



مطالعه تطبیقی جرم‌انگاری حداکثری در ایران و آمریکا

علیرضا اعرابیان^۱

سجاد اختری^{۲*}

تاریخ دریافت مقاله: ۱۴۰۲/۰۸/۲۲ تاریخ پذیرش نهایی: ۱۴۰۳/۰۲/۰۵

چکیده

جرم‌انگاری در نظام‌های حقوقی ایران و آمریکا شکلی افراطی یا حداکثر گونه به خود گرفته است و از این رو نگارنده در این مقاله درصدد بررسی ابعاد مختلف حداکثری شدن قانونگذاری کیفری در نظام‌های حقوقی ایران و آمریکا می‌باشد. در عصر حاضر بسیاری از کشورها با پدیده جرم‌انگاری حداکثری روبرو بوده‌اند. ضررهای ناشی از این مسئله در ابعاد مختلف دامن گیر نه تنها کشورهای جهان سوم و در حال توسعه بلکه کشوری نظیر آمریکا نیز بوده است. بیان این حقیقت که این موضوع یعنی جرم‌انگاری حداکثری امروزه به یکی از مهمترین چالش‌های بسیاری از کشورها از جمله ایران و آمریکا بدل شده است بسیاری را وادار به واکاوی و تحقیق در موضوع کرده است. مطالعه تأثیر این پدیده در ابعاد مختلف موضوع بسیاری از پژوهش‌ها قرار گرفته است. این پژوهش نیز از زاویه دید خود به موضوع نگریسته است. روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد.

واژگان کلیدی: جرم‌انگاری، حقوق کیفری، ایران، آمریکا.

مقدمه

رابطه بین ایدئولوژی دولت و تقنین کیفری به دلیل میان‌رشته‌ای بودن و تعامل با حقوق عمومی و علوم سیاسی از یک سو و جرم‌شناسی از سوی دیگر، کمتر مجال بحث و تحلیل در مجامع علمی و دانشگاهی کشور را داشته است؛ از این رو پس از شناخت مفهوم ایدئولوژی، می‌توان در دوره‌های مختلف تاریخی، اثرگذاری ایدئولوژی دولت را بر فرآیند جرم‌انگاری مورد کاوش قرار داد. با توسعه مداخله‌های روزافزون دولت در زندگی فردی و اجتماعی شهروندان، این موضوع پرسش مهم مطرح

^۱ کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد الکترونیکی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. Arabian_a@yahoo.com

^۲ دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، مدرس دانشگاه البرز (نویسنده مسئول): Sajadaktari2017@gmail.com

می‌شود که در رابطه با وضع قوانین در شاخه حقوق جزا، قانونگذار از چه عواملی تأثیر می‌پذیرد و تابع چه اصولی است. اما در این مجال به عوامل مؤثر بر فرآیند جرم‌انگاری اشاره خواهیم کرد. فارغ از ارائه یک مدل تقسیم بندی شده از عوامل از جهات سیاسی، اقتصادی و ... می‌توان از اثرگذاری ایدئولوژی به عنوان یک عامل سیاسی اثربخش بر وضع قانون سخن گفت.

«جرم‌انگاری فرایندی است حقوقی و گزینشی که طی آن قانونگذار یک کشور، رفتاری را با توجیه مبنایی خاص مثلاً حفظ ارزش‌های اجتماعی، نظم عمومی، مبانی اخلاقی مذهبی و... جرم تلقی کرده و برای آن ضمانت اجرای کیفری تعیین می‌کند. در این فرایند، باورها و رفتارها به وسیله جرم و کیفر از طریق قانونگذاری یا آراء قضایی، تغییر شکل می‌دهند.» بنابراین جرم‌انگاری فرایند است؛ چراکه تصویب عنوانی مجرمانه نیازمند مشورت و ملاحظات بسیاری از جنبه‌های فردی و اجتماعی است. گزینشی است؛ زیرا دولت از میان رفتارهای ناقض هنجارهای پذیرفته شده یا اخلال‌کننده در زندگی فردی و اجتماعی، برخی را در دایره کیفری قرار می‌دهد و نه همه را. پایه این گزینش‌گری، مبانی و اصولی است که برای مداخله دولت وجود دارد.

با نگاهی موشکافانه به پدیده دولت در عصر حاضر می‌توان از تأثیرپذیری ایدئولوژیک این نهاد سخن گفت که در شایع‌ترین حالت خود صورتی مذهبی یا سیاسی دارد. ورود اعمال یا رفتارها به محدوده حقوق جزا نیز به نگرش ایدئولوژیک دولت در قبال پدیده جنایی بستگی دارد؛ زیرا نظم‌بخشی به اجتماع، مستلزم استفاده از قوه قهریه‌ای است که نیروهای سازنده آن در بطن دولت قوام یافته‌اند. دولت‌های حداقلی که جرم‌انگاری را نیز به صفت مزبور متصف ساخته‌اند، از مبانی نظری مهمی نظیر لیبرالیسم، لیبرتاریانیسم و نظریه جمهوری خواه در تصویب قوانین کیفری تأثیر پذیرفته‌اند. دفاع از این اندیشه‌ها برای خروج از مشکلات، به رویکرد پیامدگرایانه و نتیجه‌بخش آن‌ها در آمریکای شمالی و اروپا باز می‌گردد؛ از این رو دفاع از مبانی مذکور در کشورهای یادشده به‌عنوان الگویی کارآمد و اثربخش ارائه شده‌اند. به دلیل چالش‌های به‌وجودآمده ناشی از زیادی جرائم و مجازات‌ها، توجه به مبانی و سرچشمه‌های ایجادکننده این بحران بیش‌ازپیش اهمیت یافته و راهبردهایی برای تقابل با آن مطرح شده‌اند.

در آمریکا، امروزه بیش از دو میلیون نفر در ندامتگاه‌ها و زندان‌ها به سر می‌برند. این آمار در قیاس با سال ۱۹۸۰، افزایش چهار برابری جمعیت زندان‌ها را نشان می‌دهد که از هر یکصد هزار نفر، ششصد و بیست و هشت نفر در زندان‌اند. از مجموع هشت میلیون انسان محبوس در جهان، در حدود یک‌چهارم آن‌ها در زندان‌های آمریکا محبوس‌اند. مطابق برآوردهای آماری، از هر بیست

کودک آمریکایی، یک نفر محکوم به گذراندن اوقات زندگی خود در زندان‌های ایالتی یا فدرال آمریکا است.

این تصویری تکان‌دهنده از آثار و علائم جرم‌انگاری حداکثری است. در اینجا، این پرسش پیش می‌آید که چرا نظریه‌پردازان حقوق جزا تا این حد، از مشکلات مربوط به قوانین زیاد کیفری و مجازات‌های بیش‌ازحد، شکایت دارند؟ با نبود دیدگاه‌های کافی دربارهٔ محدودیت‌های حقوق جزا، شاید وقت آن باشد که فلاسفهٔ حقوقی، قوای حاکم یا قانون موضوعه، در برابر این رخوت طولانی‌مدت، پاسخ‌گو باشند.

پس از وقوع هر انقلاب تحولات عظیم در حوزه‌های سیاسی و اجتماعی رخ می‌دهد که نمونه‌های عینی آن را می‌توان در انقلاب ۱۷۸۹ و ۱۸۳۰ فرانسه، انقلاب ۱۹۱۷ بلشویکی روسیه و انقلاب ایران در ۱۳۵۷ مشاهده کرد که با تغییر عمیق ساخت ملی، حقوق قدیم نیز منسوخ شد. در این میان، قانونگذاری نیز بی‌نصیب از تغییر و تحول نماند؛ به طوری که حتی تغییر نام‌گذاری مجموعه قوانین را مانند آنچه در فرانسه روی داد، شاهد هستیم. وقوع انقلاب ۱۳۵۷ باعث تغییر نگرش به مذهب، یعنی ورود آن از عرصه عمومی به روابط حکومتی شد. احیاء مجدد مجازات‌های اسلامی حدود، دیات، قصاص، تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده و بازتاب آن در قانون مجازاتی که از عمومی به اسلامی تغییر نام پیدا کرد، حکایت از نگرشی متفاوت به جرم و مجازات و سیستم عدالت کیفری، ادله اثبات دعوی و آیین دادرسی داشت. ورود عناوین مجرمانه جدید، تظاهر به عمل حرام در اماکن و انظار عمومی، اهانت به مقدسات اسلام و انبیاء، تجاهر و استعمال مشروبات الکلی به نحو علنی در قوانین جزایی، محصول فرایند این تغییر است. بر این اساس پرسش اصلی در مقاله پیش رو این است که علل عمده و بنیادین جرم‌انگاری حداکثری در ایران و آمریکا چیست؟ در این نوشتار با روشی توصیف-تحلیلی طی دو بخش به این پرسش پاسخ خواهیم داد.

۱. علل جرم‌انگاری حداکثری در ایران و آمریکا

اصل حداقلی بودن حقوق جزا (دخالتم‌کمینهٔ حقوق جزا)، استفاده از این شاخه علم حقوق را در موقعیتی مجاز می‌داند که امکان توسل به دیگر ضمانت اجراها، یعنی ضمانت اجرای مدنی و اداری وجود نداشته باشد. حجم و گسترهٔ قوانین جزایی در دولت‌های آزادمنش نیز، یکی از چالش‌های امروزی حقوق و سیاست است که با وجود متروک‌بودن و بی‌اثر شدن قانون جزایی وضع شده، نظام داخلی را با این انتقاد روبه‌رو می‌کند که بی‌دلیل به ابزارهای این شاخهٔ حقوق، روی آورده است. قانون‌گذار ایران در ارتباط با جرم‌انگاری، موضع مشخص و روشنی ندارد. این موضع

در بسیاری از مواقع، با تساهل و تسامح همراه نیست و در برخی مواقع، دولت با نهایت سرعت و شدت ممکن، به جرم‌انگاری و وضع قانون اقدام کرده است؛ از این رو، جایگاه رعایت اصل تساهل و تسامح و گذشت که به‌طور مرتب از زبان سیاست‌مداران، شنیده می‌شود، مشخص نیست. در ایران ریشه‌های تمایل دولت به استفاده از قانون کیفری را می‌توان به گستردگی حیطه عمل دولت، ورود این نهاد به حوزه اخلاق و حریم خصوصی مرتبط دانست. در واقع، جرم‌انگاری نه به شیوه‌ای فنی، بلکه متأثر از ایدئولوژی دولت و تمایلات این نهاد انجام می‌شود. در این بخش از نوشته به تحلیل مبانی موضوع به صورت توصیفی تحلیلی اشاره خواهند داشت. (جوانمرد، ۱۳۸۸: ۱۱۵)

۱-۱- علل جرم‌انگاری حداکثری در ایران

از آنجا که موضوع مقاله شرح و بررسی علل جرم‌انگاری حداکثری در ایران و آمریکا است در اولین قسمت به موضوع ایران و پس از آن به آمریکا اشاره خواهیم داشت.

۱-۱-۱. جرم‌انگاری به عنوان اولین راه حل

جرم‌انگاری باید به عنوان آخرین ابزار استفاده شود. این موضوع هم در تعیین عناوین مجرمانه و هم در نوع و میزان مجازات برای جرم باید در نظر گرفته شود. در تعیین حداقل حکومت مکلف است عدالت را در تعیین میزان مجازات رعایت نماید. کم نیستند کشورهایی که کیفرهای سخت برای کسانی مقرر داشته‌اند که در معابر عمومی مرتکب جرائم کوچک می‌شوند. نادیده گرفتن حداقل مزبور و افزودن بی مورد بر تعداد جرائم یا کیفر به همان نسبت ظلم بیشتری را بر طبقات محروم روا می‌دارد. (قاضی‌مرادی، ۱۳۹۰: ۳۴) زیرا توانگران با دسترسی به وکلای ورزیده و یافتن راه‌های فرار موجبات رهایی خویش را از کیفر و یا تخفیف مجازات فراهم می‌سازند. (بوشهری، ۱۳۸۷: ۶۴) نمونه آن جرائم یقه سفید است که «رقم سیاه»^۱ بالایی را نسبت به سایر جرائم به خود اختصاص داده است. بزه کاری ثروتمندان همان چیزی است که آمریکاییان آن را «بزه کاری یقه سفید»^۲ نامیده‌اند. بزه‌کاران یقه سفید اغلب به طبقات بالا اعم از سیاسی، اقتصادی یا اجتماعی تعلق دارند و به بهره‌گیری از قدرت و نفوذ خود به ارتکاب جرایمی همچون کلاهبرداری، اختلاس، ارتشاء، جعل، سوء استفاده از کارتهای اعتباری و دیگر جرائم مشابه اقدام می‌کنند. آن‌ها به لحاظ ظاهر آراسته، وجاهت عمومی و در پناه هوشیاری و مقبولیت اجتماعی بزه‌کاران یقه سفید نام

^۱ Black number

^۲ White colour crime

گرفته‌اند. در نتیجه اقدامات بزه کارانه آنان تا مدت‌ها آثار شوم و دهشت باری بر ابعاد ساختاری جامعه به ویژه بعد اقتصادی آن سایه می‌افکند. (موسوی، ۱۳۸۳: ۶۱)

این دسته از حیث تعداد مجرمین درصد کمی از جامعه را شامل می‌شوند اما جرم‌انگاری اعمال بزه‌کارانه کوچک به طور قطع و یقین مجرمین بسیار زیادی را وارد سیستم کیفری عدالت خواهد کرد. بنابراین راه‌حل مسئله آن است که از دیگر ضمانت اجراها برای آنان استفاده شود. ضمانت اجراهای مدنی و اداری که مبتنی بر جبران خسارت و تخفیف است می‌تواند اولین راهکار باشد. برای مثال می‌توان در جرائم کوچک یا در جرایمی که متضمن ضرر جدی نیستند از این نوع ضمانت اجراها استفاده کرد.

بنابراین نباید برای کنترل رفتاری که می‌تواند به وسیله سایر رشته‌های حقوقی به شکل موثری تحت نظم درآمد از حقوق جزا استفاده کرد. در هر جامعه‌ای که برای آزادی ارزش قائل است باید برای حقوق جزا به عنوان آخرین راه حل برای کنترل اجتماعی استمداد کرد. رسالت سیاست جنایی موفق و کارا این است که جهت برخورد با جرائم علاوه بر مقررات کیفری از قائم مقام‌های کیفری نیز بهره جوید. (سی کلارسون، ۱۳۷۱، ۲۲۴)

در این میان جایگزین‌های کیفری می‌تواند بسیار مناسب باشد. با وجود این اگر تاریخ چند ده ساله تصویب قوانین کیفری را در ایران رقم بزیم فقط به قانون اقدامات تامینی و تربیتی برمی‌خوریم که به جایگزین‌های کیفری اشاره داشته است.^۱ از آن تاریخ تاکنون تقریباً ۵۰ سال در حقوق کیفری ایران شاهد تصویب مقررات غیر کیفری و ناظر به قائم مقام‌های کیفری در جهت مقابله با جرائم نبوده‌ایم. جالب‌تر اینکه رفته رفته در ایران قانون بسیار پیشرفته اقدامات تامینی و تربیتی سال ۱۳۳۹ با وجود نیازمندی سیاست جنایی ما به فرآموشی سپرده شده است. (رحمت‌اللهی، ۱۳۸۹: ۱۴۰)

از طرف دیگر در طی سال‌های اخیر یک روند جرم‌انگارانه وسیع همراه با مجازات‌های تند و خشن نسبت به برخی جرائم علیه امنیت و نظم عمومی و نیز رعایت موارد شرعی در ایران وجود داشته است که موارد متعدد این جرم‌انگاری‌ها را می‌توان در قانون مجازات اسلامی دید. استفاده فراوان از عناوینی مانند محاربه و افساد فی الارض در قانون مجازات اسلامی شاهد این مدعاست. یکی از این موارد عدم تفکیک بین مفاهیم بغی و محاربه می‌باشد. لازم به ذکر است که عده‌ای از فقهای اسلامی نیز زمانی که سخن از بغی را مطرح کرده‌اند تاکید دارند بر این معنا که جرم بغی

^۱ قابل توجه است که بیشترین استفاده از این قانون در چند ساله اخیر در زمینه برخورد با مطبوعات و تعطیلی آنها در زمینه پیشگیری از جرم بر اساس ماد ۱۳ این قانون بوده است. در حالی که باکمترین استدلال نیز توقیف مطبوعات به استناد ماده ۱۳ قانون اقدامات تامینی و تربیتی ۱۳۳۹ قابل توجیه نیست.

غیر از محاربه است و فرق‌هایی نیز برای آن دو جرم مطرح کرده‌اند. مهم‌ترین آنها عبارتند (انصاری، ۱۳۶۸، ۷۸)

۱- محارب از جهت فسق و عصیان و بدون هیچ مجوز شرعی قیام می‌کند ولی باغی این چنین نیست.

۲- جرم بغی علیه حکومت و به خاطر برکناری حاکم انجام می‌گیرد، در حالی که محاربه برای گرفتن راه بر مردم، ایجاد رعب و وحشت بین عموم جامعه و... می‌باشد. به عبارت دیگر انگیزه در جرم محاربه سرقت، راهزنی و امثال آنهاست ولی انگیزه در جرم بغی اصلاح و نجات جامعه است.

۳- برای محارب کیفرهای شدیدی در نظر گرفته شده است، در حالی که در جرم بغی فقط در صورتی که شروع به جنگ از ناحیه خروج کنندگان باشد با آنها جنگ می‌شود، تا زمانی که تسلیم بشوند یا دست از جنگ بکشند. همچنین در جرم بغی رفتارهای ارفاق آمیز بسیاری بر خلاف محاربه وجود دارد.

۴- اگر در بغی و در حال درگیری جرائم متناسب با جنگ و درگیری توسط باغیان صورت گیرد به عقیده برخی از فقهای اسلامی نسبت به آنها مبری از مسولیت هستند برای مثال اگر در جنگ کسی را به قتل برسانند قصاص نخواهند شد. (پیوندی، ۱۳۷۸، ۷۸)

نتیجه آن که قانونگذار باید عنوان محاربه را از برخی از جرائم برداشته و مجازات‌های دیگری را که خفیف‌تر است پیش‌بینی نماید.

۱-۱-۲. جرم‌انگاری‌های برای مبارزه با وضعیت‌های مقطعی

چنانچه گفتیم در ایران طی سال‌های گذشته بحران‌های ناشی از محاصره اقتصادی، جنگ و ... موجب جرم‌انگاری‌های جدید و افزایش تعداد عناوین مجرمانه در قوانین شد. قانون منع خرید و فروش کالا برگ ۱۳۶۷، قوانین مربوط به تعزیرات حکومتی ۱۳۶۷، قانون مجازات اخلاگران در نظام اقتصادی ۱۳۶۹، از جمله قوانینی هستند که جهت مقابله با وضعیت‌های مقطعی و زود گذر به تصویب رسیده‌اند. (مهرپور، ۱۳۸۷: ۱۵۱)

طبیعی است که با وجود این نوع قوانین و عدم نسخ آنها از سوی قوانین به ظهور جرم‌انگاری حداکثری کمک می‌کند. برای مثال اگر آمار قوانین موقتی بین سال‌های ۱۳۶۸ تا ۱۳۷۸ را ملاحظه کنیم تقریباً به ۲۱ مورد از این قوانین آزمایشی بر می‌خوریم. که با وجود انقضای مهلت قانونی

بعضاً با تمدید دوره به مجلس شورای اسلامی، همچنان از قدرت اجرای برخوردار می‌باشند.. (شمس ناتری، ۱۳۷۸، ۱۰۰) قوانین موقتی و آزمایشی معمولاً بر اساس ضرورت‌های پیش آمده و بدون انجام کارشناسی‌های لازم و کامل در جهت تأمین اهداف مقطعی به تصویب می‌رسند.^۱ بدین جهت و به لحاظ وجود وضعیت خاص این قوانین برای دراز مدت کارایی لازم رات ندارند.

۱-۱-۳. رویکرد اقتصادی در جرم انگاری

یکی از نظریه‌های جرم شناسی که در نیمه دوم سده هجدهم توسط جرمی بنتام و سزار بکاریا بیان شد و بعدها توسط دیگران مورد حمایت قرار گرفت این است که عمل جنایی را نوعی فعالیت اقتصادی و واکنش اجتماعی را شکلی از سیاست اقتصادی تلقی می‌کنند. ریشه این نظریه را می‌توان در تئوری انتخاب عقلایی دید. بنتام عقیده داشت هر فرد حتی به طور ناخودآگاه بنا بر محاسبه خوبی و بدی حاصل از عملکرد خود، امور خویش را اداره می‌کند و اگر دریابد که نتیجه عملی که از آن سود می‌برد کیفی خواهد بود در آن صورت این اندیشه به نوعی قدرت وی را از ارتکاب آن عمل باز می‌دارد. به این ترتیب بزه کار از یک عقلانیت کیفری برخوردار است و پیش از فعلیت بخشیدن به اندیشه مجرمانه خود سود و زیان احتمالی جرم را می‌سنجد. لذا مجازات‌ها می‌بایست مدرج باشند به نحوی که میزان رنج آوری به وسیله نظام عدالت کیفری ترس آور جلوه نماید و از این رهگذر در برابر کسب سود و منفعتی که شخص ممکن است از ارتکاب فعل مجرمانه نصیبش شود جنبه بازدارندگی پیدا نماید. وی می‌گفت هر مجرم به طور ناخودآگاه قبل از ارتکاب جرم، منافع و مضار آن را می‌سنجد. اگر ارزش جرم مورد نظر از دیدگاه وی بیش از زیان مجازات باشد در ارتکاب جرم تأخیر نمی‌کند. بنابراین به عقیده وی قوانین کیفری باید به گونه‌ای باشند که وسوسه مجرمین احتمالی را خنثی نماید یعنی به طور ساده ارتکاب جرم برای آنها به صرفه نباشد. (صلاحی، ۱۳۸۹، ۱۲۶) در دوران معاصر «کلارک»^۲ و «کرنیش»^۳ این دیدگاه را به عنوان یک نظریه علمی درباره ارتکاب جرم و پیشگیری از آن که منبعث از دو فرضیه است مطرح کرده‌اند.

^۱ مطابق اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «سمت نمایندگی قائم به شخص است و مجلس نمی‌تواند اختیار قانونگذاری را به شخص یا هیاتی واگذار کند ولی در موارد ضروری می‌تواند اختیار و وضع برخی از قوانین را با رعایت اصل هفتاد و دوم به کمیسیون‌های داخلی خود تفویض کند، در این صورت این قوانین در مدتی که مجلس تعیین می‌نماید به صورت آزمایشی اجراء می‌شود و تصویب نهایی آنها با مجلس خواهد بود..» مسلماً تصویب قوانین آزمایشی در مجلس به صورت استثنایی پذیرفته شده است اما در نظام حقوق ایران این استثنا به اصل بدل شده است. کثرت قوانین آزمایشی شاهدی بر این مدعاست.

^۲ Clarke

^۳ cornish

سیاست کیفری نیز غالباً بر پایه این طرز تلقی قرار دارد که همواره برای مجرم زیان حاصل از جرم بر نفع احتمالی ناشی از آن غلبه پیدا کند. بحران‌های اقتصادی نیز تنها بزه کار را منفعل نمی‌کند بلکه دولت‌ها نیز برای اینکه معادله جرم همواره بر علیه بزه‌کار باشد به اقدام واکنشی دست می‌زنند. (نوبهار، ۱۳۸۷: ۴۶)

در ایران بحران‌های ناشی از محاصره اقتصادی جنگ و سپس سیاست‌های تعدیل اقتصادی موجب جرم‌انگاری جدید و افزایش تعداد عناوین مجرمانه در قوانین گردیده است. جرم‌انگاری در زمینه برخی از مصادیق چک پرداخت نشدنی در سال ۱۳۷۲ که فاقد خصایص کیفری بود، جرم‌انگاری در زمینه خرید و فروش کالا بر گه‌های اساسی در سال ۱۳۷۶ و تصویب قوانین متعدد مربوط به تعزیرات حکومتی از سال ۱۳۷۶ به بعد نمونه‌هایی از رویکرد اقتصادی در جرم‌انگاری قانونگذار ایران است. (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۷۳: ۱۹)

۱-۱-۴. جرم‌انگاری انحراف

به لحاظ تاریخی جرم‌انگاری انحرافات در پرتو نظریه مجازاتگر بننام آغاز شد، ولی تحت تأثیر آموزه‌های مکتب تحقیقی به ویژه نظریه حالت خطرناک گسترش یافت و در حال حاضر تحت عنوان جرائم مانع یا جرائم بازدارنده شناخته می‌شود. بننام عقیده به جرم دانستن انحرافات داشت که زمینه ساز جرائم محسوب می‌شوند تا بدین وسیله هزینه‌های ارتکاب جرم افزایش یافته معادله جرم به سوی عدم ارتکاب آن سوق داده شود. وی از این جرائم تحت عنوان جرائم فرعی، یا جرائم مساعد کننده یاد می‌کند. به ظهور مکتب تحقیقی انحراف زمینه ساز جرم از بعد خاصی مورد توجه قرار گرفت. نگرش این مکتب به انحراف از منظر حالت خطرناک شخص منحرف بود. با توجه به مفهوم حالت خطرناک در اندیشه بنیانگذاران مکتب تحقیقی به ویژه کارفائولو و انریکو فری انحرافات زمینه ساز جرم نیز مصادیق حالت خطرناک تلقی شدند. بنابراین باید ساز و کار خاصی برای مقابله با این حالت‌های خطرناک اندیشیده شود. مکتب تحقیقی الزاماً مقابله قهر آمیز کیفری را در قبال برخی انحرافات به عنوان مظهر حالت خطرناک توصیه نمی‌کرد، در حالی که راهی که قانونگذاران در مقابله یا انحرافات زمینه ساز جرم پیمودند منتهی به اقدامات کیفری شد. بدین ترتیب مقدمات ساده اعمال ضد اجتماعی که ماهیتاً انحراف محسوب می‌شود در اثر برداشتهایی که از مفهوم حالت خطرناک صورت گرفت در قالب جرائم خاص در مجموعه قوانین کیفری کشورها وارد شد. (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۸۳: ۲۵)

از نظر جامعه شناسان انحراف را می‌توان «تغییر یک هنجار اجتماعی» توصیف کرد. از دید جامعه شناسان در هر جامعه هنجارهایی خاص وجود دارند که اعضای جامعه بدان پایبند هستند و سرپیچی از آن مستوجب مجازات است که غالباً به صورت طرد از گروه و جماعت و به حاشیه راندن تجلی پیدا می‌کند. (گسن، ۱۳۸۵، ۱۷)

پس تعریف جرم نزد جامعه شناسان با انحراف و کژروی یکی است اما انحراف بر خلاف جرم همیشه توأم با ضمانت اجرای قانونی نیست. در گذشته اکثر جوامع برای انحراف مانند جرم تعیین مجازات می‌کردند چرا که بین این دو به علت عدم شناخت و تفکیک قائل به تفاوت نمی‌شدند، اما امروزه حرکت به سمت سلب عناوین مجرمانه از رفتارهای انحرافی در حال گسترش‌اند. مثلاً جرم زدایی از مواد مخدر که جلوتر به طور ویژه به بررسی تطبیقی چند کشور در خصوص آن خواهیم پرداخت از جمله این موارد است. عزت فتاح برخورد جوامع با پدیده انحراف به لحاظ تاریخی سه مرحله متمایز را تجربه کرده که شامل مرموز جلوه دادن^۱، جرم انگاری^۲ و طبی انگاری^۳ انحراف می‌شود. (فتاح، ۱۳۸۰، ۷۶)

۲. علل جرم انگاری حداکثری در آمریکا

۲-۱. حجم حقوق کیفری

به کارگیری نرخ حبس از دقیق‌ترین معیارهای اندازه‌گیری میزان مجازات دولتی است. در سال ۲۰۰۵ میلادی، حدود ۲/۲ میلیون نفر در زندان‌های بخش ایالتی و فدرال آمریکا در حبس به سر می‌بردند، که نشانگر نرخ ۷۳۷ زندانی در هر ۱۰۰ هزار نفر از جمعیت کشور بوده است. به واقع، از هر ۱۳۸۷ نفر یک تن در زندان به سر می‌برد. در حقیقت یک کودک از هر ۲۰ کودکی که در کشور آمریکا متولد می‌شود، یک دوره در زندگی‌اش در مقطعی را در میسر سپری کردن در زندان‌های ایالتی یا فدرال گام بر داشته است. اقلیت‌ها نیز، به گونه‌ای نامتناسب پشت میله‌های زندان هستند، برای مثال ۱۲/۶ درصد از مردان سیاه‌پوست در سنین ۲۵ تا ۲۹ سال، در زندان‌های بخش، ایالتی یا فدرال آمریکا هستند، در مقابل سفیدپوست‌هایی با همین سن و سال و مشخصات، که با ۱/۷ درصد نرخ محبوس بودن را به خود اختصاص داده‌اند. (سرکشیکیان، ۱۳۸۳: ۹۸)

^۱ The mystification of deviance

^۲ The criminalization of deviance

^۳ Th medicalization of deviance

با وجود این که نرخ حبس عموماً برای ارزیابی میزان تنبیهی بودن یک جامعه به کار می‌رود، اما تعداد نفراتی که تحت نظارت و کنترل نظام عدالت کیفری، که شامل تعلیق مراقبت و آزادی مشروط نفرات نیز می‌باشند، ممکن است شاخص بهتری باشد. گرایش‌های مختلف سیاسی و بودجه‌های دولتی، تأثیر ناچیزی بر تعداد نفرات تحت نظارت مجریان احکام کیفری دارند، زیرا دادگاه‌ها در هر صورت مکلف به تحمیل نوعی از مجازات بر اشخاصی هستند که به خاطر ارتکاب جرمی محکومیت یافته‌اند.

دیدگاه ما فارغ از در نظر داشتن تعلیق مراقبتی و آزادی مشروط، به هنگام ارزیابی درجه مجازات، به یقین بازتاب چگونگی گرایش ما به سیاست‌های تنبیهی می‌باشد؛ بسیاری از شهروندان به غلط در این خیال به سر می‌برند که تعلیق مراقبتی و آزادی مشروط یکی از انواع یا بخشی از مجازات نیستند بلکه صرفاً جایگزین‌های ملایمی برای مجازات محسوب می‌شوند. در هر صورت، تعداد نفرات تحت کنترل و نظارت نظام عدالت کیفری، در یک چهارم پایانی قرن بیستم، به سرعت افزایش یافت و در چند سال ابتدایی قرن ۲۱ نیز به همین روند افزایشی خود ادامه داد. در حال حاضر حدود ۴/۲ میلیون نفر دیگر نیز در آمریکا تحت تعلیق مراقبتی هستند و ۷۸۴ هزار نفر هم به صورت مشروط آزاد می‌باشند، که در مجموع از مرز ۷ میلیون نفر هم می‌گذرد. این نفرات در صورت عدم پیروی از شروطی که به موجب آن از تعلیق یا آزادی مشروط بهره‌مند شده‌اند، مجدداً محبوس خواهند شد. (هوساک، ۱۳۹۹: ۱۹)

یکی از شیوه‌های جمع آوری حجم گسترده‌ی این ارقام، قیاس آن‌ها با ارقامی از زمان‌ها و مکان‌های دیگر است. میزان چشمگیر مجازات در ایالات متحده آمریکا در حال حاضر پدیده‌ای نسبتاً تازه است. نرخ حبس در آمریکا، از آغاز سال ۱۹۷۰ یعنی زمانی که به نرخ ۱۴۴۰ زندانی در ازای هر صد هزار نفر رسید، رشد کرده است، میزان جمعیت زندان‌ها از سال ۱۹۸۰ حدوداً چهار برابر افزایش یافته است. آماری که در تاریخ این کشور بی‌سابقه است. (سرمست بناب، ۱۳۸۸: ۱۳۴)

مقایسه این آمار با سایر کشورها داستانی مشابه را برای ما بیان می‌کند. اگرچه نرخ وقوع حبس در سایر مکان‌ها به میزان چشمگیری در حال افزایش است، اما آمریکا با فاصله‌ی بسیاری بالاترین نرخ حبس را در جهان در اختیار دارد، به واقع چیزی حدود پنج برابر هر کشور غربی صنعتی دیگر! تعداد یک‌چهارم از ۸ میلیون زندانی در سراسر جهان در کشور آمریکا در حبس به سر می‌برند. به یقین تا به امروز، قطعاً هیچ کشوری و هیچ نظام دموکراتی در دنیا حکومت نکرده است، درحالی‌که چنین درصد بالایی از شهروندان خود را محبوس کرده باشد. کارشناسان به منظور

تشخیص نیروهای اجتماعی و سیاسی که روشنگر چیزی هستند که می‌توانیم آن را ایالات متحده بنامیم، در نزاع و درگیری سر می‌کنند و در پی پاسخ به این سؤال هستند که چرا ما بیش‌تر از تمام کشورها و به‌ویژه کشورهای اروپای غربی، با سهولت بیش‌تری به مجازات کردن نفرات پرداخته‌ایم. تعداد افراد تحت کنترل و نظارت نظام عدالت کیفری نشانگر و مبین آن است که این آمار تنها بخش کوچکی از آنچه که نگرانی در مورد گرایش به سمت جرم انگاری حداکثری است را آشکار کرده است. مجازات‌های امروزی نه تنها فقط در ایالات متحده رایج است، بلکه دشواری آن مجازات‌ها نسبت به کشورهای اروپای غربی متفاوت می‌باشد. زندگی در زندان حتی در شرایط ایده آل، گذرانی کسل‌کننده و بیهوده است و ازدحام نفرات نیز موجب شده، تحمل مجازات حبس بدتر و دشوارتر شود. مثلاً در حبس امکان دارد زندانیان مورد حمله‌ی نگهبانان و دیگر زندانیان قرار گیرند، و تجاوزات جنسی توسط جنس موافق هم موردی است که کم رایج نیست. زندانیان در هر شرایطی که باشند عملاً از حقوق شخصی خود محروم می‌گردند.

اشتیاق نداشتن شهروندان یک جامعه نسبت به حمایت از اصلاحات کیفری، بیان‌کننده این امر است که آن‌ها این وضعیت را دوست دارند یا حداقل این شرایط دردآور و سوگناک را به عنوان مجازات خویش، پذیرفته‌اند. برای نمونه تجاوز جنسی در زندان برای تمسخر و بی‌معنا جلوه دادن محافل اجتماعی است که در مورد وحشت از چنین آزاری در دنیای بیرون سخن می‌گویند. (شکرچی‌زاده، ۱۳۸۰: ۵۶)

۶۰۰ تا ۷۰۰ هزار تن از زندانیان، هر ساله از زندان آزاد می‌شوند، لیکن آثار منفی مجازات آنان، در آن زمان پایان نمی‌یابد. مجرمین سابق، مجموعه‌ای از حقوق سیاسی، اقتصادی و اجتماعی خود را از دست خواهند داد. در حدود ۴ میلیون نفر از این نفرات، در حال حاضر از فرآیند رأی دادن محروم شده‌اند؛ چندین ایالت هم آن‌ها را از حق انتخاب شدن برای مناسب عمومی یا خدمت به عنوان اعضای هیأت منصفه محروم کرده‌اند. اکثریت این نفرات به وضوح از منافع برنامه‌های رفاهی و حقوق اجتماعی خویش، محروم می‌شوند. مجرمین سابق برای گرفتن شغل و یا جهت اسکان خویش با مشکلاتی مواجه هستند. آن‌ها با بدهکاری مالی از زندان خارج می‌شوند، چرا که تعداد بسیاری از ایالت‌ها در تلاش هستند تا هزینه‌های مربوط به اداره‌ی نظام عدالت کیفری خود را توسط مجرمانی که محکوم به پرداخت هزینه‌های محاکمه، مجازات و نظارت بر آن‌ها شده‌اند، تأمین کنند. هر یک از این پیامدها، در راه قرار گرفتن دوباره افراد به جامعه وقفه ایجاد خواهد کرد، لیکن به چرخیدن درهای متحرک عدالت کمک می‌کند. حدود دو سوم از تمامی مجرمین سابق

که در دادگاه‌های ایالتی محکومیت یافته‌اند، در عرض ۳ سال مجدداً دستگیر شده؛ و یک سوم این نفرات به سبب تخطی از شروط تعلیق دوباره به زندان باز می‌گردند. (بهداروند، ۱۳۸۳: ۶۶)

همچنین میزان قابل توجهی از جرائم با ترس از حبس پیش‌گیری نشده‌اند، و این بدان علت است که مجرمینی که همواره، شایسته‌ی مجازات‌های طولانی هستند، بیش از آن سن و سالی می‌باشند که در آن جرائم بیشتری را مرتکب شوند. بر خلاف آن چه نخست به نظر می‌آید، این یافته‌ها بر خلاف انتظار نیستند. (سلاحی، ۱۳۸۷: ۳۲۴)

اندیشمندان علوم اجتماعی مدارک و شواهد محکمه پسندی را جمع‌آوری نموده‌اند، که اثبات می‌کند علت اطاعت افراد از قانون عموماً به سبب درونی شدن قواعد آمره‌ی اجتماعی است و به علت ارعاب یا ترس از دستگیری و تعقیب نمی‌باشد. بررسی این که چگونه میزان قابل توجه از مجازاتی که تحمیل می‌کنیم می‌توانست برای دستیابی به وضعیت آرمانی اجتماع، مناسب باشد، امری بس دشوار است.

حال چنانچه حجم غیرعادی مجازاتی که به شخص تحمیل می‌کنیم، جزء ضررهای ضروری نباشد، آیا اصلاً ضرری به بار خواهد آورد؟

مستند به نظرات سودمند گرایانی همچون بنتهام^۱ «اصل مجازات، به کلی ضرر است». در هر صورت نظرات ما به گروه حامیان سزاهدنگی در اتخاذ دیدگاه جنجالی آنها که بیان داشته: مجازات اصولی و درست، با توجه به رعایت تمام جنبه‌ها امری پر ضرر نیست، نزدیک است. همان طور که در بخش‌های پیش رو به‌طور تجربی پیشنهاد می‌دهیم، کلیت مجازات‌ها به جای حقوق ما را دچار مشکلاتی خواهند کرد، اما به آن تجاوز نمی‌کنند. زمانی که با انسان‌ها آنگونه که سزاوار و شایسته آن هستند برخورد شود، ضرری محض صورت نمی‌گیرد. ولی باید به خاطر داشت مجازات تنها در جایی که عادلانه باشد به جا و درست خواهد بود. حال آرزو و غایت ما این است که نشان دهیم بخش عمده‌ای از مجازات‌هایی که ما به افراد تحمیل می‌کنیم، ناعادلانه هستند. البته که هر نظریه و اندیشه‌ای در خصوص مجازات عادلانه و ناعادلانه، با پیدایش مخالفانی نیز همراه است. (سلیمی و داوری، ۱۳۸۶: ۱۸۴)

در این خصوص، تعداد افرادی که با بحث‌های اقتصادی موافقت، بیشتر از نفراتی است که با بحث‌های اصولی متقاعد می‌شوند. لازم است بیان شود که اصول بنیادین گسترش عدالت که با توسل به آن‌ها می‌توان با رشد نرخ مجازات مخالفت کرد تنها ترفند و چاره کار نیست. همانگونه

^۱ Jeremy Bentham.

که عنوان خاص «نظام عدالت کیفری»، بایستی هر مالیات دهنده، که نمی‌خواهد مترتب ضرر شود را، مورد آزار قرار دهد، کارشناسانی نیز هستند که ترجیح می‌دهند نهادهای اجتماعی را از لحاظ هزینه و فواید آن ارزیابی کنند. لذا طبیعی است که امروزه از آمار میزان مجازات در ایالات متحده آمریکا وحشت زده شوند. هزینه‌ی اداره‌ی زندان‌های ایالتی و فدرال در سال میلادی ۲۰۰۳ چیزی بالغ بر ۱۸۵ میلیارد دلار بوده است. حال چنانچه هزینه‌های جانی نفرت‌زدانی، خانواده‌ی آنان و گروه‌های وابسته به آنها نیز وارد این داستان شود، مبلغ هزینه شده در راستای اجرای سیاست‌های تنبیهی، رقمی فرای انتظار حاصل می‌شود که هیچ سود اجتماعی نمی‌تواند هزینه‌های شگفت‌آور حاصل از این منابع را توجیه کند. (بشیریه، ۱۳۸۴: ۷)

۲-۲. بالا رفتن افراد تحت نظارت سیستم عدالت کیفری

معدودی از دانشمندان، به وجود دو گرایش پیشین، اعتراض می‌کنند. بالا رفتن تعداد افرادی که تحت نظارت نظام عدالت کیفری هستند و همچنین گسترش محدوده‌ی حقوق کیفری ماهوی به ندرت مورد تردید واقع می‌شود، حتی چنانچه پدیده‌ی دوم در برابر تعیین مشخص و دقیق میزان کمیت، از خود مقاومت نشان دهد. هر چند، آنچه که تشخیص دشوار و پیچیده‌تری نیازمند است، روابط دقیق میان این دو نوع توسعه است. با تصویب قوانین در خصوص جرائم جدید، رفتارها و اعمال بیشتری نیز به موضوع مسئولیت کیفری تبدیل می‌شوند. افراد، به سبب رفتار و اعمالی مجازات خواهند شد که از دیدگاه قانونی تا چندی پیش اعمالی مجاز به حساب می‌آمده‌اند. (معمدی مهر، ۱۳۸۰: ۲۰۱)

پس در نتیجه، نفرت بیشتری در معرض دستگیری، تعقیب و مجازات قرار خواهند گرفت. این توضیح ساده و توجیه‌کننده بزرگترین علت بالا رفتن در میزان مجازات را بیان می‌کند. اما چنین شرحی ناقص است. در این بخش راه و روش پیچیده‌ای را برای درک این نکته که چگونه، میزان زیاد قوانین کیفری، سبب بیشتر شدن میزان مجازات می‌شود را شرح خواهیم کرد. این روش نه تنها به سبب عاملیت در مجازات‌های بیشتر، همچنین به علت خدشه دار کردن حاکمیت قانون عملی‌نگران کننده است. (میرموسوی و حقیقت، ۱۳۸۸: ۱۰۱)

نخست در این قسمت از کار معرفی چندی از شروط لازم است. اول، این که میل به افزایش جرم‌انگاری امری مستمر نیست. همچنین حقوق کیفری دچار نوسانات رادیکالی ماهوی می‌باشد. دسته‌ای از اعمال و رفتارهایی که در گذشته موجب مجازات می‌شدند حال دیگر موجب مسئولیت کیفری نمی‌شوند. آمریکا در اوایل شکل‌گیری قوانین خود، مجازات‌های کیفری را برای پیشگیری

و سرکوب مسائل جنسی، حفظ دین و مذهب، و کنترل مسائل مربوط به برده داری به کار می‌گرفت. جرائم علیه مستی، دائم الخمر بودن، و گونه‌های مختلف حداکثری گری که زمانی رایج بودند نیز تصویب شد. (پیکا، ۱۳۷۰: ۴۵)

امروزه بخشی از ممنوعیت‌ها بدین شکل همچنان وجود دارند. بیشتر جرم‌های اخلاقی به صراحت نسخ نشده‌اند و در بیشتر موارد مورد اجرا قرار نمی‌گیرند. برای مثال کارهای پیرامون و در ارتباط با روسپی‌ها، در ۱۱ حوزه‌ی قضایی و زنای محصنه در ۲۴ حوزه، همچنان عملی مجرمانه، هستند و در تعدادی از حوزه‌ها عمل زنای محصنه را همچنان در دسته جنایات می‌دانند.

تعداد کثیری از ایالت‌ها همچنان، مجازات کفرگویی را اجرا می‌کنند. هرچند مسئولیت کیفری برای مبارزه با روسپی‌گری هنوز در ایالات بزرگ کشور به کار می‌رود، اما اعمال تعقیبات کیفری به ندرت رخ می‌دهند. امروزه تعداد زیادی از جرائم که در دهه‌های گذشته به طور گسترده صورت می‌گرفتند، دیگر رخ نمی‌دهد. نمونه بارز این داستان، اصلاح اصل بیست و یک قانون اساسی بود که به روال ۱۴ ساله‌ی جامعه در مورد ممنوعیت توزیع الکل، خاتمه داد.

علاوه بر این دسته‌ای از آزادی‌ها و گسترش مسائل اخیر در نوع و شدت تنبیهات کیفری خوشایند می‌باشند. قسمت اندکی از جرائم نیز به وضوح ازین موضوعات سرچشمه گرفته‌اند. طی در دو دهه اخیر، تغییراتی نوین در خصوص انواع روش‌های مجازات صورت گرفته است که در هیچ کشور دیگری به اجرا گذاشته نشده است. بنابراین با توجه به غایت نوآوری‌های بنیادین انجام شده رهنمودهای آمره‌ی مجازات صورت نمی‌گیرد. لیکن هر پیشرفت شگرف دیگری که باقی مانده است دست کم در زمان حال به جای کاهش شدت مجازات‌ها سبب افزایش آن‌ها می‌شود.

امروزه امری روشن است که جرم‌انگاری بیش‌تر، به وضوح، مجازات بیش‌تر هم در پی خواهد آورد. با توجه به گسترش انواع رفتارهای موضوع مسئولیت کیفری، نرخ وقوع مجازات آماری بی سابقه راپشت سر گذاشته است، که مقداری از آن بدین سبب بوده که متهمان به خاطر جرایمی محکوم می‌شوند، که عموماً در سالیان گذشته ابداً وجود خارجی نداشتند.

عموم نفراتی که در پی قانون فدرال در حبس بودند، اکنون به سبب عملی مجازات شده‌اند که پیش‌تر از این در قانون کیفری ممنوع نبوده است. در حقیقت، عامل ازدیاد بخش عمده رشد جمعیت زندان‌ها، جرائم کم‌خطر با مجرمینی هستند که به مراتب عمل خشنی را انجام نداده‌اند. حتی زمانی که آمار رفتارهای قابل مجازات افزایش نیافته، همچنان مجموعه‌ی افرادی که با تعقیب کیفری مواجه می‌شوند، رو به فزونی رفته است.

۲-۳. محتوای جرائم جدید

پیش از این تغییرات چشم گیری در حقوق کیفری صورت گرفته است. ظاهراً تعدادی از اندیشمندان و متفکرین حقوق کیفری از این تغییر و تحولات آگاه بوده‌اند. برخی کارشناسان، بیش تر مکاتب حقوق کیفری را به سبب توجه اندک و حیرت انگیزی که به وضعیت حقیقی و راستین حقوق کیفری داشته‌اند را تأسف بار دانسته‌اند. مصوبات جزایی در این شاخه حتی توسط افرادی که قصد نظریه پردازی در آن را داشته‌اند کمتر مورد توجه قرار گرفته است. در حقیقت، دور از ذهن نیست اگر بگوییم که هیچ کس به شکل طبقه بندی شده و اصولی قوانین کیفری را مطالعه نمی‌کند.

حتی بیشتر قانونگذارانی که به نفع این قوانین رأی می‌دهند، اعتراف کرده‌اند که به دقت در مورد آن‌ها مطالعه نشده است. همچنین در جلسات دانشگاهی و کلاس‌های علمی اساتید کمتر به آنها اشاره می‌کنند. از این رو دانشجویان احتمالاً به بررسی و مطالعه این شاخه نمی‌پردازند. عموم نظریه پردازان کیفری توجه ویژه‌ای به کلیات حقوق کیفری دارند و بیش از حقوق کیفری به بنیان‌های فلسفی حقوق کیفری می‌پردازند، فلذا، بیشترین قسمت نظریه پردازی‌های آنها به اصول حقوقی که آنها قصد نظریه پردازی در خصوص آن را دارند، ارتباطی پیدا نمی‌کند. (انصاری، ۱۳۸۷:

(۴۵)

ویلیام اشتون^۱، در تعریفی هشیارانه بیان داشته است: «حقوق کیفری متشکل از دو بخش بوده. بخش نخست از چندین جرم مرکزی شکل می‌گیرد. بخش دوم می‌تواند شامل هر چیز دیگری باشد. داده‌های مرتبط به حقوق کیفری، بیان و ادبیات حقوق کیفری و مباحث عامه پسند در خصوص جرم به شدت بر بخش نخست تمرکز دارند. بخش دوم حاکم بر قوانین کیفری است». اندیشمندان حقوقی که در پی گسترش مجازات جرائم مرکزی در اندیشه‌های خویش هستند، در خطر استنباط اصولی می‌باشند که نسبت به بخش عمده‌ای از جرائم در قوانین مجازات امروز، اصولاً کاربردی ندارند.

برای روشن شدن عقیده اشتون^۱، باید بین دو زمینه‌ی حقوق کیفری که مد نظر او بوده است قائل به تفکیک شویم و ترازوی قیاس میان آن دو را برای تبیین موضوع مشخص کنیم. وی تنها یک راهکار در خصوص نشانه گذاری این موارد ذکر کرده است، و آن این که تشکیل نخستین زمینه از جرائم امری محوری است؛ در صورتی که زمینه‌ی دوم اصولاً بدین صورت نیست. باید به

^۱ William Ashton

این سؤال پاسخ داد که چه موضوعی جرم به خصوصی را به بخشی از مرکز حقوق کیفری بدل می‌کند. (شکرچی زاده، ۱۳۸۰: ۶۸)

جورج فلچر^۱، اولین اندیشمندی بود که در عقاید خود بیان داشت حقوق کیفری دارای نوعی مرکزیت، محور یا هسته است. متأسفانه، او در خصوص بیان خویش شرح و بررسی کاملی ارائه نکرد، تا شکلی خام و دست نخورده باقی بماند. ادعای فلچر مبین این موضوع است که حقوق کیفری دارای حاشیه و جوانبی نیز می‌باشد، که مرکز آن را احاطه می‌کند. ولی تقابل میان هسته و محیط را می‌بایست به چه صورت مشخص نمود؟ پاسخ واضحی برای این پرسش وجود ندارد؛ بدین سبب که جرائم محسوس به چندین روش قابل شناسایی هستند. ابتدا به تاریخ و پیشینه حقوق مربوط می‌شود. امکان این هست که جرائم مرکزی دسته‌ای از جرایمی باشند که کلیه حوزه‌های قضایی مسوم به آنگلو امریکایی، قرن هخا و دهه‌ها آنها را در دل خود حفظ نموده‌اند، و در قانون مجازات هم به عنوان نمونه‌ای دارای اعتبار و تاریخی محکم پذیرفته شده باشند. هر چند، محتوای بیشتر اینگونه جرائم، در طول زمان و به تدریج رشد کرده و تغییر یافته است. برای مثال قریب به اتفاق مصوبات قانونی در ارتباط با جرائم و تجاوزات جنسی معاصر، ماهیتی جنسیتی دارند و مصونیت و حریمی برای همسران قائل نمی‌شوند. البته که در این مورد به سادگی می‌توانیم مصوبه‌ی قانونی تجاوز جنسی را به عنوان ثمره نهایی رشد و شکوفایی از جرائمی بدانیم که مدت‌ها در نظام کامن لا وجود داشته است. (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۸۳: ۵۰)

امکان این وجود داشت که جرائم مرکزی به ترتیب به عنوان جرایمی شناخته شوند که فراوانی کار در نظام عدالت کیفری را به خود اختصاص می‌دهند. نظریه حقوق کیفری مد نظر ما نباید موضوعی فارق از مسائل بیان شده به حساب آید خصوصاً به این علت که در حوزه مشاغل پلیس‌ها، دادستان و قضات است. با این پیش فرض، جرائم حوزه‌ی مواد مخدر و خصوصاً جرم حمل یا همراه داشتن مواد مخدر بایستی به یک جرم مرکزی در حقوق کیفری تعلق گیرد. بر اساس قانون فدرال، امروزه بیش از یک دوم مجرمین به علت جرائم مربوط به موادمخدر دستگیر و مجازات می‌شوند، و اینگونه پیگیری‌ها به جرائم دیگر. مرتبط نیست.

در این مرحله راه حل متفاوت دیگری نیز وجود دارد که برای شفافیت هر چه بیشتر مرزهای جرائم مرکزی حقوق کیفری و جرائم حاشیه‌ای بدان خواهیم پرداخت، مقابله این دو موضوع به بهترین صورت زمانی شکل خواهد گرفت که با بررسی هدف و کاربردی که این مسائل به خاطر

^۱ George P. Fletcher

آن وضع گردیده‌اند بپردازیم. به سخن دیگر باید گفت، در تلاش هستیم که مقصود از قرار دادن برخی جرائم در مرکز، و قرار گیری جرائم دیگر در حاشیه را متوجه شویم. هر چند بیشتر این اهداف اموری احتمالی هستند اما بر آن هستیم که تقابل بین جرائم مرکزی و حاشیه‌ای را به صورت کاملاً اصولی بررسی و مورد نقد قرار دهیم. باید گفت جرائم مرکزی از منظر برقراری عدالت، کلیه خصوصیات مهم و ضروری یک جرم را به همراه خود دارند.

در قوانین جدید آمریکا نوآوری‌های مصوب قانونی، شامل وسائل جدید ارتباطی نظیر موبایل و رایانه‌ها نیز شده است. زیرا مجرمین با روش‌های نوین و ابداعی خویش مرتکب جرائم مضاعفی می‌شوند و ضروری است مصوباتی جدید هم انجام گیرد.

برای مثال در ایالت کالیفرنیا مصوبه‌ای در خصوص ضرب و جرح وجود داشت اما با این وجود باز هم ضرب و جرح نگیانان زندان، اعضای هیات منصفه و یا اعضای مدارس ممنوع اعلام شد. چنین مصوبات همپوشانی را می‌توان در تمامی ایالت‌های آمریکا نیز پیدا کرد و مورد بررسی قرار داد. (رحیمی، ۱۳۵۷: ۴۹)

دسته دوم جرائم پیشگیری از خطر است و مصوباتی که سهم بالایی در پدیده‌ی رشد حقوق کیفری دارند. در این خصوص دولت تمام سائلی را که تصور می‌کرد موجب ایراد صدمه‌ای مستقیم شود را ممنوع اعلام کرد. همچنین محدودیتی در خصوص اینکه ممکن است تا کجا و به چه صورت این ممنوعیت‌ها اعلام شود را نیز برای عموم بیان نکرد زیرا با ابداعات جدید ممکن بود وسائل جدیدی نیز برای ایجاد خطر تولید شود. اکثر چراتم پیشگیری از خطر چراتم نوین و تازه پدید آمده هستند. که در اصطلاح از آن‌ها به جرائم نو بنیان نیز یاد می‌شود. این دسته از جرائم در هر ماه و بخش اندکی از آن مورد توجه عموم مردم قرار می‌گیرد. مثلاً تهدید به تروریسم موجب پدید آمدن دسته‌ای از جرائم جدید بود که البته بیشتر این اتهامات به سر انجام نمی‌رسد. در ایالت واشنگتن مرتب کردن وضعیت ظاهری، خواندن و نوشتن، استفاده از وسائل ارتباطی و بازی‌های ویدیویی در هنگام رانندگی به کلی ممنوع اعلام شده زیرا این رفتارها موجب تصادفات شدید رانندگی در گذشته بوده است. (جاهد، ۱۳۸۳: ۶۶)

نتیجه‌گیری

بر اساس آنچه گذشت باید در دفاع از ادعاهای اصلی مطرح شده چنین گفت که در حال حاضر ایالات متحده آمریکا به خاطر حجم بالای حقوق کیفری و مجازات بیش از حد دچار مشکلات بسیاری است و این پدیده‌ها اگر چه از یکدیگر متمایز هستند لیکن رابطه‌ای معنا دار را تشکیل

داده‌اند. اگر این ادعاهای اصولی کامل نباشند، یک نظریه جرم‌انگاری برای ایجاد مبنایی اخلاقی و اصولی برای مبارزه با این گرایش‌ها امری لازم است. اولین تلاش‌ها برای ایجاد چنین نظریه‌ای مسئله‌ای کاملاً انتزاعی بود. به عنوان مثال شروع به تلاش به منظور ارائه‌ی یک قانون مجازات موجه پاسخگو نیست. به جای آن، این نظریه جرم‌انگاری شامل ۷ اصل به صورت کلی و یا محدودیت‌های طراحی شده برای محدود کردن صلاحیت دولت در تصویب جرائم کیفری گردیده است. (وٹوقی، ۱۳۸۷: ۹۹) با این وجود محدودیت‌های گوناگونی نیاز داریم، زیرا مصوبات کیفری معین به دلایل گوناگونی از مرزهای صلاحیت شروع دولت تجاوز می‌کنند. آنگونه که بیان خواهد شد مفهوم کلی گزارش ارائه شده منابعی را به وجود پدید آورده که نظریه‌های بسیار ساده‌تر نیز، برای کاهش میزان رشد حقوق کیفری فاقد آن بودند. این محدودیت‌ها در دو دسته‌ی ساده قرار می‌گیرد. یک دسته از محدودیت‌ها بیرونی یا خارجی نام دارد. این دسته از محدودیت‌ها وابسته به نظریه‌ای اصولی اما جنجالی هستند، که از لایه‌های بیرونی حقوق کیفری نشات می‌گیرد. دسته‌ی دوم محدودیت‌ها به علت برگرفتن آنها از درون حقوق کیفری، درونی نامگذاری می‌کنیم. اعتقاد بر این است که هر نظریه‌ای در جایگاه ارزشمند جرم‌انگاری می‌بایست شامل چنین محدودیت‌های درونی باشد. هرگز راه و روش متناسبی برای محدود کردن مجازات کیفری نمی‌تواند آنچه بیان شد را نادیده بگیرد. هدف اصلی در ادامه، شناخت و دفاع از چندین دسته از محدودیت‌ها می‌باشد. مانند اصطلاحاتی نظیر، محدودیت آسیب رسان یا شرورانه، محدودیت خطا کار، محدودیت سزاوارانه و محدودیت بار اثبات ادعا نام می‌نهمیم. چگونه می‌توان از محدودیت‌های شکل گرفته در جرم‌انگاری دفاع کنیم؟ راه حل‌های متفاوتی را می‌توان پیش گرفت. امکان دارد پاسخ ابتدایی در جهت استنباط هر یک از محدودیت‌های مختلف در حقوق کیفری تلاش کند. از نظر عموم پیرامون شرایطی که پیرو آن شرایط، صلاحیت سیاسی مشروعیت یابد.

به عنوان مثال، پیروان اندیشمند معاصر انگلیسی، جان رالز^۱، شاید پافشاری زیادی داشتند که اعمال اختیارات قهری یک دولت در یک نظام دمکراسی لیبرال فقط و فقط در شرایطی مشروع خواهند بود که تمام اعضای درون جامعه، اختیارات مذکور را تحت شرایط مناسب برای انتخابی منطقی بپذیرا باشند. (ورعی، ۱۳۸۱: ۸۰) اگرچه ارتباطات در هم تنیده میان مسئولیت جزایی و فلسفه‌ی سیاسی بایستی گسترش یابد. لیکن می‌شد به صورت منطقی انتظار داشت که موضوع نوع رفتارهایی که قابلیت ممنوع شدن به دست دولت را دارند و همچنین موضوع رنج‌های حاصل

^۱ John Rawls

از مجازات، از اصلی‌ترین و گسترده‌ترین مسائل مورد بحث در فلسفه‌ی سیاسی بوده است. در واقع، گفت و گو‌هایی که ادبیات وسیعی را به وجود آورده است، بیانگر پاسخ قانع‌کننده‌ای به این پرسش بوده است. برای مثال به حجم نظرات ارائه شده در خصوص پرسش کلی وظیفه‌ی سیاسی جامعه و علی‌الخصوص در مورد وظیفه‌ی پیروی تام از قانون وضع شده می‌توان اشاره کرد. پرسش این است که چگونه افراد می‌توانستند امیدوارانه ادامه دهند وقتی بدون دقت نظر در قانون مصوبی که فرض بر اطاعت آن است. یا در این خصوص اظهار نظری کنند، که آیا اشخاص موظف به اطاعت از قانون هستند یا خیر؟ با فرض بر این که ریشه و اساس قوانین مورد بحث می‌بایست عادلانه باشد، قادر به چشم‌پوشی از این امور بودیم.

فهرست منابع

الف: فارسی

۱. ایروانیان، امیر، *نظریه عمومی سیاست‌گذاری جنایی*، نشر شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۹۲
۲. بوزان، باری، *مردم، دولت‌ها و هراس*، ترجمه پژوهشکده مطالعات راهبردی، نشر پژوهشکده مطالعات راهبردی، چاپ اول، ۱۳۷۸، ص ۱۰۵.
۳. انصاری، باقر، *حقوق ارتباطات جمعی*، نشر سمت، چاپ دوم، ۱۳۸۷
۴. جوانمرد، بهروز، *تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرائم خرد*، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸
۵. مرواوتز، توماس، *فلسفه حقوق*، ترجمه بهروز جندقی، نشر پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ اول، ۱۳۸۷
۶. دل‌وکیو، جورجو، *فلسفه حقوق*، ترجمه جواد واحدی، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۶
۷. قاضی‌مرادی، حسن، *استبداد در ایران*، نشر کتاب آمه، چاپ پنجم، ۱۳۹۰
۸. رحمت‌اللهی، حسین، *تحول قدرت، دولت و حاکمیت از سپیده‌دمان تاریخ تا عصر جهانی‌شدن*، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۸
۹. مهرپور، حسین، *مختصر حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷
۱۰. نوبهار، رحیم، *حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی*، نشر جنگل؛ جاودانه، چاپ اول، ۱۳۸۷

۱۱. رشید اسماعیلی، «چرخه توسعه‌نیافتگی و استبداد»، ماهنامه فردوسی، شماره ۶۲ و ۶۳، اسفند و فروردین ۱۳۸۷، ص ۱۲۱.
۱۲. نجفی ابرنآبادی، علی حسین و حمید هاشم‌بیگی، *دانشنامه جرم‌شناسی*، نشر دانشگاه شهیدبهشتی، چاپ اول، ۱۳۷۷
۱۳. محمودی، جانکی فیروز، «مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌انگاری»، پایان‌نامه دوره دکتری، دانشگاه تهران، مهر ۱۳۸۲
۱۴. صداقتی، کیوان و زهره امیرآفتابی، «تحدید حق دادخواهی دانشگاهیان توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی»، نشریه پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۵، ۱۳۸۸
۱۵. جعفری، مجتبی، *جامعه‌شناسی حقوق کیفری: رویکرد انتقادی به حقوق کیفری*، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲
۱۶. ملک‌افضلی، محسن، «جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام در فرایند قانون‌گذاری»، نشریه حقوق اسلامی، سال ۱۲، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۵
۱۷. شاهی، محمد شریف، «جایگاه قانونی شورای عالی انقلاب فرهنگی و مصوبات آن»، نشریه پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۱۵ و ۱۶، پاییز و زمستان ۱۳۸۴
۱۸. حبیب‌زاده، محمدجعفر و محمد توحیدی‌فرد، *قانون‌مداری در قلمرو حقوق کیفری*، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۶
۱۹. جاهد، محمدعلی، «ضرورت جرم‌زدایی در حقوق کیفری ایران»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مازندران، تابستان ۱۳۸۳
۲۰. آقای طوق، مسلم، «مرزشناسی امور اجرایی و تقنینی در نظریه‌های شورای نگهبان» (مطالعه موردی اصل ۸۵ قانون اساسی)، نشریه اطلاع‌رسانی حقوقی، شماره ۱۷ و ۱۸، بهار و تابستان ۱۳۸۸
۲۱. بهنیا، مسیح، «تفکیک قوا در عمل؛ نگاهی اجمالی به مدل‌های تفکیک قوا در سه کشور ایران، آمریکا و فرانسه»، نشریه مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، سال ۱۱، شماره ۴۶، ۱۳۸۴
۲۲. دانش‌پژوه، مصطفی، *مقدمه علم حقوق با رویکردی به حقوق ایران و اسلام*، نشر سمت، چاپ اول، ۱۳۸۹
۲۳. معتمدی مهر، مهدی، *حمایت از زنان در برابر خشونت: سیاست جنایی انگلستان*، نشر برگ زیتون، چاپ اول، ۱۳۸۰

ب: انگلیسی

1. Garland ,David, Punishment and Modern Society: A Study in Social Theory, 1990
2. European Court of Human Rights, Judgment of 15 June 1992 (Lüdi v Switzerland), Publ. ECtHR,
3. haeri, abdolhadi, shisam and constitutionalism in iran, available at: <http://books.google.com/books>, p18
4. moschtaghi, ramín, understanding the rule of law in the various legal orders of the words, available at: wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Home, p3
5. Nils Jareborg, Crime Ideologies, Stockholm Institute for Scandianvian Law 1957-2009 availabale at: <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/40-16.pdf>, p434
6. Series A, No. 238. The text of Ludwig Lüdi v Switzerland .
7. Tadros, victor, criminalization and regulation, university of warwick school of law, legal studies research paper, no2009-08.