

## جایگاه اصل تناسب جرم و مجازات در حقوق کیفری ایران و انگلستان

حجت سبزواری نژاد\*

استادیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد اسلام شهر

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۰/۲۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۶/۰۶/۲۹)

### چکیده

تناسب، هماهنگی و همسوئی میان مجازات و جرم از لوازم یک نظام کیفری متعادل است. مبنایی منطقی برای مجازات از اصول اولیه و بنیادین نظام عدالت کیفری و عامل مشروعیت آن است. در نظام کیفری ایران تاکنون لاقول مبنایی کلی و فراگیر برای تناسب مجازات با جرم ارتكابی مکتوب نشده است. عدم وجود اصول بنیادی در تعیین کیفر در مرحله تقنین و اجرا از عمده ایرادات یا شاید عمده ترین ایراد نظام کیفری ایران است. گاهی قانونگذار در تعیین مجازات جرمی فاصله بین حداقل و حداکثر آن به ۴۰ برابر رسانده است و دادگاه بدون الزام به توجیهی در بین حداقل و حداکثر آن مختار است هر میزان مجازات تعیین نماید که نوعا تناسبی بین مجازات و جرم دیده نمی شود و این امر اصل تناسب مجازات با جرم را مخدوش خواهد کرد. بنابراین بیان معیار کلی و بنیادین برای رعایت اصل تناسب جرم با مجازات از اصول راهبردی است که باید در نظام کیفری ایران به آن پرداخته شود. سوالی که در این پژوهش مطرح و به آن پاسخ داده شده است آن است آیا نظام کیفری ایران در تناسب جرم و مجازات از معیاری واحد تبعیت می نماید؟ آیا می توان در لابلای قوانین کیفری و رویه قضایی معیاری برای متناسب نمودن جرم و مجازات استخراج نمود؟ و سوال بعدی و مهمتر آن است که ماهیت تناسب جرم و مجازات چیست؟ در نوشته حاضر ضمن مراجعه به قوانین کیفری ایران و انگلستان و نوشته های حقوقدانان دو کشور، به بیان و ارزیابی معیار های متناسب نمودن مجازات با جرم پرداخته می شود و چنین نتیجه گیری شده است شدت جرم ارتكابی معیاری اساسی برای متناسب نمودن با مجازات می باشد و میزان صدمه یا آسیب وارده به قربانی جرم و میزان قابلیت سرزنش آن، ماهیت شدت جرم را تشکیل داده و بر همان مبناء می توان هم در مرحله تقنین اقدام به تعیین مجازات نموده و هم در مرحله اجرا و صدور رای در دادگاهها با پیش بینی نهادهایی که ناظر بر عملکرد مراجع قضایی باشند، متناسب نمودن جرم و مجازات را محقق ساخت.

کلیدواژگان: تناسب، صدمه، قابلیت سرزنش، قربانی جرم، عوامل مخففه، مشدده.

## مقدمه

حصول مبنایی منطقی و معقول در تعیین کیفر مستلزم پیروی از اصول و قواعدی است که ممانعت از خودکامگی مجریان مجازات، ایجاد محدودیت برای قانونگذار در جرم‌انگاری رفتارها، جلوگیری از بدبینی، انتقام، کینه‌توزی و خیره‌سری از نتایج آن محسوب می‌گردد. کیفر نامناسب با جرم ارتكابی، همواره دغدغه مجریان عدالت کیفری بوده و هست. نگاهی به مبانی هر یک از نحله‌های حقوق کیفری نشان می‌دهد که اساسی‌ترین توجیه تعیین مجازات، رعایت تناسب مجازات و جرم است (Hart .H.L, 1963, p.26) و بر همین مبنا، دیدگاه‌های خود را برای اهداف مجازات تبیین می‌نمایند. اینکه چگونه می‌باید این تناسب را رعایت و بدان ملتزم بود و معیار و اصول آن کدام است، نظری واحد به گوش نمی‌رسد. گاهی مجرم مبنای تعیین مجازات مناسب دانسته می‌شود و زمانی به دفاع از اشخاص حقیقی یا جامعه کیفر دیگری لایق می‌دانند. اما از میان تمام آنها، می‌توان دریافت که حتی در دیدگاه‌هایی که در تعیین کیفر، تکیه بر اصلاح مجرم دارند، به ویژه در دیدگاه تعدیل یافته آن، میزان صدمه وارده به قربانی جرم و پیشگیری از وقوع آن، نقشی اساسی ایفاء می‌نماید (Ten, C.L1995, p. 313) با این وجود، به علت شفاف نبودن معیار تناسب، تعبیری مختلف از آن (در نظام‌های مختلف کیفری) امری طبیعی به نظر می‌رسد. دستیابی به اصولی هر چند نسبی، برای پی‌ریزی نظام کیفری مبتنی بر پایه‌های ملموس و قابل اتکاء، از آرزوهای دیرینه طراحان نظام عدالت کیفری بوده است. اینکه در قوانین کیفری ایران و انگلستان برای حصول تناسب مجازات با جرم، چه تعبیری از مفهوم تناسب و شرایطی آن بیان گردیده؟ و نقش قربانی جرم در متناسب سازی مجازات با جرم چیست؟ و در مراحل تقنین قوانین و اجرای آنها چه رویکردی اتخاذ گردیده؟ موضوعی است که در سطور آتی در صدد پاسخگویی به آن خواهیم شد. اما قبل از آن ضرورت دارد که مفهوم تناسب و شرایط آن تبیین گردد.

## ۱. اصل تناسب و شرایط آن

بحث در مورد موضوع تناسب مجازات و جرم در عین این که به نظر می‌رسد امری سهل و آسان است، اما ارائه معیاری واحد، قطعی و عملی برای آن ممتنع به نظر می‌آید. اصل تناسب از ملزومات اولیه انصاف و عدالت در کلیه امور و از جمله تعیین کیفر است. در تاریخ حقوق کیفری از دوره انتقام جوئی گرفته تا دوران کنونی، واضعان مجازات همواره یکی از استدلال‌های خود برای توجیه آن، رعایت تناسب مجازات و جرم می‌دانند. چنانچه از طرفداران رویکرد انتقام جویانه از مجازات سؤال گردد که چرا مجازات اعدام برای فلان جرم مقرر گردیده، از موضع رعایت تناسب مجازات و جرم همان پاسخ را خواهیم شنید که مثلاً مدافعان رویکرد دفاع اجتماعی. بنابراین تناسب مجازات و جرم امری سیال و نسبی است که تنظیم میزان آن بر اساس مبنای اکثر مکاتب کیفری تابعی از ایدئولوژی و ارزشهای حاکم بر جوامع است (منتسکیو، ۱۳۶۲، ص ۳۹). به این جهت است که تعریفی از آن سهل ممتنع است. به جهت ابهام زدایی و بیان آنچه که به عنوان رعایت تناسب در مجازاتهای استحقاقی (Kershnar, S. 1995, pp. 11-13, 41, 139-140) که مبنای تعیین مجازات در قوانین کیفری انگلستان است (مجازاتهای استحقاقی) (Desert Justice) به این معنا است که مجرم تنها مستحق مجازات جرمی است که مرتکب شده است. از اصول اولیه این تئوری آن است که مجازات پاسخی به رفتاری مجرمانه مرتکب است که با توجه به شدت جرم مورد واکنش واقع می‌گردد و شدت جرم را بر مبنای میزان صدمه وارده به قربانی جرم و میزان قابلیت سرزنش مرتکب تعیین می‌گردد. ضروری به نظر می‌رسد ابتداء مفهوم لغوی و اصطلاحی و سپس شرایط آن بر حسب مقررات کیفری دو کشور به ویژه انگلستان ارائه و سپس موضع قوانین دو کشور در این زمینه تشریح گردد.

### ۱-۱. مفهوم تناسب<sup>۱</sup>

تناسب بر وزن تفاعل (مصدر)، ثلاثی مزید از ریشه «نَسَب و نَسَبَه» دارای مفهوم فعلی طرفینی است. در لغت به معنای به «همدیگر پیوند شدن، با هم مناسبت داشتن، وجود داشتن و نسبت و رابطه میان دو کس یا دو چیز و برابری دو نسبت است.» (عمید، ۱۳۶۴، ص ۱۹۰۲) در ریاضی تناسب به معنای تساوی عدد آمده است به این معنا که هر گاه دو نسبت با یکدیگر برابر باشند، تناسب میان آنها

۱. Proportionality/Commensurate

برقرار خواهد شد. در منطق به دو مفهوم کلی گفته می‌شود که چهار حالت کلی تباین، تساوی، عموم و خصوص مطلق و من وجه داشته باشند (خوانساری، ۱۳۶۲، ص ۹۰). در اصطلاح به معنای حفظ یک نسبت مناسب بین دو عنصر است. در متون اسلامی، بعضی از فقها ریشه تناسب را عدل و عدالت دانسته و در اصطلاح قرآنی عدل به معانی متعدد تعبیر گردیده است که یکی از آنها اعطاء حق به ذی حق است. (حجرات / ۱۳، الرحمن / ۷ تا ۸، شوری / ۴۰، یونس / ۲۷، غافر / ۴۰، بقره / ۱۹۴ و نساء / ۲۳) در روابط اجتماعی به این معنا است که با هر فردی از افراد جامعه باید طوری رفتار کرد که مستحق آن است (مطهری، ۱۳۶۷، ص ۵۹؛ علامه طباطبائی، ج ۲۴، صص ۸ و ۹). تناسب بدان معنا است که ضمیر دلخواه تک افراد خواهان آن است. چرا که اساساً تناسب از مقوله زیبایی است و انسان فطرتاً بدان تمایل دارد. تناسب در حوزه مجازات و جرم بر این مبنا از عدالت استوار است که باید به هر کس به آنچه که متعلق و شایسته اوست، به او داد و در این معنا به مفهوم استحقاق است. (قربانیان، ۱۳۸۱، ص ۷۰). هنگامی که از تناسب مجازات و جرم سخن به میان می‌آید بدان معنا است که باید میان این دو هماهنگی و توازن وجود داشته باشد. ارائه چنین معیاری از استحقاق به مفهوم تناسب موجب رعایت عدالت از سوی قانونگذار و مجریان در نظام کیفری خواهد شد. (کلی، ۱۳۸۲، ص ۷۸؛ بکاریا، ص ۱۰۵؛ آنسل، ۱۳۷۵، صص ۷۷ به بعد)

بطور کلی باید گفت که تعیین تناسب مجازات با جرم قبل از هر چیز وابسته به درجه تمدن و فرهنگ هر کشور است و بالتبع، این مفهوم در ادوار تاریخی به موازات تحولات کیفری تغییر یافته است. در حوزه تعیین مجازات این مفهوم گاه با دیدگاه آزار در برابر آزار (پاشا صالح، ۱۳۴۸، ص ۴۰) که تکیه بر شرایط و خصوصیات جرم داشته و گاه اقدامی برای بهبود وضع شخصی مجرم (آنسل، ۱۳۷۵، ص ۷۷ به بعد) با اتکاء بر ویژگی‌های مجرم پیوند خورده است که در قالب قوانین کیفری در حالت اول به صورت مجازات‌های غیر قابل انعطاف و عدم اختیار دادگاه در تغییر مجازات و در صورت دوم به شکل تبدیل و تغییر مجازات‌ها به وسیله دادگاه جلوه گر شده است. قانونگذار انگلیسی که از اوایل دهه ۹۰ میلادی مجازات‌های استحقاقی را اساس تعیین مجازات در مرحله تقنین قرار داده رعایت اصل تناسب مجازات و جرم خمیر مایه آن را قرار داده و تلاش نموده که معیاری عینی برای تناسب مجازات و جرم با تمرکز بر قربانی جرم ارائه نماید. دیدگاه مذکور که از آن به عنوان سزاگرایی جدید یا مکتب «نئوکلاسیک نوین» یاد می‌شود (داودی گرمارودی، ۱۳۸۲، ص ۶۷)،

اهداف خود را بر مبنای استحقاق بنیان نهاده است. (Zaibert, Leo, 2005, P.233) به قول نوری الن<sup>۱</sup> «هنوز فلسفه کانتی از مجازات در مرکز اندیشه‌های آن قرار دارد و کیفر باید متناسب با جرم و به گونه‌ای باشد که قابلیت مکافات و تلافی برابر را داشته باشد و مجرم با اقدام بد خود سزاوار سرزنش است.» (Norrie, Alan, 2002, P. 16) از آنجائیکه هیچ گاه نمی‌توان از مفاهیم کلی و مبهم و در عین حال سیال مانند موضوع تناسب مجازات با جرم (با توجه به رویکرد و مبانی افکار مکاتب کیفری) بیانی عینی و ملموسی را ارائه داد بنابراین شناخت و اطلاع دقیق از هر مفهومی تبیین خصوصیات و شرایط آن است. به همین منظور لازم و ضروری است که عناصر اصلی تناسب با تکیه بر قوانین کیفری به ویژه قوانین کیفری انگلستان که پایه رویکرد جدید این کشور برای چگونگی تعیین مجازات است تشریح و سپس موضع مقررات کیفری دو کشور تبیین و مقایسه گردد.

#### ۱-۲. شرایط تناسب<sup>۲</sup>

رویکرد مجازات‌های استحقاقی، مبتنی بر سزاگرایی و تاکید بر خصوصیات جرم ارتكابی میباشد. باید مجازات با میزان شدت جرم مورد سنجش قرار گیرد تا میان آن دو تناسب واقع گردد. به عبارت دیگر بر اساس میزان شدت جرم است که میزان خفت و شدت مجازات تعیین می‌گردد. برخی از اندیشمندان کیفری قائل به تعریفی از «شدت»<sup>۳</sup> نمی‌باشند و معتقدند که تعریف از آن امری انتزاعی بوده و نمی‌توان از آن تعریفی رسمی به عمل آورد و برای ارزیابی شدت جرایم تنها به طبقه بندی آنها اکتفاء نموده‌اند (Oconnell. M., and Whelan, 1996, P. 29). اما باید گفت که هر چند ممکن است تعریفی رسمی از آن میسر نباشد، ولی از میان قوانین کیفری می‌توان برای آن عناصر و مواد تشکیل دهنده‌ای استخراج نمود که شناخت آن میسر گردد. بنابراین شناخت عناصر تشکیل دهنده آن بیش از پیش ضروری و لازم می‌نمایند تا امکان ایجاد برنامه‌ای فراهم گردد که در آن کیفرهایی لحاظ گردد که بر اساس شدت جرم درجه بندی شوند (Marsh Ian, John Cochrane and gagnor Melville, 2004, P. 13) تئوری عدالت استحقاقی دارای اصول مهمی است که بطور خلاصه می‌توان آنها را مشتمل بر این موارد دانست که اولاً، مرتکبان جرایم مشابه باید دارای مجازات‌های مشابه باشند. ثانیاً،

۱. Norrie, Alan

۲. Elements of proportionality

۳. seriousness

احراز تقصیر از لوازم مجرمیت مجرم در ارتکاب جرم خواهد بود. ثالثاً، شدت مجازات باید متناسب با شدت جرم ارتكابی باشد و میزان صدمه وارده به قربانی جرم و میزان قابلیت سرزنش (Easton, Susan and piper, Christine, 2005, p. 57)، دو عنصر اساسی و تشکیل دهنده شدت جرم و سپس تناسب است که به شرح ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرند.

### ۱-۲-۱. میزان صدمه وارده<sup>۱</sup>

در چیستی و محاسبه صدمه تحقیقات مختلفی انجام گرفته و از سوی صاحب نظران معیارهای متفاوتی همچون معیارهای اقتصادی، مذهبی و قدرت انتخاب افراد برای تعیین مبنای صدمه به قربانی جرم ارائه گردیده است (Wasik, martin, and Taylor, 1991, P.199) که دلالت بر نسبی بودن این گونه معیارها دارد. اما شاید بتوان گفت کاملترین بیان در این خصوص معیار ارائه شده از سوی «فون هیرش»<sup>۲</sup> و «جاربورگ»<sup>۳</sup> است که معیار استانداردهای زندگی قربانی جرم را برای تبیین شدت جرم ارائه داده‌اند. اولین موضوع مهم از نظر آنان این است که چه علایقی از قربانیان، نقض یا مورد تهدید قرار می‌گیرد. آنان علایق قربانی جرم را به چهار زیر دسته تقسیم می‌کنند (Ashworth Anderw, 1992) (Pp, 86-7 Von Hirsch, Anderw, 1993 ; pp.6-19 Duff and David, Garland, Op.cit ; pp.112-13).

۱. حمایت از تمامیت جسمانی<sup>۴</sup>: شامل سلامتی و تندرستی و دوری از دردهای جسمی و روانی می‌باشد.

۲- حمایت مادی و فراهم کردن از اسباب آسایش فرد<sup>۵</sup>: شامل تغذیه و تهیه سرپناه و سایر امکانات اساسی رفاه و آسایش افراد می‌گردد.

۳- حمایت از برخورد و رفتار تحقیر آمیز و موهن به فرد<sup>۶</sup>.

۴- حمایت از خلوت افراد که به معنای حق خلوت و آزادی است<sup>۷</sup>.

۱. Harm

۲. Von Hirsch, Anderw

۳. Jareborg, Nils

۴. Physical integrity

۵. Material support and amenity

۶. Freedom from humiliation or degrading treatment

۷. Privacy and Autonomy

نقض هر یک از حیات و موجودیت انسان<sup>۱</sup> (مثلاً قتل یا ایراد صدمه شدید بدنی)، حداقل آسایش یا رفاه<sup>۲</sup> (به عنوان نمونه از بین بردن وسایل اولیه زندگی)، آسایش و رفاه بالا<sup>۳</sup> و بالاتر<sup>۴</sup> (مثلاً محرومیت از انتخاب شدن یا انتخاب کردن در پارلمان) و تأثیر آن در میزان و کیفیت معیارها و استانداردهای زندگی، میزان و نوع صدمه وارده بر قربانی جرم را معین می‌کند. به عبارت دیگر ایراد صدمه یا تهدید علائق مذکور قربانی را در یکی از سطوح چهارگانه فوق قرار می‌دهد. هر یک از سطوح نیز نشان دهنده میزان صدمه و لطمه‌ای است که قربانی در آن قرار می‌گیرد. در سطوح چهارگانه، از دست دادن حیات (مرگ) قربانی به عنوان بالاترین علاقه انسانی (نوعاً) محسوب و در سطح اول این سلسله مراتب قرار گرفته و محرومیت از انتخاب شدن یا انتخاب کردن در پارلمان (به عنوان نمونه) در سطح چهارم و به عنوان سبب کاهش سطح رفاه قرار می‌گیرد. بنا بر مراتب مذکور به تناسب نقض هر یک از علائق گفته شده، صدمات وارده نیز قابل تقسیم بندی بوده و بر همین مبنا شدت جرم محاسبه و به تناسب آن مجازات تعیین می‌گردد. موضوعی که قابل توجه است این که گاهی این علائق نقض می‌گردند و صدمه عینی و ملموسی را بر قربانی وارد می‌کنند که به نظر می‌رسد بر اساس مراتبی که بیان گردید مشکلی در محاسبه آن وجود نداشته باشد، اما گاهی این صدمه عینی نبوده و تنها علائق قربانی را مورد تهدید قرار می‌دهد و اعمال مجرمانه در مرحله قبل از ورود صدمه متوقف شده که طبیعتاً میزان صدمه در این حالت با مرحله قبل یکسان نبوده و به تبع آن شدت جرم و مجازات یکنواخت نخواهد بود. به عبارت دیگر دوری (تهدید) و نزدیکی (ورود صدمه) نیز مؤثر در میزان شدت جرم است. ایجاد خطر برای ایراد صدمه از طریق عدم رعایت سرعت مطمئنه در رانندگی یا ارتکاب اعمال مجرمانه‌ای چون نگهداری اسلحه غیر مجاز در مقایسه با وقوع جرایمی همانند بی‌احتیاطی در امر رانندگی که سبب ایراد صدمه بدنی یا منجر به مرگ می‌شود، از موجبات این گونه محاسبه در وقوع صدمه و دوری از وقوع آن است که در میزان شدت جرم و سپس میزان مجازات مؤثر می‌باشد. بنابر مراتب پیش گفته، در رویکرد سزاگرایی جدید میزان صدمه وارده یا تهدید هر یک از سطوحی از معیارهای زندگی قربانی، مرکز ثقل شدت جرم بوده که معیار و مبنای

۱. Subsistence

۲. Minimal well-being

۳. Adequate well-being

۴. Significant enhancement

مجازات‌های استحقاقی محسوب شده و قربانی جرم در نقطه اصلی آن قرار دارد. بر اساس همین میزان صدمه یا تهدید قربانی جرم است که درجه بندی از شدت و خفت مجازات‌ها پدیدار می‌گردد و اقدام به تعیین مجازات مناسب می‌شود. اما ایراد صدمه به قربانی جرم تنها عنصر سازنده شدت جرم نمی‌باشد بلکه جزء دیگری که نقش اساسی در شدت جرم ایفاء می‌نماید میزان قابلیت سرزنش است که موضوع بحث بعدی است.

### ۱-۲-۲. قابلیت سرزنش<sup>۱</sup> صدمه

قابلیت سرزنش، اشاره به قصد، انگیزه و سایر اوضاع و احوالی دارد که نمایانگر میزان پاسخگویی و مسئولیت مجرم در برابر عمل مجرمانه‌ای دارد که مرتکب شده است. این عنصر به نوبه خود، تأثیر فراوان در میزان شدت جرم دارد. بطور سنتی رفتار زمانی به فرد قابل انتساب است که با انتخاب او صورت گرفته باشد و به همین سبب است که در بیشتر جرایم شدید، مسئولیت کیفری مجرم وابسته به میزان آگاهی و انتخاب اوست. مواردی مانند قصد، انگیزه، بی‌مبالاتی، بی‌احتیاطی و غفلت، اصول ذهنی<sup>۲</sup> مسئولیت کیفری اند که در مقابل صدمه یا تهدید به ایراد صدمه که از ارکان عینی مسئولیت کیفری اند<sup>۳</sup>، قرار می‌گیرند. نظام‌های کیفری تقسیم بندی کلی و گاه جزئی از این حالات ذهنی دارند. بطور کلی قصد، بی‌مبالاتی، بی‌احتیاطی و غفلت اصول ذهنی سنتی هستند که در برخی کشورها از جمله انگلستان هر یک از آنها طیف وسیعی از حالات روانی را در بردارند و بر اساس آنها میزان قابلیت سرزنش تعیین می‌گردد. در این کشور قصد به تنهایی دارای سلسله مراتبی است که شامل طراحی از قبل، عمد، قصد فوری<sup>۴</sup> یا تصمیم ناگهانی<sup>۵</sup> و پاسخ هیجانی<sup>۶</sup> می‌گردد که در این مراتب همینکه فرد یک لحظه<sup>۷</sup> ماهیت عمل را درک کند، برای شمول محدوده قصد کافی به نظر می‌رسد. (Ibid, p.130) در سلسله مراتب قابلیت سرزنش می‌توان گفت کسی که از قبل اقدام

۱. Culpability

۲. Subjective principles

۳. Objective principles

۴. Hastily-conceived intent

۵. Supur of moment decision

۶. An impulsive response to a situation

۷. Split-second



به طراحی جرمی نموده و با سبق تصمیم آن را به سرانجام برساند، به مراتب از کسی که در یک پاسخ هیجانی، همان عمل مجرمانه را انجام دهد، قابل سرزنش تر و عمل مجرمانه او شدیدتر است. به علت تأثیر هر یک از موارد فوق در ارزیابی شدت جرم، فقدان آنها در مرتکب جرم موجب رفع مسئولیت او خواهد شد. (Ibid; pp.116-7 and Igor, Primortz. op.cit; pp. 96-7) بنا بر این جنون<sup>۱</sup>، اکراه<sup>۲</sup>، دفاع مشروع<sup>۳</sup>، تحریک<sup>۴</sup>، اغواء<sup>۵</sup>، اشتباه موضوعی و حکمی<sup>۶</sup> که از آنها به عنوان دفاعیات عام<sup>۷</sup> یاد می شود، به علت فقدان عنصر سرزنش، مرتکب را از مسئولیت کیفری می رهاند. (Matravers, Matt, 2000, pp. 266-7) تأثیر حالت شدید و خفیف هر یک از عناصر مذکور، در میزان شدت جرم مختلف می باشد. گاهی میزان صدمه شدید است، (همانند مرگ قربانی) و در عین حال قابلیت سرزنش مرتکب خفیف است (مثلاً بی احتیاطی در امر رانندگی) این نوع قتل در مقایسه با قتل با سبق تصمیم که بالاترین حالت ذهنی (سوء نیت) از مسئولیت کیفری را داراست (هر چند از نظر صدمه وارده یکسان هستند)، ولی به جهت قابلیت سرزنش فعل ارتكابی در قتل با سبق تصمیم نمی توان بر اساس عناصر اصل تناسب، مجازات یکسان برای آنان صادر نمود، چرا که قابلیت سرزنش آنان یکسان نبوده است. این قاعده در کلیه موارد صدمه و عناصر روانی یا ذهنی فعل ارتكابی قابل اعمال و اجراء می باشد و با تکیه بر آن می توان یک قاعده مندی در تعیین شدت جرم و سپس مجازات اعمال نمود. به نظر می رسد قوانین کشورها از جمله ایران و انگلستان با وجود میزان صدمه یکسان، عنصر روانی جرم را معیار شدت جرم و مجازات تلقی نموده اند. حالات گوناگونی برای تأثیر هر یک از آنها، در میزان شدت جرم قابل تصور است. گاه میزان صدمه ضعیف و قابلیت سرزنش شدید است مانند جرم شروع به قتل که در مقایسه با ایراد صدمه بدنی شدید از شدت بیشتری برخوردار خواهد بود. به همین ترتیب، گونه های مختلفی از جرایم را در قوانین کیفری می توان یافت که همیشه میزان صدمه و سرزنش بهمسان در یک حالت نبوده و قانونگذاران با توجه به جمیع شرایط گاه میزان صدمه و

۱. Insanity

۲. duress

۳. Self-defence

۴. Provocation

۵. Entrapment

۶. Mistake of fact and law

۷. General defences

زمانی میزان قابلیت سرزنش را بر دیگری مقدم شمرده و یکی بیش از دیگری در شدت جرم، مؤثر دانسته اند، اما به عنوان یک قاعده کلی می‌توان گفت که همواره قابلیت سرزنش، بر صدمه وارده در تعیین شدت جرم، اولویت داشته و مقدم بر آن شمرده شده است.

بنا بر آنچه که گفته شد از آنجائیکه دیدگاه سزاگرایی جدید، شدت جرم را مبنائی برای تعیین تناسب و مجازات قرار داده است و با توجه به اینکه میزان صدمه و سرزنش صدمه وارده به قربانی جرم عناصر سازنده آن را تشکیل می‌دهند و قربانی جرم مرکز ثقل این عناصر می‌باشد، می‌توان ادعا کرد که در این رویکرد قربانی جرم نقش اساسی و اصلی در تعیین شدت جرم و سپس مجازات مجرم ایفاء نموده و عامل تعیین کننده آن محسوب می‌گردد. بدیهی است که گفته مذکور به معنای نادیده گرفتن نقش مرتکب جرم و ویژگی‌های وی در تعیین مجازات نبوده و با توجه به قوانین موضوعه، هنوز وی نقش مهمی در تعیین مجازات به ویژه در مرحله قضایی ایفاء می‌نماید که بحث در این خصوص مفصل و خود تحقیقی جداگانه می‌طلبد. (سیاهکلی، ۱۳۷۸، ص ۱۸) نظام کیفری انگلستان از دو طریق در صدد متناسب نمودن مجازات با جرم بوده است. یکی تناسب طولی و دیگری تناسب عرضی.

### ۱-۲-۳. تناسب طولی

از مجموع مقررات کیفری انگلستان می‌توان دریافت که از دهه نود میلادی تاکنون که سزاگرایی جدید مبنای مجازات در این کشور را تشکیل می‌دهد و مقدم بر سایر اهداف مجازات می‌باشد. در این رویکرد، قانونگذار ابتدا با تعیین کلی یا حداکثر مجازات برای هر جرمی (بر اساس عناصر شدت جرم)، اقدام به تعیین و تبیین تناسبی طولی یا کلی<sup>۱</sup> بین انواع مختلف جرم نموده است. در این مرحله میزان شدت یک جرم با جرمی از نوعی دیگر، مورد سنجش و محاسبه قرار گرفته و با تعیین بالاترین میزان مجازات (مانند مجازات حبس ابد) برای نقض مهم‌ترین علاقه (به عنوان نمونه سلب حیات فرد یا متزلزل کردن پایه‌های حکومت در جرایم علیه دولت) جرایم را در سلسله مراتبی که نسبت آنها به هم (نسبتی طولی است) قرار می‌دهد. در این معنا، شدت و خفت مجازات بستگی به آن خواهد داشت که جرم در کدام ردیف از این سلسله مراتب قرار دارد. «این نوع از تناسب، به ساختار داخلی مجازات معطوف نمی‌باشد بلکه به نقاط تعادل و توازن و اندازه‌ی کلی آن (رتبه

۱. Cardinal Proportionality

بندی) توجه دارد.» (حبیب زاده و هوشیار، ۱۳۸۹، ص ۱۵) در واقع این تناسب کنترل کننده سطوح کلی از مجازات<sup>۱</sup> در قوانین کیفری یک کشور است که ناظر آن است که مجازات‌ها به طور غیرعادلانه‌ای از سطوح حداکثر مشخص سزادهی برای جرم تجاوز نکند یا پائین تر قرار نگیرد. (Von Hirsch, 1992, P.77) در این دیدگاه جرایمی که از نظر دو عنصر تشکیل دهنده اصل تناسب به هم نزدیک می‌باشند، شایسته مجازات‌های برابر خواهند بود. (Ibid, P. 27) در این معیار، باید اندازه بین سطوح مجازات‌ها به گونه‌ای باشد که جرایم خرد با مجازات‌های شدید و جرایم شدید با مجازات‌های ملایم و سبک روبرو نشوند. بنابراین مجازاتی همچون حبس ابد برای جرایمی که در سلسله مراتب پایین تر قرار دارند، اعمال نخواهد شد و در این ردیف قرار نخواهد گرفت. این مرحله اولین و مهمترین مرحله حصول به رعایت تناسب بین مجازات و جرم است. ملاحظه می‌گردد که در این مرحله قانونگذار تنها رویکرد سزاکرای و تعیین مجازاتی استحقاقی ملاک و معیار قرار داده و هدف مذکور را تعقیب می‌نماید.

### ۳-۲-۴. تناسب عرضی

مرحله دوم که از نظر اهمیت کمتر از مرحله اول نمی‌باشد، قانونگذار اجازه (به دادگاه) می‌دهد که در دایره و محدوده کلی مجازات تعیین شده (در مرحله قبل)، بتواند با توجه به اوضاع و احوال و شرایط حاکم بر وقوع عمل مجرمانه که از آن به عوامل مشدده و مخففه تعبیر می‌گردد، در تعیین شدت عمل مجرمانه خاص اعمال نظر نموده و مجازاتی متناسب با شرایط پیش گفته برای مرتکب تعیین و اجرا نماید. به این معنا، بر خلاف مرحله پیشین که تعیین شدت جرم بر مبنای تناسب طولی بوده و یک جرم در مقیاس با نوع دیگری از جرم (مثلاً جرم قتل عمد در مقایسه با جرم فحاشی) مورد سنجش قرار می‌گرفت، (هوشیار، ۱۳۸۸، صص ۲۱-۲۰) در این مرحله، دادگاه اجازه دارد در محدوده مجازات تعیین شده یک جرم خاص (مشابه) که در شرایط متفاوت ارتکاب می‌یابد، اقدام به تعیین مجازات نماید. در واقع در این مرحله، تناسب مربوط به درجات مختلف یک جرم و یا جرایم مشابه با آن، مورد توجه قرار گرفته به گونه‌ای که مجرمان با ارتکاب جرایم با شدت‌های مشابه به مجازات‌های مشابه محکوم شوند. ناگفته نماند که این نوع تناسب به معنای برابری دقیق

<sup>۱</sup> -General sentence levels

مجازات‌ها نخواهد بود، بلکه شیوه‌های تقریبی برای ایجاد تعادل و تناسب مجازات در جرایم مشابه خواهد بود. (Ibid. P. 80) مثالی در این زمینه می‌تواند این موضوع را تبیین نماید. فرض شود که دو نفر مرتکب قتل عمد شده‌اند. عنوان ارتكابی جرم مذکور برای هر دو مرتکب یکی (مشابه) می‌باشد. چنانچه یک نفر با سبق تصمیم و دیگری در یک حالت هیجانی، مرتکب قتل گردیده باشد، این سؤال مطرح می‌گردد، با توجه اصول و شرایط تناسب، آیا شدت جرم این دو یکسان است؟ آیا میزان قابلیت سرزنش هر دو یکنواخت است؟ آیا آن دو باید به نحو مساوی مجازات شوند؟ مسلماً در وقوع قتل عمد شکمی نمی‌باشد، اما بر اساس معیار ارائه شده در برآورد شدت جرم نمی‌باید به مجازات یکسان محکوم شوند. شرایط حاکم بر جرم مذکور در زمان وقوع متفاوت است. این شرایط در تعیین شدت و خفت جرم بی‌تردید اثرگذار است. کسی نمی‌تواند منکر این امر گردد که از نظر اخلاقی قتل عمد با سبق تصمیم، قابلیت سرزنش بیشتری نسبت قتل عمد در یک حالت هیجانی و بدون سبق تصمیم دارد. بنابراین تعیین مجازات یکسان برای آنها، با توجه به این اوضاع و احوال در معارضه با عناصر تناسب خواهد بود. قانونگذار به دادگاه این اختیار را می‌دهد که بتواند با محاسبه این عوامل، تناسب مورد خواسته را تحقق بخشد. این قدرت مانور دادگاه در محدوده کلی مجازات تعیین شده (مثلاً حبس ابد) برای جرایم هم عرض (همانند قتل عمد) به تناسب عرضی یا نسبی<sup>۱</sup> تعبیر می‌گردد. در واقع در این تناسب، تفاوت در شدت مجازات در محدوده‌ای که در مرحله قبل از سوی قانونگذار تعیین شده است، مجاز شماره شده و با وجود اینکه می‌باید در جرایم مشابه مجازات‌های مشابه<sup>۲</sup> صادر گردد، اما به علت وجود عواملی، مجازات در این محدوده از این نوع جرایم متفاوت خواهد بود. تناسب نسبی بیان می‌دارد که افرادی که به جرایمی که دارای شدت مشابه اند، باید به مجازات‌های که از نظر شدت قابل مقایسه‌اند محکوم شوند. البته این موضوع بدان معنا نخواهد بود که افراد الزاماً در مورد جرمی خاص، به مجازات یکسان محکوم شوند، بلکه به این معنا است که جرایمی که از نظر شدت قابل مقایسه هستند، باید مجازاتی از همان درجه از شدت<sup>۳</sup> را در پی داشته باشند. تناسب نسبی علاوه بر مراتب مذکور بیان می‌دارد، جرایمی که در یک ردیف و در عرض هم هستند، در درون خود نیز دارای مراتبی از شدت هستند و درجاتی از شدت مجازات

---

۱. Ordinal or Relative Proportionality

۲. Parity

۳. Punishment of the same degree of onerosness

نیز دارا خواهند بود. بنابراین در عرض هم قرار گرفتن جرایم به معنای محکومیت مرتکبین به مجازات‌های یکسان نخواهد بود. به این ترتیب هم در ساختار کلی مجازات‌ها که از آن به تناسب کلی یا طولی تعبیر می‌گردد و هم در ساختار تناسب نسبی یا عرضی مجازات‌ها، دارای قواعدی معین و منظم خواهیم بود. در نظام تعیین کیفر در انگلستان از یک سو قانونگذار با تعیین طولی در تناسب جرایم که هدف آن رسیدن به نتیجه سزاکرایی از مجازات است و از سوئی دیگر، با اعطا و اختیار به دادگاه (تناسب عرضی) در صدد رسیدن به نتایج فایده‌گرایی از مجازات است. این موضوعی است که ماده ۱۴۲ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ به صراحت، موضع نظام تعیین کیفر در این کشور را تعیین می‌کند. در حقوق کیفری ایران هر چند در مجازات‌های تعزیری تا حدودی مقام قضایی می‌تواند با توجه به انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم، شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیانبار آن، اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم، سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی، تناسب جرم و مجازات را متوازن نماید<sup>۱</sup> اما در مجازات‌های مشمول حدود، و قصاص و دیه این اختیار از دادگاه سلب گردیده است. به عنوان نمونه هنگامی که از قتل عمد سخن به میان می‌آید، وجود و احراز عنصر روانی عمد برای تحقق قتل عمد کافی دانسته می‌شود و تفاوتی ندارد مرتکب با سبق تصمیم مرتکب قتل شده باشد و یا به طور اتفاقی و ناگهانی و در عصبانیت آنی دیگری را کشته باشد. در هر دو حالت مجازات او یکسان خواهد بود که با اصول تناسب جرم و مجازات و در واقع اجرای عدالت منطبق نخواهد بود. نمی‌توان گفت قابلیت سرزنش و قبح دو نوع قتل مذکور یکسان است. در مراجعه به عرف و عموم به راحتی می‌توان تفاوت این دو را به خوبی تشخیص داد. قانون که در واقع سخنگو و بیان و قول مردم است، نباید مجازات یکسان برای آنان قائل شود. در واقع شاید بتوان گفت که عنصر روانی به معنای قصد ارتکاب قتل در این نوع قتل‌ها مفقود است و بتوان آنها را غیرعمد تلقی نمود. اما در حقوق کیفری ایران و مراجعه به مواد ۲۹۰ به بعد قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تفاوتی از این جهت دیده نمی‌شود و می‌تواند از ایرادات قانونگذاری دانست که با توسل به معیارهای تناسب جرم و مجازات می‌توان در اصلاح آن کوشید. در این خصوص در مباحث بعدی سخن بیشتری به میان خواهد آمد. به جهت تأثیر عوامل مخففه و مشدده در تعیین شدت جرم و سپس مجازات لازم است

ارتباط آنها را در تعیین کیفر مشخص تا اهمیت آنها روشن تر شود. به همین جهت گفتار آتی به بررسی همین موضوع می‌پردازد.

## ۲. نقش عوامل مخففه و مشدده در تناسب جرم و مجازات (شدت جرم)<sup>۱</sup>

شرایط ارتکاب جرم، مجرم و قربانی جرم آنچنان متفاوت و متغیر است که بیان و تعریفی یکسان برای هریک از آنها از سوی قانونگذار نه ممکن است و نه معقول. تعریف خصوصیات جرم و میزان مجازات مرتکب در زمان تصویب قانون، بر اساس شرایط کلی و معمول آن صورت می‌گیرد، لیکن متغیرهای گوناگونی ناشی از اوضاع و احوال جرم، مجرم و قربانی جرم بر آن عارض (تعریف قانونی) می‌گردد که از طرف مقنن به دادگاه اجازه دخالت و محاسبه آنها در شدت و خفت جرم در مرحله عمل داده می‌شود. این متغیرها را عوامل مخففه و مشدده نامیده‌اند. (اردبیلی، ۱۳۸۸، صص ۲۰۷ و ۲۱۷) به نظر می‌رسد که ورود این گونه عوامل، در مرحله تعیین مجازات منافاتی با اصل تناسب (ناشی از محاسبه صدمه و سرزنش) دارد. در واقع با تأثیر عوامل مذکور که بالمآل در ارزیابی شدت جرم ارتكابی مؤثر بوده، رعایت اصل تناسب که مرکز ثقل مجازات‌های استحقاقی و سزاگرایی جدید است، مخدوش و دادگاه با دخالت دادن عواملی غیر از آنها (میزان صدمه و قابلیت سرزنش)، عملاً بنیان این دیدگاه را متزلزل و تخریب می‌نماید. این مشکل، زمانی غامض تر می‌گردد که عواملی در میزان شدت جرم و سپس مجازات محاسبه می‌گردند که ارتباطی با شرایط جرم ارتكابی ندارند. اقداماتی که مجرم بعد از ارتكاب جرم انجام می‌دهد (مانند اقرار مجرم) یا موضوعاتی که مربوط به قبل از آن می‌باشد (مثلاً سوابق محکومیت مجرم) و دادگاه آن را به عنوان عاملی برای تخفیف و یا تشدید مجازات لحاظ می‌نماید، نمونه‌ای از این موارد است. به نظر می‌رسد که برای درک درست این گونه عوامل که با شدت جرم در ارتباط هستند، می‌توان آنها را با شرایط پیش گفته توجیه نمود. چرا که مبدعان این دیدگاه، ادعا دارند که مجازات باید بیان‌کننده مهم‌ترین هدف اصلی مجازات یعنی میزان سرزنش باشد و برای انتقال تقبیحی است که با خطاء و مجرم مسئول مرتبط است. بنابراین هیچ دلیلی وجود ندارد که عوامل اضافی که در تعیین شدت جرم که با منبای اولیه تعیین مجازات هماهنگی دارند، مورد محاسبه قرار نگیرند. (Bagaric, Mirko, 2001; pp.180-2)

۱. Mitigating and Aggravating factors detemining the offence- seriousness

به طور کلی نظام‌های کیفری دو رویکرد را در خصوص دخالت عوامل مشدده در شدت جرم ارتكابی اتخاذ نموده‌اند. گاه این عوامل را جزء تعریف و ارکان جرم آورده و بر همان اساس، مجازات نیز تعیین گردیده است. مانند جرم سرقت مقرون با آزار و اذیت و سرقت مسلحانه در قوانین کیفری ایران (ماده ۶۵۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵) که هریک به عنوان جرم مستقل تلقی می‌گردند. زمانی، آنچنان تعریفی برای سرقت مقرون به آزار و اذیت گردیده است که طیف وسیعی از جرایم مختلفی را از یک نوع جرم را در بر دارد که از خفیف ترین تا شدیدترین مصداق آن را در بر می‌گیرد. همانند استفاده از سلاح برای سرقت در حقوق کیفری انگلستان به عنوان عاملی مشدده در سرقت محسوب می‌گردد، نه اینکه جرمی مستقل از سرقت تلقی شود. بنابراین، این امر موضوعی مربوط به قانونگذار است که آنها را جزئی از ارکان جرم تلقی نماید یا نه. اما بیان این مطلب موجب نخواهد شد که این عوامل را در محاسبه شدت جرم مورد توجه قرار نداد. بطور کلی باید گفت که سه پاسخ مفهومی، برای عوامل مؤثر در شدت یا خفت هر جرم وجود دارد: ۱. عوامل مخففه ۲. عوامل طبیعی ۳. عوامل مشدده (Ashworth, 1992, Op.cit; p. 124) زمانی که بحث در مورد وجود یک عنصر مانند اقرار به مجرمیت و عدم آن صورت می‌گیرد و اینکه به عنوان عامل مخففه یا مشدده محاسبه گردد، معمولاً پاسخی که در این زمینه وجود دارد، آن است که در صورت عدم وجود یک عامل مخففه، ضرورتاً عامل مشدده خواهد بود. به عنوان نمونه، اقرار به مجرمیت در قوانین کیفری انگلستان عاملی مخففه محسوب می‌گردد و اگر نباشد عاملی مشدده محاسبه می‌نمایند. در حالیکه باید گفت که این عدم تخفیف برای عدم اقرار یک پاسخ طبیعی به جرم است. در صورت عدم وجود عامل مخففه، جرم ارتكابی مجازات طبیعی خود را داراست نه اینکه الزاماً آن را به عنوان عامل مشدده محسوب نمایم. بنابراین اگر جرم علیه یک فرد جوان یا پیری واقع شود و سن آنها به عنوان یک عامل مشدده در نظر گرفته می‌شود، این به معنای آن نیست که گفته شود که این عدم افزایش برای قربانیان سنی ۲۰ تا ۴۰ سال یک عامل مخففه است، بلکه باید گفت که این تنها یک عامل طبیعی است که مجرم برای قربانیان سنین مذکور مجازاتش افزایش نیابد.

به هر روی، باید پذیرفت که وجود این عوامل موضوعی است قطعی و نمی‌توان در محاسبه شدت جرم آنها را نادیده گرفت. از طرف دیگر رعایت اصل تناسب امری قطعی و مسلم نمی‌باشد که تخطی از آن غیر ممکن تلقی شود و سزاکرایی جدید نیز مدعی آن نمی‌باشد که رعایت عناصر تشکیل دهنده تناسب باید و در هر حال رعایت گردند و الا دچار اشکالات اسلاف خود خواهد شد.

این دیدگاه، مجازات‌های استحقاقی را با تعیین محدوده حداکثر (مجازات) در مرحله تقنین و با دادن اختیار و انعطاف در مرحله تعیین مجازات توسط مجازات کننده، در صدد اتخاذ یک رویکرد ترکیبی و تلفیقی از اهداف مجازات است. لذا با مبنا قرار دادن دو عنصر میزان صدمه و قابلیت سرزنش و سپس دخالت عوامل مخففه و مشدده، حصول اهداف دیگر مجازات از قبیل ارعاب، اصلاح، جبران خسارت و ناتوان کردن میسر ساخته است و به همین جهت است که کشورهای که شدت جرم را مبنای اصلی تعیین مجازات در قوانین کیفری خود قرار داده، اجازه دخالت عوامل مخففه و مشدده برای تعیین مجازاتی خارج از قواعد تناسب به مجازات کننده داده‌اند. (Wasik, Martin, And Taylor .R. D,1991 , pp.55-57)

با این حال، این موضوع نیز قابل دفاع است چنانچه مواردی که به عنوان عوامل مخففه و مشدده در قوانین و رهنمودها بیان گردیده، در راستای عناصر تناسب تفسیر و مورد تحلیل قرار گیرند، درخواهیم یافت که این عوامل همانند دو عنصر اصلی تناسب عمل می‌کنند و در شدت جرم مؤثر واقع می‌شوند. به عنوان مثال اگر آسیب پذیر بودن قربانی جرم یا انگیزه پست مجرم در ارتکاب جرم یا ارتکاب گروهی جرم علیه قربانی یا جرم علیه مأمورین دولت، به عنوان عامل مشدده یا اگر تحریک مجرم توسط قربانی در ارتکاب جرم به عنوان عامل مخففه در نظر گرفته می‌شود، بدان جهت است که در جوهره هر یک از آنها، ورود و یا خطر ورود صدمه و میزان قابلیت سرزنش را تشدید یا تخفیف می‌دهند. بنابراین می‌توان گفت که این عوامل می‌توانند مصادیقی از عناصر سازنده اصلی تناسب جرم باشند و جدا از عناصر تناسب تلقی ننماییم.

### ۳. تناسب در قوانین کیفری و رهنمودهای تعیین مجازات<sup>۱</sup>

نظام کیفری انگلستان از سال ۱۹۹۱ با تصویب قانون عدالت کیفری<sup>۲</sup> مبنای اصلی تعیین مجازات را عدالت استحقاقی<sup>۳</sup> با محتوای تناسب مجازات با جرم قرار داده و همواره معیار مذکور در قوانین

#### ۱. Sentencing Guidelines

#### ۲. Criminal Justice Act 1991

۳. همانگونه که در شرایط تناسب بیان شد، رویکرد مجازات‌های استحقاقی (Deset Just) مبتنی بر سزاگرایی و تاکید بر خصوصیات جرم ارتكابی میباشد. در این رویکرد مجازات باید با میزان شدت جرم مورد سنجش قرار گیرد تا میان آن دو تناسب واقع گردد. به عبارت دیگر بر اساس میزان شدت جرم است که میزان خفت و شدت مجازات تعیین می‌گردد. در واقع هم قانونگذار و هم قاضی می‌باید بر اساس شدت جرم ارتكابی که خود محصول عوامل و شرایط مختلف است، میزان کیفر مرتکب تعیین می‌گردد.



کیفری و رهنمودهای تعیین کیفر (در تعیین مجازات) مورد تاکید قرار داده است. بررسی قوانین کیفری ایران و مبانی جرم انگاری آنها (فارغ از جرایمی محدود مانند حدود که از نظام کیفری خاص خود پیروی می نمایند) نشان می دهد که در جرم انگاری رفتارها و تعیین مجازات ها از جمله مجازات های تعزیری که بخش نزدیک به اتفاق قوانین کیفری را تشکیل می دهند، منعی وجود ندارد که بتوان نظامی واحد برای تعیین کیفر حاکم دانست. با این حال، نمی توان در این گونه جرم انگاری ها که ظرفیت آن را دارد که از نظامی واحد تبعیت کند، نظامی واحد و مبنائی روشن برای تعیین کیفر دریافت. اینکه آیا می توان تناسب مجازات و جرم با تکیه بر قربانی جرم در قوانین کیفری ایران را دریافت؟ موضوعی است که با مراجعه به قوانین کیفری بیان خواهد شد.

### ۱-۳. تناسب در قوانین کیفری انگلستان

رعایت تناسب جرم و مجازات در قوانین این امکان را فراهم می آورد که انسجام درونی در مقررات کیفری به وجود آید. هر نظام عدالت کیفری به معیارها و ملاک هائی نیازمند است که اطمینان حاصل نماید که قانونگذار برای تعیین جرم و مجازات به دنبال هدف یا اهدافی خاص می باشد. معیارها، رسیدن به اهداف را در یک مسیر درست و منطقی قرار خواهند داد. در این قسمت به اجمال قوانین کیفری و رهنموده های تعیین مجازات در دو کشور مورد بررسی قرار میگیرد تا با مقایسه آنها به این سوال پاسخ داده شود که قوانین کیفری دو کشور تا چه حدی خود را ملزم نموده در پرتو اصل تناسب اقدام به تعیین مجازات نموده اند؟

مبنای مجازات در نظام کیفری انگلستان شدت جرم<sup>۱</sup> می باشد و رعایت اصل تناسب در آن ضروری است. بطوریکه در آخرین مقررات کیفری این نظام در ماده (۱) ۱۴۳ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ بیان گردیده که دادگاه ملزم است که در بررسی شدت جرم میزان صدمه به قربانی جرم و قابلیت سرزنش آن را در نظر بگیرد. تعیین حبس ابد برای قتل عمد و قاچاق مواد مخدر و سرقت مسلحانه، طبقه بندی مواد مخدر و تعیین مجازاتهای مربوط به هر طبقه، تعیین مجازات ۱۴ سال حبس برای رانندگی خطرناک منجر به مرگ، موضوع تبصره ماده ۲۸۵ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳،

۱. Seriousness/Gravity of offence

۲. (Criminal Justice Act 2003):Section 143(1); ((In considering the seriousness of any offence,the must consider the offender,s culpability in committing the offence and harm which the offence caused, was intended to cause or might forseebly have caused))

نمونه‌ای از انعکاس شدت (طولی) جرم مذکور است. در واقع دادگاه ملزم به رعایت دو عنصر مذکور تشکیل دهنده تناسب می‌باشد.

با این وجود، به موجب ماده ۲۹(۲)، ۲(۲)(b) و ۲(۱)(۲) قانون عدالت کیفری ۱۹۹۱ و مواد (a)، (b)، ۷۲(۲)، ۳۵(۱)، ۸۱(۴) و ۱۴۶ و جدول ۳۷ بخش ۷ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ و مقررات قانون امنیت و ضد تروریستی ۲۰۰۱ و مواد ۲۹-۳۲ قانون جرم و بی‌نظمی ۱۹۹۸ به دادگاه اجازه داده شده که مجازات حمایت‌کننده‌ایی را برای «حمایت یا حفظ عموم»<sup>۱</sup> و مجازات‌های حبس و مجازات‌هایی طولانی‌تر (از میزان تناسب)<sup>۲</sup> در جرایم جنسی و خشن<sup>۳</sup> و مذهبی صادر نمایند. در چنین مواردی عدول از اصل تناسب در تعیین مجازات جایز شمرده شده و دادگاه می‌تواند که اقدام به صدور مجازاتی برای مرتکب نماید که در وهله اول به نظر می‌رسد، با صدمه وارده و میزان قابلیت سرزنش متناسب نمی‌باشد و قاعده متناسب سازی مجازات و جرم مخدوش خواهد شد، اما باید گفت اولاً، بسیاری از این نوع محاسبات در قالب عوامل مخففه و مشدده می‌توانند با عناصر اصل تناسب قابل توجیه دانست. ثانیاً، اصل تناسب و مجازات‌های استحقاقی اصولی قطعی و مسلم نبوده و قانون به جهات مختلف و برای حصول اهدافی مانند ارباب، اصلاح، ناتوان کردن و جبران خسارت اجازه تخطی از اصل مذکور را داده که بتواند به اهداف دیگر مجازات (غیر از سزاگرایی) برسد. اما این نکته مهم باید در نظر داشت که در تخطی از مقررات اصل تناسب در تعیین کیفر، باید دلایل قوی و متقنی از سوی دادگاه برای عدول از قاعده تناسب ارائه شود و در مجازات صادره باید جهات و دلایل آن را ذکر نماید. همانگونه که در مقررات مذکور آمده است در تأکید بر رعایت اصل تناسب و محدود نمودن اختیار دادگاه، تخطی از اصل تناسب در تعیین مجازات تنها در جرایم محدودی همانند جرایم شدید و جنسی مجاز بوده و دادگاه همواره باید اصل اساسی رعایت تناسب مجازات با جرم را در تعیین کیفر را مورد توجه قرار دهد. با توجه به مراتب فوق می‌توان گفت که هر چند مبنای اصلی تعیین کیفر در انگلستان پابندی به رعایت مجازات‌های استحقاقی یا سزاگرایی است،

۱. Public Protection

۲. Longer commensurate sentences

۳. Sexual and Violent offences

لیکن با پذیرش تخطی از قاعده مذکور با شرایط پیش گفته، می‌توان گفت که نظام کیفری این کشور بر رویکردی «تلفیقی»<sup>۱</sup> بناء نهاده شده است. به این شرح که در مرحله جرم‌انگاری با دیدی سزاگرایانه که مرکز ثقل آن قربانی جرم است با رعایت شرایط تناسب و شدت جرم، اقدام به تعیین مجازات نموده و در مرحله بعد و اجراء با نظری نتیجه‌گرا و فایده‌مند و لحاظ عوامل مشدده و مخففه، به دادگاه اجازه داده است که بتواند از مرزها و حدود سزاگرایی عبور کرده و اهداف فایده‌گرایی را دنبال نماید و شدیدتر یا خفیف‌تر از میزان مجازاتی که بر اساس دیدگاه سزاگرایانه تعیین شده است، مجازاتی را مقرر نماید. بدین ترتیب تلفیق دو رقیب سنتی مبنای مجازات را فراهم نموده است.

### ۲-۳. تناسب در قوانین کیفری ایران

در قوانین کیفری ایران نباید به دنبال حکم کلی برای تعیین مبنای مجازات گشت. ولی از جستجوی مواد مختلف قوانین کیفری در ایران، می‌توان تا حدودی به شرح زیر بسیاری از مجازات‌ها را با اصل تناسب توجیه نمود.

۱. در مجازات قصاص که اساساً مبنای آن رعایت مماثلت است، اصل تناسب به معنای واقعی مراعات می‌گردد، لیکن در برخی موارد مانند بندهای ب و پ و ت ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قانونگذار پای‌بند به اصول تناسب نبوده است. چرا که کسی که مشمول بندهای مذکور است، بر اساس عنصر سرزنش از مرتکب مشمول بند الف قابلیت سرزنش کمتری خواهد داشت و بنابراین شدت مجازات آن می‌باید کمتر از آن باشد. ولی قانونگذار عنصر سرزنش در همه موارد را یکی پنداشته و قائل به تفکیک آن نبوده است و فرقی در تعیین مجازات برای صور مختلف آن قائل نگردیده است.

۲. در مورد جرایم مشمول مجازات‌های «حد» صرف نظر از تعبدی بودن آنها، باید گفت که زمانی سخن از این نوع مجازات‌ها به میان می‌آید، از نظامی الهی و شرعی بحث می‌گردد، بنابراین فلسفه آنها را باید با توجه به مصالح و مفساد متصوره با مراجعه به مبانی آنها جستجو کرد. در مقایسه با نظام تعیین مجازات در قوانین کیفری انگلستان، می‌توان گفت که جرایم مشمول مجازات‌های حدی نوعاً همانند سرقت مسلحانه، محاربه، تجاوز به عنف (زنای به عنف) و سرقت، جرایمی خشن و و

رعب آور ی اند که سبب سلب امنیت عموم می‌شوند. بنابراین تعیین مجازات‌های شدید برای مرتکبان آنها برای حمایت یا حفظ عموم با شدت بیشتری با توجیهی که نظام انگلیسی در مورد جرایم شدید از جمله جرایم خشن و جنسی نموده، قابل قیاس بوده و بنا به همان دلایل، می‌توان اهداف دیگری غیر از هدف مجازات‌های استحقاقی از قبیل ارباب، ناتوان کردن و اصلاح پی گیری کرد.

۳. در مجازات دیه، با توجه به اختلاف دیه مسلمان و غیر مسلمان، زن و مرد و افراد سالم و غیر سالم رابطه تناسب مخدوش است. این عدم تناسب عمدتاً مبتنی بر همان دلایل مجازات‌های حدی است، اما می‌توان گفت در برخی از موارد، بعد تعبدی آنها کمتر بوده و از سوی قانونگذار در حال تغییر اند. به عنوان نمونه می‌توان به قانون الحاق یک تبصره به ماده ۲۹۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ اشاره کرد که مقرر می‌داشت: «بر اساس نظر حکومتی ولی امر دیه اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین می‌گردد.» همین حکم در ماده ۵۵۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تکرار شده که بیان می‌دارد: «بر اساس نظر حکومتی مقام رهبری، دیه جنایت بر اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین می‌گردد.» در همین راستا در مورد آن دسته از حدودی که در قرآن کریم نیامده، به نظر می‌رسد که می‌تواند در اجرای آنها دخل و تصرفی از سوی حاکم اسلامی صورت گیرد و شاید بر همین اساس است در ماده ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آمده است: «حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است. در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد، موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر این صورت موجب صد ضربه شلاق برای هر یک می‌باشد.» اما در برخی موارد مانند تفاوت دیه افراد سالم و ناسالم، ممکن است که بیان شود، با توجه به این که افراد ناسالم نسبت به افراد سالم، از نظر توانائی، با هم متفاوت بوده و در صورت ایراد صدمه، نسبت به افراد سالم، صدمه وارده به آنها کمتر خواهد بود و در نتیجه باید در محاسبه صدمه، میزان صدمه آنان کمتر و بر اساس اصول تناسب، مجازات کمتری متوجه مجرمان سالم می‌شود، اما باید گفت، با توجه به اینکه میزان قابلیت سرزنش فعل ارتكابی بر این گونه افراد، بیشتر از افراد سالم است و همواره در صورت عدم یکسان بودن میزان صدمه و میزان قابلیت سرزنش، میزان قابلیت سرزنش در محاسبه تناسب مجازات با جرم ارتكابی در اولویت خواهد بود، به نظر می‌رسد، نه تنها

باید مجازات مرتکبین جرایم بر افراد ناسالم، کمتر نباشد بلکه بر عکس، با توجه به مراتب مذکور (میزان قابلیت سرزنش بیشتر) باید از موارد تشدید مجازات باشند.

۴. برخلاف موارد فوق در حوزه مجازات‌های تعزیری (عرفی) که محدودیت‌های تعبدی و شرعی مجازات‌های مشمول حد و قصاص را ندارند، امکان پی ریزی معیاری برای متوازن و متناسب ساختن آنها وجود دارد. نگاهی به قوانین کیفری ایران از آغاز تاکنون، نشان می‌دهد که در این حوزه آشفتگی زیادی وجود دارد. توجه به این گونه جرایم و مجازات‌ها زمانی اهمیت بیشتری می‌یابد که بدانیم تعداد زیاد جرایم و مجازات‌ها در این حوزه نسبت به جرایم مشمول حدود و قصاص قابل مقایسه نیست. (میزگرد جرمزدایی از قانون، ۱۳۸۱، صص ۳۵-۶۳) تعداد جرایمی که مشمول مجازات حد می‌شوند، انگشت شمارند، به ویژه جرایمی که در قرآن کریم برای آنها مجازات تعیین گردیده از تعداد انگشتان یک دست کمترند (محاربه و سرقت، در سوره مائده آیات ۳۳ و ۳۸، کذب و زنا در سوره نور آیات ۲ و ۴) محدودیت قانونگذار در تغییر و تبدیل مجازات‌های مشمول حد و قصاص و مبانی شرعی و الهی آنها و اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران ما را وادار می‌نماید، بدون اینکه مجازات‌های مذکور را مانعی برای طراحی و تبیین مبنائی برای تعیین کیفر بدانیم، در حوزه جرایم تعزیری اقدام به ارائه معیاری واحد و یکسان برای تعیین مجازات نماییم. لذا با توجه به اینکه اکثر جرایم و مجازات‌ها در قوانین کیفری ایران در این حوزه واقع و بیشترین آشفتگی و نابسامانی در تعیین کیفر در مراحل تقنینی و اجرایی در این نوع مجازات‌ها، جاری و حاکم است، ارائه مبنائی منطقی و واحد برای تعیین کیفر بیش از پیش لازم و ضروری می‌گردد.

۵. در حقوق کیفری انگلستان در تعیین نوع و میزان مجازات بر معیار استحقاق و رعایت تناسب جرم اقدام نموده و بین نوع مجازات‌ها سلسله مراتبی قائل شده که مجازات کننده نمی‌تواند بدون رعایت شرایط قانونی از مرتبه‌ای به مرتبه دیگری عدول نماید. در این کشور هر یک از کیفرهای حبس، مجازات‌های اجتماعی، جزای نقدی، تعویق مجازات، آزادی مطلق و مشروط مجازات و جبران خسارت در مرتبه‌ای قرار دارند و دادگاه بر اساس شدت جرم می‌باید، اقدام به تعیین هر یک با رعایت سلسله مراتب آن نماید. قانونگذار انگلستان برای صدور هر مجازات آستانه‌ای تعیین نموده و در ماده (a) (۲) (۱) و ۲ و ۶ قانون عدالت کیفری ۱۹۹۱ و مواد (۱) ۱۴۳ و (۲) ۱۵۳ و ماده ۳۵ و ۷۹ قانون اختیارات دادگاه‌های کیفری ۲۰۰۰ و ماده (۲) ۱۵۲ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ معیارهای این آستانه ورود را برای مجازات کننده در جهت تعیین مجازات معین نموده و بیان می‌دارد که دادگاه زمانی

می‌تواند اقدام به صدور مجازات حبس یا مجازات اجتماعی نماید که جرم آنچنان شدید باشد یا شدت کافی را داشته باشد که تنها چنین مجازات‌هایی ایجاب نماید و این امر به تشخیص دادگاه با رعایت اصل تناسب و اخذ کلیه اطلاعات لازم در مورد جرم و مجرم و ارزیابی دادگاه از شدت آن حاصل می‌شود. در نظر این قانونگذار، هر مرتبه از این نوع مجازات‌ها، نسبت به دیگری شدید می‌باشد مثلاً حبس نسبت به مجازات اجتماعی و مجازات اجتماعی نسبت به مجازات جزای نقدی و به همین ترتیب در سایر این سلسله مراتب. دادگاه‌های انگلستان در صدور مجازات حبس با تزییقاتی همراه می‌باشند. بار اثبات توجیه مجازات سالب آزادی سنگین است. دادگاه حق صدور مجازات مذکور را نخواهد داشت مگر آنکه جرم آنچنان شدید باشد که تنها صدور چنین مجازاتی بتواند توجیه‌گر مجازات جرم ارتكابی باشد. به عبارت دیگر، در دادگاه‌ها اصل عدم صدور مجازات حبس یا استفاده محدود از آن است و چنانچه دادگاه اقدام به صدور آن نماید، می‌باید دلایل کافی برای توجیه آن داشته باشد. در ماده ۱۵۲ قانون ۲۰۰۳ و تبصره ماده ۱ قانون ۱۹۹۱ بیان شده است که در جایی که جرم آن چنان شدتی داشته باشد که تنها صدور چنین مجازاتی قابل توجیه باشد و در جایی که حفاظت از عموم به جهت خطری که مرتکب جرم دارد و تنها از طریق مجازات حبس امکان پذیر باشد، مجاز به صدور چنین مجازاتی خواهد بود. در حفاظت یا حمایت از عموم، هدف مجازات حبس توانگیری از قربانی شدن، قربانیان در قبال مرتکب است و ایجاد راهبرد مدیریت افراد خطرناک (RiskManagement) است. به این معنا در مدت حبس، توان ارتکاب جرم از او سلب می‌گردد. در صدور مجازات‌های اجتماعی هر چند قانونگذار سخت‌گیری کمتری نسبت به مجازات حبس نموده اما در صدور این نوع مجازات نیز جرم باید از نوع شدید آن باشد که بتوان اقدام به صدور چنین مجازاتی نمود و نمی‌باید اولین گزینه مجازات، صدور مجازات‌های اجتماعی باشد. چرا که با توجه به ماهیت چنین مجازات‌هایی که سبب محدودیت آزادی افراد می‌گردند، شرایط صدور آنها همانند مجازات‌های حبس باشد. اما در قوانین کیفری ایران چنین مراتبی وجود ندارد و گاه قانونگذار برای یک جرم سه نوع مجازات از انواع مختلف (حبس، جزای نقدی و شلاق) قرار داده و دادگاه نیز مخیر به تعیین یک یا دو از آنها برای مجرم گردیده است. (به عنوان نمونه مواد ۶۴۳ و ۷۰۴ و ۷۱۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵)

به نظر می‌رسد که برای قانونگذار ایران در برخی جرایم تعزیری تفاوتی ندارد که مجرم محبوس شود یا شلاق بر او نواخته شود یا جزای نقدی را بپردازد. در حالی که این از بدیهیات قانونگذاری

است که می‌باید بین نوع مجازات‌ها سلسله مراتبی قائل شد. چرا که با توجه به خصوصیات مجازات‌ها و میزان آزار و رسواکنندگی هر کدام از آنها که از نظر کیفی و کمی با هم متفاوت بوده، نمی‌توان آنها را در یک ردیف قرار داد. موضوع مهمتری که در همین خصوص، قابل بیان است آن که به علت عدم وجود سلسله مراتب مجازات‌ها، این سؤال مطرح می‌شود که چه رابطه‌ای بین مجازات‌های حبس و شلاق یا جزای نقدی و سایر مجازات‌ها وجود دارد؟ در برابر چه مدت حبس چه تعداد شلاق یا چه مقدار جزای نقدی وجود دارد؟ همچنین است رابطه هر یک از آنها نسبت به یکدیگر آیا می‌توان ارتباطی متوازن و منطقی (کمی) بین آنها یافت؟ در بررسی مقررات قانونگذار ایران در بخش مجازات‌های تعزیری به ویژه در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ (بخش تعزیرات)، می‌توان گفت که در مورد رابطه حبس و جزای نقدی تمایل قانونگذار ۱۳۷۵ بر آن بوده است که در برابر هر پانصد هزار ریال یک ماه حبس قرار دهد (مواد ۶۵۰، ۶۴۳، ۶۷۲، ۶۷۹ و ۶۸۰) ولی گاه از این دیدگاه عدول نموده و آن را رعایت نکرده است (ماده ۷۲۴). در مورد رابطه شلاق و جزای نقدی در برخی موارد در برابر هر بیست و چهار هزار ریال، یک ضربه شلاق و در موارد دیگر در برابر هر هشتاد هزار ریال، یک ضربه شلاق قرار داده است. (مواد ۵۴۰، ۶۰۸، ۶۴۰ و ۷۰۴) در خصوص شلاق و حبس نیز رابطه‌ای منطقی بین آنها برقرار نیست، از چهارده روز در برابر هر یک ضربه شلاق تا سیزده درصد یک روز در برابر هر ضربه شلاق در نوسان است. (مواد ۶۹۸، ۶۹۹، ۷۰۲ و ۷۱۱ در برابر ماده ۶۳۸ همان قانون)

با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به ویژه در ماده ۱۹ تلاش گردیده که تا حدودی تناسب بین انواع مختلف مجازات‌ها برقرار گردد. از بررسی ماده مذکور چنین بر می‌آید که قانونگذار در قبال هر ماه حبس، حدود سه میلیون و سیصد هزار ریال جزای نقدی و در قبال هر ضربه شلاق، یک میلیون ریال جزای نقدی (با کمی تسامح در مجازات درجه شش) قرار داده است. در ماده ۲۷ قانون مذکور در قبال هر روز بازداشت، سه ضربه شلاق و یا سیصد هزار ریال جزای نقدی یا هر سیصد هزار ریال جزای نقدی در برابر یک روز حبس (ماده ۵۱۶ و تبصره یک ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲) قرار داده است. اما این درجه بندی با توجه به مقررات تبصره ۴ ماده ۱۹ در قوانین جاری در مورد مجازات‌هایی که دارای حداقل و حداکثر بوده، تاثیر نخواهد داشت و دادگاه‌ها باید کماکان بر اساس مقررات جاری اقدام به تعیین مجازات نماید و درجه بندی مجازات‌ها در ماده ۱۹ نمی‌تواند مانع از اجرای مقررات جاری شود. این ایراد زمانی برجسته می‌گردد که با توجه به ماده

۲۵ و ۲۶ قانون مذکور برای برخی از مجازات‌ها اصلی، که دارای مجازات تبعی هستند، این تناسب مخدوش می‌گردد. قراردادن مثلاً ۳۶۰۰۰۰۰۰۰ ریال جزای نقدی در درجه چهار که محکومیت به آن فاقد مجازات تبعی است در حالی که محکومیت به ده سال حبس درجه چهار دارای مجازات تبعی است، نمی‌تواند تناسب و همطرازی آنها را توجیه نماید. برای رهایی از این مشکل ضمن اصلاح قوانین جاری به ویژه در بخش مجازات‌های تعزیری، باید برای تعیین مجازات هر رفتار مجرمانه‌ای که بر اساس اصول قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ پیش بینی می‌شود نه با ارجاع به درجه مجازات تعزیری بلکه با تعیین نوع مجازات و درجه آن اقدام به تعیین مجازات نمود و الا تشتت آراء دادگاه‌ها همچنان ادامه پیدا خواهد کرد. این رویکرد در مواد ۴۹، ۵۳، ۵۴ و ۵۵ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ قابل ملاحظه نمود که می‌تواند موضع صحیحی برای متناسب نمودن انواع مجازات‌ها نسبت به همدیگر تلقی کرد.

در مجموع می‌توان گفت، (صرف نظر از ایراداتی که وجود دارد) قوانین کیفری ایران، همواره میزان قابلیت سرزنش مجرم و میزان صدمه وارده در شدت جرم مؤثر دانسته و بالتبع تفاوت دو عنصر مذکور، میزان مجازات جرایم نیز فرق می‌نماید و حتی در صورت فقدان عنصر سرزنش همانند قانونگذار انگلستان مرتکب را معاف از مجازات دانسته است. وجود شبهه حکمی (ماده ۱۵۵)، شبهه موضوعیه (ماده ۲۹۲)، فقدان اراده (مواد ۱۴۰، ۱۴۹، ۱۵۳)، اجبار و اکراه (ماده ۱۵۱) و دفاع مشروع (۱۵۶) در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ دلالت بر آن دارد که عنصر سرزنش، نقش اساسی در تعیین شدت جرم و مجازات ایفاء مینماید. نمونه دیگر را می‌توان در تفاوت مجازات قتل عمد با قتل غیرعمد (به جهت اختلاف در میزان قابلیت سرزنش)، و بی‌احتیاطی در امر رانندگی منجر به صدمه بدنی (ماده ۷۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵) با بی‌احتیاطی در امر رانندگی منجر به مرگ (ماده ۷۱۴ همان قانون) ملاحظه کرد که نشان از تأثیر این دو عنصر تشکیل دهنده اصل تناسب دارد.

۶. علاوه بر ایراد عدم وجود سلسله مراتب کیفرها، موضوع مهم دیگری که در حوزه مجازات‌های تعزیری (عرفی) در ایران وجود دارد، آن است که در نسبت جرایم و مجازات‌ها به همدیگر، قاعده معینی دیده نمی‌شود. برای قانونگذار ایران تفاوتی بین مجازات جاسوس که جرمی علیه بنیان و امنیت کشور است (ماده ۵۰۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵) و دارای میزان صدمه و قابلیت سرزنش بالا است با مجازات ورشکسته به ثقلب (ماده ۶۷۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵)



وجود ندارد و مجازاتی یکسان برای مرتکبین آنها مقرر نموده است. در بررسی مقررات کیفری ایران این آشفتگی و بی‌قاعدگی مشحون است.

### ۳-۳. تناسب در رهنمودهای مجازات

موضوع مهم دیگری که در صدور مجازات در دو نظام کیفری وجود دارد، آن است که در مواردی، قانونگذار اقدام به تعیین حداکثر مجازات جرمی نموده و گاهی نیز حداقل آن را معین کرده است، در ایران معیاری برای عمل و الزام دادگاه‌ها برای رعایت این نوسان بین حداقل و حداکثر مجازات وجود ندارد. تعیین مجازات در چنین حالتی در اختیار دادگاه است و می‌تواند در بین حداقل و حداکثر، هر میزان مجازات را تعیین کند. در مواردی که مجازات دارای حداقل نبوده و تنها حداکثر مجازات تعیین شده است، دادگاه اختیار دارد که از کمترین رقم ریاضی آن تا حداکثر آن، اقدام به تعیین مجازات نماید. بنابراین در دو جرم مشابه با دو مجرم که از هر نظر مشابه هم می‌باشند، اختلاف مجازات گاه به ۴۰ برابر می‌رسد. در ماده ۶۵۲ ق.م.ا. ۱۳۷۵ مجازات مرتکب جرم موضوع ماده مذکور را بین ۳ ماه تا ۱۰ سال (۴۰ برابر) و در ماده ۴۹۹ مجازات بین ۳ ماه تا ۵ سال (۲۰ برابر) و در ماده ۶۰۱ مجازات بین ۳ ماه تا ۳ سال (۱۲ برابر) و در ماده ۵۰۱ مجازات بین ۱ تا ۱۰ سال (۱۰ برابر) و در ماده ۵۴۳ مجازات بین ۳ ماه تا ۲ سال (۸ برابر) و در ماده ۶۱۱ و ۶۱۳ مجازات بین ۶ ماه تا ۳ سال (۶ برابر) و در ماده ۵۰۲ مجازات بین ۱ تا ۵ سال (۵ برابر) و در ماده ۵۰۰ مجازات بین ۶ ماه تا ۲ سال (۴ برابر) و در ماده ۶۰۷ مجازات بین ۱ تا ۳ سال (۳ برابر) و در ماده ۶۱۰ مجازات بین ۲ تا ۵ سال (۲/۵ برابر) و در ماده ۶۰۹ مجازات بین ۳ ماه و ۶ ماه (۲ برابر) اعلام نموده است. عمل به قوانین مذکور، عدم تعادل را در صدور آراء دادگاهها نمایان می‌گرداند. در دادنامه ۱۸/۸۸/۳۴۷ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر تهران آقای حسین .ع. ۲۲ ساله، مجرد، فاقد سابقه کیفری که متهم به سرقت یک دستگاه موتور سیکلت همراه با ایراد ضرب و جرح ساده بود، دادگاه بدوی او را به استناد ماده ۶۵۲ قانون مجازات اسلامی به ۵ سال حبس تعزیری محکوم و با تجدیدنظر محکوم علیه پرونده وی در دادگاه تجدیدنظر مطرح و دادگاه مذکور مدت حبس او را به دو سال تخفیف داده است، در شعبه دیگر (۲۰) دادگاه تجدیدنظر تهران در دادنامه شماره ۱۱۱/۲۰/۸۸ آقای ذبیح الله . ح ۲۵ ساله، مجرد، فاقد سابقه کیفری که به اتهام سرقت یک دستگاه دوچرخه همراه با ایراد ضرب و جرح ساده از فردی ۱۴ ساله تحت تعقیب دادسرای عمومی و انقلاب تهران قرار گرفته، در دادگاه

بدوی به استناد ماده ۶۵۲ و ۲۲ قانون مجازات اسلامی به جهت اینکه جوان و فاقد سابقه کیفری بوده، وی را به مبلغ یک میلیون ریال جزای نقدی بدل از حبس محکوم که دادگاه تجدیدنظر ضمن تأیید رای مذکور، اجرای مجازات صادره را تعلیق نموده و برای اجرای به دادگاه بدوی ارسال نموده است. ملاحظه می‌گردد، دو متهم با شرایط تقریباً یکسان و با جرایم مشابه به استناد مواد قانونی یکسان، به مجازات‌های مختلف (که هم از جهت نوع (کیفی) و هم از نظر میزان (کمی) قابل مقایسه نمی‌باشند) محکوم گردیده‌اند که صدور این گونه مجازات‌ها جز در سایه خلق و خوی و تشخیص قضا دادگاه، نمی‌توان توجیه نمود. بنابر مراتب مذکور، دادگاه بدون هیچ دغدغه‌ای می‌تواند اقدام به تعیین هر میزان از مجازات برای مجرم بنماید و تکلیفی نه قانونی و نه در عمل، به محاسبه شدت جرم ارتكابی و تعیین مجازات در محدوده بین حداقل و حداکثر و در مواردی که تنها حداکثر مجازات (بر اساس شدت جرم) لحاظ شده است، ندارد. از طرفی در مواردی که اختیار تعیین یکی از چندین مجازات را دارد، نیازی به محاسبه اعداد و ارقام و رابطه آنها نبوده و عموماً بسته به سلیقه قاضی دادگاه دارد.

در نظام تعیین مجازات در انگلستان، علاوه بر معیارهای ارائه شده در مقررات قانونی از سوی دادگاه استیناف<sup>۱</sup> و مجلس اعیان<sup>۲</sup>، از سال ۱۹۹۸ به موجب قانون جرم و بی‌نظمی<sup>۳</sup> از سوی هیات مشورتی تعیین مجازات<sup>۴</sup> و شورای تعیین مجازات<sup>۵</sup> با ارائه رهنمودهای تعیین مجازات<sup>۶</sup> برای کل دادگاه‌های انگلستان و ولز، نقش اساسی در صدور احکام هماهنگ و متناسب در مرحله عمل ایفاء می‌نمایند. این ساختار که راهنمایی و هماهنگی دادگاه‌ها را به عهده دارد، طیف کلی از دعاوی کیفری را در بر دارد که معنای تناسب و روابط بین انواعی از جرایم را بیان می‌دارد و بر اساس مقررات قانونی، دادگاه‌ها ملزم به رعایت آنها در اتخاذ تصمیم می‌باشند و تخطی از آنها جایز نمی‌باشند. اعضای شورای تعیین مجازات که متشکل از متخصصان مسائل حقوقی، سیاست اجتماعی و

۱. Court of Appeal

۲. House of Lords

۳. Crime and Disorder Act 1998

۴. Sentencing Advisory Panel (SAP)

۵. Sentencing Guidelines Council (SGC)

۶. Sentencing Guidelines

وضعیت نژادی، اعضای قضایی، سرویس دادستان سلطنتی، اداره آموزش و مهارتها، هیأت عفو و سرویس مراقبتی اند، پس از مشورت رئیس بخش کیفری دادگاه استیناف که در حال حاضر رئیس دادگاه استیناف انگلستان است با حکم رئیس قوه قضائیه به عضویت این شواء منصوب می‌شوند. اعضای غیر قضایی این شوراء که در زمینه امور پلیسی و تعقیب امر کیفری و منافع قربانیان جرم دارای تجربه هستند، توسط رئیس قوه قضائیه (Lord chancellor) پس از مشورت با وزیر کشور به عضویت این شوراء در می‌آیند. به موجب ماده ۱۶۷ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ این شورا وظیفه صدور رهنمون‌های تعیین مجازات برای دادگاهها را به عهده دارد. براساس ماده ۱۶۹ قانون مذکور «هیأت مشورتی تعیین مجازات» پیشنهادات خود را به شورای مذکور ارائه می‌دهد. شورا با صدور رهنمودهای مربوط در جهت توسعه هماهنگی در صدور مجازات از سوی دادگاهها اقدام می‌نماید (ماده (۵) ۱۷۰ همان قانون). بر اساس ماده (۹) ۱۷۰ و ۱۷۲ قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳<sup>۱</sup> کلیه دادگاههای انگلستان می‌باید رهنمودهای مربوط به هر موضوعی که از سوی این شوراء صادر می‌گردد، لحاظ و اجراء نمایند. (Easton, Susan and Piper, Christin, opcit, pp.36-8, Sprack, John., 2004, pp. 431-2, <http://www.Sentencingguidelines.go.uk>); اساساً قانون بیان کلیات و اصول است. به لحاظ فرآیند طولانی در تصویب و اینکه قانون نمی‌تواند در هر موضوعی جزئیات و شرایط جرم و مجرم را بیان دارد و تنها راهنمایی کلی ارائه می‌دهد، این گونه تدابیر می‌تواند راهنمایی مفید و اقدامی مؤثر برای دادگاهها و هماهنگی در آراء صادره از سوی آنها باشد. بنابراین دادگاههای انگلستان، در مرحله عمل نیز رها نبوده و باید رهنموده های صادره از سوی شورای تعیین مجازات که اعضای آن افرادی متخصص و آگاه به کار دادگاهها، زندانها و امور مراقبتی و دانشگاهی بوده رعایت نمایند. به هر حال، باید گفت این رهنموده ها که استراتژی کلی سیاست تعیین مجازات را برنامه ریزی می‌نمایند، همراه با آراء صادره از دادگاههای استیناف امروزه نقش اساسی در تعیین مجازات بر اساس مبنای تعیین شده از سوی قانونگذار یعنی مجازاتهای استحقاقی و متناسب نمودن آنها و در موارد لازم، حصول به اهداف ارباب، ناتوان کردن، جبران خسارت و اصلاح مجرمان ایفاء می‌نمایند.

۱. Criminal justice Act 2003

و بالاخره موضوع مهم دیگری که در تعیین مجازات نقش اساسی ایفاء می‌نماید و در کشور انگلستان به صورت یک تکلیف قانونی (به استثنای موارد نادر) در آمده است، تهیه گزارشی<sup>۱</sup> از وضعیت جرم ارتكابی و اطراف پرونده از جمله قربانی جرم قبل از تعیین مجازات، به وسیله مجازات کننده است. این گزارش که حاوی اطلاعات راجع به اوضاع و احوال جرم، مجرم، قربانی جرم و صدمات وارده به اوست، دادگاه بر اساس مواد (۲) ۷۹ و (۱) ۸۱ قانون اختیارات دادگاه‌های کیفری ۲۰۰۰، موظف است چنانچه اقدام به صدور مجازات سالب آزادی یا مجازات سالب آزادی طولانی‌تر از میزان شدت جرم می‌نماید، گزارش را پیش از صدور مجازات اخذ نماید. این گزارش می‌تواند ابزار مهمی برای تعیین کننده مجازات و به ویژه توجه به خواسته‌ها و نیازهای اشخاص قربانی جرم باشد. تا آنجائیکه مربوط به قانونگذار ایران است، تا قبل از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ که در ماده ۲۸۶ آن برای جرایم مهم (ماده ۳۰۲ قانون مذکور) و جرایم اطفال که تهیه پرونده شخصیت متهم را الزامی دانسته است، (این پرونده در کنار پرونده کیفری می‌تواند کمک موثر برای پی بردن به خصوصیات فردی، خانوادگی و اجتماعی متهم باشد) چنین مقرراتی پیش‌بینی نشده است. امید می‌رود با تهیه پرونده شخصیت متهم بتوان در نظام کیفری ایران در متناسب کردن جرم با مجازات گامی برداشته شود.

#### نتیجه

نظام کیفری که در جرم انگاری و مجازات دهی رفتارها از هماهنگی و انسجامی منطقی برخوردار باشد در صحنه اجرای عدالت کیفری کمتر با عدم مشروعیت مواجه خواهد شد. چنانچه در مراحل عدالت کیفری مبنا و معیاری بر آن حاکم نباشد، نامحدود بودن قانونگذار در جرم انگاری رفتارها و مجازات‌های غیرعادلانه به دنبال خواهد داشت. کیفر مناسب با جرم ارتكابی همواره دغدغه مجریان عدالت کیفری می‌باشد. اساسی‌ترین توجیه تعیین مجازات در نحله‌های مختلف حقوق کیفری رعایت تناسب مجازات و جرم است. (Hart .H .L. Op.cite, P. 26) در نظام کیفری ایران به طور کلی و در نظام کیفری انگلستان مشخصاً تا اوایل دهه ۹۰ میلادی نمی‌توان معیار و اصل کلی بر تعیین کیفر در مراحل تقنین و اجرا حاکم دانست و عموماً در جرم انگاری و تعیین کیفر از مبانی مختلف تعیین کیفر سود جسته‌اند. قانونگذار انگلستان از اوایل دهه ۹۰ میلادی با تصویب قانون

عدالت کیفری ۱۹۹۱ و سپس در قوانین بعدی از جمله قانون اختیارات دادگاه های کیفری ۲۰۰۰ و قانون عدالت کیفری ۲۰۰۳ و ۲۰۰۵ مبنای کیفر را در مرحله تقنین سزاگرایی که درون مایه آن اصل تناسب جرم و مجازات می باشد، قرار داده و سپس با دادن اختیاراتی به دادگاههای کیفری و البته با ارائه رهنموده ها و دستورالعمل هایی از سوی دادگاههای استیناف و شورای تعیین مجازات آنها را مکلف نموده است که با توجه به میزان صدمه وارده به قربانی جرم و میزان قابلیت سرزنش صدمه وارده اقدام به تعیین مجازات نمایند. نظام کیفری مذکور با رویکرد اخیر در صدد است که در مرحله تقنین با تبعیت از معیاری واحد یعنی اصل تناسب جرم و مجازات (اصل سزاگرایی) و در مرحله اجراء با دادن اختیاراتی به دادگاهها و ارائه رهنمودهایی به سایر اهداف کیفر نائل آید و نظام کیفردهی خود را هماهنگ و قاعده مند نماید.

در نظام کیفری ایران هر چند می توان نظام مجازات دهی در هر یک از مجازاتهای حدود، قصاص، دیات و مجازاتهای تعزیری را با دلایلی با هر یک از مبانی کیفر قابل توجیه نمود ولی بطور قطع نمی توان گفت که همه آنها دارای هدف و مبنایی اولیه واحد باشند. ناهماهنگی و عدم انسجام در تعیین کیفر (تقنین و اجرا) در نظام کیفری ایران امری است که بر کسی پوشیده نیست. فاصله عمیق بین حداقل و حداکثر مجازات بدون تعیین معیاری که گاه به چهل برابر خواهد رسید، عدم التزام مجریان عدالت کیفری به وجود سلسله مراتب مجازاتها، عدم تقیید قانونگذار در تعیین کیفر و جرم انگاری بر اساس قاعده و اصلی واحد به ویژه در مجازاتهای تعزیری که عمده نظام کیفر دهی آن را تشکیل میدهد و عدم طبقه بندی کیفرها از معضلات و مشکلاتی است که نظام کیفری ایران با آن مواجه است. به همین دلیل است که چنانچه دو مجرم در شرایط مشابه مرتکب جرمی واحد شوند با توجه به عدم وجود معیاری برای تناسب مجازات با جرم ارتكابی محکومیت یکی از آنها به مجازات جزای نقدی و دیگری به ۱۰ سال حبس امری طبیعی به نظر می رسد. اینکه چرا برای فلان رفتار مجرمانه، فلان مجازات تعیین می شود و آیا تعیین مجازات ها در مراحل تقنین و اجرا می تواند از نظامی قابل اتکائی برخوردار باشد؟ به نظر می رسد راهی جز توسل به معیاری ملموس و عینی برای قاعده مندی نظام تعیین مجازاتها وجود ندارد. برای تحقق این امر می توان ساختاری به شرح ذیل طراحی تا بتوان بر این ایراد فایق آمد:

۱. هیاتی متخصص در امور قانونگذار، قضایی، پلیس، دانشگاه، جامعه شناسی، جرم شناسی و اطفال ابتدا معیارهای کلی جرم را تعیین و سپس مجازات متناسب با آن را معین و به تصویب مجلس

شوری اسلامی رسانده و در تمام جرم انگاری‌ها و مجازات‌ها آن را معیار قرار داده و از آن تبعیت و مطابق آن سنجیده شود.

۲. معیار تعیین جرم و مجازات می‌تواند میزان صدمه یا آسیب یا قبح اخلاقی رفتار و یا هر دوی آنها باشد.

۳. بین انواع مجازات‌ها، سلسله مراتبی طراحی شود، به طوری که شدیدترین مجازات برای شدیدترین جرم صادر شود. نمی‌توان مجازات حبس را هم ردیف مجازات جزای نقدی قرار داد یا جزای نقدی را همسنگ مجازات‌های اجتماعی دانست. التزام به این معیار می‌تواند در متناسب نمودن مجازات و جرم نقش اساسی ایفاء نماید.

۴. دادگاه‌ها به موجب قانون و دستورالعمل‌های هیات موضوع بند اول موظف باشند که در تعیین مجازات دلایل توجیهی برای نوع مجازات شدیدتر و یا خفیف‌تر و یا میزان کمی آن را در رای خود ارائه دهند.

۵. قوه قضاییه برای اجرا و نظارت بر اعمال شرایط تناسب هیاتی از متخصصین موضوع بند اول مامور نماید، ضمن نظارت و بررسی آراء مراجع قضایی، با رعایت اصول و مبانی تعیین کیفر (مرحله قانونگذاری) با صدور دستورالعمل‌هایی الزام آور (سالانه) رهنمودهایی جهت اعمال تناسب جرم و مجازات ارائه نمایند. این رهنمودها باید حاوی این موضوع باشند که شدیدترین مجازات برای شدیدترین جرم صادر شود. به عنوان نمونه باید مجازات شدید حبس ابد برای جرم شدید سرقت مسلحانه گروهی شبانه همراه با اذیت و آزار و مجازات جزای نقدی برای جرم سبکی همانند فحاشی صادر شود. (تناسب طولی) همچنین در میان جرایمی همانند سرقت مسلحانه که می‌تواند با شرایط مختلف واقع شود، شدیدترین آن (مثلاً سرقت مسلحانه گروهی شبانه) مواجه با شدیدترین مجازات (مجازات حبس ابد) و سرقت مسلحانه بدون یکی از شرایط پیش گفته (مثلاً ۲۰ سال حبس) تعیین نمود. (تناسب عرضی).

## فهرست منابع

فارسی و عربی

➤ اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۸)، **حقوق جزای عمومی**، جلد دوم، چاپ بیست و دوم، تهران: نشر میزان.

- بطحائی، سیدهاشم (۱۳۸۳)، **بزه‌های کیفردار از نظر قرآن مجید**، اندیشه‌های حقوقی، شماره ششم، سال دوم، بهار و تابستان.
- پاشا صالح، علی (۱۳۴۸)، **مباحثی از تاریخ حقوق**، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- حبیب زاده، محمد جعفر و هوشیار، مهدی (۱۳۸۹)، **تناسب جرم و مجازات از منظر تئوری‌های توزیع مجازات**، دو ماهنامه علمی آموزشی دادسرای عمومی و انقلاب تهران، تعالی حقوق، سال دوم، خرداد و تیر.
- خوانساری، محمد (۱۳۶۲)، **منطق صوری**، تهران: انتشارات آگاه.
- داودی گرمارودی، هما (۱۳۸۲)، **مکتب نئوکلاسیک نوین و احیاء سزاگرایی**، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۸.
- سزار بکاریا (۱۳۶۸)، **رساله جرایم و مجازاتها**، ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ اول، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
- سیاهکلی، یزدانبخش (۱۳۷۸)، **تأثیر شخصیت بزهکار در مجازات در حقوق کیفری ایران**، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس.
- طباطبایی، محمد حسین (۱۳۶۲)، **تفسیر المیزان**، ترجمه محمد باقر موسوی، جلد ۲۴، چاپ سوم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- عمید، حسن (۱۳۶۴)، **فرهنگ عمید**، جلد دوم، تهران: موسسه انتشارات امیرکبیر.
- قربانیان، ناصر (۱۳۸۱)، **عدالت حقوقی**، چاپ اول، تهران: مرکز نشر آثار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- کلی، جان (۱۳۸۲)، **تاریخ مختصر حقوق در غرب**، ترجمه محمد راسخ، چاپ اول، تهران: انتشارات طرح نو.
- مارک آنسل (۱۳۷۵)، **دفاع اجتماعی**، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ سوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- مطهری، مرتضی (۱۳۶۷)، **عدل الهی**، چاپ دوم، تهران: نشر صدرا.
- منتسکیو، شارل (۱۳۹۲)، **روح القوانین**، ترجمه علی اکبر مهتدی، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
- **میزگرد جرم زدایی از قانون** (۱۳۸۱)، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۴۱.
- هوشیار، مهدی (۱۳۸۸)، **رویکرد اصل تناسب تربیتی به نظام رتبه بندی مجازاتها در حقوق کیفری ایران**، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس.

## انگلیسی

- Ashworth, Anderw (1992), **Sentencing and Criminal Justice**, Printed in Great Britain by Butler and Tanner Ltd, Frome and London.
- Bagaric, Mirko (2001), **Punishment and Sentencing: A Rational Approach first published in great Britain**, Cavendish publishing limited, London.
- Duff and David Garland (1994), **A Reader on Punishment**, Oxford University press.

- Easton, Susan and piper, Christine (2005), **Sentencing and Punishment**, Oxford University.
- Hart .H .L. A (1993), **Punishment and Responsibility**, clarendom press.
- Igor, Primortz (1990), **Justifying Legal Punishment**, printed in U.S.A.
- Kershnar, S. (1995), **The Justification of deserved punishment**, University of Nebraska, Bell and Howell information company USA.
- Marsh ian, John .Cochrane and gagnor Melville (2004), **Criminal Justice, An introduction to philosophies, theories and practice**, first published, Routledge taylor and francis Group, condon and newsourk.
- Matravers, Matt (2000), **Justice and Punishment**, New Yourk oxford university press, first publish.
- Norrie, Alan (2002), **Punishment, Responsibility and Justice, A Relational Critique**, oxford university press.
- Oconnell. M., and Whelan. A. (1996), **Taking wrongs seriously: Public perception of crime seriousness**, British Journal of Criminology.
- Sprack, John (2004), **A Practical Approach to Criminal Procedure**, Oxford university press, tenth edition.
- Ten, C.L (1995), **The Effects of Punishment, from: Crime and punishment**, By Gorr and Harwood printed in U.S.A, jones and Bartlett publishers.
- Von Hirsch, Anderw (1993), **censure and Sanctions**, Oxford.
- Von Hirsch, A. (1992), **Proportionality in the Philosophy of Punishment**, Chicago, University Chicago.
- Wasik, martin, and Taylor. R .D . (1991), **Blackston's Guide To The Criminal Justice Act 1991**, Blackston press.
- Zaibert, Leo, (2005), **Punishment and Retribution**, Ashgate publishing company U.S.A
- [http:// www. Sentencing guidelines. go. Uk](http://www.Sentencingguidelines.go.Uk)