

اهداف اجرای حدود و تعزیرات

در کلام فقها و سازوکار حل تلافی آن

○ علی غلامی*

○ حسین آقایی میدی**

چکیده

این مقاله در صدد تبیین تفاوت مجازات‌های حدی و تعزیری، از نظر اهداف مجازات است و در این راستا، بیان می‌کند که چگونه این اهداف را در تعیین نوع و کیفیت این مجازات‌ها در نظر می‌گیرند. پرسش اصلی این تحقیق، این است که اگر در مقام گنجانیدن اهداف گوناگون در تعیین کیفیت مجازات، مانند بازدارندگی جمعی و فردی، سزادهی، اصلاح و بازپروری و غیره، جمع بین این اهداف به طور کامل ممکن نباشد و بین آنها تلافی رخ دهد و پیگیری برخی اهداف، منجر به چشم‌پوشی از دیگر اهداف گردد، تکلیف چیست؟ آنچه در این نوشتار به آن دست یافته‌ایم، این است که اهداف اصلی و فرعی و میانی در حدود و تعزیرات با هم یکسان نیست و سازوکار حل تلافی آنها

* استادیار دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق(ع).

** کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه امام صادق(ع).

نیز متفاوت خواهد بود. هدف اصلی در حدود، اجرای کامل و به موقع دستور شارع برای حفظ ارزش هایی است که در اجرای حد، دنبال می شود. تعیین اهداف فرعی و میانی نیز به طور کامل بر عهده شارع است و اجتهاد قاضی در این باب به طور مطلق ممنوع است. ولی هدف اصلی در تعزیرات، ریشه کن ساختن جرم از طریق بازدارندگی و ارعاب فردی است و اهداف دیگر چون بازدارندگی جمعی و سزادهی، یا جایگاهی در تعیین نوع و کیفیت مجازات ندارند یا این که هدف فرعی هستند.

کلید واژگان: اهداف مجازات، حدود، تعزیرات، تلافی.

مقدمه

مجازات ها از دیدگاه اسلام در یک نگاه کلی به چهار دسته تقسیم می شوند: حدود، تعزیرات، قصاص، و دیات. با بررسی کلام فقها و روایات مستند فتوای ایشان، به این نتیجه می رسیم که اهداف اصلی مجازات ها در هر یک از این چهارگونه متفاوت است و شارع به دنبال تحقق کامل همه اهداف کلی مجازات ها در اجرای یک مجازات خاص نیست؛ به این معنا که با دستیابی به هدف خاص یک مجازات در هنگام اجرای آن، حتی اگر اهداف دیگر به طور کامل محقق نشوند و یا حتی از دست بروند، شارع نظر خود را تأمین شده می بیند و منتظر وقوع امر دیگری نخواهد ماند. *گام علوم انسانی و مطالعات فرهنگی*

در بعضی موارد، اهداف اصلی دیگر مجازات ها، برای یک مجازات خاص، فرعی تلقی می شود و از حاکم انتظار می رود ضمن پیگیری هدف اصلی در اجرای آن مجازات، اهداف فرعی را نیز در حد ممکن در نظر گیرد. ثمره این بحث و تفکیک نیز در جایی ظاهر می شود که در مقام تعیین نوع و میزان مجازات برای مجرم، امکان تلافی بین اهداف اصلی و فرعی باشد. حل تلافی در این موارد، فقط با سازوکار خاصی امکان پذیر است که در متن این نوشتار به آن خواهیم پرداخت.

نکته دیگر آنکه در بحث اجرای مجازات‌ها باید بین اهداف و آثار مجازات، تفاوت قائل شد؛ توضیح آن که صرف نظر از اینکه اجرای مجازات برای رسیدن به چه هدفی صورت گرفته، آثاری را خواسته یا ناخواسته به دنبال خواهد داشت؛ برای مثال، اگر در اجرای مجازاتی خاص، هدف اصلی سزادهی مجرم باشد، ممکن است در نتیجه آن، بازدارندگی جمعی نیز صورت گیرد؛ اما این اثر هیچ‌گاه به طور مستقل مورد نظر مجری مجازات نبوده است. ثمره این تفکیک نیز آن است که در مقام قانون‌گذاری در سطح کلان و یا تعیین مجازات برای مجرم خاص در سطح خرد، هیچ‌گاه پیگیری اثر مجازات و رسیدن به آن به طور مستقل مورد نظر نبوده و در نظر گرفته نخواهد شد. تفاوتی که بین آثار و اهداف فرعی مجازات‌ها در این مورد می‌توان ذکر کرد، همین نکته یعنی در نظر گرفتن یا نگرفتن آن در تعیین نوع و کیفیت مجازات است.

نکته بعدی که اشاره به آن ضروری است، این است که باید بین اهداف فرعی و اهداف آلی (میانی) در اجرای مجازات‌ها تفاوت گذارد؛ توضیح آنکه اهداف فرعی در مقام مقایسه با هدف اصلی یک مجازات، و به عبارت بهتر در عرض اهداف اصلی بررسی می‌شوند؛ در حالی که اهداف آلی، اهدافی هستند که برای رسیدن به اهداف اصلی در نظر گرفته می‌شوند و در طول اهداف اصلی قرار می‌گیرند.

نکته پایانی در این مقدمه، آن است که در کلام فقها و همچنین در روایات مستند آرای ایشان، اصلاح و بازپروری مجرم، هیچ‌گاه به عنوان هدف اصلی یا حتی فرعی برای هیچیک از مجازات‌های حدی و تعزیری ذکر نشده است. اصلاح مجرمان که در ادبیات دینی بیشتر در مفهوم توبه متجلی است، به عنوان یک قاعده حاکم بر مجازات‌آنها در نظر گرفته می‌شود؛ به این ترتیب که توبه فرد مجرم در بسیاری از موارد، باعث سقوط مجازات حدی و تعزیری از وی خواهد شد.

در این نوشتار برآنیم که با بررسی اهداف اصلی و فرعی مجازات‌ها و تفکیک آن از مقوله آثار در دو بخش حدود و تعزیرات، و نیز بیان سازوکار حل تلافی اهداف ذکر شده در هر مورد، به دیدگاه جدیدی از این مبحث در کلام فقها دست یابیم.

۱. هدف اجرای حدود

حدود در لغت، جمع حد، و به معنای فاصل بین دو چیز است؛ به گونه‌ای که از اختلاط هریک از آن دو با دیگری جلوگیری شود و نهایت یک چیز را حد آن چیز گویند. همچنین به توصیفی از شیء که باعث تمییز آن از چیزهای دیگر شود، حد گویند.^۱

در کلام برخی فقها و در تعریف معنای لغوی حد، بیش از آنکه به معنای اصلی این واژه توجه شود، به اثر مستقیمی که از آن پدید می‌آید توجه شده است؛ یعنی حد را به معنای منع و جلوگیری کردن در نظر گرفته و با الهام از معنای لغوی این واژه، معنای شرعی آن را نیز در همین راستا تبیین کرده‌اند و آن را روش و وسیله‌ای دانسته‌اند که افراد را از ارتکاب فعل حرامی که موجب آن حد شود، باز می‌دارد.^۲

شاید بهتر بود فقها از اصل معنای لغوی این واژه دور نمی‌شدند و آن را به همان معنای حد فاصل بین دو یا چند چیز، و نهایت یک چیز می‌گرفتند؛ زیرا چنان که در ادامه توضیح خواهیم داد، از نظر شارع، هدف اصلی در اجرای حدود هیچگاه بازدارندگی نبوده و بازدارندگی، بیشتر یک اثر بسیار مهم تلقی می‌شود.

۱. ابن منظور، لسان العرب، ج ۳، ص ۱۴۰؛ راغب اصفهانی، مفردات الفاظ القرآن،

ص ۲۲۱، فراهیدی، کتاب العین، ج ۳، ص ۱۹۵.

۲. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۳۲۵.

در صورت بازگشت به اصل معنای واژه حد و تبیین معنای شرعی بر مبنای آن، آنگاه باید حد شرعی را اینگونه تعریف کنیم: حد شرعی، مجازاتی است که چه از نظر نوع و کیفیت مجازات و چه از نظر راه‌های اثبات آن، از بقیه مجازات‌ها متمایز است و از این جهت نباید این نوع مجازات را با دیگر مجازات‌ها درآمیخت. همچنین حد شرعی، مجازاتی است که از نظر مؤلفه‌های یادشده نهایت یک مجازات است و هیچ‌گونه ملاحظات شخصی و اجتماعی در تعیین یا تغییر آن دخیل نیست. با در نظر داشتن این توضیح کوتاه در باب معنای لغوی واژه حد و ارتباط آن با معنای شرعی، به بررسی هدف از اجرای حدود در کلام فقها می‌پردازیم.

۱-۱ هدف اصلی: اجرای کامل و به موقع مجازات برای حفظ حدود الهی

از ویژگی‌های مجازات‌های حدی که در کلام فقها ذکر شده، نتیجه می‌گیریم که هدف اصلی از اجرای حدود، فقط همان اجرای کامل و به موقع مجازات برای هدف حفظ حدود الهی است. منظور از حدود الهی همان خطوط قرمز اخلاق و مرزهای ارزش‌های اخلاقی است که از نظر شارع با ارتکاب جرم مستوجب حد، این مرزها زیر پا گذاشته می‌شوند. در این زمینه، شارع با بیان تفصیلی شرایط ارتکاب و اثبات جرم حد، چگونگی تعدی از این حدود را شرح داده و روش صیانت از این حدود را صرفاً در اجرای کامل و به موقع آن دانسته و هرگونه اجتهاد قاضی در نحوه حفظ حدود و ارزش‌های الهی و تعیین نوع و کیفیت مجازات را ممنوع کرده است. به عبارت بهتر، شارع هم در تعیین حدود و هم در نحوه صیانت از آن، اجازه هیچ‌گونه اجتهادی را نداده و حفظ حدود را صرفاً از طریق خاصی که بیان شده است پذیرفته و از راه‌های دیگر غیر ممکن می‌داند. برای مثال، در جرم

زنای فرد محصن، می توان چنین تحلیل کرد که از نظر شارع، تعدی از آخرین مرزهای ارزش عفت و حیا، از طریق زنای فردی صورت می گیرد که با وجود همسر و در دسترس بودن صورت کامل او، به گونه ای اقدام به زنا می کند که امکان شهادت دادن چهار شاهد عادل و با ذکر جزئیات مفصل از عمل او وجود دارد و راه صیانت از این مرزها را نیز صرفاً همان راهی می داند که در شرع، تحت عنوان رجم و با ذکر جزئیات مفصل آمده است. ویژگی های مجازات حدی از قبیل در نظر نگرفتن هیچ گونه ملاحظه شخصی و اجتماعی افراد در اجرای مجازات حدی، همچنین نوع و کیفیت این نوع مجازات و اصول خاص از قبیل جایز نبودن تأخیر در اجرای حدود، و منع تعطیلی حدود، بیانگر آن است که هدف شارع اجرای کامل و به موقع مجازات حد است. به همین دلیل، هرگاه حد در صورت جمع شرایط و نبودن موانع بر مرتکب آن ثابت شد، تأخیر از آن حتی برای لحظه ای جایز نیست. با این توضیحات، جز در موارد تصریح شارع، هیچ کدام از اهداف دیگر مجازات ها حتی به عنوان هدف فرعی نیز در تعیین نوع مجازات و کیفیت اجرای آن، در نظر گرفته نمی شود.

در برخی موارد، فقها با عبارت هایی چون «القصود من الجلد الزجر و الردع»^۳ «أن المقصود من الحد الردع» جنبه بازدارندگی حدود را برجسته، و آن را هدف بیان کرده اند.^۴ اما به دو علت می توان نتیجه گرفت که واژه های قصد و مقصود در کلام فقها، از سر مسامحه به کار رفته است. دلیل اول، آن است که در بسیاری از مواردی که فقها زجر و ردع را هدف مجازات ذکر کرده اند، در مقام مقایسه با دیگر اهداف یا آثار احتمالی بوده اند. برای مثال، در باره جایز بودن یا نبودن تازیانه زدن

۳. طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۱۷.

۴. شهید ثانی، الروضة البهية، ج ۱۱، ص ۲۷۳؛ حسینی عاملی، مفتاح الكرامة، ج ۶، ص ۱۲۴؛ نجفی، جواهر الکلام، ج ۳۵، ص ۳۲۷.

بر مناطق حساس بدن مانند وجه و رأس و فرج در هنگام اجرای حد جلد، فقها در نهایت به این نتیجه می‌رسند که به علت احتمال اتلاف مجرم، زدن تازیانه بر جاهای حساس بدن وی جایز نیست؛ زیرا هدف از اجرای حد، بازدارندگی است نه اتلاف مجرم.^۵

دلیل دوم، آن است که بسیاری از فقها به صراحت، در مقام حل تلاقی بین اهداف مجازات حدی که در فتوای ایشان اثر گذار بوده است، در فتوای خود، بازدارندگی را هدف اصلی در تعیین مجازات در نظر نگرفته‌اند. برای مثال، درباره جایز بودن یا نبودن اقامه حد جلد بر مجنون، در صورتی که در حالت افاقه، مرتکب جرم مستوجب حد شده باشد، دو وجه از قول بسیاری از فقها ذکر شده است: ۱. به تأخیر انداختن اجرای حد تا افاقه مجنون برای تأمین هدف بازدارندگی؛ ۲. اجرای حد در زمان جنون به دلیل اطلاق روایات وارد شده در این باب. در نهایت، فقها قول دوم را نیکوتر و قوی‌تر دانسته‌اند.^۶

۲-۱. اهداف فرعی مجازات حدی

در برخی مجازات‌های حدی، شارع کیفیت اجرای مجازات را به گونه‌ای تعیین کرده که نشان می‌دهد علاوه بر هدف اصلی که همان اجرای کامل و به موقع حدود است، اهداف فرعی دیگری نیز در نظر داشته است. البته چنان‌که گفتیم، اهداف فرعی در اجرای مجازات حدی را فقط شارع باید مشخص کند و حاکم، مجاز به این کار نیست. نکته مهم در این قسمت، آن است که با وجود جمع شرایط که همان تصریح شارع به هدف فرعی و نبودن مانع در جمع هدف اصلی و فرعی است، جایز نیست حاکم درباره لحاظ کردن هدف فرعی در نوع و کیفیت مجازات مسامحه کند.

۵. علامه حلی، مختلف الشیعة، ج ۹، ص ۱۷.

۶. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۳۸۰، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۳۴۲.

۱-۲-۱. بازدارندگی جمعی

در برخی مجازات‌ها از قبیل رجم، جلد و غیره... به استحباب حضور عده‌ای از مؤمنین در هنگام اجرای مجازات اشاره شده است که می‌توان به وجود هدف فرعی بازدارندگی جمعی در اجرای این گونه مجازات‌ها پی برد.^۷

توجه برخی فقها به هدف بازدارندگی جمعی در توجیه برخی احکام، این مطلب را به ذهن متبادر می‌سازد که ایشان بازدارندگی جمعی را هدف اصلی در نظر گرفته‌اند؛ توضیح آنکه اجرای حدود، منوط به جمع شرایط و نبودن موانع آن است؛ برای مثال، بر فرد مریض تا زمان بهبودی، حد جلد اجرا نمی‌شود؛ زیرا مقصود، اجرای حد بر او بدون به خطر افتادن جان وی است.^۸ اما اگر مصلحت اقتضا کند، می‌توان در زمان بیماری، حد را به شکل خفیف‌تری بر وی اجرا کرد.

آن فقها ملاک چنین مصلحتی را انزجار دیگران از ارتکاب عمل مستوجب حد بیان کرده‌اند.^۹ در تحلیل و نقد آرای این فقها باید گفت آنچه ایشان ملاک مصلحت برای تأخیر نکردن در اجرای حد، بر بیمار بیان کرده‌اند، صرفاً استنباط فقهی ایشان و در حد بیان حکمت، و نه علت حکم است و در هیچ کدام از روایات مستند فتوای ایشان، انزجار غیر به طور منصوص به عنوان علت حکم بیان نشده است، در حالی که پیش‌تر این نکته را متذکر شدیم که در حدود برخلاف تعزیرات، استنباط، هیچ راهی در تعیین نوع و کیفیت حد و دیگر احکام مربوط به آن ندارد و این شارع است که باید به تفصیل، آنچه را در مورد حکم مسئله لازم می‌داند، بیان کند. بیان علت حکم نیز به تبع خود حکم، بر عهده شارع است. در مورد یادشده نیز شارع

۷. شهید ثانی، الروضة البهية، ج ۹، ص ۹۵.

۸. ابن ادریس حلی، السرائر، ج ۳، ص ۴۵۴؛ علامه حلی، تحریر الاحکام الشرعیه، ج ۵،

ص ۲۱؛ خوانساری، جامع المدارک، ج ۲، ص ۸۱.

۹. علامه حلی، تحریر الاحکام الشرعیه، ج ۵، ص ۱۲۵.

هیچ گونه بیان صریحی ندارد. نه تنها در متن روایات، انزجار دیگران، ملاک مصلحت برای تأخیر نینداختن در اجرای حد بر بیمار بیان نشده، خود واژه مصلحت با مفهوم کلی آن نیز در هیچ کدام از روایات به صراحت ذکر نشده است. فقها این مفهوم را برای رفع تعارض بین دو دسته روایات، مبنی بر لزوم تأخیر اجرای حد بر بیمار تا زمان بهبودی^{۱۰} و لزوم اجرای حد بر وی به شکل خفیف تر^{۱۱} بیان کرده اند؛^{۱۲} به این ترتیب که روایات دسته اول، بر اجرا نکردن حد در صورت نبودن مصلحت انزجار غیر، و روایات دسته دوم بر اجرای حد بر بیمار در صورت وجود چنین مصلحتی دلالت دارد. حال اگر چنین رفع تعارضی بین این روایات را از فقها بپذیریم، باید بگوییم چنانچه مصلحتی هم در اجرای بدون تأخیر حد بر بیمار وجود داشته باشد، آن را باید به گونه ای تبیین کرد که با جهت گیری اصلی شارع در مورد فلسفه مجازات حدی، هماهنگ باشد. طبق توضیحات گذشته درباره هدف اصلی از اجرای حدود، باید گفت چون در جرایم مستوجب حد، آخرین مرزهای اخلاق و حدود الهی زیر پا گذاشته شده و اجرای کامل و به موقع حدود، به نوعی صیانت همین مرزهاست، مصلحت تأخیر داشتن یا نداشتن اجرای حد نیز با همین ملاک است.

۲-۲-۱. بقاء نتیجه مجازات

در یکی از فروع مجازات قطع ید در حد سرقت، اختلاف نظری بین برخی فقهای متأخر وجود دارد مبنی بر اینکه در صورت قطع ید مجرم، آیا وی مجاز به پیوند مجدد آن هست یا نه، دسته ای از فقها، بقای نتیجه مجازات قطع ید را برای

۱۰. طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۱۰، ص ۳۳.

۱۱. همان.

۱۲. همان.

ارعاب دیگران ضروری دانسته و از این رو، چنین پیوندی را جایز نشمرده اند^{۱۳}. در مقابل، برخی فقها هدف بازدارندگی جمعی را در چنین مجازاتی نمی پذیرند و به جواز چنین پیوندی حکم می دهند.^{۱۴} طبق نظر اول، باقی بودن نتیجه مجازات قطع ید، هدف فرعی در این مجازات است؛ چرا که در کنار پیگیری هدف اصلی که همان اجرای کامل و به موقع حدود است، هدف فرعی دیگری با عنوان بازدارندگی جمعی نیز دنبال می شود که لازمه آن، جایز نبودن چنین پیوندی برای مجرم است. به عبارت دیگر، باقی ماندن دست مجرم به صورت قطع شده، بخشی از مجازات وی است که با هدف بازدارندگی جمعی دنبال می شود. این در صورتی است که عنوان حد، هم مفهوم قطع شدن و هم مفهوم مقطوع باقی ماندن دست سارق را هم زمان در بر گیرد؛ اما در صورتی که مقطوع باقی ماندن دست مجرم را مجازات جداگانه از اصل قطع به شمار آوریم، آنگاه عنوان حد بر مجازات دوم بار نشده و در نتیجه بر تحلیل ما در این مورد، مبنی بر باقی ماندن دست به صورت قطع شده به عنوان هدف فرعی برای مجازات حدی، خدشه وارد خواهد بود؛ زیرا چنان که در مقدمه توضیح داده شد، هدف فرعی در کنار هدف اصلی برای تعیین نوع و کیفیت یک مجازات در نظر گرفته می شود؛ در حالی که در اینجا با دو مجازات مستقل مواجه هستیم. در هر حال، تحلیل نهایی ما در این مورد، به گونه ای است که پذیرش هر یک از این دو دیدگاه، تأثیر چندانی در نتیجه بحث نخواهد گذاشت که به دلیل جلوگیری از تکرار مباحث، این موضوع را به بند تعدیب مجرم در بخش اهداف آلی، موکول می کنیم.

۱۳. مکارم شیرازی، استفتائات جدید، ج ۳، ص ۳۷۸.

۱۴. با بررسی کلام فقهای معاصر فتوایی مبنی بر حکم به چنین جوازی نیافتیم و قول ذکر شده تنها در حد یک وجه و احتمال است.

۱-۳. اهداف آلی و میانی در حدود

اهداف آلی و میانی، اهدافی هستند که در راستای رسیدن به اهداف اصلی در نظر گرفته می‌شوند؛ توضیح آنکه شارع در مجازات حدی و قاضی در مجازات تعزیری، رسیدن به اهداف اصلی را از طریق تحصیل اهداف آلی (میانی) دنبال می‌کنند و اگر هدف آلی به طور کامل تحقق نیابد، هدف اصلی نیز محقق نخواهد شد.

۱-۳-۱. اتلاف مجرم

در کلام برخی فقها از «اتلاف مجرم» به عنوان هدف در برخی از مجازات های حدی یاد شده است. منظور ایشان از تعبیر «اتلاف» به عنوان هدف، در مجازات هایی که از بین رفتن و کشته شدن مجرم، حد تلقی می‌شود، این است که اتلاف مجرم در حقیقت، راه و وسیله ای برای رسیدن به مقصود شارع است. البته در این موارد، چون اتلاف مجرم تنها راه رسیدن به مقصود شارع است، شاید به کار بردن این تعبیر زاید به نظر آید؛ اما برخی موارد از جمله مورد ذیل، نشان می‌دهد که این تعبیر بنا بر ضرورت وضع شده است.

در یکی از فروع فقهی، اینگونه بحث شده است که اگر بر مجرمی حد جلد و رجم هم زمان ثابت شود، حاکم ناگزیر از اجرای هر دو حد بر وی خواهد بود و ابتدا باید حدی را اجرا کند که در صورت اجرای آن، حد دیگر فوت نشود. ۱۵ در این فرض طبق ضابطه ذکر شده، حاکم ابتدا باید مجازات جلد را اجرا کند. پرسش اصلی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که آیا حاکم باید بین اجرای مجازات

۱۵. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۳۸۲؛ مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة، ج ۱۳، ص ۶۰؛ فاضل اصفهانی، کشف اللثام والإبهام، ج ۱۰، ص ۴۶.

جلد و رجم فاصله بیندازد یا اینکه بلافاصله پس از اجرای حد جلد، رجم را نیز اجرا کند. آن دسته از فقها که فاصله بین دو مجازات را لازم دانسته‌اند، چنین استدلال کرده‌اند که در صورت فاصله بین مجازات جلد و رجم و بهبودی زخم‌های بدن مجرم، هدف تعذیب و زجر مجرم بیشتر تأمین می‌شود.^{۱۶} آنها متذکر شده‌اند که هیچ کدام از اهداف اتلاف و تعذیب، به صورت صرف مورد نظر شارع نبوده، هر کدام بخشی از غرض شارع در چنین مواردی هستند.^{۱۷} در مقابل، فقهایی که فاصله بین اجرای دو حد را جایز نمی‌دانند، هدف مجازات را در این مورد، صرف اتلاف مجرم ذکر کرده‌اند.^{۱۸} به نظر می‌رسد که فقهای دسته اول، زجر و تعذیب مجرم را هدف فرعی در نظر گرفته‌اند که حاکم باید در مقام جمع بین دو مجازات جلد، در کنار هدف اصلی که همان اجرای کامل و به موقع حدود است، بگنجانند. در مقابل، فقهای دسته دوم چون تنها به هدف اصلی نظر داشته‌اند که همان اجرای کامل و به موقع حد است، و اجرای مجازات حد رجم بر چنین مجرمی اقتضایی بیش از اتلاف وی را ندارد، در عمل، تعذیب و زجر مجرم را هدف ندانسته‌اند. در مقام قضاوت بین دو حکم و با توجه به ضوابط مطرح شده، می‌توان گفت: اولاً باید بررسی کرد که آیا در لسان احادیث، تعذیب، به طور صریح یا ضمنی، یکی از اهداف فرعی در اجرای برخی مجازات‌های حدی

۱۶. شیخ طوسی و مفید تا بهبودی پوست قائل به وجوب تأخیر هستند به جهت تأکید در زجر.
۱۷. شیخ مفید، المقتنه، ص ۷۷۵؛ طوسی، النهاية، ص ۶۹۹؛ ابو الصلاح حلبی، الکافی فی الفقه، ص ۴۰۵؛ قاضی ابن براج طرابلسی، المهذب، ج ۲، ص ۵۲۷؛ ابن زهره حلبی، غنیة النزوع، ص ۴۲۴؛ کیدری، اصباح الشیعة، ص ۵۱۵.
۱۸. فالواجب من ذلك ما يحصل معه الجمع، ولا يجب التأخیر زیادة علیه، للأصل، ولأنه لا تأخیر فی حد ولما روی أنّ علیاً(ع) جلد المرأة یوم الخمیس ورجمها یوم الجمعة ولان القصد الاتلاف، فلا وجه للتأخیر: مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۳۸۳.

مطرح شده است یا خیر؟ زیرا همان گونه که توضیح داده شد، در اجرای حدود، تمام جزئیات مجازات حدی، از کیفیت اجرای مجازات تا راه های اثبات آن، همچنین شرایط و موانع اجرا، به تفصیل در روایات ذکر شده و در این موارد هیچگونه ملاحظه شخصی و اجتماعی نباید از سوی شخص حاکم صورت بگیرد. بر این اساس، در این مورد نیز در نظر گرفتن هدف تعذیب در اجرای حد رجم بعد از مجازات جلد که به طور طبیعی در کیفیت اجرا اثرگذار است، بدون تصریح شارع، خارج از اصول کلی مجازات های حدی است. برخی از فقها چون شهید ثانی نیز این نکته را به درستی یادآوری کرده اند که اثبات چنین حکمی به این دلیل که مخالف اصول تلقی می شود، نیازمند دلیلی صالح است و توجیهات فقها به تنهایی برای اثبات این حکم کافی نیست^{۱۹}.

ثانیاً حتی اگر تعذیب را هدف فرعی در اجرای چنین مجازاتی بدانیم، با توجه به مطالب مطرح شده در مقدمه، باید متوجه این نکته بود که در نظر گرفتن هدف فرعی، هیچ گاه نباید موجب از دست رفتن هدف اصلی یا ایجاد خدشه در آن گردد. در این فرض، باید دید آیا تأمین هدف فرعی که مستلزم ایجاد فاصله بین دو مجازات است، با هدف اصلی که لازمه آن اجرای به موقع حدود، بدون هیچ گونه تأخیری است، امکان پذیر است؟

نکته دیگری که در این قسمت می توان به آن اشاره کرد، این است که با توجه به کیفیت اجرای حدود، به ویژه در جایی که چند حد بر مجرم ثابت می شود و حاکم پس از اثبات آن حدود، ناگزیر به اجرای بدون مسامحه تمام آنهاست، چنین به ذهن متبادر می شود که در اجرای حدود، هدف سزادهی محض نیز به طور ضمنی در شرع پذیرفته شده است؛ زیرا در جایی که شارع، به سبب حد اشد،

۱۹. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۳۸۳.

هدف اتلاف مجرم را دنبال می‌کند، چه دلیل دیگری جز هدف سزادهی، برای اعمال حد اخف وجود دارد؟ در کلام برخی فقها، اثبات شرعی حدود به عنوان سبب، لزوم اجرای آن را اقتضا می‌کند و حتی توبه مجرم نیز نمی‌تواند آن را ساقط کند.^{۲۰} به عبارت بهتر، وقتی به سبب اقامه بینه، حد ثابت گردید، اجرای آن به عنوان تحصیل حق واجب الهی^{۲۱} لازم می‌شود و سقوط آن نیازمند دلیل است. در مورد اجتماع حدود نیز همین قاعده جاری است و سرپیچی از آن، حتی در مواردی که اعمال حد اخف بر مجرم، بی‌فایده به نظر می‌رسد، جایز نیست. در حدود به دلیل ماهیت تعبدی آن و تکلیف فقیه به فهم دقیق دستور شارع و سپس اجرای کامل آن، فقها به فلسفه این دستورها توجه نکرده و اجتهاد در این موارد را که خطر قیاس را به همراه دارد، ممنوع دانسته‌اند. فقها در حدود نیز مانند دیگر احکام تعبدی، تنها بیان صریح شارع را حجت شرعی دانسته و چون در این مورد، بیان صریحی از شارع ذکر نشده، به بحث در مورد آن پرداخته‌اند. این نکته نیز یادآوری می‌شود که فلسفه مجازات اخف پیش از اشد (قتل مجرم)، خواه سزادهی محض و خواه ارباب بیشتر دیگران باشد، بدون تردید، هدف اصلی شارع در حدود (اجرای کامل و به موقع برای حفظ حدود الهی) را بیشتر تأمین می‌کند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۱-۳-۲. تعذیب مجرم

اختلاف نظر برخی از فقهای کنونی درباره جواز یا عدم جواز بی‌حس کردن دست مجرم قبل از قطع، با عنوان تعذیب مرتبط است؛ به این معنا که آن دسته از

۲۰. همان، ص ۵۲۴.

۲۱. همان، ص ۳۸۲.

فقهایی که لزوم تعذیب مجرم را یک هدف می دانند، بی حس کردن دست را قبل از قطع آن جایز نشمرده اند و به تعذیب به عنوان هدف آلی و میانی در این مجازات نگریسته اند؛ به این ترتیب که قطع دست فقط باید از طریق تعذیب وی انجام شود. ۲۲ در مقابل، کسانی که به تعذیب، به عنوان هدف میانی در مجازات قطع دست قائل نبوده اند، بی حس کردن دست قبل از قطع آن را جایز شمرده اند. در دیگر مجازات های حدی چون جلد نیز، مانند قطع دست، تعذیب مجرم، هدف آلی (میانی) در نظر گرفته می شود؛ ولی تفاوتی که می توان بین جلد و قطع دست در تحلیل درباره عنوان هدف آلی (میانی) و اجرای کامل و به موقع حدود به عنوان هدف اصلی ذکر کرد، این است که در جلد اگر از تعذیب مجرم به عنوان هدف میانی صرف نظر شود، مفهوم مجازات محقق نخواهد شد و به عبارتی مجازات انجام نخواهد شد؛ لیکن در قطع دست اگر از تعذیب مجرم به عنوان هدف میانی چشم پوشی کنیم، می توان به نمایان شدن نتیجه مجازات به عنوان هدف فرعی قائل شد تا اینکه مجازات در مفهوم، منتفی باقی نماند.

با در نظر گرفتن جواز یا عدم جواز بی حس کردن دست قبل از قطع، و جواز یا عدم جواز پیوند دست قطع شده پس از آن، همچنین قائل شدن به جمع قطع دست و مقطوع باقی ماندن آن تحت عنوان حد و مجازات واحد یا در نظر گرفتن هر یک از دو مورد به عنوان مجازات مستقل، هشت حالت می توان تصور کرد: ۱ و ۲. جواز بی حس کردن دست قبل از قطع آن و جواز پیوند دست بعد از قطع؛ ۳ و ۴. جایز نبودن بی حس کردن و پیوند دست، قبل و بعد از آن؛ ۵ و ۶. جواز بی حس کردن دست قبل از قطع آن و جایز نبودن پیوند بعد از قطع؛ ۷ و ۸. جایز نبودن بی حس کردن دست قبل از قطع، و جواز پیوند دست بعد از آن. در هر یک از این موارد،

۲۲. هاشمی شاهرودی، بایسته های فقه جزا، ص ۳۳۸.

می توان به اتحاد یا عدم اتحاد عنوان مجازات قطع و باقی ماندن دست به صورت قطع شده، قائل شد. در فرض اول، تردیدی وجود ندارد که حکم به جواز صحیح نخواهد بود؛ زیرا علاوه بر برآورده نشدن هدف شارع مبنی بر حفظ حدود، عنوان مجازات نیز تحقق نخواهد یافت. در این فرض، تفاوتی بین پذیرفتن یا نپذیرفتن اتحاد مجازات قطع و باقی ماندن دست به صورت قطع شده وجود ندارد؛ زیرا در هر حال هیچ مجازاتی صورت نگرفته است.

در مورد حکم به بی حس کردن دست قبل از قطع، برخی فقها علاوه بر واژه نکال در آیه ۳۸ سوره مائده^{۲۳} که بر مفهوم تعذیب و آزدن سارق دلالت دارد، به ظهور آیه شریف و قرینه عقلی ارتکازی بر انصراف ذهن از واژه قطع به لزوم درد کشیدن سارق استناد و تأکید کرده اند حتی اگر در آیات شریفه تعابیری چون عذاب و نکال که بر آزار مجرم دلالت دارند وجود نداشت، قرینه نوعی و فهم ارتکازی از واژه هایی چون جلد و قطع و ضرب، بر چنین مطلبی دلالت داشت.^{۲۴} ضمن اینکه اگر به اتحاد نداشتن مجازات قطع و باقی ماندن دست به صورت قطع شده قائل باشیم، چاره ای جز پذیرش این نظر نداریم؛ زیرا در این فرض اگر در اجرای مجازات قطع، به جواز بی حس کردن دست حکم دهیم، به طور کلی مفهوم مجازات محقق نشده است؛ به علاوه نمی توان برای تحقق عنوان مجازات بر سارق، به جای نبودن پیوند دست حکم دهیم؛ زیرا در این فرض، مجازات مقطوع باقی ماندن دست، مجازات جداگانه ای فرض شده است که باید حکم

۲۳. والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله و الله عزيز حكيم.

۲۴. هاشمی شاهرودی، بایسته های فقه جزا، ص ۳۳۸. البته ایشان جواز یا عدم جواز بی حس کردن اعضا هنگام اجرای حد را به طور کلی مطرح کرده و به بحث در مورد قطع پد و جواز این حکم در مورد آن به صورت خاص نپرداخته اند.

خاص آن را نیز جداگانه بررسی کرد. اما در صورتی که این ادله مبنی بر جایز نبودن بی حس کردن دست قبل از قطع را بپذیریم، آنگاه پذیرفتن یا نپذیرفتن اتحاد دو مجازات، تفاوتی در حکم مسئله نخواهد کرد؛ زیرا چه بپذیریم قطع کردن دست و مقطوع باقی ماندن آن هر دو تحت عنوان حد مطرح می شوند، و چه فقط قطع را حد در نظر بگیریم، ادله یاد شده به جایز نبودن بی حس کردن دست دلالت کامل دارد.

اما در مورد جایز بودن یا نبودن پیوند دست پس از قطع، جز برخی استفتائات، فتوای خاصی در این باب مطرح نشده است و آنچه در مورد حکم پیوند عضو قطع شده مطرح گردیده، مربوط به باب قصاص است و به موضوع این نوشتار ارتباطی ندارد. فتوهای فقها در باب جواز یا عدم جواز پیوند عضو قطع شده در باب قصاص را نمی توان جواز یا عدم جواز پیوند دست قطع شده سارق در باب حدود، دانست. تحلیل ما درباره این مسئله، این است که حکم به جواز و عدم جواز پیوند دست بعد از قطع، به پذیرفتن یا نپذیرفتن اتحاد یا عدم اتحاد قطع دست و قطع باقی ماندن آن با عنوان حد قطع ید بستگی دارد. در صورت پذیرش اتحاد دو مجازات تحت عنوان حد، نتیجه مجازات به عنوان هدف فرعی، در کنار هدف اصلی (همان اجرای کامل و به موقع حد برای حفظ حدود) مطرح است و باید دید که آیا جواز یا عدم جواز پیوند دست، به تحقق کامل و به موقع حدود برای حفظ حدود الهی به عنوان هدف اصلی کمک خواهد کرد یا اینکه موجب ایجاد خدشه در تحقق این هدف می شود؟ در صورت اعتقاد به اتحاد نداشتن دو مجازات، ظاهراً باید برای جایز نبودن پیوند دست، حکم صریحی بیابیم؛ در غیر این صورت، هیچ دلیلی بر منع سارق از پیوند دستش نداریم؛ زیرا اجرای حد، با قطع ید سارق تمام شده و آنچه از این پس اتفاق

می‌افتد، هیچ ارتباطی به اجرای حد و تحقق دستور شارع ندارد.

قطع ید و مقطوع باقی ماندن آن، هر دو تحت عنوان حد مطرح می‌شوند و دو مجازات جداگانه به شمار نمی‌روند؛ زیرا آنچه در عمل اتفاق می‌افتد، بیش از یک عمل، یعنی اجرای قطع ید نیست و قطع باقی ماندن دست را نمی‌توان مجازات مستقل در نظر گرفت؛ بلکه تلاش برای حفظ آثار عمل قطع، در راستای تأمین کامل تر هدف اصلی حد سرقت است؛ زیرا وقتی شارع به انجام فعلی دستور می‌دهد، تلویحاً به لوازم و حفظ آثار آن نیز که برای رسیدن به اهداف آن ضروری است، فرمان می‌دهد. در این مورد نیز وقتی شارع برای حفظ حدود الهی، به قطع دست سارق برای حفظ حدود الهی امر می‌کند، مطمئناً به جواز عملی حکم نخواهد داد که برخلاف هدف وی در اجرای حد باشد. حکم به جواز پیوند دست قطع شده، با مقصود شارع برای حفظ ارزش‌هایی که سرقت، آنها را خدشه دار کرده، در تعارض است؛ زیرا تثبیت ارزش‌ها برای حفظ قوام و بنیان‌های جامعه است و جنبه‌ای کاملاً اجتماعی دارد. حکم به جواز پیوند، جلوه اجتماعی این مجازات را کاملاً محو می‌سازد و اجرای صرف عمل قطع، به تنهایی، مقصود شارع را برآورده نمی‌کند. همچنین در این فرض، حتی اگر به اتحاد نداشتن دو مجازات قطع دست و قطع باقی ماندن آن قائل باشیم، چون جواز حکم به پیوند، به محقق نشدن هدف اصلی شارع در اجرای حد قطع منجر خواهد شد، حکم به چنین جوازی مشکل خواهد بود.

بدین ترتیب و با توجه به مطالبی که ذکر شد، حکم به جواز بی‌حس کردن دست قبل از قطع و پیوند آن پس از قطع، محل تردید جدی است.

۲. هدف در تعزیرات

تعزیر در لغت، از ریشه «عزر» به معنای رد کردن و منع کردن^{۲۵} و تعزیر نیز از همین ریشه به معنای تأدیب است^{۲۶} به مجازات دون الحد تعزیر گفته می‌شود؛ زیرا مانع جانی در ارتکاب مجدد فعل قبیح می‌گردد.^{۲۷} با عنایت به ریشه لغوی واژه تعزیر، در می‌یابیم که هدف اصلی در چنین مجازات‌هایی، بازدارندگی است. همچنین با دقت نظر در کلام فقها، به این نکته پی می‌بریم که ایشان در بیان اهداف مجازات‌ها، میان مجازات‌های حدی و مجازات‌های تعزیری، تفاوت قائل بوده‌اند. شاید اصلی‌ترین تفاوت مجازات‌های حدی و تعزیری که به کیفیت و تعیین نوع و میزان آن بر می‌گردد، به نوعی در تفاوت اهداف این مجازات‌ها ریشه داشته باشد. توضیح آن است که قاعده فقهی «التعزیر بما یراه الحاکم» که در کلام فقها و روایات بارها بدان اشاره شده است، بدین مطلب اشاره دارد که حاکم باید با در نظر گرفتن اهداف مقرر شده برای مجازات‌های تعزیری، مجازات‌ها را بر مجرمان به گونه‌ای اعمال کند که به بهترین نحو به آن اهداف دست یابد. اینکه درباره مجرمان گوناگون، چه نوع مجازات‌هایی را اعمال کند، بستگی کامل به نظر و تشخیص حاکم دارد؛ در حالی که اجتهاد حاکم در تعیین نوع و کیفیت مجازات‌های حدی، به طور مطلق ممنوع است. این تفاوت در اعمال تشخیص و اجتهاد، حاکی از آن است که شارع برای هر کدام از دو نوع مجازات‌های حدی و تعزیری، اهداف متفاوتی در نظر گرفته که در یکی، اعمال اجتهاد، باعث دور شدن از اهداف مجازات، و در دیگری موجب نزدیک شدن به اهداف مجازات می‌گردد.

۲۵. زبیدی واسطی، تاج العروس، ج ۷، ص ۲۱۳؛ ابن منظور، لسان العرب، ج ۴، ص ۵۶۲.

۲۶. ابن منظور، لسان العرب، ج ۴، ص ۵۶۲.

۲۷. زبیدی واسطی، تاج العروس، ج ۷، ص ۲۱۳.

۲-۱. هدف اصلی: ریشه کن کردن جرم

در کلام فقها عباراتی مانند «حسماً للمادة» و «حسماً للجراة» به عنوان هدف در مجازات های تعزیری، فراوان مشاهده می شود.^{۲۸} از این تعبیر چنین استنباط می شود که جهت گیری اصلی فقها در تعیین نوع و کیفیت مجازات تعزیری، این است که پس از اجرای مجازات، فرد مجرم یا دیگران دوباره مرتکب آن جرم نشوند. به تعبیر بهتر، حاکم در تعیین نوع و میزان مجازات و اجرای آن، باید به گونه ای عمل کند که پس از اجرای مجازات، امکان ارتکاب مجدد آن جرم از بین برود یا حداقل کاهش یابد. با این توضیحات، اهدافی چون سزادهی محض، در نگرش فقهی جایگاهی نخواهد داشت.

۲-۱-۱. بازداشتن مجرم از تکرار جرم

با مطالعه کلام فقها این نکته بر ما روشن می شود که هدف اصلی در بیشتر مجازات های تعزیری، آن است که فرد بزهکار با تحمل مجازات، دوباره مرتکب آن جرم نگردد. به عبارت دیگر، از دیدگاه فقها، سیاست کیفری اسلام در تعیین نوع و کیفیت اجرای مجازات های تعزیری، سیاستی بزهکارمحور است. دلیل چنین سیاست کیفری ای در اسلام را می توان چنین تبیین کرد که هدف اصلی آفرینش انسان ها، رسیدن آنها به کمال مطلوبشان بوده است و تحقق چنین کمالی جز در بستر جامعه میسر نمی شود. انسان ها در روابط اجتماعی خویش به دنبال شکوفا کردن فضایل و ارزش های درونی خویش هستند. روابط پیچیده اجتماعی، وجود حکومت را برای تنظیم این روابط، ضروری می کند. از دیدگاه اسلام، حکومت علاوه بر تأمین امنیت و اصلاح امور دنیایی مردم، وظیفه تربیت

۲۸. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۴۷۸؛ محقق حلی، المختصر النافع فی فقه الامامیه، ج ۲، ص ۲۹۱.

مردم و تعلیم ارزش‌ها به آنها را برعهده دارد^{۲۹}. حکومت اولاً وظیفه دارد آموزه‌های دینی را که دربردارنده ارزش‌های دینی و معارف الهی است، درست و کامل به مردم انتقال دهد و ثانیاً، بسترهای لازم برای به ثمر رسیدن و نهادینه شدن این ارزش‌ها را فراهم کند. با ایفای چنین وظیفه‌ای از سوی حکومت به صورت کامل و جامع و آماده شدن بستر لازم برای رشد و کمال افراد، آن‌گاه جرم‌پدیده‌ای استثنایی تلقی می‌شود و مجرم، فردی متمرّد و سرکش به شمار می‌رود که باید وی را مجازات کرد. در چنین جامعه‌ای، اصل بر این است که افراد هنجارهای اجتماعی را رعایت می‌کنند و به ارزش‌ها احترام می‌گذارند.

نکته‌ای که در این قسمت باید به آن اشاره کرد، این است که آنچه را ما در عمل، به صورت ناکارآمدی مجازات‌های نوعاً سنگین برای مجرمان و ارتکاب مجدد جرم مشاهده می‌کنیم، نباید به معنی ناکارآمدی سیاست کیفری اسلام در مقابله با جرایم و ریشه کن کردن آنها دانست. همان‌گونه که پیش‌تر نیز اشاره کردیم، مجازات در اسلام آخرین مرحله و حلقه نهایی و مکمل دیگر سیاست‌های اسلام برای ساختن جامعه مطلوب است. تعلیم و ارشاد جاهلان و تربیت آنها که وظیفه حکومت است امر به معروف و نهی از منکر که وظیفه آحاد مردم است، مراحل ابتدایی به شمار می‌روند که در صورت انجام نشدن صحیح و کامل آنها، ارزش‌ها در جامعه نهادینه نمی‌شوند. در نتیجه، توقع رعایت کردن ارزش‌های بی‌ثبات و مبهم از افراد، انتظاری به دور از واقع‌بینی است. لیکن در صورت تحقق کامل مراحل پیشین، می‌توان تحلیل کرد که فرد مجرم، صرفاً از سر تمرّد و طغیان، دست به نقض ارزش‌ها زده و باید وی را به وسیله مجازات، به رعایت ارزش‌ها وادار کرد. بدین ترتیب در تعیین میزان مجازات برای مرتکب، اهدافی

۲۹. نهج البلاغه، خطبه ۳۴، ص ۴۴: ایها الناس انّ لی علیکم حقاً ولکم علی حقّ فامّا حقکم علیّ فالنصیحة لکم و توفیر فیکم علیکم و تعلیمکم کیلا تجهلوا و تادیبکم کیما تعلموا.

چون ارباب جمعی، جایگاهی نخواهد داشت.

در نتیجه باید گفت که از نگاه فقهی، مجازات برای ملزم کردن مجرم به رعایت هنجارهای اجتماعی است؛ چه با میل و رغبت و چه از سر اکراه. رعایت هنجارهای اجتماعی از سوی مجرم با رغبت وی، همان توبه و اصلاح نام دارد و چنان که توضیح داده شد، بیشتر به عنوان یک قاعده حاکم در اجرای اصل مجازات بر مجرم کاربرد دارد؛ به این ترتیب که هرگاه در جریان اعمال مجازات یا پیش از اجرا، نشانه‌های توبه و اصلاح کامل در مجرم پدیدار گشت، به گونه‌ای که برای قاضی اطمینان حاصل شد که در صورت توقف یا ترك مجازات، وی مجدداً مرتکب جرم نمی‌گردد، مجازات از وی برداشته می‌شود. اجرای این قاعده، در حدود قطعی است و جز موارد خاص مانند توبه مجرم بعد از اقامه بینه، تقریباً در همه موارد، توبه مجرم باعث برداشته شدن حد از وی می‌شود. حتی در مواردی که نصی در مورد اسقاط حد خاصی به سبب توبه وارد نشده است، فقها با استناد به قاعده «التوبة إذا أسقطت تحتم أشد العقوبتين، فإسقاطها لتحتم الأضعف أولى»^{۳۰} اجرای مفاد این قاعده را در آنجا نیز جاری دانسته‌اند. بنابراین همین قاعده می‌توان گفت که اگر توبه در حدود باعث برداشته شدن مجازات از مجرم می‌شود، به طریق اولی در تعزیرات نیز اینگونه است. در این موارد اگر پیش از اجرای مجازات چنین اصلاحی در مجرم دیده شد، مجازات اساساً بر وی اعمال نخواهد شد و در هنگام اجرا نیز هرگاه چنین اصلاحی از وی دیده شد، ادامه مجازات منتفی خواهد بود. در تأیید این مطالب می‌توان به جهت‌گیری قانون‌گذار در لایحه جدید قانون مجازات اسلامی اشاره کرد؛ با این توضیح که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ توبه به عنوان قاعده ساقط‌کننده مجازات، صرفاً در حدود پذیرفته شده بود و جز در موارد اندک، همچون همکاری با دول خارجی متخاصم در زمان

۳۰. شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ذیل ص ۳۵۰.

جنگ و غیر جنگ (ماده ۵۰۸ و ۵۰۹) و اغوا و تحریک مردم به جنگ و کشتار به قصد برهم زدن امنیت کشور (ماده ۵۱۲)، در بخش تعزیرات اشاره ای به آن نشده بود که همین امر، انتقاد برخی حقوق دانان را به این موضوع برانگیخته بود.^{۳۱} اما در لایحه جدید، تعزیرات نیز در کنار حدود، مشمول قاعده توبه گشته و در بخش مواد عمومی (ماده ۱۱۴) به آن پرداخته شده است. لیکن در این لایحه نیز اعمال قاعده توبه به عنوان ساقط کننده مجازات تعزیری، با محدودیت هایی روبه روست که مهم ترین محدودیت، شدید نبودن جرم ارتكابی است و در جرایم شدیدتر، این قاعده باعث تخفیف مجازات خواهد بود. (ماده ۱۱۴ لایحه)

ملزم کردن مجرم به رعایت ارزش ها و هنجارها ممکن است همیشه با میل و رغبت وی همراه نباشد. در چنین مواردی باید با اعمال مجازات، وی را به رعایت هنجارها و ارزش ها وادار کرد. ملاک تعیین نوع و میزان مجازات نیز آن است که وی جرأت ارتكاب دوباره آن جرم را پیدا نکند و از ترس تکرار مجازات، از ارتكاب جرم بپرهیزد.

۱-۱-۲. زجر و ردع مجرم

با توجه به رویکرد بزهکارمحوری در تعیین مجازات ها برای ریشه کن شدن جرم، دو واژه زجر و ردع و مشتقات آن در کلام فقها فراوان مشاهده می شود. ایشان میزان تعزیر را به اندازه ای لازم شمرده اند که مانع مجرم از ارتكاب مجدد جرم شود. حتی ملاک شدت در مجازات را نیز همین قاعده قرار داده اند.^{۳۲} برخی فقها اصل اجرای تعزیر را با همین ملاک تبیین کرده و گفته اند در صورتی که قرائن دلالت کند بر این که مجرمی بدون اجرای تعزیر، آن جرم را تکرار نخواهد کرد،

۳۱. میرمحمد صادقی، حسین، حقوق جزای اختصاصی (۳)، ص ۱۲۶.

۳۲. طوسی، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، ص ۷۰۶؛ طرابلسی (قاضی ابن برّاج)، المهذب، ج ۲، ص ۵۳۱.

اجرای تعزیر بر حاکم لازم نیست.^{۳۳} از سوی دیگر، در صورت چندین مرتبه تکرار جرم تعزیری و مجازات مجرم در هر مرتبه و از بین نرفتن جرأت وی بر ارتکاب، قتل مجرم برای حاکم جایز شمرده شده است؛^{۳۴} زیرا چنان که اشاره شد، هدف اصلی در مجازات تعزیری، از بین بردن ریشه جرم است و زجر و ردع مجرم، یکی از راه‌های اصلی رسیدن به این هدف است؛ اگر از این راه نتیجه حاصل نشد، باید با از بین بردن نفس مجرم، ریشه جرم را خشکاند. همچنین از فحوای کلام برخی فقها چنین بر می‌آید که حاکم باید به این نکته توجه کند که کدام یک از انواع تعزیرات، وی را بهتر به مقصود زجر و ردع مجرم و در نتیجه حسم جرم می‌رساند. بنابراین، اجرای تعزیری نامتناسب که وی را از هدف زجر و ردع دور می‌سازد، صحیح نیست. بررسی بیشتر قسمت اخیر را به مبحث اهداف آلی در مجازات‌های تعزیری، موکول می‌کنیم.

۲-۱-۲. اصلاح و توبه مجرم

بحث اصلاح و توبه مجرم به عنوان قاعده حاکم، در ساقط شدن مجازات تعزیری گذشت. اما اینکه آیا می‌توان اصلاح مجرم را هدف در مجازات دانست، بحثی است که فقها تاکنون به آن نپرداخته‌اند؛ به این معنا که حاکم نوع و کیفیت اجرای مجازات مجرم را به گونه‌ای تعیین کند که زمینه تنبه و بیداری وی فراهم شود و در نتیجه توبه کند. آنچه امروزه با هدف بازپروری مجرمان در طول مدت تحمل حبس، در قالب برنامه‌های تعلیمی- تربیتی یا اجرای مجازات‌های جایگزین حبس اعمال می‌شود، نمونه‌ای از لحاظ کردن هدف اصلاح در تعیین نوع و کیفیت مجازات است.

۳۳. طوسی، المبسوط في فقه الامامية، ج ۸، ص ۶۶؛ موسوی اردبیلی، فقه الحدود و التعزیرات، ج ۱، ص ۳۲۲.

۳۴. طوسی، النهایة في مجرد الفقه والفتاوی، ص ۷۳۱؛ طرابلسی (قاضی ابن براج)، المهذب، ج ۲، ص ۵۵۲.

۲-۱-۲. باز داشتن دیگران از ارتکاب جرم

در بعضی از مجازات‌های تعزیری، از ظاهر کلام برخی فقها این گونه استنباط می‌شود که ملاک تعیین نوع خاصی از مجازات بر مجرم، صرفاً با هدف بازدارندگی جمعی بوده است؛ زیرا ایشان در کنار هدف بازدارندگی جمعی، بازدارندگی فردی را که مربوط به شخص مجرم است، ذکر نکرده‌اند. یکی از آن موارد شهره کردن شهودی است که به دروغ شهادت داده‌اند. هدف از این کار، صرفاً بازداشتن دیگران از ارتکاب چنین عملی در آینده ذکر شده است.^{۳۵} از دیگر افرادی که مجازات شهره کردن آن‌ها صرفاً با هدف بازدارندگی جمعی صورت می‌گیرد، کلاهبرداری هستند که با ترفندهای حيله گرانه سعی در گرفتن اموال مردم دارند.^{۳۶} از نظر برخی فقها حتی هدف از اعمال مجازات قتل در مواردی که مجازات تعزیری مکرر بر مجرم کارساز نیست و وی مفسد شناخته می‌شود، بازدارندگی جمعی است.^{۳۷} اما با توضیحاتی که در ادامه خواهیم داد، به این نتیجه می‌رسیم که در هیچ کدام از این موارد، هدف اصلی مجازات، صرف بازدارندگی جمعی نیست.

در مورد هدف مجازات تشهیر شاهد الزور و کلاهبردار، باید گفت اولاً هیچ‌گاه تشهیر تنها مجازات ممکن برای فرد مجرم در نظر گرفته نمی‌شود؛ بلکه در کنار و پس از اجرای تعزیر وی، به عنوان مجازات تکمیلی یا تبعی، در حق وی اعمال می‌گردد.^{۳۸} پس اگر گفته شود هدف اصلی از شهره کردن فرد

۳۵. طوسی، النهایة فی مجرد الفقه والفتاوی، ص ۳۳۶؛ ابن ادریس حلی، کتاب السرائر،

ج ۲، ص ۱۵۰؛ طوسی، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، ص ۶۶.

۳۶. طوسی، النهایة فی مجرد الفقه والفتاوی، ص ۷۲۱.

۳۷. علامه حلی، مختلف الشیعه، ج ۹، ص ۲۳۷.

۳۸. طوسی، النهایة فی مجرد الفقه والفتاوی، ص ۳۶.

کلاهبردار (محتال) و شاهد الزور، بازدارندگی جمعی است، به این معنا نیست که مجازات چنین افرادی صرفاً با این هدف صورت می‌گیرد. ثانیاً با توجه به اینکه قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» اصل کلی در اجرای مجازات‌های تعزیری است، تعیین نوع و کیفیت مجازات در تعزیرات، به طور کامل به نظر حاکم واگذار شده و وی باید با در نظر گرفتن اهداف مجازات‌ها در تعزیرات، مناسب‌ترین روش برای رسیدن به آنها را انتخاب کند. در موارد یاد شده نیز از یک طرف مرتکبان جرم کلاهبرداری (احتیال) و شهادت بالزور، مستوجب مجازات تعزیری هستند و از طرفی حاکم در تعیین مجازات آنها باید هدف اصلی را که همان ریشه کن شدن جرم است، تعقیب کند. بهترین روش برای ریشه کن کردن این دو جرم نیز طبق روایات وارد شده در این باب، روش تشهیر است و در مورد وجوب مجازات قتل بر فردی که مکرر مرتکب جرم تعزیری شده است نیز همان اصل کلی حاکم است. به این ترتیب چون هدف اصلی، ریشه کن کردن جرم است و در این مورد نیز ریشه جرم جز از طریق کشتن مجرم از بین نخواهد رفت.

۲-۲. اهداف فرعی

با بررسی کلام فقها مصداقی نیافتیم که هدفی به عنوان هدف فرعی، در کنار هدف اصلی، در تعیین نوع و کیفیت مجازات تعزیری معرفی شود؛ به این ترتیب که قاضی مکلف باشد در صورت امکان و حفظ هدف اصلی، هدف فرعی دیگری را نیز در تعیین مجازات بر مجرم در نظر بگیرد. اما با توضیحاتی که در بخش قبلی داده شد، بازدارندگی جمعی را می‌توان هدف فرعی در تعیین مجازات‌ها در نظر گرفت. فلسفه اینکه نمی‌توان بازدارندگی جمعی را هدف اصلی برشمرد، این است که اولاً در صورتی که تحمل مجازات خفیف، حالت

بازدارندگی یا تنبه در مجرم به وجود آورد، شایسته نیست برای تأمین هدف بازدارندگی و ارباب جمعی، مجازاتی بیش از حد بر مجرم اعمال گردد. این نکته با اصل تناسب جرم و مجازات نیز ناسازگار است. ثانیاً چنان که پیش تر نیز اشاره شد، مجازات در اسلام، حلقه تکمیل کننده و نهایی در نظر گرفته می شود. پیش از مجازات، مرحله ارشاد و تربیت افراد وجود دارد که تا آن مراحل به طور کامل اجرا نگردد، اجرای مجازات، ما را به هدف اصلی که همان ریشه کن شدن جرم است، نمی رساند. افراد در جامعه باید از این حیث که افرادی تربیت شده و جامعه پذیر هستند، خود را ملزم به رعایت ارزش ها و هنجارها گردانند، نه به دلیل ترس از اجرای احتمالی مجازات بر آنان در صورت نقض ارزش ها و هنجارها. بدیهی است در صورت تلاقی هدف فرعی با هدف اصلی (ریشه کن کردن جرم از طریق زجر و ردع مجرم) در نظر گرفتن هدف فرعی در تعیین مجازات، وجهی نخواهد داشت.

۲-۳. اهداف آلی و میانی

چنان که بیان شد، آنچه به عنوان هدف اصلی در مجازات های تعزیری مطرح است، ریشه کن شدن جرایم از طریق ردع و زجر مجرم است. این مطلوب نیز می تواند از طریق مجازات وی حاصل گردد. اما آیا می توان در مجازات مجرم، روش های گوناگونی را به کار برد؟ به عبارت بهتر آیا حاکم می تواند در راستای تحقق هدف اصلی مجازات، به گونه ای عمل کند که وی را بهتر به مقصود برساند؟ برخی از فقهای متأخر به این پرسش، پاسخ مثبت داده و اظهار داشته اند تعزیر از هر روشی که تأدیب مجرم و منع وی از ارتکاب جرم با آن حاصل گردد، انجام می شود؛ به شرط آنکه ممنوعیت شرعی در بین نباشد و با شئون انسانی نیز منافات

نداشته باشد.^{۳۹} ضمن اینکه روایاتی نیز از اهل بیت (ع) وارد شده که برخی جرایم تعزیری را به شکل خاصی غیر از شلاق تعیین کرده‌اند و برخی فقها نیز به مضمون آن فتوا داده‌اند؛ مانند رسوا و شهره کردن شاهد بالزور در ملا عام و سپس حبس وی برای چند روز،^{۴۰} مجازات ضرب و حبس برای اختلاس گوشواره از گوش کنیز،^{۴۱} حبس علمای فاسق، پزشکان جاهل و کرایه کنندگان مفلس. همچنین برخی از فقها چون شیخ طوسی، به صراحت از مجازات مجرم از طریق توبیخ، زدن به وسیله عصا (تبکیت) و حبس، سخن گفته‌اند.^{۴۲} هرچند در کلام ایشان، تعزیر هیچ گاه در موردی غیر از ضرب با شلاق به کار نرفته و مجازات‌های غیر از شلاق را تعزیر نام نمی‌نهادند.^{۴۳}

نتیجه

در پایان، از مطالب مطرح شده می‌توان چنین نتیجه گرفت که سیاست کیفری اسلام در مورد جرایم حدی با جرایم مستوجب تعزیر تفاوت دارد و در هر یک، شارع هدف خاصی را دنبال می‌کند. هدف اصلی در حدود، صرف اجرای به موقع و کامل مجازات است و هدف در تعزیرات، ریشه کن شدن جرم است. در حدود، لحاظ کردن اهداف آلی و فرعی در تعیین نوع و کیفیت اجرای حدود، صرفاً با بیان صریح شارع امکان پذیر است؛ در حالی که در تعزیرات، این امر به عهده حاکم گذارده شده و اوست که باید با اجتهاد، در جهت تحقق بهتر و کامل تر

۳۹. مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة والبرهان، ج ۱، ص ۵۰.

۴۰. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۷، ص ۳۳۴.

۴۱. همان، ج ۲۸، ص ۲۶۹.

۴۲. طوسی، المبسوط فی فقه الامامیة، ج ۸، ص ۶۶.

۴۳. شهید ثانی، الروضة البهیة، ج ۳، ص ۱۴۵؛ همو، الروضة البهیة، ج ۲، ص ۱۵۹.

هدف مجازات، بهترین تصمیم را بگیرد. در حدود، آن گاه که سبب حد با تمام شرایط آن اثبات شد، هیچ گونه ملاحظه‌ای در جهت لغو یا تخفیف مجازات نباید صورت گیرد؛ ولی در تعزیرات چون هدف اصلی از بین بردن ریشه جرم است، اگر لغو یا تخفیف مجازات، حاکم را بهتر به آن هدف برساند، وی مجاز به اجرای چنین تصمیمی است. آنچه گفته شد، بیانگر این است که مجازات در اسلام هیچ موضوعیتی ندارد و شرع مقدس بیش از هر چیز به دنبال اصلاح انسان‌ها و تکامل آنهاست و از این طریق، سعادت جامعه را دنبال می‌کند. هسته اولیه رشد جامعه با ملاک‌های دینی، افراد هستند و تمام سیاست‌های فرهنگی، اعم از تعلیمی- تربیتی، پیش‌گیری و کیفری، بر مبنای افراد آن اجرا می‌شوند. اگر افراد، با توبه و اصلاح، در مسیر ساختن جامعه مترقی باشند و یا دست کم مانعی در راه آن نباشند، اعمال سیاست‌های کیفری بر آنها خارج از جهت‌گیری کلی اسلام در این باب است؛ حتی اگر مرتکب جرم شده باشند و با اعمال نشدن مجازات، اهداف دیگر از قبیل سزادهی، ارباب جمعی و تشفی خاطر بزه‌دیده تأمین نشود و یا به طور کلی نادیده گرفته شود، حد یا تعزیری بودن مجازات نیز مجوزی برای در پیش گرفتن و اعمال سیاست‌های کیفری متفاوت در این مورد نخواهد بود. البته جامعه، فارغ از افراد، خود واجد ملاک‌هایی برای رشد و توسعه هست؛ ولی توجه به این ملاک‌ها در درجه دوم اهمیت قرار دارد و آنچه دارای اهمیت بیشتری است، اتخاذ سیاست‌های کیفری فردمحور یا انسان‌محور است. دستگاه عدالت کیفری آن‌گاه که مجرم در حال تحمل مجازات است، کاری جز مجازات او ندارد، اما می‌توان در کنار مجازات، زمینه تنبه و بیداری و سرانجام، توبه کامل وی را فراهم کرد و با مشخص شدن توبه، وی را از تحمل بقیه مجازات معاف کرد.

منايع و ماخذ

قرآن

نهج البلاغه

- ١ . ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، ٣ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ١٤١٠ ق.
- ٢ . ابن منظور مصری، جمال الدین ابوالفضل، لسان العرب، ١٥ جلدی، بیروت، دار الفکر للطباعة والنشر والتوزیع، ١٤١٤ هـ. ق.
- ٣ . اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن الحسن، كشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام، ١١ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ١٤١٦ هـ. ق.
- ٤ . حر عاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعة، ٣٠ جلدی، قم، مؤسسه آل البيت(ع)، ١٤٠٩ هـ. ق.
- ٥ . حسینی حلبی (ابن زهره)، حمزة بن علی، غنية النزوع إلى علمي الأصول و الفروع، یک جلدی، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ١٤١٧ هـ. ق.
- ٦ . حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة (ط الحديثه)، ٢٣ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ١٤١٩ هـ. ق.
- ٧ . حلبی (ابو الصلاح)، تقی الدین بن نجم الدین، الکافي في الفقه، یک جلدی، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیر المؤمنین(ع)، ١٤٠٣ هـ. ق.
- ٨ . خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارك في شرح المختصر النافع، ٧ جلدی، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ١٤٠٥ هـ. ق.
- ٩ . راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات ألفاظ القرآن، ١ جلدی، لبنان، دار العلم - الدار الشامیة، ١٤١٢ هـ. ق.

- ۱۰ . زبیدی واسطی، محب الدین ابوالفیض سید محمد مرتضی، تاج العروس من جواهر القاموس، ۲۰ جلدی، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴هـ. ق.
- ۱۱ . شهید اول، محمد بن مکی عاملی، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، ۳ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷هـ. ق.
- ۱۲ . شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، ۱۰ جلدی، قم، کتاب فروشی داوری، ۱۴۱۰هـ. ق.
- ۱۳ . _____، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ۱۵ جلدی، قم، مؤسسة المعارف الإسلامية، ۱۴۱۰هـ. ق.
- ۱۴ . شیخ مفید بغدادی، ابی عبدالله محمد بن محمد بن نعمان، المقنعه، یک جلدی، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید (ره)، ۱۴۱۳هـ. ق.
- ۱۵ . طرابلسی (قاضی ابن برّاج)، عبد العزیز، المهدب، ۲ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۶هـ. ق.
- ۱۶ . طوسی، ابو جعفر محمد بن الحسن، المبسوط في فقه الإمامية، ۸ جلدی، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷هـ. ق.
- ۱۷ . _____، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، یک جلدی، بیروت، دار الكتاب العربي، ۱۳۸۷هـ. ق.
- ۱۸ . _____، تهذيب الأحكام، ۱۰ جلدی، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۳۸۷هـ. ق.
- ۱۹ . علامه حلی، الحسن بن یوسف بن المطهر الاسدي، تحرير الاحكام الشرعية على مذهب الإمامية (ط - الحديثه)، ۶ جلدی، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۲۰هـ. ق.
- ۲۰ . _____، مختلف الشيعة في أحكام الشريعة، ۹ جلدی، قم، دفتر انتشارات

- اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳هـ. ق.
۲۱. _____، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، ۲ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۰هـ. ق.
۲۲. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، ۸ جلدی، قم، نشر هجرت، ۱۴۱۰هـ. ق.
۲۳. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰.
۲۴. کیدری، قطب الدین محمد بن الحسین، إصباح الشيعة بمصباح الشريعة، یک جلدی، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، ۱۴۱۶هـ. ق.
۲۵. لایحه جدید مجازات اسلامی.
۲۶. مکارم شیرازی، ناصر، استفتاءات جدید، ۳ جلدی، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب(ع)، ۱۴۲۷هـ. ق.
۲۷. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن الحسن، المختصر النافع في فقه الإمامية، ۲ جلدی، قم، مؤسسة المطبوعات الدينيه، ۱۴۱۸هـ. ق.
۲۸. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، ۱۴ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۳هـ. ق.
۲۹. موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، فقه الحدود و التعزیرات، ۴ جلدی، قم، مؤسسة النشر لجامعة المفید، ۱۴۲۷هـ. ق.
۳۰. میر محمد صادقی، حسین، حقوق جزای اختصاصی (۳)؛ جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، میزان، ۱۳۸۶هـ. ش.
۳۱. نجفی (صاحب الجواهر)، محمد حسن، جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام، ۴۳ جلدی، بیروت، دار إحياء التراث العربي، ۱۴۰۴هـ. ق.
۳۲. هاشمی شاهرودی، سید محمود، بایسته های فقه جزا، یک جلدی، تهران، نشر میزان- نشر دادگستر، ۱۴۱۹هـ. ق.