



The Scientific Journal in Jurisprudence and Bases of Islamic law The ۱۵ rd.

Year/NO: ۱ Spring ۲۰۲۲

نقد مبانی فقهی «تعزیرات منصوص شرعی» در قانون مجازات اسلامی

حسین عندلیب^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۰۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۰۹

چکیده

هدف از این پژوهش بررسی مبانی فقهی اصطلاح «تعزیرات منصوص شرعی» و تبیین صحت یا عدم صحت به کارگیری چنین اصطلاحی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می باشد. بنابراین سوال اصلی پژوهش آن است که «آیا به کارگیری اصطلاح «تعزیرات منصوص شرعی» برای مجازات برخی جرائم، صحیح است یا خیر؟» فرضیه پژوهش آن است که در مساله تعزیرات با توجه به سنخ مساله که از سنخ مسائل حکومتی و قضایی می باشد بنابراین روایاتی که بیانگر میزان مشخص تعزیرات می باشد صادر از شان حکومتی و قضایی معصومین می باشد و از آنجایی که احکام حکومتی و قضایی صادره از سوی معصومین بر اساس مصالح موقت به منصف ظهور می رسد بنابراین نمی توان در این خصوص «ثابت انگاری» داشت و تصور کرد این احکام جزء احکام غیر قابل تغییر و ثابت است لذا نام گذاری تعزیرات منصوص شرعی بر این نوع تعزیرات به نظر صحیح نمی رسد. یافته پژوهش آن است که با توجه به اختلاف نظرهای فقهی در مصادیق تعزیرات منصوص شرعی، ارجاع قانون به یک نهاد مورد اختلاف، وحدت رویه قضایی را دچار مشکل می کند زیرا مشخص نیست قاضی در صدور رای باید به کدام یک از دیدگاه های فقهی استناد نماید.

کلید واژه ها: حدود، تعزیرات، تعزیرات منصوص شرعی، شئون معصوم(ع)، حکم حکومتی.

مقدمه

تعزیرات یکی از انواع مجازات‌هایی است که برای ارتکاب برخی جرائم در سیستم فقهی - حقوقی اسلام مد نظر قرار گرفته است. این نهاد برای آن دسته از جرائمی قرار داده شده است که شارع مقدس به صراحت میزان مجازات آن را بیان نکرده است. اصل اولی در تعزیرات آن است که میزان آن به تشخیص و صلاحدید حاکم شرع تعیین شود لکن اخیراً این اصل اولی تخصیص خورده است و قانونگذار با ورود عنوان «تعزیرات منصوص شرعی» در تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ این بخش از جرائم را از تحت اصل اولی خارج کرده است. ورود این اصطلاح به دنبال ایرادی بود که شورای نگهبان به اطلاق بند ۲ ماده ۷، بندهای ۱ و ۲ ماده ۸ و مواد ۲۷، ۳۸، ۳۹، ۴۴، ۴۵، ۹۱، ۹۲، ۱۰۴ و ۱۱۵ مطرح کرده است. شورای نگهبان شمول احکام مختلف قانونی نسبت تعزیرات را از آنجا که واژه تعزیرات اطلاق دارد و شامل تعزیرات منصوص شرعی نیز می‌شود، خلاف شرع تشخیص داد و بر این نکته تأکید نمود که آزادی‌های تقنینی که در مورد تعزیرات قابلیت اجرا دارد و باز بودن دست قانون‌گذار در تقنین در حیطه‌ی تعزیرات، شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود؛ بنابراین نباید اختیاراتی که برای قضات در خصوص تعزیرات وجود دارد، نسبت به تعزیرات منصوص شرعی نیز اعمال گردد.

مطلق‌گویی قانونگذار از یک سو و اطلاق موجود در اشکالات شورای نگهبان درباره «تعزیرات منصوص شرعی» از سوی دیگر و اکتفا به بیان عنوانی کلی و عدم تعریف این عبارت و هم‌چنین عدم استفاده از آن در سابقه‌ی تقنینی بعد از پیروزی انقلاب اسلامی تاکنون، ابهام‌هایی را برای فعالان عرصه‌ی حقوقی کشور ایجاد کرده است. هم‌چنین اختلاف دیدگاه‌هایی که فقها در مصادیق تعزیرات منصوص شرعی دارند ابهاماتی را برای قضات در صدور رای ایجاد کرده است.

اهمیت بحث از آنجا مشخص می‌شود که هر آنچه مقام قضایی از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی تشخیص دهد باید مرتکبین آنها را از بسیاری از نهادهای ارفاقی مانند مرورزمان، تعلیق، تعویق صدور حکم و... محروم نماید. لذا تفسیر مفهوم تعزیرات منصوص ارتباط بسیار تنگاتنگی با حقوق و آزادی‌های شهروندان و اصل قانونی بودن جرم و مجازات پیدا می‌کند. لذا شایسته و ضروری است تا مشخص گردد این اصطلاح از چه پیشینه‌ای برخوردار است و قضات در مقام دادرسی باید کدام نظر از دیدگاه‌های گوناگون فقها را ملاک عمل قرار دهند. آیا از نظر مبانی فقهی اساساً چنین رویکردی صحیح است که بخشی از تعزیرات را تعزیرات منصوص شرعی و غیر قابل تغییر معرفی کرد؟ دیدگاه حقوقدانان درباره تعزیرات منصوص شرعی چیست و تا چه میزان با نظریه مقنن هم‌خوانی دارد؟ پژوهش حاضر برای پاسخ به این پرسش‌ها سامان یافته است.

۲. مفهوم شناسی تعزیر و تعزیرات منصوص شرعی

خلیل بن احمد تعزیر را ضرب دون الحد و النصره معنی می‌کند (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۳۵۱) احمد بن فارس برای تعزیر دو معنا بیان می‌کند. معنای اول تعظیم و نصرت و معنای دوم ضرب دون الحد. (ابن

فارس، ۱۴۰۴، ص ۳۱۱) زبیدی، تعزیر را به معنای ضرب دون الحد دانسته تاجانی را از ارتکاب دوباره معصیت بازدارد (واسطی زبیدی، ۱۴۰۴، ص ۲۱۲) ابن منظور نیز تعریفی مشابه ارائه کرده و اضافه می نماید که اصل در معنای تعزیر، تأدیب است و به این علت ضرب دون الحد، تعزیر نامیده می شود که در اصل برای ادب کردن به کار می رود (ابن منظور، ۱۴۱۴، ص ۵۶۱)

در اصطلاح نیز تعزیر، کیفر جرم هایی است که نص برای آنها حد معین نکرده باشد و از سوی دیگر تأدیب غیر مجرم را نیز تعزیر می نامند مانند آنکه پدر، فرزند خود را تأدیب کند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۱۲۸۸) شیخ طوسی در آخر کتاب «أشربه» می نویسد: «هرکس مرتکب معصیتی گردد که حدی برای آن معین نشده، تعزیر میشود مثل کسی که مالی به اندازه ی نصاب را از محلی بدون حفاظ یا مالی کمتر از حدنصاب را از مکانی با حفاظ سرقت کند یا زنی نامحرم را بدون دخول وطی کند یا او را ببوسد، به کسی دشنام داده یا او را مورد ضرب قرار دهد. در اینگونه موارد، امام او را تعزیر می کند.» (طوسی، ۱۴۰۷، ص ۶۹)

قانون گذار ج.ا.ا در ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تعزیر را به شرح زیر تعریف می کند: «تعزیر مجازاتی است که مشمول عنوان حد یا قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در موارد ارتکاب محرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی، تعیین و اعمال می گردد. نوع، مقدار، کیفیت اجرا و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین میشود...» در مقابل، حد در اصطلاح و تعریف فقهی عبارت است از مجازاتی که نوع و میزان آن در شرع، معین و مقدر شده باشد. با توجه به تعریف فقهی حد به مجازات مشخص شده در شرع، قلمرو حدود به جرایمی محدود می شود که در شریعت برای آنها مجازات تعیین و تقدیر شده است، لیکن به رغم معلوم بودن قلمرو حدود در تعریف مجازات حدی، مصادیق آن مورد اتفاق فقها نبوده و در این باره در آثار فقها اختلافات فاحشی دیده می شود. مهمترین دلیل اختلاف تعداد حدود نزد فقهای شیعه بازگشت به این موضوع دارد که تعزیرات منصوص شرعی را باید جزء حدود به حساب آورد که آنگاه موارد حدود افزایش می یابد، یا اینکه تعزیرات منصوص را نباید جزء حدود به حساب آورد که در این صورت، با مجازاتهای حدی کمتری مواجه خواهیم بود؟

بارزترین تفاوت میان حد و تعزیر بازگشت به وصف معین و غیر معین بودن آن ها دارد بدین معنی که حد، مجازاتی است که نوع و میزان آن در شرع تعیین و مقدر شده، حال آنکه در مورد تعزیرات نوع و میزان به اختیار حاکم یا امام گذاشته شده است. علاوه بر این تفاوت اساسی، در حدود الهی تعطیلی راه ندارد و مجازات حدی موضوع حکم باید اجرا گردد. بر این اساس نسبت به اجرای حد الهی از سه موضوع منع شده است: عدم پذیرش کفیل در اجرای حدود الهی، عدم پذیرش شفاعت نسبت به مرتکب جرم حدی و ممنوعیت تأخیر در اجرای حدود. درحالی که در مجازاتهای تعزیری همانگونه که تعیین مجازات مزبور در دست حاکم است و با توجه به شرایط، اوضاع و احوال جامعه و نیز شخصیت متهم و علل و انگیزه های ارتکاب جرم، مجازات تعیین می شود در اجرای آن نیز امکان تخفیف، تعلیق و یا عفو از مجازات تعزیری تعیین شده را داشته و حتی پس از قطعیت احکام تعزیری نیز امکان برخی تخفیفات قانونی وجود دارد.

تعزیرات منصوص شرعی از نظر ماهوی در برزخ میان حدود و تعزیرات قرار گرفته است، چراکه از یکسو میزان مجازات آنها برخلاف تعزیرات، در روایات تعیین شده است و از سوی دیگر اکثریت فقها به این نوع از مجازات ها عنوان «حد» اطلاق نموده بلکه عبارت «تعزیر منصوص» را به کار برده اند. (برهانی و نادری فرد، ۱۳۹۴، ص ۹۳).

۳. دیدگاه فقها پیرامون تعزیرات منصوص شرعی و ادله آنها

در مساله تعزیرات دو دیدگاه کلی وجود دارد:

۱. میزان تعزیرات بستگی به نظر حاکم دارد و تنها معیار آن است که مادون الحد باشد. (دیدگاه مختار)

۲. برخی از تعزیرات دارای میزان مشخص می باشد که در روایات بیان شده است. در اینگونه موارد باید به همان میزان تعیین شده حکم کرد و حاکم حق بیشتر یا کمتر کردن آن را ندارد. (مشهور فقها)

طرفداران دیدگاه اول در حقیقت اعتقادی به وجود تعزیرات منصوص شرعی ندارند و معتقدند تعزیرات قدر معین و مشخصی ندارد و بستگی به نظر حاکم دارد. لکن طرفداران دیدگاه دوم معتقدند برخی از گناهان و جرائم دارای تعزیر منصوص شرعی است و در این موارد حاکم باید بر اساس میزان تعیین شده در روایات حکم نماید.

۳-۱- ادله دیدگاه اول

برای اثبات دیدگاه اول (دیدگاه مختار) می توان به مجموعه ای از روایات استناد کرد که در آنها به طور مطلق ائمه معصومین (ع) تعیین میزان تعزیر را به حاکم سپرده اند و هیچ سخنی از میزان تعزیرات نشده است. در ادامه به بیان این روایات می پردازیم:

۱- سماعه می گوید: از امام در مورد تعزیر شاهدان زور پرسیدم؟ «قال: يُجْلَدُونَ حَدًّا لَيْسَ لَهُ وَقْتُ فَذَلِكَ إِلَى الْإِمَامِ؛ (حر عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ابواب بقیة الحدود، باب ۱۱، حدیث ۱) آنها تازیانه می خورند، و مقدار آن بستگی به نظر حاکم شرع دارد.»

۲- همان راوی در روایت دیگری می گوید: «قال: شُهِدُ الزُّورَ يُجْلَدُونَ حَدًّا لَيْسَ لَهُ وَقْتُ وَ ذَلِكَ إِلَى الْإِمَامِ (همان، حدیث ۲)؛ شاهدان زور مجازات می شوند، و مقدار مجازات آنها به نظر حاکم شرع تعیین می گردد.»

ظاهراً این دو، یک روایت می باشد. علاوه بر این که مضمومه است، و شخص مورد سؤال یا گوینده سخن مشخص نیست. ولی گفته اند این مطلب مشکلی ایجاد نمی کند؛ زیرا سماعه کتابی داشته که در ابتدای آن از امام صادق (علیه السلام) نقل کرده، سپس بقیة روایات را عطف بر آن نموده است، و هنگامی که روایات وی را به صورت پراکنده در کتابهای دیگر نقل کرده اند، به شکل روایات مضمومه در آمده است. شاهد سخن این که مرحوم صدوق (ره) همین روایت را از سماعه از ابو عبد الله (ع)، نقل کرده است. (همان، ج ۱۸، ابواب الشهادات، باب ۱۵، حدیث ۱). بنابراین این روایت سماعه هر چند در ظاهر مضمومه است، ولی در حقیقت در زمره مسندات شمرده می شود.

۳- عبدالله بن سنان به نقل از امام صادق(ع) می گوید: «انَّ شُهُودَ الزُّورِ يُجْلَدُونَ جَلْدًا لَيْسَ لَهُ وَقْتُ ذَلِكَ إِلَيَّ الْإِمَامِ...» (همان، حدیث ۲) مضمون این روایت همانند دو روایت پیشین است، لذا نیازی به ترجمه آن نیست.

۴- حضرت علی(ع) در مورد شخصی که دیگری را با جملات «یا خبیث» و «یا فاسق» مورد خطاب قرار داده بود، فرمود: «لَيْسَ عَلَيْهِ حَدٌّ مَعْلُومٌ، يُعَزَّرُهُ الْوَالِي بِمَا رَأَى (بیهقی، ج ۸، ص ۲۵۳) تعزیر چنین مجرمی اندازه مشخصی ندارد، بلکه بسته به نظر حاکم شرع است.»

علاوه بر روایات چهارگانه فوق، تمام روایاتی که سخن از لزوم اجرای تعزیر می گوید، و از جهت مقدار عدد خاصی را مطرح نکرده، نیز مؤید این مطلب می باشد. زیرا امام معصوم(ع) در مقام بیان بوده، و قید و شرطی مطرح نکرده است، و این به معنی تخییر حاکم شرع در تعیین مقدار تعزیر است. در ادامه به بیان این روایات می پردازیم:

۱- اسماعیل هاشمی از امام صادق و امام کاظم(ع) سؤال زیر را پرسیده است: «زنی آلوده زنا شد، و فرزند نامشروعی به دنیا آورد. سپس نزد حاکم شرع به گناهش اقرار کرد، و نیز اعتراف نمود که فرزندش نامشروع است. حاکم شرع حدّ زنا بروی جاری کرد (و از گناه پاکش نمود). فرزند مذکور رشد کرد و بزرگ شد. شخصی به او نسبت ناروا داد. آیا این شخص مجازات می شود؟ امام(ع) در پاسخ فرمود: «هم مجازات می شود و هم نمی شود! گفتیم: چگونه؟ فرمود: شخصی که به فرزند نامشروع ولد الزنا گفته، حدّ شرعی نمی خورد، ولی تعزیر می شود. و تعزیر کمتر از حدّ شرعی است.» (همان، ج ۱۸، ابواب حدّ القذف، باب ۷، حدیث ۱)

این روایت دلالت می کند که تعزیر کمتر از حدّ شرعی است؛ هر چند بعید نیست منظور حدّ قذف باشد؛ ولی به هر حال مقدار تعزیر مادون الحد است و میزان آن بسته به نظر حاکم است.

۲- حماد بن عثمان از امام صادق(ع) در مورد مقدار تعزیر سؤال می کند. امام در پاسخ می فرماید: «تعزیر کمتر از حدّ شرعی است. حماد می گوید: عرض کردم: یعنی کمتر از هشتاد ضربه (که حدّ قذف و شرب خمر است)؟ امام فرمود: نه، بلکه کمتر از چهل تازیانه، که حدّ شرعی بردگان است. عرض کردم: مقدار دقیق آن چیست؟ امام فرمود: به مقداری که حاکم شرع باتوجه به قدرت بدنی مجرم و نوع جرم، مشخص کند.» (همان، ابواب بقیة الحدود، باب ۱۰، حدیث ۳).

۳- ابو مریم در آخرین ملاقاتی که با امام صادق(ع) داشته، حکم شرعی مسأله زیر را از آن حضرت می پرسد: «جوان نابالغی به زنی تجاوز کرده، مجازات آن دو نفر چیست؟» امام در پاسخ فرمودند: آن جوان نابالغ تعزیر می شود، و مقدار آن کمتر از حدّ است. ولی در مورد زن حدّ شرعی زنا جاری می گردد. ابو مریم می گوید: اگر دختر نابالغی را در حال فجور با مردی دستگیر کنند چه حکمی دارد؟ امام فرمود: آن دختر به کمتر از حد تعزیر می شود، و بر مرد حدّ زنا جاری می گردد.» (همان، ابواب حدّ الزنا، باب ۹، حدیث ۲)

این روایت نیز دلالت دارد که مقدار تعزیر کمتر از حد است. البته از آنجا که حدیث فوق سخن از تعزیر غیر بالغ می گوید، ممکن است کسی آن را مختص به چنان افرادی بداند، و مجرمان بالغ را مشمول آن نداند.

۴- سدیر از امام باقر(ع) در مورد مردی که با حیوانی آمیزش کرده بود پرسید. امام فرمود: «چنین شخصی احکامی دارد، (۱) به کمتر از حد شرعی تعزیر می شود، (۲) و قیمت آن حیوان را به صاحبش می پردازد؛ زیرا با این عمل زشت حیوان را از منافع حلال ساقط کرده است (گوشت و شیر، و حتی نسل آن حیوان حرام می شود). (۳) و سپس آن حیوان را سر می برد. (۴) و بعد لاشه آن را آتش می زند. البته تمام این احکام در صورتی است که آن حیوان حلال گوشت بوده، و گوشت آن خوراکی باشد. ولی چنانچه گوشت آن را نمی خورند، و برای سواری از آن بهره می جویند، باید قیمت آن را به صاحبش پردازد، و به کمتر از حد شرعی تعزیر شود.» (همان، ابواب نکاح البهائم، باب ۱، حدیث ۴)

۵- حضرت علی(ع) در مورد شخصی که به دیگری نسبت شرب خمر، یا خوردن گوشت خوک داده بود، فرمودند: «عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ دُونَ الْحَدِّ» (همان ابواب حد القذف، باب ۱۸، حدیث ۴) باید تعزیر گردد، تعزیری کمتر از حد شرعی. این گروه از روایات نیز دلالت می کند که تعزیر کمتر از حد شرعی است و تعیین آن بسته به نظر حاکم شرع است.

۳-۲- ادله دیدگاه دوم

طرفداران دیدگاه دوم معتقدند بخشی از تعزیرات، تعزیرات منصوص شرعی است. لکن در مصادیق تعزیرات منصوص شرعی بین طرفداران این دیدگاه اتفاق نظر وجود ندارد. در ادامه به بررسی دیدگاه ها و ادله گوناگونی که طرفداران این دیدگاه ارائه کرده اند می پردازیم:

۳-۲-۱- دوگانه انگاری تعزیرات منصوص شرعی

محقق حلی و امام خمینی دو مورد را به عنوان تعزیر منصوص شرعی بیان می کنند. محقق حلی در این باره می فرماید: «اگر شخصی کنیزی را به عقد خود درآورده و قبل از کسب اذن از همسر مسلمانش با او نزدیکی کند به میزان یک هشتم حد زانی (دوازده ضربه وصف) تعزیر خواهد شد» (محقق حلی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۲۱۸). از جمله روایاتی که مستند این نظر قرار گرفته می توان به روایت حدیفة بن منصور از امام صادق (ع) اشاره کرد که امام فرمود: «مرد یک هشتم حد زانی، مجازات می شود (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۵۱۱) مصداق دیگری که محقق حلی به عنوان تعزیر منصوص مورد اشاره قرار می دهد، موردی است که دو شخص عریان، اعم از اینکه هر دو مرد بوده و یا هر دو زن باشند، زیرپوشش واحدی قرار بگیرند، که بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه شلاق، تعزیر می شوند» (محقق حلی، ۱۴۱۸، ص ۲۱۸ و ۲۱۹). مستند این دیدگاه روایاتی فراوانی است که به عنوان نمونه می توان به روایت معاویه بن عمار از امام صادق (ع) اشاره کرد که امام فرمود: «تازیانه می خورند.» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۰، ص ۸۹)

امام خمینی معتقدند اگر دو مرد عریان بدون ضرورت و بدون وجود هیچ قرابتی زیرپوشش واحدی قرار بگیرند، تعزیر می شوند و میزان تعزیر به نظر حاکم بستگی دارد، اما در مورد دو زن عریان که بدون ضرورت و بدون وجود قرابت زیر یک پوشش قرار می گیرند، احوط آن است که ۹۹ ضربه تازیانه می خورند. (خمینی، ۱۴۲۵، ۴۷۰ و ۴۷۱). ایشان در مورد نزدیکی با همسر در روز ماه مبارک رمضان معتقدند «چنانچه زوجه با زوج همراهی کرده باشد (با میل خود تن به این کار داده باشد) هرکدام از آنها می بایست کفاره داده و تعزیر شود و میزان

تعزیر نیز ۲۵ ضربه شلاق است» (خمینی، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۲۹۰). یکی از مستندات این دیدگاه روایت مفضل بن عمر از امام صادق (ع) است که به صراحت به این میزان تعزیر اشاره شده است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۳۷۷)

۳-۲-۲- سه گانه انگاری تعزیرات منصوص شرعی

اکثریت فقها اعم از متأخرین و متقدمین، در مورد تعداد تعزیرات منصوص شرعی، سه مجازات را به عنوان تعزیر منصوص برشمرده اند، اما در مصادیق آن اتفاق نظر وجود ندارد. شهید اول در کتاب دروس، پیرامون نزدیکی با همسر در ماه مبارک رمضان و در حال روزه بیان می‌دارد که چنانچه زن با شوهرش همراهی کند یعنی با میل و رضایت خود این کار را انجام دهد به هر یک از زن و شوهر علاوه بر پرداخت کفاره، ۲۵ ضربه تازیانه نیز زده می‌شود و در صورتی که مرد، همسرش را مجبور به این کار نماید علاوه بر این که می‌بایست دو کفاره بپردازد؛ ۵۰ ضربه تازیانه نیز تعزیر می‌گردد (عاملی ۱۴۱۷، ص ۲۷۶). شهید ثانی نیز، همین نظر را پذیرفته است. (الجبعی عاملی ۱۴۱۳، ۱۰۰)

محقق حلی نیز در کتاب شرایع الاسلام، نظر مشابهی را برگزیده و قائل به ۲۵ تازیانه در صورت مطاوعت و ۵۰ تازیانه در صورت اکراه است. (حلی ۱۴۰۸، ۲۷۵) ولی در کتاب المختصر النافع صرفاً به بیان «تعزیر می‌شوند» اکتفا کرده و میزان تعزیر را مطلق گذارده است. (حلی ۱۴۱۸، ۶۷). فخرالمحققین، نظر محقق حلی در شرایع را پذیرفته است. (حلی ۱۳۷۸، ۲۲۹).

یکی از مواردی که اکثر قریب به اتفاق فقها در مورد منصوص بودن آن اتفاق نظر دارند، به همسری گرفتن کنیز و نزدیکی با او قبل از اذن از همسر مسلمان است؛ شهید اول در کتاب دروس (عاملی ۱۴۱۷، ۲۵۶) شهید ثانی در شرح لمعه (الجبعی عاملی ۱۴۱۰، ص ۱۲۴) و در مسالک (الجبعی عاملی ۱۴۱۳، ص ۳۲۶). محقق حلی در المختصر النافع (حلی ۱۴۱۸، ص ۲۱۷) و در شرایع الاسلام (حلی ۱۴۰۸، ص ۱۴۶) و فخرالمحققین در ایضاح الفوائد (حلی ۱۳۷۸، ص ۴۱۹). همگی قائل به این نظر هستند که در چنین صورتی، مرتکب به میزان یک هشتم حد زانی (۱۲ ضربه و نصف)، تعزیر می‌شود.

مرحوم خوئی قائل‌اند که در این مورد اظهر آن است که نسبت به مرتکب، حد کامل یعنی ۱۰۰ ضربه تازیانه اجرا شود، وی روایت وارده را به دلیل حضور احمد بن هودۀ و ابراهیم بن اسحاق نهاوندی، ضعیف دانسته و اینگونه استدلال می‌آورند که نکاح کسی که با علم به حرمت انجام چنین عملی، مرتکب آن می‌شود، باطل بوده و در صورت وقوع نزدیکی، چنین شخصی مرتکب زنا شده، بنابراین صد ضربه تازیانه به عنوان حد زنا بر او زده می‌شود. (خوئی، ۱۴۲۲، ج ۴۱ ص ۲۹۸) محقق خوئی نیز بیان می‌کند که هرگاه شخصی به وسیله‌ی انگشت، موجب ازاله‌ی بکارت کسی غیر از همسر و یا کنیزش شود بنا بر نظر مشهور تعزیر گردیده و حد نمی‌خورد و ۸۰ ضربه تازیانه‌ای که در روایت صحیحیه مستند این نظر آمده نیز حمل بر تعزیر شده است. (خوئی ۱۴۲۲، ص ۴۱۰ و ۴۱۱)؛ این در حالی است که شهید اول در لمعه (عاملی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۲۵۶) محقق حلی در شرایع (حلی ۱۴۰۸، ص ۱۴۵) و المختصر النافع (حلی ۱۴۱۸، ص ۲۱۷) و فخرالمحققین در ایضاح الفوائد

(فخرالمحققین ۱۳۷۸، ص ۴۹۰) صرفاً قائل به پرداخت مهرالمثل هستند ولی شهید ثانی در روضه (الجبعی العاملی ۱۴۱۰، ص ۱۲۴ و ۱۲۵) و مسالک (الجبعی العاملی ۱۴۱۳، ص ۳۲۶) هرچند تعزیر را می‌پذیرند لیکن بیان می‌کنند که در میزان تعزیر اختلاف نظر وجود دارد؛ مرحوم امام (خمینی ۱۴۲۵، ص ۴۶۸) و صاحب جواهر (نجفی ۱۳۷۴، ص ۳۷۱) نیز ضمن پذیرش تعزیر در این مورد، میزان آن را منوط به نظر حاکم می‌دانند و بیان می‌کنند که در این مسئله حاکم با نظر خود مرتکب را تعزیر می‌نماید. روایاتی را که در این باب وارد شده‌اند می‌توان به دو گروه تقسیم کرد، اول روایاتی که قائل به تعزیر در این مسئله هستند، از جمله روایت ابن سنان از امام صادق (ع) که در آن روایت در مورد زنی که دیگری با انگشت موجب ازاله‌ی بکارت وی شده، می‌بایست مهر او پرداخت گردد و مرتکب نیز حد می‌خورد (احتمالاً حد در اینجا در معنای اعم خود یعنی مجازات به کار رفته است) (حرعالملی ۱۴۰۹، ص ۱۴۴) در روایت دیگر آمده است که حضرت امیر (ع) در مورد مشابهی حکم به ۸۰ تازیانه داده‌اند (همان) و در روایت دیگری به نقل از عبدالله بن سنان نیز بیان شده که امام صادق (ع) فرمودند: مهر زن پرداخت شده و مرتکب ۸۰ ضربه تازیانه می‌خورد. (همان). در دسته‌ی دوم تنها یک روایت جای می‌گیرد؛ روایتی از طلحه بن زید به نقل از امام صادق (ع) که فقط قائل به پرداخت مهر در این قضیه شده است: «اگر کسی به کنیزی تجاوز کند و موجب ازاله‌ی بکارت او شود، ضامن یک دهم قیمت اوست و اگر موجب ازاله‌ی بکارت زن مسلمانی گردد، می‌بایست مهر او را بپردازد» (همان، ص ۱۴۵)؛ شاید به علت وجود این دودسته روایات است که فقها نیز قائل به نظرات متفاوت شده‌اند.

سومین تعزیری که قائلین به سه گانه انگاری به آن اشاره کرده‌اند، قرار گرفتن دو شخص عریان اعم از دو زن یا دو مرد، زیر پوششی واحد است؛ محقق حلی در المختصر النافع در مورد مردان نظری مشابه نظر شهیدین برگزیده و بیان می‌کند هر یک از دو مرد بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه تعزیر می‌شود (حلی ۱۴۱۸، ص ۲۱۸) و در مورد دو زن صرفاً عمل آنها را قابل تعزیر می‌داند. (همان، ص ۲۱۹) لیکن در شرایع الاسلام ضمن تکرار موضع خود در مورد دو مرد، قائل به مجازاتی مشابه زنان شده‌اند (حلی ۱۴۰۸، ص ۱۴۷ و ۱۴۸). مرحوم خوئی نیز در این مورد نظر مشهور که تعزیر بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه شلاق است را انتخاب می‌کند. (خوئی ۱۴۲۲، ص ۲۹۱-۲۹۴)

۳-۲-۳. چهارگانه انگاری تعزیرات منصوص شرعی

شیخ طوسی، شهید ثانی، صاحب جواهر و آیت الله صافی گلپایگانی در این دسته جای می‌گیرند. شیخ طوسی ازاله‌ی بکارت به وسیله‌ی انگشت، نزدیکی با همسر در حال روزه، به همسری گرفتن کنیز و نزدیکی با او قبل از اذن از همسر مسلمان و قرار گرفتن دو عریان زیر پوششی واحد را، ذیل تعزیرات منصوص جای داده است. (ر.ک: طوسی، ۱۴۰۰، ص ۶۹۹؛ طوسی ۱۴۰۷، ص ۲۷۵).

شهید ثانی نیز در مسالک قائل به نظر مشابهی است لیکن برخلاف شرح لمعه صرفاً بیان می‌دارند که شخصی که در روز ماه مبارک نزدیکی کند، ۲۵ ضربه تازیانه می‌خورد و تفصیلی در این زمینه بیان نمی‌دارند. (الجبعی العاملی ۱۴۱۳، ص ۳۲۶) حال آنکه در شرح لمعه تفصیلی را که فقها قائل به آن هستند مورد اشاره قرار می‌دهند (الجبعی العاملی ۱۴۱۰، ص ۱۰۰).

صاحب جواهر نیز به تبعیت از فقهای سلف قائل به همین نظر و تفصیل ذکر شده است (نجفی، ۱۳۷۴، ص ۳۰۸). نکته‌ی قابل توجه آنکه شیخ طوسی برای نزدیکی با همسر در حالت عادت ماهیانه نیز قائل به تعزیر به میزان ۲۵ تازیانه می‌باشند (طوسی ۱۴۰۰، ص ۷۳۱). آیت الله صافی نیز برای نزدیکی با همسر در روز ماه مبارک رمضان و یا در عادت ماهیانه قائل به تعزیر منصوص (۲۵ تازیانه) می‌باشند. (صافی، ۱۴۰۴، ص ۸۷ و ۸۸).

مورد سوم از منصوصات مورد قبول شیخ که مورد پذیرش شهید در مسالک و صاحب جواهر نیز است، به همسری گرفتن کنیز با وجود همسر مسلمان و نزدیکی با او قبل از کسب اجازه از همسر است. که در اینصورت باید مرد و کنیز از هم جدا شوند و مرد یک هشتم حد زانی تعزیر می‌شود. (طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۳۱؛ الجبعی العاملی، ۱۴۱۳، ص ۳۲۶؛ نجفی ۱۳۷۴، ص ۳۷۲).

چهارمین تعزیر منصوص، قرار گرفتن دو عریان زیرپوششی واحد است که شیخ هم در مورد دو زن و هم در مورد دو مرد قائل به تعزیر به میزان ۳۰ الی ۹۹ ضربه است. (طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۰۷). در مورد دو مرد نیز شیخ بیان می‌دارد که بنا به نظر حاکم هر دو بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه تازیانه می‌خورند در مرتبه‌ی دوم به همین میزان تعزیر شده و در مرتبه‌ی سوم حد کامل اعمال خواهد شد. (طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۰۵). شهید ثانی در کتاب مسالک نیز در مورد دو مرد بیان می‌کند که هر دو بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه، تازیانه می‌خورند ولی درباره‌ی دو زن صرفاً بر ضرورت تعزیر اشاره نموده اند در حالی که در الروضة البهیة، میزان تعزیر را در زنان کمتر از حد می‌داند که در مبحث قبل بدان اشاره گردید. (الجبعی العاملی ۱۴۱۳، ص ۳۸۴). صاحب جواهر در مورد زیرپوشش قرار گرفتن دو مرد بیان می‌کند همان گونه که شیخ و ابن ادریس و اکثر متأخرین بیان نموده‌اند، هر یک از مرتکبین بین ۳۰ تا ۹۹ ضربه، تعزیر می‌گردند و انتخاب بین دو غایت را نیز با حاکم می‌داند. (نجفی ۱۳۷۴، ص ۳۸۴) و در مورد دو زن نیز حکم مشابهی را بیان می‌دارند. (نجفی ۱۳۷۴، ص ۳۹۱). سخنان این سه فقیه تصریح دارد که در مساله مورد بحث میزان تعزیر به نظر حاکم بستگی دارد و لذا ثابت انگاری میزان تعزیر امری ناموجه است.

صاحب جواهر در رابطه با تقبیل، مضاجعه، معانقه و استمتاع بدون نزدیکی بیان می‌دارد که در این رابطه دودسته روایت وارد گردیده که تأمل در نصوص چنین اقتضا می‌کند که میزان تعزیر باید از حد کمتر بوده و حاکم مختار است لذا میزان تعزیر را ۹۹ ضربه می‌دانند. (همان، ص ۲۹۰-۲۸۹). شیخ طوسی در رابطه با این مسئله در نهاییه به بیان «واجب بودن تعزیر بر فاعل چنین عملی» اکتفا کرده است. (طوسی، ۱۴۰۰، ص ۶۸۹). در خلاف می‌نویسد: «هر یک از آن‌ها صد تازیانه مجازات می‌شود.» (طوسی ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۳۷۳) و در مبسوط بیان می‌دارد که «... مجازات آنها حد نبوده بلکه تعزیر می‌شوند.» (طوسی، ۱۴۰۷، ص ۷). نکته قابل ذکر اینکه اگر دلیل روشنی در مساله وجود داشت نباید چنین تردیدها و نظرات متفاوتی از یک فقیه در مساله واحد، ارائه می‌شد.

آیت الله صافی در مورد دو مجرد اعم از این که دو مرد باشند و یا یک مرد و یک زن می‌فرماید: تازیانه می‌خورند و میزان تازیانه را نیز بدون تعیین حداقل، ۹۹ ضربه می‌داند. ایشان به عنوان چهارمین منصوص به مسئله دیگری اشاره کرده و بیان می‌کند اگر یک نصرانی مسلمان را قذف کند ۸۰ ضربه به دلیل حق مسلمان و ۷۹ ضربه به

دلیل حرمت اسلام به او تازیانه زده خواهد شد. (صافی گلپایگانی، ۱۴۰۴، ص ۸۸) از جمله روایات مستند این نظر می‌توان به روایتی از عباد بن صهیب به نقل از امام صادق اشاره نمود. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۲۰۰).

۳-۲-۴- پانزده گانه انگاری تعزیرات منصوص شرعی

آیت الله مکارم شیرازی در کتاب «تعزیر و گستره‌ی آن» پانزده مصداق را به عنوان تعزیرات منصوص شرعی نامبرده و برای هر یک به روایت مختص آن استناد نموده اند.

۱. برده‌ای که به انسان آزادی افترا و بهتان بزند که در این باره روایتی از امام صادق مورد استناد قرار گرفته که حضرت فرمودند: «چنین شخصی مستحق هفتادونه، یا هفتادوهشت، تازیانه است» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، ص ۱۸۴) نگارنده بعد از ذکر این روایت اینگونه مدعی می‌شود که: «روایت مذکور مقدار تعزیر جرم‌هایی که متناسب با قذف است را معین نموده است.»

۲. هر کس به مسلمان دیگری بگوید: فاجر، کافر، خبیث، فاسق، منافق و امثالهم، ۳۹ ضربه تازیانه به عنوان تعزیر به او زده خواهد شد. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ص ۱۰۲) در اینجا روایتی از حضرت امیر مورد استناد قرار گرفته که حضرت فرمودند هر کس نسبت به برادر مسلمان خود یکی از این الفاظ را به کار ببرد ۳۹ ضربه شلاق خواهد خورد. (نوری، ۱۴۰۸، ص ۱۰۳).

۳. رابطه جنسی با حیوانات (وطی بهائم) از موارد تعزیر منصوص است و مرتکب به اندازه یک چهارم حد زانی، یعنی ۲۵ ضربه، تازیانه می‌خورد؛ در این باره روایتی از امام کاظم (ع) استناد شده است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۳۵۷).

۴. نزدیکی با همسر در حالت عادت ماهیانه که مرتکب ۲۵ تازیانه تعزیر خواهد شد. روایتی از امام باقر (ع) مستند این حکم است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۳۷۷).

۵. آمیزش جنسی در روز ماه مبارک رمضان و در حالت روزه. اگر مرد همسرش را وادار کرده علاوه بر دو کفاره، ۵۰ تازیانه می‌خورد و اگر زن موافق بوده است هر کدام کفاره و ۲۵ تازیانه می‌خورند. مستند حکم روایتی از امام صادق (ع) است. (همان، ج ۱۸، ابواب بقیة الحدود، باب ۱۲، حدیث ۱).

۶. شخصی که دیگری را «فرزند دیوانه» بخواند، بیست تازیانه تعزیر می‌شود. مستند این حکم قضاوت امام صادق (ع) است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۲۰۳).

۷. دو مردی که بدون وجود قرابت فامیلی و بدون آن که ضرورتی وجود داشته باشد در یک بستر قرار بگیرند، ۹۹ ضربه تازیانه خواهند خورد. روایت عبدالله بن سنان مستند این حکم است. (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۱۹).

۸. چنانچه مرد مسلمانی که همسر مسلمان نیز دارد بدون اجازه همسرش با زنی از اهل کتاب ازدواج کند ضمن وجوب مفارقت، یک هشتم حد زانی نیز تعزیر خواهد شد، یعنی به میزان ۱۲ ضربه و نصف (حرامی، ۱۴۰۹، ص ۱۵۱)

۹. تمتعات جنسی بدون آمیزش از اجنبیه، ۹۹ ضربه تازیانه برای مرتکب به دنبال دارد. (حرامی، ۱۱۳، ص ۱۴۰۹)

۱۰. موسی بجلی از امام صادق (علیه السلام) نقل می کند که حضرت امیر (علیه السلام) مرد و زن نامحرمی را در خانه ای که هیچ کس دیگر در آنجا نبود دستگیر نموده و ۹۹ یا ۹۸ تازیانه بر آنها جاری کرد. (حرامی، ۱۴۰۹، ص ۱۱۳ و ۱۱۴)

۱۱. کسی که در ماه مبارک رمضان شرب خمر نماید علاوه بر مجازات شرب خمر، ۲۰ تازیانه به دلیل زیر پا گذاشتن حرمت ماه مبارک بر وی زده خواهد شد. روایت دعائم الاسلام، روایتی از فقه الرضا و روایتی از ابراهیم بن محمد ثقفی مورد استناد قرار گرفته است. (حرامی، ۱۴۰۹، ص ۱۱۳ و ۱۱۴)

۱۲. شخصی که به دیگری بگوید: «ای یهودی»، مستحق ۲۰ ضربه تازیانه است، روایتی از پیامبر مستند این حکم است. (حرامی، ۱۴۰۹، ص ۱۹۵)

۱۳. اگر شخصی دیگری را با جمله: «یا مخنث» خطاب کند، نیز ۲۰ تازیانه می خورد. مستند حکم روایتی از پیامبر اکرم (ص) است. (نسائی، ج ۸، ص ۲۵۳)

۱۴. کسی که در ماه رمضان بدون عذر شرعی روزه اش را افطار کند، ۳۹ تازیانه می خورد. (حرامی، ص ۱۹۵۱۴۰۹)

۱۵. چنانچه شخصی از اهل کتاب مسلمانی را قذف کند، علاوه بر حد قذف، ۷۹ ضربه شلاق نیز به عنوان تعزیر بروی جاری می گردد. (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ص ۱۰۶-۱۰۲) مستند این حکم روایتی از امام صادق (ع) است.

نکته قابل توجه اینکه آیت الله مکارم پس از بیان موارد فوق و در مقام جمع بین این روایات و روایاتی که میزان تعزیر را به صلاحدید حاکم می دانند، معتقد می شوند درباره موارد فوق سه احتمال وجود دارد که قانون کلی نپداشتن موارد فوق و روایات را از قبیل احکام حکومتی و قابل تغییر دانستن آن با تغییر زمان و مکان دانستن، با قواعد سازگاری بیشتری دارد. (همان، ص ۱۰۷-۱۰۸) هر چند احتیاط آن است که روایات فوق را «دلیل خاص» بدانیم.

۴. تحلیل روایات و ارائه رهیافتی جدید

بر اساس آنچه تاکنون بیان شد مشخص گردید برخی فقها با استناد به روایات این نظر را برگزیده اند که از منظر شارع مقدس، برخی گناهان و جرائم دارای تعزیر منصوص و معین می باشد. آنچه که در نقد چنین برداشتی می توان گفت

آن است که در تفسیر متون دینی و روایات همواره باید به شئون مختلف امام معصوم توجه داشت. چه اینکه امامان تنها بیانگر شریعت نبوده بلکه شئون دیگری نیز داشته اند. بنابراین شناخت شئون گوناگون معصومین برای ارائه رهیافتی جدید در راستی حل مساله ضروری می نماید.

محققان برای پیامبر اکرم (ص) و ائمه معصومین (ع) شئون مختلفی را بیان کرده اند؛ نبوت و ابلاغ وحی؛ تشریح؛ ولایت و حکومت؛ قضا؛ بیان اهداف کلی رسالت، مقاصد شریعت و علل الشرایع؛ زندگی شخصی و بشری؛ بیان شیوه های اجرایی احکام الهی؛ تفسیر شریعت بالمعنی الاعم و... (علیدوست، ۱۳۹۰، ص ۴۹۵-۵۱۰). در مساله تعزیرات با توجه به سنخ مساله که از سنخ مسائل حکومتی و قضایی می باشد طبیعتاً اگر سخن و سیره ای از معصومین در این باره نقل شده است باید بر شان حکومتی و قضایی ایشان حمل کرد. بر این بنیان تمامی روایاتی که بیانگر میزان مشخص تعزیر می باشد صادر از شان حکومتی و قضایی معصومین می باشد و از آنجایی که احکام حکومتی و قضایی صادره از سوی معصومین بر اساس مصالح موقت به منصفه ظهور می رسد بنابراین نمی توان در این خصوص «ثابت انگاری» داشت و تصور کرد این احکام جزء احکام غیر قابل تغییر و ثابت است و به هیچ روی امکان تغییر نداشته باشد. بلکه امام معصوم به عنوان حاکم و قاضی تعیین این میزان از تعزیر را به عنوان مجازات گناه و جرم مشخصی بیان کرده اند چه بسا در شرایط دیگر و مقتضیات زمان و مکان دیگر خود ایشان مقداری دیگر را به مصلحت بدانند. بر این اساس نباید به صرف صدور روایات دال بر میزان معین تعزیر، در این میزان ثابت انگاری کرد و آن را غیر قابل تغییر دانست.

این رهیافت که در حقیقت عنایت و تمسک به یکی از قواعد تفسیر متون دینی (آیات و روایات) می باشد این امکان را محقق می سازد که در فرایند استنباط از متون دینی از رفتاری یکسان نسبت به آیات و روایات گوناگون پرهیز شود و شرایط و سایر قرائن پیرامونی کلام در نظر گرفته شود. این همان نکته ای است که به نظر می رسد از دید مدافعان تعزیرات منصوص شرعی مخفی مانده است و به صرف وجود روایات خاص، قائل به وجود نهادی با عنوان تعزیرات منصوص شرعی شده اند.

از جمله شواهدی که می تواند ادعای فوق را تایید نماید اختلاف تعبیر و میزان مجازاتی است که در روایاتی که به عنوان تعزیرات منصوص تلقی شده، وجود دارد. گاه برای یک جرم معین، مجازات های مختلفی در نظر گرفته شده است. مثلاً برای نزدیکی و دفع شهوت با حیوان در بعضی روایات به طور مطلق، حکم به تعزیر شده است: «لیس علیه حد و لکن یضرب تعزیراً» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۳۵۸)؛ ولی در بعضی از روایات دیگر، مقدار تعزیر آن ۲۵ ضربه تازیانه معین شده است: «و ضرب و هو خمسه و عشرين سوطاً ربع حد زانی» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۳۵۷). در برخی دیگر از روایات برای همین جرم، تازیانه به همراه تبعید به عنوان مجازات پیش بینی شده است: «علیه ان یجلد حدا غیر الحد ثم ینفی من بلده الی غیرها» (حرعاملی، ۱۴۰۹).

در مورد خوابیدن دو مرد یا دو زن، یا یک مرد و زن اجنبی با بدن برهنه و به قصد انجام فحشاء در زیر یک پوشش نیز در برخی روایات صرفاً تعزیر بیان شده است (ر.ک: همان، ص ۸۵، ۹۵) در حالی که در برخی روایات، ۹۹ ضربه تازیانه به عنوان کیفر تعیین شده است (همان، ص ۸۵). در پاره ای از روایات، مجازات همین جرم، ۱۰۰ ضربه تازیانه تعیین گردیده است (همان). البته صاحب وسائل الشیعه ذیل روایت، مجازات هر نفر را پنجاه ضربه تازیانه دانسته

است. (همان). در بعضی دیگر از روایات، از اهانت و تحقیر مرتکب و انداختن وی در محل جمع آوری نجاسات سخن به میان آمده است. (همان، ص ۱۶۳). مضافاً بر اینکه بر اساس بررسی تفصیلی اکثر روایات که به عنوان مستند دیدگاه تعزیرات منصوص شرعی پنداشته شده است به دلیل «ضعف سند، مشکل محتوایی یا اعراض مشهور فقها از عمل به آنها، به حسب مورد، حمل بر مورد خاص و یا به اصطلاح حمل بر قضیه شخصی خواهد شد؛ و تعمیم آن ها احتیاج به دلیل خاص دارد و تعمیم بدون دلیل مخالف احتیاط است.» (اکبری و هاشمی، ۱۳۹۵، ص ۳۳-۵۹)

با توجه به اینگونه روایات می توان گفت که با عنایت به سیره عملی رسول خدا (ص) و سیره عملی امیرالمومنین (ع) تعیین مجازات های مختلف در تعزیرات منصوص، موضوعیت نداشته و حاکم می تواند آنگونه که مصلحت می داند میزان و نوع تعزیر را تعیین نماید؛ حتی در صورت اقتضای مصلحت، می توان مرتکبان جرائم تعزیری را عفو نمود یا کیفر را تشدید کرد و یا کیفر تعیین شده را تخفیف داده یا تعلیق نمود.

۵. تعزیرات منصوص شرعی و حقوق کیفری ایران

پس از تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲، به صورت صریح و روشن اصطلاح «تعزیرات منصوص شرعی» در قالب تبصره ۲ ماده ۱۱۵ این قانون وارد حقوق کیفری ایران شد. با توجه به تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، امکان اعمال نهادهای زیر در مورد تعزیرات منصوص متفی است: پذیرش احکام صادره توسط محاکم خارجی (موضوع بند ب ماده ۷ و بندهای الف و ب ماده ۸)، محاسبه ی مدت بازداشت موقت در حکم نهایی (موضوع ماده ۲۷)، معافیت از مجازات در جرایم تعزیری درجه هفت و هشت (موضوع ماده ۳۹)، تعویق صدور حکم (موضوع ماده ۴۰)، معافیت از مجازات در صورت رعایت شرایط در مدت تعویق صدور حکم و پس از سپری شدن مدت تعویق (موضوع ماده ۴۱)، تعلیق مجازات (موضوع ماده ۴۵)، تخفیف و تعلیق و تعویق مجازات جرایم ارتكابی توسط اطفال (موضوع مواد ۹۳ و ۹۴)، مرور زمان تعقیب و صدور حکم (موضوع ماده ۱۰۵) و سرانجام تأثیرگذاری توبه در سقوط مجازات (موضوع ماده ۱۱۵). علاوه بر این استثنائات مندرج در تبصره ماده ۱۱۵، قانونگذار در بحث تعدد جرم و در ماده ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی، صورتی را در نحوه اجرای مجازاتها مدنظر قرار می دهد که تعزیر در اجرای مجازات بر حد یا قصاص مقدم می گردد؛ ماده ۱۳۵ مقرر می دارد: «در تعدد جرائم موجب حد و تعزیر و نیز جرائم موجب قصاص و تعزیر مجازاتها جمع و ابتدا حد یا قصاص اجرا می شود مگر حد یا قصاص، سالب حیات و تعزیر، حق الناس یا تعزیر معین شرعی باشد و موجب تأخیر اجرای حد نیز نشود که در این صورت ابتدا تعزیر اجرا می گردد».

قانونگذار بدون تعریف تعزیرات منصوص شرعی و هم چنین بدون احصای تعداد این تعزیرات، به منظور برطرف نمودن اشکال شورای نگهبان، این اصطلاح را در تبصره ۲ ماده ۱۱۵ و نیز ماده ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی وارد کرده و به مبهم بودن این اصطلاح و اختلاف نظر فقها در احصای تعداد این تعزیرات توجه ننمود. با توجه به ابهام این اصطلاح مورد از مصادیق «اجمال قانون» محسوب می شود و ارجاع به اصل ۱۶۷ قانون اساسی موضوعیت پیدا می کند. لکن در اینجا با مشکل خاصی مواجه هستیم؛ چراکه از یک سو قانون اساسی طبق اصل ۱۶۷ در صورت نقص، سکوت، اجمال و تعارض قوانین، قضات را مکلف به مراجعه به منابع و فتاوی معتبر فقهی نموده است. از

سوی دیگر - چنانچه ملاحظه شد - مراجعه به فتاوی و منابع معتبر هم این اجمال را رفع نمی‌کند، چراکه در این مرحله نیز شاهد وجود اختلاف نظر فقهی میان فقها هستیم.

۶. تعزیرات منصوص شرعی از دیدگاه حقوقدانان

در بیان حقوقدانانی که در راستای تبیین تعزیرات منصوص شرعی برآمده‌اند نیز تحلیل‌ها و برداشتهای مختلفی مشاهده می‌شود؛ برخی بدون هیچگونه استدلالی در این خصوص، تعزیرات منصوص شرعی را منحصر به موارد تعزیرات شرعی مقدر (محرمات دارای میزان مجازات معین) دانسته و سپس براساس این مفروض، به رویکردهای مختلف فقهی در قبال این تعزیرات (تعزیرات مقدر) پرداخته‌اند و در نهایت راهکار تشخیص تعداد این تعزیرات را از لحاظ قانونی بیان داشته‌اند (برهانی و نادری فرد، ۱۳۹۳، ص ۹۳-۱۰۸) برخی حقوقدانان در این خصوص سه تفسیر ارائه داده و در نهایت با توجه به روشهای تفسیر قانونی، تفسیر سوم را منطقی‌تر می‌دانند. براساس تفسیر نخست، به استثنای حدود ششگانه، سایر جرایم و مجازات دارای پیشینه‌ی شرعی، تعزیرند که موارد دارای موجب و میزان مجازات معین آن، تعزیر منصوص شرعی محسوب میشوند. در تفسیر دوم، تعزیرات منصوص شرعی، به مواردی اطلاق شده است که موجب آنها در شرع مشخص شده باشد، هرچند مجازات آنها معین نباشد. به بیان دیگر، آنچه دارای نوع و میزان مجازات مشخص است، حد نام دارد و هر آنچه در شرع سابقه‌ی تحریم داشته باشد، تعزیر منصوص شرعی است. براساس این تفسیر، تعزیر منصوص شرعی، قسیم مجازات بازدارنده خواهد بود. براساس تفسیر سومی که ارائه شده است، تعزیر منصوص شرعی، هرچند دارای میزان مجازات معین است، مجازات آن ثابت نبوده، بلکه دارای حداقل و حداکثر است. برای مثال، حضور دو نفر برهنه زیر پوشش واحد که مجازات آن معین ولی غیرثابت است، از جمله‌ی تعزیرات منصوص شرعی است (رحمانیان و حبیب زاده، ۱۳۹۲، ص ۱۱۰-۱۱۹) صرفنظر از ایراداتی که می‌توان به هر یک از ارزیابی‌های ارائه شده برای تفاسیر مزبور وارد ساخت، (ساریخانی و توکل پور، ۱۳۹۵، ص ۱۰۲) ایراد کلی وارد بر این شیوه‌ی تحلیل و استنتاج را میتوان ارزیابی احتمالات مزبور صرفاً در قالب نصوص قانون و عدم لحاظ نظرهای شورای نگهبان هم به عنوان مقنن (در برداشت عام) و هم به عنوان واضع این تأسیس دانست. به بیان دیگر، هرچند در این تحقیق، سعی شده است با روشهای تفسیری و با استفاده از اصول حقوقی بهترین تفسیر ارائه شود، محصور شدن در بررسی مواد قانونی و عدم لحاظ مراد مقنن از این تأسیس، نتیجه‌ی حاصل را با ایراد مواجه می‌سازد.

بررسی نظرهای شورای نگهبان در خصوص موادی که تعزیرات منصوص شرعی از آنها مستثنا شده‌اند، حاکی از آن است که شورای نگهبان محرماتی را که در روایات برای آنها تعزیر جعل شده است، چه میزان مجازات معین باشد و چه به طور اطلاق به تعزیر حکم شده باشد را تعزیر منصوص شرعی قلمداد کرده است. نظرهای شورای نگهبان در خصوص مواد ۳۹ و ۴۰ قانون مجازات اسلامی نیز مؤید این ادعاست. در خصوص ماده‌ی ۳۹ این قانون، شورا در نظر خود مجازات تعزیری روزه خواری را به عنوان یکی از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی ذکر میکند (پژوهشکده‌ی شورای نگهبان، ۱۳۹۲، ص ۳۷). از آنجا که روزه خواری دارای مجازات تعزیری مقدر نیست، شورا تعزیرات منصوص شرعی را اعم از تعزیرات مقدر و غیرمقدر می‌داند. همچنین در خصوص ماده‌ی ۴۰، شورا اطلاق آن را در غیر

تعزیرات بازدارنده و حکومتی خلاف موازین شرع اعلام می‌دارد (همان) که این نظر نیز حاکی از آن است که شورا تعزیرات منصوص شرعی را منحصر به تعزیرات شرعی مقدر نمی‌داند. بررسی لغوی این تأسیس نیز مؤید برداشتی است که شورای نگهبان از آن دارد؛ زیرا منصوص بدین معناست که برای یک مجازات تعزیری، نص وجود دارد (در روایات به آنها تصریح شده است)، نه اینکه آن مجازات لزوماً مقدر باشد.

با توجه به مباحث مزبور، تفاسیری که حقوقدانان و اداره ی کل حقوقی قوه ی قضاییه^۱ در مورد «تعزیر منصوص شرعی» ارائه کرده‌اند، مبتنی بر نظر مقنن نبوده است و تفسیر صحیح این تأسیس، همان مراد شورای نگهبان از آن است که در این قسمت به آن پرداخته شد. مع الوصف، پذیرش این تفسیر در نظام قانونی جمهوری اسلامی ایران لزوماً به معنای پذیرش تأسیس آن در این نظام نیست.

نتیجه گیری و پیشنهادات

با توجه به آنچه گذشت مشخص گردید پیش فرضی که باعث شده در لسان فقها واژه «تعزیرات منصوص» مرسوم گردد، بیان مقداری خاص از مجازات برای برخی جرائم در روایات است. اما باید توجه داشت صرف بیان مقدار مجازات در روایتی دلیل بر آن نمی‌شود که آن مقدار منصوص و غیر قابل تغییر تلقی شود. زیرا تعزیر از جمله اموری است که میزان آن به تشخیص حاکم بستگی دارد و ذات آن تغییر پذیری را به همراه دارد و لذا از جمله اموری است که با توجه به شرایط مختلف جرم، مجرم و... تعیین می‌شود.

از دیدگاه حقوق کیفری اسلام فلسفه تعزیرات، تأدیب و منع بوده. کیفر تعزیر جنبه اصلاحی و تربیتی دارد و بررسی آن تابع مصلحت است. حاکم اسلامی باید طبق مصالح فرد و جامعه، شرایط زمانی و مکانی، ویژگی‌های اخلاقی، روانی و حتی خصوصیات جسمانی بزهکار به تعیین و اجرای کیفری تعزیری اقدام می‌نماید. همچنین باید به این نکته توجه داشت احکام قضایی که از سوی امامان مطرح می‌شوند احکام حکومتی هستند که اصطلاحاً «قضیه فی الواقعه» محسوب می‌شوند و نمی‌توان آنها را به موارد مشابه سرایت داد. لذا ضروری است ضمن پایبندی به قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» از جعل اصطلاح «تعزیرات منصوص» پرهیز شود تا قوانین جزائی از انعطاف پذیری بیشتری برخوردار باشند و بتوان برای شرایط گوناگون از جمله ارتکاب بار اول، عسر و حرج و... مجازات کمتری را در نظر گرفت.

نکته قابل توجه اینکه حتی فقهای همچون صاحب جواهر که معتقد به منصوص بودن برخی تعزیرات شده‌اند در عین حال، مقدار آن را به صلاحدید حاکم می‌دانند و از همان قاعده معروف «التعزیر بما یراه الحاکم» پیروی می‌کنند. همچنین اختلاف دیدگاه‌های فقها، پژوهشگر را به این مطلب رهنمون می‌نماید، چه بسا مصادیق تعزیرات منصوص

۱- «تعزیرات منصوص شرعی به تعزیراتی گفته می‌شود که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده است؛ بنابراین در مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به طور کلی و مطلق برای عمل، تعزیر مقرر شده است ولی نوع و مقدار آن معین نگردیده، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود». (نظر شماره ی ۷/۹۲/۹۷۱ مورخ ۹۲/۵/۲۸؛ نظر شماره ی ۷/۹۲/۱۴۰۶ مورخ ۹۲/۷/۲۲؛ نظر شماره ی ۷/۹۲/۱۴۰۷؛ نظر شماره ی ۱۳۰۳ مورخ ۹۲/۷/۳ و برای مشاهده ی این نظرات و سایر نظرات در این خصوص، رک: تارنمای معاونت حقوقی قوه ی قضاییه؛ قابل دسترسی در: <http://yon.ir/wg88>)

از چنان بنیان و شهرتی برخوردار نیست، زیرا اگر دلایل متقن و محکمی برای این مصادیق بود، این همه تردید و بیان دو تا پانزده مصداق جایی نداشت.

نیز باید توجه داشت از مجموع احکام و مقررات ناظر بر تعزیرات، می‌توان ویژگی‌های آن را چنین فهرست نمود:

۱- تعزیر، کیفری نامعین است؛

۲- تعزیر یک ضرورت است، لذا به حداقل آن اکتفا می‌شود «الضرورت تقدر بقدرها»؛

۳- در تعزیر، شخصیت مجرم، وضع روحی و جسمی و شرایط زمان و مکان دخالت دارد؛

۴- در کیفر تعزیر، حاکم حق عفو دارد؛

۵- در اجرای تعزیر، باید امید به اصلاح و تأدیب وجود داشته باشد؛

۶- تعزیر، تناسب مستقیم با جرم و حالات مجرم دارد؛

۷- تعزیر، مطلقاً با توبه ساقط می‌شود؛

۸- تعزیر، قابل شفاعت است؛

۹- تعزیر، کمتر از حد باید باشد.

که مجموعه این ویژگی‌ها اقتضاء می‌کند «تعزیرات» غیر قابل معین باشد و دارای انعطاف پذیری باشند تا با شرایط و موقعیت‌های گوناگون قابل تغییر بوده و در نتیجه مجازات به عدالت نزدیک تر باشد. همچنین نباید این نکته را از یاد برد که وحدت رویه قضایی امری بسیار مهم و اساسی است. با توجه به اختلاف دیدگاه‌های فقها در مصادیق تعزیرات منصوص، احاله قانون به این نهاد، سبب از بین رفتن وحدت رویه قضایی می‌شود و قاضی در استناد رای خود به فتاوا دچار مشکل می‌شود. چه اینکه بر اساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی باید به فتوای معتبر مراجعه کند و فتاوی معتبر فقها دارای اختلافات فراوان است و لذا عملاً قاضی در صدور رای با چالش مواجه می‌گردد.

رهیافت اصلی برای حل مساله آن است که باید توجه داشت روایات بیانگر تعزیر مشخص، با توجه به سنخ مساله که امر حکومتی و قضایی است از شان حکومتی و قضایی معصومین صادر شده است و این سبب می‌شود که این احکام امور غیر ثابت و موقتی دانسته شود و از ثابت انگاری و دائمی بودن آن اجتناب گردد. بنابراین در پاسخ به پرسش اصلی این پژوهش باید گفت تقسیم تعزیرات به تعزیرات منصوص شرعی و تعزیرات غیر منصوص امری ناموجه است.

همچنین با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات و با توجه به اینکه مصادیق تعزیرات منصوص و میزان مجازات آن در قانون ذکر نشده است قاضی چگونه می‌تواند اقدام به صدور رای نماید؟. با توجه به آنچه بیان شد موارد زیر برای حل معضل پیش آمده پیشنهاد می‌گردد:

۱. با توجه به اختلاف نظر فقها در مصادیق تعزیرات منصوص، همچنین نقدی که بر بنیان این نظریه شد پیشنهاد می‌گردد در قالب لایحه ای اصلاحی این اصطلاح از قانون مجازات اسلامی حذف گردد.

۲. تا زمانی که این اصطلاح از متن قانون مجازات اسلامی حذف نشده است طبیعتاً قضات محترم مکلف به اعمال این نهاد می‌باشند. لذا یکی از این دو راه در پیشروی قضات محترم وجود دارد:

۱- با توجه به ابهام قانونی موضوع به سراغ اصل ۱۶۷ قانون اساسی بروید و حکم شرعی فعلیت یافته برای هر مکلفی را بر اساس نظر مقلد وی یافته و بر اساس آن اقدام به صدور رأی نماید؛ یعنی از شخص پرسیده شود که از کدامیک از مراجع عظام، تقلید می‌نماید و براساس نظر آن فقیه خاص، در مورد اینکه رفتار وی مستوجب تعزیر منصوص شرعی بوده است یا خیر، اظهار نظر نماید.

۲- راهکار دوم آن است که با استفاده از اصول تفسیری حقوق کیفری، رویکرد حداقلی به تعزیرات منصوص شرعی را مورد قبول قرار داده و بر این امر اکتفا کنیم که این عنوان، تنها دو رفتار مجرمانه را در برمی‌گیرد (رویکرد دوگانه انگاری) و بقیه موارد داخل در عنوان تعزیر منصوص شرعی نبوده و ذیل عنوان تعزیر غیرمنصوص قرار می‌گیرد.

به نظر می‌رسد که رویکرد دوم به دلایل زیر بایستی مورد قبول واقع شود:

اولاً، بسیاری از مراجع و فقها، اساساً در نوشته های فقهی و استفتانات خود در مورد تعزیرات منصوص و تعداد این تعزیرات سخنی به میان نیاورده اند و حتی برخی از بزرگان تمایلی به ورود به عرصه های حقوق کیفری ندارند و این موضوعات را اموری حکومتی می‌دانند. ارجاع به نظر فقیه موجود، ارجاع امر مبهم به امری مجهول است که نمی‌تواند مشکل فعلیت یافته در پرونده های کیفری را حل نماید.

ثانیاً، نمی‌توان چنین تأسیسی را منوط به اختلاف نظرهای مختلف نمود، زیرا چنانچه گذشت تأسیسات مختلف حقوقی در قانون جدید در مورد تعزیرات منصوص شرعی کاربردی ندارند و گستردگی این تأسیسات و آثار آن در چنین امر مهمی منشأ تشکیک آرای گسترده و سردرگمی محاکم و شهروندان خواهد شد؛ بنابراین باید رویه‌ی واحدی در شناخت و احصای این تعزیرات، مورد قبول قرار داد.

فهرست منابع

- ابن فارس، احمد (۱۴۰۴)، معجم مقاییس اللغة، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ابن مطهر (علامه حلی) (۱۴۱۳)، حسین بن یوسف، قواعد الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۸۷)، حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان.
- اصفهبانی، راغب (۱۴۱۲ ه ق)، مفردات الفاظ القرآن، بیروت، دارالعلم الشامیة.
- اکبری، محمدجواد؛ هاشمی، سید حسین، (۱۳۹۵)، «درنگی در مصادیق تعزیرات منصوص در فقه امامیه»، فصلنامه جستارهای فقهی و اصولی، سال دوم، ش ۴، پاییز ۱۳۹۵، ص ۳۳-۵۹.
- برهانی، محسن، نادری فرد، مریم، «تعزیرات منصوص شرعی؛ مفهوم فقهی و مصادیق قانونی»، مجله حقوق کیفری، دوره ۳، شماره ۱۰، بهار ۱۳۹۴، صفحه ۸۹-۱۱۲.
- پژوهشکده‌ی شورای نگهبان (۱۳۹۲)، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در پرتو نظرات شورای نگهبان، تهران، پژوهشکده‌ی شورای نگهبان.
- الجبعی العاملی (شهید ثانی) (۱۴۱۰ ه ق)، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، کتابفروشی داوری.
- الجبعی العاملی (شهید ثانی) (۱۴۱۳ ه ق)، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام، قم، موسسه معارف اسلامی.
- جعفری لنگرودی (۱۳۸۱)، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش.
- حائری، سید کاظم، «انواع تعزیر و ضوابط آن»، مجله فقه اهل بیت (ع)، ش ۵۱، پاییز ۱۳۸۶، ص ۳-۳۳.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ ه ق)، وسائل الشیعة، قم، موسسه آل البيت (ع).
- حلی (فخرالمحققین) (۱۳۸۷ ه ق)، محمد بن حسن، ایضاح الفوائد، قم، موسسه اسماعیلیان.
- حلی (محقق حلی) (۱۴۱۸ ه ق)، محمد بن حسن، مختصر النافع، قم، موسسه المطبوعات الدینیة.
- حلی (محقق حلی) (۱۴۰۸ ه ق)، محمد بن حسن، شرایع الإسلام، قم، موسسه اسماعیلیان.
- خدا بخشی، عبدالله، (۱۳۹۵)، «نقدی بر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری: دعوی خسارت ناشی از جرم»، نشر حقوقی عدلیه. نشانی اینترنتی: <http://adlpub.com>
- خمینی، سید روح الله (۱۴۲۵ ه ق)، تحریر الوسیلة، قم، دارالعلم.

- خویی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ ه ق)، مبانی تکملة المنهاج، قم، موسسه احیاء آثار الامام الخویی.
- دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور، (۱۳۸۲)، مذاکرات و آرای هیات عمومی دیوان عالی کشور سال ۱۳۷۵، تهران، اداره وحدت رویه و نشر مذاکرات هیات عمومی دیوان عالی کشور.
- رحمانیان، حامد و محمدجعفر حبیب زاده (۱۳۹۲)، «معیار تفکیک حدود غیرمذکور از تعزیرات منصوص در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲»، مجله‌ی حقوقی دادگستری، سال هفتاد و هفتم، ش ۸۴، صص ۱۰۳-۱۲۳.
- ساریخانی، عادل، توکل پور، محمدهادی، (۱۳۹۵)، «مفهوم شناسی تعزیرات منصوص شرعی با تأکید بر نظرهای شورای نگهبان»، فصلنامه دانش حقوق عمومی، سال پنجم، تابستان ۱۳۹۵، شماره ۳۱، صص ۹۵-۱۱۵.
- صافی گلپایگانی، لطف‌الله (۱۴۰۴ ق)، التعزیر انواعه و ملحقاته، قم، موسسه النشر الإسلامی.
- طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶ ه ق)، مجمع البحرین، قم، کتابفروشی مرتضوی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰ ه ق)، النهایه، بیروت، دار الکتب العربی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ه ق)، الخلاف، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ه ق)، المبسوط، قم، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية
- عاملی (شهید اول) (۱۴۱۰ ه ق)، محمد بن مکی، اللمعة الدمشقیه، بیروت، دار التراث.
- عاملی (شهید اول) (۱۴۱۷ ه ق)، محمد بن مکی، الدروس، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- علیدوست، ابوالقاسم، (۱۳۹۰ش)، فقه و مصلحت، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- فراهیدی، خلیل بن احمد (۱۴۱۰ ه ق)، العین، تهران، هجرت.
- فیض، علی‌رضا: «مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام»، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۷۹.
- قریشی، سید علی اکبر (۱۳۷۱ش)، قاموس قرآن، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷)، الکافی (فروع)، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- ماهنامه دادرسی (۱۳۷۷)، «آراء و نظریات صاحب نظران و مراجع تقلید پیرامون خسارت زاید بر دیه»، ماهنامه دادرسی، ش ۹، مرداد و شهریور ۱۳۷۷، صص ۲۴-۲۵.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۲)، تعزیر و گستره آن، قم، انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب (ع).
- نجفی، محمدحسن (۱۳۷۴)، جواهر الکلام، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

نوری همدانی، حسین (۱۳۷۵)، رساله توضیح المسائل، قم، دفتر معظم له.

نوری، میرزا حسین (۱۴۰۸ ه ق)، مستدرک الوسائل، قم، مؤسسه آل‌البیت (ع).

هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۷۵)، «آن چه بزهدکار افزون بر دیه باید پردازد»، فصلنامه‌ی فقه اهل بیت (ع)، سال دوم، بهار و تابستان ۱۳۷۵، ش ۵ و ۶، ص ۱۷-۷۶.

واسطی زبیدی، سید محمد مرتضی، (۱۴۱۴ ه ق)، تاج العروس، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.

Reviewing and criticizing the use of the term Islamic punishments

Abstract

The issue of limits and sanctions is one of the main arguments in jurisprudence and Islamic law, which has always been the subject of divergent views and controversies. One of these discussions is the term "Monsoon Tributes", which was recently raised after the insertion of this title in paragraph ۲ of article ۱۱۰ of the Islamic Penal Code of ۱۳۹۲ and caused ambiguities to lawyers as well as judges. Therefore, it is important to examine the jurisprudential backing of this term and to clarify the correctness or correctness of the use of such a term. Therefore, the main question of the study is, "Is the application of" sanctions imposed "to punish some of the offenses, is applied correctly?" The research hypothesis is that the determination of the amount of punishment for certain offenses in narratives has been governed by a ruling, and this should not be. It is assumed that these sanctions are unchangeable and therefore the imposition of sanctions on these types of sanctions is not correct. The findings of this study suggest that the use of the term "imprisonment" is inappropriate because according to the principle of "Al-Tazir-i-i-e-ah-al-Hakim," the determination of the amount of ta'zir should be determined at the discretion of the ruler and according to the circumstances of time, place, crime and offender

Key words: Hodod,tazirat,hokm hokomati

