



چالش‌های بومی‌سازی ضمانت اجرای کیفری در حقوق ایران با تأکید بر مجازات‌های جامعه‌مدار

نظام‌الدین پیامی¹

وحید زارعی شریف²

امیر رضا محمودی³

عاطفه لورکجوری⁴

تاریخ دریافت مقاله: 1400/07/03 تاریخ پذیرش نهایی: 1400/11/30

چکیده

این پژوهش باهدف بررسی چالش‌های بومی‌سازی ضمانت اجرای کیفری در حقوق ایران با تأکید بر مجازات جامعه‌مدار در ایران به‌صورت مطالعه کتابخانه‌ای با روش توصیفی _ تحلیلی انجام شده است. مجازات جامعه‌مدار (جایگزین کیفر حبس)، مجازاتی است که در راستای سیاست جنایی مشارکتی در بستر جامعه، نه در مؤسسه‌ها و نهادهای دولتی همانند زندان و مؤسسه‌های مشابه، اعمال و اجرا می‌شود. با افزایش جمعیت کیفری زندان‌ها و عدم کارایی مجازات حبس تلاش‌های بسیاری در قالب سیاست‌های مختلف صورت گرفته که می‌توان پیدایش مجازات اجتماع‌محور را به‌عنوان بارزترین این نوع تلاش‌ها دانست که در قانون مجازات اسلامی سال 1392/2/1 به تصویب رسید. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که مجازات جامعه‌مدار با چالش‌هایی در عمل مواجه شد. این چالش‌ها عبارت‌اند از: 1- تعارض قوانین که تعارض ماده 84 قانون مجازات اسلامی با ماده 379 قانون آیین دادرسی کیفری در مورد خدمات عمومی رایگان؛ تعارض الزام به اخذ رضایت محکوم و رسیدگی غیابی که در ماده 406 قانون آیین دادرسی کیفری با مواد 65، 66 و 68 قانون مجازات اسلامی؛ امکان صدور دو نوع مجازات خدمات عمومی که تبصره ماده 64 و تبصره 3 از ماده 84 قانون مجازات اسلامی با بند «د» ماده 23 قانون مجازات اسلامی و تصریح تبصره 2 همین ماده تعارض دارد. عدم وجود سازوکار مناسب جهت هماهنگی بین دادگستری و نهادهای پذیرنده؛ در قانون مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری در خصوص نهادهای قضایی مرتبط با مجازات جایگزین سزاگرایی کاستی‌هایی دیده می‌شود؛ چالش‌های تقنینی متعاقب صدور حکم 2- موانع فرهنگی شامل:

¹ دانشجوی دکتری، گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. n.payami1362@gmail.com

² استادیار گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. (نویسنده مسئول): v.z.sharif1400@vatanmail.ir

³ استادیار گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. amirreza.mahmodi@yahoo.com

⁴ استادیار گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. a.lorkojuri110@yahoo.com

قضات سنت‌گرا؛ نگرش‌های سزا گرایانه عامه مردم؛ تأخر فرهنگی؛ فقدان نیروی انسانی مناسب. 3- موانع سیاسی که شامل: ایدئولوژی و فرهنگ سیاسی و سیاست کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی است. نتیجه‌گیری کلی: یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که اجرای مجازات جامعه‌مدار با سه چالش قانونی، فرهنگی و سیاسی مواجه هستند.

واژگان کلیدی: چالش، بومی‌سازی، ضمانت اجرای کیفری، مجازات جامعه‌مدار.

1- مقدمه

با ظهور و بسط دستاوردهای عدالت‌ترمیمی در دهه‌های اخیر، ضرورت اتخاذ مجازات جامعه‌محور و به‌موازات آن، کاهش توسل به کیفر حبس (به‌طور خاص حبس‌های کوتاه‌مدت) بیش‌ازپیش نمود یافته است (استون و پی پر، 2005: 240 به نقل از منصورآبادی و کونانی، 1389: 8). سیاست جنایی ایران در طول دوران تقنینی، قضائی، اجرایی خود مبتنی بر جرم‌انگاری افراطی و سزا دهی محض بوده که به تبعیت از سایر نظام‌های کیفری در گذشته‌های دور مجازات شدید بدنی به‌عنوان یگانه مکانیسم واکنش اجتماعی علیه جرم بوده که در این دوره مجازات بر پایه انتقام و سزا دهی و توان‌گیری مجرم استوار بوده است. باگذشت زمان مجازات حبس به‌تدریج به‌عنوان مجازات شایع و اصلی جایگزین مجازات بدنی و ترحیمی گردید که تا سالیان سال علیرغم وضعیت نامناسب و رقت‌بار، زندان جایگزینی مناسب و امیدوارکننده در نظام‌های کیفری قلمداد می‌گردید (آشوری، 1385).

اکنون پس از گذشت سال‌ها از تأسیس نهاد زندان به‌عنوان مجازات بزهکاران علی‌رغم ظهور مکاتب فکری در تبیین جرم و واکنش در مقابل آن و پیشرفت علوم جرم‌شناختی، اما هنوز این نهاد زندان به‌عنوان کیفر اصلی توسط محاکم جزایی اعمال می‌شود و قانون‌گذاران آن را در قوانین کیفری خود پیش‌بینی می‌نمایند. هرچند که وضعیت زندان‌ها از هدف سزا دهی به‌سوی اصلاح بزهکاران حرکت و تغییر جدی داشته است ولی بازهم شاهد استفاده از این مجازات توسط قضات کیفری هستیم. توجه افکار عمومی در مجازات کردن بزهکاران خطرناک و خشن هم به‌گونه‌ای محاکم را به‌سوی تعیین زندان به‌عنوان کیفر مهم و اساسی سوق می‌دهد (خاکسار، غلامی، مؤذن زادگان، 1395).

اصولاً تراکم پرونده‌های کیفری و فشار افکار عمومی در جهت اتخاذ تصمیم قضایی سریع به‌تدریج سبب شده است که قضات علیرغم تخصص فنی و علم لازم مطالعات کمتری از لحاظ نظری و یا جرم‌شناختی به مباحث جدید داشته باشند و همین موضوع تفکیک قابل‌تأملی را بین قضات و مجامع دانشگاهی ایجاد کرده است. لذا پیوند این دو نهاد می‌تواند اهداف قانون‌گذاری را به‌عنوان

تعیین سیاست کیفری برای اندیشه‌های اصلاحی و باز سازگاری بزهکاران تأمین نماید (نیکنام، 1395). با افزایش جمعیت کیفری زندان‌ها و عدم کار آیی مجازات حبس تلاش‌های بسیاری در قالب سیاست‌های مختلف صورت گرفته که می‌توان پیدایش مجازات جایگزین حبس یا مجازات اجتماع‌محور را به‌عنوان بارزترین این نوع تلاش‌ها دانست. مجازات جامعه مدار با توجه به این انگاره که گونه‌های مختلف محیط بر نظام رفتاری افراد تأثیرگذار هستند، بر استفاده از اقدام‌های غیر قهری محیط مدار به‌منظور زدودن یا کاهش تأثیر عوامل جرم‌زا تمرکز می‌کند. از این رو، اقدام‌های ناظر بر آموزش و پرورش، اشتغال‌زایی، فقرزدایی، تهیه مسکن برای شهروندان، ایجاد رفاه اجتماعی و اقتصادی که نقش مؤثری در فرایند شکل‌گیری شخصیت افراد ایفا می‌کنند، در چارچوب این نوع پیشگیری جای می‌گیرند (پیر سرایی، شیری و مؤذن زادگان، 1398: 333). اجرای مجازات جایگزین کارآمد، نیازمند شرایط و پیش‌نیازهای مناسبی است. از مهم‌ترین این پیش‌نیازها تصویب قوانینی است که در آن مقامات صادرکننده، مجری، نظارت‌کننده، انواع مجازات جایگزین حبس و شروط اعمال آن‌ها، نحوه اعتراض و به‌طور کلی تمامی امور مربوط به شکل و ماهیت به‌طور کامل مشخص و معین می‌گردد. در قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 به این موضوع توجه شده است. در این قانون، مجازات جایگزین حبس، دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی که در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال، تعیین و اجرا می‌شود تعریف شده است.

جامعه حقوقی و قضایی ما نیز، در سال‌های اخیر این مهم را به‌صورت ویژه مورد توجه قرار داده است و در پی بهره‌گیری از تجربیات و دستاوردهای علمی مجامع دانشگاهی و قضایی برآمده است. در این راستا به همت نویسندگان، مقاله‌ها و کتاب‌هایی ترجمه و تا حدی تألیف شده است. همچنین کنفرانس‌ها و سمینارهای مختلفی در این زمینه برگزار شده است. به این ترتیب در عمل تمایل زیادی به اجرایی ساختن اندیشه‌های یادشده به وجود آمده و حرکت نویدبخشی به‌سوی آینده آغاز شده است. این موارد از یک‌سو، نشان از نیاز جامعه ما به ابزارهای نوین در عرصه سیاست جنایی دارد و از سوی دیگر، توسعه و تحول سیاست جنایی و دگرگونی اندیشه‌ها نسبت به چگونگی مهار بزهکاری را در پی دارد. این تحقیق باهدف بررسی اهمیت و چالش‌های بومی‌سازی ضمانت‌اجراهای کیفری در حقوق ایران با تأکید بر مجازات جامعه مدار در ایران به‌صورت مطالعه کتابخانه‌ای انجام شده است. در این تحقیق به توضیحی چند پیرامون مفاهیم ضمانت اجرا، کیفر،

مجازات جامعه‌مدار، بومی‌سازی و چالش‌های قرارگرفته بر سر راه بومی‌سازی مجازات جامعه‌مدار پرداخته می‌شود

2- ضمانت اجرا

در فرهنگ لغت فارسی ضمانت در لغت به معنای توان‌داری، ضامن شدن، بر عهده گرفتن کاری همچنین به معنای زمین‌گیری و اجرا به راندن نیز معنا شده است. هرگاه قانونی نقض شود قدرت عمومی برای حفظ نظم و حقوقی که ضمن نقض آن قانون تباه‌شده به کار می‌افتد و عکس‌العمل نشان می‌دهد که این عکس‌العمل را ضمانت اجرا گویند؛ به عبارت دیگر ضمانت اجرا حمایت مراجع رسمی است، در اعمال قانون؛ که ممکن است به صورت کلی و یا جزئی باشد؛ اما باید توجه داشت که برای همه قواعد حقوقی یک نوع ضمانت اجرا وجود ندارد. برخلاف پندار برخی از مؤلفان حقوق، ضمانت اجرا اختصاص به تعقیب قضایی ندارد. علاوه بر این، خود تعقیب قضایی ضمانت اجرا محسوب نمی‌شود، بلکه ابزار ضمانت اجراست و ضمانت اجرا همان قسمتی از قدرت عمومی است که علیه ناقض قانون به کار برده می‌شود. همان‌طور که می‌دانیم در علم حقوق، بحث ضمانت اجرا همواره یکی از تفاوت‌های هنجارهای اخلاقی و قواعد حقوق است (عمو شاهی، 1378: 34).

در مبسوط نیز آمده است که ضمانت اجرا به معنی حمایت عرف و آداب و رسوم و افکار عمومی در اعمال قانون یا عرف و عادت و اخلاق حسنه که ممکن است به صورت کلی عدم نفوذ و یا جزئی محکومیت کیفری مجرمان باشد. ضمانت اجرا به این معنا است که مجازات یا دیگر مکانیسم‌های اجرایی که نسبت به اطاعت از قانون، قواعد و مقررات ایجاد انگیزه می‌کند و همچنین بخشی از حقوق که به منظور اطمینان از اجرا از طریق وضع مجازات نسبت به نقض یا اعطای پاداش نسبت به رعایت آن‌ها در نظر گرفته شده است؛ بنابراین ضمانت اجرا یعنی قواعدی است که در یک کشور بر افراد و روابط آن‌ها حکمرانی می‌کند. پس هرگاه قانون را یکی از افراد جامعه نقض کند قدرت عمومی برای حفظ نظم و حقوقی که ضمن نقض آن قانون تباه‌شده بکار می‌افتد و عکس‌العمل نشان می‌دهد این عکس‌العمل را ضمانت اجرا گویند.

ضمانت اجرای تعهدات غیر از تعهدات است. اگر احتمال اعمال چند ضمانت اجرا برود باید اخف آن به کار بسته شود. مجازات در حقوق کیفری ضمانت اجرا جرائم هستند اما بطلان، عدم نفوذ و جبران خسارت ضمانت اجرا در حقوق مدنی می‌باشند. در لاتین نیز تحت صورت

1. sanction

internatonal canction آمده است: این کلمه بر مجازاتی اطلاق می‌شود که توسط یا از سوی و یا به درخواست یک سازمان بین‌المللی به نمایندگی از جامعه بین‌المللی در برابر یک دولت یا گروهی که تعهدی بین‌المللی را که خود به آن متعهد بوده است، مخصوصاً اگر از متعهد در مورد خودداری از تجاوزهای نظامی باشد اعمال می‌شود. همچنین تعریف «sanction» به این عبارت است که مجازات یا دیگر مکانیسم‌های اجرا که نسبت به اطاعت از حقوق، قواعد و مقررات ایجاد انگیزه می‌کند و همچنین بخشی از حقوق که به منظور اطمینان از اجرا از طریق دفع مجازات نسبت به نقض یا اعطای پاداش نسبت به رعایت آن‌ها در نظر گرفته شده است. این تعریف بیشتر در رابطه به ضمانت اجرا در امور کیفری اطلاق دارد (وظیفه آزاد، 1395: 227).

3- بررسی مفهوم کیفر

کیفر از لحاظ لغوی به معنای پاداش است که هم می‌تواند خیر و پسندیده باشد و هم می‌تواند شر و نکوهیده و از نظر علم حقوق کیفر یا مجازات به تحمل عملی رنج‌آور بر شخص دیگری گفته می‌شود که پیامد عمل آن شخص باشد. این واژه بیشتر به تنبیهات و جریمه‌هایی گفته می‌شود که مقامات قضایی برای افرادی در نظر می‌گیرند که مقررات مهم جامعه را پایمال کرده‌اند و مرتکب جرم شده‌اند (اردبیلی، 1389: 151). کیفر واکنشی به عمل مجرمانه است که باید متناسب با آن تعیین شود (شیری، 1397: 81).

4- مفهوم مجازات‌های جامعه مدار

مجازات جامعه مدار، مجازاتی است که در بستر جامعه و نه در مؤسسه‌ها و نهادهای دولتی کلاسیک به اجرا گذاشته می‌شود و جامعه در اعمال آن‌ها به‌نوعی مداخله می‌کند و حضور دارد. این مجازات که از آن‌ها به‌عنوان کیفرها یا ضمانت اجراهای کیفری مشارکتی نیز یاد می‌شود، مانع ورود و نگهداری بزهکار در نهادهای کلاسیک رسمی می‌شود و کیفر در جامعه به اجرا درمی‌آید (قاسمی مقدم، 1385: 6-3). به‌عبارت‌دیگر، مجازات جامعه مدار با نظارت، مداخله یا مشارکت نهادهای خاصی (همانند بانک‌ها، انجمن‌ها، بیمارستان‌ها و...) به اجرا درمی‌آید. بر این اساس، بزهکار برای تحمل محکومیت کیفری در جامعه باقی خواهد ماند.

5- مفهوم بومی سازی

دهخدا در بیان معنای «بومی» اذعان می‌دارد: بومی صفت نسبی منسوب به شهر بوده، منسوب به بوم، اهل محل ناحیه، سرزمین و مملکت و کشور و ساکن اصلی زمینی است (دهخدا، 1377). در یک بیان ساده و کوتاه می‌توان گفت که: «فرایند شناسایی، جذب، انطباق، تثویز و اعمال نظریه جدید در مقام کنترل جرم و انحرافات، بومی‌سازی جرم‌شناسی نامیده می‌شود» (سهرابی اسمرود، 1396: 8).

7- مجازات‌های جامعه‌مدار، اندیشه‌ها و راهبردها

کیفرهای جامعه‌مدار در مفهوم عادی ناظر بر ضمانت‌اجراهایی می‌باشند که در قالب فرایند کیفری در برابر بزه اعمال خواهند شد. وصف عمده این ضمانت‌ها، اجتماعی بودنشان است؛ به این مفهوم که از وصف غالب انتقامی و کفاره‌ای کیفر دور شده و به ویژگی نشأت گرفتن از بطن اجتماع نزدیک می‌گردند، مجازاتی که منسوب به اجتماع، جامعه‌مدار و علاقه‌مند به تأمین منافع اجتماعی‌اند. مجازات اجتماعی جایگزین زندان که شامل دوره مراقبت، خدمات عمومی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی است، با مشارکت مردم و نهادهای مدنی اجرا می‌شود و مجازات یادشده، با ملاحظه نوع و خصوصیات جرم ارتكابی، شخصیت و پیشینه کیفری مجرم، دفعات ارتكاب جرم، وضعیت بزه دیده، آثار ناشی از ارتكاب جرم و سایر اوضاع و احوال و جهات مخففه تعیین می‌شود (لایحه مجازات اجتماعی جایگزین زنان مواد 1 و تبصره)

ویژگی این نسل از مجازات آن است که در بستر جامعه و نه در نهادهای دولتی (زندان و موسسه‌های مشابه) اعمال می‌شوند. برای نمونه، بانک‌ها محل اجرای حکم جریمه روزانه یعنی دریافت آن خواهند بود یا ممکن است خدمات عمومی در بیمارستان‌ها، خانه‌های سالمندان و... اعمال شوند. به همین سبب، به این مجازات، کیفرهای جامعه‌مدار اطلاق می‌شود به بیان دیگر، بزه‌کار در جامعه باقی می‌ماند و در واقع آزادی خود را در عین تحمل کیفر صادرشده حفظ می‌کند (قاسمی مقدم، 1385، 124).

8- واکنش اجتماعی به لوایح قانونی مجازات‌های جامعه‌مدار در حقوق کیفری ایران

نویسندگان لایحه مذکور با محدود کردن دایره مجازات اجتماعی، مصادیقی چون دوره مراقبت یا همان اقدامات مراقبتی یا تعلیق مراقبتی، خدمات عمومی، جزای نقدی روزانه و در محرومیت از حقوق اجتماعی را به عنوان انواع مجازات اجتماعی پیشنهادی در این پیش‌نویس ارائه دادند به طور مثال (ماده 1- مجازات اجتماعی جایگزین زندان که شامل دوره مراقبت، خدمات عمومی، جزای

نقدی روزانه و محرومیت موقت از حقوق اجتماعی است) البته می‌توان گفت این مجازات در واقع متناسب با شرایط جامعه‌ایرانی و سوابق تجربی موجود در قوانین و ساز کارهای عدالت کیفری همین چهار مصداق را برای ورود به حیطه جایگزین‌ها در بدو امر کافی دانسته و به مواردی چون تعلیق مراقبتی فشرده، حبس در منزل، نظارت الکترونیک، پادگان‌های آموزشی و اصلاحی و درمان اشاره نمی‌نماید، همان‌گونه که بیان شد دلیل این امر از یک‌سو توجه به امکانات فنی، قانونی، قضایی، اقتصادی و اجتماعی موجود در جامعه است و از سوی دیگر با لحاظ اینکه (تعلیق ساده) و (آزادی مشروط) در قانون مجازات اسلامی درج‌شده‌اند و (حبس در منزل) در همین لایحه توأم با (تعلیق مراقبتی) اشاره‌شده، از سایر موارد مذکور در این تجربه نخست چشم‌پوشی می‌نمایند.

ماده سیزده به مواد عمومی قانون مذکور است نواقصی قابل مشاهده است که شاید بررسی آن‌ها خالی از فایده نباشد، مثلاً این ماده به‌نوعی اعمال الزامی جایگزین حبس با مجازات حداکثر دو سال محدود می‌کند. درحالی‌که طولانی بودن مدت حبس‌ها در نردبان مجازات مقرر در عدالت کیفری ایران که در موارد مکرر و متعدد به چشم می‌خورد و باعث افزایش جمعیت زندان‌ها و گسیل شدن تعداد کثیر محکومان با حبس‌های بیش از دو سال به زندان‌ها می‌شود، چنین به نظر می‌رسد که طراحان لایحه دایره این الزام را چندان گسترش نداده‌اند و برای عملی شدن این لوایح باید دایره گسترش این مجازات باید بیشتر شود؛ یعنی اقتضای جامعه و وضعیت زندان‌ها به‌نوعی این مسئله را الزامی می‌کند و امکان اعمال آن را به حبس‌های بیش از دو سال البته با اعمال برخی شرایط محدودکننده شاید اگر فراهم شود از نظر سیاست‌های کیفری جامعه‌محور می‌توان به نتایج مطلوب رسید. در این مسئله طراحان این لایحه بسیار با احتیاط به این نوع مجازات نزدیک شده‌اند و جایگزین‌ها عمدتاً برای مجرمین کم‌خطر قابل اعمال می‌باشند درحالی‌که تجربه کشورهای پیشرو و حاکمی از آن است که جایگزین‌ها صرفاً برای مرتکبین جنحه نیستند و امکان اعمال آن‌ها بخصوص در موارد تعلیق مراقبتی یا خدمات عام‌المنفعه در جرائم مهم نیز می‌تواند وجود داشته باشد؛ و این امر شاید بار مالی و فرهنگی بیشتری را از روی جامعه و حقوق کیفری ایران بردارد.

از دیگر انتقادهایی که بر لایحه مذکور وارد است در ماده ۵ اظهار می‌دارد چنانچه محکوم‌علیه در مدت اجرای مجازات اجتماعی به اتهام جرم جدید بازداشت یا محکوم‌به حبس شود باقی‌مانده مجازات اجتماعی پس از اتمام دوره بازداشت یا حبس اجرا خواهد شد، این در حالی است که مقرر مذکور با اصول کلی جایگزین‌ها در تعارض است. چون در بیشتر نظام‌های عدالت کیفری اگر ارتکاب جرم در طی دوره اجرای یک مجازات اجتماعی از زمره نقض تعهدات محسوب شود آن مجازات اجتماعی متوقف و مجازات جرم جدید پس از طی مراحل دادرسی در مورد او اجرا خواهد

شد و درعین حال ممکن است که مجازات اجتماعی جرم سابق نیز به مجازات اصلی دیگری تبدیل شده و هم‌زمان با مجازات جرم تازه به مرحله اجرا رسد و دیگر لزومی به اجرای باقیمانده جایگزین وجود نخواهد داشت، اما ماده 5 ارتکاب جرم جدید را موجب توقف همیشگی اجرای مجازات اجتماعی ندانسته و مجرم را پس از تحمل مجازات حبس مستوجب تحمل ادامه جایگزین متوقف شده می‌داند. فصل اول لایحه مجازات اجتماعی جایگزین زندان مشتمل بر 13 ماده مواد عمومی لایحه را تشکیل می‌دهند؛ که به نوعی می‌توان آن‌ها را لوایح عمومی نامید و از چندین بعد آن‌ها را مورد بررسی قرارداد.

9- محدوده اعمال در «لایحه قانون مجازات‌های اجتماعی»

امری که در ماده 4 لایحه فوق انتقاد برانگیز است موارد مذکور در بندهای الف و ب و ج این ماده است که در صورت تحقق این بندها قانون‌گذار قاضی را از صدور مجازات جامعه دار یا جایگزین حبس منع کرده است در صورتی که از نظر قانونی و عرف اجتماعی بهتر بود. در این موارد نیز اختیار تعیین مجازات جامعه‌محور یا صرف نظر کردن از آن‌ها به قاضی داده می‌شد تا وی با بررسی وضعیت و احوال مجرم و سنجش اوضاع و احوال، تصمیم مناسبی اتخاذ کند. شاید مقنن وقوع مراتب بندهای الف، ب و ج ماده 4 را دلیلی بر خطرناک بودن مجرم دانسته است ولی حداقل این قرینه در مورد بند الف و موارد بسیاری از بند ج صدق نمی‌نماید؛ اما بهتر بود قانون‌گذار از موضع خود یعنی فردی کردن قضایی عقب‌نشینی نکرده و موارد آن را محدود نمی‌نمود. در هر صورت این لایحه نیازمند اصطلاحاتی در زمینه گسترش مجازات جامعه‌محور است؛ زیرا ترس از جامعه‌محور کردن مجازات به‌غیراز ایجاد مشکلات چندبعدی هیچ سودی برای مجرم و اجتماع ندارد.

بررسی ماده هشت این لایحه که در مورد شلاق تعزیری است. این استنباط برای ما مهیا می‌کند که دادگاه به جای اینکه در قلب و روح مجرم تخم کینه و نفرت از سیستم قضایی را با تنبیه بدنی بیندازد. با اجرایی کردن این ماده قانونی می‌تواند مجرم را به آغوش اجتماع و خانه بازگرداند و می‌تواند با کیفر جایگزین یا جامعه‌محور محکوم را از خوردن شلاق نجات دهد ماده 8 مقرر می‌دارد: «در مواردی که قانون‌گذار نوع و میزان تعزیر را معین نکرده و نیز در صورتی که مجازات قانونی جرمی تنها شلاق تعزیری است، دادگاه می‌تواند حکم به مجازات اجتماعی جایگزین زندان صادر کرد»

ماده 8 موارد اعمال مجازات جامعه‌محور و جایگزین را به دو مورد بسیار مهم تعمیم داده: اول، نوع و میزان مجازات تعزیری در قانون تعیین نشده و دوم هنگامی که مجازات قانونی جرمی شلاق تعزیری است.

موارد شمول ماده هشت بسیار گسترده است و می‌تواند کارساز باشد زیرا ماده 726 قانون مجازات اسلامی صرفاً در مقام تعیین مجازات معاونت در جرائم تعزیری است و حکم معاونت در سایر جرائم را مسکوت گذاشته است. به دین ترتیب قضات در کشور در آینده‌ای نه‌چندان دور قادر خواهند بود با استناد به ماده 8 لایحه قانونی مجازات جایگزین زندان، در واکنش به معاون در جرائم غیر تعزیری از یک مجازات اجتماعی و جایگزین زندان استفاده نمایند، هرچند که ماده مذکور در صدد جبران خلأ موجود در قانون مجازات اسلامی است ولی به هر صورت ضرورت اصلاح این مواد که ناقض اصل قانونی بودن مجازات هستند را منتفی نمی‌سازد.

نقطه مثبت ماده 8 این است که این ماده دادگاه را مختار به صدور حکم به مجازات جامعه‌محور یا جایگزین نموده، وقتی است که مجازات جرمی در قانون شلاق تعزیری است. در راستای سیاست‌های قوه قضائیه و تمرکز بر زدودن حبس از سیستم حقوق کیفری است.

در جرائمی که مشمول مجازات جامعه‌محور هستند، اشاره به ماده 9 لایحه بسیار مهم است. این ماده می‌گوید: در جرائمی که مجازات قانونی آن‌ها بیش از دو سال حبس است، در صورت تخفیف مجازات به کمتر از دو سال، استفاده از مجازات اجتماعی جایگزین حبس امکان‌پذیر نخواهد بود؛ و اما این ماده در تعارض با عقیده طراحان این لایحه است زیرا عقیده نویسندگان لایحه مبنی بر این بود که وضع مجازات اجتماعی به معنی تخفیف نیست، ولی به هر صورت پیش‌بینی این ماده باهدف عدم بهره‌مندی مجرمان خطرناک از مجازات اجتماعی و جایگزین زندان صورت گرفته است و قانون‌گذار نمایش ملامت و عطف‌دستگاه عدالت را در حد تخفیف مجازات به کمتر از دو سال حبس در حق چنین افرادی کافی دانسته است.

اما بزرگ‌ترین چالش این ماده تبصره آن در مورد حبس خانگی است. طراحان لایحه (حبس در منزل) را در قالب دستورهای ترکیبی در کنار دوره مراقبت آورده‌اند و صورتی که در سایر کشورها و کشورهایی که سیاست‌گذاری این نوع مجازات را انجام داده‌اند و در قوانین آن‌ها به صراحت در مورد دوره مراقبتی صحبت شده بازداشت خانگی یک جایگزین جداگانه است و به‌طور مستقل اعمال می‌شود و اگر در قالب دستور ترکیبی قرار گیرد تعلیق مراقبتی وجهه و عملکرد اصلی خود را از دست خواهد داد؛ و تبدیل به عملکردهایی خواهد شد که صرفاً درروی کاغذ قابل اجرا خواهد شد.

توجه به هدف نویسندگان در باب حبس در منزل باید فصل جداگانه‌ای به این مسئله در لایحه باید اختصاص می‌یافت؛ زیرا حبس در منزل به‌عنوان جایگزینی مستقل است و بی‌شک عملکرد قضای متفاوتی دارد و اگر هم‌نظر طراحان بر ترکیب حبس در منزل با تعلیق مراقبتی بود باید در تبصره به عبارت (علاوه بر تعهدات فوق) تصریح می‌گشت که در حال حاضر تبصره خالی از هر دو نکته فوق است، درعین حال حداکثر مدت تعیین شده برای حبس در منزل یعنی 6 ماه بسیار طولانی و خلاف اصول کلی بازداشت خانگی بود و دیگر اینکه غالباً حبس در منزل در ساعات میز کاری فرد اعمال می‌شود اما طراحان بدون تصریح به این امر دست قاضی را در تعیین ساعات حبس در منزل باز گذرانده‌اند؛ بنابراین حبس در منزل که نهادی مجزا و مهم در میان جایگزین‌های نوین حبس محسوب می‌شود چیزی نیست که در قالب یک تبصره سه خطی کافی به نظر رسد بلکه مستلزم تعیین حدودثغور و مقررات ویژه خود است که این امر از نگاه طراحان پوشیده مانده است.

بایستی حبس در منزل به‌عنوان یک مجازات جداگانه و در یک فصل و ماده جداگانه موردبررسی و بازنگری قرار بگیرد مخصوصاً در مورد کودکان که برخی از دادگاه‌های ویژه اطفال به حبس در منزل به‌عنوان واکنش مناسب می‌توانند حکم دهند، البته مدت‌های معین در تبصره نیازمند اصلاح هستند زیرا زمان تعیین شده برای حبس خانگی با اصول بین‌المللی و روحی و روانی این جرائم چندان متناسب نیست و سنگین بوده و دوره‌های کوتاه‌تری برای حبس در منزل باید در نظر گرفته شود. (آشوری، 1396: 165).

10- در ماده 16 لایحه قانون مجازات‌های اجتماعی جایگزین زندان

به نظر می‌رسد توسل به مجازات جایگزین حبس ممکن است موجب کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها، کاهش هزینه‌های اقتصادی، جلوگیری از فروپاشی خانواده زندانی، استفاده از نیروی کار مجرم در جامعه، جبران خسارت بزه دیده و رویکرد انسانی و کرامت نسبت به بزه‌کار شود (غلامی و ملکی، 1394: 166). در نتیجه این تغییر راهبردی در حوزه مجازات، مفهوم جایگزین‌های حبس به ادبیات علمی حقوق کیفری افزوده شد. در تعریف این نوع از مجازات باید گفت: مجازات جایگزین حبس مجموعه‌ای از راهکارها و ضمانت اجرای کیفری با ماهیت و ساختار معمولاً اجتماع‌محور هستند که به‌منظور اجتناب از تعیین و اعمال مجازات حبس برای آن دسته از مجرم‌ان که اعمال مجازات حبس و نگهداری در زندان برای آنان و جامعه خطرناک، نامفید و نا ضروری است بکار گرفته می‌شود. به بیانی دیگر «جایگزین‌های کیفر سالب آزادی بدیل‌هایی هستند که یا در دادنامه

کیفری یا پس از صدور حکم (در زمان اجرای مجازات) مطرح می‌شوند. با این اوصاف بدیل‌هایی مورد بحث است که قاضی در زمان صدور حکم، حق انتخاب بین اعزام محکوم به زندان و حق انتخاب نسبت به باقی گذاردن زندانی در زندان و خارج کردن او از حبس را دارد» (نجفی ابرنآبادی، 1379: 540).

تبصره 2 ماده مذکور همکاری و ضوابط همکاری مددکار اجتماعی را بیان می‌دارد و انتقادی که بر تبصره دو ماده وارد است قاضی نحوه مراقبت و نظارت مددکار اجتماعی و مکان را باید چگونه مشخص کند؟ زیرا به این امر هیچ توضیحی حقوقی داده نشده است و امکان بروز مشکلات فراوان هم برای بزهکار هم مددکار و هم قضات هست. با مقایسه این ماده با ماده 14 گذشته به این نتیجه می‌رسیم که در صدر ماده عبارت ضمن صدور برگ اجرائیه، در ماده سابق وجود نداشته و در لایحه جدید اضافه شده است و علاوه بر این، تبصره 2 این ماده نیز در لایحه قبلی وجود نداشته است. در واقع در ماده سابق، مشخص نشده بود که قاضی، نحوه مراقبت و نظارت مددکار را در کجا مشخص می‌کند و این ضوابط طبق چه قانونی و دستورالعملی است که در لایحه جدید این نواقص رفع شده است؛ اما همچنان این ایراد باقی است که سازمانی که در معیت دادگستری باید عهده‌دار این امر باشد چه سازمانی است؟

نویسندگان لایحه در ماده مذکور شاید منظورشان مددکار اجتماعی بود و شاید سازمان زی ربط برای تحت پوشش قرار دادن بزهکار به‌طور احتمالی سازمان بهزیستی است اما این مسئله مبهم است و به‌طور مشخص، مورد اشاره قرار نگرفته و مأمور مراقبت باید دقیقاً تعریف شود تا حدود و وظایف او در ارتباط با بزهکار و تعهداتش به‌روشنی تصریح شود و اگر در این راستا مأمور مراقبت باید با مأموران نهادهای اجرایی همکاری داشته باشد اصول حاکم بر این همکاری‌ها نیز باید مشخص شوند.

بالاخره اینکه طراحان لایحه صرفاً به قاضی اجرای مجازات اشاره می‌نمایند و بسیاری از پرسش‌های متعددی در باب اجرای این مجازات بدون جواب گذاشته است که برخی از این پرسش‌ها از قبیل اینکه قاضی اجرای مجازات جایگزین چه شخصی است و همراه با چه سازمان‌ها و نهادهایی باید این امر را بر عهده بگیرد. بخصوص آنکه در حقوق ایران، تعلیق اجرای مجازات که در مرحله تعیین مجازات و ضمن صدور حکم، اعلام می‌گردد، به‌صورت تعلیق ساده است؛ و زمینه تجربی کافی جهت سازوکارهای اجرایی دوره مراقبت در ایران وجود ندارد خلأ سابقه اجرای تعلیق مراقبتی در عدالت کیفری ایران و عدم آشنایی با مأمور مراقبتی، این نیاز را محسوس‌تر می‌سازد که حدود

اختیارات و وظایف این نهاد نهادهایی که باید بازوی قاضی اجرای مجازات باشند و با وی همکاری نمایند، معین گردد.

11- موانع فرهنگی

در هیچ جامعه‌ای نمی‌توان انتظار جهت‌گیری کاملاً موافق با قانون را داشت. همیشه بخشی از جامعه با قوانین موجود مخالفت می‌ورزند یا به‌گونه‌ای عمل می‌کنند که پیامد آن نقص اجرای قانون است؛ اما بایستی توجه داشت که میزان چنین جهت‌گیری‌هایی نباید زیاد باشد (رضایی، 1384: 62). طراحی و تدوین و گذار از مراحل تصویب قانون یکروی سکه‌ی کیفرهای اجتماعی است و روی دیگر آن فرهنگ عمومی کشور، ویژگی‌های مردم شناسانه‌ی مردم، خصیصه‌های ملی، ذهنیت‌ها و نگرش‌های تاریخی مردم به بزه، قانون‌شکنی و کژم داری دستگاه توسعه‌ی فرهنگی در جوامع همواره، عدالت و کیفرهاست (گودرزی بروجردی و مقدادی، 1384: 16). توسعه‌ی فرهنگی در جوامع همواره با مشکلاتی بر سر راه خود مواجه بوده و این امر اختصاصی به کشور ایران ندارد؛ بلکه همه‌ی کشورها روبرو بوده‌اند. در ادامه به موانع یا نگرش قضات به چالش اشاره می‌شود:

1- عدم ارائه تعریفی روشن از خدمت عمومی رایگان

هرچند بند ب ماده 1 آیین‌نامه اجرایی ماده 79 قانون مجازات اسلامی (1393/6/5) هیئت‌وزیران، تلاش نموده تعریفی از مفهوم مجازات خدمات عمومی رایگان ارائه دهد. با این حال در پاره‌ای از موارد آرائی مشاهده می‌گردد که در شمول آن ذیل عنوان «خدمت عمومی رایگان» می‌شود. این تردید را می‌توان نتیجه عدم شفافیت واژگان (خدمت عمومی و رایگان) دانست.

2- تعارض ماده 84 قانون مجازات اسلامی با ماده 379 قانون آیین دادرسی کیفری

به موجب ماده 84 خدمات عمومی رایگان خدمتی است که با «قانون مجازات اسلامی رضایت محکوم برای مدت معین... اجرا می‌گردد». حال در ارتباط با اخذ رضایت محکوم جهت صدور حکم به خدمت عمومی رایگان، به عقیده برخی قضات منطوق ماده فوق، ناقض ماده 379 قانون آیین دادرسی کیفری است که مقرر می‌نماید. «پیش از امضای دادنامه، اعلام مفاد... آن ممنوع است. متخلف از این امر، حسب مورد، به موجب حکم دادگاه انتظامی قضات یا هیئت رسیدگی به تخلفات اداری به سه ماه تا یک سال انفصال از خدمات دولتی محکوم می‌شود».

1. ماده 1: «در این آیین‌نامه، اصطلاحات زیر در معانی مشروح به کار می‌روند... ب- خدمات عمومی رایگان: خدمت عام‌المنفعه‌ای که با رضایت محکوم برای مدت معین و به‌طور رایگان به موجب حکم دادگاه و وفق ماده (84) قانون به شرح مندرج در این آیین‌نامه، در نهادهای پذیرنده انجام می‌گیرد».

3- تعارض الزام به اخذ رضایت محکوم و رسیدگی غیابی

طبق ماده 406 قانون آیین دادرسی کیفری «در تمام جرائم، به‌استثنای جرائمی که فقط جنبه حق‌اللهی دارند، هرگاه متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود یا لایحه دفاعیه نفرستاده باشد، دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر می‌کند» با توجه به اینکه جرائم دارای جنبه حق‌الله صرف را می‌توان به برخی از جرائم حدی محدود دانست؛ بنابراین جرائم موضوع فصل جایگزین‌های حبس از مصادیق ماده 406 قانون آیین دادرسی کیفری خواهند بود و صدور حکم غیابی در مورد آن‌ها امکان‌پذیر است.

حال با در نظر گرفتن مواد 65، 66 و 68 قانون مجازات اسلامی که قاضی را ملزم به صدور جایگزین حبس می‌نماید، این سؤال مطرح می‌شود که مفاد این مواد، ماده 406 قانون آیین دادرسی کیفری و ضرورت اخذ رضایت از متهم پیش از صدور حکم خدمات عمومی رایگان قابل جمع است؟ همین امر در صورتی که وکیل متهم حضور یافته و دادرسی حضوری بوده، اما متهم حضور نداشته باشد، قابل طرح است.

مبنای تردید فوق را باید دو طیف مختلف از استدلال‌ها دانست؛ از یکسو با تفسیری فنی (تکنیکال) می‌توان مدعی شد در صورتی که اختیار پذیرش چنین ضمانت اجرایی در متن وکالت‌نامه تصریح شده باشد، قبول وکیل در صورت عدم حضور موکل، بلامانح خواهد بود.

در مقابل با تفسیری غایی و توجه به فلسفه چنین ضمانت اجرایی باید بیان داشت که قاضی باید با بررسی شرایط و اوضاع‌واحوال و شخصیت مرتکب اصلاح‌پذیری او را سنجیده و جایگزینی متناسب در نظر بگیرد، چراکه یکی از اهداف متنوع شدن ضمانت اجراهای کیفری، استفاده بهینه از اصل فردی کردن مجازات بوده تا قضات با دستی باز، در راستای اتخاذ بهترین راه درمان و اصلاح مجرم گام بردارند (سبزه علی و دیگران، 1397: 62). درحالی‌که در رسیدگی غیابی یا صرفاً حضور وکیل چنین امکانی وجود ندارد¹. اعطای حق پذیرش مجازات جایگزین (به‌ویژه خدمات عمومی) به وکیل مشکلات دیگری را نیز می‌تواند به همراه داشته باشد؛ زیرا مرتکب اطلاع چندانی از مفهوم وژگان قیدشده در متن وکالت‌نامه نداشته و وکیل نیز امکان تشریح تک‌تک این وژگان را برای مرتکب ندارد. نتیجه آنکه احتمال دارد مرتکب هنگام اعطای وکالت (دادن اختیار پذیرش

¹. ماده 31 از آیین‌نامه «نحوه اجرای قرار تعلیق اجرای مجازات، آزادی مشروط، قرار تعویق صدور حکم، نظام نیمه آزادی و آزادی تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی و جایگزین‌های حبس» که در تاریخ 1398/2/3 به تصویب رئیس قوه قضاییه رسید در ارتباط با مجازات خدمات عمومی رایگان مقرر می‌دارد: «قاضی اجرا موظف است و در صورت وجود معذوریت‌های موضوع تبصره (4) ماده (84) قانون، اقدام قانونی لازم را به عمل آورد». آشکار است که چنین اقداماتی بدون حضور شخص مرتکب امکان‌پذیر نیست.

مجازات جایگزین) درکی از این ضمانت اجرا نداشته باشد. همچنین پس از صدور حکم نیز ممکن است وکیل صرفاً به اطلاع از ابلاغ حکم اکتفا کرده و مفاد دادنامه و مجازات تعیین شده را به‌طور دقیق برای محکوم تشریح ننماید. نتیجه آنکه با توجه به ضرورت اخذ رضایت محکوم، حکم به مجازات خدمات عمومی در دادرسی‌های غیابی وجود ندارد. در مواردی که دادرسی صرفاً با حضور وکیل متهم برگزار می‌شود. نیز مناسب‌تر آن است که با ارائه تفسیری مضیق رضایت را تنها از سوی خود مرتکب جانی دانست و اعطای وکالت را در این خصوص نپذیرفت.

4- امکان صدور دو نوع مجازات خدمات عمومی

طبق ماد 64 قانون مجازات اسلامی (1392) «مجازات جایگزین حبس عبارت از دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی است که در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف باملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال، تعیین و اجرا می‌شود». در جرائم قابل گذشت، اعمال مجازات جایگزین حبس مشروط به گذشت بزه دیده است. در صورت عدم گذشت شاکی، دادگاه نمی‌تواند، از این مجازات استفاده کند. نکته قابل توجه دیگر اینکه در تعیین نوع مجازات جایگزین نیز دادگاه باید آثار ناشی از جرم و وضعیت بزه دیده را در نظر بگیرد.

هرچند ماد یادشده صریح در شرط گذشت شاکی دارد، ولی هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره 746، اعلام نمود که نیازی به گذشت شاکی نیست. در رأی مذکور آمده است: «از مجموع مقررات مربوط به مجازات جایگزین حبس، موضوع فصل نهم قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 به‌ویژه اطلاق مواد 65، 66، 68 و 69 قانون مذکور چنین مستفاد می‌گردد که تعیین و اعمال مجازات جایگزین حبس به شرح مندرج در مواد فوق الاشاره الزامی بوده و مقید به رعایت شرایط مقرر در ماده 64 قانون مجازات اسلامی از قبیل گذشت شاکی یا وجود جهات تخفیف نیست. بر این اساس رأی شعبه سی و هفتم دیوان عالی کشور تا حدی که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت آراء صحیح تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده 471 قانون آیین دادرسی کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است» (شیری، 1397: 102).

5- عدم وجود ساز و کار مناسب جهت هماهنگی بین دادگستری و نهادهای پذیرنده

طبق تبصره ماده 64 قانون مجازات اسلامی: «... دادگاه نمی‌تواند به بیش از دو نوع از مجازات جایگزین حکم دهد». با وجود این تبصره 3 از ماده 84 همین قانون متذکر می‌شود که دادگاه

نمی‌تواند به بیش از یک خدمت عمومی مقرر در آیین‌نامه موضوع این فصل حکم دهد؛ بنابراین هرچند قاضی اختیار جمع خدمات عمومی را با جزای نقدی، جزای نقدی روزانه، دوره‌ی مراقبتی و محرومیت از حقوق اجتماعی (در صورتی‌که قائل به امکان اجرای آن باشیم) دارد، اما امکان تعیین دو خدمت عمومی رایگان را در یک حکم ندارد. حال با اشاره به اطلاق ماده‌ی 87 قانون مجازات اسلامی بند «د» ماده 23 قانون مجازات اسلامی و تصریح تبصره‌ی 2 همین ماده به «مجازات اصلی» صدور دو مجازات خدمات عمومی را جایز می‌دانند. منشأ اصلی چنین چالشی را می‌توان در نداشتن منطق حقوقی معین و یکپارچه از سوی قانون‌گذار دانست که نتایج گوناگونی را به همراه دارد.

6- قضات سنت‌گرا

طبق ماده‌ی 5 آیین‌نامه اجرایی ماده‌ی 79 قانون مجازات اسلامی «نهادهای پذیرنده متقاضی به‌کارگیری محکومان در هر حوزه قضایی مکلف‌اند ظرفیت پذیرش و نوع خدمت موردنیاز خود را بر اساس خدمات مندرج در مواد (2) و (3) این آیین‌نامه و با ذکر نشانی محل به‌کارگیری محکوم، هر شش ماه یک‌بار با هماهنگی فرمانداران حوزه مربوط به بالاترین مقام دستگاه مربوط در سطح ملی ارائه و مقامات یادشده نیز اطلاعات به‌دست‌آمده را پس از تأیید، در اختیار دادستان کل کشور قرار دهند تا به نحو مقتضی به دادستان محل یا رئیس دادگاه بخش اعلام نمایند.»

بنابراین باید بیان داشت که فرایند پیش‌بینی‌شده جهت همکاری نهادهای پذیرنده و دستگاه قضا بسیار زمان‌بر و ناکارآمد بوده و در نتیجه در حال حاضر راهکار رسمی مفیدی جهت اعلام نیاز از سوی نهادهای پذیرنده و آگاه شدن قضات از اطلاعات آن وجود ندارد (محمدیان پهنوار، 1396: 120). امری که یکی از اساسی‌ترین چالش‌های پیش روی قضات جهت صادر کردن مجازات خدمات عمومی رایگان را شکل داده است. این چالش را باید بازتابی از عدم درک درست تصمیم‌سازان قضایی از مفهوم و متعاقباً بسترهای مجازات جامعه‌محور دانست.

7- نگرش‌های سزاگرایان گرایانه عامه مردم

به‌طور کلی تعیین مجازات توسط قاضی در دو مرحله کاملاً مجزا صورت می‌گیرد. مرحله اول بر مبنای سزا دهی است، زمانی که فردی مقصر اعلام شد قاضی نوع و درجه جرمش را مطابق معیارهای تشخیص شدت جرم تعیین می‌کند. مرحله دوم در تعیین مجازات مربوط به مواردی همچون شخصیت فردی، وضعیت خانوادگی، امید به اصلاح و هر آنچه برای اهداف فایده‌گرایی مجازات لازم است در نظر گرفته می‌شود. غیر از انتخاب میزان مجازات، قانون‌گذار امکانات دیگری را نیز برای فردی کردن مجازات از جمله جایگزین حبس که خود از نهادهای نوظهور است

در اختیار قاضی قرار می‌دهد (یزدیان جعفری، 1391: 297). قضات سنت‌گرا طرفدار اعمال مجازات سخت و خشن هستند و در مقابل آنان، نواندیشان حقوق که طرفدار اجرای کیفرهای اجتماعی هستند. در واقع نوعی مناسکی و بازتولید آیین‌های تحمیل رنج در میان قضات سنتی وجود دارد. آنان به صورت خلل‌ناپذیری بر سر یک مجموعه از ارزش‌ها و هنجارهای اجتماعی اتفاق نظر دارند و پذیرش کیفرهای جامعه‌مدار برای آنان سخت است.

8- تأخر فرهنگی و قضات سنت‌گرا

نفوذ عوام‌گرایی در حوزه عدالت کیفری را سیاست کیفری عوام‌گرا گویند؛ یعنی نظریات عوام، وارد حوزه سیاست کیفری می‌شوند. عوام‌گرایی کیفری به‌عنوان وصفی برای برجسب زدن به سیاست‌مدارانی که سیاست‌های کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی را اتخاذ می‌کنند به‌کاربرده می‌شود (طاهری، 1392: 20 و 133). از آنجایی که تفکرات مردم منفعت، در مجازاتی همچون سزا گرایانه نهادینه شده است و مجازات جامعه‌مدار را به‌عنوان مجازات قبول ندارند؛ در نتیجه از سیاست‌مدارانی حمایت خواهند کرد که طرفدار مجازات سزا گرایانه باشند. این چنین است که نظریات عامه مردم وارد سیاست کیفری شده و سبب خواهد شد تا مانعی بر سر راه اجرای مجازات جایگزین سزا گرایانه به‌عنوان یک چالش به شمار می‌آید.

مردم انتظار دارند همین که فردی در دستگاه عدالت کیفری، مورد تعقیب قرار گرفت، به اشد مجازات معینه برای ارتکاب آن جرم محکوم شود و اگر با نتیجه‌ای غیر از این مواجه شوند دستگاه قضا را به تسامح و تساهل یا فساد و بی‌توجهی به حقوق اجتماع متهم می‌کنند و همین عامل نیز سدی بر سر راه اعمال مجازات جایگزین سزا گرایانه است. در چارچوب مفهومی عوام‌گرایی کیفری، می‌توان چند وجه مهم برای این رویکرد بیان کرد. اول، در عوام‌گرایی کیفری تلاش می‌شود از عقاید نخبگان دوری گزیده و نظرهای مردم در سیاست‌گذاری گنجانده شود. دوم، این امر باهدف جلب افکار عمومی صورت می‌گیرد. سوم، این رویکرد نسبت به کارآمدی برنامه‌ها بی‌اعتنا بوده، به عامه‌پسندی سیاست‌ها توجه می‌کند؛ بنابراین می‌توان گفت «عوام‌گرایی کیفری رویکردی است که بر اساس آن مقامات سیاست‌جنایی با تمرکز بر جلب افکار عمومی، سیاست‌ها و برنامه‌هایی را که فاقد علمی و کارشناسی‌اند تدوین و اجرا می‌کنند».

9- فقدان نیروی انسانی مناسب

تأخر فرهنگی، از دیربگی یا پس‌افتادگی فرهنگ معنوی از فرهنگ مادی ناشی می‌شود؛ زیرا فرهنگ معنوی ریشه‌دارتر، عمیق‌تر و گسترده‌تر است و مانند فرهنگ مادی به‌سرعت تغییر نمی‌کند. دلیل این امر، این است که بنا بر اصل «مقاومت فرهنگی متفاوت» پذیرفتن تغییر یا مقاومت در

برابر آن، در تمام اجزا و قسمت‌ها و عناصر فرهنگی به یک‌شکل و اندازه نیست و در برخی فرهنگ‌ها مثل فرهنگ مادی زودتر و در فرهنگ معنوی دیرتر صورت می‌گیرد (قرائی مقدم، 1374: 162).

آداب‌ورسوم و پندارهای عمومی از جمله عناصر فرهنگی موجود در جامعه هستند. قوانین بر انتظارات مردم هر جامعه مبتنی است؛ به همین دلیل، قبل از تصویب قانون و ایجاد فرهنگ مادی لازم است آداب‌ورسوم و باورهای مغایر با قانون، در میان افراد جامعه (به‌طور عام) و مجریان (به‌طور خاص) تغییر کند و به‌عبارت‌دیگر، فرهنگ غیرمادی نهادینه شود. برای اجرای حقوق شهروندی باید باورها، پندارها و برداشت‌هایی ایجاد شود تا مردم حقوق شهروندی را به‌صورت یک باور فرهنگی بپذیرند و این باور فرهنگی اعتقادی است که حتی بدون نیاز به استدلال، پذیرش نسبی عموم افراد را به همراه داشته باشد (بشیریه، 1386: 20).

10- نقصان نهادهای قضایی

10- فقدان نیروی انسانی مناسب

هریک از جایگزین‌های زندان مستلزم اشکالی از نظارت هستند. مجازات خدمات عمومی رایگان بایستی سازمان‌یافته و تحت نظارت باشد. باید مراکز کارآموزی تأسیس کرده و برای این مراکز کارمند استخدام نمود. در اغلب کشورهای غربی کارمندان سازمان‌های مجری این طرح، کسانی هستند که تجربه مددکاری اجتماعی دارند. کار این افراد ایجاب می‌کند که در مقام مأمور دادگاه عمل کنند و قانون را بشناسند (گودرزی بروجردی و مقدادی، 1384: 59). در دوره مراقبت، برای مقرر کردن دستورها و تدابیر محکوم و نظارت بر اجرای تعهدات او نیاز به مددکار اجتماعی هست. همچنین در مجازات جزای نقدی و جزای نقدی روزانه جریمه‌ها بایستی جمع‌آوری شوند و شخصی مسئول جمع‌آوری جریمه‌ها باشد. لذا به کارمندانی لایق نیاز است.

11- نقصان نهادهای قضایی

در قانون مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری، در خصوص نهادهای قضایی مرتبط با مجازات جایگزین سزا گرای کاستی‌هایی دیده می‌شود، به‌طوری‌که اگر این نهادها وجود داشته باشند هم مجازات جایگزین حبس با سرعت و سهولت بیشتری اعمال می‌شود و هم موانع و مشکلات اجرایی مجازات جایگزین سزا گرای کمتر می‌شوند.

12- چالش‌های تقنینی متعاقب صدور حکم

پس از تعیین خدمت عمومی به‌عنوان جایگزین حبس نیز مواردی در مقرره‌های قانونی موجود مشاهده می‌گردد که می‌تواند برای قاضی اعم از قاضی صادرکننده و قاضی اجرای احکام، ابهامات

یا چالش‌هایی ایجاد کند. در این قسمت تلاش می‌شود تا حد امکان این چالش‌های برخاسته از قانون را تشریح نماییم.

1- تعارض ظاهری رضایت محکوم‌علیه و امکان تجدیدنظرخواهی

طبق ماده 84 قانون مجازات اسلامی «خدمات عمومی رایگان، خدماتی است که با رضایت محکوم ... مورد حکم واقع می‌شود». این نکته بار دیگر در بند ب ماده 1 آیین‌نامه اجرای ماده 79 قانون مجازات اسلامی تکرار شده است. همچنین ماده 6 این آیین‌نامه مجدداً بیان می‌کند: «دادگاه صادرکننده رأی با رضایت محکوم ... نوع، مدت و ساعات خدمت عمومی رایگان را تعیین خواهد کرد». به‌طور خلاصه هرچند منطوق ماده 76 قانون مجازات اسلامی، ماده 427 قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره آن به معنای امکان تجدیدنظرخواهی در خصوص تمام مصادیق جایگزین‌های حبس خواهد بود، اما به نظر می‌رسد که اعمال این حق با فرآیند اخذ رضایت از محکوم در جریان تعیین مجازات خدمات عمومی رایگان در تعارض باشد؛ بدین بیان که محکوم به آنچه خود بدان رضایت داده است، اعتراض کرده و تجدیدنظرخواهی می‌کند.

2- بیمه نبودن محکومان به خدمات عمومی در صورت بروز حادثه

در خصوص مسئولیت نهادهای پذیرنده به بیمه کردن و مسئولیت جبران آسیب‌های ناشی از کار در مورد محکومان به انجام خدمات عمومی رایگان ابهام وجود دارد. نهادهای پذیرنده از ترس آسیب‌های احتمالی و بار مالی ناشی از آن، تمایل خود به همکاری با دستگاه قضا را از دست می‌دهند.

3- عدم تعیین ضمانت اجرا برای نهاد پذیرنده در صورت عدم اجرای وظایف محوله

آیین‌نامه اجرایی ماده 79 قانون مجازات اسلامی برای نهاد پذیرنده چندوظیفه در نظر گرفته است. نخست طبق ماده 5 «نهادهای پذیرنده متقاضی به‌کارگیری محکومان در هر حوزه قضایی مکلفاند ظرفیت پذیرش و نوع خدمت موردنیاز خود را، هر شش ماه یک‌بار ... اعلام نمایند»؛ اما قانون‌گذار برای این تکلیف ضمانت اجرایی تعیین نکرده است؛ درحالی‌که انتظار می‌رود برای تکلیف بادشده، ضمانتی نیز از سوی مقنن مقرر گردد؛ زیرا هر قانونی بدون ضمانت اجرای لازم، فاقد کارایی بوده و نمی‌تواند اهداف مقنن را تأمین کند (توجهی، 1395: 127). در ارتباط با ضمانت اجرای وظایف محوله به نهاد پذیرنده در خصوص به اجرا درآمدن و درست اجراشدن خدمات عمومی هستند. باوجودآنکه درخواست نهاد پذیرنده نقطه آغاز به اجرا درآمدن این پاسخ کیفری است و تا زمانی که نهاد پذیرنده به هر دلیل اعلام نیاز نکند (عدم اعلام نیاز ممکن است ناشی از کوتاهی و یا عالماً و به دلیل عدم میل به پذیرش مجرم باشد) خدمات عمومی نیز (قاعدتاً) شکل نخواهد

گرفت، به نظر ضمانت اجرای مشخصی در ارتباط در نظر گرفته نشده است (نه در آیین‌نامه ماده 79 قانون مجازات اسلامی و نه در آیین‌نامه نحوه اجرای قرار تعلیق اجرای مجازات ...).

13- موانع سیاسی

در این خصوص موانعی از جمله ایدئولوژی و فرهنگ سیاسی آشتی‌ناپذیر، ضعف حکومت‌ها و اعمال مجازات شدید برای جبران آن، عدم دموکراسی، انتخابات، سیاست کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی، عوام‌گرایی کیفری و ترس از به مخاطره افتادن امنیت مردم در جامعه را می‌توان در زمره موانع سیاسی اجرای مجازات جایگزین سزاگرایی نام برد.

1- ایدئولوژی و فرهنگ سیاسی

در ایران، سیاست را بیشتر به معنای چگونگی از میدان به دربردن رقبا و مخالفان می‌دانند تا به معنای چگونگی جلب همکاری و ایجاد آشتی و سازش برای حسن اداره امور جامعه و این نگرش به این دلیل است که فرهنگ سیاسی در ایران معاصر، در معرض گرایش‌های نوین قرار نگرفته و تحول نیافته است (مسعود نیا و نجفی، 1390: 123). این اندیشه وجود دارد که مجازات حبس از طریق نگاه‌داشتن مجرمان در زندان، نظم و امنیت بیشتری را در جامعه حاکم می‌کند و برای آن‌ها قدرت بیشتری به همراه می‌آورد.

2- سیاست کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی

سخت‌گیری کیفری عمدتاً در سیاست‌گذاری در خصوص جرائم جنسی، خشونت‌آمیز، مرتبط با مواد مخدر و بزهکاری نوجوانان متجلی می‌شود و در ایران علاوه بر موارد فوق در حوزه مبارزه با جرائم اقتصادی و امنیتی نیز نفوذ کرده است (طاهری، 1392: 59). سیاست کیفری سخت‌گیرانه در بعد غیرعلمی مبتنی بر جهت‌گیری‌های سیاسی، بازتاب جرائم در رسانه‌ها به‌جای مطالعه آماری آن و قائل شدن نقش اساسی برای افکار عمومی است و تحت عنوان سخت‌گیری کیفری عوام‌گرا یا سیاست زده مطرح شده است (طاهری، 1392: 17-16). سیاست کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی به‌عنوان یک چالش در مقابل ضمانت‌های کیفری جامعه مدار وجود دارد.

نتیجه‌گیری

با افزایش جمعیت کیفری زندان‌ها و عدم کار آیی مجازات حبس تلاش‌های بسیاری در قالب سیاست‌های مختلف صورت گرفته که می‌توان پیدایش مجازات جایگزین حبس یا مجازات اجتماع‌محور را به‌عنوان بارزترین این نوع تلاش‌ها دانست. با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 و ورود ضمانت‌های کیفری جامعه مدار به ادبیات حقوقی و قضایی ایران شد. در

راستای بومی‌سازی ضمانت‌های کیفری جامعه‌مدار با موانع و چالش‌هایی مواجه شد. چالش‌های اجرایی آن را می‌توان در مواردی مانند عدم شفافیت واژگان (خدمت عمومی و رایگان)؛ تعارض ماده ۸۴ قانون مجازات اسلامی با ماده ۳۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری؛ تعارض ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری با مواد ۶۵، ۶۶ و ۶۸ قانون مجازات اسلامی؛ امکان صدور دو نوع مجازات خدمات عمومی که تبصره ماده ۶۴ قانون و تبصره ۳ از ماده ۸۴ مجازات اسلامی با ماده ۸۷ قانون مجازات اسلامی بند «د» ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی و تصریح تبصره ۲ همین ماده در تعارض است. عدم وجود سازوکار مناسب جهت هماهنگی بین دادگستری و نهادهای پذیرنده در اجرای مجازات جامعه‌مدار؛ قضات سنت‌گرا طرفدار اعمال مجازات سخت و خشن؛ نفوذ عوام‌گرایی در حوزه عدالت کیفری، عدم تطابق آداب‌ورسوم و پندارهای عمومی جامعه با مجازات جامعه‌مدار، فقدان نیروی انسانی مناسب؛ نقصان نهادهای قضایی؛ چالش‌های تقنینی متعاقب صدور حکم (تعارض ظاهری رضایت محکوم‌علیه و امکان تجدیدنظرخواهی، بیمه نبودن محکومان به خدمات عمومی در صورت بروز حادثه، عدم تعیین ضمانت اجرا برای نهاد پذیرنده در صورت عدم اجرای وظایف محوله) و در این خصوص موانعی از جمله ایدئولوژی و فرهنگ سیاسی آشتی‌ناپذیر، ضعف حکومت‌ها و اعمال مجازات شدید برای جبران آن، عدم دموکراسی، انتخابات، سیاست کیفری سخت‌گیرانه غیرعلمی، عوام‌گرایی کیفری و ترس از به مخاطره افتادن امنیت مردم در جامعه را می‌توان در زمره موانع سیاسی اجرای مجازات جایگزین سزاگرایی نام برد. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که اجرای مجازات جامعه‌مدار با سه چالش قانونی، فرهنگی و سیاسی مواجه هستند.

پیشنهادها

در راستای چالش‌های قانونی:

- اصلاح قوانین و برطرف کردن تعارضات قانون از مراجع قانون‌گذار؛
- متنوع کردن مجازات اجتماعی تا امکان بیشتری به قاضی جهت انتخاب مجازات متناسب با جرم و نیز شخصیت بزه‌کار فراهم نماید.

در راستای چالش‌های فرهنگی:

- به مؤلفان کتاب‌های درسی پیشنهاد می‌شود تا زمینه آموزش در جهت آگاهی دانش‌آموزان و دانشجویان در زمینه مجازات جامعه‌مدار فراهم نمایند؛
- بسترسازی فرهنگی در جامعه از طریق رسانه‌ها، ائمه جماعات، فیلم‌ها و... فراهم شود؛

- از طریق آموزش‌های ضمن خدمت قضات را با فرهنگ مجازات جامعه مدار آشنا سازند.

در راستای چالش‌های سیاسی:

- زمینه برای نهادهای مدنی به کمک دولت، قبل از آن که شروع به فعالیت در حوزه‌ی پیشگیری از جرم نمایند، سعی کنند مشارکت در فعالیتهای اجتماعی در قالب نهادهای مدنی را در فرهنگ مردم جا انداخته و روحیه مشارکت گروهی را در مردم نهادینه کنند و بدین سان اعتماد مردم را در مورد اثرگذاری نهادهای مدنی و نقش آن‌ها جلب نمایند.

منابع

- ابول اسال، زان. (۱۳۷۹). «جایگزین‌های سلب آزادی و برآورد ترازنامه اجرای آن‌ها در حقوق فرانسه»، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره 31 و 32.
- اردبیلی، محمدعلی، (1389). حقوق جزای عمومی، نشر میزان، تهران.
- آشوری، محمد، (1385). جایگزین‌های زندان یا مجازات بینابین، چاپ دوم دانشگاه تهران
- بشیری، حسین. (1386). آموزش دانش سیاسی، چاپ هشتم، تهران: نشر نگاه معاصر.
- توجهی، عبدالعلی (1395). آسیب‌شناسی قانون مجازات، چاپ سوم، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- خاکسار، داود و غلامی، حسین و مؤذن زادگان، 1395، آسیب‌شناسی تقنینی و قضایی مجازات جایگزین حبس، کنفرانس جهانی روانشناسی و علوم تربیتی، حقوق و علوم اجتماعی در آغاز هزاره سوم، شیراز، <https://civilica.com/doc/592116>
- رستمی، ولی (1384)، سیاست جنایی مشارکتی در جمهوری اسلامی ایران، رساله دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- رضایی، محمد، (1384). میزان، نوع و عوامل مؤثر بر قانون‌گریزی، مجله جامعه‌شناسی ایران، ش 23.
- سبزه علی، راضیه، محمود اشرفی و مسعود حیدری (1397). آثار پرونده شخصیت در حقوق کیفری ایران، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و دوم، شماره یک‌صد و چهارم.
- سهرابی اسمرود، مهران، (1396). تأملی در موانع و محدودیت‌های بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران، فصلنامه علمی - تخصصی دانش انتظامی غرب استان تهران، سال چهارم، شماره پانزدهم، صص 1-26.
- شیری، عباس (1397). حق بزه دیده در تعیین کیفر و نحوه اجرای آن، فصلنامه‌ی دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره 81، صص 77-105.
- طاهری، سمانه، (1392). سیاست کیفری سخت‌گیرانه، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
- عمو شاهی، اکبر (1378). حقوق جهانگردان، مجله: وکالت، شماره 1 (3 صفحه - از 32 تا 34).

- غلامی، میثم و ملکی، امین. (1394). «مجازات جایگزین حبس و نقش آن در پیشگیری از تکرار جرم»، فصلنامه پیشگیری از جرم مطالعات، سال دهم، شماره 37.
- قاسمی مقدم، حسن (1385). مبانی ارزیابی میزان اثربخشی کیفرهای اجتماع‌محور و تحلیل یافته‌های آن، مجله حقوقی دادگستری شماره 64
- قرائی مقدم، امان‌الله (1374). مبانی جامعه‌شناسی، تهران: انتشارات ابجد.
- گودرزی بروجردی، محمدرضا؛ مقدادی، لیلا، (1384). کیفر شناسی نوین یا کیفرهای اجتماعی (تجربه ایران و دنیای معاصر)، تهران: انتشارات مجد، چاپ اول.
- محمدیان پهنوار، یوسف (1396). تحلیل کیفر شناختی خدمات عمومی رایگان در نظام حقوقی ایران، پایا ن نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، تهران: دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس.
- مسعود نیا، حسین؛ نجفی، داوود، (1390). احزاب و توسعه سیاسی در ایران؛ چالش‌ها و راهکارها، مجله پژوهش‌های سیاسی، ش 2.
- ناصر پیر سرایی، آرش، شیری، عباس و مؤذن زادگان، حسنعلی (1398). رابطه سرمایه اجتماعی با پیشگیری رشد مدار و جامعه مدار از جرم (مطالعه: شهرستان ملارد پاییز 94 لغایت تابستان 95)، مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی دوره 49 پاییز و زمستان 1398 شماره 2 (پیاپی 13) 331 - 352.
- نیکنام، (1395). ریاست شعبه چهارم دادگاه تجدیدنظر استان فارس، مجموعه مقالات همایش علمی کاربردی، مجازات جایگزین حبس، معاونت پیشگیری از جرم قوه قضائیه، اردیبهشت.
- وظیفه آزاد، هاجر، 1395، مقایسه‌ی ایفای تعهد در حقوق ایران و انگلیس، <https://civilica.com/doc/765900>
- یزدیان جعفری، جعفر، (1391). چرایی و چگونگی مجازات، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول.