

# فلسفه عقوبت تعزیر از منظر آموزه های جرم شناسی اسلامی

سیدمحمدرضا موسوی فرد\*<sup>۱</sup>

حدیثه ذوالفقاری<sup>۲</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۹/۲۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۸/۲۸

## چکیده

نظام کیفری حقوق اسلامی از ابتدای پیدایش تاکنون یکسری مجازات‌های معین و نامعین ارائه کرده است که به‌عنوان ضمانت اجرائی باید در حکومت اسلامی به‌کارگیری شود. همانطوریکه می‌دانیم تکلیف حدود با توجه به اینکه در کتاب آمده است عملاً روشن و مشخص است، ولی در نقطه مقابل آن در نظام کیفرهای نامعین به مفهوم تعزیر می‌رسیم که در اسلام به نظر حاکم اسلامی جهت اداره جامعه ارجاع داده است وی می‌تواند با توجه به مقتضیات زمان و مکان به آن‌ها بپردازد که این در برخی از مواقع باعث می‌شود، تعزیر به‌عنوان مجازات دستخوش تغییرات فراوانی شود و نظریات متعددی در منابع فقهی و حتی حقوقی در این باب و کیفیت آن شاهد باشیم. با توجه به ماهیت موضوع جرم شناسی اسلامی، پژوهش حاضر از نظرگردآوری اطلاعات به روش اسنادی و از طریق مطالعه منابع معتبر علمی در زمینه حقوق جزا و جرم شناسی اسلامی انجام شده و اطلاعات به دست آمده به صورت توصیفی - تحلیلی مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته است. در این رویکرد پژوهشی به دنبال یافتن پاسخی متناسب در خصوص فلسفه و ریشه تعزیرات در حقوق اسلامی و کارکردهای آن از منظر آموزه‌های جرم‌شناسی اسلامی امتیازی که این پژوهش نسبت به آثار سلف خود (بسیار نیز کار شده است) دارد که به نظر این است که اولاً: همانند دیگر آثار کلاسیک دانشگاهی نگاهی به کاربرد تعزیر در قوانین موضوعه نداشته است. ثانیاً: به عنوان یافته‌های پژوهشی نوین حدوداً برخی رویکردهای حوزه جرم‌شناسی اسلامی که بدان الحاق شده است.

**واژگان کلیدی:** حقوق اسلامی، تعزیرات، حاکم نظام اسلامی، فقه اسلامی، جرم‌شناسی اسلامی.

\*۱- استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد سمنان، [mousavifard136394@gmail.com](mailto:mousavifard136394@gmail.com)

۲- کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد سمنان، [hajian1444mahdi@gmail.com](mailto:hajian1444mahdi@gmail.com)



## مقدمه

در نظام مجازات‌ها و حقوق اسلامی، در اصطلاح «نظام کیفرهای نامعین» تعزیر نامیده می‌شود. به عبارت دیگر عقوبتی است که مقدار آن در شرع معین نشده است، لذا رکن اصلی این کیفرها «عدم مقدر بودن» آن‌هاست. براین امر ادعای اجماع شده است. تعزیر ملاک دیگری هم دارد که آن «دون الحد» یعنی کمتر از حد بودن آن است. در اینکه تعزیر انحصار در زدن دارد یا شامل مجازات‌های دیگر، حتی اعدام نیز می‌شود، توافق نظر وجود ندارد. بعضی بر این باورند که تعزیر تنها به وسیله زدن انجام می‌شود، ملاک آن‌ها روایات و کلمات فقها بوده که در آن تعبیر «دون الحد» به کار رفته است. در برابر، اکثر فقها معتقدند، تعزیر اختصاص به زدن ندارد و عنوان زدن در روایات و کلمات فقها به دلیل سهل الوصول بودن آن یا به دلیل تأثیر بیشتر آن بوده است. بنابراین تعزیر برحسب مراتب گناه و مرتکب آن می‌تواند دارای مراتب باشد. در فقه عامه نیز تأکید شده که حاکم اسلامی از نظر انتخاب نوع تعزیر محدودیتی ندارد. از آنجایی که از اهداف عمده نظام کیفری و سیاست جنایی اسلام پیشگیری و بازدارندگی است، بنابراین می‌توان اقدامات تأمینی، حمایتی، تربیتی، درمانی، مراقبتی و بازدارنده را تحت عنوان تعزیر لحاظ کرد. تعزیر از سبک‌ترین و کوچک‌ترین کیفرها آغاز و به سنگین‌ترین کیفرها ختم می‌شود: از تازیانه زدن تا زندان یا اعدام. پس تعزیرات گسترده‌ترین واکنش کیفری در نظام جزایی اسلام است. تفاوت تعزیر با دیگر مجازات‌ها پیش از این مجازات‌هایی را که در نظام قضایی اسلام و نظام جمهوری اسلامی، در رابطه با مرتکبان جرایم اعمال می‌شود، به چهار قسم تقسیم کردیم که عبارت بودند از: حدود، قصاص، دیات و تعزیرات. فقها در کتاب‌های فقهی، معمولاً تعزیرات را همراه یا در ادامه حدود می‌آورند. کمتر دیده شده است فقیهی برای هر یک از حدود و تعزیرات باب مستقلی قرار دهد، بلکه آن‌ها را با هم و مقابل قصاص و دیات می‌آورند. علت این امر شاید این باشد که قصاص و دیات جنبه شخصی و خصوصی دارند و بیشتر برای جبران صدمه و زیان وارد شده به مجنی علیه، اعمال می‌شوند؛ در حالی که مجازات‌های حدی و تعزیری، بیشتر در راستای نظم عمومی و سلامت جامعه وضع شده‌اند و جنبه عمومی دارند. از این رو، در هیچ مورد مجازات حدی و تعزیری مماثلت با جرم ارتكابی ندارد و نمی‌تواند از سنخ جرم باشد؛ هر چند رعایت تناسب میان جرم و مجازات، به ویژه در تعزیرات مورد توجه و تأکید است، رعایت تناسب با مماثلت متفاوت است. میان مجازات حدی و تعزیری نیز تفاوت‌هایی هست که بعضی از فقها تا ده مورد شمرده‌اند. شاید بتوان مهم‌ترین تفاوت حدود و تعزیرات را در تقدیر و عدم تقدیر دانست. اولی از نظر کمیت و کیفیت معین و مقدر است، برخلاف دومی که نوع مجازات و همچنین کمیت و کیفیت آن معین نیست و به اختیار حاکم قرار داده شده است. در این مقاله پژوهشی به دنبال



یافتن پاسخی متناسب در خصوص فلسفه و ریشه تعزیرات در حقوق اسلامی و کارکردهای آن از منظر آموزه‌های جرم‌شناسی اسلامی با رویکردی توصیفی و تحلیلی هستیم نکته‌ای که اینجا به‌عنوان امتیاز از پژوهش نسبت به آثار سلف خود دارد که به نظر بسیار نیز کار شده است این است که اولاً: همانند دیگر آثار کلاسیک دانشگاهی نگاهی به کاربرد تعزیر در قوانین موضوعه نداشته است. ثانیاً: برخی رویکردهای حوزه جرم‌شناسی اسلامی که بدان اضافه شده است که باید مخاطب از این زاویه دید به قضیه نگاه کند می‌تواند جنبه نوآوری کاملاً منحصر به فرد آن نسبت به آثار کلاسیک دانشگاهی و حوزوی باشد البته از آنجائی که در این مقاله با فلسفه و کلیت تعزیر پرداخته شده است به این کلیت از ابتدا تاکنون در قلمرو نظام اسلامی می‌پردازیم مضافاً سیر تطوراتی که بر آن گذشته است را گاهی با دیدی تلفیقی کاملاً پژوهشی و بعضاً مروری مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم.

#### - مفهوم تعزیرات در فقه و حقوق جزا و جرم‌شناسی اسلامی

تعزیر در لغت به معنای منع، یاری دادن و ادب کردن است (راغب اصفهانی؛ ۱۴۱۲ ق، ۵۶۴). تعزیر در لغت به معنای نصرت و یاری رساندن (فراهدی؛ ۱۴۱۰ ق، ۳۵۱) احترام نهادن، بزرگداشت و تأدیب (جوهری؛ ۱۴۱۰ ق، ۷۴۴) به مجازاتی که مانع از انجام گناه می‌شود نیز تعزیر می‌گویند (مکارم شیرازی ۱۳۷۴: ۴۲) در ادبیات فقهی منظور از تعزیر مجازاتی است که در شرع برای آن مقداری تعیین نشده (شهید ثانی، ۱۴۱۳ ق، ۳۲۵) و تعیین مقدار و نوع آن به حاکم شرع یا قاضی واگذار شده است. جایگاه اصلی تعزیر در باب حدود فقه است. همچنین تعزیر با امر به معروف و نهی از منکر نیز مرتبط است. برخلاف امر به معروف نوعی عقوبت است و اختصاص به حاکم شرع دارد (طائی؛ ۱۳۸۱: ۲۵) اما تعیین مقدار و کیفیت تعزیر بر عهده حاکم شرع است (البته تعزیر نباید از حد بیشتر شود). تعزیر تابع مفسد است اگر چه کار مجرم معصیت نباشد (مانند کاری که دیوانه یا کودک انجام می‌دهند) اما حد مجازات گناه است. فلسفه تعزیر ادب کردن و اصلاح مجرم است اما فلسفه حد را دفاع از مصالح جامعه است.

#### - از منظر آموزه‌های جرم‌شناسی اسلامی

اعتلای شخصیت انسان‌ها یکی از اهداف بلندی است که دولت اسلامی باید در تحقق آن بکوشد و هرچند ممکن است تحمیل مشقت و مجازات مجرمان، در مواردی این هدف را تسهیل نکند، بلکه دور کردن فرد از جامعه و روانه کردن او به زندان، روح او را آزرده ساخته موجبات سقوط بیشتر وی را فراهم کند، و نیز اگرچه ممکن است هتک حرمت و بی‌آبرویی که لازمه اجرای هر مجازاتی است، در برخی موارد به سبب



وجود بعضی از شرایط، جنبه تربیتی و اصلاحی پیدا نکند، اما به هر حال نمی‌توان مجازات را فاقد ارزش اصلاحی و تربیتی دانست (با دخل و تصرف: قربان نیا؛ ۱۳۸۰: ۳). برخی از مفسران از مفهوم آیه «وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغْيٍ مَا كَتَبْنَا لَهُمْ مَا آتَيْنَاهُمَا مِنْ بَيْنِنَا» مشروعیت تعزیر را استفاده کرده‌اند. زیرا این آیه کسانی را مذمت می‌کند که مسلمانان را بدون انجام جرمی می‌آزارند. آنان معتقدند مفهوم آیه، بر این دلالت دارد که اذیت کردن دیگران، مانند اجرای حد و تعزیر، در صورتی که جرمی انجام داده باشند، مجاز است (مکارم شیرازی، پیشین، ج ۱۷، ۴۲۳).

برخی از فقیهان منظور از «عذاب‌الیم» در این آیه را تعزیر دانسته‌اند (مقدس اردبیلی؛ بی‌تا، ج ۱، ۳۸۷). برخی از فقیهان سوزاندن گوساله و به دریا افکندن آن توسط حضرت موسی را مصداق تعزیر مالی دانسته‌اند (منتظری؛ ۱۴۰۹ ق، ج ۲، ۳۳۳) همچنین نمونه‌های تاریخی مانند تخریب مسجد ضرار به دستور پیامبر بیرون راندن بنی‌نضیر از سرزمین خود و تخریب نخلستان‌های آنان، تهدید منافقان و شایعه‌سازان به تبعید از مدینه را نمونه‌هایی از تعزیر مالی در زمان پیامبر (ص) عنوان کرده‌اند. همچنین به ادعای برخی فقیهان سیره پیامبر و امام علی (ع) بر این بود هرکسی که واجبی را ترک می‌کرد یا حرامی را انجام می‌داد که برای آن حدی نبود، تعزیر می‌کردند (منتظری، پیشین، ۳۰۶) در روایات شیعه، تعزیر به عنوان مجازات برخی گناهان معرفی شده (منتظری، پیشین، ص ۳۳۴) و به شیوه‌های مختلف آن مانند شلاق زدن (شیخ کلینی؛ ۱۴۰۷ ق، ج ۷، ۲۴۰)، زندانی کردن و در اجتماع گرداندن (شیخ صدوق؛ ۱۴۱۳ ق، ج ۳، ۵۹) اشاره شده است. در اینکه آیا تعزیر هرگونه مجازاتی را در برمی‌گیرد یا به تنبیه بدنی اختصاص دارد، اختلاف است (منتظری، پیشین، ج ۲، ۳۱۹-۳۱۸) نقل است حضرت علی (ع) می‌فرماید: «من لم یصلحه حسن المداراة یصلحه حسن المكاف، در ترجمه آمده است: کسی که خوش رفتاری او را اصلاح نکند خوب کیفر دادن او را اصلاح خواهد کرد (غررالحکم، بی‌تا، ج ۲، ۶۴۰). در خصوص اصل تنبیه تصریح دارد: تنبیه، آدر لغت به معنای آگاهانیدن، بیدار کردن، واقف گردانیدن به چیزی و آگاه و هوشیار کردن آمده است.<sup>۳</sup> برخلاف برخی نظام‌های تربیتی، از نظر اسلام و قرآن، اصل تنبیه به‌طور مطلق محکوم نبوده، بلکه در جای مناسب خود لازم است. یکی از روش‌های بازدارنده خداوند در قرآن، بازگو کردن داستان‌های اقوام، ملل، یا افرادی است که به علت سرکشی و طغیان و عدم تسلیم در برابر اوامر الهی به عذاب‌ها و عقوبت‌های سخت مبتلا گشته‌اند. هرچند برخی از

۱. نگاه کنید به: سوره احزاب، آیه ۵۸.

۲. تنبیه، طیف وسیعی را در بر می‌گیرد که عبارتست از تغافل، بی‌اعتنایی، تهدید، تحقیر، سرزنش، تمسخر، محروم‌سازی، جریمه، جبران، تغییر چهره، روی برگرداندن و تنبیه بدنی. اما بر طبق معنای دوم معنای خاص تنبیه دیگر شامل تغافل، بی‌اعتنایی محروم‌سازی و به عبارت دیگر حذف تقویت مثبت نمی‌شود.

۳. نک به: دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه دهخدا، ذیل ماده تنبیه.



فقیهان شیعه معتقدند تعزیر شامل هر نوع مجازاتی می‌شود که مجرم را از تکرار جرم باز دارد. از این رو مجازات‌هایی همچون زندان، جزای نقدی، توقیف مال، توییح علنی و تبعید را دربر می‌گیرد (مکارم شیرازی؛ ۱۴۲۵ ق، ۳۲) برخی گفته‌اند از کلمات بیشتر فقها و لغت‌شناسان به دست می‌آید که تعزیر به تنبیه بدنی اختصاص دارد (منتظری؛ پیشین ۱۴۰۹ ق، ج ۲، ۳۱۸) اسحاق بن عمار می‌گوید به امام صادق (ع) گفتم گاهی من غلام خود را به خاطر خلافی که مرتکب می‌شود می‌زنم، امام پرسید چقدر او را می‌زنی؟ گفتم چه بسا صدتا او را می‌زنم امام فرمود: صدتا! صدتا! و این را دو بار تکرار کرد سپس فرمود: حد زنا را می‌زنی؟ از خدا بترس به او گفتم جانم به قربانت پس چقدر جایز است بزنی؟ امام فرمود یکی، گفتم به خدا قسم اگر او بداند که بیش از یکی او را نمی‌زنم همه چیز را از بین می‌برد. امام فرمود: پس دو تا بزنی، گفتم اگر چنین باشد هلاک خواهم شد، اسحاق می‌گوید باز هم با امام چانه زدم تا او به پنج تا راضی شد. سپس ناراحت شد و فرمود: ای اسحاق اگر حد جرم رامی دانی آن را اقامه کن و از حدود خدا تجاوز نکن! در خصوص تعریفی که در تعزیرات منصوص آمده است تعزیرات منصوص شرعی به تعزیراتی گفته می‌شود که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده است، بنابراین مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به‌طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر مقرر شده است ولی نوع و مقدار آن معین نگردیده است، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌گردد.<sup>۱</sup>

#### – رابطه تعزیر و نظم عمومی از منظر آموزه‌های دینی و جرم‌شناسی اسلامی

مبانی تعزیر با اطلاق ادله حکومت انتخابی توجیه می‌شوند. این اطلاق ادله اثبات‌کننده این است که هدف از تأسیس دولت و حکومت اسلامی، که رهبری آن را در زمان غیبت امام معصوم علیهم‌السلام فقیه جامع شرایط منصوب آن حضرت به عهده دارد، بر پا کردن عدل و قسط در جامعه، اصلاح امور جامعه، جلوگیری از ظلم و ستم و انحرافات و نیز قطع ریشه‌های فساد و منکر است. البته باید گفت به ادبیات دیگر: مهم‌ترین هدفی که حکومت اسلامی به همراه دارد و با نظام‌های سه‌گانه انسانی هماهنگ است، همانا دو چیز است: اول انسان‌ها را به قسمت خلیفه الله شدن راهنمایی و مقدمات سیر و سلوک آن را فراهم کردن، دوم کشور اسلامی را مدینه فاضله ساختن، مبادی تمدن راستین را مهیا نمودن و اصول حاکم بر روابط داخلی و خارجی را تبیین کردن است. نصوص دینی اعم از آیات قرآن و متون احادیث و نیز سیره معصومان و

۱. نک به: وسائل الشیعه، جلد هیجدهم، ص ۳۳۹، روایت اول.

۲. نک به: مجموعه نظرات اداره حقوقی قوه قضائیه در خصوص قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، معاونت اجتماعی و پیشگیری از وقوع جرم دادگستری، تابستان ۱۳۹۳، نظریه مشورتی شماره ۹۷۱/۹۲/۷-۹۷۱/۱۳۹۲-۲۸/۵، ص ۴۴



پیشوایان الهی، گرچه حاوی معارف فراوان و نکات آموزنده زیادی است، لیکن عصاره همه آن‌ها همانا دو رکن یاد شده است و همان‌طوری که نظام داخلی انسان را روح و جسم او می‌سازد، لیکن اصالت از آن روح است و بدن پیرو روح بوده، سلامت و رعایت اصول طبی وی برای تأمین سلامت روح از گزند عقاید سوء و آسیب اخلاقی ناروا و حفظ از زیان رفتار ناپسند می‌باشد، تأمین مدینه فاضله نیز برای پرورش انسان‌هایی است که در جهت خلیفه‌الله قرار گرفتن گام برمی‌دارند و اصالت در بین دو رکن یادشده همانا از آن خلافت الهی است؛ زیرا بدن هرچند سالم باشد، بعد از مدتی می‌میرد و می‌پوسد، ولی روح همچنان زنده و پاینده است. همچنین مدینه فاضله هرچند از تمدن والا برخوردار باشد، بعد از مدتی ویران می‌گردد، لیکن خلیفه‌الله که همان انسان کامل است، از گزند هرگونه زوال مصون است؛ بنابراین، مدینه فاضله به منزله بدن است و خلیفه‌الله به مثابه روح آن و همان‌طوری که بر اساس اصالت روح، بدن را روح سالم می‌سازد، بنا بر اصالت خلیفه‌الله، مدینه فاضله را انسان کامل تأسیس و تأمین می‌نماید. از منظر شیعه این امر به وسیله امامت محقق می‌گردد؛ حضرت امیرالمؤمنین علیه‌السلام در این باره می‌فرماید: «وجود امامت و رهبری لازم است تا سبب شود امور جامعه اسلامی سامان یابند و در سایه آن از ظلم جلوگیری شود و صاحبان حق به حقوق خود برسند» (دشتی، ۱۳۸۰: ۶۸۳). باید توجه داشت: نظر به لزوم استمرار حیات نوع انسانی در قالب نظامی پایدار که آدمیان در آن احساس امنیت کنند، فقیهان از دیرباز به مسئله "حفظ نظام" به معنای حفظ نظم و انضباط اجتماعی بسیار بها داده‌اند. مستند شمار قابل‌توجهی از احکام فقهی و حتی بنیاد برخی از قواعد مسلم فقهی، "حفظ نظام" است. برای نمونه اگر قاعده «ید» که اماره ملکیت است معتبر نباشد و مردم با اموالی که دیگران در تصرف دارند، معامله ملکیت نکنند، جامعه دچار هرج و مرج یا اختلال نظام می‌شود. حفظ نظام و رفع ظلم لازم و از واجبات مهم است (خویی، ج ۱، ۱۳۹۱: ۳۲۷). انجام این امور جز با وضع قوانین امکان‌پذیر نیست و بدیهی است که چنانچه متخلفان از مقررات و قوانین مجازات نشوند، این وضعیت باعث هرج و مرج می‌شود و هیچ عقل سلیمی این را نمی‌پذیرد. از این رو، این قوانین باید ضمانت اجرایی داشته باشند. در این زمینه فقها به روایات متعدّد و سیره متشرّعه و دلیل عقل استناد کرده‌اند. حتّی چنانچه حکومتی انتخابی باشد وظیفه دارد از هرج و مرج، فتنه و فساد جلوگیری کند و برای ایجاد نظم، رعایت مصالح و گسترش عدالت اجتماعی تلاش کند؛ اجرای این امور جز در سایه قدرت حکومت که مرحله‌ای از آن با اجرای تعزیرات حکومتی شکل می‌گیرد امکان‌پذیر نیست. تفاوت اصلی حکومت اسلامی با دیگر حکومت‌ها را این می‌دانند که قانون حاکم در حکومت اسلامی، قانون الهی است نه رأی و میل فرد و یا آراء و امیال گروهی از مردم. حکومت اسلامی را به‌عنوان حکومت قانون الهی توصیف می‌کند. احکام را مطلوب تبعی و



امور ایزاری برای اجرای حکومت و بسط عدالت معرفی می‌کند. حال عقل تشخیص می‌دهد که حکومت اسلامی در هر زمان حسب نیاز جامعه وظیفه دارد در جهت ارائه صحیح نظام و حفظ مصالح اجتماعی به وضع قوانین و مقررات خاص اقدام کند و متخلفان را تنبیه کند. شارع مقدس در مورد گناهانی که مفسده کمتری دارند مجوز تعزیر می‌دهد؛ وانگهی، به طریق اولی نسبت به سایر جرائم عمومی‌ای که نظم جامعه را مختل می‌کنند ساکت نیست. بدیهی است که در این موارد ضرورتی ندارد که سابقه‌ای بر تحریم در نصوص وجود داشته باشد. انجام امور خلاف مصالح عمومی موجب تعزیر خواهد بود و تعزیرات بازدارنده بر اساس این مبنا وضع شده‌اند. در خصوص استدلال مرتبط باید گفت: از دیدگاه اسلام، قانونی (تعزیری) که برای اداره جامعه وضع می‌شود علاوه بر ارتباط وثیقی که با اخلاق و نظام اخلاقی دارد، مشتمل بر حقوق و تکالیفی است که دارای ویژگی‌هایی است از جمله: لزوم توجه به رشد مادی و معنوی انسان‌ها، توجه به مصالح فرد و جامعه، تطابق با فطرت و طبیعت، توجه به رشد اختیاری انسان و حاکمیت قسط و عدل، توجه به مقتضیات زمان و مکان. قانون و حاکمیت قانون در اسلام اهمیت بسیار بالایی دارد، ولی نکته قابل توجه آن است که اسلام به قانون نظر «الی» دارد. یعنی اسلام آن را آلت و وسیله تحقق عدالت در جامعه می‌داند و وسیله اصلاح اعتقادی و تهذیب انسان به شمار می‌آورد. بنابراین قانون (حوزه تعزیرات الخصوص) برای اجرا و برقرار شدن نظم اجتماعی عادلانه به منظور پرورش انسان مهذب است. به عبارت دیگر در اسلام، قانون در خدمت تربیت انسان و جامعه قرار دارد. در واقع، این نوع تعزیر ایجاد مفسده و رفتار خلاف مصالح عمومی را نشانه گرفته است. شهید اول در این باره می‌گوید: «تعزیر تابع مفسده‌ای است که پیدا می‌شود، اگرچه فعل ارتكابی معصیت نباشد، مانند تعزیر کودکان و بهایم و دیوانگان و اصلاح حال آن‌ها که به این جهت است» (عاملی، ج ۲، ۱۴۱۳: ۱۴۳). همچنین، صاحب ریاض در توجیه جواز تعزیر اطفال ممیز و مجانین می‌گوید: «جواز تعزیر نسبت به صبی و مجنون به خاطر جلوگیری از فساد و قطع ریشه‌های آن است و اصل در تشریح حدود و تعزیرات همین ملاک (قطع فساد) است» (طباطبایی، ج ۱۰، ۱۴۱۲ق، ۱۱۸). به عنوان مثال پس از پیروزی انقلاب اسلامی و در بازنگری قانون مجازات‌های اسلامی قسمی دیگر از مجازات‌ها با عنوان «مجازات‌های بازدارنده» به چهار قسم حدود، قصاص، دیات و تعزیرات اضافه شد. این مجازات با این عنوان برخلاف چهار قسم قبلی، هیچ سابقه‌ای در فقه و حقوق ما ندارد؛ در مورد ماهیت مجازات بازدارنده نظرهای مختلفی ارائه شده به نظر می‌رسد مجازات بازدارنده همان تعزیر است و از مصادیق ملاک دوم تعزیر که عبارت است از ارتكاب رفتار مفسده آمیز و مغایر با مقررات و نظامات حکومتی، می‌باشد. لذا مجازات بازدارنده زیرمجموعه و تحت عنوان کلی تعزیر است و احکام تعزیرات بر آن بار می‌شود. بنابراین بین



«تعزیرات» و «مجازات بازدارنده» رابطه «عموم و خصوص مطلق» وجود دارد. در اینجا تعزیرات عام است و به دو بخش تعزیرات شرعی و تعزیرات حکومتی برحسب ملاکات آن تقسیم می‌شود و مجازات بازدارنده خاص است، جزء همان بخش دوم تعزیرات عنی تعزیرات حکومتی می‌باشد. علمای اهل سنت از ملاک دوم تعزیر عنی ارتکاب رفتار مفسده‌آمیز تعبیر به «التعزیر لمصلحه العامه» می‌کنند و این نشان می‌دهد فقهای عامه تعزیرات حکومتی را جایز می‌دانند (امینی و دیگران، ۱۳۸۹: ۱۱) نتیجه این نظریه این است که در صورتی که راهی برای جلوگیری از مفسده جز تعزیر وجود نداشته باشد، حاکم می‌تواند در این گونه موارد مرتکب فعلی را که موجب مفسده می‌شود تعزیر کند. حفظ نظام اسلامی و جلوگیری از آلودگی و فساد از واجبات بزرگ است و از اهمیت خاصی برخوردار است و این به حکم عقل است که باید مرتکب چنین افعالی را تعزیر کرد؛ هرچند که اعتلای شخصیت انسان‌ها یکی از اهداف بلندی است که دولت اسلامی باید در تحقق آن بکوشد و هرچند ممکن است تحمیل مشقت و مجازات مجرمان در مواردی این هدف را تسهیل نکند بلکه دور کردن فرد از جامعه و روانه کردن او به زندان، روح او را آزرده ساخته، موجبات سقوط بیشتر وی را فراهم آورد و نیز اگرچه ممکن است هتک حرمت و بی‌آبرویی که لازمه اجرای هر مجازاتی است، در برخی موارد به سبب وجود پاره‌ای از شرایط، جنبه اصلاحی و تربیتی به خود نگیرد، اما به هر حال نمی‌توان مجازات را فاقد ارزش اصلاحی و تربیتی دانست. مبنای مجازات یا اندیشه اساسی‌ای که مجازات‌های اسلامی مستند به آن است، عبارت از همان مبنایی است که مجموع شریعت اسلامی بر آن مبتنی می‌باشد چه آنکه فقه جزایی و پدیده کیفر جزئی از شریعت اسلامی بوده و شریعت دارای جوانب و ابعاد گسترده و در عین حال هماهنگی است که بین آن‌ها تغایر و تضاد وجود ندارد و تمامی شریعت در حقیقت در راستای تحقق یک هدف گام برمی‌دارد، بنابراین ضروری است که از مبنای واحدی برخوردار باشد و باید آن مبنای واحد را دریافت (قربان نیا، ۱۳۸۰: ۲۷) اگر به شرع برگردیم در تأیید این نکته مؤید این دلیل عقلی روایتی از امام رضا (ع) راجع به دلایل نصب امام است: «فجعل علیهم قیما یمنعهم من الفساد» (صدوق، ۱۳۸۵: ۲۵۲)، یعنی خداوند امام را قیّم مردم قرارداد تا آن‌ها را از انجام فساد بازدارد و احکام الهی را به اجرا درآورد. این روایت امام و حاکم را موظّف کرده است که برای جلوگیری از فساد، چنانچه راه دیگری نباشد، تعزیر کنند. افزون بر این، می‌توان به روایاتی که ناظر به پیشگیری از وقوع مفاسد هستند اشاره کرد؛ برای نمونه، در روایتی حضرت امیرالمؤمنین (ع) می‌فرماید: «یجب علی الامام ان تحبس الفساق من العلماء و الجهال من الاطباء» (صدوق، ج ۳، ۱۳۶۳: ۳۱؛ طوسی، ج ۵، ۴۱۳، ۳۱۹)، یعنی بر امام و حاکم واجب است علمای فاسق و اطبای جاهل و کسانی را که در پرداخت بدهی و حقوق دیگران مسامحه می‌کنند زندانی کنند. یکی از فقهای معاصر





در این باره می‌گوید: «عناوین ذکر شده در روایت خصوصیتی ندارند، بلکه با الغای خصوصیت می‌توان از آن استفاده کرد که هر کس متصدی کاری شود و نسبت به آن اهلیت نداشته باشد، به طوری که از عمل او جامعه متضرر شود، واجب است او را از انجام چنین عملی بازداشت، اگرچه با زندانی شدن او این مقصود حاصل شود و نیز حاکم می‌تواند در انجام اموری که خلاف مصالح اجتماعی است مرتکب را تعزیر کند. انجام این خلاف مصالح اجتماعی تلازمی با معصیت و حرام ندارد و یکی از جهات وجوب انجام امور حسبه به همین جهت است. قیمت‌گذاری اجناس یا منع از صادرات اجناس به خارج، در زمانی که مردم به آن‌ها نیازمند هستند و سایر موارد به این جهت است» (منتظری، ج ۲، ۱۴۰۹ق، ۳۰۶).

### – قواعد اولیه و دلیل توسعه تعزیرات در حقوق جزای اسلامی

قاعده یا اصل اولیه در این‌گونه موارد مسلماً «عدم جواز» است؛ یعنی تا نوعی از تعزیر ثابت نشود کاری نمی‌توان انجام داد و اصل بر حرمت است. نه به خاطر «دوران امر بین تعیین و تخیر» و لزوم احتیاط در این مسئله (آن چنانکه بعضی گمان کرده‌اند)؛ زیرا مسئله دوران امر بین تعیین و تخیر مخصوص مواردی است که اصل اولی در آن جواز و برائت باشد، در حالی که در مسئله حدود و تعزیرات، اصل اولی عدم جواز است؛ زیرا اصل این است که اذیت و آزار هیچ‌کس جایز نیست، مگر آن مقدار که دلیل، بر جواز آن دلالت کند، و لذا حتی اگر در اینجا امر دایر میان «اقل و اکثر» شود، مثلاً شک کنیم که آیا فلان حد شرعی هشتاد یا صد تازیانه است باید به مقدار اقل اکتفا کرده و احتیاط نمود و نمی‌توان بیش از مقدار متیقین انجام داد. اکنون که روشن شد تعمیم تعزیر نسبت به غیر تازیانه احتیاج به دلیل دارد و در هر موردی دلیل کافی اقامه نشود اصل، عدم جواز است به سراغ دلایلی می‌رویم که برای توسعه آن می‌توان اقامه نمود. درباره «تعزیر» از نظر کیفیت و کمیت در بحث‌های گذشته با تعریف «حد» و «تعزیر» و توضیح ریشه‌های اصلی آن دو در لغت عرب، و فرق دقیق آن‌ها و شرح فلسفه تعزیرات در اسلام و نیز دخالت عنصر «تأدیب» و «نهی از منکر» در مفهوم تعزیر و همچنین عدم توسل به «ضرب» در مواردی که مادون آن کافی بوده باشد، بررسی نهائی را بدون شک «تعزیر» (مجازات گناهانی که حد معینی در قوانین اسلامی برای آن پیش‌بینی نشده) از طریق ضرب با تازیانه با در نظر گرفتن «کمیت» و «کیفیت» جرم، و وضع حال «معجزم» مجاز است؛ اما سخن در این است که آیا زندان و حبس دسته‌جمعی یا انفرادی با اعمال شاقه و یا بدون آن نیز از انواع تعزیر است؟ و از این فراتر آیا مجازات‌های جسمی و روحی دیگر نیز تحت این عنوان وارد است؟ فی‌المثل سرزنش و ملامت خفیف و یا شدید، معرفی مجرم به اجتماع و اعلام نام و جرم او در آنجا که مؤثر برای پیشگیری از تکرار گناه باشد همچنین محروم نمودن موقت از بعضی از مزایای اجتماعی (مثلاً جلوگیری از کسب و کار کسی که مرتکب



گران فروشی شده، به طور موقت) و جریمه مالی در موارد مختلفی مانند: تخلفات رانندگی و هر موردی که ضرب، ممکن یا مفید نباشد، و تبعید و مجازات‌های دیگر ... در واقع تنها سه عنوان «حبس» و «تبعید» و «جریمه مالی» مطرح نیست، بلکه همه انواع مجازات‌های معقول و حساب‌شده مطرح بوده که انواع آن بسیار است. بدون شک فقهای ما در غالب کلمات خود روی مسئله «ضرب» تکیه کرده‌اند، تا آنجا که بعضی چنین پنداشته‌اند که تعزیر مساوی است با "زدن به وسیله تازیانه" ولی آیا به‌راستی منظور آن‌ها انحصار بوده؟ یا ضرب، یکی از مصداق‌های روشن تعزیر محسوب می‌شود؟ هرچند در کلیت مجازات‌ها در اسلام باید تصریح داشت: در اسلام، مجازات گاهی حد است و گاهی تعزیر. بزهکاران با توجه به شرایط جرم و اوضاع و احوال اجتماعی گاهی به صورت تعزیر که پایین‌تر از حد است مجازات می‌شوند مثلاً مجازات زندان. گاهی هم حد با جمع شدن شروط آن باید اجرا شود. بنابراین مجازات همه مجرمان حد نیست؛ بلکه با توجه به شرایطی که بیان خواهد شد حد بر تعداد اندکی از مجرمان اجرا می‌شود. در حقیقت، اسلام خواسته اثر تهدیدی این قانون کیفری را حفظ کند؛ بدون این که افراد زیادی مشمول این مجازات‌ها شوند. هدف شارع بیش‌تر جلوگیری از اشاعه فحشا و علنی شدن بزهکاری در جامعه بوده است. البته پس از جمع شدن شرایط، جدیت قانون‌گذار در برخورد با مجرمان باید بروز و ظهور پیدا کند و مجازات‌ها با قاطعیت و حتمیت باید به اجرا در آید تا جنبه بازدارندگی خود را حفظ کنند و مجرم خود را از مجازات در امان نبیند تا به فکر ارتکاب مجدد آن باشد. در فلسفه تشریح حدود اسلامی بیان شده است، اجرای حدود به جهت مصلحت عموم و جلوگیری از فساد و انتشار زشتی‌ها و سرکشی مردم تشریح شده است (خویی، ج ۲، ۴۱۳، ق، ۴۲۲؛ نجفی، ج ۱۲، ۱۴۰۴، ق، ۶۹۳). از دید جرم‌شناسی اسلامی نیز به قضیه بنگریم: به بیان دیگر، بزهکاری که نظم عمومی و تعادل اجتماعی را مختل می‌کند، مستوجب انتقام اجتماعی با کیفری متناسب با ارزش انسانی، حیثیتی، عقیدتی، مالی یا امنیتی نقض شده در جامعه است. بنابراین، هر اندازه ارزش نقض شده مهم‌تر و قبیح رفتار بزهکار از نظر اجتماعی زیادتر باشد، واکنش اجتماعی شدیدتر است. به همین دلیل، واکنش کیفری در هر نظامی معیار سنجش ارزش‌ها و ویژگی‌های اخلاقی آن جامعه است. از این رو، وضع مجازات‌ها برای ارتکاب اعمالی که اساس دین و حکومت اسلامی را به خطر می‌اندازند. نکته دیگری که در مورد مجازات‌ها در اسلام، باید به آن توجه کرد، این است که بر اساس تاریخ و نقل مورخان هیچ یک از این مجازات‌ها تأسیسی نیستند؛ یعنی اسلام هیچ‌یک از این کیفرها را ابداع نکرده است، بلکه همگی پیش از اسلام وجود داشته‌اند. آنچه در نظام کیفری اسلام صورت گرفته، این است که مجازات رایج آن روزگار تعدیل و ضابطه‌مند شده و بر مراعات اصول انسانی در اجرای آن‌ها تأکید فراوان شده است. در بازگشت به ادامه بحث



تعزیر بعضی از فقهای ما صریحاً مسئله حبس را در ردیف ضرب قرار داده‌اند و در میان فقهای اهل سنت کسانی که به این موضوع تصریح کرده‌اند جمعیت بیشتری هستند. فقهای ما باینکه غالباً در مورد تفسیر تعزیر، مسئله ضرب را ذکر می‌کنند، اما افراد بزرگی از آن‌ها در کلماتشان تصریح کرده‌اند که تعزیر منحصر به ضرب نیست. آیا این تفسیری که غالب آن‌ها ذکر کرده‌اند به خاطر آن نبوده که فرد شایع در آن زمان، تأدیب از طریق ضرب بوده؟ به طور مثال: مرحوم شهید ثانی در اول کتاب الحدود «مسالك» می‌گوید: «و التعزیر لغة التأدیب و شرعاً عقوبه او اهانه لا تقدیر لها باصل الشرع غالباً». و یا «صاحب ریاض» در همین زمینه می‌فرماید: «و یمكن تعمیم التعزیر لما دون الضرب ایضا من مراتب الانکار». و همچنین غیر آن‌ها. آیا وجود فرد شایع و استعمال لفظ در آن، مادامی که به شکل وضع تعینی جدید درنیامده می‌تواند مانع از عمومیت معنی لغوی آن باشد؟ به چه دلیل قبول کنیم که این کلمه مفهوم عام اصلی خود را که منع و تأدیب است از دست داده؟ مگر اصل «عدم نقل» از اصول عقلانی نیست؟ «زیاد ابن عبدالله» فرماندار مدینه رسولی خدمت امام صادق (علیه السلام) فرستاد و عرض کرد شهود، شهادت داده‌اند که فلان مرد جسارت کرده و دشنام به پیامبر اسلام (صلی الله علیه واله) داده است! فقهای حاضر در مجلس زیاد بن عبدالله، نظر دادند که مجازات او این است که «یؤدب و یضرب و یعزر و یحبس» و لکن امام (علیه السلام) فرمود: «این مجازات کسی است که به یاران پیامبر (صلی الله علیه واله) بدگویی کند اما کسی که توهین به شخص پیامبر (صلی الله علیه واله) نماید و دشنام دهد حدش اعدام است»<sup>۱</sup>. از دید رویکردهای جرم‌شناسی اسلامی بدین قضیه نگاه کنیم: مکتب اسلام، جامعه اسلامی و انسانی را مانند یک طبیب ماهر مطالعه و در صورت تشخیص امکان بهبودی یک مرض آن را مداوا می‌کند و به تدریج به وضع طبیعی بر می‌گرداند؛ در غیر این صورت او را از جامعه جدا و پیکر اجتماع را از آلودگی اشخاص آلوده حفظ می‌کند. از این رو، اگر دستور می‌دهد تا با چاقوی تیز دست سارقین را قطع کنید، در حقیقت بر پیکر اجتماع مرهم می‌گذارد؛ چنان‌که پزشک در صورت تشخیص احتمال سرایت بیماری یک عضو، آن را قطع می‌کند، ولی با قطع آن باعث تضمین سلامت جسم انسان می‌شود. نشانه ایمان به مبدأ و معاد، تسلیم مطلق در برابر فرمان او است. ایمان به خداوند عالم و حکیم سبب می‌شود که انسان بداند هر حکمی فلسفه و حکمتی دارد و بی دلیل تشریح نشده است و ایمان به معاد سبب می‌شود که انسان در برابر تخلف‌ها احساس مسئولیت کند (مکارم پیشین، تفسیر نمونه، ج ۱۴، ۱۴۲۵، اق، ۳۵۹) در سیاست جزایی اسلام، نخستین مرحله مبارزه با جرم توسل به خشونت و کیفر نیست، بلکه نظام کیفری اسلام و مجازات‌های حدی آخرین مرحله پاسداری از مصالح فردی و اجتماعی است. توضیح این‌که «بهترین

۱. وسائل الشیعه، ج ۱۸، ابواب حد القذف، باب ۲۵، حدیث ۲.



ضمانت اجرایی قوانین را می‌توان در ساختار قانون‌گذاری اسلام مشاهده کرد<sup>۱</sup> (جوادی آملی؛ ۱۳۷۵: ۲۴۷). ضمانت اجرای هر قانون بر دو امر استوار است؛ یکی هراس از شرمندگی نزد دیگران و دیگری بیم از کیفر. آنگاه در قانون‌گذاری اسلام شرمندگی نزد خداوند متعال مطرح شده که هیچ جلوت و خلوتی از نظر او پنهان نیست و از سوی دیگر روزی همه چیز آشکار خواهد شد و پرده‌ها کنار خواهد رفت، به خودی خود به کثری نخواهد گروید و نوبت به ترس از کیفر نخواهد رسید (پیشین). اسلام از یک طرف جنبه بازدارندگی برای افرادی که قصد ارتکاب جرم دارند را مدنظر قرار می‌دهد و از طرفی نقش اصلاحی و توبه مرتکب جرم قبل از اثبات جرم نزد قاضی و اقدامات او در جهت جبران کار خویش را مطرح می‌کند و آن را از اسباب سقوط اجرای حدود می‌داند و از طرفی ایفای حقوق بزه دیده یا زیان دیده از جرم را بیان می‌کند و مطالبه اجرای حد توسط او را در اجرای حد سرقت از شرایط اجرای حد می‌داند و در اجرای حدود پس از اثبات جرم و جمع شدن شرایط تعلل را روا نمی‌داند و خواستار برخورد قاطع با مجرم و اجرای جدی حدود در جامعه است. از دیدگاه اسلام، اجرای مجازات موضوعیت ندارد و اگر اهداف مورد نظر در اجرای کیفر از راه دیگر تحقق پیدا کند، اصراری بر اجرای مجازات نیست. این ویژگی دلالت بر انعطاف‌پذیر بودن عدالت کیفری از دیدگاه اسلام نیز دارد و نشان دهنده این واقعیت است که مجازات باید تأمین‌کننده مصالح و منافع فرد و جامعه باشد. از این رو، اگر این اهداف با عدم اجرای مجازات به دست می‌آید یا مصالحی که با عدم اجرای مجازات تأمین می‌شود، بر نتایج اجرای مجازات ترجیح داشته باشد، اجرای مجازات منتفی است. در اسلام، مجازات گاهی حد است و گاهی تعزیر. مجرمین با توجه به شرایط سرقت و میزان مال و اوضاع و احوال اجتماعی گاهی به صورت تعزیر که پایین‌تر از حد قطع است مجازات می‌شوند مثلاً مجازات زندان که میزان آن به نظر قاضی واگذار شده است.<sup>۱</sup> البته مجازات تعزیر باید حتماً کمتر از مجازات حد باشد. گاهی هم با جمع شدن شروط، باید حد قطع بر بزهکار اجرا شود. بنابراین مجازات همه بزهکاران حد نیست بلکه با توجه به شرایطی که هست حد بر تعداد اندکی از سارقان اجرا می‌شود. در رجوع به بحث ماقبل رویکرد جرم‌شناسی اسلامی ملاحظه می‌کنید که در این عبارت هرچند عبارت فقهای مدینه است نه عبارت امام (ع) «تأدیب» و «ضرب» و «تعزیر» و «حبس» در کنار هم قرار گرفته و به یک معنی تفسیر شده است. در حدیث

<sup>۱</sup> در حقیقت حبس تعزیری به حبسی گفته می‌شود که در برابر حبس ابدی قرار می‌گیرد. به زبان ساده تر حبس تعزیری برای تخلفات شرعی و اعمال حرام در نظر گرفته شده است و برای آن دسته از جرایمی است که برای آنها در شرع مجازات دقیقی تعیین نشده است. به علاوه، حبس تعزیری حبسی است که قابل اجرا خواهد بود و برای متهم اجرا خواهد شد، با این حال، برخی تصور می‌کنند که حبس تعزیری قابل فروش است، در صورتی که چنین چیزی صحت ندارد. اما می‌توان حبس تعزیری را به جزای نقدی تبدیل نمود. از سوی دیگر، این نوع مجازات که به نوعی تأدیب محسوب می‌شود، بر طبق شرع در قانون مجازات اسلامی ایران در اختیار حاکم قرار گرفته است. با این حال، لازم به ذکر است در برخی مواقع حبس تعزیری در برابر حبس تعلیقی قرار می‌گیرد و در نهایت متهم محکوم به اجرای آن حکم نخواهد بود.



دیگری در مورد «رباخوار» چنین آمده است: «أَكِلُ الرُّبَا بَعْدَ أَلْبَيْتِهِ يُؤَدَّبُ فَإِنْ عَادَ أُدِّبَ فَإِنْ عَادَ قُتِلَ»<sup>۱</sup>. در اینجا در مورد کسی که آگاهانه رباخواری می‌کند، در مرحله اول تأدیب و در مرحله دوم نیز تأدیب ذکر شده، و مسلم است که منظور از تأدیب در اینجا همان تعزیر است. باز در حدیث دیگری در همین باب از امام صادق (ع) آمده است: «أَكِلُ الْمَيْتَةَ وَالْدَّمَ وَ لَحْمِ الْخِنْزِيرِ عَلَيْهِمْ أَدْبٌ فَإِنْ عَادَ أُدِّبَ» (کسی که گوشت میت و خون و گوشت خوک بخورد باید ادب شود، در مرتبه دوم نیز باید تأدیب گردد). راوی که «اسحاق بن عمار» است سؤال می‌کند: اگر بازهم تکرار کند تأدیب می‌شود؟ امام می‌فرماید: «يُؤَدَّبُ وَ لَيْسَ عَلَيْهِ حَدٌّ [لَيْسَ عَلَيْهِ قَتْلٌ]»<sup>۲</sup>. در اینجا امام ضمن نفی حکم اعدام از چنین کسی می‌فرماید: «هر بار این عمل را انجام دهد باید تأدیب شود». روشن است این «تأدیب» بجای تعزیر است و می‌دانیم تأدیب مفهوم وسیع و گسترده‌ای دارد و نمی‌توان آن را منحصر به «ضرب» دانست. حتی هدف از تأدیب در منابع به نوعی ارتباط معنایی با رویکردهای جرم‌شناسی اسلامی دارد در منابع اسلامی انواع تنبیه، به عنوان یک ابزار بازدارنده در عرصه تعلیم و تربیت مورد پذیرش قرار گرفته است. در آیات قرآن کریم و روایات معصومان علیهم السلام، تنبیه علاوه بر مجازات حدود و تعزیرات، به عنوان یک روش تأدیب و اصلاح رفتار پذیرفته شده است. پس مراد از تأدیب الهی، تشویق انسان‌ها در توجه به خواسته‌های باطنی و امیال درونی و امور فطری و هماهنگی رفتار با اعتقادات درونی و در یک کلمه تعدیل شخصیت انسانی است، که اگر شخصیت او تعدیل گردد اعمالش همراه و همگام با اعتقادش در صراط مستقیم حق قرار گرفته و با متصف شدن به آداب الهی و دینی، در مسیر اعتلای انسانی گام برمی‌دارد. و ممکن نیست که کسی بدون رعایت آداب دینی و مؤدب شدن به آداب الهی، به اهداف انسانی که همان کمال و سعادت دو سرا و مقام قرب الی الله می‌باشد دست یابد. و هر آن‌کس که داعیه‌ی چنین مقامی را داشته باشد، ولی در عمل خلاف آداب دینی رفتار نماید، در ادعای خود کاذب است و حتی در برخی روایات آمده است که چنین فردی منافق است. پس ادب دینی و الهی، همان حرکات و سکنات انسانی است که در راستای هدف خلقت او باشد؛ یعنی رفتاری که با منطق و عقل نوع انسانی هماهنگی و سازگاری داشته باشد و چنین اعمالی موجب قرب و نزدیکی به خداوند می‌گردد؛ بنابراین شرط قرب الهی، انجام فرایض دینی است و عمل به تعالیم اسلامی، بارزترین مصداق تأدیب الهی و ادب دینی است. پس کسی که مقید به واجبات و ترک محرّمات نباشد مؤدب نیست و آن‌کس که مؤدب نباشد هرگز مقرب نخواهد بود. نکته جالب دیگر اینکه در روایات حدود و تعزیرات اسلامی مجازات‌های دیگری دیده می‌شود که مصداق «ضرب» نیست و نشان می‌دهد که «تعزیر»، معنی گسترده‌ای دارد. از جمله در حدیثی از امیرمؤمنان

۱. نک به: وسائل الشیعة، کتاب الحدود ابواب بقیة الحدود، باب ۷، حدیث ۲.

۲. نک به: وسائل الشیعة، کتاب الحدود، ابواب بقیة الحدود، باب ۷، حدیث ۳.



علی (ع) آمده است: «أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِرَجُلٍ وَجِدَ تَحْتَ فِرَاشِ رَجُلٍ فَأَمَرَ بِهِ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فُلُوثٌ فِي مَخْرَأَةٍ». <sup>۱</sup> در اینجا در مورد کسی که مقدمات لواط را انجام داده نه خود آن را، بجای ضرب با تازیانه دستور داده شده که مجرم را در محل آلوده‌ای ببرند و بدن او را آلوده کنند، تا بداند عمل او یک نوع آلودگی جسمی و روحی است. و از اینجا روشن می‌شود که تعزیر مفهوم وسیعی دارد. و در مورد کسی که در حال عادت ماهانه همسرش با وی نزدیکی کرده، از امام صادق (ع) چنین می‌خوانیم: «مَنْ أَتَى امْرَأَتَهُ فِي الْفَرْجِ فِي أَوَّلِ أَيَّامِ حَيْضِهَا، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِدِينَارٍ وَعَلَيْهِ رُبْعُ حَذِّ الزَّانِي خَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَلْدَةً، وَإِنْ أَتَاهَا فِي آخِرِ أَيَّامِ حَيْضِهَا، فَعَلَيْهِ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِنِصْفِ دِينَارٍ، وَيُضْرَبَ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ جَلْدَةً وَنِصْفَ [نِصْفًا]». <sup>۲</sup> در اینجا کفاره و جریمه مالی نیز در کنار ضرب قرار گرفته است. از این روشن‌تر تعبیری است در مورد کسی که به دیگری دشنام غیر ناموسی داده؛ در حدیث مجازات آن صدقه دادن چیزی در راه خدا ذکر شده در حالی که در احادیث دیگر تعبیر به تعزیر و یا حتی تعبیر به ضرب با تازیانه آمده. در این حدیث از علی (ع) چنین می‌خوانیم: «مَنْ قَالَ لِصَاحِبِهِ لَا أَبَ لَكَ وَلَا أُمَّ لَكَ فَلْيَتَصَدَّقْ بِشَيْءٍ». <sup>۳</sup> قرائنی وجود دارد که نشان می‌دهد حبس در این موارد نیز یک نوع «تعزیر» است. در بعضی از احادیث نیز دیده شده که در مورد تعزیر، هم مسئله ضرب و هم حبس مطرح گردیده، مانند حدیثی که از امام صادق (ع)، از امیرمؤمنان علی (ع) در مورد آن‌هایی که آشکارا دزدی می‌کنند و «حد»؛ (قطع ید) بر آن‌ها جاری نمی‌شود، وارد شده: «أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَتَى بِرَجُلٍ اخْتَلَسَ ذُرَّةً مِنْ أُذُنِ جَارِيَةٍ قَالَتْ هَذِهِ الدَّعَارَةُ الْمُعْلَنَةُ فَضْرَبْتُهُ وَحَبَسْتُهُ» (مردی را خدمت علی (ع) آوردند که گوشواره‌ای را از گوش دخترکی ربوده بود. فرمود: این دزدی آشکار است [و حد قطع ید ندارد] سپس حضرت او را زد و حبس نمود. <sup>۴</sup> ممکن است گفته شود حبس کردن در اینجا جزء تعزیر نبوده، بلکه به خاطر عدم پرداخت مال مسروقه بوده است، ولی این احتمال کاملاً برخلاف ظاهر روایت است؛ زیرا در روایت، سخنی از پرداختن و نپرداختن گوشواره مسروقه به میان نیامده است. از مجموع این روایات به خوبی استفاده می‌شود که تعزیرات منحصر به ضرب نیست و عقوبات و مجازات‌های عادلانه جسمی و روحی دیگر را نیز شامل می‌شود (البته انکار نمی‌توان کرد که در میان احادیث فوق بعضی از نظر سند معتبر و بعضی خالی از ضعف نیست و منظور ما استناد به تک‌تک آن‌ها نمی‌باشد بلکه مستند، مجموع آن‌ها است).

– غایت و ضرورت فردی و اجتماعی تعزیرات در حقوق جزا و جرم‌شناسی اسلامی

۱. نک به: وسائل الشیعه، ج ۱۸، کتاب الحدود، ابواب حد اللواط، باب ۶، حدیث ۱.  
۲. نک به: وسائل الشیعه، ج ۲، کتاب الطهارة، ابواب الحيض، باب ۲۸، حدیث ۶.  
۳. نک به: وسائل الشیعه، ج ۱۸، ابواب حد القذف، باب ۱۹، حدیث ۷.  
۴. نک به: وسائل الشیعه، ج ۱۸، ابواب حد السرقة، باب ۱۲، حدیث ۴.



همیشه علل و غایات حکم می‌توانند مفهوم حکم را وسعت بخشند (و یا احیاناً محدود کنند) مثلاً هرگاه گفته شود "شراب مخور زیرا مایه مستی می‌شود"، از آن استفاده می‌شود "هر ماده سکرآوری حرام است چه نام آن شراب باشد یا غیر شراب". در مورد روایات «تعزیر» نیز بعضی دارای علل و غایات منصوصه است؛ مثلاً روایتی که می‌گوید: «سَنُوْجِعُهُ ضَرْبًا وَجِيعًا حَتَّى لَا يُؤْذِيَ الْمُسْلِمِينَ»<sup>۱</sup> نشان می‌دهد که هدف این است که از تکرار این گناه بدگویی به مردم و آزار آنان جلوگیری شود. و یا تعبیر دیگری که باز در کلام علی (ع) آمده: «لِكَيْ أُوْذِبَهُ لِئَلَّا يَعُوْدَ يُؤْذِيَ الْمُسْلِمِينَ»<sup>۲</sup> به روشنی می‌رساند که هدف از این تعزیر جلوگیری از تکرار جرم است. نظام جزایی با اعلام کردن و نشان دادن اصیل‌ترین مصالح و ارزش‌های حاکم، حدود و ثغوری را که جامعه یا قدرت عمومی برای مجازات بزهکاران در نظر دارد، ترسیم می‌نماید و از طریق تحمیل مجازات، افراد را به احترام و رعایت قوانین جزایی وادار می‌نماید. در شریعت، پیامبران الهی به ویژه اسلام، اموری به عنوان ارکان تشکیل‌دهنده جامعه از اهمیت خاص برخوردار بوده و حفظ آن‌ها لازم است از قبیل: «دین، نفس، مال، نسب و عقل»، یعنی در اسلام دین و باورهای صحیح، امنیت جانی و مالی، حفظ قداست خانواده و توان عقلی افراد جامعه مورد عنایت قرار گرفته، لذا تجاوزات خطرناکی را که ممکن است به این مصالح بنیادین صدمه بزند، شناسایی و تحت عنوان حدود احکام آن را بیان نموده است. از این گذشته مناسبت حکم و موضوع نشان می‌دهد که هدف از تعزیر جلوگیری از تکرار گناه است؛ بنابراین هرگاه ما بینیم فی‌المثل تأثیر حبس یا جریمه‌های دیگر به مراتب از ضرب بیشتر است، این مجازات‌ها اولویت خواهد داشت به خصوص اینکه بسیاری از فقها مسئله تعزیر را تحت عنوان «نهی از منکر» آورده‌اند؛ البته آن شاخه‌ای از نهی از منکر که در اختیار حکومت اسلامی و فقیه است و نمونه‌ای از کلمات بزرگان فقه را در این زمینه در بحث‌های سابق آوردیم که با صراحت مسئله تعزیر را به مسئله نهی از منکر پیوند می‌دهد. مرحوم مجلسی پس از نقل این روایت، در تبیین آن می‌نویسد: «یعنی خداوند حکمی را تشریح نکرده مگر به دلیل حکمتی از حکمت‌ها و هیچ حلالی را حلال نکرده مگر به سبب حسن آن و هیچ حرامی را حرام نکرده مگر به دلیل قبح آن حرام کرده است» (این امر برعکس آن چیزی است که اشاعره به آن اعتقاد دارند) زیرا آن‌ها هرگونه غرض و حکمت را از تشریح احکام و همچنین حسن و قبح عقلی را انکار می‌نمایند» (مجلسی؛ ۱۴۰۵ق، ۱۱۰).

معلوم است که در مسئله نهی از منکر وسیله خاصی مطرح نیست بلکه هر وسیله مشروعی با ملاحظه «الاسهل فالاسهل» مجاز است و این خود دلیل دیگری بر گسترش مسئله تعزیر می‌باشد. از همه اینها گذشته گاه می‌شود اجرای حد تعزیر در شکل ضرب امکان‌پذیر نیست و یا اگر امکان داشته باشد تأثیر ندارد؛ آیا در

۱. نک به: وسائل الشیعه، کتاب الحدود و التعزیرات، ابواب حد القذف، باب ۲۴، حدیث ۱.

۲. نک به: وسائل الشیعه، کتاب الحدود و التعزیرات، ابواب حد القذف، باب ۲۴، حدیث ۲.



چنین مواردی باید تعزیر در تمام شکل‌های خود تعطیل شود؟! یا به صورت دیگری غیر از صورت ضرب درآید که هدف منصوص در تعزیر از آن تأمین گردد. هر کس می‌داند چنین کاری به هیچ وجه قابل عمل نیست مگر در عالم خیال و پندار، همچنین این تخلفات در سرحدی نیست که برای تعزیر آن توسل به حبس و زندان جسته شود و چنین کاری نیز عملی نخواهد بود. از طرفی اگر به کلی تعزیر از متخلفان برداشته شود شکستن این مقررات بسیار آسان خواهد بود و اصولاً قانونی که ضمانت اجرائی نداشته باشد وجود و عدمش مساوی است و بیش از یک موعظه محسوب نمی‌شود، اینجاست که چاره‌ای جز این نمی‌بینیم که برای آن، نوع دیگری از تعزیر مانند جریمه عادلانه مالی در نظر بگیریم و گرنه اختلال نظام و اتلاف نفوس و اموال، حتمی است. از نظر آموزه‌های جرم‌شناسی اسلامی تصریح دارد: فلسفه تشریح نظام کیفری اسلام، تشکیل جامعه سالم بر مبنای سالم‌سازی محیط زندگی و پیشگیری از جرائم است، تا بشر در پی آشنایی به وظایف فردی و اجتماعی‌اش، از انجام هرگونه انحرافات خودداری ورزد و در صورت عدم تأثیر این راهکارها، مجازات دنیوی (حدود و تعزیرات) در نظر گرفته شده است؛ تا با برپایی حدود، مصالح بنیادین جامعه پاسداری شود و با اجرای تعزیرات بزهکاران تأدیب و اصلاح شوند، در این گفتار آنچه مطمح نظر است، نقش زمان و مکان در قلمرو حدود و تعزیرات می‌باشد. حدود، کیفرهای منصوص شرعی هستند که زمان و مکان تنها در اجرای آن نقش دارند، اما تعزیرات که تعیین و اجرای آن بر عهده حاکم شرع است، نقش‌آفرینی زمان و مکان در آن بیشتر محسوس بوده، به طوری که در ملاک اصلی تعزیر که کمتر بودن آن نسبت به حد است، برحسب مقتضیات، عدول از آن در مواردی به دلایلی خاص به چشم می‌خورد و مجازاتی همسنگ حدود پیدا نموده است (سلیمی؛ ۱۳۹۸: ۲۶) ممکن است مواردی باشد که جریمه مالی مفید نباشد و تعزیر در شکل زندان اثر کند؛ فرضاً چه بسا متخلفان رباخوار و افراد محتکر و کم‌فروش باشند که جریمه مالی برای آن‌ها هیچ مهم نباشد و به دلایلی تعزیر از طریق ضرب نیز میسور نباشد آیا باید در این گونه موارد این قانون شکنان را رها ساخت؟ و یا نوع دیگری از تعزیر مانند حبس و زندان برای آن‌ها مقرر داشت. ممکن است کسانی در گوشه‌ای بنشینند و چنین تصور کنند که تعزیر با ضرب درباره همه امکان‌پذیر است و به فرض اینکه امکان‌پذیر نبود، باید تعزیر به کلی ساقط گردد؛ اما همان‌ها اگر یک روز مصدر حکومت شهری شوند و به اصطلاح دست آن‌ها در حنا باشد قبول خواهند فرمود که ممکن نیست تعزیر، تنها در شکل ضرب و منحصر به آن باشد، بلکه باید حاکم شرع آن را در مفهوم وسیعش به کار گیرد به خصوص اینکه دلایل متعددی برای توسعه مفهوم تعزیر در دست داریم. بنابراین عدول از ملاک اصلی تعزیر ممکن می‌باشد، زیرا فلسفه اصلی تعزیر، منع مجرم از ارتکاب مجدد جرم تعزیری است، لذا حاکم شرع می‌تواند به گونه‌ای آن را





اعمال نماید که این هدف تأمین گردد، هر چند مجازات بسیار شدید باشد، یکی از راه‌هایی که رسیدن به این هدف را تأمین می‌نماید، بهره بردن از اصل «دفع افساد در زمین» است که یقیناً زمان و مکان خاص در این گونه موارد نقش تعیین‌کننده دارد. یکی از فقیهان معاصر تمام جرائمی را که در جامعه ایجاد فساد می‌کند از باب دفع افساد فی الارض قابل تعقیب دانسته، در نتیجه مجازات آن جرائم را نامحدود می‌داند به اعتقاد ایشان، حاکم شرع، اگر مصلحت بداند، حتی می‌تواند مجازات مرگ را صادر نماید (محمدی گیلانی، ۱۳۶۱: ۲۸۶) بدین جهت سعی نموده‌اند، مواردی را که به ظاهر از جرائم تعزیری هستند، اما فساد عظیم در جامعه ایجاد می‌نمایند، تحت عنوان افساد فی الارض قرار دهند و شدت مجازات آن را از این باب توجیه می‌نمایند، اگرچه بعضی از فقها قائل هستند که در این صورت چنین مجازاتی به عنوان حد، نه به عنوان تعزیر اعمال می‌شود (شمس ناتری، ۱۳۸۷: ۱۶۴) یکی از راه‌های توسعه قلمرو مجازات تعزیری، اعمال حکم ثانوی است، زیرا در صورتی که تعزیر، مجازات مناسبی برای جرم ارتكابی نباشد و نتواند بزهدار را از تکرار عمل مجرمانه باز دارد؛ باعث گسترش فساد گشته و ممکن است جامعه به دلیل نداشتن مجازات مناسب، در زمان یا مکان خاص تبدیل به جامعه جرم‌زا گردد، لذا همین مسئله موجب عنوان ثانوی برای تعلق حکم ثانوی که همان تشدید مجازات تعزیری و تبدیل آن به مجازات سنگین‌تر است، می‌شود.

#### – تطبیقی در شمول تعزیر در فقه اسلامی

با تأمل در ادله‌ای که می‌تواند بر تعزیر هر عمل حرام دلالت داشته باشد می‌توان به این نکته دست یافت که هیچ دلیل اجتهادی یا فقهاتی روشنی وجود ندارد که بتوان از آن حکم جواز یا وجوب تعزیر نسبت به هر عمل حرامی را استنباط کرد. اسلام و شریعت مقدس نسبت به حفظ نظام امور مادی و معنوی و علم به احکامی که در این ساختار، تشریح نموده و نیز اجرای آن احکام در مجاری خود اهتمام وافری داشته است، و طبیعی است که چنین چیزی فقط زمانی محقق می‌شود که حاکم اختیار داشته باشد هر کس را که با احکام شرعی اولی یا ولایت از طرف حکومت مخالفت ورزیده و موجب فساد و هرج و مرج در جامعه گردد و به امور خود و جامعه در زمینه‌های معیشتی از قبیل اقتصادی، سیاسی، و اجتماعی و نیز عبادی اخلال وارد کند او را تعزیر کرده و به مجازات برساند تا جامعه اصلاح گردد در رد این استدلال از زاویه فقهی می‌توان گفت: اولاً: برای رسیدن به این منظور سازوکارهای دیگری نیز پیش‌بینی شده است نظیر استفاده از عنصر امر به معروف و نهی از منکر، که در موارد زیادی می‌تواند مؤثر باشد؛ در اسلام امر به معروف و نهی از منکر از مهم‌ترین فرایضی است که موجب صیانت افراد و جامعه از آلودگی‌ها و رذایل و سقوط در پرتگاه‌های اخلاقی می‌گردد، می‌توان اشاره داشت: انسان به عنوان موجودی



اجتماعی، برای حفظ قوام اجتماع انسانی و پویایی جامعه، ملزم به رعایت قوانین، بایدها و نبایدها است. بی‌اعتنایی به قوانین و ارزش‌ها، سبب اختلال نظام و فروپاشی اجتماع می‌گردد و معضلات فراوانی را برای فرد و جامعه به همراه می‌آورد. از این رو عقل حکم می‌کند برای صیانت از کیان جامعه اسلامی همه شهروندان اولاً باید خود عامل به معروف‌ها و دوری کننده از منکرات باشند و ثانیاً دیگران را نیز به انجام معروف‌ها و خوبی‌ها واداشته، از ارتکاب منکرات و بدی‌ها باز دارند. بنابراین امر به معروف و نهی از منکر از آموزه‌های بنیادین اسلامی است که در ساختار اجتماعی و سیاسی نقش مؤثری دارد. این اصل، شیوه رفتار اجتماعی و سیاسی انسان مسلمان را مشخص می‌سازد و بر نفی بی‌طرفی او در مناسبات اجتماعی و سیاسی تأکید می‌ورزد. با توجه به مسائل بیان شده، فریضه‌ی الهی امر به معروف و نهی از منکر، به عنوان یکی از واجبات دین اسلام، ابزار مؤثر اصلاح اجتماع و وسیله‌ی کاربردی در تهذیب حیات طیبه بشر به شمار می‌رود (امیری، ۱۳۹۵: ۱۳) امر به معروف و نهی از منکر خصوصاً در مرحله ید از اختیارات حاکم و درحوزه وظایف حکومت اسلامی است و لازمه آن، مبسوط‌الید بودن حاکم اسلامی در جلوگیری از ارتکاب منکرات توسط افراد جامعه و امر آن‌ها به انجام واجبات است. برای انجام این وظیفه، حاکم باید مجازات‌ها و تنبیهات متنوعی را در اختیار داشته باشد تا متناسب با مجرمین مختلف آن را به کار گیرد و هدف فوق را برآورده سازد. حال اگر تعزیر که عمده‌ترین و متنوع‌ترین ابزار حاکم برای اعمال این فریضه است، محدود در تازیانه گردد، برخلاف اطلاعات موجود در بحث امر به معروف و نهی از منکر عمل شده است. سیره نبی اکرم (ص) و حضرت علی (ع) به عنوان راهبرانی که علاوه بر هدایت معنوی جامعه و ارشاد اخلاقی امت، زمامدار و خلیفه مسلمانان نیز بودند حاکی از آن است که فریضه شرعی اهتمام تام داشتند و برای حفظ جامعه اسلامی از کژی‌ها، شخصاً به عنوان یک محتسب<sup>۱</sup> به ارشاد و تنبیه متخلفان می‌پرداختند یا برای این امر

---

۱. نک به: مُحتسب مقامی در ساختار دولت‌های اسلامی بود که در رأس نهاد حسبه قرار می‌گرفت. برآمدن منصب محتسب در اوایل دوران اسلامی تا حد زیادی نتیجه رشد شهرها در سراسر امپراتوری اسلامی بود. نهاد حسبه در صدر اسلام برای اجرای امور حسبه تأسیس شده بود و ابتدا کار آن فقط محدود به تنظیم بازار می‌شد اما در دوره اموی و عباسی دامنه فعالیت‌های آن به تدریج گسترش یافته و تقریباً تمام امور مربوط به امر به معروف و نهی از منکر را دربر گرفته بود. محتسبان در کوچه و بازار تازیانه در دست می‌گشته‌اند و بر معاملات نظارت داشته، مانع به کار بردن اوزان و مقادیر ناقص، تقلب در معاملات و نپرداختن قرض بوده‌اند. محتسب علاوه بر امر به معروف و نهی از منکر که وظیفه اصلی وی بود بر کار اصناف و مشاغل مختلف هم نظارت داشت. اصناف مورد نظارت محتسب حتی شامل بالاترین مقامات شهر مانند قاضی نیز می‌شد. از شرایط دارا شدن این سمت آشنایی با احکام شرع و نیز دارا بودن پشتوانه سیاسی و اجتماعی بالا بود. وامبری مشاهدات عینی‌اش از محتسبان بخارا را چنین شرح داده‌است: هر شهر یک نفر رئیس دارد (نگهبان مذهب) که شلاق چندرشته در دست گرفته، خیابان‌ها و میدان‌های عمومی شهر را سرکشی می‌کند و از عابران در باره دستورهای اسلامی سؤالاتی می‌کند... گاهی هم موقع فرارسیدن نماز، مردم را به ضرب شلاق به مساجد می‌فرستد. رجوع شود به: وامبری، آرمینیوس (۱۳۷۴): سیاحت درویشی دروغین؛ ترجمه فتحعلی خواجه‌نوریان، انتشارات علمی و فرهنگی. در تعریف دیگری چنین آمده است: پیشینه احتساب کمابیش به صدر اسلام می‌رسد اما نهاد حسبه به عنوان بخشی از دستگاه قضایی در روزگاران بعد رسمیت یافته است. یکی از وظایف بنیادین محتسب، امر به معروف و نهی از منکر و پاسداشت



هم نایب می‌گرفتند، اجرای این امر اختصاص به گناهان خاصی نداشت و حتی شامل مسائلی چون اختلال بازار می‌شده است.

ثانیاً: عقوبت‌هایی که حاکم اسلامی به منظور حفظ مصلحت عمومی و جلوگیری از فساد و هرج و مرج در جامعه تعیین می‌کند از نوع عقوبت تعزیری نیست، زیرا تعزیر عقوبتی است که در مورد عاصی یعنی کسی که نسبت به احکام شرع عصیان و تمرد کرده است جاری می‌شود؛ به عبارت دیگر مجرای تعزیر منحصرأ تخلف از احکام شرعی است، اما در مورد عقوبتی که به خاطر حفظ مصلحت جامعه و جلوگیری از مفاسد فردی و اجتماعی اعمال می‌شود لازم نیست عصیانی نسبت به احکام شرع صورت گیرد و چه بسا بتوان چنین عقوبتی را مجازات بازدارنده یا تعزیر حکومتی نامید، زیرا تعزیر عقوبتی است که در مورد عاصی، یعنی کسی که نسبت به احکام شرع عصیان و تمرد کرده است جاری می‌شود؛ به عبارت دیگر مجرای تعزیر منحصرأ تخلف از احکام شرعی است، اما در عقوبتی که به خاطر حفظ مصلحت جامعه و جلوگیری از مفاسد فردی و اجتماعی اعمال می‌شود لازم نیست عصیانی نسبت به احکام شرع صورت گیرد. ثالثاً: از استدلال‌های فقهی که بگذریم از منظر حقوقی نیز می‌توان چنین استدلال کرد که بر اساس اصل قانونی بودن مجازات‌ها، اعمال مجازات صرفاً باید مبتنی بر اصول مقرر در قوانین کیفری باشد به گونه‌ای که طبق این اصل، رفتار انسان هرچند که زشت و غیراخلاقی و خطرناک باشد تا وقتی که از جانب قانون‌گذار به عنوان جرم تلقی نشده و برای آن کیفر قانونی تعیین نشده باشد جرم و قابل مجازات نیست چنانکه در اصل ۳۶ قانون اساسی نیز این مبنا پیش‌بینی شده است (به نقل از مسجد سراسی، ۱۳۹۲: ۹۵).

### - عقوبت تعزیر در قلمرو زمان و مکان

فلسفه تشریح نظام کیفری اسلام، تشکیل جامعه سالم بر مبنای سالم‌سازی محیط زندگی و پیشگیری از جرائم است، تا بشر در پی آشنایی به وظایف فردی و اجتماعی‌اش، از انجام هرگونه انحرافات خودداری ورزد و در صورت عدم تأثیر این راهکارها، مجازات دنیوی (حدود و تعزیرات) در نظر گرفته شده است؛ تا با برپایی حدود، مصالح بنیادین جامعه پاسداری شود و با اجرای تعزیرات بزهکاران تأدیب و اصلاح شوند، در این گفتار آنچه مطمح نظر است، نقش زمان و مکان در قلمرو حدود و تعزیرات می‌باشد. در لغت زمان به معنای وقت و مکان به معنای موضوع و محل است. که برحسب عرف به مجموعه شرایط و تحولات زندگی

---

هنجارهای اخلاقی و شعائر دینی بوده است. نهاد حسبه در انجام وظیفه سترگ و گسترده خویش از دیگر عوامل حکومتی مانند شحنة داروغه و عسس بهره می‌جسته است. مشاهده بفرمایید منبع اصلی ارجاعی را به آدرس: جوکار، نجف (۱۳۸۷)، عملکرد محتسب و بازتاب آن در برخی از متون ادب فارسی؛ پژوهشنامه علوم انسانی: شماره ۵۷، بهار، ۲۳.



یعنی حوادثی که در زمان و مکان اتفاق می‌افتد، اطلاق می‌شود، زمان و مکان برحسب این معنا شامل تمام وقایع اجتماعی، سیاسی، فرهنگی و مانند آن می‌شود. این معنا در هر یک از علوم مختلف کاربرد ویژه‌ای دارد، البته در فقه به جهت تمدن جدید بشری، نیازهای گوناگون انسان‌ها در زمان و مکان‌های مختلف و مجموعه تحولات حاکم بر زندگی بشر و بالاخره مقتضیات زمان و مکان را شامل می‌شود. بنابراین منظور از زمان و مکان، همان مقتضیات زمان و مکان است. معنایی که مورد توجه بزرگان، از جمله حضرت امام (ره) بوده و بر موضوعات، احکام و استنباط مسائل فقهی تأثیرگذار است. چنانکه تأکید فرمودند: «زمان و مکان دو عنصر تعیین‌کننده در اجتهادند... بدان معنا که با شناخت دقیق روابط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی، همان موضوع اول که از نظر ظاهر با قدیم فرقی نکرده است، واقعاً موضوع جدیدی شده است که قهراً حکم جدیدی می‌طلبد، مجتهد باید به مسائل زمان خود احاطه داشته باشد» (الموسوی خمینی؛ ج ۲۱، ۱۳۶۹: ۹۸) حاکم شرع در صورتی که مصلحت بداند، می‌تواند مجازات تعزیری مستوجب اعدام را در جایگاه حکم حکومتی، وضع و اجرا نماید. زیرا مجازات‌های ناشی از احکام حکومتی به عنوان احکام اولیه مطرح بوده و مقدم بر تمام احکام فرعی می‌باشد (الموسوی خمینی؛ ج ۲۰، ۱۳۶۹: ۷۰) دلایل مزبور که در راستای توسعه قلمرو مجازات تعزیری ارائه گردیده است، بر مبنای مصالح فرد و جامعه توجیه‌پذیر می‌باشند. بدین معنا که مجازات باید به گونه‌ای اعمال گردد که جنبه بازدارندگی آن قوی‌تر باشد<sup>۱</sup>. این مسئله در کنفرانس اجرای حقوق کیفری اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم که در سال ۱۳۵۵ در عربستان سعودی تشکیل شده بود مورد توجه قرار گرفت. در آنجا تعزیر چنین تعریف شد: «جرائم تعزیری که ناظر به اغلب جرائم است برعکس جرائم حدی به سلطه حاکم مستند است و در کیفر آن باید شرایط خاص، مصالح زمان و مکان و حالات مختلف رعایت گردد، و جز در موارد استثنایی که به امنیت عمومی یا مصلحت جانی مربوط است، حاکم می‌تواند در آن تعدیلی به عمل آورد» (گرجی، ج ۱؛ ۱۳۷۲: ۶۰) لذا باید گفت که تعزیر، مجازاتی است انعطاف‌پذیر، مگر آنجا که ناظر به امنیت عمومی باشد. در این فرض، حاکم اسلامی می‌تواند قوانین کیفری فوق‌العاده شدیدی را برای جلوگیری از بحران امنیت عمومی و فساد اجتماعی وضع و اجرا نماید. عدول از اصل «کمتر از حد بودن تعزیر» از باب دفع افساد در زمین، قاعده ثانوی یا احکام حکومتی قابل توجیه می‌باشد. به ویژه که تعیین و اجرای نظام تعزیرات در صلاحیت حاکم شرع قرار دارد، این توسعه سهل‌الوصول‌تر می‌نماید. به همین دلیل نظام کیفرهای نامعین که اسلام آن را پیش‌بینی کرده، امروزه مورد توجه اکثر حقوقدانان است. ارائه چنین نظامی از افتخارات اسلام و از نشانه‌های جاودانگی آن است، چون

۱. نک به: النهایه، ص ۷۲۱ - ۷۲۲، سلسله ینابیع الفقهیه، ج ۲۳، ۴۵.



اصلاح، تأدیب و منع بزهکار در زمان‌ها و مکان‌ها راهکار ویژه‌ای می‌طلبند، و اسلام آنرا پیش‌بینی و در صلاحیت حاکم شرع قرار داده است.





## نتیجه گیری

در اصطلاح، «نظام کیفرهای نامعین» تعزیر نامیده می‌شود، به عبارت دیگر عقوبتی است که مقدار آن در شرع معین نشده است، لذا رکن اصلی این کیفرها «عدم مقدر بودن» آنهاست. بر این امر ادعای اجماع شده است. تعزیر ملاک دیگری هم دارد که آن «دون الحد» یعنی کمتر از حد بودن آن است. فلسفه تعزیر ادب کردن و اصلاح مجرم است اما فلسفه حد را دفاع از مصالح جامعه است. از منظر آموزه‌های جرم‌شناسی اسلامی؛ اعتلای شخصیت انسان‌ها یکی از اهداف بلندی است که دولت اسلامی باید در تحقق آن بکوشد و هرچند ممکن است تحمیل مشقت و مجازات مجرمان، در مواردی این هدف را تسهیل نکند، بلکه دور کردن فرد از جامعه و روانه کردن او به زندان، روح او را آزرده ساخته موجبات سقوط بیشتر وی را فراهم کند، و نیز اگرچه ممکن است هتک حرمت و بی‌آبرویی که لازمه اجرای هر مجازاتی است، در برخی موارد به سبب وجود بعضی از شرایط، جنبه تربیتی و اصلاحی پیدا نکند، اما به هر حال نمی‌توان مجازات را فاقد ارزش اصلاحی و تربیتی دانست. در خصوص تعریفی که در تعزیرات منصوص آمده است تعزیرات منصوص شرعی به تعزیراتی گفته می‌شود که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده است، بنابراین مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر مقرر شده است ولی نوع و مقدار آن معین نگردیده است، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌گردد. در خصوص رابطه تعزیر و نظم عمومی از منظر آموزه‌های دینی و جرم‌شناسی اسلامی، مبانی تعزیر با اطلاق ادله حکومت انتخابی توجیه می‌شوند. این اطلاق ادله اثبات‌کننده این است که هدف از تأسیس دولت و حکومت اسلامی، که رهبری آن را در زمان غیبت امام معصوم علیهم السلام فقیه جامع شرایط منصوب آن حضرت به عهده دارد، بر پا کردن عدل و قسط در جامعه، اصلاح امور جامعه، جلوگیری از ظلم و ستم و انحرافات و نیز قطع ریشه‌های فساد و منکر است. البته باید گفت به ادبیات دیگر: مهم‌ترین هدفی که حکومت اسلامی به همراه دارد و با نظام‌های سه‌گانه انسانی هماهنگ است، همانا دو چیز است: اول انسان‌ها را به قسمت خلیفه الله شدن راهنمایی و مقدمات سیر و سلوک آن را فراهم کردن، دوم کشور اسلامی را مدینه فاضله ساختن، مبادی تمدن راستین را مهیا نمودن و اصول حاکم بر روابط داخلی و خارجی را تبیین کردن است. نصوص دینی اعم از آیات قرآن و متون احادیث و نیز سیره معصومان و پیشوایان الهی، گرچه حاوی معارف فراوان و نکات آموزنده زیادی است، لیکن عصاره همه آنها همانا دو رکن یادشده است. شارع مقدس در مورد گناهی که مفسده کمتری دارند مجوز تعزیر می‌دهد؛ وانگهی، به طریق اولی نسبت به سایر جرائم عمومی‌ای که نظم جامعه را مختل می‌کنند ساکت نیست. بدیهی است که در این موارد



ضرورتی ندارد که سابقه‌ای بر تحریم در نصوص وجود داشته باشد. انجام امور خلاف مصالح عمومی موجب تعزیر خواهد بود و تعزیرات بازدارنده بر اساس این مبنا وضع شده‌اند. فلسفه تشریح نظام کیفری اسلام، تشکیل جامعه سالم بر مبنای سالم‌سازی محیط زندگی و پیشگیری از جرائم است، تا بشر در پی آشنایی به وظایف فردی و اجتماعی‌اش، از انجام هرگونه انحرافات خودداری ورزد و در صورت عدم تأثیر این راهکارها، مجازات دنیوی (حدود و تعزیرات) در نظر گرفته شده است؛ تا با برپایی حدود، مصالح بنیادین جامعه پاسداری شود و با اجرای تعزیرات بزهکاران تأدیب و اصلاح شوند، در این گفتار آنچه مطمح نظر است، نقش زمان و مکان در قلمرو حدود و تعزیرات می‌باشد. در لغت زمان به معنای وقت و مکان به معنای موضوع و محل است. بعنوان راهکار باید گفت: ارائه چنین نظامی از افتخارات اسلام و از نشانه‌های جاودانگی آن است، با در نظر گرفتن رویکردهای جرم‌شناسی اسلامی همچون اصلاح، تأدیب و منع بزهکار در زمان‌ها و مکان‌ها راهکار ویژه‌ای می‌طلبد، و اسلام آنرا پیش‌بینی و در صلاحیت حاکم شرع قرار داده است.





## فهرست منابع

### کتاب های فارسی:

- الطائی، یحیی (۱۳۸۱): *التعزیر فی فقه الاسلامیه*؛ چاپ اول، ناشر بوستان کتاب، قم.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۳۷۵): *فلسفه حقوق بشر*؛ چاپ اول، نشر انتشارات اسراء، قم.
- خمینی (ره)، روح الله (۱۳۶۹): *«صحیفه نور»*، تهران، انتشارات سازمان مدارک انقلاب اسلامی، قم، مؤسسه النشر اسلامی.
- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۳۹۱): *مبانی تکمله المنهاج*؛ جلد اول، چاپ سوم، تهران، خرسندی.
- شمس ناتری، محمدابراهیم (۱۳۷۸): *«بررسی تطبیقی مجازات اعدام»*؛ نشر دفتر تبلیغات اسلامی، قم.
- گرجی، ابوالقاسم (۱۳۷۲): *مقالات حقوقی*؛ چاپ اول، جلد دوم، نشر انتشارات دانشگاه تهران، تهران.
- گیلانی، محمد محمدی (۱۳۶۱): *«حقوق کیفری در اسلام»*؛ چاپ اول، انتشارات نشر المهدی، تهران.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۷۴): *تفسیر نمونه*؛ چاپ اول، جلد بیست و دوم، ناشر الامام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، قم.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۳): *تعزیر و گستره آن؛ گرد آورنده: ابوالقاسم علیان نژادی*، چاپ اول، ناشر مدرسه الامام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، قم.
- وامبری، آرمینیوس (۱۳۷۴): *سیاحت درویشی دروغین؛ ترجمه فتحعلی خواجه‌نوریان*، نشر انتشارات علمی و فرهنگی، تهران.

### ۲: مقالات:

- امیری، گلاره (۱۳۹۵): *بررسی جایگاه امر به معروف و نهی از منکر به عنوان رویکردی از سبک زندگی در جامعه اسلامی*؛ فصلنامه علمی دانش انتظامی زنجان، دوره دوم، شماره بیست، پاییز.
- امینی؛ علیرضا و دیگران (۱۳۸۹): *نسبت مجازات های بازدارنده با تعزیرات در حقوق کیفری ایران*؛ پژوهش های فقه و حقوق اسلامی (فقه و مبانی حقوق اسلامی)، دوره ششم، شماره نوزدهم.
- جوکار، نجف (۱۳۸۷): *عملکرد محتسب و بازتاب آن در برخی از متون ادب فارسی*؛ پژوهشنامه علوم انسانی: شماره ۵۷، بهار.
- سلیمی، عبدالحکیم (۱۳۸۰): *تأمل در حد و تعزیر جرائم با تکیه بر زمان و مکان*؛ فصلنامه علمی پژوهشی مطالعات راهبردی زنان، شماره هفدهم.



- قربان نیا، ناصر (۱۳۷۷)؛ فلسفه مجازات؛ مجله نقد و نظر علمی پژوهشی حوزوی، شماره سوم.
- قربان نیا، ناصر (۱۳۸۰)؛ فلسفه مجازاتها در فقه کیفری اسلام؛ مجله رواق اندیشه، حوزه تخصصی علوم اسلامی (فقه و اصول)، شماره سوم.
- مسجد سرایی، حمید (۱۳۹۲)؛ واکاوی در ادله شمول تعزیر؛ فصلنامه مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و پنجم، شماره پیاپی، زمستان.

### منابع عربی

- الاردیبلی، احمد بن محمد (المقدس الاردیبلی) (بی تا)؛ زبده البیان فی احکام القرآن؛ ناشر المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، تهران.
- الموسوی خوئی، ابوالقاسم (بی تا)؛ مبانی تکمله المنهاج؛ جلد دوم، نشر بابل بغداد.
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۵ هـ ق)؛ «بحار الانوار»، چاپ دوم، انتشارات المکتبه الاسلامیه، تهران.
- تمیمی آمدی، عبدالواحد (بی تا)؛ غرور الحکم در الکلم؛ مجموعه سخنان گرد آوری شده امیر المومنین (ع)؛ جلد دوم، ناشر دارالکتاب الاسلامی، قم. (منابع الکترونیک)
- شیخ صدوق؛ محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳ هـ ق)؛ ترجمه من لا یحضره الفقیه؛ ترجمه صدر بلاغی؛ جلد سوم، دار الکتب الاسلامیه.
- صدوق، محمد بن بابویه (۱۳۸۵ هـ ق، ۱۹۶۶)؛ علل الشرایع؛ نجف اشرف، انتشارات مکتب حیدریه
- طباطبایی، سید علی (۱۴۱۲ هـ ق/ ۱۹۹۲ م)؛ ریاض المسائل؛ بیروت، دارالهادی
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۱۳ هـ ق)؛ استبصار؛ بیروت، دارالاضواء.
- عاملی، زین الدین «شهید ثانی» (۱۴۱۳ هـ ق)؛ مسالک الافهام؛ قم، مؤسسه معارف اسلامی.
- فراهیدی، خلیل بن أحمد (۱۴۱۰ هـ ق)؛ کتاب العین؛ جلد اول، چاپ دوم، قم: مؤسسه دارالهجره.
- کلینی، ثقه الاسلام (۱۳۷۴)؛ اصول کافی؛ ترجمه محمدباقر کمره ای، ناشر دفتر مطالعات تاریخ و معارف اسلامی، تهران، (منابع الکترونیک)
- منتظری، حسینعلی (۱۴۰۹ هـ ق)؛ دراسات فی والیه الفقیه؛ قم، مرکز العالمی للدراسات الاسلامیه.
- نجفی جواهری، محمد حسن (بی تا)؛ جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام؛ محقق عباس قوچانی، ج دوازدهم، ناشر دار احیاء التراث العربی، بیروت.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ ق)؛ المفردات فی الفاظ القرآن؛ دارالقلم بیروت الدارالشامیه.