

مصادره بدون محکومیت کیفری در جرایم فساد اداری در نظام حقوقی بین‌الملل

احسان شهسواری (نویسنده مسئول)

استادیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران .

e.shahsavari@umz.ac.ir

محمدعلی احمدی پور

دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران .

Ahmadipour@gmail.com

محمد قربان زاده

استادیار، گروه حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

m.ghorbazadeh@pnu.ac.ir

سید مصطفی کازرونی

استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه سمنان، سمنان، ایران .

mostafakazeroni@semnan.ac.ir

فرهاد معماریان

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران .

F.memarian@gmail.com

مهرداد سوادکوهی‌فر

دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد رودهن، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران .

shaghasemi@outlook.com

سارا ابوئی

دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، واحد آیت‌الله آملی، دانشگاه آزاد اسلامی، بابل، ایران .

sara.aboee@gmail.com

حامد رازانی

دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران،

ایران.

hamedrazani@gmail.com

چکیده:

مصادره بدون محکومیت کیفری یکی از اصلی‌ترین روش‌ها در زمینه استرداد دارایی‌های ناشی از جرایم فساد اداری بوده است که در ماده ۵۴ کنوانسیون بین‌المللی مبارزه با فساد مورد پذیرش قرار گرفته است. چند ضرورت اصلی برای بررسی این نهاد حقوقی در قالب یک تحقیق مستقل وجود دارد اولاً این که با وجود تعیین روش‌های مختلف مصادره دارایی‌ها ناشی از جرایم فساد در نظام حقوقی

بین الملل، این روش ها موفقیت آمیز نبوده اند چرا که مبتنی بر شخص مجرم بوده اند ثانيا، کشور ما به عنوان یک کشور قربانی جرایم فساد، شاهد خروج دارایی های مجرمانه زیادی همراه با مجرم بوده است. این در حالی است که تلاش برای بازگرداندن این دارایی ها به علت متمرکز بودن بر شخص مجرم و عدم موافقت نامه های معاضدت قضایی بین المللی، ناموفق بوده است. این در حالی است که مصادره بدون محکومیت کیفری، در مواردی به کار گرفته می شود که اولاً به مجرم به دلایلی از جمله فوت یا فرار یا ناپدید شدن وی ، دسترسی وجود نداشته باشد ثانيا عواید یا وسایل ناشی یا مورد استفاده در جرایم فساد اداری در معرض از بین رفتن باشند ثالثاً عواید ناشی از جرم نیز به خارج از کشور محل وقوع جرم انتقال یافته باشد . در هر صورت، مصادره بدون محکومیت کیفری در جرایم فساد اداری همان گونه که از نامش پیداست نیاز و ضرورتی به محکومیت کیفری ندارد و عموماً در وضعیت هایی به کار گرفته می شوند که درصدد تسهیل بار اثبات دعوی بر روی طرف طرح کننده دعوی است . اهدافی که از این تحقیق که به روش توصیفی-تحلیلی صورت می پذیرند، اولاً شناسایی ابعاد مصادره بدون محکومیت کیفری در جرایم فساد در نظام حقوق بین الملل ثانيا بررسی چرایی پذیرش این نهاد حقوقی در کنار سایر روش های مصادره و نهایتاً شناسایی چالش ها و خلاءهایی که در نظام حقوقی بین المللی در ارتباط با این نهاد وجود دارد، می باشد. سوال اصلی که در این مقاله ، پاسخ آن دنبال می شود این است که رویکرد نظام حقوقی بین المللی نسبت به نهاد مصادره بدون محکومیت کیفری در جرایم فساد اداری چیست ؟ نتیجه تحقیق حاضر بدین صورت است که با توجه به عدم شناسایی نهاد مصادره بدون محکومیت کیفری در جرایم فساد اداری در نظام حقوقی ایران ، می توان از ساز و کارهای نزدیک مانند قرار اناطه در امور کیفری بهره جست که البته آن هم تفاوت هایی را دارند.

کلید واژگان : مصادره بدون محکومیت کیفری ، فساد اداری، عواید مجرمانه ، کنوانسیون مریداحقوق بین الملل.

مقدمه

مصادره اموال می تواند مانع از این گردد که مجرمان از عواید و اموال مجرمانه در راستای ارتکاب جرایم مشابه یا سایر جرایم بهره برند.^۱ در اصطلاح، مصادره را می توان به عنوان محروم نمودن دائمی مجرمان از دارایی ها و سایر سرمایه ها دانست که از طریق مراجع ذی صلاح بویژه محاکم قضایی صادر می شود هر چند نوعی از مصادره اموال توسط مقامات اداری بر طبق حقوق بین الملل صورت می پذیرد. مصادره اموال علی رغم این که برخی گفته اند که در تعارض با حقوق مالکانه صورت می پذیرد اما بایستی گفت که حقوق مالکانه یک حق قانونی و مشروع است اما مصادره اموال در مواردی صورت می گیرد که با استناد به ادله قانونی و امارات قضایی، این امر اثبات می گردد که مالکیت یک دارایی توسط یک شخص غیرقانونی است. از این رو، می توان به عنوان یک استثناء بر حق مالکیت بدان توجه نمود.^۲

مصادره اموال، یکی از آخرین مراحل برای بازگرداندن دارایی های ناشی از فساد به بزه دیدگان بوده و از سوی دیگر، پذیرش راهکارهای مختلفی که به بازگرداندن سریع تر دارایی ها منتهی گردد، به عنوان یک اعتبار برای دولت ها مدنظر قرار می گیرد. به عبارت دیگر، استرداد دارایی های ناشی از فساد به عنوان یکی از جلوه های مبارزه با فساد، موجب می گردد که مشروعیت بیشتری برای دولت به ارمغان آید و در جامعه بین المللی، یک دولت از اعتبار، موقعیت و شخصیت بالاتری برخوردار باشد.^۳

در این میان، مصادره بدون محکومیت کیفری قرار دارد که یکی از جدیدترین روش های مصادره اموال و عواید ناشی از فعالیت های مجرمانه فساد را تشکیل می دهد. اهمیت این

^۱ سبحانی، حسین و میرسعیدی، سیدمنصور؛ مطالعه تطبیقی مصادره مبسوط کیفری از منظر گروه ویژه اقدام مالی، اتحادیه اروپایی، انگلستان و ایران، فصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۴۰۲، ص

^۲ آهنگری، محمد؛ چهکندی نژاد، علی و رضوی، سیدمحمد؛ مصادیق مصادره اموال در حقوق موضوعه ایران، فصلنامه جامعه شناسی سیاسی ایران، سال چهارم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۰، صص ۱۴۶۸-۱۴۶۹.

^۳ کاظمی، سیدوحید؛ روحانی مقدم، محمد و عظیمیان، عسل؛ چالش های بازگرداندن اموال و دارایی های ناشی از فساد در نظام حقوقی ایران، مجله پژوهش های حقوقی، دوره ۲۳، شماره ۵۹، پاییز ۱۴۰۳، ص ۳۱۳.

نهاد، آن چنان بوده است که در برخی از آرای صادره دادگاه اروپایی حقوق بشر نیز بدان استناد شده است برای نمونه رای ((داسا فوندیشن در مقابل لیختن اشتاین⁴)) در ۱۰ جولای ۲۰۰۷ میلادی به شماره ۶۹۶/۰۵ در بخشی که راجع به مصادره بدون محکومیت کیفری است، اشاره می دارد: ((توقیف اموال که در نتیجه یک فرآیند حقوقی و بدون تصمیم گیری در ارتباط با اتهام کیفری صورت پذیرفته است، از ماهیت تنبیهی برخوردار نبوده بلکه دارای ماهیت پیشگیرانه یا جبرانی می باشد و از این رو، این امر نمی تواند منتهی به اعمال اصل برائت مندرج در بند ۲ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر شود.)) این رای اثبات می نماید که در دعاوی مرتبط با مصادره بدون محکومیت کیفری، نمی توان به اصل برائت که یک اماره کیفری است، استناد جست. یکی دیگر از آرای صادره دادگاه اروپایی حقوق بشر که در ارتباط با مصادره بدون محکومیت کیفری است، قضیه ((بوتلر در مقابل بریتانیا⁵)) به تاریخ ۲۷ جولای ۲۰۰۲ میلادی به شماره پرونده ۴۱۶۶۱/۹۸،۹ است که در آن، تصریح شده است: ((قرار توقیف اموال مبتنی بر عدم محکومیت کیفری یک ساز و کار پیشگیرانه است و نمی تواند با یک ضمانت اجرای کیفری مقایسه شود به این دلیل طراحی شده است که جریان گردش (غیرقانونی) پول را مسدود نموده و فرض بر آن است که با تجارت بین المللی مواد مخدر مقابله می نماید. این چنین استنباط می گردد که فرآیندهای رسیدگی که به صدور این قرار منتهی می شود، تصمیم گیری در ارتباط با یک امر کیفری نیست.)) این استدلال در رای صادره در قضیه ((گوگیتدزه و دیگران در مقابل گرجستان⁶)) صادره در ۱۲ مه ۲۰۱۵ میلادی به شماره پرونده ۲۶۸۶۲/۰۵ نیز تکرار شد.

البته مصادره بدون محکومیت کیفری، انتقاداتی را در ارتباط با سوءاستفاده از آن نهاد حقوقی، تنش ها و تعارض میان حقوق بشر (حق بر مالکیت به عنوان یک حق بشری) و ضرورت پیشگیری و مقابله با فساد، ریسک مداخلات سیاسی در نظام های قضایی و خطر نقض اصل دادرسی منصفانه و رعایت تشریفات رسیدگی به علت عدم حضور متهم در

⁴ Dassa Foundation v. Liechtenstein, 10 July 2007, Appl. No. 696/05

⁵ Butler v. the UK, 27 June 2002 Appl. No. 41661/98, 9

⁶ Gogitidze and others v. Georgia (2015), 12 May 2015, Appl. No. 36862/05, para. 105, 121

فرآیند رسیدگی مطرح نموده است. هم چنین نگرانی هایی در ارتباط با جایگزین شدن بار اثبات دعوی، تناسب اموال مصادره شده با میزان جرایم ارتكابی فساد، آیین جبران خسارت به اشخاص ثالث و نقض حقوق بر اموال مطرح شده اند.^۷

۱- انواع مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد در نظام حقوقی بین المللی

پیش از شروع بحث بایستی به تفاوت هایی که میان مصادره سنتی و مصادره بدون محکومیت کیفری است؛ در قالب یک جدول اشاره داشت :

مصادره سنتی	مصادره بدون محکومیت کیفری	
این نوع مصادره بخشی از فرآیند رسیدگی می باشد که علیه شخص حقیقی یا حقوقی بوده و به عبارت دیگر، مصادره سنتی اموال، هدف اصلی نبوده بلکه به تبع محکومیت شخص مجرم پدید می آید.	در این نوع مصادره، هدف اصلی نه شخص حقیقی یا حقوقی مرتکب جرایم فساد، بلکه دارایی های نامشروع موردنظر می باشد.	از منظر شکلی
اصل جرمی بودن: به این معنا که مصادره دارایی ها در این نوع مصادره به دنبال قطعیت در زمینه مجرمانه بودن آن است.	اماره ای تحت عنوان « توازن احتمالات» (Balance of Probabilities) حاکم به این معنا که به احتمال بیش از ۵۰ درصد، اموال مورد مصادره، ناشی از ارتكاب جرایم فساد بوده است.	از منظر ادله اثبات

این نکته نظر داشت که با توجه به اطلاق ماده ۵۴ کنوانسیون مریدا، بایستی گفت که مصادره بدون محکومیت کیفری در هر دو نظام های حقوقی کامن لا و سیویل لا قابلیت

⁷ Brimbeuf, Sara, " Non-conviction-based confiscation as an alternative tool to asset recovery" , https://knowledgehub.transparency.org/assets/uploads/helpdesk/Non-Conviction-Based-Forfeiture_2022.pdf

اجرائی دارد.^۸ با این حال، با توجه به اینکه در نظام های حقوقی کامن لا، عموماً استانداردها و ادله اثبات دعوی به صورت سخت گیرانه مورد توجه قرار می گیرند و از سوی دیگر، نهاد مصادره بدون محکومیت کیفری، استانداردهای پایین تری را در اثبات دعوا اقتضاء می نماید، اجرای این نهاد حقوقی در کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا از جمله انگلستان، ایالات متحده آمریکا، استرالیا و بخش کامن لا کانادا سخت تر بوده و با اطاله دادرسی مواجه است. در هر صورت، علی رغم تفاوت های قابل توجه میان این دو سیستم، نقاط اشتراک زیادی نیز در این زمینه وجود دارد. برای نمونه، در برخی نظام های حقوقی تابع کامن لا از برخی ویژگی های کامن لایی استفاده نموده اند از جمله در دادگاه های استان کبک که از نظام حقوقی سیویل لا تبعیت می نماید، استاندارد توازن احتمالات را که یک استاندارد کامن لایی است مورد پذیرش قرار داده است. در رویه قضایی برخی از کشورها نیز به این موضوع توجه داده شده است از جمله **Company v. Federal Office of Justice** در دیوان عالی کشور سوئیس که در آن، درخواست آمریکا برای مصادره بدون محکومیت کیفری توسط دیوان عالی کشور سوئیس مورد بررسی قرار گرفت.

۹

۱-۱- مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد مبتنی بر محکومیت کیفری

زمانی که مقامات تصمیم دارند تا دارایی های به یغمارفته را دنبال نمایند، محکومیت کیفری یکی از روش های ممکن است. ضابطین قضایی و مقامات قضایی در این چنین روشی، به جمع آوری ادله، ردیابی و تامین امنیت دارایی های ناشی از جرایم فساد می پردازند و ابتدا، یک دعوی کیفری را علیه اشخاص حقیقی یا حقوقی مورد نظر مطرح می نمایند و نهایتاً حکم محکومیت کیفری را دریافت می دارند. پس از دریافت حکم محکومیت کیفری، مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد امکان پذیر خواهد بود. در برخی از نظام های

^۸ Solórzano, Oscar, "Enforcing non-conviction-based confiscation in Europe", Presented at the side event "Living up to the spirit of articles 43 and 46 UNCAC" during the Eighth session of the Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption, Abu Dhabi, 16-20 December 2019

^۹ A__ Company v. Federal Office of Justice, ATF 132 II 178 (Switzerland)

قضایی، استاندارد اثباتی برای مصادره، پایین تر از استاندارد است که برای دریافت حکم معمول محکومیت کیفری لازم است. برای نمونه، در نظام قضایی بریتانیا، با اینکه استاندارد ((فراتر از تردید معقول^{۱۰})) برای یک حکم معمول محکومیت کیفری لازم و ضروری است، استاندارد ((توازن احتمالات^{۱۱})) برای دریافت حکم مصادره و استرداد دارایی های ناشی از جرایم فساد کفایت می نماید. در برخی از نظام های قضایی نیز مانند آلمان، معیارهای یکسانی در ارتباط با هر دو نوع محکومیت کیفری را در نظر می گیرند. همکاری های بین المللی خواه همکاری های رسمی و خواه همکاری های غیررسمی در سرتاسر فرآیند شناسایی، ردزنی و تامین امنیت دارایی های ناشی از فساد در حوزه های قضایی خارجی و هم چنین اجرای دستور نهایی قضایی مبنی بر مصادره لازم و ضروری است.

با این حال، در این شیوه، موانع قابل توجهی می تواند مانع از محکومیت و مصادره کیفری شود. از جمله ادله ناکافی، عدم صلاحیت یا عدم وجود اراده سیاسی و محدودیت های زمانی. به علاوه همان گونه که در ادامه گفته خواهد شد، در برخی از موقعیت ها که بایستی در آنها، مصادره بدون محکومیت کیفری صورت بگیرد، غیرممکن است که مصادره بر مبنای محکومیت کیفری صورت گیرد از جمله در مواردی که امکان دسترسی به مجرم به دلایلی از جمله فرار از کشور محل وقوع جرم، فوت یا ناپدیدشدن وجود ندارد.

۱-۲- مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد بدون محکومیت کیفری

عبارت پردازی های مختلفی در ادبیات حقوقی بین المللی در ارتباط با مصادره بدون محکومیت کیفری وجود دارد به نحوی که علاوه بر این عبارت، از عبارت هایی مانند «مصادره مدنی^{۱۲}»، «مصادره جبرانی^{۱۳}» و «مصادره عینی^{۱۴}» استفاده شده است. این نوع مصادره که به مانند سایر روش های مصادره آن چنان که در ماده ۲ کنوانسیون بین المللی مبارزه با فساد مندرج شده است، موجب محرومیت دائمی از اموال به موجب حکم دادگاه

¹⁰ “Beyond a Reasonable Doubt “

¹¹ “Balance of Probabilities “

¹² “civil forfeiture”

¹³ “in rem forfeiture”

¹⁴ “objective forfeiture”

یا سایر مقامات ذیصلاح می‌گردد، در کنوانسیون یادشده، تعریفی را با خود به همراه نداشته است اما تعاریفی توسط سایر نهادها یا ارکان بین‌المللی به چشم می‌خورد برای نمونه گروه بین‌المللی مبارزه با تامین مالی تروریسم (فاتف) در سال ۲۰۲۲، مصادره بدون محکومیت کیفری را به عنوان «یکی از روش های مصادره از طریق آیین های قضایی مرتبط با یک جرم کیفری که در آن، محکومیت کیفری مورد نیاز نیست»^{۱۵} تعریف نموده است.

در هر صورت، مصادره بدون محکومیت کیفری، نوع دیگر از مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد است که در حال تبدیل شدن به یک عادت بین المللی می باشد و در این روش نیازی به اثبات تقصیر کیفری مجرم نمی باشد. اگرچه معمولاً بیان می شود که در مصادره بدون محکومیت کیفری، یک نوع دعوی حقوقی لازم است اما در برخی نظام های حقوقی مانند بریتانیا بدون نیاز حتی به یک دعوی حقوقی و به صرف یک ظن، امکان مصادره دارایی ها بدون محکومیت کیفری وجود دارد. در هر صورت، در نظام های حقوقی مختلف، مصادره بدون محکومیت کیفری به صورت های مختلف مورد اشاره قرار گرفته اند برای نمونه می توان به بند ۴ ماده ۵۰ قانون پیشگیری از جرم سازمان یافته آفریقای جنوبی اشاره نمود که مقرر می دارد که یک حکم مربوط به مصادره بدون محکومیت کیفری مستقل از روند کیفری جرم انجام می پذیرد و از آن تاثیر نمی پذیرد. در توصیه نامه های شماره ۴ و ۳۸ گروه بین المللی مبارزه با تامین مالی تروریسم نیز تصریح شده است که مصادره بدون محکومیت کیفری، ((در چارچوب قوانین و آیین دادرسی کیفری یا از طریق یک مجموعه قوانین خارج از قوانین آیین دادرسی کیفری)) صورت می پذیرد.^{۱۶}

شوق بند الف ماده ۵۴ کنوانسیون مریدا که یک تعهد غیرالزام آور است، دولت های عضو را ترغیب می نماید تا اقداماتی را به منظور مجاز شمردن ((مصادره اموال بدون یک محکومیت کیفری در مواردی که مجرم نمی تواند به واسطه فوت، فرار یا فقدان یا سایر

¹⁵ <https://www.fatf-gafi.org/en/glossary/n-r.html>

¹⁶ Tromme, Mat, (2010) " [Waging War Against Corruption in Developing Countries: How Asset Recovery Can be Compliant with the Rule of Law](#) ", *Duke Journal of Comparative and International Law* , vol.29.

وضعیت های متناسب)) صورت دهد. گروه مبارزه با تامین مالی تروریسم (فاتف) نیز در توصیه نامه شماره ۱۰ خود تصریح نموده است که ((دولت ها اقداماتی را اتخاذ نمایند که عواید یا وسایل ارتکاب جرم را بدون نیاز به محکومیت کیفری، مصادره نموده و مجرم را ملزم نماید تا منشا قانونی اموالی را که مشمول مصادره قرار گرفته است تا بدانجا که این چنین الزامی با اصول قوانین داخلی منطبق باشد؛ اثبات نماید.^{۱۷})) دولت ها امروزه از طریق تصویب قوانینی تحت عنوان ((قوانین ثروت های اظهارنشده^{۱۸}))، مصادره بدون محکومیت کیفری را در قوانین خود مورد توجه قرار می دهند. برای نمونه، می توان به ((قانون تامین مالی کیفری^{۱۹})) در سپتامبر ۲۰۱۷ میلادی در بریتانیا اشاره نمود که یکی از شرایط مصادره دارایی های مجرم آن است که در صورتی که صرفاً ((ظن)) ایجاد شود که دارایی ها ناشی از فعالیت های مجرمانه شدید است. در این قوانین، بار اثبات دعوی تغییر پیدا کرده است و مالک دارایی ها ملزم است تا منشا قانونی و مشروع دارایی های متنازع فیه را اثبات نماید. در صورت عدم اثبات یا ارایه ادله ناکافی در این زمینه، این امر می تواند به عنوان یک بکارگیری دعوی حقوقی علیه آن دارایی ها بکار گرفته شود. البته در برخی از نظام های حقوقی هم چون ایتالیا (قانون موسوم به *12quinquies*) تنها بعد از دو سال از لازم الاجراء شدنش به دلیل مغایرت با قانون اساسی، غیرقانونی اعلام شد. در هر صورت از آنجا که این روش به جای مجرم متوجه اموال وی است با حمایت های حقوق بشری از اموال در تعارض بوده و در مواردی با نگرانی ها راجع به سوءاستفاده دولت از اختیارات قانونی خود همراه می باشد به علاوه اینکه در عمده کشورهای در حال توسعه که ساختارهای شفافیت و پاسخ گویی موثری نیز در این زمینه وجود ندارد، دست یازیدن به آن با چالش های عمده تری مواجه

¹⁷ FIN. ACTION TASK FORCE,(2018) *INTERNATIONAL STANDARDS ON COMBATING MONEY LAUNDERING AND THE FINANCING OF TERRORISM & PROLIFERATION: THE FATF RECOMMENDATIONS 10*, <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf>

¹⁸ Unexplained Wealth Laws

¹⁹ Circular 003/2018: Unexplained Wealth Orders, UK HOME OFF. (Feb. 1, 2018)

می‌گردد.²⁰ این روش مصادره که اهدافی هم چون ممنوعیت بی‌کیفرمانی و بازدارندگی از جرم را دنبال می‌نماید، با مصادره مبتنی بر محکومیت کیفری کاملاً متفاوت است. در حالی که مصادره اخیر به محکومیت کیفری نیازمند است، در مصادره نوع اول به محکومیت کیفری نیازمند نیستیم.

۱ -۳-دعوی خصوصی حقوقی

یکی دیگر از شیوه‌های استرداد دارایی‌ها، دعوی خصوصی حقوقی است. دولت‌هایی که درصد استرداد دارایی‌ها هستند از این گزینه برخوردارند تا دعوی خصوصی حقوقی را در دادگاه‌های خارجی مطرح نموده یا مدعی غرامت یا نقض قرارداد یا ایفای ناروا شوند. دادگاه‌های آن دولت خارجی در صورتی دارای صلاحیت می‌شوند که یا متهم اعم از شخص حقیقی یا شخص حقوقی، تابعیت آن را داشته باشد خواه در آن کشور ثبت شده باشد یا غیره. هم‌چنین صلاحیت این محاکم در صورتی احراز می‌گردد که دارایی‌های ناشی از جرایم فساد در کشور مزبور وجود داشته باشد.

۱-۴-دعوی که از سوی دولت‌های خارجی آغاز شده‌اند

یک مقام صالح که به دنبال استرداد دارایی‌های مسروقه است می‌تواند به دنبال آن باشد که از یک رسیدگی کیفری یا مصادره دارایی‌ها بدون محکومیت کیفری حمایت و پشتیبانی نماید که در کشور دیگر علیه مقامات یا اشخاص حقیقی یا حقوقی فاسد آغاز شده است.

۲-مراحل مصادره بدون محکومیت کیفری در نظام حقوقی بین‌المللی

مصادره بدون محکومیت کیفری از نظر فنی از پیچیده‌ترین روش‌های استرداد دارایی‌های ناشی از جرایم فساد در نظام حقوقی بین‌المللی شناخته می‌شود. در هر صورت، این روش

²⁰ FIN. ACTION TASK FORCE,(2012) *BEST PRACTICES ON CONFISCATION (RECOMMENDATIONS 4 AND 38) AND A FRAMEWORK FOR ONGOING WORK ON ASSET RECOVERY*,<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Best%20Practices%20on%20Confiscation%20and%20a%20Framework%20for%20Ongoing%20Work%20on%20Asset%20Recove>

استرداد دارایی که به عنوان استرداد دارایی های غیرمستقیم نیز شناخته می شود بایستی
مراحل را طی نماید . در ادامه به این مراحل اشاره می شود.

۲-۱- جمع آوری اطلاعات و ادله و ردیابی دارایی ها^{۲۱}:

ادله مربوط به استرداد دارایی ها از سوی ضابطین قضایی تحت نظارت یا همکاری نزدیک
با مقامات تحقیق و تعقیب قضایی جمع آوری شده و دارایی ها ردیابی می شوند. به علاوه
جمع آوری اطلاعاتی که به طور عمومی در دسترس بوده ، ضابطین قضایی می توانند از
روش های خاص تحقیقی نیز استفاده نمایند . برخی روش ها به مجوزهای خاص از سوی
دادستان یا قاضی نیازمند است از جمله نظارت الکترونیک ، نظارت بر حساب های بانکی و
... با این حال، برخی دیگر امکان دارد از این چنین وصفی برخوردار نباشند از جمله نظارت
های فیزیکی ، دریافت اطلاعات از مقامات دولتی و مصاحبه با شاهدان . بازرسان خصوصی
از اختیاراتی که به ضابطین قضایی تفویض شده است ، برخوردار نیستند با این حال ، آنها از
این قابلیت برخوردارند که به منابع عمومی اطلاعاتی دسترسی داشته و برای برخی دعاوی
حقوقی، اجازه اقامه دعوی را داشته باشند .

۲-۲- تامین امنیت برای دارایی ها^{۲۲}:

در طول فرآیند تحقیق، عواید مرتبط با مصادره دارایی ها ، می بایستی مصون از هر گونه
تخریب و جابه جایی و انتقال باشد. در برخی از کشورهای تابع نظام حقوقی سیویل لا ،
اختیار مربوط به دستور توقیف یا محدودیت در انتقال دارایی های ناشی از جرایم فساد ،
به دادستان ها ، مقامات تحقیق قضایی و یا ضابطین قضایی تفویض می گردد.

۲-۳- همکاری های بین المللی

به این دلیل که دارایی های به یغمارفته اغلب به حوزه های قضایی پنهان در کشورهای
خارجی انتقال داده می شوند، همکاری های بین المللی برای استرداد موفقیت آمیز دارایی
ها، ضروری است. همکاری های بین المللی برای جمع آوری ادله ، محدودیت های
موفقیت و مصادره نهایی عواید و ابزار مرتبط به فعالیت های مجرمانه و استرداد عواید

²¹ Collection of Intelligence and Evidence and Tracing Assets

²² Securing the Assets

مجرمانه ضروری است. همکاری های بین المللی به دو دسته همکاری های غیررسمی و همکاری های رسمی در زمینه استرداد دارایی های ناشی از جرایم فساد تقسیم بندی می شوند. همکاری های غیررسمی شامل مکاتبات و گفتگوهای دو طرفه بین ضابطین قضایی، مقامات واحدهای اطلاعات مالی کشورها و همکاران قضایی و حقوقی به موجب قوانین و آیین نامه ها می گردد. همکاری های غیررسمی، ابزار عمده ای در مسیر جمع آوری اطلاعات و داده ها در طول گام های اول تحقیق قضایی می باشد.

با توجه به ارزش بالای دارایی های ناشی از جرایم فساد، ((ابتکار/استرداد دارایی های مسروقه)) (استار) به طور مشترک از سوی دفتر مبارزه با جرم و مواد مخدر ملل متحد و بانک جهانی در سال ۲۰۰۷ میلادی آغاز شد.

۳-پیشینه مصادره بدون محکومیت کیفری در نظام حقوقی بین المللی

جدا از توجه به مصادره بدون محکومیت کیفری در کنوانسیون مریدا بایستی توجه داشت که سابقه چندانی از این روش استرداد دارایی ها در جرایم فساد اداری نمی توان دید. اما سابقه کلی این نهاد حقوقی به یک مفهوم قدیمی در نظام حقوقی کامن لا بازمی گردد که در صورتی که چیزی، قانون را نقض نماید، می بایستی به نفع دولت مصادره شود. در هر صورت، فلسفه اعمال صلاحیت دولت ها علیه مال به جای شخص را به صورت کلی بایستی در حقوق دریاها مورد توجه قرار داد. به طور کلی علاوه بر کنوانسیون مریدا، مصادره بدون محکومیت کیفری در کنوانسیون بین المللی داد و ستد غیرقانونی مواد مخدر و مواد روان گردان (۱۹۸۸)، کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته بین المللی (۲۰۰۰)، کنوانسیون شورای اروپایی ناظر بر مبارزه با پولشویی، رصد، توقیف و مصادره عواید ناشی از جرم و تامین مالی تروریسم (۲۰۰۵) و کنوانسیون مبارزه با ارتشاء مقامات دولتی در معاملات تجاری بین المللی شورای اروپایی (۱۹۹۷) مندرج شده است. با این حال، از بین این اسناد بین المللی، کنوانسیون بین المللی مبارزه با فساد تنها کنوانسیون بین المللی است که یک ماده خاص در ارتباط با مصادره بدون محکومیت کیفری در آن مندرج شده است.

البته تلاش های منطقه ای در این زمینه صورت گرفته است از جمله در سال ۲۰۱۴ میلادی، پارلمان اروپایی و شورای اروپا دستورالعملی تحت عنوان 2014/42/EU را در مورد مصادره و مسدود نمودن عواید و ابزار جرم در اتحادیه اروپایی مورد پذیرش قرار دادند.^{۲۳} بر مبنای این دستورالعمل، دولت های عضو می بایستی مصادره این چنین عواید و وسایل ارتکاب جرم را به موجب یک حکم محکومیت قطعی به یک جرم کیفری انجام دهند. با این حال، در اغلب اوقات، اثبات یک ارتباط مستقیم بین عواید خاص مجرمانه و یک رفتار مجرمانه، دشوار است. با این حال، در برخی وضعیت ها، ریسک از بین رفتن یا عدم دسترسی به دارایی های مجرمانه وجود دارد. در این چنین شرایطی، برخی دولت ها اجازه مصادره دارایی ها را بدون نیاز به وجود یک حکم محکومیت کیفری می دهند که رای صادره در این زمینه می تواند از سوی یک دادگاه کیفری یا حقوقی صادر شود. البته، قواعد مشترکی در این زمینه وجود ندارد و می توان استانداردهای مختلفی را در این زمینه متصور بود. پیش از این نیز، پارلمان اروپایی در قطعنامه ای ناظر بر جرم سازمان یافته، فساد و پولشویی از ژوئن ۲۰۱۳ میلادی، دولت های عضو را دعوت نمود تا اجرای یک مدل قانونی در مورد مصادره مدنی دارایی ها را در این چنین جرایمی مورد توجه قرار بدهند.^{۲۴} با این حال، این امکان به وضعیت هایی محدود شده بود که بر مبنای احتمالات موجود و به موجب دستور قضایی، می توان اثبات نمود که دارایی ها نتیجه یک فعالیت مجرمانه بوده یا در راستای آن به کار برده شده اند. نهایتاً به دنبال درخواست از سوی قانون گذاران دولت های عضو اتحادیه اروپایی، کمیسیون اروپایی در چارچوب دستورکار امنیتی اش در ۲۸ آوریل ۲۰۱۵ میلادی، یک مطالعه امکان سنجی را ناظر بر قواعد مشترک راجع به مصادره بدون محکومیت کیفری آغاز نمود که فاز اول این مطالعه در نیمه اول سال ۲۰۱۹ میلادی تکمیل گردید.^{۲۵}

²³ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0042>

²⁴ https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-0245_EN.html?

https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-common-rules-for-non-conviction-based-confiscation_redirect

۴- اسناد بین المللی حاکم بر مصادره بدون محکومیت کیفری

۴ -۱- قطعنامه ۱/۴ کاسپ :

این قطعنامه که در ۶ دسامبر ۲۰۰۶ میلادی مورد پذیرش قرار گرفته است، کارگروه/استرداد/دارایی‌ها^{۲۶} را به وجود آورد. در قطعنامه‌های بعدی مجمع عمومی دولت‌های عضو، ادامه کار کارگروه استرداد دارایی‌ها مورد تایید قرار گرفت یعنی قطعنامه ۲/۳ مورخه ۱ فوریه ۲۰۰۸ میلادی، ۳/۳ مورخه ۱۳ نوامبر ۲۰۰۹ میلادی و ۴/۴ مورخه ۲۸ اکتبر ۲۰۱۱ میلادی.

۴ -۲- قطعنامه ۶/۳ کاسپ :

قطعنامه ۶/۳ کاسپ یکی از قطعنامه‌های مهم مجمع عمومی دولت‌های عضو کنوانسیون مریدا بوده که در ارتباط با تقویت استرداد دارایی‌ها تصویب شده است. در ابتدای این قطعنامه تصریح شده است که: ((استرداد دارایی‌ها یکی از اهداف عمده و اصول بنیادین کنوانسیون مبارزه با فساد بوده و دولت‌های عضو کنوانسیون ملزم هستند تا وسیع‌ترین سطح همکاری و معاضدت را در این ارتباط اتخاذ نمایند.)) در ادامه این قطعنامه، از دولت‌های عضو کنوانسیون می‌خواهد تا کامل‌ترین استفاده را از ابزار استرداد دارایی‌ها مندرج در بخش پنجم کنوانسیون انجام داده از جمله در ارتباط با ساز و کارهای اجرای احکام قضایی خارجی در زمینه مصادره دارایی‌های ناشی از فساد.

۴ -۳- ابتکار فرآیند لوزان^{۲۷}:

ابتکار فرآیند لوزان یک طرح ابتکاری است که از سوی ۳۰ دولت در همراهی با ((مرکز بین‌المللی استرداد/دارایی^{۲۸})) پیاده شد و هدف از آن؛ شناسایی چالش‌های حاکم بر استرداد دارایی‌ها است.

²⁶ the Open-ended Intergovernmental Working Group on Asset Recovery

²⁷ the Lausanne process initiative

²⁸ the International Centre for Asset Recovery

۴ -۴- دستورکار توسعه پایدار ۲۰۳۰: دستورکار توسعه پایدار ۲۰۳۰ به ضرورت ارتقای جوامع صلح آمیز و باز برای توسعه پایدار، دسترسی دادن به عدالت برای همه و ایجاد نهادهای موثر، پاسخ گو و جامع در تمامی سطوح توجه نموده است .

۴ -۵- اعلامیه دوحه در ارتباط با ادغام پیشگیری از جرم و عدالت کیفری در دستورکار گسترده تر سازمان ملل متحد ناظر بر مورد توجه قرار دادن چالش های اجتماعی و اقتصادی و ارتقای حاکمیت قانون در سطوح داخلی و بین المللی^{۲۹}

در این اعلامیه نیز تصریح شده است که دولت های عضو می بایستی تلاش نمایند تا اقدامات موثری را در زمینه شناسایی، پیشگیری و مقابله با فساد انجام داده ضمن این که ساز و کارهای مقابله و پیشگیری را در زمینه انتقال به خارج و پولشویی دارایی هایی که از جرایم فساد حاصل شده اند ، به وجود آورند و همکاری های بین المللی و معاضدت به دولت های عضو در زمینه شناسایی ، مسدود و توقیف کردن این چنین دارایی هایی بر مبنای کنوانسیون بین المللی مبارزه با فساد بایستی در دستور کار قرار بگیرد.

نتیجه گیری و پیشنهادها

مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد اداری بدون محکومیت کیفری یکی از عمده ترین روش های استرداد دارایی های ناشی از جرایم فساد در نظام حقوقی بین المللی است که در کنوانسیون بین المللی مبارزه با فساد نیز مندرج شده است. این نهاد حقوقی در نظام حقوقی ایران پیش بینی نشده است با اینکه بر طبق شق ج بند الف ماده ۵۴ که جمهوری اسلامی ایران نیز در آن عضویت دارد، دولت های عضو ترغیب به اتخاذ راهکارهایی در این زمینه شده اند. این نهاد حقوقی در زمانی مورد استفاده قرار می گیرد که از یک طرف ، ریسک از بین رفتن دارایی های ناشی از جرایم فساد وجود داشته باشد ثانيا این دارایی ها به خارج از

²⁹ the Doha Declaration on Integrating Crime Prevention and Criminal Justice into the Wider United Nations Agenda to Address Social and Economic Challenges and to Promote the Rule of Law at the National and International Levels, and Public Participation

کشور محل وقوع جرم انتقال یافته باشد ثالثا بنا به دلایلی امکان دسترسی به مجرم به دلیل فوت یا فرار وی وجود نداشته باشد. مصادره دارایی ها بدون محکومیت کیفری از هرگونه اقدام کیفری مجزا بوده و صرفا به این دلیل نیاز دارد که عواید یا اموال مورد اشاره از مسیر مجرمانه تحصیل شده اند. در هر صورت، رفتار مجرمانه در این چنین فرضی بایستی بر مبنای استاندارد توازن احتمالات اثبات شود. این امر بار اثبات دعوی بر روی طرف های طرح دعوی کننده به ویژه دولت ها را تسهیل نموده و این بدان معناست که امکان مصادره دارایی های ناشی از جرایم فساد اداری وجود دارد. به این دلیل که در مصادره دارایی ها بدون حمایت از محکومیت کیفری وجود دارد. به این دلیل که در مصادره دارایی ها بدون محکومیت کیفری، دعوا علیه مال بوده و نه صاحب آن بنابراین در این جا، صاحب مال به عنوان طرف ثالث در دعوا حضور می یابد.

پیشنهادها

۱- پیشنهاد می شود که با توجه به عدم پیش بینی این نهاد در نظام حقوقی ایران، قانون گذار ضمن اصلاح قوانین موجود به شناسایی مصادره دارایی ها بدون محکومیت کیفری بپردازد. این موضوع از آن رو برای نظام حقوقی ایران مهم می نماید که کشور ما به عنوان یک کشور قربانی جرایم فساد اداری مطرح بوده و از این رو، هر چه ساز و کارهای استرداد دارایی های ناشی از این جرایم در نظام حقوقی ایران به صورت عمده تر مورد شناسایی قرار بگیرد، این موضوع می تواند به پیشبرد مناسب تر و بهتر بازگشت دارایی های مجرمانه به کشورمان بیانجامد.

۲- ادله اثبات دعوی در مصادره بدون محکومیت کیفری بایستی مبتنی بر استانداردهایی باشد که در نظام های حقوقی کامن لا و سیویل لا با یکدیگر متفاوت بوده اگرچه اهداف یکسانی را دنبال می نمایند. برای حصول یک نتیجه واحد در مورد تمامی روش های مصادره بدون محکومیت کیفری، دولت ها بایستی در نظام های حقوقی داخلی شان، مکانیسم های واحدی در این زمینه را مورد پذیرش قرار بدهند.

منابع:

آهنگری، محمد؛ چهکندی نژاد، علی و رضوی، سیدمحمد؛ مصادیق مصادره اموال در حقوق موضوعه ایران، فصلنامه جامعه شناسی سیاسی ایران، سال چهارم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۰، صص ۱۴۶۸-۱۴۶۹.

سبحانی، حسین و میرسعیدی، سیدمنصور؛ مطالعه تطبیقی مصادره مبسوط کیفری از منظر گروه ویژه اقدام مالی، اتحادیه اروپایی، انگلستان و ایران، فصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۴۰۲، ص ۸۳۵.

کاظمی، سیدوحید؛ روحانی مقدم، محمد و عظیمیان، عسل؛ چالش های بازگرداندن اموال و دارایی های ناشی از فساد در نظام حقوقی ایران، مجله پژوهش های حقوقی، دوره ۲۳، شماره ۵۹، پاییز ۱۴۰۳.

Circular 003/2018 (2018) , *Unexplained Wealth Orders, UK HOME OFF.*, <https://www.gov.uk/government/publications/circular-0032018-criminal-finances-act-unexplainedwealth-orders/circular-0032018-unexplained-wealth-ord>

Daniel Kaufmann,(2005) " Myths and Realities of Governance and Corruption", in *WORLD ECONOMIC FORUM, THE GLOBAL COMPETITIVENESS REPORT* 2005-2006, at 81, 83, http://siteresources.worldbank.org/INTWBIGOVANTCOR/Resources/21_Governance_and_Corruption_Kaufmann.pdf.

FIN. ACTION TASK FORCE,(2012) *BEST PRACTICES ON CONFISCATION (RECOMMENDATIONS 4 AND 38) AND A FRAMEWORK FOR ONGOING WORK ON ASSET RECOVERY*,<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Best%20Practices%20on%20Confiscation%20and%20a%20Framework%20for%20Ongoing%20Work%20on%20Asset%20Recovery>

FIN. ACTION TASK FORCE,(2018) *INTERNATIONAL STANDARDS ON COMBATING MONEY LAUNDERING AND THE FINANCING OF TERRORISM & PROLIFERATION: THE FATF RECOMMENDATIONS 10*, <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0042>

[https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-0245_EN.html?redirect)

[0245_EN.html?redirect](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-0245_EN.html?redirect)

<https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-common-rules-for-non-conviction-based-confiscation>

Tromme, Mat ,(2010) “ Waging War Against Corruption in Developing Countries: How Asset Recovery Can be Compliant with the Rule of Law “ , *Duke Journal of Comparative and International Law* , vol.29.