

نظرات استدلالی شورای نگهبان

عنوان

لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۱۲۳

تاریخ: ۱۳۹۳/۷/۲۶



پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه

عنوان:

نظرات استدلالی شورای نگهبان

لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز

تدوین، تنقیح و استخراج:

محمدهادی توکل پور

بازبینی و نظارت علمی:

مصطفی مسعودیان

گروه تدوین نظرات و مبانی آراء شورای نگهبان

شماره مسلسل: ۱۳۹۳۰۱۲۳

تاریخ انتشار: ۱۳۹۳/۷/۲۶

پژوهشکده شورای نگهبان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز

فهرست مطالب

۲ مقدمه
۳ لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز
۳ مرحله اول
۳۸ نظر (مرحله اول) شورای نگهبان
۴۱ مرحله دوم
۷۵ نظر (مرحله دوم) شورای نگهبان
۷۷ مرحله سوم
۹۳ نظر (مرحله سوم) شورای نگهبان
۹۴ مرحله چهارم
۹۷ نظر (نهایی) شورای نگهبان

مقدمه

بر اساس اصل (۹۴) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی به وسیله شورای نگهبان از نظر انطباق با موازین اسلام و قانون اساسی مورد بررسی قرار می‌گیرد و در صورت مغایرت برای تجدیدنظر به مجلس بازگردانده می‌شود. همچنین به موجب اصل (۸۵) قانون اساسی مجلس شورای اسلامی می‌تواند تصویب اساننامه‌های دولتی را به دولت واگذار کند که در این صورت اساننامه‌های مصوب دولت می‌بایست به لحاظ انطباق با شرع و قانون اساسی به تأیید شورای نگهبان برسند. علاوه بر این به موجب اصل (۴) قانون اساسی، کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است. تفسیر قانون اساسی نیز به موجب اصل (۹۸) قانون اساسی بر عهده شورای نگهبان قرار گرفته است.

در راستای اجرای این اصول، کلیه مصوبات مجلس، اساننامه‌های دولتی و استفساریه‌ها در جلسات شورای نگهبان مورد بررسی فقهی و حقوقی قرار گرفته و نظر نهایی شورا ابلاغ می‌گردد. با عنایت به تأکیدات رهبر معظم انقلاب اسلامی مبنی بر ضرورت اعلام مبانی و استدلالات شورای نگهبان، گروه تدوین پژوهشکده شورای نگهبان، با همکاری اداره تدوین دفتر امور حقوقی شورای نگهبان، اقدام به استخراج استدلالات و مبانی نظری آراء این شورا نموده است. کارشناسان این پژوهشکده، با مطالعه دقیق متن مذاکرات شورای نگهبان - که از سوی معاونت اجرایی ضبط و پیاده‌سازی می‌شود - استدلالات و ظرایف مورد نظر اعضا را استخراج نموده، و با حفظ اصالت، آنها را در قالب یک متن علمی به جامعه حقوقی کشور ارائه می‌نمایند. یقیناً انتشار مبانی اظهارنظرهای شورای نگهبان، موجب آشنایی هرچه بیشتر جامعه علمی و نهادهای تقنینی و اجرایی کشور با فعالیت‌های این شورای حساس و تأثیرگذار شده و همچنین می‌تواند به عنوان متون درسی و پژوهشی در محافل دانشگاهی و حوزوی مورد استفاده قرار گیرد.

لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز

مرحله اول

تاریخ مصوبه مجلس شورای اسلامی: ۱۳۹۰/۱۱/۱۱

تاریخ بررسی در شورای نگهبان: ۱۳۹۰/۱۲/۳ (جلسه عصر) و ۱۳۹۰/۱۲/۴

* کلیات مصوبه

الف- دیدگاه مغایرت

- این مصوبه که به صورت لایحه و با رویکرد مبارزه با قاچاق کالا و ارز تهیه شده است، در موارد متعددی دارای ماهیت قضایی است؛ اما برخلاف نظریه تفسیری شورای نگهبان^۱ که بیان می‌دارد: «هیئت دولت نمی‌تواند مستقلاً لایحه قضایی تنظیم نموده و آن را به مجلس شورای اسلامی جهت تصویب نهایی ارسال نماید»، به پیشنهاد ستاد مرکزی مبارزه با قاچاق کالا و ارز در هیئت وزیران به تصویب رسیده است؛ لذا از این جهت مغایر قانون اساسی و نظریه تفسیری شورای نگهبان می‌باشد. ضمن آنکه در فرمان مقام معظم رهبری (مدظله) در این خصوص^۲ هر چند کانون مرکزی مبارزه با

۱. نظریه تفسیری مورخ ۱۳۷۹/۷/۳۰ شورای نگهبان پیرامون اصول ۱۵۶، ۱۵۷ و ۱۵۸: «۱- فرق لوایح قضایی و غیر قضایی مربوط به محتوای آن است و محتوای لوایح قضایی را فصل یازدهم قانون اساسی، به‌ویژه اصول ۱۵۶ و ۱۵۷ و ۱۵۸ و موضوعات مربوط به آنها در اصول دیگر فصل یازدهم و سایر اصول مربوط به امور قضایی معین می‌کند.

۲- هیئت دولت نمی‌تواند مستقلاً لایحه قضایی تنظیم نموده و آن را به مجلس شورای اسلامی جهت تصویب نهایی ارسال نماید.

۳- لوایح قضایی که توسط رئیس قوه قضائیه تهیه و به دولت ارسال می‌شود، به مجلس شورای اسلامی تقدیم می‌گردد. هرگونه تغییر مربوط به امور قضایی در این‌گونه لوایح فقط با جلب موافقت رئیس قوه قضائیه مجاز می‌باشد.»

۴. فرمان مورخ ۱۳۸۱/۴/۱۲ مقام معظم رهبری در مورد مبارزه با قاچاق کالا و ارز خطاب به رئیس جمهور: «گسترش پدیده قاچاق و تأثیر مخرب آن در امر تولید و تجارت قانونی و سرمایه‌گذاری و اشتغال، خطر جدی و بزرگی است که باید با جدیت تمام با آن مبارزه کرد و بر همه دستگاه‌هایی که به نحوی می‌توانند در این امر دخیل باشند واجب است که سهم خود را در این مبارزه ایفاء کنند. اولاً باید کانون مرکزی این مبارزه در سطحی عالی نزدیک به رئیس دولت و دارای اشراف قانونی بر دستگاه‌های ذی‌ربط دولتی باشد؛ ثانیاً تبلیغات متناسب و هوشمندانه و همه جانبه در خدمت این مبارزه قرار گیرد؛ ثالثاً برخورد قضایی و انتظامی، قاطع و در ارتباط کامل با تصمیم‌گیری‌های آن کانون مرکزی باشد؛ رابعاً عزم جدی بر این باشد که عمل قاچاقچی کاملاً برخلاف صرفه و



قاچاق کالا و ارز، دولت دانسته شده است، ولی دولت با هماهنگی با سایر دستگاه‌ها باید این وظیفه را انجام دهد. از این رو، لازم است حداقل رئیس قوه قضائیه در این خصوص اظهار نظر کند.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به فرمان مقام معظم رهبری (مدظله) در مورد مبارزه با قاچاق کالا و ارز که دولت را کانون این مبارزه قرار داده‌اند، مصوبه‌ی مزبور توسط دولت تهیه شده است و این امر با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- نظر به اینکه این مصوبه در موارد عدیده دارای ماهیت قضایی است و باید توسط رئیس مکرّم قوه قضائیه تهیه می‌شد و با عنایت به نظریه تفسیری این شورا در خصوص مورد، اقدام می‌گردید لازم است حداقل نظر ایشان نیز اخذ شود.^۱

ماده ۲- علاوه بر مصادیقی که در قانون امور گمرکی مصوب

۱۳۹۰/۸/۲۲ ذکر شده است،^۲ موارد زیر نیز قاچاق محسوب می‌شود:

همراه با خطر باشد و جنس قاچاق از پیش از مبادی ورودی تا محل عرضه آن در بازار، آماج اقدامات گوناگون این مبارزه قرار گیرد. البته در این کار لازم است با دقت و مراقبت تمام از آلوده شدن عناصر دست‌اندرکار این مبارزه به بیماری رشوه و امثال آن جلوگیری شود. بدیهی است که دستگاه قضایی از یکسو و دستگاه‌های انتظامی و احیاناً نظامی از سوی دیگر وظیفه دارند در این امر مهم همکاری کامل داشته باشند. توفیق جناب‌عالی و دیگر دست‌اندرکاران را در این امر بزرگ از خداوند متعال مسئلت می‌کنم. سیدعلی خامنه‌ای (۱۳۸۱/۴/۱۲).

۱. بند (الف) نامه شماره ۹۰۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

۲. ماده (۱۱۳) قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲: «ماده ۱۱۳- موارد زیر قاچاق گمرکی محسوب می‌شود:

الف- کالایی که از مسیر غیرمجاز یا بدون انجام تشریفات گمرکی به قلمرو گمرکی وارد یا از آن خارج گردد. همچنین کالاهایی که بدون انجام تشریفات گمرکی یا از مسیرهای غیرمجاز وارد کشور شود و در داخل کشور کشف گردد.

ب- خارج نکردن وسایل نقلیه و یا کالای ورود موقت، ورود موقت برای پردازش، عبور خارجی و مرجوعی ظرف مهلت مقرر از قلمرو گمرکی و عدم تحویل کالای عبور داخلی شخصی ظرف مهلت مقرر جز در مواردی که عدم خروج یا عدم تحویل به گمرک و یا ترخیص قطعی، عمدی نباشد.

...

د- عرضه کالا به استناد حواله‌های فروش سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی و یا سایر دستگاه‌ها مشروط بر عدم مطابقت با مشخصات حواله؛

...

الف- دیدگاه مغایرت

- مجرد عدم مطابقت کالا با مشخصات حواله را نمی‌توان مشمول عنوان قاچاق دانست. هر چند در برخی موارد ممکن است، کالای قاچاق با توسل به حواله‌های فروش دستگاه‌های

تبصره- ارائه اسناد خلاف واقع که دلالت بر خروج وسایل نقلیه و کالا از قلمرو گمرکی و یا تحویل آنها به گمرک داشته باشند نیز مشمول مقررات این بند است.

پ- بیرون بردن کالای تجاری از اماکن گمرکی بدون اظهار یا بدون پرداخت یا تأمین حقوق ورودی، خواه عمل در حین خروج از اماکن گمرکی یا بعد از خروج کشف شود. هرگاه خارج کننده غیر از صاحب کالا یا نماینده قانونی او باشد، گمرک عین کالا و در صورت نبودن کالا بهای آن را از مرتکب می‌گیرد و پس از دریافت وجوه گمرکی مقرر، به صاحب کالا مسترد می‌دارد و مرتکب طبق مقررات کفبری تعقیب می‌شود.

ت- کالای عبور خارجی که تعویض و یا قسمتی از آن برداشته شود.

ث- کالایی که ورود یا صدور آن ممنوع است تحت عنوان کالای مجاز یا مجاز مشروط و با نام دیگر اظهار شود. ج- وجود کالای اضافی همراه کالای اظهار شده که در اسناد تسلیمی به گمرک ذکری از آن نشده است، مشروط بر اینکه کالای اضافی از نوع کالای اظهار شده نباشد. کالای اضافی موضوع ماده (۵۴) این قانون از شمول این بند مستثنی است.

چ- وسایل نقلیه و کالایی که صدور قطعی آن ممنوع یا مشروط است و به‌عنوان خروج موقت یا کران‌بری (کابوتاژ) اظهار شده باشد و ظرف مهلت مقرر به قلمرو گمرکی وارد نگردد. موارد قوه قهریه (فورس ماژور) و مواردی که عدم ورود کالا عمدی نیست از این حکم مستثنی است.

ح- کالای مجاز یا مجاز مشروطی که تحت عنوان کالای مجاز یا مجاز مشروط دیگری که جمع حقوق ورودی آن کمتر است با نام دیگر و با استفاده از اسناد خلاف واقع اظهار شود، کالای عبوری مشمول تبصره (۱) ماده (۱۰۸) این قانون است. منظور از اسناد خلاف واقع اسنادی است که در آن خصوصیات کالایی ذکر شده باشد که با جنس و خصوصیات کالای اظهار شده تطبیق ننماید و یا جعلی باشد.

خ- کالا با استفاده از شمول معافیت با تسلیم اظهارنامه خلاف یا اسناد غیرواقعی و یا با ارائه مجوزهای جعلی به گمرک اظهار شود.

د- کالای جایگزین شده ممنوع‌الصدور یا مشروط یا دارای ارزش کمتری که با کالای صادراتی که برای آن پروانه صادر گردیده است تعویض شود.

ذ- کالای مورد معافیتی که بدون رعایت مقررات ماده (۱۲۰) این قانون به دیگری منتقل شود.»

اجرائی فروخته شود، ولی در مواردی نیز ممکن است کالایی قاچاق نبوده ولی با حواله‌ای دیگر فروخته شود. به‌عنوان مثال، فردی کالایی را خود تولید کرده، ولی به جای کالایی حواله‌ای آن را بفروشد؛ در این صورت هرچند فرد مرتکب تخلف شده است، ولی این تخلف قاچاق محسوب نمی‌شود. بنابراین از آنجا که ماده مزبور صرف عدم مطابقت کالا با مشخصات حواله را قاچاق دانسته است، دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- هر چند صرف مطابقت کالا با مشخصات حواله‌های فروش دستگاه‌های اجرایی در واقع امر قاچاق را محقق نمی‌کند، ولی قانون‌گذار در این مصوبه برای جلوگیری از سوءاستفاده احتمالی در این خصوص، آن را در حکم قاچاق محسوب کرده است. بنابراین بند مزبور فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده، مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳- به منظور سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هماهنگی و نظارت در حوزه امور اجرایی، پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز، ستادی متشکل از وزیران دادگستری، اطلاعات، امور اقتصادی و دارایی، کشور، امور خارجه، صنعت، معدن و تجارت، راه و شهرسازی، جهادکشاورزی، نفت، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی یا معاونان ذی‌ربط آنان و دو نفر از نمایندگان عضو کمیسیون‌های اقتصادی و حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی به انتخاب مجلس و رؤسای سازمان‌های تعزیرات حکومتی، جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی، صدا و سیمای جمهوری اسلامی ایران، بازرسی کل کشور، رئیس ستاد کل نیروهای مسلح، فرماندهی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، رؤسای کل بانک مرکزی و گمرک جمهوری اسلامی ایران، رئیس مؤسسه استاندارد

و تحقیقات صنعتی، رئیس اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران و نماینده تام‌الاختیار رئیس قوه قضائیه به نام ستاد مرکزی مبارزه با قاچاق کالا و ارز با ریاست رئیس جمهور یا نماینده ویژه وی تشکیل می‌گردد. تصمیمات این ستاد پس از امضای رئیس جمهور و یا نماینده ویژه وی در موضوعات مرتبط با قاچاق کالا و ارز برای تمامی دستگاه‌های اجرایی لازم‌الاجراء است.

کلیه دستگاه‌های مرتبط با امر مبارزه با قاچاق کالا و ارز از جمله دستگاه قضایی، نیروهای نظامی و انتظامی و سایر دستگاه‌های عضو ستاد وظیفه دارند در حدود اختیارات این ستاد، همکاری کامل را با آن داشته باشند.

الف - دیدگاه مغایرت

- بر اساس این ماده کلیه دستگاه‌های مرتبط با امر مبارزه با قاچاق کالا و ارز از جمله دستگاه قضایی، نیروهای نظامی و انتظامی و سایر دستگاه‌های عضو موظفند در حدود اختیارات این ستاد، با آن همکاری کامل داشته باشند. این بدان معناست که به موجب این ماده، اختیار قانون‌گذاری و تقنین به رئیس جمهور داده شده و علاوه بر آن، دستگاه قضایی را نیز ملزم به متابعت از تصمیمات رئیس جمهور (ستاد) کرده است. همچنین دستگاه‌های مرتبط نیز موظف به همکاری کامل با ستاد - در حدود اختیارات ستاد و نه در حیطه اختیارات خودشان - شده‌اند و تصمیمات این ستاد برای آنها لازم‌الاجرا دانسته شده است. در نتیجه، نوعی قانون‌گذاری برای این ستاد در نظر گرفته شده است که تمامی دستگاه‌ها موظف به اجرای آن شده‌اند؛ این در حالی است که طبق اصل ۸۵ قانون اساسی، اختیار تقنین و قانون‌گذاری از شئون مجلس شورای اسلامی بوده و قابل تفویض و واگذاری به غیر نیست. بر این اساس، ماده مزبور مغایر اصل فوق است.

- اطلاق واگذاری سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هماهنگی و نظارت در حوزه امور اجرایی، پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز به ستاد مرکزی مبارزه با قاچاق کالا و ارز شامل سیاست‌های کلی نظام نیز می‌شود؛ در حالی که تعیین این سیاست‌ها طبق اصل ۱۱۰ قانون اساسی بر عهده مقام رهبری است. بنابراین این ماده، نوعی دخالت در حوزه وظایف و اختیارات مقام رهبری بوده و از این جهت مغایر اصل مذکور است.

- به موجب این ماده، تصمیمات ستاد در حیطه سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی،

هماهنگی و نظارت در حوزه امور اجرایی، پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز، برای تمامی دستگاه‌های اجرایی لازم‌الاجرا است. این در حالی است که بعضی از امور محول شده به این ستاد، دارای ماهیت قضایی بوده و باید توسط قوه قضائیه انجام شود و صرف وجود دو نماینده از سوی رئیس قوه قضائیه در ستاد نیز این ایراد را مرتفع نمی‌کند. از جمله این موارد پیشگیری از جرم است که بند (۵) اصل ۱۵۶ قانون اساسی، قوه قضائیه را عهده‌دار آن قرار داده است. بنابراین ماده مزبور از این جهت مغایر با اصل فوق است.

- با توجه به اینکه ذیل این ماده، تصمیمات ستاد را منوط به امضای رئیس جمهور یا نماینده ویژه او دانسته و به عبارتی تصمیم‌گیر نهایی در این خصوص، رئیس جمهور یا نماینده ویژه اوست و این تصمیمات برای سایر دستگاه‌ها لازم‌الاتباع دانسته شده است، این ماده برخلاف استقلال قوا و مستلزم دخالت در قوه قضائیه است و به همین جهت، مغایر با اصول ۵۷ و ۱۵۶ قانون اساسی است.

- بر اساس اصل ۱۲۷ قانون اساسی، رئیس جمهور می‌تواند در موارد خاص، بر حسب ضرورت با تصویب هیئت وزیران، نماینده، یا نمایندگان ویژه با اختیارات مشخص تعیین نماید که در این موارد تصمیمات نماینده یا نمایندگان مذکور در حکم تصمیمات رئیس جمهور و هیئت وزیران است. این در حالی است که در مورد نماینده ویژه رئیس جمهور در این ستاد که به موجب این مصوبه، تصمیمات ستاد پس از امضای رئیس جمهور یا وی برای تمامی دستگاه‌های اجرایی لازم‌الاجرا است، ضوابط اصل ۱۲۷ رعایت نشده است؛ از جمله آنکه اولاً اختیار نماینده ویژه باید در موارد خاص باشد نه همه اختیارات مربوط به ستاد؛ ثانیاً تعیین نماینده ویژه باید با تصویب هیئت وزیران باشد؛ ثالثاً تمامی اختیارات این ستاد در حوزه قوه مجریه نیست که رئیس جمهور بتواند آنها را به نماینده ویژه خود واگذار نماید؛ رابعاً تعیین نماینده ویژه از اختیارات رئیس جمهور است و مجلس نمی‌تواند او را مکلف به تعیین نماینده ویژه کند. بر این اساس عدم اشاره این ماده به رعایت مقررات اصل ۱۲۷ قانون اساسی، این مصوبه را در تغایر با این اصل قرار می‌دهد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- قاچاق کالا و ارز از جمله جرائم شرعی نیست، بلکه امری حکومتی است که

توسط قانون‌گذار جرم‌انگاری شده است. قانون‌گذار نیز می‌تواند در این خصوص اتخاذ برخی تصمیمات را به قوه‌ی مجریه واگذار کند که این امر را نمی‌توان دخالت در امر قضا دانست. به عنوان مثال، قانون‌گذار می‌تواند برخی رفتارها را تخلف محسوب کند و رسیدگی به آنان را در صلاحیت قوه‌ی مجریه بداند. همچنین قانون‌گذار می‌تواند بر این اساس، رئیس‌جمهور را در تعیین برخی تخلفات این حوزه صالح بداند که این امر نیز دخالت در قانون‌گذاری محسوب نمی‌شود؛ زیرا رئیس‌جمهور در چارچوب قانون اقدام به این امر می‌کند. بنابراین ماده مزبور را نمی‌توان از این جهت مغایر اصول ۸۵ و ۱۱۰ قانون اساسی دانست.

- وظایف مورد اشاره در این ماده مربوط به سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هماهنگی و نظارت است و ارتباطی با قضاوت و رسیدگی به پرونده‌ها ندارد. از این رو، این ماده دخالت در امور قوه‌ی قضائیه محسوب نشده و از این جهت، مغایر اصل ۱۵۶ قانون اساسی نیست.

- وظایف ستاد قاچاق کالا و ارز مربوط به امور اجرایی است و وظایف مورد اشاره این ماده همچون سیاست‌گذاری نیز مربوط به حوزه اجراست. به عبارت دیگر، منظور از سیاست‌های این ماده، سیاست‌های اجرایی است که در چارچوب سیاست‌های کلی نظام و قوانین مربوطه اتخاذ می‌گردد. به عنوان مثال، در یک فصل با توجه به وضعیت کشور، ورود برخی کالاها همچون میوه ممنوع شده و در فصلی دیگر این ممنوعیت رفع می‌گردد. در ذیل این ماده نیز به «در حدود اختیارات این ستاد» اشاره شده که حاکی از عدم مشروعیت تصمیمات این ستاد در موارد فقدان اختیار است. مقام رهبری نیز با توجه به معضل تلقی شدن قاچاق کالا و ارز برای نظام و همچنین لزوم تصمیم‌گیری قاطع و جدی در این خصوص و نیز با توجه به اجرایی بودن اکثر فعالیت‌های این حوزه، در فرمان سال ۱۳۸۱، کانون مرکزی این مبارزه را در سطح عالی و نزدیک به رئیس دولت دانسته‌اند. بنابراین ماده‌ی مزبور مغایرتی با اصل ۱۱۰ قانون اساسی ندارد.

- پیشگیری مذکور در این ماده، محدود به سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هماهنگی و نظارت است و اختیارات قوه قضائیه را در این خصوص تخصیص نرده است. همچنین برخی از موارد پیشگیری در حوزه قاچاق کالا و ارز تخلف بوده و جرم نمی‌باشد که در صلاحیت قوه قضائیه باشد. بنابراین ماده مزبور از این جهت مغایر اصول ۵۷ و ۱۵۶ قانون اساسی نیست.

- ضوابط انتخاب نماینده‌ی ویژه‌ی رئیس جمهور در اصل ۱۲۷ قانون اساسی آمده است و بنابراین در این ماده، نیازی به ذکر مجدد آن نیست. به عبارت دیگر، در این ماده انتخاب نماینده‌ی ویژه بر اساس اصل ۱۲۷ به طور پیش فرض پذیرفته شده است. همچنین مقوله‌ی قاچاق کالا و ارز امری خاص و دارای ضرورت بوده که قانون‌گذار رئیس جمهور را در تعیین نماینده‌ی ویژه برای امضای مصوبات ستاد قاچاق کالا و ارز، مختار دانسته است. بر این اساس عدم اشاره این ماده به مقررات اصل ۱۲۷ دارای اشکال نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

تذکر: در ماده (۳)، لازم است اصل ۱۲۷ قانون اساسی مراعات گردد.^۱

ماده ۱۵- هر شخص که مرتکب قاچاق کالا و ارز و حمل و یا نگهداری آن شود، علاوه بر ضبط کالا یا ارز، به جریمه‌های نقدی زیر محکوم می‌شود:

الف- کالای مجاز: جریمه نقدی یک تا دو برابر ارزش کالا؛

ب- کالای مجاز مشروط: جریمه نقدی معادل یک تا سه برابر

ارزش کالا؛

پ- کالای یارانه‌ای: جریمه نقدی معادل دو تا چهار برابر

ارزش کالا؛

ت- ارز: جریمه نقدی ارز ورودی، یک تا دو برابر بهای ریالی

آن و جریمه نقدی ارز خروجی، دو تا چهار برابر بهای ریالی آن؛

تبصره ۱- عرضه و فروش کالای قاچاق موضوع این ماده جرم

محسوب و مرتکب به حداقل مجازات‌های مقرر در این ماده

۱. بند (۱) تذکره‌های مندرج در نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

محکوم می‌شود.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- از آنجا که در این ماده برای قاچاق، مجازات قرار داده شده است، قید عمدی بودن رفتار باید به آن اضافه گردد؛ یعنی مرتکب بداند که رفتار او قاچاق محسوب می‌شود. به عبارت دیگر، نمی‌توان فرد را بر اساس رفتاری که نسبت به آن علم و آگاهی ندارد، مجازات کرد. از این رو، از آنجا که این ماده اشاره‌ای به وجود قصد مجرمانه‌ی مرتکب نکرده، دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در حال حاضر همه افراد فی‌الجمله می‌دانند که ورود و خروج کالا از مبادی ورودی کشور نیازمند طی تشریفات قانونی است. بر این اساس اگر فرد بدون انجام این تشریفات اقدام به ورود یا خروج کالا کند، مرتکب قاچاق شده و عدم آگاهی نسبت به مجاز یا ممنوع بودن کالای قاچاق نیز به جهت تقصیر خود وی بوده است. از این رو، عدم تصریح این ماده به وجود قصد مجرمانه با اشکالی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۸- در صورتی که ارزش کالای قاچاق و یا ارزش مکشوفه موضوع ماده (۱۵) این قانون، برابر تشخیص اولیه سازمان کاشف ده میلیون (۱۰،۰۰۰،۰۰۰) ریال یا کمتر باشد با قید در صورت جلسه کشف به امضاء متهم می‌رسد و در صورت استنکاف، مراتب در صورت جلسه کشف قید و حسب مورد، کالا ضبط و به همراه صورت جلسه به سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی تحویل می‌شود و ارزش مکشوفه به حساب مشخص شده توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران واریز و

رونوشتی از اوراق به متهم ابلاغ می‌گردد.
تبصره ۱- صاحب کالا و یا ارز می‌تواند ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ در اداره تعزیرات حکومتی شهرستان محل کشف به این تصمیم اعتراض نماید. تا تعیین تکلیف قطعی قاچاق از سوی سازمان تعزیرات حکومتی، باید عین کالا نگهداری شود.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- از آنجا که تبصره (۱) ماده مزبور، مرجع اعتراض به تصمیم سازمان گمرک را «اداره تعزیرات حکومتی شهرستان محل کشف» دانسته است، این تبصره دارای اشکال است؛ زیرا سازمان تعزیرات حکومتی، مرجعی اداری است و صلاحیت رسیدگی به اعتراض را ندارد؛ بلکه طبق اصل ۳۴ قانون اساسی تنها مرجع دادخواهی و اعتراض، دادگاه‌های صالح دادگستری است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۹- هرکس مرتکب قاچاق کالای ممنوع گردد یا کالای ممنوع قاچاق را نگهداری یا حمل نماید یا بفروشد، علاوه بر ضبط کالا به شش ماه تا دو سال حبس، جزای نقدی معادل ده برابر ارزش کالا و تا هفتاد و چهار ضربه شلاق محکوم می‌شود. در صورتی که ارزش کالای ممنوع قاچاق بیش از یکصد میلیون (۰۰۰، ۰۰۰، ۱۰۰) ریال باشد وسایل نقلیه مورد استفاده ضبط می‌گردد.

تبصره ۱- حکم ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی^۱ فقط شامل مشروبات الکلی تولید شده در داخل کشور است.

الف- دیدگاه مغایرت

- با عنایت به بند (ث) ماده (۱) این قانون، هر کالایی که طبق قانون، صدور یا ورود آن ممنوع باشد، کالای ممنوعه محسوب می‌گردد. بر اساس این تعریف، فرد مرتکب قاچاق کالای ممنوعه، هرچند به طور جزئی مرتکب قاچاق کالای کم ارزش شده باشد، حداقل شش ماه حبس را باید تحمل کند که این امر برخلاف اصل تناسب میان جرائم و مجازات‌ها و مجازاتی سنگین و نامتناسب برای اوست. همچنین در مواردی که برخی قوانین به صورت موقت ورود و صدور کالایی را ممنوع کرده، با توجه به ناآگاهی مردم از این قوانین و عدم رفع مسئولیت کیفری آنان در دادگاه‌ها، اعمال این قبیل مجازات‌ها با ایراد بیشتری مواجه است. بر این اساس، اطلاق مجازات مذکور در این ماده که بدون لحاظ میزان، نوع و اهمیت جرم بوده، دارای اشکال می‌باشد.

- از آنجا که ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۵) در سال ۱۳۸۷ اصلاح شده، لازم است در متن تبصره (۱) ماده (۱۹)، عبارت «ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی اصلاحی مصوب ۱۳۸۷/۸/۲۲» ذکر شود تا احياناً شائبه‌ای نسبت به مقصود قانون‌گذار (ماده‌ی سابق یا اصلاحی) به وجود نیاید.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق ماده (۱۹) که میزان مجازات بدون در نظر گرفتن میزان، نوع و اهمیت جرم تعیین گردیده، مغایر قانون اساسی است.^۲

۱. ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی اصلاحی مورخ ۱۳۸۷/۸/۲۲: «ماده ۷۰۲- هر کس مشروبات الکلی را بسازد یا بخرد یا بفروشد یا در معرض فروش قرار دهد یا حمل یا نگهداری کند یا در اختیار دیگری قرار دهد به شش ماه تا یک سال حبس و تا هفتاد و چهار (۷۴) ضربه شلاق و نیز پرداخت جزای نقدی به میزان پنج برابر ارزش عرفی (تجاری) کالای یادشده محکوم می‌شود.»

۲. بند (۱) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

تذکر ۲- در تبصره (۱) ماده (۱۹)، شماره مذکور بر اساس قانون جدید اصلاح گردد.^۱

ماده ۲۵- در صورتی که ارتکاب قاچاق سازمان یافته کالا و ارز به قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران و یا با علم به مؤثر بودن آن صورت گیرد و منجر به اخلال گسترده در نظام تولید داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانونی شود، مرتکب مفسد فی-الارض شناخته می شود و علاوه بر مصادره اموال به مجازات آن مطابق قانون مجازات اسلامی محکوم می گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- مجرد وجود علم به اینکه قاچاق کالا و ارز باعث اخلال گسترده در نظام تولید داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانونی می شود - هرچند در عمل نیز چنین اتفاق افتد- موجب تحقق افساد فی الارض نمی باشد. ممکن است در مواردی فرد در واقع امر، قصد مقابله با نظام را نداشته و به قصد ثروت اندوزی اقدامی انجام دهد که موجب اخلال گسترده در نظام شود؛ در این حالت نمی توان این فرد را مفسد فی الارض محسوب کرد. از جهت شرعی نیز احتیاط در دماء ایجاب می کند که صرف دارا بودن علم، موجب تحقق افساد فی الارض نباشد. بر این اساس، اطلاق این ماده که هرگونه اخلال گسترده در نظام ارزی را مساوی با افساد فی الارض می داند، دارای اشکال است. در این ماده باید اشاره شود که در صورت صدق افساد فی الارض بر رفتار مرتکب، مجازات او اعدام است که احراز این امر نیز توسط قاضی و در حین بررسی پرونده صورت می پذیرد.

- هرگونه اخلال گسترده در نظام ارزی و تجارت قانونی، افساد فی الارض محسوب نمی شود؛ بلکه این اخلال باید موجب فساد و تباهی گسترده در جامعه شود تا بتوان مرتکب را مفسد فی الارض دانست. به عنوان مثال، در خصوص مواد مخدر از آنجا که پخش گستردهی آن موجب از هم گسیختگی خانواده ها و فساد در زندگی آنهاست، می توان فرد را مفسد فی الارض محسوب کرد ولی صرف ایجاد اخلال ارزی، هر چند در سطح گسترده را نمی توان موجب ایجاد تزلزل و ناامنی در زندگی افراد

۱. بند (۲) از تذکرهای مندرج در نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

دانست. در جرم زنا نیز زن مشهوره به زنا، هر چند افراد زیادی را زناکار کند، لکن عنوان مفسد فی الارض بر وی بار نمی‌شود و صرفاً حد زنا بر او جاری می‌شود. از این رو اطلاق این ماده که هرگونه اخلال گسترده را افساد فی الارض محسوب کرده، خلاف موازین شرعی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در این ماده هر گونه اخلال در نظام ارزی، افساد فی الارض محسوب نشده، بلکه اخلاقی مدنظر است که به صورت گسترده در نظام ارزی ایجاد شده باشد. هرگاه فرد با علم به مؤثر بودن اقدامات خود در ایجاد اخلال گسترده مبادرت به این امر می‌کند، هر چند انگیزه او کسب درآمد مالی باشد، لکن به صورت تبعی قصد آن را کرده است. در استفتائی که از امام خمینی(ره) انجام شده است نیز ایشان در خصوص اعدام قاچاقچیان مواد مخدر، آن را منوط به صدق افساد فی الارض دانسته و فساد را در صورتی دانسته‌اند که مواد مخدر موجب ابتلای افراد زیادی شده و با قصد یا علم به این نتیجه انجام شده باشد.^۱ به عبارت دیگر، از نظر حضرت امام (ره) اگر کسی در شبکه ارتکاب قاچاق سازمان‌یافته است و دخالتش به نحوی است که مقابله با نظام به آن صدق می‌کند، به صرف صدق مقابله با نظام عمل وی افساد فی الارض محسوب می‌شود. بنابراین مجازات مذکور در این ماده فاقد اشکال است.

- قانون‌گذار در این ماده تحقق جرم افساد فی الارض را منوط به وجود دو شرط دانسته است: یکی وجود قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران و دیگری، به وجود آمدن اخلال گسترده در نظام تولید داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانونی کشور. بنابراین، قانون‌گذار اخلال گسترده در نظام را مصداق افساد فی الارض دانسته است و از این رو نیازی به تصریح به شرط «صدق افساد عمل شخص» در این ماده نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- با عنایت به اینکه در این ماده، قبل از عبارت «تجارت قانونی»، "و او" ذکر شده است، این ابهام وجود دارد که منظور مقنن از اخلال، وقوع آن در همه نظام‌های تولید

۱. «فساد در صورتی است که مواد مخدر پخش شود به طوری که موجب ابتلای بسیاری شود یا به قصد این عمل یا با علم این اثر» (کریمی، حسین، موازی‌ن قضایی از دیدگاه امام خمینی(ره)، حاوی جدیدترین استفتائات در زمینه مسائل قضایی، قم: شکوری، ۱۳۶۵، ص ۱۸۱).

داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانون است تا بتوان فرد را مفسد فی الارض محسوب کرد یا وقوع اخلال در هر یک از این موارد هم مدنظر است. این در حالی است که در مقام عمل، مرتکب نمی‌تواند با رفتار خود در تمامی این عرصه‌ها ایجاد اخلال کند.

د- تصمیم شورا

- ماده (۲۵) از این حیث که مشخص نیست آیا منظور از اخلال گسترده، مجموع موارد مذکور یعنی نظام تولید داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانونی است یا هریک به صورت مجزا، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.^۱

ماده ۲۶- در صورتی که احراز شود مرتکب جرایم قاچاق کالا و ارز با علم و عمد، عواید و سود حاصل از این جرایم را به نحو مستقیم یا غیرمستقیم برای تأمین مالی تروریسم و اقدام علیه امنیت ملی و تقویت گروه‌های معاند با نظام اختصاص داده یا هزینه نموده است، علاوه بر مجازات‌های مقرر در این قانون حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی الارض محکوم می‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- از نظر شرعی برای تحقق جرم محاربه، فرد باید در عملیات کشیدن سلاح به قصد اخافه مردم شرکت داشته باشد و نمی‌توان صرف حمایت مالی از گروه‌های محارب را محاربه محسوب کرد. در واقع، رفتار این شخص، معاونت در محاربه محسوب شده و مجازات آن با فرد محارب متفاوت است. بنابراین از آنجا که ماده مزبور چنین شخصی را محارب محسوب کرده، این ماده خلاف موازین شرعی است.

- محاربه، افساد فی الارض و بغی عناوین مختلفی در فقه است و هر یک مجازات خاصی دارد. در این ماده به مجازات باغی اشاره نشده است، در حالی که ممکن است یکی از گروه‌های معاند نظام که در این ماده مورد اشاره قرار گرفته، باغی محسوب شود. هر چند اگر فردی به گروه‌های محارب یا مفسد فی الارض کمک مالی کرده و نقش مؤثری در اهداف آنان داشته باشد، در حکم محارب یا مفسد فی الارض است، ولی در حالتی که فرد عواید حاصل از قاچاق کالا و ارز را برای تأمین هزینه‌های مالی

۱. بند (۲) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

گروه باغی صرف کند، نمی‌توان او را به مجازات محارب یا مفسد فی الارض محکوم کرد و صرفاً می‌توان وی را به مجازات باغی محکوم کرد که دارای مجازات خاصی است. مثلاً اگر افراد باغی از سلاح استفاده نکرده باشند، مجازات آنها اعدام یا یکی از مجازات‌های چهارگانه محاربه و افساد فی الارض نیست. از این رو، اطلاق مجازات محارب یا مفسد فی الارض مورد اشاره در این ماده که مجازات باغی را نیز شامل می‌شود، خلاف موازین شرعی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- هرگاه گروهی محارب یا مفسد فی الارض تشکیل شود، تمامی اعضای آن گروه نیز محارب یا مفسد محسوب می‌شوند. در اینجا نیز فردی که از گروه‌های محارب حمایت مالی کرده و حمایت او در نتایج مجرمانه تأثیرگذار است، در واقع عضو مؤثر گروه بوده و حکم محاربه یا افساد فی الارض، حسب مورد بر او جاری می‌شود. در ماده (۱۸۷) قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) نیز در اختیار قرار دادن امکانات مالی مؤثر برای افراد برانداز نظام که اسلحه و مواد منفجره تهیه کرده‌اند، محاربه و افساد فی الارض محسوب شده است. بر این اساس در این ماده نیز محارب یا مفسد فی الارض محسوب شدن این افراد با ایرادی مواجه نیست.

- از آنجا که در قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰)، بغی، ضمن افساد فی الارض ذکر شده است و تفکیکی میان آنها انجام نشده است، عدم اشاره این ماده به مجازات باغی نیز با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳۰- در صورتی که مأمورین سازمان‌های کاشف یا وصول درآمد‌های دولت، خود مرتکب قاچاق شوند و یا شرکت یا معاونت در ارتکاب نمایند، علاوه بر مجازات قاچاق مقرر در این قانون به مجازات مختلس نیز محکوم می‌شوند.

الف - دیدگاه مغایرت

- با عنایت به مفاد این ماده، از آنجا که مأمورین سازمان‌های کاشف یا وصول درآمد‌های دولت، مرتکب یک رفتار مجرمانه شده‌اند، نمی‌توان مجازات دو عنوان مجرمانه را به صورت جمع برای آنان قائل شد؛ زیرا طبق قواعد حقوق کیفری، در تعدد معنوی که یک رفتار مجرمانه متضمن بیش از یک عنوان مجرمانه است، مجازات اشد انتخاب شده و مجازات‌ها با یکدیگر جمع نمی‌شوند؛ در حالی که در این ماده شخص برای یک رفتار مجرمانه، علاوه بر مجازات قاچاق به مجازات اختلاس نیز محکوم می‌شود. بنابراین پیش‌بینی دو مجازات در ماده مزبور از این جهت دارای اشکال است.

ب - دیدگاه عدم مغایرت

- قانون‌گذار می‌تواند برای یک رفتار مجرمانه، چند مجازات قرار دهد و در این ماده نیز به جهت شغل مرتکب، مجازات او به نوعی تشدید شده است. ضمن آنکه قواعد مربوط به تعدد مجازات مربوط به جایی است که فعل واحد دارای عناوین متعدده باشد، در حالی که در این ماده برای رفتار قاچاقی که توسط مأمورین سازمان‌های کاشف انجام شده است، مجازات اختلاس به جهت تشدید اضافه شده است. بنابراین، این ماده با اشکالی مواجه نیست.

ج - دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د - تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳۲- به موجب این قانون، حفاظت گمرک‌های کشور زیر نظر رئیس کل گمرک جمهوری اسلامی ایران، برای حفاظت اماکن گمرکی و کالاهای موجود در آنها و امور اجرایی مبارزه با قاچاق در محدوده آن اماکن، تشکیل و مأموران آن در حدود وظایف، ضابط خاص قضایی محسوب می‌شوند.

تبصره ۱- رئیس حفاظت گمرک‌های کشور به حکم رئیس کل گمرک جمهوری اسلامی ایران پس از تأیید فرمانده نیروی انتظامی

منصوب می‌شود.

تبصره ۲- نحوه تسلیح نیروهای حفاظت گمرک‌های کشور، حمل و به‌کارگیری سلاح به موجب دستورالعملی است که توسط نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران تهیه می‌شود و به تصویب ستاد کل نیروهای مسلح می‌رسد.

الف- دیدگاه مغایرت

- با توجه به اینکه در رسیدگی به پرونده‌ها گزارش ضابطین قضایی ملاک عمل قرار می‌گیرد و همچنین به حکم قانون این ضابطین دارای وظایف خاصی هستند، در قانون آیین دادرسی کیفری برای آنان شرایطی از جمله وثاقت قرار داده شده است.^۱ این در حالی است که در این ماده به لزوم داشتن این شرایط اشاره نشده است و ممکن است افراد غیرمؤثق به عنوان ضابط خاص قضایی متصدی امور گمرک شوند که این امر مغایر موازین شرعی است. از این‌رو لازم است شرط وثاقت مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری برای مأمورین مذکور در این ماده نیز رعایت شود.

- طبق ماده (۲۳۳) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران، تشکیل یگان‌های حفاظت توسط دستگاه‌های اجرایی، شرح وظایف و اختیارات و سازماندهی و چگونگی تسلیح و همچنین آموزش و انتصاب فرماندهی آنها باید به تصویب ستاد کل نیروهای مسلح برسد. این در حالی است که در تبصره (۱) این ماده، حکم رئیس حفاظت گمرک‌های کشور را صرفاً منوط به تأیید فرماندهی نیروی انتظامی دانسته است؛ در حالی که رئیس حفاظت گمرک که با توجه به وظایف و همچنین مسلح بودن این نهاد باید فردی نظامی باشد، باید بر اساس مصوبه ستاد کل نیروهای مسلح انتخاب شود. از این‌رو، تبصره مزبور هم برخلاف مقررات مربوط به نیروهای مسلح است که طبق اصل ۱۱۰ قانون اساسی، فرماندهی آن منصوب مقام رهبری است و هم برخلاف ماده (۲۳۳) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران است.

۱. ماده (۳۰) قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴: «ماده ۳۰- احراز عنوان ضابط دادگستری علاوه بر وثاقت و مورد اعتماد بودن، منوط به فراگیری مهارت‌های لازم با گذراندن دوره‌های آموزشی زیر نظر مرجع قضایی مربوط و تحصیل کارت ویژه ضابطان دادگستری است. تحقیقات و اقدامات صورت گرفته از سوی اشخاص فاقد این کارت، ممنوع و از نظر قانونی بدون اعتبار است.»

ب- دیدگاه عدم مغایرت

– اساساً احکام مأموریت به مأمورینی داده می‌شود که مورد وثوق باشند و در این ماده نیز شرط وثاقت مفروض است. از این رو، عدم اشاره این ماده به شرط وثاقت مأمورین گمرک با اشکالی مواجه نیست.

– در این ماده دو مسئله را باید از هم تفکیک کرد؛ اول اینکه در تبصره (۱) به این نکته اشاره کرده است که رئیس حفاظت صرفاً باید با تأیید فرماندهی نیروی انتظامی منصوب شود و این موضوع در اختیارات فرماندهی نیروی انتظامی است. مسئله دوم و مهم‌تر، نحوه‌ی تسلیح نیروهای حفاظت گمرک کشور است که آن هم با توجه به مفاد تبصره (۲) به تصویب ستاد کل نیروهای مسلح منوط شده است. بنابراین از آنجا که ستاد کل نیروهای مسلح بدون اذن رهبری امری را انجام نمی‌دهد، تأیید ستاد کل به منزله‌ی تأیید و اذن رهبری خواهد بود. بنابراین تسلیح نیروهای گمرک با تأیید ستاد کل، مغایرتی با اختیارات مقام فرماندهی کل قوا و به تبع آن، اصل ۱۱۰ قانون اساسی نخواهد داشت.

ج- دیدگاه ابهام

– نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

– در ماده (۳۲) در خصوص اینکه مأموران حفاظت گمرک ضابط خاص تلقی شوند لازم است شرط وثاقت مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری مراعات شود، و الاً خلاف موازین شرع است.^۱

– تبصره (۱) ماده (۳۲) باید بر اساس ماده (۲۳۳) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران اصلاح شود، و الاً اشکال دارد.^۲

ماده ۳۶- به استثنای موارد منطبق با ماده (۱۸) این قانون، هنگام کشف قاچاق، ضابطین مکلفند اموال مکشوفه و وسایل حمل کالا و یا ارز قاچاق یا محل نگهداری و اختفاء آن را مطابق این قانون

۱. بند (۳) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.
۲. بند (۵) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

حسب مورد توقیف و پلمپ کنند و صورت جلسه کشف را با ذکر دقیق مشخصات کالا و یا ارز قاچاق، مالک و حاملین آنها تنظیم نمایند و به امضاء متهم یا متهمین برسانند و در صورت استنکاف، مراتب را در صورت جلسه کشف قید کنند. ضابطین مکلفند بلافاصله و در صورت عدم دسترسی ظرف بیست و چهار ساعت از زمان دستگیری، ضمن تحت نظر قرار دادن متهم، پرونده تنظیمی را نزد مرجع صالح ارسال نمایند.

...

تبصره ۲- صدور قرار بازداشت در موارد زیر الزامی است:

الف- اتهام، مشمول عنوان مفسد فی الارض و یا مجازات آن اعدام باشد.

ب- اتهام، مشمول جرائم سازمان یافته و حرفه ای و کالاهای ممنوع باشد.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- طبق بند (ث) ماده (۱) این قانون، کالای ممنوع، کالایی است که صدور یا ورود آن به موجب قانون ممنوع باشد. بر اساس این تعریف صرف نظر از مصادیق مورد اشاره در بند (۵) ماده (۱۹) این قانون (مشروبات الکلی، تجهیزات دریافت از ماهواره و آلات و وسایل قمار)، هر کالایی که قانون گذار، ورود آن را ولو به طور موقت ممنوع بداند، کالای ممنوع محسوب می شود. تبصره (۲) این ماده، صرف اتهام به قاچاق کالاهای ممنوع را مستوجب بازداشت الزامی می داند؛ این در حالی است که بازداشت موقت که شدیدترین نوع قرار تأمین است، به نوعی مجازات محسوب شده و در خصوص هرگونه اتهام، مگر در موارد ضروری نمی توان از آن استفاده کرد. در این خصوص اگر فردی مبادرت به ورود کالایی ممنوع همچون تلفن همراه، حتی به تعداد اندک کند، بازداشت موقت وی الزامی است که این امر دارای اشکال است. بنابراین اطلاق مقررات این ماده که هر نوع کالای ممنوع، با هر ارزش و به هر میزان را مستوجب بازداشت موقت الزامی می داند، دارای اشکال است. در خصوص جرائم حرفه ای نیز همین اشکال وجود دارد؛ زیرا دفعات ارتکاب قاچاق، میزان قاچاق و

ارزش آن مشخص نشده است و نمی‌توان هر جرم حرفه‌ای را مستوجب قرار بازداشت موقت الزامی دانست. بنابراین الزامی بودن صدور قرار بازداشت در مطلق جرائم حرفه‌ای و کالاهای ممنوع مغایر موازین شرع است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق بند (ب) تبصره (۲) ماده (۳۶) در خصوص جرائم حرفه‌ای و کالاهای ممنوع بدون در نظر گرفتن میزان، تعداد و زمان تکرار جرم، مغایر قانون اساسی است.^۱

ماده ۳۹- رسیدگی به جرائم قاچاق کالا و ارز سازمان یافته و حرفه‌ای، قاچاق کالاهای ممنوع و قاچاق کالا و ارز مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است. رسیدگی به سایر پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است. چنانچه پرونده‌ای، متهمین متعدد داشته و رسیدگی به اتهام یکی از آنان در صلاحیت مرجع قضایی باشد، به اتهامات سایر اشخاص نیز در این مراجع رسیدگی می‌شود. تبصره- در صورتی که پس از ارجاع پرونده به سازمان تعزیرات حکومتی و انجام تحقیقات محرز شود رسیدگی به جرم ارتكابی در صلاحیت مرجع قضایی است، شعبه مرجع الیه مکلف است بلافاصله قرار عدم صلاحیت خود را صادر نماید و پرونده را به مرجع قضایی ذی صلاح ارجاع دهد. این قرار پس از تأیید مقام مافوق شعبه در سازمان تعزیرات حکومتی و یا در صورت عدم اعلام نظر آن مقام ظرف مدت یک هفته، قطعی است. مقررات این تبصره از شمول ماده (۲۸) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی

۱. بند (۴) نامه شماره ۹۰۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

و انقلاب (در امور مدنی)^۱ مستثنی است.

الف- دیدگاه مغایرت

- از آنجا که رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز و صدور رأی در خصوص آن، امری قضایی است، صالح دانستن سازمان تعزیرات حکومتی برای رسیدگی به برخی از این پرونده‌ها خلاف اصول ۳۶ و ۶۱ قانون اساسی است؛ زیرا شعب سازمان تعزیرات حکومتی، مراجع اداری محسوب می‌شود و طبق اصول مذکور رسیدگی به این پرونده‌ها منحصراً در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری است. ضمن آنکه اعطای صلاحیت رسیدگی قضایی به این سازمان توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام در قانون تعزیرات حکومتی رافع این اشکال نیست؛ زیرا اساساً مجمع نمی‌تواند برخلاف قانون اساسی، رسیدگی قضایی را به نهاد یا سازمانی واگذار کند.

- اگرچه طبق اصول ۳۶ و ۶۱ قانون اساسی، رسیدگی به پرونده‌های قضایی، در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری است، لکن با پذیرش صالح بودن سازمان تعزیرات حکومتی در برخی پرونده‌ها، لازم است در ابتدای امر این پرونده‌ها در دادگستری مطرح شده و تشخیص صلاحیت دادگستری یا سازمان تعزیرات حکومتی توسط دادگستری انجام شود. این در حالی است که در این ماده تعیین صلاحیت در خصوص قضایی یا غیرقضایی بودن پرونده‌ها به سازمان تعزیرات حکومتی که مرجعی اداری است، نیز اعطا شده است که این امر دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- قانون تعزیرات حکومتی مصوب ۱۳۶۷/۱۲/۲۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام است که بر اساس آن، رسیدگی به برخی تخلفات و تعزیرات حکومتی در صلاحیت این سازمان قرار داده شده است. در این ماده نیز جرائم، در صلاحیت دادگاه‌ها بوده و تخلفات مربوطه در سازمان تعزیرات حکومتی مورد بررسی قرار می‌گیرد. بر این اساس در این ماده، صالح دانستن سازمان تعزیرات حکومتی برای رسیدگی به برخی

۱. ماده (۲۸) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱: «ماده ۲۸- هرگاه بین دادگاه‌های عمومی، نظامی و انقلاب در مورد صلاحیت، اختلاف محقق شود همچنین در مواردی که دادگاه‌ها اعم از عمومی، نظامی و انقلاب به صلاحیت مراجع غیر قضایی از خود نفی صلاحیت کنند و یا خود را صالح بدانند، پرونده برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال خواهد شد. رأی دیوان عالی کشور در خصوص تشخیص صلاحیت، لازم‌الاتباع می‌باشد.»

پرونده‌های قاچاق کالا و ارز با ایرادی مواجه نیست.

- تشخیص صلاحیت دادگستری یا سازمان تعزیرات حکومتی برای رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، امری قضایی نیست و قانون‌گذار می‌تواند ارجاع ابتدایی پرونده را به سازمان تعزیرات حکومتی واگذار کند تا این سازمان صلاحیت یا عدم صلاحیت خود را در خصوص پرونده تعیین کند. همچنین با توجه به تعدد پرونده‌های موجود در دادگستری، اعطای صلاحیت تشخیص این موارد به قوه قضائیه بر مشکلات موجود در این خصوص خواهد افزود. از این رو، عدم اشاره این ماده به تعیین صلاحیت ابتدایی توسط دادگستری فاقد ایراد است.

- ماده (۳۹) لایحه مذکور میان تخلفات و جرایم تفکیک قائل شده است و تنها رسیدگی به تخلفات را در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی قرار داده است؛ به همین خاطر بیان داشته است که رفتارهایی که مستلزم حبس و یا انفصال خدمات دولتی است مشمول جرائم بوده و رسیدگی به آنان به جهت ماهیت قضایی آنها در صلاحیت دادگاه انقلاب است؛ اما سایر رفتارهای قاچاق را از موارد تخلف و در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی قرار داده است که از این جهت مغایرتی با قانون اساسی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۰- هر کدام از شعب دادرسی و دادگاه انقلاب اسلامی، تعزیرات حکومتی و شعب تجدیدنظر آنها ظرف یک ماه از زمان تحویل پرونده باید رسیدگی و رأی نهایی را صادر کنند؛ مگر مواردی که حسب نوع جرم یا تخلف و علل دیگر، تکمیل شدن تحقیقات نیاز به مهلت بیشتری داشته باشد که در این صورت حسب مورد با تأیید مقام مافوق برای یک بار مهلت‌های فوق تمدید می‌شود. تخلف از این امر در مرتبه اول موجب محکومیت انتظامی تا درجه سه می‌گردد و در صورت تکرار، مطابق قانون

نظارت بر رفتار قضات مصوب ۱۳۹۰/۷/۱۷ عمل می‌شود.

الف - دیدگاه مغایرت

- بسیاری از مواد این لایحه از جمله ماده (۴۰) مشتمل بر احکام قضایی بوده و ماهیت قضایی دارند که بر اساس اصل ۱۵۸ قانون اساسی و تفسیر شورای نگهبان از این اصل، باید از طریق رئیس قوه قضائیه (یا حداقل با موافقت ایشان) به مجلس تقدیم شود، حال آنکه این لایحه بدون دخالت قوه قضائیه، از سوی دولت به مجلس تقدیم شده است. مطابق تفسیر شورای نگهبان از بند (۲) اصل ۱۵۸ منظور از لوایح قضایی، لوایحی هستند که محتوای آنها را فصل یازدهم قانون اساسی و به ویژه اصول ۱۵۶ و ۱۵۷ و ۱۵۸ و موضوعات مربوط به آنها در اصول دیگر فصل یازدهم و سایر اصول مربوط به امور قضایی تعیین می‌کند. مطابق همین تفسیر شورای نگهبان، هیئت دولت نمی‌تواند مستقلاً لایحه قضایی تنظیم نماید و آن را به مجلس شورای اسلامی جهت تصویب نهایی ارسال نماید. همچنین لوایحی که توسط رئیس قوه قضائیه تهیه و به دولت ارسال می‌شود، به مجلس شورای اسلامی تقدیم می‌گردد که هرگونه تغییر مربوط به امور قضایی در این گونه لوایح فقط با جلب موافقت رئیس قوه قضائیه مجاز می‌باشد. بنابراین در مورد این لایحه از آنجا که دارای ماهیت قضایی است، موافقت رئیس قوه قضائیه الزامی است.

- با توجه به حجم سنگین پرونده در دادگاه‌ها از آنجا که ممکن است رسیدگی و صدور رأی نهایی در خصوص برخی پرونده‌های قاچاق، نیازمند مهلتی بیش از دو ماه باشد، الزام قاضی به صدور رأی قبل از اتمام مقدمات دادرسی و به تبع آن محکومیت انتظامی وی به این علت، مغایر موازین شرع است؛ زیرا این الزام در بسیاری از موارد منجر به صدور رأی نادرست و تضییع حق اشخاص و عدم توجه کافی به اظهارات متهم و برخورد نامناسب با مراجعه‌کنندگان خواهد شد.

ب - دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج - دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۴۰) در صورتی که امکان فراهم نمودن مقدمات لازم جهت صدور رأی نهایی نباشد، الزام قاضی به صدور رأی در مدت مقرر و به تبع آن محکومیت انتظامی وی به این علت، خلاف موازین شرع است.^۱

ماده ۴۱- در کلیه مواردی که سازمان تعزیرات حکومتی صالح به رسیدگی است، شعب تعزیرات حکومتی همان اختیار مراجع قضایی در رسیدگی به پرونده‌های مزبور را دارند؛ جز در مواردی که در این قانون به ضرورت اخذ دستور مقام قضایی تصریح شده است.

تبصره ۱- اعضاء شعب ویژه رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز سازمان تعزیرات حکومتی به جز در موارد اثبات سوءنیت یا ارتکاب اعمالی که در قانون جرم است، در رابطه با ایفاء وظایف قانونی در آراء صادره تحت تعقیب قضایی قرار نمی‌گیرند.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- این ماده از یک سو در رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز برای شعب تعزیرات حکومتی، اختیارات مراجع قضایی را قائل شده است و از سوی دیگر برای قصورات و تقصیرهای اعضاء شعب ویژه، نوعی مصونیت قائل شده است؛ این در حالی است که طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی، قاضی در صورت تقصیر ضامن است. بر این اساس، مستثنی کردن اعضاء شعب ویژه که متولی امری قضایی هستند، از مقررات اصل ۱۷۱ قانون اساسی، خلاف این اصل می‌باشد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- اصل ۱۷۱ قانون اساسی مربوط به جبران خسارت ناشی از احکام قضایی است که یا برعهده‌ی قاضی است یا بیت‌المال؛ در حالی که این ماده در خصوص تعقیب قضایی است که اعضاء شعب ویژه را در صورت عدم ارتکاب جرم یا فقدان سوءنیت، از تعقیب قضایی مصون می‌دارد. اگر این اعضا مرتکب تخلف شوند، طبق

۱. مندرج در بند (۶) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

قانون تخلفات اداری با آنان برخورد می‌شود و مصونیت در این ماده، مصونیت از هر گونه تقصیر یا قصور نیست. بر این اساس این ماده با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۴- به منظور اعمال نظارت عالی قضایی بر پرونده‌های قاچاق در سازمان تعزیرات حکومتی، رئیس شعب تجدیدنظر ویژه رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز به پیشنهاد رئیس سازمان پس از تأیید وزیر دادگستری از بین قضات دارای پایه (۹) قضایی با ابلاغ رئیس قوه قضائیه منصوب می‌شوند.

تبصره- در مواردی که از شعب ویژه تجدیدنظر تعزیرات در موارد مشابه احکام مختلفی صادر شود با درخواست رئیس سازمان یا وزیر دادگستری، موارد جهت ایجاد وحدت رویه به هیئت عمومی دیوان عالی کشور ارسال می‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- طبق تبصره ماده (۴۴) در مواردی که از شعب ویژه تجدیدنظر تعزیرات، در موارد مشابه احکام مختلفی صادر شود با درخواست رئیس سازمان و یا وزیر دادگستری، از سوی هیئت عمومی دیوان عالی کشور رأی وحدت رویه صادر خواهد شد؛ در حالی که دیوان عالی کشور مرجع ایجاد وحدت رویه در محاکم قضایی است و نه در سازمان تعزیرات که یک مرجع غیر قضایی است؛ زیرا با توجه به عبارت «اعمال قوه قضائیه به‌وسیله دادگاه‌های دادگستری است» مندرج در اصل ۶۱ قانون اساسی، منظور از محاکم قضایی، دادگاه‌های دادگستری است. بنابراین تبصره مزبور از این جهت مغایر با وظایف دیوان عالی کشور مصرح در اصل ۱۶۱ قانون اساسی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- هر چند شعب ویژه تجدیدنظر تعزیرات در محل دادگستری تشکیل نمی‌شود ولی از

آنجا که ماهیت اقدامات آنان قضایی است و همچنین آرای آن توسط قضاتی صادر می‌شود که احکام قضایی آنان را رئیس قوه قضائیه ابلاغ کرده است، این شعب، محکمه‌ی قضایی محسوب می‌شوند؛ حتی در فرض عدم پذیرش آنان به عنوان محکمه‌ی قضایی، آرای آنان قطعاً قضایی محسوب می‌شود. بر این اساس، از آنجا که اصل ۱۶۱ قانون اساسی "ایجاد وحدت رویه قضایی" را از جمله وظایف دیوان عالی کشور می‌داند و با توجه به قضایی محسوب شدن این شعب، ایجاد وحدت رویه قضایی دیوان عالی کشور در خصوص احکام متهافت شعب مورد اشاره در این ماده فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- طبق بند (۳) اصل ۱۵۸ قانون اساسی، عزل و نصب و تغییر محل مأموریت قضات بر اساس قانون، از جمله وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه می‌باشد. از آنجا که ذیل این ماده صرفاً به صدور ابلاغ قضات توسط رئیس قوه قضائیه اشاره کرده است، این ابهام وجود دارد که موافقت رئیس قوه قضائیه در این خصوص را مدنظر داشته یا در صدد سلب اختیار از رئیس قوه قضائیه در این موارد است. در صورتی که این ماده، موافقت رئیس قوه قضائیه را برای تعیین محل مأموریت و نصب قضات شعب تجدید نظر سازمان تعزیرات لازم نداند، به خصوص در اینجا که مسئله‌ی انتقال قضات به سازمانی خارج از قوه قضائیه مدنظر است، برخلاف اصل مذکور خواهد بود. از این رو، ابتدا باید منظور این ماده در خصوص الزام یا عدم الزام رئیس قوه قضائیه نسبت به صدور ابلاغ قضایی برای قضات مذکور در این ماده روشن شود تا بتوان نسبت به آن اظهار نظر کرد.

د- تصمیم شورا

- ماده (۴۴) از این حیث که مشخص نیست آیا رئیس قوه قضائیه ملزم به صدور ابلاغ است یا خیر، ابهام دارد، پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.^۱

ماده ۴۵- آراء شعب بدوی تعزیرات در مورد قاچاق کالا و ارز
که ارزش آنها کمتر از بیست میلیون (۲۰،۰۰۰،۰۰۰) ریال باشد،

۱. بند (۷) نامه شماره ۹۰۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

قطعی است. در سایر موارد آراء شعب ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ با درخواست محکوم‌علیه قابل تجدیدنظرخواهی است. تبصره ۱- جهات تجدیدنظرخواهی در شعب تعزیرات حکومتی مطابق قانون آیین دادرسی کیفری^۱ است. تبصره ۲- آراء صادره از شعب تعزیرات حکومتی در مورد پرونده‌های قاچاق کالا و ارز قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری و سایر مراجع قضایی نیست.

الف- دیدگاه مغایرت

- با توجه به اینکه طبق اصل ۱۵۹ قانون اساسی، مرجع رسمی تظلمات و شکایات دادگستری است و طبق اصل ۳۴ قانون اساسی دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هر کس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع کند، ممنوع کردن اعتراض به آرای صادره از شعب تعزیرات حکومتی در دیوان عدالت اداری و سایر

۱. ماده (۲۳۲) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸: «ماده ۲۳۲- آرای دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری قطعی است، مگر در موارد ذیل که قابل درخواست تجدیدنظر می‌باشد:

- الف- جرائمی که مجازات قانونی آنها اعدام یا رجم است.
- ب- جرائمی که به موجب قانون مشمول حد یا قصاص نفس و اطراف می‌باشد.
- ج- ضبط اموال بیش از یک میلیون ریال و مصادره اموال.
- د- جرائمی که طبق قانون مستلزم پرداخت دیه بیش از خمس دیه کامل است.
- ه- جرائمی که حداکثر مجازات قانونی آن بیش از سه ماه حبس یا شلاق یا جزای نقدی بیش از پانصد هزار ریال باشد.
- و- محکومیت‌های انفصال از خدمت.

تبصره- منظور از آرای قابل درخواست تجدیدنظر در موارد فوق اعزام از محکومیت، براءت، منع تعقیب یا موقوفی تعقیب است.»

ماده (۴۳۴) قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴: «ماده ۴۳۴- جهات تجدیدنظرخواهی به شرح زیر است:

- الف- ادعای عدم اعتبار ادله یا مدارک استنادی دادگاه
 - ب- ادعای مخالف بودن رأی با قانون
 - پ- ادعای عدم صلاحیت دادگاه صادرکننده رأی یا وجود یکی از جهات رد دادرسی
 - ت- ادعای عدم توجه دادگاه به ادله ابرازی
- تبصره- اگر تجدیدنظرخواهی به استناد یکی از جهات مذکور در این ماده به‌عمل آید، در صورت وجود جهت دیگر، به آن هم رسیدگی می‌شود.»

مراجع قضایی که در تبصره (۲) این ماده اشاره شده، خلاف اصول مذکور است. همچنین شعب تجدیدنظر ویژه‌ی مورد اشاره در این مصوبه، چنانکه در ماده سابق ذکر شد، قضایی محسوب نشده و افراد حق رجوع و شکایت به مراجع قضایی را دارا هستند. در این خصوص می‌توان به آرای شورای عالی ثبت اشاره کرد که با اینکه توسط قضاتی صادر می‌شود که عضو دیوان عالی کشور هستند،^۱ ولی قابلیت اعتراض در دیوان عدالت اداری را نیز دارند.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه پرونده‌های مربوط به قاچاق کالا و ارز در شعب تجدیدنظر ویژه، مورد تجدیدنظرخواهی قرار گرفته و آرای این شعب نیز توسط قضات منصوب رئیس قوه قضائیه صادر می‌شود، حق دادخواهی و تجدیدنظرخواهی این افراد توسط مرجع قضایی اجابت شده و نیازی به بررسی مجدد در سایر مراجع قضایی نیست. به عبارت دیگر، آرای این مراجع همچون آرای دادگاه‌های تجدیدنظر قطعی شده است. از این رو، تبصره (۲) این ماده با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۷- متهمینی که به منظور رد اتهام قاچاق به اسناد مثبته گمرکی استناد می‌کنند، مکلفند ظرف ده روز از زمان طرح پرونده در مرجع رسیدگی کننده، اصل آن سند را ارائه نمایند. این مهلت با عذر موجه به تشخیص مرجع رسیدگی کننده حداکثر یک بار دیگر

۱. ماده ۲۵ مکرر قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ (اصلاحی مصوب ۱۳۵۱): «ماده ۲۵ مکرر- مرجع تجدیدنظر نسبت به آرای هیئت نظارت شورای عالی ثبت خواهد بود که دارای دو شعبه به شرح زیر است:

الف- شعبه مربوط به املاک

ب- شعبه مربوط به اسناد

هر یک از شعب مذکور از سه نفر که دو نفر از قضات دیوان عالی کشور به انتخاب وزیر دادگستری و مسئول قسمت املاک در شعبه املاک و مسئول قسمت اسناد در شعبه اسناد تشکیل می‌گردد.»

به مدت ده روز قابل تمدید است. به اسنادی که خارج از این مهلت‌ها ارائه شود، ترتیب اثری داده نمی‌شود.
تبصره- رونوشت و تصویر مصدق اسناد و مدارک مندرج در این ماده قابل استناد در مراجع رسیدگی کننده نیست.

الف- دیدگاه مغایرت

- هر چند در مواردی ممکن است متهمین به قصد سوءاستفاده از اصل اسناد و مدارک مثبته، از ارائه آنان خوددای کنند، ولی در برخی موارد نیز ممکن است به اصل این اسناد دسترسی نداشته باشند. در این حالت، بر اساس این ماده، عدم پذیرش رونوشت و تصویر مصدق این اسناد، موجب سلب حقوق دفاعی متهمین مذکور می‌شود. بنابراین، اطلاق تبصره‌ی این ماده در مواردی که امکان دسترسی به اصل سند نیست و رونوشت یا تصویر مصدق قابل خدشه نباشد، مغایر موازین شرع است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق تبصره ماده (۴۷) در مواردی که امکان دسترسی به اصل سند نیست و رونوشت یا تصویر مصدق قابل خدشه نباشد، خلاف موازین شرع است.^۱



ماده ۴۹- در موارد صدور رأی برائت متهم و حکم به استرداد کالا و ارز، صاحب کالا و ارز مستحق دریافت بهای کالا به قیمت بازار داخلی در زمان فروش و یا ارز واریزی به حساب بانک مرکزی است.

الف- دیدگاه مغایرت

- طبق ماده (۴۸) این مصوبه، سازمان‌های کاشف و ضابطین موظفند کالاهای

۱. بند (۸) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

قاچاق مکشوفه را بلافاصله پس از کشف، تحویل سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی نمایند و آن سازمان موظف به نگهداری کالا بوده و فروش کالای قاچاق منوط به صدور رأی قطعی است. صرفاً در مورد کالاهای سریع‌الفساد، سریع‌الاشتعال، احشام و طیور و یا کالاهایی که مرور زمان سبب ایجاد تغییرات کمی و کیفی در آنها می‌شود، سازمان موظف است پس از اخذ مجوز فروش از مرجع رسیدگی‌کننده، کالا را به فروش برساند. در نتیجه در صورتی که حکم به براءت متهم صادر شود باید در غیر مواردی که در بالا استثناء شده، عین کالا و نه بهای آن مسترد گردد؛ این در حالی است که ماده (۴۹)، در صورت صدور رأی به براءت متهم، صاحب کالا و ارز را مستحق دریافت بهای کالا به قیمت بازار داخلی در زمان فروش و نه عین کالا دانسته است. بر این اساس، اطلاق این ماده نسبت به ردّ قیمت کالا در مواردی که عین کالا موجود است؛ مغایر موازین شرع است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۴۹) در صورت وجود عین، پرداخت بهای کالا اشکال دارد.^۱

ماده ۵۴- در صورتی که کشف کالا و یا ارز قاچاق، همراه با درگیری مسلحانه مرتکبین قاچاق با انواع سلاح گرم و آتش‌زا با مأمورین کاشف باشد و با عملیات مأمورین کاشف، مرتکبین دستگیر شوند با حکم مرجع قضایی وسایل نقلیه به نفع سازمان کاشف برای استفاده در مبارزه با قاچاق کالا و ارز ضبط می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- با عنایت به اینکه ممکن است وسایل نقلیه مورد اشاره در این ماده، متعلق به مرتکب

۱. بند (۹) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

قاچاق نبوده و مالک وسیله نقلیه نیز با علم و اطلاع از قاچاق، وسیله را در اختیار مرتکب قرار نداده باشد، حکم مقرر در این مصوبه مبنی بر ضبط وسیله نقلیه متعلق به دیگری دارای اشکال است و باید به مالک کالا استرداد شود. بر این اساس این ماده نیز باید همچون تبصره (۲) و (۳) ماده (۱۹) این مصوبه که فقدان علم و اطلاع مالک از به‌کارگیری وسیله نقلیه در امر قاچاق را موجب عدم ضبط آن می‌داند، اصلاح شود.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- ماده (۵۴) باید با همان قیود مذکور در تبصره (۲) ماده (۱۹) و نظایر آن اصلاح گردد، و الا اشکال دارد.^۱

ماده ۵۵- در صورتی که محکومین به جریمه‌های نقدی مقرر در این قانون ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ حکم قطعی به پرداخت جریمه‌های مقرر اقدام ننمایند، جریمه نقدی از محل وثیقه‌های سپرده شده و یا فروش اموال شناسایی شده محکوم‌علیه اخذ و مابقی به مالک مسترد می‌شود و چنانچه اموالی شناسایی نشود و یا کمتر از میزان جریمه باشد و جریمه مورد حکم، وصول نشود، جرایم نقدی مذکور مطابق قانون آیین دادرسی کیفری به حبس تبدیل می‌شود. در هر صورت، حبس بدل از جزای نقدی نباید از پانزده سال بیشتر باشد.

تبصره ۱- حبس تبدیلی قابل آزادی مشروط نیست.

تبصره ۲- جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی، دین محسوب می‌شود و در صورت شناسایی اموالی از محکوم‌علیه، حتی پس از اتمام حبس وصول می‌گردد.

۱. بند (۱۰) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

الف - دیدگاه مغایرت

- حکم مقرر در این ماده؛ یعنی تبدیل جریمه‌های نقدی وصول نشده‌ی محکومین به حبس، هم احکام جزای نقدی صادر شده از سوی سازمان تعزیرات و هم احکام صادر شده از سوی دادگاه انقلاب را شامل می‌شود؛ زیرا به موجب ماده (۳۹) رسیدگی به جرائم قاچاق کالا و ارز سازمان‌یافته و حرفه‌ای، قاچاق کالاهای ممنوع و قاچاق کالا و ارز مستلزم حبس و یا انفصال از خدمات دولتی در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است و رسیدگی به سایر پرونده‌های قاچاق کالا و ارز، در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است؛ در نتیجه ممکن است حکم به جریمه نقدی هم از سوی سازمان تعزیرات و هم از سوی دادگاه انقلاب صادر شده باشد. از آنجا که بر اساس موازین شرعی و قانون اساسی حکم به حبس باید توسط قاضی و در دادگاه انجام شود؛ لذا اطلاق تبدیل تمامی جریمه‌های نقدی به حبس بدون توجه به مرجع صادر کننده‌ی آن، نسبت به مواردی که جریمه‌ی نقدی توسط سازمان تعزیرات صادر شده است، مغایر موازین شرعی است.

- جزای نقدی مجازات بوده و دین محسوب نمی‌شود. این امر از جهت آثار آن دارای اهمیت است که جزای نقدی صرفاً تکلیفی بر عهده‌ی شخص مجرم است و در صورت فوت، ورثه‌ی مجرم، الزامی به پرداخت آن از ماترک مجرم ندارند؛ در حالی که دین، بدهی مالی بوده که بر ذمه‌ی شخص است و حتی در صورت فوت مدیون، باید از اموال او پرداخت شود. از این رو، اشاره این ماده به دین دارای اشکال می‌باشد و صرفاً باید به وصول اموال محکوم علیه در صورت شناسایی اشاره شود.

ب - دیدگاه عدم مغایرت

- نسبت به ایراد مغایر با موازین شرع بودن اطلاق تبدیل تمامی جریمه‌های نقدی به حبس بدون توجه به مرجع صادر کننده‌ی آن، باید گفت از این نظر ایرادی به این ماده وارد نمی‌باشد؛ زیرا تبدیل جزای نقدی به حبس مجازاتی است که قانون‌گذار برای مجرمانی که توانایی پرداخت جریمه نقدی را ندارند، در نظر گرفته است و سازمان تعزیرات و دایره‌ی اجرای حکم دخالتی در این موضوع ندارند؛ لذا از آنجا که این تبدیل مجازات حکمی قانونی است، اینکه جریمه‌ی نقدی از چه مرجعی صادر شده باشد، مدخلیتی در این موضوع نداشته و ایرادی به آن وارد نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق ماده (۵۵) نسبت به مواردی که تبدیل جزای نقدی به حبس بدون حکم قاضی باشد، خلاف موازین شرع است.^۱
- در تبصره (۲) ماده (۵۵)، تبدیل جزای نقدی به دین، اشکال دارد.^۲

ماده ۵۹- هر شخصی که مرتکب جرم حمل کالا یا ارز قاچاق شود و نتواند ارسال کننده و یا صاحب اصلی آن را تعیین نماید، علاوه بر ضبط کالا یا ارز، به مجازات‌های مقرر در مورد مالک کالا و ارز نیز محکوم می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- در صورتی می‌توان فرد حامل قاچاق کالا را مجرم دانست که نسبت به قاچاق بودن کالا، علم و آگاهی داشته و با عمد، مرتکب این رفتار شده باشد. در این ماده به علم و آگاهی مرتکب حمل کالا اشاره نشده است، در حالی که در مواد (۶۰) و (۶۱) به علم و آگاهی مالک وسیله نقلیه و محل نگهداری و همچنین شخص نگهدارنده اشاره شده است. بر این اساس از آنجا که ممکن است از این ماده، اطلاق برداشت شده و هر شخص حامل قاچاق کالا را شامل شود دارای اشکال است. از این رو، علم و آگاهی باید در این ماده قید شود.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- از آنجا که در این ماده به "جرم حمل کالا" اشاره شده است، هر رفتار حمل و نقلی مشمول مقررات این ماده نمی‌شود، بلکه حمل و نقلی مدنظر این ماده است که جرم باشد. ارتکاب جرم نیز در این قانون مستلزم علم و آگاهی است و به عبارت دیگر، علم و آگاهی مرتکب حمل به قاچاقی بودن کالا در این ماده به‌طور پیش فرض وجود دارد. از این رو، عدم تصریح این ماده به علم و آگاهی مرتکب، فاقد اشکال است.

۱. بند (۱۱) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

۲. بند (۱۲) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۵۹) باید قیود علم و عمد ذکر گردند، و الا اشکال دارد.^۱

ماده ۷۰- به منظور ثبت و دسترسی سریع به سوابق محکومین و ارائه آن به مراجع ذی ربط، پایگاه اطلاعات محکومین قاچاق کالا و ارز در مرکز ملی داده‌های قضایی تشکیل می‌گردد. تمامی واحدهای اجرای احکام مکلفند به محض دریافت رأی قطعی محکومیت‌های راجع به قاچاق کالا و ارز، مشخصات فردی محکومین را در این پایگاه ثبت نمایند. مبادله اطلاعات بین سازمان تعزیرات حکومتی و قوه قضائیه باید به نحوی باشد که امکان تعامل داده‌ها و استفاده کاربران طرفین وجود داشته باشد. تبصره- نحوه و سطوح دسترسی مراجع ذی ربط به داده‌ها به موجب آیین‌نامه‌ای است که به پیشنهاد سازمان تعزیرات حکومتی و قوه قضائیه تهیه می‌شود و به تصویب هیئت وزیران می‌رسد.

الف- دیدگاه مغایرت

- با توجه به اینکه این ماده در مقام ایجاد تکلیف برای قوه قضائیه است و با عنایت به اصل ۵۷ قانون اساسی در خصوص استقلال قوا و همچنین اصل ۱۵۷ در خصوص انجام مسئولیت‌های قوه قضائیه در کلیه امور قضایی، اداری و اجرایی توسط رئیس قوه قضائیه، عدم اشاره‌ی تبصره‌ی این ماده به تأیید آیین‌نامه توسط رئیس قوه قضائیه، خلاف اصول مذکور می‌باشد. بر این اساس، این آیین‌نامه یا باید تفکیک شده و هر یک از قوای مجریه و قضائیه موارد مربوط به خود را تهیه کنند یا ابتدا باید مواد این آیین‌نامه مورد تأیید رئیس قوه قضائیه قرار گیرد و سپس به تأیید هیئت وزیران برسد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- موضوع تبصره‌ی این ماده در خصوص دسترسی به داده‌های سوابق محکومین است و

۱. بند (۱۳) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

از آنچنان اهمیتی برخوردار نیست که نیازمند تأیید رئیس قوه قضائیه باشد. صرف مشارکت قوه قضائیه در تهیه‌ی این آیین‌نامه بر اساس مقتضیات موجود قوه‌ی قضائیه، کفایت می‌کند. بر این اساس، عدم اشاره‌ی این ماده به تأیید رئیس قوه قضائیه فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۷۴- از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، قانون مجازات مرتکبین قاچاق مصوب ۱۳۱۲/۱۲/۲۹ با اصلاحات بعدی، قانون نحوه اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۷۴/۲/۱۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام، قانون راجع به جلوگیری از عمل قاچاق توسط وسایط نقلیه موتوری دریایی مصوب ۱۳۳۶/۸/۹، مواد (۳۵) و (۳۶) قانون تأسیس سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی مصوب ۱۳۷۰/۱۰/۲۴، ماده (۶۲) قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴، تبصره ماده (۳)، ماده (۸) و بند (ب) ماده (۹) قانون ممنوعیت به‌کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب ۱۳۷۳/۱۱/۲۳، بند (د) ماده (۲۲) قانون حفاظت از منابع آبی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴/۶/۱۴، تبصره (۱) ماده (۳) قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) و اصلاح ماده (۳) قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۰، بندهای (۱)، (۲) و (۴) ماده (۱۲) قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۴/۸/۵ مواد (۳)، (۴)، (۵)، (۶) و (۷) قانون اختیارات مالی و استخدامی سازمان بنادر و کشتیرانی و تشکیل گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۴۸/۴/۱۹ و لایحه قانونی انحلال گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۵۸/۹/۱۴ شورای انقلاب نسخ می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- بر اساس نظریه تفسیری شورای نگهبان،^۱ مجلس شورای اسلامی حق رد، ابطال،

۱. نظریه تفسیری شماره ۸۳/۳۰/۷۵۴۷ مورخ ۱۳۸۳/۳/۱۶ شورای نگهبان: «هیچ یک از مراجع قانون‌گذاری حق رد و ابطال و نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد؛ اما در صورتی که مصوبه



نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد. بنابراین از آنجا که این ماده یکی از مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام را نسخ کرده است، این ماده برخلاف اصل ۱۱۲ قانون اساسی و نظریه‌ی تفسیری شورای نگهبان راجع به آن است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اذن مقام معظم رهبری (مدظله) به مجلس شورای اسلامی در خصوص تصویب قانون مبارزه با قاچاق کار و ارز،^۱ نسخ مصوبه‌ی مجمع تشخیص مصلحت نظام توسط مصوبه‌ی مجلس با ایرادی مواجه نیست و از این رو، این ماده فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر با قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

نظر مرحله (اول) شورای نگهبان^۲

الف- نظر به اینکه این لایحه در موارد عدیده دارای ماهیت قضایی است و باید توسط رئیس مکرّم قوه قضائیه تهیه می‌شد و با عنایت به نظریه تفسیری این شورا در خصوص مورد اقدام می‌گردید لازم است حداقل نظر ایشان نیز اخذ شود.

ب- علاوه بر مطلب مذکور در بند (الف)، این لایحه اشکالات و ابهامات دیگری نیز به شرح زیر دارد:

۱- اطلاق ماده (۱۹) که میزان مجازات بدون در نظر گرفتن میزان، نوع و اهمیت جرم تعیین گردیده، مغایر قانون اساسی است.

۲- ماده (۲۵) از این حیث که مشخص نیست آیا منظور از اخلال گسترده،

مجمع مصلحت مربوط به اختلاف نظر شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی بود مجلس پس از گذشت زمان معتدّیه که تغییر مصلحت موجه باشد حق طرح و تصویب قانون مغایر را دارد. و در مواردی که موضوع به عنوان معضل از طرف مقام معظم رهبری به مجمع ارسال شده باشد در صورت استعلام از مقام رهبری و عدم مخالفت معظم له موضوع قابل طرح در مجلس شورای اسلامی می‌باشد».

۱. در جست‌وجوی انجام‌شده در اسناد و سوابق در دسترس، مستند این اذن یافت نشد.

۲. مندرج در نامه شماره ۹۰۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

مجموع موارد مذکور یعنی نظام تولید داخلی، ارزی، بازرگانی و تجارت قانونی است یا هریک به صورت مجزا، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهارنظر خواهد شد.

۳- در ماده (۳۲) در خصوص اینکه مأموران حفاظت گمرک ضابط خاص تلقی شوند لازم است شرط وثاقت مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری مراعات شود، و الا خلاف موازین شرع است.

۴- اطلاق بند (ب) تبصره (۲) ماده (۳۶) در خصوص جرائم حرفه‌ای و کالاهای ممنوع بدون در نظر گرفتن میزان، تعداد و زمان تکرار جرم، مغایر قانون اساسی است.

۵- تبصره (۱) ماده (۳۲) باید بر اساس ماده (۲۳۳) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران اصلاح شود، و الا اشکال دارد.

۶- در ماده (۴۰) در صورتی که امکان فراهم نمودن مقدمات لازم جهت صدور رأی نهائی نباشد، الزام قاضی به صدور رأی در مدت مقرر و به تبع آن محکومیت انتظامی وی به این علت، خلاف موازین شرع است.

۷- ماده (۴۴) از این حیث که مشخص نیست آیا رئیس قوه قضائیه ملزم به صدور ابلاغ است یا خیر، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهارنظر خواهد شد.

۸- اطلاق تبصره ماده (۴۷) در مواردی که امکان دسترسی به اصل سند نیست و رونوشت یا تصویر مصدق قابل خدشه نباشد، خلاف موازین شرع است.

۹- در ماده (۴۹) در صورت وجود عین، پرداخت بهای کالا اشکال دارد.

۱۰- ماده (۵۴) باید با همان قیود مذکور در تبصره (۲) ماده (۱۹) و نظائر آن

اصلاح گردد، و الا اشکال دارد.

۱۱- اطلاق ماده (۵۵) نسبت به مواردی که تبدیل جزای نقدی به حبس بدون

حکم قاضی باشد، خلاف موازین شرع است.

۱۲- در تبصره (۲) ماده (۵۵)، تبدیل جزای نقدی به دین اشکال دارد.

۱۳- در ماده (۵۹) باید قیود علم و عمد ذکر گردند، و الا اشکال دارد.

تذکر:

۱- در ماده (۳)، لازم است اصل ۱۲۷ قانون اساسی مراعات گردد.

۲- در تبصره (۱) ماده (۱۹)، شماره مذکور بر اساس قانون جدید اصلاح گردد.

مرحله دوم

تاریخ مصوبه مجلس شورای اسلامی: ۱۳۹۲/۷/۷
تاریخ بررسی در شورای نگهبان: ۱۳۹۲/۸/۱؛ ۱۳۹۲/۸/۸ (جلسه صبح)

* کلیات مصوبه

الف- دیدگاه مغایرت

- هر چند بر اساس ایراد شورای نگهبان^۱ در خصوص کلیات مصوبه‌ی پیشین، نظر رئیس قوه قضائیه در این خصوص اخذ شده است، ولی از آنجا که طبق بند (۲) اصل ۱۵۸ قانون اساسی، این لایحه باید توسط رئیس قوه قضائیه تهیه شود، صرف اخذ نظر ایشان کفایت نکرده و این مصوبه مغایر اصل مذکور است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه قوه قضائیه نظرات خود را در خصوص این مصوبه تهیه کرده و طی نامه‌ای به تأیید رئیس قوه قضائیه نیز رسانده است^۲ و همچنین با توجه به اینکه نماینده‌ی این قوه جهت اعمال نظرات این قوه در جلسات اصلاح این مصوبه شرکت داشته است، ایراد شورا در این خصوص برطرف شده و این مصوبه دارای ایراد نمی‌باشد. همچنین با توجه به فرمان مقام معظم رهبری (مدظله) در این خصوص و ضرورت تصویب هر چه سریع‌تر این قانون، اظهار نظر رئیس قوه قضائیه در این خصوص کفایت کرده و بر این اساس، مصوبه‌ی مزبور از این جهت فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- کلیات این مصوبه مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

۱. ایراد مندرج در بند (الف) نامه شماره ۹۰/۳۰/۴۵۹۴۴ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۸ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی: «نظر به اینکه این لایحه در موارد عدیده دارای ماهیت قضایی است و باید توسط رئیس مکرّم قوه قضائیه تهیه می‌شد و با عنایت به نظریه تفسیری این شورا در خصوص مورد اقدام می‌گردید، لازم است حداقل نظر ایشان نیز اخذ شود.»

۲. نامه شماره ۹۰۰۰/۳۴۷۴۱/۱۰۰ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۵ حوزه ریاست قوه قضائیه به معاونت حقوقی قوه قضائیه.

ماده ۲- علاوه بر مصادیقی که در قانون امور گمرکی مصوب ۱۳۹۰/۸/۲۲ ذکر شده است، موارد زیر نیز قاچاق محسوب می‌شود:

...

ب- اضافه کردن کالا به محموله عبوری (ترانزیتی) خارجی و تعویض یا کاهش محموله‌های عبوری (ترانزیتی) در داخل کشور

...

ر- هر گونه اقدام به خارج کردن کالا از کشور، برخلاف تشریفات قانونی به شرط احراز در مراجع ذیصلاح با استناد به قرائن و امارات موجود

الف- دیدگاه مغایرت

- از آنجا که قاچاق کالا و ارز، جرم بوده و مرتکب جرم نیز باید عامداً مرتکب جرم شده باشد، عدم اشاره بند (ر) این ماده به عمد مرتکب دارای اشکال است. توضیح آنکه ممکن است در برخی موارد، فرد نداند که خروج کالایی از کشور مستلزم رعایت تشریفات قانونی است و مبادرت به این امر کند؛ در این حالت نمی‌توان این فرد را که بدون قصد این کار را انجام داده است، به مجازات قاچاق کالا محکوم کرد. در مصوبه‌ی پیشین به درستی به قصد مجرمانه اشاره شده بود، لکن در این مصوبه به جای عبارت «قصد عدم رعایت تشریفات قانونی» عبارت «برخلاف تشریفات قانونی» آورده شده است. بنابراین اطلاق عبارت «برخلاف تشریفات قانونی» مذکور در این مصوبه که فرد غیرقاصد را نیز شامل می‌شود، دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- شیوه نگارش بند (ر) در مصوبه پیشین،^۱ این برداشت را در پی داشت که صرف قصد عدم رعایت تشریفات قانونی موجب محکومیت فرد به مجازات قاچاق کالا است. به عنوان مثال، ممکن است فردی با قصد عدم رعایت تشریفات قانونی، کالایی را از کشور خارج کند که نیازمند رعایت تشریفات قانونی نبوده باشد. در این فرض، طبق

۱. بند (ر) ماده (۲) مصوبه مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۱: «ر- هر گونه اقدام به خارج کردن کالا از کشور، با قصد عدم رعایت تشریفات قانونی ...».

مصوبه‌ی پیشین در صورت اثبات قصد این فرد، وی به مجازات قاچاق محکوم می‌شد. از سوی دیگر، اقدام برخلاف تشریفات قانونی مورد اشاره در این مصوبه‌ی اصلاحی، عمد مرتکب را به طور مفروض در خود به همراه دارد و در صورتی که فرد در این خصوص جاهل قاصر محسوب گردد، مقررات این بند بر او جاری نخواهد شد. بر این اساس عدم تصریح این مصوبه به قصد مرتکب با ایرادی مواجه نیست.

- در برخی از موارد (جرایم مادی صرف)، قانون‌گذار قصد مجرمانه را در تحقق جرم شرط نمی‌داند و صرف وقوع رفتار را مستوجب مجازات می‌داند. در بند (ر) ماده‌ی مزبور نیز قانون‌گذار عدم رعایت تشریفات قانونی در خروج کالا از کشور را قاچاق محسوب کرده است؛ بنابراین عدم اشاره این بند به قصد بودن شخص، فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳- به منظور سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هماهنگی و نظارت در حوزه امور اجرایی، پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز، ستاد مرکزی مبارزه با قاچاق کالا و ارز متشکل از وزیران دادگستری، اطلاعات، امور اقتصادی و دارایی، کشور، امور خارجه، صنعت، معدن و تجارت، راه و شهرسازی، جهاد کشاورزی، نفت، بهداشت، درمان و آموزش پزشکی یا معاونان ذی‌ربط آنان و دو نفر از نمایندگان عضو کمیسیون‌های اقتصادی و قضایی و حقوقی مجلس شورای اسلامی به انتخاب مجلس و رؤسای سازمان‌های تعزیرات حکومتی، جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی، صدا و سیما، جمهوری اسلامی ایران، بازرسی کل کشور، رئیس ستاد کل نیروهای مسلح، فرماندهی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، رؤسای کل بانک مرکزی و گمرک جمهوری اسلامی ایران، رئیس مؤسسه ملی استاندارد و تحقیقات

صنعتی ایران، رئیس اتاق بازرگانی و صنایع و معادن و کشاورزی ایران و معاون اجتماعی و پیشگیری قوه قضائیه و نماینده تام‌الاختیار رئیس قوه قضائیه با ریاست رئیس‌جمهور یا نماینده ویژه وی تشکیل می‌گردد. تصمیمات این ستاد پس از امضای رئیس‌جمهور و یا نماینده ویژه وی با رعایت اصل یکصد و بیست و هفتم (۱۲۷) قانون اساسی در موضوعات مرتبط با قاچاق کالا و ارز برای تمامی دستگاه‌های اجرایی لازم‌الاجرا است.

سایر دستگاه‌های مرتبط با امر پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز از جمله قوه قضائیه، نیروهای نظامی و انتظامی، سازمان صدا و سیما، جمهوری اسلامی ایران و دستگاه‌های عضو ستاد وظیفه دارند در حدود اختیارات این ستاد، همکاری لازم را با آن داشته باشند.

الف- دیدگاه مغایرت

- برخی از اقدامات مورد اشاره در این ماده، همچون نظارت و پیشگیری طبق اصول ۱۷۴ و ۱۵۶ قانون اساسی از جمله وظایف قوه قضائیه است که در این ماده به ستادی واگذار شده است که تصمیم‌گیر نهایی آن رئیس‌جمهور یا نماینده‌ی ویژه اوست. بر این اساس این ماده مغایر با اصول مذکور و اصل ۵۷ قانون اساسی است؛ زیرا این تصمیم‌گیری به نوعی دخالت در وظایف و اختیارات قوه قضائیه محسوب می‌شود.

- از آنجا که این ماده سایر دستگاه‌های مرتبط با امر پیشگیری و مبارزه با قاچاق کالا و ارز، از جمله قوه قضائیه را ملزم به همکاری با این ستاد کرده و با توجه به اینکه تصمیم‌گیر نهایی در خصوص تصمیمات ستاد، رئیس‌جمهور یا نماینده‌ی ویژه اوست، این الزام مغایر با استقلال قوا مذکور در اصل ۵۷ قانون اساسی است.

- لازم‌الاجرا بودن تصمیمات مورد اشاره در این ماده که پس از امضای رئیس‌جمهور و یا نماینده‌ی ویژه او محقق می‌شود، در صورتی نافذ است که بر خلاف قوانین و از جمله قانون اساسی نباشد. بر این اساس اطلاق لازم‌الاجرا بودن تصمیمات این ستاد دارای اشکال است.

- با توجه به اینکه معاونت اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم قوه قضائیه بر اساس نظر رئیس قوه قضائیه تشکیل شده و ممکن است بر اساس نظر ایشان نیز منحل شود، اشاره این ماده به این معاونت، به نوعی ایجاد تشکیلات قانونی برای قوه قضائیه

کرده است که بر خلاف بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی است؛ زیرا از یک سو در مقام سلب اختیار از رئیس قوه قضائیه برای انحلال آن است و از سوی دیگر، تشکیلات این معاونت داخلی بوده و در صورتی باید در قانون ذکر شود که مورد موافقت رئیس قوه قضائیه قرار گیرد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در این ماده در خصوص نماینده‌ی ویژه رئیس جمهور، رعایت اصل ۱۲۷ قانون اساسی لازم دانسته شده است، تذکر قبلی شورا مبنی بر لزوم رعایت این اصل در ماده مزبور لحاظ شده و این ماده دارای اشکال نمی‌باشد.

- وظایف و اختیارات مورد اشاره‌ی این ماده برای ستاد مبارزه با قاچاق کالا و ارز، از جمله پیشگیری و نظارت از جنس امور اجرایی بوده که در غالب موارد توسط دستگاه‌های اجرایی ذیل قوه‌ی مجریه انجام می‌پذیرد. بر این اساس، این ماده ارتباطی با مباحث نظارت و پیشگیری مدنظر قانون اساسی نداشته و مغایرتی با اصل ۵۷ قانون اساسی ندارد.

- از آنجا که مقوله‌ی مبارزه با قاچاق کالا و ارز امری فراقوه‌ای است، سایر نهادها از جمله قوه‌ی قضائیه نیز باید در آن مداخله داشته و در صورتی که تصمیمات این ستاد به امضای رئیس جمهور یا نماینده‌ی او برسد، صرفاً برای دستگاه‌های اجرایی لازم‌الاجراست. در این خصوص سایر دستگاه‌ها به عنوان مشاورین رئیس جمهور اظهارنظر کارشناسی می‌کنند و چنانکه در این ماده اشاره شده است این دستگاه‌ها ملزم به همکاری با ستاد بوده، نه اینکه تصمیمات این ستاد برای آنها لازم‌الاتباع باشد. به عبارت دیگر، این دستگاه‌ها در حیطه وظایف خود با این ستاد همکاری داشته و این ستاد در واقع در مقام هماهنگی میان دستگاه‌هاست. از این رو، الزام سایر دستگاه‌ها از جمله قوه‌ی قضائیه به همکاری با این ستاد در این ماده، منافاتی با استقلال قوا نداشته و مغایرتی با اصل ۵۷ قانون اساسی ندارد.

- اشاره این ماده به معاونت اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم قوه‌ی قضائیه به معنای ایجاد تشکیلات برای قوه‌ی قضائیه نیست، بلکه در این ماده صرفاً به حضور این معاونت در ستاد اشاره شده است. به عبارت دیگر، در صورت وجود این معاونت در ساختار قوه‌ی قضائیه، این معاونت یکی از اعضای ستاد بوده و در صورت انحلال، یکی از اعضای این ستاد حذف می‌شود. از این رو، این ماده مغایرتی با اصل ۱۵۸ قانون اساسی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- ابهامی مطرح نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳ مکرر ۲- دولت مکلف است به منظور پیشگیری از ارتکاب قاچاق و شناسایی نظام‌مند آن با پیشنهاد ستاد و پس از ابلاغ رئیس جمهور سامانه‌های الکترونیکی و هوشمند جدید مورد نیاز جهت نظارت بر فرآیند واردات، صادرات، حمل، نگهداری و مبادله کالا و ارز را ایجاد و راه‌اندازی نماید.

کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی مکلف به رعایت احکام این قانون مربوط به سامانه‌های راه‌اندازی شده می‌باشند و اشخاص حقیقی متخلف به محرومیت از اشتغال به حرفه خود تا یک سال و اشخاص حقوقی به ممنوعیت از فعالیت تجاری تا شش ماه محکوم می‌شوند.

الف- دیدگاه مغایرت

- با عنایت به اینکه ایجاد و راه‌اندازی سامانه‌های الکترونیکی و هوشمند جدید دارای بار مالی فراوان است و با توجه به اینکه این ماده توسط مجلس شورای اسلامی به لایحه دولت اضافه شده است و با این وجود، طریق تأمین هزینه‌های ناشی از اجرای آن در مصوبه‌ی مجلس مشخص نشده است، این ماده مغایر با اصل ۷۵ قانون اساسی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۳) مکرر (۲)، ایجاد و راه‌اندازی سامانه‌های الکترونیکی و هوشمند

جدید از حیث عدم تأمین بار مالی، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی شناخته شد.^۱

ماده ۹- قوه قضائیه و سازمان تعزیرات حکومتی حسب مورد، موظفند به منظور تسریع در رسیدگی به پرونده‌ها و پیشگیری از ارتکاب جرم قاچاق کالا و ارز اقدامات زیر را به عمل آورند:

...

ب- اختصاص شعب بدوی و تجدیدنظر ویژه رسیدگی به تخلفات قاچاق کالا و ارز متشکل از افراد حائز شرایط استخدام قضات مطابق آیین‌نامه مصوب هیئت‌وزیران توسط سازمان تعزیرات حکومتی تبصره- میزان فوق العاده ویژه رئیس و اعضای شعب سازمان تعزیرات حکومتی معادل هشتاد درصد (۸۰٪) فوق العاده ویژه مستمر قضات در گروه‌های (۱) تا (۸) قضایی تعیین می‌گردد. نحوه پرداخت و نیز جذب و انتصاب رؤسا و اعضاء مطابق آیین‌نامه‌ای است که به پیشنهاد وزیر دادگستری ظرف سه ماه از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون به تصویب هیئت‌وزیران می‌رسد.

...

ج- تشکیل کارگروه نظارتی به منظور تسریع در اجرای احکام پرونده‌های قاچاق کالا و ارز در دادستانی کل کشور

الف- دیدگاه مغایرت

- حکم مقرر در تبصره‌ی بند (ب) این ماده مبنی بر اختصاص مبلغی به عنوان فوق‌العاده ویژه برای رئیس و اعضای شعب سازمان تعزیرات حکومتی، مستلزم افزایش هزینه‌های عمومی برای دولت است. با این وصف، از آنجا که در این بند، طریق تأمین این هزینه‌ها مشخص نشده، تبصره‌ی مزبور مغایر با اصل ۷۵ قانون اساسی است؛ زیرا بر اساس این اصل، طرح‌های قانونی و پیشنهادهای نمایندگان مجلس که منجر به افزایش هزینه عمومی می‌شود تنها در صورتی قابل طرح در مجلس است که در آن طریق تأمین هزینه جدید معلوم شده باشد؛ در حالی که در تبصره‌ی فوق که در

۱. بند (۱) نامه شماره ۹۲۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

قالب پیشنهاد نمایندگان به لایحه‌ی دولت اضافه شده، طریق تأمین هزینه‌های جدید ناشی از اجرای این مصوبه مشخص نشده است.

- ارجاع تعیین نحوه‌ی جذب و انتصاب رؤسا و اعضای شعب سازمان تعزیرات حکومتی به آیین‌نامه در تبصره بند (ب) این ماده، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است؛ زیرا اموری مانند چگونگی جذب و انتصاب رؤسا و اعضای شعب، ماهیت تقنینی دارند که قانون‌گذاری در خصوص آنها طبق اصل ۸۵، از جمله شئون صلاحیتی مجلس شورای اسلامی است که قابل واگذاری به دیگری نیست؛ در حالی که تبصره‌ی مزبور، تعیین این امور را به موجب آیین‌نامه‌ای دانسته که پس از پیشنهاد وزیر دادگستری، به تصویب هیئت‌وزیران می‌رسد. بنابراین این تبصره از جهت واگذاری امر تقنینی به آیین‌نامه‌ی مصوب هیئت‌وزیران، مغایر اصل ۸۵ قانون اساسی است.

- با توجه به اینکه طبق بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی، ایجاد تشکیلات لازم در دادگستری از جمله وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه است، تشکیل کارگروه نظارتی به منظور تسریع در اجرای احکام پرونده‌های قاچاق کالا و ارز در دادستانی کل کشور مصرح در بند (چ) این ماده که به نوعی تشکیلات قضایی محسوب می‌شود، اختیار مذکور در بند فوق را از رئیس قوه قضائیه سلب کرده و لذا این مصوبه مغایر با اصل مذکور است. ضمن آنکه هر چند رئیس قوه قضائیه موافق ایجاد تشکیلاتی باشد، ولی با توجه به اینکه ممکن است رئیس بعدی این قوه با این تشکیلات موافق نباشد، ایجاد تکلیف قانونی برای او بر خلاف اصل مذکور است. بنابراین بند (چ) این ماده، مغایر بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- هر چند ایجاد تشکیلات لازم در دادگستری طبق بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی از جمله وظایف رئیس قوه قضائیه است، ولی قانون‌گذار می‌تواند با نظر مساعد رئیس قوه قضائیه، ایجاد تشکیلات از جمله تشکیل محاکم و شعبات بدوی و تجدیدنظر را در قانون مقرر کند. ضمن آنکه تشکیل کارگروه نظارتی در دادستانی کل کشور نیز با موافقت رئیس قوه قضائیه در این ماده ذکر شده است. بنابراین این ماده مغایرتی با اصل فوق ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- تبصره بند (ب) ماده (۹) مستلزم بار مالی است و از آنجا که طریق تأمین آن معلوم نشده است، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی شناخته شد.^۱
- بند (ج) ماده (۹) خلاف بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی شناخته شد.^۲

ماده ۹ مکرر- کلیه دستگاه‌های عضو ستاد موظفند در چارچوب اولویت‌های تعیین‌شده، برنامه‌های سالانه پیشگیری از قاچاق کالا و ارز دستگاه متبوعه خود را جهت بررسی و تصویب به ستاد ارائه نمایند.

الف- دیدگاه مغایرت

- از آنجا که دستگاه‌های عضو ستاد، همگی از دستگاه‌های قوهی مجریه نبوده و سایر دستگاه‌ها همچون قوهی قضائیه نیز در آن عضویت دارند، الزام این دستگاه‌ها به ارائه برنامه‌های سالانهی پیشگیری در این ماده، برخلاف استقلال قوا است. بنابراین ماده مزبور از این جهت، مغایر اصل ۵۷ قانون اساسی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به فلسفه‌ی تشکیل این ستاد که مقابله با قاچاق کالا و ارز است و نیز عضویت دستگاه‌های مختلف در آن، طبیعی است که همه‌ی دستگاه‌های عضو که به نوعی دخیل در مقابله با قاچاق کالا و ارز هستند، باید برنامه‌های خود را به ستاد ارائه دهند تا ستاد بتواند به وظیفه‌ی خود که هماهنگی و سیاست‌گذاری است، عمل کند. این امر مستلزم دخالت در امور سایر قوا نیست، بلکه بر اساس این مصوبه دستگاه‌های عضو، صرفاً برنامه‌ی خود را ارائه می‌دهند و ستاد، هماهنگی‌های لازم را بر اساس اختیارات خود و حیطة اختیار این دستگاه‌ها انجام می‌دهد. بنابراین ماده مزبور، مغایرتی با اصل ۵۷ قانون اساسی ندارد.

۱. بند (۲) نامه شماره ۵۲۱۳۵/۵۲۳۰ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.
۲. بند (۳) نامه شماره ۵۲۱۳۵/۵۲۳۰ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده معیار قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۷- وسایل نقلیه مورد استفاده در حمل قاچاق کالای موضوع ماده (۱۵) این قانون، اعم از زمینی، دریایی و هوایی به شرح زیر ضبط می‌گردد:

الف: ...

تبصره ۵- در صورتی که وسیله نقلیه بلاصاحب یا صاحب متواری و یا مجهول‌المالک باشد، عین وسیله نقلیه به نهاد مأذون از سوی ولی فقیه تحویل می‌شود و یا با هماهنگی و اخذ مجوز فروش از نهاد مأذون کالای مزبور توسط سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی به فروش می‌رسد و وجوه حاصل از آن به حساب نهاد مأذون از سوی ولی فقیه واریز می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- بر اساس این ماده، وسایل نقلیه‌ی بلاصاحب و صاحب متواری، فروخته شده و مجموع وجوه حاصل از آنها با هم به حساب نهاد مأذون از سوی ولی فقیه واریز می‌شود. با توجه به اینکه از نظر شرعی، احکام هر یک از اموال مذکور متفاوت است و مثلاً در خصوص اموال مجهول‌المالک این اموال باید به فقیر صدقه داده شود، در این ماده باید میان این اموال تفکیک شود و وجه هر یک جداگانه به حساب نهاد مأذون واریز شود. از این رو، عدم تفکیک اموال مجهول‌المالک و صاحب متواری در این ماده، خلاف موازین شرعی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- آنچه در این ماده مهم و مدنظر قانون‌گذار بوده، فروش وسایل نقلیه‌ی بلاصاحب و صاحب متواری و واریز وجوه حاصل از آن به حساب نهاد مأذون از سوی ولی فقیه بوده است و بر این اساس، نیازی به ذکر تفکیک میان اموال مذکور نبوده است. به

عبارت دیگر، قانون در خصوص تفکیک این اموال سکوت کرده و در مقام عمل، نهاد مأذون می‌تواند از سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی، تفکیک اموال مذکور را بخواهد. از این رو، عدم تفکیک اموال مجهول‌المالک و بلاصاحب در این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۹- هرکس مرتکب قاچاق کالای ممنوع گردد یا کالای ممنوع قاچاق را نگهداری یا حمل نماید یا بفروشد، علاوه بر ضبط کالا به شرح زیر و مواد (۱۹ مکرر ۱) و (۱۹ مکرر ۲) مجازات می‌شود:

الف- در صورتی که ارزش کالا تا ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد، به جزای نقدی معادل دو تا سه برابر ارزش کالای ممنوع قاچاق

ب- در صورتی که ارزش کالا از ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) تا یکصد میلیون (۱۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد به جزای نقدی معادل سه

تا پنج برابر ارزش کالای ممنوع قاچاق

پ- در صورتی که ارزش کالا از یکصد میلیون (۱۰۰,۰۰۰,۰۰۰) تا یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد به

بیش از شش ماه تا دو سال حبس و به جزای نقدی معادل پنج تا

هفت برابر ارزش کالای ممنوع قاچاق

ت- در صورتی که ارزش کالا بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد به دو سال تا پنج سال حبس و به

جزای نقدی معادل هفت تا ده برابر ارزش کالای ممنوع قاچاق

تبصره ۱- حکم ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی اصلاحی مصوب ۱۳۸۷/۸/۲۲ فقط شامل مشروبات الکلی تولیدشده در داخل کشور است.

تبصره ۲- وجوه حاصل از قاچاق کالای ممنوع، ضبط می‌شود.

تبصره ۳- آلات و ادواتی که جهت ساخت کالای ممنوع به منظور قاچاق یا تسهیل ارتکاب قاچاق کالای ممنوع مورد استفاده قرار می‌گیرد، ضبط می‌شود.

تبصره ۴- مشروبات الکلی، اموال تاریخی- فرهنگی، تجهیزات دریافت از ماهواره به‌طور غیرمجاز، آلات و وسایل قمار و آثار سمعی و بصری مبتذل و مستهجن از مصادیق کالای ممنوع است.

تبصره ۵- محل نگهداری کالاهای قاچاق ممنوع که در مالکیت مرتکب باشد، در صورتی که مشمول حکم مندرج در ماده (۱۹) مکرر (۲) این قانون نشود، توقیف و پلمب می‌شود و در صورتی که محکوم علیه ظرف دو ماه از تاریخ صدور حکم قطعی، جریمه نقدی را نپردازد، حسب مورد از محل فروش آن برداشت و مابقی به مالک مسترد می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- آلات و ادوات مورد اشاره در تبصره (۳) این ماده در برخی موارد ممکن است متعلق به مرتکب قاچاق کالا و ارز نبوده و مالک آن نیز به استفاده‌ی آن در امر قاچاق علم و عمد نداشته باشد؛ در این صورت نمی‌توان این اموال را مصادره کرد. بنابراین، اطلاق تبصره (۳) این ماده مبنی بر مصادره‌ی کلیه این اموال که اموال مالک ناآگاه و غیرعامد را نیز شامل می‌شود، خلاف موازین شرعی است.

- از آنجا که ماده (۱۹) مکرر (۲) به جهت عدم تقیید موضوع ماده به عمد مالک، مغایر شناخته شد، تبصره‌ی (۵) این ماده نیز که اجرای آن منوط به مقررات ماده (۱۹) مکرر (۲) شده است، مبنیاً بر ایراد مذکور در ماده (۱۹) مکرر (۲)، واجد اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در این ماده مجازات‌ها متناسب با جرائم ارتكابی، درجه‌بندی شده‌اند، ایراد قبلی شورا مبنی بر عدم رعایت تناسب جرائم و مجازات‌ها برطرف شده است.

- با عنایت به اشاره تبصره (۱) این ماده به اصلاحیه ماده (۷۰۲) قانون مجازات اسلامی، اشکال شورا در خصوص عدم اشاره به این اصلاحیه برطرف شده است.

- آلات و ادوات مورد اشاره در تبصره (۳) این ماده مربوط به مرتکب قاچاق است و مقررات مربوط به اموال دیگران در سایر مواد این قانون اشاره شده است. بنابراین تبصره‌ی

مذکور از اموال سایر افراد انصراف داشته و با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق تبصره (۳) ماده (۱۹) و همچنین اطلاق ماده (۵۴)، نسبت به مواردی که استفاده‌کننده مالک نباشد و مالک نسبت به عمل، علم و عمد نداشته باشد، خلاف موازین شرع است.^۱

- در بند (ب) ماده (۱۹ مکرر ۱) و نیز در ماده (۱۹ مکرر ۲)، مجرد اطلاع مالک کافی نیست و وجود عمد هم لازم است و الا اشکال شرعی دارد. همچنین تبصره (۵) ماده (۱۹)، مبنیاً بر اشکال ماده (۱۹ مکرر ۲) واجد ایراد می‌باشد.^۲

ماده ۱۹ مکرر ۱- در مواردی که کالای قاچاق مکشوفه مشمول شرایط بندهای (پ) و (ت) ماده (۱۹) گردد وسیله نقلیه مورد استفاده در قاچاق کالای مزبور، در صورت وجود هر یک از شرایط زیر، ضبط می‌شود:

الف- وسیله نقلیه مورد استفاده، متعلق به شخص مرتکب قاچاق باشد.

ب- با استناد به دلایل یا قرائن از جمله سابقه مرتکب و یا مالک وسیله نقلیه در امر قاچاق، ثابت شود که مالک وسیله نقلیه با علم و اطلاع، وسیله را جهت استفاده برای حمل کالای قاچاق در اختیار مرتکب قرار داده است.

تبصره- در غیر موارد فوق، وسیله نقلیه به مالک مسترد و معادل ارزش آن به جریمه نقدی مرتکب اضافه می‌شود.

ماده ۱۹ مکرر ۲- محل نگهداری کالای قاچاق ممنوع در صورتی که ارزش کالا بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال

۱. بند (۴) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.
۲. بند (۵) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

باشد و توسط مالک یا با علم و اطلاع او مورد استفاده قرار گیرد مصادره می‌گردد، مشروط به اینکه ارزش ملک از پنج برابر ارزش کالای قاچاق نگهداری شده بیشتر نباشد، که در این صورت ملک به مقدار نسبت پنج برابر قیمت کالای قاچاق نگهداری شده نسبت به قیمت اصل ملک، مورد مصادره قرار می‌گیرد و چنانچه ارزش کالا کمتر از مبلغ مذکور باشد و حداقل دوبار به این منظور استفاده شود و محکومیت قطعی یابد در مرتبه سوم ارتکاب، به کیفیت مذکور مصادره می‌گردد. در صورتی که مرتکب بدون اطلاع مالک از آن محل استفاده کند، از سه تا پنج برابر ارزش کالای قاچاق نگهداری شده به جزای نقدی وی افزوده می‌شود.

تبصره- آیین‌نامه اجرایی این ماده توسط قوه قضائیه تهیه می‌شود و حداکثر ظرف سه ماه از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون به تأیید رئیس قوه قضائیه می‌رسد.

الف- دیدگاه مغایرت

- در برخی موارد ممکن است مالک محل نگهداری کالای قاچاق یا وسیله نقلیه‌ی مورد استفاده، نسبت به استفاده‌ی از محل یا وسیله در امر قاچاق، علم و آگاهی داشته باشد، لکن توانایی جلوگیری از این امر را نداشته باشد. به‌عنوان مثال، ممکن است به این امر اکره شده یا پس از کسب آگاهی به جهت عدم دسترسی به راننده‌ی وسیله نقلیه، امکان جلوگیری از قاچاق کالا را نداشته باشد. با این وجود، در مواد مذکور، مطلق علم و اطلاع مالک نسبت به قاچاق را موجب ضبط محل نگهداری کالای قاچاق یا وسیله‌ی نقلیه مورد استفاده در قاچاق دانسته است که بر این اساس، شامل ضبط محل نگهداری کالا و وسیله‌ی نقلیه از مالکان مکروه یا ناتوان از جلوگیری از قاچاق نیز می‌شود. در حالی که در صورتی می‌توان مالک محل یا وسیله‌ی نقلیه را مستحق این جریمه دانست که با مرتکب قاچاق کالا دارای وحدت قصد بوده و به عبارت دیگر دارای عمد باشد. بر این اساس، اطلاق علم و آگاهی مورد اشاره در مواد (۱۹ مکرراً) و (۱۹ مکرراً) که موارد غیرعمدی را نیز در بر می‌گیرد، مغایر با موازین شرع است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- فقدان قدرت مالک محل نگهداری کالای قاچاق یا وسیله‌ی نقلیه مورد استفاده

در حمل این کالاها که ناشی از اموری چون تهدید یا اکراه است، در قواعد کلی حقوقی مورد بررسی است که در صورت اکراه مالک، وی فاقد مسئولیت کیفری قلمداد می‌شود. از این رو با توجه به مفروض بودن حکم این موارد، نیازی به ذکر وحدت قصد و عمد مالک در این ماده نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در بند (ب) ماده (۱۹ مکرر ۱) و نیز در ماده (۱۹ مکرر ۲)، مجرد اطلاع مالک کافی نیست و وجود عمد هم لازم است و الا اشکال شرعی دارد. همچنین تبصره (۵) ماده (۱۹)، مبنیاً بر اشکال ماده (۱۹ مکرر ۲) واجد ایراد می‌باشد.^۱

ماده ۲۵- در صورتی که ارتکاب قاچاق کالا و ارز به صورت انفرادی و یا سازمان یافته به قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا با علم به مؤثر بودن آن صورت گیرد و منجر به اختلال گسترده در نظام اقتصادی کشور شود، موضوع مشمول قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۳۶۹/۹/۱۹ می‌گردد و مرتکب طبق مقررات قانون مزبور مجازات می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- در این ماده، مجازات افراد مذکور به قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی کشور ارجاع داده شده است. طبق ماده (۲) قانون مورد اشاره، چنانچه رفتار مرتکب در حد فساد فی الارض باشد، مرتکب به اعدام محکوم می‌شود؛ این در حالی است که قاچاقچیان کالا، معمولاً مفسد فی الارض محسوب نمی‌شوند؛ زیرا رفتار آنان باید موجب فساد و تباهی گسترده در جامعه شود که احراز این امر نیز دشوار است. از سوی دیگر حتی در فرض مفسد فی الارض بودن این افراد، مجازات آنها اعدام نیست؛ زیرا مجازات مفسد فی الارض در صورتی اعدام است که فرد، محارب نیز محسوب

۱. بند (۵) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

شود و صرف افساد گسترده مستوجب اعدام نیست. حضرت امام خمینی (ره) نیز در تحریر الوسیله بحث افساد را به همراه محاربه ذکر کرده‌اند و برای افساد فی الارض به- طور مستقل مجازات اعدام را قائل نشده‌اند.^۱ بر این اساس، اشاره این ماده به قانون مجازات اخلال‌گران در نظام اقتصادی کشور که در برخی موارد منجر به اعدام مرتکبین قاچاق کالا و ارز است، دارای اشکال است.

- مجازات این ماده به قانونی دیگر ارجاع داده شده است که طبق آن، تشخیص احراز افساد فی الارض بر عهده‌ی قضات گذاشته شده است؛ در حالی که در خصوص این موضوع که مجازات آن اعدام است، قانون‌گذار باید به ارائه تعریف و بیان شرایط تحقق آن پردازد. این امر به خصوص در مسائل اقتصادی حائز اهمیت است که تشخیص افساد در این امور توسط قضات با وحدت رویه همراه نیست. همچنین رسیدگی به این پرونده‌ها توسط یک قاضی دادگاه انقلاب بوده که حکم به اعدام می‌دهد؛ در حالی که در سایر موارد مشابه که فرد اعدام می‌شود، همچون موارد حدی، دادگاه کیفری استان با تعدد قاضی و همچنین دیوان عالی کشور به این پرونده‌ها رسیدگی می‌کند. از این رو، این ماده بر خلاف اصل ۳۶ قانون اساسی است که بر اساس آن دادگاه‌ها باید طبق قانون حکم به مجازات کنند. ضمن آنکه اشاره این ماده به قانونی دیگر به معنای مورد تأیید بودن این ماده نیست؛ زیرا ممکن است قانون دیگر نیز دارای اشکال بوده که باید رفع گردد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- این ماده هر فرد مرتکب قاچاق کالا و ارز را مفسد فی الارض محسوب نکرده و با توجه به ارجاع آن به قانون مجازات اخلال‌گران در نظام اقتصادی کشور، اگر رفتار او در حد فساد فی الارض باشد، به اعدام محکوم می‌شود. تشخیص تحقق افساد یا عدم آن نیز توسط قاضی است که اگر گستردگی فساد را احراز کرد، به این امر حکم می‌کند. به هر حال وظیفه قاضی تطبیق قوانین بر مصادیق و حکم بر اساس آن است که همچون سایر پرونده‌ها، احراز افساد نیز بر عهده‌ی وی گذاشته شده است. واگذاری این تشخیص نیز توسط قانون بوده و بر این اساس این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

۱. «المحارب هو كل من جرد سلاحه أو جهزه لإخافة الناس و إرادة الإفساد فی الأرض...». (امام خمینی (ره)، تحریر الوسیله، ج ۲، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، ۱۴۰۹ هـ.ق، ص ۴۹۱)

- مقررات مربوط به افساد فی الارض که در قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی کشور و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مورد اشاره قرار گرفته است، بر اساس الغای خصوصیتی است که از استفتای انجام شده از حضرت امام خمینی (ره) در خصوص مواد مخدر انجام شده است. ایشان در این خصوص، فساد را در صورتی می‌دانند که مواد مخدر پخش شده در حدی باشد که موجب ابتلای افراد بسیاری شود؛^۱ هر چند ایشان در خصوص اعدام این افراد، تأمل داشته و به نظر دیگران ارجاع داده‌اند. بر این اساس در خصوص مسائل اقتصادی نیز می‌توان گفت هر آنچه موجب فساد و اخلاص گسترده در نظام اقتصادی کشور شود، افساد فی الارض محسوب می‌گردد.

- با توجه به اینکه این ماده به‌طور مستقل مجازاتی تعیین نکرده است، بلکه به قانونی دیگر ارجاع داده که آن قانون نیز مورد ایراد شورای نگهبان قرار نگرفته است، ایرادی به این ماده وارد نیست. همچنین بحث افساد فی الارض در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز تعریف شده بود که مورد ایراد شورای نگهبان قرار نگرفت و تأیید شد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳۲- به موجب این قانون، حفاظت گمرک‌های کشور زیر نظر رئیس کل گمرک جمهوری اسلامی ایران برای حفاظت اماکن گمرکی و کالاهای موجود در آنها و امور اجرایی مبارزه با قاچاق در محدوده آن اماکن با اخذ مجوز از ستاد کل نیروهای مسلح، تشکیل و مأموران آن در حدود وظایف و با شرایط مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری ضابط خاص قضایی محسوب می‌شوند. تبصره ۱- رئیس حفاظت گمرک‌های کشور به پیشنهاد رئیس

۱. «فساد در صورتی است که مواد مخدر پخش شود به طوری که موجب ابتلای بسیاری شود یا به قصد این عمل یا با علم این اثر». (کریمی، حسین، موازین قضایی از دیدگاه امام خمینی (ره): حاوی جدیدترین استفتائات در زمینه مسائل قضایی، قم: شکوری، ۱۳۶۵، ص ۱۸۱)

کل گمرک جمهوری اسلامی ایران پس از تأیید فرمانده نیروی انتظامی و با حکم ستاد کل نیروهای مسلح منصوب می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در این ماده، برای ضابطین خاص قضایی، شرایط وثاقت مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری شرط شده، اشکال قبلی شورا مبنی بر عدم ذکر شرایط لازم برای این ضابطین برطرف شده است.

- با توجه به اینکه این ماده، تشکیل حفاظت گمرک‌های کشور را منوط به اخذ مجوز از ستاد کل نیروهای مسلح دانسته و همچنین تعیین رئیس آن را با حکم این ستاد مقرر کرده است، اشکال شورا در این خصوص برطرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۳۶- به استثنای موارد منطبق با ماده (۱۸) این قانون، هنگام کشف قاچاق، ضابطین مکلفند اموال مکشوفه و وسایل حمل کالا و یا ارز قاچاق یا محل نگهداری و اختفاء آن را مطابق این قانون حسب مورد توقیف و پلمپ کنند و صورت جلسه کشف را با ذکر دقیق مشخصات کالا و یا ارز قاچاق، مالک و حاملین آنها تنظیم نمایند و به امضاء متهم یا متهمین برسانند و در صورت استنکاف، مراتب را در صورت جلسه کشف قید کنند. ضابطین مکلفند بلافاصله و در صورت عدم دسترسی ظرف بیست و چهار ساعت از زمان دستگیری، ضمن تحت نظر قرار دادن متهم، پرونده تنظیمی را نزد مرجع صالح ارسال نمایند.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به حذف تبصره ماده سابق که بازداشت موقت در برخی موارد از جمله در خصوص متهمان جرائم قاچاق سازمان یافته و حرفه‌ای و کالاهای ممنوع را الزامی می‌دانست، ایراد قبلی شورا مبنی بر مغایرت الزامی بودن صدور قرار بازداشت در مطلق جرائم حرفه‌ای و کالاهای ممنوع، برطرف شده و این ماده فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۰- هر کدام از شعب دادسرا و دادگاه انقلاب اسلامی، تعزیرات حکومتی و شعب تجدیدنظر آنها ظرف یک ماه از زمان تحویل پرونده باید رسیدگی و رأی نهایی را صادر کنند، مگر مواردی که حسب نوع جرم یا تخلف و علل دیگر، تکمیل شدن تحقیقات نیاز به زمان بیشتری داشته باشد که در این صورت حسب مورد مرجع رسیدگی کننده موظف است علت تأخیر را به صورت مکتوب به مقام مافوق گزارش دهد. عدم ارسال این گزارش موجب محکومیت انتظامی تا درجه سه می‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه در این ماده الزام قاضی به صدور رأی در مدت مقرر برداشته شده است، ایراد قبلی شورا مبنی بر الزام قاضی به صدور رأی در مدت مقرر و به تبع آن محکومیت انتظامی وی حتی در صورتی که امکان فراهم نمودن مقدمات لازم جهت صدور رأی نهایی نباشد، برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۳- در پرونده‌های قاچاق کالای ممنوع، سازمان یافته، حرفه‌ای و یا پرونده‌هایی که ارزش کالای قاچاق مکشوفه بیش از یکصد میلیون (۱۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال است، مرجع رسیدگی مکلف است نسبت به صدور دستور شناسایی و توقیف اموال متعلق به متهم در حدود جزای نقدی احتمالی از طرق مقتضی، از جمله استعلام از ادارات ثبت اسناد و املاک، مخابرات، بانک‌ها و سازمان بورس و اوراق بهادار، اقدام نماید. مراجع طرف استعلام نیز موظفند ظرف پنج روز پاسخ لازم را به مرجع رسیدگی اعلام کنند.

الف- دیدگاه مغایرت

- در این ماده، پس از عبارت «توقیف اموال متعلق به متهم»، عبارت «در حدود جزای نقدی احتمالی» اضافه شده است. از آنجا که در مصوبه‌ی پیشین به حدود احتمالی اشاره نشده بود، این برداشت وجود داشت که ماده مربوط به مواردی است که اتهام وارد باشد، در حالی که تصریح به حدود احتمالی در مصوبه‌ی اصلاحی، موارد احتمالی غیردقیق را نیز شامل می‌شود؛ حال آنکه به صرف احتمال نمی‌توان اموال افراد را توقیف کرد و موجبات متضرر شدن آنها را فراهم آورد. بنابراین، اشاره این ماده به حدود جزای نقدی احتمالی که موارد احتمالی غیر وارد را نیز شامل می‌شود، مغایر با موازین شرعی است.

- زمانی می‌توان اموال متهم را توقیف کرد که ادله کافی برای انتساب جرم به او وجود داشته باشد و به صرف احتمال نمی‌توان اموال او را توقیف کرد. از این رو باید قیودی در این ماده ذکر شود که بر اساس آن بتوان اموال متهم را توقیف کرد. این امر در مورد وسایل نقلیه، دارای اهمیت مضاعف است؛ زیرا در خصوص املاک، با صدور قرار توقیف از انتقال آنها جلوگیری می‌شود، ولی نگهداری و توقیف خودرو در

مواردی ممکن است باعث وارد آمدن ضرر زیاد به مالک وسیله شود؛ مثل مواردی که خودرو وسیله‌ی کسب درآمد شخص باشد. بنابراین در این ماده، عدم ذکر قیودی که وارد بودن اتهام به متهم را نشان دهد، خلاف موازین شرعی است.

- اسناد ادارات ثبت اسناد و املاک لزوماً در همه موارد، حجت شرعی نیست و لازم است بر اساس دلایل دیگر، مالکیت فرد اثبات شود؛ زیرا ممکن است اموال ثبت شده به نام متهم، در واقع امر متعلق به شخص دیگری باشد که در این صورت نمی‌توان اقدام به توقیف آنها کرد. بنابراین اشاره این ماده به استعلام از نهادهای مذکور و به تبع آن توقیف اموال متهم به صرف استناد به استعلام اخذ شده، دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در این ماده به جزای نقدی احتمالی اشاره شده، نه احتمال جزای نقدی؛ یعنی ابتدا باید اتهام وارد دانسته شود و سپس جزای نقدی احتمالی آن محاسبه شده و به میزان آن از اموال متهم توقیف شود. بنابراین، اشاره این ماده به جزای نقدی احتمالی با ایرادی مواجه نیست.

- در صدر این ماده به کالاهای قاچاق مکشوفه به ارزش بیش از یکصد میلیون ریال اشاره شده که حاکی از وجود ادله کافی برای انتساب جرم به متهم است. البته ممکن است در نهایت، متهم تبرئه شود، ولی همچون سایر پرونده‌ها که برخی دلایل و قرائن در خصوص مجرمیت متهم وجود دارد، برای جلوگیری از انتقال اموال وی، قرار توقیف اموال صادر می‌شود. ضمن آنکه منظور از توقیف اموال در این ماده، جلوگیری از نقل و انتقال آن است و توقیف خودرو نیز به معنای جلوگیری از نقل و انتقال آن است، نه اینکه خودرو متوقف شده و تحت نگهداری قرار گیرد. بنابراین در ماده مزبور، ادله‌ی کافی برای انتساب جرم به متهم وجود دارد و از این جهت فاقد اشکال است.

- اصل بر این است که اموال ثبت شده به نام فرد، متعلق به اوست، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود. این ماده نیز بر اساس این اصل نوشته شده است و در صورتی که فرد بتواند خلاف آن را ثابت کند که مال متعلق به شخص دیگری است، مقررات این ماده بر این مال جاری نبوده و اموال دیگران توقیف نمی‌شود. بر این اساس اشاره این ماده به توقیف اموال بر اساس استعلام از نهادهای مذکور اشکالی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۴- به منظور اعمال نظارت قضایی بر پرونده‌های قاچاق در سازمان تعزیرات حکومتی، رئیس شعب تجدیدنظر ویژه رسیدگی به پرونده‌های قاچاق کالا و ارز به پیشنهاد رئیس سازمان پس از تأیید وزیر دادگستری از بین قضات دارای پایه (۹) قضایی پس از موافقت رئیس قوه قضائیه با ابلاغ ایشان منصوب می‌شوند.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به ذکر عبارت «موافقت رئیس قوه قضائیه» در ذیل این ماده، ابهام پیشین شورا نسبت به این ماده، در خصوص اختیار رئیس قوه قضائیه نسبت به عزل و نصب قضات (مصرح در اصل ۱۵۸ قانون اساسی) برطرف شده است و این ماده، از جهات دیگر نیز ایرادی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۷- متهمینی که به منظور رد اتهام قاچاق به اسناد مثبت گمرکی استناد می‌کنند، مکلفند ظرف ده روز از زمان طرح پرونده در مرجع رسیدگی کننده، اصل آن سند را ارائه نمایند. این مهلت با عذر موجه به تشخیص مرجع رسیدگی کننده حداکثر یک بار دیگر به مدت ده روز قابل تمدید است. به اسنادی که خارج از این مهلت‌ها ارائه شود، ترتیب اثری داده نمی‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به حذف تبصره‌ی ماده سابق که رونوشت و تصویر مصدق اسناد و مدارک را قابل استناد در مراجع رسیدگی‌کننده نمی‌دانست، ایراد شورا در این خصوص بر طرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۸- دستگاه‌های کشف و ضابطین موظفند کالاهای قاچاق مکشوفه و کلیه اموال منقول و غیرمنقول و وسایل نقلیه اعم از زمینی، دریایی و هوایی را که در اجرای این قانون، توقیف می‌شوند، به استثنای کالای ممنوع و وسایل نقلیه موضوع ماده (۵۱) این قانون، همراه با رونوشت صورت جلسه کشف و توقیف و تشخیص اولیه ارزش کالا، بلافاصله پس از کشف، تحویل سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی نمایند. این سازمان اقدام به نگهداری کالا نموده و فروش کالای قاچاق منوط به صدور رأی قطعی است.

تبصره ۱- در کلیه مواردی که کالای قاچاق مکشوفه بلاصاحب یا صاحب متواری و یا مجهول‌المالک باشد، عین کالای مزبور به نهاد مأذون از سوی ولی فقیه تحویل می‌شود و یا با هماهنگی و اخذ مجوز فروش از نهاد مأذون کالای مزبور توسط سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی به فروش می‌رسد و وجوه حاصل از آن به حساب نهاد مأذون از سوی ولی فقیه واریز می‌شود.

تبصره ۲- سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی موظف است در مورد کالاهای سریع‌الفساد، سریع‌الاشتعال، احشام و طیور

و یا کالاهایی که مرور زمان سبب ایجاد تغییرات کمی و کیفی در آنها می‌شود، پس از اخذ مجوز فروش از مرجع رسیدگی‌کننده، بلافاصله کالا را بر اساس مقررات مربوط به فروش برساند.

...

تبصره ۴- دستگاه کاشف مکلف است ارزش مکشوفه به ظن قاطق را به حساب معین از سوی بانک مرکزی واریز نماید و پس از قطعیت حکم آنرا به حساب ویژه خزانه‌داری کل کشور واریز کند. در صورتی که وجوه موضوع این تبصره مصداق موارد مذکور در ماده (۴۸ مکرر) باشد، مطابق ماده مذکور اقدام می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- در تبصره (۲) این ماده، فروش اموال سریع‌الفساد و سایر کالاهایی که مرور زمان سبب ایجاد تغییرات کمی و کیفی در آنها می‌شود، منوط به اخذ مجوز فروش از مرجع رسیدگی‌کننده شده است؛ در حالی که در برخی موارد ممکن است امکان دسترسی به مرجع رسیدگی‌کننده وجود نداشته باشد و مال تباها شود. از این رو، در مواردی که امکان دسترسی وجود نداشته باشد باید برای سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی این اختیار را قائل شد که رأساً اقدام به فروش این اموال کند. بر این اساس، اطلاق کسب مجوز فروش از مرجع رسیدگی‌کننده که موارد عدم امکان دسترسی را نیز شامل می‌شود، خلاف موازین شرعی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در حال حاضر دسترسی به مراجع قضایی اعم از دادستانی و دادگاه با وجود قضات کشیک میسر است و برای فروش اموال مذکور در تبصره (۲) این ماده، دسترسی به این افراد با مشکلی روبرو نخواهد بود. همچنین ممکن است ذکر قید توانایی دسترسی، موجب سوءاستفاده از این موضوع شود و در اغلب موارد از مرجع رسیدگی‌کننده مجوز اخذ نشود. بنابراین، اشاره این ماده به کسب مجوز فروش از مرجع رسیدگی‌کننده با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- در تبصره (۴) این ماده به ماده (۴۸ مکرر) اشاره شده است؛ در حالی که این ماده

در این مصوبه وجود ندارد تا بتوان در خصوص مغایرت یا عدم مغایرت آن با موازین شرع و قانون اساسی اظهار نظر کرد.

د- تصمیم شورا

- در تبصره (۴) ماده (۴۸) به «ماده ۴۸ مکرر» اشاره شده که چنین ماده‌ای در مصوبه وجود ندارد؛ موضوع روشن شود تا اظهار نظر ممکن گردد.^۱

ماده ۴۹- در موارد صدور رأی قطعی براءت متهم و حکم به استرداد کالا، صاحب کالا در صورت وجود عین، مستحق دریافت آن و در غیر این صورت مستحق دریافت بهای کالا به قیمت بازار داخلی در زمان فروش می‌باشد.

تبصره- در مواردی که موضوع ماده مرتبط با قاچاق ارز باشد، ارز واریزی به حساب بانک مرکزی با رعایت مقررات مربوط به صاحب آن مسترد می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- هر چند در تبصره‌ی (۱) ماده (۴۸) این قانون به فروش برخی کالاها همچون کالاهای سریع‌الفساد دستور داده شده است ولی در ماده (۴۹)، فروش کالا و پرداخت بهای آن به قیمت زمان فروش به صاحب کالا به‌طور مطلق مورد اشاره قرار گرفته که شامل موارد فروش غیرمجاز کالاها نیز می‌شود؛ حال آنکه پرداخت قیمت زمان فروش تنها زمانی صحیح است که به علت وجود برخی دلایل قانونی، فروش کالا لازم بوده باشد. بر این اساس در مواردی که فروش کالا غیرمجاز و غیرلازم باشد، فروشنده در قبال عین مال ضامن است، نه پرداخت بهای زمان فروش آن. در مورد اخیر در صورت وجود عین، احکام معاملاتی فضولی بر فروش مال حاکم بوده و در صورت فقدان آن باید مثل آن و در صورت نبودن مثل، قیمت یوم‌الاداء باید پرداخت شود. بر این اساس از آنجا که اطلاق دریافت بهای کالا به قیمت زمان فروش، فروش مجاز و غیرمجاز را شامل می‌شود، این ماده مغایر با موازین شرعی است.

۱. نامه شماره ۹۲۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- اشاره این ماده به دریافت بهای کالا به قیمت زمان فروش، صرفاً مربوط به موارد مقرر در ماده (۴۸) (جایی که فروش کالا لازم بوده باشد) است. به عبارت دیگر، این ماده فروش مجاز را مدنظر داشته است. بنابراین ماده مزبور با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق قسمت اخیر ماده (۴۹) نسبت به مواردی که قانوناً فروش جایز نبوده است، اشکال شرعی دارد.^۱

ماده ۵۳- در کلیه جرائم و تخلفات موضوع این قانون در خصوص کالا و ارز، در صورت موجود نبودن عین کالا و یا ارز قاچاق، مرتکب حسب مورد علاوه بر محکومیت به مجازات‌های مقرر، به پرداخت معادل ارزش کالا و ارز نیز محکوم می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- در برخی موارد ممکن است کالای قاچاق بر اثر عوامل خارج از اراده‌ی مرتکب قاچاق تلف شود. به عنوان مثال، کشتی حامل کالای قاچاق غرق شده یا کالا بر اثر زلزله تلف گردد. در این موارد که فرد اراده‌ای در تلف کالا نداشته است، محکومیت او به پرداخت معادل ارزش کالا و ارز علاوه بر مجازات‌های مقرر، ظلم در حق او بوده و دارای اشکال است. ضمن آنکه میان مرتکب قاچاق کالا و فردی که سرقت انجام می‌دهد، تفاوت وجود دارد. فرد سارق دارای ضمان ید است که حتی در صورت تلف مال باید علاوه بر مجازات، مثل یا قیمت مال را بپردازد؛ ولی در خصوص مرتکب قاچاق کالا، از آنجا که کالا به عنوان جریمه گرفته می‌شود، نه اینکه در مالکیت کسی بوده باشد، ید او را باید امانی محسوب کرد و در صورت عدم تعدی و تفریط نباید او را در قبال آن ضامن دانست. این امر در مواردی که مال تحت سلطه فرد نبوده نیز

۱. بند (۷) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

اهمیت دوچندان می‌یابد. به عنوان مثال، کالای فرد برای رسیدگی پرونده در گمرک توقیف شده و بر اثر آتش‌سوزی تلف گردد. بنابراین، اطلاق پرداخت معادل ارزش کالا و ارز در این ماده که موارد خارج از اراده مرتکب را نیز شامل می‌شود، برخلاف عدالت قضایی است و با بندهای (۳) و (۱۴) اصل ۳ قانون اساسی مغایرت دارد. البته به منظور جلوگیری از سوءاستفاده مرتکبین قاچاق، اثبات خارج از اراده بودن تلف اموال در دادگاه با این افراد است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- مصادره‌ی کالا و ارز قاچاق علاوه بر جریمه‌های مقرر، مجازاتی جداگانه است که قانون‌گذار علاوه بر کیفر مرتکب بر اساس برخی مصالح همچون تأمین هزینه‌های مرزبانی و کشف قاچاق در نظر گرفته است. از آنجا که مرتکب قاچاق با ارتکاب رفتار قاچاق، خود را مستحق هر دوی این مجازات‌ها کرده است، با تحقق جرم، این مجازات‌ها به او تعلق گرفته و در قبال هر دوی این مجازات‌ها ضامن است. بنابراین هرچند تلف مال خارج از اراده او محقق شده باشد، ضامن او باقی است و هر دوی این مجازات‌ها بر وی اعمال می‌شود.

- حکم مقرر در این ماده مبنی بر پرداخت معادل ارزش کالا و ارز در صورت موجود نبودن عین کالا و یا ارز قاچاق در فرضی است که در بازجویی از شخص مشخص شود که وی قبلاً نیز مرتکب قاچاق کالا و ارز شده و الآن کالا یا ارز قاچاق شده موجود نیست؛ در این صورت، از آنجا که عین کالا و ارز قاچاق موجود نیست، مرتکب طبق این ماده موظف به پرداخت معادل ارزش آن کالا و ارز نیز شده است. بنابراین حکم مقرر در این ماده ناظر به مواردی که کالای قاچاق بر اثر عوامل خارج از اراده مرتکب قاچاق تلف شده باشد نیست و از این جهت ایرادی متوجه این ماده نیست.

- آثار مجازات‌ها بر افراد همیشه یکسان نیست و این امر نیز به معنای ظلم در حق افراد نیست. به عنوان مثال، جزای نقدی برای افراد ثروتمند و فقیر دارای آثار متفاوت است و تعیین مجازات برابر برای آنها لزوماً به معنای ظلم در حق فرد فقیر نیست. در این ماده نیز هر چند فردی که کالای او تلف شده است، بیشتر متضرر می‌شود ولی اعمال مجازات برابر به معنای اجحاف در حق او نیست؛ فرد، مرتکب قاچاق کالا شده است و با بد اقبالی روبرو شده که این بد اقبالی مانع مجازات او نخواهد بود. ضمن

آنکه مستثنی کردن مواردی که تلف، خارج از اراده مرتکب قاچاق صورت پذیرفته باشد، موجب سوءاستفاده برخی افراد شده که به عمد اموال خود را تلف کرده تا تحت سلطه‌ی حاکمیت قرار نگیرد. از این رو، پرداخت ارزش کالای تلف شده به معنای ظلم و اجحاف در حق مرتکب قاچاق کالا و ارز نیست و ماده مزبور از این جهت فاقد اشکال است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق ماده (۵۳)، در مواردی که اثبات شود اراده طرف در تلف مدخلیت نداشته است، مغایر بند (۱۴) اصل ۳ قانون اساسی شناخته شد.^۱

ماده ۵۴- در صورتی که کشف کالا و یا ارز قاچاق، همراه با درگیری مسلحانه مرتکبان قاچاق با انواع سلاح گرم و آتش‌زا با مأموران کاشف باشد، در صورتی که وسیله نقلیه متعلق به مرتکبان باشد و یا با استناد به قرائنی از قبیل سابقه مرتکب معلوم شود که با علم و اطلاع مالک جهت ارتکاب جرم قاچاق در اختیار گرفته شده است، با حکم مرجع قضایی به نفع دستگاه کاشف جهت استفاده در امر مبارزه با قاچاق ضبط می‌شود. در غیر این صورت، خودرو به مالک مسترد و معادل ارزش آن به جزای نقدی مرتکب یا مرتکبان افزوده می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- اگرچه طبق ماده (۵۴) اصلاحی، ضبط وسیله‌ی نقلیه غیر در جرم قاچاق منوط به احراز وجود علم و اطلاع مالک و وسیله‌ی نقلیه از ارتکاب قاچاق شده است، لکن از نظر شرعی، برای ضبط وسیله‌ی نقلیه، علاوه بر آگاهی مالک، عمدی بودن رفتار وی نیز شرط است. بنابراین، اطلاق ماده‌ی مزبور نسبت به مواردی که مالک نسبت به

۱. بند (۸) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

عمل، عمد نداشته باشد، مغایر با موازین شرع است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- اطلاق تبصره (۳) ماده (۱۹) و همچنین اطلاق ماده (۵۴) نسبت به مواردی که استفاده‌کننده مالک نباشد و مالک نسبت به عمل، علم و عمد نداشته باشد، خلاف موازین شرع است.^۱

ماده ۵۵- در صورتی که محکومین به جریمه‌های نقدی مقرر در این قانون ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ حکم قطعی به پرداخت جریمه‌های مقرر اقدام ننمایند، جریمه نقدی از محل وثیقه‌های سپرده شده و یا فروش اموال شناسایی شده محکوم علیه اخذ و مابقی به مالک مسترد می‌شود و چنانچه اموالی شناسایی نشود و یا کمتر از میزان جریمه باشد و جریمه مورد حکم، وصول نشود، جرایم نقدی مذکور مطابق قانون آیین دادرسی کیفری حسب مورد با دستور قاضی اجرای احکام دادرسی مربوطه یا قاضی اجرای احکام تعزیرات حکومتی که از بین قضات دارای پایه پنج قضایی به روش مندرج در ماده (۴۴) این قانون انتخاب می‌شوند به حبس تبدیل می‌شود. در هر صورت حبس بدل از جزای نقدی نباید از پانزده سال بیشتر باشد.

تبصره ۱- جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی، در صورت شناسایی اموالی از محکوم علیه، حتی پس از اتمام حبس وصول می‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- ایراد قبلی شورای نگهبان در مورد این ماده مبنی بر تبدیل جزای نقدی به حبس، بدون حکم قاضی کماکان باقی است؛ زیرا در این ماده به جای «حکم قاضی» به

۱. بند (۴) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

«دستور قاضی» اشاره شده است؛ در حالی که تبدیل جزای نقدی به حبس باید بر اساس حکم قاضی صورت گیرد و صرف دستور قاضی نمی‌تواند موجب این امر گردد. ضمن آنکه از آنجا که ممکن است برخی از احکام جزای نقدی توسط غیر قاضی صادر شده باشد، در این موارد، تبدیل آن نیازمند صرف محاسبه قانونی نیست، بلکه نیازمند حکم قضایی است. بنابراین از آنجا که بر اساس موازین شرعی و قانون اساسی حکم به حبس باید توسط قاضی و در دادگاه انجام شود، اطلاق تبدیل تمامی جرم‌های نقدی به حبس بدون توجه به مرجع صادرکننده‌ی آن، نسبت به مواردی که جرم‌های نقدی توسط سازمان تعزیرات صادر شده است، مغایر موازین شرعی است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در تبصره (۲) ماده سابق، جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی، دین محسوب شده بود که در این تبصره‌ی اصلاحی، عبارت «دین محسوب می‌شود» حذف شده است. بر این اساس ایراد قبلی شورا در این خصوص برطرف شده است.

- در موارد تبدیل جزای نقدی به حبس، هر چند اصل محکومیت به جزای نقدی توسط قاضی صادر شده باشد، تبدیل آن به حبس لزوماً نیازمند حکم قاضی نیست و می‌تواند بر اساس قانون توسط غیرقاضی نیز انجام شود. اشاره‌ی این ماده به تبدیل نیز به معنای محاسبه ایام حبس بر اساس میزان جزای نقدی است که با دستور قاضی قابل تحقق است.

- در این ماده «دستور قاضی» به معنای «حکم قضایی» است. بر این اساس این ماده دارای ایراد نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۵۵) علی‌رغم اصلاح به عمل آمده، در خصوص احکام صادره توسط تعزیرات حکومتی، اشکال سابق این شورا کماکان به قوت خود باقی است.^۱

ماده ۵۶- ستاد می‌تواند رأساً یا از طریق دادستان اقدام به

۱. بند (۹) نامه شماره ۵۲۱۳۵/۹۲۳۰/۵۲ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

پیگیری پرونده نزد مراجع رسیدگی کننده، تعقیب و رسیدگی به جرائم موضوع این قانون یا جرائم مرتبط با آن را بنماید.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در این ماده برای ستاد صرفاً اختیار پیگیری پرونده لحاظ شده است که این پیگیری گاه از طریق دادستان انجام می‌شود و گاه از سوی خود ستاد به صورت مستقیم از مراجع قضایی اقدام می‌شود. به عبارت دیگر، ستاد صرفاً به عنوان شاکی، پرونده‌های مربوطه را پیگیری می‌کند و در حوزه فعالیت دادستان دخالتی انجام نمی‌دهد. از این رو، این ماده با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- در مصوبه‌ی پیشین صرفاً به پیگیری پرونده توسط ستاد اشاره شده بود که ستاد به عنوان شاکی اقدام به این امر می‌کرد و این امر با ایرادی مواجه نبود؛ لکن در اصلاحیه مجلس، عبارت «رأساً یا از طریق دادستان» اضافه شده که ممکن است این برداشت را به همراه داشته باشد که بخشی از اختیارات دادستان را در این خصوص به ستاد اعطا کرده است که در این صورت، شائبه‌ی نقض استقلال قوای مذکور در اصل ۵۷ قانون اساسی را به همراه دارد. از این رو، لازم است منظور از "پیگیری" مورد اشاره در این ماده مشخص شود که آیا صرفاً منظور، پیگیری در مقام شاکی است یا در مقام اعطای برخی اختیارات دادستان به ستاد است.

د- تصمیم شورا

- از آنجا که نوع پیگیری ستاد مشخص نیست، ماده (۵۶) ابهام دارد، پس از رفع آن اظهار نظر خواهد شد.^۱

ماده ۵۹- هر شخصی که با علم و اطلاع مرتکب جرم حمل کالا یا ارز قاچاق شود و نتواند ارسال کننده و یا صاحب اصلی آن را تعیین نماید، علاوه بر ضبط کالا یا ارز، به مجازات‌های مقرر در

۱. بند (۱۰) نامه شماره ۵۲۱۳۵/۹۲/۳۰ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

مورد مالک کالا و ارزش نیز محکوم می‌شود.

الف - دیدگاه مغایرت

- در صورتی می‌توان فرد حامل قاچاق کالا را مجرم دانست که نسبت به قاچاق بودن کالا، علم و آگاهی داشته و با عمد مرتکب این رفتار شده باشد. بنابراین از آنجا که در ماده‌ی اصلاحی مزبور، صرفاً به علم و آگاهی مرتکب حمل کالا اشاره شده و به عمدی بودن رفتار مرتکب اشاره نشده است، اشکال سابق شورا در این خصوص همچنان باقی است.

- در برخی موارد فرد حامل کالای قاچاق، توانایی معرفی صاحب کالا را ندارد. به عنوان مثال، کالا به‌طور ناشناس به او تحویل داده شده است. در این حالت صرف‌نظر از مجازات حمل کالای قاچاق، محکومیت او به مجازات‌های مقرر برای مالک کالا دارای اشکال است. بنابراین، ذیل این ماده که شخص را علاوه بر ضبط کالا به مجازات‌های مقرر در مورد مالک کالا و ارزش نیز محکوم کرده است، اشکال دارد.

ب - دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در این ماده برای حامل کالا و ارزش قاچاق، علم و اطلاع در نظر گرفته شده است، ایراد قبلی شورا مبنی بر فقدان قیود علم و عمد برطرف شده است.

- با توجه به اینکه در این ماده به ارتکاب جرم حمل کالا اشاره شده است، صرف علم و اطلاع برای محکومیت مرتکب کافی است؛ زیرا ارتکاب جرم مستلزم عمدی بودن رفتار اوست. به عبارت دیگر، عمد به‌طور مفروض در این ماده وجود دارد. از این‌رو، عدم اشاره این ماده به عمدی بودن رفتار مرتکب ایرادی ندارد.

ج - دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د - تصمیم شورا

- در ماده (۵۹) علی‌رغم اصلاح به عمل آمده، در خصوص احکام صادره توسط سازمان تعزیرات حکومتی، اشکال سابق این شورا مبنی بر لزوم تصریح به عمدی بودن رفتار مرتکب کماکان به قوت خود باقی است.^۱

۱. بند (۹) نامه شماره ۵۲۱۳۵/۳۰/۹۲ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.



ماده ۶۴- اگر قاچاق توسط شخص حقوقی ارتکاب یابد، مرجع صدور حکم ضمن ضبط کالا و یا ارز قاچاق مکشوفه، علاوه بر مباشران، مدیران شخص حقوقی را در صورت علم و اطلاع از عمل مباشران، به طور مستقل به مجازات قاچاق محکوم می‌کند.

الف- دیدگاه مغایرت

- مدیران اشخاص حقوقی را در صورتی می‌توان به مجازات مباشران محکوم کرد که در انجام جرم مشارکت داشته باشند و حداقل بتوان آنان را معاون در جرم محسوب کرد. بر این اساس، صرف علم و اطلاع از وقوع جرم قاچاق برای مجازات مدیران کافی نیست و در این خصوص هرچند مدیر نسبت به وظیفه‌ی خود؛ یعنی جلوگیری از ارتکاب قاچاق یا گزارش به مقامات مربوطه کوتاهی کرده و مستوجب مجازات مقرر در قانون مجازات اسلامی است، ولی مجازات او مجازات جرم قاچاق نیست. به خصوص اینکه در برخی موارد، مجازات قاچاق کالا و ارز اعدام است که این مجازات برای ترک فعل این مدیر، بسیار نامتناسب و دارای اشکال است. در این خصوص حتی اگر قانون‌گذار قصد جرم‌انگاری مستقل داشته باشد باید برای عدم گزارش یا عدم ممانعت از قاچاق اقدام به جرم‌انگاری کند، نه اینکه مدیر را به مجازات قاچاق محکوم کند. بنابراین، پیش‌بینی این مجازات در ماده فوق برای افراد مذکور دارای اشکال است.

- از آنجا که در اشخاص حقوقی دولتی، سلسله مراتب وجود دارد، حتی به فرض اطلاع مدیر عالی، محکوم کردن او به مجازات قاچاق دارای اشکال است. به عنوان مثال، اگر در یکی از ادارات شهرستان‌ها قاچاق صورت پذیرد، حتی در صورتی که وزیر وزارتخانه متبوع از آن اطلاع داشته باشد، موجبی برای محکومیت او به مجازات قاچاق نیست. در این خصوص صرفاً می‌توان مدیر واحد مربوطه را به این مجازات محکوم کرد. اشاره‌ی این ماده به مدیران شخص حقوقی، در برخی موارد حتی مدیران غیر مرتبط که در سلسله مراتب وجود ندارند را نیز شامل می‌شود. مثلاً مدیر در معاونتی غیر از معاونتی است که قاچاق در واحدهای ذیل آن محقق شده است. بر این اساس، اطلاق محکومیت قاچاق مدیران در این ماده دارای اشکال است.

- در برخی از موارد مدیر نسبت به وقوع قاچاق، علم و آگاهی داشته ولی توانایی

جلوگیری از آن را ندارد. بنابراین صرف علم و آگاهی کفایت نکرده و مدیر باید در عدم ممانعت، عمد نیز داشته باشد تا به مجازات قاچاق محکوم شود. بنابراین، عدم اشاره این ماده به عمدی بودن ترک فعل مدیر دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه وظیفه‌ی مدیر، نظارت بر زیردستان خود است، در صورت علم و اطلاع از وقوع قاچاق و جلوگیری نکردن از آن، حتی اگر در رده‌های عالی مدیریتی باشد، مسئول بوده و به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شود. این امر در خصوص قاچاق کالا و ارز که از معضلات نظام است، دارای اهمیت مضاعف است تا میزان ارتکاب آن کاهش یابد. ضمن آنکه منظور از مدیران در این ماده، مدیران مربوطه است و مدیران غیرمربوط مشمول این ماده نیستند. بنابراین اشاره این ماده به محکومیت مدیران به مجازات قاچاق ایرادی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- با عنایت به اینکه منظور از مدیران در این ماده مشخص نیست و ممکن است مدیران غیرمرتبط و مدیرانی که در این امر مشارکت نداشته باشند را نیز شامل شود، لازم است منظور از مدیران مذکور در این ماده مشخص شود.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۶۴) از آنجا که روشن نیست چه مدیرانی مدنظر است ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.^۱

ماده ۷۴- ...

[ضمن اصرار بر مصوبه قبلی مجلس در خصوص نسخ تبصره (۱) ماده (۳) قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) و اصلاح ماده (۳) قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و خورده‌نی و آشامیدنی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۰ و مواد (۳)، (۴)، (۵)، (۶) و (۷) قانون اختیارات مالی و استخدامی سازمان بنادر و کشتیرانی و تشکیل گارد بنادر و

۱. بند (۱۱) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

گمرکات مصوب ۱۳۴۸/۴/۱۹ و لایحه قانونی انحلال گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۵۸/۹/۱۴ شورای انقلاب موضوع ماده (۷۴)، متن زیر به عنوان یک تبصره به ماده مذکور الحاق می‌گردد:

تبصره - ...

الف - دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب - دیدگاه عدم مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ج - دیدگاه ابهام

- در اظهار نظر سابق شورای نگهبان به ماده (۷۴) ایراد وارد نشده بود؛ در حالی که در این مصوبه، مجلس بر نظر سابق خود اصرار کرده است! بر این اساس ابتدا باید منشأ این اصرار مشخص شود تا در خصوص آن بتوان اظهار نظر کرد.

د - تصمیم شورا

- در ماده (۷۴)، از آنجا که روشن نیست منظور از اصرار در این ماده در مقابل نظر کدام مرجع است، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.^۱

نظر مرحله (دوم) شورای نگهبان^۲

- ۱- در ماده (۳ مکرر ۲)، ایجاد و راه اندازی سامانه های الکترونیکی و هوشمند جدید از حیث عدم تأمین بار مالی، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی شناخته شد.
- ۲- تبصره بند (ب) ماده (۹)، مستلزم بار مالی است و از آنجا که طریق تأمین آن معلوم نشده است، مغایر اصل ۷۵ قانون اساسی شناخته شد.
- ۳- بند (ج) ماده (۹)، خلاف بند (۱) اصل ۱۵۸ قانون اساسی شناخته شد.
- ۴- اطلاق تبصره (۳) ماده (۱۹) و همچنین اطلاق ماده (۵۴)، نسبت به مواردی که استفاده کننده مالک نباشد و مالک نسبت به عمل، علم و عمد نداشته باشد،

۱. بند (۱۲) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.
 ۲. مندرج در نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۱۳۵ مورخ ۱۳۹۲/۸/۱۲ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

خلاف موازین شرع است.

۵- در بند (ب) ماده (۱۹ مکرر ۱) و نیز در ماده (۱۹ مکرر ۲)، مجرد اطلاع مالک کافی نیست و وجود عمد هم لازم است و الا اشکال شرعی دارد. همچنین تبصره (۵) ماده (۱۹)، مبنیاً بر اشکال ماده (۱۹ مکرر ۲) واجد ایراد می‌باشد.

۶- در تبصره (۴) ماده (۴۸)، به «ماده ۴۸ مکرر» اشاره شده که چنین ماده‌ای در مصوبه وجود ندارد؛ موضوع روشن شود تا اظهار نظر ممکن گردد.

۷- اطلاق قسمت اخیر ماده (۴۹)، نسبت به مواردی که قانوناً فروش جایز نبوده است، اشکال شرعی دارد.

۸- اطلاق ماده (۵۳)، در مواردی که اثبات شود اراده طرف در تلف مدخلیت نداشته است، مغایر بند (۱۴) اصل ۳ قانون اساسی شناخته شد.

۹- در ماده (۵۵)، علی‌رغم اصلاح به عمل آمده، در خصوص احکام صادره توسط تعزیرات حکومتی، اشکال سابق این شورا کماکان به قوت خود باقی است.
۱۰- از آنجا که نوع پیگیری ستاد مشخص نیست، ماده (۵۶) ابهام دارد، پس از رفع آن اظهار نظر خواهد شد.

۱۱- در ماده (۶۴)، از آنجا که روشن نیست چه مدیرانی مدنظر است ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.

۱۲- در ماده (۷۴)، از آنجا که روشن نیست منظور از اصرار در این ماده در مقابل نظر کدام مرجع است، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد.

مرحله سوم

تاریخ مصوبه مجلس شورای اسلامی: ۱۳۹۲/۹/۵

تاریخ بررسی در شورای نگهبان: ۱۳۹۲/۹/۱۳

ماده ۳ مکرر ۲- دولت مکلف است به منظور پیشگیری از ارتکاب قاچاق و شناسایی نظام‌مند آن با پیشنهاد ستاد و پس از ابلاغ رئیس جمهور سامانه‌های الکترونیکی و هوشمند جدید مورد نیاز جهت نظارت بر فرآیند واردات، صادرات، حمل، نگهداری و مبادله کالا و ارز را ایجاد و راه‌اندازی نماید. ...

تبصره ۴- هزینه‌های اجرای حکم موضوع این ماده و بند (ب) ماده (۹) که در بودجه سالانه پیش‌بینی می‌شود از محل درآمدهای این قانون تأمین و مطابق آیین‌نامه‌ای که به پیشنهاد ستاد و وزارت دادگستری تهیه می‌شود و به تصویب هیئت وزیران می‌رسد، به مصرف خواهد رسید.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اضافه شدن تبصره (۴) به این ماده و اشاره‌ی آن به محل تأمین هزینه مالی راه‌اندازی سامانه‌های الکترونیکی و هوشمند، ایراد قبلی شورا مبنی بر عدم تعیین محل تأمین هزینه‌های اجرایی این ماده برطرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۹- قوه قضائیه و سازمان تعزیرات حکومتی حسب مورد، موظفند به منظور تسریع در رسیدگی به پرونده‌ها و پیشگیری از

ارتکاب جرم قاچاق کالا و ارز اقدامات زیر را به عمل آورند:

...

ب- اختصاص شعب بدوی و تجدیدنظر ویژه رسیدگی به تخلفات قاچاق کالا و ارز متشکل از افراد حائز شرایط استخدام قضات مطابق آیین نامه مصوب هیئت وزیران توسط سازمان تعزیرات حکومتی

تبصره ۱- میزان فوق العاده ویژه رئیس و اعضای شعب سازمان تعزیرات حکومتی معادل هشتاد درصد (۸۰٪) فوق العاده ویژه مستمر قضات در گروه‌های (۱) تا (۸) قضایی تعیین می‌گردد. نحوه پرداخت و نیز جذب و انتصاب رؤسا و اعضاء مطابق آیین نامه‌ای است که به پیشنهاد وزیر دادگستری ظرف سه ماه از تاریخ لازم الاجراء شدن این قانون به تصویب هیئت وزیران می‌رسد.

تبصره ۲- هزینه‌های اجرای حکم موضوع این بند از محل اعتبارات موضوع تبصره (۴) ماده (۳ مکرر ۲) تأمین می‌شود.

چ- تشکیل کارگروه نظارتی به منظور تسریع در اجرای احکام پرونده‌های قاچاق کالا و ارز توسط رئیس قوه قضائیه

...

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه بند (چ) این ماده، تشکیل کارگروه نظارتی به منظور تسریع در اجرای احکام پرونده‌های قاچاق کالا و ارز را جزء وظایف رئیس قوه قضائیه دانسته است، ایراد سابق شورا مبنی بر مغایرت اعطای این وظیفه به دادستانی کل کشور و سلب اختیار از رئیس قوه قضائیه در این خصوص رفع شده، و این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۹- هرکس مرتکب قاچاق کالای ممنوع گردد یا کالای ممنوع قاچاق را نگهداری یا حمل نماید یا بفروشد، علاوه بر ضبط کالا به شرح زیر و مواد (۱۹ مکرراً) و (۱۹ مکرراً ۲) مجازات می‌شود:

...

تبصره ۳- آلات و ادواتی که جهت ساخت کالای ممنوع به منظور قاچاق یا تسهیل ارتکاب قاچاق کالای ممنوع مورد استفاده قرار می‌گیرد، ضبط می‌شود. مواردی که استفاده‌کننده مالک نبوده و یا مالک عامداً آن را در اختیار مرتکب قرار نداده باشد، مشمول حکم این تبصره نمی‌باشد.

...

تبصره ۵- محل نگهداری کالاهای قاچاق ممنوع که در مالکیت مرتکب باشد، در صورتی که مشمول حکم مندرج در ماده (۱۹ مکرر ۲) این قانون نشود، توقیف و پلمب می‌شود و در صورتی که محکوم علیه ظرف دو ماه از تاریخ صدور حکم قطعی، جریمه نقدی را نپردازد، حسب مورد از محل فروش آن برداشت و مابقی به مالک مسترد می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- از قرار گرفتن واژه «یا» بین دو عبارت «استفاده‌کننده مالک نبوده» و «مالک عامداً آن را در اختیار مرتکب قرار نداده باشد» چنین برداشت می‌شود که هم در فرض مالک نبودن استفاده‌کننده و هم در صورت عامد نبودن مالک، حکم مقرر در این تبصره، یعنی عدم ضبط آلات و ادوات قاچاق، جاری است؛ در حالی که باید تنها در جایی که استفاده‌کننده مالک نبوده و مالک عامداً آن را در اختیار مرتکب قرار نداده باشد، حکم مقرر در تبصره جاری باشد. بر این اساس، با توجه به ایراد سابق شورا که صرف علم و آگاهی مالک را کافی ندانسته و عمد او را نیز لازم دانسته بود، کلمه "یا" میان دو عبارت قسمت اخیر تبصره (۳) به اشتباه اضافه شده و لازم است حذف و به جای آن

از واژه «و» استفاده شود.

- در تبصره (۳) اصلاحی، عمد مالکی را که خود مرتکب قاچاق نشده، ولی آلات و ادوات تسهیل‌کننده‌ی قاچاق و ساخت کالای ممنوع را در اختیار دیگری قرار داده است، برای ضبط آلات و ادوات او لازم دانسته است. به نظر می‌رسد اصلاح صورت‌گرفته، جامع و مانع نیست؛ زیرا ممکن است در برخی موارد هر چند مالک، این وسایل را عمداً در اختیار مرتکب قرار نداده باشد، ولی با آگاهی خود امکان اطلاع به مراجع ذی‌ربط را دارا بوده و با این وجود، از این امر خودداری کرده باشد. در این حالت نیز باید حکم به ضبط به اموال مالک صادر شود؛ زیرا وی توانایی اطلاع به مراجع مربوطه را داشته است. در حال حاضر، عدم شمول حکم ضبط اموال نسبت به این مورد، سوءاستفاده مالکان آلات و ادوات را سبب خواهد شد. بر این اساس، آگاهی مالک و توانایی او برای اطلاع مراجع ذی‌ربط، منظور ایراد سابق شورا نبوده که در اصلاحیه، این حالت را نیز جزء استثناهای حکم تبصره قرار داده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به ذکر شرط عمد بودن مالک در این ماده، اشکال پیشین شورا در خصوص دامنه‌ی شمول حکم تبصره برطرف شده است. ضمن آنکه عدم شمول حکم تبصره (۳) نسبت به حالت آگاهی مالک از قاچاق و توان او برای اطلاع به مراجع ذی‌ربط، هر چند از لحاظ منطبق حقوقی ایراد دارد، اما با ایراد شرعی یا قانون اساسی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.
تذکر- در متن اخیر الحاقی به تبصره (۳) ماده (۱۹)، حرف «یا» باید حذف گردد.^۱

ماده ۱۹ مکرراً- در مواردی که کالای قاچاق مکشوفه مشمول شرایط بندهای (پ) و (ت) ماده (۱۹) گردد وسیله نقلیه مورد

استفاده در قاچاق کالای مزبور، در صورت وجود هر یک از شرایط زیر، ضبط می‌شود:

الف- وسیله نقلیه مورد استفاده، متعلق به شخص مرتکب قاچاق باشد.

ب- با استناد به دلایل یا قرائن از جمله سابقه مرتکب و یا مالک وسیله نقلیه در امر قاچاق، ثابت شود که مالک وسیله نقلیه عامداً، آن را جهت استفاده برای حمل کالای قاچاق در اختیار مرتکب قرار داده است.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اشاره بند (ب) این ماده به عامد بودن مالک وسیله نقلیه، اشکال پیشین شورا در خصوص دامنه‌ی شمول حکم ضبط وسایل نقلیه مقرر در این ماده برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۱۹ مکرر ۲- محل نگهداری کالای قاچاق ممنوع در صورتی که متعلق به مرتکب بوده و یا توسط مالک عامداً جهت نگهداری کالای قاچاق در اختیار دیگری قرار گرفته باشد و ارزش کالا بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد، مصادره می‌گردد، مشروط به اینکه ارزش ملک از پنج برابر ارزش کالای قاچاق نگهداری شده بیشتر نباشد، که در این صورت ملک به مقدار نسبت پنج برابر قیمت کالای قاچاق نگهداری شده نسبت به قیمت

اصل ملک، مورد مصادره قرار می‌گیرد.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در این ماده اصلاحی، عامد بودن مالک محل نگهداری کالای قاچاق نسبت به در اختیار قرار دادن ملک خویش برای نگهداری کالای قاچاق مورد اشاره قرار گرفته است، اشکال پیشین شورا در خصوص دامنه‌ی شمول حکم مصادره‌ی اماکن نگهداری اموال قاچاق برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۸- دستگاه‌های کاشف و ضابطین موظفند کالاهای قاچاق مکشوفه و کلیه اموال منقول و غیرمنقول و وسایل نقلیه اعم از زمینی، دریایی و هوایی را که در اجرای این قانون، توقیف می‌شوند، به استثنای کالای ممنوع و وسایل نقلیه موضوع ماده (۵۱) این قانون، همراه با رونوشت صورت جلسه کشف و توقیف و تشخیص اولیه ارزش کالا، بلافاصله پس از کشف، تحویل سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی نمایند. این سازمان اقدام به نگهداری کالا نموده و فروش کالای قاچاق منوط به صدور رأی قطعی است.

تبصره ۱- در کلیه مواردی که کالای قاچاق مکشوفه بلاصاحب یا صاحب متواری و یا مجهول‌المالک باشد، عین کالای مزبور به نهاد مأذون از سوی ولی فقیه تحویل می‌شود و یا با هماهنگی و اخذ مجوز فروش از نهاد مأذون کالای مزبور توسط سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی به فروش می‌رسد و وجوه

حاصل از آن به حساب نهاد مأذون از سوی ولی فقیه واریز می شود.

...

تبصره ۴- دستگاه کاشف مکلف است ارزش مکشوفه به ظن قاچاق را به حساب تعیین شده از سوی بانک مرکزی واریز نماید و پس از قطعیت حکم آن را به حساب ویژه خزانه داری کل کشور واریز کند. در صورتی که وجوه موضوع این تبصره از مصادیق قید شده در تبصره (۱) این ماده باشد، مطابق تبصره مذکور اقدام می شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- در ذیل تبصره (۴) این ماده، قبلاً به ماده ۴۸ مکرر اشاره شده بود که در آن مصوبه چنین ماده‌ای وجود نداشت. با توجه به اینکه در این تبصره‌ی اصلاحی، مجلس به جای ماده ۴۸ مکرر، تبصره (۱) ماده ۴۸ را جایگزین کرده است، ابهام شورا در این خصوص برطرف شده و این تبصره با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۹- در موارد صدور رأی قطعی براءت متهم و حکم به استرداد کالا، صاحب کالا در صورت وجود عین، مستحق دریافت آن و در غیر این صورت مستحق دریافت بهای کالا به قیمت بازار داخلی در زمان فروش می باشد. حکم این ماده شامل کالاهایی که فروش آنها قانوناً جایز نیست، نمی گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- در این ماده در خصوص استرداد کالاهای متهم براءت‌جسته از جرم قاچاق، بیان کرده که صاحب کالا در صورت فقدان عین، مستحق دریافت بهای روز فروش کالا

است؛ این در حالی است که بر اساس ضوابط شرعی، در صورتی که کالا مثلی باشد، ابتدا باید مثل آن داده شود و در صورت فقدان مثل، بهای روز فروش پرداخت شود. این حکم در خصوص کالاهایی که فروش آنها دارای مجوز شرعی و قانونی نیست نیز جاری است؛ با این تفاوت که در مورد اخیر به علت ضامن بودن فروشنده، باید قیمت یوم‌الاداء پرداخت شود. بنابراین عدم اشاره این ماده به اعطای مثل در صورت وجود مثل دارای اشکال است.

- هر چند جهت رفع ایراد شورا در ذیل این ماده عبارت «حکم این ماده شامل کالاهایی که فروش آنها قانوناً جایز نیست، نمی‌گردد» اضافه شده است، ولی از این عبارت این برداشت نیز صورت می‌پذیرد که منظور، کالاهای ممنوع همچون مواد مخدر یا مشروبات الکلی است که در هر صورت فروش آنها غیرقانونی است؛ در حالی که ایراد سابق شورا در این خصوص مربوط به کالاهایی بوده است که جهت رسیدگی به پرونده‌های قاچاق ضبط شده‌اند و طبق قانون، لزومی به فروش آنها نبوده است و بدون مجوز قانونی به فروش رفته‌اند. از آنجا که در خصوص این کالاها در صورت فقدان عین یا مثل، باید قیمت یوم‌الاداء پرداخت شود، این موضوع باید در ماده تصریح شده تا این ماده با ایرادی مواجه نباشد. بر این اساس، عدم تصریح این ماده به مواردی که شرعاً یا قانوناً مجوزی برای فروش آنها وجود نداشته و همچنین عدم ذکر احکام آن دارای اشکال است.

- صرف‌نظر از عدم اشاره این ماده به پرداخت قیمت یوم‌الاداء در مواردی که مجوز فروش وجود نداشته و عین یا مثل کالا نیز موجود نباشد، با توجه به اینکه ممکن است قیمت کالا در روز تحویل نسبت به روز فروش کاهش یافته باشد و با توجه به حکم براءت متهم و همچنین فروش بدون مجوز کالای او، مالک مستحق خسارت وارد شده نیز می‌باشد که باید به او پرداخت گردد. بنابراین عدم اشاره این ماده به جبران خسارت احتمالی مورد مذکور، مغایر اصل ۱۷۱ قانون اساسی مبنی بر لزوم جبران خسارت و اعاده‌ی حیثیت از متهم است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه ذیل این ماده، کالاهایی که فروش آنها قانوناً جایز نیست را از مقررات این ماده مستثنی کرده است، اشکال شورا در خصوص مواردی که مجوز

فروش وجود نداشته، برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

در ماده (۴۹) شمول اطلاق عبارت «در غیر این صورت مستحق دریافت بهای کالا به قیمت...» در صورتی که کالا مثلی باشد یا شرعاً مجوزی برای فروش نباشد اشکال شرعی دارد و چنانچه عبارت به این صورت اصلاح شود، اشکال رفع می‌گردد: «در غیر این صورت، حسب مورد مستحق دریافت مثل یا بهای کالا به قیمت روز فروش بوده و در صورتی که فروش شرعاً یا قانوناً جایز نبوده، در خصوص پرداخت قیمت، مستحق قیمت یوم‌الاداء می‌باشد»^۱.

ماده ۵۳- در کلیه جرائم و تخلفات موضوع این قانون در خصوص کالا و ارز، در صورت موجود نبودن عین کالا و یا ارز قاچاق، مرتکب حسب مورد علاوه بر محکومیت به مجازات‌های مقرر، به پرداخت معادل ارزش کالا و ارز نیز محکوم می‌شود. موارد خارج از اراده مرتکب در تلف کالا و ارز مشمول این ماده نمی‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه در ذیل این ماده، موارد خارج از اراده مرتکب در تلف کالا و ارز از مقررات این ماده مستثنی شده است، اشکال سابق شورا مبنی بر پرداخت معادل ارزش کالا و ارز حتی در مواردی که اثبات شود اراده‌ی طرف در تلف مدخلیت نداشته است برطرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

۱. بند (۱) نامه شماره ۵۲۴۶۸/۹۲/۳۰ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۳ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۵۴- در صورتی که کشف کالا و یا ارز قاچاق، همراه با درگیری مسلحانه مرتکبان قاچاق با انواع سلاح گرم و آتش‌زا با مأموران کاشف باشد، در صورتی که وسیله نقلیه متعلق به مرتکبان باشد و یا با استناد به فرائی از قبیل سابقه مرتکب معلوم شود که مالک عامداً آن را جهت ارتکاب قاچاق در اختیار مرتکب قرار داده است، با حکم مرجع قضایی به نفع دستگاه کاشف جهت استفاده در امر مبارزه با قاچاق ضبط می‌شود. در غیر این صورت، خودرو به مالک مسترد و معادل ارزش آن به جزای نقدی مرتکب یا مرتکبان افزوده می‌شود.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به اینکه در ماده اصلاحی مزبور، ضبط وسیله‌ی نقلیه غیر در جرم قاچاق منوط به آن شده که مالک عامداً آن را جهت ارتکاب قاچاق در اختیار مرتکب قرار داده باشد، اشکال سابق شورا مبنی بر ضبط وسیله‌ی نقلیه غیر حتی در فرضی که مالک وسیله‌ی نقلیه نسبت به عمل، علم و عمد نداشته باشد برطرف شده و این ماده دارای ایراد نمی‌باشد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۵۵- در صورتی که محکومین به جریمه‌های نقدی مقرر در

این قانون ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ حکم قطعی به پرداخت جریمه‌های مقرر اقدام نمایند، جریمه نقدی از محل وثیقه‌های سپرده شده و یا فروش اموال شناسایی شده محکوم‌علیه اخذ و مابقی به مالک مسترد می‌شود و چنانچه اموالی شناسایی نشود و یا کمتر از میزان جریمه باشد و جریمه مورد حکم، وصول نشود، جرایم نقدی مذکور مطابق قانون آیین دادرسی کیفری حسب مورد با دستور قاضی اجرای احکام دادرسی مربوطه یا قاضی اجرای احکام تعزیرات حکومتی که از بین قضات دارای پایه پنج قضایی به روش مندرج در ماده (۴۴) این قانون انتخاب می‌شوند به حبس تبدیل می‌شود. در هر صورت حبس بدل از جزای نقدی نباید از پانزده سال بیشتر باشد.

تبصره ۱- در مورد احکام صادره از شعب تعزیرات حکومتی پرونده جهت صدور حکم مبنی بر تبدیل جزای نقدی به حبس به شعبه یا شعبی از دادگاه‌های حوزه قضایی مربوطه که توسط رئیس قوه قضائیه تعیین می‌شود ارجاع می‌گردد تا ظرف ده روز نسبت به مورد، اقدام مقتضی معمول نمایند.

تبصره ۲- جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی، در صورت شناسایی اموالی از محکوم‌علیه، حتی پس از اتمام حبس وصول می‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- طبق تبصره (۱) این ماده، مقرر شده که احکام صادره از شعب تعزیرات حکومتی جهت تبدیل جزای نقدی به حبس به شعب دادگاه ارجاع شود تا قاضی نسبت به آن "اقدام مقتضی" معمول نماید. به کار بردن عبارت «اقدام مقتضی» در این ماده، از آنجا که دلالت بر مرحله‌ی اجرای احکام قضایی (جنبه‌ی اجرایی صرف) ندارد، بلکه رسیدگی ماهوی به موضوع و تصمیم‌گیری در خصوص تبدیل جزای نقدی به حبس را نیز افاده می‌کند، اشکال دارد؛ زیرا رسیدگی ماهوی و صدور حکم توسط قاضی تابع تشریفات قانون آیین دادرسی (تشکیل جلسه رسیدگی، ابلاغ حکم به محکوم، حق تجدیدنظرخواهی و...) است که طی این امور سبب اطاله‌ی دادرسی و همچنین سوءاستفاده محکومین است که جریمه‌ی نقدی خود را پرداخت نکرده‌اند. بنابراین، اشاره این ماده به «اقدام مقتضی» توسط دادگاه دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به تبصره (۱) این ماده که صدور حکم تبدیل جزای نقدی به حبس را صرفاً از طریق شعب دادگاه‌های دادگستری دانسته است، اشکال قبلی شورا مبنی بر عدم صلاحیت تبدیل احکام جرمیه‌های نقدی به حبس در شعب سازمان تعزیرات، برطرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نیست.

- "اقدام مقتضی" مذکور در تبصره (۱) این ماده، بر اساس رعایت تشریفات قانونی انجام می‌شود. در این خصوص دادگاه بر اساس قانون، شرایط تبدیل جزای نقدی به حبس را بر موضوع پرونده تطبیق می‌دهد و در صورت وجود جهات قانونی، اقدام به تبدیل جزای نقدی به حبس می‌کند. همچنین اگر طبق قانون امکان اعتراض و تجدیدنظرخواهی نسبت به سایر پرونده‌های تبدیل احکام وجود داشته باشد، در اینجا نیز صرفاً در خصوص این تبدیل می‌توان اعتراض کرد که این موضوع نیز مغایرتی با موازین شرع و قانون اساسی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۵۶- ستاد می‌تواند در خصوص پرونده‌های مربوط به جرائم موضوع این قانون و یا جرائم مرتبط حسب مورد از طریق دادستان، تعقیب و رسیدگی به پرونده را از بدو تشکیل تا مرحله اجرای احکام، از مراجع رسیدگی کننده تقاضا نماید.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه این ماده برای ستاد، صرفاً تقاضای تعقیب و رسیدگی به پرونده را در مقام شاکی در نظر گرفته است، ایراد سابق شورا مبنی بر ابهام عبارت "پیگیری" که موهم ورود و دخالت ستاد در حیطه‌ی اختیارات دادستان بود، برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۶۴- اگر قاچاق توسط شخص حقوقی ارتکاب یابد، مرجع صدور حکم نسبت به ضبط کالا و یا ارزش قاچاق مکشوفه اقدام می‌کند و شخص حقوقی، علاوه بر محکومیت به جزای نقدی، حسب مورد به دو تا چهار برابر حداکثر جریمه مقرر برای شخص حقیقی، به ترتیب زیر محکوم می‌شود:

...

تبصره ۴- در خصوص مدیر شخص حقوقی که از عمل مباشران، علم و اطلاع داشته باشد نیز مطابق قانون مجازات اسلامی عمل می‌شود. منظور از مدیر شخص حقوقی کسی است که اختیار نمایندگی یا تصمیم‌گیری یا نظارت بر شخص حقوقی را دارد.

الف- دیدگاه مغایرت

- با توجه به اینکه شرکت حقوقی از خود اراده‌ای ندارد و همچون صغیری است که فاقد قوه ادراک است، محکوم کردن او به مجازات دارای اشکال است. در این موارد، شخص حقیقی که به مثابه‌ی ولیّ شرکت است، باید مسئول شناخته شود. ضمن آنکه مجازات مسئولین شرکت، مانع از سوءاستفاده افراد برای ارتکاب جرم در پوشش شرکت می‌شود. بنابراین پیش‌بینی مجازات برای شخص حقوقی در این ماده دارای اشکال است.

- هر چند شرکت حقوقی به دلیل امکان مالک شدن، ممکن است در برخی موارد مدیون نیز شود، ولی صرف وقوع تخلف موجب مدیون شدن او نمی‌شود و باید دلیلی برای اشتغال ذمه‌ی او وجود داشته باشد. بنابراین، اشاره این ماده به مدیون شدن شرکت و پرداخت جزای نقدی دارای اشکال است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه تبصره (۴) این ماده مجازات مدیر شخص حقوقی را طبق

قانون مجازات اسلامی دانسته است و همچنین با عنایت به تعریفی که از مدیر شخص حقوقی ارائه شده است، ایراد قبلی شورا مبنی بر ابهام مدیران مدنظر در این ماده برطرف شده و این ماده با ایرادی مواجه نیست.

- شرکت‌های حقوقی دارای اراده بوده و اراده‌ی آنان نیز نشأت گرفته از اراده‌ی متولیان آن است. با توجه به اینکه می‌توان برای شرکت‌های حقوقی، حق مالکیت قائل شد، در مقابل نیز می‌توان آنها را در قبال جرائم و تخلفات، مجازات کرد. به عبارت دیگر، مجازات‌هایی همچون لغو پروانه یا محدود کردن فعالیت شخص حقوقی، در واقع به معنای مجازات مسئولین آن است؛ زیرا اموال موجود در شرکت و منافع حاصل از آن برای این افراد بوده و با مجازات شرکت، افراد نیز مجازات می‌شوند. از سوی دیگر، عدم پذیرش مجازات برای اشخاص حقوقی موجب سوءاستفاده افراد از این موضوع شده و باعث می‌شود که مسئولان شرکت با آسودگی خاطر از عدم مجازات شرکت، وظایف نظارتی خود را بر اجزای شرکت انجام ندهد و یا از کارکنان خود به عنوان مباشر در انجام تخلف، سوءاستفاده کنند. بنابراین پیش‌بینی مجازات برای شخص حقوقی در این ماده، فاقد اشکال است.

- حاکم جامعه اسلامی می‌تواند برای انجام هر گونه فعل حرام مجازات قرار دهد که یکی از این مجازات‌ها می‌تواند مجازات مالی باشد. در چنین مواردی ذمه‌ی فرد به دلیل رفتار خلاف قانون مشغول شده و مدیون می‌شود. این امر در خصوص شخصیت حقوقی نیز وجود داشته و وقوع جرم دلیل مدیون دانستن او می‌شود. بر این اساس، مدیون دانستن شرکت حقوقی در این ماده ایرادی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۷۴- از تاریخ لازم الاجراء شدن این قانون، قانون مجازات مرتکبین قاچاق مصوب ۱۳۱۲/۱۲/۲۹ با اصلاحات بعدی، قانون نحوه اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز

مصوب ۱۳۷۴/۲/۱۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام، قانون راجع به جلوگیری از عمل قاچاق توسط وسایط نقلیه موتوری دریایی مصوب ۱۳۳۶/۸/۹، مواد (۳۵) و (۳۶) قانون تأسیس سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی مصوب ۱۳۷۰/۱۰/۲۴، ماده (۶۲) قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴، تبصره ماده (۳)، ماده (۸) و بند (ب) ماده (۹) قانون ممنوعیت به‌کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب ۱۳۷۳/۱۱/۲۳، بند (د) ماده (۲۲) قانون حفاظت از منابع آبی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴/۶/۱۴، تبصره (۱) ماده (۳) قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) و اصلاح ماده (۳) قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۰، بندهای (۱)، (۲) و (۴) ماده (۱۲) قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۴/۸/۵ مواد (۳)، (۴)، (۵)، (۶) و (۷) قانون اختیارات مالی و استخدامی سازمان بنادر و کشتیرانی و تشکیل گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۴۸/۴/۱۹ و لایحه قانونی انحلال گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۵۸/۹/۱۴ شورای انقلاب نسخ می‌شود.

تبصره - ...

[ماده (۷۴) و تبصره آن عیناً به تصویب رسید.]

الف - دیدگاه مغایرت

- اصرار مجلس شورای اسلامی بر یک مصوبه و ارجاع آن به مجمع تشخیص مصلحت نظام در مواردی است که مصوبه خلاف موازین شرع یا قانون اساسی باشد. طبق نظریه‌ی تفسیری شورای نگهبان^۱، در موارد ابهام، نمی‌توان بر مصوبه اصرار کرد.

۱. نظریه تفسیری شماره ۷۵۴۷/۳۰/۸۳ مورخ ۱۳۸۳/۳/۱۶ شورای نگهبان در خصوص اصل ۱۱۲: «مستفاد از اصل ۱۱۲ قانون اساسی این است که مجمع تشخیص مصلحت نظام حق تشخیص مصلحت در مصوبه‌ای از مجلس شورای اسلامی را دارد که شورای نگهبان در مورد آن اعلام نظر نموده باشد و تمام یا قسمتی از آن را خلاف شرع یا مغایر قانون اساسی بداند. هرگاه شورای نگهبان قسمتی از مصوبه‌ای را مبهم دانسته و از مجلس شورای اسلامی خواستار بیان مراد خود از آن قسمت شده باشد تا پس از آن اعلام نظر کند قبل از تبیین مراد و اعلام نظر شورای نگهبان درباره آن مجمع تشخیص مصلحت نظام حق بررسی و اعلام تشخیص مصلحت در موارد خلاف را ندارد.»

بر این اساس، ابهام سابق شورای نگهبان^۱ در مورد این ماده کماکان به قوت خود باقی است و لازم است این ابهام برطرف شود.

- با توجه به اینکه این ماده، قانون نحوه‌ی اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۷۴/۲/۱۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام را نسخ کرده است، این مصوبه مغایر با اصل ۱۱۲ قانون اساسی و نظریه‌ی تفسیری شورای نگهبان راجع به این ماده است؛ زیرا وفق این نظریه‌ی تفسیری شورای نگهبان،^۲ مجلس شورای اسلامی حق رد، ابطال، نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با عنایت به بند (۵) سیاست‌های کلی نظام در خصوص امنیت قضایی مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۸ مقام معظم رهبری مبنی بر «تمرکز دادن کلیه امور دارای ماهیت قضایی در قوه قضائیه با تعریف ماهیت قضایی»، مجمع تشخیص مصلحت نظام پذیرفت که موارد تخلف و جرم از یکدیگر تفکیک شود و رسیدگی به تخلفات صرفاً در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی قرار گیرد و رسیدگی به جرایم در دادگاه‌های دادگستری انجام شود. به عبارت دیگر، مجمع تشخیص مصلحت نظام اجازه‌ی بازنگری این قانون را به مجلس شورای اسلامی اعطا کرده است. بنابراین ماده‌ی مزبور از این جهت مغایرتی با نظریه‌ی تفسیری شورای نگهبان و اصل ۱۱۲ قانون اساسی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- در ماده (۷۴) چون اصلاحی به عمل نیامده است، ابهام سابق این شورا کماکان

۱. «در ماده (۷۴)، از آنجا که روشن نیست منظور از اصرار در این ماده در مقابل نظر کدام مرجع است، ابهام دارد؛ پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد».

۲. نظریه تفسیری شماره ۵۳۱۸ مورخ ۱۳۷۲/۷/۲۴ شورای نگهبان در خصوص اصل ۱۱۲: «هیچ‌یک از مراجع قانون‌گذاری حق رد و ابطال و نقض و فسخ مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام را ندارد؛ اما در صورتی که مصوبه مجمع مصلحت مربوط به اختلاف نظر شورای نگهبان و مجلس شورای اسلامی بود، مجلس پس از گذشت زمان معتدباً که تغییر مصلحت موجه باشد، حق طرح و تصویب قانون مغایر را دارد. و در مواردی که موضوع به عنوان معضل از طرف مقام معظم رهبری به مجمع ارسال شده باشد، در صورت استعلام از مقام رهبری و عدم مخالفت معظم له، موضوع قابل طرح در مجلس شورای اسلامی می‌باشد».

به قوت خود باقی است و طبق نظریه تفسیری این شورا، ابهام قابل اصرار نیست.^۱

نظر مرحله (سوم) شورای نگهبان^۲

۱- در ماده (۴۹) شمول اطلاق عبارت «در غیر این صورت مستحق دریافت بهای کالا به قیمت ...»، در صورتی که کالا مثلی باشد یا شرعاً مجوزی برای فروش نباشد، اشکال شرعی دارد و چنانچه عبارت به این صورت اصلاح شود، اشکال رفع می‌گردد: «در غیر این صورت، حسب مورد مستحق دریافت مثل یا بهای کالا به قیمت روز فروش بوده و در صورتی که فروش شرعاً یا قانوناً جایز نبوده، در خصوص پرداخت قیمت، مستحق قیمت یوم‌الاداء می‌باشد.»

۲- در ماده (۷۴) چون اصلاحی به عمل نیامده است، ابهام سابق این شورا کماکان به قوت خود باقی است و طبق نظریه تفسیری این شورا، ابهام قابل اصرار نیست.

تذکر:

- در متن اخیر الحاقی به تبصره (۳) ماده (۱۹)، حرف «یا» باید حذف گردد.

۱. بند (۲) نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۴۶۸ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۳ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.
۲. مندرج در نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۴۶۸ مورخ ۱۳۹۲/۹/۱۳ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

مرحله چهارم

تاریخ مصوبه مجلس شورای اسلامی: ۱۳۹۲/۱۰/۳

تاریخ بررسی در شورای نگهبان: ۱۳۹۲/۱۰/۱۸

ماده ۱۹- هرکس مرتکب قاچاق کالای ممنوع گردد یا کالای ممنوع قاچاق را نگهداری یا حمل نماید یا بفروشد، علاوه بر ضبط کالا به شرح زیر و مواد (۱۹ مکرر ۱) و (۱۹ مکرر ۲) مجازات می‌شود:

...

تبصره ۳- آلات و ادواتی که جهت ساخت کالای ممنوع به منظور قاچاق یا تسهیل ارتکاب قاچاق کالای ممنوع مورد استفاده قرار می‌گیرد، ضبط می‌شود. مواردی که استفاده‌کننده مالک نبوده و مالک عامداً آن را در اختیار مرتکب قرار نداده باشد، مشمول حکم این تبصره نمی‌باشد.

...

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه در تبصره (۳) این ماده، قبل از عبارت «مالک عامداً»، حرف "یا" حذف شده است، تذکر قبلی شورا مبنی بر اشتباه بودن حکم ماده، برطرف شده است.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۴۹- در موارد صدور رأی قطعی براءت متهم و حکم به استرداد کالا، صاحب کالا در صورت وجود عین، مستحق دریافت آن و در غیر این صورت، حسب مورد مستحق دریافت مثل یا بهای

کالا به قیمت روز فروش بوده و در صورتی که فروش شرعاً یا قانوناً جایز نبوده، در خصوص پرداخت قیمت، مستحق قیمت یوم‌الاداء می‌باشد. حکم این ماده شامل کالاهایی که فروش آنها قانوناً جایز نیست، نمی‌گردد.

الف- دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- با توجه به اینکه در این ماده به دریافت مثل کالا در صورت مثلی بودن و همچنین پرداخت قیمت یوم‌الاداء در صورتی که فروش کالا شرعاً یا قانوناً جایز نبوده اشاره شده است، ایراد شورا در این خصوص برطرف شده است؛ لکن در خصوص جمله‌ی ذیل ماده که باید حذف می‌شد، دقت کافی انجام نشده است که با گوشزد کردن این موضوع به مجلس شورای اسلامی، این ماده با ایرادی مواجه نیست.

ج- دیدگاه ابهام

- اگرچه در این ماده به موضوع فروش کالاهایی که شرعاً یا قانوناً جایز نبوده و نیز به پرداخت مثل و قیمت یوم‌الاداء در موارد مربوطه اشاره شده است؛ لکن با توجه به ذیل این ماده که مقرر داشته «حکم این ماده شامل کالاهایی که فروش آنها قانوناً جایز نیست، نمی‌گردد» مشخص نیست که در ارتباط با کالاهایی که فروش آنها جایز نیست، حکم مقرر در ذیل ماده مجری است یا حکم مقرر در عبارت اصلاحی جدید که مقرر داشته «در صورتی که فروش شرعاً یا قانوناً جایز نبوده، در خصوص پرداخت قیمت، مستحق قیمت یوم‌الاداء می‌باشد». بنابراین با توجه به تناقض این دو حکم، حکم ماده‌ی مزبور در خصوص کالاهایی که فروش آنها جایز نیست، دارای ابهام است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.

ماده ۷۴- از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، قانون مجازات مرتکبین قاچاق مصوب ۱۳۱۲/۱۲/۲۹ با اصلاحات بعدی، قانون نحوه اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز

مصوب ۱۳۷۴/۲/۱۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام، قانون راجع به جلوگیری از عمل قاچاق توسط وسایط نقلیه موتوری دریایی مصوب ۱۳۳۶/۸/۹، مواد (۳۵) و (۳۶) قانون تأسیس سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی مصوب ۱۳۷۰/۱۰/۲۴، ماده (۶۲) قانون نظام صنفی مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴، تبصره ماده (۳)، ماده (۸) و بند (ب) ماده (۹) قانون ممنوعیت به‌کارگیری تجهیزات دریافت از ماهواره مصوب ۱۳۷۳/۱۱/۲۳، بند (د) ماده (۲۲) قانون حفاظت از منابع آبی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴/۶/۱۴، تبصره (۱) ماده (۳) قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) و اصلاح ماده (۳) قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۰، بندهای (۱)، (۲) و (۴) ماده (۱۲) قانون الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۴/۸/۵ مواد (۳)، (۴)، (۵)، (۶) و (۷) قانون اختیارات مالی و استخدامی سازمان بنادر و کشتیرانی و تشکیل گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۴۸/۴/۱۹ و لایحه قانونی انحلال گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۵۸/۹/۱۴ شورای انقلاب نسخ می‌شود.

[از انتهای ماده (۷۴) مصوب جلسه علنی ۱۳۹۲/۷/۷ عبارت

توضیحی:

«ضمن اصرار بر مصوبه قبلی مجلس در خصوص نسخ تبصره (۱) ماده (۳) قانون الحاق یک تبصره به ماده (۱) و اصلاح ماده (۳) قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۰ و مواد (۳)، (۴)، (۵)، (۶) و (۷) قانون اختیارات مالی و استخدامی سازمان بنادر و کشتیرانی و تشکیل گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۴۸/۴/۱۹ و لایحه قانونی انحلال گارد بنادر و گمرکات مصوب ۱۳۵۸/۹/۱۴ شورای انقلاب موضوع ماده (۷۴)، حذف می‌شود.]

تبصره - ...

الف - دیدگاه مغایرت

- نظری ابراز نشده است.

ب- دیدگاه عدم مغایرت

- شورای نگهبان در مصوبه اول ایرادی نسبت به این ماده وارد نکرده بود، لیکن مجلس به اشتباه در مصوبه اصلاحی اول^۱ بر مصوبه قبلی خود اصرار کرده بود! در حال حاضر، با توجه به حذف عبارت توضیحی «ضمن اصرار بر مصوبه قبلی مجلس» از این ماده، ابهام شورا در خصوص این اصرار برطرف شده است و این ماده، از جهات دیگر نیز ایرادی ندارد.

ج- دیدگاه ابهام

- نظری ابراز نشده است.

د- تصمیم شورا

- این ماده مغایر قانون اساسی و موازین شرع شناخته نشد.
تذکر: ماده (۷۴) که مورد تصویب قرار گرفته در متن ارسالی رئیس محترم مجلس شورای اسلامی به عنوان مصوبه قبلی، عبارت «ضمن اصرار بر مصوبه قبلی مجلس نسخ» وجود ندارد و با استظهار به اینکه ماده (۷۴) قبلی مورد تصویب قرار گرفته است، این مصوبه فاقد اشکال تشخیص داده شد.^۲

نظر (نهایی) شورای نگهبان^۳

لایحه مبارزه با قاچاق کالا و ارز که با اصلاحاتی در جلسه مورخ سوم دی ماه یک هزار و سیصد و نود و دو به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است؛ در جلسه مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۱۸ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و با توجه به اصلاحات به عمل آمده مغایر با موازین شرع و قانون اساسی شناخته نشد.
تذکر:

- ماده (۷۴) که مورد تصویب قرار گرفته در متن ارسالی رئیس محترم مجلس شورای اسلامی به عنوان مصوبه قبلی، عبارت «ضمن اصرار بر مصوبه قبلی مجلس نسخ» وجود ندارد و با استظهار به اینکه ماده (۷۴) قبلی مورد تصویب قرار گرفته است این مصوبه فاقد اشکال تشخیص داده شد.

۱. مصوبه مورخ ۱۳۹۲/۷/۷.

۲. تذکر مندرج در نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۷۷۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۱ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

۳. مندرج در نامه شماره ۹۲/۳۰/۵۲۷۷۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۱ شورای نگهبان، خطاب به رئیس مجلس شورای اسلامی.

امام خمینی (ره):

و از شورای محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و چه در نسل های آینده که با کمال دقت و قدرت و طایف اسلامی و ملی خود را ایا و تحت تاثیر بیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و قانون اساسی بدون بیچ ملاحظه ای جلوگیری نمایند.

(صحیفه امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزرگساده شورای نگهبان

آدرس: تهران، خیابان شهید سپهبد
قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲
صندوق پستی: ۱۴۶۳ - ۱۳۱۴۵
تلفکس: ۰۴۵ - ۸۸۳۲۵ - ۲۱
info@shora-rc.ir
www.shora-rc.ir