



دوره ۵۰، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۹  
صفحات ۵۱۵ تا ۵۳۹ (مقاله پژوهشی)

## تحول پارادایم تنبیه به تنظیم در پرتو نظریه تنظیم‌گری پاسخگو

رحیم نوبهار\*

دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

ایمان شاه‌بیگی

دانش‌آموخته دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تربیت مدرس

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۴/۲۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۱۲/۴)

### چکیده

تدوین یک راهبرد جامع برای مداخله در حوزه کنترل پدیده‌های مجرمانه که بتواند همواره اهداف قانون‌گذاران از مداخله را تأمین کند، مهم‌ترین دغدغه همیشگی سیاست‌گذاران جنایی بوده است. عدالت کیفری این قابلیت را دارد که مواجهه شخصی با افراد یک جامعه داشته باشد و به همین دلیل نیز در اجرای سیاست‌ها و توزیع عدالت اجتماعی نقش مهمی دارد. در توزیع عدالت اجتماعی، سهم نابرابر شهروندان از مزایای اجتماعی می‌بایست از طریق تبعیض‌های مثبت و جبرانی پوشش داده شود. یکی از ابزارهایی که دولت‌ها می‌توانند این تبعیض‌های جبرانی را به واسطه آن‌ها در جامعه اجرا کنند، مداخله و پاسخ‌هایی است که به خطاهای شهروندان از طریق کیفر داده می‌شود. بنابراین، سیاست جنایی نظام عدالت کیفری باید به گونه‌ای طراحی شود که بتواند علاوه بر تنظیم عملی روابط اجتماعی که ذاتی هر قانونی است، به نحو مؤثری گامی در جهت توزیع عدالت اجتماعی بردارد. تنظیم‌گری پاسخگو اندیشه‌ای است که با ابتنا بر یک عدالت رویه‌ای و ساختار سلسله‌مراتبی و از طریق سازوکار اختصاصی خود، سه منطبق واکنشی عدالت ترمیمی، بازدارندگی و ناتوان‌سازی بزهکار را در هر می از مداخله‌ها به کار می‌بندد تا با فلسفه‌ای مبتنی بر اعتقاد به مجازات به‌عنوان آخرین راه‌حل، تعامل میان تنظیم‌گر و سهام‌داران پدیده مجرمانه، انعطاف‌پذیری پاسخ‌ها و توجه به دلایل زیربنایی جرم، هر پدیده مجرمانه را به‌عنوان یک مشکل قلمداد کرده و برای آن مشکل بهترین پاسخ اختصاصی ممکن را که هم تنظیم‌گرانه و هم در جهت تقویت عدالت اجتماعی است، بیابد.

### واژگان کلیدی

تنظیم‌گری پاسخگو، عدالت کیفری، عدالت اجتماعی، سیاست جنایی، سیاست کیفری.

## مقدمه

مهم‌ترین پرسشی که در سیاست کیفری و فلسفه کیفر باید به آن پاسخ دهیم، این است که بهترین واکنش در برابر آن دسته از رفتارهای مخالف قانون که زیر عنوان جرم قرار داده شده‌اند، چیست؟ پرسشی بنیادین که بسیار قدیمی است، اما به صورت نظام‌مند از اواخر قرن نوزدهم پاسخ به آن ساختار علمی به خود گرفت و سعی شد تا با استفاده از روش علوم تجربی و یافته‌های قابل‌تعمیم، برای این پرسش پاسخی درخور در نظر گرفته شود.

به موازات تحول مفهوم دولت به‌عنوان نهاد متولی تدوین و اجرای کیفر و دامنه اختیارات آن، مفهوم بهترین پاسخ کیفری نیز متحول شد. در حقیقت، هرچه حوزه و محدوده صلاحیت دولت‌ها به‌مرور مضیق‌تر شد، دایره امر دولتی یا همان قانون نیز محدودتر گشت. در نتیجه، پاسخ‌های دولتی به نقض قانون - هر نقض قانونی اعم از اداری، مدنی و کیفری - نیز صبغه مداخله‌جویانه کمتری به خود گرفت. قانون به‌مرور، از فرمان خدا یا حاکم تبدیل به یک قاعده اجتماعی شد؛ به این معنا که پذیرفته شد که قانون برای تنظیم روابط میان افراد آمده است و اگر نتیجه اعمال قانون به تنظیم روابط منجر نشود، دیگر نمی‌توان قاعده‌ای را که ادعا می‌شود قانون است، قانون دانست (راسخ، ۱۳۹۳: ۷۷).

از دهه ۱۹۷۰ و با آغاز اجرای ارزیابی‌های علمی درباره اثربخشی سیاست‌های کنترل جرم نظام عدالت کیفری، ناتوانی هر دو انگاره تنبیهی صرف (از تولد مفهوم مدرن شهر تا سال ۱۹۲۰ و ۱۹۸۰ تا ۱۹۹۰) و اصلاحی-درمانی صرف (از سال ۱۹۲۰ تا ۱۹۸۰) به‌مرور آشکار شد. پژوهشگران جرم‌شناس، میزان اثربخشی عملکرد نهادهای نظام عدالت کیفری (پلیس، دادستانی و دادگاه) را براساس تأثیری که در کنترل و پیشگیری از جرم داشتند، مطالعه کردند و قطعیت برخی گزاره‌های این نظام را با طرح پرسش‌هایی زیر سوال بردند؛ پرسش‌هایی مانند اینکه چرا دولت‌ها به‌تنهایی وظیفه پاسخ به جرم را برعهده دارند؟ چرا اولین واکنش دولت‌ها برای مقابله با انحرافات و ناهنجاری‌های اجتماعی جرم‌انگاری و کیفرگذاری است؟ چرا برای هر رفتار مجرمانه باید پاسخی ازپیش تعیین‌شده و نسبتاً ثابت در نظر گرفته شود؟ مفهوم عدالت در نظام عدالت کیفری دقیقاً چه معنایی دارد؟ چرا با وجود ارزیابی‌های متعدد حاکی از شکست نظام زندان در اصلاح، بازدارندگی و پیشگیری، همچنان پرکاربردترین واکنش نظام عدالت کیفری به جرائم استفاده از مجازات حبس است؟ منطق استفاده از حبس‌های بلندمدت چیست و یک روز حبس معادل چه میزان رنج، چه میزان نزدیک‌تر شدن به اصلاح و چه میزان ترس از مجازات است؟

نظام عدالت کیفری همچنان در پی پاسخ به پرسش بنیادین خود بود: «بهترین پاسخ به مسئله جرم چیست؟» در این شرایط بود که راهکارهای جایگزین مجازات با بنیان‌های نظری واحد، اما

رویکردهای عملی و رویه‌ای متفاوت در جرم‌شناسی مطرح شدند. این رویکردهای جدید عموماً مبتنی بر «نظریه‌های داده‌بنیاد»<sup>۱</sup>ی بودند که با تجمیع داده‌های تجربی، اثربخشی رویه‌های عملی را مورد بررسی قرار داده و منطق حاکم بر این اثربخشی را تبدیل به یک نظریه قابل تعمیم می‌کردند. سنت فکری جدیدی بر پایه این نظریه‌های داده‌بنیاد و تحولات ایدئولوژیک شکل گرفت که با انتقاد از انگاره‌های جاافتاده در پس نهادهای مدرنِ واضع و مجری عدالت کیفری (انگاره‌هایی چون حتمیت وجود یک پاسخ تنبیهی برای هر جرم، اصل تساوی مجازات‌ها و اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها) همچنان نگاهی به گذشته داشت. در سنت فکری اخیر، دولت تنها نهاد مجری کیفر نیست، بلکه وظیفه او فراهم کردن شرایطی است تا مسائل کیفری از طریق توافق حل و فصل شوند. در این دیدگاه، مفهوم جرم، مجرم و بزه‌دیده و نقش افراد درگیر در یک واقعه مجرمانه بازتعریف شد. بر همین اساس نیز می‌توان این سنت فکری جدید را به‌عنوان یک الگوواره یا پارادایم در برابر پارادایم پیشین مطرح کرد. در پارادایم اخیر، جرم دیگر نقض فرمان‌های دولت به‌صورت مطلق نیست، بلکه فرمان‌های دولت باید منطبق با بایسته‌هایی باشند که عدالت حکم می‌کند. بزه‌دیده در این پارادایم، دیگر تنها شاکی منفعل یک دعوای حقوقی نیست، بلکه حق دارد به‌نحو فعال آلام خود را مطرح کرده و مسیر رسیدگی به بی‌عدالتی‌ای را که احساس می‌کند، خود تعیین و هدایت نماید. بزه‌کار در این معنا دیگر شر مطلق یا بیمار جامعه نیست، بلکه فردی است از جامعه که به اندازه بهره‌ای که از عدالت اجتماعی برده، مسئولیت اجتماعی و به تبع آن مسئولیت کیفری دارد. جامعه درگیر واقعه مجرمانه تنها یک مفهوم انتزاعی نیست که دادستان به نمایندگی از آن و در واقع در جهت منافع حاکمیت، طرح دعوی کند، بلکه خود حق دادخواهی و حضور در فرایند حل مسئله مجرمانه خواهد داشت. مجموع این تغییر پارادایم یا تحول پارادایم<sup>۲</sup> را می‌توان حرکت از مفهوم تنبیه به مفهوم تنظیم در نظام عدالت کیفری مطرح کرد. ایده‌ای که نخستین بار توسط جان برایت‌ویت<sup>۳</sup> و ایان آیرز<sup>۴</sup> در سال ۱۹۹۲ در کتاب «تنظیم‌گری پاسخگو: فراتر رفتن از بحث مقررات‌زدایی»<sup>۵</sup> در حوزه تخلفات تجاری مطرح شد. برایت‌ویت و آیرز در ارزیابی سیاست‌های کنترل تخلفات حوزه تجارت، هر دو شکل سیاست‌های تنبیهی صرف و سیاست‌های ترغیبی صرف را ناموفق دانستند و سازوکاری را بنا نهادند تا بتوان بسته به هر پرونده خاص از پاسخی استفاده کرد که کاملاً بتواند مسئله آن پرونده را حل و فصل کند؛ پاسخی که ممکن است در پرونده‌ای دیگر کارآمد نباشد.

1. Grounded Theory
2. Paradigm Shift
3. John Braithwaite
4. Ian Ayers
5. Responsive Regulation: Transcending Deregulation Debate

این مقاله افزون بر توصیف و تبیین مبانی نظریه تنظیم‌گری پاسخگو، بسطی نظری از این ایده نیز ارائه می‌دهد تا آن را فراتر از یک سازوکار در حوزه تخلفات تجاری و به‌عنوان یک ایده فراگیر در واکنش به هر جرم<sup>۱</sup> اعم از جرائم اداری، مدنی و کیفری پیشنهاد دهد. از آنجا که این بسط نظری از سویی به بازتعریف مفهوم جرم نیز می‌انجامد، نمی‌توان تنظیم‌گری پاسخگو را به‌عنوان یک «سیاست کیفری»<sup>۲</sup> صرف که تنها نظر به تدوین نظام واکنشی عادلانه برای جرائم قانونی دارد و قضاوتی درباره عادلانه‌بودن خود جرائم نمی‌کند، مطرح کرد، بلکه باید از آن به‌عنوان یک «سیاست جنایی» یاد کرد.

نقطه عزیمت در این مقاله، تبیین نقشی است که عدالت کیفری در ساختار توزیع عدالت اجتماعی در جامعه دارد و بنیان نظری تنظیم‌گری پاسخگو بر مبنای این نقش نظام عدالت کیفری بنا می‌شود. بنابراین، نخست به بررسی مفهوم عدالت کیفری می‌پردازیم؛ آنگاه به‌طور اختصاصی نظریه تنظیم‌گری پاسخگو و سازوکارهای آن را تبیین خواهیم کرد.

### ۱. اقتضاهای مفهوم عدالت در نظام عدالت کیفری

نوع بشر از آن زمان که به اقتضای طبعش یا از سر ضرورت به زیست جمعی روی آورد و بدین واسطه مفهوم «دیگری» برای او معنا یافت، به‌دنبال یافتن بهترین شکل مواجهه با دیگری نیز بود. این بهترین شکل مواجهه با دیگری ساده‌ترین تعریف عدالت است. آرمانی انتزاعی که با پیچیده تر شدن نوع و سازوکارهای زندگی جمعی، برای عینیت‌یافتن، نیازمند نظریه‌پردازی‌های به همان اندازه پیچیده و همه‌جانبه است. عدالت، به‌مرور، تبدیل به نخستین فضیلت نهادهای اجتماعی شد. قوانین و نهادها، فارغ از اینکه چه میزان کارآمد و سازمان‌یافته باشند، اگر ناعادلانه تلقی شوند، باید اصلاح یا کنار گذاشته شوند (رالز، ۱۳۹۰: ۳۲).

متفکران کلاسیک بر آن بودند که عدالت به معنای بازداشتن شهروندان از انجام ظلم و خطای متقابل و تثبیت توازن سودها و زیان‌ها در صورت وقوع ظلم است (رانسیر، ۱۳۹۴: ۹). براساس این مفهوم کلی، موضوع اولیه عدالت، ساختار بنیادین جامعه یا شیوه توزیع حقوق و تکالیف اساسی و تعیین تقسیم عواید حاصل از همکاری اجتماعی از سوی نهادهای کلان اجتماعی است (رالز، پیشین: ۳۷). تأسیس دولت‌ها مبتنی بر ایده شکل‌گیری نهاد متولی تنظیم امور اجتماعی بود؛ نهادی که در عمل باید به‌نحو عادلانه‌ای امور را تنظیم کند و در غیر این صورت، مصداق این تعبیر سن آگوستین، یعنی «آیا دولت بدون عدالت چیزی جز گروهی بزرگ از راهزنان است؟» می‌شود (سن

1. Offense

2. Penal Policy

آگوستین، ۱۳۸۲: ۶۵). در حقیقت دولت -در نظرگاه اندیشمندان کلاسیک- متولی برقراری نظم است که چگونگی توزیع و تقسیم «امور مشترک» را مشخص می‌کند. ارسطو امور مشترک را به سه عنوان یا *Axia* تقسیم می‌کند: ۱) ثروت؛ ۲) فضیلت؛ ۳) آزادی.<sup>۳</sup>

او در تعریف عدالت می‌گوید «عدالت از آنجا آغاز می‌شود که از موازنه سودها و زیانها دست بکشیم و به توزیع این امور مشترک بپردازیم» (رانسیر، پیشین: ۱۴). در حقیقت عدم توازن در بهره‌مندی از هر کدام از این امور مشترک، ناعادلانه است؛ بی‌عدالتی‌ای که جبران و تنظیم آن برعهده دولت‌هاست و وظیفه‌ای که عموماً از طریق اجرای عدالت اجتماعی محقق می‌شود. از مفهوم عدالت اجتماعی تعاریف متعددی ارائه شده است، اما همه این تعاریف بر سه عنصر تأکید دارند: اینکه عدالت اجتماعی یکی از تکالیف دولت‌هاست برای ۱) توزیع منابع اساسی و حیاتی (مانند حقوق مالی، اجتماعی و فرهنگی)؛ ۲) حمایت از کرامت انسانی و ۳) لحاظ تبعیض‌های مثبت و جبرانی<sup>۴</sup> در جهت ایجاد فرصت‌های برابر برای همه شهروندان (Pérez-Garzón, 2018: 27).

به اعتقاد *آمارتیا سن*<sup>۵</sup> عدالت اجتماعی آزادی انتخاب در زندگی اجتماعی است (Sen, 1997: 13). دولت‌ها باید وسایلی را فراهم کنند که انسان‌ها قابلیت لازم برای دسترسی به کالاها و خدمات ضروری و حداقل‌های یک زندگی همراه با کرامت انسانی را به دست آورند و بتوانند آزادانه آن‌گونه که قوه آن را دارند، زندگی کنند. ارزیابی موفقیت دولت در اجرای عدالت اجتماعی به تناسب توزیع منافع و معایب اجتماعی در بین طبقات مختلف بستگی دارد. در صورت محرومیت شهروندان از مزایای اجتماعی باید از تحمیل مسئولیت بر آن‌ها نیز خودداری شود (هژبرالساداتی و حبیب‌زاده، ۱۳۹۳: ۲۹).

به معنای دیگر، مسئولیت اجتماعی افراد رابطه مستقیمی با میزان بهره‌مندی از عدالت اجتماعی دارد. به هر میزان که افراد بهره کمتری از سهم خود از مزایای اجتماعی برده‌اند، به همان میزان از مسئولیت اجتماعی آن‌ها باید کاسته شود.<sup>۶</sup> این کاهش مسئولیت اجتماعی به معنای تبریئه خطاهای احتمالی افراد محروم نیست، بلکه به معنای آن است که دولت‌ها در واکنش به خطاهای آن‌ها باید سهم منفی آن‌ها در دریافت عدالت اجتماعی را از طریق تبعیض‌های مثبت در هنگام تعیین کیفر جبران کنند. آنچه نقش نظام عدالت کیفری در توزیع عدالت اجتماعی را پررنگ می‌کند، این است

1. Oligo
2. Arete
3. Eleutheria
4. Affirmative Action
5. Amartya Sen

۶. در بند ۱ ماده ۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر مقرر شده است: «هر فردی در برابر جامعه‌اش که تنها در آن، رشد آزادانه و همه‌جانبه او میسر می‌گردد، مسئول است.»

که اگرچه در عدالت اجتماعی، دولت‌ها با «توده‌ها»، «طبقات» و «جمع‌ها» سروکار دارند و نمی‌توانند بسته‌ای از مزایا و معایب را بر فرد فرد شهروندان به‌نحو اختصاصی توزیع کنند، در مقابل، عدالت کیفری با افراد مواجه می‌شود و می‌تواند بی‌عدالتی در توزیع سهم استحقاقی افراد از مزایا و معایب اجتماعی را با نوع و میزان واکنشی که در برابر خطاهای شهروندان برمی‌گزیند، جبران کند. در این معنا، مسئولیت کیفری در پرتو مسئولیت اجتماعی تعریف دیگری می‌یابد و دیگر نمی‌توان آن را نه همانند پیروان مکاتب کلاسیک و نئوکلاسیک ناشی از آزادی تام اراده افراد (ولیدی، ۱۳۸۲: ۱۰۴) و نه مانند پیروان مکتب تحقیقی ناشی از جبر تام اجتماعی دانست و مسئولیتی برای فرد قائل نشد (قیاسی و دیگران، ج ۱، ۱۳۸۵: ۹۹)، بلکه در پرتو این تلقی از مفهوم عدالت کیفری، همه افراد در برابر خطاهای خود مسئول هستند و باید در جهت جبران آن‌ها تلاش کنند. باین‌حال، میزان بهره‌افراد از عدالت اجتماعی نیز در جرائمی که انجام می‌دهند، تأثیرگذار بوده و می‌تواند مسئولیت افراد را بیشتر یا کمتر از بزه‌کاران جرائم مشابه کند. این مسئولیت بیشتر یا کمتر در سازوکارهای واکنشی تنظیم‌گرانه به معنای مجازات سنگین‌تر یا خفیف‌تر نیست، بلکه به معنای تلاش بیشتر یا کمتر بزه‌کار و کمک کمتر یا بیشتر تنظیم‌گر/دولت در مواجهه با بزه ارتكابی خواهد بود.

با این توضیح به نظر می‌رسد اصل تساوی مجازات‌ها - یا آن‌گونه که در نظام‌های حقوقی غربی (ایالات متحده و اروپای قاره‌ای) اصل تساوی افراد در برابر قوانین کیفری<sup>۱</sup> خوانده می‌شود - به‌عنوان یکی از بنیان‌های نظام عدالت کیفری مدرن قابل‌خداشه است. براساس این اصل اصولاً قوانین و حقوق کیفری نباید بنا بر ویژگی‌هایی چون ثروت، طبقه اجتماعی، نژاد، جنسیت یا هرگونه مشخصه فردی دیگری، ترجیح یا تبعیضی در واکنش و مواجهه با جرم مشابه افراد از خود نشان دهد. همه افراد باید به یک اندازه خطر ورود به فرایند کیفری و مجازات را احساس کنند (Whitman, 2009: 119). باین‌حال، به نظر می‌رسد در تفسیر این اصل باید بین برابری مجازات‌ها نسبت به جرم واحد و برابری فرایند رسیدگی به جرائم مشابه افراد تفاوت قائل شد. برابری مجازات‌ها به این معنی است که از پیش تعیین کنیم که به‌طور مثال سرقت کالای واحد توسط هر شخص - بی‌توجه به ثروت و موقعیت اجتماعی و نژاد و سایر شرایط او - منتهی به مجازاتی واحد در یک دامنه مشخص (مثلاً شش ماه تا دو سال حبس) می‌شود. در این صورت مجازات برابر از پیش تعیین‌شده ما نمی‌تواند عوامل مختلفی را که اصولاً کیفر باید به آن‌ها توجه کند، در نظر گرفته و تأمین کند؛ عوامل و پرسش‌هایی مانند اینکه آیا همه بزه‌کاران با انگیزه مشابهی دست به ارتکاب جرم زده‌اند؟ آیا نیاز واحدی در نتیجه ارتکاب سرقت تأمین می‌شده است؟ نقش

ناکارآمدی ساختارهای سیاسی در توزیع عدالت اجتماعی در ارتکاب و وقوع این جرم مشابه توسط بزهکاران از طبقات اجتماعی متفاوت چه میزان بوده است؟ بحران‌های اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و فرهنگی مقطعی -مانند تورم، بیکاری، کاهش قیمت نفت، شورش‌های سیاسی، جنگ و غیره- و نقش آن‌ها در ارتکاب جرم تا چه میزان در مجازات‌های واحد و ثابت از پیش تعیین شده در نظر گرفته شده است؟ آیا بزه‌دیدگان همه این سرقت‌های مشابه به یک اندازه در نتیجه جرم ارتكابی صدمه دیده‌اند؟ آیا بزهکاران همه این جرائم مشابه به یک اندازه پشیمان، مسئولیت‌پذیر و قادر به جبران آثار عمل خود هستند؟ آیا مجازات حبس برای همه بزهکاران تأثیر اصلاحی واحد و برابری دارد؟ آیا همه آن اهدافی که از کیفر سرقت مورد نظر قانون‌گذار بوده، برای همه افراد به بهترین شکل ممکن تنها از طریق مجازات حبس یا هر مجازات واحد و ثابت دیگری، قابل دستیابی است؟ و نهایتاً آیا در جامعه‌ای که ساختارهای اجتماعی، مولود نابرابری در سطوح مختلف زندگی افراد هستند، می‌توان از مجازات برابر سخن گفت؟ به تعبیر دیگر، آیا در وضعیتی که افراد به نحو مساوی از مزایای اجتماعی بهره‌نبرده‌اند، می‌توان آن‌ها را به نحو مساوی قابل سرزنش دانست؟

در برابر این تفسیر از اصل تساوی افراد در برابر قوانین کیفری می‌توان تفسیر دیگری نیز ارائه داد که مقتضای اجرای عدالت است. در این تفسیر، همه افراد درگیر در یک واقعه مجرمانه در فرایند مساوی و برابر از پیش تعیین شده‌ای قرار می‌گیرند که بسته به عوامل مختلف ممکن است به نتایج متفاوتی بینجامد. فرایند منصفانه‌ای که در جهت ارائه بهترین پاسخ ممکن برای حل و فصل مسئله پیش آمده تدوین شده و به ویژگی‌های اختصاصی هر بزه، بزهکار، بزه‌دیده و جامعه درگیر آن بزه توجه می‌کند و از ابزارهای اختصاصی متناسب با آن‌ها به عنوان واکنش نظام عدالت کیفری استفاده می‌کند. در این صورت، فرایند رسیدگی به جرائم به جای تأکید بر فرمالیسم و شکل‌گرایی غیرمولد و ناکارآمد، همواره به محتوا، نتیجه و اهداف مجازات‌ها و مداخلات عدالت کیفری نظر دارد و در واقع در این صورت، مداخله‌ها به معنای حقیقی کلمه طریقت دارند و این اهداف مجازات‌ها است که موضوعیت می‌یابد (Garland, 1985: 28).

مقتضای پذیرش چنین مفهومی از عدالت کیفری، همچنین ایجاب می‌کند که قاعده «حاکمیت قانون» و اصل «قانونی‌بودن جرائم و مجازات‌ها» نیز با نگاهی دیگر بررسی شود. براساس این قاعده و اصل منتج از آن در حقوق کیفری، جرائم، مجازات‌ها و کیفیات آن‌ها باید از قبل پیش‌بینی شده باشد (میلانی و خلیلی سامانی، ۱۳۹۴: ۲۰).<sup>۱</sup> مجازات‌های ثابتی که به موجب قانون از پیش تعیین شده

۱. مواد ۷ و ۸ اعلامیه حقوق بشر شهروندان (۲۷ اوت ۱۷۸۹)، مواد ۱۰ و ۵۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۰ دسامبر ۱۹۴۸)، اصل ۳۶ قانون اساسی ایران و قوانین داخلی و معاهدات بین‌المللی بی‌شمار دیگری، همه به این قاعده با لحن و آهنگ مختلف اشاره داشته‌اند.

مقرر شده باشند، ایده‌ای بود که از اواخر قرن نوزدهم و برای جلوگیری از برخوردهای سلیقه‌ای حکام و تضمین حقوق برابر افراد مطرح و با استقبال جهانی مواجه شد. اما به مرور و به طرق مختلف، ایده مجازات‌های ثابت و غیرقابل تغییر - ابتدا با تعیین حداقل و حداکثر برای مجازات‌ها و سپس با گسترش مفهوم آزادی عمل و صلاح‌دید<sup>۱</sup> نهادهای عدالت کیفری - اصلاح شد (Zalman, 1977: 28). طرفداران استفاده از مجازات‌های متغیر و غیرثابت در برابر این انتقاد که چنین مداخله‌هایی مخالف حاکمیت قانون است، بیان داشتند که به موجب قاعده حاکمیت قانون، هر مداخله در جرم باید به موجب قانون باشد و این مفهوم، هیچ تناقضی با تدوین سازوکارهایی که مجموعه‌ای از مداخله‌ها را به جای یک مداخله واحد و ثابت در قانون برای جرائم متفاوت پیش‌بینی می‌کند، ندارد. زیرا همچنان یک نهاد قانونی براساس مجموعه اختیاراتی که در قانون پیش‌بینی شده، در ارتباط با چگونگی برخورد با یک جرم تصمیم‌گیری می‌کند و همچنان هیچ مجازات «اتفاقی»‌ای وجود ندارد و هیچ نهاد غیرقانونی‌ای هم سرنوشت جرم را تعیین نکرده است (Pifferi, 2012: 342).

براساس چنین پیش‌فرض‌هایی نسبت به آنچه عدالت کیفری باید باشد و انتقادهایی که به نظام عدالت کیفری معاصر و گم‌شدن مفهوم عدالت در این نظام وجود داشت، نظریه تنظیم‌گری پاسخگو به وجود آمد؛ نظریه‌ای که سعی دارد با استفاده از سازوکارهایی شکلی، عدالتی رویه‌ای را مبتنی بر تأمین حداکثری اهداف مداخله‌های عدالت کیفری فراهم کند.

## ۲. تنظیم‌گری پاسخگو؛ توزیع عدالت کیفری با ایده تنظیم به جای مجازات

تنظیم‌گری پاسخگو عنوان نظریه‌ای است که نخستین بار توسط جان برایت‌ویت و ایلان آریز در سال ۱۹۹۲ در کتاب «تنظیم‌گری پاسخگو: فراتر رفتن از بحث مقررات‌زدایی» مطرح شد. این نظریه، تلفیقی است از ایده‌هایی که در باب تنظیم‌گری در حقوق عمومی، نظریه بازی<sup>۲</sup> در اقتصاد نظریه قانون پاسخگو<sup>۳</sup> توسط فیلیپ سلزینیک<sup>۱</sup> مطرح شده است.

### 1. Discretion

۳. نظریه بازی یا Game Theory شاخه‌ای از ریاضیات کاربردی است که در علوم اجتماعی کاربرد دارد و با استفاده از مدل‌های ریاضی به تحلیل روش‌های همکاری یا رقابت موجودات منطقی و هوشمند می‌پردازد و در تلاش است تا به وسیله ریاضیات، رفتار را در شرایط راهبردی یا در یک بازی که در آن‌ها موفقیت فرد در انتخاب کردن وابسته به انتخاب دیگران است، برآورد کند (Myerson, 1991: 2).

۱. قانون پاسخگو یا Responsive Law ایده‌ای بود که فیلیپ سلزینیک و ویلیام نونت در کتاب «حقوق و جامعه در حال گذار» در سال ۱۹۷۸ مطرح ساختند و در آن پیشنهاد کردند که با توجه به تغییرات باشتاب جامعه، قوانین نمی‌توانند ماهیت غیرقابل تغییر داشته باشند و باید در یک تداوم پویا با تغییرات جامعه خود را تطبیق داده و نظر افراد جامعه نسبت به چیستی و کارکرد قانون را تأمین کنند. رک:



ایده اصلی تنظیم‌گری پاسخگو این است که دولت باید همواره نسبت به رفتار افرادی که می‌خواهد آن‌ها را براساس مقررات خود تنظیم و مطیع سازد، از این جهت که باید واکنش مداخله‌جویانه‌تر یا آزادانه‌تری داشته باشد، متوجه و پاسخگو باشد (Braithwaite & Ayers, 1992: 49). به‌خصوص مجریان قانون باید همواره آگاه باشند که شهروندان و اشخاص حقوقی به‌خودی‌خود و قبل از مداخله آن‌ها تا چه اندازه می‌توانند خود را به‌نحو مؤثری با قواعد و قوانین منطبق سازند و بعداً درباره هرگونه مداخله در مورد آن‌ها تصمیم بگیرند.

فرمالیسم تنظیم‌گرایانه<sup>۲</sup> در مقابل ایده تنظیم‌گری پاسخگو قرار می‌گیرد. در این شیوه، اعتقاد بر این است که باید از پیش تعریف شود که چه مسائلی نیازمند چه نوع مداخله‌هایی هستند و بایستی از طریق قوانین، این پاسخ‌ها رسمی و اجباری شوند (شاه‌بیگی، ۱۳۹۶: ۲۱۹). برای مثال، در این شیوه گفته می‌شود که سرقت، عمل قابل‌سرزنشی است و بنابراین، همیشه و همواره باید در دادگاه در مورد آن بررسی صورت گیرد و در صورت اثبات گناه، بزهکار باید به زندان برود. اما در تنظیم‌گری پاسخگو به چنین پیش‌فرض‌هایی باید با تردید نگاه کنیم. اگر بزهکار پس از کشف بزه، به‌نحو مثبتی واکنش نشان دهد: زندگی‌اش را تغییر دهد، اعتیادش به هرئین را ترک کند، به بزه دیده‌اش کمک کند، به‌صورت داوطلبانه برای جامعه محلی خود برای جبران آسیبی که به آن رسانده است، کار کند، در این صورت تنظیم‌گری که نسبت به رفتار او متوجه و پاسخگو است، به گزینه زندان برای چنین بزهکاری پاسخ منفی می‌دهد. در حقیقت در نظریه تنظیم‌گری پاسخگو، این سؤال مطرح می‌شود که هدف از تدوین یک پاسخ کیفری (مانند زندان) چه بوده است؟ اگر این هدف از راه کم‌هزینه‌تر، مؤثرتر و پیش‌گیرانه‌تر دیگری نسبت به آن کیفر تأمین می‌شود، چه نیاز و تأکیدی بر اجرای آن کیفر است؟ چرا همچنان باید از مجازات حبس در مواردی استفاده کرد که براساس یافته‌های تجربی، از پیش احتمال شکست آن است؟

ایده تنظیم‌گری پاسخگو از بحث پیرامون نارضایتی حاصل از مقررات تجاری شکل گرفت. در این بحث، برخی معتقد بودند از آنجا که بازیگران عرصه تجارت، ذاتاً انسان‌هایی منطقی و حسابگر هستند، به‌خوبی نسبت به عواقب قانون‌شکنی‌های خود واقف‌اند و بنابراین، همواره باید به سبب این‌گونه رفتار خود مجازات شوند. اما گروهی دیگر معتقد بودند در عرصه تجارت نیز افراد، شهروندانی متعهد و مسئولیت‌پذیر هستند که می‌توان آن‌ها را در جهت تبعیت از قوانین ترغیب کرد. در هر دو ادعای فوق حقایقی وجود دارد و دقیقاً به همین دلیل نیز نمی‌توان هر دو

Robert A. Kagan introductory in: Nonet, Philippe and Philip Selznick (2017), *Law and society in transition: Toward responsive law*, Routledge.

1. Philip Selznick  
2. Regulatory Formalism

ادعا را به‌نحو مطلق پذیرفت؛ بدین معنا که استفاده همیشگی و صرف از مجازات یا استفاده همیشگی و صرف از سیاست‌های ترغیبی کارآمد نخواهند بود. سؤال اصلی این است که تصمیم بگیریم چه زمانی باید افراد را مجازات نمود و چه زمانی باید آن‌ها را به خودتنظیم‌گری ترغیب کرد (Braithwaite, 1985: 103).

در خاستگاه بحث تنظیم‌گری پاسخگو، یعنی در حوزه جرائم و تخلفات اقتصادی، دیگر کسی تردید ندارد که انتخاب سیاست‌های مبتنی بر مجازات صرف اثربخش نیست و سیاست مقابل، یعنی ترغیب صرف، موفقیت بیشتری در جلب اطاعت کنشگران عرصه تجارت داشته است. اما در مورد جرائم دیگر، هنوز نیز سیاست‌های تنبیهی و استفاده از مجازات صرف، طرفداران بسیاری دارد؛ اگرچه فراتحلیل‌های بسیاری در مورد آثار مجازات تنبیهی صورت گرفته که حاکی از این هستند که هرچه بیشتر در گسترش مداخله‌های کیفری سرمایه‌گذاری کنیم، درصد تکرار جرم افرادی را که مجازات می‌شوند نیز گسترش داده‌ایم (Gendreau et al., 1999: 42). در تبیین ماهیت ایده‌هایی که در نظریه تنظیم‌گری پاسخگو مطرح می‌شود، می‌توان گفت یک مداخله و واکنش پاسخگو مبتنی بر چهار عنصر است<sup>۱</sup> که در ادامه بدان خواهیم پرداخت.

## ۲-۱. درک عوامل زیربنایی وقوع جرم<sup>۲</sup>

یک واکنش پاسخگو واکنشی است که تنها در سطح نمی‌ماند و به‌دنبال برطرف کردن علت وقوع جرم است؛ نه مبارزه شکلی با معلول که همان واقعه مجرمانه است. زیرا تا زمانی که علت وقوع

۱. برایت‌ویت ۹ اصل را به‌عنوان اصول راهبردی نظریه تنظیم‌گری پاسخگو بیان می‌کند که چهار عنصر یادشده اقتباسی از این ۹ اصل هستند:

۲. اندیشیدن بر مبنای شرایط موجود و عدم تحمیل نظریه‌های توأم با پیش‌داوری در انتخاب مجازات؛ ۲- گوش دادن به‌طور فعال به افراد درگیر در یک واقعه مجرمانه؛ ۳- سهیم کردن افراد مخالف فرایند به‌طور منصفانه و احترام به آن‌ها از طریق درک مقاومتشان به‌مثابه فرصتی برای آموختن درخصوص چگونگی بهبود الگوهای تنظیم‌گری؛ ۴- تقدیر از افراد متعهد به فرایند؛ ۵- انتقال این پیام به سایر کنشگران که در این فرایند حمایت و افزایش ظرفیت افراد در جهت رسیدن به نتایج موردنظر بر هر چیز دیگری ترجیح دارد؛ ۶- انتقال تلویحی این پیام که در صورت لزوم، امکان استفاده از برخی مجازات‌ها به‌عنوان آخرین راه چاره وجود دارد؛ بدون آنکه این پیام شکل تهدیدآمیزی داشته باشد؛ ۷- ایجاد شبکه‌ای از حکمرانی هرمی از طریق درگیرکردن شبکه گسترده‌ای از مشارکت‌کنندگان به موازات ورود به مرحله بالاتر از یک هرم تنظیم‌گرانه؛ ۸- ایجاد مسئولیت‌پذیری و «پاسخگویی فعال» (که براساس آن فرد متعهد شود تا در آینده نتایج بهتری به دست آورد) و استفاده از «پاسخگویی کنش‌پذیر» (که براساس آن کنشگران فرایند بابت کارهای گذشته‌شان پاسخگو و متعهد خواهند بود) تنها در زمانی که پاسخگویی فعال با شکست مواجه می‌شود؛ ۹- پندآموزی از ارزیابی این مسئله که نتایج چگونه و با چه قیمتی به دست آمده‌اند و در نهایت پیوند دادن تمام درس‌های به‌دست‌آمده در نتیجه ارزیابی‌های موجود (Braithwaite, 2011: 476).

## 2. Underlying Causes

پابرجاست، آن واقعه همیشه تکرار می‌شود. از طرفی چگونه می‌توان یک واکنش عادلانه به یک رفتار مجرمانه داشت، بدون آنکه از همه علل و شرایط وقوع آن واقعه مجرمانه آگاه نبود و آن‌ها را در نوع و چگونگی واکنش دخالت نداد؟

در نظریه تنظیم‌گری پاسخگو این اعتقاد وجود دارد که بسته به شرایط منحصر به فرد هر واقعه مجرمانه، علاوه بر امکان تغییر میزان مجازات می‌بایست امکان تغییر نوع مجازات نیز وجود داشته باشد. نظریه تنظیم‌گری پاسخگو به این انتقاد که در این صورت تساوی افراد در برابر قانون به دلیل انجام واقعه مجرمانه واحد و مشابه از بین می‌رود و این خلاف عدالت است، این‌گونه پاسخ می‌دهد که: تنها زمانی نابرابری مجازات غیرعادلانه است که همه شرایط وقوع جرم و همه دلایل زیربنایی دو واقعه مجرمانه همسان باشند؛ چیزی که عملاً امکان چندانی ندارد. آیا تجربه زیسته هیچ دو فردی شبیه یکدیگر می‌تواند باشد؟ آیا شرایط وقوع دو جرم مشابه از قبیل انگیزه، ابزار، نوع برخورد بزه‌دیده، میزان و کیفیت بزه و غیره می‌تواند کاملاً شبیه هم باشد؟ اگر پاسخ مثبت بود واکنشی که در برابر هر دو واقعه مجرمانه داده می‌شود، می‌توانست مشابه و یا همراه با ارائه پیشنهادها تنظیمی مشابهی باشد. در غیر این صورت، می‌توان گفت در هر کدام از دو جرم مشابه، تفاوت در نوع و میزان واکنش به معنای برخورد نابرابر در مورد عمل مشابه نیست.

## ۲-۲. انعطاف‌پذیری قواعد تنظیم‌گرانه

در نظام عدالت کیفری سنتی، اعتقاد بر وجود یک مجازات ثابت و از پیش تعیین شده برای هر رفتار و واقعه مجرمانه است؛ به گونه‌ای که قانون‌گذار با در نظر گرفتن شدت و ضعف قبح عمل مجرمانه مجازات‌های ثابتی را برای هر جرم تعیین می‌کند. این نگرش سنتی، خصوصاً با ورود اندیشه‌های هزینه و فایده جرم با انتقادهایی مواجه شده است. به عنوان مثال، یکی از انتقادهایی که به این شکل نظام پاسخ‌دهی وارد شده، این است که براساس چه معیاری میزان مجازات حبس برای هر جرم در نظر گرفته می‌شود. یک روز حبس معادل چه میزان قبح عمل است؟ براساس چه معیاری مجازات کلاهبرداری ساده در ایران یک تا هفت سال حبس در نظر گرفته شده و چرا این حداقل و حداکثر ارقام دیگری نیست؟ معیار تعیین کیفر به طور دقیق چیست؟

از دیگر سو، با ظهور اندیشه‌های نئولیبرال و تأثیر آن‌ها بر نظام کیفرشناسی آمریکای شمالی، توجه به انعطاف‌پذیری نظام واکنش کیفری بیش از پیش مطرح شد. در این اندیشه<sup>۱</sup> با این تصور

۱. اشاره به اندیشه‌های نئولیبرال و مکتب کیفرشناسی نو تنها در جهت توصیف فرایندی است که نظام‌های عدالت کیفری از اعتقاد به وجود یک مجازات از پیش تعیین شده ثابت به اتخاذ رویکردی منعطف‌تر در مرحله کیفرگذاری قانونی و تعیین کیفر قضایی طی

کلاسیک که براساس قاعده قبح عقاب بلا بیان، مجازات یک عمل به طور تمام و کمال باید از پیش تعیین شده باشد تا افراد بدانند در قبال یک رفتار مجرمانه بخصوص چه میزان سرزنش کیفری در انتظار آنهاست، به مقابله برخاسته شد. طرفداران این دیدگاه معتقدند قبح عقاب بلا بیان به معنای آگاهی از «وجود» یک مجازات است نه آگاهی از «کیفیت» یک مجازات. علاوه بر این، آگاهی از تمام جزئیات مجازات یک عمل مجرمانه می‌تواند باعث حسابگری مرتکبین شده و این مسئله در کنشگران منطقی منجر به از بین رفتن کارایی مجازات‌ها می‌شود (Kramer, 2015: 49).

از دیگر سو، انعطاف‌پذیری واکنش‌های تنظیم‌گرانه از لوازم پذیرش اصل گذشته، یعنی توجه به دلایل زیربنایی وقوع جرم است؛ زیرا شرایط متفاوت وقوع جرم، واکنش‌های متفاوت را می‌طلبد که در صورت وجود مجازات‌های ثابت امکان‌پذیر نیست. تنها معیار تعیین مجازات باید تأمین مقصود نهایی قانون‌گذار از مجازات آن رفتار مجرمانه خاص باشد و تأمین این هدف بسته به شرایط وقوع جرم، شخصیت بزه‌کار، میزان تأثیر بزه‌دیده در وقوع جرم و غیره نیازمند استفاده از واکنش‌های متفاوتی در هر مورد خاص است. بنابراین، یک تنظیم‌گری پاسخگو یک تنظیم‌گری منعطف است.

### ۲-۳. تعامل میان تنظیم‌گر و تنظیم‌شونده

تنظیم‌گری یک مفهوم پویاست؛ به این معنا که از شرایط، تأثیر می‌پذیرد و بر شرایط تأثیر می‌گذارد. در واقع برای نظم‌بخشی و رسیدن به اهداف تنظیم‌گرانه، تنظیم‌گر باید با ارزیابی شرایط، بهترین واکنش را انتخاب و اعمال کند. در این راستا، تنظیم‌گر به نمایندگی از واضع قانون باید اهداف خود را به‌طور شفاف بیان کند. افلاطون تأکید می‌کند که «قانون‌گذار باید اهداف قانونی را که وضع می‌کند، کاملاً روشن سازد تا کسی که قانون برای او وضع می‌شود، از لحاظ روحی برای پذیرفتن آن آماده باشد و فرمانی را که در قانون نهفته به‌آسانی درک کند» (افلاطون، ج ۴، ۱۳۸۴: ۲۱۵۷).

اگر بزه‌کار به‌روشنی متوجه شود که قانون‌گذار از مجازات او به‌دنبال تأمین چه مقصود و هدفی است، بهتر واکنش متقابل را می‌پذیرد. از طرفی می‌توان با بزه‌کار وارد گفت‌وگو شد و از دیدگاه‌های او برای تأمین بهتر اهداف مجازات استفاده کرد؛ این مسئله‌ای است که در پارادایم عدالت ترمیمی نیز مورد بحث گسترده قرار گرفته شده است. بر این اساس، بزه‌کار در صورت پذیرش تقصیر خود درصدد جبران عواقب ناشی از عمل خود برمی‌آید. به‌واسطه این تعامل، پذیرش تقصیر توسط بزه‌کار که در رویکرد سنتی عدالت کیفری مورد توجه است، تبدیل به

کرده است. باین‌حال، رویکرد آماری و سنجشی کیفرشناسی نو که برای ویژگی‌های خاص بسان فرمول‌های آماری ترتب تخفیفی یا تشدیددی در نظر می‌گیرد، با رویکرد تنظیم‌گری پاسخگو در تعیین مداخله مناسب بسیار متفاوت است و چه بسا مقابل هم هستند.

پذیرش مسئولیت در رویکرد تنظیم‌گرانه می‌شود (شاه‌بیگی (ب)، ۱۳۹۵: ۵۸). در این مرحله به هر میزان که بزهکار در جبران کوشش بیشتری کند، تنظیم‌گر نیز باید با او تعامل بیشتری داشته باشد و کوشش او را در نوع و میزان کیفر دخالت دهد. از دیگر سو، هرچه بزهکار در تأمین نظر تنظیم‌گر کمتر موفق باشد، واکنش‌های تنظیم‌گر شدیدتر و هدمندتر خواهد شد؛ به گونه‌ای که بتواند بزهکار را در مسیر موردنظر خود قرار دهد. تعامل بین تنظیم‌گر و تنظیم‌شونده از لوازم انعطاف‌پذیری قواعد تنظیم‌گرانه است. این تعامل (تشویق و تنبیه) در راستای کمک به تنظیم‌شونده و همه افرادی است که به نوعی از واقعه مجرمانه تأثیر پذیرفته‌اند.

#### ۲-۴. اعتقاد به مجازات به‌عنوان آخرین راه‌حل

حقوق کیفری در معنای اصیل خود علم استفاده حداقلی از مجازات و تعیین آن حداقل‌هاست. اصل بر آزادی افراد در رفتار و اعمالشان است و مجرمانه‌بودن رفتارها استثناست. باین‌حال، با نگاهی به حجم وسیع قوانین کیفری در کشورهای مختلف می‌توان پی‌برد که حقوق کیفری از اصل خود فاصله گرفته و استفاده از مجازات تبدیل به اولین راه قانون‌گذار برای حل هر مشکلی شده است. حق آزادی به‌عنوان یکی از حقوق اساسی بشر، توجیه‌کننده حق افراد بر مجازات‌نشدن است؛ حقی که در قوانین و حقوق کیفری معاصر چندان به آن توجه نمی‌شود.

از سویی دیگر، مجازات یک عمل پرهزینه برای حکومت‌هاست. در دیدگاه اقتصادی و هزینه و فایده، جرم به‌مثابه یک کالا است و مانند یک کالا تولید و عرضه آن نیازمند محاسبات اقتصادی است. بنابراین، می‌توان گفت استفاده از مجازات به‌عنوان اولین راه‌حل هم به زیان بزهکاران و هم به زیان حکومت‌ها و هم در تناقض با ماهیت حقوق کیفری است (Husak, 2012: 217).

از همین روست که در تنظیم‌گری پاسخگو اعتقاد بر این است که پیش‌فرض تنظیم‌گر، همواره باید این باشد که یک واقعه مجرمانه همواره با اشکال مختلف واکنش‌های حقوقی قابل پاسخ‌دهی است و تنها زمانی می‌توان از کیفر صرف استفاده کرد که تمامی طرق دیگر با شکست مواجه شده باشد. در این الگوی پاسخ‌دهی، گستره متنوعی از پاسخ‌ها به‌عنوان جایگزین‌های واکنش کیفری معرفی شده و در مورد شرایط استفاده از هرکدام از این پاسخ‌ها بحث می‌شود.

در این نظریه، لزوم استفاده از کیفر در بسیاری از جرائم خفیف با تردید مواجه می‌شود. به‌طور مثال در جرائم مادی صرف، استفاده از مجازات کیفری ضرورتی ندارد. در بسیاری از تخلفات اقتصادی می‌توان با واکنش‌های حقوقی‌ای مانند محدودکردن فعالیت‌های اقتصادی و کاهش سود مالی برای ایجاد تعامل و پذیرش تقصیر، به هدف تنظیم‌گرانه قانون‌گذار دست یافت. در بسیاری از جرائم اخلاقی صرف بدون بزه‌دیده می‌توان با استفاده از ابزارهای تنظیم‌گرانه غیرحقوقی مانند

اخلاق، مذهب و خودتنظیمی، بزهکار را به تنبه درونی و بازداشتن از ارتکاب مجدد آن رفتار ترغیب و هدایت کرد. پژوهش‌های متعددی که در زمینه میزان کارایی عدالت ترمیمی درخصوص جرائم مالی انجام شده، نشان از موفقیت میانجیگری به‌عنوان مؤثرترین واکنش در برابر این جرائم دارد. بنابراین، تنظیم‌گری پاسخ‌گو با به‌چالش کشیدن تصور رایج درباره کارکرد مجازات‌های کیفری الگوی نوینی از نظام پاسخ‌دهی را پیشنهاد می‌دهد که آن را در قالب هرم تنظیم‌گری مطرح می‌کند (شاهبیگی (الف)، ۱۳۹۵: ۹).

در ادامه به بررسی سازوکار اجرایی نظریه تنظیم‌گری پاسخ‌گو، یعنی هرم‌های تنظیم‌گری می‌پردازیم.

### ۳. هرم‌های تنظیم‌گری

شاخص‌ترین بخش تنظیم‌گری پاسخ‌گو، هرم‌های تنظیم‌گری هستند. در این هرم به‌دنبال پاسخ به این پرسش هستیم که چه وقت باید از مجازات کیفری و چه وقت باید از سایر مداخله‌های نظام عدالت کیفری استفاده کرد. در پایین‌ترین طبقه هرم باید از ترمیمی‌ترین رویکرد گفت‌وگو محور ممکن برای تضمین تبعیت از قانون منصفانه و همراهی با آن توسط بزهکار استفاده کرد. اگر در مورد منصفانه و عادلانه بودن قانون مورد بحث تردید داشته باشیم، این موضوع خود می‌تواند یکی از محورهای گفت‌وگوی تنظیم‌گر و بزهکار باشد. هرچه در طبقات هرم بالاتر برویم، پاسخ‌ها بیشتر از مرحله قبل جنبه تنبیهی پیدا کرده و چهره مداخله‌جویانه‌تری در زندگی بزهکار می‌یابند. پیش‌فرض ما در استفاده از رویکرد تنظیم‌گرانه بایستی همواره این باشد که باید از پایین‌ترین سطح هرم در همه جرائم شروع کرد و تنها زمانی به مرحله بالاتر رفت که گفت‌وگوی مربوط به سطح پایین‌تر شکست خورده باشد. در استفاده از مجازات‌های کیفری نیز تنها زمانی باید از مجازات کیفری شدیدتر استفاده کرد که اشکال خفیف‌تر آن، ما را به نتیجه دل‌خواه خود نرسانده باشند. بنابراین، نباید هیچ‌گونه پیش‌فرضی درخصوص شدت پاسخ‌های متناسب با شدت جرم داشت. نباید از پیش تعیین کرد که کدام دسته از جرائم باید از کدام سطح زیرین، میانی یا فوقانی هرم برای گفت‌وگو با بزهکار انتخاب شوند. این پیش‌فرض همیشگی، یعنی شروع همیشگی گفت‌وگو با بزهکار از سطح زیرین هرم، قاعده تنظیم‌گری پاسخ‌گو است (برایت‌ویت، ۱۳۹۶: ۱۶۹).

اما در کنار قاعده می‌توان از استثنا هم سخن گفت. به‌طور مثال، در یک موقعیت گروگان‌گیری که بزهکار یکی از گروگان‌هایش را کشته و تهدید می‌کند که دیگری را هم خواهد کشت، ممکن است تنها پاسخ ممکن، کشتن او باشد. یا زمانی که بزهکار در جریان دادرسی کیفری تهدید می‌کند در صورت آزادی باز هم سراخ بزه‌دیده خواهد رفت، شاید بهترین پاسخ برای او زندان باشد.

براساس یافته‌های تجربی، زمانی فرا می‌رسد که در واکنش به شکست گفت‌وگو با بزهکار به مراحل شدیدتری از واکنش رسیده‌ایم و اکنون در مراحل شدید، بزهکار آماده گفت‌وگو و پذیرش شرایط ما شده و در واقع، موقعیت برای جبران و اصلاح فراهم شده است. در این موقعیت، تنظیم‌گری پاسخگو به معنای توجه به شرایط و عکس‌العمل متناسب نشان‌دادن با آن است. پس باید صعود در هرم را متوقف کرد و به سمت پاسخ‌های خفیف‌تر و سطوح پایین‌تر هرم حرکت کنیم. هرم، ثابت لازم دارد، اما در رسیدن به تبعیت از قانون و مقررات، بخشایشگر و منعطف است. همان‌طور که استقامت و بی‌توجهی در برابر قانون باید به واکنش شدیدتر و تنبیهی‌تر منجر شود، اطاعت از قانون نیز باید به‌نحوی ستایش شده و با پاداش همراه باشد. منطق این قاعده و پیش‌فرض در تنظیم‌گری پاسخگو برآمده از مطالعات میدانی و یافته‌های تجربی درخصوص تنظیم حوزه تجارت است که نشان می‌دهند باید اول به پاسخ‌های ارزان‌تر (برای نظام عدالت کیفری) و محترمانه‌تر بها داد؛ زیرا در اکثر موارد، همین پاسخ‌های خفیف و ارزان‌تر اثربخش بوده و تنظیم‌گر را به اهداف خود رسانده‌اند (Braithwaite, 2002: 32). باین‌حال همواره در پس‌زمینه، مجازات‌های کیفری و تنبیهی‌تر مفروض گرفته می‌شوند و در معدود مواردی که پاسخ‌های خفیف و رویکرد گفت‌وگو محور شکست خورده‌اند، می‌توان از آن‌ها استفاده کرد.

آنچه در مورد تنظیم‌گری پاسخگو حائز اعتناست این است که باید با هر کنشگر با منطق اختصاصی خودش وارد گفت‌وگو شد. بنابراین، اگر با یک کنشگر حسابگر مواجهیم، با انتخاب یک واکنش متناسب که لزوماً هم کیفری نیست، منطق حسابگرانه او را هدف قرار می‌دهیم تا با تنظیم‌گر در جهت اطاعت از قانون وارد گفت‌وگو شویم و او آماده پذیرش شرایط ایدئال قانون شود. در واقع، در این شرایط باید واکنشی را انتخاب کرد که تبعیت از قانون منطقی‌تر از قانون‌شکنی باشد. باین‌حال، نقطه‌ای وجود دارد که معمولاً هر واکنش ترمیمی و گفت‌وگویی شکست می‌خورد؛ این همان شرایطی است که به آن «دام بازدارندگی»<sup>۱</sup> می‌گویند (Coffee, 1981: 389). در این شرایط با کنشگری مواجهیم که اصولاً به هیچ طریقی با منطق تنظیم‌گر همراه نمی‌شود. در این موقعیت، هیچ پاسخی برای او بازدارنده نیست و باید امکان ارتکاب جرم از او گرفته شود. بنابراین اگر مدیر یک شرکت تجاری، بزهکار موردنظر ماست، باید او را از مدیریت شرکت مورد بحث کنار گذاشت. اگر هیئت مدیره آن شرکت به‌کلی فاقد صلاحیت گفت‌وگو هستند، پروانه فعالیت آن شرکت باطل می‌شود؛ همین‌طور است در فروشی که با حبس خانگی یا زندان می‌توان از ارتکاب جرم توسط بزهکار جلوگیری کرد.

به‌طور خلاصه می‌توان گفت تنظیم‌گری پاسخگو ترکیبی است از سه ایده عدالت ترمیمی، بازدارندگی<sup>۱</sup> و ناتوان‌سازی<sup>۲</sup>؛ به‌گونه‌ای که ضعف هر نظریه را به‌وسیله نظریه دیگر پوشش می‌دهد. ترتیب قرارگرفتن این راهبردها در سطوح مختلف هرم تنظیم‌گری تنها مبتنی بر این ایده نیست که باید در سطوح پایین‌تر از راهبردهای ارزان‌تر، محترمانه‌تر و با اجبار و مداخله کمتری استفاده کرد، بلکه همچنین منطبق با این ایده است که با استفاده از تدابیر شدیدتر و مداخله‌جویانه‌تر در زمان شکست راهبردهای خفیف‌تر، پاسخ‌های شدیدتر، مشروعیت بیشتر و بهتری می‌یابند. زمانی که مقررات مشروعیت بیشتری در نظر داشته باشند و مبتنی بر یک فرایند عادلانه‌تر باشند، تبعیت از قانون محتمل‌تر می‌شود. زمانی که تنظیم‌گر در سطوح پایین به بزهکار اعلام می‌کند که با تبعیت او از درخواست‌های قانونی در این مرحله، مجازات کیفری‌ای در کار نخواهد بود، امیدوار است که بزهکار آگاه باشد که اگر درخواست‌های تنظیم‌گر اجرا نشوند و یا وی مجدداً خطایی انجام دهد، تنظیم‌گر چاره‌ای نخواهد داشت مگر آنکه پرونده را برای رسیدگی کیفری به دادگاه ارجاع دهد. در این صورت و پس از تأیید بزهکار، رسیدگی کیفری و یا مجازات تنبیهی متعاقب در نظر خود بزهکار مشروعیت بیشتری یافته و آن را ناشی از تقصیر و فرصت‌سوزی خود می‌داند.

یکی از راه‌هایی دیگری که می‌توان موفقیت تنظیم‌گری پاسخگو را توضیح داد، استفاده از نظریه انتخاب عقلانی است. پانتل معتقد بود که زمانی که نظام عدالت کیفری در معرض نرخ وقوع جرمی بیشتر از ظرفیت خود باشد، قطعیت مجازات کاهش یافته و اجرای قانون ضعیف‌تر می‌شود (Pontell, 1978: 15)؛ زیرا نظام عدالت کیفری تنها از ظرفیت مشخصی برای کشف جرم، تعقیب، دادرسی، مجازات و زندان برخوردار است. بزهکاران سابقه‌دار و حرفه‌ای می‌آموزند که احتمال محکومیت با مجازات‌های شدیدتر در نظام عدالت کیفری بسیار پایین است.

- 
1. Deterrence
  2. Incapacitation





همچنین احتمال دستگیری توسط مجریان قانون نیز با توجه به رقم سیاه بالای جرائم، پایین است. هرچه تمهیدات قانونی برای دستگیری بزهکاران افزایش یابد، تمهیدات بزهکاران برای فرار از قانون نیز پیچیده‌تر می‌شود (Kinsey, 1986: 407). در این شرایط، هرم تنظیم‌گری از پایین‌ترین مرحله و خفیف‌ترین پاسخ - که بسیار خفیف‌تر از پاسخ نظام عدالت کیفری رسمی بوده - با بزهکار وارد گفت‌وگو می‌شود. تنظیم‌گر به بزهکار اطلاع می‌دهد که اگر از درخواست‌های او تبعیت نکند و خودش را با قواعد تطبیق ندهد، مجازات سنگین و شدیدی در انتظار اوست. در واقع، اگر بزهکار خود را با برنامه عملیاتی ای - برنامه‌ای که برای بزهکار بسیار مطلوب‌تر و برای نظام عدالت کیفری ارزان‌تر از تنبیه کیفری قانونی است - که توسط تنظیم‌گر تنظیم شده، وفق ندهد، مجازات شدیدی در انتظار اوست. در این شرایط بزهکار منطقی احساس می‌کند که جلب رضایت بزه‌دیده، انجام خدمات عام‌المنفعه و جبران خسارت‌های فردی و عمومی مطلوب‌تر از به زندان رفتن، از کار بیکار شدن، دوری از خانواده و تنها گذاشتن آن‌ها خواهد بود. در این شرایط، مجازات خود، مطلوب‌تر از مجازاتی است که توسط نظام عدالت کیفری پیش‌بینی شده است (شمس، ۱۳۹۴: ۲۲۱). بنابراین، کنشگر منطقی با احتمال بیشتری وارد گفت‌وگو شده و شرایط تنظیم‌گر را می‌پذیرد. از طرفی با تأمین اهداف قانون و قانون‌گذار، استفاده بی‌دلیل از فرایندهای قضایی (دادسرا، دادگاه، پلیس و وکلا) و ظرفیت مجازات (ظرفیت زندان‌ها و غیره) کاهش یافته و هزینه کمتری به نظام عدالت کیفری تحمیل می‌شود.

بر اساس نظریه تنظیم‌گری پاسخگو، افراد جامعه از یک نظام حقوقی می‌خواهند که برای شرایط مختلف پاسخ متناسب در نظر بگیرد؛ نهادهای قانونی نسبت به امور جامعه منفعل نباشد؛ پویایی و تکثر جامعه را به رسمیت شناخته و متناسب با آن در جهت برقراری یک نظم پویا حرکت کند. زمانی که شهروندان شاهد یک نظام تنظیم‌گرانه پاسخگو نسبت به شرایط باشند، می‌دانند که امکان گفت‌وگو با آن درباره قوانین ناعادلانه نیز وجود خواهد داشت (در مقابل در یک نظام حقوقی سنتی و غیرپاسخگو، تنها راهی که در برابر قوانین ناعادلانه باقی می‌ماند، اجبار به پذیرش معامله اتهام<sup>۱</sup> و یا رهسپاری به دادگاه‌های پایین‌تر است). اما شهروندان به این نکته نیز واقف خواهند بود که در یک نظام مقررات و قوانین پاسخگو، دیگر نمی‌توان از پذیرش تکالیف قانونی طفره رفت و پیشنهادات ترغیب‌کننده مقام‌های قانونی را در جهت پذیرش بار مسئولیت جبران صدمات ناشی از عمل خود، نشنیده گرفت؛ زیرا در این صورت پاسخ بعدی کمتر مطابق میل بزهکاران خواهد بود. در این نظام پاسخگو، مجریان و نیروهای قانون همه شنوا و هشیار و منصف هستند و در نتیجه مشروعیت بیشتری خواهند داشت. با این حال، در کنار مشروعیت، این

نهادها به‌عنوان نیروهایی شکست‌ناپذیر تلقی خواهند شد. بازدارندگی در هرم‌های تنظیم‌گری برخلاف بازدارندگی منفعل مجازات‌های ازپیش‌تعیین‌شده نظام‌های سنتی عدالت کیفری، یک بازدارندگی فعال است که هرگاه یک واکنش، اثر بازدارنده خود را برای یک متهم خاص در یک پرونده خاص از دست بدهد، بلافاصله می‌توان با پاسخ استاندارد دیگری بازدارندگی موردنظر تنظیم‌گر و قانون را تأمین کرد.

باری، مخالفان نظام تنبیهی صرف که در آن برای هر نقض قانونی یک مجازات ازپیش‌تعیین‌شده وجود دارد، معتقدند این نظام سراسر تهدید و اجبار و زور است و این مسئله باعث می‌شود تا حسن‌نیت نظام عدالت کیفری که هدف از تأسیس آن توزیع عدالت بین همه افراد جامعه و نه فقط افراد عاری از گناه و خطا بوده، به‌مرور زیر سؤال رفته و اعتماد به آن که لازمه همکاری و پذیرش مسئولیت در افراد ناقض قانون است، از بین برود. در تنظیم‌گری پاسخگو نیز درجاتی از اجبار و زور وجود دارد. هیچ فردی به اراده ابتدایی خود وارد گفت‌وگو با تنظیم‌گر نشده است. جرمی اتفاق افتاده و پلیس آن را کشف کرده و متهم را با اجبار وارد یک فرایند عدالت کیفری ساخته است. علاوه بر آن، در هرم تنظیم‌گری درخواست‌هایی وجود دارد که باید از آن‌ها تبعیت شود. مسئله این نیست که چطور از تحمیل اجبار و زور اجتناب کنیم، بلکه مسئله این است که چطور از «اجبار غیرضروری» و از تهدید اجتناب کنیم. در هرم‌های تنظیم‌گری، یکی از مهم‌ترین اقدامات ابتدایی که توسط تنظیم‌گر باید به‌درستی انجام شود، این است که برای بزهدار به‌طور شفاف توضیح داده شود که در صورتی که اقدامات موردنظر تنظیم‌گر در جهت پیشگیری از تکرار قانون‌شکنی توسط بزهدار انجام نشود، شدیدتر شدن پاسخ‌ها قطعی است. با قطعیت یافتن مفهوم شدیدتر شدن پاسخ‌ها در هرم تنظیم‌گری، در موارد نادری ممکن است گفت‌وگو در همان مراحل زیرین هرم به سرانجام نرسد و مجبور به استفاده از اقدامات شدیدتر باشیم (برایت‌ویت، پیشین: ۱۸۱). بنابراین، بنیادی‌ترین منبع تنظیم‌گری پاسخگو، اعتقاد راسخ شهروندان به قطعیت‌داشتن سیر صعودی پاسخ‌ها از خفیف به شدید در صورت عدم جلب نظر تنظیم‌گر و شکست گفت‌وگو در هر مرحله است.

باید توجه داشت در استفاده از رویکردهای ترمیمی در هرم تنظیم‌گری، تکرار جرم توسط بزهداری که در گفت‌وگو با تنظیم‌گر بوده، به معنای شکست گفت‌وگو و ارجاع بلادرنگ او به دادگاه کیفری نیست، بلکه تنها دلیلی برای تجدید نشست‌های ترمیمی خواهد بود. تا قبل از نوامیدی از گفت‌وگو و رسیدن به مجازات‌های شدیدتر، اعتقاد به نشست‌های ترمیمی و گفت‌وگو بهترین پاسخ ممکن خواهد بود (Burk, 2010: 843). اما با شکست هر گفت‌وگو، گفت‌وگوی بعدی با درخواست‌های بیشتر و شدیدتری همراه خواهد بود: برنامه‌های ترک اعتیاد و مدیریت خشم با

شدت بیشتری دنبال خواهند شد؛ بزه‌دیدگان تلاش بیشتری را از بزهکار برای جبران خسارت طلب خواهند کرد و ساعات خدمات عام‌المنفعه بیشتر خواهند شد. در واقع، پیامی که این نشست‌های ترمیمی باید به بزهکار منتقل کنند، این است که به نفع اوست که در گفت‌وگوی اول نظر تنظیم‌گر را جلب کند؛ وگرنه در گفت‌وگو و نشست‌های بعدی شرایط دشوارتر خواهد شد و از این شرایط گریزی نیست و نهایتاً در صورت شکست گفت‌وگو، مجازات‌های تنبیهی در انتظار بزهکار خواهد بود.

امروزه نظام عدالت کیفری به شکلی معکوس با آنچه در تنظیم‌گری پاسخگو شرح داده شد، عمل می‌کند. به‌جای آنکه نظام عدالت کیفری بزهکار را از فرایند تدریجی خود خسته کند تا با خود همراهش سازد، این بزهکاران هستند که نظام عدالت کیفری را به ستوه می‌آورند. معمولاً رویه این است که در واکنش به قانون‌شکنی‌های اولیه و ساده، نظام عدالت کیفری به جلسه کوتاه و ده دقیقه‌ای و چشم‌پوشی از خطا -به‌ویژه در مورد بزهکاران نوجوان- اکتفا می‌کند و یا انتظار می‌کشد تا اولین خطای بزرگ توسط آن بزهکار انجام شود تا ناگهان با یک واکنش نسبتاً شدید، نظر رسانه‌ها و عموم مردم را جلب کند. بزهکاری که تا پیش از این، شاهد مسامحه و چشم‌پوشی نظام عدالت کیفری بوده، ناگهان خود را در زندان می‌بیند. این روند در نگاه او شوکه‌کننده، از روی تضاد، بی‌قاعده، شانسی و ناعادلانه است. این تلقی به نوبه خود موجب عدم مشروعیت نظام عدالت کیفری در نگاه بزهکاران می‌شود؛ تلقی‌ای که فرهنگ زندان نیز آن را تشدید خواهد کرد.

قطعیت‌داشتن سیر صعودی در پاسخ‌های هرم تنظیم‌گری موجب می‌شود تا بزهکاران فرایند عدالت کیفری را شانسی قلمداد نکنند. به‌جای آنکه پلیس با استفاده از تهدید کلامی و ترفند در مواجهه با تخلفات ساده به گفتن این جمله اکتفا کند که: «اگر دفعه بعد دستگیرت کنم، به زندان می‌روی» و بزهکار را به تقدیرش حواله دهد -از این منظر که بسیاری در تخلف بعدی با خوش شانسی بیشتر دستگیر نمی‌شوند و بعضی نیز با بدشانسی دستگیر می‌شوند- در فرایند تنظیم‌گرانه به‌جای زبان تهدید، بزهکار با عواقب تدریجی شکست خود مواجه خواهد شد و می‌داند که در این فرایند یا باید اصلاحات موردنظر را بپذیرد و انجام دهد یا با پاسخ شدیدتر مواجه شود.

تهدید غیرمولد است؛ زیرا باعث افزایش یک فرایند روانی به نام «واکنش‌پذیری»<sup>۱</sup> می‌شود (Brehm and Brehm, 1981: 215). واکنش‌پذیری یا واکنش روانی حالتی انگیزشی است که کارکرد آن، بازگرداندن آزادی در رفتارهایی است که فرد به عدم انجام آن‌ها تهدید شده است (صفاری‌نیا، بیات و نورمحمدی، ۱۳۹۶: ۲۰)؛ مسئله‌ای که در تضاد با تبعیت و اطاعت‌پذیری از قوانین است. آنچه بازدارندگی را بدون ایجاد احساس واکنش‌پذیری ممکن می‌سازد، یک بازدارندگی حمایتی است؛

یعنی بازدارندگی بدون تهدید، به این معنا که در صورت عدم توانایی بزهکار در جلب نظر و رضایت تنظیم‌گر، اعمال واکنش تنبیهی قطعی است و البته بزهکار همواره کمک‌های اشخاصی را همراه خود می‌بیند که به حسن‌نیت آن‌ها تردید ندارد. در حقیقت، فرد می‌داند اشخاصی برای عدم شکست او در کنارش در تلاش هستند. با این حال، در صورتی که علی‌رغم این کمک‌ها بزهکار نتواند به موفقیت برسد، مرحله دشوارتری در انتظارش خواهد بود. با استفاده از این روش می‌توان تبعیت از قوانین را بهبود بخشید؛ خصوصاً در جهانی که اثر مجازات‌های کیفری بازدارندگی همراه با واکنش‌پذیری است.

قاعده در هرم‌های تنظیم‌گری این است که همواره تنها شیخ و سایه‌ای از مجازات در پس‌زمینه گفت‌وگو با بزهکار حضور داشته باشد؛ زیرا زمانی که مجازات پیش روی بزهکار قرار داشته باشد، او به‌طور غریزی تنها در اندیشه حفظ خود از چنگال مجازات و چگونگی عدم رویارویی با آن خواهد بود و بنابراین، دیگر نمی‌تواند به صلاح و منافع دیگری (بزه‌دیده - جامعه) بیندیشد. لذا، با این شیوه نمی‌توان در بزهکار هم‌دلی با بزه‌دیده، درونی‌سازی ارزش‌های قانون و عدالت ترمیمی، پشیمانی، عذرخواهی و طلب بخشایش - یعنی مواردی را که باعث می‌شوند زندگی او به‌نحوی پایدار و مستمر تغییر کند - ایجاد کرد (Braithwaite, 2002: 37).

در عدالت ترمیمی به‌عنوان یکی از نخستین مراحل هرم‌های تنظیم‌گری، شهروندان باید با بزهکاران به‌گونه‌ای رفتار کنند که در آن‌ها این احساس ایجاد شود که سزاوار اعتمادند. برای همین است که اولین گام در نشست‌های ترمیمی آن است که بزهکار و بزه‌دیده چند نفر از اشخاص مورد اعتماد خود را به این نشست‌ها دعوت کنند. حتی اگر بگوییم در این حالت از اعتماد در سایه تبر حرف می‌زنیم، اما باز هم نمی‌توان کتمان کرد که بزهکار در این شرایط احساس اعتماد می‌کند. در حقیقت، این در ذات نوع بشر است که می‌خواهد دیگران او را مورد اعتماد بدانند و او نیز به دیگران اعتماد کند. یافته‌های تجربی نشان می‌دهند که هرگاه قانون‌شکنان اعتقاد داشته باشند که تنظیم‌گران و مجریان قانون آن‌ها را سزاوار اعتماد می‌دانند، احتمالاً در آینده بیشتر از قوانین تبعیت می‌کنند (Umbreit et al., 1994: 73).

### نتیجه‌گیری

کیفر ماهیتی چندساحتی دارد. تدوین یک پاسخ کیفری جامع و عادلانه به رفتارهای ناقض قانون یکی از پیچیده‌ترین اموری است که جامعه برعهده حکومت‌ها قرار داده است. دولت‌ها شکل گرفتند تا ضمن حفظ آزادی و برابری افراد به تنظیم عادلانه روابط انسانی بپردازند. تجمیع همه آن آرمان‌ها و کارکردهایی که از قوانین، از جمله قوانین کیفری انتظار می‌رود، در قالب کلماتی محدود

در هر ماده قانونی امر دشواری است. هر ماده قانونی و هر کیفری که توسط حاکمیت وضع می‌شود، باید همواره به دو سؤال مهم پاسخ مثبت دهد: آیا این قانون در عمل می‌تواند حوزه موردنظر خود را تنظیم کند و به آن سامان بخشد؟ آیا این تنظیم در جهت توزیع بهتر عدالت در جامعه است یا خیر؟

آرمان عدالت کیفری این است که از طریق نهادهای قانونی و اجرایی خود، سهمی در توزیع عدالت اجتماعی داشته باشد؛ سهمی مهم که ناشی از مواجهه با فرد فرد جامعه یعنی متهم، شاکی، بزه‌دیده و محکوم است. هر مداخله کیفری باید در جهت پیشبرد نظام عدالت کیفری به اهدافش باشد. بنابراین، در صورتی که پژوهش‌های تجربی حاکی از شکست مداخله‌های کیفری موجود باشد، ادامه اجرای این مداخله‌ها ناعادلانه است. از پیدایش علم مطالعه کیفر تاکنون، همواره تنها ملاک ارزیابی اثربخشی کیفرها میزان موفقیت آن‌ها در نیل به اهدافی بوده که در هنگام تدوین آن کیفر مدنظر قانون‌گذاران بوده است. پس چراغ راه سیاست کیفری و سیاست جنایی باید ارزیابی مستمر مداخله‌های موجود باشد. هنجارهای اجتماعی در جوامع متکثر امروزی دیگر قطعیت پیشین را ندارند و بر همین اساس، قوانین نیز باید پویایی بیشتری نسبت به گذشته در تطبیق خود با شرایط داشته باشند. تنظیم یک جامعه متکثر به مراتب دشوارتر از جامعه همگن است. قوانین تنظیم‌گرانه اجتماعی باید قابلیت پاسخگویی به این تکثر را داشته باشند. پژوهش‌های تجربی از نیمه‌های قرن بیستم به تدریج نشان داد که نظام عدالت کیفری از جامعه خود عقب مانده است و جرم‌انگاری‌ها و کیفرگذاری‌ها اثربخش نبوده‌اند و نیاز مستمری بر تغییر در نگاه قانون‌گذار نسبت به آنچه اثربخش است، وجود دارد. نظریه تنظیم‌گری پاسخگو در چنین شرایطی براساس پژوهش‌هایی که پاسخ‌های اثربخش را شناسایی کرده بودند، این ادعا را مطرح کرد که کیفرها نمی‌توانند با منطق واحدی برای تک‌تک افراد جامعه اثربخش باشند، بلکه نیاز به سازوکاری است که بتواند منطق‌های متنوع را به گونه‌ای با هم ترکیب کند که برای هر مسئله بتوان پاسخ مناسب را یافت. جرائم، دیگر نقض هنجارهای اجتماعی صرف نیستند، بلکه یک معضل و مشکل هستند که باید برای آن‌ها پاسخی درخور یافت و آن‌ها را حل و فصل کرد. پیشنهاد نظریه تنظیم‌گری پاسخگو این است که نهادهای مجری قانون باید با سهامداران هر مسئله کیفری به گفت‌وگو نشسته و بهترین پاسخ را براساس منطق آن سهامداران خاص بیابند. در این راستا نیز مبدعان این نظریه از مجموعه‌ای از سازوکارهای موجود در نظام‌های حقوقی استفاده کردند.

به نظر می‌رسد در قوانین کیفری ایران نیز که بنا به فرض، نباید با مبانی اسلامی ناسازگار باشد، می‌توان از اندیشه تنظیم‌گری پاسخگو تا حدود زیادی بهره گرفت. آموزه‌های اسلامی هم بر استفاده کمینه از کیفر تأکید فراوان دارند (نوبهار، ۱۳۹۰: ۱۱۱) و هم مجازات را ابزاری برای رسیدن

به اهداف عقلایی قلمداد می‌کنند. هرگاه این اهداف از رهگذر تنظیم‌گری پاسخگو حاصل گردد، از آن استقبال می‌شود؛ به‌ویژه اینکه در اندیشه اسلامی بر مسئله عدالت به‌طور کلی و به‌ویژه عدالت توزیعی و رابطه معنادار میان برخورداری از مواهب اجتماعی و میزان مسئولیت تأکید شده است. این اندیشه که در آموزه‌های اسلامی مجازات بردگان - هرچند عاقل و بالغ باشند - نصف مجازات افراد آزاد بوده است، به‌روشنی به ما می‌فهماند که در سزاهای باید به عدالت توجه داشته باشیم. بدین‌سان، بسیاری از نهادهای قانونی موجود می‌توانند هم‌سو با نظریه تنظیم‌گری پاسخگو و هرم تنظیم‌گری مورد استفاده قرار گیرند. نهادهایی مانند تعلیق تعقیب (ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲)، تعلیق اجرای مجازات (ماده ۸۱ ق.آ.د.ک.مصوب ۱۳۹۲)، تعویق صدور حکم (ماده ۴۰ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲)، توبه (ماده ۱۱۴ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲)، میانجیگری (ماده ۸۲ ق.آ.د.ک.مصوب ۱۳۹۲)، ترک تعقیب (ماده ۷۹ ق.آ.د.ک.مصوب ۱۳۹۲) و استفاده از مجازات‌های جایگزین حبس (ماده ۶۴ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲) این قابلیت را دارند که با طفره از اجرای مجازات‌های کیفری سنتی، امکان گفت‌وگو را با افراد درگیر در یک واقعه مجرمانه فراهم کرده و با استفاده از آزادی عمل قانونی نهادهای اجرایی (ضابطان دادگستری و مقامات قضایی دادسرا و دادگاه) در سطوح مختلف، در جهت انتخاب بهترین پاسخ گام برداشته شود. این مقاله به منظور تبیین ماهیت نظریه تنظیم‌گری پاسخگو نگاشته شده و بررسی قابلیت‌های قوانین کیفری ایران در استفاده از سازوکارهای این نظریه نیازمند پژوهش‌های مستقلی است.

## منابع

### الف) فارسی

۱. افلاطون (۱۳۸۴)، دوره آثار: کتاب قوانین، ترجمه محمدحسن لطفی، ج ۴، تهران: خوارزمی.
۲. آگوستین قدیس (۱۳۸۲)، اعترافات، ترجمه افسانه نجاتی، ج ۱، تهران: پیام امروز.
۳. برایت‌ویت، جان (۱۳۹۶)، «عدالت ترمیمی و تنظیم‌گری پاسخگو: مسئله دلیل»، در: دانشنامه عدالت ترمیمی، ترجمه ایمان شاه‌بیگی، ج ۱، تهران: میزان.
۴. راسخ، محمد (۱۳۹۳)، حق و مصلحت (مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش)، ج ۳، تهران: نشر نی.
۵. رالز، جان (۱۳۹۰)، نظریه عدالت، ترجمه سیدمحمدکمال سروریان و مرتضی بحرانی، ج ۲، تهران: پژوهشکده مطالعات فرهنگی و اجتماعی.
۶. رانسیر، ژاک (۱۳۹۴)، «آغاز سیاست»، در: نام‌های سیاست، گزینش و ویرایش: بارانه عمادیان، آرش ویسی و مراد فرهادپور، ج ۳، تهران: بیدگل، صص ۱۲-۳۷.
۷. شاه‌بیگی، ایمان (۱۳۹۵) (الف)، «رویکرد عدالت ترمیمی به جرائم جنسی توأم با رضایت»، در: چکیده مقالات همایش بین‌المللی عدالت ترمیمی و پیشگیری از جرم، تهران: میزان.

۸. شاه‌بیگی، ایمان (۱۳۹۵) (ب)، کتابچه تنظیم‌گری پاسخگو، تهران: معاونت توسعه و منابع اداره کل آموزش سازمان تعزیرات حکومتی.
۹. شاه‌بیگی، ایمان (۱۳۹۶)، «تنظیم‌گری پاسخگو»، در: دانشنامه علوم جنایی اقتصادی، تهران: میزان، صص ۲۱۹-۲۲۴.
۱۰. شمس، عرفان (۱۳۹۴)، خودتنظیمی (مبانی و مدل‌ها)، تهران: انتشارات خرسندی.
۱۱. شهید ثانی (۱۳۹۲)، الروضة البهیه فی شرح اللمعة الدمشقیة، ترجمه علی شیروانی، ج ۱۳، ج ۴، قم: دارالعلم.
۱۲. صفاری‌نیا، مجید؛ بیات، شهره؛ نورمحمدی، احمد (۱۳۹۶)، «مقایسه شخصیت جامعه‌پسند، واکنش روانی، حمایت اجتماعی ادراک‌شده و سبک‌های دفاعی والدین کودکان معلول جسمی حرکتی و کودکان سالم شهر اصفهان»، فصلنامه کودکان استثنایی، سال ۱۶، ش ۴، صص ۱۵-۲۶.
۱۳. قیاسی، جلال‌الدین؛ دهقان، حمید؛ خسروشاهی، قدرت‌الله (۱۳۸۵)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی (اسلام و حقوق موضوعه)، ج ۱، ج ۲، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۱۴. میلانی، علیرضا؛ خلیلی سامانی، لیلا (زمستان ۱۳۹۴)، «اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها»، فصلنامه مطالعات علوم اجتماعی، دوره ۱، ش ۱، صص ۱۹-۲۴.
۱۵. نوبهار، رحیم (بهار و تابستان ۱۳۹۰)، «اصل کاربرد کمیته در حقوق کیفری»، آموزه‌های حقوق کیفری، ش ۱، صص ۹۱-۱۱۴.
۱۶. هژبرالساداتی، هانیه؛ حبیب‌زاده، محمدجعفر (پاییز و زمستان ۱۳۹۳)، «عدالت اجتماعی و عدالت کیفری؛ جدایی یا پیوند»، آموزه‌های حقوق کیفری، ش ۸، صص ۲۵-۵۴.
۱۷. ولیدی، محمد صالح (۱۳۸۲)، حقوق جزا (مسئولیت کیفری)، تهران: امیرکبیر.

### (ب) غیر فارسی

18. Braithwaite, John (1985), **To punish or to persuade: enforcement of coal mine safety**, Albany: state university of New York press.
19. Braithwaite, John; Ayers, John (1992), **Responsive Regulation: transcending the deregulation debate**, New York: Oxford university press.
20. Braithwaite, John (2002), **Restorative Justice and Responsive Regulation**, New York, Oxford university press.
21. Braithwaite, John (2011), "The essence of responsive regulation", University of British Columbia Law Review, Vol. 44, No.3, pp: 475-519.
22. Brehm, Sharon; Brehm, Jack (1981), **Psychological reactance: a theory of freedom and control**. New York: academic press.
23. Burk, R.; Dessieux, O.; Velligan, D.; Tavakoli, A., and Tennison, C. (2010), "Effect of a motivational group intervention on exercise self-efficacy and outcome expectations for exercise in schizophrenia spectrum disorders." Journal of the American Psychiatric Nurses Association, vol.16, No.2, pp: 105-113.
24. Coffee, J.C. Jr. (1981), "No soul to damn No body to kick: An unscandalized inquiry into the problem of corporate punishment." Michigan Law Review No.79, pp: 386-459.
25. Garland, David (1985), **Punishment and Welfare: A History of Penal Strategies**, Aldershot: UK, Ashgate.
26. Gendreau, Paul; Clair Goggin and Francis t. Cullen. (1999), "The effects of prison sentences on recidivism," Report to correction research and development and aboriginal policy branch, solicitor general of Canada. Ottwa.



27. Husak, Douglas (2012), "The Criminal Law as Last Resort," *Oxford Journal of Legal Studies*, Volume 24, Issue 2, pp: 207-235.
28. Kinsey, Karyl A. (1986), "Theories and models of tax cheating", *Criminal justice abstracts*, September Issue: pp: 402-425.
29. Kramer, Ronald (2015), "Neoliberal states and 'flexible penalty': Punitive practices in district courts," *New Zealand Sociology*, Volume.30, Issue 2, pp: 44-58.
30. Myerson, Roger B. (1991), **Game Theory: Analysis of Conflict**, Harvard University Press.
31. Nonet, Philippe; Selznick, Philip (1978), **Law and Society in Transition: Toward Responsive Law**, New York: Harper and Row.
32. Pérez-Garzón, Carlos Andrés (2018), "Unveiling the Meaning of Social Justice in Colombia," *Mexican Law Review*, vol. 10, No.2, pp: 26-77.
33. Pifferi, Michele (2012), "Individualization of Punishment and the Rule of Law: Reshaping Legality in the United States and Europe between the 19th and the 20th Century," *American Journal of Legal History*, Volume 52, Issue 3, pp: 325-376.
34. Pontell, Henry (1978), "Deterrence: Theory versus Practice." *Criminology*. Vol.16, pp: 3-22.
35. Sen, Amartya K (1997), **On Economic Inequality** (expanded ed.), Oxford New York, Clarendon Press, Oxford University Press.
36. Umbreit, Mark S; Coates, Robert B and Kalanj, Boris (1994), **Victim Meets Offender: The Impact of Restorative Justice and Mediation**, Monsey, N.Y, Criminal Justice Press.
37. Whitman, James.Q. (2009), "Equality in Criminal Law: The Two Divergent Western Roads," *The Journal of Legal Analysis*, Vol. 1, No. 1, p. 119-165.
38. Zalman, Marvin (1977), "The Rise and Fall of the Indeterminate Sentence," *Wayne Law Review*, Vol.24, No.45, pp: 48-83.