

**A jurisprudential study of the rule of "al-Ta'zir fi kul al-Muharram" (forbidden action):
A look at its primary ruling or legitimacy under the ruling of the Guardian of the Muslims.**

1- Nima Norouzi¹

2- Abolfazl Asheri

1- Assistant Professor, Department of Jurisprudence, Faculty of Sciences and Education, Al-Mustafa Al-Alamiyah University, Qom, Iran.

2- Specialized Doctorate, external level, Qom Seminary, Qom, Iran.

Abstract:

This research examines the jurisprudential foundations of the rule of “al-Ta’zir fi kol al-Amal Muharram” and its role in the legitimacy of Ta’zir in the Islamic penal system. Based on this rule, the Sharia ruler can order Ta’zir for forbidden acts that do not have a Shariah limit. Although this rule is well-known among many Shiite and Sunni jurists, an examination of the verses, narrations, consensus, and evidence of enjoining good and forbidding evil shows that its generalization to all sins does not have a solid basis. In addition to the theoretical analysis of the rule, the article also explores its implementation challenges in Iranian criminal law; including the dual status of criminalization (interference of sin and crime) and the limitations resulting from Article 167 of the Constitution. It also explains the relationship between sin and crime, and it is considered incorrect to equate them from a jurisprudential and legal perspective. Finally, the legitimacy of Ta’zir is at the discretion of the Guardian and his deputies and is only justifiable within the framework of maintaining public order and interests. The findings show that preventive measures, especially cultural and educational measures, should precede punishment, and that punishment should only play a supporting role. Thus, the rule of “reprimand for all forbidden acts” is absolutely unacceptable, but the rule of “reprimand as the ruler sees fit” is legitimate within the scope of guardianship and public interest.

Keywords: Ta'zir, Guardian of Muslims, Crime and Sin, Social Order, Crime Prevention.

¹ n.nima1376@gmail.com

بررسی فقهی قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم»: نگاهی به حکم اولیه بودن یا مشروعیت آن تحت حکم حکومتی ولی امر مسلمین

نیما نوروزی^۱

ابوالفضل عاشری^۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۷/۰۴ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۰۲

چکیده

این پژوهش به بررسی مبانی فقهی قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» و نقش آن در مشروعیت تعزیر در نظام کیفری اسلامی می‌پردازد. بر اساس این قاعده، حاکم شرع می‌تواند برای اعمال حرام فاقد حد شرعی، حکم به تعزیر دهد. هرچند این قاعده نزد بسیاری از فقهای شیعه و سنی مشهور است، اما بررسی آیات، روایات، اجماع و ادله امر به معروف و نهی از منکر نشان می‌دهد که تعمیم آن به همه گناهان پشتوانه محکمی ندارد. مقاله ضمن تحلیل نظری قاعده، چالش‌های اجرایی آن در حقوق کیفری ایران را نیز می‌کاود؛ از جمله دو حیثیتی بودن جرم‌انگاری (تداخل گناه و جرم) و محدودیت‌های ناشی از اصل ۱۶۷ قانون اساسی. همچنین نسبت میان گناه و جرم تبیین می‌شود و یکسان‌انگاری آن‌ها از منظر فقهی و حقوقی نادرست دانسته می‌شود. در نهایت، مشروعیت تعزیر در اختیار ولی امر و نایبان اوست و تنها در چارچوب حفظ نظم و مصالح عمومی توجیه‌پذیر است. یافته‌ها نشان می‌دهد ابزارهای پیشگیری به ویژه موارد فرهنگی و آموزشی باید مقدم بر مجازات باشند و تعزیر صرفاً نقش پشتیبان داشته باشد. بدین‌سان، قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» مطلقاً پذیرفتنی نیست، اما قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» در محدوده ولایت و مصالح عمومی مشروعیت دارد.

واژگان کلیدی: تعزیر، ولی امر مسلمین، جرم و گناه، نظم اجتماعی، پیشگیری از جرم.



^۱ - استادیار گروه فقه، دانشکده علوم و معارف، جامعه المصطفی العالمیه، قم، ایران.

^۲ - دکترای تخصصی، سطح خارج حوزه علمیه قم، قم، ایران.

۱- مقدمه

قاعده فقهی «التعزیر فی کل عمل محرّم» یکی از قواعد مهم فقه جزایی است که به حاکم شرع اجازه می‌دهد هر عمل حرامی را که حدّ مشخصی در شرع ندارد، تعزیر نماید (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۸، ص ۴/۱۵۵). این قاعده در نزد فقهای شیعه و اهل سنت دارای شهرت است و در سیاست‌های جنایی اسلام کاربرد داشته است، به ویژه در کنترل رفتار افراد و هدایت جامعه به سوی کمال اخلاقی و اجتماعی (نجفی، ۱۴۱۰، ص ۴۴۸/۴۱).

با توجه به اهمیت این قاعده در فقه جزایی، جایگاه آن در ایجاد نظم و انضباط اجتماعی برجسته است. تعزیر، از نظر فقها، مجازات و عقوبتی است که مقدار آن توسط شارع مقدس مشخص نشده و تعیین آن بر اساس مصلحت در دست حاکم شرع قرار دارد (فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ص ۴/۴۸۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳، ص ۱۴/۳۲۵). این ویژگی، قاعده را به عنصری مؤثر در سیاست جنایی و حفظ مصالح فردی و اجتماعی تبدیل کرده است (ابن‌ادریس، ۱۴۱۰، ص ۵۳۴-۵۳۵؛ ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری).

با این وجود، موضوع اصلی پژوهش، نقد و بررسی دامنه کاربرد و مشروعیت این قاعده در جامعه امروز است. پرسش اساسی آن است که آیا هر عملی که حرام است و حدّ مشخص ندارد، مستحق تعزیر است (عوده، ۱۴۰۲، ص ۱/۱۹۰؛ موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷). یا اینکه اعمال مختلف باید براساس معیارهای دیگری مورد مجازات قرار گیرند (موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳، ص ۴۳؛ منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴).

فقهای گذشته در رابطه با تعمیم تعزیر به تمام معاصی نظرات متفاوتی داشته‌اند. برخی، مانند صاحب جواهر و امام خمینی، قائل به تعزیر در همه گناهان بوده‌اند، در حالی که دیگران، با توجه به ضرورت تمایز بین کبائر و صغائر یا اهمیت مفسده عمل، قاعده را محدودتر می‌دانسته‌اند (محقق خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۸؛ موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۷/۹۵-۹۶).

با وجود شهرت قاعده، خلأهای قابل توجهی در اثبات آن مشاهده می‌شود. مهم‌ترین اشکال، فقدان دلیل قوی و نصّی بر تعمیم تعزیر به تمام اعمال محرّم است. همچنین، تفاوت

مفهوم «گناه» در فقه و «جرم» در حقوق معاصر، موجب تردید در تعمیم مطلق تعزیر شده و نشان‌دهنده محدودیت‌های اجرایی آن است (هاشمی، ۱۳۸۶، ص ۱۵۱؛ حسینی تاش، ۱۳۸۶، ص ۱/۲۰۱).

ضرورت پژوهش از آنجا ناشی می‌شود که تحولات حقوق کیفری و تضاد احتمالی قاعده با اصول قانونی، نیازمند بررسی دقیق و انتقادی است. تحلیل این قاعده می‌تواند مشخص سازد که در چه مواردی تعزیر قابل اجراست و چه محدودیت‌هایی در نظام کیفری معاصر دارد، تا از برداشت نادرست و اعمال مجازات‌های غیرضروری جلوگیری شود (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۴۷۵).

نوآوری این پژوهش در بررسی جامع مستندات قاعده، شامل قرآن، روایات عام و خاص، اجماع فقها و ادله امر به معروف و نهی از منکر است (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۷/۲۴۰؛ حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۱۶/۱۹). همچنین، تحلیل تطبیقی رابطه بین مفهوم «جرم» و «گناه» در حقوق و فقه، بررسی عملی قاعده در قوانین ایران و نقد دو حیثیتی بودن جرم‌انگاری، جنبه نوآوری تحقیق را تشکیل می‌دهد.

هدف اصلی این مقاله، نقد و تحلیل فقهی قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» و تعیین دامنه مشروعیت آن در جامعه امروز است. همچنین، پژوهش به دنبال روشن ساختن محدودیت‌ها و مشکلات عملی اعمال این قاعده و ارائه راهکارهایی برای استفاده متعادل و منطقی از آن در سیاست جنایی و حقوق کیفری است.

۲. مفهوم شناسی اصطلاحات

قاعده فقهی به معنای اصول، مبانی و احکام کلی شرعی است که از آن می‌توان احکام جزئی را استنباط نمود. در فقه، قاعده و مسئله هر دو حکم شرعی هستند، اما تفاوت اصلی آن‌ها در گستره موضوعی آن‌هاست؛ قاعده، حکم کلی دارد و مسئله حکم جزئی است. به عبارت دیگر، هر قاعده فقهی می‌تواند مصداقی از یک مسئله فقهی باشد، اما هر مسئله فقهی

لزوماً قاعده نیست (ایروانی، ۱۴۲۶، ص ۱۳-۱/۱۶). در همین راستا، قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» حکم کلی برای اعمال محرّم دارد و می‌تواند از آن، احکام جزئی تعزیر استخراج شود. واژه «تعزیر» در لغت از ریشه «عزر» به معنای سرزنش، تأدیب، منع و بازداشتن است. در لسان العرب آمده است که تعزیر می‌تواند به معنای یاری رساندن با شمشیر، ضرب و نصرت نیز باشد، اما معنای اصلی آن، جلوگیری از ارتکاب گناه و ایجاد بازدارندگی است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ص ۴/۵۶۱؛ زبیدی، ۱۴۱۴، ص ۷/۲۱۲). بررسی متون فقهی نشان می‌دهد که تعزیر غالباً به معنای عقوبتی است که مقدار آن مشخص نشده و تعیین آن بر اساس مصلحت و اختیار حاکم شرع انجام می‌گیرد (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۱/۵۶۴). در فقه شیعه، تعزیر به عنوان مجازاتی که شارع مقدار آن را مشخص نکرده تعریف شده است. بر اساس اقوال شیخ صدوق، شیخ مفید، سید مرتضی، شیخ طوسی و محقق حلّی، تعزیر شامل اعمالی است که مجازات آن‌ها به طور دقیق تعیین نشده و حاکم می‌تواند به اندازه‌ای که موجب جلوگیری از ارتکاب گناه شود، مجازات نماید (شیخ صدوق، ۱۴۱۵، ص ۴۳۲-۴۳۷؛ محقق حلّی، ۱۴۰۸، ص ۴/۱۳۶). برخی فقها تعزیر را با ضرب کم‌تر از حدّ یا تأدیب تفسیر کرده‌اند، اما معنای جامع آن، بازدارندگی و منع از ارتکاب عمل حرام است (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰، ص ۵۳۴-۵۳۵). در میان فقهای اهل سنت نیز تعزیر دارای معنای مشابهی است و به مجازات‌هایی گفته می‌شود که مقدار آن‌ها مشخص نیست و حاکم یا قاضی بر اساس مصالح جامعه، میزان آن را تعیین می‌کند. بنابراین، تعزیر در هر دو مکتب شیعه و اهل سنت حکم کلی دارد و هدف آن بازدارندگی، اصلاح رفتار و حفظ نظم اجتماعی است (فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ص ۴/۴۸۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳، ص ۱۴/۳۲۵). به طور کلی، بررسی واژگان و مفاهیم نشان می‌دهد که قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» ترکیبی از حکم کلی شرعی و ابزار بازدارندگی است که هدف آن جلوگیری از ارتکاب اعمال حرام است، بدون آنکه مقدار مجازات از پیش تعیین شده باشد. این ویژگی، تعزیر را به مجازاتی منعطف و قابل تطبیق با شرایط مختلف اجتماعی و قانونی تبدیل می‌کند.

۳. ادله و مستندات موافق

۳-۱. قرآن و استندهای لفظی

اولین منبع برای بررسی قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» قرآن کریم است. برخی فقها به آیه «الْحُرْمَاتُ قِصَاصٌ» (بقره، ۱۹۴) استناد می‌کنند و آن را مؤید کلیت قاعده دانسته‌اند، زیرا واژه «الْحُرْمَاتُ» به معنای همه محرمات آمده و از آن می‌توان عموم و شمول برداشت کرد (طریحی، ۱۴۱۶، ص ۱۸۰/۴). با این حال، بیشتر مفسران بر این نکته تأکید دارند که این آیه به معنای تقاص و اجرای قصاص در جرایم حدی است و شامل همه مجازات‌های تعزیری نمی‌شود.

با این حال، استناد به قرآن به عنوان دلیل مستقلاً بر عمومیت قاعده کافی نیست. در بسیاری از موارد، قرآن حکم به کفاره یا محدودیت خاص برای برخی از محرمات داده و این نشان می‌دهد که همه اعمال محرّم مشمول تعزیر نیستند (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۱۶-۱۷). بنابراین، قرآن بیشتر نقش مؤید را دارد و نمی‌تواند به تنهایی اثبات‌کننده کلیت قاعده باشد. از منظر لغوی، واژه «قصاص» در قرآن به معنای پیگیری اثر و تلفی جرم است و نه صرفاً تعزیر. به عبارت دیگر، مقصود از قصاص در آیه پیگیری آسیب و جبران ضرر است و تعمیم آن به همه محرمات با مجازات تعزیری نیازمند استدلال اضافی است (فراهیدی، ۱۴۱۰، ص ۵/۱۰؛ ابن فارس، ۱۴۰۴، ص ۵/۱۱). با این حال، برخی فقها بر این باورند که اصل قاعده، فی الجمله مورد تأیید قرآن است و شمول عمومی آن را نباید با برخی استثنائات که برای محرمات خاص تعیین شده‌اند، رد کرد (طباطبایی، ۱۴۱۸، ص ۱۶/۱۸۱). در نتیجه، قرآن به عنوان منبع اصلی الهی، بیشتر جهت‌دهنده و تأییدکننده مسیر فقهی است و نه دلیل مطلق بر همه‌گیری تعزیر. بنابراین، بررسی قرآن نشان می‌دهد که قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» می‌تواند از آیات الهام بگیرد، اما برای اثبات تعمیم مطلق آن، نیازمند تکمیل با منابع دیگر فقهی و روایی است. این محدودیت‌ها مبنای نقد و ارزیابی‌های بعدی در پژوهش می‌شوند (ابن منظور، ۱۴۱۴، ص ۲/۳۴۴).

۲-۳. روایات عام

روایات عام شامل آن دسته از روایات است که به شکل کلی و بدون اختصاص به موردی خاص، بر وجود حد و تعزیر برای هر چیزی تأکید دارند. نمونه معروف آن روایت «إِنَّ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا وَ لِمَنْ تَعَدَّ حَدًّا» است (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۷/۱۷۵). این روایات به ظاهر نشان می‌دهند که شارع برای هر عملی حد و مجازاتی قرار داده است و حاکم می‌تواند در صورت تجاوز، اعمال تعزیری انجام دهد.

با این حال، نحوه استدلال به این روایات نیازمند دقت است. بسیاری از مفسران و فقها معتقدند که عبارت «کل شیء» نمی‌تواند شامل تمام افعال و رفتارها شود، زیرا مستحبات و مکروهات و بسیاری از مباحات نیز شامل این تعبیر نمی‌شوند (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۲۵-۲۶). بنابراین، این روایات اجمال دارند و نمی‌توان به صورت مستقیم به تعمیم مطلق قاعده استناد کرد.

یکی دیگر از محدودیت‌ها، تفاوت میان جعل تشریحی و جعل تکوینی در روایات است. برخی تعبیرها ممکن است به جعل تکوینی اشاره داشته باشند و به معنای تعیین مجازات‌های دنیوی برای همه اعمال نباشد (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۷/۹۵-۹۶). این امر، اجمال و ابهام در روایات عام را تشدید می‌کند.

با وجود این، برخی فقها این روایات را به عنوان مؤید قاعده تلقی کرده‌اند، به شرط آن که مراد از «حد» شامل مجازات تعزیری نیز باشد و نه صرفاً حدود اصطلاحی (حرعاملی، ۱۴۰۹، ص ۲۸). در این نگاه، روایات عام نقش تأیید کننده کلیت قاعده را دارند اما نیازمند تفسیر و جمع‌بندی با سایر منابع هستند.

نتیجه آنکه، روایات عام نمی‌توانند به تنهایی اثبات‌کننده تعمیم مطلق تعزیر در همه معاصی باشند، اما به عنوان یکی از منابع استدلالی، در کنار قرآن و روایات خاص، اهمیت دارند و در شکل‌دهی به تحلیل فقهی مورد استفاده قرار می‌گیرند (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۷/۲۴۰).

۳-۳. روایات خاص

روایات خاص شامل احادیثی است که به گناهان یا اعمال مشخص اشاره دارند و پیامبر (ص) یا امامان (ع) مرتکبان آن را تعزیر کرده‌اند. نمونه‌هایی از این روایات مربوط به خوردن میت، خون خوک یا جماع با همسر حائض است (اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۳/۱۵۶؛ موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷).

نحوه استدلال به روایات خاص معمولاً از طریق الغای خصوصیت و تنقیح مناط انجام می‌شود. بدین معنا که اگر این روایات محدود به موارد خاص هستند، می‌توان ویژگی‌های اختصاصی را حذف کرد و تعمیم قاعده به سایر معاصی مشابه داد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۱۸).

با این حال، محدودیت‌هایی در این استدلال وجود دارد. ابتدا، اختلاف در شدت و میزان فساد اعمال موجب می‌شود که تعمیم تعزیر بر همه معاصی دقیق نباشد (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۲۵). دوم، برخی اعمال، مجازات دنیوی ندارند و صرفاً دارای عقوبت اخروی هستند، بنابراین تعمیم تعزیر به آن‌ها باطل است (رشتی، بی‌تا، ص ۳۳۳).

از سوی دیگر، برخی فقها مانند صاحب جواهر و امام خمینی قائل به تعمیم قاعده حتی به کبائر هستند، اما هنوز استدلال قاطع بر شامل شدن تمام محرّمات وجود ندارد (نجفی، ۱۴۱۰، ص ۳۶۸/۴۱؛ خمینی، بی‌تا، ص ۲/۴۸۱). به عبارت دیگر، روایات خاص مؤید جزئی قاعده هستند اما اثبات عمومیت آن نیازمند جمع‌بندی با منابع دیگر است. در نتیجه، روایات خاص همراه با روش الغای خصوصیت می‌توانند مستندی برای قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» باشند، اما محدودیت‌ها و تفاوت‌های میان اعمال و شدت گناهان، ضرورت تحلیل انتقادی و تطبیقی را برجسته می‌سازد (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۷/۹۵-۹۶).

۳-۴. اجماع فقها

فقه‌های گذشته در مورد قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» اجماع قطعی نداشته‌اند. برخی، مانند صاحب جواهر، ادعای اجماع کرده‌اند و بیان داشته‌اند که «لاخلاف و لا اشکال نصّاً و فتوّاً فی أن کل من فعل محرّماً أو ترک واجباً» مشمول تعزیر است (نجفی، ۱۴۱۰، ص ۴۸/۴۱). با این حال، دیگر فقها اجماع را معتبر ندانسته و تنها شهرت قاعده را مورد تأیید قرار داده‌اند (محقق خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۷).

یکی از اشکالات اجماع، مستند نبودن آن به نصوص قطعی است. فقها غالباً بر اساس روایات عام و خاص و تحلیل منطقی، به تعمیم قاعده رسیده‌اند، اما هیچ نص صریح و غیرقابل تردید برای همه معاصی وجود ندارد (موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳، ص ۴۳).

با این حال، اجماع جزئی و شهرت قاعده در میان فقها می‌تواند به عنوان یک معیار کمکی در استدلال به کار رود. به ویژه در مواردی که منابع دیگر (قرآن و روایات) ضعیف یا مجمل هستند، اجماع می‌تواند دلیل تأیید نسبی قاعده باشد (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۲۴۳/۴).

همچنین، تفاوت نظر فقها درباره شمول کبائر و صغائر نشان‌دهنده محدودیت اجماع است و نمی‌تواند دلیلی بر تعمیم مطلق تعزیر در تمام معاصی باشد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵، ص ۲۰۶). بنابراین، اجماع به تنهایی نمی‌تواند پایه اثبات قاعده باشد بلکه در کنار سایر منابع کاربرد دارد.

در نتیجه، تحلیل اجماع فقها نشان می‌دهد که قاعده مورد بحث دارای شهرت و پذیرش نسبی است اما برای اثبات عمومیت آن باید از ترکیب منابع متعدد فقهی و تطبیق منطقی بهره گرفت (خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۷).

۳-۵. ادله امر به معروف و نهی از منکر

یکی دیگر از منابع استدلالی، ادله امر به معروف و نهی از منکر است. این دو فریضه الهی، دامنه وسیعی دارند و به عنوان ابزار بازدارندگی از گناهان و حفظ نظم اجتماعی مطرح می‌شوند (آل عمران، ۱۰۴؛ آل عمران، ۱۱۰).

استدلال برخی فقها بر این است که تعزیر نیز همانند امر به معروف و نهی از منکر، وسیله‌ای برای جلوگیری از معاصی و اصلاح رفتار جامعه است (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴). به عبارت دیگر، حاکم بر اساس مصلحت و احتمال تکرار معصیت می‌تواند تعزیر اعمال کند. با این حال، اشکال مهم آن است که امر به معروف و نهی از منکر عمدتاً مرحله پیشگیری است و مربوط به وقوع گناه نمی‌شود، در حالی که تعزیر پس از وقوع عمل محرّم جاری می‌شود (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴). بنابراین، این ادله نمی‌توانند به تنهایی اثبات‌کننده قاعده باشند و بیشتر نقش تأییدی و مکمل دارند.

از سوی دیگر، استفاده از این دلایل در فقه معاصر نیازمند تحلیل تطبیقی است تا تعزیر بر اعمالی که مستوجب حد یا کفاره نیستند، اعمال شود و در عین حال با اصول عدالت کیفری و حقوقی تضاد پیدا نکند (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۸).

در نهایت، ادله امر به معروف و نهی از منکر می‌تواند یکی از منابع تقویتی برای قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» باشد، اما نیازمند ترکیب با قرآن، روایات و اجماع فقها است تا بتوان دامنه و مشروعیت تعزیر را در جامعه معاصر به طور منطقی تعیین کرد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۳/۱۵۶).

۴. مستندات خلاف مدلول قاعده

۴-۱. تضاد با قاعده قبح عقاب بلا بیان

یکی از مهم‌ترین اشکالات قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم»، تضاد آن با قاعده قبح عقاب بلا بیان است. این قاعده حقوقی و فقهی تأکید می‌کند که هیچ عملی نباید قبل از اینکه بیانی از سوی شارع یا قانون در مورد آن صادر شده باشد، مستوجب مجازات شود (حبیب‌زاده، ۱۳۸۱،

ص ۱۷-۲۰). بر این اساس، اعمالی که در قانون یا شرع مشخص نشده‌اند، نمی‌توانند موضوع تعزیر قرار گیرند.

با توجه به جامعه کنونی، بسیاری از اعمال محرم مانند دروغ، غیبت و بدحجابی در قوانین کیفری جرم انگاری نشده‌اند. بنابراین، اعمال تعزیر بر این رفتارها بدون نص صریح، مخالف اصل قانونی بودن جرم و مجازات است (هاشمی، ۱۳۸۶، ص ۱۵۱). این تضاد نشان می‌دهد که تعمیم مطلق تعزیر با اصول قانونی و فقهی معاصر ناسازگار است.

برخی فقها معتقدند که تنها مواردی که موجب اختلال در نظم اجتماعی می‌شوند، قابل تعزیر هستند و اعمالی که صرفاً حرام شرعی‌اند ولی مفسده اجتماعی ندارند، نباید مشمول تعزیر دنیوی شوند (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴). بنابراین، قاعده اگر به صورت مطلق پذیرفته شود، می‌تواند موجب تجاوز حاکم به حقوق و آزادی‌های افراد گردد.

علاوه بر این، اعمال تعزیر بدون بیان مشخص ممکن است موجب تداخل با وظایف قانونگذاری و حوزه اختیارات قضایی شود. قاضی یا حاکم بدون دستور قانونی نمی‌تواند مجازات اعمال حرام را اعمال کند، زیرا این اقدام با اصل تفکیک قوا مغایرت دارد (حسینی تاش، ۱۳۸۶، ص ۱/۲۰۱).

نتیجه آنکه تضاد با قاعده قبح عقاب بلا بیان نشان می‌دهد که تعمیم مطلق تعزیر بر همه معاصی و محرّمات در نظام‌های حقوقی مدون قابل اجرا نیست و نیازمند تحلیل دقیق و محدودسازی دامنه کاربرد قاعده است (موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳، ص ۴۳).

۲-۴. تعزیر به عنوان مجازات کیفری و محدودیت‌های شرعی

تعزیر به عنوان مجازات کیفری تنها در صورتی کاربرد دارد که عمل حرام مشخصاً موجب فساد یا ضرر اجتماعی باشد. با این حال، برخی اعمال گناه شرعی‌اند ولی هیچ اثر مفسده‌انگیز دنیوی ندارند و شامل تعزیر کیفری نمی‌شوند (کدخدایی، ۱۳۸۹، ص ۱۴۳). محدودیت دیگر این است که شارع برای تمام محرّمات، مجازات دنیوی مقرر نکرده است.

بنابراین، تعمیم تعزیر به تمام اعمال حرام با حکم شرعی مغایرت دارد و نمی‌توان هر حرامی را به صورت خودکار مستوجب تعزیر دانست (رشتی، بی‌تا، ص ۳۳۳).

فقه‌ها تأکید کرده‌اند که تعزیر برای حفظ مصالح جامعه و جلوگیری از ارتکاب معاصی است و باید متناسب با شدت و اثر عمل باشد. اعمالی که موجب فساد اجتماعی نیستند، مشمول تعزیر نمی‌شوند (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۸).

یکی از چالش‌های اجرایی، تعیین میزان تعزیر برای اعمال متنوع است. تعزیر نباید موجب تعدی یا خشونت غیرضروری شود و باید با عدالت و مصالح عمومی سازگار باشد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۱۸).

بنابراین، تعزیر به عنوان مجازات کیفری محدودیت‌های شرعی و عملی دارد و نمی‌تواند به صورت مطلق و همگانی بر همه اعمال حرام اعمال شود. تحلیل این محدودیت‌ها برای تطبیق قاعده با حقوق کیفری امروز ضروری است (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶).

۳-۴. امکان وجود مجازات‌های دیگر

در برخی معاصی که حد مشخصی ندارند، ممکن است مجازات دیگری غیر از تعزیر اعمال شود. به عنوان مثال، در اعمال حدّی که فرد مرتکب می‌شود، امکان وجود کفاره، دیه یا سایر مجازات‌های دنیوی وجود دارد (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ص ۵۳۴-۵۳۵). این واقعیت نشان می‌دهد که هر عمل حرامی الزاماً مشمول تعزیر نمی‌شود و تعمیم مطلق قاعده می‌تواند منجر به تضاد با مجازات‌های موجود گردد. بنابراین، نیاز است تعزیر به عنوان یکی از ابزارهای مجازات مورد استفاده قرار گیرد، نه به عنوان تنها مجازات ممکن. فقه‌ها نیز معتقدند که تعزیر باید مکمل سایر احکام باشد و در مواردی که اعمال دیگری تعیین شده است، تعزیر جایگزین نیست (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۵، ص ۲۰۶). این رویکرد باعث انعطاف در اجرای مجازات و رعایت عدالت می‌شود. همچنین، وجود مجازات‌های جایگزین نشان می‌دهد که تعمیم تعزیر به همه معاصی باطل است و باید با دقت تحلیل و محدود شود (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷).

در نتیجه، امکان وجود مجازات‌های دیگر به عنوان یک محدودیت مهم قاعده مطرح است و نشان می‌دهد که تعزیر نباید به صورت مطلق و فراگیر در همه معاصی اعمال شود (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۴/۲۴۳).

۴-۴. احتمال تعارض با آیات قرآن

برخی آیات قرآن مانند «إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ» (نساء/۳۱) نشان می‌دهد که در صورت اجتناب از کبائر، صغایر مورد مجازات قرار نمی‌گیرند. این نکته با تعمیم مطلق تعزیر به همه معاصی، از کبیره و صغیره، در تضاد است (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۱۶-۱۷). بنابراین، استناد به قرآن برای اثبات عمومیت قاعده کافی نیست و نیازمند تفسیر دقیق و تطبیقی است. اعمالی که موجب تعزیر می‌شوند، باید با آیات قرآن همخوانی داشته باشند تا تضاد ایجاد نشود (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴).

برخی فقها معتقدند که تعزیر فی الجمله به دلیل مصلحت و اختیار حاکم است و نه به صورت مطلق، و باید در چارچوبی باشد که با دستورات قرآن همخوانی داشته باشد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۳/۱۵۶).

این محدودیت‌ها نشان می‌دهد که استفاده از آیات قرآن تنها به عنوان مؤید می‌تواند مشروعیت قاعده را تقویت کند، نه به عنوان دلیل قطعی بر تعمیم مطلق (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۷). نتیجه آنکه، احتمال تعارض با آیات قرآن یکی از محدودیت‌های مهم قاعده است و تحلیل این تعارض برای اجرای منطقی و مستدل تعزیر ضروری است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ص ۲/۳۴۴).

۴-۵. مسئله مجازات متجرّی

مجازات متجرّی به اعمالی اطلاق می‌شود که فرد قصد ارتکاب گناه دارد ولی عمل انجام شده جرم واقعی ندارد. برای مثال، نوشیدن شراب به قصد گناه ولی آشکار شدن آن به عنوان آب، مجازات دنیوی ندارد، اما قاعده تعزیر فی الجمله، مجازات دنیوی را برای همه اعمال مستلزم حد تعمیم می‌دهد (رشتی، بی‌تا، ص ۳۳۳).

این محدودیت نشان می‌دهد که تعمیم مطلق تعزیر، شامل اعمالی که تنها قصد ارتکاب گناه دارند و نتیجه عملی ندارند، نمی‌شود. بنابراین، ضرورت دارد تعزیر با در نظر گرفتن نیت، میزان تأثیر و آثار اجتماعی عمل، محدود شود (کدخدایی، ۱۳۸۹، ص ۱۴۳).

فقه‌ها معتقدند که اعمالی که تنها دارای آثار اخروی هستند، نباید شامل مجازات دنیوی شوند و این نکته با تعمیم مطلق تعزیر در تضاد است (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷).

بنابراین، مسئله مجازات متجرّی نشان می‌دهد که کلیت قاعده در برخی موارد قابل اعمال نیست و نیازمند تحلیل منطقی و محدودسازی دامنه است (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۴/۲۴۳).

در نهایت، این محدودیت‌ها بر اهمیت بررسی تطبیقی، رعایت اصول عدالت و تعادل میان تعزیر شرعی و حقوق کیفری تأکید می‌کنند و نشان می‌دهند که تعمیم مطلق قاعده نیازمند چارچوب فقهی و قانونی دقیق است (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶).

۵. رابطه و نسبت منطقی بین جرم و گناه

۵-۱. نظریه تساوی جرم و گناه

برخی از فقها قائل به تساوی بین مفهوم حقوقی «جرم» و مفهوم شرعی «گناه» هستند. این گروه معتقدند که هر عملی که گناه شرعی محسوب شود و حدّ مشخصی نداشته باشد، قابلیت تعزیر و مجازات دنیوی را دارد (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶-۴۱۷؛ طوسی، ۱۳۸۷، ص ۸/۶۹). بنابراین، تعزیر می‌تواند به صورت کلی بر همه اعمال محرّم اعمال شود.

استدلال این گروه بر اساس روایات عام و خاص است. آن‌ها بیان می‌کنند که تعیین نشدن مجازات برای برخی معاصی، دلیل بر بی‌اعتباری آن اعمال و عدم امکان مجازات دنیوی نیست (محقق خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۸). بنابراین، هر گناهی مستلزم حد نباشد، مشمول تعزیر قرار می‌گیرد.

فقها همچنین تأکید دارند که گناهان کبیره و صغیره تفاوتی در شمول تعزیر ایجاد نمی‌کنند. به عبارت دیگر، تعزیر شامل همه معاصی است و هدف آن جلوگیری از ارتکاب هر نوع عمل حرام است (صاحب جواهر، نجفی، ۱۴۱۰، ص ۴۴۸/۴۱).

بر اساس این نظریه، تساوی جرم و گناه باعث می‌شود که حاکم شرع بتواند در مواردی که قانون سکوت کرده است، به منابع فقهی استناد کند و اعمال محرم را تعزیر نماید. این دیدگاه در قوانین کیفری ایران نیز بازتاب دارد، به ویژه در ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۳/۱۵۶).

در نتیجه، نظریه تساوی جرم و گناه، مبنای قاعده «التعزیر فی کل عمل محرم» را شکل می‌دهد و تعمیم تعزیر به همه معاصی و محرمات را توجیه می‌کند، هرچند برخی محدودیت‌ها و نقدهای تطبیقی در بخش‌های بعدی بررسی می‌شوند (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۹۶-۷/۹۵).

۲-۵. نظریه عدم تساوی جرم و گناه

در مقابل، گروهی از فقها معتقدند که جرم و گناه قابل تساوی نیستند و تعمیم تعزیر به همه اعمال محرم صحیح نیست. دلیل اصلی آن‌ها، فقدان نص یا دلیل معتبر بر تعزیر همه گناهان است (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۱/۱۱). به عبارت دیگر، هر گناه شرعی الزاماً جرم کیفری نیست و صرف ارتکاب آن باعث اعمال تعزیر دنیوی نمی‌شود.

این گروه بر تفاوت ماهیت گناه و جرم تأکید دارند. گناه یک واقعیت شرعی است و آثار آن در آخرت جریان دارد، در حالی که جرم یک مفهوم حقوقی و اعتباری است که در نظام

کیفری قابلیت مجازات دنیوی دارد (هاشمی، ۱۳۸۶، ص ۱۵۱؛ حسینی تاش، ۱۳۸۶، ص ۱/۲۰۱). فقها بر این باورند که اعمالی مانند تجرّی، ریا و برخی معاصی صغیره که مفسده اجتماعی ندارند، نمی‌توانند مشمول تعزیر شوند. بنابراین، تعمیم مطلق قاعده باطل است و تنها اعمالی که دارای معیارهای جرم باشند، می‌توانند موضوع تعزیر قرار گیرند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۴/۲۴۳).

علاوه بر این، نظریه عدم تساوی بر ضرورت تحلیل تطبیقی با قرآن، روایات و قوانین تأکید می‌کند تا تعزیر تنها در چارچوب مشروع و مصلحت‌محور اعمال شود (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۷). این رویکرد موجب حفظ عدالت و جلوگیری از اعمال تعزیر غیرضروری می‌شود.

نتیجه آنکه نظریه عدم تساوی جرم و گناه نشان می‌دهد که قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» در همه معاصی قابل تعمیم نیست و اجرای آن باید محدود و منطبق بر معیارهای فقهی و حقوقی باشد (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۴۷۵).

۳-۵. موانع و محذورات پذیرش تساوی

پذیرش تساوی جرم و گناه با موانع و محذوراتی همراه است که مانع اجرای مطلق قاعده می‌شوند. نخستین مانع، دو حیثیتی بودن جرم‌انگاری در نظام‌های حقوقی است؛ یعنی برخی اعمال مطابق قانون و برخی مطابق شرع جرم‌انگاری شده‌اند (ماده ۲۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری؛ ماده ۶۳۸ قانون مجازات اسلامی). این وضعیت موجب پیچیدگی در اعمال تعزیر می‌شود (حسینی، ۱۳۸۳، ص ۶۵۰).

دومین مانع، عدم توانایی قضات در رجوع کامل به منابع فقهی است. بسیاری از قضات مجتهد نیستند و قادر به استنباط دقیق احکام از منابع فقهی معتبر نمی‌باشند، در نتیجه اعمال تعزیر بر همه گناهان امکان‌پذیر نیست (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴).

سومین مانع، فقدان نص و دلیل قطعی در برخی معاصی است. اگر نص یا روایت معتبر

برای تعزیر همه گناهان وجود نداشته باشد، اجرای قاعده به صورت مطلق ممکن نیست و مستلزم محدودسازی دامنه است (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷).

چهارمین مانع، تفاوت شدت و درجه گناهان است. بعضی گناهان کبیره و برخی صغیره هستند و تعمیم یکسان تعزیر به همه آنها، عدالت را نقض می‌کند (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۱۶-۱۷).

بنابراین، تعزیر باید متناسب با نوع گناه و آثار آن تعیین شود.

در نهایت، پذیرش تساوی جرم و گناه بدون توجه به این موانع، می‌تواند موجب اعمال تعزیر غیرمنطقی و تضاد با حقوق و عدالت اجتماعی گردد. لذا تحلیل دقیق و محدودسازی قاعده ضروری است تا تعزیر تنها بر اعمالی که دارای آثار کیفری و اجتماعی هستند اعمال شود (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۲۴۳/۴).

۶. مشروعیت تعزیر و نسبت جرم و گناه در اختیار ولی امر مسلمین

با بررسی ادله پیشین مشخص می‌شود که یکسان گرفتن مفهوم «گناه» و «جرم» از منظر حقوقی و شرعی، بنیان محکمی ندارد. همان‌طور که نشان داده شد، همه اعمال حرام شرعی الزاماً جرم کیفری نیستند و بسیاری از گناهان صرفاً آثار اخروی دارند و مشمول تعزیر دنیوی نمی‌شوند (آیتی، ۱۳۸۷، ص ۱/۱۱؛ موسوی خویی، ۱۴۲۲، ص ۴۱/۴۰۷). از این نظر، تعمیم مطلق قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» صحیح و مستدل نیست.

با این حال، مشروعیت اصل تعزیر در اختیار ولی امر مسلمین و نائین او قرار دارد. حاکم یا ولی امر می‌تواند برای حفظ نظم و انتظام جامعه و جلوگیری از فساد اجتماعی، اعمالی را که مخل نظم و امنیت عمومی هستند، مشمول تعزیر قرار دهد (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳/۴۷۴؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳، ص ۴۳). این اختیار به او اجازه می‌دهد تا با لحاظ مصالح جامعه، مجازات‌هایی را اعمال کند که در شرع مقدار مشخصی برای آن تعیین نشده است.

بر اساس آموزه‌های فقهی، اخلال در نظام معیشت و اضرار به حقوق دیگران، در دایره گناهان عامدانه قرار می‌گیرد. اعمالی که موجب زیان به دیگران می‌شوند، علاوه بر بار گناه

شرعی، مخل نظم و امنیت جامعه هستند و بنابراین قابلیت تعزیر بر اساس مصالح اجتماعی را دارند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ص ۴/۲۴۳).

می‌توان گفت که گناهان اعم از آن‌که جرم کیفری باشند یا نه، تحت اختیار ولی امر و به لحاظ ولایت او بر امور مسلمین، قابلیت تعزیر دارند. این رویکرد مستند به اصول ولایت فقیه و احکام کلی حفظ مصالح و نظم عمومی است و قاعده را به صورت منطقی محدود می‌کند (منتظری، ۱۴۰۹، ص ۴۷۵؛ حسینی تاش، ۱۳۸۶، ص ۱/۲۰۱).

بر این اساس، حتی اگر قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» به صورت مطلق صحیح نباشد، مشروعیت تعزیر توسط ولی امر مسلمین قابل پذیرش است. زیرا ولایت او نه تنها شامل اجرای حدود و تعزیرات شرعی می‌شود، بلکه اعمال مجازات‌های تعزیری بر امور مخل نظم و امنیت جامعه را نیز در بر می‌گیرد (ابن ادریس، ۱۴۱۰، ص ۵۳۴-۵۳۵).

در واقع، مفهوم «تعزیر بید الحاکم» با اطلاق ادله ولایت فقیه، اجماع فقها در امور اجتماعی و تأکید بر حفظ نظم جامعه مشروعیت پیدا می‌کند. ولی امر با رعایت اصول فقهی و رعایت عدالت، می‌تواند اعمالی را که برای حفظ مصالح عمومی ضروری است، تعزیر کند، حتی اگر آن اعمال از نظر حقوق کیفری جرم محسوب نشوند (موسوی خوانساری، ۱۴۰۵، ص ۱۱۷). این تحلیل نشان می‌دهد که تعزیر، نه به دلیل یکسان بودن جرم و گناه، بلکه به دلیل ولایت و اختیار ولی امر، مشروعیت دارد. بنابراین، قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» می‌تواند به عنوان یک قاعده عملی و مستدل در فقه اسلامی پذیرفته شود، به شرط آنکه محدوده آن با مصالح و امنیت جامعه همخوانی داشته باشد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳، ص ۱۳/۱۵۶).

در نتیجه، اگرچه قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» به صورت مطلق قابل پذیرش نیست، اما مشروعیت اصل تعزیر تحت ولایت ولی امر مسلمین و با رعایت مصلحت عمومی و حفظ نظم جامعه قابل قبول است. این امر امکان اجرای تعزیرات منطقی و منطبق با فقه و حقوق جامعه اسلامی را فراهم می‌آورد و تضاد میان مفهوم گناه و جرم را به نحوی عملی حل می‌کند (ابوصلاح حلبی، ۱۴۰۳، ص ۴۱۶).

البته این اختیار هم چالش‌هایی دارد که تفویض کامل آن به قضات که بسیاری از ایشان

نیز صاحب ملکه اجتهاد نیستند امری خطیر است به عنوان نمونه به عنوان انتقادی بر رویکرد برخی جرم انگاری های قانون حجاب و عفاف لازم به ذکر است که:

با توجه به ادله فقهی و تجربه حکومت اسلامی، مشروعیت تعزیر بید حاکم محدود به مواردی است که اعمال فردی موجب اخلال در نظم و مصالح عمومی شود و نه هر ترک یا تخلف شخصی. اصل اول در فقه سیاسی این است که هیچ فردی اختیار ندارد بر دیگری تحکم کند مگر در جایی که دلیل قطعی و موجه وجود داشته باشد و حقوق عمومی یا مصالح مسلمین مستلزم دخالت باشد (میرعبدالفتاح مراغه‌ای، ج ۲، ص ۵۵۷؛ حسین علی منتظری، ج ۸، ص ۲۸). بنابراین، اعمالی مانند بی‌حجابی، در صورت عدم ایجاد اخلال اجتماعی یا تهدید نظم عمومی، نمی‌تواند مشمول تعزیر دنیوی مطلق شود.

سیره معصومان و امامان انقلاب اسلامی نیز بر روش تدریجی و فرهنگی تأکید دارد. امام علی(ع) در نهج البلاغه بیان می‌کند که وظیفه حکومت، آشنا کردن مردم با مصلحت و هشدار دادن درباره امور مضر است نه اعمال اجبار و تحمیل همگانی (نهج البلاغه، خطبه ۱۶۴). این نکته نشان می‌دهد که اصل حاکمیت بر اعمال شخصی محدود است و روش فرهنگی و اطلاع‌رسانی باید محور باشد.

دستاوردهای حکومت دینی محدود به اعمال قدرت و تعزیر نیست، بلکه شامل برنامه‌ریزی، سازمان‌دهی، و فراهم کردن شرایط هدایت مردم است. حکومت مسئول رفع موانع هدایتی و عوامل فساد اجتماعی مانند فقر، تبعیض و تهدید حقوق دیگران است و باید زمینه رشد اخلاقی و گرایش به ارزش‌های دینی را فراهم کند (سیدمحمدعلی ایازی، صص ۵۵-۹۶). بنابراین، اجرای مجازات تعزیری صرف و فوری بر مواردی مانند حجاب، بدون حمایت فرهنگی و اجتماعی، با مصالح کلان جامعه هماهنگ نیست.

ادله ولایت معصومین (ع) انقلاب نشان می‌دهد که اختیار حکومت در امور اجتماعی و کلان است، نه در اعمال فردی و شخصی. آیات «النبی اولی بالمؤمنین من انفسهم» و «اطیعوا الله و اطیعوا الرسول و اولی الامر منکم» به محدوده اجتماعی و سیاسی ولایت اشاره دارند و

شامل هر نوع اولویت فردی نمی‌شوند (موسوی خمینی، صص ۱۷-۲۸؛ منتظری، ج ۱، ص ۱۶۱). بنابراین، دخالت حاکم در امور خصوصی مانند نوع پوشش یا رفتار شخصی البته تاحدی که خصوصی باقی بماند و بدون اخلال در مصالح عمومی باشد، مشروع نیست. در نهایت، تجربه تاریخی و ادله فقهی نشان می‌دهد که اصل باید بر روش فرهنگی، آگاهی‌رسانی و تدریج باشد و برخی محدودیت‌ها و مقررات قانونی تنها به عنوان ابزار پشتیبان فرآیند فرهنگی به کار روند، نه اینکه اصل را بر اجبار و غلبه بگذارند. همان‌طور که امامین انقلاب اسلامی بارها تأکید کرده‌اند، هدف حاکمیت دینی، حفظ نظم، امنیت و رفاه عمومی است و اعمال تعزیر تنها در موارد مخل نظم و تهدیدکننده حقوق عمومی مشروعیت دارد (نهج البلاغه، خطبه ۴۰).

نتیجه‌گیری

تحلیل قاعده «التعزیر فی کل عمل محرّم» نشان می‌دهد که تعمیم مطلق این قاعده به تمام معاصی و محرّمات از نظر فقهی مستند قطعی ندارد. ادله موجود به طور کلی تأییدکننده اصل تعزیر هستند، اما نمی‌توان از آن‌ها نتیجه گرفت که هر گناه و هر عمل حرام باید مشمول تعزیر شود. یکی از مهم‌ترین چالش‌ها در نظام کیفری ایران، دو حیثیتی بودن جرم انگاری است. برخی اعمال بر اساس قانون مدون جرم محسوب می‌شوند و برخی دیگر صرفاً بر اساس شرع مستوجب تعزیرند. این وضعیت موجب ابهام در اجرای قاعده می‌شود و گاهی تعزیر ممکن است با اصول عدالت کیفری تضاد پیدا کند. اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، قاضی را مکلف می‌سازد در مواردی که قانون سکوت کرده، به فتاوی معتبر فقهی رجوع کند و حکم قضیه را صادر نماید. این ماده، مبنای قانونی اعمال تعزیر بر اعمالی است که حد مشخص ندارند، اما استفاده از آن نیازمند تحلیل دقیق و تطبیق با مصالح عمومی و نظم اجتماعی است. چالش دیگر، فقدان نص قطعی و دلیل معتبر برای تعزیر همه اعمال محرّم است. بسیاری از اعمال حرام تنها آثار اخروی دارند و اجرای تعزیر بر آن‌ها بدون دلیل و معیار

واضح، امکان تضييع حقوق فردی و ناهمخوانی با عدالت اجتماعی را افزایش می‌دهد. یکی دیگر از محدودیت‌ها، موضوع مجازات‌های متفاوت است. اعمالی که موجب اخلال در نظم و امنیت عمومی نمی‌شوند، نباید مشمول تعزیر مطلق شوند و برای این دسته از اعمال، فعالیت فرهنگی و روش‌های آموزشی و اطلاع‌رسانی باید محور باشد. تجربه حکومت اسلامی و تأکیدات امامین انقلاب نشان می‌دهد که اصل باید بر فعالیت فرهنگی باشد و مجازات صرفاً به عنوان ابزار محدود و پشتیبان اعمال شود. با این تحلیل، می‌توان گفت که مشروعیت قاعده تعزیر در اختیار ولی امر مسلمین و نائین اوست و تنها زمانی اعمال می‌شود که حفظ نظم، رفاه، امنیت و مصالح عمومی جامعه مستلزم دخالت باشد. هر چند در مواردی که جنبه فردی پرنگ تری دارند اصل باید بر فعالیت فرهنگی، اطلاع‌رسانی و هدایت مردم باشد و تعزیر صرفاً به عنوان ابزار محدود و پشتیبان در موارد اضطراری و مخل نظم به کار گرفته شود. بنابراین، پذیرش قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» به عنوان یک قاعده عملی قابل قبول است، اما باید محدود و منطبق با مصالح عمومی و اصول عدالت باشد. اجرای آن نباید بر امور فردی و خصوصی تحمیل شود، بلکه تنها اعمالی که مفسده اجتماعی دارند و نظم جامعه را تهدید می‌کنند، مشمول آن خواهند شد. در نهایت، توصیه می‌شود در نظام کیفری معاصر، تعزیر با محوریت فعالیت فرهنگی و پیشگیری جرم اجرا شود و اعمال مجازات صرفاً در موارد اضطراری و مخل نظم اجتماعی باشد. این رویکرد هم مشروعیت قاعده را حفظ می‌کند و هم با مصالح جامعه و حقوق افراد هماهنگی دارد.

منابع و مأخذ :

- قرآن کریم.
- نهج البلاغه.
- آیتی، محمدرضا و اسفندیاری بیات، حمزه. «نسبت جرم و گناه در حقوق ایران»، پژوهشنامه فقه و حقوق اسلامی، تابستان ۱۳۸۷، شماره ۱، ص ۹-۳۵.

- ابن ادریس، محمد بن احمد. السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ق.
- ابن زهره، حمزه بن علی. غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، به تحقیق ابراهیم بهادری، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق، ۱۴۱۷ق.
- ابن منظور، محمد بن مکرم. لسان العرب، چاپ سوم، بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ق.
- ابوصلاح حلبی، تقی الدین بن نجم الدین. الکافی فی الفقه، چاپ اول، اصفهان: کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین، ۱۴۰۳ق.
- ایروانی، باقر. دروس تمهیدیة فی القواعد الفقهیه، چاپ سوم، قم: دار الفقه للطباعة و النشر، ۱۴۲۶ق.
- حرعاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه، چاپ اول، قم: مؤسسه آل بیت، ۱۴۰۹ق.
- حسینی، سید محمد. رابطه مفهوم شرعی گناه و مفهوم حقوقی جرم و نسبت تحریم و تجریم، چاپ اول، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۳ش.
- حسینی تاش، سید صادق. رابطه جرم و گناه، چاپ اول، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۶ش.
- رشتی، حبیب الله. بدائع الافکار، قم: مؤسسه آل بیت، بی تا.
- زبیدی، محمد بن محمد. تاج العروس من جواهر القاموس، چاپ اول، بیروت-لبنان: دار الفکر للطباعة و النشر، ۱۴۱۴ق.
- سیدمحمدعلی ایازی. «حکومت دینی، ویژگی ها و آفات»، مقاله در کنگره امام خمینی و اندیشه حکومت اسلامی، صص ۵۵-۹۶.
- منتظری، حسینعلی. مبانی فقهی حکومت اسلامی، چاپ اول، قم: مؤسسه کیهان، ۱۴۰۹ش.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۳ق.
- موسوی خویی، ابوالقاسم. مبانی تکملة المنهاج، چاپ اول، قم: مؤسسه احیاء آثار امام الخویی، ۱۴۲۲ق.
- موسوی خوانساری، احمد بن یوسف. جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، چاپ دوم،

- قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۵ق.
- موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. فقه الحدود و التعزیرات، قم: منشورات مکتبه امیرالمؤمنین، ۱۴۱۳ق.
- نائینی، محمد حسین. تنبیه الأئمّه و تنزیه المله، چاپ اول، قم: مؤسسه النشر اسلامی، ۱۴۰۴ق.
- نجفی، محمد حسن. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- کدخدایی، محمدرضا. «پاسخ اشکالات نظری به قاعده التعزیر فی کل عمل محرّم»، مجله فقه اهل بیت، شماره ۶۱، بهار ۱۳۸۹، ص ۱۳۷-۱۹۷.
- فاضل لنکرانی، محمد. جامع المسائل، چاپ اول، قم: انتشارات امیر قلم، ۱۴۲۵ق.
- طوسی، محمد بن حسن. المبسوط فی فقه الإمامیه، چاپ سوم، تهران: المکتبه المرتضویّه لإحیاء الآثار الجعفریّه، ۱۳۸۷ق.
- صاحب جواهر، محمد حسن نجفی. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- رشتی، حبیب‌الله. بدایع الافکار، قم: مؤسسه آل بیت، بی‌تا.
- فخرالمحققین، محمد بن حسن. ایضاح الفوائد فی شرح مشککات القواعد، چاپ اول، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق.
- طریحی، فخرالدین بن محمد. مجمع البحرین، چاپ سوم، تهران: کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ق.
- حرعاملی، محمد بن حسن. وسائل الشیعه، چاپ اول، قم: مؤسسه آل بیت، ۱۴۰۹ق.