

پژوهشنامه حقوق کیفری

سال ششم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۳۹۴

صفحات ۲۴۰-۲۱۷

اصل «ضرورت در جرم‌انگاری» و محدودیت‌های وارد بر دخالت کیفری در مصرف مواد مخدر

دکتر احمد فلاحي ✉

دانش‌آموخته حقوق جزا و جرم‌شناسی از دانشگاه تهران

چکیده:

با توجه به مبانی و آثار اصل ضرورت در جرم‌انگاری، هم ضرورت جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر قابل سؤال بوده و هم باید در قابلیت کنترل کیفری و توانایی حقوق کیفری در نظارت بر آن، تردید کرد. برخی بر مبنای قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر را توجیه کرده‌اند، اما هر عمل حرامی، مشمول تعزیر نبوده و همه واکنش‌های تعزیری، الزاماً کیفری نبوده و بلکه، تعزیرات، مجموعه‌ای از ابزارهای غیر حقوقی غیر کیفری و حقوقی غیر کیفری را نیز شامل می‌شود و نمی‌توان و نباید هر عمل حرامی را جرم‌انگاری کرد. در حقوق کیفری اسلامی، استفاده از ابزار جزایی در صورتی مناسب خواهد بود که لزوم جرم‌انگاری آن عمل وجود داشته و استفاده از مجازات نیز بتواند در محدود کردن آن مؤثر باشد و در همین راستا، جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر، با مبانی استفاده از ابزار کیفری و قابلیت‌ها و محدودیت‌های این راهکار در فقه جزایی اسلام، همخوانی ندارد.

کلید واژه‌ها: آزادی، پدرسالاری، اخلاق‌گرایی، جرم‌انگاری، مجازات، مقاصد شریعت.

۱۳۹۲/۷/۲

تاریخ دریافت:

۱۳۹۴/۲/۲۰

تاریخ پذیرش نهایی:

✉ پست الکترونیکی نویسنده مسئول:

ahmad.falahi@yahoo.com

قانون کیفری، قواعد محدود کننده حقوق و آزادی‌های فرد در جهت تضمین همزیستی مسالمت‌آمیز است. بر این اساس، اعمالی که صدمه‌ای در نظم عمومی ایجاد نمی‌کنند، در محدوده مناسب دخالت کیفری نیست. تعداد اعمالی که نظم عمومی را خدشه‌دار می‌کند، متنوع بوده و تعداد ابزارهایی که در حمایت از نظم عمومی به کار گرفته می‌شوند، در کمیت و کیفیت متفاوت است و طیف وسیعی از راهکارهای غیر حقوقی و حقوقی غیر کیفری و کیفری را شامل می‌شود. در نگرشی هنجارین به دخالت کیفری، این سؤال مطرح است که آیا اصولاً دخالت در این عمل لازم است و چرا باید این رفتار را محدود کرد؟ آیا ارکان اساسی نظم عمومی را خدشه‌دار می‌کند؟ آیا آن عمل این قابلیت را دارد که بتوان با استفاده از ابزار کیفری، در جهت کاهش آن اقدام کرد؟ از طرف دیگر، آیا دیگر ابزارهای حقوقی غیر کیفری و غیر حقوقی غیر کیفری که می‌توانند در کنترل و نظارت بر این عمل، تأثیرگذار باشند، به کار گرفته شده‌اند و آیا ابزار کیفری، بلاواسطه می‌تواند در تحقق نتیجه‌ای که مورد توجه است، مؤثر باشد؟ خروج از دایره‌ی ضروری جرم‌انگاری، موجب می‌شود گاه اشخاص به خاطر اعمالی مجازات می‌شوند که لازم نبوده است جرم باشد و یا حتی ضروری نبوده است در شمول قواعد حقوقی غیر کیفری قرار بگیرند و یا حتی در برخی موارد، در ورود الزام و اجبار بر آن عمل و رفتار تردید وجود دارد و انجام آن باید آزاد و موجه باشد. یکی از دلایل عمده‌ی افراط در جرم‌انگاری این است که دولت‌ها، حقوق کیفری را به عنوان آسان‌ترین و مقتدرترین ابزار کنترل و نظارت در جامعه به کار می‌گیرند و در میان راهکارهای مختلف، ابزار کیفری، جزو اولین راه‌حلهایی است که برای حل مشکلات اجتماعی به آن روی می‌آورند.

از جمله مواردی که در بحث از ضرورت جرم‌انگاری و قابلیت استفاده از ابزار کیفری برای کنترل و نظارت بر اعمال، می‌تواند قابل بحث باشد، چرایی جرم‌انگاری اعتیاد است. این‌که، آیا جرم‌انگاری اعتیاد ضرورت دارد؟ اگر ضرورت ممنوعیت کیفری آن وجود دارد، این ضرورت بر چه مبنایی است و چگونه تحلیل می‌شود؟ نظریه‌های اخلاق‌گرایی، پدرسالاری و حمایت‌گرایی تا چه میزان می‌توانند مبنایی موجه برای جرم‌انگاری اعتیاد ارائه دهند؟ از طرف دیگر، آیا ابزار کیفری، وسیله‌ای مناسب و مؤثر برای کاهش اعتیاد است؟ در کشور ما، اعتیاد جرم‌انگاری شده است و این امر، بحث‌هایی را در مورد جرم‌انگاری و جرم‌زدایی آن موجب شده است. قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن، مصوب ۱۳۷۶/۸/۱۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام، تصریح می‌نماید که اعتیاد جرم است. در همین ارتباط، بررسی مبانی جرم‌انگاری اعتیاد به مواد مخدر، یکی از موضوعاتی

است که می‌تواند هم بحث از محدودیت‌های درونی حقوق کیفری بر جرم‌انگاری را مطرح نماید و هم با بحث‌های موافقان و مخالفان جرم‌انگاری اعمال فاقد ضرر برای دیگری و مسائل مربوط به حوزه خصوصی ارتباط دارد. در همین راستا، تحلیل تئوری‌هایی که جرم‌انگاری اعتیاد را موجه یا غیر موجه می‌دانند، ضروری است. در این نوشتار، ابتدا اصل ضرورت در جرم‌انگاری تعریف شده و بر مبنای این اصل، محدودیت‌هایی که بر استفاده از ابزار کیفری وارد است، بیان خواهد شد. بر اساس این اصل، مبانی استفاده از ابزار کیفری در قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب مجمع تشخیص مصلحت مورد بررسی قرار گرفته و امکان یا عدم امکان استفاده از ابزار کیفری در منع یا کنترل اعتیاد، تحلیل خواهد شد. مبانی و دلایلی که بر مبنای تئوری‌های اخلاق‌گرایی و پدرسالاری در توجیه منع اعتیاد می‌تواند قابل ارائه باشد، بحث شده و سپس، رویکردهای مخالف این دو تئوری، در تئوری لیبرال حقوق کیفری و امکان دخالت در اعمال فاقد ضرر برای دیگران، تحلیل خواهد شد. همچنین، با توجه به این که در برخی دیدگاه‌ها، استفاده از ابزار کیفری در منع اعتیاد، بر اساس، مبانی درون‌دینی اسلامی توجیه شده است، چگونگی استفاده از ابزار جزایی در حقوق کیفری اسلامی، بررسی خواهد شد.

۱. اصل ضرورت در جرم‌انگاری و محدودیت‌های دخالت کیفری

اصل در اعمال انسانی، اباحه و آزادی است. در اصل حقوق کیفری به عنوان آخرین راه‌حل، بحث از این می‌شود که «حقوق کیفری نباید دخالت کند، مگر در قالب آخرین راه‌حل» (Peršak, 2007: 33) و زمانی می‌توان برای نیل به اهداف [اجتماعی] از ابزار کیفری استفاده کرد که [دخالت کیفری] تنها ابزار انحصاری نیل به آن اهداف بوده و استفاده از آن، ضروری باشد» (Husak, 2004: 6) اگر سایر ابزارها بتوانند همانند حقوق کیفری یا بهتر از آن عمل کنند و در عین حال به آسانی اجرا شوند، نمی‌توان از ابزار کیفری، استفاده کرد. اصل ضرورت در جرم‌انگاری بیانگر آن است که حقوق کیفری نباید دخالت نماید، مگر این‌که به عنوان آخرین راهکار ضروری، مجبور به استفاده از آن باشیم.

اصل ضرورت در جرم‌انگاری به این معنا است که استفاده از حقوق کیفری، برای عملی که قابلیت کنترل را دارد و نیز لازم است بر آن عمل نظارت وجود داشته باشد، در صورتی خواهد بود که آن عمل با استفاده از دیگر ابزارهای غیر حقوقی و حقوقی غیر کیفری، محدود نشده باشد و در ثانی، به‌کارگیری حقوق کیفری منوط به این است که بر اساس نیاز جدی و شدید همزیستی مسالمت‌آمیز، توسل به ابزار جزایی، ضرورت داشته باشد و این ضرورت، تابع مبانی و اصول است. بنابراین اگر ضرورت ناشی همزیستی مسالمت‌آمیز وجود

نداشته باشد، وضع قوانین جزایی محدودیتی ناروا خواهد بود و مهم‌ترین راه برای سنجش لزوم قوانین کیفری، تطبیق آن با واقعیت‌های جامعه و نیاز آن است.

اصل ضرورت به چیزی بیش از نیاز به جرم‌انگاری اشاره می‌کند و آن این‌که «نباید جرم‌انگاری کرد، مگر این‌که دخالت، ضرورت داشته باشد و در ثانی این دخالت بر اساس مبانی و اصول بوده و همچنین مؤثر باشد» (Jareborg, 2004: 521). در همین راستا اصل ضرورت، بدون تأکید ویژه بر اولین و آخرین راه‌حل، جرم‌انگاری را در حالت ضرورت موجه می‌داند. حقوق کیفری دارای یک کارکرد خاص است و تا زمانیکه این کارکرد مورد تحلیل قرار نگیرد، در تعلق رفتارها به حقوق کیفری همیشه می‌توان شک کرد و در صورتی که در میدان عمل رفتاری توسط سایر ابزارها کنترل نشد، استفاده از ابزار کیفری در صورتی خواهد بود که رسالت و فلسفه‌ی حقوق کیفری در آن عمل نمود یابد و صرف عدم موفقیت سایر ابزارها، توجیه‌کننده‌ی استفاده از ابزار کیفری نخواهد بود. در همین ارتباط بیان شده است: «برداشت سطحی [از این اصل می‌تواند این باشد]، اگر ابزارهای غیر کیفری در نیل به اهداف قانون‌گذار بر ابزار کیفری ترجیح و برتری داشتند، نباید از ابزار کیفری استفاده کرد. این برداشت ابتدایی و ساده است؛ چراکه چیز خاص یا جدیدی را بیان نمی‌کند و این یک مسأله پذیرفته شده است که ابزار غیر کیفری بر ابزار کیفری تقدم دارد. بر اساس برداشتی دیگر، در صورتی که ابزارهای غیر کیفری که همانند حقوق کیفری مؤثر هستند، وجود داشته باشند، نباید حقوق کیفری به کار گرفته شود» (Husak, 2004: 23). در این حالت بحث از این است که نباید جرم‌انگاری شود، مگر این‌که ابزار غیر کیفری بهتر از حقوق کیفری عمل ننماید و از طرف دیگر، هزینه‌های آن محاسبه شود. در برداشت دوم، بر جنبه‌ی سلبی اصل تأکید می‌کند و بیان از عدم نیاز به جرم‌انگاری می‌نماید، مگر این‌که مبانی توجیهی آن وجود داشته باشد. می‌توان از این برداشت دوم هم یک گام فراتر رفت و بیان کرد صرف عدم پاسخگویی ابزارهای غیر کیفری و مؤثر بودن ابزار کیفری، نمی‌تواند محملی برای استفاده از ابزار کیفری باشد، بلکه در صورتی می‌توان از ابزار کیفری استفاده کرد که مرز میان اعمال قابل کنترل و لازم به نظارت را از هم بازساخت و علاوه بر این، ابزار کیفری بتواند مؤثرتر و کارا تر از سایر ابزارها عمل کند و از طرف دیگر، عملی که جرم‌انگاری می‌شود باید این قابلیت را داشته باشد که به وسیله‌ی ابزار کیفری محدود شود و بر این اساس، برخی رفتارها از ویژگی انتقال‌ناپذیری به قلمرو حقوق کیفری برخوردارند؛ زیرا یا ضرورت دخالت کیفری در مورد آن‌ها وجود ندارد و یا این‌که ابزار کیفری این توانایی را ندارد که بتواند آن را محدود کند. فرض اول در نبود جایگزین بهتر برای ابزار کیفری، مبتنی بر برداشت سطحی از مفهوم ضرورت و نیاز است. بحث این نیست که اگر جایگزینی بهتر

نمود، ابزار کیفری می‌تواند دخالت کند و بلکه باید گفت که حقوق کیفری نباید دخالت کند، مگر این‌که عبور از مبانی و معیارهای محدودکننده جرم‌انگاری را توجیه کرده باشد. این دخالت تا آنجایی ضروری خواهد بود که نیل به اهداف مورد توجه - که روشن و آشکار نیز باید باشند - جز از طریق ابزارهای غیر کیفری یا دخالت کیفری محقق نشود و تضمین همزیستی اجتماعی و استمرار و تداوم نظم عمومی مستقر در جامعه، بدون جرم‌انگاری ممکن نباشد.

۱.۱. مصادیقی از محدودیت قوانین کیفری در اسلام:

بر مبنای اصل آزادی فردی، اصل بر این است که استفاده از هر چیزی در حالت اباحه قرار دارد، مگر این‌که دلیلی دال بر منع آن در شریعت اسلامی وارد شده باشد. همچنین قاعده‌ی عدم ولایت بیانگر آن است که نمی‌توان بر دیگری سلطه‌ای داشت و او آزاد و مختار است. قاعده‌ی سلطنت یا تسلیط نیز بیانگر آن است که افراد در تصرف و استفاده‌ی در اموال خود آزاد هستند. از طرف دیگر، محدودیت حدود در مقابل گستردگی حقوق و توجه به ابزارهای غیر کیفری، خود بیانگر آن است که شریعت اسلامی محدودی کوچکی را برای استفاده از ابزار کیفری ترسیم کرده است. نیز توجه به قاعده «الاسهل ثم الایسهل» باعث می‌شود که در استفاده‌ی از ابزارها، اولویت با ابزارهایی باشد که کمتر شدید باشند و بر همین اساس، در روایات دینی آمده است که «آخر الدواء الکیء» و بر این مبنا، در صورتی می‌توان از ابزارهای شدید استفاده کرد که به عنوان آخرین راه‌حل و درمان مؤثر به کار گرفته شوند.

اسلام، منادی آزادی انسان از تمام بت‌های انسانی و سنگی‌ای است که وی را از کرامت انسانی خود دور کند. در اسلام، «انسان برای آن آفریده شده است که آزاد باشد» (غنوشی، ۱۳۸۱: ۱۲). و پروردگار انسان را مختار و برای آزاد زیستن آفریده است. انسان از نگاهی قرآنی، موجودی است آزاد؛ همو که تصمیم می‌گیرد و از میوه‌ی ممنوعه می‌خورد و همان که باز توبه می‌کند. در نگاه اسلام «آزادی معنای [دقیق] زندگی انسانی را محقق می‌کند. در سایه‌ی آزادی، حیات و زندگی حقیقی انسان تحقق می‌پذیرد» (عمارة، بی‌تا: ۱۷). ایمان به خداوند سبحان، یعنی آزادی از عبودیت غیر خدا و در این راستا، آزادی یکی از مهم‌ترین لوازم ایمان و هم در عین حال یکی از برجسته‌ترین نتایج آن است.

در حقوق کیفری اسلامی، نگرش به آزادی و محدودیت‌های آن متفاوت از دیگر نظام‌های حقوقی است و بر این اساس، در برخی از نظام‌های حقوقی، بعضی از رفتارها بر این مبنا که به دیگری صدمه‌ای وارد نمی‌کنند، جرم‌انگاری نشده است، اما در حقوق کیفری اسلام، این امر جرم‌انگاری شده است و یا در مورد مبنای مجازات و چگونگی کیفر،

تفاوت‌هایی وجود دارد، اما شریعت اسلامی در جرم‌انگاری و کیفرانگاری میانه‌روی را مورد توجه قرار داده و در مورد همه رفتارهایی که تحریم شده است، ابزار کیفری را به کار نبرده است و در این رابطه، در مورد اعمالی چون دروغ گفتن، غیبت کردن و دیگر عناوین، استفاده از روش‌های اخلاقی و تربیت را مؤثر دانسته است. حجم آياتی که در قرآن کریم در مورد مسائل اجتماعی بحث می‌کنند در مقایسه با آياتی که با بحث‌های کیفری مرتبط هستند، بسیار زیاد است و همچنین در سنت و روایات نیز، حدود و مجازات‌ها از حوزه‌ای حداقلی برخوردارند. در همین راستا، مقایسه میان واجبات، محرمات، مکروهات، مستحبات و اعمال مباح، بیانگر آن است که از پنج حالت فوق، دو حالت برای افراد اجبار ایجاد می‌کند و این دو حالت نیز خود، محدود هستند.

باید گفت در شریعت اسلامی، قبل از تطبیق حدود، تحقق حقوق، امری مهم است و تا زمانی که بر اساس سنت تدرج در نزول احکام، احکام بر مبنای تعمیق توحید و تزکیه، درونی نشده باشند، تطبیق حدود سخت خواهد بود. در شریعت اسلامی، منطق درونی شدن احکام با توجه به سنت ذکر شده و نیز آنچه که در تفاوت احکام و مضامین سوره‌های مکی و مدنی برداشت می‌شود، جایگاهی خاص دارد. از طرف دیگر، «آنچه از مطالعه منابع اولیه شریعت برمی‌آید این است که عدالت کیفری و به طور کلی قواعد و مقررات حقوقی در دیانتی که پیامبر اسلام مأمور تبلیغ و تبیین آن بوده، جنبه ثانوی، تبعی، استطرادی و اتفاقی داشته است» (امیدی، ۱۳۸۸: ۲۴). گستردگی حقوق در مقابل محدودیت حدود و مجازات‌ها قابل توجه است؛ «بعد کیفری کتاب و سنت بسیار محدود است و در قیاس با دیگر ابعاد شریعت چندان به چشم نمی‌آید. از یک سو به تصریح قرآن مجید، بعثت پیامبر و تشریحات ایشان، خود به خود رحمتی بود برای مردمان، لازمه رحمت، تقلیل و تخفیف تکالیف و مداخله‌ی حداقلی در حقوق و آزادی‌های فردی است» (امیدی، ۱۳۸۸: ۲۵). در همین راستا تعداد مجازات‌های حدی در کتاب‌های فقهی، در نهایت به شانزده عنوان می‌رسد و می‌توان گفت آنچه که در مورد تعداد حدود بر آن اجماع وجود دارد، پنج عنوان است.

اصلاح تفکر از مهم‌ترین راهکارهایی است که شریعت اسلامی در برپایی نظام اجتماعی اسلامی بدان توجه داشته و آن را مبنایی برای اصلاح فرد و جامعه قرار داده است و «در سیره رسول اکرم ثبت نشده است که ایشان با توسل به زور و قدرت و اوامر، مقررات شریعت را در میان اصحاب اجرا کرده باشند، بلکه مهم‌ترین عامل در خودداری آنان از نقض مقررات شریعت اسلامی، نیروی درونی بود» (ابومونس، ۲۰۰۷: ۸۳). پیامبر قبل از هر چیز، تفکر آنان را براساس مفهوم توحید اصلاح نموده و آنان را با نیروی درونی تزکیه تقویت کرده و سپس به اصلاح برون می‌پرداخت، چه در مسیر تربیت دینی «نیروی ایمان و تربیت، اصل

اساسی در رشد انسان و ارزیابی و اصلاح آن است و بهترین راهکار برای برگرداندن انسان به ماهیت فطری خود می‌باشد» (بزا، ۲۰۰۸: ۳۹۶). بنابراین مجازات‌ها در شریعت اسلامی از اولویت برخوردار نبوده و بلکه راهکار اسلام در نهادینه کردن ارزش‌ها بر توجه به منطق تفکر و ایمان و تربیت و تزکیه قرار گرفته است.

۲.۱. نقش طبقه‌بندی مقاصد شریعت اسلامی در محدودیت جرم‌انگاری:

مقاصد احکام شریعت اسلامی حفظ نفس، حفظ دین، حفظ عقل، حفظ مال و حفظ نسل بیان شده است که به عنوان مقاصد خمسسه یا پنجگانه شناخته شده‌اند. می‌توان گفت دامنه این مقاصد محدود به عناوین پنجگانه فوق نیست و بلکه عناوینی دیگر چون عدالت، آزادی، برابری و امنیت را دربرگیرد. مقاصد احکام نیز در سه سطح ضروریات، حاجیات و تحسینیات مطرح است. ضروریات، آن چیزهایی هستند که ایجاد و استمرار زندگی فردی و جمعی انسان به آن وابسته است و با نبود آنها، ارکان زندگی انسان پایدار نخواهد بود. حاجیات نیز آندسته از نیازمندی‌های انسانی و اجتماعی است که با نبود آنها، انسان در عسر و حرج قرار می‌گیرد و تحسینیات نیز، آن چیزهایی هستند که اگر هم وجود نداشته باشند، زندگی انسان در تنگنا نخواهد بود و وجود آنها باعث خواهد شد که انسان بتواند بیشترین از نعمت‌های خداوندی بهره‌مند شود. به عنوان نمونه حفظ نفس در سطح ضروریات، هم حفظ نفس در سطح حاجیات و حفظ نفس در سطح تحسینیات مورد توجه است. بنابراین این که در کدام یک از سطوح، به نام حفظ نفس می‌توان دخالت کرد، خود جای بحث است؛ چراکه حفظ نفس می‌تواند هم در سطح ضروریات باشد، هم در سطح حاجیات و هم در سطح تحسینیات. طبقه‌بندی‌ای که در مقاصد احکام در تقسیم‌بندی ضروریات، حاجیات و تحسینیات مطرح شده است، می‌تواند در محدودیت حقوق کیفری در اسلام و تبیین مرزهای ابزارهای حقوقی غیر کیفری، کیفری و غیر حقوقی غیر کیفری، نقشی مؤثر داشته باشد. صرف این که این عمل چون حفظ نفس می‌کند، برای دخالت کیفری کافی نخواهد بود و باید بدانیم، حفظ نفس ناشی از آن عمل چه به صورت وجودی و چه به صورت عدمی، در چه سطحی است؟ آیا در سطح ضروریات، حفظ نفس می‌کند یا در سطح حاجی یا در سطح تحسینی، حفظ نفس خواهد کرد و بر همین اساس، نوع حکم تفاوت خواهد داشت. وجه اشتراک حرام و مکروه بودن یک عمل، در این است که در هر دو مثلاً ضروری به نفس انسان وارد می‌شود و تفاوت آنجاست که بدانیم، ضروری که به نفس وارد می‌شود آیا در سطح ضروریات است یا حاجیات یا تحسینیات. به عنوان مثال، منع قتل، منع مصرف سیگار و ناپسند قرار دادن زیاد خوردن؛ هر سه مورد در راستای حفظ نفس است. در حالی که منع

قتل، چون ضروری‌ترین حالت، حفظ نفس را مورد توجه قرار می‌دهد، سیگار کشیدن در برخی از نظریه‌های فقهی و یا حتی در غالب آنها، تحریم شده است و پرخوری مکرره و ناپسند است.

۲. اعتیاد و دخالت کیفری:

در راستای بحث از این‌که آیا اعتیاد به مصرف مواد مخدر می‌تواند به وسیله‌ی ابزار کیفری محدود شود و آیا اعتیاد به‌گونه‌ای است که بتوان با استفاده از ابزارهای اجبارگرایانه چون حقوق کیفری، آن را محدود کرد، بیان شده است که در مورد شیوه‌ی برخورد با «پدیده‌ی اعتیاد در جامعه، سه نظریه‌ی عمده جرم‌شناختی و حقوقی وجود دارد؛ این سه نظریه عبارتند از: جرم‌انگاری، جرم‌زدایی و قانونمندسازی» (رحمدل، ۱۳۸۲: ۲۰۴). اگرچه میل قانونگذاران معمولاً به این سمت است که ابزار کیفری را وسیله‌ای کارآمد تلقی کنند و در مورد مبانی جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر مطرح شده است که یکی از «مبانی آن را می‌توان قبح اجتماعی عمل تلقی کرد» (رحمدل، ۱۳۸۲: ۲۱۰). سرزنش اجتماعی می‌توان ساده و می‌تواند شدید باشد و جامعه، در مقابل برخی اعمال، واکنش شدید یا شدیدتری دارد. در مورد حالتی چون اعتیاد، می‌توان قایل به وجود قبح و سرزنش اجتماعی نسبت به آن شد،^۱ نیز پیامدهای منفی‌ای که اعتیاد به دنبال دارد، و منع آن به دلیل ضررهایی که فرد در اثر این عمل به خود و دیگران وارد می‌کند، از جمله دلایل توجیهی استفاده از ابزار کیفری برای کنترل آن است. به عنوان مثال، دروغ‌گویی به صورت عام دارای سرزنش اجتماعی است و برخی از حالت‌های آن چون شهادت دروغ، جرم‌انگاری شده است. البته، قبح اجتماعی هر چند شدید، بدون توجه به اصول و معیارهای استفاده از ابزار کیفری، نمی‌تواند مبنايي کافی برای جرم‌انگاری باشد. دروغ‌گفتن صرف، دارای قبح اجتماعی است؛ ولی حقوق کیفری نمی‌تواند راهکاری مناسب برای کم کردن آن باشد و سرزنش اجتماعی، شرط لازم برای دخالت کیفری است و نه این‌که شرط کافی باشد و فقط در برخی از حالت‌های دروغ‌گویی، از ابزار کیفری استفاده می‌شود. در همین ارتباط، با تکیه بر اصل ضرورت در جرم‌انگاری و تأکید بر توانایی‌های ابزار کیفری و نیز قابلیت‌های اعمالی که لازم است کنترل شود، بحث از قانونمندسازی، جرم‌انگاری و جرم‌زدایی از اعتیاد به مصرف مواد مخدر بررسی خواهد شد.

۱. اگرچه در مواردی این سرزنش، همراه با حس ترحم نسبت به فرد معتاد است.

۱.۲. قانونمندیسازی مصرف مواد مخدر

در مورد قانونمندیسازی اعتیاد به مواد مخدر، می‌تواند دیدگاه‌های متفاوتی مطرح باشد. گاه منظور این است که به صورت کلی این امر قانونی شده و منع نشود و به عنوان یک بیماری نگریسته شود و در عین حال، به عنوان رفتاری که در حوزه‌ی خصوصی فرد قرار دارد، نتوان در آن دخالت کرد و چنانچه فرد، خود بخواهد آن را ترک نماید، به او کمک کرد. گاه نیز مراد آن است که مصرف، کنترل شده و بدون تکیه بر ابزارهای خشن، در ترک اعتیاد کمک شود. به نظر برخی «قانونمندیسازی به معنای از میان برداشتن همه محدودیت‌های مربوط به تولید و فروش مواد مخدر و مواد روانگردان، بجز [برای] کودکان است. در این مفهوم، منظور از نظارت دولت، [نظارت] در چارچوب نظام عدالت مدنی است. فروش یا استعمال مواد مخدر، بدون نسخه پزشکی ممنوع و جرم تلقی می‌شود» (رحمدل، ۱۳۸۲: ۲۱۹). بر این اساس، مصرف مواد مخدر بدون وجود نسخه پزشکی جرم خواهد بود. اما آنچه در قانونمندیسازی مورد توجه است، این نیست که همه محدودیت‌های مربوط به تولید و فروش برداشته شود و بلکه هدف این است که مصرف مواد، در یک روند طبیعی کنترل گردد و الزاماً این امر، ارتباطی با این ندارد که برای دریافت قانونی مواد، نسخه پزشکی لازم باشد. ممنوعیت فروش مواد مخدر به کودکان، از این منظر است که کودکان قربانی هستند و بنابراین در راستای حمایت کیفری از کودکان، این منع، توجیه می‌شود.

گاه مصرف مواد مخدر بر اساس یکسری از اصول و مواد قانونی خواهد بود (یا می‌تواند باشد)، بدون این که عمل جرم‌انگاری شده باشد. مثلاً کسانی که مواد مصرف می‌کنند، «از طرف دولت دارای یک گواهی دال بر مصرف باشند؛ در این حالت، سخت خواهد بود که بگوییم، از مصرف مواد مخدر جرم‌زدایی شده است؛ زیرا کسانی که دارای این گواهی نیستند، مرتکب جرم شده‌اند. در واقع نسبت به آنان که گواهی را دارند در جهت کنترل و نظارت، گواهی داده شده است و مصرف، بر اساس یکسری از اصول، قانونی شده است، اما نمی‌توان گفت برای همه، مصرف مواد جرم‌انگاری نشده است؛ اگرچه تحت عنوان عدم داشتن گواهی مصرف باشد» (Husak and Marneff, 2005: 24). قانونمندیسازی در صورتی خواهد بود که مصرف مواد در هر صورت از آن، فرد را با مجازات روبرو نکند. از طرف دیگر وقتی قایل به جرم‌زدایی از مصرف باشیم و در واقع آزادی در مصرف را داشته باشیم، آیا فروش و توزیع مواد مخدر نیز، جرم خواهد بود؟ یا این که بگوییم این آزادی، فقط برای مصرف‌کنندگان بوده و شامل دیگران نمی‌شود. البته این امر بستگی به این دارد که ما مصرف مواد را بر چه اساس بخواهیم قانونمند نماییم؛ آیا چون ضرری برای دیگری ندارد یا این که چون ابزار

کیفری، ابزاری ناتوان در کنترل و نظارت بر مصرف مواد است؟ اگر، ابزار کیفری قابلیت کنترل این عمل را ندارد، بنابراین نمی‌توان، آن را جرم‌انگاری کرد.

۲.۲. جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر:

اعتیاد در هر حال به عنوان یک آسیب اجتماعی که نیروهای فعال جامعه را در معرض تهدید قرار می‌دهد و بنیاد بسیاری از نهادهای اجتماعی را مختل می‌کند، باید مورد توجه باشد. در مورد مبانی و چرایی دخالت کیفری در مصرف مواد مخدر به چهار دلیل استناد شده است؛ مصرف مواد سلامت جسمی و روانی افراد را مختل می‌کند؛ آسیب‌پذیری کودکان از این امر، مصرف مواد مخدر در ارتکاب جرایم یا بالابردن امکان ارتکاب جرایم نقش دارد و بحث از مصرف مواد مخدر و اخلاقیات. با توجه به این‌که یکی از وظایف دولت حمایت از سلامت شهروندان است، جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر موجه خواهد بود (Husak and Marneff, 2005: 59). همچنین در مورد مبانی توجیهی منع مصرف مواد مخدر بیان شده است که: الف) مصرف این مواد، باعث ورود ضرر به دیگران می‌شود؛ ب) مصرف مواد، به مصرف‌کننده ضرر وارد می‌کند؛ ج) مصرف مواد موجب خواهد شد که مصرف‌کننده به عنصری غیر مولد در جامعه تبدیل شود؛ د) مصرف مواد، خود فی‌نفسه غیر اخلاقی است (Blumenson, 2009: 6). اما سؤال این است که برای حفظ چه سطحی از سلامت و در کجا می‌توان به ابزار کیفری توسل جست؟ آیا در معرض خطر قراردادن سلامت جسمی و روانی می‌تواند دلیلی کافی برای جرم‌انگاری باشد؟ اگر مبنا حفظ سلامت است، آیا ابزار کیفری وسیله‌ای مناسب برای حفظ و تقویت این هدف است؟ بر چه اساسی و در چه جامعه‌ای، این امر غیر اخلاقی است؟ در همین راستا می‌توان گفت تعداد رفتارهایی که می‌توانند سلامت فرد یا خانواده یا جامعه را تهدید کنند، کم هم نیستند، ولی بحث این است که آیا استفاده از ابزار جزایی، می‌تواند وسیله‌ای مؤثر برای حداقلی کردن آنها باشد؟ به عنوان مثال، اگر مصرف یک نوع از مواد غذایی چرب در جامعه به حدی زیاد شود که سلامت جامعه را در معرض خطر جدی قرار دهد و مردم نیز به این امر عادت کرده باشند، آیا می‌توان با استفاده از راهکارهای اجبارآمیز، آن را کنترل کرد؟

۱.۲.۲. توجیه جرم‌انگاری اعتیاد بر مبنای تئوری اخلاق‌گرایی قانونی

بر اساس این تئوری، صرف غیر اخلاقی بودن عمل، می‌تواند مبنای دخالت کیفری باشد. بر مبنای این تئوری، ایجاد صدمه در آرامش عمومی، در نقض قواعد اخلاقی و عدم پایبندی به ارزش‌های اخلاقی نمود می‌یابد. در راستای توجیه جرم‌انگاری با تکیه بر پاسداشت اصول

اخلاقی جامعه بیان شده است: «استانداردهای رفتاری و اصول اخلاقی معینی وجود دارد که نیاز است برای حمایت از جامعه، رعایت شوند و نقض آن‌ها، فقط یک گناه و جرم علیه شخص نبوده، بلکه علیه جامعه به عنوان یک کل است» (Devlin, 1970: 7). چون اخلاق کلی حاکم بر جامعه است که ارزش‌های اخلاقی را در فرد پرورش می‌دهد، این امر به نوعی حمایت از ارزش‌هایی است که افراد به آن باور دارند.

اگرچه میان اخلاق‌گرایان در مورد مبنای اخلاق در این‌که آیا ملاک، اخلاق متعارف است یا این‌که اخلاق عالی‌ه مورد نظر است، اختلاف وجود دارد، اما، در این موضوع اشتراک نظر دارند که «پرواضح است حقوق کیفری آن‌گونه که ما می‌شناسیم، مبتنی بر [یک] اصل اخلاقی است و در تعدادی از جرایم، کارکرد آن [حقوق کیفری] صرفاً اجرای [یک] اصل اخلاقی است» (Devlin, 1970: 7). البته این‌که حقوق کیفری مبتنی بر اخلاق جامعه باشد و اعمالی را منع کند که از نظر اخلاق جامعه، قابل سرزنش هستند، با این‌که حقوق کیفری کارکردی اخلاقی داشته باشد، دو امر متفاوت هستند؛ چراکه اعمال ممنوعه در قانون جزایی، باید در جامعه دارای سرزنش بوده و از نظر افکار عمومی قبح داشته باشد.

بیشتر مبنایی‌ای را که اخلاق‌گرایان به عنوان مبنای جرم‌انگاری مطرح می‌کنند، می‌توان در دلایل زیر خلاصه کرد: «حفظ و پاسداشت سنت‌های زندگی، پیشگیری از منافع غیر قانونی و نادرست، اکمال و توسعه شخصیت انسانی» (Feinberg, 1990: 3). آنچه می‌تواند مبنای دیدگاه اخلاق‌گرایان در حمایت از اخلاق جامعه باشد، این است که یکی از وجوه همبستگی اجتماعی، وجود باورهای اخلاقی مشترک در جامعه است و چون حقوق کیفری، باید از همزیستی مسالمت‌آمیز و پایه‌ها و ارکان همبستگی اجتماعی حمایت کند، لذا حمایت از اخلاقیات نیز از جمله کارکردهای حقوق کیفری است. بر این اساس، چون اعتیاد به فرد ضرر وارد می‌کند و قراردادن جان خود در معرض خطر اعتیاد، نوعی از بین‌بردن آن است و این امر از نظر اخلاقی مذموم است، حقوق کیفری می‌تواند در راستای صیانت از نفس انسانی، اعتیاد را مانع شود.

۲.۲.۲. پدرسالاری و دخالت کیفری در منع مصرف مواد مخدر

در نظام حقوق کیفری مبتنی بر تئوری حمایت‌گرایی و پدرسالاری قانونی، می‌توان رفتاری که به دیگری ضرری وارد نمی‌کند و بلکه صرفاً به خود فرد ضرر می‌رساند را جرم‌انگاری کرد. از طرف دیگر، وارد کردن ضرر به دیگری می‌تواند مبنایی برای دخالت باشد و آنچه در این تئوری مورد توجه است، حمایت از فرد و جامعه است. مبنای تئوری حمایت‌گرایی و پدرسالاری بر این فرض مبتنی است که دولت، چون پدری مشفق باید در راستای تحقق

خیر و سعادت افراد جامعه، در برخی از اعمال دخالت کرده و مانع آن رفتار شده یا انجام آن را بخواهد. پدرسالاری، «تلاش برای اجبار مردم به انجام رفتاری است که برای آنان نفعی را دربرداشته^۱ و منع آنان از انجام رفتاری است که به آنان ضرر وارد می‌کند. اشتباهی که معمولاً می‌شود، ارتباط دادن پدرسالاری با استفاده‌ی از ابزارهای اجبارآمیز است؛ در حالی که پدرسالاری [همچنین] می‌تواند از خلال محدود کردن اطلاعات، تغییر در برخی وضعیت‌ها و غیر آن باشد؛ یا این که دولت برای انجام یا عدم انجام آن رفتار تشویق‌هایی را در نظر بگیرد و مردم را تشویق و تحریک نماید» (Scoccia, 2008: 352) تا رفتار مورد نظر دولت را که ظاهراً مبتنی بر مصلحت و رفاه و خوبی آنان است، انجام دهند. بر این اساس، می‌توان دورنمایی گسترده از اقدامات پدرسالارانه دولت‌ها را متصور شد و ابزار کیفری، شدیدترین ابزاری است که نگرش مبتنی بر پدرسالاری، می‌تواند از آن استفاده کند و گاه پدرسالاری در قالب فرهنگ‌سازی و نهادینه کردن برخی از ارزش‌ها متبلور می‌شود. در تئوری پدرسالاری، «گاه محدودیت‌ها نه به دلیل منع ایجاد ضرر توسط فرد و بلکه برای جلوگیری از ضرر به اوست. بر همین اساس، جرایمی چون منع سوءاستفاده از کودکان مبتنی بر این رویکرد است» (Scoccia, 2008:5). مثلاً، پدری که مانع خروج فرزندش به بیرون از خانه می‌شود به این دلیل که کودکان دیگر به او ضرر وارد کنند. اگرچه می‌توان گفت جرم‌انگاری عمل فوق، نه در رویکردی پدرسالارانه و بلکه می‌تواند در جهت اصل ضرر و مبتنی بر منافع عمومی می‌باشد و مقایسه میان عموم جامعه با کودکی که منافع و مصلحت‌های خود را نمی‌داند و نیاز به حمایت دارد، دقیق نیست.

یک رویکرد از پدرسالاری می‌تواند مبتنی بر خواست‌های اخلاقی باشد و در پدرسالاری اخلاقی، بحث از این است «اگر یکسری تغییرات معینی ایجاد شود، جهان بهتر خواهد بود؛ اگر به شخص اجازه داده نشود که اعمال خاص را انجام دهد یا ترک نماید، او از نظر اخلاقی بهبود [پرورش] خواهد یافت» (Dworkin, 2005: 3). در تئوری اخلاق‌گرایی در صورتی می‌توان در حقوق و آزادی‌های فردی دخالت کرد که او رفتاری غیر اخلاقی را انجام دهد، اما در پدرسالاری، برای توجیه دخالت، نیازی نیست که فرد رفتار غیر اخلاقی انجام بدهد، بلکه به صرف این که محدودیت و منع در راستای حمایت از موجودیت فرد و پرورش او باشد، دلیل موجهی برای دخالت کیفری خواهد بود. بر این اساس، تئوری حمایت‌گرایی و پدرسالاری می‌تواند بیشترین مبنا را در توجیه جرم‌انگاری اعتیاد داشته باشد؛ چه این که هم حمایت از فرد و هم حمایت از دیگر افراد، می‌تواند دلایل توجیهی را برای دخالت کیفری

۱. البته نفعی را که دولت ادعا دارد و نه این که الزاماً این گونه باشد.

ارائه دهد. همانگونه که پیداست در این تئوری، حتی اگر شخص صدمه‌ای را به دیگری وارد نکند، ضرر وارد به خود فرد در اثر اعتیاد، مبنایی برای استفاده از ابزار کیفری خواهد بود.

۳.۲.۲. نقد تئوری‌های اخلاق‌گرایی و پدرسالاری

قواعد حقوق کیفری در جهت تضمین همزیستی مسالمت‌آمیز است؛ از یک طرف، نباید در اعمالی که به نظم عمومی مرتبط نیست دخالت کند و از سوی دیگر، ابزار کیفری توانایی‌ها و قابلیت‌های خاص خود را دارد و در مورد هر عملی نمی‌توان از آن استفاده کرد. در همین راستا بیان شده است «به عنوان یک اصل باید به این موضوع توجه داشت که برخی از اعمال و فعالیت‌ها، در حوزه‌ی مشروع حقوق کیفری نیست» (Murphy, 2007: 2). یکی از نقدهایی که می‌توان بر هر دو تئوری پدرسالاری و اخلاق‌گرایی وارد دانست، آن است که این نظریه‌ها، به تمایز و تفکیک میان به‌کارگیری ابزارهای مختلف در موقعیت‌های متفاوت توجه نکرده و بر همین اساس، به‌ویژه در یک رویکرد از تئوری اخلاق‌گرایی، صرف غیر اخلاقی بودن می‌تواند دلیل کافی برای جرم‌انگاری باشد. این‌که نقض کدام قاعده‌ی اخلاقی یا کدام سطح حمایت از مردم می‌تواند مبنایی برای دخالت کیفری باشد و عدم رعایت کدام ارزش اخلاقی می‌تواند موجبی برای استفاده از ضمانت‌اجرای مدنی باشد و دایره‌ی راهکارهای حقوقی و غیر حقوقی را چگونه و برچه مبنایی تفکیک کرد، مورد توجه این تئوری‌ها قرار نگرفته است. باید به این نکته توجه کرد که اعمال در قلمرو حقوق مدنی نیز، با سرزنش اخلاقی همراه هستند و از آن جمله، بدهکاری که بدهی خود را نمی‌پردازد با نكوهش اخلاقی مردم روبرو است و صرف سرزنش عمومی عمل، دلیل کافی برای دخالت کیفری نیست. شدت و اجبار موجود در ابزار کیفری با مبنای تعمیق ارزش‌های اخلاقی که مبتنی بر تفکر و قانع شدن و تربیت یافتن و پرورش پیدا کردن است، خیلی همخوانی ندارد و از طرف دیگر، بسیاری از اعمال غیر اخلاقی چون منع دروغ‌گفتن صرف یا بدگویی نیز در میدان عمل، در گستره حقوق کیفری قرار نگرفته‌اند؛ چراکه برخی از اعمال یا در قلمرو حوزه‌ی خصوصی افراد قرار دارند یا ابزار کیفری، وسیله‌ی مناسبی برای محدود کردن آن رفتارها نیست. در راستای مخالفت با کارکرد اخلاقی از حقوق کیفری بیان شده است: لرد دولین و قاضی جیمز به عنوان طرفداران اجرای کیفری اخلاقیات بر این باور بودند که در بیشتر موارد می‌توان دلیلی عینی برای عدم استفاده از حقوق کیفری در جهت اجرای منع‌های اخلاقی وجود داشته باشد؛ اما آنان این موضوع را که در اصل این اشتباه است که حقوق کیفری، ممنوعیت‌های اخلاقی را اجرا کند، نمی‌پذیرفتند (Murphy, 1995: 74). بنابراین، از دیدگاه اخلاق‌گرایانی چون «دولین»، به عنوان یک اصل، حقوق کیفری باید از ممنوعیت‌های

اخلاقی حمایت کند؛ اما این که همه ممنوعیت‌های اخلاقی باید توسط حقوق کیفری اجرایی شوند، به نظر می‌رسد این اصلی است که مورد قبول خود اخلاق‌گرایان هم نباشد و اگرچه حقوق کیفری باید با اخلاق جامعه مبتنی باشد، ولی نباید از تفاوت در اهداف حقوق و اخلاق غافل شد. بنابراین می‌توان بر نظر اخیر نیز نقد وارد کرد و آن این‌که، اساس جرایم در این است که از طرف جامعه دارای سرزنش اخلاقی هستند و جرایم باید اعمالی باشند که از نگاه جامعه، زشت پنداشته شوند و در غیر این صورت، قانون کیفری بیگانه از جامعه خواهد بود.

در نقد تئوری پدرسالاری می‌توان گفت توجیه ممنوعیت جزایی بر مبنای حمایت از نظم عمومی یا حقوق و آزادی‌های افراد، نمی‌تواند بدون توجه به خواست‌ها و ضرورت‌های افکار عمومی باشد. عمل جزایی باید از سرزنش عمومی برخوردار باشد و این سرزنش، در میزان قبیحی است که مردم در جامعه برای آن عمل قایل می‌شوند و بدون توجه به این امر، قانونگذار از اصل درونی بودن قواعد دور شده و قانون جزایی، بیگانه از جامعه خواهد بود. اگر دولت این احساس را داشته باشد که ممنوعیت یک عمل خاص برای حمایت از جامعه نیاز است، باید با تکیه بر اقتناع افکار عمومی، این امر را اجرا کند و این موضوع پیوندی جدی با نهادینه شدن حوزه عمومی دارد. بنابراین در صورتی می‌توان عملی را جرم‌انگاری نمود که افکار عمومی، آن را چون رفتار برهم‌زننده آرامش عمومی ارزیابی کند و «ذینفع بودن افراد و اشخاص جامعه در هر عمل جرم‌انگاری شده، می‌تواند راهی برای جلوگیری از پدرسالاری قانونی باشد» (Hornle, 2001: 24). بنابراین در صورتی که انجام یا عدم انجام کاری برای حمایت از جامعه نیاز بود، باید با تبیین این امر برای افکار عمومی و با استفاده از همه ابزارهای غیر اجبارآمیز، در راستای اقتناع و باور آنان به این امر تلاش کرد و در صورتی که پس از قناعت یافتن جامعه، در نهایت استفاده از ابزار کیفری ضرورت داشت، می‌توان اقدام به جرم‌انگاری کرد و در غیر این صورت، نمی‌توان به نام حمایت از جامعه، به ابزار کیفری متوسل شد.

بحث از این‌که به خاطر حمایت از فرد می‌توان آزادی او را محدود کرد، موجب مطرح شدن این موضوع می‌شود که «کنار هم قراردادن استقلال فردی و حمایت‌گرایی، مقتضی بررسی این امر است که جامعه تا چه میزان می‌تواند به نام حمایت از منافع شخصی که آزادی او محدود شده است، آزادی او را محدود کند؟ سؤال این است که تا چه میزان می‌توان برای حفظ منافع افراد، آزادی آنان را محدود کرد؟» (Waddams, 2010: 1) اگر عملی به نظم عمومی خدشه‌ای وارد نکند و از دید عموم دارای سرزنش عمومی نیز نباشد، آیا می‌تواند در محدوده حقوق کیفری قرار گیرد؟ گسترش دیدگاه مبتنی بر حمایت‌گرایی موجب می‌شود

این نظر مطرح شود که «از نظر فلسفه سیاسی یکی از اصول محافظه‌کاری، نگرش پدرسالارانه به جامعه است و بر قدرت و اقتدار سیاسی فراگیر دولت تأکید کرده‌اند» (محمودی جانکی، ۱۳۸۲: ۱۰۸) و در واقع، به نام حمایت از آزادی فردی، آزادی فردی به صورت جدی تهدید شود. بر این اساس، چون فرد حق حیات دارد و آزادی فردی موضوعی است که فرد قبل از ورود به جامعه از آن برخوردار است و استفاده از ضمانت‌اجرای کیفری باید در حد ضرورت تضمین همزیستی مسالمت‌آمیز باشد و اگر فرد در جامعه قرار نداشته باشد و افراد دور هم جمع نشوند، اصولاً نیازی به قاعده‌گذاری حقوقی نیست و در همین راستا، باید گفت، محدودیت در آزادی باید به اندازه‌ای باشد که نظم عمومی موجود در جامعه، تضمین شود.

۳.۲. جرم‌زدایی از مصرف مواد مخدر

بحث از جرم‌زدایی مصرف و اعتیاد به مواد مخدر با موضوع قانونمندی‌سازی مصرف مواد ارتباط جدی دارد؛ چه این‌که اگر بحث از جرم‌زدایی پذیرفته شود، بحث از قانونمندی‌سازی مصرف می‌تواند مطرح باشد. این‌که اعتیاد دارای ضرر است و هم فرد و هم دیگران را تهدید می‌کند، جای بحث نیست، اما آنچه که باید مورد توجه باشد، این است که نقش حقوق کیفری را در این زمینه چگونه می‌توان تعریف کرد. در مورد توجیه جرم‌زدایی مصرف مواد مخدر می‌توان به چند دلیل استناد کرد؛ ابتدا این‌که این عمل با ارکان مسؤولیت کیفری همخوانی ندارد و در ثانی، ابزار کیفری این قابلیت را ندارد که در کنترل و نظارت بر اعتیاد مؤثر واقع شود و سوم این‌که، جرم‌انگاری اعمال فاقد ضرر برای دیگری و دخالت در حریم خصوصی با تردید روبرو است.

۱.۳.۲. عدم وجود ارکان مسؤولیت کیفری

آنچه در عنصر روانی جرم مورد توجه است این موضوع است که فرد با عمد و آگاهی اقدام به نقض قانون جزایی نماید. بر همین اساس، فردی که مواد مصرف می‌کند دارای قدرت تسلط بر خود و کنترل اعمال نیست و از طرف دیگر، انجام عمل همراه با تفکر و تصمیم و عمد و آگاهی نیست و فرد، دارای اراده‌ی آزاد نیست. برخی در عنصر مادی مصرف مواد مخدر تردید وارد کرده و بیان از آن دارند، مجازات کردن فرد به خاطر داشتن یک وضعیت و حالت، غیر موجه دانسته شده است، «چون فرد عملی را انجام نداده است» (Husak, 2010: 45). بلکه او در یک وضعیت و حالت قرار دارد و نمی‌توان گفت که او دقیقاً وجهی از عنصر مادی را مرتکب شده است. هرچند که می‌توان به نظر اخیر در مورد شمول عنصر مادی و

مصادیق سنتی آن نقد وارد کرد و این که می‌توان در مورد شکل عنصر مادی، قایل به این نگاه نیز شد که در مصرف کردن، می‌تواند عنصر مادی محقق باشد و عنصر مادی نه معتاد بودن و بلکه مصرف کردن به عنوان یک فعل مورد توجه باشد. اما آنچه که در این بحث می‌تواند بیشتر مورد توجه باشد که از جمله شرایط مسؤلیت کیفری، وجود عنصر روانی است و عنصر روانی نیز نیازمند وجود عمد و آگاهی و توانایی تشخیص می‌باشد که همه این شرایط در فرد معتاد مخدوش می‌باشد.

۲.۳.۲. امکان‌سنجی دخالت در اعمال فاقد ضرر برای دیگری از منظر تئوری لیبرال حقوق کیفری

موضوع جرم‌انگاری اعتیاد با بحث از تعامل جرم‌انگاری و حقوق و آزادی‌های فردی پیوند می‌یابد و در این راستا، این مسأله قابل طرح است که آیا در رفتارهایی چون اعتیاد که فقط فرد به خود ضرر وارد می‌کند، می‌توان دخالت کرد؟ اگرچه در مورد اعتیاد، ضرر به دیگران به صورت غیر مستقیم می‌تواند مطرح باشد و خانواده یا تربیت یا هزینه‌ی درمان و غیر آن قابل توجه باشد، اما بحث آن است که آیا اعتیاد، حقوق و آزادی‌های دیگران را خدشه‌دار می‌کند؟ همچنین بحث از تجزیه‌پذیری یا تجزیه‌ناپذیری مفهوم مالکیت فرد بر مال و جان خود، می‌تواند بر این موضوع تأثیر داشته باشد.

از یک نگاه، باید میان بد بودن و بد دانستن و دخالت کیفری کردن، تفاوت قایل شد. اگرچه ممکن است رفتاری بد محسوب شود و بر اساس اخلاقیات فردی یا اجتماعی منع شود، ولی آنجایی که بحث از ضمانت اجرای کیفری مطرح می‌شود، بحث از ارتباط ضرر با نظم عمومی و حق‌ها جدی خواهد بود. در همین ارتباط بیان شده است: «در واقع جرم عملی است که به همه‌ی جامعه به عنوان یک کل، خدشه [صدمه] وارد کرده است.» (Duff, 2007: 162). در تعریف اخیر، عمل کیفری، برخلاف امر مدنی که فقط به یک نفر صدمه وارد کرده است، همه‌ی جامعه را به عنوان یک کل، متضرر کرده است. عملی که در حوزه‌ی خصوصی فرد است و در حقوق و آزادی‌های دیگران صدمه‌ای وارد نکرده است، نمی‌تواند موجبی برای دخالت کیفری باشد.

تأکید بر این موضوع که نباید در حریم خصوصی فرد دخالت کرد با «بحث از حوزه‌ی اقتدار فرد و قلمرو و گستره حکومت فرد بر خود و زندگی خود» (Feinberg, 1986: 28) ارتباط می‌یابد. باید قلمرو و حوزه‌ای وجود داشته باشد که فرد بتواند فارغ از مداخلات، برای زندگی خود تصمیم‌گیری نماید. تعیین این قلمرو، نقش مهمی در تشخیص ضرورت دخالت در اعمال فردی دارد که رفتارهایی را انجام می‌دهد که به ضرر خود اوست و حداقل ضرر

مستقیمی برای دیگران دربر ندارد. این مهم می‌تواند در قالب مفهوم منفی و مثبت آزادی فردی معنا یابد؛ به‌گونه‌ای که فرد باید آزاد باشد که بتواند برای زندگی خود تصمیم بگیرد و در عین حال، این تصمیم او با موانع خارجی روبرو نشود. سؤال فرد از جامعه همیشه این خواهد بود که من در کجا آزاد هستم که هر عملی را می‌خواهم انجام دهم و یا این که این پرسش را از وجهی مبنایی‌تر بخواهیم مطرح کنیم و آن این که در کجا باید من، آزادی‌های خود را به‌خاطر منافع و مصلحت عمومی محدود نمایم؟

گاه در مورد دخالت در حوزه خصوصی مطرح شده است که «در مواردی ما می‌توانیم بدانیم که استفاده‌آزادانه فرد از استقلال خویش علیه منافع‌اش باشد؛ در این صورت، می‌توان در این آزادی در استقلال فرد دخالت کرد. مثلاً زمانی که فرد بخواهد در مقابل به-دست‌آوردن کالا یا یک مال و دارایی به بردگی خود تن دهد. در این حالت میل بر این باور است که می‌توان در آزادی وی به دلیل جلوگیری از یک ضرر شدیدتر دخالت کرد. او برخلاف آموزه‌های لیبرالیستی خود، دیدگاهی حمایت‌گرایانه را در پیش گرفته است. یک برداشت دیگر می‌تواند این باشد که دخالت در استقلال و خودمختاری فرد آنقدر با اهمیت است که نمی‌توان به خاطر منفعت و مصلحت فردی که به خود ضرر وارد می‌کند، در آن دخالت کرد» (Feinberg, 1986: 59). چه این که ما از طریق دخالت در آزادی و اراده و استقلال او می‌خواهیم ضرری را از او دور کنیم، در حالی که دخالت در حریم خصوصی و خودمختاری او، اثری به مراتب شدیدتر از منع ورود ضرر به وی خواهد داشت و باید دید آیا اصولاً رفتاری که در حوزه خصوصی فرد قرار می‌گیرد، می‌تواند منطقه مناسب دخالت کیفری باشد و چون مبنا در این رویکرد این است که نمی‌توان و نباید در حقوق و آزادی‌های فردی دخالت کرد، مگر این که در حقی از دیگران صدمه وارد کند، باید در ارتباط با دخالت در آن تردید کرد. از طرف دیگر، این موضوع با بحث از مالکیت فرد پیوند می‌یابد و دخالت مالکانه فرد در اموال و سرمایه خود از آن جهت است که او بر جان خود و متعلقات آن حق تملک دارد و نمی‌توان مانع از تصرفات مالکانه او شد و بر همین اساس، برخی از جرایم با بحث از عدم رضایت مالک ارتباط می‌یابد و از سوی دیگر، برخی از اعمال جنسی با تأکید بر وجود قلمرو مالکانه فرد بر جان و مال خود توجیه شده است که چون ضرری را به دیگری وارد نمی‌کند، نمی‌توان در آن دخالت کرد. برخی با تأکید بر مفهوم ضرر و رابطه‌ی آن با حقوق و آزادی‌های فردی بیان داشته‌اند رفتاری در صورتی ضررآمیز و نارواست که «بزه‌دیده آن را نخواهد؛ ولی حال که خود بزه‌دیده آن را می‌خواهد، چرا باید جرم‌انگاری شود؟» (Duff, 2001: 28) همانند اجازه فرد به تخریب مال او توسط دیگری، که نمی‌توان گفت آن فرد از نظر کیفری مسؤول است. بر این اساس، رفتارهایی چون اعتیاد که

در حقوق و آزادی‌های دیگران صدمه‌ای را وارد نمی‌کند، نمی‌تواند منطقه‌ی مناسب دخالت کیفری باشد و بلکه با استفاده از دیگر ابزارهای غیر اجبارآمیز به محدود کردن اقدام کرد؛ به‌ویژه در مسأله‌ای چون اعتیاد که خود معلول است و نمی‌توان با معلول، همچون علت برخورد کرد.

۳.۳.۲. محدود کردن اعتیاد و توجه به قابلیت‌های ابزار کیفری در کنترل و نظارت

محدود کردن مصرف مواد مخدر می‌تواند در چارچوب یک برنامه‌ی راهبردی مطرح باشد. گاه به این امر استناد می‌شود که در اثر جرم‌انگاری اعتیاد، میزان مصرف پایین آمده است که باید گفت، اگر در اثر جرم‌انگاری «مصرف مواد مخدر کاهش یافت، این امر دلیلی بر موفقیت سیاستگذاری ما در حوزه مبارزه با مصرف مواد مخدر نیست. چه‌بسا کاهش مصرف یک نوع خاص از مواد مخدر، ناشی از تمرکز بر مصرف دیگر موادی باشد که به علت جرم‌انگاری، معتادین به نوع دیگری روی آورده باشند» (Husak, 2004: 32). در این صورت ما با یک آمار مقطعی از کاهش مصرف موادی خاص روبرو هستیم که نه ناشی از اساس کاهش و بلکه ناشی از تغییر سیبل در ارتکاب جرم است. مثلاً، تغییر مصرف مواد مخدر سنتی به داروها و مواد روانگردان، نمونه‌ای از این تغییر مصرف می‌باشد.

در چارچوب اصول و مبانی اصل ضرورت در جرم‌انگاری، همانگونه که در بیشتر قوانین پیش‌بینی شده است، راهکار اصلاح و بازپروری فرد معتاد، از طریق درمانگاه‌ها و مکان‌های خاص، ترک اعتیاد است و این جزای نقدی یا شلاق نیست که می‌تواند در کم کردن اعتیاد نقش داشته باشد، بلکه دور ماندن و دور کردن فرد از فضای اعتیاد است که می‌تواند مؤثر باشد. باید گفت که نوع روش‌هایی که در قانون جزایی برای ترک اعتیاد انتخاب شده است با نوع مجازات و ماهیت آن‌ها متفاوت است. همچنان که باید توجه کرد که اعتیاد خود در اساس، یک معلول است و اگر عوامل اجتماعی، فردی و اقتصادی و سیاسی ایجادکننده یا تشدیدکننده‌ی آن را حل نکرد، ابزار کیفری نخواهد توانست مشکلات ناشی از عدم کارکرد صحیح دیگر ابزارها را حل کند. باید اعتیاد را به عنوان یک «آسیب اجتماعی نگاه کرد؛ چه این که اعتیاد خود معلول عوامل اجتماعی دیگر است. تولید و پخش مواد مخدر یک جرم سازمان‌یافته است که باعث گسترش این معضل می‌شود و لذا تنها راه، مبارزه با آن جرم سازمان‌یافته است و نه اعتیاد» (Rabinson, 2002: 15). البته باید گفت جدای از این بحث که برخی سازمان‌های مجرمانه در ترویج این امر نقش دارند، اعتیاد یک نیاز و نهایتاً یک بیماری است که فرد بر اثر مسائل خانوادگی و اجتماعی گرفتار آن شده است. به نظر می‌رسد حقوق کیفری ابزار مناسبی برای توجه مردم به سلامت خود نباشد و اصولاً ابزار

کیفری نتواند در تحقق این مهم مؤثر باشد و بلکه این امر، با تأکید بر فرهنگ‌سازی و حل کردن دیگر مشکلات، ممکن خواهد بود.

به عنوان یک سؤال هنجارین همیشه باید این سؤال در ذهن قانون‌گذار کیفری باشد که اگر عمل مورد نظر، جرم‌انگاری نشود، چه خواهد شد؟ آیا بدون استفاده از ابزار کیفری نیز می‌توان آن را محدود کرد؟ اگر جواب مثبت باشد، به کارگیری حقوق کیفری موجه نخواهد بود؛ زیرا در این حالت با گسترش دایره جرم‌انگاری روبرو هستیم که در اساس، دخالت کیفری برای آسان نمودن حرکت همزیستی مسالمت‌آمیز است و اگر دخالت دولت موجب «کلافه کردن و به ستوه آوردن شهروندان شود، موجه نخواهد بود» (Schonsheck, 1994: 108). در این ارتباط، عدم توجه به اصل میانه‌روی و اعتدال در جرم‌انگاری اعمال باعث خواهد شد که شهروندان از حجم قوانینی که بر آن‌ها حاکم است، احساس ناخوشایندی داشته باشند.

اگر دلایل به نفع جرم‌انگاری، به اندازه‌ای نبود که گذر از حقوق و آزادی‌ها را توجیه نماید، اصل بر این است که عمل نباید جرم‌انگاری می‌شد. در مقابل این سؤال که آیا باید مصرف‌کننده مواد مخدر را مجازات کرد؟ جواب اولیه این است که استفاده از مواد مخدر نباید جرم‌انگاری شده و مصرف‌کننده‌ی آن نیز نباید مجازات شود. «سؤال از این‌که آیا مصرف مواد مخدر باید جرم‌زدایی شود، بسیار متفاوت از سؤالی است که بیان می‌دارد، آیا از مصرف مواد مخدر باید جرم‌زدایی کرد؟ سؤال اول به دنبال یافتن مبانی‌ای موجه در جهت جرم‌انگاری است» (Husak, and Marneff, 2005: 43). و بدون این مبانی، اصل بر عدم جرم‌انگاری و اصل بر عدم مداخله است. ما برای جرم‌زدایی به دنبال مبانی نیستیم و بلکه این جرم‌انگاری است که باید دارای مبنا باشد و در غیر اینصورت اگر مبانی به اندازه کافی موجه نبود؛ یعنی توانایی عبور از دلایل به نفع آزادی را نداشت، دلیلی بر بقای بر جرم‌انگاری نداریم.

همچنین بحث از حوزه‌ی خصوصی نیز می‌تواند مبنایی برای محدود کردن جرم‌انگاری در حوزه اعتیاد باشد. اگر بیان می‌شود که اعتیاد باعث می‌شود که دیگران و به‌ویژه اعضای خانواده متضرر شوند، خود می‌تواند موجب این سؤال شود، آیا این‌که دیگران نیز به صورت غیرمستقیم متضرر شوند می‌تواند مؤثر باشد؟ مثلاً خانواده‌ای که به علت بازی قمار پدر خانواده متضرر شده و درآمد خود را از دست می‌دهند، می‌تواند این ضرر مبنایی در جرم‌انگاری باشد؟ یا در اعتیاد به مواد مخدر نیز به همین صورت می‌تواند این تحلیل را مطرح کرد. از طرف دیگر اگر این را بپذیریم، بسیاری از رفتارهای انسانی می‌تواند این آثار را به دنبال داشته باشد. مثلاً پدر تنبلی که کار نمی‌کند و باعث فقر خانواده شده یا باعث

می‌شود فرزندانش اعمال غیرقانونی انجام دهند. بنابراین در جایی که فرد حقوق و آزادی‌های دیگران را نقض نمی‌کند و صرف این که به خوداش ضرر وارد می‌کند، کافی برای دخالت نخواهد بود؛ چراکه «هر فرد انسانی نسبت به خودش، نسبت به فکر و پیکرش، حق حاکمیت مطلق دارد. نمی‌توان به نام این که مصلحت فرد در انجام دادن یا انجام ندادن آن عمل است او را مجبور کرد» (میل، ۱۳۷۵: ۴۴). بر این اساس، بر مبنای اصل ضرر، فقط در صورتی می‌توان در رفتار فرد دخالت کرد که از رفتار او ضرر آشکاری به حقوق و آزادی‌های دیگری وارد شده باشد.

در راستای توجه کردن به محدودیت‌های ابزار کیفری در کم کردن اعتیاد باید این نکته را نیز خاطر نشان شد، شخصی که مواد مخدر را مصرف می‌کند، دچار یک رفتار به عادت شده و به حالت و وضعیت وی تبدیل شده است. در همین ارتباط، «ریچارد بر این باور است که اعتیاد به مصرف مواد مخدر یک امر روانی است؛ و وابستگی روانی را نمی‌توان با اجبار از بین برد؛ و اعتیاد به مواد مخدر متفاوت از اعتیاد به پول یا دوستی و عشق نیست؛ فردی که تمام هم و غم زندگی خود را در دستیابی به پول یا هر چیزی که از نظر او با ارزش است، خلاصه می‌کند از نظر روانی به آن مسأله اعتیاد پیدا کرده است» (Yankah, 2011: 17). بنابراین اعتیاد به مواد مخدر را نمی‌توان از دیگر اعتیادهایی که انسان می‌تواند داشته باشد جدا کرد؛ مگر این که بگوییم در برخی از این حالات ضرری جسمی به فرد وارد می‌شود که در اعتیاد به مصرف مشروبات الکلی نیز این نتیجه قابل توجه است و از نظر روانی، اعتیاد نهایتاً یک بیماری است و حقوق کیفری ابزار مناسبی برای تأثیرگذار در این حوزه نیست.

۴.۳.۲. نقد جرم‌انگاری اعتیاد در پرتو مفهوم تعزیر در حقوق کیفری اسلامی

علاوه بر مسایلی که پیش‌تر در مورد محدودیت‌های استفاده از ابزار جزایی در حقوق کیفری اسلامی بحث شد، یکی از مسائل مورد توجه در حقوق کیفری اسلام این است که نسبت تحریم و تجریم را چگونه می‌توان تحلیل کرد و آیا هر عمل حرام را می‌توان جرم‌انگاری کرد و از طرف دیگر، آیا بحث از تعزیرات در فقه اسلامی به این معنا است که همه‌ی عناوین واجد تعزیر، باید جنبه‌ی کیفری داشته باشند؟ اگر اعتیاد به مواد مخدر در فقه اسلامی تحریم شده است، این امر نمی‌تواند دلیلی بر جرم‌انگاری آن باشد و بلکه، در حقوق کیفری اسلام یک رابطه‌ی منطقی میان مجازات و عمل وجود دارد، به گونه‌ای که بدون استفاده از مجازات، نتوان عمل را محدود کرد یا فرد را اصلاح کرد. از میان همه‌ی اعمال و رفتارهایی که در شریعت اسلامی تحریم شده‌اند، فقط بخش اندکی از آن مشمول ضمانت‌اجرای حقوقی و قسمت محدودتری در گستره مجازات قرار گرفته است. بر این اساس، در حقوق

کیفری اسلام نیز، مجازات در صورتی خواهد بود که تنها راهکار در برخورد با آن رفتار باشد و اگر راهکار اصلاحی چون توبه، بتواند در کنترل فرد تأثیر داشته باشد، لزومی به استفاده از ابزار کیفری نخواهد بود. بحث از تأثیر توبه در سقوط مجازات، خود می‌تواند دلیلی جدی بر این نظر باشد که در فقه جزایی اسلام، مجازات از آن درجه‌ای از اولویت برخوردار نیست که در همه‌ی موارد اجرا شود و بلکه در صورتی که فرد توبه نماید^۱، لزومی به اجرای مجازات، اولویت دارد. نیز، برخی از رفتارهای انسانی چون بدگویی یا دیگری یا دروغگویی با وجود شدت قبیحی که در شریعت اسلامی دارند، برای محدود کردن آن اعمال، شارع به ابزار جزایی متوسل نشده است؛ چه این که ابزارهای اجبارآمیز چون کیفر در صورتی مورد توجه شارع قرار گرفته‌اند که هم امکان اجرا داشته باشند و هم نوع عمل به گونه‌ای باشد که بتوان با استفاده از مجازات آن را به حداقل رسانید و در واقع کیفر، بهترین و مؤثرترین راهکار برخورد با آن عمل باشد.

همچنین، این بحث که برای هر عمل حرام، می‌توان تعزیر در نظر گرفت و چون اعتیاد نیز تحریم شده است، بنابراین می‌توان برای آن مجازات تعیین کرد، ناشی از این اشتباه است که تعزیرات در همه‌ی صورت‌های خود، کیفری تصور شده‌اند؛ در حالی که در فقه اسلامی، تعزیرات، دایره‌ی وسیعی از راهکارهای اجتماعی، حقوقی غیر کیفری و کیفری را شامل می‌شود (عوده، ۱۴۰۳: ۱۲۸؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳: ۴۳) و در بحث از تعزیرات، نصیحت کردن و تربیت کردن و یاری کردن نیز مورد توجه است و نمی‌توان گفت که راهکاری چون توبیخ کردن یا وعظ کردن، کیفری است؛ در عین حال که این امر در کتاب‌های فقهی در قالب تعزیرات بیان شده است و مراد فقها از بخش تعزیرات، به معنای صبغی کیفری دادن به همه‌ی اعمالی که مشمول تعزیر می‌شوند، نبوده است.

نتیجه‌گیری:

در راستای توجه به استراتژی پاسخ‌ها باید گفت، اگر برای نظارت بر یک رفتار، راهکاری قابل طرح باشد، نمی‌توان همزمان دیگر راهکارها را که با راه‌حل اول نیز از نظر مبانی متفاوت باشد، برای محدود کردن آن عمل به‌کار گرفت. به عنوان نمونه، در کم کردن اعتیاد، همزمان هم بازپروری در مرکز ترک اعتیاد و جزای نقدی و هم شلاق مورد بحث قرار گرفته است؛ باید دید کدام یک بهترین و مؤثرترین و کم هزینه‌ترین است و بلاواسطه می‌تواند در

۱. البته در مورد محاربه با توجه به تصریح قرآن کریم، توبه قبل از دستگیری پذیرفته خواهد بود.

کنترل و نظارت بر رفتاری که لازم است کنترل شود و دارای قابلیت کنترل مؤثر باشد. اگر ترک در مرکز بازپروری راهکار است، در این صورت، کیفرگذاری جزای نقدی یا شلاق و به تبع، جرم‌انگاری آن دقیق نخواهد بود؛ به‌ویژه این که این ابزارهای سه‌گانه، یعنی ترک در مراکز بازپروری، شلاق و جزای نقدی از یک سنخ نبوده و دارای یک اثر هم نیستند. همچنین باید بر قابلیت‌ها و توانایی‌هایی ابزار کیفری در محدود کردن اعتیاد تردید کرد؛ امری که تجربه کشور ما و دیگر جوامع، می‌تواند دلیلی بر این مدعا باشد. در مواردی که فرد معتاد از رفتن به مراکز ترک اعتیاد خودداری می‌کند و یا بر اثر اعتیاد، برای افراد خانواده یا دیگر اشخاص، مزاحمت ایجاد می‌کند، این موضوع می‌تواند مورد توجه قانونگذار قرار گیرد که با در نظر گرفتن اقدامات تأمینی، در جهت الزام شخص معتاد به حضور در مراکز ترک اعتیاد اقدام شود.

بحث از جرم‌انگاری اعتیاد با این نقد روبرو است که باید توجه کرد اعتیاد اگرچه علت برخی از رفتارهای پرخطر می‌تواند باشد، اما خود معلول عوامل مختلف اجتماعی و اقتصادی و سیاسی است و نهایتاً می‌توان گفت یک بیماری است و باید با کم کردن مشکلات اقتصادی و نیز بالا بردن مشارکت سیاسی جوانان و نهادینه کردن امید در درون آنان و افزایش میزان نشاط اجتماعی و اصلاح نظام خانواده و با استفاده از ابزارهای مختلف غیر اجبارآمیز در کنترل آن اقدام کرد. به‌ویژه این که باید میان مدیریت اوقات جوانان و کنترل آنان، تفاوت قایل شد.

در حقوق کیفری اسلامی نیز، تحریم و تجریم با همدیگر همپوشانی نداشته و در این راستا نمی‌توان گفت باید هر عمل حرام را کیفر داد و بلکه کیفر در فقه جزایی اسلام نیز در قالب «آخرین راه‌حل» مورد توجه است و عوامل متعددی چون توبه، ستر و پوشاندن گناه توسط مرتکب و دیگران، توجه به راهکارهای غیر کیفری در پیشگیری از اعمال ممنوعه و تدریج و میانه‌روی در نزول احکام و دیگر دلایل، بر عدم اولویت مجازات‌ها تأکید دارند. همچنین میان جرم‌انگاری و مجازات و محدود کردن عمل باید یک ارتباط بلاواسطه وجود داشته باشد؛ به‌گونه‌ای که غیر از جرم‌انگاری و مجازات، هیچ راهکار مؤثر دیگری برای محدود کردن عمل وجود نداشته باشد و این امر، فقط از طریق مجازات امکان‌پذیر باشد.

منابع و مأخذ:

الف. فارسی

۱. ابومونس، رائد نصری جمیل (۲۰۰۷)، منهج التعلیل بالحکمه و أثره فی التشریح الاسلامی، الطبعة الاولى، المعهد العالمی للفکر الاسلامی.

۲. امیدی، جلیل (۱۳۸۸)، «سنت نبوی و عدالت کیفری»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۴، صص ۳۴-۲۱.
۳. بزا، عبدالنور (۲۰۰۸)، *مصالح الانسان مقاربة مقاصدية*، الطبعة الاولى، المعهد العالمی للفکر الاسلامی.
۴. رحمدل، منصور (۱۳۸۲)، «اعتیاد و سوء مصرف مواد مخدر در ایران: جرم زدایی یا جرم انگاری»، فصلنامه رفاه اجتماعی، سال سوم، شماره ۹، صص ۲۴۳-۲۰۳.
۵. عماره، محمد (بی تا)، *الاسلام و حقوق الانسان*، کویت، دار عالم المعرفة.
۶. عودة، عبدالقادر (۱۴۰۳)، *التشريع الجنائي الاسلامی مقارنا بالقانون الوضعی*، الجزء الاول، الطبعة الرابعة، مؤسسة الرسالة.
۷. غنوشی، راشد (۱۳۸۱)، *آزادیهای عمومی در حکومت اسلامی*، ترجمه حسین صابری، چاپ اول، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
۸. محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۲)، *مبانی، اصول و شیوه های جرم انگاری*، رساله دکتری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
۹. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم (۱۴۱۳)، *فقه الحدود و التعزیرات*، الطبعة الاولى، مکتب الاعلام الاسلامی.
۱۰. میل، جان استوارت (۱۳۷۵)، *رساله درباره آزادی*، ترجمه جواد شیخ الاسلامی، چاپ چهارم، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.

ب. خارجی:

1. Blumenson, Eric and Eva Nilsen (2009), **Liberty Lost: The Moral Case For Marijuana Law Reform**, *Indiana Law Journal*, No.1.
2. Devlin, Patrick (1970), **The Enforcement of Morals**, First Published, Oxford University Press, New York.
3. Duff, R.A (2007), **Answering for Crime; Responsibility and Liability in the Criminal Law**, Hart Publishing, Canada.
4. Duff, R.A (2001), **Harms and Wrongs**, *Buffalo Criminal Law Review*, vol.5:13.
5. DWORKIN, GERALD (2005), **Moral Paternalism**, *Law and Philosophy*, Vol.24.
6. Feinberg, Joel (1986), **Harm to Self**, First published, Oxford University Press.
7. Feinberg, Joel (1990), **Harmless Wrongdoing**, Oxford University Press.
8. Hornle, Tatjana (2001), **Offensive behavior and German penal law**, *Buffalo criminal law Review*.
9. Husak, Douglas (2004), **The Criminal law as last Resort**, <http://ojls.oxfordjournals.org/content/24/2/207>.
10. Husak, Douglas (2010), **The Philosophy of Criminal Law**, First published, Oxford University Press, New York.

11. Husak, Douglas, and Peter de Marneff (2005), **The Legalization of Drugs**, Cambridge University Press.
12. Jareborg, Nils (2004), **Criminalization as Last Resort (Ultima Ratio)**, **OHIO state journal of criminal law**.
13. Murphy, Jeffrie G (1995), **Legal Moralism and Liberalism**, Arizona Law Review, Vol.37.
14. Murphy, Jeffrie G (2007), **Legal Moralism and Retribution Revisited**, Crim Law and Philos.
15. Peršak, Nina (2007), **Criminalising Harmful Conduct**, Springer.
16. Rabinson, Wade L (2002), **the legal Essays of Michael Bayles**, Kluwer law international.
17. Schonsheck, Jonathan (1994), **On Criminalization; an Essay in the Philosophy of the Criminal Law**, Kluwer Academic Publishers, Netherlands.
18. Scoccia, Danny (2008), **in defence of Hard Paternalism**, Law and Philosophy.
19. Waddams, Stephen (2010), **Autonomy and paternalism from; A COMMON LAW PERSPECTIVE**, **Erasmus Law Review**, Volume.3.
20. Yankah, Ekow N (2011), **a Paradox in Overcriminalization**, **New Criminal Law Review**, Vol.14, No.1, winter.

