



پژوهشکده شورای نگهبان

اظهار نظر مجمع شورتی حقوقی

در خصوص:

- طرح الحاق یک تبصره به ماده (۵) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی
- لایحه ایجاد هشت منطقه آزاد تجاری – صنعتی، اصلاح محدوده سه منطقه آزاد تجاری – صنعتی و ایجاد مناطق ویژه اقتصادی (اعاده شده)
- طرح الحاق موادی به قانون نحوه اجرای اصل چهل و نهم (۴۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (اعاده شده)

کد گزارش: ۹۸۰۹۰۷۳

تاریخ انتشار: ۱۳۹۸/۰۹/۰۵

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

موضوعات:

- طرح الحاق یک تبصره به ماده (۵) قانون اجرای سیاستهای کلی اصل چهل و چهارم
۲ (۴۴) قانون اساسی.....
- لایحه ایجاد هشت منطقه آزاد تجاری - صنعتی، اصلاح محدوده سه
منطقه آزاد تجاری - صنعتی و ایجاد مناطق ویژه اقتصادی (اعاده شده) ۷
طرح الحاق موادی به قانون نحوه اجرای اصل چهل و نهم (۴۹) قانون
اساسی جمهوری اسلامی ایران (اعاده شده)..... ۱۴

تهیه کننده: پژوهشکده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۸۰۹۰۷۳

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۸/۰۹/۰۵

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

طرح الحاق یک تبصره به ماده (۵) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی

مقدمه

«طرح الحاق یک تبصره به ماده (۵) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل
چهل و چهارم (۴۴) قانون اساسی» با هدف استثناء نمودن سازمان تأمین
اجتماعی از محدودیت سهام مالک واحد، در جلسه علنی مورخ ۱۳۹۸/۸/۲۶
مجلس شورای اسلامی به تصویب رسیده است. در گزارش حاضر به
بررسی این مصوبه خواهیم پرداخت.

شرح و بررسی

الف) کلیات

طرح حاضر مبنی بر الحاق یک تبصره به ماده (۵) قانون اجرای
سیاست‌های کلی اصل ۴۴، در حقیقت در مقام ایجاد استثنائی نسبت به
حکم مقرر در ماده مزبور و تبصره‌های آن می‌باشد که اخیراً به موجب قانون
اصلاح قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) قانون
اساسی - مصوب ۱۳۹۷/۳/۲۲ - اصلاح و تصویب گردیده است. با این
توضیح که مطابق ماده مزبور^۱ تملک سهام مؤسسات اعتباری اعم از بانکها و

۱. ماده ۵- مؤسسات اعتباری اعم از بانکها و غیربانکی غیردولتی که قبل یا بعد از تصویب این قانون تأسیس شده یا
می‌شوند، یا بانکهای دولتی که سهام آنها واگذار می‌شود، صرفاً در قالب شرکتهای سهامی عام و تعاونی سهامی
عام مجاز به فعالیت هستند، تملک سهام این مؤسسات تا سقف ده درصد (۱۰٪) توسط مالک واحد بدون أخذ مجوز
مجاز است. همچنین تملک سهام هر یک از مؤسسات اعتباری مزبور توسط مالک واحد در دو سطح بیش از ده درصد

غیربانکی غیردولتی صرفاً تا سقف ده درصد توسط مالک واحد بدون اخذ مجوز مجاز است و در مواردی با مجوز بانک مرکزی تا بیست درصد و در نهایت تا سقف سی و سه درصد امکان پذیر دانسته شده است. همچنین در تبصره‌های این ماده تضمیناتی جهت رعایت این موضوع در نظر گرفته شده است که از جمله آن‌ها تبصره این ماده می‌باشد که براساس آن «مالک سهام مؤسسات اعتباری بیش از حدود مجاز ذکر شده، نسبت به سهام مازاد، فاقد حقوق مالکیت اعم از حق رأی، دریافت حق تقدم و دریافت سود می‌باشد و درآمد حاصل از سود سهام توزیع شده و حق تقدم فروش رفته نسبت به سهام مازاد مشمول مالیات با نرخ صد درصد (۱۰۰٪) می‌شود و حق رأی ناشی از سهام مازاد در مجامع عمومی به وزارت امور اقتصادی و دارایی تفویض می‌شود ...».

همچنین مطابق ذیل این تبصره مقرر شده بود «مالک واحدی که تا پیش از تصویب این قانون [یعنی ۱۳۹۷/۳/۲۲] دارنده سهام هر یک از مؤسسات اعتباری بیش از حدود مجاز شده است، فرصت دارد ظرف مدت یک سال از تاریخ لازم الاجراء شدن این قانون یا وقوع حادثه قهری، نسبت به اخذ مجوز لازم برای هر سطح اقدام و یا مازاد سهام خود را واگذار نماید، در غیر این صورت مشمول مقررات صدر این تبصره می‌شود».

لذا باتوجه به اتمام مهلتی که در ذیل تبصره مزبور ذکر شده است، کلیه

→
(۱۰٪) تا بیست درصد (۲۰٪) و بیش از بیست درصد (۲۰٪) تا سی و سه درصد (۳۳٪) با مجوز بانک مرکزی و به موجب دستورالعملی که به پیشنهاد بانک مرکزی و تصویب شورای پول و اعتبار، مصوب می‌شود مجاز می‌باشد. تملک سهام سایر مؤسسات اعتباری به هر میزان توسط مالک واحدی که در یکی از مؤسسات اعتباری بیش از ده درصد (۱۰٪) سهامدار است، بدون مجوز بانک مرکزی ممنوع است.

اشخاص مکلف به رعایت این حکم بوده‌اند، لکن براساس مصوبه حاضر به جهت اینکه سازمان تأمین اجتماعی به‌عنوان مالک واحد بانک رفاه به این تکلیف خود عمل ننموده است، به موجب مصوبه حاضر تلاش شده تا سازمان تأمین اجتماعی از شمول چنین حکمی و تضمینات آن استثناء گردد. شایان ذکر است اساساً وضع ضوابط مربوط به سقف مالک واحد درخصوص مؤسسات مالی و اعتباری در راستای «سیاست‌های کلی اعمال حاکمیت و پرهیز از انحصار» موضوع بند «ه» سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی می‌باشد که مطابق جزء «۳» آن، «جلوگیری از ایجاد انحصار، توسط بنگاه‌های اقتصادی غیردولتی از طریق تنظیم و تصویب قوانین و مقررات» مورد تأکید قرار گرفته است (البته درخصوص بانکداری مؤسسات عمومی غیردولتی نیز احکامی مقرر شده که به آن اشاره خواهد شد). همچنین تمرکز در مالکیت و راهبری بانک می‌تواند منجر به مخاطرات زیادی برای نظام مالی شود، چراکه این امر باعث استفاده انحصاری از قدرت خلق پول بانک در جهت منافع یک شخص یا گروه می‌شود و با توجه به ابعاد و ویژگی‌های نهاد بانک، هزینه‌های بزرگی را به عموم جامعه تحمیل می‌نماید.

(ب) جزئیات

۱) اولین ایرادی که ناظر به مصوبه حاضر وجود دارد این است که مستند به بند «۲-۳» سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی ۱ بانکداری توسط

۱. بند «۲-۳» سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی: بانکداری توسط بنگاه‌ها و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های تعاونی سهامی عام و شرکت‌های سهامی عام مشروط به تعیین سقف سهام هر یک از سهامداران با تصویب قانون.

بنگاه‌ها و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های تعاونی سهامی عام و شرکت‌های سهامی عام، مشروط به تعیین سقف سهام هر یک از سهامداران شده است. بنابراین از آنجایی که سازمان تأمین اجتماعی به عنوان موسسه عمومی غیردولتی شناخته می‌شود، مشمول بند مزبور بوده و لازم است سهام آن در بانک رفاه کارگران دارای سقف معین باشد.^۱ بنابراین مستثنی کردن سازمان تأمین اجتماعی از این الزام برای مدت ۵ سال مغایر بند یادشده از سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی بوده و در نتیجه مغایر بند «۱» اصل ۱۱۰ قانون اساسی محسوب می‌شود.

البته همانگونه که پیش‌تر متذکر شدم اساس وضع چنین محدودیت‌های جهت سقف سهام اشخاص و مالک واحد، جهت جلوگیری از انحصار مقرر در سیاست‌های کلی اصل ۴۴ بوده و در نتیجه مصوبه حاضر از این حیث نیز محل تأمل است.

تبصره الحاقی به جهت مستثنی نمودن سازمان تأمین اجتماعی از سقف سهام برای ۵ سال، مغایر بند «۲-۳» سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی مبنی بر لزوم تعیین سقف سهام جهت نهادهای عمومی غیردولتی در بانکداری بوده و در نتیجه مغایر بند «۱» اصل ۱۱۰ قانون اساسی شناخته می‌شود.

۲) دومین مسئله‌ای که در ارتباط با مصوبه حاضر قابل طرح می‌باشد، عمل مجلس در قائل شدن به استثناء نسبت به قانونی است که هنوز بیش از حدود یکسال از تصویب آن نگذشته است. چراکه اصلاحات ماده (۵) قانون

۱. مطابق بررسی‌های به عمل آمده سازمان تأمین اجتماعی و زیرمجموعه‌های آن مالک حدود ۹۹ درصد سهام بانک رفاه می‌باشند.

اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ و تبصره‌های آن در خصوص تضمینات ذکر شده در تاریخ ۱۳۹۷/۳/۲۲ به تصویب رسیده است. این در حالی است که مطابق اجزاء بند «۹» سیاست‌های کلی نظام قانون‌گذاری^۱ از یکسو بر «ثبات» قوانین و از سوی دیگر بر «پرهیز از استثناهای قانونی» تأکید شده است.

۳) نکته دیگری که در خصوص مصوبه وجود دارد این است که در بند «الف» تبصره الحاقی مشخص نیست منظور از «آخرین صورت‌های مالی سالانه تلفیقی حسابرسی شده سازمان تأمین اجتماعی» صورت‌های مالی سال جاری می‌باشد یا صورت‌های مالی کل سال‌های قبل از تصویب این مصوبه را نیز شامل می‌شود.

بند «الف» از آن جهت که مشخص نیست منظور از «آخرین صورت‌های مالی سالانه» صرفاً صورت‌های مالی سال جاری است یا صورت‌های مالی سال‌های قبل را نیز شامل می‌شود، واجد ابهام شناخته می‌شود.

۴) تذکر: باتوجه به اینکه در وضعیت فعلی ماده (۵) قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم (۴۴) دارای پنج تبصره می‌باشد، علی‌الاصول باید تبصره الحاقی به عنوان تبصره «۶» به این ماده (۵) الحاق می‌گردید.

۱. بند ۹- رعایت اصول قانون‌گذاری و قانون‌نویسی و تعیین سازوکار برای انطباق لوایح و طرح‌های قانونی با تأکید بر:

...

- ثبات، نگاه بلندمدت و ملی.

...

- عدالت محوری در قوانین و اجتناب از تبعیض ناروا، عمومی بودن قانون و شمول و جامعیت آن و حتی‌الامکان پرهیز از استثناهای قانونی. ...»

تذکر: باعنایت به اینکه ماده (۵) فعلی قانونی اجرای سیاست‌های کلی اصل (۴۴) قانون اساسی دارای (۵) تبصره می‌باشد، عبارت «به عنوان تبصره ۵» در صدر ماده واحده نیازمند اصلاح است

لایحه ایجاد هشت منطقه آزاد تجاری - صنعتی، اصلاح محدوده سه منطقه آزاد تجاری - صنعتی و ایجاد مناطق ویژه اقتصادی (اعاده شده)

مقدمه

لایحه فوق‌الذکر که پیش از این در تاریخ ۱۳۹۷/۶/۱۱ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده بود و در تاریخ ۱۳۹۷/۷/۱۴ توسط شورای نگهبان مغایر قانون اساسی تشخیص داده شد، جهت رفع ایرادات مجدداً در جلسه علنی مورخ ۱۳۹۸/۸/۲۷ مجلس شورای اسلامی به تصویب رسیده است. در ادامه به بررسی مفاد اصلاحیه می‌پردازیم.

لازم به ذکر است که مصوبه ارسالی صرفاً در بردارنده موارد اصلاحی توسط مجلس می‌باشد و بقیه احکامی که در مصوبه وجود داشته، کماکان باقی بوده و مستلزم بررسی شورای نگهبان می‌باشد، چراکه در اظهارنظر قبلی شورا، مصوبه مجلس با ایرادی کلی مواجه شده و نسبت به جزئیات ورودی صورت نگرفته بود، البته گزارش حاضر صرفاً درباره موارد اصلاحی و مذکور در مصوبه جدید است و از ذکر مجدد نکات پیش‌گفته در گزارش قبلی خودداری شده است.

شرح و بررسی

الف) کلیات

با توجه به اینکه ایراد شورای نگهبان نسبت به مصوبه سابق، مغایرت

مصوبه با اصل ۷۴ قانون اساسی به دلیل ایجاد تغییرات اساسی در لایحه دولت بوده است، ابتدا به بررسی اقدامی که به نظر در راستای رفع این ایراد صورت گرفته، می‌پردازیم. در این راستا ظاهراً به منظور رفع ایراد شورای نگهبان، (بعد از اظهار نظر شورای نگهبان) طرحی تحت عنوان « طرح ایجاد مناطق ویژه اقتصادی » توسط نمایندگان مجلس تهیه و در تاریخ ۱۳۹۷/۹/۱۱ اعلام وصول شده است و به استناد تبصره «۱»^۱ ماده (۱۴۳) آیین نامه داخلی مجلس شورای اسلامی، به دلیل وحدت موضوع با لایحه پیشنهادی دولت، گزارش کمیسیون به صورت مشترک آماده شده است. البته در مصوبه مجلس هیچ اشاره‌ای به اینکه مصوبه حاصل ادغام لایحه حاضر و طرح مذکور می‌باشد نشده است، هرچند به نظر می‌رسد اصلاحی که در بند «۴» مصوبه آمده است و عبارت «به موجب طرح ایجاد مناطق ویژه اقتصادی» مذکور در این بند ناظر بر طرح فوق‌الذکر باشد.

ایراد دیگری که در نظر مورخ ۱۳۹۷/۷/۱۴ شورای نگهبان ذکر شده است در خصوص مغایرت مصوبه با سیاست‌های کلی نظام بوده است که به موجب نامه مورخ ۱۳۹۷/۷/۱ رییس هیأت عالی نظارت بر حسن اجرای سیاست‌های کلی نظام به مجلس شورای اسلامی اعلام شده است. در مصوبه حاضر هیچ اصلاحی در راستای رفع ایرادات مذکور در نامه هیأت عالی نظارت به عمل نیامده است، لذا مصوبه حاضر از این حیث مغایر بند «۲» اصل ۱۱۰ قانون اساسی است. با این توضیح که این هیأت در سه بند،

۱. کمیسیون‌ها می‌توانند گزارش طرح‌ها و لوایح مشابه یا با موضوع مشترک یا نزدیک به هم را در یک گزارش به مجلس ارائه نمایند.

مصوبه مجلس را به شرح زیر مغایر برخی از سیاست‌های کلی نظام دانسته بود:

۱. در بند اول نظر هیئت عالی نظارت، مصوبه مجلس مغایر بند «۱۷» سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی شناخته شده است. توضیح آنکه بند «۱۷» سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی، «لزوم افزایش درآمدهای مالیاتی» را از جمله شاخصهای مقاومت اقتصادی قلمداد کرده است. بدون شک هدف این سیاست جلوگیری از فرار مالیاتی و شناسایی و اخذ مالیات از تمامی مشمولین از یکسو و ایجاد منابع جدید اخذ درآمد مالیاتی و عدم برقراری معافیت جدید از سوی دیگر است. درحالی‌که از جمله امتیازات و یا به عبارت دیگر از مؤلفه‌های مناطق آزاد و ویژه، معافیت‌های بلندمدت این مناطق از مالیات‌های مستقیم و مالیات بر ارزش افزوده است.

۲. در دومین بند از اظهار نظر هیئت عالی نظارت، مصوبه مجلس مغایر بند «۱» جزء «د» سیاست‌های کلی آمایش سرزمین تلقی شده است. بند مزبور «ایجاد امکانات عادلانه و فرصت‌های برابر و رفع تبعیض ناروا در مناطق کشور» را یکی از سیاست‌های آمایش سرزمین معرفی کرده است. این در حالی است که افزایش بی‌رویه مناطق آزاد و ویژه اقتصادی، با لحاظ معافیت‌های گمرکی و مالیاتی موجود در این مناطق، به گسترش تبعیض منجر خواهد شد.

۳. براساس بند سوم از نظر هیئت عالی نظارت، مصوبه مجلس مغایر بند «۱۱» سیاست‌های کلی اقتصاد مقاومتی شناخته شده است. با این توضیح که مطابق بند مزبور «توسعه حوزه عمل مناطق آزاد و ویژه

اقتصادی کشور به منظور انتقال فناوری‌های پیشرفته، گسترش و تسهیل تولید، صادرات کالا و خدمات و تأمین نیازهای ضروری و منابع مالی از خارج» مورد تأکید قرار گرفته است که به عنوان جهت‌گیری اصلی در حوزه دستیابی به اهداف مناطق آزاد تلقی می‌شود. همانگونه که مشاهده می‌شود در این سیاست‌ها (با وجود در مقام بیان بودن) هیچ اشاره‌ای به افزایش تعداد و یا گسترش دامنه جغرافیایی این مناطق نشده است. چراکه مفهوم تأکید مقرر در این بند مبنی بر «توسعه حوزه عمل» آن است که محوریت توسعه مناطق آزاد باید ارتقاء حوزه عمل و ارتقاء کیفی آن در راستای اهداف شمرده شده در بند ۱۱ باشد و نه آنکه محوریت، افزایش تعداد مناطق آزاد و همچنین گسترش حوزه جغرافیایی آن باشد. بنابراین اولاً مقصود از این بند، ساماندهی وضع موجود مناطق آزاد و ویژه، توسعه کیفی مناطق آزاد و ویژه موجود و هدایت آن‌ها به سمت اهداف ایجاد و مبانی شکل‌گیری و اعطای مأموریت‌های جدید به مناطق از جمله انتقال فناوری‌های پیشرفته و تأمین منابع مالی از خارج است.

ثانیاً بر فرض اینکه افزایش تعداد مناطق آزاد نیز از سیاست‌های مزبور برداشت شود، لکن با توجه به اینکه مناطق آزاد فعلی در نیل به اهداف تصریح شده ناموفق بوده‌اند و تجربه نشان داده است که مناطق آزاد، نه تنها به گسترش صادرات کمک نکرده‌اند، بلکه به افزایش بی‌رویه واردات کالا نیز دامن زده‌اند، بنابراین افزایش مناطق آزاد بدون نیل به اهداف مصرح در بند ۱۱ در مغایرت با این بند قرار دارد.

ب) جزئیات

بند «۲» ماده واحده - تذکر

به موجب بند «۱» فرمان مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۲۵ مقام معظم رهبری^۱ خطاب به دکتر فیروزآبادی و سرلشکر محسن رضایی، عنوان «ستاد فرماندهی کل قوا» به «ستاد کل نیروهای مسلح» تغییر پیدا کرده است. لذا عبارت «ستاد فرماندهی کل قوا» باید اصلاح شود.

بند «۴» ماده واحده - مغایرت با اصل ۸۵ و بند «۱۰» اصل ۳

۱) اگرچه همانگونه که توضیح آن گذشت به نظر می‌رسد مقصود از «طرح ایجاد مناطق ویژه اقتصادی» مذکور در صدر این بند همان طرحی است که توسط نمایندگان مجلس تهیه و در تاریخ ۱۳۹۷/۹/۱۱ اعلام وصول شده است، لکن اصلاح صورت گرفته با عنایت به اینکه در صدر فهرست مناطق ویژه اقتصادی پیوست به «فهرست مناطق ویژه اقتصادی موضوع بند «۴» ماده واحده اشاره نموده است، همخوانی ندارد، چراکه بند مزبور به فهرست مزبور ارجاعی نداده است و ناظر به طرحی در این خصوص می‌باشد.

۲) مطابق جزء «الف» از بند «۴»، صرف تأیید دبیرخانه شورای عالی مناطق آزاد و ویژه اقتصادی مبنی بر وجود سازمان اداره‌کننده غیردولتی جهت

۱. برادر بسیجی، جناب آقای دکتر سید حسن فیروزآبادی

سردار سرلشکر پاسدار محسن رضایی

با نگرش به تنوع مأموریت‌های نیروهای مسلح کشور - اعم از ارتش، سپاه، بسیج و نیروی انتظامی - که در کنار یکدیگر، پاسداری از امنیت ملی و نظام جمهوری اسلامی ایران را عهده‌دار می‌باشند، برای یک‌آهنگی هرچه بیشتر نیروهای مسلح، مقرر می‌گردد:

۱) **عنوان «ستاد فرماندهی کل قوا» به «ستاد کل نیروهای مسلح» تغییر یابد** و رئیس این ستاد از شخصیت حقوقی «رئیس ستاد فرماندهی کل نیروهای مسلح» مندرج در اصل یکصد و هفتاد و هشتم قانون اساسی برخوردار باشد. ...

سید علی خامنه‌ای - ۱۳۷۰/۱۰/۲۵

تحقق شرط مزبور برای ایجاد منطقه ویژه اقتصادی کفایت می‌کند. این در حالی است که این امر نیازمند تعیین شرایط و ضوابط جهت چنین سازمان‌هایی است و در صورتی که این امر به شورای عالی مزبور سپرده شود می‌تواند واجد ایراد مغایرت با اصل ۸۵ قانون اساسی قلمداد شود.

۳) به موجب جزء «ب» از بند «۴» ماده واحده مقرر شده است اخذ مجوز برای «تخصیص اراضی» از «شورای برنامه‌ریزی استان» صورت گیرد. لکن با توجه به ترکیب شورای مزبور و کلیت وظایف اشاره شده در ماده (۳۱) قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه این وظیفه نمی‌تواند به‌طور اختصاصی در صلاحیت این نهاد باشد. چراکه «اختصاص اراضی» و تصمیم‌گیری نسبت به آن در صلاحیت سایر دستگاه‌ها (وزارت جهاد کشاورزی و راه و شهرسازی) نیز می‌باشد و از این جهت ایجاد صلاحیت موازی بدون تعیین تکلیف نسبت به صلاحیت‌های دستگاه‌های دیگر باعث تداخل در وظایف بوده و با بند «۱۰» اصل ۳ قانون اساسی و نظام اداری صحیح مغایرت دارد.

تبصره «۶» - مغایرت با بند «۱» اصل ۳ و اصل ۸۵

بر اساس این تبصره، که در نامه معاون اول رییس جمهور مبنی بر موافقت دولت با مصوبه مجلس آمده است و به نظر می‌رسد به منظور رفع ایراد احتمالی مغایرت با اصل ۷۵ قانون اساسی صادر شده است، هزینه‌های استقرار و ارائه خدمات گمرکی به نرخ مصوب دولت و از محل درآمدهای مناطق ویژه اقتصادی تأمین می‌شود. شایان ذکر است بار مالی مصوبه صرفاً ناظر به استقرار و ارائه خدمات گمرکی نمی‌باشد، بلکه بخشی از آن مربوط

به معافیت‌های مالیاتی است که نسبت به این مناطق وجود دارد. البته در هر صورت اگر موافقت دولت به منظور رفع ایراد احتمالی بار مالی مصوبه قلمداد شود، این موضوع نیز منتفی خواهد بود. البته در خصوص متن الحاقی دو نکته قابل تأمل است:

یکی اینکه تعیین نرخ هزینه‌های مزبور توسط دولت باید براساس ضوابطی باشد که مجلس شورای اسلامی تعیین کرده است نظیر موقعیت جغرافیایی یا براساس هزینه تمام‌شده یا نظایر اینها، لذا با توجه به اینکه در این تبصره ضابطه‌ای مشخص نشده است، این تبصره مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی به نظر می‌رسد.

دوم اینکه وابستگی تأمین هزینه خدمات گمرکی به درآمدهای حاصل از مناطق ویژه به نوعی زمینه‌ساز بروز فساد در این مناطق خواهد بود. توضیح آنکه گمرک به عنوان دستگاهی است که وظیفه نظارت بر فعالیت‌های اقتصادی و ورود و خروج کالا به مناطق مختلف کشور را برعهده دارد. از سویی در مناطق ویژه اقتصادی، تأمین هزینه‌های این دستگاه به درآمدهایی وابسته می‌شود که گمرک وظیفه نظارت بر آنها را دارد. طبعاً اگر درآمدهای حاصل از مناطق ویژه اقتصادی کاهش یابد، تأمین هزینه‌های گمرک با اختلال مواجه خواهد شد. لذا به تدریج گمرک به سمتی جهت داده می‌شود که درآمدهای مناطق مزبور دچار اختلال نشود و این امر در نظارت‌های آتی این دستگاه اختلال ایجاد می‌کند. لذا این تبصره از این حیث زمینه‌های بروز فساد را ایجاد می‌کند و از این رو مغایر بند «۱» اصل ۳ قانون اساسی مبنی بر لزوم مبارزه با مظاهر فساد است.

طرح الحاق موادی به قانون نحوه اجرای اصل چهل و نهم (۴۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (اعاده شده)

مقدمه

طرح «الحاق موادی به قانون نحوه اجرای اصل چهل و نهم (۴۹) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران» که بدواً در جلسه علنی ۱۳۹۸/۴/۲۳ مجلس شورای اسلامی به تصویب رسیده بود، با ایرادات و ابهاماتی از سوی شورای نگهبان مواجه شده بود. ازین در مصوبه اصلاحی مجلس در مقام رفع ایرادات و ابهامات مزبور می‌باشد که در گزارش حاضر به بررسی اصلاحات به عمل آمده می‌پردازیم.

شرح و بررسی

ماده (۱) - رفع ابهام

۱. ابهام مدنظر شورای نگهبان در تبصره «۳» ماده (۱۶) الحاقی موضوع ماده (۱) مصوبه، ناظر به مشخص نبودن مرجع تشخیص «ظن قوی» نسبت به تحصیل نامشروع توسط بعضی از مضمولین این قانون بوده است که مجلس شورای اسلامی در راستای رفع ابهام مذکور، تشخیص این ظن قوی را به «دادستان موضوع ماده (۱۸) این قانون» -یعنی دادستان عمومی و انقلاب مرکز استان- سپرده است. لذا به نظر می‌رسد، ابهام مذکور در نظر شورای نگهبان مرتفع شده است.
۲. اصلاح صدر ماده در خصوص اضافه کردن عبارت «دستگاه‌های» پس از عبارت «روسا، مدیران و مسئولان» نیز در راستای تذکر شورای نگهبان می‌باشد.

ماده (۲) - رفع تذکر

بند (۲) تذکر شورا در خصوص عنوان صحیح «دیوان محاسبات» اعمال گردیده است.

ماده (۴) - رفع ابهام

۱. بر اساس بند ۱-۲ نظر شورای نگهبان، مقصود از عبارات از «طریق غیرقانونی» و «سوءاستفاده» مندرج در ماده (۱۹) الحاقی موضوع ماده (۴) مصوبه، واجد ابهام است. در راستای رفع این ابهام، در تعریف اموال نامشروع به موضوعات مذکور در اصل چهل و نهم قانون اساسی ارجاع داده شده و اموال حاصل از غضب، رشوه، اختلاس و سوءاستفاده از موقوفات و سوءاستفاده از فروش زمین‌های موات و مباحات اصلی و سوءاستفاده از مقاطعه‌کاری‌ها و معاملات دولتی، اموال نامشروع دانسته شده است. البته علاوه بر موارد مذکور در اصل چهل و نهم «اموال ناشی از استفاده ناروا و من‌غیرحق از موقعیت شغلی» نیز مصداق اموال نامشروع دانسته شده است که می‌توان آن را به‌عنوان تفصیل «سایر موارد غیرمشروع» مذکور در اصل چهل و نهم توسط قانون عادی دانست. لذا باتوجه به این‌که تشخیص این موضوع و سایر موارد اموال نامشروع به مقام قضایی سپرده شده است، به نظر ابهام مندرج در ماده برطرف شده است.

۲. همچنین در جهت رفع ابهام مذکور در بند ۲-۲ نظر شورای نگهبان در خصوص این‌که کدام‌یک از احکام مذکور در قانون مبارزه با پولشویی در احراز نامشروع بودن اموال مجری دانسته شده است، مجلس شورای اسلامی به رعایت مفاد تبصره «۱» ماده (۲) آن قانون

تصریح کرده است. بر اساس این تبصره «هرگاه ظن نزدیک به علم به عدم صحت معاملات و تحصیل اموال وجود داشته باشد، مانند آن که نوعاً و با توجه به شرایط، امکان تحصیل آن میزان دارایی در یک زمان مشخص وجود نداشته باشد، مسئولیت اثبات صحت آن‌ها بر عهده متصرف است. منظور از علم در این تبصره و تبصره «۳» همان است که در قانون مجازات اسلامی برای علم قاضی تعریف شده است.»

بر این اساس قانون‌گذار با توجه به مشابهت‌هایی، از همان روش استفاده شده در جهت مبارزه با پولشویی که مورد ایراد شورای نگهبان واقع نشده بوده، استفاده کرده است. در این حالت نیز شبیه به مقررات مبارزه با پولشویی در صورتی که در خصوص یکی از مضمولین این قانون ظن نزدیک به علم ایجاد شود که تحصیل اموال آن‌ها از طرق نامشروع مذکور در مواد قبلی بوده است، اثبات صحت بر عهده متصرفین خواهد بود که با توجه به تأیید شورای نگهبان در خصوص تبصره مذکور در قانون پولشویی، فاقد مغایرت با قانون اساسی به نظر می‌رسد.

ماده (۶) - رفع ایراد و ابهام

۱. مطابق بند ۱-۳ نظر شورای نگهبان، عدم تقیید تعیین مجازات برای ارائه اطلاعات خلاف واقع به «عامدانه بودن»، از سوی فقهای محترم شورای نگهبان خلاف موازین شرع تشخیص داده شده بود که مجلس شورای اسلامی در جهت اصلاح این ایراد، با افزودن واژه

«عامدانه»، ارائه اطلاعات ناقص یا خلاف واقع را در صورت احراز عمد مرتکب موجب مجازات دانسته است که ظاهراً باعث رفع ایراد سابق شورای نگهبان شده است.

۲. همچنین با اضافه شدن عبارت «یا سایر مشاغل موضوع ماده (۶) قانون مبارزه با پولشویی» و شمول مجازات انفصال موقت از خدمات دولتی و عمومی یا منع اشتغال نسبت به همه آن موارد، ابهام مذکور در بند ۲-۳ شورای نگهبان مرتفع شده و در نتیجه اصل ماده با قانون اساسی مغایر به نظر نمی‌رسد.

ماده (۷) - رفع ایراد

در ماده (۲۲) الحاقی موضوع ماده (۷) مصوبه، اطلاق حکم به اعاده اموال نامشروع به نفع دولت نسبت به مواردی که صاحب حق، غیر از دولت باشد، خلاف موازین شرعی و مغایر اصل ۴۹ قانون اساسی دانسته شده بود که در این راستا مجلس شورای اسلامی با اصلاح این ماده، مقرر داشته دادگاه پس از بررسی حسب مورد حکم به اعاده اموال نامشروع به «صاحب حق یا بیت‌المال» صادر می‌کند.

ماده (۸) - رفع ایراد

ابهام مذکور در ماده (۲۳) الحاقی موضوع ماده (۸)، در خصوص ذی‌حقانی به غیر از محکوم‌علیه که حق اعتراض به رأی دادگاه‌های مذکور را دارند، با اصلاح به‌عمل آمده توسط مجلس شورای اسلامی رفع شده است؛ به این نحو که مقرر شده تجدیدنظرخواهی مطابق قانون آیین دادرسی مدنی خواهد بود و در نتیجه همه کسانی که به‌موجب آن قانون حق تجدیدنظرخواهی دارند به‌اضافه دادستان که در این موضوع به‌طور خاص

این حق به او داده شده است، امکان تجدیدنظرخواهی دارند.

ماده (۹) - رفع ایراد

اطلاق ماده (۲۴) الحاقی موضوع ماده (۹) مصوبه، از این جهت که مشخص نیست این حکم شامل مواردی که دعوی با عنوان واحد قبلاً در مرجع قضایی دیگری رسیدگی شده باشد نیز می‌گردد یا خیر واجد ابهام تشخیص داده شده بود، که مجلس شورای اسلامی در اصلاح خود مقرر داشته است، در مواردی که رأی قطعی مراجع کیفری، در ماهیت حقوقی پرونده‌های موضوع این قانون مؤثر باشد، این رأی حسب مورد مانع رسیدگی توسط قاضی یا برای او لازم‌الاتباع است. از این رو به نظر می‌رسد عبارت مذکور رافع ابهام مزبور است، چراکه رأی قطعی مراجع کیفری واجد ارزش شناخته شده و اثر آن در موارد خاص نسبت به ماهیت حقوقی نیز جاری دانسته شده است.

امام خمینی (ره):

و از شورایی محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل آ آینده، که با کمال دقت و قدرت و ظایف اسلامی و ملی خود رایا و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه جلوگیری نمایند.

(سخن امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

تهران، خیابان شهیدسپهبد قزنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲

صندوق پستی: ۱۴۶۳-۱۳۱۴۵ تلفکس: ۸۸۳۳۵۰۴۵

info@shora-rc.ir

www.shora-rc.ir