

ضمانت اجرای کیفری در صیانت از امر به معروف و نهی از منکر در قوانین جمهوری اسلامی ایران

دریافت: ۱۴۰۰/۲/۱۲ تأیید: ۱۴۰۰/۸/۴
مرتضی مطهری فرد*
و اردوان ارژنگ** و حمید روستایی صدراآبادی***

چکیده

امر به معروف و نهی از منکر یکی از ارزش‌های اساسی و بنیادی جامعه است که از مهم‌ترین مظاهر جمهوریت و اسلامیت نظام بوده و نیازمند صیانت، ارتقا و شیوع روزافزون در جامعه است و ضامنی جهت سالم‌ماندن جامعه و تثبیت ارزش‌ها و زوال ناهنجاری‌ها در سایه مشارکت فعال و عمومی است. این ارزش اساسی با لحاظ ضوابط به کارگیری ضمانت‌های اجرایی بایستی صیانت شود که یکی از این ضمانت‌ها مداخله کیفری حکومت در صیانت از آن است. مراد از صیانت، مشخصاً تقویت عواملی است که به افراد جامعه انگیزش یا الزام جهت اجرای این فریضه می‌بخشد و زدودن موانع ساختاری و انسانی (مواجهه منفی ناشی از فعل یا ترک فعل) از پیش روی اجرای این فریضه است. بر این اساس، در رابطه تعاملی سه‌گانه بین امر به معروف و نهی از منکر، مخاطب و اشخاص ثالث ذی‌ربط بر حسب حق و تکلیف‌شان می‌توان فعل و ترک فعل تعریف نمود و ضمانت اجرایی کیفری نیز معین نمود. روش تحقیق در این مقاله توصیفی - تحلیلی بوده و با مراجعه به منابع کتاب‌خانه‌ای انجام یافته است.

واژگان کلیدی

امر به معروف، نهی از منکر، جرم‌انگاری، قوانین کیفری، جمهوری اسلامی

* دانشجوی دکتری دانشگاه میبد: motaharifardmorteza@gmail.com

** عضو هیأت علمی دانشگاه میبد: ali1389110@yahoo.com

*** عضو هیأت علمی دانشگاه میبد: rostaei@haeri.ac.ir

مقدمه

پس از انقلاب اسلامی، ابتدای نهادهای اجتماعی و سیاسی بشری در جامعه ایران به سمت تنظیم متوازن دو عنصر اسلامیت و جمهوریت سوق داده شد. در این راستا در اصول متعددی از قانون اساسی به تبیین مظاهر جمهوریت و اسلامیت در حکمرانی و جامعه‌سازی اشاره و توجه شده است. یکی از نقاط تلاقی جمهوریت و اسلامیت، فریضه امر به معروف و نهی از منکر است که مبانی بسیار عمیق و ظرفیت فراوانی در استقرار دو رکن یادشده دارد. اهمیت این فریضه به اندازه‌ای بوده است که در اصل هشتم قانون اساسی جمهوری اسلامی بدان پرداخته و وجوه آن بیان شده است. اولین لازمه تحقق این اصل، ضمانت اجرای صیانت از این اصل است. وضعیت موجود در رابطه با این فریضه که به قدر کافی محسوس است، نشان‌گر آن است که این فریضه در بخش زیادی از جامعه متروک مانده و در صورت اقدام به آن نیز کم اثر بوده و امر به معروف و نهی از منکر در این حوزه احساس ضعف می‌کند. به خصوص در قسم سوم این فریضه؛ یعنی امر به معروف و نهی از منکر مردم به مسئولان این قضیه مشهودتر است. تجربه این چند دهه بیان‌گر آن است که مسئولیت سیاسی و اداری هیچ‌گاه نتوانسته بستری فراهم آورد که مردم نسبت به مسئولین در مقام امر به معروف و نهی از منکر برآیند؛ در حالی که در حالت علو و استعلا باشند و ایضاً از طرف مقابل تمکین مشاهده کرده و ناظر فضایی تفاهمی باشند. حقیقت نکوهش وضع موجود این است که این فریضه موردی و حداکثر در حد یک موج مقطعی عملی شده و هیچ‌گاه تبدیل به یک جریان و گفتمان عمومی نگشته است که بی‌شک کنش و واکنش‌های نامطلوب نخبگان جامعه، دولتمردان و متصدیان حکومتی نقشی مؤثر در این پدیده داشته است. در این مقاله با توجه به میزان ارجح این اصل در بنیادهای استقرار جمهوری اسلامی، اقتضائات تقنینی و اجرایی، لوازم اجتماعی و فرهنگی به ضمانت اجرای این اصل با تأکید بر ضمانت اجرای کیفری در قوانین عادی پرداخته و وضع موجود نیز به تبع آن قابل قضاوت است.

برای این که بتوان از مداخله کیفری در صیانت از امر به معروف و نهی از منکر دفاع کرد، بایستی موارد ذیل ملحوظ باشد تا جرم‌انگاری عالمانه، مطلوب، مؤثر و منتج به هدف باشد، بدون آن که از ابهت حقوق جزا کاسته شود (گسن، ۱۳۷۱، ش ۱۰، ص ۲۲۸).

الف) موضوع فعل یا ترک فعل، بخشی از منافع و ارزش‌های اساسی جامعه را مخدوش نماید (بوشهری، ۱۳۷۹، ص ۳۳؛ عبدالفتاح، ۱۳۸۱، ش ۴۱، ص ۱۵۶ و کلارکسون، ۱۳۷۱، ص ۲۳۷). ترجمان فقهی این مورد آن است که فعل یا ترک فعل مذکور جزء کبائر یا دارای مفسده معتنا باشد. این محور در این مقاله به تفصیل طرح خواهد شد.

ب) ضمانت اجراهای دیگر؛ اعم از مسؤولیت‌های سیاسی و اداری و مدنی منتج به صیانت قابل قبول از آن ارزش نشود (آزمایش، ۱۳۸۳، ش ۴۶، ص ۱۸۳). به عبارت دیگر، مداخله کیفری به عنوان آخرین گزینه ناگزیر باشد (Schonsheck, 1994, p.64-70; Clarkson, 1987, p.161, an, Husak, 2004, p.207). این موضوع در تجربه و محسوسات عمومی چند دهه اخیر قابل لمس است و مستند نمودن آن نیازمند تحقیقی جداگانه است.

پ) در هزینه - فایده آثار جرم‌انگاری، به صرفه‌بودن مداخله کیفری احراز شود (نجفی ابرندآبادی؛ حبیب‌زاده و بابایی، ۱۳۸۳، ش ۳۷، ص ۲۹). این موضوع نیازمند به ترازوگذاردن ارزش‌های اساسی در مقابل هزینه‌های مادی و معنوی جرم‌انگاری است که به حاکمیت تحمیل می‌شود. پیش فرض نگارنده به صرفه‌بودن مداخله کیفری در این حوزه است؛ هر چند می‌تواند موضوع تحقیقی مجزا نیز قرار گیرد.

ت) مجازات تعیین شده متناسب با میزان افساد آن جرم باشد (بکاریا، ۱۳۸۹، ص ۶۹)؛ به گونه‌ای که آنجا که مجازات سبک‌تر شایسته است، مجازات سنگین‌تر اعمال نشود و بالعکس (منتظری، ۱۳۷۰، ج ۳، ص ۵۰۳ و مکارم شیرازی، ۱۳۸۳، ص ۱۶۱). اقتضائات متعددی تعیین‌کننده تناسب یادشده در مورد تعیین مجازات برای صیانت از این فریضه در جامعه است که بخشی از آن تابع زمان، ویژگی‌های افراد و

گروه‌های ذی‌سمت در این مقوله است. پرداختن به این مقوله ضروری است که به علت خارج از حوصله این مقاله بودن، به تحقیقی دیگر موقوف می‌گردد. (ث) همراهی افکار عمومی، لازمه حرمت یافتن قواعد حقوقی و استقرار نظم توسط آن است (کاتوزیان، ۱۳۷۷ (ب)، ص ۱۱۸) که قواعد کیفری نیز از این امر مستثنا نیست. از حیث افکارسنجی بایستی این محور نیز موضوع تحقیقی جداگانه باشد، اما از حیث تئوریک مبتنی بر زمینه‌های انقلاب اسلامی، پیش‌فرض نگارنده این است که مردم همواره علاقه‌مند به نقش‌آفرینی و تأثیرگذاری بر جامعه هستند و از این حیث، همراهی آنان با مداخله کیفری عالمانه در قبال صیانت از امر به معروف و نهی از منکر دور از انتظار نیست؛ چرا که از عالی‌ترین اهرم‌های تأثیرگذاری مثبت بر جامعه فریضه مذکور است.

با توجه به آنچه گفته شد، مباحث با سیر زیر قابل طرح است.

ارزش‌های اساسی عمومی وابسته به امر به معروف و نهی از منکر

امر به معروف و نهی از منکر واجد ماهیت و ویژگی‌هایی است که می‌تواند منشأ و مبنای ارزش‌های اساسی متعددی باشد. در یک تقسیم‌بندی می‌توان این ارزش‌های اساسی را در دو محور دسته‌بندی نمود:

در قالب ساختار و شاکله حکومت

اکثر حکومت‌ها؛ اعم از دینی و عرفی، ماهیت و اصول اساسی ساختار حاکم بر حکومت را از بنیان‌های غیر قابل تغییر می‌دانند و در این راستا سعی بر صیانت حداکثری از آن دارند. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که سندی مدون از ارزش‌های بنیادی و مورد استناد نظام سیاسی در تفاهم و توافق با ملت است نیز دو رکن یادشده در مقدمه و اصول متعددی از قانون اساسی تبلور یافته و بایستی به وسیله تضمین‌هایی در خود قانون اساسی از آن صیانت شود (کاتوزیان، ۱۳۷۷ (الف)، ص ۱۲۳). وجود مفاهیم هویت‌بخش به یک حکومت، مستلزم آن است که حکومت‌ها سیاست‌گذاری خود را برای جلوگیری از انحرافات با آن تطبیق دهند و در جمهوری اسلامی

«جمهوریت» و «اسلامیت»، دو عنصر هویت‌دار است (غلامی و رحمانی، ۱۳۹۶، ش ۱۸، ص ۱۱). امر به معروف و نهی از منکر، از بهترین اهرم‌های سیاست جنایی مشارکتی است که واجد هر دو رکن جمهوریت و اسلامیت است. لذا در رابطه‌ای دوسویه، این فریضه عامل توفیق سیاست جنایی و سیاست جنایی باید حافظ این فریضه باشد. در این راستا به اختصار، جمهوریت و اسلامیت به عنوان ارزش‌های اساسی ناظر به شاکله حکومت که در گروهی رواج امر به معروف و نهی از منکر است، مطرح می‌گردد.

جمهوریت

جمهوریت در سایه دموکراسی می‌تواند مفهوم یابد و رابطه این دو، رابطه روح و کالبد است. ویژگی‌های متعددی برای حکومت‌های دمکراتیک و جمهوری احصا شده است که یکی از آن‌ها «جمعی بودن اقتدار» است (رحیق اغصان، ۱۳۸۴، ص ۳۶۵) و بدین معناست که اقتدار، منشأ جمعی - در مقابل گروهی و فردی - داشته باشد و جمع بتواند در تثبیت ارزش‌های خود اعمال اقتدار کند. امر به معروف و نهی از منکر از مظاهر اقتدار جمعی برای تثبیت ارزش‌های یک جامعه است که مستقیماً مظهر و مظهر دموکراسی است. مهم‌ترین بعد آن نیز امر به معروف و نهی از منکر مسئولین است. در همه دموکراسی‌ها مردم باید بتوانند رصدگر اعمال و تصمیمات مسؤولان حاکم بر جامعه باشند و در این زمینه از آن‌ها سؤال و پی‌گیری داشته باشند (غلامی و رحمانی، ش ۱۸، ص ۱۳۹۶، ص ۱۵). فارغ از مطلوبیت ذاتی سؤال، گفت‌وگو و پی‌گیری امور توسط مردم نسبت به مسؤولان که از شاخص‌های وفاق اجتماعی و ملی و امتی است، این مقولات از حیث مقدمه واجب - علم‌یافتن بر امور مقدمه امر و نهی است - واجد ضرورت و مطلوبیت هستند. لذا لازمه این امر، پذیرفتن اصل برابری افراد و آزادی در امر به معروف و نهی از منکر است که اصل هشتم قانون اساسی بدان اشعار دارد.

اسلامیت

اسلامیت در قانون اساسی ایران حاکی از زمینه ایدئولوژیک دموکراسی بوده و به

نوعی مقوم آن است (اصل اول قانون اساسی). اسلام با تأکید بر ارکان ایمان توحیدی و تعریف جامع از ارزش‌های والای انسانی، به لوازم جمهوریت و دموکراسی جهت بخشیده (اصل دوم و چهارم و ... قانون اساسی) و در مجاری متعددی از جمله اصل هشتم قانون اساسی به آن هویتی مضاعف - شرعی و هم‌چنین قانونی - بخشیده است.

در قالب حقوق بنیادین

در میان حقوق اساسی که در قانون اساسی نیز مقرر شده است، برخی دارای ماهیت، مجرا، کارکرد یا هدف مشترک با امر به معروف و نهی از منکر هستند. حقوق اساسی ذیل در این راستا قابل احصا هستند.

حق تعیین سرنوشت

حق تعیین سرنوشت، مهم‌ترین و در واقع بنیادی‌ترین حق از حقوق بشر است که دیگر حقوق در سایه آن تعریف و تأمین می‌شود (خرازیان، ۱۳۸۶، ش ۳۶، ص ۹۹). حق تعیین سرنوشت در اصول متعددی از قانون اساسی ظهور و بروز دارد. صریح‌ترین و در واقع کلی‌ترین آن در اصل ۵۶ آمده است:

حاکمیت مطلق بر جهان و انسان از آن خداست و هم او، انسان را بر سرنوشت اجتماعی خویش حاکم ساخته است ...

در راستای تحقق این حق، تکالیفی بر عهده حکومت است که آن نیز در اصول متعددی از قانون اساسی بروز و ظهور یافته است که از باب مثال، می‌توان به بند ۶ اصل سوم قانون اساسی اشاره کرد:

دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد: ... ۸. مشارکت عامه مردم در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش.

با قبول این پیش‌فرض که دیگران در ساخت محیط مقتضی رشد یا سقوط انسان مؤثرند و حق هر مسلمان (و حتی انسان) زیست در جامعه‌ای عاری از منکرات

است (کعبی، ۱۳۹۴، ص ۲۲). روشن است که یکی از مجاری و مظاهر قطعیه اعمال حق تعیین سرنوشت، حق انسان برای گسترش معروفات و زوال منکرات در محیط زندگی شخصی و اجتماعی وی است که آن نیز از طریق اقدام به امر به معروف و نهی از منکر با معنای موسع و ذومراتب آن ممکن و مقدور می‌شود. مستفاد از اصول قانون اساسی در باب حق تعیین سرنوشت، ایجاد بستر و مانع‌زدایی برای اجرای امر به معروف و نهی از منکر از وظایف قطعی حکومت است.

حق مراقبت و نظارت

حق مراقبت و نظارت، آن روی سکه تکلیف‌انگاری امر به معروف و نهی از منکر است. لسان قانون اساسی در اصل هشتم آن، تکلیف‌انگاری است. اما از نظرگاهی دیگر، در معاملات انسانی و اجتماعی، امر به معروف و نهی از منکر یک حق متقابل است. این حق یک مسلمان و یک انسان خطاکار است که توسط امر به معروف و نهی از منکر از خطای خود بازداشته شود و به نوعی دیگران مراقب عاقبت و سرنوشت وی باشند (بهبهانی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۲۲۳) و ایضاً این حق شهروندان و دولتمردان است که دیگران هم به اندازه آنان در مراقبت و نظارت بر ارزش‌های جامعه بکوشند تا در نهایت در اثر این اوامر و نواهی متقابل، خود نیز از خطایا و فضاحت‌ها مصون بمانند (سیفی مازندرانی، ۱۴۱۵ق، ص ۴). لذا گرچه این فریضه یک تکلیف است، اما تکلیف‌انگاری آن به این دلیل است که این تکلیف که در باطن حق است، قابل استقاط نباشد (کعبی، ۱۳۹۴، ص ۲۱).

نکته مهم در این مقوله این است که برای اشخاص حقیقی و حقوقی، امر به معروف و نهی از منکر یک تکلیف است، اما سیاست‌گذار بالادستی که برای ساماندهی و صیانت از این ارزش بایستی برنامه‌ای جامع تدارک ببیند، باید ضرورتاً آن را در مقیاس جامعه و روابط متقابل انسان‌ها ببیند که از این حیث قطعاً باید هم آن را حق و هم تکلیف پنداشته و بر این مبنا برنامه‌ریزی نماید. این فریضه از سوی خداوند و در رابطه «انسان - خدا» یک تکلیف است و چون طرف

دوم این فریضه نیز یک انسان است، از این رو، بین انسان‌ها در اجرا، حق و ولایت ایجاد می‌کند:

«وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ...» (توبه (۹): ۷۱).

حق رشد و تعالی فردی (حق دین‌داری)

رشد کامل انسان در گروی شناخت کامل از خود است. دین با تعریف جامع از انسان و تجویز رفتار دین‌دارانه، در واقع زمینه رشد وی را تأمین می‌کند و بنابراین، هر انسان مسلمان برای اجرای وظیفه دینی خود صاحب حق است (دستی، ۱۳۹۹، ش ۴، ص ۳۲-۱). از مهم‌ترین این وظایف دینی امر به معروف و نهی از منکر است. بند اول اصل سوم قانون اساسی به این حق رشد مردم در ملازمه با وظیفه دولت اشاره دارد:

ایجاد محیط مساعد برای رشد فضایل اخلاقی بر اساس ایمان و تقوی و مبارزه با کلیه مظاهر فساد و تباهی.

لازم به ذکر است که حق دین‌داری و به تبع آن، حق امر به معروف و نهی از منکر کردن مسلمین در یک جامعه در تعارض با حق دین‌داری پیروان دیگر ادیان نیست (اصل ۱۲ و ۱۳ و ۱۴ قانون اساسی)؛ چرا که اولاً این فریضه در مقام تفتیش عقاید نیست (اصل ۲۳ قانون اساسی) و ثانیاً به حریم خصوصی پیروان ادیان دیگر متعرض نمی‌شود.

صیانت از امر به معروف و نهی از منکر به وسیله مداخله کیفری

قوانین اصالتاً متکفل طرح مفاهیم نیستند، بلکه موضوع اصلی آن ایجاد الزام در تعاملات اجتماعی است و هر امر و نهی در قانون بایستی ضمانت اجرا داشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۱۸۵). تفاهم بر سر مفاهیم و هنجارها و التزام به آن، لزوماً با توصیه و وعظ و اقدامات اقناعی حاصل نمی‌شود، بلکه ابهت و ترس از نظام سیاسی، پشتیبان ارزش‌های اساسی نیز لازمه احترام به هنجارها و حفظ آن در رفتارهای

متقابل اجتماعی است (منتسکیو، ۱۳۷۰، ص ۸۱۵). از این رو، بین ضمانت اجراهای قابل تصور برای قانون در عرصه‌های مختلف حقوق (سیاسی، مدنی، اداری، کیفری و ...) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۱۰۱)، بایستی به تناسب به یکی از ابزارهای ضمانت اجرا دست یازید و از هنجارها صیانت نمود که بالاترین مرتبه و واکنش نظام‌های سیاسی نسبت به نقض هنجارها تعقیب کیفری می‌باشد.

در عمل، اما برخی معتقدند بسیاری از مفاد قوانین اساسی متروک می‌مانند و لزوماً راهی مؤثر برای صیانت از آن‌ها وجود ندارد (عمید زنجانی، ۱۳۸۳، ص ۴۹ و مدنی، ۱۳۸۵، ص ۳۹). گویی در این دیدگاه‌ها، قانون اساسی و مفاد آن به نوعی اساسنامه و مرامنامه حکومت است و نمی‌توان یا نباید به هر وسیله‌ای توسل جست تا مفاد آن دارای تضمین گردد. وخامت میزان اجرایی شدن مفاد قانون اساسی نیز چه بسا مشهود و مؤید این امر باشد. از حق مسکن و تأمین اجتماعی و ... تا حقوق مالکیت و امثالهم در عمل با چالش‌های متعدد روبه‌رو بوده و در بخش زیادی از جامعه توسط افراد استیفا نشده است. بنابراین، اگر در مورد صیانت از اصل ۸ قانون اساسی نیز اوضاع و احوال بدین منوال باشد، باید به آن به عنوان یک نقشه راه و امید و آرزوها نگریست که این نگاه موجب لغویت ورود این موضوع به اصول قانون اساسی خواهد بود. لذا ضرورتاً باید قائل به این باشیم که عنداللزوم، بایستی برای صیانت از این فریضه در قانون اساسی از مداخله کیفری و جرم‌انگاری نیز بهره جست. جرم‌انگاری هر آن چیزی است که مانع امر به معروف و نهی از منکر افراد است. جرم‌انگاری به ایجاد ضمانت اجرای کیفری در قبال فعل یا ترک فعلی گفته می‌شود که مبتنی بر ارزش‌های اساسی و مبانی مورد توافق ملت و حکومت است (آقابابایی، ۱۳۸۴، ص ۱۱). دو محور کلی در مبانی جرم‌انگاری در نظام حقوقی ایران مؤثر است:

جرم‌انگاری از منظر اسلام

جرم‌انگاری در اسلام تابع حرمت و مفسده است. در اندیشه دینی ارتکاب محرمات منشأ ضرر و فساد است؛ خواه ضرر به خود یا به اجتماع، خواه مادی باشد یا معنوی.

از این رو، بین ضرر عامدانه و حرمت، رابطه‌ای مکاشفه‌ای وجود دارد. ضرر در بحوث فقهی؛ هم واجد حکم وضعی است و هم تکلیفی. در واقع اضرار به غیر فقط مسئولیت مدنی ندارد و در صورت عامدانه بودن، یک حرام شرعی نیز محسوب می‌شود (شریعت اصفهانی، ۱۴۰۶ق، ص ۲۴) که می‌تواند مبنایی برای حاکم اسلامی جهت جرم‌انگاری موضوعات باشد.

از منظر قانون اساسی

طبق اصل ۴۰ قانون اساسی، محدودیت آزادی افراد در صدمه زدن به فریضه امر به معروف و نهی از منکر با دو ضابطه مجاز است: اضرار به غیر و تجاوز به منافع عمومی. جرم‌انگاری یک فعل یا ترک فعل، مجازات در پی دارد و مجازات نیز خلاف آزادی افراد است. از این رو، موضوع جرم‌انگاری باید در تنافی با منافع عمومی بوده و موجب اضرار به غیر شود تا جواز مداخله کیفری شود. بحث در این مورد نیز تابع این است که ممانعت از امر به معروف و نهی از منکر یا ترک آن توسط افراد جامعه صدق اضرار به غیر و تجاوز به منافع عمومی نماید.

واژه «اضرار» در این اصل دارای اطلاق بوده و شامل ضررهای مادی و معنوی می‌شود. ترک امر به معروف و نهی از منکر برای جامعه خسارت‌بار است و ممانعت از اجرای این فریضه توسط مخاطب یا اشخاص ثالث نیز واجد این خسارت است. در احراز خسارات مادی وارده به علت ملموس بودن، اغلب مانعی وجود ندارد و به صورت موردی می‌توان به سنجش میزان آن اقدام کرد. در احراز خسارات معنوی نیز به خصوص از سنخ عمومی آن، می‌توان قائل به یک ضابطه کلی شد. خسارت معنوی عبارت است از زیانی که به آزادی، اعتبار، ارزش‌ها و گرایش‌ها و عواطف ملی و مذهبی و خانوادگی افراد وارد شود و موجب رنجش خاطر آن‌ها شود (نقیبی، ۱۳۸۶، ص ۴۳). تفاوتی ندارد بین این که به شخصی توهین نموده و موجب رنجش خاطر او شویم یا با واکنش‌ها و کنش‌های اجتماعی خود کاری کنیم که شخص - در این جا امر به معروف و نهی از منکر - ارزش‌های والای مورد احترام خود و جامعه را در معرض

نابودی ببیند. در هر دو صورت به وی به عنوان عضوی از جامعه خسارت معنوی وارد شده است.

منافع عمومی نیز مفهومی نسبی و تصادفی (عباسی، ۱۳۸۹، ص ۱۵۱) و وابسته به اقتضائات مکان و زمان است (صادقی و خاکپور، ۱۳۸۶، ش ۴، ص ۱۳۷). در تعاریف از منفعت عمومی، همگانی بودن منفعت و ارزش‌های مشترک مورد تأکید است (قاسم جعفر، ۱۹۹۴م، ص ۴۲ و انصاری، ۱۳۸۱، ص ۸۱)؛ بدون آن که خصوصیات و تمایزات افراد در آن دخیل شود (عمید زنجانی و موسی زاده، ۱۳۸۸، ص ۱۸۰). لذا عبارت «تجاوز به منافع عمومی» نیز معنایی نزدیک به اضرار دارد. با این تفاوت که خسارت آن از سنخ زایل شدن ممر نفع بوده و عمومیت مقیاس تأثیر در آن ملحوظ تر است.

لازم به ذکر است که منفعت عمومی نسبت به مصلحت عمومی معنایی موسع تر دارد؛ چرا که مصلحت، منفعت مورد تأیید شرع است (همان، ص ۱۵۱).

قبلاً گفته شد که در اصل هشتم قانون اساسی، امر به معروف و نهی از منکر اشعار به تکلیف بودن دارد. اقسام آن نیز به حسب جایگاه حقوقی مکلف، به سه دسته مردم به مسؤولین، مسؤولین به مردم و مردم به مردم احصا شده است. لذا آن گاه که سخن از ضمانت اجرای کیفری برای فریضه امر به معروف و نهی از منکر می‌رود، مراد از آن صیانت و عدم تضعیف این فریضه در مناسبات اجتماعی است که این امر جز با ایجاد ضمانت اجرا برای طرفین این فریضه ممکن نیست. لذا می‌توان این ضمانت اجرا را به اقسام ذیل تقسیم و تبیین نمود:

۱. ضمانت اجرایی که بر اساس آن، مکلفان این فریضه را متروک نگذارند.
۲. ضمانت اجرایی که بر اساس آن، مخاطب امر به معروف و نهی از منکر در برابر آن مواجهه منفی نکند.
۳. ضمانت اجرایی که بر اساس آن، اشخاص ثالث ذی ربط در برابر این فریضه مواجهه منفی نکنند.

با توجه به رسالت این مقاله که بر قسم مردم به مسؤولین از امر به معروف و نهی از منکر تأکید دارد، موارد ذیل قابل طرح است:

ضمانت اجرای مکلفین به ادای فریضه

مردم تکلیف به امر به معروف و نهی از منکر نسبت به مسؤولین دارند. این تکلیف در لسان فقهی و نسبت به واجبات و محرمات، از نوع وجوب و نسبت به مندوبات و مکروهات، از نوع استحباب است (امام خمینی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص ۵۲۶) و ترک واجب موجب عقوبت است. عقوبت اخروی در مقام ثبوت اجتناب‌ناپذیر است، اما تعیین و اجرای عقوبت دنیوی که همان مجازات و کیفر است، تابع شرایط و ضوابطی است که در این مورد بایستی یک به یک به بحث گذارده شود.

اقتضائات جرم‌انگاری

با این‌که ترک امر به معروف و نهی از منکر را می‌توان در عداد کبائر یا دارای مفسده معتنا به (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۲۰۸) دانست^۱ که تبعاً در ضوابط قاعده تعزیر - التعزیر لکل عمل محرم (همان، ص ۲۳۶) -، به خوبی جای می‌گیرد، اما به دلایل متعددی اهرم کیفر نمی‌تواند در بعث و تحریک به اجرای فریضه امر به معروف و نهی از منکر در مورد مکلفانی که از طبقه مردم (غیر مسؤولان) هستند، کارایی داشته باشد. اولاً این‌که در کفایی و عینی بودن این فریضه اقوال مختلف است و از این حیث تنجز تکلیف در مقام احراز تکلیف برای فرد مکلفین میسر نیست. لذا با تردید در تنجز تکلیف، صدق ترک فعل مستلزم عقوبت دچار تردید می‌شود. زیرا ترک فعلی قابل تعقیب کیفری است که مسبوق به یک تکلیف و تعهد منجز باشد. ثانیاً کثرت مضمولین این فریضه به حدی است که اگر ترک فعلی صورت پذیرد، مستلزم تعقیب و عقوبت عده بسیار کثیری از مردم خواهد شد و از نظر استانداردها و مطلوبیت‌های تعقیب کیفری این‌گونه مواجهه فاقد مطلوبیت بوده، بلکه مضرات فراوان نیز دارد.

لازم به ذکر است در این موارد شارع مقدس هم‌چنان راضی به ترک این واجب نیست و عدم مطلوبیت تعقیب کیفری به معنای اکتفا به عقوبت اخروی و فاقد مجازات بودن آن در دنیا نیست. مجازات جامعه‌ای که این چنین واجبی را ترک می‌کند، آثار قهری آن بر سرنوشت خودشان است.

با این حال، در مورد کارکنان حکومتی، نهی از منکر نسبت به آنچه در سازمان ذی‌ربطشان می‌گذرد، در قالب «گزارش‌دهی به مجاری مقتضی» لازم و اغلب با ضمانت اجرایی کیفی ملازم شده است. تفصیل این موضوع و مستندات آن در قوانین عادی در «دستورالعمل نحوه مقابله با ترک وظایف قانونی مدیران و کارمندان و پیش‌گیری از آن» که در سال ۱۳۹۹ از سوی ریاست قوه قضائیه صادر شده موجود می‌باشد.

ضمانت اجرا برای مخاطبین امر به معروف و نهی از منکر

کیفیت مواجهه افرادی که مخاطب امر یا نهی قرار می‌گیرند، به شدت در شیوع یا رکود این فریضه در جامعه مؤثر است.

اگر مخاطب مواجهه‌ای نماید که موجب ارعاب باشد، بخشی از جامعه که از حد کم‌تری از شجاعت برخوردارند، این فریضه را ترک خواهند نمود.

اگر مخاطب مواجهه‌ای نماید که مستلزم ورود صدمه، ضرر و زیان به امر به معروف و ناهی از منکر باشد، موجب متروک‌شدن این فریضه خواهد شد؛ چرا که نوع بشر از آسیب‌دیدن و ضرر دادن گریزان است.

موارد یادشده که از باب تمثیل مطرح شد، قابل تعمیم به مصادیق فراوانی است که همگی می‌تواند تحت عنوان عام «مانع‌گذاری» در برابر این فریضه مطرح شود. این مانع‌گذاری گاه به صورت نوعی و یا در قالب ساختارها و سازوکارهای دائمی است و گاه به صورت شخصی و متناسب با خصوصیات یک شخص (امر به معروف و ناهی از منکر) است.

این مانع‌گذاری‌ها می‌تواند خود مشمول اقداماتی باشد که مستقلاً تخلف یا جرم است یا مشمول عناوینی باشد که فی‌نفسه مجاز بوده اما در رابطه خاص و طرفینی امر به معروف یا ناهی از منکر با مخاطب مانع‌گذاری محسوب شود.

برای مثال، اگر شخصی به دیگری که در مقام امر به معروف و نهی از منکر برآمده الفاظ تصغیری و تحقیری نسبت دهد و موجبات وهن وی را در محیط کاری و

اجتماعی فراهم آورد، ملازمتاً به دیگران این پیام مخابره می‌شود که «به نفع‌تان نیست به بهای اجرای فریضه امر به معروف و نهی از منکر شخصیت خود را مورد آماج توهین قرار دهید». در این دست مصدیق، اقدام مذکور مشمول عنوان توهین بوده و مستقلاً قابل تعقیب کیفری است، اما حیث مانع‌گذاری نیز بایستی قابل تعقیب باشد (تعدد معنوی) و این به عدالت کیفری نزدیک‌تر است.

در مثالی دیگر، اگر مدیری نسبت به کارمندان متبوع خود که در مقام اجرای این فریضه نسبت به وی برآمده‌اند، اقدامات تلافی‌جویانه قانونی؛ مانند تنزل پست و انتقال به شهرستان‌های دوردست (با توجیه نیازسنجی مناطق) و ... اعمال کند، ملازمتاً این پیام به دیگران مخابره می‌شود که «به نفع‌تان نیست نسبت به مقام دارای قدرت، امر و نهی کنید». این دست اقدامات و مواجهات، می‌تواند مشمول عنوان «مانع‌گذاری» باشد که تبعاً قابلیت تعقیب کیفری را دارد.

در مثالی دیگر، مدیری می‌تواند به انحای روش، خود را از معرض امر به معروف و ناهی از منکر خارج کند؛ مثلاً وی را به محیط اداری راه ندهد یا به وی وقت ملاقات ندهد، یا نامه حاوی انتقاد و امر به معروف و نهی از منکر وی را اخذ ننماید که اساساً موجب یأس امر به معروف و ناهی از منکر از اجرای فریضه شود. هم‌چنین قابل تصور است که در تلافی‌جویی نسبت به کسی که وی را امر به معروف و نهی از منکر کرده به طرز معناداری اقداماتی از قبیل اطاله فرآیند خدمت‌رسانی را اتخاذ کند.

بنا بر آنچه در سه مثال فوق تبیین شد، می‌توان گفت سه قسم مواجهه منفی از سوی اشخاص واجد سمت حکومتی در قبال امر به معروف و ناهی از منکر قابل تصور است:

۱. مواجهه منفی ذاتاً دارای عنوان مجرمانه باشد و طرف مقابل نیز فرد عادی یا کارمند دولت باشد (تعدد معنوی جرم).

۲. مواجهه منفی ذاتاً وجه کیفری نداشته باشد و طرف مقابل کارمند دولت باشد.

۳. مواجهه منفی ذاتاً وجه کیفری نداشته باشد و طرف مقابل فرد عادی (حقیقی)

باشد.

البته این که مواجهه منفی واجد ضرر عینی و یا خسارت عدم النفع هم باشد یا نباشد، متغیر مهمی در تقسیم بندی های فوق است.

مقنن پس از آن که در ماده چهارم قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر از این فریضه به عنوان تکلیف یاد می کند:

مراتب امر به معروف و نهی از منکر، قلبی، زبانی، نوشتاری و عملی است که مراتب زبانی و نوشتاری آن وظیفه آحاد مردم و دولت است و مرتبه عملی آن در موارد و حدودی که قوانین مقرر کرده تنها وظیفه دولت است. از این فریضه در ماده هشتم همان قانون به عنوان حق یاد می کند:

مردم از حق دعوت به خیر، نصیحت، ارشاد در مورد عمل کرد دولت برخوردارند و در چارچوب شرع و قوانین می توانند نسبت به مقامات، مسؤولان، مدیران و کارکنان تمامی اجزای حاکمیت و قوای سه گانه؛ اعم از وزارت خانه ها، سازمان ها، مؤسسات، شرکت های دولتی، مؤسسات و نهادهای عمومی غیر دولتی، نهادهای انقلاب اسلامی، نیروهای مسلح و کلیه دستگاه هایی که شمول قوانین و مقررات عمومی نسبت به آنها مستلزم ذکر یا تصریح نام است، امر به معروف و نهی از منکر کنند.

که در این باره دو تفسیر در مورد آن ممکن است:

اول این که حق نام برده شده در ماده هشتم قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر به معنای تعیین حدود و ثغور وظیفه آمر به معروف و ناهی از ماده چهارم تلقی شود.

دوم این که در مقابل هر حقی تکلیفی تعیین می یابد و از این تکلیف می توان برای تعقیب کیفری مخاطب امر به معروف و نهی از منکری که مواجهه منفی نموده و عنداللزوم اشخاص ثالث ذی ربط بهره جست.

در باب کیفیت مواجهه منفی مخاطب امر به معروف و نهی از منکر و اقسام آن نیز مواد هفتم و نهم قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر از سوی مقنن تدارک دیده شده است.

ماده هفتم هرگونه اعمال مجرمانه در قبال امر به معروف و ناهی از منکر را از شمول موارد استحقاق تخفیف و تعلیق خارج می‌کند که این تخصیص بر موارد تعلیق و تخفیف ناشی از عنصر «مانع‌گذاری» در برابر این فریضه است و خود نوعی تشدید مجازات تلقی می‌شود.

ماده نهم نیز خود بر سه قسم است که به علت وجود چالش در قسمت اول، ابتدا به تبیین قسم دوم و سوم پرداخته و پس از آن به شرح قسمت اول خواهیم پرداخت:

قسم دوم؛ تشدید میزان مجازات یا تضاعف مجازات آن قسم از مانع‌گذاری‌ها در برابر اجرای امر به معروف و نهی از منکر است که خود آن اقدام، فارغ از موضوع این قانون جرم باشد (تعدد معنوی جرم).

قسم سوم؛ ناظر به شخصیت حقوقی است که با سوء استفاده از قدرت و اختیارات قانونی و اداری خود به انحای روش، مانع اجرای امر به معروف و نهی از منکر شوند. مرتکبین این قسم از مواجهه منفی مشمول مجازات کیفری مقتضی علاوه بر مجازات اداری هستند.

قسم اول؛ در مقام تبیین این نکته است که کسی حق ممانعت از اجرای امر به معروف و نهی از منکر را ندارد، اما در ادامه با توجه به مفهوم مخالف قسم دوم، مجازاتی برای آن دسته از ممانعت‌ها در برابر این فریضه که معنون به عناوین مجرمانه نباشد، در نظر نگرفته و ارشاد صریحی نیز به قوانین کیفری دیگر ننموده است. سؤال مقتضی این است که آیا مقنن در این جا عبارت مذکور را من باب تفنن وارد ماده کرده؟! که این فرض بعید است و در لسان تقنین، اصل بر عدم تفنن عبارات است و اگر از باب تفنن نبوده است، بدون تعیین ضمانت اجرای کیفری برای این قسم، از سوی مقنن نمی‌توان آن را عملی لغو تلقی کرد؟

به نظر می‌رسد مقنن در این مورد به دلیل موسع بودن اقداماتی که مصداق مانع‌گذاری برای اجرای امر به معروف و نهی از منکر است، از جرم‌انگاری صریح آن خودداری کرده است. این قسم البته با دو استدلال قابلیت ایجاد ضمانت اجرای کیفری

را دارد و به نظر نگارنده خواسته یا ناخواسته مقنن این باب را به خوبی باز گذاشته است.

اول این که امر به معروف و نهی از منکر پس از تصویب این قانون علاوه بر شمول در شریعات، یک موضوع قانونی تلقی می‌شود و عنوان قانون حمایت از امر به معروف و نهی از منکر گویای آن است و نیک واضح است قوانین برای اجرا تصویب می‌شوند، نه برای مطالعه و دیگر کاربردها. از این رو، مانع‌گذاری در مقابل اجرای فریضه امر به معروف و نهی از منکر در واقع ممانعت از اجرای یک موضوع قانونی در قوانین مملکتی است. جلوگیری از اجرای قوانین مملکتی نیز در ماده ۵۷۶ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات جرم‌انگاری شده است. این ماده بیان می‌دارد:

چنانچه هر یک از صاحب‌منصبان و مستخدمین و مأمورین دولتی و شهرداری‌ها در هر رتبه و مقامی که باشند، از مقام خود سوء استفاده نموده و از اجرای اوامر کتبی دولتی یا اجرای قوانین مملکتی و یا اجرای احکام یا اوامر مقامات قضایی یا هر گونه امری که از طرف مقامات قانونی صادر شده باشد، جلوگیری نماید، به انفصال از خدمات دولتی از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد.

دوم این که با توجه به آنچه سابقاً در حق یا تکلیف بودن امر به معروف و نهی از منکر گفته شد و حق بودن آن به معانی متعدد دور از واقع نیست، می‌توان مانع‌گذاری در برابر آن را به نوعی نقض حقوق مقرر در قانون اساسی دانست. ضمن آن که این امر به نوعی آزادی انسان را نیز محدود می‌کند و جلوگیری از اجرای یک فریضه بی‌شک محدود کردن یکی از آزادی‌های مشروع است. سلب و نقض حقوق مقرر در قانون اساسی در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات جرم‌انگاری شده است:

هر یک از مقامات و مأمورین وابسته به نهادها و دستگاه‌های حکومتی که برخلاف قانون، آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند یا آنان را از حقوق مقرر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران محروم نماید علاوه بر انفصال

از خدمت و محرومیت یک تا پنج سال از مشاغل حکومتی، به حبس از دو ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.

این استدلال شاید با این نقد روبه‌رو شود که لسان قانون اساسی تصریح به تکلیف بودن این فریضه دارد و حق‌پنداری آن با کبری و صغراهای ماهوی، خلاف ظاهر و تفسیر موسع محسوب می‌شود؛ در حالی که تفسیر موسع قوانین ماهوی جزایی جایز نیست.

در پاسخ می‌توان گفت استدلال یادشده مؤیدی از سوی شورای نگهبان قانون اساسی دارد که صالح‌ترین مقام برای تفسیر قوانین عادی و انطباق با قانون اساسی است و با وجود مؤید از سوی این مقام، حجت بر مقام قضایی تمام می‌شود. مؤید مذکور این است که در ماده هفتم قانون حمایت از آمران به معروف و ناهیان از منکر، این فریضه حق مردم در برابر حکومت دانسته شده و مورد تأیید شورای نگهبان قانون اساسی بوده است که از مجرای نظارت این مقام با توفیق عبور کرده و تصویب گشته است. ضمن این که این فریضه در رابطه انسان با خداوند تکلیف و در معاملات بشری ماهیتی از جنس حق دارد.

نقدهای متعاقب هم‌چون استناد به قاعده «اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال» نیز به نظر نگارنده مسموع نیست. زیرا اولاً کاربرد این قاعده در مباحث عقلی است و نه در تفسیر متون و مراد نگارندگان الفاظ و عبارات (اصولیین و امثالهم) که اساساً چیزی جز محاجه ظنون نیست (مازندرانی خواجه‌سوی، ۱۴۱۸ق، ص ۱۸۴ و طارمی، ۱۳۰۶، ج ۲، ص ۸) و ثانیاً اگر حتی گستره استفاده از این قاعده شامل غیر معقولات هم باشد، این قاعده مؤیدی بر حق‌پنداری این فریضه در لسان مقنن اساسی است؛ زیرا اصالة الظهور در اصل هشتم قانون اساسی ابتدائاً ایجاب می‌کند این فریضه یک تکلیف باشد و استدلال مطرح‌شده مبنی بر حق‌انگاری آن در این مقاله در واقع از این اصل ظهورزدایی می‌کند و آن را دچار اجمال جدی می‌کند و لذا در این مقام، تعیین مدلول از دلیل بر اساس ضابطه کامل و فاقد اشکال استدلالی متزلزل‌کننده است.

بله؛ چه بسا از حیث استناد به قاعده «الحدود تدرأ بالشبهات» بتوان این استدلال را

در مقام اجرا و حکم رد نمود و مانع‌گذاری در برابر اجرای فریضه امر به معروف و نهی از منکر را خارج از مفهوم نقض حقوق مقرر در قانون اساسی و سلب آزادی‌های مشروع دانست.

ضمانت اجرا برای اشخاص ثالث ذی‌ربط به طرفین امر به معروف و نهی از منکر

تیین ابعاد مواجهه منفی اشخاص ثالث در برابر این فریضه در گروهی تبیین کیفیت ارتباط این مقوله با آنهاست.

قبلاً گفته شد که مسؤلیت کیفری در گرو ارتکاب فعل مجرمانه یا ترک فعلی است که مسبوق به تکلیفی باشد و نتیجه مجرمانه‌ای را در بر داشته باشد.

یکی از اشخاص ثالثی که در این زمینه می‌توان به آن اشاره کرد، اشخاص و نهادهایی هستند که موظف به حمایت از امر به معروف و نهی از منکر هستند. دستگاه قضا، ضابطین عام و خاص، نهادهای بازرسی و حراستی، ستاد امر به معروف و نهی از منکر و ... همگی موظف به اقدامات حمایتی در قبال امر به معروف و نهی از منکر هستند تا وی از سطح آسیب‌پذیری کم‌تری برخوردار باشد (حاشیه امنی برای خود در مصونیت از آسیب‌ها بیابد) و ایضاً کار شروع کرده خود را در سیری منطقی توسط آنها در حال تکمیل ببیند. در غیر این صورت، امر به معروف و نهی از منکر دچار ترس و یا یأس شده و دچار سرخوردگی انگیزشی می‌شود که این امر به جامعه نیز سرایت خواهد کرد. در این زمینه قوانین و دستورالعمل‌ها از جمله دستورالعمل نحوه مشارکت گروه‌های مردم‌نهاد با قوه قضائیه (ابلاغی ۱۳۹۸)، قانون حمایت از امران به معروف و نهی از منکر، مصوب ۱۳۹۴ و ... فراوان است که به علت کثرت، از ذکر آنها خودداری می‌گردد.

مصادیق زیادی را می‌توان در موضوع حمایت احصا نمود که در مقام اجرا ضرورت دارد. برشمردن این مصادیق علاوه بر تئوری‌پردازی نیازمند بررسی میدانی نیز می‌باشد که می‌تواند موضوع پژوهشی مستقل باشد.

دیگر از اشخاص ثالثی که با اقدامات منفی یا ترک فعل مسبوق به تکلیف می‌توانند

واجد مسؤولیت کیفری باشند، نهادهای مسؤول فرهنگ‌سازی، آموزش و اطلاع‌رسانی هستند. جامعه‌ای که در فرهنگ خود نقد دل‌سوزانه، تمکین در برابر حق، پرهیز از هیاهو و تقبیح دو قطبی‌سازی را نهادینه نکرده باشد، آستن درگیری‌ها و مسؤولیت‌ناپذیری‌ها خواهد شد و در چنین جامعه‌ای فریضه امر به معروف و نهی از منکر متروک خواهد ماند و یا اجرای این فریضه پرهزینه و تشنج‌زا خواهد بود.

برخی از این ترک فعل‌ها ماهیتی مستمر، ریشه‌ای و دارای اثرگذاری دیر، اما عمیق هستند که در این حوزه‌ها تشخیص ترک فعل و تمایز تکلیف اشخاص در نهادهای و تبعاً تعیین مسؤولیت کیفری که امری شخصی است، آسان نیست.

اما برخی از اقدامات اقتضایی قابلیت شمول در موارد موجد مسؤولیت کیفری را دارد. برای نمونه رسانه‌ای که وظیفه اطلاع‌رسانی عادلانه، غیر جانب‌دارانه، بدون منفعت‌طلبی و در راستای تنقیح و احقاق حق را دارد، اگر در انعکاس یک حرکت مطالبه‌گرانه موارد فوق را رعایت نکند و موجب تحریف یا تضعیف این جریان شود، قطعاً نسبت به افول جایگاه این فریضه در جامعه مسؤول است.

از مصادیق دیگر ممانعت از اجرای امر به معروف و نهی از منکر، جلوگیری از آگاهی افراد نسبت به سیاست‌ها، فرآیندها و اقدامات دستگاه‌هاست. اجرای این فریضه مشروط به علم است و ممانعت از علم‌یافتن افراد، مانع‌گذاری در برابر این فریضه است. در این زمینه ماده ۲۲ قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات، مصوب ۱۳۸۸ ضمانت اجرای کیفری را تدارک دیده است.

نتیجه‌گیری

در این تحقیق نتایج ذیل حاصل شد:

۱. امر به معروف و نهی از منکر اقتضای صیانت به وسیله مداخله کیفری را داراست و در این باره اقدامات تقنینی قابل تأملی نیز انجام یافته است.
۲. ضوابط جرم‌انگاری ایجاب می‌کند که تا آن هنگام که دیگر ضمانت اجراها به آزمون گذارده نشده نوبت به ضمانت اجرای کیفری نرسد که در این باره می‌توان ادعا

نمود که بر اساس فرهنگ و زمینه‌های فکری و رفتاری حاکم بر روابط و معادلات سیاسی درون حکومتی، ضمانت اجراهای سیاسی و اداری (که نوعاً دارای انعطاف‌اند) کفایت از امر نکرده و مداخله کیفری (که سخت و کم‌انعطاف است) ضروری می‌نماید.

۳. از بین سه قسم احصاشده امر به معروف و نهی از منکر در اصل هشتم قانون اساسی، قسم مردم به مسئولین از اهمیت بالاتری برخوردار است و لازم است ضمانت اجرای کیفری اتخاذ گردد؛ چرا که ویژگی یک جامعه متعادل این است که مرجع صاحب اقتدار (حکومت) تحت رصد و امر و نهی و پاسخ‌گویی به توده گسترده، اما فاقد اقتدار رسمی (مردم) باشد که از این حیث نیز قوانین جمهوری اسلامی رشد قابل قبولی داشته است.

۴. بخشی از تکلیف نسبت به این فریضه (مشخصاً در مورد مردم و به عبارتی اشخاص حقیقی) به دلایل مختلفی قابلیت صیانت توسط مداخله کیفری را ندارد که این قسم نیازمند راهبردهای گفتمان‌ساز است.

۵. بخشی از تکلیف نسبت به این فریضه (مشخصاً در مورد نهادهای متولی فرهنگ‌سازی و آموزش و ...) مطلوبیت مداخله کیفری دارد، اما در امور و سیاست‌های مزمّن و فرابخشی و بلندمدت نیازمند متغیرهای عینی هستند تا قابل ارزیابی باشند و مادام که این گونه نباشد، قابلیت جرم‌نگاری ندارد.

یادداشت‌ها

۱. آیات و روایات فراوانی بر کبیره‌بودن ترک این فریضه و مفسده‌های فراوان آن اشاره صریح یا ضمنی دارند. برای نمونه آیه ۷۸ و ۷۹ سوره مائده ترک این فریضه و مورد لعن قرارگرفتن توسط پیامبران و خداوند را یک سنت الهی تعبیر می‌کند: «لُعِنَ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ بَنِي إِسْرَائِيلَ عَلَى لِسَانِ دَاوُدَ وَعِيسَى ابْنِ مَرْيَمَ ذَلِكَ بِمَا عَصَوْا وَكَانُوا يَعْتَدُونَ كَانُوا لَا يَتَنَاهَوْنَ عَنْ مُنْكَرٍ فَعَلُوهُ لَبِئْسَ مَا كَانُوا يَفْعَلُونَ»؛ آن‌ها که از بنی اسرائیل کافر شدند، بر زبان داوود و عیسی بن مریم لعن شدند، این به سبب آن بود که گناه و تجاوز می‌کردند، آن‌ها از اعمال زشتی که انجام می‌دادند، یک‌دیگر را نهی نمی‌کردند، چه بدکاری انجام می‌دادند.

منابع و مأخذ

۱. آزمایش، سیدعلی، «مبانی قانون‌گذاری صحیح»، نشریه نامه مفید، ش ۴۶، ۱۳۸۳.
۲. آقابابایی، حسین، «گفتمان فقهی و جرم‌انگاری در حوزه جرایم علیه امنیت ملت و دولت»، نشریه فقه و حقوق، ش ۵، تابستان ۱۳۸۴.
۳. امام خمینی، سیدروح‌الله، ترجمه تحریرالوسیله (کتاب امر به معروف و نهی از منکر)، ج ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۲.
۴. انصاری، ولی‌الله، کلیات حقوق اداری، تهران: نشر میزان، چ ۴، ۱۳۸۱.
۵. بکاریا، سزار، رساله جرایم و مجازات‌ها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، تهران: میزان، ۱۳۸۹.
۶. بوشهری، جعفر، حقوق جزا، تهران: انتشارات شرکت سهامی، ۱۳۷۹.
۷. بهبهانی، آقامحمد، مقام الفضل، ج ۲، قم: مؤسسه علامه مجدد، وحید بهبهانی، ۱۴۲۱ق.
۸. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مقدمه علم حقوق، تهران: نشر گنج دانش، ۱۳۸۳.
۹. خرازیان، مهناز، «تحول حق تعیین سرنوشت در چارچوب ملل متحد»، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، ش ۳۶، ۱۳۸۶.
۱۰. دشتی، محمدتقی، «دین‌داری به مثابه حق - مصونیت: بررسی و اثبات بعد حق - مصونیت دین‌داری با استفاده از نظریات و قواعد اسلام و غرب در چارچوب نظریه هوفلده»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال هفتم، ش ۴، زمستان ۱۳۹۹.
۱۱. رحیق اغصان، علی، دانشنامه در علم سیاست، تهران: فرهنگ صبا، ۱۳۸۴.
۱۲. سیفی مازندرانی، علی‌اکبر، دلیل تحریر الوسیلة - الامر بالمعروف والنهی عن المنکر، قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین، ۱۴۱۵ق.
۱۳. شریعت اصفهانی، فتح‌الله، قاعده لاضرر، قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۱۴. صادقی، محمد و خاکپور، منصور، «موجبات اعطای مجوز اجباری بهره‌برداری از حقوق مالکیت فکری»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره یازدهم، ش ۴، ۱۳۸۶.
۱۵. طارمی، سیدجواد، الحاشیة علی قوانین الأصول، ج ۲، تهران: ابراهیم باسملچی، ۱۳۰۶.
۱۶. عباسی، بیژن، حقوق اداری، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۸۹.
۱۷. عبدالفتاح، عزت، «جرم چیست و معیارهای جرم‌انگاری کدام است؟»، ترجمه اسماعیل رحیمی‌نژاد، نشریه قضایی و حقوقی دادگستری، ش ۴۱، ۱۳۸۱.

۱۸. عمید زنجانی، عباسعلی و موسی زاده، ابراهیم، **بایسته‌های فقه سیاسی**، تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۸.
۱۹. عمید زنجانی، عباسعلی، **درآمدی بر فقه سیاسی**، تهران: نشر امیرکبیر، ۱۳۸۳.
۲۰. غلامی، حسین و رحمانی، محمد، «مختصات تئوریک سیاست جنایی حکومت جمهوری اسلامی ایران (تحلیل مبانی، اصول و مدل‌بندی در مقام تئوری)»، پژوهش حقوق کیفری، سال پنجم، ش ۱۸، بهار ۱۳۹۶.
۲۱. قاسم جعفر، محمد انس، **الوسیط فی القانون العام**، قاهره: الدار الجامعة الجديدة، ۱۹۹۴م.
۲۲. **قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران**.
۲۳. کاتوزیان، ناصر، **فلسفه حقوق**، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷(ب).
۲۴. کاتوزیان، ناصر، **گامی به سوی عدالت**، ج ۱، تهران: نشر دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
۲۵. کاتوزیان، ناصر، **مبانی حقوق عمومی**، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۷(الف).
۲۶. کعبی، عباس، **تحلیل مبانی نظام جمهوری اسلامی ایران**، تحلیل مبانی اصل هشتم قانون اساسی، تحقیق و تنقیح: مهدی رجایی، تهران: پژوهشکده شورای نگهبان، ۱۳۹۴.
۲۷. کلارکسون، کریستوفر، **تحلیل مبانی حقوق جزا**، ترجمه حسین میرمحمدصادقی، تهران: جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، ۱۳۷۱.
۲۸. گسن، رمون، «سیاست‌های جنایی کشورهای غربی»، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، **نشریه تحقیقات حقوقی**، ش ۱۰، ۱۳۷۱.
۲۹. مازندرانی خواجه‌ی، ملامحمداسماعیل، **جامع الشتات**، تحقیق سیدمهدی رجایی، قم: بی‌نا، ۱۴۱۸ق.
۳۰. محقق داماد، سیدمصطفی، **قواعد فقه بخش جزایی**، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۱.
۳۱. مدنی، سیدجلال‌الدین، **مبانی و کلیات علم حقوق**، تهران: نشر پایدار، ۱۳۸۵.
۳۲. مکارم شیرازی، ناصر، **تعزیر و گستره آن**، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب ۷، ۱۳۸۳.
۳۳. منتسکیو، شارل، **روح القوانين**، ترجمه علی‌اکبر مهدی، تهران: نشر امیرکبیر، ۱۳۷۰.
۳۴. منتظری، حسینعلی، **مبانی فقهی حکومت اسلامی**، تقریر محمود صلواتی، ج ۳، قم: تفکر، ۱۳۷۰.
۳۵. نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ حبیب‌زاده، محمدجعفر و بابایی، محمدعلی، «جرایم مانع (جرایم بازدارنده)»، **مدرس علوم انسانی**، ش ۳۷، ۱۳۸۳.

۳۶. نقیبی، سیدابوالقاسم، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام دیگرهای حقوقی، تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۶.

37. Schonscheck, Jonathan. **On Criminalization: An Essay in the Philosophy of the Criminal Law**, Netherland, Kluwer Academic Publishers, 1994.
38. Husak, Douglas. **Overcriminalization: The Limits of the Criminal Law**, Oxford University Press, 2008.
39. Clarkson, C.M.V. **Understanding Criminal Law**, Fontana Press, 1987.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی