

چکیده:

«حقوق کیفری بازرگانی» از جمله شاخه های نوین حقوق کیفری است که بحثهای فراوانی را در جهان معاصر برانگیخته است، تا آنجا که لزوم مبارزه با مفاسد اقتصادی در اولویت تدوین کنوانسیون های چندجانبه بین المللی قرار گرفته است. وجه تمایز این شاخه از حقوق با «حقوق کیفری اقتصادی»، توجه ویژه آن به فعالیتهای شرکتهای بازرگانی، بازار بورس، رقابت برابر تجاری و رعایت قواعد بازار آزاد است، در حالی که حقوق کیفری اقتصادی، شامل هر نوع بزهکاری بر علیه اموال خواهد شد. رشد روزافزون جهانی شدن اقتصاد، بیش از هر چیز، لزوم توجه ویژه به یک حقوق کیفری مناسب جهت مبارزه با نقض قواعد بازی تجاری را در پی داشته است. پروفیسور دلماس مارتی، استاد بزرگ سیاست جنایی کشور فرانسه، در این «نوشته پرنکلف» بر آن است تا نگاه تازه ای به مقوله جهانی شدن و آثار آن بر حقوق کیفری بازرگانی داشته باشد.

کلمات کلیدی:

حقوق کیفری بازرگانی، جهانی شدن، جرم انگاری، حقوق جزای بین الملل، بازار آزاد



انگاره های جهانی شدن حقوق کیفری بازرگانی^۱:

هموار کردن عرصه فعالیت

پروفیسور می ری دلماس - مارتی^۲

مترجم: سلمان عمرانی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی
emrani@isu.ac.ir

جهانی شدن اقتصادی و مالی، هر زمان که دنبال شود، دوباره بحث اختصاصی شدن حقوق کیفری بازرگانی را - که از سال ۱۹۷۵ توسط میشل فوکو با عنوان «کنترل تمایزآمیز قانون شکنی ها» مطرح گردید- به راه می اندازد. این فیلسوف بر این اساس، در بستر حقوق کیفری، یک تمایز را به تصویر می کشد: از یک سو قانون شکنی طبقه توده ها نسبت به اموال (همان حقوق کیفری سنتی، که به قواعد عمومی شهرت یافته، و تصویر نمادین «دزد» را به ذهن متبادر می سازد)، و از سوی دیگر «قانون شکنی نسبت به حقوق»^۳ که اغلب توسط طبقه بورژوا صورت می گیرد (حقوق کیفری بازرگانی، که به آن لقب «تصنعی» و یا «تکنیکی» داده شده و مدتهای مدیدی است که حالت شبه معلق دارد). او بحث خود را طی یک فرمول خلاصه بیان می کند: «باید نظام کیفری را همانند دستگاهی تصور کرد که به شکل تمایز گذارانه ای، قانون شکنی ها را پی می گیرد، بی آنکه به دنبال حذف تمامی آنها باشد»^۴. فرمولی که بیش از هر چیز نشانگر دیدگاه میشل فوکو نسبت به جهانی شدن اقتصادی و مالی است.^۵ «ریسک کیفری» ای که با ریسک حرفه ای مشاغل ممزوج شده، و از منظر اخلاقی مورد مسامحه واقع شده، اثر «لکه دار شدن» را که خصیصه بزهکاری حقوق عمومی است، به دنبال ندارد. از منظر حقوقی این تسامح، از جایگاه داده شده به ساز و کار «خود-تنظیمی»^۶ ناشی می شود؛ همانند قواعد رفتاری^۷ و یا شیوه ارزیابی توسط نهادهای هم مرتبه^۸ که بدلیل حفظ سلطه و اختیار عمل، از سوی فعالان اقتصادی به شکل وسیعی مورد مقبولیت واقع شده اند.

با این وجود به نظر نمی رسد که این دیدگاه دقیقاً مطابق با واقع باشد. چرا که واقعیتها نشان دهنده آنند که نیاز به تجارت جهانی، برابری بیشتری را میان رقبای تجاری می طلبد. لکن در مقیاس کوچکتر از تجارت جهانی، عدم برابری در داخل یک کشور، نسبت به رقبای موجود از سایر کشورها ضروری به نظر می رسد. به

سوابق علمی پروفیسور می ری دلماس - مارتی:

- متولد ۱۹۴۱ در پاریس؛

- دکترای حقوق کیفری از دانشکده حقوق دانشگاه پاریس در سال ۱۹۶۹؛

- استاد دانشگاههای لیل II، پاریس XI و پاریس I از سال ۱۹۷۰؛

- عضو کمیسیون تدوین قانون مجازات فرانسه در سالهای ۱۹۸۱ تا ۱۹۸۶؛

- رئیس کمیسیون «عدالت کیفری و حقوق بشر» برای اصلاح قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه در سالهای ۱۹۸۸ تا ۱۹۹۰؛

- عضو کمیته تجدیدنظر در قانون اساسی فرانسه در سال ۱۹۹۲؛

- عضو کمیته نویسندگان اساسنامه دیوان بین المللی کیفری در سال ۱۹۹۳؛

- مشاور کمیته کارشناسی اتحادیه اروپا جهت تدوین حقوق کیفری اروپا از سال ۱۹۹۶ تا ۱۹۹۹

- رئیس مرکز مطالعات حقوق تطبیقی پاریس؛

- استاد مدعو در دانشگاههای اروپا، آمریکای شمالی و جنوبی، ایران و چین.

- صاحب کتابهای:

- Les Chemins de la répression (PUF), 1980

- Modèles et mouvements de politique criminelle (Economica), 1983

- Le Flou du droit (PUF), 1986

- Les Grands Systèmes de politiques criminelles (PUF), 1992²

- Vers un droit commun de l'humanité (Textuel), 1996

- Trois défis pour un droit mondial (Seuil), 1998

۱- منبع: http://www.denistouret.net/textes/Delmas_Marty.html

۲- این کتاب تحت عنوان «نظامهای بزرگ سیاست جنایی» توسط استاد محترم جناب آقای دکتر نجفی ابرندآبادی، به فارسی ترجمه، و در سال ۱۳۸۱ توسط نشر میزان منتشر گردیده است.



نظر می‌رسد، و جهانی شدن همچنان مبهم و ناقص و تکه تکه باقی خواهد ماند.

ابهام آن مربوط است به موجه ساختن اعمال مجازات کیفری از رهگذار جدال میان نگاه «امنیت محور» و نگاه «انسان گرا»، که کارکرد «ابزاری» حقوق کیفری (ضعف همکاری بین المللی و مبارزه با عدم مجازات) را با کارکرد «تمادین» آن (تمایل به تحکیم و حمایت از ارزشهای عمومی مربوط به حقوق بشر، و حتی مربوط به بشریت) ممزوج نماید. برای تضمین کارکرد ابزاری حقوق کیفری، جهانی سازی به دنبال جهانی شدن مقررات سزاده است، ولی کارکرد نمادین (سمبولیک) - به خصوص در جستجوی توازن میان «بازار» و حقوق بشر - به تقویت بنیانی مقررات ملی دامن می‌زند. همزمان، حاکمیت ملی با ترغیب به نسبیّت

گرای^{۱۵} در تلاش است تا، حتی در اروپا، در مقابل جهانی شدن حقوق کیفری مقاومت نماید. این مقاومت، تا زمانی که بخواهد به اصل سرزمینی بودن تکیه داشته باشد، در نهایت منجر به بسته شدن چرخه حقوق کیفری و از کار افتادن دستگاه کیفرده می‌گردد، زیرا دیگر نمی‌تواند با پویایی بزهکاری بازرگانی منطبق باشد. برای غلبه بر این مشکل، ابتکار عمل‌هایی اتخاذ گردیده، ولی به شکل ناهماهنگ، متفک و بخشی اجرا گردیده، که ما به صورت ویژه به آن خواهیم پرداخت.

در غیاب یک سازمان کیفری جهانی و معتبر، روند جهانی شدن با یک گسست مفهومی، بر مبنای منابع «پراکنده» (ملی، منطقه‌ای، اروپایی و جهانی) و «ناهمگون» (کیفری، شبه کیفری، معاهداتی و توصیه‌ای) توسعه خواهد یافت. در یک چنین بستر بسیار نامتجانس و گسترده، هدف ما ابتدا تجلیل آثار اخلاکر، و سپس بررسی بنای جدیدی که اجازه دهد تا حقوق کیفری نقش هدایتگری خود را باز شناخته، و به نوعی مسیر آینده «سلوک جهانی سازی»^{۱۶} را روشن سازد.^{۱۷} از همین رو برجسته سازی ناپیوستگی محیط نورماتیو (هنجارگرا) نسبت به سایر محیطها، و جستجوی آثار متقابل آنها نسبت به یکدیگر است که می‌تواند این تجدید بنا را تسهیل کند. با این همه ما شاهد آن هستیم که تعامل عمودی (بالا به پایین و بالعکس) موجود میان نرّمهای ملی و بین‌المللی، بدلیل فقدان محاکم منطقه‌ای یا جهانی با صلاحیت مربوط به حقوق کیفری بازرگانی^{۱۸}، رعایت نمی‌شوند. همچنین جستجو برقراری هماهنگی در تعاملات افقی به صورت بدون سلسله مراتب، در حال انجام است: مثالهای مطرح در ذیل، به خصوص درباره مبارزه علیه فساد اقتصادی، و یا علیه لطمه به محیط زیست، جایگاه مهم آن راه، از نظر هنجاری و از نظر قضایی در نظام‌های مختلف کیفری، نشان

نخواهد شد. در جوامع فراصنعتی، نه تنها ابزاری حقوق کیفری متروک گشته، که حتی به نوعی مورد «توجه بیش از اندازه»^{۱۲} نیز واقع شده، و به عنوان وسیله‌ای برای جبران ناتوانی «دولت» مورد استفاده قرار گرفته است.

مشکل آنجاست که ارزشهایی که حقوق کیفری بازرگانی را در فضای جهانی شده بنیان نهاده‌اند، محدود به عرصه ملی نشده، لکن در تلاقی منافع خصوصی بازار جهانی و ارزشهای جهانی مورد نظر اسناد حقوق بشر، و با توجه به فقدان نهاد صلاحیت دار رسیدگی، با خطر تعارضی حل نشدنی روبرو است.

مهمتر از همه این دستاوردها، این است که جهانی شدن راه را برای بزهکاری فرا ملی - نه فقط برای سازمانهای جنایت پیشه، که برای شرکتی که می‌توانند از گشوده شدن مرزها برای اجرای «گپهای تجاری»^{۱۳} بهره ببرند - هموار کرده است؛ بخصوص به مدد فناوری نوین ارتباطات که موجب پویایی بیشتر این نوع جرایم شده است. در نبود یک یکسان سازی غیرممکن و خطرناک^{۱۴}، که به تنهایی بتواند «محیط اقتصادی» و «محیط هنجارگرا (نورماتیو)» را همزمان جمع نماید، و به جهت انجام یک همکاری بین المللی کند و کم تأثیر، جهانی سازی به صورت بسیار پیچیده تری توسعه یافته است. برای کاستن از ناسازگاری ناشی از جدایی میان «محیط هنجارگرا (نورماتیو)» که تنها در قلمرو ملی پذیرفته شده، و «محیط اقتصادی» که در سراسر کره خاکی گسترده شده، باید هدف خود را هماهنگ سازی فعالیت‌های ملی قرار داد: یعنی باید یکسری اصول کلی را ترویج کرد که به اندازه کافی کلی باشد تا اجازه فعالیت آزادانه در ابعاد ملی را در هر کشور فراهم سازد، و به اندازه کافی دقیق باشد تا موجب ایجاد یک همبستگی فراگیر میان کشورها گردد. با نگاه به واقعیت‌های موجود، دست یافتن به یک چنین هدفی بسیار دور به

عبارت دیگر اداره کردن قانون شکنی‌ها می‌تواند در عرصه داخلی به صورت افتراقی (تمایز میان قانون شکنی‌های بازرگانی نسبت به سایر قانون شکنی‌ها) باقی بماند، لکن در عرصه بین‌المللی، «بازار» به مفهوم «قانون شکنی نسبت به حقوق» متمایل بوده و با گرایش به کیفر، به دنبال برقراری مجدد تعادل، از طریق برخی روش‌های پر سر و صدا همچون اروپا و ایالات متحده است. برای آنکه «بازی» با ابزارهای برابر انجام شود، باید تلاش کرد تا زمین را برای آن هموار کرد.^۹ از این دیدگاه، ضمانت اجراهای کیفری مؤثرتر از مقررات اداری یا اقدامات مدنی جبران خسارت دانسته می‌شوند؛ مشروط برهماهنگ سازی میان جرم انگاریها و مجازات‌ها، و صرف نظر کردن از نسبیّت گرای.

اگر روزی شاهد آن باشیم که لیبرالیسم، پس از برچیدن مرزهای تجارت و طرفداری از لغو مقررات و با جدا کردن فضای اقتصادی از قلمرو سیاسی، دوباره به سوی «حقوق کیفری» بازگشته است نباید تعجب کنیم. «حقوق کیفری» ای که بایستی با این تفکیک سازگار گردیده و بتواند به شکل دموکراتیک بر اساس ارزشهای جامعه بنا شود. لحاظ جرم به عنوان یک آسیب به احساسات اجتماعی و یا، در پاسخ به کم دقتیهای^{۱۰} فرمول دور کنیم، به عنوان چیزی که «مشاعر مستحکم جامعه مشترک را مورد رنجش قرار می‌دهد»^{۱۱}، منتهی به آن می‌شود که حضور بخش عمومی در مقیاس ملی بیشتر مورد توجه قرار گیرد. در مقابل، جابجاسازی مفاهیم در عرصه جهانی، در غیاب نمادهای جهانی، قابل مناقشه است. با این همه، تفکیک قائل شدن بر اساس نظر دور کنیم، میان جوامع سنتی (دارای همبستگی و ساختار مکانیکی، و متمایل به استفاده از ابزار کیفری) و جوامع صنعتی (با ساختار ارگانیک، و متمایل به روش مذاکره و گفتگو و ابزارهای غیر کیفری) لزوماً به کیفرزدایی گسترده منجر

برای کاستن از ناسازگاری ناشی از جدایی میان «محیط هنجارگرا (نورماتیو)» که تنها در قلمرو ملی پذیرفته شده، و «محیط اقتصادی» که در سراسر کره خاکی گسترده شده، باید هدف خود را هماهنگ سازی فعالیت‌های ملی قرار داد.

در غیاب یک سازمان کیفری جهانی و معتبر، روند جهانی شدن با یک گسست مفهومی، بر مبنای منابع «پراکنده» (ملی، منطقه‌ای، اروپایی و جهانی) و «ناهمگون» (کیفری، شبه کیفری، معاهداتی و توصیه‌ای) توسعه خواهد یافت.

گواه

همین عوامل است که به ما توجه به گوناگونی در انگاره‌های بین‌المللی شدن حقوق کیفری بازرگانی را گوشزد می‌نماید، زیرا که ناپیوستگی‌ها و تأثیرات متقابل، به شکل متفاوتی در هر انگاره رو به فزونی است.

انگاره نخست: «جرم‌انگاری خودبخودی و گسترده در حقوق داخلی»، موجب شده که با اقدامات یک جانبه ملی، توسط کشورهای چون ایالات متحده و بعضاً فرانسه، مجازات‌های کیفری یا شبه کیفری - به جهت ارتکاب اعمالی در خارج از کشور و علیه بزه‌دیدگان خارجی - علیه شرکت‌های فرا ملی به اجرا درآید: خطری که می‌تواند موجب تسهیل بین‌المللی شدن الگوی «سیطره بر جهان»، به نام مبارزه با فرار از مجازات گردد.

انگاره دوم «جرم‌انگاری تحمیل شده بر حقوق داخلی از سوی حقوق بین‌الملل» است. قانون‌گرایی جهانی به شکل گسترده‌ای با پذیرش چند جانبه، هنجارهای (نرم) مشترک بسیاری را برقرار کرده، بدون آنکه کارایی آن، و یا ایجاد یک محکمه کیفری بین‌المللی جهت نظارت بر جایگیری مقررات در حقوق داخلی را مورد توجه قرار دهد. از این منظر، قلمرو مبارزه علیه فساد اقتصادی و لطمات وارد بر محیط زیست در کشاکش مشهودی میان قانونی‌گرایی و کارایی آن در نوسان است.^{۱۶}

انگاره سوم و نهایی، «جرم‌انگاری در خود عرصه بین‌المللی» است. پس از به رسمیت شناخته شدن فعالان بخش خصوصی و شرکت‌های فرا ملی به عنوان تابعان فعال حقوق بین‌الملل به صورت غیر صریح در سازمان تجارت جهانی (WTO)، و به شکل صریح در سرمایه‌گذاری‌های بین‌المللی^{۲۰}، به نظر می‌رسد که حقوق بین‌الملل تحولی را به سوی «اصول مسؤولیت در خصوص حقوق بشر در شرکت‌های فرا ملی»^{۲۱} آغاز کرده است. این اصول می‌توانند، از رهگذار مقررات غیر کیفری، در تفسیر نرم‌های داخلی مورد استفاده قرار گیرند: شیوه‌ای که می‌تواند برای امتزاج «قوانین غیر کیفری» و «قوانین کیفری» و دمیدن روح چندجانبه‌گرایی به اعمال یکجانبه دولتها به هدف تقویت قانون‌گرایی از طریق ارجاع به نرم‌های مشترک، به همراه تضمین کارایی آن توسط تقویت جایگاه قاضی کیفری ملی، موثر واقع شود.^{۲۲}

در رهگذار این انگاره‌های متفاوت، جهانی سازی اقتصادی و مالی ما را به سوی تفکری عمیق در زمینه نسبیت‌گرایی حقوق کیفری بین‌المللی و محدودیت‌های آن فرا می‌خواند. پس از تمایز میان قوانین فطری (طبیعی) و قوانین موضوعه‌ای که «باید تا حدودی

مخصوص هر ملت بوده، و تنها به شکل بسیار نادری و به شکل تصادفی با ملت دیگر تناسب داشته باشد»^{۲۳، ۲۴} مونتسکیو، در عین حال بر اسقلال قوانین مربوط به تجارت تأکید کرده و می‌نویسد «دو ملتی که با هم تجارت می‌کنند، به یکدیگر محتاج و وابسته‌اند»^{۲۵}. معذک، او این نکته را اضافه می‌کند که «اگر چه روح تجارت ملتها را یکدل و متحد می‌سازد، ولی موجب اتحاد و یکدلی افراد ملت نمی‌شود»^{۲۶}. این گفته مونتسکیو امروزه، دیگر تا حد بسیاری وارونه گشته، تا جایی که «روح تجارت» توانسته موجب اتحاد و یا حداقل نزدیکی زیاد بازیرگان اقتصادی بخش خصوصی شده و شرکت‌های بزرگ چند ملیتی را به وجود آورد. اگر چه ملتها هنوز از نظر حقوقی، خصوصاً در عرصه کیفری، جدای از یکدیگر باقی مانده‌اند.

پی‌نوشت‌ها

1- Mireille Delmas-Marty, "Les Figures de l'Internationalisation en Droit Pénal des Affaires, Aplanir le Terrain de Jeu", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Octobre/Décembre 2005, n°4

۲ - از این استاد نامدار «سیاست جنایی» کشور فرانسه، کتاب مشهور «نظام‌های بزرگ سیاست جنایی» توسط استاد محترم جناب آقای دکتر نجفی ابرندآبادی، به فارسی ترجمه، و توسط نشر میزان منتشر گردیده است. م.

3- l'illégalisme des droits

4- Michel Foucault, "Surveiller et Punir", Gallimard, 1975, p.91

۵ - برای اطلاع از آرای میشل فوکو در این زمینه رک. : میشل فوکو، «مراقبت و تنبیه: تولد زندان»، ترجمه نیکو سرخوش، نشر نی، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۸، صص ۱۰۵-۱۱۳/م.

6-Autorégulation // Soft Law

7-Code de Conduite

8-Évaluation par les pairs // Peer evaluation

9-Level the playing field

10-Gurvitch, Le problème de la conscience collective chez Durkheim, in la vocation actuelle de la sociologie, PUF, 3e éd. 1969, T.II, Ch. VIII, p. 1-58

11-E. DURKHEIM, "de la division du travail social", PUF, 9e éd., 1973

12- Y. CARTUYVEL, Le droit pénal et l'État, les frontières naturelles en question, in Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation,

dir. M.Henzelin et R. Roth, LGDJ, Bruylant, 2002, p. 24

13- Forum Shopping

14- H. Muir Watt, "Aspects économiques du droit international privé, Réflexion sur l'impact de la globalisation économique sur les fondements des conflits de lois et de juridictions", Cours Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff, 2005, p. 289 sq.

15- Relativisme

16- Éthique de la Mondialisation

17- Mireille Delmas-Marty, "Le droit pénal comme éthique de la mondialisation", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 2004, n°1, p. 1

۱۸ - صلاحیت دادگاه‌های بین‌المللی کیفری، همچون دیوان بین‌المللی کیفری CPI، محدود به جنایات بین‌المللی بسیار شدیدی است که همگی خارج از امور کیفری بازرگانی هستند.

19- "Vers des principes directeurs internationaux de droit pénal, Criminalité des affaires et droit pénal", vol.7, Les processus internationalisation, MSH 2001

20- Ch. Leben, "Retour sur la notion de contrat d'État et sur le droit applicable à celui-ci", Mélanges Hubert Thierry, Pedone, 1998, p. 247

21- Sous-Commission des droits de l'homme, ONU, 2003

۲۲ - انگاره اول در حقوق داخلی آمریکا توسط «Noami Norberg» و در حقوق فرانسه توسط «Bourdon William»، انگاره دوم در قلمرو فساد اقتصادی توسط «Juliette Tricot» و در زمینه حقوق محیط زیست توسط «Geneviève Giudicelli-Delage»، و در نهایت انگاره سوم توسط «Charles Leben» و اصول مسؤولیت کمیسیون فرعی حقوق بشر سازمان ملل از سوی «Emmanuel Decaux» تهیه گردیده و در شماره ۴ سال ۲۰۰۵ نشریه RSC منتشر گردیده اند. م.

23- Montesquieu, "L'esprit des Lois", Gallimard, La Pléiade, p. 237

۲۴ - برای اطلاع بیشتر رک.: مونتسکیو، «روح القوانين»، ترجمه علی اکبر مهدی، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ هشتم، ۱۳۶۲، صص ۹۱ و ۵۱۹/م.

25- Montesquieu, p. 585

26- Ibid., p. 596

