

انگاره های بین المللی شدن حقوق کیفری بازرگانی

چکیده:

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

جهانی شدن اقتصادی و مالی، هر زمان که دنبال شود، دوباره بحث اختصاصی شدن حقوق کیفری بازرگانی را - که از سال ۱۹۷۵ توسط میشل فوکو با عنوان «کنترل تمایز آمیز قانون شکنی ها» مطرح گردید- به راه می اندازد. این فیلسوف بر این اساس، در بستر حقوق کیفری، یک تمایز را به تصویر می کشد: از یک سو قانون شکنی طبقه توده

ها نسبت به اموال (همان حقوق کیفری سنتی، که به قواعد عمومی شهرت یافته، و تصویر نمادین «دزد» را به ذهن متبادر می سازد)، و از سوی دیگر «قانون شکنی نسبت به حقوق» [۳] که اغلب توسط طبقه بورژوا صورت می گیرد (حقوق کیفری بازرگانی، که به

آن لقب «تصنعی» و یا «تکنیکی» داده شده و مدتهای مدیدی است که حالت شبه معلق دارد). او بحث خود را طی یک فرمول خلاصه بیان می کند: «باید نظام کیفری را همانند دستگاہی تصور کرد که به شکل تمایز گذارانه ای، قانون شکنی ها را پی می گیرد، بی آنکه به دنبال حذف تمامی آنها باشد» [۴]. فرمولی که بیش از هر چیز نشانگر دیدگاه میشل فوکو نسبت به جهانی شدن اقتصادی و مالی است. [۵] «ریسک کیفری» ای که با ریسک

حرفه ای مشاغل ممزوج شده، و از منظر اخلاقی مورد مسامحه واقع شده، اثر «لکه دار شدن» را که خصیصه بزهکاری حقوق عمومی است، به دنبال ندارد. از منظر حقوقی این تسامح، از جایگاه داده شده به سازوکار «خود-تنظیمی» [۶] ناشی می شود؛ همانند قواعد رفتاری [۷] و یا شیوه ارزیابی توسط نهادهای هم مرتبه [۸] که بدلیل حفظ سلطه و اختیار عمل، از سوی فعالان اقتصادی به شکل وسیعی مورد مقبولیت واقع شده اند.

با این وجود به نظر نمی رسد که این دیدگاه دقیقاً مطابق با واقع باشد. چرا که واقعیتها نشاندهنده آن اند که نیاز به تجارت جهانی، برابری بیشتری را میان رقبای تجاری می طلبد. لکن در مقیاس کوچکتر از تجارت جهانی، عدم برابری در داخل یک کشور، نسبت به رقبای موجود از سایر کشورها ضرورت به نظر می رسد. به عبارت دیگر اداره کردن قانون

شکنی ها می تواند در عرصه داخلی به صورت افتراقی (تمایز میان قانون شکنی های بازرگانی نسبت به سایر قانون شکنی ها) باقی بماند، لکن در عرصه بین المللی، «بازار» به مفهوم «قانون شکنی نسبت به حقوق» متمایل بوده و با گرایش به کیفر، به دنبال برقراری مجدد تعادل، از طریق برخی روشهای پرسر و صدا همچون اروپا و ایالات متحده است. برای آنکه «بازی» با ابزارهای برابر انجام شود، باید تلاش کرد تا زمین را برای آن هموار کرد. [۹] از این دیدگاه، ضمانت اجرای کیفری مؤثرتر از مقررات اداری یا اقدامات مدنی جبران خسارت دانسته می شوند؛ مشروط بر هماهنگی سازی میان جرم انگاریها و مجازاتها، و صرفنظر کردن از نسبیّت گرایي.

اگر روزی شاهد آن باشیم که لیبرالیسم، پس از برچیدن مرزهای تجارت و طرفداری از لغو مقررات و با جدا کردن فضای اقتصادی از قلمرو سیاسی، دوباره به سوی «حقوق کیفری» بازگشته است نباید تعجب کنیم. «حقوق کیفری» ای که بایستی با این تفکیک سازگار گردیده و بتواند به شکل دموکراتیک بر اساس ارزشهای جامعه بنا شود. لحاظ جرم به عنوان یک آسیب به احساسات اجتماعی و یا، در پاسخ به کم دقتیهای [۱۰] فرمول دورکیم، به عنوان چیزی که «مشاعر مستحکم جامعه مشترک را مورد زنجش قرار می

دهد» [۱۱]، منتهی به آن می شود که حضور بخش عمومی در مقیاس ملی بیشتر مورد توجه قرار گیرد؛ در مقابل، جابجا سازی مفاهیم در عرصه جهانی، در غیاب نمادهای جهانی، قابل مناقشه است. با این همه، تفکیک قائل شدن بر اساس نظر دورکیم، میان جوامع سنتی (دارای همبستگی و ساختار مکانیکی، و متمایل به استفاده از ابزار کیفی) و جوامع صنعتی (با ساختار ارگانیک، و متمایل به روش مذاکره و گفتگو و ابزارهای غیر کیفی) لزوماً به کیفردایی گسترده منجر نخواهد شد. در جوامع فراصنعتی، نه تنها ابزار حقوق کیفی متروک گشته، که حتی به نوعی مورد «توجه بیش از اندازه» [۱۲] نیز واقع شده، و به عنوان وسیله ای برای جبران ناتوانی «دولت» مورد استفاده قرار گرفته است.

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

مهمتر از همه این دستاوردها، این است که جهانی شدن راه را برای بزهکاری فراملی - نه فقط برای سازمانهای جنایت پیشه، که برای شرکتهایی که می توانند از گشوده شدن مرزها برای اجرای «گپهای تجاری» [۱۳] بهره ببرند - هموار کرده است؛ بخصوص به مدد فناوری نوین ارتباطات که موجب پویایی بیشتر این نوع جرایم شده است. در نبود یک یکسان سازی غیرممکن و خطرناک [۱۴]، که به تنهایی بتواند «محیط اقتصادی» و «محیط

هنجارگرا (نورماتیو) را همزمان جمع نماید، و به جهت انجام یک همکاری بین المللی کند و کم تأثیر، جهانی سازی به صورت بسیار پیچیده تری توسعه یافته است. برای کاستن از ناسازگاری ناشی از جدایی میان «محیط هنجارگرا (نورماتیو)» که تنها در قلمرو ملی پذیرفته شده، و «محیط اقتصادی» که در سراسر کره خاکی گسترده شده، باید هدف خود را هماهنگ سازی فعالیت های ملی قرار داد: یعنی باید یکسری اصول کلی را ترویج کرد که به اندازه کافی کلی باشد تا اجازه فعالیت آزادانه در ابعاد ملی را در هر کشور فراهم سازد، و به اندازه کافی دقیق باشد تا موجب ایجاد یک همبستگی فراگیر میان کشورها گردد. با نگاه به واقعتهای موجود، دست یافتن به یک چنین هدفی بسیار دور به نظر می رسد، و جهانی شدن همچنان مبهم و ناقص و تکه تکه باقی خواهد ماند.

ابهام آن مربوط است به موجه ساختن اعمال مجازات کیفری از رهگذار جدال میان نگاه «امنیت محور» و نگاه «انسان گرا»، که کارکرد «ابزاری» حقوق کیفری (ضعف همکاری بین المللی و مبارزه با عدم مجازات) را با کارکرد «نمادین» آن (تمایل به تحکیم و حمایت از ارزشهای عمومی مربوط به حقوق بشر، و حتی مربوط به بشریت) ممزوج نماید. برای تضمین کارکرد ابزاری حقوق کیفری، جهانی سازی به دنبال جهانی شدن مقررات سزاده است، ولی کارکرد نمادین (سمبولیک) - به خصوص در جستجوی توازن میان «بازار» و حقوق بشر - به تقویت بنیانی مقررات ملی دامن می زند. همزمان، حاکمیت ملی با ترغیب به نسبت گرایی [۱۵] در تلاش است تا، حتی در اروپا، در مقابل جهانی شدن حقوق

کیفری مقاومت نماید. این مقاومت، تازمانی که بخواهد به اصل سرزمینی بودن تکیه داشته باشد، در نهایت منجر به بسته شدن چرخه حقوق کیفری و از کار افتادن دستگاه کیفرده می گردد، زیرا دیگر نمی تواند با پویایی بزهکاری بازرگانی منطبق باشد. برای غلبه بر این مشکل، ابتکار عملهایی اتخاذ گردیده، ولی به شکل ناهماهنگ، منفک و بخشی اجرا گردیده، که ما به صورت ویژه به آن خواهیم پرداخت.

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

در یک چنین بستر بسیار نامتجانس و گسترده، هدف ما ابتدا تحلیل آثار اخلاکگر، و سپس بررسی بنای جدیدی که اجازه دهد تا حقوق کیفری نقش هدایتگری خود را بازشناخته، و به نوعی مسیر آینده «سلوک جهانی سازی» [۱۶] را روشن سازد. [۱۷] از همین رو برجسته سازی ناپیوستگی محیط نورماتیو (هنجارگرا) نسبت به سایر محیطها، و جستجوی آثار

متقابل آنها نیست به یکدیگر است که می تواند این تجدید بنا را تسهیل کند. با این همه ما شاهد آن هستیم که تعامل عمودی (بالا به پایین و بالعکس) موجود میان ترمهای ملی و بین المللی، بدلیل فقدان محاکم منطقه ای یا جهانی با صلاحیت مربوط به حقوق کیفری بازرگانی [۱۸]، رعایت نمی شوند. همچنین جستجو برقراری هماهنگی در تعاملات افقی به صورت بدون سلسله مراتب، در حال انجام است: مثالهای مطرح در ذیل، به خصوص

درباره مبارزه علیه فساد اقتصادی، و یا علیه لطمه به محیط زیست، جایگاه مهم آن را، از نظر هنجاری و از نظر قضایی در نظام های مختلف کیفری، نشان می دهد.

همین عوامل است که به ما توجه به گوناگونی در انگاره های بین المللی شدن حقوق کیفری بازرگانی را گوشزد می نماید، زیرا که ناپیوستگی ها و تأثیرات متقابل، به شکل متفاوتی در هر انگاره رو به فزونی است.

انگاره نخست: «جرم انگاری خودبخودی و گسترده در حقوق داخلی»، موجب شده که با اقدامات یک جانبه ملی، توسط کشورهای چون ایالات متحده و بعضا فرانسه، مجازاتهای کیفری یا شبه کیفری - به جهت ارتکاب اعمالی در خارج از کشور و علیه بزه‌دیدگان خارجی - علیه شرکتهای فراملی به اجرا در آید: خطری که می تواند موجب تسهیل بین المللی شدن الگوی «سیطره بر جهان»، به نام مبارزه با فرار از مجازات گردد.

انگاره دوم «جرم انگاری تحمیل شده بر حقوق داخلی از سوی حقوق بین الملل» است. قانون گرایی جهانی به شکل گسترده ای با پذیرش چندجانبه، هنجارهای (نرم) مشترک بسیاری را برقرار کرده، بدون آنکه کارایی آن، و یا ایجاد یک محکمه کیفری بین المللی جهت نظارت بر جایگیری مقررات در حقوق داخلی را مورد توجه قرار دهد. از این منظر،

قلمرو مبارزه علیه فساد اقتصادی و لطمات وارد بر محیط زیست در کشاکش مشهودی میان قانونی گرایی و کارایی آن در نوسان است. [۱۹]

انگاره سوم و نهایی، «جرم انگاری در خود عرصه بین المللی» است. پس از به رسمیت شناخته شدن فعالان بخش خصوصی و شرکتهای فراملی به عنوان تابعان فعال حقوق بین الملل به صورت غیر صریح در سازمان تجارت جهانی (WTO)، و به شکل صریح در سرمایه گذاری های بین المللی [۲۰]، به نظر می رسد که حقوق بین الملل تحولی را به سوی «اصول مسؤولیت در خصوص حقوق بشر در شرکتهای فراملی» [۲۱] آغاز کرده است.

این اصول می توانند، از رهگذار مقررات غیر کیفری، در تفسیر نرمهای داخلی مورد استفاده قرار گیرند: شیوه ای که می تواند برای امتزاج «قوانین غیر کیفری» و «قوانین کیفری» و دمیدن روح چندجانبه گرایی به اعمال یکجانبه دولتها به هدف تقویت قانون گرایی از طریق ارجاع به نرم های مشترک، به همراه تضمین کارایی آن توسط تقویت جایگاه قاضی کیفری ملی، موثر واقع شود. [۲۲]

در رهگذار این انگاره های متفاوت، جهانی سازی اقتصادی و مالی ما را به سوی تفکری عمیق در زمینه نسبت گرایی حقوق کیفری بین المللی و محدودیتهای آن فرا می خواند. پس از تمایز میان قوانین فطری (طبیعی) و قوانین موضوعه ای که «باید تا حدودی مخصوص هر ملت بوده، و تنها به شکل بسیار نادری و به شکل تصادفی با ملت دیگر تناسب داشته باشد» [۲۳]، [۲۴] مونتهسکیو، در عین حال بر استقلال قوانین مربوط به تجارت

تاکید کرده و می نویسد «دو ملتی که با هم تجارت می کنند، به یکدیگر محتاج و وابسته اند» [۲۵]. معذکک، او این نکته را اضافه می کند که «اگر چه روح تجارت ملتها را یکدل و متحد می سازد، ولی موجب اتحاد و یکدلی افراد ملت نمی شود» [۲۶]. این گفته مونتسکیو امروزه، دیگر تاحد بسیاری وارونه گشته، تا جایی که «روح تجارت» توانسته موجب اتحاد و یا حداقل نزدیکی زیاد بازیگران اقتصادی بخش خصوصی شده و شرکتهای بزرگ چند ملیتی را به وجود آورد؛ اگر چه ملتها هنوز از نظر حقوقی، خصوصاً در عرصه کیفری، جدای از یکدیگر باقی مانده اند.

Mireille Delmas-Marty, "Les Figures de l'Internationalisation [۱] en Droit Pénal des Affaires , Aplanir le Terrain de Jeu", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Octobre/Décembre 2005, n°4

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

[۳] Illégalité des droits

Michel Foucault, "Surveiller et Punir", Gallimard, 1975, p.91 [۴]

[۵] برای اطلاع از آرای میشل فوکو در این زمینه ر.ک. : میشل فوکو، «مراقبت و تنبیه؛

تولد زندان»، ترجمه نیکو سرخوش، نشر نی، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۸، صص ۱۰۵-۱۱۳.م.

Autorégulation // Soft Law [۶]

Code de Conduite [۷]

Évaluation par les pairs // Peer evaluation [۸]

Level the playing field [۹]

Gurvitch, Le problème de la conscience collective chez [۱۰]

Durkheim, in la vocation actuelle de la sociologie, PUF, 3e éd.

1969, T.II, Ch. VIII, p. 1-58

E. DURKHEIM, “de la division du travail social”, PUF, 9e [۱۱]

éd., 1973

Y. CARTUYVEL, Le droit pénal et l’État, les frontières [۱۲]

naturelles en question, in Le droit pénal à l’épreuve de

l’internationalisation, dir. M.Henzelin et R. Roth, LGDJ,

Bruylant, 2002, p. 24

Forum Shopping [۱۳]

H. Muir Watt, "Aspects économiques du droit international [۱۴] privé, Réflexion sur l'impact de la globalisation économique sur les fondements des conflits de lois et de juridictions", Cours Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff, 2005, p. 289 sq

Relativisme [۱۵]

Éthique de la Mondialisation [۱۶]

Mireille Delmas-Marty, "Le droit pénal comme éthique de la [۱۷] mondialisation", Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, 2004, n°1, p. 1

[۱۸] صلاحیت دادگاههای بین المللی کیفری، همچون دیوان بین المللی کیفری CPI، محدود به جنایات بین المللی بسیار شدیدی است که همگی خارج از امور کیفری بازرگانی هستند.

Vers des principes directeurs internationaux de droit pénal, "[۱۹] Criminalité des affaires et droit pénal", vol.7, Les processus internationalisation, MSH 2001

Ch. Leben, "Retour sur la notion de contrat d'État et sur le [۲۰] droit applicable à celui-ci", Mélange Hubert Thierry, Pedone, 1998, p. 247

Sous-Commission des droits de l'homme, ONU, 2003 [۲۱]

[۲۲] انگاره اول در حقوق داخلی آمریکا توسط «Noami Norberg» و در حقوق

فرانسه توسط «William Bourdon»، انگاره دوم در قلمرو فساد اقتصادی توسط

«Juliette Tricot» و در زمینه حقوق محیط زیست توسط «Geneviève

«Giudicelli-Delage»، و در نهایت انگاره سوم توسط «Charles Leben» و اصول

مسئولیت کمیسیون فرعی حقوق بشر سازمان ملل از سوی «Emmanuel Decaux»

تهیه گردیده و در شماره ۴ سال ۲۰۰۵ نشریه RSC منتشر گردیده اند. /م.

Montesquieu, "L'esprit des Lois", Gallimard, La Pléiade, p. [۲۳]

237

[۲۴] برای اطلاع بیشتر ر.ک.: مونتسکیو، «روح القوانين»، ترجمه علی اکبر مهدی،

انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ هشتم، ۱۳۶۲، ص ۹۱ و ۵۱۹/م.

Montesquieu, p. 585 [۲۵]

Ibid., p. 596 [۲۶]

چکیده ای از سوابق پروفیسور دلماس - مارتی؛

- متولد ۱۹۴۱ در پاریس؛

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

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

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

- رئیس کمیسیون عدالت کیفری و حقوق بشر برای اصلاح قانون آئین دادرسی کیفری

در سالهای ۱۹۸۸ تا ۱۹۹۰؛

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

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

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

۱۹۹۹

- رئیس مرکز مطالعات حقوق تطبیقی پاریس؛

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

- صاحب کتابهای:

Les Chemins de la répression (PUF), 1980 –

Modèles et mouvements de politique criminelle (Economica), –

1983

Le Flou du droit (PUF), 1986 –

Les Grands Systèmes de politiques criminelles (PUF), 1992 –

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

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

مترجم: سلمان عمرانی