

Justification of virtuous criminalization from the perspective of the theory of self-government and the principle of harm

Kamran Mahmoudiyan¹, MohammadAli Ardebili*², Mohammad Ashouri³,
Nasrin Mehra⁴

1. PhD student in criminal law and criminology, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Unit, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2. Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

3. Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran.

4. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.



Article Type:

Original Research

Pages: 27-48

Received: 2021 July 12

Revised: 2021 August 31

Accepted: 2022 May 8



Abstract

Moral vices, as one of the criteria of moral reproach, involve “purely immoral” behaviors. Therefore, the present paper will examine the challenges of criminalizing these behaviors from the perspective of self-governance theory and the principle of harm. And it argues precisely that the criminalization of certain moral vices violates the right of citizens to self-determination. Therefore, criminalizing these behaviors will not be justified. On the other hand, from the point of view of the theory of virtue, a moral vice is not a sufficient condition for criminalization. Moreover, assuming that the criminalization of a vice is justified on the basis of a reading of the principle of harm, Then, it cannot necessarily be said that the application of criminal law against this behavior is effective.

Keywords: Moral blame, vice, harm principle, Autonomy, criminalization.



©This is an open access article under the CC BY licens.

* Corresponding Author: m-ardebili@sbu.ac.ir

چالش‌های توجیه جرم انگاری فضیلت‌گرا

کامران محمودیان اصفهانی^۱، محمدعلی اردبیلی^{۲*}، محمدآشوری^۳، نسرین مهرا^۴

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۲. استاد گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی تهران، ایران.

۳. استاد گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

۴. دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی تهران، ایران.



نوع مقاله: علمی پژوهشی

صفحات: ۲۷-۴۸

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۴/۲۱

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۰/۰۶/۰۹

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۲/۱۸

چکیده

پیش فرض مقاله حاضر این است که، نظریه اخلاق فضیلت‌گرا به‌عنوان یک نظریه اخلاق هنجاری و نظریه‌ای که بیشترین قرابت را با اخلاق دینی دارد، می‌تواند معیاری برای جرم‌انگاری باشد. احیای نظریه اخلاق فضیلت‌محور در نیمه دوم قرن بیستم تحول جدیدی را در عرصه فلسفه اخلاق جدید رقم زد. این نظریه می‌تواند به‌عنوان نظریه عقلانی معیاری معتبر و کارآمد را برای یک جرم‌انگاری موجه به ارمغان آورد. از این رو، نوشتار حاضر دقیقاً به این بحث می‌پردازد که جرم‌انگاری بعضی از رذایل اخلاقی موجب می‌شود تا حق خود مختاری شهروندان نقض گردد، از این دید، جرم‌انگاری این رفتارها موجه نخواهد بود. زیرا نقض حق خودمختاری، یک دلیل غیراخلاقی، برعلیه جرم‌انگاری است. از دیگر سو، از دیدگاه نظریه فضیلت نتیجه‌گرا و غیرنتیجه‌گرا، صرف وجود یک رذیلت اخلاقی شرط کافی برای جرم‌انگاری نیست. به همین دلیل، اگر یک رفتار در ذیل فهرستی از رذایل قرار بگیرد، آنگاه دلیل خوبی برای جرم‌انگاری آن رفتار نخواهیم داشت. بنابراین، چالش اصلی این است که نخست: رفتار مبتنی بر رذیلت چیست و دوم آنکه رذیلتی که کاندید جرم‌انگاری است متضمن نقض حق خودمختاری شهروندان هست یا خیر.



واژگان کلیدی: فلسفه فضیلت، رذیلت، اصل آسیب، خود حاکمیتی، جرم‌انگاری.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده است.

درآمد

شاید گزاف نباشد که اذعان نمائیم عریان‌ترین و مستقیم‌ترین شکل دخالت حکومت در آزادی شهروندان جرم انگاری است که می‌بایست با اتکا بر دلیل موجه صورت پذیرد. فلاسفه حقوق کیفری کوشیده‌اند تا اصولی را در جهت توجیه فرایند جرم انگاری روایت نمایند. هرچند نائل شدن به نظریه‌ای مطلق در این مسیر با وجود جهان اخلاقاً متکثر خیالی بیش نیست اما با این وجود، همواره اصول متعدد جرم انگاری و چالش‌های آن مورد تحلیل قرار می‌گیرد و هر حکومتی بنا بر نظریه سیاسی خود می‌کوشد تا بهترین نظریه را اتخاذ نماید.

بلند پروازانه نیست که بگوئیم چالش بر انگیزترین بحث فلسفه حقوق رابطه حقوق و اخلاق است. به هر حال هر نظریه‌ای در این باب اتخاذ گردد می‌تواند سرنوشت حقوق کیفری را دستخوش تغییرات قرار دهد. گذشته از این بحث پردامنه که مورد بحث ما در این مقاله نیست؛ از میان اصول مشهور سه گانه جرم انگاری یعنی اصل ضرر، اخلاق‌گرایی قانونی و پدر سالاری قانونی همواره رابطه حقوق کیفری و اخلاق به ویژه جرم انگاری و اخلاق بسیار پر مناقشه بوده است. بحث در مورد جرم انگاری رذایل اخلاقی ذیل بحث اخلاق‌گرایی قانونی جای می‌گیرد.

در جرم انگاری فضیلت‌گرا، نقیض فضیلت یعنی رذیلت^۱ اهمیت دارد. در نظریه اخلاق فضیلت، رذیلت یک ویژگی منشی منفی تلقی می‌شود که مانع شکوفایی انسان است. به سخن دیگر، رذیلت حالتی از شخصیت مانند دروغ‌گویی و بزدلی است که در فاعل تثبیت شده و باعث می‌شود که او عادتاً عمل نادرست انجام دهد (جیکوبز، ۱۳۹۶: ۹۵).

در جرم انگاری رذایل اخلاقی، رذایلی مانند استفاده از مواد مخدر، مصرف الکل، قماربازی، پورنوگرافی و رفتارهای جنسی از جمله روسپی‌گری، زنا^۲ با محارم^۳ و همجنس‌گرایی مورد بحث قرار می‌گیرد (Jonathan and Ellis Wild, 2010: 5; Green, 2013: 270). ویژگی مشترک همه این رفتارها این است که مطابق با تفسیری از اصل آسیب، «ضد اخلاقی محض»^۳ تلقی می‌شوند تا «ضد اخلاقی

1. Vice.

2. Incest.

3. Mere immorality.

آسیب‌زننده»^۱؛ زیرا رفتارهای مذکور یا ضرری در پی ندارند یا تنها به خود شخص آسیب می‌رسانند و اگر هم آسیبی برای دیگران به‌وجود آید با توافق طرفین صورت می‌گیرد. به‌عنوان مثال، آسیب‌های مستقیم ناشی از مصرف غیرقانونی مواد مخدر به مصرف‌کننده اعمال می‌شود تا اشخاص دیگر. البته در برخی از موارد آسیب‌های غیرمستقیمی به خانواده فرد یا جامعه وارد می‌شود (Green, 2013: 6). مانند فعالیت‌های سادومازوخیستی^۲ یا تن‌فروشی جنسی^۳. بدین‌سان، رفتارهای ناشی از رذیلت را به‌سادگی نمی‌توان در دسته جرائمی که متضمن ضرر به دیگری هستند جای داد. به همین دلیل نیز بعضی این دسته از جرائم را در ذیل عنوان «جرائم بدون قربانی»^۴ قرار داده‌اند (Jacqueline, 2008 : 284).

باری، اکنون پرسش اصلی این است که گستره جرم‌انگاری رذایل اخلاقی تا کجاست؟ به بیان دیگر، قانونگذار فضیلت‌محور که دغدغه فضیلت و همچنین خودمختاری شهروندان را دارد تا چه حد می‌تواند به جرم‌انگاری رذایل اخلاقی دست یازد؟ همچنین می‌توان این سؤال را مطرح نمود که رویکرد اصل آسیب نسبت به رذایل اخلاقی چگونه است؟ به دیگر سخن چگونه می‌توان بدون رد نظریات میل به جرم‌انگاری رذایل اخلاقی پرداخت؟ قبل از ورود به بحث اصلی می‌بایست چند نکته را از باب ضرورت تحقیق و پیش فرض بیان نمود.

نخست؛ نظریه اخلاق فضیلت نسبت به دو نظریه غایت‌گرایی و وظیفه‌گرایی با اخلاق دینی سازگارتر باشد (مروارید، ۱۴۰۰، ۲۲۱). اگر این ادعا را صادق بدانیم آنگاه باید ادعان کنیم که ضرورت پژوهش در عرصه ارائه یک نظریه هنجاری از جرم‌انگاری در «جامعه مسلمان ما» دو چندان است. در واقع، اخلاق فضیلت مدار در نزد عالمان مسلمان مانند ابن مسکویه، غزالی و خواجه نصیر جایگاه ویژه‌ای دارد. ابن مسکویه با

1. Harmful immorality.
2. Sado-masochistic activities.
3. Offering oneself for sexual sale.

۴. برخی (رهامی، محسن، ۱۳۸۹: ۳۹، ۴۲) معتقدند عنوان «جرائم فاقد بزه‌دیده» (Victimless crime) صحیح نیست، زیرا جرم بدون بزه دیده وجود ندارد بنابراین، منظور جرائم بدون بزه‌دیده «مستقیم» است. علاوه بر این عنصر رضایت در این جرائم بسیار مهم است تا جایی که برخی به‌جای اصطلاح «جرائم بدون بزه‌دیده» از عبارت «جرائم توأم با رضایت» استفاده می‌کنند.

تاسی از فیلسوفان یونانی در باب فضائل اسلامی کوشید تا نظامی اخلاقی ارائه دهد. او معتقد بود که جمیع حکما اجماع دارند بر اینکه اجناس فضائل بر چهار نوع است: حکمت، شجاعت، عدالت و عفت (اسلامی، ۱۳۸۷، ۱۲). افزون بر این، فلسفه اخلاق فضیلت مدرن وجوه اشتراکی با فلسفه اخلاق اسلامی دارد. از جمله اینکه هر دو مکتب بر فراروی از خودمحوری و تاکید بر فضیلت به مثابه بنیانی تعالی جویانه تاکید می‌کنند (خدری، ۱۳۹۳، ۵۸). حتی بعضی (محمدزاده و کلانتری، ۱۳۹۹، ۱۵۰) مدعی شده‌اند که اخلاق اسلامی اخلاق فضیلت محور است. اینان معتقدند که اخلاق فلسفی اسلامی وام‌دار اخلاق یونانی است زیرا به تعادل در قوای نفس به روش عقلانی می‌پردازد.

دوم؛ از مهم‌ترین ضرورت‌های پژوهش حاضر رابطه میان فلسفه فقه و فلسفه اخلاق است. واقعیت این است که شریعت، شرط لازم جرم انگاری در جمهوری اسلامی ایران تلقی می‌شود.^۱ در اینجا نوع رابطه میان شریعت و اخلاق می‌تواند سرنوشت یک هنجار را برای جرم انگاری رقم زند. به بیان دیگر، نوع نظریه دینی نقش بسیار مهمی در رابطه عقل و دین و به تبع آن حدود اخلاقی جرم انگاری دارد.

در رابطه میان اخلاق و شریعت دو دیدگاه اصلی در فلسفه فقه وجود دارد: یکی نظریه عقل‌گرایان (عدلیه) که معتقدند شریعت تابع اخلاق است و دیگری نظریه فرمان‌الاهی (اشاعره) که اخلاق را تابع شریعت می‌دانند (فنائی، ۱۳۹۸، ۲۷۱). اکنون اگر نظریه دینی خود را با خوانش عدلیه بنا نماییم، آنگاه باید هنجارهای شرعی را بر اساس دینداری معرفت‌اندیش در ترازوی اخلاق واکاوی کنیم (فنائی، ۱۳۹۴، ۱). بنابراین، احکام شرع در تعامل ارزش‌ها و بایدها و نبایدهای اخلاقی‌اند. بدین وصف، اگر هنجار شرعی در ترازوی اخلاق هنجاری قرار بگیرد و متعارض آن باشد، در این صورت جرم انگاری چنین رفتاری موجه نخواهد بود.

سوم؛ نگارنده این مهم را مفروض داشته است که: حق بر خود حاکمیتی با محدودیت‌هایی روبه‌روست و این دیدگاه منافاتی با آموزه‌های لیبرال ندارد. از دیدگاه لیبرال‌ها حق خودکشی با چالش‌هایی روبه‌رو است. افزون‌براین، برخی از نظریه پردازان لیبرال، با تمکز بر دلایل پدرسالارانه نرم، خودمختاری را برای محافظت خود فرد از

۱. برای اطلاع بیشتر بنگرید به نوبهار، رحیم، اصل کاربرد کمیته حقوق کیفری، در اصل حداقل بودن حقوق جزا، تهران: میزان، (۱۳۹۳)، ص ۵۹.

برخی آسیب‌ها مقید می‌نمایند و معتقدند پدرسالاری با خودمختاری فرد در تعارض نیست.^۱

چهارم؛ جرم‌انگاری رذایل اخلاقی از نظریه خودمختاری ارتباطی با فاعده فایده‌گرایی ندارد. به‌عنوان مثال، اگر جرم‌انگاری مصرف مواد مخدر در کاهش سوءمصرف آن اثربخشی بیشتری نسبت به جرم‌زدایی آن داشته باشد، ولی این سیاست همچنان موجب نقض حق بر خودمختاری به‌عنوان یکی از حق‌های اخلاقی شهروندان باشد، آنگاه جرم‌انگاری آن موجه نخواهد بود و سیاست مذکور باید کنار گذاشته شود.

به‌عنوان مثال، جرم‌انگاری نوشیدن الکل احتمال آسیب‌ها و جراحات‌های تصادفی را کاهش دهد. حال با فرض اینکه تصمیم به نوشیدن الکل شکل مهمی از خودمختاری باشد، آنگاه جرم‌انگاری این رفتار موجه نخواهد بود، زیرا این سیاست علی‌رغم آنکه به شکلی قابل توجهی خطر آسیب را کاهش می‌دهد، اما حق خودمختاری را نقض خواهد نمود. وانگهی چنین دیدگاهی به معنی پذیرش غیرمضر بودن نوشیدن الکل یا مصرف مواد مخدر نیست. برعکس به نظر نگارنده همه این موارد معمولاً با میزانی از آسیب به خود و دیگران همراه هستند. این رفتارها باعث می‌شود تا جوانان از امنیت و آموزش غافل شده و به خود و دیگران آسیب برسانند.^۲

۱. در این باب رجوع کنید به:

Hart, H. L. A., (1963), pp. 32-34. See Also Rawls, J., A theory of justice, Cambridge, MA: Harvard University Press, (1971), p.249; Dworkin, R., Life's dominion, New York: Vintage Books, (1994), pp.192,193.

حتی جوئل فاینبرگ که معمولاً از او به‌عنوان فردی ضدپدرسالار یاد می‌شود، نسبت به آنچه میل بیان می‌کند به پدرسالاری اجازه‌جولان بیشتری می‌دهد. وی بر این عقیده است که دخالت‌های پدرسالارانه در انتخاب‌هایی که «واقعاً غیرارادی» به شمار می‌آید وجود دارد (Feinberg, 1980: 15-117).

۲. حتی در مورد روسپی‌گری نیز این موضوع صادق خواهد بود. باوجود آنکه عقیده بر آن است که جرم‌انگاری فروش رابطه جنسی حق بر خود حاکمیتی را نقض می‌کند اما این موضوع دال بر بی‌ضرر بودن یا اخلاقی بودن آن نیست. درواقع فحشا یک تجربه روانی مخربی به شمار می‌آید، تا جایی که فرد را به شکلی پایدار دچار احساس بی‌ارزش بودن، نفرت از خود، عدم اعتماد به دیگران کرده و همچنین سبب دشواری در ایجاد رابطه‌ای سالم، پایدار و صمیمانه خواهد شد. جهت اطلاع از برخی شواهد در پشتیبانی از این ادعا، بنگرید به:

De Marneffe, P, (2010), pp.13,14.

۱. چالش جرم‌انگاری رذایل اخلاقی براساس دیدگاه نظریه خودمختاری

میل، به عنوان بنیانگذار فایده‌گرایی، در توصیف مفهوم خودمختاری می‌گوید: «هر فرد بر خود، بدن و افکارش حاکم است» (Mill, 2009: 19). به دیگر سخن، هر فرد حق سلطنت بر تمامیت جسمانی خود را دارد.^۱ این حق طبیعی شهروندان است که تصمیم بگیرند با جسم خود چگونه رفتار نمایند. البته این حقوق توسط طرفداران میل با محدودیتهایی روبه‌رو است. نتیجه این خودمختاری، خود حاکمیتی یا همان خود مالکیتی است.

خودمختاری به دلیل آثار روانی خوبی که برای شهروندان ایجاد می‌کند، یک دلیل اخلاقی موجه است جهت جرم‌زدایی از بعضی رذایل اخلاقی از جمله مصرف مواد مخدر یا اعتیاد به این مواد. در مقابل دیدگاه پدرسالاری غیررادیکال یک دلیل اخلاقی برای مخالفت با جرم‌زدایی از این رفتارها ارائه می‌کند: حمایت از خود فرد در برابر آسیب.

این قسمت از نوشتار به یک روش استدلالی در جهت جرم‌انگاری و جرم‌زدایی از رذایل اخلاقی خواهد پرداخت که بر نظریه خود حاکمیتی^۲ تأکید می‌کند. این نظریه در کنار اصل آسیب یکی از آموزه‌های پرمناقشه و برگرفته از لیبرالیسم محسوب می‌شود که مترادف با مفهوم خودمالکیتی^۳ یا خودمختاری است.^۴

۱-۱. نظریه خودمختاری در ترازوی دیدگاه آزادی خواه

معمولاً در جوامع دموکراتیک، خودمختاری بخش مهمی از اخلاق^۵ تلقی می‌شود

۱. از نظرگاه کوهن «خود» بیانگر آن است که «تملک‌کننده و چیزی که تملک می‌شود، یعنی شخص و خود فرد، یکی هستند». از این رو می‌توان گفت «الف دارای خودمالکیتی است، یعنی الف مالک الف است» (Cohen, 1995: 69,211).

2. Theory of self-sovereignty.

3. Self-Ownership.

۴. برای درک دقیق ارتباط مفاهیم آزادی فردی و خودمالکیتی مراجعه کنید به:

Taylor, Robert S., Self-Ownership and the Limits of Libertarianism, Social Theory and Practice, Vol. 31, No. 4, (2005), pp. 465- 482.

5. Morality.

به سخن دیگر، خود مختاری یا به تعبیری خودمالکیتی ریشه‌ای عمیق در اخلاق مشترک شهروندان دارد و در میان مهم‌ترین ارزش‌های لیبرال دموکراسی قرار می‌گیرد (Gorr, 1995: 285 and 291). همچنین این ادعا وجود دارد که در لیبرالیسم، «پذیرفته‌شده‌ترین حق‌ها... عبارتست از حق بر خودمالکیتی» (Llyod, 1998: 8). اشاره به اهمیت خودمالکیتی تا جایی پیش می‌رود که می‌توان گفت: خودمالکیتی رابطه نزدیکی با حق‌های بنیادین انسان دارد^۱ (Pateman, 2002: 22). مفهوم خودمالکیتی مستلزم استقلال و خودمختاری فرد است که منشأ آن را باید در فردگرایی^۲ پی نمود (موسوی و حقیقت، ۱۳۸۹: ۱۸۴). به همین دلیل، خودمالکیتی در معنی استقلال و خودمختاری فردی بکار رفته است. در واقع، از منظر آزادی فردی، خودمالکیتی یعنی هر فرد از لحاظ اخلاقی مالک هر چیزی است که به وی تعلق دارد، ولی مالک بخشی از فرد دیگر نمی‌تواند باشد. به بیان دیگر، او فرمانروای مطلق قلمرو شخصی خود محسوب می‌شود (Ingram, 1994: 17, 34).

توجه به این نکته مهم است که «حق بر خودمختاری»^۳ حتی از دیدگاه طرفداران لیبرالیسم، نامحدود نیست. کسی حق ندارد خود را از آسمان خراش به پایین پرتاب کند بدون توجه به اینکه چه کسی پایین است. از این دید، گستره خودمالکیتی در نظریه سیاسی لیبرال عبارت است از عدم «زیان به دیگری» و حتی در بعضی از موارد عدم زیان به خود (جونز، ۱۳۹۲: ۱۶۱، ۱۶۳).^۴ میل در کتاب «درباب آزادی» بر این عقیده است که: «دولت می‌تواند آزادی یک فرد بالغ را در برابر اراده‌اش ممنوع کند، تنها به شیوه‌ای که به شکل قابل توجیهی منجر به محافظت از دیگران در مقابل آسیب شود» (Mill, 1909: 9). به عنوان مثال تصور کنید خطر آسیب رساندن به دیگری با ممنوعیت نوشیدن الکل از سوی دولت به شکل قابل توجهی کاهش پیدا کند و در نتیجه از مواردی همچون خشونت و آسیب‌های تصادفی کاسته شود، آنگاه می‌توان اذعان نمود که از منظر میل جرم‌انگاری نوشیدن الکل موجه است. وانگهی به نظر نگارنده،

1. Basic human rights.
2. Individualism.
3. Right of sovereignty.

۴. برای اطلاع از دیدگاه کانت و لاک مبنی بر مخالفت با حق خودکشی بنگرید به: سندل، مایکل، (۱۳۹۷)، صص.

هرچند نظریه میل به دولت این امکان را خواهد داد تا با تحدید آزادی‌های فردی از خطر آسیب به دیگران کاسته شود، اما این نظریه رهنمونی در مورد «میزان» این خطر ارائه نمی‌کند. اکنون در ادامه مصرف مواد مخدر را به‌عنوان نمونه‌ایی از جرائم ردیلاانه از چشم‌انداز نظریه خودمختاری تحلیل خواهیم نمود.

۱-۲. حدود نقض خودمختاری در جرم انگاری رفتارهای مبتنی بر ردیلت

از این نظریه می‌توان در راستای مخالفت با قانونی کردن تولید، فروش یا مالکیت حجم زیادی از این مواد استفاده نمود.^۱ دی مانرف در راستای همدلی با این استدلال، اصل ممانعت^۲ را پیشنهاد می‌کند:

دولت حق حاکمیت فرد بر خودش را با ممانعت از انتخاب گزینه مطلوبش نقض می‌کند، اگر و تنها اگر:^۳ (الف) این انتخاب شکل مهمی از کنترل اختیاری بر ذهن و بدن او را شامل شود؛ (ب) هیچ‌گونه شواهد و دلایلی مبنی بر وجود رفاه برای دیگران (یا خودش) در راستای ممانعت از اتخاذ چنین تصمیمی و دستیابی به نتایج بهتر وجود نداشته باشد؛ (ج) ممانعت از این انتخاب مستلزم کنترل کافی بر ذهن یا بدن آن فرد نباشد. دلیل مبتنی بر رفاه برای اینکه فرد الف از ب بخواهد تصمیمی را اتخاذ نکند تنها زمانی قابل شناسایی است که فرد الف در صورت چنین انتخابی دچار زیان شود، یعنی ریسک بالاتری برای آسیب دیدن پیش روی خود ببیند (de Marneffe, 2013: 32).

به بیان روشن‌تر، اگر دلایل مبتنی بر اینکه شهروندان تصمیمی را اتخاذ نمایند، وزن بیشتری نسبت به دلایل اتخاذ این تصمیم داشته باشد و اگر این انتخاب شکل مهمی از کنترل بر ذهن یا بدن آنها نباشد یا چنانچه ممانعت از این انتخاب مستلزم کنترل کافی بر ذهن یا بدن شهروندان باشد، آنگاه قانونگذار مطابق با نظریه خود حاکمیتی بایستی در راستای منافع خود شهروندان و حتی برخلاف میل آنها، از اتخاذ این تصمیم جلوگیری کند، هرچند به کمک این سیاست محافظت دیگران از آسیب قابلیت توجیه نداشته باشد. به‌عنوان

۱. مشابه چنین موضعی را می‌توان در طول دوره ممنوعیت ملی الکل در آمریکا مشاهده نمود. در این مدت برای تولید، فروش و حمل‌ونقل الکل مجازات کیفری در نظر گرفته شده بود، اما نوشیدن یا مالکیت آن جرم نبود.

2. Prohibition principal.

3. If and only if.

مثال مطابق با نظریه خودمختاری، دولت می‌تواند نوشیدن الکل را ممنوع کند، اگر و تنها اگر رفاه دیگری، وزن بیشتری از دلایل شهروندی که تمایل به نوشیدن الکل دارد، داشته باشد یا (ب) در راستای اتخاذ این سیاست اطمینان حاصل شود که فرد کنترل کافی بر ذهن یا بدن خود را دارد. بدین‌سان، در اینجا با نوعی پدرسالاری مواجه خواهیم شد که در تعارض با نظریه خودمختاری هم قرار نمی‌گیرد.

اصل ممانعت با این نوع عدم بی‌طرفی^۱ سازگار است، همچنین اصل مذکور متضمن این است که دولت بایستی از طریق برخی جرم‌انگاری‌ها به کاهش سوءاستفاده از مواد مخدر مبادرت نماید. از این‌رو، قوانینی که فروش، حمل «فراوان» و تولید «تجاری» این مواد را منع می‌کنند به میزان چشمگیری مصرف مواد مخدر و در دسترس بودن آن را کاهش خواهند داد. انتخاب برای فروش، در اختیار داشتن حجم «زیاد» یا تولید «تجاری» مواد مخدر، شامل شکل‌های مهمی از کنترل فرد بر ذهن یا بدنش تلقی نمی‌شود (de Marneffe, 2013: 35). بنابراین جرم‌انگاری این مقدار از مواد مخدر به دلیل تهدید آسیب به دیگری نمی‌تواند ناقض خودمختاری شهروندان باشد.

۲. جرم‌انگاری بر اساس دیدگاه فضیلت‌گرایانه نتیجه‌گرا

یکی از شاخه‌های اخلاق فضیلت جدید، دیدگاه فضیلت‌گرایانه نتیجه‌گرا هست. این نظریه، ترکیبی از دیدگاه فایده‌گرا و فضیلت‌گرا تلقی می‌شود. در واقع ردیلت‌ها بر اساس آثار یا نتایج بدی که دارند، تعیین می‌شوند.

به‌طور کلی، توجیه پیامدگرایانه^۲ برای جرم‌انگاری یک رفتار، داشتن اثرات آسیب‌زننده^۳ به دیگری است. از این‌رو، جرم‌انگاری رفتارهای غیرمضر یا «آسیب‌زننده به خود» با تفکر سیاسی لیبرال سازگاری ندارد. زیرا در پرتو اندیشه لیبرالی به‌کارگیری قانون کیفری به‌عنوان ابزاری برای پرورش شخصیت افراد موجه نیست. اسپونر به‌منزله^۴ یک لیبرال کلاسیک و نظریه‌پرداز حقوق طبیعی می‌گوید:

ردایل تنها خطاهایی هستند که انسان در جستجوی خوشبختی و سعادت به

1. Nonneutrality.
2. Consequentialist.
3. Harmful effects.

برخلاف جرایم، رذایل هیچ‌گونه ضرری برای دیگران ندارند و موجب دخالت در امور و دارایی‌های دیگران نیستند. درحالی‌که در جرائم همواره طراحی برای صدمه زدن به افراد یا دارایی‌های آنها وجود دارد... تا زمانی که این تمایز روشن میان رذایل و جرائم ایجاد نشده و از سوی قانون به رسمیت شناخته نشده باشد، بر روی زمین مفاهیمی همچون حقوق فردی، آزادی یا مالکیت معنا نخواهد داشت... تلاش برای اینکه دولت بتواند رذیلت را به‌عنوان جرم تلقی کرده و آن را مجازات کند، تلاش در راستای جعل ماهیت بسیاری از مسائل است. درست به همان اندازه پوچ که بخواهیم حقیقت را دروغ یا دروغ را حقیقت جلوه دهیم (Spooner, 2020: 9).

روشن است که اسپونر میان مفاهیم «غیراخلاقی» و «غیرقانونی» یا به تعبیری، رذایل و جرائم تفاوت ایجاد نموده است. مسائل غیراخلاقی یا توأم با رذیلت می‌توانند تعداد بی‌شماری از اعمال انسانی را دربرگیرند، از آنهایی که اهمیت حیاتی دارند گرفته تا موارد کم‌اهمیت‌تری همچون آزار به همسایه یا عدم استفاده از ویتامین‌ها به‌صورت عامدانه. اما هیچ‌یک از این موارد را نبایستی با اقدامات «غیرقانونی» اشتباه گرفت؛ یعنی عملی که قانون آن را ممنوع می‌کند. اقدامات غیرقانونی با توجه به دیدگاه لیبرال اسپونر بایستی صرفاً محدود به تعدی نسبت به حقوق و دارایی‌های فردی باشند. همه سخن این است که، از نظر لیبرال‌های معتقد به حقوق طبیعی، نظریه اسپونر در مورد عدالت می‌تواند مبنای مهمی در مقابل تهاجم دولت‌ها به حق‌های فردی تلقی شود - برخلاف سایر نظریه‌های اخلاقی که سعی می‌کنند از قدرت دولت برای مبارزه با بی‌اخلاقی‌ها استفاده کنند (Roth- 4 : bard, 2020).

باری، به طور کلی دیدگاه لیبرالیسم سنتی در تقابل با اصل آسیب قرار دارد، اما مسئله این است که چگونه می‌توان جرم‌انگاری رذایل اخلاقی را در سیاق اصل آسیب توجیه نمود. برای درک این مهم رذایل اخلاقی در تقابل و تعامل با اصل آسیب تحلیل می‌کنیم.

۲-۱. جرم‌انگاری رذایل اخلاقی در تقابل با اصل آسیب

بعضی از طرفداران لیبرال تا جایی پیشروی کرده‌اند که حتی نسبت به ایده

جرم‌انگاری رذایلی مانند «زنا با محارم»^۱ به‌مثابه یک تابوی اخلاقی همدلی ندارند. برگلسون به‌عنوان یک فیلسوف حقوق کیفری لیبرال بر این باور است که صرف وجود یک «تابوی تاریخی»^۲ یا احساس بی‌زاری و انزجار نمی‌تواند توجیه قابل قبولی برای جرم‌انگاری یک رفتار باشد. او معتقد است یک سیستم عادلانه و منسجم قانونی به‌سادگی جایی را برای مجازات زنا با محارم نخواهد گذاشت (Bergelson, 2013: 43, 59). بدیهی است که این دیدگاه در سیاق یک جامعه دینی پذیرفته نیست. زیرا، این نوع از رذایل به نوعی خطای عمومی محسوب می‌شوند و علیه ارزش‌های مشترک یک جامعه تلقی می‌شوند.^۳

پوسنر فیلسوف لیبرال معاصر نیز با تمسک به اصل ضرر میل بر این باور است که اگر فردی نسبت به یک عمل جنسی تا حدی احساس تنفر پیدا نماید- که دولت را ملزم به مجازات مرتکبین این رفتار بداند- و همچنین معتقد باشد که باید سهمی عادلانه از هزینه‌های اجتماعی برای جرم‌انگاری چنین رفتاری اختصاص یابد، پوسنر چیزی برای گفتن به این فرد ندارد جز اینکه «او باید فصل چهارم از کتاب در باب آزادی را

1. Incest.

2. A historic taboo.

۳. دلایل سنتی جرم‌انگاری زنا با محارم عبارت است از: احترام به دین و سنت همگانی، جلوگیری از ناهنجاری‌های ژنتیکی (Avoiding genetic abnormalities)، محافظت از واحد خانواده، جلوگیری از خشونت جنسی، سوءاستفاده جنسی و جلوگیری از بی‌اخلاقی (Precluding immorality). افزون بر این، دلیل اصلی سابقه کهن قوانین مربوط به زنا با محارم احساس بی‌زاری و انزجار است که این عمل در اغلب مردم به‌وجود می‌آورد. سوم اینکه زنا با محارم در اغلب جوامع ممنوع و هنوز هم ممنوع است. در ایالات متحده این عمل در تمامی ایالت‌ها به‌جز رودآیلند (Rhode Island) جرم‌انگاری شده است. بسیاری از ایالت‌ها مجازاتی ۲۰ تا ۳۰ سال برای این عمل در نظر گرفتند و در حتی سه ایالت آیداهو، مونتانا و نوادا (Idaho, Montana, and Nevada) انجام آن با حبس ابد مواجه خواهد شد. مطابق با مقررات ایالتی معمول: «فرد در صورت ازدواج یا دخول جنسی با کسی که خویشاوند نزدیک او محسوب می‌شود، چه به‌صورت مشروع یا نامشروع، مرتکب زنا با محارم می‌شود». اگر در مواردی که ازدواج قانوناً باطل اعلام می‌شود، افراد به ازدواج یا دخول جنسی با یکدیگر بپردازند، با حبس ابد مواجه خواهند شد. اگر این جرم با کودکان زیر ۱۴ سال رخ داده باشد، مجازات حبس بین ۲۵ تا ۵۰ سال خواهد بود.

See; ID Code section 18-6602 (2011); Nev. Rev. Stat. Ann. 201.180; (2011); Mont. Code Ann. section 45-5-507 (2010). See also O.C.G.A. section 16-6-22 (2011); ALM GL ch. 272, section 17 (2010).

دوباره مطالعه نماید» (Posner, 1994: 203). جان استیوارت میل به‌عنوان فیلسوف فایده‌گرای کلاسیک در این فصل از کتابش، سخن مهمی در باب ردایلی اخلاقی مربوط به خود و دیگران دارد:

آنچه تکلیف ما نسبت به خودمان نامیده می‌شود، از لحاظ اجتماعی الزامی نیست، مگر اینکه شرایط به گونه‌ای باشد که همین تکالیف نسبت به دیگران هم باشد. اصطلاح تکلیف نسبت به خود،^۱ هر آنگاه که بار معنایی غیر از احتیاط و ملاحظه داشته باشد، به مفهوم احترام به خود یا خودپروری است، و شخص برای هیچ‌کدام از اینها در قبال هموعانش پاسخگو نیست، زیرا خیر انسان^۲ در این نیست که در مورد هیچ‌کدام از اینها پاسخگو باشد (Mill, 2009: 133).

درواقع، میل با ملاحظه «احترام برای خودمختاری دیگران»،^۳ الزام فضایل اخلاقی را برای عامل خودمختار با توسل به اجبار دولتی و محدود کردن آزادی او مقدور نمی‌داند. به نظر وی شکوفایی فضایل اخلاقی نیازمند حوزه‌ای از عدم مداخله است. حوزه‌ای که در آن «تجربه‌های زندگی»^۴ می‌توانند ایمن از نگاه مهاجمانه دولت باشند. میل معیارهایی از فضیلت اخلاقی را - که به عامل خودمختار، مربوط می‌شود - الزام کنار می‌گذارد (Gray, 203: 99, 100).

میل مواردی از «ردیلت‌های اخلاقی» را برمی‌شمارد که نمایانگر «منش اخلاقی فاسد»^۵ و نفرت‌برانگیز است. او این خطاها را برخلاف رفتارهای «مرتبط

1. Duty to oneself.
2. Good of mankind.
3. Respect for the autonomy of other persons.
4. Experiments of living.
5. Adious moral character.

با خود» غیراخلاقی و شرورانه تلقی می‌نماید.^۱ در واقع این فیلسوف بریتانیایی سده نوزدهم، با تمایز نهادن میان حوزه عمومی و خصوصی، رفتارها را براساس پیامدها و تأثیرات ممکن به دو قسمت «اعمال مرتبط به خود»^۲ (حوزه خصوصی) و «اعمال مرتبط با دیگران»^۳ (حوزه عمومی) تقسیم می‌نماید (جوادی و حسینی سورکی، ۱۳۹۶: ۱۱۴). به عقیده او اغلب ردایل در دسته رفتارهای «مرتبط با خود» جای می‌گیرند، یعنی، رفتارهایی که متضمن آسیب مستقیم به دیگران نبوده و حداکثر موجب ورود آسیب به عامل خواهد بود. بنابراین در نگاه اول به نظر می‌رسد اصل آسیب را می‌توان مانعی برای تنظیم مقررات ردایل اجتماعی در نظر گرفت (Leitzel, 2008: 20). از این نقطه نظر در دنیای میل موضوع تحدید آزادی‌های فردی تنها «اعمال مرتبط با دیگران» است، به همین دلیل از دیدگاه وی، رفتار ناقض منافع دیگران صرفاً یک شرط لازم را برای جرم‌انگاری به دست می‌دهد، بدین ترتیب ظاهراً از نظرگاه میل جرم‌انگاری رفتارهای بدون قربانی مستقیم (رفتارهای توأم با رضایت) موجه نیست. باری، مسئله بدین سادگی نیست، آنچه که بیان شد صرفاً یک قرائت از کاربست اصل آسیب در باب ردایل اخلاقی بود، اکنون پرسش این است که چگونه می‌توان بدون رد نظریات میل به جرم‌انگاری ردایل اخلاقی پرداخت؟

۱. میل در فصل چهارم از کتابش به «ردیلت‌های اخلاقی» (Moral vices) اشاره کرده است. او ردیلت خصوصی را رفتار معطوف به خود تلقی و از عرصه رفتارهای غیراخلاقی خارج می‌کند: «اقدامات آسیب‌رسان نسبت به دیگران از مقوله دیگر است. تجاوز به حقوق افراد، وارد کردن ضرر و زیان به آنها به شکلی که با توجه به حقوق فرد قابل توجیه نباشد، توسل به دروغ‌گویی یا تزویر در ارتباط با دیگران، تقلب نسبت به دیگران، استفاده ناعادلانه یا نادرست از منافع آنها و حتی خودداری از مساعدت نسبت به دیگران موقعی که دچار آسیب شده‌اند، تمامی این موارد لحاظ اخلاقی مردود تلقی شده و حتی در موارد شدید با مجازات و سزای اخلاقی (Moral retribution) روبه‌رو خواهند شد و نه تنها این اعمال، بلکه شریاطی که منجر به آنها می‌شوند نیز کاملاً غیراخلاقی بوده و موجب تنفر و بی‌بازی دیگران خواهند شد. طبع بی‌رحم (قساوت قلب)، کینه‌توزی، ضداجتماعی، بدخلقی، حسادت، تزویر و بی‌صداقت، تندخویی و خشم، فتنه‌انگیزی، عشق سلطه بر دیگران، میل به دریافت نمودن سهم و منافع بیشتر از دیگران، غرور و شادی کردن بر رنجش دیگران، خودخواهی مفرط به به حدی که انسان منافع شخصی خود را بر هر چیز دیگری ترجیح دهد، این موارد همه از جمله ردیلت‌های اخلاقی (Moral vices) محسوب شده و منش بد و نفرت‌انگیزی را از لحاظ اخلاقی برای فرد به وجود می‌آورد. خطاهای مربوط به خود (Self-regarding faults) که پیش‌تر راجع به آنها بحث شد، جزء موارد غیراخلاقی و شرارت به حساب نمی‌آیند». ظاهراً میل ویژگی‌های منشی اخیرالذکر مانند ریاکاری، تزویر را زمینه‌ساز ردایل اخلاقی مربوط به دیگران تلقی می‌نماید (Mill, 2009: 13).

2. Self-regarding acts.

3. Other-regarding acts.

۲-۲. جرم‌انگاری رذایل اخلاقی با ابتنا بر اصل آسیب

یکی از رویکردها، برای هماهنگ کردن اصل آسیب با رذایل اخلاقی، بسط مفهوم «آسیب به دیگری» است. روشن است که اگر رذایل اخلاقی مستقیماً به دیگران آسیب برساند، احتمالاً میل اعتراضی به جرم‌انگاری آن نخواهد داشت. به صورت خلاصه زمانی که آسیبی مسلم یا خطر آسیبی مسلم، چه به فرد و چه به جامعه وجود داشته باشد، دیگر این مورد از حوزه آزادی خارج شده و در قلمرو اخلاق و قانون قرار می‌گیرد (Mill, 2009: 132). اکنون پرسش این است که رذایل اخلاقی چگونه موجب آسیب به دیگران می‌شوند؟ پاسخ به این سؤال را با محوریت مصرف مواد مخدر به عنوان یکی از رذایل اخلاقی دنبال می‌کنیم.

مارک کلایمن متخصص سیاست‌های مواد مخدر، آسیب‌های بالقوه‌ای را که با استفاده از این مواد به دیگران وارد می‌شود را به این شکل دسته‌بندی می‌کند: ترک و رهاسازی مسئولیت‌ها، ارتکاب جرم، مزاحمت، آسیب به سلامتی، از بین رفتن منابع عمومی، تأثیرات مرتبط با گسترش و توسعه خطرات، سوق دادن دیگران به استفاده از مواد مخدر (به شکل اپیدمیولوژیک) و آسیب‌های «معنوی» (Kleiman, 1992: ch3). آسیب‌های معنوی به شکل ناراحتی یا انزجار دیگران به سبب آگاهی از مصرف مواد مخدر از سوی فرد بروز پیدا می‌کنند.

البته دلایل بالقوه‌ای که اشاره شد، آنقدر مستقیم و قطعی نیستند که بتوان غیرقانونی کردن آنها را از طریق اصل آسیب میل توجیه کرد. به همین ترتیب، جنایات ناشی از مصرف مواد مخدر -مثلاً اعمال خشونت ناشی از مستی- نیز به اندازه کافی از قطعیت برخوردار نیست که بتوان آن را بنیانی برای غیرقانونی تلقی کردن مواد مخدر در نظر گرفت. همچنین آسیب‌های جانبی ناشی از مزاحمت‌های اجتماعی نیز همانند فرار از مسئولیت و ارتکاب جرم ناشی از مصرف مواد، به مجازات کسانی منجر می‌شود که این مزاحمت‌ها را انجام می‌دهند. با وجود این، باز هم نمی‌توان از اینگونه مزاحمت‌ها برای توجیه منع مصرف مواد مخدر به شکل مستدل و قطعی بهره برد؛ اما اگر فردی تحت تأثیر الکل یا مواد مخدر دست به خشونت بزند، آنگاه ممانعت از انجام این کار برای این فرد خاص می‌تواند مناسب باشد (Leitzel, 2008:31). در ذیل تأملی بر نظریات میل در زمینه سیاست‌های مواجهه با مواد مخدر می‌کنیم:

ممنوعیت تولید و نگهداری: افرادی که پیشتر حین مستی به دیگران آسیب

رسانده‌اند می‌توانند مشمول ممنوعیت‌های خاصی شوند. استفاده از مواد مخدر از سوی کودکان ممنوع است. علاوه بر این، کسانی که پس از مصرف مواد وارد جامعه می‌شوند از برخی خدمات محروم خواهند شد. به‌عنوان مثال، متصدیان فروش کالا می‌توانند از ارائه خدمات به مشتریان مست خودداری کنند، چرا که چنین افرادی «در برخی شرایط خاص ناشی از مصرف مواد امکان استفاده کامل از عقل و منطق خود را نخواهند داشت...» (Mill, 2009: 164).

ممنوعیت فروش: میل بر این باور است که قوانین ماین^۱ یا ممنوعیت ملی

الکل^۲ در ایالات متحده که در آنها فروش الکل و نه خرید یا مصرف آن، ممنوع شده‌اند،^۳ با آزادی فردی در تضاد هستند. (Mill, 2009: 170). در عین حال او بر این باور است که استفاده از انواع مختلفی از کنترل‌ها مجاز تلقی می‌شود، از جمله ثبت خرید و فروش به‌منظور کنترل جرائم، لزوم مقررات بهداشتی یا ایمنی افراد، صدور مجوز برای فروشندگان و محدودیت ساعات کار. با این حال محدود کردن تعداد فروشندگان به‌عنوان ابزاری برای کاهش مصرف (به‌جای استفاده از سایر مقررات) می‌تواند نقض آزادی خریداران بالقوه تلقی شود (Mill, 2009: 165).

اجبار در زمینه ارائه اطلاعات ایمنی و بهداشتی: استفاده از برچسب‌های

هشداردهنده و سایر اطلاعات درباره خطرات مناسب هستند. برای مثال، میل درباره الزام به استفاده از برچسب بر روی سموم می‌گوید: در غیر این صورت خریدار نخواهد دانست

1. Maine Laws.

2. National alcohol Prohibition in the United States.

۳. شایان ذکر است که قانون ماین در اواسط قرن نوزدهم در ایالات متحده به تصویب رسید؛ مطابق با این قانون «فروش» نوشیدنی‌های الکلی ممنوع، ولی «استفاده» از آن ممنوع نشده بود. توضیح آنکه، ممنوعیت فروش الکل از سوی دولت، مستلزم ممنوعیت نوشیدن آن نیست. درحقیقت برای دستیابی به یک نوشیدنی الکلی نیازی به خرید آن نیست، بلکه کافی است آب میوه فرآوری‌نشده مدتی در خارج از یخچال نگه داری شود؛ از همین رو در قوانین ماین و ممنوعیت ملی، به افراد اجازه داده شده تا به‌عنوان سرگرمی به تولید شراب و آبجو بپردازند. در نهایت، اگرچه میل ادعا می‌کند که معامله مشروبات الکلی در راستای استفاده مشروع از این مشروبات «ضرورت کامل» دارد، اما در عین حال خودش در همان‌جا اشاره می‌کند که در زمینه خانه‌های قمار «ممنوعیت هرگز نمی‌تواند مؤثر باشد». بنابراین به دشواری می‌توان باور داشت که میل واقعاً تصور می‌نموده که غیرقانونی کردن الکل می‌تواند نوشیدن آن را غیرممکن سازد. (de Marneffe, 2013: 36).

چیزی که در اختیار دارد دارای ویژگی‌های سمی است». ضمناً «آزادی شامل انجام هر کاری است که فرد به آن تمایل دارد» (Mill, 2009: 164).

لزوم داشتن مجوز برای خرید و استفاده قانونی: اگر شرایط لازم

برای اخذ مجوز به این شکل باشد که خریدار یا کاربر نشان دهد خطرات ناشی از مصرف را درک می‌کند و یا شرایطی در راستای پشتیبانی از برخی قوانین و مقررات مدنظر قرار گیرد، آنگاه چنین سیستمی در تضاد با اصل آسیب نیست. اما نباید از سیستم اخذ مجوز به‌عنوان ابزاری برای کاهش مصرف استفاده کرد (Leitzel, 2008: 33).

تنظیم مقررات مربوط به رفتارهای حین مستی: منع انجام برخی

فعالیت‌های خاص از سوی افراد مست (مثلاً رانندگی حین مستی)، چنانچه این فعالیت‌ها ریسک آسیب به دیگران را داشته باشند، نقض آزادی فردی محسوب نمی‌شود. مقررات قابل توجیهی را می‌توان برای حضور در جامعه در حالت مستی تعیین کرد - میل خاطر نشان می‌کند که بسیاری از فعالیت‌هایی که به‌خودی‌خود مضر نیستند را می‌توان با محدودیت نمایش عمومی روبرو ساخت. با این حال مستی در خلوت^۱ نباید ممنوع شود، دست‌کم برای بزرگسالانی که دارای سابقه قبلی در زمینه آسیب به دیگران در حین مستی نیستند (Mill, 2009: 166).

بنابر آنچه که از نظریه میل بیان شد، هنگامی که که سلامت افراد با مصرف مواد مخدر، در معرض آسیب قرار می‌گیرد، مثلاً در هنگام قرار گرفتن در معرض دود سیگار (و یا سایر تأثیرات بیرونی ناشی از مصرف مواد مخدر)، امکان توجیه کنترل‌های قانونی وجود خواهد داشت و در صورت وجود چنین تأثیراتی، این مقررات با اصل آسیب در تعارض نیستند. از این منظر، هزینه‌های بیرونی که کلایمن به آنها اشاره نمود (از بین رفتن منابع عمومی، انتشار ریسک و تأثیرات مالی دیگر، هدایت دیگران در مصرف مواد و یا آسیب‌های معنوی) برای توجیه ممنوعیت‌ها کافی نیستند، زیرا چنین مواردی را نمی‌توان آنگونه که میل (۲۰۰۹: ۱۳۹) بیان نموده است «آسیب‌های معین به افراد» تلقی کرد.

در همین جا اشاره به این نکته نیز ضروری به نظر می‌رسد که اگر جرم‌انگاری یک

1. Private intoxication.

ردیلت خاص بر اساس قرائتی از اصل آسیب موجه باشد،^۱ آنگاه الزاماً نمی‌توان گفت به‌کارگیری حقوق کیفری علیه این رفتار به بهبود همه مسائل منجر خواهد شد. درحقیقت، جرم‌انگاری یک ردیلت پیامدهای هزینه‌باری را در پی داشته و سیاست کاهش از شیوع و گسترش آن می‌تواند غیراثربخش و ناکارآمد^۲ جلوه کند (Cook, 1988: 4). در این زمینه جان کاپلان معتقد است که ردیلت شامل فعالیتی توأم با رضایت است و انجام آن معمولاً قربانی مشخصی را به‌وجود نمی‌آورد؛ (Kaplan, 1988, 152) در نتیجه اینگونه جرایم به‌ندرت به پیگرد قانونی و دستگیری افراد منجر می‌شوند و حتی انجام این کار نیز نیازمند استفاده از روش‌های پرهزینه‌ای خواهد بود.

با چنین رهیافتی، از منظر یک نظریه‌پرداز فضیلت‌گرا که همواره دغدغه فضیلت‌مند شدن شهروندان را دارد و حتی آن را در قالب اصل آسیب نیز قابل توجیه می‌داند، لزومی ندارد یک ردیلت همواره جرم‌انگاری شود.

۱. ماهیت مفهومی اصل آسیب را می‌توان به آسیب‌های غیرمستقیم، احتمالی و معنوی نیز تسری داد. در مورد تحلیل ابهام مفهومی اصل آسیب بنگرید به: نوبهار، رحیم، (۱۳۸۷)، صص ۳۰۶-۳۰۸. همچنین در مورد یک قرائت موسع از اصل آسیب در مورد جرم‌انگاری اعتیاد به مواد مخدر مراجعه کنید به: آقابابایی، حسین و بهناز رضایی زادفر، جرم‌انگاری اعتیاد به مواد مخدر در پرتو اصل پدرسالاری حقوقی، در مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی، شماره ۱، زمستان (۱۳۹۳)، صص ۱۱-۱۲.

2. Ineffective.

برآمد

تاکید فیلسوفان حقوق و اخلاق بر «خود مختاری» به معنای این است که هر فردی مالک خود و سرنوشت خویش می‌باشد. ایده خود مالکیتی بر خورد قیّم مابانه مبنی بر تحمیل یک سبک زندگی به افراد یک جامعه را رد می‌نماید. در واقع خود فرمانروایی (خودآئینی) به روشنی بیانگر آن است که دخالت اخلاقی دولت در رفتاری‌های متضمن ضرر غیرعقلانی به خود مانند مصرف یا مالکیت مواد مخدر قابل توجیه نیست؛ در مقابل مخالفین خود مالکیتی بر اساس تئوری پدر سالاری اخلاقی چنین دخالتی را موجه قلمداد می‌نمایند. بر اساس نظریه اخیر دولت اجازه دارد از زبان رساندن شخص به خودش حتی در مواردی که بدان آگاه باشد جلوگیری نماید.

خودمختاری یک دلیل اخلاقی موجه برای جرم زدایی از رذایل اخلاقی تلقی می‌شود. زیرا خود مختاری آثار روانی مهمی را جهت شکوفایی شهروندان به ارمغان می‌آورد. با این وجود، نقض خودمختاری شهروندان به وسیله اصل آسیب به دیگری قابل توجیه است. صرف وجود یک رذیلت اخلاقی، حتی از دیدگاه نظریه اخلاقی فضیلت غیر نتیجه‌گرا، دلیل موجهی برای جرم انگاری آن رذیلت نیست. زیرا، نقض خودمختاری شهروندان خود یک روش غیرفضیلت‌مندانه است. افزون بر این، از دیدگاه یک نظریه فضیلت نتیجه‌گرا، آثار یک رفتار در تعیین یک رذیلت اهمیت دارد. از همین رو، اگر جرم انگاری یک رذیلت موجب ایجاد رذایل دیگری مانند ایجاد بازارهای سیاه در عرصه مواد مخدر و هزینه‌های گزاف برای دستگاه عدالت کیفری، شود، جرم انگاری آن فضیلت‌مندانه نخواهد بود. زیرا، این روش از جرم انگاری خود یک روشی است که مانع شکوفایی شهروندان می‌شود.

افزون بر این در پرتو اندیشه لیبرالی به کارگیری قانون کیفری به‌عنوان ابزاری برای پرورش شخصیت افراد موجه نیست. حتی اگر جرم‌انگاری یک رذیلت خاص براساس قرائتی از اصل آسیب موجه باشد، آنگاه الزاماً نمی‌توان گفت به کارگیری حقوق کیفری علیه این رفتار به بهبود همه مسائل منجر خواهد شد. در حقیقت، جرم‌انگاری یک رذیلت پیامدهای هزینه‌باری را در پی داشته و سیاست کاهش از شیوع و گسترش آن می‌تواند غیراثربخش و ناکارآمد جلوه کند. با چنین رهیافتی، از منظر یک نظریه پرداز فضیلت‌گرا که همواره دغدغه فضیلت‌مند شدن شهروندان را دارد و حتی آن را در قالب اصل آسیب نیز قابل توجیه می‌داند، لزومی ندارد یک رذیلت همواره جرم‌انگاری شود.

منابع الف) فارسی

۱. جاناتان، جیکوبز (۱۳۹۶). *فرهنگ اصطلاحات فلسفه اخلاق*، ترجمه سید محمدعلی تقوی و زهره علوی‌راد تهران: نشر مرکز.
۲. جوادی، محسن و حسینی سورکی، سید محمد (۱۳۹۶) *جان استوارت میل و یگانه اصل محدود‌کننده آزادی*، در فصلنامه علوم سیاسی، شماره ۷۸ تابستان.
۳. جونز، پیتر، (۱۳۹۲)، *فلسفه حقوق: حق‌ها*، ترجمه: مشتاق زرگوش و مجتبی همتی، چاپ اول، تهران: میزان.
۴. دیوید ا. کانوی و راندل مانسون (۱۳۹۱). *مبانی استدلال*، ترجمه تورج قانونی تهران: ققنوس.
۵. راسخ، محمد (۱۳۹۳)، *حق و مصلحت: مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش*، چاپ سوم. تهران: نی.
۶. رهامی، محسن (۱۳۸۹). *جرایم بدون بزه دیده*، چاپ دوم، تهران: میزان.
۷. موسوی، سید علی و حقیقت، سید صادق، (۱۳۸۹)، *مبانی حقوق بشر از دیدگاه اسلام و دیگر مکاتب*، چاپ هفتم، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه.
۸. نوبهار، رحیم (۱۳۸۷)، *حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی*، تهران: جنگل، چاپ اول.
۹. مروارید، جعفر و دیگران (۱۴۰۰)، *سازگاری نظریه فضیلت‌گرایی با اخلاق دینی*، پژوهش‌های اخلاقی، سال یازدهم، شماره سوم.
۱۰. اسلامی، سیدحسین (۱۳۸۷)، *اخلاق فضیلت‌مدار و نسبت آن با اخلاق اسلامی*، پژوهشنامه اخلاق، سال اول، شماره یک.
۱۱. فنایی، ابوالقاسم، نوجوان، داود (۱۳۹۸)، *نقش اخلاق در قانونگذاری از منظر فلسفه فقه و فلسفه حقوق*، فصلنامه حقوق تطبیقی، سال پانزدهم، شماره دوم.
۱۲. فنایی، ابوالقاسم (۱۳۹۴)، *اخلاق دین‌شناسی؛ پژوهشی در باب مبانی اخلاقی و معرفت‌شناسانه فقه*، تهران: نگاه معاصر.
۱۳. خدری، غلامحسین (۱۳۹۳)، *رابطه اخلاق و دین در اخلاق فضیلت با تکیه بر نظرات اخلاقی علامه طباطبایی*، پژوهشنامه فلسفه دین، سال دوازدهم، شماره دوم، پاییز و زمستان، پیاپی بیست و چهارم.

۱۴. محمد زاده، اصغر و کلانتری، سکینه (۱۳۹۹)، *تحلیل رویکرد اخلاق فلسفه اسلامی با فلسفه اخلاقی معاصر*، فصلنامه اخلاق، شماره سی و هشتم، پیاپی شصت.

(ب) انگلیسی

1. Bergelson, V., (2013), Vice is Nice *But Incest is Best: The Problem of a Moral Taboo*, Criminal Law and Philosophy, Vol. 7.
2. Cohen, Gerald Allan.(1995), *Self-Ownership, Freedom, and Equality*, Cambridge: Cambridge University Press.
3. Cook, Philip J, (1988), *An Introduction to Vice*, Law and Contemporary Problems, Vol. 51, No, 1.
4. De Marneffe, Peter (2010), *Liberalism and Prostitution*, New York: Oxford University Press.
5. Feinberg, J, *Legal paternalism*, (1980), In J. Feinberg (Ed.), Rights, justice, and the bounds of liberty. Princeton: Princeton University Press.
6. Gorr, Michale, (1995), *Justice, Self-Ownership*, and Natural Assets, Social Philosophy and Policy, Vol.12, Issue 2.
7. Gray, J, (2003), Mill on Liberty: A Defence London and New York: Routledge.
8. Green, Stuart P. (2013), *Vice Crimes and Preventive Justice*, In Crim Law and Philos, Doi: <https://doi.org/10.1007/s11572-013-9260-7>.
9. Ingram, Attracta,(1994), *A Political Theory of Rights*, Oxford: Oxford University Press.
10. Jacqueline, B. Helfgott, (2008), *Criminal Behavior: Theories, Typologies and Criminal Justice*, London: Sage.
11. Kaplan, John (1988), *Law Abortion as a Vice Crime: A "What If" Story*, Law and Contemporary Problems, Vol. 51, No. 1.
12. Kleiman, Mark, (1992), *Against Excess: Drug Policy for Results*, New York: Basic Books.

13. Leitzel, Jim, (2008) *Regulating vice: misguided prohibitions and realistic controls*, New York: Cambridge University Press.
14. Lloyd Thomas, David, (1988), *In Defence of Liberalism*, Oxford: B. Blackwell.
15. Mill, John Stuart. (2009), *On Liberty, Floating Press*, From a 1909 Edition.
16. Pateman, Carole, (2002), *Self-Ownership and Property in the Person: Democratization and a Tale of Two Concepts*, in Journal of Political Philosophy, Vol. 10. No. 1.
17. R. A. Posner, (1994), *Sex and Reason*, London: Cambridge, Harvard University Press.
18. Spooner, Lysander, (2020), *Vices Are Not Crimes: A Vindication of Moral Liberty*, Available at: <https://mises.org/library/vices-are-not-crimes>.
19. Wallace, Jonathan, and Ellis Wild Susan, (2010). *Webster's New World Law Dictionary*, New Jersey: Wily Publishing, Inc
20. Warburton, Nigel, (2013), *Philosophy: The Basics*, New York: Routledge, Fifth Edition.
21. Nicola Lacey (1998), *Philosophy, history and criminal law theory*, Buffalo Law Review, 1 (2).