



دوره ۵۰، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۹
صفحات ۴۹۱ تا ۵۱۴ (مقاله پژوهشی)

چالش‌های سیاست جنایی تقنینی ایران در برابر جرائم و تخلفات علیه بازار سرمایه

محبوبه منفرد*

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی

حسین میرمحمدصادقی

استاد دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۶/۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۱۲/۴)

چکیده

پیوند حقوق کیفری و سیاست جنایی با حوزه اقتصاد مالی ضرورت‌گریزناپذیر دنیای امروز است. در کشور ما، سیاست جنایی تقنینی حاکم بر بازار سرمایه با اقداماتی چون بزه‌انگاری کیفری، انتظامی و اداری و نیز پاسخ‌گذاری‌های عموماً کیفری، مرز مجازها را از غیرمجازها مشخص نموده است. در این نوشتار تلاش شده تا سیاست جنایی تقنینی اتخاذشده در این حوزه نقد و بررسی شود. آنچه ذهن نگارندگان را به خود مشغول داشته این است که مدل سیاست جنایی پیش‌گرفته‌شده در این بازار چیست: آیا در زمره سیاست‌های جنایی سخت‌گیرانه و امنیت‌گرا دسته‌بندی می‌شود یا کمینه‌گرا و حداقلی و یا هیچ‌کدام؛ یعنی سیاستی سرگردان و بی‌معیار؟ یافته‌های این تحقیق نشان‌دهنده آشفتگی‌ها در سیاست جنایی تقنینی این حوزه است. تورم کیفری و فقدان ضابطه مشخص در دسته‌بندی جرم‌های این حوزه، نامتناسب بودن ضمانت‌اجراهای پیش‌بینی‌شده و کاستی پاسخ‌های کنشی نمونه‌هایی از آن است. روزآمد کردن قوانین کیفری و قانون‌گذاری شفاف، اتخاذ رویکردهای عقلانیت‌مدار، افتراقی‌سازی سیاست جنایی در بازار سرمایه و ایجاد مدیریت متمرکز چه در عرصه سیاست‌های کیفری و چه در قلمروی سیاست‌های غیرکیفری از بایسته‌های سامان‌دهی این عرصه است.

واژگان کلیدی

بازار سرمایه، جرم‌انگاری، پاسخ‌گذاری، سیاست جنایی تقنینی.

* mahboubeh.monfared@gmail.com

مقدمه

در پهنه سیاست جنایی، حمایت از ارزش‌های بنیادین بشری به دو شکل صورت می‌گیرد. نخست، به‌کارگیری تدابیر قهرآمیز از رهگذر جرم‌انگاری و کیفرگذاری و سایر ابزارهای نظام عدالت کیفری است تا بستر واکنش نشان‌دادن به مرتکبان بزهکاری فراهم شود. در این شکل از حمایت که سیاست کیفری نامیده می‌شود، واکنش نشان‌دادن به ناقضان ارزش‌های مذکور و بایدها و نبایدهای کیفری مورد توجه قرار می‌گیرد، اما حمایت از ارزش‌های بنیادی در پهنه سیاست جنایی شکل دیگری هم دارد. سیاست‌گذاران جنایی با به‌کارگیری تدابیر غیرقهرآمیز غیرکیفری در راستای تأثیرگذاری بر عوامل جرم‌زا و کاهش شمار رفتارهای نقض‌کننده ارزش‌های اساسی گام برمی‌دارند. پیشگیری از جرم در قانون برنامه پنج‌ساله ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۶-۱۴۰۰) مصوب ۱۳۹۵ به‌نحو مبسوط مورد اشاره قرار گرفته است.^۱ در این قانون به‌روشنی تأکید شده که سیاست جنایی علاوه بر جرم که یک مفهوم قانونی است، به انحراف که یک مفهوم اجتماعی است نیز می‌پردازد و افزون بر سرکوبی و مجازات بزهکاری، به پیشگیری از آن نیز توجه دارد. بنابراین، سیاست جنایی از مفهوم سنتی مضیق، یعنی «سیاست کیفری»، به سمت مفهوم موسع یعنی «سیاست جنایی» سوق پیدا می‌کند. در مفهوم اخیر، سیاست جنایی در قلمروی وسیع‌تری به نام «سیاست عمومی» یک کشور یا یک دولت واقع می‌شود و به یکی از قلمروهای سیاسی-اجتماعی تبدیل می‌گردد که در واقع قوای عمومی یک دولت در سطوح بالا، و نه صرفاً سازمان‌های قضایی و پلیس آن دولت، باید در برنامه‌ریزی، سیاست‌گذاری و اجرای آن شرکت کنند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۱۵). اینجاست که سیاست جنایی در شاخه‌های سه‌گانه خود (تقنینی، اجرایی و قضایی) بروز می‌یابد و تمامی قوای سه‌گانه و بخش‌های وابسته آن را شامل می‌شود.

نمود تقنینی سیاست‌گذاری در بازار سرمایه^۲ از دهه ۱۳۴۰ پدیدار شد. البته پیش از آن نیز تلاش‌های متعددی جهت نظام‌بخشی به فعالیت اقتصادی در بازارهای مالی صورت گرفته بود، اما به‌طور مشخص، سیاست‌گذاران در سال ۱۳۴۶ و با راه‌اندازی سازمان کارگزاران بورس و اوراق

۱. بند «ت» ماده ۱۱۳.

2. Capital Market

بازار سرمایه از اجزای تشکیل‌دهنده بازار مالی است و بازار مالی براساس نحوه تأمین مالی و معیار سررسید تعهدات، به بازار پول و سرمایه تقسیم می‌شود. بازار پول، بازار مطالبات کوتاه‌مدت را شامل می‌شود. سرعت گردش نقدینگی در این بازار بسیار بالا بوده و منابع مالی کوتاه‌مدت با سررسید کمتر از یک سال و با نرخ بهره بالا را شامل می‌شود. در مقابل، بازار سرمایه بازار ابزارهای مالی میان‌مدت و بلندمدت است؛ بازاری که ارتباط تنگاتنگ با فرایند پس‌انداز/سرمایه‌گذاری داشته و نقش هدایت و تخصیص منابع اقتصادی را برعهده دارد. (سلطانی، ۱۳۹۵: ۳).

بهادار در راستای شکل‌دهی مناسب و تنظیم کلیه فعالیت‌های بازار سرمایه ایران و همچنین، هنجارگذاری‌های سنجیده در این پهنه گام برداشته‌اند. بازار اوراق بهادار در سال ۱۳۴۷ و براساس قانون مصوب اردیبهشت ۱۳۴۵، بر مبنای اصل اعتماد به فعالان آن تأسیس شد و به همین جهت، هیچ رفتاری در این قانون جرم‌انگاری نشده بود. در چنین شرایطی، ناهنجاری‌های احتمالی بازار، صرفاً براساس نظامات داخلی بورس و در قالب تخلف قابل پیگیری بود. تحولات بنیادی بازار سرمایه، افزایش معاملات اوراق بهادار و گسترش فعالیت‌های بورسی این ضرورت را مطرح کرد که فعالیت‌هایی با این تنوع، پیچیدگی و گستردگی، همواره ناهنجاری‌ها و جرائم خاص خود را به‌دنبال دارد که باید تحت عناوین مجرمانه خاص و مستقل قرار گیرد و مجازات‌های مناسبی برای آن‌ها در نظر گرفته شود. در سال ۱۳۸۴، قانون بازار اوراق بهادار تصویب شد. قانون‌گذار، در چهارچوب این قانون ۶۰ ماده‌ای، ضمن شرح مأموریت نهاد ناظر بازار سرمایه برای به‌روزرکردن مدیریت آن، پیش‌بینی ضوابط و معیارهای نویافته فعالیت در این پهنه، اجرای این موازین و رسیدگی به اختلافات میان فعالان این عرصه، به هنجارگذاری و حمایت کیفری از آن‌ها نیز مبادرت ورزید و با پیش‌بینی فصل مستقلی تحت عنوان «جرائم و مجازات‌ها» به‌دنبال آن بوده تا از همه ظرفیت‌های نظام حقوقی به‌منظور حمایت از حقوق سرمایه‌گذاران، تضمین رعایت ارزش‌های بازار سرمایه، ایجاد نظم در این پهنه و نیز پاسداری از هنجارها، بایدها و نبایدهای عرصه اقتصاد خصوصاً شفافیت و رقابت بدون تقلب، بهره گرفته شود (نیازپور (الف)، ۱۳۹۶: ۳۲۷).

قانون بازار اوراق بهادار ایران از اصلی‌ترین مصادیق سیاست جنایی تقنینی در برخورد با ناهنجاری‌های بازار سرمایه است. این نوشتار به‌دنبال آن است تا سیاست جنایی تقنینی اتخاذشده در این حوزه را مورد نقد و بررسی قرار دهد. در قسمت نخست، ایرادات ناظر بر بزه‌انگاری‌ها در این بازار بیان شده و موضوع تورم کیفری و ماهیت جرائم بازار سرمایه بررسی می‌شود و سپس در قسمت دوم، با طرح چالش‌های مربوط به نظام پاسخ‌گذاری در زمینه رفتارهای ناقض ارزش‌های این بازار، در دو قسمت، چالش‌های ناظر بر پاسخ‌های واکنشی و کنشی تبیین می‌شود.

۱. چالش‌های بزه‌انگاری در بازار سرمایه

در حقوق کیفری تا پیش از تصویب قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴، هیچ‌گونه جرمی در حوزه بازار سرمایه وجود نداشت. قانون مذکور در قالب یک فصل مستقل، اعمال مهمی نظیر سوءاستفاده از اطلاعات نهانی و افشای آن‌ها، معاملات مبتنی بر اطلاعات نهانی و دستکاری در بازار بورس را به‌عنوان مصادیقی از جرائم بورس مورد جرم‌انگاری قرار داد. البته شاید بتوان این اقدام دیر هنگام قانون‌گذار را ناشی از آن دانست که حداقل تا چند سال اخیر، بازار سرمایه در ایران

همواره یک بازار ضعیف بوده و حضور پررنگی در اقتصاد نداشته است (رحمتی، ۱۳۹۶: ۵۴۰). لیکن با توسعه بازار سرمایه و به‌ویژه گسترش فعالیت‌های بورسی در سال‌های اخیر، جرائم و تخلفات ارتكابی در این حوزه نیز افزایش یافته است. مشروح مذاکرات مجلس در بررسی لایحه قانون بازار اوراق بهادار نیز نشان از تصویب شتاب‌زده قانون بازار اوراق بهادار در سال ۱۳۸۴ و بدون توجه به واقعیت‌های موجود دارد. مجلس هفتم، فصل جرائم و مجازات‌های این لایحه را (فصل ششم) تماماً به همان شکل پیشنهادی‌اش تصویب کرده است. در واقع، در رابطه با فصل ششم این قانون به‌ویژه مجازات‌های پیش‌بینی‌شده در آن نه تذکری داده شد و نه پیشنهادی ارائه شد. حدود پانزده سال از تصویب این قانون سپری شده و به نظر می‌رسد این قانون پانزده‌ساله دیگر با شرایط کنونی همسو نیست. این قسمت از نوشتار به‌دنبال آن است تا بزبانگاری‌ها در بازار سرمایه، از دو زاویه بررسی گردد: نخست، افراط در جرم‌انگاری‌ها و تخلف‌انگاری‌ها در بازار سرمایه به‌بوتۀ نقد کشیده و سپس از منظر ماهیت‌شناسی جرائم بازار سرمایه، ابهام جرم اقتصادی بودن یا نبودن این جرائم واکاوی شود.

۱-۱. تورم کیفری در بازار سرمایه

قانون‌گذار برای تدوین سامانه مطلوب سیاست‌گذاری در زمینه بزه‌های بازار سرمایه، هم‌زمان با دو دغدغه روبه‌روست. از یک‌سو، حمایت از سرمایه‌گذاری نیازمند آن است که قوانین دست‌وپاگیر و جرم‌انگاری‌های غیرضروری به‌کلی از نظام حقوقی برچیده شود تا در پرتو آن سرمایه‌گذاران با میل و رغبت بیشتری وارد میدان سرمایه‌گذاری گردند. از سوی دیگر، حمایت از همین سرمایه‌گذاران مستلزم آن است که برخی از رفتارهای زیان‌زننده و معایر رقابت سالم در عرصه فعالیت‌های اقتصادی جرم‌انگاری شده و به قید ضمانت‌اجرای کیفری ممنوع گردند. در واقع، محدودۀ قلمروی سیاست جنایی، با ورود یک رفتار فاصله‌گیر از هنجارها (در قالب بزه‌انگاری/انحراف‌انگاری) یا خروج رفتار هنجارگیز/فاصله‌گیر اجتماعی یا قانونی یعنی (بزه‌زدایی/انحراف‌زدایی) ترسیم می‌شود. گاه اولویت با مداخله‌دادن شبکه کیفری است (جرم‌انگاری) که آن نیز برحسب اینکه با هدف حمایت از جامعه در برابر اشکال جدید بزهکاری باشد (سیاست جنایی مدرن‌سازی) یا با هدف شناسایی حقوق جدید (جرم‌انگاری حمایتی)، در چهارچوب دو منطق قرار می‌گیرد (دلماسمارتی، ۱۳۹۳: ۳۸۴) و گاه اولویت با لغو مداخله کیفری است (جرم‌زدایی) که نه‌تنها مستلزم عقب‌نشینی نظام کیفری، بلکه مستلزم فقدان هرگونه پاسخ جایگزین پاسخ‌های کیفری نیز است؛ یعنی گذار به نقطه صفر (همان: ۳۹۷).

بدیهی است توازن بین این دو کارآمدی یک سیاست جنایی را رقم می‌زند. در بازار سرمایه، سیاست جنایی تماماً بر اعطای وصف بزه یا تخلف متمرکز شده است تا زدودن این دو وصف. در واقع در این بازار، اصرار قانون‌گذار بر آفرینش هرچه بیشتر بزه بوده است تا پذیرش شکست و ناتوانی مداخله کیفری؛ رویکردی که بازار سرمایه را با چالش جرم‌انگاری و تخلف‌انگاری افراطی مواجه ساخته است.

«افراط در جرم‌انگاری» که از آن به «تورم کیفری» نیز تعبیر شده است، نخستین بار توسط منتسکیو در کتاب روح‌القوانین به کار گرفته شد (منتسکیو، ۱۳۷۰: ۳۰۰). تورم کیفری یعنی فزونی جرائم فراتر از حافظه تابعان حقوق کیفری و حتی قضات و وکلا (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۵: ۹۲۳).^۱ برخی نویسندگان وجود جرائمی مانند جرائم هم‌پوشان، جرائم مانع، جرائم ناتمام و جرائم مبتنی بر مسئولیت نیابتی در مجموعه قوانین کیفری را به‌عنوان نمونه‌هایی از جرم‌انگاری حداکثری^۲ معرفی نموده‌اند (شمعی و شهباز، ۱۳۹۴: ۳۶)؛ نمونه‌هایی که در بازار سرمایه فراوان دیده می‌شود و در واقع از دغدغه‌های بارز مقررات کیفری جرائم بازار سرمایه، دچارشدن این بازار به جرم‌انگاری افراطی و حداکثری است. رویکرد قانون‌گذار در بازار سرمایه، جرم‌انگاری و تخلف‌انگاری صفر تا صد هرگونه ناهنجاری بوده و در واقع دچار اتکای بیش‌ازحد به قانون کیفری شده است. برای مثال، از یک‌سو قانون‌گذار در جرم افشای اطلاعات نهانی موضوع ماده ۴۶ قانون بازار اوراق بهادار، از افشای اطلاعات نهانی تا استفاده و معامله مبتنی بر این اطلاعات را جرم‌انگاری نموده و این در حالی است که جرم‌انگاری رفتار استفاده از اطلاعات نهانی، در بطن خود رفتارهایی چون افشا و معامله را نیز دربردارد. به‌عبارت بهتر، مقنن در این قانون با بزه‌انگاری رفتارهای مقدماتی و گاه پیشامقدماتی و با وضع مجازات‌های حداقلی، صرفاً بر آن‌ها برجسب مجرمانه الصاق نموده است؛ در حالی که آیا حقیقتاً اتخاذ چنین رویکرد افراطی‌ای ضرورتی داشت؟ از سوی دیگر، بررسی مقررات حوزه بازار سرمایه نشان می‌دهد برخی از رفتارها هم در قانون بازار اوراق بهادار و برخی از مقررات مرتبط، جرم‌انگاری شده و هم در دستورالعمل‌های مصوب سازمان بورس و

۱. در ذکر دلایل مضر بودن تورم کیفری به سه دلیل اشاره شده است. نخست آنکه پدیده تورم کیفری موجب می‌شود معنا و مفهوم ارزش‌های اساسی برای شهروندان از میان برود. وقتی همه‌چیز حقوق جزا می‌گردد و همه‌چیز مشمول حقوق جزا می‌شود، شهروند سردرگم شده و تمایز میان آنچه اساسی و مهم است و آنچه فرع و پیش‌یافته است، دشوار می‌گردد. دوم آنکه، تورم کیفری موجب ایجاد یک «حقوق جزای استثنائی» و مستمراً در حال رشد شده و با لطمه‌زدن به آزادی‌های اساسی، هم‌زمان ترسی غیرعادی، تحقیر و بی‌اعتنایی اسف‌باری در شهروندان برمی‌انگیزد. سرانجام اینکه تورم کیفری، شهروندان را غالباً بازبجه دست ادارات و قربانی سوءاستفاده آن‌ها قرار می‌دهد. ادارات با اشراف بر قوانین، نحوه اجرا و تفسیر آن را در قالب بخشنامه‌هایی به قسمت‌های دیگر این ادارات ابلاغ می‌کنند (نجفی ابرندآبادی ۱۳۷۱: ۲۹۳).

2. Overcriminalization

اوراق بهادار به‌عنوان تخلف با تنبیه انضباطی پیش‌بینی شده است. البته در متون قانونی‌ای که به بحث تخلف در بازار سرمایه پرداخته‌اند، تعریف روشنی از این اصطلاح و تمایز آن با جرم به چشم نمی‌خورد و ماده ۳۵ قانون بازار اوراق بهادار نیز تنها مراجع صالح رسیدگی‌کننده به تخلفات را معین نموده است. با وجود این، ماده ۱۴ قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید، به‌منظور تسهیل اجرای سیاست‌های کلی اصل چهل و چهارم قانون اساسی مصوب ۱۳۸۸، به‌صورت ضمنی، نقض قوانین و مقررات مربوط به فعالیت هر یک از اشخاص تحت نظارت را تخلف محسوب نموده است. به این ترتیب، هرگونه نقض قوانین و مقررات بازار سرمایه تخلف محسوب می‌شود؛ اعم از اینکه در قانون برای آن ضمانت‌اجرای کیفری در نظر گرفته شده باشد یا خیر. درواقع، هرگونه نقض مقررات مصوب بازار سرمایه تخلف محسوب می‌شود، اما تنها آن دسته از تخلفاتی جرم محسوب می‌شود که در قانون برای آن مجازات در نظر گرفته شده باشد. بر همین مبناست که بند (د) ماده ۴ دستورالعمل موضوع ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۷، جرائم فصل ششم قانون بازار اوراق بهادار را مشمول مجازات انضباطی نیز دانسته است (سلطانی، ۱۳۹۵: ۳۵۴). ضمانت‌اجراهای انضباطی قابل‌اعمال بر اشخاص تحت نظارت، دامنه وسیعی از تذکر کتبی بدون درج در پرونده تا لغو مجوز فعالیت را دربرمی‌گیرد. «دستورالعمل انضباطی ناشران پذیرفته‌شده در بورس اوراق بهادار تهران مصوب ۱۳۸۷/۱۱/۱۲»، «دستورالعمل انضباطی ناشران غیربورسی و غیرفراپورسی ثبت‌شده نزد سازمان مصوب ۱۳۸۸/۶/۲۱»، «دستورالعمل انضباطی ناشران پذیرفته‌شده در فراپورس مصوب ۱۳۸۸/۶/۲۱»، «دستورالعمل انضباطی کارگزاران مصوب ۱۳۸۸/۹/۱۳» و «دستورالعمل انضباطی نهادهای مالی غیرکارگزار مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۸» که همگی به تصویب هیئت‌مدیره سازمان بورس رسیده‌اند، دربردارنده طوماری از تنبیهات انضباطی‌اند. رفتارهایی چون عدم اخذ مجوز برای انجام فعالیت‌هایی که مستلزم اخذ مجوز بوده است، عدم ارائه اطلاعات و مستندات مورد درخواست سازمان یا بورس و افشا یا استفاده از اطلاعات محرمانه مشتریان تحت هر عنوان، از جمله رفتارهای ناقض مقررات و قوانین بازار سرمایه است که هم طبق دستورالعمل‌های سازمان تخلف‌اند و ضمانت‌اجرای انضباطی دارند، هم طبق قانون بازار اوراق بهادار جرم‌اند و مجازات دارند و هم طبق ماده ۱۴ قانون توسعه ابزارها با اخذ جریمه‌های نقدی مواجه خواهند شد.^۱

۱. طبق این ماده: «ناشران اوراق بهادار، نهادهای مالی و تشکلهای خودانتظام و نیز اشخاصی که به‌عنوان مدیران آنها انتخاب می‌شوند، در صورت نقض قوانین و مقررات مربوط به فعالیت هر یک از آنها متخلف محسوب شده و سازمان علاوه بر اقدامات انضباطی مندرج در مواد ۷ و ۳۵ قانون بازار اوراق بهادار می‌تواند نسبت به اخذ جریمه نقدی از متخلفین از ده میلیون ریال تا یک میلیارد (۱۰/۰۰۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال اقدام و به حساب خزانه واریز نماید...». البته به‌منظور حفظ کارایی

یکی از مسائل مهم فلسفه حقوق کیفری، تحلیل ضرورت در جرم‌انگاری^۱ و ترسیم معیارهای لازم برای میزان دخالت کیفری است. این موضوع باید در جرم‌انگاری تمامی رفتارها بررسی شود که چه ضرورتی برای جرم‌انگاری وجود دارد و اگر جرم‌انگاری نشود، وضعیت جامعه به چه صورت خواهد بود. در مورد چرایی و مصادیق خروج از حد ضرورتی دخالت کیفری که بازتاب همان افراط در جرم‌انگاری است، می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: قائل شدن به کارکردی اخلاقی برای حقوق کیفری، افزایش تعداد جرم‌انگاری‌ها براساس بزرگ کردن نقش حمایتی حقوق کیفری و گسترش دایره جرم‌انگاری به نام حمایت از عرصه‌های گوناگون اجتماعی، عدم توجه به اصل تناسب میان جرم و مجازات، گسترش جرائم مانع و تأکید بیش از حد بر مفهوم خطر و احتمال ارتکاب جرم، گسترش جرم‌انگاری با مسئولیت مطلق و عدم توجه به وجود ارکان مسئولیت کیفری و عناصر سه‌گانه جرائم در جرم‌انگاری عناوین جدید، استفاده از مجازات‌های احاله‌ای و ارجاعی و عدم توجه به مبانی جرم‌انگاری و ارزش آن عمل و به‌کارگیری قیاس و درنهایت متعددبودن مراجع وضع و تصویب قانون (فلاحی، ۱۳۹۳: ۱۹)؛ عواملی که تقریباً تمامی آن‌ها درخصوص حقوق کیفری بازار سرمایه به چشم می‌خورد.

بازار سرمایه بازاری مبتنی بر ریسک است و این حجم از جرم‌انگاری‌ها و تخلف‌انگاری‌ها در چنین بازاری قابل دفاع نخواهد بود. اهمیت بازگرداندن اعتماد عمومی به فضای کسب‌وکار و اقتصاد از یک‌سو و بیگانه‌بودن حقوق کسب‌وکار با حداکثرگرایی ابزارهای کنترل کیفری از سوی دیگر، آن هم به دلیل اهمیت حفظ پویایی فضای کسب‌وکار، نیازمند توجه مبنایی و راهبردی به موضوع «کنترل کیفری» است. تکثر نهادها و دستگاه‌های تصویب قانون جزایی و موازی‌سازی نهادی در حقوق کیفری، به کثرت قوانین در این حوزه منجر می‌شود. افزایش متون قانونی کیفری، زاینده تمایل قدرت سیاسی به نظارت، کنترل و امنیتی کردن فضاهای عمومی جامعه است (شمعی و شهباز، پیشین: ۱۵۹). نظام کیفری برخی از کشورها، از جمله ایران، پایبند حداقل‌گرایی کنترل کیفری در حوزه کسب‌وکار نبوده و این رویکرد، اهمیت تحلیل و تبیین نظام‌مند از اصول کنترل کیفری را برای سیاست‌گذاران کیفری دوچندان می‌سازد. تقویت عقلانیت در نگرش سیاست‌گذاران جنایی یا عقلانی‌سازی کنترل کیفری و نیز توجه به بازدارندگی با هدف کاهش تکرار جرائم حوزه سرمایه، از ویژگی‌هایی است که باید در قالب کنترل کیفری مدنظر قرار گیرند (بنی‌نعیمه و وروایی، ۱۳۹۷: ۶۳؛ سعادت‌جوی آورد کلو و رحیمی، ۱۳۹۳: ۵۹).

جریمه نقدی مزبور برای پیشگیری از بروز تخلفات، مبالغ جزای نقدی هر سه سال یک بار متناسب با نرخ تورم تعدیل می‌شود. در همین راستا، هیئت‌وزیران در جلسه ۱۳/۲/۱۳۹۴ به پیشنهاد شورای عالی بورس و اوراق بهادار حداقل جریمه نقدی مندرج در ماده ۱۴ راه بیست‌وپنج میلیون (۲۵/۰۰۰/۰۰۰) ریال تا دو میلیارد و پانصد میلیون (۲/۵۰۰/۰۰۰/۰۰۰) ریال تعیین نمود.

۱-۲. ابهام در ماهیت بزه‌ها علیه بازار سرمایه (جرم اقتصادی بودن یا نبودن)

شناخت «ماهیت جرم» برای حقوق‌دان به اندازه شناخت «جامعه» برای جامعه‌شناس حائز اهمیت است. درک درست و اصولی از رفتارهای جرم‌انگاری شده در هر حوزه‌ای، پیش‌زمینه‌ای برای تدارک پاسخ مناسب نسبت به آن است. مهم‌ترین دغدغه در زمینه ماهیت جرائم بازار سرمایه، طرح این دو پرسش است که آیا رفتارهای مجرمانه علیه بازار سرمایه جرائم اقتصادی هستند و آیا رویارویی با جرائم بازار سرمایه نیازمند سیاست جنایی افتراقی است؟

جرم‌های اقتصادی در این زمانه یکی از برجسته‌ترین مظاهر برهم‌زننده نظم عمومی، ایجادکننده ناامنی و صدمه‌زننده به پیکر نظام اقتصادی به شمار می‌روند. امروزه بازار سرمایه به یکی از مهم‌ترین بسترهای ارتکاب جرائم یقه‌سفید تبدیل شده است. مفهوم «جرم یقه‌سفیدها» در گفتمان نظام عدالت کیفری اشاره به جرائمی دارد که اساساً با «جرائم خیابانی» متفاوت است. در جرائم خیابانی مرتکبان نوعاً با بزه‌دیدگان در تماس مستقیم قرار داشته و با بزه‌دیده رودررو می‌شوند؛ در حالی که جرائم یقه‌سفیدها از رهگذر مکر، حيله، تدلیس و مخفی‌کاری در بسیاری از تعاملات روزانه قانونی و به‌منظور کسب سود غیرقانونی ارتکاب می‌یابد. «تقلب» (استفاده از حيله به‌منظور تضمین سود غیرقانونی و ناعادلانه) عنصر اصلی بسیاری از جرائم یقه‌سفیدهاست. عنصر اصلی دیگر در این جرائم، رفتارهایی است که متضمن سوءاستفاده از موقعیت سازمانی یا نهاد یا سازمان عمومی است. به‌طور حتم عنصر کلیدی جرائم یقه‌سفیدها اعتماد و نقض آن است^۱ (فورچی‌بیگی، ۱۳۹۴: ۱۵).

در رابطه با جرائم اقتصادی تعاریف متعددی ارائه شده است.^۲ این در حالی است که از اصطلاح «جرم اقتصادی» در قوانین و مقررات کیفری نه‌تنها تعریفی به عمل نیامده، بلکه حتی تا

۱. برای مطالعه بیشتر در زمینه مجرمان یقه‌سفید ر.ک: نورزاد، مجتبی (۱۳۹۰)، «قرین‌شناسی جرم اقتصادی»، تحقیقات حقوقی، ویژه‌نامه ۴، صص ۲۱۴-۱۷۵.

۲. در یک تعریف، «جرائم اقتصادی ناظر بر فعالیت‌های مجرمانه عمدی است که مرتکب به‌واسطه جایگاه خاص و با بهره‌گیری از دانش و اطلاعات خود و نیز وسایل و شیوه‌های ویژه با هدف کسب هرگونه منفعت یا امتیاز مستقیم یا غیرمستقیم برای خود یا دیگری مرتکب می‌شود و آن رفتار نیز نتایج شدیدی به‌دنبال خواهد داشت» (ابراهیمی و صادق‌نژاد نائینی، ۱۳۹۲: ۱۵۳). در تعریفی دیگر «جرائم اقتصادی عبارت‌اند از جرائمی که علیه اقتصاد کشور ارتکاب می‌یابند؛ یا به این قصد انجام می‌شوند و یا در عمل موجب اختلال در نظم اقتصادی کشور می‌شوند» (ساکی، ۱۳۹۶: ۲۹). همچنین، «جرائم اقتصادی به رفتارهای منحل در نظام اقتصادی گفته می‌شود که عمدتاً جنبه مالی داشته، مقید به نتیجه مجرمانه‌اند (تحصیل مستقیم یا غیرمستقیم مال یا مزایای مالی و شغلی) و غالباً به‌صورت سازمان‌یافته ارتکاب می‌یابند و موجب اختلال در نظم اقتصادی کشور می‌شوند» (نورزاد، ۱۳۸۹: ۲۱۹). حقوق‌دانان به‌طور معمول بزه‌کاری (جرائم) اقتصادی را شامل اعمالی می‌دانند که توسط اشخاص حقیقی و حقوقی علیه نظام اقتصادی ارتکاب می‌یابد. در جرم اقتصادی هم منافع عمومی و هم منافع خصوصی (مانند منافع مصرف‌کننده) و به‌طور کلی مجموعه ساختارهای اقتصادی تهدید می‌شود. بدین‌سان، حقوق کیفری اقتصادی به حمایت از روابط اقتصادی و مبادلات بازرگانی می‌پردازد و اعمال

چندی پیش در قوانین و مقررات ایران، اشاره‌ای به این اصطلاح نیز نشده بود تا آنکه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای نخستین بار به روش «تبیین حصری مصادیق» مفهومی از جرم اقتصادی ارائه شد. بند «ب» ماده ۱۰۹ قانون مجازات اسلامی، در تعیین مصادیق این دسته از جرائم مقرر می‌کند: «جرائم اقتصادی شامل کلاهبرداری و جرائم موضوع تبصره ماده ۳۶ این قانون با رعایت مبلغ مقرر در آن». در این ماده، به دلیل ابهام در مصادیق، عدم جامعیت مصادیق و فقدان معیار خاص برای تمیز جرائم اقتصادی از سایر جرائم، مفهوم جرم اقتصادی بیش از آنکه به نفع نظام حقوقی باشد، به نفع مجرمان اقتصادی واقعی است؛ چراکه بیان مصادیق ممکن است موجب مصونیت بسیاری از مرتکبان جرائم اقتصادی با تکیه بر اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها شود. به علاوه، تعاریف و دسته‌بندی‌های صورت گرفته از بزهکاری اقتصادی نه تنها به شناخت این جرائم کمکی نمی‌کند، بلکه در مرحله واکنش حاکمیت و جامعه، باعث چندگانگی در تعقیب و کیفر می‌شود (میرسعیدی و زمانی، ۱۳۹۲: ۱۹۵). با این حال، دقت در مصادیق جرائم اقتصادی مذکور در ماده فوق‌الذکر و نیز مستندات قانونی مربوط به هریک از آن‌ها از جمله ماده ۱ قانون اخلاک‌گران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۳۶۹ و مواد ۳ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ نشان می‌دهد برای شمول و اطلاق عنوان جرائم اقتصادی، حتماً لازم نیست که این رفتارهای مجرمانه به قصد اخلال در نظام اقتصادی (تولید، توزیع، نظام پولی و ارزی و غیره) انجام گیرد، بلکه چنانچه این اعمال مجرمانه به طور مستقیم یا غیرمستقیم منجر به اخلال و لطمه در هریک از ابعاد نظام اقتصادی کشور شود، کفایت می‌کند (حاجی‌تبار فیروزجانی، ۱۳۹۶: ۷۷۶). حال، پرسش اینجاست که آیا می‌توان به طور مطلق جرائم علیه بازار سرمایه را در زمره جرائم اقتصادی قرار داد یا خیر.

از نقطه نظر جرم‌انگاری، نگاهی به وضع موجود در مقررات ناظر بر بازار سرمایه نشان می‌دهد که رفتارهای مجرمانه در این حوزه، گاه به صورت «احاله‌ای»^۱ جرم‌انگاری شده‌اند (احاله کیفر یا

علیه نظام رقابت و توزیع محصولات و خدمات و نیز حقوق مصرف‌کننده را جرم‌انگاری و کیفرگذاری می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۴۵۵).

۱. یکی از شیوه‌های جرم‌انگاری و تعیین مجازات که در قانون بورس و اوراق بهادار مورد استفاده قرار گرفته این است که قانون‌گذار در متن یک قانون، جرم را تعریف و پیش‌بینی کرده، ولی مجازات را در همان ماده تعریف نکرده است. بلکه در ذیل آن به ذکر جمله‌ای مانند «مجازات این جرائم مجازات کلاهبرداری است و» بسنده کرده و قاضی برای مطالعه مجازات ناچار از مراجعه به جرم کلاهبرداری است؛ ایراد در جایی شدیدتر است که گاه این دو جرم ماهیتاً هیچ ارتباطی با هم ندارند تا قابل توجیه باشد. قانون‌گذار در وضع مواد ۴۷، ۴۸ و ۵۰ قانون بازار اوراق بهادار، از این شیوه استفاده کرده است. از دیگر موارد به‌کارگیری این شیوه قانون‌گذاری در حقوق ایران می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: بند ۲ ماده ۴ و تبصره ۳ ماده ۴ قانون مبارزه با پول‌شویی مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۲ و آیین‌نامه اجرایی آن، قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷،

کیفر احاله‌ای/ارجاعی؛ منظور از احاله کیفر مواردی است که قانون‌گذار رفتار را در یک قانون جرم‌انگاری کرده، لیکن کیفر (ضمانت‌اجرا) را به قانون دیگری واگذاشته است (بشریه، ۱۳۸۹: ۶). بدین‌سان، مخاطبان و تابعان حقوق کیفری مجبورند در دو گام و در دو متن از مجرمیت نوع عمل خود مطلع شوند و این برخلاف «اصل کیفی بودن قوانین کیفری»^۱ است (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۵: ۹۲۲)، مانند ماده ۴۷ قانون بازار اوراق بهادار.^۲ همچنین، ماده ۴۸ این قانون نیز در جرم‌انگاری افشای اسرار حرفه‌ای، مجازات را به صورت احاله‌ای به ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی ارجاع داده است.^۳ ایراد این نحو جرم‌انگاری این است که ابتدا به بیان مجازات پرداخته شده، سپس طی چندین بند به چند عمل مجرمانه تصریح شده است؛ این در حالی است که جرائم مور نظر در اغلب موارد هیچ ارتباطی به هم ندارند تا همه آنها را در یک ماده درج کنیم. این خود موجب عدم کارایی و بازدارندگی ضمانت‌اجراها در این ماده شده و به این ترتیب، از هدف وضع ضمانت‌اجرا که بازدارندگی است، دور خواهیم ماند (باقری و نصرالهی، پیشین: ۱۹۸). برخی دیگر از جرائم این قانون، جرائم فنی-انتظامی هستند؛ جرائمی که در واقع تخلف از قواعد و وظایفی است

تبصره ۷ ماده ۷ و تبصره ماده ۳۰ قانون شکار و صید مصوب ۱۳۴۶/۳/۱۶ و آیین‌نامه اجرایی آن و ماده ۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲.

۱. این اصل بدین معناست که از آنجا که قانون مجازات، جرم‌انگار و کیفرگذار است و حقوق و آزادی‌های فردی را محدود و فرد را مجازات می‌کند، باید قانونی کیفی باشد. از مصادیق این کیفیت می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: ۱- صریح و منجز بودن قوانین کیفری و عدم وجود ابهام در آنها. ۲- درج آثاری که قانون کیفری برای فرد به دنبال دارد. در واقع بنا بر این اصل، افراد باید بدانند که در صورت ارتکاب جرم معین، چه سرنوشت کیفری‌ای در انتظار آنهاست. ۳- در دسترس بودن قانون: این دسترسی هم دسترسی فیزیکی را در برمی‌گیرد و هم درک قانون را شامل می‌شود؛ بدین معنا که درک قوانین کیفری برای مردم سهل و آسان باشد. ۴- در قانون‌گذاری به میزان امکانات عدالت کیفری توجه شود. به عنوان مثال، در خصوص حبس خانگی آیا قوه قضاییه هنگام پیشنهاد این مجازات، بررسی کرده کسانی که ممکن است به حبس خانگی محکوم شوند، دارای مسکن هستند یا خیر؟ ۵- تعیین تکلیف برای قوانین آزمایشی: سؤال اساسی در این بخش این است که تکلیف سازمان مخاطب قانون بعد از انقضای مدت آزمایشی قانون چیست؟ آیا بهتر نیست بعد از انقضای این مدت، کارنامه اجرای آزمایشی آن را بررسی و سپس آن را به مجلس قانون‌گذاری ارائه کرد تا براساس این کارنامه و ارزیابی، متن جدیدی به عنوان قانون تهیه شود یا قانون اصلاح یا ابقا شود؟ (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۲: ۱۳).

۲. «اشخاصی که اطلاعات خلاف واقع یا مستندات جعلی را به سازمان و یا بورس ارائه نمایند یا تصدیق کنند و یا اطلاعات، اسناد و یا مدارک جعلی را در تهیه گزارش‌های موضوع این قانون مورد استفاده قرار دهند، حسب مورد به مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵/۳/۶ محکوم خواهند شد».

۳. «کارگزار/معامله‌گر، بازارگردان و مشاور سرمایه‌گذاری که اسرار اشخاصی را که برحسب وظیفه از آنها مطلع شده یا در اختیار وی قرار دارد، بدون مجوز افشا نماید، به مجازات‌های مقرر در ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵/۳/۶ محکوم خواهد شد».

که برای فعالان این بازار در نظر گرفته شده است.^۱ در نهایت نیز دسته مهمی از رفتارهای جرم‌انگاری شده در زمره جرائم خاص بازار سرمایه هستند که ارتکاب آن‌ها نظم بازار سرمایه را به هم می‌ریزد؛ مانند معامله اوراق بهادار با استفاده از اطلاعات نهانی که در بند «۲» ماده ۴۶ آمده است یا جرم دستکاری بازار موضوع بند «۳» ماده ۴۶^۲ (قربانی و باقری، ۱۳۸۹: ۳۲۵). مقایسه‌ای کوتاه بین این جرائم به‌روشنی نشان می‌دهد که نمی‌توان تمامی رفتارهای جرم‌انگاری شده در بازار سرمایه را به‌طور یکسان در زمره جرائم اقتصادی انگاشت. حتی نگاهی به مجازات‌های پیش‌بینی شده برای هریک از این جرائم نیز می‌تواند تفاوتی را که در اهمیت ارتکاب هریک از این جرائم وجود دارد، نشان دهد.^۳ بنابراین، درخصوص اقتصادی محسوب شدن جرائم بازار سرمایه باید قائل به تفکیک بود و صرفاً آن دسته از جرائمی را که در این نوشتار جرائم خاص بازار سرمایه نامیده شده‌اند و موجب اخلال در نظم اقتصادی کشور و نقض اعتماد بازار می‌شوند، جرم اقتصادی محسوب کرد؛ آن هم نه از آن جهت که «صرفاً» به مبنایی برای برخورد شدیدتر تبدیل شود و به بازار امنیتی و کیفری محض بدل گردد، بلکه از آن جهت که منجر به اتخاذ سیاست‌های افتراقی شود و مدل‌های پاسخ‌گذاری مطابق با گونه‌شناسی و درجه‌بندی جرائم صورت گیرد.

۲. چالش‌های پاسخ‌گذاری در بازار سرمایه

آن‌هنگام که مقنن در پی پیش‌بینی پاسخ برای رفتارهای مجرمانه است، یکی از موضوعات بسیار مهم در حوزه کنترل کیفری و غیرکیفری، پاسخ به این پرسش است که از دامنه پاسخ‌های موجود،

۱. برای مثال بند ۳ ماده ۴۹ قانون بازار اوراق بهادار.

۲. مناقشه درباره جرم اقتصادی بودن یا نبودن جرائم بازار سرمایه در حالی است که متأسفانه در جرم مهمی مانند «دستکاری بازار» که به تعبیر نگارندگان، جرم خاص بازار سرمایه به شمار می‌آید، حتی اصول اولیه جزایی نیز رعایت نشده است. توضیح آنکه طبق بند ۳ ماده ۴۶ «هر شخصی که اقدامات وی نوعاً منجر به ایجاد ظاهری گمراه‌کننده از روند معاملات اوراق بهادار یا ایجاد قیمت‌های کاذب و یا اغوای اشخاص به انجام معاملات اوراق بهادار شود، به حبس تعزیری از سه ماه تا یک سال یا به جای نقدی معادل دو تا پنج برابر سود به‌دست‌آمده یا زیان متحمل‌نشده یا هردو مجازات محکوم خواهند شد». در ماده ۱۹ آیین‌نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار، تعیین مصادیق اقداماتی که نوعاً منجر به ایجاد ظاهری گمراه‌کننده از روند معاملات در بورس‌ها با ایجاد قیمت‌های کاذب یا اغوای اشخاص به انجام معاملات اوراق بهادار می‌شوند، به پیشنهاد سازمان و تصویب شورا واگذار شده است! این درواقع، جرم‌انگاری احاله‌ای (و نه احاله کیفر) است. آیا ضرورت شناسایی عناصر قانونی جرم در خود قانون تا این اندازه مغفول مانده است؟ پرواضح است که این‌گونه مقررات‌گذاری برخلاف اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها است.

۳. در قسمت پاسخ‌گذاری‌ها به‌طور مفصل اشاره خواهد شد که مجازات‌های پیش‌بینی شده در این قانون، به‌ویژه برای جرائمی که به عقیده نگارندگان در زمره جرائم خاص بازار سرمایه می‌گنجد و می‌تواند مصدافی از جرائم اقتصادی باشند، از بازدارندگی لازم برخوردار نیستند.

کدام یک برای رفتاری که جرم‌انگاری می‌شود، متناسب است. در سیاست جنایی ایران، برای پیشگیری و مبارزه با جرائم حوزه بازار سرمایه، علاوه بر اتخاذ تدابیر سرکوبگرانه در قوانین اصلی که در متن نوشتار به آن‌ها اشاره شده است، پیشگیری و رویکردهای غیرکیفری نیز مورد توجه قرار گرفته است.^۱ با این حال، در این رویکردها کاستی‌هایی وجود دارد که اشاره به آن‌ها و تلاش برای رفع آن‌ها حائز اهمیت است.

۱-۲. نامتناسب بودن پاسخ‌های واکنشی

تعیین مجازات در سیاست جنایی تقنینی برای جرائم با بار اقتصادی و مالی بخش مهمی از موضوع جرم‌انگاری و مبارزه با این‌گونه جرائم است. از نقطه نظر کیفرگذاری، نگاهی به کیفرهای پیش‌بینی شده در حوزه بازار سرمایه نشان می‌دهد که کیفرها ملاک و معیار مشخصی ندارند؛ زیرا به دلایل متعدد، مثل نقش و جایگاه مرتکبان، نوظهور بودن جرم، پنهانی بودن جرم و مانند این‌ها ضمانت‌اجراهای کیفری نتوانسته قابل سرزنش بودن آن‌ها را به طور صریح بازگو و در جامعه منعکس کند. یکی از مهم‌ترین چالش‌های تعیین کیفر در این حوزه، نامتناسب بودن ضمانت‌اجراهای پیش‌بینی شده در قانون بازار اوراق بهادار است. پیش‌بینی مجازات حبس بدون ضابطه مشخص و نبود تنوع در جنس مجازات‌ها، مظاهری از این عدم تناسب است. برای مثال، حبس مندرج در ماده ۴۶ قانون بازار اوراق بهادار، برای جرم استفاده از اطلاعات نهانی سه‌ماه تا یک سال است. این میزان با توجه به مانع بودن بزه استفاده از اطلاعات نهانی بازار اندک است. افرادی که مرتکب این جرم می‌شوند، افرادی هستند که برحسب وظیفه به اطلاعات دست یافته‌اند و از اعتماد مالکان اصلی اطلاعات که فی‌الواقع سهام‌داران هستند، سوءاستفاده کرده‌اند؛ اشخاصی که با ارائه کردن اطلاعات به طیف خاصی از افراد، اعتماد و امنیت را که دو رکن کلیدی برای فعالیت فعالان بازار سرمایه است، در بازار سرمایه مخدوش نموده‌اند. کیفر پیش‌بینی شده در این ماده، استحقاق سزادهی بزه‌کار را ندارد و به لحاظ کمیت و کیفیت متناسب با جرم مطروحه نیست (سلیمان‌دهکردی و پیریایی، ۱۳۹۸: ۴۸). مرتکبان رفتارهای مجرمانه‌ای که در قانون بازار اوراق بهادار پیش‌بینی شده است، عموماً از حیث جرم‌شناسانه دارای حالت خطرناک بالا هستند و عمدتاً با حساسگری و در نظر گرفتن هزینه و فایده جرم و در صورت سودآور بودن به ارتکاب آن مبادرت می‌ورزند.

۱. برای مثال، فصل ششم دستورالعمل مؤسسات حسابرسی معتمد سازمان بورس و اوراق بهادار مصوب جلسه ۱۳۸۶/۵/۸ و اصلاحیه‌های مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۷ و ۱۳۹۲/۰۴/۳۱ شورای عالی بورس و اوراق بهادار، شامل برخی ضمانت‌اجراهای انضباطی برای این‌گونه مؤسسات است؛ مانند عدم پذیرش کار و قرارداد جدید یا حذف از فهرست مؤسسات حسابرسی معتمد تا مدت یک سال یا بیش از یک سال.

بنابراین، نبود ضمانت‌اجرای مناسب، فرصت قابل‌توجهی را در اختیار مرتکبان آن قرار می‌دهد (نیازپور (ب)، ۱۳۹۶: ۵۹۵).

البته نگارندگان با خطرناک دانستن همه مجرمان حوزه بازار سرمایه چندان موافق نیستند. با این توضیح که قطعاً مجرمان یقه‌سفید به‌ویژه در قالب اشخاص حقوقی، امروزه می‌توانند با ایجاد آسیب‌های وسیع و گسترده حتی بسیار خطرناک‌تر از بدترین قاتلین سریالی عمل کنند؛ زیرا به نظر می‌رسد در توصیف خطرناکی، تمرکز از خود فرد و بالقوه مجرمانه برداشته شده است و بیشتر به آثار ناشی از عمل مجرمانه توجه می‌شود. مخصوصاً اگر این بزهکاری از یقه‌سفیدی به یقه‌سرخ‌ی بدل شود^۱، لیکن این امر درخصوص مطلق بزهکاری‌های حوزه بازار سرمایه صادق نیست. صرفاً مرتکبان آن دسته از جرائمی را که امنیت اقتصادی جامعه را در سطح کلان به خطر می‌اندازند یا به‌منظور جلوگیری از افشای تقلبشان مرتکب قتل یا جرائم خشونت‌بار می‌شوند، می‌توان در زمره «گروه‌های پرخطر» قرار داد و مشمول سیاست‌های سخت‌گیرانه و توان‌گیر دانست. درخصوص بزهکاران حوزه بازار سرمایه می‌توان با ارزیابی شرایط و وضعیت بزهکار و شدت و سطح ارتکاب جرم، سیاست‌های کیفی متنوعی را برگزید تا با جلوگیری از امکان انجام فعالیت اقتصادی، آن‌ها از ادامه فعالیت در عرصه اقتصاد ناتوان و محروم شوند. برای مثال، ضمانت‌اجراهای مدنی و اداری مانند سلب صلاحیت‌ها، ابطال مجوزهای قانونی به‌صورت موقت یا دائم و یا صدور دستور توقف انجام عملیات تجاری و اقتصادی قابل‌اجرا هستند. با وجود این، نگاهی به مجازات‌های پیش‌بینی‌شده در مواد ۴۶ تا ۴۹ قانون بازار اوراق بهادار نشان می‌دهد باور قانون‌گذار در کیفرگذاری برای جرائمی مانند دستکاری بازار یا سوءاستفاده از اطلاعات نهانی، به‌هیچ‌عنوان در جهت اقتصادی دانستن این جرائم نبوده و با این مجازات‌ها (که درجه ۶ تا ۸ محسوب می‌شوند)، بزهکاران می‌توانند از بسیاری از اقدامات ارفاقی در قانون نیز بهره‌مند شوند. برای مثال، ماده ۴۹ قانون بازار اوراق بهادار، از یک‌سو کمترین میزان مجازات را نسبت به سایر مواد این قانون دارد و از سوی دیگر، با توجه به نهادهای جدید قانون مجازات اسلامی، قضات مکلف‌اند مقررات مربوط به مجازات‌های جایگزین حبس را اعمال نمایند که در نتیجه، حداقل اثر اربابی و بازدارنده این مجازات‌ها نیز از بین خواهد رفت.

۱. امروزه در گفتمان جرم‌شناسی، شاهد پیدایش طیف جدیدی از بزهکاران با نام «مجرمان یقه‌سرخ» هستیم. یقه‌سرخ‌ها طیفی از مجرمان یقه‌سفید هستند که در ابتدا مرتکب جرائم مالی و اقتصادی می‌شوند، اما در ادامه با خطر کشف و افشای جرائم خویش توسط نزدیکان، شرکای تجاری و کارمندان، دست به جرائم خونین می‌زنند و اقدام به حذف فیزیکی آن‌ها می‌نمایند. آنچه در تبیین ارتکاب این دسته از جرائم اهمیت دارد این است که ارتکاب جرم از سوی آن‌ها متأثر از غلیان هیجانات و برانگیختگی احساسات ناشی از خشم و غیبه نیست، بلکه آن‌ها با علم و آگاهی نسبت به نقض تحریم‌های قانونی، به‌طور ارادی و با حسابگری تمام به خشونت و ارتکاب جرائم خون‌بار متوسل می‌شوند (دارابی، ۱۳۹۷: ۱۳۸).

با این حال، نگاهی به آرای صادره در خصوص پرونده‌های بازار اوراق بهادار نشان می‌دهد شیوه استدلال و استنباط قضات محترم رسیدگی‌کننده تا اندازه‌ای جبران‌کننده این عدم تناسب باشد. برای مثال، می‌توان به دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۲۱۳۰۲۰۰۱۰۳ مورخ ۱۳۹۷/۰۶/۰۴، صادره از شعبه ۱۰۶۳ دادگاه کیفری دو مجتمع قضایی امور اقتصادی اشاره کرد. در این دادنامه قاضی رسیدگی‌کننده هرکدام از موارد خودداری شرکت از ارائه اطلاعات به سازمان را به صورت مجزا حائز شرایط جرم دانسته و هر فقره اطلاعات ارائه‌نشده را یک جرم مستقل محسوب نموده است. به نظر می‌رسد مبنای استدلال دادگاه، تفاوت ماهیت اطلاعات لازم‌الافشاء به سازمان است؛ چراکه هرکدام از فقره‌های اطلاعاتی ارزش اقتصادی مجزا داشته و افشای تک تک آن‌ها به بازار از اهمیت مستقل برخوردار است. تا پیش از تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، خودداری از ارائه چندین فقره اطلاعات به سازمان بورس (جرم درجه هفت) مشمول مقررات تعدد مادی جرم بود و مطابق تبصره ۴ ماده ۱۳۴ ق.م.ا مجازات آن‌ها با هم جمع می‌شد. بر این اساس، تطبیق جرم ارتكابی با مقررات حاکم بر تعدد جرم و افزایش همان مجازات حداقلی، به نوعی تلاش مقام قضایی در جهت ترمیم مشکلات قانونی و فهم صحیح از شرایط حاکم بر تصویب مقررات و نیز شناخت اقتضائات بازار سرمایه بود (جوانمردی، ۱۳۹۷: ۴۹).^۱ با تصویب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، طبق ماده ۱۲، مقررات مندرج در ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اصلاح شد و تغییر یافت. طبق بند (ت) این ماده، «در تعدد جرائم درجه هفت و درجه هشت با یکدیگر، حسب مورد مطابق مقررات این ماده اقدام می‌شود و جمع جرائم درجه هفت و درجه هشت با درجه شش و بالاتر سبب تشدید مجازات جرائم اخیر نمی‌شود. در جمع این جرائم با جرائم درجه شش و بالاتر، به طور جداگانه برای جرائم درجه هفت و درجه هشت مطابق این ماده تعیین مجازات می‌شود و در هر صورت مجازات اشد قابل اجرا است».

مثال دیگر برای نشان‌دادن نظام کیفرگذاری سرگردان در ماده ۴۶ این است که در آن، جزای نقدی معادل دو تا پنج برابر سود به‌دست‌آمده یا زیان متحمل‌نشده مقرر شده است. از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق، مجازات جزای نقدی به‌عنوان یکی از ضمانت‌اجراهای کیفری در بورس از دو نظر بر مجازات حبس ترجیح دارد: نخست اینکه این مجازات در مقایسه با مجازات حبس، بار مالی چندانی ندارد و بنابراین، دولت نیازی ندارد که منابع مالی خود را برای آن هزینه کند؛ دوم، هزینه‌های اجرایی مجازات جزای نقدی در مقایسه با هزینه‌های اجرای مجازات حبس بسیار کم

۱. در این دادنامه نکات مهمی همچون مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی، تعدد جرم، مسئولیت هیئت‌مدیره شرکت‌ها، عدم تفاوت میان تأخیر و خودداری از ارائه اطلاعات به سازمان و غیره مورد توجه قاضی محترم رسیدگی‌کننده قرار گرفته است (جوانمردی، ۱۳۹۷: ۵۰).

است. لیکن جزای نقدی پیش‌بینی شده در در ماده ۴۶، معادل دو تا پنج برابر سود به‌دست‌آمده یا زیان متحمل‌نشده است که قابل‌تخمین‌نبودن زیان متحمل‌نشده از مزایای تعیین این‌گونه جزای نقدی می‌کاهد. آن‌چنان که در گزارش نشست‌های نقد رأی به تعبیر یکی از قضات آمده است: «یکی از معضلات جرائم حوزه بورس این است که جزایهای نقدی پیش‌بینی شده در آن قانون براساس معیارهایی تعریف شده که اغلب قابل‌احراز نیستند؛ بدان معنا که در این مورد و اکثر جرائم اقتصادی، مجازات‌ها به‌صورت جزای نقدی، آن هم جزای نقدی نسبی پیش‌بینی شده است؛ در حالی که در جرائم بازار بورس تعیین میزان جزای نقدی به مواردی موقوف شده که اساساً قابل‌احراز نیست».^۱ به‌علاوه، در بسیاری از موارد، تعیین جزای نقدی برخلاف اصل شخصی‌بودن مجازات‌هاست و کارفرمای مرتکب، بدون کوچک‌ترین دغدغه‌ای، این مجازات را از دارایی شرکت پرداخت می‌نماید.

موضوع ابهام در پاسخ‌های واکنشی، حتی در ضمانت‌اجراهای انضباطی نیز دیده می‌شود. در دستورالعمل‌های صادره از هیئت‌مدیره سازمان درخصوص ضمانت‌اجراهای انضباطی قابل‌اعمال بر اشخاص تحت نظارت، دامنه وسیعی از تذکر کتبی بدون درج در پرونده تا لغو مجوز فعالیت دیده می‌شود. با این حال، تنبیهات انضباطی در نظر گرفته شده در این مقررات، نه تنها از انسجام کافی برخوردار نیستند، بلکه عموماً مبهم‌اند و نحوه اعمال آن‌ها مشخص نیست. برای مثال، در ماده ۳ دستورالعمل انضباطی نهادهای مالی غیرکارگزار و ماده ۴ دستورالعمل انضباطی کارگزاران، از «تذکر کتبی بدون درج در پرونده» و «اخطار کتبی با درج در پرونده» سخن به میان آمده است؛ بی‌آنکه تفاوت میان تذکر و اخطار مشخص باشد. مضاف بر اینکه بهتر بود ضمانت‌اجرایی برای تذکرها یا اخطارهای متعدد بار می‌شد (سلطانی، ۱۳۹۵: ۳۵۷). البته تورق در برخی از آرای انضباطی صادرشده از هیئت رسیدگی به تخلفات^۲ نشان می‌دهد که مرجع رسیدگی، به موضوع تعدد تخلفات نظر دارد. برای مثال، هیئت رسیدگی در یکی از آرای بدوی، پس از رد دفاعیات شرکت متخلف، تخلف انجام خرید اعتباری را درخصوص سه نفر از اشخاص وابسته به پرسنل کارگزاری محرز دانسته و با عنایت به تعدد ارتکاب آن در بازه‌های زمانی مختلف، به استناد بند ۵ ماده ۱۷

۱. برای مطالعه بیشتر رک: صادق‌نژاد، مجید (۱۳۹۶)، «آنی یا مستمر بودن جرائم موضوع قانون اوراق بهادار مصوب ۱۳۸۴»، فصلنامه رأی: مطالعات آرای قضایی، دوره ۴، صص ۱۴۳-۱۰۹.

۲. نشریه ویژه سازمان بورس و اوراق بهادار طی سال‌های پیشین، ضمن انتشار شش شماره، حاوی مطالب بسیار قابل‌استنادی درخصوص آخرین قوانین، مقررات، آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های سازمان بورس و اوراق بهادار، مصوبات شورای عالی بورس و هیئت‌مدیره سازمان، آرای صادره از هیئت رسیدگی به تخلفات، هیئت داوری، دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر رسیدگی‌کننده به جرائم بود. متأسفانه آخرین شماره این نشریه مربوط به سال ۱۳۹۱ است و پس از آن دیگر منتشر نشد.

دستورالعمل خرید اعتباری اوراق بهادار، شرکت کارگزاری را از دریافت یا اجرای هرگونه سفارش خرید یا اتخاذ موقعیت تعهدی جدید به مدت شش ماه محروم نمود.

نگاهی به حقوق کیفری سایر کشورها در زمینه بازار سرمایه نشان می‌دهد مجازات‌های مقرر شده در قانون بازار اوراق بهادار ایران در مقایسه با ضمانت‌اجراهای کیفری سایر کشورها از قبیل آمریکا، ژاپن و مالزی، چه در حبس و چه در جزای نقدی شدت کمتری دارد. برای مثال، در فرانسه، طبق ماده ۱-۴۶۵ و ۲-۴۶۵ قانون پولی و مالی مصوب ۲۰۱۰، مجازات جرم دستکاری بازار، حداکثر دو سال حبس و جریمه‌ای معادل ده برابر سود به دست آمده یا ده میلیون فرانک برای اشخاص حقیقی در نظر گرفته شده و این مبلغ برای اشخاص حقوقی پنج برابر رقم فوق اعلام شده است. مجازات‌های دیگری همچون تعطیلی شرکت، تحریم معاملات شرکت در سطح بازار و انتشار حکم دادگاه در روزنامه‌ها نیز قابل اجرا خواهد بود. در ترکیه، طبق بند ۲ و ۳ تبصره «الف» ماده ۴۷ قانون بازار سرمایه مصوب ۱۹۹۲م، برای جرم دستکاری بازار، حبس از دو تا پنج سال و جزای نقدی سنگین از بیست هزار تا پنجاه هزار دلار آمریکا و برای تشدید مجازات، جزای نقدی حداقل به میزان سه برابر منافع به دست آمده از جرم پیش‌بینی شده است (اسدیور پیرانفر، ۱۳۹۱: ۱۱۹). ماده ۱۳ قانون بورس اوراق بهادار آمریکا مصوب ۱۹۳۴م، به افشای اطلاعات دوره‌ای و سایر گزارش‌ها اختصاص یافته است. ماده ۳۲ این قانون نیز به بیان مجازات‌ها می‌پردازد. برابر بند a در این ماده، هر شخصی که عالماً و عامداً مفاد قانون را نقض نماید یا اظهارات نادرست یا گمراه‌کننده در فرم‌ها، گزارش‌ها، اسناد مورد نیاز، بیانیه ثبت و غیره ارائه کند یا موجبات ارائه نادرست یا گمراه‌کننده آن را فراهم سازد، به حداکثر پنج میلیون دلار جزای نقدی یا حبس حداکثر تا بیست سال یا هر دو مجازات محکوم می‌شود.

قانون خدمات و بازارهای مالزی مصوب ۲۰۰۷م، در بخش دوم ماده ۳۴۸ به مقام ناظر بازار یعنی کمیسیون اوراق بهادار پرداخته است. کمیسیون می‌تواند به‌طور کتبی از هر کدام از فعالان بازار مدارک مورد نیاز را درخواست نماید و آن‌ها مکلف به ارائه مدارک و مستندات درخواستی کمیسیون هستند؛ در صورت خودداری از تحویل مدارک، به‌موجب این ماده ضمانت‌اجرای کیفری متوجه آن‌ها خواهد بود. به استناد این ماده، هر شخصی که مرتکب تخلفات ماده ۳۴۸ شود، به جریمه نقدی حداکثر یک میلیون رینگیت یا حبس حداکثر تا ده سال یا هر دو محکوم خواهد شد. نکته شایان ذکر این است که اشخاصی که اطلاعات و مدارک خلاف واقع یا گمراه‌کننده به کمیسیون ارائه کرده یا در ارائه اطلاعات و مدارک مانع‌تراشی کنند، به مجازات پیش‌گفته محکوم خواهند شد. در بازار سرمایه مالزی، برابر ماده ۱۸۲ قانون خدمات و بازارهای سرمایه مصوب ۲۰۰۷م، هر شخصی که مرتکب جرم دستکاری شود، به حداکثر ده سال حبس و مجازات نقدی

حداقل یک میلیون رینگیت (معادل دو میلیارد و نهصد و پنجاه میلیون ریال) محکوم خواهد شد. قانون بورس و ابزارهای مالی ژاپن نیز در ماده ۱۹۷ مقرر داشته است مرتکبان جرم دستکاری، به حبس تا حداکثر ده سال یا به جزای نقدی به میزان ده میلیون ین (تقریباً معادل یک میلیارد و یکصد و بیست میلیون ریال) یا هر دو مجازات محکوم خواهند شد (باقری و نصرالهی، پیشین: ۲۰۲).

۲-۲. کاستی پاسخ‌های کنشی

امروزه اهمیت موضوع پاسخ‌گذاری‌های پیشینی در کنار پاسخ‌گذاری‌های واکنشی، غیرقابل‌انکار است. حتی تقدم برنامه‌های پیشگیرانه بر ضمانت‌اجراهای کیفری در حوزه مبارزه با جرائم اقتصادی چه در قوانین و اسناد بین‌الملل و چه در قوانین داخلی مشهود است.^۱ طبق ماده ۳۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه مصوب ۱۳۹۵/۱۱/۱۰، قوه قضاییه مکلف است نسبت به تنقیح، اصلاح و رفع خلأهای قوانین قضایی با رویکرد پیشگیری از وقوع جرم و اختلاف، کاهش عناوین مجرمانه و محکومیت حبس و تبدیل آن به مجازات‌های دیگر و متناسب‌سازی مجازات‌ها و جرائم، جایگزین کردن ضمانت‌اجراهای غیرکیفری مؤثر و روزآمد از قبیل انتظامی، انضباطی، مدنی، اداری و ترمیمی اقدام و لوایح مورد نیاز را تهیه و از طریق دولت با رعایت قانون تدوین و تنقیح قوانین و مقررات کشور مصوب ۱۳۸۹/۳/۲۵ به مجلس شورای اسلامی تقدیم کند. در قانون بازار اوراق بهادار نیز طبق بند ۸ ماده ۷، وظیفه اتخاذ تدابیر پیشگیرانه برعهده سازمان بورس و اوراق بهادار نهاده شده است. با این حال، به نظر می‌رسد کاستی برنامه‌های پیشگیرانه عملیاتی از چالش‌های پاسخ‌گذاری کنشی در حوزه بازار سرمایه باشد.

سازمان به واسطه عهده‌دار شدن مأموریت پیشگیری از جرم باید در زمینه علت‌شناسی جرم‌ها علیه بازار سرمایه و اتخاذ و اجرای تدابیر غیرقهرآمیز گام بردارد. در نمودار اداره پیشگیری و ارتقای سلامت سازمان بورس و اوراق بهادار، اهداف این اداره این‌چنین فهرست شده است: شناسایی گلوگاه‌ها و نقاط مفسده‌خیز در بازار سرمایه و ارکان آن؛ پیشگیری از وقوع جرائم و

۱. شورای اروپا در سال ۱۹۸۱م به دولت‌های عضو توصیه کرد به پیشگیری از جرائم اقتصادی توجه ویژه داشته باشند. قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲، با وجود به‌کاربردن کلمه «مبارزه» در عنوان قانون و به‌نوعی دشمن و غیرخودی پنداشتن مرتکبان آن، بعد از ذکر تعاریف، مصادیق و تشکیلات در فصل اول، به‌جای پرداختن به جرائم و واکنش‌ها و تدابیر قهرآمیز، همانند کنوانسیون سازمان ملل برای مبارزه با فساد، بلافاصله به پیشگیری روی آورده و بعد از قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۳/۲۶ که یک ماده به پیشگیری اختصاص داده بود (ماده ۱۹)، در فصل مستقل یازده، ماده‌ای را درخصوص پیشگیری از قاچاق آورده و به‌نوعی با صدای رسا، این پیام را منتقل نموده که تنها سرمایه‌گذاری برابر در حوزه پیشگیری و مجازات می‌تواند موج نگران‌کننده جرائم اقتصادی را در درازمدت مهار کند (ابراهیمی و صادق‌نژاد نائینی، پیشین: ۱۶۴).

کاهش آمار تخلفات؛ آگاهی بخشی و ارتقای دانش عمومی نسبت به بازار سرمایه؛ ارتقای شفافیت و سلامت بازار سرمایه و ایجاد احساس امنیت در بین فعالان بازار سرمایه. مصوبه‌ای نیز تحت عنوان «به‌کارگیری روش‌های عدالت ترمیمی در بازار سرمایه» به تصویب شورای عالی بورس و اوراق بهادار رسیده است که نشان‌دهنده دغدغه سازمان بورس در این زمینه است. با این‌همه، پیشگیری از جرائم بازار سرمایه آن‌قدر که در نمودارها و مصوبات و نوشتارها پررنگ، منظم و دقیق ذکر شده، اجرا نمی‌شود. در واقع، قانون‌گذار با واگذاری مأموریت پیشگیری به سازمان بورس و اوراق بهادار، در پی اولویت‌دهی به «اصل بیشینه‌بودن پیشگیری از جرم» نسبت به «اصل کمینه‌بودن حقوق کیفری» در پهنه سیاست جنایی بوده است؛ به طوری که در پاسخ‌دهی به جرم، اصل بر تدابیر پیشگیرانه و غیرکیفری باشد و به صورت استثناء از حقوق کیفری و ابزارهای آن استفاده شود. این در حالی است که کفه سنگین سیاست‌های سازمان بورس در این زمینه به تخلف‌انگاری‌های گسترده و برخورد انتظامی با رفتارهای ناقض دستورالعمل‌های سازمان اختصاص دارد تا اجرای برنامه‌های پیشگیرانه مؤثر.

به تازگی در کنار رویکردهای قدیمی‌تر پیشگیری از جرم (اعم از پیشگیری‌های اجتماعی و وضعی که امکان‌سنجی اجرای راهبردهای آن نسبت به جرائم بازار سرمایه محل بحث است^۱) سخن از الگوهای غیرکیفری نوینی در حوزه کنترل جرائم اقتصادی است که در رأس آن‌ها به‌کارگیری نهادهای نظارتی و تنظیم‌کننده قرار دارد. مسئولیت اولیه مواجهه با جرائم اقتصادی و عمدتاً یقه‌سفیدی در بسیاری از کشورها، برعهده نهادهای تنظیم‌کننده است.^۲

ابزارهای تنظیم‌گری به کلیه تدابیر، امکانات، صلاحیت‌ها، نهادها و روش‌هایی اطلاق می‌شود که دولت‌ها در راستای بهبود تعاملات بازار و کاستن از ناکامی‌ها یا شکست‌های بازار استفاده کرده تا ضمن حفظ منافع عمومی بازیگران و بنگاه‌های اقتصادی بتوانند به سهولت در فضای رقابتی سالم

۱. برای مثال، درخصوص بهره‌گیری از سازوکارهای پیشگیرانه به‌ویژه پیشگیری وضعی درخصوص مجرمان اقتصادی (و عموماً یقه‌سفید) پیچیدگی‌های فراوانی مطرح می‌شود. یکی از راهبردهای اساسی برای پیشگیری وضعی، محدودکردن دسترسی به آماج است. سخت‌کردن آماج جرم، کنترل دسترسی به آماج و دورکردن مجرم از آماج در زمره اقداماتی است که فرصت ارتکاب جرم را کاهش می‌دهد (فورچی‌بیگی، ۱۳۹۶: ۱۲۵). حال پرسش اساسی اینجاست که باتوجه به اینکه ارتکاب جرائم بازار سرمایه مستلزم دسترسی تخصصی به نقش‌های شغلی در این حوزه است، آیا محدودکردن دسترسی فیزیکی برای فعالان این حوزه به‌منظور اعمال سیاست‌های پیشگیرانه وضعی امکان‌پذیر است؟ به نظر می‌رسد در جرمی مانند معامله اوراق بهادار با استفاده از اطلاعات نهانی که تنها از سوی اشخاصی قابل ارتکاب است که این اطلاعات را حسب وظیفه به دست آورده باشند، امکان به‌کارگیری پیشگیری وضعی از طریق محدودکردن دسترسی به آماج برای مرتکبان این جرم وجود نداشته باشد.

۲. برای مثال، نقش این‌گونه سازمان‌های تنظیم‌کننده در کشوری مانند اندونزی قابل توجه است. برای اطلاعات بیشتر رک:

Sulistyowati, S. H., & Paripurna, S. H. (2014), "Preventing capital market violations and crimes in the context of the self-regulatory organization function", *Jurnal Mimbar Hukum*, 26 (3), pp: 457-471.

به فعالیت‌های خود بپردازند. نهادهای تنظیم‌گر به دنبال حل تعارضات میان منافع بنگاه‌های اقتصادی بوده و سه وظیفه مقررات‌گذاری و نظارت، وظایف اجرایی و مداخلات عملی در بازار و رسیدگی به تخلفات و حل اختلاف میان کنشگران بازار (قدرت دآوری میان فعالان) را برعهده دارند (اسدی و دیگران، ۱۳۹۸: ۴۸۹). در مقایسه این الگو با الگوهای بازدارندگی کیفری گفته می‌شود که نهادهای مجری قانون با محدودیت‌های متعددی مواجه‌اند و معمولاً تا زمانی که از وقوع جرم اطمینان پیدا نکنند و ارتباط شخص یا سازمانی خاص با جرم مربوطه را کشف نکنند، نمی‌توانند اقدام نمایند. اما نهادهای نظارتی در مقایسه با نهادهای عدالت کیفری محدودیت‌های کمتری دارند و در مواردی صراحتاً به آن‌ها اجازه داده شده است که به شرکت‌ها و نهادهای تحت نظارت خود وارد شوند و از وضعیت آن‌ها اطلاع حاصل نمایند. همین موضوع، امکان پیشگیری از جرائم یقه‌سفید را برای آن‌ها فراهم می‌کند و به عبارت دیگر، نهادهای نظارتی می‌توانند به صورت پیش‌گسترانه^۱ و نه واکنش‌مدارانه^۲ فعالیت کنند (نصیری، ۱۳۹۳: ۱۷).

الگوهای دیگری چون اعمال ضمانت‌اجراهای مدنی به منظور جبران خسارت‌های وارد بر بزه‌دیدگان حوزه بورس که عموماً سرمایه‌گذاران و سرمایه‌داران هستند، طراحی سیاست‌های احتیاطی مبتنی بر تشویق و ترغیب که بیشتر از جریمه و تحریم سبب صیانت و توسعه بازار می‌شود، برنامه‌های خودتنظیمی، کنترل اجتماعی غیررسمی و نظام‌بخشی مبتنی بر همکاری از دیگر راهبردهای کنترل غیرکیفری در حوزه کسب‌وکار هستند. حداقلی کردن حقوق کیفری برای حمایت از بازار بورس اوراق بهادار می‌تواند با استفاده از سازوکارهای مختلفی صورت پذیرد که در وهله نخست می‌توان با هریک از راهبردهایی که رنگ‌وبوی کیفری ندارند، آن را آزمود و در نهایت و به‌عنوان آخرین حربه سراغ حقوق کیفری رفت. برای مثال، سیاست انضباطی کردن به‌عنوان یکی از زیرمجموعه‌های سیاست خودانتظامی در قانون مجازات بلژیک به‌صراحت توصیه شده است. ارجاع به مقام انضباطی یا مدیریتی، به‌عنوان اقدامی برای جایگزین کردن یک شبکه وسیع‌تر یعنی شبکه‌های خودانتظامی جامعه مدنی به‌جای شبکه کیفری در نظر گرفته شده است. شورای اروپا نیز گزینه سیاست جنایی انتظامی یا سامان‌بخشی توسط محیط‌های شغلی را برای بعضی بخش‌ها به‌منظور سبک‌شدن بار نهادهای کیفری توصیه کرده است (دلماسمارتی، پیشین: ۳۷۹)؛ این در حالی است که در حقوق ما سیاست‌های انضباطی به‌صورت موازی با حقوق کیفری پیش‌بینی و اجرا می‌شوند.

1. Proactively
2. Reactionary

نتیجه‌گیری

از تصویب قانون بازار اوراق بهادار حدود پانزده سال می‌گذرد. سامان‌دهی حقوق کیفری این بازار در یک فصل هفت‌ماده‌ای گنجانده شد (فصل ششم؛ جرائم و مجازات‌ها). واکاوی سیاست جنایی تقنینی بازار سرمایه نشان می‌دهد که مدل اتخاذشده در این حوزه نه کاملاً در دسته سیاست جنایی سخت‌گیرانه و امنیت‌گرا دسته‌بندی می‌شود و نه حتی در دسته سیاست جنایی کمینه‌گرا و حداقلی؛ سیاستی سرگردان و بی‌قاعده است که از مجرم‌مداری به سمت جرم‌محوری در حال تغییر مسیر است. از برخی جهات (مانند جرم‌انگاری و تخلف‌انگاری افراطی و حداکثری) شبیه یک سیاست جنایی سخت‌گیرانه است. ازدحام اوصاف جنایی در بازار سرمایه یکی از چالش‌های اساسی این حوزه است. در بازار سرمایه با تعداد انبوهی از اوصاف کیفری مواجهیم که برخی از آنها جرم تلقی گردیده و برایشان در قانون، کیفر تعیین شده و بسیاری دیگر از آنها توسط خود سازمان به صورت تخلف وضع شده است. نگاهی به مصادیق مجرمانه و متخلفانه در بازار سرمایه به روشنی گویای تعدد اوصاف کیفری در این بازار است؛ امری که منجر به جرم‌انگاری و مجازات مضاعف می‌شود.^۱ در واقع، اصرار سازمان بورس بر تخلف‌زایی و تخلف‌انگاری قابل‌نقد است؛ چراکه نقش سازمان بورس به‌عنوان یک نهاد ناظر، غلبه بر انتظامی‌گری بازار سرمایه است و نه نظامی‌گری کیفری در این بازار. در واقع، سازمان بورس به‌عنوان یک نهاد موازی در حوزه قانون‌گذاری باید بر تنظیم‌گری این بازار از گذر راهبردهای کنترل غیرکیفری تمرکز کند؛ در حالی که با صدور دستور-العمل‌های متعدد، دامنه تخلف‌انگاری‌ها در این عرصه را به نهایت خود رسانده است.^۲

باین حال از منظری دیگر، سیاست جنایی اتخاذشده در این بازار در زمره سیاست‌های سخت‌گیرانه نیز نیست؛ چراکه اولاً برخی از ویژگی‌های سیاست جنایی سخت‌گیرانه را ندارد^۳ و دیگر آنکه در مقایسه با ضمانت‌اجراه‌های کیفری سایر کشورها از قبیل آمریکا، ژاپن و فرانسه، چه در حبس و چه در جزای نقدی شدت کمتری دارد. به‌علاوه، قانون‌گذار در کیفرگذاری جرائمی مانند دستکاری بازار یا سوءاستفاده از اطلاعات نهانی که از جرائم مهم این حوزه تلقی شده و می‌توانند

۱. به‌عنوان مثال، وصف «دستکاری» که در ماده ۴۶ قانون بازار اوراق بهادار جرم‌انگاری شده، در دستورالعمل‌های هیئت‌مدیره سازمان بورس و اوراق بهادار به صورت گوناگون در قالب دستکاری در اطلاعات، دستکاری توسط کارگزاری‌ها و دستکاری توسط کانون‌ها تخلف‌انگاری شده است.

۲. حجم بالایی از پرونده‌های موجود در سازمان، ناظر بر تخلفاتی است که براساس بند «پ» ماده ۲۴ «دستورالعمل رسیدگی به تخلفات در بازار سرمایه مصوب ۱۳۹۸/۰۷/۰۳» هیئت‌مدیره سازمان صادر و براساس ماده ۳۳ دستورالعمل مذکور، مستند به آیین‌نامه‌های خود سازمان بوده و توسط هیئت‌مدیره رسیدگی می‌شود؛ امری که به‌دلیل استفاده حداکثری سازمان از قانون یا تدوین آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های هدف‌دار، موجب تمرکز اختیارات فروتقنینی نزد سازمان بورس و اوراق بهادار شده است.

۳. ویژگی‌هایی مانند واکنش کیفری به حالت خطرناک، مادی‌بودن جرائم و عبور از لزوم وجود عنصر روانی.

به‌عنوان جرم اقتصادی شناخته شوند، به‌هیچ‌عنوان به‌دنبال مبنایی برای برخورد شدیدتر نبوده و با این مجازات‌ها، حتی بزهکار می‌تواند از برخی از اقدامات ارفاقی در قانون (نظیر تعویق صدور حکم) نیز بهره‌مند شود.

رویاری با جرائم بازار سرمایه مستلزم اتخاذ رویکردهایی نوین و ترکیبی است. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود که نخست در مدل سیاست جنایی تقنینی حاکم بر بازار سرمایه بازنگری شود و پس از گونه‌شناسی جرائم این حوزه و تفکیک جرائم ساده از جرائم اقتصادی، یک سیاست جنایی افتراقی پیش‌بینی شود. منظور از سیاست جنایی افتراقی یا به تعبیر دلماس‌مارتی سیاست جنایی ترکیبی، این است که از همه ظرفیت‌های دولتی و جامعه‌ی و بین‌المللی برای کنترل اجتماعی مصادیق بزهکاری اقتصادی یا بزهکاری کسب‌وکار استفاده شود و با رویکردی عقلانیت‌مدار، هم جرم‌انگاری‌ها اصولی، نظام‌مند و با معیارهای سنجیده‌شده باشد و هم پاسخ‌گذاری‌ها روزآمد شوند. همچنین، هنگامی که از یک سیاست جنایی افتراقی سخن می‌رانیم، صرفاً به‌دنبال شدت در پاسخ‌گذاری‌ها و افزودن بر مدت حبس‌های کیفری نیستیم. طراحی سامانه جنایی افتراقی ناظر بر بازار سرمایه می‌تواند از چند بعد بررسی شود. نخست در بحث جرم‌انگاری، موضوع دسته‌بندی جرائم بازار سرمایه (شامل جرائم خاص بازار سرمایه که می‌توان آن‌ها را جرم اقتصادی پنداشت و سایر جرائم که می‌توان آن‌ها را جرائم فنی-انتظامی دانست) و تبیین شفاف و بی‌ابهام عناصر سه‌گانه آن‌ها (بحث شروع به جرم‌ها و معاونت‌ها، بحث مفروض دانستن علم و عمد مرتکب در جرائم خاص بازار سرمایه) از بایسته‌های اجتناب‌ناپذیر این عرصه است. دوم در بحث پاسخ‌گذاری‌ها، با توجه به پیچیدگی‌های جرائم بازار بورس و نظر به ناکارآمدی الگوهای کنترل کیفری محض، استفاده توأمان از راهبردهای غیرکیفری و کیفری و با اولویت راهبردهای تنظیم‌گرانه اثرگذار خواهد بود. اکتفای صرف به نوشتن اهداف و برنامه‌های پیشگیرانه در نمودارهای سازمانی و یا استفاده از راهبردهای غیربومی رایج بدون سنجش کارایی آن در نظام اقتصادی کشور راهگشا نخواهد بود. امروزه منطق کیفرزدایی، جرم‌زدایی و قضازدایی یعنی راهبرد پس‌روی سیاست کیفری و توسل به مراجع و پاسخ‌های کیفری به‌عنوان آخرین حربه در حوزه کسب‌وکار از رویکردهای غیرکیفری غالب در این حوزه است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۷: ۶۴۵). البته زمان‌بر بودن اثربخشی راهکارهای پیشگیرانه و غیرکیفری در مقایسه با راهکارهای پیشگیرانه و کیفری امری غیرقابل‌انکار است، لیکن سالم‌سازی فرایند سرمایه‌گذاری و رقابت در بازار سرمایه، مستلزم برنامه‌ریزی و سیاست‌گذاری اصولی در عرصه پیشگیری از جرائم بازار سرمایه است. همچنین در بعد پاسخ‌گذاری کیفری، به‌منظور هم‌سنخ‌سازی واکنش‌های کیفری با نوع بزهکاری، نوعی تفکیک دوگانه کیفرگذاری را می‌توان قائل شد که اصل بر تعیین جزای نقدی نسبت به

جرائم حوزه سرمایه باشد (کما اینکه در بسیاری از آرای انتظامی صادرشده از هیئت رسیدگی به تخلفات سازمان بورس نیز محور اصلی واکنش‌ها، پرداخت جریمه نقدی است)، اما در مواردی که عامدانه رفتاری ارتکاب یابد و در اثر آن رفتار نیز انتفاعی ایجاد گردد و یا جرم در زمره جرائم اقتصادی پراسیب باشد، علاوه بر حبس، بسته به میزان انتفاع، ضمانت‌اجراهای تخصصی در جهت ناتوان‌سازی موقت یا دائم بزهکار مدنظر قرار گیرد. بنابراین، در راستای دستیابی به سیاست کیفری کارا و متناسب، بیشتر به سمت وسوی استفاده از ابزارهای واکنشی مالی حرکت کنیم که هم برای بزهکاران این حوزه بازدارندگی داشته باشد و هم منجر به ناکارآمدشدن بخش اقتصادی نگردد. از این رو، پیشنهاد می‌شود که هزینه‌ها و منافع رفتارهای بزهکارانه در این حوزه شناسایی شده و بر طبق آن، ضمانت‌اجراهای کیفری متناسب و کارآمد اتخاذ شود. استفاده از نظر اقتصاددانان در فرایند جرم‌انگاری، این فرصت را فراهم می‌سازد که با بررسی هزینه‌ها و فواید جرم‌انگاری از لحاظ اقتصادی، قانون‌گذار در تصویب یک قانون جامع، مورد پشتیبانی کارشناسان قرار گیرد یا دست‌کم به برخی هزینه‌ها که احتمالاً در قانون‌گذاری دیده نمی‌شوند، توجه کند (باقری و نصرالهی، پیشین: ۲۰۴). همچنین، به جای ضمانت‌اجرایی مانند تعطیلی شخص حقوقی خطاکار که تبعات اقتصادی آن بر کارکنان نیز تحمیل می‌شود، فعال اقتصادی خطاکار با کارفرمای جدید جایگزین شود یا کد معاملاتی شخصی که مرتکب جرم است برای مدت معین تعلیق گردد.

منابع

۱. ابراهیمی، شهرام؛ صادق‌نژاد نائینی، مجید (۱۳۹۲)، «تحلیل جرم‌شناختی جرائم اقتصادی»، پژوهش حقوق کیفری، سال ۲، ش ۵، صص ۱۷۴-۱۴۷.
۲. اسدی‌پور پیرانفر، رادا (۱۳۹۱)، «بررسی جرم دستکاری بازار اوراق بهادار در حقوق ایران، ترکیه و فرانسه»، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد، دانشگاه شیراز.
۳. اسدی، حمید؛ مهدوی‌پور، اعظم؛ رضوانی، سودابه (۱۳۹۸)، «مفهوم و جایگاه تنظیم‌گری اقتصادی با تأکید بر پاسخ‌گویی به جرائم بورسی»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، ش ۲ (پیاپی ۵۰)، صص ۴۹۸-۴۷۳.
۴. باقری، محمود؛ نصرالهی، علی (۱۳۹۵)، «کارایی اقتصادی ضمانت‌اجراهای کیفری قانون بازار اوراق بهادار»، مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۶، ش ۲، صص ۲۰۶-۱۸۷.
۵. بشریه، تهمورث (۱۳۸۹)، «حواله کیفری (بررسی جرم موضوع ماده ۵۱۶ قانون مجازات اسلامی)»، آموزه‌های حقوقی، ش ۱۳، صص ۱۴-۳.
۶. بنی‌نعیمه، عیسی؛ وروایی، اکبر (۱۳۹۷)، «جستاری بر راهبردهای کنترل کیفری جرائم حوزه کسب‌وکار»، مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ۱۰، ش ۲، صص ۷۷-۵۳.
۷. جوانمردی، محمد (۱۳۹۷)، «جرم خودداری از ارائه اطلاعات مهم به سازمان بورس و اوراق بهادار»، فصلنامه رأی، دوره ۷، صص ۵۰-۳۷.

۸. حاجی‌تبار فیروزجانی، حسن (۱۳۹۶)، «کیفرهای اجتماعی ناظر بر مجرمان اقتصادی»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۷۸۴-۷۷۵.
۹. دادنامه شماره ۱۰۳۰۲۰۱۳۰۲۰۹۷۰۹۷۰۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۰۶/۰۴، صادره از شعبه ۱۰۶۳ دادگاه کیفری دو مجتمع قضایی امور اقتصادی.
۱۰. دارابی، شهرداد (۱۳۹۷)، «پیشگیری از جرائم خونین یقه‌سرخ‌ها»، پژوهشنامه حقوق کیفری، ش ۲، صص ۱۵۴-۱۳۳.
۱۱. دلماس‌مارتی، می‌ری (۱۳۹۳)، «نظام‌های بزرگ سیاست جنایی»، ترجمه علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، ج ۳، تهران: نشر میزان.
۱۲. رحمتی، علی (۱۳۹۶)، «سوءاستفاده از اطلاعات نهانی در بازار سرمایه»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۵۴۱-۵۳۵.
۱۳. ساکی، محمدرضا (۱۳۹۶)، «حقوق کیفری اقتصادی»، ج ۴، تهران: انتشارات جنگل.
۱۴. سعادت‌جوی آورد کلو، مهدی؛ رحیمی، مهدی‌علی (۱۳۹۳)، «مدیریت ریسک و کاربرد آن در بازار سرمایه با استفاده از مدل ریسک‌سنجی ارزش در معرض خطر»، مدیریت صنعتی، دوره ۹، صص ۷۲-۵۹.
۱۵. سلطانی، محمد (۱۳۹۵)، «حقوق بازار سرمایه»، ج ۱، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
۱۶. سلیمان دهکردی، الهام؛ پیریایی، سمیرا (۱۳۹۸)، «حمایت کیفری از استفاده از اطلاعات نهانی در حقوق ایران»، دوفصلنامه تمدن حقوقی، ش ۳، صص ۶۵-۳۳.
۱۷. شمعی، محمد؛ شهباز، سارا (۱۳۹۴)، «جرم‌انگاری حداکثری»، ج ۱، تهران: انتشارات جنگل.
۱۸. صادقی، محمد (۱۳۹۶)، «مطالبه خصوصی خسارت ناشی از دستکاری بازار اوراق بهادار»، فصلنامه رأی: مطالعه آرای قضایی، ش ۱۸، صص ۲۷-۱۵.
۱۹. فلاحی، احمد (۱۳۹۳)، «اصل ضرورت در جرم‌انگاری»، ج ۱، تهران: انتشارات دادگستر.
۲۰. قربانی، مجید؛ باقری، عباس (۱۳۸۹)، «دستکاری بازار اوراق بهادار»، پژوهش حقوق عمومی، سال ۱۲، ش ۲۹، صص ۳۲۶-۳۰۱.
۲۱. قورچی‌بیگی، مجید (۱۳۹۴)، «جرم‌شناسی جرائم یقه‌سفیدها»، ج ۱، تهران: نشر دادگستر.
۲۲. قورچی‌بیگی، مجید (۱۳۹۶)، «پیشگیری وضعی از جرائم یقه‌سفیدها»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۱۳۳-۱۲۰.
۲۳. گسن، رمون (۱۳۷۱)، «بحران سیاست‌های جنایی کشورهای غربی»، ترجمه علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، تحقیقات حقوقی، ش ۱۰، صص ۳۳۶-۲۷۵.
۲۴. محسنی، فرید (۱۳۹۶)، «شفاف‌سازی اقتصادی»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۶۰۴-۵۹۸.
۲۵. متسکیو (۱۳۷۰)، «روح القوانین»، ترجمه علی‌اکبر مهدی، ج ۱، ج ۹، تهران: انتشارات امیرکبیر.
۲۶. میرزایی منفرد، غلامعلی (۱۳۸۹)، «حقوق کیفری بازار اوراق بهادار»، ج ۱، تهران: نشر میزان.
۲۷. میرسعیدی، منصور؛ زمانی، محمود (۱۳۹۲)، «جرم اقتصادی: تعریف یا ضابطه؟»، پژوهش حقوق کیفری، سال ۲، ش ۴، صص ۱۹۹-۱۶۷.

۲۸. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۸۳)، «پیشگیری عادلانه از جرم»، در: علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، تهران: انتشارات سمت.
۲۹. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۲)، «درآمدی بر پژوهش در نظام عدالت کیفری: فرصت‌ها و چالش‌ها»، در: بایسته‌های پژوهش در عدالت کیفری، ج ۱، تهران: نشر میزان.
۳۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵)، «جرم‌شناسی حقوقی (درآمدی بر جرم‌شناسی حقوق کیفری عمومی)»، در: دائرةالمعارف علوم جنایی، کتاب ۲، ج ۲، تهران: نشر میزان، صص ۹۴۵-۹۱۴.
۳۱. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶)، «از سیاست کیفری تا سیاست جنایی»، دیباچه در: درآمدی بر سیاست جنایی، کریستین لازرژ، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، ج ۶، تهران: نشر میزان.
۳۲. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۶)، «سیاست جنایی»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۵۷۵-۵۵۴.
۳۳. نصیری، مصطفی (۱۳۹۳)، «سازوکارهای کنترل جرائم یقه‌سفیدها؛ الگوی کیفری و غیرکیفری»، کارآگاه، دوره ۲، ش ۲۸، صص ۲۴-۷.
۳۴. نورزاد، مجتبی (۱۳۸۹)، «جرائم اقتصادی در حقوق کیفری ایران»، ج ۱، تهران: انتشارات جنگل جاودانه.
۳۵. نورزاد، مجتبی (۱۳۹۰)، «قرین‌شناسی جرم اقتصادی»، تحقیقات حقوقی، ویژه‌نامه ۴، صص ۲۱۴-۱۷۵.
۳۶. نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۶) (الف)، «تکالیف سازمان بورس و اوراق بهادار در زمینه پیشگیری از جرم»، راهبرد، ش ۸۲، صص ۳۵۵-۳۲۷.
۳۷. نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۶) (ب)، «سیاست‌گذاری عمومی در زمینه جرم‌های اقتصادی»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، به کوشش امیرحسین نیازپور، ج ۱، تهران: نشر میزان، صص ۵۸۵-۵۹۷.