

## مدنی سازی حقوق کیفری در پرتو قانون کاهش مجازات حبس تعزیری

مهرانگیز روستائی\*، حامد رحمانیان\*\*

### چکیده

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹، اصلاحات مهمی بر پیکره قوانین کیفری ایران وارد کرده است. ارزیابی این قانون می‌تواند از دو جنبه عملی و نظری موضوع بحث باشد. ارزیابی نخست یعنی هدفی که قانون‌گذار از ایجاد این تغییرات داشته است (کاستن از جمعیت کیفری) باید در یک فرایند نتیجه‌محور پس از گذشت مدت زمان معقولی از اجرایی شدن آن صورت گیرد؛ اما در بُعد نظری این تغییرات می‌تواند دست‌مایه پژوهش‌های بنیادی‌تری باشد. بررسی قانون اخیرالتصویب نشان‌دهنده تغییر مفاهیم مهمی در این جریان اصلاح تقنینی است که در این پژوهش آن را جریان مدنی‌سازی حقوق کیفری نامیده‌ایم. مصادیق این جریان را می‌توان بدین شرح برشمرد: یکم، افزایش تعداد جرایم قابل گذشت. دوم، تأثیر مسلم‌کنش شاکی بر ماهیت جرایم. سوم، تأثیر احتمالی کنش شاکی بر زوال عنصر قانونی جرم. چهارم، منوط کردن بقا یا لغو مجازات‌های تکمیلی و تبعی به گذشت شاکی و پنجم، نقش شاکی در تعیین صلاحیت و حدود اختیارات مرجع رسیدگی‌کننده. در این پژوهش، با استفاده از روش تحلیلی، تغییر نگرش قانون‌گذار کیفری مورد بررسی قرار گرفته است. یافته‌های پژوهش اثبات‌کننده فرسایش مرزهای حقوق کیفری و نزدیک شدن مفهوم شاکی به خواهان و به تبع آن شکوائیه به دادخواست است که در نتیجه تغییر دیدگاه قانون‌گذار به جایگاه بزه‌دیده در حقوق کیفری و تأثیرپذیری جرم کیفری از ضرر مدنی رخ داده است.

**واژگان کلیدی:** قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مدنی‌سازی حقوق کیفری، تمایز بنیادین حقوق کیفری و مدنی، گذشت بزه‌دیده، ضرر مدنی

\* استادیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ملایر، ملایر، ایران (نویسنده مسئول)

m.roustaie@gmail.com

\*\* قاضی دادگستری، دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

hamed403@yahoo.com

## مقدمه

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری با ارائه یک طرح دو فوریتی در آبان ماه ۱۳۹۸ در کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی کلید خورد و پس از رفع ایرادات شورای نگهبان در ۲۳ اردیبهشت ۱۳۹۹ به تصویب رسید و از ۱۱ تیرماه لازم‌الاجرا شده است. این قانون که «با توجه به ضرورت بازنگری در مجازات‌ها و تقلیل جمعیت کنونی زندانیان و صرفه‌جویی در هزینه‌های عمومی مربوط به اداره زندان‌ها و با عنایت به عدم وجود ملاک قضایی و منطق حقوقی در تعیین میزان مجازات حبس تعزیری برای جرایم مختلف و از طرفی عدم انطباق مجازات حبس با احکام شرعی و فقد سابقه در حکومت عصر پیامبر با این درجه از توسیع و انحصار آن در موارد خاص و منصوص»<sup>۱</sup> به تصویب رسیده است، می‌تواند از جنبه‌های عملی و نظری مورد بررسی قرار گیرد. ارزیابی نخست یعنی هدفی که قانون‌گذار از ایجاد این تغییرات داشته است، یعنی کاستن از جمعیت کیفری و صرفه‌جویی در هزینه‌های عمومی، باید در یک فرایند نتیجه‌محور پس از گذشت مدت زمان معقولی از اجرایی شدن آن مورد بررسی قرار گیرد. اما بررسی نظریه‌مند این تغییرات می‌تواند دست‌مایه پژوهش‌های مهم‌تری باشد؛ برای مثال تغییر چشمگیر در میزان مجازات‌ها و ماهیت جرایم از منظر جامعه‌شناسی کیفری قابل بررسی است.

صرف‌نظر از موضوعاتی که می‌توان ذیل حقوق کیفری فنی و ماهوی پیرامون قانون جدید بدان پرداخت، تغییر مفاهیم مهمی در جریان این اصلاح تقنینی رخ داده است که نام آن را جریان بزرگ «مدنی‌سازی حقوق کیفری»<sup>۲</sup> می‌گذاریم. به‌کارگیری گسترده مفاهیم گذشت و ضرر مدنی برای تعیین ماهیت و قلمرو جرم در اصلاحات اخیر، از مظاهر جریان مذکور و نتیجه آن آب رفتن مرزهای حقوق کیفری است. اصولاً در حقوق کیفری، رفتار گذشته فرد، به شکل مطلق، فارغ از میزان ضرر وارده و بدون توجه به گذشت شاکی، تعیین می‌کند که آیا محرومیت از آزادی باید به عنوان مجازات برای وی اعمال شود یا خیر؛ در حالی‌که در جریان مدنی‌سازی حقوق کیفری شاهد تغییر رویکرد قانون‌گذار بر مبنای میزان خطرناکی فرد با سنجش میزان ضرر مدنی هستیم که بر بزه‌دیده جرم وارد شده است. به بیان دیگر، وقتی حقوق کیفری، مدنی‌سازی می‌شود، حدود اختیارات جامعه و نمایندگان آن در تعقیب کیفری افراد و به تبع آن، مستحق کیفر بودن یا نبودن آن‌ها، به جای آنکه مبتنی بر قبح ذاتی فعلی یا فاعلی (قبح خود عمل یا قابل سرزنش بودن مرتکب آن) موضوع باشد، مبتنی بر

۱. دلایل توجیهی طرح تقلیل مجازات حبس تعزیری

2. Privatization of Criminal Law

ضرر و زیان وارده بر بزه‌دیده و منوط به خواست او و محدود به حدودی است که تعیین آن‌ها در اختیار شخص زیان‌دیده از جرم است. در این پژوهش تغییر در نگرش قانون‌گذار کیفری در بستر قانون کاهش مجازات حبس تعزیری و حرکت از مبدأ جرم‌محوری و مجرم‌محوری حقوق کیفری به سمت مقصد بزه‌دیده‌محوری آن، خواه خودخواسته و بر مبنای تغییر در نظریه‌های شکل‌دهنده حقوق کیفری باشد و خواه بدون توجه به مباحث بنیادین در فلسفه حقوق کیفری و به تمامی در مسیری عمل‌گرا صورت گرفته باشد، شایسته توجه جدی‌تر دانسته شده است و در بخش‌هایی مجزا نخست به نحو ایجاز و از حیث نظری تمایز میان حقوق کیفری از مدنی و جلوه‌های قرابت و درهم‌تنیدگی آن‌ها را به بحث می‌گذاریم و سپس بارزترین مصادیق مدنی‌سازی حقوق کیفری در این قانون را بررسی خواهیم کرد و در ادامه چالش‌هایی که مدنی‌سازی مزبور در نظام حقوق کیفری شکلی و ماهوی ایران ایجاد کرده را مورد نقد و ارزیابی قرار خواهیم داد.

### ۱. تمایز حقوق کیفری از حقوق مدنی

حقوق کیفری در طول دوران پیدایش و تحول شاخه‌های حقوق، جایگاه ممتازی در میان سایر انشعابات حقوقی به دست آورده است. در تقسیم‌بندی مرسوم حقوق به عمومی و خصوصی، حقوق کیفری پرچم‌دار شاخه نخست و حقوق مدنی معرف شاخه دوم است.<sup>۱</sup> تمایز میان این دو شعبه که به تفاوت‌های ساختاری برمی‌گردد و مجموعه آن‌ها ایجادکننده یک تمایز بنیادین است (خدابخشی، ۱۳۹۲) موجب پیدایش تئوری‌های متعددی برای حقوق کیفری شده که درون‌مایه همگی آن‌ها توجیه جرم‌انگاری و کیفردهی است. حیات حقوق کیفری با جرم‌انگاری آغاز شده است؛ فرآیندی که به موجب آن قدرت عمومی رفتاری را ممنوع یا انجام آن را ضروری می‌سازد و در قبال آن به واکنش کیفری و در رأس آن‌ها به مجازات متوسل می‌شود که شدیدترین مداخله در قلمرو آزادی شخصی محسوب می‌گردد و متضمن محدودیت‌هایی است بیش از آنچه سایر مداخله‌های قدرت عمومی ایجاد می‌کند (محمودی جانکی، ۱۳۹۳: ۸۶). با ارتکاب جرم، فرایند خاصی از کنترل و استیلا بر فرد به جریان می‌افتد؛ قدرت و اجازه برای دستگیری متهم، تحت نظر قرار دادن و تحقیق از وی، بازداشت و احضار نزد دادگاه که همگی می‌تواند به عنوان پیامدهای ارتکاب جرم به جریان بیفتد. این امر را می‌توان مختص حقوق کیفری دانست و آن را به عنوان وجه ممتاز حقوق کیفری به حساب آورد. عمومی‌ترین هدفی که با ملاحظه قوانین کیفری کشورهای مختلف می‌توان برای حقوق کیفری ذکر کرد، ایجاد نظامی از

۱. هرچند این تقسیم‌بندی مخالفانی هم دارد. نک:

Dubber, Markus D., criminal law between public and private law. Markus D.

ممنوعیت‌ها، مجازات‌ها و تدابیر اصلاحی برای برخورد با رفتارهایی است که به طور غیرموجه موجب ضرر به آن دسته از منافع فردی یا عمومی می‌شود که حمایت دولتی از آن‌ها ضروری است. بدیهی‌ترین امر پذیرفته‌شده در تمایز میان حقوق کیفری و مدنی در این است که حقوق کیفری ابتدائاً از منافع جامعه و حقوق مدنی از منافع افراد حمایت می‌کند. کارکرد اولیه حقوق کیفری کمک به حفظ نظم و ثبات اجتماعی است؛ حمایت از منافع جامعه در درجه نخست و وظیفه حقوق کیفری است، در حالی که ماهیت حقوق مدنی تنظیم روابط افراد و حمایت از منافع فردی است. از آنجا که این حمایت با ابزار مجازات صورت می‌گیرد، نمی‌توان انکار کرد که یکی از کارکردهای حقوق کیفری مجازات کردن است. حتی می‌توان از این هم فراتر رفت و آن را تنها کارکرد حقوق کیفری دانست (Moore, 1997: 28-29). در پرتو این نگرش، نقش قواعد حقوق کیفری ماهوی هشدار به بزهکاران بالقوه در خصوص مجازاتی است که در صورت ارتکاب جرم بر آن‌ها تحمیل خواهد شد و از این رو کارکرد اصلی حقوق کیفری را باید تحقق پاسخ‌گویی در مقابل جرم از طریق فراخواندن بزهکاران به دادرسی دانست (Duff, 2016: 12). مجموعاً برای نظام عدالت کیفری از منظر سزاگرایی، فایده‌گرایی و بیانی سه هدف اولیه برشمرده می‌شود: به بزهکاران آنچه را که استحقاقش را دارند بدهد؛ جرم را کاهش دهد؛ و به ابراز سرزنش اخلاقی بزهکاران برای ارتکاب اعمال مجرمانه‌شان بپردازد.

به رغم اختصاصات حقوق کیفری و تمایز آن از حقوق مدنی و منافع شخصی افراد، در بسیاری از نظام‌های عدالت کیفری، مقرره‌هایی برای اعلام و تأسیس حقوق بزه‌دیده وجود دارد که در آن‌ها بزه‌دیده از حقوقی مانند دسترسی به اطلاعات مرتبط با سیستم عدالت کیفری، اطلاعات مرتبط با خدمات در دسترس و فرایند پرونده، اطلاعات مرتبط با وضعیت پرونده بزهکار، برخورداری از حمایت‌های قضایی، تأمین امنیت در مقابل ارعاب و انتقام‌جویی و عدم افشای هویت برخوردار می‌شود (توجهی، ۱۳۷۸: ۴۶-۲۷). در تمام تلاش‌هایی که برای ترفیع جایگاه فرد زیان‌دیده از جرم در حقوق کیفری صورت گرفته، همواره این دغدغه وجود داشته است که شأن و جایگاه و کارکرد حقوق کیفری حفظ شده و تحت الشعاع اراده و خواست شخصی زیان‌دیده قرار نگیرد چراکه ادغام بزه‌دیده در فرایند کیفری ممکن است موجب شدیدتر شدن بی‌منطق مجازات‌ها و یا بالعکس، بی‌اثر شدن آن‌ها گردد (Hellerstein, 1989). از این منظر، عدم رعایت این مهم و بالتبع، مدنی‌سازی حقوق کیفری موجب به چالش کشیده شدن اصول بنیادین حقوق کیفری می‌شود (Ashworth, 1993) که طی آن مفهوم جرم به مثابه خطای عمومی (Nelson, 1988) به تخلفی علیه بزه‌دیده فردی تبدیل می‌شود. علاوه بر آن از تأثیرات مخرب آن بر تعیین کیفر نیز نباید غافل شد که در نتیجه آن شاهد جایگزینی رویکرد شخصی بزه‌دیده به جای رویکرد عینی از سوی دادگاه‌ها و تهدید اصل

انسجام و هماهنگی در تعیین کیفر خواهیم بود. به این معنا که بسته به رقت قلب یا کینه‌توزی یا سایر ویژگی‌های شخصیتی بزه‌دیده می‌توان شاهد عدم هماهنگی و اختلاف در تعیین کیفر در پرونده‌های مشابه باشیم (Grabosky, 1987: 147) در کنار این‌ها، تأخیرهای نامعقول، اطاله دادرسی و تحمیل هزینه‌های اضافه بر سیستم متورم کنونی از منظر مدیریتی قابل انکار نیست (Australian Law Reform Commission, 1987; Miers, 1992). از همین روست که نگاهی به قوانین کیفری کشورهای مختلف نشان می‌دهد که در عمده آن‌ها جرم قابل گذشت به نحوی که موجب سقوط کامل دعوی عمومی و مجازات شود، وجود ندارد تا مبادا شاکی کیفری به‌مثابه خواهان مدنی بتواند به خواست و اراده خود، دعوی عمومی و حقوق کیفری را به حرکت درآورد یا آن را متوقف سازد.

## ۲. جلوه‌هایی از اعطای ماهیت مدنی به حقوق کیفری در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری هرچند با اهدافی نه چندان علمی و نظریه‌مند بلکه با رویکردهای کارکردگرایانه و مدیریتی به منظور کاستن از جمعیت کیفری زندان تصویب شده است، با این وجود در برخی مقرره‌های خود، تحولاتی بنیادین در حوزه حقوق کیفری و به ویژه مرزبندی میان این شاخه از حقوق با حقوق مدنی ایجاد کرده است. به بیان دیگر قانون مذکور، جنبه‌هایی از حقوق مدنی ماهوی و شکلی را وارد حقوق کیفری کرده و فرآیند رسیدگی کیفری را به نوعی، به فرآیندهای مدنی نزدیک کرده یا با آن گره زده است؛ نقشی شبیه خواهان مدنی به شاکی کیفری داده و اختیارات نماینده جامعه در فرآیند کیفری (دادستان) به منظور حفظ نظم عمومی را به چالش کشیده است. این قانون در هریک از مواد و بندهای خود، اصلاحات و الحاقاتی به بخش‌هایی از قانون مجازات اسلامی وارد آورده است که دست‌کم در دو مورد آن‌ها به وضوح می‌توان جلوه‌هایی از مدنی‌سازی را مشاهده کرد.

### ۲-۱. افزایش شمار جرایم قابل گذشت

ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری با اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی و الحاق یک تبصره به آن، دو تحول عمده ایجاد نموده است: نخست آنکه دامنه جرایم قابل گذشت را افزایش داده و دوم آنکه مجازات حبس آن‌ها را تصصیف کرده است (البته مشروط به آنکه این مجازات حبس، در زمره حبس‌های درجه چهار تا هشت باشد). در این اقدام، دو مورد ویژه بسیار قابل تأمل بوده و ردپای مدنی‌سازی در آن مشهود است:

نخست، جرم کلاهبرداری و جرایم در حکم آن؛ این جرم که در زمره مهم‌ترین جرایم از دید

قانون‌گذار بوده و هست،<sup>۱</sup> با لحاظ این شرط قابل‌گذشت اعلام شده و مجازات حبس آن نیز به نصف کاهش یافته است که مبلغ آن از نصاب ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی (یک میلیارد ریال) بیشتر نباشد. بنابراین بر حسب مبلغ موضوع جرم، که بزه‌دیده در تعیین آن نقش اساسی دارد، هم قابل‌تعقیب بودن یا نبودن موضوع بدون شکایت بزه‌دیده و هم میزان مجازات قانونی جرم، متغیر خواهد بود.

دوم، جرم سرقت و ربایش مال دیگری در چهار شکل آن (سرقت ساده، جیب‌بری و کیف‌زنی، سرقت دارای یکی از شرایط خاص، ربایشی که سرقت نیست) که اکثریت قریب به اتفاق پرونده‌های سرقت در محاکم را تشکیل می‌دهند با لحاظ دو شرط قابل‌گذشت اعلام و مجازات حبس آن نیز به نصف کاهش یافته است: شرط نخست آن است که ارزش اموال مورد سرقت بیشتر از بیست میلیون ریال نباشد و شرط دوم آنکه مرتکب فاقد سابقه محکومیت مؤثر کیفری باشد. بنابراین بر حسب ارزش اموال مسروقه، که بزه‌دیده در تعیین آن نقش اساسی دارد، هم قابل‌تعقیب بودن یا نبودن موضوع بدون شکایت بزه‌دیده و هم میزان مجازات قانونی جرم، متغیر خواهد بود.

گسترش سیاهه جرایم قابل‌گذشت آن هم در جرایمی که خطرناکی مجرم و تأثیر جرم ارتكابی در نظم عمومی جامعه و ضرورت دفاع مؤثر جامعه در برابر آن امری بدیهی است در شرایطی صورت می‌گیرد که در پارادایم سنتی حقوق کیفری که عمدتاً مبتنی بر سزا و استحقاق است، معافیت مجرم از تحمل مجازات از طریق بخشش<sup>۲</sup> او توسط قاضی، نوعی تلون مزاج قاضی دل‌رحم و گذشت<sup>۳</sup> او توسط بزه‌دیده نیز پاسخ احساسی فرد آسیب‌دیده از جرم تلقی می‌شود و جایگاهی در حقوق کیفری ندارد. عدالت اقتضا می‌کند که حقوق کیفری، منصفانه، متناسب و دارای منطق عینی باشد و شفقت و انتقام در نظام کیفری مبتنی بر عقلانیت، هر دو به یک میزان از تصمیم‌گیری در خصوص تعیین کیفر کنار گذاشته می‌شوند (Bibas, 2007: 330). از منظر سزاگرایی، عدالت نمی‌تواند اجازه‌گذشت را بدهد؛ زیرا عملکرد گذشت در بسیاری از اشکال خود، غیرعقلانی، احساسی، نامتناسب و دلخواهانه تلقی می‌شود. در این تفکر، جست‌وجوی راه‌هایی برای تلطیف مجازات‌ها با عدم اجرای آن‌ها، ناشی از این واقعیت است که مجازات‌ها اساساً به شکل غیرمتناسبی وضع شده‌اند و اقدامی که قانون‌گذار باید انجام دهد برقراری این تناسب و توازن است و نه تغییر ماهیت جرایم و ادغام آن‌ها

۱. به عنوان نمونه می‌توان به محدودیت‌های قانونی پیرامون بهره‌مندی متهم این جرم از برخی نهادهای ارفاقی مانند تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، مرور زمان و نیز برخی احکام سختگیرانه مانند انتشار حکم محکومیت، امکان صدور قرار بازداشت موقت و امثال این‌ها اشاره کرد.

2. mercy

3. forgiveness

در مفاهیمی همچون مسئولیت مدنی. مجازات از اراده آزاد مرتکب جرم ناشی می‌شود و در نتیجه هرگونه کاهش در آن یا برداشتن آن با رویکرد گذشت و بخشش، بی‌احترامی به بزهکار به عنوان یک موجود آزاداندیش دارای اراده است (Murphy and Hampton cited in Exline, 2003: 338). چنانچه بزه‌دیده را در توجیه کیفر دخیل نماییم، یعنی کیفر را به انتقام فروکاسته‌ایم. درست است که بزه‌دیده در تعیین و تعریف منافع مورد حمایت حقوق کیفری نقش دارد، اما این کار را به شکل اعتباری و نه با محوریت فرد خاصی که بزه‌دیده آن جرم شده است انجام می‌دهد (فلچر، ۱۳۸۷: ۳۰۵). در مقابل رویکرد گذشته‌نگر عدالت استحقاقی، فایده‌گرایی به عنوان رقیب اصلی، بر پیامدهای مجازات متمرکز است. آنچه پیامدگرایی از مجازات به دنبال آن است رسیدن به نتایج خوبی مانند حمایت از جامعه در مقابل جرایم بیشتر از طریق ناتوان‌سازی بزهکاران و ممانعت از تکرار جرم از سوی مرتکب و از سوی دیگران است. منظور از پیامد خوب یا اخلاقی بودن در فایده‌گرایی این است که بیشترین میزان خوش‌حالی برای بیشترین تعداد افراد جامعه حاصل شود (میل، ۱۳۹۲: ۲۱۳). از این منظر نیز پیش‌بینی جرایم قابل گذشت و دادن افسار پرونده کیفری به ید اختیار زیان‌دیده فردی از جرم، مانع از آن می‌شود که پیامدهای مطلوب ناشی از جرم‌انگاری و کیفر بزهکاران، عاید جامعه شود. این امر به ویژه در جرم‌هایی همچون سرقت و نیز انتقال مال غیر و کلاهبرداری که پیوند ناگسستنی با نظام اجتماعی و اقتصادی جامعه دارند چه از منظر سزاگرایانه و چه فایده‌گرایانه قابل انتقاد می‌نماید.<sup>۱</sup>

## ۲-۲. اعطای نقش به شکلی در تعیین نوع و میزان مجازات

کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ در ماده ۶۷۷ خود مقرر داشته بود: «هر کس عمداً اشیاء منقول و یا غیر منقول متعلق به دیگری را تخریب نماید یا به هر نحو کلاً یا بعضاً تلف نماید و یا از کار اندازد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد». قانون‌گذار در این ماده قانونی، نوع و میزان مجازات را به صراحت تعیین و دادرس را ملزم کرده بود به محض احراز وقوع جرم و انتساب آن به متهم، فارغ از مسائل و مؤلفه‌های دیگر، مبادرت به تعیین کیفر نماید. قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در بند «ت» ماده یک خود، مقرر داشته است: «مجازات حبس

۱. مشکل زمانی نمایان‌تر می‌شود که به یاد آوریم در قوانین جزایی ایران، گذشت به نحو مشروط و معلق نیز پیش‌بینی شده و بدیهی است اگر در این جرایم، با این نوع گذشت مواجه شویم تبعاتی مانند کثرت پرونده‌ها، اطاله دادرسی، به جریان انداختن مجدد پرونده‌ای که از فرایند رسیدگی خارج شده است و مانند آن را نیز باید به مشکلات پیش‌گفته افزود (احمدزاده و مشایخی، ۱۳۹۸: ۴۰).

موضوع ماده ۶۷۷ قانون، در صورتی که میزان خسارت وارده یکصد میلیون ریال یا کمتر باشد به جزای نقدی تا دو برابر معادل خسارت وارده<sup>۱</sup> تبدیل می‌شود. ملاحظه می‌شود که هم «نوع» و هم «میزان» مجازات بزه تخریب، منوط به احراز یک عامل مهم گردیده است: «میزان خسارت وارده». بدین شرح که اگر میزان خسارت وارده بیش از یکصد میلیون ریال باشد، «نوع» مجازات این جرم، همان حبس قانونی<sup>۱</sup> است (حتی برخی پا را از این فراتر گذاشته و معتقدند با توجه به تبصره الحاقی به ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی که صدور حکم محکومیت به بیش از حداقل حبس مقرر قانونی جرایم را اصولاً ممنوع ساخته و نیز تبصره الحاقی به ماده ۳۷ این قانون که صدور حکم به حبس کمتر از ۹۱ روز را ممنوع کرده و نیز تصنیف مجازات حبس بزه تخریب و رسیدن حداقل آن به سه ماه، دادگاه باید حتی در خصوص تخریب بالاتر از ده میلیون تومان نیز حکم به جایگزین حبس بدهد (فرهی، ۱۳۹۹: ۱۸). اما اگر خسارت وارده یکصد میلیون ریال یا کمتر باشد دیگر این جرم، مستوجب حبس نبوده و «نوع» مجازات، جزای نقدی است. اما «میزان» مجازات جزای نقدی نیز منوط به تعیین میزان دقیق خسارت وارده است. بدیهی است بدون تعیین میزان کلی خسارت (کمتر یا بیشتر بودن آن از یکصد میلیون ریال) یا میزان دقیق آن، تعیین نوع و میزان مجازات برای این جرم امکان‌پذیر نخواهد بود. این امر یعنی قائم بودن پرونده کیفری به تعیین میزان خسارت وارده، به وضوح فرآیند کیفری را شبیه به پرونده مدنی و حقوقی می‌کند که در آن لزوماً باید بهای خواسته در دادخواست تقدیمی به دادگاه تعیین شده باشد.

اعمال تغییرات فوق در نظام حقوق کیفری ایران و لحاظ کردن آن در منظومه احکام و قواعد متعدد ماهوی و شکلی حاکم بر حقوق کیفری، نشان‌دهنده آن است که این میزان اعطای نقش به بزه‌دیده چه چالش‌هایی را فراروی کنشگران سیاست جنایی قرار می‌دهد. در ادامه تلاش می‌کنیم با برشمردن و تحلیل مهم‌ترین این چالش‌ها نشان دهیم که مدنی‌سازی حقوق کیفری چه ایرادات و نواقصی را بر حقوق کیفری و اهداف و رسالات آن تحمیل می‌کند. در هم تنیدن جنبه‌های کیفری جرایم تخریب و سرقت و کلاهبرداری با جنبه‌های خصوصی و مدنی موضوع، از آغازین مرحله دادرسی کیفری که شروع به تعقیب موضوع است تا آخرین مراحل آن که عبارت است از اجرای کامل مجازات را تحت تأثیر خود قرار داده و حتی در حادث‌ترین حالات خود، رسیدگی کیفری و به تبع آن

۱. با این توضیح که به لحاظ قابل‌گذشت بودن این جرم، به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی منبعث از ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، حداقل و حداکثر حبس قانونی جرم نیز تصنیف شده و به سه تا هجده ماه تقلیل یافته است.



حراست از حقوق جامعه را به بن بست می‌کشاند. این چالش‌ها تأثیر خود را هم در مسائل شکلی و هم در ابعاد ماهوی حقوق کیفری نشان می‌دهند.

### ۳. تأثیر مدنی‌سازی بر حقوق کیفری شکلی

اولین و مهم‌ترین تأثیر تغییرات نوین ایجادشده توسط قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چگونگی تعیین «میزان خسارت» و «ارزش مال» است که در سایر ابعاد شکلی فرآیند دادرسی کیفری شاهد آثار آن خواهیم بود.

#### ۳-۱. چالش‌های ناظر بر تعیین «میزان خسارت» و «ارزش مال»

از لحظه‌ای که یکی از جرایم تخریب، سرقت، کلاهبرداری یا انتقال مال غیر کشف می‌شود (اعم از اینکه توسط ضابطان کشف شود یا خوداظهاری متهم یا شکایت شاکی)، حدود اختیارات و وظایف مقامات قضایی و انتظامی مشخص نمی‌شود مگر با تعیین میزان خسارت یا ارزش مال موضوع جرم. اما مسئله اساسی آن است که این مبلغ چگونه و با چه معیاری تعیین می‌شود؟ در پاسخ، دیدگاه‌های مختلفی را می‌توان مطرح نمود.<sup>۱</sup>

الف) تقویم توسط بزه‌دیده: بر این اساس، دادرسی کیفری در خصوص این قبیل جرایم، دقیقاً شبیه دادرسی مدنی بوده و همان‌گونه که در آیین دادرسی مدنی، تقویم خواسته توسط خواهان، موردپذیرش دادگاه قرار گرفته و فرآیند رسیدگی بر آن اساس شکل می‌گیرد، در اینجا نیز هر مبلغ و میزانی که بزه‌دیده (شاکی) اعلام نماید باید ملاک عمل قرار گیرد (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹: ۲۹). این راهکار هرچند ساده‌ترین راه برای تعیین مبالغ موضوع جرم است، اما پذیرش آن در حقوق کیفری چندان مقرون به صواب به نظر نمی‌رسد. چراکه در حقوق کیفری (بر اساس آورده‌های قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) مبلغ اعلامی از سوی شاکی، مستقیماً بر نوع و میزان مجازات جرم و به تبع آن، تعیین درجه و اهمیت جرم، نوع و میزان قرار تأمین، تعیین مرجع صالح تأثیر می‌گذارد و از آنجا که این امور، ارتباط تنگاتنگی با میزان سلب حقوق و آزادی‌های متهم دارد، نمی‌توان افسار آن را در اختیار شاکی داد تا به دلخواه خود و برای اعمال فشار بر متهم، بتواند مسیر دادرسی کیفری را تعیین کند. به‌عنوان مثال شاکی می‌تواند عالمانه هنگام شکایت بابت بزه تخریب خودروی خود، میزان

۱. جالب توجه آنکه اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۴۳۴ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۸ خود را از پاسخ‌گویی به این چالش رها نکرده و در اظهارنظری کلی و غیرراهگشا بیان داشته است: «ارزش مال مورد تخریب حسب مورد ممکن است [...] توسط شاکی (مستندات شکوائیه) یا با توافق طرفین یا جلب نظر کارشناس یا به نحو دیگری به تشخیص مقام قضایی تعیین شود» و برخی نویسندگان نیز همین پاسخ پرابهام و غیرکاربردی را برگزیده‌اند (عابدی، ۱۳۹۹: ۳۳).

خسارت وارده را بیش از ده میلیون تومان اعلام کند تا از این طریق، جرم موضوع شکایت را به یک جرم مستوجب حبس و تابع احکام آن تبدیل نماید. همچنین در مثالی دیگر شاکی می‌تواند هنگام شکایت بابت بزه انتقال مال غیر یا کلاهبرداری، با هدف اینکه جرم، مستوجب حداکثر هفت سال حبس و درجه چهار (و تبعاً با قابلیت صدور قرار بازداشت موقت) محسوب شده و مدت مرور زمان آن نیز افزایش یابد، ارزش مال موضوع جرم را بیش از یکصد میلیون تومان تقویم و اعلام نماید.

ب) ارجاع به کارشناسی: بر اساس این راهکار، در بزه‌هایی که به موجب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، تقویم و ارزیابی مؤثر است، مرجع قضایی مکلف است با ارجاع امر به کارشناس رسمی دادگستری تعیین تکلیف نموده و سپس سایر اقدامات را بر اساس مبالغ اعلامی توسط کارشناس پیش ببرد (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹: ۲۹). این راهکار هرچند مطمئن‌ترین و دقیق‌ترین شیوه است اما در عمل ایرادات متعددی دارد. نخستین ایراد آن است که تعیین کارشناس باید توسط مرجع صالح قضایی صورت گیرد و این در حالی است که در برخی موارد، تا زمانی که مبلغ موضوع جرم مشخص نشده باشد، به لحاظ عدم امکان تعیین درجه جرم، تعیین مرجع صالح نیز امکان‌پذیر نیست. فرض کنیم شکایتی بابت بزه تخریب دیوار ملکی به دادسرا ارائه شده است. اگر میزان خسارت وارده کمتر از ده میلیون تومان باشد، جرم مستوجب جزای نقدی نسبی و درجه هفت و نتیجتاً خارج از صلاحیت دادسرا بوده و می‌بایست مستقیماً در دادگاه مطرح و رسیدگی گردد، اما اگر خسارت بیش از ده میلیون تومان باشد جرمی مستوجب حبس درجه شش و در صلاحیت دادسراست. بدیهی است تا زمانی که میزان خسارت و به تبع آن مرجع صالح مشخص نشده باشد، ارجاع امر به کارشناس غیرممکن خواهد بود. حتی اگر گفته شود در این قبیل موارد باید بر اساس ماده ۱۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری عمل شده و مرجعی که شکایت نزد وی مطرح شده این قبیل اقدامات اولیه را انجام دهد و اگر موضوع خارج از صلاحیتش بود به مرجع صالح ارجاع دهد نیز با توجه به احتمال اعتراضات پی‌درپی به نظریه‌های کارشناسی و نیز قرارهای عدم صلاحیت و حل اختلاف ناشی از آن و متعاقباً سرگردانی شاکی و بلا تکلیفی متهم چندان کارآمد به نظر نمی‌رسد. ایراد دوم آن است که با این شیوه، بزه‌دیده در همان بدو تشکیل پرونده و طرح شکایت، باید متحمل هزینه نسبتاً گزاف کارشناسی گردد که این امر ممکن است با انصراف شاکی از پرداخت هزینه و متعاقباً عدم امکان ادامه یافتن فرآیند دادرسی کیفری توسط مرجع قضایی، هم بزه‌دیده را از حق خویش محروم سازد و هم حراست از نظم عمومی جامعه را (به ویژه در جرایم مهم‌تری مانند سرقت و کلاهبرداری) با چالش جدی مواجه کند. سومین ایراد وارد بر راهکار ارجاع امر به کارشناس آن است که انتظار برای پرداخت حق الزحمه کارشناسی و سپس اعلام نظر کارشناس و رسیدگی به

اعتراضات احتمالی آن، در همان بدو تشکیل پرونده کیفری، اطلاع‌ای قابل توجه بر فرآیند دادرسی کیفری تحمیل می‌سازد که با اصل سرعت و فوریت تحقیقات کیفری در تناقضی آشکار قرار دارد. این قبیل اطلاع‌ها هرچند ممکن است در دادرسی مدنی امری عادی و پذیرفته شده باشد، اما به هیچ عنوان با دادرسی کیفری که متولی اعاده نظم به جامعه و تمهید و تسجیل ادله و تعیین تکلیف سریع متهمی که آزادی‌اش در معرض تهدید است، سازگار نمی‌باشد. ایراد چهارم آن است که در بسیاری موارد مشخص نیست موضوع باید به چه کارشناسی ارجاع گردد. فرض کنیم شاکی در شکایت خود اظهار داشته است که متهم با مراجعه به محل کسب من که یک رستوران سنتی است با عصبانیت به میز کار من و یکی از میزهای مشتریان حمله کرده و لپ‌تاپ و گوشی موبایل و سه عدد قلیان و تعدادی ظرف و نیز یکی از میزها را شکسته است. در این پرونده موضوع باید به کارشناس رسمی کدامیک از رشته‌ها ارجاع شود؟ پنج مالی که مورد تخریب قرار گرفته است، سنخیتی با یکدیگر ندارند تا ارزیابی میزان خسارت وارده توسط یک شخص واحد انجام شود. بدیهی است ارجاع امر به پنج کارشناس مختلف، علاوه بر تحمیل هزینه‌ای بسیار گزاف (و شاید به مراتب بالاتر از میزان خسارت وارده) بر شاکی، بر مشکلات پیش‌گفته ناظر بر ایرادات ارجاع امر به کارشناس می‌افزاید.

پ) کسب اطلاع از اهل خبره: در این راهکار، حد میانه دو راهکار قبلی لحاظ می‌شود و به جای اکتفا و اعتماد به اظهارات شاکی و یا ارجاع به کارشناس رسمی، در همان بدو امر تلاش می‌شود از شخصی که در خصوص موضوع، تخصصی دارد بدون لزوم رعایت تشریفات ارجاع امر به کارشناس، کسب نظر گردد. این راهکار نیز به رغم جذابیت ظاهری خود، ایراداتی دارد. نخست آنکه اهل خبره باید مورد وثوق مرجع قضایی باشد و این در حالی است که وجود دست‌کم یک نفر معتمد در دسترس در تمامی رشته‌ها و شاخه‌های صنفی برای مقام قضایی امری غیرممکن می‌نماید. دوم آنکه اهل خبره نیز مانند کارشناس نیاز به اجرت دارد. سوم آنکه سپردن امر خبره‌یابی به خود شاکی یا حتی به ضابطان، دارای مفسده‌های فراوان بوده و علاوه بر اعتراضات متهم، امکان تبانی نیز در آن بسیار محتمل است.

ت) تأمین دلیل: راهکار دیگری که برای تقویم قابل اتکای مال موضوع جرم پیشنهاد می‌شود آن است که شاکی ملزم گردد ضمن شکایت کیفری، با درخواست و هزینه خود، مبادرت به تأمین دلیل کرده و ضمن آن به ارزیابی خسارات و اموال موضوع جرم پردازد و آن را پیوست شکوائیه خود نماید یا اینکه در مهلتی که مرجع قضایی به وی می‌دهد نسبت به ارائه آن اقدام کند. این راهکار نیز از آن جهت که هزینه بر شاکی تحمیل نموده و نیز اینکه اگر شاکی حاضر به چنین کاری نباشد باز هم پرونده به بن‌بست می‌رسد چندان مطلوب به نظر نمی‌رسد.

ث) تشخیص مقام قضایی: از این منظر، با توجه به ایرادات وارد بر هر یک از راهکارهای فوق،

اختیار به خود مرجع قضایی رسیدگی کننده داده می‌شود تا با تشخیص اولیه خود دست کم ارزیابی کلی را انجام داده (برآورد ده میلیون تومان در تخریب، بیست میلیون تومان در سرقت، یکصد میلیون تومان در خانواده کلاهبرداری) و نیاز اولیه خود به تقویم را مرتفع نموده و امکان تشخیص مرجع صالح و اخذ تأمین و اقدامات مقدماتی را برای خود فراهم سازد و در ادامه در صورت بروز هرگونه اعتراض یا نیاز وی به ارزیابی دقیق‌تر، موضوع را به کارشناسی ارجاع دهد (عابدی: ۱۳۹۹، ۳۳). این راهکار نیز هرچند گره‌گشااست اما از آن جهت که از یک سو مقام قضایی را در معرض اتهام خروج از بی طرفی قرار می‌دهد و از سوی دیگر انتظار از وی مبنی بر اینکه در خصوص ارزش روز طیف مختلف اموال و امتعه آگاهی کلی داشته باشد توقع گزافی است که پیشنهاد نمی‌گردد.

در پایان این بحث ضروری است متذکر شویم که باید به تمامی این چالش‌ها و پیچیدگی‌های مذکور این نکته را نیز اضافه کرد که در خصوص بزه تخریب، حتی بر فرض یافتن راهکار مناسب و یا تحمیل هزینه کارشناسی و امثال آن بر بزه‌دیده و تقویم و ارزیابی دقیق میزان خسارت وارده، این امر صرفاً جهت خروج مرجع قضایی از بن‌بست و کمک به وی جهت بهره‌برداری قضایی خویش و نهایتاً تعیین کیفر و احیاناً صدور حکم محکومیت متهم به پرداخت جزای نقدی تا دو برابر میزان خسارت وارده در حق صندوق دولت به کار می‌رود، اما نهایتاً با توجه به تصریح ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری مبنی بر اینکه صدور حکم توسط دادگاه کیفری به جبران ضرر و زیان وارده بر شاکی بدون تقدیم دادخواست و طی تشریفات آیین دادرسی مدنی امکان‌پذیر نیست، عملاً در پایان این فرآیند پیچیده، شاکی به خواسته خود نمی‌رسد (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹: ۲۹). به بیان دیگر، مقنن در این خصوص به‌رغم آنکه فرآیند دادرسی کیفری را با چالش مدنی‌سازی مواجه کرده است، اما از این رهگذر، عایدی نصیب بزه‌دیده نخواهد شد؛ فرآیند دادرسی کیفری را منوط به ایفای نقش زیان‌دیده کرده‌ایم بی‌آنکه نفعی برای وی داشته باشد. هرچند از نظر نویسندگان این نوشتار، تلفیق دو راهکار تأمین دلیل و اعتماد به تشخیص کلی مقام قضایی، بیش از سایر راهکارها نزدیک به صواب و مختار است اما مطالب مذکور در این بخش به خوبی نشان از آن دارد که مدنی‌سازی شتاب‌زده حقوق کیفری در خصوص بزه تخریب، منتهی به پذیرش و عمل بر مبنای هر کدام از راهکارهای فوق شود، ایرادات سهمگینی بر پیکره حقوق کیفری و اصول و اهداف آن وارد می‌آورد.

## ۲-۳. ابهام در تعیین مرجع صالح رسیدگی

یکی از مهم‌ترین شاخص‌های تعیین صلاحیت مراجع کیفری در نظام حقوقی ایران، درجه جرم ارتكابی توسط متهم است. بدین شرح که اصولاً اگر جرم ارتكابی درجه یک تا سه باشد رسیدگی در صلاحیت دادگاه کیفری یک و تحقیقات مقدماتی (جز در جرایم ممنوع‌التحقیق) در صلاحیت

دادسراست، اگر جرم ارتكابی درجه چهار تا شش باشد، رسیدگی در صلاحیت دادگاه کیفری دو و تحقیقات مقدماتی (جز در جرایم ممنوع‌التحقیق) در صلاحیت دادسراست، و اگر جرم ارتكابی درجه هفت یا هشت باشد تحقیق و رسیدگی توأمان در صلاحیت دادگاه کیفری دو است. از سوی دیگر به موجب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، تعیین درجه جرایم تعزیری بر اساس مجازات قانونی جرم ارتكابی صورت می‌گیرد. بدیهی است منوط کردن نوع و میزان مجازات قانونی جرم ارتكابی به میزان خسارت و ارزش مال موضوع جرم (که دشواری تعیین آن در مبحث قبل به اثبات رسید) با اصول حاکم بر صلاحیت کیفری سازگاری ندارد.<sup>۱</sup> چراکه صلاحیت در امور کیفری در زمره قواعد آمره بوده و به نحوی است که حتی توافق طرفین در آن هیچ تأثیری ندارد<sup>۲</sup> چه برسد به اینکه این امر را در اختیار یکی از طرفین پرونده یعنی شاکی قرار دهیم.

### ۳-۳. تردید در انتخاب نوع قرار تأمین کیفری

به موجب ماده ۲۵۰ قانون آئین دادرسی کیفری، تأمینی که توسط مقام قضایی انتخاب و قرار آن صادر می‌شود باید با شاخص‌های مختلفی تناسب داشته باشد که یکی از مهم‌ترین آن‌ها «شدت مجازات» است. همچنین به تصریح ماده ۲۳۷ این قانون، صدور قرار بازداشت موقت در جرایم درجه یک تا چهار مجاز شمرده شده و جز در موارد خاص و استثنا، در جرایم درجه ۵ تا ۸ صدور این قرار ممنوع است. در چنین نظامی به خوبی مشخص است که اگر تعیین شدت مجازات جرم و به تبع آن تعیین درجه جرم در اختیار شاکی باشد، چه سرنوشتی در انتظار متهم (که اصل بر برائت اوست) خواهد بود. بزه کلاهبرداری اگر ناظر بر مال بیشتر از یکصد میلیون تومان باشد مستوجب هفت سال حبس و درجه چهار بوده و امکان صدور قرار بازداشت موقت در خصوص متهم آن وجود دارد؛ اما اگر ارزش مال کمتر از این میزان باشد، جرم مستوجب سه و نیم سال حبس و نتیجتاً درجه پنج بوده و دیگر نمی‌توان متهم را با این قرار، بازداشت نمود. بزه تخریب، اگر در اثر آن خسارتی بیش از ده میلیون تومان وارد شده باشد، جرمی است مستوجب حبس؛ اما اگر خسارت کمتر از این میزان باشد، جرم فقط مستوجب جزای نقدی است و بدیهی است نوع و مبلغ قرار تأمین در این دو حالت بسیار متفاوت خواهد بود. به ویژه آنکه برخی بر این باورند که چون ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی

۱. برخی نویسندگان پا را از این فراتر گذاشته و بسته به میزان خسارت وارده حسب مورد موضوع را در صلاحیت شورای

حل اختلاف، دادسرا یا دادگاه کیفری دو دانسته‌اند. (نک: عابدی: ۱۳۹۹: ۳۲)

۲. برخلاف صلاحیت در امور مدنی که در موارد بسیاری، انتخاب طرفین یا یکی از اطراف دعوا مورد پذیرش قرار گرفته است.

کیفری سقف مدت بازداشت متهم (ولو به لحاظ عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه) را رسیدن مدت بازداشت به حداقل حبس قانونی هر جرم دانسته است، فلذا در جرایم غیر مستوجب حبس (مثل تخریب کمتر از ده میلیون تومان) اساساً امکان بازداشت متهم وجود ندارد و در صورت عجز از معرفی کفیل یا تودیع وثیقه باید با قراری خفیف‌تر آزاد شود.<sup>۱</sup>

#### ۳-۴. بالاتکلیفی ضابطان و قضات کشیک

بر اساس مقررات قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، سرقت‌های کمتر از بیست میلیون تومان هم قابل گذشت هستند و هم اینکه چون حداکثر حبس قانونی جرم تنصیف شده و حداکثر از درجه شش محسوب می‌شوند، فلذا شروع به ارتکاب آن‌ها به موجب ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی، فاقد وصف کیفری و غیرقابل مجازات خواهد بود. فرض کنیم ضابطان شب‌هنگام حین گشت‌زنی با دو نفر مواجه می‌شوند که از یک ساختمان در حال ساخت، مقادیری مصالح ساختمانی سرقت کرده و در حال فرار هستند. تکلیف ضابطان در مواجهه با این پدیده چیست؟ یک پاسخ آن است که چون ارزش مال مسروقه کمتر از بیست میلیون تومان است و لذا در زمره جرایم قابل گذشت به حساب می‌آید و بنابراین بدون شکایت شاکی خصوصی، ضابطین حق هیچ‌گونه اقدامی جهت متوقف کردن یا دستگیری سارقان ندارند. پاسخ دیگر آن است که چون تشخیص ارزش مال مسروقه و نیز قابل گذشت بودن یا نبودن جرم از صلاحیت ضابطان خارج است، لذا ضابطان موظف به اقدام‌اند و پس از آن، مقام قضایی است که باید تعیین تکلیف کند<sup>۲</sup> (احمدزاده و تام: ۱۳۹۹: ۸۸). اما مسئله آنجاست که چون به موجب ماده ۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری، در این گونه موارد ضابطان مکلف‌اند حداکثر ظرف یک ساعت موضوع را به قاضی کشیک اطلاع دهند، همین مسئله برای قاضی کشیک مطرح می‌شود. او چه باید بکند؟ یک پاسخ آن است که باید متهمان تحت نظر قرار گرفته و منتظر شکایت شاکی، ارزیابی ارزش اموال مسروقه و استعلام سوابق متهمان بود (عابدی: ۱۳۹۹: ۷۹). چراکه قابل گذشت بودن جرم در این خصوص منوط به آن است که ارزش مال مسروقه بیش از بیست میلیون تومان نباشد و متهم نیز فاقد سابقه محکومیت کیفری مؤثر باشد. و چون هیچ‌یک از این دو

۱. تأکید می‌کنیم که «برخی» بر این باورند و این نکته را بر اساس دیدگاه این گروه از حقوق‌دانان مطرح نمودیم. چراکه اکثریت، نظر مخالف دارند و امکان بازداشت متهم در این قبیل جرایم را منتفی نمی‌دانند.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۴۲۱ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۱ اداره کل حقوقی قوه قضائیه: «با توجه به اینکه اصل بر غیرقابل گذشت بودن جرایم است و سرقت‌های موضوع ماده ۱۰۴ اصلاحی ۱۳۹۹/۲/۲۳ قانون مجازات اسلامی به شرط احراز شرایط مقرر در این ماده قابل گذشت است، لذا ضابط دادگستری در جرایم مشهود باید به وظائف قانونی خود مطابق ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری عمل کنند».

مورد مشخص نیست و نیاز به تحقیق و بررسی دارد، فلذا قاضی کشیک نباید دستور آزادی متهمان را بدهد. پاسخ دوم که صحیح‌تر به نظر می‌رسد آن است که با توجه به اصل برائت و ضرورت تفسیر به نفع متهم، باید قائل به آن شد که اصل بر فقدان سابقه مؤثر اشخاص است و ارزش مال مسروقه که با توجه به قرائن و امارات موجود کمتر از بیست میلیون تومان برآورد می‌شود؛ فلذا باید جرم را قابل گذشت قلمداد کرده و مجوز توقیف و تحت نظر قرار دادن اشخاص را به قاضی کشیک و ضابطان نداد. هرچند از نظر نویسندگان این نوشتار، دیدگاه اخیر بیش از سایر راهکارها نزدیک به صواب و مختار است، همان‌گونه که ملاحظه می‌شود پذیرش هریک از پاسخ‌های فوق دارای توالی فاسدی است؛ اگر متهم تحت نظر بماند، با توجه به قابل گذشت بودن جرم و ممنوعیت هرگونه تعقیب و تحقیق بدون شکایت شاکی، قطعاً این توقیف، از مصادیق توقیف غیرقانونی است. اگر متهم بلاقید آزاد شود، بدان معناست که سارقان به راحتی مقابل چشمان پلیس مبادرت به سرقت کنند و پلیس نتواند کاری کند. یا اینکه پلیس، سارقان را دستگیر کند و سپس بلافاصله با دستور قضایی آن‌ها را رها سازد. بدیهی است این رویه به مرور مورد توجه سارقان حرفه‌ای قرار گرفته و راه ارتکاب سرقت بدون اینکه خطری آن‌ها را تهدید کند، خواهند آموخت و در چنین وضعیتی حفظ نظم عمومی و صیانت از حقوق جامعه و اموال شهروندان با چالشی جدی مواجه می‌گردد. نیک مشخص است که این میزان مدنی‌سازی و اعطای نقش به بزه‌دیده چه بلایی بر سر حقوق کیفری و اهداف و رسالات آن در حوزه حفظ نظم اجتماعی و برقراری امنیت برای شهروندان خواهد آورد.

#### ۴. تأثیر مدنی‌سازی بر حقوق کیفری ماهوی

مقررات قانون کاهش مجازات حبس تعزیری علاوه بر سنگ‌اندازی‌های فراوان که به شرح مذکور بر سر راه حقوق کیفری شکلی دارد، حقوق کیفری ماهوی را نیز در برخی حوزه‌ها با پیچیدگی‌هایی مواجه ساخته است؛ پیچیدگی از تعیین درجه جرم تا تعیین مجازات توسط دادرس.

##### ۴-۱. ابهام در تعیین درجه جرم

به موجب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی و تبصره‌های ذیل آن، درجه جرایم تعزیری بر اساس مجازات قانونی هر جرم تعیین می‌شود. همچنین به موجب تبصره ۳ این ماده و نیز رأی وحدت رویه شماره ۷۵۹ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، اگر مجازات قانونی جرمی به صورت جزای نقدی نسبی تعیین شده باشد، آن جرم درجه هفت محسوب می‌گردد. قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، نوع و میزان مجازات را در جرایم موضوع بحث این نوشتار، بسته به میزان

خسارت یا ارزش مال موضوع جرم، متغیر کرده است. در این وضعیت، درجه هریک از این جرایم<sup>۱</sup> چگونه تعیین خواهد شد؟

نخستین و ساده‌ترین پاسخی که به این پرسش می‌توان داد آن است که درجه این جرایم بر اساس میزان خسارت تعیین می‌شود. بدین ترتیب که اگر به‌عنوان مثال در بزه تخریب، میزان خسارت وارده کمتر از ده میلیون تومان باشد، به‌موجب رأی وحدت رویه مذکور، جرم درجه هفت و در غیر این‌صورت درجه شش<sup>۲</sup> محسوب می‌شود (مصدق، ۱۳۹۹: ۲۵). همچنین کلاهبرداری کمتر از یکصد میلیون تومان درجه پنج و بیش از آن، درجه چهار خواهد بود. این پاسخ در عین سادگی، ناکارآمد است چراکه همان‌گونه که در بخش‌های قبلی بیان شد، در پاره‌ای موارد، تعیین درجه جرم (جهت تعیین مرجع صالح، محاسبه مرورزمان) باید قبل از ورود به ماهیت و بررسی و ارزیابی خسارات صورت گیرد. حال آنکه تمسک به این راهکار، مستلزم آن است که ابتدا مرجعی صالح به مسئله رسیدگی کرده و خسارات را تعیین و سپس بتواند متعاقب تعیین درجه جرم، مرجع صالح را شناسایی کند! دومین پاسخ احتمالی آن است که بر اساس حکم تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی عمل کرده و در هریک از این موارد، مجازات شدیدتر را ملاک تعیین درجه جرم قرار دهیم و لذا بزه کلاهبرداری بر اساس حداکثر حبس مقرر قانونی درجه چهار و بزه تخریب بر اساس مجازات حبس، درجه شش محسوب شود و قس علی‌هذا. این پاسخ چندان صحیح به نظر نمی‌رسد چراکه مجرای اعمال تبصره ۳ ماده ۱۹ جایی است که مقنن برای یک جرم، مجازات‌های متعددی مقرر کرده باشد، حال آنکه در مانحن‌فیه اینگونه نیست بلکه مقنن در واقع با اصلاحات قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، بزه‌های مورد بحث را شکسته و به دو جرم مجزا تقسیم کرده که هریک، مجازات خودش را دارد. به‌عنوان مثال در بزه تخریب و ماده ۶۷۷ شاهد دو جرم هستیم: یکی تخریب کمتر از ده میلیون تومان با مجازات جزای نقدی نسبی. و دیگری تخریب بیش از ده میلیون تومان با مجازات حبس سه تا هجده ماه. از این‌رو این ماده قانونی مشمول تبصره ۳ مذکور نمی‌گردد. سومین پاسخ که صحیح‌تر به نظر می‌رسد آن است که تمامی این جرایم را به موجب رأی وحدت رویه ۷۵۹ درجه هفت محسوب کنیم. چون این رأی، جرایمی را درجه هفت دانسته که نوع مجازاتشان مشخص است (جزای نقدی) و فقط به خاطر شناور و نسبی بودن میزان آن، مشمول قسمت اخیر تبصره ۳

۱. و به تبع آن تعیین مرجع صالح، تعیین مواعد مرور زمان، قابلیت یا عدم قابلیت صدور قرار بازداشت موقت، نظام حاکم بر تعویق و تعلیق و نیمه‌آزادی و امثال این‌ها.

۲. چون به‌دنبال تنصیف حبس قانونی این جرم، حداکثر حبس مقرر هجده ماه حبس است.



ماده ۱۹ گشته‌اند. حال در جرایم مورد بحث و به ویژه بزه تخریب که حتی نوع مجازات (حبس یا جزای نقدی) هم شناور و نسبی است به طریق اولیٰ مشمول قسمت اخیر تبصره ۳ ماده ۱۹ بوده و درجه هفت محسوب می‌گردد. این دیدگاه هرچند حقوقی‌تر از سایر راهکارها است اما واجد این ایراد اساسی است که جرایم مهمی چون کلاهبرداری و سرقت، در زمره جرایم کم‌اهمیت درجه هفت و تابع احکام آن محسوب می‌گردند که چالشی بسیار اساسی بر سر حراست از حقوق جامعه در مواجهه با این قبیل جرایم ایجاد می‌کند (رسولی زکریا، ۱۳۹۹: ۸۴). بر همین مبنا به نظر می‌رسد به منظور احتراز از این پیامد منفی، مناسب‌تر آن است که راهکار نخست برگزیده شود و برای کاهش اطاله و تبعات منفی مرتبط با تقویم و ارزیابی، طبق راهکاری که در بخش مربوطه به عنوان راهکار مختار ارائه شد اقدام گردد. با این وجود آنچه بدیهی می‌نماید آن است که این نحو مدنی‌سازی موجب ورود صدماتی به حقوق متهم، جامعه و حتی بزه‌دیده مدنی شده خواهد بود.

#### ۲-۴. چالش‌های ناظر بر تعیین مجازات قضایی برای جرم ارتكابی

تغییرات اعمال شده در نحوه تعیین مجازات جرایم مذکور به ویژه بزه تخریب، در پاره‌ای موارد ممکن است دادرسان را در تعیین مجازات با مشکل مواجه سازد. مشکل زمانی خودنمایی می‌کند که حسب ادله مسلم موجود در پرونده، اصل وقوع جرم و انتساب آن به متهم محرز باشد، اما به هر دلیلی بزه‌دیده از تعیین مبلغ جرم یا میزان خسارت وارده خودداری و از هرگونه پیگیری و همکاری در این خصوص امتناع ورزد. در این صورت تکلیف دادگاه چیست؟ چگونه و به چه میزان باید کیفر عمل را برای مرتکب تعیین و مبادرت به صدور حکم نمود؟ همچنین در فرضی که پرونده‌ای قدیمی در واحد اجرای احکام کیفری مفتوح بوده و با لازم‌الاجرا شدن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری به عنوان قانون اخف لاحق، پرونده جهت اصلاح رأی و احیاناً تبدیل مجازات حبس موضوع دادنامه به جزای نقدی (بزه تخریب) یا کاهش میزان مجازات حبس (در بزه سرقت یا کلاهبرداری) به دادگاه صادرکننده رأی قطعی اعاده شود. در این صورت این دادگاه برای تعیین میزان خسارتی که سال‌ها از آن گذشته و آثاری از آن در دست نیست چه باید بکند؟

نخستین پاسخ احتمالی آن است که گفته شود میزان خسارت وارده بر اساس اظهار متهم یا کارشناسی با هزینه او تعیین و بر اساس آن کیفر تعیین شود. این راهکار در فرضی که متهم حاضر به همکاری نباشد، راهگشا نیست. به ویژه آنکه ماده ۵۶۰ قانون آیین دادرسی کیفری تحمیل هرگونه

۱. از جمله تأمین‌های خفیف، امکان معافیت از کیفر (ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی)، سقوط مجازات با توبه، رسیدگی مستقیم در دادگاه بدون تحقیقات مفصل دادرسی است.

هزینه‌ای جهت کارشناسی بر متهم را ممنوع ساخته است. پاسخ دوم آن است که چون عدم امکان تعیین کیفر، منتسب به رفتار و اهمال شاکی است و این امر نباید منجر به تحمیل هزینه یا فشار یا کیفری بر متهم شود، دادگاه مکلف است پرونده را به سود متهم مختومه نماید. اما پرسش اساسی آن است که چگونه و در چه قالبی این اتفاق باید رقم بخورد؟ ممکن است گفته شود در قالب رأی برائت یا منع تعقیب؛ اما ایراد این راهکار آن است که به موجب ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری اتخاذ چنین تصمیم قضایی منوط به آن است که یا عمل ارتكابی جرم نباشد یا اینکه عمل منتسب به متهم نباشد، حال آنکه محل بحث ما مواردی است که انتساب تخریب به متهم محرز است و وفق ماده ۶۷۷ این عمل واجد وصف مجرمانه نیز هست. لذا محمل قانونی برای منع تعقیب یا برائت متهم در این گونه موارد وجود ندارد. مگر اینکه گفته شود چون در این حالت با عملی مواجهیم که هرچند در قانون کیفری ممنوع شده است، اما از آنجا که به لحاظ مسائل پیش گفته، امکان تعیین کیفر برای آن وجود ندارد فلذا عمل ممنوعه‌ای است فاقد کیفر که وفق تعریف ماده ۲ قانون مجازات اسلامی اساساً نمی‌توان آن را «جرم» دانست و از این رو به لحاظ جرم نبودن موضوع حسب مورد قرار منع تعقیب یا رأی برائت صادر گردد. سومین پاسخی که احتمالاً به این پرسش داده می‌شود آن است که چون اصل وقوع جرم و انتساب آن به متهم محرز است، صدور رأی برائت خلاف علم قطعی دادگاه و مردود است و حتماً باید حکم محکومیت صادر گردد، اما از آنجا که مجازات، تابعی است از میزان خسارت و این نیز نامعلوم است دادگاه باید به حکم اصل برائت و ضرورت تفسیر به نفع متهم عمل کرده و قدرمتیقن میزان خسارت (یعنی یک ریال) را ملاک عمل قرار دهد و حکم به پرداخت جزای نقدی معادل یک ریال صادر نماید.<sup>۱</sup> هرچند از نظر نویسندگان این نوشتار، دیدگاه اخیر بیش از سایر راهکارها نزدیک به صواب و مختار است<sup>۲</sup> اما بدیهی است پذیرش هر یک از این استدلال‌ات علاوه بر رنجی که بر دستگاه عدالت کیفری وارد می‌سازد، رسالت حقوق کیفری که همانا حفظ نظم اجتماعی و ارائه پاسخی درخور به بزهکاران است را غیرقابل اجرا می‌کند.

### ۳-۴. قابل مجازات نبودن شروع به جرم در جرایم مهم

وفق مقررات ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی، چنانچه فردی در مرحله شروع به ارتکاب جرم

۱. برای نمونه نک: دادنامه شماره ۹۹/۷۶۴ مورخ ۱۳۹۹/۵/۱۳ صادره از شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو رودهن.  
 ۲. دیدگاهی که در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۶۱۳ مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۹ اداره حقوقی قوه قضائیه نیز مورد پذیرش قرار گرفته است: «چنانچه امکان تعیین میزان دقیق خسارت وجود نداشت، باید به قدر متیقن که همان حداقل خسارت وارده است، اکتفا شود».

عمدی متوقف و دستگیر شود، برای قابل کیفر بودن رفتارش لازم است که جرم مقصود و ناتمام وی مستوجب حبس درجه پنج و بالاتر از آن باشد. به بیان دیگر شروع به ارتکاب جرمی که مستوجب حبس درجه شش تا هشت باشد فاقد وصف کیفری و غیرقابل مجازات است. بزه سرقت موضوع ماده ۶۵۶ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی (که تقریباً اکثریت قریب به اتفاق پرونده‌های سرقت را تشکیل می‌دهد) سابقاً مستوجب شش ماه تا سه سال حبس (درجه ۵) و شروع به ارتکاب آن نیز قابل کیفر بود. اما با تصویب ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری و قابل گذشت اعلام شدن این جرم (در مواردی که ارزش مال مسروقه بیست میلیون تومان و کمتر باشد) و متعاقباً تصنیف حبس قانونی، مجازات به سه تا هجده ماه (درجه ۶) تقلیل یافته و لذا شروع به ارتکاب آن فاقد وصف کیفری است (احمدزاده و تام، ۱۳۹۹: ۹۰). بنابراین در مواردی که فردی در حال سرقت از منزل است و صاحب‌خانه سر می‌رسد و موفق به متوقف کردن او و تماس با پلیس می‌شود، چون در مرحله شروع به سرقت موضوع ماده ۶۵۶ (به لحاظ اینکه محل سرقت، منزل مسکونی بوده است) بوده و عملش فاقد وصف کیفری است، پلیس صرفاً باید بیاید و مرتکب را از دست صاحب‌خانه نجات داده و او را برهاند! نیک مشخص است که این وضعیت چه لطمه‌ای به جایگاه حقوق کیفری و کارگزاران نظام عدالت کیفری و نیز نگرش و اعتماد شهروندان به این نظام وارد خواهد آورد.

### نتیجه

حقوق کیفری و مدنی به رغم فواصل و قرابت‌هایی که در تاریخ حیات علم حقوق داشته‌اند هنوز نیز از یکدیگر متمایزند و حفظ این مرزبندی‌ها برای آنکه هر یک بتوانند به درستی کارکرد خود را به‌منصه ظهور بگذارند ضروری است. در تغییرات اخیر قوانین کیفری در ایران یک موضوع قابل نقد است و آن روشن نبودن مسیر قانون‌گذار در ایجاد تغییرات در مبنای حقوق کیفری و عدم تشخیص فلسفه قانون‌گذار کیفری در طی این مسیر است. همین امر موجب می‌شود که تغییرات اخیر را صرفاً کاربردی بدانیم تا تغییر در نگرش‌های تقنینی نسبت به ماهیت حقوق کیفری. سوژه حقوق کیفری که تاکنون باید به شکل انتزاعی نگریسته می‌شد و منافع نوعی وی ملاک و مبنای قانون‌گذاری قرار می‌گرفت در نتیجه تغییر اخیر، یک رویکرد شخصی‌نگر را در فرایند کیفری و رسیدگی به جرایم ایجاد کرده است و منافع و صلاح‌دید شخصی جای منافع عینی را گرفته است. در پرتو این تغییر رویکرد، از اصل برابری کیفر فاصله بیشتری گرفته‌ایم و این توافقات افراد است که سمت و سوی حقوق کیفری را مشخص می‌کند. اجازه دادن به بزه‌دیده برای اظهار گذشت خود از جرم ارتكابی، مصالحه و تراضی بر سر عینیت مجازات است. احساسات، چه خشم و چه شفقت که بنا بود جایی در محکمه کیفری نداشته باشد و بر قاضی کیفری تأثیری نداشته باشد، اینک نقش تعیین‌کننده‌ای در

تعیین کیفر دارد. تعیین ماهیت جرم اینک در دست ضرر مدنی است.

در مجموع اصلاحات مبتنی بر پیش‌بینی جایگاه تعیین‌کننده برای بزه‌دیده در فرایند کیفری می‌تواند سه تنش را به دنبال داشته باشد: نخست تنش بین حفظ مفاهیم سنتی نظام حقوق کیفری و مقرره‌های مربوط به حق مشارکت بزه‌دیده: تلاش برای تعریف نقش برای بزه‌دیده با مقاومت زیادی از سوی بازیگران و عملگران اصلی در فرایند کیفری (دادستان و دادرس) مواجه خواهد شد. تنش دوم ناشی از تلاش‌هایی است که برای جا دادن حق ورود بزه‌دیده در درون ایدئولوژی در حال ظهور عدالت مدیریتی یا کیفرشناسی جدید ایجاد شده است که ماهیت آن سرعت و اثربخشی بالای آن است. این ایدئولوژی، عقلانیت اداری و عدالت تکنوکراتیک دادگاه‌ها را به نهادهای اداری شبه‌تجاری مدرن تغییر شکل می‌دهد که دغدغه آن مولد بودن و هزینه - اثربخشی در ارائه خدماتشان است. سومین تنش هم میان تقاضا برای حق ورود بزه‌دیده و تلاش برای افزایش اتحاد شکل و هماهنگی کیفر و کاهش شدت آن‌ها بروز پیدا می‌کند. سرمنشأ این تنش، جهات متفاوتی است که جریان‌های اصلاح مذکور دارند: الگوی عدالت به سمت هماهنگی و پیش‌بینی‌پذیری کیفر حرکت می‌کند و جنبش صدای بزه‌دیده به سمت شخصی‌سازی و فردی کردن کیفر بر اساس ضرر واردشده به بزه‌دیده حرکت می‌کند و می‌تواند با درپیش گرفتن رویکردهای افراطی به بهانه حمایت از بزه‌دیده، منجر به تصویب قوانین فاقد مبنای صحیح حقوقی شود.

این پژوهش نشان می‌دهد که تغییرات اعمال شده توسط قانون کاهش مجازات حبس تعزیری که جلوه‌هایی از مدنی‌سازی حقوق کیفری و شبیه‌شدن رسیدگی کیفری به دادرسی مدنی به شمار می‌آیند، چالش‌های حقوقی و عملی فراوانی بر حقوق کیفری وارد آورده‌اند که گزینش هر راهکاری برای برون‌رفت از آن‌ها، دارای توالی فاسدی هم بر حقوق جامعه، هم بر حقوق متهم و هم بر حقوق بزه‌دیده هستند. بر همین اساس پیشنهاد این پژوهش آن است که قانون‌گذار مبادرت به بازنگری در این خصوص نموده و برای کاستن از جمعیت کیفری زندان و اثرات مخرب ورود و ماندگاری بزهکاران در زندان، به جای آنکه اثرات مخرب دیگری را از رهگذر مدنی‌سازی حقوق کیفری بر پیکر این شاخه حیاتی حقوق وارد سازد و عملاً نظام عدالت کیفری را در پاره‌ای موارد در مواجهه با بزهکاری و حفظ نظم و امنیت اجتماعی، خلع سلاح نماید، نیل به این هدف را به نحو دیگری به انجام برساند. برای این منظور پیشنهاد مشخص این پژوهش آن است که به یک یا برخی از شیوه‌های زیر عمل شود:

۱. کاهش مطلق میزان مجازات حبس قانونی. بدان معنا که مقنن به جای آنکه کاهش مجازات را مقید به میزان خسارت و اعلام بزه‌دیده نماید، به همان نحوی که در بندهای متعدد ماده یک قانون

کاهش مجازات حبس تعزیری عمل کرده است، اقدام نماید و به عنوان نمونه مجازات بزه تخریب یا سرقت ساده را نیز به صورت مطلق، تقلیل دهد.

۲. الزامی کردن تبدیل یا تقلیل مجازات حبس در موارد مقتضی. این راهکار در مواردی پیشنهاد می‌گردد که مقنن از کاهش مطلق مجازات ابا دارد. این امر ممکن است ناشی از این واقعیت باشد که در جرایمی مانند کلاهبرداری، سرقت یا تخریب اموال، اهمیت جرم ارتكابی، متأثر از مؤلفه‌هایی چون نوع یا ارزش مال موضوع جرم یا میزان خسارت وارده در یک بازه بسیار وسیع قرار می‌گیرد که اگر تقلیل مطلق مجازات در سوی کم‌اهمیت جرم، توجیه‌پذیر باشد، این اقدام در سوی پراهمیت آن دور از صواب است. برای حل این مشکل پیشنهاد می‌شود تبصره‌ای به این شرح به ذیل ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی الحاق شود: «در جرایم کلاهبرداری و در حکم کلاهبرداری یا جرایمی که مجازات کلاهبرداری برای آن مقرر است هرگاه ارزش مال موضوع جرم در زمان وقوع جرم بیشتر از یک میلیارد ریال نباشد، تخریب اموال موضوع ماده ۶۷۷ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی هرگاه میزان خسارت وارده در زمان وقوع جرم بیشتر از یکصد میلیون ریال نباشد، سرقت موضوع مواد ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۶۱ و ۶۶۵ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی هرگاه ارزش اموال موضوع جرم در زمان وقوع جرم بیشتر از دوست میلیون ریال نباشد اعمال تخفیف مجازات وفق مقررات این ماده الزامی است». با این اقدام اولاً چالش‌های مطروحه در این مقاله پیرامون مسائل شکلی و ماهوی را به دنبال ندارد، چون مجازات قانونی جرم، تابع تعیین و اعلام بزه‌دیده نشده و مقامات تعقیب و تحقیق و رسیدگی، تکلیف خود را با این جرایم صرف‌نظر از میزان خسارت وارده به روشنی می‌دانند. ثانیاً با توجه به تغییر نکردن مجازات قانونی جرایم، شروع به ارتكاب آن‌ها نیز دستخوش تغییر نمی‌شود و حسب مورد امکان اقدام قانونی و حفظ نظم اجتماعی در قبال آن‌ها وجود دارد. ثالثاً معیار زمانی تعیین ارزش مال و خسارت وارده نیز به روشنی مشخص می‌گردد.

۳. منوط کردن مجازات حبس به شاخص‌های غیرمدنی. چنانچه قانون‌گذار با اعمال پیشنهادهای مذکور به مقصود خویش نائل نگردد، پیشنهاد می‌شود به جای آنکه مجازات حبس را به شاخص‌های مدنی مانند گذشت یا ارزیابی و اعلام بزه‌دیده منوط کند این امر را به شاخص‌های عینی و نوعی مانند نحوه ارتكاب جرم، شخصیت و خصوصیات بزه‌کار، نوع مالی که موضوع جرم قرار گرفته است و... به انجام رساند. این رویه، رویه بدیعی نیست و همان‌گونه که مقنن به عنوان نمونه در جرم سرقت (با شاخص‌هایی چون وسیله ارتكاب [سلاح]، محل ارتكاب سرقت [محل مسکونی، محل وقوع حادثه، مکان عمومی، مکان فرهنگی]، زمان ارتكاب سرقت [شب]، تعداد مرتکبین) یا در جرم تخریب (با شاخص‌هایی چون نوع مال مورد تخریب [بنا، کشتی، کشت و زرع،

مال منقول، مال غیر منقول، اسناد، اموال عمومی و دولتی، محیط زیست]، نحوه ارتکاب تخریب [احراق] یا در جرم جعل (با شاخص نوع و اهمیت آن چیزی که جعل می شود [اسکناس، دست خط و امضای مقامات بلند پایه، سند عادی، سند رسمی، مدرک دانشگاهی])، با پیش بینی انواعی از آن جرم، مجازات را متناسب سازی کرده است، اینک نیز برای کاهش مجازات حبس در جرایمی که میزان حبس مقرر قانونی را برای تمام اقسام جرم متناسب نمی داند، به چنین اقدامی دست یازد.

## منابع

## فارسی

- احمدزاده، رسول و مجتبی تام (۱۳۹۹)، ملاحظاتی درباره قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چاپ دوم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- احمدزاده، رسول و زهرا مشایخی (۱۳۹۸)، «تحلیل حقوقی گذشت مشروط و آثار آن»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۳، شماره ۱۰۶.
- برایث ویت، جان (۱۳۹۵)، «عدالت ترمیمی و تنظیم‌گری پاسخگو»، در دانشنامه عدالت ترمیمی، مجموعه مقاله‌های همایش بین‌المللی عدالت ترمیمی و پیشگیری از جرم، تهران: نشر میزان.
- توجیهی، عبدالعلی (۱۳۷۸)، «سیاست جنایی حمایت از بزه‌دیدگان»، مجله مجتبع آموزش عالی قم، شماره چهارم.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۲)، تمایز بنیادین حقوق مدنی و کیفری، چاپ دوم، تهران: انتشارات شهر دانش.
- رسولی زکریا، علی (۱۳۹۹)، شرح قانون کاهش مجازات حبس تعزیری؛ تفسیری-انتقادی، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
- عابدی، احمدرضا (۱۳۹۹)، نگرشی کاربردی به قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چاپ دوم، قم: نشر طه.
- فرهی، بابک (۱۳۹۹)، یادداشت‌هایی بر قانون کاهش مجازات حبس، چاپ اول، تهران: انتشارات کولاد.
- فلچر، جرج پی (۱۳۸۷)، «جایگاه بزه‌دیدگان در نظریه سزادهی»، ترجمه مهرداد رایجیان اصلی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۲-۶۳.
- محمودی جانکی، فیروز (۱۳۹۴)، «جرم‌انگاری حق‌مدار؛ با تأکید بر نظریه آلمانی مصالح حقوقی»، مجله پژوهش حقوق کیفری، سال سوم، شماره نهم.
- مصدق، محمد (۱۳۹۹)، شرح قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، چاپ چهارم، تهران: جنگل.
- میل، جان استیوارت (۱۳۹۲)، فایده‌گرایی، ترجمه مرتضی مردیها، چاپ سوم، تهران: نشر نی.

## انگلیسی

- Ashworth, Andrew (1993), *Victim Impact Statement and Sentencing*, Criminal Law Review.
- Bibas, Stephanos (2007) *Forgiveness in Criminal Procedure*, Ohio State Journal of Criminal Law, Vol 4.
- Dubber, Markus D, *criminal law between public and private law*.
- Duff, Antony Robin (2016) *Legal Moralism and Public Wrongs: The Philosophy of Michael S. Moore*.
- Exline, Julie Juola and others (2003), *Forgiveness and Justice: A Research Agenda for Social and Personality Psychology*, Personality and Social Psychology Review, Vol.7, No.4.
- Grabosky, Peter, (1987), *Victims*, in G. Zdenkowski et al.; eds., *The Criminal Injustice Systems*, vol.2., Sydney: Pluto Press.
- Hellerstein, D. R. (1989), *Victim Impact Statement: Reform or Reprisal?* American Criminal Law Review, 27.

- Miers, D. (1992), **The Responsibilities and Rights of Victims**, Comparative Law Review, 55.
- Moore, Michael, **Placing Blame: A General Theory of the Criminal Law**, Oxford: Oxford University Press.
- Nelson, William E. (1988), **Emerging Notions of Modern Criminal Law in the Revolutionary Era: An Historical Perspective**, in American Law and The Constitutional Order, Friedman & Scheiber Eds.