

پژوهش‌های حقوقی

علمی - ترویجی

شماره ۲۷

هزار و سیصد و نود و چهار - تیرم سال اول

۵	• تنش میان مدیریت متقلله‌ای و جهانی در پیشگیری و سرکوب اعمال غیرقانونی در دریاها چشمید مستز - مسود علیزاده - شهرام زر نشان
۲۱	• نظام حقوقی حاکم بر جانشینی تعهدات در ادغام شرکت‌های تجاری پیرام حسن‌زاده
۴۳	• تخصیص صلاحیت تفتیتی مجلس شورای اسلامی در نظم اساسی ایران چواد تقی‌زاده - فاطمه سمیعان
۶۳	• مطالعه تطبیقی سیاست جنایی تفتیتی ایران با کنوانسیون مریدا در مبارزه با فساد مالی و تحولات آن محمد باقری کمارطیا
۹۳	• نظام نرم‌افزارهای متن باز سیدمحسن طلوع - جعفر نظام‌الملکی
۱۱۱	• مشروعیت توسل به زور در قبال دزدان دریایی سواحل سومالی زکبه تقی‌زاده
۱۶۵	• رویه حاکم بر حقوق استرداد مجرمین: مطالعه موردی: پرونده جولیان اسانژ فرید آزادبخت - مهدی ثنائی‌منش
۲۰۲	• ساختار و عملکرد دیوان افریقایی حقوق بشر سیدپاسر ضیایی - سائق جعفرزاده درلبی
۱۷۵	• حقوق روشن در دریای سیاه: انعطاف و قابلیت پیش‌بینی معیارهای تحدید حدود مرزهای دریایی در رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد رومانی - آکراین (۲۰۰۹) چشمید مظاهری
۲۰۱	• یک جدال حقوقی تمام عیار: ایتالیا علیه دیوان بین‌المللی دادگستری فراز شهلائی





http://jlr.sdil.ac.ir/article_32123.html

مطالعه تطبیقی سیاست جنایی تقنینی ایران با کنوانسیون مریدا در مبارزه با فساد مالی و تحولات آن

محمد باقری کمارعلیا*

چکیده:

فساد مالی دارای ماهیت پیچیده و دامنه آثارش نیز بسیار گسترده و متنوع است. این پدیده سبب کاهش سرمایه‌گذاری و رشد اقتصادی می‌شود، ترکیب مخارج دولت را بر هم می‌زند، فاصله طبقاتی و نابرابری‌ها را افزایش می‌دهد، وجدان جمعی را جریحه‌دار و از درجه مشروعیت و اعتبار دولت‌ها می‌کاهد و در یک بیان کلی پایه‌های اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جوامع را متزلزل می‌کند. برای حل این معضل فراگیر، در گام نخست باید به شناسایی همه جنبه‌ها و ویژگی‌های فساد پرداخت و پس از دست یافتن به تعریفی جامع و مانع، عوامل و زمینه‌های بروزش را به دقت بررسی و با در نظر گرفتن تبعات گوناگونش، راهکارهای مبارزه را با بهره‌گیری از تجربه سایر کشورها و در نظر گرفتن ظرفیت‌های ملی و بین‌المللی احصاء نمود. سیاست جنایی، تدبیری مهم در مقام پیشگیری و مبارزه با جرایم و انحرافات است که در جوامع مختلف دارای مدل‌های متعددی است و البته یکی از انواع اثرگذار و مورد قبول بیشتر نظام‌های سیاسی، سیاست جنایی تقنینی است. در این مقاله با این فرضیه که سیاست جنایی تقنینی ایران متناسب با توسعه نظام اداری و فعالیت‌های اقتصادی و اجتماعی در سه دهه اخیر به نحو مطلوبی رشد نیافته و به روز نشده، بر این امر صحنه گذارده که فساد مالی عمدتاً ناشی از سوءاستفاده افراد (اشخاص بخش خصوصی و کارکنان دولت با حکومت) از نارسایی و ضعف یا نبود ضمانت اجرایی مناسب در قوانین است. به منظور اثبات این ادعا، قوانین و مقررات ناظر بر پیشگیری و مبارزه با فساد مالی اعم از قوانین اساسی و عادی مرور و ابهام‌ها و خلأهای موجود بیان شده و تجزیه و تحلیل شده‌اند. از سوی دیگر با توجه به الحاق دولت به کنوانسیون مریدا برای مبارزه با فساد، این فرصت مناسب به دست آمده تا در پرتو الزام به هماهنگی با سیاست‌های بین‌المللی مقرر و با استفاده از ظرفیت موجود در قانون اساسی و موازین فقهی نسبت به اصلاح سیاست جنایی تقنینی در رابطه با فساد مالی مبادرت شود؛ پس در این نوشتار مطالعه تطبیقی سیاست جنایی تقنینی ایران با مفاد این کنوانسیون بررسی شده است.

کلید واژه‌ها:

فساد مالی، سیاست جنایی تقنینی، جرم، کنوانسیون مریدا.

مقدمه

فساد به دلیل آثار مخربی که در جنبه‌های مختلف جامعه بر جای می‌گذارد، در بسیاری از کشورها به مسأله‌ای مهم تبدیل شده و سابقه فساد اداری به آغاز فعالیت‌های سازمان یافته بشر معطوف و به عبارتی پدیده‌ای همزاد دولت است.

نگرانی دولت‌ها از سوءاستفاده افراد از امکانات و موقعیت دولتی همواره رو به افزایش است و اهمیت و حساسیت ویژه‌ای پیدا نموده و در مورد این پدیده (فساد) سه واقعیت مورد قبول همه است: فراگیر بودن، زیانبار بودن و قابل کنترل بودن.

رتبه پایین ایران در سلامت نظام اداری را که از طرف برخی مراجع مانند سازمان شفافیت بین‌الملل^۱ مطرح شده — صرف‌نظر از اغراض سیاسی — نمی‌توان به‌طور مطلق مردود دانست، بلکه برخی رویکردهای رسمی مقامات عالی کشور و اعلام آشکار عزم جدی در مبارزه با مفاسد اقتصادی، ایجاد نهادهای جدید در تشکیلات قضایی نظیر دادسرای ویژه جرایم اقتصادی، تقویت دستگاه‌های نظارتی و تشکیل شورای دستگاه‌های نظارتی، شورای سران قوای سه‌گانه در مبارزه با مفاسد اقتصادی، وضع قوانین جدید و ... گواهی بر این مدعاست.

از سوی دیگر مقابله با فساد می‌تواند نقش بسزایی در تخصیص مطلوب منابع، افزایش سرمایه‌گذاری، اشتغال و رفاه عمومی داشته باشد و موجب استحکام مشروعیت نظام سیاسی و اعتمادسازی در افکار عمومی شود.

فساد مالی، علاوه بر صدمه به نظام اقتصادی، امنیت و آسایش عمومی را نیز به مخاطره انداخته و موجب کاهش اعتماد عمومی به حکومت و نهادها می‌شود و البته منجر به ترویج فرهنگ شوم رانت‌جویی هم شده که طی آن افراد مستعد به جای صرف توانایی خود در مسیر تولید، جذب فرصت‌های رانت‌جویانه می‌شوند. به هر حال آنچه مسلم است فساد مالی به‌طور معمول در نقطه ارتباط و برخورد بخش‌های دولتی و خصوصی رخ می‌دهد، به‌ویژه در حالتی که دستگاه‌های دولتی مسئولیت مستقیم تدارک و عرضه خدمات عمومی یا اجرای مقررات خاصی را بر عهده دارند. به عبارت دیگر با توجه به دامنه دخالت‌های دولت در امور تصدی‌گری بخصوص آن که نظارت و مدیریت را نیز همزمان عهده‌دار است بر وسعت عرصه‌های بروز فساد افزوده می‌شود.^۲

تورم قوانین و نقص‌ها و ایرادهایی چون ابهام، اجمال، قابلیت تفاسیر متعدد و همچنین

۱. سازمان شفافیت بین‌الملل هر ساله اقدام به انتشار شاخص ادراک فساد (Corruption Perception Index CPI)، (شاخص رشوه‌پردازان (Bribe payers Index) می‌نماید که بر این اساس در سال ۲۰۱۰ میلادی ایران در جایگاه ۱۴۷ در بین ۱۸۰ کشور جهان قرار گرفته است.

۲. خصوصی‌سازی: به‌طور کلی، دولتی بودن اقتصاد، یکی از عواملی است که بنابر تجربه کشورهای مختلف، ارتباط مستقیمی با گسترش فساد مالی و اداری دارد و راه‌حل این معضل نیز چیزی نیست مگر خصوصی‌سازی و کاهش تصدیات دولتی؛ سینا روشنی، «روش‌های مبارزه با فساد مالی و اداری»، مجله یادک و اقتصاد ۶۴ (۱۳۸۴)، ۳۳.

نبود ضمانت اجرایی مناسب برای آنها؛ یکی دیگر از علل گسترش فساد مالی در کشور است. با وجود سابقه طولانی پدیده فساد، ارائه تعریفی قابل قبول و مشترک برای همه جوامع امری دشوار است؛ زیرا نخست آنکه مفهومی سیال، دال بر انتساب اتهام‌های گوناگون از رفتارهای ناروا به افراد متخلف دارد؛ دیگر اینکه فساد دارای مفهوم تکاملی است، به نحوی که شگردهای فسادآمیز به‌طور فزاینده‌ای در حال تغییر شکل‌اند. بر این دو مورد می‌توان تأثیر دیدگاه‌های شخصی، فرهنگ‌ها و سیاست‌ها را نیز افزود.

بر همین مناسبت در بیشتر قوانین ملی و اسناد بین‌المللی به‌جای تلاش برای ارائه تعریفی مشخص از فساد، مصادیق برجسته آن نظیر رشا و ارتشاء، استفاده غیرمجاز، اختلاس و ... تعریف شده و چنین تصور می‌شود که نگرشی توصیفی از شکل‌های گوناگون یک مفهوم، واقع‌گرایانه و عملی‌تر خواهد بود.^۱

با توجه به این شرایط برای مبارزه با فساد مالی، روش‌های گوناگونی پیشنهاد می‌شود که یکی از مهم‌ترین و مؤثرترین آنها، سیاست جنایی تقنینی است که تدابیر کنشی (پیشگیرانه غیرکیفری) و واکنشی (اقدامات کیفری) را دربردارد. در کشورهای دیگر هر یک از این تدابیر به تنهایی یا ترکیبی از آنها به کار رفته‌اند، اما با توجه به وضعیت خاص فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی ایران، نوع ترکیبی آن کارایی بهتری دارد. جامعه بین‌المللی نیز در کنوانسیون مریدا برای مبارزه با فساد، چنین رویکردی را اتخاذ و کشورهای عضو را برای مقابله مؤثر با فساد مالی، ملزم به اعمال اصلاحاتی در سیاست جنایی آنها نموده است.^۲

با توجه به الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به این سند الزام‌آور، تکالیفی از باب قانونگذاری، اجرا و همکاری‌های بین‌المللی متوجه آن شده که با در نظر داشتن آسیب‌های موجود در قوانین و مقررات موضوعه عمدتاً معطوف به سیاست‌های جنایی تقنینی است. اگرچه دولت، تلاش‌های گسترده‌ای برای پیشگیری از بروز فساد، جرم‌انگاری انواع فساد و مبارزه با آن انجام داده، ولی راهکار اساسی برای برچیدن ریشه‌های فساد مالی، داشتن نگرشی کلی و چند بُعدی است که در آن با مطالعه همه جوانب، احصاء عوامل بروز فساد و طبقه‌بندی آثارش در سطح ملی و بین‌المللی، اصلاحات لازم را در نظام اداری، اقتصادی و اجتماعی اعمال نماید.

در این مسیر علاوه بر مراجع رسمی حکومت، باید از ظرفیت نهادهای جامعه مدنی

۱. در ارتباط با موضوع این پژوهش می‌توان «سوءاستفاده از مقام و اختیارات و امکانات عمومی در راستای انتفاع شخصی» را به عنوان تعریفی عام از فساد مالی بیان نمود.

۲. به هر حال برای کسب موفقیت در چنین اقدامی آنچه بیش از هر چیز اهمیت دارد، شناسایی سازوکارهای مؤثر آن است. در این میان سیاست جنایی به ویژه از نوع تقنینی آن تدبیری ارزشمند به‌شمار می‌رود و مبنای انتخاب موضوع این پژوهش بوده است.

مانند سازمان‌های مردم‌نهاد، رسانه‌ها^۱ و معاضدت‌های بین‌المللی بهره‌بردار.^۲ با این فرضیه که فساد امری قابل کنترل است و دولت حداقل طبق آنچه در آشکار به آن تبلیغ می‌نماید، تلاش بسیاری را صرف مبارزه با این پدیده مخرب می‌نماید، اما چرا توفیق چندانی در این مسیر ندارد؟ آیا صرف محاکمه و مجازات معدود افرادی در این خصوص، علاج این بیماری است؟ آیا بهتر نیست با اتخاذ روش‌هایی معقول و منطقی به موازات مبارزه به پیشگیری اهتمام بیشتری معطوف این امر شود؟

در این تحقیق سعی می‌شود با بررسی مصادیق فساد، آسیب‌شناسی و شناسایی خلأهای قوانین جزایی و مطالعه تطبیقی قوانین با کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد به پرسش‌های موجود در این زمینه پاسخ داده شود.

۱. قوانین و مقررات مرتبط با پیشگیری و مبارزه با فساد مالی در ایران

در ارتباط با مفاسد اداری و مالی، قوانین متعددی در کشور وجود دارد. بنابراین معضل جدی در ارتباط با تنوع قوانین احساس نمی‌شود، بلکه مشکل در میزان کارایی، ضمانت اجرا، نحوه تحقق آنها، ضعف در تربیت قضات و کارشناسان متخصص، کمبود محاکم تخصصی و فقدان قانون در زمینه مصادیق جدید و پیچیده فساد اداری و مالی و به روزرسانی قوانین قبلی است. به اعتقاد برخی پژوهشگران، در شرایط موجود، مهم‌ترین ابزار فساد مالی و اقتصادی، سوءاستفاده از قوانین نامناسب موجود، عدم وجود قوانین و مقررات در پاره‌ای موارد و روشن و شفاف نبودن بسیاری از قوانین و مقررات است. مقررات صدور مجوزهای مختلف، مقررات تعیین محدوده و مقرراتی که ارزش اقتصادی زیادی بر آنها مترتب است و مقرراتی که بسیاری از هزینه‌ها و اعتبارات را از شمول قانون محاسبات عمومی خارج می‌سازد، از این جمله‌اند.^۳ اکنون به اعتبار جنبه‌های مختلف می‌توان قوانین موجود را گونه‌شناسی کرد:

۱-۱. قوانین و مقررات ناظر بر پیشگیری از فساد مالی

۱-۱-۱. ظرفیت‌های پیش‌بینی‌شده در قانون اساسی

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به‌عنوان منشور ملت، در اصول متعددی

۱. «برخی از تحلیل‌ها حاکی از آن است که خصوصی‌سازی رسانه‌های خبری به توانمندی، استقلال و افزایش ظرفیت رسانه‌ها در مبارزه با فساد منجر می‌شود»؛ شعبان نجف‌پور و یحیی کمالی، نقش رسانه‌ها در پیشگیری و مبارزه با فساد و (راهکارهای عملی، مجموعه مقالات همایش ارتقای سلامت اداری (تهران: مرکز مدارک علمی و انتشارات، ۱۳۸۵)، ۳۱۸.

۲. طبیعی است که در یک کشور توسعه نیافته هنگامی که رانت وجود داشته باشد و کنترلی از نوع دموکراتیک و آزادی‌گسترده مطبوعات دیگر و رسانه‌های جمعی وجود نداشته باشد، این رانت‌ها تبدیل به فساد مالی - اداری شوند؛ حسین رفیعی، «رانت، فساد مالی - اداری» مجله کتاب نقد ۳۷ (۱۳۸۴)، ۱۸۴.

۳. سیدمحمد عباس‌زادگان، فساد اداری (تهران: دفتر پژوهش‌های فرهنگی، ۱۳۸۳)، ۱۳۹.

به بحث پیشگیری از فساد مالی و اداری به شرح زیر اشاره شده است:
 ۱. در اصل چهارم قانون اساسی مقرر شده که تمام قوانین و مقررات اعم از مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی و ... باید بر اساس موازین اسلامی باشد. بدیهی است در دین مبین اسلام هیچ‌گونه جایگاهی برای امور مفسده‌دار و نامشروع شناخته نشده و همین امر سبب می‌شود قوانین منطبق با موازین مذکور، سلامت اقتصادی و مالی جامعه را تنظیم و از بروز فساد جلوگیری نماید.

۲. در بندهای ۱، ۲، ۳، ۵، ۶ و ۸ اصل ۴۳ قانون اساسی از تأمین نیازهای اساسی، ایجاد شرایط و امکانات کار برای همه و تنظیم برنامه اقتصادی کشور و منع انحصار و ربا و دیگر معاملات حرام و منع اسراف و تبذیر و ... مطرح شده که هر یک از موارد فوق می‌توانند راه را بر وقوع مفسد مالی ببندد. به‌عنوان مثال در جامعه‌ای که نیازهای اساسی مردم نظیر مسکن و خوراک و پوشاک تأمین شود، امکان بروز فسادهایی مانند اختلاس و رشوه و ... از بین می‌رود یا در جامعه‌ای که دارای برنامه منظم اقتصادی باشد، اشخاص ضمن برآوردن نیازهای مادی، اقدام به خودسازی معنوی نموده و خود را از ورطه فساد دور می‌دارند. همچنین در جامعه‌ای که اضرار به غیر و احتکار و ربا حرام شده باشد، بسیاری از مفسد مالی، محلی برای وقوع نمی‌یابد.

۳. در اصل ۴۴ قانون اساسی مقرر شده مالکیت در سه بخش دولتی، تعاونی و خصوصی به شرطی معتبر و مورد حمایت است که از محدوده قوانین اسلام تجاوز ننموده باشد.

۴. در اصل ۴۷ قانون اساسی نیز صرفاً مالکیت حاصل از طرق مشروع محترم و مورد قبول شناخته شده است.

- در اصل ۱۵۳ قانون اساسی نیز انعقاد هر گونه قراردادی که منجر به سلطه بیگانگان بر منابع طبیعی و اقتصادی و ... کشور شود، ممنوع شده است.

- در بند (۵) اصل ۱۵۶ قانون اساسی نیز پیشگیری از وقوع جرم (اعم از جرایم مالی و غیره) به‌عنوان یکی از وظایف قوه قضاییه ذکر شده است. بنابراین قوه قضاییه مکلف است در مواردی که تشخیص دهد امکان وقوع جرایم و مفسد در آینده می‌رود، باید از راه‌های قانونی از وقوع آن جلوگیری نماید.

۷. طبق اصل ۱۴۲ قانون اساسی دارایی رهبر، رئیس‌جمهور، معاونان رئیس‌جمهور، وزیران و همسر و فرزندان آنها قبل ... از خدمت از سوی قوه قضاییه رسیدگی شود که برخلاف حق افزایش نیافته باشد. این اصل بیانگر تأکید قانون اساسی بر پیشگیری از وقوع جرم و فساد در سطوح عالی است.

۲-۱-۱. ظرفیت‌های پیش‌بینی‌شده در قوانین عادی

دامنه قوانین عادی به اندازه‌ای وسیع و گسترده است که ذکر تمام قوانین و مقررات مربوط

به آنها که دارای احکام و تکالیفی در مورد پیشگیری از وقوع فساد مالی باشد، مشکل بوده و از این حیث صرفاً عنوان قوانین و مقررات مهم ذکر می‌شوند:

۱. قانون مجازات اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی مصوب ۱۳۱۵/۹/۲۹:

این قانون چهار ماده‌ای که از قدیمی‌ترین مفاد قانونی در زمینه مبارزه با فساد اداری و مالی است، کمتر مورد استناد است.

۲. قانون ممنوعیت دولت از مذاکره و عقد قرارداد امتیاز نفت با خارجی‌ها مصوب ۱۳۲۳/۹/۱۱:

این قانون مقرر داشته که نخست‌وزیر، وزیر و اشخاصی که کفالت از مقام آنها و یا معاونت می‌کنند، نمی‌توانند راجع به امتیاز نفت با هیچ‌یک از نمایندگی‌های رسمی و غیررسمی دول مجاور و غیرمجاور و یا نمایندگان شرکت‌های نفت و هر کس غیر از اینها مذاکراتی کند که صورت رسمی و اثر قانونی دارد و یا اینکه قراردادی امضا نمایند.

۳. قانون راجع به منع مداخله وزرا و نمایندگان مجلسین و کارمندان در معاملات دولتی و کشوری مصوب ۱۳۳۷/۱۰/۲۲:

در قانون مذکور که یکی از قوانین جزایی بسیار مهم در کشور است، قانونگذار مسؤولان رده اول نظام اعم از نخست‌وزیر، وزیر، نمایندگان مجلس، سفراء، استانداران و تمام کارکنان کشوری و لشکری و برخی از اشخاص حقوقی وابسته به دولت و حتی برخی از اقارب نسبی و سببی کارکنان دولت را از مداخله در معاملات دولتی و کشوری که فهرست آن در تبصره ۳ ماده یک قانون مذکور آمده، ممنوع نموده و برای افراد متخلف مجازات حبس ۲-۴ سال را پیش‌بینی نموده است.

۴. قانون مربوط به رسیدگی به دارایی وزرا و کارمندان دولت اعم از کشوری و لشکری و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها مصوب ۱۳۳۷/۱۲/۱۹:

قانون مذکور مقرر نموده وزرا و معاونین و کارکنان دولت اعم از کشوری و لشکری و همسر و فرزندان آنها که به هر طریقی پاداش از دولت می‌گیرند، مکلفاند صورت دارایی و درآمد خود و فرزندان تحت ولایت خود را به مراجع قانونی مربوطه تسلیم و رسید دریافت دارند.

۵. قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل دولتی مصوب ۱۳۷۳/۱۰/۱۱:

یکی از اصول مترقی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اصل «۱۴۱» است که مقرر داشته «رییس‌جمهوری، معاونان رییس‌جمهور، وزیران و کارمندان دولت نمی‌توانند بیش از یک شغل دولتی داشته باشند...» در راستای اجرای این اصل، قانون صدرالذکر تصویب گردیده و قانونگذار به منظور جلوگیری از فساد اداری و مالی (سوءاستفاده از مقام و موقعیت‌های متعدد شغلی) و منع دریافت از منابع متعدد دولتی،

مستخدمین دولتی را در تمام سطوح از تصدی بیش از یک شغل دولتی ممنوع نموده است. باید یادآوری نمود که ریشه قوانین مذکور در تبصره «۲۹» قانون بودجه سال ۴۴ (منع دریافت از بیش از یک صندوق دولتی) به چشم می خورد.^۱

۶. قانون ممنوعیت اخذ پورسانت در معاملات خارجی مصوب ۱۳۷۲/۴/۲۷:

از آنجا که معاملات خارجی جزو قراردادهای کلان تجاری و اقتصادی و ... می باشند قانونگذار مقرر نموده است قبول هر گونه پورسانت (درصد) از قبیل وجه، مال، سند پرداخت وجه یا تسلیم مال تحت هر عنوان به طور مستقیم یا غیرمستقیم در رابطه با معاملات خارجی قوای سه گانه ... ممنوع است.

۷. قانون نحوه اعمال نظارت بر کاهش هزینه های غیر ضرور و جلوگیری از تجمل گرایی مصوب ۱۳۷۰/۹/۲۷ مجلس شورای اسلامی:

بر اساس ماده یک این قانون به منظور کنترل هزینه های غیر ضرور و مبارزه با تجمل گرایی در وزارتخانه ها، نیروهای نظامی و انتظامی، شهرداری ها، سازمان ها، بانک ها، شرکت ها و واحدهای مختلف وابسته به قوه مجریه، مقننه و قضاییه و کلیه نهادهای انقلاب اسلامی و تمام دستگاه هایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام است، شورای عالی بررسی و تعیین الگوی مصرف، موضوع تبصره ۳۰ قانون برنامه اول توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران موظف است، علاوه بر انجام وظایف مذکور و تبصره فوق الذکر، آیین نامه نحوه استفاده از امکانات عمومی از قبیل اتومبیل، هواپیما، هلی کوپتر، مسافرت های خارجی، پذیرایی ها و دیگر هزینه های اداری، خدماتی و رفاهی را حداکثر ظرف مدت سه ماه از تاریخ تصویب این قانون تهیه و به تصویب هیأت وزیران برسانند.

۸. قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مقابله با فساد مصوب ۱۳۹۰/۸/۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام:

۱-۳. مراجع قانونی عهده دار پیشگیری از فساد مالی

۱. وزارت امور اقتصادی و دارایی

در ماده ۳۱ قانون محاسبات عمومی^۲ شخص ذی حساب به عنوان مأمور وزارت امور

۱. در سال های ۱۳۸۷ و ۱۳۸۸، یکی از تیتراهای شاخص مطبوعات کشور به موضوع دو شغله های ورزش اختصاص داشت که طی آن در خصوص تصدی مقامات دولتی در سمت های ریاست و هیأت رییس فدراسیون های ورزشی و باشگاه های ورزشی دولتی اطلاع رسانی شده بود.

۱. ماده ۳۱: «ذی حساب مأموری است که به موجب حکم وزارت امور اقتصادی و دارایی از بین مستخدمین رسمی واجد صلاحیت به منظور اعمال نظارت و تأمین هماهنگی لازم در اجرای مقررات مالی و محاسباتی در وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکت های دولتی و دستگاه های اجرایی محلی و مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی به این سمت منصوب می شود و انجام سایر وظایف مشروحه زیر را به عهده خواهد داشت: ۱. نظارت بر امور مالی و محاسباتی و نگاهداری و تنظیم حساب ها بر طبق قانون و ضوابط و مقررات مربوط و صحت و سلامت آنها.

اقتصادی و دارایی موظف گردیده که بر امور مالی و محاسباتی دستگاه‌ها و صحت و سلامت حساب‌های آنها نظارت نماید. بدیهی است وجود ذی‌حساب و وظایف و مسؤولیت‌هایی که وی دارد و نظارت مستمرش هنگام خرج و هزینه، می‌تواند عامل مهمی در مبارزه با مفاسد مالی و اقتصادی باشد.

۲. مدیران امور مالی در دستگاه‌های خارج از شمول قانون محاسبات عمومی

برخی از دستگاه‌ها مشمول قانون محاسبات عمومی و مواد ۳۱، ۵۳ و ۱۹۱ آن نبوده، ولی طبق قوانین و مقررات خاص خود دارای شخصی به‌عنوان مسؤول و مدیر امور مالی با همان وظایف و مسؤولیت‌های ذی‌حساب‌اند و این شخص از این لحاظ و به‌مثابه ذی‌حساب نقش مهمی در مبارزه با فساد مالی و اقتصادی نظیر سازمان تأمین اجتماعی، فدراسیون‌های ورزشی و ... دارد.

۳. سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی (معاونت نظارت راهبردی رییس‌جمهوری)

در ماده ۳۴ قانون برنامه و بودجه سازمان برنامه و بودجه سابق و سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی فعلی موظف گردیده، به‌طور مستمر، عملیات طرح‌ها و فعالیت‌های دستگاه‌های اجرایی بازدید و بازرسی شوند تا مطابقت یا عدم مطابقت عملیات انجام گرفته و نتایج حاصله با هدف‌ها و سیاست‌های تعیین شده در قوانین مشخص شود.

۲. نظارت بر حفظ اسناد و دفاتر مالی.

۳. نگاهداری و تحویل و تحول وجوه و نقدین‌ها و سپرده‌ها و اوراق بهادار.

۴. نگاهداری حساب اموال دولتی و نظارت بر اموال مذکور.

تبصره ۱. ذی‌حساب زیر نظر رییس دستگاه اجرایی وظایف خود را انجام می‌دهد.

تبصره ۲. ذی‌حساب مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی موضوع ماده ۵ این قانون در مورد وجوهی است که از محل درآمد عمومی دریافت می‌دارند، یا حکم وزارت امور اقتصادی و دارایی و با موافقت آن دستگاه منصوب خواهند شد.

۱. ماده ۵۳: «اختیار و مسؤولیت تشخیص و انجام تعهد و تسجیل و حواله به عهده وزیر یا رییس مؤسسه و مسؤولیت تأمین اعتبار و تطبیق پرداخت با قوانین و مقررات به عهده ذی‌حساب می‌باشد.

تبصره ۱. اختیارات و مسؤولیت‌های موضوع این ماده حسب مورد مستقیماً و بدون واسطه از طرف مقامات فوق به سایر مقامات دستگاه مربوطه کالا یا بعضاً قابل تفویض خواهد بود، لکن در هیچ مورد تفویض اختیار و مسؤولیت سلب اختیار و مسؤولیت از تفویض‌کننده نخواهد کرد.

تبصره ۲. در اجرای این ماده تفویض اختیارات و مسؤولیت‌های مربوط به وزیر یا رییس مؤسسه و ذی‌حساب به شخص واحد و نیز تفویض اختیار و مسؤولیت‌های وزیر یا رییس مؤسسه و یا کارکنان تحت نظر او مجاز نخواهند بود.

ماده ۹۱: «در صورتی که ذی‌حساب انجام خرجی را برخلاف قانون و مقررات تشخیص دهد، مراتب را با ذکر مستند قانونی مربوط کتباً به مقام صادرکننده دستور خرج اعلام می‌کند. مقام صادرکننده دستور، پس از وصول گزارش ذی‌حساب چنانچه دستور خود را منطبق با قوانین و مقررات تشخیص داده و مسؤولیت قانونی بودن دستور خود را کتباً با ذکر مستند قانونی به عهده بگیرد و مراتب را به ذی‌حساب اعلام نماید، ذی‌حساب مکلف است وجه سند هزینه مربوط را پس از ضمیمه نمودن دستور کتبی متضمن قبول مسؤولیت مذکور پرداخت و مراتب را با ذکر مستندات قانونی مربوط به وزارت امور اقتصادی و دارایی و رونوشت آنرا جهت اطلاع به دیوان محاسبات کشور گزارش نماید. وزارت امور اقتصادی و دارایی در صورتی که مورد را خلاف تشخیص داد مراتب را برای اقدامات قانونی لازم به دیوان محاسبات کشور اعلام خواهد نمود.»

۴. دیوان محاسبات کشور

به موجب اصول ۵۴ و ۵۵ قانون اساسی دیوان محاسبات کشور زیر نظر مجلس شورای اسلامی قرار داشته و به کلیه حساب‌های وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و سایر دستگاه‌هایی که به‌نحوی از انحای بودجه کل کشور برخوردارند، به‌ترتیب مقرر در قانون رسیدگی یا حسابرسی نموده، به‌گونه‌ای که هیچ هزینه‌ای از اعتبارات مصوب تجاوز نکرده و هر وجهی در محل خود به مصرف برسد.

۵. سازمان حسابرسی

بر اساس قانون اساسنامه سازمان حسابرسی مصوب ۱۳۶۶ و قانون استفاده از خدمات تخصصی و حرفه‌ای حسابداران ذی‌صلاح به‌عنوان حسابدار رسمی مصوب سال ۱۳۷۲ حساب‌برسان مزبور (در جایگاه بازرسی قانونی شرکت‌ها) نقش اساسی در جلوگیری از ارائه صورت‌های مالی غیرواقعی یا مبتنی بر اسناد و مدارک نادرست دارند.

۶. سازمان بازرسی کل کشور

در اجرای اصل ۱۷۴ قانون اساسی^۱ و در باب حق نظارت قوه قضاییه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری، سازمان بازرسی کل کشور شکل گرفته است و بر اساس ماده ۲ قانون تشکیل آن، نظارت و بازرسی قبل، حین و بعد از اقدامات کلیه دستگاه‌های اجرایی مصرح در این قانون را بر عهده دارد.

۷. کمیسیون اصل ۹۰ مجلس شورای اسلامی

بر اساس ماده واحده قانون، اجازه مکاتبه و تحقیق مستقیم به کمیسیون اصل ۹۰ با دستگاه‌های دولتی برای رسیدگی به شکایات مردم مصوب ۵۹/۱۱/۱ این کمیسیون می‌تواند با کلیه ارکان قوای سه‌گانه مکاتبه یا به آنها مراجعه نماید و از مسؤولان توضیح بخواهد.

۸. وزارت اطلاعات

به موجب قانون تأسیس وزارت اطلاعات مصوب ۱۳۶۲ این دستگاه با هدف کسب و پرورش اطلاعات امنیتی و خارجی و حفاظت اطلاعات و ضدجاسوسی و به‌دست آوردن آگاهی‌های لازم برای پیشگیری و مقابله با توطئه‌های دشمنان تشکیل گردیده و طبق ماده ۱۰ قانون مذکور مأمور کشف فعالیت‌های براندازی، خرابکاری و ... است.

۱. اصل ۱۷۴: «بر اساس حق نظارت قوه قضاییه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری سازمانی به نام سازمان بازرسی کل کشور زیر نظر رییس قوه قضاییه تشکیل می‌گردد. حدود اختیارات و وظایف این سازمان را قانون تعیین می‌کند.»

«اصل سابق بر اساس حق نظارت قوه قضاییه نسبت به حسن جریان امور و اجرای صحیح قوانین در دستگاه‌های اداری سازمانی به نام سازمان بازرسی کل کشور زیر نظر شورای عالی قضایی تشکیل می‌گردد. حدود اختیارات و وظایف این سازمان را قانون معین می‌کند.»

۲-۱. قوانین ناظر بر مبارزه با فساد مالی

اگرچه این شعار همیشگی که پیشگیری از درمان بهتر است، شعاری مناسب و ایده‌آل بوده، ولی در برخی موارد پیشگیری کاری از پیش نمی‌برد و مراقبت و نظارت در حین عمل نیز کارساز نیست؛ در این موارد باید از طریق ضمانت اجرای کیفری و اداری، قاطعانه ضربه عدالت را وارد نمود. در این بخش از سیستم قانونی کشورمان قوانین و مقررات متعددی وجود دارد که ناظر به مرحله پس از بروز تخلف‌اند. این‌گونه قوانین در برابر پیش‌بینی راه‌های جلوگیری از فساد، ناظر به مرحله بعد از وقوع فساد و بیانگر مجازات‌ها و تنبیه مفسدین است که به مهم‌ترین آنها در زیر اشاره می‌شود:

۱-۲-۱. قوانین کیفری

۱. لایحه قانونی مصوب ۱۳۵۹/۳/۱۴ شورای انقلاب: راجع به مجازات مقامات و مسؤولانی است که برخلاف قوانین و مقررات استخدامی وجوه عمومی را به کارکنان دولت پرداخت می‌کنند.

بر اساس این ماده واحده، پرداخت هر گونه وجهی از وجوه عمومی برخلاف قوانین و مقررات استخدامی به دستور مقامات مسؤول وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها به مستخدمین مربوط ممنوع است.

۲. قانون مجازات اسلامی: قانون مذکور قانون عام و کلی حاکم بر جرایم و مجازات‌ها بوده که طی مواد متعددی مجازات‌هایی را برای مجرمین مالی و غیرمالی پیش‌بینی نموده است.

۳. قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۵ آذر ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام: قانونگذار مجازات‌هایی را برای اشخاصی که مرتکب اعمال مجرمانه مذکور می‌شوند، پیش‌بینی نموده و حتی در ماده چهارم قانون اخیرالذکر مقرر داشته، در حالی که عمل افراد مذکور به صورت شبکه‌ای باشد و مصداق افساد فی‌الارض را داشته باشد، مرتکب به اعدام محکوم می‌شود.

۴. قانون مجازات تبانی در معاملات دولتی مصوب ۴۸/۳/۱۹: در این قانون مقرر شده اشخاصی که در معاملات یا مناقصه‌ها و مزایده‌های دولتی یا ... با یکدیگر تبانی کنند و در نتیجه ضرری متوجه دولت یا شرکت‌ها و مؤسسات دولتی و ... بشود، به حبس از ۱-۳ سال و جزای نقدی به میزان آنچه من غیر حق تحصیل نموده‌اند، محکوم می‌شوند و اگر مستخدم دولت باشند، به حداکثر مجازات حبس و انفصال ابد از خدمات دولتی ... محکوم می‌شوند.

۵. قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۳۶۹/۹/۲۸: مقنن اخلال

در نظام پولی و ارزی کشور از طریق قاچاق عمده ارز، ضرب سکه قلب یا جعل اسکناس و ... و اخلال در امر توزیع مایحتاج عمومی، اخلال در نظام تولیدی کشور یا اقدام به خارج نمودن میراث فرهنگی و ... را با مجازات‌های سنگین که از پنج سال حبس شروع و تا اعدام را شامل می‌شود، ممنوع نموده است.

۲-۲-۱. سایر قوانین

۱. قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۶۳/۵/۱۷: در اصل ۴۹ قانون اساسی دولت موظف گردیده ثروت‌های ناشی از ربا، غصب، رشوه، اختلاس، سرقت، قمار، سوءاستفاده از موقوفات، سوءاستفاده از مقاطعه‌کاری‌ها و معاملات دولتی، فروش زمین‌های موات و مباحات اصلی، دایرکردن اماکن فساد و سایر موارد نامشروع را گرفته و به صاحب حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت‌المال بدهد.

۲. قانون دیوان محاسبات کشور: طبق بند «ه» ماده ۲۳ قانون دیوان محاسبات، دیوان به هر گونه سوءاستفاده و غفلت و تسامح در حفظ اموال و اسناد و وجوه دولتی و یا هر خرج یا تصمیم نادرستی که باعث اتلاف و یا تضییع بیت‌المال شود، رسیدگی می‌نماید.

۳. قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲: بر اساس ماده یک این قانون به‌منظور رسیدگی به تخلفات اداری در هر یک از دستگاه‌های مشمول این قانون هیأت‌هایی با عنوان «هیأت رسیدگی به تخلفات اداری کارمندان» تشکیل خواهد شد. هیأت‌های مزبور شامل هیأت‌های بدوی و تجدیدنظر هستند.

۳-۱. نارسایی‌های قانونی

۱-۳-۱. مصداق قانونی در مفاسد اداری و مالی

دریافت رشوه (ارتشاء) از سوی مأمور دولتی یا مأمور خدمات عمومی، مطلقاً جرم است، خواه انجام یا ترک فعل و وظیفه او بوده یا انجام یا ترک فعل و وظیفه مرتشی نباشد و یا رشوه در انجام یا عدم انجام خواسته مؤثر بوده یا نباشد.

- قانونگذار ارتشاء و رشا در بخش خصوصی را جرم‌انگاری نکرده، جز در موارد استثنا از جمله ارتشاء داوران و ممیزان و کارشناسان تعیین شده از سوی دادگاه یا طرفین یعنی پرداخت رشوه از طرف افراد فعال در بخش خصوصی به‌منظور اظهارنظر یا اتخاذ تصمیم به نفع یکی از طرفین جرم است (ماده ۵۸۸ قانون مدنی).

۱. مأمور هم (اعم از شاغل در دستگاه‌های اداری، اجرایی و یا قضایی، نهادهای انقلابی، رسمی یا غیررسمی) می‌باشد. (ماده ۳. قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس، کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجلس).

- ارتشاء قضات در نتیجه صدور حکم شدیدتر از قانون جرم است (ماده ۵۸۹ قانون مدنی).
- ارتشاء عضو شورای حل اختلاف و در نتیجه اظهار نظر به نفع یکی از طرفین، مشمول مجازات، موضوع ماده ۵۸۸ قانون مدنی خواهد بود (قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۸۷/۴/۱۸ ماده ۴۳).

- دریافت رشوه از سوی فرد نظامی جرم است خواه در قبال انجام یا ترک فعل وظیفه او یا یکی دیگر از کارکنان نیروهای مسلح باشد (ماده ۱۱۸ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح).
- گرفتن وجوهی غیر از آنچه در قوانین و مقررات تعیین شده، یکی دیگر از مصادیق ارتشاء تلقی و تخلف اداری است (قانون رسیدگی به تخلفات اداری مصوب ۱۳۷۲ ماده ۸ بند ۱۷).

- در این موارد برای رسیدگی به اصل جرم به مرجع قضایی ارجاع و تصمیم مرجع قضایی مانع مجازات‌های اداری نخواهد بود (ماده ۱۹ همان قانون).

- استفاده از هر گونه امتیاز، تسهیلات، حق مشاوره، هدیه و موارد مشابه در مقابل انجام وظایف اداری یا مرتبط با شغل از طرف کارمندان دستگاه‌های اجرایی در تمام سطوح اعم از افراد حقیقی و حقوقی جز از سوی دستگاه ذی ربط تخلف محسوب می‌شود. با اینکه اینها از مصادیق دیگر ارتشاء هستند؛ اما ماده ۱۹ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ آنها را تخلف نامیده، پس در تخلف اداری موضوع ارتشاء عام‌تر از موضوع رشاء است.

- دریافت مال بلاعوض یا خرید به میزان فاحش ارزان‌تر از قیمت معمول، اما ظاهراً به قیمت معمولی و یا فروش به میزان فاحش گران‌تر از قیمت به‌طور مستقیم به ارباب رجوع بدون رعایت مقررات مربوطه از مصادیق ارتشاء و تخلف اداری است (آیین‌نامه پیشگیری و مبارزه با رشوه در دستگاه‌های اجرایی مصوب ۱۳۸۵ ماده ۱).

- برای ارتشاء از ۲۰۰/۰۰۰ ریال تا ۱/۰۰۰/۰۰۰ ریال، مجازات مرتشی ۲-۵ سال حبس و جزای نقدی معادل مال یا وجه دریافتی و انفصال دائم از خدمات دولتی اگر مدیرکل یا بالاتر باشد و تا ۷۴ ضربه شلاق است (قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء...، ماده ۳).

- شروع به ارتشاء هم جرم است (قانون تشدید تبصره ۳، ماده ۳).

- ارتشاء می‌تواند متضرر نداشته باشد یعنی مرتشی به وظیفه‌اش عمل کرده باشد و می‌تواند متضرر داشته باشد و مقررات نقض شده باشد. از جمله هر گونه ابراء^۱ یا اعطای وام

۱. ابراء اصطلاحی است در فقه و حقوق مدنی ایران به معنی چشم‌پوشی اختیاری طلبکار از طلب خود نسبت به شخص یا اشخاص دیگر. ابراء از اسباب سقوط تعهدات محسوب می‌شود و در فقه آن را به اسقاط ما فی الذمه تعبیر می‌کنند، یعنی اسقاط چیزی که بر ذمه است. ابراء نوعی ایقاع است و برابر حقی که مورد ابراء قرار می‌گیرد هیچ عوضی وجود ندارد. ناصر کاتوزیان ابراء را این‌گونه تعریف می‌کند: ابراء ایقاعی است رایگان که به موجب آن طلبکار از حق خویش می‌گذرد. (نک: ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، ایقاع (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰)، ۳۵۳).

بدون رعایت ضوابط یا پذیرفتن تعهد یا مسؤولیتی که من غیر حق صورت گرفته باشد و همچنین پاداش و قایل شدن تخفیف و مزیت خاص برای ارائه خدمات به اشخاص و اعمال هر گونه موافقت یا حمایتی خارج از ضوابط که موجب بخشودگی یا تخفیف گردد (متضرر شخص ثالث است) (ماده ۱ بند و آیین‌نامه پیشگیری و مبارزه با رشوه در دستگاه‌های اجرایی).^۱

۲-۳-۱. مصادیق قانونی در جرایم اقتصادی

استفاده غیرمجاز، اختلاس و حیف و میل

در قوانین پیشین کشور مانند قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ ممنوعیت اختلاس یا هر تصرف غیرقانونی در نقدینه متعلق به دولت یا اشخاص یا اسناد و مطالبات، حوالجات در حکم نقدینه یا اشیای منقول را شامل می‌شد که بر حسب وظیفه سپرده شده بود. رد وجه یا مال مطرح نبوده، بلکه متخلف به بازگرداندن به میزان مبلغ مورد انتفاع و جزای نقدی معادل دو برابر و حبس محکوم می‌شده است. مانند زمانی که وجوه یا اموال سپرده شده به مصارفی برسد که اعتباری برای آن پیش‌بینی نشده یا در غیر موارد تعیین شده استفاده شود^۲ یا بیش از اعتبار مصوب مصرف گردد^۳ که همه آنها مصرف شدن برخلاف قانون تلقی می‌شدند. عدم ضبط سپرده یا عدم وصول وجه که در قانون یا قرارداد پیش‌بینی شده یا پرداخت سپرده قبل از موعد مقرر تخلف تلقی شده بود.

۳-۳-۱. مصادیق قانونی در سوءاستفاده از موقعیت شغلی

الف - یکی از موارد فساد، سوءاستفاده از اختیارات واگذار شده به کارمند یا مقام دولتی یا رسمی برای منافع شخصی خود است. برای مثال، مأمور خرید و تهیه و تدارکات با انعقاد قراردادهای دولتی، از اختیاراتش برای خرید کالا یا خدمات از شرکتی استفاده کند که خود در آن منافع شخصی دارد یا در مجلس یا دولت لوایحی یا طرحی را ظاهراً برای سر و سامان دادن به وضعیت مسکن بدهد؛ اما هدف واقعی او گران‌شدن املاک و بالا رفتن ارزش مال شخصی‌اش باشد. چنین سوءاستفاده‌هایی غالباً با دیوان‌سالارهایی همراه است که در آن اختیارات فردی وسیعی وجود دارد و ساختارهای نظارتی یا پاسخ‌گویی وجود ندارد یا اینکه قواعد

۱. علیرضا، دهبیم، ابعاد حقوقی مبارزه با فساد، جزوه آموزشی کارکنان سازمان بازرسی کل کشور (تهران: سازمان بازرسی کل کشور، ۱۳۹۰).

۲. مانند مصرف اعتبارات مصوب برای دستگاه‌های اجرایی بابت خرید و تدارک مواد غذایی و کالاهای اساسی مورد نیاز عامه در مواردی دیگر (ماده ۷۰ قانون محاسبات عمومی).

۳. مراجعه شود به ماده ۹۳ قانون محاسبات عمومی ناظر بر مسؤولیت ذی‌حساب در پرداخت یا متعهدکردن دولت.

تصمیم‌گیری به‌قدری پیچیده است که کارایی هر گونه ساختار پاسخ‌گویی را خنثی می‌کند.^۱

ب - جرم تبانی^۲

تبانی در معاملات دولتی^۳ را نیز می‌توان از مصادیق سوءاستفاده از موقعیت شغلی یا وظایف دانست. زیرا مستخدمین دولت یا مؤسسات وابسته به دولت یا شهرداری‌ها (عنصر شخصی) در معاملات یا مناقصات^۴ یا مزایده‌های دولتی^۵ یا شرکت‌ها و مؤسسات وابسته به دولت با تبانی امتیاز ناحق را به ضرر دولت به دست می‌آورند (عنصر مادی و نتیجه).

قانون مجازات تبانی در معاملات دولتی مصوب ۱۳۴۸/۳/۱۹ چنین مقرر می‌دارد:

«ماده واحده - اشخاصی که در معاملات یا مناقصه‌ها و مزایده‌های دولتی یا شرکت‌ها و مؤسسات وابسته به دولت یا مأمور به خدمات عمومی و یا شهرداری‌ها با یکدیگر تبانی کنند و در نتیجه ضرری متوجه دولت و یا شرکت‌ها و مؤسسات مذکور بشود به حبس تأدیبی از ۱-۳ سال و جزای نقدی به میزان آنچه من غیر حق تحصیل کرده‌اند محکوم می‌شوند.»

ج - جرم کلاهبرداری

برای تعریف جرم کلاهبرداری باید به ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام مراجعه کرد که این جرم را به شرح زیر تعریف کرده است:

«هر کس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکت‌ها با تجارتخانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیرواقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیشامدهای غیرواقع بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه و یا اموال یا اسناد یا حوالجات یا قبوض یا مفاسد حساب و امثال آنها را تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد؛ کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال

۱. پیتر لانست و دیگران، برنامه‌های جهانی مبارزه با فساد، ترجمه حمید بهره‌مند و امیرحسین جلالی، ج اول (تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۷)، ۲۳-۲۴.

۲. در کشور ژنیر در یک بررسی دادوستدهای مرزی معلوم شده است واردکنندگان، کالاهای خود را به نصف قیمت واقعی اعلام کرده و نصف سود حاصله را با مأموران گمرکی تقسیم می‌کردند و به بریگارد ضد کلاهبرداری هم رشوه می‌دادند (سوزان اکرم، ۳۵) در فیلیپین از راه تبانی ۶۳ درصد از واردکنندگان اصلاً هیچ عوارضی نمی‌پرداختند.

۳. تعریف معامله دولتی: مطابق با ماده ۷۹ قانون محاسبات عمومی کشور، معاملات وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی اعم از خرید، استیجاره، پیمانکاری، اجرت کار و غیره باید بر حسب مورد از طریق مناقصه یا مزایده انجام شود؛ لازم به ذکر است که استثنائات موارد استخدامی در معاملات دولتی با توجه به ماده ۱۷ قانون مدیریت خدمات کشوری لغو شده است.

۴. مناقصه: فرایند رقابتی برای تأمین کیفیت مورد نظر (طبق اسناد مناقصه) که در آن تعهدات موضوع معامله به مناقصه‌گری که کمترین قیمت مناسب را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود. (قانون برگزاری مناقصات مصوب ۱۳۸۴).

۵. مزایده: فرایندی رقابتی برای فروش کالا، خدمت یا حقوق متعلق به دولت که در آن، موضوع معامله به مزایده‌گری که بیشترین قیمت را پیشنهاد کرده باشد، واگذار می‌شود.

به صاحبش، به حبس از ۱-۷ سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود.»^۱

۲. تطبیق حقوق و قوانین کیفری با کنوانسیون مریدا

این کنوانسیون در تاریخ ۱۴ دسامبر ۲۰۰۵ یعنی ۹۰ روز پس از تودیع سی‌امین سند تصویب یا الحاق به مرحله اجرا درآمد و خواهان همکاری بین‌المللی در زمینه مسایل کیفری، از جمله مبادله اطلاعات و کمک فنی است و در تحولی عمده پیشگیری از جرم و موضوع بازیافت و کشف دارایی‌ها و عواید ناشی از جرم را هم مد نظر قرار می‌دهد. با توجه به جایگاه محوری ایران در میان کشورهای در حال توسعه و اهمیتی که برای مبارزه با فساد قایل است و نیز با توجه به نقش هیأت نمایندگی کشورمان در جریان مذاکرات مربوط به تدوین پیش‌نویس کنوانسیون یاد شده، الحاق به آن امری کاملاً موجه و ضروری بوده است. در این کنوانسیون از کشورهای عضو خواسته شده که در صورت فقدان سابقه قانونی در خصوص مقررات مزبور، آن را در قوانین داخلی خود به تصویب رسانده و با دیگر کشورهای عضو کنوانسیون، معاهدات قضایی منعقد سازند. در یک تقسیم‌بندی اولیه می‌توان موارد انطباق قوانین داخلی با مواد کنوانسیون و سپس خلأهای قانونی حقوق داخلی را بررسی و به دست آوریم.

۲-۱. مطابقت‌ها^۲

الف - استقلال قوه قضاییه: در بند یک ماده یک کنوانسیون بر استقلال قضایی و نقش مهم آن در مبارزه با فساد تأکید شده و استقلال دستگاه قضایی ایران نسبت به قوای دیگر بخصوص قوه مجریه در اصول ۵۷ و ۱۵۶ قانون اساسی به صراحت پیش‌بینی شده است. استقلال و بی‌طرفی مقام قضایی دو مفهوم جدا، ولی کاملاً مرتبط‌اند. بی‌طرفی مقام قضایی در مواد ۳۹، ۴۶ و ۲۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری مورد توجه قرار گرفته است. (بی‌طرفی در جمع‌آوری دلایل به نفع یا ضرر متهم و عدم اظهارنظر علنی راجع به برائت یا مجرمیت متهم قبل از صدور رأی و جهات ردّ دادرسی).

ب - مدیریت منابع مالی دولتی: بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون بر ضرورت وجود ضوابط اجرایی

۱. رأی تاریخ ۱۳۶۷/۶/۱۰ دادگاه عالی انتظامی قضات با استناد به ماده ۱۱۶ قانون تعزیرات (سال ۱۳۶۲) اعلام داشته است تحقق بزه کلاهبرداری مستلزم بردن مال غیر با اتخاذ وسایل متقلبانه است.

۲. در این بند از گزارش جامع خود ارزیابی وزارت دادگستری در سال ۱۳۹۰ که در راستای تکالیف مندرج در کنوانسیون برای دولت‌های عضو صورت پذیرفته به صورت اجمالی استفاده شده است.

برای مدیریت منابع مالی دولتی و اموال عمومی تصریح دارد. در این مورد ماده ۳۱ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۶۶/۶/۱ شخصی به نام ذی حساب را که منصوب وزارت امور اقتصادی و دارایی است، پیش‌بینی نموده که یکی از وظایفش نگاهداری حساب اموال دولتی و نظارت بر اموال مذکور است. علاوه بر آن ماده ۳۴ همان قانون نیز از امین اموال نام می‌برد که او نیز منصوب وزارتخانه یا مؤسسه ذی‌ربط بوده و مسؤولیت حراست و تحویل و تحول و تنظیم حساب‌های اموال و وجوه نقد و اوراق بهادار و کالاهای در اختیار کارکنان به او واگذار می‌شود.

ج - ارتشاء مقامات دولتی: بند اول ماده ۱۶ کنوانسیون مقرر می‌نماید: «هر کشور عضو، قوانین و سایر اقدامات ضروری را اتخاذ خواهد نمود تا وعده، ارائه یا دادن یک امتیاز بی‌مورد به یک مقام دولتی خارجی یا مقام سازمان‌های عمومی بین‌المللی برای خود آن مقام یا هر شخص یا واحد دیگر برای اینکه آن مقام در انجام وظایف رسمی خود عملی را انجام دهد یا از انجام آن اجتناب ورزد یا برای آنکه کسب و کاری را به‌دست آورد یا حفظ کند یا سایر امتیازهای بی‌مورد در ارتباط با رفتار و تجارت بین‌المللی، در صورتی که به‌طور عمدی ارتکاب یابد، جرم کیفری تلقی گردد. بنابراین، این جرم در ارتباط با پرداخت رشوه از طرف اشخاص به مقامات عمومی بین‌المللی است. رکن مادی این جرم وعده یا دادن یک امتیاز اعم از مالی یا غیرمالی به یک مقام دولتی خارجی است. بنابر تصریح ماده، پرداخت رشوه به این مقامات باید در حین فعالیت‌های تجاری بین‌المللی صورت پذیرد.^۱ در این مورد نیز قوانین ایران بدون حکم نیست، همان‌طور که گفته شد ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷/۹/۱۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام و مواد ۵۸۸ الی ۵۹۴ ق.م.ا.مصوب ۱۳۷۵ در این مورد متضمن احکام ویژه است.

د - اختلاس و استفاده غیرمجاز از اموال توسط مقام‌های دولتی: ماده ۴ کنوانسیون ناظر بر عناوین اختلاس و استفاده غیرمجاز از اموال توسط مقام‌های دولتی است که ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و ماده ۵۹۸ قانون مدنی ایران نیز در مورد همین عناوین وضع شده است.

ه - اعمال نفوذ: ماده ۱۸ کنوانسیون با عنوان اعمال نفوذ در معاملات، کشورهای عضو را مکلف ساخته تا اعمال نفوذ کارمند عمومی و وعده دادن هر گونه امتیازی در این خصوص را جرم به‌شمار آورند. در سیستم قانونی ایران قانون موسوم به قانون مجازات اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی در تاریخ ۱۳۱۵/۹/۲۹ به تصویب رسیده که مواد چهارگانه

۱. پیتر لانگست و دیگران، برنامه‌های جهانی مبارزه با فساد، ترجمه حمید بهره‌مند و امیرحسین جلالی، (تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس، ۱۳۸۷)، ۴۲.

آن به تقریر مجازات برای اشخاصی می‌پردازد که به دعوی اعتبار و نفوذ در نزد مراجع عمومی، دولتی و قضایی از دیگران وجوهی را مطالبه نموده و یا از روابط خصوصی خود با مستخدمین مزبور سوءاستفاده کرده و یا مستخدمینی که نفوذ اشخاص دیگر را در اقدامات و تصمیمات اداری خود تأثیر می‌بخشند؛ به علاوه صریحاً در مورد وکلای دادگستری نیز که وجهی را به دعوی داشتن اعتبار و نفوذ در نزد مأمورین قضایی یا اداری دریافت می‌دارند، تعیین مجازات نموده است.

و - سوءاستفاده از وظایف: ماده ۱۹ کنوانسیون با موضوع سوءاستفاده کارکنان عمومی از وظایف و مقام خویش در حقوق ایران مسبوق به سابقه است؛ چون مواد ۵۷۶ و ۵۸۱ قانون مدنی ایران ناظر به سوءاستفاده مأمورین و مستخدمین دولتی و عمومی از مقام و شغل خود است.

ز - دارا شدن من غیر حق: ماده ۲۰ کنوانسیون ناظر به کسب ثروت غیرمشروع توسط مقام‌های دولتی است. کنوانسیون برای مبارزه همه جانبه با فساد مالی و اداری کارمندان دولت با توجه به افزایش چشم‌گیر و قابل ملاحظه دارایی‌های یک کارمند که نمی‌تواند در ارتباط با درآمد قانونی وی باشد، بار اثبات این امر را که اموال از راه درست کسب شده‌اند، بر کارمند بخش دولتی گذارده و مقام قضایی را از اثبات این امر معاف نموده است. در واقع در چنین شرایطی اصل را بر مجرمیت گذاشته که خلاف آن نیاز به اثبات توسط کارمند می‌باشد.^۱ در این خصوص در ایران به قانون مربوط به رسیدگی به دارایی وزیران و کارمندان دولت اعم از کشوری و لشکری و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها مصوب ۱۳۳۷/۱۲/۱۹ دلالت می‌شود که به نظر می‌رسد به نحو صریح یا ضمنی نسخ نشده، ولی عملاً جزء قوانین متروک است. به علاوه در خصوص مسؤولان طراز اول کشور نیز اصل ۱۴۲ ق.ا اشعار می‌دارد: «که به دارایی رهبر، رئیس‌جمهور، معاونین رئیس‌جمهور، وزیران و همسر و فرزندان آنان قبل و بعد از خدمت توسط رئیس قوه قضاییه رسیدگی می‌شود که برخلاف حق افزایش نیافته باشد.»

ح - ممانعت از اجرای عدالت: بند ب ماده ۲۵ کنوانسیون در مورد تهدید و ترساندن به منظور مداخله در انجام وظایف رسمی است. در این مورد مواد ۶۰۷ و ۶۶۸ قانون مدنی ایران از جهت تهدید به منظور اخذ امتیاز و نوشته و سند از کارمند رسمی قابل ملاحظه و مرتبط با این مقرر است.

ط - مشارکت در جرم و شروع به جرم: ماده ۲۷ کنوانسیون در ارتباط با شروع به جرم،

۱. محمد آشوری، آیین دادرسی کیفری، ج دوم (تهران: سمت، ۱۳۸۳، چاپ چهارم)، ۲۰۱.

شرکت و معاونت در ارتکاب جرم است. تعریف و جهات شروع به جرم در ماده ۴۱ ق.م.ا. مصوب سال ۱۳۷۰ آمده و در تمامی جرایم نیز قابل مجازات نیست مگر اینکه صریحاً در قانون به قید مجازات تقریر گردد. در خصوص شرکت و معاونت در جرم نیز مواد ۴۲، ۴۳، ۴۴ و ۷۲۶ قانون مدنی ایران مصوب سال ۱۳۷۰ و ۱۳۷۵ و نصوص خاص مندرج در سایر قوانین، ملاک عمل است.

ی - مسدودکردن و ضبط و مصادره اموال: ماده ۳۱ کنوانسیون در مورد مصادره و مسدود کردن عایدات مجرمانه تدوین شده است. در قوانین ایران نیز این موضوع مسبوق به سابقه است از جمله شقوق ۵ و ۶ ماده ۵ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و اصلاحی ۱۳۸۱، مواد ۱۰۷ و ۱۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ و مواد ۹ و ۱۰ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ (ضبط اموال حاصل از جرم) تبصره ۱ ماده ۲ قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۶۹/۹/۱۹، ماده ۲ و مواد ۳، ۵ و ۶ قانون مجازات مرتکبین قاچاق مصوب ۱۳۱۲/۱۲/۲۹ و اصلاحات بعدی، تبصره ماده ۴ و تبصره ۱ ماده ۸ و تبصره ماده ۱۴ و مواد ۲۰، ۲۸، ۳۰ و ۳۶ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن مصوب ۶۷/۸/۳ و ۷۶/۸/۱۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، دستورالعمل اجرایی قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۶۴/۶/۴ شورای عالی قضایی و اصلاحیه‌های بعدی و مواد ۲، ۶ و ۷ قانون نحوه اعمال تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۷۴ ناظر بر همین موضوع است. در نهایت باید گفت که قانون تأسیس سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی و اساسنامه آن مصوب ۱۳۷۰/۱۰/۲۴ نیز در مورد کالاهای قاچاق و در مورد مصادره و ضبط و سایر عناوین تعیین تکلیف کرده و به موجب مواد ۱ و ۹ قانون یاد شده وجوه حاصل از فروش آنها به حساب درآمد عمومی کشور واریز خواهد شد.

ک - همکاری متهمین و مجرمین با مراجع مجری قانون: ماده ۳۷ کنوانسیون و مفاد و شقوق مندرج در آن متضمن وضع مقرراتی در مورد تخفیف مجازات متهمین و مجرمین است که در کشف جرم به مسؤولان قضایی و اجرایی کمک و مساعدت می‌کنند. در قوانین جزایی ایران مقرراتی در این باره وجود دارد مانند قانون اجازه منع تعقیب اشخاص که در امور مربوط به اموال قبل از کشف جرم اقرار می‌نمایند مصوب ۱۳۲۲/۵/۲۳، شقوق ۲، ۴ و ۶ ماده ۲۲ قانون مدنی ایران مصوب ۱۳۷۰، مواد ۵۲۱ و ۵۳۱ قانون مدنی ایران مصوب ۱۳۷۵ و ماده ۳ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح (تخفیف و تبدیل مجازات) از مصادیق مراتب فوق هستند.

ل - رازداری بانکی: ماده ۴۰ کنوانسیون موضوع ایجاد سازگاری بین رازداری بانکی و

اقدامات مربوط به مبارزه با فساد را مدنظر قرار داده است. در سیستم قانونی ایران رازداری بانکی مطابق ماده ۱۰۵ قانون آیین دادرسی کیفری جدید و ماده ۲۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ به کیفیتی از بین رفته و دادگاهها اختیار دارند در این زمینه از بانکها نسبت به حسابهای مشتریان آنها استعلام نموده و بانکها مکلف به تبعیت هستند.

م - سابقه جنایی: موضوع ماده ۴۱ کنوانسیون، ثبت اطلاعات جنایی یا همان اطلاعاتی است که در اداره سجل کیفری ایران ثبت و ضبط می‌شود. اداره مذکور تحت نظر دادستان قرار دارد. هم اکنون به غیر از جرایم مهم و حساس در سایر جرایم این موضوع کم‌تر مورد استفاده محاکم قرار می‌گیرد. در بحث تکرار جرم و تخفیف مجازات متهم (بند ۵ ماده ۲۲ قانون مجازات اسلامی) و در باب تعلیق اجرای مجازات (ماده ۲۵ قانون مذکور) سوابق کیفری متهم مورد نظر قرار می‌گیرد.

ن - استرداد مجرمین: ماده ۴۴ کنوانسیون با موضوع و عنوان استرداد یا تسلیم کردن مجرمین وضع شده است. در بند ۱ ماده مذکور از حیث استرداد مجرم بین دو کشور عضو درخواست‌کننده و پذیرنده درخواست، توصیف مجرمانه عمل ارتكابی و مجازات پذیر بودن آن در قوانین هر دو کشور ضرورت دارد، اگرچه در بند ۲ از این قاعده عدول شده است. حسب مدلول بند ۴ ماده مذکور بین کشورهای عضو باید معاهده واگذاری مجرمین تنظیم شود. به‌علاوه جرایم سیاسی در زمره جرایم موضوع کنوانسیون و واگذاری مجرمین قرار ندارد. علت تصریح به این امر روشن است، زیرا مجرمین سیاسی در نظامهای قانونی و قضایی کشورها اصولاً قابل استرداد به کشور درخواست‌کننده نیستند و معمولاً با درخواست و پذیرش پناهندگی سیاسی نیز موضوع اساساً منتفی می‌گردد. در بند ۴ ماده مذکور در صورت فقدان معاهده استرداد این کنوانسیون را اساس و مستند قانونی برای استرداد مجرم می‌شمارد. البته باید توجه داشت که در مقررات ایران، موضوع استرداد مجرمین مقید به قوانین و عهدنامه‌های خاصی است که مختصر به آن اشاره‌ای خواهیم داشت؛ مانند اصل ۷۷ قانون اساسی، ماده ۹ قانون مدنی در باب عهدنامه‌های بین دولت ایران و سایر کشورها که در حکم قانون شمرده می‌شود، قانون راجع به استرداد مجرمین مصوب ۱۳۳۹/۲/۱۴ و بخشنامه شماره ۵۲۹/ح/۳۲۹۸ به تاریخ ۱۳۳۵/۲/۴ وزیر دادگستری در مورد نحوه تنظیم اوراق لازم برای استرداد، ماده ۵ قانون مجازات اسلامی و مواد ۶ و ۸ قانون الحاق به کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با قاچاق موادمخدر و داروهای روانگردان مصوب ۱۳۷۰/۹/۳ و شقوق ۹ و ۱۰ ماده ۶ قانون یاد شده که در باب استرداد مجرمین و نیابت قضایی در این خصوص است. به‌علاوه مواد ۳۱ و ۳۲ قانون مربوط به قرارداد وین درباره روابط سیاسی مصوب ۱۳۴۳/۷/۲۱ نیز به‌طور تلویحی با همین موضوع ارتباط دارد.

۲-۲. تعارض‌ها

در پاره‌ای از موارد موضوع‌هایی در کنوانسیون پیش‌بینی شده که در حقوق داخلی کشور یا خلأ قانونی وجود دارد و یا مقررات داخلی در تعارض با آن است که موارد مهم آن به شرح زیر بیان می‌شود:

الف - ارتشاء در بخش خصوصی: در ماده ۲۱ کنوانسیون کشورهای عضو را دلالت نموده که وعده ارائه یا دادن مستقیم یا غیرمستقیم امتیاز بی‌مورد به هر شخصی یا درخواست و قبول مستقیم و غیرمستقیم امتیازی بی‌مورد از طرف شخص را جرم تلقی کنند که در هر جایگاهی برای بخش خصوصی فعالیت یا آن را اداره می‌کند و به صورت بین‌المللی در خلال فعالیت‌های اقتصادی، مالی یا بازرگانی جرم ارتکاب یافته و این موضوع به عنوان ارتشاء در بخش خصوصی تلقی شده است. در حالی که در حقوق داخلی ما شرط تحقق بزه ارتشاء این است که مرتشی کارمند دولت (البته به معنای اعم شامل کارکنان سه قوه) و شرکت‌های دولتی و وابسته به دولت و شهرداری‌ها و بانک‌هاست و در صورت عدم حصول این شرط جرم ارتشاء محقق نمی‌شود.

ب - اختلاس اموال در بخش خصوصی: در ماده ۲۲ کنوانسیون کشورهای عضو به اتخاذ قوانینی توصیه شده‌اند که چنانچه هنگام فعالیت‌های اقتصادی، مالی یا بازرگانی از سوی شخصی که در هر جایگاهی در بخش خصوصی فعالیت می‌کند یا آن را اداره می‌کند از هر مالی، وجوه خصوصی، اوراق بهادار یا هر چیز با ارزشی که به موجب جایگاه شغلی وی به او واگذار شده، اختلاس نماید. در صورتی که به صورت بین‌المللی ارتکاب یافته باشد جرم تلقی نمایند؛ یعنی اختلاس اموال در بخش خصوصی پیش‌بینی شده است. در حالی که در مقررات داخلی، بخصوص ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام یکی از شروط تحقق جرم اختلاس این است که مرتکب از کارکنان دولت باشد. پس اشخاص حقیقی حقوق خصوصی نمی‌توانند مرتکب اختلاس شوند و در صورت عدم تحقق شرط مذکور چنانچه عمل تصاحب، نسبت به اموال سپرده شده نزد اشخاص عادی صورت گیرد، عنوان جزایی خیانت در امانت بر آن صدق می‌کند و با ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی منطبق است.^۱

ج - اصطلاح مقام دولتی: در بند الف ماده ۲ کنوانسیون در تعریف «مقام دولتی» آمده است هر شخصی که دارای شغل قانونگذاری، اجرایی، اداری یا قضایی در کشور عضو اعم از انتصابی یا انتخابی و دائم یا موقت باشد و حقوق دریافت کند یا نکند صرفنظر از ارشدیت

۱. سیدمهدی موسوی، «راهکارهای برون‌رفت از چالش‌های اجرای کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد در حقوق ایران»، فصلنامه دانش (زیبایی) ۵ (۱۳۸۹)، ۷۱.

وی مقام دولتی تلقی می‌شود، ولی در حقوق ایران مواد ۳ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی در جرایمی نظیر ارتشاء و اختلاس و تصرف غیرمجاز در اموال دولتی و سایر جرایم علیه حقوق مالی دولت صرفاً کارکنان سه قوه می‌توانند مرتکب جرایم مذکور شوند و به این جهت اعمال مذکور در مورد نمایندگان مجلس شورای اسلامی با عناوین احصاء شده قابل تعقیب کیفری نیست و صرفاً با تفسیری موسع ممکن است با عنوان جزایی تحصیل مال به طریق نامشروع قابلیت انطباق داشته باشد.

ه- تطهیر عواید ناشی از جرم (پولشویی): ماده ۲۳ کنوانسیون با عنوان تطهیر عواید ناشی از جرم و ماده ۲۴ با عنوان اختفا در مورد جرم شناختن اختفای عمدی و نقل و انتقال اموال حاصل از جرم است. در قوانین ایران به نظر می‌رسد که صرفاً اختفا و معامله و تحصیل اموال حاصل از سرقت موضوع ماده ۶۶۲ قانون مجازات اسلامی حکم خاصی دارد و قابل تعقیب کیفری است و در مورد سایر جرایم قوانین جاری ساکت است؛ بنابراین پذیرش یا اختفا، یا نقل و انتقال اموال حاصله از جرایمی نظیر ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری قابل تعقیب کیفری نیست. در قانون تجارت نیز در خصوص ورشکستگی تاجران، اشخاصی که عالماً تمام یا قسمتی از دارایی منقول یا غیرمنقول تاجر را از میان ببرند یا مخفی نمایند خواه از خویشاوندان تاجر باشند یا خیر مشمول مجازات‌های مقرر در مواد ۵۵۱ و ۵۵۳ قانون مذکور خواهند شد. از طرف دیگر مطابق مواد ۱، ۳ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مجرم علاوه بر مجازات حبس و جزای نقدی به رد اصل وجه یا مال ناشی از جرم محکوم می‌شود. بنابراین آنچه مورد حکم قرار می‌گیرد اموال مستقیم ناشی از جرم است و چنانچه مجرم در یک فرایند پولشویی وجوه حاصله را به اموال دیگری تبدیل نماید دادگاه قادر نخواهد بود که حکم به استرداد آن اموال را صادر نماید. به عنوان مثال اگر شخصی با وجوه حاصله از اختلاس، آپارتمانی خریداری کند، حکم دادگاه متضمن ضبط و استرداد آپارتمان مذکور به نفع دولت نخواهد بود، بلکه مجرم به استرداد وجه حاصله از جرم که مبلغ معینی است محکوم خواهد شد. در حالی که کنوانسیون اموال مستقیم یا غیرمستقیم ناشی از جرم را مد نظر دارد به همین منظور ماده ۱۴ کنوانسیون کشورهای عضو

۱. «منظور از تطهیر مال، مخفی کردن منبع اصلی اموال ناشی از جرم و تبدیل آنها به اموال پاک می‌باشد. به طوری که یافتن منبع اصلی مال غیرممکن یا بسیار دشوار گردد، از نظر کشورهای جهان و سازمان ملل متحد پولشویی، یک مشکل بین‌المللی و تهدیدی برای نظام جهانی بین‌المللی محسوب می‌شود که باید با همکاری سایر کشورها با آن مبارزه شود؛ زیرا این کار می‌تواند بر اقتصاد سالم اثر سوء بگذارد»؛ حسین میرمحمد صادقی، حقوق جزای بین‌الملل، (تهران: میزان، ۱۳۸۶، چاپ دوم)، ۳۳۳؛ پولشویی جرم مستقلی است و جدا از جرایم منشأ در نظر گرفته می‌شود. هدف پولشویی کسب درآمد و پول نیست، بلکه پنهان کردن منشأ نامشروع آن است. همچنین جرم پولشویی مؤخر بر جرایم منشأ می‌باشد و جرم منشأ مقدم بر جرم پولشویی ارتکاب می‌یابد؛ محمدرضا ساکی، آشنایی با جرم پولشویی (تهران: جاودانه، ۱۳۸۷)، ۹.

را به تشکیل نظام جامع نظارتی و کنترل داخلی بر بانک‌ها و سازمان‌های مالی غیربانکی از جمله اشخاص حقیقی یا حقوقی که خدمات رسمی یا غیررسمی برای انتقال پول یا اشیای ارزشمند ارائه می‌دهند و کشف تمام اشکال پولشویی ترغیب می‌نماید. پولشویی عبارت است از هر نوع عمل یا اقدام به عمل برای مخفی کردن یا تغییر ظاهر عواید نامشروع ناشی از فعالیت‌های مجرمانه، به نحوی که وانمود شود از منابع قانونی سرچشمه گرفته است. دولت جمهوری اسلامی ایران اگر چه کمی دیرتر، ولی هماهنگ و همراه با سایر دولت‌ها عزم خود را جزم نموده تا به منظور مقابله با پولشویی و آثار مخرب و زیانبار آن تمهیداتی را فراهم و در قالب قانون به مبارزه با این ناهنجاری اقتصادی برخاسته و به آن وصف مجرمانه بخشد. این قانون در تاریخ ۸۶/۱۱/۲ به تصویب رسیده است.

و - استرداد اموال از طریق همکاری بین‌المللی: ماده ۵۴ کنوانسیون ناظر بر راهکارهای استرداد اموال از یک کشور به کشور دیگر است. مصادره اموال از تبعات یک حکم کیفری تلقی می‌شود به همین دلیل حکم کیفری و تبعات آن که در یک کشور عضو صادر شد باید مطابق عهدهای بین‌المللی در کشور دیگر به مرحله اجرا در آید. در مورد اجرای احکام مدنی صادره از محاکم خارجی ماده ۱۶۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب سال ۱۳۵۶ و ماده ۹۷۲ قانون مدنی و در مورد اجرای آرای داوری خارجی نیز قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای آرای داوری خارجی و نیز قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون شناسایی و اجرای احکام داوری خارجی تنظیم شده در نیویورک مصوب ۱۳۸۰/۱/۲۱ حکم خاص دارد؛ ولی در مورد اجرای احکام کیفری صادره از محاکم خارجی، مقررات جاری ایران ساکت است، زیرا اصولاً این امر مخالف نظم عمومی به‌شمار می‌رود که حکمی کیفری از کشور خارجی صادر و در کشور دیگر به مرحله اجرا درآید. مگر آنکه به موجب معاهدات بین‌المللی این تکلیف بر عهده دولت عضو قرار گیرد.^۱

ز - حمایت از شهود و کارشناسان: ماده ۳۲ کنوانسیون که وضع مقررات ناظر بر حمایت از شهود و کارشناسان را مورد تأکید قرار داده در قوانین ایران سابقه صریح ندارد. به نظر می‌رسد برای حمایت از اشخاص مذکور در مقابل تلافی یا تهدید بالقوه باید رویه‌ها و تشریفات قانونی لازم در حقوق داخلی، پیش‌بینی شود مانند عدم افشا یا محدودیت افشای اطلاعات مربوط به هویت این اشخاص یا فراهم کردن امکان ادای شهادت از طریق استفاده از فناوری ارتباطی مثل ویدئو و سایر وسایل مناسب.

ح - ضمانت اجرا و عواقب فساد: ماده ۳۴ کنوانسیون متضمن وضع حکم قانونی دایر بر

۱. افشین پاکجو و همکاران، «مصادره و استرداد دارایی‌های نامشروع و تعهدات اعضای کنوانسیون ملل متحد برای مقابله با فساد»، فصلنامه دانش ارزیابی ۵ (۱۳۸۹)، ۴۹.

بطلان و بی‌اعتباری پیامدها و آثار حقوقی ناشی از اعمال فساد است که به نظر می‌رسد متن بسیار مفیدی است. به عبارت دیگر مطابق این ماده باید نصی به تصویب مقنن برسد که علاوه بر مجازات از حیث حقوقی نیز اعمال فساد و آثار حقوقی بر آن باطل و بلااثر شمرده شود. در قوانین ایران حکم کلی در این خصوص وجود ندارد، ولی می‌توان از مواد ۷، ۹، ۱۱ و ۱۲ و به‌ویژه ماده ۱۴ قانون، نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۳/۵/۱۷ و ماده ۲۰۲ اصلاحی قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷ و مواد ۵۴۹ و ۵۵۱ و بند ۱ ماده ۵۵۴ و ۵۵۷ قانون تجارت و ماده ۹ قانون مجازات اسلامی و مواد ۱ و ۲ و تبصره ۲ و ۵ ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری ناظر بر بطلان عمل و رد عین مال حاصل از جرم و لغو امتیاز مأخوذه استفاده نمود.

ط - مسؤولیت اشخاص حقوقی: ماده ۲۶ کنوانسیون نیز مسؤولیت اشخاص حقوقی را مورد بحث قرار داده که طی آن مقرر شده مسؤولیت اشخاص حقوقی می‌تواند کیفری یا مدنی یا اداری باشد. البته در سیستم حقوقی ایران مسؤولیت کیفری برای اشخاص حقوقی بندرت در نظر گرفته شده، زیرا این مسؤولیت همواره بر عهده مدیران و اداره‌کنندگان و نمایندگان قانونی اشخاص حقوقی قرار گرفته است. به‌عنوان مثال ماده ۴ قانون مربوط به امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۳۴/۳/۲۹ مجازات تعطیل محل را که از مصادیق مجازات‌های بازدارنده موضوع ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی به‌شمار می‌آید، نسبت به همان مؤسسه پزشکی و دارویی قابل اعمال دانسته است؛ به‌علاوه ماده ۱۷ قانون تعزیرات حکومتی مصوب ۶۷/۱۲/۲۲ نیز محکومیت به جزای نقدی را که در شمار مجازات‌ها قرار دارد، نسبت به اشخاص حقوقی مجری می‌داند. در مورد مسؤولیت‌های حقوقی و مدنی اشخاص حقوقی نیز ماده ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹/۲/۷ و ماده ۱۸۴ قانون کار مصوب ۱۳۶۹/۸/۲۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام مسؤولیت مدنی اشخاص حقوقی را در مواردی پذیرفته است که خسارات وارده مستند به عمل مدیران و کارمندان نبوده و مربوط به نقص وسایل اداری و مؤسسات باشد.

ی - صلاحیت قضایی: ماده ۴۲ کنوانسیون نیز کشورهای عضو را توصیه نموده که صلاحیت قضایی خود را بر جرایم احراز شده در مواقعی که جرم علیه تبعه آن کشور عضو ارتکاب یافته اعمال نمایند. در مقررات مربوط به صلاحیت قضایی جمهوری اسلامی ایران (مواد ۵-۸ قانون مئی ایران) اگر مرتکب جرم ایرانی نباشد و جرم در خارج از محدوده سرزمینی کشورمان وقوع یابد صرف اینکه مجنی علیه تبعه ایرانی باشد موجب صلاحیت محاکم داخلی نخواهد بود و به نظر می‌رسد این موضوع باید به نحوی در مقررات مربوط به صلاحیت قضایی پیش‌بینی شود.

ک - قاعده مرور زمان: ماده ۲۹ کنوانسیون توصیه نموده کشورهای عضو، قاعده مرور زمان را در جرایم مرتبط با کنوانسیون به نحوی برقرار نمایند تا در صورتی که مجرم مورد ادعا از اجرای عدالت گریخته باشد مرور زمان طولانی‌تر برقرار یا تعلیق قاعده مرور زمان را پیش‌بینی نمایند؛ در حالی که در مقررات مرور زمان مقید در ماده ۱۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری تفاوتی بین جرایم اقتصادی و سایر جرایم وجود ندارد و قاعده به‌شکلی یکسان در خصوص کلیه جرایم اجرا می‌شود.

موارد مذکور اهم مصادیق و موضوع‌هایی است که در حقوق داخلی با خلأ قانونی مواجه هستیم و یا قوانین داخلی با مفاد کنوانسیون مقابله با فساد سازمان ملل انطباق کامل ندارد، با توجه به الحاق جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون مذکور ضرورت دارد در کلیه مقررات داخلی اعم از قانون مجازات اسلامی، آیین دادرسی کیفری و قانون تجارت و نیز مقررات خاصی نظیر استرداد مجرمین، معاضدت قضایی و قانون مسؤولیت مدنی اصلاحات لازم صورت گیرد.

۳-۲. تحولات اخیر در سیاست جنایی قانونگذار ایران در پرتو الحاق به کنوانسیون مریدا
آنچه مسلم است با تطبیق قوانین جزایی با مفاد کنوانسیون به‌طور اساسی سیاست جنایی تقنینی رویکرد جدیدی را پیشه کرده و در این مسیر و در قبال تعهدی که دولت به جامعه بین‌المللی سپرده است، اقداماتی انجام گرفته که برخی جنبه پیشگیرانه و بعضی نیز با هدف مبارزه و برخورد با فساد اعمال می‌شوند، این اقدامات عبارت‌اند از:

الف - تصویب قانون ارتقای سلامت نظام اداری و مبارزه با فساد

لایحه این قانون در تاریخ ۱۳۸۷/۲/۲۹ در مجلس شورای اسلامی مطرح و با اجرای آزمایشی آن به مدت سه سال موافقت و در تاریخ ۱۳۹۰/۸/۷ از سوی مجمع تشخیص مصلحت نظام موافق با مصلحت نظام تشخیص و در تاریخ ۱۳۹۰/۱۰/۱۷ از طرف رییس‌جمهور برای اجرا ابلاغ شده است.

در این قانون فساد که پیش از این فاقد تعریف قانونی بوده، تعریف و اشخاص حقیقی و حقوقی (دولتی و غیردولتی) در دایره شمول آن قرار گرفته‌اند. از جمله تکالیف دستگاه‌ها برای پیشگیری از مفاسد اداری، اطلاع‌رسانی عمومی در خصوص فرایندهای اداری، متن قراردادهای مربوط به معاملات متوسط و بالاتر، پوشش اطلاعاتی از نقاط مهم و آسیب‌پذیر فعالیت‌های اقتصادی دولتی و عمومی از سوی وزارت اطلاعات، تعیین وزارت اطلاعات به عنوان ضابطه قوه قضاییه در پرونده‌های فساد مالی کلان، تعیین محرومیت‌های اجتماعی و

اقتصادی برای اشخاص حقیقی و حقوقی متخلف و احصاء تخلفات ذی‌ربط و ... است. در این قانون به مصادیق فساد اداری و مالی تصریح و از کلیه دستگاه‌های دولتی و غیردولتی که لازم است تحت کنترل و نظارت قرار گیرند، نام برده شده است. همچنین تدابیر قانونگذار با هدف برچیدن روابط ناسالم اداری و اقتصادی، چشم‌انداز بهبود فضای کسب و کار را نوید می‌دهد چراکه هم به فضای اداری و هم به محیط فعالیت‌های اقتصادی پرداخته است. علاوه بر موارد مذکور و سایر نکته‌هایی که به نوعی در راستای تحقق تعهدهای مرتبط با کنوانسیون مریدا است، در این قانون به تعیین شاخص اندازه‌گیری و اعلام میزان سلامت اداری دستگاه‌ها به مردم، حداکثر تا پایان شهریورماه هر سال از طرف شورای دستگاه نظارتی کشور اشاره شده که حایز اهمیت است.

ب - قانون نظارت بر رفتار قضات

این قانون در تاریخ ۱۳۹۰/۷/۱۷ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. از آنجا که توسل به دستگاه قضا برای احقاق حق از سوی مردم آخرین گزینه‌ای است که انتخاب می‌شود؛ بنابراین اهمیت نظارت بر رفتار قضات در راستای عدم تضییع حق و نیز برپایی عدالت بیش‌تر نمایان می‌گردد. این قانون در کنار جلوگیری از تعرض قضات و امنیت شغلی برای قشر مذکور، جایگاه ارزشمندی برای دستگاه قضایی به ارمغان می‌آورد. یکی از محاسن این قانون سامان دادن به قوانین پراکنده‌ای است که در مورد نظارت بر اعمال و رفتار قضات وجود داشته و بالطبع کمبودهایی نیز داشت.

ج - قانون نظارت مجلس بر رفتار نمایندگان مصوب ۱۳۹۱/۱/۱۵

قانونگذار ایران در اقدامی فراتر از اختیارات مقرر در ق.ا برای نمایندگان، با رویکرد ارتقای سلامت در نظام تصمیم‌گیری مبادرت به تصویب این قانون نموده و در این قانون با پیش‌بینی هیأت نظارت، صلاحیت این مرجع را در رسیدگی به امور زیر مقرر داشته است:

- گزارش‌های واصله در خصوص سوءاستفاده و تخلف مالی یا اخلاقی نماینده.
- گزارش‌های مربوط به رفتار خلاف شئون نمایندگی حسب ارجاع هیأت ریسه.
- گزارش‌های واصله در خصوص اعمال خلاف امنیت ملی کشور و سایر اعمال مجرمانه از بُعد انتظامی.
- گزارش‌های واصله در مورد عدم شفافیت مالی و غیرمتعارف بودن محل درآمد و هزینه‌های انتخاباتی.

د - تشکیل شورای دستگاه‌های نظارتی کشور

به‌منظور ایجاد هماهنگی برای کارآمد نمودن نظام نظارت و ارتقای بهره‌وری و برای تقویت مدیریت کشور، شورای دستگاه‌های نظارتی مرکب از دو نفر از مسؤولان نظارتی هر یک از

قوای سه‌گانه با حفظ استقلال در حدود مقرر در قانون اساسی تشکیل شده است. مبانی قانونی شکل‌گیری این شورا بند ۲۲ سیاست‌های کلی برنامه چهارم توسعه، بند ب ماده ۱۱ قانون تشکیل سازمان بازرسی کل کشور و ماده ۲۲۱ قانون برنامه پنجم توسعه است. از جمله اهداف تشکیل این شورا هماهنگی، همگرایی و پرهیز از موازی کاری و استفاده از توان و ظرفیت کارشناسی دستگاه‌های نظارتی کشور با تأکید بر تقدم پیشگیری از بروز فساد و انحراف بر برخورد می‌باشد.^۱

ه- معرفی وزیر دادگستری به عنوان مرجع ملی کنوانسیون

در حقوق اساسی ایران چون وزیر دادگستری به عنوان رابط و نماینده دو جانبه بین قوای مجریه و قضاییه عهده‌دار تقدیم لوایح قضایی تهیه شده به دولت برای طی مراحل تصویب آنهاست، از این رو در رابطه با وظیفه محوله جدید این جایگاه عامل مؤثری در تسریع و پی‌گیری تصویب قوانین و مقررات مرتبط با مبارزه با فساد خواهد بود.

نتیجه‌گیری

با فساد در همه انواع و ابعاد آن اعم از اداری، اقتصادی، قضایی و سیاسی باید مبارزه شود، به‌ویژه آنکه این امر منتسب به ارکان دولتی و حکومتی باشد، چراکه منابع را از مسیر تولید و بازدهی خارج می‌کند، باعث ترویج سیاست‌ها و مقررات منحرف و غیرمسئولانه می‌شود، رقابت و بازدهی را کاهش می‌دهد، درآمد دولتی مورد نیاز برای تأمین کالاها و خدمات ضروری را پایین می‌آورد، منابع دولتی را به‌واسطه تمایل متصدیان به توسعه هر چه بیش‌تر پروژه‌های سرمایه‌گذاری افزایش می‌دهد، هزینه‌های فعالیت‌های مولد و تجاری را بالا می‌برد، سطوح استخدامی بخش خصوصی را پایین می‌آورد، تعداد مشاغل کیفی بخش دولتی را کاهش می‌دهد، حاکمیت قانون را تقلیل و فساد فرهنگی را ایجاد می‌کند، موجب کاهش اعتماد عمومی و بی‌ثباتی سیاسی می‌شود و ده‌ها اثر زیانبار دیگر که جوامع بشری در طول اعصار با آن مواجه بوده است.

نقش و هدف اصلی سیاست جنایی کنترل مؤثر بزهکاری و مهار پدیده‌های مجرمانه جامعه است، سیاست جنایی معمولاً در قالب یک طرح و استراتژی و سیاست اجتماعی کلی قرار گرفته و ابزارهای آن را نیز نمی‌توان تنها در رویکرد سرکوبگرانه و پاسخ‌های تنبیهی نسبت به جرم در قالب حقوق کیفری محدود نمود، بلکه رویکرد بازدارنده و پیشگیرانه نسبت به وقوع جرایم نیز نقش عمده‌ای در تقویت سیاست جنایی ایفا می‌نماید و آنچه مسلم است در میان انواع سیاست‌های جنایی، نوع تقنینی آن در این راستا بیش‌ترین اثر را داراست.

۱. آشنایی با شورای دستگاه‌های نظارتی کشور و عملکرد آن، ناشر دبیرخانه شورا (تهران: سازمان بازرسی کل کشور، ۱۳۹۱)، ۵.

با بررسی متون قانونی موضوعه چنین استنباط می‌شود که سیاست جنایی تقنینی ایران از آشفتگی و پراکندگی قابل توجهی رنج می‌برد و اصولاً نمی‌توان در آنها انسجام و به روز و هدف‌داری را سراغ گرفت و با مدل‌های شناخته شده و معتبر علمی مقایسه نمود. از سوی دیگر قرار گرفتن ایران در جمع کشورهای عضو کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد الزاماتی را در پی داشته که امید است موجبات رفع این کاستی‌ها شود.

در هر حال و با توجه به کارکرد دو عبارت «فساد مالی» و «سیاست جنایی تقنینی» نتایجی را که از این پژوهش به دست می‌آید، می‌توان در چند بند بیان نمود:

- تورم قوانین کیفری و تعدد مراجع قانونگذاری یکی از مشکلات موجود است و قانون تنقیح قوانین و مقررات کشور مصوب ۱۳۸۹ فرصتی مناسب برای بازنگری همه جانبه در نظام تقنینی کشور محسوب می‌شود.

- سیاست جنایی تقنینی در تخلفات و جرایم کارکنان دولت در پاره‌ای از موارد قابل نقد است. متون قانونی با انبوهی از عبارات و اصطلاحات مبهم، مجمل و یا ناقص زمینه مناسبی برای سوءاستفاده و فرار متخلفین از مجازات‌های قانونی را فراهم آورده است. از جمله انفصال از خدمات دولتی که به عنوان یکی از مجازات‌های مقرر در مواد مختلف ق.م.ا، قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری و ... آمده است، نهادهای عمومی غیردولتی با وجود کثرت و اتصال آنها به دستگاه‌های اجرایی در عمل به لحاظ قوانین خاص موجود خود دولتی محسوب نشده و استخدام کارکنان دولتی منفصل شده در این دستگاه‌ها با فلسفه بازدارندگی مجازات‌های مذکور منافات دارد. همچنین عبارت «تصرف غیرقانونی در اموال عمومی و یا اموال دولتی» به لحاظ تنوع دستگاه‌های وابسته به حکومت به‌ویژه در مورد ارائه‌کنندگان خدمات عمومی مادام که تصریح قانونی نداشته باشد، جرم محسوب نمی‌شود و با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات‌های مباحث این اعمال از تعقیب معاف می‌شوند.

- با توجه به اشکال جدید و پیچیده فساد و تحولات مستمر در نظام اداری، سیاست جنایی تقنینی کنونی ایران چه در مقام جرم‌انگاری و چه در مرحله پیشگیری به روز نبوده و از کارایی و ضمانت اجرایی مطلوب برخوردار نیست. ضعف در تربیت قضات و کارشناسان متخصص و کمبود محاکم تخصصی نیز مزید بر علت است. برون‌سپاری وظایف تصدی‌گری دولت به بخش غیردولتی و به‌ویژه خصوصی مستلزم اتخاذ سیاست‌های قانونی مناسب برای پیشگیری و مبارزه با فساد در این بخش است.

- یکی از آسیب‌های مترتب بر نهادهای مردمی و غیردولتی از آنجا نشأت می‌گیرد که مدیریت و یا منابع مالی آنها از بخش عمومی و دولتی تغذیه و تأمین می‌شود و متصدیان دولتی با علم به عدم شمول قوانین جزایی و همچنین نظارت ضعیف دستگاه‌های نظارتی

به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم در این مراکز حضور داشته و در خلأ سیاست جنایی تقنینی زمینه‌ای مناسب برای بروز فساد فراهم شده است، برای نمونه اعتباراتی که به صورت کمک به اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی از محل بودجه کل کشور پرداخت می‌شود، طبق قانون محاسبات عمومی در بدو امر به هزینه قطعی گرفته شده و از ماهیت وجوه عمومی خارج می‌شوند، از این‌رو هر گونه حیف و میل و سوءاستفاده از آنها مسؤلیت کیفری برای مباشرین در پی ندارد.

- مستندسازی، شفاف‌سازی و پاسخ‌گویی متقابل مردم و دولت از جمله سیاست‌های مؤثر در مبارزه با فساد مالی است.

- کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد (مریدا) بیانگر سیاست جهانی برای مقابله با فساد مالی و در جهت هماهنگ نمودن رویه دولت‌ها به این منظور بوده و از اسناد الزام‌آور بین‌المللی محسوب می‌شود، در این سند علاوه بر جرم‌انگاری، راهبردهایی نیز پیش‌بینی و به دولت‌های عضو تکلیف شده است. این تکالیف شامل راهبردهای قانونگذاری، قضایی و اجرایی است تا علاوه بر هماهنگی دولت‌ها زمینه‌ای برای ارتقای همکاری آنها در این زمینه باشد.

- در رابطه با کنوانسیون مریدا الزاماتی متوجه مقنن ایران شده مانند جرم‌انگاری در ارتباط با اعمالی که در این سند جرم تلقی می‌شود، اما در قوانین کیفری ایران لحاظ نشده یا قسمتی از آن جرم‌انگاری نشده است. کنوانسیون مزبور برای مبارزه مؤثر با تمام اشکال فساد به‌ویژه در بین کارکنان بخش دولتی تمامی رفتارهای مرتبط با فساد مالی را جرم‌انگاری نموده؛ بنابراین دولت‌های عضو برای هماهنگی با این سیاست جهانی لازم است سیاست جنایی تقنینی خود را با آن منطبق نمایند.

- با توجه به اصول قانون اساسی نظیر اصول ۴۹ و ۱۴۲، احکام فقهی، ایفای تعهدهای دولت مقرر در کنوانسیون مریدا برای مبارزه با فساد مالی از زمینه‌ی مناسبی برخوردار است. - اندازه‌گیری فساد بخشی از برنامه کلی مبارزه با فساد است که باید از طرف دولت‌ها صورت پذیرد. این امر در قانون اخیرالتصویب ارتقای سلامت نظام اداری و مبارزه با فساد مورد توجه قانونگذار قرار گرفته و تلاش برای تحقق آن اثر بسزایی در وضع قوانین جزایی مناسب با هدف پیشگیری و مبارزه با فساد مالی است.

- پیوستن ایران به کنوانسیون‌های ضد فساد موجب تثبیت وجهه کشور در مجامع بین‌المللی و به لحاظ برخورداری از معاضدت سایر کشورها مزیت ارزشمندی محسوب می‌شود. مضافاً تعهد به جرم‌انگاری برای دولت‌های عضو زمینه مناسبی است تا قوانین جزایی به نحو بهتری مورد تنقیح و بازنگری قرار گرفته و خلأها و ایرادهای قوانین موضوعه برطرف شود.

پیشنهادها

۱. نظر به اینکه در ارزیابی شاخص ادراک فساد از سوی سازمان شفافیت بین‌المللی رتبه کشورمان در سال‌های اخیر در جایگاه نامناسبی بین کشورهای جهان قرار گرفته و لازم است با بررسی دقیق علمی و منطقی و ضمن تعامل با نهادهای بین‌المللی ذی‌ربط مواردی را که باعث کاهش این رتبه شده احصاء و با اتخاذ سیاست جنایی مناسب از طرف قانونگذار موجبات بهبود وجهه کشور فراهم شود.
۲. با توجه به این اصل که پیشگیری بهتر از درمان است ضرورت دارد در سیاست جنایی تقنینی علاوه بر جرم‌انگاری جرایم جدید تدابیر پیشگیرانه وضعی و اجتماعی متناسب با راهبردهای مندرج در کنوانسیون مریدا به همراه ضمانت اجرای مناسب غیرکیفری نظیر پاسخ‌های مدنی و اداری مقرر شود تا بتوان علل و ریشه‌های فساد را در جامعه از بین برد.
۳. با توجه به اصل ۱۴۲ قانون اساسی و قانون متروک مربوط به رسیدگی به دارایی وزرا و کارمندان دولت اعم از کشوری و لشکری و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها مصوب ۱۳۳۷/۱۲/۲۹ ضروری است قانونی جامع و مانع در این خصوص تصویب و اجرا شود.
۴. با توجه به تشکیل شورای هماهنگی دستگاه‌های نظارتی کشور ضروری است با تدوین راهبرد جامع مبارزه با فساد ضمن استفاده از ظرفیت‌های دستگاه‌های نظارتی عضو شورا از انجام امور موازی جلوگیری شود.
۵. با توجه به اینکه هر گونه حضور دولت در امور تصدی‌گری زمینه مناسبی برای تحقق فساد است و از سویی رویکرد جدید خصوصی‌سازی بستر مناسبی برای بروز فساد مالی در این تحول بزرگ است؛ از این رو ضرورت دارد قانونگذار نسبت به وضع مجازات‌های شدید برای مرتکبین هر گونه سوءاستفاده، تبانی، حیف و میل و کارشکنی‌های غیرموجه در این مسیر مبادرت نماید.
۶. با عنایت به اینکه مهم‌ترین انگیزه برای مرتکبین جرایم اقتصادی و مالی کسب درآمد و منفعت است لازم است مقنن با تجدیدنظر در مجازات‌های مقرر در قوانین موجود به گونه‌ای عمل نماید که پذیرش ریسک چنین اعمالی در نظر مرتکبین آنها فاقد توجیه جلوه نماید؛ به‌ویژه در مورد کارکنان دولت این سیاست به لحاظ موقعیت فاعل آن باید به صورت مشدد در نظر گرفته شود.
۷. نظر به ماهیت مشابه بسیاری از جرایم اقتصادی و مالی در کشورهای مختلف شایسته است از تجارب و همکاری آنها در پیشگیری و مبارزه با فساد مالی بهره‌گیری شود.
۸. ضروری است قانونگذار در اجرای تکالیف ناشی از الحاق دولت به کنوانسیون مریدا و با توجه به ظرفیت مناسبی که در قانون اساسی و موازین شرعی و همچنین قانون

اخیرالتصویب تنقیح قوانین کشور ایجاد شده؛ ضمن رفع کلیه ایرادها و خلأهای موجود در قوانین موضوعه در مقام جرم‌انگاری و تعیین پاسخ‌های کنشی و واکنشی برای مبارزه با فساد مالی اقدام به موقع نماید.

منابع فارسی

۱. آشوری، محمد. آیین دادرسی کیفری. جلد ۲. تهران: سمت، ۱۳۸۳، چاپ چهارم.
۲. پاکجو، افشین و همکاران. «مصادره و استرداد دارایی‌های نامشروع و تعهدات اعضای کنوانسیون ملل متحد برای مقابله با فساد». فصلنامه دانش ارزیابی ۵ (۱۳۸۹).
۳. دیهیم، علیرضا. ابعاد حقوقی مبارزه با فساد، جزوه آموزشی کارکنان سازمان بازرسی کل کشور (۱۳۹۰).
۴. رفیعی، حسین. رانت. «فساد مالی - اداری». مجله کتاب نقد ۳۷ (۱۳۸۴).
۵. روشنی، سینا. «روش‌های مبارزه با فساد مالی و اداری». مجله بانک و اقتصاد ۶۴ (۱۳۸۴).
۶. سازمان بازرسی کل کشور. آشنایی با شورای دستگاه‌های نظارتی کشور و عملکرد آن. تهران: دبیرخانه شورا، ۱۳۹۱.
۷. ساکی، محمدرضا. آشنایی با جرم پولشویی. تهران: جاودانه، ۱۳۸۷.
۸. عباس‌زادگان، سیدمحمد، فساد اداری. تهران: دفتر پژوهش‌های فرهنگی، ۱۳۸۳.
۹. کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی. ایقاع. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰.
۱۰. کمیته علمی ستاد بزرگداشت قوه قضاییه، تحلیل فقهی و حقوقی مبارزه با تخلفات اقتصادی. تهران: قوه قضاییه، ۱۳۸۸.
۱۱. لانگست، پیتر و دیگران. برنامه‌های جهانی مبارزه با فساد، ترجمه حمید بهره‌مند و امیرحسین جلالی. تهران: مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۸۷.
۱۲. موسوی، سیدمهدی. «راهکارهای برون رفت از چالش‌های اجرای کنوانسیون سازمان ملل متحد برای مبارزه با فساد در حقوق ایران». فصلنامه دانش ارزیابی ۵ (۱۳۸۹).
۱۳. میرمحمدصادقی، حسین. حقوق جزای بین‌الملل. تهران: میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۶.
۱۴. نجف‌پور، شعبان و کمالی یحیی، نقش رسانه‌ها در پیشگیری و مبارزه با فساد و ارائه راهکارهای عملی. مجموعه مقالات همایش ارتقای سلامت اداری. تهران: مرکز مدارک علمی و انتشارات، ۱۳۸۵.

A Comparative Study of Iran's Criminal Legislative Policy With UNCAC in the field of Financial Anti-corruption and its Evolutions

Mohammad BagheriKomarolia

Abstract:

Corruption has a complex nature with a vast and divers of effect. This phenomenon results in the decline in investment and economic growth, distortion of the expenditure patterns of government, increase in the gap among different income groups and inequality. Moreover, it destroys collective consciousness, reduces the legitimacy and creditability of government and in a general terms it damages economic, social and cultural pillars of communities

For tackling this rampant malice, all aspects and features of corruption should be identified. Thenhaving found an extensive and exclusive definition its favourable grounds and reasons should be looked in to and approaches to fight against it should be recognized by other countries and considering national as well as international capacities Criminal policy is considered as a significant measure for preventing and fighting against crimes and abuses which follow diverse models in different communities

Legislative criminal policy is one of the most influential measures acceptable by most political systems.

In this paper efforts have been made to reiterate that corruption is resulted from the abuse done by individuals (in both private and public sector) due to the defect or lack of sufficient sanction provided by laws with this supposition that Iran, s legislative criminal policy has not been developed based on the advancement of its bureaucratic system as well as national, economic and social activities

For the purpose of proving this supposition, rules and regulations governing the fight and prevention of corruption including constitutional and ordinary ones have been reviewed and ambiguities and loopholes in this respect have been analyzed

Keywords:

Financial Corruption,Criminal Legislative Policy,Crime, UNCAC

Journal of LEGAL RESEARCH

VOL. XIV, No. 1

2015-1

- **Tension between Zonal and Global management in prevention and repression of criminal acts in sea**
Djamchid Momtaz - Massoud Alizadeh - Shahram Zarneshan
- **Legal system governed on succeed obligation for merging Trade Companies**
Bahram Hasanzadeh
- **Allocati on of legislative jurisdiction of Parliament in the constitu-tional order of Iran**
Javad Taghizadeh - Fatemeh Samieyan
- **A Comparative Study of Iran's Criminal Legislative Policy With UNCAC in the field of Financial Anti-corruption and its Evolutions**
Mohammad Bagheri Komar Olia
- **Open source software system**
Seyed Mohsen Tolou - Jafar Nezamolmelli
- **The legitimacy of using force against Pirates off the coast of Somalia**
Zakieh Taghizadeh
- **The procedure in extradition law with insist on Julian Assange's cases**
FaridAzadbakht - Mehdi TavanaeManesh
- **Structure and Efficiency of African Court on Human and People's Rights**
Seyed Yaser Ziaee -Sadegh Jafarzadeh Darabi
- **Bright Law in the Black Sea: Flexibility and Predictability of Maritime Delimitations Criteria in the ICJ's Decision on Romania/Ukrain (2009)**
Jamshid Mazaheri
- **A comprehensive legal challenge: Italy versus ICJ**
Faraz shahlaei



S. D. I. L.

The S.D. Institute of Law
Research & Study