

Sociological-Legislative Analysis of Criminal Policy of the Law on Reduction of Imprisonment, approved in 1399

Abstract

Imprisonment, regardless of its strengths and weaknesses, remains one of the main punishments in the legal systems of countries. Studies in the field of criminal law are evidence of the harmful effects of imprisonment, which in addition to the individual, negatively affects her family and society and incurs exorbitant costs. For this reason, lawmakers and criminal policymakers pay special attention to impunity, one example of which is imprisonment. The last legislative will in the subject law of Iran in this regard is the law on reducing the punishment of imprisonment, approved on 23/2/1399, which aims to balance the guarantee of criminal execution, strategies such as reducing imprisonment for some crimes, changing the rules of multiplicity, repetition and mitigation of punishment, The development of friendly institutions has been aimed at reducing the prison population. The analysis of the success of the legislature in this way as well as the study of the practical and executive dimensions of the measures taken by the legislator in order to de-punish this law has been examined in this article. Explaining the aspects and executive capacities of the law in order to reduce the judicial punishment, in practice, criticisms due to the legislator's lack of attention to the standards governing substantive criminal law and a form for hastening the adoption of the law were cited as examples and suggestions for the law will be amended and revised.

Keywords: deprivation of liberty, forgivable crimes, mitigation of punishment, decriminalization, criminal policy

تحلیل جامعه‌شناسی - تقنینی سیاست جنایی قانون کاهش حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۲/۱۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۶/۱

محمد رضا شادمانفر^۱

فرامرز نظافت^۲

مجتبی فرهمند^۳

چکیده

مجازات حبس، صرف نظر از نقاط ضعف و قوت آن، همچنان به عنوان یکی از اصلی‌ترین مجازات‌ها در نظام های حقوقی کشورها وجود دارد. بررسی‌های انجام شده در زمینه حقوق کیفری گواه بر آثار زیان بار کیفر حبس است که علاوه بر فرد، خانواده وی و جامعه را نیز تحت تاثیر منفی خود قرار می‌دهد و هزینه‌های گزافی را متحمل می‌سازد. به همین دلیل، قانونگذاران و سیاست‌گذاران کیفری به کیفر زدایی که یکی از مصادیق آن مجازات حبس است توجه ویژه دارند. آخرین اراده مقنن در حقوق موضوعه ایران در این خصوص، قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳ است که با هدف موزون سازی ضمانت اجرای کیفری، راهکارهایی چون کاهش مجازات حبس برای برخی جرایم، تغییر مقررات تعدد، تکرار و تخفیف مجازات، توسعه نهادهای ارفاقی و ... مترصد کاهش جمعیت کیفری زندان بوده است. تحلیل میزان توفیق مقنن در این راه و همچنین بررسی ابعاد عملی و اجرایی تدابیر اتخاذ شده از سوی قانون‌گذار به منظور کیفر زدایی این قانون در این نوشتار مورد بررسی واقع شده است و با تشریح جنبه‌ها و ظرفیت‌های اجرایی قانون به منظور کاهش مجازات تعیینی قضایی، در عمل نقدهای ناشی از عدم توجه قانون‌گذار به استانداردهای حاکم بر حقوق کیفری ماهوی و شکلی به جهت شتاب زدگی در تصویب قانون با ذکر مثال قید گردید و پیشنهادهای جهت اصلاح و بازنگری قانون مطرح می‌گردد.

واژگان کلیدی: حبس زدایی، جرایم قابل گذشت، تخفیف کیفر، کیفر زدایی، سیاست جنایی

^۱استادیار حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران Mrsh23@gmail.com

^۲دانشجوی حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران faramarznezat@gmail.com

^۳استاد مدعو حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد اصفهان (خوراسگان)، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران Farahmand.dadvarz@yahoo.com

مفهوم کیفر زدایی ناشی از اعمال اصلی است تحت عنوان اصل حداقل بودن حقوق جزا که در قالب عناوین دیگری مانند حقوق جزا به عنوان آخرین وسیله، اصل صرفه جویی کیفری، اصل تکمیلی یا فرعی بودن حقوق کیفری و اصل حقوق جزا به عنوان آخرین چاره مورد اشاره قرار گرفته است. التزام به اصل حداقل بودن حقوق کیفری نه تنها موجبات استفاده بهینه از حقوق کیفری در جایگاه مناسب آن را فراهم می نماید، بلکه در عین حال زمینه توجه سیاستگذار جنایی به استفاده از سایر ابزارها و نهادهای حقوقی - اجتماعی را نیز فراهم می کند. حقوق کیفری بدون پای بندی به اصل حداقل بودن به مثابه جنگجویی است که همواره در حال شمشیر کشیدن است. بدیهی است در چنین وضعیتی اگرچه ظرفیت های کیفری به مرحله اجرا در می آید، اما نه تنها توانایی و مهارت مراجع رسمی جهت استفاده از سایر ظرفیت های اجتماعی - فرهنگی - اقتصادی کاهش خواهد یافت، بلکه دور نیست زمانی که شهروندان نیز پرداخت هزینه های کیفری را جزئی از هزینه های معمول زندگی در ساختار سیاسی - حقوقی جامعه خود تلقی می کنند. در این صورت تحمل یا تصور شمول کیفر نسبت به شهروندان هیچکدام از اهداف نظام عدالت کیفری را محقق نخواهد کرد. بر این اساس همچنان که "هابز" بیان نموده است؛ حاکم مدنی شمشیر عدالت را به صورت نا پیوسته به کار می برد، چنان که گویی مثل چیز داغی نمی تواند آن را پیوسته در دست نگه دارد. (غلامی، ۱۳۹۳: ۳۹) به طور کلی سیاست جنایی ناشی از اعمال اصل حداقل بودن مجازات ناظر به دو قلمرو جرم انگاری و کیفر گذاری (تعیین مجازات ها) است. در خصوص جرم انگاری مهم ترین پرسش این است که کدام رفتارها بر مبنای چه معیارهایی می توانند جرم انگاری شوند و در خصوص کیفر گذاری پرسش اساسی ناظر به ماهیت و میزان مجازات هاست. در نظام عدالت کیفری، حکومت می تواند از کدام مجازات ها و تا چه میزان استفاده کند؟ یکی از مهم ترین استانداردهای حاکم بر مرحله کیفر گذاری توجه به قاعده تناسب جرم با مجازات هم در مرحله تقنین و هم در مرحله تعیین کیفر (در دادگاه) است. در راستای رعایت قاعده تناسب میان جرم و مجازات همه ادله عقلانی و اخلاقی که از آزادی دفاع می کنند و محدود نمودن آن را به دلایل کافی نیازمند می دانند ما را به این رویکرد رهنمون می کنند که واگذاری قانون گذاری به نمایندگان مردم توسط قانون اساسی (اصل ۱۷۰ قانون اساسی) هرگز نباید به اختیار پارلمان ها در جواز جرم انگاری و کیفر گذاری ناموجه تعبیر و تفسیر شود. جرم انگاری و کیفر گذاری در هر حال تابع اصول اخلاقی و عقلانی فرا قانونی است و هیچ فرد یا نهادی نمی تواند از این اصول تعدی کند.

بنابراین یکی از جلوه های سیاست جنایی ناشی از توجه به اصل حداقل بودن مجازات، اعمال صور مختلف کیفر زدایی در مرحله تعیین کیفر می باشد. کفر زدایی اشاره به فرایند قانون گذاری است که طی آن مجازات جرایم ویژه ای کاهش می یابد یا به نوعی تغییر می کند که اثرات خفت آورو خوار کننده میراث حقوق کیفری کاسته شود. لذا کیفر زدایی شامل همه شکل های جرح و تعدیل در درون نظام کیفری در جهت تخفیف یا حذف مجازات است. (امینی، ۱۳۹۳: ۳۵)

می توان گفت یکی از شدید ترین و در عین حال پرهزینه ترین ضمانت اجرای کیفری مجازات حبس می باشد. از زمانی که مجازات حبس به عنوان یکی از اصلی ترین مجازات ها به زراد خانه کیفری اضافه شد، و آزادی تن به عنوان یکی از اصلی ترین حقوق اولیه انسان موضوع محدودیت ناشی از کیفر قرار گرفت آثار منفی

این کیفر همواره مورد توجه کیفرشناسان و جرم شناسان بوده است. یکی از این آثار منفی، عدم توجه به اصل شخصی بودن کیفر و آثار سوء این مجازات بر خانواده محکوم است. همچنین اصلاح و درمان به عنوان یکی از مهم ترین کارکرد های این مجازات، با تردید های جدی مواجه شد. (آشوری، ۱۳۹۴: ۳۸) و تجربه به مدد آمار جرم نشان داد که ارتکاب مجدد جرم به صورت حرفه ای بیشتر توسط افرادی که دارای سابقه زندان بوده اند اتفاق می افتد. (غلامی، ۱۳۸۲: ۲۹۶) و این مجازات نه تنها موجب بازپروی مجرمان نمی شود بلکه در انتقال فرهنگ بزهکاری مجرمان تازه کار و تبدیل آنان به مجرمان حرفه ای نیز موثر بوده است. (مک شین و ویلیامز، ۱۳۸۰: ۱۶۰)

در کشور ما نیز تورم کیفری یکی از مشکلات مهم دستگاه قضایی است. برابر آمارها شمار پرونده های قضایی در سال ۱۳۸۳ در مقایسه با سال ۱۳۶۴ دو و نیم برابر شده است؛ در حالی که در سال ۱۳۶۴ در برابر هر ۱۸ نفر یک پرونده قضایی وجود داشته است، این رقم در سال ۱۳۸۳ به دو و نیم برابر افزایش یافته است. برآوردها همچنان افزایش پرونده ها در آینده را نشان خواهد داد. این در حالی است که در برخی کشورها در برابر هر هشتاد نفر یک پرونده وجود دارد. (فرهمنده، ۱۳۹۶: ۱۶). مقدمات فوق به همراه بالا بودن آمار زندانیان و مشکلات اقتصادی و اجرایی ناشی از اداره زندان و تحمیل هزینه های کلان آن به بودجه عمومی موجب شد که حبس زدایی در اسناد بالا دستی قوانین ایران، از جمله در بند ۱۴ سیاست های کلی نظام در سال ۱۳۸۱ و بند ۱۲ سیاست های کلی پنج ساله در سال ۱۳۸۸ و بند ۶۵ سیاست های کلی در سال ۱۳۹۴ و برنامه های توسعه در سال ۱۳۸۳ و ۱۳۷۹ مورد توجه قرار گرفته (بهره مند ۱۳۹۶، ۳۵۶) و هریک از روسای قوه قضائیه در بخش نامه و آیین نامه هایی تحت عنوان مدیریت جمعیت کیفری زندان به این مسئله بپردازند. نهایتاً قانون کاهش مجازات حبس تعزیری در تاریخ ۱۳۹۹/۲/۲۳ تصویب و مقرراتی را در جهت کاهش مجازات حبس تعزیری مقرر نمود که در این نوشتار بر آنیم که ابعاد اجرایی و کاربردی جلوه های کیفرزدایی در این قانون را مورد بررسی و مذاقه قرار دهیم.

۱- کاهش مجازات حبس برخی جرایم با اصلاح قانون

همان گونه که ذکر گردید به منظور کیفر زدایی؛ قانون گذار تصمیم به کاهش مجازات برخی جرایم مینماید که در این فرآیند تحت لوای اندیشه های ناشی از اصل تناسب جرم و مجازات، اصل حداقل بودن مجازات، توجه به آثار زیان بار برخی مجازات ها و مزایای برخی از واکنش های کیفری دست به جرح و تعدیل مجازات ها می زند. در همین راستا به موجب ماده یک قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مجازات مقرر برای برخی جرایم، تغییر و یا کاهش یافته است.

۱-۱- کاهش جنبه عمومی بزه ایراد جرح عمدی

به موجب بند الف ماده یک قانون مرقوم، مجازات حبس موضوع ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی در خصوص جنبه عمومی ایراد جرح عمدی به استثنای تبصره آن (فرضی که جرح با چاقو اتفاق افتاده باشد) به حبس تعزیری درجه شش تبدیل شده است. به موجب ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، حبس تعزیری درجه شش عبارت است از شش ماه تا دو سال و بنابراین با این مقرر مجازات این جرم از دو تا پنج سال حبس به شش

ماه تا دو سال حبس تقلیل یافته است. به بیان دیگر می‌توان گفت قانون گذار مجازات حبس کاهش یافته این جرم را متناسب با جامعه فعلی تشخیص داده است. به بیان دیگر در فرضی که فردی اقدام به ایراد جرح عمدی منتهی به قطع نخاع، شکستن جمجمه سر و نقص دائمی عضو نماید حداکثر مجازاتی که از لحاظ جنبه عمومی جرم میتوان برای وی در نظر گرفت دو سال حبس می‌باشد. در اینجا توجه به این نکته لازم است که اولین و مهم ترین هدف حقوق کیفری حفظ نظم جامعه است. بنابراین اگر رویکرد حقوق کیفری مبتنی بر آموزه های علمی جرم شناسی و جامعه شناسی جنایی نباشد و صرفاً به دنبال کاهش کیفر حبس برخی جرایم باشد ممکن است آثار سویی به دنبال داشته باشد و دفاع از جامعه در مقابل بزه و بزهکاران را با چالش مواجه کند و نهایتاً نظم عمومی جامعه را با تهدید مواجه کند.

۱-۲- کاهش مجازات جرم آدم ربایی

به موجب بند ب ماده یک قانون مرقوم، مجازات جرم آدم ربایی، موضوع ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، در صورتی که ارتکاب جرم به عنف و تهدید باشد حبس درجه چهار و در غیر این صورت حبس درجه پنج خواهد بود. قسمت اخیر ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵، که ناظر به صدور حکم به حداکثر در فرض ارتکاب آدم ربایی با وسیله نقلیه و یا ارتکاب علیه بزه دیده با سن کمتر از ۱۵ سال یا ایجاد آسیب جسمی و حیثیتی علیه بزه دیده است، کماکان به قوت خود باقی است و در این فروض صدور حکم به حد اکثر مجازات مقرر قانونی، الزامی است.

ماده مرقوم، بین دو حلت آدم ربایی با عنف و تهدید و حالتی غیر از آن، از حیث میزان کیفر قائل به تفکیک شده است؛ با این وصف که در صورت ارتکاب آدم ربایی با عنف یا تهدید، مرتکب به حبس درجه چهار و در غیر این صورت به حبس درجه پنج محکوم خواهد شد. با توجه به این که شرط اساسی برای تحقق آدم ربایی عدم رضایت بزه دیده است، تشخیص مفهوم عنف، جهت تمیز آن از سایر موارد به جهت تاثیر آن در میزان مجازات حائز اهمیت است.

موضوعی که در این قسمت از حیث تناسب جرم با مجازات با توجه به قابلیت سرزنش بزهکار جالب توجه است این است که در حال حاضر مجازات ربودن اموال در برخی موارد و برخی از جعل ها از مجازات ربودن انسان بیشتر است که با توجه به اهمیت جرم آدم ربایی جای تامل دارد!

یکی از اقدامات قابل دفاع از سوی قانونگذار در خصوص این جرم این است که با توجه به ماده ۱۰۴ اصلاحی قانون مجازات اسلامی در صورتی که مرتکب جرم آدم ربایی ارتکاب یافته نوجوان کمتر از هجده سال باشد و این جرم بدون عنف و تهدید باشد، قابل گذشت است.

با تغییر مجازات جرم آدم ربایی، رسیدگی به این جرم از صلاحیت دادگاه کیفری یک خارج و در صلاحیت دادگاه کیفری دو قرار گرفته است و در نتیجه تحقیقات مقدماتی این جرم علاوه بر بازپرس از سوی دادستان و دادیار نیز قابل انجام است. این موضوع در نظریه شماره ۴۲۱/۹۹/۷ اداره حقوقی نیز مورد تایید قرار گرفته است.

۱-۳- کاهش و تبدیل مجازات جرم تخریب

بر اساس بند ت ماده ۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مجازات جرم تخریب، موضوع ماده ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ در صورتی که خسارت وارده یکصد میلیون ریال یا کمتر باشد، عبارت است از جزای نقدی تا دو برابر معادل خسارت وارده به شاکی. با این وصف در صورتی که خسارت وارده بالای یکصد میلیون ریال باشد، مجازات تخریب بر اساس ماده ۶۷۷ قانون مجازات اسلامی تعیین می شود که به موجب آن چه در ادامه خواهیم گفت، مستندا به تبصره الحاق شده به ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، حد اقل و حد اکثر مجازات حبس جرایم تعزیری قابل گذشت، نصف شده و چون جرم تخریب جرمی قابل گذشت است، مجازات عبارت خواهد بود از سه ماه تا یک سال و نیم حبس.

در خصوص کاهش مجازات جرم تخریب توجه به مسائل زیر حائز اهمیت است.

چون در تخریب با خسارت کمتر از یکصد میلیون ریال، جزای نقدی تعیین شده سیال و یا نسبی است، بنابراین با استفاده از ملاک رای وحدت رویه شماره ۷۵۹ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۰ هیات عمومی دیوان عالی کشور و با استفاده از قسمت اخیر تبصره ۳ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی نتیجه می گیریم که این جرم درجه هفت محسوب می شود. لذا با وصول شکوائیه با موضوع تخریب، تکلیف جدیدی بر مقام رسیدگی کننده تحمیل می شود، تا بدوا ارزش مال موضوع تخریب را ارزیابی و بر اساس ارزش آن، در خصوص صلاحیت دادرسی یا صلاحیت مستقیم دادگاه اتخاذ تصمیم نماید.

به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قاضی به صدور حکم به حداقل مجازات قانونی تکلیف شده و برای صدور حکم به بیشتر از حداقل، باید توجیحات ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی را ذکر و استناد کند. ضمانت اجرای عدم رعایت این مقرر نیز تخلف انتظامی درجه چهار در نظر گرفته شده است. در حالی که در مجازات تعیین شده برای تخریب با خسارت صد میلیون ریال و کمتر، حد اقل مجازات پیش بینی نشده است. مگر این که بگوییم حداقل مجازات حد اقل مبلغ ریالی و یک ریال است که این نحوه تعیین کیفر هم موجب وهن کیفر و تجری مرتکبان است. استدلال دیگر آن است که گفته شود حداقل مجازات در این فرض، یک برابر ارزش مال موضوع تخریب است، که چنین برداشتی از ماده نیز بسیار موسع است.

با توجه به آن چه گفته شد، به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ قاضی به صدور حکم به حد اقل مجازات قانونی تکلیف شده است. حد اقل مجازات جرم تخریب در فرضی که ارزش مال موضوع تخریب بیشتر از صد میلیون ریال باشد سه ماه تا یک و نیم سال حبس است. به موجب تبصره الحاقی به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی در صورتی که حکم صادره کمتر از نود و یک روز حبس باشد، تبدیل آن به جایگزین حبس اجباری است. نتیجه آن است که با توجه به مبالغ جزای نقدی جایگزین حبس در قوانین بودجه، بعضا مجازات تخریب در فرضی که خسارت وارده بیشتر از صد میلیون ریال باشد، از تخریبی که ارزش آن کمتر از ده میلیون ریال باشد کمتر می شود.

۱-۴- کاهش مجازات جرم چراندن و خشکاندن باغ میوه و تاکستان

مجازات جرم موضوع ماده ۶۸۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ به موجب بند ث ماده یک قانون کاهش مجازات حبس، به حبس درجه شش تقلیل یافته است. نکته حائز اهمیت در خصوص این ماده آن است که جرم مزبور قابل گذشت است و به موجب تبصره ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی، مجازات حبس جرایم قابل گذشت، نصف خواهد شد. سوال آن است که آیا نصف شدن مجازات در حالی که مجازات این جرم یک بار به موجب بند ث ماده ۱ قانون تقلیل یافته، مجدداً اعمال شده و مجازات این جرم می‌بایست به سه ماه تا یک سال تقلیل پیدا کند؟

نظریه مشورتی اداره حقوقی شماره ۴۶۰/۹۹/۷ مورخ ۱۳۹۹/۴/۲۸ این حکم را مضمول تقلیل مجازات حبس موضوع ماده ۱۰۴ اصلاحی می‌داند. حال سوالی که در اینجا مطرح می‌گردد این است که این جرم چه خصوصیاتی داشته که قانون گذار به طور جداگانه در خصوص آن دست به تغییر مجازات قانونی زده است!

۱-۵- تبدیل مجازات توهین ساده

مجازات جرم توهین موضوع ماده ۶۰۸ قانون مجازات اسلامی به موجب بند ج ماده یک قانون کاهش مجازات حبس تعزیری به جزای نقدی درجه شش تقلیل یافته است.

با توجه به میزان جزای نقدی درجه شش در قانون مجازات اسلامی، مقنن تنها لطفی که به محکوم نموده است آن است که مجازات شلاق را حذف نموده و الا مجازات جزای نقدی را به مراتب افزوده است. لذا آیا می‌توان مقرر جدید را مساعد به حال متهم دانست و پرونده را جهت عطف به ماسبق شدن و اعمال ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی به دادگاه ارسال نمود؟ در پاسخ می‌بایست قائل به تفکیک شد. در جایی که حکم صادره بر اساس قانون سابق متضمن شلاق است، چون تبدیل شلاق به جزای نقدی در هر حال مساعد محسوب می‌شود، از موارد اعمال ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است و الا در جایی که مجازات تعیین شده جزای نقدی است، قانون جدید شدیدتر نسبت به قانون سابق است.

مشخص نیست ورود مقنن در این قانون که عنوانش کاهش مجازات حبس است به جرمی که مجازات آن حبس نیست به چه دلیل بوده است.

علاوه بر این با توجه به مبالغ تعیین شده برای جزای نقدی جایگزین حبس و نیز تعیین جرم توهین به مامور دولت به عنوان جرم قابل گذشت و در نتیجه تنصیف اقل و اکثر مجازات حبس آن و تکلیف قاضی به صدور حکم به حداقل، نتیجه آن می‌شود که مجازات توهین ساده شدیدتر است از توهین مشدد و توهین به مامور دولت!!! و این رویکرد قانون گذار قابل دفاع نمی‌باشد.

۱-۶- کاهش مجازات نشر اکاذیب (افترای قولی)

به موجب بند ج ماده ۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مجازات جرم نشر اکاذیب موضوع ماده ۶۹۷ قانون مجازات اسلامی از یک ماه تا یک سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق به جزای نقدی درجه شش تبدیل شده است.

۱-۷- تبدیل مجازات حبس ابد به حبس درجه یک

تبصره الحاقی به ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی به عنوان تبصره ۶ بیان می‌دارد: «تمام حبس های ابد غیر حدی مقرر در قانون به حبس درجه یک تبدیل می‌شود.» پیش از این مقرر در خصوص امکان استفاده محکومان به حبس ابد از آزادی مشروط رای وحدت رویه شماره ۷۶۴ مورخ ۹۶/۷/۹ امکان اعمال مقررات آزادی مشروط را برای محکومان حبس ابد منع نموده بود. با این اصلاح، امکان اعمال مقررات آزادی مشروط به جهت مدت دار شدن این حبس ممکن است. همچنین پیش از این مقرر در خصوص امکان اعمال ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری (استحقاق تخفیف تا یک چهارم در فرض تسلیم به رای) بر محکومان به حبس ابد بین محاکم اختلاف نظر وجود داشت. برخی محاکم با استفاده از منای رای وحدت رویه شماره ۷۵۶ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور^۱ اعتقاد داشتند در خصوص حکم حبس ابد نیز با اسقاط حق فرجام خواهی امکان اعمال ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری وجود دارد، در مقابل عده ای دیگر از محاکم به دلیل عدم وجود غایت برای حبس ابد و عدم امکان تشخیص یک چهارم آن، امکان اعمال ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری را متعسر می‌دانستند که با این مقرر این مساله نیز حل می‌گردد.

در حال حاضر محکومانی در زندان هستند که مجازات حبس ابد ایشان با عفو مقام معظم رهبری به حبس های مدت دار تبدیل شده است که با عطف به ما سبق شدن این مقرر سوالی که مطرح می‌شود آن است که آیا لازم است برای تبدیل حکم حبس ابد ایشان پرونده توسط اجرای احکام کیفری به دادگاه صادر کننده حکم ارسال شود؟ در پاسخ باید گفت با استفاده از ملاک رای وحدت رویه شماره ۷۸۳ مورخ ۱۳۹۸/۹/۱۹^۲ در حال حاضر محکومیت این محکومین حبس مدت دار محسوب می‌شود و نیازی به اعمال ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی نیست.

چون انتهای حبس درجه یک مشخص نیست این ماده محدودیتی برای قضات برای صدور حکم به حبس تا صد سال و ... ایجاد نمی‌کند. با این وصف از آن جا که به موجب تبصره ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی قضات

^۱ رای وحدت رویه شماره ۷۵۶—۱۳۹۵/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور با توجه به تأکید مقرر بر تمام محکومیت‌های تعزیری در صدر ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری از یک سو، و ارفاقی بودن این ماده و اینکه در صورت تردید در شمول حکم، طبق اصل تفسیر قانون به نفع محکوم علیه شمول حکم ماده ۴۴۲ قانون مذکور نسبت به محکومیت‌های تعزیری قابل فرجام، با موازین قانونی و اصول کلی دادرسی سازگارتر است؛ علی‌هذا به نظر اکثریت اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور، رأی شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان، در حدی که با این نظر مطابقت دارد، صحیح تشخیص داده می‌شود.

^۲ رای وحدت رویه شماره ۷۸۳—۱۳۹۸/۹/۱۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور: مستنبط از مقررات صدر ماده ۴۵ قانون الحاق یک ماده به قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۹۶ درباره نحوه اعمال تخفیف مجازات مشمولین به اعدام و حبس ابد، مبنای محاسبه و اعمال تخفیف، مجازات موجود قابل اجراست. بنابراین، رأی شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی همدان در حدی که با این نظر انطباق دارد، به نظر اکثریت اعضای حاضر، صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود و این رأی طبق مقررات ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

مكلف به صدور حکم به حداقل شده اند لهذا در صورت عدم وجود توجیهات مندرج در ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی، در مورد جرایمی که مجازات حبس ابد دارند، حداقل مجازات عبارت است از بیست و پنج سال و یک روز.

توجه به این نکته لازم است که در فرض تعدد جرم با مجازات حبس ابد با جرمی که دارای درجه یک تا شش است چون حبس ابد به حبس درجه یک تبدیل شده و در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی حبس درجه یک فاقد غایت است، قاضی می باید این مجازات را مجازاتی فاقد حداقل و اکثر دانسته و در صورتی که تعداد جرایم تا سه جرم باشد تا یک ششم و در صورتی که تعداد جرایم بیش از سه جرم باشد تا یک چهارم بیست و پنج سال را به بیست و پنج سال و یک روز اضافه نماید.

۱-۸- تکلیف قضات به حکم به مجازات حداقل و استثنایی بودن حکم به بیش از حداقل

تبصره الحاق شده به ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی بیان می دارد: «چنانچه دادگاه در حکم صادره مجازات حبس را به بیش از حداقل مجازات مقرر در قانون تعیین کند، باید مبتنی بر بند های مقرر در این ماده و یا سایر جهات قانونی، علت صدور حکم به بیش از حداقل مجازات قانونی را ذکر کند و عدم رعایت مفاد این تبصره موجب تخلف انتظامی درجه چهارم می باشد.

تعیین کیفر را می توان به نوعی مهم ترین حوزه حقوق کیفری دانست. تعیین کیفر، حوزه ای از حقوق کیفری است که دولت بیشترین دخالت و اجبار را در آن دارد. از طرف دیگر، تعیین کیفر نه تنها از نظر سیاسی پر مناقشه ترین و حساس ترین حوزه حقوق کیفری است، بلکه غیر منسجم ترین و بی چهارچوب ترین حوزه حقوق کیفری نیز محسوب می شود. نتیجه یک دادرسی منصفانه در صورتی قابل توجیه است که کیفر متناسب تعیین شود (مودن، عباس، قورچی بیگی، مجید، ۱۳۶، ۱۳۸۶). در واقع در این مقرر فرض اصلی بر مجازات حداقل گذاشته شده است و صدور حکم به مجازات بیشتر از حداقل مستلزم توجیه شده است. ضمانت اجرای تخطی از این مقرر نیز تخلف انتظامی درجه چهارم است که به موجب قانون نظارت بر رفتار قضات مشتمل است بر کسر حقوق ماهانه تا یک سوم از شش ماه تا یک سال است.

۲- گسترش جرایم قابل گذشت و تعیین حکم کلی برای کاهش مجازات حبس جرایم قابل گذشت

از دیگر جلوه های کیفر زدایی در حوزه تقنین، مدیریت کیفر از طریق افزایش جرایم قابل گذشت و توسعه ظرفیت های اجرای آموزه های عدالت ترمیمی با مشارکت حداکثری بزه دیده در نظام عدالت کیفری و ایجاد بدیل های مجازات به منظور ترمیم بهتر خسارات وارده به قربانی جرم است.

ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی به موجب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری اصلاح شده و برخی از جرایم که سابق بر این جزء جرایم قابل گذشت نبودند به جرگه جرایم قابل گذشت اضافه شدند که از جمله آن ها جعل سند عادی، سوء استفاده از ضعف نفس افراد غیر رشید، توهین به مامور دولت در حین یا به مناسبت انجام وظیفه، تدلیس در نکاح، سو استفاده از سفید مهر و سفید امضا، خیانت در امانت، تصرف عدوانی مجدد، بی احتیاطی در امر رانندگی منتهی به آسیب بدنی غیر عمد، تحریف فیلم و عکس دیگری و انتشار آن در فضای مجازی، سرقت های موضوع مواد ۶۵۶ و ۶۵۷ و ۶۶۱ و ۶۶۵ در فرضی که ارزش مال مسروقه بیش از دویست میلیون ریال نباشد و سارق فاقد سابقه کیفری موثر باشد، کلاهبرداری و جرایم در حکم

کلاهبرداری در فرضی که ارزش مال موضوع کلاهبرداری از یک میلیارد ریال بیشتر نباشد و کلیه جرایم درجه پنج و پایین تر، ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال، به جرایم قابل گذشت اضافه شده اند. همچنین در خصوص قابل گذشت بودن جرم تصرف عدوانی قیدی اضافه شده است مبنی بر آن که، برای قابل گذشت بودن این جرم، مال موضوع تصرف عدوانی، باید جزء اموال خصوصی باشد.

در خصوص این مقررہ نکات زیر حائز اهمیت است:

نخست: در صورت اخذ رضایت شاکی توسط محکومین به سرقت و کلاهبرداری، قاضی اجرای احکام بدوا می بایست سابقه کیفری محکومیت را در خصوص جرم سرقت اخذ و وجود سابقه کیفری موثر را بررسی نماید و سپس ارزش مال مسروقه یا موضوع کلاهبرداری را نیز تعیین نماید تا مشخص نماید گذشت شاکی موجب موقوفی اجرا است یا صرفاً موجبات تخفیف مجازات را فراهم می آورد.

دوم: از آن جا که اهمیت هر جرمی بر اساس مجازات آن تعیین می شود، قاعدتاً جرم کلاهبرداری جرم مهم تری از جرم سرقت است ولیکن مقنن در شرط لازم برای قابل گذشت شدن آن سهل گیری بیشتری نسبت به سرقت دارد. توضیح آن که برای آن که کلاهبرداری قابل گذشت باشد، ارزش مال باید از یک میلیارد ریال بیشتر نباشد در حالی که در سرقت این مبلغ دویست میلیون ریال است. همچنین در کلاهبرداری شرط، عدم سابقه کیفری موثر وجود ندارد، ولی در سرقت درج شده است.

سوم: کلاهبرداری رایانه ای علی رغم آن که از حیث مجازات سبک تر از کلاهبرداری سنتی است ولیکن به قابل گذشت بودن آن اشاره ای نشده است. مگر این که بگوییم کلاهبرداری رایانه ای هم جزء جرایمی است که طبق قانون کلاهبرداری محسوب می شود و مشمول این ماده است.

چهارم: در قانون سابق به قابل گذشت بودن ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی (جرم ترک انفاق) اشاره شده بود ولیکن چون این ماده با ماده ۵۳ قانون حمایت خانواده نسخ گردید در قانون جدید اشاره ای به آن نشده است. مع الوصف چون در متن ماده ۵۳ به قابل گذشت بودن این جرم اشاره شده است این جرم قابل گذشت است و همان طور که بیان شد، مجازات حبس آن هم نصف خواهد شد.

پنجم: هر چند در ماده مرقوم، جرم تصرف عدوانی املاک دولتی و عمومی، جرم قابل گذشت نیست ولیکن این قید در ماده ۱۰۴ برای تصرف عدوانی مجدد موضوع ماده ۶۹۳ قانون مجازات اسلامی وجود ندارد. این مساله ایراد ماده مرقوم بوده و دارای تالی فاسد استنباطی است.

ششم: منظور از محکومیت موثر محکومیت های موضوع ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی است. لهذا برای تشخیص آن تاریخ وقوع جرم جدید، تاریخ اتمام کیفر جرم سابق و درجه جرم سابق حائز اهمیت است. هفتم: به موجب ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی کلیه جرایم درجه پنج و پایین تر ارتكابی توسط افراد زیر هجده سال در صورت داشتن بزه دیده قابل گذشت است و لذا مدت مجازات نگهداری در قانون اصلاح و تربیت، مقرر در مواد ۸۹ قانون مجازات اسلامی، چون ماهیت حبس دارد نصف خواهد شد.

هشتم: مشخص نیست چرا جرم موضوع ماده ۷۴۴ قانون مجازات اسلامی (تحریف فیلم و عکس دیگری و انتشار آن در فضای مجازی) قابل گذشت است و ماده ۷۴۵ که انتشار فیلم و عکس بدون تحریف در فضای مجازی است غیر قابل گذشت است.

نهم: با مذاقه در قانون جدید متوجه تغییر سیاست جنایی تقنینی قانونگذار در جرایم قابل گذشت می شویم؛ چرا که قانون گذار با هدف حبس زدایی سعی در افزایش جرایم قابل گذشت داشته است. جالب آنکه مشابه همین رویکرد را قانون گذار در ماده ۲۷۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و اصلاحات سال ۱۳۵۲ در مقررات آیین دادرسی کیفری با افزودن تبصره ۲ به ماده ۸ قانون در پیش گرفته بود.

دهم: هر چند با افزایش جرایم قابل گذشت در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی ظرفیت خوبی برای افزایش سهم بزه دیده در نظام عدالت کیفری و تحقق جلوه های عدالت ترمیمی فراهم شده است، لیکن با کاهش مجازات این گونه جرایم انگیزه بزهدار جهت توافق با بزه دیده و جبران خسارات وی کاهش میابد که رویکرد قانون گذار از این حیث دارای نقد است.

۳- تغییر ضوابط تخفیف مجازات

برای آن که عدالت جزایی با توجه به خصوصیات و اوضاع و احوال هر جرم صورت گیرد و فردی کردن مجازات ها تحقق یابد، لازم است قاضی دادگاه بتواند در موارد مقتضی در مجازات مرتکب تخفیف قائل شود. (صانعی، ۱۳۸۲، ۷۴۸) با توجه به محدودیت هایی که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای تبدیل مجازات حبس وجود داشت، ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی به موجب قانون کاهش مجازات حبس اصلاح و در خصوص مجازات حبس بین سه فرض تفکیک ایجاد نمود.

نخست: مجازات حبس درجه یک تا چهار باشد؛ که در این حالت حبس قابل تبدیل نبوده و صرفا به میزان یک تا سه درجه قابل تقلیل است. در تقلیل مجازات، ماهیت مجازات تغییر پیدا نمی کند.

دوم: مجازات جرم حبس درجه پنج یا شش است؛ که امکان تقلیل و تبدیل وجود دارد ولی نمی توان تبدیل و تقلیل را با هم جمع نمود. توضیح آن که در حالت تقلیل، تقلیل یک تا دو درجه مجاز است و در حالت تبدیل امکان تبدیل مجازات به مجازات جزای نقدی متناسب با همان درجه وجود دارد. در واقع در فرض تبدیل، امکان هم زمان تقلیل و تبدیل وجود ندارد.

سوم: مجازات حبس درجه هفت است، که در این صورت امکان تقلیل وجود ندارد و صرفا امکان تبدیل به جزای نقدی متناسب با همان درجه وجود دارد.

در فرضی که مجازات حبس مدنظر نیست؛ امکان تقلیل یک تا دو درجه وجود دارد و همچنین امکان جمع تبدیل و تقلیل هم میسر است ولی در صورت جمع تقلیل و تبدیل، امکان تقلیل فقط یک درجه وجود دارد. بند ث ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی در این خصوص بیان می دارد: «تقلیل سایر مجازات های تعزیری یک یا دو درجه یا تبدیل به مجازات دیگر از همان درجه یا یک درجه پایین تر.»

موضوع حائز اهمیت در خصوص این مقرر آن است که در خصوص حبس درجه پنج و شش و هفت صرفا می توان حبس را به جزای نقدی تبدیل نمود و امکان تبدیل حبس به شلاق یا مجازات دیگر وجود ندارد.

با اصلاحی که قانون کاهش مجازات حبس نسبت به ماده ۷۲۸ قانون مجازات اسلامی انجام داده است محدودیت هایی که برای تخفیف جرم کلاهبرداری و ارتشا و اختلاس وجود داشت از بین رفت و تخفیف این جرایم هم تابع مقررات ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی گردید.

حکم تخفیف در خصوص جرایم درجه هشت در این ماده بیان نشده است. علت آن است که حبس درجه هشت لزوماً به استناد تبصره ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی به جهت آن که کمتر از ۹۱ روز است به جایگزین حبس تبدیل می شود.

۴- تغییر ضوابط تعدد و تکرار جرم

تعدد جرم عبارت است از ارتکاب مجرایم متعدد بدون آن که متهم برای اتهامات متعدد پیشین خود به محکومیت کیفری قطعی رسیده باشد اعم از این که جرایم در فواصل کوتاه یا طولانی ارتکاب یافته باشد. (اردبیلی، ۱۳۹۲، ج ۳، ۱۷۴)

تعدد به سه نوع زیر تقسیم می شود :

- ۱- تعدد مادی یا واقعی یا عینی یا حقیقی
- ۲- تعدد معنوی یا اعتباری یا مفادی یا روانی
- ۳- تعدد نتیجه ای

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مقررات تعدد جرم در خصوص تعزیرات را دستخوش تغییراتی نمود که این تغییرات به قرار زیر است:

نخست: حکم تعدد نتیجه ای که سابقاً شبیه تعدد مادی بود، منطبق بر تعدد معنوی گردید؛ مقصود از تعدد نتیجه آن است که بزهدکار مرتکب یک عمل مجرمانه شود اما از فعل یا ترک فعل او چند نتیجه مجرمانه حاصل می شود (نوربها، ۱۳۷۸، ۴۱۰) حکم تعدد معنوی همانند تعدد نتیجه است و لهذا مرتکب فقط به مجازات جرمی که شدید تر است محکوم می شود.

دوم: تفکیک تعدد مادی به تعدد مادی مشابه و مختلف. در تعدد مادی مشابه مرتکب یک جرم را تکرار می کند و در تعدد مختلف مرتکب جرایم مختلف را انجام می دهد. تعدد مادی مشابه و مختلف از حیث حکم دارای دو تفاوت هستند. تفاوت نخست آن که در تعدد مادی مشابه برای همه جرایم یک مجازات تعیین می شود ولی در تعدد مادی مختلف برای هر جرم یک مجازات تعیین می شود. تفاوت دوم آن است که در تعدد مادی مشابه، تشدید مجازات اختیاری است ولی در تعدد مادی مختلف تشدید مجازات اجباری است. در نظام های حقوقی که تفکیک بین تعدد مادی مشابه و مختلف وجود دارد، مقنن به معلم املائی تشبیه شده که تکرار یک غلط املائی را در برگه دانش آموز یک غلط حساب می کند.

سوم: نحوه تشدید مجازات در تعدد مادی مشابه و مختلف تابع قواعد واحدی است؛ قاعده نحوه تشدید آن است که یا تعداد جرایم ارتکابی تا سه جرم است که در این صورت قاضی بین میانگین حداقل و اکثر حداکثر مجازات مقرر قانونی مخیر می شود.

در حالتی که تعداد جرایم بیش از سه جرم است حد اقل مجازات قابل تعیین عبارت است از بیش از حداکثر مجازات قانونی و حداکثر مجازات قابل تعیین عبارت است از حداکثر مجازات به علاوه یک چهارم حداکثر مجازات. در حالتی که مجازات قانونی فاقد اقل و اکثر باشد اگر جرایم ارتکابی بیش از سه جرم نباشد دادگاه می تواند تا یک ششم و اگر بیش از سه جرم باشد تا یک چهارم به اصل آن اضافه کند.

چهارم: اجرای مجازات اشد در تعدد مادی مختلف؛ در تعدد مادی مختلف از بین مجازات های تعیین شده مجازات جرم اشد اجرا و در صورتی که مجازات جرم اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل شود یا به موجبی مانند گذشت شاکی خصوصی، نسخ مجازات قانونی، یا مرور زمان غیر قابل اجرا بشود، مجازات اشد بعدی اجرا می شود و در این حالت میزان مجازات اجرا شده قبلی در اجرای مجازات اشد بعدی، محاسبه می شود. آزادی مشروط و تعلیق اجرای مجازات و عفو در حکم اجرا است.

پنجم: تعدد در جرایم درجه هفت و هشت؛ در صورتی که در جرایم ارتكابی جرم درجه هفت و هشت باشد، این جرایم از جرایم درجه یک تا شش جدا شده و در صورتی که واحد باشند برای آن مجازات تعیین می شود و در صورتی که جرایم درجه هفت و هشت متعدد باشند طبق مقررات تعدد به شرح بالا برای آن ها مجازات تعیین می شود و این جرایم موجب تشدید مجازات درجه یک تا شش نمی شوند. نهایتاً از بین تمامی مجازات های تعیین شده چه درجه هفت و هشت و چه درجه یک تا شش مجازات جرم اشد قابل اجرا است و بر خلاف قانون سابق جمع مجازات اعمال نمی شود.

ششم: تخفیف در فرض تعدد؛ در تعدد جرم در صورت وجود جهات تخفیف مطابق مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی عمل می شود و محدودیت های قانون سابق وجود ندارد.

هفتم: انتفاء تعدد در فرض عنوان مجرمانه خاص؛ در صورتی که مجموع جرایم ارتكابی عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مقررات تعدد اعمال نمی شود و مرتکب به مجازات مقرر در قانون عمل می شود. نکته حائز اهمیت آن است که در فرض تعدد جرم هم قاضی می بایست به تکلیف تبصره ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی عمل کند و اگر مخیر بین بیش از حد اکثر تا حد اکثر به علاوه یک چهارم در تعدد مادی مختلف بیش از سه جرم شده است، در صدور حکم به بالاتر از بیش از حد اکثر دلایل و توجیهاات را ذکر کند و الا مشمول تخلف انتظامی درجه چهار خواهد بود.

نکته دیگر آن است که نحوه احتساب مجازات تحمل شده در فرضی که نوبت به مجازات اشد بعدی می رسد چگونه است؟ برای مثال مجازات اشد حبس بوده و با گذشت شاکی موقوف شده و قرار است ایام حبس تحمل شده برای مجازات اشد بعدی که شلاق است محاسبه شود. هر چند ماده مرقوم پاسخ صریحی به این سوال نداده است ولیکن به نظر می رسد از مناسط ماده ۲۷ قانون مجازات اسلامی بتوان استفاده کرد و هر روز بازداشت را معادل سه ضربه شلاق و هر روز بازداشت را معادل یک میلیون ریال جزای نقدی محاسبه کرد. نکته آخر در این بحث آن است که ابهامات قانون قبل در خصوص نحوه تشخیص مجازات اشد کماکان به قوت خود باقی است. در تشخیص مجازات اشد قابل اجرا مشخص نیست منظور از مجازات اشد، اشد درجه ای است یا اشد عرفی؟ برای مثال صد میلیون تومان جزای نقدی از حیث درجه شدید تر است از پنج سال حبس ولیکن عرفاً مجازات حبس شدید تر از حبس است.

براساس ماده ۱۳۷ اصلاح شده از قانون مجازات اسلامی برای شمول مقررات تکرار به دو جرم نیاز است. جرم سابقه و یا پایه و جرم جدید. جرم سابقه می بایست تعزیری و از درجه یک تا پنج باشد و از جرایم مطبوعاتی و سیاسی و اطفال نباشد و جرم جدید هم تعزیری و از درجه یک تا شش بوده و از جرایم مطبوعاتی و سیاسی نباشد. از دیگر سو بین جرم سابقه و جرم جدید هم بیش از فاصله قانونی مقرر در ماده ۱۳۷ فاصله

نباشد. این مدت در فرض اجرای مجازات عبارت است از مهلت هایی که برای اعاده حیثیت در ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مقرر شده و در فرض عدم اجرای مجازات عبارت است از مواعدی که برای مرور زمان اجرای مجازات در ماده ۱۰۷ قانون مجازات اسلامی مقرر گردیده است.

۵- ممنوعیت در حبس های کوتاه مدت و توسعه ظرفیت نهادهای ارفاقی از قبیل تعلیق اجرای مجازات و نظام نیمه آزادی

حبس های کوتاه مدت از نظام کیفری بسیاری از کشور ها حذف شده است. دلیل حذف حبس های کوتاه مدت هم عدم نیل به اهداف مجازات بیان شده است. بسیاری از کیفرشناسان نبودن فرصت کافی برای شناخت شخصیت مجرم (اسبرواسیون) و در نتیجه نبود فرصت کافی برای اصلاح و درمان و بازاجتماعی کردن را دلیل بی فایده بودن حبس کوتاه مدت می دانند. (مالمیر، ۱۳۸۷، ۲۷۹) از حیث سابقه تقنین قانون امکان تبدیل حبس در امور خلافی (که حبسی بود که مدت آن دو ماه یا کمتر باشد) مصوب ۱۳۷۰/۲/۲۶ اولین قانونی است که در صدد حذف حبس های کوتاه مدت بوده است (آشوری، ۱۳۹۴، ۲۲۱) در لایحه قانونی اصلاح قسمتی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۷/۵/۱ اختیار تبدیل حبس های خلافی که حبس های کمتر از دو ماه است به دادگاه واگذار شد. قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ با تعیین ۹۱ روز حبس به عنوان حداقل مجازات حبس جنجه ای و خلاف حبس کمتر از آن را منع کرد در سال ۱۳۶۷ در قانون برنامه اول توسعه مجدداً تبدیل حبس کمتر از نود و یک روز به جزای نقدی مورد توجه قرار گرفت و با تغییراتی در قانون نحوه وصول برخی در آمد های دولت مصوب ۱۳۷۳ تکرار شد. با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و با پیشبینی حبس تا سه ماه در جرایم درجه هشت و ماده ۷۳ قانون مجازات اسلامی امکان صدور حبس کمتر از نود و یک روز مجدداً مطرح شد. و نهایتاً در تبصره الحاق شده به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی به موجب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری این مساله خاتمه داده شد. این تبصره بیان می دارد: «چنانچه در اجرای مقررات این ماده یا سایر مقرراتی که به موجب آن مجازات تخفیف می یابد، حکم به کمتر از نود یک روز صادر شود به مجازات جایگزین مربوط تبدیل می شود.»

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳ به صورت شتابزده، با خروج از شیوه مرسوم قانون نویسی در قالب یک طرح دو فوریتی و در انتهای فعالیت مجلس دهم تصویب شد، حال آنکه طرح ها و لوایح مهمی روی زمین مانده بود. با این که اتخاذ سیاست جنایی تقنینی مبنی بر کاهش توسل به کیفر حبس مطلوب است لیکن این موضوع که قانون گذار در راستای حبس زدایی سایر اصول و استانداردهای حاکم بر حقوق کیفری ماهوی و شکلی را نادیده بگیرد پسندیده نیست. به عنوان مثال تغییر صلاحیت مراجع قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی، محاکم و تجدید نظر خواهی در خصوص برخی جرایم مانند تصرف عدوانی، آدم ربایی و غیره. یا تغییر مجازات برخی از جرایم مغایر با قاعده تناسب جرم با مجازات و یا حتی تغییر مجازات برخی از جرایم در نتیجه اعمال اجباری برخی از نهادهای ارفاقی و نهایتاً عدم توجیه کیفر در این موارد محل نقد است. به عنوان مثال کیفر جرم ایراد ضرب و جرح عمدی منتهی به شکستگی یا آدم ربایی و حتی کلاهبردای با چه توجیهی تقلیل پیدا کرده است حال آنکه در بسیاری از کشورهای دنیا این گونه نیست و از طرف دیگر در کشور ما درگیری های منتهی به ایراد ضرب و جرح عمدی یا کلاهبرداری به ترتیب به جهت و وضعیت فرهنگی و اقتصادی کشور فراوانی زیادی دارد. در عمل نیز به دلیل همین گونه تعارضات و بعضاً ابهامات پرسش های زیادی از نهاد اداره حقوقی قوه قضاییه مطرح گردید.

کاهش مجازات برخی جرایم با حکم کلی تنصیف حداقل و اکثر جرایم قبل از گذشت و کاهش و تبدیل مجازات حبس برخی جرایم که در این قانون اتفاق افتاده است جدای از آن که با واقعیات جامعه و لزوم برخورد شایسته با جرایمی مثل سرقت و ... تطبیق ندارد، مجازات جایگزین مناسبی را به قضات برای اعمال آن به جای حبس نمی دهد و با تغییر درجه برخی جرایم و ایجاد صلاحیت برای دادگاه های کیفری دو برای جرایمی مثل تصرف عدوانی، مزیت دو مرحله ای بودن تحقیق و دادرسی را از این جرایم سلب نموده است. هرچند برخی مقررات و تغییرات صورت گرفته از جمله تغییرات صورت گرفته در بحث تعدد و تکرار و تخفیف مجازات گامی مهم و لازم در حبس زدایی بوده و موجب آثار عملی مفید نیز خواهد بود با این حال رویکرد کیفردهی فرضی پیش بینی شده در تبصره ماده ۱۸ قانون کاهش مجازات حبس با فقدان بانک اطلاعات سجل کیفری کافی، حجم بالای پرونده های مطروحه در محاکم و فقدان پرونده شخصیت جامع و کافی برای همه جرایم و برای همه متهمان در عمل نتیجه ای جز تعیین حکم به حد اقل مجازات، ناشی از ضمانت اجرای شدید تخلف انتظامی درجه چهار و نادیده گرفتن حقوق شاکی و بزه دیده و جامعه نخواهد داشت. مضاف بر این که ایراد قانونی عدم وجود حد اقل کیفر در برخی جرایم نیز به این مساله اضافه خواهد شد. تبدیل مجازات حبس ابد به حبس درجه یک نیز هرچند در باب آزادی مشروط و اعمال ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مفید است ولیکن فقدان حد اکثر برای حبس درجه یک مشکلات عملی را ایجاد می کند. با این حال اقدام مقنن در حذف مجازات حبس کوتاه مدت نیز منطبق بر یافته های کیفرشناسی و جرم شناسی بوده و اقدامی موثر بوده است. تشدید مجازات قانونی بر خلاف عنوان قانون در برخی موارد (مانند جرم توهین ساده) و تلاش در راستای کاهش دادن مجازات به جای تلاش در جهت کاهش دادن زمینه های وقوع جرم با توسل به واکنش های هوشمندانه از دیگر نقدهای وارد بر قانونگذار است.

همان گونه که در مقدمه ذکر گردید تعیین کیفر رابطه معنا داری با قابلیت سرزنش مرتکب، استحقاق وی در مجازات و توجه به قاعده تناسب جرم با مجازات دارد و رعایت این مفاهیم نیز نیازمند توجه عمیق قانون گذار به ویژگی های فرهنگی، وضعیت اقتصادی و مولفه های امنیت اجتماعی جامعه دارد، از جهت دیگر نیز مجازات تعیین شده میبایست مقبولیت و مشروعیت اجتماعی داشته باشد. در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری شتاب زدگی قانون گذار به منظور تصویب قانونی جهت کاستن از جمعیت کیفری زندان ها (که در مشروح مذاکرات مجلس و اظهارات و توجیحات پیشنهادکنندگان این طرح ذکر شده است) قانون گذار را از توجه به این الزامات باز داشته است. حال آنکه اولویت اصلی در یک جامعه مدنی در حال توسعه کنترل و کاهش جرم از طریق توسل به یک سیاست جنایی تقنینی، قضایی و اجرایی کارآمد و یکپارچه است نه توسل به تدابیر مقطعی و موضعی برای کاهش کیفر حبس. البته دغدغه اصلی واضعان قانون کاهش توجه به جمعیت کیفری (به خصوص جمعیت کیفری زندان) بوده است؛ لیکن در این خصوص باید به این مهم توجه کرد که بسیاری از موارد ریشه این جمعیت کیفری زیاد صرفاً قوانین جرم زا یا مجازات های قانونی نیست بلکه مولفه های فرهنگی، اقتصادی، اجتماعی و سبک زندگی نوین نیز تاثیر بسزایی دارند که هم زمان با اصلاح منطقی مقررات قانونی نیاز به توجه دارند.

- ۱- ابن منظور، محمد بن مقدم، ۱۴۱۴، لسان العرب، جلد سوم، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزيع
- ۲- اردبیلی، محمد علی، ۱۳۹۲، حقوق جزای عمومی، چاپ سی ام، جلد یک، تهران، میزان
- ۳- ایمانی، عباس، ۱۳۸۶، فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری، چاپ دوم، تهران، انتشارات نامه هستی
- ۴- آشوری، محمود، ۱۳۹۴، جایگزین های زندان یا مجازات های بینابین، چاپ سوم، تهران، گرایش
- ۵- آشوری، محمود، ۱۳۸۶، جایگزین های زندان در سیاست کیفری جهان معاصر، مقاله در مجموعه مقالات همایش راهکاری های کاهش جمعیت کیفری زندان، چاپ اول، تهران، میزان
- ۶- آقای نی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه اشخاص (شخصت معنوی)، چاپ ششم، تهران، نشر میزان
- ۷- برهانی، محسن، نامجو، مهسا، ۱۳۹۶، مفهوم و جایگاه عنف در حقوق ایران، مجله حقوق اسلامی، چاپ چهارم، شماره ۵۲، صص ۱۱۱ تا ۱۵۸
- ۸- بهره مند، حمید، ۱۳۹۶، سیاست حبس زدایی در نظام تقنینی جمهوری اسلامی ایران، فصلنامه راهبرد، سال ۲۶، شماره ۸۲، صص ۳۵۷ تا ۳۸۲
- ۹- رزمجو، حسین، ۱۳۷۴، زنا و اعمال منافی عفت در حقوق موضوعه و مذاهب اربعه، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- ۱۰- سبحانی، جعفر، ۱۴۱۸ ه ق، نظام القضاء و الشهادة فی الشریعة الاسلامیة الغراء، چاپ اول، قم ف مؤسسه امام صادق(ع)
- ۱۱- صانعی، پرویز، ۱۳۸۲، حقوق جزای عمومی، چاپ اول، تهران، طرح نو
- ۱۲- غلامی، حسین، ۱۳۸۲، تکرار جرم به عنوان حرفه مجرمانه، مجله دانشگده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۲، صص ۲۸۵-۳۱۶
- ۱۳- فرهنگد، مجتبی، ۱۳۹۶، جلوه های عدالت ترمیمی در حقوق کیفری ایران، تهران، نشر میزان
- ۱۴- مالیر، محمود، ۱۳۸۷، حبس های کوتاه مدت در نظام کیفری ایران، فصلنامه حقوق مجله حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۸، شماره ۳، صص ۲۶۹ تا ۲۵۷
- ۱۵- مظفر، محمد رضا، ۱۳۸۵، اصول فقه، چاپ دوم، قم، انتشارات حوزه علمیه قم مرکز مدیریت
- ۱۶- معین، محمد، ۱۳۷۴، فرهنگ فارسی، چاپ هشتم، تهران، انتشارات امیر کبیر
- ۱۷- مک شین مارلین و فرانک ویلیامز، ۱۳۸۱، پذیرش فرهنگ زندان، ترجمه حسین غلامی، مجلسه پژوهش حقوقو سیاست دانشگاه تهران، دوره ۴، شماره ۷، صص ۱۵۹-۱۷۵
- ۱۸- موذن، عباس، قورچی بیگی مجید، ۱۳۹۶، تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، دوره ۶، شماره ۲۰، صص ۱۰۴ تا ۱۴۰
- ۱۹- مهر، نسرین، ۱۳۸۶، کیفر و چگونگی تعیین آن در فرایند کیفری انگلستان با تکیه بر کارکرد های کیفر، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۵، صص ۱۶۶-۱۷۷
- ۲۰- نجفی، محمد حسن، ۱۴۰۴ ه ق، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی

۱۳۹۱- مجله حقوقی، شماره ۱، زمستان ۱۳۹۱

- ۲۱- نوریها، رضا، ۱۳۸۵، زمینه حقوق جزای عمومی، چاپ هفدهم، تهران، کتابخانه گنج دانش
- ۲۲- هالوی، گابریل، ۱۳۹۳، کیفی‌آموزه‌ای مدرن، ترجمه علی شجاعی، تهران، نشر دادگستر