

## اصل حداقل بودن حقوق جزا

حسین غلامی

دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه علامه طباطبائی تهران Gholami1970@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۹۰/۹/۱۱

تاریخ پذیرش: ۹۱/۸/۲۲

### چکیده

تعیین قلمرو حقوق کیفری و سطح مجاز مداخله حقوق جزا به عنوان شدیدترین نوع مداخله در حقوق و آزادی‌های شهروندان، با پیچیدگی‌ها و دشواری‌های متعددی مواجه است. اصل حداقل بودن حقوق جزا به عنوان یکی از اصول بنیادین این دانش، فن و ابزار کنترل اجتماعی، با تأکید بر آثار سوء مصرف مفاهیم، ابزارها و نهادهای حقوق کیفری، در تلاش است تا قلمرو مجاز مداخله کیفری را تعیین نموده، امکان حضور و زیست سایر ابزارها و نهادهای کنترل اجتماعی را نیز مهیا سازد. در این مقاله با تأکید بر ضرورت شناخت دقیق‌تر اصل مذکور به بررسی مفهوم این اصل، مبانی و آثار آن در سیاستگذاری کیفری (جرم‌انگاری و کیفر گذاری) پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: اصل حداقل بودن، سیاست کیفری، سیاستگذاری جنایی، جرم‌انگاری، کیفرگذاری

سیاستگذاری اجتماعی ناظر به انحرافات و جرایم (سیاست جنایی)، تبلور کیفیت تصمیم‌سازی راجع به چگونگی استفاده از منابع موجود و گاه محدود در کنترل رفتارهای نامطلوب است. رویکرد تصمیم‌سازان در قلمرو کنترل اجتماعی، منجر به غلبه یا توازن میان انواع گزینه‌هایی می‌شود که در نتیجه نه تنها تعیین‌کننده ماهیت و چیستی سیاست‌های اتخاذی است، بلکه بیانگر آموزه‌های حاکم بر نگرش آنان در عرصه مدیریت مسایل اجتماعی و از جمله جرایم و انحرافات نیز می‌باشد.

در قلمرو سیاستگذاری ناظر به انحرافات و جرایم، حداقل از دو دسته مفهومی همزیست و گاه متخاصم می‌توان یاد کرد: مجموعه ابزارها و مفاهیم در عرصه سیاست جنایی (با تاکید بر وصف غیرکیفری آن) و مجموعه ابزارها و مفاهیم موجود در عرصه سیاست کیفری. در رویکرد غیرکیفری بزه کار، شهروندی است که می‌تواند بازپذیری و بازپروری شود، وظیفه دولت و سایر نهادهای اجتماعی مدیریت بزه کاری و بزه کار به نحوی است که حقوق اساسی او و سایر شهروندان حفظ شود، پیشگیری از بزه کاری با تمرکز بر عوامل اجتماعی، اقتصادی و... در اولویت است. در رویکرد کیفری، جرم و مجرم کانون اصلی توجه نظام عدالت کیفری را تشکیل می‌دهند، هر شخص به محض ارتکاب جرم، با وجود عناصر عمومی مسئولیت جزایی مجرم تلقی می‌شود و در نتیجه ممکن است مشمول واکنش‌های جزایی و به نحو اخص مجازات قرار گیرد.

بدون تردید سیاستگذاری ناظر به کنترل اجتماعی بی‌نیاز از هیچ کدام از ابزارها و مفاهیم سیاست جنایی و سیاست کیفری نیست، لیکن نکته اصلی در میزان توجه به هر کدام از آنها و به اصطلاح سهم و نقش هر کدام از ابزارها و مفاهیم مذکور در ترکیب و ماهیت سیاست‌های اتخاذی است. بدین ترتیب، در صورتی که مجموعه ابزارها و مفاهیم کیفری در کنترل انحرافات و جرایم غلبه یابد میتوان از حکومت کیفری<sup>۱</sup> و حتی از شهر یا سرزمین جزایی سخن گفت که عمده شهروندان آن به طور بالفعل یا بالقوه محکوم یا مجرم‌اند<sup>۲</sup>. در این وضعیت، جرم‌انگاری و کیفرگذاری (تعیین مجازات‌ها) ابزار اصلی سیاستگذاران در کنترل اجتماعی است، به علاوه آنکه گفتمان رسمی مراجع سیاستگذار نیز عمدتاً مبتنی بر تهدید، ارباب و استفاده از حداکثر ظرفیتهای کیفری در ایجاد ترس از ارتکاب جرم در میان افراد ناکرده بزه و ترس از تکرار ارتکاب جرم در

<sup>۱</sup>. Penal State

<sup>۲</sup>. Convict Society

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۴۳

میان بزهکاران بالقوه است. درمقابل در صورتی که رویکرد غالب، استفاده از مجموعه ابزارها و مفاهیم سیاست جنایی باشد، اگرچه ممکن است مجموعه نهادهای اقتصادی، سیاسی، آموزشی، فرهنگی در کنترل اجتماعی شهروندان و جهت‌دهی به رفتار آنان نقش آفرین بوده، قلمرو مداخله رسمی و غیررسمی در تعیین حدود و ثغور هنجارهای اجتماعی و کنترل رفتارهای مطلوب و نامطلوب شهروندان توسعه یابد، اما در صورت رعایت اصول بنیادین حقوق شهروندی مانند حق متفاوت بودن، حق بر خود مختاری و مصونیت از مداخله غیر ضرور دولت و دیگران توسط مراجع تصمیم‌ساز و مداخله‌کننده، می‌توان انتظار داشت که استفاده از گفتمان جزایی و تبدیل فضای عمومی زیست شهروندان به فضای کیفری<sup>۱</sup>، جای خود را به گفتمان مبتنی بر مباحثه متقابل میان شهروندان و سیاستگذاران داده، با استفاده از مجموعه وسایل در دسترس طرفین جهت گفت و شنود آزاد، زمینه شکل‌گیری سیاست کنترل مبتنی بر احترام به حقوق شهروندی و عدم اغماض از حقوق و آزادی‌های آنها در صورت ارتکاب انحراف یا جرم فراهم گردد.

بدیهی است این امر مستلزم ایجاد تغییرات بنیادین در سیاستگذاران و مخاطبان از یک سو و از طرف دیگر نیازمند ایجاد ظرفیت‌های لازم در طرفین هم از جهت نوع نگرش و دانش مربوط به چگونگی مدیریت مسایل اجتماعی و هم از جهت کیفیت استفاده از منابع و ابزارهای در دسترس می‌باشد. به عنوان مثال می‌توان انتظار داشت در صورتی که قرائت و فهم غالب سیاستگذار از مجموعه منابع دینی، فقهی، قانون اساسی و سایر مقررات و قوانین اصولاً مبتنی بر توجیه قدرت، زور و کاربرد حداکثری و عریان آن در مدیریت امور اجتماعی باشد، الگوی اولویت‌دار وی برای واکنش نسبت به جرایم و انحرافات نیز کیفری بوده، موجب غلبه واکنش‌های شدید و ارباب‌آور بر سایر گونه‌های مدیریت مسایل اجتماعی خواهد شد. در مقابل، فهم غالب از منابع مذکور، در صورتی که مبتنی بر احترام به حقوق و آزادی‌های شهروندان، به رسمیت شناختن حق بر حاکمیت شخصی (خود مختاری) و متفاوت بودن آنها باشد، می‌توان انتظار داشت که استفاده از ابزارهای غیر کیفری در مدیریت انحرافات و جرایم، اولویت بیشتری از آن خود خواهد نمود.

از این جهت، بدون شک عوامل تعیین‌کننده ماهیت و محتوای برنامه‌های کنترل اجتماعی متعدد و متنوع خواهند بود، به نحوی که برخی از این عوامل ناظر به ساخت سیاسی، فرهنگی، اقتصادی و... نیز می‌باشند (لاپی - سپالا، ۳۱۳-۳۸۹:۲۰۰۸). با این وجود، صرف‌نظر از عوامل مذکور، در قلمرو سیاست کیفری که حقوق کیفری قانون اصلی آن را تشکیل می‌دهد، اصول و مبانی شناخته

<sup>۱</sup>. Penal Sphere

شده‌ای وجود دارند که می‌توانند در تنظیم میزان مداخله کیفری در مدیریت جرایم و انحرافات نقش عمده‌ای ایفا کنند. برخی از این اصول مانند اصل قانونی بودن (قانونمندی) جرایم و مجازات‌ها، اصل قانونی بودن رسیدگی کیفری و اجرای مجازات‌ها به وفور مورد بحث و مذاقه قرار می‌گیرند، در حالی که برخی دیگر از آنها همانند اصل یا قاعده تناسب<sup>۱</sup> و اصل حداقل بودن حقوق جزا کمتر در نوشته‌های فارسی مدنظر واقع شده‌اند. در اینجا ضمن تأمل بیشتر در مفاد و محتوای اصل حداقل بودن حقوق کیفری، به بررسی مبانی نظری و نیز برخی آثار آن در سیاستگذاری کیفری پرداخته می‌شود.

#### الف - مفهوم اصل حداقل بودن حقوق جزا

اصل حداقل بودن حقوق جزا در قالب عناوین دیگر مانند حقوق جزا به عنوان آخرین وسیله<sup>۲</sup>، اصل صرفه جویی کیفری<sup>۳</sup>، اصل تکمیلی یا فرعی بودن حقوق کیفری<sup>۴</sup> و نیز اصل حقوق جزا به عنوان آخرین و حداقل وسیله یا چاره<sup>۵</sup> مورد اشاره قرار گرفته است. این اصل مبنای ظهور رویکردی است که در سیاستگذاری کیفری - جنایی از آن تحت عنوان رویکرد حداقلی - کمینه<sup>۶</sup> یا تقلیل‌گرا<sup>۷</sup> یاد می‌شود.

زمینه‌های ظهور و بروز اصل حقوق جزا به عنوان آخرین وسیله یا اصل حداقل بودن حقوق جزا را به ادبیات حقوقی آلمان منتسب می‌نمایند (یاربورگ، ۵۲۴: ۲۰۰۴). در این خصوص به ویژه به رأی مورخ ۲۵ فوریه ۱۹۷۵ دادگاه قانون اساسی آلمان استناد می‌کنند که در آن بر ضرورت رعایت تناسب در مداخله دولت و از جمله محدودیت جرم‌انگاری توسط حکومت تأکید شده است.

با این وجود فهم دقیق مفاد این اصل منوط به تعیین قلمرو مداخله مجاز حکومت از طریق قانون - گذاری و به ویژه قانون‌گذاری کیفری و نیز درک و دریافت حقوقی مناسب از اصل خود مختاری و مصونیت اشخاص - شهروندان از مداخله غیر ضرور دولت است. در عین حال حتی اگر مداخله

1. The Principle of Proportionality

2. Criminal Law as the Last Resort

3. Principle of Penal Parsimony

4. Principle of Subsidiary of Criminal Law

5. Criminal Law as the Last and the Least Resort (criminal law as Ultima Ratio)

6. Minimalist Approach

7. Reductionist Approach

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۴۵

حکومت از طریق قانون گذاری موجه باشد، مداخله کیفری که اصولاً موجب بیشترین تعرض و تعدی به حقوق و آزادی های شهروندان است، باید به عنوان آخرین راه چاره و در حداقل موارد ضروری صورت گیرد. از این جهت اصل حداقل مداخله<sup>۱</sup> که از جمله اصول حاکم بر عملکرد دولت (به معنای اعم در اینجا و سایر موارد) است با قید محدود کننده دیگری مواجه می شود که از آن تحت عنوان اصل حداقل مداخله کیفری<sup>۲</sup> یاد می کنیم. بر طبق این اصل مفاهیم، ابزارها و نهادهای حقوق کیفری اصولاً دارای ویژگی سرزنش کننده، اربابی و محدود کننده اند.

جرم به مثابه یکی از مفاهیم حقوق کیفری، ایراد اتهام نقض قانون جزا به عنوان یکی از ابزارهای حقوق جزا و تعقیب کیفری توسط پلیس، دادسرا و دادگاه به عنوان برخی نهادهای حقوق کیفری دارای چنین آثاری است. در مقابل توسل به چنین مفاهیم، ابزارها و نهادهای سرزنش کننده، اربابی و محدود کننده، قانونگذار می تواند از سایر شاخه های حقوق و نیز سایر ابزارها و نهادهای رسمی جهت اعمال کنترل بر رفتارهای نامطلوب شهروندان و یا ایجاد نظم و امنیت مطلوب برای شهروندان استفاده کند. درست به همین دلیل است که تأکید شده است: «حقوق جزا تنها وسیله متناسب برای پیگیری شایسته و حمایت مناسب از هنجارها و مصالح مشروع نیست. در حالی که تمام ادوات موجود در زرادخانه حقوقی باید مورد استفاده قرار گیرد، حقوق جزا آخرین وسیله ای است که باید مدنظر واقع شود. از این ابزار تنها باید زمانی استفاده شود که قواعد حقوق خصوصی، اداری و ضمانت اجرای خاص آنها توانایی لازم جهت تحقق اهداف مقنن را نداشته باشد (روکسین به نقل از یاربورگ، همان، ۵۲۴ و ۵۲۵). درست به همین دلیل است که ضمانت اجرای کیفری ابزار معین (کمکی) نسبت به سایر ضمانت اجراها تلقی می شود. از این جهت اصل حداقل بودن حقوق جزا با اصول دیگر و از جمله منع اضرار به غیر نیز در پیوند قرار می گیرد. به نحوی که هیچ کس و از جمله قانونگذار نمی تواند اعمال حق خویش مبنی بر قانونگذاری را وسیله مداخله غیر ضرور در حقوق و آزادی های شهروندان قرار دهد.

بر همین اساس، برخی دیگر از نویسندگان با تأکید بر ویژگی های مداخله آمیز، هزینه بر و محدود کننده بودن حقوق جزا، از ضرورت پای بندی به اصل مذکور یاد کرده اند. «برایت وایت» و «پتیت» (۱۹۹۰: ۸۷) تأکید می کنند: «هدف این اصل تبیین این موضوع است که تقریباً تمام مداخلات جزایی مستلزم ورود هزینه است. هر اقدام ناظر به جرم انگاری، نظارت، تعقیب و تحقیق، توقیف و مجازات اشخاص مستلزم تحمیل خسارت و اعمال محدودیت بر اصل آزادی و استقلال

<sup>۱</sup>. The Minimum intervention

<sup>۲</sup>. The minimum Penal Intervention

عمل شهروندان است.» از سوی دیگر منافع مدنظر از چنین مداخلاتی همواره بسیار دور و احتمالی بوده، گاه هرگز محقق نمی شود. بنابراین اصولاً ضرورت مداخله کیفری است که باید توجیه شود نه عدم مداخله کیفری و نتایج آن. فرض اصلی باید ناظر به حداقل مداخله کیفری باشد نه حداکثر آن (همان). به عنوان مبنایی دیگر در توجیه این اصل، آندره آشورث (۳۲: ۱۹۹۹) به اصل ضرر مورد تأکید استوارت میل اشاره می کند. آنگاه که میل تأکید می کند: "تنها هدفی که بر مبنای آن قدرت و زور می تواند به درست نسبت به عضوی از یک جامعه متمدن بر خلاف میل و اراده او اعمال شود، جلوگیری از اعمال ضرر به دیگران است." با تأکید بر همین اصل، آشورث رویکرد حداقلی حقوق جزا را جزیی از ماهیت و رسالت آن می داند و معتقد است حقوق جزا که اصولاً دارای ساز و کار (مکانیزم) پیشگیرانه است زمانی باید مورد استفاده قرار گیرد که سایر ساز و کارها وافی به مقصود نباشد. از این جهت ساز و کارهایی مانند اخلاقیات، عرف و فشارهای همسالان و دوستان منابعی دیگر برای تنظیم رفتار اشخاص در جامعه اند که به عنوان ابزارهای کنترل غیر رسمی عمل می کنند. علاوه بر این حتی آنگاه که نوبت به استفاده از مداخله قانون گذار و ابزارهای قانونی برسد، حداقل دو ابزار مهم دیگر که مقدم بر حقوق کیفری هستند نیز در دسترس می باشند: مسئولیت مدنی و مسئولیت اداری. (آشورث، همان، ۳۵) از این جهت، استفاده از مداخلات کیفری صرفاً باید محدود به حداقل موارد ضروری و آن هم ناظر به شدیدترین انواع تعدیات نسبت به مصالح و منافع فردی و اجتماعی باشد. در نتیجه سایر رفتارهای نامطلوب و زیانبار باید مشمول پاسخ های مدنی و اداری قرار گیرند. به علاوه صرف شدت و خشونت عمل ارتكابی، نمی تواند مبنای مناسبی برای مداخله کیفری باشد، بلکه علاوه بر آن باید به امکان تأثیرگذاری و اثر بخشی مداخله نیز اندیشید، به نحوی که مداخله کیفری حداقل دارای آثار کنترلی یا پیشگیرانه مثبتی بیش از عدم مداخله کیفری باشد. به این ترتیب همانگونه که آشورث مورد اشاره قرار می دهد، مداخله کیفری ممکن است بیش از آن که فایده مند باشد، خود زمینه تشدید خشونت و ترغیب بزه کار را فراهم نماید. در این صورت توجه صرف به زیانبار بودن عمل ارتكابی، کافی برای مداخله کیفری نیست. به ویژه آنگاه که چنین مداخله ای موجبات توسعه و تعمیق رفتار نامطلوب را فراهم می آورد. در این خصوص به ویژه می توان به برخی از قوانین ناظر به تشدید مجازات قاچاق اشاره نمود که نه تنها فاقد اثر بازدارنده ای می باشند، بلکه زمینه مباشرت بیشتر قاچاقچیان جهت افزایش کسب سود و جبران ضررهای احتمالی ناشی از تحمل مجازات را فراهم می آورند. استناد آشورث به این قاعده بنام به همین دلیل مناسب و گویاست. چنانکه بنام تأکید

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۴۷

می‌کند: "مداخله کیفری زمانی غیر مؤثر است که؛ یا نتواند آنچه را که باید، از آن پیشگیری نماید و یا آنکه بدون مداخله کیفری هم می‌توان از آن پیشگیری نمود." (همان، ۳۶). بدین ترتیب ورود حقوق کیفری به عرصه‌ای که نمی‌تواند بر مدیریت آن مؤثر باشد، جز توسعه حقوق کیفری و تورم آن تأثیر دیگری نخواهد داشت.

اصل حداقل بودن حقوق جزا به مفاهیم، منابع و ابزارهای حقوق کیفری به عنوان مفاهیم، منابع ابزارهایی که کمیاب یا کم نظیرند می‌نگرد. به راستی تا چه میزان از اعمال و رفتارهای شهروندان را می‌توان جرم انگاشت؟ تا چه میزان می‌توان در جامعه نسبت به استفاده از مجازات اقدام نمود؟ شدیدترین مجازات‌ها را نسبت به چند درصد از بزه‌کاران می‌توان به مورد اجرا گذاشت؟ تا چه اندازه می‌توان از پلیس و سایر نهادهای انتظامی و نظامی انتظار داشت که آزمون موفقیت در کنترل رفتارهای شهروندان پشت سر بگذارند؟

بدون تردید زرادخانه کیفری مانند هر زرادخانه دیگر نیز محدودیت‌هایی دارد؛ به ویژه اگر استفاده از همین منابع محدود، نقش اساسی در تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندان و توسعه مداخلات حکومتی داشته باشد. در چنین وضعیتی، توسل سخاوتمندانه و گاه سوء مصرف حقوق جزا، کارکردهای مناسب و مورد انتظار آن را تأمین نخواهد کرد. به عنوان نمونه، یکی از موارد سوء مصرف حقوق کیفری، استفاده از آن در غیر قوانین جزایی است. به نحوی که گاه حسب تمایل قانون‌گذار یا گروه‌های ذی‌نفوذ، ضمن قانونگذاری ناظر به یک موضوع خاص (مانند تخلفات ثبتی)، در صورت نقض برخی وظایف و تکالیف مربوط به آن، جرایم و مجازات‌هایی نیز پیش‌بینی می‌شود. چنانچه طبق برآورد «داف» در صد قابل توجهی از ۱۷۵۰ جرمی که از سال ۱۹۹۷ تا سال ۲۰۱۰ در آمریکا ایجاد شده‌اند، از این جمله‌اند (داف، ۲۹۴: ۲۰۱۰). به علاوه یکی دیگر از موارد سوء مصرف حقوق جزا استفاده از آن جهت جرم‌انگاری و کیفرگذاری آن دسته اعمالی است که خود جرم نیستند، اما برای جلوگیری از جرایم دیگر جرم‌انگاشته شده‌اند (جرایم مانع یا جرایم فرعی)<sup>۱</sup> نمونه قابل توجه در این خصوص قوانین ناظر به مبارزه با تروریسم در برخی کشورها و قوانین ناظر به جرایم مواد مخدر در ایران می‌باشند.

## ب - مبانی نظری اصل حداقل بودن حقوق جزا

<sup>۱</sup>. Ancillary Offences

در اینجا به طور خلاصه به دو مبنای نظری لیبرالیسم و جمهوری خواه به عنوان برخی مبانی نظری اصل حداقل بودن حقوق جزا اشاره می کنیم.

#### ۱- لیبرالیسم

فلسفه سیاسی لیبرالیسم در طول چند قرن با تأکید بر عدم مداخله متقابل اعضای جامعه در امور یکدیگر و عدم تحمیل زور و اجبار توسط جامعه بر فرد توسعه یافته است. به عبارت دیگر در رویکرد لیبرالیستی شخص آزاد تلقی شده و تا آنجا که مایل است می تواند قلمرو حقوق و آزادی های خود را توسعه دهد. تنها شرط محدود کننده در این خصوص ضرورت رعایت حقوق و آزادی های دیگران است. نظر به رابطه میان شخص و دولت، لیبرالیست ها تأکید می کنند که اشخاص دارای حقوق طبیعی جهت انتخاب و گزینش ارزش ها و هنجارهای تعیین کننده خط و مشی زندگی خود بوده و دولت تحت هیچ شرایطی حق مداخله جهت سلب یا محدود کردن این آزادی را ندارد و نمی تواند هیچ هنجار یا ارزش خاصی را بر جامعه به عنوان ارزش مشترک و جمعی تحمیل کند. رویکرد لیبرالیستی منجر به برجسته شدن مفهوم آزادی و نقش محوری آن در تنظیم روابط میان فردی و نیز روابط میان افراد و دولت شد. در نتیجه آزادی تبدیل به یک حق اجتماعی گردید که هیچ نهادی حق و جواز محدود کردن و سلب آن را ندارد، مگر آن که شخصی با اقدامات خویش به آزادی دیگران و حقوق آنها تعدی نماید. در این صورت از جمله نتایج رویکرد لیبرالیستی در قلمرو حقوق کیفری آن است که شخص متعدی / مجرم مستحق مجازات و سرزنش است (الکساندر فاتیچ، ۹۸ : ۱۹۹۵). با این وجود حداقل در میان بنیانگذاران اولیه لیبرالیسم اینکه دولت در چه موارد و تا چه اندازه می تواند مداخله کیفری نماید، به روشنی اظهار نظر نشده است. اگرچه می توان تأکید بر اصل حداقل بودن مداخله کیفری دولت را در فحوای برخی عبارات و اظهار نظرهای آنها استنباط نمود. به عنوان مثال بخشی از عبارات ذیل از جان لاک حاکی از چنین رویکردی است آن گاه که می گوید: "قدرت وضع قوانین و انضمام آن دسته از مجازات ها به قوانین مزبور است که معطوف به حفظ کل (جامعه) است. (حفظ جامعه) با قطع و جراحی آن بخش ها، و تنها آن بخش هایی که آن قدر فاسدند که افراد سالم و تندرست را تهدید می کنند صورت می گیرد. در غیر این صورت هیچ گونه سخت گیری و مجازاتی قانونی نیست و قدرت تحمیل مجازات تنها ریشه در قرارداد و توافق و رضایت متقابل انسانی دارد که



## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۴۹

جامعه را تشکیل داده‌اند" (کلی؛ ۳۶۰: ۱۳۸۸). با اندک تفاوتی، لیکن روشن‌تر، ادموند برک فیلسوف انگلیسی دهه هشتاد قرن هجدهم تأکید می‌نمود:

"حقوق کیفری تجاوز از قواعدی را که جامعه برای آنها تأسیس شده است، جرم می‌شمارد (یعنی موضوع مجازات قرار می‌دهد). قانون متخلفان را نه به دلیل این که افراد خوبی نیستند بلکه به دلیل این که به نحو غیر قابل تحملی موجب اضرارند، تنبیه می‌کند. قانون شرارت‌ها و خطاهای افراد را تا آن حد که واقعاً مخل مبانی نظم نگردد تحمل می‌کند و باید چنین کند" (کلی، همان، ۴۳۴). حتی پیش از او بکاریا و ولتر صراحتاً بر این عقیده بودند که دولت وظیفه مداخله در تنظیم روابط فرد با دیگر افراد جامعه را دارد نه وظیفه تنظیم روابط فرد با خداوند. تنها جرایم انسان علیه انسان باید توسط انسان کیفر داده شود. "ولتر در سال ۱۷۶۶ به طرز چشمگیری علیه محکومیت اعدام یک جوان عصیانگر به جرم توهین به مقدسات اعتراض کرد؛ جرمی که هیچ‌گونه ضرر مادی به کسی وارد نساخته بود" (کلی، همان).

با این وجود آنچه که بیش از دیدگاه‌های مذکور به عیان بیانگر رویکردی آزادمنشانه در قلمرو حقوق کیفری، با تأکید بر تقلیل مداخله دولت به موارد ضروری است. در "رساله درباره آزادی" جان استوارت میل به سال ۱۸۵۹ منعکس شده است. وی در مقدمه رساله مذکور بیان می‌کند: "هدف این مقاله اثبات یک اصل بسیار ساده است که به نحو اطلاق تنظیم کننده برخورد اجباری و کنترلی جامعه با خود است (چه ابزار به کار گرفته شده نیروی فیزیکی مجازات‌های نظام حقوقی باشد، چه نیروی الزام اخلاقی عقاید عمومی). اصل مذکور این است: تنها هدفی که انسانها را به طور فردی یا جمعی، مجاز به دخالت در آزادی عمل دیگران می‌کند، حفظ خود است. به دیگر سخن تنها دلیلی که می‌توان بر خلاف اراده عضوی از اعضای یک جامعه متمدن به حق بر او اعمال قدرت کرد، جلوگیری از اضرار به غیر است، ضرر خود فرد، مادی یا اخلاقی، دلیل کافی برای مداخله نیست. به لحاظ قانونی نمی‌توان فردی را مجبور به انجام کاری کرد به این دلیل که برای او بهتر است که چنین کند، به این دلیل که این امر او را خوشبخت‌تر میکند تا به این دلیل که در نظر دیگران چنین اجباری عاقلانه یا حتی درست است. اینها دلایل خوبی برای نکوهش وی یا محاجّه با او یا ترغیب وی یا استدعا از او هستند ولی نه برای اجبار یا مجازات او در صورت سربازدن از خواست ما. برای توجیه چنین اجبار یا مجازاتی، باید عملی را منع کنیم که بر دیگری صدمه وارد می‌آورد. شخص تنها در مورد آن بخش از عمل خود که متوجه دیگران است، در برابر جامعه مسئول است. در آن بخشی که صرفاً متوجه خود اوست، استقلال او به حق مطلق است. فرد بر خود، بر بدن و ذهن خود حاکم است." (کلی، همان، ۴۹۵ و ۴۹۶).

بدین ترتیب در اندیشه استوارات میل اصل آزادی و حاکمیت و سلطه فرد بر خویش، مانع از مداخله غیرمجاز دولت در امور فردی حتی از طریق ابزارها و مفاهیم حقوق کیفری می‌شود. نتیجه طبیعی چنین رویکردی توسعه قلمرو حقوق و آزادی‌های فردی و کاهش حوزه مداخله دولت و حقوق کیفری است.

رویکرد لیبرال با وجود تمام تحولات و تغییراتی که در طول قرن بیستم بر آن گذشته است، همچنان تأکید بر ضرورت کاهش مداخله دولت و تقلیل قلمرو حقوق کیفری را مدنظر دارد؛ امری که در عمل موجب شکل‌گیری سیاست جنایی لیبرال یا آزادمنش شده است (دلماست مارتی، ۱۳۸۸: ۱۳۸). آموزه‌های لیبرال، مبنای اصلی راهبرد کاهش مداخله یا تقلیل‌گرایی حقوق کیفری را تشکیل می‌دهند. در عین حال تقلیل‌گرایان استدلال‌های دیگری نیز دارند. از جمله آن که اگر مداخله کیفری موجب آن شود که نتایج بسیار بدتری در مقایسه با عمل یا رفتار نامطلوب مدنظر مقنن کیفری حاصل شود، بدون تردید مداخله کیفری امری بی‌حاصل و بلکه زیانبار است. به عنوان مثال اگر مداخله کیفری در خصوص خرید و فروش مواد مخدر شیرین یا خفیف منجر به آن شود که اولاً بازار سیاه خرید و فروش آنها رونق یابد، ثانیاً مجبور به استفاده از مداخله‌های بی‌حد و مرز در این خصوص شود، ثالثاً با توجه به محدودیت امکانات پلیسی، پلیس اقدام به گزینش آماج‌ها نموده، دسته‌ای از مرتکبان این جرم و سایر جرایم حتی مهمتر در حاشیه امن قرار گیرند و رابعاً تا حدی موجبات فساد دستگاه پلیس به دلیل اخذ رشوه جهت اغماض از تعقیب و کشف جرم را فراهم نماید، می‌توان گفت که چنین مداخله‌ای نه تنها به فایده نیست، بلکه خلاف مصالح هرگونه مداخله کیفری مناسب و مؤثر نیز می‌باشد (آشورث، همان: ۳۶).

## ۲- نظریه جمهوری‌خواه<sup>۱</sup> و اصل حداقل بودن حقوق جزا

نظریه جمهوری‌خواه که توسط برایت ویت و بتیت مطرح شده است (برایت ویت و بتیت، ۱۹۹۰) قرائت دیگری از مفهوم آزادی و کیفیت مداخله دولت در امور شهروندان ارائه می‌دهد. از دیدگاه برایت ویت و بتیت آزادی در جامعه نمی‌تواند به نحو کافی و قانع‌کننده‌ای ناظر به مفهوم "عدم مداخله"<sup>۲</sup> باشد. در این رویکرد، مفهوم عدم مداخله یک ارزش ضد اجتماعی است، به نحوی که زمانی می‌تواند به طور کامل درک و فهم شود که دیگر هیچ‌کسی نباشد، درست مانند

<sup>۱</sup>. Republican Theory

<sup>۲</sup>. Non-interference

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۵۱

شرایط انزوا و تجرد. سیاست اجتماعی و به خصوص سیاست کیفری نمی‌تواند توسط چنین فهمی از آزادی راهبری و هدایت شود. جمهوری خواهان معتقدند آزادی نباید در غیاب دیگران و عدم مداخله آنها فهم شود، بلکه باید با وجود حضور آنها و از طریق حمایت مثبت از هرگونه مداخله که آن هم به وسیله روابط متمدنانه و مبتنی بر اصول شهروندی تضمین شده است، فهم و درک گردد.

این نوع از فهم از آزادی است که برایت ویت و پتیت آن را "قلمرو حاکمیت شخصی" یا "قلمرو فردی"<sup>۱</sup> می‌نامند. قلمرو حاکمیت شخصی که در واقع احساس آزادی است ناشی از حمایت و امنیتی است که شهروندان یک جامعه در مقابل کسانی که صرفاً در یک جامعه حضور داشته، اما فاقد چنین وصفی هستند، از آن برخوردارند. به عبارت دیگر، مفهوم شهروندی حاکی از برخورداری از تضمین‌های خاص از طرف حکومت و جامعه برای آن دسته از افرادی است که عضو قانونی آن به شمار می‌روند. چنین تضمین‌هایی موجب رهایی از ترس و هرگونه تحمیل زور بر شهروندان از یک طرف و در عین حال موجب اجتناب از سهل‌انگاری و بی‌مسئولیتی نظام سیاسی به نحوی که منجر به هرج و مرج و آناارشی گردد، می‌شود. بدین ترتیب از دیدگاه جمهوری خواه، از یک طرف آزادی فزاینده و توسعه یافته و از طرف دیگر کاهش مداخله دولت در امور شهروندان، مدنظر قرار می‌گیرد. چنین مفهومی از آزادی نه به معنای انزوا و کناره‌گیری از دیگران و اجتناب از ارتباط با آنان جهت جلوگیری از مداخله آنها، بلکه به معنای هم‌زیستی با اجتماع و تعلق خاطر به آن و در عین حال مصونیت از مداخله غیرمجاز و اعمال سلطه آن است. درست به همین دلیل است که برایت ویت و پتیت قرائت خود از آزادی گرای (لیبرالیسم) را افراطی و شدید (Radicalised) دانسته و آن را در مقابل لیبرالیسم تلقی نکرده، بلکه بیش از آنچه که در لیبرالیسم مدنظر است، تلقی می‌کنند. بر اساس همین فهم از آزادی و حاکمیت شخصی است که برایت ویت و پتیت مبانی توجیهی سیاست جنایی و کنترل اجتماعی را بر اساس آموزه‌های نظریه جمهوری خواه تبیین می‌کنند. از دیدگاه نظریه مذکور جامعه در جایگاه نخست حمایت از قلمرو حاکمیت شخصی شهروندان است. جامعه این وظیفه را از طریق نهادهای خویش و نیز به وسیله حقوق کیفری انجام می‌دهد (فاتیح، همان: ۱۰۹-۱۰۸). نظریه جمهوری خواه مبتنی

<sup>۱</sup>. Dominion

بر چهار پیش فرض (اصل) بنیادین است که عبارتند از: اصل حداقل بودن یا صرفه‌جویی<sup>۱</sup>، اصل کنترل قدرت<sup>۲</sup>، اصل مردودیت/طرده<sup>۳</sup>، اصل بازپذیری و ادغام<sup>۴</sup>.

جمهوری خواهان، از میان چهار اصل فوق‌الذکر، اصل حداقل بودن را مهمترین اصل و به اصطلاح مادر اصول (ام‌الاصول) تلقی می‌کنند، به نحوی که بر اساس آن به تشریح پاسخ اهم پرسش‌های مطروحه در این نظریه می‌پردازد. اهمیت اصل حداقل بودن در دیدگاه برایت ویت و پتیت از آنجاست که این اصل قلمرو مداخله کیفری را محدود نموده، آثار آنرا تحت کنترل قرار می‌دهد. همانگونه که قبلاً بیان شد برایت وایت و پتیت معتقدند طبق اصل حداقل بودن، در ابتدا و قبل از هر چیز ضرورت مداخله کیفری باید توجیه گردد و نه عدم مداخله کیفری. یکی از اهداف اصلی نظریه جمهوری خواه ارتقای قلمرو حاکمیت شخصی است و بر همین اساس از آنجا که مداخله کیفری اصولاً موجب کاهش قلمرو حاکمیت شخصی بزه‌کار و اشخاص بالقوه بزه‌کار (سایر شهروندان) می‌شود، تنها زمانی مجاز است که تابع اصل حداقل بودن باشد. بدین ترتیب مداخله کیفری نه تنها نیازمند توجیه است، بلکه میزان و حد و مرز آن نیز نیازمند بازتوجیه است. به علاوه، اینکه چرا باید میزانی معینی از واکنش که شدیدتر و بیشتر از سایر انواع واکنش‌هاست را مدنظر قرار داد، نیازمند توجیه دیگر است. از این جهت هرگونه اقدام به جرم‌انگاری و کیفر گذاری مستلزم توجیه مثبت است نه صرفاً توجیه منفی. منظور از توجیه مثبت آن است که مقنن یا مرجع تصمیم ساز باید ادله لازم مبنی بر ضرورت مداخله و آثار مفید آن را بیان کند، نه آن که صرفاً ادله وی ناظر به نتایج خاص حاصل از عدم مداخله و آثار احتمالی آن باشد. این گونه ارتقای قلمرو حاکمیت شخصی شهروندان و حتی بزه‌کاران، در راستای اصل حداقل بودن حقوق کیفری و کاهش مداخله دولت و محدود کردن آن به موارد ضروری قابل توجیه است. "دولت باید از حربه قانونگذاری، اجرای قانون و مجازات به میزان حداقل ممکن آن استفاده کند، مگر آن که دلایل و مدارک حاکی از آن باشند که مداخله بیشتری جهت ارتقای قلمرو حاکمیت شخصی ضروری است. به علاوه دولت بیش از آنکه در اندیشه مداخله از طرق مذکور باشد، باید به نحو فعالانه در جستجوی راه‌های جایگزین راهبردهای مداخله آمیز جهت ارتقای قلمرو حاکمیت شخصی شهروندان باشد." (برایت ویت و پتیت، همان: ۷۹ و ۸۰). به عنوان مثال برایت ویت و

1. Parsimony

2. Checking the Power

3. Reprobation

4. Reintegration

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۵۳

پتیت، از کیفیت مداخله حداقلی نسبت به جرایم ارتكابی توسط شرکت‌ها یاد می‌کنند. به نحوی که می‌توان از شرکتی که محصولات تولیدی آن با کیفیت مناسب نیست در درجه اول خواست که با نظارت بیشتر کیفیت کالای خود را افزایش دهد.

در صورتی که این حد از مداخله مؤثر نباشد می‌توان الزام آن به اخذ جواز (لیسانس) کیفیت، اعمال نظارت‌های مدنی و نیز اجبار به بستن شبکه اطلاع‌رسانی به مشتریان را اجرا نمود. در عین حال تعطیل شرکت که اعدام تجاری آن محسوب می‌شود، همواره باید آخرین راه حل باشد. (برایت ویت و پتیت، همان). بدین ترتیب، نظریه پردازان جمهوری خواه، مدافع آن نوع نظام جزایی‌اند که از دو ویژگی زیر برخوردار باشد: "نخست تا آنجا که ممکن است مداخله‌گر نباشد؛ دوم آنکه، بزه‌دیدگان، مجرمان و همچنین جامعه را به شکلی یکسان مورد توجه قرار دهد." (وایت و هینز، ۳۷۵: ۱۳۸۳). درست به همین دلیل است که پتیت تأکید می‌کند: "آنچه در رویکرد جمهوری خواه باید از آن پرهیز شود غلبه و سلطه است. یک نهاد بر شخص یا اشخاص دیگر از آن جهت سلطه می‌یابد که می‌تواند بر مبنای استفاده از زور و با اتکای به قدرت بر زندگی یا امور دیگران حاکم شود. بنابراین در مرحله ابراز واکنش و اعمال مجازات هر اقدام ممکن باید صورت گیرد تا از اعمال سلطه بر آنان که مجازات می‌شوند، خودداری شود. بدون تردید اعمال مجازات بر بزه‌کار نوعی مداخله نسبت به وی و امور او به شمار می‌رود، لیکن اعمال سلطه و سلب حاکمیت بزه‌کار از قلمرو شخصی‌اش موضوع دیگری است. هدف واکنش کیفری و از جمله مجازات تأمین خیر و مصلحت بزه‌کار است، همان خیر و مصلحتی که بزه‌کار با دیگران در یک جامعه دموکراتیک در آن شریک است و دولت به مثابه دارایی عمومی و نه به عنوان ابزار اعمال اراده طبقه خاص، آن را نمایندگی می‌کند. از این جهت مداخله کیفری امری مستبدانه نیست، بلکه تابع مصلحتی است که بزه‌کار و دیگران در یک جامعه مشترک از آن برخوردارند. چنین رویکردی نسبت به بزه‌کار، اقدامات اصلاحی - جبرانی ناظر به آثار جرم را بر اقدامات حذف‌کننده و طردکننده بزه‌کاران اولویت می‌بخشد (پتیت، ۷۳: ۱۹۹۷).

### ج: نتایج اصل حداقل بودن حقوق جزا در سیاستگذاری کیفری

سیاست کیفری ناظر به دو قلمرو جرم‌انگاری و کیفرگذاری (تعیین مجازات‌ها به نحو اخص و واکنش‌ها به نحو اهم) است. رعایت اصل حداقل بودن حقوق جزا به معنای توجه به آن در جرم‌انگاری و کیفرگذاری است. بنابراین پرسش آن است که این اصل در دو حوزه اساسی حقوق کیفری دارای چه آثاری است. در ارتباط با جرم‌انگاری، مهمترین پرسش آن است که کدام

رفتارها بر مبنای چه معیارهایی می‌توانند جرم انگاری شده، وصف مجرمانه پیدا کنند. در خصوص کیفرگذاری، پرسش اساسی ناظر به ماهیت و میزان مجازات‌هاست. در نظام عدالت کیفری دولتی، حکومت می‌تواند از کدام مجازات‌ها و تا چه میزان استفاده کند؟ در اینجا به نحو اختصار به نتایج اصل حداقل بودن حقوق جزا نسبت به دو عرصه اصلی حقوق کیفری اشاره می‌گردد.

#### ۱- نتایج اصل حداقل بودن ناظر به جرم‌انگاری

بر اساس مبانی نظری اصل حداقل بودن حقوق جزا که در اینجا به دو مبنای لیبرالیسم و جمهوریت اشاره شده است، می‌توان پاسخ این پرسش که بر مبنای چه معیاری می‌توان جرم‌انگاری نمود را ارائه کرد. رویکرد لیبرالیسم به شرحی که بیان شد اصولاً جرم‌انگاری آن دسته از رفتارهایی را جایز می‌داند که ارتکاب آنها متضمن ایراد ضرر به دیگری، نه خود و نه خداوند، باشد. اضرار دیگری مبنای اصلی توجیه جرم‌انگاری رفتاری است که ممکن است از طرف یک شهروند علیه شهروند دیگر مورد ارتکاب قرار گیرد.

در این خصوص جملات منقول از جان استوارت میل در صفحات گذشته، صریح و ورشن است. با این وجود رویکرد لیبرال، حداقل از دو جهت مورد انتقاد و حمله قرار گرفته است: از طرف اخلاق‌گرایی قانونی<sup>۱</sup> و نیز طرف پدرسالاری قانونی<sup>۲</sup>. اخلاق‌گرایی قانونی امکان جرم‌انگاری عملی را که صرفاً خلاف اخلاق بوده یا حداقل اکثریت افراد جامعه آنرا چنین می‌دانند، مجاز می‌داند. پدرسالاری قانونی معتقد است یک رفتار صرفاً به این دلیل که ممکن است منجر به ایراد ضرر حتی نسبت به خود مرتکب شود، باید جرم انگاشته شود.

در اخلاق‌گرایی قانونی معیار ضرر از این جهت مورد سؤال قرار می‌گیرد که ممکن است یک عمل به ضرر مرتکب یا دیگری نباشد، اما خلاف اخلاق باشد و در پدرسالاری قانونی معیار مذکور از این جهت مشمول اعتراض واقع می‌شود که چرا صرفاً یک عمل باید موجب ایراد ضرر نسبت به دیگری شود تا قابلیت جرم‌انگاری پیدا کند؟

بدون تردید ابتدای سیاستگذاری کیفری بر هر کدام از رویکردهای پیشین، قلمرو جرم‌انگاری را نیز تحت تأثیر قرار خواهد داد. چنانکه عملی که در رویکرد لیبرالیستی فاقد شرایط لازم برای جرم‌انگاری است، ممکن است از دیدگاه اخلاق‌گرایی قانونی یا پدرسالاری قانونی - حسب

<sup>۱</sup>. Legal Moralism

<sup>۲</sup>. Legal Paternalism

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۵۵

مورد- شرایط لازم را برای جرم تلقی شدن داشته باشد. چنین توصیفی در خصوص رویکرد جمهوری خواه نیز صادق است. چنانکه توضیح داده شد رویکرد جمهوری خواه «قلمرو حاکمیت شخصی» را جایگزین مفهوم «آزادی» در رویکرد لیبرالیسم کرده است. رویکرد جمهوری خواه، صرف غیر اخلاقی بودن یک عمل یا صرف آن که یک رفتار غیر اخلاقی تلقی می‌گردد را مبنای مناسبی برای جرم‌انگاری آن نمی‌داند. چنینی مبنایی دست‌آویز مناسبی برای ورود به قلمرو حاکمیت شخصی و تهدید آن خواهد بود. لیکن تاحدودی رویکرد پدرسالاری قانونی را می‌پذیرد که بنا به اصل می‌توان اعمالی را که قلمرو حاکمیت افراد را متزلزل نموده یا کاهش می‌هند، جرم‌انگاشت. (برایت وایت و پتیت، همان: ۹۳)

با این وجود جمهوری خواهان بر این نکته واقفند که ممکن است پذیرش چنین مبنایی موجب کاهش قلمرو حاکمیت شخصی از یک طرف و از طرف دیگر موجب توسعه قلمرو حقوق کیفری از طریق امکان جرم‌انگاری اعمالی شود که صرفاً موجب تضرر خود مرتکب می‌شود نه دیگران. با توجه به این دغدغه، جمهوری خواهان بر اصل حداقل بودن حقوق کیفری به عنوان یکی از اصول-پیش فرضهای- چهارگانه تأکید نموده، معتقدند اصل مذکور به عنوان مهمترین مبنای محدود کننده جرم‌انگاری باید عمل نماید. جمهوری خواهان بر این عقیده‌اند که تنها آن دسته از اقداماتی که موجب تعدی و تعرض به تمامیت شخصی، اموال و قلمرو حاکمیت شهروندان می‌شوند، قابل جرم‌انگاری اند. از این جهت رویکرد جمهوری خواه بر این عقیده است که می‌تواند لیبرالیسم را به سمتی سوق دهد که در حداقل موارد متوسل به جرم‌انگاری گردد. جمهوری خواهان معتقدند تنها برخی جرایم مشتق یا اشتقاقی<sup>۱</sup> می‌توانند به عنوان جرم تلقی شوند. بنابراین اگرچه ممکن است تحت شرایطی توهین به دادگاه از آن جهت که مخّل اجرای عدالت است، جرم‌انگاری گردد، اما تا زمانی که واکنش‌های دیگر قابل استفاده باشد، نمی‌توان از این حربه استفاده نمود. از دیدگاه برخی از جمهوری خواهان جرایم باید تا آن حد از صراحت و شفافیت در قانون‌گذاری برخوردار باشند که قضات کمترین نیازی به تأویل و تفسیر و تعیین قلمرو جرم داشته باشند. این امر زمینه اجرای یکی دیگر از پیش‌فرض‌ها یا اصول نظریه جمهوری خواه یعنی کنترل قدرت را فراهم می‌کند. زیرا در غیر این صورت امکان اجرای آن وجود نخواهد داشت. همچنین التزام به اصل حداقل بودن، جمهوری خواهان را بر آن می‌دارد که جرم‌انگاری استفاده از مواد مخدر را به راحتی نپذیرند و توصیه کنند که دسترسی مجاز به آن براساس تجویز

<sup>۱</sup>. Derivative Crimes

مراجع ذیصلاح و از جمله پزشکان امکان‌پذیر باشد، اما در عین حال فروش آن بدون مجوز پزشک را باید جرم‌انگاری نمود، زیرا امکان ایراد ضررهای متعدد و تعدیات مختلف به حاکمیت شخصی اشخاص از این طریق وجود دارد. با این وجود، جمهوری خواهان تأکید می‌کنند جرم زدایی از این گونه اقدامات باید با دقت و با ارائه توضیحات لازم به جامعه صورت گیرد. جامعه باید بداند که مواد مخدر و مصرف و خرید و فروش آن تهدیدی جدی علیه آن است و جرم‌زدایی از آن، به معنای اغماض از چنین نتایج نامطلوبی نیست. از این جهت بسیج نهادهایی مانند خانواده‌ها، مراکز فرهنگی و غیره جهت ادامه مبارزه با پدیده مذکور امری ضروری است. بنابراین، براساس رویکرد حداقلی به حقوق کیفری، پیش از هر گونه توسل به جرم‌انگاری، باید عدم صلاحیت و کفایت سایر نهادها مانند خانواده، مدرسه، محیط‌های فرهنگی، ورزشی، مذهبی و غیره جهت مبارزه با رفتار نامطلوب احراز گردد تا بتوان مداخله رسمی از طریق جرم‌انگاری را توجیه نمود. از این جهت همواره نوعی تعامل مبتنی بر مشارکت میان نظام عدالت کیفری و سایر نهادهای اجتماعی وجود خواهد داشت که بر اساس آن قلمرو مجاز و ضروری مداخله مقنن کیفری تعیین خواهد شد. در قالب چنین تعاملی است که می‌توان ضمن تشخیص ضرورت یا عدم ضرورت مداخله کیفری، هزینه‌ها و فواید آن را نیز مورد بررسی قرار داد و در نهایت اقدام به جرم‌انگاری را مجاز یا غیرمجاز دانست.

بدین ترتیب از مجموع آنچه تاکنون بیان گردید می‌توان اهم استدلال‌های ذیل را به عنوان برخی دلایل و ضرورت‌های جرم‌انگاری مد نظر قرار داد؛ هر کدام از دلایل مذکور ممکن است در برخی رویکردهای نظری قابلیت توجیه بیشتری نسبت به سایر دلایل و موجبات جرم‌انگاری داشته باشند<sup>۱</sup>:

#### ۱. سرزنش‌پذیری (ارزش کیفری)<sup>۲</sup>

منظور از ارزش کیفری یک رفتار قابلیت سرزنش‌پذیری آن و به اصطلاح میزان نکوهشی است که از طریق تعیین و اعمال مجازات می‌توان بر مرتکب آن تحمیل کرد. قابلیت سرزنش‌پذیری یک رفتار تا حدودی وابسته به هنجار یا ارزشی است که نقض شده، ضرری که به دنبال آورده یا مخاطراتی که ایجاد کرده است. لیکن از سوی دیگر وابسته به میزان تقصیر و اندیشه مجرمانه‌ای است که توسط بزه کار بروز داده شده است. از این جهت رفتار مجرمانه‌ای که به عمد مورد

۱. تفصیل این استدلال‌ها را می‌توانید در مقاله نیلز یاربورگ به آدرس مذکور در فهرست منابع ملاحظه نمایید.

۲. Blame worthiness (Penal Value)



## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۵۷

ارتکاب قرار گرفته است، بیش از رفتار مجرمانه‌ای که به خطا یا بنا بر بی احتیاطی و بی مبالاتی مورد ارتکاب واقع شده است قابل سرزنش است. بدین ترتیب علاوه بر میزان ضرر و زیان حاصل از جرم و صدماتی که از طریق وقوع جرم ایجاد شده است، قابلیت سرزنش‌پذیری عمل تابعی از عوامل و عناصر دیگر نیز خواهد بود. رفتار ناقض هنجار کیفری یک کودک به همان اندازه قابل سرزنش نیست که یک بزرگسال تعمداً مرتکب همان عمل گردد؛ در عین حال که نتایج حاصل از اقدام آنها یکسان باشد.

### ۲. ضرورت<sup>۱</sup>

چنانکه پیش از این نیز مورد اشاره قرار گرفت، اصل حداقل بودن متضمن آن است که توسل به ابزار کیفری و از جمله جرم‌انگاری به عنوان ضروری ترین و ناچارترین گزینه مورد توجه قرار گیرد؛ آنگاه که هیچ ابزار و گزینه دیگری قابلیت استفاده نداشته باشد.<sup>۲</sup> تشخیص ضرورت جرم-انگاری با ارزیابی هزینه-فایده و نیز کارایی جرم‌انگاری مرتبط است. در صورتی که جرم‌انگاری یک رفتار، هزینه‌های اقتصادی-اجتماعی کنترل جرم را افزایش داده، لیکن تأثیر قابل توجهی بر کنترل نرخ یا شدت خشونت آن به دنبال نداشته باشد، نمی‌توان جرم‌انگاری آن رفتار را توجیه نمود. همچنین است اگر بتوان با توسل به راهکارهای غیرکیفری مانند کنترل محض پلیسی و یا با استفاده از سایر ابزارهای حقوقی مانند حقوق اداری و مدنی، تجاری و شغلی نسبت به مهار رفتار نامطلوب اقدام کرد.

با این وجود گاه قانون‌گذاران و تصمیم‌سازانی که صراحتاً ضرورت جرم‌انگاری و شاخص‌های آن را تشخیص نداده‌اند ممکن است به هدف کلی پیشگیری عمومی و استفاده از جرم‌انگاری به عنوان وسیله‌ای جهت ابلاغ نامطلوب بودن عمل ارتكابی استناد کنند؛ امری که نه تنها موجبات تورم کیفری را به دنبال خواهد داشت، بلکه از یک سو موجب کندی چنین ابزاری جهت ابلاغ چنان پیامی شده (از فرط توسل و وفور استفاده) و از طرف دیگر موجبات بی‌نیاز در توسل به سایر روش‌های بهنجارسازی رفتار شهروندان را نیز به دنبال خواهد داشت. "نیلز یاربورگ" چنین رویکردی را موجب فاسد شدن نظام عدالت کیفری تلقی می‌کند. (یاربورگ، همان: ۵۲۸)

<sup>۱</sup>. Need

<sup>۳</sup>. ضرب المثل عربی "آخر الدواء الكی" (داغ کردن، آخرین دواست) حاکی از همین مفهوم می‌باشد.

۳. اعتدال<sup>۱</sup>

میانه روی و اعتدال اصولاً شرط محدود کننده جرم‌انگاری است نه توجیه آن. (یاربورگ، همان) در صورتی که سرزنش‌پذیری یک رفتار چنان قابل توجه نباشد که بتوان میزان مداخله کیفری از طریق جرم‌انگاری را برای آن توجیه نمود، شرط اعتدال مانع از جرم‌انگاری آن می‌شود. از دیدگاه یاربورگ "شرط یا مبنای اعتدال دارای دوجنبه است. یک پاسخ ممکن است با توجه به میزان سرزنش‌پذیری نوعی از رفتار، مبالغه آمیز باشد. اگر این گونه باشد، ما با عطف به گذشته شدن یا گذشته گرایي که از جمله خصایص درونی نظام کیفری است روبه رو می‌شویم. در چنین مواردی در مقایسه با سایر انواع رفتارها، رفتار ارتكابی به اندازه کافی شدید نیست که جرم‌انگاری شود یا به اندازه‌ای از شدت برخوردار نیست که بتواند با مجازاتی مانند حبس پاسخ داده شود.

در اینجا مبنای اعتدال در درون مبنای سرزنش‌پذیری قرار گرفته، قلمرو آنرا محدود می‌کند. چنین مبنایی راجع به تناسب مبتنی بر گذشته‌گرایی، اصولاً در تعیین مجازات اثرگذار است تا در وضع قانون. ممکن است یک پاسخ با توجه به هدفی که قرار است تحقق یابد نیز مفرط و بیش از اندازه باشد. اگر این گونه باشد، با تناسب مبتنی بر آینده‌گرایی روبه رو خواهیم بود. در حکومت مبتنی بر حق<sup>۲</sup>، اصل تناسب تمام انواع مداخلات را محدود می‌کند، به ویژه مداخلات پلیسی. چنین شرطی، اصل بنیادین حقوق در اتحادیه اروپاست. اگر تقاضا برای رعایت شرط اعتدال، به مثابه تقاضا برای رعایت تناسب آینده‌گرا تلقی شود، در عمل تفکیک میان مبنای ضرورت و اعتدال با مشکل مواجه خواهد شد. این مشکل اصولاً به این دلیل بروز می‌کند که اشاره دقیق به یک هدف معین در هر مورد خاص از جرم‌انگاری به سختی امکان‌پذیر است. (یاربورگ، همان: ۵۲۹).

۴. عدم کفایت و ناکارایی<sup>۳</sup>

اگر با وجود توسل به جرم‌انگاری، امکان تحقق هدف مورد نظر وجود نداشته باشد، جرم‌انگاری اقدامی بی‌فایده و غیرمؤثر تلقی می‌شود. بنابراین در صورتی که علیرغم جرم‌انگاری امکان تعقیب آن وجود نداشته باشد، اقدام به جرم‌انگاری مؤثر و فایده‌مند تلقی نمی‌گردد. همچنین است اگر قانون‌گذار با وجود مجرمانه تلقی کردن یک رفتار (مانند اعتیاد)، امکان اجرای قانون را

<sup>۱</sup>. Moderation

<sup>۲</sup>. Rechtsstaat

<sup>۳</sup>. Inefficiency

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۵۹

نسبت به جمعیت فراوان آنها نداشته باشد. به همین ترتیب اگر جرم‌انگاری یک عمل با چنان بی تفاوتی عمومی مواجه شود که شهروندان اجرای قانون کیفری نسبت به خود را که ممکن است متضمن جزای نقدی و گاه حتی حبس باشد جزئی از هزینه‌های سبب زندگی خود و مخاطرات زیست در آن فضای سیاسی-اجتماعی خاص تلقی نموده، به آن اعتنایی نکنند.

### ۵. هزینه‌های کنترل<sup>۱</sup>

تصور کنید که جرم‌انگاری یک رفتار موجب ایجاد بازار سیاه و افزایش قیمت کالای ممنوعه شود. با افزایش هزینه‌های تهیه کالای ممنوعه، نیاز به پول بیشتر در میان مجرمان که عمدتاً از گروه‌های ناپرخوردار و ضعیف جامعه‌اند نیز افزایش یابد. در نتیجه برای دسترسی به آن کالا و تأمین هزینه‌های آن، ورود به سایر عرصه‌های مجرمانه مانند سرقت و جیب‌بری نیز به ناچار مدنظر قرار گیرد. همچنین است اگر با عنایت به محدودیت‌های نظام کنترل اجتماعی از جهت میزان هزینه‌ها و بودجه مصرفی و نیز نیروی انسانی در بخش‌های مختلف پلیسی، قضایی و اجرای عدالت کیفری، جرم‌انگاری یک عمل (مانند عدم پرداخت دین یا محکومیت مالی)، چنان هزینه‌های نظام عدالت کیفری را افزایش دهد که در پاسخ‌گویی به اولویت‌های اصلی و اختصاص منابع برای مبارزه با جرایم مهم دچار مشکل و گاه اختلال شود.

### ۶. مصالح بزه‌دیدگان<sup>۲</sup>

ممکن است جرم‌انگاری و در نتیجه ایجاد امکان تعقیب کیفری مجرم برای بزه‌دیده، موجب تسهیل دسترسی بزه‌دیده به جبران خسارت و بازگشت به شرایط پیش از تحمل بزه شود. در امور کیفری اصولاً تعقیب بزه‌کار از وظایف مراجع عمومی و از جمله دادستان است. بنابراین جرم‌انگاری یک رفتار ممکن است حداقل این فایده را برای بزه‌دیده داشته باشد که بدون اجبار به تعقیب موضوع، با مساعدت نهادهای دیگر عدالت کیفری مانند پلیس و دادسرا به استیفای حق خود بپردازد. با این وجود حتی اگر چنین هدفی در جرم‌انگاری مدنظر باشد، باید به عنوان آخرین وسیله مورد توجه قرار گیرد. چه بسا در بسیاری از موارد بزه‌دیده ترجیح دهد هرگز وارد فرایند کیفری نشده، به عنوان شاکی یا شاهد مورد استفاده قرار نگرفته و در نهایت اصولاً گرایشی به ثبت و ضبط موضوع در قالب یک قضیه جزایی نداشته باشد.

<sup>۱</sup> Control Casts

<sup>۲</sup> Victim's Interests

بر اساس مبانی و دلایل پیش گفته، می‌توان سه اصل حاکم بر جرم‌انگاری را به ترتیب ذیل مورد اشاره قرار داد:

۱. اصل ارزش کیفری: که بر اساس آن رفتاری که به اندازه قابل توجهی قابلیت سرزنش‌پذیری ندارد، نباید جرم انگاشته شود. به همان اندازه که ارزش کیفری رفتار بیشتر باشد، دلیل جرم‌انگاری آن نیز قوی‌تر است. این اصل در برگرنده دلیل سرزنش‌پذیری و تناسب گذشته‌گرا است.
۲. اصل فایده‌مندی: تحت این اصل باید به ارزیابی وزن دلایل ناظر به ضرورت، هزینه‌های کنترل و عدم کفایت و ناکارایی پرداخت. قابل تأکید است که حتی در مواردی که چنین ارزیابی بیانگر فایده‌مندی جرم‌انگاری باشد، دقیق و قطعی نیست.
۳. اصل انسان‌گرایی: ذیل شمول این اصل باید به ارزیابی دلایل ناظر به اعتدال (اصولاً تناسب آینده‌گرا)، مصالح بزه‌دیدگان و برخی از هزینه‌های کنترل پرداخت. (یاربورگ، همان: ۵۳۰-۵۳۱).

## ۲- نتایج اصل حداقل بودن ناظر به کیفرگذاری (تعیین مجازات‌ها)

اصل حداقل بودن حقوق کیفری در ارتباط با تعیین مجازات‌ها برای جرایم و مجرمان چه نتایجی ممکن است به دنبال داشته باشد؟ پاسخ به این پرسش تا حدود زیادی وابسته به نقطه عزیمت نظریه پردازانی است که پیش از این در ارتباط با پرسش‌های دیگر و از جمله چگونگی تعیین واکنش و به نحو اخص مجازات و نیز میزان و هدف مجازات، پاسخ داده‌اند. بر این اساس نظریه پردازانی مانند فون هیرش که بر ضرورت تناسب میان جرم و مجازات تأکید می‌کنند، نه تنها رعایت قاعده تناسب را در راستای رویکرد حداقل بودن حقوق جزا و اصل صرفه‌جویی کیفری می‌دانند بلکه نسخه محدود کننده‌تر آن یعنی «مجازات‌های استحقاقی»<sup>۱</sup> (صدری: ۱۳۸۶) را نیز دقیقاً در همین راستا مورد بررسی قرار داده، دارای چنین کارکردی تلقی می‌کنند (استیون و پایپر، ۲۰۰۸: ۶۷). موریس (۱۹۷۴) تلاش نمود تا این اندیشه را در قالب رویکرد «کاهش سزاگرایی»<sup>۲</sup> و از طریق تلفیق عناصری از سزادهی با پیشگیری از جرم قاعده‌مند نماید. بر اساس دیدگاه موریس رویکرد مجازات‌های استحقاقی می‌تواند در راستای رعایت اصل حداقل بودن حقوق جزا و

<sup>۱</sup>. Just deserts

<sup>۲</sup>. Limiting Retributivism

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۶۱

صرفه‌جویی کیفری با در نظر داشت، هدف سزادهی به این ترتیب تأمین شود که «نقطه ثبات<sup>۱</sup>» یا انکاس و عزیمت مجازات، یعنی حداقل میزان تعیین شده برای کیفردهی جرم خاص، تا حد ممکن پایین و کم در نظر گرفته شود. از این طریق با در نظر گرفتن طیف تعیین شده مجازات-حداقل و حداکثر- که بر مبنای قاعده تناسب تنظیم شده است، قاضی می‌تواند خفیف‌ترین مجازات را با در نظر گرفتن اهداف کیفردهی مورد حکم قرار دهد. در رابطه با جرایم خفیف‌تر، قلمرو اعمال قاعده حداقل بودن حقوق کیفری وسیع‌تر خواهد بود، زیرا امکان توسل به طیف وسیعی از پاسخ‌ها نیز وجود دارد.

با این وجود علی‌رغم اختلاف نظر راجع به کیفیت اجرای اصل حداقل بودن در مرحله تعیین مجازات (توسط مقنن) و کیفردهی (توسط دادگاه) می‌توان به این قاعده مدنظر "مایکل تونری"<sup>۱</sup> توجه نمود که مقتضای رعایت اصل حداقل بودن در تعیین مجازات و کیفردهی "صدور حکم و تعیین مجازات با کمترین میزان شدت و مطابق با اهداف حاکم بر کیفردهی" است. بدون تردید تنها اهداف کیفردهی تنظیم مجازات متناسب نیست، بلکه ایجاد امکان بازگشت بزه‌کار از طریق تحمیل حداقل هزینه بر اجتماع نیز از جمله اهداف آن می‌باشد (تونری، ۸۴-۵۹: ۱۹۹۴).

برخی دیگر از طرفداران رویکرد صرفه‌جویی در کیفردهی و اصل حداقل بودن حقوق جزا تأکید می‌کنند، باید مطلقاً هیچ مجازاتی مورد استفاده قرار نگیرد، مگر آنکه واقعاً به اندازه‌ای ضروری باشد که از طریق آن نظام عدالت کیفری بتواند ویژگی بازدارنده خود را حفظ کند یا در برخی موارد ضروری کسانی را که تهدید مستمری برای آن جامعه تلقی می‌شوند، مشمول راهبرد سلب توان بزه‌کاری قرار دهد (برایت ویت و پتیت، همان: ۱۲۵-۱۲۶). بر همین اساس تأکید می‌کنند نظر به این که اصولاً هیچ رابطه قابل اثباتی میان شدت مجازات و بازدارندگی عمومی و نیز حاشیه‌ای آن وجود ندارد و نیز با توجه به عدم امکان تعیین دقیق میزان خطرناکی و تهدید مستمر شخص بزه‌کار، در آینده اصولاً توسل به پاسخ‌های غیر سالب آزادی بر پاسخ‌های مشتمل بر سلب آزادی ترجیح دارد، همچنانکه سلب آزادی کوتاه مدت بر سلب آزادی بلند مدت نیز مرجح است (برایت ویت و پتیت، همان: ۱۲۴-۱۳۰). بر همین اساس جمهوری خواهان، ضمن تأکید بر این که مجازات نباید موجب ایجاد سلطه بر بزه‌کار شده، قلمرو حاکمیت شخصی او را به طور کلی سلب نماید و نیز با توجه به حداقل ویژگی مداخله‌آمیز مجازات نسبت به امور مالی و شخصی بزه‌کار، بر این عقیده‌اند آنگاه توسل به مجازات ضروری است که هیچ گزینه دیگری که فاقد

<sup>۱</sup>. Anchoring Point

وصف مداخله آمیز و تعدی گرا باشد در دسترس قرار ندارد. با این وجود، وقتی مجازات آخرین گزینه قابل انتخاب باشد، محرومیت از دارایی و مالکیت مقدم بر محرومیت از آزادی است. در مورد برخی از جرایم و برای بسیاری از بزه دیدگان، الزام به جبران خسارت و پرداخت غرامت مجازات مناسب تری تلقی می شود. در ارتباط با جرایم مالی بزرگ به ویژه زمانی که مجرمان سازمان یافته دارای پول و سرمایه مرتکب آنها می شوند، مصادره قابل توجه دارایی و سرمایه آنها می تواند مجازات مناسبی باشد. برای جرایم خفیف، جزای نقدی مناسب ترین مجازات می تواند تلقی شود. حتی زمانی که سلب توان بزه کاری برای دفع خطر مجرم حرفه ای یا خطرناک از جامعه ضروری باشد، قضات باید سلب آزادی را تنها در حداقل میزان ضروری آن مورد توجه قرار دهند. به همین ترتیب انتشار حکم محکومیت، سلب مجوز انجام یک فعالیت و سایر انواع واکنش ها را می توان برای جرایم دیگر حسب مورد مدنظر قرار داد.

جمهوری خواهان با تأکید بر اصول (پیش فرض های) چهارگانه حداقل بودن (صرفه جویی کیفری)، کنترل قدرت، مردودیت یا طرد و بازپذیری، توسل قضات به انواع کیفر را نیز مشمول اصول مذکور دانسته، ضمن حاکمیت اصل حداقل بودن بر محتوا و میزان حکم، منع سوءاستفاده از اختیار قضایی از طریق فرایند کنترل قدرت را مورد توجه قرار می دهند، همچنانکه با عنایت به لزوم طرد و رد (عمل مجرمانه) بر ضرورت اتخاذ تصمیمی که موجبات بازپذیری بزه کار و ادغام او در جامعه را فراهم نماید، تأکید می کنند.

در عین حال ارتکاب بزه توسط بزه کار مستلزم جبران خسارت و سایر آثار جرم، خواه نسبت به بزه دیده و یا نسبت به جامعه توسط بزه کار می باشد. ارتکاب بزه، تعدی به قلمرو حاکمیت بزه دیده و جایگاهی است که او در جامعه کسب نموده است. با این وجود در مقام جبران خسارت و ترمیم آثار جرم، اصل حداقل بودن اقتضا می کند که ضرری بیش از آنچه بزه کار ایجاد نموده است بر او تحمیل نگردد. به طور خلاصه، بزه کار باید نظر به نقض حاکمیت بزه دیده از طریق ارتکاب جرم علیه او اقدامات زیر را انجام دهد:

الف: تصدیق و تایید حاکمیت بزه دیده و استحقاق او جهت برخورداری از آن که توسط بزه کار مورد انکار قرار گرفته بود.

ب: جبران خسارت بزه دیده

ج: انجام اقداماتی که هم به بزه دیده و هم به جامعه به اندازه کافی اطمینان دهد که مجدداً مرتکب عمل مشابهی نخواهد شد. چنین اطمینان و اعتمادی در صورتی حاصل می شود که بزه کار

## اصل حداقل بودن حقوق جزا/۶۳

ضمن تلاش برای رفع آثار جرم و از بین بردن نتایج نامطلوب آن تا حد امکان به نحو فعال و کنشگرانه مشی غیر مجرمانه‌ای اتخاذ نماید (برایت ویت و پتیت، ۳۱۸: ۱۹۹۴).

### نتیجه‌گیری

اصل حداقل بودن حقوق جزا، خواه به عنوان یک اصل درون سیستمی یا برون سیستمی نظام عدالت کیفری (هوزاک، ۲۰۰۴ و ۲۰۰۸) دارای قدرت کنترل کننده اجرای اقتدار / قدرت حکومتی است. مراجع دولتی جهت اعمال قدرت بر شهروندان به نام اجرای قانون یا پیشگیری از جرم، اقدام به کاهش قلمرو حاکمیت شخصی و تعدی به آزادی‌های آنها می‌کنند. در آن دسته از نظام‌های حقوقی که اصول ناظر به فرایند کامل کیفری محترم است، امکان قربانی شدن آزادی‌های شهروندان جهت تأمین مصالح عمومی نیز کمتر خواهد بود. همچنین در کشورهایی که ارزش‌های کنترل کیفری حاکم است، آمادگی کمتری برای نقض مصالح شهروندان وجود دارد (تونری، ۵۱۹: ۲۰۰۱).

التزام به اصل حداقل بودن حقوق کیفری نه تنها موجبات استفاده بهینه از حقوق کیفری در جایگاه مناسب آن را فراهم می‌نماید، بلکه در عین حال زمینه توجه سیاستگذار جنایی به استفاده از سایر ابزارها و نهادهای حقوقی - اجتماعی را نیز فراهم می‌نماید. حقوق کیفری بدون پای‌بندی به اصل حداقل بودن، به مثابه جنگجویی است که همواره در حال شمشیر کشیدن است. بدیهی است در چنین وضعیتی، اگرچه ظرفیتهای کیفری مراجع سیاستگذار و مجری قوانین جزایی به وفور آزاد شده، به مرحله اجرا در می‌آید، اما نه تنها توانایی و مهارت مراجع رسمی جهت استفاده از سایر ظرفیتهای اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی کاهش خواهد یافت، بلکه دور نیست زمانی که شهروندان نیز پرداخت هزینه‌های کیفری را جزئی از هزینه‌های معمول زندگی در ساخت سیاسی - حقوقی جامعه خود تلقی می‌کنند. در این صورت تحمل یا تصور شمول کیفر نسبت به شهروندان، هیچکدام از اهداف نظام عدالت کیفری را محقق نخواهد کرد. بر این اساس همچنان که "هابز" بیان نموده است: "حاکم مدنی شمشیر عدالت را به صورت ناپیوسته به کار می‌برد، چنان که گویی مثل چیز داغی نمی‌تواند آنرا پیوسته در دست نگه دارد" (هابز، ۵۶۶: ۱۳۸۹).

تنها در این صورت است که جایی برای گفتگو، آموزش، اشتغال، فرهنگ‌سازی و سایر اقدامات غیر کیفری در سیاستگذاری جنایی گشوده خواهد شد.

فهرست منابع

فارسی

- کلی، جان، (۱۳۸۸)، **تاریخ مختصر تئوری حقوقی در غرب**، ترجمه محمد راسخ، انتشارات طرح نو، تهران
- میری، دلماس مارتی، (۱۳۸۸)، **نظام‌های بزرگ سیاست جنایی**، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، انتشارات میزان، تهران.
- وایت، راب وهینز، فیونا، (۱۳۸۳)، **جرم و جرم‌شناسی**، ترجمه علی سلیمی با همکاری محسن کارخانه و فرید مخاطب قمی، انتشارات موسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه، قم.
- هابز، توماس، (۱۳۸۹)، **لویاتان**، ترجمه حسین بشیریه، چاپ ششم، نشر نی
- صدری توحیدخانه مبارکه، محمد، (۱۳۸۶)، **مبانی و تحولات نظریه استحقاق در فلسفه کیفر و مطالعه تطبیقی در حقوق اسلامی**، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع)، تهران

لاتین

- Ashworth, Andrew (1999) **Principles of Criminal Law**, Oxford University Press.
- Braithwaite, John, Pettit, Philip (1990) **not just deserts, a Republican Theory of Criminal Justice**, Clarendon press, oxford.
- Braithwaite, John, Pettit, Philip (1994) **Three Rs of Republican sentencing**, Current issues in criminal justice, Vol.5 (3), PP.318-325.
- Duff, Antony (2010) **A Criminal Law for Citizens, Theoretical Criminology**, Vol14 (3):293-309.
- Easton, Susan, Piper, Christine (2008) **Sentencing and Punishment, The quest for justice**, Oxford University Press, Oxford.
- Fatic, Aleksandar (1995) **Punishment and restorative crime handling**, Aveburg Pub., Sydney.
- Jarborg, Nils (2004) **Criminalization Last Resort (ultimaratio)**, Ohio State Journal of Criminal Law, PP.521-534.
- Husak, Douglas (2004) **The Criminal Laws Last resort**, Oxford Journal of legal studies, Vol.24 (24), PP.207-235.



- Husak, Douglas (2008) **Criminalization, the Limits of the criminal law**, Oxford University Press, oxford.
- Lappi- Seppälä, Tapio (2008) **Trust, Welfare, and Poilticl Culture: Expalining Differences in National Penal Policies, In: Crime and Justice, A Review of Research**, Michael Tonry (Ed.), The University of Chicago Press, Chicago and London
- Marris,N.(1974)**The Future of imprisonment**, University of Chicago press, Chicago
- Pettit, Philip (1997) **Republican theory and Criminal Punishment**, Utilitas, Vol. 9 No.1, PP.59-79.
- Tonry, Michael (1994) **Proportionality, Parsimony and interechangeability of Punishment, in: Penal theory and practice**, Tradition and Innovation in Criminal Justice, edited by: Duff, etal. PP.59-84.
- Tonry, Michael (2001) **Symbol, Substance and Severity in Western Penal Policies**, Punishment and Society, Vol.3 (4), PP.517-536