

نگرشی به ماده (۱۲۴) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ و مواد مرتبط با آن در قوانین استخدامی نیروهای مسلح

عبدالکریم کارمزدی (کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی)

بخش دوم - مقایسه مواد مرتبط در قانون تشدید با قانون مجازات:

در قیاس قانون تشدید با فصل یازدهم قانون مجازات می‌توان به نکات ذیل اشاره کرد:

۱- قانون تشدید علاوه بر جرایم ارتشاء و اختلاس در خصوص بزه‌های کلاهبرداری و تحصیل مال از طریق غیر مشروع نیز است، لکن فصل یازدهم قانون مجازات در خصوص این جرایم مسکوت است. بنابراین اگر یک نظامی مرتکب جرم کلاهبرداری شود، یا وجهی از طریقی که فاقد مشروعیت است کسب کند قانون تشدید بر وضعیت اتهامی وی حاکم خواهد بود و در صورت احراز شرایط مندرج در قانون تشدید، بزهکار از تاریخ صدور کیفرخواست از شغل خود معلق می‌شود.

۲- با توجه به اینکه فصل یازدهم قانون مجازات علاوه بر بزه‌های ارتشاء و اختلاس، جرم اخاذی را نیز مطرح کرده است به رغم اینکه این جرم در قانون تشدید، نیامده، اگر در قانون تشدید هم مطرح می‌شد به دلیل اینکه قانون مجازات اخیراً تصویب شده است، لذا بر وضعیت متهم نظامی که مرتکب اخاذی شده باشد حاکمیت خواهد داشت.

۳- جرم اختلاس در هر دو قانون تشدید و قانون مجازات عنوان شده، لکن حد نصاب آن با فرض وجود سایر شرایط قانونی برای صدور قرار بازداشت موقت الزامی یک ماهه، متفاوت است. در تبصره ۵ ماده (۵) قانون تشدید، حد نصاب آن بیش از صد هزار ریال مطرح شده، لکن در ماده (۱۲۳) قانون مجازات حد نصاب را یک میلیون ریال بیان کرده است، بنابراین با عنایت به اینکه قانون مجازات اخیراً تصویب شده، این قانون ملاک برای برخورد با مرتکبین نظامی جرم اختلاس است.

۴- در تبصره ۴ ماده (۳) و تبصره ۵ ماده (۵) قانون تشدید، این عبارات درج شده است:

«... وزیردستگاه می‌تواند پس از پایان مدت بازداشت موقت کارمند را تا پایان رسیدگی و تعیین تکلیف نهایی وی، از خدمت تعلیق کند. به ایام تعلیق مذکور در هیچ حالت، هیچ‌گونه حقوق و مزایایی تعلق نخواهد گرفت.»

از سوی دیگر، تبصره ماده (۱۲۴) قانون مجازات در این خصوص مقرر داشته است:

«فرمانده نیرو... می‌تواند پس از پایان بازداشت موقت یک ماهه، وضعیت "بدون کاری" مذکور در قوانین استخدامی نیروهای مسلح - را تا پایان رسیدگی و دادرسی اعمال کند.»

در قیاس تبصره‌های مذکور با یکدیگر و در نحوه اجرای تبصره ماده (۱۲۴) قانون مجازات ابهامات عدیده‌ای به ذهن متبادر می‌شود که به پاره‌ای از آن‌ها در ذیل اشاره می‌شود:

صرف نظر از مفاد مطالب قبل، در این خصوص صرفاً با لحاظ کردن تبصره‌های فوق، برای حالت "تعلیق از شغل" در نیروهای مسلح دو حالت متصور است:

الف) همان مفهوم مندرج در تبصره‌های ۴ ماده (۳) و ۵ ماده (۵) قانون تشدید یعنی عدم تعلق حقوق و مزایا در ایام تعلیق به متهم نظامی، که این معنا به دلایل زیر قابل خدشه است:

- ۱- مغایرت با بند الف) ماده (۱۱۵) قانون استخدامی نیروی انتظامی، داشته و خلاف آن معنای دهد.
- ۲- به نظر می‌رسد که قائل شدن اختیار اعمال حالت "تعلیق از خدمت بدون حقوق و مزایا" تا پایان رسیدگی برای وزیر دستگاه، حسب قانون تشدید، به نحوی در راستای برخورد انضباطی با کارمند بزهکار باشد؛ چرا که متهم در این حالت و در مدت تعلیق، از هیچ‌گونه حقوق و مزایایی برخوردار نمی‌شود، لکن مستند به تبصره ماده (۱۲۴) قانون مجازات، قائل شدن اختیار برای فرماندهی یا رئیس سازمان مربوط، برای تبدیل حالت "تعلیق از خدمت" به وضعیت "بدون کاری" که نیمی از حقوق و مزایا به متهم تعلق گیرد، نسبت به قانون

تشدید، نوعی ارفاق برای متهم نظامی محسوب می‌شود.

ب) همان معنای مندرج در بند (الف) ماده (۱۱۵) قانون نیروی انتظامی یعنی "وضعیت بدون کاری" محسوب شود و مطابق مواد مربوط به نیروهای مسلح، یک دوم حقوق و مزایا نیز پرداخت می‌شود که این مفهوم نیز به دلایل ذیل قابل نقد است:

اولاً: به نظر می‌رسد یکی از دلایل مقنن برای تصویب قانون ویژه‌ی نیروهای مسلح و ایجاد محاکم اختصاصی رعایت انضباط و حفظ اقتدار در نیروهای مسلح از طریق اعمال مجازات شدیدتر برای متهمان نظامی نسبت به سایر متهمان جرایم مشابه است، بنابراین پذیرفتن اینکه "تعلیق از خدمت" در نیروهای مسلح مرادف با حالت "بدون کاری" است با فلسفه‌ی مجازات‌ها در نیروهای مسلح مغایرت دارد.

ثانیاً: نظر به اینکه روح حاکم بر قوانین، اجرای عدالت و رعایت انصاف است؛ چگونه می‌توان توجیه کرد که اگر متهم اختلاس، کشوری باشد درحالت "تعلیق از خدمت" خواهد بود و در صورت اعمال اختیار وزیر ذی‌ربط هیچ‌گونه حقوق و مزایایی به وی تعلق نمی‌گیرد اما اگر متهم لشگری بود در صورت اعمال یا عدم اعمال اختیار فرماندهی، از حقوق و مزایایی در وضعیت "تعلیق از خدمت" بهره‌مند می‌شود. البته به نظر می‌رسد مقنن در سال ۸۲ در قانون مجازات به شرایط اجتماعی و مشکلات اقتصادی کارکنان توجه و اصول فردی و شخصی بودن مجازات‌ها را مد نظر داشته است.

۵- نظر به اینکه در هر دو قانون مجازات و تشدید مشترکاً جرم ارتشاء مطرح شده است که مستند به تبصره ۴ ماده (۳) قانون تشدید در صورتی که زائد بر دویست هزار ریال باشد و دلایل کافی نیز وجود داشته باشد، صدور قرار بازداشت موقت یک ماهه الزامی، لکن در قانون مجازات هیچ‌گونه حد نصاب یا شرط دیگری برای صدور قرار بازداشت موقت الزامی بزه ارتشاء، لحاظ نشده است لذا، در این خصوص تکلیف چیست؟ به عبارت دیگر آیا اگر فرد نظامی مرتکب ارتشاء به مبلغ دویست هزار ریال شود، مطابق تبصره ۴ ماده (۳) قانون تشدید بایستی برای وی قرار بازداشت موقت یک ماهه صادر کرد یا خیر؟

با توجه به اینکه در قانون مجازات، جرایم ارتشاء و اختلاس مطرح شده‌اند و صرفاً برای اختلاس بیش از یک میلیون ریال با دارا بودن شرایط قانونی، صدور قرار بازداشت موقت یک ماهه را الزامی دانسته است؛ لکن هیچ‌گونه اشاره‌ای به صدور قرار بازداشت موقت الزامی، برای ارتشاء نکرده است. به رغم اینکه هنگام تصویب قانون مجازات تبصره ۴ ماده (۳) قانون تشدید نیز وجود داشته و با عنایت به این اصل که مقدمات حکمت فراهم بوده و قانونگذار عاقل است و ساهی و نائم و... نیست؛ لذا، مقنن اگر قصد و نظر خاصی در این خصوص داشت به راحتی می‌توانست هنگامی که درصدد بیان مقررات مربوط به ارتشاء بود به این نکته که موقعیت و شرایط طرح آن وجود داشته به صورت مثبت یا منفی اشاره کند. حال که چنین اقدامی نکرده است می‌توان ادعا کرد که این سکوت خود در مقام بیان است و منظور مقنن صدور قرار بازداشت موقت الزامی برای متهم نیست. مضافاً اینکه حسب قانون تشدید حد نصاب صدور قرار بازداشت موقت الزامی برای ارتکاب جرم رشوه بیش از دویست هزار ریال و برای جرم اختلاس بیش از صد هزار ریال است (حدنصاب در رشوه دو برابر اختلاس). در حالی که در قانون مجازات این مبلغ برای اختلاس بیش از یک میلیون ریال مقرر شده است (یعنی نسبت به قانون تشدید این حد نصاب ده برابر شده است) عاقلانه و منطقی نخواهد بود که مستند به تبصره ۴ و ماده (۳) قانون تشدید برای رشوه‌ای که مبلغ آن مبلغ اختلاس مندرج در ماده (۱۲۳) قانون مجازات است، صدور قرار بازداشت موقت الزامی باشد. به عبارت دیگر حسب قانون تشدید برای رشوه‌ای که وجه آن دو برابر اختلاس باشد قرار بازداشت موقت الزامی است، نه برای رشوه‌ای که طبق قانون جدید مجازات، میزان آن خمس مبلغ اختلاس است. در این خصوص توجه خوانندگان گرامی را به پرسشی که از کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی به عمل آمده و پاسخی که طی شماره ۷/۳۴/۱۰۸۸ مورخ ۸۳/۹/۲۲ داده شده است، جلب می‌کنیم.

سؤال: با عنایت به سکوت قانون جدید مجازات جرایم نیروهای مسلح در رابطه با صدور قرار بازداشت موقت در خصوص متهمین به اخذ رشوه آیا کماکان برابر قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری صدور قرار بازداشت موقت الزامی است یا خیر؟

نظریه کمیسیون قوانین جزایی:

نظریه اول: با توجه به اینکه قانونگذار در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، علی‌رغم تصریح و تعیین تکلیف در خصوص قرار تأمین راجع به اختلاس و ارتشاء در قانون تشدید، مبادرت به اصلاح و بازنگری کرده و با افزایش نصاب ریالی اختلاس (از صد هزار ریال به یک میلیون ریال) قرار بازداشت موقت را الزامی دانسته؛ در عین حال درباره‌ی ارتشاء سکوت کرده است. این امر حاکی از آن است که سکوت قانونگذار در مقام بیان و نفی قرار بازداشت موقت، الزامی درباره‌ی ارتشاء بوده است. به تعبیر دیگر عقلایی نخواهد بود اگر تلقی کنیم که قانونگذار در مبحث اختلاس توجه ویژه و مضاعف به قرار تأمین داشته و در همان قانون به موضوع ارتشاء توجهی نداشته و به مقررات قانون تشدید اکتفا کرده است. چرا که بزه اختلاس خصوصیت ویژه‌ای نسبت به بزه ارتشاء ندارد تا این تلقی معقول باشد. قرینه مهم‌تر این است که قانونگذار علی‌رغم پیش‌بینی تهیه‌کنندگان پیش‌نویس به تصریح الزامی بودن قرار بازداشت موقت در بزه ارتشاء این موضوع را به تصویب نرسانده است.

نظریه دوم: چون قرار بازداشت موقت در مورد مرتشی موضوع ماده (۳) قانون تشدید، از جمله مقررات راجع به قرار تأمین است و قرار تأمین نیز از مباحث مربوط به آیین دادرسی کیفری است؛ آخرین مقررات راجع به قرار تأمین راجع به مرتشی، همان است که در تبصره ماده (۳) قانون تشدید آمده و چون نوع تأمین را در این مورد قانونگذار معین کرده. مادامی که به طور صریح یا ضمنی نسخ نشود لازم‌الاجرا خواهد بود. بنابراین صدور قرار بازداشت موقت در بزه ارتشاء همچنان الزامی است.

نظریه کمیسیون قضایی و حقوقی:

با توجه به اینکه قانونگذار در قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، علی‌رغم تصریح و تعیین تکلیف در خصوص قرار تأمین راجع به اختلاس و ارتشاء در قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، مبادرت به اصلاح و بازنگری کرده و با افزایش نصاب ریالی (از صد هزار ریال به یک میلیون ریال) قرار بازداشت موقت را الزامی دانسته؛ در عین حال درباره‌ی ارتشاء سکوت کرده است. این امر نشان‌گر این است که سکوت قانونگذار در مقام بیان و نفی قرار بازداشت موقت الزامی درباره‌ی ارتشاء بوده است. به تعبیر دیگر این تلقی که قانونگذار در مبحث اختلاس توجه ویژه و مضاعف به قرار تأمین داشته و در همان قانون به موضوع ارتشاء توجهی نداشته و موضوع را به مقررات قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری ارجاع کرده صحیح نیست، زیرا بزه اختلاس خصوصیت ویژه‌ای نسبت به بزه ارتشاء ندارد تا این برداشت صحیح باشد. قرینه مهم‌تر این است که علی‌رغم اینکه تهیه‌کنندگان پیش‌نویس، الزامی بودن قرار بازداشت موقت را در بزه ارتشاء پیش‌بینی کرده بودند، در عین حال قانونگذار این موضوع را حذف و به تصویب نرسانده است.^(۱)

بخش سوم: فروض مختلف تعلیق از شغل در نیروهای مسلح مستند به قانون تشدید و ماده (۱۲۴) قانون مجازات:

مستند به منطوق عبارات پایانی «تبصره ۴ ماده (۳) و همچنین تبصره ۵ ماده (۵) قانون تشدید که عنوان داشته است: «به ایام تعلیق مذکور در هیچ حالت هیچ‌گونه حقوق و مزایایی تعلق نخواهد گرفت.» ممکن است به استناد برداشت از مفهوم مخالف ماده (۱۲۴) قانون مجازات نیز تصور شود که در ایام تعلیق، به نظامی معلق از شغل نیز هیچ‌گونه حقوق و مزایایی تعلق نخواهد گرفت؛ لکن با توجه به تبصره‌ی ذیل ماده مزبور که عنوان کرده است: «فرمانده نیرو یا رئیس سازمان مربوط در نیروهای مسلح و مقامات بالاتر نظامی

می‌توانند پس از پایان بازداشت موقت یک ماهه، "وضعیت بدون‌کاری" مذکور در قوانین استخدامی نیروهای مسلح را تا پایان رسیدگی و دادرسی اعمال کنند. و با مذاقه در قوانین استخدامی نیروهای مسلح، فروش مختلفی به شرح ذیل قابل تصور است:

اولاً: با عنایت به طرح جوانب مختلف بزه اختلاس در فصل یازدهم قانون مجازات، لذا قانون تشدید در این خصوص نسبت به نظامیان مرتکب جرم اختلاس نسخ ضمنی شده است.

ثانیاً: با توجه به ماده (۱۲۴) قانون مجازات که عنوان داشته: «... نظامی مرتکب از تاریخ صدور کیفرخواست از شغل خود معلق خواهد شد...» در این رابطه حالات مختلفی به شرح ذیل قابل تصور است:

گفتار اول: در دادسرا قبل از صدور کیفرخواست:

قرار تأمین صادر شده برای نظامی مرتکب قبل از اصدار کیفرخواست ممکن است:

الف) موجب بازداشت یا منجر به بازداشت متهم به مدت یک ماه یا بیشتر شود، به طرق زیر:

۱- مستند به ماده (۱۲۳) قانون مجازات اختلاس بیش از یک میلیون ریال با وجود ادله کافی، صدور قرار بازداشت موقت به مدت یک‌ماه الزامی است. بند "ب" و "ج" ماده (۱۱۹) قانون مجازات مصداق آن است.

۲- در سایر موارد از جمله بند "الف" ماده (۱۱۹) قانون مجازات و نسبت به ارتکاب بزه ارتشاء - کلاهبرداری و تحصیل مال از طریق نامشروع، قرار بازداشت موقت اختیاری است یا قرار تأمین دیگری صادر می‌شود که منجر به بازداشت متهم می‌شود. «به لحاظ عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه» و یا بازداشت موقت که به خاطر تبانی با بیم فرار، صادر می‌شود.

در کلیه حالت‌های دوگانه بند "الف" مزبور، به صراحت مواد مربوط در قانون استخدامی ارتش و سپاه به شرح ذیل در چنین وضعیتی "بدون‌کاری" لحاظ می‌شود.

در قانون ارتش:

ماده (۹۷) قانون ارتش وضعیت بازداشت را تعریف کرده است، بدین‌گونه: «بازداشت، وضع پرسنلی است که به موجب قرارهای صادره از مراجع ذی‌صلاح قضایی تا صدور حکم قطعی در توقیف به‌سر برده...» و حسب بند "الف" ماده (۹۹) قانون فوق، این وضعیت جزء بدون‌کاری محسوب شده است، چرا که ماده مزبور چنین مقرر داشته است:

«بدون‌کار، وضع پرسنلی است که به یکی از علل زیر موقتاً از کار برکنار شوند:

الف- به موجب قرارهای صادره از مراجع ذی‌صلاح قضایی بازداشت شوند...»

در قانون سپاه:

ماده (۱۰۶) قانون سپاه در خصوص تعریف بازداشت چنین عنوان داشته است: «بازداشت، وضع پرسنلی است که به موجب قرارهای صادره از مراجع ذی‌صلاح قضایی تا صدور حکم قطعی در توقیف به‌سر برده و یا برابر مقررات انضباطی در بازداشتگاه یا محل خدمتی تحت نظر باشد.»

لکن در ماده (۱۰۸) قانون مزبور که وضعیت بدون‌کاری را مشخص کرده: «بازداشت ناشی از اصدار قرارهای صادره از مراجع ذی‌صلاح قضایی» را از موجبات بدون‌کاری لحاظ نکرده است؛ بنابراین در قانون سپاه این مهم مسکوت مانده است. اگر چه در بند "ج" ماده مزبور، قرارهای صادره از مراجع قضایی مبنی بر بدون‌کاری موقت ذکر شده که چنین قرارهای در عداد قرارهای مراجع قضایی وجود ندارد و شاید با مسامحه بتوان گفت منظور این بند، «بدون‌کاری ناشی از قرارهای صادره مراجع قضایی که منجر به بازداشت متهم شود» است.

در قانون نیروی انتظامی:

در ماده (۱۱۳) قانون مذکور که به تعریف وضعیت بازداشت اختصاص یافته، چنین آمده است: «بازداشت، وضع کارکنانی است که برابر مقررات انضباطی بازداشت می‌شوند» به رغم اینکه در این ماده

بازداشت ناشی از قرارهای صادره از مراجع قضایی ذکر نشده است لکن ماده (۱۱۵) بند (الف) قانون نیروی انتظامی چنین مقرر داشته است:

«بدون کار، وضع کارکنانی است که به یکی از علل زیر موقتاً از کار برکنار می‌شوند:

الف) به موجب قرارهای صادره از مراجع قضایی بازداشت و یا از شغل معلق شوند...»

نتیجه اینکه با لحاظ کردن وحدت ملاک در قوانین ارتش و نیروی انتظامی، می‌توان وضعیت کارکنان بازداشتی سپاه به دلیل صدور قرارهای مراجع قضایی را نیز، بدون کار تلقی کرد. البته شقوق فوق در رابطه با ارتکاب هر جرمی که توسط قرار صادره از مراجع قضایی، منجر به بازداشت شود، قابل اعمال است.

ب) موجب آزادی متهم شود: در این حالت متهم به یگان معرفی و به خدمت ادامه خواهد داد.

گفتار دوم: بعد از صدور کیفرخواست تا اصدار رأی دادگاه

ماده (۱۲۴) قانون مجازات که شروع تعلیق از شغل را از تاریخ صدور کیفرخواست معین کرده است. بنابراین پایان آن تا صدور حکم دادگاه و تعیین تکلیف متهم است. ممکن است فاصله میان صدور کیفرخواست تا صدور رأی دادگاه فاصله زمانی خاصی نباشد، که در این حالت زمان قابل توجهی نیست تا مورد بحث قرار گیرد. لکن در غالب موارد میان صدور کیفرخواست و رأی محکمه فاصله زمانی نسبتاً متناهی وجود دارد، در آن صورت اگر متهم تا زمان صدور رأی، در بازداشت به سر ببرد که مشابه بند "الف" و "ب" مذکور محسوب و بدون کار لحاظ می‌شود. اما اگر متهم در بازداشت نباشد و منتظر رأی دادگاه باشد، دو حالت متصور است:

۱- قبلاً با قرار، در بازداشت موقت یک ماهه به سر برده است. سپس آزاد شده است که در این صورت به تجویز تبصره ماده (۱۲۴) قانون مجازات فرمانده نیرو یا رئیس سازمان مربوط می‌تواند وضعیت "بدون کاری" را تا پایان رسیدگی و دادرسی برای وی اعمال کند و یا اجرا نکند.

۲- قبلاً با قرار تأمین متناسب در آزادی به سر برده و اصلاً بازداشت نبوده است. حسب قانون مجازات در این مدت تعلیق از شغل محسوب می‌شود. لکن قانون استخدامی نیروهای مسلح در خصوص وضعیت این مدت که آیا بدون کار محسوب می‌شود یا خیر؛ مسکوت است و صرفاً مستند به بند (الف) ماده (۱۱۵) قانون نیروی انتظامی، این "وضعیت بدون کار" لحاظ شده است.

گفتار سوم - بعد از صدور حکم

۱- در صورتی که دادگاه به برائت متهم حکم دهد، مستند به نص ماده (۱۲۴) قانون مجازات، ایام تعلیق جزء خدمت متهم لحاظ شده و تمامی حقوق و مزایای مدت تعلیق را خواهد گرفت.

۲- رأی دادگاه به محکومیت بزه کار منتهی شود، این حالت نیز دارای شقوق مختلفی به شرح ذیل است:

۱-۲- رأی دادگاه مبنی بر اخراج فرد نظامی باشد. نظر به اینکه مستند به بند "ج" مادتين (۱۱۸) و (۱۱۹) قانون مجازات، هرگاه میزان ارتشاء و اختلاس بیش از ده میلیون ریال باشد، مجازات مقرر، حبس از سه تا پانزده سال و جزای نقدی و اخراج از نیروهای مسلح است. در این صورت می‌توان ایام تعلیق سابق را که در بازداشت بوده یا فرماندهی برای متهم وضعیت "بدون کاری" لحاظ کرده است، (بدون کار) محسوب کرد. و ماده (۱۲۴) قانون مجازات نیز در صورت محکومیت سکوت کرده؛ لکن در صورت برائت پرداخت تمام حقوق و مزایا تعلیق را تصریح کرده است.

۲-۲- هنگامی که در حکم دادگاه اخراج بزه کار ذکر نشود، لکن نظامی مرتکب به تبع حکم دادگاه اخراج شود. اگر از مصادیق بند (ب) مادتين (۱۱۸) و (۱۱۹) قانون مجازات باشد که حبس از دو تا ده سال مقرر شده، یا مرتکب کلاهبرداری شود و میزان حبس در حکم محکومیت قطعی بیش از پنج سال باشد، در این حالت با ملحوظ نظر قراردادن بند (الف) ماده (۱۲) قانون مجازات و با فرض فقدان شرایط خاص خدمتی و وجود مصلحت اخراج، ضمن اخراج نظامی مرتکب از خدمت، در خصوص وضعیت قبل از صدور حکم محکومیت، حالت بدون کاری حاکم است.

۳-۲- در صورتی که بزه‌کار به حبس کمتر از پنج سال محکوم شود.

اگر از مصادیق بند "الف" و "ب" مادتين (۱۱۸) و (۱۱۹) قانون مجازات بوده، یا مرتکب کلاهبرداری و تحصیل مال از طریق نامشروع شود و بزه‌کار به حبس کمتر از پنج سال و سایر مجازات مندرج در قانون محکوم شود، در این صورت نیز وضعیت بدون کاری برای مدت قبل از صدور حکم و همچنین برای مدتی که محکومیت حبس را تحمل می‌کند، بند "ب" ماده (۱۹۹) قانون ارتش و بند "ب" ماده (۱۱۵) قانون نیروی انتظامی لحاظ می‌شود.

البته در این خصوص از معاونت قضایی و حقوقی سازمان استعلام شده که پرسش و پاسخ به شرح ذیل است:
استعلام:

سؤال: «با عنایت به اینکه قبلاً اعلام شده تعلیق از شغل موضوع ماده (۱۲۴) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، پس از قطعیت حکم‌ملغی‌الاثر می‌شود، وضعیت خدمتی متهم یا محکوم علیه از تاریخ قطعیت حکم (و تبعاً تکلیف وی به شروع خدمت) تا زمان ابلاغ حکم بدوی و همچنین تاریخ ابلاغ حکم تا زمان شروع به اجرا تابع کدام‌یک از شرایط خدمتی خواهد بود؟»

نظریه کمیسیون قضایی و حقوقی:

«کارکنانی که در اجرای ماده (۱۲۴) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح از خدمت معلق می‌شوند، پس از صدور رأی قطعی دادگاه، وضعیت خدمتی آنان تابع رأی صادر شده است. لذا، چنانچه از اتهام انتسابی براءت حاصل کنند، ایام تعلیق جزء خدمت آنان محسوب می‌شود و از تاریخ شروع تعلیق منتسب می‌شوند. اما اگر رأی به اخراج یا محکومیت منجر به اخراج، صادر شود پس از قطعیت رأی وضعیت تعلیقی به اخراج تبدیل خواهد شد و چنانچه حکم به محکومیتی که منجر به اخراج نباشد صادر شود، با عنایت به اینکه اصل بر فوریت اجرای احکام کیفری است، (ماده ۴۸۲ ق.آ.د.ک) و برابر ماده (۳۰۲) قانون آیین دادرسی مدنی لازمه‌ی اجرای حکم، ابلاغ آن است. بنابراین در این فرض اگر بین تاریخ قطعیت حکم تا زمان ابلاغ آن فاصله زمانی باشد، وضعیت تعلیقی سابق تا زمان ابلاغ استمرار می‌یابد، هرچند که در این فرض چنانچه محکومیت به حبس صادر شده باشد، آثار خدمتی آن برابر مقررات استخدامی نیروهای مسلح با تعلیق یکسان است و هر دو حالت موجب بدون کاری خواهد شد.»

نتیجه‌گیری:

از مفاد مطالب گذشته و مجموع آنچه بیان شد می‌توان نتایج حاصله ذیل را مطرح کرد:

۱- ناهماهنگی آشکاری میان قوانین استخدامی نیروهای مسلح در خصوص وضعیت تعلیق از خدمت یا شغل مطرح است که شایسته است سازمان‌های ذی‌ربط نه تنها در این خصوص بلکه به صورت کلی تدابیر لازم را اتخاذ تا قانونی جامع، مانع، یکسان و مشترک تدوین و تصویب شود و از تضییع حقوق پایوران نظامی جلوگیری شود.

۲- به نظر می‌رسد که مقنن در تدوین ماده (۱۲۴) قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ مذاقه لازم و مطالعه کافی در قوانین استخدامی نیروهای مسلح را معمول نداشته است لذا موجب ایجاد برداشت‌های مختلف و بروز ابهام در این خصوص شده است.

۳- ضروری است در قوانین استخدامی ارتش و سپاه "وضعیت تعلیق از شغل" تعریف شود.

۴- پیشنهاد می‌شود که ماده (۱۲۴) قانون مجازات اصلاح به شرح ذیل اصلاح شود:

«در مورد بزه‌های مندرج در مواد (۱۱۸) و (۱۱۹) این قانون، نظامی مرتکب از تاریخ صدور کیفرخواست از شغل خود معلق خواهد شد.....»

تبصره: فرمانده یا رئیس سازمان مربوط در نیروهای مسلح و مقامات بالاتر نظامی می‌توانند پس از پایان بازداشت، وضعیت "بدون کاری" مذکور در قوانین استخدامی نیروهای مسلح - را تا صدور کیفرخواست اعمال

کنند.

۵- به لحاظ لزوم رعایت عدالت قضایی و عدم تضییع حقوق پایوران نظامی و با توجه به وحدت ملاک در ماده (۱۱۵) قانون نیروی انتظامی و به جهت ایجاد روشی واحد در نیروهای مسلح برای کلیه نظامیانی که در راستای اجرای ماده (۱۲۴) قانون مجازات پس از صدور کیفرخواست به حالت تعلیق از شغل درخواهند آمد، شایسته است وضعیت "بدون کاری" را به جای حالت "تعلیق از شغل" اجرا کرد، زیرا:

الف- بند «الف» ماده (۱۱۵) قانون نیروی انتظامی "تعلیق از شغل" را یکی از حالت‌های "بدون کاری" عنوان داشته است.

ب- هرگاه جرم "اختلاس" یا "ارتشاء" اثبات شود لکن منجر به اخراج متهم نشود ولی محکوم به حبس شود حسب مواد مربوط در نیروهای مسلح، در زمان تحمل محکومیت حبس، متهم در وضعیت "بدون کاری" است.

ج - تبصره ۳ ماده (۴) و تبصره ۵ ماده (۵) قانون تشدید نوعی از حالت "تعلیق از شغل" بدون حقوق و مزایا است اما این بدان معنا نیست که هر تعلیق از شغل مندرج در ماده (۷) قانون تشدید نیز بدون حقوق و مزایا باشد.

د- از عبارت "در صورت برائت..." چنین برداشت نمی‌شود که هیچ‌گونه حقوق و مزایایی در ایام تعلیق به متهم تعلق نگیرد.

هـ- مطابق ضوابط و مقررات، فرمانده می‌تواند تا صدور حکم، متهم را بدون کار کند، همچنین حسب قوانین استخدامی نیروهای مسلح به فرض اثبات جرم و محکومیت به حبس (عدم محکومیت به اخراج) نظامی محکوم بدون کار محسوب می‌شود؛ بنابراین فرمانده در غیر از این موارد (تعلیقی که منجر به صدور قرار بازداشت موقت یا قرارای که منجر به بازداشت نشده) می‌تواند برای متهم حالت بدون کاری اعمال کند.
پی‌نوشت‌ها:

۱- پاسخ کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان قضایی به شماره ۷/۳۴/۱۰۸۸ مورخ ۸۳/۹/۲۲.

۲- مستفاد از جزوه شماره‌ی چهار متون آموزشی ویژه قضات سازمان موضوع "بررسی جرم اختلاس" ص ۲۵ الی ۲۷.

۳- نظریه کمیسیون قضایی و حقوقی سازمان به شماره ۳۸ک/۴/۳۵۳/۳/۸۲ - ۸۵۶/۸۳ به تاریخ ۸۴/۴/۱۸.