

تعزیرات منصوص و نامنصوص شرعی و شکل‌گیری آن در فقه و حقوق ایران

قسمت پایانی



سید حسین یزدان پناهی، کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

چکیده

با ایراد شرعی شورای نگهبان، عنوان فقهی تعزیرات منصوص شرعی وارد نظام حقوق کیفری ایران شد. انجام بسیاری از نهادهای تأسیسی که جنبه ارفاق‌آمیز دارند؛ مانند تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و مرور زمان، مستلزم این شده است که آن موارد از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی نباشد. قانون‌گذار هیچ تعریفی از تعزیر منصوص شرعی ارائه نکرده است و در واقع تشخیص مصادیق قانونی آن را به محاکم قضایی سپرده است. این موضوع باعث رویه‌های متعددی در محاکم قضایی شده است؛ بنابراین شناخت مبانی و بررسی یکایک مصادیق شرعی و قانونی این مسئله ضرورت این تحقیق را توجیه می‌کند. منظور از تعزیر منصوص شرعی عبارت از حرمانی است که از نظر شارع تحریم شده‌اند و نوع مجازات منصوص و معین است، اما میزان دقیق آن بیان نشده و بر عهده محاکم قضایی گذاشته شده است. لکن بر اساس اصل قانونی بودن جرم و مجازات نمی‌توان تعزیرات منصوص شرعی را که در روایات بیان شده‌اند تا زمانی که در قانون مقرر نشده‌اند، بر محاکم قضایی تحمیل کرد تا برای آنها مجازات تعیین کنند؛ بنابراین مصادیق تعزیر منصوص شرعی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با استناد به روایات بیان شده‌اند و آن محدودیت‌ها صرفاً ناظر به این مصادیق قانونی هستند که باعث تکریم تعزیرات منصوص شرعی شده است. در قسمت پیشین مقاله تعریف و نظریات دکترین حقوق در خصوص تعزیر منصوص شرعی، مفهوم تعزیر و تعزیر منصوص شرعی و مبانی تعزیر منصوص و تعزیر نامنصوص مورد بررسی قرار گرفت، در این قسمت به ادامه مباحث می‌پردازیم. واژگان کلیدی: تعزیر، منصوص شرعی، مجازات، محاکم قضایی، تعزیر نامنصوص، تحریم، قانون مجازات اسلامی



۴- مصادیق تعزیر منصوص شرعی در فقه

بر اساس اینکه این تعزیر ناظر به دلیل و نص خاصی است که از ناحیه معصومین علیهم السلام وارد شده است، باید روایات را بررسی کرد تا مشخص شود برای چه رفتاری جرم‌انگاری و تعیین مجازات شده است. در کتاب حدود و تعزیرات، جلد ۱۸ وسائل الشیعه، روایاتی در این خصوص نقل شده‌اند. آن موارد عبارت‌اند از:

- ۱- رب‌اخواری (حرعاملی، ۱۳۸۸: ۳۷۱/۱۸)؛
- ۲- هرگاه دو نفر یکدیگر را قذف کنند، حد از آنها برداشته می‌شود، اما هریک تعزیر می‌شوند (همان: ۲۰۱)؛
- ۳- فحش و ناسزا و اهانت (همان: ۲۰۲)؛
- ۴- خوردن گوشت میت (همان: ۳۷۰)؛
- ۵- خوردن خون و گوشت خوک (همان: ۳۷۶)؛
- ۶- نزدیکی با حیوانات (همان: ۳۳۷)؛
- ۷- شهادت دروغ (همان: ۳۵۷)؛
- ۸- ازدواج با زن کافر ذمی بدون اجازه از همسر (همان: ۱۵۱)؛
- ۹- نزدیکی در حال حیض (همان: ۳۷۷)؛
- ۱۰- نزدیکی در وقت روزه‌داری (همان: ۳۷۷)؛
- ۱۱- خوابیدن دو مرد برهنه زیر یک پوشش (همان: ۱۶۳)؛
- ۱۲- خوابیدن دو زن برهنه زیر یک پوشش (همان: ۸۹)؛
- ۱۳- خوابیدن یک مرد و یک زن در زیر یک پوشش (همان: ۹۱)؛
- ۱۴- بوسیدن نوجوان با قصد شهوت (همان: ۱۶۱)؛
- ۱۵- استمتاع از هم‌جنس جز از راه نزدیکی (همان: ۲۹۷)؛
- ۱۶- اجتماع زن و مرد نامحرم در یک اطاق برای خواب (همان: ۱۵۳)؛
- ۱۷- شرب خمر در ماه رمضان (همان: ۱۷۱)؛
- ۱۸- اختلاس (سرقت علنی) (همان: ۲۶۲)؛
- ۱۹- نیش قبر و کفن دزدی (همان: ۲۶۸۲)؛
- ۲۰- استمناء (همان: ۲۸۹).

علامه مجلسی نیز در کتاب «حدود و قصاص و دیات» به پنجاه مورد اشاره می‌کند که از جمله آنها می‌توان بدین موارد اشاره کرد: ۲۱- کسی که کمتر از چهار مرتبه به زنا یا لواط اقرار می‌کند؛ ۲۲- کسی که به زن خود بگوید که من تو را باکره نیافتم؛ ۲۳- کافری که سحر کند؛ ۲۴- کسی که با همسر خود بعد از مرگ او جماع کند (زجاجی، الممیر و مجلسی، ۱۳۶۲: ۶۱، ۶۲)؛ ۲۵- اگر کسی کارهایی را که موجب حد است در زمان و یا در مکان‌های شریف مانند مسجد الحرام و ... انجام دهد (طوسی، ۱۴۱۳: ۱۴۰/۱۰).

در کتب اهل تسنن نیز مصادیقی از تعزیر منصوص بیان شده‌اند: ۲۶- قتل ذمی (هندی، ۱۴۱۳: ۱۴۰/۱۵)؛ ۲۷- احتکار (مغربی، بی‌تا: ۳۸۵)؛ ۲۸- خیانت نگهبان بازار (مغربی، بی‌تا: ۵۲۳)؛ ۲۹- جاسوسی (ابن یوسف، ۱۹۷۹: ۱۹۰).

در زمان معاصر نیز آیت‌الله مکارم شیرازی در کتاب تعزیر و گستره آن، در قسمت استقراء نصوص خاصه، به ۱۲ مورد از تعزیرات منصوص اشاره کرده است و در قسمتی دیگر در بیان تعزیرات منصوص مقدر، به ۱۵ مورد از تعزیرات اشاره کرده است. در نهایت، ایشان بر این باور است که دلیلی بر حصر در موارد منصوص نیست (مکارم شیرازی، ۱۳۸۴: ۴۵، ۵۲، ۱۰۲، ۱۰۶). همچنین، در کتاب تعزیرات از دیدگاه فقه و حقوق جزا، به ۵۷ مورد اشاره شده است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۶: ۲۸۴).

از مجموع این روایات استفاده می‌شود که تعزیرات منصوص شرعی متعدّد است. همچنین، در آنها تصریح به نوع

خاصی از مجازات شده است. درواقع، نادیده انگاشتن این موارد خلاف احتیاط و خلاف نظر شارع است. وانگهی، نباید تصوّر کرد که تعزیر منصوص شرعی همان چند عدد (دوگانه یا سه‌گانه یا چهارگانه) غیرمبتلا به و نامرتب با جامعه کنونی است و نباید همان‌طور که بعضی از نویسندگان گمان کرده‌اند، این نوع تعزیر را خنثی و بی‌فایده معرّفی کنیم.

۵- مقایسه حدّ و تعزیر منصوص و تعزیر نامنصوص

برای مقایسه این سه کیفر اسلامی باید به چهار جهت اشاره کرد: نخست، موضوع (موجب و سبب)؛ دوم، نوع مجازات؛ سوم، مقدار و اندازه؛ و چهارم، کیفیت و نحوه اجرا در شرع.

موضوعات حدود احصاء شده‌اند. برخی از فقها موضوع (موجب حد و سبب) آن را منحصر در همان شش مورد مشهور دانسته‌اند: ۱- زنا؛ ۲- ملحقات زنا (شامل لواط و تفخیذ و مساحقه و قوادی)؛ ۳- قذف؛ ۴- شرب خمر؛ ۵- سرقت؛ ۶- محاربه. قانون‌گذار نیز در ماده ۱۵ ق.م.ا، در تعریف حد، آن را مجازاتی که موجب آن در شرع تعیین شده است می‌داند. اما در مقام احصاء و تعریف موارد جرایم حدی، نه مورد مقرر شده‌اند. افزون بر این، در ماده ۲۲۰ همان قانون گفته شده است که در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده‌اند، طبق اصل ۱۶۷ ق.ا.ج.ا. عمل می‌شود؛ منظور این مقررّه مراجعه به منابع فقهی یا فتاوی معتبر در خصوص ارتداد یا ادّاعای پیامبری، جادوگری و غیره است؛ بنابراین در حدود عقیده فقها بر انحصار موضوعات حدود است. وانگهی، در تعداد موضوعات از ۶ تا ۱۲ مورد اختلاف است و چنانچه به



عقیده بعضی از فقها تعزیر مقدّر نیز جزء حدود به حساب آورده شود، آنگاه موارد حدود بیشتر خواهند بود.

تعزیر منصوص شرعی، بدین جهت که تصریح به موجب و سبب آن شده است، با حدود شباهت دارد. اگرچه قانون‌گذار فصلی را در قانون تحت عنوان مجازات‌های منصوص شرعی باز نکرده است، تعزیر منصوص در خصوص ارتکاب محرمات شرعی که توسط معصوم جرم‌انگاری شده‌اند، اعمال خواهد شد. این موارد لزوماً باید شمارش و بیان شده باشند؛ روایاتی که پیش‌تر بیان شدند ناظر به این موجبات بودند؛ اما در تعزیر نامنصوص، چنانچه بر مبنای انجام محرمات شرعی باشد، این محرمات در شرع مشخص شده‌اند و چنانچه بر مبنای نقض مقررات حکومتی باشد یا به عنوان ایجاد مفسده و لزوم تعزیر بازدارنده باشد، در این موارد لازم نیست سابقه حرمت شرعی وجود داشته باشد. درواقع، حکومت این موارد را ممنوع اعلام کرده است. جهت دوم که نوع مجازات و عقوبت است، در حدود کاملاً معین و مشخص است، چنانکه میزان مجازات به صورت ثابت و بدون اقل و اکثر تعیین شده است (۱۰۰ تازیانه برای زنا، ۸۰ تازیانه برای شرب خمر و قذف، ۷۵ ضربه تازیانه برای قوادی و قطع ۴ انگشت دست راست برای سرقت). لذا، در تعزیرات منصوص نیز به جهت نص و تصریح در روایات نوع مجازات مشخص است (شلاق یا جزای نقدی یا حبس یا تبعید یا غیره) و از این جهت شبیه حدود است؛ اگرچه هریک احکام ویژه‌ای دارند. درواقع، تعزیر نامنصوص بر عهده قوه مقننه و تابع قوانین موضوعه است. همچنین، به

دادرس اختیاراتی تفویض شده است. جهت سوم که راجع به میزان و مقدار مجازات است، در حدود کاملاً مشخص و معین است و حداقل و حداکثری نیست. همه مجازات‌ها تعیین شده‌اند و فقط راجع به محاربه است که به عنوان استثناء دادرس بین چهار مجازات اختیار دارد؛ البته الزاماً باید یکی از چهار مجازات انتخاب شود. به هر حال دادرس اختیاری در حدود شرعی ندارد، در حالی که در تعزیر منصوص، در اکثر موارد، مجازات‌ها حداقل و حداکثر دارند و ملاک کلی این است که کمتر از حد باشند. در این مورد نیز دادرس اختیارات محدودتری دارد و حتی در آن مواردی نیز که مقدار تعیین شده است دادرس می‌تواند به حداقل از همان نوع تقلیل مجازات بدهد. میزان تعزیر نامنصوص به موجب اختیار قانونی، رعایت تناسب جرم و مجازات و صلاحدید دادرس خواهد بود.

جهت چهارم کیفیت و نحوه اجراست. در حدود و تعزیرات منصوص باید به همان کیفیتی که در شرع معین شده است اقدام شود. تأخیر در اجرا یا تعطیلی در آن راه ندارد. اما این موضوع در تعزیرات نامنصوص به موجب صلاحدید قانون‌گذار و دادرس تعیین خواهد شد. در حدود گفته شده است که بر امام واجب است حد را اجرا کند و حتی تأخیر و شفاعت را نپذیرد، در حالی که در تعزیر نامنصوص دادرس این محدودیت‌ها را ندارد و حسب مصلحت، اوضاع و احوال جامعه، شخصیت متهم و علل و انگیزه ارتکاب جرم حکم می‌کند. در مجموع می‌توان گفت که در مقام مقایسه، تعزیر منصوص شرعی برزخی بین حدود شرعی و تعزیرات نامنصوص است.

۶- مصادیق تعزیر منصوص شرعی در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲

در این بخش مصادیق تعزیرات منصوص شرعی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با بیان منبع روایی و تطبیقی ارائه می‌شوند: در قسمت اخیر ماده ۲۲۲ ق.م.ا: جماع زوج با زوجه متوفای خود موجب ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری درجه شش می‌شود (مجلسی، ۱۳۶۲: ۶۲؛ حر عاملی، ۱۳۸۸: ۲۵۵/۲۸؛ محقق حلی، ۱۳۷۹: ۹۶۶/۴).

ماده ۲۳۲ ق.م.ا: هرگاه مرد یا زنی کمتر از چهار بار اقرار به زنا نماید به ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق درجه شش محکوم می‌شود. حکم این ماده در مورد لواط و تفضیح نیز جاری است (مجلسی، ۱۳۶۲: ۶۱؛ حر عاملی، ۱۳۸۸: ۱۱۱/۱۸؛ نجفی، بی‌تا: ۲۸۲/۴۱).

ماده ۲۴۴ ق.م.ا: کسی که دو یا چند نابالغ را برای زنا یا لواط به هم برساند مستوجب حد نیست، لکن به ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق و حبس تعزیری درجه شش محکوم می‌شود (زجاجی، مالیر و حر عاملی، ۱۳۸۸: ۱۴۵/۲۸).

تبصره ماده ۲۵۱ ق.م.ا: هرگاه قذف‌شونده نابالغ، مجنون، غیرمسلمان یا غیرمعین باشد، قذف‌کننده به ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری درجه شش محکوم می‌شود (حر عاملی، ۱۳۸۸: ۲۰۰/۲۸).

قسمت آخر ماده ۲۵۸ ق.م.ا: اگر پس از اجرای حد، قذف را تکرار نماید، حد نیز تکرار می‌شود و اگر بگوید آنچه گفتم حق بود به ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری درجه شش محکوم می‌گردد (نجفی، بی‌تا: ۴۲۷/۴۱).



ماده ۲۵۹ ق.م.ا: پدر یا جد پدری که فرزند یا نوه خود را قذف کند به ۳۱ تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری محکوم می‌شود (زجاجی، مالمیر، ۱۳۹۸: ۱۶۳: ۱۳۱).

۷- اجماع نظر اکثریت در فقه اسلام

جرم موضوع ماده ۶۳۷ ق.م.ا (تعزیرات) جزء تعزیرات منصوص شرعی است؛ زیرا همچنان که از لفظ «تعزیرات منصوص» برمی‌آید شامل مجازات‌هایی هستند که به نوع و میزان آن صراحتاً در نصوص شرعی (روایات) اشاره شده است، اما توسط فقها جزء حدود، طبقه‌بندی نشده‌اند؛ تعیین میزان مجازات در روایات می‌تواند با تعیین حداقل و حداکثر از یک نوع مجازات (تعزیر مقدر غیرمعین) یا تعیین عدد ثابتی از یک نوع مجازات (تعزیر مقدر معین) باشد و هر دو نوع به جهت اینکه در نصوص (روایات) تصریح شده‌اند، جزء تعزیرات منصوص قرار می‌گیرند. از بین فقها، صاحب مسالک و صاحب جواهر، قرار گرفتن یک مرد و یک زن در زیر پوشش واحد را جزء منصوصات می‌دانند. شهید ثانی در این زمینه بیان می‌دارند اگر مرد و زن مجردی زیر یک پوشش یافت شوند بین ۱۰ تا ۹۹ ضربه به عنوان تعزیر تازیانه می‌خورند. صاحب جواهر در رابطه با تقبیل، مضاجعه، معانقه و استمتاع بدون نزدیکی بیان می‌دارد که در این رابطه دو دسته روایت وارد گردیده که یک دسته قائل به اعمال صد تازیانه است و دسته دوم میزان مجازات را کمتر از حد دانسته‌اند؛ صاحب جواهر نظر اخیر را شهر دانسته‌اند و بیان می‌دارند که تأمل در نصوص چنین اقتضا می‌کند که میزان تعزیر باید از حد کمتر بوده و حاکم مختار است و لذا میزان تعزیر را ۹۹ ضربه می‌دانند. از فقهای معاصر، حضرت آیت اله صافی گلپایگانی با تعیین

۹۹ ضربه تعزیر در مورد چنین مرد و زنی و حضرت آیت الله مکارم شیرازی با تعیین ۹۹ ضربه شلاق برای مرتکبین تمتعات جنسی بدون آمیزش عملاً مصادیق ماده ۶۳۷ را به عنوان تعزیر منصوص آورده‌اند (به نقل از برهانی و نادری فرد، ۱۳۹۴: پژوهش حقوق کیفری، ش ۱۰: ۸۹-۱۱۲) اگرچه برخلاف فقههای ذکر شده، مرحوم امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله، مجازات استمتاعات جنسی غیر نزدیکی را به طور مطلق تعزیر به نظر حاکم دانسته‌اند (بنابراین با پذیرش تعریف ابتدایی از تعزیرات منصوص، این جرم به عقیده مرحوم امام، جزء تعزیرات منصوص قرار نمی‌گیرد)، لیکن به نظر می‌رسد که قانون‌گذار در ماده ۶۳۷ از نظر مرحوم امام خمینی تبعیت ننموده بلکه نظر به عقیده فقههای دیگری به شرح آنچه ذکر شد داشته است. مؤید این نظر آن است که چنانچه قانون‌گذار در این مورد از نظر حضرت امام تبعیت کرده بود باید مانند سایر مواد قانونی میزان تعزیر بیدالحاکم را کمتر از حداقل حدود؛ یعنی حداکثر تا ۷۴ ضربه شلاق قرار می‌داد و مجوزی برای افزایش مجازات تا ۹۹ ضربه شلاق نبود و افزایش شلاق تا ۹۹ ضربه بیانگر استناد به نصوص روایی در این مورد است. علاوه بر مطالب فوق، بررسی نظریات شورای نگهبان در زمان تصویب قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) نشان می‌دهد، تفسیر آن شورا از تعزیرات منصوص حتی از تعریف مذکور، وسیع‌تر بوده و به عقیده اعضای محترم شورای نگهبان هر جرمی که به لزوم تعزیر آن در نصوص روایی اشاره شده باشد، هر چند نوع و میزان تعزیر تعیین نشده باشد باز هم تعزیر منصوص است؛ چراکه صراحتاً در نظر رسمی اعلامی، روزه‌خواری را که

هیچ میزان مقدری در روایات برای آن وجود ندارد نیز تعزیر منصوص شرعی دانسته‌اند. بدیهی است در صورت پذیرش تفسیر شورای نگهبان از تعزیرات منصوص شرعی، شمول آن نسبت به ماده ۶۳۷ حتی با لحاظ نظر حضرت امام خمینی (ره)، بدیهی خواهد بود. لازم به ذکر است اداره حقوقی قوه قضاییه نیز طی نظریات متعددی (از جمله ۱۳۰۳/۹۲/۷ مورخ ۹۲/۷/۳ و ۹۲/۷/۱۰ مورخ ۱۳۹۲/۴/۱) تا قبل از سال ۹۵ جرم موضوع ماده ۶۳۷ را از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی دانسته است (نظریه اکثریت ۱۳۰۳/۹۲/۷ مورخ ۹۲/۷/۰۳) و (نظریه اکثریت ۹۲/۷/۰۷ مورخ ۹۲/۷/۰۳) و (نظریه اکثریت ۹۲/۷/۰۷ مورخ ۹۲/۷/۰۳).

۸- نظر اقلیت

جرم موضوع ماده ۶۳۷ مذکور جزء تعزیرات منصوص شرعی نیست. تعزیرات منصوص شرعی، تعزیراتی هستند که در نصوص روایی با قید نوع و میزان مجازات ذکر شده باشند؛ اعم از اینکه عدد ثابتی برای مجازات، تعیین یا بین حداقل و حداکثر باشد. در مورد جرم موضوع ماده ۶۳۷، حضرت امام خمینی در تحریر الوسیله، جلد دوم، صفحه ۴۵۹، مسئله ۱۶ بیان فرموده‌اند که «در تقبیل و مضاجعه و معانقه و امثال این استمتاعات - غیر از زنا- تعزیر است و حد جاری نمی‌شود. همچنان که مقدار تعزیر نیز مشخص نبوده، بلکه بنا بر شبه بستگی به نظر حاکم دارد». با این وصف، نه تنها میزان بلکه نوع تعزیر جرم مورد بحث در نصوص تعیین نشده و مطلقاً بیدالحاکم قرار داده شده و لذا جزء تعزیرات منصوص شرعی محسوب نمی‌شود؛ مضافاً اینکه چون در تعزیرات منصوص، محکوم از برخی تأسیسات

ارفاقی؛ مانند تعلیق محروم بوده، ایام بازداشت قبلی وی نیز محاسبه نمی‌شود. به فرض شک، نتیجه اصل تفسیر به نفع متهم قوانین جزایی نیز خروج ماده ۶۳۷ از دامنه تعزیرات منصوص شرعی است. شایان ذکر است اداره حقوقی قوه قضاییه نیز طی نظریه شماره ۱۶۹۳/۹۵/۷ مورخ ۱۳۹۵/۷/۱۹ همین نظر را اعلام نموده‌اند.

۱- تعزیرات در معنای عام شامل تعزیرات شرعی و حکومتی (بازدارنده) می‌شود.

۲- تعزیرات منصوص شرعی در مقابل مجازات‌های بازدارنده قرار دارد. منظور قانون‌گذار از تعزیرات منصوص شرعی همان تعزیرات شرعی است که حرمت (جرم انگاری آن) در شرع آمده، برای آن حکم تکلیفی حرمت بیان شده و میزان مجازات آن بیان نشده است، بلکه قابل تعزیر بیدالحاکم است. در برابر تعزیرات منصوص شرعی، تعزیرات حکومتی قرار دارد. چون تعداد تعزیرات منصوص شرعی به تعداد انگشتان دست نمی‌رسد.

۳- تعزیرات شرعی خود دو قسم می‌باشند:

الف- تعزیرات منصوص شرعی: منظور تعزیراتی که شارع نوع و میزان تعزیر را مشخص نموده است؛ مانند برهنه بودن دو نفر زیر یک پوشش که از ۱۰ تا ۹۹ ضربه تازیانه معین شده است و یا بوسیدن از روی شهوت که تا ۷۴ ضربه تعزیر دارد و ... (تبصره دو ماده ۱۱۵ عبارت تعزیرات منصوص شرعی را دارد)؛

ب- تعزیرات غیر منصوص شرعی: منظور تعزیراتی هستند که عنوان مجرمانه آن در شرع آمده، اما مجازات خاصی برای آن تعیین نشده است؛ مانند کلاهبرداری (احتیال) که در شرع جرم است، اما مجازاتی برای آن تعیین نشده است.

در قانون جدید تعزیرات بر دو قسم می‌باشند:

الف- تعزیرات شرعی (ارتکاب محرمات شرعی مانند رابطه نامشروع و کلاهبرداری) منصوص و غیرمنصوص؛

ب- تعزیرات حکومتی (نقض مقررات حکومتی مانند جرایم راهنمایی و رانندگی و صدور چک بلامحل) مستند به ماده ۱۸ ق.م.ا (۱۳۹۲).



جرم موضوع ماده ۶۳۷ ق.م.ا.
(تعزیرات) جزء تعزیرات منصوص شرعی است؛ زیرا همچنان که از لفظ «تعزیرات منصوص» برمی‌آید شامل مجازات‌هایی هستند که به نوع و میزان آن صراحتاً در نصوص شرعی (روایات) اشاره شده است، اما توسط فقها جزء حدود، طبقه‌بندی نشده‌اند.



۴- تعزیرات حکومتی: تعزیراتی است جدید که در زمان شارع مقدس وجود نداشته اما به تناسب شرایط و اوضاع زمان جدید رخ داده که عمل شرعاً حرام بوده و قابل مجازات است.

خلاصه اینکه مراد از تعزیر منصوص شرعی «تعزیرات شرعی» و مراد از تعزیر غیرمنصوص شرعی «تعزیرات حکومتی» است.

الف) منصوص شرعی: جرایمی است که در زمان ۱۴ معصوم وجود داشت؛ مانند کلاهبرداری، خیانت در امانت، سرقت تعزیری، رشاء، ارتشاء، تصرف عدوانی؛ ب) غیرمنصوص شرعی: جرایمی است

که مربوط به زمان امروز است و در زمان ۱۴ معصوم وجود نداشت؛ مانند صدور چک پرداخت نشدنی، نقض مقررات و نظامات مربوط به رانندگی (نظریه اقلیت شماره ۱۶۹۳/۹۵/۷ مورخه ۱۳۹۵/۰۷/۱۹ روزنامه رسمی).

اشاره کوتاه به دو دیدگاه (اداره حقوقی و رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور) درباره تعزیرات منصوص سودمند است.

اول: دیدگاه هیئت عمومی دیوان عالی کشور

اگر عملی شرعاً ممنوع و حرام باشد، مجازات مقرر برای آن عمل از نوع تعزیر خواهد بود (همانند کلاهبرداری، خیانت در امانت، سرقت تعزیری، رشاء، ارتشاء، تصرف عدوانی و انتقال مال غیر) و در صورت حرام نبودن عمل به حکم شرع، این عمل تعزیر منصوص شرعی نیست؛ همانند جرایم صدور چک پرداخت نشدنی، نقض مقررات و نظامات مربوط به رانندگی، جرایم مقرر در قوانین کار (مانند خودداری کارفرما از ایمن‌سازی محیط کارگاه) و ورشکستگی به تقصیر (رای شماره ۷۷۰ مورخ ۱۳۹۷/۴/۲۶).

دوم: دیدگاه اداره حقوقی قوه قضاییه اکثریت قضات اداره حقوقی بیان داشته‌اند که تمام مجازات‌هایی که از طرف قانون‌گذار برای حفظ نظم و مصلحت اجتماع برقرار و نوع و میزان آنها معین شده، از جمله جرایم موضوع کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی، از نوع تعزیرات حکومتی است، ولی مجازاتی که شرعاً نوع و میزان آن در اختیار حاکم قرار داده شده است، از جمله مجازات‌های تعزیری مقرر در کتاب دوم قانون مجازات اسلامی



(همانند ماده ۲۳۲ ق.م.ا)، صرفاً مجازات تعزیر شرعی است ولی نظر اقلیت اداره حقوقی مشابه دیدگاه هیئت عمومی دیوان عالی کشور است و بیان داشته‌اند؛ هر فعل یا ترک فعل که شرعاً قابل تعزیر باشد از نوع تعزیر شرعی است و مجازاتی که صرفاً برای حفظ نظم و مصلحت جامعه به موجب قانون برقرار می‌شود، تعزیر حکومتی است؛ بنابراین برای تشخیص این مسئله باید به منابع فقهی مراجعه نمود (نظریه مشورتی ۱۴۰۶/۹۲/۷ مورخ ۱۳۹۶/۷/۲۲). شده است، بلکه منظور تعزیراتی است که برای آن حکم تکلیفی حرمت بیان شده و قابل تعزیر دانسته شده‌اند. اگر دیدگاه شورای نگهبان، مورد اول باشد؛ تعداد تعزیرات منصوص شرعی به تعداد انگشتان دست نمی‌رسد، مثل اینکه شارع فرموده هرکس مرتکب روابط نامشروع کمتر از زنا شود تا ۹۹ ضربه شلاق تعزیر می‌شود (رأی ۷۷۰ مورخ ۱۳۹۷/۴/۲۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور). که نوع مجازات آنها در شرع تعیین

برآمد

با بررسی مفهوم‌شناسی تعزیر منصوص شرعی و مقایسه آن با سایر تعزیرات و احکام کیفری اسلام، با محوریت روایات، این تعریف به دست آمد که تعزیر منصوص شرعی مجازاتی است که موجب و نوع آن را صرفاً شرع تعیین کرده است؛ به عبارت دیگر، منظور آن رفتارهای ناظر بر محرمات شرعی است که توسط شارع تجریم شده‌اند و نوع مجازات آنها نیز تعیین شده است، اعم از اینکه میزان آن نوع مجازات مقدّر و معین باشد و یا به نحو نسبی باشد و یا مقدارش معین نشده باشد و فقط در روایت به نوع مجازات اکتفا شده باشد. اما به هر حال این مجازات کمتر از حد است. این نوع تعزیر اعم از تعزیر مقدّر و نامقدّر است. وانگهی، ایراد شورای نگهبان و نهایتاً الحاق تبصره ۲ به ماده ۱۱۵ ق.م.ا. بر اساس وظیفه آن شورا به موجب اصل ۴ و ۹۱ و ۹۶ ق.ا. بوده است؛ این وظیفه انحصاراً بر عهده شورای نگهبان است. از این رو، احتیاط در این نوع تعزیر، خصوصاً در تعزیر مقدّر، به جهت شبهه حد بودن و لزوم پاسداری از احکام اسلام که وظیفه اساسی شورای نگهبان است، همین رویکرد را اقتضاء می‌کرد. البته شایسته این بود که قانون‌گذار تعریف یا مصادیق مربوط را مشخص می‌کرد تا ابهام و اجمالی باقی نماند.

فهرست منابع

- ۱- ابن منظور، محمد بن مکرم، روش استنادی به احادیث نبوی، جلد ۱۸۴، ۱۴۱۶
- ۲- امام خمینی، سید روح‌الله، تحریر الوسیله، جلد ۱، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، ۱۳۷۹
- ۳- امام خمینی، سید روح‌الله، صحیفه امام، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، ۱۳۶۳
- ۴- حرعاملی، محمد بن مکی (شهید اول)، القواعد و الفوائد، جلد ۲، ۱۴۱۰ ه. ق
- ۵- حلی (فخرالمحققین)، ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن الحسن، المختصر المنافع فی فقه الامامیه، مؤسسه مطبوعات دینی، چاپ ۱، ۱۳۱۸ ه. ق
- ۶- خویی، ابوالقاسم، تکمله المنهاج، جلد ۱، نشر بغداد، ۱۳۹۱
- ۷- رحمانیان، حامد، حبیب زاده، محمدجعفر، معیار تفکیک «حدود غیرمذکور» از «تعزیرات منصوص» در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.
- ۸- زجاجی، حمیدرضا، مال میر، محمود، مطالعه تعزیرات منصوص شرعی در فقه و حقوق کیفری ایران، نشریه پژوهش حقوق کیفری، سال هفتم، شماره ۲۷، ۱۳۹۸
- ۹- زراعت، عباس، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی، تهران، نشر جنگل، جاودانه، ۱۳۹۲
- ۱۰- ساریخانی، عادل، توکل پور، محمد هادی، بررسی فقهی حقوقی تعزیرات، نشریه دانش حقوق عمومی، تابستان ۱۳۹۵
- ۱۱- شیخ کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، جلد ۱۴، قم، نشر اسوه، ۱۴۲۹ ه. ق
- ۱۲- عمید زنجانی، عباسعلی، قواعد فقه سیاسی، جلد ۲، نشر امیرکبیر، چاپ ۴، ۱۳۷۹
- ۱۳- مکارم شیرازی، ناصر، تعزیر و گستره آن، قم، جلد ۱، نشر مدرسه الامام علی بن ابیطالب (ع)، ۱۴۲۵ ه. ق
- ۱۴- منصور، جهانگیر، قانون مجازات اسلامی، نشر دیدار، چاپ ۱۶۹، ۱۳۹۲