بسم الله الرحمن الرحيم

آژ

فصلنامه علمی

دوره‌ی چهارم– شماره‌ی هشتم

زمستان ۱۴۰۰

فصلنامه آراء دادگستری اصفهان
فصلنامه علمی
شماره شاپا: ۱۸۴۱- ۲۷۱۷ ISSN
دوره چهارم / شماره هشتم/ زمستان ۱۴۰۰
شماره مجوز وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی ۹۳/۱۷۲۸ مورخ ۱۳۹۳/۲/۱

صاحب امتیاز: دادگستری کل استان اصفهان

مدیر مسؤول: سیدرضا سجودی، معاون قضایی رییس کل و معاون منابع انسانی و امور فرهنگی دادگستری کل استان اصفهان

سردبیر: سیداحمد عسگری ارجنکی، سرپرست واحد پژوهشی معاونت منابع انسانی و امور فرهنگی دادگستری کل استان اصفهان

مدیر اجرایی: علیرضا ارژندی

ویراستار فنی: راضیه عرب

ویراستار متون انگلیسی: سیدمحمدمهدی مرتضوی

طرح جلد: امیرحسین چوپانی

شمارگان: ۱۰۰ نسخه چاپی

لیتوگرافی، چاپ و صحافی: چاپ جنگل

تاریخ انتشار: زمستان ۱۴۰۰

اعضای هیأت تحریریه (به ترتیب حروف الفبا): سیامک بهارلویی، حسن پوربافرانی، مسعود حیدری، مسعود راعی، حمید رئوفیان نائینی، ابراهیم شریفی گرم دره، علی نوریان

داوران این شماره (به ترتیب حروف الفبا): محسن رحمانی فرد، سید احمد عسگری ارجنکی، محمدجواد عبدالهی

نشانی: اصفهان- خیابان چهارباغ بالا- چهارراه نظر- ستاد مرکزی دادگستری کل استان اصفهان- معاونت منابع انسانی و امور فرهنگی- طبقه چهارم- اتاق ۴۰۵- واحد پژوهشی

صندوق پستی: ۷۵۹۶۷- ۸۱۷۳۶

تلفن: ۳۶۲۲۶۷۳۹- ۰۳۱

فکس: ۳۶۲۴۰۵۲۵- ۰۳۱

وب سایت: ara.dadgostari-es.eadl.ir

پست الکترونیکی: faslnameh.ara@gmail.com

مسؤولیت مطالب و مقالات مندرج در این فصلنامه بر عهدهٔ نویسندگان آن‌ها است.

فهرست مقاله‌ها

عنوان **صفحه**

تحلیل جرم شناختی جرم حکومتی از منظر نظریه یادگیری ۷

حسین جوادی حسین آبادی

عظیم آقابابائی طاقانکی

جرم، مجازات و حکومت قانون در آتن باستان ۳۳

سید ساعی حاجی میرسعیدی

امیرعباس عباس نیا

سیاست کیفری افتراقی در پاسخ گذاری قاچاق کالا و ارز ۶۳

محسن رحمانی فرد

تأملی بر ابعاد حقوقی دامپینگ با رویکرد به نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران ۸۷

سید احمد عسگری ارجنکی

تأثیر فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی ۱۰۹

مهدی کریمی

فساد و تخلفات اداری با تأکید بر آموزه‌های حقوق کیفری و جامعه‌شناسی جنایی ۱۳۱

سید محمدرضا موسوی فرد

زهرا شمسی زاد

Abstracts ۱۵۵

تحلیل جرم شناختی جرم حکومتی از منظر نظریه یادگیری

حسین جوادی حسین آبادی[1]

عظیم آقابابائی طاقانکی[2]

چکیده

جرایم علیه حقوق بشر آن‌گاه که در راستای اهداف حاکمیت و توسط سازمان حکومت به صورت نظام‌مند ارتکاب یابد، با برچسب جرم حکومتی به عنوان یکی از گونه‌های جرایم یقه‌سفیدی شناخته می‌شود. ابعاد مختلف جرم حکومتی، علی‌رغمِ دیرپایی، اهمیّت و گستردگی، تاکنون چنان که باید، مورد مداقّه‌ی پژوهش‌گرانِ علوم جنایی قرار نگرفته است. از جمله موضوعات اساسی پیرامون جرایم حکومتی، شناخت علل بروز این جرایم است. علّت‌شناسی جرم حکومتی از آن رو واجد اهمیّت است که می‌تواند با معرفی عوامل مؤثّر در وقوع، در طرّاحی سازوکارهای پیش‌گیری تعدّیات دولت نسبت به شهروندان مؤثّر واقع شود. علّت‌شناسی جرایم حکومتی نه تنها از طریق نظریه‌های جرم‌شناسی‌های انتقادی، بلکه از طریق توسعه مفهومی برخی از نظریه‌های جرم‌شناسی جریان اصلی نیز امکان‌پذیر است. از میانِ نظریه‌های مختلفی که می‌توان از آن‌ها برای تبیین جرمِ حکومتی بهره جست، پژوهش پیش رو با فایده - ستانی از نظریه یادگیری بر آن است تا به شناخت علل بروز جرایم حکومتی بپردازد. یافته‌های حاصل از پژوهش، حاکی از آن است که حکومت‌ها فنون نقض حقوق بشر، رهیافت‌ها و توجیه‌های ناظر بر جرایم حکومتی و تعریف قوانین و اسناد حقوق بشری را به عنوان امری نامطلوب از یکدیگر می‌آموزند. و بدین ترتیب، همراه با ایجاد سازوکار تقویّت مثبت رفتاری، مرتکب جرم حکومتی می‌شوند. فرآیند پیش‌گفته در پرتو فقدان سازوکارهای کنترلی، تقویّت شده و به تدریج حکومت را بدل به سازمان جنایت‌کاری‌ای می‌نماید که فرهنگ و شیوه‌های نقض حقوق بشر را آموخته و با هدف دست‌یابی به منافع خویش آن‌ها را به کار می‌بندد. نتایج حاصل از پژوهش نشان می‌دهد که لازم است برای پیش‌گیری از بروز جرایم حکومتی مراودات بین‌المللی دولت‌ها، بر اساس موازینی مانندِ میزان احترام و رعایت حقوق بشر در اندیشه و عمل، مردم‌سالار بودن نظام سیاسی، کنترل‌پذیری قوای حاکمه، میزان فساد و غیره سامان یابند. همچنین با توجّه به آن‌که یادگیری جرم حکومتی در نتیجه تقویّت رفتاری دولت‌های شهروندستیز صورت می‌پذیرد، پیش‌بینی و تقویّت سازوکارهای کنترل درونی و بیرونی نیز به منظور ایجاد مانع در نقض حقوق بنیادین شهروندان و ممانعت از ایجاد تقویّت رفتاری ضرورتی اجتناب‌ناپذیر است.

کلیدواژه‌ها: جرم‌شناسی نظری، نظریه یادگیری، جرایم علیه حقوق بشر، جرم حکومتی، پیش‌گیری از جرایم حکومتی.

۱- قاضی دادگستری، مدرس دانشگاه، دانش‌آموخته دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علامه طباطبایی.
Hossein_javadi@gmail.com

۲- قاضی دادگستری، دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق شرکت‌های تجاری دانشگاه شهرکرد.
azimaghababaei@gmail.com

مقدمه

جایگاه و نقش حکومت در کنش مجرمانه در دوره‌های مختلف متفاوت بوده است. در برهه‌ای طولانی حکومت به عنوان نهاد تولیدکننده جرم و اِعمال ارعاب با هدف بازدارندگی، شناخته می‌شد، به تدریج حکومت‌ها بزه‌دیده جرم محسوب شدند. و در حال حاضر با گذر از دوره‌های پیشین می‌توان سخن از بزه‌کاری حکومت و جرایم حکومتی به میان آورد و حتّی آن را مادر تمام جرایمی دانست (روث[1]، ۲۰۰۹) که در همه کشورها با نرخ و سطح آشکاری متفاوت یافت می‌شود. (ویلیامز[2]، ۲۰۱۰: ٤۲) توجّه به بزه‌کاری حکومت از آن رو واجد اهمیّت است که شیوع جرایم حکومتی در یک نظام سیاسی سبب فرسایش سرمایه اجتماعی و ضعیف شدن دل‌بستگی مردم به حکومت، کاهش تعهّد و اعتقاد به ارزش‌های اجتماعی می‌شود. آثاری که به نوبه‌ی خود می‌تواند پیوند مردم و حکومت را کاهش داده و سرانجام با تقلیل مقبولیّت[3] نظام سیاسی زمینه‌ی ارتکاب جرایم سیاسی علیه حکومت را فراهم آورد، در چنین شرایطی حکومت نیز درصدد کنترل جرایم مخالفان برآمده و مجدداً مرتکب جرم حکومتی خواهد شد. به این ترتیب چرخه‌ی معیوبی شکل می‌گیرد که نتیجه آن چیزی جز انحطاط روزافزون حکومت و النهایه فروپاشی آن نخواهد بود.

علی‌رغمِ اهمیّت جرایم حکومتی از جهات پیش‌گفته و همچنین از حیث شدّت، گستردگی، گستره‌ی بزه‌دیدگان، نقض حقوق اساسی شهروندان[4] و غیره، به دلایل گوناگون پژوهش‌های قابل توجّهی در خصوص ابعاد گوناگون بزه‌کاری دولت‌ها و نظریه‌مندسازی این جرایم انجام نشده است. به عقیده‌ی برخی، نادیده انگاشتن مطالعه پیرامون جرایم حکومتی می‌تواند ناشی از

1- rothe.
2- Williams.

۳- ر.ک به روتستین (۲۰۰۰) نویسنده در مقاله‌ای تحت عنوان «سرمایه اجتماعی و مشروعیت نهادی». وی در این مقاله استدلال می‌کند که سازمان‌های دولتی ممکن است به نحوی عمل کنند که اعتماد مردم به دولت را کاهش داده و در نتیجه مشروعیت سیاسی دولت را تنزل دهند. این در حالی است که همزمان که اعتماد به دولت و سازمان های دولتی کاهش می‌یابد، اعتماد عمومی (اعتماد مردم جامعه به یک‌دیگر) نه تنها کاهش نداشته، بلکه افزایش نیز داشته است (به نقل ارسیا، بابک و ساعی، احمد. تأثیر سرمایه اجتماعی دولت بر توسعه سیاسی از دیدگاه شهروندان تهرانی، دوفصلنامه علمی دانش سیاسی، سال پانزدهم، شماره اول (پیاپی۲۹)، بهار و تابستان ۲۸،۱۳۹۸-۱).

٤- بر پایه برآوردها در قرن بیستم از سال ۱۹۱۱ تا ۱۹۸۷ بیش از ۱٦۹ میلیون انسان توسط دولت‌ها به عمد کشته شده‌اند (چمبلیس، ۲۰۱۰: ۷۲ به نقل از عبدالهی، ۱۳۹۷: ۵۹).

مشکلات روش‌شناختی پژوهش، عدم دسترسی به مرتکبان و قربانیان، پیچیدگی و ماهیّت حساس جرایم حکومتی، عدم امکان نزدیک شدن به ساختارهای قدرت و افراد قدرت‌مند، مشکلات مربوط به تأمین مالی پروژه‌ها، (قورچی بیگی، ۱۳۹۵ :۲۰٤) فقدان آمار قابل اطمینان در خصوص نرخ ارتکاب و بزه‌دیدگان جرایم حکومتی، وجود رقم سیاه بالا، جایگاه سیاسی مرتکبان، اکراه قربانیان به عدم گزارش‌دهی جرایم، عدم دسترسی به گواهان (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹٦: ۱۱ و ۱۲)[۱] باشد. چالش دیگر آن‌که در جرم‌شناسی، پژوهش‌گران عادت کرده‌اند به دنبال نواقص یا عوامل ریسکی باشند که تشریح‌کننده چرایی رفتار بزه‌کارانه در سطح فردی است. این امر می‌تواند یکی از دلایل اصلی عدم توجّه به این جنایات در قلمرو مسیر کلاسیک جرم‌شناسی باشد. (هاومن و سمولرز، ۱۳۹٦: ٤٤ با اندکی تغییر) دیگر آن‌که تصوّر مجرم دانستن حکومت قدری دشوار است. اما همان‌طور که جرم‌شناسانی چون کلیناد و کوییني معتقدند حقیقت آن است که آنانی که قانون را وضع می‌کنند و همچنین تعیین‌کننده مشروعیّت امور هستند، خودشان در موقعیت نقض قانون قرار دارند، بدون آن که به عنوان مجرم تعریف شوند. (راس، ۱۳۹۳: ۱۱۹) مردم معمولاً تصوّر می‌کنند که حکومت آن‌ها را در برابر جرم محافظت کرده و مجرمان را مجازات، ناتوان و اصلاح می‌کند، در حالی‌که شدیدترین جرایم، از قبیل صدمات جسمانی، سوء استفاده از آزادی‌های مدنی و خسارات اقتصادی با نام و توسط حکومت انجام می‌شود. در واقع حکومت از یک سو خود نهادی است که با بهره‌مندی از قوه قاهره به جرم‌انگاری و کیفرگذاری می‌پردازد و از سوی دیگر خود می‌تواند مرتکب جرم شود. به همین دلیل است که از دریچه جرم‌شناسی جایگاه و نقش دولت منحصر به فرد است. از یک طرف هدف دولت حفاظت از جان شهروندان و تعدیل‌کننده بسیاری از اختلافاتی است که در جامعه بروز می‌کند، لیکن از سوی دیگر، نقش پیچیده‌ای در وقوع جرایم دارد. (راس، ۱۳۹۳: ۱۹۸)

مسائل پیش‌گفته و دلایل دیگری از این دست[۲] سبب شده است که در سنّت پژوهش جرم-

---

۱- هرچند نگارنده عوامل ذکر شده را به عنوان دلایل تأخیر در مطالعات حوزه‌ی جنایات بین‌المللی ذکر نموده است، امّا با توجّه به ارتباط موضوعی جنایات بین‌المللی و جرایم حکومتی و توجّه به این نکته که مرتکب بسیاری از جنایات بین‌المللی حکومت‌ها هستند و برخی از صور جرم حکومتی نیز در زمره جنایات بین‌المللی است می‌توان قائل به اشتراک موانع مطالعه در این دو حوزه مطالعاتی شد.

۲- علی‌رغم آن‌که جرایم حکومتی آثاری به مراتب زیان‌بارتر از جرایم عادی دارد، ولی معمولاً کشف و گزارش نمی‌شوند و در نتیجه آمار مشخصی در مورد آن‌ها وجود ندارد. حتی در موارد نادری که رسانه‌ها (معمولاً رسانه‌های منتقد دولت) اخبار مربوط ←

شناسی انتقادی تا پیش از سه دهه گذشته، پژوهش چندانی در این حوزه صورت نپذیرد و همواره از آن به عنوان حوزه‌ای به حاشیه رانده شده یاد می‌گردید. (روث و راس[1]، ۲۰۰۸: ۷٤۱ و روث وکوزلاریچ[2]، ۲۰۱۰: ١٦٦ و گرین و وارد، ۱۳۹۸: ۱۲ و پریت، ۲۰۱٤: ۳) همین مسأله سبب شده است که ادبیات شکل‌گرفته پیرامون موضوع جرایم حکومتی از غنای کافی (حتّی در کشورهای پیش‌رو در عرصه مطالعات انتقادی) برخوردار نبوده و مسائل پیرامون آن نظیر تعریف، نظریه-مندسازی، مصادیق، طبقه‌بندی، امکان‌سنجی پیش‌بینی آن در نظام‌های حقوقی، سازوکارهای پیش‌گیرانه و بزه‌دیده‌شناسی این جرایم همچنان واجد ابهام و سؤال برانگیز باشد. چنان‌که نویسندگان مختلف در هر کدام از موضوعات فوق اختلاف نظرهای قابل توجّهی با یک‌دیگر دارند.

بر این اساس پژوهش پیرامون جرایم حکومتی با توجّه به گستردگی، شدّت و اهمیّت این جرایم ضرورت اجتناب‌ناپذیری برای جرم‌شناسی امروز است. علمی که ادامه حیات خود را نه از مسیر پیروی از حکومت، بلکه در نقد آن جستجو می‌کند. یکی از موضوعات اساسی جرم‌شناسی جرایم حکومتی شناخت علل بروز این جرایم است. بسیاری از موضوعات دیگر در این حوزه از قبیل شناخت سازوکارهای پیش‌گیرانه و پاسخ به تعدّیات دولت نسبت به شهروندان منوط به درک درست و تا حد امکان جامعی از عوامل دخیل در بروز جرایم حکومتی است. برای نیل به این هدف می‌توان از نظریه‌های موجود بهره جست، تلاش نمود نظریه‌های جدیدی متناسب با ماهیّت این جرایم مطرح کرد و یا با ترکیب نظریه‌های مختلف به شناخت علل بروز جرایم حکومتی پرداخت. پژوهش پیش رو در تلاش برای شناخت علل جرایم حکومتی از مسیر نخست سامان یافته است. بدین ترتیب مسأله آن است که علّت‌شناسی جرایم حکومتی چگونه با کاربست نظریه‌های مختلف امکان‌پذیر است؟ پیش‌شرط پاسخ به این پرسش کنکاش پیرامون نظریه‌هایی است که از قابلیّت تطبیق با جرایم حکومتی برخوردار هستند.

به این منظور لازم است علاوه بر جرم‌شناسی انتقادی که از قابلیّت قابل توجّهی برای نقد

به این جرایم را منتشر می‌کنند، تلاش می‌شود با استفاده از سازوکارهای رسانه‌ای خبر به حاشیه رانده شده تا باعث ایجاد حساسیّت عمومی نشود.

1- Rothe, Ross.
2- Kauzlarich.

قدرت بهره‌مند است، با استفاده از سازوکار توسعه مفهومی از تئوری‌های مطرح شده در جرم‌شناسی جریان اصلی نیز بهره جست. نظریه‌های مختلفی نظیر نظریه فنون خنثی‌سازی[۱]، فرصت، آنومی و یادگیری با توجّه به ماهیّت مفاهیم به کار برده شده در آن‌ها این قابلیّت را دارند که بتوانند جنبه‌هایی از علل زمینه‌ساز جرم حکومتی را توضیح دهند. از میان تئوری‌های پیش‌گفته، مقاله پیش رو بر آن است تا ضمن واکاوی و شناخت جرم حکومتی با استفاده از نظریه یادگیری به شناسایی علل بروز جرایم حکومتی بپردازد. به همین منظور پس از شناخت جرایم حکومتی، علل ارتکاب این جرایم با استفاده از مؤلفه‌های اصلی نظریه یادگیری در چهار بندِ یادگیری فنون نقض حقوق بشر، یادگیری رهیافت‌ها و توجیه‌های ناظر بر جرایم حکومتی، تعریف قوانین و اسناد حقوق بشری به عنوان امری نامطلوب و تقویّت رفتاری، مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

۱- تعریف جرم حکومتی

به صورتِ سنتی، جرم یک مفهومِ حکومت‌ساخته و پروسه تولید جرم، حکومتی است. بر این اساس نمی‌توان انتظار داشت که قوانین داخلی که زاییده‌ی حاکمیّت هستند جرم حکومتی را به رسمیّت شناخته و آن را در مقررات کیفری تعریف نمایند. در نتیجه باید به دنبال دیدگاه دیگری بود که جرم را از دایره‌ی بسته‌ی تعریف حکومتی خارج سازد. در پاسخ به این نیاز می‌توان با بازنگری در پروسه‌ی حکومت‌ساخته جرم، قائل بر آن شد که امروزه حکومت‌ها تنها خالق جرم نیستند، بلکه خود نیز تابع حقوق جزا هستند و ممکن است مرتکب جرم شوند. چه آن‌که در حال حاضر با توسعه‌ی حقوق بین‌الملل و سازوکارهای مبتنی بر آن، حکومت‌ها نیز ملزم به رعایت مقررات بین‌المللی و موازین حقوق بشری هستند و نسبت به احترام این موازین متعهّدند. چنان‌که نادیده گرفتن آن‌ها برای حکومت مسئولیّت‌آفرین خواهد بود. درست به همین دلیل است که برخی از جرم‌شناسان برآنند که حکومت‌ها نمی‌توانند با تغییر تعریف جرم از پذیرش مسئولیّت اعمال مجرمانه‌ی خود شانه خالی کنند. زیراکه این حقوق بین‌الملل است که جرم را بر اساس شاخص‌های حقوق بشری تعریف نموده و دولت‌ها را مسئول تلقی می‌کند. (پریت، ۲۰۱٤: ۳) به تعبیر دیگر امروز می‌توانیم با گذر از تعاریف قانونی، جرم را بر مبنای رویکرد حقوق بشری

۱- ر.ک به غلامی، حسین؛ جوادی حسین آبادی، حسین. تحلیل تلفیقی جرم حکومتی در پرتو نظریه فنون خنثی‌سازی و مکانیسم‌های دفاعی، مجله مطالعات حقوق کیفری و جرم شناسی، دوره پنجاهم، شماره ۱، ۱۳۹۹، ۲۰۷-۲۳۱.

تعریف نماییم و قائل بر آن باشیم که جرم هنگامی رخ می‌دهد که حقّی از حقوق بشر نقض شده باشد، خواه عمل نقض‌کننده‌ی آن حقّ، قانونی باشد و خواه خیر. (وایت و هینز، ۱۳۹۵: ٤٤) رویکرد حقوق بشری به جرم ضمن آن‌که مطالعه‌ی جرم را از محدوده‌ی حقوق موضوعه خارج سازد، به ابعاد سازمانی آن در سطح کلان نیز خواهد پرداخت.[۱]

در قدم نخست باید توجّه داشت، برای آن‌که جرم حکومتی فرصت عرضِ اندام در عرصه‌ی عمل را داشته باشد، شناخت ابعاد مختلف و از جمله تعریف دقیق جرم حکومتی ضروری است. به منظور تعریف جرایم حکومتی نیازمند آنیم که این جرایم را از عناوین مشابهی نظیر جرایم یقه‌سفیدی، جرایم شرکتی، جرایم شغلی و غیره تمییز دهیم تا ضمنِ مشخص شدنِ نقاط اشتراک و تفاوت، زمینه‌ی تعریف این جرایم فراهم شود.

پرداختن به جرم حکومتی هرچند در قالب صورت‌بندی جدید چندان مسبوق به سابقه نیست، اما می‌توان جلوه‌هایی از توجّه به آن را در نوشتگان جرم‌شناسانی نظیر میلز[۲] مشاهده نمود. برای مثال آنچه وی از آن به عنوان بی‌اخلاقی سطح بالاتر[۳] یاد می‌کند قرابت نزدیکی با جرم حکومتی دارد. یکی دیگر از مفاهیمی که با جرم حکومتی ارتباط تنگاتنگ دارد جرم یقه‌سفیدی است. جرم یقه‌سفیدی عبارت است از رفتارهای غیرقانونی یا غیراخلاقی ناقض مسئولیّت امانی یا اعتماد عمومی که توسط یک شخص یا سازمان ارتکاب می‌یابد، این اعمال معمولاً در جریان فعالیّت‌های شغلی مشروع و توسط اشخاصی که دارای موقعیت عالی و قابل احترام اجتماعی‌اند، به نفع شخصی یا سازمانی ارتکاب می‌یابند. (هلمکمپ، بال و تاونزند، ۱۹۹٦: ۱۵ به نقل از بال، ۲۰۰٦: ۳۰) جرم یقه‌سفیدی سیاسی نیز به عنوان یکی از گونه‌های جرم یقه‌سفیدی اشاره به اقدامات غیرقانونی دارد که توسط مقامات رسمی و سیاست‌مداران برای اهداف شخصی انجام می‌شود. (قورچی بیگی، ۱۳۹٤: ١٤٤)

۱- هرچند در جرم‌شناسی جریان اصلی نیز می‌توان جلوه‌هایی از توجّه به جرایم حکومتی را به صورت غیرمستقیم شناسایی نمود. از جمله تعریف ارائه شده از سوی ساترلند و تأکید وی بر رفتارهای زیان‌بار اجتماعی به عنوان جرم (۱۹٤۹)، پژوهش‌گران پس از او را بر آن داشت که قلمرو جرم را با تعریفی مبتنی بر حقوق بشر توسعه داده و به شخص، سازمان، حکومت و یا روابط اجتماعی تمرکز کنند، که حقّ اشخاص برای درک قابلیّت انسانی‌شان را از آن‌ها سلب یا انکار می‌کند. با ادامه این روند بوهم (۱۹۹۳) تعریفی که از جرم ارئه می‌دهد متمرکز بر آن دسته از اقدامات حکومت است که به نقض حقوق بشر منجر می‌شود. (راس، ۱۳۹۳: ۱۹)

2- Mills.
3- Higher Immorality.

از توجّه به تعریف فوق می‌توان نتیجه گرفت کـه جـرایم حکـومتی گونـه‌ی خـاص از جـرایم یقه‌سفیدی محسوب می‌شود (کوزلاریچ و دیگران، ۱۳۹۰ به نقل از حسینی و قورچی بیگی، ۱۳۹٤: ۱۱) به عبارت دیگر رابطه‌ی منطقی جرم حکومتی و جرم یقـه‌سـفیدی عمـوم و خصـوص مطلـق است به این ترتیب تمام جرایم حکومتی، جرم یقه‌سفیدی محسـوب مـی‌شـوند. برخـی از جـرایم یقه‌سفیدی جرایم حکومتی هستند و برخی از آن‌ها جرایم حکومتی نیستند. در نتیجه تعریف فـوق اعمّ از جرم حکومتی است. چرا که رفتارهای ارتکابی یک شخص در جهت نفع شخصی را نیز در بر می‌گیرد با این وجود از آن جهت که دایره‌ی مفهومی جرم را توسعه مـی‌بخشـد و همچنـین بـه ارتکاب جرم از سوی یک سازمان و در راستای منـافع آن نظـر دارد مـی‌توانـد بـرای فهـم جـرایم حکومتی مؤثّر واقع شود.

جرم حکومتی با جرایم شرکتی[1] نیز مرتبط است. جرایم شرکتی که مفهوم بازاندیشـیده شـده‌ای از جرایم یقه‌سفیدان تلقی می‌شود به معنای اعمال مجرمانـه‌ی شـرکت‌هـای تجـاری اسـت کـه در بسترهای شغلی[2] و توسط اقدامات جمعی مدیران یا کارکنان شرکت صورت می‌گیرد. (صادق نـژاد نایینی، ۱۳۹٦: ۲۰۱) توجّه به ارتباط جرم حکـومتی و جـرم شـرکتی از آن رو اسـت کـه در حـال حاضر علی‌رغم تلاش‌های فراوان در جهت خصوصی‌سازی شرکت‌ها و نهادهای دولتی هـم‌چنـان بسیاری از آن‌ها دولتی هستند.[3] جرم شرکتی را در مواردی کـه رفتـار شـرکت (اقـدامات زیـان‌بـار جمعی مدیران) در راستای اهداف حکومت انجام می‌پذیرد، می‌توان جرم حکومت–شرکت نامیـد.[4] وانگهی در مواردی که جرم شرکتی از سوی کارکنان شرکت و به نام شرکت و در راسـتای اهـداف خاص شرکت انجام می‌پذیرد ارتباطی با جرایم حکـومتی نـدارد. چـرا کـه در ایـن حالـت اعتمـاد شخصی و خصوصی نقض می‌شود. در حالی که در جرایم حکومتی اعتماد عمـومی مـورد خدشـه قرار می‌گیرد. (قورچی بیگی، ۱۳۹٤: ۱٤٥)

1- Corporate Crimes.

۲- برخی جرایم شرکتی را مترادف با جرایم شغلی یا سازمانی به کار برده‌اند.

۳- بسیاری از مواردی که از آن‌ها تحت عنوان خصوصی‌سازی شرکت‌های دولتی نام برده می‌شود به معنای حقیقی خصوصی‌سازی نیست، بلکه انتقال شرکت به نهادها و یا افراد وابسته به دولت و حاکمیت است. فرآیندی که مـی‌تـوان آن را خصوصـی‌سـازی صوری نام نهاد.

٤- در قسمت مربوط به تبیین حقوقی جرایم حکومتی به صورت تفصیلی به جرایم حکومت–شرکت‌ها خواهیم پرداخت.

بی‌قانونی‌های دولتی همچنین می‌تواند به عنوان جرایم شغلی مراجع ذی‌صلاح حکومتی[1] مورد اشاره قرار گیرد، این اصطلاح به اقدامات اشخاصی اشاره دارد که دارای قدرت قانونی برای اجرای تصمیمات خاص هستند. (گرین، ۱۹۹۰: ۱٤۹ به نقل از راس، ۱۳۹۳: ۱۲۱) در واقع این جرایم به روش استفاده از قدرت مربوط می‌شود و از این حیث است که می‌توان جرایم حکومتی را در ذیل جرایم ناشی از سوء استفاده از قدرت مورد مطالعه قرار داد. (باکس، ۱۹۸۳ و پیرس، ۱۹۷٦ به نقل از راس، ۱۳۹۳: ۱۰۹) بدین ترتیب یکی دیگر از عناوین مرتبط با جرم حکومتی جرایم شغلی است. جرایم شغلی به معنای نقض مجموعه قوانین حقوقی در جریان تصدی شغلی مشروع و قانونی است. (کلینارد، ۱۹۷٦: ۱۳۱ به نقل از عبدالهی، ۱۳۹۷: ۵۸) جرایم شغلی عموماً به جرایم مالی و غیرمالی طبقه‌بندی می‌شود. جرایم مالی مواردی از قبیل اختلاس، ارتشاء، تبانی در معاملات، اخذ پورسانت و غیره را شامل می‌شود و جرایم غیرمالی شامل مواردی از قبیل افشای اسناد محرمانه، جعل اسناد رسمی در امور اداری، امتناع از اعلام جرم و غیره است.[2] با توجّه به آن که در جرایم شغلی عموماً هدف اصلی کسب منفعت شخصی و یا جایگاه شغلی مناسبت‌تر است از جرایم حکومتی متمایز می‌گردد.

جرایم حکومتی با جرایم ناشی از سوء استفاده از قدرت نیز مرتبط است. اصطلاح سوء استفاده از قدرت[3] موسّع‌ترین عنوانی است که با جرم حکومتی در ارتباط است. آشکارترین مصداق سوء استفاده از قدرت زمانی رخ می‌دهد که دولت، قدرت خود را در جایی که نباید چنین قدرتی داشه باشد اعمال کرده و یا برای خود چنین قدرتی فرض کند. سوء استفاده از قدرت می‌تواند در برگیرنده‌ی طیف مختلفی از اقدامات از جمله نقض حقوق بنیادین و حقوق بشر باشد. (قورچی بیگی، ۱۳۹٤: ۱٤۷)

مفهوم دیگری که با جرایم حکومتی قرابت دارد جرم سیاسی است. هرچند اصطلاح متعارف جرم سیاسی برای توصیف جرایمی به کار می‌رود که افراد علیه حاکمیت مرتکب می‌شوند، (عبدالهی، ۱۳۹۷: ٦۱) ولی جرم‌شناسان متعددی از جمله راس، گیبونز (۱۹۸۷)، میخالوفسکی (۱۹۸۵) و توماس و هیپبرن (۱۹۸۳) اصطلاح جرم سیاسی را به عنوان مفهومی چتری استفاده

1- state authority occupational crimes.

۲- برای مطالعه بیش‌تر در این زمینه ر.ک به مهاجری، علی و خانلری، عبدالرضا. جرایم شغلی کارکنان دولت، شرکت انتشارات کیهان، ۱۳۸۸.

3- abuse of power.

می‌کنند که هم جرایم ارتکابی حکومت و هم جرایم علیه آن را در بر می‌گیرد. (راس، ۱۳۹۳: ۱۱۸) جرم سیاسی جرمی است که به وسیله‌ی دولت یا علیه دولت که با اهداف ایدئولوژیک ارتکاب می‌یابد. (هاگان[1]، ۱۹۹۷: ۱۲۲ به نقل از میر محمد صادقی، ۱۳۹۲: ۷۸) این تقسیم‌بندی توسط پاره‌ای از نویسندگان مورد پذیرش قرار گرفته است. این نویسندگان برآنند که جرم سیاسی مفهوم مفیدی است که با استفاده محتاطانه آن می‌توان سوء رفتار نهادها و نمایندگان حکومت و غیره را توضیح داد. (راس، ۱۳۹۳: ۱۱۲) بدین ترتیب می‌توان گفت یکی از معانی جرم سیاسی جرایم ارتکابی از سوی دولت به بهانه‌ی حفظ نظام و از سوی سیاست‌مداران به استناد مصلحت یا برای کسب منافع سیاسی است. (گیدینگز[2]، ۱۹۹۸ به نقل از میر محمد صادقی ،۷۸:۱۳۹۲) با این مبنا می‌توان گفت جرایم حکومتی، جرایم سیاسیِ حکومت است که دولت برای کاهش یا حذف غیرقانونی تهدید علیه حاکمیت انجام می‌دهد. (راس، ۱۳۹۳: ۲۳)

با مشخص شدن تمایزات جرم حکومتی از سایر عناوین مشابه می‌توان تعاریف گوناگونی که از این جرایم شده است را مورد بازخوانی قرار داد، نقاط اشتراک را شناسایی و النهایه تعریف جامعی از این جرایم ارائه نمود. از آن‌جا که از منظر جرم‌شناسی سنتی مفاهیم مجرم بودن دولت و جرم دولتی نوعی تناقض است (هاومن و سمولرز، ۱۳۹٦: ٤۲) نمی‌توان صرفاً جرم حکومتی را بر مبنای قوانین داخلی تعریف نمود و لازم است علاوه بر آن برای تعریف اقدامات دولت به قوانین بین‌المللی و ضوابط حقوق بشری نیز متوسل شد. (کوزلاریچ، ۱۳۸۹: ۱۲۲) بر همین اساس از منظر گرین و وارد[3] (۲۰۰٤: ٤) جرایم حکومتی جرایمی است که مرتکب آن دولت بوده و در واقع علیه مردم اتفاق می‌افتد و به تعبیر ساده‌تر علیه حقوق بشر، و حقوق بنیادین انسان‌ها ارتکاب می‌یابد. (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵: ۲۸) این دو جرم‌شناس در کتاب «جرم حکومتی، دولت‌ها، خشونت و فساد» جرایم حکومتی را انحراف سازمانی حکومت که مستلزم نقض حقوق بشر است تعریف نموده‌اند. (گرین و وارد، ۱۳۹۸: ۹ و هاومن و سمولرز، ۱۳۹٦: ٤۳)

از دیدگاه راس جرایم حکومتی افعالی است که موجب ایراد صدمات فیزیکی، مادی یا اجتماعی به شهروندان یک حکومت، گروهی از مردم یا مردم کشورهای دیگر می‌شود. این صدمات ناشی از اقدامات حکومت یا نتایج سیاست‌هایی است که نهادهای دولتی واسطه‌ی اجرای

1- Hagan.
2- Giddings.
3- Green and Ward.

آن هستند خواه این صدمات ملی باشند یا بین‌المللی. در تعریف دیگر جرایم حکومتی؛ اقداماتِ غیرقانونی، ضداجتماعی و ظالمانه‌ای دانسته شده است که به نفع دولت‌ها یا نهادهای دولتی و نه برای سود و نفع فردی ارتکاب می‌یابند. (کوزلاریچ و دیگران، ۱۳۸۹: ۱۲۰)

دویگ جرایم دولتی و یا حکومتی را اعمال غیرقانونی، ظالمانه و به لحاظ اجتماعی آسیب‌رسانی قمداد نموده است که در راستای منافع دولت و یا سازمان‌های دولتی و نه برای منفعت شخصی ارتکاب می‌یابند. (دویگ، ۲۰۱۱: ٤١)[1] چمبلیس اقداماتی که توسط قانون به عنوانِ جرم شناخته شده و کاگزاران دولتی در راستای فعالیّت به عنوان نماینده‌ی دولت مرتکب می‌شوند را جرم سازمان‌یافته دولتی دانسته است (چمبلیس، ۲۰۱۵: ۱۳۹) و آن را شامل موادی از قبیل ترورها و قتل، جاسوسی از شهروندان، انحراف از منابع مالی به صورت غیرقانونی، فروش سلاح به گروه‌های تروریستی و کشورهای مندرج در لیست سیاه و حامیان تروریسم و نقض حقوق مدنی به طور گسترده و سازمان‌یافته تروریسم، شکنجه، می‌داند. (چمبلیس، ۱۹۸۹: ۱۸٤ به نقل از عبدالهی، ۱۳۹۷: ٦١) تعریف چمبلیس با این محدودیت مواجه است که صرفاً کنش‌هایی را جرم حکومتی به شمار می‌آورد که توسط قانون به عنوان جرم شناخته شده است. پای‌بندی به این تعریف در جرم حکومتی سبب می‌شود سایر اقدامات زیان‌بار حکومت از دایره جرم حکومتی خارج شود و مشروع تلقی گردد.

از منظر باراک جرایم حکومتی به دو بخش جرایم ناشی از فعل[2] و جرایم ناشی از ترک فعل[3] تقسیم می‌شود. جرم ناشی از فعل، نقض قوانین مدنی و کیفری داخلی و همچنین اشکال مختلف حقوق بین‌الملل را در برمی‌گیرد، در حالی که جرم ناشی از ترک فعل، توسط نمایندگان دولت ارتکاب یافته یا توسط سیاست‌های عمومی ایجاد می‌شوند و گروه بیشتری از بزه‌دیدگان و اشکال بزه‌دیدگی که به طور سنتی نادیده گرفته شده است. از جمله قربانیان بی‌عدالتی اجتماعی، سیاسی و اقتصادی، تبعیض نژادی، جنسی و فرهنگی و سوء استفاده از قدرت سیاسی و یا اقتصادی را ایجاد

۱- جرایم حکومتی از این جهت که هدف از ارتکاب آن‌ها نه دست‌یابی به منافع فردی بلکه اهدافی سازمانی است، به جرایم شرکتی مانند هستند. همچنین است در ویژگی‌هایی مثل داشتن رقم بالای سیاه، بزه‌دیدگی جمعی و غیره. برای مطالعه بیشتر ر.ک به دانش ناری، حمیدرضا. تحلیل جرم شناختی جرایم شرکت‌های تجاری در پرتو نظریه‌های فرهنگ سازمانی، علیّت‌شناسی و پیش‌گیری. رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی. دانشگاه شهید بهشتی. ۱۳۹۷.

2- Crimes of commission.

3- Crimes of omission.

می‌کنند. (باراک، ۱۹۹۱: ٤ و آرات کوک ۲۰۰۵ و گوسنین ۲۰۰۵ و رازاک ۲۰۰۵ به نقل از باراک، ۱۳۹٦: ۱۲۲ و ۱۲۱)

نویسندگان داخلی نیز تعریف‌های مختلفی از جرایم حکومتی ارائه داده‌اند. از جمله رفتارهای مجرمانه‌ای که عاملان یا کارگزاران دولتی با سوء استفاده از قدرت علیه شهروندان خود یا دیگر ملت‌ها مرتکب می‌شوند. (رایجیان اصلی، ۱۳۹۰: ١٦٨) این تعریف از آن جهت که طریقه‌ی ارتکاب جرایم حکومتی را مشخص می‌سازد قابل توجّه است وانگهی ایراد اساسی آن تقلیل جرایم حکومتی به جرایم کارگزاران حکومتی است. جرایم حکومتی با جرایم کارگزاران حکومت هرچند مرتبط ولی متفاوت است. چرا که جرایم کارگزاران بیش‌تر با اهداف فردی ارتکاب می‌یابند، حال آن‌که مرتکب در جرایم حکومتی فاقد اهداف فردی است، بلکه در راستای سیاست‌های حکومت اقدام می‌کند.

شرحِ دیگری جرم حکومتی را اعمالی می‌داند که شامل همه رفتارهایی می‌شود که مبتنی بر نقض حقوق بشر بوده و توسط کاگزاران دولتی ارتکاب می‌یابند. مثل بازرسی غیرقانونی منازل افراد، سلب آزادی اشخاص، توقیف غیر قانونی اشخاص، اعمال مجازاتی سخت‌تر از مجازات مورد حکم، اذیت و آزار بدنی. (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۷۸)

علی‌رغم تفاوت‌های موجود میان تعاریف فوق و سایر تعریف‌های ارائه شده در خصوص جرایم حکومتی، می‌توان عناصر مشترکی را مورد شناسایی قرار داد که می‌تواند مبنای نظریه‌پردازی در خصوص جرایم حکومتی باشد. که از جمله مهم‌ترین آن‌ها فقدان منفعت شخصی در جرایم حکومتی و دایره وسیع مفهومی جرم در این جرایم، ویژگی سازمانی بودن[1] این جرایم و تعریف جرم حکومتی بر مبنای نقض حقوق اساسی بشر است. بر این اساس می‌توان جرایم حکومتی را ایراد آسیب و صدمه از سوی سازمان حکومت در راستای اهداف و نفع خویش و علیه حقوق بنیادین بشر تعریف نمود.

۱- به این معنا که حکومت یا نمایندگان آن‌ها به عنوان یک کل واحد عمل می‌کنند و سیاست‌هایی را می‌پذیرند (و به مورد اجرا می‌گذارند) که معمولاً مجرمانه است و غالباً در اقدامات خود از نظارت غیرقانونی داخلی و نقض حقوق بشر به صورت مستمر استفاده می‌کنند. (راس، ۱۳۹۳: ١٢٦) جرایم سازمانی دولتی جرایمی هستند که با حمایت و تشویق یک سازمان رسمی و حداقل با هدف پیش‌برد اهداف آن انجام داده می‌شوند. (کولمان، ۱۹۸۵: ۸ به نقل از راس، ۱۳۸۸: ۱۱۹)

۲- نظریه یادگیری و جرم حکومتی

یکی از نظریه‌های مشهور جرم‌شناسی جریان اصلی، نظریه یادگیری است. ادوین ساترلند به عنوان پیش‌گام این نظریه اعتقاد بر آن داشت که بزه‌کاران چگونگی ارتکاب جرم را در یک فرآیند اجتماعی از دیگران می‌آموزند. از منظر ساترلند این یادگیری شامل شگردهای ارتکاب جرم، نگرش‌ها و توجیهات و تعریف مجموعه قوانین به عنوان امری نامطلوب است. هرچند نظریه یادگیری برای توضیح بزه‌کاری یقه‌آبی‌ها به وجود آمد اما نسخه‌های اصلاحی این نظریه که توسط گلسر (با عنوان پیوند افتراقی، ۱۹۵٦) و اکرس (با عنوان تقویّت افتراقی، ۱۹۸٦) ارائه شده‌اند نشان داد که این نظریه در رابطه با جرم یقه‌سفیدها نیز قابل اعمال است. (سروستانی، ۱۳۸۸ به نقل از قورچی بیگی، ۱۳۹٤: ۲۰۳) حتّی خود ساترلند نیز پس از ارائه منظّم نظریه‌اش در سال ۱۹۳۹ توجّه خود را به جرایم یقه‌سفیدی معطوف نمود و تلاش کرد جرایم یقه‌سفیدی را از طریق نظریه معاشرت‌های ترجیحی توضیح دهد. وی بر آن بود که جرایم یقه‌سفیدی، جرایمی هستند که به صورت به‌هنجار آموخته می‌شوند، وانگهی هنگامی که رفتارهای به طور به‌هنجار آموخته شده‌ی آنان از لحاظ اجتماعی زیان‌آور است، این رفتار یا اصلاً جرم تلقی نمی‌شوند یا این‌که تحت عنوان جرم‌های مدنی تعریف می‌شود. (ولد و همکاران،۱۳۹۱:۲۷۱) ساترلند عقیده داشت نگرش‌ها و رویکردهای فرهنگی که رفتارهای تجاری غیرقانونی را به صورت‌های مساعد و مطلوب تعریف می‌کنند در کل جهان تجارت حاکم است. تازه واردها به دنیای تجارت از نظر اجتماعی به گونه‌ای بار می‌آیند که چنین نگرش‌ها و جهت‌گیری‌هایی را می‌پذیرند. آن‌ها یاد می‌گیرند که چگونه انواع خاصی از جرایم را مرتکب شوند و چگونه این جرایم را به صورتی توجیه کنند که در ذهن خودشان عادی و به عنوان رویه‌های تجاری ضروری تلقی گردد. بنابراین فرهنگ جنایی یقه‌سفیدی، دنیای تجارت را فرا گرفته و میان رؤسا و کارکنان از نسلی به نسل بعدی منتقل می‌شود. (بنسون و سیمپسون، ۱۳۹۱: ۱۰۲) علی‌رغم توضیحات ساترلند در خصوص پیوند نظریه یادگیری با جرایم یقه‌سفیدی او به صورت مشخص رابطه‌ی مؤلفه‌های اساسی نظریه خود را با گونه‌های مختلف جرایم یقه‌سفیدی شرح نمی‌دهد. بدین‌ترتیب این پرسش وجود دارد که آیا می‌توان نظریه‌های مبتنی بر یادگیری را برای ارتکاب جرایم اشخاص حقوقی و از جمله جرایم حکومتی مورد استفاده قرار داد؟ و قائل بر آن شد که کشورها از یکدیگر و از حاکمان گذشته خود گونه‌های نقض حقوق بشر و چگونگی آن را می‌آموزند؟ آیا می‌توان میان ارتباط کشورهای

مختلف با یکدیگر نوعی انتقال روش‌های غیرانسانی کنترل جرم، سرکوب شهروندان و سایر جرایم حکومتی را مورد شناسایی قرار داد؟ پاسخ به این پرسش‌ها را می‌توان بر اساس مفاهیم کلی نظریه‌های یادگیری پی‌گرفت. این مفاهیم عبارتند از: یادگیری فنون ارتکاب جرم، یادگیری انگیزه‌ها، رهیافت‌ها و توجیه‌هایی که با جرم همراه است، تعریف مجموعه قوانین به عنوان امری نامطلوب (وایت و هینز،۱۳۹۵:۱۵۹) و همچنین الگوهای رفتاری که خود را در قالب تقویّت‌های مثبت، منفی و مجازات‌ها نشان می‌دهد.

۲-۱- یادگیری فنون نقض حقوق بشر

حکومت‌ها در بسیاری از موارد نمونه‌های سرکوب‌گری را از پیشینه‌ی خود و یا پیشینه‌ی سایر کشورها یاد می‌گیرند. برای مثال به نظر می‌رسد روش‌های فرانسوی در الجزایر بر ترورهای حکومتی در گواتمالا و آرژانتین تأثیر گذاشته باشد. (هی[1]، ۱۹۹۵: ١٤٤ به نقل از گرین و وارد، ۱۳۹۸: ١٧٦) از منظر پایون و برلین جرایم حکومتی بر اساس «منحنی یادگیری سرکوب[2]» وقوع می‌یابند. (پایون و برلین، ۱۹۸۹: ۹۰ به نقل از گرین و وارد، ۱۳۹۸: ۱۸۰) ویلیام دوبسِن[3] در کتاب «منحنی یادگیری دیکتاتورها[4]» با اشاره بر این مفهوم توضیح می‌دهد که چگونه حکومت‌ها شیوه‌های نوین دیکتاتوری خودکامه را از طریق پیشینیان و دیگر کشورها می‌آموزند. (دوبسن، ۲۰۱۳) برای نمونه می‌توان به اقدامات ولی‌عهد عربستان اشاره کرد که چگونه با الگوبرداری از رفتار پوتین در روسیه به دنبال حفظ اقتدارگرایی از طریق قالب‌های دموکراتیک است. در واقع حکومت عربستان نوع حکم‌رانی اقتدارگرا را در قرن حاضر از طریق کشورهای پیش‌رو در این زمینه الگوبرداری و یا تقلید نموده است و آن اتخاذ فرمی دموکراتیک برای حکومت، بدون محتوای واقعی است. البته یادگیری شیوه‌های کنترل مردم، نقض حقوق بشر و حفظ اقتدار می‌تواند به صورت مستقیم و یا غیرمستقیم صورت پذیرد. در یادگیری مستقیم، کشورها به صورت بی‌واسطه چگونگی نقض حقوق بشر را به یک‌دیگر از طرق مختلف مانند در اختیار قرار دادن برنامه مدون، روش‌های پلیسی، تکنیک‌ها و فرستادن مشاوران نظامی و یا سیاسی آموزش می‌دهند.

1- Hey.
2- learning curve of repression.
3- William J. Dobson.
4- The Dictator's Learning Curve: Inside the Global Battle for Democracy.

برای نمونه در خصوص مقابله با اعتراضات مردمی برخی از فرماندهان نظامی برای آموزش چگونگی اعمال خشونت علیه مردم به کشور دیگر فرستاده می‌شوند. چنین اقدمی را باید نوعی آموزش فنون نقض حقوق بشر توسط یک حکومت به حکومت دیگر تلقی نمود. برای نمونه افزایش حضور مستشاران نظامی آمریکا در ایران در دوره پهلوی دوم که با هدف تقویّت وضع موجود و سرکوب شورش‌های داخلی، تقویّت ساواک و نیروی پلیس در سراسر کشور انجام پذیرفت (سپهری، ۱۳۹٦: ۱۲۵) را باید نوعی آموزش مستقیم نقض حقوق بشر تلقی کنیم.

به صورت غیرمستقیم نیز یادگیری فنون نقض حقوق بشر از طریق الگوبرداری از نهادهای حقوقی صورت می‌پذیرد. نقل و انتقال سیاست‌های کیفری و مقابله با جرم اگرچه از یک منظر می‌تواند سبب توسعه‌یافتگی نظام‌های حقوقی شود، ولی تردیدی نیست که واجد آثار مخرب متعددی نیز هست. تقلیدگرایی در جرم انگاری افراطی، تأکید بیش از حد بر مفهوم خطر و احتمال ارتکاب جرم، اتخاذ روش‌های غیرحقوق بشری کنترل و پیش‌گیری غیر عادلانه از جرم[1] در کشورهای مختلف نشان می‌دهد حکومت‌ها می‌توانند چگونگی نقض حقوق شهروندان را از یک‌دیگر یاد بگیرند. برای مثال رویکردهای سخت‌گیرانه‌ی آغاز دهه‌ی ۱۹۸۰ که تحت عنوان راست جدید در علم جرم‌شناسی شناخته می‌شود از انگلستان و آمریکا آغاز شد و به تدریج در کشورهای دیگری نظیر استرالیا مورد تقلید قرار گرفت. سیاست جنگ با جرم، (جنگ با تروریسم و جنگ با مواد مخدر) که از آمریکا آغاز شد در کوتاه مدت توسط بسیاری از کشورها به ویژه کشورهایی غیر دموکراتیک آموخته شد و به شدّت علیه شهروندان به اجرا در آمد. برای نمونه فیلیپین یکی از کشورهایی است که به شدّت از سیاست جنگ با جرم و جنگ با مواد مخدر استقبال کرد و آن را در سطح وسیع به اجرا درآورد. چنان‌که بر اساس آمارهای رسمی در دولت فیلیپین در دوران ریاست جمهوری دوترته چهار هزار نفر پس از شروع برنامه مقابله علیه مواد مخدر کشته شدند، این در حالی است که نهادهای مدنی و حقوق بشری تعداد قربانیان جنگ مواد مخدر را بین هشت الی دوازده هزار نفر برآورد کرده‌اند. دوترته پس از ریاست جمهوری با صدور فرمانی به نیروهای پلیس این کشور، مجوز شلیک مستقیم را به این نیروها در تعقیب و دستگیری مظنونان فعالیّت در پرونده‌های قاچاق مواد مخدر داد .چنین سیاستی منجر به آن شد که بسیاری از

۱- ر.ک به: نجفی ابرندآبادی، علی حسین. پیش‌گیری عادلانه از جرم، در علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلّیل از استاد دکتر محمد آشوری)، تهران: انتشارات سمت، چاپ چهارم،۱۳۹۰، ۵۹۸-۵۵۹.

قربانیان در هنگام دستگیری و یا در دوران بازداشت در بازداشتگاه‌های پلیس بدون تشکیل دادگاه اعدام شوند. (ایرنا به نقل از خبرآنلاین، کد خبر۷۵۳٤۹۸، ۱۳۹٦)

۲-۲- یادگیری رهیافت‌ها و توجیه‌های ناظر بر جرایم حکومتی

یکی دیگر از ابعاد نظریه یادگیری، یادگیری انگیزه‌ها و توجیه‌های ناظر بر جرایم حکومتی است. بررسی نوع رفتار کشورهایی که در صدر ناقضان حقوق بشر قرار دارد نشان می‌دهد که آن‌ها از توجیهات مشابهی برای اقدامات زیان‌بار خود استفاده می‌کنند. حکومت‌ها بر اساس آنچه به آن‌ها از طریق حکّام قبلی به ارث رسیده است استفاده می‌کنند. وانگهی چنان‌چه روش‌های مرسوم به علّت تحولات اجتماعی پاسخ‌گو نباشد به تقلید از سایر کشورهایی که اهداف مشابهی را دنبال می‌کنند روی می‌آورند. معمولاً این توجیهات به صورت غیرمستقیم آموخته و مورد استفاده مقامات سیاسی قرار می‌گیرد. توجیه جرایم حکومتی با توسل به لزوم حفظ نظم و قانون در جامعه، لزوم حفظ و تقویّت امنیت اجتماعی، حفظ یکپارچی و وحدت کشور، مقابله با جریان‌های انحرافی داخلی، کنترل جرم و غیره از جمله توجیهاتی هستند که کم و بیش از سوی کشورها برای نقض حقوق شهروندان مورد استفاده قرار می‌گیرد. حکومت‌ها از رویه‌های اتخاذ شده توسط دیگر کشورها می‌آموزند که چگونه مبادرت به ارتکاب جرایم علیه حقوق بشر نمایند و آن را توجیه کنند. برای نمونه می‌توان به تلقی از تروریست و کسب مجوز ارتکاب جرایم حقوق بشری با توسل به این مفهوم پرداخت. چنان‌که پس از حمله آمریکا به افغانستان و عراق با توجیه جنگ با تروریسم بسیاری دیگر از کشورها از این شیوه استفاده کردند و عملاً جنایات بین‌المللی و حکومتی خود را با توسل به این مفهوم توجیه کردند.

بررسی کشورهایی که با نرخ بالای جرایم حکومتی مواجه هستند نشان می‌دهد که از توجیهات مشابهی برای ارتکاب جرایم حکومتی استفاده می‌کنند. این کشورها در ظاهر به موازین دمکراتیک پای‌بندی نشان می‌دهند، انتخابات در آن‌ها وجود دارد، حقوق بشر توسط حاکمان ستایش می‌شود، ولی در عین حال، در عمل حقوق شهروندان در حد وسیع نقض می‌شود. در واقع حاکمان کنونی این کشورها از یک‌دیگر آموخته‌اند که چگونه در ظاهر به هنجارهای دموکراتیک پای‌بند باشند و در عمل آن‌ها را با توجیهات گوناگون نقض کنند. برای نمونه روسیه و ونزوئلا به روش‌های مشابهی برای ارتکاب جرایم حکومتی و توجیه آن استفاده می‌کنند که آن کنترل رسانه‌ای و دستکاری قانون است. روسیه حقّ دسترسی آزاد به اطلاعات را با راه‌اندازی شبکه اینترنت ملی

عملاً محدود نموده است و در توجیه این اقدام خود به لزوم حفظ امنیت سایبری استناد می‌کند.

یکی از دلایل تقویّت‌کننده فرآیند یادگیری جرم حکومتی از خلال مقایسه کشورها به دست می‌آید. برای نمونه کشوری نظیر کره شمالی به واسطه‌ی فقدان معاشرت ترجیحی با سایر کشورهای اقتدارگرا نتوانسته است از شیوه‌های جدید کنترلی و اقتدارگرایی که هزینه‌های کم‌تری برای حکومت دارد استفاده نماید. در نتیجه همواره مجبور به تحمل هزینه‌های گزاف بین‌المللی می‌شود در حالی که سایر کشورهایی که در وضعیت مشابهی به سر می‌برند مانند عربستان و چین به عضویت شورای حقوق بشر در می‌آید. چرا که این کشورها آموخته‌اند چگونه از روش‌های فریب‌کارانه جهت معرفی خود به عنوان کشورهایی دموکراتیک استفاده کنند.

۲-۳- تعریف قوانین و اسناد حقوق بشری به عنوان امری نامطلوب

در نظریه ساترلند تعریف‌های موافق با نقض قوانین علل واقعی رفتار مجرمانه هستند. (ولد و همکاران، ۱۳۹۱: ۲۵۸) البته یادگیری چنین تعریف‌هایی لزوماً مستلزم یادگیری مستقیم نیست، بلکه حتّی ممکن است در فرآیند مشاهده نتایج حاصل شود. (سلیمی و داوری، ۱۳۹۳: ۳۹۹) به این ترتیب ممکن است بدون آن‌که مستقیماً به افراد القا شده باشد که قوانین قابل احترام نیستند، از طریق مشاهده رفتار کسانی که با آن‌ها مرتبط هستند به چنین نتیجه‌ای دست یافته و آن‌گاه با قبح‌زدایی از نقض قانون آماده ارتکاب جرم شوند. برای نمونه شرکت‌ها ممکن است با تعریف قوانین به عنوان مقررات دست و پاگیری که نقض‌کننده قواعد بازار آزاد است تخطی از آن‌ها را با توجیهاتی از این دست مجاز تلقی کنند. در چنین شرایطی سایر شرکت‌ها نیز از طریق مشاهده رفتار شرکت مزبور در تعریف قوانین به عنوان امور نامطلوب و عواید حاصل از آن، به ارتکاب جرم روی می‌آورند. چنین فرآیندی در سطح کلان و در قالب دولت‌ها نیز قابل تحقق است. در زمینه‌ی جرایم حکومتی رویکردهایی که کشورها در مقابل اسناد حقوق بشری اتخاذ می‌کنند زمینه‌ی بروز جرایم حکومتی را فراهم می‌آورد. چنان‌چه اسناد حقوق بشری مقررات نامطلوبی ارزیابی شوند که با هدف سلطه بر کشورها تدوین یافته‌اند، زمینه‌ی نقض این مقررات توسط کشورها فراهم می‌شود. تحمیلی خواندن موازین حقوق بشر، غیرعادلانه و منطقی دانستن آن‌ها، ادعای بی‌نیازی از مقررات حقوق بشری از جمله نمونه‌های تلاش برای نامطلوب تلقی کردن موازین حقوق بشر و فراهم کردن زمینه‌ی نقض آن‌ها است. بررسی واکنش کشورهای اقتدارگرا در خصوص ارزیابی موازین حقوق بشری نشان می‌دهد این کشورها تعاریف نسبتاً مشابهی از حقوق

بشر به دست می‌دهند. کره شمالی، کنگو، آفریقای مرکزی، عربستان، یمن، سودان، لیبی، بحرین، چین، مصر، سوریه، کوبا از جمله کشورهایی هستند که تعاریف مشابهی نسب به حقوق بشر و گونه‌های نقض آن دارند. برای مثال دادگاه عالی امنیت مصر تعریف «تروریسم» را به شکلی گسترش داده است که دیگر تظاهرات‌های مسالمت‌آمیز، مطالب شبکه‌های اجتماعی و فعالیّت‌های مشروع سیاسی را نیز در بر می‌گیرد[۱]. این کشورها پای‌بندی به موازین حقوق بشر را از این جهت که زمینه‌ی فعالیّت‌های تروریستی را فراهم می‌کند تقبیح می‌کند! همین طور دولت بحرین با غیرحقوق بشری خواندن اعتراضات مردمی و تروریستی خواندن آن علیه آنان واکنش نشان می‌دهد.

۲-٤- تقویّت رفتاری

اگر بپذیریم رفتار به واسطه‌ی پیامدهایش شکل می‌گیرد و حفظ می‌شود و احتمالات مربوط به تقویّت و مجازات است که تعیین می‌کند آیا تکرار یک رفتار خاص افزایش یافته یا کاهش پیدا می‌کند (ویلیامز و مک‌شین، ۱۳۹۵: ۳۱۲) آن‌گاه اذعان خواهیم نمود که رفتار از قابلیّت تقویّت برخوردار است. نه تنها در خصوص افراد بلکه در خصوص سازمان‌ها و حتّی در سطوح کلان نیز می‌توان از این مفهوم برای توضیح رفتارهای به‌هنجار و یا نابه‌هنجار استفاده نمود. زمانی که حکومت مرتکب جرایم علیه حقوق بشر می‌شود، پیامدهای این نقض تعیین‌کننده استمرار، تکرار و یا عدم ارتکاب این جرایم در آینده است. بر اساس نظریه محیط‌گرا-رفتارگرای اسکینر علّت تکرار جرایم حکومتی را می‌توان در عدم پاسخ مناسب به رفتارهای زیان‌بار حکومت دانست. در واقع زمانی که حکومت بدون آن‌که مسئولیّتی در قبال اعمال زیان‌بار خود داشته باشد، حقوق شهروندان را پی در پی نقض نماید به تدریج در شرایط فقدان ضمانت اجرای نقض حقوق شهروندی رفتار بزه‌کارانه خویش را تکرار می‌کند و تکرار رفتار دقیقاً به معنای آن است که رفتار مخرب یاد گرفته شده است. بر اساس این نظریه یکی از عوامل تقویّت‌کننده رفتار، محصول آن است، بدین ترتیب می‌توان گفت نه تنها شرایط پیرامونی، بلکه آنچه از ارتکاب جرم به دست می‌آید در ارتکاب مجدد آن تأثیرگذار است. در خصوص جرایم حکومتی در شرایط فقدان پاسخ‌گویی و مسئولیّت‌پذیری، حکومت از محصول جرایم ارتکابی خود که می‌تواند حفظ و ارتقای قدرت سیاسی، انگیزه‌های

۱- گزارش عفو بین‌الملل درباره وضعیت حقوق بشر در مصر، قابل دسترسی در: https:www.aa.com.tr

اقتصادی، افزایش کنترل بر شهروندان و مانند آن باشد بهره‌مند می‌شود و با چنین بهره‌مندی‌هایی به صورت چند باره و پیوسته به نقض حقوق شهروندان می‌پردازد. بررسی جرایم علیه حقوق بشر در کشورهای مختلف نشان می‌دهد بالاترین نرخ این جرایم در کشورهایی وجود دارد که کم‌ترین میزان پاسخ‌گویی و مسئولیّت‌پذیری دولتی در آن‌ها وجود دارد. زمانی که حکومت مبادرت به جرایم حکومتی می‌نماید چنان‌چه با واکنش‌های مردمی، جنبش‌های اجتماعی، اعتراضات رسانه‌ای، مقاومت از طریق اعتصاب، واکنش نهادهای بین‌المللی و الزام به پاسخ‌گویی به مراجع فراملی مانند دادگاه‌های حقوق بشر مواجه شود احتمالاً به خاطر تبعاتی که از ارتکاب جرایم حکومتی متحمل آن می‌شود در آینده رفتار خود را تغییر خواهد داد. این به آن معنا است که واکنش در برابر جرایم حکومتی می‌تواند در عدم تقویّت رفتار مخرب حکومت مؤثّر باشد، در حالی که بی‌تفاوتی مدنی، عدم وجود احزاب سیاسی، اعتراضات مردمی و... سبب تقویّت رفتار مخرب حکومت خواهد شد. یکی از نمونه‌های بارز نقش مقاومت در برابر تغییر رفتار زیان‌بار حکومت را می‌توان در تأثیراتی که جنبش «مادران شنبه[1]» بر دولت ترکیه داشته است مشاهده کرد. این مادران از طریق اعتراضاتی

۱- «مادران شنبه» قدیمی‌ترین جنبش نافرمانی مدنی در ترکیه است. بعد از بیست و دو سال مبارزه، اعضای این سازمان از مادران خانه‌دار به «مخالفان حکومت» تبدیل شده‌اند. در همین حال، تجمعات آن‌ها حوزه‌ی عمومی ترکیه را از طریق بی‌طرفیِ راهبردیِ مادری و لحن عاطفی‌اش متحول کرده است. این جنبش در واقع برای بهتر شناساندن خشونت دولتی در ترکیه پدید آمد، و نقشی شبیه به «مادران ناپدیدشدگان» در شیلی، «مادران میدان مایو» در آرژانتین، «مادران سربازان» در روسیه، «مادران تیان‌آنمِن» در چین، و «انجمن مادران» در الجزایر داشت. هدف از سازمان‌دهی جنبش «مادران شنبه» این بود که عزیزان خود را پیدا کنند و عاملان جنایت‌ها را به دست عدالت بسپارند. افزون بر این، آن‌ها خواهان حقوق اجتماعی، سیاسی و قانونی جدیدی هستند که نگذارد خشونتی که زندگی آن‌ها را برای همیشه تغییر داد زندگی نسل‌های بعدی را تهدید کند. آن‌چه «مادران شنبه» را با یک‌دیگر متحد کرد همان درد عذاب‌آورِ از دست دادن فرزند بود. از سال ۱۹۹۵، آن‌ها هر هفته ساعت ۱۲ ظهر شنبه‌ها در میدان تقسیمِ استانبول دست به تحصّن نشسته‌ی خاموش زده‌اند. به‌تدریج، افرادی از گروه‌های قومی، شهرها، فرقه‌ها، ادیان، طبقات و پایگاه‌های اجتماعی مختلف به نشانه‌ی سهیم بودن در ضربه‌های روحی، درد، خشم، مقاومت و مبارزه‌ی جمعی به «مادران شنبه» پیوستند. وقتی «مادران شنبه» خود را مادر همه‌ی قربانیانِ (زنده و مرده‌ی) خشونت حکومتی، از جمله افراد حاضر در تظاهرات، شمردند پیوند میان متحصّنین تقویت شد. هر هفته «مادران» داستان یکی از ناپدیدشدگان قهری را با یک‌دیگر در میان می‌گذارند. علاوه بر این، تظاهرات خاموشِ آن‌ها تجلّی درد، خشم و مقاومت مشترک است. همان طور که شمار فراوانی از مادران آرژانتینی شمع و عکس عزیزان خود را در دست می‌گرفتند و سی دقیقه در سکوت راه‌پیمایی می‌کردند، «مادران شنبه» هم از سکوت هم‌چون سلاحی سیاسی استفاده کرده‌اند. این «مادران» به شیوه‌های گوناگونی از سکوت بهره برده‌اند. اول این که شعار ندادن و سکوت محض «مادران» این امکان را فراهم می‌آورد که خانواده‌هایی با پیشینه‌های سیاسی مختلف هر هفته در مکانی واحد تحصّن کنند. دوم این که در کشوری که سرکوب مانع از آزادی بیان همگانی است و مسئولان حقّ خانواده‌ها و دوستان برای آگاهی یافتن از سرنوشت عزیزان خود را به رسمیّت نمی‌شناسند، سکوت یکی از مؤلفه‌های مهم اعتراض سیاسی ←

مثل تحصّن‌های خاموش هفتگی، راه‌پیمایی‌ها و عـزاداری عمـومی بـرای مقتولین/مفقـودینِ نقـض حقوق بشر را محکوم می‌کنند. علاوه بر این اعتراضات علنی، برخـی بـه منظـور افشـای خشـونت

است. «مادران»، در مقام عاملان سیاسی، هر هفته نیم ساعت در یک میدان مرکـزی خـاموش مـی‌نشـینند و بـه ایـن ترتیـب از نابرابری‌ها، خشونت حکومتی و فقدان حقوق مدنی انتقاد می‌کنند. معنای ضمنی این سکوت این است که مسئولان حـقّ آزادی بیان «مادران» و حقّ واداشتن حکومت به پاسخ‌گویی در مورد قتل‌ها را به رسـمیّت نمـی‌شناسـند. بـه عبـارت دیگـر، سـکوت «مادران» نماد موانعی است که مسئولان حکومت در برابر آن‌ها قرار می‌دهند تا از استیفای حقوق شـهروندی خـود بـاز بماننـد. سکوت آن‌ها نشانی از نقش موقعیت جغرافیایی و هویت‌های قومی (در این مورد، عمدّتاً ترکی/کردی)، طبقاتی (در این مـورد، عمدّتاً طبقات پایین و متوسط) و جنسیتی (در این مورد، عمدّتاً زنانه) در تعیین حقوق شهروندی در ترکیه است. علاوه بر این، «مادران شنبه» با استفاده از سکوت به مخالفت و ردّ فهم رایج از عدالت اجتماعی، نظـام قضـایی، رویـه‌هـای قضـایی، و زبـان قضایی می‌پردازند. آن‌ها با سکوت خود از مشارکت در نظام‌های سرکوب‌گرانه‌ی موجود خودداری می‌کنند. در عوض، به طـور مستمر مردم ترکیه را به دست‌یابی به فهم جدیدی از عدالت، شکل جدیدی از قانون‌مداری، و درک تازه‌ای از صـلح اجتمـاعی فرا می‌خوانند. به همین دلیل، سکوت «مادران» را می‌توان حاکی از خودداری آن‌ها از کاربرد زبان نظام موجود دانسـت، نظـامی که به آن‌ها اجازه نمی‌دهد حرف خود را بزنند. بر اساس طبقه‌بندی رسمی، «مادران شنبه» نه تنها پسرانی «دگراندیش» پـرورش دادند بلکه از حقّ زندگی آن‌ها نیز دفاع می‌کنند. در نتیجه، آن‌ها نمی‌توانند مادران یا شهروندانی واقعی باشند. بنابراین، عجیـب نیست اگر از حقوق اساسی‌ای که شهروندان واقعی «به طور طبیعی» از آن بهره می‌برنـد، محـروم باشـند. در ابتـدای تظـاهرات «مادران شنبه» در سال ۱۹۹۵، دست‌یابی آن‌ها به تریبون‌های آزاد عمومی نسبتاً آسان بود. زیرا آن‌ها را غیرسیاسی مـی‌شـمردند. تصوّر اولیه این بود که «مادران شنبه» «مادران بیچاره‌ی غیرسیاسی» هستند. اما این تصوّر به سرعت از بین رفت. زیرا مسـئولان سیاسی و بعضی از رسانه‌ها آن‌ها را آدم‌های خطرناکی جلوه دادند که لایق احترام و حمایت نیستند. از این لحظه به بعد، حضور «مادران» در فضای عمومی به این بحث دامن زد که سازمان‌های تروریستی سرگرم اداره و بهره‌برداری از «مادران شنبه» بوده‌اند. این بحث‌ها نظر افکار عمومی نسبت به «مادران» را تغییر داد. در این بحث‌ها ادعا می‌شـد کـه «مـادران»، «آلـت دسـت قـانونیِ سازمان‌های تروریستی» هستند. حالا آن‌ها «مادران تروریست‌ها» بودند و همین کافی بـود تـا آن‌هـا را «تروریسـت» یـا حـامی تروریست‌ها بخوانند. می‌گفتند که هم‌دردی با آن‌ها، شرکت در تظاهرات آن‌هـا، و حمایـت از آرمانشـان بـه معنـی حمایـت از تروریست‌ها است. اندکی پس از شروع این بحث‌ها، «مادران شنبه» از سپر ایمنـیِ «مـادری» محـروم شـدند. پلـیس کوشـید بـا استفاده‌ی مکرر از گاز اشک‌آور، ضرب و جرح و بازداشت «مادران» آن‌ها را پراکنده سازد. خشونت فزاینده علیه «مادران» سبب شد تا آن‌ها تظاهرات خود را از سال ۱۹۹۹ تا سال ۲۰۰۹ متوقف کنند. از سال ۲۰۰۹، «مادران شنبه» تظـاهرات خـود را از سـر گرفتند تا در «دادگاه اِرگِنِکون» شرکت کنند. بنا به ادعای مسئولان حکومت، هدف از برگزاری این محاکمه‌ها پاک‌سازی ترکیـه از دولت پنهان بود. یکی از نخستین متهمان دادگاه ارگنکون ژنرال بازنشسته‌ای به نام ولی کوچوک بود. اتهام او رهبری سازمانی مخفی بود که در ربودن، قتل و دفن مخالفان در گورهای دسته‌جمعی در مناطق کردنشین دست داشـت. پـس از مـدّتی کوتـاه، صدها متهم در این دادگاه حاضر شدند. از میان آن‌ها می‌توان به ایلکِر باشبوق، رئیس سابق ستاد کل نیروهـای مسـلح ترکیـه و شمار زیادی از افسران عالی‌رتبه‌ی نظامی، سیاست‌مداران، دانشگاهیان و روزنامه‌نگاران اشاره کرد. «مـادران شـنبه» از مسـئولان حکومت خواستند منصفانه بودن روند دادخواهی در دادگاه ارگنکون را تضمین کنند تا سرنوشت ناپدیدشدگان قهری در دهه‌ی ۱۹۹۰ معلوم شود.

پنهانی که در ترکیه متحمل شده‌اند، در کنفرانس‌های ملی و بین‌المللی شرکت می‌کنند. افزون بر این، بعضی از مادران در دادگاه اروپایی حقوق بشر اقامه‌ی دعوا کردند، امری که به محکومیت دولت ترکیه انجامید. در نتیجه اقدامات انجام شده «کمیسیون رسیدگی به ناپدیدشدگان قهری در دوران بازداشت»، که تحت لوای «کانون حقوق بشر» برای سازمان‌دهی تظاهرات «مادران شنبه» تشکیل شد، کوشید تا با همکاری نمایندگان رسانه‌ها و سازمان‌های غیردولتی ترکیه‌ای یا بین‌المللی توجّه افکار عمومی را به این جنبش جلب کند. این جنبش دولت ترکیه را به امضای معاهدات بین‌المللی، از جمله «معاهده‌ی بین‌المللی مصونیّت همگانی از ناپدیدشدن قهری»، به منظور تضمین به‌روزی همه‌ی اتباع ترکیه تشویق نمود. این تظاهرات که بیش از دو دهه با جدیّت ادامه یافت، بی‌توجّهی ملی و بین‌المللی را جبران و این پرسش را در ذهن مردم عادی زنده نگه داشت که «چطور ممکن است که مادری نتواند در حوزه‌ی عمومی ترکیه دردِ از دست دادن عزیزش را بیان کند؟» بدین ترتیب حداقل پیامد این جنش در حوزه‌ی عمومیِ تضعیف هژمونیک ترکیه بوده است. (روزان کارامان، ۲۰۱۸)

جنبش‌های مقاومت (نظیر آنچه توضیح آن گذشت) برای درک جرایم دولتی اهمیّت زیادی دارند، زیرا از یک سو محدودیّت‌های هنجاری را توسعه می‌دهند و تقویّت می‌کنند و از سوی دیگر وقتی از این محدودیت‌های هنجاری تجاوز شد، جنبش‌های مقاومت مجرایی برای تقبیح و محکومیّت هستند. (لسلت، ۱۳۹۷: ۱۱٤) بر این اساس می‌توان حکومت را مانند انسانی در نظر گرفت که تحت تأثیر عامل تقویّت رفتار قرار دارد و رفتارش را متناسب با این عوامل تنظیم می‌کند. مثال پیش‌گفته نشان می‌دهد که جامعه مدنی می‌تواند رفتار حکومت در ارتکاب جرایم حکومتی را تحت تأثیر قرار دهد و بدین ترتیب تا حدی جرایم حکومتی را کنترل نماید. از آن رو که بر اساس این نظریه رفتار در وضعیت وجود تقویّت‌ها (مثبت و منفی) و مجازات‌ها و دستاوردهای حاصل شکل می‌گیرد. جنبش‌های اجتماعی نظیر آن‌چه در بالا اشاره شد دولت‌ها را متوجّه این موضوع می‌سازد که در صورت نقض حقوق بشر با واکنش منفی جامعه مدنی و بین‌المللی مواجه خواهند شد، ممکن است برای آنان پیامدهای سیاسی، اقتصادی به همراه داشته باشد و همچنین عواید اندکی را عاید آن‌ها خواهد کرد. بر اساس آن‌چه گذشت می‌توان نتیجه گرفته برای کنترل جرایم حکومتی لازم است عواید حاصل از اقدامات زیان‌بار حکومت را افزایش داد تا حکومت متقاعد به تغییر رفتار آموخته شده در نقض حقوق شهروندان گردد. این افزایش می‌تواند از طریق تأسیس نهادهای مردمی،

واکنش اعتراضی به سیاست‌های حکومتی، انتشار اخبار جرایم حکومت و مانند آن باشد. به لحاظ بین‌المللی نیز چنان‌چه نقض حقوق بشر با واکنش شدید نهادهای بین‌المللی، تحریم اقتصادی و اتخاذ تدابیر سخت‌گیرانه به وسیله شورای امنیّت همراه باشد، احتمال نقض حقوق بشر کاهش پیدا خواهد کرد. به علاوه اتخاذ تدابیری برای تقویّت مثبت نسبت به کشورهای متعهّد به رعایت حقوق بشر در ترغیب سایر کشورها بی‌تأثیر نخواهد بود. انتشار اسامی کشورهای پیش‌رو در زمینه رعایت حقوق بشر، افزایش بهره‌مندی‌های سیاسی و اقتصادی بین‌المللی در خصوص این کشورها از جمله عواملی است که تقویّت مثبت را به همراه خواهد داشت.

نتیجه‌گیری

اگرچه در برهه‌ای طولانی حکومت به عنوان نهاد مقابله کننده با جرم شناخته می‌شد، وانگهی در حال حاضر در پرتو یافته‌های برآمده از مطالعات انتقادی می‌توان به نقش حکومت در ارتکاب جرم توجّه کرد و حکومت را یکی از بازیگران صحنه جرم دانست و دولت را به عنوان تبهکاری که مرتکب مهم‌ترین جرایم می‌شود مورد مطالعه قرارداد. (وارد[1]، ۱۳۹۸: ۱۲ راس[2]،۲۰۰۰ و باراک[3]،۱۹۹۰: ۱۳ و وارد[4] و گرین[5]، ۲۰۰۰: ۷٦) مطالعه پیرامون جرایم حکومتی از منظر جرم‌شناختی حول دو محور اساسی شکل می‌گیرد که عبارت است از علّت‌شناسی جرایم حکومتی و سپس پیش‌گیری از جرایم حکومتی. پیش شرط ورود به موضوع اخیر شناخت علل جرایم حکومتی با استفاده از نظریه‌های گوناگون جرم شناختی است که از قابلیّت تطبیق با جرایم حکومتی برخوردار هستند. یکی از نظریه‌هایی که می‌توان از آن برای تبیین علّت شناختی جرایم حکومتی استفاده کرد نظریه یادگیری است. با کاربست این نظریه با جرایم حکومتی می‌توان نتیجه گرفت که نوع تلقی، نگرش و رفتار زیان‌بار حکومتی قابل انتقال و تقویّت است. حتّی کشورهای دموکراتیک نیز به تدریج در پرتو تعامل با کشورهای اقتدارگرا می‌آموزند که چگونه انواعی از جرایم حکومتی را مرتکب شوند و چگونه به توجیه آن بپردازند که مردم خود و جهان را متقاعد به پذیرش آن کنند. این یادگیری نه تنها در پرتو تعاملات بین‌المللی کشورها، بلکه آن طور که

1- Ward.
2- Ross.
3- Barak.
4-Ward.
5- Green.

دابسن اشاره می‌کند، در پرتو یادگیری بین نسلی حاکمان نیز رخ می‌دهد. درست در همین جا است که می‌توانیم از یک فرهنگ جنایی حکومتی سخن بگوییم. فرهنگی که نقض حقوق بشر در آن، شیوه‌ی رایج حکومت بوده و بقای نظام سیاسی با توسّل به هر وسیله‌ای در اولویّت است. چه آن‌که فرهنگ حکمرانی اقتدارگرا از حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین حمایت واقعی نمی‌کند، بلکه برای هرکسی که در جایگاه فرمانروا قرار می‌گیرد تعاریفی از حکمرانی ارائه می‌دهد که مستلزم نقض حقوق بشر است. این نقض حقوق بشر توسط حکومت‌ها زمانی تشدید می‌شود که در پرتو یادگیری برآمده از دیدگاه اسکینر تقویّت شود. اگر بپذیریم که بخشی از فرآیند یادگیری در تکرار رفتار و تجربه ناشی از آن به دست می‌آید. آن‌گاه که حکومت‌ها پس از ارتکاب جرایم حکومتی به اهداف مدّ نظر دست یابند و با مانع پاسخ‌گویی و مسئولیّت‌پذیری مواجه نشوند در واقع با تقویّت مثبت مواجه شده و رفتار یاد گرفته شده را تکرار می‌کنند. به تعبیر دیگر از آن‌جا که پیامدهای مورد انتظار، نقش مهمی در کنترل رفتار دارند، (سلیمی و داوری، ۱۳۹۳: ٤٠٤) آن‌گاه که حکومت در شرایط فقدان مجازات که بخشی از نظریه رفتارگرایی اسکینر است قرار دارد کنترل رفتار حکومت امکان‌ناپذیر خواهد بود. چه آن‌که حکومت به پیامدهای مدّ نظر خویش دست یافته است و پاسخی نیز دریافت نکرده است.

بدین ترتیب اگر این سخن ساترلند را بپذیریم که جرم یقه‌سفیدی به این دلیل رشد می‌یابد که جامعه از بعد اجتماعی برای مقابله با آن به خوبی سازمان‌دهی نشده است، (بنسون و سمپسون، ۱۳۹۱: ۱۰۵) آن‌گاه اغان خواهیم نمود تا زمانی که جامعه مدنی، سازمان‌های مردم نهاد، احزاب سیاسی، جنبش‌های اجتماعی گسترده و نظارت مردمی قوی در برابر اقدامات زیان‌بار حکومت وجود نداشته باشد، یا به تعبیر دیگر جامعه از سازمان‌دهی مناسبی برای مقاومت برخوردار نباشد، نمی‌توان حکومت را از ارتکاب جرایم علیه حقوق بشر که آن‌ها را یاد گرفته و آن را به عنوان بخشی از فرهنگ خویش پذیرفته است بازداشت. بدین ترتیب رفتار حکومت در ارتکاب جرایم حکومتی یاد گرفته شده به وسیله سازوکار تقویّت رفتاری در صورتی تغییر خواهد کرد که با عوامل منفی و تبعات رفتار مواجه شود. هرچند عناصر محدود کننده نیز می‌توانند از طریق روش‌های خنثی‌سازی توسط حکومت دور زده و بی‌اثر شوند اما چنان‌چه عناصر کنترلی در ابعاد درونی و بیرونی (داخلی و بین‌المللی) و همچنین پیش‌گیرانه و سرکوب‌گر تقویّت شود، می‌توان رفتار حکومت را تا حدّی در ارتکاب جرایم حکومتی کنترل نمود.

منابع

الف) منابع فارسی

۱. ارسیا، بابک؛ ساعی، احمد (۱۳۹۸)، «تأثیر سرمایه اجتماعی دولت بر توسعه سیاسی از دیدگاه شهروندان تهرانی»، دوفصلنامه علمی دانش سیاسی، سال پانزدهم، شماره اول (پیاپی۲۹)، صص ۲۸-۱.

۲. باراک، گرگ (۱۳۹٦)، **به سوی مطالعه تلفیقی جنایات بین‌المللی و بزه‌کاری دولتی- شرکتی: رویکردی دو سویه به نقض آشکار حقوق بشر**، ترجمه حامد صفایی آتشگاه در: سمولرز، آلت؛ هاومن، رولف، **جرم‌شناسی فراملی به سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، به کوشش حمید رضا نیکوکار، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۳. بنسون، مایکل ال؛ سیمپسون، سالی اس (۱۳۹۱)، **جرایم یقه‌سفیدی، رویکردی فرصت مدار**، ترجمه اسمعیل رحیمی نژاد، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

٤. حسینی، سید محمد؛ قورچی بیگی، مجید (۱۳۹٤)، «تحلیل بزه‌دیده شناختی جرایم یقه‌سفیدها»، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، سال سوم، شماره دهم، صص٤٠ -۹.

۵. راس، جفری ایان (۱۳۹۳)، **تحولات جرم سیاسی**، ترجمه دکتر حسین غلامی، چاپ سوم، تهران: انتشارات سمت.

٦. رایجیان اصلی، مهرداد (۱۳۹۰)، «تعامل جرم‌شناسی و حقوق بشر بر پایه مفهوم سوء استفاده از قدرت»، فصلنامه پژوهشی حقوقی، سال سوّم، شماره سوم، صص ۱۸۵-۱٦۷.

۷. سایت خبری خبر آنلاین، پرونده رئیس‌جمهور جنجالی فیلیپین به لاهه رفت، کد خبر ۷۵۳٤۹۸، ۱۳۹٦/۱۱/۲۰، قابل دست‌رسی در: https:www.khabaronline.ir/news/753498

۸. سپهری، یداله (۱۳۹٦)، «رفتارشناسی آمریکا در قبال رژیم پهلوی و انقلاب اسلامی»، فصلنامه مطالعات انقلاب اسلامی، دوه چهاردهم، شماره چهل و نهم، صص ۱۳۸- ۱۱۵.

۹. سلیمی، علی؛ داوری، محمّد (۱۳۹۳)، **جامعه‌شناسی کجروی**، چاپ ششم، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

۱۰. صادق نژاد نایینی، مجید (۱۳۹٦)، «تحلیل جرایم شرکتی در پرتو نظام‌های اقتصادی»، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و یکم، شماره نود و نهم، صص ۲۲۷-۲۰۱.

۱۱. عبدالهی، معاذ (۱۳۹۷)، **تأثیر مدل‌های حکومتی در جرم‌انگاری جرایم دولتی**، رساله‌ی دکتری رشته‌ی حقوق جزا و جرم‌شناسی، پردیس فارابی دانشگاه تهران.

۱۲. غلامی، حسین؛ جوادی حسین آبادی، حسین (۱۳۹۹)، «تحلیل تلفیقی جرم حکومتی در پرتو نظریه فنون خنثی‌سازی و مکانیسم‌های دفاعی»، مجله مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دوره پنجاهم، شماره ۱، صص ۲۰-۱۰.

۱۳. قورچی بیگی، مجید (۱۳۹۵)، «جرم‌شناسی جرایم دولتی: از غفلت جرم‌شناسی تا جرم‌شناسی آینده‌نگر»، **علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاری‌های بین‌المللی** (مجموعه مقالات نکوداشت دکتر سیلویا تلنباخ)»، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۱٤. قورچی بیگی، مجید (۱۳۹٤)، **جرم‌شناسی جرایم یقه‌سفیدها**، چاپ اول، تهران: نشر دادگستر.

۱۵. کوزلاریچ، دیوید؛ ماتئو، ریک؛ جی‌میلیر، ویلیام (۱۳۸۹)، «بزه‌دیده‌شناسی جرایم دولت»، ترجمه مجید قورچی‌بیگی، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی، معاونت حقوقی ریاست جمهوری، شماره بیست و یکم.

۱٦. گرین، پنی؛ وارد، تونی (۱۳۹۸)، **جرم حکومتی (دولت‌ها، خشونت و فساد)**، ترجمه نبی اله غلامی، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.

۱۷. گزارش عفو بین‌الملل درباره وضعیت حقوق بشر در مصر، قابل دسترسی در: https:www.aa.com.tr.

۱۸. لسلت، کریستین (۱۳۹۷)، رویکرد جرم‌شناختی به جرایم دولتی و پاسخ به آن‌ها، ترجمه آزاده صادقی و جمشید غلاملو در رویکردهای جرم‌شناختی به حقوق بین‌الملل کیفری، به کوشش ایلیاس باتکاس و امانوئلا میلوناکی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۱۹. میرمحمّد صادقی، حسین (۱۳۹۲)، **جرایم علیه امنیّت و آسایش عمومی**، چاپ بیست و چهارم، تهران: نشر میزان.

۲۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۰)، **پیش‌گیری عادلانه از جرم، در علوم جنایی** (مجموعه

مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، چاپ چهارم، تهران: انتشارات سمت.

۲۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (نیمسال دوم ۱۳۹٤-۱۳۹۵)، **جزوه درس جرم‌شناسی نظری**، مقطع دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی.

۲۲. نجفی‌ابرندآبادی، علی‌حسین (۱۳۹٦)، **جنایات بین‌المللی و جرم‌شناسی. دیباچه در جرم‌شناسی فراملی، به سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۲۳. وایت، راب؛ هینز، فیونا (۱۳۹۵)، **جرم و جرم‌شناسی، نظریه‌های جرم و کجروی**. ترجمه علی سلیمی، چاپ هشتم، قم: انتشارات پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.

۲٤. ولد، جرج ؛ برنارد، توماس؛ اسنیپس، جفری (۱۳۹۱)، **جرم‌شناسی نظری (گذری بر نظریه‌های جرم‌شناسی)**، ترجمه علی شجاعی، چاپ پنجم، تهران: انتشارات سمت.

۲۵. ویلیامز، فرانک پی؛ مک شین، ماری لین دی (۱۳۹۳)، **نظریه‌های جرم‌شناسی**، ترجمه حمید رضا ملک محمدی، چاپ پنجم، تهران: نشر میزان.

۲٦. هاومن، رولف؛ سمولرز، آلت (۱۳۹٦)، **جرم‌شناسی در وضعیت انکار**، ترجمه امیر پاک نهاد در **جرم‌شناسی فراملی، به سوی جرم‌شناسی جنایات بین‌المللی**، ترجمه گروهی از پژوهش‌گران علوم جنایی، به کوشش حمید رضا نیکوکار، چاپ اوّل، تهران: نشر میزان.

ب) منابع لاتین

1. Ball, Richard A. The Logic of white collar crime definition, Kriminologija i socijalna integracija. Vol. l4 (2006) Br. I, l-128.
2. Barak, Gregg. crime, criminology and human rights, towards an understanding of state criminality, the journal of humanjustice, (2)1, 1990, 11-28.
3. Chambliss, William and Moloney, Chris. State Crime. Routledge, 2015,139.
4. Doig. Alan. state crime. Taylor & Francis e-Library, 2011, 41.
5. Ross, Jeffrey Ian (ed.), Varieties of State Crime and Its Control. Monsey, 2000, NJ: Criminal Justice Press.
6. Rothe, Dawn L. State Criminality: The Crime of All Crimes. Lexington Books, August 2009.
7. Rothe, Dawn L, Ian Ross, Jeffrey. The Marginalization of State Crime in Introductory Textbooks on Criminology. Critical Sociology 34 (5) 741-752.

8. Rothe, Dawn L, Kauzlarich, david. State Crime Theory and Control in Criminology and Public Policy, Edited by Hugh D. Bar low and Scott H. Decker. Temple University, 2010,166.
9. Ward, tony and green, penny. ligitimacy, civil cociety and state crime. social justice, 27 (4),2000,76-93.
10. Williams, K. S. State crime. In F. Brookman, M. Maguire, & T. Bennett (Eds.), Handbook on crime, pp. 742–761. Cullompton, England: Willan,2010,42.

جرم، مجازات و حکومت قانون در آتن باستان[1]

سید ساعی حاجی میرسعیدی[2]

امیرعباس عباس نیا[3]

مقدمه

در دو دهه گذشته، تحقیقات علمی در مورد جنبه‌های پیگرد قانونی جرم در یونان باستان و به ویژه در آتن افزایش چشمگیر داشته است. پژوهش‌های علمی بر رونـد دادرسـی، تاریخچـه و عملکـرد دادگاه‌هایی مانند آریوپاگوس (دادگاه عالی آتن)، و همچنین جرایم خاصی مانند قتل، زنا، سـرقت، چاپلوسی و هوبریس متمرکز شده‌اند.[4] چنین تحقیقاتی درک ما را از رویـه‌هـای مـورد اسـتفاده در تعقیب کیفری و قانون ماهوی جرایم خاص تقویت کرده است. با این حال، آنچه به مراتـب کمتـر مورد توجه قرار گرفته، روشی است که مردم آتن با آن، مفهوم مقوله "جرم" و قوانینی را که بـرای مقابله با آن تصویب کردند تصور می‌کردند. آیا در حقیقت مردم آتن تصورات متفـاوتی از مفـاهیم "جرم" و "جنایتکار"، داشتند؟ آیا آن‌ها به روش‌های تعقیب قانونی و مجازات جـرایم کیفـری بـه عنوان جزء حقوقی مجزا از انواع دیگر اقدامات قانونی فکر می‌کردنـد؟ آیـا آن‌هـا بـرخلاف سـایر روش های احقاق حق از مراجـع قضـایی، برداشـتی متفـاوت از مجـازات داشـتند؟ بـه نظـر آن‌هـا ویژگی‌های متمایز این حوزه از قانون و ارتباط آن با چهارچوب بزرگتر دادخـواهی و دولـت آتـن چه بود؟ اینها سؤالات عمده و پیچیده‌ای هستند که فقط در مطالعه‌ای به وسعت یک کتاب می‌توان به طور جامع به آن‌ها پاسخ داد. در این مقاله پاسخ‌هایی برای آن‌ها ارائه شده اسـت کـه مـی‌توانـد

۱- * "Crime, Punishment and the Rule of Law in the Classical Athens"عنوان فصل یـازدهم از بخـش سـوم کتاب ذیل است که ترجمه آن از نظر خوانندگان می‌گذرد.

Gagarin. M & Cohen. D .(2005). The Cambridge Companion to Ancient Greek Law. Cambridge University Press.London. pp 211-235.

۲- دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی. saei.hajimirsaeidi@gmaik.com

۳- دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه شهید بهشتی.abbasnia95@yahoo.com.

٤- به عنـوان مثـال، گاگـارین (۱۹۸۱، ۱۹۸٦، ۲۰۰۲)، مـک دوول (۱۹٦۳)، هانسـن (۱۹۷۵، ۱۹۷٦)، دیویـد کـوهن (۱۹۸۳، ۱۹۹۱، ۱۹۹۵)، کانتارلا (۱۹۷٦، ۱۹۷۹، ۱۹۸۷، ۱۹۹۱b)، ساندرز (۱۹۹۱)، والاس (۱۹۸۹) را ببینید.

نقطه شروع برای تأمل و بحث بیشتر باشد.

در بحث در مورد یک مشکل خاص در قانون آتن، بسیاری از متخصصان در ابتدا به بررسی جنبه‌های مربوط به آیین دادرسی به عنوان نقطه شروع، می‌پردازند. در مورد حقوق جزایی آتن، این زمینه معمولاً بر تمایز اساسی در آیین دادرسی بین دو وسیله شروع یک اقدام قانونی، یعنی: dik¯e و graf¯e متمرکز شده است. اولی که معمولاً به معنای یک دادخواست شخصی است، یک اصطلاح قدیمی بوده و دارای معنای حقوقی بسیار گسترده‌ای است؛ از جمله: یک پرونده در دادگاه، عدالت به عنوان انتزاع، احقاق حق از مراجع قضایی یا مجازات و غیره. اصطلاح دوم بسیار محدودتر است و به شکل خاصی از اقدام قانونی اشاره دارد که بر اساس این نوع خاص کیفرخواست کتبی پیش می‌رود. مهمترین ویژگی برجسته این است که dik¯e ممکن است فقط توسط شخص متضرر یا در صورت قتل، توسط خویشاوندان قربانی مطرح شود، در حالی که هر شهروند می‌تواند هر تخلفی را که قانون برای آن graf¯e تهیه کرده است تحت پیگرد قانونی قرار دهد.

محققان تلاش کرده‌اند انواع اقدامات قانونی ماهوی را در این دو دسته طبقه‌بندی کنند، اما این تدبیر به دلیل عدم اطمینان در انتساب بعضی از موارد، مشکلاتی را به بار می‌آورد.[۱] مشکل دیگر در تذکر مستند داگلاس مک دوول نشان داده شده است مبنی بر اینکه، دانشمندان غالباً این دسته بندی‌ها را با دقت بسیار به عنوان مجموعه‌ای کامل از"اقدامات" در الگوی قانون روم تفسیر کرده‌اند.[۲] با وجود همه این مشکلات امروزه توافق نسبتاً گسترده‌ای وجود دارد که graphai معمولاً شامل تخلفات عمومی است. مورد dikai کمی مشکل‌ساز است؛ زیرا اگرچه به طور کلی شامل اقدامات قانونی است که مانند امور شخصی به نظر می‌رسد، در مورد قانون مربوط به پرونده‌های قتل و جراحات عمدی باید شرایط مهمی داشته باشد. بنابراین اگرچه این دیدگاه مطرح شده است که graphai، تعقیب کیفری بوده است،[۳] اکثر محققان معاصر، به ویژه در دنیای انگلو امریکن، محتاط‌تر عمل می‌کنند. در دو رساله انگلیسی که اخیراً در مورد قانون آتن نوشته شده، هیچ موضع

۱- به تازه ترین اثر تاد (۱۹۹۳: ۹۹-۱۱۲) مراجعه کنید.

۲- مک دوول (۱۹۷۸: ۵۹).

۳- کالهون (۱۹۲۷).

مشخصی گرفته نشده است.[۱]

البته باید در مورد سؤالاتی که در رابطه با جرم، مجازات یا حقوق جزایی در سیستم حقوقی خاص پرسیده می‌شود، شفاف باشیم. اما اینچنین نیست، زیرا شیوه‌ای که یک نظام حقوقی، جرائم عمومی را طبقه‌بندی یا رسیدگی می‌کند، با شیوه ما که مفهوم جرم یا سیستم حقوق جزایی را دربر نمی‌گیرد متفاوت است. ممکن است فقط یک مورد داشته باشد که از ارزش‌های مختلف ناشی شود و مفروضات مختلفی را در مورد جامعه، حوزه عمومی، رابطه خانواده با جامعه، ماهیت مجازات و غیره تجسم کند.

به عنوان مثال، بد رفتاری والدین و تخلفات از آئین‌های مذهبی به وضوح از جمله اشکال بسیار جدی خلاف در آتن فرض می‌شدند، که هم تحت graphai قابل پیگرد بودند و هم ممکن بود شدیدترین مجازات‌ها را در پی داشته باشند. البته این مسئله در مورد نحوه تفاوت ارزش‌های آتن با ارزش‌های ما اطلاعات زیادی می‌دهد. علاوه بر این، حقوق جزایی آلمان نازی مقرر داشت هر عملی که به منافع مردم آلمان آسیب برساند جرمی است که مجازات اعدام در پی دارد. این امر نه تنها ارزش‌های مختلف را به ما می‌نمایاند بلکه حقوق جزا را به عنوان شمشیر آخته قدرت دولتی به نمایش می‌گذارد. جوامع مختلف، مفهوم قدرت دولت یا جامعه را محروم‌سازی افراد از زندگی، آزادی و یا دارایی‌های شان به طرق مختلف می‌پندارند و عقاید آن‌ها در مورد اعمالی که چنین محرومیت‌هایی را توجیه می‌کنند متفاوت است. نظریه‌پردازان سیاسی یونان مانند ارسطو و افلاطون این امر را به خوبی شناخته بودند، و برای آن‌ها واضح بود که دولت‌های مشروطه انواع مختلفی از قوانین متناسب با ارزش‌ها و منافع محترم در قانون اساسی خاصی را به تصویب می‌رسانند.

مشکل بزرگ‌تر، از این واقعیت ناشی می‌شود که در آتن هیچ مرکزی برای تعقیب عمومی وجود نداشت که مسئول تحقیق و پیگرد قانونی اعمال مجرمانه باشد. تصور اینکه چنین نهادی برای عملکرد صحیح سیستم حقوق جزا ضروری است، از دیدگاه مدرن آسان است. اما این بیشتر در مورد نحوه تصور ما از اقتدار دولت و نقش آن در حفظ نظم عمومی است تا ماهیت جرم و

۱- مک دوول (۱۹۷۸) و تاد (۱۹۹۳: ۱۰۹-۱۰).

مجازات. این نکته تأمل برانگیز است که بخاطر بیاوریم تعقیب عمومی در حقیقت یک پیشرفت نسبتاً دیر در اکثر نظام‌های حقوقی غربی است. به عنوان مثال، در انگلستان، تعقیب خصوصی، روش اصلی برای پیگیری بیشتر اعمال مجرمانه تا اواخر قرن هجدهم بود. نظام‌های حقوقی که برای پیگرد اقدامات انجام شده در حوزه عمومی متکی به ابتکار عمل شخصی هستند، ممکن است به دلایل مختلف از جمله فقدان نهادهای دولتی متمرکز هم تراز با وظیفه، این کار را انجام دهند. یکی از اهداف این فصل، دستیابی به درک واضح‌تری از معنای ابتکار شخصی پیگرد قانونی در بافت آتن است.

در پیگیری این تحقیق، ابتدا با توجه ویژه به نحوه استفاده از دوگانه عمومی/ خصوصی برای ایجاد تمایزها در سالن دادگاه، مفهوم بعضی از انواع جرائم را بررسی خواهیم کرد. پس از آن به بررسی دادرسی شهروندان خواهیم پرداخت و استدلال می‌کنیم که این مفهوم را باید در آتن و در رابطه آن با فرم دولت مشارکتی مرتبط با دموکراسی رادیکال فهمید. این تحقیق در مورد ابتکار عمل در تعقیب قانونی ناگزیر شامل بحث در مورد نقش خصومت شخصی در تعقیب عمومی و همچنین اتکا به خودیاری در دستگیری و مجازات افراد خلافکار است. سرانجام، ما درک مردم آتن را از نیروی سیاسی عدالت کیفری خواهیم پذیرفت و خواهیم فهمید که این درک، چگونه مفاهیم مربوط به عملکردها و ماهیت دادگاه‌های عمومی، نحوه قضاوت مردم آتن، و قانونی را که اعمال می‌کردند نشان می‌دهد.

مبحث اساسی در این بخش این خواهد بود که صرف نظر از اینکه چه عناوینی به تخلفات می‌دهیم، بعضی از آن‌ها نه فقط برای خود قربانی بلکه برای کل جامعه آسیب‌رسان یا تهدید کننده‌اند و بنابراین علاوه بر جبران خسارت برای قربانی، مجازات متخلف توسط پولیس[1] (شهر کشور) نیز لازم است، و این، دیدگاه اصلی مردم آتن در مورد قانون و عدالت بود که ایده اصلی "حقوق جزایی" به عنوان مقوله تحلیلی در رویه قضایی تاریخی نیز هست. اصطلاح آلمانی برای حقوق جزایی Strafrecht است، که معنای تحت اللفظی آن، "قانون مجازات‌ها/ کیفرها" است و در فرانسوی این اصطلاح، Droit Penal می‌باشد. در اصل، حقوق جزایی، اصطلاح قضایی برای

1- polis.

اختیارات دولت در مجازات از طریق طی مراحل قانونی به نام منافع عمومی، با محرومیت شهروندان از حق زیستن، موقعیت اجتماعی، آزادی و یا دارایی‌هایشان است و این خصوصیات، دولت را از پرداخت غرامت، که معمولاً به صورت جبران خسارت و زیان، در موارد خصوصی انجام می‌شود مبرا می‌کند (اما ممکن است محتوای اصلی "عمومی" و "خصوصی" در یک سیستم قانونی خاص تعریف شود). چنین برداشت‌های تحلیلی از آسیب عمومی و مجازات در آتن بسیار رایج بود، اما با اینکه ممکن است برای ما بسیار آشنا به نظر برسند، نمود آن‌ها در سیستم حقوقی آتن از جهات مهمی کاملاً متمایز از سیستم حقوقی ما بود. آن‌ها درون یک سیستم سیاسی و حقوقی قرار گرفتند که وحدت قانون، قضات، توده مردم و پولیس را کاملاً مشخص می‌کرد و این تمایز، محاکمات کیفری را طوری شکلی می‌دهد که باعث ایجاد تنش در مفهوم حکومت قانون، هم بین مردم آتن و هم در میان ما می‌شود.

۱- منافع شخصی و تخلفات عمومی

در تاریخ قانون اساسی آتن، ارسطو زمان قابل توجهی را به پیشرفت سیستم دادگاه‌های آتن اختصاص می‌دهد. این سیستم با گذشت زمان و تعامل عوامل مختلف (در یک روند تاریخی که عمدتاً برای ما مبهم است) به سیستمی تبدیل شد که در آن، شکایت‌های مختلفی به مقامات مختلف تسلیم شد که توسط دادگاه‌های مختلف یا سایر اشخاص حقوقی رسیدگی شد. با این وجود، موضوع اصلی در گزارش ارسطو، پیشرفت صلاحیت قضایی آریوپاگوس و محدودیت‌های بعدی آن به نفع دادگاه‌های عمومی مرتبط با اصلاحات دموکراتیک است؛ جایی که قضات غیر متخصص به قید قرعه از بین مردهای بالای ۳۰ سال انتخاب شده و در هیئت‌های بزرگی که برای یک محاکمه خاص گرد هم می‌آمدند به خدمت گرفته می‌شدند. پیامدهای سیاسی و حقوقی این تحولات بعداً مورد بحث قرار خواهند گرفت، اما فعلاً توضیحات ارسطو در مورد وظایف آریوپاگوس مهم‌تر است.

او در مورد اهمیت تاریخی آریوپاگوس می‌گوید که اگرچه نقش آن پاسداری از قوانین بود، "در حقیقت بیشترین تعداد و مهمترین امور دولتی را اداره می‌کرد، و کسانی را که از نظم عمومی تخطی می‌کردند بدون تجدیدنظر، مجازات و جریمه می‌کرد" (اصول حکومت آتن ٦,٣). او بعداً

در بحث خود توضیح داد که آریوپاگوس در دوران سولون، کار خود را در حفظ قوانین و نظارت بر مهمترین امور دولتی ادامه داد، "و قدرت عالیه برای بررسی دقیق مجرمان و مجازات و جریمه آن‌ها" داشت. در این بندها، ارسطو روشن می‌کند که مجازات کسانی که نظم عمومی را نقض کرده‌اند، یکی از مهمترین کارکردهای سیاسی پولیس *بوده* و از اهمیت بالایی برخوردار است. از این منظر، حفظ نظم با مجازات افراد متخلف، کار دولت است نه یک موضوع شخصی. از آنجا که قتل و جراحات عمدی به کار آریوپاگوس مربوط می‌شدند، احتمالاً این موضوعات نیز علی رغم موقعیت قانونی آن‌ها در آیین دادرسی به عنوان dikai یا تعقیب خصوصی، به آریوپاگوس ارجاع داده می‌شدند.

با ظهور دادگاه‌های جمعی عمومی به عنوان بخشی از تحول نهادهای دموکراتیک از دوران سولون به بعد، این عقیده که مجازات ارتکاب جرایم عمومی برای دولت اهمیت بالایی دارد تغییری نکرده است. اما چه چیزی باعث تخلف عمومی می‌شد؟ چه چیزی آسیب‌های خاصی را متوجه وضعیت عمومی آن‌ها می‌کرد و چه چیزی آن‌ها را به جای اینکه صرفاً شخص متضرر باشند، مورد توجه پولیس قرار می‌داد؟ برای آن دسته جرائمی که به اعمالی مربوطند که مستقیماً به نهادهای دولتی زیان می‌رسانند؛ مانند خیانت، رشوه دادن به مقامات دولتی یا تلاش برای برهم زدن دموکراسی، پاسخ این سؤالات کاملاً واضح است. اما در مورد انواع دیگر تخلفات که به یک شهروند ضربه می‌زنند چطور؟

ما می‌توانیم از خطابه ایسوکراتس، علیه لوکایت، که شامل اتهام تجاوز جنسی است، شروع کنیم. اقدام برای تجاوز (aikeias) به عنوان dik¯e طبقه‌بندی شد و حکم برای خواهان، جبران خسارت در مبلغ تعیین شده توسط قاضی، بود. این اتهام، در زمره کم اهمیت‌ترین دسته تخلفات قرار داشت. این اقدام با تهاجم فیزیکی و ظاهراً درگیری رخ داده و به جای حمله با قصد قبلی، به درگیری شدید منجر شده بود. اگرچه ممکن است این عمل به عنوان یک dik¯e طبقه‌بندی شود، سخنران این ادعا را مطرح می‌کند که این پرونده در زمره تخلفات عمومی است. به عنوان مثال او ادعا می‌کند که فریب دادن کسی با پول، جرم بسیار کم اهمیت‌تری نسبت به ارتکاب یک تخلف علیه شخص است، زیرا این مورد دوم، یک موضوع عمومی است. برای اقناع بیشتر درباره این استدلال در مورد ماهیت عمومی تجاوز جنسی به شخص، سخنران از استراتژی موجود در سایر

خطابه‌های مربوط به تجاوز جنسی نیز استفاده کرده و ادعا می‌کند که متهم در واقع برای خشونت جسمی به مراتب جدی‌تر، یعنی هوبریس (غرور و نخوت)، گناهکار است. هوبریس می‌تواند به شکل تجاوزهای خشونت آمیز یا خشونت جنسی شکل بگیرد، اما ویژگی متمایز آن، تحمیل عمدی رفتار تحقیرآمیز بود که موجب بی‌آبرویی قربانی، و همچنین خشونت و آسیب جسمی به او شد.[۱] هوبریس تحت پیگرد graf¯e قرار گرفت اما با اینکه جبران خسارات برای قربانی به همراه نداشت، سبب مجازات مجرم به شدیدترین نحوی که قضات مناسب می‌دانستند شد. مزیت استفاده از بلاغت هوبریس در اقدامی که در واقع فقط مبتنی بر یک تجاوز ساده (aikeias) بود این است که کیفیت عمومی مورد اول باعث می‌شود که قضات ببینند این نوع رفتار نشان دهنده یک آسیب عمومی و تهدیدی برای منافع عمومی است. البته این نشانگر اصلی بودن این تمایز و افزایش بار عاطفی مربوط به آسیب‌های عمومی بر خلاف آسیب‌های شخصی است.

بنابراین، سخنران در خطابه علیه لوکایت ادعا می‌کند، از آنجا که هوبریس یک نگرانی عمومی است، قانون تصریح می‌کند که هر شهروند، و نه فقط قربانی، می‌تواند شکایت خود را به مقامات مربوطه تسلیم کند. او بعداً توضیح می‌دهد که نه به دلیل آسیب ناشی از حمله ناگهانی، بلکه به دلیل تحقیر و بی آبرویی (خصوصیات هوبریس) به دنبال انتقام است. او با بیان اینکه مجازات سرقت شخصی[۲] یا سرقت اموال مقدس[۳] با توجه به ارزش کالاهای مسروقه اندازه‌گیری نمی‌شود، از این استدلال حمایت می‌کند، تا بلکه همه این افراد متخلف با اعدام مجازات شوند. یعنی پاسخ قضایی، جبران خسارت نیست بلکه مجازات است، و شدت آن به میزان آسیب عمومی این اعمال بستگی دارد، و نه ضرر اقتصادی به فرد یا پولیس. علاوه براین، او معتقد است که مجازات تجاوز جنسی نباید به میزان آسیب جسمی وارد شده وابسته باشد. او در جمع‌بندی ادعای خود به جای درخواست خسارت در جبران آسیب به خود، بر این اساس به قضات یادآوری می‌کند که مجازات‌ها یا کیفرهای شدید در چنین مواردی به نفع همه خواهد بود و باعث می‌شود که دیگران

۱- به ارسطو، بلاغت ۱۳۷٤ a، ۱۳-۱۵، ۱۳۷۸ b، ۲۳-۵ و دیوید کوهن (۱۹۹۵)، فصل ۷. به مفهوم کلی هوبریس مراجعه کنید، فیشر (۱۹۹۲).

2- klop¯e-.
3- hierosulia.

از این اعمال خودداری کنند و زندگی همه شهروندان را امن‌تر بسازند (او قضات را در اینجا به عنوان نمایندگان توده مردم خطاب می‌کند).

خطابه دیگری که از همان استراتژی استفاده از بلاغت هوبریس استفاده می‌کند تا شدت آنچه را که متهم سعی خواهد کرد به عنوان یک تجاوز جزئی از آن عبور کند، بیش از حد معمول افزایش دهد، خطابه دموستن علیه میدیاس است.[1] این پرونده، به دلیل توهین میدیاس به دموستن با سیلی زدن به او در یک جشنواره عمومی بود. اگرچه اتهام واقعی که خطابه بر اساس آن صورت می‌گیرد، نقض مقررات جشنواره است، استراتژی اصلی دموستن استفاده از هوبریس است تا استدلال کند که افراد خشنی مانند میدیاس تهدیدی برای امنیت پولیس هستند. او این کار را با تأکید بر ویژگی عمومی هوبریس و نحوه آسیب رسانی و تهدید بودن آن نسبت به همه شهروندان عادی انجام می‌دهد. او در طول خطابه اظهار می‌دارد که قصد او از این تعقیب قانونی، انگیزه‌های شخصی نیست بلکه به خاطر منافع عمومی است. به باور او، آنچه مهم است، فقط اجرای عدالت برای افراد متخلف نیست، بلکه برای قوانینی است که میدیاس نقض کرده است و برای همه شهروندانی که متضرر می‌شوند. او ادعا می‌کند، بنابراین مجازات به نفع متهم انجام نمی‌شود، بلکه قانون را به نفع توده مردم تقویت می‌کند (دوباره قضات را به عنوان نمایندگان توده مردم مخاطب قرار می‌دهد). این استدلال، تمایز اساسی بین مجازات تحمیل شده از سوی دولت بر برخی از افراد متخلف و روش‌های جبران در نظر گرفته شده برای جبران خسارت کسانی که متحمل انواع دیگری از ضررها یا آسیب‌ها هستند، را بیان می‌کند.

او با تکیه بر این نکته در مورد تفاوت بین مجازات عمومی و جبران خسارت‌های شخصی، و با پرس و جو در مورد آنچه که نوع خاصی از اقدامات خلاف را عمومی می‌سازد، این استدلال را به شکلی جالب مطرح می‌کند. او می‌پرسد، چرا قوانین تصریح می‌کنند که وقتی فردی از بازگرداندن مبلغ بسیار زیادی که کسی به او سپرده است، خودداری می‌کند، این موضوع ربطی به دولت ندارد؟ اما اگر کسی حتی مقدار بسیار کمی را به زور بگیرد، قوانین تصریح می‌کنند که جریمه‌ای را برابر با آنچه به طرف شخصی پرداخت می‌شود باید به صندوق دولت پرداخت شود.

۱- برای یک رویکرد دیگر، به نسخه مک دوول (۱۹۹۰) مراجعه کنید.

او ادعا می‌کند که دلیل آن، این است که قانونگذار کلیه اعمال خشونت آمیز را جرم عمومی[۱] قلمداد می‌کند که علیه کسانی که در خارج از آن عمل هستند، صورت می‌گیرد. فردی که با این معامله موافقت می‌کند می‌تواند از منافع خود به صورت شخصی مراقبت کند، اما قربانی خشونت به کمک‌های عمومی نیاز دارد. با این حساب، قانون به هر کس اجازه می‌دهد که برای هوبریس اعلام جرم عمومی کند، اما این مجازات برای پولیس هم در نظر گرفته می‌شود. قانونگذار، پولیس را به اندازه قربانی خطاکار می‌دانست و مجازات او رضایت کافی برای قربانی داشت.

این استدلال یک تئوری اساسی را در مورد جرائم عمومی ارائه می‌دهد و آن‌ها را به همان روشی توصیف می‌کند که ما اعمال خشونت‌آمیز را به عنوان یک جرم علیه جامعه و همچنین قربانی تعریف می‌کنیم. تخلفات مورد ادعا در معاملات قراردادی داوطلبانه یا سایر معاملات مالی به دلیل ماهیت تهدیدی که این مورد دومی برای نظم عمومی ایجاد می‌کند، اساساً متمایز از جنایات خشونت فرض می‌شوند. تمایز بین تخلفات نیز در مفهوم پاسخ متناسب با هر یک آشکار می‌شود. جرائم عمومی باید مجازات شوند، که پولیس از طرف خودش مطالبه می‌کند. ما تصور می‌کنیم که قانون به اینگونه جرائم رسیدگی می‌کند، آن‌ها را از تخلفات شخصی متمایز کرده و آن‌ها را به نام پولیس مجازات می‌کند، نه صرفاً برای جبران خسارت به قربانیانی که آسیب یا ضرر دیده‌اند.[۲] البته الگوی موارد ذکر شده در هر یک از این دسته‌ها در سیستم‌های حقوقی مختلف، متفاوت خواهد بود، زیرا این الگو می‌تواند مسیر انتخاب شده در یک مورد خاص و سایر عوامل را کنترل کند یا تحت تاثیر قرار دهد.

در پایان خطابه، دموستن دوباره به مضمون ثروت هوبریس گونه (مغرورانه) به عنوان یک خطر برای کل پولیس برمی‌گردد. او پیوند مفهومی بین تمامیت حکومت قانون، قضات به مثابه تجسم آن قانون و منافع شهروندان عادی در حفظ برابری آن‌ها با استفاده از مجازات این افراد متخلف، را مشخص می‌کند. او بیان می‌کند که قربانی واقعی هوبریس تنها خود قربانی نیست بلکه همه شهروندان نیز قربانی هستند، زیرا عدم مجازات چنین متخلفی باعث بیشتر شدن انجام چنین

1- koin’ adik¯emata.

۲- دموستن، در علیه میدیاس (۲۱،۱۹)، می‌گوید که در انجام یک اقامه دعوای عمومی او از خسارت سود مالی را به وی تحمیل شده است چشم پوشی کرده و مجازات (tim¯oria) خود را به دولت واگذار می کند.

اعمالی علیه شهروندان می‌شود و بنابراین پایگاه اجتماعی را ایجاد می‌کند که در آن، همه شهروندان عادی در معرض خطر قرار می‌گیرند. به گفته او، دلیل اینکه شهروندان از ترس مداوم دور نمی‌شوند این است که آن‌ها به قوانین/ قانون اساسی[1] اعتماد می‌کنند تا از خشونت در امان بمانند. بنابراین او از قضات می‌پرسد، "*به من یا خودتان یا قوانین خیانت نکنید*" (حروف مورب تأکید من هستند). این تمایل به اجرای قانون بدون در نظر گرفتن ثروت یا پایگاه اجتماعی متهم، اساس حکومت قانون است. او با تأکید و قدرت از قضات می‌پرسد: "قدرت قانون چیست؟ اگر یکی از شما قربانی یک عمل خلاف شود و به کمک نیاز داشته باشد، آیا قوانین به کمک او خواهند آمد؟ نه، قوانین فقط حروف هستند و نمی‌توانند کمکی کنند. پس قدرت آن‌ها در چیست؟ در شما؛ اگر از آن‌ها پشتیبانی کنید و آن‌ها را برای افراد نیازمند اجرا کنید. بنابراین قوانین از شما قدرت می‌گیرند و شما از قوانین قدرت می‌گیرید." (۲۲٤-۵؛ و رجوع کنید به ۲۰-۲۰)

از این نظر، مجازات همه متخلفین از طریق روند قانونی، محور نظم قانونی است. افرادی که مرتکب این نوع جنایات علیه دیگران می‌شوند، باید از جامعه سیاسی که در آن تخلف کرده‌اند، پاسخ مناسب دریافت کنند. بنابراین او به قضات می‌گوید که آن‌ها باید در نظر داشته باشند که تخلفات، صرف‌نظر از اینکه چه کسی آن‌ها را مرتکب شده است، نقض قوانین عمومی[2] هستند، و هیچ بهانه‌ای مانند خدمت عمومی، ترحم یا نفوذ و اعتبار، نباید فردی را که قانون را نقض کرده است از مجازات مبرا کند او با ترکیب همه این مضامین، نتیجه می‌گیرد که در رأی‌گیری برای محکومیت، قضات به یاری او می‌آیند تا برای توده مردم جبران خسارت کنند، اعتدال را به دیگران آموزش دهند، امکان اداره زندگی به صورت امن را برای خود فراهم سازند و متهم را برای عبرت دیگران مجازات کنند. ما در اینجا دلیل اصلی ماهیت عمومی جنایاتی مانند هوبریس را با بیانی روشن، و از نظر بلاغی به صورت مبالغه‌آمیز، می‌بینیم و پاسخی عمومی در قالب مجازات‌های کیفری و نه جبران خسارت‌های شخصی می‌خواهیم. همه اینها بیانگر فهم حقوق جزا و حکومت قانون به عنوان حافظان جامعه است که به وسیله آن‌ها مصونیت از مجازات برای هر شخص به دلیل پایگاه اجتماعی او موجب تضعیف قانونی می‌شود که برای حفاظت از همه است. فقط مجازات کسانی که با مصونیت از مجازات عمل می‌کنند می‌تواند این نظم را حفظ کند.

1- politeia.
2- koina.

۲- دادستان شهروند و مجازات‌های قانونی

عملکرد سیستمی که دموستن توصیف می‌کند به تمایل افرادی بستگی دارد که به دنبال جبران خسارت از طریق دادگاه‌ها هستند. البته، این بدان معناست که خودشان به دنبال انتقام‌جویی نباشند. دلیل اصلی در بافت آتن برای خودداری از انتقام شخصی در الاهگان انتقام از آیسخولوس است، که در آن، تنها با ایجاد اولین دادگاه قتل آتن می‌توان چرخه انتقام وحشیانه را پایان داد.[۱] در یک جامعه آگونیستی (کشمکش‌گر) که افتخار شخصی کالایی بسیار با ارزش است، ممکن است فشار روحی و روانی قابل توجهی برای انتقام مستقیم شخصی وجود داشته باشد.[۲] برای مثال، دموستن در علیه میدیاس به طور کامل توضیح می‌دهد که چرا او بهترین راهکار را با مهار خودش انتخاب کرد و مجازات میدیاس را به دادگاه واگذار نمود. علاوه براین، او در علیه اریستوکرات‌ها، (با نخوت) بیان می‌کند: کسانی که قربانی خشونت هستند نباید انتقام خود را بگیرند بلکه باید مجازات فرد متخلف را به دادگاه بسپارند. این وظیفه قضات است که با قوانین پیش‌بینی شده، در برابر خشونت، حمایت ارائه دهد، نه قربانی. این واقعیت که او در این گفتارها مجبور به بیان این استدلال شد، حاکی از آن است که در آتن ارزش‌های جبرانی برای حکومت قانون وجود داشته است، ارزش‌هایی که حکم می‌کنند انسان باید به بعضی از خشونت‌ها علیه شخص خودش یا خانواده‌اش پاسخ دهد. این ارزش‌ها در کشمکش با درک این واقعیت وجود داشتند که هدف قوانینی که برای خشونت، هوبریس و غیره مجازات تعیین می کنند، خارج کردن چنین رفتاری از قلمروی انتقام‌جویی شخصی و واگذاری آن به دولت و دادگاه‌ها است. همانطور که دموستن بارها اظهار داشت، این امر شامل منع انتقام‌جویی و انجام مجازات‌های عمومی برای مجازات افراد متخلف است.

یک سیستم قانونی که در آن پیگرد قانونی در دست شهروندان است، معمولاً دلالت بر این دارد که فردی که اقدام به این عمل می‌کند، باید تصمیم بگیرد که کدام روش جبران خسارت را پیگری کند. در خطابه دیگری از دموستن ما روشی را می‌بینیم که این انتخاب شامل یک بعد راهبردی

۱- به آلن (b۲۰۰۰) و مایر (۱۹۸۸) مراجعه کنید.

۲- به دیوید کوهن (۱۹۹۵: فصل ٤-٥) مراجعه کنید. در علیه میدیاس، به ویلسون (۱۹۹۲) مراجعه کنید.

است که تفاوت چشمگیری با تصور ما از نحوه عملکـرد قـانون، حـداقل بـه طـور ایـده آل، دارد. موضوع خطابه علیه کونون (٥٤)، طرح دعوای دیگری برای تعرض ساده‌ای است که توسط جوانی مطرح شد که ادعا می‌کرد توسط کونون و پسران و دوستانشان تحقیر شده، برهنه شـده، در گـل و لای غلتانده شده، و به شدت مورد ضرب و شتم قرار گرفتـه اسـت. در ایـن دادخواسـت (dik¯e) برای تعرض (aikeias)، شاکی، مانند آنچه در گفتارهای بالا بیان شد، طوری عمل می‌کند که گویی آن عمل، به دلیل بار عاطفی بسیار زیادی که جرم عمومی دارد، یک عمل (graf¯e) برای هـوبریس است. احاله پرونده هوبریس به ویژه در اینجا مناسب است زیرا ادعاهـای او دربـاره رفتـار کونـون مانند یک نمونه برجسته از آن تخلف خوانده می‌شد.[1] علاوه بر این، این امـر بـه وضـوح در ذهـن قضات خواهد بود، زیرا کلمه "hubristheis" ("من دچار هـوبریس شـده ام") اولـین کلمـه خطابـه است. پس چرا او اقدامی برای هوبریس نکرد و به دنبال انتقام قضایی بود.

سخنران توضیح می‌دهد که او جوان و بی‌تجربه است و پس از بهبودی از جراحـات خـود، بـا دوستان و نزدیکان خود مشورت کرد که چه کار کند. آن‌ها گفتند که از نظر اخلاقی، متهم محکـوم به دستگیری فوری (apag¯og¯e) به عنوان یک دزد لباس (یعنی به این دلیل که ظاهراً کونون لباس او را درآورده بود و مرتکب این جنایت، l¯opodusia شده بود) یا برای اتهـام (graf¯e) هـوبریس بود. اما آن‌ها به او توصیه کردند که به دنبال پیگیـری ایـن دعـاوی نباشـد و بـه یـک دادخواسـت شخصی قناعت کند. دلایلی که او برای این امر ارائه می‌دهد این است که آن‌ها گفتند که او با انواع دیگری از تعقیب قانونی مواجه خواهد شد که برای سن او بسیار دشوار خواهد بود و او نمی‌توانـد بار رویارویی با آن‌ها را به دوش بکشد. این موضوع چه چیزی را در مـورد سیسـتم حقـوقی آتـن نشان می‌دهد؟ این موضوع نشان می‌دهد که در هر نظـامی کـه بـه تعقیـب عمـومی متکـی باشـد، انتخاب جبران خسارت، به هویت و پایگاه اجتماعی طرفین وابسته خواهد بود، نه فقط هنگامی که

۱- علاوه بر اعمال خشونت‌آمیز و تحقیرآمیز که در بالا ذکر شد، قربانی ادعا می‌کند که کونون پس از انجام همه ایـن کارهـا بـالای بدن خونین، گل‌آلود، و برهنه او ایستاد و دست‌های خود را مثل نوعی رقص پیروزی مانند یک خروس بالا و پایین کـرد. ایـن نمونه‌ای از مفهوم هوبریس است که در بالا به نقل از ارسطو، بیان شد.

به محکمه عرضه شود، یا حتی در آغاز رسیدگی بـه چنـین پرونـده‌ای. ایـن البتـه بخشـی از دلیـل تعقیب قانونی دولت است، زیرا بعید است که دولت مرعوب متهمان قدرتمند شود (گرچه در عمل در بسیاری از کشورها اینگونه نیست).

علاوه بر این، منظور سخنران از اینکه می‌گوید مشاورانش به او گفته‌اند کـه او نمـی‌توانـد بـار تعقیب قانونی را برای هوبریس تحمل کند، چیست؟ این گفتار نشان مـی‌دهـد کـه شـدت جبـران خسارتی که دنبال می‌شود، می‌تواند پاسخ متهم را تعیین کند. هرچه مشاجره، طبق پایگاه اجتمـاعی و ارتباطات متهم و جدی بودن اتهام، بزرگتر باشد، دادخواست بیشتر شبیه به خصومت خـانوادگی یا نوعی جنگ شخصی می‌شود و فرد باید سرمایه (نمادین، اجتماعی، اقتصادی، سیاسـی) بیشـتری را وارد این کشمکشی کند، که مدت‌ها بعد از پایان پرونده ادامه خواهد داشت.

در عین حال لازم است که مرد جوان شاکی مانند، در مقابل کونون خیلی ترسـو ظـاهر نشـود. زیرا اگر جراحات او به همان اندازه شدید است که ادعا می‌کند باید درخواست خود را برای انتقام به شکل مناسبی به قضات نشان دهد در غیر این صورت ممکن است پنداشـته شـود کـه در مـورد اتهامات اغراق می‌کند. بنابراین می‌گوید تصمیم گرفته است که به توصیه بزرگـان عمـل کنـد (کـه شخصیت خوب او را نشان می‌دهد) اگرچه او از اینکه یک اتهام قابـل مجـازات مـرگ را پیگیـری کرده است خوشحال بود. او در بخش پایانی خطابه خـود، بـا بیـان جزئیـات وحشـتناک تحقیـر و جراحاتی که به او وارد شده بود، اظهار داشت که قضات باید در خشم او نسبت بـه کونـون سـهیم باشند و نباید این موضوع را شخصی در نظر بگیرند چون ممکن است برای هر کـس دیگـری رخ دهد. او مجدداً با زبان نامناسب هوبریس و مانند آن از قضات می‌پرسد: "آیا به نفع شما خواهد بود که فردی را که مردم را مورد ضرب و شتم قرار می‌دهد و مرتکب هوبریس می‌شود، رها کنید؟ من فکر نمی‌کنم. اما اگر شما به او اجازه دهید برود، زیاد می‌شود و اگر او را مجازات کنید، کمتر مـی-شود".

ما در این خطابه‌ها می‌بینیم که سخنران چگونه از بلاغت تخلفات عمومی، آسـیب رسـاندن بـه منافع عمومی کل پولیس و مجازات (در مقابل جبران خسارت بـه قربـانی) بـرای پیگیـری پرونـده خود، حتی وقتی که در معنای قانونی، این اقدامی فقـط مربـوط بـه یـک موضـوع شخصـی اسـت استفاده می‌کند. دلیل اصلی مجازات، پیشبرد منافع عمومی، برای بازداشتن دیگـران از انجـام چنـین

کارهایی بیان شده است. همه جانبه بودن این استراتژی در مجموعه خطابه‌های حقوقی، قدرت چنین فرجام خواهی‌هایی و بنابراین، محوری بودن چنین تفکراتی را در برداشت‌های آتن از تخلفات و روند قانونی نشان می‌دهد. قانون آتن ممکن است مجموعه‌ای از جبران خسارت‌های مختلف برای بسیاری از تخلفات ارائه دهد، اما صرف‌نظر از این که آن‌ها تحت چه نام قانونی قرار می‌گیرند، سخنوران انتظار دارند دادگاه‌های همگانی قضات و شهروندان، خشونت شخصی را به عنوان تهدیدی برای منافع عمومی معرفی کنند.

مواردی که تا کنون مورد بررسی قرار گرفته است، همه شامل خشونت جسمی غیر کشنده است، اما چنین استدلالی هایی در جایی مناسب بودند که هدف از ارتکاب جرم، اموال بود. بنابراین، دموستن در خطابه علیه تیموکرات‌ها استدلال مشابهی را برای اعمالی مطرح می‌کند که افراد ممکن است انواع مختلف سارقان را تحت تعقیب قانونی قرار دهند. سخنران متذکر می‌شود که بسته به شرایط، سارقان مختلف، به طور اختصاری یا از طریق محاکمه مجازات می‌شوند. واضح است که این موارد در زمره جرائم عمومی در نظر گرفته می‌شوند و به جای جبران خسارت مجازات اعدام در پی دارند. اما ممکن است حتی دادخواست‌های شخصی برای سرقت نیز مورد توجه قرار گیرند. سخنران در مورد گزینه‌های مختلف بحث می‌کند و می‌گوید اگر کسی به دلیل سرقت (klop¯e) در یک دادخواست شخصی (idian) محکوم شود مجازات عادی این است که دو برابر مقدار ارزش اموال مسروقه را بپردازد. اما او ادامه می‌دهد، قضات همچنین می‌توانند مجازات بیشتری را به مدت پنج روز و شب حبس در ملاء عام در نظر بگیرند "تا همه بتوانند او را در حبس ببینند." او می‌گوید هدف این قانون ترساندن سارقان احتمالی دیگر بوده است، زیرا علاوه بر پرداخت دو برابر، تحقیر این حبس در ملاء عام باعث می‌شود تا آن‌ها تا آخر عمر با شرم زندگی کنند. این موضوع باز هم نشان می‌دهد که چگونه برخی از رفتارهای خاص که نشان دهنده نقض شدید حوزه‌های شخصی محافظت شده هستند می‌توانند رسماً تحت روند دعاوی حقوقی شخصی[1] قرار بگیرند اما ممکن است تخلف علیه مردم تلقی شوند.

1- dikai.

۳- دشمنی شخصی و تعقیب عمومی

اگر پیگرد قانونی جرم به اقدامات هر شهروند بستگی داشت، مردم آتن درباره این دادستان‌های شهروند و نقش آن‌ها در پولیس چه فکری می‌کردند؟ دانش اصلی ما در مورد چنین مواردی ناشی از تلاش متقاعد کننده این دادستان‌ها برای شناساندن خود به قضات است. این ساختارهای بلاغی، به نوبه خود، بیانگر انتظارات سخنرانان در مورد نحوه دیدگاه قضات نسبت به آن‌ها و انتقادهایی است که انتظار دارند. خطابه آیسخینس در علیه تیمارخوس، اطلاعات ارزشمندی را در مورد نحوه هدایت چنین ساختارهای بلاغی ارائه می‌دهد. این خطابه درباره پیگرد قانونی تیمارخوس برای صحبت با مجلس است که قوانین او را از این کار منع کردند؛ زیرا گفته می‌شد او به عنوان یک مرد جوان روسپی‌گری کرده بود. به نظر می‌رسد انگیزه واقعی این پیگرد قانونی دشمنی آیسخینس نسبت به دموستن است، که تیمارخوس با او ارتباط نزدیکی داشت. این یکی از خطرات تعقیب عمومی را نشان می‌دهد و آن، سوء استفاده احتمالی در خدمت دشمنی شخصی است. در حقیقت، مردم آتن پیگردهای قانونی کینه توزانه را یک جرم جدی می‌دانستند که تمامیت اجرای عدالت را به خطر می‌انداخت.

جدی بودن این مسایل با نخستین کلمات خطابه علیه تیمارخوس معلوم می‌شود: "وقتی او از دفتر خود گزارش می‌داد، من هیچ وقت علیه هیچ شهروندی اعلام جرم (graph¯en grapsamenos) نکردم و هیچ کس را مورد ضرب و شتم قرار ندادم." بنابراین در هر دو حالت زیر، نقش دادستان‌های شهروند تمام می‌شود. از یک سو ممکن است در حال انجام وظیفه مدنی خود برای محافظت از شهر در برابر افرادی باشند که مرتکب جرایم علیه منافع عمومی می‌شوند، و از طرف دیگر ممکن است در حال سوء استفاده از توانایی انجام اقدامات مجرمانه برای منافع یا انتقام‌جویی دیده شوند. بر همین اساس، آیسخینس در همین جملات نخستین روشن می‌کند که پیگرد قانونی او در پاسخ به یک تخلف عمومی است: "وقتی دیدم که شهر به شدت آسیب دیده است. به این نتیجه رسیدم که بسیار شرم‌آور است که به *تمام شهر و قوانین آن و شما و خودم* کمک نکنم (حروف مورب تأکید من هستند). او در این بخش اول با این ادعا نتیجه‌گیری می‌کند که رفتار او حقیقت این ضرب‌المثل را که در رابطه با دادرسی‌های عمومی است، اثبات می‌کند (d¯emosiois ag¯osin) که "خصومت‌های شخصی (idiai echthrai) اغلب

تخلفات عمومی را اصلاح می‌کنند". در اینجا یک شهروند، گرچه ممکن است انگیزه‌ای برای خصومت علیه متهم داشته باشد، به عنوان مدافع منافع پولیس و قوانین و نهادهای آن ظاهر می‌شود. در غیاب دادرسانی که دادرسی‌های عمومی به آن‌ها واگذار شود، سیستم به افرادی که با چنین روشی کار می‌کنند، اعتماد می‌کند. در متن زیر آیسخینس برای این روش سازماندهی امور شهر دلیل منطقی ارائه می‌دهد.

برای آیسخینس، این ویژگی اصلی دموکراسی آتن است. او با تقابل نقش قانون در دموکراسی با دیگر اشکال قانون اساسی شروع می‌کند. او ادعا می‌کند که در دموکراسی‌ها "قوانین از شخص شهروندان و قانون اساسی شهر محافظت می‌کنند"، در حالی که الیگارشی‌ها (گروهه سالاری) و حکومت‌های استبدادی با زور حفظ می‌شوند. بنابراین، ایده دموکراتیک حکومت قانون بر این عقیده تأکید می‌کند که این قانون است که شخص شهروندان را در برابر آسیب‌ها محافظت می‌کند، زیرا در یک دموکراسی، خود شهروندان، به عنوان قاضی و یا دادستان، قانون را اجرا می‌کنند. این وحدت منافع دموکراتیک است که زیربنای شناسایی دادستان، قضات، قانون و منافع تجسم‌یافته توده مردم/ پولیس در ترکیب بندی‌هایی مانند آنچه در بند قبل نقل شد، می‌باشد: "کل شهر، قوانین آن، و شما و من." همان احساساتی که دموستن در خطابه علیه میدیاس ابراز کرد در اینجا و در کل مجموعه خطابه‌های دادگاهی ظاهر می‌شود. این جایگاه، همانطور که آیسخینس به صراحت می‌گوید، بر مفهوم قانون به عنوان حامی نظم عمومی و همچنین نظم سیاسی دموکراتیک متکی است. بنابراین، او استدلال می‌کند که هنگام وضع قانون، توده مردم (طبق نظر قاضیان) باید در نظر بگیرند که چه قوانینی را وضع کنند که به نفع قانون اساسی دموکراتیک آن‌ها باشد. به علاوه، پس از تصویب قوانین، اگر دولت بخواهد خوب عمل کند باید کسانی را که از قوانین پیروی نمی‌کنند مجازات کند. بنابراین مجازات جرم، پایه اساسی حمایت از حکومت قانون و دموکراسی مبتنی بر آن است. دادستان‌های شهروند و قضات ابزاری هستند که دموکراسی را حفظ می‌کنند. همانطور که دموستن آن را در یک خطابه دیگر. اینچنین خلاصه می‌کند، "اجداد ما دادگاه‌های قانونی (dikast¯eria) را تأسیس کردند نه برای اینکه سخنرانان شکایت‌های شخصی خود را علیه یکدیگر اعلام کنند بلکه برای اینکه متخلفانی که مرتکب جرایم علیه پولیس می‌شوند محکوم شوند."

این نظر در خطابه لیکرگوس حتی واضح‌تر بیان می‌شود که در بخش‌هایی، آن را مانند نوعی

"درس مدنی" در دموکراسی آتن می‌خواند. لیکرگوس در خطابه علیه لئوکراتس ادعا می‌کند که به خاطر جنایات لئوکراتس و به نفع توده مردم و پولیس او را تحت تعقیب قانونی قرار می‌دهد. او این موضع را با طرح نگرش دموکراتیک از حقوق جزا و پیگرد قانونی، توجیه می‌کند. او بیان می‌کند که کسانی که پیگرد قانونی را انجام می‌دهند، باید مورد قدردانی مردم شهر قرار بگیرند. در عوض، اگرچه آن‌ها برای مصلحت جمعی عمل می‌کنند، اما برعکس آن درست است، که نتیجه آن هیچ عدالت یا مزیتی را برای پولیس به بار نمی‌آورد. او با تشریح نحوه عملکرد سیستم تعقیب عمومی از این ادعا حمایت می‌کند.

او معتقد است که سه عامل اصلی وجود دارد که دموکراسی و رونق پولیس را حفظ می‌کنند: سیستم قوانین، رأی قضات در دادگاه‌های عمومی و سیستم تعقیب قانونی که از طریق آن جرائم در دادگاه محکوم می‌شوند. او سپس با جزئیات نحوه عملکرد این طرح را توضیح می‌دهد. به گفته او، این قوانین آنچه را که نباید انجام شود ممنوع می‌کنند. دادستان (kat¯egoros) کسانی را که محکوم به مجازات‌های مقرر در قوانین هستند متهم می‌کند. قضات کسانی را مجازات می‌کنند که دو عامل دیگر آن‌ها را به دادگاه کشانده‌اند. او براساس این نمودار مفهومی از نحوه عملکرد یک سیستم تعقیب عمومی برای جرم، نتیجه می‌گیرد که کل سیستم به کسی بستگی دارد که مجرمان را به دادگاه می‌کشاند. البته این نقش او است که او به دقت توضیح داده و از آن دفاع کرده است. بنابراین، اگرچه این سیستم با ابتکار شخصی پیش می‌رود، به نفع مردم عمل کرده و دموکراسی آتن را بیان و حفظ می‌کند.

لئوکراتس با بیان همان نگرانی شبیه آیسخینس درباره نقش خصومت شخصی، چرخش بلاغی متفاوتی به آن می‌دهد، اما به صورتی که بیانگر نگرانی‌های مشابه در مورد نحوه درک رابطه خصومت با تعقیب عمومی است. بنابراین او ادعا می‌کند که این پرونده را نه از دشمنی یا شرارت، بلکه برای جلوگیری از آسیب دیدن شهر مطرح کرده است. او با بیان اصول اساسی این امر، می‌گوید که شهروند با انصاف کسی را که مرتکب جرم نشده است به خاطر خصومت شخصی خود (dia tas idias echthras) تحت تعقیب عمومی (koinas) قرار نخواهد داد. در عوض، او دشمنان شخصی خود را کسانی خواهد دید که قوانین پولیس را نقض می‌کنند. خصوصیت عمومی جنایات (ta koina t¯on adik¯emat¯on)، زمینه‌های عمومی (koinas kai tas prophaseis) را

برای دشمنان این افراد فراهم می‌کند. در اینجا نکته اصلی این چند سطر این است که وقتی سیستم به درستی عمل کند، پیگرد قانونی هر چند که توسط شخص شهروندان آغاز شده باشد، به تخلفات عمومی پاسخ می‌دهد و به منافع عمومی پولیس خدمت می‌کند، نه منافع شخصی طرف تعقیب کننده.

بنابراین، برای آیسخینس و لیکرگوس، نقش شهروند خوب، تعقیب قانونی جرایم به نمایندگی از توده مردم یا در هنگام نشستن به عنوان قاضی، مجازات کردن چنین جنایاتی به نام نظم دموکراتیک است که برای دفاع از آن‌ها قسم خورده است. چه کسانی از ظالمان دفاع می‌کنند؟ لیکرگوس اظهار داشت که انتظار می‌رود که دوستان و نزدیکان در دفاع از آن‌ها صحبت کنند، اما او به افرادی حمله می‌کند که از جهات دیگر از خائنان به دموکراسی دفاع می‌کنند. او می‌گوید، از چنین مهارت بلاغی باید "به نمایندگی از شما، قوانین و دموکراسی" استفاده شود.[1] شناسایی منافع قضات، قوانین و قانون اساسی دموکراتیک امری طبیعی در آتن است، اما در اینجا آشکار است که، ارائه خطابت برای محکوم کردن یا فرونشاندن مخالفت‌ها، خطرات خود را دارد. اینها با جزئیات بیشتر در زیر مورد بررسی قرار خواهند گرفت، اما مشکلی از این دست در بخش "علیه لئوکراتس" ظاهر می‌شود، هنگامی که لیکرگوس استدلال می‌کند که قضات باید به خاطر جنایات لئوکراتس از او انتقام بگیرند. اگر قضات چنین تصوری داشته باشند این خطر وجود دارد که تمایز بین انتقام و مجازات که حکومت قانون و محاکمه عمومی مجرمین برای حفظ آن است فرو بریزد. اما این فروپاشی در این ادعا که در تعیین مجازات، قضات به طور هم زمان در خدمت قوانین و منافع خود به عنوان شهروند و توده مردم هستند، آشکار است. بلاغت دموستن و لیکرگوس در بعضی مواقع به بلاغت خودیاری عمومی و نهادی شباهت دارد، نه کاربرد بی‌طرفانه قضاوت قضایی.[2] با توجه به محوریت دولت مشارکتی و عناصر خودیاری و دعاوی اختصاری که نقش مهمی در طرز برخورد با جرم در آتن ایفا کرده است، این شاید در آتن یک گرایش طبیعی بود.

۱- همچنین به دینارخوس (علیه دموستن) مراجعه کنید.

۲- در جرائم سیاسی علیه پولیس، گرایش طبیعی به این سمت وجود داشته است. به دینارخوس، علیه فیلوکولس، ۳،۸ و ۱۹رجوع کنید.

٤- اجازه خودیاری، محدود کردن انتقام

ما مشاهده کردیم که مردم آتن به خوبی آگاه بودند که تمایل شخصی برای انتقام‌جویی یا پیگیری دشمنی ممکن است انگیزه‌ای باشد که افراد را وادار به انجام تعقیب قانونی می‌کند. تصور می‌شود که اگر متهم محکوم شود، پولیس مجازات خود را برای انتقام شخص متضرر عوض می‌کند. قانون آتن، مانند بسیاری از نظام‌های حقوقی دیگر، اشکال مستقیمی از خودیاری را اجازه می‌داد. به عنوان مثال، ممکن است بعضی از خلافکاران خطرناک در صورت دستگیر شدن در حین عمل، مورد دادرسی های اختصاری قرار بگیرند. در چنین مواردی ممکن است آن‌ها توسط خود شهروندان در همان محل اعدام شوند یا بازداشت‌شده و نزد مقامات معروف به یازده نفر (با آیین دادرسی apag¯og¯e) برده شوند، که می‌توانستند بلافاصله آن‌ها را اعدام کنند یا اگر جرم خود را به طور موجه انکار کردند، آن‌ها را محاکمه کنند.[1] علیرغم اختلاف نظرهای علمی در مورد جزئیات این دادرسی‌های اختصاری، موضوع مهم برای اهداف ما این است که آن‌ها اعدام فوری بدون محاکمه را، چه توسط خود شهروندان صورت بگیرد و چه توسط مقامات دولتی، مجاز می‌دانستند. مردم آتن این عمل را در خودیاری و اعدام برون دادگاهی چطور تصور می‌کردند و چطور آن را با تعهد خود به مجازات قضایی و حکومت قانون تطبیق می‌دادند؟

این مورد زمانی قابل فهم‌تر می‌شود که اعدام توسط یازده نفر انجام شود، زیرا قانون به آن‌ها اجازه می‌دهد فقط در جایی که مجرم گناه خود را انکار نمی‌کند، این کار را انجام دهند. این مطلب ممکن است در نگاه اول عجیب به نظر برسد، اما مانند اکثر نظام‌های حقوقی دیگر که چنین قوانینی را اتخاذ کرده‌اند، مسأله ضروری برای این روش دادخواهی، توقیف عمومی مجرم در حین عمل است. دزدی که در حین عمل دستگیر شده و با زور با اموال مسروقه توسط شاهدان به نزد یازده نفر برده می‌شود، سخت است که بتواند گناه خود را برای رضایت یازده نفر انکار کند. اگر او چنین کاری انجام دهد، شاید با این ادعا که او فقط در حال پس گرفتن دارایی‌های خود بوده

۱- به آیسخینس، علیه تیمارخوس، ۱،۹۰-۱، و ارسطو، اصول حکومت آتن ۵۲،۱. برای تفسیرهای مختلف به دیوید کوهن (۱۹۸۳: فصل ۳)، (هانسن (۱۹۷٦)) و تاد (۱۹۹۳: ۱۱۷-۸ ، ۲۲۸)) مراجعه کنید.

است، در دادگاه عمومی محاکمه شود. مورد دشوارتر در جایی به وجود می‌آید که قربانی خودش امور را به دست بگیرد.

خطابه در قتل اراتوستن لیسیاس چنین موردی را نشان می‌دهد.[۱] یک شوهر زن زانیه، اراتوستن زناکار را در حین عمل می‌گیرد و قبل از ورود به اتاق خواب که صحنه جرم است، شاهدان بسیاری از احضار شده‌اند. همانطور که او خود تصدیق می‌کند، مرد را در محل کشت و بعداً به جرم قتل تحت پیگرد قانونی قرار می‌گیرد. این بخشی از خطر قابل توجهی است که افراد دخیل در خودیاری مستقیم باید متحمل شوند. آنچه برای اهداف ما مورد توجه است استراتژی بلاغی است که او با آن از خود دفاع کرده و اقدامات خود را توجیه می‌کند. کاری که او انجام می‌دهد این است که، به عنوان مجازات قانونی برای یک جرم عمومی که توسط قوانین پولیس وضع شده است، عمل خود را برای خودیاری به تصویر می‌کشد. استدلال او، عبارت کلاسیک مجازات کیفری در تقابل با انتقام‌جویی شخصی است. وقتی اراتوستن برای بخشش التماس می‌کند، شوهر پاسخ می‌دهد. "این من نیستم که تو را می‌کشم بلکه قوانین شهر ما است، که تو از آن‌ها تخطی کرده‌ای..." او خودیاری خود را به عنوان ابزاری برای اجرای قوانین پولیس نشان می‌دهد و این مضمون را بارها و بارها به عنوان استدلال اصلی خود تکرار می‌کند. او در بخش پایانی خطابه خود این نکته را با کلمات دقیق بیان می‌کند: "بنابراین من این مجازات را به نفع منافع شخصی خود نمی‌دانم بلکه به نفع کل شهر می‌دانم". ارزش واقعی این پرونده هرچه باشد، نکته برجسته این است که لیسیاس معتقد بود متقاعد کننده‌ترین استراتژی، تبدیل خودیاری به عنوان ابزاری است که شهروندان با استفاده از آن، برای مجازات متخلفان به نفع قوانین و توده مردم عمل می‌کنند. در یک سیستم مشارکتی برای پیگرد قانونی جرم و جنایت که به ابتکار شهروند بستگی داشت، شاید او انتظار داشت که چنین ادعایی متقاعد کننده باشد.

همانطور که قبلاً نیز اشاره شد، ممکن است به نظر برسد که حوزه تعقیب قتلی، که خطابه در قتل اراتوستن نمونه آن است، با مفهوم جرائم عمومی، جرم و مجازات سازگاری ندارد، زیرا این عمل از طریق دعاوی (dik¯e phonou) دنبال می‌شد که فقط برای خویشاوندان قربانی آزاد بود. با

۱- برای گزارش دقیق این پرونده، به دیوید کوهن (۱۹۹۱: فصل ۵) و کانتارلا a۱۹۹۱ مراجعه کنید.

این حال، ما دیدیم که این طبقه‌بندی رویه‌ای لزوماً دلالت بر این ندارد که عمل ممنوعه صرفاً یک اشتباه شخصی تلقی می‌شود که هیچ تأثیری بر پولیس ندارد و این امر که چنین موردی در هر صورت بعید به نظر می‌رسد نه تنها با ممنوعیت ورود مجرم آلوده به اماکن عمومی شهر بلکه با این واقعیت نشان داده می‌شود که متهمین به قتل عمدی (مانند متهمین به جراحات عمدی، و همچنین یک dik¯e) به پای میز محاکمه دادگاه‌هایی که dikai معمولی را رسیدگی می‌کردند برده نمی‌شدند، بلکه به دادگاه آریوپاگوس که در زمان‌های باستان فقط این نوع پرونده‌ها را رسیدگی می‌کردند و ابهت خاصی داشتند برده می‌شدند.[1] تجسم واقعی پایه و اساس این دادگاه در الاهگان انتقام آیسخولوس روشی را نشان می‌دهد که در آن پایداری پولیس وابسته به تأسیس یک دادگاه عمومی برای مجازات قتل و جلوگیری از انتقام جویی در نظر گرفته می‌شد. همانطور که به نظر می‌رسد، از منابع ما کاملاً مشخص است که قتل به عنوان یک تخلف کاملاً شخصی که فقط بر خانواده متوفی تأثیر می‌گذارد، تلقی نشده و درک این مسئله مهم است که چرا از دیدگاه مردم آتن ممکن است هیچ تضادی بین قتل، به عنوان یکی از جدی‌ترین جرائم و نگنجاندن آن در زمره جنایاتی که هر شهروند ممکن است به خاطر آن تحت پیگرد قانونی قرار گیرد، وجود نداشته باشد.

خطابه دموستن علیه اریستوکرات‌ها به طور کامل به قانون قتل می‌پردازد. تجسم قانون قتل در اینجا بر کیفیت عمومی آن تأکید دارد. بنابراین، سخنران می‌گوید که وقتی شخصی متهم به قتل شد، این شهر است که او را مجازات می‌کند و این مجازات پس از آن است که شهر به محاکمه راضی شود و بپذیرد که این اتهام درست است– و نه قبل از آن. او در این باره توضیح می‌دهد که چگونه قانون قتل جایگزین فرایند قانونی عمومی برای انتقام شخصی است. او دلیل این امر را چنین توضیح می‌دهد که: قانونگذار فکر می‌کند که چون "ما از قربانی انتقام می‌گیریم" ابتدا باید بدانیم که آیا متهم مقصر است یا نه. در موارد قتل، صرف‌نظر از این واقعیت که آن‌ها توسط یک dik¯e متهم شده‌اند، شهر به عنوان خون خواه قربانی و محاکمه، نشان داده می‌شود، نه انتقام‌جویی خویشاوندان قربانی. سخنران در ادامه درباره تفاوت بین مجازات و انتقام توضیح می‌دهد، و به

۱- به دموستن. مراجعه کنید: "آریوپاگوس تنها دادگاهی است که هیچ دموکراسی، الیگارشی یا حکومت استبدادی جرأت نکرده است از صلاحیت قضایی آن برای قتل محروم بماند."

عنوان نمونه از دستگیری فوری یک قاتل محکوم که از تبعید برگشته و دستگیر شده و به نزد آرکون‌ها برده شده است، استفاده می‌کند. او توضیح می‌دهد که بردن یک فرد به نزد آرکون‌ها اساساً متفاوت با سپردن او به بخشش دادستان است. او در مورد اول می‌گوید: "این فرد همانطور که قانون دستور می‌دهد مجازات می‌شود، و در مورد دوم همانطور که دادستان می‌خواهد. بزرگترین تفاوت این است که آیا قانون اختیار عالیه در مجازات یا کیفر (tim¯orias) یا بر دشمن انسان دارد.". او با اضافه کردن بسیاری از ممنوعیت‌ها در زمینه بدرفتاری کسانی که پس از قتل به تبعید رفته‌اند، ادامه می‌دهد. او به عنوان نمونه بیان می‌کند که چگونه کشتن قاتلی که مقررات قانونی را در سپری کردن دوره تبعید به عمل آورده است، همانند قتل عادی علیه هر شهروند آتنی تلقی می‌شود. او توضیح می‌دهد که این اقدامات برای جلوگیری از زنجیره بی‌پایان قتل‌های انتقام‌جویانه، یعنی دشمنی دیرین است. واضح است که می‌توان قتل را تخلفی تصور کرد که به طور مستقیم به منافع عمومی مربوط است. این مجموعه قوانین با هدف محدود کردن انتقام‌جویی، محدود کردن نقش خویشاوندان، از بین بردن خصومت خانوادگی از شهر، محافظت از فردی که به تبعید می‌رود، و اختیار دادن فقط به پولیس برای مجازات قتل تنظیم شدند.[۱]

او در بخش بعد اینطور نتیجه می‌گیرد که حتی وقتی دادستان اتهام را اثبات کرده و قاتل محکوم شده است، فقط قوانین (nomoi) اجازه مجازات او را دارند. جالب اینکه، او اضافه می‌کند: فقط دادستان مجاز است مجازاتی را که قانون در نظر گرفته است، ببیند و این پایان کار است. علاقه خانواده به تعقیب قانونی قتل در اینجا آشکار است، اما پولیس محدودیت‌هایی را نیز برای نقش خانواده در اعاده انتقام جویی شخصی به عنوان مجازات عمومی در نظر می‌گیرد. تنها چیزی که از وظیفه خویشاوندان برای خونخواهی باقی می‌ماند، این است که به آن‌ها اجازه داده می‌شود که اعدام را مشاهده کنند.[۲] به گفته او، این حق دادستان است؛ نه کمتر، نه بیشتر.[۳]

۱- البته تمایزاتی که به قتل عمدی، غیر عمدی و تصادفی در قوانین دراکون برمی‌گردد نیز محدودیت در روند جستجو برای انتقام جویی با طبقه بندی قتل بر اساس معیارهای عمومی عدالت است. درمورد تدوین قانون اولیه قتل، به گاگارین (۱۹۸۱) و کانتارلا (۱۹۷۶) مراجعه کنید.

۲- برای رفتار مقتدرانه برای مجازات شایسته اعدام، به کانتارلا (۱۹۹۱b) مراجعه کنید.

۳- البته وظیفه دیگری که به خانواده محول شده این است که از طریق انجام مراحل قانونی و نقشی که به عنوان آغازگر دادرسی دارند انتقام بگیرند. اگرچه در واقعیت ممکن است پول خون نیز پرداخت شده باشد که این کار انجام نشود، اما از نظر هنجارها ←

همانطور که تا کنون مشاهده کردیم، منابع آتن درباره مفهوم حکومت قانون اینطور بحث می‌کنند که لازم است قدرت مجازات به قضاتی واگذار شود که به اسم پولیس قضاوت می‌کنند. با این حال، همچنین دیده شد که اگرچه مردم آتن ممکن است "کشورهایی را که شهروندان را گاهی بدون محاکمه به اعدام محکوم می‌کنند، با عنوان غیرقابل سکونت محکوم کنند" (ایسوکراتس، رساله مبادله)، شیوه‌های سیستم حقوقی آتن برای مقابله با جرم، میزان قابل توجهی از دادرسی‌های اختصاری و خودیاری را شامل می‌شد. البته این، نتیجه توسعه سیستم به مرور زمان، ماهیت مشارکتی کلی دموکراسی آتن و احترام مداوم به حق، در حدود کاملاً مشخص oikos (اهل خانه، خانواده) برای محافظت از قلمروی آن در برابر تعدی و بی‌آبرویی بود. با این وجود، درک این نکته ضروری است که دادرسی‌های اختصاری ممکن است به اشکال دیگر نیز نهادینه شوند که به نظر می‌رسد با الزامات حکومت قانون کاملا مغایر باشند. این دادرسی‌های اختصاری شامل اعدام برون دادگاهی توسط نهادهای عمومی است.

۵- قدرت مجازات و حکومت قانون دموکراتیک

ارسطو در تاریخ خود درباره قانون اساسی آتن (اصول حکومت آتن) توضیح می‌دهد که: مجلس شورا در گذشته قدرت جریمه، زندانی کردن و اعدام را داشت. اما در یکی از روزهایی که لیزی ماخوس را به دست جلاد عمومی دادند و او در انتظار مرگ بود، اوملیدس از اهالی آلوپکه او را نجات داد و اعلام کرد که هیچ شهروندی را نباید بدون حکم دادگاه به مرگ محکوم کرد و توده مردم حق جریمه، حبس و قتل را از مجلس شورا سلب کرده و قانونی را وضع کردند که باید تمام محکومیت‌ها و مجازات‌های تصویب شده توسط مجلس شورا به دادگاه ارجاع داده شوند، و اینکه حکم اعضای ژوری باید قابل اجرا باشد.

اطلاعات کمی درباره نحوه اعمال چنین قدرت اختیاری برای مجازات شهروندان بدون محاکمه در دست است.[1] بحث ارسطو نشان می‌دهد که محدودیت این قدرت نشان دهنده تغییر قدرت در دادگاه‌های عمومی با دادن حق انحصاری مجازات به آن‌ها است و همچنین نشان از تعهد (هرچند

و آرمان‌های اجتماعی برای خانواده قابل تصور نبود که به دنبال انتقام برای متوفی نباشند و عدم انتقام جویی را بی‌حرمتی (asebeia) قلمداد می‌کردند.

۱- به لیسیاس ۲۲،۲-٤ ، تاد (۱۹۹۳: ۳۱٦،۲،۲) و مک دوول (۱۹۷۸: ۱۸۹-۹۰) مراجعه کنید.

ممکن است در بعضی مواقع ناقص اجرا شده باشد) به الگوی حکومت قانون دارد که در آن، قدرت دولت برای مجازات متخلفین به عنوان عملیاتی منحصراً در داخل و از طریق قانون تصور می‌شود. بنابراین، شناخت نوع اصول مشروعیتی که امروزه در ذات یک سیستم قانونی عدالت کیفری می‌بینیم، شهروندان را از مجازات‌های خودسرانه با استفاده از این اصل محافظت می‌کند و بنابراین مجازات فقط پس از محکومیت در یک محاکمه عادلانه اعمال می‌شود.

منافع عمومی مهمی که در چنین شرایطی در معرض خطر است، بیشتر با یک واقعه دیگر که ارسطو در همان متن بازگو کرد، نشان داده شده است. ارسطو پس از بحث و گفتگو درباره کودتای الیگارشی جباران سی گانه و زیاده‌روی در مورد اعدام‌های برون دادگاهی، تبعیدها و مصادره‌های برون دادگاهی آن‌ها، به آشتی سال ٤٠٣ قبل از میلاد و عفوی که جبران خسارت وارده به دلیل تخلفات را ممنوع کرد اشاره می‌کند. در این زمینه، او سه عمل بزرگ سیاستمدارانه یکی از رهبران، به نام آرژینوز را توصیف می‌کند. یکی از این موارد زمانی اتفاق می‌افتد که فرد شروع به تحریک کینه‌ها نسبت به بازگشت کنندگان کرد. آرژینوز او را با دستگیری فوری به مجلس شورا می‌برد و آن‌ها را ترغیب می‌کند که او را بدون محاکمه (akriton apokteinai) به قتل برسانند به این دلیل که آن لحظه، عبرت شود و نشان دهد که آن‌ها برای نجات دموکراسی متعهد هستند. ارسطو که به تازگی اعدام برون دادگاهی ژنرال‌های آرگینوسا را محکوم کرده است، فقط برای این اقدام تمجید می‌شود. چه عاملی تفاوت در واکنش او به این دو مورد از اعدام برون دادگاهی را نشان می‌دهد؟

از نظر من، چنین قضاوت‌هایی ناشی از این اعتقاد گسترده در آتن است که قانون جزا در نهایت ابزاری برای حفظ نظم سیاسی و اعمال قدرت سیاسی است. وقتی برای نجات دولت اقدام سریع لازم است، پس برای یک نهاد سیاسی غیر از دادگاه‌ها مجاز است که این قدرت را به صورت برون دادگاهی اعمال کند، یعنی اینکه از اقتدار سیاسی خود برای محروم کردن شخصی از زندگی بدون محاکمه استفاده کند. تمایل به انجام این کار و روشی که از نظر ارسطو غیرمشکل ساز، سیاستمدارانه و قابل ستایش تلقی می‌شود، چیزهای زیادی را درمورد دیدگاه مردم آتن نسبت به قانون جزا و قدرت زندگی و مرگ بر شهروندان به ما می‌گوید، نه فقط به عنوان عدالت بی‌طرفانه ای که بی‌غرضانه تقسیم می‌شود بلکه به عنوان بستر نظم سیاسی که در آن اهداف ممکن است وسیله را توجیه کنند. این امر با شناسایی قوانین، قضات، توده مردم، و دموکراسی که مکرر در بالا به آن اشاره شد، تأیید و توجیه می‌شود. قضات

آتنی سوگند هلیاست خوردند؛ سوگندی که بی‌طرفی نیاز داشت و اصول قانونی بودن و حکومت قانون را تصدیق می‌کرد، اما این ارزش‌ها در تنش با دیگران وجود داشتند که قوانین را به نفع پولیس می‌دانستند.

از نظر ارسطو، این چیزی است که زیاده‌روی دموکراتیک پاسخ به آرگینوسا را از عملکرد سیاستمدارانه آرژینوز و شورا متمایز می‌کند. همانطور که ایسوکراتس در آریوپاگیتیکوس خود ادعا می‌کند، هنگامی که آتن، مجلس شورا را تحت سلطه مقتدرانه قرار داد با احضار بی‌ترتیب و تهدید یا مجازات آن‌ها، نظم را اجباری کرد. آن‌ها فهمیدند که نظم فقط با مجازات و پاسداری (epimeleia) حفظ می‌شود. بنابراین آن‌ها می‌توانستند از قبل ببینند که چه کسی احتمالاً مرتکب تخلف می‌شود. این خیال پروری‌های انضباطی (به معنای فوکوالدینی) مخصوص نظریه‌پردازان سیاسی آتنی هستند که نسبت به دموکراسی رادیکال تردید دارند، اما متفکران دموکرات‌تر نیز از این منطق مصون نبودند. در چنین زمینه‌ای، لیکرگوس (علیه لئوکراتس) به قانونی تصویب شده پس از سرنگونی جباران سی گانه، اشاره می‌کند که بر اساس آن، هرکسی که در تلاش برای سرنگونی دموکراسی و یا در آرزوی حکومت استبدادی شخصی را کشته، بی‌گناه است. او با اظهار نظر در مورد حکمت این شرط می‌گوید که برای جرایم عادی مجازات به دنبال جرم است اما در صورت خیانت یا سرنگونی دموکراسی باید پیش از آن باشد. این اظهار نظر بار دیگر ماهیت مشارکتی نظام حقوق جزایی، درهم آمیختگی آن با اهداف سیاسی حمایت از قانون اساسی دموکراتیک در برابر دشمنانش و نحوه استفاده از خودیاری را در چنین نظامی را نشان می‌دهد. در یک زمینه سیاسی که منافع دادستان‌ها، قضات، قانون و پولیس به دقت قابل شناسایی هستند، معمولاً چنین نگرشی به وجود می‌آید. در بخش باقی مانده این فصل، تنش‌های دیگری را که در درون سیستمی ایجاد می‌شود که خود را مظهر حکومت قانون می‌داند، بررسی می‌کنیم.

یکی از مضامین اصلی ارسطو، در گزارش او از تحول سیستم قضایی آتن از زمان سولون تا قرن چهارم، رشد مداوم قدرت توده مردم از طریق اصلاحات قانونی است. این رشد با گسترش قدرت پیگرد قانونی برای "هر شهروندی که مایل به انجام چنین کاری باشد" آغاز می‌شود (اصول حکومت آتن) و با اقداماتی مانند معرفی دستمزد خدمت در دادگاه‌های عمومی به اوج خود می‌رسد. آنچه که ارسطو از این طریق می‌فهمد اصلاحات قضایی به عنوان ابزاری اصلی است که با استفاده از آن قدرت توده مردم به هزینه طبقات "بهتر" افزایش یافت. یعنی کسانی بر دادگاه‌ها حاکم می‌شوند که منافع

سیاسی خود را با دموکراسی رادیکال مرتبط می‌کنند. او با بررسی یازده مرحله از توسعه قانون اساسی آتن (politeia)، گزارش نهایی خود را با تأکید بر نحوه واگذاری قدرت نهایی به توده مردم، چنین نتیجه‌گیری کرد: "برای توده مردم که دارای قدرت عالیه بر همه چیز است و همه چیز را با احکام و دادگاه‌های عمومی که توده مردم در آن حاکم است، اداره می‌کند، و حتی برای مواردی که توسط شورا محاکمه شده‌اند و به توده مردم رسیده‌اند."

ارسطو در بحث درباره دموکراسی رادیکال در سیاست خود اظهار داشت که این دادگاه‌ها حتی خود را بالاتر از قانون قرار داده‌اند و به این ترتیب این شکل دموکراسی را مانند استبدادی در بی‌قانونی خود ایجاد کرده‌اند. دموکرات‌های آتن تصور ارسطو را از حکومت قانون قبول نداشتند،[1] اما موضوع آشکار برای همه کسانی که نهادهای حقوقی آتن را مشاهده می‌کردند این بود که آن‌ها نماینده اصلی قدرت سیاسی بودند. حکومت مستبدانه از پیسیستراتوس تا جباران سی گانه، سعی در کنترل یا از بین بردن اقتدار dikast¯erion آتن داشت (اصول حکومت آتن). افلاطون در قوانین خود یک گزارش نظری از این دیدگاه را پیشنهاد می‌کند، که طبق آن، تمام دولت‌های موجود صرفاً نتایج درگیری‌های اجتماعی را در قانون اساسی خود نهادینه می‌کنند، و به موجب آن ثروتمندان در یک الیگارشی یا توده‌ها در یک دموکراسی، قانون اساسی را به گونه‌ای می‌نویسند که از قوانین و نهادهای قضایی دولت برای پیشبرد منافع خود به هزینه گروهی که خارج از قدرت است استفاده کنند. از نظر افلاطون، در چنین شرایطی هیچ حکومت قانونی وجود ندارد زیرا قانون تابع منافع سیاسی حزب حاکم است.

مردم آتن با هر دیدگاه سیاسی همان اعتقاد ما را به ایدئولوژی بی‌طرفی اجرای عدالت و حکومت قانون قبول داشتند؛ ایدئولوژی که می‌خواهد ما را تحت‌الشعاع قرار دهد (مگر اینکه ما متعلق به گروه‌هایی باشیم که احساس می‌کنند سیستم حقوقی به دلیل نژاد یا فقر برای آن‌ها تبعیض قائل می‌شود). یعنی آن‌ها فهمیدند که قدرت مجازات نقض قانون به نام دولت برای اقتدار کسانی که (از نظر قانون اساسی یونان) قدرت را در دولت دارند، مهم است؛ چه اکثریت (دموکراسی) باشند، چه معدود افراد (الیگارشی)، یا یک مستبد یا پادشاه.[2] یعنی آن‌ها فهمیدند که کار قوانین و دادگاه‌ها فقط

۱- به دیوید کوهن (۱۹۹۵: فصل ۳) مراجعه کنید.

۲- به آلن (b۲۰۰۰) مراجعه کنید.

این نیست که تصریح کنند تجاوز به سعادت مردم باید طبق قانون تعریف و مجازات شوند تا نظم اجتماعی و سیاسی حفظ شود، بلکه این کارکرد ابزاری برای قدرت سیاسی است. در خطابه‌های مورد بحث، سخنرانان اغلب منافع دموکراسی را با قوانین و دادگاه‌های "آن" مشخص می‌کردند. همانطور که دموستن در یک خطابه مطرح کرد، کاهش اختیارات دادگاه راه مطمئنی برای تسهیل سرنگونی دموکراسی است. در همین راستا، آن‌ها، یعنی دموکرات‌ها و منتقدین آن‌ها، تغییر تاریخی قدرت را به دادگاه‌های دموکراتیک و دادستان‌های شهروند دیدند. تأثیر این شناخت در تمام مجموعه نوشتجات بلاغت حقوقی احساس می‌شود، زیرا این امر مستلزم ترس مداوم از این است که حکومت قانون و به ویژه اصل سازنده آن، یعنی برابری در برابر قانون، در موارد خاص با ملاحظه منافع توده مردم تضعیف می‌شود.

این ترس، بسته به دیدگاه شخصی، این بود که ثروت، پایگاه اجتماعی و نفوذ یک شخص به نفع استدلال‌ها در پرونده در دسترس ارزیابی می‌شود یا بر خلاف آن. دموستن در اظهارنظر درباره ایدئولوژی برابری در برابر قانون و مسئله مجازات‌های مختلف برای ثروتمندان و فقرا از موضوع بنیادی بلاغی استفاده می‌کند. او از قضات می‌پرسد، "اگر فقیری به دلیل فقر مرتکب جرمی شود، با شدیدترین مجازات‌ها مجازات می‌شود، اما اگر ثروتمندی به دلیل شرم‌آور حرص مال دنیا همان کار را انجام دهد، مورد عفو قرار می‌گیرد. پس اگر شما همه چیز را به این صورت مدیریت کنید، برابری برای همه و دولت دموکراتیک کجاست؟" دموستن در خطابه علیه میدیاس و خطابه‌های دیگر، این رویه را که ثروتمندان پر نخوت با مصونیت از مجازات از نفوذ خود استفاده می‌کردند تا به سایر شهروندان آسیب برسانند و منکر برابری در برابر قانون شوند، سخت مورد نکوهش قرار داد.

مشکل واقعی در اینجا فقط این نیست که ثروت و پایگاه اجتماعی ممکن است به یک شهروند کمک کند تا از مجازات اعمال ناشایست دور بماند (همانطور که در سیستم حقوقی ما نیز با روش‌های مختلفی انجام می‌شود). آنچه در زمینه این ترس نهفته است که چنین عواملی (مثلاً خصومت با افراد ثروتمند یا تمکین از آن‌ها) در رسیدن به قضاوت نقش داشته باشند، این واقعیت است که در جریان دادرسی آتنی، زندگی شخص و همچنین عملی که او به آن متهم شده در حال محاکمه است. این وضعیت به حمله به شخصیت منجر می‌شود که ویژگی برجسته خطابه‌های جدلی آتن است. موضوعی

که به همان اندازه قابل توجه است این است که آن‌ها نه تنها متهم، بلکه شاکی را هم نشانه می‌گیرند. به یک معنا، زندگی هر دو طرف در بسیاری از موارد محاکمه می‌شود. به نظر می‌رسد که این مغایر با تصور ما از تعقیب کیفری است، زیرا قرار است متهم بخاطر کاری که انجام داده یا نداده است، مورد قضاوت قرار گیرد، نه برای آنچه که او انجام داده یا ممکن است در گذشته انجام داده باشد. اما با توجه به گرایش مردم آتن به شناسایی منافع قوانین، قضات، توده مردم و پولیس، دیدن تعقیب قانونی از زاویه‌ای متفاوت طبیعی بود.

این همان خطری است که این مفهوم از وحدت توده مردم با قوانین و دادگاه‌هایش نشان می‌دهد. در آتن این عقیده که محاکمه مجرم در مورد هویت یک فرد نیست، بلکه در مورد کاری است که انجام داده، در بلاغت جدلی نیز وجود دارد، اما در کشمکش با ایده‌هایی است که سخنورانی مانند آیسخینس، دموستن یا لیکرگوس مطرح کرده‌اند مبنی بر اینکه، قوانین و دادگاه‌ها نظام‌هایی برای توده مردم هستند تا از خود در برابر کسانی که ممکن است به آن‌ها آسیب برسانند محافظت کنند. این مفهوم می‌تواند به محکومیت جنایی یک تیمارخوس، بلکه یک سقراط منجر شود. آیسخینس در خطابه علیه تیسفون، به قضات می‌گوید که اگر آن‌ها کسانی را مجازات کنند که سیاست آن‌ها با "قوانین و منافع شما [یعنی قضات] مخالف است، از دموکراسی خود محافظت می‌کنند". در دستور عمل آیسخینس یا پند لیکرگوس مبنی بر اینکه در موارد خیانت، مجازات می‌تواند مقدم بر جرم باشد، صرف‌نظر از ظرافت‌های جرم قانونی، مشخص نیست که منافع توده مردم برای محکومیت کافی نباشد. نکته اینجاست که ماهیت نهادهای دموکراتیک آتن و شیوه‌ای که با آن اندیشمندانی مانند آیسخینس و دموستن آن‌ها را فصیحانه مفهوم‌سازی می‌کنند، قانونی بودن و منافع را با هم می‌آمیزند به گونه‌ای که باعث می‌شود تا حد زیادی قابل تشخیص نباشند و حداقل برخی از محاکمات جنایی را که در زندگی مردم دخیل هستند، به محاکمه‌ای تبدیل می‌کنند که مطابق با جایگاه اجتماعی مردم و سودمندی آن‌ها برای پولیس در رابطه با جایگاه اجتماعی و سودمندی مخالفان شان باشد. به این معنا، این ag¯on به همان اندازه که درباره افراد است، محاکمه در مورد این است که آیا یک تخلف خاص از قانون رخ داده است یا نه. البته، این امر برای دزد یا جیب بر معمولی که در برابر dikast¯erion محاکمه می‌شود، متفاوت است، اما خودش می‌گوید که چنین افرادی عمدتاً در زیر افق منابع ما قرار می‌گیرند، مگر در

موارد گاه به گاه و همچنین می‌گوید که آن‌ها مجرمانی هستند کـه در معـرض دادرسـی‌هـای اختصـاری قرار می‌گیرند و فقط به ندرت ممکن است به دادگاه مراجعه کنند.

همانطور که دیدیم، از یک طرف، پیگرد قانونی برای جرائم عمومی در آتن متأثر از ایده‌هایی دربـاره جرم، مجازات و حکومت قانون بـود کـه بـرای خواننـدگان مـدرن در تبعیـت آن‌هـا از مفـاهیم احکـام بی‌طرفانه صادر شده به نام قانون در دفاع و جلوگیری از آسیب به کل جامعه آشنا است. از طرف دیگـر، ترکیب عناصر خودیاری، دادرسی‌های اختصاری، اعدام بدون محاکمه و قضاوت بـر اسـاس شخصـیت، ثروت، قدرت سیاسی و نیکوکاری‌های عمومی طرفین، ما را به چالش می‌کشد تا بفهمـیم کـه چـرا درک جرم و مجازات در آتن دموکراتیک با آنچه امروز داریم بسیار متفاوت است و وجود این تفاوت بـه ایـن دلیل نیست که نظام حقوقی آن‌ها فاسد، بدوی یا ناکارآمد بوده است، بلکه به ایـن دلیـل اسـت کـه درک مردم آتن از مفاهیم عدالت، دموکراسی و حکومت قانون اساساً از جهات مهمی با ما تفاوت دارد.

منابع

۱. ارسطو (۱۹۹٦). **سیاست و اصول حکومت آتن (متون کمبریج در تاریخ اندیشه سیاسی)**، استفن اورسون، کمریج: انتشارات دانشگاه کمبریج.

۲. اوبر، جی (۲۰۰۱). **اختلافات سیاسی در آتن دموکراتیک: منتقدان فکری حاکمیت مردمی**، نیویورک: انتشارات دانشگاه پرینستون.

۳. تاد، استفن (۱۹۹۳)، **حقوق شکلی آتن**، لندن: انتشارات دانشگاه آکسفورد.

٤. کالهون، جورج (۱۹۲۹)، **رشد حقوق کیفری در یونان باستان**، کالیفرنیا: انتشارات دانشگاه کالیفرنیا.

۵. گاگارین، مایکل (۲۰۰۸) **نگارش حقوق یونان**، کمبریج: انتشارات دانشگاه کمبریج.

٦. مک داول، داگولوس (۱۹۷۸)، **قانون درآتن باستان (جنبه‌هایی از زندگی یونانی و رومی)**، لندن: تیمز و هادسون.

۷. والاس، رابرت (۱۹۸۹)، **آزادی، اجتماع و قانون در آتن باستان**، گریگوریوس آناگنوستوپولوس، کالیفرنیا: انتشارات دانشگاه کالیفرنیا.

۸. هابیشت، سی (۱۹۹۷)، **آتن از اسکندر تا آنتونی**، کمبریج: انتشارات دانشگاه هاروارد.

۹. هانسن، موگنس هرمان (۱۹۹۱)، **دموکراسی اتن در عصر دموستن**: ساختار، اصول و ایدئولوژی،اوکلاهما: انتشارات دانشگاه اوکلاهما.

۱۰. هریس، ادوارد (۲۰۰٦)، **دموکراسی و حکومت قانون در آتن باستان**: مقالاتی درباره قانون، جامعه و سیاست. کمبریج: انتشارات دانشگاه کمبریج.

سیاست کیفری افتراقی در پاسخ گذاری قاچاق کالا و ارز

محسن رحمانی فرد[1]

چکیده

کیفر، ضمانت‌اجراء و واکنش رسمی در برابر رفتار مجرمانه است. با توجه به ماهیت ویژه بزه قاچاق کالا و ارز و وجوه امنیتی، اجتماعی و اقتصادی این بزه، واکنش باید مؤثر و متناسب این رفتار باشد. قانونگذار خصوصاً در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، طیف متنوعی از کیفرها را با شرایط مختلف پیش‌بینی نموده است که بعضاً دارای ویژگی‌های متفاوت از سایر مجازات‌ها است. در مقاله حاضر به بررسی کیفرگذاری در حوزه بزه قاچاق کالا و ارز تحت چهار عنوان مجازات‌های اصلی، مجازات‌های تکمیلی و تبعی، عوامل مشدده و مخففه و الزامات تعیین کیفر پرداخته شده است و لزوم سیاست افتراقی و جایگاه فعلی و همچنین جایگاه مطلوب کیفرگذاری در بزه معنونه مورد واکاوی قرار گرفته است. سپس نتیجه گرفته شده که جنبه اقتصادی، مهم‌ترین دلیل جرم‌انگاری قاچاق کالا و ارز به شمار می‌رود؛ چرا که اکثر رفتارهای مرتبط با قاچاق به گونه‌ای سودآور و دارای عواید کلان نامشروع است و باعث اختلال در نظام اقتصادی می‌گردد. بنابراین لازم است کیفرها به گونه‌ای طراحی شود که با برهم زدن توازن علیه بزه، ریسک ارتکاب را بالا ببرد. روش تحقیق در این مقاله به صورت تحلیلی و استفاده از داده‌های کتابخانه‌ای است.

کلیدواژه‌ها: کیفر، افتراقی، قاچاق کالا و ارز، جرم اقتصادی.

۱- دانش آموخته دکترای حقوق جزا و جرم شناسی. mohsenrahmanifard@gmail.com

مقدمه

کیفر عبارت از واکنش رسمی در برابر جرم است. حقوق کیفری به خاطر ساماندهی چنین پاسخی که شدیدترین شیوه کنترل محسوب می‌شود، از دیگر نظام‌های کنترل رسمی و غیر رسمی متمایز شده است. کیفر با هر نظریه و هدف توجیه شود جزء جدایی‌ناپذیر نظام کیفری است که باید در هر دعوایی که به اثبات مجرمیت و مسئولیت کیفری مرتکب یا مرتکبان می‌انجامد تعیین و اعمال شود. (محمودی جانکی، ۱۳۸۸: ٦٦٧) حتمیت و سرعت در اجرای کیفر از لوازم و شرایط بازدارندگی آن است که اندیشمندانی چون بکاریا در کتاب مشهور خود به نام "رساله جرایم و مجازات‌ها" به این امر پرداخته‌اند. به نظر او اصل در حتمیت و قاطعیت در مجازات بزهکار است و اگر مردم بدانند که در صورت ارتکاب جرم مجازات خواهند شد، از ارتکاب بزه خودداری خواهند کرد.

مجازات‌های تعیین شده برای جرایم اقتصادی نسبتاً شدید و عموماً با توجه به هدف مرتکبان از ارتکاب این جرایم ناظر بر کیفرهای مالی است. در ادامه ضمن پرداختن به مجازات‌های اصلی بزه قاچاق کالا و ارز، مجازات های تکمیلی و تبعی نیز مورد بررسی قرار می‌گیرد. سپس به عوامل مشدده و مخففه کیفر پرداخته و متعاقباً نحوه اعمال و تعیین کیفر مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱- مجازات‌های اصلی

به طور کلی جرایم اقتصادی هر چند از جهت کلان بودن مشخص می شوند و قاعدتاً کیفر این قبیل جرایم شدید است ولی با این حال رویکرد قانونگذار در جرایم اقتصادی پیامد محور است. در رویکرد پیامد محور باید دید که امنیت اقتصادی به چه میزان آسیب دیده و آثار منفی داشته است. از این رو ویژگی رفتاری مانند باندی بودن یا استمرار یافتن یا در سطح گسترده ارتکاب یافتن، زمانی برجسته می‌شود که نتایج و پیامدهای قابل توجهی نیز به بار آید. (توسلی‌زاده، ۱۳۹۲: ۲۲۷) به همین جهت حداقل و حداکثر کیفر و همچنین لحاظ بندهای مختلف جهت مجازات، حسب میزان ارزش کالا و ارز قاچاق شده پیش‌بینی شده است. این امر می‌تواند منادی تناسب کیفر و جرم در جرایم قاچاق کالا و ارز باشد.

۱-۱- اعدام

مجازات اعدام از جمله مجازات‌هایی است که مخالفان و موافقان زیادی دارد. برخی معتقد به حذف مجازات اعدام و عده‌ای دیگر معتقد به اجرای این مجازات هستند. در حالی که امروزه در اکثر کشورهای اروپایی و آمریکایی مجازات اعدام حذف شده و دیگر کاربردی ندارد؛ در برخی از کشورهای جنوب شرقی آسیا مجازات اعدام به عنوان یک مجازات اصلی کاربرد داشته و همواره تعداد زیادی از افراد به این مجازات محکوم می‌شوند. (faiza,1999,463) در حقوق ایران کیفر اعدام در مورد مصادیقی از جرایم اقتصادی که به لحاظ شدت جرم، تهدیدی برای امنیت اقتصادی، اجتماعی و سیاسی کشور محسوب می‌شوند و در نتیجه به عنوان جرایم در حکم محاربه و افساد فی الارض تلقی می‌شوند؛ مقرر گردیده است.

ماده ۳۰ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: "در صورتی که ارتکاب قاچاق کالا و ارز به صورت انفرادی و یا سازمان‌یافته به قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا با علم به مؤثر بودن آن صورت گیرد و منجر به اخلال گسترده در نظام اقتصادی کشور شود، موضوع مشمول قانون مجازات اخلالگران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۳۶۹/۹/۱۹ می‌گردد و مرتکب، طبق مقررات قانون مزبور مجازات می‌شود."

ماده ۳۱ همان قانون نیز اشعار می‌دارد: "در صورتی که احراز شود مرتکب جرائم قاچاق کالا و ارز با علم و عمد، عواید و سود حاصل از این جرائم 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[1] محکوم می‌گردد."

۱- ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی: "هرکس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احتراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آن‌ها گردد به گونه‌ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد."

۱-۲- حبس

از دیرباز مجازات حبس به عنوان حربه‌ای برای مقابله با مجرمان مورد توجه بوده است. اگرچه زندان از گذشته‌های دور وجود داشته، از قرن ۱۹ به بعد اصلی‌ترین شکل مجازات شده است. این تحول شکل در مجازات تا حدود زیادی ناشی از تغییر در اولویت های اهداف مجازات یا تکمیل این اهداف است. هدف این نوع مجازات دور نگه داشتن مجرم از جامعه و اصلاح و تربیت و سرانجام تغییر رفتار او و انطباق رفتار او به هنجار جامعه و پیشگیری از وقوع جرم در آینده است. هر چند که امروزه این ایده با تردیدهای فراوانی مواجه و نتایج مطلوب از آن حاصل نشده است. (سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۳: ۵۳) البته رویکرد ارعابی مجازات زندان نیز همچنان پابرجاست.

اهداف دوگانه‌ای که برای مجازات زندان منظور می‌شود یعنی زندان برای مجازات و زندان همچون شیوه اصلاحی، به ندرت با یکدیگر جمع شده‌اند، چرا که زندان، به دلیل ساختارش، معمولاً غیرعادلانه با زندانی رفتار می‌کند و در نهایت موجب افزایش کینه زندانی نسبت به عدالت و قانون می شود و ممکن است موجب بیگانگی بیشتر فرد با جامعه و در نتیجه مقدمات افزایش ارتکاب جرم شود. (عبدی، ۱۳۸۱: ۷۹)

قانونگذار برای مبارزه با قاچاق کالا و ارز نیز از این مجازات استفاده نموده است. به عنوان نمونه در بند پ و ت از ماده ۲۲ قانون (در خصوص قاچاق کالاهای ممنوع) و تبصره ۱ ماده یاد شده (در خصوص قاچاق مشروبات الکلی) و همچنین مواد ۲۸ تا ۳۲ (در خصوص جرایم قاچاق سازمان‌یافته و حرفه‌ای) و سایر جرایم مرتبط از این مجازات استفاده شده است. این در حالی است که در بند ١٤ سیاست‌های کلی قضایی مصوب ۱۳۸۱، بند ۱۲ سیاست‌های کلی قضایی پنج ساله مصوب ۱۳۸۸ و بند ٦٤ سیاست‌های کلی برنامه ششم توسعه، به ضرورت اتخاذ تدابیر لازم با رویکرد حبس‌زدایی تأکید شده است.

۱-۳- کیفر مالی و محوریت آن

کیفر مالی شامل جزای نقدی، مصادره عواید حاصل از ارتکاب جرم و ضبط اموال مورد استفاده در ارتکاب جرم است. با توجه به اینکه در جرایم اقتصادی خصوصاً قاچاق کالا و ارز مجرم با ارتکاب جرم، درآمدهای مجرمانه‌ای را تحصیل می‌کند، قانونگذار درصدد محروم کردن وی از

درآمد مجرمانه بوده و آن درآمد را استرداد می‌نماید. به عبارت دیگر به سبب نامشروع بودن این درآمدها قانونگذار از مجرم خلع مالکیت کرده و آن‌ها را به نفع دولت ضبط می‌کند.[۱] ماده ۳۱ کنوانسیون مبارزه با فساد با تکرار موارد پیشنهادی ماده ۱۲ کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی، دولت های عضو را به اتخاذ تدابیر مورد نظر به منظور مصادره عواید و اموال حاصل از ارتکاب جرایم اقتصادی فرا می‌خواند. علاوه بر این ممکن است وسایل و ابزار و تجهیزات نیز که در ارتکاب جرم مورد استفاده قرار گرفته ضبط گردد.[۲] در کنار این‌ها، مجازات جزای نقدی پیش‌بینی شده برای بزه قاچاق کالا و ارز، و تناسب آن با میزان ارزش کالا، کاملاً انگیزه‌های اقتصادی بزه را از بین می‌برد.

پیش‌بینی جزای نقدی نسبی یعنی اینکه قانونگذار ارزش اموال و عواید مجرمانه‌ای که مستقیماً از بزه بدست می‌آید را ملاک احتساب جزای نقدی قرار داده است. در کنار فواید ذکر شده برای چنین مجازاتی، مثل تناسب جرم و مجازات، حداقل اشکال آن این است که با افزایش نرخ تورم، مجازات بزه عملاً به طور ناخواسته شدیدتر می شود که این امر قابل توجیه نیست به عنوان مثال شاید در سال‌های آینده با توجه به نرخ تورم سالانه و افزایش قیمت کالاها موارد کمتری شامل بندهای الف یا ب ماده ۲۲ قانون قاچاق کالا و ارز گردد. لذا بدون اینکه مجرمین امروز با بزهکاران سال‌های آینده تفاوت کرده باشد عملاً کیفر آن‌ها تشدید خواهد شد. البته در صورت اجرای عملی ماده ۲۸ قانون مجازات اسلامی، شاهد این مشکل نخواهیم بود. وفق ماده یاد شده: "کلیه مبالغ مذکور در این قانون و سایر قوانین از جمله مجازات نقدی، به تناسب نرخ تورم اعلام شده به وسیله بانک مرکزی هر سه سال یکبار به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب هیأت وزیران تعدیل و در مورد احکامی که بعد از آن صادر می‌شود لازم‌الاجراء می‌گردد." به صراحت این ماده، مفاد آن در خصوص سایر قوانین از جمله قانون قاچاق کالا و ارز نیز جاری است.

پیش‌بینی صدور قرار تأمین از نوع وثیقه به صورت الزامی[۳] و همچنین تکلیف مرجع رسیدگی

۱- تبصره ۲ ماده ۲۲ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: "وجوه حاصل از قاچاق کالای ممنوع، ضبط می‌شود."

۲- تبصره ۳ ماده ۲۲، ماده ۲۳ و ٢٤ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز.

۳- تبصره ۲ ماده ٤١ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: "در مورد سایر جرائم مقرر به استثنای ماده (۲۱) این قانون، در صورتی که بیم اختفای ادله، فرار متهم یا تبانی باشد و همچنین در پرونده‌هایی با ارزش کالای قاچاق مکشوفه بالای یکصد میلیون (۱۰۰،۰۰۰،۰۰۰) ریال، صدور قرار وثیقه متناسب با مجازات مقرر الزامی است."

به صدور دستور شناسایی و توقیف اموال متعلق به متهم در حدود جزای نقدی احتمالی و برداشت جزای نقدی از این محل در صورت استنکاف محکوم از پرداخت (مواد ٤٨ و ٦٠ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز) و عدم امکان تعلیق و تخفیف مجازات جزای نقدی[1]، در راستای سیاست جنایی قانونگذار در قبال قاچاق کالا با رویکرد کیفر مالی است. مؤید دیگر این نظر مقرره ماده ٦٠ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز است که مدت حبس بدل از جزای نقدی را پانزده سال معین کرده است و حتی جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی را پس از اتمام حبس نیز قابل وصول دانسته است.[2] در حالی که در سایر جرایم وفق ماده ۲۹ قانون مجازات اسلامی[3] مصوب ۱۳۹۲، این مدت، به شرطی که از حداکثر حبس مقرر برای آن بزه بیشتر باشد، سه سال منظور شده است.

۱-٤- شلاق و رویکرد حداقلی به آن

مجازات بدنی من جمله شلاق، مستقیماً متوجه بدن و تمامیت جسمانی مجرم است و جزو وخیم‌ترین و شدیدترین نوع مجازات محسوب می‌شود. دوره طولانی از تاریخ مجازات اختصاص به این مجازات دارد. اجرای ارزان و کم هزینه، عدم وجود معایب زندان و تهدید مؤثر بر مجرم و دیگران از مزایای آن برشمرده شده است. در معایب کیفر شلاق نیز می‌توان گفت که کیفری خوار کننده است به خصوص اگر در ملاء عام اجراء شود. به علاوه گاه آثاری در بدن مضروب باقی می‌گذارد که گاهی التیام‌ناپذیر و کشنده است. (اردبیلی، ۱۳۹۳: ۸۳)

در بعد از انقلاب اسلامی مجازات شلاق در مجازات‌های تعزیری جایگاه مهمی پیدا نمود. با توجه به منابع فقهی در برخی از موارد تنها مجازات مقرر برای جرایم تعزیری شناخته شده بود. اما نگاهی به مقررات قانون مجازات اسلامی۱۳۷۵ بخش تعزیرات نشان می‌دهد که در اکثر مجازات‌های تعزیری، دادگاه در تعیین مجازات شلاق از نگاه گذشته دور شده است و با دادن

۱- ماده ۷۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: "جزای نقدی مقرر در این قانون از سوی مرجع رسیدگی کننده قابل تعلیق و تخفیف نیست."

۲- تبصره ۲ ماده ٦٠ : "جزای نقدی مازاد بر حبس تبدیلی در صورت شناسایی اموالی از محکومٌ‌علیه، حتی پس از اتمام حبس وصول می گردد."

۳- ماده ۲۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: "هرگاه بازداشت بدل از جزای نقدی توأم با مجازات حبس باشد بازداشت بدل از جزای نقدی از تاریخ اتمام حبس شروع می‌شود که از حداکثر مدت حبس مقرر در قانون برای آن جرم بیشتر نیست و در هر حال مدت بازداشت بدل از جزای نقدی نباید از سه سال تجاوز کند."

مجازات جزای نقدی و حبس در کنار مجازات شلاق، دست دادگاه را بـرای تعیـین مجـازات‌هـای دیگر باز گذاشته است و تا حدودی از مجازات بدنی شلاق فاصله گرفتـه اسـت. (سـبزواری‌نـژاد، ۱۳۹۳: ۵۲)

با مطالعه قانون قاچاق کالا و ارز مشخص می‌شود که سیاست جنایی تقنینی ایران در خصوص تعیین مجازات‌ها به سمت عدم استفاده از مجازات شلاق پیش رفته است. به طـوری کـه مجـازات شلاق، صرفاً در دو مورد کیفر شلاق در نظر گرفته شـده اسـت. نخسـت در خصـوص قاچـاقچی حرفه‌ای کالاهای مجاز و مجاز مشروط و یارانه‌ای، موضوع ماده ۳۲ قـانون اسـت کـه قـانون‌گـذار مقرر می‌دارد: "کسانی که مطابق این قانون قاچاقچی حرفه‌ای[1] محسوب می‌شوند، علاوه بـر ضـبط کالا و یا ارز قاچاق، به حداکثر جزای نقدی و تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری و مجازات های حبس به شرح زیر محکوم می‌شوند:

الف- نود و یک روز تا شش ماه حبس برای کالا و ارز با ارزش تا یک میلیـارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال

ب- بیش از شش ماه تا دو سال برای کالا و ارز با ارزش بیش از یـک میلیـارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال."

البته در صورتی که قاچاق کالای ممنوع به صـورت حرفـه‌ای ارتکـاب یابـد، مجـازات شـلاق ندارد. وفـق تبصـره مـاده فـوق الـذکر: "مـرتکبین قاچـاق حرفـه‌ای کالاهـای ممنـوع، عـلاوه بـر مجازات های مندرج در ماده (۲۲) این قانون حسب مورد به نصف حداکثر حبس مقرر در این ماده محکوم می‌شوند."

دوم در مورد بزه تمرد در برابر مأمورین موضوع ماده ۳٤ قانون است که وفق آن: "در صـورتی که شخص حامل یا مالک کالا و یا ارز قاچاق، در مواجهه با مأموران کاشف به هر نحوی مقابله یـا مقاومت نماید، اگر عمل مذکور از مصادیق دست بردن به سلاح و سلب امنیت مردم نباشد عـلاوه بر مجازات‌های مقرر برای ارتکاب قاچاق، به شش ماه تا دو سال حبس و تا هفتاد و چهـار ضـربه شلاق محکوم می‌شود." لذا برای سایر جرایم، کیفر شلاق در نظر گرفته نشده است که با توجه بـه ماهیت اقتصادی بزه قاچاق کالا و ارز و تأثیر بیشتر مجازات‌های مالی، به نظر تدبیر درستی است.

۱- وفق بند ش ماده یک قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز اصلاحی ۱۳۹٤، قاچاقچی حرفه‌ای شخصی اسـت کـه بـیش از سـه بـار مرتکب قاچاق شود و ارزش کالا یا ارز قاچاق در هر مرتبه بیش از ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال باشد.

۱-۵- انحلال شخص حقوقی

یکی از مجازات‌های پیش‌بینی شده برای شخص حقوقی ماده ۲۰ قانون مجازات اسلامی و ماده ٦٧ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، مجازات انحلال شخص حقوقی می‌باشد. مجازات انحلال از لحاظ شدت، نظیر مجازات اعدام در مورد اشخاص حقیقی است، با این تفاوت که با انحلال شخص حقوقی نه تنها حیات حقوقی یک شخص حقوقی پایان می‌پذیرد، بلکه سهامداران آن شرکت و احیاناً کارمندان آن شرکت نیز متضرر شده و کار خود را از دست می‌دهند. (پوربافرانی، ١٣٩٤: ١١٢) بدین ترتیب با توجه به اهمیت و شدت این مجازات، ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی آن را در زمره مجازات‌های تعزیری درجه یک یعنی سنگین‌ترین مجازات‌ها قرار داده است.

همانطور که در مورد اعدام این دغدغه وجود دارد که موارد شمول آن تقلیل یابد، در مورد اشخاص حقوقی نیز این موضوع مطرح است که در حد امکان دایره اعمال مجازات انحلال کاهش یابد. بدیهی است که انحلال شرکت به سبب تناسب نمی تواند در مورد جرایم کم اهمیت به کار گرفته شود. (Fieberg, 1999: 85) در واقع، انحلال شرکت باید تنها زمانی در نظر گرفته شود که اهداف شرکت یا فعالیت هایش مستقیماً در جهت ارتکاب تقصیر جزایی است. بر این اساس ماده ۲۲ قانون مجازات اسلامی اشعار می‌دارد: "انحلال شخص حقوقی و مصادره اموال آن زمانی اعمال می‌شود که برای ارتکاب جرم، به وجود آمده یا با انحراف از هدف مشروع نخستین، فعالیت خود را منحصراً در جهت ارتکاب جرم تغییر داده باشد."

اما در بند الف ماده٦٧ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، در مورد قاچاق کالای ممنوع و یا سازمان یافته، در همان مرحله‌ی اول و در خصوص قاچاق کالاهای غیر ممنوع و ارز، در مرتبه دوم انحلال شخص حقوقی پیش‌بینی شده است. این ماده مخصص ماده ۲۰ قانون مجازات اسلامی در خصوص مجازات‌های اشخاص حقوقی است و این امر ناشی از رویکرد سختگیرانه و ارعابی قانونگذار در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز می‌باشد.

۲- مجازات تکمیلی و تبعی

مجازات تکمیلی[1] مجازاتی است که در تکمیل مجازات اصلی آمده و دادگاه باید همانند مجازات

۱- هر چند اصطلاح مجازات تکمیلی برای این دسته از اختیارات قضایی به کار گرفته شده است اما شاید مجازات تتمیمی اصطلاحی مناسب‌تر باشد. (الهام وبرهانی، ۱۳۹۲، ۹۵)

اصلی آن را در حکم خود درج نماید. (سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۳: ۳۷) این نوع مجازات‌ها هیچگاه به تنهایی مورد حکم دادگاه قرار نمی‌گیرد. اصولاً مجازات تکمیلی اختیاری است که قانون به دادگاه اختیار داده است در صورت صلاحدید و متناسب با جرم ارتکابی و شرایط مجرم آن را صادر نماید.

در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲، تعیین مجازات‌های تکمیلی و تبعی به موجب ماده ٦٣ وفق قانون مجازات اسلامی، به عمل می‌آید.[1] جواز صدور حکم به مجازات تکمیلی و انواع آن در ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، آمده است. با این وجود قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، مقررات خاصی در خصوص انواع مجازات‌های تکمیلی پیش‌بینی نموده است. مطابق ماده ٦٩ قانون مذکور: "مرجع رسیدگی کننده ذی‌صلاح حسب مورد می‌تواند با توجه به شرایط، نحوه، دفعات ارتکاب جرم و شخصیت مرتکب، علاوه بر مجازات های مقرر در این قانون، وی را به عنوان تکمیل مجازات، به یک یا چند مورد مرتبط از محرومیت‌های زیر محکوم نماید:

الف- تعلیق موقت یا ابطال دائم:

۱- کارت بازرگانی

۲- کارت مبادلات مرزی

۳- کارت ملوانی

٤- پروانه کسب، تأسیس، بهره برداری یا حق العمل‌کاری

۵- پروانه حمل و نقل

٦- گواهینامه رانندگی وسایل نقلیه زمینی، دریایی و هوایی

ب- تعطیل موقت یا دائم محل کسب و پیشه و تجارت

پ- محرومیت از اشتغال به حرفه یا حرف خاص از یک تا پنج سال

ت- محرومیت از تأسیس شرکت و یا عضویت در هیأت مدیره و مدیر عاملی اشخاص حقوقی از یک تا پنج سال

ث- ممنوعیت خروج از کشور تا پنج سال."

۱- ماده ٦٣ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: "حکم تعدّد و یا تکرار ارتکاب قاچاق و معاونت آن و مجازات تبعی و تکمیلی، مطابق قانون مجازات اسلامی است."

همانطور که ملاحظه می‌گردد مجازات‌های تکمیلی قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، مطلق بوده؛ فاقد قیودات قانون مجازات اسلامی چون رعایت مدت (حداکثر دو سال) است. اما به نظر نگارنده با توجه به مقررات ٦٣ قانون قاچاق کالا و ارز و ارجاع آن به قانون مجازات اسلامی، این مقررات نیز باید در خصوص بزه قاچاق رعایت گردد و به عبارتی ماده ٦٩ قانون صرفاً در مقام توسعه انواع مجازات‌های تکمیلی متناسب با جرم خاص بزه قاچاق کالا و ارز است و در مورد سایر شرایط باید به قانون مجازات اسلامی مراجعه شود. تفسیر به نفع متهم نیز چنین ایجاب می‌کند.

همانطور که گفته شد قاعده اصلی در مورد مجازات‌های تکمیلی این است که علی‌الاصول اختیاری بوده و به صلاح‌دید قاضی واگذار شود. ولی بر اساس پاره‌ای از قوانین و مقررات جزایی و استدلال حقوقدانان کیفری مجازات تکمیلی اجباری نیز امکان‌پذیر است که در این مورد قاضی مکلف به قید مجازات تکمیلی در حکم خود خواهد بود. (صانعی، ۱۳۸۲: ٧١٦) به عنوان نمونه وفق تبصره ۲ ماده ٦٧ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، چنانچه شخص حقوقی، وابسته به دولت یا مأمور به خدمات عمومی باشد، مرجع رسیدگی کننده، کارکنان و مدیران مرتکب قاچاق را علاوه بر مجازات های مربوط حسب مورد به محرومیت یا انفصال دائم یا موقت از خدمات دولتی و عمومی غیردولتی محکوم می‌نماید یا بر اساس تبصره ماده ٣٦ قانون مجازات اسلامی[1] انتشار حکم محکومیت قطعی که میزان مال موضوع جرم ارتکابی، یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا بیش از آن باشد، الزامی است.

حکم تبصره ماده ٣٦، از جهت اطمینان دادن به افکار عمومی نسبت به قاطعیت دستگاه قضایی در مبارزه با جرایم اقتصادی و افزایش بازدارندگی از این جرایم گامی مثبت تلقی می‌شود، اما توجه افراطی به مبلغ عواید حاصل از جرم به عنوان ملاک تعیین مجازات در این مورد هم دیده می‌شود. (مهدوی پور، ۱۳۹۵: ٢١٤)

مجازات تبعی برخلاف مجازات اصلی و تکمیلی در حکم دادگاه درج نمی‌گردد بلکه نتیجه قهری و قانونی حکم کیفری دادگاه است که به تبع حکم دادگاه بر محکوم تحمیل می‌شود. اثر

۱- تبصره ۲ ماده ٣٦ قانون مجازات اسلامی: "انتشار حکم محکومیت قطعی در جرائم زیر که میزان مال موضوع جرم ارتکابی، یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا بیش از آن باشد، الزامی است و در رسانه ملی یا یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار منتشر می‌شود:
... خ- قاچاق کالا و ارز "

مجازات تبعی محدود به زمان است و پس از انقضاء مدت اثر آن زایل و محکوم به اعاده حیثیت نائل می‌گردد. در واقع باید گفت که مجازات تبعی اثر قهری و ناشی از حکم قانون است و نیازی به درج آن در حکم دادگاه ندارد و همین تفاوت اساسی بین مجازات تکمیلی و تبعی است. (سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۳: ٤٣) مجازات‌های تبعی متضمن محرومیت از حقوق اجتماعی است. این کیفر یکی از مناسب‌ترین ضمانت‌اجراها برای برخورد با مجرمانی است که دارای مقام و شأن اجتماعی بالا هستند. (مهدوی پور، ۱۳۹۵: ۲۱۸)

همانطور که گفته شد وفق ماده ٦٣ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، اعمال مجازات‌های تبعی طبق قانون مجازات اسلامی خواهد بود. بر اساس ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی: "محکومیت قطعی کیفری در جرائم عمدی، پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر در این ماده محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می‌کند:

الف- هفت سال در محکومیت به مجازات های سالب حیات و حبس ابد از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی.

ب- سه سال در محکومیت به قطع عضو، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنیٌعلیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار.

پ- دو سال در محکومیت به شلاق حدی، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده نصف دیه مجنیٌعلیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه پنج".

۳- عوامل مشدده و مخففه

سبب‌های تشدید یا تخفیف مجازات، کیفیات و اوصافی هستند که قانونگذار تعیین کرده و در صورت احراز آن‌ها حسب مورد دادگاه مکلف به تشدید یا تخفیف مجازات است. با توجه به اینکه بزه قاچاق کالا و ارز به طور کلی، در خصوص این کیفیات، تابع قواعد عام قانون مجازات اسلامی است؛ لذا در گفتار حاضر صرفاً جلوه‌های افتراقی این عوامل و کیفیات، مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱- قاچاق سازمان‌یافته

تشکیل گروه با هدف ارتکاب جرم یکی از عواملی است که می‌تواند با ایجاد هماهنگی در بین مجرمین زمینه‌های موفقیت آن‌ها را افزایش داده و در مقابل کارآمدی عدالت کیفری را به چالش

بکشد. در این راستا قانون‌گذار در جهت تسهیل کشف جرم و شناسایی مجرمین می‌تواند با اتخاذ سیاست کیفری افتراقی زمینه را برای ایفای نقش کارآمد فراهم نماید. از این‌رو در حالی که قانون‌گذار به نحو مطلق قاچاق کالا و ارز را به موجب تبصره ماده ۳۶ و ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی و نیز ماده ۵۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز «جرم اقتصادی» تلقی نموده است و خود همین وصف موجب اتخاذ سیاست کیفری افتراقی در مورد قاچاق کالا و ارز شده است، لیکن افزوده شدن قید «سازمان یافته» به آن می‌تواند تدابیر خاصی را سبب شود.

کنوانسیون سازمان ملل برای مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی در بند الف ماده ۲ خود گروه مجرمانه سازمان‌یافته را بدین شکل تعریف می‌کند. «گروه مجرمانه سازمان‌یافته یعنی گروه سازمان‌یافته متشکل از سه یا چند نفر که برای یک دوره زمانی مشخص وجود داشته و به طور هماهنگ با ارتکاب یک یا چند جرم یا تخلف شدید مندرج در این کنوانسیون، به منظور تحصیل مستقیم یا غیر مستقیم منافع مالی یا سایر منافع مادی، فعالیت می‌کند.» قانون‌گذار ایران نیز متعاقباً به موجب تبصره ۱ ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی[1] و بند س ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مفاد این تعریف را وارد نظام تقنینی ایران نمود.

ویژگی سازمان‌یافتگی به سه شکل در حقوق کیفری مشاهده شده است؛ نخست: به عنوان یک عامل مشدده جرم به این معنا که هرگاه جرم توسط یک سازمان و گروه مجرمانه تحقق یابد مجازات آن جرم افزایش پیدا می‌کند. دوم: حالتی که سازمان‌یافتگی تنها به عنوان یک وصف مجرمانه در کنار معاونت و مشارکت در جرم مطرح و در حقیقت نوعی شرکت در جرم محسوب می‌شود و سوم: تشکیل یک گروه مجرمانه سازمان‌یافته که علاوه بر جرم ارتکابی گروه، وصف مجرمانه مستقل دارد؛ در این معنا سازمان‌یافتگی وصف گروه مجرمانه است برخلاف حالت‌های پیشین که سازمان‌یافتگی در آن‌ها وصف جرم تلقی می‌شود.

۱- ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی: "هرکس سردستگی یک گروه مجرمانه را برعهده گیرد به حداکثر مجازات شدیدترین جرمی که اعضای آن گروه در راستای اهداف همان گروه مرتکب شوند، محکوم می گردد مگر آنکه جرم ارتکابی موجب حد یا قصاص یا دیه باشد که در این صورت به حداکثر مجازات معاونت در آن جرم محکوم می شود. در محاربه و افساد فی‌الارض زمانی که عنوان محارب یا مفسد فی‌الارض بر سردسته گروه مجرمانه صدق کند حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی‌الارض محکوم می‌گردد."

تبصره ۱: «گروه مجرمانه عبارت است از گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتکاب جرم تشکیل می‌شود یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم منحرف می‌گردد.»

به موجب بند س ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز «قاچاق سازمان‌یافته: جرمی است که با برنامه‌ریزی و هدایت گروهی و تقسیم کار توسط یک گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتکاب جرم قاچاق، تشکیل یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم قاچاق منحرف شده است صورت می گیرد.» مقنن ایران در یک اقدام هم سو با سیاست جرم‌انگاری و کیفرگذاری افتراقی برای جرایم قاچاق سازمان‌یافته، ارتکاب بزه قاچاق کالا به صورت سازمان‌یافته را وفق مواد ۲۸ و ۲۹ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، مستوجب مجازات شدیدتری نسبت به قاچاق ساده در نظر گرفته است.

اگرچه قبل از قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲/۱۰/۳ در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ بحث سردستگی گروه مجرمانه در ماده (۱۳۰) تبیین و در تبصره (۱) آن گروه مجرمانه تعریف شد، اما این ماده و تبصره‌ی آن نمی‌توانند به تنهایی عنصر قانونی جرایم سازمان‌یافته را تشکیل دهند. به نظر می‌رسد از جمع بند «س» ماده ۱ و مواد ۲۸ و ۲۹ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲، قانون‌گذار جرم قاچاق سازمان‌یافته را جرمی مستقل محسوب کرده و برای آن ارکان و عناصری متفاوت از ارکان و عناصر جرم قاچاق ساده پیش‌بینی نموده است؛ ضمانت‌اجراهایی که برای این جرم در نظر گرفته شده با توجه به وخامت آن نسبت به جرم قاچاق ساده نسبتاً شدیدتر بوده و آیین دادرسی جرایم قاچاق سازمان‌یافته، اختیارات بیشتری در جهت کشف و رسیدگی آن در نظر گرفته است.

قانونگذار، در ضمن تبصره‌های مواد ۲۸ و ۲۹ قانون یاد شده نیز به تبعیت از شیوه متناسب‌سازی تعیین مجازات با میزان مسئولیت و نقش هر یک از اعضای گروه مجرمانه (مصرح در ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی) برای کسانی که در ارتکاب جرایم قاچاق سازمان‌یافته نقش سازماندهی، هدایت و یا سردستگی را بر عهده دارند؛ حسب مورد حداکثر مجازات‌های مقرر در مواد مذکور پیش‌بینی نموده است.

البته این موارد در جایی است که مرتکب قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا علم به مؤثر بودن این جرایم را نداشته و رفتار وی منجر به اخلال گسترده در نظام اقتصادی کشور نشده باشد، در غیر این صورت، مطابق ماده ۳۰ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، عمل وی از مصادیق قانون مجازات اخلالگران در نظام اقتصادی کشور خواهد بود و مجازات‌های مقرر در این قانون

برای وی در نظر گرفته خواهد شد. قانون‌گذار در این قانون به تأمین مالی تروریسم[۱] توجه و در ماده ۳۱ مقرر کرده است اگر مرتکب جرائم قاچاق کالا و ارز با علم و عمد، عواید و سود حاصل از این جرائم 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 کند، علاوه بر مجازات‌های مذکور در این قانون به مجازات محارب نیز محکوم خواهد شد.

لازم به ذکر است از آنجا که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، محاربه تنها در صورتی واقع می شود که شخصی دست به سلاح برده باشد معلوم نیست در چه صورتی مرتکب جرم فوق محارب محسوب می‌شود. البته در قوانین مختلف قانونگذار مجازات محاربه را برای رفتارهای مختلفی که هیچ ارتباطی به سلاح کشیدن ندارد، در نظر گرفته است؛ اما در این مورد تشخیص اینکه موضوع تحت عنوان محاربه قرار می‌گیرد یا نه به قاضی واگذار شده است و قاضی در این موارد تنها می تواند به مقررات مربوط به محاربه در قانون مجازات اسلامی مراجعه کند.[۲] از این‌رو تنها موردی که قابل استناد است افساد فی الارض است که برای صدق این عنوان باید مقررات ماده ۲۸٦ بر رفتار مرتکب صدق کند.[۳]

تفکیک قاچاق سازمان‌یافته از غیر آن از جهاتی چند واجد اهمیت است. علاوه بر پیش‌بینی

۱- ماده ۱ قانون مبارزه با تأمین مالی تروریسم مصوبه ۱۳۹٤/۱۲/۱۳ مقرر می‌دارد: "تهیه و جمع آوری عامداً و عالماً وجوه و اموال به هر طریق چه دارای منشأ قانونی باشد یا نباشد و یا مصرف تمام یا بخشی از منابع مالی حاصله از قبیل قاچاق ارز، جلب کمک‌های مالی و پولی، اعانه، انتقال پول، خرید و فروش اوراق مالی و اعتباری، افتتاح مستقیم یا غیرمستقیم حساب یا تأمین اعتبار یا انجام هرگونه فعالیت اقتصادی اشخاص توسط خود یا دیگری جهت ارائه به افراد تروریست یا سازمان‌های تروریستی که مرتکب یکی از اعمال زیر می‌شوند، تأمین مالی تروریسم بوده و جرم محسوب می‌شود: ..."

۲- در این موارد قانونگذار رفتار ارتکابی را عملاً در حکم محاربه دانسته است و مجازات این جرم را برای آن رفتار در نظر گرفته است و این بدان معنا نیست که دامنه شمول تعریف محاربه گسترش یافته است. (بهره‌مند، ۱۳۹٦: ۱٦۹)

۳- ماده ۲۸٦ قانون مجازات اسلامی: "هرکس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آن‌ها گردد به گونه‌ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد، مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می گردد.

تبصره- هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به مؤثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند و جرم ارتکابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می شود."

مجازات شدیدتر برای قاچاق کالا و ارز سازمان‌یافته (مواد ۲۸ و ۲۹ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز)، پیش‌بینی صلاحیت برای ضابطین ویژه (ماده ۳۹ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز)،[1] جرم تلقی شدن مطلق قاچاق سازمان‌یافته (صرف‌نظر از نوع کالا و یا ارز و میزان آن) و پیش‌بینی صلاحیت رسیدگی به آن در دادگاه انقلاب (ماده ٤٤ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز) از جمله احکام خاص قاچاق سازمان‌یافته می‌باشد.

۳-۲- قاچاق حرفه‌ای

یکی از تفکیک‌هایی که قانون‌گذار به نحو خاص در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز به آن پرداخته است تفکیک قاچاقچی حرفه‌ای از غیر آن می‌باشد. قانون‌گذار در بند ش ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز در سال ۱۳۹۲ ابتدائاً در تعریف قاچاقچی حرفه‌ای چنین مقرر نمود. «شخصی است که بیش از سه بار مرتکب تکرار و یا تعدد جرم قاچاق شود.» بر این اساس هر شخصی (اعم از حقیقی یا حقوقی) که بیش از سه بار سابقه محکومیت قطعی به جهت ارتکاب قاچاق کالا و یا ارز داشت و یا بیش از سه بار مرتکب قاچاق کالا و ارز شده بدون آنکه بین ارتکاب آن‌ها به اتهامات قبلی محکومیت قطعی پیدا کرده بود (تعدد مادی) و یا با تلفیقی از دو حالت پیش، بیش از سه بار مرتکب قاچاق شده بود، مرتکب قاچاقچی حرفه‌ای تلقی می‌شد. لیکن با اصلاح بند مذکور در سال ١٣٩٤ دو تغییر عمده در تعریف به وجود آمد که هر دو نیز در جهت محدود نمودن قلمرو شمول عنوان قاچاقچی حرفه‌ای است. بر این اساس «قاچاقچی حرفه‌ای: شخصی است که بیش از سه بار مرتکب قاچاق شود و ارزش کالا یا ارز قاچاق در هر مرتبه بیش از ده میلیون (۱۰،۰۰۰،۰۰۰) ریال باشد.» بر این اساس، اولاً ـ صدق عنوان قاچاقچی حرفه‌ای صرفاً ناظر به موردی است که شخص حداقل سه بار سابقه محکومیت قطعی به ارتکاب قاچاق کالا و ارز داشته و برای بار چهارم یا بیشتر مرتکب قاچاق کالا و ارز شود. به عبارت دیگر قانون‌گذار دفعات تعدد ارتکاب قاچاق را برای صدق عنوان قاچاقچی حرفه‌ای کافی نمی‌داند. ثانیاً ـ قانون‌گذار با پیش‌بینی نصاب برای ارتکاب قاچاق کالا و ارز، در صورتی سابقه

---

۱ ـ ماده ۳۹ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: «وزارت اطلاعات و نیروی انتظامی موظفند با هماهنگی مرجع ذی‌صلاح قضایی، خود یا بنا بر اعلام دستگاه کاشف، شبکه‌های اصلی، گروه‌های سازمان‌یافته قاچاق کالا و ارز و دارایی‌های آن‌ها را شناسایی و اقدام به تشکیل پرونده و تکمیل تحقیقات نمایند.»

محکومیت‌های قبلی مرتکب در تحقق وصف قاچاقچی حرفه‌ای مؤثر است که ارزش کالا و یا ارز قاچاق در هر مرتبه بیش از ده میلیون ریال باشد. البته در خصوص افرادی که بیش از دو مرتبه مرتکب قاچاق کالا و یا ارز با ارزش حداکثر ده میلیون ریال در هر مرتبه شوند، نیز امکان اعمال تشدید مجازات مطابق تبصره ۲ ماده ۲۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز وجود دارد.

مطابق ماده ۳۲ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز «کسانی که مطابق این قانون قاچاقچی حرفه‌ای محسوب می‌شوند، علاوه بر ضبط کالا و یا ارز قاچاق، به حداکثر جزای نقدی و تا هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری و مجازات‌های حبس به شرح زیر محکوم می‌شوند:

الف- نود و یک روز تا شش ماه حبس برای کالا و ارز با ارزش تا یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال.

ب- بیش از شش ماه تا دو سال برای کالا و ارز با ارزش بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال.

تبصره- مرتکبین قاچاق حرفه‌ای کالاهای ممنوع علاوه بر مجازات‌های مندرج در ماده (۲۲) این قانون حسب مورد به نصف حداکثر حبس مقرر در این ماده محکوم می‌شوند.»

بنابراین قانون‌گذار در خصوص قاچاقچی حرفه‌ای سیاست کیفری سخت‌گیرانه‌تری را اتخاذ نموده است که نمود دیگر آن را می‌توان در «جرم» (و نه «تخلف») تلقی نمودن آن و پیش‌بینی صلاحیت رسیدگی در دادگاه انقلاب به موجب ماده ٤٤ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز دانست. لازم به ذکر است که در راستای تسهیل در شناسایی قاچاقچیان حرفه‌ای، در ماده ۷۳ قانون مذکور ایجاد پایگاه اطلاعات محکومان قاچاق کالا و ارز پیش‌بینی شده است.[۱]

۳-۳- قاچاق مأموران دستگاه‌های کاشف یا وصول درآمد دولت

این نوع تشدید در واقع تشدید به اعتبار سمت مجرم می‌باشد. به عبارت دیگر قانون‌گذار، این واقعیت که مرتکب از مأموران دستگاه‌های کاشف یا وصول درآمدهای دولت است را موجب

۱ـ ماده ۷۳ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز: «به منظور ثبت و دسترسی سریع به سوابق محکومان و ارائه آن به مراجع ذی‌ربط، پایگاه اطلاعات محکومان قاچاق کالا و ارز در مرکز فن‌آوری و اطلاعات قوه قضاییه تشکیل می‌گردد. تمامی واحدهای اجرای احکام مکلفند به محض دریافت رأی قطعی محکومیت‌های راجع به قاچاق کالا و ارز، مشخصات فردی محکومان را در این پایگاه ثبت نمایند. مبادله اطلاعات بین سازمان تعزیرات حکومتی و قوه قضاییه باید به نحوی باشد که امکان تعامل داده‌ها و استفاده کاربران طرفین وجود داشته باشد.»

تشدید مجازات دانسته است. ماده ۳۵ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مقرر می‌دارد: "در صورتی که مأموران دستگاه‌های 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.

تبصره ۱- مأمورانی که با علم به ارتکاب قاچاق از تعقیب مرتکبان خودداری یا برخلاف قوانین و مقررات عمل نمایند در حکم مختلس محسوب و به مجازات مقرر برای مختلسین اموال دولتی محکوم می‌گردند مگر آنکه عمل مرتکب به موجب قانون دیگری مستلزم مجازات شدیدتری باشد که در این صورت به مجازات شدیدتر محکوم می‌شوند.

تبصره ۲- کارکنان تمامی دستگاه‌ها و سازمان های مؤثر در امر مبارزه با قاچاق کالا و ارز از جمله ستاد و سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی نیز مشمول حکم این ماده و تبصره (۱) آن می‌شوند."

در توضیح این ماده باید گفت که با توجه به نرخ تورم و زمان تصویب قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس ارتشا و کلاهبرداری (۱۳٦۷) عملاً قاچاق کالا یا ارز، در زمان حاضر بالای پنجاه هزار ریال خواهد بود. بنابراین مجازات ۲ تا ۱۰ سال حبس و انفصال دائم از خدمات دولتی صرف‌نظر از مباشرت یا معاونت مرتکب خیلی شدید به نظر می‌رسد. لذا پشنهاد می گردد قانونگذار با توجه به ارزش کالای قاچاق وفق مواد ۱۸ و ۲۲ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، در خصوص مجازات مأمورین مربوطه نیز تناسب‌سازی را انجام دهد.

٤- تعیین کیفر

تعیین کیفر را می‌توان به نوعی مهم‌ترین حوزه حقوق کیفری دانست. تعیین کیفر، حوزه‌ای از حقوق کیفری است که دولت بیشترین دخالت و اجبار را در آن دارد. در مراحل اجرای عدالت در نظام کیفری به ویژه هنگام تعیین کیفر، قاضی دادگاه نقش تعیین کننده و ممتازی برای حصول اهداف نظام کیفری ایفا می‌نماید. تناسب مجازات با مجرم و جرم ارتکابی در هر پرونده امری موضوعی و فردی است و دادگاه با توجه به شرایط گوناگون باید آن را تعیین نماید و از عهده قانونگذار بر نمی‌آید. به همین سبب قانون، با شرایطی آن را به قاضی دادگاه محول کرده است که با تکیه و مستند به قانون بتواند بهترین و مؤثرترین مجازات را تعیین نماید. اعطای اختیار به دادگاه جهت تعیین کیفر از میان انتخاب‌های گوناگون کیفر، آزادی برای تعیین سیاست کیفری تلقی

می‌گردد. (سبزواری‌نژاد، ۱۳۹۳: ۱۳٦) اما اتخاذ تصمیم از ناحیه قضات در خصوص تعیین نوع مجازات همیشه کار ساده‌ای نیست. هر واقعه مجرمانه، مجرم و هر محاکمه با محاکمه و مجرم دیگر تفاوت دارد. تعیین مجازات، یکی از نگرانی‌های عمده مدعیان اصلاحات قضایی نیز محسوب می‌شود. (مهرا و قورچی بیگی، ۱۳۹٦: ۱۰۷)

در راستای سیاست جنایی افتراقی و سختگیرانه مبارزه با قاچاق کالا و ارز قانونگذار برخلاف سایر جرایم، ضوابطی را در تعیین کیفر وضع نموده است تا با محدود کردن اختیارات قضایی جهت استفاده از نهادهای ارفاقی، بر شدت و بازدارندگی مجازات بیفزاید. در چهار بند به بررسی این محدودیت‌ها پرداخته می‌شود.

٤-۱- عدم امکان تعلیق مجازات

تعلیق اجرای مجازات عبارت از متوقف ساختن مجازات کسی است که به کیفرهای تعزیری محکوم شده است تا اگر چنانچه در مدت معینی پس از آن مرتکب جرم دیگری نشود و از دستورهای دادگاه در این مدت تبعیت کند محکومیت او کان لم یکن تلقی گردد. (اردبیلی، ۱۳۹٦: ۲۱۵) در این راستا ماده ٤٦ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: "در جرائم تعزیری درجه سه تا هشت دادگاه می تواند در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم، اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا پنج سال معلق نماید. دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری نیز پس از اجرای یک سوم مجازات می تواند از دادگاه صادر کننده حکم قطعی، تقاضای تعلیق نماید. همچنین محکوم می تواند پس از تحمل یک سوم مجازات، در صورت دارا بودن شرایط قانونی، از طریق دادستان یا قاضی اجرای احکام کیفری تقاضای تعلیق نماید." اما استفاده از این نهاد ارفاقی در برخی جرایم مهم با ممنوعیت روبرو است. ماده ٤۷ قانون یاد شده این جرایم را احصا نموده است. "صدور حکم و اجرای مجازات در مورد جرائم زیر و شروع به آن‌ها قابل تعویق و تعلیق نیست: ... خ- جرایم اقتصادی با موضوع جرم بیش از یکصد میلیون ریال" بر اساس ماده ۳٦ قانون فوق‌الذکر قاچاق کالا و ارز نیز از مصادیق جرایم اقتصادی محسوب شده است.

باید گفت قانونگذار با تعیین رقم یکصد میلیون ریال در واقع خواسته تا همه جرایم اقتصادی را مشمول عدم تعلیق یا تعویق قرار ندهد. البته دیگر بندهای ماده ٤۷ به گونه‌ای به برخی از مصادیق جرایم اقتصادی اشاره کرده است. مانند جرایم سازمان‌یافته که عموماً در جرایم اقتصادی تداخل دارند.

علاوه بر این مقرره، به موجب ماده ۷۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز "جزای نقدی مقرر در این قانون از سوی مرجع رسیدگی کننده قابل تعلیق و تخفیف نیست و مجازات های حبس و شلاق در جرائم قاچاق کالاهای ممنوعه، حرفه ای و سازمان‌یافته موضوع این قانون نیز قابل تعلیق نمی‌باشد."

بنابراین همانطور که ملاحظه می‌گردد با جمع مقررات قانون مجازات اسلامی و قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز استفاده از این نهاد ارفاقی با توجه به سیاست جنایی تقنینی سختگیرانه قانون‌گذار در خصوص بزه قاچاق کالا و ارز میسر نمی‌باشد.[1]

سؤالی که در این رابطه ممکن است مطرح شود این است که آیا در شروع به قاچاق کالای ممنوعه و حرفه‌ای و سازمان‌یافته نیز محدودیت‌های تعلیق مجازات وجود دارد یا خیر؟ در پاسخ باید گفت با توجه به اطلاق ماده ۷۱ مجازات شروع به قاچاق کالاهای ممنوع، حرفه‌ای و سازمان‌یافته نیز امکان تعلیق مجازات را ندارند. این نظر مطابق ماده ٤٧ قانون مجازات اسلامی است که در آن به صراحت جرم‌های اقتصادی از جمله قاچاق کالا و ارز و شروع به آن‌ها را غیر قابل تعلیق و تعویق دانسته است.

٤-۲- عدم امکان تعویق مجازات

تعویق صدور حکم فرصتی است که دادگاه پس از احراز مجرمیت به متهم می‌دهد تا چنانچه در طول این مدت به این ٦ ماه تا ۲ سال به تعهدات خود پایبند باشد از دستورهای دادگاه تبعیت نماید به موجب حکم دادگاه حسب مورد از مجازات، معاف یا در آن تخفیف داده شود. در این راستا ماده ٤٠ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: "در جرائم موجب تعزیر درجه شش تا هشت دادگاه می تواند پس از احراز مجرمیت متهم با ملاحظه وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی و سوابق و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم گردیده است در صورت وجود شرایط زیر صدور حکم را به مدت شش ماه تا دو سال به تعویق اندازد:

۱- نظریه شماره ٦٧/٩٣/٧ مورخ ۱۳۹۳/۱/۲٤ اداره کل حقوقی قوه قضاییه: "تعویق صدور حکم یا تعلیق اجرای مجازات جرایم تعزیری ارتکابی توسط نوجوانان با توجه به اطلاق ماده ٩٤ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شامل جزای نقدی نسبی از جمله جزای نقدی مقرر در مواد ۷۰۲ و ۷۰۳ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۸۷ نیز می‌شود. ممنوعیت‌های مقرر در ماده ۷۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ با توجه به ماده ٩٤ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در خصوص مصادیق منطبق با ماده صدرالذکر شامل متهمان نوجوان نمی‌گردد."

الف- وجود جهات تخفیف

ب- پیش‌بینی اصلاح مرتکب

پ- جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران

ت- فقدان سابقه کیفری مؤثر"

ملاحظه می گردد که قانون‌گذار صرفاً جرایم موجب تعزیر درجه شش تا هشت کـه مجـازات-های نسبتاً خفیف‌تری نسبت به درجات پنج الی یک دارند را مشمول تعویق صدور حکـم دانسـته، قطعاً جرایم اقتصادی را که به لحاظ شدت وخامتی کـه دارنـد مسـتوجب مجـازات‌هـای درجـات اخیرالذکر (پنج الی یک) می‌باشند، سزاوار این ارفاق قانونی تلقی ننموده است. به علاوه قانونگـذار در ماده ٤٧ این قانون در مقام بیان جرایمی که صدور حکـم و... در مـورد آنـان قابـل تعویـق و ... نیست، در بند ج، جرایم اقتصادی با موضوع بـیش از یکصـد میلیـون ریـال را ذکـر نمـوده اسـت. بنابراین دو شرط جهت اعمال تعویـق صـدور حکـم در خصـوص جـرایم اقتصـادی وجـود دارد: اولاً درجه جرم باید از درجه شش تا هشت باشد. ثانیاً موضوع جرم کمتر از یکصـد میلیـون ریـال باشد.

در قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز به تعویق صدور حکم اشاره نشده است، بنابراین مـی تـوان به عمومات قانون مجازات اسلامی با رعایت شرایط آن عمل نمود. ممکن است گفته شود با توجـه به ماده ٤٥ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز که مهلت یک ماهه جهت رسیدگی و صدور رأی نهایی را از زمان تحویل پرونده، پیش‌بینی نموده است؛ امکان تعویق صدور حکم وجود نـدارد؛ چـرا کـه طبق ماده ٤٠ قانون مجازات اسلامی حداقل زمان تعویق صدور حکم شش ماه می‌باشـد. در پاسـخ باید گفت؛ اولاً تأخیر در تحقیقات منصرف از علل قانونی اسـت و تعویـق صـدور حکـم، نهـادی ارفاقی است که قانون‌گذار پیش‌بینی نموده است. ثانیاً با توجه به مقررات ذیل مـاده ٤٥ کـه تـأخیر تحقیقات را به هر علت دیگری موکول به گزارش به مقـام مـافوق نمـوده اسـت؛ مـی‌تـوان چنـین استدلال کرد که در صورت صدور قرار تعویق صدور حکم و گزارش آن بـه مقـام مـافوق، امکـان استفاده از این نهاد ارفاقی وجود دارد. تفسیر به نفع متهم و خفیف بودن جرایم مورد تعویق صدور حکم (درجه ٦ الی ٨) و زیر ١٠ میلیون تومان بودن آن، می‌تواند مؤید این نظر باشد.

٤-٣- عدم امکان تخفیف مجازات جزای نقدی

تخفیف مجازات به معنای کلی شامل همه عوامل و جهاتی است که موجب می‌گردد که مجـرم بـه

مجازاتی کمتر از حداقل مجازات تعیین شده توسط قانون‌گذار محکوم شود. ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: "در صورت وجود یک یا چند جهت از جهات تخفیف، دادگاه می تواند مجازات تعزیری را به نحوی که به حال متهم مناسب تر باشد به‌شرح ذیل تقلیل دهد یا تبدیل کند:

الف- تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه

ب- تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار

پ- تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال

ت- تقلیل سایر مجازات‌های تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر"

با توجه به سیاست جنایی کیفری افتراقی و سختگیرانه و با رویکرد به کیفرهای مالی در قبال بزه قاچاق کالا و ارز قانون‌گذار محدودیت‌هایی را جهت تخفیف مجازات قائل شده است. در ماده ۷۱ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مقرر گردیده: "جزای نقدی مقرر در این قانون از سوی مرجع رسیدگی کننده قابل تعلیق و تخفیف نیست..." جزای نقدی نسبتاً بالا مقرر در قانون قاچاق کالا و ارز و همچنین امکان تبدیل آن به حبس‌های بلند مدت[1]، مؤید سیاست جنایی سختگیرانه و ارعابی قانون‌گذار است.

٤-٤- محدودیت مرور زمان کیفری

مرور زمان در نظام حقوقی ایران به طور کلی قاعده‌ای محدود و چالش آفرین است. وفق تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی تعزیرات منصوص شرعی مشمول مرور زمان نمی‌گردند. صرف‌نظر از عدم تعریف تعزیرات منصوص شرعی در قانون، به نظر قاچاق کالا و ارز از زمره این تعزیرات محسوب نمی‌گردد؛ اما محدودیت ماده ۱۰۹ شامل جرایم اقتصادی از جمله قاچاق کالا و ارز می‌گردد. به موجب این ماده "جرائم ذیل مشمول مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات نمی‌شوند: ... ب- جرائم اقتصادی شامل کلاهبرداری و جرائم موضوع تبصره ماده (۳٦) این قانون با رعایت مبلغ مقرر در آن ماده {یک میلیارد ریال} ..."

این سیاست هم‌سو با کنوانسیون‌های بین‌المللی است. ماده ۲۹ کنوانسیون مبارزه با فساد مالی نیز مقرر می‌دارد: "کشورهای عضو باید در صورت اقتضا، طبق قانون داخلی خود، مدت مرور

۱- وفق ماده ٦۰ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز، حبس بدل از جزای نقدی تا پانزده سال پیش‌بینی شده است.

زمان طولانی را برقرار کنند که در آن دادرسی‌های هر جرم مقرر شده طبق این کنوانسیون آغاز شود و در صورتی که متهم از اجرای عدالت گریخته باشد، مرور زمان طولانی‌تری را برای آن وضع کنند."

در عین حال قانون‌گذار تلاش نموده تا با اعمال فشار بر مأموران کاشف (پیش بینی مجازات برای ایشان، وفق تبصره ۱ ماده ۳۵، در صورت خودداری از تعقیب مرتکبان) و مراجع قضایی (پیش‌بینی مهلت یک ماهه رسیدگی)، تضمیناتی را برای تسریع رسیدگی به جرایم قاچاق کالا و ارز و جلوگیری از شمول مرور زمان کیفری بوجود آورد.

نتیجه‌گیری

کیفر و ساز و کارهایی که تمهیدات پیش‌بینی و اجرای آن را تشکیل داده، شامل جرم‌انگاری اعمال مخل نظام جامعه، آیین دادرسی مربوط به رسیدگی جرایم پیش‌بینی شده و نهایتاً اجرای کیفرهای تعیین شده، به علت خاصیت ارعاب‌آمیزی که دارند، مانعی بزرگ در راه بزهکاری افراد جامعه که ممکن است اندیشه مجرمانه را در سر بپرورانند می‌باشد؛ زیرا مجرمین در صورت تخطی و تجاوز از مقررات حاکم بر جامعه از جمله مقررات ناظر به حمایت از ارزش‌های اقتصادی، به کیفرهای گوناگونی که در انتظارشان است محکوم شده، سزای اعمال و رفتار ناهنجار خود را به طریقی سنگین دریافت خواهند کرد. نتیجه آن که افراد با توجه به پیش‌بینی واکنش‌ها نسبت به اعمالی که مخل نظم اقتصادی می‌باشند و اطلاع از مجازات‌های تعیین شده مربوطه و اینکه ناظر و شاهد اجرای آن درباره کسانی که ناقض ارزش‌های اقتصادی مورد حمایت بوده می باشند، دیگر بدون واهمه و تشویش و فارغ از نگرانی و هراس، به هر عملی که مایل باشند دست نزده، از جمله از ارتکاب جرایم اقتصادی مورد بحث اجتناب می‌نمایند. خصوصاً در مورد بزه قاچاق کالا و ارز که مرتکبین آن به صورت بالقوه دارای انگیزه کسب منافع مالی از جرم هستند؛ مجازات‌های سنگین و متناسب می‌تواند این توازن را به نفع عدم ارتکاب بزه تغییر داده، مجرمین را منصرف نماید.

با بررسی و دقت در واکنش‌های کیفری در قبال قاچاق کالا و ارز مشخص می‌شود که قاچاق کالا و ارز به عنوان یکی از مهم‌ترین معضلات کشور همیشه مطرح بوده و دست کم سه چهره داشته است. نخست: چهره امنیتی که بر اساس آن قاچاق در سطح کلان می تواند پایه‌های امنیت ملی را سست کند و از همین رو بوده که قانون‌گذار هم در مواردی کیفر اعدام پیش بینی کرده است.

دوم: چهره اجتماعی قاچاق کالا می‌باشد؛ چرا که در بعضی از اقسام قاچاق کالا مانند قاچاق تجهیزات دریافت از ماهواره وسایل و لوازم آرایشی و بهداشتی همچنین مشروبات الکلی آسیب‌های روانی و جسمی بر جامعه و همینطور خانواده‌ها وارد می‌شود. از همین منظر رویکرد سرکوبگرانه را می‌طلبد.

سوم: چهره اقتصادی که به نظر می‌رسد مهم‌ترین دلیل جرم‌انگاری قاچاق کالا و ارز به شمار می‌رود چرا که در عمل قاچاق را به عنوان یک چالش اقتصادی لحاظ کرده و در نتیجه قاچاق کالا و ارز را در زمره جرایم اقتصادی محسوب نموده است؛ چرا که اکثر رفتارهای مرتبط با قاچاق به گونه‌ای سودآور و دارای عواید کلان نامشروع است و باعث اختلال در نظام اقتصادی می‌گردد. بنابراین لازم است کیفرهای مالی به گونه‌ای طراحی شود که با برهم زدن توازن علیه بزه، ریسک ارتکاب را بالا ببرد.

منابع

الف) منابع فارسی

۱. اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۳)، **حقوق جزای عمومی**، جلد سوم، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۲. الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن (۱۳۹۲)، **درآمدی بر حقوق جزای عمومی**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.

۳. بهره‌مند، حمید (۱۳۹٦)، **آسیب‌شناسی قوانین مربوط به جرایم اقتصادی در نظام حقوقی ایران**، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

٤. پوربافرانی، حسن؛ سیفی، مهدیه (۱۳۹٤)، «گونه‌شناسی مجازات شخص حقوقی»، آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۹، صفحات ۱۲۸-۱۰۱.

۵. توسلی‌زاده، توران (۱۳۹۲)، **پیشگیری از جرایم اقتصادی**، چاپ اول، تهران: نشر جنگل.

٦. سبزواری‌نژاد، حجت (۱۳۹۳)، **حقوق جزای عمومی**، جلد دوم، چاپ اول، تهران: نشر جنگل جاودانه.

۷. صانعی، پرویز (۱۳۸۲)، **حقوق جزای عمومی**، چاپ اول، تهران: انتشارات گنج دانش.

۸. عبدی، عباس (۱۳۸۱)، «مجازات زندان و ارتکاب مجدد جرم»، مجله جامعه‌شناسی ایران، شماره ۲، صفحات ۹۱-۷۷.

۹. محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۸)، **نظام کیفردهی هدف‌ها و ضرورت‌ها**، تازه‌های علوم جنایی، مجموعه مقاله‌ها، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، چاپ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

۱۰. مهدوی‌پور اعظم (۱۳۹۵)، **سیاست کیفری افتراقی در قلمرو بزهکاری اقتصادی**، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.

۱۱. مهرا، نسرین؛ قورچی بیگی، مجید؛ موذن، عباس (۱۳۹٦)، «تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان»، پژوهش حقوق کیفری، شماره ۲۰، صفحات ۱٤۰-۱۰۵.

ب) منابع لاتین

1. Faiza, patel, crime without frontiers, journal of international law and policy, 22 N.Y.U. 1999.
2. Fieberg, Gerhard, "National Developments in Germany: An Overview", in: Albin Eser & Günter Heine & Barbara Huber (eds.), Criminal Responsibility of Legal and Collective Entities, International Colloquium, Berlin, 4-6 May 1998, 1999.

تأملی بر ابعاد حقوقی دامپینگ با رویکرد به نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران

سید احمد عسگری ارجنکی[1]

چکیده

رونق اقتصادی در دنیای امروزی نیازمند به کارگیری معیارهای متفاوتی است که اگر می‌خواهیم این بخش مهم کشور را به سمت توسعه پایدار ببریم باید با استفاده از راهکارهای درست برای مقابله با تهدیدات بالقوه که با اشکال مختلفی نمایان می‌شوند به مبارزه بپردازیم. اگرچه این مبارزه اندکی سخت و نفس گیر است اما اگر به دنبال خروج از وابستگی، تحقق تمام قد اقتصادی مقاومتی، روند مطلوب توسعه، توزیع عادلانه ثروت و در نهایت رسیدن به عدالت اجتماعی هستیم، چاره‌ای جز مقابله با آسیب های وارده بر پیکر اقتصاد نخواهیم داشت. بحث تحریم‌های ظالمانه، کارشکنی‌های صورت گرفته بعد از توافق هسته‌ای و در نهایت استفاده از ترفند دامپینگ همه و همه برای اعمال فشار بیشتر بر اقتصاد کشور و وارد نمودن جراحت بر پیکره آن است. با توجه به اینکه ایران عضو سازمان تجارت جهانی نمی‌باشد، بنابراین نیاز است گامی در جهت تدوین قوانینی داخلی در خصوص مبارزه با دامپینگ برداشته شود. در این مقاله به دنبال پاسخ به این سؤال هستیم که بهترین روش مبارزه با دامپینگ چیست؟ و در حال حاضر چه قوانین و مقرراتی در این خصوص وجود دارد؟ و همچنین با مطالعه قوانین و روش‌های کشورهای اروپایی در خصوص مبارزه با دامپینگ، راه کارهای مناسب را شناسایی کنیم. در این تحقیق با استفاده از روش کتابخانه‌ای و فیش برداری به جمع آوری اطلاعات پرداخته شده است.

کلید واژه‌ها: دامپینگ، حقوق اقتصادی، قوانین و مقررات، تحریم، نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران.

۱- دانش آموخته دکتری حقوق عمومی – مدرس دانشگاه و سرپرست واحد پژوهشی دادگستری استان اصفهان
Ahmadasgari92@gmail.com

مقدمه

دامپینگ همواره به عنوان یکی از معضل‌های بحث برانگیز در عرصه تجارت بین‌الملل بوده است. این واژه از سال‌های نخستین قرن بیستم وارد ادبیات اقتصادی جهان شد. دامپینگ از اواخر قرن نوزدهم با پیشرفت صنعت و در پیوند با تسری دامنه‌ی تجارت بین الملل به عرصه‌ی داخلی کشورها به طور فراگیر رشد نمود. از زمانی که مرزهای داخلی در هم شکست و تجارت بین الملل در سطح محدود خویش پایه‌گذاری شد، در میان بازرگانان تمایل به استفاده از ابزارهای رقابتی ناعادلانه به منظور کسب عواید بیشتر در بازارهای داخلی کشورهای دیگر بوجود آمد. در این باب می‌توانیم کشور انگلستان را به عنوان اولین کشوری نام ببریم که برای حذف رقبای خویش اقدام به دامپینگ کرد و با به کارگیری سیاست مکارانه، سعی در خروج تولیدکنندگان آمریکایی و دست یافتن به انحصار بازار در این کشور نمود.

از آنجایی که رقابت سالم در بازار یک کالا باعث مطلوبیت و کاهش قیمت آن کالا می‌گردد، شکل گیری رقابت سالم نیازمند وجود خط مشی و سیاست مناسب می‌باشد، تا بنگاه‌های تجاری توانایی بقا در بازار رقابتی را داشته باشند یا در بازارهای مذکور تقویت گردند. با مطرح شدن بحث تجارت جهانی و گسترش فضای رقابت آزاد در سال‌های پس از جنگ جهانی دوم، دامپینگ به یکی از مباحث مهم در محافل بین‌المللی تبدیل گردید. از زمان انعقاد موافقتنامه عمومی تعرفه و تجارت گات[1] گفت وگوهای دور اروگوئه در زمینه رقابت تجاری در عرصه تجارت بین‌الملل پیشرفت‌های چشمگیری حاصل گردید. سازمان تجارت جهانی و اتحادیه اروپا با در نظر گرفتن ضرورت ورود اعضای خود به بازار رقابت تجارت جهانی و خطرات موجود در چنین بازاری، برای جلوگیری از انزوای کشورهای عضو با پذیرش نظام تجارت آزاد، به تنظیم قوانین منسجم و کارآمد جهت مقابله با دامپینگ و کاهش آن پرداختند. در همین راستا، اقداماتی نظیر وضع و تحمیل عوارض اضافی برای مقابله با دامپینگ را در دستور کار قرار دادند که معمولاً به درخواست تولید کننده داخلی توسط دولت‌ها اتخاذ می‌گردد تا امنیت اعضای خویش را در عرصه بازار رقابت تضمین نمایند. در این خصوص می‌توانیم به موافقتنامه ضد دامپینگ سازمان اشاره نماییم. با نظر داشت نکات پیش گفته، و با در نظر گرفتن رشد سریع و گسترده فضای رقابت آزاد، همچنین

1- General agreement on Traiffs and Trade (GATT).

ضرورت ورود به چنین بازاری، و با عنایت به این امر کـه ایـران نـه تنهـا عضـو سـازمان تجـارت جهانی نمی‌باشد بلکه در قوانین داخلی نیز در زمینه دامپینگ فاقد مقررات منسجم می‌باشد، در این مقاله سعی گردیده است ابتدا به مطالعه مفهوم دامپینگ، انواع آن و مقایسه دامپینگ با موارد مشـابه پرداخته شود و سپس با بررسی مقررات مربوط به مبارزه با دامپینگ بتوانیم گـامی مـؤثر در جهـت کاهش دامپینگ در ایران برداریم.

۱- مفهوم دامپینگ

واژه «دامپینگ» که وارد ادبیات اقتصادی جهان شده است، از ریشه «دامپ» بـه معنـای زیـر قیمـت فروختن است. به طور کلی، از دامپینگ تعـاریف متعـددی در حقـوق داخلـی کشـورها و سـازمان تجارت جهانی، ارائه شده که در این مقاله بررسی می‌شود. برخی آن را بـه قیمـت شـکنی و ارزان فروشی عمده معنا نموده‌اند؛ دیگری آن را به بازارشکنی، قیمت شکنی، شکستن در بازار معنا کـرده است. عده‌ای دیگر نیز به رقابت مکارانه یا تبعیض در قیمت در بازرگانی با خارج، معنا نمـوده‌انـد. عده‌ای از کارشناسان، معادل فارسی این واژه را «رقابت مخرب» می‌داننـد. در زبـان فارسـی گـاهی معادل‌هایی چون «رقابت مکارانه»، «تبعیض در قیمت‌ها»، «رقابت مخرب» و «قیمت شـکنی» بـرای دامپینگ پیشنهاد شده است که هیچ یک از عبارات‌های مزبور، ترجمه دقیـق واژه دامپینـگ نیسـت، زیرا برای مثال «رقابت مخرب» دارای مصادیق دیگری نیز غیر از دامپینگ است و یا «قیمت شکنی» گاه دارای جنبه‌ها و آثار مثبت است، در حالی که دامپینگ فاقد این ویژگی است و همواره بار منفی دارد.

در قوانین و مقررات ایران نیز، لفظ دامپینگ مورد استفاده قرار گرفتـه اسـت. مـاده ۷ قـانون امـور گمرکی، مصوب ۱۳۵۰ مقرر می‌دارد: «هرگاه کالایی با قیمت نامتناسـب بـا تسـهیلات غیـر عـادی از کشوری برای ورود به ایران عرضه شود (دامپینگ) و این عمل بـرای اقتصـاد کشـور، رقابـت ناسـالم تلقی گردد هیأت وزیران می‌تواند در هر موقع بنا به پیشنهاد وزارت اقتصاد برای ورود کـالای مزبـور از آن کشور، سود بازرگانی ویژه‌ای برقرار کند.» در هر حال، واژه «دامپینـگ» یـک اصـطلاح شـناخته شده در بازرگانی بین‌المللی تلقی می‌شود که معنـای مشخصـی دارد (Simon,2008:23). دامپینـگ در برخی لغت نامه‌های خارجی، به معنای «فروش کـالای خـارجی در داخـل کشـور پـایین‌تـر از ارزش معمولی» تعریف شده است. جکوب وینر آن را به عنوان تبعیض در قیمت میان بازارهای ملی تعریف کرده است. طبق ماده ٦ گات ۱۹۹٤ و نیز ماده ۲۱ موافقت‌نامه ضد دامپینـگ، هنگـامی کـه کـالایی بـا

ارزش کمتر از ارزش عادی آن وارد جریان تجارت کشور دیگری گردد، دامپینگ صورت می‌گیرد. بنابراین وقتی کالا به صورت دامپینگ به فروش می‌رسد که «بهای صادرات» آن کمتر از ارزش عادی آن کالا باشد؛ یعنی بهای متناظر آن کالا در جریان معمول تجارت بازار، کمتر از بهای «محصول مشابه» تولید شده به منظور مصرف در کشور صادر کننده است. طبق تعاریف ارائه شده، مفهوم دامپینگ بر اساس ۲ معیار تعریف شده است، یک تعریف مبتنی بر قیمت و تعریف دیگر مبتنی بر هزینه‌ی تولید که معیار قیمت نسبت به معیار هزینه، دارای امتیازات عمده‌ای است.

۱-۱- مفهوم دامپینگ براساس معیار قیمت

بر اساس این معیار، دامپینگ زمانی رخ می‌دهد که یک بنگاه، کالایی را در بازار خارجی در قیمتی پایین‌تر از قیمت فروش همان کالا در بازار داخلی به فروش رساند. همچنین معیار قیمت می‌تواند از مواردی که کشوری برای در انحصار گرفتن بازار کشور وارد کننده و در عین حال، فرار از وضع عوارض ضد دامپینگ با اعطای کمک‌های ویژه به تولیدکنندگان داخلی، هزینه نهایی تولید را کاهش می‌دهد جلوگیری کند.

۱-۲- مفهوم دامپینگ براساس معیار هزینه

بر اساس این معیار، دامپینگ زمانی رخ می‌دهد که یک کالا در بازار خارجی در قیمتی پایین‌تر از هزینه تولید آن به فروش رسد. با توجه موارد یاد شده، دامپینگ را می‌توان به صورت ذیل تعریف کرد: «ورود یک محصول به بازار کشوری دیگر با قیمتی کمتر از ارزش عادی آن محصول با محصول مشابه آن، به قصد بیرون راندن رقیب از بازار». تعریف مذکور، مبتنی بر معیار قیمت بازار است. شایان ذکر است که نوعی دامپینگ، اکنون در حال رواج است که محصول، به جای تولید در یک کشور در یک یا چند کشور تولید می‌گردد و بنابراین مشخص نیست محصول نهایی در چه کشوری ساخته شده است (کشور مبدأ کجا است). در این نوع دامپینگ، تولید کننده در صدد است با درگیر کردن چند کشور و سخت کردن تعیین کشور مبدأ و مقصد و تعیین قیمت‌ها، کالا را از شمول دامپینگ خارج سازد. در مقررات سازمان تجارت جهانی در تعریف دامپینگ، اشاره‌ای به این نوع دامپینگ نشده است. نقص موافقت‌نامه، باعث می‌گردد که کشورهای عضو، نتوانند به نحو مؤثری با این نوع دامپینگ که به شدت در حال افزایش است، مقابله کنند و در نتیجه تجارت آزاد، تحت تأثیر این امر قرار می‌گیرد.

۲- محصولات درگیر دامپینگ

بر اساس قوانین و مقررات سازمان تجارت جهانی ((WTO، دامپینگ مجاز نیست و کشورهایی که به این کار اقدام می‌کنند متخلف محسوب می‌شوند. از مثال‌های بارز دامپینگ (قیمت‌شکنی) کالاها در بازارهای جهانی می‌توان به دامپینگ محصولات کشاورزی توسط آمریکا و کشورهای اروپایی اشاره کرد که سبب اختلاف زیادی میان این کشور و کشورهای جهان سوم که عمده‌ترین صادر کننده محصولات کشاورزی هستند، شده است. این واقعیتی انکارناپذیر است که دامپینگ طی سال‌های اخیر به عنوان جزئی از مجموعه ابزارهای سیاسی آمریکا در زمینه صادرات محصولات و کالاها به خصوص محصولات کشاورزی مطرح بوده و از این طریق زیان‌های بسیاری به اقتصاد کشورهای در حال توسعه و فقیر آفریقایی وارد شده است. تا آنجا که قیمت پنبه تولیدی در آمریکا تا ٤٧ درصد ارزان‌تر از هزینه تولید در بازارهای جهانی به فروش می‌رسد و این میزان برای برنج تا ٢٦ درصد و سویا و ذرت تا ١٠ درصد برآورد شده است. این عملکرد در آمریکا همواره یکی از محورهای مورد بحث در اجلاس گذشته سازمان تجارت جهانی از جمله اجلاس دوحه قطر و اجلاس کانگون مکزیک بوده و همچنان ادامه دارد. پرونده‌های شکایتی که از آسیب‌های ناشی از دامپینگ در سازمان تجارت جهانی تشکیل شده حاکی از آن است که بیشترین میزان شکایت‌ها از آمریکا، چین، ترکیه و کشورهای اروپایی بوده است. به عقیده بسیاری از تحلیل‌گران؛ بازار اقدام چین در قیمت شکنی کالاهایی مانند البسه و کفش در بازارهای جهانی که تقریباً صنایع مرتبط با این کالاها در اروپا، آمریکا و بسیاری کشورهای دیگر از جمله ایران را به سوی ورشکستگی و تعطیلی کشانده، نمونه بارزی از دامپینگ چین است. همچنین در دهه ۹۰ میلادی، ژاپن اقدام به دامپینگ در قیمت محصولاتی مانند چون تلویزیون و فولاد در بازار آمریکا و محصولاتی از قبیل اتومبیل و فولاد در بازار اروپا کرد.

۳- شرایط اعمال اقدامات ضد دامپینگ

به طور کلی فقط دامپینگی که باعث بروز خسارت یا آسیبی بر صنعت داخلی و تولیدات در کشور وارد کننده شود، ممنوع بوده و بر اساس ماده ٦ گات ١٩٩٤ و توافقنامه ضد دامپینگ، با آن برخورد می‌گردد. اعضای سازمان تجارت جهانی فقط در صورتی می‌توانند اقدامات ضد دامپینگ را اعمال نمایند که پس از انجام تحقیقات ورود لطمه به صنعت داخلی و ارتباط علّی بین دامپینگ و لطمه‌ی وارده را احراز کنند. (John Terraine,1963:107)

۳-۱- ورود لطمه اقتصادی به صنعت داخلی

اقدامات ضد دامپینگ تنها زمانی اعمال خواهد شد که مرجع رسیدگی، در نتیجه اقدامات، ورود «لطمه» به صنعت داخلی کشور وارد کننده را احراز نماید. در غیر این صورت، اقدامی در برابر ورود کالا صورت نخواهد گرفت که به آن «دامپینگ تصادفی» اطلاق می‌شود. در این گونه موارد با توجه به عدم ورود خسارت، اقدام تلاقی جویانه نیز انجام نخواهد شد؛ زیرا فلسفه وضع عوارض گمرکی اضافی، کاهش یا از بین بردن لطمه وارده است. واژه «لطمه» در ماده ٦ گات و موافقتنامه دامپینگ به معنای آسیب جدی به صنعت داخلی، خطر ایراد خسارت مهم به صنعت داخلی و یا تأخیر مهم در شکل‌گیری صنعت داخلی است. مفهوم «صنعت داخلی» از معنا و مفهوم محصول مشابه، ناشی و مشتق می‌شود. بر اساس ماده ٤-١ موافقتنامه، صنعت داخلی در واقع همان تولیدکنندگان داخلی محصول مشابه هستند که البته ممکن است یک یا چند تولید کننده باشند. صنعت داخلی، همان نهادی است که دادخواست یا درخواست شروع روند بررسی ضد دامپینگ را ارائه می‌دهد و داده‌های مورد نیاز برای تعیین خسارت وارده را فراهم می‌کند. بر اساس موافقتنامه، لحاظ نمودن تمام تولید کنندگان محصول مشابه در مفهوم صنعت داخلی امری منطقی نیست، چرا که این تولید کنندگان، ممکن است مرتبط با صادر کنندگان یا وارد کنندگان بوده و یا خود وارد کننده آن محصول دامپ شده باشند. تولیدکنندگان مرتبط، ممکن است در کل سود حاصله توسط تولیدکنندگان داخلی سهیم نباشند.

در اتحادیه‌های منطقه‌ای مانند مناطق تجارت آزاد یا اتحادیه‌های گمرکی مانند اتحادیه اروپا که با وجود بازار واحد متحد، در هر یک از این مناطق تجاری است، هر لطمه به صنعت موجود در آن اتحادیه، لطمه به همه دولت‌های عضو این اتحادیه محسوب می‌شود. به عبارت دیگر، در مواردی که یک یا چند کشور طبق مقررات قسمت (الف) از بند ١ ماده ٢٤ گات ١٩٩٤ به چنان سطحی از ادغام دست یابند که خصوصیات بازار واحد را پیدا کنند، صنعت در سراسر منطقه موضوع ادغام، به معنای صنعت داخلی خواهد بود. موافقتنامه ضد دامپینگ مقرر می‌داند که برای اعمال اقدامات ضد دامپینگ، مقامات تحقیق کننده کشور واردکننده عضو، باید لطمه به صنعت داخلی را تشخیص دهند. هر چند در موافقتنامه واژه «لطمه» تعریف نشده است، اما مقرر می‌دارد که تشخیص لطمه باید مستند به مدارک مثبت و شامل بررسی عینی دو عامل به شرح زیر باشد: حجم واردات زیر قیمت و اثر واردات زیر قیمت بر قیمت محصولات مشابه در بازار داخلی؛ و اثر بعدی واردات مزبور بر تولیدکنندگان داخلی چنین محصولاتی.

ماده ۳ موافقتنامه، چند عامل دیگر را نیز که باید در ارزیابی «لطمه» مدنظر قرار گیرد، برمی‌شمارد، ولی قواعد چندانی در خصوص این که این عوامل را چگونه باید ارزیابی کرد، ارائه نمی‌دهد. موافقتنامه، مقرر می‌دارد که خطر لطمه مهم باید بر اساس واقعیات و نه صرفاً مبتنی بر ادعا، حدس یا احتمال بعید، مشخص شود. مقصود از خطر مهم آن است که لطمه قریب الوقوع به وضوح، قابل پیش‌بینی باشد. موافقتنامه به بررسی عواملی که در خصوص اثبات لطمه ضرورت دارد می‌پردازد. از جمله این عوامل، حجم واردات دامپ شده و تأثیر آن بر قیمت‌ها است. در این خصوص، مرجع تحقیق باید بررسی کند که آیا افزایش قابل ملاحظه در واردات دامپ شده نسبت به تولید یا مصرف کشور واردکننده صورت گرفته است یا خیر. در رابطه با اثر واردات دامپ شده بر قیمت‌ها نیز، مقامات تحقیق کننده بررسی خواهند کرد که آیا فروش کالاهای دامپ شده در مقایسه با قیمت‌های محصولات مشابه، در کشور واردکننده به نحو چشم‌گیری پایین‌تر بوده است یا خیر. از جمله عوامل دیگر، تأثیر واردات دامپ شده بر تولیدکنندگان داخلی چنین محصولاتی است. موافقتنامه مقرر می‌دارد که در بررسی اثر واردات زیر قیمت بر صنعت داخلی، باید تمام عوامل اقتصادی مؤثر بر صنعت داخلی را مدنظر قرار داد. همان‌طور که پیشتر گفته شد، اصطلاح «خسارت وارده» در متن موافقتنامه، تنها به خسارت بالفعل وارد شده بر صنعت داخلی اشاره ندارد، بلکه می‌تواند خطر بروز آسیب مالی را نیز شامل شود. بر اساس ماده ۳-۷ موافقتنامه این خطر باید بر اساس حقایق و شواهد صورت گیرد و حدس و احتمال و ادعای سایرین نمی‌تواند توجیهی برای اعمال اقدامات ضد دامپینگ شود. ورود خسارت، همچنین شامل مواردی می‌شود که شکل‌گیری صنعت داخلی، دچار اختلال شده و ایجاد یک صنعت داخلی جدید، دچار کندی یا تأخیر قابل توجه می‌شود. برای تأیید چنین رخدادی، شواهدی قطعی همچون طرح‌ها و نقشه‌های موجود برای ایجاد یا توسعه صنعت مورد نظر، اسناد مربوط به سفارش تجهیزات و ماشین آلات، باید توجه داشته باشد.

۳-۲- رابطهٔ علّی

بر اساس ماده ۳-۵ موافقتنامه، باید بین دامپینگ و خسارت وارده بر صنعت داخلی، رابطه‌ای منطقی و قطعی اثبات گردد. برای تشخیص این رابطه، باید تمام شواهد موجود توسط مسئولین ذی‌ربط مورد بررسی و ارزیابی قرار گیرد. در واقع بر اساس موافقتنامه، واردات دامپینگ همواره علت اصلی و اساسی در بروز آسیب و خسارت به صنعت داخلی نیست. (Jacob,1966:14)

موافقتنامه، عوامل مختلفی را که می‌توانند در اثبات وجود ارتباط منطقی بین دامپینگ و خسارت وارده بر صنعت داخلی دخیل باشند، بیان داشته است. این عوامل عبارتند از: بها و حجم صادرات فروخته شده در بهای دامپینگ، کاهش تقاضای محصول یا تغییر در الگوی مصرف، محدودیت تجارت و رقابت بین تولیدکنندگان داخلی و خارجی، توسعه فناوری، صادرات و تولید در صنعت داخلی. در ماده ۵-۳ موافقتنامه، اصطلاحی با عنوان «عوامل غیرمرتبط» آمده و معنا و مفهوم آن این است که مسئولین ذی‌ربط، در امر تشخیص دامپینگ باید تمام فاکتورهای آسیب زننده به صنعت داخلی را در کنار عامل واردات دامپینگ مورد شناسایی قرار داده، آن‌ها را کنار گذاشته و از ارتباط دادن آن‌ها به واردات دامپینگ خودداری کنند. از آنجا که بر اساس موافقتنامه ضد دامپینگ، همواره دلیل بروز خسارت در صنعت داخلی، واردات دامپینگ نیست، از این رو مسئولین ذی ربط باید تمام فاکتورهای مرتبط با بروز خسارت و آسیب در صنعت داخلی را ارزیابی و شناسایی کرده و تأثیر منفی آن‌ها بر صنعت داخلی را به واردات دامپینگ نسبت ندهند.

آخرین عامل مؤثر در اثبات رابطه منطقی و حقیقی بین دامپینگ و خسارت اقتصادی، ارزیابی کلی است. منظور از ارزیابی کلی، در نظر گرفتن تأثیرات ناشی از واردات دامپینگ در چندین کشور در تشخیص این مهم که آیا دامپینگ منجر به بروز خسارت و آسیب در صنعت داخلی شده است یا نه. این گونه ارزیابی کلی، در تمام موقعیت‌ها و شرایط، الزامی و اجباری نیست و فقط زمانی مجاز خواهد بود که مسئولین ذی‌ربط موارد زیر را تشخیص داده باشند: حد دامپینگ به دست آمده در ارتباط با واردات از هر کشور، بیشتر از ۲ درصد بهای صادرات باشد و حجم واردات از هر کشور قابل توجه باشد. یعنی به طور عادی بیشتر از ۳ درصد واردات محصول مشابه در بازار کشور واردکننده باشد. ارزیابی کلی مورد نظر در راستای شرایط رقابت تجاری بین محصولات وارداتی و محصولات مشابه متناسب و منطقی صورت می‌گیرد. به طور خلاصه، برای انجام اقدامات ضد دامپینگ، نخست باید لطمه عمده‌ای به صنعت داخلی کشور واردکننده، وارد شود و سپس رابطه منطقی بین دامپینگ و خسارت وارده، وجود داشته باشد.

٤- روند مقابله با دامپینگ (تحقیق)

کشورها برای مقابله با دامپینگ خطرزا، همانند دادرسی‌های حقوقی، ابتدا باید یک رشته تحقیقات و بررسی‌ها را شروع کنند تا اثبات گردد که دامپینگ زیان‌بار رخ داده است. سپس در مورد نحوه مقابله با آن و این که چه نوع اقدامات جبرانی باید معمول داشت، تصمیم بگیرند. ماده ۵ موافقتنامه

شرایط و آیین انجام تحقیقات را مقرر داشته و آن را به عنوان الگو بـه کشـورهای عضـو، پیشـنهاد داده است. (Douglas Haig,1952:88)

برای اعمال اقدامات ضد دامپینگ، اولین مرحله انجام تحقیقات اسـت. طبـق مـواد ۵-۱ و ٦-۱ موافقتنامه، تحقیق به دو صورت آغاز می‌شود: یا مقامات مجاز کشور واردکننده، خود اقدام به آغـاز تحقیق می‌کنند یا متعاقب درخواست کتبی صنعت داخلی، این تحقیقات توسط دولت آغاز می‌شود. چنانچه در اوضاع و احوال خاص، مقامات ذی‌ربط تصمیم بگیرند کـه بـدون دریافـت درخواسـت کتبی از یک صنعت داخلی تحقیقات را شروع کند، ضرورت دارد مدارک کافی در دست باشد کـه دامپینگ رخ داده و این دامپینگ به صنایع داخلی، خسارت وارد کرده و بـین دامپینـگ و خسـارت وارده نیز رابطه علیت وجود دارد. اما در شیوه آغـاز تحقیـق بـا درخواسـت صـنعت داخلـی، بایـد درخواستی از سوی صنعت داخلی یا از جانب آن‌ها ارائه شود، مانند هر دعوای حقوقی که ذی‌نفـع باید درخواست رسیدگی بنماید. بـر اسـاس مـاده ۵-٤ موافقتنامـه، درخواسـت بـه عمـل آمـده در صورتی توسط یا از جانب صنعت داخلی تلقی می‌شود که مورد حمایت آن دسته از تولیدکننـدگان داخلی باشد که مجموع تولیدشان بیش از ۵۰ درصد کل تولید محصـول مشـابه تولیـد شـده در آن بخش از صنعت داخلی، که حمایت خود را با درخواست ابراز داشته‌اند، باشد. البته وقتی آن دسـته از تولیدکنندگان داخلی که از درخواست مزبور صراحتاً حمایت می‌کننـد، کمتـر از ۲۵ درصـد کـل تولید محصول مشابه تولید شده در صنعت داخلی را در اختیار داشته باشـند، هـیچ تحقیقـی آغـاز نخواهد شد.

درخواست شروع تحقیق، باید حاوی مـدارکی در مـورد دامپینـگ، لطمـه و رابطـه علّـی میـان واردات دامپ شده و لطمه ادعایی باشد. تنها ادعا، بدون این که طبق مـدارک مربـوط اثبـات شـده باشد نمی‌تواند از لحاظ موافقتنامه، کافی تلقی گردد. درخواست مزبـور بایـد حـاوی مطالـب زیـر باشد: مشخصات طرفین؛ حجم و ارزش تولید داخلی محصول مشابه توسط متقاضی در مواردی که درخواست کتبی از جانب صنعت داخلی به عمل آید؛ نوع محصول دامپ شده؛ اطلاعاتی در مـورد قیمت‌های فروش محصول مورد بحث، به منظور مصرف در بازارهای داخلی کشور یـا کشـورهای مبدأ یا صادرکننده؛ اطلاعاتی در مورد قیمت‌های صـادراتی و یـا در صـورت اقتضـا، اطلاعـاتی در خصوص قیمت‌هایی که محصول برای بار اول به آن قیمت‌ها، به خریدار داخلی در قلمـرو کشـور واردکننده عضو، مجدداً فروخته می‌شود؛ اطلاعاتی در مورد تعیین زمان واردات دامپینگ مورد ادعا؛

اثر واردات مزبور بر قیمت‌های محصول مشابه در بازار داخلی و اثر بعدی این واردات بـر صـنعت داخلی. در مواردی هم که مقامات تشخیص دهند که حاشیه دامپینگ یا حجم واردات زیـر قیمـت بالقوه یا بالفعل در حد قابل اغماض است، یا لطمهٔ وارده جزئـی مـی‌باشـد، تحقیـق فـوراً متوقـف می‌گردد.

نکته دیگر در مورد تحقیق این است که مقامات تحقیق، از علنی کردن درخواست آغاز تحقیـق باید خودداری کنند، مگر این که تصمیمی در خصوص آغـاز تحقیـق اتخـاذ شـده باشـد. مقامـات تحقیق، مکلفند قبل از انجام تحقیقات ضد دامپینگ، دولت صادرکننده را از دریافت شکایت، مطلع نمایند. به محض آغاز تحقیقات، مقامـات بایـد مـتن کامـل تقاضـانامه کتبـی را در اختیـار دولـت صادرکننده قرار دهند. با شروع تحقیقات، به تمام طرف‌های ذی‌نفع در مورد اطلاعاتی که مقامـات لازم دارند اطلاع و به آن‌ها فرصت مناسبی داده خواهد شد که تمام مدارکی را که در زمینه تحقیـق مورد بحث، مرتبط می‌دانند، کتباً ارائه نمایند و همچنین فرصت کافی برای دفاع از منـافع‌شـان داده خواهد شد. به صادرکنندگان یا تولیدکنندگان خارجی دریافت کننده پرسش‌نامه های مورد اسـتفاده در تحقیق ضددامپینگ، فرصت داده می‌شود که حداقل ۳۰ روز از زمان دریافـت پرسشـنامه پاسـخ دهند. (Mario,1996:124)

نکته دیگری که باید در رونـد تحقیقـات مـدنظر قـرار داد، مقامـات تحقیـق کننـده اسـت. در موافقتنامه، به طور روشن و آشـکار مقامـات تحقیـق، معـین شـده‌انـد. در زیرنـویس مـاده ۲-۲-۱ موافقتنامه آمده است: «وقتی که واژه مقامات در موافقتنامه حاضـر بـه کـار مـی‌رود، بایـد آن را بـه معنای مقاماتی که در رده مناسبی قرار دارند، تفسیر کرد». تحقیق جـز در اوضـاع و احـوال خـاص ظرف یک سال و حداکثر طی ۱۸ ماه پس از آغاز، تمام می‌شود.

۵- اقدامات حین رسیدگی (اقدامات موقتی، تعهد قیمت)

اتخاذ تصمیم نهایی در مورد دامپینگ، مستلزم انجام تحقیقات کامل است. با این حال، رسیدگی بـه دعوای ضد دامپینگ همیشه جریان ساده و عادی نداشته و گاه در خلال رسـیدگی، مسـایلی پـیش می‌آید که مرجع رسیدگی، مکلف به اتخاذ تصمیم در مورد آن‌ها است. تصمیم نهایی در رابطـه بـا وضع و همچنین میزان عوارض با مقامات کشور واردکننده است. قاعده این است که مبلغ حقوق و عوارض ضددامپینگ از (حاشیه دامپینگ) تجاوز نکند، ضـمن اینکـه موافقتنامـه اسـتفاده از قاعـدهٔ عوارض کمتر از نیز تشویق می کند. (Cain,1979:35)

در خصوص اقدامات موقتی موافقتنامه، مقررات ویـژه‌ای در خصـوص امکـان اتخـاذ اقـدامات موقتی در طول جریان رسیدگی، پیش‌بینی کرده است. البته این اقدامات، در صورتی اتخاذ می‌شـود که به طور مقدماتی تشخیص داده شود که دامپینگ و لطمه بعدی آن به صنعت داخلی، محقق شده است. طبق ماده ۷-۱ موافقتنامه، اقدامات مـوقتی در صـورتی مـی‌توانـد اعمـال شـود کـه مقامـات مربوطه، چنین اقداماتی را برای جلـوگیری از ضـرری کـه در خـلال تحقیقـات از دامپینـگ ناشـی می‌شود، ضروری تشخیص دهند. اقدامات موقتی به صورت‌های گوناگون تعیین می‌شوند. اقدامات موقتی، به شکل وضع عوارض موقتی یا ترجیحاً وثیقه، اعم از وجه الضمان یـا ضـمانتنامه، معـادل میزان عوارض ضد دامپینگ است که به طور موقت تخمین زده شده است و نباید از میزان «حاشـیه دامپینگ» فراتر رود. اقدامات موقتی، زودتر از ٦٠ روز پس از تاریخ آغاز تحقیقـات اجـرا نخواهـد شد و اجرای اقدامات موقتی، برای مدت کوتاهی بوده و از ٤ ماه تجاوز نخواهد کـرد و یـا بنـا بـه تصمیم مقامات ذی‌ربط و درخواست صادر کنندگانی که درصد قابل توجهی از تجارت مـورد نظـر را در اختیار دارند، حداکثر ٦ ماه خواهد بود. تعهد قیمت، از جمله اقدامات دیگـر حـین رسـیدگی است. صادر کننده یا کشور صادر کننده می‌تواند در اثنای تحقیقـات، متعهـد شـود کـه بـا افـزایش قیمت محصول دامپ شده، کشور واردکننده را از وضع عوارض ضد دامپینـگ، منصـرف کنـد. در مواردی هم که محصول صادراتی از یارانه غیرمجاز برخوردار است، قبول تعهد بدین معنـی اسـت که دولت مزبور ملتزم می‌شود که از اعطای این دسته یارانه‌ها خـودداری کنـد. بـرای قبـول تعهـد، صادر کننده یا دولت صادر کننده، پیشنهادی را به مرجع رسیدگی کشور وارد کننده ارائـه مـی‌دهـد تا مرجع مزبور در خصوص قبول یا رد آن، تصمیم بگیرد. تعهد، در صورت قبول، تا زمـانی ادامـه می‌یابد که وضعیت مخرب ناشی از دامپینگ یا یارانه رفع شود و بـا رفـع شـدن آن، تعهـدات لغـو می‌گردد. چنانچه تعهد از سوی متعهد نقض گردد، مرجع مزبور می‌تواند عوارض موقت را با توجه به اوضاع و احوال قضیه وضع کند و در صورتی که رسیدگی به دعوی بـه حالـت تعلیـق در آمـده باشد، تعلیق خاتمه می‌یابد و رسیدگی مجدد آغاز می‌شود. (Mc Govern,2005:147).

گاهی در حین رسیدگی به دعوای ضد دامپینگ، صادر کننده یا صـادرکنندگان جدیـدی، همـان محصول را به کشور وارد کننده صادر می‌کنند. از آنجا کـه بـر اثـر واردات محصـول دامـپ شـده، صنعت داخلی دچار خسارت با تهدید جدی شده است، ورود همان محصـول هـر چنـد از سـوی

صادرکنندگانی که دامپینگ به آنان منتسب نیست، می‌تواند خطرساز باشد. این موضوع تنها در ماده ۹-۵ موافقتنامه آمده و طبق آن، صادر کنندگان یا تولید کنندگان که در دوره رسیدگی کالای مورد نظر را به کشور واردکننده، صادر کرده‌اند می‌توانند کتباً از مرجع تحقیق، درخواست کنند که حاشیه دامپینگ را معین کند. اگر صادرکنندگان جدید بتوانند ثابت کنند که کالاهای آنان با کالاهای مشمول اقدامات ضددامپینگ، ارتباطی ندارد، حاشیه دامپینگ نسبت به کالاهای آنان، اعمال نمی‌شود.

٦- راه‌های مقابله با دامپینگ

پس از انجام تحقیقات کامل و اثبات وقوع دامپینگ، کشور متضرر از دامپینگ می‌تواند تقاضای انجام مقابله با دامپینگ را داشته باشد. موافقتنامه ضد دامپینگ سازمان تجارت جهانی راه‌های مقابله با دامپینگ را معین می‌سازد. یکی از این راه‌های مقابله ارائه‌ی چارچوبی برای تدوین قوانین ملی ضد دامپینگ در کشورهای عضو می‌باشد. رویه‌های بین المللی از یک سو و منافع ملی از سوی دیگر وجود قوانین ضددامپینگ ملی را ضروری ساخته است. و دولت‌ها سعی بر تدوین مقررات ملی اثربخش و سازگار با سازمان تجارت جهانی را دارند. سازگاری مقررات ملی با مقررات سازمان جهانی تجارت که شرط مطابقت خوانده می‌شود و از الزامات الحاق به سازمان WTO به شمار می‌آید، مانعی برای لحاظ ملاحظات سیاستی ملی محسوب نمی‌شود علاوه بر آن، ساز و کار مؤثر ضد دامپینگ قانونگذاری که ظرفیت اجرایی کافی در اجرای مؤثر آن قوانین را داشته باشد، می‌طلبد. عوارض ضد دامپینگ نیز یکی از راه‌های مقابله به این پدیده می‌باشد.

موافقتنامه، با توجه به اصل تجارت آزاد و استثنایی بودن وضع عوارض ضد دامپینگ، یک قاعده کلی مقرر می‌دارد: «عوارض ضد دامپینگ تنها تا مدت و اندازه‌ای اجرا و اعمال خواهد شد که برای خنثی کردن اثر رسیدگی به مسبب خسارت است، ضروری باشد». موافقتنامه، برای جلوگیری از سوء استفاده احتمالی کشورها و ممانعت از این که کشورها به بهانه خنثی شدن اثر دامپینگ، عوارض اضافی را سال‌های متمادی اعمال نمایند، در ماده ۱۱-۳، مدت مجاز اعمال عوارض قطعی را مشخص کرده است. به موجب این ماده، «هرگونه عوارض ضد دامپینگ حداکثر ۵ سال از تاریخ اعمال (یا از تاریخ آخرین تجدیدنظر، مطابق بند ۲ در صورتی که تجدیدنظر، هم

دامپینگ هم خسارات را شامل شود) خاتمه می‌یابد». تعیین سقف مزبور گویای آن است که تدوین‌کنندگان مقررات موافقتنامه به تبعیت از اصل تجارت آزاد و روح حاکم بر مقررات سازمان تجارت جهانی، به عوارض دامپینگ به چشم یک استثنا نگریسته و کوشیده‌اند تا قلمرو آن را تا حد امکان مضیق سازند. برای این که اعمال این حقوق و عوارض، باعث از بین بردن رقابت بین تولیدکنندگان داخلی و خارجی نشود، عوارض مزبور در یک دورهٔ زمانی معین، اعمال می‌شود. موافقتنامه برای اولین بار شرط افول یا لغو اتوماتیک حقوق و عوارض ضد دامپینگ را مقرر نموده است. طبق این ماده، عوارض ضد دامپینگ قطعی حداکثر ۵ سال پس از وضع آن یا تاریخ آخرین تمدید تجدیدنظر، لغو خواهد شد. (Jackson,1969:536)

طبق ماده ۱۱-۲ از موافقتنامه، تصمیماتی که در پایان دعوای ضد دامپینگ اتخاذ می‌شود، قابل تجدیدنظرخواهی است، تقاضای تجدیدنظر از مقامات کشور وارد کننده به عمل خواهد آمد. همچنین طبق موافقتنامه اگر مدت معقولی از تاریخ وضع عوارض قطعی ضد دامپینگ گذشته باشد به تقاضای هر ذی‌نفع که اطلاعات مثبتی دال بر نیاز به تجدیدنظر ارائه شود، تجدیدنظرخواهی انجام خواهد شد. موافقنامه، درخواست ذی‌نفع را برای تجدیدنظر، مشروط به یک مدت معقولی نموده است ولی در مورد این که چه مدتی معقول است، ساکت می‌باشد. این مسئله باعث می‌گردد عوارض وضع شده از سوی مرجع تحقیق این مدت‌ها قابل اعتراض باشد و قطعیت تصمیم صادره را متزلزل می‌نماید.

٦-١- مقابله با طفره فریب کارانه

از جمله مشکلاتی که ممکن است پس از خاتمه رسیدگی و وضع عوارض ضددامپینگ بروز کند، «طفره فریب کارانه» است. طفره فریب کارانه دور زدن و فرار از عوارض ضد دامپینگ از طریق شیوه‌های متقلبانه است؛ مانند وارد کردن قطعات و سوار کردن آن‌ها (مونتاژ محصول) و یا اعمال تغییرات اندک در محصول و یا تغییر مبدأ محصول توسط شرکت‌های چند ملیتی و مانند آن بر اساس، صادر کننده برای فرار از عوارض ضد دامپینگ، محصول صادراتی را به جای صدور در قالب یک محصول ترکیبی، به قطعات مختلف تجربه کرده و همان محصول را در قالبی متفاوت صادر می‌کند؛ مثلاً به جای صدور خودرو آن را در چند مرحله و از طریق صدور قطعات مختلف

به کشور خارجی وارد می‌کند. (ames Bovard,1991:48)

نگرانی در خصوص این موضوع، در اواخر دهه ۱۹۸۰ اتحادیه اروپا و آمریکا را به وضع قوانین ملی در این زمینه برانگیخت و حتی در مذاکرات دور اروگوئه نیز مورد بحث و تبادل نظر قرار گرفت؛ ولی هیچ‌گونه توافقی نسبت به آن حاصل نشد. با این حال، در نشست مراکش مقرر گردید که کمیته رویه‌های ضد دامپینگ سازمان تجارت جهانی، در سریع‌ترین زمان ممکن، قواعد متحدالشکلی برای مقابله با این اعمال، وضع نماید. تا کنون اقدام نتیجه بخشی در این زمینه صورت نگرفته است و از این رو مقرره خاصی برای مقابله با طفره فریب کارانه در موافقتنامه یا سایر اسناد سازمان تجارت جهانی، وجود ندارد. با این حال، بسیاری از کشورهای در حال توسعه آمریکای لاتین به طور یک جانبه به وضع مقررات ملی در این خصوص اقدام کرده‌اند.

۷- دامپینگ در ایران

مبارزه با دامپینگ برای کشورهای عضو یا غیر عضو سازمان جهانی تجارت از طریق مالیات جبرانی امکان‌پذیر است. موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت (گات) برای خنثی کردن اثرات دامپینگ با وضع حقوق و عوارض گمرکی مخصوص موافقت کرده است مشروط به اینکه انجام این عمل اثبات شود. (ماده ٦ موافقت‌نامه مذکور)

۷-۱- بند ح ماده ۳۳ قانون برنامه چهارم توسعه

در ایران در اجرای بند ح ماده ۳۳ قانون برنامه چهارم توسعه، هیأت وزیران بنا به پیشنهاد وزارت بازرگانی و نظر موافق، تدابیر و اقدامات حفاظتی جبرانی و ضد دامپینگ را برای حمایت از تولیدکنندگان داخلی که یکی از خواسته‌های قدیمی تجار و تولیدکنندگان بوده است (در سال ۸۵ به آن پرداخته و در سال ۸٦ تبدیل به آیین‌نامه مدونی گردیده) ایجاد نموده که بر این اساس هیأت وزیران کارگروهی متشکل از اتاق بازرگانی، تعاون، صنایع، کشاورزی، گمرک، بانک‌ها و سازمان استاندارد را برای این کار تعیین نموده است که در صورتی که این کارگروه گزارشی مبنی بر ابزار نگرانی از وجود کالایی با نرخ غیر واقعی با نیت دامپینگ ارائه کند در جهت مبارزه با قیمت شکنی روش‌هایی را اتخاذ خواهد نمود. از آنجایی که ایران عضو سازمان جهانی تجارت نیست و گمرکات اجرایی ملزم به پذیرش ارزش واقعی کالا نمی‌باشند، در مواقعی که احساس شود قیمت

کالا پایین‌تر از قیمت واقعی آن است گمرکات مطابق مفاد مواد ۱۱، ۱۰ و ۱۲۱ قانون امور گمرکی و آیین‌نامه اجرایی آن اقدام نموده و با مراجعه به بازار و ملاک قرار دادن قیمت کالای مشابه موجود وارده در بازار، از آن حقوق و عوارض گمرکی دریافت و تا حدودی ضرر و زیان حاصل از دامپینگ را جبران می‌نمایند.

۷-۲- قانون امورگمرکی ۱۳۵۰

بررسی لایحه قانون امور گمرکی از دیدگاه مقررات سازمان جهانی تجارت، با توجه به جایگاهی که گمرک در موافقت‌نامه‌های مختلف سازمان جهانی تجارت دارد، در سه گفتار انجام شده است. گفتار نخست نقش گمرک را در اجرای قواعد مربوط به رویه‌های تجاری در پرتو مقررات سازمان مذکور مشخص می‌نماید که در آن به ویژه سه موافقت‌نامه ارزش گذاری گمرکی، قواعد مبدأ و جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری در این حوزه قرار می‌گیرند. گفتار دوم به وظایف گمرک در زمینه مجازات‌های تجاری مربوط می‌گردد که از نظر مقررات سازمان جهانی تجارت به طور خاص سه موافقت نامه راجع به اقدامات ضد دامپینگ، یارانه‌ها و اقدامات جبرانی، و اقدامات حفاظتی مطرح می‌گردند. سرانجام در گفتار سوم، موضوع تسهیل تجاری جایی که به گمرک مربوط می‌گردد، صرف‌نظر از گسیختگی مباحث و موضوعات در لایحه که به نوبه خود محل تأمل است با عنایت به مفهوم آن در سازمان جهانی تجارت سعی شده در سراسر مقررات لایحه دیده شده است، که این مهم در قانون فعلی در قالب ماده ۳۹٤ آیین‌نامه قانونی مصوب ۱۳۵۱ برای اتخاذ هر سیاستی که در جهت تسهیل تجاری است، دست گمرک ایران را باز گذاشته است. در این بررسی علاوه بر مقررات موافقت نامه‌های مربوط، قوانین مربوط در چند کشور منتخب عضو سازمان مذکور یعنی، پاکستان، ترکیه و چین مد نظر قرار گرفته است تا اجرای این مقررات در عمل، و به ویژه در میان کشورهای در حال توسعه، لحاظ گردد. به علاوه به مقررات موجود گمرکی کشور نیز در پرتو مقررات سازمان جهانی تجارت در حوزه‌های مورد مطالعه نیز توجه شده است. سرانجام کوشش شده که تصویری جامع از نظام گمرکی کشور از نظر الزامات سازمان مذکور و با توجه به الزامات نظام حقوقی- اجرایی داخلی، جدای از این که لایحه به تصویب برسد یا نرسد ارائه گردد.

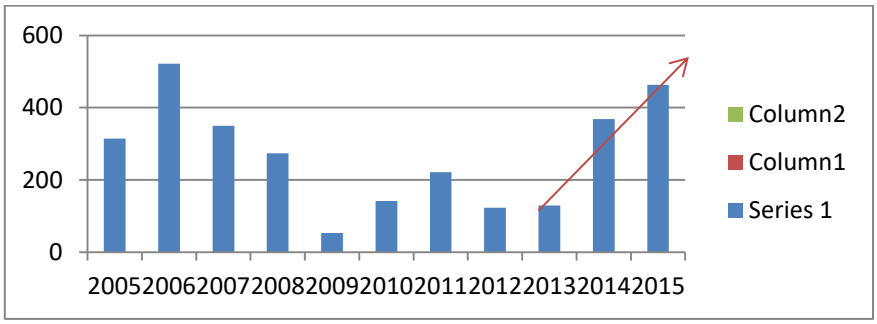
۷-۳- تصویب‌نامه ضددامپینگ در ایران

در ایران در خصوص دامپینگ تصویب‌نامه به شماره ۳۰۰۰۸/ت۵۳۵۳۷ در تاریخ ۱۳۹۶/۳/۱۶ در خصوص اقدامات ضد قیمت شکنی (دامپینگ) به منظور مقابله با اثرات منفی واردات کالاهایی که به کمتر از ارزش عادی آن‌ها قیمت گذاری شده‌اند.

مصوبه جدید هیأت دولت، مبنی بر قیمت‌شکنی (دامپینگ) صادرات کالا به بازار ایران به قیمتی کمتر از ارزش عادی آن است. در این مصوبه اقدامات ضد قیمت‌شکنی یا اقدامات موضوع مواد ۷ تا ۹ این تصویبنامه که برای مقابله با اثرات منفی واردات کالاهایی که به کمتر از ارزش عادی آن‌ها قیمت‌گذاری شده‌اند، اعمال می‌شود . در ماده ۱ جزئیات مصوبه جدید ضد دامپینگ هیأت دولت برای مقابله با واردات زیر قیمت آمده است، که قیمت شکنی (دامپینگ) به صادرات کالاهای به بازار ایران به قیمتی کمتر از ارزش عادی آن اطلاق می‌شود. به عبارتی، قیمت قابل مقایسه در جریان معمول تجارت برای کالای مشابه که جهت مصرف در کشور صادر کننده در نظر گرفته شده است. همچنین بر اساس این ماده قانونی، ذی‌نفعان آن شامل سه گروه «تولیدکنندگان داخلی کالای مشابه یا تشکل مربوط یا دولت به نیابت از آنان»، «دولت خارجی، تولیدکنندگان یا صادرکنندگان خارجی کالای مورد تحقیق یا واردکنندگان آن کالا یا تشکل ذی‌ربط آنان» و در نهایت «مصرف‌کنندگان عمده و کاربران صنعتی و کشاورزی کالای موضوع تحقیق» به شمار می‌روند. همچنین در ماده ۲ این مصوبه به موضوع کارگروه تحقیق اشاره شده و این کارگروه را مرکب از نمایندگان وزارتخانه‌های صنعت، معدن و تجارت، امور اقتصادی و دارایی و جهاد کشاورزی، سازمان برنامه و بودجه کشور و سایر دستگاه‌های اجرایی دانسته است که موظف به اجرای ماده ۳ این تصویبنامه هستند. همچنین، در ماده ۳ این مصوبه، مهم‌ترین وظایف کارگروه تحقیق مورد اشاره و بررسی قرار گرفته که بر اساس آن، مواردی چون «دریافت و ثبت درخواست تحقیق مطرح شده از طرف تولیدکنندگان داخلی، اتاق بازرگانی، صنایع، معادن و کشاورزی ایران، اتاق تعاون ایران یا هر یک از اعضای کارگروه، تشخیص مقدماتی برای اتخاذ اقدام‌های موقت در مقابله با قیمت شکنی یا یارانه و اخذ تعهدات قیمتی موضوع ماده (۷) این تصویبنامه و دریافت گزارش دوره‌یی و...» را دربرمی‌گیرد.

۷-٤- پرونده دامپینگ فولاد ایران در کمیسیون اروپا

بر اساس داده های Comtrade UN روند صادرات محصولات تحت فصل ۷۲ سیستم HS ایـران به اتحادیه اروپـا طـی سـال‌هـای ۲۰۰۵ الـی ۲۰۱۵ بـه صـورت نمـودار (۱) زیـر بـوده اسـت. همانطور که مشاهده می‌شـود بیشـترین صـادرات فـولاد ایران به اروپا مربوط بـه سـال ۲۰۰٦ و به ارزش ۵۲۲ میلیون دلار بوده است. صادرات فولاد ایران طی سال‌هـای ۲۰۱۲ بـــه بعـد رونـد افزایشی داشته به نحوی که رقم صادرات در سال ۲۰۱۵ نسبت به سـال ۲۰۱۲ تقریبـاً ۷,۳ برابـر شده است[1].



نمودار ۱ – روند واردات فولاد اروپا از ایران ۲۰۱۵-۲۰۰۵، میلیون دلار

با توجه به اعتراض به واردات فولاد تحت تعرفه‌های اشاره شده در شکوائیه مربوط، بیشـــترین واردات فولاد ایران بـه اروپا مربوط به تعرفه ٤ رقمـی ۷۲۰۸ بـوده کـه ارزش واردات سـال ۲۰۱۵ اروپا برای این تعرفه از مبدأ ایران حدود یک میلیون تن و به ارزش ٤۱٦ میلیون دلار (یعنی نزدیک به ۹۰ ٪ از کل واردات فصل ۷۲ از ایران) بـوده است. واردات تعرفـه ۷۲۰۸ ایـران بـه اروپـا طـی چهار سال گذشته از رقم ۷۹ میلیـون دلار سـال ۲۰۱۳ بـه ٤۱٦ میلیون دلار در سال ۲۰۱۵ رسیده که تقریباً ۵ برابر شده است. بیشترین واردات تحـت تعرفـه ۷۲۰۸ در سـال ۲۰۱۵ اروپـا از ایـران

1- Testimony of Andrew Carnegie before the House Ways and Means Committee, December 21, 1908, pp. 1853-1855. President Schwab of the U.S. Steel Corporation testified as follows before the U.S. Industrial Commission in 1901: "It is quite true . . . that export prices are made at a very much lower rate than those here; but there is no one who has been a manufacturer for any length of time who will not tell you that the reason he sold, even at a loss, was to run his works full and steady." United States Industrial Commission *Report*, (1901), Vol. XIII, p. 455.

مربوط به تعرفه‌های ۷۲۰۸۳۷، ۷۲۰۸۳۸ و ۷۲۰۸۳۹ بوده که در مجموع ۹۵ ٪ از کل ارزش واردات تحت این تعرفه را در بر می‌گیرد[1].

۷-۵- پرونده دامپینگ با استارتاپ‌های جدید (اسنپ)

اخیراً اتحادیه تاکسیرانان از «اسنپ» و «تپسی» شکایتی تنظیم کرده که دلیل آن را دامپینگ قیمتی یا ارزان‌فروشی عنوان کرده است. سال‌ها است بازار حمل و نقل درون شهری در انحصار دو گروه تاکسیرانان و آژانس‌داران بوده و آن‌ها نیز خدماتی گران را در اختیار مشتریان قرار می‌دادند. حال که این بازار از انحصار خارج شده، به استارت‌آپ‌های فعال در بازار اتهام ارزان‌فروشی می‌زنند.

در حالی که اسنپ و تپسی تنها با کاهش هزینه‌های خود به واسطه شیوه‌های نوین کسب و کار اینترنتی، توانسته‌اند خدماتی بهتر و ارزان‌تر به مشتریان ارائه دهند. شکایت تاکسیرانان از این دو اپلیکیشن، نشان می‌دهد که اعتراض طیف سنتی همچنان ادامه دارد. هرچند شنیده‌ها حاکی از این است که شورای رقابت اتهام وارد شده به اسنپ و تپسی را رد کرده و پرونده آن بسته شده اما باید دید که آیا پرونده‌سازی علیه ارزانی همچنان ادامه خواهد داشت یا خیر؟ شنیده می‌شود شورای رقابت شکایت اتحادیه تاکسیرانان از این دو شرکت را که به علت «دامپینگ قیمتی» صورت گرفته بود، رد کرده و به زودی این حکم خود را با جزئیات منتشر خواهد کرد.

نتیجه‌گیری

همانگونه که اشاره شد در زمینه دامپینگ مقررات ایران با خلاءها و نبود قانون مدون و مشخص مواجه است. کشورهای در حال توسعه، از جمله ایران برای ورود به بازار تجارت آزاد نیاز به حمایت دارند تا به واسطه معضل دامپینگ از صحنه رقابت خارج نگردند. از این‌رو، قوانین ضد

1- Joseph Chamberlain used the example of the sugar industry: "Free imports have destroyed sugar refining . . . one of the great staple industries of the country, which it ought always to have remained. . . . Sugar has gone; let us not weep for it; jam and pickles remain." Cited in William Smart, *Return to Protection: Being a Re-Statement of the Case for Free Trade* (London: MacMillan and Co. Ltd, 1906), p. 154.

دامپینگ و عوارض جبرانی به عنوان ابزاری برای حمایت از کشورهای مذکور در بازار رقابتی ضروری است. بررسی و میزان به کارگیری اقدامات ضد دامپینگ بیانگر سطح بالای نیاز و استفاده از چنین قوانینی در عرصه بین‌الملل است. با توجه به شکل‌گیری دامپینگ در میان صنایع داخلی یک کشور ضرورت تدوین قوانینی به عنوان قانون خاص در این باب در عرصه داخلی احساس می‌گردد و در صورتی که ایران عضو سازمان تجارت جهانی گردد و صنایع داخلی ما در عرصه بازار رقابت آزاد گام نهند نیازمند قوانین ضد دامپینگ وحمایتی می‌باشند تا توان ماندن در عرصه رقابت را داشته باشند؛ از این رو، نیازمند تدوین مقررات ملی منسجم و قوی‌تری در باب ضد دامپینگ می‌باشیم. در حال حاضر مقررات ضد دامپینگ ایران، دارای ابهام و اجمال فراوانی است. علاوه بر آن، فاقد رویه اجرایی لازم می‌باشد و مقررات مدون و منسجمی نیز در این باب نداریم. لکن می‌توانیم با مطالعه تطبیقی مقررات ضد دامپینگ در کشورهای مختلف به ویژه کشورهایی که در به کارگیری ابزارهای ضد دامپینگ فعال‌تر هستند و کشورهایی که ساختاری اقتصادی و حقوقی مشابه با کشورمان دارند به تدوین قوانین ضد دامپینگ مؤثر و راهکارهای محکم‌تری دست یابیم.

از طرف دیگر، آشنایی با نظام‌های ضد دامپینگ طرف‌های تجاری ایران، باعث می‌گردد تا صادرکنندگان علم و آگاهی بیشتری نسبت به اهداف آنان در بازارهای مقصد کسب نمایند و از این رو فرصت‌های بیشتری در دفاع از منافع خود به هنگام اتخاذ اقدامات ضد رقابتی بدست می‌آورند. لازم به ذکر است، با آنکه مقررات ضد دامپینگ کشورهای عضو سازمان، تجارت جهانیWTO از جمله اتحادیه اروپا، منعکس کننده مفاد موافقتنامه ضد دامپینگ WTO می‌باشد، اما تدوین مقررات ملی را نباید گنجاندن ساده مقررات سازمان تجارت جهانی در قانون ملی تلقی نمود، بلکه نیاز است شرایط ملی و سیاسی کشورها نیز مورد توجه قرار گیرد و ضرورت دارد روش‌هایی مناسب برای قدرت اجرایی بخشیدن به مقررات مذکور لحاظ گردد. با آن که سازگاری مقررات ملی با مقررات سازمان تجارت جهانی که شرط مطابقت خوانده می‌شود، از الزامات الحاق به سازمان مذکور است، لکن مانعی برای لحاظ کردن ملاحظات سیاسی ملی نمی‌باشد. از این رو، با انعطاف‌پذیر کردن قوانین داخلی خود و منطبق شدن با قوانین سازمان

تجارت جهانی می‌توانیم گامی مهم در جهت توسعه یافتگی برای صنایع داخلی خویش برداریم و این امر مستلزم آن است که با بهره‌گیری از کادر حقوقدانان بین المللی قوی و تربیت متخصصان مجرب در زمینه تنظیم قواعد ضد دامپینگ و نیز در زمینه حل و فصل اختلافات به عنوان وکیل یا داور، در چنین مجامعی به این مهم دست یابیم. در نهایت رویه‌های مناسب سازمانی و ظرفیت‌سازی‌های لازم در اجرای مؤثر مقررات حایز اهمیت است. در ادامه این موضوع مطرح می‌گردد که موافقتنامه ضد دامپینگ چهار چوبی برای تدوین مقررات ملی ۳۲ سازمان تجارت جهانی (WTO ADA) ضد دامپینگ فراهم می‌آورد. بر خلاف برخی موافقتنامه‌های سازمان که در بیان در صدها و احکام، در زمینه دامپینگ، تفاوتی میان کشورهای توسعه یافته و در حال توسعه قایل نشده است و این موضوع مانع برخورد متعادل، میان کشورهای توسعه یافته با کشورهای در حال توسعه می‌گردد؛ موافقتنامه پیش گفته در ماده‌ی ۱۵ خود کشورهای توسعه یافته عضو را ملزم می‌کند تا در اقدامات ضد دامپینگ، توجه ویژه‌ای به صنایع کشورهای در حال توسعه نمایند. اما این ماده فاقد ضمانت اجرایی مشخصی است و به همین دلیل چندان رعایت نمی‌گردد. از سویی دیگر، موافقتنامه به طور صریح در مورد نوعی خاص از دامپینگ که در حال شکل‌گیری است اشاره ننموده است. دامپینگی پنهان که در حال ترویج می‌باشد، بدین صورت که محصولات یک کشور، با بخش های وارد شده توسط کشور یا کشورهای دیگر ساخته می‌شود. با تمام کم و کاستی هایی که در قوانین و مقررات ضد دامپینگ سازمان تجارت جهانی وجود دارد، از جمله مواردی که به آن‌ها اشاره نمودیم، می‌توانیم اینگونه بیان نماییم که اتحادیه اروپا در تنظیم مقررات ضد دامپینگ برای جامعه خویش تقریباً ریزبینانه و دقیق‌تر وارد عمل گردیده و برخی از نقاط ضعف موجود در قانون ضد دامپینگ سازمان مذکور را به طور کامل‌تری در مقررات قانونی خود تنظیم نموده است، از جمله قوانینی که در زمینه فرار از مقررات ضد دامپینگ می‌باشد که موافقتنامه مذکور در این باب قانون خاصی را وضع ننموده است، اما اتحادیه اروپا در ماده‌ی ۱۳ خود برای مقابله با طفره فریبکارانه، مقررات مناسبی را تنظیم کرده است. در بحث وضع عوارض حاشیه دامپینگ، اتحادیه به وضع عوارضی کمتر از حاشیه دامپینگ در صورت جبران خسارت اشاره نموده است لکن موافقتنامه سازمان

چنین وضعیتی را مورد لحاظ قرار ننموده است. بیان این نمونه‌ها برای آن است که این موافقتنامه و همچنین مقررات ضد دامپینگ اتحادیه اروپا به عنوان الگوهایی نسبتاً کامل برای الگوبرداری در تدوین قوانین حائز اهمیت می‌باشند. امید است با توجه به قوانین موجود و الگوبرداری‌های مناسب، کشور ما نیز گام‌های جدی و محکمی را در این عرصه بردارد تا در جامعه بین الملل و در صحنه بازار تجارت آزاد، با گام‌های محکم رشد روز افزون، رسیدن به قدرت اقتصادی، و حرکت به سوی توسعه یافتگی را پیگیری نماید.

منابع

1- John Terraine, *Douglas Haig: The Educated Soldier* (London: Hutchinson & Co., 1963), p. 107.

2- Douglas Haig, Diary entry for March 16, 1915, in Robert Blake, ed., *The Private Papers of Douglas Haig* (London: Eyre and Spottiswoode, 1952), p. 88.

3- Peter Cain, "Political Economy in Edwardian England: The Tariff-Reform Controversy," in Alan O'Day, ed., *The Edwardian Age: Conflict and Stability, 1900-1914* (Hampden, Conn.: Acchon Books, 1979), p. 35.

4- John H. Jackson, *World Trade and the Law of GATT* (Charlottesville, Va.: Michie Company, 1969), p. 536.

5- ames Bovard, *The Fair Trade Fraud: How Congress Pillages the Consumer and Decimates American Competitiveness* (New York: St. Martin's Press, 1991), p. 48.

6- Lester Simon, Mercurio Brayan, World Trade Law, Hart Publishing, Oxford and ortland, Oregan. (2008).

7- Viner Jacob, Dumping a Problem in International Trade, New York, M. Kelley Publishers. (1966).

8-D. Tello Mario, Do Developing Countries Benefit From AD Laws? in: http://www.Papers. Ssrn.com.' 1996.

9- Edmond Mc Govern, European Community Anti Dumping Law and Practice, in: http://www.Globefield.com/03-IP. Pdf., 2005.

تأثیر فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

مهدی کریمی[1]

چکیده

فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی مفهوم نوینی است که در چند دهه اخیر پا به عرصه ظهور نهاده و از اهمیت بسزایی برخوردار است. به طور کلی انجام هرکدام از مراحل دادرسی (تعقیب، تحقیق، صدور رأی، اجرا و ...) توسط ابزارهای الکترونیکی، نمودی از فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی است. با تدوین قوانین و ایجاد زیر ساخت‌های فنی، سامانه‌های ارتباطی و نرم‌افزاهای رایانه‌ای توسط قوه قضائیه پیاده‌سازی شده است. از مهمترین این سامانه‌ها، سامانه مدیریت پرونده قضایی، ابلاغ الکترونیک، دفاتر خدمات قضایی، خودکاربری وکلا و کارشناسان می‌باشد. اقدامات صورت گرفته، زیرساخت‌های پیاده‌سازی شده و تدابیر اتخاذی مقنن، جای بحث را باز گشوده و باید عملکرد و موفقیت دستگاه قضا در فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی مورد بررسی قرار گیرد. این پژوهش با طرح این سؤال که تأثیر فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی چگونه است و قانون‌گذار چه تدابیری اتخاذ نموده است؟، با روش تحلیل کیفی به ارزیابی این فرضیه می‌پردازد که فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی به طور معناداری اثرگذار بوده و مزایا و چالش‌هایی را به دنبال داشته است. یافته‌های پژوهش صدق فرضیه را تأیید و حکایت از آن دارد که میزان اثرپذیری وابسته به وضعیت زیرساخت‌های فنی و حقوقی است. به هر میزان که زیرساخت‌های فنی و حقوقی از کیفیت بالایی برخوردار باشند شاهد عملکرد مطلوب‌تر و چالش کمتر در این قضیه هستیم.

کلیدواژه‌ها: فناوری اطلاعات، رسیدگی‌های قضایی، دادرسی، الکترونیک، سامانه.

۱- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی- کارمند دادگستری دهاقان karimimehdiir@gmail.com

مقدمه

با اختراع رایانه در قرن بیستم و در پی آن استفاده از فناوری اطلاعات، سیستم‌های اطلاعاتی سازمان‌ها متحول و روش‌های جدیدالظهور جایگزین روش‌های سنتی در حل مسائل فنی و عملیاتی گردید. فناوری اطلاعات مبتنی بر مطالعه، طراحی، توسعه، پیاده‌سازی، پشتیبانی، مدیریت سیستم‌های اطلاعاتی مبنی بر رایانه است. به‌کارگیری فناوری اطلاعات تحولی گسترده را در امور اداری و سیستم‌های اطلاعاتی سازمان‌ها به وجود آورده، به‌طوری که امکان انتقال الکترونیکی داده‌ها، مدارک، اسناد و مکاتبات مختلف را از طریق کامپیوتر و خطوط ارتباطی مخابرات فراهم نموده است. فناوری اطلاعات در سازمان‌ها باعث تسهیل در انجام وظایف و مأموریت‌های سازمانی و پدید آمدن دولت الکترونیک گردیده است.

قوه قضائیه نیز که به عنوان یکی از قوای سه‌گانه و مستقل کشور که مطابق اصل ۱۵۶ قانون اساسی با هدف پشتیبانی از حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت تشکیل شده است، در جهت انجام مأموریت‌های سازمانی خود توجه ویژه‌ای به استفاده از فناوری اطلاعات داشته است.

فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی که از آن به دادرسی الکترونیک، دادرسی دیجیتالی، دادرسی مجازی و .... هم تعبیر می‌شود، روش‌های الکترونیکی ارتباطی و اطلاعاتی برای طرح دعوی در دادگاه و انجام فرآیند دادرسی از تسلیم دادخواست و شکواییه و ابلاغ اوراق قضایی تا رسیدگی به دعوی و دلایل و صدور رأی و اجرای آن می باشد. قانونگذار در سال ۱۳۹۲ با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری جدید گامی مهم در گسترش و پیشرفت فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی برداشت.

پژوهش حاضر درصدد است به بررسی تأثیر فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی بپردازد. بدین منظور ابتدا از کاربرد فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی ایران و سایر کشورها سخن می‌گوییم و در نهایت مزایا و چالش‌های پیش رو را مورد ارزیابی قرار خواهیم داد.

۱- فناوری اطلاعات و کاربرد آن در رسیدگی‌های قضایی

با پیشرفت علم و فناوری اطلاعات، سیستم قضایی کشور تمام سعی خود را بر آن داشته تا بتواند زیرساخت‌های لازم برای انجام خدمات قضایی در فضای مجازی به منظور جلوگیری از اطاله دادرسی و کم کردن حجم پرونده‌های قضایی را فراهم کند. این زیرساخت‌ها دارای دو بعد است.

یک بعد آن حقوقی است و بعد دیگرش زیر ساخت فنی است.

به هر اندازه که زیرساخت‌های فنی و حقوقی مهیا و پیاده‌سازی شده باشد به همان اندازه شاهد تحول در رسیدگی‌های قضایی و کاربرد فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی هستیم. کشورهای جهان اقدامات مختلفی را در این زمینه به اجرا گذاشته‌اند که ابتدا با بررسی تطبیقی فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی و نحوه عملکرد کشورهای مختلف جهان به دنبال آن هستیم تا دریابیم چه اقداماتی صورت پذیرفته و به چه میزان کشورها در این راستا موفق عمل نموده‌اند. پس از آن به بررسی کاربرد فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی ایران خواهیم پرداخت.

۱-۱- مطالعه تطبیقی و عملکرد سایر کشورها در مبحث فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی، در بسیاری از کشورها مورد قبول قرار گرفته و اجرایی شده است. برای نمونه در انگلستان متعاقب گزارش معروف «لرد وولف» در سال ۱۹۹٦ میلادی با عنوان «دسترسی عدالت» به لزوم توجه به فناوری اطلاعات در دادگستری مدنی این کشور تأکید ویژه شد. فرانسه نیز در سال ۲۰۱۰ میلادی توانسته است ثبت پرونده‌ها و فرم‌های الکترونیکی قضایی را به طور کامل پیاده‌سازی نماید. (محسنی؛ رضایی‌نژاد، ۱۳۹۱ : ۱۲۳-۱۲۲) با این توضیح مختصر به مطالعه تطبیقی و نحوه عملکرد کشورها در فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی می‌پردازیم.

۱-۱-۱- فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی کشورهای اروپایی

در اروپا، به منظور استفاده از فناوری اطلاعات به جای روش سنتی، اصلاحات قانونی و تغییر قوانین آیین دادرسی و مقررات پیشین صورت پذیرفته است که در این راستا اقدامات مؤسسات بین‌المللی حائز اهمیت بوده و نقش بسزایی را ایفا می‌نمایند. حال در کشورهای اروپایی دو رویکرد متفاوت دنبال می‌گردد. رویکرد اول بر این باور است که تمام نکات مربوط به تراکنش‌های رایانه‌ای دادگاه به طور جزء به جزء و دقیق ثبت و تنظیم گردد اما در رویکرد دوم مجموعه قوانین آیین دادرسی مدنی و کیفری به صورت غیرحصری اجازه تراکنش‌های الکترونیکی را صادر نمایند.

در کشورهایی مثل ایتالیا و فرانسه راهبردهای سازمان‌یافته‌تری دنبال شده و به دنبال تبعیت از

رویکرد اول هستند. برای مثال در ایتالیا، مقررات وضع شده در خصوص دادرسی آنلاین مدنی مستلزم آدرس ایمیل تأیید شده، امضای دیجیتال و رمزدار کردن پیام‌ها، ارتباط از طریق کانال‌های امن، فرستنده مرکزی که به پیام‌های رسیده برچسب زمان الکترونیکی بزند و ... می‌باشد. تنها زمانی که بر اساس قوانین وضع شده اقدام شود، اسناد الکترونیکی می‌توانند جایگزین نسخه‌های سنتی شوند. به بیان دیگر، اگر تشریفات رعایت نشود، اسناد باطل و از درجه اعتبار ساقط است. (شهبازی؛ غمامی؛ جوان، ۱۳۹۶ : ۱۲۵)

پیرامون بسترهای فنی در طول دهه نود میلادی و در آغاز هزاره جدید، تمام کشورهای اروپایی اقدام به سرمایه‌گذاری در زمینه زیرساخت‌های شبکه برای امور قضایی کردند. دولت‌های اروپایی در دهه ۱۹۹۰ میلادی به طور گسترده و نظام‌مند به تهیه تجهیزات و وسایل اداری برای دادگاه‌ها پرداختند. برای مثال در بلژیک، در اوایل دهه ۸۰، رایانه‌های مجهز به نرم‌افزار واژه‌پرداز به کارکنان دفاتر دادگاه واگذار شد. (Dumortier, 1999, 24) نتیجه این فعالیت‌ها و سرمایه‌گذاری‌های صورت‌گرفته در کشورهای اروپایی با هم متفاوت است. بعضی از کشورهای اروپایی در نتیجه سرمایه‌گذاریشان در حوزه زیرساخت منافع گسترده و پایداری را کسب نموده‌اند به مانند فنلاند و بعضی دیگر سیستم‌های قدیمی را کنار گذاشته و مطابق با نیاز روز مجدداً سرمایه‌گذاری کرده‌اند (مانند فرانسه). (Velicogna, CEPEJ Studies No 7-19)

۱-۱-۲- فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی کشور برزیل

در حال حاضر اکثر دادگاه‌های برزیل مدیریت پرونده قضایی تحت وب راه‌اندازی نموده‌اند که متخصصین حقوقی و شهروندان، امکان پیگیری پرونده‌های قضایی، به جز مواردی که توسط سازمان محافظت می‌شوند را دارند. از سال ۱۹۹۹ میلادی، محققان مؤسسه حقوقی هوش و سیستم‌ها در حال مطالعه و تکامل وب‌سایت‌های دادگاه‌های برزیل بوده‌اند و قابلیت استفاده و خدمات ارائه شده دائماً در حال رصد و ارزیابی هستند. به این ترتیب، پروژه دادگاه الکترونیکی برای توسعه دیجیتالی شدن دادگاه‌ها ابداع شد و در روند قضایی به طرفین دعوی و قاضی اجازه می‌دهد از این روش استفاده نمایند. قوانین حقوقی و کیفری در پروژه دادگاه الکترونیکی پیاده‌سازی شده است اما با توجه به اندازه و بزرگی پروژه، به منظور تضمین امنیت برای ذی‌نفعان طرح، نیاز به نوسازی قانون احساس می‌گردد.(Bueno; Ribeiro, 2003:74)

این پروژه تلاش می‌کند تا ارتباطات دیجیتال قوه قضاییه با سازمان‌ها به واقعیت تبدیل شود و

آژانس‌های کمکی دادگستری مانند دادستانی عمومی، دفتر اسناد رسمی دفاتر املاک و مستغلات، ایستگاه‌های پلیس، مؤسسات بانکی و مطبوعات رسمی تسهیل‌کننده خدمات تبادل اطلاعات هستند. این پروژه برای نجات مفهوم شهروندی، بهبود کارایی دادرسی و در نتیجه بهبود قدرت قوه قضائیه در افکار عمومی ملی و بین‌المللی طراحی گردیده است. مزایای اصلی مدل پیشنهادی عبارتند از: ثبت قضایی، کمک به عموم، صدور گواهینامه‌ها و انجام احضارها که همه این فعالیت‌ها به راحتی خودکار و اتوماتیک می‌شوند. انتظار می‌رود از بسیاری از فناوری‌ها و ابزارها در توسعه پروژه دادگاه الکترونیکی استفاده شود که ارتباط بی‌سیم، کنفرانس تصویری، ابزارهای گروه افزار، امضای الکترونیکی و احراز هویت، سیستم پرداخت الکترونیکی، حراج الکترونیکی، پست الکترونیکی و هوش مصنوعی از این دست می‌باشند. در نهایت با توجه به مشکلات موجود، سیستم قضایی برزیل مصمم است پروژه دادگاه الکترونیکی را برای امکان دسترسی به عدالت به صورت کامل تکمیل نماید. بنابراین، می‌توان برنامه آینده پروژه دادگاه الکترونیکی بزریل را تجسم کرد که با کمک همگام‌سازی عملیات اجرایی، بازوهای قانونگذاری و قضایی دولت، استفاده از هوش مصنوعی ارزش زیادی خلق شده و با توسعه سیستم‌ها وظایف پیچیده ممکن می‌گردد.(Bueno; Ribeiro, 2003: 7-10)

۱-۱-۳- فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی کشور هند

دادگستری الکترونیکی گامی به سوی مدرنیزاسیون در سیستم حقوقی هند است. سیستم حقوقی هند که تحت حاکمیت حکمفرمانان مختلف، گذشته‌ای ناموزون دارد، تغییر شکل داده اما کماکان ساختار اساسی خود را تا حدود زیادی حفظ کرده است.

فناوری اطلاعات و ارتباطات عملاً خط جدیدی از تفکر را در مدرن‌سازی سیستم قضایی هند هموار کرده است. فناوری ابتدا در سطح دیوان عالی کشور و دادگاه عالی هند برای ارائه خدمات و پرونده‌ها مورد استفاده قرار گرفت و پس از آن لازم بود در سطح دادگاه بدوی نیز اجرا گردد. در جلسه‌ای که رییس دادگستری لاهوت، رییس وقت دیوان عالی و نخست وزیر هند حضور داشتند تصمیم‌گیری گردید که گام‌های مثبتی تحت نظر دیوان عالی برداشته شود و بر این اساس کمیته عالی تشکیل شد. روند تکامل فناوری در دادگستری هند را می‌توان در سه مرحله شناسایی محل و تهیه سایت برای توسعه رایانه، تهیه سخت افزار و نرم افزار مورد نیاز، انجام فعالیت‌های تکاملی طبقه‌بندی کرد. در مرحله اول سیستم مدیریت پرونده توسط مرکز ملی انفورماتیک طراحی شده است.

عملکرد مناسب این سیستم وابسته به گسترش شبکه بوده که تا مناطق روستایی گسترش پیدا کرده است. پس از اتمام مرحله اول خرید سخت‌افزار و نرم‌افزار آغاز شد و بدین ترتیب نه تنها نرم‌افزار تولید شده بلکه نرم افزارهای استاندارد نیز خریداری شده است. لپ تاپ، چاپگر به صورت جداگانه برای هر یک از قضات تهیه و آموزش‌های لازم ارائه گردید. مرحله سوم مرحله مهمی است که در آن فناوری به سطوح مختلف من جمله اصحاب دعوا، قضات و کارمندان دادگاه، مدافعان و سایر ادارات دولتی رسیده است و امضای دیجیتال برای هر یک از قضات تعریف گردیده و بدین شکل تأیید اعتبار صورت می‌گیرد.(Prakash, 2014: 114-118) در حال حاضر دادگاه الکترونیکی تا حدودی به واقعیت تبدیل شده است که می‌توان به حذف کاغذ و استفاده از ویدیو کنفرانس در برخی شعبات اشاره نمود.

۱-۲- کاربرد فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی ایران

قوه قضائیه به استناد بند ۵ قسمت «ز» ماده ۱۳۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/٦/۱۱[1] مکلف گردید نسبت به طراحی و استقرار نظام جامع اطلاعات به منظور سرعت بخشیدن به عملیات و اصلاح فرآیندها و روش‌های انجام امور قضایی تا پایان برنامه چهارم اقدام نماید. در برنامهٔ پنجم توسعهٔ اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۳۰ یک فصل به «نظام اداری و مدیریت فناوری اطلاعات» اختصاص یافته و مواد ٤٦ تا ٤٩ این قانون تکالیف دستگاه‌های اجرایی را برای دسترسی به اهداف دولت الکترونیک تعیین نموده است. (محسنی؛ رضایی‌نژاد، ۱۳۹۱: ۱۲۵)

به طور خاص با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ گام مهمی در این زمینه برداشته شد. در این قانون بخشی به عنوان دادرسی الکترونیک نام‌گذاری گردیده است که مواد ٦٤٩ الی ٦٦٣ را در خود جای داده است. به موجب مواد ۱۷۵ و ۱۷٦[2] این قانون و بنا به پیشنهاد

۱- بند ۵ قسمت «ز» ماده ۱۳۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/٦/۱۱: «طراحی و استقرار نظام جامع اطلاعات (M.I.S)، عملیات و مدیریت قضایی به منظور سرعت بخشیدن به عملیات و مدیریت کارآمد، اصلاح فرآیندها و بهبود روش‌های انجام امور قضایی، تا پایان برنامه چهارم.»

۲- ماده ۱۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «استفاده از سامانه‌های (سیستم‌های) رایانه‌ای و مخابراتی، از قبیل پیام نگار (ایمیل)، ارتباط تصویری از راه دور، نمابر و تلفن، برای طرح شکایت یا دعوی، ارجاع پرونده، احضار متهم، ابلاغ اوراق قضایی و همچنین نیابت قضایی با رعایت مقررات راجع به دادرسی الکترونیکی بلامانع است. تبصره- شرایط و چگونگی ←

وزیر دادگستری «آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی» در تاریخ ۱۳۹۵/۵/۲٤ به تصویب رییس قوه قضائیه رسید. همچنین «آیین‌نامه اجرایی ایجاد دفاتر خدمات الکترونیک قضایی و کانون آن‌ها» در اجرای تبصره ۲ ماده ٦٥٥ قانون آیین دادرسی کیفری[1] در ۳۹ ماده و ۱۰ تبصره در تاریخ ۱۳۹٦/۱۲/۲٦ به تصویب رییس قوه قضائیه رسید. در نهایت می‌توان به «دستورالعمل نحوه تحقیق و رسیدگی با استفاده از سامانه‌های ارتباط الکترونیک» اشاره نمود که این دستورالعمل مصوب ۱۳۹۹/۱۲/۲۸ رییس قوه قضائیه می‌باشد.

در خصوص زیر ساخت‌های فنی می‌توان بیان داشت این زیرساخت‌ها متوجه زیرساخت‌های شبکه‌ای و رایانه‌ای، شاخص‌های توسعه و تجهیز الکترونیکی، آموزش کاربران خدمات قضایی است. علی‌ای‌حال اقدامات و زیرساخت‌های فنی و حقوقی توسط سامانه‌های ارتباطی و نرم‌افزاهای رایانه‌ای نمود پیدا می‌کند. قوه قضائیه در اقدامی تحسین‌برانگیز تمام خدمات قضایی که به صورت الکترونیکی ارائه می‌شوند را در «درگاه ملی قوه قضاییه» تجمیع نموده است. نرم‌افزار تلفن همراه خدمات قوه قضائیه نیز تحت عنوان «عدالت همراه» روانه بازار گردیده است؛ سامانه‌ای که به مثابه یک واحد قضایی است و بر روی تلفن همراه هوشمند شهروندان نصب می‌شود. حال به اهم سامانه‌های راه‌اندازی شده در قوه قضائیه نگاهی خواهیم داشت.

۱-۲-۱- سامانه مدیریت پرونده‌های قضایی

مهمترین سامانه قوه قضائیه، سامانه مدیریت پرونده قضایی یا همان سمپ[2] است که در کل قوه

استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی موضوع این ماده بر اساس آیین نامه‌ای است که ظرف شش ماه از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون توسط وزیر دادگستری تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.» ماده ۱۷٦ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «قوه قضائیه می‌تواند ابلاغ اوراق قضایی را به بخش خصوصی واگذار کند. چگونگی اجرای این ماده به موجب آیین نامه‌ای است که ظرف شش ماه از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون توسط وزرای دادگستری و ارتباطات و فناوری اطلاعات تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.»

۱- تبصره ۲ ماده ٦٥٥ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «قوه قضائیه می‌تواند جهت طرح و پیگیری امور قضایی مراجعان موضوع این قانون در فضای مجازی نسبت به ایجاد دفاتر خدمات الکترونیک قضایی و جهت هماهنگی فعالیت دفاتر، نسبت به ایجاد کانون دفاتر خدمات الکترونیک قضایی، با استفاده از ظرفیت بخش خصوصی اقدام نماید. دفاتر خدمات الکترونیک قضایی می‌توانند از بین دفاتر اسناد رسمی و غیر آن انتخاب یا تأسیس شوند. آیین‌نامه اجرایی این ماده ظرف سه ماه از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون توسط شورا تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.»

2- CMS: Case Management System.

قضاییه تحت شبکه ملی عدالت مشغول فعالیت است و به عنوان پایه‌ای‌ترین نرم‌افزار و سامانه قضایی شناخته می‌شود. هدف از این سامانه استفاده از فناوری اطلاعات و ارتباطات در دادرسی‌ها به منظور دسترسی و تبادل اطلاعات میان دادگاه و اشخاص مرتبط با پرونده است. به بیان دقیق‌تر، مدیریت پرونده قضایی به معنای استفاده از سامانه‌ای است که اطلاعات و خدمات متناسبی مانند کمک در رویت پرونده و مدارک پرونده، تعیین وقت، صدور ابلاغیه، مکاتبات قضایی، اصدار رأی، ثبت دادخواست‌ها و شکایات، استفاده از سامانه پیام کوتاه برای اطلاع‌رسانی، استفاده از سامانه‌های دیداری و شنیداری و تجهیزات رایانه‌ای متعدد مانند ویدئو کنفرانس، ویدئو پروژکتور جهت دادرسی‌های مجازی و ... ارائه می‌دهد. (ناظری، ۱۳۹٤: ۳)

این سامانه از ابتدای تشکیل پرونده در مبادی دادسراها، دادگاه‌ها، محاکم تجدیدنظر، دیوان عالی کشور، دیوان عدالت اداری، سازمان قضایی نیروهای مسلح و هر جایی که کار رسیدگی به پرونده‌های قضایی انجام می‌شود کاربرد دارد و تاکنون نسخه‌های مختلفی از این نرم افزار ارایه شده است. در چارچوب مدیریت پرونده‌های قضایی متعاملین پرونده تشبیه به مشتریان یا مصرف کنندگانی می‌شوند که از مراجع قضایی به عنوان تهیه‌کنندگان انتظار دارند در زمانی مشخص و با هزینه‌ای متناسب خدمات مدنظرشان را فراهم کنند. بدین منظور باید شرایطی فراهم گردد تا از زمان دادخواهی تا اصدار رأی و حتی در زمان اجرای حکم بتوان بر کلیه اتفاقات پرونده و خصوصیات آن تسلط داشت و اصطلاحاً آن را مدیریت کرد. (محسنی؛ رضایی‌نژاد، ۱۳۹۱: ۱۲۰-۱۱۹)

نرم‌افزارهای نوشتاری در بستر رایانه که به دادگاه اجازه می‌دهند تصمیمات خود را در پرونده الکترونیکی تایپ کنند، نرم افزارهایی که در تحقیقات قضایی کاربرد دارند و به قضات در خصوص تحقیقات و کسب اطلاعات کمک می‌کنند، پیام‌رسان‌ها، پایگاه‌های داده الکترونیک، نرم‌افزارهای ارتباطی تحت شبکه، سامانه‌های مربوط به ثبت پرونده و مدیریت آن از جمله امکاناتی هستند که در سیستم پرونده قضایی مستقیماً به قضات و اصحاب دعوا که در دادگاه هستند کمک می‌کنند.

۱-۲-۲- سامانه جامع آماری[۱]

سامانه جامع آماری قوه‌ی قضائیه مکمل و تکمیل کننده سامانه سمپ می‌باشد. به موجب

۱- سامانه جامع آماری که به اختصار «سجا» نامیده می‌شود.

دستورالعمل توسعه کاربردی فناوری اطلاعات و ارتباطات در دستگاه قضایی و استقرار نرم‌افزار مدیریت پرونده قضایی مصوب ۱۳۸٦ رییس قوه قضاییه، تمامی واحدهای قضایی که نرم افزار مدیریت پرونده قضایی در آن‌ها استقرار یافته است، موظفند نسبت به جمع‌آوری دفاتر شعب از قبیل ثبت عرایض، اندیکاتور، تعیین وقت، بازداشتی و دادنامه اقدام نمایند و پس از آن، گزارش‌های آماری استخراج شده از این نرم افزار، ملاک عمل خواهد بود. سامانه جامع آماری در سال ۱۳۹۰ راه‌اندازی شده و هدف از آن تجمیع و دسته‌بندی گزارشات استخراجی از سمپ در حوزه قضایی برای نهادها و معاونت‌های قوه قضائیه است. (شهبازی‌نیا؛ غمامی؛ جوان، ۱۳۹٦: ۱۳۲) در واقع سامانه جامع آماری، سامانه‌ای برای تجزیه و تحلیل اطلاعات و مدیریت بهتر در قوه قضائیه و همچنین برنامه‌ریزی در حوزه‌های مختلف دستگاه قضا از قبیل امور فرهنگی، امنیتی، پیشگیری و ... است.

۱-۲-۳- سامانه ابلاغ الکترونیک[1]

ابلاغ در لغت به معنای رسانیدن نامه یا پیام آمده است. از منظر حقوقی ابلاغ، «رساندن اوراق دعوی و اوراق اجرایی و اظهارنامه و احکام دادگاه‌ها به کسی که هدف آگاه کردن او است.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۷٦) طبق نظر بسیاری از کارشناسان، ابلاغ الکترونیک اوراق قضایی تحولی عظیم و بنیادی در دستگاه قضایی به شمار می‌آید. سامانه ابلاغ، سامانه‌ای الکترونیکی بر بستر شبکه قابل دسترس و استفاده برای طرفین دعوا، نماینده قانونی آنان، دفاتر خدمات قضایی، کارشناسان، ضابطان قضایی و سایر اشخاص در خصوص ابلاغ اوراق قضایی و نشر آگهی می‌باشد. بر این اساس سامانه ابلاغ الکترونیک، کلیه ابلاغ‌های صادره به اشخاص حقیقی و حقوقی و پیوست‌های آن را در حساب کاربری قرار می‌دهد.

ماده ٦۵۵ قانون جدید آیین دادرسی کیفری صراحتاً به ابلاغ الکترونیک پرداخته است و مقرر می دارد: «در هر مورد که به موجب قوانین آیین دادرسی و سایر قوانین و مقررات موضوعه اعم از حقوقی و کیفری، سند، مدرک، نوشته، برگه اجراییه، اوراق رأی، امضا، اثر انگشت، ابلاغ اوراق قضایی، نشانی و مانند آن لازم باشد صورت الکترونیکی یا محتوای الکترونیکی آن حسب مورد با رعایت ساز وکارهای امنیتی مذکور در مواد این قانون و تبصره‌های آن کافی و معتبر است.»

1- https://eblagh.adliran.ir

همچنین بر اساس ماده ۱۷۵ قانون جدید آیین دادرسی کیفری قوه قضائیه موظف شده اوراق قضایی را با استفاده از سامانه‌های الکترونیکی یا مخابراتی به مراجعان خود ابلاغ کند و مقرر گردیده مراجعان به قوه قضائیه بر اساس تکلیفی که در همین ماده قانونی برای آن‌ها مشخص شده جهت دریافت الکترونیکی اوراق قضایی به سامانه‌ای که تحت عنوان «ثنا» طراحی و ایجاد گردیده است مراجعه و ثبت نام خود را انجام دهند.

از طرفی ماده ۷ آیین‌نامه ارائه خدمات الکترونیک قضایی[1] که به تصویب رییس قوه قضاییه رسیده است، ابلاغ دادخواست و ضمایم آن و یا ابلاغ هرگونه قرار و دستور قضایی به مخاطبان ذی‌ربط را به صورت الکترونیکی امکان‌پذیر کرده است و بر این اساس در صورت عدم دسترسی به نشانی الکترونیک و شماره تلفن همراه، ابلاغ و احضار به صورت فیزیکی انجام خواهد شد.

۱-۲-٤- سامانه دفاتر خدمات قضایی

بر اساس قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه، دستگاه قضایی مکلف به طراحی سامانه الکترونیکی در جهت کاهش زمان دادرسی در تمام مراجع قضایی است. لذا طبق این قانون، قوه قضائیه مکلف است اقداماتی مانند راه‌اندازی، گسترش و ارتقای سامانه‌های عملیاتی و توسعه سطح استفاده از فناوری اطلاعات و ارتباطات اجرا و در دستور کار قرار دهد. قوه قضائیه با اجرای طرح دفاتر خدمات الکترونیک قضایی، تغییرات مهمی را در شروع دعاوی در دادگستری به وجود آورده است و طرح خدمات الکترونیکی قضایی عنوان طرحی است که به موجب آن ثبت و شروع برخی دعاوی به دفاتر اسناد رسمی با عنوان دفاتر خدمات الکترونیک قضایی سپرده شده است. (مهدی؛ کریمی، ۱۳۹٤: ۷)

۱-۲-۵- سامانه‌های استعلامات الکترونیکی

الکترونیکی کردن استعلامات قضایی از دیگر خدمات هوشمند ارائه شده توسط قوه قضاییه به مردم می‌باشد. تا کنون دویست نوع استعلام که عمدتاً در جریان رسیدگی به یک پرونده از دستگاه‌های اجرایی صورت می گیرد شناسایی و احصا شده است. طبق گزارش مرکز آمار و

۱- ماده ۷ آیین نامه ارائه خدمات الکترونیک قضایی: «ابلاغ دادخواست و ضمایم آن به خوانده و احضار مشتکی‌عنه و ابلاغ هرگونه قرار و دستور قضایی به مخاطبان ذی‌ربط، به صورت الکترونیکی انجام می‌پذیرد.»

فناوری اطلاعات قوه قضاییه، بیش از سی نوع استعلام الکترونیکی در هشت ماه گذشته از دستگاه قضایی صورت گرفته است. از سامانه‌هایی که می‌توان به آن اشاره نمود سامانه شناساسی اموال (تعبیه شده در سمپ) شامل حساب‌های بانکی، سهام بورس، پلاک ثبتی و پلاک فعال انتظامی است که در راستای اجرای مؤثر ماده ۱۹[۱] قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی طراحی گردیده است. همکاران قضایی به شکل آنلاین می‌توانند از اموال طرفین پرونده اطلاع حاصل نموده و در گام دوم با استفاده از این سامانه راساً نسبت به توقیف و رفع توقیف اموال اشخاص پرونده اقدام نمایند که در حال حاضر این کار توسط مکاتبات مکانیزه صورت می‌گیرد. (بشیری، ۱۳۹۹: ۷)

یکی دیگر از این سامانه‌ها، سامانه صدور گواهی عدم سوء پیشنیه می‌باشد. توسط این سامانه گواهی عدم سوء پیشینه به صورت آنلاین و شبانه‌روزی توسط متقاضی و بدون مراجعه ثبت می‌گردد. در روز کاری بعد از درخواست، نتیجه بررسی گردیده و به شکل الکترونیکی گواهی عدم سوء پیشینه صادر می‌گردد. این امکان نیز مهیا است که به شکل آنی اصالت گواهی عدم سوء پیشینه استعلام گردد. سامانه‌های استعلام تصدیق اصالت سند، استعلام کد رهگیری چک برگشتی، استعلام تطابق شماره ملی و شماره همراه، استعلام اطلاعات بیمه‌نامه شخص ثالث، استعلام دادنامه، استعلام نرخ ارز از دیگر سامانه‌های راه‌اندازی شده در حال حاضر می‌باشند.

۱-۲-٦- سامانه‌های خودکاربری وکلا، کارشناسان و نمایندگان حقوقی دستگاه‌ها

سامانه‌های خودکاربری از دیگر سامانه‌های هوشمند جدید در دستگاه قضایی است. بر اساس سامانه خودکاربری وکلا، وکلا بدون نیاز به مراجعه به مراکز قضایی می‌توانند از منزل و محل کارشان تمام کارهای خود را از ارسال دادخواست و تنظیم آن، ارسال لایحه، ثبت قراردادها تا حتی تمدید پروانه با کارتابل ویژه‌ای که برایشان پیش‌بینی شده انجام دهند. همچنین سامانه‌های خودکاربری کارشناسان رسمی و خودکاربری نمایندگان حقوقی دستگاه‌ها در مراجع قضایی

۱- ماده ۱۹ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی: «مرجع اجراکننده رأی باید به درخواست محکومٌ‌له به بانک مرکزی دستور دهد که فهرست کلیه حساب‌های محکوم علیه در بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری را برای توقیف به مرجع مذکور تسلیم کند. همچنین دادگاه باید به درخواست محکومٌ‌له یا خوانده دعوای اعسار به مراجع ذی‌ربط از قبیل ادارات ثبت محل و شهرداری‌ها دستور دهد که بر اساس نشانی کامل ملک یا نام مالک پلاک ثبتی ملکی را که احتمال تعلق آن به محکوم‌علیه وجود دارد برای توقیف به دادگاه اعلام کند. این حکم در مورد تمامی مراجعی که به هر نحو اطلاعاتی در مورد اموال اشخاص دارند نیز مجری است.»

راه‌اندازی شده است؛ سامانه‌هایی که به واسطه آن‌ها، ارجاع به کارشناس رسمی و گرفتن نظریه کارشناس از طریق سیستم هوشمند انجام می‌شود و همچنین نمایندگان حقوقی دستگاه ها نیز بدون نیاز به مراجعه به مراکز قضایی یا حتی دفاتر خدمات الکترونیکی قضایی، بعد از ثبت نام در سامانه ثنا و ارسال رمز شخصی به روی گوشی کارشناس یا نماینده حقوقی می‌توانند تمام کارهای خود را از راه دور انجام دهند. (بشیری، ۱۳۹۹: ۹)

۲- مزایا و چالش‌های فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

اجرای عدالت و کاهش اطاله دادرسی از اهداف اصلی نظام‌های حقوقی دنیا بوده است. در این راستا نظام‌های حقوقی از تمامی امکاناتی که بتواند این اهدف را جامه عمل بپوشاند، استفاده می‌کنند. بدین خاطر استفاده از فناوری اطلاعات می‌تواند کمک شایانی انجام دهد. فناوری اطلاعات همان‌طور که باعث تحول در نظام جهانی شده است، می‌تواند باعث پیشرفت نظام دادرسی شده و مشکلات مربوط به کندی روند دادرسی را از میان بردارد. لیکن با وجود تأثیرات مثبت فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی، چالش‌هایی بر سر راه وجود دارد که لازم است این چالش‌ها شناسایی و در جهت رفع آنان تلاش نمود. بدین خاطر به بررسی مزایای فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی خواهیم پرداخت و سپس چالش‌های بر سر راه فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۲-۱- مزایای فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

به لطف فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی محدودیت‌های زمانی و مکانی به طرز شگفت‌انگیزی کاهش یافته است. کاهش اطاله دادرسی، کاهش هزینه‌های سیستم دستگاه قضا، افزایش سرعت و کارایی در انجام امور، انسجام در مجموعه سیستم قضایی، افزایش ضریب امنیت، از جمله دستاوردهای فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی است که در این بخش به تفصیل بیان خواهد گردید.

۲-۱-۱- کاهش اطاله دادرسی

از مسائل مهم در قوه قضائیه که جزء مسائل غیر قابل انکار به حساب می‌آید اطاله دادرسی است. دادرسی و رسیدگی به پرونده‌های قضایی از طرفی دارای حساسیت زیاد و از طرف دیگر سخت و پیچیده است که باید سرعت و تسهیل آن در کمال عدالت مدنظر باشد. طولانی شدن زمان

رسیدگی و دادرسی و احساس صعوبت و سختی‌های حاصل از آن همچنان ذهن همه کسانی را که بخواهند بنا بر ضرورت، دادخواهی و اقامه دعوا نمایند مکدر و مشغول کرده و گلایه‌مندی از اطاله دادرسی در بین جامعه ملموس و غیر قابل انکار است. گاهی اوقات رسیدگی به پرونده‌های قضایی آن‌قدر به طول می‌کشد که با فرض صدور حکم به نفع دادخواه، دیگر کار از کار گذشته و از مصادیق نوش دارو پس از مرگ سهراب است. (گلدوست جویباری؛ اکبری، ۱۳۹۰: ٤٢)

از جمله عوامل مهم و اثرگذار استفاده از فناوری اطلاعات و خدمات الکترونیک و ابزار پیشرفته در قسمت‌های مرتبط با دادرسی و قضاوت است. بدون تردید الکترونیکی شدن دادرسی‌ها می‌تواند به صورت قابل ملاحظه‌ای از مدت زمان رسیدگی به دعاوی بکاهد و به روند احقاق حق سرعت دهد؛ چرا که یکی از اهداف اصلی پایه‌ریزی دادرسی الکترونیکی در قوه قضاییه، رفع اطاله دادرسی و تسریع در دادرسی است.

۲-۱-۲- مزایای فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی در زمینه ابلاغ

جلوگیری از تشریفات طولانی ابلاغ درون مرزی و برون مرزی، استفاده از توان بخش خصوصی جهت طرح و پیگیری امور قضایی مراجعان، صرفه‌جویی در هزینه‌های فرآیند دادرسی، جلوگیری از تضییع حقوق مردم به واسطه ابلاغ صحیح و به موقع اخطاریه و احضاریه، امنیت بالا به دلیل وجود حساب کاربری و رمز ورود شخصی از طریق تلفن همراه، حذف کاغذ و چاپ ابلاغیه‌ها، کاهش چشم‌گیر زمان ابلاغ، استفاده از بستر فضای مجازی در جامعه، افزایش دقت ابلاغ، حذف فرصت و بسترهای جرم‌خیز در ابلاغ، رفع اطاله دادرسی، رضایتمندی هر چه بیشتر شهروندان به واسطه خدمات رسانی با کیفیت و مطلوب‌تر، حفظ حریم خصوصی و آبروی افراد، رفع مشکلات فرهنگی در شیوه سنتی، زودتر ثبت شدن دادخواست‌ها و شکایت‌ها و نیز جلوگیری از ترددهای اضافی مردم مواردی است که می‌توان از مزایای ابلاغ الکترونیک برشمرد.

۲-۱-۳- جامعیت‌بخشی بر کثرت قوانین و پراکندگی آن‌ها

مطابق با اصل ١٦٧ قانون اساسی[1]، قضات محاکم موظفند حکم مربوط به دعوی را مستند و

۱- ماده ١٦٧ قانون اساسی: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوای معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.»

مستدل به قانون صادر نمایند. این امر نیز خود مستلزم تسلط کامل بر قوانین و آراء وحدت رویه می‌باشد. تسلط یک قاضی بر قوانین، انتظاری معقول است اما به دلیل دو مقوله کثرت و پراکندگی قوانین باید اذعان داشت این امر کار دشواری است.

از آن‌جایی‌که متخصصین هر رشته برای خود ابزار کار دارند، در امر قضا و قضاوت نیز ابزار کار قاضی قوانین مصوب است. هرقدر ابزار کار دقیق و موشکافانه باشد قاضی را سریع‌تر به سرمنزل مقصود که همانا اجرای عدالت است، راهی خواهد نمود. در حال حاضر وجود قوانین متعدد باعث سردرگمی قضات و وکلا گردیده است. مسأله تکثر قانون، که به عنوان تورم قانونی از آن یاد می‌شود، یکی از اصلی‌ترین معضلات و مشکلات موجود در نظام‌های حقوقی فعلی است. (زهرازاده؛ احمدی، ۱۳۹۷: ۱۲۳)

جهت حل این مشکل، قوه قضاییه راه‌حلی تحت عنوان مکانیزه کردن یا الکترونیکی کردن فرآیند دادرسی (از اولین پایه‌های الکترونیکی کردن دادرسی‌ها) را به اجرا گذاشته است. این پروژه تمامی مواد قانونی مربوط به یک موضوع و عنوان دعاوی را گردآوری نموده و در حافظه رایانه ذخیره نموده است، که با وارد کردن عنوان دعوای مربوطه و فشار یک کلید تمامی مواد مربوط به آن عنوان در دسترس دادرس قرار می‌گیرد و مجموعه‌ای از قوانین تنقیح شده پیش روی قاضی ظاهر می‌گردد. به این ترتیب قاضی از جستجو در کتب قانونی و یافتن قانون حاکم که گاهی بسیار زمان‌بر است، بی‌نیاز می‌گردد.

۲-۱-٤- توانایی در پاسخ‌گویی مناسب

یکی از خواسته‌های مهم و بحق اصحاب دعوا و مراجعین به دستگاه قضا، پاسخ‌گویی سریع و انجام امور در کمترین زمان و بدون فوت وقت می‌باشد. امری که در سیستم سنتی به علت زمان‌بر بودن انجام کارها، مراجعات مکرر و ... تحقق آن با دشواری مواجه بود؛ لذا شیوه سنتی زمینه بروز نارضایتی را فراهم می‌ساخت. اما امروزه می‌توان با استفاده از فناوری اطلاعات و قابلیت‌های سیستم مکانیزه، از طریق تسریع در پاسخ‌گویی، صرفه‌جویی در زمان، بهبود کیفیت، بهبود نحوه ارائه خدمت، بهبود تعامل با مراجعین و ایجاد زمینه ارتباط غیرحضوری؛ موجبات تأمین رضایت مراجعین را به سادگی فراهم ساخت. همچنین با توجه به این‌که، شفاف‌سازی و مستندسازی نحوه

ارائه خدمات به ارباب رجوع، یکی از محورهای طرح تکریم ارباب رجوع می‌باشد، می‌توان از سیستم مکانیزه و الکترونیکی اداری به عنوان راهکار پیاده‌سازی این امر در سازمان‌ها بهره جست. (هاشمی؛ یوسفی، ۱۳۹٤: ۲۱۰)

۲-۱-۵- رفع مشکلات اعزام فرد زندانی به دادگاه

در روش سنتی این مشکل به دو دلیل رخ می‌دهد، یکی کوتاهی مسؤولان زندان و نیروی انتظامی در اعزام به موقع زندانی و حاضر نکردن به موقع او نزد دادگاه و دیگری کوتاهی کارمندان شعبه در مکاتبه با مسؤولان زندان برای حضور زندانی در دادگاه. در هر دو حالت جلسه دادرسی تجدید و به دنبال آن فرآیند دادرسی به درازا می‌کشید. (زهرازاده؛ احمدی، ۱۳۹۷: ۱۲۸) با فراهم شدن بستر دادرسی الکترونیک در سطح زندان‌های کشور و ایجاد اتاق‌های دادرسی، طی آمار به‌دست آمده از سمت معاونت فناوری قوه قضائیه، هفتاد درصد از بدرقه‌ها و اعزام‌ها کاهش پیدا کرده است و به دنبال آن خطرات امنیتی نیز با کاهش محسوسی مواجه گردیده است. کاهش هزینه‌ها، کاهش نیاز به تردد و پیشگیری از خطرات احتمالی هنگام اعزام زندانیان به محاکم قضایی از دیگر مزیت‌های این طرح می‌باشد.

۲-۱-٦- کاهش هزینه‌ها

با ورود فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی شاهد کاهش چشمگیر هزینه‌ها هستیم که این هزینه‌ها شامل کاغذ، خودکار، استامپ، کارتریج و ... می‌باشد. به عنوان مثال در شیوه‌ی سنتی ابلاغ اوراق قضایی، اخطاریه یا دادنامه در دو نسخه برای مخاطب یا مخاطبان آن ارسال می‌شود. یک نسخه تحویل مخاطب یا بستگان وی یا در محل الصاق می‌شود و نسخه‌ی دیگر با قید تاریخ ابلاغ، به دادگاه اعاده می‌شود. در شیوه‌ی سنتی در هر جلسه‌ی دادرسی باید برای هر یک از اصحاب دعوا، دو نسخه اخطاریه ارسال شود. در شیوه‌ی نوین ابلاغ، با حذف نسخه‌ی کاغذی اوراق قضایی و ارسال نسخه‌ی الکترونیک به حساب کاربری مخاطب، در هزینه‌های مذکور صرفه‌جویی می‌شود و می‌توان از مأموران مربوط، برای انجام خدمت دیگر استفاده کرد. (ابهری، ۱۳۹۷: ٤۰۹-٤۰۸) با این تصور که ابلاغ الکترونیک قسمت کوچکی از نظام قضایی را در بر می‌گیرد، با ورود فناوری اطلاعات در تمام عرصه‌ها و ارکان قضایی شاهد کاهش هزینه‌ها و صرفه‌جویی در مواد مصرفی هستیم.

۲-۲- چالش‌های فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی در کنار محاسنش با چالش‌های حقوقی و اجرایی متعددی روبرو است. در صورت بی‌توجهی به این چالش‌ها از کارآمدی آن کاسته خواهد شد که به صورت اجمالی چالش‌های حقوقی و اجرایی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۲-۲-۱- چالش‌های حقوقی

به نظر می‌رسد تعارض‌هایی بین فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی با اصول و ویژگی‌های استانداردهای دادرسی عادلانه وجود دارد. منظور از دادرسی عادلانه اشاره به استانداردهایی است که مفاهیم اصلی عدالت را در حل و فصل اختلافات تبیین می‌نماید. گروهی از حقوقدانان نیز این استانداردها را در مجموعه‌ای به نام اصول راهبردی حاکم بر دادرسی مطرح می‌کنند و سه عنوان «اصول تضمین کننده دادرسی منصفانه با رعایت برابری اصحاب دعوا»، «اصل حق دفاع و اصل تناظر» و «اصول مربوط به نقش متقابل اصحاب دعوا و قاضی» را برای بررسی این استانداردها در نظر می‌گیرند. از نظر ایشان، این اصول، بنیادهای نظری حاکم بر دادرسی را تشکیل می‌دهند. (شمس، ۱۳۸۳: ۱۲۸)

لازمه دادرسی به شیوه الکترونیک وجود تجهیزات ارتباطی الکترونیکی، امضاء الکترونیک و بستر اینترنت است که همه اصحاب دعوی باید به این تجهیزات مجهز باشند؛ لذا الزام اصحاب دعوی به استفاده از فناوری‌های نوین اطلاعاتی، به نوعی تبعیض بین اصحاب دعوی است و طرفین دعوا را در موقعیت نابرابر قرار می‌دهد. این امر بدین خاطر است که قبول دادرسی الکترونیک از طرفی همراه با تحمیل هزینه برای شخص بوده و از طرف دیگر بین میزان آگاهی افراد از نحوه کار با تجهیزات الکترونیکی تفاوت وجود دارد که دادرسی الکترونیک بدین شکل خالی از ایراد نیست. (اسماعیلی؛ پورقهرمانی، ۱۳۹۸: ۳۸-۴۰)

در تعارض با اصل دادرسی ترافعی می‌توان گفت در دادرسی الکترونیک آیا واقعاً می‌توان تبادلات الکترونیکی و صرف رد و بدل شدن چند نامه را کافی دانست یا باید جلسه دیداری و حضوری برگزار شود؟ شاید یکی از ضعف‌های عمده دادرسی الکترونیک، عدم ارتباط چهره به چهره و ارتباطی که امکان تصمیم‌گیری صحیح را از احساسات فرد، رنگ و روی چهره، صداقت در اظهارات، شکل بیان و زبان بدن و نیز فضای حاکم بر جلسه دادرسی فراهم می‌کند.

اصل دیگر اصل علنی بودن دادرسی است. زمانی که مردم آزادانه در محیط دادگاه حضور

فیزیکی داشته باشند باعث ایجاد نوعی فشار عمومی ملموس و قابل احساس بر مقامات قضایی است. اما زمانی که حضور عموم مردم با ممنوعیت مواجه گردد و تنها راهکار اجرای اصل علنی بودن و حضور در جلسه استفاده از بستر اینترنت باشد آیا باز هم اصل علنی بودن دادرسی رعایت گردیده است؟ در ظاهر این اصل رعایت شده اما واقعیت امر این گونه نیست؛ زیرا آن فشار عمومی که در حالت حضوری ایجاد می‌گردد به هیچ عنوان در حالت مجازی اتفاق نمی‌افتد. (مهرافشان، ۱۳۹۰: ۱۳۳)

۲-۲-۲- چالش‌های اجرایی

۲-۲-۲-۱- فقدان زیرساخت‌های فرهنگی و آموزشی

زیرساخت‌های فرهنگی و آموزشی لازم برای اجرای دادرسی الکترونیک و قوانین مربوط به آن کمتر تدارک دیده شده و توجه کامل به آن نشده است. برخی از مجریان عدالت اعم از کارمندان، قضات و ضابطان طبق رویه سابق خود عمل نموده و به این امر پافشاری و اسرار می‌نمایند؛ به طور مثال می‌توان به ماده ٦٥٥ قانون آیین دادرسی کیفری در خصوص اعتبار محتوای الکترونیکی اشاره نمود که تا کنون جایگاه واقعی خود را به دست نیاورده است. همچنین تبصره ماده ٤٥٥ قانون آیین دادرسی کیفری نیز بیان داشته «عدم رعایت تشریفات دادرسی موجب نقض رأی نیست»؛ بنابراین تشریفات آیین دادرسی کیفری خیلی هم از نظر قانونگذار مهم نبوده و الا عدم رعایت آن باید منتهی به نقض رأی می‌شد. یکی از موادی که به لحاظ عدم بسترسازی مناسب و کمبود امکانات زیرساختی لازم، ممکن است مورد بی‌توجهی قرار گیرد، تجویز استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای و مخابراتی جهت انجام امور دادرسی الکترونیکی است که قانونگذار در ماده ۱۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری به این مهم پرداخته است.

با الکترونیکی شدن دادرسی‌ها، یک مرحله دیگر به مراحل طولانی دادرسی اضافه شده است؛ بدین صورت که ابتدای امر شخص باید به دفاتر خدمات قضایی مراجعه و سپس دفتر خدمات قضایی دادخواست یا شکوائیه را به مراجع قضایی ارجاع و آن‌جا پرونده بررسی و در صورت لزوم، اخطار رفع نقص ارسال می‌شود که خود این‌ها دادرسی را تا رفع نقص و اقدام‌های لازم دیگر به تعویق می‌اندازد. (اسماعیلی؛ پورقهرمانی، ۱۳۹۸: ٤٩-٤٨) علاوه بر موارد مذکور، فرهنگ‌سازی، آموزش کاربران عادی و عادت آموزی متصدیان دادرسی هنوز چالش اصلی این راه است.

۲-۲-۲-۲- عدم دسترسی تمامی مردم به اینترنت

استفاده از سامانه‌های خدمات الکترونیک قضایی نیازمند داشتن دانش و اطلاعات کافی نسبت به رایانه و اینترنت است. آخرین آمارها نشان از تعداد شصت درصدی کاربران اینترنت در ایران می‌دهد اما چهل درصد کاربران در گروه سنی بیست تا بیست و نه سال قرار دارند. از این‌جا می‌توان نتیجه گرفت که چهل درصد از مردم ما به دانش کافی برای استفاده از اینترنت ندارند. مسأله بعدی این‌که چهل درصد از شصت درصد کاربران اینترنت در گروه سنی بیست تا بیست و نه سال قرار دارند و تنها سی و چهار درصد آن‌ها بالای بیست و نه و سی سال هستند. درحالی‌که کمتر دیده می‌شود افراد بیست تا سی سال مخاطب ابلاغ قضایی قرار بگیرند. با عنایت به مطالب فوق می‌توان نتیجه گرفت که در جامعه ما سنین بیست و نه سال به بالا فقط بیست درصد از آن‌ها از اینترنت استفاده می‌کنند و اگر هشتاد درصد افراد بالای سی سال از اینترنت نمی‌توانند استفاده کنند، سامانه الکترونیک قضایی عملاً نتیجه کاربردی و بهینه نخواهد داشت. (فقیه آرام؛ ابراهیمی؛ ضرغام، ۱۳۹۵، ۱۱۲)

۲-۲-۲-۳- عدم جامعیت فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی

آن‌چه در حال حاضر به عنوان خدمات الکترونیک قضایی شناخته می‌شود بیشتر ابلاغ اوراق قضایی است. همچنین خدمات دیگر قضایی از جمله ثبت شکوائیه، دادخواست، اظهارنامه و ... برای همه شهروندان در دسترس نیست؛ به نحوی که باید برای آن به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی مراجعه شود. دادرسی الکترونیک تمام عیار آن است که هر شخص یا وکیل با داشتن پرتال شخصی در سامانه بتواند امورات دادرسی را بدون محدودیت زمانی و مکانی انجام دهد. اگر یکی از اهداف دادرسی الکترونیک مراجعه کمتر به دادگستری‌هاست، این هدف شاید تا حدی رفع شده است ولی هدف دیگر که تسهیل امور مردم و دسترسی آسان به طرح دعوی و شکایت بوده، عملاً محقق نشده است چراکه همچنان مردم باید مجدد به دفاتر خدمات الکترونیک قضایی مراجعه کنند و امورشان در آن دفاتر با پرداخت هزینه، نهایی شود که این امر به نظر می‌رسد مشکلات مردم را کماکان مرتفع نخواهد کرد.

۲-۲-۲-٤- فقدانِ ضمانتِ اجرای لازم برای اجرای دادرسی الکترونیک

طبق ماده ۹ آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی: «مرکز موظف است برای

کلیه اصحاب دعوا، وکلا، نمایندگان قانونی، کارشناسان و دیگر اشخاص مرتبط با پرونده قضایی حساب کاربری ایجاد نماید. همچنین، مراجعین به قوه قضاییه نیز موظف‌اند جهت انجام امور قضایی خود حساب کاربری دریافت نمایند.» و نیز طبق ماده ۱۱ آیین‌نامه مذکور: «اشخاص ذی‌سمت یا مرتبط از قبیل متهم، خوانده، وثیقه‌گذار، کفیل، شاهد و داور موظف‌اند نسبت به ثبت‌نام در سامانه ثنا و دریافت حساب کاربری اقدام کنند. واحدهای قضایی قبل از هرگونه اقدام قضایی، باید ایشان را برای ثبت‌نام به دفاتر خدمات قضایی دلالت کنند و در صورت فوریت رأساً نسبت به ثبت نام آنان اقدام نمایند.» حال سؤال این است که چطور می‌توان مشتکی‌عنه که از ثبت‌نام در سامانه ثنا خودداری می‌کند ملزم کرد و چه ضمانت اجرایی برای آن پیش‌بینی شده است؟ همچنین شاهدی که برای کمک به دستگاه قضایی و یا برای اثبات حقیقت برای مرجع قضایی وارد می‌شود؛ احتمال این‌که این اقدامات شاهد را از شهادت بر حذر دارد زیاد هست. وثیقه‌گذار، کفیل و یا داور نیز چنین وضعیتی دارند. (اسماعیلی؛ پورقهرمانی، ۱۳۹۸: ٥٤-٥٣)

به نظر می رسد تعیین ضمانت اجرا با اصول دادرسی عادلانه در تعارض باشد. لذا این امر در حال حاضر مقدور نخواهد شد جز این‌که دستگاه قضایی از طریق فرهنگ‌سازی و نیز با در اختیار داشتن داده‌هایی، امکان الکترونیکی شدن دادرسی به معنی تمام عیار را فراهم نماید.

نتیجه‌گیری

فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی از دو جزء تشکیل شده است که یک جز آن فناوری اطلاعات (الکترونیک) است و جز دیگر آن رسیدگی‌های قضایی (دادرسی) است. انجام رسیدگی‌های قضایی اگر توسط ابزارهای الکترونیکی انجام شود و امکانات تکنولوژیک مانند صفحه‌ی نمایشگر، ضبط صوت، اینترنت و... بر آن اثرگذار باشد به معنای ورود فناوری اطلاعات در رسیدگی‌های قضایی است.

فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی به طور معناداری تأثیرگذار است و روش سنتی دادرسی و رسیدگی‌های قضایی را متحول نموده است که این اثرگذاری وابسته به زیرساخت فنی و حقوقی است. به هر اندازه که زیرساخت‌های فنی و حقوقی مهیا و پیاده‌سازی شده باشد به همان اندازه شاهد تحول در رسیدگی‌های قضایی و کاربرد فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی هستیم.

در قسمت بعدی به بررسی مزایا و چالش‌های فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی

پرداخته شد و یافته‌های این بخش پاسخی به این سؤال است که فواید فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی در مقایسه با روش سنتی چیست؟ به لطف فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی محدودیت‌های زمانی و مکانی به طرز شگفت انگیزی کاهش یافته است. کاهش اطاله دادرسی، کاهش هزینه‌های سیستم دستگاه قضا، افزایش سرعت و کارایی در انجام امور، انسجام در مجموعه سیستم قضایی، افزایش ضریب امنیت از جمله دستاوردهای فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی است. با این حال به دلیل بی‌توجهی به برخی جزئیات از کارآمدی فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی کاسته شده است. اما با راهکارهایی به مانند تکمیل زیرساخت‌ها، برطرف کردن موانع، ارایه آموزش‌های لازم به عموم جامعه، تبلیغ و فرهنگ‌سازی با استفاده از رسانه‌های دسته جمعی، طراحی سیستم پاسخ‌گویی آنلاین سامانه، افزایش دفاتر خدمات قضایی برای ارائه بیشتر خدمات، زمینه را برای بهره‌برداری حداکثری از فناوری اطلاعات بر رسیدگی‌های قضایی فراهم نمود.

منابع

الف) فارسی

۱. ابهری، حمید (۱۳۹۷)، «ابلاغ الکترونیکی اوراق قضایی؛ مزایا و معایب»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره ۳، صفحات ٤١٢-٤٠١.

۲. اسماعیلی، اکبر؛ پورقهرمانی، بابک (۱۳۹۸)، «چالش‌های فراروی دادرسی الکترونیک در ایران»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۸۷، صفحات ۵۹-۲۹.

۳. افشارنیا، طیب؛ مبین، حجت (۱۳۸۹)، **اطاله دادرسی و توسعه قضایی**، تهران: انتشارات خرسندی.

٤. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۰)، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، جلد اول، چاپ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.

۵. زاهدی، عاطفه (۱۳۹٦)، **مجموعه قوانین کاربردی حقوقی – کیفری**، چاپ هشتم، تهران: انتشارات جنگل.

٦. زرکلام، ستار (۱۳۹۱)، «دادرسی‌های الکترونیکی؛ ضرورت‌ها، الزامات و چالش‌ها»، آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۳، صفحات ۱۵۰-۱۲۹.

۷. زاده حسین علیائی، زهرا؛ احمدی، احمد (۱۳۹۷)، «دادرسی الکترونیک در حقوق ایران؛ اهداف، مبانی و ویژگی‌ها»، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۵، صفحات ۱۳٦-۱۱۷.

۸. شمس، عبداله (۱۳۸٤)، **آیین دادرسی مدنی**، جلد دوم، چاپ هشتم، تهران: انتشارات دراک.

۹. فقیه آرام، بتول؛ ابراهیمی، زهرا؛ ضرغام، محسن (۱۳۹۵)، «آسیب‌های روانی – اجتماعی ناشی از به کارگیری تلفن همراه و اینترنت در میان دانشجویان»، فصلنامه فناوری اطلاعات و ارتباطات در علوم تربیتی، شماره ۲۳، صفحات ۱۳۰-۱۱۱.

۱۰. گلدوست جویباری، رجب؛ اکبری، جهاندار (۱۳۹۰)، «عوامل ساختاری اطاله دادرسی در مراجع کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شمار ٥٤، صفحات ۳۲۰-۲۸۱.

۱۱. معین، محمد (۱۳۹۱)، **فرهنگ فارسی**، جلد دوم، چاپ بیست و هفتم، تهران: انتشارات امیر کبیر.

۱۲. محسنی، حسن (۱۳۹۷)، «چالش‌های ابلاغ (سنتی، الکترونیک، سابقه و زبان)»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره ۲، صفحات ۳۴۱-۳۲۱.
۱۳. محسنی، حسن؛ رضایی‌نژاد، همایون (۱۳۹۱)، «دادگستری و پیشرفت فناوری اطلاعات و ارتباطات»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، شماره ۲، صفحات ۱۴۲-۱۱۷.
۱٤. مهدی، صدیقه؛ کریمی، قوام (۱۳۹٤)، «بررسی نقش دفاتر خدمات الکترونیک قضایی در فرایند دادرسی عادلانه»، کنفرانس ملی چارسوی علوم انسانی، ٥٤٧-٥۳۱.
۱٥. ناظری، امیرحسین (۱۳۹٤)، «بررسی تأثیر به‌کارگیری سیستم مدیریت پرونده قضایی (cms) در بهبود فرآیند دادرسی کیفری»، کنفرانس ملی چارسوی علوم انسانی، شماره ۱، ۲٦-۳.
۱٦. هاشمی، سیدرضا؛ یوسفی، یحیی (۱۳۹٤)، «بررسی تأثیر مکانیزه شدن نظام قضایی بر رضایت شغلی کارکنان و رضایت مندی ارباب رجوع در دادگستری کل استان کرمانشاه»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹۲، صفحات ۲۱۹-۲۰۰.

ب) منابع لاتین

1. Bueno, T. C. D.; Ribeiro, E. B. Q.; Hoeschl, H. C. *E-courts in Brazil: conceptual modeling for entirely electronic court process*. Booklet: 18th Annual Conference of the British & Irish Law, Education and Technology Association - BILETA 2003.
2. C.Lucas, Henry, *Information technology for management*, newyork, mc graw hill book co, 1994.
3. Daintith, John, *a Dictionary of physics*, oxford university press, newyork, 2009.
4. Dewtt, tood; gareth, R. jones, *"the role of information technology in organization: a review, model & assessment"*, journal of management, 2001.
5. Davis, Gordon, *management information: conceptual foundations, structure and development*, newyork, mc graw hill book co, 1985.
6. M, Fabri, F, Contini, *Judicial Electronic Data Interchange in Europe*, Applications, Policies and Trends, Bologna, Lo Scarabeo, 2003.
7. Prakash, Setlur, *E Judiciary: a Step towards Modernization in Indian Legal System*, Bangalore, Journal of Education & Social Policy, 2014.
8. Stevenson, Angus, *oxford dictionary of english*, oxford university press, newyork, 2010.
9. Xu, R. Y, Sun, Q. G, & Si, W. *The Third Wave of Public Administration: The New Public Governance*, Canadian Social Science, 2015

فساد و تخلفات اداری با تأکید بر آموزه‌های حقوق کیفری و جامعه‌شناسی جنایی

سید محمدرضا موسوی فرد[1]

زهرا شمسی زاد[2]

چکیده

هدف از این پژوهش با رویکردی توصیفی تحلیلی، شناسایی راهکارهای مبارزه با فساد و تخلف اداری می‌باشد تا با بررسی علل تخلف و جرائم و شناسایی راهکارهای مبارزه با فساد و تخلف و ارائه پیشنهاداتی، آن‌ها را از بین برده و جامعه‌ای سالم به دور از ناهنجاری‌های سازمانی داشته باشیم. سؤال اصلی که در این مقاله به دنبال آن هستیم، این مسئله است که با کشف عوامل بروز تخلف و با استفاده از قوانین وضع شده و عوامل رویداد تخلف و فساد اداری، چه راهکارهایی را می‌توان برای پیشگیری از بروز آن ارائه کرد؟ پس می‌توان چنین انگاشت به عنوان یک راهکار قوی با ضمانت اجرایی واقعی، ایجاد رابطه محکم و در عین‌حال قانونی بین تخلفات قانونی و جرم انگاری (جرم انگاری بیشتر تخلفات اداری) آن از منظر حقوق کیفری تا حدودی می‌تواند نرخ فساد را در نظام اداری کاهش دهد.

کلیدواژه‌ها: تخلفات اداری، فساد، پیشگیری از تخلف، جرم انگاری، جامعه‌شناسی جنایی.

۱- عضو هیئت علمی گروه حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد سمنان

mousavifard136394@gmail.com

۲- کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد سمنان

Zahra.shamcizad@gmail.com

مقدمه

از گذشته تا کنون جرم و تخلف یک واقعیت انسانی و اجتماعی بوده است، از همین رو فساد اداری را می‌توان از پدیده‌هایی دانست که به تنهایی می‌تواند توسعه و پیشرفت کشورها را به مخاطره بیاندازد و با مشکل جدی مواجه سازد، از همین رو برای پیشگیری از بروز چنین مشکلاتی، جوامع در تلاش هستند تا با راهکارهایی نظیر وضع قوانین مربوطه و نظارت و اجرای دقیق این قوانین، سلامت اداری جامعه خود را حفظ کنند. از این رو، با تأسیس سازمان‌ها و بخش‌هایی برای اجرای دقیق و نظارت دقیق‌تر و رسیدگی به جرائم رخ داده توسط مرتکبین می‌کوشند، تا جایگاه سازمانی و نظم اداری خود را مستحکم‌تر کنند. لذا از این رو نظام و دولت جمهوری اسلامی ایران از بدو تشکیل، با فعالیت مسرانه و با اقدامات متعددی در این زمینه از قبیل جرم‌انگاری و جرم‌شناسی فساد، صورت گرفته است که به عنوان مثال می‌توان به تدابیر قانونی و وضع قانون تعزیرات، تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح و قانون رسیدگی به تخلفات اداری و اصلاحات بعدی آن و ضمانت اجرای جزایی مقرر در قانون مجازات اسلامی و آیین‌نامه پیشگیری و مبارزه با رشوه در دستگاه‌های اجرایی، تصویب و پذیرش کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد در مجمع تشخیص مصلحت نظام و الحاق جمهوری اسلامی ایران به آن کنوانسیون و قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران و در نهایت قانون ارتقای سلامت نظام اداری در مقابله با فساد نظام اداری اشاره کرد. تمامی این تدابیر و اندیشه‌ها و بررسی و تحلیل صورت گرفته همگی نشان دهنده جایگاه بالای این فرضیه و حائز اهمیت بودن این موضوع در نظام جمهوری اسلامی ایران می‌باشد و تمامی این تلاش‌ها را می‌توان به خاطر حفظ نظم و امنیت در حفظ دست آوردها دانست.

در جوامع کنونی به دلیل نظام‌مند شدن ساختارهای حاکمیتی در ابعاد گوناگون و گسترش سازمان‌های دولتی و خصوصی، تخلفات و فساد اداری به یکی از معضلات اساسی در حوزه جرم‌شناسی، جامعه‌شناسی و علوم اجتماعی به ویژه در حوزه قانون‌گذاری تبدیل شده و طبیعی است که هر جامعه‌ای جهت تداوم بقای خویش در این بخش که مستلزم نظم و ساماندهی دقیقی می‌باشد، نیازمند است تا در نتیجه‌ی آن بتوانند آسایش و آرامش افراد جامعه را مهیا و تأمین کنند و تا حتی‌الامکان افراد جامعه را از این خطرات مصون و ایمن سازند. به همین جهت با سختگیری‌ها

و جدل‌های متعددی جوامع در این تلاش‌اند که بتوانند به اهداف و آرمان‌های خود برسند و این امر را محقق سازند چون فساد را نوعی تهدید و عامل عقب‌ماندگی اجتماعی، رشد و توسعه جامعه می‌دانند که تمامی جوامع این امر را پذیرفته‌اند و با چنین موضوع پیچیده که هر روزه دچار دگرگونی و پیچیدگی خاص می‌شود باید در محوریت قانون و اجرای دقیق و صحیح آن قدم برداشت تا بتوان هر عمل و رفتاری که منجر به فساد اداری و سازمانی گردد را شناسایی و خنثی ساخت. این عمل و اقدام را در کشورهای دموکراسی می‌توان ساده‌تر به مرحله عمل رساند، چون این جوامع (دموکراسی) بیشتر به دنبال رفع این مسئله هستند و به طور خاص مورد توجه آن‌ها می‌باشد. باید متذکر بود که با این اوصاف نمی‌توان مدعی شد که بقیه جوامع غیر از دموکرات‌ها معتقد به این امر نیستند چون هر جامعه‌ای که بخواهد نظام سلامت اداری و سازمانی خود را حفظ کند باید به دنبال راهکارهایی برای مقابله با مشکلات فساد اداری و اجتماعی باشد در غیر این صورت دچار تبعات جبران‌ناپذیری خواهند شد. در واقع این امر موجب بروز نشاط و شادابی در زندگی افراد جامعه می‌شود و این‌گونه می‌توان با توجه به زیرساخت‌های قانونی، ارزشی، اعتقادی و حقوقی با این پدیده مقابله نمود و در سایه‌ی امنیت این زیرساخت‌ها کلیه‌ی فعالیت‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جامعه را به سوی رشد و تکامل و شکوفایی سوق داده و در این مسیر هرگونه بروز اختلافات و منازعات[1] را نظاره‌گر باشیم. به دلیل تأسیس سازمان‌ها و ادارات تخصصی و کاربردی به این اختلافات در کوتاه‌ترین مدت و با رسیدگی دقیق و با توجه به قوانین و مقررات حل‌وفصل می‌نمایند، به همین دلیل مردم جوامع دچار بحران و نابهنجاری‌های اجتماعی[2] در این زمینه نمی‌شوند.

سؤال اصلی که در این مقاله به دنبال آن هستیم، این مسئله است که با کشف عوامل بروز تخلف و با استفاده از قوانین وضع شده و عوامل رویداد تخلف و فساد اداری، چه راهکارهایی را می‌توان برای پیشگیری از بروز آن ارائه کرد؟ هدف از این پژوهش با رویکردی توصیفی تحلیلی، شناسایی راهکارهای مبارزه با فساد[3] و تخلف اداری[4] می‌باشد تا با بررسی علل تخلف و جرائم[5] و

1- Disputes and Disputes.
2- Crisis and Social Anomalies.
3- Identify Anti-corruption Strategies.
4- Administrative Violation.
5- Causes of Offenses and Crimes.

شناسایی راهکارهای مبارزه با فساد و تخلف و ارائه پیشنهاداتی، آن‌ها را از بین برده و جامعه‌ای سالم به دور از ناهنجاری‌های سازمانی داشته باشیم. در خصوص پیشینه اثر حاضر می‌شود چنین بحث کرد که در خصوص تخلفات اداری و فساد در نظام اداری ایران آثار فراوانی به رشته تحریر درآمده است ولی به صورت مستقیم به تعمیق بخشی تخلفاتی که از منظر حقوق کیفری قابلیت جرم انگاری داشته باشند پرداخته نشده است؛ علی ایحال به برخی از منابع در این خصوص که به نوعی مرتبط با موضوع است اشاره مختصری خواهد شد:

مقاله با عنوان «فساد اداری در ایران؛ تحلیلی جامعه‌شناختی» به قلم مهدی قادری که در سال ۱۳۸۸ در فصلنامه معرفت به چاپ رسیده است که در آن نویسنده علل و عوامل مؤثر در شکل‌گیری و گسترش فساد اداری، رابطه نظام اقتصادی اجتماعی و سیاسی با فساد اداری، پیامدهای وجود و استمرار فساد اداری و سرانجام ارائه راه‌کارهای مناسب برای مقابله با این پدیده مورد بررسی و مداقه علمی قرار داده است.

مقاله‌ای تحت عنوان «آسیب‌شناسی عملکردی و محتوایی فساد اداری در ایران» به قلم سید اکبر نیلی پور طباطبایی و دیگران به سال ۱۳۹٤ که در مجموعه مقالات اولین همایش علمی پژوهشی یافته‌های نوین علوم مدیریت، کارآفرینی و آموزش ایران به چاپ رسیده است در آن نویسندگان هدف از این پژوهش را بررسی انواع مختلف فساد اداری و عوامل آن در دستگاه‌های اجرائی و ارائه راهکارهای مناسب جهت رفع این معضل اجتماعی دانسته‌اند. البته تفاوتی که با اثر حاضر دارد این است از بستر حقوق عمومی بحث کرده است.

مقاله دیگری با عنوان «مطالعه جرم‌شناختی تخلفات و فساد[1] اداری در کارکنان سازمان‌های فرهنگی-تفریحی شهرداری اصفهان» به قلم محمد فرجی‌ها و دیگران که به سال ۱۳۹۳ در فصلنامه رفاه اجتماعی به چاپ رسیده است در این مقاله که بیشترین قرابت را با مقاله حاضر دارد نویسندگان با رویکردی آماری به صورت موردی تخلفات اداری در شهرداری اصفهان را در یک دوره زمانی کوچک مورد بحث و بررسی قرار داده‌اند. تفاوت آن با اثر حاضر این است که این پژوهش نگاهی جامع‌تر و عام‌تر دارد و بالاخره چندین اثر دیگر که در این خصوص به چاپ رسیده است.

در خصوص مبانی نظری باید گفت: فساد اداری، جرمی است که معمولاً با سوء استفاده از

1- Violations and Corruption.

قدرت همراه است. بر اساس تئوری فرصت جرم، هدف از به دست گرفتن قدرت اساسی این است که فرصت‌های اساسی را جهت ارتکاب جرم‌های سودآور تأمین نماید که این فرض را که «قدرت فاسد است» اعتبار می‌بخشد. به این لحاظ فساد اداری می‌تواند از طرف رهبران سیاسی و مدیران عالی رتبه دولت، کارمندان مشاغل در نظام اداری و یا شاغلین در بخش خصوصی و شهروندان غیر شاغل نیز رخ دهد. ریشه «فساد اداری» در لغت به معنای «شکستن» است. فساد در اصطلاح؛ بیرون رفتن از حد اعتدال است که با سوء استفاده از امکانات و منابع عمومی در جهت کسب منافع شخصی تبلور می‌یابد. در فرهنگ معین، فساد به معنی تباهی، خرابی، آشوب، بدکاری، ظلم و... آمده است. (معین، ۱۳۸۱)[۱]

محیط اجتماعی نیز در پیدایش و گسترش جرائم نقش عمده‌ای را ایفا می‌کند. در تأیید این امر آنریکوفری، دانشمند بزرگ در عرصه جرم‌شناسی می‌گوید: "اگرچه عوامل زیستی و انسانی در تحریک جنایتکاران به ارتکاب جرم نقش عمده‌ای را ایفا می‌کنند؛ ولی نباید شرایط اجتماعی، فرهنگی و سیاسی از جمله بی‌سوادی، نحوه تعلیم و تربیت، ارتباطات فامیلی، رفتار والدین با اطفال و محیط خانوادگی و تحصیلی را از نظر دور داشت". وی معتقد است: "هر جامعه ظرفیت مقدار معینی از جنایتکاران را داشته و میزان جرائم در هر اجتماع مقدار معین و مشخصی است که تابع نظم و ترتیب و شرایط خاص همان جامعه می‌باشد". (گلدوزیان: ۱۳۸۸: ٦٩) تأثیر شرایط سیاسی بر بزهکاری اقتصادی هم بدین گونه است که به عنوان مثال نوسانات بزهکاری تا اندازه‌ی زیادی تحت تأثیر اقدامات قوه مقننه است. زیرا، با یک جهت‌گیری اقتصادی توسط آن ارزش‌های جدیدی به وجود می‌آید که نقض آن‌ها جرم‌انگاری می‌شود و بر تعداد مجرمین می‌افزاید. بر عکس اگر یک سلسله جرائم را نادیده بگیرد نرخ بزهکاری پایین می‌آید. (پیشین) نظریه روان[۲] ژان پیناتل[۳]؛ بزهکار اقتصادی از عقده حقارت رنج می‌برد و همین امر عامل محرک و انگیزه اصلی او برای کسب قدرت به شمار می‌رود. او عقده خود را با خرید کالاهای اشرافی نشان می‌دهد مثلاً استفاده از خودروهای آخرین سیستم. ولی، در عین حال باید توجه داشت که مجرم اقتصادی از چنان قدرت و توانایی فکری برخوردار است که آن دسته علائم بیرونی قدرت را که حساسیت

۱- جهت مطالعه بیشتر رجوع کنید به فرهنگ معین.

2- Psychological Theory.
3- Jean Pinatel.

برانگیز است مخفی می‌نماید. مثلاً به منظور عدم پرداخت مالیات اموال، آن‌ها را به پول نقد تبدیل یا به شخص دیگری در خارج منتقل می‌کند. ایراد این نظریه این است که فرد مجرم را جدای از محیط و موقعیت یا وضعیتی که در آن عمل می‌کند قضاوت و تحلیل می‌کند. مثلاً کارمندی که اراده ارتکاب جرم دارد ولی کنترل‌های قانونی و اداری مانع این امر می‌شود. (ساکی: ۱۳۸۹: ۲۹)

۱- مفاهیم شناسی

۱-۱- مفهوم فساد

در مفهوم اخص، فساد اداری به معنی و مفهوم سوء استفاده از جایگاه مشخص و نهادینه شده شخصی از منافع عمومی توسط مستخدمان خدمات کشوری معنا می‌شود و طبق تعریف بانک جهانی فساد، سوء استفاده از اختیارات دولتی (قدرت عمومی) برای کسب منافع شخصی است. (بانک جهانی، ۱۹۹۷) به شکل دیگر فساد را می‌توان تعریف نمود که عبارت است از: وعده اعطاء امتیاز غیرقانونی به یک مقام به طور مستقیم و یا غیرمستقیم برای فرد به قصد انجام آن عمل یا واداشتن به آن عمل در راستای وظیفه محوله به آن شخص که ملزم به انجام آن است. که با بررسی دقیق‌تر مشاهده می‌شود که بند ۱ ماده ۸ کنوانسیون بین‌المللی مقابله با جرائم سازمان‌یافته[1] فراملی فساد، همچنین تعریفی را از فساد دارد. از این‌رو درصدد هستیم در این مقاله، فساد اداری و ابعاد و انواع آن را نام برده و مورد بررسی قرار دهیم که به شرح ذیل بیان می‌داریم.

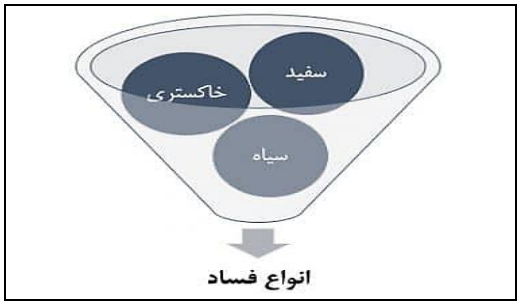
فساد اداری انواع گوناگونی می‌باشد که به‌طور مثال می‌توان به فساد سیاسی[2]، قانونی، اداری و اقتصادی اشاره کرد و باید توجه داشت که امکان شناسایی اقسام فساد یاد شده در سطح خرد و کلان وجود دارد و فساد اداری را می‌توان در دسته‌ی خرد قرار داد و تقسیم‌بندی کرد. طبق مطالعات به وجود آمده در این زمینه، فساد را به سه گروه تقسیم‌بندی کردند که از قبیل سیاه، سفید و خاکستری می‌باشد، به طور خلاصه می‌توان این سه مورد را تعریف کرد:

الف) فساد اداری سیاه[3]: اعمالی است که از نظر توده‌ها و نخبگان سیاسی منفور بوده و عامل آن باید و حتماً تنبیه و مجازات شود؛

1- International Convention Against Organized Crime.
2- Political Corruption.
3- Black Corruption.

ب) فساد اداری خاکستری[۱]: مترادف کارهایی است که از نظر نخبگان سیاسی[۲] منفور است، لیکن توده‌های مردم در مورد آن بی‌تفاوت هستند.

ج) فساد اداری سفید[۳]: این نوع فساد کارهایی ظاهراً خلاف قانون است اما اکثراً اعضاء جامعه (اعم از نخبگان سیاسی و توده مردم) آن عمل را آن‌قدر مضر و با اهمیت نمی‌دانند که خواستار تنبیه و مجازات عامل آن باشند. به نمودار ذیل در این خصوص توجه کنید[٤]:



۱-۲- مفهوم تخلف

در کتاب ترمینولوژی حقوق جعفر لنگرودی، تخلف از دیدگاه حقوقی اداری عبارت ست از: "تجاوز مأمور دولت از مقررات اداری در حین انجام وظیفه و یا نقض مقررات صنفی به وسیله یک نفر از افراد آن صنف". انواع تخلفات اداری در ماده ۸ از فصل دوم قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲/۹/۷ مجلس شورای اسلامی، در ۳۸ عنوان ذکر شده است. با توجه به عمومات قانون رسیدگی به تخلفات اداری[۵] مصوب سال ۱۳۷۲ می‌توان گفت: تخلف اداری فعل یا ترک فعل ناشی از قصور یا تقصیر کارمند است که ارتکاب آن موجب مسئولیت وی و اعمال مجازات‌های اداری خواهد بود. به عبارت دیگر، تخلف اداری عبارت است از ارتکاب اعمال و رفتار نادرست توسط مستخدم و عدم رعایت نظم و انضباط اداری که منحصر به موارد مذکور در قانون رسیدگی به تخلفات اداری است.

1- Gray Corruption.
2- Political Elites.
3- White Corruption.
٤- به نقل از منبع اصلی ارجاعی: امیر پورسعید، محمدعلی (۱۳۹۸)؛ فساد اداری: پیامدها و راهکارهای برون رفت؛ در مقاله درج شده در:https://youngsociologists.com
5- Law on Administrative Violations.

از جمله موارد تخلفات اداری می‌توان به اعمال و رفتار خلاف شئون شغلی یا اداری، ایجاد نارضایتی در ارباب رجوع[1] یا انجام ندادن یا تأخیر در انجام امور قانونی آن‌ها بدون دلیل، اخاذی، اختلاس و ارتشا[2]، تبعیض یا اعمال غرض یا روابط غیر اداری در اجرای قوانین و مقررات نسبت به اشخاص، ترک خدمت در خلال ساعات موظف اداری، تکرار در تأخیر ورود به محل خدمت یا تکرار خروج از آن بدون کسب مجوز، تسامح در حفظ اموال، اسناد و وجوه دولتی و ایراد خسارات به اموال دولتی، افشای اسرار و اسناد محرمانه اداری، سرپیچی از اجرای دستورهای مقام‌های بالاتر در حدود وظایف اداری[3] و کم‌کاری یا سهل‌انگاری[4] در انجام وظایف محول شده اشاره کرد[5]. در یک تعریف کلی چنین باید گفت: قوه مجریه جهت اجرای قوانین و اعمال مقررات صحیح بر مستخدمین نیازمند قوانین و مقررات خاصی است تا با اعمال آن از سهل‌انگاری، کم‌کاری، اعمال و رفتار خلاف شئون[6] شغلی و اداری و سایر تخلفات مستخدمین به فوریت جلوگیری کند و نظم و آرامش بر دستگاه‌ها و سازمان‌های اداری حاکم گردد. (نک به: موسوی و دیگران؛ ۱۳۹۵)

۲- تفاوت تخلف و جرم

در تعریف جرم، قانون‌گذار در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی آورده است «هر فعل یا ترک فعلی که قانون برای آن مجازات تعیین کرده است» که نشان‌دهنده اختلاف اساسی جرم با تخلف است. اگرچه بعضاً وجوه تشابهی میان این دو وجود دارد. رابطه منطقی بین جرائم و تخلفات اداری، بعضاً مشترک و در مواردی غیر مشترک است. مقایسه موارد احصا شده در ماده ۸ قانون رسیدگی

1- Creating Dissatisfaction in the client.
2- Embezzlement and Bribery.
3- Boundaries of Administrative Duties.
4- Negligence.
۵- در یک جامعه منظم و مدنی که بر محوریت قانون اداره می‌شود باید زمینه‌ای ایجاد کرد تا هر عمل و رفتار خلاف قانونی که سبب بی‌نظمی در جامعه می‌گردد یا حقی از حقوق شهروندان و دولت را تضییع می‌نماید، از جانب مرجعی رسمی و قانونی مورد رسیدگی قرار گیرد تا آرامش و امنیت به طور مستمر برقرار گردد و حقوق آحاد جامعه محفوظ بماند. تا در سایه این امنیت، کلیه فعالیت‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جامعه به سوی رشد و شکوفایی و کمال سوق داده شود تا افراد جامعه بتوانند با نشاط و شادابی زندگی کنند و اختلافات و منازعات خود را در زمینه‌های مختلف با سرعت و دقت و بر اساس قوانین و مقررات حل و فصل نمایند.
6- Misconduct.

به تخلفات اداری و عناوین جزایی مندرج در قانون مجازات اسلامی این رابطه را تأیید می‌کند. مثلاً اختلاس هم جرم است و هم تخلف اداری است. غیبت غیرموجه، تخلف اداری است، اما جرم نیست. آنچه در حقوق جزا ضرورت مقابله با جرم را توجیه می‌کند، دفاع از نظم عمومی است، لذا محدوده حقوق جزا شامل کلیه کسانی که ساکن کشور هستند، می‌شود. لذا مدعی‌العمومی به نمایندگی از سوی جامعه مرتکبان جرائم را تحت پیگرد قرار می‌دهد، لیکن دادستان اداری و انتظامی به نمایندگی از همان جمعیت و کانون و نه به نمایندگی جامعه، تعقیب و تنبیه متخلف را تقاضا می‌کند. در حالی‌که سبب رسیدگی به تخلفات اداری، تخلف از نظم سازمان متبوعه کارمند است.

به موجب اصل ۳۶ قانون اساسی حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح به رسیدگی به جرائم عمومی یعنی دادگستری صورت گیرد. در صورتی‌که رسیدگی به تخلفات اداری کارمندان، در صلاحیت هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری است. قلمرو جرائم[1]، کلیه ساکنان کشور را شامل می‌شود. در حالی‌که تخلفات تنها خاص کارمندان اداری است. تخلفات اداری، اگرچه ممکن است در مقایسه با جرائم دیگر، نظیر قتل و سرقت، رعب‌انگیز نباشند، اما به لحاظ تأثیرگذار بودن در تخریب اجتماع و انحراف عمومی جامعه بیش از خطاهای دیگر باید مورد ملاحظه و توجه قرار بگیرند. هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری به استناد اصل تناسب جرم و مجازات[2]، به عنوان یکی از اصول حاکم بر تعیین مجازات در حقوق کیفری و تسری آن به حوزه تخلفات اداری، باید تناسب بین تخلف و مجازات را در مورد کارمندان متخلف رعایت کنند. رعایت تناسب بین تخلف و مجازات ایجاب می‌کند که انواع تخلفات اداری، طبقه‌بندی و با توجه به عمده بودن تخلف و شدت نتایج زیان‌بار آن، مجازات شدید و در غیر این صورت، مجازات سبک برای هر تخلف[3] تعیین شود؛ ولی در قانون رسیدگی به تخلفات اداری، به ترتیب انواع تخلفات و مجازات‌های اداری، بدون ارائه طبقه‌بندی از آن‌ها و بدون تعیین مجازات مناسب[4] برای هر تخلف، احصاء شده است و این ایراد می‌تواند به استفاده نادرست و به ناحق هیئت‌ها از اختیار خود در تعیین حداقل و حداکثر مجازات‌ها[5] و در نتیجه، به

1- The Realm of Crime.
2- The Principle of Proportionality of Crime and Punishment.
3- Light Punishment for any Violation.
4- Determine the Appropriate Punishment.
5- Minimum and Maximum Penalties.

رعایت نشدن اصل تناسب منجر شود. آیین‌نامه اجرایی قانون رسیدگی به تخلفات اداری نیز ایـراد قـانون را به دلیل عدم ارائه طبقه‌بندی از تخلفات اداری و عدم تعیین مجازات مناسب برای هر تخلـف برطـرف نمی‌کند. (نکوئی؛ ۱۳۹۸؛ ۲۵۵)

۳- علل‌یابی بروز فساد و تخلف در ادارات و حلقه پیوند حقوق کیفری

بحث بعدی که می‌توان در اینجا به آن پرداخت مهم‌ترین عوامل فسادزا مـی‌باشـد و آن علـل، بـالا بودن بدبینی عمومی نسبت به سازمان‌ها و عدم قدرت در سیسـتم کنترلـی و تنبیهـی سـازمان‌هـای دولتی است. دولت را هم نمی‌توان از این عوامل به دور از تصور دانست که بـا فعالیـت اقتصـادی خود در این عرصه باعث نفوذ افراد دولتی می‌شود و این امکان را مهیا می‌نماید کـه ایـن افـراد بـا وضع قوانینی چند لایه و به نفع خود، زمینه‌ی سوء استفاده، رانت‌خواری و رشوه‌گیـری خـود و یـا افراد مورد نظر را فراهم آورند. عواملی همچون عدم تعقل، تعهد، نوع‌دوستی، فردگرایی و شـخص محوری را به عنوان عوامل فسادزا می‌تـوان نـام بـرد و ایـن عوامـل را مـی‌تـوان نشـأت گرفتـه از انحصارگرایی، عدم پاسـخگویی، فقـدان شایسـته‌سـالاری در گـزینش‌هـا، نبـود مسـئولیت‌پـذیری اجتماعی[1] و نبود شفافیت در نظام اداری[2] در ایران دانسـت. تمایـل بـه ارتکـاب تخلـف و وجـود فرصت و امکان تخلف را می‌توان از دلایل اولیه‌ی فساد اداری نام بـرد. بـه همـین جهـت یکـی از عوامل فسادزا[3] را می‌توان سطح اختلاف فاحش کارمندان دولت بـا سـایر شـهروندان دانسـت. بـه همین منظور جامعه نیازمند قانون است تا حقوق و حدود و وظایف هر شخص مشـخص باشـد و افراد جامعه در مسیر قانون قرار گرفته و حرکت کنند، به همین علت، پـیش‌تـر گفتـیم کـه جامعـه نیازمند به سازمان‌ها و واحدهایی هست که با بی‌طرفی و بـه دور از انحـراف از قـانون و تعـدی و تجاوز به حقوق دیگران بر اساس ضوابط و معیارهای دقیق قانونی مورد رسیدگی قرار دهـد تـا بـا این عمل اعتدال و نظم و امنیت را حفظ نمایند. پس با این اوصاف می‌توان بـه طـور کلـی عوامـل فرهنگی، محیطی، شخصیتی و حقوقی را مؤثر در شکل‌گیری فساد نام برد که در چند سطر مفـاهیم آن‌ها را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

الف) علل فرهنگی و محیطی: همان‌طور کـه در نظـام اداری کنـونی مشـاهده مـی‌شـود انتخـاب و

1- Social Responsibility.
2- Lack of Transparency in the Administrative System.
3- Corrupting Agents.

اختصاص پست‌های سازمانی بر مبنای ارتباط به صورت امری عادی درآمده و تبانی بین افراد متمدن، سیاست‌مداران و عوامل بوروکراسی اداری برای عبور از فیلترهای نظام اداری، یک جریان پذیرفته شده است که نتیجه آن بروز فساد به ویژه در سطح کلان جامعه است. بررسی ریشه‌های فساد اداری ما را به دلایلی رهنمون می‌سازد که موجد محیطی است که در بستر آن عوامل انسانی جرأت می‌یابند تا به راحتی با سوء استفاده از موقعیت شغلی ایجاد شده، دست به اقداماتی بزنند که در پرتو آن حقوق اجتماعی، اقتصادی و سیاسی شهروندان نقض و یا حق مسلم فرد یا گروهی به‌آسانی پایمال یا به ناحق به دیگری واگذار شود. (حسینی پاک و دیگران: ۱۳۹۵؛ ۱۹۳)

ب) عوامل شخصیتی: یکی دیگر از عوامل مؤثر در بروز فساد، عوامل مربوط به شخص و فرد است، یعنی ابعادی چون خود محوری، اولویت منافع فردی بر منافع جمعی، ضعف فرهنگ، جمع‌گرایی و پرهیز از کار تیمی و مشارکتی و عوامل مصرف‌گرایی همچون فعالیت‌های بیش از حد متعارف در زندگی از عوامل تأثیرگذار محسوب می‌شوند. به خصوص در سطح مدیران باید گفت: مدیران سازمان‌ها با ابتلای به مفاسد اخلاقی، اعتیاد و خشونت، می‌توانند رفتار زیانباری را به کارکنان خود منتقل کنند. عوامل کج‌روی مدیران را می‌توان به دو دسته عوامل فردی و عوامل سازمانی تقسیم کرد. حریص بودن و ضعف ایمان، از عوامل شخصیتی و فردی مدیران است که باید با شیوه‌های بیداری وجدان، یادآوری معاد، و مجازات، آن‌ها را بهبود بخشید. ساختار سازمانی و فرهنگ‌سازمانی نامناسب نیز می‌تواند از مهم‌ترین عوامل سازمانی کج‌روی اجتماعی مدیران باشد. با آگاهی‌بخشی و تأکید بر قانون‌گرایی، می‌توان عوامل سازمانی کج‌روی اجتماعی[1] را کاهش داد و زمینه بهبود رفتار کارکنان را فراهم ساخت. (منطقی؛ ۱۳۹۸؛ ۱۱) علی ایحال باید گفت: یکی از مهم‌ترین عوامل انحراف اخلاقی و کج‌روی مدیران، مربوط به جنبه‌های فردی مدیران است. بر این اساس، ویژگی‌ها و خصوصیات فردی، ارزش‌های مذهبی، ملاک‌های شخصی، عوامل خانوادگی، ... از جمله عوامل تأثیرگذار بر اخلاق حرفه‌ای مدیران است. (Pennino:2002:223)

1- Organizational Factors of Social Deviance.

ج) عوامل اداری و سازمانی: واحدهای اداری معمولاً با تعداد زیادی از قوانین و مقررات غیر واقعی و غیر ضروری مواجه هستند. به همین دلیل ابهاماتی در رویه اداری به وجود می‌آید که همین امر باعث اقدامات خودسرانه و تصمیمات مبنی بر برداشت خود شخص (تفسیر به نفع خود شخص[۱]) می‌شود و به شخص اجازه‌ی اقدامات خلاف واقعیت و قانون[۲] را می‌دهد[۳].

در یک جمع‌بندی بخشی از این پیوند باید گفت: اساساً پیشگیری[۴] و برخورد قانونی با تخلفات و فساد اداری زمانی محقق می‌گردد که تضمین‌های قانونی و ضمانت اجراهای مناسب و کارآمد به فراخور هر شکل از فساد از سوی قانون‌گذار حکیم در نظر گرفته شده باشد. تضمین‌های وضع‌شده از سوی قانون‌گذار هم به صورت اختصاصی در حوزه حقوق اداری و هم با وجوه مشترک شامل حقوق عمومی و کیفری و امثالهم نیز می‌گردد. از این رو برای دستیابی به مفاهیم و کاربردهای مشترک و به منظور رفع خلأها و نقاط ضعف، پژوهش و مقایسه کارکردهای تضمین‌های اداری[۵] و کیفری به طور خاص سبب نمایان شدن ثمرات و بعضاً آثار منفی ضمانت‌های اجرایی[۶] موجود می‌گردد. از طرفی تعیین حدود و ثغور مشمولیت عنوان تخلف در مورد افعال و ترک افعال از سوی کارکنان دولتی لشکری و کشوری و میزان تأثیرگذاری تضمین‌های قانونی برای رفع تسامح و اغماض از سوی مسئولین و مراجع ذی‌صلاح بسیار شایان توجه است. به ویژه در مورد جنبه‌های عمومی تخلفات[۷] و جرائم که سبب اضرار به منافع عموم و یا اشخاص می‌گردد و عنصر بازدارندگی در تضمین‌های وضع‌شده اهمیت ویژه‌ای دارد. همچنین تشخیص و تبیین مرز میان ماهیت افعال و ترک افعال در قالب تخلفات و یا جرائم کیفری و حتی وجوه اشتراکی و افتراقی آن موضوعی است که همواره از مباحث مبتلابه و نیازمند پژوهش و بررسی می‌باشد. (اینانلو، ۱۳۹۸؛ ۲۹)

1- Interpretation in Favor of the Person.

2- Actions against Reality and Law.

۳- در نتیجه چنین دیگاه‌هایی در نظام اداری است که: هنگامی که برخی از شعارها مانند مقررات‌زدایی و بهره‌وری، در سازمان‌ها به صورت یک فرهنگ شکل می‌گیرد؛ زمینه نظارت کاهش می‌یابد و بستر مناسبی برای فساد به وجود می‌آید. جهت مطالعه بیشتر در این خصوص نگاه کنید به:

- Levine, David P, ۲۰۰۵, The Corrupt Organization, Graduate School of International Studies, University of Denver, Human Relations ۵۸٦.p۱۱.

4- Prevention.

5- Functions of Administrative Guarantees.

6- Executive Guarantees.

7- General Aspects of Violations.

٤- آثار فساد و تخلفات اداری و جرائم مصداقی قالب

با وجود علل و عوامل ذکر شده در این باب، نمی‌توان اثرات مخربی که ناشی از فساد و تخلفات اداری است را نادیده گرفت. این تخلفات دارای آثار فردی، سازمانی و خانوادگی است که به صورت مختصر بدان پرداخته می‌شود:

اولاً آثار فردی؛ حس عذاب وجدان، آسیب‌پذیری روانی و عاطفی، تزلزل در تفکر و شخصیت و عملکرد ثانیاً: آثار سازمانی؛ فساد و بروز تخلف و عادی انگاری آن در بین سایر همکاران، کاهش سطح کارایی سازمانی ایجاد روحیه سوءظن و گسترش عدم اعتماد و اطمینان است. ثالثاً: آثار خانوادگی؛ تربیت ناصحیح فرزندان، بد اخلاقی و سوء رفتار لقمه حرام به خانه بردن است. در خصوص برخی جرائم مصداقی می‌توان به رشوه اشاره کرد. یکی از دلایل اینکه رشوه در ادارات ما مرسوم است برای تسریع انجام امور، وجود فرآیندهای پیچیده و چند لایه امور اداری است؛ که فرد به همین دلیل تشویق می‌شود تا با رشوه دادن[1] و انجام این عمل در امور اداری و کارهای خود سرعت و تسریع بخشد و به هدف خود دست یابد و کارهای خود را به سرانجام برساند و از طرفی به دلیل کم بودن حقوق کارمندان و کارکنان سازمان‌ها و ادارات و وجود اختلافات فاحش در خدمات‌دهی بین سازمان‌ها وادارات باعث قبولی این پیشنهادات (رشوه) از سوی شخص می‌شود. تا جایی که می‌توان ادعا کرد به فرهنگ سازمانی در برخی ادارات تبدیل‌شده است[2]، در تعریف آن آمده است: مجموعه‌ای از ارزش‌ها، باورها، درک و استنباط و شیوه اندیشیدن که اعضای سازمان در آن‌ها وجوه مشترک دارند. (دفت، ۱۳۷۵: ۳۹٤) به همین جهت لازمه و اصل فعالیت و کار در محیط ادارات و دستگاه‌های دولتی رفتار متعارف و اجرا دقیق و تبعیت از قوانین و مقررات است. این نظم قراردادی و مقررات حاکم بر دستگاه‌ها و ادارات دولتی، با انجام چنین

1- Bribe.

۲- به عنوان شاهد مثال دقت نمایید: عضو کمیسیون اجتماعی مجلس با تأکید بر اینکه حوزه فساد و رشوه در سازمان مالیاتی در حال توسعه است، گفت: با افزایش بی‌رویه و چندین برابر شدن مالیات، دست برخی از ممیزان و مأموران مالیاتی به تقاضای وجوه نامشروع باز شده است. این نماینده مردم تأکید کرد: با افزایش بی‌رویه و چندین برابر شدن مالیات، دست برخی از ممیزان و مأموران مالیاتی باز شده تا با مراجعه به مؤدیان به بهانه اخذ تخفیف مالیاتی از ادارات مالیاتی تقاضای وجوه نامشروع کنند و به تبع آن عده‌ای سودجو منافع کلان خود را به جیب بزنند. حسب اظهارات بسیاری از مؤدیان اینان افرادی را به‌عنوان دلال به بازار روانه کرده و برای خود وجه جمع‌آوری می‌کنند. جهت دسترسی به مصاحبه: https://www.icana.ir/Fa/News۲۸۸۵۱۹

اعمالی مانند رشوه گرفتن توسط کارمندان مختل و مورد نقض قرار گیرد. به همین دلایل باید حتی‌الامکان با روش‌های کاربردی و راهکارهای اساسی و تخصصی از این امر و تخلف‌های دیگر جلوگیری نمود تا دچار چنین مشکلات و موانعی نشویم و این امر در قدم اول، مستلزم شناسایی علل تخلف کارمندان اداری و دولتی است که تعدادی از آن‌ها را نام‌برده و بررسی می‌نماییم:

- عدم کنترل درست و دقیق سازمان‌ها،
- تزلزل در اعتقاد بنیادی کارمندان،
- مشکلات اقتصادی[1] و معیشتی کارمندان،
- به‌کارگیری نادرست افراد در سمت‌های مختلف سازمان‌ها،
- ایجاد تبعیض‌ها و نابرابری‌ها[2] در بین کارمندان،
- وجود قوانین و مقررات زیاد و بعضاً مبهم و دوپهلو و معارض و ناکارآمد،
- انتساب مدیران نالایق[3] در رأس امور و الگو قرار گرفتن این افراد برای کارمندان،
- زمینه‌های خانوادگی و محیطی،
- تقدم منافع فردی بر منافع جمعی[4] و مواردی از این قبیل می‌باشد. برآیند تجمیعی چنین است که فاکتورهایی که در این پژوهش مورد بررسی قرارگرفته‌اند، عبارت‌اند از: وضعیت اقتصادی کارکنان، ویژگی‌های فرهنگی جامعه، ویژگی‌های سازمانی، کیفیت و کمیت قوانین و ویژگی‌های فرهنگی کارکنان است. نتایج پژوهش حاکی از وجود رابطه معنادار بین وضعیت اقتصادی کارکنان، ویژگی‌های فرهنگی جامعه، کیفیت و کمیت قوانین[5] و تخلفات اداری می‌باشد. همچنین یافته‌های پژوهش، تدوین قوانین و مقررات کارآمد و آموزش کارکنان و سیستم‌های کنترل مالی کارآمد را به عنوان بهترین راه‌های کنترل تخلفات اداری شناسایی کردند[6]. (دلاوری و دیگران؛ ۱۳۸٦)

1- Financial Problems.
2- Creating Discrimination and Inequality.
3- Inexperienced Managers.
4- Collective Interests.
5- Quality and Quantity Rules.
٦- جهت دسترسی به اصل مقاله ارجاعی و مطالعات بیشتر رجوع کنید به: دلاوری، سجاد و قربانی، محمد حسین (۱۳۸٦) بررسی عوامل مؤثر بر بروز و گسترش تخلفات اداری در بین کارکنان و روش‌های کنترل آن، چاپ شده در مجموعه مقالات دومین همایش مدیریت سرمایه‌های انسانی با رویکرد کاربردی، تهران، https://civilica.com/doc/٤٩٤٧٨

۵- مقابله و پیشگیری با فساد و تخلفات اداری

حال که چند مورد از علل بروز فساد اداری را بررسی و ریشه‌یابی کردیم، راهکارها و روش‌های پیشگیرانه با این عوامل را هم مورد بررسی قرار دهیم و با این امر موجب محقق نشدن این اتفاق در نظام اداری خود شویم:

- تقویت بنیان‌های اساسی اعتقادی و مذهبی کارکنان و تعلیم قدرت تفکیک و درک درست از آن‌ها،
- ایجاد نظام شایسته‌سالاری و برقراری رقابت سالم بر سر جایگاه‌های بالاتر و پیشرفت و ترقی،
- به‌کارگیری درست هر فرد با توجه به حرفه و تخصص او در سمت‌های مختلف سازمان‌ها با این امر مانع بروز اتفاقات سازمانی سهوی و عمدی و مدیریت دقیق‌تر شویم،
- رعایت عدالت[1] در خدمات‌دهی سازمانی به کارمندان،
- آموزش و ایجاد سیستم خود کنترلی در افراد از طریق تقویت وجدان حرفه‌ای با توجه به آموزش‌ها و برگزاری دوره‌های تخصصی،
- ایجاد فضای اعتماد و اطمینان و تفاهم و همدلی و روابط مطلوب و سازنده بین مدیران و کارمندان،
- بررسی نمودن راه‌های موفقیت دیگر کشورها در امور اداری و به‌کارگیری درست در سازمان‌هاست،
- رفع تبعیض‌ها و برقراری عدالت اداری[2]، در نهایت و مهم‌ترین عامل، تقویت روحیه قانون‌گرایی و پایبندی به قانون و مقررات و تفسیر درست آن در انجام امور و آموزش صحیح. لازم به ذکر است که اگر قوانین تدوینی ما به‌روز و کارآمد نباشد و متعارض با بندها و ماده‌های خود باشند که متأسفانه در قانون جمهوری اسلامی ایران این امر به وفور دیده و یافت می‌شود و در نظر گرفتن عدالت برای تعیین مجازات‌های هر شخص مبنی بر هر عمل (ترک فعل) در هر رده سازمانی باعث می‌شود راهکارهای پیشگیرانه[3] مبتنی بر کنترل درونی و بیرونی افراد مؤثر نبوده و باید تبعیضات در قانون برای هر کارمند و کارگزار بلندپایه از بین رفته و به عدالت برخورد

1- Observance of Justice.
2- Establish administrative Justice.
3- Preventive Solutions.

شود تا بتوان با به‌روز کردن قوانین و تجدیدنظر در قوانین و با استفاده از سازوکارهای مقررات زدایی و جرم‌زدایی نسبت به افزایش پویایی و بهره‌وری نظام اداری اقدام نمود و با شناسایی راحت‌تر و دقیق‌تر خلأ قانونی و فساد می‌توان از نتیجه مطلوب برای جلوگیری از بروز این تخلفات اداری بهره‌مند گردید، در غیر این صورت باعث بروز عواملی به شرح ذیل می‌شود:

- افزایش عدم اعتماد و بی‌اعتمادی مردم به دولت و جامعه و سازمان‌ها،
- خدشه وارد شدن به اعتقادات و ارزش‌های اخلاقی جامعه و ایجاد تزلزل در آن،
- ایجاد فضای رقابتی و منفی و افزایش هزینه انجام امور و غیره. پیشگیری از جرم فساد[1] مبتنی بر تدابیری است که به موجب آن بتوان از وقوع جرم و فساد در آینده جلوگیری کرد.

به نظر برخی از نویسندگان حقوقی پیشگیری از جرم و ایجاد اقداماتی که جانشین مجازات گردند، در تعالی اخلاقی جامعه صدها بار بر انتشار مجموعه قوانین برتر است."انریکو فری[2]" از علمای حقوق که مصلح اجتماعی نامیده شد، پیشنهاداتی را جهت پیشگیری از جرائم و تخلفات ارائه نموده که با انطباق آن با مسائل اداری می‌توان به صورت زیر عنوان نمود:

از نظر مذهبی؛ از بین بردن زمینه‌های فساد و تبعیض و تقویت تقوی و باورهای مذهبی است. از نظر اقتصادی؛ تحول مالی و اقتصادی، توسعه خدمات عمومی و اداری و توسعه رفاهیات عمومی کارکنان است. از نظر حاکمیت؛ ایجاد مدیریت‌های قوی که حقوق اجتماعی یک سازمان را به مخاطره نیندازد و با ایجاد یک مشارکت همگانی به اعمال مدیریت در سازمان بپردازد. از نظر مدنی و اداری؛ قانون‌گذاری و وضع مقررات باید پیشگیری‌کننده باشد. بنابراین می‌توان به اعمال نظارت‌های کافی، جبران خسارت ناشی از جرائم[3] به افراد، افزایش مسئولیت مدنی مدیران، بازرسی دقیق و حمایت از کارکنان با معیشت پایین اشاره کرد[4].

۱- کنترل فساد می‌تواند علاوه بر آن که یکی از راهکارهای مبارزه با جرائم سازمان نیافته باشد، موجب تقویت تلاش‌های موجود در جهت گسترش سیاست‌های پیشگیرانه و سرکوب گرانه از فساد شود. فساد نه تنها به عنوان تهدیدی برای اداره عمومی جامعه، بلکه به عنوان یک پیش شرط در حکمرانی مطلوب نیز مطرح است. نک به: خیرآبادی، ماشااله، (۱۳۹۸)؛ فساد اداری و مجازات‌های آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به صورت چاپ شده در مجموعه مقالات اولین کنفرانس بین المللی حقوق و علوم انسانی، تهران،https://civilica.com/doc/۱۰۰۵۸۳٤

2- Enrico Free.

3- Compensation for Crimes.

٤- توصیه می‌شود جهت مطالعه بیشتر به منبع اصلی ارجاعی رجوع شود: شریف، احمد (۱۳۹۷)؛ نظارت، کنترل و تصمیم گیری در نظام ادارای؛ مقاله تحلیلی تابستان. به نقل از منابع اینرنتی.

- نظارت و کنترل دقیق یکی از کارآمدترین روش‌ها برای جلوگیری از تخلفات می‌باشد؛ لذا نباید از هزینه‌های نظارت و کنترل غافل شد. با اعمالی چون ارائه برنامه آموزشی و کاربردی می‌توان باعث ایجاد روش خودکنترلی از طریق خود فرد شده و با طراحی و اجرای برنامه‌های کاربردی مانند الکترونیکی شدن کارها، کارمندان بتوانند تمام فعالیت خود را در طول روز رصد کنند و نظارت این‌گونه، ساده‌تر و راحت‌تر می‌شود.
- آشنایی کارمندان با حقوق و قوانین موضوعه به خصوص قانون رسیدگی به تخلفات اداری و تخلفاتی که می‌تواند صورت بگیرد تا فرد به طور سهوی یا عمدی دچار قصور نشده و مرتکب تخلف نشود.
- مورد بررسی قرار دادن عوامل، زمینه‌ساز بودن ایجاد تخلف‌ها در افراد، به طور مثال شخصی به دلیل شرایط خانوادگی و محیطی که در آن زندگی می‌کند که کاملاً جرم‌زا و بزهکار هستند نسبت به شخصی که در این محیط نیست مستعدتر به انجام تخلف و قصور و ترک فعل[1] می‌باشد و باید از طریق روان‌شناختی و روانشناسی آموزش‌های مقابله با شرایط احتمالی را به فرد تعلیم داد تا با کوچک‌ترین مشکل مرتکب تخلف نشود و این امر باعث می‌شود تا فرد در سطح سازمان یا جامعه رفتار قانونی و درستی با کنترل درونی[2] و بیرونی خود داشته باشد و از مشکلات عبور کند. هرچند چنین اموری در ایران حتی ریشه تاریخی دارد به عنوان مثال: فریده دیبا، مادر فرح دیبا در خاطرات خود، هنگامی‌که به دلایل سقوط سلطنت محمدرضا پهلوی می‌پردازد، می‌نویسد: شجاعانه می‌گویم که اعضای خانواده محمدرضا بیشترین سهم را در فروپاشی سلطنت پهلوی داشته‌اند. بدی رفتار آن‌ها موجب جریان بدی در بین مردم بود. محمدرضا در برابر زنان بسیار ناتوان بود و... در چنین شرایطی چگونه می‌توانید انتظار داشته باشید که در کشور فساد اخلاقی رواج پیدا نکند. (دیبا، ۱۳۸۹، ۲۳۳-۲۳۵)
- اصلاح قوانین مرتبط با سازمان‌ها و نهادهای دولتی و غیردولتی و به‌روزرسانی کردن قوانین وضع‌شده به صورت دقیق تا فرد عدالت واقعی را در قوانین حس کند و طبق تخلف انجام‌شده مجازات شود.
- فرهنگ سازمانی[3] که در قالب مجموعه‌ای از باورهای مشترک، که بر رفتار و اندیشه‌های اعضا و

1- Leave the Verb.
2- Internal Control.
3- Organizational Culture.

سازمان اثر می‌گذارد که الگوی رفتار سازمانی را مشخص و سازمان را از سازمان‌های دیگر متمایز می‌کند، می‌تواند به عنوان سرچشمه‌هایی برای دستیابی به محیط سالم اداری به شمار آید. فرهنگ سازمانی از طریق کارکردهای اساسی که از آن برخوردار است، با تأثیر بر کارکنان، می‌تواند از قابلیت بالایی برای پیشگیری برخوردار باشد.

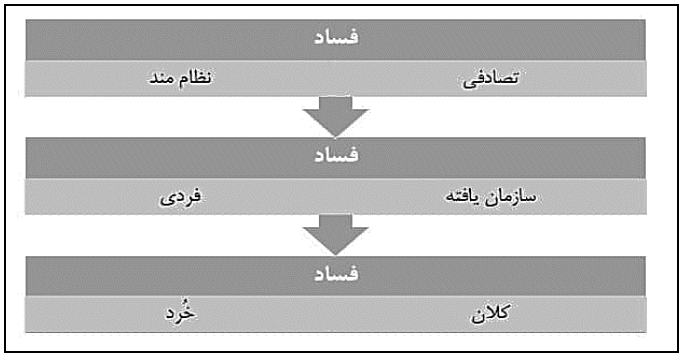
می‌توان با ادغام وظایف دستگاه‌های نظارتی و بازرسی در یکدیگر دغدغه مدیران را کاهش داد. به خصوص اینکه وقتی دستگاه‌های رسیدگی‌کننده در اجرای وظایف خود با هم یک جهت نباشند، مدیران اجرایی به جای انجام وظیفه و رسیدن به اهداف سازمانی، به دنبال پاسخگویی به دستگاه‌های نظارتی[1] می‌باشند.

احترام به کارکنان و محترم شمردن آن‌ها و رفاه نسبی آن‌ها با توجه به معنویت شادی و غم کارکنان و سعی در استقرار سیستم حقوق و دستمزدی که در آن تفاوت فاحش میان مشاغل که ایجاد تفاوت طبقاتی چشمگیر می‌نماید، به حداقل برسد. در نهایت می‌توان به عدالت محوری در جذب، تداوم خدمت و ارتقای منابع انسانی در کنار نهادینه‌سازی فرهنگ سازمانی مبتنی بر ارزش‌های اسلامی و چابک سازی و منطقی ساختن تشکیلات نظام اداری در جهت تحقق اهداف چشم‌انداز اشاره کرد. یکی از اقتضائات اصل قانونمندی جرائم و مجازات‌ها این است که افراد بتوانند آثار و هزینه‌های رفتار مجرمانه خود را پیش‌بینی کنند. لذا قوانین جرم‌انگار باید به طور روشن و دقیق تدوین شوند. بر همین اساس لازم است متن قانون برای تابعان خود قابل درک و فهم باشد به؛ عبارت دیگر، قانون خود سخن گوید. امروزه ضرورت شفافیت مقررات[2] به کلیه تخلفاتی که ضمانت اجراهایی با ماهیت سرکوب‌گر دارند، صرف‌نظر از اینکه در قوانین کیفری[3] یا اداری گنجانده شده باشند و صرف‌نظر از مرجع رسیدگی‌کننده، تسری یافته است بنابراین، اصل قانونمندی جرم و مجازات که در حقوق کیفری مدرن کم‌کم جای خود را به اصل کیفی بودن قوانین کیفری[4] می‌دهد، اقتضا می‌کند که قانون صریح و منجز باشد، آثار آن برای اشخاص تابع قابل پیش‌بینی در دسترس تابعان و درک پیام و مفاد آن برای افراد ممکن باشد.

در فصل دوم قانون ارتقاء سلامت و به طور خاص مواد ٤، صدر ماده ۸ و مواد ۱۰، ۱۱ و ۱۵

1- Responding to Monitoring Devices.
2- The Need for Transparency of Regulations.
3- Criminal Law.
4- The Principle of Quality of Criminal Law.

به پیشگیری از فساد پرداخته است. چنانکه می‌توان گفت پیشگیری از فساد اداری مالی در ایران هنجارمند شده است. بدین ترتیب، هنجارمند شدن پیشگیری از بزهکاری که از حدود پنج قرن پیش با کنگره‌های پنج سالانه سازمان ملل از طریق تصویب اعلامیه، اصول راهبردی، رهنمود، برنامه اقدام و به طور کلی اسناد توصیه‌ای ارشادی[1]، آغاز و به راهنمای دولت‌ها در زمینه پیشگیری تبدیل شده بود، امروزه در سطح داخلی و به ویژه در ارتباط با جرائم اقتصادی[2]، انسجام بیشتری به خود گرفته است. البته، این قانون به لحاظ پیچیدگی و شیوه تنظیم و توسل به نظام احاله، در انتقال پیام و گفتمان خود تا حدود زیادی ناموفق بوده است به طوری‌که تکلیف سازمان‌ها یا وزارت خانه‌های مخاطب و مجری قانون به خوبی مشخص نیست و در نتیجه پیام و مفاد آن توسط تابعان دشوار شده است، این ایراد چه در خصوص ابهام در تعیین شعاع دایره اشخاص مشمول و چه در ارتباط با انطباق محتوا با عناوین چشمگیرتر است. علی ایحال به نمودار از باب جامعه‌شناسی جنایی در باب فساد در جامعه به شرح ذیل چنین می‌توان اشاره کرد.[3]



٦- مجازات و تنبیه‌های اداری برای کارمندان

مجازات‌ها و تنبیه‌های اداری برای کارمندان متخلف در ماده ۹ قانون رسیدگی به تخلفات اداری طبق بندهای ۱۱ گانه ذکر گردیده است. علاوه بر قدرت بازدارندگی موارد ۱۱ گانه‌ی قانون مزبور، در حال حاضر ابهامات فراوانی در این خصوص وجود دارد. همان‌طور که می‌دانیم آنچه در سلامت نظام اداری نقش اساسی را ایفا می‌کند شفافیت و قانون مداری در ادارات است. از

1- Guidance Recommendation Documents.
2- Economic Crimes.

۳- به نقل از امیر پورسعید، پیشین.

عالی‌ترین مقام سازمان و دستگاه‌های اجرایی و همه زیرمجموعه‌های سازمان بایستی در رویارویی با قانون کلیه مقررات را رعایت کنند. در تبصره ۳ ماده ۹ قانون رسیدگی به تخلفات اداری عنوان شده است که: اگر کارمندی در هیئت رسیدگی به تخلفات محکوم شود و آن تخلف جنبه کیفری داشته باشد، به معنای اثبات جرم نیست، بلکه برای بررسی جنبه کیفری مجدداً نیاز است پرونده پس از رسیدگی از منظر تخلفات اداری به محاکم کیفری ارجاع شود. لازم به ذکر است که هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری صرفاً می‌توانند در هر پرونده یکی از موارد مزبور در ماده ۹ را اعمال کنند. به این معنا که مجوز اعمال دو مجازات را در مورد یک پرونده ندارند. اگر تخلف جنبه کیفری[1] داشته باشد، این مسئله نباید در رسیدگی به تخلف تأثیری داشته باشد از این جهت که ممکن است جرم محقق نشده باشد اما تخلف احراز شود. دلیل این امر آن است که احراز تخلف و جرم هر دو امر تخصصی تلقی می‌شود. اگر هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری بنا بر حکم کیفری صادره بخواهند تغییری در رأیشان بدهند صرفاً در مواردی که هیئت به اکثریت آرا تشخیص دهد مفاد احکام از منظر مقررات قانونی مورد نقد باشد می‌توانند تغییراتی را اعمال کنند.

تقویت سلامت اداری، ارتقاء کیفی قوانین و کارکرد سازمان‌های کنترل کننده و مقابله با گسترش فساد، صرفاً از طریق ایجاد سازگاری میان سیاست‌های کلان نظام اداری کشور و قوانین مرتبط، هماهنگ کردن عملکرد سازمان‌های نظارتی با قوانین نظارتی و کنترلی، و سرانجام «محیط‌سازی» و تقویت جایگاه مردم در فرایند نظام نظارت[2] و کنترل میسر است. به عبارت ساده‌تر، برای جلوگیری از پیدایش فساد نظام‌مند[3]، چاره نخستین ایجاد یک نظام کنترل و نظارت نظام‌مند است که میان همه عناصر آن، رابطه سازگار و هم‌افزایی وجود داشته باشد. البته اگر همین نظام کنترل، با کاراترین روش‌ها و نیروهای انسانی متخصص[4]، ولی در کالبد محیطی مردم‌سالار و

1- Violation of the Criminal Aspect.
2- Monitoring System Process.
3- Prevent Systematic Corruption.
٤- یکی از مباحث اختلافی که از دیرباز مورد توجه قرارگرفته است این امر می‌باشد در گزینش‌هایی که صورت می‌گیرد، حداقل بعد از انقلاب اسلامی این مسئله است که آیا باید اصل تعهد ملاک عمل باشد یا اصل تخصص فرد برای گزینش مورد نظر باشد. با بررسی دیدگاه‌های مختلف که غالباً در دو طیف فکری قابل بحث و بررسی است؛ گروهی از منظر نگاه ایدئولوژیک و انقلابی به تعهد اعتقاد دارند معتقدند که تخصص نیز به دنبال آن می‌آید (دیدگاه مصلحت‌گرایی). برخی دیگر در نقطه مقابل تخصص را مورد بحث قرار می‌دهند؛ اغلب این افراد را بیشتر با دیدگاه‌های تکنوکرات نوعاً دین‌گریز می‌شناسند. جهت مطالعه بیشتر در این خصوص نگاه کنید به: موسوی فرد، سیدمحمّدرضا (۱٤۰۰)؛ نگاهی نقادانه به ضرورت وجوبی تعهد یا تخصص ←

فرهنگی سالم حرکت نکند، دیر یا زود نظام اداری در بستر فساد نظام‌مند در می‌غلطد. (شمس؛ ۱۳۹۰: ۱٤۹)

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

بدیهی است برای رفع معضل بروز تخلفات در نظام‌های اداری، بایستی پس از شناسایی عوامل بروز تخلف، با انجام تغییرات و اصلاحات این عوامل را خشکاند تا تظاهرات ظاهری آن به صورت فساد اداری، قانونی و نهایتاً معیارهای اخلاقی و انسانی بروز ننماید. مبارزه با فساد و انحرافات اجتماعی، یکی از اصول و اهداف اساسی دین مبین اسلام است و همواره یکی از مهم‌ترین دغدغه‌های دست اندرکاران نظام‌های جزایی و اجرایی جوامع مختلف بوده است که البته در هر دوره با توجه به مقتضیات جامعه راهکارهای متفاوتی ارائه شده است. این مقاله با عنوان نگاه اجمالی به موضوع رشوه و مبارزه با فساد اداری به عنوان یکی از پیامدهای عدم وجود شفافیت و دغدغه‌های رؤسا و مدیران محترم مطرح گردید و می‌توان نتیجه‌گیری نمود که جایگزینی استراتژی شهروند محوری به جای پرداختن به مسائل درون بروکراسی و دیدگاه سلسله مراتبی و نیز سرعت تغییر و تحول در مدیریت دولتی، عرصه را بر سودگران محیط ناشفاف تنگ نموده و بقا مدیریت دولتی را در ایجاد تحول در راستای ایجاد شفافیت صریح می‌داند. این مبارزه باید ساختار یافته و هماهنگ شده انجام گیرد و از بخش‌ها و نقاط حساس شروع شود و هدف خشک کردن ریشه‌ها باشد. منظور از ریشه، کلیه عواملی است که سبب فراهم شدن ارتکاب فساد برای کارمندان می‌شود. در خصوص رابطه آن با حقوق کیفری چنانکه گفته شد: در تبصره ۳ ماده ۹ قانون رسیدگی به تخلفات اداری عنوان شده است که: اگر کارمندی در هیئت رسیدگی به تخلفات محکوم شود و آن تخلف جنبه کیفری داشته باشد، به معنای اثبات جرم نیست، بلکه برای بررسی جنبه کیفری مجدداً نیاز است پرونده پس از رسیدگی از منظر تخلفات اداری به محاکم کیفری ارجاع شود.

لازم به ذکر است که هئیت‌های رسیدگی به تخلفات اداری صرفاً می‌توانند در هر پرونده یکی از موارد مزبور در ماده ۹ را اعمال کنند. به این معنا که مجوز اعمال دو مجازات را در مورد یک

از منظر جرم‌شناسی اسلامی و جامعه شناسی جنایی، مجله نخبگان علوم و مهندسی، مجلد شماره ششم، سال اول، بهار قابل دسترسی در: http://elitesjournal.ir/fa/page.php?rid

پرونده ندارند. اگر تخلف جنبه کیفری داشته باشد، این مسئله نباید در رسیدگی به تخلف تأثیری داشته باشد از این جهت که ممکن است جرم محقق نشده باشد اما تخلف احراز شود. دلیل این امر آن است که احراز تخلف و جرم هر دو امر تخصصی تلقی می‌شود. اگر هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری بنا بر حکم کیفری صادره بخواهند تغییری در رأیشان بدهند صرفاً در مواردی که هیئت به اکثریت آراء تشخیص دهد مفاد احکام از منظر مقررات قانونی مورد نقد باشد می‌توانند تغییراتی را اعمال کنند. تقویت سلامت اداری، ارتقاء کیفی قوانین و کارکرد سازمان‌های کنترل کننده و مقابله با گسترش فساد، صرفاً از طریق ایجاد سازگاری میان سیاست‌های کلان نظام اداری کشور و قوانین مرتبط، هماهنگ کردن عملکرد سازمان‌های نظارتی با قوانین نظارتی و کنترلی، و سرانجام «محیط‌سازی» و تقویت جایگاه مردم در فرایند نظام نظارت و کنترل میسر است.

منابع

الف) منابع فارسی

۱. اینانلو، ابوالفضل (۱۳۹۸)، «تضمین‌های ساختار حقوقی ایران در پیشگیری و مبارزه با فساد اداری»، فصلنامه پژوهش در هنر و علوم انسانی، شماره شانزدهم، صفحات ۲۹-٤٤.

۲. حسینی پاک، مراد و دیگران (۱۳۹۵)، «حساب در آنسوی ریسمان فساد»، فصلنامه مدیریت و حسابداری، دوره دوم، شماره دوم، صفحات ۱۹۳-۲۰۸.

۳. خیرآبادی، ماشااله (۱۳۹۸)، فساد اداری و مجازات‌های آن در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مجموعه مقالات اولین کنفرانس بین المللی حقوق و علوم انسانی، محل برگزاری تهران.

٤. دفت، ریچارد آل (۱۳۷۵)، **تئوری سازمان و طراحی ساختار**، ترجمهٔ علی پارسائیان و محمد اعرابی، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.

۵. دلاوری، سجاد؛ قربانی، محمد حسین (۱۳۸٦)، « بررسی عوامل مؤثر بر بروز و گسترش تخلفات اداری در بین کارکنان و روش‌های کنترل آن»، مجموعه مقالات دومین همایش مدیریت سرمایه‌های انسانی با رویکرد کاربردی، تهران.

٦. دیبا، فریده، (۱۳۸۹)، **دخترم فرح**، ترجمه: الهه رئیس فیروز، تهران: نشر انتشارات به آفرین.

۷. ساکی، محمدرضا (۱۳۸۹)، **حقوق کیفری اقتصادی**، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.

۸. سیدموسوی، میرسجاد؛ خولیا، پشیو؛ مولوی، مهران (۱۳۹۵)، «تخلفات اداری و قوانین مربوط»، فصلنامه مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، دوره: ۲، شماره ٤، صفحات ۳٤-٤۸.

۹. شمس، عبدالحمید (۱۳۹۱)، «مقدمه‌ای بر مهندسی نظام کنترل و نظارت برای جلوگیری از پیدایش فساد نظام مند»، فصلنامه فرآیند مدیریت و توسعه، دوره بیست و پنجم، شماره اول، صفحات ۱٤۹-۱۷۹.

۱۰. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۱۱. قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲/۹/۷.

۱۲. گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۸)، **بایسته‌های حقوق جزای عمومی**، چاپ هیجدهم، تهران: بنیاد میزان.

۱۳. لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۷)، **ترمینولوژی حقوق**، تهران: نشر انتشارات گنج دانش.

۱٤. منطقی، محسن (۱۳۹۸)، «کجروی مدیران و نقش آن در شکل‌گیری آسیب‌های اجتماعی در

سازمان‌ها»، دو فصلنامه مطالعات اسلامی آسیب‌های اجتماعی، دوره دوم، شماره اول، شماره پیاپی چهارم، صفحات ۱۱-۳٤.

۱۵. موسوی فرد، سیدمحمّدرضا (۱٤۰۰)، «نگاهی نقادانه به ضرورت وجوبی تعهد یا تخصص از منظر جرم‌شناسی اسلامی و جامعه‌شناسی جنایی»، مجله نخبگان علوم و مهندسی، مجلد شماره ششم، سال اول، صفحات ۱-۱۸.

۱٦. موسی زاده، رضا، (۱۳۸۱)، **حقوق اداری**، چاپ سوم، تهران: میزان.

۱۷. میرحسینی، سیدحسن؛ عباسی، محمود (۱۳۷۸)، **حقوق و تخلفات اداری**، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.

۱۸. نکوئی، محمد (۱۳۹۹)، «اصل تناسب جرم و مجازات در قلمرو تخلفات اداری»، فصلنامه حقوق اداری، سال هشتم، شماره بیست و پنجم، صفحات ۲۵۵-۲۷۳.

ب) منابع لاتین

1. Levine, David P, 2005, The Corrupt Organization, Graduate School of International Studies, University of Denver, Human Relations 586.
2. Pennino, C, M, 2002, Managers and professional ethics, Journal of Business Ethics, 40(3).

Abstracts

Criminological Analysis of State Crime from the Perspective of Learning Theory

Hossein Javadi Hosseinabadi

Azim Aghababaei Taghanaki

Abstract

Crimes against human rights are known as state crimes (a subdivision of white-collar crimes) when they are committed systematically by states in line with their goals. Various aspects of state crime have not been investigated by the researchers of criminal sciences despite its permanence, importance, and extent. One of the fundamental issues around state crimes is to identify their causes. This is remarkably important as it can prove effective in the design of preventive measures against state abuse by introducing the related effective factors. Discovering the causes of state crimes is possible both through investigating critical criminology theories and developing some mainstream criminology theories conceptually. Out of a plethora of theories that can be applied in explaining state crimes, the current study aimed to exploit the Learning Theory to identify the causes of state crimes. The findings indicated that states learn the techniques of abusing human rights, approaches and justifications concerning state crimes, and the definition of human rights regulations and documents as undesirable from each other. Thus, they commit state crimes by creating a positive reinforcement mechanism. The above process becomes strengthened in the absence of control measures, and states gradually become criminal organizations that learn the culture and methods of abusing human rights and apply them to attain their benefits. The findings indicated that preventing the occurrence of state crimes requires the international interactions between various states to be founded on ideals like paying respect and observing human rights both in theory and practice, having democratic political systems, making the administrative bodies controllable, and determining the rates of corruption (among others). Moreover, as learning state crimes occurs through the positive reinforcement behavior of anti-citizen states, predicting and strengthening mechanisms for performing internal and external controls as ways to create barriers against the abuse of citizens' basic rights and stop the above-mentioned behavioral reinforcement seem necessary.

Keywords: Theoretical criminology, Learning theory, Crimes against the human rights, State crimes, Prevention of state crimes

Differential Criminal answer in Punishing Smuggling of Goods and Currency

Mohsen Rahmanifard

Abstract

Punishment is a formal response to criminal conduct. Given the special nature of the crime of smuggling goods and currency and the social and economic aspects of this crime, the response to it must be effective and proportionate to this behavior. The legislature, especially in the Anti-Trafficking in Goods and Foreign Exchange Law, has provided a diverse range of penalties with different conditions some of which have different characteristics from other ones. The present article examines the punishment in the field of smuggling of goods and foreign exchange under the four headings of main, supplementary and subordinate punishments, aggravated and mitigating factors and the requirements for determining the punishment and the necessity of a differential policy and the current as well as a desirable position of punishment in the crime of meaning has been investigated. It is then concluded that the economic aspect is the most important reason for criminalizing the smuggling of goods and currency; This is because most trafficking-related behaviors are profitable and have large illicit revenues that may disrupt the economic system. Therefore, punishments need to be designed in such a way as to increase the risk of crime by upsetting the balance against crime. The research method in this article is analytical that uses library data.

Keywords: Punishment, Differential, Commodity and Currency Smuggling, Economic Crime.

A Reflection on the Legal Aspects of Dumping with an Approach to the Legal System of the Islamic Republic of Iran

Seyedahmad Asgari Arjanaki

Abstract

Economic booming in today's world requires the application of different criteria in a way if we want to lead this important part of the country towards sustainable development, we must use the right strategies to deal with potential threats that may appear in various forms. Although this struggle is a bit hard and breathtaking, if we seek to break free from dependence, to achieve a full-fledged resistance economy, a favorable development process, the equitable distribution of wealth, and finally to achieve social justice, we will have no choice but to prevent the damage to the economy.The purpose of oppressive sanctions, sabotage after the nuclear deal, and finally the use of dumping tricks is to put more pressure on the Iran's economy and to injure its body. Given that Iran is not a member of the World Trade Organization, therefore, a step needs to be taken to develop domestic laws regarding the fight against dumping. In this article, we seek to answer the question, what is the best way to combat dumping? In the European countries, we have identified appropriate solutions for combating dumping.

key words: Dumping, economic law, laws and regulations, sanctions, legal system of the Islamic Republic of Iran

The Impact of Information Technology on Judicial Proceedings

Mehdi Karimi

Abstract

Information technology in judicial proceedings is a new concept that has emerged in recent decades and is of great importance. In general, information technology is about conducting litigation using new electronic and communication methods. By formulating the relevant laws and creating technical infrastructure, communication systems and computer software have been designed and implemented by the judiciary. The most important of these systems are judicial case management systems, electronic notification, judicial service offices, self-use of lawyers and experts. The measures taken, the infrastructure implemented and the measures adopted by the legislature have opened the door to discussion, and the performance and success of the judiciary in information technology over judicial proceedings should be examined.This research, asking the question of what is the impact of information technology on judicial proceedings and what measures been taken by the Iranian legislature, by qualitative analysis method, evaluates the hypothesis that information technology has a significant impact on judicial proceedings and has brought benefits and challenges.The research findings confirm the truth of the hypothesis and indicate that the degree of effectiveness depends on the state of technical and legal infrastructure. The higher the quality of technical and legal infrastructure, the better the performance and the less challenges may be.

Keywords: information technology, Judicial proceedings , judgement , electronics, system.

Corruption and Administrative Violations with Emphasis on the Teachings of Criminal Law and Criminal Sociology

Seyedmohadreza Moosavifard

Zahra Shamsizad

Abstract

The purpose of this research with a descriptive-analytical approach is to identify strategies to combat corruption and administrative misconduct in order to investigate the causes of misconduct and crime, to identify strategies to combat corruption and misconduct, to provide suggestions, and to eliminate it to have a healthy society away from organizational anomalies. The main question in this article is that by discovering the causes of violations and using the established laws and the factors of the event of violations and corruption, what solutions can be offered to prevent its occurrence? Thus, such a notion as a strong solution with a real executive guarantee to establish a strong and at the same time legal relationship between legal violations and its criminalization from the perspective of criminal law can reduce the rate of corruption in the administrative system to some extent.

Keyword: Administrative Offenses, Corruption, Crime Prevention, Criminology, Criminal Sociology.