

۱۴۵۵-۵

تبیین فقهی - حقوقی تعزیرات منصوص شرعی

تألیف:

سید جواد اصل

قاضی دادگستری، مدرس دانشگاه



مجمع علمی و فرهنگی مجد

سرشناسه	: جریده اصل، سعید
عنوان و نام پدیدآور	: تبیین فقهی و حقوقی تعزیرات منصوص شرعی / سعید جریده اصل
مشخصات نشر	: تهران: مجد، ۱۳۹۵
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۷۳۴-۷
وضعیت فهرست نویسی	: فیا
موضوع	: تعزیرات (فقه)
موضوع	: حقوق جزا — ایران
رده بندی کنگره	: ۳۹۵ ت۲ ج۴ / ۱۹۵/۶ BP
رده بندی دیویی	: ۳۹۷/۳۷۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۴۴۶۷۰۱۸

هرگز تکثیر کامل یا قسمتی از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده، یا ناشر خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
موارد تخلف را به دفتر مرکزی «مجد» گزارش فرمایید.

تبیین فقهی-حقوقی تعزیرات منصوص شرعی

تألیف: سعید جریده اصل

انتشارات مجد

چاپ اول: ۳۹۵ تعداد: ۵۰۰ نسخه

حق چاپ محفوظ و منحصر «مجد» است.

دفتر مرکزی مجد:

تهران، میدان انقلاب تقاطع خیابان منیری جاوید و خیابان زاندارمیری، پلاک ۵۷ طبقه پنجم

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۹۵۰۳۸ - ۶۶۴۹۶۳۸۶

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۷۳۴-۷

ISBN: 978-600-193-734-7

شعبه فروردین: خیابان ۱۲ فروردین، مقابل تعزیرات، پلاک ۲۸۳، طبقه دوم، تلفن: ۶۶۴۹۰۹۹۸

شعبه اردیبهشت: خیابان اردیبهشت (منیری جاوید)، تقاطع شهدای زاندارمیری، پلاک ۱۲، طبقه دوم، تلفن: ۶۶۴۸۶۸۷۴

www.majdlaw.ir

E-mail: majdlaw92@gmail.com

سیستم اشتراک پذیری «مجد»:

ارسال پیامک حاوی نام و نام خانوادگی و شغل (در صورت تمایل) به شماره ۰۲۱۶۶۴۹۰۹۹۸
فصلنامه حقوقی مجد با ارائه مقالات اساتید میرز حقوق کشور بطور منظم منتشر می شود.

فهرست مطالب

مقدمه	۱۱
بخش اول: مبانی نظری تعزیر	۱۵
الف: مبانی: مفهوم تعزیر و تفاوت آن با حدود	۱۵
مبحث اول: مفهوم تعزیر	۱۶
گفتار اول: مفهوم لغوی تعزیر	۱۶
گفتار دوم: مفهوم اصطلاحی تعزیر	۱۷
الف: تعزیر از منظر قرآن کریم	۱۷
ب: تعزیر از منظر روایات	۱۸
ج: تعزیر از منظر فقهای امامیه	۱۹
د: تعزیر از منظر قانون مجازات اسلامی	۱۹
مبحث دوم: تفاوت تعزیرات با حدود	۲۳
الف: عدم تعیین حداقل حد	۲۳
ب: تابع مفسده بودن	۲۳
ج: تابع فایده بودن	۲۴
د: سقوط تعزیر با توبه	۲۴
ه: تنوع مجازات تعزیری	۲۴
فصل دوم: اقسام تعزیر و موجبات آن	۲۶
مبحث اول: اقسام تعزیر	۲۶
الف: تعزیر مشابه و غیر مشابه با حد	۲۶
ب: تعزیر شرعی و تعزیر حکومتی	۲۶
ج: تعزیر منصوص و غیر منصوص	۲۶
مبحث دوم: موجب تعزیر	۲۷
گفتار اول: از منظر فقهای امامیه	۲۷
الف: محدود بودن تعزیر به گناهان کبیره	۲۷
ب: محدود بودن تعزیر به موارد منصوص	۲۸

- ۲۹..... ج: شمول تعزیر به موارد آزار دیگران
- ۲۹..... د: شمول تعزیر به گناهان صغیره
- ۳۰..... ۱. استفاده از عموم روایات
- ۳۰..... ۲. روایات خاص
- ۳۱..... ۳. سیره معصومین
- ۳۱..... ۴. حفظ نظام
- ۳۲..... گفتار دوم: از منظر قانونگذار
- ۳۵..... فصل سوم: شیوه و میزان تعزیر
- ۳۵..... مبحث اول: شیوه تعزیر از منظر فقهای امامیه
- ۳۵..... فصل اول: محدود بودن تعزیر به ضرب
- ۳۵..... الف: معنای لنوی تعزیر
- ۳۶..... ب: امارات فقها
- ۳۷..... ج: روایات
- ۳۷..... ۱. روایاتی که تعزیر را کمتر از حد می دانند
- ۳۸..... ۲. روایاتی که برای تعزیر نصاب خاصی معین کرده است
- ۳۸..... ۳. روایاتی که برای ذکر تعزیر از کلماتی مانند «ضرب»، «جلد»
و غیره استفاده کرده است
- ۳۸..... د: اصل عدم ایذاء مومن
- ۳۹..... گفتار دوم: گسترش مجازات های تعزیری
- ۴۰..... مبحث دوم: میزان تعزیر از منظر فقهای امامیه
- ۴۱..... گفتار اول: میزان تعزیر در صورت استفاده از مجازات زیانه
- ۴۳..... گفتار دوم: میزان تعزیر در صورت استفاده از سایر مجازات ها
- ۴۴..... مبحث سوم: شیوه و میزان تعزیر از منظر قانونگذار
- ۴۵..... بخش دوم: اختیار حاکم در تعزیر و عوامل سقوط تعزیر
- ۴۵..... فصل اول: اختیار حاکم در تعزیر
- ۴۵..... مبحث اول: تبیین مفهوم حاکم
- ۴۷..... مبحث دوم: ابعاد اختیار حاکم در تعزیر
- ۴۸..... گفتار اول: تعیین جرم و مجازات

۴۸	الف: مفهوم اصل قانونی بودن جرم و مجازات
۴۹	۱. قانونی بودن جرایم
۴۹	۲. قانونی بودن مجازات
	ب: جایگاه اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حقوق جزای
۵۰	ایران
	۱. تکلیف قاضی به رجوع به منابع فقهی و فتاوای
۵۲	معتبر در امور کیفری
	۲. عدم امکان رجوع به منابع فقهی و فتاوای معتبر در امور
۵۵	کیفری
۵۷	۳. جریه تفکیک جرایم
۵۷	۱. مر له جرم انگاری
۵۸	۲. مر حله تن مجازات
۶۰	گفتار دوم: تبدیل مجازات
۶۰	گفتار سوم: عفو مجرم
۶۵	فصل دوم: عوامل سقوط تعزیرات
۶۵	مبحث اول: فوت مجرم
۶۸	مبحث دوم: توبه مجرم
۶۹	مبحث سوم: گذشت مدعی (شاکی)
۷۱	مبحث چهارم: پیدایش جنون
۷۳	بخش سوم: مفهوم، مصادیق و احکام تعزیرات منصوص شرعی
۷۳	فصل اول: مفهوم و مصادیق تعزیرات منصوص شرعی
۷۳	مبحث اول: مفهوم تعزیرات منصوص شرعی
۷۴	۱. تعزیرات منصوص شرعی همان تعزیرات شرعی است
۷۴	۲. تعزیرات منصوص شرعی همان تعزیرات مقدر معین است
۷۵	۳. تعزیرات منصوص شرعی همان تعزیرات مقدر است
۷۷	مبحث دوم: مصادیق تعزیرات منصوص شرعی و تفاوت آن با حدود
۷۷	گفتار اول: مصادیق تعزیرات منصوص شرعی
۷۸	الف: نزدیکی با همسر در ماه رمضان و روزه خواری

۱. ازمنظر فقه‌های امامیه ۷۸
۲. ازمنظر قانونگذار ۷۹
- یک: رکن مادی بزه تظاهر به عمل حرام ۸۰
- دو: رکن معنوی بزه تظاهر به عمل حرام ۸۲
- ب: خوابیدن دو مرد برهنه در یک بستر ۸۳
۱. میزان تعزیر ۸۴
۲. شرایط تحقق تعزیر ۸۵
- یک: برهنه بودن ۸۵
- دو: فقدان قرابت (محرمیت) ۸۷
- سه: فقدان ضرورت ۸۸
۳. ازمنظر قانونگذار ۸۹
- یک: پیشنهاد قانونی ۸۹
- و: بزه همخوابی دو مرد در بستر مشترک ۹۰
- بزه همخوابی در بستر مشترک ۹۳
- ج: همخوابی در بستر مشترک ۹۸
۱. میزان تعزیر ۹۸
۲. شرایط ثبوت تعزیر ۱۰۰
۳. ازمنظر قانونگذار ۱۰۱
- د: بوسیدن نوجوان از روی شهوت ۱۰۲
۱. شرایط ثبوت و میزان تعزیر ۱۰۲
۲. ازمنظر قانونگذار ۱۰۴
- یک: پیشنهاد قانونی ۱۰۴
- دو: بزه بوسیدن دیگری از روی شهوت ۱۰۴
- ه: خودارضایی ۱۰۵
۱. ازمنظر روایات ۱۰۵
۲. ازمنظر فقه‌های امامیه ۱۰۶
۳. ازمنظر قانونگذار ۱۰۷
- و: ازاله بکارت ۱۰۷
۱. ازمنظر روایات ۱۰۷

۱۰۸.....	۲. ازمنظر فقهای امامیه.....
۱۰۹.....	۳. ازمنظر قانونگذار.....
۱۱۰.....	ز: ازدواج با کنیز بدون اجازه همسر.....
۱۱۱.....	ح: رابطه نامشروع مادون زنا.....
۱۱۱.....	۱. ازمنظر روایات شرعی.....
۱۱۱.....	۲. ازمنظر فقها.....
۱۱۴.....	۳. ازمنظر قانونگذار.....
۱۱۵.....	یک: عنصر مادی بزه رابطه نامشروع.....
۱۲۱.....	دو: عنصر معنوی بزه رابطه نامشروع.....
۱۲۲.....	۳. باز دوه: عاوت تعزیرات منصوص شرعی با حدود.....
۱۲۵.....	فصل دوم: احکام تعزیرات منصوص شرعی.....
۱۲۵.....	مبحث اول: مندرجات مجازات اسلامی.....
۱۲۶.....	مبحث دوم: ازمنظر قانون اساسی: دادرسی کیفری.....
۱۲۶.....	گفتار اول: صلاحیت مرجع رسیدگی کننده.....
۱۲۷.....	گفتار دوم: ادله اثبات مسئولیت منصوص شرعی.....
۱۲۷.....	گفتار سوم: عوامل سقوط تعزیرات منصوص شرعی.....
۱۲۷.....	گفتار چهارم: ممنوعیت تعلق منافع ممکن الحصول و خسارت معنوی.....
۱۲۸.....	گفتار پنجم: ممنوعیت تعقیب و تحقیق در جرائم منافی عفت.....
۱۳۰.....	مبحث سوم: سیاست کیفری اسلام در جرایم منافی عفت.....
۱۳۳.....	نتیجه گیری.....
۱۳۷.....	پیوست‌ها.....
۱۴۰.....	فهرست منابع.....

مقدمه

توان «تعزیر منصوص شرعی» از مفاهیم نو و تازه در حقوق کیفری ایران است. این مفهوم دارای قدمت فقهی است و در نصوص شرعی در خصوص آن به تفصیل پرداخته شده است، لکن در حقوق کیفری ایران متعاقب تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای اولین بار مطرح شد. در این قانون هیچ تعریفی از تعزیر منصوص شرعی بعمل نیامده است و تشخیص این مفهوم و تمییز مصادیق ثانوی آن به مقام قضایی واگذار شده است. با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۱ نیز بار دیگر این اصطلاح مطرح گردید و در هر دو قانون احکام و قواعد خاصی برای این قسم از تعزیرات پیش بینی شده است؛ در قانون مجازات اسلامی، اعمال بسیاری از نهادهای ارفاقی آمیز مانند تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات ... منوط به آن است که بزه واقع شده از مصادیق تعزیر منصوص شرعی نباشد و در قانون آیین دادرسی کیفری نیز قواعد خاصی در این خصوص وجود دارد. بنابراین، لازمه اعمال احکام و قواعد خاصی که در قوانین مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری در خصوص تعزیرات منصوص شرعی مقرر شده است منوط به آن است که شناخت صحیح از این مفهوم و مصادیق آن وجود داشته باشد. در چنین شناختی منجر به شکل گیری رویه‌های متعدد و متضاد در محاکم دادگستری خواهد شد که این امر اشکالات زیادی را موجب خواهد شد؛ مثلاً دادگاهی عملی را از مصادیق تعزیر منصوص شرعی دانسته و مرتکب آن را مستحق برخی از نهادهای ارفاقی آمیز قانون مجازات اسلامی ندانسته و در مقابل ممکن

است دادگاه دیگری همان عمل را از مصادیق تعزیر منصوص ندانسته و مرتکب آن عمل را مستحق چنین ارفاقی بداند.

با این وصف قانونگذار شناخت این مفهوم و تمیز مصادیق قانونی آن را به صاحب منصبان قضایی محول نموده است و خود تعریفی از این مفهوم و معیاری برای شناخت مصادیق آن ارائه نداده است. بر این اساس در راستای اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر» می‌تواند راهگشای مفیدی برای شناخت مفهوم و مصادیق این عنوان بر اربابان باشد در این پژوهش با تکیه بر فقه غنی امامیه سعی گردیده است که در حد توان به سؤالات و ابهاماتی که در این خصوص وجود دارد پاسخ داده شود. به طور کلی می‌توان گفت که اهداف این اثر عبارتند از:

۱. شناخت مفهوم تعزیر منصوص شرعی و مصادیق آن در فقه امامیه؛
۲. تمیز مصادیق قانونی تعزیر منصوص شرعی و بررسی ارکان مادی و معنوی آن‌ها؛

کتاب حاضر که حاصل پالایش نگارنده در مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری تهران است؛ در سه بخش نگارش یافته است:

الف) بخش اول: در این بخش در فصل اول به مفهوم تعزیر و تفاوت آن با حدود، در فصل دوم به اقسام تعزیر و تبیین موجبات آن و در فصل سوم به بیان شیوه و میزان تعزیر پرداخته شده است.

ب) بخش دوم: در این بخش، اختیار حاکم شرعی در تعزیرات و عوامل سقوط تعزیر در دو فصل مجزای بحث شده است. نکته مهم آن است که بخش‌های اول و دوم این تحقیق به منزله مقدمه لازم و ضروری برای تبیین موضوعات مطرح شده در بخش سوم است.

پ) بخش سوم: در این بخش در فصل اول، مفهوم و مصادیق تعزیرات منصوص شرعی بررسی شده است. در فصل دوم نیز احکام خاص حاکم بر تعزیرات منصوص شرعی در قوانین مجازات اسلامی و آیین دادرسی کیفری

مورد اشاره قرار گرفته است و در پایان این فصل نیز سیاست کیفری اسلام در جرائم منافی عفت بررسی شده است. نکته مهم آن است که در هر یک از فصول این اثر علاوه بر تبیین فقهی موضوع مورد بحث و بیان اقوال فقها (ره) به رویکرد قانونگذار و جایگاه موضوع مورد نظر در قانون نیز پرداخته شده است؛ مثلاً پس از ذکر تعاریف فقهی که در خصوص مفهوم «تعزیر» وجود دارد تعریف این اصطلاح از منظر قوانین مجازات اسلامی نیز بررسی گردیده است. همچنین به تناسب موضوع به نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه و نیز آراء محاکم دادگستری اشاراتی شده است.

لازم به ذکر است که آنچه مبنای نگارنده در نگارش این اثر بوده است، دیدگاه عالم فاضل شیخ زین الدین بن علی مشهور به شهید ثانی (ره) در بیان مصادیق تعزیر منصوص شرعی است، زیرا از یک سو دیدگاه ایشان مورد تبعیت جمع کثیری از فقهای امامیه قرار گرفته است و از سوی دیگر بیان اقوال همه فقها در خصوص بیان مصادیق تعزیر منصوص شرعی در حوصله این اثر نمی‌گنجد.

در پایان بر خود لازم می‌دانم که از باب آقای محمود حکیم معاون محترم قضایی دادگستری استان چهارمحال و بختیاری، همچنین اساتید ارجمند در دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری تهران، به‌سبب آقایان حجه الاسلام والمسلمین دکتر حمید فرجی و دکتر ناصر قاسمی که بر تازین این اثر و ارائه مشورت‌های لازم کمال همکاری را با اینجانب بعمل آوردند، به‌ویژه جناب آقای سید عباس حسینی نیک مدیریت محترم موسسه مجد که نه تنها همکاری را در چاپ این اثر با بنده داشته‌اند کمال تشکر و قدردانی نمایم.

از خوانندگان عزیز نیز خواهانم که اینجانب را از نظرات و پیشنهادهای سازنده خود از طریق آدرس پست الکترونیکی زیر بهره‌مند سازند:

saeidjarideh@yahoo.com