

بررسی تحلیلی جرم "لغو دستور در قانون"

مجازات جرایم نیروهای مسلح (مصوب ۱۳۸۲)

موسی فرامرزی (دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی)

کلیات:

برخی از تکالیف قانونی بستگی به موقعیت و جایگاه شغلی افراد دارد که قرار گرفتن در آن وضعیت، آن‌ها را مکلف به انجام آن می‌سازد که از جمله آن‌ها نظامی شدن است در این رابطه باید گفت که مقنن دست به ایجاد محدودیت‌هایی زده است که بعضاً از ضروریات آن موقعیت محسوب می‌شود.

در دنیای نظامی‌گری، انضباط و حفظ نظم از آن‌چنان اهمیتی برخوردار است که کوچک‌ترین رفتار مختل آن قابل تحمل نیست، زیرا مسئله نظم در نیروهای مسلح، رکنی اساسی و بنیادی محسوب می‌شود که نمی‌توان اختلال آن را پذیرفت. از موجبات تحقق نظم لزوم اطاعت‌پذیری تقریباً مطلق در اجرای فرمان‌ها یا به عبارت دیگر امتثال اوامر قانونی آمر صالح است، به طوری که عدول یا حتی مخالفت صرف با این مسئله را نمی‌پذیرند و تا حد امکان قابل مجازات تلقی کرده و قاعده را به طور آمرانه بر تسلیم بدون چون و چرای نظامیان در مقابل اوامر و فرمان‌های قانونی فرماندهان قرار داده‌است و برای آن ضمانت اجرا مقرر کرده‌اند.

اوامر مورد بحث دو دسته‌اند: یک دسته الزامات و نواهی که برای همه نظامیان مقرر شده و عدول ایشان از آن، قابل مجازات است (اکثر مواد قانون مجازات جرایم ن.م)، دسته دیگر اوامر به طور مستقیم و معین و مشخص بیان نشده‌اند، بلکه مقنن در یک مفهوم کلی نیروهای مسلح را ملزم به رعایت مصادیقی کرده است که توسط شخص ذی‌صلاح معین می‌شود، به نحوی که امر مقنن، مستغرق امر او شود.

در این دسته، قانون‌گذار شخص ذی‌صلاح را معین می‌کند که اختیار صدور دستور دارد و علی‌رغم افراد مشابه دیگر در سایر نهادها، دستور این آمر واجب‌الاطاعه دارای ضمانت اجرای کیفری است. بدین ترتیب ما در بررسی جرم لغو دستور با هر دو دسته دستور سر و کار داریم که در معنی اعم (دسته اول)، تمام اوامر و نواهی را شامل می‌شود، حتی آن‌هایی که به تجویز مقنن، وصف کیفری ندارد (مواد مندرج در ماده ۱ قسمت "ب" آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۳۰ قانون مجازات جرایم ن.م) اما بدیهی است اکثر الزامات و نواهی مشخص شده‌ای که مقنن برای آن‌ها مجازات در نظر گرفته است از آن جایی که خود، جرم مستقلی را تشکیل می‌دهند و دارای عناوین خاص مجرمانه هستند، پس لزومی ندارد به همه آن‌ها بپردازیم.

در دسته دوم، شخصی در راستای اداره کردن یا ارائه خدمت دارای اختیاری می‌شود به طوری که اوامری را برای افراد تحت امر صادر کند، اما این الزامات در قانون به صورت فعل یا ترک فعل مشخصاً معین نگردیده‌اند، بلکه اختیار تعیین موضوع آن با آمر است و مقنن فقط اوامر او را الزام‌آور قرار داده و عدول از آن را دارای ضمانت اجرا نموده است. ما در این مقاله به تحلیل لغو دستور به معنی خاص و آن چه در حکم لغو دستور است، (شبه لغو دستور موضوع ماده ۳۹) می‌پردازیم.

۲ _ مفهوم امر:

۱- امر در اصول: خواستن انجام کاری است از سوی شخص عالی از دانی (کلامی که دلالت بر خواست انجام کاری کند) که در مقابل نهی قرار دارد (کلامی است که دلالت بر درخواست ترک کند).^(۱)

۲- در فرهنگ حقوقی (ترمینولوژی حقوق): «مطالبه فعل است که ارتکاب آن راجح باشد از جانب کسی که خود را بالاتر از طرف می شمرد»^(۲)

۳- در ماده (۳) آیین‌نامه انضباطی، دستور یعنی: «ابلاغ کلیه تدابیر، ابلاغیه‌ها، خط‌مشی‌ها و روش‌های جاری و دستوراتی در رابطه با اداره امور یگان سازمان در انجام مأموریت‌های محوله از طرف سلسله مراتب فرماندهی»

۴- تبصره "۱" ماده (۶) همان آیین‌نامه «ملزم ساختن افراد جمعی یگان به انجام یا خودداری از انجام کلیه فعالیت‌هایی که برای وصول به اهداف تعیین شده یگان ضروری تشخیص داده شده است و دارای ویژگی‌هایی است» این دستور فرمانده است.

مشخص است، که "دستور" مرادف امر است و امر دلالت بر خواست یک فعل می‌کند، نه ترک آن که نهی نامیده می‌شود؛ اما آن چه ملاحظه می‌شود، چه در آیین‌نامه انضباطی، چه در مواد (۳۷) و (۳۸) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، مصادیق جرم، ترک فعل بیان شده است که اصل نیز بر ترک نهاده شده است و از برابری و ترادف "دستور" با امر، اغماض و دستور را اعم از نهی و امر تلقی کرده است. مسئله‌ای که گاه در عرف نیز شاهد آن هستیم، مثل این که پدری خطاب به فرزندش می‌گوید: من به تو امر می‌کنم که فلان جا نروی که در واقع نهی است و بین امر و دستور یک رابطه منطقی ایجاد کرده است که هر امری بدون قرینه، دستور است ولی همه دستورها، امر نیستند، بلکه گاهی دلالت بر نهی می‌کنند. (عموم خصوص مطلق)

ویژگی دستور آن است که باید از سوی عالی به دانی صادر شود و مقید نیز نباشد، البته به قیودی که حکم و جوب را بر دارد و همچنین باید واضح و روشن و مشروع باشد.

۵- تعریف لغو دستور: مقنن در ماده (۳۷) بیان داشته: «هر نظامی که اوامر فرماندهان یا رؤسای مربوط را لغو نماید...» که اشاره‌ای به نحوه ارتکاب جرم یا تحقق جرم دارد و البته مبین ارکان تعریف است.

بیان شد که مقنن، برخی افراد را ملزم و مکلف ساخته تا دستور مقامات ذی‌صلاح را امتثال نموده و گریزی از آن نداشته باشند و بر عدول از آن عقاب در نظر گرفته است که از جمله آن‌ها به دلالت ماده (۳۷)، فرماندهان یا رؤسای مربوط نظامی هستند نسبت به افراد واحد محل خدمت و مأموریت با رعایت سلسله مراتب در اعمال اختیار. پس در تعریف این جرم می‌توان اشعار داشت: «هر نظامی در راستای وظایف و اختیارات نظامی خود، دستور فرمانده یا رئیس مربوط خود را عمداً اجرا نکند یا از اجرای آن سرباز زند»

۳ _ ارکان تعریف لغو دستور:

الف) هر نظامی: اولاً: این جرم ویژه نیروهای مسلح است.

ثانیاً: شامل تمام نظامیان به دلالت ماده (۱) قانون مجازات جرایم ن.م، در هر رتبه و مقامی به هر نسبت می‌شود، زیرا در سلسله مراتب فرماندهی با صدور فرمان، امتثال آن از وظایف کلیه افراد تحت امر است و بر تک تک آنها وارد است.

ب) راستای وظایف و اختیارات: دستور لازم الاجرا در ارتباط با کار و مأموریت معنی پیدا می‌کند نه هر زمان و مکانی در هر موضوعی، بلکه باید موضوع دستور در ارتباط با مأموریت‌های محوله به یگان و منطبق بر اختیارات قانونی در اداره واحد تحت فرماندهی باشد.

ج) دستور فرمانده یا رئیس:

اولاً: دستور باید صادر شده و ابلاغ گردیده باشد، همان‌طور که در ماده (۳) آیین‌نامه انضباطی نیز بیان شده است و صرف آگاهی مادون یا اعلام بدون ابلاغ کافی نمی‌باشد.

ثانیاً: باید از سوی فرمانده یا رئیس صورت گرفته باشد که مقام عالی تلقی می‌گردد.

د) مربوط: به معنی رعایت همان سلسله مراتب فرماندهی است، نه افراد خارج از آن.

ه) اجرا نکند یا...: باید اجرای اوامر به منصفه ظهور نرسد، در اثر مخالفت یا نواهی ترک نشوند وگرنه صرف اظهار مخالفت یا سرپیچی به طور نظری از حوزه تعریف خارج است و لغو دستور، جرمی است مادی که به فعل یا ترک فعل کار دارد نه حالت.

ز) فرمانده یا رئیس: به دلالت مواد (۶)، (۴) و (۳) آیین‌نامه انضباطی، فرد دارای اختیار را گویند.

۴_ قلمرو دستور:

الف - اصل:

اولاً: باید از سوی آمر قانونی و صالح که قانون او را معین کرده، صادر شده باشد.

ثانیاً: دستور باید مشروع و قانونی صادر شود. هیچ کس مجاز به صدور دستور خلاف قانون و شرع نیست، به طوری که اگر دستور متضمن ارتکاب جرمی باشد، به هیچ وجه مطاع نمی‌باشد و عدول از آن کیفری به دنبال ندارد. (۵۷ ق.م.ا.) و همان‌گونه که در آیین‌نامه انضباطی آورده شده است، حتی اطاعت از برخی دستورها، جرم تلقی گردیده است مثل رعایت دستور جاسوسی، تخریب یا حمله به مراکز یا تأسیسات و... .

ثالثاً: دستور صادره نباید مخالف فرمان‌های فرماندهی کل قوا یا شرع مقدس اسلام باشد که در صورت ارتکاب، مطابق قواعد عام، آمر و مأمور هر دو مجازات می‌شوند.

ب - استثناء: در زمان جنگ و شرایط عملیاتی کلیه پرسنل ملزم به اجرای کلیه دستورهای فرماندهان هستند حتی مغایر فرمان‌های رهبری کل قوا، دستور شرع و حاکمیت نظامی ج.ا.ا، (اعم از قوانین و مقررات جزایی و...) که اطاعت از این دستورها با رعایت شرایط ذیل، مجازاتی برای مأمور در پی ندارد:

(۱) شرایط جنگی و عملیاتی باشد: در زمان جنگ حین عملیات این دستور صادر شده باشد.

(۲) مادون پس از ابلاغ این گونه دستورها باید فوراً کتباً آن را به آن فرمانده گزارش کند، در صورتی که وی نیز کتباً و مجدداً ابلاغ کند، در آن وقت باید اجرا شود و مراتب را مادون به مراجع ذی‌ربط گزارش نماید. به نظر کتباً هم

خصوصیتی ندارد و به خاطر سهولت در اثبات بیان گردیده و اگر مرتکب به هر طریق دیگری بتواند آن را اثبات کند، قابل پذیرش است و عبارت نظر به غالب موارد داشته است.

البته ذکر این نکته ضروری است در قبال این اعمال، فرمانده مسؤولیت دارد.

۵- رفتار مجرمانه (رفتار مادی): در پاره ای مقررات، مقنن الزام به انجام برخی امور کرده و امتناع و ترک آن را وصف کیفری بخشیده و مرتکب را قابل مجازات می داند. در این خصوص نیز تمام افراد نظامی مکلف به رعایت تکالیف ابلاغی از سوی رؤسا یا فرماندهان خود هستند و این الزام به طور قانونی در مواد (۳۷) و (۳۸) قانون مربوط در قالب امر بیان گردید و بررسی عناصر تعریف (ظاهر) و همچنین موارد شایع و غالب، ما را به این نتیجه می‌رساند که رفتار مرتکب در قالب ترک فعل جای می‌گیرد یعنی باید شخص، مرتکب ترک فعلی شود که با این ویژگی عنوان مجرمانه به خود بگیرد؛ اما در بحث امر و دستور گفته شد:

اولاً: مقنن این دو را مترادف فرض نکرده است. امر، مطالبه یک فعل است و نهی، مطالبه ترک آن؛ در مورد اول ترک و در مورد دوم، انجام کار علی‌رغم نهی جرم تلقی می‌گردد.

ثانیاً: مقنن در موارد مربوط رأساً فعل یا ترک فعلی را بیان نکرده فقط به موارد پر اهمیت آن در بندهای "الف" و "ب" ماده (۳۷) پرداخته است و اختیار را به افرادی به نام فرمانده یا رئیس مربوط داده است.

ثالثاً: یک مافوق همیشه برای اداره کردن یگان یا پیشبرد اهداف جهت خدمت امر نمی‌کند، بلکه گاهی نهی می‌کند مثلاً در میدان جنگ می‌گوید کسی بالای خاک ریز نرود تا دشمن موقعیت را شناسایی نکند یا مواردی دیگر که اینها در قالب نهی قرار گرفته‌اند و واقعاً نمی‌توان مطالبات را منحصراً در یک قالب "امر" دارای وصف کیفری کرد. نتیجه این که رفتار مرتکب بر حسب نوع دستور صادره می‌تواند فعل یا ترک فعل باشد و به طور کلی در یک قالب خاصی تعیین پیدا نکرده است.

مقنن از جهت اهمیت موضوع به ذکر چند نمونه از لغو دستورها در قالب ترک فعل، در شرایط جنگ یا در حالت درگیری با محاربان یا مفسدان و همچنین در حالت اضطراری (حالت جنگ یا محدودیت های ضروری) پرداخته است:

الف _ دستور مبنی بر حرکت جهت هر امری به طرف دشمن (در حالت جنگ) یا دستور حرکت به طرف محاربان و مفسدان. در این مورد صرف صدور دستور حرکت و ابلاغ آن به طرف برای ایجاد الزام کافی است و مأمور حق مخالفت ندارد.

ب _ اگر دستور در ناحیه دارای حالت جنگی یا محدودیت‌های ضروری اعلام و ابلاغ گردیده و مخالفت نیز مربوط به امور جنگی یا مقررات حالت جنگی باشد...

ج _ سایر موارد چه در زمان جنگ، چه صلح... مذکور در ماده (۳۸)

د _ موارد مندرج در بندهای ۱۶ و ۵ و ۱۲ ماده یک قسمت "ب" آیین‌نامه ماده (۱۳۰) قانون مجازات جرایم ن.م.

۵-۱ - مشارکت در لغو دستور:

از آنجا که اوامر صادره توسط فرمانده یا رئیس نسبت به تمام افراد تحت مسؤولیت به صورت استقلالی بوده و ابلاغ اوامر حالت استغراقی یا افرادی را دارا است، پس به ازای هر اطاعت، یک امتثال و هر مخالفت

عملی، یک عصیان و جرم واقع گردیده است و رکن مادی این جرم شرکت ناپذیر است مانند خیلی از جرایم دیگر مثل فرار از خدمت، توهین و...

لذا اگر چند نفر با هم اقدام یا ترک کنند، با چند مجرم و مباشر طرف هستیم، نه چند شریک یک جرم واحد.

۲-۵ - معاونت در جرم لغو دستور: ماده (۲۳) قانون مجازات جرایم ن.م: «هر نظامی که نظامیان یا... اجبار یا تحریک به... عدم اجرای وظایف نظامی کند»، معاون در جرم است. همین‌طور در ماده (۵۰۴) ق.م.ا، معاونت در لغو دستور که جرم مستقلی تلقی شده است. معاونت در لغو دستور به صورت‌های ذیل است:

الف - معاونت توسط یک شخص نظامی، در قالب اجبار یا تحریک نظامیان به لغو دستور: موضوع ماده (۲۳) قانون مجازات جرایم ن.م، (لغو دستور جزو جرایم بر خلاف تکالیف نظامی است)

ب - معاونت توسط شخص نظامی به صورتی غیر از اجبار یا تحریک به لغو دستور موضوع ماده (۷۲۶) ق.م.ا.

ج - ارتکاب معاونت یک شخص غیر نظامی: موضوع ماده (۷۲۶) ق.م.ا، به صورت مطلق و به هر طریقی.

د - معاونت در جرم مزبور به غیر از موارد سه‌گانه فوق می‌تواند عنوان جرم مستقلی باشد که در این صورت موضوع مشمول ماده (۵۰۴) ق.م.ا، می‌گردد که البته رکن مادی آن صرفاً تحریک است.

۶ - علم و آگاهی مرتکب: ظاهر ماده مربوط به لغو دستور، صرف سرپیچی کردن و اطاعت نکردن را برای توصیف مجرمانه رفتار مرتکب کافی دانسته است.

در حالی که وجود سوء نیت بدیهی است. دقت در قواعد مربوط نشان می‌دهد این عنصر در رفتار مجرمانه مستتر بوده و نیازی برای تلاش جهت اثبات و احراز آن نبوده و مرتکب نیز نمی‌تواند برای رهایی خود از کیفر، حسن نیت را ثابت کند و جهلش را به حکم و دستور مقنن نمی‌تواند به‌عنوان دفاع مطرح سازد.

این مطلب اخیر از صراحت مقنن فهمیده می‌شود که فقط صرف سرپیچی و انجام عمل را جرم تلقی کرده است و آن را در جرم کافی دانسته.

۷- تأثیر معاذیر موجه در جرم و مجازات (تخدیش عنصر روانی):

الف) اجبار: اختیار از شروط عامه تکلیف است، یعنی شخص باید از آزادی در رفتار باید برخوردار باشد و الاً فاقد مسؤولیت است. جبر مادی در قسم بیرونی خود که همان قوه قاهره است انسان را بدون توانایی مقاومت در ممانعت از رفتار مجرمانه، ناگزیر از ارتکاب می‌نماید و در نتیجه فاقد مسؤولیت است. مثلاً اگر سیلی مانع حرکت دادن نیروها به سمت هدف دستور شود، شخصی که دستور به او ابلاغ شده، مرتکب جرم تلقی نمی‌شود.

این جبر در قسم درونی خود نیز مانند بیماری‌ها تأثیر مشابه به قسم نخست دارد.

اجبار معنوی که فاعل تحت تأثیر آن اختیارش سلب می‌گردد، که در هر دو بعد درونی و بیرونی در مورد جرم لغو دستور تابع قواعد عام است.

ب) اشتباه: تصویری خلاف واقع است که موهومی را موجود تلقی می‌کند یا برعکس. مرتکب در اینجا عملی را انجام می‌دهد که اگر به درستی آن را می‌فهمید، انجام نمی‌داد یا برعکس (ترک فعل). هنگامی که این اشتباه به عنصر روانی خدشه وارد آورد، در مسؤولیت مرتکب تأثیرگذار است. جهل به احکام

شرعی و قانونی اصولاً تکلیف را ساقط نمی‌کند، چرا که همه ملزم به کشف و درک اراده مقنن هستند و قاعده جهل به قانون، رافع تکلیف نیست نیز در همین راستا پدید آمده است که به‌عنوان ابزاری برای حفظ نظم و ثبات در اجتماع کاربرد دارد؛ اما خلاف اماره مزبور غیر قابل اثبات است، مگر ادعای قوه قاهره نموده و بتواند ثابت کند که در آن صورت محل جریان قاعده قبح عقاب بلابیان است. پس اشتباه حکمی موجب رفع مسؤولیت نمی‌شود؛ اما اشتباه موضوعی چون در نفس عمل واقع شده است، در صورتی عنصر روانی را زایل می‌کند که اشتباه در عناصر اساسی جرم باشد.

مثال: اگر کسی مدعی شود که نمی‌دانسته باید امر فلان امر را انجام می‌داده یا نه؟! اشتباه پذیرفته نمی‌شود، اما اگر اشتباه مأمور در نوع امتثال باشد (در کیفیت اجرای امر صادره)، (یعنی کار را انجام داده اما اشتباه) فی‌المثل فرمانده دستور داده است اسیران جنگی را به محل اصلی ببرید، مأمور به تصور این که محل اصلی همان سنگر خودشان است، آن‌ها را به آنجا هدایت کند، غافل از این که باید به محل اصلی نگهداری اسرا می‌برد.

ج) موارد مندرج در ماده (۷۶) قانون مجازات جرایم ن.م: موارد مذکور در این ماده تمثیلی از معاذیر موجه است که می‌تواند مسؤولیت و رفتار مرتکب را از وصف کیفری خارج سازد و قابل مجازات نداند. بندهای "الف"، "ج" و "د" از مصادیق بارز اجبارند و بند "ب" مصداقی از اکراه. اگر اینها مانعی بر سر راه اجرای دستورات یا ترک آن‌ها قرار گیرند، می‌توانند به‌عنوان دفاع مطرح شوند.

در تبصره مذکور در ذیل ماده (۷۶) شرط معافیت را اطلاع به یگان و اخذ مرخصی قرار داده است که از این دو عنصر، در مورد جرم لغو دستور حداقل شاید بتوان به امکان نفوذ شرط نخست (اطلاع به یگان) قائل شد که در صورت اطلاع از عدم امکان امتثال امر، شخص مأمور بازمانده از ایفای مأموریت بتواند از امتیاز ماده (۷۶) بهره‌مند شود. این شرط معارض و مخالف تأثیر اجبار و اکراه مطابق شرایط عام است و یک شرط بر شروط تأثیرگذاری آن‌ها افزوده است که ظاهر انتقاد پذیری دارد و به‌نظر، مقنن، آن را در این قانون به‌خاطر اهمیت موضوع عمداً وضع کرده باشد.

۸_ طبقه بندی این جرم: جرم لغو دستور از جمله جرایم آنی است و مطلق.

همچنین دارای یک جزء واحد است و آن را در جرگه جرایم ساده قرار داده است. جرمی مطلق بوده و نیازمند احراز سوءنیت خاص یا نتیجه مجرمانه نبوده، بلکه بر حسب شدت نتیجه در برخی موارد مجازات شدید را نصیب مرتکب می‌نماید.

در زمره جرایم عمدی است و بر اثر بی احتیاطی و... تحقق نمی‌یابد و فاعل باید در رفتار خود عامد باشد و فعل را با سوء نیت یا ترک فعل را با سوء نیت مرتکب شود.

۹_ کیفر یا مجازات مرتکب لغو دستور: مجازات مرتکبین این جرم در ماده (۳۸) ذکر گردیده است؛ اما به‌لحاظ تأثیر شرایط خاص از قبیل جنگ... (که دارای اهمیت است، به‌ویژه مقابله با دشمن. دشمن که فلسفه حضور نیروها در جبهه است یا همین‌طور محاربان و مفسدان) مقنن اقدام به برقراری یک نظام ویژه برای مجازات کردن این دسته از نظامیان کرده است:

الف: لغو دستور ساده چه در زمان صلح، چه در زمان جنگ یا حالت محدودیت‌های ضروری. دو ماه تا یک‌سال حبس صرف نظر از آثاری که می‌تواند داشته باشد به‌عنوان جرم.

ب: لغو دستور مقید: در بندهای "الف" و "ب" ماده (۳۷) به این دسته اشاره گردیده است:

اول) امتناع از دستور حرکت به طرف دشمن یا محارب و مفسدان: بدون بار شدن هیچ نتیجه‌ای بر این امتناع مجازات آن حبس از سه تا ۱۵ سال می‌باشد؛ اما اگر این امتناع مقید به همکاری ممتنع با دشمن باشد یا امتناعش موجب بر هم خوردن امنیت کشور شده یا موجب شکست جبهه اسلام گردیده است، در حکم محارب تلقی و مجازات محارب را باید اعمال کرد.

دوم) مخالفت عملی و سرپیچی از اجرای دستور مربوط به امور جنگی یا مقررات حالت ضروری در منطقه‌ای که حالت جنگی یا محدودیت‌های ضروری اعلام گردیده است:

بدون هیچ نتیجه‌ای بر این امتناع دو تا ۱۰ سال حبس (اصل ۷۹ ق.ا.) و الاً اگر موجب شکست جبهه اسلام یا بر هم خوردن امنیت کشور شود، در حکم محارب و به مجازات محارب محکوم می‌شود. نکته ۱: کلمه موجب در این مواد علت تامه و سبب باید تلقی شود تا شخص را مشمول این ماده قرار دهد و این با اصل تفسیر مضیق یا تفسیر به نفع متهم هم مطابقت دارد و باید امتناع، سبب اساسی یا اصلی این نتایج باشد.

نکته ۲: همکاری مذکور هم باید علت امتناع باشد تا مشمول این ماده شود که باید احراز شود.

پس اصولاً مجازات این جرم همان است که در ماده (۳۸) آمده، البته در صورتی که جرم دیگری همراه آن شود، تابع قواعد مربوط به آن جرم است.

۱۰_ رفتارهای در حکم لغو دستور: آن چه در این مبحث از آن یاد می‌شود، لغو دستور اصطلاحی نمی‌باشد، زیرا ماده (۳۷) اوامر فرماندهان را مطرح ساخته است، برخلاف قانون سال ۱۳۷۱ که بخشنامه‌ها و مصوبات را هم از ارکان تحقق این جرم می‌شمرد. پس آن چه بیان می‌شود، رفتاری است که وصف خاص خود را دارد و فلسفه ذکر آن نزدیکی اش با جرم مزبور بوده است:

اول) موضوع تبصره ماده (۳۸) قانون مجازات جرایم ن.م: «هرگاه لغو دستور مربوط به منع ازدواج با اتباع بیگانه یا با اتباع بیگانه‌ای که به سبب ازدواج، تبعه ایران محسوب می‌شوند، باشد، به حبس از سه ماه تا یک سال و اخراج (از نیروهای مسلح) خدمت محکوم می‌گردد».

بدیهی است که ارتباط یک نظامی با افراد اجنبی باید محدود یا ممنوع شود تا بتوان با حفظ اطلاعات نظامی و اطمینان از عدم افشای آن، به تقویت این نیرو پرداخت.

در این تبصره، مرتکب علی‌رغم آیین‌نامه یا بخشنامه صادره، اقدام به ازدواج با بیگانه نموده است؛ اولاً رفتار مجرمانه فعل است و ناشی از نادیده گرفتن الزام مقنن در قالب نهی. این مسئله با نظر کسانی که لغو دستور را ناشی از ترک فعل می‌دانند، در تضاد است و از شمول آن خارج.

ثانیاً: اگر رئیس یا فرمانده مربوط دستور مبنی بر منع ازدواج، چه شفاهی، چه کتبی صادر نماید، صدور این دستور تأکیدی بر اجرای قانون نیست و مرتکب را مشمول لغو دستور نمی‌سازد.

ثالثاً: وجه تسمیه این جرم را به لغو دستور باید حمل بر معنای عرفی آن کرد، چرا که در معنی دقیق کلمه، موضوع و عنوان این جرم لغو دستور نیست.

رابعاً: عمل جایز و سائق مورد نهی قرار گرفته و توصیف کیفری گشته است و برای آن محدودیت‌هایی قائل گردیده، در مورد جواز و صحت این عقد باید گفت که با توجه به این که مقنن به انعقاد عقد جنبه کیفری داده ولی ضمانت اجرای مدنی آن را روشن نساخته و به طور واضح نهی قانون گذار موجب عقاب و مجازات طرف است ولی دلالت بر فساد معامله نمی‌کند و در این بحث، نهی به اثر خارجی تعلق گرفته، نه ارکان و آثار عقد و مجازات با نفی اثر ملازمه‌ای ندارد.

خامساً: ممنوعیت و مجازات برای کسانی است که حین خدمت یا همزمان با آن ازدواج می‌کنند و مورد قبل از استخدام در نیروهای مسلح را شامل نمی‌شود.

سادساً: در مورد زنان شاغل در نیروهای مسلح که با بیگانه ازدواج می‌کنند، به‌ویژه جایی که براساس قانون دولت متبوع شوهر، زن به تابعیت آن دولت در می‌آید، به نظر حکم مقرر در ماده ۳۸ (تبصره)، با محرومیت تملک اموال غیر منقول در ماده (۹۸۸) ق.م و محرومیت استخدام خارجیان در نیروهای مسلح مطابق قوانین اختصاصی و برخی اصول قانون اساسی (۴۵) مطابقت دارد. دوم: موضوع ماده (۳۹) قانون مجازات جرایم ن.م: «هر یک از فرماندهان و مسؤولان نظامی یا انتظامی که حسب مورد مصوبات شورای عالی امنیت ملی، شورای امنیت کشور و شوراهای تأمین است یا شهرستان را در مواردی که طبق قانون موظف به اجرای آن می‌باشند، اجرا نکنند...»

وظایف و تشکیلات شورای امنیت و تأمین استان یا شهرستان در ماده (۱) قانون راجع به تعیین وظایف تشکیلات شورای امنیت کشور مصوب ۱۳۶۲ تعیین گردیده است.

وظایف شورای عالی امنیت ملی در اصل یک‌صد و هفتاد و ششم قانون اساسی معین نشده، بلکه فقط اعضای آن مشخص شده‌اند، پس هر امری یا نهی‌ای می‌تواند باشد که توسط آن‌ها صادر گردد. اگر هر فرمانده یا مسؤول نظامی یا انتظامی، مصوبات شوراهای مزبور را رعایت نکرده و از اجرای آن‌ها ضمن مخالفت، سرباز زند، مرتکب جرمی گشته که جدا از لغو دستور، مورد تشریح واقع گردیده است.

عمل ارتكابی رد مصوبه است و خود جرمی جداست و در قالب فعل یا ترک فعل به منصف ظهور می‌رسد و مخاطب آن، فرمانده یا مسؤول نظامی است، نه هر نظامی.

مجازات آن عبارت است از شش ماه تا دو سال حبس مگر یا محارب تلقی شود یا به‌موجب سایر قوانین دارای مجازات شدیدتر باشند.

سؤالی که مطرح است، در خصوص مصوبات شورای عالی امنیت ملی است که باید به تأیید فرماندهی کل قوا برسد. با توجه به (فرماندهی نظامی عالی ایشان) آیا نمی‌تواند نادیده انگاشتن این مصوبه سرپیچی از دستور فرمانده کل قوا تلقی شود؟

پاسخ: با توجه به این که این عدول و سرپیچی موضوع ماده جدا از لغو دستور واقع و موضوعی است با وصف کیفری مجزا و مجرد از لغو دستور، لذا لغو دستور تلقی نشده و تابع همان ماده (۳۹) به‌عنوان جرم خاص است.

۱۱_ مرجع تشخیص مصادیق تخلف: مقنن در ماده (۱۳۰) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح جهت تمییز جرم مزبور از تخلفاتی که در رفتار مادی مشابه عنصر مادی این جرم هستند، اختیار

مشخص کردن تخلف را به ستاد کل نیروهای مسلح تفویض نموده است که چند نکته در آن حایز اهمیت است:

الف) بر اساس این ماده، قاعده بر جرم بودن اعمال ارتكابی است و اعمال مشابه، استثناء بوده تا وصف انضباطی را دارا شوند، بعضاً معتقدند که باید مقنن موارد جرم را معین و احصاء می‌کرد تا موارد تخلف انضباطی شامل دسته‌ای از رفتارها شود زیرا جمع آن‌ها و احصاء آن‌ها دشوار است و بدین وسیله از جرم انگاری توسط مجریان جلوگیری می‌کرد. تفسیر موسع بندهای مزبور چون جنبه انضباطی دارند، نه کیفری بلاشکال تلقی می‌شود.

ب) رفع ابهام در خصوص شمول یا عدم شمول مصادیق برعهده ی ستاد کل نیروهای مسلح نهاده شده است، در حالی که اصل بر جرم بودن است. گرچه این استعلام در باب انضباطی بودن یا نبودن عمل است؛ اما بر اساس قاعده باید مرجعی قضایی اظهار نظر کند که اگر جرم باشد، رسیدگی نماید، زیرا بیان شد که تخلف در این ماده، یک استثناست. آیا تخلف است یا جرم باید با مرجع قضایی باشد؟ که این امری قابل انتقاد در آیین‌نامه است.

نتیجه: آن چه از بررسی مشخص شد، این است که جرم لغو دستور از جمله جرایم خاص نظامی است و رفتار مادی آن، فعل یا ترک فعل است که ناشی از سرپیچی و عدول از دستور فرمانده یا رئیس توسط مادون است. این جرم از جمله جرایم عمدی است که سوءنیت در رفتار مستتر است و نیاز به اثبات آن وجود ندارد.

مشارکت در آن موضوعاً منتفی است؛ اما معاونت در آن تابع ماده (۲۳) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح و قواعد عام حقوق جزاست. مجازات جرم مزبور بیان گردید و همچنین کیفر مرتکب بر حسب تأثیر زمان یا نوع و موجب عملکرد مرتکب نیز در ماده (۳۷) قانون مربوط مشخص شد. برخی موارد در نیروهای مسلح از دستورات سرپیچی می‌شود که رفتار آن با رفتار مجرمانه مشابه اما دارای اهمیت خیلی اندک است که مقنن اجازه داده آن‌ها را تعیین تا از وصف کیفری خارج شوند و عنوان تخلف انضباطی به خود بگیرد.

دسته‌ای از جرایم هستند که نزدیکی زیادی با جرم مزبور دارند و حتی یک مورد آن با لفظ لغو دستور مورد خطاب قرار گرفته است (تبصره ماده ۳۸ و ماده ۳۹ ق.م.ج.ن.م) و مشخص شد که شاید بتوان در حکم لغو دستور محسوب داشت ولی باید معتقد شد که آن‌ها افعال یا ترک افعالی هستند که دارای عناصر سه گانه مجرمانه خاص خود هستند و موضوعات از دایره اجرایی جرم مزبور خارجند و باید مجزا و سوای از لغو دستور بررسی شوند.

پی‌نوشت‌ها:

۱- فضلی، عبدالهادی، مبادی اصول فقه، چاپ امیران، ۱۳۸۱.

۲- جعفری، دکتر محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ۱۳۸۰.

فهرست منابع:

۱- قانون مجازات جرایم ن.م، چاپ روزنامه رسمی، ۱۳۸۲.

۲- حجتی، غلامرضا، مجموعه قوانین محشای جزایی، گنج دانش ۱۳۸۳.

- ۳- یزدانیان، محمد رضا، شرح قانون مجازات جرایم ن. م، مجله دادرسی، شماره ۵۰.
- ۴- مال میر ، دکتر محمود، شرح قانون مجازات جرایم ن. م، چاپ دادگستر، ۱۳۸۳.
- ۵ - جعفری، دکتر محمد جعفر ، ترمینولوژی حقوق، ۱۳۸۲.
- ۶- فصل نامه قضایی و حقوقی شماره ۲۸، معاونت قضائی و حقوقی سازمان قضایی ن. م.
- ۷- اردبیلی، دکتر محمد علی، حقوق جزای عمومی، چاپ ۱۳۸۱.
- ۸- باهری ، دکتر محمد، حقوق جزای عمومی، چاپ ۱۳۸۲.
- ۹- کاتوزیان، دکتر ناصر، نظم حقوقی کنونی (قانون مدنی)، میزان ۱۳۸۲.