

توجیه حبس بدون تعلیق؛ مطالعه تطبیقی حقوق ایران و فرانسه*

- شهرام ابراهیمی^۱
- رضا رحیمیان^۲

چکیده

امروزه قانون‌گذاران به منظور اطمینان یافتن از عدم توسل بی ضابطه قاضی کیفری به حبس، به سازوکار لزوم توجیه حکم، یعنی مکلف کردن قاضی به توجیه و توضیح انتخاب خود در هنگام صدور حکم حبس روی آورده‌اند. براساس این رویکرد، قاضی نمی‌تواند حکم حبس بدون تعلیق صادر کند، مگر به عنوان واپسین چاره، که در این صورت باید ضرورت حبس غیر معلق را با توجه به شدت جرم و شخصیت مرتکب و نیز اینکه سایر ضمانت اجراها آشکارا نامناسب به نظر می‌رسد، توجیه کند. چنانچه دادگاه با وجود این، حکم به حبس صادر نمود، باید چگونگی اجرای آن را در محیط باز در قالب یکی از تأسیسات متناسب مانند نظام نیمه‌آزادی یا اجرای تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی تعیین نماید. در صورت عدم امکان اجرای این تدابیر، باید چرایی آن را توجیه

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۰/۱۵ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۲/۴.

۱. استادیار گروه جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شیراز (نویسنده مسئول) (shahram.ebrahimi@gmail.com).
۲. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علوم قضایی تهران (r.rahimian2010@gmail.com).

نماید تا امکان کنترل مراجع قضایی عالی فراهم گردد.

توجیه رأی اگرچه پیش از این در مواد مختلف قانون آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی شده بود، اما توجیه صدور کیفر حبس بدون تعلیق که از نوعی بی‌اعتمادی نسبت به قاضی صادرکننده رأی حکایت می‌کند، تأسیسی بدیع و جدید و بلکه فراتر از مفهومی است که مدّ نظر قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری بوده است. الزام پیش‌گفته به توجیه کیفر حبس از یک سو، می‌تواند در اجتناب از صدور کیفر حبس بدون تعلیق و از سوی دیگر، در تغییر محل اجرای کیفر حبس صادرشده در محیط باز، از طریق توسل به نهادهایی همچون نظام نیمه‌آزادی، مؤثر واقع گردد.

واژگان کلیدی: توجیه رأی، حبس، تورم کیفری، تعدیل کیفر.

درآمد

به طور کلی، کیفر با هر نظریه و هدفی توجیه شود، جزء جدایی‌ناپذیر نظام کیفری است که باید در هر دعوایی که به اثبات مجرمیت و مسئولیت کیفری مرتکب یا مرتکبان می‌انجامد، تعیین و اعمال شود. کیفر جرایم مختلف در قوانین جزایی نیز به طور معمول، از نظر نوع واکنش کیفری و میزان آن متفاوت بوده و قاضی در انتخاب یک یا چند نوع از واکنش‌های کیفری که در قانون آمده است، مخیر است (محمودی جانکی، ۱۳۸۸: ۶۶۷). در این میان، یکی از شدیدترین پاسخ‌های کیفری، سلب آزادی از تابعان قوانین جزایی است. اما اعمال این شیوه کنترل رفتار شهروندان، مستلزم رعایت اصول، ضوابط و معیارهای متعددی است تا از توالی فاسد آن جلوگیری به عمل آید. پس از اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه در سال ۱۷۸۹ که آزادی را در ردیف حقوق بنیادین انسان قرار داد، سلب آزادی در این کشور به یک کیفر تبدیل و در قانون مجازات سال ۱۷۹۱ پیش‌بینی گردید. این کیفر در کنار جزای نقدی، به سرعت به مجازاتی مرجع (اصلی) جهت برآورد شدت جرم ارتكابی ظاهر شد (Poncela, 1995: 212). کیفر حبس اگرچه فراز و نشیب‌های فراوان طی نمود و ماهیت حقوقی و کارکردهای آن متحول گردید، لیکن همچنان تا حد زیادی به عنوان یک مجازات مرجع مطرح است. با این حال، هرچند در بیشتر نظام‌های حقوقی اختلاف دیدگاه کمتری نسبت به اعمال حبس در خصوص جنایات مطرح است، اما نوع نگاه قانون‌گذاران و نیز جهت‌گیری

سیاست کیفری در مورد سلب آزادی در جرایم جنحه‌ای در غرب و جرایم تعزیری در حقوق کیفری ایران، تغییر یافته و سازوکارهایی در راستای محدود نمودن امکان توسل قاضی به کیفر زندان پیش‌بینی شده است. این جریان سیاست جنایی، به تدریج استقرار یافته و در کنار آن، یک اصل راهبردی تعیین کیفر نیز با عنوان اصل شخصی‌سازی و در چارچوب اصل قانونی بودن، به قاضی اجازه داد که در گزینش پاسخ متناسب کیفری، حق انتخاب داشته باشد. این اصل در نهایت، در قوانین برخی کشورها مانند قانون مجازات ۱۹۹۴ فرانسه^۱ و اصلاحات بعدی، مورد شناسایی قانون‌گذار واقع گردید و تا آنجا واجد اهمیت شد که حتی اعتبار یک اصل قانون اساسی به خود گرفت.^۲

ضرورت‌های مؤثر در جهت‌گیری پیش‌گفته در سیاست جنایی دو کشور، متعدد است که در همین راستا می‌توان به تأثیر اسناد بین‌المللی از جمله ماده ۳۷ کنوانسیون بین‌المللی حقوق اطفال مصوب ۱۹۸۹ مبنی بر محدود ساختن توسل به کیفر سالب آزادی برای اطفال، آثار اجتماع‌زدای محیط زندان، هزینه اقتصادی اجرای کیفر زندان و روند رو به افزایش جمعیت کیفری اشاره نمود. مجموعه این شرایط، موجب شده است که قانون‌گذاران در پی یافتن راه‌هایی برای محدود نمودن امکان توسل قاضی به مجازات سالب آزادی باشند. بدین منظور شیوه‌ها و راه‌حل‌های متعددی مطرح گردیده که علاوه بر متنوع نمودن و غنی‌سازی فهرست کیفرها، ابتدا تعلیق ساده، سپس تعلیق مراقبتی و در نهایت جایگزین‌های کیفر حبس نیز توسط قانون‌گذار شناسایی و اجرا شد. از جمله قانون‌گذار فرانسه در اصلاحیه سال ۱۹۹۴، کیفر حبس در جرایم خلافی را حذف نمود و در خصوص جرایم جنحه‌ای نیز به صورت نمادین، کیفر حبس را در کنار دیگر کیفرها نظیر جزای نقدی و... قرار داد تا بر سلطه آن به عنوان کیفر اصلی و مرجع پایان دهد. علاوه بر آن، این قانون‌گذار به منظور اینکه اراده صریح خود را در خصوص کیفر حبس به عنوان آخرین و واپسین انتخاب قاضی بیان کند، از طریق قانون

۱. ماده ۲۴-۱۳۲ قانون مجازات فرانسه، به عنوان اولین ماده بخش مجازات‌ها، شیوه‌های شخصی‌سازی کیفر، به این موضوع اختصاص یافت. با اصلاحات سال ۲۰۱۴، ماده ۱۹-۱۳۲ مستند قانونی این موضوع را تشکیل می‌دهد.

۲. برای مطالعه بیشتر درباره اساسی‌سازی حقوق کیفری، ر.ک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۳: ۹۸۸-۹۹۵.

امور زندان‌ها مصوب ۲۰۰۹، یک بند جدید به ماده ۲۴-۱۳۲ قانون مجازات اضافه نمود و مقرر داشت که «کیفر حبس بدون تعلیق نمی‌تواند صادر شود، مگر به عنوان آخرین اقدام». از سوی دیگر، این قانون‌گذار به منظور اطمینان یافتن از عدم توسل بی‌ضابطه قاضی کیفری به حبس، به سازوکار توجیه^۱، یعنی مکلف کردن قاضی به توجیه و توضیح انتخاب خود در هنگام صدور حکم حبس روی آورد. هرچند توجیه عام حکم پیش از این در مواد مختلف قانون آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی شده بود، اما توجیه خاص صدور کیفر حبس بدون تعلیق، که از نوعی بی‌اعتمادی نسبت به قاضی صادرکننده رأی حکایت می‌کند، تأسیسی بدیع و جدید و فراتر از مفهوم عامی است که مدّ نظر قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری بوده و نوعی دموکراتیک شدن تعیین پاسخ کیفری قلمداد می‌شود. الزام پیش‌گفته به توجیه کیفر حبس از یک‌سو می‌تواند در اجتناب از صدور کیفر حبس بدون تعلیق مؤثر واقع گردد و از سوی دیگر، در تعدیل کیفر حبس صادرشده در زمان اجرای حکم از طریق توسل به نهادهایی همچون آزادی مشروط، نظام نیمه‌آزادی، تعلیق اجرای باقی‌مانده کیفر حبس و... متبلور شود. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز در بخش کلیات، تا حدود زیادی در زمینه متنوع‌سازی پاسخ‌ها جهت کاهش توسل به حبس، از قانون مجازات فرانسه الهام گرفته است. اما قانون‌گذار فرانسه به صورت پویا طی چندین اصلاحیه متوالی، بر محدودیت قضاوت در صدور حبس در جنحه افزود و از سوی دیگر، جهت کنترل چگونگی اجرای آن به نظارت دیوان عالی نیز روی آورد. مقایسه این دو قانون و در نهایت بررسی موانع حقوق کیفری ایران در جهت اجرایی کردن راهبرد کاهش توسل به حبس از طریق الزام به توجیه، می‌تواند در رفع برخی محدودیت‌ها مفید واقع شود.

بنا بر آنچه به عنوان مقدمه بحث گفته شد، در این مقاله به این پرسش‌ها پاسخ داده خواهد شد که آیا توجیه کیفر حبس (نه در مفهوم فلسفی آن) در حقوق کیفری ایران نیز به مثابه حقوق فرانسه، امکان‌پذیر می‌باشد یا خیر؟ مبانی نظری و علمی این بحث و نیز تحولات کیفرشناختی آن در فرانسه به عنوان محل شکل‌گیری این ایده چیست؟

1. Justification.

چگونگی توجیه حکم حبس و موانع فراروی قضات در این زمینه کدام‌اند؟ آثار حقوقی و عملی بحث لزوم توجیه کیفر حبس بر نظام عدالت کیفری و سیاست جنایی قضایی چه خواهد بود؟ بر همین اساس، در این مقاله ابتدا مفهوم، مبانی و ضرورت‌های توجیه حبس بدون تعلیق و سپس آثار و موانع آن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. توجیه حکم دادگاه در گزینش کیفر حبس

شناخت مبنا و مفهوم توجیه حکم در این پژوهش از ضرورت‌های ورود به بحث اصلی است. از این رو، در دو بخش جداگانه ابتدا به شناخت مبنا و مفهوم توجیه و آنگاه کاربست این مفهوم در رویه قضایی خواهیم پرداخت.

۱-۱. مبنا و مفهوم توجیه

به طور کلی، توجیه یک عمل، راهبرد، رویه، ترتیب یا نهاد، به طور معمول برای نشان دادن این است که بسته به نوع توجیه، آن موضوع «عقلانی و منطقی» و «قابل پذیرش از نظر اخلاقی» و یا هر دو ویژگی را دارد و اساساً دربردارنده ابطال، رد و اثبات نادرستی اعتراضات و مخالفت‌های احتمالی با آن است (محمودی جانکی و روستایی، ۱۳۹۲: ۴۲). کیفرهای متفاوت نیز توجیهات و دلایل متفاوتی را می‌طلبد. از این رو، مسئولان و متولیان تعیین مجازات ممکن است از توجیهات متفاوتی برای کیفر هر بزهکار استفاده نمایند. این امر منجر به شکل‌گیری «شیوه التقاطی تعیین مجازات» می‌شود؛ یعنی وقتی که فرایند تعیین مجازات، هدف مشخصی را دنبال نمی‌کند و تعیین‌کنندگان مجازات می‌توانند هر مجازاتی را که تصور می‌کنند برای بزهکار مناسب است، صادر و اعلام نمایند. نبود اصول کلی ناظر بر تعیین مجازات، موجب اختیارات گسترده‌ای برای تعیین‌کنندگان مجازات می‌شود (مهرا، ۱۳۸۶: ۸۶) که یکی از نتایج آن، تورم و افزایش جمعیت کیفری زندان‌هاست.

مفهوم توجیه حکم را باید با مفاهیم حقوقی «مستند» و «مستدل»^۱ بودن احکام

۱. اصل ۱۶۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است.»

دادگاه در مرحله دادرسی کیفری متفاوت دانست. این تفاوت نه تنها از حیث مفهوم بلکه از حیث قلمرو و آثار هر یک نیز قابل بررسی است؛ چرا که مقصود از مستند بودن حکم، استناد قاضی به مواد و اصول قانونی، و مقصود از مستدل بودن حکم، مدلل نمودن حکم به علت و چرایی و به عبارتی دلایل محکومیت متهم و ناظر بر اصل محکومیت وی است. اما توجیه حکم را می‌توان مرحله‌ای جلوتر و فراتر از اصل محکومیت، بلکه ناظر به نوع محکومیت و میزان مجازات و علت گزینش آن از میان سایر واکنش‌های کیفری و نیز چرایی عدم توسل به نهادهای ارفاقی و جایگزین حبس نظیر تعلیق اجرای کیفر و... دانست؛ چرا که عرصه قضاوت، نه عرصه بدیهیات است و نه میدان خودکامگی؛ عرصه بدیهیات نیست، زیرا آنچه در دادگستری مطرح می‌شود، مجهولات قضایی است و میدان خودکامگی هم نیست، چون در نظامی مردم‌سالار، احکام قضایی نه تنها باید مورد اطاعت قرار گیرند، بلکه باید تأیید شوند. انسان‌ها باید مشروعیت قضاوت قضات را بپذیرند و این امر منوط به انشای تصمیمات مستدل و مقنع است (صالحی‌راد، ۱۳۸۲: ۲۱). توجیه کیفر، به منزله تضمینی اساسی برای حفظ حقوق متهم است و حکم صادره را در معرض قضاوت افکار عمومی قرار داده و قاضی را از شتابزدگی، سهل‌انگاری و یا انتقام‌ورزی و اعمال غرض در بهره‌گیری از کیفر و استفاده سوء و لجام‌گسیخته از قدرت مصون داشته و او را وادار به حزم‌اندیشی و احتیاط و سنجش معقولانه آثار و جوانب کیفر مورد حکم و مجهز شدن به دانش‌ها و علوم مرتبط با قضاوت همچون جرم‌شناسی، جامعه‌شناسی کیفری و یا روان‌شناسی کیفری و... می‌نماید. بدین‌سان حکم موجه باعث غنای رویه قضایی و الگوبرداری سایر دادگاه‌ها از دیدگاه‌های نوین قضایی می‌گردد. از سوی دیگر، مسئله توجیه احکام کیفری متضمن مجازات حبس، نوعی ابزار کنترل محاکم کیفری توسط مراجع عالی قضایی مانند دیوان عالی کشور در فرانسه [و در ایران در غالب موارد، دادگاه تجدیدنظر استان] نسبت به احکام صادره در خصوص کیفر حبس قلمداد می‌گردد (Thierry, 2016: 9).

۲-۱. کاربست توجیه حکم در رویه قضایی

شورای اروپا در توصیه‌ای در سال ۱۹۹۳ درباره «ثبات و یکپارچگی در کیفردهی»

مقرر کرد: الف-۱. قانون‌گذار یا هر بخش صلاحیت‌داری که بر پایه قانون اساسی یا سنت حقوقی اجازه دارد، باید بکوشد تا توجیه و دلیلی منطقی برای کیفردهی فراهم کند. الف-۲. تا آنجا که ضرورت دارد و به ویژه هر جا که توجیه‌های منطقی و معقول (هدف‌ها) ممکن است در تضاد باشند، نشانه‌هایی از شیوه‌های ایجاد اولویت‌های ممکن در اعمال چنین توجیه‌های منطقی و معقول (هدف‌ها) برای کیفردهی باید ارائه شوند. الف-۳. تا آنجا که ممکن است و به ویژه برای دسته‌های خاصی از جرم‌ها و مجرمان، یک مبنا و توجیه منطقی اولیه باید اعلام شود (محمودی جانکی، ۱۳۸۸: ۶۷۸). در حقوق فرانسه نیز بر اساس مقررات پیش از سال ۱۹۹۴، احکام کیفری مربوط به تعیین مجازات حبس، نیازی به هیچ گونه توجیه و توضیحی از جانب قاضی صادرکننده حکم نداشت و قاضی ملزم نبود در خصوص نوع کیفر صادره در متن رأی، در خصوص چرایی آن استدلال نماید. لیکن امروزه فقدان توجیه کیفر حبس، از مواردی است که می‌تواند مورد ایراد مراجع عالی قضایی قرار گیرد. در آراء متعددی که دیوان عالی فرانسه در همین خصوص صادر نموده است، متذکر گردید که در امور جنحه‌ای، هر کیفر حبسی باید با توجه به شدت عمل ارتكابی، شخصیت مرتکب و نیز وضعیت وی توجیه گردد (Lena, 2017: 153).

بنابراین همان گونه که گفته شد، توجیه رأی سبب می‌شود که اصحاب دعوی بر صحت حکم صادرشده نظارت کرده و از علت محکوم یا حاکم شدن خود آگاه شوند و دادرسان با ملزم شدن به استدلال و توجیه رأی، متوجه ارزش رأی خود شوند و این امر به رویه قضایی، ارزش علمی می‌دهد (خسروی ورستمی، ۱۳۹۲: ۸۸). البته توجیه حکم در دادگاه، به صورت ناخودآگاه و نه در مفهوم و تفسیری که از سوی نگارندگان ارائه می‌گردد، از تکالیفی است که در مواد ۲۳۹ و ۳۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲^۱ مورد شناسایی قانون‌گذار ایران قرار گرفته است. متأسفانه رویه

۱. ماده ۲۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: قرار بازداشت موقت باید مستدل و موجه باشد و مستند قانونی و ادله آن و حق اعتراض متهم در متن قرار ذکر شود. با صدور قرار بازداشت موقت، متهم به بازداشتگاه معرفی می‌شود. چنانچه متهم به منظور جلوگیری از تبانی بازداشت شود، دلیل آن در برگه اعزام قید می‌شود.

قضایی ایران بر خلاف فرانسه، توجیه کیفر مورد حکم را با مستدل بودن حکم یکسان انگاشته و غالباً مراجع تجدیدنظر (اعم از دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور) هم به این موضوع اعتنایی نمی‌نمایند. حال آنکه همان گونه که گفته شد، مفاهیم مستند، مستدل و موجه بودن حکم با یکدیگر متفاوت‌اند و هر یک دارای قلمرو موضوعی و معانی و آثار متفاوت‌اند. صدور احکام قضایی مستدل و دارای قوت و استحکام استدلالی آن‌چنان اهمیت دارد که قانون‌گذار ایرانی در خصوص راهکارهای اجرایی بخش قضایی، در بند ب ماده ۴ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۹، یکی از تکالیف قوه قضاییه را اصلاح ساختار ارزشیابی قضات بر پایه کیفیت و کمیت آرای صادره از منظر استحکام، دقت و سرعت، تعیین نموده است.^۱

اینکه برخی نویسندگان، موجه بودن حکم را نتیجه مستدل و مستند بودن آن دانسته و چنین نتیجه‌گیری نموده‌اند که اگر رأی دادگاه مستدل و مستند باشد، موجه نیز خواهد بود (رحمدل، ۱۳۸۹: ۱۰)؛ اصولاً نمی‌تواند قابل پذیرش و صحیح تلقی شود؛ چرا که هر یک از مفاهیم حقوقی مذکور، همان گونه که گفته شد، دارای بار معنایی متفاوتی با یکدیگر هستند. علاوه بر آن، توجیه کیفر اقتضا دارد که قاضی استدلال نماید چرا از نهادهای با ماهیت ارفاقی و تخفیف‌دهنده در حقوق کیفری عبور کرده و به عنوان مثال، حکم به اجرای کیفر بدون تعلیق صادر نموده است؟ به عبارتی دیگر، منظور از موجه بودن حکم، آن است که رأی با شخصیت بزهکار، نوع جرم و... منطقی و عقلاً متناسب باشد (آقائی‌نیا، ۱۳۹۰: ۱۶). توجیه حکم باید به معنای حقیقی آن، بیانگر جهات مبنایی برای تعیین کیفر و برای مخاطب قابل اقتناع باشد. در همین راستا، عبارات و الفاظ کلی مذکور در دادنامه‌های صادرشده از دادگاه‌های کیفری همچون «مدافعات بلاوجه متهم» و یا «اوضاع و احوال ارتکاب جرم» و یا «اصول حقوقی» و یا «سایر قرائن و امارات موجود» که در رویه قضایی وجود دارد، بدون توضیح دقیق اوضاع و احوال پرونده و تشریح واقعه جنایی و نیز بدون قید قرائن و امارات مورد استناد

۱. انتشار یافته در روزنامه رسمی شماره ۱۶۲۹۶، مورخه ۱۳/۱۱/۱۳۷۹.

و یا تصریح دقیق به اصل حقوقی مورد نظر دادگاه و... در دادنامه صادره، به منزله توجیه حکم نیست. اگرچه در همین جا باید به آمارگرایی‌های افراط‌گونه که فرصت مطالعه و دقت نظر را از قضات سلب می‌نماید و نتیجه‌ای جز شتابزدگی در رسیدگی‌ها و صدور احکام بی‌محتوا و غیر مستدل نخواهد داشت، نیز اشاره نماییم که بی‌تأثیر در این موضوع نیست. تکلیف دادگاه به توجیه اختصاصی و ویژه در تعیین کیفر حبس، امکان بازیابی و عندالافتضاء نقض حکم از سوی مراجع تجدیدنظر را نیز فراهم می‌سازد. می‌توان گفت که توجیه نمودن حکم، انطباقی با تکلیف مقرر در ماده ۳۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ندارد، اگرچه حکم صادرشده مستدل و مستند باشد. بدیهی است که چنین حکمی به لحاظ مخالفت با قانون، بر اساس ماده ۴۳۴ همان قانون،^۱ قابلیت تجدیدنظرخواهی از سوی متهم در دادگاه تجدیدنظر را دارد. اصول دادرسی کیفری، بنیان‌های محکم و استواری است که مانع انحراف مسیر دادرسی از اجرای عدالت می‌شود. این اصول بر اساس اصل احترام و حمایت از کرامت انسانی وضع شده است (مؤذن‌زادگان، بی‌تا: ۲۷). قانون آیین دادرسی کیفری نیز با وضع قاعده‌ای کلی، عدم رعایت اصول و تشریفات دادرسی را تابع ضمانت اجرای یکسانی دانسته است. این ضمانت اجرا، نقض حکمی است که اصول و یا تشریفات دادرسی را نادیده انگاشته و حکم را بی‌اعتبار می‌کند.

در همین ارتباط و با توجه به اهمیت موضوع، «دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها»^۲ در تاریخ ۱۳۹۲/۲/۲۹ و با اصلاح دستورالعمل مذکور در تاریخ ۱۳۹۵/۶/۱۷ به تصویب رییس قوه قضاییه رسید و با هدف کاهش بهره‌گیری از کیفر زندان در رویه‌های عملی به دادگاه‌ها و دادرهای کل کشور ابلاغ گردید. این دستورالعمل با پیش‌بینی تدابیر و سازوکارهای قانونی و ارشادی، در مراحل مختلف دادرسی کیفری اعم از تحقیقات مقدماتی دادرسی، دادگاه و اجرای احکام

۱. ماده ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲: «جهات تجدیدنظرخواهی به شرح زیر است: الف- ادعای عدم اعتبار ادله یا مدارک استنادی دادگاه؛ ب- ادعای مخالف بودن رأی با قانون؛ پ- ادعای عدم صلاحیت دادگاه صادرکننده رأی یا وجود یکی از جهات رد دادرسی؛ ت- ادعای عدم توجه دادگاه به ادله ابرازی».

۲. انتشار در روزنامه رسمی به شماره ۱۹۸۹۵ مورخه ۱۳۹۲/۴/۴ و نیز شماره ۲۰۸۳۶ مورخه ۱۳۹۵/۶/۲۸.

کیفری، به قضات توصیه نموده است که از صدور قرارها و احکام منجر به سلب آزادی جز در موارد ضرورت خودداری نمایند. از جمله در بند ب ماده ۹ دستورالعمل آمده است:

قضات محاکم با بررسی ضوابط مندرج در قانون و با هدف کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها و مصون ماندن مجرمین و خانواده آنان از آثار منفی زندان، از صدور حکم حبس در مورد افراد واجد شرایط مجازات‌های جایگزین حبس خودداری نمایند.

در بند ج همان ماده نیز دادگاه‌های تجدیدنظر را در مقام رسیدگی به تجدیدنظرخواهی نسبت به احکام، مکلف نموده است که سیاست‌های مقنن مبنی بر حبس‌زدایی را مدنظر قرار دهند. علاوه بر آن، به موجب ماده ۳۰ دستورالعمل، رؤسای کل دادگستری‌ها را مکلف نموده است که قضاتی را که در قرارهای تأمین و مجازات‌ها با رعایت قوانین و مقررات، از صدور قرار منجر به بازداشت و صدور حکم حبس، استفاده حداقلی نموده و از سایر کیفرهای جایگزین حبس بهره‌گیری می‌نمایند و همچنین دادستان‌ها و قضات اجرای احکام کیفری را که در جهت کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها تلاش می‌کنند، مورد تشویق قرار دهند. این دستورالعمل و سایر تدابیر اتخاذی در رویه‌های عملی، نشانگر تغییر نگرش تصمیم‌سازان و تصمیم‌گیران در سیاست جنایی قضایی کشور در سطح کلان می‌باشد.

بیشتر کشورهای غربی از اواسط دهه ۱۹۷۰ به این سو، با افزایش جمعیت کیفری زندان مواجه می‌باشند. آثار متعدد زیانبار حبس بر فرد از یک سو و جامعه از سوی دیگر، از جمله در فرانسه، موجب شد که به عنوان مثال قانون‌گذار این کشور، ذیل فصل شیوه‌های شخصی‌سازی کیفر، با توسل به سازوکارهای مختلفی امکان صدور حکم حبس را به حداقل برساند. بدین ترتیب در حقوق فرانسه نیز چند دهه است که سیاست جنایی تقنینی به سمت محدود نمودن زمینه‌های توسل به کیفر زندان توسط قاضی، جهت‌گیری نموده است. این جریان سیاست جنایی به تدریج به یک اصل راهبردی تعیین کیفر بدل شده است؛ اصلی که بر اساس آن در راستای شخصی‌سازی کیفر، ضمن رعایت اصل قانونمندی، قاضی در انتخاب کیفر مناسب نیز مختار است. این اقدامات در راستای عقب‌نشینی از سیاست توسل فراگیر به کیفر حبس صورت

پذیرفته است (Hulsman, 1970: 497). در ماده ۲۴-۱۳۲ قانون مجازات فرانسه (در ارتباط با شیوه‌های شخصی سازی کیفر) به خوبی و صراحتاً لزوم توجیه نمودن کیفر حبس جنحه‌ای مورد شناسایی قرار گرفته که به عنوان یک راهبرد اصولی برای قاضی و دادگاه فرانسوی محسوب می‌گردد. همین ایده مجدداً در قانون ۱۲ دسامبر ۲۰۰۵ در خصوص تکرار جرم مطرح و تقویت شد و در نهایت به شکل دیگری در ماده ۱-۱۳۲ اصلاحیه سال ۲۰۱۴ قانون مجازات منعکس گردید.^۱

اگر این ماده در مقام منصرف کردن قضات از توسل به حبس نباشد، دست کم می‌خواهد به آن‌ها تکلیف کند که علل انتخاب کیفر حبس را در حکم خود بیان کنند. این قاعده، آغاز تکلیف عمومی تر مبنی بر لزوم ذکر انگیزه‌های تعیین مجازات در حکم است که در آینده به دادگاه‌ها تحمیل خواهد شد. این موضوع علی‌رغم احتیاط‌هایی است که دیوان کشور از افزایش اختیار قضات بیم دارد و همچنین احتیاط‌های قضات صادرکننده حکم که معتقدند توجیه انتخاب مجازات، فقط می‌تواند جنبه شکلی محض داشته باشد؛ در صورتی که تکلیف ذکر علل انتخاب یک مجازات در حکم، در واقع مایه‌آزاد ضروری افزایش اختیارات قضایی است (دلماست مارتی، ۱۳۹۳: ۱۵۸). به موجب قسمت دوم این ماده: ... در امور تأدیبی (جنحه‌ای) به جز محکومیت‌ها در موارد تکرار جرم که بر اساس مواد ۱-۱۹-۱۳۲ اعمال می‌شود، حبس جنحه‌ای بدون تعلیق نمی‌تواند جز به عنوان آخرین حربه مورد حکم قرار گیرد؛ مشروط بر آنکه شدت بزه و شخصیت مرتکب این مهم را ضروری بنمایاند و هر گونه مجازات دیگری ناکافی باشد. در این صورت اگر وضعیت محکوم اجازه دهد و جز در موارد عدم امکان مادی، حبس جنحه‌ای باید موضوع یکی از تدابیر تبدیلی پیش‌بینی شده در

۱. بر اساس ماده ۱-۱۳۲، هر کیفری که توسط دادگاه صادر می‌شود باید فردی سازی شود. دادگاه بر اساس چارچوب تعیین شده در قانون، ماهیت، میزان و رژیم اجرای کیفر صادره را با توجه به شرایط ارتکاب جرم، شخصیت مرتکب و نیز وضعیت مادی، خانوادگی، اجتماعی و نیز با توجه به کارکردهای کیفر که در ماده ۱-۱۳۰ تصریح شده است، تعیین خواهد کرد.

ماده ۱-۱۳۰ که طی اصلاحیه سال ۲۰۱۴ به قانون مجازات الحاق شد، مقرر می‌دارد: مجازات به منظور تأمین و تضمین حمایت از جامعه، پیشگیری از ارتکاب جرم جدید و احیای تعادل اجتماعی و نیز راستای حفظ و رعایت منافع بزه‌دیده، دارای دو کارکرد به شرح ذیل می‌باشد: ۱- مجازات مرتکب، ۲- تسهیل اصلاح و بازپذیرسازی اجتماعی وی.

مواد ۱۳۲-۲۵ تا ۱۳۲-۲۸ باشد.

لزوم توجیه کیفر حبس از یک سو موجب اجتناب قاضی از صدور کیفر حبس بسته می‌گردد و از سوی دیگر، موجب تعدیل کیفر حبس صادره خواهد گردید. ایده ضرورت توجیه کیفر حبس، اگرچه نسبتاً جدید است، اما در واقع خاستگاه اصلی آن در حقوق فرانسه به اقدامات کمیسیون بازنگری قانون مجازات در سال ۱۹۸۶ برمی‌گردد (Barberger, 1984: 31) و آن هم در مورد لزوم توجیه هر نوع کیفر حبس، صرف نظر از همراه بودن یا نبودن آن با تعلیق می‌باشد تا اینکه در نهایت ماده ۳-۱۳۱ قانون مجازات، این ضرورت توجیه را صرفاً به مجازات حبس جنبه‌ای محدود نمود. هدف از الزام قانون‌گذار فرانسوی به توجیه حکم، همچنان که در خلال مذاکرات پارلمانی در هنگام تصویب قانون مذکور مشخص است، در واقع ترغیب غیر مستقیم قضات به بهره‌گیری از کیفرهای جایگزین حبس است (Poncela, 238). در رویه قضایی کشور فرانسه، در موارد متعددی این تقید، سختگیری و پایبندی دیوان عالی کشور به توجیه احکام حبس قابل مشاهده است؛ از جمله اینکه در یک پرونده، دو نفر به حبس بدون تعلیق محکوم شده بودند. دادگاه در راستای توجیه حبس، در متن رأی به این نکته پرداخته بود که ماهیت و ویژگی عمل ارتكابی، مستلزم ارائه یک پاسخ مناسب، یعنی کیفر حبس غیر معلق می‌باشد. دیوان عالی در راستای بررسی درخواست فرجام‌خواهی، بر این نکته تأکید کرد که در زمینه امور جنبه‌ای، مجازات حبس بدون تعلیق نمی‌تواند صادر شود مگر به عنوان آخرین انتخاب و آن هم در صورتی که شدت عمل ارتكابی و شخصیت مرتکب، کیفر حبس را ایجاب نماید؛ ضمن اینکه سایر ضمانات اجراها نیز آشکارا نامناسب به نظر برسد (AJ Pénal, 2013: 406).

در پرونده‌ای دیگر، فردی به دلیل درآمد اندک، به فعالیت بازسازی سقف منازل، بدون اظهار آن به اداره مالیات مشغول بود که به اتهام کتمان درآمد و اظهار دروغین نزد یک مؤسسه دولتی به دو سال حبس محکوم شده بود. در پی فرجام‌خواهی از این رأی، دیوان عالی، دادگاه صادرکننده رأی را به دلیل عدم تلاش برای بررسی وضعیت مادی، خانوادگی و اجتماعی محکوم مذمت کرد و خاطر نشان ساخت که در امور جنایی، یک کیفر حبس بدون تعلیق نمی‌تواند صادر شود، مگر اینکه این کیفر به طور

اختصاصی، با لحاظ وضعیت مادی، خانوادگی و اجتماعی وی توجیه شود. این موضع سختگیرانه قضات دیوان عالی در برابر لزوم توجیه، از توجه آنان به آثار اجتماع‌زدایی حبس، ناکارآمدی آن در اصلاح و پیشگیری از تکرار و به طور کلی جرم‌زا بودن آن حکایت دارد (Goetz, Dalloz actualité 02 mai 2016). در رأی دیگر، دادگاه به دلیل شدت خسارات روان‌شناختی وارده به بزه‌دیده سالمند، تعدد پرونده‌های متهم و در راستای پیشگیری از تکرار جرم، حکم به حبس بدون تعلیق داده بود. پس از فرجام‌خواهی از این رأی، دیوان عالی ضمن نقض رأی خاطر نشان ساخته بود که در توسل به حبس به عنوان آخرین انتخاب، صرف اشاره به شدت عمل و شخصیت مرتکب کافی نیست، بلکه باید با صراحت، هم به ضرورت حبس بدون تعلیق و هم به عدم امکان تعدیل آن پرداخت (Boccon-Gibod, 2012: 389). در پرونده‌ای دیگر، فردی به اتهام معاونت در وارد کردن مواد مخدر در کشور، با توجه به حجم قابل توجه هرویین، به سه سال حبس محکوم شده بود. دیوان عالی پس از رسیدگی شکلی و نقض رأی خاطر نشان ساخت که قضات در رسیدگی ماهوی فقط به شدت جرم و آثار آن توجه نموده‌اند؛ لیکن از توضیح درباره سایر عناصر، از جمله شخصیت مرتکب و نامناسب بودن سایر ضمانت اجراها غفلت نموده‌اند (AJ Pénal, 2017: 96). بنابراین در حقوق کیفری فرانسه، گزینش کیفر حبس جنحه‌ای بدون تعلیق، امری استثنایی تلقی می‌گردد و اصل بنیادین، همچنان که در متن ماده پیش گفته ذکر گردیده است، عدم امکان تعیین کیفر حبس جنحه‌ای غیر تعلیقی است. علاوه بر آن، آنچه از قسمت اخیر همان ماده قابل استنباط است، نهاد تعلیق مجازات موضوعیتی ندارد. بلکه آنچه مقصود قانون‌گذار فرانسوی است، عدم قابلیت اعمال نهادها و تأسیس‌های تخفیف‌دهنده کیفری اعم از تعلیق مجازات، تعویق صدور حکم، جایگزین حبس، معافیت از کیفر و... هست که تنها و فقط در چنین فرضی و به صورت استثنایی، کیفر حبس غیر تعلیقی قابلیت موضوع حکم قرار گرفتن را دارد. در غیر این صورت و چنانچه امکان قانونی بهره‌گیری از نهادهای مذکور وجود داشته باشد، قاضی اصولاً اختیار تعیین کیفر حبس غیر تعلیقی را نخواهد داشت. بنا بر آنچه گفته شد، بر اساس قانون مجازات فرانسه، شرایط تعیین کیفر حبس جنحه‌ای غیر تعلیقی به طور خلاصه عبارت‌اند از:

- ۱- احراز ناکافی بودن هر گونه مجازات دیگری غیر از حبس بدون تعلیق مثلاً جزای نقدی و یا جایگزین‌های حبس.
 - ۲- شدت بزه و شخصیت جنایی مرتکب، تعیین کیفر حبس بدون تعلیق را اقتضا نماید.
 - ۳- عدم امکان توسل به نهادهای تخفیف‌دهنده قانونی نظیر تعلیق مجازات، تعویق صدور حکم، جایگزین حبس و....
 - ۴- لزوم توجیه نمودن حکم از سوی قاضی به صورت خاص و ویژه راجع به علل تعیین کیفر حبس جنحه‌ای غیر تعلیقی (بر اساس ماده ۱۹-۱۳۲ قانون مجازات فرانسه). بدین سان جهت گیری حقوق کیفری فرانسه به سوی تعادل جدیدی در زمینه اختیارات قضات است که طی آن اصل قانونمندی و اصل قضاامندی مجازات‌ها که زوج مکمل هم هستند (یعنی تفوق رابطه با قانون و قاضی به مفهوم تفوق حقوق مندرج در مقدمه کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر) محتوای صریح و دقیقی می‌دهد. نظارت معمول دادگاه‌های قانون اساسی و دیوان اروپایی حقوق بشر بر جنبش‌های اصلی سیاست جنایی نیز در همین جهت است (دلماس مارتی، ۱۳۹۳: ۱۵۹).
- در حقوق کیفری ایران به صراحت چنین مقرراتی در خصوص تعیین کیفر حبس در مقام صدور حکم نیامده است. اما با توجه به مقررات موجود و مبانی فقهی می‌توان نشانه‌هایی از همان مقصود مدنظر قانون‌گذار فرانسوی در حقوق کیفری ایران نیز مشاهده نمود؛ به گونه‌ای که بر اساس آنچه خواهد شد، می‌توان قائل به این موضوع گردید که امکان پیوندی اصولی در این خصوص بین حقوق کیفری ایران و فرانسه قابل تصور است. به موجب قسمت اخیر ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی:
- ... دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می‌دهد:
- الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم،
 - ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن،
 - پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم،
 - ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی.

بنا به مقررۀ قانونی مذکور، موارد چهارگانه فوق به عنوان اسباب توجیه‌کننده تعیین

کیفر و از جمله و به ویژه کیفر حبس، باید و به عنوان یک تکلیف قانونی از سوی قاضی در مقام صدور حکم مدّ نظر قرار گرفته و در حکم صادره به جهت توجیهی مدّ نظر نیز اشاره نماید؛ امری که متأسفانه در رویه قضایی دادگاه‌های کیفری ایران تا کنون مغفول مانده است.

۳-۱. توجیه حبس، حاصل یک فرایند

بحث لزوم توجیه کیفرهای حبس غیر تعلیقی که می‌توان خاستگاه آن را در حقوق کیفری فرانسه جستجو نمود، در فرایندی تاریخی و همگام با پیشرفت آموزه جرم‌شناختی و نیز کیفرشناختی دچار تحول گردیده و نظام قضایی کشور پیش گفته در این زمینه، پیشرفتی تدریجی را تجربه نموده است. بر اساس ماده ۸ اعلامیه حقوق بشر و شهروند مصوب ۱۷۸۹ فرانسه، قانون نباید نسبت به تعیین کیفر اقدام نماید، مگر به شکل محدود و ضروری. این ماده که در مقام کیفرگذاری از سوی قانون‌گذار فرانسوی می‌بایست مورد توجه قرار گیرد، در واقع بیانگر همان اصلی است که امروزه در حقوق کیفری به عنوان اصل حداقل بودن حقوق کیفری و یا اصل کاربرد کمینه حقوق کیفری شهرت یافته است. این ماده بنیادین، الهام‌بخش سایر قوانین جزایی در زمینه کیفردهی از سوی قضات دادگاه‌ها نیز شده است. به عبارتی دیگر، هر چند ماده مذکور، ناظر بر مرحله کیفرگذاری است، اما مرحله کیفردهی نیز متأثر از آن شده است و بر مبنای آن، قاضی در تعیین کیفر حبس، دارای اختیار بی‌ضابطه و کامل نمی‌باشد، بلکه مقید و محصور در دو ضابطه: الف) ضرورت تعیین کیفر حبس، و ب) محدود و مقید بودن وی به رعایت شرایط مختلف در مقام صدور حکم حبس می‌باشد. پیش‌بینی نهادهایی همچون تعلیق ساده اجرای مجازات در تاریخ ۲۶ مارس ۱۸۹۱ و سپس تعلیق مراقبتی در سال ۱۹۵۹ و همچنین تعلیق همراه با کار عام‌المنفعه در سال ۱۹۸۳ و نهایتاً پیش‌بینی کیفرهایی تحت عنوان جایگزین‌های حبس‌های کوتاه‌مدت در قانون شماره ۶۲۴-۷۵ مورخه ۱۱ ژوئیه ۱۹۷۵ از جمله این تدابیر بود. اما در رویکردی رادیکال و افراط‌گونه، قانون‌گذار به طور کلی کیفر حبس برای جرایم خلافی را طی اصلاحات سال ۱۹۹۲ قانون مجازات کنار گذاشت. ضمن آنکه به طور نمادین در ماده

۳-۱۳۱ قانون مجازات، کیفرهای جنحه‌ای را برشمرد و فهرست کیفرها را به حبس و جزای نقدی منحصر ننمود (Ponseille, 2013: 63). قانون‌گذار به منظور اینکه اندیشه‌های خود را به طور صریح در خصوص محدود نمودن امکان تعیین مجازات زندان اعلام نماید، متن قانون مجازات را به گونه‌ای تنظیم نمود که کیفر حبس، آخرین تصمیم یا انتخاب قاضی تلقی گردد و نه اولین انتخاب او (Poncela, 2008: 4). بنابراین قانون‌گذار در پی اعلام و رساندن این پیام به مقامات قضایی بود که صرفاً بر اعمال کیفرهای حبس و جزای نقدی متمرکز نشوند و دامنه اختیارات قضایی را گسترده‌تر نموده و متناسب با شخصیت متهم و شدت بزه ارتكابی، تعیین کیفر نمایند. علاوه بر آن، قانون‌گذار فرانسوی در راستای تعیین کیفر حبس حداقلی، اقدام به حذف امکان لغو اتوماتیک حبس معلق و بازگشت به حبس غیر معلق نموده است.^۱ بنابراین تحول دیدگاه‌های مربوط به کیفر به صورت دفعی و یک‌باره صورت پذیرفته، بلکه از سال ۱۷۸۹ تا سال ۲۰۰۵ و سپس تا سال ۲۰۱۴ در طی یک فرایندی، این اصلاحات راجع به کیفر محقق گردیده است. در همین راستا، بر اساس مفاد ماده ۲۴-۱۳۲ قانون فرانسه اصلاحی ۲۰۰۵، کیفرها می‌توانند بر اساس شیوه‌های پیش‌بینی شده در این بخش، شخصی سازی شوند. این شیوه‌ها عبارت‌اند از: نظام نیمه‌آزادی، نگهداری خارج از زندان، مراقبت الکترونیکی، تقسیط جزای نقدی، تعلیق ساده و مراقبتی، تعلیق همراه با انجام کار عام‌المنفعه، معافیت از کیفر، تعویق صدور حکم به شکل ساده و یا مراقبتی. در همین قانون تأکید شده است که ماهیت، میزان و رژیم کیفرهای مورد حکم باید به گونه‌ای باشد که بین حمایت مؤثر از جامعه، مجازات مرتکب، منافع بزه‌دیده و نیز ضرورت تسهیل بازگشت وی به جامعه و پیشگیری از تکرار جرم، توازن برقرار گردد و زمینه رسیدن به اهداف مذکور را فراهم آورد. بر اساس اصلاحیه همان ماده در سال ۲۰۰۹ و در قانون مربوط به امور زندان‌ها، بحث لزوم توجیه کیفر حبس غیر تعلیقی وارد نظام تقنینی فرانسه شد که جایگاه قانونی این ماده از جهت قرار گرفتن در قانون مربوط به امور زندان‌ها، معنادار بوده و حاوی پیامی به متولیان عدالت کیفری می‌باشد. باید

1. Rapport d information, Les moyens de lute contre la surpopulation carcerale, Ass. Nat., n 652, 23 janvier 2013.

گفت که قانون امور زندان‌ها نیز خود دنبال‌کننده یک جنبش ماهوی سیاست‌ناظر به کیفرهاست که با قانون ۱۱ جولای ۱۹۷۵ و پیش‌بینی اولین جایگزین‌های زندان شروع شد. این جنبش هماهنگ با سیاست شورای اروپا و توصیه‌های آن در این زمینه، از اواسط دهه ۱۹۶۰، قواعد اروپایی امور زندان‌ها (مصوب شورای اروپا) و نیز توصیه‌های کمیته وزیران این شورا، از جمله توصیه ۲۲(۹۹)R تاریخ سی‌ام سپتامبر ۱۹۹۹ می‌باشد که در عمل به عنوان راهنمای روش‌شناختی و اخلاق حرفه‌ای قضات نیز شناخته می‌شود (RSC, 2010: 190).

قانون شماره ۱۴۳۶-۲۰۰۹ مصوب ۲۴ نوامبر ۲۰۰۹ مشهور به قانون امور زندان‌ها، یک ماده‌ای را به کارکرد مجازات‌ها اختصاص داده است که به لحاظ اهمیت و نقشی که در تعیین کیفر دارد، می‌توان آن را معادل ماده مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه^۱ دانست (Ponseille, 2013: 60). این ماده که در امور جنحه‌ای و نه جرایم جنایی مهم و در غیر از موارد تکرار جرم جریان دارد، مبین این اصل در مقام تعیین کیفر حبس می‌باشد که: یک کیفر حبس بدون تعلیق (کیفر حبس شخصی‌سازی نشده براساس شیوه‌های مقرر در قانون مصوب ۲۰۰۵) نمی‌تواند موضوع حکم قرار گیرد، مگر به عنوان آخرین راه حل و چاره و آن نیز در صورتی است که: ۱. شدت جرم ارتكابی، ۲. شخصیت مرتکب اقتضا نماید، ۳. سایر ضمانت‌اجراهای کیفری به نحو آشکاری نامتناسب به نظر برسد (Hasnaoui, 2011: 1436). البته الزام به توجیه حبس بدون تعلیق موضوع ماده ۲۴-۱۳۲ قانون مجازات که برگرفته از قانون امور زندان‌ها مصوب سال ۲۰۰۹ می‌باشد، در مفهومی دیگر در پی تبیین این موضوع می‌باشد که چرا حبس بدون تعلیق ضروری است و هیچ راه حل دیگر برای تعدیل اجرای کیفر حبس نیست. بی‌تردید این اقدام خود نوعی ضمانت اجرای اثربخش نمودن جهت‌گیری سیاست جنایی قانون‌گذار است (Priou-Alibert, 2011). حتی در این صورت نیز کیفر

۱. ماده مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مقرر می‌دارد: «... تمامی تدابیر اجباری (فهری) باید با تصمیم یا نظارت مؤثر مقام قضایی علیه شخص تحت تعقیب اعمال گردد. این تدابیر باید بر حسب ضرورت‌های دادرسی و متناسب با شدت جرم ارتكابی در نظر گرفته شود و نباید حیثیت و شرافت افراد را مخدوش کند...».

حبس غیر تعلیقی موضوع حکم، در صورتی که شرایط محکوم و یا شخصیت مرتکب اجازه دهد، موضوع یک آمایش (تأسیس ارفاقی و یا تعدیل کننده کیفر نظیر نظام نیمه آزادی، مراقبت الکترونیکی و...) قرار گیرد. بدین ترتیب الزام به توجیه اگرچه سابقه دیرینه دارد، لیکن به دلیل فقدان معیارهای عینی شخصی سازی کیفر، با کنترل نسبتاً انعطاف پذیر قضاات دیوان عالی همراه بود. اما با روشن شدن معیارهای شخصی سازی مجازات و متنوع شدن تدابیر ناظر به برنامه ریزی برای چگونگی اجرای مجازات در محیط باز، از جمله با لازم الاجرا شدن قانون ۱۵ آگوست ۲۰۱۴ در خصوص فردی سازی کیفرها و تقویت اثربخشی ضمانت اجراها و ماده ۱۹-۱۳۲ جدید قانون مجازات که منبع و مستند قانونی جدید لزوم توجیه حبس محسوب می شود، امکان کنترل عینی دیوان عالی کشور نیز افزایش یافت.

این اصلاحیه اخیر در قانون مجازات فرانسه، نشان دهنده جهت گیری و نگاه جدید دولت به مسئله تعدیل کیفر به عنوان ابزاری است که می تواند از طریق آن، از آثار جرم زایی زندان جلوگیری و با پدیده تورم جمعیت کیفری مبارزه کند. لذا به منظور اجرایی کردن این راهبرد، قانون گذار قضاات را ملزم نمود مجازات حبس را به عنوان انتخاب آخر خود قرار داده و در صورت صدور، ثابت نمایند امکان تعدیل آن وجود نداشته است. این اقدام قانون گذار به طور کلی در راستای جلوگیری از عمومیت یافتن صدور نظام مند کیفر حبس و نیز تشویق قضاات به توسل به دیگر ضمانت اجراها تفسیر شد. به عبارت دیگر، لزوم توجیه، یک ابزار غیر مستقیم برای تشویق قضاات به عدم صدور حکم حبس تلقی شد.

۲. ضرورت های توجیه

ضرورت های بنیادین در توجیه خاص و ویژه تصمیم های قضایی سلب کننده آزادی اعم از قرارهای تأمین منجر به بازداشت و نیز قرار بازداشت موقت در مرحله دادرسی و صدور حکم به کیفر حبس در مرحله دادگاه وجود دارد که در این مقاله به بخشی از

1. L'aménagement de peine.

مهم‌ترین این ضرورت‌ها اشاره خواهد گردید. این ضرورت‌ها عبارت‌اند از: ضرورت‌های اجرایی ناشی از تورم جمعیت کیفری (۱-۲) و ضرورت‌های مقابله با عوام‌گرایی (۲-۲). تحلیل این ضرورت‌ها که در مباحث آتی خواهد آمد، مبین آن است که موضوع این مقاله صرفاً ایده‌ای نظری و فاقد الزامات و ضرورت‌های عینی و عملی نیست؛ بلکه مبنای این پژوهش، مسائل واقعی فراروی نظام عدالت کیفری و نه صرفاً مسائل تئوریکال ناشی از آن است که چاره‌اندیشی در خصوص این بحران را الزامی می‌شمارد.

۱-۲. ضرورت اجرایی ناشی از تورم جمعیت کیفری

به طور کلی، درجه کارایی و تأثیر سیاست جنایی در کنترل بزهکاری عمدتاً به دو گروه متغیر بستگی دارد: نخست، خصوصیات نظام اجتماعی و نظام ارزش‌های جاری در جامعه مورد نظر؛ و دوم، کیفیت نهادهایی که سیاست جنایی این جامعه را مشخص می‌کند، از قانون جزای آن گرفته تا زندان‌ها؛ به عبارت دیگر، میزان ارزش و شایستگی سیاست جنایی جامعه مورد نظر. از این رو، بحران‌های سیاست جنایی، هم معلول و هم علت رشد بزهکاری هستند (گسن، ۱۳۷۱: ۲۸۱). انباشته شدن زندان‌ها از متهمان تحت قرار و نیز محکومان به حبس و بالتبع افزایش جمعیت کیفری در ایران به مثابه سایر کشورهای دنیا، از مسائل بسیار مهم و قابل توجه فوری است که لزوم سیاست‌گذاری صحیح، علمی، هدفمند و مبتنی بر اصول را در این زمینه، بیش از پیش می‌طلبد. در ایران بر اساس گزارش رسمی وزیر دادگستری، آمار جمعیت کیفری ثابت زندان‌های ایران در سال ۱۳۹۳ تعداد ۷۰۳۲۲۸ نفر بوده که بر اساس همین گزارش نسبت به سال ۱۳۹۲ موجودی جمعیت زندان‌ها، پنج درصد رشد داشته است. در سال ۱۳۹۵ آمار زندانیان ایران، تعداد ۲۱۷۰۴۳ نفر بوده است که در مقایسه با سال ۱۳۹۴ که زندان‌های

۱. گزارش مربوط به عملکرد قوه قضاییه در سال ۱۳۹۳، انتشار یافته در وبگاه رسمی وزارت دادگستری به نشانی: <http://www.justice.ir/Portal/View/Page.aspx?PageId=1dd4b257-46fe-4f1d-83e1-6ba9a190e638&ObjectId=9fa8fa2e-c0f0-4ebb-afe5-42955a292e76&WebpartId=b19ae838-b7a6-41c5-8c43-c2734eb67ce4&SearchType=And>.

۲. گزارش مربوط به سال ۱۳۹۵، انتشار یافته در وبگاه رسمی وزارت دادگستری به نشانی: <http://www.justice.ir/FileSystem/View/File.aspx?FileId=5282d9cd-913e-4c78-b3d8-b39475070de2>.

کشور، میزان ۲۲۸۲۶۵ نفر زندانی بوده‌اند، کاهشی پنج درصدی را نشان می‌دهد. با این حال، در مقایسه با کشورهای دنیا از جهت دارا بودن تعداد زندانیان، ایران در رتبه هشتم دنیا قرار دارد^۱ که آماری نگران‌کننده است. البته آمار پیش‌گفته مربوط به جمعیت ثابت زندان‌هاست که اگر جمعیت افرادی که محکومیت‌های کوتاه‌مدت دارند و در طول کمتر از یک سال از زندان خارج می‌شوند یا افرادی که تحت قرار بازداشت موقت و سایر قرارهای منجر به بازداشت، وارد زندان‌ها می‌شوند، به این آمار افزوده شوند، بر اساس همان گزارش، آمار ورودی زندان‌های ایران در سال ۱۳۹۳ تعداد ۶۰۰۵۴۷ نفر (با افزایش رشد سه درصدی نسبت به سال قبل) و در سال ۱۳۹۴ تعداد ۴۷۸۸۱۹ نفر و در سال ۱۳۹۵ تعداد ۴۵۹۶۶۶ نفر (با کاهش رشد منفی چهار درصد نسبت به سال قبل) بوده است. همان‌گونه که آمار رسمی بالا گویاست، بی‌هیچ تردیدی، نوع سیاست‌های قضایی و رویکردهای کیفری اتخاذشده از سوی مسئولان عالی قضایی در دوره‌های مختلف ریاست بر قوه قضاییه کشور، در افزایش و یا کاهش بهره‌گیری از کیفر حبس از سوی قضات، نقش بسزا و بسیار مؤثری در میزان جمعیت کیفری زندان‌ها داشته است؛ به گونه‌ای که در دوره‌ای که سیاست کلان قضایی مبتنی بر کیفرگرایی و شدت عمل در برخورد با بزهکاران در پیش گرفته شده بود و در نتیجه قضات نیز متمایل به بهره‌گیری حداکثری از کیفر و به ویژه کیفر حبس شدند که نتیجه آن نه تنها کاهش پدیده بزهکاری بلکه تورم جمعیت کیفری زندان‌ها و مشکلات ناشی از آن گردید. در دوره‌ای بعد که با تعدیل سیاست‌های کلان قضایی و نیز کاهش رویکردهای سختگیرانه کیفری همراه بود، به استناد آمار پیش‌گفته، روند کاهش چند درصدی جمعیت کیفری زندان‌ها محقق گردیده است.

۲-۲. ضرورت‌های مقابله با عوام‌گرایی

در رویه دادگاه‌های کیفری ایران، واقعیت‌های عملی نشان‌دهنده این است که بخش زیادی از جمعیت کیفری زندان‌ها، برابند و نتیجه توأمان نگاه حبس‌محور قضات،

۱. به نقل از معاون رئیس قوه قضاییه و رئیس مرکز آمار و انفورماتیک قوه قضاییه، قابل دستیابی در وبگاه: mehrnnews.com/news/3985944.

رسانه‌ها،^۱ مردم و افکار عمومی است؛ به گونه‌ای که در صورت عدم صدور حکم حبس متهم از سوی مرجع قضایی، مردم این امر را نشان‌دهندهٔ عدم قاطعیت و مسامحهٔ دستگاه قضایی در برخورد با مجرم تلقی می‌نمایند. همین امر، سیاست جنایی قضایی ایران را نیز به مثابهٔ برخی از کشورهای دنیا، به سمت عوام‌گرایی کیفری یا سختگیری عوام‌گرایانه^۲ سوق داده است که در این میان، ابزار اصلی در عوام‌گرایی، کیفر حبس است. عوام‌گرایی کیفری، رویکردی است که بر اساس آن سیاست‌گذاران و دست‌اندرکاران نظام عدالت کیفری به منظور جلب آرای عمومی و بدون توجه به یافته‌های علمی، سیاست‌های کیفری نمایشی و عامه‌پسند را تدوین و اجرا می‌کنند. مهم‌ترین ویژگی‌های سیاست‌های مبتنی بر عوام‌گرایی کیفری، سیاست‌گذاری از رهگذر حرکت‌های توده‌گرا و در فضای احساسی، توجیه سیاست‌های غیر علمی با استناد به خواست و مطالبهٔ عمومی و انتساب ناکامی در کنترل جرم به عوامل دیگر است. شاخص‌ترین پیامدهای عوام‌گرایی کیفری، تورم قوانین کیفری، تحدید موازین دادرسی عادلانه، افزایش جمعیت کیفری و هزینه‌های نظام عدالت کیفری است (برای مطالعهٔ بیشتر ر.ک: مقدسی، ۱۳۹۰؛ شیداییان و رجیبی سلمان، ۱۳۹۵: ۲۷۵-۲۵۵؛ فرجیها و مقدسی، ۱۳۹۲ الف: ۱۰۷-۱۲۸؛ همان‌ها، ۱۳۹۲ ب: ۱۳۷-۱۵۵). بنابراین با وجود ابهام در چارچوب مفهومی عوام‌گرایی کیفری، می‌توان چند وجه مهم برای این رویکرد بیان کرد: نخست اینکه در عوام‌گرایی کیفری تلاش می‌شود از عقاید نخبگان دوری شود و نظرهای مردم

۱. تصویرسازی‌های رسانه‌ای با ویژگی‌های خاص خود، هرچند در بستری غیر واقعی و توأم با بزرگ‌نمایی پدیده‌های جنایی صورت پذیرفته باشد، می‌تواند پیامدهای خاص و واقعی انکارناپذیری را از جمله در وضع محکومیت‌های سنگین‌تر بر مرتکبان جرم و... در پی داشته باشد (برای مطالعهٔ بیشتر ر.ک: وایت و هیتز، ۱۳۹۰: ۴۹-۵۳). یافته‌های برخی پژوهش‌ها نیز حاکی از آن است که تبعیت بازنمایی رسانه‌ای جرم از الگویی متفاوت نسبت به آمار رسمی، بر متغیرهایی مانند ترس از جرم، عوام‌گرایی کیفری، ترویج سطحی‌نگری و افزایش نرخ جرایم تأثیرگذار است. بازنمایی رسانه‌ای جرم منجر به شکل‌گیری افکار عمومی شده و رسانه‌ها، مقامات عدالت کیفری را در همسویی با افکار عمومی تحت فشار قرار می‌دهند. در مرحلهٔ رسیدگی این تأثیرگذاری در قالب نقض معیارهای دادرسی عادلانه مانند استقلال و بی‌طرفی دادگاه، رعایت مقتضیات اصل برائت، داشتن زمان و امکانات کافی برای دفاع و نقض حریم خصوصی طرفین جلوه‌گر خواهد شد. در مرحلهٔ تعیین مجازات، مقامات عدالت کیفری در پیروی از افکار عمومی، گرایش به انتخاب مجازات‌های تنبیهی، افزایش میزان مجازات و اجرای علنی مجازات‌ها را دارند (ر.ک: صادقی گل‌مکانی، ۱۳۹۱).

2. Populist punitiveness.

در سیاست‌گذاری گنجانده شود. دوم اینکه این امر با هدف جلب افکار عمومی صورت می‌گیرد. سوم اینکه این رویکرد نسبت به کارآمدی برنامه‌ها بی‌اعتنا بوده و به عامه‌پسندی سیاست‌ها توجه می‌کند (فرجیها و مقدسی، ۱۳۹۰: ۱۱۶).

باید پذیرفت که در دهه‌های اخیر، کیفر حبس بیش از آنچه ضروری بوده، از سوی قضات مورد استفاده قرار گرفته است که بخش عمده‌ای از ازدیاد جمعیت زندان‌ها، ناشی از صدور احکام غیر ضروری حبس از سوی قضات دادگاه‌های کیفری است. در همین جا لازم است به رویکرد مخالفی که پس از دهه‌های مذکور به ویژه در آمریکا شکل گرفته، نیز اشاره کنیم که از میان تمامی کشورها، ایالات متحده آمریکا عموماً شدیدترین آشکال سختگیری عوام‌گرایانه را مقرر می‌دارد. علاوه بر این، بیشتر تحولات سیاست کیفری عوام‌گرا در دیگر کشورهای دنباله‌رو (نظیر کانادا و استرالیا) در بسیاری از موارد، نتیجه کپی‌برداری از تحولات نخستین در ایالات متحده آمریکا هستند (رابرتز و دیگران، ۱۳۹۲: ۱۰۸). نمونه این سیاست کیفری عوام‌گرا در آمریکا، قانون مجازات‌های سه‌ضربه است^۱ که در سال ۱۹۹۶ در استرالیا نیز به تصویب رسید. براساس قوانین سه‌ضربه، چنانچه شخصی دو بار مرتکب جرایم خشونت‌آمیز یا جرایم مواد مخدر شده و مجازات را پشت سر گذاشته باشد، در صورت ارتکاب هر جرمی در مرتبه سوم به مجازات حبس ابد یا طولانی‌مدت محکوم می‌شود. این قانون با الهام از قاعده بازی بیس‌بال (سه‌ضربه و آنگاه اخراج) که مطابق آن، هر بازیکنی که سه بار توپ به وی اصابت کند از بازی اخراج می‌شود، تصویب شده است. در واقع در این قانون، مجازات حبس ابد یا طولانی‌مدت اعمال شده، در بار سوم به معنای اخراج فرد از جامعه تلقی می‌شود (فرجیها و مقدسی، ۱۳۹۰: ۱۲۰).^۲ جنبش‌های بازگشت به کیفر و یا

۱. بدیهی‌ترین نمونه سیاست سزاگرایی که بیشتر به خاطر خواست مردم تصویب شده تا بر اساس کارایی آن به عنوان یک تدبیر کنترل جرم، قانون سه‌ضربه است. گرچه معنا و نتایج هر یک از ضربه‌ها برای مجرم از یک ایالت به ایالت دیگر متفاوت بود، اما کلیه این مقررات، جنایات شدید را به عنوان یک ضربه در نظر می‌گیرند (رابرتز و دیگران، ۱۳۹۲: ۷۵).

۲. شبیه چنین رویکردی را می‌توان در ماده ۱۳۶ قانون مجازات اسلامی در خصوص تکرار جرایم حدی نیز مشاهده نمود. به موجب این ماده: «هر گاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود و هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد، حد وی در مرتبه چهارم اعدام است».

جنبش‌های سرکوبگر که از آن به «آمریکایی شدن رویکردهای جنایی» نیز نام برده شده است متضمن این راهبرد است که از یک سو باید نظارت بر مجرم، گروه‌های بزهکار، افراد در معرض ارتکاب جرم یا منحرف و نیز کنترل آنان را به صورت فوق‌العاده تشدید و فنی نمود و از سوی دیگر، اقدام‌های بازپروری مجرم، اقدام‌های پیشگیرانه از جرم و حمایت از بزه‌دیده را نفی می‌کند. دو نتیجه قهری این نهضت‌ها را باید در گسترش شبکه اجتماعی و دولتی و نیز محدودسازی و بعضاً حذف حقوق و آزادی‌های فردی (مانند حق برخورداری از آزادی رفت و آمد، اصل برائت، دادرسی عادلانه، زندگی خصوص و منع تبعیض در برابر قانون) و اجتماعی (مانند حق اجتماعات و حق تظاهرات) جستجو کرد که حقوق اساسی و حقوق بشر به صیانت از آن‌ها می‌پردازد. در واقع، دولت با اجرای این سازوکار به اداره «ناعدالتی فردی و اجتماعی» و «فقر» می‌پردازد (اسماعیل‌زاده کاشفی، ۱۳۸۴: ۲۵۹). فارغ از زمینه‌های شکل‌گیری جنبش‌های موصوف و تلاش اندیشمندان جزایی آمریکا به «مک‌دونالدی کردن حقوق کیفری»^۱ نباید ناگفته بماند که جنبش‌های آمریکایی بازگشت به کیفر بعضاً نظام‌های کیفری کشورهای غربی از جمله فرانسه را به ویژه در ارتباط با جرایم تروریستی و سازمان‌یافته و پولشویی و جرایم مهم، از خود متأثر ساخته است. ماده ۱۳۲-۲۳ قانون مجازات فرانسه^۲ نمونه‌ای از این موضوع است. ذکر این نکته نیز در همین جا ضروری است که تأثیر این جنبش‌های سرکوبگر و کیفرگرا در حقوق فرانسه، صرفاً و فقط در جرایم شدید جنایی نظیر جنایات اصلاح نژادی^۳ و شبیه‌سازی سلولی،^۴ قتل عمد،^۵

۱. برای مطالعه بیشتر در جهت شناخت این مفهوم ر.ک: غلامی و بابایی، ۱۳۸۹: ۱۸۳-۱۸۵.
 ۲. ماده ۱۳۲-۲۳ قانون مجازات فرانسه مقرر می‌دارد: «در صورت محکومیت به کیفر حبس غیر قابل تعلیقی که به موجب قانون و در جرایم پیش‌بینی شده، صادر گردیده و مدت آن برابر یا بیش از ده سال است، محکوم نمی‌تواند در طی مدت زمان تأمین، از مفاد مربوط به تعلیق یا تقسیم کیفر، جایگزینی در خارج از مؤسسه کیفری، مجوزهای خروج، رژیم نیمه‌آزادی و آزادی مشروط بهره‌مند شود. دوره مدت زمان تأمین، به اندازه نصف کیفر است یا اگر موضوع محکومیت، حبس جنایی با اعمال شاقه به طور دائم باشد، دوره تأمین هجده سال است...».

3. Eugenisme.
4. Clonage reproductive.
5. Le meurtre.

تجاوز به عنف و اکراه،^۱ سرقت‌های سازمان‌یافته^۲ و عملیات تروریستی،^۳ نیز جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور در کتاب چهارم از قانون مذکور تحت عنوان «جنایات و جنحه‌ها علیه منافع ملت، دولت و آسایش عمومی»^۴ که مستلزم حداقل ده سال حبس به بالا می‌باشد، صورت پذیرفته و نه جرایم جنحه‌ای دارای مجازات کمتر از ده سال که در این خصوص و البته همسو با موضوع این مقاله، رویکردهای ارفاقی و تعدیل‌کننده کیفر با سازوکارهای خاص، مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. با این همه، نباید فراموش کرد که منطقه‌ای و جهانی شدن حقوق بشر تا حد زیادی امکان توسل به حریم و امکانات بسیار سرکوبگرانه خارج از محدوده حقوق بشر و قوانین اساسی را از دولت‌ها سلب کرده و به عنوان سدی در برابر سوءاستفاده‌های ناشی از اعمال قدرت و حاکمیت به کار رفته است (اسماعیل‌زاده کاشفی، ۱۳۸۴: ۲۷۸).

بدیهی است سیاست‌های دستورالعملی و بخشنامه‌ای در راستای کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها تا زمان اتخاذ سیاست‌های فراگیر اصولی و اصلاح قوانین کیفری موجود یا ضابطه‌مند نمودن اختیارات قضایی در این خصوص، راه به جایی نخواهد برد. البته شکی نیست که ایجاد ازدحام جمعیت در زندان‌ها معمولاً آسان‌تر از تدوین و اجرای شیوه‌های مؤثر برای کاهش جمعیت زندان‌هاست. مشکل ازدحام جمعیت زندان‌ها بر سر یک چهارراهی قرار گرفته که با موضوعات مختلف و مهم در حوزه پژوهش درباره جرم و سیاست‌گذاری در این زمینه، مرتبط و همگرا شده است. موضوعات مذکور با مواردی از این دست ارتباط پیدا می‌کند: صدور حکم و محکومیت کیفری، نقش زندان و مجازات حبس در نظام ضمانت اجرای کیفری،^۵ استانداردهای مربوط به اسکان (جای دادن) زندانیان و ارائه خدمات مناسب بهداشتی و بازپروری، گسترش جرم به ویژه جرایم مستوجب مجازات حبس، بودجه تخصیص داده شده به زندان‌ها، هزینه ساخت زندان و نیز محدودیت‌های اقتصادی و بالاخره

1. Le voile.
2. Le bande organisée.
3. Du terrorisme.
4. La paix publique.
5. Criminal sanctionsogi.

سیاست کلی کیفری در تعیین مسیر قوانین کیفری و مجازات بزهکاران در جامعه. بنابراین ازدحام زندان‌ها به نوعی با تمام این مسائل ارتباط پیدا می‌کند (آلبرشت، ۱۳۹۵: ۱۰؛ برای مطالعه بیشتر ر.ک: Mohseni, 2012: 13-19). ناگفته نماند که یکی از مشکلات پیش رو در تدوین سیاست‌های مؤثر برای کاهش ازدحام در زندان‌ها چگونگی ایجاد تغییر در شیوه‌های کیفردهی^۱ یا تصمیم‌گیری در خصوص آزادی مشروط و توضیح و تبیین این تغییرات برای مردمی است که هر روز بیش از دیروز خواستار امنیت بیشتر هستند و اغلب امنیت را با حبس‌های طولانی، سلب توان بزهکاری^۲ و آزادی مشروط با قید انواع شرایط محدودکننده مترادف می‌دانند (آلبرشت، ۱۳۹۵: ۱۱).

۳. موانع و آثار توجیه کیفر حبس

موانع تحقق بخشی به ایده بنیادین مبتنی بر لزوم توجیه کیفر حبس از سوی قضات را می‌توان در دو سطح تقنینی و قضایی مورد تحلیل و بررسی قرار داد و این امر، بیانگر آن خواهد بود که چنانچه در سطح قانون‌گذاری، اقدامی اساسی جهت توجیه کیفر حبس صورت نپذیرد، اقدام در سطحی دیگر که مستلزم وجود مجوز قانونی جهت اقدام قضات در این زمینه می‌باشد، موفق نخواهد بود. ضمن آنکه در این بخش به آثار عملی توجیه کیفر حبس نیز خواهیم پرداخت.

۱-۳. موانع تقنینی توجیه کیفر حبس

اصولاً در قوانین کیفری ایران، نمی‌توان شاهد رویکرد علمی، منسجم و قابل اعتنایی در زمینه‌گزینش کیفر حبس از سوی قضات بود؛ چرا که مقررات فعلی، فاقد قالب مجزا و مستقلی در زمینه ملاک‌های کیفرگزینی است. هرچند به موجب ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، قانون‌گذار تلاشی ناقص در جهت ارائه ملاک‌های تعیین کیفر تعزیری نموده است، اما به جهاتی که گفته خواهد شد، این امر کافی به مقصود مورد نظر در این پژوهش نیست. به موجب قسمت اخیر ماده ۱۸ قانون

1. Sentencing practices.
2. Incapacitation.

اخیرالذکر:

... دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می‌دهد:

- الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم،
- ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن،
- پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم،
- ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی.

این ماده که از نوآوری‌های ارزشمند قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است، در واقع قواعد کلی ناظر بر کیفردهی را که به منزله اصول راهنمای قانونی برای قاضی کیفری‌اند، تبیین می‌نماید. ملاک مقرر در بند ب ماده مذکور، ناظر بر شدت جرم ارتكابی و ملاک‌های مقرر در بندهای الف و پ و ت همان ماده، ناظر بر میزان مسئولیت کیفری و به عبارتی، میزان سرزنش‌پذیری مرتکب جرم می‌باشد. می‌توان گفت که با توجه به تعدد ملاک‌های گفته‌شده مبتنی بر شخصیت مرتکب جرم و تأکید قانون‌گذار بر این موضوع، هدف اساسی کیفردهی، بیش از آنکه بر نوع جرم ارتكابی متمرکز باشد، بر شخصیت مرتکب تأکید شده و قانون‌گذار در پی تحقق اهداف بازپرورانه کیفر بوده تا سرکوبی و کیفررسانی صرف. بنابراین قانون‌گذار در پی متناسب‌سازی کیفر با مجرم بوده است، نه با جرم. این استنباط و تفسیر از ماده قانونی پیش‌گفته، بنیان بسیاری از رویه‌های قضایی حبس‌گرا را متحول و تعدیل می‌نماید. آنچه این برداشت را تقویت می‌نماید شناسایی نهادهای جدید تعدیل‌کننده کیفر در قانون مجازات اسلامی است که فاقد سابقه تقنینی در نظام کیفری ایران بوده است. با همه آنچه گفته شد، اگرچه قانون‌گذار معیارهایی جهت تعیین کیفر ارائه نموده است، اما این مقرر قانونی از جهات زیر ناقص بوده و راهگشای بحران کنونی در مدیریت جمعیت کیفری زندان‌ها نخواهد بود.

الف) این ماده همچون اصلاحات صورت‌گرفته در قانون مجازات فرانسه، می‌بایست نسبت به ارائه قاعده‌ای اختصاصی در خصوص میزان و نحوه بهره‌گیری از حبس اقدام می‌نمود که چنین نشده است. منظور از قاعده کلی در زمینه پیش‌گفته نیز

وضع قاعده‌ای کلی با این محتوا و مضمون می‌باشد: «در جرایم تعزیری، در صورت ضرورت تعیین کیفر حبس، اصل بر صدور حکم حبس تعلیقی است و قاضی نمی‌تواند حبس غیر تعلیقی صادر نماید، مگر به عنوان آخرین راه حل. در این صورت می‌بایست شدت جرم و یا شخصیت متهم در نظر گرفته شود و سایر واکنش‌های کیفری و نیز جایگزین‌های حبس، ناکارآمد باشد. تبصره ۱: تبیین و توجیه ضرورت تعیین کیفر حبس و نیز ناکارآمدی سایر تدابیر جایگزین حبس در حکم صادره، از تکالیف قضایی است. تبصره ۲: عدم توجیه ویژه حکم در تعیین کیفر حبس، از جهات نقض حکم در مرجع تجدیدنظر خواهد بود».

ب) از آنجا که کیفر، دارای کارکردهای مختلفی اعم از گذشته‌نگر (سزاگرا) و یا آینده‌نگر (فایده‌گرا) می‌باشد و همین امر در مقام عمل و نظر، باعث اختلاف دیدگاه‌هایی در نظام‌های حقوقی مختلف از جمله ایران شده است، برخی قانون‌گذاران از جمله در فرانسه برای پایان دادن به این اختلاف نظرات که دارای برابری عملی در رویه قضایی نیز خواهد بود، به کارکردهای کیفر جنبه تقنینی داده‌اند تا از اختلاف رویه‌ها و تعیین کیفرهای متفاوت در جرایم مشابه جلوگیری نمایند. در توضیح بیشتر مطلب، قانون‌گذار می‌بایست در مورد کارکردهای مورد انتظار خود از اجرای کیفر حبس در جرایم با تقسیم‌بندی مختلف اعم از جرایم علیه اموال، جرایم علیه اشخاص و جرایم علیه امنیت را به روشنی و به وضوح در قانون جزایی بیان نماید. ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی در مورد کارکردهای کیفر سکوت نموده و تفکیک پیش‌گفته و انتظار قانون‌گذار از مجریان قانون جزایی معلوم و مشخص نیست و به عبارت صریح‌تر و بهتر، مقصود قانون‌گذار مبهم است.

ج) در قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین جزایی ایران، قانون‌گذار نسبت به ارائه مجموعه مواد قانونی ناظر بر نحوه و شیوه‌های کیفردهی که متضمن اصول و راهبردهای تعیین کیفر می‌باشد، اقدامی ننموده است. این اشکال، نتیجه خود را در نابسامان شدن رویه‌های تعیین کیفر و در پیش گرفتن برخی رویه‌های مبتنی بر حبس‌گرایی حداکثری نشان داده است که از جمله علل اصلی تورم جمعیت کیفری زندان‌ها محسوب می‌گردد. شبیه این رویکرد را می‌توان در فصل اول قانون آیین

دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که در مقام بیان اصول حاکم بر دادرسی می‌باشد، مشاهده نمود که این رویکرد، قابلیت الگوبرداری در قانون مجازات اسلامی در خصوص تعیین اصول حاکم بر شیوه تعیین کیفر را نیز دارا می‌باشد.

۲-۳. موانع قضایی توجیه کیفر حبس

در رویه قضایی، اعتقاد به عدم کارایی کیفرهای جایگزین حبس و سایر رویکردهای غیر کیفری و همچنین درونی نشدن این موضوع از سوی قضات دادگاه‌ها را می‌توان از موانع جدی فراروی تحقق بخشی به ایده توجیه کیفر حبس تلقی نمود؛ زیرا در بسیاری از موارد اگر قضات در خصوص یک نهاد تخفیفی، توجیه شده باشند، استفاده از نهادهای با ماهیت ارفاقی و تعدیل کننده فزونی یافته و توسل به این نهادها با تردید کمتری از سوی آنان صورت می‌گیرد. ریشه موانع قضایی توجیه سازی کیفر حبس را بیشتر باید در موانع قانونی موجود جستجو نمود. ضمن آنکه دانش پیرا حقوقی قاضی و علاقمندی وی به توجیه کیفر حبس و تبیین مبانی آن در حکم صادره، ناشی از اختیار قضایی وی است تا تکلیفی قانونی. عدم شناسایی اصول حاکم بر تعیین کیفر حبس و نیز عدم وجود تکلیف قضایی در توجیه کیفر پیش گفته، نه تنها باعث تشمت در رویه‌های قضایی و صدور احکام نامتناسب در خصوص بزه‌های مشابه گردیده، بلکه با توجه به سیاست‌های کلان قضایی، باعث سرگردانی قضات از محدوده اختیار خود در بهره‌گیری یا عدم بهره‌گیری از نهادهای ارفاقی نظیر تعلیق اجرای کیفر، تعویق صدور حکم و... شده است. بنابراین از یک سو قانون‌گذار کارکرد مورد انتظار خود را از اجرای کیفر حبس، به صورت صریح و روشن و در قالب مواد قانونی به مجریان آن اعلام ننموده است و از سوی دیگر، برای قضات ایرانی، کارکرد کیفرها و به ویژه کیفر حبس، در واقع امری تئوریک و غیر کاربردی تلقی می‌گردد و همین امر موجب سرگردانی آن‌ها در اولویت بخشیدن به هر یک از کارکردهای سزاگرا و یا فایده‌گرای کیفر حبس شده که زمینه را صرفاً برای حضور یکی از اهداف کیفر که مبتنی بر حمایت از جامعه در قالب عوام‌گرایی کیفری می‌باشد، فراهم نموده است.

۳-۳. آثار جرم‌شناختی توجیه کیفر حبس

آثار جرم‌شناختی مبتنی بر توجیه کیفر حبس که برابند آن بهره‌گیری حداقلی و ضروری از کیفر حبس خواهد بود، بیش از هر چیز، متوجه محکوم‌علیه و خانواده وی می‌باشد. اگر داعیه اعمال حقوق کیفری، پیشگیری از تکرار جرم از سوی مجرمان از طریق اعمال کیفر باشد، بنابراین اصلی‌ترین مخاطب کیفر را باید در مرحله نخست، خود محکوم‌علیه و سپس جامعه قلمداد نمود. ضمن آنکه تبیین هدف از اجرای حقوق کیفری موجب می‌گردد که هم در مقام تقنین و هم در هنگام اجرا در قالب هر گونه ضمانت اجرا، از تشتت آراء و صدور احکام متفاوت در شرایط یکسان جلوگیری شود و علاوه بر این، چنانچه به طرق علمی مشخص شد که جرم‌انگاری یا مجازات مزبور، دیگر در راستای هدف بیان‌شده برای آن نیست، می‌توان برای اصلاح آن اقدام نمود (شمس ناتری و دیگران، ۱۳۹۰: ۲۹۲).

با توجه به ضرورت‌ها و آسیب‌های ناشی از کیفر زندان که پیشتر گفته شد، محدوده دخالت و تصمیم‌گیری دولت (در مفهوم عام) در حوزه حقوق و آزادی‌های افراد باید در چارچوب سیاست اجتماعی ویژه‌ای توجیه گردد که هدف آن، کاهش اعمال زور، بدنامی و نابرابری اجتماعی است؛ چرا که نظام‌های کیفری که برای رسیدن به یک هدف، از اعمال زور و آسیب به آزادی و حرمت انسانی استفاده می‌کنند، ناآگاهانه نابرابری‌های موجود را تقویت می‌نمایند (همان: ۲۷۶). بر مبنای اصل قدیمی و بنیادین شخصی بودن کیفر، اصولاً و صرفاً هر شخصی باید پاسخگوی اعمال مجرمانه خود باشد و به عبارتی دیگر، از رهگذر اقدامات مجرمانه یک شخص نمی‌توان سایر اشخاص و از جمله خانواده و بستگان فرد مجرم را کیفر داد. اما علی‌رغم وجود این اصل قدیمی، بسیاری از کیفرها و از جمله کیفر حبس دارای آثار تبعی هستند. مقصود از آثار تبعی کیفر، این است که اعمال و اجرای یک کیفر نه تنها شخص مجرم، بلکه خانواده و در برخی موارد سایر بستگان شخص مجرم را نیز به نحو غیرمستقیم متحمل آثار منفی اجرای کیفر می‌نماید. بدیهی‌ترین اثر اجتناب از توسل به

۱. در اینجا مقصود از آثار تبعی، مجازات‌های تبعی مقرر در ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نمی‌باشد.

رویه‌های حبس‌گرا و تعیین حداقل کیفر حبس، پیشگیری از دامنگیری آثار نامطلوب ناشی از اجرای کیفر حبس نسبت به خانواده محکوم علیه است. بنابراین تعیین کیفر حبس می‌بایست با دوراندیشی و احتیاط لازم از سوی قضات دادگاه‌ها صورت پذیرد تا حکم قضایی به نحو غیر مستقیم، منشأ و منبای ارتکاب جرم از سوی خانواده فرد محکوم به حبس نگردد. از سوی دیگر، بنا به ملاحظات جرم‌شناختی هر چه اقامت متهم در زندان کمتر باشد، میزان اثرپذیری وی از فضای زندان و کسب تجارب و آموزه‌های جدید مجرمانه و در نتیجه خاصیت ارعابی کیفر، کمتر خواهد بود. به عبارتی بهتر، بنا به تجارب عملی و وضعیت زندان‌ها، هر چه مدت زمان کیفر حبس بیشتر باشد، کیفر حبس به عنوان امری عادی، معمول و پذیرفته‌شده برای زندانی درخواستی درآمده. نرخ بالای تکرار جرم از سوی زندانیانی که پس از خروج از زندان مجدداً مرتکب جرم می‌شوند،^۱ گویای این واقعیت است. کسب تجارب مجرمانه کمتر و پیشگیری از عادی شدن کیفر زندان (از دست رفتن خاصیت ارعابی و هراس‌انگیز کیفر حبس)، از جمله آثار مفید و مؤثر تعیین حداقلی کیفر حبس نسبت به متهم خواهد بود.

۳-۴. آثار حقوقی توجیه کیفر حبس بر نظام عدالت کیفری

اگرچه نظام عدالت کیفری از جهت مفهومی دارای قلمرو گسترده‌ای از مرحله تحقیقات ابتدایی ضابطان دادگستری تا اجرای حکم قضایی بوده که در همین ارتباط، بالتبع متولیان اعمال عدالت کیفری نیز متنوع و دارای وظایف و اختیارات متفاوتی‌اند. اما این پژوهش، همان‌گونه که گفته شد، صرفاً بر تصمیم‌های سالب آزادی متمرکز است. سنجش میزان تأثیر این گونه تصمیم‌ها، دارای دو نتیجه شاخص و قابل توجه خواهد بود: ۱. کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها و هزینه‌های اقتصادی ناشی از آن

۱. در دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۷۱۱۰۰۸۸۲ مورخه ۱۳۹۷/۶/۱۵ صادرشده از شعبه ۱۰۷ دادگاه کیفری ۲ شیراز، با رویکردی انتقادی به کیفر حبس، ضمن اشاره به نرخ بالای تکرار جرم از سوی زندانیانی که پس از خروج از زندان مجدداً مرتکب بزه می‌شوند، یکی از علل این امر را بهره‌گیری‌های غیر اصولی و بی‌حد و مرز از کیفر حبس اعلام نموده است و چنین نتیجه‌گیری شده که در تکرار جرم از سوی چنین مجرمانی، می‌بایست به نقش خود نظام عدالت کیفری نیز به عنوان یکی از علل غیر مستقیم ارتکاب تکرار جرم توجه گردد.

از جمله مدیریت زندان‌ها و نیز پیشگیری از درگیر شدن نظام عدالت کیفری از جمله نهادهای پلیس و دادسرا و دادگاه از رهگذر تکرار جرم از سوی محکومان به حبس؛ ۲. قابلیت نقض حکم توجیه‌نشده در مرجع تجدیدنظر. علاوه بر متهم و خانواده وی، نظام عدالت کیفری نیز از توجیه کیفر حبس متأثر و منتفع خواهد گردید؛ چرا که اهداف کیفر به نحو بهتری و عادلانه‌تری قابل تحقق خواهد بود.

مهم‌ترین اثر شکلی یا آیین دادرسی مدار توجیه کیفر حبس، شناسایی و رسمیت بخشیدن به حق تجدیدنظرخواهی از سوی متهم نسبت به حکم کیفری صادرشده از دادگاهی است که بدون دلیل و استدلال خاص و ویژه، نسبت به تعیین کیفر حبس و یا نسبت به عدم بهره‌گیری از جایگزین‌های حبس اقدام نموده است. اعمال این حق در حقوق کیفری ایران، مستند به ماده ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری و جهت قانونی اعمال این حق نیز عدم انطباق حکم با قوانین و مقررات می‌باشد که در مباحث قبلی، مورد بحث واقع گردید. البته جنبه دیگر و ایجابی این حق نیز تکلیف مراجع تجدیدنظر (اعم از دادگاه تجدیدنظر و یا دیوان عالی کشور) نسبت به نقض حکم غیر موجه و صدور حکم متناسب و موجه است. تذکر و ارشاد دادگاه‌های عالی در این خصوص، منجر به نظام‌مند شدن رویه قضایی خواهد گردید. مراجع مذکور به عنوان مراجع عالی نظارتی که بر جهات مختلف موضوعی و حکمی احکام صادرشده از دادگاه‌های بدوی نظارت می‌نمایند، مکلف به در نظر داشتن این موضوع می‌باشند که حکم توجیه‌نشده راجع به کیفر حبس می‌بایست نقض گردد. دیوان عالی فرانسه نیز در راستای سیاست تقنینی کاهش توسل به حبس و نیز تعدیل کیفرهای حبس غیر معلق در مرحله اجرا، در پرونده‌های مختلفی قضات دادگاه‌های کیفری را به دلیل عدم توجیه کیفر و یا عدم تعدیل آن، مورد نکوهش و تذکر قرار داده است.^۱

نتیجه‌گیری

توجیه یک عمل، راهبرد، رویه، ترتیب یا نهاد، به طور معمول برای نشان دادن این

1. cf. par exemple, crim., 21 sept. 2011, pourvoi n 11-81781., crim., 1 fev. 2013, pourvoi n 11-84785.

است که بسته به نوع توجیه، آن موضوع «عقلانی و منطقی» یا «قابل پذیرش از نظر اخلاقی» و یا هر دو ویژگی را دارد. با توجه به ضرورت‌های داخلی و بین‌المللی از جمله ایرادات حقوق بشری در نظام کیفری ایران در سالیان اخیر، قانون‌گذار با تصویب قوانینی از جمله قانون برنامه پنجم توسعه به عنوان قانون و سندی بالادستی و نیز قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تمایل و گرایش خود را بیش از پیش در قالب رویکردی الزام‌آور، به اجتناب از رویه‌های حبس‌گرا نشان داده و به پیروی از اصول جهانی مبتنی بر دادرسی منصفانه و نیز مطالعات تطبیقی حقوق کیفری و تحت تأثیر اندیشه‌های نوین جرم‌شناختی، قضات را به بهره‌گیری حداقلی از کیفر حبس، توصیه و نیز تکلیف نموده است. اما در سیاست جنایی قضایی، کارکرد کیفرها و به ویژه کیفر حبس، در واقع امری تئوریک و غیر کاربردی تلقی می‌گردد و همین سرگردانی قضایی و یا عدم توجه ویژه قضات به کارکردهای کیفر حبس، باعث تشتت در رویه‌ها از حیث اولویت‌بخشی به هر یک از کیفرها گردیده که این رویه نامطلوب نیز بیشتر در تعیین کیفرهای حبس غیر متناسب جلوه گر شده است. با این حال، در قانون مجازات فرانسه از سال‌ها قبل و به ویژه در سال‌های اخیر، در جرایم جنحه‌ای، قضات مکلف به توجیه اختصاصی حکم خود در خصوص علت‌گزینش کیفر حبس از میان سایر واکنش‌های جزایی شده‌اند. علاوه بر آن، حتی در صورت ضرورت تعیین کیفر حبس، قضایی مواجه با تکلیف دیگری است که اجرای کیفر حبس را با توسل به تدابیری همچون نظارت الکترونیکی، نظام نیمه‌آزادی و... در محیط باز و در بستر اجتماع (و نه لزوماً در محیط بسته زندان) تعیین نماید. با تفحص و مطالعه در مواد قانون مجازات فرانسه و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ایران، می‌توان به خوبی این خط مشی و راهبرد جدید قانون‌گذار را ملاحظه نمود که قضات، محصور در کیفرهای سنتی نظیر حبس و جزای نقدی نیستند، بلکه تنوع واکنش‌های کیفری و شناسایی نسل جدیدی از کیفرها به نام کیفرهای اجتماعی و یا کیفرهای جایگزین حبس و نیز شناسایی نهادهایی همچون تعویق صدور حکم و معافیت از کیفر و تعلیق اجرای کیفر، نظام نیمه‌آزادی و آزادی مشروط و... همگی بیانگر آن است که قانون‌گذار صرفاً در پی کیفررسانی بی‌هدف و بی‌نتیجه مجرمان نیست. تعدد نهادهای ارفاقی پیش‌گفته، حاوی این پیام نیز

هست که قاضی در مقام صدور حکم، بدو به بررسی قابلیت یا عدم قابلیت استفاده از این نهادها بپردازد و آنگاه در صورت ضرورت و به عنوان آخرین راهکار، به کیفر حبس متوسل شود. ضمن آنکه در مقام تعیین کیفر نیز نباید قائل به گستردگی و بی ضابطه بودن اختیارات قضایی گردید؛ چرا که براینند چنین امری، صدور حکم بر تعیین کیفرهای حبس حداکثری و عدم رعایت اصل تناسب جرم و مجازات و بلکه در عبارتی بهتر، عدم رعایت اصل تناسب مجازات با مجرم و نهایتاً تورم جمعیت کیفری زندانها خواهد گردید. بر این مبنا، مکلف ساختن مقامات قضایی به توجیه نمودن تصمیمهای قضایی سالب آزادی، از ضرورتهایی است که می تواند نقش مؤثری در کاهش جمعیت کیفری زندانها داشته باشد. بنابراین این تکلیف دارای دو جنبه سلبی و ایجابی است. از یک سو مقام قضایی الزاماً می بایست به جای صدور حکم به حبس و یا قرار تأمین کیفری منجر به بازداشت، از تدابیر، تأمینها و واکنشهای جایگزین حبس و یا مجازاتهای اجتماعی بهره گیری نماید و از سوی دیگر، نه تنها قاضی نمی تواند در مرحله نخست، کیفر حبس را برگزیند، بلکه حکم قضایی توجیه نشده، اگرچه مستدل و مستند باشد، از سوی دادگاه تجدیدنظر قابل نقض است. این راهبرد اصولی البته به صورت ناخودآگاه، در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ایران نیز در ارتباط با قرارهای تأمین منجر به بازداشت و نیز قرارهای بازداشت موقت، مورد توجه قرار گرفته است؛ چرا که علاوه بر افزایش نوع و تعداد قرارهای تأمین، صدور این قرارها از خفیف به شدید سلسله مراتبی شده است؛ به گونه ای که در جرم خفیف تر نمی توان و نباید قرار تأمین شدید و غیر متناسب صادر نمود و چنین اقدامی با ضمانت اجرای انتظامی و بعضاً کیفری مواجه خواهد گردید. ضمن آنکه قرارهای تأمین منجر به بازداشت و نیز قرار بازداشت موقت، قابلیت بازبینی و نظارت پذیری از سوی مقامی دیگر (اعم از دادستان و یا قاضی دادگاه) را نیز دارا می باشند و مهم تر از همه آنچه گفته شد، دادیار و بازپرس در مقام صدور قرار بازداشت موقت، می بایست به عنوان تکلیفی قانونی، جهات و علل صدور قرار بازداشت موقت را به صورت صریح، توجیه و استدلال نماید. همه این تدابیر چندگانه از سوی قانون گذار، با هدف عدم توسل بی دلیل و غیر موجه به تصمیمهای سالب آزادی صورت گرفته و می توان چنین استنباط نمود که قانون گذار،

البته به صورت نانوشته اما با شناسایی تأسیس‌هایی ضابطه‌مند، سلب آزادی اشخاص در قالب قرار بازداشت موقت توجیه‌شده را به عنوان آخرین چاره و صرفاً در صورتی که توسل به سایر قرارهای تأمین امکان‌پذیر نباشد، به صورت محدود و در موارد ضروری، جایز دانسته است. از این رو، اصلاح ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و بیان اصل کلی مبتنی بر ممنوعیت صدور حکم حبس غیر تعلیقی، مگر در موارد استثنایی و نیز ذکر کارکردهای مورد انتظار قانون‌گذار از کیفر حبس در قانون و در نهایت شناسایی مجموعه مواد قانونی ناظر بر شیوه کیفردهی از سوی دادگاه‌ها، از موانعی است که در صورت اصلاح می‌تواند باعث سامان‌بخشی رویه قضایی و در نهایت کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها نیز بشود.

کتاب‌شناسی

۱. آقائی‌نیا، حسین، «تخفیف مجازات: سلطنت مطلق یا اختیار مقید»، علوم جنائی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، چاپ چهارم، تهران، سمت، ۱۳۹۰ ش.
۲. آلبرشت، هانس یورگ، ازدحام در زندان‌ها، ترجمه حسین غلامی، تهران، میزان، ۱۳۹۵ ش.
۳. اسماعیل‌زاده کاشفی، حسن، «جنبش‌های بازگشت به کیفر در سیاست جنایی کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها»، مجله تخصصی الهیات و حقوق، شماره‌های ۱۵-۱۶، ۱۳۸۴ ش.
۴. خسروی، احمد و ولی رستمی، «امکان‌سنجی تدوین قانون آیین دادرسی اداری (با توجه به ماهیت و ویژگی‌های مراجع اختصاصی اداری)»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره هجدهم، شماره ۶۴، ۱۳۹۲ ش.
۵. رابرتز، جولیان وی. و دیگران، عوام‌گرایی کیفری و افکار عمومی (درس‌هایی از پنج کشور)، ترجمه زینب باقری‌نژاد و دیگران، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، میزان، ۱۳۹۲ ش.
۶. رحمدل، منصور، «لطمه به اساس حکم»، مجله حقوقی دادگستری، سال ۷۴، شماره ۷۰، ۱۳۸۹ ش.
۷. شمس‌ناتری، محمدابراهیم و دیگران، «ویژگی‌های جرم‌انگاری در پرتو اسناد و موازین حقوق بشر»، مجله راهبرد، شماره ۵۸، ۱۳۹۰ ش.
۸. شیداییان، مهدی و جواد رجیبی سلمان، «بزه‌دیده و عوام‌گرا شدن سیاست کیفری»، مجله حقوق جزا و سیاست جنایی، دوره اول، شماره ۲، ۱۳۹۵ ش.
۹. صادقی گل‌مکانی، محمد، تأثیر رسانه‌های شدن پرونده‌های کیفری بر رسیدگی قضایی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری تهران، ۱۳۹۱ ش.
۱۰. صالحی‌راد، محمد، «تأملاتی در باب مستدل بودن احکام دادگاه‌ها»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۲، ۱۳۸۲ ش.
۱۱. غلامی، حسین و یوسف بابایی، «مک‌دونالدی کردن عدالت کیفری»، مجله حقوقی دادگستری، سال هفتاد و چهارم، شماره ۷۰، ۱۳۸۹ ش.
۱۲. فرجیها، محمد و محمدباقر مقدسی، «بسترهای ظهور عوام‌گرایی کیفری»، دو فصلنامه حقوق تطبیقی، دوره سوم، شماره ۲، شماره پیاپی ۱۰۰، پاییز و زمستان ۱۳۹۲ ش (الف).
۱۳. همان‌ها، «ویژگی‌های سیاست‌های کیفری عوام‌گرا (مطالعه تطبیقی)»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره چهارم، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۲ ش (ب).
۱۴. گسن، رمون، «بحران سیاست‌های جنایی کشورهای غربی»، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۰، ۱۳۷۱ ش.
۱۵. محمودی جانکی، فیروز، «نظام کیفردهی، هدف‌ها و ضرورت‌ها»، مجموعه مقالات تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، میزان، ۱۳۸۸ ش.
۱۶. محمودی جانکی، فیروز و مهرانگیز روستایی، «توجیه مداخله کیفری؛ اصول و ضرورت‌ها»، پژوهش حقوق کیفری، سال دوم، شماره ۳، ۱۳۹۲ ش.
۱۷. مقدسی، محمدباقر، عوام‌گرایی کیفری و جلوه‌های آن در سیاست کیفری ایران، رساله دکتری دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۰ ش.
۱۸. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، «درآمدی بر اساسی‌سازی حقوق کیفری»، در تکاپوی حقوق عمومی، به کوشش علی‌اکبر گرجی، تهران، جنگل، ۱۳۹۳ ش.

۱۹. وایت، راب و فیونا هینز، *جرم و جرم‌شناسی*، ترجمه علی سلیمی، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۰ ش.
20. AJ Pénal, L'impossibilité d'aménager une peine d'emprisonnement sans sursis rapportée par le mandat de dépôt décerné par la juridiction correctionnelle, Arrêt rendu par Cour de cassation, crim, 2013.
21. AJ Pénal, Précisions sur la motivation des peines d'emprisonnement, Arrêt rendu par cour de cassation, crim, 2017.
22. Barberger, C., *personnalisation et/ou egalite dans la privation de liberte. Peines et mesures de surete dans l'avant-projet de code penal et dans le code de procedure penale*, rs, 1984.
23. Boccon-Gibod, Didier, *La Chambre criminelle précise sa jurisprudence sur la motivation des peines fermes d'emprisonnement*, RSC 2012.
24. Goetz, Dorothée, *Nouvelle confirmation de l'obligation de motivation spéciale des peines d'emprisonnement ferme sans sursis*, Dalloz actualité 02 mai 2016.
25. Hulsman, L., *le choix de la sanction penale*, RSC, 1970.
26. Lena, Maud, *Le traitement des infractions a la legislation sur les stupefiants (ILS)*, 2017.
27. Mohseni, Reza Ali, "The sociological analysis of prison: Costs and consequences", *Journal of Law and Conflict Resolution*, vol. 4(1), January 2012.
28. Poncela, Anne, pierette et al, *la fabrique du droit: promotion et mise en euvre des sanctions penales alternatives*.
29. Poncela, P., *La loi penitentiaire, Dossier special*, Gaz, Pal., 17 et 18, 2008.
30. Poncela, Pierrette, *La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009*, RSC 2010.
31. Ponseille, Anne, *La double motivation de l'article 132-24 du code penal, outil de limitation du recours judiciaire a la peine d'emprisonnement ferme: de l'illusion a la disillusion...*, *Archives de politique criminelle*, vol. 1, n. 35, 2013.
32. Priou-Alibert, L., *Obligation de motivation des peines correctionnelles d'emprisonnement ferme*, Dalloz actualité 07 novembre 2011.
33. *Rapport d'information, Les moyens de lute contre la surpopulation carcerale*, Ass. Nat., n 652, 23 janvier 2013.
34. Thierry, Jean-Baptiste, *De l'importance de la motivation: a propos des du 23 novembre 2016 crim, maître de conferences*, Institut Francois Geny (EA 7301), n 83.

موجز المقالات

المسؤولية الناجمة عن الأعمال الإجرامية المشتركة في قانون العقوبات

الدولي

- عارف رشنودي (طالب دكتوراه في القانون الجنائي والإجرام)
- محمد علي أردبيلي (أستاذ بجامعة الشهيد بهشتي)

تُعَدُّ الأعمال الإجرامية المشتركة اليوم إحدى أهمِّ حالات المسؤولية الجنائية في القانون الجنائي الدولي. وتعود أهمية هذا الموضوع إلى تناغم هذه الحالة من المسؤولية مع طريقة ارتكاب الجرائم الدولية؛ لأنَّ المجرمين يرتكبونها في أغلب الأوقات بصورة جماعية وعلى أساس خطة مشتركة وعلى نطاق واسع ويأشرف كبارهم في دور القائد والموجه. ونظرًا إلى شيوع استخدام هذه الطريقة من المسؤولية الجنائية من قبل الجهات الملاحقة لأجل توجيه المسؤولية نحو المتهمين بالجرائم الجماعية ومن جهة أخرى نظرًا إلى تحديات عديدة في المبادئ القانونية لهذه المسؤولية وتفسيرها الموسع من جانب الجهات الملاحقة في المحاكم المختصة (يوغسلافيا ورواندا) وبالتالي المحاكم التركيبية (محكمة سيراليون، كمبوديا و...) أفضى إلى انتقاد هذه المسؤولية على نطاق

واسع. يتعلّق معظم تلك الانتقادات بأنّ هذه المسؤولية لم يعترف بها بعد في القانون الدوليّ حينما اعترفت بها محكمة يوغسلافيا السابقة في خصوص قضية تاديچ، ولم يعتبر كثير من المنتقدين هذه المسؤوليةّ حصيلة القانون الدوليّ العرفيّ، ويعتبرونها إبداعاً قضائياً، خارج نطاق ميثاق محكمة يوغسلافيا والقانون الدوليّ العرفيّ. المفردات الرئيسة: طرق المسؤوليةّ الجنائية، عمل إجراميّ مشترك، الجرائم الدوليّة، انتقاد علميّ وقضائيّ، القانون الدوليّ الجنائيّ.

دراسة مقارنة للسياسة الجنائية في المخدّرات مع نظرة على السياسة

الجنائية لإيران

- حسنعلی مؤذّن زادگان (أستاذ مشارك بجامعة العلامة الطباطبائيّ)
- محمّد فرجی (طالب دكتوراه في القانون الجنائيّ والإجرام)

بعد إعلان الحرب على المخدّرات في السبعينيّات في الولايات المتّحدة الأمريكيّة وتنتائجها غير المطلوبة، تمّ أخذ ضرورة تغيير طرق المواجهة في المخدّرات، وتمّت ممارسة سياسة مختلفة عن تلك السياسة الصعبة والصارمة. هذه المقالة تسعى إلى دراسة وشرح «الإستراتيجية الوطنيّة لمكافحة المخدّرات» في الولايات المتّحدة الأمريكيّة، كواحدة من البلدان التي تتعامل مع مشكلة المخدّرات. يتشابه إيران مع الولايات المتّحدة الأمريكيّة في بعض أوجه مشاكل المخدّرات على الأخصّ أزمة السياسة الجنائية المأخوذة في هذا المجال لذا تمّ أخذ العمل المماثل في «السياسات العامّة لمكافحة المخدّرات». فبدراسة هذه الإستراتيجيّات والسياسات، يكتشف أنّ هذه الإستراتيجيّات مثل السياسة الجنائية المتوازنة تريد استخدام كلّ القدرات وتحاول توفير الأمان للمجتمع، بقدر ما هو أفضل. بعبارة أخرى هذه الإستراتيجيّات والسياسات بجانب الاستجابات العقابيّة، في نطاق واسع تشمل على استجابات غير جزائيّة بما فيها: الوقاية والتدخّل المبكر، العلاج وإعادة التأهيل، التعاون الدوليّ وإصلاح العدالة الجنائية. نتيجة لذلك هذه الإستراتيجيّات والسياسات تسعى بتحسين أزمة المخدّرات على الصعيدين الوطنيّ والدوليّ، فحلّل مشاكل المخدّرات، لا تركز فقط على الاستجابة العقابيّة فتستخدم استجابات وقائيّة وغير جزائيّة.

المفردات الرئيسة: المخدرات، الإستراتيجيات الوطنية، السياسة الجنائية، الولايات المتحدة الأمريكية، إيران.

٢٥١

التحديات الثقافية، الاجتماعية والاقتصادية لتعديل مرتكبي الجنحة

وعلاجهم

- أصغر بلارك (طالب دكتوراه بجامعة آزاد الإسلامية، فرع الإمارات)
- حسين غلامى (أستاذ مشارك بجامعة العلامة الطباطبائي)
- محمّد عليّ بابائي (أستاذ مشارك بجامعة الإمام الخميني الدولية)

تعديل مرتكبي الجنحة وعلاجهم بمعنى مجموعة إجراءات طبيّة - سريريّة و إجراءات تأهيليّة (تعليميّة، تربويّة) ومرتكبو الجريمة بتأثير من هذه البرامج يميلون إلى اتّباع القواعد الاجتماعيّة. ولهذه المفاهيم، مناحى ومظاهر عدّة يتمّ تنظيمها بطرق مختلفة في وتيرة المرافعات. والآن بعد تشكيل المناحي المعدلة العلاجيّة في كتاب القانون، من الضروريّ التعريف بالتحديات البنيويّة أمام هذه العمليّات. ومن البديهيّ وبواسطة تقسيم بسيط يمكن تصنيف البنى الموجودة في ثلاث جوانب ثقافية واجتماعيّة واقتصاديّة. ودراسة تحليليّة للبنى الموجودة تظهر بأنّ البنى التعليميّة والقوانين الاجتماعيّة ومستوى الفقر والبطالة في المجتمع الإيرانيّ تتناقض مع البرامج التعديليّة - العلاجيّة وهذه المشاكل تمنع وتعرقل عودة مرتكبي الجنحة إلى الحياة العاديّة.

المفردات الرئيسة: التعديل، العلاج، البنى الاجتماعيّة، الظروف الثقافيّة، الظروف الاقتصاديّة.

رواية «سنوات من الغيوم» في ضوء تعاليم علم الإجرام للأطفال

والمراهقين

- هادي رستمى (أستاذ مساعد بجامعة بوعلى سينا بهمدان)
- عليّ مولا بيكى (ماجستير في القانون الجنائيّ للأطفال والمراهقين)

الأطفال والمراهقون، لأنهم يمكن أن يكونوا صناع القانون، لديهم الفرصة لدخول مجال القانون الجنائيّ للجريمة ويمكن أيضًا أن تتعرّض لأنواع مختلفة من الإيذاء من

حيث الظروف الجسدية والعاطفية. من الأرجح أن يتعرّض بعض الأطفال والمراهقين، بصرف النظر عن الظروف، لأنواع مختلفة من الجنوح والإيذاء بسبب ظروفهم وظروفهم الخطيرة، التي يمكن وصفها بأنّها «الأطفال المعرضين للخطر». يمكن العثور على أمثلة على هذه الأنواع الثلاثة من الأطفال والمراهقين فى رواية «سنوات من الغيمة» التى كتبها علىّ أشرف درويشيان؛ والتى يمكن مشاهدتها من منظور بعض النظريات الإجرامية من خلال طريقة تحليل المحتوى. وقد تكون نتيجة ذلك، من جهة وجود صلة وثيقة بين الأدب وعلم الجريمة، ومن ناحية أخرى، تمّ استخدام الأدب كأداة وقائية لبناء مجتمع مثاليّ.

المفردات الرئيسة: الروايات الغائمة، الجنوح وجرائم الأطفال، الأطفال المعرضين للخطر، علم الاجتماع الجنائيّ، علم النفس الجنائيّ.

مبّرات تعليق السجن؛ دراسة مقارنة للقانون الإيرانيّ والفرنسيّ

- شهرام إبراهيميّ (أستاذ مساعد بجامعة شيراز)
- رضا رحيمان (طالب دكتوراه فى القانون الجنائيّ والإجرام)

لقد اتّجه المشرّعون اليوم وللتأكّد من عدم توّسل القضاة فى المحاكم الجزائية إلى إصدار الحكم على المتّهمين بالسجن خارجاً عن الحدود القانونية اتّجهوا إلى اتّخاذ آلية لضرورة تسبب الحكم وبذلك يتوجّب على القضاة بالإدلاء بالإفادات اللازمة لما يستندون إليه بشأن إصدار الحكم بالسجن. وبناء على هذا الاتّجاه لا يجوز للقاضى إصدار الحكم بالسجن غير القابل للتعليق إلّا كآخر حيلة ففى هذه الحالة يتوجّب على القاضى إصدار الحكم مصحوباً بتسبب الحكم بالسجن غير القابل للتعليق نظراً إلى خطورة الجرم وشخصية المجرم مشيراً إلى عدم كون الضمانات التنفيذية الأخرى غير ملائمة بشكل واضح. رغم ذلك إذا أصدرت المحكمة الحكم بالسجن، يجب عليها تعيين كيفية تنفيذ الحكم فى العراء فى إطار المنشآت الملائمة كنظام شبه حرّ أو تنفيذ الحكم تحت إشراف الأنظمة الإلكترونية. وفى حالة يتعدّر فيها تنفيذ هذه الإجراءات ينبغى للمحكمة التسبب لذلك كى تتوفّر إمكانية المراقبة من قبل الجهات القضائية العليا. تسبب الحكم وإن سبق أن أخذ بعين الاعتبار فى الموادّ المختلفة من قانون

الإجراءات الجزائية إلا أنّ تسبب إنزال عقوبة السجن غير القابل للتعليق والذي ينم عن عدم الثقة بالقاضى تأسيس بديع وحديث وقد يتجاوز المفهوم الذى أراده المشرع فى قانون الإجراءات الجزائية. إن ضرورة ما تقدّم ذكره عن تسبب عقوبة السجن يمكن أن يؤثّر فى تجنّب إصدار الحكم بالسجن غير القابل للتعليق من جانب وفى تغيير مكان تنفيذ عقوبة السجن فى العراء من خلال التوسّل إلى مؤسسات كالنظام شبه الحرّ من جانب آخر.

المفردات الرئيسة: تبرير التصويت، السجن، تضخّم الحراسة، تعديل العقوبة.

التحدّيات الفقهيّة لفرض العقوبات التبعيّة والمكمّلة على مرتكبي الجرائم الحديّة والقصاص فى قانون العقوبات الإسلاميّة المصادق عليه عام ١٣٩٢

- مهديّ صالحى مقدّم (طالب دكتوراه فى قانون الجزاء والإجرام)
- شهربانو حسينيّ (ماجستير فى الفقه ومبادئ القانون الإسلامى)
- عبد الرضا أصغرى (أستاذ مشارك بالجامعة الرضويّة للعلوم الإسلاميّة)

بعد انتصار الثورة الإسلاميّة فى إيران، أضحت تطابق القوانين بشكل عامّ وقوانين الجزاء بشكل خاصّ مع الأسس والمبادئ الفقهيّة الشغل الشاغل للمشرع الإيرانيّ. ومن قضايا قانون الجزاء العقوبات المكمّلة والتبعيّة. والمشرع الإيرانيّ ضمن الموادّ ٢٣ حتّى ٢٥ من قانون العقوبات الإسلامىّ خول المحاكم تصریحًا بشأن جرائم الحدّ والقصاص يستطيع القاضى بموجبها ومع الأخذ بعين اعتبار المجرم وجريمته، أن يحكم عليه بعقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات المكمّلة، وبالإضافة إليها يحرمه من حقوقه الاجتماعيّة باعتباره عقوبة تبعيّة. وفى ضوء الأسس الحاكمة على الحدود الشرعيّة والقصاص، ولاسيّما ثبات مقدار الحدود الشرعيّة، يسعى المقال إلى الإجابة عن سؤال مفاده: هل يتوافق تطبيق العقوبات المكمّلة والتبعيّة التعزيريّة على الحدود والقصاص مع الأسس الشرعيّة؟ هذه الدراسة تناولت عبر المصادر المكتبيّة وفى ضوء آراء الفقهاء والسابقة القضائيّة نماذج من العقوبات التبعيّة والمكمّلة فى الفقه الإسلامىّ وقيمت آراء المؤيدين والمعارضين، وأظهرت أنّ من الممنوع فرض عقوبة تعزيريّة أخرى زائدة على الحدّ الشرعىّ أو القصاص. كما أثبتت هذه الدراسة أنّ الحالات المعدودة لتعميم العقوبات

المكّملة والتبعية التعزيرية على الحدود والقصاص فى الفقه، من النماذج الخاصة التى عدّها الشارع وهى خرجت عن القاعدة العامة المتمثلة فى ثبات مقدار العقوبات الحدّية والقصاص. ومن هذا المنطلق لا يصحّ إطلاق الموادّ ٢٣ حتّى ٢٥ وإنزال العقوبة المكّملة والتبعية فى جميع الحدود والقصاص.

المفردات الرئيسة: العقوبة المكّملة، العقوبة التبعية، الحدود الشرعية، القصاص، زيادة مقدار الحدود الشرعية، القواعد العامة للحدود.

ممارسة الاختصاص الجنائى للدولة الساحلية بالاستناد إلى القوانين الوطنية فى مواجهة الاتفاقيات مع اختصاص دولة العلم

□ جواد صالحى

□ أستاذ مساعد بجامعة پیام نور

أصل الاختصاص القائم على تبعية الفاعل والمفعول من مؤشرات ممارسة الاختصاص الجنائى. وعلى هذا الأساس يحتمل ادعاء الاختصاص الجنائى لكلا الدولتين الدولية الساحلية ودولة العلم وفق تبعية كلّ واحدة منهما فى الملفّ القضائى. يمرّ ملفّ سفينة إنريكالكسى أيضًا بظروف مماثلة بادعاء مكافحة القرصنة البحرية. بيد أنّ الطرفين يختلفان فى تفسير القوانين المندرجة فى اتفاقية قوانين البحار المتعلقة بالمناطق البحرية. منطقة الإشراف هى الحدود الفاصلة بين المياه الإقليمية والمنطقة الاقتصادية الحصرية. إلا أنّ تعبير الاتفاقية يُظهر أنّ منطقة الإشراف جزء من المنطقة الاقتصادية الحصرية، وهى خاضعة للقوانين السائدة فى هذه المنطقة. لذلك لا يحقّ للدولة الساحلية أن تمارس اختصاصاتها الجنائية فى داخل تلك الحدود استنادًا إلى القوانين الوطنية. فعلى الدولة الساحلية أن تكتفى بممارسة سيادتها الإدارية والإشرافية فى منطقة الإشراف وحدها وذلك فى شؤون خاصة. وعلى هذا الأساس فى الحالات التالية يعود الاختصاص الجنائى لدولة العلم: البت فى الجرائم الحادثة، ولو كانت القتل العمد الناجم عن الحوادث البحرية بتصوّر مكافحة القرصنة البحرية فى منطقة الإشراف.

المفردات الرئيسة: الاختصاص الجنائى، الاختصاص الإقليمى، اتفاقية حقوق

البحار، الدولة الساحلية، دولة العلم.

تهريب المخدرات غير الشرعية أو التهريب غير الشرعي للمخدرات

□ حسن طغرانگار

□ أستاذ مساعد بجامعة زنجان

يقوم القانون الجنائي للمخدرات على أساس تجريم قائمة بالمخدرات المحظورة، و«الأعمال». وثمة سؤال قلما يطرحه أحد وهو: إلام يعود وصف اللا شرعي؛ إلى الشيء أم إلى العمل؟ وفي ضوء ذلك عمّ تتحدّث؛ عن تهريب مخدرات غير شرعية أم تهريب غير شرعي للمخدرات؟ وينقدح سؤال آخر وهو: في كلا الحالين، توصف «تجارة» المخدرات وتعاطيها بأنها غير شرعية وفق مبدأ مشترك، لكن لماذا يختلفان في طريقة التعامل معهما؟ يبدو في هذا الشأن أنّ هناك فرضيتين أثّرتا في القضية، أي خلق الطلب بواسطة العرض، والجناية على المستهلكين. ومن شأن هذا البحث أن يسلط الضوء على تعديل الإستراتيجية الجنائية المذكورة بعد توجيه النقد إلى النهج الجنائي الحاكم على تهريب المخدرات.

المفردات الرئيسية: غير الشرعية، المخدرات، تهريب المخدرات، تعاطي المخدرات، السياسة الجنائية.