

تجدید تضمینات دادرسی عادلانه در پرتو امنیت‌گرایی

در جرم پول‌شویی

باقر شاملو*

مجید مرادی*

چکیده:

تولد پارادایم^۱ و الگوی امنیت‌گرایی در قلمرو حقوق کیفری لیبرال^۲، بعد از حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ در آمریکا، افراط‌گرایی و عوام‌فریبی‌های به عمل آمده در

* نویسنده مسئول، دکتری فقه و حقوق اسلامی، استاد گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران

ali85akbar@yahoo.com

* نویسنده مسئول، دکتری فقه و حقوق اسلامی، استاد گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران

ali85akbar@yahoo.com

1. Paradigm

۲. «حقوق کیفری لیبرال»، حقوق مبتنی بر میانی و ارزش‌های دموکراسی غربی است که محور اساسی آن، توجه به آزادی‌های فردی است. کشورهای تابع این حقوق، داعیه‌دار آزادی‌های مدنی و حقوق بشر هستند و در پی حادثه تروریستی ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ در آمریکا و مواجهه با خطرات امنیتی، در برخی از این کشورها نظیر آمریکا، میزان پایبندی به حقوق مدنی و سیاسی افراد، در قبال پاره‌ای جرائم نظیر تروریسم، خدشه‌دار شده است. در واقع، تا پیش از وقوع این حادثه، «حقوق کیفری لیبرال»، معادل «حقوق کیفری تمامی تبعه و شهروندان» بود. لیکن بعد از حادثه یاد شده، امنیت‌گرایی در نگاه دست‌اندرکاران سیاست جنایی این کشورها، موجب به‌وجود آمدن دو انشعاب در «حقوق کیفری لیبرال» شد؛ یکی «حقوق کیفری شهروندان» و دیگری، «حقوق کیفری دشمنان (تهدیدکنندگان امنیت)». جهت کسب اطلاعات بیشتر ن.ک: گونتر یاکوبس، حقوق کیفری دشمنان و حقوق کیفری شهروندان، ترجمه محمد صدر توحیدخانه، در تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، ۱۳۸۸، صص ۵۱۷ - ۴۹۷ محمد صدر توحیدخانه، حقوق در چنبره دشمن، تازه‌های علوم جنایی، پیشین صص ۴۹۵ - ۴۶۵؛ میری دلماس‌مارتی،

خصوصاً لزوم امنیت‌گرایی^۱، بسترهای تحدید تضمینات دادرسی عادلانه در قبال برخی از موارد بزهکاری و بزهکاران را فراهم آورد. این امنیت‌گرایی «دولت‌های غیراقتدارگرا» در خصوص جرم، با رسوخ در اذهان و دیدگان سیاست‌گذاران جنایی بسیاری از کشورهای مدعی دموکراسی، نگاه حاکم بر آنان را - که قبل از آن، به سمت و سوی شهروندمداری در حرکت بود - تغییر داده است. البته این تغییر نگرش، اگرچه لزوماً به معنای سلب حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان نیست؛ در توجیه حفظ نظم و امنیت ملی و فراملی جامعه و به عبارتی، با استناد به نوعی مصلحت‌گرایی قیّم‌مآبانه و گاه، به بهانه آن است که در برخی موارد، به تحدید پاره‌ای از صور تضمینات دادرسی عادلانه منتهی شده است. در سایه رشد روزافزون و سازمان‌یافتگی جرائم در سطوح ملی و فراملی و نیز تولد گونه‌های نوین بزهکاری در جوامع، بُعد امنیت - در سطوح داخلی و فراملی - از اهمیت چشمگیری برخوردار گردیده است که در پرتو آن، نگاه تدوین‌کنندگان اسناد بین‌المللی نظیر کنوانسیون وین، مریدا و پالمو نیز تغییر یافته است. بررسی مسئله امنیت‌گرایی و رسوخ آن، در یکی از اشکال نوین بزهکاری یعنی پول‌شویی، خصوصاً در شکل سازمان‌یافته آن

پارادایم جنگ علیه جرم؛ مشروع ساختن امر غیرانسانی؟، ترجمه روح‌الدین کردعلیوند، پیشین

۱. در خصوص کسب اطلاعات بیشتر راجع به افراط‌گرایی و عوام‌فریبی در سیاست‌کفری ن.ک: علی حسین نجفی ابرندآبادی، **درآمدی بر سیاست‌کفری عوام‌گرا**، دیپاچه استاد بر ویراست سوم کتاب **درآمدی بر سیاست جنایی**، نوشته کریستین لازرژ، برگردان علی حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۰: صص ۵۱ - ۴۲. به‌عنوان مثال، تأکید بیش از اندازه رسانه‌ها بر خطر ارتکاب جرم (تروریسم) و مبالغه‌آمیزبودن عملکرد آنان در این مسیر، به‌موازات طرح این مسئله که اقدام‌های انجام‌شده جهت مقابله با جرم و کاهش آن، با اقدام‌هایی که باید برای کاهش خطر واقعی جرم انجام شود تناسبی ندارد، همگی بسترساز افزایش حمایت‌های سیاسی از روش‌های اقتدارگرایانه برای حل بحران افزایش بزهکاری و توسل به ایدئولوژی امنیت‌گرا شده است. به‌عبارت‌دیگر، افراط‌گرایی و عوام‌فریبی در بیان نرخ رو به افزایش خطر بزهکاری و ترس‌افکنی در میان شهروندان نسبت به آن، جهت حصول به اهداف و نیت سیاسی و غیرسیاسی دولتمردان، امنیت‌گرایی در سیاست‌جنایی و تحدید یا تعلیق حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان و نیز تحدید تضمینات یک دادرسی عادلانه را با خود به همراه داشته است. ن.ک: محمد فرجیها، **بازتاب رسانه‌ای جرم**، فصلنامه علمی پژوهشی *رفاه اجتماعی*، ش ۲۲، ۱۳۸۵، ص ۵۹

و نیز مطالعه موارد «محدودسازی تضمینات دادرسی عادلانه - نظیر جابه‌جایی بار اثبات دلیل - در پرتو اتخاذ سیاست‌جنایی امنیت‌مدار»، موضوع این نوشتار است.

واژگان کلیدی: اصل برائت، امنیت‌گرایی، پول‌شویی، معکوس‌شدن بار اثبات دلیل، تسهیل تحصیل دلیل، عدول از اصل رازداری بانکی

درآمد

بررسی روند جرم‌انگاری و مبارزه کُنشی و واکنشی کارآمد با پدیده پول‌شویی، شناسایی نقاط ضعف و قدرت قانونگذاری و همچنین، بررسی آیین دادرسی افتراقی اتخاذی، در ارتباط با رسیدگی کیفری به بزه پول‌شویی و چگونگی تحدید تضمینات دادرسی عادلانه در پرتو امنیت‌گرایی در این جرم و حدود و ثغور آن، مسائلی است که در این نوشتار به آن‌ها پرداخته می‌شود. ضرورت جرم‌انگاری و کیفرانگاری بزه پول‌شویی در نظام دادرسی بین‌المللی و ایران، در میزان برهم‌خوردگی نظم عمومی داخلی و امنیت اجتماعی و نیز ثبات بین‌المللی از پی ارتکاب این بزه، خصوصاً در بُعد فراملی و سازمان‌یافته آن و نیز در «پیشگیری از تأمین منابع مالی جرایم تروریستی» و «سالم‌سازی اقتصاد کشورها» و «ممانعت از ایجاد اقتصاد موازی و نامشروع با دولت‌ها» و همچنین، پیشگیری از سودآوری جرایم اقتصادی و از بین بردن یا کاهش انگیزه مالی مرتکبین این جرایم، قابل مطالعه است.^۱

به‌عبارت‌دیگر، دفاع از اقتصاد ملی و قانونی، در برابر هجوم بزهکاری بزهکاران سازمان‌یافته ملی و فراملی و آثار مخرب اقتصادی - اجتماعی منتج از پول‌شویی که بسترهای پیدایش اقتصادی موازی با اقتصاد قانونی و برهم‌خوردگی نظم اجتماعی - اقتصادی و سلامت مالی کشور را فراهم می‌آورد و نیز پیشگیری از اخلال در سیستم اقتصادی مبتنی بر بازار آزاد و متزلزل‌سازی ثبات و استحکام نظام مالی کشورهای مختلف پیرامون پدیده پول‌شویی، همگی ایجاب‌کننده جرم‌انگاری و کیفرانگاری مستقل بزه پول‌شویی از جرایم منشأ آن خواهد بود.^۲

۱. ن.ک: مینا حسینی، مفهوم جرم پول‌شویی و اثر آن بر نظام اقتصادی از دیدگاه حقوق

اقتصادی، مجله دادگستر، ش ۲۹، ۱۳۸۷، صص ۶-۷

۲. ن.ک: فضل‌اله میرزاوند، پول‌شویی به‌عنوان یک جرم مستقل، نشریه مجلس و پژوهش، ش ۳۷، ۱۳۸۰، صص ۲۳۵ - ۲۳۲. جرم‌انگاری مستقل عملیات منجر به تطهیر ظاهری عواید ناشی از جرم در نظام حقوق کیفری، با دو مشکل اساسی روبه‌روست: مشکل نخست، در قابلیت یا عدم قابلیت تعقیب مرتکبین عملیات مادی و حقوقی منتهی به تطهیر عواید ناشی از جرم، قبل از کشف جرم منشأ، قابل ملاحظه است. مشکل دیگر، در ارتباط با شیوه دادرسی حاکم بر تعقیب و محاکمه متهمان بزه پول‌شویی و ضرورت یا عدم ضرورت افتراقی‌سازی آن است.

«فرایند مشروع جلوه‌گر سازی درآمدهای حاصل از راه‌های نامشروع در اذهان دیگران، به‌منظور مصون‌ماندن از تعقیب کیفری» تعریفی است که می‌توان برای بزه پول‌شویی ارائه نمود. این بزه، به مثابه جرم غیرمشهود بدون مرز(ملی و فراملی)، عاملی مخرب برای رقابت عادلانه و بازار آزاد بوده و به‌عنوان یک جرم اقتصادی شناخته می‌شود که نظم و امنیت اقتصادی - اجتماعی ملی و فراملی جامعه را تهدید می‌کند. جرم‌انگاری پول‌شویی برخلاف روند متعارف در سیر تکاملی جرایم و تکوین آن‌ها، تحت فشارهای بین‌المللی و الزامات ناشی از حقوق بین‌المللی، از حقوق کیفری بین‌المللی به حقوق داخلی راه یافته است و نتیجه تحقق مطالبات مردمی و فشار افکار عمومی داخلی نبوده است. دولت‌های توسعه‌یافته و در رأس آن‌ها، دولت‌های اروپایی، در این زمینه پیشگام بوده‌اند.^۱ با وجود این، پول‌شویی لزوماً جرمی سازمان‌یافته و فراملی نیست، هرچند معمولاً به صورت سازمان‌یافته فراملی به وقوع می‌پیوندد و به‌واسطه پیش‌بینی در اسناد و کنوانسیون‌های متعدد، در زمره جرایم بین‌المللی نیز قرار دارد.^۲

۱. عباس حردانی، بررسی تطبیقی مسائل حقوقی پول‌شویی در حقوق ایران و مقایسه آن با اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکز، ۱۳۸۴، ص ۹۶

۲. در مقام بیان تفاوت میان «جرم بین‌المللی» با «جرم فراملی» می‌توان بیان داشت که در مورد جرایم بین‌المللی نظیر نسل‌کشی یا جنایات جنگی و پول‌شویی، در جامعه بین‌المللی، نظر بر جرم-بودن آن‌ها قرار گرفته است. لیکن جرم فراملی ضرورتاً بین‌المللی نیست. بعنوان مثال، ممکن است قتل به وسیله فردی که تبعه یک کشور است، در کشور دیگر اتفاق بیفتد و آن شخص به کشور خود مراجعت نماید و در آنجا به مناسبت جرمی که خارج از خاک کشور خود مرتکب شده است، تحت تعقیب قرار گیرد. این جرم فراملی یا فرامرزی است. اما در جرایم بین‌المللی، دو «کشور متبوع» و «کشور محل وقوع جرم» در رابطه با آن درگیرند. جرایم فراملی، موضوع حقوق کیفری بین‌المللی است که جزئی از حقوق کیفری داخلی است. اما جرایم بین‌المللی و به‌خصوص، جنایات بین‌المللی، جزئی از حقوق بین‌المللی است و موضوع حقوق بین‌المللی کیفری قرار می‌گیرد. سیدعلی آزمایش، **تقریرات درس حقوق کیفری**، دوره کلاس‌های آزاد، سال تحصیلی ۱۳۹۱، ص ۵

بزه پول‌شویی به مثابه جرمی غیرقابل گذشت و مستقل از جرایم منشأ، با هدف پنهان‌نمودن منشأ نامشروع درآمدهای حاصل از راه‌های نامشروع و غیرقانونی و تطهیر ظاهری آن‌ها - نه کسب درآمد و سود - بوده، که همواره مؤخر بر جرایم منشأ که منحصر به جرایم خاصی نیست، به وقوع می‌پیوندد و در زمره «جرایم فاقد بزه‌دیده مستقیم» به شمار می‌آید یعنی صرفاً دارای «بزه‌دیده غیرمستقیم» است که همان «نظم عمومی و امنیت اجتماعی» است.

۱- تجدید تضمینات دادرسی عادلانه

تحقق «دادرسی عادلانه و منصفانه» به‌مثابه بازتابی از اندیشه «احترام به کرامت بشری» در قلمرو حقوق کیفری و غیرکیفری بوده و عمدتاً در راستای احترام به کرامت انسانی متهمان به نقض هنجارهای قانونی و ضرورت رعایت حقوق و آزادی‌های اساسی آنان، نظیر حق دفاع و آزادی در فرایند کیفری شکل یافته و

^۱ در حقوق کیفری ایران تا قبل از تصویب قانون مبارزه با پول‌شویی، با جرم پول‌شویی به‌عنوان یک جرم مستقل برخورد نمی‌شد و در قوانین متعددی به مصادره و ضبط مال نامشروع به‌عنوان یک مجازات برای جرم اصلی توجه شده بود. در سایه تفکیک این جرم از جرایم منشأ، چنانچه تیره متهم به پول‌شویی، به جهت عدم وقوع جرم منشأ باشد، به دلیل عدم حصول اموال موضوع اتهام پول‌شویی از طریق نامشروع و غیرقانونی بوده است که متهم تیره شده است ولی اگر علت تیره متهم به پول‌شویی، عدم قابلیت انتساب جرم منشأ به متهم یا عدم کفایت دلیل باشد، تأثیری در اتهام متهم به پول‌شویی نخواهد داشت.

^۲ مستند به تبصره ۳ ماده ۹ قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲، چنانچه مرتکب بزه منشأ و پول‌شویی، فرد واحدی باشد، مورد از مصادیق تعدد مادی جرایم از نوع متفاوت بوده و به‌موجب صدر ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی سابق مصوب ۱۳۷۰، به جمع مجازات‌ها محکوم می‌شد. در حال حاضر، به‌موجب ماده ۱۳۴ قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ «در جرایم موجب تعزیر، هرگاه جرایم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد، دادگاه برای هر یک از آن جرایم، حداکثر مجازات مقرر را حکم می‌کند و هرگاه جرایم ارتكابی بیش از سه جرم باشد، مجازات هر یک را بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند، تعیین می‌نماید. در هر یک از موارد فوق، فقط مجازات اشد قابل اجرا است و اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیرقابل اجرا شود، مجازات اشد بعدی اجرا می‌گردد.

در هر مورد که مجازات، فاقد حداقل و حداکثر باشد، اگر جرایم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد تا یک چهارم و اگر جرایم ارتكابی بیش از سه جرم باشد، تا نصف مجازات مقرر قانونی به اصل آن اضافه می‌گردد...».

متضمن رعایت «اصل تساوی سلاح‌ها»^۱ است. آیین دادرسی کیفری نیز، به‌سان جلوه‌گاهی از تقابل و چالش میان دو مقوله «حفظ نظم عمومی و امنیت اجتماعی» و «حقوق و آزادی‌های فردی مشروع شهروندان»، تضمین‌گر اجرای فرایند دادرسی عادلانه در محاکم است.

پذیرش لزوم تأمین فرایند دادرسی عادلانه و منصفانه نسبت به تمامی اطراف دعوا در دادسراها و محاکم کیفری و غیرکیفری، به‌ویژه از مسیر پیش‌بینی و تصویب مجموعه آیین دادرسی کیفری عادلانه و مبتنی بر تضمین حقوق بشر، به مثابه خط بطلانی بر اندیشه‌گاه «توجیه توسل به هر نوع وسیله‌ای، در راستای حصول به هدف منظور» تلقی شده و افتراقی‌سازی آیین دادرسی کیفری و امنیت‌گرایی افراطی در قلمرو حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان را رد می‌نماید. در واقع، فرایند دادرسی عادلانه، رسیدگی به دعاوی کیفری و غیرکیفری است که مبتنی بر قواعد تضمین‌گر اصولی نظیر اصل «تساوی سلاح‌ها» و «کرامت‌مداری و انسان‌مداری در رسیدگی‌ها» است و جامعه را به سمت و سوی حصول به «حقوق کیفری انسانی» سوق می‌دهد و این بدین معناست که جامعه به این حد از عقلانیت رسیده است که باید پاسدار حقوق طرفین دعوا باشد.

۱. «اصل برابری یا تساوی سلاح‌ها» یکی از اجزای مهم دادرسی عادلانه بوده و بر مبنای آن، هر یک از اطراف دعوا باید بتواند ادعای خود را در شرایطی مطرح سازد که او را نسبت به طرف مقابل خود، به گونه‌ای اساسی در وضعیت نامناسب‌تری قرار ندهد. اصل یادشده در قانون آیین دادرسی کیفری ایران به‌طور صریح پیش‌بینی نشده است ولی از مجموع برخی مقررات این قانون، به‌طور ضمنی می‌توان جلوه‌هایی از عنایت تقنینی به این اصل را مشاهده نمود؛ هرچند در پاره‌ای جهات دیگر، این اصل به صورت عملی تضمین نشده است. با وجود این، از آنجا که مفهوم اصل یادشده، از بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که به تصویب قوه مقننه ایران نیز رسیده است قابل استنباط است و قدرت اجرایی این بند، معادل سایر قوانین و مقررات موضوعه داخلی است، لذا می‌توان بر این اعتقاد بود که اصل تساوی سلاح‌ها مورد پیش‌بینی ضمنی قانونگذار ایران نیز قرار گرفته است لیکن قوانین عادی در مقام تعیین مصادیق و موارد عملی‌سازی این اصل، هنوز با چالش‌هایی روبه‌رو هستند. ن.ک: محمد مهدی ساقیان، اصل برابری سلاح‌ها در فرایند کیفری (با تکیه بر حقوق فرانسه و ایران)، مجله حقوقی دادگستری، ش ۵۶ و ۵۷، ۱۳۸۵، صص ۱۱۰ - ۷۹.

هرگونه نادیده‌انگاشتن حقوق اصحاب دعوا، با عنایت به الزامات و اصول حقوق بشری مصرح در اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی می‌تواند بسترساز عدول یا نقصان در دادرسی عادلانه باشد. حکومت - در جوامع دموکراتیک - به هیچ‌وجه حق ندارد با بهانه‌هایی نظیر امنیتی‌بودن برخی جرایم، مشارکت‌دادن مردم در رسیدگی‌های کیفری، سازمان‌یافتگی و فراملی‌بودن پاره‌ای جرایم و نظایر آن، از اصول و مقررات دادرسی عادلانه عدول نماید زیرا امروزه اصول و قواعد حاکم بر دادرسی عادلانه از جمله قواعد آمرانه محسوب می‌شود که عدول از آن به هیچ‌وجه جایز نیست. الزامات اخیر حقوق بشر، متضمن ضرورت توجه به این اصول و قواعد، در قوانین کیفری و اسناد بین‌المللی است.^۱

از سوی دیگر، قربانی‌سازی مردم به بهانه حفظ نظم عمومی، نقض فلسفه وجودی دولت‌ها، نهادهای متولی حفظ نظم عمومی نظیر دستگاه عدالت کیفری و پلیس (نیروی انتظامی) است. باید متذکر شد که رعایت حقوق فردی در مقررات داخلی نیز، ضروری و الزام‌آور است و نقض آن‌ها حتی به اعتبار دستور حکومتی و مقامات مافوق قضایی - انتظامی، از فرد متولیان ناقض این مقررات، رفع مسئولیت نخواهد نمود. تا به این لحظه هر جا سخن از ترازمندی و ایجاد تعادل میان واژه‌های «تأمین نظم» و «امنیت» و امثال آن، با «حقوق فردی» مطرح شده است، کفه ترازو به ضرر حقوق فردی متمایل بوده است.^۲ این در حالی است که فلسفه و مبنای حقوق کیفری مستلزم آن است که «ضرورت تأمین نظم عمومی و امنیت اجتماعی»، صرفاً در خدمت «حقوق فردی و شهروندی» بوده و در راستای آن تحلیل شود. به عبارتی، هر جا تردید در «خدمتگزاری نظم و امنیت» حاصل شد، تقدم با «حقوق شهروندی و آزادی‌های فردی» است و این نقطه آغاز بحث «حقوق فردی» است، نه اینکه «نظم عمومی» یا «امنیت اجتماعی» سرآغاز سخن‌وری در

۱. جلال بیگزاده، موارد عدول از دادرسی عادلانه در حقوق کیفری ایران و کنوانسیون‌های بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۴، ص ۸۵

۲. سیدعلی آزمایش، پیشین، ص ۶

خصوص «حقوق فردی» باشد. با وجود این، در هزاره‌های متمادی، «حقوق فردی»، فدای واژه‌های مبهم «نظم و امنیت» شده است.^۱

در امتداد این قربانی‌سازی حقوق فردی، امروزه در پاره‌ای از جرایم مهم و سازمان‌یافته فراملی نظیر قاچاق مواد مخدر، تروریسم و پول‌شویی، از این اصل کلی «به‌ظاهر» عدول شده و قانونگذاران کشورها، با اتخاذ سیاست جنایی امنیت‌مدار^۲، سعی در چشم‌پوشی از برخی حقوق دفاعی متهمان - نه همه آن‌ها - نظیر «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» نموده‌اند. به عبارت دیگر، مطالعات جرم‌شناسی بعد از حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، به سمت و سوی تغییر نگرش حاکم بر دیدگان سیاست‌گذاران جنایی کشورها در حرکت بوده، به گونه‌ای که اسناد بین‌المللی نظیر کنوانسیون مریدا/ و پالمو، به کشورهای عضو پیشنهاد نموده‌اند که در پاره‌ای جرایم خاص نظیر پول‌شویی، قاچاق مواد مخدر - بخصوص در شکل سازمان‌یافته آن - که وجود قرائن و شواهد، ظن ارتکاب جرم توسط متهم را تقویت می‌نماید و نیز در مواردی که حفظ مصالح عالییه ایجاب می‌نماید، اقدام به محدودسازی قلمرو اعمال اصل برائت یا به‌زعم برخی، جایگزینی یا تقدم اماره مجرمیت بر این اصل نمایند. بررسی درستی یا نادرستی مسئله «عدول از اصل برائت یا تقدم اماره مجرمیت بر آن» و به عبارتی صحیح‌تر، «معکوس‌شدن بار اثبات دلیل» به‌عنوان حتی یک استثنا، با تأکید بر جرم پول‌شویی، موضوعی است که در این قسمت از پژوهش، به دنبال پاسخ‌دهی به آن هستیم.

«معکوس‌سازی بار اثبات دلیل به‌عنوان یک استثنا بر یکی از آثار اصل برائت» در چهارچوب یکی از ساز و کارهای ایجاد «تعادل» میان دو مقوله «حقوق شهروندی» و «امنیت عمومی و اجتماعی» در قبال جرایم سازمان‌یافته فراملی نمود یافته است؛

۱. همان، ص ۵

۲. security - oriented criminal policy

۳. محمد ابراهیم شمس‌ناتری، اصل برائت و موارد عدول از آن در حقوق کیفری، مجله مجتمع آموزش عالی قم، ش ۱۴، ۱۳۸۴، ص ۶۵. همچنین در خصوص اصل برائت ن.ک: باقر شاملو، اصل برائت کیفری در نظام‌های نوین دادرسی، مجموعه مقالات علوم جنایی اهدایی به دکتر محمد آشوری، سمت، ۱۳۸۸

هرچند ممکن است این مسئله را، به مثابه یکی از محورهای ترجیح‌گزینه «نظم و امنیت عمومی» بر گزینه «حقوق شهروندی» معرفی نمایند. اما اگر لازمه اجرای عدالت کیفری و تحقق دادرسی عادلانه در قبال شهروندان متهم به نقض قانون، نهادن اصل بر «برائت‌مداری» است، از دیگر سو، لازمه اجرای عدالت کیفری در قبال پاره‌ای اشکال بزهکاری، نهادن بار اثبات دلیل بر دوش متهم به‌عنوان یک استثنا و فرع است. استثنامداری یادشده به موازات رعایت دیگر اصول دادرسی عادلانه نظیر ممنوعیت اعمال شکنجه، ممنوعیت هتک حرمت و توهین است.

محدودسازی قلمرو موسع حقوق و آزادی‌های فردی شهروندان، پیش‌بینی‌شده در کنوانسیون‌ها و اسناد بین‌المللی و نیز حقوق داخلی کشورها، باید در چهارچوب اصول و قواعدی مبتنی بر حقوق بشر صورت پذیرد که بر وجود سه اصل مهم و اساسی «مقرر در قانون»، «تعقیب‌کننده هدفی مشروع» و «ضروری برای یک جامعه دموکراتیک» استوار شده‌اند. به عبارت دیگر، محدودسازی قواعد حقوق بشری و اصول حاکم بر این حقوق، در اسناد بین‌المللی و در سطحی وسیع‌تر، در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، در راستای تدوین نظام بین‌المللی حقوق بشر، خود باید مقید به قیود یاد شده باشد.

شایان ذکر است که چگونگی «اعمال حقوق و آزادی‌های فردی شهروندان» به موازات «تأمین و تضمین نظم عمومی و امنیت اجتماعی» در جوامع مختلف، به مثابه یک چالش همیشگی و مستمر در مباحث حقوق بشری و اندیشه‌گرایی پیرامون آن به شمار آمده و تعارض‌زدایی از اعمال توأمان این دو مقوله، به هنگام مواجهه عملی آن‌ها و نیز محدوده مداخله دولت‌ها در آن حقوق (مداخله حداکثری یا حداقلی)، از موضوعات محوری و اساسی پژوهش‌های حقوقی، فلسفی و سیاسی است. از نگاه برخی اندیشمندان نظیر «میل»^۱، تحدید مشروع و مجاز حقوق و آزادی‌های انسان‌ها در پرتو عنایت به اصل «صیانت ذات انسانی» میسر بوده و تنها

^۱ J.A.Mill

زمانی که این اصل، در معرض تهدید و خطر جدی قرار گرفته باشد، محدودسازی در حد ضرورت رواست.^۱

ضابطه‌مندسازی و نظارت بین‌المللی و فراحاکمیتی بر چگونگی اعمال حقوق بشر و شهروندی و احترام به ذات و کرامت بشری، به موازات چارچوب‌بندی قدرت حکومت‌ها در قوانین اساسی و کنترل داخلی چگونگی اعمال اختیارات مقامات حکومتی، خصوصاً از مسیر محاکم می‌تواند به مثابه مکملی الزام‌آور و پایدارتر نسبت به الزام دولت‌ها در احترام به کرامت و ذات بشری تلقی شود. «امنیت ملی» به‌مثابه مفهومی محدودیت‌ساز برای حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان، خصوصاً آزادی بیان و مطبوعات به شمار آمده و مفهومی دو وجهی از حیث عینی و ذهنی بودن (احساس امنیت) است و انتقال امنیت عینی (فیزیکی) به امنیت ذهنی (احساس امنیت) به هنگام مواجهه با عوامل مخل امنیت، دولت‌ها را با چالش‌های جدی مواجه ساخته و آن‌ها را به سمت و سوی اتخاذ خط مشی مبتنی بر «مداخله حداکثری دولت‌ها» سوق می‌دهد.^۲

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، به‌سان دیگر اسناد حقوق بشری بین‌المللی، نظیر اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاقین حقوق مدنی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، به موازات تفکیک دو گونه حقوق «مقید و نسبی» و «نامقید و مطلق»، برای اعمال محدودیت‌هایی بر حقوق و آزادی‌های نسبی مشروع شهروندان، اصول و مقرراتی را تبیین و تدوین نموده است و در ذیل ماده ۱۰ خویش، سه قید مهم را، جهت مشروعیت محدودسازی‌های به‌عمل‌آمده در حیطه حقوق و آزادی‌های یادشده، پیش‌بینی نموده است که تضمین‌کننده و پیشگیری‌کننده سوءاستفاده‌های احتمالی دولت‌ها از مسیر تمسک به مفاهیم و مقولات تحدیدکننده حقوق و آزادی‌ها نظیر امنیت‌گرایی و اخلاق‌گرایی و ... است. رعایت اصل قانون‌مندی نسبت

۱. احمد مرکز مال‌میری، محدودیت‌های اعمال حقوق بشر در حقوق داخلی و کنوانسیون‌های بین‌المللی، فصلنامه مطالعات راهبردی، ش ۲۶، ۱۳۸۳: ص ۷۴۸
۲. ن.ک: همان، ص ۷۵۶

به موارد محدودسازی^۱، توأم با اهدافی مشروع و در حد ضرورت بودن این محدودسازی در یک جامعه دموکراتیک، سه قید یادشده است.^۲ مهم‌ترین هدف حاکمیت قانون نیز، چیزی جز مهار اعمال قدرت خودسرانه و چارچوب‌بندی اختیارات مقامات حکومتی نیست. اصول حاکم بر موارد تحدید «اعمال محدودیت بر حقوق و آزادی‌های مشروع شهروندان از ناحیه دولت‌ها» مبتنی بر اهدافی مشروع نظیر امنیت ملی، سلامت عمومی، رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از وقوع بی‌نظمی یا جرم و اخلال در نظم عمومی، حمایت از اخلاق عمومی و حقوق و آزادی‌های دیگر شهروندان است که گاه تعبیر مبهم «مصلحت عمومی» از آن یاد می‌شود.

از سوی دیگر، امروزه، به‌موازات پیشرفت علوم و فناوری در عرصه‌های مختلف حیات بشری، محیط حقیقی و مجازی (سایبری) و نیز ارتقای سطح زندگی انسان‌ها و ظهور نظام‌های مدرن سیاسی - اجتماعی، شاهد اثرپذیری مفاهیم امنیت و اخلاق و تنوع‌پذیری مقوله‌های مرتبط با آن‌ها نظیر اخلاق سایبری بوده و این مسئله گاه دستاویزی جهت عوام‌فریبی و از پی آن، تحدید حقوق و آزادی‌های فردی و نقض حریم خصوصی شهروندان قرار گرفته است.^۳

۳. دادگاه اروپایی حقوق بشر، به‌موازات پذیرش تفسیری شکلی از «اصل قانون‌مندی موارد محدودسازی»، به گونه‌ای که موارد تحدید تضمینات دادرسی عادلانه باید از طریق قانونی صریح و شفاف به شهروندان اعلام شده باشد، تفسیری ماهوی از این اصل را که متضمن ویژگی‌هایی ماهوی نظیر عادلانه بودن محتوای قوانین محدودساز است پذیرا بوده و بر این اعتقاد است که باید تضمینات کافی و مؤثر در جهت دفاع از این حقوق و آزادی‌ها در حقوق داخلی کشورها پیش‌بینی و بر محور آن عمل شود.

۲. ن.ک: عباس کوچ‌نژاد، **محدودیت‌های حقوق بشر در اسناد بین‌المللی**، نشریه حقوق اساسی، ش ۳، ۱۳۸۳، صص ۱۷۱ - ۱۶۹

۳. توسل به حالت ضرورت و شرایط اضطراری و اقدام به تدابیر دفاعی مشروع به‌اصطلاح پیشگیرانه در پی بزرگ‌نمایی خطرات احتمالی حملات تروریستی (عوام‌فریبی) جهت خروج از قید و بندهای مصرح در قانون اساسی و اسناد حقوق بشری و به‌کارگیری واژه «جنگ» برای سیاست مقابله با تروریسم جهت عبور از محدودیت‌های حقوق کیفری و بهره‌بردن از امتیازات حقوق جنگ و در سطحی فراتر، اصطلاح‌سازی «سربازان و جنگجویان قانونی دشمن» و «سربازان و جنگجویان غیرقانونی دشمن» جهت اقدام به عملیاتی که حتی ممکن است شرایط حاکم بر حقوق جنگ را نیز زیر پاگذارد، همگی گوشه‌هایی از عوام‌فریبی و افراط‌گرایی در عرصه امنیت‌گرایی در کشورهای پیشرو این تفکرات است. همچنین، تعبیر «جنگ علیه ترور» به مثابه شعار سیاسی و تبلیغ

۲- امنیت‌گرایی و شهروندمداری

حقوق کیفری حقوق بشری و شهروندمدار یا همان کلاسیک مبتنی بر ایده انسانی‌سازی حقوق کیفری و پاسخ‌دهی دولتی اصلاح‌مدارانه و بازپرورانه، الگوی غالب و حاکم بر اذهان سیاست‌گذاران جنایی پس از نیمه دوم سده بیستم، به مرور زمان و به موازات آشکارشدن ناکارآمدی سیاست‌جنایی مبتنی بر این مدل حقوق کیفری در قبال بزهکاران به‌عادت و تکرارکنندگان جرایم و نیز مرتکبین بزه‌های سازمان‌یافته و تروریست، رو به افول نهاد. از پی تولد و افول سیاست‌جنایی مبتنی بر اصلاح و بازپروری بزهکاران در دل «حقوق کیفری شهروندمدار»، بسترهای بازاندیشی در سیاست‌های اتخاذی در قبال این دسته از ناقضین هنجارهای اجتماعی داخلی و فراملی فراهم آمده و در قالب طرح اندیشه‌هایی مبنی بر «هیچ چیز فایده ندارد» از سوی برخی اندیشمندان غربی^۱ حقوق کیفری به سمت و سوی جنبش بازگشت به کیفر متمایل شد. به‌واسطه ناامیدی حقوق کیفری از فراگیری هنجارهای اجتماعی توسط بزهکاران به‌عادت و تکرارکنندگان جرایم و درعین‌حال، خطرناکی آنان برای اجتماع، تمایل به سوی اتخاذ اشکال مختلف سیاست‌جنایی مبتنی بر سخت‌گیری، نظیر به‌کارگیری قانون «سه ضربه و سپس اخراج»^۲ و راهبرد

ایدئولوژیکی است که به‌نوعی «عوام‌گرایی کیفری» وابسته است. جهت کسب اطلاعات بیشتر در این خصوص ن.ک: حسین آقابابایی، قلمرو امنیت در حقوق کیفری، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۹، صص ۵۱۷ - ۴۹۷؛ میری دلماس‌مارتی، پارادایم جنگ علیه جرم؛ مشروع ساختن امر غیرانسانی؟، پیشین

۱. ن.ک: فرانسویس تی‌کولن؛ پل جندرو، از ایدئولوژی هیچ چیز مؤثر نیست تا جنبش احیای بازپروری، ترجمه حسن قاسمی مقدم، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، ش ۸، ۱۳۸۷

۲. در رویکرد سه ضربه و سپس اخراج، به مثابه یکی از راهبردهای سیاست‌کیفری سخت‌گیرانه و به‌سان سیاست‌کیفری غالب در مبارزه با بزهکاران مکرر و حرفه‌ای، با تأکید بر ضرورت خنثی‌سازی و سلب توان بزهکاری مجرمان یادشده، از مسیر حذف آن‌ها و نگهداری‌شان در پشت میله‌های زندان، فرض بر این است که می‌توان نسبت به کاهش سهم آنان در بزهکاری و فراتر از آن، نرخ کلی بزهکاری امیدوار بود. فرض بر این است که اعمال کیفر حبس ابد، اجباری نسبت به بزهکاران مکرر و حرفه‌ای، بدون امکان اعطای آزادی مشروط و آگاهانیدن آن به بزهکاران مبنی بر اینکه مجازات بعدی، آن است و در صورت ارتکاب جرم بعدی، احتمال دستگیری و محکومیت آن‌ها (ریسک ارتکاب جرم برای آن‌ها) بالا است، آنان را از ارتکاب جرایم مشمول این سیاست، باز خواهد داشت.

تسامح صفر^۱ در ایالات متحده آمریکا و بعد از آن، در برخی کشورهای دیگر آغاز شد. از سوی دیگر، در قبال مرتکبین بزه‌های سازمان‌یافته و اعمال تروریستی نیز به دلیل پایین بودن احتمال دستگیری آن‌ها و در صورت پیگرد و محکومیت، عدم تأثیر اعمال کیفر بر آن‌ها - به جهت اینکه این دسته از بزهکاران، خود پرورش‌یافته و سالم‌اند و راهکارهای درمانی یا تساهل و تسامح در قبال آن‌ها بی‌معنی است - سیاست جنایی/امنیت‌مدار اتخاذ شد.^۲

رویارویی حقوق کیفری کلاسیک یا شهروندمدار، با نسل جدیدی از صور بزهکاری و بزهکاران نظیر بزهکاری سایبری و پول‌شویی، خصوصاً در شکل سازمان‌یافته و فراملی آن، بسترساز شکل‌گیری حقوق کیفری نوین و به تعبیری، حقوق کیفری دشمن‌مدار یا امنیت‌مدار و از پی آن، پیدایش سیاست جنایی/امنیت‌مدار شد. ناکارآمدی تدابیر اصلاحی - درمانی متأثر از اندیشه‌های حاکم بر مکتب دفاع

پیدایش این سیاست به دنبال آشکارشدن عدم کارایی سیاست‌های بازدارندگی، بخصوص سیاست اصلاح و درمان (بازپروری) در قبال بزهکاران مکرر و به‌عادت و نیز بزهکاران حرفه‌ای بوده است. ن.ک: حسین غلامی، سیاست کیفری سلب توان بزهکاری، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۵۰، ۱۳۸۸، صص ۵۳۰ - ۴۹۷

۱. استراتژی یا سیاست کیفری تسامح صفر (zero tolerance policy) در قبال مبارزه با بزهکاری به‌مثابه یک راهبرد پلیسی است که نخست در ایالات متحده آمریکا به جهت مقابله با نرخ رو به‌رشد خشونت در دهه ۱۹۹۰ و به‌مثابه پاسخی نسبت به نگرانی شهروندان در مورد امنیت مدارس، مبارزه با حمل سلاح و مواد مخدر، آشوب و رفتارهای ضداجتماعی مورد توجه قرار گرفته است. تأکید این سیاست، بیشتر بر کشف تمامی جرایم، از طریق بازرسی هرچه بیشتر شهروندان و محدودسازی حریم خصوصی آنان بوده و مبتنی بر اقدامات واکنش‌محورانه و منصرف از اقدامات کنشی و پیشگیرانه است؛ امری که تا حدودی در تضاد با حقوق شناخته‌شده شهروندی در جوامع غربی بوده و به‌شدت مورد انتقاد قرار گرفته است. ن.ک: جفری رسن، نگاهی به (سیاست) تسامح صفر، ترجمه جلال‌الدین قیاسی، مجله فقه و حقوق، ش ۴، سال ۱۳۸۴، صص ۱۸۲ - ۱۷۳

مطابق این نظریه، دولت باید در مقابل هر آنچه امنیت جامعه و به تبع آن، حکومت را به خطر می‌اندازد، تحملی در حد صفر نشان دهد؛ یعنی هیچ‌گونه اغماضی در برابر انحرافات اجتماعی نشان ندهد و خاطی را بدون فوت وقت، به مجازات مقرر محکوم نماید. بهروز جوانمرد، تسامح صفر در حقوق کیفری آمریکا، روزنامه شرق، ش ۹۰۶، تیر ۱۳۸۶، ص ۱۹؛ بهروز جوانمرد، تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد، میزان، ۱۳۸۸

۲. حسن عالی‌پور، توازن میان امنیت ملی و آزادی‌های فردی در مقابله با جرایم تروریستی، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷، ص ۷۴

اجتماعی نسبت به اشکال نوین بزهکاری و بزهکاران، عاملی اصلی در این جابه‌جایی تلقی می‌شود. این تدابیر، به بزهکار، به‌سان شخصی که موقتاً از راه راست خارج شده و قابل اصلاح، بازپروری و بازگشت به جامعه است می‌نگریست، نه به‌سان دشمن جامعه.

در سیاست‌جنایی حاکم بر حقوق کیفری کلاسیک شهروندمدار، با غلبه اندیشه‌های مکتب دفاع اجتماعی که دفاع از جامعه را در اصلاح و نجات بزهکاران محقق می‌بیند، نه در طرد و کنارگذاری آنان، به مجرم به‌سان یک فرد خودی و «شهروند» نگاه شده و اعمال تضمینات دادرسی عادلانه در کلیه مراحل رسیدگی‌های کیفری، در راستای بازاجتماعی‌سازی و پیشگیری از تبدیل بزهکار ساده به دشمن جامعه، امری ضروری و مورد توصیه تلقی شد. لیکن در سیاست‌جنایی حاکم بر حقوق کیفری تهدیدکنندگان امنیت (مُدرن و نوین) که در سال‌های اخیر، خصوصاً پس از حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، در برخی جوامع نظیر آمریکا شکل گرفته است، برخلاف سیاست‌جنایی حاکم بر حقوق کیفری کلاسیک، فرد مجرم، «دشمن و تهدیدکننده امنیت» انگاشته می‌شود که برای تأمین امنیت جامعه، باید با وی برخورد شدید نمود و در این سیاست جنایی، از گفتمان پذیرفته‌شده حقوق بشری مبنی بر اینکه، «هدف، وسیله را توجیه نمی‌نماید» عدول شده و به نظر می‌رسد که تأمین امنیت، به‌نوعی دستاویزی قرار گرفته تا وسایل دستیابی به آن توجیه شود و حقوق کیفری شهروندمدار و حقوق بشری، دست‌کم در قبال پاره‌ای جرایم مهم و بیشتر سازمان‌یافته عقب‌نشینی نماید.^۱

^۱. قانون مشهور به «امنیت و آزادی مصوب فوریه ۱۹۸۱» و مواد ۳-۲۲۱ و ۴-۲۲۱ قانون جزای فرانسه مصوب اول فوریه ۱۹۹۴ دارای رویکردی امنیت‌مدار است. البته لازم به ذکر است که قانون امنیت و آزادی مصوب ۱۹۸۱ در تاریخ ۱۰ ژوئن ۱۹۸۳ در پی تغییر رویکرد و گرایش سیاسی دولت، با اصلاحات قابل توجهی مواجه شده است که متعاقباً در بخش دیگری از، قانون مجازات فرانسه مصوب ۱۹۹۴ و اصلاحات بعدی آن، تغییراتی صورت بخشید که رویکرد امنیتی آن تخفیف و تقلیل پیدا نمود. همچنین، قانون میهن‌پرستی (پاتریوت) آمریکا مصوب ۲۵ اکتبر ۲۰۰۱ یکی از قوانینی است که به بهانه وجود شرایط اضطراری در جامعه و نیز، وجود خطر برای حیات ملت به تصویب رسیده است. تدوین مقررات شدید امنیتی و تبعیض‌آمیز نسبت به شهروندان غیرآمریکایی و تعرض به حریم حقوق مدنی و آزادی‌های فردی و نقض حریم خصوصی آنان و همچنین ایجاد

در واقع، برخلاف حقوق کیفری کلاسیک که در آن مسئولیت کیفری مبتنی بر «اخلاق» حاکم است و نسبت به بزهکاران، احساس همدردی^۱ وجود دارد و چه بسا آنان قربانی جامعه و سیاست‌های غلط دولت تلقی شوند، در حقوق کیفری تهدیدکنندگان امنیت اجتماع، مسئولیت کیفری مبتنی بر ملاحظات اجتماعی حاکم است که موجب عدم تناسب میان جرم و کیفر می‌شود و در آن، نوعی احساس خصومت و انزجار و تنفر^۲ نسبت به بزهکاران وجود دارد^۳ زیرا رفتار مجرمانه اشخاص بزهکار در این رویکرد، به‌منزله نوعی خصومت با نظم حاکم بر اجتماع به شمار می‌رود و گفتمان مقنن و دولت در حقوق کیفری جدید - امنیت‌مدار - با توجه به نگاه دشمن‌انگارانه و غیرخودی به بزهکار، یک نوع گفتمان «دشمن‌مدارانه» و «تهاجمی - رزمی» خطاب به بزهکاران است. همچنین، با عنایت به اینکه بزهکاران نسل جدید در واقع منکر نظم موجود هستند و بنیان و اساس نظم سیاسی یک کشور یا حتی نظم عمومی بین‌المللی را تهدید می‌نمایند، گفتمان غالب مقنن در این موارد نیز، گفتمان «طرده»^۴ و «دفع»، به جای «جذب و ادغام»^۵ است؛ یعنی جامعه در پی اصلاح و درمان آن‌ها نیست و حتی جهت رعایت اصول دادرسی عادلانه در مورد آن‌ها، سرمایه‌گذاری متعارف هم نمی‌نماید.^۶

علاوه بر موارد فوق‌الذکر، در حقوق کیفری امنیت‌مدار، به جای مفهوم «تقصیر یا مجرمیت»،^۷ مفهوم «خطرناکی»^۸ مطرح می‌شود. لذا اصل تناسب میان جرم و

کمیسیون‌های نظامی به‌منظور محاکمه بازداشت‌شدگان موضوع دستور ۱۳ نوامبر ۲۰۰۱ به‌موجب قانون کمیسیون‌های نظامی مصوب اکتبر ۲۰۰۶ و تعلیق یا تحدید تضمینات دادرسی عادلانه در پی آن، از زمره صورت‌های این امنیت‌گرایی است. ن.ک: آقابابایی، پیشین، صص ۲۷۱ - ۲۶۷

۱. sense of empathy

۲. sense of entipathy

۳. ن.ک: حسن کاشفی اسماعیل‌زاده، جنبش‌های بازگشت به کیفر در سیاست‌جنایی کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها، مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش ۱۶ و ۱۵، ۱۳۸۴، صص ۳۳۲ - ۳۳۱

۴. علی حسین نجفی ابرندآبادی، درآمدی بر سیاست‌کیفری عوام‌گرا، پیشین، صص ۲۱۰۲

5. Exclusion

6. Inclusion

۷. همان، صص ۲۱۰۳

8. Culpability

مجازات در این نوع حقوق کیفری منتفی است. این «حالت خطرناک» با آن حالت خطرناک مورد نظر مکتب تحقیقی تفاوت دارد. «حالت خطرناک» مورد نظر مکتب تحقیقی، به‌ویژه *رافائل گارو فالو*، آن چیزی بود که حکایت از نوعی بیماری و تفاوت فرد با دیگران داشت^۲، مثل مجرم مجنون یا بزهکار به‌عادت. لیکن حالت خطرناک مورد نظر «حقوق کیفری تهدیدکنندگان امنیت»، حکایت از نوعی خطرناکی آگاهانه بزهکاران دارد یعنی مجرم تروریست یا سازمان‌یافته، آگاهانه برای جامعه، خطر می‌آفریند. او، هم ظرفیت مجرمانه بالایی دارد و هم ظرفیت و قابلیت جامعه‌پذیری و انطباق اجتماعی بالا و این خصوصیت آن‌ها شبیه مجرمین یقه‌سفید است.^۳

در مجموع، در ارتباط با پاره‌ای جرایم - جرایم تروریستی و سازمان‌یافته - سیاست‌جنایی کلاسیک و شهروندمدار که حاصل حدود نیم‌قرن تلاش و مبارزه است، به سمت سیاست‌جنایی امنیتی‌مدار در حال تحول است و دستاوردهای حقوق بشری تحت تأثیر فشار برخی مجرمین - خصوصاً تروریست‌ها - دستخوش تغییر شده است.^۴ از این‌رو، چالش امروزی پیش‌روی حقوق کیفری، پاسخ‌دهی به این مسئله است که با توجه به رشد روزافزون اشکال نوین بزهکاری، خصوصاً بزهکاری سازمان‌یافته و فراملی، آیا سیاست‌گذاران جنایی کشورها می‌توانند همچنان با تکیه بر اصول دادرسی منصفانه و حفظ آن‌ها، در مبارزه کارآمد با آن‌ها فائق آیند؟ یا در این زمینه باید از این اصول شناخته‌شده حقوق بشری تا حدودی عدول شود؟

^۱. Dangerousness

^۲. *گارو فالو* مقصود خود را از به‌کاربردن این واژه از یک سو، «مشخص کردن اصرار مداوم بزهکار» و از سوی دیگر، «ارزیابی فساد ثابت و مؤثر وی و میزان شری» اعلام کرد که می‌شود از بزهکار انتظار داشت.

^۳. نموده‌ایی از حقوق کیفری امنیتی‌مدار را می‌توان در پاره‌ای اسناد بین‌المللی نظیر اساسنامه‌های دیوان‌های کیفری بین‌المللی رواندا (ICTR) و یوگسلاوی سابق (ICTY)، دیوان کیفری بین‌المللی رم (ICC)، کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد مالی (مریدا - ۲۰۰۳) و نیز کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی (پالرمو - ۲۰۰۰) ملاحظه نمود. در این اسناد، چگونگی تضمین امنیت، بر دغدغه‌های عدالت، پیشی گرفته و در راستای تحقق و تأمین امنیت، پاره‌ای اصول مسلم حقوق کیفری کلاسیک تعدیل شده و حتی در شرایطی کنار گذاشته شده است. همان، ص ۲۱۰۴

همان.

تدوین آیین دادرسی افتراقی در خصوص رسیدگی به پاره‌ای جرایم خاص و مهم و در این نوشتار، بزه پول‌شویی، گونه‌ای از اشکال متعدد حرکت به سمت و سوی امنیت‌گرایی یادشده در نظام‌های غیراقتدارگراست که در صدد بررسی و تحلیل چگونگی آن در اسناد بین‌المللی و نیز نظام حقوقی ایران هستیم. هرچند در مسیر پیدایش روزافزون اشکال جدید بزهکاری، به‌ویژه شکل‌گیری انواع تروریسم نظیر تروریسم اقتصادی و نیز سازمان‌یافته‌شدن و فراملی‌شدن بزهکاری، ممکن است امنیت‌گرایی به‌نوعی موجب تثبیت حاکمیت امنیت در جامعه شود، از این مسئله نیز نباید غافل ماند که اتخاذ سیاست امنیت‌گرایی در جامعه، موجبات چشم‌پوشی و تضییع بخشی از مفاهیم حقوق بشری شناخته‌شده و پذیرفته‌شده مذکور در حقوق کیفری کلاسیک را به‌دنبال خواهد داشت. جابه‌جایی بار اثبات دلیل، اقدامات پلیسی گسترده، دخالت در حریم خصوصی و خلوت اشخاص و مخدوش‌نمودن این حق قانونی از طریق توسل به «اقدامات پیشگیرانه وضعی - فنی» از جرم و نیز تشکیل نظام جامع نظارتی و کنترلی داخلی برای بانک‌ها و سازمان‌های غیربانکی به‌منظور جلوگیری و کشف تمامی اشکال پول‌شویی و اتخاذ تدابیر و رویه‌هایی جهت اجرای آن از جمله تدوین مقرراتی که در پی آن، راهکارهای مناسب جهت رفع موانع احتمالی ناشی از اجرای قوانین رازداری بانکی اندیشیده شود و غیره، همگی از زمره مصادیق رویکرد امنیت‌گرا بوده و می‌تواند به مثابه نقض بارز کلیه قوانین داخلی کشورها و اسناد بین‌المللی، خصوصاً اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (ICCPR) به شمار رود.^۱

۱. بهروز جوانمرد، تسامح صفر در حقوق کیفری امریکا، پیشین، ص ۵

۳ - چرایی امنیت‌گرایی و افتراقی شدن آیین رسیدگی در بزه پول‌شویی^۱

اصطلاح/افتراقی‌شدن تحصیل دلیل به این امر اشعار دارد که در برخی جرایم نظیر پول‌شویی، روند تحصیل دلیل مبنی بر «اثبات مجرمیت متهم از سوی دادستان»، به کلی تغییر یافته و نوک پیکان متوجه متهم می‌شود و اوست که باید بی‌گناهی خود را به اثبات رساند. از این‌رو، در این‌گونه جرایم بسیار محدود، استثنایی و در عین حال، روبه‌رشد، نحوه تحصیل دلیل با اصول و قواعد حاکم بر آن متفاوت است و کسی که باید برای اثبات بی‌گناهی دلیل بیاورد، متهم است، نه اینکه دادستان جهت اثبات مجرمیت متهم، به تحصیل و ارائه دلیل بپردازد. در واقع، به واسطه وجود پاره‌ای تفاوت‌ها در این قبیل جرایم و مرتکبین آن‌ها - یعنی «بچه‌سفیدها» - مسئله افتراقی‌شدن رسیدگی به این جرایم مطرح شده است.

در مقام تحلیل چرایی جرم‌شناختی افتراقی‌شدن تحصیل دلیل در بزه پول‌شویی به شکل سازمان‌یافته می‌توان بیان نمود که از دهه ۱۹۷۰ میلادی، انتقادهای شدیدی به نظریه‌های بازپروری و طرفداران آن، از سوی برخی پژوهشگران و جرم‌شناسان، به‌ویژه آمریکایی‌ها مطرح شد. اینان اقدام‌های مبتنی بر اصلاح و درمان مجرمان را بر اساس یافته‌های اصول پزشکی، روان‌شناختی، روان‌پزشکی و اجتماعی، به عدم کارایی در برابر تکرار جرم، هزینه‌بر بودن و حتی تحت انقیاد درآوردن روح در خدمت قوای حاکم و بهره‌کشی از مجرم با عنوان اقدام‌های انسانی و درمانی بدون

۲. افتراقی‌سازی آیین‌رسیدگی به بزه پول‌شویی، به‌ویژه با وصف سازمان‌یافته و با بُعد فراملی، ناظر به چگونگی تحصیل دلیل و نهادن بار اثبات دلیل بر دوش دادستان یا متهم است. در واقع، تحدید تضمینات دادرسی عادلانه در پرتو امنیت‌گرایی در جرم پول‌شویی، معطوف به معکوس‌سازی یادشده و حرکت بر مدار اماره مجرمیت است. در تمامی مراحل دادرسی کیفری، اعم از مرحله تحقیقات مقدماتی مشتمل بر کشف، تعقیب و تحقیق جرایم و نیز رسیدگی و صدور حکم و سرانجام اجرای حکم، دیگر موازین و تضمینات دادرسی عادلانه نظیر لزوم احترام به کرامت بشری، رفتار انسانی با متهم و تهیه شرایط دفاع مناسب برای او باید نسبت به او محترم شمرده شود. «تعدیل قواعد رازداری بانکی» نیز در این مسیر صورت می‌پذیرد.

۲. رشید قدیری بهرام‌آبادی، تحولات تحصیل دلیل در جرم پول‌شویی با رویکرد به اسناد بین‌المللی، قوانین و مقررات ایران و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹، ص ۵۰

رعایت حقوق دفاعی و انسانی او متهم نمودند.^۱ معتقد بودند که سیاست اصلاح و درمان، اُبّهت کیفر را در هم شکسته و آن را تا حدّ اقداماتی درمان‌گونه تنزل داده است. از دهه ۱۹۸۰، دقیقاً هم‌زمان با جرم‌انگاری پول‌شویی، نگرش‌های جدیدی در حیطه علوم جنایی شکل می‌گیرد که ماهیت آن‌ها کاملاً مدیریتی است. دیدگاه‌های جدید به جای آنکه به بحث و تجزیه و تحلیل جرم و علل شکل‌گیری آن بپردازند، با رویکردی مدیریتی، ریسک ارتکاب جرم را همانند سایر ریسک‌هایی که در حوزه‌های اقتصادی، بیمه و غیره وجود دارند، مورد ارزیابی و سنجش قرار داده و آن‌گاه آن را مدیریت می‌کنند.^۲ حاکم‌شدن نگرش امنیت‌مدار بر هر جرم سازمان‌یافته، با عنایت به اینکه هر جرمی می‌تواند به شکل سازمان‌یافته ارتکاب یابد، نابودی دستاوردهای حقوق بشری در یک چشم‌برهم‌زدن را در بر خواهد داشت. هدف اصلی این رویکرد، استفاده بهینه از منابع مادی و انسانی است. تحقیقات نشان می‌دهد که قسمت عمده‌ای از جرایم، توسط درصد ناچیزی از افراد ارتکاب می‌یابد به‌گونه‌ای که ۵ تا ۶ درصد از بزهکاران، ۵۵ تا ۶۰ درصد از جرایم را مرتکب می‌شوند و ۹۴ تا ۹۵ درصد، مرتکب سایر جرایم هستند. بنابراین، یک هسته فعال از بزهکاران وجود دارد که آن‌ها را «هسته‌های مقام بزهکاران» یا «بزهکاران پایدار» می‌نامند.^۳

منطق رویکرد جدید آن است که به‌جای آنکه امکانات و بودجه محدود سیستم، به‌ویژه فضا و بودجه محدود زندان‌ها به‌صورت پراکنده در مورد همه دسته‌های بزهکاران - که شامل بزهکاران اتفاقی نیز می‌شود - هزینه شود، گروه‌های پُر ریسک مجرمین که احتمال تکرار جرم آن‌ها زیادتر است شناسایی و سیستم بر آنان

۱. کاشفی اسماعیل زاده، پیشین، ص ۲۷۵

۲. امیر پانهاد، سیاست جنایی ریسک‌مدار، میزان، ۱۳۸۸، ص ۱۶

۳. علی حسین نجفی ابرندآبادی، تقریرات درس جرم‌شناسی؛ جرم‌شناسی سیاست جنایی و تکنیک‌های حقوق کیفری، مباحثی در علوم جنایی، تهیه و تنظیم: لیلی اسدی و بتول پاکزاد، دوره دکتری دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، نیمسال دوم سال تحصیلی ۸۴-۱۳۸۳، صص ۲۱۷۱ - ۲۱۷۰. همچنین، علی حسین نجفی ابرندآبادی، تقریرات درس جامعه‌شناسی جنایی (جامعه‌شناسی جرم)، دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، تهیه و تنظیم: مهدی صبوری‌پور، ۱۳۸۴

متمرکز شود. مبنای این رهیافت‌ها، منطق بیمه‌ای است. در بیمه اموال و اشخاص، هر قدر میزان ریسک بیشتر باشد، هزینه بیمه‌گذار و حق بیمه بیشتر می‌شود. بر همین اساس، در مورد جرم نیز، هر قدر ریسک تکرار جرم بیشتر باشد، ضروری است سرمایه‌گذاری کیفری و کنترل شدیدتری اعمال شود.^۱ این امر تنها ریسک تکرار جرم را در بر نمی‌گیرد بلکه در اصل، ریسک شدت جرم را شامل می‌شود یعنی هر چه ریسک و خطر ارتکاب یک جرم نظیر پول‌شویی بیشتر باشد، به همان میزان، باید اقدامات و تمهیداتی جهت کنترل آن اعمال شود. پس شاید بتوان گفت یکی از دلایل افتراقی شدن تحصیل دلیل در پول‌شویی، همین مسئله باشد؛ یعنی اعمال کنترل و تمهیدات بیشتر برای مقابله با این جرم و نگاه ریسک‌مدارانه نسبت به این جرم، به مراتب شدیدتر و مهم‌تر است. در رویکردهای جدید، بزهداران به دو دسته «پرریسک، استثنایی، خطرناک، مزمن» و «کم‌ریسک، معمولی، دانه‌ریز» طبقه‌بندی می‌شوند. گروه نخست از طریق حبس‌های طولانی‌مدت، ناتوان شده و گروه دوم، با برخوردی نرم و ملایم مواجه می‌شوند.^۲ در رویکرد نوین، اولویت با اداره مؤثر و کارآمد سیستم عدالت کیفری و تمرکز سیستم - نه بر بازاجتماعی کردن^۳ مرتکبین، بلکه بر افزایش ضریب امنیت اجتماعی - از طریق ناتوان‌سازی شماری از پُرریسک‌ترین طیف‌های مجرمین است. این رویکرد، مفهوم تاریخی حالت خطرناک را که اولین بار توسط مکتب تحقیقی مطرح شد، به‌گونه‌ای خاص احیا کرده است، بدین ترتیب که با بازخوانی مفهوم حالت خطرناک در ابعاد گروهی و جمعی، دگرگونی عمیقی در ارتباط با این مفهوم ایجاد کرده و با کم‌رنگ‌ساختن صبغه‌های فردی آن، بسترهای جدیدی در این حوزه به وجود آورده است.^۴

۱. پاك‌نهاد، پیشین، ص ۱۷

۲. علی صفاری، کیفرشناسی، تحولات، مبانی و اجرای کیفر سالب آزادی، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۷، صص ۱۰۷ - ۱۰۶

۳. Resocialization

۴. پاك‌نهاد، پیشین، ص ۱۸

در رویکرد کیفی ریسک‌مدار، در کارکرد کیفر سالب آزادی نیز تغییر مهمی پدید می‌آید. زندان که در اندیشه اصلاح و بازپروری، درمانگاه مجرمین^۱ و محل اجرای برنامه‌های بازپروری بود، در راستای شکل‌گیری و توسعه اهداف مدیریتی جرم، تبدیل به «زباله‌دان اجتماعی»^۲ یا محلی برای انباشت توده‌های مجرمین پُرریسکی شده است که ضایعات جوامع انسانی و تفاله‌های برجامانده از تحولات اجتماعی محسوب می‌شوند. پس از منظر جرم‌شناسی نیز نسبت به قشر خاصی از متهمان که متهمان بزه پول‌شویی نیز می‌توانند در آن دسته قرار گیرند، یک رویکرد افتراقی در نظر گرفته شده است. در واقع، دیگر به همه متهمان یکسان نگاه نمی‌شود. آن‌ها دسته‌بندی شده‌اند و برای هر یک از این دسته‌بندی‌ها، تدابیر خاصی پیش‌بینی شده است.^۳

مجرم محاسبه‌گر و یقه‌سفیدی که قصد ارتکاب پول‌شویی دارد باید بداند که از یک سو امکان محکومیت وی به جرایم منشأ و اولیه وجود دارد و از سوی دیگر، نحوه تحصیل دلیل در پول‌شویی، واجد ابعاد جدیدی شده که با سایر جرایم سنتی متفاوت است و ممکن است ارتکاب این جرم به ضرر وی تمام شود، یعنی با وجود سود سرشار حاصل از این جرم و جرایم منشأ، امکان محکومیت وی نیز افزایش خواهد یافت. پس وی باید با محاسبه‌گری و سنجش سود و زیان، ارتکاب یا عدم ارتکاب این جرم را برگزیند.^۴ عدم پیش‌بینی تمهیدات لازم جهت پیشگیری و مقابله با این قبیل جرایم سازمان‌یافته، باعث رشد روزافزون چنین جرایمی شده است. اما اکنون، به‌عنوان یک راه میان‌بُر، برای اثبات و مقابله با این جرایم، از افتراقی نمودن تحصیل دلیل استفاده می‌نمایند.

از سویی دیگر، علت افتراقی شدن تحصیل دلیل (چرایی شکلی)، علاوه بر رویکرد افتراقی - ریسک‌مدار نسبت به بزه پول‌شویی و سازمان‌یافته بودن این جرم، در

^۱ . Offenders Clinic

^۲ . Society trashcan

۳. همان، ص ۲۲

۴. قدیری بهرام‌آبادی، پیشین، ص ۵۴

۵. همان، صص ۵۷ - ۵۶

آسیب‌های اقتصادی و غیرقابل جبران پول‌شویی و نیز حرفه‌ای‌بودن و یقه‌سفیدبودن مرتکبین این جرم و صعوبت تعقیب، دستگیری، اثبات و کیفر آن‌ها نهفته است.

پیشرفت فناوری، ضمن آنکه رفاه مادی را برای انسان به ارمغان آورده است، مشکلاتی را نیز برای پلیس و تشکیلات کیفری از نظر کشف جرم ایجاد کرده است. به‌موازات ترقی و پیشرفت پلیس در بهبود شیوه‌های کشف جرم، متخلفان نیز برای پیچیده ساختن کشف آن تلاش می‌کنند و حتی می‌توان گفت که بزهکاران، بسیار پیش‌رو تر از پلیس عمل می‌نمایند. از این‌رو، قانونگذار برای حمایت از مقامات پلیسی و تعقیب‌کننده جرم و در مقام رفع نقطه‌ضعف پلیس، به کمک آنان می‌آید و بنا به تعبیری، با معکوس‌نمودن بار اثبات دلیل و به نظر برخی، با اعمال اماره مجرمیت، متهمان را در موضع ضعف قرار می‌دهد. همچنین گفته شده است این مسئله لازمه ذاتی اصل احتیاط در برابر پیشرفت‌های فناورانه و شیمیایی عصر حاضر است.^۱

۱- ۳. ارتکاب به نحو سازمان‌یافته و فراملی

سازمان‌یافتگی، ویژگی رفتار بزهکار و شیوه ارتکاب رفتارهای بزهکارانه عمدی به صورت برنامه‌ریزی شده از ناحیه او بوده و این وصف، به‌مثابه کیفیت تشدیدکننده کیفر مرتکب نگاشته می‌شود، نه به‌مثابه بزه جداگانه‌ای که در مجاورت دیگر بزه‌ها عرض اندام می‌کند. از حیث عنصر مادی^۲، هر بزه عمدی را می‌توان به‌طور

۱. همان، ص ۶۱

۲. مستنبط از قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۶، بزه پول‌شویی، ولو با ویژگی سازمان‌یافتگی و با بُعد فراملی، از حیث عنصر مادی، در زمره بزهکاری‌های «ساده» - نه «مرکب» - تلقی می‌شود؛ هرچند در پاره‌ای از مصادیق می‌تواند متشکل از فرایندی مرکب باشد و هریک از شرکا، بخشی از عنصر مادی این بزه را به انجام رسانند. همچنین، این بزه در جرگه بزهکاری‌های «مستمر» قرار می‌گیرد که آثار آن در طول زمان جریان داشته و استمرار آن، ناشی از اراده مرتکب است. ممکن است مباشر بزه پول‌شویی در ارتکاب جرم یا جرایم منشأ، مباشرت مادی و معنوی، مشارکت، معاونت یا آمریت داشته باشد و ممکن است فاقد نقشی فعال باشد.

سازمان یافته نیز انجام داد.^۱ این نوع بزهکاری، از حیث موضوع، وابسته به بزه اصلی بوده و دارای همان موضوعی است که در حالت سازمان نیافتگی دارد. لیکن از آنجاکه وصف سازمان یافتگی به بزه مزبور، چهره گسترده و کلان بخشیده و پیامدهای آن را در سطح جامعه نمایان تر ساخته است، باید اذعان نمود که سازمان یافتگی بزه، موجب پیدایش بزه دیده نوینی تحت عنوان «امنیت اجتماعی» شده است.^۲

۲-۳. صعوبت تعقیب و اثبات پول شویی

امروزه مشتری مداری و خدمات محوری بانکها و مؤسسات مالی، در راستای جذب سرمایه‌های شهروندان، به موازات احترام به اصل رازداری بانکی، طریقی برای تطهیر عواید حاصل از جرایم مختلف شده است. یکی از مصادیق تعارض میان «حقوق شهروندی» و «امنیت اجتماعی» را می‌توان در مصلحت مبارزه با پول شویی و لزوم تعدیل قواعد رازداری بانکی، با اصل رازداری بانکی به مثابه یک حق شهروندی و نیز اصل برائت و لزوم تعدیل آن (جابه‌جایی بار اثبات دلیل)، به منظور تسهیل فرایند تعقیب و اثبات پول شویی ملاحظه نمود. در سال‌های اخیر، لزوم همکاری بین‌المللی کشورهای مختلف در مبارزه با پول شویی سازمان یافته و دیگر جرایم سازمان یافته با بُعد فراملی، یک اصل تثبیت شده و مسلم شده است.^۳ در واقع، به موازات جرایم مرتبط به مواد مخدر و قاچاق اسلحه و انسان، ارتکاب جرایم اقتصادی نیز به مثابه عمده جرایم منشأ بزه پول شویی، شیوه جمع‌آوری دلایل، کشف و تعقیب مجرمین

۱. حسن عالی‌پور، *بزه‌های سازمان یافته، امنیت و پلیس، فصلنامه مطالعات راهبردی*، ش ۴۴، ۱۳۸۹، ص ۷۳
۲. ن.ک: حسن عالی‌پور، *توازن میان امنیت ملی ... پیشین*، ص ۸۳. دو نوع بزه سازمان یافته چه «درون مرزی» و چه «فراملی» - وجود دارد. یکی بزه‌های سازمان یافته تروریستی با انگیزه‌های سیاسی، و دیگری، بزه‌های سازمان یافته با انگیزه‌های اصولاً مالی و اقتصادی نظیر پول شویی و قاچاق. به موازات رشد علم و فناوری در عرصه جهانی، «سازمان یافتگی»، وصفی قابل سرایت به تمامی گونه‌های بزهکاری شده و این مسئله، در کنار ساختار پیچیده گروه‌های مجرمانه مرتکب این نوع جرایم و نیز مسئله جهانی شدن جرایم و همچنین سهولت ارتباطات در سطح منطقه‌ای و جهانی و نیز امکان گذر از مرزها موجب شده که امروزه «جرایم سازمان یافته فراملی» مطرح شود.
۳. فرهاد خمایی‌زاده، *مبارزه با پول شویی در بانکها و مؤسسات مالی؛ نگاهی به قانون ضد تروریسم ایالات متحده آمریکا*، *مجله حقوقی*، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۲۹، ۱۳۸۲، ص ۲۴

را، به لحاظ پیچیدگی فرایند ارتکاب جرم، با مشکلات عدیده‌ای مواجه ساخته که چه‌بسا، از علل عمده جرم‌انگاری استقلالی عملیات تطهیر و پول‌شویی تلقی شوند. یکی از آیین‌ها و راهکارهایی که به‌منظور غلبه بر صعوبت و دشواری شیوه جمع‌آوری دلایل، کشف و تعقیب مجرمین موصوف، در پرتو اتخاذ رویکرد امنیت‌گرا، در قوانین بیشتر کشورها پیش‌بینی شده، تسهیل فرایند دستیابی مقام تعقیب به ادله علیه متهم، به‌موازات له او است که عبارت‌اند از:

الف - لزوم احراز هویت مشتریان و افراد از ناحیه بانک‌ها

لزوم احراز هویت مشتریان بانکی و به‌روزرسانی اطلاعات پیراهویتی آن‌ها به هنگام انجام هرگونه معامله، عملیات و ارائه خدمات بیش از سقف مقرر - یعنی یکصد و پنجاه میلیون ریال (۱۵۰.۰۰۰.۰۰۰) وجه نقد یا معادل آن به سایر ارزها و کالاهای گران‌بها - یا به هنگام وجود ظن به انجام پول‌شویی و همچنین، ضرورت متوقف‌سازی ارائه خدمات یادشده تا به هنگام شفاف‌سازی و اثبات اصالت مدارک شناسایی ارائه‌شده توسط ارباب رجوع یا رفع ظن نسبت به انجام فعالیت‌های پولشویی یا سایر جرایم مرتبط و همچنین، پی‌گیری صحت و سقم اطلاعات ارائه‌شده به بانک‌ها از مسیر مراجع ذی‌ربط و ذی‌صلاح و اعلام موارد مغایرت قطعی و غیرقابل رفع به واحد اطلاعات مالی، مسائلی است که چهره‌ای از امنیت‌محوری تقنینی - اجرایی را به ذهن متبادر می‌سازد و در آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۸/۹/۱۱ (ماده ۳ و ۵) پیش‌بینی شده است. به‌عبارت دیگر، مطلق‌گرایی در پذیرش «جابه‌جایی بار اثبات دلیل»، به جهت مخالفت با «اصل برائت»، مورد انتقاد بوده و برای اینکه میان اصل یادشده با تسهیل اثبات جرم از ناحیه دادستان و ایجاب حفظ نظم عمومی تعادل ایجاد شود، موارد تعدیل آثار اصل برائت به‌عنوان استثنا، باید در قانون تصریح شود یا اینکه برای آن موارد استثنایی، سقفی^۱ به‌عنوان یک «فرض قانونی» تعیین شود.

۱. برای مثال، پیش از اصلاحات قانونی اخیر در فرانسه و به‌ویژه پیش از تصویب آیین‌نامه قانون پولی و مالی فرانسه اصلاحی ژانویه ۲۰۰۹، تشخیص هویت مشتریان عادی بانک، صرفاً هنگامی که عملیاتی نسبت به مبالغ بیش از ۵۰۰۰۰ فرانک انجام می‌گرفت، برای بانک الزامی بود. (ن.ک:

ب - تعدیل اصل «رازداری بانکی»

یکی دیگر از مصادیق رسوخ اندیشه‌وری امنیت‌گرایی و ارجحیت‌بخشی آن بر حقوق شهروندی، در مسئله تعدیل قواعد رازداری بانکی در جهت مبارزه کارآمد با بزه پول‌شویی قابل ملاحظه است. ضرورت التزام بانک‌ها به حفظ اسرار مشتریان خویش، به‌مثابه ابزاری ترغیب‌زا در جذب مشتری از یک‌سو، همچنین، ضرورت همکاری بانک‌ها و مؤسسات مالی با دولت‌ها، در راستای پیشگیری از برهم خوردن نظم اقتصادی جامعه از مسیر فرایند پول‌شویی از سوی دیگر، حصول به راهبردهای ترازمندی میان این دو مقوله را با یکدیگر، امری ضروری ساخته است. یکی از مواردی که سبب می‌شود بانک‌ها بستر مناسبی برای ارتکاب جرم پول‌شویی و مخفی‌نمودن منشاء اصلی پول‌های غیرقانونی شوند، قاعده‌ای به نام «رازداری بانکی» است^۱ که بر اساس آن، هویت صاحبان حساب فاش نمی‌شود و این خود عامل مهمی تلقی می‌شود که مجرمان برای تطهیر پول‌های غیرقانونی، به استفاده از سیستم بانکی ترغیب شوند و در واقع این قاعده، مانع از کشف جرم می‌شود. بنابراین، لازم است که این قاعده تا حدی تعدیل شده و در مسیر اهداف کنوانسیون‌های بین‌المللی و همچنین، مصالح عمومی قرارگیرد، به‌طوری‌که نه این

منصور رحمدل، مال و عوائد حاصله از جرم و معکوس شدن بار اثبات، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷۲، سال ۱۳۸۵: ص ۱۷۱) لیکن، هم‌اکنون بر اساس ماده‌ی ۱ - ۵۶۱ آیین‌نامه قانون پولی و مالی فرانسه اصلاحی ژانویه ۲۰۰۹، تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی موضوع این قانون موظفند کلیه فعالیت‌های مالی و هرگونه انتقال و جابه‌جایی سرمایه را به دادستان عمومی اعلام نمایند تا از طرز حسن نیت نسبت به فعالیت‌های مالی و معافیت از تعقیب موضوع ماده ۲۲ - ۵۶۱ همین قانون برخوردار شوند. (ن.ک: مواد ۱ - ۳۲۴ الی ۹ - ۳۲۴ قانون مجازات فرانسه و همچنین، مواد ۳۰ - ۵۶۱ تا ۱ - ۵۶۱ L و ۴ - ۵۷۴ تا ۱ - ۵۷۴ L آیین‌نامه قانون پولی و مالی فرانسه اصلاحی ۲۰۰۹)

۱. ن.ک: محمد آشوری، اصل برائت و آثار آن در امور کیفری (مطالعه تطبیقی)، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۲۹، ۱۳۸۲، ص ۲۵۰
۲. عمده عملیات تطهیر عواید ناشی از جرم، از مسیر شبکه بانکی صورت می‌پذیرد. لیکن بسترهای انجام عملیات پول‌شویی، منحصر بدان نیست. اشخاص مشمول بازار پول و در رأس آن‌ها شبکه بانکی، از مهم‌ترین اشخاص مشمول مواد ۵ و ۶ قانون مبارزه با پول‌شویی و بند (ط) ماده یک آیین‌نامه اجرائی آن هستند. این مسئله در اسناد بین‌المللی از جمله در توصیه یازدهم و دوازدهم توصیه‌های چهل‌گانه نیروی واکنش سریع مالی (FATF) در خصوص پول‌شویی اشاره شده است.

قاعده متزلزل شده و سبب بی‌اعتمادی افراد به سیستم بانکی شود و نه مجرمان بتوانند با توسل به آن، دست به پول‌شویی بزنند. در ماده ۲ توصیه‌نامه «گروه مالی واکنش سریع» این‌گونه قید شده که: «قوانین و اصول رازداری مؤسسات مالی نباید مانع از اجرای دستورالعمل مبارزه با پول‌شویی شود». همچنین در ماده ۵ کنوانسیون وین به تعدیل این اصل اشاره شده است.

نکته دیگری که باید به آن توجه کرد این است که در کنار لزوم احراز هویت مشتریان و ثبت معاملات، نهادهای مالی و علی‌الخصوص بانک‌ها موظف‌اند که در صورت مشاهده معاملات و مبادلات مالی مشکوک با ارقام بسیار زیاد، مسئله را به مراجع ذی‌صلاح اطلاع دهند. این مسئله در ماده ۸ قانون پول‌شویی بلژیک نیز ذکر شده است که این اطلاعات باید به «گروه مالی واکنش سریع» ارسال شود.^۱ ممکن است این مسئله با اصل «رازداری بانکی»، متعارض دانسته و استدلال شود که گرچه افراد و حقوق آن‌ها مصون از تعرض اند ولی در صورت ارتکاب جرم یا وجود امارات یا دلایل قوی بر وقوع جرم، با رعایت موازین قانونی، حقوق مزبور قابل خدشه است چون یک مصلحت مهم‌تر از حفظ حقوق شخصی افراد، یعنی حفظ نظم اجتماعی و تضمین امنیت جامعه وجود دارد. در واقع، این به‌معنی حرکت به سمت و سوی امنیت‌گرایی است.

در حقوق ایران، اصل ۳۳ قانون اساسی، حقوق افراد را مصون از تعرض دانسته است مگر در مواردی که به‌موجب قانون، نقض این حقوق تجویز شده باشد.^۲ در

^۱ . <http://www.droit-fiscalite-belge.com>

^۲ . البته باید توجه کافی داشت که «هرآنچه قانون می‌گوید، عین عدالت نیست بلکه هرآنچه عدالت می‌گوید، قانون است». رضا نوربها، سخنرانی در مراسم بزرگداشت و تجلیل از اساتید فرهیخته دکتر محمد هاشمی و دکتر رضا نوربها، دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۹. جرم‌انگاری در حریم آزادی‌های شهروندان، اصول و قواعدی دارد. خارج از چارچوب این اصول نمی‌توان اقدام به ایجاد ممنوعیت - ولو قانونی - برای شهروندان نمود. لیکن در خصوص «عدول از قواعد رازداری بانکی» می‌توان در چارچوب اصل ۳۳ قانون اساسی حرکت نمود و در جهت مبارزه با پول‌شویی و بزهکاران مزبور و در راستای تأمین و حفظ نظم عمومی و امنیت اقتصادی جامعه، از قواعد رازداری بانکی عدول نمود. این مسئله در قانون مبارزه با پول‌شویی و آیین‌نامه اجرایی آن، مورد توجه مقنن ایرانی قرار گرفته است.

آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۸/۹/۱۱ نیز به لزوم احراز هویت اشخاص و عدول از قواعد رازداری بانکی (ماده ۲) اشاره شده است و یکی از وظایف واحد مسئول مبارزه با پول‌شویی، «تأمین اطلاعات تکمیلی مورد نیاز واحد اطلاعات مالی و سایر مراجع که در امر مبارزه با تروریسم ذی‌صلاح می‌باشند» معرفی شده است.^۱

نکته قابل ذکر این است که طبق مفاد تبصره ۱ ماده ۲۶ آیین‌نامه فوق‌الذکر، ارائه‌دهندگان وجه نقد بیش از سقف مقرر - یعنی مشتریان - موظف‌اند توضیحات مورد نیاز مذکور در فرم ابلاغ شده را به مقامات ذی‌صلاح ارائه نمایند. ماده ۲۷ نیز مقرر نموده است که گزارش معاملات مشکوک، بیان‌گر هیچ‌گونه اتهامی به افراد نیست.^۲ مشکلی که در اینجا پیش می‌آید این است که به واسطه تبصره ۱ ماده ۲۶ یکی از آثار اصل برائت تحت عنوان «تکلیف مقام تعقیب یا شاکی خصوصی به ارائه دلیل» مورد چشم‌پوشی قرار گرفته و این مشتری است که باید توضیحات مورد نیاز در خصوص منشأ مشروع کسب مبالغ مزبور را بیان نماید. حال چنانچه مشتری نتواند یا اینکه نخواهد توضیحات مزبور را ارائه نماید، آیا نتیجه‌ای جز «نقض حق سکوت متهم» در بر خواهد داشت؟ ضمانت اجرای عدم تمکین مشتری در اعمال و اجرای تبصره ۱ ماده ۲۶ چیست؟ درست است که ماده ۲۷ آیین‌نامه، گزارش معاملات مشکوک به مقامات ذی‌صلاح را بیان‌گر هیچ‌گونه اتهامی به افراد ندانسته است، لیکن آیا نتیجه عملی بارشده بر این رویه پیش‌بینی شده در آیین‌نامه، چیزی جز نقض «حق سکوت متهمان» خواهد بود؟ اینجاست که تقابل میان «تضمین حقوق شهروندی» (ماده ۲۷ آیین‌نامه) و «تأمین امنیت عمومی جامعه» (تبصره ۱ ماده ۲۶) به چشم می‌خورد؟ قانونگذار ایران هرچند در ماده ۱ قانون مبارزه با

^۱. جهت کسب اطلاعات تفصیلی در ارتباط با چگونگی مسئله عدول از قواعد رازداری بانکی در نظام حقوقی ایران ن.ک: آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۸/۹/۱۱

^۲. طبق ماده ۲۷ آیین‌نامه یاد شده: «گزارش معاملات مشکوک و نیز سایر گزارش‌هایی که اشخاص مشمول، موظف به ارسال آن هستند، بیان‌گر هیچ‌گونه اتهامی به افراد نبوده و اعلام آن به واحد اطلاعات مالی، افشای اسرار شخصی محسوب نمی‌گردد و در نتیجه هیچ اتهامی از این بابت متوجه گزارش‌دهندگان مجری این آیین‌نامه نخواهد بود»

پولشویی مصوب ۱۳۸۶ به درستی امنیت‌گرایی را دستاویزی برای عدول از اصل برائت قرار نداده است، می‌بایستی لاقلاً به جهت تأمین و حفظ نظم و امنیت عمومی جامعه، به‌طور استثنایی و در پرتو رعایت اصل قانونی بودن، از پاره‌ای آثار اصل برائت عدول می‌نمود و جابه‌جایی بار اثبات دلیل و عدول نسبی از حق سکوت متهمان را می‌پذیرفت و اثبات خلاف آن را بر عهده افراد می‌نهاد. با وجود این، از ملاحظه آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی استنباط می‌شود که رگه‌هایی از امنیت‌گرایی در جرم پول‌شویی از طریق «لزوم احراز هویت اشخاص» و «عدول از قواعد رازداری بانکی» و «نقض حق سکوت افراد مظنون» و «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» در این آیین‌نامه عملاً پذیرفته شده است.

در این راستا، ماده ۸ قانون مبارزه با پول‌شویی، در کنار تبصره ۱ ماده ۲۶ و ماده ۲۷ آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی، به ایجاد تعادل میان دو مقوله «تضمین حقوق شهروندی» و «تأمین امنیت عمومی جامعه» پرداخته است؛^۱ بدین توضیح که ماده ۸ قانون مبارزه با پول‌شویی بیان داشته است که: «اطلاعات و اسناد گردآوری شده در اجرای این قانون، صرفاً در جهت اهداف تعیین‌شده در قانون مبارزه با پول‌شویی و جرایم منشأ آن مورد استفاده قرار خواهد گرفت. افشای اطلاعات یا استفاده از آن به نفع خود یا دیگری، به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم، توسط مأموران دولتی یا سایر اشخاص مقرر در این قانون، ممنوع بوده و متخلف به مجازات مندرج در قانون مجازات انتشار و افشای اسناد محرمانه و سری دولتی مصوب ۱۳۵۳/۱۱/۲۹ محکوم خواهد شد» و این یعنی «تضمین حقوق شهروندی در کنار تأمین امنیت عمومی جامعه».^۲

در مجموع، روند جهانی‌سازی اقتصاد باعث رشد چشمگیر جرایم سازمان‌یافته فراملی شده است. انقلاب الکترونیک و به تبع آن، رشد فزاینده تجارت الکترونیکی،

۱. در خصوص چرایی بایستگی ایجاد تعادل میان حقوق شهروندی و امنیت اجتماعی ن.ک: مجید مرادی، نقش پلیس در ایجاد «تعادل» میان حقوق شهروندی و تأمین امنیت اجتماعی، دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیشگیری ناجا، بهمن ۱۳۹۰
 ۲. پاره‌ای دیگر از صور امنیت‌گرایی در قبال مبارزه با پول‌شویی را می‌توان در بند ۴ و ۱۱ ماده ۳۸ و ماده ۳۳، ۴۷ و ۴۸ آیین‌نامه اجرایی یاد شده ملاحظه نمود.

پیچیده‌تر شدن بازارهای مالی و ... همگی از علت‌های رشد این دسته از جرایم شده‌اند. ممکن است یکی از این جرایم، پول‌شویی باشد. در راستای عملی‌سازی مبارزه کارآمد با بزه پول‌شویی - خصوصاً در بُعد سازمان‌یافته فراملی - همکاری مؤسسه‌های مالی و بانک‌ها در قالب «احراز هویت و ثبت معاملات مشتریان» و «اعلام موارد مشکوک به مراجع ذی‌صلاح» امری ضروری است. مبارزه با پول‌شویی خود می‌تواند به‌مثابه مؤثرترین ابزار در راستای مبارزه با سایر جرایم سازمان‌یافته تلقی شود. در قانون مبارزه با پول‌شویی و آیین‌نامه اجرایی آن، اصل بر این نهاد شده است که قبل از هر کاری هویت مشتری احراز شود؛ لیکن در شرایطی که ریسک کمتری برای ارتکاب پول‌شویی وجود دارد، یعنی معاملات، کمتر از سقف مقرر باشد، تکلیفی به شناسایی و احراز هویت مشتریان و افراد وجود ندارد. در آیین‌نامه مستندسازی جریان وجوه در کشور که در تاریخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۲ توسط هیئت وزیران به تصویب رسیده است، ذیل تبصره ۲ ماده ۳ آن، عدول از «قواعد رازداری بانکی و اعلام موارد مشکوک به مراجع ذی‌صلاح» پیش‌بینی شده است. همچنین در مقررات پیشگیری از پول‌شویی در مؤسسات مالی، تنظیم‌شده از ناحیه بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران نیز مقرراتی در این خصوص آمده است.

۴- افتراقی‌شدن تحصیل دلیل در بزه پول‌شویی

امنیت‌گرایی دولت‌های غیراقتدارگرا^۱، در قالب افتراقی‌نمودن آیین دادرسی مرتبط با بزه پول‌شویی، در راستای ضرورت حفظ ثبات اقتصادی کشور و پیشگیری از

^۱ سخن از «امنیت‌گرایی دولت‌های غیراقتدارگرا» معطوف به دولت‌های لیبرال - دموکراسی است که پیرو برهم‌خوردگی تعادل و توازن میان «نظم عمومی و امنیت اجتماعی» با «حقوق شهروندی»، در پی بروز بزهکاری‌های سازمان‌یافته و فراملی، به‌ویژه جرایم تروریستی، مقوله «امنیت» را بر مقوله حقوق شهروندی ارجحیت بخشیده و به سوی «حقوق کیفری دشمن‌مدار» به‌موازات «حقوق کیفری شهروندان» در حرکت‌اند. در خصوص «نسبیت در ساختار نظام سیاسی» و «پلورالیسم سیاست جنایی» به مثابه علل اقتدارگرایی و امنیت‌گرایی نظام‌های یادشده که عمدتاً با چهره دموکراتیک شناخته می‌شوند ن.ک: مرادی، نقش پلیس در ایجاد «تعادل» میان حقوق شهروندی و تأمین امنیت اجتماعی، پیشین، صص ۱۲۶ - ۱۱۷؛ فتاح عبداللّه پورملکی، بررسی مدل‌های

ورود ضربه‌های جبران‌ناپذیر بر اقتصاد ملی، به‌موازات غیرمقدور یا مشکل‌بودن کشف این بزه از طریق ادله اثبات جرم و شیوه‌های متعارف آیین دادرسی کیفری، مورد توجه قرار گرفته و در قالب «جابه‌جایی بار اثبات دلیل و نهادن بار اثبات منشأ مشروع اموال مشکوک بر عهده افراد مظنون و متهم»، «تکلیف نهادهای مرتبط با پدیده پول‌شویی به اعلام موارد مشکوک به مراجع ذی‌صلاح و عدول از قواعد رازداری بانکی»، «لزوم احراز هویت مشتریان» و «لزوم کنترل‌های نامحسوس دوره‌ای و ...» نمود یافته است. در کنوانسیون پالرمو علیه جرایم سازمان‌یافته و مرید/ علیه فساد، تدابیر خاصی در این زمینه برای کشف و احراز جرم پول‌شویی که رابطه مستقیمی با ارتکاب جرم مقدم و منشأ دارد اتخاذ شده است.

هرچند تحقق رؤیای رسیدگی عادلانه کیفری، به گونه‌ای که تأمین‌کننده حقوق طرفین دعوا باشد، در قالب آرزوی هر دوستدار عدالت، متضمن کلیه جرایم بوده و «بزه پول‌شویی» را نیز در بر گرفته و باید پیکار با آن، همراه با احترام به «حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین شهروندان» باشد، به نظر می‌رسد در خصوص پذیرش یا عدم‌پذیرش «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» در موارد استثنایی نظیر «بزه پول‌شویی»، باید میان موارد ارتکاب این بزه به شکل سازمان‌یافته و فراملی، از سایر موارد، قائل به تفکیک شد. «معکوس‌سازی بار اثبات دلیل» باید به‌عنوان یک استثنا، محدود به جرایم مهم و با ویژگی «سازمان‌یافتگی» و «فراملی» شود و در سایر موارد ارتکاب بزه پول‌شویی، همچنان باید دادستان را موظف به اثبات بزه‌کاری متهم در دادرسی کیفری دانست. به‌عبارت دیگر، قدر متیقن امنیت‌گرایی در بزه پول‌شویی را باید محدود به موارد سازمان‌یافتگی این بزه و فراملی‌بودن آثار و قلمرو آن دانست.^۱

اقتدارگرایی سیاست جنایی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علامه طباطبائی، بهار ۱۳۸۸، صص ۵۶ - ۵۱

^۱ در مقام توجیه «امکان پذیرش جابه‌جایی بار اثبات دلیل در بزه پول‌شویی سازمان‌یافته و فراملی» می‌توان به مواد ۳۲ و ۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ استناد نمود که وجود «قرائن و امارات موجود دال بر توجه اتهام به متهم» را در موارد مذکور در این دو ماده، برای مجوز صدور قرار بازداشت موقت کافی دانسته است. موضوع در ابتدای امر، با اصل برائت متهم تعارض دارد. البته در اینجا دیگر آثار اصل برائت از جمله حق اعتراض به این قرار، حق برخورداری از رفتار کرامت‌مدار با او و ... همچنان پابرجاست.

در سطح بین‌المللی، «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» به‌مثابه یکی از آثار اصل برائت، در ارتباط با جرائم سازمان‌یافته، حتی در حکومت‌های دموکراتیک هم که در آن‌ها حقوق و آزادی‌های اولیه مردم پذیرفته شده، مورد پیشنهاد برخی اسناد بین‌المللی نظیر بند ۸ ماده ۳۱ کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد (مرید/۲۰۰۳) قرار گرفته است.^۱ این رویکرد، هرچند آثار بازدارندگی دارد و احتمال فرار بزه‌کاران از مجازات را کاهش داده و کار را بر دستگاه قضایی آسان می‌نماید، نباید از آثار سوء این جابه‌جایی غافل ماند بلکه باید مصادیق و موارد پذیرش «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» در جرایم خاص، صریحاً احصا شود تا مقام تعقیب یا مقام قضایی نتواند این جابه‌جایی را به مصادیق دیگر سرایت دهد. این مسئله، در جوامعی که سازوکار واضح و روشنی برای جبران خسارت و اعاده حیثیت متهمان وجود ندارد و فرایند عملی خسارت‌زدایی از متهمان و محکومان بی‌گناه در قانون پیش‌بینی نشده است، به‌مراتب آثار وخیم‌تری است، زیرا حتی اگر فرد بتواند مشروعیت اموال خود را نیز اثبات نماید، باز هم اجرای فرایند جبران خسارت از او امری یقینی نخواهد بود.^۲

در سایه پذیرش این جابه‌جایی به‌عنوان یکی از مقوله‌های امنیت‌گرایی در جرم پول‌شویی، احتمال محکومیت بلاجهت و به‌اشتباه «شهروندان ناکرده‌بزه» - به جهت احتمال عدم‌امکان عملی اثبات منشأ قانونی اموال مورد اختلاف و مشکوک بیشتر

۱. بر طبق این بند: «کشورهای عضو می‌توانند امکان ملزم‌بودن اینکه مجرم، منشأ قانونی چنین عواید مورد ادعای ناشی از جرم یا سایر اموال مشمول مصادره را نشان دهد تا حدی که چنین الزامی، مطابق با اصول قانون داخلی آن و ماهیت دادرسی‌های قضائی یا سایر دادرسی‌ها باشد، مورد بررسی قرار دهند». چشم‌پوشی کنوانسیون مرید/ از پاره‌ای اصول مسلم حقوق کیفری یا آثار آن‌ها، در قبال متهمان به ارتکاب فساد اداری، در راستای تأمین امنیت و سالم‌سازی اداری و ارجحیت‌بخشی دغدغه «امنیت» بر دغدغه «عدالت» بوده است.

۲. علی جعفری، پیشگیری از تظہیر سرمایه‌های نامشروع در حقوق داخلی و اسناد بین‌المللی، پایان‌نامه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷، ص ۱۳۳. همچنین در خصوص جایگاه و چگونگی جبران خسارت از قربانیان اشتباهات قضایی ن.ک: مجید مرادی، خسارت‌زدایی از متهمان و محکومان بی‌گناه در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۹

می‌شود. خصوصاً در جوامع توتالیتر (اقتدارگرای فراگیر) و اتوریتر (اقتدارگرا)^۱ و کشورهایی که قواعد حقوق بشری در قوانین آن‌ها چندان مورد توجه قرار نگرفته است، این جابه‌جایی می‌تواند بستر ساز آسیب‌های جدی به حقوق شهروندی مردم باشد. اعمال این روش در این‌گونه جوامع، نوعی احساس اضطراب و نگرانی ایجاد می‌نماید، به گونه‌ای که امکان فعالیت‌های اقتصادی مشروع را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد. در مجموع، امکان پذیرش «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» در پرتو «امنیت‌گرایی در بزه پول‌شویی» با وجود شرایطی میسر خواهد بود:

۱- در جوامع دارای حکومت‌های دموکراتیک و شهروندمدار باشد، نه توتالیتر و اقتدارگرا.

۲- «جابه‌جایی بار اثبات دلیل»، امری استثنایی و محدود به موارد ضروری و امنیتی مهم نظیر پول‌شویی از نوع سازمان‌یافته و خصوصاً فراملی باشد.

^۱ در جوامعی که حکومت آن‌ها، «قدرت تام دولت» را به‌مثابه اصل مسلم جهت اداره امور جامعه در نظر انگاشته و مردم (جامعه مدنی) هیچ‌گونه جایگاه حقوقی و مداخله عملی در سیاست‌گذاری و مدیریت امور اجتماعی ندارند، با نظام اقتدارگرای فراگیر (توتالیتر - تمامیت‌خواه) که مُدل کاملاً دولتی است وجود دارد. حاکمیت به هرگونه رفتار فاصله‌گیر از هنجارهای سیاسی - اجتماعی حاکم (هنجارگریزی) ولو انحراف که مفهوم جامعه‌شناختی است، به‌عنوان جرم، پاسخ می‌دهد و اصل قانون‌مندی در این جوامع همواره در معرض تهدید است و نمی‌تواند وسیله‌ای جهت جلوگیری از سرکوب‌های بی حد و مرز دولت در تأمین امنیت باشد. رویکرد «اقتدارگرایی» به استفاده از ابزارهای سرکوب به‌عنوان وسیله تأمین نظم و امنیت در جامعه تأکید می‌کند. نظام‌های «توتالیتر» به‌عنوان نمونه افراطی نظام‌های «اتوریتر» یا «اقتدارگرا» بوده و در آن‌ها، میان مفاهیم «بزه» و «انحراف»، تفکیکی صورت نپذیرفته و آن‌ها در صدد ایجاد یک جامعه «متحدالشکل» و «متحدالفکر» با الگوی دولتی بوده و سیاست جنایی حاکم در آن‌ها، در مفهوم مضیق سیاست جنایی - یعنی «سیاست کیفی» - قابل ملاحظه است. جهت کسب اطلاعات بیشتر در این خصوص ن.ک: میری دلماس - مارتی، **نظام‌های بزرگ سیاست‌جنایی**، برگردان علی حسین نجفی ابرندآبادی، جلد نخست، میزان ۱۳۸۱، صص ۲۱۲ - ۲۰۸؛ عباداله پورملکی، پیشین، صص ۲۵ - ۲۴؛ مرادی، نقش پلیس ... پیشین، صص ۱۲۶ - ۱۰۵)

۳- شفاف‌سازی فرایند عملی خسارت‌زدایی از متهمان و محکومان بی‌گناه؛ زیرا چنانچه متهم بتواند مشروعیت اموال خود را اثبات نماید، باید به طریق مقتضی^۱ از او جبران خسارت به عمل آید.

۴- فراهم‌سازی امکانات لازم اجرایی، به‌منظور حمایت عملی از «حق دفاع متهمان»، نظیر الزام دادگاه به انجام استعلاماتی به نفع و تقاضای متهم، احضار شهودی به نفع متهم و ...^۲.

دادگاه اروپایی حقوق بشر، به‌منظور «معکوس‌نمودن بار اثبات دلیل» در ارتباط با برخی جرایم مهم، قیود و شروطی را بیان داشته است. از جمله:

الف - قانونمندنمودن «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» و عدم رهنیدن آن به عرف قضایی یا پلیسی.

ب - استثنایی و محدودبودن به موارد خاص منصوص، در پرتو شفاف‌سازی و ابهام‌زدایی از قانون و نیز، تحدید جابه‌جایی یادشده با قیود و شروط منطقی.

ج - تلقی «معکوس‌سازی بار اثبات دلیل» و جانشینی «اماره مجرمیت^۳» به جای آن، بسان اماره‌ای نسبی که قابلیت اثبات خلاف آن وجود دارد.

د - عادلانه و منصفانه‌بودن نتایج حاصل از سازوکار معکوس‌سازی^۱ در واقع، با منقلب‌سازی یکی از آثار «اصل برائت» و استقرار «اماره یا فرض مجرمیت» به جای

۱. راهکار صحیح و منطبق با اسناد حقوق بشری و موازین حقوق شهروندی در این خصوص، تأسیس نهادی حمایت‌محور تحت عنوان «کلینیک‌های خسارت‌زدایی از متهمان و محکومان بی‌گناه» یا به‌عبارتی، «مراکز ترمیم و بازتوانی روحی، روانی - اجتماعی متهمان و محکومان بی‌گناه» است که به‌منظور اجرا و تسریع در فرایند خسارت‌زدایی از این افراد و همچنین، تسهیل امکان احقاق حقوق حقه آنان تأسیس می‌شوند و محور اساسی عملکرد خویش را بر اجرای «اصل فردی‌سازی خسارت‌زدایی» و جبران و ترمیم کلیه خسارات، به‌ویژه خسارات معنوی و روانی - عاطفی وارد بر این دسته از افراد قرار نهداده و نقش‌آفرینی خود را منحصر به این دسته از افراد نمی‌نمایند بلکه در زمینه تسکین دردهای خانواده متهمان و محکومان بی‌گناه نیز می‌توانند نقش مؤثری داشته باشند. (جهت کسب اطلاعات بیشتر ن.ک: مجید مرادی، خسارت‌زدایی از متهمان ...، صص ۲۱۳ - ۱۸۷)

۲. همان، صص ۱۳۴ - ۱۳۲

۳. Presumption of Criminality

آن، به جهت نهادن بار اثبات دلیل بر دوش متهم، باید امکان دفاع و اثبات خلاف مجرمیت وجود داشته باشد و همان‌گونه که در جرایم عادی، بار اثبات بر دوش دادستان (صرف‌نظر از شاکی و مدعی خصوصی) است و او باید در مقام اثبات بزهکاری متهم، دلایل له و علیه او را جمع‌آوری نماید، در این موارد استثنایی نیز هرچند «فرض مجرمیت» مستقر می‌شود و بار اثبات خلاف آن، بر دوش متهم است، دادستان یا مقام قضایی نیز باید در جهت کسب دلایل له و علیه او، اقدامات مناسب را به عمل آورد.

در صورت فقدان این شرط، ولو سه شرط پیش‌گفته موجود باشد، معکوس‌سازی میسر نیست. عنایت دادگاه اروپایی حقوق بشر نسبت به این شرط، حاکی از دغدغه دادگاه مذکور در پایمال‌شدن حقوق متهم، تحت پوشش فرایند معکوس‌سازی بار اثبات دلیل است.^۱ به عبارتی، به موازات معکوس‌سازی بار اثبات دلیل و نهادن آن بر دوش متهم (کنش‌محوری متهم در مقام اثبات مشروعیت منشأ اموال مشکوک خویش)، باز هم تکلیف‌کنشی دادستان، مبنی بر تلاش در جهت کشف حقیقت، از او ساقط نمی‌شود.

انجمن بین‌المللی حقوق جزا، در کنگره بین‌المللی حقوق جزا راجع به «نظام کیفری در برابر چالش جرم سازمان‌یافته»، در سایه عنایت به توسعه ارتباطات و وسایل تجاری به‌مثابه عاملی مهم در سوق‌دهی جرایم به سمت فراملی‌شدن، به موازات ضرورت تأمین امنیت اقتصادی در جامعه، معکوس‌سازی بار اثبات دلیل را، در مواردی که دادگاه در حین رسیدگی خویش، دخیل‌بودن مؤسسه‌ای را در ارتکاب جرمی سازمان‌یافته محرز ببیند، پذیرفته و بیان داشته است که دادگاه می‌تواند اموال مربوط به فعالیت‌های آن مؤسسه را مصادره نماید مگر آنکه صاحب

۱. علی قربانی، بررسی رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر در زمینه حق آزادی و امنیت و حق بر دادرسی منصفانه، رساله دوره دکتری، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۴، صص

۱۸۳ - ۱۸۴

۲. همان، ص ۲۶۴

آن اثبات نماید که آن‌ها را از راه‌های قانونی به دست آورده است.^۱ تقریباً در اکثر نظام‌های حقوقی، در خصوص مسئله «معکوس‌سازی بار اقامه دلیل» در بزه پولشویی، رویه عملی به سمت و سوی پذیرش آن در حرکت بوده و بار اثبات عدم تحصیل اموال و عوائد مزبور از راه‌های نامشروع، بر دوش متهم نهاده شده است.^۲ این مسئله هرچند در نگاه اول با «اصل برائت»، مابین به نظر می‌رسد، لیکن عامل آن، در دشواری اثبات عدم مشروعیت منشأ اموال برای دادستان، قابل ملاحظه است. لذا با توجه به اینکه معکوس‌سازی بار اثبات در این موارد، موافق اوضاع و احوال است، به نظر می‌رسد مابینتی با اصل برائت وجود نداشته باشد،^۳ تا جایی که برخی در جهت رهایی از مشکل شناسایی عوائد حاصل از جرم و کشف پول‌شویی ناشی از آن بیان داشته‌اند: «قانونگذاری در راستای جرم‌انگاری پول‌شویی و مصادره

۱. اصغر عباسی، بررسی مساعی بین‌المللی در زمینه جرم پول‌شویی و رویکرد نظام حقوقی ایران در قبال آن، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران، ۱۳۸۵، صص ۱۴۰ - ۱۳۷

۲. در نظام قضایی فرانسه نیز، اثبات «قصد مجرمانه فاعل و مباشر بزه پول‌شویی» در قالب اثبات شناخت و آگاهی او از منشأ اموال بازبایی‌شده، یک چالش محسوب می‌شود. البته دلیل سوءنیت «تطهیرکننده» نه فقط از آگاهی که نسبت به عمل خود دارد، بلکه از اطلاع او در مورد منشأ متقلبانه سرمایه‌(وجه) نیز استنباط می‌شود. بند ۱ ماده ۳۹-۲۲۲ قانون ۱۳ مه ۱۹۹۶ فرانسه مقرر می‌دارد: «اگر شخصی نتواند منشأ منابع مالی منطبق با طرز و سطح زندگی خود را، در عین داشتن روابط معمولی با یک یا چند نفر که مواد مخدر مصرف می‌نمایند یا در خرید و فروش مواد مخدر دست دارند یا سرمایه‌های نامشروع را تطهیر می‌نمایند، توجیه کند به پنج سال حبس و پانصد هزار فرانک جریمه محکوم خواهد شد»

بدین ترتیب، این مقررات، شکلی از اماره مجرمیت را ایجاد می‌نمایند که هدف آن، تعقیب و کیفر کسانی است که به‌طور نامرئی و بدون انجام کار خاصی، از پول و درآمد حاصل از فعالیت قاچاقچیان مواد مخدر و تطهیرکنندگان سرمایه‌ها و به‌طور کلی، کسانی که در بازار غیرقانونی مواد مخدر فعال هستند، سود می‌برند. تطهیر پول، نقطه ضعف سازمان‌های مجرمانه است و بهترین وسیله برای تعقیب و کیفر این قبیل سازمان‌ها، مبارزه بر ضد این شکل از بزهکاری است. تسهیل تحصیل دلیل اثبات آن، بدون آنکه به آزادی‌های فردی شهروندان شرافتمند در این زمینه لطمه‌ای وارد شود، ضروری است. ن.ک: ژاک بوریگان، بزهکاری سازمان‌یافته در حقوق کیفری فرانسه، پیشین، صص ۳۲۹ - ۳۲۷

۳. رحمدل، پیشین، ص ۱۹۷

اموال و عوائد حاصله از جرم، موفقیت‌آمیز نخواهد بود مگر آنکه دولت از بار اثبات آن معاف شود»^۱.

در قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲، اصول اولیه حاکم بر تحصیل دلیل، استمرار یافته و بار اقامه دلیل و تعدیل آثار اجرایی اصل برائت پذیرفته نشده است و پول‌شویی فقط به مواردی محصور شده است که نامشروع بودن سرمایه‌ها و اموال، قطعی باشد. در خصوص اموال مشکوک، حتی به فرض وجود اماره قضایی دال بر نامشروع بودن منشأ این اموال، این مقام تعقیب است که باید ثابت نماید اموال متهم از ارتکاب جرم اصلی تحصیل شده است تا امکان محکومیت وی و مصادره اموالش وجود داشته باشد. حال آنکه در اکثر کشورهایی که قانون مبارزه با پول‌شویی را تصویب و اجرا نموده‌اند نظیر فرانسه^۲، در صورت مشکوک بودن معامله یا بالغ شدن آن بر حد نصاب قانونی، دادگاه می‌تواند حکم به عدم مشروعیت منشأ این اموال صادر نماید مگر آنکه متهم بتواند مشروعیت منشأ این اموال را اثبات نماید که در این صورت اموال مذکور از مصادره در امان خواهد بود.^۳ ایران با اینکه تمامی کنوانسیون‌های جدیدالتصویب را که در آن‌ها سخن از معکوس‌سازی بار اثبات دلیل به میان آمده، امضا و برخی از آن‌ها را تصویب نموده است، با اخذ حق شرط نسبت به این قبیل کنوانسیون‌ها و عدم تسری تمامی مندرجات آن‌ها به قوانین داخلی خود، تدبیری تحت عنوان «معکوس شدن بار اثبات دلیل» را در

۱. عباسی، پیشین، ص ۲۶۵

۲. جابه‌جایی بار اثبات دلیل در جرم پول‌شویی، در حقوق فرانسه پیش‌بینی شده است. در فرانسه به‌موجب قانون ۱۲ ژوئیه سال ۱۹۹۰ برای نخستین بار همکاری مؤسسات مالی فقط برای شناسایی و کشف عملیات تطهیر پول‌های ناشی از جرائم مواد مخدر اجباری شده است. به‌موجب این قانون، بانک‌ها مکلف شدند در صورت وجود سوءظن نسبت به یکی از مشتریان بانک، با اعلام کتبی، مقامات صلاحیت‌دار را مطلع نمایند. متعاقباً با تصویب قانون ضد فساد در ژانویه ۱۹۹۳ میلادی، قلمرو اعمال این تکلیف برای مؤسسات مالی به جرائم سازمان‌یافته نیز گسترش یافت، اما اثبات عدم علم تطهیرکننده پول از نامشروع بودن منشأ پولی که در بانک سرمایه‌گذاری یا تبدیل می‌کند، شرط عدم تحقق جرم است. ن.ک: محمد صالح ولیدی، حقوق کیفری اقتصادی، میزان، ۱۳۸۶، صص

۲۸۵ - ۲۸۶

۳. همان، ص ۲۶۶

قوانین داخلی خود به رسمیت نشناخته است.^۱ به نظر می‌رسد علت آنکه در نظام بین‌المللی نسبت به جرایم پول‌شویی، تروریسم و جرایم سازمان‌یافته، صریحاً و به‌سهولت، امکان جابه‌جایی بار اثبات دلیل و نهادن آن بر دوش متهم (فرض مجرمیت) پذیرفته شده است، در مسئله تفاوت مفهومی و ارزشی که میان «اصل برائت» و «فرض برائت» در نظام حقوقی اسلام و به تبع آن ایران وجود دارد قابل درک باشد. در این نظام‌ها، از برائت، اصل می‌سازند، در حالی‌که در نظام‌های حقوقی غربی، از آن «فرض» می‌سازند زیرا در نظام بین‌المللی، فرض را به‌راحتی به کناری نهاده‌اند ولی در نظام حقوقی اسلام، به‌راحتی نمی‌شود از اصل چشم‌پوشی کرد و نیاز به دلیل دارد. قانون ایران نیز در همین جهت بوده است و جابه‌جایی بار اثبات دلیل را نپذیرفته است. با وجود این، با عنایت به اینکه ایران نیز اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی را امضا نموده، تعهد بین‌المللی برای او ایجاد شده است و باید همگام با این اسناد و کنوانسیون‌ها، قوانین داخلی را اصلاح کند. منتهی باید مواظب بود که «فرض مجرمیت» با آن گستردگی مفهومی، وارد نظام حقوقی ایران نشود و صرفاً به‌مثابه استثناء، در قانون پیش‌بینی شود.^۲

در هر صورت، در حقوق ایران، در ارتباط با پیشگیری و مبارزه با پدیده پول‌شویی باید قائل به لزوم اثبات ادعا از طرف مدعی (حسب مورد، دادستان یا شاکی خصوصی) شد زیرا اصل برائت به نحو مذکور در اصل ۳۷ قانون اساسی که ناظر به امور کیفری است و نیز ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی مدنی که ناظر به امور مدنی است، متهم یا خوانده را بی‌نیاز از اثبات کرده است.^۳ در پرتو عنایت تقنینی به اصل صحت معاملات تجاری، اثبات خلاف این اصل و آلوده‌بودن معامله به پدیده

۱. قدیری بهرام‌آبادی، پیشین، ص ۱۱۸

۲. آزمایش، پیشین، ص ۵

۳. رحمدل، پیشین، صص ۱۷۴ - ۱۷۳. طبق ماده ۱ قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۶: «اصل بر صحت و اصالت معاملات تجاری موضوع ماده ۲ قانون تجارت است مگر بر اساس مفاد این قانون، خلاف آن به اثبات برسد. استیلائی اشخاص بر اموال و دارایی، اگر توأم با ادعای مالکیت شود، دال بر ملکیت است». این ماده، در واقع از قاعده عام حقوق مدنی و صحیح‌دانستن معاملات تجاری افراد مذکور در ماده ۲۲۲ قانون مدنی تبعیت نموده است. همچنین ن.ک: ماده ۲ قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی

پول‌شویی با دادستان است.^۱ به عبارت دیگر، سخن از «معکوس‌سازی بار اثبات دلیل» در نظام حقوقی ایران آسان نیست، به جهت اینکه در اصل ۳۷ قانون اساسی به جای اصطلاح «فرض برائت»، از عبارت «اصل برائت» استفاده شده است و اعتبار «فرض برائت» ضعیف‌تر از «اصل برائت» است و با قرینه مخالف کنار می‌رود، در حالی که «اصل برائت» فقط با دلیل مخالف کنار می‌رود.^۲ با وجود این، تعدیل آثار ناشی از رعایت اصل برائت و معکوس‌سازی بار اقامه دلیل، در برخی از جرایم و به عبارتی، صرفاً در خصوص جرایم سنتی، آن‌هم به طور استثنایی پذیرفته شده است، هرچند رویکرد قانونگذار ایرانی در خصوص جرایم سازمان‌یافته به طور اعم و تطهیر و پولشویی به طور اخص، متفاوت از شیوه‌های اتخاذی در بُعد بین‌المللی و ملی کشورهای دیگر است. البته سرگردانی مقنن ایرانی در اتخاذ رویه‌ای واحد و اصولی در سیاست‌جنایی در قبال جرایم مختلف، به وضوح به چشم می‌خورد، به گونه‌ای که در پاره‌ای از جرایم کم اهمیت نظیر استفاده از تجهیزات دریافت از ماهواره یا در جرایم امنیتی داخلی (سیاسی)، امنیت‌گرایی را طریق خویش قرار داده

۱. عبدالعلی نظامتین، شرحی بر قانون مبارزه با پول‌شویی، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی (فصلنامه معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری)، ش ۱۳، ۱۳۸۷، ص ۱۰۱
 ۲. علی آزمایش، تقریرات درس حقوق کیفری عمومی، به نقل از: رحمدل، پیشین، ۱۹۷. البته در مورد اصطلاح «اصل برائت»، یکی از استادان حقوق کیفری معتقد است که «اصل برائت همان فرض برائت است که از حقوق غربی اقتباس شده و با توجه به اینکه در فقه اسلامی هم از اصل برائت به- عنوان یکی از اصول عملیه صحبت شده و این اصل فقهی برای جامعه حقوقی ما آشنا بوده، در حقوق ایران از همان آغاز به جای اصطلاح «فرض برائت»، از اصطلاح «اصل برائت» استفاده شده و الا «اصل برائت عرفی» با «فرض برائت» تفاوتی ندارد و نمی‌توان گفت که اصل برائت، تنها با دلیل از بین می‌رود زیرا اگر قاضی را مکلف بدانیم که فقط با دلیل، اصل برائت را کنار بگذارد، با توجه به اینکه دلایل جنبه احصائی دارند، با مشکل مواجه می‌شویم. (محمدآشوری، تقریرات درس آیین دادرسی کیفری، به نقل از: رحمدل، پیشین، ۱۹۸) برخی نیز معتقدند از آنجا که اماره امری است که از لحاظ اثباتی، پایین‌تر و خفیف‌تر از فرض و اصل است، این امر، استثنایی و خاص بودن آن را نشان می‌دهد و در نتیجه چنین بیان داشته‌اند: «پذیرش اماره مجرمیت در جرایم سازمان‌یافته و جرم پول‌شویی، صرفاً استثنایی بر «اصل یا فرض برائت بوده که در این جرایم، این اصل را تخصیص زده و تقدم این اماره بر فرض (اصل) را نمی‌توان از آن استنباط نمود. ن.ک: احد، باقرزاده، مطالعه تطبیقی پول‌شویی در حقوق ایران و انگلستان و اسناد بین‌المللی، میزان، ۱۳۸۶، ص ۳۵۵

است. لیکن در مورد پول‌شویی و امثالهم، اصل براءت را بالاتر می‌بیند. هرچند در آیین‌نامه اجرایی قانون مبارزه با پول‌شویی، رگه‌هایی از امنیت‌گرایی به چشم می‌خورد و به نظر می‌رسد در این قانون، دچار یک گام به جلو و دو گام به عقب شده است و مشخص نکرده که سرانجام می‌خواهد امنیت‌گرایی کند یا کرامت‌محوری.

کم‌رنگ‌سازی برخی از آثار اصل براءت به‌مثابه بنیادی‌ترین اصل حاکم بر فرایند تحصیل دلیل، از مسیر «معکوس‌سازی بار اثبات دلیل»، باید به‌گونه‌ای باشد که در عین بقای اصل براءت، تنها از برخی از آثار و نتایج ناشی از این اصل، نظیر حق سکوت متهم، تکلیف مقام تعقیب به اثبات جرم و ... عدول شود. چنانچه این جابه‌جایی به شیوه‌ای صحیح اجرا شده و به‌مثابه تعدیل یکی از آثار اصل براءت تلقی‌شود، در چارچوب عنوانی بیش از تسهیل تحصیل دلیل برای مقام تعقیب نخواهد گنجید و به‌مثابه تدبیری جهت متزلزل‌ساختن نسبی موقعیت دفاعی متهمان، به جهت درماندگی واضعین اسناد بین‌المللی در مبارزه با جرم پول‌شویی و امثال آن، انگاشته خواهد شد. این شیوه ناشی از فشار صاحب‌نظران در افتراقی‌سازی تحصیل دلیل در جرم پول‌شویی بوده و واضعین اسناد بین‌المللی در واکنش و پاسخ به این فشارها بوده است که رویکردهای مزبور را پیشنهاد داده‌اند. البته رویکردهای مزبور صرفاً جنبه ارشادی داشته، شکننده بوده و ضمانت اجرایی ندارد و در نهایت، صلاح‌دید پذیرش یا عدم پذیرش آن نیز، به خود دولت‌ها واگذار شده است. در این خصوص بیان شده است: «چنانچه وضع‌کنندگان اسناد بین‌المللی بر آن بوده‌اند که با این تصمیم‌سازی، ذره‌ای بر اصل براءت تأثیر سوء گذاشته و برخی از آثار آن را تحت‌الشعاع قرار دهند، باید در همین جا به این رویکرد، پایان دهند.^۱

به‌عبارت دیگر، در دو سه دهه اخیر، روند رو به رشدی از معکوس‌سازی بار اثبات دلیل و تحت‌الشعاع قرار گرفتن برخی حقوق اساسی متهم و افزایش بیش از پیش

۱. قدیری بهرام‌آبادی، پیشین، صص ۱۳۶-۱۳۵

اختیارات مقامات و دست‌اندرکاران قضایی به چشم می‌خورد. آن‌قدر در این خصوص زیاده‌روی شده که به‌زعم برخی، در این قبیل جرایم، «اماره مجرمیت»، جایگزین «اصل برائت» شده است. ممکن است این امر، زنگ خطری برای مخدوش‌سازی و نهایتاً نادیده‌انگاشتن این اصل باشد. از این‌رو باید به مخالفت با چنین راهکاری برخاست و به فتح باب تضييع حقوق متهمان، ولو به بهانه حفظ امنیت جامعه، مَهر خاتمه کوبید. قانونگذاران داخلی و واضعین اسناد بین‌المللی به‌جای آنکه از طریق استفاده از «راه میان‌بُر» و «بازی با کلمات»، خود را به خواب غفلت زده، سر و صداها را بنشانند و با کوتاه‌نگری از کنار موضوع بگذرند، باید واقع‌بینانه به قضیه نگرسته و تدابیر و راهکارهایی محکم، معقول و متعارف جهت مبارزه با این قبیل جرایم برگزینند. اگر تعبیر صحیح و منطبق با اصول از معکوس شدن بار اثبات دلیل، صورت گیرد، به‌گونه‌ای که صرفاً نوعی «تسهیل تحصیل دلیل» تلقی شود و با توجه به قواعد حاکم بر تحصیل دلیل، اعمال شود، ادامه رسیدگی صحیح، امکان‌پذیر خواهد بود و افراط و تفریط در این زمینه رخ نخواهد داد. هرچند در این نگرش باید به مخدوش شدن برخی آثار اصل برائت، نظیر دخل و تصرف در حق سکوت متهم و نیز الزام وی به اثبات بی‌گناهی خود صحنه گذاشت، اگر منظور قانونگذار از این ترفند، «دورزدن متهمان» و بریدن سر آن‌ها با پنبه باشد، باید بیان داشت که فاجعه‌ای عظیم در حال رخداد است که محل تولد آن، بطن جرایم سازمان‌یافته و تاریخ آن، یکی دو دهه اخیر و به سرعت رو به رشد است.^۱

نتیجه

قانون مبارزه با پول‌شویی در ایران با کاستی‌هایی روبه‌روست. مطلق‌گرایی مقنن ایرانی در نگاه تقنینی خویش نسبت به اعمال اصل برائت در قانون مبارزه با پول‌شویی، به موازات عدم تفکیک میان پول‌شویی ساده و مشدد (دارای وصف سازمان‌یافتگی و فراملی)، امری قابل تأمل است.^۱ هرچند پایبندی به اصل برائت و آثار آن، تضمین‌گر حقوق و آزادی‌های فردی و حاکمیت موازین دادرسی عادلانه، حتی در برابر اشکال نوین بزهکاری نظیر جرم پول‌شویی، خصوصاً در شکل سازمان‌یافته و فراملی آن است و امری ستودنی است^۲، نباید فراموش کرد که عموم رفتارهای بزهکارانه سازمان‌یافته، به‌ویژه یکی از مهم‌ترین اشکال و مظاهر آن، یعنی «پول‌شویی مشدد»، ماهیتاً و به اقتضای ذات و سرشت خاص خود، به‌گونه‌ای ارتکاب می‌یابد که برای شناسایی و مبارزه با آن، بهره‌برداری از شیوه‌های سنتی کشف و اثبات بزه، افاده مقصود نمی‌نماید. این جرایم که مبتنی بر پنهان‌کاری و عدم اقرار و عدم همکاری مرتکبین است و در عین حال، وجود آن در هر جامعه‌ای برای اقتصاد آن جامعه از هر حیث مضر است و معمولاً در پی ارتکاب گونه‌های مختلف فساد اداری از ناحیه بزهکاران یقه‌سفید، به‌وقوع می‌پیوندد، به حق باید به عنوان یکی از مجاری استثنایی «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» مدنظر قرار گیرد. اما

۱۵۲

مجله حقوقی دادگستری / شماره ۸۱ / بهار ۱۳۹۲

۱. به‌موجب مواد ۱ - ۳۲۴ تا ۴-۳۲۴ قانون جدید جزای فرانسه، در نظام حقوقی فرانسه، پول‌شویی به دو دسته پول‌شویی ساده و مشدد تقسیم‌بندی و مورد کیفرانگاری قرار گرفته است.

۲. اصل بی‌گناهی به معنای اعطای مصونیت عمومی به افراد جامعه است که از تعرضات و ادعاهای بی‌دلیل اشخاص و هر نوع تعرض غیرقانونی در امان و محفوظ باشند تا در جامعه‌ای که به آن تعلق دارند، احساس امنیت و آزادی داشته باشند. هرچند در نظام‌های نوین دادرسی، در مقایسه با نظام‌های سنتی حقوق جزا، در سایه عنایت به این اصل اساسی که «احساس امنیت و آرامش شهروندان، بزرگترین مصونیت برای قوای حاکم محسوب می‌شود»، سعی در تعادل‌بخشی به کارکردهای اجتماعی نهادهای عمومی دست‌اندرکار برقراری نظم عمومی و امنیت اجتماعی از جمله قوای مجریه، مقننه و قضائیه و به‌ویژه نیروهای انتظامی شده و اصولی همچون اصل تساوی سلاح‌ها پیش‌بینی شده است لیکن باید توجه کافی داشت که آنچه مهم است ایجاد تعادل و توازن پایدار میان دو مقوله نظم عمومی و امنیت اجتماعی با حقوق شهروندی است و چنانچه ترازمندی یادشده در بُرهه‌ای از زمان، خدشه‌دار شد، تلاش در مسیر اعاده این ترازمندی و تعادل، امری بایسته و لازم است. ن.ک: شاملو، پیشین، ص ۲۸۱

موارد اعمال این سازوکار باید به قیود و شرایط قانونی و نیز احتیاط‌های فراوان برگرفته از نظام حقوق بشر، محدود شود تا محاکم فقط در چارچوب تعیین‌شده، امکان معکوس‌نمودن «بار اثبات دلیل» را داشته باشند. در غیر این صورت، چه بسا اعمال نادرست و بی‌قیدوشرط چنین سازوکاری که خود محصول رجحان‌گزینۀ «نظم عمومی» بر گزینۀ «حقوق و آزادی‌های فردی» است، موجبات سوء بهره‌برداری حاکمیت را فراهم آورد تا به بهانه تأمین منافع جامعه و برقراری نظم عمومی، حقوق طبیعی و اولیۀ افراد را مورد تعدی و تجاوز قرار دهد؛ به این ترتیب که با محدود‌نمودن اعمال چنین سازوکاری - فقط به مواردی که تأمین مصالح عالیۀ جامعه اقتضا می‌کند - امکان تعدی به حقوق فردی شهروندان به حداقل ممکن تنزل یابد. از این جهت، بهتر بود قانونگذار ایران نیز در قانون مبارزه با پولشویی، به این مسئله توجه کافی مبذول می‌داشت. در راستای حصول به مبارزه‌ای منسجم و کارآمد با پدیده پولشویی، اصلاح نواقص و کاستی‌هایی در قانون مبارزه با پولشویی ضروری به نظر می‌رسد. تفکیک تقنینی میان «پولشویی ساده و مشدد» و تشدید کیفر «پولشویی سازمان‌یافته و مشدد» که توسط باندهای تبهکاری ارتکاب می‌یابد، همچنین، «جابه‌جایی بار اثبات دلیل» در موارد پولشویی مشدد، در سایه رعایت اصل قانونی‌بودن و تضمین دیگر اصول دادرسی عادلانه امری است که می‌تواند در ایجاد تعادل میان دو مقوله ضرورت «تأمین امنیت عمومی» و «حقوق شهروندی» مؤثر افتد.

در اسناد و مقررات بین‌المللی و نیز حقوق داخلی برخی کشورها، در پی نرخ رو به رشد بزهکاری سازمان‌یافته و خطرناکی بزهکاران، اصل برائت به‌عنوان یک اصل اولیۀ فاقد استثناء، با چالش‌ها و تعدیل‌هایی مواجه شده است. لازم است قانونگذار با نگاهی مجدد به وصف سازمان‌یافتگی جرایم، به‌ویژه بزه پولشویی با بُعد فراملی، وصف یادشده را عاملی جهت تشدید کیفر این نوع جرایم شمرده و علی‌رغم حاکمیت اصل برائت در موارد مشکوک، در پرونده‌هایی که متهم، درآمدها و سرمایه‌های مظنون را به دست آورده، به ظاهر حال نیز توجه کرده و در تعارض اصل و ظاهر، ظاهر را به سبب غیرعادی‌بودن روش تحصیل مال و حکایت آن از

تحصیل اموال از طریق نامشروع، مقدم داشته و با جابه‌جایی اماره براءت و اماره مجرمیت، از وی تقاضای ارائه دلیل پاک‌بودن سرمایه‌های مذکور نماید.^۱

همچنین توجه اساسی به مقوله پیشگیری از جرایم منشأ و پیشگیری از پول‌شویی امری است که باید به نحو دقیق‌تری مورد توجه دست‌اندرکاران سیاست‌جنایی کشور ایران قرار گیرد. قانونگذار فرانسه، همگام با اسناد بین‌المللی، جابه‌جایی بار اثبات دلیل را پذیرفته است. «جابه‌جایی بار اثبات دلیل»، صرفاً به‌عنوان نادیده‌انگاشتن یکی از آثار اصل براءت و نه لزوماً نفی یا عدول از اصل براءت و نیز عدول از قواعد رازداری بانکی و ... چنانچه به‌عنوان یک استثنای مصرح در قانون و محدود به موارد ارتکاب به نحو سازمان‌یافته و فراملی باشد و حدود و ثغور آن، تعیین شده باشد، تعارضی با موازین دادرسی عادلانه در جوامع دموکراتیک و مردم‌مدار ندارد، به گونه‌ای که حالت استثنایی به‌عنوان یک «فرض قانونی»، به‌صورت تلویحی در پاره‌ای قوانین کیفری از جمله ماده ۳۵ ق.آ.د.ع.ا در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ پذیرفته شده است.

۱. علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، محمدجعفر حبیب‌زاده، محمد ابراهیم شمس‌ناتری، جرم سازمان‌یافته در جرم‌شناسی و حقوق جزا، نشریه مدرس، ش ۴، ۱۳۷۹، صص ۷۱ - ۷۰

همچنین، قانون مبارزه با پول‌شویی، در خصوص وضعیت تقنینی عناوین «شرکت» و «معاونت» و نیز «شروع به جرم پول‌شویی» و چگونگی اقدام به هنگام وجود کیفیات مخفیه یا معاف‌کننده در مرتکبین پول‌شویی مسکوت است. شفاف‌سازی در این مسیر می‌تواند راه را بر تفاسیر احتمالی حقوق‌دانان ببندد. با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ نیز با عنایت به مفاد ماده ۱۲۲ این قانون، همچون قانون مبارزه با پول‌شویی، شروع به جرم پول‌شویی، جرم‌انگاری نشده است. اما به‌موجب ماده ۶ - ۲۲۴ قانون جدید جزای فرانسه، در نظام حقوقی این کشور، شروع به جرم پول‌شویی، مورد جرم‌انگاری و کیفرانگاری قرار گرفته است.

فهرست منابع:

الف) فارسی

- آزمایش، سیدعلی، تقریرات درس حقوق کیفری، دوره کلاس‌های آزاد، سال تحصیلی ۱۳۹۱.
- آشوری، محمد، اصل برائت و آثار آن در امور کیفری (مطالعه تطبیقی)، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۲۹، ۱۳۸۲.
- آقابابایی، حسین، قلمرو امنیت در حقوق کیفری، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۹.
- باقرزاده، احد، مطالعه تطبیقی پول‌شویی در حقوق ایران و انگلستان و اسناد بین‌المللی، میزان، ۱۳۸۶.
- بوریگان، ژاک، بزهکاری سازمان‌یافته در حقوق کیفری فرانسه، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۲۲ - ۲۱، ۷۷ - ۱۳۷۶.
- بیگزاده، جلال، موارد عدول از دادرسی عادلانه در حقوق کیفری ایران و کنوانسیون‌های بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۴.
- پاک‌نهاد، امیر، سیاست جنایی ریسک‌مدار، میزان، ۱۳۸۸.
- تی‌کولن، فرانسیس؛ جندرو، پل، از ایدئولوژی هیچ چیز مؤثر نیست تا جنبش احیای بازپروری، ترجمه حسن قاسمی مقدم، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، ش ۸، ۱۳۸۷.
- جعفری، علی، پیشگیری از تظہیر سرمایه‌های نامشروع در حقوق داخلی و اسناد بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷.
- جوانمرد، بهروز، تسامح صفر در حقوق کیفری آمریکا، روزنامه شرق، ش ۹۰۶، تیر ۱۳۸۶.
- جوانمرد، بهروز، تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد، میزان، ۱۳۸۸.

- بردانی، عباس، بررسی تطبیقی مسائل حقوقی پول‌شویی در حقوق ایران و مقایسه آن با اسناد و کنوانسیون‌های بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکز، ۱۳۸۴.
- حسینی، مینا، مفهوم جرم پول‌شویی و اثر آن بر نظام اقتصادی از دیدگاه حقوق اقتصادی، مجله دادگستر، ش ۲۹، ۱۳۸۷.
- خمایی‌زاده، فرهاد، مبارزه با پول‌شویی در بانک‌ها و مؤسسات مالی؛ نگاهی به قانون ضد تروریسم ایالات متحده آمریکا، مجله حقوقی، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۲۹، ۱۳۸۲.
- دلماس - مارتی، می‌ری، نظام‌های بزرگ سیاست‌جنایی، برگردان علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، جلد نخست، میزان، ۱۳۸۱.
- دلماس‌مارتی، مری، پارادایم جنگ علیه جرم؛ مشروع ساختن امر غیرانسانی؟، ترجمه روح‌الدین کردعلیوند، تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، ۱۳۸۸.
- رحمدل، منصور، مال و عوائد حاصله از جرم و معکوس شدن بار اثبات، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ش ۷۲، سال ۱۳۸۵.
- رسن، جفری، نگاهی به (سیاست) تسامح صفر، ترجمه جلال‌الدین قیاسی، مجله فقه و حقوق، شماره ۴، سال ۱۳۸۴.
- ساقیان، محمد مهدی، اصل برابری سلاح‌ها در فرایند کیفری (با تکیه بر حقوق فرانسه و ایران)، مجله حقوقی دادگستری، ش ۵۶ و ۵۷، ۱۳۸۵.
- شاملو، باقر، اصل برائت کیفری در نظام‌های نوین دادرسی، مجموعه مقالات علوم جنایی/اهدایی به دکتر محمد آشوری، سمت، چاپ دوم، ۱۳۸۸.
- شمس‌ناتری، محمدابراهیم، اصل برائت و موارد عدول از آن در حقوق کیفری، مجله مجتمع آموزش عالی قم، ش ۱۴، ۱۳۸۴.
- صالح ولیدی، محمد، حقوق کیفری اقتصادی، میزان، ۱۳۸۶.
- صدر توحیدخانه، محمد، حقوق در چنبره دشمن، تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، ۱۳۸۸.

- صفاری، علی، کیفرشناسی، تحولات، مبانی و اجرای کیفر سالب آزادی، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۷.
- عالی‌پور، حسن، بزه‌های سازمان‌یافته، امنیت و پلیس، فصلنامه مطالعات راهبردی، ش ۴۴، ۱۳۸۹.
- عالی‌پور، حسن، توازن میان امنیت ملی و آزادی‌های فردی در مقابله با جرایم تروریستی، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۷.
- عبدالله‌پورملکی، فتاح، بررسی مدل‌های اقتدارگرایی سیاست جنایی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۸۸.
- عباسی، اصغر، بررسی مساعی بین‌المللی در زمینه جرم پول‌شویی و رویکرد نظام حقوقی ایران در قبال آن، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۵.
- غلامی، حسین، سیاست کیفری سلب توان بزهکاری، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۵۰، ۱۳۸۸.
- فرجیها، محمد، بازتاب رسانه‌ای جرم، فصلنامه علمی پژوهشی رفاه اجتماعی، ش ۲۲، ۱۳۸۵.
- قدیری بهرام‌آبادی، رشید، تحولات تحصیل دلیل در جرم پول‌شویی با رویکرد به اسناد بین‌المللی، قوانین و مقررات ایران و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.
- قربانی، علی، بررسی رویه قضایی دادگاه اروپایی حقوق بشر در زمینه حق آزادی و امنیت و حق بر دادرسی منصفانه، رساله دوره دکتری، دانشکده حقوق دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
- کاشفی اسماعیل‌زاده، حسن، جنبش‌های بازگشت به کیفر در سیاست جنایی کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها، مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش ۱۶ و ۱۳۸۴، ۱۵.
- کوچ‌نژاد، عباس، محدودیت‌های حقوق بشر در اسناد بین‌المللی، نشریه حقوق اساسی، ش ۳، ۱۳۸۳.

- مرادی، مجید، خسارت‌زدایی از متهمان و محکومان بی‌گناه در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۹.
- مرادی، مجید، نقش پلیس در ایجاد «تعالی» میان حقوق شهروندی و تأمین امنیت اجتماعی، دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیشگیری ناجا، بهمن ۱۳۹۰.
- مرکز مالگیری، احمد، محدودیت‌های اعمال حقوق بشر در حقوق داخلی و کنوانسیون‌های بین‌المللی، فصلنامه مطالعات راهبردی، ش ۲۶، ۱۳۸۳.
- میرزاوند، فضل‌اله، پول‌شویی به‌عنوان یک جرم مستقل، نشریه مجلس و پژوهش، ش ۳۷، ۱۳۸۰.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، درآمدی بر سیاست‌کیفری عوام‌گرا، دیباچه استاد بر ویراست سوم کتاب: درآمدی بر سیاست جنایی، کریستین لازرژ، برگردان علی حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، تابستان ۱۳۹۰.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، تقریرات درس جرم‌شناسی؛ جرم‌شناسی سیاست‌جنایی و تکنیک‌های حقوق کیفری، مباحثی در علوم جنایی، تهیه و تنظیم: لیلا اسدی و بتول پاکزاد، دوره دکتری دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، نیمسال دوم سال تحصیلی ۸۴-۱۳۸۳.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، حبیب‌زاده، محمدجعفر، شمس‌ناتری، محمد ابراهیم، جرم سازمان‌یافته در جرم‌شناسی و حقوق جزا، نشریه مدرس، ش ۴، ۱۳۷۹.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، تقریرات درس جامعه‌شناسی جنایی (جامعه‌شناسی جرم)، دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، تهیه و تنظیم: مهدی صبوری‌پور، ۱۳۸۴.
- نظافتیان، عبدالعلی، شرحی بر قانون مبارزه با پول‌شویی، فصلنامه اطلاع‌رسانی حقوقی (فصلنامه معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری)، ش ۱۳، ۱۳۸۷.
- نوربها، رضا، سخنرانی در مراسم بزرگداشت و تجلیل از اساتید فرهیخته دکتر محمد هاشمی و دکتر رضا نوربها، دانشکده حقوق دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۹.

- یاکوبس، گونتر، حقوق کیفری دشمنان و حقوق کیفری شهروندان، ترجمه محمد صدر توحیدخانه، تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، میزان، ۱۳۸۸.

Archive of SID