

## چالش‌های اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی بزهکاران

زهرا ساعدی\*

جلال‌الدین قیاسی\*\*

### چکیده

کیفرشناسی نو، مهم‌ترین محصول خود را با نام «ناتوان‌سازی گزینشی» برای نظارت، کنترل و مدیریت بزهکاران پرخطر، معرفی کرده است. مفروض این سیاست، ارتکاب اکثر جرایم توسط گروه کوچکی از مجرمان است که برچسب پرخطر را دریافت کرده‌اند. این رویکرد برای رسیدن به اهداف خود، با استفاده از ابزارهای پیش‌بینی دست به گزینش و ناتوان‌سازی این گروه از بزهکاران می‌زند. ادعا شده که ناتوان‌سازی گزینشی موجب کاهش نرخ جرایم، جمعیت زندان و هزینه‌ها می‌شود. مقاله حاضر تلاشی است برای بیان واقعیاتی دیگر؛ واقعیاتی مانند شیء‌انگاری، نقض اصل تناسب، اشتباهات فاحش در پیش‌بینی مجرمان پرخطر و نقض حق خودمختاری فرد، که مشروعیت این سیاست را به چالش کشیده است. کاهش نرخ جرایم، جمعیت زندان و هزینه‌ها به عنوان مهم‌ترین اهداف چنین سیاستی نیز، به واقعیت نپیوسته است. افزون بر این، قواعد تکرار جرم در قانون مجازات اسلامی جدید از منظر اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی بررسی شده است.

**واژگان کلیدی:** ناتوان‌سازی گزینشی، بزهکار پرخطر، بزهکار کم‌خطر، اشتباه منفی، اشتباه مثبت

---

\* دانشجوی دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه قم (نویسنده مسئول)

zahrasaedi84@yahoo.com

jalalghiasi2001@yahoo.com

\*\* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه قم

نظام عدالت کیفری در اواخر قرن بیستم با اتکا به رویکردهای مدیریتی و به دور از شناسایی عوامل جرم درصدد نظارت، کنترل و مدیریت بزهکار برحسب درجه خطرناکی و به تبع آن تضمین حمایت از مردم است. در این راستا، مجازات حبس که تا پیش از آن با هدف اصلاح و درمان مورد حمایت واقع می‌شد، از آن پس، به بهانه تأمین هدف کاهش جرایم و بزهکاری در خدمت اهداف ناتوان‌سازی قرار گرفت. تصویب قوانین سه‌ضربه در ایالات متحده آمریکا، نمونه‌ای بارز از اعمال سیاست ناتوان‌سازی است. اگرچه ادعا شده که «ناتوان‌سازی گزینشی»<sup>۱</sup> از طریق محبوس کردن بزهکاران پرخطر و تخصیص مناسب منابع محدود سیستم عدالت کیفری، می‌تواند منجر به کاهش نرخ‌های جرم، جمعیت زندان و هزینه‌ها شود، اما صحت این ادعاها محل تردید بسیار است. بر همین اساس پژوهش حاضر به دنبال آن است تا با نگاهی گذرا به ناتوان‌سازی گزینشی، به بررسی پیامدهای حاصل از این دیدگاه و میزان موفقیت آن در دستیابی به اهداف خود بپردازد. افزون بر این، قواعد تکرار جرم موجود در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از منظر سیاست ناتوان‌سازی گزینشی بررسی خواهد شد.

1. Selective Incapacitation.

## ۱. اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی

اجرای سیاست‌های درمان‌گرایانه نظام عدالت کیفری در برهه‌ای از زمان، این نظام را در پیشبرد هدف آرمانی خویش ناکام گذاشت. مطالعات موجود با رسیدن به نتایجی هم-چون «هیچ چیز کار نمی‌کند» و «هیچ چیز کارگر نیست»<sup>۱</sup> ناکارایی سیاست‌های اصلاح و درمان را اعلام کردند. حتی بر اساس برخی نتایج و آمارهای موجود، در اثر اجرای چنین سیاست‌هایی نرخ جرایم نه تنها کاهش نیافته، بلکه با افزایش روزافزونی نیز مواجه گردیده است.

در این میان، استفاده از یافته‌های برخی محققان<sup>۲</sup> مبنی بر این که گروه کوچکی از بزهکاران جامعه مسئولیت بیش‌ترین میزان جرایم موجود را برعهده دارند، این ظرفیت را ایجاد کرد که نظام عدالت کیفری با استناد به آن و بهره‌برداری از شکست سیاست اصلاح و درمان، تغییر گرایش داده و به سمت اجرای سیاست‌های سخت‌گیرانه نسبت به بزهکاران پیش رود. البته، برخی دلایل دیگر نظیر بی‌اعتمادی مردم به نهادهای عدالت کیفری مانند پلیس، عملکرد دادگاه‌ها و رسانه‌ای شدن جرم و بزهکاری، نظام عدالت کیفری را در رسیدن به این نتیجه همیاری کرده و در نهایت مجموعه این عوامل موجب گردید تا نظام عدالت کیفری الگویی جدید را در مبارزه با جرم به کار بندد؛ الگویی که اندیشه اصلی آن مدیریت گروه‌های بزهکاری از منظر میزان خطرناکی آنها بود.

### 1. Nothing works.

رابرت مارتینسون در اواخر دهه ۱۹۶۰، تعداد زیادی از برنامه‌های اصلاحی زندان‌های آمریکا را مورد بازبینی قرار داد و به این نتیجه رسید که اصلاح زندانیان امکان‌پذیر نیست. او در مورد اثر صفر درمان اظهار داشت: «جز اندک استثنائاتی، تلاش‌های اصلاحی که تاکنون گزارش شده‌اند، هیچ اثر محسوس و قابل ارزیابی بر تکرار جرم نداشته است.»

Martinson, Robert, "What Works? Questions and Answers about Prison Reform", *The Public Interest*, vol. 35, 1974, p. 25.

۲. برای نمونه، در مطالعه صورت گرفته توسط ولفگانگ، فیلیگو و سلین مشخص شد که تنها شش درصد از گروه مجرمان، مسئول نصف تمام جرایم و دو سوم جرایم خشن هستند:

Jennings, Wesley, "Revisiting Prediction Models In Policing: Identifying High Risk Offenders", *American Journal of Criminal Justice*, vol. 31, 2006, p. 38.

در تحقیق صورت گرفته توسط شانون در سال ۱۹۹۱ در واشنگتن نیز، وی اعلام کرد که ۱۸ درصد از مجرمان بیش از نیمی از کل جرایم را انجام می‌دهند:

Shannon, Lyle W., "Changing Patterns of Delinquency And Crime: A Longitudinal Study", in: Racine, Boulder, Co, Westview press, 1991, p. 51.

بر این اساس، کارگزاران نظام عدالت کیفری کنترل گروه‌های خطرناک جامعه را مسیر و شیوه مناسبی برای مبارزه با جرم تلقی کرده و توجه خود را به آن معطوف کردند. در این راستا، هدف ناتوان‌سازی مجازات‌ها با استقبال شایانی از سوی مقامات نظام عدالت کیفری مواجه شد. در واقع، با توجه به این اعتقاد که زندگی بزهکاران خطرناک همواره آمیخته با جرم و خشونت است، به نظر می‌رسد که زندان برای آنها بهترین مکان برای گذران زندگی آینده باشد. این تفکر در قالب نسخه جدید از اندیشه ناتوان‌سازی نمود اجرایی یافت. پیش از این امر، هدف ناتوان‌سازی جمعی موردنظر بود که بر اساس آن حبس بدون هیچ نوع تلاشی نسبت به پیش‌بینی کسانی که پرخطر تلقی می‌شوند، در مورد تمامی بزهکاران اعمال می‌شد.<sup>۱</sup> ولی ناتوان‌سازی گزینشی به مثابه نسخه جدید اندیشه ناتوان‌سازی، پیشگیری از جرم را از طریق اعمال محدودیت جسمی بر بزهکاران بر اساس پیش‌بینی درجه خطرناکی و اجرای آن بر بزهکاران خطرناک، محقق می‌سازد.<sup>۲</sup> هدف از انتخاب و ناتوان‌سازی این دسته از بزهکاران نیز کاهش میزان جرایم، جمعیت زندان و هزینه‌ها اعلام شده است. این سیاست خود بر سه مفهوم اساسی استوار است:

- ۱- یک طرح پیش‌بینی یا طبقه‌بندی<sup>۳</sup> که بزهکاران را به گروه‌هایی که به‌واسطه میانگین جرایم ارتكابی از یکدیگر متمایزند، تقسیم می‌کند؛
  - ۲- نوعی چارچوب مجازات‌دهی به عنوان وسیله‌ای برای استفاده بهینه از فضای زندان؛
  - ۳- یک روش برای توسعه و ایجاد معیارهایی که موجب بهینه‌سازی تأثیرات ناتوان‌سازی حاصل از زندان می‌شود.<sup>۴</sup>
- بدین ترتیب، ناتوان‌سازی گزینشی بدون ارائه تبیینی علت‌شناسانه از دلیل وقوع جرم، درصدد است تا با نگهداری طولانی‌مدت بزهکاران پرخطر در زندان و اعمال محدودیت جسمانی بر آنها، مانع ارتكاب جرم و در نتیجه کاهش میزان جرایم شود. به علاوه به زعم خود، از طریق اختصاص فضای زندان به بزهکاران پرخطر و با کمک به بازتوزیع منابع محدود سیستم عدالت کیفری، موجب کاهش جمعیت زندان و هزینه‌ها می‌گردد.

---

1. Mathiesen, Thomas, "Selective Incapacitation Revisited", *Law and Human Behavior*, Vol. 22, No. 4, 1998, p. 456.  
 2. Greenberg, David, "The Incapacitation Effect Of Imprisonment: Some Estimates", *Law and Society Review*, vol. 9, 1975, p. 54.  
 3. Classification.  
 4. Greenwood, Peter, and Allan Abrahamse, "Selective Incapacitation", *Rand Corporation*, 1975, p. 6.

نیل به چنین اهدافی ابتدائاً مستلزم شناسایی<sup>۱</sup> بزهکاران پرخطر است. ناتوان‌سازی گزینشی بر این باور است که توانایی شناسایی این بزهکاران را به‌وسیله معیارها و ابزارهای پیش‌بینی داراست. به همین جهت، با گروه‌بندی بزهکاران بر حسب درجه خطرناکی به دو گروه پرخطر و کم‌خطر، به شناسایی و گزینش گروه پرخطر می‌پردازد. از این رو، استفاده از روش‌های آماری است که در آن با تکیه بر شگردهای آماری، خطر تکرار جرم بزهکار با مطالعه و بررسی ویژگی‌های اجتماعی، روانی و جمعیت‌شناختی فرد سنجیده شده، و با قرار دادن وی در گروه و طبقه‌بندی خاص، تدابیر ویژه برای وی تجویز می‌شود، مورد استفاده ناتوان‌سازی گزینشی قرار می‌گیرد.<sup>۲</sup> نمونه اینها، ابزارهایی مانند<sup>۳</sup> The Rand Instrument<sup>۳</sup>، The Inslaw device-see<sup>۴</sup>، The Salient Factor Score<sup>۵</sup> هستند که علیرغم اختلافاتی که دارند همگی ناظر به بزهکاران پرخطر هستند.<sup>۶</sup>

#### 1. Identification.

۲. جلالی ورنامخواستی، مصطفی، ارزیابی خطر جرم در نظام عدالت کیفری، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۱۱، زمستان ۱۳۸۶، صص. ۴۲ و ۴۳.  
 ۳. شناخته‌شده‌ترین و شاید مشهورترین اینها، ابزارهای موجود در مطالعه گروه RAND بود که در اوایل ۱۹۸۰ انجام شد. معیارهای موجود در این ابزار عبارت‌اند از (Greenwood et.al, op.cit, pp. 17-18):

- سابقه محکومیت قبل از ۱۶ سالگی؛
  - التزام به نگهداری در یک مرکز اصلاحی اطفال ایالتی یا فدرال؛
  - استفاده از هروئین یا مست‌کننده‌ها در طول دو سال قبل از دستگیری؛
  - استفاده از هروئین یا مست‌کننده‌ها در سنین نوجوانی؛
  - استخدام شدن برای مدتی کمتر از یک سال، در طی دو سال قبل از دستگیری؛
  - زندانی شدن برای مدتی بیش از یک سال، در طی دو سال قبل از زمان آخرین دستگیری؛
  - محکومیت سابق به همان جرمی که اخیراً مرتکب شده است.
۴. ابزار INSLAW برای کمک به مقامات تعقیب فدرال در ارزیابی میزان خطر مجرمان استفاده شد. ابزارهای موجود در این مطالعه، از میان ۱۷۰۸ مجرم انتخاب شده، ۲۰۰ نفر را به عنوان مجرم پرخطر شناسایی کرد که از میان آنها، ۸۵ درصد یا ۱۷۰ نفر در طول ۵ سال از زمان آزادی‌شان مرتکب تکرار جرم شدند (Mathiesen, op.cit, p. 460).
۵. این ابزار توسط کمیسیون عفو و بخشودگی فدرال ایالات متحده آمریکا مورد استفاده قرار گرفت (ibid).

6. Janus, Michael G., " Selective incapacitation: Have we tried it? Does it work?", vol.13, 1985, p. 121.

هم‌چنین، در راستای تقنینی کردن سیاست ناتوان‌سازی گزینشی و برخورد این سیاست با بزهکاران پرخطر، قوانینی موسوم به قوانین سه‌ضربه<sup>۱</sup> وضع، و به ساختار کیفردهی بزهکاران پرخطر در نظام عدالت کیفری ایالات متحده آمریکا افزوده شد<sup>۲</sup>. هدف صریح این مقررات، ناتوان‌سازی مجرمانی است که سه بار سابقه محکومیت در جنایات شدید یا خشن را داشته‌اند و در این راستا به طور معمول، مجازات‌های ۲۵ سال تا حبس ابد را برای این بزهکاران در نظر می‌گیرند. حامیان قوانین سه‌ضربه مسلم می‌دانند که مجرمان مشمول چنین قوانینی، اگر آزاد و رها باشند، جرایم بیشتری انجام می‌دهند. علاوه بر اثر ناتوان‌سازی، قوانین سه‌ضربه موجب بازداری بزهکاران بالقوه از ارتکاب جرم نیز می‌شود. در نهایت، نتیجه اجرای چنین قوانینی به گفته مدعیان این سیاست، کاهش عمده نرخ جرایم، جمعیت زندان و هزینه‌هاست<sup>۳</sup>.

با وجود مراتب مذکور، به نظر می‌رسد اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی خود با چالش‌هایی روبرو است که بعضاً موجب عدم تحقق آرمان‌های نظام عدالت کیفری گردیده است. بر همین اساس، ادامه بحث به بررسی چالش‌های مزبور اختصاص خواهد داشت.

## ۲. چالش‌های اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی

در بخش حاضر کوشش می‌شود تا چالش‌ها و معایبی که به دنبال اجرای سیاست ناتوان‌سازی گزینشی نمود می‌یابد طی چند مقوله بررسی و تبیین شود.

### ۲-۱- چالش در رابطه با پیش‌بینی بزهکاران پرخطر و کم‌خطر

کارایی سیاست ناتوان‌سازی گزینشی نیازمند انجام پیش‌بینی‌های صحیح به منظور شناسایی و طبقه‌بندی مجرمان است. نکته حائز اهمیت آن است که در طول مطالعات جرم‌شناسی بیش‌تر بزهکارانی که توسط محققین خطرناک تشخیص داده شدند، در واقع خطرناک نبودند و این نکته در مورد ناتوان‌سازی گزینشی به عنوان یکی از نقاط ضعف آن نیز صادق است. به عبارت دیگر، اگرچه پیش‌بینی، هدف سنتی جرم‌شناسی و اغلب یک پیش‌شرط برای کنترل است، اما پیشرفته‌ترین ابزارهای پیش‌بینی که مبتنی

1. Three strikes and you are out laws.

2. Clark, John; James Austin and Alan Henry, "Three Strikes and You're Out: A Review of State Legislation", Washington. D.C., National Institute of Justice, 1997, p. 21.

3. Beres, Linda and Thomas Griffith, "Do Three Strikes Laws Make Sense? Habitual Offender Statutes and Criminal Incapacitation", The Georgetown Law Journal, vol. 87, pp. 1998-1999.

بر مدل‌های آماری هستند نیز در بهترین صورت، حالتی متوسط و یا حتی پایین دارند و بر همین اساس پیش‌بینی‌های نادرست این ابزارها امری معمول و عادی است.<sup>۱</sup> ابزارهای پیش‌بینی موجود جهت شناسایی بزهکاران پرخطر در برخی موارد منتج به اشتباهاتی می‌شوند که نادیده گرفتن آنها به راحتی امکان‌پذیر نیست. وجود برخی معیارهای موجود در این ابزارها مانند سن، نژاد، وضعیت شغلی و ... که جزء متغیرهای حقوقی نیستند<sup>۲</sup> و عموماً فرد بر آنها کنترل ندارد و یا تحت کنترل نسبی وی است، این قابلیت را دارد که برخی از گروه‌های بزهکاران را ناعادلانه، خطرناک به حساب آورده و مشمول مجازات‌های توان‌گیر قرار دهد.<sup>۳</sup> قربانیان این نوع اشتباه که اشتباه مثبت<sup>۴</sup> نام گرفته است، شهروندانی هستند که در اثر به کارگیری ابزارهای پیش‌بینی خطرناک تشخیص داده شدند، در حالی که در حقیقت خطرناک نبوده‌اند. برای مثال، عدم اشتغال به عنوان یکی از معیارهای حالت خطرناک، در صورتی که ناشی از تبعیض طبقاتی یا نژادی موجود در جامعه باشد، فقرا و سیاهان را بیش‌تر از سایر اقشار جامعه در ردیف گروه‌های خطرناک جای می‌دهد. بر اساس وجود چنین معیارهایی برای تعیین حالت خطرناک، توجه به چنین مسائلی، طبقات فقیر، جمعیت بی‌ثمر و زایدی توصیف می‌شوند که عنوان پرخطر را بیش از گروه‌های دیگر جامعه دریافت می‌کنند.

1. Gottfredson, Stephen; and Don Gottfredson, "The Accuracy of Prediction Models (Paper prepared for the meeting of the National Academy of Sciences' Panel on Criminal Careers), Woods Hole, MA, 1984, p. 13.

۲. برای نمونه، در مطالعات گروه RAND و مطالعه «بررسی زندانیان در مراکز تأدیبی دولتی» (The Survey of Inmates of State Correctional facilities) از چنین فاکتورهایی استفاده شده است؛ فاکتورهای موجود در مطالعه اخیر عبارت‌اند از:

- زندانی شدن در طول سال قبل از ارتکاب جرم اخیر؛
- سابقه زندان برای همان جرمی که در حال حاضر انجام داده است؛
- تعلیق یا حبس قبل از سن ۱۶ سالگی؛
- زندانی شدن به عنوان یک نوجوان؛
- استفاده از مواد مخدر در ماه قبل از ارتکاب جرم اخیر؛
- استفاده از مواد مخدر به عنوان یک عادت در نوجوانی؛
- بیکاری در طول یک ماه قبل از ارتکاب جرم (Decker, op.cit., p. 291).

3. Decker, Scott H., "Selective Incapacitation: A Note on Minorities", *Journal of Criminal Justice*, vol.15, 1987, p. 288.

4. False positive.

حال آن که واقعیت بر خلاف آن است<sup>۱</sup>. بنابراین، این نوع اشتباه، با گنجاندن گروه‌های کم‌خطر در فهرست گروه‌های پرخطر مغایر با اصول عدالت است؛ این حق طبیعی هر شهروندی است که از قرار گرفتن در دایره چنین اشتباهی و گذراندن سال‌های زیادی از عمر خود در زندان در امان باشد.

ممکن است در رد ایراد فوق بیان شود که این مسئله مشکل چندانی ایجاد نمی‌کند؛ چرا که در هر صورت فرد به دلیل ارتکاب یک جرم به زندان فرستاده شده، و دیگر این حق در مورد وی وجود ندارد که بی‌گناه یا غیرخطرناک تلقی شود<sup>۲</sup>. در پاسخ باید گفت که اگر نتوانیم خطرناکی یک فرد را تشخیص دهیم، بسیاری با برچسب کم‌خطر در جامعه آزادانه فعالیت مجرمانه انجام داده و به تبع آن، کاهش جرایم مورد انتظار و ادعای این سیاست اتفاق نخواهد افتاد. آنچه که مشکل را پیچیده‌تر و اغماض از آن را غیرممکن می‌نماید، مسأله جای‌دادن بزهکاران کم‌خطری است که به اشتباه پرخطر تشخیص داده شده‌اند؛ انجام چنین کاری مستلزم اختصاص فضایی از زندان به این افراد است که پیامدهای مالی مترتب بر آن بر کسی پوشیده نیست.

اشتباه منفی<sup>۳</sup> نوع دیگری از اشتباه در پیش‌بینی است که براساس آن، فردی که در واقع خطرناک است، خطرناک تشخیص داده نمی‌شود. در پی چنین اشتباهی، سیاست ناتوان‌سازی گزینشی نسبت به این دسته از بزهکاران پرخطر اجرا نمی‌شود و بنابراین، این بزهکاران به راحتی و بدون هیچ ترسی به ارتکاب جرایم خطرناک خود ادامه می‌دهند. بزهکاران یقه‌سفید، نمونه‌ای کوچک از افراد مشمول این اشتباه هستند که معیارهای موجود در ابزارهای پیش‌بینی، آن‌ها را علی‌رغم اینکه میزان آسیب ناشی از جرایم ایشان بسیار بیش‌تر و مخرب‌تر از سایر جرایم است، خطرناک تشخیص نمی‌دهد؛ چرا که این معیارها با وضعیت اقبال ضعیف جامعه هم‌خوانی بیش‌تری دارد. آزاد بودن این بزهکاران پرخطر در جامعه، مسأله حمایت از شهروندان و تأمین امنیت آنان را با چالش روبرو کرده و بر این اساس مغایر با اصول فایده‌گرایی است زیرا بزهکاران پرخطری که باید به حبس‌های طولانی‌مدت محکوم شوند، در اثر پیش‌بینی‌های

1. Slingeneyer, Thibaut, "The New Penology: A Grid For Analyzing The Transformations Of Penal Discourses, Techniques And Objectives", Champ pénal/Penal field [En ligne], vol.iv, 2007, p.9

2. Feinberg, Kenneter R, "Selective Incapacitation And The Effort To Improve The Fairness Of Existing Sentencing Practices", N.Y.U. Review of Law And Social Change, 1983, p. 60.

3. False negative.



نادرست آزاد یا مشمول حبس‌های کوتاه‌تری می‌گردند<sup>۱</sup>. به عبارت دیگر، هرچند این سیاست مدعی بود که با شناسایی بزهکاران پرخطر توسط ابزارهای پیش‌بینی و ناتوان-سازی آنها جامعه را از وجود این به اصطلاح بیگانگان و دشمنان خالی و امنیت را برقرار می‌کند اما به به نظر می‌رسد که این ادعاها سرابی بیش نبوده و از انجام چنین کاری عاجز مانده است.

به هر حال، با وجود صدماتی که نتایج اشتباه منفی به بار می‌آورد، ضررهای ناشی از اشتباه مثبت از اهمیت بیش‌تری برخوردار است؛ چرا که به نقض حقوق و آزادی‌های افراد، محرومیت از داشتن زندگی عادی و صرف هزینه‌های فراوان برای نگهداری این مجرمین در زندان، می‌انجامد.<sup>۲</sup>

در این میان، کوشش برای انجام پیش‌بینی‌های صحیح و کاستن از موارد اشتباه منفی و مثبت در برخی موارد خود به شمار موارد اشتباهات مثبت و منفی می‌آید. به عبارت دیگر، بین این دو اشتباه در پیش‌بینی نوعی ارتباط وجود دارد؛ از یک طرف، تلاش برای کاهش اشتباه منفی منجر به افزایش اشتباه مثبت می‌شود و گروه‌های بیش‌تری از بزهکاران کم‌خطر در جرگه بزهکاران پرخطر قرار می‌گیرند. این مسأله خود موجد دو مشکل است: اول این که هر بزهکاری که به صورت نادرست خطرناک تشخیص داده می‌شود به جمعیت کیفری زندان و هزینه‌ها می‌افزاید. دوم این که زندانی کردن بزهکاران کم‌خطر فاقد سودمندی عقلانی برای اجتماع است. از طرف دیگر، تلاش برای کاهش اشتباه مثبت منجر به افزایش اشتباه منفی می‌شود و بزهکاران پرخطر از چنگال نظام عدالت کیفری به خاطر چنین نقصی فرار می‌کنند. آشکار است که این امر مخالف هدف ناتوان‌سازی گزینشی جهت حذف این گروه بزهکاران از جامعه و در نتیجه کاهش جرم است.<sup>۳</sup>

در نهایت، اشتباهات مثبت و منفی بدنه ناتوان‌سازی گزینشی را لرزانده و مشروعیت آن را به چالش کشیده‌اند. وجود این اشتباهات و پیامدهای حاصل از آن، تا حدی است که افرادی مانند کوهن اظهار داشته‌اند که نتایج شناسایی بزهکاران به عادت، هنوز به

1. Gotfredson and Gotfredson, Op.cit, pp. 148-149.
2. Morse, Stephen J., "Preventive Confinement of Dangerous Offenders", Journal of Law, Medicine And Ethics, 32, 2004, p.59.
3. Pershan, Lee s, "Selective Incapacitation and The Justification For Imprisonment", NYU Review of Law And Social Change, 1983-1984, p. 398-400.

مرحله‌ای از پختگی نرسیده که شایستگی اجرا داشته باشد.<sup>۱</sup> با توجه به موارد مذکور به نظر می‌رسد که بتوان پا را از این فراتر گذاشته و عنوان ناتوان‌سازی بدون گزینش را جایگزین ناتوان‌سازی گزینشی کرد.

## ۲-۲- چالش‌های اخلاقی

### ۲-۲-۱- نگرش ماشینی به بزهکاران

ناتوان‌سازی گزینشی مبتنی بر مفهومی است که بر اساس آن، افراد تحت تاثیر عواملی از قبیل در دسترس بودن فرصت‌های جذاب ارتکاب جرم، فعالیت‌های نظام عدالت کیفری، تغییر هزینه‌ها و منافع فعالیت مجرمانه قرار ندارند. شالوده‌ناتوان‌سازی گزینشی، پیش‌فرض‌هایی است که ارتکاب مجدد جرم توسط بزهکاران را در صورتی که زندانی نشوند، امری حتمی و مسلم می‌داند. بزهکاران در صورت آزادی، به سان بازیگرانی که نقش‌های از قبل تعیین شده را بازی می‌کنند، ارتکاب جرم را انتخاب خواهند کرد. چنین چارچوبی بزهکاران را همچون ماشین‌هایی می‌بیند که برای انجام رفتارهای مجرمانه برنامه‌ریزی شده‌اند، مگر این‌که به سبب زندان متوقف شوند. روشن است که چنین فرضی در معرض چالش‌های اخلاقی جدی قرار دارد.

به موجب نظریه انتخاب عقلانی، مردم رفتارهای خود را در رابطه با سیگنال‌های محیطی مرتبط با هزینه‌ها و منافع انتخاب می‌کنند. آنها در برابر فرصت‌های ارتکاب جرم، هزینه‌ها و منافع ارتکاب جرم منفعل نیستند و انتخاب می‌کنند که چگونه رفتار کنند. این نظریه معتقد است بزهکار برای ارتکاب جرم جهت رفع نیازهای عادی، دارای انگیزه است.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد این چارچوب مفهومی، بیشتر با واقعیت‌های موجود هم‌خوانی داشته باشد. برای مثال، در صورتی که نظام عدالت کیفری، سیاست ناتوان‌سازی گزینشی را که مبتنی بر تاکید بیشتر بر برخی از بزهکاران و تاکید کمتر بر سایر بزهکاران است وضع کند، زنگ خطر برای بزهکاران به صدا در خواهد آمد. بزهکارانی که با افزایش میزان مجازات روبرو شوند، به شیوه‌های مختلفی رفتارهای خود را شکل خواهند داد: به کار بردن احتیاط بیشتر در انتخاب دستیاران و روش‌های کار و اهداف جرم، سرمایه‌گذاری بیشتر در ارائه دفاعیات قانونی از خود در صورت دستگیری، ارتکاب

1. Cohen, Jacqueline "Incarcerating Criminals: Recent Findings" National Institute of Justice", Research in Brief, Washington, D.C. U.S. Department of justice, 1983, p. 63.

۲. ویلیامز، فرانک پی، و ماری لین دی مک شین، نظریه‌های جرم‌شناسی، ترجمه حمیدرضا ملک محمدی، چاپ دوم، انتشارات میزان، ۱۳۸۶، ص. ۲۴۶.

جرایم کمتر و... در این میان، برخی از بزهکاران نیز ممکن است بازنشستگی زودرس را انتخاب نمایند. سایر بزهکاران (بزهکاران کم‌خطر) که نظام عدالت کیفری کمتر آنها را تهدید می‌کند نیز رفتارهای خود را در همان ابعاد، اما در مسیری متفاوت پی می‌گیرند.<sup>۱</sup>

مع الوصف، نگرستن به انسان‌ها همانند روبات‌هایی که برای انجام کارها برنامه‌ریزی شده‌اند، موجب نقض و در نهایت انکار حق خودمختاری افراد می‌شود. صرف در حبس ماندن به معنای نقض حق خودمختاری نیست. فرد هنوز می‌تواند همان‌گونه که می‌خواهد بیاندیشد، اما نظام عدالت کیفری با پیش‌بینی حالت خطرناک و اعلام این وضعیت به فرد که، در صورت آزادی به ارتکاب جرم روی می‌آورد حتی اگر خود خلاف آن اعتقاد را داشته باشد، حق تعیین رفتار فرد را در انحصار خود قرار داده و به خودمختاری وی لطمه می‌زند.<sup>۲</sup> در حقیقت، محروم کردن فرد از فرصت نشان دادن این که توانایی انجام رفتار به شیوه قانونی را دارد، پیامد ناخوشایندی است که از چنین رویکردی حاصل می‌شود. چنین فردی به دلیل محبوس بودن در زندان، هیچ وسیله‌ای در اختیار ندارد تا دادگاه یا مقامات زندان را متقاعد کند که دیگر خطرناک نیست. آزادی بعدی او بر اساس رفتار اختیاری وی نیست بلکه نظام به جای او می‌بیند که آیا او به انجام رفتار مجرمانه در آینده گرایش دارد یا خیر.

البته، طرفداران این سیاست در تلاش هستند تا رد خودمختاری افراد را با مقایسه با سایر موقعیت‌هایی که چنین بازداشت‌هایی پذیرفته شده است، توجیه نمایند. بنا بر ادعای آنان حبس بزهکار پرخطر تفاوتی با حبس مدنی مجنون و یا نگهداری بیماران مسری در قرنطینه ندارد. لکن چنین مقایسه‌هایی صحیح به نظر نمی‌رسد؛ زیرا خطرناکی مجنون با خطرناکی مجرم پرخطر گرچه در بادی امر یکسان به نظر می‌رسد، اما مجنون به دلیل عدم توانایی در بازداری خود از ارتکاب رفتار نابهنجار و فقدان اختیار، کاملاً متفاوت از بزهکار پرخطر است. بزهکار پرخطر مختار است و می‌تواند رفتارها را برگزیند. بیمار مسری نیز می‌تواند به صدها نفر آسیب رسانده و به تبع آن صدها نفر دیگر نیز آسیب ببیند. اما، مجرم خطرناک ممکن است علی‌رغم رویارویی با افراد بسیاری در روز، نسبت به هیچ‌یک از آن‌ها مرتکب رفتار مخاطره‌آمیز نشود. خطر تنها زمانی روی می‌دهد که مجرم درصدد سوءاستفاده از این ارتباط اجتماعی باشد که

1. Cook, Philip J., "Criminal Incapacitation Effects Considered In an Adoptive Choice Framework", In: Cornish, Donald, and Ron Clarke (eds), *The Reasoning Criminal*, Springer Verlag, New York, 1985, pp. 205-206.

2. Pershan, op.cit, p. 406.

این سوءاستفاده نیز بر اساس انتخاب فرد است. به علاوه، بیمار مسری برای مدت محدودی قرنطینه می‌شود اما مجرم پرخطر برای سال‌ها محبوس می‌شود.<sup>۱</sup> در نهایت، طرفداران این سیاست اصل وجود حق خودمختاری مجرم پرخطر را انکار می‌کنند. در واقع، ناتوان‌سازی گزینشی برای رسیدن به نتیجه دلخواه خود، نقطه آغاز خود را محروم کردن فرد از حق خودمختاری و نقطه پایان را انکار خودمختاری افراد قرار داده است.

### ۲-۲-۲- نقض اصل تناسب جرم و مجازات

با توجه به غالب بودن جنبه‌های زبان‌شناختی کیفرشناسی نو بر سایر جنبه‌های آن، مفاهیمی مانند تقصیر، مجرمیت و عقلانیت، معانی دیگری پیدا کرده‌اند؛ عقلانیت، شکلی و مسئولیت، مطلق شده است و تناسب در آن اهمیت تاریخی خود را از دست می‌دهد. آرزوی کاهش نرخ جرایم، هزینه‌ها و جمعیت زندان در این اندیشه مستلزم آن است که به مفاهیم اراده آزاد، استحقاق و تناسب توجهی نشود. سرکوب بدون رعایت اصل تناسب و صرفاً بر اساس پیش‌بینی حالت خطرناک که مبتنی بر معیارهایی غیرارادی و بدون ضرورت وجود عملی مجرمانه است، نتیجه‌ای جز سرپوش نهادن بر سیاست‌های تبعیض‌آمیز عدالت کیفری ندارد. اصلی که سالیان متمادی، مکاتب عدالت مطلق، فایده‌گرایی و نئوکلاسیسم با توسل به آن، در مقابل کیفرهای متوحشانه می‌ایستادند و برای عدالت ناعادلانه آن زمان تناسب جرم و مجازات را پیشنهاد می‌دادند، اکنون به بهانه تضمین امنیت عمومی و حمایت از دستگاه عدالت کیفری نادیده انگاشته می‌شود. استحقاق را می‌بایست با توجه به عقلانیت ذاتی و اراده آزاد و در عین حال نفوذپذیر تفسیر کرد و نه بر اساس پیش‌بینی حالت خطرناک. به عبارت دیگر، مجازات استحقاقی مبتنی بر این اصل است که بزهکار به جهت جرم ارتكابی در گذشته و به دلیل این‌که تنها مستحق آن است باید مجازات شود.<sup>۲</sup>

سزادهی مبتنی بر وجود حالت خطرناک را باید بر اساس عقلانیت شکلی و عدم توجه به وجود و یا نبود اراده آزاد تفسیر کرد زیرا هدف عدالت کیفری از این منظر، علت-شناسی ارتكاب جرائم نیست، بلکه مدیریت و قابل تحمل نگه داشتن آن در جامعه است.

1. Ibid, pp. 408-411.

۲. داوودی گرمارودی، هماء، مکتب نئوکلاسیک نوین و احیاء رویکرد سزادهی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۸، تابستان ۱۳۸۴، ص.

دستیابی به چنین هدفی مستلزم عدم توجه به اصل تناسب است. ممکن است گفته شود که مجازات مبتنی بر پیش‌بینی، با نظریه عدالت استحقاقی سازگار است؛ چرا که وقتی سابقه کیفری یک مجرم خطرناک مبین آن است که وی خطر تکرار جرم بالایی دارد، سزاوار تحمل مجازات بیشتری است؛ اما چنین دیدگاهی محل بحث و تردید است. زیرا اگرچه برخی از سزاگرایان در تعیین مجازات، سابقه کیفری فرد را هم معتبر می‌دانند، اما در این اندیشه، تمرکز اصلی بر جرم کنونی است و نه بر جرایم کیفریافته گذشته. مضاف بر این، در یک پیش‌بینی دقیق، شاخص‌های پیش‌بینی بایستی علاوه بر جرایم ارتكابی گذشته (سوابق کیفری) معیارهایی نظیر استعمال مواد مخدر، سن، وضعیت اشتغال و ... را که با معیارهای کیفردهی سزاگرایانه ارتباطی ندارد نیز لحاظ کند.<sup>۱</sup> مهم‌تر آن که اگر مرکز ثقل ناتوان‌سازی‌گزینشی و هدف آن تضمین امنیت عمومی باشد، در این صورت چه توجیهی برای تنبیه نکردن افراد غیرمجرم می‌توان یافت؟ عدل، انصاف، استحقاق و تناسب مقتضی آن است که هنگام اعمال مجازات به دلیل جرم غیرخشن، به سابقه جرایم خشن مجرم توجه چندانی نشود. حبس بلندمدت کسی که مرتکب جرم غیرخشن شده، صرفاً به دلیل سابقه محکومیت قبلی،<sup>۲</sup> مانند مجازات کردن منحرفان اجتماعی و حتی غیرمجرمان تنها به سبب تضمین امنیت عمومی است. نتیجه‌ای که نامعقول بودن آن بر کسی پوشیده نیست.

### ۲-۳- چالش‌های عملی

بنا بر اندیشه ناتوان‌سازی‌گزینشی، یکی از مهم‌ترین مشکلات نظام عدالت کیفری وجود بزهکاران پرخطری است که زندان تغییری در رفتار آنها ایجاد نکرده است. زندان علاوه بر عدم تأثیر در بازداری مجرمان از ارتکاب جرایم جدید، اثرات منفی دیگری نیز با خود به همراه دارد که به زبانی موجز توسط یکی از نظریه‌پردازان مکتب اصالت فایده بیان شده است: «با فرستادن مجرم به زندان به وی یاد می‌دهیم که چه‌طور خطرناک

۱. پاک‌نهاد، امیر، سیاست جنایی ریسک‌مدار، چاپ اول، انتشارات میزان، ۱۳۸۸، ص. ۹۰.

۲. برای نمونه، بر اساس قوانین سه‌ضربه موجود در ایالت کالیفرنیا، دو ضربه اول باید از نوع جنایات خشن یا شدید باشند اما ضربه سوم می‌تواند هر نوع جنایتی باشد و بدین خاطر که تحت قوانین این ایالت، جرایم کم‌اهمیت ممکن است - اگر مرتکب سابقه محکومیت به جنایت داشته باشد - به عنوان جنایت تعقیب شوند، حتی دزدی یک شلوار نیز ممکن است موجب اعمال مجازات ۲۵ سال تا حبس ابد برای فرد شود:

Beres and Griffith, op.cit., p. 111.

باقی بماند.<sup>۱</sup> حامیان این سیاست، پادزهر چنین مشکلی را در اعمال مجازات‌های طولانی‌مدت بر بزهکاران پرخطر بیان و اضافه کرده‌اند که این امر منجر به کاهش نرخ جرم می‌شود؛ چرا که از یک طرف، این مجرمان برای مدت طولانی‌تری از محیط اجتماعی حذف می‌شوند و از طرف دیگر، وجود چنین مجازات‌هایی، برخی از بزهکاران را از ارتکاب جرایم جدید باز می‌دارد.<sup>۲</sup> اما به نظر می‌رسد این ادعاها منطبق بر واقع نباشد.

ناتوان‌سازی گزینشی، بزهکاران پرخطر را تنها تا زمانی که در زندان هستند از ارتکاب جرم باز می‌دارد. اما در نبود حالت بازپرورانه زندان در چنین سیاستی، بزهکار خطرناک می‌بایست هنگام آزادی از زندان - البته اگر به طور دائمی ناتوان نشود و به حبس ابد محکوم نشود - به سوی حرفه سابق خود بازگشته و فعالیت مجرمانه را از سرگیرد. در واقع، اگر چنین بازگشتی وجود نداشته باشد، ارزیابی حالت (اجتناب‌ناپذیر) خطرناک در مورد وی غلط بوده است. بنا بر یافته‌های مطالعات موجود نیز زندانیانی که تا آخر محکومیت خود را در زندان سپری می‌کنند، بیشترین احتمال را دارد که در آینده در میان تکرارکنندگان جرم باشند.<sup>۳</sup> لذا، این بزهکاران بعد از اتمام مدت حبس به جمعیت مرتکبان جرایم اضافه شده و نرخ جرایم را افزایش می‌دهند.<sup>۴</sup>

از سوی دیگر، بزهکاران پرخطر که در اثر چنین سیاستی با افزایش میزان مجازات روبرو شوند، محتاط‌تر شده و رفتارهای خود را به اشکال دیگری تغییر می‌دهند تا احتمال شناسایی آنها توسط سیستم کمتر شود. برای مثال، در انتخاب دستیاران یا اهداف و روش‌های انجام کار دقت بیشتری به کار برده و در نتیجه کاهش محسوسی در میزان جرایم آنها ایجاد نمی‌شود. در این میان، ناقص بودن ابزارهای پیش‌بینی که خود منجر به عدم شناسایی تعدادی از بزهکاران پرخطر و قرار گرفتن آنها در جرگه بزهکاران کم‌خطر می‌گردد نیز موجب می‌شود تا سیاست ناتوان‌سازی گزینشی در صورت ارتکاب جرم نسبت به آنها اعمال نشود. بزهکاران کم‌خطر هم که از نظر آماری بیشترین تعداد بزهکاران را تشکیل می‌دهند، با تسامح نظام عدالت کیفری مواجه شده و می‌دانند که در صورت تکرار جرم زندانی نمی‌شوند و یا برای مدت کوتاهی به زندان

1. Pershan, op.cit., p. 39.

2. Brown, Brian and Jolivet, Greg, "A Primer: Three Strikes: The impact After More Than a Decade", Legislative Analyst's Office, 2005, p. 1.

3. Pershan, op.cit., p. 424.

4. Blokland, Arjan A. J. and Paul Nieuwebeerta, "Selectively Incapacitating Frequent Offenders: Costs and Benefits of Various Penal Scenarios", Journal of Quantitative Criminology, Vol. 23, Issue 4, 2007, p. 348.

فرستاده می‌شوند، با خیال آسوده‌تری به سراغ جرم می‌روند و در نهایت میزان ارتکاب جرایم افزایش می‌یابد.<sup>۱</sup>

نادیده گرفتن جرایم یقه‌سفیدها در سیاست ناتوان‌سازی گزینشی نیز مشکل دیگری در این میان است. بزهکاران مذکور با توجه به این که از منظر این سیاست خطرناک شناخته نمی‌شوند با واکنش‌های سبک نظام عدالت کیفری روبرو می‌شوند. آنها نه سابقه بیکاری و یا مواد مخدر دارند و نه در نوجوانی دستگیر شده‌اند. این، در حالی است که میزان ارتکاب این جرایم در مقایسه با سایر بزهکاران کمتر نیست. آنها می‌توانند از فرصت موجود کمال استفاده را برده و به ارتکاب جرایم موردنظر خویش به راحتی ادامه دهند.

در این میان، نتایج تحقیقات موجود پیرامون تاثیرات قوانین سه‌ضربه در کاهش نرخ جرایم، بیانگر ناکامی این قوانین در تحقق اهداف مورد انتظار آن است. برخی از بزهکاران از چگونگی این قوانین و نحوه اعمال و شمول در آن بی‌اطلاع بودند. برای مثال، عده‌ای تصور می‌کردند که تنها قتل، آدم‌ربایی و کودک‌آزاری ضربه محسوب می‌شوند و بر همین اساس دست به ارتکاب جرایم مالی می‌زدند؛ غافل از این که برخی از جرایم مالی هم «ضربه» به شمار می‌آیند.<sup>۲</sup> برخی هم این عبارت مشهور را مثال می‌زدند که من در زمان ارتکاب جرم به قانون نمی‌اندیشیدم. هم‌چنین، از آنجا که اجرای قوانین سه‌ضربه مستلزم وجود سابقه محکومیت کیفری است، به لحاظ وجود تعداد زیادی از بزهکاران پرخطر که سابقه محکومیت کیفری ندارند، امکان اعمال این سیاست و پیشگیری از ارتکاب جرم آنان وجود ندارد. چنین عواملی در مجموع موجب افزایش میزان جرایم می‌شود.<sup>۳</sup>

در عمل، برخی از محققان میزان جرایم قابل پیشگیری از طریق ناتوان‌سازی گزینشی بزهکاران خطرناک را آزموده و در نهایت به این نتیجه رسیدند که تنها ۳/۸ درصد از جرایم خشن از این طریق قابل پیشگیری هستند. روشن است که این درصد برای اجرای چنین سیاست پرهزینه‌ای بسیار پایین است. بدون وجود ناتوان‌سازی گزینشی نیز بزهکاران پرخطر دائماً در چرخه نظام عدالت کیفری (ارتکاب جرم، دستگیری و زندان) در گردش بوده و بیشتر عمر خود را در زندان سپری می‌کنند؛ قضات نیز

1. Pershan, op.cit., p. 427.

2. Austin, James; et al, "Three Strikes and You're Out: The Implementation and Impact of Strike Laws", U. S. Department of Justice report, 2000, p. 100.

3. Cohen, op.cit., p. 75.

به‌صورت سنتی نسبت به بزهکاران مکرری که سابقه ارتکاب جرم خشن دارند، مجازات سخت‌تری اعمال می‌کنند.<sup>۱</sup>

از سوی دیگر، تعهد اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی به کاهش جرم، با تعهد آن به کاهش جمعیت زندان ناهماهنگ است؛ چرا که اجرای اولی مستلزم تعقیب، زندانی کردن و افزایش طول مدت حبس برای بزهکاران پرخطر است. به علاوه، تنها بزهکاران پرخطر نیستند که جمعیت کیفری زندان‌ها را تشکیل می‌دهند؛ بزهکاران کم‌خطر نیز ممکن است بنا به دلایلی زندانی شوند. لذا، حتی اگر چنین بزهکارانی حبس‌های کوتاه‌مدت-تری را تجربه کنند، به‌همراه افزایش مدت زندان برای مجرمان پرخطر شاهد افزایش جمعیت زندان خواهیم بود.<sup>۲</sup> وجود پیش‌بینی‌های نادرست که موجب می‌شود شماری از بزهکاران کم‌خطر، خطرناک تشخیص داده شده و به حبس‌های طولانی‌مدت محکوم شوند نیز عاملی است که به افزایش جمعیت زندان و هزینه‌ها می‌انجامد.

بنا بر گفته محققان، اجرای سیاست ناتوان‌سازی گزینشی منجر به افزایش قابل ملاحظه جمعیت زندان تا ۴۵ برابر بیش‌تر از دیگر سیاست‌ها می‌شود.<sup>۳</sup> بین سال‌های ۱۹۸۰ تا ۱۹۹۴ در ایالات متحده، جمعیت زندانیان ۳۰۰ درصد افزایش یافته است.<sup>۴</sup> در تحقیقی دیگر، تخمین زده شده است که هزینه نگهداری بزهکاران پرخطر در سال ۲۰۳۰، به ۷۴۰ میلیون دلار می‌رسد که حدود نه درصد از بودجه‌ای است که صرف چهار درصد از بزهکارانی خواهد شد که بعید به نظر می‌رسد تهدیدکننده امنیت عمومی باشند.<sup>۵</sup> لذا، اجرای چنین سیاستی مستلزم ساخت زندان‌های بیشتر، تامین تسهیلات مناسب برای زندانیان و... خواهد بود که همگی نشان‌دهنده پرهزینه بودن چنین سیاستی است. در نهایت، به نظر می‌رسد که با توجه به بالا بودن هزینه‌های اقتصادی اجرای چنین سیاستی، ناتوان‌سازی گزینشی شیوه معقولی برای دستیابی به هدف کاهش جرم نباشد.<sup>۶</sup>

در نهایت، مجموعه این عوامل موجب می‌شود تا چنین سیاستی را در کاهش نرخ جرایم، جمعیت زندان و هزینه‌ها سیاست موفق‌تری به حساب نیاوریم.

1. Beres and Griffith, op.cit., p. 110

2. Pershan, op.cit, p. 428.

3. Blokland, op.cit, p. 349.

4. Beckett, op.cit, p. 89.

5. Auerhahn, op.cit, p. 379.

6. Van Dine et.al, op.cit, p. 135.



### ۳. قواعد تکرار جرم در قانون مجازات اسلامی و اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی بزهکاران

اولین بارقه‌های اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی در قوانین ایران را می‌توان در ماده ۴۸ مکرر قانون مجازات اسلامی پیشین، مصوب ۱۳۸۷/۲/۱۷، مشاهده نمود.<sup>۱</sup> همان‌طور که مشخص است ماده مزبور با الهام از سیاست‌های کیفرشناسی نو تصویب گردیده و در همین راستا محتوای آن که دربردارنده نوعی نظارت تأمینی است، بزهکاران خطرناک را مشمول قرار می‌دهد. در این ماده همانند قوانین سه‌ضربه، ارتکاب جرایم عمدی بدون توجه به نوع و میزان کیفر آنها، از سوی کسانی که دوبار سابقه محکومیت کیفری مؤثر به جرایم عمدی داشتند، موجب اعمال تدابیر نظارتی می‌گردید. با صرف‌نظر از شباهت‌ها و تفاوت‌های موجود میان این ماده و اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی، این تفکر که برخی از بزهکاران خطرناک‌تر از سایرین هستند و به همین جهت باید تحت کنترل قرار گیرند، در ماده ۴۸ مکرر به‌روشنی قابل مشاهده بود.

برخی چالش‌های مطرح‌شده در رابطه با اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی در ماده ۴۸ مکرر نیز به چشم می‌خورد. برای نمونه، معیارهای موجود در این ماده همواره بزهکاران خطرناک را به‌درستی شناسایی نمی‌کند. چندان که ممکن است برخی از محکومان غیرخطرناک آزاد شده از زندان، دوباره مرتکب جرم می‌شوند. همچنین ممکن است محکومانی که در صورت آزاد شدن مرتکب تکرار جرم نمی‌شوند، در توقیف یا نظارت تأمینی باقی بمانند؛ چرا که بر اساس پیش‌بینی صورت گرفته در آینده مرتکب جرم می‌شوند. بر این اساس، حقوق و آزادی‌های فردی محکومان به دنبال اعمال نظارت تأمینی دچار خدشه می‌گردد. افزون بر این، ابقای محکوم در زندان و علت احتمال تکرار جرم، مغایر این اصل است که فرد باید برای آنچه انجام داده است، محکوم شود و نه به لحاظ رفتار و عمل مجرمانه‌ای که احتمال دارد در آینده مرتکب شود.

به دنبال تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و الحاقات آن از جمله ماده ۴۸ مکرر نیز نسخ گردید، اما اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی در بحث تکرار جرم در قانون مجازات اسلامی جدید پیگیری شد. بر اساس

۱. بر اساس این ماده: کسانی که به دلیل ارتکاب جرم عمدی، حداقل دو بار سابقه محکومیت مؤثر داشته باشند، در صورت ارتکاب جرم عمدی دیگر، دادگاه رسیدگی‌کننده ضمن صدور حکم می‌تواند به تناسب سوابق و خصوصیات روحی و اخلاقی و شخصیت محکومان و علل وقوع جرم، آنان را برای مدتی که از دو سال متجاوز نباشد، به اجرای یک یا چند دستور از دستورات موضوع ماده ۲۹ این قانون ملزم نماید.

ماده ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲<sup>۱</sup> از یک سو، تنها ارتکاب جرایم تعزیری از درجه یک تا شش، شخص را مشمول قواعد تکرار جرم قرار می‌دهد، آن هم در صورتی که از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات، مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری شده باشد. در این صورت میزان مجازات فرد به خاطر تکرار جرم تشدید می‌یابد. نکته جالب در تبصره ماده ۱۳۹ ملاحظه می‌شود که بر اساس آن «چنانچه مرتکب دارای سه فقره محکومیت قطعی مشمول مقررات تکرار جرم یا بیشتر از آن باشد، مقررات تخفیف اعمال نمی‌شود.» مواد مذکور تا آنجا که اعمال قواعد تخفیف را پس از ارتکاب سه فقره محکومیت قطعی منع می‌کند، به گونه‌ای یادآور اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی است. به بیانی دیگر، قانون‌گذار با تأسی از سیاست‌های سخت‌گیرانه این اشخاص را مستحق تخفیف ندانسته است. این اندیشه هنگامی تقویت می‌شود که بدانیم این اشخاص چاره‌ای جز اقامت در زندان ندارند و راه استفاده از تمامی نهادهای موجود در قانون مجازات اسلامی برای آنها بسته است.

۱. این ماده مقرر می‌دارد: «هر کس به موجب حکم قطعی به یکی از مجازات‌های تعزیری از درجه یک تا شش محکوم شود و از تاریخ قطعیت حکم تا حصول اعاده حیثیت یا شمول مرور زمان اجرای مجازات مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد به حداکثر مجازات تا یک و نیم برابر آن محکوم می‌شود.»

## نتیجه

اندیشمندان مکتب اصلاح و درمان، با تبدیل مجازات به پنهان‌ترین بخش نظام عدالت کیفری، هدف اصلی فرایندهای کیفری را بازپروری مجرم می‌دانستند. این در حالی است که متفکرین کیفرشناسی نو، با غفلت عامدانه از مجرم و اتخاذ سیاست‌های ناتوان-کننده در قبال او، هدف اصلی نظام عدالت کیفری را تأمین و برقراری امنیت در جامعه اعلام کرده‌اند. این توجه افراطی به مجرم در کیفرشناسی درمان‌گرا، و بی‌توجهی بیش از اندازه به او در کیفرشناسی نو، نقطه آسیب‌پذیری است که این جنبش‌های کیفری را در رسیدن به اهداف مورد نظر خود ناکام گذاشته است. در این میان به نظر می‌رسد اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی با غفلت از عوامل کلان جرم‌زا و سرکوب طبقات فرودست اجتماع تحت عنوان گروه‌های پرخطر، در دستیابی به اهداف خود ناتوان مانده است. فارغ از این موضوعات، هدف از طرح چنین مقاله‌ای تلاش برای نشان دادن چالش‌های موجود در اندیشه ناتوان‌سازی گزینشی بود تا از رهگذر آن، قانون‌گذار بتواند هنگام وضع قوانین کیفری سخت‌گیرانه نگاهی به آثار و چالش‌های ناشی از این قوانین داشته باشد. تنها در این صورت است که می‌تواند با رفع معایب موجود و ارائه راه‌کارهای مناسب قوانین کارا و کارآمد وضع کند و امید به رفع کاهش جرایم، هزینه‌ها و جمعیت کیفری زندان داشته باشد.

فهرست منابع:

- پاک‌نهاد، امیر، **سیاست جنایی ریسک مدار**، چاپ اول، انتشارات میزان، ۱۳۸۸.
- جلالی ورنامخواستی، مصطفی، **ارزیابی خطر جرم در نظام عدالت کیفری**، فصلنامه حقوقی گواه، شماره ۱۱، زمستان ۱۳۸۶.
- داوودی گرمارودی، هما، **مکتب نئوکلاسیک نوین و احیاء رویکرد سزادهی**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۸، تابستان ۱۳۸۴.
- ویلیامز، فرانک پی؛ و ماری لین دی مک‌شین، **نظریه‌های جرم‌شناسی**، ترجمه حمیدرضا ملک‌محمدی، چاپ دوم، انتشارات میزان، ۱۳۸۶.
- Austin, James, et al, "**Three Strikes and You're Out: The Implementation and Impact of Strike Laws**", U. S. Department of Justice report, 2000.
- Beres, Linda and Thomas Griffith, "**Do Three Strikes Laws Make Sense? Habitual Offender Statutes and Criminal Incapacitation**", the Georgetown Law Journal, vol. 87, 1998-1999.
- Blokland, Arjan A. J. and Paul Nieuwbeerta, "**Selectively Incapacitating Frequent Offenders: Costs and Benefits of Various Penal Scenarios**", Journal of Quantitative Criminology, Vol. 23, Issue 4, 2007.
- Brown, Brian and Jolivette, Greg, "**A Primer: Three Strikes: The impact After More Than a Decade**", Legislative Analyst's Office, 2005.
- Clark, John; James Austin, and Alan Henry- D., "**Three Strikes and You're Out: A Review of Stat Legislation**", Washington. D.C., National Institute of Justice, 1997.
- Cohen, Jacqueline, "**Incarcerating Criminals: Recent findings**", National Institute of Justice, Research in Brief, Washington, D.C. U.S. Department of justice, 1983.
- Cook, Philip J., "**Criminal Incapacitation Effects Considered In an Adoptive Choice Framework**", In: Cornish, Donald, and Ron Clarke (eds), *The Reasoning Criminal*, Springer Verlag, New York, 1985.
- Decker, Scott H., "**Selective Incapacitation: A Note on Minorities**", Journal of Criminal Justice, vol.15, 1987.

- 
- Feinberg, Kenneth R, "**Selective Incapacitation and the Effort to Improve the Fairness of Existing Sentencing Practices**", N.Y.U. Review of law and Social Change, 1983.
  - Gottfredson, Stephen D, and Don M. Gottfredson, "**The Accuracy of Prediction Models (Paper prepared for the meeting of the National Academy of Sciences' Panel on Criminal Careers**", Woods Hole, MA, 1984.
  - Greenberg, David.F, "**The Incapacitation Effect of Imprisonment: Some Estimates**", Law and Society Review, 1975.
  - Greenwood, Peter W, and Allan Abrahamse, "**Selective Incapacitation**", Rand Corporation, 1975.
  - Janus, Michael G., "**Selective incapacitation: Have We Tried It? Does it work?**" Journal of Criminal Justice, vol. 13, Issue: 2, 1985.
  - Jennings, Wesley G, "**Revisiting Prediction Models In Policing: Identifying High Risk Offenders**", American Journal of Criminal Justice, vol. 31, 2006.
  - Mathiesen, Thomas, "**Selective Incapacitation Revisited**", Law and Human Behavior, vol. 22, No. 4, 1998.
  - Martison, Robert, "**What Works? Questions and Answers about Prison Reform**", The Public Interest, vol. 35, 1974.
  - Morse, Stephen J., "**Preventive Confinement of Dangerous Offenders**", Journal of Law, Medicine and Ethics, vol. 32, 2004.
  - Pershan, Lee s, "**Selective incapacitation and the justification for imprisonment**", NYU Review of Law and Social Change, vol. 12, 1983-1984.
  - Shannon, Lyle W., "**Changing Patterns of Delinquency and Crime: A longitudinal study**", in: Racine, Boulder, Colo, Westview Press, 1991.
  - Slingeneyer, Thibaut, "**The New Penology: a Grid for Analyzing the Transformations of Penal Discourses, Techniques and Objectives**", Champ pénal/Penal field [En ligne], vol.iv, 2007.
  - Van Dine, Steve, John Conrad and Simon Deniz, "**The Incapacitation of Chronic Thug**", Journal of Criminal law and Criminology, vol. 70, 1979.