



بررسی تطبیقی قوانین ایران، ترکیه، امارات و نظام حقوقی بین‌المللی در زمینه همکاری قضایی بین‌المللی ناظر بر جرایم فساد

حسن کهندانی^۱
عسل عظیمیان^{۲*}

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۱/۰۸/۲۴ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۱/۱۲/۲۳

چکیده

لایحه همکاری‌های قضایی بین‌المللی، آخرین اقدام جمهوری اسلامی ایران در زمینه همکاری‌های قضایی بین‌المللی ناظر بر جرایم فساد اداری به نظر می‌رسد که از سوی قوه قضاییه تدوین شده است. این لایحه اگرچه ضعف‌ها و معضلات زیادی را با خود به همراه دارد، اما نشانگر قصد جدی جمهوری اسلامی ایران مبنی بر ورود به این حوزه است. در این میان، کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه فساد نیز به عنوان اصلی‌ترین کنوانسیون بین‌المللی ناظر بر جرایم فساد، ساز و کارهایی را برای دولت‌ها به منظور همکاری‌های قضایی بین‌المللی ترسیم نموده است. این مقاله حاصل پژوهشی در خصوص بررسی تطبیقی قوانین ایران با دو کشور ترکیه و امارات و نظام حقوقی بین‌المللی در حوزه همکاری قضایی بین‌المللی ناظر بر جرایم فساد می‌باشد. سوال اصلی در این تحقیق آن می‌باشد که چه تفاوت‌ها و شباهت‌هایی میان قوانین ایران و نظام حقوقی بین‌المللی در زمینه همکاری‌های قضایی بین‌المللی ناظر بر جرایم فساد وجود دارد؟ فرضیه اولیه این تحقیق این بوده که تفاوت‌های اساسی و متفاوتی در زمینه جرایم فساد در کشورها وجود دارد که برگرفته از فرهنگ یا عوامل دیگر هر کشور می‌تواند باشد. نتیجه این تحقیق که به روش توصیفی-تحلیلی صورت گرفته است، نشان می‌دهد که تفاوت‌های مهمی در زمینه موضوع جرایم فساد قابل همکاری بین‌المللی قضایی، مرجع درخواست کننده و تعارض‌های صلاحیتی میان نهادهای مختلف مجری در جمهوری اسلامی ایران با نظام حقوقی بین‌المللی وجود دارد که در واقع وجه تمایز این تحقیق با سایر تحقیق‌های مشابه دستیابی به این تفاوت‌ها و تعارضات قانونی با تطبیق قوانین مشابه یکدیگر می‌باشد.

واژگان کلیدی: همکاری قضایی بین‌المللی، ترکیه، امارات متحده عربی، جرایم فساد اداری، کنوانسیون مریدا، جمهوری اسلامی ایران.

^۱ دانشجوی کارشناسی ارشد، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، واحد الکترونیک، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
hasan21101362@gmail.com

^۲ عضو هیات علمی گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، واحد شاهرود، دانشگاه آزاد اسلامی، شاهرود، ایران (نویسنده مسئول):
avocate.ir@gmail.com

مقدمه

قواعد مختلفی در ارتباط با معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در زمینه مبارزه با جرایم فساد در حقوق بین‌الملل معاهدات شکل گرفته است هم در سطح جهانی و هم در سطح منطقه‌ای. نکته بسیار مهم در این بین آن است که هیچ کدام از این قواعد معاهداتی به طور خاص به جرایم فساد اشاره ننموده‌اند بلکه به جرایم مندرج در اسناد خود که یکی از آنها جرایم فساد است توجه داده‌اند. اساس این تلاش‌ها در ماده ۴۶ کنوانسیون مریدا نمود پیدا کرده است که به موجب آن، دولت‌های عضوی که به موجب معاهدات دوجانبه یا چندجانبه دیگر در ارتباط با جرایم فساد به یکدیگر در ارتباط نیستند، می‌بایستی کنوانسیون مریدا را به عنوان مبنای این چنین معاضدت قضایی و حقوقی بین‌المللی قرار بدهند. البته نکته ضعف در ماده ۴۶ کنوانسیون بین‌المللی مریدا آن است که برخلاف اسناد دوجانبه معاهداتی فاقد مقررات دقیق و شفاف در این موضوع است و صرفاً به کلیات بسنده نموده است که به نظر نمی‌رسد با توجه به تخصصی بودن جرایم فساد به هیچ وجه کافی باشد. علاوه بر کنوانسیون بین‌المللی مریدا اسناد بین‌المللی چندجانبه دیگری نیز وجود دارند که به موضوع معاضدت‌های قضایی و حقوقی بین‌المللی می‌پردازند از جمله کنوانسیون‌های شورای اروپا در مورد استرداد، معاضدت متقابل در امور کیفری و پروتکل‌های الحاقی آن. هم چنین اعضای کشورهای مستقل مشترک المنافع دو کنوانسیون بین‌المللی در ارتباط با معاضدت حقوقی و ارتباطات حقوقی در امور مدنی، خانوادگی و کیفری که به ۲۲ ژانویه ۱۹۹۳ میلادی و ۱۷ اکتبر ۲۰۰۲ میلادی بازمی‌گردد، با یکدیگر منعقد نمودند.

۱- مقررات بین‌المللی ناظر بر همکاری‌های قضایی بین‌المللی در حوزه جرایم فساد اداری در سطح اسناد بین‌المللی

در ابتدا به مقررات کنوانسیون‌های منطقه‌ای و سپس به کنوانسیون مریدا پرداخته می‌شود.

۱-۱- کنوانسیون‌های منطقه‌ای

ماده ۹ کنوانسیون OECD مقرر می‌نماید: ((هر دولت عضو می‌بایستی تا حداکثر امکان بر مبنای قوانین داخلی خود و معاهدات و ترتیبات مرتبط، معاضدت‌های سریع و موثر حقوقی را در راستای تحقیقات و رسیدگی‌های کیفری که از سوی یک طرف در ارتباط با جرایمی که در این کنوانسیون مقرر شده‌اند و برای رسیدگی غیرکیفری که در محدوده این کنوانسیون از سوی یک

طرف علیه یک شخص حقوقی اقامه شده‌اند؛ برپا نماید)) ماده ۲۶ کنوانسیون شورای اروپا نیز در زمینه معاضدت‌های قضایی بین‌المللی مقرر می‌نماید: ((۱- دولت‌های عضو کنوانسیون می‌بایستی وسیع‌ترین معاضدت‌های قضایی را از طریق پردازش درخواست‌هایی که مقاماتی که دارای اختیار تحقیق یا تعقیب جرایمی هستند که بر مبنای کنوانسیون مقرر شده‌اند؛ بر مبنای قوانین داخلی شان به عمل آورند ... ۲- معاضدت متقابل حقوقی بر مبنای بند یک این ماده می‌تواند در صورتی رد شود که طرف درخواست شونده اعتقاد داشته باشد که انطباق با آن درخواست، منافع بنیادینش، حاکمیت سرزمینی، امنیت داخلی یا نظم عمومی‌اش را زیر سوال می‌برد. ۳. دولت‌های عضو نمی‌بایستی به رازداری بانکی به عنوان مبنایی برای رد هر گونه همکاری تحت فصل حاضر استناد نمایند.))

در ارتباط با استرداد نیز ماده ۲۷ کنوانسیون شورای اروپا مقرر می‌دارد: ((۱. جرایم کیفری که بر مبنای این کنوانسیون ایجاد شده‌اند می‌بایستی در هر معاهده استردادی که بین یا میان طرفین این کنوانسیون موجود می‌باشد به عنوان جرایم قابل استرداد مندرج شوند. ۲. در صورتی که طرفی که استرداد را مشروط به وجود یک معاهده مطرح می‌نماید، درخواست استرداد را از طرف دیگری که معاهده استرداد ندارد، دریافت نماید، این کنوانسیون را به عنوان مبنای استرداد در ارتباط با هرگونه جرم کیفری که بر مبنای این کنوانسیون مقرر شده است، قرار می‌دهد. ۳. طرفینی که استرداد را مشروط به وجود معاهده‌ای مطرح نمی‌سازند می‌بایستی جرایم کیفری که بر مبنای این کنوانسیون به عنوان جرایم قابل استرداد لحاظ شده‌اند را به رسمیت بشناسند ۵. در صورتی که استرداد یک جرم کیفری که بر مبنای کنوانسیون مقرر شده است صرفاً بر مبنای تابعیت شخص مطالبه شده یا به این دلیل که طرف درخواست شونده این فرض را داشته باشد که بر روی جرم مورد نظر دارای صلاحیت است، طرف درخواست شونده می‌بایستی قضیه را به مقامات صالح برای تعقیب ارجاع دهد مگر اینکه به نحو دیگری با طرف درخواست کننده توافق شده باشد و می‌بایستی نتیجه نهایی را به طرف درخواست کننده در ظرف زمان مقتضی گزارش دهد.))

۱-۲- ساز و کارهای معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در زمینه جرایم فساد اداری در نظام حقوقی ترکیه

مهم‌ترین قانون ترکیه در زمینه معاضدت‌های قضایی در زمینه جرایم فساد اداری، ((قانون همکاری‌های قضایی بین‌المللی در امور کیفری)) است که در سال ۲۰۱۶ میلادی به تصویب

رسیده است. در ماده یک این قانون، هدف از آن، تنظیم آیین نامه‌ها و اصول همکاری‌های قضایی بین‌المللی در امور کیفری اعلام شده است. هم‌چنین تصریح شده است که این قانون می‌بایستی بر همکاری‌های قضایی بین‌المللی ترکیه با کشورهای خارجی در امور کیفری اعمال شود. البته موافقت نامه‌های همکاری‌های قضایی بین‌المللی که ترکیه با کشورهای خارجی دارد از شمول این قانون خارج است و به‌طور کلی، این قانون بر نحوه همکاری‌های قضایی بین‌المللی در مواردی اعمال می‌شود که ترکیه عضو یک معاهده یا موافقت نامه‌های همکاری قضایی بین‌المللی نباشد.

در ماده ۲ این قانون، مقام قضایی به معنای دادگاه، دفاتر قضایی و دفاتر دادستانی و سایر مقاماتی که به صورت پیوسته یا مقطعی، صلاحیت انجام تحقیقات کیفری بدان‌ها داده شده است به‌علاوه مقاماتی که بر مبنای اعلام دولت ترکیه، سمت‌های مرتبط با انعقاد توافقات بین‌المللی در این راستا را برعهده دارند. هم‌چنین، وزیر دادگستری ترکیه به عنوان مقام اصلی اجراء کننده این قانون نام برده شده است. همکاری‌های قضایی بین‌المللی به معنای آیین‌های رسیدگی در امور کیفری است که از سوی مقامات قضایی یک کشور به نفع مقامات قضایی کشور دیگر صورت می‌گیرد و این تعریفی است که از همکاری‌های قضایی بین‌المللی در این سند آمده است.

اختیارات و وظایفی که وزیر دادگستری ترکیه به موجب این قانون در زمینه همکاری‌های قضایی بین‌المللی ترکیه با سایر کشورها از جمله در زمینه جرایم فساد اداری دارد در ماده ۳ این قانون مورد اشاره قرار گرفته است:

الف- تصمیم‌گیری در مورد پذیرش درخواست همکاری دولت‌های خارجی و مناسب بودن درخواست همکاری‌های قضایی ترکیه در چارچوب توافق نامه‌های بین‌المللی که ترکیه عضویت آن را دارد و بر اساس اصل رفتار متقابل؛

ب- تصمیم‌گیری در مورد شکل همکاری قضایی و روشی که بایستی دنبال شود

ج- رضایت نسبت به استفاده از اسناد و اطلاعاتی که در چارچوب همکاری‌های قضایی مورد درخواست دولت‌های خارجی قرار گرفته است

د- در مواردی که اصل رفتار متقابل عینی و قانونی بین دولت خارجی و ترکیه وجود نداشته باشد، اجرای درخواست همکاری قضایی می‌تواند تابع تضمین دولت درخواست دهنده‌ای باشد که درخواست‌های مشابه ترکیه در مورد همکاری‌های قضایی اجرائی می‌شود

ه- در مواردی که جبران خسارت می‌بایستی پیروی اجرای درخواست‌ها برای همکاری قضایی پرداخت شود، وزیر دادگستری ترکیه می‌تواند درخواست نماید که دولت خارجی نسبت به پرداخت غرامت اقدام نماید

در این قانون، حق رد درخواست همکاری‌های قضایی بین‌المللی از جمله در زمینه جرایم فساد اداری پیش‌بینی شده است

در کنار قانون اصلی فوق، تلاش‌هایی نیز در جهت بهبود وضعیت موجود سیاست جنایی ترکیه ناظر بر همکاری‌های قضایی بین‌المللی از جمله در زمینه جرایم فساد اداری صورت پذیرفته است. از جمله آنها می‌توان به پروژه ((ارتقای همکاری قضایی بین‌المللی در امور کیفری در ترکیه^۱)) اشاره داشت که قصد دارد تا ظرفیت‌های مقامات ترکیه‌ای را برای ایجاد همکاری‌های موثر و سریع بین‌المللی در پرونده‌های کیفری از جمله در زمینه فساد اداری بالا ببرد و این امر به اداره مناسب‌تر روند قضایی در پرونده‌های کیفری که ابعاد فراسرزمینی دارند، کمک می‌نماید. این پروژه با تامین مالی مشترک اتحادیه اروپایی و شورای اروپایی انجام شده و از سوی شورای اروپایی برای مدت ۳۶ ماه که از ۱۰ دسامبر ۲۰۲۰ میلادی آغاز شده است، اجرایی شده است. وزیر دادگستری ترکیه و مدیرکل روابط خارجه و روابط اتحادیه اروپایی وزارت امور خارجه این کشور به‌عنوان ذی‌نفعان این پروژه انتخاب شده‌اند. علاوه بر ارتقای همکاری‌های قضایی بین‌المللی در امور کیفری در ترکیه، دو هدف عمده دیگری که از این پروژه دنبال می‌شوند عبارتند از: ۱- تضمین این که چارچوب‌های قانون‌گذاری و نهادی برای همکاری‌های قضایی بین‌المللی در امور کیفری در ترکیه، امکان همکاری‌های موثر بین‌المللی را مهیا می‌سازند؛ ۲- مهیا کردن ظرفیت‌های لازم برای مقامات قضایی ترکیه در زمینه همکاری موثر با سایر حوزه‌های قضایی در امور کیفری مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی و استفاده از شبکه‌های تشریک اطلاعات.

۱-۳- ساز و کارهای معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در زمینه جرایم فساد اداری در نظام حقوقی امارات متحده عربی
در امارات متحده عربی، وزارت کشور است که مسئولیت اصلی در زمینه معاضدت‌های قضایی

^۱ "Improving International Judicial Cooperation in Criminal Matters in Turkey"

بین‌المللی ناظر بر انواع جرایم از جمله جرایم فساد اداری را برعهده دارد. البته امارات متحده عربی فاقد یک قانون‌گذاری خاص ناظر بر معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در امور کیفری بوده و سیاست جنایی تقنینی اصلی این کشور در این راستا از طریق موافقت‌نامه‌های معاضدت قضایی دوجانبه شکل می‌گیرد. هم‌چنین امارات متحده عربی در تعدادی از معاهدات بین‌المللی عضویت دارد که ناظر بر جرایم کیفری است از جمله اینکه امارات، در سال ۲۰۰۲ میلادی کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته فراملی را امضاء نموده و در سال ۲۰۰۷ میلادی، آن را مورد تصویب قرار داد. این کنوانسیون، دولت‌های عضو را ملزم می‌نماید تا از طریق همکاری‌های بین‌المللی، جرایم سازمان یافته بین‌المللی را مورد هدف قرار دهند. هم‌چنین کنوانسیون فوق‌الذکر، دولت‌های عضو را ملزم می‌نماید تا یک نظام مشترک در زمینه دارایی‌های توقیف شده ایجاد نمایند.

هم‌چنین، امارات متحده عربی در یک طرح موسوم به ((طرح تصدیق فرآیند کیمبرلی^۱)) عضویت دارد که بر مبنای آن، این کشور تعهد داده است تا الماس‌هایی را که از مناطق جنگی آورده می‌شوند در این کشور به فروش نرسند. در سال ۲۰۰۲ میلادی، امارات متحده عربی یکی از اولین امضاءکنندگان قطعنامه ملل متحد بود که منتهی به تصویب این طرح شد. با این حال، این طرح صرفاً نسبت به امارت دبی قابل اعمال است زیرا تنها مسیر ورود سنگ‌های سخت به امارات متحده عربی از طریق دبی است.

۲- در نظام حقوقی ایران

به‌طور کلی، مبنای جرم‌انگاری جرم فساد اداری در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران را بایستی مبنای فقهی دانست و در این خصوص، مفهوم شناسی فقهی جرایم اقتصادی از اهمیت بسیار والایی برخوردار می‌باشد. بر طبق نظر برخی از فقهاء، حفظ نظام اسلامی و جلوگیری از اختلال در امور مسلمین، واجب عقلی، شرعی و موکد است (البیع، ج ۲، ص ۶۱۹) با توجه به اینکه کشور ایران یک کشور اسلامی است اکثر قوانین آن مقتبس از فقه اسلامی می‌باشد. در فقه جزای اسلام، دو نوع مجازات وجود دارد: مجازات معین که حد نامیده می‌شود و مجازات غیرمعین که تعزیر نامیده می‌شود که بخش عمده مجازات‌های اسلامی را دربر گرفته و در مقابل حدود و قصاص می‌آید. بر طبق قاعده ((التعزیر بما یراه الامام)) تعزیرات در حقوق جزای اسلامی

^۱ the Kimberley Process Certification Scheme

دامنه وسیعی داشته و به نوع جرم ارتكابی، توانایی مجرم و شرایط زمان و مکان بستگی دارد که البته باید توسط گروهی متخصص و صاحب نظر معین شود. تعیین نوع و میزان مجازات در اختیار حکومت بوده و از اختیارات آن نهاد است؛ موارد اعمال مجازات تعزیری منحصر در محرمات الهی نیست؛ بلکه تعیین نوع عمل مجرمانه منوط به تشخیص و صلاحدید حکومت است که هرگاه حکومت تشخیص دهد که با اعمال مفسده‌زا باید به مبارزه برخیزد - خواه آن عمل شرعا حرام باشد و یا حرمتی درباره آن نرسیده باشد - می‌تواند از پیش، آن را جرم اعلام نموده و مجازات متناسب تعیین نماید تا با تمسک به آن اعلام و تعیین، بتوان مرتکب را مجازات نمود. البته برخی از فقهاء بر این عقیده‌اند که الزامات و تکالیف حکومتی و ممنوعیت‌هایی که از سوی حکومت برقرار می‌شود، خارج از چارچوب تعزیرات است؛ چون تعزیرات منحصر در احکام اولیه شرعی است و متخلفین از احکام حکومتی به مجازات‌های بازدارنده محکوم می‌شوند (قواعد فقه محقق داماد، ج ۴ ص ۲۴۸). بعضی از جرایم اقتصادی در فقه اسلامی سبقه‌ای ندارند از جمله پولشویی که تحت مستندات فقهی عامی چون حرمت ((اکل مال بالباطل)) و ((حرمت اکل سحت)) قرار می‌گیرند، نه تنها پذیرش آن منافاتی با مبانی فقهی ندارند بلکه جزئی از آن است. مفسران بزرگ اسلامی در خصوص آیه اول فرمودند: که آیه عمومیت دارد و تمام تصرفات ناروا و باطل را دربرمی‌گیرد. منظور از اکل، مطلق تصرفات و تملکات است و منظور از مال، هر چیزی اعم از پول، منافع و اسناد مالی را شامل می‌شود و مراد از باطل، مطلق تصرفات و تملکات حرام و غیرقانونی است مثل سرقت، ربا، قمار، نیرنگ، رشوه، تصرفات عدوانی، سوگند دروغ و غیره می‌باشد و مراد از آیه دوم و سحت، هر چیزی است که کسب آن، حلال نباشد. در واقع، گرچه ((سحت)) و ((باطل)) از نظر لغوی با هم تفاوت دارند ولی در بسیاری جهات مشترک می‌باشند و معنای اکل سحت مترادف با اکل مال به باطل است. علاوه بر مستندات آیه ای، مستندات روایی نیز بر همین مطلب تاکید می‌ورزند مانند خطبه امیرالمومنین در روز دوم پس از تصدی بر مقام ولایت فرمود: آگاه باشید به درستی همه زمین‌هایی که عثمان بخشیده و هر مالی که از مال خدا را اعطاء کرده همه باید به بیت‌المال برگردد چون هیچ چیزی حق گذشته را باطل نمی‌کند و اگر آن اموال را پیدا کنم ولو به عنوان صدق زنان قرار گرفته باشد و در شهرها پراکنده شده باشد به حالت اولیه و اصلی خود برمی‌گردانم.)) لذا اگر تصاحب و تملک ناحق اموال بیت‌المال را به عنوان جرم در نظر بگیریم، به جریان انداختن این اموال نامشروع در کانال‌های مشروعی مانند قرار دادن آنها به عنوان مهر زنان و اعمال دیگر، مصداق بارز و آشکار تطهیر و شست و شوی درآمد‌های نامشروع است. برخی از جرایم اقتصادی نیز در متون اسلامی مورد تصریح قرار

گرفته‌اند از جمله رباه^۱. برخی از جرایم اقتصادی نیز چون رشوه با اینکه به نظر جرایم معاصر اقتصادی تلقی می‌شوند به عنوان یک جرم اقتصادی که سیاست کیفری اسلامی نسبت بدان واکنش نشان داده است، تعبیر شده است. رای وحدت رویه شماره ۶۷۷ دیوان عالی کشور درست بر همین نکته تأکید دارد (واضح جرائم واجد مجازات‌های بازدارنده حکومت است). زیرا مطابق ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی مصوب هزار و سیصد و هفتاد، کیفرهای مذکور برای حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماعی در قبال تخلف از مقررات و نظامات حکومتی، اعمال می‌گردد و براساس تبصره ۱ ماده ۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ «تعمیرات شرعی عبارت است از مجازاتی که در شرع مقدس اسلام برای ارتکاب فعل حرام یا ترک واجب بدون تعیین نوع و مقدار مجازات مقرر گردیده...» و اصل حکم پرداخت دریافت رشوه را نیز شرع انور بیان فرموده‌اند و در مواد مربوط به موضوع، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی، به ممنوعیت مستخدمین دولتی، به طور

^۱ مشهور فقهاء امامیه، رباه را دو نوع می‌دانند: ۱- ربای معاملی: هرگونه زیادی در خرید و فروش و هر عقد دیگری که عوض و معوض آن هم جنس و از نوع مکیل و موزون باشند. در این نوع رباه، زیاده چه عینی باشد و چه حکمی حرام است. ربای قرضی رایج ترین نوع رباه است و آن عبارت است از شرط نمودن هرگونه زیاده در باب قرض، که حرام می‌باشد ولی اگر خود مقتض هنگام ادای دینش چیزی مازاد بر دین به مقتض بدهد نه تنها حرام نیست بلکه مستحب است. و در حرمت شرط اضافه در اینکه به صورت صریح ذکر شده باشد یا به صورت ضمنی فرقی نمی‌کند و نکته آخر در ربای قرضی این است که شرط زیاده به طور مطلق حرام است چون ادله حرمت ربای قرضی اطلاق دارد لذا در مکیل، موزون، مشاهدات و معدودات جاری است. معمولاً ربایی که در دنیا درباره آن بحث می‌شود، ربای قرضی است که در مقابل قرض، سودی دریافت می‌گردد، ولی در فقه اسلام همان گونه که گفته شد نوع دیگری از رباه موسوم به ربای معاملی نیز تحریم شده است. فقه اسلامی مواردی را به عنوان استثنایات از حرمت معاملات ربوی دانسته است که این موارد عبارتند از: ربای میان مولا و عبد، پدر و فرزند، زن و شوهر که دلیل اجماع و روایات می‌باشد، کافر و مسلمان به شرط آنکه مسلمان از کافر حربی رباه دریافت نماید. قانون مجازات اسلامی نیز به اقتباس از فقه امامیه در ماده ۸۲۶ خود، این عمل را جرم و مرتکبین آن را مجرم دانسته است و لذا اگر معامله جنسی مکیل یا موزون یا شرط اضافه همان جنس و یا زاید بر مبلغ پرداختی دریافت شود و یا در قرضی بدهکار بیشتر از آنچه قرض کرده است ملزم به پرداخت گردد، رباه محسوب و جرم شناخته می‌شود و مرتکبین علاوه بر رد اضافه مال به شش ماه تا ۳ سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق و نیز معادل مال مورد رباه به عنوان جزای نقدی محکوم می‌شود. این ماده ۳ تبصره دارد که در تبصره اول، در صورتی که صاحب مال مشخص نباشد مال مورد رباه از مصادیق اموال مجهول المالک می‌باشد و در اختیار ولی فقیه قرار خواهد گرفت. در تبصره دوم، مقنن تنها ریادهنده را در مقام اضطرار معاف از تعقیب و مجازات شناخته، لیکن باید توجه داشت که چنانچه شرایط مشکله اضطرار در ربایگیرنده نیز جمع باشد می‌توان با توجه به مقررات ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی عمل ربایگیرنده را نیز فاقد وصف جزایی دانست و لذا تبصره سوم اگر از قرارداد مذکور بین پدر و فرزند یا زن و شوهر یا مسلمان از کافر رباه دریافت کند مشمول مقررات این ماده نخواهد بود لذا نه تنها انجام معاملات ربوی در این استثنایات، مجرمانه محسوب نمی‌گردد بلکه از نظر حقوقی نیز این معاملات صحیح بوده و باطل و بلااثر محسوب نمی‌گردد. برای اطلاعات بیشتر در این باره ن.ک به: علوی، یحیی؛ فلسفه تحریم رباه، فصلنامه تحقیقات مالی- اسلامی، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، شماره یک، صص ۲۵-۳۰.

کلی، اعم از قضایی و اداری، از دریافت رشوه، به هر عنوان، تصریح گردیده و در تبصره‌های ۲ و ۵ قانون اخیرالذکر، نوع مجازات را «تعزیری» اعلام نموده‌اند، لذا رشوه از عداد مجازات‌های بازدارنده که از طرف حکومت تعریف می‌گردد خارج و به حکم شرع دارای مجازات تعزیری بوده و مشمول مقررات ماده ۱۷۳ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری نمی‌باشد و به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی، رأی شعبه نهم تجدید نظر استان اصفهان، در حدی که با این استنباط مطابقت داشته باشد، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص می‌گردد.

این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی فوق‌الاشعار، در موارد مشابه، برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاهها لازم‌الاتباع می‌باشد. ((انتقال مال به غیر نیز بر اساس رای وحدت رویه شماره ۶۹۶ دیوان عالی کشور در همین بخش قرار می‌گیرد و علی‌رغم ظاهر قانونی آن اما ریشه شرعی دارد)). تعریف تعزیرات شرعی در تبصره یک ماده ۲ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب سال ۱۳۷۸ مندرج است و مطابق ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی کیفرهای بازدارنده، تأدیب یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع مقرر می‌گردد. نظر به اینکه قانونگذار انتقال مال غیر را با علم به اینکه مال غیر است، در حکم کلاهبرداری و مشمول مجازات آن دانسته و اقدام به این امر نیز ماهیتاً از مصادیق اکل مال به باطل به شمار می‌آید که شرعاً حرام محسوب گردیده، لذا به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور بزه انتقال مال غیر موضوعاً از شمول مقررات ماده ۱۷۳ قانون مرقوم خارج است و رأی شعبه سوم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان صحیح و قانونی تشخیص می‌گردد.

(این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاهها لازم‌الاتباع است.^۱)

از طرفی در فقه اسلامی به جهت وجود اصول کلی عقلانی مانند اصل نهی از خیانت، اصل نهی از وارد کردن ضرر به دیگران، نهی از دارا شدن بی‌جهت، نهی از اخلال در بازار مسلمین،

^۱ البته بایستی این نکته را خاطر نشان ساخت که هم رای وحدت رویه شماره ۶۷۷ و هم رای وحدت رویه ۶۹۶ دیوان عالی کشور به موجب ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی از درجه اعتبار ساقط گردیده اند. در این ارتباط اداره حقوقی قوه قضاییه در نظر مشورتی خود آورده است: ((در ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی جرائمی به شرح بندهای سه گانه از شمول مرور زمان خارج گردیده است. با این استثناء که جرائم اقتصادی شامل کلاهبرداری و جرائم سیزده گانه مندرج در تبصره ذیل ماده ۳۶ قانون مرقوم در صورتی از شمول مرور زمان خارج است که میزان مال موضوع جرم ارتكابی یک میلیارد ریال تمام و بالاتر باشد، بنابراین آراء وحدن رویه شماره ۶۷۷-۱۳۸۴/۴/۱۴ و ۶۹۶-۱۳۸۵/۵/۱۴ در خصوص ارتشاء و فروش مال غیر از درجه اعتبار ساقط است))

اصل نهی از فریب مومن و .. می توان هر حرکت اقتصادی را که برای افراد یا جامعه ضرر داشته و موجبات اخلال در نظام اقتصادی را فراهم می نماید، جرم تلقی کرد و مرتکب آن را مستحق کیفر دانست. هم چنین مبانی نقلی فقهی از جمله حرمت اکل مال به باطل، حرمت تعاون بر اثم، حرام بودن مقدمه حرام، قاعده سد ذرایع در زمینه ممنوعیت ارتکاب جرایم اقتصادی دلالت دارد. این دلایل من حیث المجموع موجب شده‌اند که در جرایم اقتصادی از منظر فقه اسلامی، رکن روانی از اهمیت زیادی برخوردار نبوده و به عبارت دیگر می‌توان گفت که سیاست جنایی اسلامی از ابتداء در مورد جرایم اقتصادی، سیاست دو رکنی را پیگیری نموده است تا سه رکنی. از نظر فقه اسلامی، با توجه به اینکه جرایم اقتصادی ماهیتاً دربردارنده نوعی ضرر و زبانی خواه مادی و خواه معنوی به افراد جامعه می‌باشد و اصولاً جرم انگاری نسبت به فعل یا ترک فعل توسط قانون گذار ناشی از این است که این عمل برای امنیت جامعه و یا عدالتی که باید در جامعه، افراد از آن برخوردار باشند، مضر است، عدم تصریح به ضرورت رکن معنوی به این علت است که این گونه جرایم از نظر اقتصادی، نظم جامعه را به شدت تحت تاثیر قرار داده و آثار آنی آن در جامعه از ضررهای جرایم دیگر بیشتر و ملموس‌تر است و از طرف دیگر، غالباً مرتکبین جرایم اقتصادی با انگیزه‌های مالی و مادی اقدام به این گونه اعمال مجرمانه نموده و تاثیر اعمال آنها گاهی تمام جامعه یا بخش قابل توجهی از آن را تحت الشعاع قرار می‌دهد، بنابراین این گونه جرایم را بایستی اصولاً جرایم دو رکنی محسوب نمود. هم چنین از نظر برخی فقهاء هم چون امام خمینی (ره)، حفظ نظام اسلامی و جلوگیری از اختلال در امور مسلمین به ویژه از جنبه اقتصادی، واجب عقلی، شرعی و موکد بوده و بنابراین، مجرمان اقتصادی را که نظم اقتصادی جامعه اسلامی را تحت الشعاع خود قرار می‌دهند، فارغ از قصد معنوی شان بایستی تعقیب و مجازات نمود.

۳- تفاوت‌های میان نظام‌های حقوقی ایران، ترکیه، امارات متحده عربی و نظام حقوقی بین‌المللی ناظر بر همکاری‌های قضایی بین‌المللی در جرایم فساد اداری

۳-۱- تفاوت‌ها از نظر قوانین حاکم

اصلی‌ترین قانون ترکیه ناظر بر جرایم فساد اداری، قانون کیفری آن کشور بوده که در ۲۶/۰۹/۲۰۰۴ میلادی مورد بازنگری قرار گرفت و قانون جدیدی در این خصوص به تصویب رسید. قانون کیفری ترکیه به مانند قانون مجازات اسلامی ایران پس از به رسمیت شناختن اصل صلاحیت شخصی، سرزمینی به صلاحیت جهانی در خلال ماده ۱۳ خود پرداخته است. در ماده

۱۳ قید شده است: ((قوانین ترکیه در زمینه ارتکاب هر یک از جرایم ذیل از سوی یک تبعه ترکیه یا بیگانه در یک کشور بیگانه اعمال می‌شود: الف - جرایمی که در بخش دوم این قانون مندرج شده اند؛ ب- شکنجه (مواد ۹۴، ۹۵)؛ ج- آلودگی عامدانه محیط زیستی (ماده ۱۸۱)؛ د- جعل پول (ماده ۱۹۷)؛ ه- ارتشاء (ماده ۲۵۲) و ...)) برخی از اقسام جرایمی که در این ماده ذکر شده است، در زمره جرایم اقتصادی قرار می‌گیرد هم چون رشاء و ارتشاء موضوع ماده ۲۵۲ این قانون. جدا از اینکه بسیاری از جرایمی که در این قانون جرم انگاری شده است از جمله جرایم علیه بشریت، شکنجه، استفاده از انسان برای اهداف آزمایشی، انتقال غیرقانونی مهاجرین به یک کشور و ... در قوانین ایران جرم انگاری نشده است که در جای خود به عنوان یکی از چالش‌های اصلی و کلی سیاست جنایی ایران مدنظر قرار گرفته است؛ مهم‌ترین بخش این قانون که به جرایم اقتصادی مرتبط می‌باشد، بخش نهم این قانون تحت عنوان ((جرایم در زمینه اقتصاد، صنعت و تجارت)) می‌باشد. در این بخش، جرایم اقتصادی مواردی از جمله جرایم فساد در مناقصات دولتی و عمومی، مشارکت در یک فعل متقلبانه در زمان ایفای تعهدات^۱، تاثیرگذاری بر قیمت‌ها^۲، ایجاد کمبود در مایحتاج عمومی^۳، خودداری از فروش کالاها و خدمات^۴، ربا^۵.

قانون‌گذار کیفری ترکیه، ضمانت اجرایی را برای ارتکاب هر یک از جرایم فساد اداری فوق مشخص نموده است. آنچه که در این زمینه با قانون مجازات اسلامی ایران ایجاد تفاوت می‌نماید این است که قانون‌گذار ترکیه فصل جداگانه‌ای را تحت عنوان جرایم اقتصادی در قانون کیفری خود پیش بینی نموده است. بنابراین اولین مزیت آن، این می‌باشد که قضات در تمییز جرایم اقتصادی از سایر جرایم می‌توانند به سهولت تصمیم‌گیری نموده و این امر امکان اعمال دادرسی عادلانه در مورد جرایم اقتصادی در نظام قضایی ترکیه را تسهیل می‌نماید برخلاف ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی که با وجود نام بردن از جرایم اقتصادی اما مشخص نیست که چه جرایمی را بایستی به عنوان جرایم اقتصادی تلقی نمود. از سوی دیگر، یکی دیگر از تفاوت‌های موجود در این زمینه آن است که قانون‌گذار کیفری ترکیه، تقسیم بندی مجازات‌ها به حدود، قصاص، تعزیرات و دیه (ماده ۱۴) در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را مورد پذیرش قرار

^۱ Involvement in fraudulent act during fulfillment of obligations

^۲ Affecting prices

^۳ Causing shortage of things needed by public

^۴ Abstention from sale of goods and services

^۵ Usury

نداده و این امر از آن جهت اهمیت دارد که اگر شدت جرایم اقتصادی به نحوی باشد که نظم اقتصادی حاکمیت اسلامی را تحت تاثیر قرار دهد، دیگر به عنوان یک جرم تعزیری بدان نگاه نمی‌شود بلکه به عنوان یک جرم حدی بدان نگریسته می‌گردد که افساد فی الارض نامیده می‌شود و مجازات آن، اعدام بوده در حالی که واقعا مشخص نیست که قانون گذار ایرانی به چه صورت میان جرم اقتصادی که نظم اقتصادی حاکمیت را تحت تاثیر قرار داده با جرم اقتصادی که واجد چنین وصفی نیست، درصد تمییز بوده است. این امر نیز دادرسی منصفانه را تحت تاثیر قرار داده و موجب گشته بر اعمال اصل شفافیت در زمینه جرایم اقتصادی تاثیرگذاری منفی داشته باشد.

۳-۲- تفاوت‌ها در مصادیق جرایم فساد^۱

فساد در مناقصات دولتی و عمومی به عنوان اولین جرم در فصل نهم قانون کیفری ترکیه به عنوان یک جرم اقتصادی در نظر گرفته شده است. ماده ۲۳۸ قانون فوق الذکر در این باره مقرر می‌دارد:

((هر شخصی که در فعالیت مجرمانه شرکت نماید که به مناقصات ناظر بر خرید یا فروش کالاها و خدمات از سوی موسسات عمومی یا شرکت‌ها مرتبط باشد، به مجازات حبس از پنج سال تا ۱۲ سال محکوم می‌شود.)) در ادامه این ماده به مصادیق فساد در مناقصات دولتی و عمومی اشاره شده است و مصادیق آن، موارد ذیل در نظر گرفته شده‌اند:

۱. اجرای افعال متقلبانه
۲. بازداشتن اشخاصی که دارای شرایط و اعتبارات مورد نیاز هستند از مشارکت در مناقصه
۳. ترتیب دادن عدم ارزیابی کالاهای پیشنهاد شده در مناقصه اگرچه آنها در تطابق با شرایط مناقصه باشند
۴. تسهیل دسترسی اشخاص ثالث به اطلاعاتی که بر مبنای قانون یا شرایط مناقصه بایستی به عنوان اطلاعات محرمانه نگهداری شوند
۵. انعقاد قراردادهای آشکار یا پنهان در بین مناقصه‌گران یا آنهایی که تمایل به شرکت در مناقصه دارند با قصد تاثیرگذاری بر شرایط مناقصه و به ویژه قیمت قراردادی))

^۱ Corruption in tenders

جرم فساد در مناقصات دولتی و عمومی بنا به تصریح ماده ۲۳۵ قانون کیفری ترکیه علاوه بر مناقصاتی که به صورت مستقیم از سوی دولت یا نهادهای عمومی ترکیه برگزار می‌شود، شامل مناقصات و مزایده‌هایی نیز می‌گردد که به صورت واسطه‌ای از سوی این نهادها انجام می‌پذیرد.

۴- چالش‌های ناظر بر همکاری‌های قضایی بین‌المللی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران و نظام حقوقی بین‌الملل

چالش‌هایی در زمینه معاضدت قضایی بین‌المللی برای مبارزه با جرایم فساد وجود دارد از جمله اصل عدم مجرمیت متقابل، مصونیت، رازداری بانکی یا دلایل شکلی دیگر که معمولاً دولت‌ها از انعقاد موافقت‌نامه‌های معاضدت قضایی بین‌المللی در این زمینه‌ها امتناع می‌ورزند. به علاوه موانع حقوقی، چالش‌های عملی در سطوح نهادی و عملیاتی مانع از در دسترس قرار گرفتن به موقع و موثر معاضدت‌های قضایی بین‌المللی در این مورد از جمله به دلیل منابع و تجربه ناکافی، اطلاعات محدود در دسترس، عدم هماهنگی و غیره می‌شوند. البته دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی ذریب‌ت در زمینه مبارزه با جرایم فساد از جمله بانک جهانی و صندوق بین‌المللی پول، روش‌های غیررسمی برای دور زدن این موانع پیدا کرده‌اند.

۴-۱- عدم توجه به همکاری‌های قضایی بین‌المللی در حوزه جرایم فساد در بخش خصوصی

در قانون کیفری ایران، برخی از جرایم هم‌چون اختلاس و ارتشاء تنها در بخش دولتی به عنوان جرم در نظر گرفته شده است و اختلاس و ارتشاء در بخش خصوصی تحت عنوان دیگری یعنی خیانت در امانت جرم‌انگاری شده است. البته ضمن این که تصویب این دو ماده از سوی دولت‌ها الزامی نیست و دولت‌ها تکلیفی به تصویب آن ندارند؛ بایستی گفت که در کشورهای دیگر نیز بعضاً وضعیت به همین صورت است. برای روشن شدن موضوع بایستی به راهنمای سازمان ملل متحد در مورد سیاست‌های ضد فساد توجه نمود. در چارچوب فساد، اختلاس، سرقت و کلاهبرداری همگی دربردارنده اخذ یا تبدیل پول، مال یا اشیای با ارزش از سوی فردی که ذی‌حق نسبت بدان‌ها نیست اما به سبب وضعیت یا اشتغالش بدان‌ها دسترسی دارد؛ می‌گردد (حقوق جزای اختصاصی انتشارات مجد، ص ۵۶). در زمینه اختلاس و سرقت، مال از سوی فردی که به وی اعتماد شده است، سپرده می‌شود. با این حال، کلاهبرداری شامل متوسل شدن به اطلاعات

غلط یا گمراه کننده برای ترغیب نمودن صاحب مال به منظور اعراض از آن به صورت ارادی می‌گردد. برای نمونه یک مقام رسمی که بخشی از کمک‌های اهدایی مردم یا محموله خوراکی یا پزشکی برای آسیب دیدگان زلزله یا سیل را به فروش می‌رساند می‌تواند حسب مورد به سرقت یا اختلاس محکوم شود با این حال اگر همین مقام دولتی یک سازمان خیریه را ترغیب نمود تا از طریق بیان نادرست افراد مورد نیاز در جریان یک فاجعه طبیعی از جمله زلزله یا سیل، کمک‌های داوطلبانه و انسان دوستانه بیشتری را جلب نماید، معاونت در کلاهبرداری کرده است.

در ارتباط با ارتشاء اما بایستی گفت که علی‌رغم تعاریف بسیار متعدد در سطح داخلی و بین‌المللی، تمامی آنها تقریباً شامل وضعیت‌هایی می‌گردند که مربوط به حضور یک مقام دولتی بوده یا منفعت عمومی تحت تاثیر عمده قرار می‌گیرد و بنابراین در این نکته یعنی دولتی بودن مرتکب می‌تواند با اختلاس شباهت‌هایی داشته باشد. سرقت فراتر از بسیاری از جرایم فساد از جمله اختلاس شده و شامل ربایش مال از سوی هر شخصی خواه دولتی خواه خصوصی که هیچ حقی نسبت به آن مال ندارد؛ می‌گردد. بنابراین در صورتی که در مثال کمک‌های داوطلبانه، یک فرد معمولی که هیچ ارتباطی نه با سازمان خیریه و نه با مقامات دولتی دارد، از کامیونی که در حال حمل کمک‌های داوطلبانه است، محموله‌هایی را ربایش نماید در این وضعیت با اینکه جرم سرقت ارتکاب یافته است اما هیچ نوع جرایم فساد ارتکاب نیافته است. این همان دلیلی است که چرا اصطلاح اختلاس که اساساً سرقت اموال از سوی شخصی است که به وی اعتماد شده است، معمولاً به عنوان جرایم فساد طبقه بندی می‌گردد. در برخی از تعاریف حقوقی، سرقت فقط محدود به ربایش اموال ملموس از جمله پول نقد شده است در حالی که تعاریف غیرحقوقی عموماً شامل هر چیز بالارزش از جمله ناملموس مانند اطلاعات ارزشمند نیز می‌شود. بنابراین اگرچه نامرسوم است اما اختلاس بر طبق حقوق بین‌الملل در عناصر ناملموس نیز امکان پذیر است. بنابراین، کارمندان یا مقامات رسمی که به حساب‌های شرکت یا دولتی دسترسی دارند می‌توانند اطلاعات یا منابع مالی که در دسترس آنهاست یا بدان‌ها سپرده شده است را انتقال غیرقانونی دهند.

۴-۲- چالش‌ها در زمینه تعریف مقام عمومی

یکی دیگر از تعارضات مفهومی در زمینه همکاری‌های قضایی بین‌المللی میان نظام حقوقی ایران و نظام حقوقی بین‌المللی، تعریف مقام عمومی است. همان‌طور که پیشتر نیز اشاره گردید در ماده یک این قانون در ارتباط با مقاماتی که تحت شمول این قانون قرار می‌گیرند صحبت شده است

با این حال این مفهوم از مقامات عمومی که در این ماده از قانون ارتقای سلامت اداری مورد تاکید قرار گرفته است به هیچ وجه با تعهدات بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران بر مبنای کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد منطبق نمی‌باشد. روش‌های مختلفی از سوی دولت‌های عضو به منظور تعریف مقام عمومی بکاربرده شده است. در بسیاری از موارد، این تعریف هر شخصی را شامل می‌شود که یک وظیفه عمومی را عهده دار بوده و به وی یک سمت دولتی تفویض شده است (بردسکو، رکساندرا و دیگران). هم چنین تفاوتی نمی‌نماید که یک مقام عمومی انتصابی یا انتخابی بوده باشد یا در مقابل ارائه خدمات خود، حقوقی به وی تعلق می‌گیرد یا خیر هم چنین موقتی بودن یا دائمی بودن سمت وی نیز تعیین کننده مقام عمومی یک شخص نیست و این امر نیز مهم نمی‌نماید که به یک شخص چه سمت حقوقی در ارائه خدمات عمومی تفویض شده است (گرینبرگ و دیگران). آنچه تعیین کننده می‌باشد این است که آیا شخص مورد نظر فارغ از ماهیت رابطه قراردادی اش با دستگاه‌های عمومی، یکی از مسئولیت‌های دولتی را ایفاء می‌نماید یا خیر. در برخی موارد نادر، قانون بر روی مقامات رسمی که از یک نقش رهبریت، اقتدار تصمیم‌گیری، حق به رسیدگی به اموال دولتی یا منابع مالی یا موقعیتی که مستلزم مسئولیت خاص نگهداری، حفاظت، نظارت، کنترل و مجازات در یک دستگاه دولتی برخوردارند، تمرکز نموده است (لیندی موزیلا و دیگران). رویکرد دومی که از سوی برخی دولت‌ها اختیار شده است آن است که به دنبال یک تعریف عملیاتی از مقام عمومی بوده تا تعریف حقوقی که در نظر گروه اول مهم می‌نماید. این گروه از دولت‌ها، تعاریف گسترده تری از مقام عمومی را اختیار کرده و از این رو با توجه به جرایمی که در اعمال وظایف رسمی یک شخص ارتکاب می‌یابد، مقام عمومی را تعریف می‌نمایند. نهایتاً، گروه بسیار معدودی از دولت‌ها هستند که در ارتکاب جرایم فساد هیچ تفاوتی بین مقام عمومی و کارمندان خصوصی قایل نمی‌شوند (پائولین تنسیس)

نتیجه‌گیری

دولت‌ها معمولاً با انعقاد موافقت‌نامه‌های معاضدت قضایی و استرداد مجرمین، جرایم فساد را در زمره جرایم قابل استرداد تلقی نموده‌اند. البته جرایم فساد را بایستی از قدیمی‌ترین موضوعاتی دانست که در موافقت‌نامه‌های استرداد مجرمین می‌آید به‌طور کلی بایستی بیان نمود که موافقت‌نامه‌های استرداد مجرمین دو شیوه را برای تصریح به جرایم قابل استرداد در پیش گرفته و می‌گیرند. یک شیوه احصایی است که در اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم میلادی جاری

بوده است و در آن، جرایم قابل استرداد به صراحت و موردی در موافقت‌نامه‌های استرداد مندرج می‌شدند. غیر از جرم جرایم فساد معمولاً این شیوه جرایمی هم چون قتل عمد، قتل غیرعمد، تجاوز جنسی، کودک ربایی، تهدیدات با قصد اخذ پول، کلاهبرداری، جعل، قاچاق مواد مخدر و شروع به جرایم مزبور از جمله جرایم فساد را در برمی‌گرفتند. شیوه دیگر که امروزه شایع است، تعیین استانداردها و ضوابط جرایم قابل استرداد است بدون آنکه به صراحت ذکری از جرم خاصی در موافقت‌نامه استرداد گردد یا موافقت‌نامه استرداد بدان محدود گردد (سن بیسواناس). نمونه این موضوع در قضیه Ferrandina v. Jhirad که در مورد استرداد یک متهم به ارتکاب جرم جرایم فساد به ایالات متحده از سوی هند بود؛ مشاهده می‌گردد.

((ولو برای استرداد، ضروری است که مجرمیت متقابل وجود داشته باشد، به نظر کاملاً بدیهی می‌شود که افعال مجرمانه‌ای که در چارچوب مسئولیت کیفری در بخش ۱۵۵,۰۵ قانون کیفری ایالت متحده قرار می‌گیرند و مربوط به اخذ غیرقانونی مال از مالکش (خواه حقیقی یا حقوقی از جمله دولت) به واسطه جرم می‌باشد؛ شامل جرایم فساد نیز می‌شوند بدون در نظر گرفتن وضعیت شخصی که مرتکب این چنین فعل مجرمانه‌ای می‌گردد. این امر بدیهی است که جرمی که شخص مرتکب بدان محکوم شده است در زمره جرایم قابل استرداد می‌باشند)) (کتاب سال فلسطین، مارتین نیچوف، ۱۹۹۶)

قاضی هندی در ادامه رسیدگی به این پرونده با اشاره به تفاوت میان قانون کیفری ایالت نیویورک و قانون کیفری فدرال آمریکا، حتی در سطح بالاتر خواستار اعمال قانون ایالتی شده است که به نظر می‌رسد که در تشخیص قانون صالح کیفری فدرال یا ایالتی، یک امر نوآورانه باشد. وی در این زمینه اظهار داشته است:

((پیش از تصمیم‌گیری در مورد اینکه دلیل معقولی برای اعتقاد به اینکه شخص فراری، مرتکب جرم شده است یا نه، در وهله اول تعیین این موضوع ضروری می‌باشد که آیا دلیل معقولی برای اعتقاد به اینکه جرم واقع شده است یا نه وجود دارد یا نه. در تصمیم‌گیری در مورد اینکه آیا جرمی ارتکاب یافته است یا نه، آنچه می‌بایستی اثبات شود، عناصر جرم جرایم فساد است که به موجب قانون کیفری ایالت نیویورک آمریکا تعریف شده‌اند. اگرچه ماده ۹ قانون کیفری هند دلالت بر آن دارد که قانون فدرال می‌بایستی اعمال گردد، به نظر بدیهی می‌رسد که قانون نیویورک راجع به جرم جرایم فساد می‌بایستی به عنوان منبع عناصر ضروری این جرم باشد)) (همان)

هم‌چنین در مواد ۱۴ و ۱۵ موافقت‌نامه استرداد جمهوری دومنیکن و ایالات متحده به موضوع قابلیت استرداد جرم جرایم فساد توجه شده است. در این موارد اشاره شده است: ((ماده ۱۴- جرایم فساد یا سوءاستفاده مجرمانه که در قلمرو سرزمینی یک یا دو دولت از سوی مقامات دولتی ارتکاب یافته باشد و میزان جرایم فساد شده از دویست دلار بیشتر باشد؛ ماده ۱۵- جرایم فساد از سوی هر شخص یا اشخاصی که به ضرر روسای یا استخدام‌کنندگان آنها استخدام یا حقوق گرفته‌اند زمانی که جرم مزبور به واسطه حبس یا سایر مجازات بدنی مندرج در قوانین هر دو کشور عضو، قابل تعقیب بوده و میزان جرایم فساد شده از دویست دلار بیشتر باشد.)) (براون اسکات، جیمز ویلسون)

جرم جرایم فساد حتی در حوزه‌های دیگر به جز حقوق بین‌الملل کیفری از جمله حقوق بین‌الملل دیپلماتیک که ظاهراً ممکن است ارتباط روشن و عمده‌ای با مباحث کیفری نداشته‌اند مهم می‌نماید. نمونه آن را می‌توان در جریان بازجویی بسته مشکوک سفارت نیجریه در لندن (۱۹۸۴) در جریان واقعه‌ای موسوم به ((اومارا دیکو)) که یکی از وزرای دولت خلع شده نیجریه به واسطه کودتای نظامی بود و از سوی کمیسیون عالی نیجریه، محکوم به ارتکاب جرایم متعدد از جمله جرایم فساد بود و در بسته‌ای دیپلماتیک سفارت نیجریه محبوس شده بود تا به نیجریه بازگردد، مشاهده نمود. در این جا، دولت بریتانیا به علت مشکوک بودن بسته دیپلماتیک، اقدام به باز کردن آن نموده و آقای اومارا دیکو را در آن پیدا نمود و اجازه خروج به این بسته را نداد. دولت بریتانیا این اقدام ماموران انتظامی و امنیتی خود را با توجه به بند ۳ ماده ۲۷ کنوانسیون حقوق دیپلماتیک وین توجیه نمود که در آن تصریح شده بود که بسته دیپلماتیک بایستی آثار خارجی روشن و بدیهی باشد. به علاوه، وزیر امور خارجه بریتانیا بر این اعتقاد بود که حتی اینکه این بسته، بسته دیپلماتیک بود باز هم باز نمودن این بسته قابل توجیه بود چرا که حفاظت و نگهداری از حیات انسان‌ها بر تمامی حقوق و تعهدات بین‌المللی ارجح می‌باشد (ادوین اجد).

در برخی از کشورها از جمله چین، مجازات جرایم فساد می‌تواند در مواردی حتی اعدام باشد. در این کشور، کمیسیون مرکزی تحقیقات انضباطی^۲ که مسئول رسیدگی قضایی به جرایم فساد از جمله جرایم فساد است در سال ۲۰۰۲ میلادی، قانونی را به تصویب رسانید که بر طبق آن،

^۱ " Umara Dikko "

^۲ " Central Commission for Discipline Inspection "

مقامات دولتی چین برای پیشگیری از جرایم فساد از جمله جرایم فساد بایستی حساب‌های جداگانه‌ای را داشته باشند. (لای سینگ لام)

منابع:

- خمینی، سید روح الله موسوی، کتاب البیع، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۲۱ ه.ق، چاپ اول، تهران، ج ۲، ص ۶۱۹.
- محقق داماد، سیدمصطفی؛ قواعد فقه (محقق داماد)، ۴ جلد، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، ایران، دوازدهم، ۱۴۰۶ ه.ق، ص ۲۴۸.
- علوی، یحیی؛ فلسفه تحریم ربا، فصلنامه تحقیقات مالی-اسلامی، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، شماره یک، صص ۲۵-۳۰.
- الهی منش، محمدرضا و مرادی اوجقاز، محسن؛ حقوق جزای اختصاصی ۲ ((جرایم علیه اموال و مالکیت))، انتشارات مجد، چاپ سوم، ۱۳۹۳، ص ۵۶.
- Academie de Droit International, " The Palestine Yearbook of International Law, 1996-1997 ", Martinus Nijhoff Publishers, 1998 , p 240.
- Brown Scott, James and Wilson, George Grafton, " The American Journal of International Law ", American Society of International Law, 1910, p 579.
- Burdescu, Ruxandra, and others. Income and Asset Declarations: Tools and Trade-Offs. Stolen Asset Recovery (StAR) series. Washington, D.C.: World Bank, 2009, p 41.
- Egede, Edwin, " Politics of International Law and International Justice " , Edinburgh University Press, 2013 , p 235.
- Greenberg, Theodore S., and others. A Good Practices Guide for Non-Conviction Based Asset Forfeiture. Stolen Asset Recovery (StAR) series. Washington, D.C.: World Bank, 2009, p 21.
- Muzila, Lindy, and others. On the Take: Criminalizing Illicit Enrichment to Fight Corruption. Stolen Asset Recovery (StAR) series. Washington, D.C.: World Bank, 2012, p 75.
- Sen, Biswanath, " A Diplomat's Handbook of International Law and Practice " , Springer, 2012 , p 363.
- Sing Lam, Lai, " The International Environment and China's Twin Models of Development " , Peter Lang, 2007 , p 298.

- Tamesis, Pauline, and Samuel De Jaegere, eds. “Guidance note: UNCAC self-assessments—going beyond the minimum”. Bangkok: United Nations Development Programme, 2010, p 61.