داشته باشد. ولی برای مقابله با این جرایم تنها نمی‌توان به کیفرهای اصلی وابسته بود بلکه باید از کیفرهای تکمیلی و تبعی نیز بهره برد. اما طبق آنچه که گفته خواهد شد کیفرهای تکمیلی ماده ۱۹ متناسب با جرایم رایانه‌ای نمی‌باشد. (الهی منش - سدره نشین، ۱۳۹۱، ۶۸).

۱-۱ مجازات اصلی

مجازات‌های اصلی ممانعت از دسترسی به داده و سامانه سایبری در قانون جرایم رایانه‌ای حول دو کیفر حبس و جزای نقدی قرار می‌گیرد. حق انتخابی که مقنن برای قضات در انتخاب بین مجازات حبس و جزای نقدی یا هر دوی آنها قرار داده است، تأثیر بسزایی در راستای اعمال «اصل فردی کردن مجازات‌ها» - بخصوص در مواقعی که میزان خسارت‌های وارده از جرم کم می‌باشد- داراست. (بخشی زاده، ۱۳۹۱، ۲۷)

مقنن بدون بیان شرایط اعمال هر کدام از این دو کیفر، مجازات «حبس از نود و یک روز تا یک سال یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا بیست میلیون (۲۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات» را برای ممانعت از دسترسی به داده و سامانه‌های رایانه‌ای در نظر گرفته است. این در حالی است که مجازات جرم ممانعت از حق در حقوق کیفری سنتی در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۵ که اصلاحی سال ۱۳۸۱ می‌باشد مجازات مقرر قانونی هم مجازات اداری و انتظامی است و هم مجازات کیفری را به دنبال دارد که در واقع انفصال از خدمت و محرومیت یک تا پنج سال از مشاغل حکومتی است و حبس دو ماه تا سه سال پیش بینی گردیده است. در صورتی که می‌توان گفت ممانعت از دسترسی به داده‌ها و سامانه‌های رایانه‌ای به اندازه ممانعت از حق در حقوق کیفری سنتی مخرب است و چه بسا ممکن است ضرر بیشتری را در پی داشته باشد. ممانعت از دسترسی در فضای سایبر موجب اثرات مخرب و زیان بار بیشتر برای بزه دیده به دنبال دارد لذا ضرورت می‌آید که مجازاتش همسان با حقوق سنتی و یا بیشتر باشد پس لازم است که میزان مجازات آن دو متفاوت باشد. که این متفاوت بودن می‌تواند یک از راهکارهای پیشگیری از ارتکاب جرایم شدیدتر باشد. بنابراین آنچه بیان شد «می‌توان گفت، هم

اکنون معیار مشخصی در تناسب میان جرم و کیفر در حقوق ایران وجود ندارد (رایجیان اصلی، ۱۳۸۸: ۴۱۶)».

هم چنان در جرم تخریب رایانه‌ای و اخلال که ارتباط تنگاتنگ و مستقیمی نسبت به ممانعت از دسترسی دارند مجازات آنها به دلیل خسارت زیان بار زیاد مجازات بالا تری هم دارند که حبس شش ماه تا دو سال و جزای نقدی از ده میلیون ریال (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا چهل میلیون ریال (۴۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال مقرر شده است. در ماده ۱۱ قانون جرایم رایانه‌ای «قانونگذار ایران در یک اقدام نادر با وجود اشاره به قصد خطر انداختن امنیت، آسایش و امنیت عمومی، صحبت از محاربه یا افساد فی الارض یا مجازات آنها نکرده است (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۳۹۷)» و مجازات «حبس از سه تا ده سال» را برای تروریست سایبری مقرر کرده است. (فضلی، ۱۳۸۳، ۱۷۴)

قانون گذار در این ماده دست قانون گذار را برای اعمال کیفر مناسب در جهت محاربه بسته است و با توجه به اصل تفسیر مضیق به نفع متهم نمیتوان شخص محارب یا مفسد فی الارض دانست و به مجازات مقرر در ماده ۲۸۲ از باب محاربه و ۲۸۶ و تبصره آن در قانون مجازات اسلامی محکوم کرد لذا در تروریسم سایبری فرد فقط به مجازات مذکور در قانون محکوم میگردد (زراعت، ۱۳۹۲، ۳۸۳).

در بحث از ضمانت اجراهای کیفری بهتر است به چند نکته اشاره نمود:

نکته اول، «علاوه بر اشخاص حقیقی، اشخاص حقوقی به ویژه ارائه دهندگان خدمات اینترنتی نیز چه با رفتار عمدی و چه با رفتار غیر عمدی مرتکب رفتارهای مجرمانه مرتبط با جرایم رایانه‌ای می‌شوند. به همین دلیل، در ادامه قانونگذار ایران هرچند در پیش بینی مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی پرگمان بوده ولی نقش رساهای اینترنتی (ارائه دهندگان خدمات اینترنتی) در فضای سایبر و شمار فراوان آنها، سبب شد تا با وجود انحصارگری دولت ایران در فضای سایبر، مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را به روشنی بپذیرد (عالی پور، ۱۳۸۸: ۳۵)». البته بند دوم ماده ۱۳ کنوانسیون جرایم سایبر شورای اروپا که مقرر می‌کند: «اشخاص حقوقی باید مطابق ماده ۱۲ قابلیت اتصاف مسئولیت کیفری را پیدا کنند و با به کارگیری ضمانت اجرای کیفری و غیر کیفری مؤثر، بازدارنده و متناسب از قبیل جزای نقدی مجازات شوند»، در این زمینه تأثیرگذار بوده است. باید گفت که در قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ نیز برای اشخاص حقوقی مسئولیت کیفری قائل شده (ماده ۱۴۲) و مجازات‌هایی (ماده ۲۰) را تعیین نموده اند.

البته در مقایسه می‌توان گفت قانون جرایم رایانه‌ای به نحو بهتری این مسئولیت را بیان کرده است؛ به این دلیل که در قانون تنها بیان می‌کند «... شخص حقوقی در صورتی دارای مسئولیت کیفری است که نماینده قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود...» و قانون، مجازات‌های بیشتری را برای اشخاص حقوقی برشمرده است؛ مانند: انحلال شخص حقوقی، ممنوعیت از یک یا چند فعالیت شغلی یا اجتماعی به طور دائم یا حداکثر برای مدت پنج سال، ممنوعیت از دعوت عمومی برای افزایش سرمایه به طور دائم یا حداکثر برای مدت پنج سال، ممنوعیت از اصدار برخی اسناد تجاری حداکثر برای مدت پنج سال، انتشار حکم محکومیت به وسیله رسانه‌ها و جزای نقدی را اشاره کرده است البته این نکته را باید خاطر نشان کرد که طبق این قاعده که عام موخر خاص مقدم را نسخ نمی‌کند و لذا باید گفت که خاص عام را تخصیص میزند لذا قانون جرایم رایانه‌ای به قوت خود در زمینه مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی کما فی سابق اعتبار دارد و مناط آرای قضات می‌باشد (عالی پور، ۱۸، ۱۳۹۲)

و اما مقنن در ماده ۱۹ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۴۸ قانون مجازات اسلامی) چنین مقرر میدارد:

« در موارد زیر، چنانچه جرائم رایانه‌ای به نام شخص حقوقی و در راستای منافع آن ارتکاب یابد، شخص حقوقی دارای مسئولیت کیفری خواهد بود:

الف) هرگاه مدیر شخص حقوقی مرتکب جرم رایانه‌ای شود.

ب) هرگاه مدیر شخص حقوقی دستور ارتکاب جرم رایانه‌ای را صادر کند و جرم به وقوع بپیوندد.

ج) هرگاه یکی از کارمندان شخص حقوقی با اطلاع مدیر یا در اثر عدم نظارت وی مرتکب جرم رایانه‌ای شود.

د) هرگاه تمام یا قسمتی از فعالیت شخص حقوقی به ارتکاب جرم رایانه‌ای اختصاص یافته باشد.

تبصره ۱- منظور از مدیر کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد.

تبصره ۲- مسئولیت کیفری شخص حقوقی مانع مجازات مرتکب نخواهد بود و در صورت

نبود شرایط صدر ماده و عدم انتساب جرم به شخص خصوصی فقط شخص حقیقی مسؤول خواهد بود.»

بند «ج» این ماده با پیش بینی ارتکاب جرم رایانه‌ای توسط کارمند شخص حقوقی با اطلاع مدیر، یکی از قواعد حقوق جنایی معاصر با عنوان «مسئولیت کیفری نیابتی»^۱ را به رسمیت شناخته است (رایجیان اصلی، ۱۳۸۸: ۴۱۵).

در ادامه ماده ۲۰ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۴۹ قانون مجازات اسلامی) به ضمانت اجراهای شخص حقوقی مرتکب بزه رایانه‌ای می‌پردازد. طبق این ماده: « اشخاص حقوقی موضوع ماده فوق، با توجه به شرایط و اوضاع و احوال جرم ارتكابی، میزان درآمد و نتایج حاصله از ارتكاب جرم، علاوه بر سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی جرم ارتكابی، به ترتیب ذیل محکوم خواهند شد: الف) چنانچه حداکثر مجازات حبس آن جرم تا پنج سال حبس باشد، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا نه ماه و در صورت تکرار جرم تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا پنج سال.

ب) چنانچه حداکثر مجازات حبس آن جرم بیش از پنج سال حبس باشد، تعطیلی موقت شخص حقوقی از یک تا سه سال و در صورت تکرار جرم، شخص حقوقی منحل خواهد شد.

تبصره - مدیر شخص حقوقی که طبق بند «ب» این ماده منحل می‌شود، تا سه سال حق تأسیس یا نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی دیگر را نخواهد داشت.» [۲]

نکته دوم، ممانعت از دسترسی به داده و سامانه رایانه‌ای بر اثر بروز برخی موارد با دو معیار شدت جرم ارتكابی (بندهای ج، د، ه) و به اعتبار خطرناکی بزهکار (بندهای الف و ب)، مشمول کیفیات مشدده می‌گردد. طبق ماده ۲۶ قانون جرایم رایانه‌ای (۷۵۵ قانون مجازات اسلامی) «در موارد زیر، حسب مورد مرتکب به بیش از دو سوم حداکثر یک یا دو مجازات مقرر محکوم خواهد شد:

الف) هر یک از کارمندان و کارکنان اداره‌ها و سازمانها یا شوراها و یا شهرداریها و موسسه‌ها و شرکتهای دولتی و یا وابسته به دولت یا نهادهای انقلابی و بنیادها و مؤسسه‌هایی که زیر نظر

ولی فقیه اداره می‌شوند و دیوان محاسبات و مؤسسه‌هایی که با کمک مستمر دولت اداره می‌شوند و یا دارندگان پایه قضائی و به طور کلی اعضاء و کارکنان قوای سه‌گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأموران به خدمت عمومی اعم از رسمی و غیررسمی به مناسبت انجام وظیفه مرتکب جرم رایانه‌ای شده باشند. [۳].

ب) متصدی یا متصرف قانونی شبکه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی که به مناسبت شغل خود مرتکب جرم رایانه‌ای شده باشد.

ج) داده‌ها یا سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی، متعلق به دولت یا نهادها و مراکز ارائه‌دهنده خدمات عمومی باشد.

د) جرم به صورت سازمان یافته ارتکاب یافته باشد.

ه) جرم در سطح گسترده‌ای ارتکاب یافته باشد.»

باید اذعان کرد که دو بند آخربیشتر در مورد تروریسم سایبری نمود می‌یابد و پیش بینی کیفر تشدید یافته، راهکاری مناسب برای مقابله با حالتی است که رفتارهای موضوع ماده ۱۱ از طریق گروه‌های تروریستی که عموماً سازمان یافته هستند، ارتکاب می‌یابند (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۵۳۴).

۱-۲ مجازات تنمیمی

مجازات‌های تنمیمی به مجازات‌هایی گفته می‌شود که به مجازات اصلی افزوده می‌شود و علاوه بر اینکه باید در دادنامه ذکر گردد، هیچ‌گاه به تنهایی مورد حکم دادگاه قرار نمی‌گیرد. زیرا، مجازات‌های مذکور باید مجازات اصلی را تکمیل کند (اردبیلی، ۱۳۸۳: ۱۵۵). اعمال مجازات تکمیلی ممکن است به موجب ماده قانونی مربوط (ماده ۱۹ ق.م.ا)، به تشخیص و اختیار قاضی باشد (مجازات تکمیلی اختیاری) و ممکن است اعمال مجازات تکمیلی جنبه الزامی پیدا کند و قاضی مکلف به اعمال آن باشد (مجازات تکمیلی الزامی) (سلیمی، ۱۳۸۴: ۱۵۹).

در حال حاضر قانون گذار مجازات‌های تکمیلی را در ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ اشاره کرده است که باید گفت این ماده نسبت به قانون سال ۱۳۷۰ بندهای بیشتری را اضافه کرده است و دامنه شمول این مجازات‌های تکمیلی را زیاد کرده است (بخشی زاده، ۱۳۹۱، ۳۳). که از جمله ی این موارد میتوان به منع الزام به خدمات عمومی، منع از حمل سلاح و یا اخراج بیگانگان از کشور یاد کرد البته از این تکتته نباید غافل شد که مجازات تعزیری باید از درجه یک

تا درجه شش باشد و در بقیه موارد جرایم تعزیری امکان پذیر نیست. (ساوانی، ۱۸۵، ۱۳۹۲)

در دو مورد در قانون جرایم رایانه‌ای از مجازات تکمیلی الزامی در قانون جرایم رایانه‌ای استفاده شده است؛ یکم، در ماده ۵ (۷۳۴ قانون مجازات اسلامی) که مرتکب جرم غیر عمدی «موجب دسترسی اشخاص فاقد صلاحیت شدن» را علاوه بر حبس یا جزای نقدی، محکوم به انفصال از خدمت از شش ماه تا دو سال می‌کند. ۱. و دوم، تبصره ماده ۲۰ (۷۴۹ قانون مجازات اسلامی) که مدیر شخص حقوقی مجرم را تا سه سال از حق تأسیس یا نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی دیگر محروم می‌کند [۴]. در مورد هیچ یک از جرایم علیه صحت و تمامیت داده نظیر اخلاص، تخریب، ممانعت از دسترسی، و از همه مهمتر تروریسم سایبری هیچ مجازات تکمیلی در نظر گرفته نشده است. (دیندار، ۱۴، ۱۳۸۹)

و اما انواع مختلف ضمانت اجراهای ترمیمی موضوع ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ به نظر میرسد که در مورد متهمینی که دست به ممانعت از دسترسی به داده و سامانه یا حتی تخریب و اخلاص رایانه‌ای در فضای سایبری می‌زنند کارایی چندانی ندارد. چراکه مجرمین سایبری در فضای سایبر پرورش یافته‌اند؛ فضایی که زمان و مکان در آن معنای خود را از دست داده است، حال آنکه ماده ۲۳ قانون مجازات سال ۹۲ آنها را از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور می‌کند در حالی که جرایم سایبر در هر مکانی قابل ارتکاب است. و با توجه به تعریفی که قانونگذار از حقوق اجتماعی در ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ ارائه کرده است، باید گفت که این محرومیت نیز هدف مقنن از مجازات‌های تکمیلی، که گرفتن فرصت و موقعیت ارتکاب مجدد جرم از مرتکبین و در نتیجه جلوگیری از ارتکاب مجدد جرم می‌باشد، را تأمین نمی‌کند. بخصوص اینکه مجازات ترمیمی «باید متناسب با جرم و خصوصیات مجرم» باشد. (عالی پور، ۲۲، ۱۳۸۸)

با توجه به آنچه که گفته شد، به نظر می‌رسد مناسب است که قانونگذار مجازات‌های ترمیمی مؤثر و بازدارنده‌ای را در نظر بگیرد. مانند آنچه که در ماده ۲۷ قانون جرایم رایانه‌ای (ماده ۷۵۶ قانون مجازات اسلامی) مقرر کرده است؛ یعنی «محرومیت از خدمات الکترونیکی عمومی از قبیل اشتراک اینترنت، تلفن همراه، اخذ نام دامنه مرتبه بالای کشوری و بانکداری الکترونیکی». یا مواردی که در ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آمده است؛ مانند: منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین، که در مورد جرایم رایانه‌ای می‌تواند دفاتر کافی نت، دفاتر پیشخوان دولت و خدمات عمومی و نظایر این باشد. یا مورد (ج) این قانون که منع از داشتن دسته

چک و یا اصدار اسناد تجارتي می‌کند، در مورد جرایم رایانه‌ای می‌تواند منع از داشتن هر وسیله‌ای که ارتباط مجرم را با فضای سایبر برقرار می‌سازد تعبیر گردد. یا در کنار الزام به تحصیل، الزام به یاد دادن معلومات مفید را قرار داد [۵] و همین طور مورد بند (د) این ماده که گفته است الزام به خدمات عمومی که میتواند ناظر به ارائه خدمات عمومی در جهت بالا بردن سط معلومات مردم در زمینه جرایم سایبری باشد و همین طور بند (ر) این ماده توقیف وسایل ارتکاب جرم یا رسانه یا مؤسسه‌ای که در ارتکاب جرم دخالت داشته است، را مینوان از نمونه‌های مجازات‌های تکمیلی موثر دانست.

۳-۱ مجازات تبعی

مجازات تبعی، به موجب قانون به تبع حکم محکومیت کیفری قطعی و مؤثر، بی آنکه در حکم دادگاه قید شود، به عنوان مکمل مجازات اصلی نسبت به محکوم علیه بار می‌شود (سلیمی، ۱۳۸۴: ۱۶۲). قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ در ماده ۲۵ مقرر می‌کند: «محکومیت قطعی کیفری در جرایم عمدی، پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر محکوم علیه را از حقوق اجتماعی محروم می‌نماید و پس از انقضاء مدت تعیین شده و اجرای حکم رفع اثر می‌گردد:

۱. محکومان به مجازات‌های سالب حیات و حبس ابد ۷ سال از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی
۲. محکومان در قطع عضو، قصاص عضودر صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنی علیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار پس از ۳ سال
۳. محکومان به شلاق حدی، قصاص عضودر صورتی که جنایت وارد شده نصف دیه مجنی علیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه ۵ پس از دوسال

اما جرایم تخریب داده‌ها، اخلاص سامانه‌ای و ممانعت از دسترسی هیچ کدام تحت شمول این ماده قرار نمی‌گیرند؛ چرا که مجازات این جرایم یا جزای نقدی است یا حبس، که حبس این جرایم به سه سال نمی‌رسد. به موجب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ در این موارد که حبس ۵ تا ۱۰ سال یعنی درجه چهار و حبس دو تا پنج سال که درجه ۵ است که در واقع بزه ممانعت از دسترسی در درجه جرایم تعزیری از نظر حبس در درجه شش و از نظر جزای نقدی

در درجه ۷ قرار میگیرد لذا با هیچ یک از این بندها سازگار نیست. (جلالی فراهانی، ۹۲، ۱۳۸۵)

و اما در مورد تروریسم سایبری که مجازاتش حبس از سه سال تا ده سال است آیا مشمول این ماده می‌گردد؟ می‌توان گفت هر چند از نظر میزان مجازات مشمول این ماده می‌گردد ولی تروریسم سایبری از جرایم رایانه‌ای محض محسوب می‌گردد که با تولد فضای سایبر و رایانه پا به عرصه حقوق کیفری نهاده اند و از طرفی نمی‌توان تروریسم سایبری را با محاربه که یک جرم حدی است مقایسه کرد. چراکه روشن است «به جهت لزوم وجود سلاح در محاربه و افساد فی الارض نتوان تروریسم سایبری را محاربه دانست ولی به جهت هدف یعنی ایجاد رعب و هراس، این پدیده نزدیک به محاربه است. با این حال باید گفت که تروریسم سایبری حتی نمی‌تواند به عنوان جرم در حکم محاربه تلقی شود یا مجازات محارب بر تروریست سایبری نیز بار گردد؛ زیرا اساساً محاربه یک جرم راجع به امنیت عمومی است و تجرید سلاح نیز تنها در بستر فیزیکی و علنی معنا می‌یابد در حالی که در فضای سایبر که به فضای خلوت‌ها مشهور است، نمی‌توان به راحتی سراغ از علن و امنیت عمومی گرفت. غیر از این اهمیت و خطرناکی محاربه به این جهت است که در یک لحظه سبب ترس همگانی می‌شود؛ یعنی رفتار مجرمانه به صورت آنی محقق می‌گردد و اثر می‌گذارد. در حالی که تروریسم سایبری چنین ویژگی ندارد و در واقع نمی‌توان تصور کرد که سایتی که تروریست‌ها در آن تهدید به مرگ کرده اند یا ادعای هراس آوری را مطرح کرده اند یک محیطی است که جمعی در حال تماشایش هستند. ضمن اینکه یک کاربر می‌تواند با تعویض سایت به راحتی از تارنمایی که اقدام رعب آور در آن صورت گرفته است، بگذرد. بنابراین به هیچ وجه تروریسم سایبری به محاربه نزدیک نیست و شاید به همین دلیل است که قانونگذار ایران در یک اقدام نادر با وجود اشاره به قصد خطر انداختن امنیت، آسایش و امنیت عمومی، صحبت از محاربه یا افساد فی الارض یا مجازات آنها نکرده است (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۳۹۷).»

بدین دلیل تروریسم سایبری از جرایم بازدارنده محسوب می‌گردد و حبس آن حبس تعزیری محسوب نمی‌گردد. و به طور کلی می‌توان گفت همه جرایم مشمول خرابکاری سایبری در قانون جرایم رایانه‌ای (جرایم بخش دوم از فصل دوم) بازدارنده محسوب می‌گردند و مجازات‌های تبعی ماده ۲۵ شامل این جرایم نمی‌گردد. البته قانون جدید مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ با این که بحث مجازات‌های بازدارنده منتفی است، اما مطابق با ماده ۲۵ این قانون مجازات‌های تبعی، نیز مجازات‌های جرایم مشمول عنوان خرابکاری شامل نمی‌گردد. اما باید گفت که با حذف مجازات بازدارنده اگر مجازات تروریسم سایبری را تعزیری در نظر بگیریم میتوان آن را در بند (ب) ماده

۲۵ جای داد که ناظر به مجازات‌های تعزیری درجه چهار است و از آن جا که حبس سه تا ده سال هم در این بند یعنی مجازات درجه چهار قرار می‌گیرد لذا به سه سال محرومیت از حقوق اجتماعی از باب مجازات تکمیلی در قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ محکوم می‌گردد. (شامیاتی، ۱۳۹۲، ۱۲۷).

۲- ضمانت اجرای تأمینی

ضمانت اجرای تأمینی همان اقدامات تأمینی محسوب می‌گردد. «اقدامات تأمینی به وسایل و تدابیری اطلاق می‌شود که در مورد افراد خطرناک مورد استفاده قرار می‌گیرد. هدف آن جلوگیری از جرایمی است که ممکن است احتمالاً در آینده از طرف فرد خطرناک ارتکاب یابد. ویژگی آن این است که انفرادی، الزامی و فاقد رنگ و شائبه اخلاقی است (صانعی، ۱۳۸۲: ۶۸۱)». «در صورتی که معاینه مجرم نشان دهد یکی از علل رافع مسئولیت جزائی (مثلاً کودکی، جنون و...) در او موجود است و ارتکاب جرم را نمی‌توان به او منتسب دانست، مسلماً مجازاتی مقرر نخواهد شد. ولی در صورتی که حالت خطرناکی در او مشاهده شود و احتمال برخورد مجدد مجرم با مقررات و نظام جزایی برود، قاضی دادگاه می‌تواند از «اقدامات تأمینی» برای جلوگیری از برخورد احتمالی در آینده استفاده کند. در این شرایط مسئله دفاع اجتماعی و مداوای مجرم مطرح می‌گردد و «حمایت بازدارنده»، بر پایه مبانی فکری و روش‌های خاص درمانی مصداق پیدا می‌کند. اقدامات تأمینی از یک طرف وسیله حمایت «جامعه» و خود «مجرم» در مقابل خطراتی است که احتمالاً ممکن است از رفتارهای او عاید جامعه گردد، و از طرف دیگر عملاً از ارتکاب چنین رفتارها «جلوگیری» می‌کند (صانعی، ۱۳۸۲، ۶۴۳)». «این اقدامات شباهت بسیاری با تدابیر پیشگیرانه دارند ولی باید گفت که اقدامات تأمینی با توجه به رویکرد تحقیقی و با لحاظ قوانین موجود تنها در صورتی قابل اعمال است که حالت خطرناک مرتکب یا مرتکبین بروز کرده باشد [و این شرط در ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ اشعار میدارد در مورد اطفال و نوجوانانی که مرتکب جرایم تعزیری میشوند و این ناظر به مرحله ارتکاب جرم است لذا با این وجود حالت مرتکب منوط به تحقق جرم و وجود شرایط و اوضاع و احوالی است که مرتکب را در آستانه بزهکاری قرار می‌دهد (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۵۳۴)].

اهمیت ضمانت اجرای تأمینی بسیار بیشتر از تدابیر دیگر است و این نکته نیز به خاصیت و ماهیت فضای سایبر بر می‌گردد. در واقع هنوز کسی مطمئن نیست که تهدیدات سایبری چقدر می‌توانند خطرناک باشند. از این رو عقل اقتضا می‌کند که با احراز وقوع جرم یا

کشف علائم اولیه آن، پیش از هرچیز باید در برابر این رود خروشان و سرکش سدی ایجاد گردد تا تبدیل به سیل نشود (پاکزاد، ۵۳۶، ۱۳۹۰).

در حقوق کیفری ایران تنها قانون اقدامات تأمینی مصوب ۱۳۳۹ به طور کلی به ضمانت اجرای تأمینی پرداخته است. هیچ کدام از اقدامات این قانون در مورد مجرمین سایبری کاربرد ندارد؛ چرا که اساساً این قانون برای چنین مجرمینی نوشته نشده است. و در قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ هم با افزایش مصادیق مجازات‌های تکمیلی و در نظر گرفتن مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی تنها برای اطفال و نوجوانان، قانون اقدامات تأمینی ۱۳۳۹ را منسوخ اعلام کرده است. (سلیمی، ۵۶، ۱۳۹۲)

در قانون جرایم رایانه‌ای، ضمانت اجرای تأمینی برای عدم تکرار جرم پیش بینی شده است. طبق ماده ۲۷ قانون جرایم رایانه‌ای (ماده ۷۵۶ قانون مجازات اسلامی)، «در صورت تکرار جرم برای بیش از دو بار دادگاه می‌تواند مرتکب را از خدمات الکترونیکی عمومی از قبیل اشتراک اینترنت، تلفن همراه، اخذ نام دامنه مرتبه بالای کشوری و بانکداری الکترونیکی محروم کند:

الف) چنانچه مجازات حبس آن جرم نودویک روز تا دو سال حبس باشد، محرومیت از یک ماه تا یک سال.

ب) چنانچه مجازات حبس آن جرم دو تا پنج سال حبس باشد، محرومیت از یک تا سه سال.

ج) چنانچه مجازات حبس آن جرم بیش از پنج سال حبس باشد، محرومیت از سه تا پنج سال»

رویکرد این ماده در ماده ی ۴۸ مکرر ق.م.ا (در قالب قانون الحاق یک ماده به قانون مجازات اسلامی در خصوص نحوه نظارت بر مجرمین سابقه دار مصوب ۱۳۸۷/۲/۱۷) نیز دیده می‌شود. این ماده بر مبنای «خطر تکرار جرم، نظارت و کنترل مجرمان خطرناک دارای شاخص‌های قانونی و بالینی مشترک و جداکردن آنان از جامعه و گرفتن فرصت‌های تکرار جرم از آنان، قائل شدن مسئولیت اجتماعی برای آنان از نظر خطری که برای جامعه دارند، عدم توجه به آسیب‌های بالینی به منظور اصلاح آنان، اولویت بخشیدن به امنیت عمومی و آرام کردن نگرانی و احساس ناامنی مردم با کنارگذاری بزه کاران سابقه دار و کم کردن هزینه‌های مقابله با بزهکاری و بزهکاران خطرناک» قرار دارد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۸: ۷۴۱).

ره آورد ماده ۲۷ قانون جرایم رایانه‌ای، درباره تروریست‌های سایبری بی تأثیر است؛ زیرا

تروریست‌ها هرچند در قالب گروه‌های سازمان یافته و به طور مستمر و مکرر به انجام اقدامات خود دست بزنند، ولی مجرم مکرر به شمار نمی‌آیند. هر چند یک تروریست به جهت تکرار در انجام اقدامات تروریستی و به دلیل رعایت ظاهر قانون، مشمول ماده ۴۸ مکرر خواهد شد (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۵۴۰).

۳- ضمانت اجرای ترمیمی

ضمانت اجرای ترمیمی ناظر به جبران خسارت بزه دیدگان است. «تشفی خاطر بزه دیده و جبران خسارت‌های وارده به او، امروزه آنقدر مورد توجه مکاتب حقوق کیفری نوین قرار گرفته است که با بنیان «عدالت ترمیمی»^۱، به عنوان یکی از مکاتب، آن را اصلی ترین هدف حقوق کیفری می‌نامند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۳: ۱۵۸)». «این ادعا که مهم ترین مسأله‌ای که پس از وقوع جرمی مطرح می‌شود، جبران خسارت بزه دیده است؛ ادعای گزافی نیست. بدیهی است همه نگاه‌ها در وهله ی اول به سوی بزهکار معطوف شود. اما واقعیت آن است که علل مختلف همچون شناخته نشدن بزهکار، فقدان کفایت ادله اثبات دعوا، فرار و یا کشته شدن و یا خودکشی بزهکار، عدم کفایت درآمد بزهکار، طولانی بودن زمان رسیدگی و مهلت دار بودن پرداخت و... باعث می‌شوند تا نتوان دل بست که بزهکار خسارت جرمش را جبران کند. این در حالی است که خسارت بزه‌دیده بالفعل است و می‌طلبد که جبران خسارت بالفعل صورت گیرد.» (غلامی، ۱۳۹۱، ۴۵) اما عملاً نمی‌توان از طریق بزهکار به جبران فوری و کامل خسارت رسید. با توجه به امکانات مالی فراوان و قدرت و توان بالا نگاه‌ها به دولت معطوف شده است. نتیجه این که اصلی به عنوان اصل جبران خسارت بزه‌دیده به هزینه ی دولت - که از آن با عنوان اصل جبران دولتی خسارت یاد می‌شود- تأسیس و به کار گرفته شده است که در حال حاضر به عنوان یکی از مهم ترین ابزارهای سیاست جنایی کشورهای اروپایی و آمریکای شمالی درآمده است (حاجی ده آبادی، ۱۳۹۰: ۱۶۶)».

فضای سایبر به جهت سیال و جهانی بودن این ویژگی را دارد که آثار و عواقب جرایم رایانه‌ای را در سطح گسترده بروز دهد و سامانه‌های بسیاری را تحت تأثیر قرار دهد. حتی یک اقدامی مانند انتشار ویروس مخرب می‌تواند به صورت طولی آثار ویرانگری بسیاری به بار آورد مانند اینکه ابتداء، سبب ممانعت از دستیابی به داده شود، سپس سامانه، یا شبکه را مختل

کند یا از کار اندازد، پس از آن داده‌ها را تخریب نماید و در نهایت سبب مختل شدن در امور روزمره شهروندان یا زیرساخت‌های حیاتی شود. برای پیشگیری از این نتایج احتمالی، نه اقدامات پیشگیرانه که ناظر به قبل از وقوع جرم است، کارساز است و نه اقدامات پس از وقوع جرم و تعقیبی. در اینجا ارزش دسته دیگری از اقدامات واکنشی به نام ضمانت اجراهای ترمیمی آشکار می‌شود. این ضمانت اجراها به دنبال کاهش اثرات جرم و حفظ موقعیت اولیه تحقق جرم هستند. در جبران خسارت‌های ناشی از ممانعت از دسترسی به داده و سامانه باید به آن اشاره کرد و، باید همسو با پارادایمی که در مورد جبران خسارت بزه دیدگان در حقوق کیفری شکل گرفته است، مسئولیت جبران خسارت را علاوه بر بزهکار، بر دولت و جامعه مدنی نیز تحمیل کرد؛ زیرا در غیر این صورت، خسارات بسیاری جبران نشده باقی می‌ماند، در بسیاری از موارد اصلاً امکان شناسایی مرتکبین و یا محاکمه و مجازات آنها نمی‌رود، چرا که بسیاری از این ممانعت از دسترسی‌ها و خرابکاری‌های رایانه‌ای از طریق انتشار ویروس‌ها و کرم‌های رایانه‌ای که بعضاً می‌تواند جنبه‌ی فراملی و بین‌المللی داشته باشد صورت گیرد و یا به فرض دستگیری، توانایی جبران خسارت را ندارند (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۵۴۰).

ماده ۱۲ اعلامیه اصول بنیادین عدالت مقرر می‌دارد:

« وقتی دریافت کامل غرامت از بزهکار یا دیگر منابع امکان پذیر نیست، دولت‌ها باید در فراهم کردن غرامت مالی برای اشخاص زیر بکوشند» و در ماده ۱۳ همین اعلامیه توصیه می‌کند: تعیین، تقویت و گسترش صندوق‌های ملی برای پرداخت غرامت به بزه دیدگان باید تشویق شود. هر کجا که مناسب باشد، صندوق‌های دیگر را نیز می‌توان به این منظور تعیین کرد، از جمله در پرونده‌هایی که دولت متبوع بزه‌دیده در وضعی نباشد که برای آسیب وارد شده به بزه‌دیده غرامت بپردازد. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۸: ۱۰۴).

یکی دیگر از راهکارها در جهت جبران کامل خسارت‌های وارده از جرایم رایانه‌ای، توجه نمودن به بیمه‌های مربوط به جرایم رایانه‌ای (حداقل به عنوان یک راه حل تکمیلی) می‌باشد. «برای تبیین ارزش این نوع بیمه باید یادآور شویم که بیمه در برابر جرایم رایانه‌ای وسیله‌ای است مهم در راستای تقلیل خسارات و تبعات این جرایم که شرکت (بزه دیده) قادر به پیشگیری از آن نیست (زیبر، ۱۳۹۰: ۲۲۷)».

در جرایم رایانه‌ای بزه دیدگان کسانی محسوب می‌گردند که مورد قصد مرتکب بوده و

در اثر رفتار مرتکب، زیان دیده اند. وگرنه اخلاص سایبری در سطح گسترده ممکن است سامانه اشخاص بی شمار و حتی نزدیکان خانواده یا خود مرتکب نیز بشود. در واقع یکی از تفاوت‌های فضای سایبر و فضای بیرونی در امر بزه دیده شناسی است. در فضای سایبر نمی‌توان محدوده‌ی بزه دیدگی را به اندازه‌ای گسترده کرد که بر اساس آن هر کس از امکان تمامیت، صحت یا قابلیت دسترسی داده یا سامانه، محروم ماند را بزه دیده تلقی کرد (زیبر، ۲۲۹، ۱۳۹۰). نکته‌ای که در مورد پیشگیری از بزه‌دیدگی مجدد بزه دیدگان مهم است به کاربردن راهکارهای امنیتی است که کاربران برای حفظ امنیت رایانه و داده‌های خود به کار می‌گیرند مانند نرم افزارهای مفید از جمله آنتی ویروس‌ها یا کدهای امنیتی. و یادگیری و یادآوری لزوم و اهمیت به کارگیری این نرم افزارها می‌تواند در این زمینه مؤثر باشد.

علاوه بر جبران خسارت، یکی دیگر از ضمانت اجرای ترمیمی، لزوم راه اندازی سریع سامانه و برقراری مجدد دسترسی به منظور جلوگیری از خسارات بیشتر، خود از موجبات ترمیم سریع صدمات و جبران خسارات می‌باشد. و در راستای عدالت ترمیمی چه بهتر است که این راه اندازی توسط مرتکب یا به هزینه‌ی او صورت گیرد. (خرم آبادی، ۶۲، ۱۳۹۱)

بنابراین در حال حاضر به جهت مبادله سریع و آسان اطلاعات در فضای سایبر هر گونه اخلاص کوچکی حتی اگر بلافاصله برطرف گردد، سبب بروز خسارت است. از این رو دادگاه‌ها باید با محاسبه این خسارت‌ها و تعیین آنها به عنوان ضمانت اجرای مدنی و ترمیمی، رویه جبران خسارت کامل و همه جانبه در فضای سایبر را بنیان گذارند (پاکزاد، ۱۳۹۰: ۵۴۴).

در حقوق کیفری ایران تنها ماده ۹ ق.م.ا و هم چنین ماده ۹ ق.آ.د.د.ع.ا به شیوه مختصر به لزوم جبران خسارت بزه دیده توسط بزه‌کار اشاره نموده است. البته در برخی جرایم قانونگذار به طور خاص به لزوم رد مال و جبران خسارت بزه‌دیدگان تصریح کرده است مانند ماده ۶۷۷ در لزوم رد مال و جبران خسارت در سرقت‌های تعزیری را مقرر دارد (خالقی، ۲۶۴، ۱۳۹۲)

با توجه به اینکه جرایم خرابکاری رایانه‌ای از جمله جرایمی هستند که خساراتی را و بعضاً خسارات فراوانی را به صاحبان داده و سامانه و کاربران وارد می‌سازند؛ لازم است که مرتکب یا مرتکبین علاوه بر ضمانت اجرای اصلی مطابق با مواد ۹ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ را داشتیم که نقض شده است و ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۷۸، به جبران خسارات وارده هم محکوم گردند و سخن نگفتن قانون جرایم رایانه‌ای در این مورد نافی مسئولیت مرتکب

در این زمینه نمی‌باشد. بنابراین «هرگاه دادگاه متهم را مجرم تشخیص دهد مکلف است ضمن صدور حکم جزایی حکم ضرر و زیان مدعی خصوصی را نیز طبق دلایل ومدارک موجود صادر نماید. (گلدوست جویباری، ۱۳۹۱، ۱۲۲)

در ضمن باید گفت که قانون گذار در ماده ۱۴ لایحه آیین دادرسی کیفری اشاره میکند که شاکی شاکی میتواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را میتواند مطالبه کنند. در این ماده منظور از منافع ممکن الحصول را باید ناظر به منافع قطعی الحصول بدانیم و در ضمن قانون گذار خسارت‌ها و زیان‌های معنوی را هم اشاره کرده است و در این باره در تبصره یکم ماده ۱۴ لایحه آیین دادرسی کیفری مقرر میدارد: زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی خانوادگی یا اجتماعی. دادگاه میتواند علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی، حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید. (شکرچی زاده، ۱۳۹۲، ۵)

در ضمن در این زمینه باید گفت که به موجب ماده ۱۷ لایحه آیین دادرسی کیفری دادگاه مکلف است ضمن صدور رای کیفری در خصوص ضرر و زیان مدعی خصوصی نیز طبق ادله و مدارک موجود رای مقتضی صادر کند مگر آن که نیاز به تحقیقات بیشتری برای ضرر و زیان باشد که رای دادگاه کیفری صادر میگردد و پس از آن به ضرر و زیان رسیدگی میگردد. (زراعت، ۱۳۹۱، ۶۱)

پی نوشت‌ها:

[۱] به عنوان مثال «کوین میتنیک^۱ بزرگترین نفوذگر رایانه‌ای در دنیا، محکوم شد تا ۵ سال از استفاده از سامانه رایانه‌ای محروم گردد (Casey, 2001: 12)».

[۲] تبصره ماده ۲۰ - مدیر شخص حقوقی که طبق بند «ب» این ماده منحل می‌شود، تا سه سال حق تأسیس یا نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی دیگر را نخواهد داشت.

منابع

[3] Durga Das Basu; Law of the press, p.415, New Delhi, Prentice Hall of India, 1986

[4] Daniel A. Tysver; American Civil Liberties Union, et al. V Janet. Reno) Attorney General of the United States- American Liberty Association, Inc., et V United States Dep't of Justice, et al., p.5 of 67, at: www.bit Law.Aclu v.Ren. Decision.htm

[5] Religious Technology Center V. Netcom Inc. Klemesrud) 21 Novembre 1995, United State

تحلیل فقهی - حقوقی و جرم شناسی فرزند کشی

علی زلّی*

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۲/۷	تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۲/۱۵	شماره صفحه: ۸۵-۶۵
-------------------	------------------------	------------------------	-------------------

با شروع بزه دیده شناسی علمی، به نقش بزه دیده در وقوع جرم نیز توجه گردید و اینکه بر خلاف تصورات حمایتی از بزه دیده، وی همیشه معصوم و قابل ترحم نیست بلکه در مواقعی مقصر و قابل سرزنش می‌باشد. به این ترتیب بود که بزه دیدگان نیز در عرصه جرم شناسی جای پای یافته و مورد توجه قرار گرفتند. با بررسی نقش بزه دیدگان در وقوع جرایم روشن گردید که یکی از عوامل بزه دیدگی، کودکی یا صغر سن می‌باشد. کودکان با توجه به وضعیت خاص جسمی و روحی خود، آماجهایی مستعد برای بزهکاران بالقوه به شمار می‌روند و در صورتیکه مورد حمایت ویژه قرار نگیرند، خطر بزه دیدگی ایشان به نحو قابل ملاحظه‌ای افزایش خواهد یافت. آنچه که در این نگاشته در پی توضیح آن هستیم یکی از انواع بزه دیدگی کودکان و در موقعیت خاصی است و آن عبارتست از قتل کودکان در منزل و توسط والدین. آنچه که یافته‌های جدید جرم شناسی آن را مورد تاکید قرار می‌دهد، حمایت ویژه از کودکان به عنوان یکی از اقشار آسیب پذیر و در معرض خطر جامعه است. از سوی دیگر قانون مجازات اسلامی، ما که از فقه جعفری سرچشمه می‌گیرد در زمینه مورد بحث (قتل فرزندان توسط والدین) موضع موجه علمی اتخاذ نموده است. این امر مساوی است با کوبیدن پتک حقوق کودک بر فرق ما به عنوان ناقضان حقوق کودک. این امر خود به تنهایی می‌تواند ضرورت تحقیقی در این زمینه را توجیه کند.

واژگان کلیدی: فرزند کشی، تحلیل فقهی، تحلیل حقوقی، تحلیل جرم شناسی

* گروه حقوق جزا و جرم شناسی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

مقدمه

حدود یک قرن پس از انتشار کتاب جرایم و مجازاتها به دست سزار بکاریا و آغاز انقلاب کیفری، رفته رفته توجه صاحب‌نظران حقوق کیفری به آن سوی دیگر معمای بزه جلب شد. آن سوی دیگر، بزه دیده و توجه به بزه دیده بود که به صورت عکس‌العملی در حقوق کیفری خود را ظاهر کرد و به عنوان شاخه‌ای از جرم‌شناسی واکنش اجتماعی در عرصه جرم‌شناسی تجلی نمود. بدون تردید توجه حمایتی به بزه دیده به عنوان فردی مظلوم در جامعه همواره مورد توجه بوده است. از این دیدگاه بزه دیده انسانی مظلوم، معصوم و قابل‌ترحم می‌باشد، بدون اینکه حتی به میزان ناچیزی به نقش خواسته یا ناخواسته و در وقوع جرم توجه گردد.

یکی از اندیشه‌های فقهی که بعد از انقلاب اسلامی راه خود را به قوانین جزایی باز نمود، حکم کشتن فرزند توسط پدر و جد پدری است. از دیدگاه اکثریت فقهای اسلامی حکم مردی که فرزند خود را به قتل برساند، با یک درجه تخفیف از قصاص نفس که حکم کلی در قتل عمدی است و در قرآن کریم نیز بر آن تأکید شده است، به پرداخت دیه و تعزیر تقلیل یافته است. برای این حکم در فقه اسلامی دلایل متعددی ذکر شده است و روایات چندی نیز به عنوان مسلمه استمبنای این حکم مورد استناد قرار گرفته‌اند که البته از اعتبار زیادی از نظر اصولی برخوردارند. تا قبل از انقلاب اسلامی از آنجایی که این حکم سابقه‌ای در قوانین جزایی ما نداشت، مسلمانان بحث‌های زیادی نیز در مورد آن صورت نگرفت، چرا که جولانگاه حکم تنها در میان فقها بود که به صورت نظرات موافق یا مخالف مطرح می‌شد. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۲۱۱)

نظرات متفاوتی بین فقهای اسلامی مطرح و بررسی شده است که عده‌ای با حکم معافیت پدر موافق و بنای موافقت خویش را از احکام و همچنین احادیث معصومین دگر کرده‌اند. در مقابل عده‌ای هم با دیدگاه کلی بودن حکم قصاص اعتقاد بر قصاص پدر دارند. دیدگاه‌های متفاوتی که هر کدام ناشی از برداشتهای متعدد و مختلف از منابع معتبر و تحلیل و تفسیرهایی است که مدافعان و مخالفان به بحث و بررسی آنها می‌پردازند.

چیزی که در این میان بسیار مورد بحث قرار گرفته و در کتب فقهی نیز بیشتر به صورت کلیشه‌ای و کلاسیک، فقهای ما را وادار به نظریه پردازی کرده است، تسری حکم به مادر، جد پدری و جد مادری می‌باشد. در این موارد نیز به هر دو صورت موافق و مخالف ارائه نظر شده است. موافقین، مادر را مصداق لفظ «والد» دانسته و وی را مشمول حکم معافیت می‌دانند و

مخالفتین مجدداً موضع خود را، حکم کلی قصاص دانسته و در استثنائات به قدر متیقن اکتفا می‌کنند. از سوی دیگر موافقین تسری حکم به جد پدری معتقدند که لفظ «ابن»، فرزند فرزند را نیز در بر می‌گیرد و از این رو جد پدری در صورت قتل نوه خود از قصاص معاف است. پس از انقلاب اسلامی در ایران با قابلیت اجرایی یافتن فقه در قالب قوانین، حکم مورد بحث نیز وارد قوانین گردیده و لازم‌الاجرا گردید و اگر چه مبنایی غیر از مبانی و نظرات فقهی برای آن وجود ندارد، لزوم بررسی آن به عنوان یک ماده قانونی و در قالب الفاظ و توجیحات حقوقی احساس می‌شود. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۲۱۱)

۱- بررسی فقهی فرزند‌کشی

با توجه به اینکه قوانین جزایی ما برگرفته از مبانی و موازین اسلامی است و در اصل چهارم قانون اساسی نیز به این موضوع اشاره شده است و از طرفی لزوم بررسی فقهی دیدگاه‌های مختلف در خصوص موضوع مطروحه به شرح دلایل مخالفتین و موافقین در مورد الحاق یا عدم الحاق مادر و جد پدری می‌پردازیم:

۱-۱- مبنای مانعیت ابوت از قصاص

با توجه به اینکه در حکم مذکور ادعای شرعی بودن می‌رود، باید تلاش نمود که ریشه و مبنای آن را در کتب فقهی یافت. با نگاهی به کتب فقهی به دو رویکرد متفاوت دست می‌یابیم که هر کدام از ایشان مبنایی را برای نظر خود ذکر می‌کنند. این مبانی عبارتند از روایاتی که آن را از قول معصومین نقل می‌کنند. به طور کلی قائلین به حکم عدم قصاص پدر در برابر فرزند، دو حدیث را به عنوان دلیل در دست دارند و مخالفتین حکم فوق، تنها حکم و قاعده کلی قصاص در برابر قتل عمد را جهت پاسخگویی مورد استناد قرار می‌دهند. در ادامه به ترتیب به بررسی نظرات موافق و مخالف و مبنای ذکر شده توسط ایشان خواهیم پرداخت. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۲۱۱)

۱-۱-۱- رویکرد موافق

موافقین حکم مانعیت ابوت شامل تعداد بسیار زیادی از فقهای اسلامی اعم از امامیه و عامه می‌گردند. از میان نظرات فقهای عامه می‌توان به این موارد اشاره نمود: محمد بن ادریس شافعی امام و پیشوای شافعیه می‌گوید: «از گروهی از اهل علم که ملاقاتشان کردم، به یاد دارم که والد

به فرزند کشته نمی‌شود و من هم آن را می‌گویم.» (الشافعی، ۱۳۹۳، صفحه ۳۴).

از نظر این گروه از فقهای اسلامی شرط چهارم از شرایط قصاص این است که مقتول از فرزندان قاتل نباشد. به عقیده حنابله «چهارمین شرط از شرایط وجوب قصاص آن است که قاتل پدر مقتول نباشد. بنابراین والد به فرزندش کشته نمی‌شود هر چه پایین رود.» این خبر مستفیض و مشهور است که عمر بن الخطاب در حضور صحابه به آن حکم کرد و هیچ یک از آنان با او مخالفت نکرد (ابن قدامه، ۱۴۱۰ ه، صفحه ۲۵۵). برای اساس، خبر مذکور همانند خبر متواتر است. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۱۱۴)

با مروری بر نظرات ارائه شده توسط فقهای امامیه به این نتیجه می‌رسیم که اکثریت ایشان نظر به مانعیت ابوت دارند و حتی بر آن ادعای اجماع نیز شده است. صاحب جواهر در این زمینه می‌گوید: «شرط سوم از شرایط قصاص آن است که قاتل پدر مقتول نباشد. بنابراین اگر پدر فرزندش را به قتل رساند قصاص نمی‌شود. این مطلب بدون خلاف بوده و اجماع بر هر دو قسمش بر آن قائم است. مضاف اینکه نصوص از طرف امامیه و عامه موجود است. در تحریر الوسيله این گونه آمده است: «شرط سوم (از شرایط قصاص) در میان نبودن رابطه پدر و فرزندی است. بنابراین، هیچ پدری به جرم کشتن فرزندش کشته نمی‌شود، (النجفی، ۱۳۶۳، ۴۲)

در میان فقهای عامه دو حدیث به عنوان مبنای این حکم مورد استناد قرار گرفته است. اول: حدیث لا یقتل الوالد بولده»، و دوم: حدیث «انت و مالک لایبک.» در فقه امامیه، به عنوان مبنای این حکم به چند دلیل از ادله شرعیه استناد شده است. اول: روایات و نصوص. این احادیث در کتب روایی شیعه نقل شده است. در وسایل الشیعه تعداد ۱۰ حدیث از روایات موثق و قابل اعتمادی همچون حمران، حلبیروایت، فضیل بن یسار، علاء الفضیل، أبو بصیر، اسحاق بن عمار، جابر، ظریف حمار بن عمر، انس بن محمد نقل شده است. همچنین در کتاب مستدرک الوسائل ۶ حدیث به ترتیب از دعائم الاسلام، فقه الرضا، بحار، صدوق، مقنع، کتاب ظریف بن ناصح، و غوالی اللالی نقل شده است. " دوم: اجماع. در مورد این حکم ادعای اجماع از سوی فقها شده است. این اجماع اعم است از اجماع محصل و منقول سوم: شهرت. فقهای امامیه معتقدند که شهرت عظیمه‌ای درباره حکم مذکور موجود می‌باشد. (اسحاقی، ۱۳۸۰، صفحه ۵۹).

۱-۱-۲- رویکرد مخالف

در میان فقهای اسلامی، مالکیان از موضع مخالف صحبت کرده‌اند و قتل فرزند توسط پدر را مستوجب قصاص نفس دانسته‌اند. با این توضیح که ایشان در مورد حکم به واقع قائل به تفصیل گردیده‌اند. به این ترتیب اگر پدر کاری انجام دهد که موید اراده او در انجام قتل عمد باشد، وی نیز همچون بقیه قصاص می‌شود و در غیر این صورت خیر. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۲۲۰)

از ابواب قصاص نفس از جمله این روایات است: ۱، روایت صحیحہ حمران عن احدہما (علیہما السلام) قال: «لا یقاد الوالد بولده ۲، روایت صحیحہ الحلبي عن أبي عبد... ع) قال: سالتہ عن الرجل یقتل ابنہ، ایقتل بہ؟ قال: لا. ۳، روایت معتبرہ اسحاق بن عمار، عن جعفر عن أبيہ (علیہما السلام): أن علی (ع) کان یقول: لا یقتل والد بولده اذا قتله». ۴، روایت صحیحہ ظریف عن أمير المومنین (ع) قال: و قضی إنه لا قود الرجل أصابه والده فی أمر یعیب علیہ فیہ فاصابه عیب من قطع و غیره و یکون له الدیہ و لایقاد». ۵، روایت جابر عن ابی جعفر (ع) فی الرجل قتل ابنه أو عبده. قال: الا یقتل بہ ولكن یضرب ضربه شديده و ینفی عن مسقط واسه له، (موسوی خویی، ۱۳۸۰ صفحه ۱۶۹). اجماع منقول عبارتست از اینکه مجتهد محقق از طریق علمای دیگر که موثق و عادل باشند از وجود اجماع مطلع شود. اجماع محصل آنست که مجتهد محقق با بررسی آراء و فتاوی علمای دیگر اتفاق علما را در یک مساله در یابد هر چند به کمک قرائن باشد. (محمدی، ۱۳۷۰، صفحه ۱۸۲)

بنابر مذهب مالک در صورتی که مردی دانسته و خواسته فرزندش را به قتل برساند، همانند این که او را سر ببرد یا حبس کرده و با طناب بسته و سپس به سوی او تیراندازی کند تا کشته شود، از جمله مواردی است که عذری از او پذیرفته نمی‌شود. در این صورت بدون هیچگونه اختلافی، همگان پدر را به فرزند قصاص می‌کنند. ولی اگر به خاطر تأدیب مرتکب قتل شود، دو قول در مذهب است: گروهی قائل به قصاص و گروهی قائل به عدم قصاص و تغلیط دیه هستند. در واقع این نظر چیزی بیشتر از مبانی عام قتل نیست و تفاوتی میان پدر و سایر افراد در قتل فرزندان وجود ندارد. چرا که در صورتی که پدری عمداً و با فعل کشنده فرزند خود را به قتل برساند، قتل عمدی مستوجب قصاص تلقی می‌گردد و در غیر این صورت قتل غیرعمدی بوده و به تبع مستوجب دیه می‌باشد. این همان نظریه کلی است که در مورد قتل بیان شده است و تفاوتی میان پدر یا غیر پدر بودن قاتل وجود ندارد. تنها مزیتی که در مذهب مالک در مورد پدر در نظر گرفته شده است، این است که مهر و محبت پدری را به عنوان یک اماره بر عدم قصد

قتل در نظر گرفته اند. (شریفی، ۱۳۹۲، صفحه ۲۲۱) اگر والد فرزندش را با شمشیر به قتل برساند (لو حذفه بالسیف)، از آنجایی که در این حالت احتمال قصد قتل و عدم آن می‌رود و همچنین شفقت و مهربانی پدری شبهه‌ای است که در مقام موجود بوده و شاهد بر عدم قصد قتل است. در نتیجه قصاص ساقط می‌شود. ولی اگر او را شکنجه کند، پرده از روی قصدش برداشته شده و ملحق به اصلش می‌شود.» (ابن العربی، بی‌تا، صفحه ۶۱۲)

ولی به هر حال در این مورد نه مستند و آیه قرآنی وجود دارد و نه یک مستندی که غیرقابل تردید باشد و مسأله قابل بررسی مجدد به نظر می‌رسد با توجه نظر فوق انتفاء قصاص نه به دلیل تأثیر رابطه ابوت که به دلیل تغییر نوع قتل می‌باشد. با این توضیح که عمد تلقی نشدن چنین مواردی به دلیل فقد عنصر روانی قتل عمد است و نه تأثیر رابطه ابوت به عنوان یک عامل تخفیف دهنده. فقهای اهل سنت نیز در مورد این روایت گفته اند که: «مستند آن موردی است که عمر - که خداوند از او راضی باد - در مورد شخصی که فرزندش را به قتل رسانده بود حکم به دیه مغلظه کرد و هیچ یک از اصحاب او را در آن حکم تکذیب نکردند و در نتیجه فقهای دیگر - که خداوند از آنان خشنود باد - آنرا به صورت مطلق و بدون قید و شرط اخذ کرده و گفتند والد به فرزندش کشته نمی‌شود.» (حبیب آبادی، ۷۷، صفحه ۷۶)

در مورد روایت دوم باید گفت که از جمله ایرادات این روایت این است که اولاً در این صورت بایستی در تمامی موارد و از جمله سایر حدود (غیر از سرقت و قذف) نیز حدیث مذکور اعمال گردد. به عنوان مثال در تعزیرات یا جرایم مشابه از حدود بایستی مجازات آنها تخفیف یافته و یا حتی با اعطای عنوان مالکیت حذف گردد. از طرف دیگر این حدیث صراحت و دلیل بارزی از منع قصاص نیست و شبهه آور است و با توجه به صراحت حکم در خصوص قصاص و معنای واضح «النفس بالنفس» عدم صراحت روایت مورد بحث، در مقابل وضوح آیه مذکور تاب مقابله را نداشته و اصل قصاص در قتل معمای حاکم خواهد بود. مگر اینکه دلیل صریح و واضحی در معافیت از قصاص اقامه گردد.

۲- تحلیل حقوقی فرزندکشی

در فصل قبل در مورد مبانی فقهی حکم قتل فرزندان، نظرات فقها، روایات وارد شده و آیات مربوط به آن بحث کردیم. نتیجه کلی که می‌توان از فصل قبل برداشت کرد این است که هر چند نتوان با قطعیت در مورد حکم مذکور اظهار نظر کرد، ولی لاقلاً می‌توان در مورد آن به نحو جدی تردید

کرد. نقش چنین نظراتی تنها محدود به فقه و نظرات علمای فقهی نمی‌شود. پس از انقلاب اسلامی، که سیل نظرات فقهی به قوانین ما وارد شد، ما شاهد ورود حکم قتل فرزندان - به همان صورتی که نظر غالب در فقه اسلامی است - به قوانین جزایی بودیم. گر چه در قانون مجازات عمومی قرابت از عوامل تخفیف دهنده مجازات در قتل عمدی محسوب می‌شد، ولی حکمی به شکل و سیاق حکم کنونی قتل فرزندان در قوانین کیفری ما بی‌سابقه بود. این حکم در ابتدا تحت داعیه شرعی بودن وارد قانون شد، اما پس از گذشت حدود ۲۰ سال از عمر خود به عنوان یک ماده قانونی، کم اثرات خود را نشان داد، تا جایی که امروز پدیده‌ای به نام قتل فرزندان یا فرزند کشی به یک معضل اجتماعی در جامعه ما تبدیل شده است و راه فرار از مجازات نیز توسل به حکم «معافیت پدر از قصاص» در قتل عمدی فرزند می‌باشد. با توجه به اینکه این حکم قانونی که در ماده ۳۰۱ از قانون مجازات اسلامی ۹۲ بیان شده است در حال حاضر به یکی از مباحث انتقادی محافل علمی و قضایی و حقوق بشری تبدیل شده است و از سویی دیگر روز به روز ما شاهد یک مورد جدید از قتل فرزندان و متعاقب آن اعمال ماده ۳۰۱ از قانون مجازات اسلامی ۹۲ می‌باشیم، بر آنیم که پس از ذکر مختصری از قرابت و تأثیر آن در قوانین کیفری، ماده مذکور را مورد بررسی قرار داده، مزایا و معایب آن را تا حد وسع روشن ساخته و در ادامه کفایت یا عدم کفایت آن را به عنوان یک نشانگر ارزشی، در جلوگیری از پدیده قتل فرزندان نظاره گر باشیم. (محمدی، ۱۳۹۴، ص ۷۵)

یکی از اصولی که از دیرباز در قلمرو حقوق مورد تأکید قرار می‌گیرد، برابری افراد در برابر قانون است. به این معنی که رویکرد قانونی نسبت به تمامی افراد جامعه صرفنظر از مقام و موقعیت آنان می‌بایست رویکرد یکسانی باشد. ولی گهگاه در قوانین کیفری، ما شاهد تمرد از این اصل و برخوردهای چندگانه با موضوع می‌باشیم. این گونه رویکردهای متفاوت بیشتر ملهم از اندیشه‌های اثباتیون می‌باشد و هدف قانونگذاران نیز با این کار تحقق هر چه بیشتر فردی کردن مجازات‌هاست. با استناد به همین فردی کردن، اثباتیون به دنبال اجرای عدالت، بودند. آنچه که در این قسمت مد نظر ما می‌باشد، تأثیر رابطه مادر و پدر - فرزندی در مجازات می‌باشد. به این صورت که موضع قانونگذار ما در مواردی که رابطه پدر و مادر - فرزندی میان طرفین جرم حکمفرماست، چگونه بوده است؟ آیا جهت حفظ شرافت و کرامت پدر و مادر مجازات را تخفیف داده و یا جهت حمایت بیشتر از کودکان مجازات را تشدید کرده است؟ در این مقال ما در پی تعریف قرابت و ذکر انواع آن نمی‌باشیم. چرا که آنچه از قرابت مد نظر ما می‌باشد، همان قدر متیقن مفهوم آن می‌باشد و آن هم بررسی نقش پدر و مادر می‌باشد. اگر چه در همه موارد جد

پدری نیز هم پایه و شأن پدر قلمداد گردیده و تأثیرگذار در قوانین کیفری ما میباشد که در جای خود به آن اشاره خواهد شد.

۱-۲- تأثیر قرابت در قتل فرزندان

گفتیم که اصل بر تساوی افراد در برابر قانون است. از سوی دیگر آنچه از عموماًت مربوط به قتل در مواد قانونی مربوط به قتل مشاهده می‌شود نیز گویای این امر می‌باشد. در ماده ۳۵۷ از قانون مجازات اسلامی حکم قتل عمدی، قصاص نفس بیان گردیده که در مواد بعد از آن به تفصیل توضیح داده شده است. آنچه که در ادامه این مواد و در قسمت شرایط قصاص به صورت پیش مقدمه‌ای در اجرای حکم قصاص ماده ۳۰۱ مشاهده می‌کنیم، انتفاء رابطهٔ ابوت است. در واقع عدم رابطهٔ ابوت میان قاتل و مقتول یکی از شرایط قصاص ذکر شده است. (محمدی، ۱۳۹۴، ص ۶۲).

ایران باستان سابقه‌ای شبیه به آنچه در میان اعراب حاکم بود وجود نداشته است اما رنگ و بویی از این موارد در میان ایرانیان باستان دیده می‌شود. در این مورد گفته اند که «جنایاتی که در میان خانواده واقع می‌شد، مثل قتل زن به دست شوهر یا پسر و دختر به دست پدر و یا خواهر به دست برادر و یا جنایات ما بین پسران و برادران به عدلیه رجوع نمی‌شد و بایستی خود خانواده، قراری در مورد این گونه جنایات بدهد. این گونه جامعه باستانی هر گونه حق نسبت به فرزندان را برای پدر به رسمیت می‌شناخت تا جایی که پدران در خانواده فعال می‌باشند بودند و حتی اختیار مرگ یا حیات فرزندان به دست ایشان بود. این امر را می‌توان به گونه‌ای اعمال مالکیت پدر بر فرزندان دانست. چیزی که در حال حاضر نیز شواهدی از آن در جامعه ما یافت می‌شود.

۲-۲- مبنای ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی

گفتیم که پس از انقلاب اسلامی در ایران با داعیه شرعی کردن قوانین و مقررات، جریانی از تغییرات در قوانین و به ویژه قوانین کیفری آغاز گردید. اگر چه در قانون مجازات عمومی سابق تأثیر قرابت در قتل عمد مورد توجه قرار گرفته و مرتکب را مستحق تخفیف می‌دانست ولی به نظر می‌رسد که مبنای آن عرفی بوده و از این رو تفاوت فاحشی با ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی از نظر مبنایی دارد.

عده‌ای در مورد مبنای ماده قانونی فوق‌الذکر گفته اند که براساس و مبنای قوانین اسلامی براساس مصالح و مفاسد واقعی پی ریزی شده و موجودات را مطابق مقتضیات ذاتی آنها مورد

توجه قرار داده و آنگاه جعل قانون می‌فرماید. علاوه بر این ممکن است حکمتها و مصالحی در کار باشد که بشر پس از گذشت اعصار و قرون متمادی بتواند آنها را بشناسد و یا اصلاً از شناختن آن مصالح برای همیشه عاجز باشد و از همین باب است کیفیت قصاص پدر و فرزند و جدی پدری.» با این توصیف آنچه که مبنای این حکم می‌باشد، دلایل پنهان و مخفی است. گروهی دیگر با توجه به مسئولیت تخفیف یافته که حقوق انگلستان در مورد فلسفه جرم نوزاد کشی به آن استناد می‌کنند، حکم فرزند کشی را این گونه توجیه می‌کنند که «والدین هیچگاه نمی‌توانند در قتل فرزند خود تعمد داشته باشند. این گروه از والدین تحت شرایط خاصی روانی مرتکب چنین عملی میشوند که در این صورت امکان استفاده از مسئولیت مخففه برای آنان، بدون در نظر گرفتن سن فرزند وجود دارد.» گر چه قائلین به این حکم سعی کرده اند که دلایل چندی را به عنوان دلایل عقلی حکم بیان کنند، اما به نظر می‌رسد که آنچه به عنوان تنها منشأ حکم موجود می‌باشد دو روایت معروف «انت و مالک لابیگ» و «لا یقاد الوالد بولده» می‌باشد که توضیح آن گذشت، علاوه بر این دو روایت که به عنوان دلایل روایی مورد استناد قرار می‌گیرند حکم، موافقین دلایل عقلی قابل قبولی ارائه ننموده اند. هر چند شاید بتوان یک دلیل اجتماعی را پشتوانه این حکم دانست و آن . فرهنگ خشک پدر سالارانه حاکم بر جامعه ما می‌باشد. (شکری، ۱۳۹۳، ص ۳۲۲)

۲-۳ - پیامدهای ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی از منظر جرم‌زایی

یکی از آورده‌های جرم‌شناسی بزه دیده شناسی توجه بیشتر به اقشار آسیب پذیر به عنوان آماجهایی مستعد جهت بزهداران بالقوه می‌باشد. یکی از این اقشار آسیب پذیر اطفال می‌باشند که سن و وضعیت جسمی، آنان را به عنوان یک قشر آسیب پذیر مطرح می‌سازد. این موضوع حمایت بیشتر از اطفال در قوانین و به ویژه قوانین کیفری را اقتضا می‌نماید.

بدون شک خانواده به عنوان آخرین ملجأ و پناهگاه کودکان به شمار آمده و کودک وامانده از جامعه به عنوان مأمنی به آن پناه می‌برد. این امر لزوم توجه بیشتر نسبت به نهاد خانواده را طلب می‌کند. در مورد قتل کودکان در خانواده و توسط پدر، قانونگذار از اصل کلی قصاص در برابر قتل عمد عدول کرده و نه تنها حمایت بیشتر خود را متوجه کودک در خانواده نساخته، بلکه از حمایت مساوی خود نیز دریغ کرده است.

اصولاً در مورد عدول از اصول کلی قانونی و ذکر استثنا در مورد یک حکم در قوانین کیفری دو دلیل عمده وجود دارد. دلیل اول را می‌توان تشدید مجازات دانست، با این توضیح که

قانونگذار در مواردی حکم کلی را بیان کرده و سپس در مقام تشدید مجازات در موارد خاصی به ذکر ماده دیگری به عنوان استثنا می‌پردازد. مثلاً در ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری، مجازات کلاهبرداری یک تا ۷ سال ذکر شده و در ادامه مجازات مستخدمین دولتی را به سه تا ۱۰ سال افزایش می‌دهد. یا ماده ۴-۲۱۱ از قانون جزای فرانسه حکم کلی قتل عمد را که تا ۳۰ سال حبس جنایی است، در موارد خاصی که ذکر کرده است، به حبس ابد افزایش می‌دهد. دلیل دوم تخفیف مجازات می‌باشد. به این توضیح که قانونگذار حکم کلی را بیان کرده و در یک ماده دیگر به تخفیف مجازات کلی در مورد یا موارد خاصی می‌پردازد. در مورد قتل عمدی حکم کلی قانون قصاص می‌باشد عمده ترین ایرادی که از منظر جرم شناختی بر این ماده وارد می‌دانند، جرم زا بودن ماده است. حال باید دید که آیا این ماده قانون می‌تواند به عنوان ماده‌ای جرم زا تلقی گردد یا خیر؟ جرم زایی قوانین کیفری را می‌توان به دو صورت تصور نمود: اول اینکه قانونگذار در مواردی با وضع قوانین کشدار و وسیع محدوده خط قرمزهای کیفری را گسترش داده و افعال و مصادیق بسیاری را در آن می‌گنجانند و دوم مواردی است که با برخوردی ملایمتر با موضوع تعادل را به سود بزهکاران بالقوه بر هم می‌زند.

۳- تحلیل جرم شناسانه (علت شناسی) بررسی علل و قتل فرزندان

در این قسمت برآنیم که علل بزه دیدگی فرزندان به طور کلی و قتل به صورت اختصاصی را بیان کنیم، همان گونه که در مقدمه گفته شد، هدف از این کار صرفاً بررسی پدیده فرزند کشی از منظر حقوق کودک می‌باشد. از این رو مراد ما از واژه ی «فرزند» در اکثر موارد فرزندان را شامل می‌شود که در محدوده ی سنی شمول کودک قرار دارند. ملاک ما در این خصوص تعاریف بین المللی موجود در این زمینه می‌باشد آنچه که در این قسمت لازم به ذکر است در ادامه علل بزه دیدگی را به طور مفصل شرح خواهیم داد. (گسن، ۱۳۷۰، صفحه ۱۱۲)

۳-۱- علل زیستی فرزندکشی

مراد از علل زیستی به عنوان یکی از علل بزه دیدگی، مجموعه ویژگی‌هایی است که جنبه همزاد دارند. با این توضیح که علل زیستی همراه با فرد و به عنوان بخشی لایتغیر از وجود وی خواهند بود. این علل به عنوان عواملی ثابت در بزه دیدگی نقش دارند، نظیر سن و جنس که ویژگی‌هایی همزاد فرد بوده و وی در انتخاب آن هیچ گونه دخالتی نداشته است.

سن را می‌توان به عنوان یکی از علل بزه دیدگی در میان دو گروه از افراد نام برد. اولی سالخوردگان و پیران هستند که به دلیل ضعف فیزیکی و ذهنی در معرض بزه دیدگی می‌باشند و دیگری کودکان و نوجوانان هستند که می‌توان وضعیت آنان را به خاطر تلاش مستمر ایشان برای جستجو و کسب لذتها و هیجانات قوی و به دلیل وضعیت وابستگی شان در خانواده از عوامل خطرزای زیست‌شناختی و در نتیجه از عوامل پیش‌زمینه‌های تهاجم علیه آنان ذکر کرد.» در مورد این علت خاص باید گفت که کودکان از دو فاکتور مناسب برای بزهکاران بالقوه برخوردارند. اول اینکه به دلیل شرایط سنی از ضعف فیزیکی برخوردارند که این پیامد مستقیم طفولیت است. از این رو کمترین مقاومت را در برابر بزهکاران منطقی که به دنبال سود خود می‌باشند، ایجاد می‌کنند. مسلم است که بزهکاری که به دنبال رسیدن به حداکثر سود است، چنین آماج مناسبی را جهت منظور خود انتخاب می‌کند، چرا که با کمترین ریسک، بیشترین سود را خواهد برد. کودک بی‌دفاع همانند بره‌های گرگها را به سوی خود جلب می‌کند و بدون اینکه قادر به مقاومتی باشد، ناخواسته بزهکار را در نیل به مقصود یاری می‌نماید. (کرد علیوند و محمدی، ۱۳۷۹، صفحه ۶۲ و ۶۳)

علاوه بر این دلیل دومی که کودکان را به آماج‌های مناسبی جهت بزهکاران تبدیل می‌کند، بالا بودن رقم سیاه جرایم علیه کودکان است. در حال حاضر کودکان بزده دیده در کشور فرانسه ۵۰ هزار نفر و تعداد مرگ و میر آنان ۹۰۰ تا ۷۰۰ نفر می‌باشد که از بین آنها ۳۰ هزار مورد به مراکز امداد کودکان گزارش شده است. بالا بودن رقم سیاه بزهکاری علیه کودکان نیز به نوبه خود باعث افزایش جرایم علیه ایشان و در واقع مشوق بزهکاران در ارتکاب جرایم علیه ایشان می‌گردد. چرا که عدم کشف جرم، در واقع به معنی کاهش احتمال محکومیت می‌باشد و عدم محکومیت نیز چیزی است که مطلوب طبع تمامی بزهکاران می‌باشد. بزهکاری که با کمترین هزینه بیشترین سود را نصیب خود می‌گرداند و از سوی دیگر از کمترین احتمال محکومیت برخوردار است، لحظه به لحظه خود را جری‌تر و جسورتر در ارتکاب جرم کرده و کودکان را فدای بی‌توجهی جامعه می‌سازد. (کرد علیوند و محمدی، ۱۳۷۹، صفحه ۶۲ و ۶۳)

اما در زمینه جرایم ارتكابی علیه کودکان در خانواده هر دو عامل ذکر شده تشدید می‌گردند. از یک سو کودک تنها ملجأ و پناهگاه خود را خانه و خانواده می‌داند و در واقع از جامعه به خانواده پناه می‌آورد و این وابستگی احساسی و عاطفی به این بزه دیدگی کمک می‌نماید و از سوی دیگر اعتقاد به خصوصی بودن جرایم علیه کودکان در خانواده است که به ویژه در جامعه

ما به افزایش رقم سیاه بزهکاری کمک می‌نمایید. بسیاری از کودکان بزه دیده به دلیل ترس از اقدامات تلافی جویانه، شرمساری و الزام به حفظ اسرار خانواده از گزارش خشونت‌های اعمال شده علیه خود خودداری می‌کنند." (ابرند آبادی، ۱۳۸۰، ص ۷۵)

برای پی بردن به رقم سیاه بزهکاری دو روش پیشنهاد شده است. این دو روش عبارتند از: تحقیق بوسیله اعتراف بزهکاران و تحقیقات از کسانی که خود را بزه دیده تلقی می‌کنند. (گسن، ۱۳۷۰، ص ۱۰۳)

جهت مقابله با این موضوع ماده ۳-۶۳۶ قانون جزای جدید فرانسه مقرر می‌دارد: هر کس از بد رفتاری و تحمیل محرومیت‌ها نسبت به یک کودک زیر ۱۵ سال آگاهی یابد و آن را به مقامات قضایی و اداری گزارش نکند به سه سال زندان و ۳۰۰ هزار فرانک جریمه محکوم می‌شود. ماده ۲۲۹ - ۱۳ (مربوط به حفظ اسرار شغلی) نیز نسبت به کسی که بد رفتاری‌ها و خشونت‌های تحمیل شده به یک کودک زیر ۱۵ سال را گزارش نماید، اعمال نمی‌گردد. در مورد میزان خشونت در خانواده برخی آمارها حاکی از آن است که در آلمان سالانه بیش از ۳۰ هزار کودک به دست والدین خود مضروب و مجروح می‌شوند که شمار قابل توجهی از آنان در حین نزاع پدر و مادر خود آسیب می‌بینند. در انگلستان نیز سالانه ۳ هزار کودک در اثر خشونت و بد رفتاری پدر و مادر جان می‌بازند. در ایران آمار رسمی در این زمینه مشاهده نشده اما از آنجا که طبق آمار غیررسمی از هر ده زن، هشت زن مورد خشونت واقع می‌شوند می‌توان تخمین زد که بین ۶۰ تا ۷۰ درصد کودکان ایرانی شاهد این خشونت باشند. این آمارها به خوبی اهمیت بحث را نمایان می‌سازند. (فلاح، ۱۳۹۵)

۳-۲- وضعیت روحی - روانی

علاوه بر آنچه که در مورد بزه دیدگی کودکان ذیل عنوان وضعیت فیزیکی به عنوان یکی از علل بزه دیدگی کودکان ذکر کردیم، عامل دیگری را که می‌توان در این موضوع موثر دانست، وضعیت روحی و روانی کودکان به عنوان یک عامل روان شناختی می‌باشد. اگر چه این عامل نیز به نوعی وابسته به عوامل دیگر اولین مورد را که می‌توان به عنوان مصداقی از این وضعیت دانست، ضعف قوای ذهنی است. ضعف قوای ذهنی و عقلی کودکان که آنها را در ارزیابی میزان خطرات، اعم از بالقوه و بالفعل تا حدودی ضعیف و شکننده می‌سازد، را می‌توان به عنوان یک عامل، جهت آسیب پذیری ایشان ذکر نمود. در واقع کودک را از این منظر نیز می‌توان یک آماج مناسب برای

بزهکاران دانست. آمارهایی که بدون توجه به خطرات و به بیان بهتر بدون شناخت و درک آنها حاضر به پذیرش هر گونه خطری به طور ناخواسته می‌باشند. از سوی دیگر این ضعف قوای روحی به گونه‌ای باعث وابستگی کودک می‌گردد. این وابستگی در نهاد خانواده و نسبت به افراد آن بیشتر است. کودک به امید آرامش در خانواده وابستگی خود را محکمتر می‌کند. کودک خود را متعلق به والدین و خانواده می‌داند و حتی بدون آنان در جامعه از پایگاهی برخوردار نمی‌باشد. مصداق این ادعا جوامع نظیر جامعه خود ماست که در آن کودکان از حداقل حمایت جامعه‌ی برخوردارند. (رسول زاده، ۱۳۸۱، ص ۶۵) تمامی تکالیف مربوط به حمایت از کودکان معطوف به خانواده بوده و کودکی که از حمایت خانواده برخوردار نباشد تحت عناوین نازیبایی شناخته شده و مورد نفرت جامعه، مردم و مسوولان واقع می‌گردد. اما خانواده‌ای که می‌تواند محل امن و آسایش کودکان و ابراز احساسات ایشان باشد، می‌تواند جنبه دیگر خود را بروز دهد. در خشونت‌های خانوادگی علیه کودکان ضعف قوای روحی و روانی کودک و وابستگی روحی و عاطفی ناشی از آن را می‌توان بسیار مؤثر دانست

یکی دیگر از وضعیت‌های روحی، روانی که کودک را در معرض بزه دیدگی، به ویژه در خانواده قرار می‌دهد، ترس است که علاوه بر تسهیل بزه‌پذیری ایشان همان گونه که گفتیم باعث گزارش ناپذیری بزهکاری‌های علیه کودکان نیز گردیده و در تخمین رقم واقعی این موارد مشکل ایجاد می‌کند. ذکر این نکته بدون فایده نمی‌باشد که وضعیت روحی و روانی کودکان در جایی دیگر و به گونه‌ای دیگر نیز باعث بزه دیدگی ایشان می‌گردد. آن گونه که بسیار نیز شاهد هستیم، کودکانی که جهت گدایی، فروش مواد مخدر و ... تربیت شده و مورد سوء استفاده قرار می‌گیرند، متأسفانه تعداد چشمگیری را شامل می‌شوند. اینان نیز به نوعی قربانی وضعیت‌های روحی و روانی خود از یک سو و بی‌توجهی جامعه از سوی دیگر می‌باشند. در همین راستاست که قانونگذار در ماده ۷۱۲ در مورد تکدی‌گری از کودکان در معرض بزه حمایت کرده و آنان را تحت حمایت و توجه خاص قرار داده است. این حمایت‌ها گر چه لازم ولی کافی در منظور نمی‌باشند.

۳-۳- علل اجتماعی

منظور از علل اجتماعی سلسله عواملی است که در محیط زندگی اجتماعی در قالب محرک‌هایی باعث بروز پدیده‌ی قتل فرزندان می‌گردد. به طور کلی قتل یک پدیده‌ی اجتماعی بوده و باید بیشترین تأثیرات در وقوع آن را نیز در سلسله علل اجتماعی جستجو کرد. در ادامه‌ی این مبحث

به بررسی این علل خواهیم پرداخت. دین از لحاظ فردی شبکه‌ای است از اعتقادات پیچیده به نیروهای ما فوق طبیعت و از لحاظ اجتماعی شبکه‌ای است از سازمان‌های اجتماعی که بر اساس آن، اعتقادات مختلف شامل مفاهیم و احکام و شعائر مخصوص فراهم آمده‌اند. آنگونه که تاریخ نشان می‌دهد تا به حال ادیان مختلف تعلیمات اخلاقی و انسانی ارزشمندی را ارائه و تبلیغ کرده‌اند. در قاموس اغلب آنها اعمال و رفتار زشت و ناپسندی که در اکثر جوامع از لحاظ قباحت مورد اتفاق نظر بوده است ممنوع و حرام گردیده و از این جهت همیشه برای انسانهای معتقد به اصول و مبانی دینی، راهنماها و بازدارنده‌های با ارزشی وجود داشته است و مسلم است که اصول و قواعد دینی حاکم بر جامعه و پیروی صحیح افراد از آن تأثیر عظیمی در جلوگیری از وقوع جرایم دارد. گرچه لازم به ذکر است که گروهی با این نظر مخالف بوده و مذهب را عاملی موثر در وقوع جرایم می‌دانند. به عنوان مثال فری در آرزوهای خود خواستار برتافتن از اعمال مذهبی شده و حتی این امر را برای مبارزه علیه جرم مفید خواند. (آریان پور، ۱۳۵۲، ص ۷۹)

صرفنظر از این مطالب آنچه که در زمینه مورد بحث ما قابل توجه به نظر می‌رسد اینکه ارزش‌های فرهنگی و مذهبی شاید استفاده از تنبیه بدنی نظیر شلاق زدن و کتک زدن با ترکه، که می‌توان آنها را به عنوان رفتار خشن جسمانی نامید، تأیید کنند. مثلاً برخی از محققین خارجی عنوان می‌کنند که اگر به متون انجیل نگریسته شود، اغلب این متون از تنبیه بدنی کودکان طرفداری می‌کنند و این امر به خصوص در کلیساهای اصلی که یک شرح ادبی از انجیل دارند صادق است. از سوی دیگر گروهی از صاحب نظران معتقدند که باورهای دینی واقعی به طور قطع مانعی در راه اعمال خشونت نسبت به کودکان می‌باشند و آنچه که مشوق و زمینه ساز کودک آزاری شده است باورهای خرافی است که تحت عنوان مذهب مورد استناد قرار می‌گیرد. اما گروهی دیگر برای مذهب در وقوع کودک آزاری هیچ نقشی قائل نیستند. به این توضیح که مذهب نه مانع است و نه مشوق. گرچه به عقیده ی ایشان مذهب در بروز خشونت علیه زنان تأثیر بسیار زیادی دارد. بدون شک دیدگاه‌های دینی قدمتی به درازای تاریخ بشریت دارند و از آغاز حیات با انسان همراه بوده‌اند. تأثیر این دیدگاه‌ها در حمایت و یا در معرض خطر قرار دادن کودکان نیز از همان آغاز همراه جوامع بشری بوده است. یکی از موارد مقدسی که می‌توان در مورد تأثیر دیدگاه‌های مذهبی به عنوان شاهد مثال ذکر کرد، مورد عقیم قربانی کردن اسماعیل توسط پدر خود می‌باشد. جریانی که در طول تاریخ همواره از آن به عنوان آزمایش الهی برای یکی از پیامبران خدا ذکر شده است. «ابراهیم گفت: من طرف پروردگارم می‌روم و او مرا هدایت

خواهد نمود. پروردگارا مرا ببخش و از شایستگان قرار ده. ما هم او را بشارت دادیم به پسری بردبار، پس کوشش او سبب شد که موفق گردید و روزی گفت که‌ای پسر من در خواب دیده‌ام که تو را قربانی می‌کنم، تو چه نظری داری؟ پسر گفت:‌ای پدر؛ بکن آنچه که به تو امر شده، امیدوارم که خدا تو را شکیبایان قرار دهد. چون اسماعیل گردن گرفت تا پدر به خوابش عمل کند و او را قربانی نماید، خطاب کردیم،‌ای ابراهیم! خواب تو راست گردید و ما جزای نیکوکاران را می‌دهیم». این جریان در آیات ۹۹ به بعد سوره ی مبارکه صافات آمده است. مفسرین در تفسیر این موضوع گفته‌اند، که پدر با صراحت مسأله ذبح را با فرزند ۱۳ ساله مطرح می‌کند و از او نظر خواهی می‌کند. برای او شخصیت مستقل و آزادی قائل می‌شود، او هرگز نمی‌خواهد فرزندش را بفریبد و کورکورانه به میدان بزرگ امتحان دعوت کند. او می‌خواهد فرزند نیز در این پیکار بزرگ با نفس شرکت جوید و لذت تسلیم و رضا را همچون پدر بچشد. از آن زمان تا کنون از این واقعه به عنوان یک جریان مقدس و یک امتحان دشوار الهی برای یکی از بندگان خاصش نام برده شده است و این که مردان بزرگ آنانی هستند که حاضرند از فرزند دل‌بند خود در راه معبود بگذرند. اما گرچه این مسأله در بدو امر یک امتحان الهی بود اما در ادامه و در گذر زمان و با اختلاط با تعصبات مذهبی، تبدیل به گونه‌ای حماقت و جهالت گردید که می‌تواند فتح بابی برای بسیاری از موارد فرزندکشی باشد. (معمار زاده، ۱۳۷۸، ص ۱۲۷)

در مورد تأثیر دیدگاه‌های فرهنگی در بروز خشونت علیه کودکان اگر چه نظر اکثریت بر این است که این دیدگاه‌ها به عنوان یک عامل مؤثر در وقوع خشونت علیه کودکان محسوب می‌شوند اما عده‌ای نیز فرهنگ اسلامی و ایرانی کشور ما را حامی کودکان می‌دانند اما این حمایت را در سایر فرهنگها کم رنگ می‌بینند. گرچه باید اذعان داشت که به طور کلی وجود باورهای سنتی مبنی بر این که والدین صاحب اختیار کودکانند و همچنین اعتقاد به تنبیه، اجبار و خشونت، توقع بیش از اندازه از فرزندان و ندانستن شیوه‌های نگهداری و تربیت اطفال، که تاثیرات آن در جامعه ما کم نمی‌باشد، آنان را در معرض خشونت و آزار دیدگی قرار می‌دهد. این موضوع که کودکان را به شدت در معرض بزه دیدگی قرار می‌دهد از قدیم الایام جزیی از فرهنگ جامعه مشرقی ما بوده و در تمامی خانواده‌ها نیز کمابیش دیده می‌شود.

۴- پیامد فرزند کشی

۴-۱- پیامد جسمانی

خسارت‌های جسمانی وارد بر بزه دیده در واقع عینی‌ترین نمود ارتکاب جرم علیه ایشان می‌باشد. نشانه‌ای که همگان قادر به رویت و تشخیص آن می‌باشند. کودکی که مورد خشونت جسمی قرار می‌گیرد را می‌توان از طریق آثار خشونت واقع شده علیه وی تشخیص داد. کبودی موجود در بدن و آثار ضرب و جرح نشانگر خوبی جهت معرفی بزه دیدگی وی می‌باشند. آنچه که به عنوان نتیجه این امر در آینده جهت بزه دیدگان امروز بروز می‌کند، اثرات ماندگار ناشی از این بزه دیدگی است که گاه تا مدتها و شاید تا همیشه در نزد بزه دیده باقی می‌مانند. به دلیل همین نمود عینی آن است که آزار فیزیکی و جسمی کودکان موضوع بیشترین پوشش رسانه‌ای در دهه ۱۹۸۰ و اوایل دهه ۱۹۹۰ بود. هر چند ادعا می‌شد که این جرایم در حال افزایش هستند، اما این افزایش شاید به این دلیل بود که اگر چه این اعمال همیشه اتفاق می‌افتاده اند اما تنها در حال حاضر مورد توجه قرار گرفته اند. نمود این اثرات جسمانی، ظاهری بوده و درمان آن نیز به صورت پزشکی میسر می‌باشد. علم پزشکی در اغلب موارد پاسخ و راه حلی متناسب و سازگار ارائه می‌دهد. آنچه که این افراد را به عنوان بزه دیده نزد پزشک می‌کشاند، توقعات اجتماعی است. (محمدی، ۱۳۸۹، ص ۶۷) دادگستری به گونه‌ای از پزشک می‌خواهد که یک پل ارتباطی میان بزهی که بزه دیده متحمل آن شده است، نشانه‌ها و علایم بزه در بدن بزه دیده (اغلب این نشانه‌ها در مرحله اثبات، عنصری قابل توجه می‌باشند) دادگستری و اجتماع ایجاد کند. می‌توان اقدام قانونگذار فرانسه در جهت تشدید پلکانی مجازات در خشونت‌های منجر به از کار افتادگی کمتر از هشت روز، بیشتر از هشت روز و از کار افتادگی دایم را اقدامی در راستای جبران خسارتهای بدنی وارد به بزه دیده دانست. بحث دیه در قانون مجازات اسلامی را نیز می‌توان اقدامی در همین راستا دانست.

۴-۲- پیامدهای خانوادگی و اجتماعی

قتل‌های ناموسی یا قتل‌هایی که توسط والدین صورت می‌گیرد، اذهان بسیاری از افراد جامعه را درگیر خود می‌کند، همان گونه که غالباً این پرسش بزرگ در افکار عمومی شکل گرفت که آیا پدر و مادر دیگر نماد مهربانی و عشق لایزال نسبت به فرزند خود شناخته نمی‌شوند؟ افزایش تعداد چنین قتل‌هایی در دهه اخیر، جای نگرانی زیادی دارد. در این میان علاوه بر پیچیدگی

معضلات اجتماعی در این حوزه، بحث ورود قانون و برخورد قانون با چنین مجرمانی جای تفکر دارد. جامعه با ذهنیتی از مفهوم قتل، طبیعتاً منتظر یک حکم قاطع است، اما حالا آنچه این روزها از زبان حقوقدانان شنیده می‌شود، موجب تعجب افکار عمومی شده است، این در حالی است که در چنین مواردی قاتل خود را در جایگاه قاضی و اجراکننده حکم قرار داده و دست به عمل قتل می‌زند و سپس در توجیه عمل خود عناوینی همچون ناموس پرستی و آبروداری را توجیه کننده عمل خود قرار می‌دهد. به علت تقصیری است که قاتلان برای قربانی قائل شده‌اند، مسأله اصلی که ذهن خانواده را درگیر خود می‌کند، این است که فرد دچار کجروی شده است و در نهایت هم قضاوت و صدور حکم و حتی مجازات و اجرای حکم توسط خانواده انجام می‌شود. شاید اگر یک جامعه ابتدایی و سنتی داشتیم، این گونه قتل‌ها، قابل قبول بودند و ایجاد تعجب هم می‌شد، اما در دنیای مدرن این گونه نیست. راهکارهای بسیاری برای جلوگیری یا کاهش آمار فرزندکشی وجود دارد که باید مفصل در اینباره صحبت کرد. از آنجایی که خانواده به عنوان کانونی گرم در جامعه ما شناخته می‌شود، انتظار می‌رود که پدر و مادر، مظهر عطف و مهربانی باشند، اما شاهدیم که چنین قتل‌هایی توسط پدر یا مادر اتفاق می‌افتد و ذهن‌ها را معطوف به تناقضاتی می‌کند که هضم آن مشکل است. (قوی قلب، گراوند، ۱۴۰۰)

نتیجه‌گیری

قانونگذاری ایدئولوژیک همواره منجر به تصویب قوانینی می‌گردد که در بسیاری از موارد با واقعیت‌های اجتماعی روز جامعه منطبق نمی‌باشد. با استقرار حکومت اسلامی در ایران این شیوه قانونگذاری ایرادات بسیاری را نسبت به قوانین کیفری برانگیخت. یکی از این ایرادات که نسبت به قانون مجازات اسلامی و از سوی سازمانهای حمایت از حقوق کودکان وارد گردید مربوط به ماده ۳۰۱ این قانون می‌باشد. از آنچه که در قالب دو بخش گفتیم تمام تلاش ما بر این بود که با دید منطقی، علمی و به دور از هر گونه تاثیر پذیری به بررسی حکم فقهی قتل فرزندان و نیز بررسی پیامدهای اجتماعی آن بپردازیم. در این قسمت و در پایان بحث می‌توان موارد زیر را به عنوان نتیجه‌گیری از آنچه که گفته شد ارائه نمود: از بررسی نظرات فقهای اسلامی چنین بر می‌آید که نظر مشهور ایشان در مورد کیفر قتل فرزند توسط پدر و جد پدری دیه است و نه قصاص. از سوی دیگر بررسی آیات قرآن در این زمینه نشان می‌دهد که در همه موارد، و بدون استثنا فرزندان منع شده است. به این صورت که با وجود آیات کلی که در آنها با لفظ «لا تقتلوا» قتل عمد را منع

کرده است در آیات چندی با استفاده از لفظ « ولا تقتلوا أولادکم » قتل فرزندان را دارای اهمیت ویژه‌ای دانسته و بدین وسیله توجه خاصی را بدان مبذول می‌دارد و تاکید می‌کند که هیچکس حتی پدر نمی‌تواند تحت هیچ عنوانی فرزند خود را بکشد. به عبارت دیگر عدم کیفر پدر برای قتل فرزند با اطلاق و عموم این آیات مغایر است. به علاوه با توجه به آنچه در مورد روایات مورد استناد در این زمینه گفته شد می‌توان مبنای این روایات را محدود به موارد خاصی دانست که در شرایط خاصی ابراز شده است، در حالیکه معصوم (ع) در مقام رفع نزاع به بیان روایت پرداخته و نه در مقام بیان حکم کلی. این موضوع باعث ایجاد این ظن در میان فقهای اسلامی گردیده است که قتل فرزندان دارای مجازات کمتری است، بدون آنکه دلیل قانع کننده‌ای در این خصوص از سوی آنها ارائه گردد. از سوی دیگر در مورد حقوق اولاد بر والدین توضیح مختصری داده شد. اینک می‌توان این موضوع را مطرح کرد که چگونه والدین در مسائل جزئی و ناچیز مسوول دانسته شده اند اما در این زمینه مسوولیت کمتری دارند؟ از این رو تنها چیزی را که می‌توان به عنوان مبنا و منشا این حکم ذکر کرد، فرهنگ مردسالارانه حاکم بر جامعه آن زمان است همانگونه که در سایر جوامع قدیمی نیز چنین تفکراتی وجود داشته است. قائل شدن مبنای شرعی برای این حکم شبیه‌ای است که برای فقهای اسلامی به وجود آمده و تا این زمان نیز ادامه یافته است. با توجه به این موضوع که جرم یک پدیده اجتماعی است، از این رو ریشه‌های آن را نیز باید در اجتماع جستجو کرد و این امر شامل قتل فرزند نیز می‌شود. از سوی دیگر با توجه به اینکه پیامدهای اجتماعی همیشه از علل متعدد و متنوعی برخوردارند، از این رو نمی‌توان علل این پدیده را در چند مورد خاص محصور کرد. بنابراین آنچه که در مورد علل قتل فرزندان گفته شد تنها نمونه‌های محدودی از این موضوع می‌باشند. این امر در مورد پیامدهای قتل به طور کلی و فرزندان به طور خاص نیز صدق می‌کند.

فهرست منابع

۴. شریفی، محسن، مبانی فقهی قتل فرزند و ضمانت اجرای آن، فصلنامه فقه اهل بیت، شماره ۷۴، سال ۱۳۹۲
۵. عزیزی حبیب آبادی، اردوان، جایگاه قرابت در حقوق کیفری ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۶
۶. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۸۱
۷. حسن ابراهیم، تاریخ سیاسی اسلام از آغاز تا انقراض اموی، ترجمه ابوالقاسم پاینده، انتشارات جاویدان، چاپ سوم تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۹
۸. اسپیدکار، صادق، بررسی مبانی فقهی حقوقی فرزندکشی بانگاهی بر لایحه جدید ق.م.ا، پایان نامه کارشناسی ارشد، جامعه المصطفی عالمیه، ۱۳۹۲
۹. ادیب، علیرضا، نقش قرابت در سیستم کیفری ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی علوم و تحقیقات، ۱۳۸۴
۱۰. کریمی، محمدحسن، بررسی موانع قصاص از دیدگاه مذاهب خمسسه، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی علوم و تحقیقات، ۱۳۸۹
۱۱. پور محمدعلی، نسرین، بررسی رابطه جرم و گناه در حقوق کیفری ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی نراق، ۱۳۹۲
۱۲. اصغری، سید شکر...، سیستم کیفری اسلام و پاسخ به شبهات، تهران، سازمان انتشارات کیهان، چاپ دوم، ۱۳۷۲
۱۳. اسحاقی، محمد، مجازات پدر و مادر در کشتن فرزند، تهران، انتشارات سفیر صبح، چاپ اول، بهار ۱۳۸۰
۱۴. واگ برن و نیم کف، زمینه جامعه شناسی، ترجمه و اقتباس امیرحسین آریانپور، تهران، انتشارات دهخدا، ۱۳۵۲
۱۵. براندون، استیو، مروری بر حقوق جزای انگلستان، ترجمه دکتر میر محمد صادقی، تهران، نشر حقوقدان، چاپ اول اسفند ۷۵ فروردین ۷۹

۱۶. بهرامی بطحایی، بزهکاری نوجوانان در ایران، تهران، چاپ اول، شهریور ۱۳۹۵
۱۷. پیناتل، ژان، جرم شناسی، ترجمه رضا مظلومی، تهران، موسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۵
۱۸. حسن ابراهیم، تاریخ سیاسی اسلام از آغاز تا انقراض اموی، ترجمه ابوالقاسم پاینده، انتشارات جاویدان، چاپ سوم،
۱۹. خمینی، روح‌ا... تحریر الوسیله، ترجمه محمد باقر موسوی همدانی، تهران، انتشارات دار العلم، چاپ چهارم، ۱۳۸۳، جلد چهارم
۲۰. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸، جلد چهارم
۲۱. جمعی از نویسندگان زیر نظر مکارم شیرازی، تفسیر نمونه، تهران، انتشارات دار الکتب الاسلامیه، چاپ بیست و پنجم، ۱۳۸۰، جلد دوازدهم
۲۲. دانش، تاج زمان، مجرم کیست، جرم چیست؟، تهران، انتشارات کیهان، ۱۴ ۱۳۹۹
۲۳. دهخدا، علی اکبر، فرهنگ دهخدا، موسسه انتشارات دانشگاه تهران، دوره جدید، چاپ دوازدهم، ۱۳۷۷
۲۴. زراعت، عباس، قانون مجازات در نظم حقوق کنونی، تهران، انتشارات ققنوس، چاپ اول، ۱۳۸۰
۲۵. شگری، رضا، سیروس، قادر، قانون مجازات در نظم حقوق کنونی، تهران، نشر مهاجر، چاپ دوم، ۱۳۹۳
۲۶. عمارزاده، حسین، تاریخ انبیاء و قصص قرآن از آدم تا خاتم تهران، انتشارات اسلام، چاپ چهارم، ۱۳۷۸
۲۷. کلارکسون، تحلیل مبانی حقوق جزا، ترجمه دکتر حسین میر محمد صادقی، تهران، ناشر معاونت فرهنگی جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، ۱۳۷۱
۲۸. گسن، ریموند، جرم شناسی کاربردی، ترجمه دکتر کی نیا، تهران، انتشارات مترجم، چاپ اول ۱۳۷۰

۲۹. گسسن، ریموند مقدمه بر جرم‌شناسی، ترجمه دکتر کی نیا، چاپخانه علامه طباطبایی، چاپ اول، ۱۳۷۰
۳۰. گلزاده غفوری، علی، نقدی بر لایحه قصاص، انتشارات چاپخش، بی تا
۳۱. لیز، ژرژ، رژی‌نا فیلیزولا، بزه دیده و بزه دیده شناسی، ترجمه روح الدین کرد علیوند و احمد محمدی، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۹
۳۲. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ سوم، ۱۳۸۱
۳۳. مرعشی، محمد حسن، شرح قانون حدود و قصاص، تهران، وزارت ارشاد اسلامی، چاپ اول ۱۳۹۵، ج اول
۳۴. محمدی، ابوالحسن، اصول استنباط حقوق اسلامی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ هفتم ۱۳۷۰
۳۵. ابن قدامه، محمد بن عبدا... العمده فی الفقه الحنبلی، دمشق، دار المتحده، ۱۶۱۰ هـ
۳۶. ابن قدامه، المغنی، مصر، الناشر مکتبه الجمهوریه العربیه، جلد ۹، بی تا
۳۷. ابن العربی، ابوبکر محمد بن عبدا... احکام القرآن، جلد ۱
۳۸. ابن ماجه، سنن ابن ماجه، دار احیاء التراث العربی، تجارات، باب ۶۴
۳۹. والحر العاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعه إلى تحصیل مسایل الشریعه، لبنان، بیروت، چاپ چهارم، ۱۳۹۱، جلد ۱۹
۴۰. الشافعی، محمد حسن ادريس، الأم، بیروت، لبنان، دار المعرفة للطباعة و النشر، ۱۳۹۳ هـ، ج ۶
۴۱. طوسی، ابو جعفر محمد بن الحسن، الخلاف، قم، دارالکتب العلمیه، جلد ۳، ۱۲. مجلسی، محمد باقر، بحار الانوار، لبنان، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ سوم
۴۲. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مستدرک الوسائل، ج ۱۸، باب ۲۹ از أبواب قصاص
۴۳. قوی قلب، مهسا، خبرنگار روزنامه ایران، فرزندکشی شلیک به کانون خانواده، ۱۴۰۰

تحلیل حقوقی - کیفری فساد اداری در نظام حقوقی ایران

رضا قریشی نیا*

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۲/۱۹	تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۳/۹	شماره صفحه: ۸۶-۱۱۵
-------------------	-------------------------	-----------------------	--------------------

امروزه فساد اداری و مالی به یک معضل فرهنگی و اجتماعی تبدیل شده است و به ویژه در کشورهای در حال توسعه، به عنوان یکی از مهم ترین عوامل در سر راه پیشرفت جامعه، مطرح شده است که صدمات جبران ناپذیری را بر روی سرعت حرکت چرخ توسعه جوامع وارد نموده است. با توجه به اهمیت مشکلات و خطرات فساد اداری و مالی برای ثبات و امنیت جامعه و نهادها و ارزش های دموکراتیک و مهم تر از همه حاکمیت قانون، مبارزه با فساد از اهمیت زیادی برخوردار است. آن چه در تمامی تعاریف از فساد اداری مشترک می باشد، نوعی هنجار شکنی و تخطی از هنجارهای اخلاقی و قانونی در عملکرد اداری و سازمانی است و از این رو فساد اداری و تعریف آن تابعی از هنجارهای مورد قبول در هر جامعه و فرهنگ می باشد. در این مقاله سعی شده است با بازشناسی مفهوم فساد اداری، علل و انگیزه های بروز این پدیده و پیامدها و شیوه های کنترل آن مورد بحث قرار گیرد.

واژگان کلیدی: فساد، فساد اداری، فرهنگ سازمانی، نظام اداری.

مقدمه

فساد اداری که بستر آن، نظام اداری کشور و اداره امور دولتی است، به عنوان چالش اساسی بسیاری از جوامع توسعه یافته و در حال توسعه می‌باشد و با حرکت رو به جلو جوامع، نمود بیشتری می‌یابد و منجر به اخلاقی در فرایندهای توسعه می‌شود. بنابراین می‌توان گفت فساد یکی از مظاهر رفتارهای ضد اجتماعی است. نظام اداری عاری از فساد، زمینه دستیابی دولت‌ها به توسعه و بهره مند شدن از تأثیرات مثبت آن را با کاستن از هزینه‌های سربار و اضافی به جامعه، ممکن می‌سازد. درحالی که نظام اداری فاسد، با مصروف داشتن منابع مالی مختص به توسعه جامعه، به مثابه باتلاقی عمل می‌کند که منابع را در خودش فرو می‌برد (فرچوند، ۱۳۸۲، ص ۵۶). فساد اداری با آسیب زدن به توسعه، مانع رشد رقابت سالم و عدالت اجتماعی می‌شود. گزارش‌های مطبوعاتی و رسانه‌ای در کشورهای مختلف به خوبی نشان می‌دهد که فساد اداری مختص کشورهای در حال توسعه نبوده و در کشورهای توسعه یافته و هم چنین کشورهای سوسیالیستی سابق نیز سابقه دارد (ریبیعی، ۱۳۸۳، ص ۱۲). در این نوشتار سعی می‌شود که به بررسی مفهوم فساد اداری، انواع فساد اداری، علل ایجاد و آثار فساد اداری بپردازیم.

مفهوم فساد اداری

کلمه فساد از ریشه فرانسوی (Corruption) و ریشه لاتینی (Rumpere) به معنای «شکستن» یا «نقض کردن» گرفته شده است. آن چه که شکسته یا نقض می‌شود می‌تواند یک «شیوه رفتار اخلاقی یا اجتماعی و یا مقررات اداری» باشد. در زبان فارسی برای فساد معانی مختلفی مانند: «تباهی»، «ستم»، «مال کسی را گرفتن»، «گزند»، «زبان»، «ظلم و ستم»، «شرارت» و «بدکاری» ذکر شده است (افضلی، ۱۳۹۰). فساد به سوء استفاده از قدرت برای کسب منفعت شخصی یا منافع گروهی اشاره دارد. فساد تجلی نوعی از رفتار مقامات دولتی (خواه سیاستمداران و خواه مستخدمان کشور) است که در آن به طور نادرست و غیر قانونی با سوء استفاده از قدرت عمومی محول شده به آن‌ها، خود و نزدیکانشان را غنی می‌سازند (دانایی فرد، ۱۳۸۷). بسیاری از دانشمندان و متفکران سیاسی مانند ویتوتانزی، ماکیاولی، منتسکیو، روسو، بنتام، و گورنال میردال، به تعریف و اظهار نظر در مورد فساد پرداخته اند. به عقیده ماکیاولی، فساد جریانی است که طی آن موازین اخلاقی افراد سست و قضیلت و تقوای آن‌ها به نابودی کشیده می‌شود. از آن جایی که بسیاری از افراد از نظر درجه تقوا و پرهیزگاری ضعیف هستند، زمینه فساد در آن‌ها

همواره وجود دارد، مگر آن زمانی که تحت هدایت و نفوذ یک رهبر بزرگ قرار گیرند (زاهدی، ۱۳۷۵). در فساد چیزی مثل رفتار اخلاقی، شیوه قانونی و مقررات اداری نقض می‌شود که این انحراف می‌تواند به همراه پاداش نامشروعی که برای وادار کردن فرد به تخلف از وظیفه تخصیص می‌یابد، باشد. فساد، مجموعه رفتارهایی است که فرد از وظایف رسمی به خاطر کسب منافع شخصی یا کسب موقعیت خاص، دچار تخطی و انحراف می‌گردد تا تلاشی برای کسب ثروت و قدرت از طریق غیرقانونی، تحصیل منافع خصوصی به بهای از دست رفتن منافع عمومی یا استفاده از قدرت دولتی برای منافع شخصی باشد (Hassan, ۲۰۰۴, p: ۲۵).

بنابراین می‌توان فساد اداری را یک عمل یا اقدام منفی دربردارنده انگیزه‌های فردی یا گروهی دانست که منشأ آن منافع مادی یا غیرمادی است (محمدنبی، ۱۳۸۰، ص ۳۲).

فساد عمدتاً در دو سطح قابل اشاره است؛

۱. سطح اول، مفاسدی است که عمدتاً با نخبگان سیاسی سر و کار دارد و کارمندان عالی رتبه و مقامات ارشد دولت‌ها را مشغول خود می‌سازد.

۲. سطح دوم، میان کارمندان رده پایینی است که در این نوع مفاسد، رشوه‌های عمومی و کارسازی‌های غیرقانونی با بخش خصوصی و جامعه صورت می‌گیرد.

بررسی‌های تجربی نشان می‌دهد که فساد اداری در رده‌های میانی و پایین نظام اداری تا حدود زیادی به میزان فساد در بین سیاستمداران و کارمندان عالی رتبه بستگی دارد. هم‌چنین در یک محیط سیاسی فاسد، کارمندان رده‌های میانی که مرتکب فساد اداری می‌شوند، کمتر نگران کشف جرم هستند چون غالباً میان مسؤولان رده بالا و مدیران میانی نوعی تباری برای چشم‌پوشی متقابل وجود دارد (مردانی، ۱۳۷۵، ص ۶۹). فساد در دستگاه‌های دولتی را می‌توان با مصادیقی مثل پارتی بازی، بی‌عدالتی، باج خواهی، ایجاد نارضایتی ارباب رجوع شناخت و حتی آن را به تمام اشکال گوناگون اعمال قدرت شخصی و استفاده نامشروع از مقام و موقعیت شغلی تسری داد و لذا زمانی که یک مقام اداری در اتخاذ تصمیمات اداری، تحت تأثیر منافع شخصی و یا روابط خانوادگی و دلبستگی‌های اجتماعی قرار می‌گیرد، مرتکب فساد اداری شده است (الوانی، ۱۳۷۹، ص ۴۵). از یک بعد فساد به سه دسته تقسیم کرد (محمدنبی، ۱۳۸۰، ص ۲۳)؛

۱. فساد اقتصادی (اعمال و رفتاری غیرقانونی که باعث ازدیاد ثروت و شکاف عمیق طبقاتی در جامعه می‌گردد و اختلال در نظم اقتصادی را در پی دارد).

۲. فساد اداری (شامل کم‌کاری، کاغذبازی، اهمال، دیوان‌سالاری، سوءاستفاده از قدرت و ارتشاء و اختلاس).
۳. فساد فرهنگی (هر فعل یا ترک فعل که باعث مخدوش کردن یا ایراد صدمه به باورها و ارزش‌ها و اعتقادات جامعه گردد) قابل تقسیم است.
- از منظر دیگر، فساد را می‌توان به سه دسته دسته بندی کرد (خضری، ۱۳۸۱، ص ۱۵۷)؛ فساد سیاسی (انحراف و یا تخطی از نرم‌ها، هنجارهای رسمی و مدون، اصول اساسی اخلاقی و مقررات دولتی) یا (سوءاستفاده از قدرت دولتی و اگذار شده، به وسیله رهبران سیاسی برای کسب منافع خصوصی و شخصی با هدف افزایش قدرت و ثروت).
- فساد اداری (سوءاستفاده نهادینه شده شخصی از منابع عمومی و دولتی توسط کارگزاران خدمات عمومی و اقتصادی)
- فساد اقتصادی (این نوع فساد بیشتر از رابطه متقابل دولت و اقتصاد بازار ناشی شده و در مواقعی که خود دولت بخشی از فعالیت اقتصاد بازار را درون خود داشته باشد، نمود فراوان تری می‌یابد).
- در تقسیم بندی دیگر فساد اداری به سه نوع فساد دسته بندی می‌گردد (حبیبی، ۱۳۷۵، ص ۱۶):
۱. فساد اداری سیاه (یعنی عملی که هم از نظر توده مردم و هم از نظر نخبگان سیاسی منفور است و عامل آن باید تنبیه شود، مثل دریافت رشوه برای نادیده گرفتن استاندارد و معیارهای ایمنی در احداث مسکن).
 ۲. فساد اداری خاکستری (یعنی کاری که از نظر اکثر نخبگان منفور است، اما توده مردم در مورد آن بی تفاوت هستند).
 ۳. فساد اداری سفید (یعنی کاری که ظاهراً مخالف قانون است اما اکثر اعضای جامعه نخبگان سیاسی و اکثر مردم عادی آن را آن قدر مضر و با اهمیت نمی‌دانند که خواستار تنبیه عامل آن باشند. مثل چشم پوشی از نقض مقرراتی که در اثر تغییرات اجتماعی ضرورت خود را از دست داده است) را از هم متمایز می‌نماید.
- از نگاه نهاد بین المللی برنامه توسعه سازمان ملل عوامل مؤثر بر توسعه فساد شامل موارد

زیر است (UNDP, ۲۰۰۴):

- تمرکز قدرت در قوه مجریه و فقدان نظام موازنه و تعادل مؤثر (تفکیک قوای ناکارآمد)،
- فقر شفافیت در زمینه تصمیمات اجرایی همراه با محدودیت دسترسی به اطلاعات،
- نظام حقوقی دستکاری شده که اجازه بی حد و حصری را به مسئولان برای اتخاذ تصمیمات خودسرانه می دهد،
- فقدان نظام پیش بینی و اعمال و
- نظان کنترل اجتماعی نرم و مدارای فراوان با فعالیت های اجتماعی مفسدانه.

در یک تقسیم بندی دیگر فساد اداری به سه دسته عمده تقسیم می گردد (بخارایی ۱۳۸۶،

ص ۸۵):

۱- فساد تصادفی و فساد نظام مند:

فساد نظام مند در جامعه رایج است و به شکل قانده مند در می آید، احتمال کشف و مجازات مجرم کاهش و انگیزه فساد کاهش می یابد؛ زیرا بر خلاف حالت اتفاقی طرفین تمایلی به گزارش کردن خلاف ندارند در این حالت نهادها و ضوابط رفتاری با الگوهای غارتگری دیوان سالاری تطابق می یابد مانند رواج رشوه .

۲- فساد سازمان یافته و فساد فردی:

در فساد سازمان یافته سرمایه گذاران می دانند به چه کسانی رشوه دهند و ر قبال چه چیزی رشوه به دست آورند. در فساد فردی باید به چند تن مقام رسمی رشوه دهند و صفاتی هم نیست که با تقاضای رشوه بیشتری رو به رو نشوند. فساد سازمان یافته در واقع پدیده ای سیاسی است. یعنی کسانی کخ در مواضع قدرت هستند از دولت و قدرت برای انتقال منافع و عواید نا مشروع به خود و وابستگان استفاده می کنند.

۳- فساد کلان و فساد خرد:

فساد روسای دولت، وزیرات و کارمندان عالی رتبه را فساد کلان و فساد کارمندان جزء مثل افراد

پلیس و مأموران گمرک و مالیات را فساد خرد می‌گویند. کنترل فساد کلان مقدم بر خرد است. البته بدون تردید فساد اداری همیشه با اعمال غیرقانونی تجلی نمی‌یابد. چه بسا تصمیماتی که در جهت انجام وظایف قانونی صورت می‌گیرد، در مقطعی باشد که منافع آن شامل افراد خاصی گردد. به همین جهت در کنار مصادیق فساد اداری مثل اختلاس، ارتشاء، سوء استفاده از اموال و امکانات دولتی، کم‌کاری، تبعیض و تسریع کار دوستان و آشنایان و... (فساد اداری غیرقانونی)، مصادیقی از جمله وضع قوانین تبعیض‌آمیز به نفع سیاستمداران قدرتمند و طبقات مورد لطف دولت و بخشیدن انحصارات دولتی به افراد خاص (فساد اداری قانونی) را می‌توان مورد اشاره قرار داد.

علل بروز فساد اداری

امروزه فساد اداری و مالی به یک معضل جهانی مبدل شده و دولت‌ها آگاهند که فساد باعث آسیب‌های بسیاری می‌شود و هیچ حد و مرزی هم نمی‌شناسد، همان‌طور که نتایج و پیامدهای آن نیز بنا بر نوع سازمان سیاسی و اقتصادی و سطح توسعه یافتگی، گوناگون است. به هر صورت، فساد موجب انحطاط است، سیاست‌های دولت را در تضاد با منافع اکثریت قرار می‌دهد و باعث هدر رفتن منابع ملی می‌شود. همچنین به کاهش اثربخشی دولت‌ها در هدایت امور می‌انجامد و از این طریق، اعتماد مردم را نسبت به دستگاه‌های دولتی و غیردولتی کاهش و بی‌تفاوتی، تنبلی و بی‌کفایتی را افزایش می‌دهد. به طور کلی، می‌توان علل اصلی شکل‌گیری این پدیده را به سه گروه تقسیم بندی کرد (رفیع پور، ۱۳۷۹، ص ۴۸):

- علل فرهنگی و محیطی

در نظام اداری کنونی، انتصاب و اختصاص پست‌های سازمانی بر مبنای رفیق‌بازی و یا رشوه، به صورت امری عادی درآمده و تبانی بین افراد متمول، سیاستمداران و عوامل بوروکراسی اداری برای عبور از فیلترهای نظام اداری، یک جریان پذیرفته شده است که نتیجه آن، بروز فساد به ویژه در سطح کلان جامعه بوده است.

- علل شخصیتی

در تمام کشورها به ویژه کشورهای توسعه یافته، برای پست‌های اداری و سازمانی، شرایط احراز معرفی می‌گردد که انتخاب و انتصاب افراد بر مبنای آن شرایط صورت می‌گیرد. در محتوای شرایط

احراز موقعیت‌های اداری و دولتی، بخشی به ویژگی‌های شخصیتی مدیر اختصاص داده شده است. علت آن نیز به اهمیت و نقش ویژگی‌های شخصیتی مدیران در رفتارهای سازمانی بر می‌گردد که از خود نشان می‌دهند. چنانچه بر مبنای رفیق بازی یا رشوه، فردی برای پستی انتخاب شده است که شرایط آن را نداشته، در این جا بروز فساد، اجتناب ناپذیر است.

- علل اداری و سازمانی

یکی از واقعیت‌های نظام اداری کنونی این است که واحدهای اداری معمولاً با تعداد زیادی از قوانین و مقررات غیر واقعی و یا غیر ضروری مواجه هستند و ابهامات موجود در رویه‌های اداری و استانداردهای جاری کار، امکان هرگونه تصمیم و اقدامات خودسرانه را به کارگزاران آن‌ها می‌دهند. به علاوه، فرایندهای پیچیده و چند لایه امور اداری نیز عامل تشویق مراجعان به پیشنهاد رشوه برای تسریع کار هستند. از طرفی، کمی حقوق کارکنان بخش خدمات اجتماعی هم دلیل کاهش تدریجی مقاومت و عادت بعدی آنان به قبول این پیشنهادهای است.

از منظر دیگر علل بروز فساد اداری به دو دسته کلی «عوامل درون سازمانی» و «عوامل برون سازمانی» تقسیم می‌گردند (افضلی، ۱۳۹۰، ص ۲۵۳):

- عوامل درون سازمانی

مسائل رفتاری: متأثر از ناهنجاری‌های اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و ... کارکنان تحت سرپرستی و نیز ناتوانی مدیران در تأمین نیازهای پرسنلی و رفع موانع رفتاری آنان، امور ساختاری و سازمانی: مثل عدم تناسب امکانات پرسنلی، مالی و اعتباری با اهداف و فعالیت‌های سازمان که ناشی از محدودیت در منابع انسانی و مالی یا ضعف سیستم‌های کنترل داخلی و ... است.

- عوامل برون سازمانی

- نیازها، انتظارات متقن و غیرمتقن اشخاص حقیقی و حقوقی مختلف دارای نفوذ در مردم،
- مشکلات وضعی و اجرایی قوانین و مقررات مورد عمل،

- عدم تناسب قوانین و مقررات با نیازها و اقتضائات جامعه، تغییرات و تحولات قوانین و بعضاً تعارض آن‌ها با یکدیگر. همچنین وجود ابهام یا اجمال در نصوص برخی از قوانین و مقررات و قابلیت تعبیر و تفاسیر متعدد از آن‌ها، و عدم انطباق دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌های مدون با مفاد قوانین مربوط،
- مسائل و مشکلات مربوط به جذب، آموزش و نگهداری افراد متخصص و کارآمد،
- عملکرد مدیران قبلی و تأثیرگذاری آن بر عملکرد جاری دستگاه اجرایی.

پیامدهای فساد اداری

پیامد فساد اداری صرفاً‌های منفی در بر ندارد، بلکه در شرایط نامساعد اقتصادی و اجتماعی، فساد و پیامدهای آن می‌تواند هم از لحاظ اجتماعی و هم از لحاظ فردی، کارساز باشد؛ اما اکثر محققان برای فساد پیامدهای منفی را در نظر گرفته‌اند و آن را برای رشد و توسعه، مخرب می‌دانند که برخی از این پیامدها عبارتند از (افضلی، ۱۳۹۰، صص ۲۵۸-۲۵۷):

فساد اداری از طریق خدشه وارد کردن بر سیاست فساد اداری از طریق خدشه وارد کردن‌های دولت در مقابله با منافع و اهداف اکثریت، باعث ائتلاف منابع ملی می‌شود؛ آن هم درست در زمانی که این منابع باید به شیوه‌های تداوم پذیر بهره برداری شوند. از آن جا که فساد، منابع ملی را از هدف خود منحرف می‌سازد این منابع نمی‌توانند کمک چندانی به رشد اقتصادی کشور کنند و هنگامی که دولت، این عامل اصلی اقتصاد، در چنگال شبکه‌های سودجویان می‌افتد، این مشکل به مشکلی اساسی بدل می‌شود. این عوامل به هم وابسته بر توسعه اقتصادی کشور اثر نامطلوب می‌گذارد.

فساد اداری مانع از رشد رقابت سالم و موجب خنثی شدن تلاشها در جهت کاهش فقر و تبعیض اجتماعی می‌شود

۱. فساد اداری با تضعیف انگیزه‌ها، موجب زیان‌های اجتماعی و با تضعیف نهادهای موجود، باعث زیان‌های سیاسی و با توزیع ناعادلانه منابع، موجب زیان‌های اقتصادی می‌شود.
۲. فساد اداری از میزان اثربخشی و مشروعیت دولت‌ها می‌کاهد، امنیت و ثبات جوامع را به خطر می‌اندازد و ارزش‌های دموکراسی و اخلاقیات را مخدوش ساخته، از این طریق مانع توسعه سیاسی، اجتماعی و اقتصادی می‌شود.

۳. فساد اداری به افزایش هزینه معاملات و کاهش امکان بینی‌های اقتصادی منجر می‌شود و مانع از توسعه پایدار است.

۴. فساد اداری منجر به هدر رفتن سرمایه‌گذاری‌های انجام شده روی منابع انسانی، کم‌رنگ شدن فضایل اخلاقی و ایجاد ارزش‌های منفی در سازمان می‌شود.

۵. فساد اداری موجب تضعیف اعتقاد مردم به توانایی و اراده سیاسی دولت برای جلوگیری از زیاده‌طلبی‌ها و نیز باعث قطع امید مردم به آینده‌ای بهتر می‌شود.

شیوع فساد در جامعه مسیر بسیاری از پیشرفت‌های اجتماعی و ملی را بسته و هزینه‌های هنگفتی را بر دوش کشور و در نهایت مردم گذاشته است که یکی از مهم‌ترین آن‌ها در بعد کلان افزایش فاصله طبقاتی است و احساس عدم وجود عدالت اجتماعی در ذهنیات افراد که موجب کاهش اعتقاد به نظام اجتماعی و کنترل روانی افراد بر روی رفتار خود می‌شود.

فساد منجر به هدر رفتن سرمایه‌گذاری‌های انجام شده روی منابع انسانی، کم‌رنگ شدن فضایل اخلاقی و ایجاد ارزش‌های منفی در سازمان است (عباس زادگان، ۱۳۸۳، ص ۳۲).

ممانعت از توسعه اقتصادی کشور از طریق تخریب رقابت سالم در بازار از جمله پیامدهای فساد می‌باشد.

برخی دیگر از پیامدهای فساد اداری عبارتند از:

- کاهش احترام به قانون اساسی
- زائل کردن حکومت اداری مطلوب و دموکراسی
- کاهش فرصت‌های سالم و پیشرفت برای افراد، مؤسسات و سازمان‌ها
- افزایش هزینه زندگی مردم، همچون افزایش قیمت‌ها
- کاهش بهره‌وری، زیرا زمان و انرژی به جای صرف شدن برای دستیابی به اهداف، وقف ایجاد شکاف در سیستم می‌شوند (محمودی، ۱۳۸۴).

در هر صورت فساد در نظام‌های اداری اغلب کشورها موجب آسیب رسانی جدی به توسعه و پیشرفت شده و در کشورهای در حال توسعه، اهمیت و مهار و کنترل آن کاملاً برای سیاستمداران و مردم آن‌ها واضح و آشکار گردیده است. از مضار آن عبارت است از: فساد مانع

رشد رقابت سالم و باعث عقب راندن تلاش‌ها در جهت کاهش فقر و بی‌عدالتی اجتماعی می‌شود. فساد اداری موجب تضعیف اعتقاد ملت‌ها به توانایی خویش و باعث ناامیدی و سرخوردگی نسبت به آینده‌ای قابل پیش بینی می‌شود. فساد به افزایش قیمت‌های معاملات منجر شده، توسعه پایدار را مختل و امکان پیش بینی می‌شود. در نتیجه، مبارزه با فساد اداری یک ضرورت است تا از تشدید آسیب‌ها در آینده، پیشگیری نماید (فرخ سرشت، ۱۳۸۳).

راهکارهای مبارزه با فساد اداری

محققان در زمینه رویکردهای تحقیقاتی متداول در پیشگیری از فساد اداری به چهار گروه اشاره می‌کنند: (معدنچیان، ۱۳۸۲):

- رویکرد علمی: بر مبنای این رویکرد، به مدد شاخه‌های علوم رایج، بویژه علوم انسانی، به شناخت چیرستی پدیده فساد، چرایی بروز آن و چگونگی پیشگیری یا مبارزه با آن (بر اساس یافته‌های علمی) پرداخته می‌شود؛
- رویکرد تجربی: اساس این رویکرد مبتنی بر تحقیقات صورت گرفته قبلی شامل افت و خیزها، ضعف‌ها و قوت‌های حرکت‌های قبلی است تا با بهره‌گیری از تجربه‌های آن‌ها در جهت پیشگیری از وقوع فساد گام بردارد؛
- رویکرد ارزشی: در این رویکرد با مراجعه به منابع اسلامی و ملی، مبانی و مصداق‌های پیشگیری و مبارزه با پدیده فساد استنباط، استخراج و بهره‌برداری می‌گردد؛
- رویکرد تطبیقی: این رویکرد استفاده از تجربیات دیگر کشورها، سازمان‌های فراملی و منطقه‌ای و بین‌المللی را مورد توجه قرار می‌دهد.

در طول چند سال اخیر، برنامه‌های ضد فساد در ایران عمدتاً بر اصلاح مدیریت دولتی و مدیریت امور مالی عمومی متمرکز بوده‌اند، اما این برنامه‌ها چندان مآثر واقع نشده‌اند و به نظر اندیشمندان و حتی عامه مردم، فساد اداری در ایران بیش از پیش افزایش یافته است (دانایی فرد، ۱۳۸۷). می‌توان راه‌های مقابله با فساد را به صورت راهکارهای کلان و خرد بیان نمود. از جمله راهکارهای کلان را می‌توان پیشگیری از طریق اصلاح و بهسازی نظام اداری و آموزش مدیریت مؤثر برنامه مقابله با فساد، تصویب قوانین کارآمد و راهگشا در مقابله با فساد و لغو مقررات غیر منطقی و... را نام برد. راهکارهای خرد را میتوان در بخش‌های اداری و مدیریتی، فرهنگی -

اجتماعی و سیاسی و اقتصادی شرح داد (رحیمی نسب، ۱۳۸۶).

با مطالعه روش‌های به کار گرفته شده توسط کشورهای موفق در امر مبارزه با فساد اداری، به نکات یکسانی که موجبات موفقیت آنان را در این امر خطیر فراهم آورده، آشنا و لزوم توجه و به کارگیری روش‌های یادشده جهت توفیق در مقابله با فساد توصیه می‌گردد:

الف) تدوین قانون خاص برای مبارزه با فساد اداری؛

ب) معرفی یک سازمان مشخص جهت مبارزه با فساد به مردم به منظور جلب مشارکت عمومی؛

ج) تفویض مسئولیت انجام اصلاحات سازمانی و اداری برای ساده سازی روش‌ها و رویه‌های انجام کار و کاستن از تمرکز سازمانی و اقتصادی به منظور ایجاد الگویی یکسان به یک دستگاه معین؛

د) تقویت روابط با سازمانهای بین المللی و سایر کشورها (فرخ سرشت، ۱۳۸۳).

برای تدوین راهبرد ملی پیشگیری از فساد اداری در ایران می‌توان هشت بعد را در نظر گرفت که عبارتند از:

۱. پاسخگویی سیاسی (افزایش شفافیت سیاسی در رقابت احزاب)
۲. پاسخگویی رهبری نظام سیاسی کشور (رهبر باید بر پایه شاخص‌های عملکردی سازمان‌های تبع خود را ارزیابی کند)
۳. مشارکت مردمی (سازمان‌های مدنی واسط بین حکومت و عامه مردم هستند و ناظر بر کیفیت حاکمیت می‌باشند)
۴. بخش خصوصی رقابتی
۵. مدیریت دولتی مردم سالار
۶. سازوکارهای نهادی (نظارت نهادهای حکومت بر یکدیگر)
۷. آموزش اثربخش آموزه‌های دینی
۸. تقویت نقش رسانه‌ها (رسانه‌ها با افشای سوء استفاده‌ها در کنترل فساد نقش دارند (دانایی فرد، ۱۳۸۷).

تعاریف و اشخاص مشمول

تعاریف:

الف - فساد در این قانون هرگونه فعل یا ترک فعلی است که توسط هر شخص حقیقی یا حقوقی به صورت فردی، جمعی یا سازمانی که عمداً و با هدف کسب هرگونه منفعت یا امتیاز مستقیم یا غیرمستقیم برای خود یا دیگری، با نقض قوانین و مقررات کشوری انجام پذیرد یا ضرر و زیانی را به اموال، منافع، منابع یا سلامت و امنیت عمومی و یا جمعی از مردم وارد نماید نظیر رشاء، ارتشاء، اختلاس، تبانی، سوءاستفاده از مقام یا موقعیت اداری، سیاسی، امکانات یا اطلاعات، دریافت و پرداختهای غیرقانونی از منابع عمومی و انحراف از این منابع به سمت تخصیصهای غیرقانونی، جعل، تخریب یا اختفاء اسناد و سوابق اداری و مالی

ب - مؤسسات خصوصی حرفه‌ای عهده‌دار مأموریت عمومی، مؤسسات غیردولتی می‌باشند که مطابق قوانین و مقررات، بخشی از وظایف حاکمیتی را بر عهده دارند نظیر کانون کارشناسان رسمی دادگستری، سازمان نظام پزشکی و سازمان نظام مهندسی

ج - تحصیل مال نامشروع، موضوع ماده (۲) قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷/۹/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام.

ماده ۲- اشخاص مشمول این قانون عبارتند از:

الف - افراد مذکور در مواد (۱) تا (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۸۶/۷/۸

ب - واحدهای زیر نظر مقام رهبری اعم از نظامی و غیرنظامی و تولید آستانهای مقدس با موافقت ایشان

ج - شوراها و اسلامی شهر و روستا و مؤسسات خصوصی حرفه‌ای عهده‌دار مأموریت عمومی

د - کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی موضوع این قانون

تکالیف دستگاهها در پیشگیری از مفاسد اداری

ماده ۳- دستگاههای مشمول بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون و مدیران و مسؤولان آنها مکلفند:

الف - کلیه قوانین و مقررات اعم از تصویب نامه‌ها، دستورالعملها، بخشنامه‌ها، رویه‌ها، تصمیمات مرتبط با حقوق شهروندی نظیر فرآیندهای کاری و زمان بندی انجام کارها، استانداردها، معیار و شاخصهای مورد عمل، مأموریتها، شرح وظایف دستگاهها و واحدهای مربوط، همچنین مراحل مختلف اخذ مجوزها، موافقتهای اصولی، مفاصاحسابها، تسهیلات اعطائی، نقشه‌های تفصیلی شهرها و جداول میزان تراکم و سطح اشغال در پروانه‌های ساختمانی و محاسبات مربوط به مالیاتها، عوارض و حقوق دولت، مراحل مربوط به واردات و صادرات کالا را باید در دیدارگاههای الکترونیک به اطلاع عموم برسانند.

ایجاد دیدارگاههای الکترونیک مانع از بهره‌برداری روشهای مناسب دیگر برای اطلاع‌رسانی به هنگام و ضروری مراجعین نیست.

ب - متن قراردادهای مربوط به معاملات متوسط و بالاتر موضوع قانون برگزاری مناقصات که به روش مناقصه، مزایده، ترک تشریفات و غیره توسط دستگاههای مشمول بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون منعقد می‌گردد و همچنین اسناد و ضائم آنها و هرگونه الحاق، اصلاح، فسخ، ابطال و خاتمه قرارداد پیش از موعد و تغییر آن و نیز کلیه پرداختها، باید به پایگاه اطلاعات قراردادهای وارد گردد.

معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس‌جمهور موظف است حداکثر ظرف سه ماه پس از ابلاغ این قانون آیین‌نامه اجرائی آن شامل ضوابط و موارد استثناء، نحوه و میزان دسترسی عموم مردم به اطلاعات قراردادهای را تهیه کند و به تصویب هیأت وزیران برساند و ظرف یک سال پایگاه اطلاعات قراردادهای را ایجاد نماید.

تبصره ۱- قراردادهایی که ماهیت نظامی یا امنیتی دارد و نیز مواردی که به موجب قوانین، افشاء اطلاعات آنها ممنوع می‌باشد و یا قراردادهای محرمانه از شمول این حکم مستثنی است. تشخیص محرمانه بودن قراردادهای مذکور بر عهده کارگروهی مرکب از معاونین وزراء اطلاعات و امور اقتصادی و دارایی و معاون برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس‌جمهور و معاون دستگاه مربوط حسب مورد است.

تبصره ۲- تأخیر در ورود اطلاعات مذکور در بندهای فوق یا ورود ناقص اطلاعات یا ورود اطلاعات بر خلاف واقع در پایگاههای مذکور تخلف محسوب می‌شود و متخلف به شش ماه تا سه سال انفسال موقت از خدمت در دستگاههای موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون محکوم می‌گردد.

ماده ۴- به منظور پیشگیری از شکل‌گیری فساد طبق تعریف ماده (۱) این قانون، وزارت اطلاعات موظف است نقاط مهم و آسیب‌پذیر در فعالیتهای کلان اقتصادی دولتی و عمومی مانند معاملات و قراردادهای بزرگ خارجی، سرمایه‌گذاریهای بزرگ، طرحهای ملی و نیز مراکز مهم تصمیم‌گیری اقتصادی و پولی کشور در دستگاههای اجرائی را در صورت وجود گزارش موثق و یا قرائن معتبر مبنی بر تخلف یا سوء عملکرد، با کسب مجوز قضائی لازم پوشش اطلاعاتی کافی و مناسب بدهد.

تبصره ۱- وزارت اطلاعات نیز در پروندههای فساد مالی کلان ضابطه قوه قضائیه محسوب می‌شود.

تبصره ۲- وزارت اطلاعات موظف به پشتیبانی از بانک اطلاعاتی موجود در دبیرخانه است. ماده ۵- محرومیت‌های موضوع این قانون و اشخاص مشمول محرومیت، اعم از حقیقی و یا حقوقی به قرار زیر است:

الف - محرومیت‌ها:

۱- شرکت در مناقصه‌ها و مزایده‌ها یا انجام معامله یا انعقاد قرارداد با دستگاههای موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون با نصاب معاملات بزرگ مذکور در قانون برگزاری مناقصات مصوب ۸۳/۱/۲۵

۲- دریافت تسهیلات مالی و اعتباری از دستگاههای موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون

۳- تأسیس شرکت تجاری، مؤسسه غیرتجاری و عضویت در هیأت مدیره و مدیریت و بازرسی هر نوع شرکت یا مؤسسه

۴- دریافت و یا استفاده از کارت بازرگانی

۵- اخذ موافقتنامه اصولی و یا مجوز واردات و صادرات

- ۶- عضویت در ارکان مدیریتی و نظارتی در تشکلهای حرفه‌ای، صنفی و شوراها
- ۷- عضویت در هیأت‌های رسیدگی به تخلفات اداری، انتظامی و انتصاب به مشاغل مدیریتی
- ب- اشخاص مشمول محرومیت و میزان محرومیت آنان:
- ۱- اشخاصی که به قصد فرار از پرداخت حقوق عمومی و یا دولتی مرتکب اعمال زیر می‌گردند متناسب با نوع تخلف عمدی به دو تا پنج سال محرومیت به شرح زیر محکوم می‌شوند:
- ۱-۱- ارائه متقلبانه اسناد، صورت‌های مالی، اظهارنامه‌های مالی و مالیاتی به مراجع رسمی ذی‌ربط، به یکی از محرومیت‌های مندرج در جزءهای (۱)، (۲) و (۳) بند (الف) این ماده و یا هر سه آنها
- ۱-۲- ثبت نکردن معاملاتی که ثبت آنها در دفاتر قانونی بنگاه اقتصادی، براساس مقررات، الزامی است یا ثبت معاملات غیرواقعی، به یکی از محرومیت‌های مندرج در جزءهای (۱)، (۲) و (۶) بند (الف) این ماده یا جمع دو و یا هر سه آنها
- ۱-۳- ثبت هزینه‌ها و دیون واهی، یا ثبت هزینه‌ها و دیون با شناسه‌های اشخاص غیرمرتبط یا غیرواقعی در دفاتر قانونی بنگاه، به یکی از محرومیت‌های مذکور در جزءهای (۱)، (۲) و (۵) بند (الف) این ماده و یا جمع دو و یا هر سه آنها
- ۱-۴- ارائه نکردن اسناد حسابداری به مراجع قانونی یا امحاء آنها قبل از زمان پیش‌بینی شده در مقررات، به یکی از محرومیت‌های مندرج در جزءهای (۳) و (۶) بند (الف) این ماده یا هر دو آنها
- ۵- ۱- استفاده از تسهیلات بانکی و امتیازات دولتی در غیرمحل مجاز مربوط، به یکی از محرومیت‌های مندرج در جزءهای (۱)، (۲)، (۴) و (۶) بند (الف) این ماده یا جمع دو یا بیشتر آنها
- ۶- ۱- استتکاف از پرداخت بدهی معوق مالیاتی یا عوارض قطعی قانونی در صورت تمکن مالی و نداشتن عذر موجه، به یکی از محرومیت‌های مندرج در جزءهای (۱)، (۲)، (۳) و (۴) بند (الف) این ماده یا جمع دو یا بیشتر آنها
- تبصره ۱- اگر مرتکب، از کارکنان دستگاههای موضوع ماده (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری باشد، به محرومیت مندرج در جزء (۷) بند (الف) نیز محکوم می‌شود.

تبصره ۲- حدنصاب مالی موارد مذکور برای اعمال محرومیت به تنهایی یا مجموعاً، معادل ده برابر نصاب معاملات بزرگ یا بیشتر موضوع قانون برگزاری مناقصات در هر سال مالی است.

۲- محکومان به مجازاتهای قطعی زیر، در جرائم مالی عمدی تصریح شده در این قانون، به مدت سه سال از تاریخ قطعیت رأی، مشمول کلیه محرومیت‌های مندرج در بند (الف) این ماده می‌شوند، مشروط بر اینکه در حکم قطعی دادگاه به محرومیت‌های موضوع این قانون محکوم نشده باشند:

۲-۱- دو سال حبس و بیشتر

۲-۲- جزای نقدی به میزان ده برابر نصاب معاملات بزرگ و یا بیشتر، موضوع قانون برگزاری مناقصات

۲-۳- محکومان به مجازات قطعی دو بار یا بیشتر که مجموع مجازات آنان از جزءهای (۲-۱) و یا (۲-۲) بیشتر باشد.

ماده ۶- هیأتی مرکب از یک نفر قاضی به انتخاب رئیس قوه قضائیه، نماینده وزارت امور اقتصادی و دارایی، وزارت اطلاعات، سازمان بازرسی کل کشور، دیوان محاسبات کشور، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران، اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران و اتاق تعاون ایران تشکیل می‌شود تا پس از رسیدگی و تشخیص موارد مطروحه درباره افراد مشمول ماده (۵) این قانون، گزارش مستدل و مستند خود را از طریق دبیرخانه برای رسیدگی به قوه قضائیه پیشنهاد و در غیر این صورت پرونده را مختومه نماید. قوه قضائیه موظف است در شعبه‌ای مرکب از سه نفر قاضی که توسط رئیس قوه قضائیه انتخاب می‌شوند با رعایت اصول آیین دادرسی به گزارش‌های هیأت مذکور رسیدگی کند. حکم صادره از این دادگاه قطعی است.

تبصره ۱- اگر متخلف برای تأمین حقوق دولتی یا عمومی یا حسن جریان امور، اقدامات مؤثری کرده باشد، دادگاه چه درباره موضوع تصمیم‌گیری کرده باشد و یا پرونده مفتوح باشد، می‌تواند مدت محرومیت را به حداقل یک سال کاهش دهد. اگر متهم از مراجع قضائی حکم برائت یا منع تعقیب دریافت کند، دبیرخانه برای رفع محرومیت اقدام می‌کند.

تبصره ۲- اگر شخص، مرتکب چند مورد از تخلفات موضوع ماده (۵) شده باشد، با توجه به نوع تخلفات، شخصیت مرتکب و اوضاع و احوال قضیه، به دو یا چند مجازات مذکور در بند (الف)

ماده (۵) محکوم می‌شود و در هر صورت، مجازات، بیش از پنج سال محرومیت نیست.

تبصره ۳- دستگاههای نظارتی، بازرسان قانونی شرکتهای و مؤسسات و وزارت امور اقتصادی و دارایی، موظفند تخلفات را به هیأت مذکور در صدر ماده اعلام کنند.

تبصره ۴- هیأت می‌تواند شعب متعدد با ترکیب مشابه صدر این ماده داشته باشد، تعداد، محل تشکیل هیأت، طرز تشکیل، اجرای تصمیمات مربوط به درج نام اشخاص در فهرست محرومیت و یا خروج نام آنان و نیز نحوه دسترسی و سایر امور اجرائی، به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف سه ماه توسط سازمان بازرسی کل کشور با همکاری سایر دستگاههای مذکور در این ماده تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.

تبصره ۵- اعمال محرومیت‌های مذکور در ماده (۵) این قانون مانع رسیدگی به تخلفات اداری و جرائم ارتكابی مرتکبین در مراجع ذی‌صلاح نیست و دستگاههای ذی‌ربط نیز موظفند طبق مقررات، موضوعات مربوط به تأمین حقوق دستگاه خود را به نحو مؤثر و بدون وقفه پیگیری کنند.

تبصره ۶- دبیرخانه و بانک اطلاعات مربوط، موضوع پایگاه اطلاعاتی فهرست محرومیت در محل سازمان بازرسی کل کشور تشکیل می‌شود.

ماده ۷- دولت موظف است با همکاری سایر قوا به منظور فرهنگ‌سازی و ارتقاء سلامت نظام اداری براساس منابع اسلامی و متناسب با توسعه علوم و تجربیات روز دنیا ظرف شش ماه پس از تصویب این قانون «منشور اخلاق حرفه‌ای کارگزاران نظام» را تدوین نماید.

تبصره - کلیه دستگاههای موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون مکلفند براساس وظایف و مأموریت‌های خود در چهارچوب «منشور اخلاق حرفه‌ای کارگزاران نظام» به تدوین «رفتار حرفه‌ای و اخلاقی مقامات موضوع ماده (۷۱) قانون مدیریت خدمات کشوری و سایر مدیران و کارکنان» خود اقدام نمایند.

ماده ۸ - به منظور پیشگیری از شکل‌گیری فساد، تکالیف ذیل حسب مورد بر عهده معاونت‌های برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی و توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور است:

الف - به تدوین سیاستها و راهکارهای شفاف‌سازی اطلاعات و استقرار و تقویت نظامهای اطلاعاتی و استانداردسازی امور و مستند نمودن فعالیتهای دستگاههای اجرائی برای ثبت و ضبط

شفاف و جامع کلیه عملیات، اطلاع‌رسانی لازم به عموم مردم و همچنین تأمین نیازهای اطلاعاتی دستگاه‌های نظارتی و اطلاعاتی کشور اقدام نماید.

ب - درباره آن دسته از فرآیندهای اداری از جمله نقل و انتقال اموال غیرمنقول، ثبت شرکتها و واحدهای تولیدی، اخذ مجوز مراحل مختلف صادرات و واردات و امور مربوط به اتباع بیگانه که انجام آن به چند سازمان مربوط می‌گردد، به ایجاد و راه‌اندازی فرآیندهای مرتبط و مکانیزه به گونه‌ای که نیاز به مراجعه اشخاص به ادارات مزبور به حداقل کاهش یابد، اقدام نماید.

ج - ترتیباتی را اتخاذ نماید که ظرف یک سال پس از تصویب این قانون کلیه معاملات بزرگ مندرج در قانون مناقصات اشخاص مشمول بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) تنها با گشایش اعتبار ریالی از طریق نظام بانکی صورت گیرد.

ماده ۹- وزارت امور اقتصادی و دارایی مکلف است:

الف در اجرای وظایف قانونی خود به اعمال نظارت بر فعالیتهای اقتصادی اشخاص حقیقی و حقوقی اقدام و هرگونه سوء جریان را به همراه پیشنهادهای اصلاحی به مراجع ذی‌ربط منعکس نماید.

ب - ظرف حداکثر دو سال پس از تصویب این قانون نظام جامع اطلاعات مالیاتی و پایگاه اطلاعات چکهای بلامحل و سفته‌های و اخواستی و بدهیهای معوق به اشخاص مذکور در بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون را راه‌اندازی نماید.

ج - پایگاه اطلاعاتی رتبه‌بندی اعتباری اشخاص حقوقی و نیز تجار مذکور در قانون تجارت را راه‌اندازی نماید و آن را در دسترس مؤسسات اعتباری و اشخاص قرار دهد.

تبصره - آیین‌نامه مربوط به نحوه رتبه‌بندی حدود دسترسی اشخاص و مؤسسات اعتباری و نحوه همکاری دستگاهها برای تحلیل اطلاعات پایگاه مذکور در بندهای (ب) و (ج) توسط وزارت امور اقتصادی و دارایی و اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران و اتاق تعاون ایران تهیه می‌شود و به تصویب هیأت‌وزیران می‌رسد.

د - ظرف یک سال پس از تصویب این قانون برنامه راهبردی مشخص در مورد بازارچه‌های مرزی، مناطق آزاد و ویژه تجاری و اقتصادی و اسکله‌های خاص تدوین نماید و به تصویب هیأت‌وزیران برساند.

هـ - ظرف سه سال از تصویب این قانون قراردادهای تبادل اطلاعات مالیاتی، گمرکی و بورس را از طریق سازمان مالیاتی، گمرک جمهوری اسلامی ایران و سازمان بورس اوراق بهادار با سازمانهای متناظر در کشورهای دیگر منعقد نماید و اقدامات قانونی لازم را برای تصویب در مجلس شورای اسلامی به عمل آورد.

ماده ۱۰- وزارت کشور موظف است تمهیدات لازم را درباره توسعه و تقویت سازمانهای مردم‌نهاد در زمینه پیشگیری و مبارزه با فساد و سنجش شاخصهای فساد با رعایت مصالح نظام و در چهارچوب قوانین و مقررات مربوط فراهم آورد و گزارش سالانه آن را به مجلس شورای اسلامی ارائه نماید.

ماده ۱۱- قوه قضائیه موظف است:

الف - ظرف یک سال ضمن بازنگری قوانین جزائی مرتبط با جرائم موضوع این قانون و بررسی خلأهای موجود، لایحه‌ای جامع با هدف پیشگیری مؤثر از وقوع جرم از طریق تناسب مجازاتها با جرائم، تدوین نماید و در اختیار دولت قرار دهد تا دولت با رعایت ترتیبات قانونی اقدام لازم را به عمل آورد.

ب - ظرف یک سال لایحه جامعی به منظور رسیدگی به جرائم مربوط به مفساد اقتصادی و مالی مدیران و کارکنان دستگاههای دولتی و عمومی که به سبب شغل و یا وظیفه مرتکب می‌شوند شامل تشکیلات، صلاحیتها، آیین دادرسی و سایر موضوعات مربوط تهیه کند و به دولت ارائه دهد تا اقدامات قانونی را معمول دارد.

تبصره ۱- تا زمان ایجاد تشکیلات مذکور در هر حوزه قضائی با توجه به حجم جرائم اقتصادی و مالی موضوع این قانون، شعبه یا شعبی در دادسراها و دادگاهها با رعایت صلاحیتهای قانونی برای رسیدگی به جرائم مذکور اختصاص دهد. قضات این شعب باید دوره‌های مصوب آموزشهای تخصصی را گذرانده باشند.

تبصره ۲- شرایط قضات دادسرا و دادگاه و همچنین دوره‌های آموزشی تخصصی به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف سه ماه توسط وزیر دادگستری تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.

ج - پایگاه اطلاعات مدیریت پرونده‌های مطروحه در دستگاه قضائی را ظرف دو سال

راه‌اندازی نماید به گونه‌ای که:

- ۱- نسخه الکترونیکی از اطلاعات، اسناد و پرونده‌های مطروحه حداکثر بیست و چهار ساعت پس از تولید یا دریافت در سامانه (سیستم) ثبت گردد.
 - ۲- نوبت‌دهی رسیدگی به پرونده‌ها توسط سامانه تولید شود و فرآیند رسیدگی به پرونده‌ها قابل ردیابی و پیگیری باشد.
 - ۳- ثبت کلیه نامه‌های وارده و لوایح ارسالی به مراجع قضائی با احراز هویت اشخاص به صورت متمرکز در هر واحد قضائی امکان‌پذیر گردد.
 - ۴- امکان ارسال یا تحویل نسخه الکترونیک کلیه اوراق پرونده که مطالعه آن برای اصحاب دعوا مطابق قوانین، مجاز شناخته شده است میسر گردد.
 - ۵ - پایگاه اطلاعات آراء صادره قضائی را راه‌اندازی نماید.
 - ۶ - خلاصه اطلاعات کلیه پرونده‌های مطروحه در محلی مشخص در قوه قضائیه متمرکز و سرویس‌دهی اطلاعات لازم به کلیه دستگاههای نظارتی امکان‌پذیر گردد.
- تبصره - آیین‌نامه این سامانه و زمان‌بندی اجرای آن و نیز موارد استثناء شامل موارد امنیتی، مصادیق خلاف اخلاق، عفت و نظم عمومی و اختلافات خانوادگی و نحوه دسترسی اشخاص و دستگاههای نظارتی و سایر موضوعات مرتبط، حداکثر ظرف سه ماه توسط وزیر دادگستری تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.
- د. - ظرف سه سال لوایح معاضدت قضائی با اولویت کشورهای مهم طرف قرارداد تجاری با جمهوری اسلامی ایران را تهیه و جهت اقدام لازم قانونی به دولت ارسال نماید. قراردادهای دو جانبه باید حسب مورد حداقل یکی از موارد زیر را دربرگیرد:

- ۱- استرداد متهمان و مجرمان مفاسد مالی
 - ۲- استرداد اموال و دارایی‌های نامشروع و حاصل از اقدامات مجرمانه
 - ۳- تبادل اطلاعات درباره موارد اثبات شده یا در حال پیگیری در مورد مفاسد مالی
- ماده ۱۲- سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است:
- الف - ظرف دو سال نسبت به تکمیل و اجرای طرح حدنگاری (کاداستر) و سایر ترتیبات

قانونی لازم اقدام و اطلاعات لازم را در پایگاه اطلاعاتی مربوط وارد نماید. حدود دسترسی اشخاص به این پایگاه را آیین نامه اجرائی مشخص می کند.

آیین نامه اجرائی توسط وزارت دادگستری و با همکاری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و وزارتخانه های اطلاعات و دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح تهیه می شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می رسد.

ب - ظرف یک سال پایگاه اطلاعات اشخاص حقوقی را ایجاد نماید.

تبصره ۱- ورود اطلاعات پایگاه اطلاعاتی مذکور در بند (ب) راجع به آن دسته از اشخاص حقوقی که در سایر مراجع به ثبت رسیده یا می رسند حسب مورد بر عهده دستگاه ثبت کننده است.

تبصره ۲- آیین نامه اجرائی بند (ب) و تبصره (۱) آن توسط وزارت دادگستری و با همکاری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و وزارت کشور تهیه می شود و به تصویب هیأت وزیران می رسد.

ج - ظرف یک سال شبکه و پایگاه اطلاعاتی مشترک بین دفاتر اسناد رسمی و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور را راه اندازی نماید، به نحوی که ثبت و تبادل کلیه وقایع دفاتر اسناد رسمی و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور از طریق نظام متمرکز مذکور تسهیل گردد.

تکالیف عمومی

ماده ۱۳- کلیه مسؤولان دستگاههای مشمول این قانون موظفند بدون فوت وقت از شروع یا وقوع جرائم مربوط به ارتشاء، اختلاس، کلاهبرداری، تبانی در معاملات دولتی، اخذ درصد (پورسانت) در معاملات داخلی یا خارجی، اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی، دخالت در معاملات دولتی در مواردی که ممنوعیت قانونی دارد، تحصیل مال نامشروع، استفاده غیرمجاز یا تصرف غیرقانونی در وجوه یا اموال دولتی یا عمومی و یا تضییع آنها، تدلیس در معاملات دولتی، اخذ وجه یا مال غیرقانونی یا امر به اخذ آن، منظور نمودن نفعی برای خود یا دیگری تحت هر عنوان اعم از کمیسیون، پاداش، حق الزحمه یا حق العمل در معامله یا مزایده یا مناقصه و سایر جرائم مرتبط با مفاسد اقتصادی در حوزه مأموریت خود بلافاصله باید مراتب را به مقامات قضائی و اداری رسیدگی کننده به جرائم و تخلفات گزارش نمایند، در غیر این صورت مشمول مجازات مقرر در ماده (۶۰۶) قانون مجازات اسلامی می شوند.

تبصره - هر یک از کارکنان دستگاههای موضوع این قانون که در حیطه وظایف خود از وقوع جرائم مذکور در دستگاه متبوع خود مطلع شود مکلف است بدون اطلاع سایرین مراتب را به صورت مکتوب و فوری به مسؤول بالاتر خود و یا واحد نظارتی گزارش نماید در غیر این صورت مشمول مجازات فوق می‌شود.

ماده ۱۴- بازرسان، کارشناسان رسمی، حسابرسان و حسابداران، ممیزین، ذی‌حسابها، ناظرین و سایر اشخاصی که مسؤول ثبت یا رسیدگی به اسناد، دفاتر و فعالیتهای اشخاص حقیقی و حقوقی در حیطه وظایف خود می‌باشند موظفند در صورت مشاهده هرگونه فساد موضوع این قانون، چنانچه ترتیباتی در قوانین دیگر نباشد، مراتب را به مرجع نظارتی قضائی ذی‌صلاح اعلام نمایند. متخلفین به سه سال محرومیت یا انفصال از خدمت در دستگاههای مشمول این قانون و یا جزای نقدی به میزان دو تا ده برابر مبلغ معاملات بزرگ مذکور در قانون برگزاری مناقصات و نیز لغو عضویت در انجمنها، مؤسسات و اتحادیه‌های صنفی و حرفه‌ای و یا هر دو مجازات محکوم می‌شوند.

ماده ۱۵- مقامات، مدیران و سرپرستان مستقیم هر واحد در سازمانهای دولتی بند (الف) ماده (۲) این قانون به تناسب مسؤولیت و سرپرستی خود موظف به نظارت بر واحدهای تحت سرپرستی، پیشگیری و مقابله با فساد اداری، شناسایی موارد آن و اعلام مراتب حسب مورد به مراجع ذی‌صلاح می‌باشند. واحدهای حقوقی، بازرسی و حراست و حفاظت پرسنل دستگاههای مربوط موظف به پیگیری موضوع تا حصول نتیجه می‌باشند.

ماده ۱۶- پس از راه‌اندازی هر یک از پایگاههای اطلاعات مذکور در این قانون چنانچه افرادی که مسؤول ارائه و ثبت اطلاعات می‌باشند در انجام وظایف خود قصور نمایند با آنان طبق قوانین و مقررات مربوط رفتار می‌شود.

ماده ۱۷- دولت مکلف است طبق مقررات این قانون نسبت به حمایت قانونی و تأمین امنیت و جبران خسارت اشخاصی که تحت عنوان مخبر یا گزارش‌دهنده، اطلاعات خود را برای پیشگیری، کشف یا اثبات جرم و همچنین شناسایی مرتکب، در اختیار مراجع ذی‌صلاح قرار می‌دهند و به این دلیل در معرض تهدید و اقدامات انتقام‌جویانه قرار می‌گیرند، اقدام نماید. اقدامات حمایتی عبارتند از:

الف - عدم افشاء اطلاعات مربوط به هویت و مشخصات خانوادگی و محل سکونت یا

فعالیت اشخاص مذکور، مگر در مواردی که قاضی رسیدگی کننده به لحاظ ضرورت شرعی یا محاکمه عادلانه و تأمین حق دفاع متهم افشاء هویت آنان را لازم بداند. چگونگی عدم افشاء هویت اشخاص یاد شده و همچنین دسترسی اشخاص ذی نفع، در آیین نامه اجرائی این قانون مشخص می شود.

ب - فراهم آوردن موجبات انتقال افراد مذکور با درخواست آنان به محل مناسب دیگر در صورتی که در دستگاههای اجرائی موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون شاغل باشند، دستگاه مربوط موظف به انجام این امر است و این انتقال نباید به هیچ وجه موجب تقلیل حقوق، مزایا، گروه شغلی و حقوق مکتسبه مستخدم گردد.

ج - جبران صدمات و خسارات جسمی یا مالی در مواردی که امکان جبران فوری آن از ناحیه واردکننده صدمه یا خسارت ممکن نباشد. در این صورت دولت جانشین زیان دیده محسوب می شود و می تواند خسارت پرداخت شده را مطالبه نماید.

د - هرگونه رفتار تبعیض آمیز از جمله اخراج، بازخرید کردن، بازنشسته نمودن پیش از موعد، تغییر وضعیت، جابه جایی، ارزشیابی غیرمنصفانه، لغو قرارداد، قطع یا کاهش حقوق و مزایای مخبر، گزارش دهنده و منبعی که اطلاعات صحیحی را به مقامات ذی صلاح قانونی منعکس می نمایند ممنوع است.

تبصره - اشخاص فوق در صورتی مشمول مقررات این قانون می شوند که اطلاعات آنها صحیح و اقدامات آنان مورد تأیید مراجع ذی صلاح باشد.

نحوه اقدامات حمایتی، نوع آن و میزان جبران خسارت آنان، طبق مقرراتی است که توسط وزارت اطلاعات و با همکاری وزارت دادگستری و معاونت های برنامه ریزی و نظارت راهبردی و توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور تهیه می شود و اقدامات قانونی لازم برای تصویب در مجلس شورای اسلامی به عمل می آید.

ماده ۱۸- هر نوع فعالیت اقتصادی به صورت مستقیم و غیرمستقیم برای کلیه دستگاههای مندرج در بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون که در وظایف و اختیارات قانونی آنها فعالیت های اقتصادی پیش بینی نشده، ممنوع است.

ماده ۱۹- نسخه ای از پژوهشها و تحقیقات غیرمحرمانه که کلاً از محل بودجه عمومی

تأمین اعتبار شده است باید به نحو مناسب در دسترس اشخاص قرار گیرد.

ماده ۲۰- کلیه اشخاص مشمول بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون مکلفند ظرف دو سال پس از تصویب این قانون فرآیند امور مالی و مکاتبات اداری خود را مکانیزه نمایند. ماده ۲۱- کلیه اشخاص مشمول بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون موظفند فقط از نرم‌افزارهای مالی و اداری که در شورای عالی انفورماتیک به ثبت رسیده است استفاده نمایند.

تبصره ۱- خرید نرم‌افزارهای خارجی اعلامی از سوی شورای مزبور از شمول این ماده مستثنی است.

تبصره ۲- شورای عالی انفورماتیک باید قبل از ثبت هر نرم‌افزار از رعایت معیارها و استانداردهای مصوب اطمینان حاصل نماید.

تبصره ۳- کلیه اشخاص مشمول موظفند ظرف یک سال از تصویب این قانون نرم‌افزارهای مورد استفاده فعلی خود را با شرایط مزبور سازگار نمایند.

ماده ۲۲- کلیه ذی‌حسابها، حسابداران و بازرسان قانونی اعم از اشخاص مذکور بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون و یا بخش خصوصی باید براساس نظر شورای عالی انفورماتیک از اصالت نرم‌افزارهای مورد استفاده در مجموعه خود اطمینان حاصل نمایند.

ماده ۲۳- در صورتی که شرکتهای تولیدکننده نرم‌افزار برخلاف استانداردهای مصوب به تغییر در نرم‌افزار اقدام نمایند رتبه‌بندی آن شرکت به مدت سه سال لغو می‌شود و کلیه مسؤولان ذی‌ربط به مدت پنج سال حق ثبت حقوق مادی و معنوی هیچ نرم‌افزاری را ندارند. هرگونه تغییر برخلاف استانداردها در نرم‌افزارهای مذکور ممنوع و مسؤولیت متوجه استفاده‌کننده است.

ماده ۲۴- هرگونه اظهار خلاف واقع و نیز ارائه اسناد و مدارک غیرواقعی به دستگاههای مشمول این قانون که موجب تضییع حقوق قانونی دولت یا شخص ثالث و یا فرار از پرداخت عوارض یا کسب امتیاز ناروا گردد، جرم محسوب می‌شود. چنانچه برای عمل ارتكابی در سایر قوانین مجازاتی تعیین شده باشد به همان مجازات محکوم می‌شود. در غیر این صورت علاوه بر لغو امتیاز، مرتکب به جزای نقدی معادل حقوق تضییع‌شده و نیز جبران زیان وارده با مطالبه ذی‌نفع محکوم می‌گردد.

هر یک از کارکنان دستگاهها که حسب وظیفه با موارد مذکور مواجه شوند مکلفند موضوع را به مقام بالاتر گزارش نمایند، مقام مسؤول در صورتی که گزارش را مقرون به صحت تشخیص دهد مراتب را به مرجع قضائی اعلام می نماید. متخلفین از این تکلیف به مجازات یک تا سه سال انفصال موقت از خدمات دولتی و عمومی محکوم می شوند.

ماده ۲۵- دستگاههای مذکور در بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۲) این قانون موظفند به بازنگری و مهندسی مجدد سامانه پاسخگویی به شکایات و مکانیزه نمودن آن به نحوی اقدام نمایند که دریافت شکایات به طور غیرحضورى توسط واحدهایی که مسؤولیت پاسخگویی و رسیدگی به شکایات مردم را دارند به واحد مربوطه در دستگاه منعکس گردد.

واحد مزبور موظف است براساس زمان بندی تعیین شده به ارائه پاسخ به متقاضی یا شاکی اقدام نماید و در صورت عدم پاسخگویی در مهلت معین، موضوع در سلسله مراتب اداری تا بالاترین مقام دستگاه منعکس شود. واحدهای مزبور موظفند در صورت وارد نبودن شکایت، موضوع را به صورت مکتوب و با ذکر علت به شاکی اعلام نمایند.

کلیه مراحل فوق باید حداکثر ظرف یک ماه از تاریخ وصول شکایت خاتمه یابد. عدم رسیدگی به شکایت یا عدم انعکاس موضوع به مراجع ذیصلاح یا عدم پاسخ مکتوب به شاکی در مهلت مذکور، تخلف محسوب و با مرتکبین طبق قوانین مربوطه برخورد می شود.

تبصره ۱- سازمان بازرسی کل کشور مسؤول نظارت بر حسن اجراء این ماده است.

تبصره ۲- دستگاههای تحت نظر مقام رهبری و نیز دستگاههایی که در قانون اساسی برای آنان حکم خاص وجود دارد از شمول این ماده مستثنی می باشند.

ماده ۲۶- در موارد زیر اشخاص تشویق می گردند:

الف - مدیران، سرپرستان، کارکنان و یا اشخاصی که موفق به شناسایی، کشف و معرفی افراد متخلف مذکور در این قانون گردند، مشروط بر آن که تخلف یا جرم در مراجع صالح اثبات شود.

ب - مدیران و کارکنان و اشخاص مشمول این قانون که در راه اندازی کامل پایگاه اطلاعاتی مکانیزه تلاش فوق العاده داشته باشند.

ج - هر یک از اشخاص مشمول این قانون که موفق شوند در طول یک سال میزان سلامت

اداری را براساس شاخصهای موضوع بند (الف) ماده (۲۸) این قانون واحد تحت سرپرستی خود ارتقاء دهند.

د - آیین‌نامه اجرائی این ماده حداکثر ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این قانون توسط معاونت‌های برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی و توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس‌جمهور تهیه می‌شود و به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

تبصره - چنانچه اشخاص مشمول بند (د) ماده (۲) این قانون در جهت تحقق بندهای فوق‌الذکر اقدام نمایند براساس آیین‌نامه اجرائی این ماده مشمول تشویقات معنوی و مادی می‌شوند.

ماده ۲۷ - وظایف و تکالیف مقرر در این قانون نافذ فعالیت‌های ستاد مبارزه با مفاسد مالی که در اجراء فرمان مقام رهبری تشکیل شده است، نمی‌باشد.

ماده ۲۸ - شورای دستگاههای نظارتی موضوع ماده (۲۲۱) قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه، موظف به اقدامات زیر است:

الف - تهیه شاخصهای اندازه‌گیری میزان سلامت اداری در دستگاههای موضوع بندهای (الف)، (ج) و (د) ماده (۲) این قانون و اعلام عمومی آنها.

ب - اندازه‌گیری میزان سلامت اداری به صورت کلی و موردی و اعلام نتیجه بررسی به مسؤولان و مردم حداکثر تا پایان شهریور ماه سال بعد.

ج - بررسی اقدامات دستگاههای مشمول قانون از راه تهیه گزارش درباره عملکرد و اجرای برنامه‌های پیشگیرانه و مقابله با فساد، اعلام قوت‌ها و ضعف‌ها و ارائه پیشنهاد به دستگاههای مسؤول

تبصره - آیین‌نامه اجرائی این ماده ظرف سه ماه از ابلاغ این قانون توسط شورا تهیه و به تصویب سران قوا می‌رسد.

ماده ۲۹ - دولت موظف است در بودجه سالانه کل کشور، اعتبارات مورد نیاز برای اجراء مقررات این قانون و اعتبارات لازم برای هزینه‌های قانونی طرح دعوی جرائم موضوع این قانون و پیگیری آنها از قبیل هزینه دادرسی، کارشناسی و اجراء احکام را در دستگاههای اجرائی پیش‌بینی نماید. سایر دستگاههایی که از بودجه سالانه کل کشور استفاده نمی‌نمایند موظفند هزینه مزبور را از محل بودجه خود تأمین نمایند.

ماده ۳۰- شکایات و دعاوی مربوط به مبارزه با فساد مالی باید در مراجع قضائی و اداری خارج از نوبت رسیدگی شود.

ماده ۳۱- سازمان صدا و سیمای جمهوری اسلامی ایران، وزارتخانه‌های فرهنگ و ارشاد اسلامی، آموزش و پرورش، علوم، تحقیقات و فناوری، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و سایر نهاد‌های آموزشی و فرهنگی و تبلیغی موظفند در راستای اجراء برنامه‌های آموزش عمومی و اطلاع‌رسانی این قانون که از طریق ستاد مبارزه با مفاسد اقتصادی ابلاغ می‌گردد، اقدامات لازم را به عمل آورند.

ماده ۳۲- مسؤولیت اجرای این قانون و مصوبات ستاد مبارزه با مفاسد اقتصادی در دستگاه‌های مشمول با وزیر و بالاترین مقام دستگاه ذی‌ربط است و افراد یادشده مکلفند با اتخاذ تدابیر و ساز و کارهای مناسب، از حداکثر ظرفیت واحدها و بخشهای نظارتی و سایر بخشهای مربوط به کنترل اجرای این قانون استفاده نمایند.

ماده ۳۳- آیین‌نامه اجرائی این قانون، در غیر مواردی که تعیین تکلیف شده است، ظرف شش ماه توسط معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس‌جمهور با همکاری معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس‌جمهور و وزارتخانه‌های اطلاعات، دادگستری و اموراقتصادی و دارایی تهیه می‌شود و به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

ماده ۳۴- هرگونه افشاء اطلاعات پایگاه‌های اطلاعاتی دستگاه‌های مذکور برخلاف قوانین و مقررات، ممنوع است و متخلف به مجازات مندرج در قانون مجازات انتشار و افشاء اسناد محرمانه و سری دولتی مصوب ۵۳/۱۱/۲۹ محکوم می‌گردد.

ماده ۳۵- هرگونه دسترسی غیرمجاز به پایگاه‌های اطلاعاتی موضوع این قانون ممنوع است و متخلف حسب مورد به مجازات حبس از شش ماه تا یک سال محکوم می‌شود. شروع به جرم مزبور نیز مشمول مجازات حبس از نود و یک روز تا شش ماه است.

قانون فوق مشتمل بر سی و پنج ماده و بیست و هشت تبصره در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ بیست و نهم اردیبهشت ماه یکهزار و سیصد و هشتاد و هفت مجلس شورای اسلامی اجرای آزمایشی آن به مدت سه سال تصویب و در تاریخ ۱۳۹۰/۸/۷ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام موافق با مصلحت نظام تشخیص داده شد.

جمع بندی

فساد اداری، پدیده‌ای است که در دنیای امروز به ویژه در کشورهای در حال توسعه، به عنوان یکی از مهم‌ترین عوامل در سر راه پیشرفت جامعه، مطرح شده است و این پدیده صدمات جبران ناپذیری را بر توسعه جامعه تحمیل کرده است. از گذشته‌های دور با وجود برنامه‌های اصلاحات اداری و قوانینی که برای مبارزه با فساد اداری یا تعدیل آن وضع شده است. مسئله فساد اداری حل نگردیده است. بدون تردید علت آن کمبود قوانین نیست؛ زیرا در زمینه امور مالی برای جلوگیری از حیف و میل درآمدها و منابع مالی دولت، قوانین و مقررات و روش‌های نظارت و کنترل چندان مفصل است که اغلب دست و پا گیر بوده و باعث کندی اجرای برنامه‌ها و هدف‌های سازمان‌ها می‌شود. اما با وجود این، فساد اداری و سوء استفاده از منابع مالی عمومی همچنان یکی از مسائل مهم سازمان‌های اداری محسوب می‌گردد. تاثیر عوامل گوناگون در شکل‌گیری فساد، به آن ماهیت پیچیده‌ای داده است که در نتیجه آن بسیاری از برنامه‌های طراحی شده دولت‌ها برای مبارزه با فساد به شکست انجامیده است. تجربیات به دست آمده از اجرای این برنامه‌ها نشانگر این است که برای حذف یا کاهش این پدیده شوم در نظام اداری کشور، نیازمند برنامه‌هایی هستیم که با تاثیر بر فرهنگ عمومی جامعه و ابعاد آن همچون فرهنگ سازمانی (به عنوان پدیده‌ای که به طور مستقیم از فرهنگ جامعه تاثیر می‌پذیرد)، پیشگیری از بروز فساد اداری را هدف قرار دهد. از سوی دیگر مبارزه با فساد با شعار دادن تحقق نمی‌یابد. این کار مستلزم عزم ملی، خواست همگانی و جدیت دولت است. این مبارزه باید ساختار یافته، هماهنگ و برنامه‌ریزی شده انجام گیرد. مجازات مرتکبان فساد و افزایش شدید هزینه ارتکاب به فساد (به عنوان اقدام پس از وقوع) و اصلاح روش‌ها، بهبود سیستم‌های کاری، شناسایی و حذف نقاط مستعد فساد، افزایش شفافیت و پاسخ‌گویی در عملکرد سازمان‌های دولتی و به طور کلی اصلاح نظام اداری دو روی سکه مبارزه موفق با فساد تلقی می‌شوند و مکمل یکدیگرند و هیچ یک به تنهایی کارساز نخواهد بود. تجربه طولانی بوروکراسی جدید ایران نشان می‌دهد که اقدامات جزئی و پراکنده به هیچ عنوان راه درمان بیماری مزمن فساد اداری و ناکارآمدی بوروکراسی نخواهد بود و جز با اصلاحات اساسی مسائل فراوان موجود در نظام اداری، از جمله فساد اداری حل نمی‌شود. برای حذف یا کاهش فساد اداری در نظام اداری و سطح جامعه، نیازمند برنامه‌هایی اساسی و همه‌جانبه هستیم که با تاثیر بر فرهنگ عمومی جامعه و ابعاد آن همچون فرهنگ سازمانی (به عنوان پدیده‌ای که به طور مستقیم از فرهنگ جامعه تاثیر می‌پذیرد)، پیش‌گیری از بروز فساد اداری را هدف قرار دهد، به جای آن که از طریق طراحی رویه‌های تنبیهی و پس از وقوع با آن مبارزه کند.

منابع

۱. افضل‌ی، عبدالرحمن (۱۳۹۰)، فساد اداری و تأثیر آن بر توسعه: علل، پیامدها و راهکارهای برون رفت، مجله حقوقی بین حقوقی المللی، نشریه مرکز امور بین المللی ریاست جمهوری، سال بیست و هشتم، شماره ۴۵، صص ۲۶۴-۲۳۵.
۲. الوانی، سیدمهدی (۱۳۷۹)، مدیریت عمومی، تهران: نشر نی.
۳. بخارایی، احمد (۱۳۸۶)، جامعه شناسی انحرافات اجتماعی در ایران، تهران، پژوهش‌های جامعه.
۴. حبیبی، نادر (۱۳۷۵): فساد اداری (عوامل مؤثر و روش‌های مبارزه)، تهران مؤسسه فرهنگی و انتشارات وثقی
۵. خضری، محمد (۱۳۸۷)، آسیب شناسی روش‌های مبارزه با فساد اداری در ایران، فصلنامه مطالعات راهبردی، سال یازدهم، شماره چهارم، صص ۸۲۵-۸۱۳.
۶. دانایی فرد، حسن (۱۳۸۷)، چالش‌های مدیریت دولتی در ایران. تهران: سمت.
۷. ربیعی، علی (۱۳۸۳)، زنده‌باد فساد، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۸. رحیمی نسب، ب (۱۳۸۶). آسیب شناسی فساد اداری. نشریه حمایت.
۹. رفیع پور، فرامرز (۱۳۷۹)، توسعه و تضاد، شرکت سهامی انتشار، تهران.
۱۰. زاهدی، شمس السادات (۱۳۷۵)، نگرشی بر فساد و آثار آن. دانش مدیریت، دور اول، شماره دوم، بهار.
۱۱. عباس زادگان، محمد (۱۳۸۳)، فساد اداری، تهران، دفتر پژوهش‌های فرهنگی.
۱۲. فرخ سرشت، بهزاد (۱۳۸۳)، بررسی عوامل مؤثر در بروز فساد اداری به منظور آرایه‌های گویای جهت کاهش اثرات آن در روند توسعه جمهوری اسلامی ایران. دانش مدیریت، شماره ۶۶، پاییز.
۱۳. محمدنبی، حسین (۱۳۸۰)، فساد اداری و مبارزه با آن از نظر سازمان ملل متحد، وکالت.
۱۴. محمودی، مهدی (۱۳۸۴). نقش فرهنگ سازمانی در مبارزه با فساد اداری. ماهنامه

علمی-آموزشی مدیریت تدبیر.

۱۵. مردانی، بیوک (۱۳۷۵)، سبب‌شناسی تخلفات مالی در دستگاه‌های دولتی و روش‌های جلوگیری از آن، پایان‌نامه کارشناسی ارشد مدیریت دولتی، مرکز آموزش مدیریت دولتی واحد کرمانشاه.

۱۶. معدنچیان، ابراهیم (۱۳۸۲)، مبارزه با فساد اداری. تهران: پژوهشکده امام خمینی ره.