

توجیه یا دلیل‌آوری برای مجازات*

ترجمه دکتر علی صفاری**

مقدمه مترجم

نوشته‌ای که پیش رو دارید اثر دو تن از نویسندگان سرشناس انگلیسی و استاد حقوق در مرکز تحقیقات حقوقی و جرم‌شناسی دانشگاه شفیلد می‌باشند.^۱ آنها نه تنها دارای آثار و تحقیقات متعدد و بسیار خوبی در زمینه کیفرشناسی و مجازات می‌باشند،^۲ بلکه از لحاظ تجربی نیز با وزارت کشور انگلستان همکاری‌های تحقیقاتی و اجرایی طولانی داشته‌اند.

* «Justifying Punishment»، عنوان فصل دوم از کتاب ذیل است که قسمتی از آن توسط مترجم، در یک ترم تحصیلی در سال ۸۱-۱۳۸۰ به عنوان درس متون حقوقی برای دانشجویان کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی و نیز به عنوان درس کیفرشناسی دوره دکتری همین رشته از چاپ ۱۹۹۲ آن ارائه گردیده و اکنون ترجمه آن به همراه برخی تصرفات و اضافات، مبتنی بر چاپ سوم کتاب در سال ۲۰۰۲، تقدیم خوانندگان محترم می‌گردد:

Cavadino, M. & Dignan, J. (2002), *The Penal System: An Introduction*, third edn., Sage Publications, London, Thousand Oaks, New Delhi, p.33-61.

ترجمه حاضر در دو قسمت از نظر خوانندگان محترم خواهد گذشت؛ قسمت اول که پیش رو دارید و قسمت دوم که در شماره آتی مجله چاپ خواهد شد.

** . استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

1. Michael Cavadino is a Senior Lecturer in law at the Centre for Criminological and Legal Research, University of Sheffield.

James Dignan is a Reader in law at the same place.

۲. به عنوان مثال کتاب «نظام کیفری» آنها که ترجمه فصل اول آن هم‌اکنون از نظر شما می‌گذرد، از اولین سال انتشار یعنی ۱۹۹۲ تا سال ۲۰۰۲ سه بار تجدید نظر و چاپ شده و در شمار منابع اصلی و قابل ارجاع در درس کیفرشناسی برای دوره‌های کارشناسی و بالاتر قرار گرفته است. برای آشنایی با دیگر آثار نویسندگان، به فهرست منابع در انتهای کتاب ایشان مراجعه شود.

نویسندگان کتاب در این فصل، سعی نموده‌اند تا با بررسی و تحلیل جزئیاتی از نظام کیفری و شیوه تعیین مجازات حاکم بر کشور خود، (واقعیات عملی) در پرتو دلیل آوریها و توجیهات موجود (مباحث فلسفی و نظری)، اعم از سنتی و جدید، به ما نشان دهند که تا چه حدی نظام کیفری انگلستان و ولز با توجیهات فلسفی و اجتماعی مورد بحث آنها و مورد ادعای دست‌اندرکاران نظام حاکم، هماهنگی یا تعارض دارند و در نتیجه عوارض هریک چیست.

* * * * *

مهمترین عامل بروز مشکلات جاری در سیستم کیفری، مسأله «بحران مشروعیت» است. یک نهاد اجتماعی، زمانی «مشروع» انگاشته می‌شود که از نظر اخلاقی قابل توجیه تلقی گردد. مشکل سیستم کیفری این است که چنین برداشتی نسبت به آن وجود ندارد و بسیاری از مردم چه در داخل و چه در خارج از نظام معتقدند که این نظام اخلاقاً غیرقابل دفاع یا حداقل ناقص است. اگر فقط بخواهیم بدانیم که در این مورد چه باید کرد، نیاز داریم تا تحقیق کنیم که آیا چنین دیدگاههای اخلاقی، دقیق و روشن هستند یا خیر؟ اگر چنین دیدگاههایی غیردقیق‌اند، پس راهبرد بدیهی این است که دیدگاههای مردم را بر آن داریم تا بپذیرند که با وجود این همه مشکلات، نظام کیفری غیرمنصفانه نیست و از این طریق تلاش کنیم تا دیدگاههای مزبور را تصفیه و تصحیح نماییم. اما اگر بی‌عدالتی‌های مورد نظر واقعیت دارند، پس باید بی‌عدالتی‌ها را تصحیح و تصفیه کرد. لذا نوشته حاضر به فلسفه اخلاقی مجازات می‌پردازد و سعی دارد تا نکات و مباحث فلسفی را به واقعیت نظامهای کیفری، مانند نظام امروزی انگلستان ارتباط دهد.

سؤال اخلاقی اساسی درباره مجازات، همان سؤال کهنه و قدیمی است: «چه چیزی تحمیل مجازات را بر مردم توجیه می‌کند؟» از آنجا که مجازات غالباً چیزی مضر، دردناک یا ناگوار نسبت به تحمل‌کننده (دریافت‌کننده) آن است، لذا مجازات کردن مردم نیاز به یک توجیه دارد. برای مثال، حبس منجر به ناراحتی‌های فیزیکی، رنج روانی، بی‌آبرویی، کسر شأن و ناخوشایندی کلی در کنار خیلی از مفاسد و مضرات دیگر می‌گردد (مانند لطمه دیدن آینده شغلی و اجتماعی زندانی). تحمیل عمدی رنج بر مردم حداقل در بدو امر غیراخلاقی می‌نماید و نیاز به توجیه اخلاقی ویژه‌ای دارد.^۳ این درست است که در برخی موارد برحسب اتفاق تحمل‌کننده مجازات، آن را دردناک نمی‌یابد یا حتی از آن استقبال می‌کند. برای مثال برخی مرتکبین ممکن است زندان را پناهگاه خوبی در مقابل فشارهای غیرقابل تحمل دنیای خارج از زندان ببینند. اما حتی در چنین مواردی، مجازات چیزی است که تحمیل می‌شود: یعنی این یک تجاوز و دخالت بی‌مورد و ناحق در آزادی فردی است که مجازات شده و به همین دلیل نیاز به یک توجیه اخلاقی دارد.

۳. خود مجازات نفساً و ذاتاً بدون توجیه و امری قبیح است و در واقع همین توجیه اخلاقی است که مجازات را مشروع و موجه می‌سازد و این، تنها فرق میان بزه و مجازات است، یعنی برای جرم توجیهی وجود ندارد. حال آنکه این توجیه مجازات است که قبح ذاتی آن را مرتفع می‌سازد. زشت بودن ذاتی کیفر، مورد تأیید ضمنی قرآن مجید نیز هست چرا که در چندین جا در قرآن از مجازات به عنوان «سبئه» یاد می‌شود. برای اطلاع بیشتر رک.

صفاری، علی، کیفرشناسی و توجیه کیفر، مجموعه علوم جنایی: گزیده مقالات آموزشی برای ارتقای دانش دست‌اندرکاران مبارزه با مواد مخدر در ایران، با همکاری کمیته معاضدت قضایی ستاد مبارزه با مواد مخدر و دفتر مقابله با مواد مخدر و جرم سازمان ملل متحد در ایران (UNODC)، انتشارات سلسبیل، سال ۱۳۸۴، صص ۱۵۲-۸۹ (مترجم).

دو توجیهی که مکرراً برای مجازات ذکر می‌شود عبارتند از خاصیت تنبیه یا سزادهی مجازات و چیزی که ما آن را (به تبعیت از نایجل واکر^۴، ۱۹۷۲) اثر تقلیل‌دهندگی یا کاهش‌دهندگی مجازات [در میزان جرایم] می‌نامیم. طرفداران نظریه تنبیهی، مجازات را براساس اینکه مرتکب، سزاوار آن است توجیه می‌کنند. طرفداران نظریه کاهش‌دهندگی، مجازات را با این لحاظ که به کاهش واقعه جرم کمک می‌نماید توجیه می‌کنند. نظریات متعدد دیگری نیز وجود دارد که برخی از آنها عناصر موجود در هر دو نظریه تنبیهی و تقلیل‌دهندگی را با هم ترکیب می‌کنند. در بحث ذیل، ما از تفکیک انجام شده توسط هارت^۵ (۱۹۶۸) استفاده می‌کنیم، یعنی تفکیک بین توجیهات عام (یا اهداف موجهه عام) که برای توجیه داشتن یک نظام کیفری پیشنهاد شده، و تفکیک بین «اهداف یا اصول توزیع تخصیص کیفر»، که باید مشخص‌کننده میزان و شدت مجازات برای هر مرتکب باشد.

کاهش‌گرایی یا تقلیل‌گرایی در کیفر

کاهش‌گرایی، یک نظریه آینده‌نگر یا پیامدگرا است؛ این نظریه در پی توجیه کردن مجازات به خاطر عواقب و پیامدهای ادعایی آن در آینده است. بنابراین ادعا می‌شود که اگر مجازات بر مرتکب تحمیل یا اعمال شود، واقعه جرم کمتر از میزانی خواهد بود که اگر هیچ مجازاتی تحمیل نمی‌شد. استدلال طرفداران نظریه کاهش‌گرایی می‌تواند به وسیله آن طرز از

4. Nigel Walker.

5. Hart.

استدلال اخلاقی که مشهور به منفعت گرایی است نیز تقویت شود. این همان نظریه کلی اخلاقی است که برای اولین بار توسط بنتام (یک شخصیت قابل توجه در تاریخ تحولات تفکرات جزایی و تاریخ) به صورت سازمان یافته‌ای تشریح و بیان شد که می‌گوید اعمال اخلاقی، آنهایی هستند که بالاترین خوشبختی را برای بیشترین تعداد از مردم بوجود آورند. اگر واقعاً مجازات، وقوع آتی جرم را کاهش دهد، پس رنج و ناخوشایندی وارده بر یک مرتکب، به وسیله جلوگیری از ناخوشایندی سایر مردم در آینده تخفیف می‌یابد، از این رو مجازات را از نظر اخلاقی در دیدگاه منفعت گرایی، صحیح و حق می‌نمایاند. اما برای تقلیل گرا بودن لزومی به منفعت گرا بودن نیست. در واقع در پایان این فصل ما مدعی یک نظریه جایگزین (مبتنی بر حقوق بشر) خواهیم شد که اگرچه منفعت گرا نیست، ولی با این وجود آثار محتمل تقلیل دهنده‌گی مجازات را مورد عنایت قرار می‌دهد.

چگونه می‌توان ادعا کرد که مجازات باعث کاهش جرم می‌شود؟ در پاسخ می‌توان گفت که تعدادی روشها یا شیوه‌ها برای کاهش جرم وجود دارد که ما آنها را به ترتیب مورد بحث قرار می‌دهیم.

ارعاب

ارعاب یا بازدارندگی ماهیتاً یک باور ساده است، مبتنی بر اینکه مردم در صورت ارتکاب جرم به خاطر ترس یا حالت سرزنش آمیز کیفر یعنی مجازاتی که آنها تحمل می‌کنند دیگر مرتکب جرمی نشوند. به قول وزیر کشور اتحادیه پادشاهی انگلستان مایکل هوارد خطاب به حزب

محافظه کار در کنفرانس سال ۱۹۹۳، «زندان کارآیی دارد... این کیفر، بسیاری از افراد را که خیال ارتکاب جرم دارند مجبور می‌نماید تا دوباره در مورد آن بیندیشند» (اخیراً ویلیام هیگ، رهبر حزب محافظه کار، نیز نظریه ارباب را، هنگامی که نظام عدالت جنایی را به «مرعوب نمودن مجرمین با شدتی جهنمی» فراخواند، مورد تأیید قرار داد. روزنامه گاردین، ۱۹ مه سال ۲۰۰۰). دو نوع ارباب وجود دارد که مشهور به ارباب «فردی» و «عمومی» است.

بازدارندگی فردی زمانی واقع می‌شود که شخصی یا فردی مرتکب جرمی شود و به خاطر آن مجازات گردد و آن را چنان ناخوشایند یا هولناک بباید که به خاطر ترس از همان اندازه ناخوشایندی یا هولناکی یا بیشتر یا بدتر از آنها جرم مورد نظر را هرگز تکرار نکند. این نظریه موجه می‌نماید، اما متأسفانه به نظر نمی‌رسد که در عمل خیلی خوب کار کند یا کارایی داشته باشد. اگر همانطوری که در این نظریه ابراز می‌گردد، بازدارندگی فردی مجازات کارایی داشت ما باید انتظار داشته باشیم که اگر برای ارباب مردم یک مجازات سخت جدید معرفی می‌کردیم، مرتکبانی که مجازات جدید را تحمل می‌کردند بایستی احتمال تکرار جرمشان نسبتاً کمتر از مرتکبین مشابه که مجازات خفیف‌تر را تحمل می‌کردند باشد. چنین بینشی اساس معرفی نظام «شوک، تند و کوتاه»،^۶ برای مراکز نگهداری مرتکبین جوان، در اوایل دهه هشتاد به وسیله دولت محافظه کار خانم تاچر بود. همانطور که به صورت گسترده‌ای به وسیله جرم‌شناسان و سایر صاحب‌نظران پیش‌بینی شده بود، مراکز نگهداری با رژیمهای خشن‌تر،

6 . Short-Sharp-Shock.

از نظر میزان تکرار جرم افرادی که قبلاً آنجا بوده‌اند موفق‌تر از مراکزی نبودند که دارای رژیمهای تعدیل نیافته بودند.^۷ تأکید می‌شود که برخی تحقیقات موجود نشان می‌دهد - کاملاً خلاف آنچه که نظریه بازدارندگی فردی مطرح می‌کند - مرتکبینی که مجازاتهای شدیدتری را تحمل می‌کنند بیشتر (نه کمتر) احتمال تکرار جرم دارند.^۸ یک تحقیق کاملاً دقیق انجام شده روی پسرانی که در لندن بزرگ می‌شوند نتیجه‌گیری کرده است که اگر پسری مرتکب جرمی شود بهترین راه برای جلوگیری از تکرار جرم او این است که او را در دفعه نخست دستگیر نکنیم!^۹

این تحقیقات و مدارک و شواهد آن به نظر معارض با فهم عمومی می‌رسد، اما چنان یافته‌هایی آن‌قدر که در نگاه اول به نظر می‌رسند، غیرقابل درک نیستند. این تحقیقات نشان نمی‌دهند که مجازات هیچگونه اثر بازدارندگی بر مرتکبین ندارند، یا هیچ مرتکبی مرعوب نمی‌شود؛ اما آنها خاطرنشان می‌سازند که به طور کلی مجازات دارای آثار دیگری نیز هست که آثار بازدارندگی آن را خنثی و یا حتی بی‌ارزش می‌سازد. این آثار ضد بازدارندگی مجازات، به عنوان «آثار برچسب‌زنی» معروفند. نظریه برچسب‌زنی مدعی است (و به وسیله تحقیقاتی که اخیراً مذکور افتاد، تأیید می‌شود) که گرفتن و مجازات نمودن مرتکبین، آنها را به عنوان مجرم «برچسب می‌زند» و بدنام می‌کند، و اینکه چنین روندی می‌تواند به طرق مختلف مانع از آن شود تا مرتکبین بتوانند با یک زندگی قانونمند هماهنگ

7. Home Office, 1984 b.

8. West, 1982: 109; Brody, 1976: 14-16.

9. West, 104-111.

شوند. آنها ممکن است جامعه قابل احترام و فرصتهای قانونی را به روی خود بسته ببینند، در حالی که فرصتهای غیرقانونی برای آنها مهیاست (اماکن و مراکز نگهداری مجرمین، مشهور به «مدارس جرم» هستند، جایی که مرتکبین می‌توانند یکدیگر را ملاقات کنند، روشهای مجرمانه را بیاموزند و وارد یک خرده فرهنگ مجرمانه شوند)، و تصور آنها از خویشتن ممکن است از شخصی مطیع قانون به شخصی منحرف یا بزهکار تغییر یابد. مجازاتهای سخت‌تر، به ویژه می‌تواند موجب ایجاد تصور مجرمانه سخت و «مردانه» از خود در یک فرد جوان شود که در آمار جنایی غالب هستند.^{۱۰}

بنابراین به نظر می‌رسد که مفهوم بازدارندگی فردی، دارای ارزش پیش پا افتاده‌ای در جهت توجیه اقدامات کیفری ما [مقصود در انگلستان است] می‌باشد. اما یک نوع دیگر از تأثیر بازدارندگی که احتمالاً امیدبخش‌تر است نیز وجود دارد، یعنی: «بازدارندگی عمومی». این باوری است مبنی بر اینکه مرتکبین، مجازات می‌شوند نه به خاطر ارباب خودشان، بلکه برای اینکه دیگران تشویق به عدم ارتکاب جرم شوند.^{۱۱} نظریه بازدارندگی عمومی غالباً در توجیه مجازاتها و بعضاً در موارد به خصوص، مورد استفاده قرار می‌گیرد. یک مثال نسبتاً مضحک، پرونده‌ای در سال ۱۹۸۳ است که در آن دادگاه تجدیدنظر در مورد محکوم علیه اظهار داشت: «حکم محکومیتی که صادر شده به دیگر مردم نیز که ممکن است قصد نمایند در اثنای یک دعوای خانوادگی مبلمان را به آتش بکشند، نشان

۱۰. برای بحث تفصیلی در مورد تئوری برچسب‌زنی رک.

Taylor et al., 1973: ch.5.

۱۱. Pour encourager les autres.

می‌دهد که اگر چنین کنند، احتمال دارد که آنها نیز تا مدت دو سال روانه زندان شوند».

در حال حاضر تردید کمی وجود دارد که وجود یک نظام کیفری تا اندازه‌ای تأثیر بازدارندگی عمومی داشته باشد. زمانی که در جریان جنگ جهانی دوم اشغالگران نازی تمامی نیروی پلیس دانمارک را به مدت چند ماه از کشور بیرون کرد، میزان جرایم ثبت شده از نوع سرقت و غارت (ولی نه جرایم جنسی) رشد چشمگیری داشت.^{۱۲} و اگر برای مثال مقرر شود که مجازات پارک در محل دارای دو خط زرد موازی «توقف مطلقاً ممنوع»، اعدام سریع در محل وقوع جرم باشد، به احتمال قوی کاهش قابل توجهی در میزان پارک غیرمجاز بوجود می‌آید. اما صرفنظر از چنین مورد افراطی، به نظر می‌رسد اینکه چه نوع مجازات‌هایی واقعاً بر مرتکبین اعمال می‌شود تفاوت کمی در مورد بازدارندگی عمومی بوجود می‌آورند. برای مثال در بیرمنگام در ۱۹۷۳ یک جوان کیف زن در میان تبلیغات بسیاری محکوم به حبس بی‌رحمانه بیست ساله شد، ولی چنین محکومیتی هیچ فرقی در میزان وقوع جرم کیف زنی در بیرمنگام یا مناطق دیگر بوجود نیاورد.^{۱۳} به همین دلیل و به طور مشابهی، بررسی‌های انجام شده شواهد ناچیزی ارائه کرده‌اند و بلکه هیچ دلیلی نیافته‌اند که نظامهای قضایی با سطح بسیار سخت کیفری از کاهش نرخ جرم سودی برده باشند.^{۱۴}

این بدان معنا نیست که بازدارندگی اصلاً کارایی ندارد، بلکه منظور تأثیرات محدود آن است و اینکه بیش از حد روی آن حساب

12 . Christiansen, 1975; Beyleveld, 1980: 159.

13 . Baxter & Nuttal, 1975; Beyleveld, 1980: 157.

14 . Von Hirsch et al., 1999: ch.6.

می‌شود. دلایل متعددی برای این امر وجود دارد؛ اول اینکه، اغلب مردم در بیشتر اوقات طبق ملاحظات اخلاقی از قانون اطاعت می‌کنند تا اینکه به دنبال منافع شخصی پیش پا افتاده باشد،^{۱۵} دوم اینکه احتمال ترس مردم از عکس‌العملهای اخلاقی احتمالی نزدیکان خود نسبت به ترس از کیفر رسمی بیشتر است.^{۱۶} مجدداً تأکید می‌شود که مرتکبین به احتمال قریب به یقین نسبت به مجازات، جاهل و ناآگاه هستند یا معتقدند هیچگاه دستگیر نمی‌شوند. با توجه به برخی تحقیقات اخیر، کسانی که مرتکب سرقت مقرون به تهدید و آزار از محل‌هایی همچون بانک‌ها می‌شوند، اصلاً روی دستگیری خود حساب نمی‌کنند، حتی زمانی که دستگیر و به زندان فرستاده شده باشند، و در نتیجه اغلب آنها در مورد مجازات احتمالی خود فکر نمی‌کنند، یعنی به کیفر احتمالی خود بهایی نمی‌دهند.^{۱۷} همین واقعیت در مورد دزدان خانه‌رو نیز مصداق دارد.^{۱۸} یا مرتکب زمانی به ارتکاب جرم دست می‌زند که اصلاً فکری در مورد آن نمی‌کند یا در حالت عصبانیت یا مستی است. دلایل خوبی وجود دارد که بازدارندگی عمومی را می‌توان بهبود بخشید، هرگاه بتوان میزان احتمال کشف و دستگیری ملحوظ نظر مرتکبین بالقوه احتمالی را افزایش داد، اما شواهد کمی وجود دارد که مجازات شدیدتر بهتر از مجازات‌های اخف، مرعوب می‌نمایند.^{۱۹}

15 . Selfish instrumental reasons; Tyler, 1990; Paternoster et al., 1983.

16 . Willcock & Stokes, 1968.

17 . Gill, 2000.

18 . Bennett & Wright, 1984, ch.6.

۱۹. بنابراین معیار و ملاک در بازدارندگی عمومی، شدت و خفت کیفر نیست بلکه بالا و پایین بودن خطر و احتمال دستگیری و کیفر شدن (حتیمیت و قطعیت کیفر) است که تأثیر اربعایی دارد (مترجم).

این واقعیتها به وسیله دولت محافظه کار که بعداً روی کار آمد و قبل از اعلام آقای هوارد وزیر کشور این دولت مبنی بر اینکه «زندان کار آبی دارد»، در سال ۱۹۹۰ به رسمیت شناخته شده و اعلام گردیده بود. اعلامیه ۱۹۹۰ دولت با عنوان «جرم، عدالت و محافظت عموم»^{۲۰} چنین ابراز داشت: «بدون شک برخی مرتکبین جرم هستند که با دقت، میزان خطر و آورده‌های جرم خود را محاسبه می‌نمایند. اما اغلب جرایم در یک لحظه ارتکاب می‌یابند؛ وقتی که در نظر بگیریم از طریق وجود یک پنجره باز به یک منزل یا یک درب قفل نشده فرصتی برای سرقت ایجاد می‌گردد، و این جرم توسط مرتکبی ارتکاب می‌یابد که در لحظه زندگی می‌کند. این غیر واقعی است که تنظیم مجازاتها بر این فرض استوار گردد که اغلب مرتکبین قبل از ارتکاب، احتمالات را می‌سنجند و رفتار خود را بر یک اساس و محاسبه عقلانی بنا می‌نهند. اغلب آنها چنین نمی‌کنند».

همه اینها نشان می‌دهند در حالی که بازدارندگی عمومی ممکن است به خوبی اساس یک توجیه کلی برای داشتن یک نظام کیفری قابل دفاع باشد، اما مشکل تر است ادعا شود که میزان کیفر اعمال شده توسط نظام ما یعنی انگلستان و ولز، با ملاحظات بازدارندگی، قابل دفاع و توجیه است. از لحاظ آثار بازدارندگی این نظام، تقریباً قطعی به نظر می‌رسد که نظام کیفری انگلیسی دچار یک «شدت یا افراط غیرقابل توجیه و گسترده»^{۲۱} است. انگلستان به نسبت جمعیتش، زندانی بیشتری در مقایسه با اغلب کشورهای اروپای غربی دارد. به عنوان مثال، انگلستان را با فنلاند

20 . Home Office, 1990a: para 2.8.

21 . Overkill.

مقایسه نمایید که در سال ۱۹۹۹ از هر یکصد هزار نفر، پنجاه و پنج نفر زندانی وجود داشت. این در حالی بود که در انگلستان و ولز یکصد و بیست و پنج نفر [در ازای هر یکصد هزار نفر] زندانی وجود داشت. برخلاف انگلستان، فنلاند در سالهای اخیر یک سیاست آگاهانه برای کاهش جمعیت زندانی خود داشته است،^{۲۲} بدون اینکه این سیاست تأثیر قابل توجهی روی نرخ جرایم آن داشته باشد که به اندازه سایر کشورهای اروپایی بوده است. همین طور کاهش اخیر جمعیت زندان در آلمان غربی منجر به افزایش جرایم عمده نشده یا خیابانها را ناامن تر نکرده است.^{۲۳}

یک نظریه پرداز منفعت گرا و معتقد به بازدارندگی کیفر مجبور است از این مطالب نتیجه بگیرد که نظام کیفری انگلیسی یک نظام غیراخلاقی است. خود ژرمی بنتام (۱۷۹۰:۱۹۷۰) قاعده «میانروی یا امساک، یا اصل حداقل هزینه کیفر» را مطرح کرد که مقرر می‌دارد مجازاتها نباید شدیدتر از حد مورد نیاز برای بوجود آوردن یک میزان بازدارندگی منفعت گرا باشد. «شدت بیش از حد» باعث رنج غیرضروری برای مرتکب می‌شود، و تمامی رنجهای بد است مگر اینکه از یک رنج بزرگتر جلوگیری کند یا خوشبختی بیشتری را بوجود آورد. بنابراین بازدارندگی ممکن است داشتن یک نظام جزایی را برای یک منفعت گرا توجیه کند، ولی آن را که ما واقعاً داریم توجیه نمی‌نماید. ما بعداً استدلال خواهیم کرد که مطلب مشابهی در مورد رویکرد مورد نظر یا ترجیحی ما نیز صادق است که مبتنی بر حقوق بشر است.

22. Tornudd, 1993.

23. Feest, 1988; Flynn, 1995.

بازسازی یا اصلاح مرتکب

بازسازی یا اصلاح،^{۲۴} تفکری است مبتنی بر اینکه مجازات می‌تواند وقوع جرم را کاهش دهد، اگر به شکلی باشد که رفتار یا شخصیت فردی مرتکبین را بهبود بخشد و احتمال اینکه او در آینده مجدداً مرتکب جرم شود را کمتر کند. بازسازی به عنوان هدف اصلی نظام کیفری، یک اندیشه یا تفکر پرتطرفدار در دهه‌های ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰ بود، زمانی که هدف اصلاح گرایانه بر اندیشه‌های کیفرشناختی حکمفرما بود. بسیاری از طرفداران بازسازی (از نوعی که معروف به مکتب اثباتی است، برای اطلاع بیشتر به انتهای بحث مراجعه شود)، از یک جنبه خصوصاً قوی این تفکر طرفداری و حمایت کردند که «شیوه یا مدل درمان» نامیده می‌شود. این روش، رفتار مجرمانه را نه به عنوان یک عمل آزادانه و قاصدانه، بلکه (مجازاً یا در معنای لفظی) به عنوان یک نشانه از نوعی مرض دماغی دیده که نبایستی مجازات شود، بلکه باید مانند یک بیماری «درمان شود».

برای برخی از طرفداران اصلاح، خوش‌بینی مربوط به اصلاح مرتکبین جرم، شامل مجازات حبس نیز شده، با این وصف که زندانی

24 . Reform/Rehabilitation.

در نظر مؤلفین، این دو اصطلاح به یک معنی و به جای یکدیگر به کار گرفته‌اند، ولی به گفته ایشان هستند افرادی که آنها را در معانی مختلف به کار می‌برند. به عنوان مثال رک.

Bean, 1981: 46.

مشاهدات مترجم نیز حاکی از آن است که در متون جرم‌شناختی و کیفرشناختی، اغلب دو کلمه مزبور مشابه فرض می‌شوند، اما در فضاهای دیگر دارای معانی مختلفی هستند، مثلاً «Reform» به معنی نوسازی یا اصلاحات در برابر انقلاب و تغییر بنیادین نیز به کار می‌رود و کلمه «Rehabilitation» نیز در متون حقوقی و قوانین کیفری به معنی «اعاده حیثیت» و در زمینه پزشکی به معنی «بهبودی کامل» و «بازتوانی» و بازگشت به حالت اولیه نیز به کار می‌رود. برای آگاهی بیشتر به فرهنگ Black's Law و نیز فرهنگهای لغت انگلیسی به انگلیسی و حتی فارسی (مثل فرهنگ آریان‌پور) مراجعه نمایید (مترجم).

کردن، یک کیفر سزادهنده یا ارعایی نباشد، بلکه فرصتی برای فراهم نمودن درمان مرتکب و آموزش مؤثر و اصلاح وی باشد. معیذاً برای اغلب طرفداران اصلاح، فهم سنتی مدتها چنین بوده که در بازسازی مرتکبین، «زندان کارآیی ندارد» و به همین دلیل نمی‌تواند با این ملاحظه توجیه گردد. آمارهای نشان‌دهنده نرخ بالای تکرار جرم پس از آزادی از زندان غالباً برای اثبات این امر مورد نقل قرار می‌گیرند، به عنوان مثال طی تحقیق وزارت کشور در مورد زندانیان آزاد شده در سال ۱۹۹۴ مشخص گردید که پنجاه و شش درصد از مرتکبین آزاد شده از زندان در این سال (و هفتاد و پنج درصد از جوانان ذکور آزاد شده از زندان) در طول دو سال دوباره محکوم شدند. پس از هفت سال، هفتاد و سه درصد از زندانیان آزاد شده مجدداً محکوم شدند.^{۲۵} آمارهایی از این دست منجر شد به اینکه دولت در بیانیه رسمی خود قبل از تصویب قانون عدالت جنایی ۱۹۹۱^{۲۶} بیان دارد که مجازات حبس «می‌تواند روش پرهزینه‌ای برای بدتر کردن افراد بد باشد». اگرچه تفکر بازسازی زمانی بر گفتمانهای کیفری حاکم بود، ولی در اوایل دهه ۱۹۷۰ بی‌اعتبار شد، بخشی به خاطر نتایج تحقیقاتی که نشان داد اقدامات کیفری در نظر گرفته شده برای بازسازی مرتکبین، مؤثرتر از اقدامات تنبیهی، در پیشگیری از تکرار جرم نبوده‌اند. تفکر پذیرفته شده درباره بازسازی چنین می‌نمایاند که «تحقیقات نشان می‌دهد هیچ چیز کارایی ندارد»، و اینکه «فرقی نمی‌کند که با مرتکبین چگونه رفتار یا برخورد شود»، اگرچه این تفکر همیشه یک اغراق و زیاده‌گویی بوده

25. Kershaw, 1999.

26. Home Office, 1990a: para.2.7.

است. این درست است که بررسی‌های وسیع از تحقیقات انجام شده در ایالات متحده^{۲۷} و بریتانیا^{۲۸} نشان داد که چنان تفکری به طور کلی صادق است، یعنی اقدامات متفاوت جزایی نتایج غیرجاذب مشابهی در رابطه با تکرار جرم داشته‌اند. به طور مشابهی، تحقیقات اخیر^{۲۹} دریافته‌اند که، هرگاه شخصیت‌های متفاوت مرتکبین جرم که محکوم به زندان و انواع مختلف کیفرهای اجتماعی شده‌اند مدنظر قرار می‌گیرند، به نظر نمی‌رسد که نوع کیفری که آنها دریافت کرده‌اند تفاوت قابل لمسی را ایجاد کند که آیا مجدداً مرتکب جرم می‌شوند یا خیر. در عین حال، مطالعات انجام شده از دهه ۱۹۷۰ به بعد از جمله آنهایی که غالباً به عنوان مدارک اثباتی اعتقاد به نظریه «هیچ چیز کارآیی ندارد» نقل می‌شوند - نمونه‌هایی از برنامه‌های بازسازی را یافته‌اند که به نظر می‌رسد تا اندازه‌ای در مورد گروه‌های معینی از مرتکبین کارایی داشته است.^{۳۰} این نتیجه‌گیری (Robert Martinson آمریکایی) یعنی اینکه «هیچ چیز کارآیی ندارد» به طور گسترده‌ای مورد قبول واقع شد، نه به این دلیل که صحت آن به اثبات رسیده بود، بلکه به این خاطر که پیغامی متناسب با زمان داشت و نیز یأس‌های حاصل از انتظارات بیش از حد از بازسازی و اصلاح مرتکبین بود که منجر به عکس‌العمل‌های شدید علیه تفکر اصلاح گرا شد.

در چند سال گذشته نوعی تجدید حیات از رویکرد «اصلاح» وجود داشته است. دیدگاه جدید - گاهی همراه با رویکرد مبنی بر «راهبرد

27 . Lipton et. al., 1975.

28 . Brody, 1976.

29 . For example Kershaw, 1999.

30 . Palmer, 1975.

B^{۳۱} در نظام عدالت جنایی- این بوده که «برخی اقدامات کارآیی دارد»، و اینکه تجربه سازمان یافته، تحقیق و تحت نظارت کامل داشتن سیاستها و اقدامات اتخاذی می تواند شیوه های مؤثری را برای برخورد با مرتکبین ایجاد کند. نوعی ادبیات رو به رشد^{۳۲} نشان می دهد که موفقیت برنامه ها و شیوه های خاص در کاهش تکرار جرایم مؤثر بوده اند. دولت کارگری فعلی (و به ویژه وزیر کشور جک استرا) بر علاقه ویژه اش به ادله ای که نشان می دهند «چه چیزی کارآیی دارد» تأکید کرده و به کارگیری نتایج به دست آمده در عمل را نیز مورد تأکید قرار داده است؛ یعنی سیاستی «مبتنی بر دلیل» در جهت کوشش برای افزایش تأثیرگذاری نظام عدالت جنایی.

ادعایی که در حال حاضر برای مؤثر بودن اقدامات اصلاحی می شود، معمولاً تعدیل یافته تر از مواردی است که در اثنای دوره حاکمیت اقدامات اصلاحی مطرح می شد. امروزه عده کمی معتقد به گونه های «درمانی» یا «طبی» هستند یا کمتر ادعا می کنند که علم می تواند یک درمان واقعی برای همه مجرمین فراهم آورد. بازسازی در حال حاضر به عنوان «درمان»، دارویی دیده نمی شود که تصور می شود مستقل از خواست مرتکب عمل می کند، بلکه بیشتر به عنوان اقداماتی است که

۳۱. راهبرد (B) اشاره دارد به نظر مؤلفین در مقدمه چاپ ۲۰۰۲ مبنی بر اینکه یک تقسیم بندی سه گانه ای از سیاستهای حاکم بر نظام عدالت جنایی انگلستان و ولز قابل ارائه است. راهبرد (A) اشاره به اقدامات صددرد کفیری و سختگیرانه در جهت اجرای سیاست «قانون و نظم» دولت انگلیس دارد. راهبرد B به یک استراتژی مدیریتی یا اداری اشاره دارد که با اتخاذ یک سری اقدامات اداری و اجرایی سعی در ترمیم و بازسازی عملکرد نظام عدالت کفیری و نیز صرفه جویی تا حد ممکن می شود. استراتژی نوع (C) نیز سعی در حفظ و حراست حقوق بشر نسبت به مرتکب، بزه دیدگان و بزه دیدگان احتمالی دارد. برای آگاهی بیشتر رک.

Cavadino & Dignan, Ibid, pp. 5-6.

32. For example see: Gendreau & Ross, 1987; McGuire, 1995.

مرتکب را یاری می‌کند به جای اینکه او را مجبور نماید، تا رفتار خود را بهبود بخشد؛ یا به قول نوروال موریس «تغییر تسهیل شده»، تا «شفای اجباری». بسیاری از برنامه‌های معمول در حال حاضر قصد دارند تا رفتارهای آگاهانه و مهارت‌های استدلال‌پذیری مرتکبین را با رو در رو قراردادن آنها با عوارض رفتار مجرمانه و اجتماع‌ناپذیری آن بهبود بخشند، با این امید که آنها تصمیم خواهند گرفت تا دیدگاه خود را نسبت به نقض قانون تغییر دهند.^{۳۳} این رویکرد مبنی بر رفتار آگاهانه و انتخابی، اراده آزاد مرتکبین را نادیده نمی‌گیرد، بلکه به آن متوسل می‌شود. نتیجه این تفکر این است که اصلاح و بازسازی هیچ گاه قابل تضمین نیست (همانطور که تحقیقات به درستی و به خوبی تأیید می‌کنند). اما این بازسازی هنوز ارزش سعی کردن را دارد، حتی اگر ما در مورد برخی از مشوق‌ترین ادعاهای اخیر مبنی بر مؤثر بودن اصلاح مجدد باقی بمانیم. شواهد عینی ممکن است اهداف اصلاح‌گرایانه را به عنوان یک توجیه عام و پسندیده برای نظام جزایی از بین برده باشد، اما بازسازی یک هدف تقلیل‌دهنده و کاهنده جرم باقی خواهد ماند که شاید کاملاً درست باشد که در یک نظام جزایی تعقیب شود.

ناتوان‌سازی (توانگیری)^{۳۴}

برابر نظر وزیر کشور حزب محافظه‌کار آقای مایکل هوارد در سال ۱۹۹۳، کیفر حبس نه تنها به خاطر ارباب کارآیی دارد، بلکه «این

33. For example, Ross et al., 1988.

۳۴. «Incapacitation». برخی از اصطلاح خنثی‌سازی (Neutralisation) نیز در این معنا استفاده می‌کنند که هر چند ممکن است از آن معنی دیگر مثل اخته کردن مرتکب جرم تجاوز جنسی به ذهن متبادر شود، کاربرد آن در معنای عام توانگیری مرسوم و بلا مانع است (مترجم).

کیفر تضمین می‌نماید که ما در برابر قاتلان، دزدان و متجاوزان جنسی محافظت شویم، که آشکارا نوعی اشاره به شیوه کاهندگی مشهور به توانگیری یا قانون سازی می‌باشد.

ناتوان سازی به زبان ساده یعنی از تکرار جرم توسط مرتکب، چه موقتاً چه دائماً، به وسیله مجازاتی که تحمیل می‌شود جلوگیری (که معمولاً به صورت فیزیکی است) به عمل آید. عمل قطع ید دزدان در برخی جوامع چنین ناتوان سازی (در میان سایر آثار) را دارد. همین طور یکی از معدود استدلالات دفاع از مجازات اعدام این است که مرتکبین معدوم هرگز مرتکب جرم مجدد بعد از مجازات نخواهند شد. مجازاتهای خفیف‌تر نیز می‌توانند برخی آثار ناتوان سازی را داشته باشند. سلب صلاحیت رانندگی حتماً در پیشگیری از تکرار جرایم رانندگی یا موتوری توسط مرتکبین مربوطه تأثیر دارد. ممکن است مراکز نگهداری برای دور نگه داشتن اوباشان از مسابقات فوتبال استفاده شود. و حبس تضمین می‌کند که مرتکب حداقل از فرصت ارتکاب برخی جرایم در طول دوره حبس محروم شود. نه همه جرایم، بلکه بسیاری از سرقتها و تعرضات جسمی (نسبت به کارکنان زندان و سایر زندانیان) در زندان رخ می‌دهد، همانطور که جرایم مواد مخدر اتفاق می‌افتند، در حالی که خبرهایی همچون «قاچاقچیان امپراتوری بیست و سه میلیون پوندی را از داخل زندان اداره می‌کنند»، برخی فرصت‌های دیگر برای ارتکاب جرم را نشان می‌دهد که برای جنایتکاران زندانی فراهم است.^{۳۵} اما درست است که ارتکاب جرایمی همانند سرقت خانگی و خودرو، زمانی که فرد زندانی باشد بسیار مشکل‌تر می‌گردد.

35 . The Guardian, 2 December 1999.

حبس ابد کیفری است که به ویژه در بسیاری موارد به منظور ناتوان سازی به کار گرفته می شود. مجازات «حبس ابد» به طور دقیق تر می تواند به عنوان مجازاتی که بالقوه به اندازه عمر است توصیف گردد، چرا که اغلب زندانیان ابد نهایتاً آزاد می شوند؛ اما کیفر حبس ابد به این معنی است که محکومین به آن تا زمانی که اعتقاد بر خطر غیرقابل قبولی برای تکرار جرم شدید و خطرناک از سوی آنها وجود داشته باشد آزاد نخواهند شد. بنابراین مجازاتهای حبس ابد قابل تحمیل هستند و محکومین به آن در زندان نگهداری می شوند، حتی اگر چنین کیفری از حالتی که کیفر متناسب با شدت جرم است، بیشتر باشد.

مطمئناً ادعای قابل قبولی است که ناتوان سازی می تواند توجیهی (یا توجیه جزئی) برای برخی از مجازاتها مثل سلب صلاحیت رانندگی و قرارها یا احکام اعزام مرتکبین به مراکز نگهداری پاره وقت باشد. در مورد اینکه آیا ناتوان سازی می تواند مجازات حبس را توجیه نماید و تا چه اندازه، یک مسأله کلیدی، سؤال از وقایع خارجی است یعنی کیفر حبس با ارباب محکومین تا چه میزان در کاهش جرم مؤثر است. اگرچه در این مورد تنها تخمین های کلی امکان پذیر است، بهترین محاسبه نشان می دهد که آثار اربابی کیفر حبس متوسط هستند. این امر عمدتاً به این دلیل است که طول دوره اغلب «شخصیتهای مجرمانه» کوتاه است و به همین دلیل در زمانی که مرتکبین زندانی می شوند ممکن است خود آنها در حال ترک ارتکاب جرم یا کاهش میزان آن بوده باشند و بنابراین نمی توان چنین کاهشی را به حساب آثار توانگیری حبس نهاد. قابل قبول ترین تخمین توسط راجر

تارلینگ^{۳۶} - رئیس سابق واحد برنامه‌ریزی و تحقیقات وزارت کشور انگلیس - است: «یک تفاوت بیست و پنج درصدی در احکام زندان لازم است تا یک درصد کاهش در سطح جرم ایجاد شود». از سوی دیگر، بدون اینکه یک موج وسیع ارتکاب جرم ایجاد شود، جمعیت زندان به طور قابل توجهی می‌تواند کاهش یابد: اگر تعداد زندانیان چهل درصد کاهش می‌یافت، می‌توانستیم انتظار داشته باشیم که چنین کاهشی تنها منتهی به یک افزایش یک و شش دهم درصدی در محکومیت‌های کیفری گردد.^{۳۷}

همچنین دلایل زیادی وجود ندارد که مجازات‌های توانگیر می‌توانند موفقیت چشمگیری در مورد گروه‌های انتخابی از بین مکررین جرم که احتمال تکرار جرم آنها به ویژه زیاد است، داشته باشند.^{۳۸} نه اینکه می‌توان به درستی پیش‌بینی نمود کدام مرتکبین احتمال ارتکاب جرایم به ویژه خطرناک را به صورت تکرار جرم دارند:^{۳۹} توان پیش‌بینی ما برای چنین کاری کافی نیست، آیا ما حدسهای قابل قبول و جذاب می‌زنیم، یا آزمایشهای روانشناختی انجام می‌دهیم یا از روشهای آماری برای پیش‌بینی و غیره استفاده می‌کنیم. اگر سعی کنیم تا افرادی را با استفاده از این طرق انتخاب کرده و براساس پیش‌بینی‌های خود به آنها کیفری اضافی بدهیم، آنگاه تعداد زیادی از کسانی را زندانی خواهیم کرد که در واقع مرتکب تکرار جرم نخواهند بود، و این تعداد معمولاً دو برابر کسانی است که واقعاً دوباره مرتکب جرم می‌شوند. حتی اگر ممکن بود که مکررین بالقوه یا

36. Roger Tarling (1993: 154).

37. Brody & Tarling (1980).

38. Tarling, 1993: 154-160; Hagell and Newburn, 1994.

39. Levi, 1997.

کسانی که احتمال ارتکاب جرایم سنگین را دارند با چنین روشهایی مورد هدف قرار دهیم، باز با یک ایراد اخلاقی روبرو می‌شدیم که ما افراد را نه به خاطر آنچه مرتکب شده‌اند بلکه برای آنچه احتمال دارد در آینده انجام دهند کیفر می‌کنیم. یعنی کیفر برای جرایم خیالی در آینده تا یک جرم واقعی در گذشته. که البته چنین چیزی ممکن است از لحاظ اصولی برای یک فایده‌گرا غلط یا ناحق نباشد، اما برای قوانین مبتنی بر اخلاق از جمله سزاگرایی و نظریه حقوق بشر یک خدشه و ایراد جدی است.

پس، به نظر نمی‌رسد که توانگیری بتواند یک توجیه عام برای عملکرد فعلی ما در مورد کیفر حبس فراهم آورد، چه رسد به افزایش میزان کاربرد آن، یا معرفی اقدامات توانگیرانه جدید. با این حال، مسیر جاری در انگلستان و آمریکا برای دولتها این است که کیفرهای جدیدی با اهداف روشن توانگیرانه وضع کنند. اکثر حوزه‌های قضایی آمریکا در حال حاضر قانون موسوم به «سه ضربه و تو اخراجی» را دارند، که در اجرای آن مکررین جرم برای محکومیت سوم خود به طور خودکار حبس ابد می‌شوند. به موجب این قوانین، افراد برای جرایمی همچون سرقت یک برش پیتزا - که جرم سوم جری ویلیامز بد اقبال در کالیفرنیا در ۱۹۹۵ بود -^۴ به مدت عمرشان به زندان می‌روند. در انگلستان، مقررات وضع شده در قانون عدالت جنایی ۱۹۹۱ (ماده ۲-۱ ب و ۲-۲ ب) اجازه می‌دهد تا کیفرهای اضافی حبس در مورد مرتکبین خشن و مرتکبین جرایم جنسی تعیین شود، البته به شرطی که دادگاه تشخیص دهد که چنین افزایشی برای «حفظ جامعه در برابر خطر و ضرر شدید» لازم است. قانون جرم

40 . The Guardian, 13 October 2 1995.

(کیفرهای) ۱۹۹۷، قاعده «سه ضربه و تو اخراجی» را به همراه کیفرهای حبس نیمه اجباری برای دزدان خانه رو که بالغ هستند و برای معامله گران مواد مخدر برای بار سوم، و حبس ابد نیمه اجباری برای مرتکبین خشن جرایم شدید که برای بار دوم مرتکب جرم می شوند وارد قوانین کشور انگلیس نمود.

سزادهی یا سزاگرایی^{۴۱}

اصل سزادهی - که متخلفین مجازات می شوند به خاطر اینکه سزاوار و شایسته آنند - به بیانی نظریه مخالف تقلیل دهندهی یا کاهندگی است. در حالی که نظریه کاهندگی نظر به آینده و پیامدهای مجازات دارد، نظریه سزادهی نگاهی واپس گرا به جرم و اثر کیفر دارد. مسأله با اهمیت برای طرفداران نظریه سزادهی این واقعیت است که مرتکب، عملی اشتباه انجام داده است که سزاوار مجازات می باشد، نه آثار آینده مجازات. طرفداران سزادهی ادعا می کنند اخلاقاً از جهاتی درست است که بدی را با بدی پاسخ داد، و اینکه دو خطا یا بد می توانند به طریقی یک چیز خوب یا درست بوجود آورند.

نظریه سزادهی گاهی اوقات با نظریه کاهندگی ترکیب شده و یک نظریه بینابین را بوجود می آورد. در نتیجه، چنین نظریات بینابینی غالباً اشعار می دارند که مجازات فقط زمانی توجیه می شود که هم سزاوار باشد و هم امکان داشتن آثار اربعایی (بازدارندگی) را دارا باشد.^{۴۲}

41. Retributivism.

Von Hirsch, 1976: chs 5 & 6.

۴۲. برای مثال نک.

اگر قرار است مردم مجازات شوند به خاطر اینکه شایسته آنند، طبیعی است که بگوییم آنها باید با چنان شدتی مجازات شوند که شایسته آن هستند - یعنی آنها بایستی آنچه را که مطلقاً یا حقاً شایسته آنند (یعنی عدالت مطلق و دقیقاً چیزی معادل جرم خود را) دریافت کنند. طرفداران نظریه سزادهی براین اساس از چیزی که تعرفه یا درجه بندی کیفر نامیده می شود حمایت می کنند: یعنی یکسری از مجازاتها با شدت متفاوت در برابر جرایمی با درجه خطرناکی مختلف قرار گیرند. مجازات بایستی با جرم از نظر تناسب آن با میزان تقصیر اخلاقی نشان داده شده توسط مرتکب در ارتکاب آن جرم، تطابق داشته باشد. قاعده مذهبی باستانی قصاص (یک چشم در برابر یک چشم و نفس در برابر نفس نمونه ای بارز از چنان تعرفه ای است اما فقط یک مصداق است. بنابراین یک تعرفه متضمن مجازاتهای سزادهنده می تواند بسیار خفیف تر از این تعرفه باشد تا زمانی که رابطه تناسب بین جرایم و مجازاتها حفظ شود یا از دست نرود.^{۴۳}

یک نکته را بایستی روشن کرد، زیرا یک اشتباه عمومی است - قطعاً در بین دانشجویان خود ما - که تصور شود سزاگراها همان طرفداران سخت ترین مجازاتها هستند و سزاگرایی را مساوی و معادل رویکرد مبتنی بر کیفرهای بسیار سخت یا راهبرد (A) در مورد نظام عدالت جنایی قرار داد. در واقع غالباً سزاگراها (به عنوان مثال پیروان «مدل عدالت» در کیفر که بعداً بحث می شود) طرفدار کیفرهای نسبتاً خفیف هستند (اما کیفری

^{۴۳}. شاید منظور نویسنده، سزادهی حداقلی یا منفی باشد که در برابر سزادهی حداکثری یا مثبت قرار می گیرد. در سزادهی حداقلی اولاً مجازات کردن جایز است نه لازم، ثانیاً می تواند به کمترین حدی که افاده مماثلت بکند اعمال شود، اما در سزادهی حداکثری برعکس است (مترجم).

که نهایتاً با ملاک شایستگی و تناسب توجیه می‌شود). از طرف دیگر برخی طرفداران معروف راهبرد (A) - مانند مایکل هوارد - سعی کرده‌اند تا سیاستهای کیفری شدید مورد نظر خود را با توسل به تأثیر خیالی آن سیاستها در نظر خودشان بر کنترل جرم از طریق ابزارهای کاهندگی همچون ارباب و توانگیری توجیه نمایند. چنین اشتباهی قابل درک است و ممکن است درجه‌ای از واقعیت روانشناسانه در پشت آن وجود داشته باشد. شاید بسیاری از طرفداران راهبرد (A) در آغاز انگیزه تنفر از مجرمین و آرزوی اینکه آنها «آنچه را شایسته هستند دریافت نمایند» را داشته‌اند، نه اینکه به دنبال برداشتن گامهای عقلانی برای کاهش جرم بوده‌اند، صرفنظر از اینکه انگیزه‌های اعلامی آنها چه بوده است. اما سزاگرایی طبیعتاً شدیدتر از سایر فلسفه‌های کیفر نیست، و در واقع دارای برخی ویژگیهای جذاب نسبت به فلسفه‌های مبتنی بر تمایل و گرایش انسانی به جرم می‌باشد.

یکی از این ویژگیهای جذاب، هماهنگی سزاگرایی با چیزی است که عموماً اذعان می‌شود یکی از اصول زیربنایی عدالت است یعنی: با موارد مشابه بایستی به طور یکسان برخورد شود (کلمه «مشابه» برای طرفداران سزادهی به معنای یکسان بودن در بعد بدیهی و تبادری «سزاواری مشابه» می‌باشد).

یکی دیگر از جوانب جالب توجه نظریه سزادهی این است که یک ارتباط طبیعی بین رویکرد سزادهی و این تفکر که مرتکبین دارای حقوقی هستند، وجود دارد. طرفداران نظریه کاهندگی (حداقل در شکل منفعت‌گرایی آن) همیشه این را مشکل یافته‌اند که مفهوم حقوق مرتکب را در اندیشه خود بگنجانند، حتی زمانی که این مفهوم باید دربرگیرنده حق

فرد کاملاً بی‌گناهی باشد که نبایستی مجازات شود (به همین دلیل اگر ما بتوانیم با مهار یک فرد بی‌گناه به نتایج کاهندگی مورد نظر برسیم و اگر این آثار، همه آن چیزی است که برای توجیه مجازات، مورد نیاز است چه اشکالی در مجازات یک فرد بی‌گناه وجود دارد؟). نظریه سزادهی چنین مشکلی را ندارد، چرا که به طور خودکار از اصل سزادهی نتیجه گرفته می‌شود که مجازات غیرمرتکب، بایستی ناحق یا نادرست باشد. ما نمی‌توانیم مجرمین را بیشتر از حدی که احساس شود سزاوار جرمشان هست مجازات کنیم (مثلاً به امید بازسازی آنها یا ارباب دیگران). مطابق اصل سزادهی، پس از اینکه مرتکب دین خود را به اجتماع پرداخت، حق دارد آزاد باشد. به عنوان مثال، در نظام مبتنی بر سزاگرایی، حبس ابد برای سرقت یک پیتزا به عنوان یک کیفر نامتناسب کنار گذاشته می‌شود. بنابراین نظریه سزادهی با درک عمومی ما مطابقت دارد که اصرار می‌ورزد آیا شخصی که مجازات می‌شود واقعاً رفتار بد یا خیلی بد یا خوبی در گذشته داشته است. احتمالاً به همین دلیل، نظریه سزادهی یک تفکر بسیار مقاوم یا عودکننده است، یعنی پس از شکست یا انتقاد، دوباره جای اول خود را می‌یابد. اگرچه برای سالیان زیادی نظریه سزادهی (حداقل در دوائر علمی)، خارج از رده و حتی ابتدایی یا ارتجاعی و سطحی در نظر گرفته می‌شد، اما در سالهای اخیر از یک احیای اساسی برخوردار شده است، خصوصاً در شکل نظریات «مدل عدالت» و «ایدئولوژی قانون و نظم» که در فصل بعدی کتاب بحث می‌شود.

اما نظریه سزادهی، عاری از مشکلات فلسفی خاص خود نیست؛ اولاً یک اشکال این است که اصولاً چگونه برای اصل سزادهی یک

زیربنای اخلاقی در نظر گرفته شود. این تئوری ممکن است منطبق با برخی از واکنشهای اخلاقی، غریزی یا ذاتی ما باشد، که به نظر می‌رسد به ما بگوید که متخلفین باید وادار به تحمل کردن رنج شوند. اما شاید این واکنشها صرفاً احساسات دفاعی نامعقول یا غیرمنطقی باشند (چیزی نزدیک به کینه‌توزی و انتقام، نه سزای عمل بد) که ما باید اخلاقاً آن را به کنترل خود درآوریم تا آنکه در آن غرق شویم. یک ایراد مرتبط با ایراد قبل این است که ارتباط اصل سزادهی با هرگونه تصور عام و کلی از اینکه چه چیز درست است و چه چیز غلط، به روشنی مشخص نیست. لاقبل نظریه کاهش‌گرایی مبتنی بر بینش منفعت‌گرایی این مزیت را دارد که صحیح یا غلط بودن کیفر مؤثر بر کاهش جرم، از خود نظریه کلی اخلاقی و سیاسی منفعت‌گرایی قابل استخراج است.

برخی از صاحب‌نظران^{۴۴} سعی نموده‌اند از طریق رجوع به بحث قرارداد اجتماعی، که فایده یا جنبه کلی و عامی از تعهدات سیاسی را مدنظر قرار می‌دهد با این ایرادات به مقابله بپردازند. این نظریه عبارت است از اینکه کلیه شهروندان مقید به نوعی قرارداد چندجانبه هستند که وظایف و حقوق دوطرفه ما را بیان می‌کنند. شرایط این قرارداد شامل قوانین سرزمینی یعنی قانون محل وقوع قرارداد می‌شود که به طور منصفانه و مساوی بر همه ما حاکم است. قانون شکن، این موازنه برابری را برهم زده است و سودی غیرعادلانه از آن دسته از ما که رفتار خوبی داشته و تابع قانون بوده‌ایم، به دست آورده است. مجازات تلافی‌جویانه به وسیله یک ضرر متناسب، این تعادل را با از بین بردن چنین سودجویی به جامعه برمی‌گرداند. این عمل

۴۴. به ویژه نک.

Murphy, 1979.

تضمین می‌نماید که خلافکاران سودی از خلافکاریشان نمی‌برند، و این قابل توجیه است، چرا که اگر ما در مجازات خلافکاران کوتاهی نماییم در حق پیروان قانون، بی‌انصافی خواهد بود.

این تعبیر جدید از تلافی جویی، در یک زمان بسیار تأثیرگذار بوده هرچند همیشه مورد قبول عام قرار نگرفت و حتی نهایتاً در نظر برخی از طرفداران اولیه و قبلی خود نیز بی‌اعتبار شد.^{۴۵} اما اگرچه ما فرض کنیم این نظریه، در سطح فلسفی مجرد صحیح است، بسیار مشکوک به نظر می‌رسد که بیان کنیم این تئوری قادر است نحوه اجرای فعلی مجازات‌ها توسط ما یا چیزی مثل آن را توجیه کند. مشکل اساسی این است که این نظریه فقط زمانی معتبر و صادق است که جامعه ما یک جامعه عادلانه باشد، که در آن همه شهروندان واقعاً مساوی‌اند؛ در غیر این صورت هیچ موازنه و برابری وجود ندارد تا مجازات بخواهد آن را در صورت به هم خوردن اعاده یا ترمیم کند. اگر - به گونه‌ای که ظاهراً به نظر می‌رسد - مرتکبین تعقیب شده عموماً از قشر محروم باشند (که به این معنا است که الزام به اطاعت از قانون، بیشتر بر دوش آنها سنگینی می‌کند تا بر دیگران)، مجازات، باعث افزایش بی‌عدالتی خواهد شد تا انجام ضد آن یعنی برقراری عدالت. در واقع، این همان نتیجه‌ای است که جفری مورفی (۱۹۷۹:۹۵) از طرفداران جدید نظریه سزاگرایی، به آن رسیده است که می‌گوید: «جوامع امروزی اغلب، اخلاقاً حق مجازات کردن را ندارند». حتی اگر یک چنین نتیجه کلی گرفته نشود، طرفداران نظریه سزاگرایی بایستی قویاً بسیاری از جنبه‌های نظام جزایی ما را مورد انتقاد قرار دهند، لااقل، عدم همخوانی در

45 . Murphy, 1992: 24-25, 47-48; Von Hirsch, 1986: ch.5 and 1993: ch. 2.

نحوه اعمال مجازاتها بدین معنا که با اغلب مرتکبین آن‌طور که شایسته آنند، رفتار نمی‌شود. بنابراین علی‌رغم اینکه نظریه سزادهی، پرترفدار و حتی مد است، ولی این تئوری توجیه غیرقابل قبولی برای نحوه عمل ما در اجرای مجازاتها، خواهد بود.

توجیهات دیگر مجازات

نظریات کاهندگی و سزاگرایی همه توجیهات ممکن برای مجازات یا اهدافی که پیشنهاد شده مجازات می‌تواند به درستی تعقیب کند را مورد بررسی و تحلیل عمیق قرار نمی‌دهد. سه مورد از آنها را مورد بحث قرار خواهیم داد: تقبیح یا زشت‌شماری ارتکاب جرم، جبران یا ترمیم، و مفاهیم به هم پیوسته سلب صلاحیت، اعاده صلاحیت، و شرمساری همگرا (یا شرمساری بازپذیرنده یا بازسامانده در برابر شرمساری بدنام‌کننده یا واگرا).

تقبیح زشت‌شماری ارتکاب جرم

لرد دنینگ^{۴۶} هنگام ارائه دلایلی به کمیسیون سلطنتی مربوط به مجازات اعدام در سالهای ۱۹۵۰ اظهارات زیر را بیان داشت:

«مجازات جرایم خطرناک بایستی به اندازه کافی جابجایی احساسات یا رنج و ناراحتی ناشی از آنها که توسط اکثریت شهروندان احساس می‌شود را منعکس کند [مجازات بایستی به اندازه آن رنج و ناراحتی باشد که در اثر ارتکاب جرم بر مردم وارد می‌شود]. این یک اشتباه است

46. Gowers, 1953: Para.53.

تا اهداف مجازات را بازدارندگی یا بازسازندگی یا پیشگیرندگی فرض کرد و نه چیزهای دیگر ... توجیه نهایی مجازات این نیست که مجازات بازدارنده است، بلکه یک تقبیح مؤکد و برجسته از جرم، به وسیله جامعه است».

این اعتقاد که مجازات، تنفر اجتماعی از جرم را نشان می‌دهد و باید چنین باشد و اینکه چنین اعتقادی مجازات را به طریقی توجیه می‌کند، ایده پرطرفدارای است. این اعتقاد به طور آشکار به عنوان منطق محکومیت مارکوس سرجنت^{۴۷} در سال ۱۹۸۱ عنوان گردیده که در آن یک نوجوان بیکار در مراسم رژه‌ای با اسلحه خالی به سوی ملکه شلیک کرد. اعتقاد لرد لین (قاضی القضاات) که سرجنت را به پنج سال حبس محکوم کرد، «احساس عمومی از بی‌حرمتی رخ داده بایستی نشان داده شود. تو بایستی به خاطر اقدام شرارت‌آمیز و بدخواهانه‌ای که انجام داده‌ای، مجازات شوی».^{۴۸} همین‌طور در بیانیه رسمی ۱۹۹۰ دولت تحت عنوان: «جرم، عدالت و حفظ جامعه»، بیان شده که «مجازات می‌تواند به طور مؤثری رفتار مجرمانه را تقبیح نماید».^{۴۹}

تقبیح ممکن است به بیشتر از یک دلیل، مورد حمایت یا دفاع قرار گیرد. چیزی که ما آن را تقبیح ابزاری می‌نامیم در واقع شکلی از نظریه کاهندگی است (که ما به خاطر سهولت در بحث آن را در این مرحله مورد گفتگو قرار می‌دهیم). این اصطلاح اشاره به تفکری است مبنی بر

47. Marcus Serjeant.

48. The Times, 15 September, 1981.

49. Home Office, 1990a: para.2.4.

اینکه تقبیح می‌تواند به کاهش وقوع جرم کمک کند، تصویری که در وهله اول ممکن است به طریقی مبهم به نظر برسد، اما ریشه عقلی ممتاز و برجسته‌ای دارد. امیل دورکیم ادعا کرد که یکی از عملکردهای قانون جزا و مجازات تقویت وجدان جمعی جامعه است، تا بدان وسیله اطمینان حاصل شود که اعضای جامعه به خودداری از ارتکاب جرم ادامه دهند. دورکیم فکر می‌کرد که مجازات یک اثر آموزشی دارد. مجازات نه فقط به مردم می‌آموزد که از روی ترس و آینده‌نگری از قانون اطاعت کنند (که همان ارباب و بازدارندگی است)، بلکه مجازات همچنین پیغام اخلاقی پندآموز می‌فرستد که فعل مرتکب از نظر اجتماعی تنفرآمیز در نتیجه اشتباه است.

همانند بحث در مورد بازدارندگی عمومی مشکل است که براساس این ادله و شواهد، ادعاهای قوی‌ای درباره مؤثر بودن تقبیح در کاهش جرم مطرح نمود. تحقیقات نشان می‌دهند که بینش اخلاقی اعضای جامعه نسبت به جرم، تحت تأثیر مجازاتی که تحمیل می‌شود (یسا معتقدند که تحمیل می‌شود) نیست. وقتی که قانونی علیه یک عمل تصویب شود چنین می‌نماید که ظاهراً مردم برای ناپسند شمردن هرچه قوی‌تر آن عمل، احترام کافی نسبت به قانون دارند، اما آنها تحت تأثیر شدت مجازات اعمال شده مشروعیت و احترام کافی نسبت به دستگاه کیفری قائل نمی‌شوند.^{۵۰} این امر نشان می‌دهد که (همانند ارباب عام) تقبیح ابزاری نمی‌تواند هیچ سطح مشخصی از شدت مجازاتها را توجیه کند و سیستم جزایی نمی‌تواند (چنانچه گاهی اوقات به طور مشتاقانه‌ای چنین تصور می‌شود) راهنمای افکار عمومی درباره معیار رفتار صحیح و غلط مردم باشد.

50. Walker & Marsh 1984; cf. Tyler, 1990: 44-47.

یک صورت متفاوت از نظریه تقبیح (و آن که ما گمان می‌کنیم لرد دیننگ و لین آن را تصدیق می‌کنند یا در ایجاد آن سهیم‌اند) آن است که ما آن را تقبیح بیانی یا تصریحی می‌نامیم. این همان تصور غیرآینده‌نگر از مجازات است که براساس آن، و به تعبیر ساده، یک بیان یا تصریحی از تنفر جامعه نسبت به جرم است. برخی اوقات این تعبیر از کیفر در قالب اینکه جامعه، شناسایی و دلبستگی یا تعهد خودش را نسبت به ارزشهایش نشان می‌دهد توضیح داده می‌شود.

ادعا این است که مجازات تقبیح‌کننده توجیه می‌شود، ولو اینکه چنین مجازاتی هیچ آثار خوبی مثل پرورش وجدان عمومی و در نتیجه کاهش جرم را به همراه نداشته باشد. زمانی که مجازات در یک چنین کلمات جامد ولی روشنی بیان می‌گردد، مشکل می‌توان دید که چرا تصور می‌شود چنین بیانی یا تصریحی منتهی به یک توجیه اخلاقی ممتاز و مشخص برای مجازات می‌گردد. این [بیان از مجازات] به طور مشکوکی مانند نظریه خام سزادهی است که با اشاره به جامعه، به طور مصنوعی، مزین و متعالی شده است. احتمالاً این درست است که نهادهای رسمی یک جامعه بایستی قضاوت‌های اخلاقی را از طرف اعضای مطیع قانون آن بیان کنند، اما چرا چنین بیانی باید شکل مجازات داشته باشد؟ چرا نباید مرتکبین با تشریفات و رسماً به وسیله کلمات، تقبیح و محکوم شوند و سپس آزاد شوند. مگر اینکه احتمالاً ما طرفداران محرمانه و مخفیانه نظرات کاهندگی و یا سزادهی باشیم -؟ تقبیح یک توجیه عام غیرقابل قبول به نظر می‌رسد، برای سیستمی که عامدانه مجازات را بر مردم تحمیل و اعمال می‌کند، مگر اینکه ما هیچ اهمیتی به آزادی بشر ندهیم و در مورد تحمل رنج بشر بی‌اعتنا باشیم.

با وجود این شاید مطلبی وجود داشته باشد که در جهت تأیید مفهوم تقبیح گفته شود. چه همه امور بتواند در یک جامعه کاملاً متفاوت از اینکه هست به شکل دیگری باشد چه نتواند (به طوری که هست)، صدور حکم محکومیت و مجازات یک مرتکب ضرورتاً حامل یک پیام اخلاقی و تقبیح کننده است و ملاحظه می شود که چنین نقشی را ایفا می کند. احتمالاً همانطور که ملاحظه کردیم اعضای جامعه در حال حاضر به طور چشم گیری تحت تأثیر چنین پیامهایی نیستند، اما هنوز ابراز نظریات اخلاقی غیر صحیح، خود از نظر اخلاقی اشتباه است.^{۵۱} پیرو چنین نظری است که محکوم و مجازات کردن فردی که هیچ فعل واجد جنبه غیر اخلاقی را انجام نداده اشتباه است. و اگر مجازات کردن اصولاً صحیح باشد، نکاتی مثبت وجود دارد در اینکه سعی شود تا مرتکبین دست کم به طور تخمینی به تناسب شدت و غلظت اخلاقی جرمشان مجازات شوند. تقبیح به تنهایی ممکن است واجد یک توجیه کلی برای داشتن یک نظام کیفری نباشد، ولی این مفهوم ممکن است ما را کمک کند تا از یک اصل قابل قبول برای توزیع و تخصیص مجازاتها برخوردار باشیم.

یک نظریه که مشابه نظریه تقبیح است (ولی دارای عناصری از اصلاح و شرمساری بازپذیرنده یا بازسامانده نیز هست)، نظریه پیشنهادی آنتونی داف (۱۹۸۶) تحت عنوان «نظریه برقراری ارتباط» یا پیام رسانی کیفر است. داف کیفر را اقدامی برای گفتگوی اخلاقی با مرتکبین می بیند که از طریق آن رفتار آنها زشت شمرده شده و امید به «ندامت» آنها می رود، با این نتیجه که آنها روشهای خود را اصلاح نمایند. ما تردید داریم

که این نظریه به تنهایی بتواند توجیه قابل قبولی برای کیفر فراهم نماید، تا چه رسد به عملکرد جاری ما. اما این اندیشه که اعمال کیفر می‌تواند و باید طوری طرح‌ریزی گردد تا چنین گفتگوهای اخلاقی را بوجود آورد جذاب است. چنین برداشتی به خوبی در رویکرد مبتنی بر «رفتار آگاهانه» و همراه با درک برای اصلاح مرتکبین جرم جای می‌گیرد (بنگرید به بالا) و نیز با اندیشه‌ها و عملکردهای کیفری که ما در قسمت بعد مورد بحث قرار می‌دهیم نیز هماهنگ است. یعنی با ترمیم و شرمساری بازسامانده یا همگرا.

جبران یا ترمیم^{۵۲}

اندیشه جبران آثار ناشی از جرم توسط کیفر، تفکری است که براساس آن کسانی که مرتکب جرمی می‌شوند باید اقدامی برای جبران اشتباهی که مرتکب شده‌اند به عمل آورند و با انجام دادن چنین اقدامی اقرار به اشتباه بودن اقدام خود کنند. جبران اشتباه می‌تواند به شکل پرداخت غرامت به زیان‌دیده از جرم^{۵۳} یا انجام کار دیگری در کمک به او باشد. اگر هیچ فرد زیان‌دیده یا متضرر قابل شناسایی وجود نداشت (یا بزه‌دیده

۵۲. به نظر می‌رسد توضیح کوتاهی در مورد سه واژه «Compensation»، «Reparation» و «Restoration» لازم باشد. در اینجا اگرچه مؤلف از لفظ دوم (یعنی «Reparation» به معنی جبران، تعمیر و بازسازی) استفاده می‌کند، اما منظورش همان «Restoration» یعنی عدالت ترمیمی است که گاهی به جای هم به کار گرفته می‌شوند. اما واژه «Compensation» معمولاً به معنی غرامت یا پرداخت نقدی خسارت به کار می‌رود.

برای مطالعه بیشتر رک. صفاری، علی، حمایت از بزه‌دیده و نهادهای مردمی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۴۰، انتشارات دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۳، صص ۲۸۹ تا ۳۲۴، پاورقی شماره ۹ (مترجم).

53. Compensating the victim of an offence.

حاضر به قبول آن نشد) جبران خسارت را می‌توان در حق جامعه، به وسیله انجام خدمات عام‌المنفعه یا پرداخت جریمه‌ای به حساب سرمایه‌های عمومی انجام داد. اندیشه جبران با مفهوم گسترده‌تر «عدالت ترمیمی» همراه شده که به دنبال ترمیم روابط بین مرتکبین، بزه‌دیدگان و جامعه در سطح کلان می‌باشد و در سالهای اخیر در صدر مباحث مربوط به مجازات مطرح شده است و ما مطالب بیشتری درباره عدالت ترمیمی و اشکال مختلف مجازاتهای جبران‌کننده در فصل پنجم برای گفتن خواهیم داشت.

جبران یک قاعده معقول و استواری است که ما قویاً از آن طرفداری می‌کنیم.^{۵۴} همانطوری که به زودی بحث خواهیم کرد یکی از امتیازات این اندیشه کیفری کمکی است که به «ساماندهی مجدد» مرتکب می‌کند. جبران فی حد ذاته می‌تواند به عنوان یک هدف قابل دسترس یا وصول دیده شود، یا به عنوان یک هدف با ارزش ولی ثانویه منظور شود که قابل تعقیب در مجازاتهایی است که با مبانی دیگر (مثل کاهندگی) توجیه می‌شوند. اگر مجازاتی بایستی اعمال شود، مطمئناً بهتر است که چنین مجازاتی مستقیماً زیان‌دیده یا جامعه را بهره‌مند سازد تا اینکه منحصرأ به مرتکب آسیب برساند یا آزادی او را محدود نماید. اما بدیهی است که قاعده جبران نمی‌تواند توجیه نظام کیفری موجود ما باشد، چرا که اکثر مجازاتها (و قابل توجه‌تر از همه زندان) دربردارنده عنصر جبرانی کمی هستند و یا اصولاً فاقد آنند، و حتی ممکن است چنین مجازاتهایی امر جبران و بازسازی توسط مرتکب را مشکل و یا غیرممکن نمایند. اگر جبران به طور هماهنگ‌تری تعقیب می‌شد، بایستی امروز نظام کیفری متمدن‌تر و اخلاقاً قابل قبول‌تری می‌داشتیم.

54. Dignan, 1994; Dignan & Cavadino, 1996; Cavadino & Dignan 1997b.

سلب صلاحیت، بازگرداندن صلاحیت و شرمساری سامانده (بازپذیرنده)^{۵۵} مایکل فو کو (۱۹۷۷:۱۳۰) درباره کیفرشناسی دانشمندان کلاسیک مثل بکاریا (که از او به زودی بیشتر بحث خواهیم کرد) می‌گوید که آنها «مجازات را به عنوان یک آیین یا روشی برای اعاده صلاحیت افراد به عنوان سوژه‌های قضایی، می‌دیدند». ناقضین قانون با ارتکاب جرمشان خود را در خارج از جامعه قرار داده‌اند، ولی هدف نهایی جریان کیفری بایستی بازگرداندن آنها به عنوان اعضای کامل به جامعه باشد. تونی باتمز (۱۹۸۳:۱۷۶-۷۷) این تفکر را با مفهوم خطای (sin-bin) در بازی‌های هاکي روی یخ مقایسه کرده است: بازیگری که مرتکب یک خطا شده است برای مدتی از بازی اخراج (سلب صلاحیت) می‌شود و به طور نمادین به عنوان یک مرتکب قلمداد می‌گردد، ولی پس از سپری شدن یک دوره مشخص زمانی اجازه می‌یابد تا به عنوان یک بازیگری تمام عیار یا «سوژه تجدید صلاحیت یافته» به بازی برگردد. بنابراین، چنین سیری دارای دو مرحله است، مرحله سلب صلاحیت که در آن مرتکب به طور نمادین و آشکارا به وسیله مجازات شرمسار می‌شود، و مرحله تجدید یا اعاده صلاحیت، یعنی زمانی که مجازات پایان می‌پذیرد و مرتکب به عنوان یک شهروند تمام عیار مجدداً در جامعه سامان می‌یابد یا بازپذیرفته می‌شود.

مرحله سلب صلاحیت در این بحث شباهتهایی با تقبیح دارد، که به نظر ما ارزشی محدود به عنوان توجیهی برای مجازات دارد. از طرف دیگر اعاده یا تجدید صلاحیت مرتکب، مثل جبران خسارت و اصلاح مرتکب، ما را به عنوان هدفی که نظام کیفری باید دنبال نماید تحت تأثیر

55 . Disqualification, Requalification and Reintegrative shaming .

قرار می‌دهد. در عین حال، در حال حاضر نمی‌توان گفت که نظام ما چنین هدفی را به طور مؤثر پیگیری می‌کند. ننگ سلب صلاحیت به خوبی باقی است تا پس از نقطه‌ای که مرتکبین، مجازات رسمی خود را تحمل کنند، و غالباً جدا بودن آنها از جامعه پیروان قانون، حتی پس از اتمام کیفر ادامه می‌یابد به جای اینکه در آن سامان داده شده یا بازپذیرفته شوند. چیزی که (مطابق پیشنهاد به حق تئوری برچسب‌زنی) نه تنها برای مرتکبین بلکه برای بقیه جامعه نیز بد است، به خاطر اینکه چنین چیزی تکرار جرم را محتمل‌تر می‌کند. مشکل نظام ما این است که ما سلب صلاحیت را بیش از حد انجام می‌دهیم و توجه غیرکافی به تجدید و اعاده صلاحیت مبذول می‌داریم.

اخیراً جان بریث ویت (۱۹۸۹) یک نظریه کلی از جرم و مجازات پیشنهاد داده است که خصوصیات مشترکی با مفاهیم سلب صلاحیت و اعاده صلاحیت دارد. او مدعی است که پاسخهای اجتماعی موفق به جرم‌انمایی هستند که منتهی به «شرمساری بازسامان‌دهنده (بازپذیرنده)» مرتکب شود. با مرتکبین بایستی به روشی برخورد شود که آنها را در برابر سایر اعضای جامعه شرمسار کند. اما چنین شرمساری نباید از نوع «برچسب‌زن یا انگ‌زن» باشد که به محروم کردن آنها از اینکه اعضای پذیرفته شده اجتماع باشند بیانجامد. این شرمساری بایستی از نوعی باشد که با اتخاذ ترتیبی که آنها بپذیرند مرتکب خطا شده‌اند و همزمان با تشویق دیگران به بازپذیری آنها در جامعه، نقش سامان‌دهی و بازپذیرفتن مجدد آنها را در جامعه ایفا نماید (همانطوری که در بالا گفتیم)^{۵۶} اقدامات

جبران کننده به ویژه می توانند برای تعقیب هدف شرمساری بازپذیرنده مناسب باشند؛ برای اینکه جبران خسارت، مرتکب را به طور نمادین شرمسار می نماید و موضوعات فی مابین مرتکب، زیان دیده و جامعه را در مسیر صحیح قرار می دهد). اگر چنین راهبردی یعنی اقدامات جبران کننده و ترمیمی قرار بود یک تدبیر کارآمد و مؤثر باشد در حالی که هیأت منصفه وجود ندارد ولی به نظر می رسد یک اندیشه امیدوارکننده ای باشد.^{۵۷} شرمساری سامان دهنده روشی ارزشمند برای اصلاح مرتکبین خواهد بود و به نظر ما می تواند یک هدف کاهنده با ارزش برای پیروی در داخل یک نظام کیفری قابل دفاع از نظر اخلاقی باشد.

۵۷. منظور این است که چنین اقداماتی معمولاً نیازی به مداخله هیأت منصفه ندارند، زیرا در جرایمی که چنین اقداماتی قابل تجویز و اجراست حضور هیأت منصفه قانوناً لازم نیست، هرچند حضور آن نیز می تواند امیدوار کننده باشد (مترجم).