



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

Volume 4, Issue 2, 2024

Presumption of Guilt in the Crime of Money Laundering, a Comparative Study in Iranian Law, Imami Jurisprudence and the Palermo Convention

Mahmoud Akbari*¹, Ahmad Ommi², Abbas Mozafari³

1. Assistant Professor in Law at Ayatollah Ozam Borujerdi University, Borujerd City, Iran. (Corresponding Author)

2. Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, South Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

3. M.A of Private Law, Ayatollah Broujroodi University, Boroujird, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 145-157

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0003-0236-8725

TELL: +989195198849

Email: m.akbari@abru.ac.ir

Article history:

Received: 26 Jan 2024

Revised: 06 Apr 2024

Accepted: 18 May 2024

Published online: 21 Jun 2024

Keywords:

Presumption of Guilt,
Organized Crimes,
Criminalization, Money
Laundering, Principle of
Innocence.

ABSTRACT

One of the strategies to fight the crimes with which the classic criminal legal methods have reached a dead end and on the other hand, public order, including has disrupted the national and transnational, is the acceptance of the presumption of guilt, which through international documents as an effective criminal policy in It is recommended to deal with organized crimes, especially money laundering. The presumption of guilt in Imami jurisprudence as the main source of legislation in Iran is approved by jurists and jurists on this basis and according to international documents; Iran has been accepted as a legal emirate in the field of combating money laundering. In this research, the presumption of guilt has been investigated based on jurisprudential and legal foundations and then, in the light of the guidelines of the Palermo Convention, the necessity of legalizing the presumption of guilt in criminal policy has been proven.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2024 The Authors.

How to Cite This Article: Akbari, M; Ommi, A & Mozafari, A (2024). "Presumption of Guilt in the Crime of Money Laundering, a Comparative Study in Iranian Law, Imami Jurisprudence and the Palermo Convention". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 4(2): 145-157.



انجمن علمی فقه‌جرائی تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌جرائی تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌جرائی تطبیقی

دوره چهارم، شماره دوم، تابستان ۱۴۰۳

فرض مجرمیت در جرم پولشویی مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، فقه امامیه و کنوانسیون پالرمو

محمود اکبری*^۱، احمد امی^۲، عباس مظفری^۳

۱. استادیار، گروه حقوق، دانشگاه آیت‌الله بروجردی، بروجرد، ایران. (نویسنده مسؤول)

۲. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، واحد تهران جنوب، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۳. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه آیت‌الله بروجردی، بروجرد، ایران.

چکیده

یکی از راهبردهای مبارزه با جرایمی که شیوه‌های حقوقی کیفری کلاسیک با آن‌ها به بن‌بست رسیده و از طرفی نظم عمومی اعم از ملی و فراملی را مختل کرده است، پذیرش فرض مجرمیت می‌باشد که از طریق اسناد بین‌المللی به‌عنوان یک سیاست جنایی مؤثر در جهت مقابله با جرایم سازمان‌یافته بالاخص پولشویی توصیه شده است. فرض مجرمیت در فقه امامیه به‌عنوان منبع اصلی قانون‌گذاری قوانین ایران مورد تأیید شارع و فقها می‌باشد که بر همین مبنا و با توجه به اسناد بین‌المللی در قوانین ایران به‌عنوان امارات قانونی در زمینه مبارزه با پولشویی مورد پذیرش قرار گرفته است. در این تحقیق ابتدا به بررسی فرض مجرمیت براساس مبانی فقهی و قانونی پرداخته شده است و سپس در پرتو ارشادات کنوانسیون پالرمو به اثبات الزام تقنین فرض مجرمیت در سیاست کیفری پرداخته می‌شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۴۵-۱۵۷

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۸۷۲۵-۰۲۳۶-۰۰۰۳-۰۰۰۰-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۹۱۹۵۱۹۸۸۴۹

ایمیل: m.akbari@abru.ac.ir

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۱/۰۶

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۳/۰۱/۱۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۲/۲۹

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۴/۰۱

واژگان کلیدی:

فرض مجرمیت، جرایم سازمان‌یافته،

جرم‌انگاری، پولشویی، اصل برائت.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

از لحاظ تبارشناسی جنایی وجود پدیده‌های مجرمانه یا جرم به تاریخ پیدایش جوامع انسانی بازمی‌گردد، اما آنچه قابل توجه هست، نوع و شیوه‌های ارتکاب آن می‌باشد که متناسب با زمان و مکان گوناگونی داشته است. این نسبیّت بی‌تأثیر بر تغییر و تحول قواعد حقوقی نبوده است، هرچند ثبات و دوام قواعد حقوقی وصف منطقی و عام این قواعد است (کاتوزیان، ۱۳۷۲: ۸۱). امروزه با پیشرفت فناوری به‌ویژه مجهز شدن مجرمان به کامپیوتر و اینترنت، تطهیر عواید ناشی از جرم نیز پیچیده‌تر و ابعاد تازه‌ای به خود گرفته است، لیکن مجرمان کامپیوتری فعالیت خود را فقط محدود به سرقت پول نمی‌کنند، بلکه برای کتمان عواید نامشروع حاصل از ارتکاب جرم نیز به جرم پولشویی متوسل می‌شوند، لیکن لازم است راه‌های نوینی را جایگزین راه‌های سنتی که از تعقیب مجرمان این‌گونه جرایم ناکام مانده است، شود. یکی از این راهکارها تقدم فرض مجرمیت بر اصل برائت است.

مطابق فرض مجرمیت، صرف وجود قرینه یا اماره‌ای، شخص مجرم فرض می‌شود و وظیفه اثبات دعوی از مقام تعقیب برداشته می‌شود و برعهده مجرم است که بی‌گناهی خود را اثبات نماید، زیرا استفاده مجرمین از شیوه‌های پیچیده و پیشرفته در ارتکاب جرم و تأثیر بر نظام قضایی و تقنینی کشور از طرق مختلف، از جمله تطمیع و تهدید باعث مشکل شدن اثبات این‌گونه جرایم از سوی مقام تعقیب شده است.

قانون‌گذار ایران فرض مجرمیت را در جرایم علیه امنیت و جرایم علیه اشخاص به‌صورت خاص و کاملاً استثنایی را مورد پذیرش قرار داده است و رویکرد آن درخصوص جرایم سازمان‌یافته به‌طور اعم و پولشویی به‌طور خاص متفاوت از شیوه‌های اتخاذی در بعد بین‌المللی و ملی کشورهای دیگر بود، زیرا قانون‌گذار ایران با تصویب قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۱۳۶۳/۰۵/۱۷، تأکید بر مشروعیت اموال اشخاص و درواقع اصل برائت را مجری دانسته است و این امر باعث گردید در قانون مبارزه با پولشویی مصوب سال ۱۳۸۶ فرض مجرمیت را در جرم پولشویی لحاظ ننماید، اما در قانون اصلاح قانون مبارزه با پولشویی مصوب سال ۱۳۹۷

در تبصره ۱ و ۳ ماده ۲ با عبارت ظن نزدیک به علم درواقع نوعی اماره قانونی درخصوص مجرمیت در پولشویی مقرر داشته است که به‌نظر می‌رسد قانون‌گذار تلاش نموده است که هم‌سو با مقررات بین‌المللی، از جمله کنوانسیون پالرمو مقررات پولشویی را تصحیح نماید. پذیرش فرض مجرمیت و تقدم آن بر اصل برائت در صحنه بین‌الملل بیشتر در مورد جرایم پولشویی یا تطهیر پول به‌عنوان یک راهکار پیش‌بینی شده است که می‌توان به کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با جرم سازمان‌یافته فراملی که در ۱۵ نوامبر ۲۰۰۰ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید و سپس در پالرمو ایتالیا برای امضای دولت‌ها مفتوح گردید، اشاره نمود. در این تحقیق کوشش شده است فرض مجرمیت از دیدگاه حقوقی و فقهی به‌عنوان بن‌مایه قوانین ایران بررسی شود و سپس به‌عنوان چرایی لزوم فرض مجرمیت و پذیرش آن در تصویب قوانین خاص رویکرد تطبیقی با کنوانسیون پالرمو به‌عنوان یک نمونه از اسناد بین‌المللی و حساسیت برخی جرایم پرداخته شود. از همین‌رو روش مطالعه در این پژوهش توصیفی - تحلیلی و تطبیقی بر مبنای بیان ادله فقهی و دکتربین حقوقی می‌باشد و به‌دلیل مطالعه مقایسه‌ای در حقوق داخلی و فقهی و همچنین تطبیق با اسناد بین‌المللی، تاکنون تحقیق مستقلی در رابطه با آن انجام نگرفته است.

۱- ترجمان فرض مجرمیت

با نگاهی به‌عنوان تحقیق و کمی مذاقه در آن می‌توان به این نتیجه رسید که فرض مجرمیت یک استثنا بر اصل برائت می‌باشد که روشن‌ساختن معنا و مفاهیم و همچنین مبانی آن برای مشخص شدن قلمرو و پرداختن به موضوع تحقیق لازم است. بنابراین ابتدا به مبانی و معنای آن خواهیم پرداخت.

۱-۱- معناسناسی فرض مجرمیت

اماره مجرمیت را در یک معنای ساده می‌توان این‌گونه بیان نمود: شخصی به‌صرف وجود قرینه یا اماره‌ای مجرم شناخته شود، بدون این‌که جرم او ثابت شده باشد (باقرزاده، ۱۳۸۶: ۳۰۶)، هرچند با مطالعه اسناد تاریخی می‌توان به این نتیجه رسید که در قرون گذشته و حتی یکی دو قرن اخیر، جزء در برخی اتهامات، اصل برائت قابل پذیرش نبوده و درصورت

باشد، لذا برای مجرم قلمداد نمودن فرد باید دلیل قاطع وجود داشته باشد، اما در مواردی قانونگذار از این قاعده عدول نموده است و به قاضی اجازه داده شده است که براساس اوضاع و احوال موجود حکم صادر نماید که اماره نامیده می‌شود.

اماره، اوضاع و احوالی است که قانون آن را دلیل بر امری قرار داده باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳: ۷۷). کسی که در جریان دعوا قانونی به نفع او است از ابراز دلیل معاف است و اگر طرف مقابل منکر وجود اماره باشد، مدعی داشتن اماره باید وجود آن را ثابت کند و دادگاه باید اماره ثابت شده را مبنای حکم خود قرار دهد، مگر این که دلیلی برخلاف اماره موجود باشد.

بنابراین دلالت وجود امر یا مجموعه‌ای از امور و اوضاع و احوال بر وجود امر دیگر که مورد ادعا است، اگر به موجب حکم قانون باشد، اماره قانونی است، لذا موارد آن را قانون باید معرفی نماید. اماره قانونی چهره نوعی دارد و همانند خود قانون کلی است. به بیان دیگر ماهیت اماره قانونی همان اماره موضوعی است که به حکم قانون تعمیم داده شده است تا به گونه‌ای منظم همه مصداق‌های موضوع را فراگیرد و حکم غلبه بر آن‌ها حکومت کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۵۲). لازم به ذکر است که در امارات قانونی، اگرچه دلالت به حکم قانون است، اما دلالت حاصل استقرایی است که در موارد مشابه انجام شده و حتی مردم هم به آن پی برده‌اند و قانونگذار آن را تنفیذ کرده و به صورت حکم کلی اعلام نموده است (شمس، ۱۳۸۵: ۳۶۷).

۱-۲-۲-۱- امارات قضایی

امارات قضایی همان اوضاع و احوالی است که به نظر قاضی دلیل بر امری شناخته می‌شود، یعنی قاضی از آن اوضاع و احوال نسبت به امر مجهول قطع و یقین پیدا می‌کند و نوعاً صحت اظهارات یکی از طرفین دعوی را برساند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳: ۷۸). این اماره به اعتبار استنباطی که قاضی از وقایع و نشانه‌های دعوا می‌کند و از نتایج آن به موضوع مورد اختلاف پی می‌برد، اماره قضایی نامیده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۶۵). امارات قضایی در اصطلاح فقهی ظاهر حال

عدم توانایی شاکی بر ارائه دلیل کافی علیه متهم اثبات بی‌گناهی برعهده خود متهم واگذار می‌شده است (آشوری، ۱۳۷۶: ۱۳۵) و در موارد بی‌شمار دیگری توسل به اوردالی یا دآوری ایزدی^۱ می‌توان یافت که نشان از بی‌توجهی به اصل براءت و عدم پذیرش آن می‌باشد، اما فرض مجرمیت زمانی کاربردی است که اماره‌ای سبب ظن قوی یا اطمینان‌آور در میان باشد که وجود این امارات موجب تغییر روند دادرسی می‌گردد و به این طریق اصل براءت نسبت به متهم زائل گشته و در نتیجه به‌رغم وجود عدم دلیل قاطع، قاضی به روش‌های استثنایی دادرسی متوسل می‌شود (شمس ناتری، ۱۳۸۳: ۲۹۱).

همچنین قانونگذار در برخی از جرایم کم‌اهمیت عنصر روانی جرم را نادیده گرفته و مجرمیت متهم را مفروض دانسته است، مانند جرایم خلافی یا در برخی جرایم مهم به دلیل پیچیدگی و مشکل بودن اثبات آن‌ها از سوی مقام تعقیب و به خطرافتادان حیات جامعه، اماره مجرمیت را بر اصل براءت مقدم دانسته است.

۱-۲-۱- مبانی فرض مجرمیت

در نظر اهل حقوق وقتی صحبت از فرض یا اماره مجرمیت می‌شود، مقصود از آن مطلق‌انگاشته شدن مجرمیت متهم نیست، بلکه باید اماراتی در بین باشد تا بتوان شخص را مجرم مفروض دانست و او را مکلف به اثبات بی‌گناهی خود نمود (شمس ناتری، ۱۳۸۳: ۲۹۱). امارات دلایلی هستند که مبنای حجیتشان این است که نوعاً کاشف از واقع‌اند و به همین علت از سوی شارع حجیت یافته‌اند اعم از این که حکمی باشند و یا از موضوعات (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۸).

۱-۲-۱- امارات قانونی

مطابق اصل ۳۷ قانون اساسی در امور کیفری اصل بر براءت متهم است، مگر این که دلیل قاطع بر مجرمیت وی موجود

^۱ - براساس اوردالی، قضات بر این باور بودند که ایزدان به کمک متهم بی‌گناه خواهد شتاف و چنین متهمی از آزمون اوردالی سربلند بیرون خواهد آمد. این شیوه در منشور حمورابی، در ایران باستان و در اروپای قرون وسطی به کرات دیده می‌شود. اوردالی دلیلی قضایی است که تحت عنوان دآوری ایزدی در قرون وسطی متداول بوده است. توسل به این دلیل از ۱۲۱۵ به موجب تصمیم متخذ از سوی چهارمین شورای عالی کلیسا ممنوع اعلام شد.

نامیده می‌شود و ظاهر حال هم از ظن‌های خاص معتبر شرعی نیست (محقق داماد، ۱۳۸۶: ۱۸۶)، بلکه از ظنون غیرمعتبر است و تا زمانی که ظاهر حال، یعنی قرائن و اوضاع و احوال موجب یقین و یا حداقل اطمینان قاضی نشود، قابل پیروی نیست. این امارات مستند قانونی ماده ۱۳۲۴ قانون مدنی است.

۱-۳- استنتاج

اگر اماره مجرمیت، فرض مجرمیت نامیده شده است، دلیل بر این نیست که در زمره فروض قانونی آمده باشد، همان‌گونه که برخی از پژوهشگران، بیان لغت فرض به‌جای اماره در ابتدای مجرمیت را از اغلاط دانسته‌اند (جوادی و همکاران، ۱۳۹۸: ۳۲) و تنها از جهت رعایت دستور فارسی و معادل‌سازی است، و‌گرنه در هیچ‌جای قانون موردی وجود ندارد که اگر قانون‌گذار فرض قانونی را ایجاد کرده است، صرفاً با عبارت فرض قانونی آن را نام برده باشد، همانند ماده ۱۵۷ قانون مدنی که براساس نشانه‌ها یافت می‌شود که این ماده در زمره فروض قانونی هست. از طرف دیگر برخی حقوق‌دانان فرض قانونی را مترادف اصول عملیه دانسته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳: ۴۹۸) که می‌توان خلاف آن را اثبات کرد. بنابراین فرض مجرمیت یک نوع اماره می‌باشد نه فرض قانونی. اصطلاح فرض مجرمیت خود از امارات است و به‌واسطه واژه فرض نباید این تصور ایجاد شود که منظور از آن ایجاد فرض قانونی هست و برخی حقوق‌دانان در تفاوت فرض و اماره، مفهوم خاص فرض قانونی را معیار تفاوت این دو قرار داده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۵۸). به‌نظر می‌رسد که اماره و فرض قانونی دو قاعده جداگانه می‌باشند و به‌مانند ظرفی عمل می‌کنند که هر کدام از آن‌ها دارای تعریف مخصوصی می‌باشد که اینجا عبارت فرض مجرمیت با معیارهای امارات مطابقت می‌کند.

در فرض مجرمیت، این امارات باید قانونی باشند نه قضایی به‌دلیل این‌که اصل بر براءت است و اماره مجرمیت استثنا آن است. بنابراین در بیان استثنا باید به قدر متقین اکتفا نمود. از نظر اصولی نیز چون اماره قانونی بر مبنای حساب احتمالات و به‌طور نوعی ایجاد می‌شود پذیرش آن اقدامی خطرناک است

که تنها قانون می‌تواند مرتکب آن شود، چراکه احتمال خطا و دورشدن از واقع در آن زیاد است (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۶۰)، بدین‌معنا که در جرایم خیلی سنگین این فرض مجرمیت به‌صورت اماره قانونی شناخته می‌شود و به نص قانونی تبدیل می‌شود، چراکه در غیر این صورت باعث سوءاستفاده‌هایی در جهت تضییع حقوق و آزادی مردم جامعه از طرف حکومت‌ها می‌گردد. در تبصره ۱ و ۳ ماده ۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با پولشویی مصوب سال ۱۳۹۷ قانون‌گذار با ذکر مصادیقی از این امارات در واقع نوعی اماره قانونی برای فرض مجرمیت در پولشویی ایحاد کرده است، زیرا علاوه بر نص قانونی، این موارد چهره نوعی دارد و از طرف دیگر از خصلت امری بودن برخوردار است، زیرا رعایت اماره قانونی اجباری است و دادگاه وظیفه دارد که قطع نظر از ایراد و استناد دو طرف دعوا مفاد حکم قانون را اجرا کند (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۶۲). برخی از حقوق‌دانان با توجه به تبصره ۱ ماده ۲ و تبصره ماده ۷ قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ امارات موجود در این قانون را از امارات قضایی دانسته‌اند، با این استدلال که موارد مذکور در برخی از مصادیق امارات و از باب تمثیل هستند و هر قرینه‌ای که نشان از پولشویی گردد، اماره قضایی محسوب می‌شود و باید تحت پیگرد قانونی و قضایی قرار گیرد (جوادی و همکاران، ۱۳۹۸: ۳۷). در مقابل باید گفت که با توجه به تخصیص اصل براءت کیفری به‌وسیله جعل فرض مجرمیت که باعث تحدید آزادی‌های اجتماعی و شغلی برای افراد می‌گردد، این امر باید تنها از طریق قانون‌گذار و در حدود مشخص ذکر شود، امری که از خصایص امارات قانونی می‌باشد و به همین دلیل است که قانون‌گذار فرض مجرمیت را به‌صورت اماره قانونی و نشانه‌های آن را در این قانون به‌صورت نوعی ذکر کرده است، درحالی‌که اماره قضایی استنباط دادرسی از هر پرونده می‌باشد و جنبه نوعی ندارد. همچنین اجرای مفاد امارات قانونی برای قاضی اجباری است برخلاف اماره قضایی که در اختیار دادرسی است و در واقع استنباط و نتیجه‌گیری او از نشانه‌ها و اوضاع و احوال هر دعواست (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۱۶۹) و این موضوع از تبصره ۲ ماده ۲ و همچنین عبارت قانون‌گذار که بیان می‌کند: «منظور از علم در این تبصره و تبصره ۳ همان است که در قانون مجازات اسلامی برای علم قاضی تعریف شده است،

رویکرد قانون‌گذار ایران در خصوص جرایم سازمان‌یافته به‌طور اعم متفاوت از شیوه‌های اتخاذی در بعد بین‌المللی و ملی دیگر کشورهاست (باقرزاده، ۱۳۸۶: ۳۰۸)، زیرا اصل مشروعیت و عدم تعارض بر اموال اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی، حاکم در مناسبات حقوقی کشور ایران است و به‌عنوان یک اصل مورد حمایت قانون‌گذار ایران قرار گرفته است که قانون‌گذار در قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۱۳۶۳/۰۵/۱۷ با این عنوان «**دارایی اشخاص حقیقی و حقوقی محکوم به مشروعیت و از تعرض مصون است، مگر مواردی که خلاف آن ثابت شود**» به آن عینیت بخشیده است و این مقرر قانونی و جمع آن با پذیرش اصل برائت باعث گردید که قانون‌گذار ایران برخلاف تدابیر اتخاذی در کنوانسیون‌های مبارزه با جرایم قاچاق مواد مخدر و تطهیر پول سال ۱۹۸۸ و همچنین کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان‌یافته در سال ۲۰۰۰، در تطهیر درآمدهای ناشی از جرم، سیاستی مقابل آن‌ها اتخاذ نماید و دارایی‌ها و ثروت اشخاص حقیقی و حقوقی را مصون از تعرض دانسته که در واقع ترجمان اصل برائت است و گواه این مطلب، قانون مبارزه با جرم پولشویی مصوب ۱۳۸۱/۰۶/۲۸ هست که قانون‌گذار در این قانون در خصوص اماره مجرمیت بی‌اعتنایی نموده و باتوجه به ضروریات و خشونت بالای جرم پولشویی، همچنان اصل برائت را در این لایحه و در مورد این جرم مورد پذیرش قرار داده است که ماحصل این اقدام هر روز محسوس‌تر از گذشته است.

۲-۲- رویکردها فقها

بنابر نظریه کلی و عام اصول فقه و همچنین در کتب فقهی معتبر، اصل بر این است که ذمه انسان اساساً آزاد از تکلیف است (الاصل برائة الذمه). اهل سنت به‌طور کلی این اصل را پذیرفته‌اند و فقه امامیه نیز آن را تأیید و اثبات کرده است و بر همین اساس در فقه جزایی اسلام تمام دعاوی اعم از حقوقی و کیفری، طبق قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه» بار اثبات دعوی به‌عهده مدعی است و او باید بر صحت ادعای خود بینه بیاورد و هر جا مدعی از آوردن بینه عاجز بود، طبق اصل برائت، یمین به‌عهده مدعی علیه قرار می‌گیرد. در صحیح‌ه برید بن معاویه عجلی امام صادق (ع)

استنباط می‌شود. قانون‌گذار در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، اگرچه صراحتاً تمسک دادرسی به علم شخصی خارج از محتویات پرونده را منع نکرده است، اما شیوه نگارش ماده ۲۱۱ و تبصره آن به‌نحوی است که به‌خوبی می‌توان دریافت که منظور قانون‌گذار از علم، علم حصولی برآمده از دلایل، قرائن و امارات موجود در پرونده کیفری هست (حیدری، ۱۳۹۳: ۱۰۰). بنابراین باید گفت که اگر امارات و نشانه‌هایی مبنی بر تحصیل نامشروع مال یا مشکوک‌بودن ثروت وجود داشت، دادرسی باید فرض را بر مجرمیت و مقررات مربوطه را اجرا کند و تفسیر و استنباط شخصی وی مجرا نخواهد بود و بنابر این استدلال‌ها باید گفت که فرض مجرمیت در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ در زمره امارات قانونی می‌باشد.

برائت یک اصل است و دلیل و اماره بر اصل مقدم می‌باشد، زیرا دلیل کاشف از واقع است. اماره علامت و نشانه است که کاشف تام از واقع ندارد، بلکه موجب شک و ظن نزدیک به یقین است. اصل، به‌معنای بن و ریشه است و فرق عمده اصل با دلیل و اماره در کاشفیت از واقع است، زیرا اصل برخلاف دو نوع دیگر، کاشفیت از واقع ندارد (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۱۰). بنابراین ضمن این که یک جرم واقع می‌شود اگر ادله اثباتی متقن وجود داشته باشد، شخص مجرم دستگیر، محاکمه و مجازات می‌گردد و اگر دلیل قاطع وجود نداشته باشد و اماره حاکم باشد و متهم نیز نتواند بی‌گناهی خود را اثبات کند، همان سیر مراحل دادرسی طی خواهد شد، لیکن در نبود دلیل و اماره، اصل برائت حاکم است.

۲- رویکردهای تقنینی - فقهی نسبت به فرض مجرمیت

۱-۲- رویکرد قانون‌گذار ایران

در میان قوانین و مقررات جاری در ایران نامی از واژه فرض مجرمیت به میان نیامده است، لذا تعریفی از آن نیز در میان نیست، اما در چندین متن قانونی فرض مجرمیت مورد پذیرش قرار گرفته شده است و با عباراتی، مانند باید اثبات نماید، برعهده اوست که ثابت نماید، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود، به آن اشاره شده است و این اشارات صرفاً در خصوص جرایم سنتی و به‌طور استثنایی است.

ظاهراً خلاف اصول و قواعد مسلم فقهی - حقوقی در باب دعاوی است، طی فرایندی منطقی و اصولی بدون نیاز به تأویلات اخلاقی، روایی و چالش‌های فقهی - حقوقی به یک قاعده فقهی و اصل عملی نظر دارد. قاعده فقهی البینه علی المدعی و اصل برائت که به مثابه اصل شرعی و اصل عقلی حافظ کرامت و حقوق و آزادی‌های فردی است.

درخصوص قسامه کیفیاتی وجود دارد که از طریق این کیفیات که همان شرایط، اوضاع و احوال است، می‌توان ظن پیدا کرد که خود مجوز اجرای قسامه است. به عبارتی دیگر، اماراتی که باعث فرض نمودن مجرمیت متهم می‌شود. این امارات در فقه لوث خوانده می‌شود. لوث اماره‌ای است که ظن بر ادعای مدعی را ایجاب نماید، مثل شخص مسلح آغشته به خونی که نزد مقتول یافت شود (جبعی عاملی، ۱۳۸۵: ۵۴۸).

بنابراین می‌توان گفت که در فقه امامیه اصل بر برائت است و در مواردی فرض مجرمیت بر آن مقدم شده است که البته مشروط به وجود اماراتی است که ظن ایجاد کند و صرف شک کافی برای مفروض دانستن متهم نیست.

۲-۳- رویکرد بین‌المللی - کنوانسیون پالمو

۲-۳-۱- جرم‌انگاری

جرائم سازمان‌یافته، تظهير پول و سرمایه‌های مشکوک که ممکن است ناشی از این‌گونه جرائم باشند، اقتصاد دولت‌ها را در معرض خطر قرار داده و توازن اقتصادی کشورها را از طریق جابه‌جایی سرمایه‌ها بر هم می‌زنند. کنوانسیون پالمو به‌عنوان جامع‌ترین و جدیدترین سند بین‌المللی در برخورد با این جرائم فرض مجرمیت را مورد پذیرش قرار داده و الزام استفاده از آن را در جرم‌انگاری جرائم مطروحه را از دولت‌های عضو خواستار شده است، البته باید اضافه نمود که کنوانسیون درصد ایجاد تعهدات انعطاف‌ناپذیر برای دولت‌های متعاقد نیست، بلکه درصد است دولت‌ها را ترغیب کند حقوق داخلی خود را تا جایی که با اصول حقوق ملی خویش منطبق بدانند با مندرجات کنوانسیون و در نتیجه با حقوق داخلی سایر دولت‌ها منطبق نمایند. بنابراین تعریفی ارائه شده و دولت‌ها ملزم گردیده‌اند با وضع قوانین مقتضی، عمل مزبور را در حقوق داخلی خود جرم‌انگاری کنند (گلدوزیان و عباسی،

فرمود: «الحقوق کلها البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه إلا فی الدم خاصه...؛ تمام دعاوی در تمام مراحل بدین‌گونه است که بینه بر مدعی و قسم بر مدعی‌الیه است، مگر در قتل و خونریزی» (حر عاملی، ۱۳۸۳: ۱۱۴).

در مقابل مطابق یک قاعده کلی در اسلام، نفس و حیات انسان‌ها در نظر شارع از چنان اهمیتی برخوردار است که کشتن یک نفر را برابر با کشتن و از بین بردن تمام انسان‌ها قلمداد کرده و در این مورد می‌فرمایند: «من قتل نفساً بغير نفس او فساد فی الأرض فکأنما قتل الناس جمیعاً...؛ کسی که انسان را بدون این‌که استحقاق قتل داشته باشد به قتل برساند، مانند آن است که همه انسان‌ها را کشته است» (مائده/۳۲). در اینجا بحث بر سر تخصیص عام نیست، بلکه به‌طور کلی قاعده معکوس می‌شود؛ چنانچه ابی‌بصیر از امام صادق (ع) نقل می‌کند: «ان الله حکم فی دمائکم بغير ما حکم فی اموالکم، حکم فی اموالکم ان البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه و حکم فی دمائکم ان البینه علی من ادعی علیه و الیمین علی من ادعی؛ خداوند در خون‌های شما حکمی مغایر با اموال داده است، در اموال حکم کرده که بینه بر مدعی و یمین بر مدعی‌الیه است، ولی در خون حکم نموده که بینه بر مدعی‌الیه و یمین بر مدعی است» (حر عاملی، ۱۳۸۳: ۱۱۹). این حکم استثنایی در فقه جزایی اسلام به‌عنوان قسامه بیان می‌شود و در کنار شاهدین و عدلین به‌عنوان یکی از ادله اثبات دعوی در موارد خاص از آن استفاده می‌شود و به سایر موارد قابل تسری نیست.

در بین فقها درخصوص قسامه دوگونه بیان وجود دارد: در برخی از استنادات آن‌ها به چگونگی اجرای قسامه برمی‌خوریم که درواقع آیین اجرای قسامه می‌باشد و در برخی دیگر از استنادات به ماهیت و فلسفه وجودی قسامه می‌رسیم که در این نوع می‌توان به دلایل پذیرش فرض مجرمیت در فقه شیعه اشاراتی داشت.

با تأمل در اسناد فقهی درباره مبانی و مستندات قسامه، می‌توان به این نتیجه رسید که از یک‌سو تأکید اجماع فقیهان درصدد تشدید مبانی قسامه به‌عنوان یکی از ادله مثبت دعوی قتل و قطع عضو و جرح اشاره دارد و از سوی دیگر قسامه که

۲-۳-۲- کشف جرم

راهکار کنوانسیون پالرمو در زمینه کشف جرم در پاره‌ای از موارد تقدم فرض مجرمیت بر اصل برائت است. در کنوانسیون پالرمو درخصوص کشف جرم تطهیر پول و تسهیل اثبات آن تدابیری اندیشیده شده است که به سه دسته قابل تقسیم است: ۱- ایجاد واحد اطلاعات مالی؛ ۲- ضرورت همکاری بانک‌ها با عدم رعایت قاعده حفظ اسرار بانکی؛ ۳- تسهیل اثبات تطهیر پول.

فرض مجرمیت در مرحله کشف جرم به استثنای دسته اول، یعنی ایجاد واحد اطلاعات عمومی، مورد توجه تدوین‌کنندگان بوده و باتوجه به این‌که جنایتکاران برای نگهداری تطهیر و نقل و انتقال عواید حاصل از ارتکاب جنایات سازمان‌یافته از بانک‌ها و دیگر مؤسسات و نهادهای مالی استفاده می‌کنند، همکاری این بانک‌ها و مؤسسات در شناسایی مشتریان خود و اعلام موارد مشکوک یا تبادل مبالغی متجاوز از سقفی معین و نهایتاً بیان مشخصات افراد صاحب حساب به مراجع ذیصلاح را به‌عنوان راهکاری دانسته که می‌تواند کمک شایانی در کشف جرم و جلوگیری از تطهیر منافع نامشروع داشته باشد. بدین‌معنا که در روند اثبات جرم در صورتی که شخص سرمایه‌ای را به‌دست آورد که با درآمد مشروع و متعارف وی سازگاری نداشته باشد و از طرف دیگر این شخص با مجرمان دیگر نیز کم و بیش در ارتباط باشد، با تقدم اماره مجرمیت بر اصل برائت، این اموال به دادگاه فراخوانده می‌شود (شمس نانری، ۱۳۸۰: ۲۹۶). در مقابل مقررات داخلی بانک‌ها اجازه افشای اسرار بانکی را نمی‌دهند و دلیل آن برای جذب مشتری هرچه بیشتر و جلب رضایت آنان هست، لذا چالشی بین این دو مصلحت (کشف جرم و مبارزه با آن و حفظ اسرار بانکی) وجود داشته و دارد. در این راستا بود که شورای اروپا اولین سازمان بین‌المللی در سال ۱۹۸۰ در توصیه‌نامه کمیته وزرا ضمن اخطار به جامعه بین‌المللی درخصوص خطرات ناشی از تطهیر پول نسبت به دموکراسی و حاکمیت قانون بیان داشت:

«سیستم بانکی می‌تواند نقش پیشگیرانه کاملاً مؤثری ایفا کند. همان‌طور که همکاری بانک‌ها می‌تواند به پلیس و

۱۳۸۶: ۲۱۰). ماده ۶ کنوانسیون با عنوان جرم‌انگاری تطهیر^۱ منافع حاصل از جنایت تطهیر پول را چنین تعریف کرده است: هر دولت متعاهدی طبق اصول اساسی حقوق داخلی خودش چنین اقدامات قانون‌گذاری و سایر اقداماتی را که برای جرم جنایی تلقی‌کردن این اعمال لازم باشد، اتخاذ خواهد کرد، زمانی که اعمال زیر به‌طور عمدی ارتکاب یابد.

جرم تطهیر اموال مبتنی بر ارتکاب جرمی مستقل است، به‌عبارت دیگر پولشویی یک جرم تبعی و فرعی است و همواره مسبوق بر جرم اصلی می‌باشد و در صورت فقدان جرم اصلی جرم پولشویی هم موضوعاً منتفی است (گلدوزیان و عباسی، ۱۳۸۶: ۲۱۴). امری که در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ در ماده ۲ این قانون در تعریف پولشویی لحاظ شده است.

در بند f2 ماده ۶ مقرر شده است که: علم، قصد یا هدفی که به‌عنوان یک عنصر جرم، طبق بند ۱ این ماده لازم دانسته شده، ممکن است از اوضاع و احوال موضوعی عینی استنباط شود. در این مورد سوهنیت شخص مفروض تلقی شده است، یعنی در صورت ارتکاب فعل مجرمانه و باتوجه به اوضاع و احوال عینی و موضوعی مقام تعقیب ملزم به اقامه دلیل جهت اثبات سوهنیت مرتکب نیست. در حقوق ایران در قانون پولشویی متأسفانه چنین قاعده‌ای پیش‌بینی نشده بود، اما در قانون اصلاح قانون پولشویی سال ۱۳۹۷ در تبصره ۱، ۲ و ۳ ماده ۲ این قانون به نوعی تلاش نموده است که همسو با کنوانسیون، قانون پولشویی را اصلاح نماید و به‌نظر عبارت ظن نزدیک به علم مذکور در این ماده در واقع برگردان عبارت اوضاع و احوال موضوعی عینی در کنوانسیون هست، زیرا هم در قانون اصلاحی و هم در کنوانسیون فرض مجرمیت منوط بر وجود نشانه‌هایی می‌باشد که در ادبیات حقوقی ایران اماره نامیده می‌شود که موجبات ظن برای دادرس را ایجاد می‌کند.

۱- (پال رید، ۱۹۹۶: ۲۰۶-۲۲۲): شاید علت انتخاب عنوان «تطهیر» یا «شستشو» از همین جا نشأت گرفته است، یعنی این واژه از دهه‌های بیست و سی قرن بیستم در آمریکا به شستشوی خانه‌هایی که مافیا آن‌ها را از پول نامشروع حاصل از قمار، قاچاق، فحشا و نظایر آن‌ها خریداری کرده بود و پول کثیف را به داخل آن‌ها تزریق می‌نمود، اطلاق می‌شد (میرمحمدصادقی، ۱۳۷۷: ۳۳۳).

مقامات قضایی در مبارزه با اعمال مجرمانه کمک کند. همچنین ضرورت دارد که بانک‌ها از هویت کامل افرادی که با آن‌ها همکاری دارند، آگاهی یابند» (باقرزاده، ۱۳۸۶: ۱۶).

سرانجام در کنوانسیون پالرمو نیز ضرورت مبارزه با جنایات سازمان‌یافته و خصوصاً تطهیر پول، بر قاعده حفظ اسرار بانکی فائق آمد و این قاعده با تغییراتی در بند ۶ ماده ۱۲ انعکاس یافت و دولت‌ها را ملزم نمود به دادگاه‌ها یا سایر مراجع ذیصلاح اختیار دهند که بتوانند دستور بازرسی یا تسلیم دفاتر بانکی مالی یا بازرگانی را صادر کنند و دولت‌های عضو نباید به بهانه حفظ اسرار بانکی از این وظیفه امتناع کنند.

قانون‌گذار ایران در قانون مبارزه با جرم پولشویی ۱۳۸۶ اختیار الزام دستگاه‌ها، نهادها و اشخاص به ارائه اطلاعات، اسناد و مدارک تعیین هویت و گزارش موارد مشکوک به هیأت وزیران تفویض شده بود، اما در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ قانون‌گذار در ماده ۴، شورای عالی مقابله و پیشگیری از جرم پولشویی و تأمین مالی تروریسم را ایجاد می‌کند و در ماده ۶ مقرر می‌دارد، کلیه اشخاص موضوع ماده ۵ حسب درخواست این شورا اطلاعات مورد نیاز را در اختیار آن‌ها قرار دهند.

باتوجه به پیچیدگی روش و مراحل در سیستم حقوقی و شیوه دادرسی سنتی، بدون اثبات منشأ غیرقانونی منافع نمی‌توان اقدامی کرد. از این‌رو تدوین‌کنندگان کنوانسیون سعی کرده‌اند در این موارد بار اثبات را به دوش مظنون بگذارند، یعنی به دولت‌های عضو پیشنهاد شده است که اگر با اصول حقوق داخلی خویش منطبق بدانند، شخص را ملزم به نشان دادن منشأ قانونی درآمدهای خود کنند و در صورتی که متهم مشروعیت منشأ اموال را اثبات کند از وی رفع اتهام می‌شود و اموال وی مسترد می‌گردد، اما اگر نتواند مشروعیت منشأ آن‌ها را اثبات نماید، علاوه بر مصادره اموال، به مجازات‌های دیگری نیز محکوم خواهد شد (شمس ناتری، ۱۳۸۰: ۲۹۶).

درواقع در این مورد نیز تدوین‌کنندگان کنوانسیون تنها راه را تفوق فرض مجرمیت بر اصل برائت دانسته‌اند. در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ در تبصره ۲ ماده ۲ قانون‌گذار به نوعی این ضابطه را مقرر کرده است، با این عبارات: داراشدن اموال

موضوع این قانون منوط به ارائه اسناد مثبت می‌باشد. در ادامه ماده معدل مالی ریالی براساس یک رقم ثابت را تعیین نموده است که نقطه قوت در این ماده ایجاد یک ضابطه درجهت یکسان‌سازی این رقم با ارزش پول در هر سال می‌باشد.

در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ در ماده ۹ و تبصره‌های آن به مصادره اموال ناشی از جرم پولشویی پرداخته است و تبصره ۴ این ماده قانون‌گذار سازمان‌یافته بودن جرم پولشویی را از علل مشدده جرم دانسته که خود نشان از حساسیت قانون‌گذار درخصوص جرایم سازمان‌یافته می‌باشد.

۲-۳-۳- ضمانت اجرای کیفری

در کنوانسیون پالرمو میزان مجازات جرایم ارتكابی پیش‌بینی نشده است و تعیین نوع و میزان مجازات‌ها به دولت‌ها واگذار گردیده است. یکی از اصولی که در تعیین ضمانت اجرای کیفری دولت‌ها ملزم به رعایت آن می‌باشند، اصل تناسب میان جرایم و مجازات‌ها می‌باشد. در این زمینه دولت‌ها ملزم گردیده‌اند که در اعمال مجازات‌ها و ضمانت اجرای مربوط درخصوص جرایم مشمول این کنوانسیون، شدت این جرایم را در نظر بگیرند (بند ۱ ماده ۱۱۰)، بدین معنا که وفق کنوانسیون پالرمو تطهیر عواید مربوط به جرایم سازمان‌یافته تصریح شده در این کنوانسیون را هم به‌عنوان جرم جزائی قلمداد کنند (گلدوزیان و عباسی، ۱۳۸۶: ۲۰۸).

البته در نظرگرفتن شدت جرایم مشمول کنوانسیون الزاماً به مفهوم اعمال مجازات‌های شدید و خشن نیست، بلکه همان‌طور که در کنوانسیون نیز بلافاصله اشاره شده است، هدف از این مجازات‌ها مؤثر بودن اقدامات برای تضمین اجرای قانون است (بند ۲ ماده ۱۱۰).

یکی از شیوه‌های مجازات، مصادره اموال می‌باشد که بیشتر در اموال ناشی از جرم که مالک مشخصی نداشته باشد و همچنین ضبط اموال مورد استفاده در ارتكاب جرم، تلقی می‌شود، چون ضمن مجازات جنایتکاران منبع مالی خوبی تدارک می‌شود که می‌تواند صرف مبارزه با جنایات شود.

اموالی که مستقیماً از ارتكاب جرم ناشی شده است نباید به مجرم تعلق گیرد، چون وی هیچ‌گونه سبب قانونی برای

که مجازات باشد، به نوعی استرداد اموال هست، حال استرداد به نفع فرد یا به نفع جامعه، چراکه در هر صورت شخص اموالی از طریق نامشروع و زیان به اموال دیگری براساس هر نوع جرم سازمان یافته به دست آورده است. بنابراین مؤثرترین مکانیزم در این خصوص، یعنی استرداد اموال، اعمال فرض مجرمیت می باشد.

۲-۳-۴- پیشگیری از جرم

یکی از اهداف جرم‌شناسی، پیشگیری از بزهکاری و نیز پیشگیری از تکرار جرم است. امروزه در سیاست جنایی سازمان ملل متحد، شورای اروپا و نیز در سیاست جنایی بسیاری از کشورها، پیشگیری، یعنی اتخاذ و اعمال اقدام‌ها و تدابیر غیرکیفری و غیرسرکوبگر به منظور جلوگیری از وقوع جرایم دارای جایگاه ویژه‌ای شده است که این امر خود حکایت از پذیرش یک رویکرد یا رهیافت کلان نسبت به جرم و کنترل آن دارد (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۷۵: ۱۳۳).

در جرم پولشویی پیشگیری، یعنی از بین بردن زمینه‌های ورود عواید نامشروع ناشی از ارتکاب جنایات سازمان یافته که به نوبه خود می‌تواند پیشگیری از ارتکاب سایر جنایات سازمان یافته نیز تلقی شود، زیرا اگر زمینه تطهیر از بین برود، جنایتکاران سازمان یافته با فرض موفقیت در ارتکاب جرم اصلی و اولیه نخواهند توانست از مزایا و فواید مادی جنایات ارتكابی بهره ببرند که موجب کاهش گرایش افراد بالقوه و مستعد به سوی ارتکاب جنایات سازمان یافته می‌گردد. بخش عمده عواید حاصل شده به‌خاطر حجم بسیار زیاد این عواید، باید از طریق بانک‌ها و سایر مؤسسات مالی وارد سیستم اقتصادی شود. بنابراین اگر جنایتکاران سازمان یافته، خطری از جهت امکان شناسایی و کشف جنایات ارتكابی در مؤسسات مالی داشته باشند، گرایش کمتری به تطهیر پول از این طریق (که بهترین و رایج‌ترین شیوه است) خواهند داشت. در واقع موقعیت‌هایی که احتمال ارتکاب جرم در آن بسیار زیاد است، باید تحت مراقبت و کنترل دقیق باشند. در این حالت بزهکار در هنگام ارتکاب جرم به دلیل احساس خطر بسیار بالا از ارتکاب آن منصرف می‌شود. در واقع نگاه و استمرار بازدارنده است (سواری و پورحسن، ۱۳۹۲: ۲۰). همکاری

تملك ندارد. اگر مالك قانونی اموال موضوع جرم مشخص باشد، بدون تردید اموال باید به نامبرده مسترد گردد، لیکن باتوجه به این که بیشتر جنایات سازمان یافته بزه‌دیده مشخصی ندارد که مالك قانونی اموال و عواید ناشی از جرم تلقی شود، ضبط و مصادره اموال و منافع ناشی از جرم درخصوص این جنایات اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند.

کنوانسیون پارامو منافع ناشی از جرایم مشمول این کنوانسیون یا اموالی که ارزش آن‌ها با ارزش چنین منافی برابری می‌کند و اموال، تجهیزات یا سایر وسایل مورد استفاده در جرایم مشمول این کنوانسیون را قابل مصادره اعلام نموده است. اموال تبدیل یا تطهیر شده یا در مرحله تطهیر نیز قابل مصادره است. تدوین کنندگان کنوانسیون در مصادره اموال ناشی از جرم مصونیت و مشروعیت را از این اموال سلب نموده و فرض مجرمیت را مقدم دانسته‌اند. دلایل این امر را می‌توان این‌گونه بیان کرد:

اولاً اختفا، جایگزینی یا از بین بردن عین اموال ناشی از جرم خللی به عملیات مصادره وارد نمی‌کند؛ ثانیاً تصاحب اموال قانونی را ممکن می‌کند، یعنی مسؤولیت ادای معادل اموال ناشی از جرم به‌عهده مجرم است، حتی اگر اموال غیرقانونی اصلی را از دست داده باشد.

از طرف دیگر استفاده از این عبارات در تعریف جرم پولشویی حکایت از این واقعیت می‌کند که مرتکب جرم پولشویی شخصی به غیر از مرتکب جرم منشأ و مینا است، زیرا قطعاً شخصی که مرتکب جرم منشأ شده، از این که اموال و عواید مزبور از ارتکاب جرم به دست آمده به‌خوبی آگاه و مطلع است و هدف از وضع قانون مبارزه با پولشویی آن بوده است که تحصیل، تملک، نگهداری، استفاده، تبدیل و کتمان ماهیت واقعی عواید حاصل از جرم، نامشروع بودن عواید و اموال مزبور را ولو این که تبدیل و تغییر یا انتقال یافته از بین نبرد و به آن حلیت نبخشد (خواجوند و پوراسکندر، ۱۳۹۶: ۱۲۲). بنابراین شخص با آگاهی تمام و براساس یک نقشه از قبل طراحی شده مبادرت به این امر می‌نماید که نتیجه آن مالکیت بر اموالی می‌شود که نامشروع می‌باشد و به‌نظر می‌رسد که هدف کنوانسیون از اعمال ضمانت اجرای مصادره بیشتر از آن

به شرط معاضدت قضایی و اطلاعاتی با سایر کشورها را مقرر نموده است.

یکی از نظریه‌پردازان پیشگیری وضعی، معتقد هست که این نظریه از جهت پیشگیری جرم اشاره به یک روش خاص دارد که مبتنی بر متعالی کردن جامعه و نهادهای آن نیست، بلکه به‌طور ساده تکیه به کاهش دادن فرصت‌ها و موقعیت‌های ارتکاب جرم دارد و کاهش فرصت از طریق اقدامات و روش‌هایی هست که: ۱- به سوی شکل کاملاً خاصی از جرم نشانه می‌رود؛ ۲- متضمن طراحی و مدیریت محیط بلاواسطه با همان نظارت و تحت نفوذ آوردن هرچه پایدارتر و سازمان‌یافته‌تر محل وقوع جرم است؛ ۳- به‌طوری‌که زحمات و خطرات ناشی از اقدام برای ارتکاب جرم را افزایش دهد و سود حاصله، به‌طوری‌که در نظر اکثر مرتکبین جلوه‌گر می‌شود را کاهش می‌دهد (صفاری، ۱۳۸۰: ۲۹۲). باتوجه به این جهت‌گیری تدوین‌کنندگان کنوانسیون پالمو و همچنین قانون‌گذار ایران درخصوص چگونگی مبارزه با جرم پولشویی می‌توان گفت که اعمال فرض مجرمیت به نوعی پیشگیری وضعی می‌باشد. بنابراین اعمال فرض مجرمیت از لحاظ نظارت مستمر و ایجاد حس کنترل دائمی در مرتکبین می‌تواند تأثیر به‌سزایی داشته باشد و حداقل نتیجه آن این می‌باشد که ارتکاب جرایم سازمان‌یافته یا هر جرمی که امنیت جامعه را در هر بعدی به خطر بیندازد را در ذهن مرتکبین احتمالی آن دچار شک و تردید کند، چراکه انسان در ارتکاب اعمال خود محاسباتی عمل می‌کند و در رفتار خود از عملی که دارای زبانی بیش از نفع آن را داشته باشد، می‌پرهیزد و خود مانعی برای ورود افراد بیشتر و همچنین عادی‌سازی ارتکاب این‌گونه جرایم در جامعه می‌شود.

نتیجه‌گیری

فرض مجرمیت یک استثنا بر اصل برائت هست، بنابراین باید در موارد خاص و با تصریح قانون‌گذار باشد، چراکه در غیر این صورت ممکن است به هر بهانه‌ای از طرف دولت‌ها آزادی افراد به خطر بیافتد.

فرض مجرمیت براساس دلایلی همچون تهدیدات جامعه‌ی، سازمان‌یافتگی جرایم، مورد توجه سیاست‌گذاران و حقوق‌دانان

بانک‌ها و مؤسسات مالی در این راستا می‌تواند مؤثرترین شیوه محسوب گردد و این همکاری عمدتاً به دو شکل امکان‌پذیر است: اول این‌که همکاری که بانک‌ها و مؤسسات مالی می‌توانند در این زمینه داشته باشند، جنبه ابتکاری و تا حدی پلیسی دارد، یعنی آنان مراقب رفتارها، مراودات و عملیات مشکوک باشند و اگر به شخصی مظنون شدند، این امر را برای بررسی و رسیدگی به مراجع ذی‌صلاح اعلام کنند؛ دوم این‌که بانک‌ها و مؤسسات مالی هنگام افتتاح حساب و ارائه خدمات به مشتریان خود، هویت کامل و دقیق آنان را احراز نمایند. با این امر افراد سابقه‌دار و فعالیت‌های آن‌ها قابل شناسایی خواهد بود.

در کنوانسیون دولت‌های متعاقد ملزم به ایجاد نظارت منظم بر فعالیت بانک‌ها و سایر نهادهای مالی که احتمال تطهیر پول از طریق آن‌ها می‌رود، شده‌اند تا جلوی تطهیر گرفته شود یا حداقل ارتکاب این عمل مجرمانه کشف شود. این نهادها ملزم به احراز هویت، نگهداری سوابق و گزارش موارد مشکوک هستند. همچنین تعیین مراجع و مقام‌هایی برای مبادله اطلاعات و همکاری با سایر دولت‌ها پیش‌بینی شده است.

در حقوق ایران در زمینه پیشگیری از تطهیر پول، در ماده ۳ مقررات پیشگیری از پولشویی (مصوب شورای پول و اعتبار) مؤسسات مالی ملزم به احراز هویت مشتریان شده‌اند. به‌موجب ماده ۱۷ مقررات، مؤسسات بانکی مکلف به گزارش موارد مشکوک شده‌اند که این گزارش‌ها کاملاً مجرمانه خواهد بود. همچنین در ماده ۵ به هیأت وزیران اجازه داده شده است با تصویب آیین‌نامه اجرایی، دستگاه‌ها و اشخاص را ملزم به ارائه اطلاعات، تعیین هویت و ... کند، اما در کنار این اقدامات قانون‌گذار، در مورد همکاری در سطح بین‌المللی هیچ‌گونه تمهیداتی پیش‌بینی نشده بود، اما در قانون اصلاحی سال ۱۳۹۷ قانون‌گذار در ماده ۴ صراحتاً پیشگیری از جرم پولشویی را مقرر داشته و در همین راستا شورای عالی مقابله و پیشگیری از جرم پولشویی را ایجاد می‌کند و هدف از پیشگیری و اهمیت آن از نظر قانون‌گذار از مذاقه در مواد این قانون و بیشتر از همه ماده ۶ فهمیده می‌شود. همچنین در ماده ۱۲ این قانون قانون‌گذار همکاری در سطح بین‌المللی را

مجازات و تسهیل اثبات جرایم پولشویی در واقع نوبی پیشگیری از جرم را در قوانین مربوط به جرایم پولشویی و تروریسم مالی ایجاد نماید.

باتوجه به ماده ۲ قانون پولشویی و تبصره ۱، ۲ و ۳ و مصادیق نوعی و کلی که قانون‌گذار به‌عنوان نشانه‌هایی مبنی بر مجرمیت شخص در تحصیل اموال به‌واسطه پولشویی مقرر کرده است، همچنین تأکید به علم قاضی براساس قانون مجازات اسلامی که علم قاضی باید مبتنی بر وجود قرائن و نشانه‌های موجود در پرونده باشد، بیانگر این موضوع می‌باشد که فرض مجرمیت در این قانون در زمره امارات قانونی هست.

ملاحظات اخلاقی: در این پژوهش تمامی ملاحظات اخلاقی رعایت گردیده است.

تعارض منافع: نگارش این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان:

محمود اکبری: ارائه ایده، جمع آوری مطالب، تدوین مقاله.
احمد امی: راهنمایی و نظارت بر تألیف مقاله.
عباس مظفری: بازبینی اصلاح و ویرایش مقاله از نظر علمی و ادبی.

نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی: لازم است از تمام کسانی که در تدوین این مقاله ما را یاری رسانده‌اند، قدردانی نماییم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

منابع و مأخذ

- قرآن کریم.
- آشوری، محمد (۱۳۷۶). *عدالت کیفری*. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- باقرزاده، احد (۱۳۸۶). *پولشویی در حقوق ایران و انگلستان و اسناد بین‌المللی*. تهران: انتشارات میزان.

قرار گرفت و در سطح بین‌المللی به‌دلیل وجود سازمان‌های جنایت‌کارانه و منافع عظیمی که از طریق قاچاق به‌طور عام تحصیل می‌کنند و باعث تخریب اقتصاد دولت‌ها می‌شوند، در کنوانسیون وین ۱۹۹۸ ملل متحد و همچنین کنوانسیون پالرمو سال ۲۰۰۰ به‌عنوان راهکاری درجهت مقابله به پولشویی، به صراحت پذیرفته شد.

فرض مجرمیت در قوانین و مقررات ایران با عباراتی همچون «باید ثابت نماید، برعهده اوست که ثابت نماید، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود» مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گرفته است، اما این رویکرد صرفاً در برخورد با جرایم سنتی و ملهم از فقه امامیه است. قانون‌گذار، اگرچه در قانون پولشویی مصوب سال ۱۳۸۶ نسبت به جرایم سازمان‌یافته و پولشویی برخلاف شیوه‌های اتخاذی در بعد بین‌المللی، فرض مجرمیت را نپذیرفته بود، اما در سال ۱۳۹۷ با تصویب قانون اصلاح قانون پولشویی فرض مجرمیت را با عبارات ظن نزدیک به علم به صحت معاملات و تحصیل اموال، مقرر نمود.

فرض مجرمیت در مراحل مختلف اعم از جرم‌انگاری، کشف جرم و ضمانت اجرا و حتی در مقوله پیشگیری از جرم نیز مورد توجه حقوق‌دانان قرار گرفته است و در عرصه بین‌المللی نیز در اسناد حقوقی به این امر نیز اشاره شده است.

مناسب‌ترین سیاست جنایی در قبال جرایم سازمان‌یافته و بالخصوص پولشویی، پذیرش فرض مجرمیت و اعمال آن در قوانین و مقررات است، چراکه سیاست کیفری سنتی باتوجه پیچیدگی این‌گونه جرایم توان مقابله با آن‌ها را ندارد و باتوجه به این واقعیت که جرایم سازمان‌یافته روزه‌روز در حال گسترش هستند، پذیرش فرض مجرمیت با معیارها و مبانی حقوقی و جرم‌شناختی در امر جرم‌انگاری کاملاً همخوانی داشته و قابل دفاع است. در قانون اصلاح قانون پولشویی وصف «فراملی» این جرم مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است و همکاری بین‌المللی ایران و سایر کشورها در زمینه مبارزه با پولشویی مشروط به معاضدت قضایی و اطلاعاتی می‌باشد.

وصف «سازمان‌یافته» بودن این جرم از علل مشدده جرم می‌باشد و سعی نموده که با این‌گونه جرم‌انگاری و تعیین

- جبعی عاملی، زین‌الدین (۱۳۸۵). *الروضه البهیه فی شرح اللعنه الدمشقیه*. تهران: انتشارات مجد.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۳). *ترمینولوژی حقوق*. تهران: انتشارات گنج دانش.
- جوادی، فاطمه؛ صالحی، سید مهدی؛ قریشی، سید مهدی (۱۳۹۸). «واکاوی مبانی فقهی اماره مجرمیت در پولشویی». *فقه و مبانی حقوق اسلامی*، ۵۲(۱): ۲۹-۴۸.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۳۸۳). *وسائل الشیعه*. جلد نوزدهم. تهران: منشورات المكتبة الاسلامیه.
- حیدری، الهام (۱۳۹۲). «اعتبار علم قاضی در صدور احکام کیفری در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲». *پژوهشنامه حقوق کیفری*، ۵(۲): ۸۹-۱۱۰.
- خواجه‌وندی، مظاهر و پوراسکندر، عادل (۱۳۹۶). «مصادره اموال در حقوق ایران با تأکید بر رویه دادگاه اصل ۴۹ قانون اساسی». *پژوهش ملل*، ۲: ۱۰۹-۱۲۵.
- سواری، حسن و پورحسن، شکوفه (۱۳۹۲). «تقابل سازوکارهای پیشگیری از جرائم سازمان یافته با موازین حقوق بشری». *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، ۱۷(۳): ۶۹-۹۰.
- شمس ناتری، محمدابراهیم (۱۳۸۳). «اصل برائت و موارد عدول از آن». *مجموعه مقالات در تجلیل از استاد محمد آشوری (علوم جنایی)*. تهران: انتشارات سمت.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۵). *آیین دادرسی مدنی*. جلد سوم، تهران: انتشارات دراک.
- صفاری، علی (۱۳۸۰). «مبانی نظری پیشگیری از وقوع جرم». *تحقیقات حقوقی*، ۳۴(۳۳): ۲۶۷-۳۲۱.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۲). *مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران*. تهران: انتشارات برنا.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). *اثبات و دلیل اثبات*. جلد دوم، تهران: نشر میزان.
- گلدوزیان، ایرج و عباسی، اصغر (۱۳۸۶). «جرم‌انگاری پولشویی و گستره آن در اسناد بین‌المللی و نظام حقوقی ایران». *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۴(۳۷): ۲۰۵-۲۲۷.
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۲). *قواعد فقه (بخش جزایی)*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۷۷). *حقوق جزای بین‌الملل*. تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین (۱۳۷۵). «سیاست جنایی سازمان ملل متحد». *تحقیقات حقوقی*، ۱۸(۱): ۲۸۹-۳۵۵.