



دوره ۵۰، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۹  
صفحات ۲۳۱ تا ۲۵۶ (مقاله پژوهشی)

## ضرورت پیاده‌سازی الگوی کیفردهی رهنمودمحور در تعزیرات

فیروز محمودی جانکی \*

دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سمانه طاهری

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۱/۲ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۶/۲۴)

### چکیده

کیفردهی از مهم‌ترین مراحل فرایند کیفری و تجلی‌گاه اهداف کیفرگذاری است. تعدد عوامل، افراد، نهادها و گستره آزادی عمل کیفردهندگان سامان‌بخشی این حوزه را ضروری می‌نماید. یکی از راهبردهای ساماندهی به این فرایند به‌کارگیری رهنمودهای کیفردهی است. رهنمودهای کیفردهی مجموعه معیارهایی‌اند که به‌منظور ایجاد رویه‌های کیفردهی عقلانی و سازگار و ساختارمند کردن صلاحدید قضایی به‌کار می‌روند. این رهنمودها براساس مخاطب، قدرت الزام‌آوری و گستره آزادی عمل مقام کیفردهنده به رهنمودهای هیئت‌های آزادی مشروط، اختیاری و اجباری تفکیک می‌شوند. همچنین، رهنمودهای کیفردهی براساس شیوه اتخاذی در تعیین کیفر به دو گونه رهنمودهای مبتنی بر جدول و رهنمودهای بدون جدول یا روایی تقسیم می‌شوند. استفاده از رهنمودهای کیفردهی در نظام‌های مختلف آن‌چنان رواج یافته که امروزه با الگوی مستقل رهنمودمحور کیفردهی مواجه‌ایم. پژوهش‌ها حاکی از افزایش یک‌دستی، انسجام و پیش‌بینی‌پذیری در کیفردهی بدین شیوه‌اند. نظام کیفردهی در حوزه تعزیرات از الگوی معین تبعیت می‌کند، با این حال، کاربست نهادهای کیفردهی نامعین و اختیارات گسترده قضات در چهارچوب کیفردهی معین، کیفردهی را با چالش‌های گوناگونی روبه‌رو کرده است که نبود سازوکار قانونی سامان‌بخش در موارد بسیاری به ناهم‌سانی، پیش‌بینی‌ناپذیری و تشتت آراء منجر می‌شود. نوشتار حاضر با مطالعه انواع رهنمودهای کیفردهی و به‌تصویر کشیدن ضرورت ساماندهی فرایند کیفردهی در تعزیرات و خلأ قانونی و ساختاری در این حوزه، رهنمودهای کیفردهی با ساختار روایی را پیشنهاد می‌دهد.

### واژگان کلیدی

الگوی کیفردهی رهنمودمحور، رهنمودهای اختیاری، رهنمودهای اجباری، تعیین کیفر براساس بدون جدول، کیفردهی در تعزیرات.

\* firouzmahmoudi@ut.ac.ir

## مقدمه

کیفردهی از مهم‌ترین مراحل فرایند کیفری و ناظر بر تعیین کیفر در مرحله قضا است. چهارچوب و آرایشی که یک نظام حقوقی در کیفرگذاری و کیفردهی برمی‌گزیند، شکل‌دهنده الگوی تعیین کیفر آن است. این الگو با توجه به وضعیت کیفر در قانون، ضوابط تعیین و چگونگی اجرای آن تعریف می‌شود. نظام‌های عدالت کیفری با توجه به اهداف و مبانی‌شان می‌توانند الگوهای متفاوتی را اتخاذ کنند. الگوهای کیفردهی را می‌توان به دو الگوی اصلی نامعین و معین تفکیک و مدل‌های فرعی بسیاری را ذیل آن‌ها مطالعه کرد.

تقسیم‌بندی مزبور براساس وضعیت کیفر در حکم و میزان اختیار قاضی در تعیین و تغییر آن است. کیفردهی براساس الگوی نامعین اساساً به معنای عدم تعیین میزان کیفر در حکم است. در این راستا قاضی صلاحیت گسترده‌ای در کیفردهی دارد. در واقع قاضی تعیین‌کننده کیفر بازه‌ای از مجازات (حداقل و حداکثر) را مشخص می‌کند و زمان اعلام کیفر روشن نیست چه میزانی از این مجازات اعمال می‌شود، بلکه هیئت‌های آزادی مشروط با بررسی رفتار مجرم در زندان درباره آزادی او اظهارنظر می‌کنند (مهر و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۱۲). الگوی کیفردهی نامعین از سازوکارهای اصلی نظام اصلاح و درمان و با هدف بازپروری مجرمان است. در واقع، بازپروری و درمان مجرمان از مسیر فردی کردن مجازات‌ها یا واکنش‌ها و با ابزار کیفرهای نامعین محقق می‌شود. تقریباً بیش از نیم‌قرن، کیفردهی نامعین الگوی غالب اکثر نظام‌های حقوقی غربی بود و همچنان در بسیاری حوزه‌های قضایی به حیات خود ادامه می‌دهد. صلاحیت گسترده قضایی و نقش‌آفرینی مقامات و نهادهای متعدد در کیفردهی، از ویژگی‌های بارز نظام‌های مبتنی بر الگوی نامعین است. اما این صلاحیت گسترده قضات و هیئت‌های آزادی مشروط با انتقادات زیادی همراه بود. عدم تحقق اهداف بازپروری، تبعیض‌های متعدد در کیفردهی، اتلاف هزینه، عدم انسجام و ناهم‌سانی در کیفردهی و پیش‌بینی‌ناپذیری آن به‌عنوان نتایج نظام‌های کیفردهی نامعین محسوب و مستمسکی برای تحول‌خواهی در حوزه کیفردهی شد. در واکنش به این ایرادات، برخی حوزه‌های قضایی با پیش‌بینی رهنمودهایی برای اعضا هیئت‌ها، درصد کاستن از موارد اختلاف در زمان آزادی و بسیاری دیگر با حذف هیئت‌ها و آزادی صلاح‌دیدگی به‌دنبال پایان دادن بر تداوم نظام کیفردهی نامعین و توسل به الگوی معین کیفردهی برآمدند.

منظور از الگوی معین شیوه‌های تعیین کیفری است که در آن برخلاف الگوی نامعین، قاضی در زمان کیفردهی میزان مشخصی از کیفر (و نه بازه‌ای از حداقل و حداکثر) را تعیین می‌کند، فارغ از اینکه میزان کیفر در قانون معین باشد یا نامعین. نظام‌های کیفردهی معین در رد صلاحیت بی‌حد و حصر قضات و هیئت‌های آزادی مشروط یکسان، اما در رویکردشان در به‌نظم درآوردن

تصمیم‌گیری‌های کیفردهی شدیداً متفاوت بودند. اقداماتی مانند تصویب قوانین کیفردهی معین، حذف هیئت‌های آزادی مشروط، تصویب قوانین مجازات‌های اجباری و حداقل مجازات‌های اجباری و صدور رهنمودهای کیفردهی در این راستا صورت گرفتند (Tonry, 1996: 190-191). تصویب و پذیرش رهنمودهای کیفردهی ابتدا در برخی از حوزه‌های قضایی ایالات متحده متداول شد و سپس با تغییر قوانین و تشکیل کمیسیون‌های کیفردهی به بسیاری حوزه‌های دیگر از جمله دولت فدرال گسترش پیدا کرد و آنچنان توسعه یافت که درحال حاضر در بسیاری از ایالات، دولت فدرال و برخی کشورهای غربی مانند انگلستان، نیوزلند و استرالیا به صورت یک الگوی کیفردهی جامع به کار می‌رود. البته در برخی موارد عواملی مانند نبود اراده سیاسی، مقاومت قضات در برابر تحدید اختیاراتشان، کمبود منابع مالی و انسانی مانع پذیرش این الگو می‌شود (Weisberg, 2012: 307). با این حال، این رهنمودها در اشکال مختلف با ایجاد سازوکاری برای ساختارمند و محدود کردن صلاحدید قضایی و افزایش پیش‌بینی‌پذیری، شفافیت و انسجام در کیفردهی به کار می‌روند و می‌توانند به عنوان گزینه‌ای برای سامان‌بخشی به کیفردهی تعزیرات قلمداد شوند.

نظام کیفردهی ایران در حوزه تعزیرات مطابق با الگوی معین و در برخی موارد با راهبرد مجازات‌های اجباری تعریف می‌شود (مهر و دیگران، ۱۳۹۷: ۱۸۶). کیفر در قانون عمدتاً به صورت بازه‌ای از حداقل و حداکثر تعیین شده و پیش‌بینی انواع مختلف کیفر مجال گسترده‌ای برای اعمال صلاحدید و آزادی عمل قضایی ایجاد می‌کند. درعین حال قانون‌گذار اصول، ضوابط، نهادها و تأسیساتی برای این مرحله از فرایند کیفری پیش‌بینی کرده است. فقدان انسجام و قوام ساختاری و محتوایی این اصول، مشخص نبودن چگونگی اعمال‌شان، کسب داده‌ها، وزندهی و چگونگی پردازش‌شان به برآیندی کمی از یک سو و از سوی دیگر آزادی عمل قاضی در تعیین نوع و میزان کیفر در بازه‌هایی عمدتاً وسیع، حوزه‌ای از بی‌سامانی و بی‌ضابطگی ایجاد کرده است. این وضعیت ناهم‌سانی، صدور کیفرهای متفاوت در پرونده‌های مشابه و سلیقه‌ای شدن وزندهی به معیارهای قانونی و عدم توجیه انتخاب کیفر را در پی داشته است و این ایده را تقویت می‌کند که چنین آزادی بی‌چون‌وچرای کیفردهی نیازمند ساماندهی از گذر بررسی شیوه‌های نسق‌بخشی به کیفردهی از جمله توسل به رهنمودهای کیفردهی است.

در قسمت نخست این مقاله، الگوی رهنمودمحور کیفردهی، انواع رهنمودها و چگونگی تعیین کیفر از طریق آن مطالعه می‌شود، آنگاه پس از مطالعه چالش‌های کیفردهی در تعزیرات از گذر مطالعه گستره اختیارات قضایی و چگونگی پردازش داده‌های کیفی حاصل از ضوابط قانونی، ضرورت کاربست و پیاده‌سازی الگوی رهنمودمحور بررسی می‌شود. درعین حال تلاش می‌کنیم با

شبیه‌سازی رهنمود کیفردهی مرحله‌به‌مرحله برای جرائم سرقت تعزیری به‌نوعی کاربست این رهنمودها را به‌تصویر بکشیم.

### ۱. کیفردهی براساس رهنمودهای تعیین کیفر

الگوی کیفردهی رهنمودمحور گونه‌ای از کیفردهی معین است که در آن تعیین مجازات با استفاده از رهنمودهای کیفردهی صادره از یک نهاد مستقل ضابطه‌مند، منسجم و پیش‌بینی‌پذیر می‌شود. این رهنمودها مجموعه‌ای از معیارهایی‌اند که به‌منظور ایجاد رویه‌های کیفردهی عقلانی و سازگار در یک حوزه قضایی به‌کار می‌روند. رهنمودها برای ساختارمند کردن صلاحیت کیفردهی قضایی به‌کار می‌روند، نه برای حذف آن و توازن مناسبی بین ارزش یک‌پارچگی و انعطاف‌پذیری برقرار می‌کنند (Frase, 2013: 4).

#### ۱-۱. خاستگاه

نقطه عطف در پایه‌گذاری ایده کیفردهی براساس رهنمودهای صادره از نهادی اداری، انتشار کتاب «قانون بدون نظم»<sup>۱</sup> قاضی ماروین فرانکل<sup>۲</sup> در ۱۹۷۳ بود، فردی که از او به‌عنوان «پدر اصلاحات کیفردهی» در آمریکا یاد می‌شود (Kramer, 2009: 314). فرانکل در کتاب خود به‌شدت از نظام کیفردهی حاکم و نابرابری‌ها و تبعیضات حاصل از لجام‌گسیختگی اختیارات قضات و هیئت‌های آزادی مشروط انتقاد کرد. از نظر او آزادی محکومان در نظام کیفردهی نامعین بازیچه امیال قضات و اعضای هیئت آزادی مشروط بود و سیستم حتی برای قضات درستکار نیز هیچ دست‌ورالعملی ارائه نمی‌داد (Frankel, 1973 cited in: Weisberg, 2012: 299). بدین‌ترتیب با قدرت گرفتن انتقادات به نظام نامعین این اندیشه قوت گرفت که کیفردهی باید ساختارمند و اختیارات قضایی باید محدود و هدایت شوند. اما تدوین رهنمودهایی برای تعیین کیفر موضوعی با جزئیات فراوان و خارج از توانایی‌های قانون‌گذار است. درک این واقعیت در آن زمان، توجه‌ها را به تأسیس نهادی اداری و مستقل از قوه قانون‌گذاری معطوف کرد.

در این راستا، کمیسیون‌های کیفردهی در ایالات مختلف و در سطح فدرال تشکیل شدند. فرض مبنایی در تشکیل کمیسیون‌ها این بود که نظام کیفردهی معین و نامعین نظام‌هایی ناکارآمد و فرایند کیفردهی موجود از هم‌گسیخته و ناتوان از تحقق اهداف کیفرگذاری است و رهنمودهای کیفردهی بر نظامی کاملاً صلاح‌دیدنی<sup>۳</sup> یا یک نظام کیفردهی معین رجحان دارد (Ibid: 301).

1. Law without order  
2. Marvin Frankel  
3. Completely discretionary system

در انگلستان نیز طی دهه گذشته نهادهای متولی تهیه رهنمودهای کیفردهی بارها تغییر کردند. قبل از سال ۱۹۹۹ نهاد مستقلی برای تنظیم رهنمودها پیش‌بینی نشده بود، هرچند رهنمودهای متعددی درخصوص جرائم مختلف وجود داشت که برخی از سوی انجمن دادگاه‌های صلح و دادگاه تجدیدنظر صادر شده بودند (Wasik, 2014: 48). در سال ۱۹۹۹ هیئت مشورتی تعیین مجازات<sup>۱</sup> با تصویب مواد ۸۰ و ۸۱ قانون جرم و بی‌نظمی ۱۹۹۸ توسط پارلمان متولد شد. وظیفه این نهاد، مشورت دادن به دادگاه تجدیدنظر برای صدور رهنمودهای کیفردهی بود. پس از آن به‌موجب قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳، شورای کیفردهی تشکیل و مسئول صدور رهنمودها شد، اما در سال ۲۰۰۹، قانون پزشکی قانونی و عدالت<sup>۲</sup> در بخش‌های ۱۱۸ تا ۱۳۶ نهاد دیگری را با نام شورای تعیین کیفر انگلستان و ولز<sup>۳</sup> پیش‌بینی کرد. نهایتاً، شورای تعیین کیفر انگلستان و ولز در سال ۲۰۱۰ ایجاد و جایگزین دو نهاد قبلی شد (Ashworth, 2015: 28,55-59).

هرچند نهادهای فوق علاوه بر صدور رهنمودهای کیفردهی، اهداف دیگری همچون مدیریت منابع کیفری، کنترل جمعیت زندان‌ها و به‌طور کلی سیاست‌گذاری منسجم در حوزه کیفردهی را دنبال می‌کردند، اما بارزترین دستاورد آن‌ها صدور رهنمودهای کیفردهی بود.

#### ۲-۱. گونه‌شناسی رهنمودهای کیفردهی

رهنمودهای کیفردهی با مقسم‌های مختلف به گونه‌های متفاوتی تقسیم می‌شوند. مهم‌ترین دسته‌بندی‌ها براساس مخاطب، قدرت الزام‌آوری و گستره آزادی عمل مقام کیفردهنده و شیوه تعیین کیفر صورت گرفته است. همچنین رهنمودها باتوجه به عوامل مختلف به انواع متفاوتی تقسیم می‌شوند. برای مثال رهنمودها براساس موضوع به رهنمودهای مختص یک جرم یا گروهی از جرائم یا رهنمودهای مرتبط با اصول کیفردهی تقسیم می‌شوند. در اینجا به دو گونه مهم یعنی تفکیک براساس میزان آزادی عمل کیفردهنده در تعامل با مخاطب رهنمود و دیگری براساس شیوه محاسبه کیفر می‌پردازیم.

#### ۲-۱-۱. انواع رهنمودهای کیفردهی براساس میزان آزادی عمل مقام کیفردهنده

یکی از مشخصه‌های مهم رهنمودهای کیفردهی به قدرت الزام‌آوری آن‌ها برمی‌گردد. بر این اساس رهنمودها به دو دسته کلی اختیاری یا مشورتی و اجباری یا الزام‌آور تقسیم می‌شوند. هرچند گفته می‌شود که هیچ نظام رهنمودی کاملاً مشورتی یا اجباری نیست و ممکن است در تئوری الزامی، اما در عمل مشورتی باشد یا برعکس. درواقع، الزام‌آوری و قابلیت اعمال رهنمود به‌صورت طیفی

1. Sentencing Advisory Panel (SAP)  
2. Coroners and justice act  
3. Sentencing council for England and Wales

در نظر گرفته می‌شود و رهنمودها ممکن است در هر کجای این طیف قرار گیرند (Frase, 2005: 1198).

#### ۱-۲-۱-۱. رهنمودهای کیفردهی اختیاری<sup>۱</sup>

رهنمودهای اختیاری و مشورتی برای مقام کیفردهنده جنبه اندرزی دارند. نمونه‌های اولیه نظام‌های مبتنی بر رهنمودها در دهه ۱۹۷۰ «اختیاری» بودند. بسیاری از این رهنمودها برای استفاده در نظام‌های نامعین طراحی شده بودند که در آنها هیئت‌های آزادی مشروط تاریخ آزادی را تعیین می‌کنند (Tonry, 2016: 58). نسل بعدی رهنمودها برای نظام‌های قضایی بدون هیئت آزادی مشروط تنظیم شدند.

#### ۱-۲-۱-۱-۱. رهنمودهای هیئت‌های آزادی مشروط<sup>۲</sup>

رهنمودهای آزادی مشروط را لزلی ویلکینز<sup>۳</sup> و دن ام. گاتفردسن<sup>۴</sup> مطرح کردند. این رهنمودها بازه‌ای از ماه‌ها و سال‌ها را که زندانی باید پیش از آزادی سپری کند، پیشنهاد می‌دهند. قضات یا هیئت آزادی مشروط قانوناً ملزم به تبعیت از این رهنمودها و تحمیل مدت‌زمان تعیین‌شده در رهنمود نیستند و می‌توانند با توجه به مختصات خاص هر پرونده از آن مدت بالاتر یا پایین‌تر روند (Sparks, 1983: 198). رهنمودهای آزادی مشروط با استفاده از ماتریکسی دوبعدی که یک بعدش را ارزیابی ریسک تکرار جرم و بعد دیگرش را شدت جرم تشکیل می‌دهد، مدت‌زمان‌هایی را برای کمک به هیئت آزادی مشروط در تصمیم‌گیری درباره‌ی زمان مناسب آزادی زندانیان پیشنهاد می‌دهند (Gutiérrez, 2019: 3). رهنمودهای آزادی مشروط با توجه به ماهیت نظام نامعین حاکم، اختیاری‌اند؛ بدین‌معنا که اعضای هیئت الزامی به تبعیت از آن‌ها و محدود شدن به فاکتورهای آن ندارند. در حال حاضر با توجه به حفظ صلاحیت آزادی مشروط در حوزه‌های قضایی، هنوز رهنمودهای آزادی مشروط برای کمک به تصمیم‌گیرندگان استفاده می‌شوند.

نظام کیفردهی تعزیرات نیز به‌رغم تبعیت از الگوی معین، به‌دلیل گوناگونی اهداف و کارکردهای تعزیرات از تأسیسات و نهادهای الگوی نامعین بهره می‌برد؛ از جمله می‌توان به پیش‌بینی نهاد آزادی مشروط در ماده ۵۸ ق.م.ا اشاره کرد که به‌مثابه راهکاری جهت فردی‌سازی مجازات‌ها، بازپروری و مدیریت منابع کیفری استفاده می‌شود. هرچند زمان صدور حکم، میزان معینی از کیفر تعیین می‌شود، اما احتمال استفاده مرتکب از آزادی مشروط کیفر حبس قابل تحمل را تا حدی

1. Voluntary Sentencing Guidelines  
2. Parole Guidelines  
3. Leslie Wilkins  
4. Don M. Gottfredson

نامعین می‌کند. درخصوص تعیین زمان استحقاق آزادی مشروط، قانون در ماده ۵۸ از فرمول سستی یک‌دوم و یک‌سوم استفاده می‌کند و قاضی نمی‌تواند زودتر از مواعد مذکور آزادی مشروط را روا دارد؛ البته به‌موجب ماده ۵۹ دادگاه می‌تواند این مدت را تغییر دهد؛ هرچند در اینجا هم با محدودیت بازه قانونی یک تا پنج سال برای تعیین آزادی مشروط مواجه‌ایم. با این حال، نه در قانون و نه در آیین‌نامه<sup>۱</sup> مربوطه<sup>۱</sup> دستورالعملی برای محاسبه ریسک احتمال جرم در آینده ارائه نمی‌شود. ماده ۵۸ معیارهای ذهنی و عینی برای دادگاه پیش‌بینی می‌کند، اما مهم‌تر از احراز این معیارها، شیوه وزندهی به آن‌ها در تصمیم‌گیری درباره اعطای آزادی مشروط است. پیش‌بینی رهنمودهایی برای چگونگی اعطای آزادی مشروط می‌تواند راهگشا باشد.

#### ۲-۱-۱-۲. رهنمودهای کیفردهی مشورتی<sup>۲</sup>

رهنمودهای مشورتی نقش ارشادی برای کیفردهندگان دارند و عدول از آن‌ها تصمیمات قضات را با خطر بازنگری و بی‌اعتباری روبه‌رو نمی‌کند و پیروی یا عدول از آن‌ها کاملاً بسته به خود قاضی است.

#### ۲-۱-۲. رهنمودهای کیفردهی اجباری<sup>۳</sup>

برای تشخیص اجباری یا اجباری بودن رهنمود دو معیار اصلی مطرح می‌شود: ۱. امکان عدول از رهنمود؛ ۲. تجدیدنظرپذیری تصمیمات کیفردهی مبتنی بر آن. حوزه‌های قضایی با رهنمودهای اجباری، در چهارچوب رهنمودها معیارهایی برای عدول از مجازات مفروض تحت شرایط خاص ایجاد می‌کنند و به‌موجب آن سنجهای برای تجدیدنظر و بازنگری عدول از مجازات مفروض به‌دست می‌آید (Mitchell, 2017: 7)؛ بدین‌معنا که اگر کیفردهنده از مجازات مفروض خارج از معیارهای معرفی‌شده رهنمود عدول کرد، محکوم بتواند به کیفر تعیین‌شده اعتراض کند. به‌همین دلیل، برای مثال در حوزه قضایی مینه‌سوتا که کیفردهی براساس رهنمودهای اجباری است، قضات ملزم به پیروی از مجازات‌های مفروض رهنمودند، اما رهنمود «عدول»<sup>۴</sup> دادگاه از مقادیر مفروض را نیز پیش‌بینی کرده است. درواقع تعیین مجازاتی به‌غیر از مجازات توصیه‌شده در خانه متناسب در جدول، عدول از رهنمود است. با این حال، رهنمود دادگاه را ملزم می‌کند تا ظرف ۱۵ روز، فرم

۱. آیین‌نامه «نحوه اجرای قرار تعلیق اجرای مجازات، آزادی مشروط، قرار تعویق صدور حکم، نظام نیمه‌آزادی و آزادی تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی و جایگزین‌های حبس» مصوب ۱۳۹۸/۲/۴.

2. Advisory/Voluntary Sentencing Guidelines  
3. Mandatory Sentencing Guidelines  
4. Departure

«گزارش عدول» را کامل و در کمیسیون رهنمودهای کیفردهی ثبت کند.<sup>۱</sup> اگر عدول خارج از چهارچوب پیش‌بینی شده باشد، دادگاه تجدیدنظر می‌تواند حکم را نقض کند.

درواقع رهنمودهای اجباری برای موارد مشابه مجازات‌های مفروضی را در نظر می‌گیرند که قضات باید ابتدائاً آن‌ها را تعیین کنند، مگر آنکه دلایل «محکم و قانع‌کننده‌ای» برای عدول از مجازات در نظر گرفته شده ارائه دهند. در این رهنمودها مجازات مفروض است،<sup>۲</sup> اما بازهم قضات تا حدودی از آزادی عمل در تأثیر دادن عوامل مشدده و مخففه قانونی یا شخصی برخوردارند.

### ۲-۲-۱. انواع رهنمودهای کیفردهی بر اساس شیوه تعیین مجازات مفروض

رهنمودهای کیفردهی در حوزه‌های قضایی مختلف می‌توانند از روش‌های گوناگونی برای محاسبه مجازات استفاده کنند. استفاده از جدول کیفردهی روش متداولی برای تعیین کیفر است و بر این اساس با دو نوع رهنمود روبه‌رو هستیم: رهنمودهای مبتنی بر جدول<sup>۳</sup> و رهنمودهای بدون جدول.<sup>۴</sup>

#### ۱-۲-۲-۱. رهنمودهای مبتنی بر جدول

بسیاری از رهنمودها یک یا چند جدول تعیین کیفر دارند و خانه‌های جدول که در محل تقاطع دو محور عمودی و افقی قرار دارند، مجازات مفروض را نشان می‌دهند؛ مانند رهنمود کیفردهی مینه‌سوتا. نخستین رهنمود کیفردهی مینه‌سوتا در سال ۱۹۸۰ توسط کمیسیون کیفردهی این ایالت منتشر شد. از آن به بعد، رهنمود هر ساله بازنگری و بازنشر می‌شود. این رهنمود مشتمل بر سه جدول تعیین کیفر، اصول و قواعد مربوطه است. «جدول رهنمودهای کیفردهی»<sup>۵</sup> عبارت‌اند

۱. رهنمود مینه‌سوتا انواع مختلف عدول را معرفی می‌کند: «عدول وضعیتی/Dispositional Departure» زمانی رخ می‌دهد که دادگاه پرونده را به‌نحوی غیر از شیوه توصیه‌شده در رهنمودها، فیصله می‌دهد. «عدول وضعیتی مشدده/Aggravated Dispositional Departure» زمانی است که رهنمودها مجازاتی تعلیق‌شده را تجویز، اما دادگاه مجازات حبس را اعلام می‌کند. «عدول تعیین تکلیف مخفف» هنگامی است که رهنمودها مجازات حبس را تجویز، اما دادگاه مجازات را تعلیق می‌کند.

Minn.Sentencing Guidelines and Commentary, Sentencing Guidelines Grid – Eff (August 1, 2019), p.2.

۲. به‌همین دلیل در برخی موارد الگوی کیفردهی مفروض معادل الگوی کیفردهی رهنمودمحور گرفته می‌شود و در تعریف کیفردهی مفروض گرفته می‌شود:

قانون‌گذار فرض می‌گیرد برای هر مرتکبی، میزان خاصی از کیفر مناسب است و به‌جهت همین فرض قانون‌گذار، نام الگوی کیفردهی مفروض بر آن نهاده شده است (مهرا و دیگران، ۱۳۹۷: ۱۸۰).

3. Grid based guideline

4. Non- Grid based guideline

5. Sentencing Guidelines Grids



از «جدول مجرمان جنسی»<sup>۱</sup>، «جدول مجرمان مواد مخدر»<sup>۲</sup> و «جدول استاندارد»<sup>۳</sup> که مجازات‌های مفروض را برای جنایات به‌جز جرائم جنسی و مواد مخدر نشان می‌دهد (Minn.Sentencing Guidelines, 2019: 5). این رهنمودها از جدولی با دو محور تشکیل شده‌اند؛ محور عمودی آن شدت جرم و محور افقی امتیاز سابقه کیفری مجرم را نشان می‌دهد. هر محور براساس شاخص خود درجه‌بندی می‌شود و خانه‌های جدول مقادیری را پیشنهاد می‌دهند که براساس برهم‌کنش امتیازات دو محور تفکیک شده‌اند. جدول‌های رهنمود مینه‌سوتا درباره همه انواع جنایات، به‌جز آن‌ها که مجازاتشان حبس ابد بدون آزادی است، اعمال می‌شوند. همچنین، رهنمودهای کیفردهی جنحه‌ها و جنایات را دربرنمی‌گیرند. سادگی این رهنمودها و عدم توجه آن به ویژگی‌های خاص جرم و مجرم موجب شده تا این نوع رهنمود را به‌عنوان رهنمود کیفردهی بدون توجه به اوصاف خاص جرم درمقابل رهنمودهای کیفردهی با توجه به اوصاف جرم در نظر بگیرند (صبوری‌پور، ۱۳۹۷: ۱۳۴).

رهنمود کیفردهی مینه‌سوتا برای تعیین شدت جرم تمامی جرائم را از نظر شدت در یک جدول طبقه‌بندی کرده، این تفکیک عمدتاً براساس درجه شدت جرم در قانون صورت گرفته است. مؤلفه دیگر تعیین مجازات مفروض «امتیاز سابقه کیفری» است که در محور افقی جدول درجه‌بندی می‌شود. امتیاز سابقه کیفری مجرم ترکیبی از عوامل سابقه کیفری است؛ شامل: ۱. جنایات سابق؛ ۲. وضعیت حبس در زمان ارتکاب جرم؛ ۳. جنحه‌ها و جنحه‌های شدید گذشته و ۴. احکام دادگاه اطفال. به هرکدام از این عوامل امتیازاتی مطابق با رهنمود اختصاص داده می‌شود و مجموع این امتیازات، امتیاز سابقه کیفری را تشکیل می‌دهند. برای مثال اگر مرتکب زمان ارتکاب جرم فعلی در یکی از وضعیت‌های تعلیق، آزادی مشروط یا آزادی تحت نظارت باشد، امتیاز وضعیت حبس او عدد ۱ است (Minn.Sentencing Guidelines, 2019: 18-22). به این ترتیب با به‌دست آمدن امتیاز سابقه کیفری و شدت جرم، مجازات مفروض تعیین می‌شود و دادگاه ملزم به اعلام آن است. رهنمود «عدول» دادگاه از مقادیر مفروض را نیز پیش‌بینی کرده است، اما دادگاه را ملزم می‌کند تا ظرف ۱۵ روز، فرم «گزارش عدول» را در کمیسیون رهنمودها ثبت کند.

رهنمودهای مبتنی بر جدول نسبت به رهنمودهای بدون جدول ساختار ساده‌تری دارند و می‌توانند الگوی مناسبی برای کیفردهی باشند. با این حال، تأکید بر شدت جرم و سابقه کیفری که به‌دلیل ابتنای این رهنمودها بر عدالت استحقاقی است، مجال چندانی برای تأثیرگذاری عوامل دیگر فراهم نمی‌آورند و پی‌گیری اهداف بازپروری و فردی‌سازی کیفر را از گذر این مدل رهنمودها

---

1. Sex Offender Grid  
2. Drug Offender Grid  
3. Standard Grid

دشواری می‌کنند. از این‌رو، شاید رهنمودهای بدون جدول الگوی بهتری برای نظم‌دهی و ضابطه‌مندی کیفردهی باشند.

#### ۲-۲-۱. رهنمودهای بدون جدول

در برخی حوزه‌های قضایی رهنمودها به کمک تکنیک‌هایی مانند امتیازدهی از طریق پرکردن کاربرگ‌هایی<sup>۱</sup> که دربردارنده عوامل مرتبط با شدت جرم و سابقه کیفری‌اند، مجازات مفروض را به دست می‌دهند یا روش و قاعده روایی<sup>۲</sup> برای بیان مجازات‌های توصیه‌شده به کار می‌گیرند (Mitchell, op.cit.: 4).

یکی از بهترین مثال‌های رهنمودهای بدون جدول، رهنمودهای شورای کیفردهی انگلستان و ولز هستند. این رهنمودها فرایند مرحله‌به‌مرحله‌ای را به تصویر می‌کشند که دادگاه‌ها در تعیین کیفر باید از آن پیروی کنند. برای مثال می‌توان به رهنمود کیفردهی قطعی سرقت‌خانگی<sup>۳</sup> اشاره کرد، نمونه مناسبی که شاید بتوان برای شبیه‌سازی رهنمودی برای جرائمی مانند انواع سرقت تعزیری آن را مطالعه کرد.

جرم سرقت خانگی یا سرقت از محل سکونت به‌موجب بخش ۹ قانون سرقت ۱۹۶۸<sup>۴</sup> جرم‌انگاری شده است. این جرم دووجهی است؛ یعنی هم در دادگاه‌های صلح و به‌طریق اختصاری و هم در دادگاه‌های کیفری و از طریق کیفرخواست می‌تواند رسیدگی شود. حداکثر مجازات قانونی آن اگر به‌صورت اختصاری رسیدگی شود، جریمه نقدی درجه ۵ و/یا ۲۶ هفته حبس و اگر از طریق کیفرخواست و در دادگاه‌های کیفری رسیدگی شود ۱۴ سال حبس است. بازه مجازات این جرم از قرار خدمات اجتماعی تا ۶ سال حبس است و شورای کیفردهی در سال ۲۰۱۱ رهنمود کیفردهی آن را صادر کرد (Burglary Offences Definitive Guideline). این رهنمود مشتمل بر ۹ مرحله است. دو مرحله نخست از دیگر مراحل اهمیت بیشتری دارند و تقریباً در تمام موارد یکسان‌اند. طی مراحل ۱ و ۲ گروهی که جرم ارتكابی در آن قرار می‌گیرد و نقطه شروع کیفر یا همان مجازات موقت تعیین می‌شوند و با کمک مراحل بعدی مجازات موقت تغییر و نهایی می‌شود. از این‌رو، مرحله اول و دوم را ذیل عنوان جداگانه و مراحل سه تا نه را ذیل یک عنوان بررسی می‌کنیم.

---

1. Worksheets  
2. Narrative rule  
3. Domestic Burglary definitive guideline  
4. Theft Act 1968

### ۱-۲-۲-۱. مرحله نخست: تعیین گروه جرم

در این مرحله، رهنمود جدولی ارائه می‌دهد که براساس آن دادگاه باید گروه مربوط به جرم ارتكابی را تعیین کند. در واقع، بخش ۱۲۵(۳)(ب) قانون عدالت و پزشکی قانونی، دادگاه را مکلف می‌کند تا مورد را با یکی از گروه‌ها براساس درجه شدت تطبیق دهد. این سه گروه درجه‌بندی آسیب و سرزنش‌پذیری را منعکس می‌کنند (جدول ۱) (Roberts, 2013: 5). ماهیت فراگیر فهرست عوامل مرحله نخست بدین‌معنا است که دادگاه‌ها در تشخیص گروه مناسب، محدود به عوامل مذکور در لیست‌اند؛ اگرچه عوامل دیگری نیز ممکن است در مرحله بعد در نظر گرفته شوند. تعیین طیف گروه گامی است که بیشترین تأثیر را در شدت مجازات دارد (Ashworth, 2013: 6). این مرحله برای دیگر رهنمودهای صادره از شورا یکسان است.

جدول شماره ۱

گروه ۱	آسیب بیشتر و سرزنش‌پذیری بیشتر
گروه ۲	آسیب بیشتر و سرزنش‌پذیری کمتر یا آسیب کمتر و سرزنش‌پذیری بیشتر
گروه ۳	آسیب کمتر و سرزنش‌پذیری کمتر

برخی عوامل نشان‌دهنده آسیب بیشتر عبارت‌اند از: سرقت یا تخریب دارایی که موجب ورود میزان بالایی خسارت (اعم از اقتصادی، عاطفی یا ارزش شخصی) به قربانی شود، حضور متصرف در خانه (یا بازگشت او به خانه) زمان حضور مرتکب. همچنین، رهنمود سرقت نکردن یا سرقت اموالی را که ارزش کمی برای قربانی دارند، نشان‌دهنده آسیب کمتر می‌داند. انتخاب عاملان قربانی یا ساختمان (برای مثال به دلیل آسیب‌پذیری بیشتر، خصومت مبتنی بر نژاد یا تمایلات جنسی یا معلولیت)، حمل چاقو یا دیگر سلاح‌ها (که جداگانه مورد اتهام قرار نگرفته‌اند) از جمله عوامل سرزنش‌پذیری بیشترند. ارتکاب ناگهانی جرم (بدون سبق تصمیم) و استعمار مجرم توسط دیگران نشان‌دهنده سرزنش‌پذیری کمترند.

در ق.م.ا نیز به صورت پراکنده عوامل افزایش‌دهنده مجازات و سرزنش‌پذیری مرتکب ذکر شده است. برخی از آن‌ها عبارت‌اند از: عمد در ارتکاب جرم و ایجاد ضرر و خطر بیش از حد ضرورت برای ارتکاب جرم، هدف قرار دادن بزه‌دیده آسیب‌پذیر به دلیل سن، جنس، ناتوانی شغلی و مانند آن (مواد ۶۱۹ و ۶۲۱)، استفاده از سلاح در ارتکاب جرم (مواد ۶۱۴، ۶۱۷، ۶۵۱، ۶۵۲ و ۶۵۴) (محمودی جانکی، ۱۳۸۸: ۶۸۲). همچنین، قانون‌گذار درباره سرقت‌های تعزیری موضوع مواد ۶۵۱ تا ۶۶۱ عوامل مشخصه‌ای را بیان و بسته به احراز این عوامل در هر مورد مجازات‌های

متفاوتی تعیین می‌کند. این عوامل عمدتاً ناظر بر سرزنش‌پذیری مرتکب است، البته گاه به آسیب وارده نیز توجه دارد. برخی عوامل مشدده مذکور عبارت‌اند از: وقوع سرقت در شب، تعدد سارقین، حمل سلاح، شکستن حرز و به‌کار بردن کلید ساختگی، سرقت از محل سکنی یا مهیا برای سکنی، آزار یا تهدید حین سرقت، سرقت از مال مخدوم یا مال دیگری در منزل مخدوم، سرقت وسایل و متعلقات تأسیسات عمومی (الهام و کریمی، ۱۳۹۴: ۲۰۰).

#### ۲-۲-۲-۱. مرحله دوم: تعیین مجازات موقت

مرحله دوم دادگاه را به «تعدیل» درجه‌بندی آسیب و سرزنش‌پذیری با ارجاع به فهرست غیرفراگیر عوامل مربوط به شدت جرم، سرزنش‌پذیری یا عوامل مخففه شخصی ملزم می‌کند (Ashworth, 2013: 7). در این مرحله، رهنمود یک بازه مجازات و نقطه شروع<sup>۱</sup> برای بازه پیشنهاد می‌کند. دادگاه در قدم نخست از نقطه شروع متناظر استفاده می‌کند. بدین معنا که ابتدا بررسی می‌کند جرم در کدام یک از گروه‌های سه‌گانه قرار می‌گیرد و سپس نقطه شروع مجازات آن گروه را انتخاب می‌کند. سپس باتوجه به عوامل مخففه یا مشدده موجود از نقطه شروع بالاتر یا پایین‌تر می‌رود و بدین ترتیب می‌تواند مجازات موقتی<sup>۲</sup> را شکل دهد که گاه در طیف گروه بالاتر یا پایین‌تر قرار دارد.

جدول شماره ۳۲

گروه جرم	نقطه شروع (کاربست‌پذیر برای همه مجرمان)	بازه گروه (کاربست‌پذیر برای همه مجرمان)
۱	۳ سال حبس	۲-۶ سال حبس
۲	۱ سال حبس	دستور خدمات اجتماعی سطح بالا-۲ سال حبس
۳	دستور خدمات اجتماعی سطح بالا	دستور خدمات اجتماعی سطح پایین- ۲۶ هفته حبس

برخی عوامل مشدده عبارت‌اند از: محکومیت‌های قبلی، ارتکاب جرم در شب و ارتکاب جرم تحت تأثیر الکل یا مواد. همچنین، رهنمود به نمونه‌هایی از عوامل منعکس‌کننده تخفیف شخصی اشاره می‌کند؛ از جمله جبران داوطلبانه خسارت قربانی از سوی مرتکب، شخصیت خوب و/یا رفتار نمونه. این عوامل شخصی‌اند و ماهیت غیرفراگیر دارند؛ بدین معنا که دادگاه می‌تواند کیفیات

1. Starting point  
2. Provisional sentence  
3. Burglary Offences Definitive Guideline

شخصی دیگر غیرمذکور در فهرست را نیز در نظر بگیرد. درحالی‌که عوامل معرفی شده در مرحله نخست فراگیر و غیرشخصی‌اند و دادگاه تنها مطابق با آنها می‌تواند درجات آسیب و سرزنش‌پذیری را تعیین کند. از این عوامل با نام «عناصر عینی اصلی جرم»<sup>۱</sup> یاد می‌شود.

رهنمودهای شورای کیفردهی صراحتاً بیان می‌کنند که در موارد خاص ممکن است عوامل مشدده آنقدر زیاد باشند که نه تنها دور شدن از نقطه شروع در بازه گروه تعیین شده در مرحله ۱ را توجیه کنند، بلکه رفتن از طیف گروهی به طیف گروه بالاتر را نیز پذیرفتنی بنماید. همین منطق زمانی‌که عوامل مخففه زیادی وجود دارند، برای توجیه فاصله گرفتن از نقطه شروع یک گروه و حتی رفتن به طیف گروه پایین‌تر به کار می‌رود. درواقع، جابه‌جایی از طیف گروهی به گروه دیگر «عدول» از رهنمود محسوب نمی‌شود. تنها خارج شدن از طیف کلی جرم عدول و مستلزم ارائه‌ی اظهاری است مبنی بر اینکه تعیین کیفر در حدود رهنمود، خلاف عدالت است (Wasik, op.cit.: 52).

استفاده از مجازات‌های نقطه شروع شیوه مناسبی برای ضابطه‌مندی کیفردهی به‌ویژه در مواردی است که دادگاه به دلیل گستردگی بازه، آزادی عمل گسترده‌ای در تعیین مدت مجازات دارد. برای مثال بازه قانونی کلی جرائم سرقت تعزیری در ق.م.ا ۱۳۷۵ از ۳ ماه تا ۲۰ سال است. چنین بازه وسیعی آزادی بی‌چون‌وچرایی به قاضی برای تعیین کیفر اعطا می‌کند. البته قانون‌گذار باتوجه به عوامل مشدده طی مواد گوناگون، این بازه حدوداً بیست‌ساله را به بازه‌های نه‌چندان محدودتر دیگری تقسیم می‌کند؛ البته بدون ارائه ضوابطی برای تعیین کیفر در این بازه‌ها. بنابراین، باتوجه به چالش‌های دادگاه در احراز عوامل قانونی، پردازش آن‌ها و تعیین مدت‌زمان مناسب در چنین بازه‌های گسترده‌ای مانند ۵ تا ۲۰ سال، استفاده از مجازات نقطه شروع می‌تواند راهکار مناسبی برای کیفردهی در این حوزه باشد. بازه قانونی هر گروه مشخص است و قاضی با استفاده از نقطه شروع و باتوجه به عوامل مشدده و مخففه شخصی می‌تواند از بازه‌ای بالاتر یا پایین‌تر برود و درعین حال، توجیهی برای انتخاب خود داشته باشد.

همچنین در این مرحله، رهنمود سه آستانه را برای رعایت سلسله‌مراتب کیفرها توسط دادگاه مطرح می‌کند. هنگام کیفردهی برای جرائم گروه ۲ یا ۳، دادگاه باید در نظر بگیرد که: ۱. آیا در این مورد آستانه حبس رد شده است؛ ۲. اگر جرم ارتكابی از آستانه حبس گذشته است، آیا مجازات حبس اجتناب‌ناپذیر است و ۳. آیا مجازات حبس باید تعلیق شود (Roberts, 2013: 9). برای مثال، اگر بخواهیم در چهارچوب نظام کیفری ایران این مرحله را شبیه‌سازی کنیم، می‌توان چنین مرحله‌ای را تصور کرد که دادگاه پس از احراز مجرمیت ابتدا شمول یا عدم‌شمول معافیت از صدور حکم را بررسی می‌کند (ماده ۳۹ ق.م.ا)، سپس آن را از لحاظ امکان تعویق صدور حکم ارزیابی می‌کند

(ماده ۴۰)، اگر مورد مشمول معافیت از کیفر یا تعویق صدور حکم نبود، شمول مجازات‌های جایگزین حبس را در نظر می‌گیرد (ماده ۶۴) و اگر امکان صدور مجازات جایگزین نیز نبود، دادگاه باید امکان تعلیق اجرای مجازات را بررسی کند (ماده ۴۸).

### ۳-۲-۲-۱. مراحل سوم تا نهم

رهنمود پس از تعیین گروه جرم و یک مجازات موقت، دادگاه را به طی مراحل بعدی و تعیین مجازات نهایی هدایت می‌کند. در مرحله سوم به موجب بخش ۷۳ و ۷۴ قانون جرائم سازمان‌یافته و پلیس ۲۰۰۵ هر عامل دلالت‌کننده بر کاهش مجازات (مانند کمک (یا پیشنهاد کمک) به دادستان یا بازرس) در نظر گرفته می‌شود. مرحله چهارم به کاهش مجازات به موجب قبول مجرمیت اختصاص دارد. به موجب بخش ۱۴۴ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ دادگاه قبول مجرمیت، مرحله‌ای که در آن مجرمیت پذیرفته می‌شود و شرایط آن را در اعطای تخفیف در نظر می‌گیرد. مقدار این تخفیف در قانون مشخص نشده، اما در رهنمود قطعی کیفردهی صادره از سوی شورای کیفردهی پیشین ارائه شده است. تخفیف مطابق با این رهنمود برحسب اینکه مجرم در چه مرحله‌ای مجرمیت را پذیرفته باشد، تفاوت می‌کند. اگر قبول مجرمیت در اولین فرصت معقول باشد، تخفیف تا یک‌سوم و اگر در روز رسیدگی صورت گیرد، کاهش مجازات تا یک‌دهم اعمال می‌شود (Roberts, 2013: 10). مرحله پنجم میزان خطر مجرم برای جامعه و امکان اعمال حبس ابد صلاح‌دیدگی را بررسی می‌کند. مرحله ششم بیان‌کننده اصل کلیت<sup>۲</sup> است. به موجب این اصل زمانی که دادگاه در مقام کیفردهی برای مجرمی با ارتکاب چند جرم یا مجرمی در حال سپری کردن مجازاتش است، باید مطمئن شوند که مجازات نهایی برای رفتار مجرمانه عادلانه و مناسب است. در سال ۲۰۱۲ شورای کیفردهی رهنمودی در خصوص کاربرد این اصل تصویب کرد (ibid). در ق.م.ا قواعد تشدید مجازات براساس تعدد و تکرار جرم متناظر با این مرحله‌اند. مرحله هفتم به کیفردهندگان یادآوری می‌کند که باید قرار جبران خسارت یا هر قرار فرعی دیگر مورد نیاز را صادر کنند. مرحله هشتم مطابق بخش ۱۷۴ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳، وظیفه ارائه دلایل و توضیح اثر مجازات را بر دادگاه به سود مجرم و دیگران تحمیل می‌کند و مطابق با آخرین مرحله کیفردهندگان باید هر مدت‌زمان سپری‌شده در انتظار محاکمه یا زمانی که مرتکب تحت‌قرار آزاد بوده را، مطابق با بخش ۲۴۰ و ۲۴۰ الف قانون ۲۰۰۳، در تعیین مجازات نهایی به حساب آورند. ماده ۲۷ ق.م.ا در واقع الزامی معادل مرحله نهم رهنمود را بر دادگاه مقرر می‌کند.

1. Organized crime and police act 2005  
2. Totality principle

مراحل فوق، ۹ مرحله‌ای را تشکیل می‌دهند که رهنمود مصوب ۲۰۱۲ شورای کیفردهی برای تعیین کیفر جرم سرقت‌خانگی پیش‌بینی کرده است و دادگاه‌ها به‌موجب بخش ۱۲۵ قانون عدالت و پزشکی قانونی ۲۰۰۹ باید در تعیین کیفر برای این جرم از آن پیروی کنند.

همان‌طور که مشاهده شد برخلاف رهنمودهای مبتنی برجدول، در این نوع رهنمود انسجام و یک‌پارچگی در کیفردهی در فرایند و رویکرد منسجم و هماهنگ پی گرفته می‌شود، نه در برابری منسجم؛ هرچند از این طریق انسجام بزرگ‌تر در فرایند نیز به‌دست می‌آید (Reitz, 2013: 192). این رهنمودها اختیاری‌اند و درواقع ساختاری را پیشنهاد و قضات را به پیروی از آن تشویق می‌کنند؛ گستردگی بازه مجازات‌های پیش‌بینی‌شده در رهنمودها و امکان جابه‌جایی میان گروه‌ها صلاحیت درخور توجهی برای کیفردهندگان به‌بار می‌آورد. همچنین، امکان عدول از رهنمود برای قضات در صورتی‌که عمل به آن را معایر عدالت بدانند، فراهم است. از این‌رو، این نوع رهنمود می‌تواند الگوی مناسب و انعطاف‌پذیری برای کیفردهی باشد، اما به چه دلیل طرح و پذیرش الگوی رهنمودمحور در نظام کیفردهی ایران ضرورت دارد؟ در ادامه با مطالعه مختصر چگونگی اختیارات و آزادی عمل قضایی، تلاش می‌کنیم تا نیاز این نظام به پیروی از رهنمودها را به‌تصویر بکشیم.

## ۲. ساختار و رویه کیفردهی در حوزه تعزیرات

ضوابط کیفرگذاری و فرایند پردازش آن‌ها و اختیارات قضایی، شاکله نظام کیفردهی را می‌سازد. الگوی حاکم بر کیفردهی در حوزه تعزیرات الگوی معین است و در برخی موارد مجازات‌های اجباری را پیشنهاد می‌دهد. کیفر در قانون عمدتاً به‌صورت بازه‌ای از حداقل و حداکثر مشخص شده و قاضی موظف به تعیین میزان معینی است. به‌ظاهر صلاحدید قضایی در ق.م.ا محدود به ضوابط قانونی است، اما ماهیت کیفرگذاری و کیفردهی در راستای فردی‌سازی کیفر آزادی گسترده‌ای به قاضی می‌دهد. این اختیارات و آزادی عمل عمدتاً ضابطه‌مند نیستند و تشتت آراء و عدم‌کامیابی نظام عدالت کیفری در دستیابی به اهداف خود را به‌بار می‌آورند. در این قسمت ابتدا گستره اختیارات قضایی در تعیین کیفر را بررسی و سپس چالش مهم تحلیل داده‌های حاصل از ضوابط قانونی را مطالعه می‌کنیم.

### ۲-۱. گستره اختیارات قضایی

کیفردهی را اگر به‌عنوان فرایند تعیین کیفر بدانیم، منحصر به تعیین کیفر در مرحله نخستین نیست، بلکه دامنه آن به تغییرات احتمالی کیفر در مرحله بازنگری و اجرا تعمیم می‌یابد. قانون‌گذار در بخش کلیات ق.م.ا برخی اصول کلی ناظر بر کیفردهی را بیان کرده است. اصل قانونی‌بودن جرائم و مجازات‌ها و رسیدگی‌های کیفری مذکور در مواد ۱۲ و ۱۳ محدودکننده آزادی عمل و

صلاح‌دید قضایی است. تعیین کیفر در میزان و چگونگی محدود به قانون و در اجرا محدود به قانون و متن حکم می‌شود؛ اما همین قانون در ماده ۱۸ پس از تأکید خاص بر اصل قانونی بودن تعیین نوع، میزان، کیفیات اجرا و مقررات ناظر بر تعزیر، با بیان ضوابطی که قاضی باید در صدور حکم به تعزیر در نظر داشته باشد، درعین محدود کردن صلاح‌دید، آزادی عملی برای او در تشخیص معیارها و پردازش آن‌ها در نظر می‌گیرد.<sup>۱</sup> همچنین خواهیم دید که در موارد متعددی برای دادگاه اختیارات و آزادی عمل وسیعی در تعیین تعزیر و شرایط آن در نظر گرفته می‌شود.

### ۱-۱-۲. انتخاب کیفر

قانون‌گذار پس از ترسیم خطوط و محدوده‌های کلی، طیفی از مجازات‌های تعزیری از جمله حبس، جزای نقدی، شلاق، مصادره کل اموال، انحلال شخص حقوقی، محرومیت از حقوق اجتماعی را پیش‌روی قاضی قرار می‌دهد. این مجازات‌ها از نظر ماهیت، شکل، اهداف و نهاد‌های ناظر بر آن‌ها متفاوت‌اند. قانون‌گذار قواعدی برای حکومت بر نحوه تعیین، تغییر و اجرای هر یک از مجازات‌ها وضع می‌کند. این مجازات‌ها در ماده ۱۹ به ۸ درجه تقسیم‌بندی شده‌اند. ظاهراً قانون‌گذار به شدت مجازات‌ها نظر دارد، اما منطبق با در یکسان دانستن شدت مجازات‌های هر درجه مشخص نیست. تبصره‌ها ۲، ۳ و ۵ این ماده راهنمایی‌هایی برای جایگیری مجازات‌ها در درجات هشت‌گانه ارائه می‌دهند.

بنابراین، دادگاه پس از اعلام ختم رسیدگی و احراز مجرمیت متهم و مسئولیت کیفری او، برای تعیین کیفر نخست با ماده قانون مربوطه و سپس با قواعد و ضوابط کلی ناظر بر تعیین کیفر مندرج در قانون مواجه است. قاضی در ابتدا پس از تشخیص ماده قانون جرم‌انگار و کیفرگذار رفتار ارتكابی، درجه‌اش را با توجه به ماده ۱۹ می‌سنجد؛ سپس با توجه به درجه جرم، سایر نهادها و مقررات را از نظر اعمال یا عدم‌اعمال بررسی می‌کند. دادگاه در تعیین کیفر گاه با یک انتخاب (ماده ۵۱۲، یک تا پنج سال حبس) و گاه با بیش از یک انتخاب مواجه است که در اینجا گاه مخیر به انتخاب یک نوع است (ماده ۵۳۲، حبس از یک تا پنج سال یا به پرداخت شش تا سی میلیون ریال

۱. همچنین به موجب قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳، تبصره‌ای به ماده ۱۸ ق.م.ا.الحاق شده است که براساس آن اگر دادگاه در حکم خود مجازات را بیش از حداقل قانونی تعیین کند، باید علت تعیین مجازات را مطابق با بندهای ماده ۱۸ و سایر جهات قانونی در حکم ذکر نماید. ضمانت‌اجرای این تبصره مجازات انتظامی درجه ۴ تعیین شده است. براساس این تبصره، اختیار دادگاه مبنی بر تعیین کیفر میان حداقل و حداکثر محدود می‌شود و اصل بر تعیین حداقل مجازات قانونی است. البته قانون‌گذار مشخص نمی‌کند که اگر قاضی کیفری بیش از حداقل قانونی تعیین و سپس دلایل خود را ذکر نماید، آیا دادگاه تجدیدنظر می‌تواند این دلایل را مردود اعلام و حکم به حداقل کیفر دهد. برفرض که این‌گونه باشد، باز هم در اینجا مانند تمامی موارد با خلأ عدم‌پیش‌بینی سنج‌های برای تعیین کیفر روبه‌رو هستیم.



جزای نقدی) و در مواردی ملزم به انتخاب همه گزینه‌ها است (ماده ۵۶، حبس از یک تا سه سال و جریمه نقدی معادل دو برابر قیمت اموال موضوع قاچاق) (محمودی جانکی، پیشین: ۶۶۸). پس از انتخاب نوع، نوبت به انتخاب میزان می‌رسد. در اکثر مجازات‌ها قانون‌گذار با تعیین بازه مجازات، تعیین میزان دقیق‌اش را برعهده قاضی می‌گذارد (حبس یک تا ۵ سال، ماده ۶۵۷). البته گاه صرفاً حداکثر را بیان می‌کند (حبس تا دو ماه، ماده ۷۲۳). این بازه گاه آنقدر گسترده و اختیارات قاضی در تعیین میزان چنان وسیع است که می‌توان گفت قاضی آزادی عمل مطلق در محدوده حداقل و حداکثر قانونی دارد، برای مثال می‌توان به پیش‌بینی مجازات‌های حبس از سه ماه تا ده سال (ماده ۶۵۲) و پنج تا بیست سال (ماده ۶۵۱) اشاره کرد (صبوری پور، پیشین: ۱۲۵ و ۱۲۸). در اینجا قاضی به تعبیری آزادی عمل قوی دارد، زیرا با چند پاسخ حقوقی صحیح مواجه است. این آزادی عمل اجتناب‌ناپذیر است؛ اما می‌توان با برقراری ضوابط و محدودیت‌هایی از تصمیم‌های دلخواهی و مبتنی بر باور اشتباه قاضی جلوگیری کرد (میرمجیدی و غلاملو، ۱۳۹۷: ۴۵۵-۴۵۴). کافی است به فاصله میان حداقل و حداکثر تعیینی در برخی از مواد قانون نظری بیافکنیم تا میزان پیش‌بینی‌پذیری، انسجام‌یافتگی و هماهنگی در کیفردهی را تصور کنیم. همان‌طور که در قسمت نخست بررسی شد، بسیاری از نظام‌های رهنمودمحور با تحدید این گستره، تعیین نقاط شروع و معیارهایی برای چگونگی وزن‌دهی به آن‌ها سامان‌یافتگی کیفردهی را بهبود می‌دهند.

## ۲-۱-۲. تعیین نهادهای حاکم بر کیفر

حوزه دیگری که اختیارات وسیعی برای قاضی فراهم می‌کند، تعیین نهادهای حاکم بر تعزیر و چگونگی اجرای آن است، مانند:

۱. به استناد ماده ۶ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ناظر به اصلاح ماده ۳۷ ق.م.ا، دادگاه در تعیین کیفر جرائم تعزیری در صورت احراز جهات تخفیف مندرج در ماده ۳۸، اختیار تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه در مجازات‌های درجه چهار و بالاتر، تبدیل مصادره کل اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار، تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال و تقلیل سایر مجازات‌های تعزیری به میزان یک یا دو درجه یا تبدیل آن به مجازات دیگر از همان درجه یا یک درجه پایین‌تر را دارد.

اگرچه میزان تخفیف در قانون مشخص است، اما آزادی عمل قاضی در اعمال تشخیص خود را نباید ناچیز پنداشت؛ او امکان تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه را دارد؛ برای مثال شخصی که کیفر قانونی او حبس درجه ۱ (بیش از ۲۵ سال) است، می‌تواند در صورت احراز شرایط تخفیف به حبس سه درجه پایین‌تر یعنی حبس درجه ۴ (۵ تا ۱۰ سال) محکوم شود.

۲. قاضی این اختیار را دارد که در هنگام کیفردهی برای جرائم درجه ۳ تا ۸، در صورت وجود شرایط مقرر برای تعویق صدور حکم، اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را یک تا ۵ سال معلق نماید. در صورتی که قاضی روز صدور حکم مجازات را تعلیق نکند، به موجب ماده ۴۶ دادستان یا قاضی اجرای احکام پس از سپری شدن یک‌سوم کیفر (در مثال ما ۱سال حبس) می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم قطعی تقاضای تعلیق اجرای باقی‌مانده مجازات را بکنند. همچنین، خود محکوم می‌تواند چنین درخواستی بکند. بنابراین، قرار تعلیق اجرای مجازات ضمن حکم محکومیت یا پس از آن صادر می‌شود (ماده ۴۹). پس از صدور رأی قطعی، بازهم کیفر ممکن است تغییر کند. اگر محکوم در مدت تعلیق بدون عذر موجه از دستورهای دادگاه تبعیت نکند یا مرتکب جرم دیگری شود، بسته به مرتبه و نوع رفتار تعلیق می‌تواند تمدید یا نقض شود (مواد ۵۰ و ۵۴).

#### ۲-۲. پردازش داده‌های کیفی به براینده کمی

تقریباً در تمامی موارد اختیارات پیش‌بینی‌شده برای کیفردهی، قانون‌گذار معیارهای عینی و ذهنی متعددی تعیین می‌کند. در اکثر موارد کاربست ضوابط پیش‌بینی‌شده به منظور احراز اصلاح و بازپرویی مرتکب، احتمال ارتکاب جرم در آینده، تضمین امنیت عمومی و جبران خسارت بزه‌دیده صورت می‌گیرد. قانون‌گذار افزون بر ویژگی‌های بزه ارتكابی، شیوه ارتكاب و صدمات حاصل از آن به موارد دیگری اشاره می‌کند که قاضی باید هنگام تصمیم‌گیری مدنظرشان قرار دهد. اگرچه محدوده آزادی عمل قاضی از نظر تعیین نوع، میزان کیفر و انتخاب نهادهای حاکم و شیوه اجرا مشخص است، اما تأثیرگذاری عوامل مطرح در این محدوده و وزن‌دهی به آنها، که در بسیاری از موارد فاصله زمانی ۲۰ تا ۳۰ سال را دربرمی‌گیرد، آن‌چنان مبهم و نامشخص است که عملاً تنها منوط به انتخاب شخصی و بی‌ضابطه مقام قضایی می‌شود و به نابرابری و عدم انسجام در کیفردهی موارد مشابه منتج می‌شود. برای مثال یکی از موارد پراچاج احراز جهات تخفیف مندرج در ماده ۳۸ ق.م.ا. است. احراز این جهات هم برای شمول تخفیف در مجازات و هم برای بررسی امکان اعمال نهادهای دیگری مانند تعویق صدور حکم ضرورت دارد. برای مثال ماده در بند ب به بیان «همکاری مؤثر متهم در شناسایی شرکا یا معاونان...» اکتفا می‌کند؛ چگونگی همکاری و مرحله‌ای که در آن این همکاری صورت می‌گیرد و ارزیابی تأثیر آن در شناسایی شرکا یا معاونان برای قاضی روشن نیست و هر قاضی تعیین‌کننده کیفر بنابر تشخیص خود در این زمینه عمل می‌کند. هرچند قانون‌گذار در تبصره ۱ دادگاه را مکلف به بیان جهات تخفیف در حکم می‌کند و ماده ۳۷ میزان و چگونگی تخفیف را مشخص می‌کند، در اینجا مرحله مهمی از قلم افتاده و آن ربط و بسط

دادن این جهات به میزان تخفیف پیش‌بینی شده است. نحوه پردازش این جهات به آن اعداد مشخص نیست و تماماً برعهده قاضی است.

دادگاه درخصوص تمامی ضوابط قانونی کیفردهی با این چالش‌ها مواجه است. برخی از مهم‌ترین ضوابط عبارت‌اند از: پیش‌بینی اصلاح مرتکب (مواد ۳۹، ۴۰)، ملاحظه وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی و سوابق و اوضاع و احوالی که موجب ارتکاب جرم شده است (ماده ۴۰)، خصوصیات مرتکب و شرایط زندگی او (ماده ۴۳)، تناسب مجازات تکمیلی با جرم ارتكابی و خصوصیات مجرم (ماده ۲۳)، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم (ماده ۶۴). در این رابطه دادگاه با دو چالش مهم روبه‌رو است: ۱. چگونگی دریافت داده‌های حاصل از معیارهای عینی و ذهنی مذکور در مواد قانونی؛ ۲. چگونگی وزندهی به این داده‌ها و تأثیرگذاری آن در کیفردهی. اما سیستم حقوقی ابزار و معیارهای لازم و کافی برای فائق آمدن بر این چالش‌ها ارائه نمی‌دهد.

درباره مورد نخست راهکارهای همچون بهره‌بری دادگاه از گزارش‌های پیشامحاکمه و پیشاکیفردهی تنظیمی از سوی نهادها و مقام‌های مختلف مانند مددکاران اجتماعی، پزشکی قانونی و پرونده شخصیت پیشنهاد می‌شود. در نظام کیفردهی انگلستان گزارش‌های پیشامجازات<sup>۱</sup> نقش مهمی در تعیین کیفر دارند. به‌طور کلی هدف این گزارش‌ها فراهم کردن اطلاعات واقعی اضافی درباره شرایط جرم و خصوصیات مرتکب است. گاهی مجازات می‌تواند بدون استفاده از گزارش صادر شود، اما موارد بسیاری وجود دارد که دادگاه ملزم به تهیه و لحاظ گزارش‌ها در کیفردهی است. مقررات مهم بخش ۱۵۶ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ دادگاه را ملزم می‌کند که گزارش پیشامجازات را قبل از اتخاذ تصمیم مبنی بر تحمیل مجازات حبس یا مجازات اجتماعی تهیه و ملاحظه کند (بخش ۱۵۶(۳)). سابقاً این گزارش‌ها باید به‌صورت کتبی تنظیم می‌شد. اکنون هم همین‌طور است، اما قواعد اجازه گزارش سرپایی<sup>۲</sup> را در دادگاه‌های صلح می‌دهند که خیلی سریع پس از بحث با مرتکب تنظیم و شفاهاً در دادگاه ارائه می‌شود (Wasik, op.cit.: 30-31).

برای حل چالش‌های مذکور، پیشنهاد تشکیل پرونده شخصیت در نظام حقوقی ما به‌رغم الزام قانونی به تشکیل آن چندان راهگشا نیست. پس از گذشت چندین سال از تصویب و ابلاغ ق.آ.د.ک اخیراً ریاست قوه قضائیه در تاریخ ۱۳۹۸/۶/۲۴ اقدام به تصویب دستورالعمل تشکیل پرونده شخصیت کرده است، این تأسیس بر فرض تشکیل نیز نمی‌تواند دادگاه را در تمامی موارد در جمع‌آوری اطلاعات و دریافت داده‌های موردنیاز یاری رساند. تشکیل پرونده شخصیت به‌موجب مواد ۲۰۳ و ۲۸۶ ق.آ.د.ک منحصر به متهمان جرائم تعزیری درجه ۱ تا ۴ برای

1. Pre-sentence report

2. Stand-down report

بزرگسالان و تعزیر درجه ۱ تا ۶ برای اطفال و نوجوانان است. حال آنکه، اقتضا کیفردهی در تعزیرات به‌ویژه درجات پایین‌تر و فردی‌سازی واکنش کیفری، آگاهی قاضی از وضعیت مرتکب و دقیقاً همان اطلاعاتی است که بنا است پرونده شخصیت به‌دست آورد،<sup>۱</sup> حال آنکه قانون‌پیش‌بینی‌ای برای چگونگی به‌دست آوردن این اطلاعات ندارد.

قانون‌گذار حتی امکان مشارکت متهم و وکیل او را در تعیین کیفر مناسب (مگر در موارد استثنائی که رضایت محکوم برای حکم به شیوه و نوعی از کیفر ضروری است، مانند قرار خدمات اجتماعی رایگان موضوع ماده ۸۴ ق.م.ا) از بین برده است. به‌موجب ماده ۳۷۲ ق.آ.د.ک «قاضی دادگاه نباید پیش از اتمام رسیدگی و اعلام رأی، درخصوص برائت یا مجرمیت متهم اظهار عقیده کند». درواقع، متهم یا وکیل او اصلاً نمی‌دانند که نظر دادگاه بر مبنای مجرمیت است یا برائت تا اینکه درصدد تلاش برای چانه‌زنی در کیفردهی و کمک به دادگاه در تعیین کیفر مناسب برآیند. البته این ممنوعیت در جای خود توجیه‌پذیر و مبنای آن حفظ بی‌طرفی قاضی ذکر می‌شود (خالقی، ۱۳۹۴: ۳۶۲)، اما این مقرر در چهارچوب کیفردهی در رسیدگی‌های کیفری ما مشکل‌ساز است؛ زیرا در نظام رسیدگی کیفری در ایران، مرحله مستقلی به‌نام کیفردهی تعریف نشده؛ کیفردهی جزئی از رسیدگی درباره اساس محکومیت است و ضمن رأی محکومیت اعلام می‌شود. بنابراین، اساساً اینکه فرد محکوم شده باشد و فرصتی برای تلاش برای کیفر مناسب داشته باشد، متصور نیست. ممکن است وکیلی حرفه‌ای در صورت دریافت نشانه‌هایی مبنی بر احتمال محکومیت موکل خود، توضیحاتی در این رابطه ارائه دهد. حال آنکه در نظام‌های کامن‌لا که مرحله کیفردهی از مرحله محکومیت مستقل است، تصمیم دادگاه در مقام کیفردهی به‌یاری تشکیل کارگروهی متشکل از دادرس، دادستان، وکیلان طرف‌ها و مأمور تعلیق مراقبتی و آزادی مشروط اتخاذ می‌شود و در کشورهای حقوق نوشته گزارش‌های مربوط به متهم و اطلاعات برگرفته از پرونده شخصیت او دادگاه را در تعیین کیفر مناسب یاری می‌دهند (محمودی جانکی، پیشین: ۶۶۸). در سیستم کیفردهی انگلستان افراد دیگری از جمله وکیل مدافع نقش مهمی در تعیین کیفر دارند. یکی از مراحل کیفردهی دفاع برای تخفیف است؛ در این مرحله توانایی دفاع وکیل می‌تواند در صدور حکم

۱. چنان‌که ماده ۱۷ دستورالعمل تشکیل پرونده شخصیت موارد و مراحل از تحقیق، دادرسی و اجرا را که اتخاذ تصمیم باید باتوجه به پرونده شخصیت صورت گیرد، معین می‌کند. به‌موجب این ماده کلیه مواردی که به‌موجب قانون، اقتضای تصمیم مستلزم در نظر گرفتن وضعیت متهم است، تصمیم‌گیری باتوجه به پرونده شخصیت صورت می‌گیرد. ماده ۱۷ از جمله به این موارد اشاره می‌کند: صدور حکم، تعیین مجازات به‌خصوص اقدامات تأمینی و تربیتی متناسب برای اطفال و نوجوانان، موضوع فصل دهم از بخش دوم ق.م.ا، استفاده از مقررات تخفیف (تقلیل یا تبدیل) و تشدید مجازات، اعمال و متناسب‌سازی مجازات‌های جایگزین حبس با وضعیت محکوم‌علیه، استفاده از نهادهای ارفاقی مانند تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات، صدور حکم آزادی مشروط، نظام نیمه‌آزادی و پیشنهاد عفو.

سبک‌تر و مناسب‌تر برای محکوم تأثیرگذار باشد و وکیل می‌تواند شهودی برای تأیید شخصیت خوب محکوم یا کارفرمایی که همچنان حاضر به استخدام محکوم است، ارائه دهد. مشارکت وکیل در تعیین کیفر آن‌چنان مهم است که مثلاً هنگامی که در پرونده‌ای قاضی مجازاتی در نظر دارد و وکیل به آن بی‌توجه است، قاضی باید قبل از شروع دفاع برای تخفیف آگاهی لازم درباره حقایق را به او بدهد، تا وکیل دفاع خود را متوجه آن کند. در موارد دیگر اگر صدور قرار مالی مانند جریمه نقدی یا قرار جبران خسارت محتمل باشد، معمول است که قاضی از وکیل بخواهد اطلاعاتی در ارتباط با توانایی و استطاعت پرداخت مولکش گردآوری کند (Wasik, op.cit.: 37-38).

چالش بعدی چگونگی پردازش و وزن‌دهی به این داده‌ها است؛ قاضی چگونه پس از احراز جهات تخفیف، به میزان تخفیف مناسب می‌رسد؟ چه شرایطی برای صدور حکم به تعلیق اجرا یا تعویق صدور حکم نیاز است؟ سابقه کیفری، نوع، و ماهیت آن چگونه در تعیین میزان تشدید تأثیر دارد؟ در این رابطه دادگاه در نظام کیفردهی ما کاملاً رها شده، حال آنکه ناگزیر از انتخاب است؛ این انتخاب می‌تواند تنها به سلیقه شخصی قاضی متکی باشد.

بر این مشکل سیطره نفوذ عوامل فراقانونی و قضایی را نیز باید افزود. اساساً آزادی عمل بیان‌گر وجود عناصر فراقانونی است که قاضی به‌موجب آن‌ها دست به انتخاب می‌زند (الهام و نصیری، ۱۳۹۵: ۱۴۱). بی‌شک افزون‌بر عوامل قانونی، عوامل فراقانونی نیز بسیار مؤثرند؛ حتی برخی پژوهش‌ها بر میزان بسیار بیشتر تأثیرگذاری عوامل فراقانونی (همچون جنسیت، تحصیلات و درآمد) نسبت به عوامل قانونی در صدور آراء متفاوت و متشتت تأکید دارند (الهام و کریمی، ۱۳۹۴: ۲۰۸-۲۰۹). در اینجا مجال پرداختن به عوامل فراقانونی نیست، اما نباید از نظر دور داشت که پیچیدگی کیفردهی در رابطه با این عوامل به دلیل عدم تعیین آن‌ها بیشتر از عوامل قانونی است.

### ۳-۲. کاربرد رهنمودهای کیفردهی در حوزه تعزیرات

پیچیدگی مرحله کیفردهی، تعدد عوامل تأثیرگذار و نابسندگی نهادهای پیش‌بینی‌شده در قانون برای کسب و پردازش داده‌های مهم و در نتیجه تشتت آراء قضایی، ضرورت ایجاد تغییر و تحول در نظام کیفردهی را نمایان می‌کند. با این حال، اگر نخواهیم تغییرات را موقوف به تحول در نظام کیفردهی کنیم، تدوین دستورالعمل‌هایی همانند رهنمودهای کیفردهی به‌طور کلی یا به تفکیک برای انواع جرائم تعزیری می‌تواند قضات را در تعیین کیفر مناسب و متناسب رهنمون سازند. پیش‌بینی رهنمودهایی برای جرائم تعزیری می‌تواند تاحدی بی‌ضابطگی و آزادی عمل بیش از حد را کاهش دهد. در این راستا، مدل رهنمودهای روایی و مرحله‌ای با ساختار کیفردهی تعزیری سازگارتر به نظر می‌رسد. در جرائم تعزیری عمدتاً بازه حداقل و حداکثر مجازات‌ها بسیار گسترده است. این

قسم رهنمودها نیز با هدایت گام به گام کیفردهنده و پیش‌بینی آزادی عمل برای اعمال صلاح‌دیدی ضابطه‌مند، فرایندی منسجم و برابندی سازگار را در پی دارند. البته تدوین رهنمودهای کیفردهی مستلزم پژوهش‌های جامع و تشکیل کارگروه‌هایی از استادان حقوق کیفری، قضات و دیگر متخصصان مربوطه، تهیه پیش‌نویس‌های متعدد و اصلاح و پردازش آن‌ها است. اما برای مثال می‌توان با شبیه‌سازی رهنمودهای مشورتی و چندمرحله‌ای در چهارچوب ق.م.ا، رهنمودهایی را برای انواع جرائم تعزیری برای مثال سرقت‌های تعزیری طراحی کرد.

درباره جرم سرقت تعزیری موضوع مواد ۵۵۹ و ۶۵۱ تا ۶۶۷ ق.م.ا ۱۳۷۵ بازه کلی جرم از سه ماه تا ۲۰ سال است (مگر مواد ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۶۱ و ۶۶۵ که کیفر آن‌ها به موجب اصلاح ماده ۱۰۴ ق.م.ا. و الحاق یک تبصره به آن از گذر تصویب ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس، در صورت قابل‌گذشت محسوب شدن به نصف تقلیل پیدا می‌کند) و صرف‌نظر از تغییر مذکور، مجازات این جرائم براساس معیارهایی عینی در قانون تفکیک و میان این بازه قرار گرفته‌اند. کمترین مجازات (سه ماه و یک روز تا دو سال و تا ۷۴ ضربه شلاق، ماده ۶۶۱) و بیشترین مجازات (۵ تا بیست سال حبس و تا ۷۴ ضربه شلاق، ماده ۶۵۱) است. باتوجه به فاصله زیاد میان حداقل و حداکثر قانونی و تعدد عوامل تأثیرگذار، تدوین رهنمودی برای هدایت قاضی در وزن‌دهی به این عوامل و انتخاب کیفر متناسب ضرورت دارد.

### ۱-۳-۲. مرحله نخست

در این مرحله می‌توان جرائم سرقت تعزیری به سه دسته کلی تقسیم کرد و شاخص‌های سرزنش‌پذیری و آسیب بیشتر و کمتر را از هم تفکیک کرد تا دادگاه پس از تشخیص مجرمیت، گروهی را که جرم ارتكابی در آن قرار می‌گیرد انتخاب نماید. این جرائم را از نظر شدت سرزنش‌پذیری و آسیب می‌توان به سه گروه تقسیم کرد (مانند جدول شماره ۱).

قانون‌گذار باتوجه به احراز عوامل سرزنش‌پذیری و آسیب بیشتر، مجازات را در مواد مختلف به نسبت کیفر سرقت ساده تشدید می‌کند. مواردی مانند ارتكاب سرقت در شب یا در مناطق حادثه‌دیده، تعدد سارقان، استفاده از سلاح و ایراد آسیب و آزار حین سرقت از جمله این عوامل‌اند. البته به‌نظر می‌رسد مسلح بودن سارق و مقرون به آزار بودن سرقت شدیدترین کیفر را به‌دنبال دارند. باتوجه به عوامل موجب آسیب و سرزنش‌پذیری بیشتر و نظر به مواد قانون تعزیرات می‌توان جرائم موضوع مواد ۵۵۹، ۶۵۱، ۶۵۳ و ۶۵۴ را در گروه ۱ قرار داد. همچنین جرائم موضوع مواد ۶۵۲، ۶۵۷، ۶۵۸ و ۶۵۹ در گروه دوم و سرقت‌های موضوع مواد ۶۶۱ و ۶۵۶ در گروه سوم جای می‌گیرند.

سرزنش‌پذیری مجرم برای یک جرم به‌طور کلی براساس درجه مجرمیت (به‌ویژه میزان قصد مرتکب (عنصر معنوی)، انگیزه خوب و بد)، نقش او در جرم و وضعیت او در ارتباط با قربانی تعیین می‌شود. برای مثال جرائم عمدی نسبت به جرائم غیرعمدی سرزنش‌پذیری بیشتری دارند. همچنین، اگر فردی که رابطه خاصی با قربانی دارد (مانند نگهبان و مسئول اموال قربانی) اموال او را سرقت کند، سرزنش‌پذیری بیشتری دارد.

### ۲-۳-۲. مرحله دوم

اگر بازه کیفرها محدود بود، شاید به‌کارگیری نقاط شروع چندان ضرورتی نداشت؛ اما با چنان بازه‌های گسترده‌ای معقول آن است که تصور کنیم که درحال‌حاضر نیز قضات هنگام تعیین کیفر، نقاط شروعی را در نظر می‌گیرند و آنگاه باتوجه به کیفیات شخصی کیفر نهایی را تعیین می‌کنند؛ باین‌حال، پیش‌بینی نقاط شروع یکسان می‌تواند به هماهنگی و انسجام بیشتری در کیف‌دهی منتهی شود. بنابراین، می‌توان جدولی را به تعیین بازه کلی و نقاط شروع برای هر بازه اختصاص داد. البته تدوین و تنظیم مقادیر این جداول نیازمند تشکیل کارگروه‌ها و نظرخواهی از متخصصان متعدد است، در اینجا اعداد صرفاً به‌منظور ارائه نمونه‌ای اولیه انتخاب می‌شوند.

جدول شماره ۳

گروه جرم	نقطه شروع (کاربست‌پذیر برای همه مجرمان)	بازه گروه (کاربست‌پذیر برای همه مجرمان)
۱	۶ سال حبس	۳ تا ۲۰ سال حبس
۲	۲ سال حبس	۳ ماه - ۱۰ سال حبس
۳	۱ سال حبس	۳ ماه و ۱ روز تا ۳ سال حبس

### ۲-۳-۳. مراحل بعدی

دادگاه باید در مراحل بعدی به‌ترتیب شمول یا عدم‌شمول سایر کیفیات مخففه، محاسبه میزان مدت سپری‌شده در بازداشت و محاسبه کیفر براساس تکرار یا تعدد جرم، رد مال و جبران خسارت بزه‌دیده را در نظر بگیرد و کیفر نهایی را تعیین کند. البته نمی‌توان صلاح‌دید قضایی را به‌طور مطلق از بین برد، بلکه می‌توان با پیش‌بینی امکان عدول قاضی از بازه‌های تعریف‌شده به‌شرط عدم‌عدول از بازه‌های قانونی و ذکر ادله قانع‌کننده برای عدول، این آزادی عمل را حفظ و درعین‌حال سامان‌مند کرد.

## نتیجه‌گیری

کیفردهی از مهم‌ترین مراحل فرایند کیفری و تجلی‌گاه اهداف کیفرگذاری است. بی‌ضابطگی، نابه‌سامانی، اختیارات گسترده قضایی و عدم‌تعیین سنجه‌هایی برای فرایند کیفردهی، ناهم‌سانی، عدم‌انسجام و انواع تبعیض‌ها را در پی دارد.

به‌کارگیری رهنمودهای کیفردهی می‌تواند راهکار مناسبی برای سامان‌دهی اختیارات قضایی، نظام‌مند، شفاف و پیش‌بینی‌پذیر کردن کیفردهی و انسجام‌بخشی به آن باشد. از میان انواع رهنمودهای کیفردهی، به‌نظر رهنمودهای اختیاری با ساختار روایی مانند رهنمودهای شورای کیفردهی انگلستان به‌دلیل امکان پیگیری اهداف مختلف کیفرگذاری و تحقق انسجام و هماهنگی از طریق تشویق قضات به پیروزی از الگوی مرحله‌ای می‌تواند مدل مناسبی برای سامان‌دهی کیفردهی در حوزه تعزیرات باشد. این گونه از رهنمودهای کیفردهی به دلیل ساختار انعطاف‌پذیر خود، صلاحیت قضایی را نه حذف، بلکه تنظیم و سامان‌مند می‌کند. البته موانع بسیاری از جمله مقاومت قضایی، مشکلات بودجه‌ای و سیاسی می‌تواند مطرح باشد. همچنین، بررسی جامع مقتضیات کاربست این الگو، تطبیق آن با مبانی شرعی نیز ضرورت دارد. از این‌رو، تشکیل کارگروه‌هایی برای امکان‌سنجی پیش‌بینی نهادی مستقل و خودبنیاد برای صدور رهنمودهای تعیین کیفر و طراحی رهنمودها با توجه به ویژگی‌های نظام عدالت کیفری ایران پیشنهاد می‌شود. البته نظام‌مندسازی کیفردهی از گذر تدوین اصول راهنمای یا رهنمودهای کیفردهی، به‌موازات اصلاح قوانین کیفری موجود و پیش‌بینی قوانین جدید را می‌طلبد. در گام نخست ایجاد تمایز میان مرحله محکومیت و کیفردهی و نهادینه‌سازی آن از گذر تدوین و پیش‌بینی مقرراتی ناظر بر فرایند کیفردهی مناسب به‌نظر می‌رسد. در گام‌های بعدی اصلاح مواد مربوط به اعتراض به‌آراء ضرورت دارد. برای مثال، اصلاح ماده ۴۳۴ ق.آ.د.ک و افزودن مواردی همچون متناسب نبودن کیفر تعیینی و عدول ناموجه قاضی از رهنمودهای کیفردهی به جهات تجدیدنظرخواهی ضرورت دارد. در حال حاضر هیچ‌یک از جهات چهارگانه مذکور در ماده ۴۳۴ میزان و نوع کیفر تعیینی را دربر نمی‌گیرند. اصلاح مواد متناظر در خصوص فرجام‌خواهی (ماده ۴۶۴) و اعاده دادرسی (ماده ۴۷۴)<sup>۱</sup> نیز پیشنهاد می‌شود. نظام کیفردهی ناگزیر از یاری گرفتن از نهادها و افرادی خارج از سیستم قضایی برای

۱. براساس بند چ ماده ۴۷۴ ق.آ.د.ک یکی از موارد پذیرش درخواست اعاده دادرسی عبارت است از اینکه «مجازات موردحکم بیش از مجازات مقرر قانونی باشد». تنها در این مورد ما تصریح قانون‌گذار در خصوص لزوم بازنگری در حکم به‌دلیل نامتناسب بودن مجازات را مشاهده می‌کنیم. البته صرفاً زمانی که مجازات تعیینی بیش از حداکثر قانونی باشد. چنان‌که در مقاله اشاره شد، باتوجه به فاصله بسیار زیاد میان حداقل و حداکثر قانونی در تعزیرات برای مثال بازه ۱۵ ساله، نامتناسب بودن کیفرهای تعیینی حتی در بازه قانونی دست‌کم در برخی موارد مسلم به‌نظر می‌رسد و نیازمند بازنگری است.



دریافت داده‌های موردنیاز و بررسی جامع‌نگرانه در خصوص جرم ارتكابی و مجرم مناسب است. سازوکار پرونده شخیصیت و گزارش‌های پزشکی قانونی در این رابطه بسنده نیست و پیش‌بینی تهیه گزارش‌های پیشامجازات و طراحی چهارچوب قانونی و ساختاری مقتضی برای دخالت دادن افراد دیگری همچون وکیل مدافع، مددکاران، مأموران تعلیق مراقبتی در تعیین کیفر ضروری می‌نماید.

## منابع

### الف) فارسی

۱. الهام، غلامحسین؛ کریمی، مهدی (۱۳۹۴)، «تأثیر عوامل فراقانونی و قانونی خاص بر تفاوت آرا در تعیین مجازات قضایی در جرائم مشابه»، مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دوره ۲، ش ۴ و ۵، صص ۱۹۳-۲۱۲.
۲. الهام، غلامحسین؛ نصیری، مصطفی (۱۳۹۵)، «آزادی عمل قضایی در صدور قرارهای تأمین کیفری»، مجلس و راهبرد، سال ۲۳، ش ۸۷، صص ۱۳۷-۱۶۲.
۳. صبورپور، مهدی (۱۳۹۷)، «نظام‌مندسازی کیفرگزینی تعزیری در حقوق ایران»، مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دوره ۴، ش ۱، صص ۱۲۲-۱۴۳.
۴. خالقی، علی (۱۳۹۴)، «نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، ج ۵، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش.
۵. محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۸)، «نظام کیفردهی؛ هدف‌ها و ضرورت‌ها»، تازه‌های علوم جنایی، زیر نظر علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، تهران: نشر میزان.
۶. مهرا، نسرین (۱۳۸۶)، «کیفر و چگونگی تعیین آن در فرایند کیفری انگلستان (با تأکید بر کارکردهای کیفر)»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۱۰، ش ۱۳۷، صص ۴۹-۹۶.
۷. مهرا، نسرین (۱۳۸۹)، «رهنمودهای تعیین مجازات در انگلستان و ولز»، فصلنامه حقوق، دوره ۴۰، ش ۳، صص ۳۳۵-۳۵۳.
۸. مهرا، نسرین؛ قورچی‌بیگی، مجید؛ مؤذن، عباس (۱۳۹۶)، «تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان»، پژوهش حقوق کیفری، سال ۶، ش ۲۰، صص ۱۰۵-۱۴۰.
۹. مهرا، نسرین؛ یکرنگی، محمد؛ مؤذن، عباس (۱۳۹۷)، «سیاست کیفری ایران بعد از انقلاب در تعزیرات»، مجله حقوقی دادگستری، سال ۸۲، ش ۱۰۳، صص ۱۷۵-۲۰۰.
۱۰. میرمجدی، سپیده؛ غلاملو، جمشید، (۱۳۹۷)، «گستره مشروعیت آزادی عمل قضایی در پرتو اصل حاکمیت قانون (مطالعه موردی پرونده‌های رابطه نامشروع)»، مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دوره ۴، ش ۲، صص ۴۴۷-۴۷۱.

### ب) غیرفارسی

11. Ashworth, Andrew (2015), **Sentencing and criminal Justice**, sixth edition, Cambridge university press.
12. Ashworth, Andrew and Roberts. V Julian (2013), "The Origins and Nature of the Sentencing Guidelines in England and Wales", in: Ashworth, Andrew and Roberts. V Julian (eds), **Sentencing Guidelines Exploring the English Model**, Oxford, Oxford university press, pp: 1-11.
13. Burglary Offences Definitive Guideline (2011). Available at: <https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/Burglary-definitive-guideline-Web.pdf>
14. Frase, S. Richard (2013), **Just Sentencing, principles and procedures for a workable system**, Oxford, Oxford University Press.

15. Frase, S. Richard (2005), "State Sentencing Guidelines: Diversity, Consensus, and Unresolved Policy Issues", 105 Colum. L. Rev., pp: 1190-1229. Available at: [http://scholarship.law.umn.edu/faculty\\_articles/507](http://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/507).
16. Gutiérrez, David (April, 2019), Paroles Guidelines Annual Report FY 2018, The Texas Board of Pardons and Paroles.
17. Kramer, H. John (2009), "Mandatory sentencing guidelines: The framing of justice", Criminology & Public Policy, Volume 8, Issue 2, pp: 313-321.
18. Mitchell, Lyn Kelly (2017), "Sentencing Commissions and Guidelines By the Numbers: Cross-Jurisdictional Comparisons Made Easy By the Sentencing Guidelines Resource Center", the Robina Institute in Criminal Law and Criminal Justice. Available at: <https://sentencing.umn.edu/>
19. Minn. Sentencing Guidelines and Commentary, Sentencing Guidelines Grid – Eff. (August 1, 2019). Available at: <https://mcaa-mn.org/news/463875/2019-MN-Sentencing-Guidelines-and-Commentary.htm>
20. Reitz, R. Kevin (2013), "Comparing Sentencing Guidelines: Do US Systems Have Anything Worthwhile to Offer England and Wales?", in: Ashworth, Andrew & Roberts, Julian, Sentencing Guidelines, Exploring the English Model, Oxford, Oxford university Press, pp:182-201.
21. Roberts, Julian V. (2013), "Sentencing Guidelines in England and Wales: Recent Developments and Emerging Issues", 76 Law and Contemporary Problems, pp: 1-25.
22. Sparks, F. Richard, "The Construction of Sentencing Guidelines— A Methodological Critique", in: Blumstein, Alfred & et al (eds), Research on Sentencing: The Search for Reform: Volume II, National Academy Press, Washington, D.C. 1983, pp: 194-264.
23. Tonry, Michael (2016), **Sentencing fragments**, Oxford, Oxford university press.
24. Tonry, Michael (1996), **Sentencing matters**, Oxford, Oxford university press.
25. Wasik, Martin (2014), **A Practical approach to sentencing**, fifth edition, Oxford, Oxford University Press.
26. Weisberg, Robert (2012), "The Sentencing Commission Model, 1970s To Present", in Petersilia, Joan and Reitz R. Kevin(eds), The Oxford Handbook of Sentencing and Corrections, Oxford, Oxford University Press.