



Examining the Punishment Purposes of Defamation in Imami Jurisprudence

Ali Gholami ^{*1}, Hossein Aghaie Meybodi ²

1. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Islamic Knowledges and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

2. Ph.D, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Islamic Knowledges and Law, Imam Sadiq University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 11-24

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0002-1970-9015

TELL: +982188082414

Email: 1355gholami@gmail.com

Article history:

Received: 22 Jun 2022

Revised: 03 Agu 2022

Accepted: 12 Sep 2022

Published online: 23 Sep 2022

Keywords:

Defamation, Fraud, Beshrew, Pander, False Testimony.

ABSTRACT

In jurisprudential literature, Defamation is performed with other punishments. Therefore, the purpose of the punishment of Defamation should be considered with the purpose of other punishments. The question of this article is what assumptions can be made about the purposes of the punishment of Defamation and the associated punishment? In response to the question that has been discussed regarding the fatwas of the jurists on the four crimes of fraud, beshrew, pander and false testimony by descriptive-analytical method, while recognizing the punishment of Defamation as complementary, assumptions of separation of Defamation' purpose from punishment of the attendant and the complementarity of the purpose of the Defamation in relation to the punishment of the attendant is proposed. If Defamation has a separate purpose, it is the purpose of individual deterrence, general deterrence, or prevention of victimization, and the attendant punishment necessarily pursues one of the above three objectives without being similar to Defamation. If the purpose of Defamation is similar to attendant punishment, both punishments simultaneously pursue a single goal at different levels. However, if defamation is complementary punishment, two hypotheses can be proposed: some goals are complementary to others, and some punishments are complementary to others to a single goal.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2022 The Authors.

How to Cite This Article: Gholami, A & Aghaie Meybodi, H (2022). "Examining the Punishment Purposes of Defamation in Imami Jurisprudence". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 2(3): 11-24.



دوره دوم، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۱

بررسی اهداف مجازات تشهیر در فقه امامیه

علی غلامی^{۱*}، حسین آقایی میبدی^۲

۱. دانشیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)
۲. دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده معارف اسلامی و حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران.

چکیده

در ادبیات فقهی تشهیر با سایر مجازات‌ها اجرا می‌گردد. بنابراین هدف مجازات تشهیر باید همراه با اهداف سایر مجازات‌ها بررسی گردد. سوال این مقاله آن است که در خصوص اهداف مجازات تشهیر و مجازات ملازم چه فرضیاتی قابل طرح است؟ در پاسخ به این سوال که در خصوص فتاوی فقها درباره چهار جرم احتیال، قوادی، قذف و شهادت دروغ با روش توصیفی تحلیلی بحث شده، ضمن تکمیلی شناخته شدن مجازات تشهیر، فرضیات مجزا بودن هدف مجازات تشهیر از مجازات ملازم، واحد بودن هدف مجازات تشهیر و مجازات ملازم و مکمل بودن هدف مجازات تشهیر نسبت مجازات ملازم طرح شده است. اگر تشهیر هدفی مجزا از مجازات ملازم داشته باشد، آن هدف بازدارندگی فردی، بازدارندگی جمعی یا پیشگیری از بزه‌دیدگی است و مجازات ملازم نیز لزوماً یکی از سه هدف فوق را دنبال می‌کند بدون اینکه با تشهیر مشابهت داشته باشد. اگر هدف تشهیر با مجازات ملازم واحد باشد، هر دو مجازات به صورت همزمان هدف واحد را در سطوح مختلف دنبال می‌کنند. لیکن اگر تشهیر در مقام تکمیل هدف مجازات ملازم باشد، دو فرضیه قابل طرح است: برخی اهداف نسبت به برخی دیگر جنبه تکمیلی دارند و برخی از مجازات‌ها نسبت به برخی دیگر در هدف واحد، جنبه تکمیلی دارند.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۱-۲۴

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۱۵-۹۰۷۰-۱۹۷۰-۰۰۰۲-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۲۱۸۸۰۸۲۴۱۴

ایمیل: 1355gholami@gmail.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۴/۰۱

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۱/۰۵/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۲۱

تاریخ انتشار: ۱۴۰۱/۰۷/۰۱

واژگان کلیدی:

تشهیر، احتیال، قوادی، قذف، شهادت دروغ.



مقدمه

تشهیر، یکی از مجازات‌های تعزیری در فقه امامیه است که موارد معینی دارد. صاحب لسان‌العرب می‌گوید: «تشهیر از ریشه «شهر» است». شهره بودن یک چیز به معنای ظهور آن در قباح است تا مردم آن را مشهور گردانند. تشهیر نیز به معنای اعلان شناعة رفتار فردی است (راغب، ۱۴۱۲: ۴۳۲/۴).

در فقه امامیه درباره چهار جرم «قوادی»، «شهادت دروغ»، «احتیال» و «قذف» مجازات تشهیر بیان شده است. این جرایم در دسته‌بندی جرایم مالی (احتیال)، منافی عفت (قذف و قوادی) و نظم عمومی (شهادت دروغ) جای می‌گیرند. پرسش قابل طرح این است که آیا در میان جرایم فوق از حیث روش ارتکاب یا ارزش نقض شده شباهت خاصی وجود دارد که رویکرد شارع در خصوص آنان یکسان است؟ دیگر اینکه آیا روش تشهیر در هر چهار مجازات یکسان است؟ و نهایتاً آیا مجازات تشهیر از چهار جرم فوق به سایر جرایم قابل تسری است؟

پاسخ به پرسش‌های فوق منوط به مذاقه در خصوص اهداف مجازات است. پرداختن به پرسش‌های مربوط به تشهیر منجر به فهم دقیق هدف شارع از این مجازات و الگوگیری از آن برای کیفردهی برخی از جرایم مشابه است؛ مثلاً اینکه تشهیر مجازاتی حدی به شمار می‌رود یا تعزیری؟ حد یا تعزیری بودن تشهیر چه تأثیری در اهداف آن خواهد داشت؟ مجازات تشهیر در کنار مجازات دیگری اعمال می‌شود یا به صورت مجزا؟ در صورتی که مجازات تشهیر در کنار مجازات دیگر اجرا شود، تشهیر مجازات اصلی محسوب می‌شود یا تکمیلی؟ در صورتی که مجازات تشهیر اصلی یا تکمیلی باشد، اهداف حاکم بر آن، مشابه مجازات‌های دیگر است یا متفاوت؟ مجازات تشهیر شکل ثابتی دارد یا می‌توان آن را به صورت مختلف اجرا کرد؟ تفاوت در هدف تشهیر، تفاوت در شکل مجازات را ایجاب می‌کند؟

پیشینه موضوع تشهیر را می‌توان در برخی مقالات مشاهده نمود که دو مورد آن با این مقاله قرابت و سنخیت دارد؛ اول،

مقاله تشهیر شاهد زور، اثر خانم لیلا زمانی و آقایان حسین ابویی و علی تولائی در مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال ۱۳۹۰، شماره ۲؛ این مقاله صرفاً با تمرکز بر شاهد زور اقدام به بررسی شهادت کذب در فقه و حقوق موضوعه و آثار آن، شمول تعزیر نسبت به کیفر تشهیر، اقوال فقها در مورد حکم تشهیر، کیفیت تشهیر شاهد زور در فقه اسلامی و مجازات شاهد زور در قانون مجازات اسلامی نموده است.

دوم، مقاله نگرشی بر مجازات تشهیر در فقه شیعه با نگاهی به قوانین موضوعه ایران، اثر خانم زهرا محدثی و آقای عباسعلی سلطانی در مجله پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال ۱۳۹۶، شماره ۴۹؛ این مقاله در کنار بررسی کیفر تشهیر در عصر حاضر خصوصاً در حقوق و قوانین موضوعه ایران، علی‌رغم اشاره به فلسفه، موارد و کیفیت اجرای مجازات تشهیر در فقه امامیه نسبت به موضوعات مختلف مذکور در این مقاله همچون فرضیات مختلف در خصوص اهداف تشهیر شاهد الزور از جهت کفایت یا عدم کفایت تعزیر، مفهوم شهادت دروغ و تأثیر آن در اهداف مجازات، رابطه بین قالب تشهیر و هدف آن، حمایت از حقوق بزه‌دیدگان بالقوه در تشهیر قاذف، موضوعیت یا طریقت تشهیر قاذف، موضوع شهادت در قذف و تأثیر آن در هدف‌گذاری تشهیر، موضوع تشهیر در کلاهبرداری، جنبه تشهیری تعزیر علنی در مجازات کلاهبردار و تشهیر و حق بر اصلاح کلاهبردار ساکت است و همین امر سبب تمایز مقاله حاضر از نوشتارهای قبلی است.

تردیدی نیست که در فقه امامیه مجازات تشهیر در زمره تعزیرات دسته‌بندی می‌شود و شواهد متعددی مدعی فوق را ثابت می‌کند که عبارتند از:

- برای جرایمی چون احتیال و شهادت دروغ، اساساً تصور حدی بودن مجازات تشهیر خلاف اصول است؛ زیرا جرایم فوق جزء جرایم تعزیری هستند و برای جرایم تعزیری، مجازات حدی وجود ندارد.

- اصل وجود مجازات تشهیر برای جرایمی چون قوادی، اختلافی است و مورد اتفاق همه فقها نیست؛ در حالی که حدی بودن یک جرم مستلزم اتفاق نظر فقها در خصوص مجازات آن نیز هست.

ندانسته و علاوه بر تشهیر، تعزیر قاذف و شاهد الزور را لازم می‌دانند (امام خمینی، بی‌تا: ۴۵۴/۲).

۱-۱- فرضیات مختلف در خصوص اهداف تشهیر شاهد الزور

در فتاوی فوق اشاره شد مجازات تشهیر هیچ‌گاه به تنهایی بر شاهد الزور اعمال نمی‌شود؛ بلکه با مجازات‌های دیگر ملازمه دارد. بنابراین تشخیص هدف تشهیر مستلزم شناخت هدف مجازات دیگر نیز است. در خصوص هدف مجازات تشهیر و مجازات ملازم، می‌توان فرضیات متعددی را مطرح کرد:

الف، ممکن است هدف از تشهیر، «بازدارندگی عام» و هدف از تعزیر، «بازدارندگی خاص» باشد. گرچه تشهیر نیز قابلیت بازدارندگی خاص را دارد و تعزیر نیز در صورتی که به صورت علنی اجرا شود یا خبر اجرای مخفیانه آن به عموم مردم برسد، می‌تواند بازدارندگی عام داشته باشد. در صورتی که برای تشهیر هدف بازدارندگی عام را قائل باشیم، ضرورتی به اجرای علنی تعزیر وجود ندارد؛ زیرا بازدارندگی عام از طریق تشهیر صورت گرفته است؛ مگر اینکه قائل باشیم سطح بازدارندگی عامی که از طریق تشهیر صورت می‌گیرد، با سطح بازدارندگی عامی که از طریق اجرای علنی تعزیر انجام می‌شود، متفاوت است و هر دو سطح بازدارندگی مورد نظر شارع بوده است. به نظر می‌رسد این فرضیه صحیح نیست؛ زیرا با تحقق بازدارندگی فردی، ضرورتی برای بازدارندگی جمعی نیست؛ چون عدم ارتکاب مجدد جرم توسط مجرم، خود گواهی صادق بر کافی بودن مجازات است؛ از سویی تشهیر مجرمی که تعزیر وی برای بازدارندگی او از ارتکاب جرم کافی بوده است، قابل توجیه نیست. همچنین بازدارندگی جمعی از طریق اصلاح مجرمان نیز قابل تحقق است و نیازی به اعمال مجازات نیست.

ب، فرضیه دوم اینکه هر مجازات با هدفی خاص و متمایز اجرا می‌شود؛ به گونه ای که این اهداف هستند که ضرورت اجرای دو مجازات جداگانه را اقتضاء می‌کنند. هدف هر مجازات منحصرأً ویژه همان نوع مجازات است و نوع دیگری نمی‌تواند هدف مذکور را به طور کامل محقق نماید. در این راستا شاید هر دو مجازات هدف بازدارندگی داشته باشند؛

همانگونه که خواهد آمد کیفیت و نحوه اعمال مجازات تشهیر مشخص نیست و بسیاری از فقها درباره شیوه اجرای مجازات مذکور سخنی نگفته‌اند.

تعزیری بودن تشهیر به معنای اختیاری بودن تعیین و اجرای آن و نامعین بودن کیفیت اعمال این مجازات است. بنابراین شاید بحث در مورد وجوب یا عدم وجوب این مجازات ابتدا بی‌فایده به نظر آید، زیرا حاکم می‌تواند بنا بر مصالح خاصی که مد نظر دارد، آن را اعمال یا از آن صرف نظر کند. با این وجود به نظر نگارندگان اگر عدم اجرای این مجازات موجب فوت مصالح یا ایجاد مفاسدی مهم باشد، تعزیری بودن تشهیر نمی‌تواند بهانه‌ای برای عدم اجرا یا جایگزین کردن مجازات دیگری به جای آن باشد. حال باید بررسی نمود آیا تشهیر می‌تواند مصالح معین و ویژه‌ای را تأمین نماید که مجازات‌های دیگر قابلیت تأمین آن را ندارند؟

۱- مجازات تشهیر برای شاهد الزور

کلام بسیاری از فقها حاکی از لزوم تعزیر و تشهیر شاهد دروغگو است. هدف از تشهیر و تعزیر، زوال جرأت بر ارتکاب مجدد چنین جرمی بیان شده است (حلی، ۱۴۰۴: ۳۲۵/۴؛ علامه حلی، ۱۳۸۸: ۲۹۸/۵). ذکر «الف و لام جنس» بر سر واژه جرأت دال بر از بین رفتن هرگونه جرأت به ارتکاب جرم، از سوی مجرم و دیگران است. شاید منظور این فقها، از بین رفتن انواع و سطوح مختلف جرات در مجرم باشد. صاحب «ریاض المسائل» می‌فرماید که لازم است شاهد الزور در شهر خود و اطراف آن تشهیر شود تا از شهادت وی اجتناب گردد و دیگران مورد بازدارندگی قرار گیرند (حائری، ۱۴۱۸: ۴۳۱/۱۵). ابن براج نیز تشهیر شاهد الزور را در محله خود لازم می‌داند (ابن براج، ۱۴۰۶: ۵۶۴/۲). صاحب کشف الرموز، تشهیر را به خاطر ازاله جرأت بر ارتکاب جرم ضروری می‌داند (فاضل آبی، ۱۴۱۷: ۵۳۵/۲). صاحب جواهر نیز قاذف را همانند شاهد الزور مشمول حکم تشهیر می‌داند تا مردم بر حال وی آگاه شوند؛ به خاطر اشتراک علتی که بین این دو جرم وجود دارد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱/۴۳۰). صاحب تفصیل الشریعه این اشتراک را قابل خدشه می‌داند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲: ۶۱۲) و امام خمینی و برخی از فقها تشهیر را مشمول عنوان تعزیر

استدلال فوق صحیح نیست، زیرا عدم اشاره فقها به اصلی یا تکمیلی بودن مجازات تشهیر، دلیلی بر صحیح نبودن این فرضیه نیست؛ زیرا ادبیات مربوط به اصلی یا تکمیلی بودن مجازات‌ها سابقه فقهی نداشته و از حقوق مدرن وارد نظام حقوقی ما شده است.

اگر بپذیریم تشهیر و تعزیر، نسبت به یکدیگر جنبه اصلی یا تکمیلی دارند، این سؤال مطرح می‌شود که کدام مجازات نسبت به دیگری اصلی است؟ به نظر نگارندگان، تشهیر مجازاتی تکمیلی است و نمی‌تواند جنبه اصلی داشته باشد؛ زیرا تشهیر خود مانعی برای اصلاح و بازدارندگی است و زمانی موضوعیت پیدا می‌کند که مجرم اصلاح‌پذیر نباشد. اگر بپذیریم مجازات تشهیر نسبت به تعزیر، تکمیلی محسوب می‌شود؛ آنگاه دو فرض قابل طرح است: اول، مجازات تعزیر به تنهایی برای بازدارندگی مجرم کافی است؛ دوم، مجازات تعزیر برای بازدارندگی مجرم کفایت نمی‌کند.

۱-۱-۱- فرض اول: کفایت تعزیر برای بازدارندگی

اگر شاهدالزور از طریق اعمال تعزیر (مجازات‌ی که غیر از تشهیر است) بر وی از ارتکاب مجدد جرم بازداشته شود، آیا لزومی برای تشهیر وی وجود دارد؟ و در صورت لزوم تشهیر، کدام یک از دو هدف «بازدارندگی جمعی» یا «پیشگیری از بزه‌دیدگی» متناسب‌تر است؟ شاید گفته شود اساساً پس از بازدارندگی کامل، نیازی به تشهیر مجرم نیست، اما شاید هدف بازدارندگی جمعی بتواند توجیه‌کننده این مجازات باشد. در این صورت آیا اعمال تشهیر با هدف بازدارندگی جمعی می‌تواند آثار تعزیر قبلی را که با هدف بازدارندگی فردی اعمال شده است، خنثی نماید؟ این پرسش معطوف به آن است که اگر اعمال مجازاتی (اعم از اصلی یا تکمیلی) اثر بازدارندگی فردی را (که ممکن است با عدم اعمال مجازات یا مجازات قبلی حاصل شده باشد) خنثی نماید، آیا حاکم مجازات به اعمال چنین مجازاتی است؟ به عبارتی اگر مجازات دربردارنده مفسده‌ای (خنثی نمودن بازدارندگی فردی) باشد، اعمال آن تجویز می‌شود؟ قطعاً هر مجازاتی که مانع اصلاح مجرم تلقی شود، یا عزم وی برای اصلاح را مخدوش نماید، مطرود است. بنابراین چون مجازات تشهیر دارای مفسده

لیکن یکی از مجازات‌ها، هدف بازدارندگی عام و دیگری بازدارندگی خاص را دنبال نماید. در مقابل ممکن است یکی از مجازات‌ها، هدف بازدارندگی و دیگری هدف سزادهی را دنبال کند. این فرض در صورتی است که یکی از مجازات‌ها برای بازدارندگی عام و خاص، به تنهایی کفایت کند. فرضیه فوق زمانی صحیح است که هر دو مجازات تعزیر و تشهیر، اصلی باشند؛ لیکن اگر یکی از دو مجازات نسبت به دیگری تکمیلی محسوب شود، نمی‌توان برای دو مجازات هدفی متفاوت در نظر گرفت.

ج، ممکن است مجازات‌ها، هر یک هدفی واحد را دنبال نمایند؛ لیکن تأثیر هر دو مجازات، به صورت توأمان، یکسان یا غیریکسان، هدف واحد را به‌طور کامل کند. مثلاً ممکن است تعزیر و تشهیر مجرم به تنهایی برای بازدارندگی فردی کامل نباشند، لیکن مجموع هر دو مجازات بازدارندگی فردی را محقق نمایند. این فرضیه صحیح نیست زیرا اگر قرار بر این است که هدف واحدی از دو مجازات دنبال شود، بهتر است دو مجازات شبیه یکدیگر باشند و انتخاب دو مجازات کاملاً متفاوت با یک هدف واحد، نیازمند توجیه محکمی است. علاوه بر این هرچند مجازات تشهیر قابلیت بازدارندگی فردی دارد، لیکن بدنامی حاصل از این تشهیر ممکن است آثار بازدارندگی تعزیر را نیز خنثی نماید.

د، ممکن است گفته شود یکی از مجازات‌ها نسبت به دیگری جنبه تکمیلی دارد. تکمیلی بودن یکی از مجازات‌ها به معنای این است که اعمال آن زمانی ضرورت دارد که مجازات اصلی نتواند هدف بازدارندگی را به‌طور کامل محقق نماید. در صورتی که مجازات اصلی بتواند هدف بازدارندگی را کاملاً محقق نماید، ضرورتی برای اعمال مجازات تکمیلی نیست. البته عبارت فقها نشان نمی‌دهد که یکی از دو مجازات تشهیر یا تعزیر، اصلی و دیگری جنبه تکمیلی دارد بلکه هر دو مجازات، به یک اندازه دارای اهمیت هستند. یکی از دلایلی که نشان می‌دهد مجازات تشهیر نسبت به تعزیر جنبه تکمیلی ندارد، عدم ضرورت اجرای آن پس از تعزیر است. در کلام فقها اشاره‌ای نسبت به وجوب یا استحباب تقدیم یا تأخیر یکی از دو مجازات نسبت به دیگری نشده است.

محقق نشده باشد. با پذیرفتن هدف پیشگیری از بزه‌دیدگی، بی‌شک مکان تشهیر نیز محلی است که احتمال بزه‌دیده شدن بزه‌دیدگان بالقوه بیشتر وجود دارد. در خصوص شهادت دروغ لزوماً آنچه از سوی فرد دروغگو به دیگران می‌رسد، ایجاد ضرر یا انتفاع شخصی در حوزه مسائل مالی نیست؛ بلکه ممکن است چنین فردی خواسته یا ناخواسته، دیگران را در حوزه‌های دیگر متضرر نموده یا باعث سلب اعتماد افراد از یکدیگر شود؛ زیرا دروغی که از سوی فرد دروغگو صادر می‌شود، علاوه بر داشتن بزه‌دیده مشخص، دارای آثار بلندمدتی بر اعتماد عمومی به عنوان بزه‌دیده ثانویه است.

۱-۲- مفهوم شهادت دروغ و تأثیر آن در اهداف مجازات

در جرم «شهادت دروغ»، سوال مهم آن است که جنبه شهادت دادن اهمیت بیشتری دارد یا بعد دروغگویی آن؟ اگر مقصود از شهادت دروغ، شهادت دروغی است که نزد مرجع قضایی اداء شده باشد، جنبه شهادت اهمیت بیشتری پیدا کرده و اگر مقصود از شهادت دروغ، همه شهادت‌ها اعم از شهادت قضایی و غیرقضایی باشد، جنبه دروغ بودن آن مهم تر است. اگر مقصود، صرفاً شهادت‌های قضایی باشد، تشهیر مجرم با هدف بازدارندگی جمعی سازگارتر است و در صورتی که مقصود شهادت عرفی بوده باشد، هدف پیشگیری از بزه-دیدگی مطابقت بیشتری با اعمال تشهیر دارد؛ زیرا آنچه برای عموم مردم اهمیت بیشتری دارد، بزه‌دیده نشدن است تا مجازات شدن بزه‌کار.

در صورتی که جنبه کذب بودن شهادت اهمیت بیشتری داشته باشد و «فاکتور شهادت» بعد از «وصف کذب» مطرح باشد، آنگاه می‌توان نتیجه گرفت که شهادت دارای ویژگی خاصی است که کذب بودن آن می‌تواند شدیدتر از سایر دروغ‌ها تلقی شود. اگر نظریه صاحب جواهر را بپذیریم، «شهادت دروغ» با «کلاهبرداری» دارای اشتراکی است که رویکرد شارع برای جرم‌انگاری و کیفرگذاری این دو با هم شباهت دارد. این اشتراک غیر از دروغگویی است؛ زیرا دروغگویی، اصل و مبنای جرم‌انگاری بوده و کلاهبرداری و شهادت دروغ، غیر از دروغگویی، دارای عوامل مشدده (نسبت به دروغ‌های ساده) هستند؛ هرچند ظاهراً مقصود صاحب

(تضعیف بازدارندگی فردی) است، حکم به جواز آن دشوار است. حال اگر تشهیر مجرم، بازدارندگی قبلی وی را بیشتر نماید یا حداقل تأثیر منفی در بازدارندگی او نداشته باشد، اعمال آن با هدف بازدارندگی جمعی جایز است؟ شاید گفته شود اعمال چنین مجازاتی بلاشکال است؛ لیکن متقابلاً می‌توان گفت عدم اعمال مجازات فوق به دلایل آتی ارجحیت دارد: اول، تأثیر اصلاح و توبه مجرم در بازدارندگی جمعی بیشتر از تأثیر مجازات بر وی است. دوم، مجازات دربردارنده دردی است که بر مجرم تحمیل می‌گردد و ایذاء محسوب می‌شود و ایذاء مومن زمانی توجیه می‌شود که از عدم ایذاء مصلحت بزرگی فوت شود؛ در حالی که عدم بازدارندگی جمعی مصلحت بزرگی (در مقایسه با بازدارندگی فردی) تلقی نمی‌شود.

۱-۲-۱- فرض دوم: عدم کفایت تعزیر برای بازدارندگی

اگر تعزیر مجرم به تنهایی برای بازدارندگی فردی شاهدالزور کافی نباشد، تشهیر با هدف تکمیل بازدارندگی فردی صورت می‌گیرد یا بازدارندگی جمعی یا پیشگیری از بزه‌دیدگی جمعی؟ پاسخ مستلزم پاسخ به پرسش دیگری است. اساساً تا کجا باید برای بازدارندگی مجرم از ارتکاب جرم تلاش نمود؟ فرضیه اول آنکه تا زمانی که امید بازدارندگی فردی هست، نمی‌توان اهداف دیگر مجازات را مطرح ساخت. در فرض فوق نیز اگر از شواهد برآید که تشهیر مجرم تکمیل‌کننده آثار بازدارندگی تعزیر است، اهداف دیگر مطرح نخواهند بود؛ زیرا با حاصل شدن کامل بازدارندگی فردی، حصول اهداف دیگر موضوعیت نخواهد داشت. لیکن اگر علم حاصل شود که با تشهیر مجرم نیز بازدارندگی فردی کامل نخواهد شد، هدفی که می‌تواند بهتر به هدف اصلی (یعنی ریشه‌کن شدن جرم) کمک کند، موضوعیت خواهد داشت. بنابراین هدف «پیشگیری از بزه‌دیدگی» مکمل هدف بازدارندگی فردی است و در مواقعی که بازدارندگی فردی محقق نشود؛ می‌توان از طریق آگاه‌سازی دیگران، فرصت ارتکاب جرم را از مجرم سلب نمود.

در خصوص تعیین هدف پیشگیری از بزه‌دیدگی، تشهیر شاهدالزور زمانی ضرورت دارد که بازدارندگی با اعمال تعزیر

جواهر از اشتراک این دو جرم، دروغگویی است؛ اما مرحوم فاضل لنکرانی این اشتراک را برای شباهت در مجازات آنها کافی ندانسته است. عدم اشتراک محتال و شاهد الزور را می-توان به خاطر تلاش یکی برای کسب منفعت مادی (برای خود یا دیگران) و تلاش دیگری برای ایراد ضرر به دیگری توجیه نمود. در شهادت دروغ، لزوماً فرد دروغگو انگیزه مالی ندارد و اگر داشته باشد، شهادت دروغ روشی برای کلاهبرداری محسوب می‌شود؛ لیکن در کلاهبرداری، استفاده از ابزار دروغ برای نیل به اهداف مادی، عامل مشدده است. در این موارد، غیر از دروغ، فاکتورهایی وجود دارد که نه تنها نقطه اشتراک جرایم فوق محسوب نمی‌شود، بلکه اتفاقاً وجه تمایز این جرایم به حساب می‌آید. مطمئناً تعیین مفهوم و ماهیت شهادت دروغ می‌تواند در تعیین کیفر مؤثر باشد. اگر مقصود از شهادت دروغ، شهادت‌های عرفی باشد، تشهیر با هدف پیشگیری از هدف بزه‌دیدگی سازگارتر است؛ زیرا آنچه برای عموم مردم از اهمیت برخوردار است، اصل بزه‌دیده نشدن است، نه مجازات بعدی بزه‌کاران.

۳-۱- رابطه بین قالب تشهیر و هدف آن

برخی از فقها تشهیر را در قالب «طواف دادن شاهد الزور» بیان کرده‌اند؛ لیکن صرفاً به بیان اصل حکم تشهیر اکتفا نموده‌اند. گویا از نظر ایشان اصل تشهیر موضوعیت داشته، نه قالب اجرای آن. حتی برای برخی فقها درک تشهیر صرفاً در قالب «طواف دادن» و «دور گرداندن» درک شده است. البته خود تشهیر نیز می‌تواند هدفی برای طواف دادن شاهد الزور تلقی شود؛ به عبارت بهتر هدف از طواف دادن شاهد الزور، به شهرت رساندن وی و بدنام کردن او است؛ وگرنه صرف طواف دادن، اگر منجر به تشهیر وی نشود، مقصود شارع را تأمین نخواهد کرد. در برخی فتاوی، هدف از تشهیر مجرم، آگاهی مردم به احوال شاهد الزور و هدف از آگاهی مردم نسبت به احوال شاهد الزور نیز، اجتناب از شهادت او ذکر شده است. قطعاً اجتناب از شهادت شاهد الزور نیز به منظور پیشگیری یا جلوگیری از زیان‌های ناشی از آن است که مورد اشاره فقها قرار نگرفته است. ممکن است بتوان از تشهیر شاهد الزور، اهداف دیگری را نیز دنبال نمود؛ لیکن شارع

صرفاً به دنبال هدف اجتناب از شهادت وی است. بنابراین «طواف دادن» با هدف «تشهیر»، «تشهیر» با هدف «آگاهی مردم به حال وی»؛ «آگاه نمودن» با هدف «اجتناب مردم از شهادت مجرم» و «اجتناب از شهادت مجرم» با هدف «پیشگیری از آسیب‌ها»یی که ممکن است از شهادت شاهد الزور به وجود آید، صورت می‌گیرد. یکی از دلایلی که باعث می‌شود برخی فقها چون امام خمینی تشهیر شاهد الزور را به عنوان تعزیر وی محسوب نکنند، این است که برای تعزیر هدفی جز بازدارندگی فردی (یا نهایتاً بازدارندگی جمعی) قائل نیستند؛ در حالی که تشهیر شاهد الزور اساساً با هدف بازدارندگی وی صورت نمی‌گیرد؛ بلکه هدف، پیشگیری از آسیب‌هایی است که ممکن است از شهادت شاهد الزور متوجه دیگران شود. بی‌شک، تشهیر نیز از جمله مجازات‌هایی است که موضوع آن تألیم یا تعذیب روحی مجرم است؛ البته ممکن است استدلالی برای مجازات تلقی نمودن تشهیر ارائه شود و لزوماً از باب مفهوم تبادری آن نباشد، بلکه چون تشهیر خود نوعی اقدام پیشگیرانه محسوب می‌شود و اقدامات پیشگیرانه ماهیتاً کیفر تلقی نمی‌شود، بنابراین تشهیر نیز مجازات نیست. این استدلال نیز مخدوش است؛ زیرا اقدامات پیشگیرانه به اقدامات نرم و سخت قابل تقسیم است؛ مجازات نیز نوعی اقدام پیشگیرانه سخت است که هدف آن پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم توسط مجرم است. شیخ طوسی نیز در النهایه صراحته تشهیر را نوعی عقوبت قلمداد کرده است (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۲).

۲- تشهیر قاذف

فقها این مسأله را روشن ننموده‌اند که تشهیر قاذف که به عنوان تعزیر اجرا می‌شود، در هر صورتی حتی با توجه به عفو مقذوف یا تصدیق وی اعمال می‌شود یا اینکه این مجازات صرفاً بعد از اعمال حد قذف، از سوی حاکم و به صلاحدید او اجرا می‌شود؟ البته با توجه به مبنایی که در قسمت قبل پذیرفتیم، تشهیر قاذف نوعی تعزیر است و نه حد شرعی.

۲-۱- هدف از تشهیر قاذف

فقها صراحته هدف از تشهیر قاذف را اجتناب از شهادت وی ذکر کرده‌اند (علامه حلی، ۱۳۸۸: ۴۰۶/۵؛ فخرالمحققین،

اعتمادی ندارند. افراد دیگری که ممکن است برخی از اوقات و تحت شرایط خاص دروغ بگویند و به صفت دروغ‌گویی مشهور نیستند، معمولاً در زمان شهادت، درنگ می‌کنند. اما در خصوص قاذف، درک شدت رفتار قذف، تحلیل مسأله را بر ما تسهیل می‌کند. قاذف با نسبت ناروای خویش، یکی از شنیع‌ترین رفتارها را بی‌دلیل به فردی نسبت داده است. این رفتار وی به منزله آن است که وی در دروغ‌گویی ابایی ندارد. بنابراین احتمال اینکه در موارد دیگر نیز دروغ گفته و دیگران را متضرر کند، وجود دارد.

ممکن است ارتباطی بین رفتار قذف و مجازات تشهیر به عنوان ابزاری برای هدف «پیشگیری از بزه‌دیدگی بزه‌دیدگان بالقوه» وجود نداشته باشد. توضیح آنکه قاذف لزوماً در شهادت‌های روزمره خود فردی دروغگو نیست؛ بلکه ممکن است رفتار قذف از سوی وی به عنوان امری استثنائی تلقی شود؛ مانند فردی که از روی عصبانیت یا تحقیر دیگری را قذف می‌کند. اما اگر تشهیر را مجازاتی تعزیری تلقی کنیم که حاکم در تعیین اصل، نوع و میزان آن مخیر است، حاکم باید تشخیص دهد از بین تمام قاذفان، آنانی که از روی دروغ‌گویی و تهمت‌زنی دیگری را قذف نموده‌اند، مشمول مجازات تشهیر قرار گیرند و قاذفانی که قذف آنها حاکی از شخصیت دروغگوی آنان نیست، اساساً مشمول چنین مجازاتی نباشند.

اگر بخواهیم از عملکرد شارع در خصوص تعزیر قاذف تنقیح مناط کنیم، با توجه به ماهیت تعزیری مجازات تشهیر، شاید بتوانیم اینگونه نتیجه‌گیری کنیم که هر کجا فردی در خصوص موضوعی به دیگری تهمت ناروا بزند یا از راه دروغ و نیرنگ از اعتماد دیگران سوءاستفاده کرده و از این راه به آنان آسیب جسمی، مالی یا حیثیتی وارد کند، مجازات تشهیر برای جرم ارتكابی وی، متناسب‌ترین مجازات خواهد بود؛ زیرا هدف از تشهیر حمایت از حقوق بزه‌دیدگان بالقوه است و افراد دروغگو با سوءاستفاده از اعتماد دیگران، احتمال بیشتری برای ایراد صدمه به حقوق دیگران دارند.

۱۳۸۷: ۵۰۷/۴؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۵۳۷/۱۰؛ شهید ثانی، ۱۴۰۳: ۴۵۰/۱۴. بنابراین هدف از آن پیشگیری از بزه‌دیدگی است و احتمال اهداف دیگر در این خصوص منتفی است.

۲-۲- فلسفه تشهیر قاذف؛ حمایت از حقوق بزه‌دیدگان بالقوه

یکی از مهم‌ترین پرسش‌های قابل طرح، سؤال از فلسفه تشهیر قاذف است. مقصود از فلسفه مبنا یا ارزشی است که شارع به‌خاطر حفظ آن، تشهیر قاذف را لازم می‌داند. یکی از فرضیه‌هایی که برای مبنای تشهیر قاذف می‌توان طرح نمود، حمایت شارع از ارزش صداقت و راستگویی است. قذف نوعی دروغ محسوب می‌شود و موضوع دروغ در اینجا یکی از مهم‌ترین ارزش‌های شارع، یعنی عفاف و پاکدامنی است. قاذف با رفتار خویش، همزمان هم ارزش صداقت را به شدیدترین وجه نقض کرده است و هم به حقوق مقذوف تعدی نموده است. حمایت از حقوق مقذوف در قالب کیفرگذاری حد قذف و اختیار اعمال آن به دست مقذوف انجام شده است؛ لیکن حمایت از ارزش راستگویی باید در قالب کیفر جداگانه‌ای صورت گیرد. بدین ترتیب لازم است تا قاذف مورد تشهیر قرار گیرد تا از شهادت وی اجتناب گردد؛ زیرا همان‌گونه که قاذف در نسبت دادن دروغ یکی از شنیع‌ترین رفتارها به فرد بی‌گناه ابایی نداشته است، در موارد دیگر نیز ممکن است ابایی از دروغ گفتن نداشته باشد و دیگران از ناحیه دروغ‌گویی وی متضرر شوند.

اشکال محتمل این است که دروغ‌گویی ممکن است توسط افراد زیادی در جامعه رواج داشته باشد و این افراد نیز ممکن است در مواردی شهادت دروغ بدهند و دیگران را متضرر سازند. از سویی قاذف ممکن است صرفاً در مورد نسبت دادن رفتار شنیع به دیگری، دروغ گفته باشد و در موارد دیگر بتواند صداقت خود را حفظ نماید. در پاسخ باید گفت اینکه افراد بسیاری ممکن است در زندگی خود دروغگو باشند، لزوماً به این معنا نیست که در مواقع خاصی چون شهادت، نیز شهادت دروغ خواهند داد. بلکه ممکن است افراد دروغگو در زمان شهادت دادن از دروغ‌گویی اجتناب و یا حداقل توقف نمایند. ضمن آنکه افرادی که به صفت دروغ‌گویی در جامعه مشهورند، اندک‌اند و مردم آنها را می‌شناسند و به سخنان‌شان

۲-۳- موضوعیت یا طریقت تشهیر

آیا تشهیر قاذف موضوعیت دارد یا اینکه اگر بتوان هدفی را که از تشهیر وی مورد نظر است، از طرق دیگر دنبال نمود، می‌توان آن روش‌ها را به کار بست؟ همانگونه که گفته شد تشهیر هدفی برای طواف دادن قاذف و وسیله‌ای برای هدف بالاتر محسوب می‌شود. بنابراین خود موضوعیتی ندارد. علاوه بر این با توجه به ماهیت تعزیری این مجازات، انتخاب اصل، نوع و میزان آن به دست حاکم خواهد بود. اما آیا می‌توان از هدف نهایی که شارع آن را جستجو می‌کند، منصرف شد؟ هدف غائی که شارع از تعزیر مجرمان دنبال می‌کند، قابل صرف نظر کردن نیست. حتی نمی‌توان هدف دیگری را جایگزین هدف شارع نمود. اما اگر مقصود از طواف دادن و تشهیر قاذف، آگاهی مردم به احوال وی باشد، امروزه می‌توان این هدف را از طرق دیگر تحصیل نمود. به عنوان مثال می‌توان نام و مشخصات وی را رسانه‌ای نمود و از ظرفیت مطبوعات و رسانه‌های صوتی و تصویری استفاده کرد. حتی شاید بتوان تصور کرد نیازی به مداخله حاکم در تشهیر وی نباشد، زیرا فضای مجازی خود می‌تواند بدون جهت‌دهی حاکم، تشهیر را محقق نماید. چراکه لزوم تشهیر و طواف دادن قاذف در گذشته به این خاطر بوده که معمولاً یا مردم در جریان ارتکاب قذف قرار نمی‌گرفتند یا از سرنوشت قاذف آگاه نمی‌شدند. بنابراین لازم بوده است که حاکم در معرفی قاذف و سرنوشت وی به جامعه اقدام نماید. اگر جامعه خود این رسالت را به عهده گیرد، چه نیازی به مداخله حاکم است؟

در پاسخ باید گفت اگر جنبه مجازاتی تشهیر را دارای اهمیت بدانیم، قطعاً نمی‌توانیم مداخله یا عدم مداخله حاکم را یکسان فرض کنیم؛ زیرا هدف از تشهیر صرفاً مطلع نمودن دیگران از ماهیت مجرم و عمل ارتكابی وی نیست، بلکه تشهیر بنابر ماهیت مجازاتی خود، هدف «شرمنده سازی» و «برچسب زنی» را نیز دنبال می‌کند. اگر هدف از تشهیر جلوگیری از شهادت دادن قاذف نزد مراجع قضائی است، این هدف را می‌توان با ارسال دستورالعملی به مراجع قضایی نسبت به جرح عدالت قاذف عملی کرد. اما اگر هدف جلوگیری از شهادت قاذف نزد مردم و در موارد مربوط به امور روزمره

باشد؛ لازم است عملاً مردمی که بیشترین تعامل و معاشرت را با وی دارند، مخاطب تشهیر قرار گیرند.

۲-۴- موضوع شهادت در قذف و تأثیر آن در هدف گذاری تشهیر

قاذف ممکن است به چه چیزی شهادت بدهد که شارع نسبت به آن حساسیت دارد؟ مقصود شهادت وی نزد محکمه است یا نزد دیگران؟ مقصود از شهادت در اینجا شهادت شرعی است یا صرف گواهی دادن به امور مختلف؟ آنچه از بیان فقها برمی‌آید این است که قاذف همانند شاهد بالزور، فردی دروغگو است. بنابراین احتمال دارد همانگونه که در نسبت دادن عمل شنیع به زن یا مرد مسلمان که امری خطیر و بزرگ محسوب می‌شود، دروغ گفته در سایر موارد نیز دروغ بگوید. قطعاً مقصود از اجتناب از شهادت قاذف، شهادت شرعی وی در نزد محکمه نیست؛ زیرا اولاً به ندرت اتفاق می‌افتد که قاذف بتواند به عنوان شاهد در دادگاه حاضر شود و ثانیاً از عبارت «آگاهی مردم به احوال قاذف» چنین برمی‌آید که موضوع حمایت شارع، مردم هستند که ممکن است از شهادت قاذف متضرر شود. ثالثاً از کلام فقها که بر تشهیر قاذف و شاهد الزور در محله یا شهر وی تأکید می‌کنند، برمی‌آید که موضوع حمایت شارع خود مردم هستند که ممکن است از شهادت‌های عادی قاذف متضرر شوند (علامه حلی، ۱۳۸۸: ۲/۲۱۹). اگر مقصود از شهادت در عبارات فقها، شهادت‌های عرفی باشد؛ قطعاً هدف پیشگیری از بزه‌دیدگی مطابقت بیشتری با تشهیر دارد.

۳- تشهیر محتال

یکی از موارد تشهیر در فقه، تشهیر محتالی است که با مکر و نیرنگ مردم را فریب داده و اموال آنان را می‌رباید. شیخ مفید در المقنعه می‌فرماید: «کلاهبرداری که اموال مردم را با مکر و نیرنگ اخذ می‌کند، نسبت آنچه تلف کرده است، جریمه می‌شود و به گونه‌ای که نسبت به ارتکاب مثل آنچه انجام داده، در آینده بازداشته شود، مجازات می‌گردد و حاکم وی را به گونه‌ای تشهیر می‌کند که دیگران از وی احتراز نمایند.» (شیخ مفید، ۱۴۱۳: ۸۰۵) بقیه فقها نیز با عباراتی مشابه بر لزوم تشهیر محتال

فتوی داده‌اند (شیخ طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۱؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۵۱۳/۳؛ محقق حلی، ۱۴۱۲: ۳۳۵/۳).

روش‌هایی که در متن کتب فقهی برای فرد کلاهبردار، جهت کلاهبرداری کردن ذکر شده است، عبارت است از «حیله و نیرنگ»، «شهادت دروغ»، «جعل نامه‌ها و نوشته‌های دروغین» وجه مشترک همه این روش‌ها، استفاده از عنصر دروغ‌گویی و قلب واقعیت حقایق است. البته «شاهد الزور» در فتاوی فقه‌ها، جداگانه موضوع مجازات تشهیر قرار می‌گیرد. اما در اینجا منظور کلاهبرداری است که از راه شهادت دادن دروغ، قصد بردن اموال دیگران را دارد. در مواردی که شهادت دروغ به تنهایی موضوع تشهیر قرار می‌گیرد، غالباً منظور شهادت نزد قاضی است. لیکن در اینجا کلاهبردار با شهادت دروغ خود در نزد مردم، موجب انتفاع نامشروع خود یا ایراد ضرر بلاجهت به دیگران می‌شود.

۳-۱- اهداف تشهیر محتال

در خصوص هدف مجازات تشهیر محتال، فتاوی فقه‌ها بیانگر چهار رویکرد متفاوت است؛ برخی از فقه‌ها اساساً هدفی را برای تشهیر ذکر نکرده‌اند (کیدری، ۱۴۱۶: ۵۲۷). برخی هدف تشهیر را بازدارندگی جمعی ذکر کرده‌اند (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۲؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۵۱۲/۳). برخی نیز هدف تشهیر را پیشگیری از بزه‌دیدگی بزه‌دیدگان بالقوه برشمرده‌اند (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۶۴۸/۱۰؛ شیخ مفید، ۱۴۱۳: ۸۰۵). برخی نیز هدف را بازدارندگی فردی از طریق پیشگیری از بزه‌دیدگی جمعی دانسته‌اند. مقصود از بازدارندگی فردی از طریق پیشگیری از بزه‌دیدگی این است که با مراقبت و مواظبت دیگران نسبت به فریب نخوردن از کلاهبردار، فرصت مجدد ارتکاب از کلاهبردار را سلب می‌کنند و این امر برای وی جنبه بازدارندگی دارد. در حقیقت هدف اصلی شارع، بازدارندگی محتال از ارتکاب جرم است و یکی از بهترین روش‌ها برای این هدف، از بین بردن فرصت ارتکاب جرم است. از بین رفتن فرصت ارتکاب جرم، زمانی پایدار و مطمئن است که بزه‌دیدگان در بزه‌دیده نشدن خود، مشارکت داشته باشند. بنابراین لازم است تا نسبت به آگاه‌سازی آنها نسبت به خطر بزه‌دیده شدن مبادرت کرد.

ذکر اهداف فوق برای تشهیر محتال، زائیده ذهن فقه‌ها بوده و مبتنی بر نصوص شرعی نیست. بنابراین ذکر این اهداف، نمی‌تواند حجت‌آور باشد. به نظر می‌رسد مجازات تشهیر صرفاً با هدف پیشگیری از بزه‌دیدگی سازگار است؛ زیرا آنچه برای شارع در درجه اول اهمیت قرار دارد، «عدم بزه‌دیدگی» است و نه «مجازات مجرم». به علاوه قرار دادن هدف بازدارندگی جمعی برای تشهیر محتال، موجب خواهد شد در مواردی که تعزیر محتال برای بازدارندگی وی، به تنهایی کفایت می‌کرده است، وی موضوع تشهیری قرار گیرد که از حیث بازدارندگی فردی فاقد توجیه است. همچنین فقه‌ها برای تشهیر هدف بازدارندگی فردی را ذکر نکرده‌اند؛ بلکه بازدارندگی فردی از طریق تعزیری صورت می‌گیرد که قبل یا بعد از مجازات تشهیر اجرا می‌گردد. با وجود اینکه تشهیر نیز مانند تعزیر، به فرض مجزا بودن این دو مجازات از یکدیگر، قابلیت بازدارندگی فردی را دارا است؛ چرا هدف بازدارندگی فردی برای این مجازات ذکر نشده است؟ یکی از پاسخ‌هایی که تلویحاً از کلام فقه‌ها قابل برداشت است این است که مجازات تشهیر زمانی اجرا می‌شود که محتال بر اثر تعزیر قبلی که بر وی اعمال گردیده است، به‌طور کامل بازداشته نشده باشد؛ وگرنه در صورتی که بر اثر اعمال تعزیر، جرأت وی به‌طور کامل از بین رفته باشد، دلیلی بر تشهیر وی وجود ندارد. در این رویکرد، تشهیر نقش تکمیلی برای تعزیر را ایفا می‌کند؛ به این صورت که از یک‌سو، از طریق اعمال تعزیر قصد بازدارنده کردن مجرم از ارتکاب جرم را داریم و از سوی دیگر چون احتمال می‌دهیم با وجود فرصت ارتکاب جرم، مجرم مجدداً به سمت ارتکاب آن بازگردد، قصد داریم از طریق آگاه‌سازی دیگران، چنین فرصتی را از وی سلب نماییم. بنابراین لزوم مجازات تشهیر برای مواردی است که احتمال می‌رود تعزیر به تنهایی نتواند بازدارندگی کامل داشته باشد.

۳-۲- موضوع تشهیر در کلاهبرداری

یکی از مطلوب‌ترین روش‌های آگاه‌سازی، معرفی مصداق عینی و خارجی مجرم (به جای گوشزد نمودن و هشدار دادن خطر بزه‌دیدگی به‌طور کلی) است؛ زیرا در این فرض

بزه‌دیدگان تمام توجه خود را صرف بزه‌دیده نشدن از سوی شخص یا اشخاص معین می‌کنند و دیگر زحمت تشخیص مصداق بر دوش بزه‌دیدگان بالقوه نخواهد بود. فرض شارع بر این است که معمولاً بزه‌دیدگان کلاهبرداری، افرادی هستند که در محله یا شهر کلاهبردار زندگی می‌کنند و هرچند ممکن است رابطه نزدیکی با وی نداشته باشند، لیکن به خاطر وجود برخی پیوندهای اجتماعی یا فرهنگی، کلاهبردار امکان سوءاستفاده از اعتماد آنها برای فریب دادن‌شان را دارد. فرض شارع کاملاً معقول و منطقی است؛ زیرا انتظار می‌رود بزه‌دیدگان از افرادی فریب بخورند که با آنها مشترکات فرهنگی و اجتماعی دارند. به عبارت بهتر بعید است بزه‌دیدگان از افراد غریبه و کاملاً ناآشنا فریب بخورند. بنابراین معرفی مصداق عینی کلاهبرداران در این موارد بسیار راهگشا و مفید است.

در خصوص اینکه در اجرای مجازات تشهیر، آیا علاوه بر معرفی شخصیت کلاهبردار، روشی که وی در کلاهبرداری مورد استفاده قرار داده است نیز به دیگران معرفی می‌شود یا خیر، در متن فتاوی فقها چیزی دیده نمی‌شود. البته روش کلی همه کلاهبرداران، سوءاستفاده از اعتماد مردم و استفاده از عنصر فریب و دروغ است؛ اما اینکه روش خاص و ویژه هر کلاهبردار چه چیزی است، با توجه به فاکتورهای متعددی از جمله شخصیت فریب‌خوره، شرایط زمانی و مکانی ارتکاب جرم، شغل و موقعیت اجتماعی کلاهبردار و غیره مشخص می‌شود. زمانی که قرار بر معرفی شخصیت کلاهبردار است؛ ظاهراً ضرورتی به معرفی روشی که وی برای کلاهبرداری مورد استفاده قرار داده است، نیست؛ زیرا احتراز از خود کلاهبردار بالتبع احتراز از روشی که وی مورد استفاده قرار می‌دهد نیز هست.

۳-۳- جنبه تشهیری تعزیر علنی در مجازات کلاهبردار

برخی از فقها چون شیخ طوسی «تعزیر علنی» را نوعی «تشهیر» دانسته‌اند. ایشان با بیان این فتوی که «سزاوار است حاکم فرد محتال را به عنوان عقوبت تشهیر کند تا اینکه دیگران از ارتکاب فعلی همانند وی در آینده، بازداشته شوند.» (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۲) ممکن عبارت ایشان چنین نیز ترجمه شود:

«سزاوار است سلطان، عقوبت فرد محتال را تشهیر نماید تا دیگران از ارتکاب فعلی همانند وی در آینده، بازداشته شوند.» ایشان در عبارت قبلی، عقاب و تأدیب محتال را ضروری می‌شمارند. اگر ترجمه اول از عبارت شیخ طوسی را مبنای عمل قرار دهیم، باید بگوییم که عملاً محتال موضوع دو مجازات قرار می‌گیرد: تعزیر و تشهیر. اما در صورتی که ترجمه دوم را مبنای کار قرار دهیم، آنگاه فرد محتال صرفاً موضوع یک مجازات قرار گرفته است: تعزیری که عاملی برای تشهیر مجرم نیز است. در این حالت اگر مجرم در ملاً عام یا حضور دیگران تعزیر شود، در عین حال که تشهیر شده است، تعزیر نیز گشته است. در حالت اول، مجرم صرفاً در بین مردم طواف داده شده و به عنوان کلاهبردار معرفی می‌گردد تا دیگران نیز وی را به همین عنوان بشناسند؛ لیکن در حالت دوم، کلاهبردار در بین مردم به عنوان فردی که مرتکب کلاهبرداری شده است، تعزیر می‌گردد. ظاهراً اگر هدف، بازدارندگی جمعی باشد، تعزیر مجرم به صورت علنی تأثیر بیشتری خواهد داشت؛ هرچند صرف بدنام کردن و بردن آبرو نیز برای بزهکاران بالقوه‌ای که نسبت به حیثیت و آبروی خود حساسیت دارند، می‌تواند بازدارندگی داشته باشد. شاید بتوان دلیلی که برای تأیید ترجمه دوم ذکر کرد این باشد که بسیاری از فقها اساساً به تشهیر محتال هیچ اشاره‌ای نکرده و صرفاً به ذکر تعزیر وی کفایت کرده‌اند. شاید از نظر شیخ طوسی و فقهای دیگر، هیچ‌گاه تشهیر مجازاتی جداگانه فرض نمی‌شده است؛ بلکه تعزیری که در ملاً عام اجرا شود و جنبه تشهیری داشته باشد، برای بدنام کردن محتال کافی دانسته شده است. منتها برخی فقها چون شیخ طوسی به جنبه تشهیری تعزیر اشاره داشته‌اند و برخی دیگر به این جنبه اشاره نکرده‌اند. البته به نظر می‌رسد بیان فقها در خصوص تشهیر سایر مجرمین (قاذف، قواد و شاهد الزور) این احتمال را رد کند؛ زیرا در آنجا بسیاری از فقها تشهیر را مجزای از تعزیر تفسیر نموده‌اند. در خصوص فرد کلاهبردار نیز برخی فقها چون علامه حلی با به‌کار بردن عبارت «یعزّر و یشهر» بر تمایز مفهومی و واقعی این دو، به‌طور تلویحی تأکید کرده است.

۳-۴- تشهیر و حق بر اصلاح کلاهبردار

سؤال قابل طرح در اینجا این است که برچسب خوردن و بدنام شدن ناشی از تشهیر، منافی حق مجرم نسبت به اصلاح و توبه نیست؟ آیا با توبه و اصلاح مجرم، لازم است تشهیر مثبت برای زدودن آثار تشهیر منفی قبلی صورت گیرد؟ اصولاً اعمال هرگونه مجازات مسدودکننده راه توبه و اصلاح بر مجرم ممنوع است. در مجازات تشهیر نیز اگر مطمئن باشیم مجرم بدون اجرای مجازات تشهیر مجدداً مرتکب جرم نمی‌شود؛ اجرای این مجازات، که موجب بدنامی مجرم می‌شود، ممنوع است؛ لیکن در مواردی که احتمال بازدارنده شدن وی به خاطر اعمال تعزیر صرف اندک است، تشهیر محتال ضرورت می‌یابد و چون کلاهبرداری غالباً جرمی است که مجرم با سوءاستفاده از اعتماد قربانی وی را فریب می‌دهد، برای پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم، به مشارکت قربانیان بالقوه نیاز است. قربانیان بالقوه نیز انگیزه و تمایل کافی برای مشارکت کردن در فرآیند پیشگیری از بزه‌دیدگی خود دارند. بدین ترتیب مجازات تشهیر، صرفاً بر مجرمانی اعمال می‌گردد که قصد اصلاح و توبه ندارند. در خصوص زدودن آثار تشهیر منفی، از طریق تشهیر مثبت^۱ (برای مجرمی که قصد توبه و اصلاح دارد) مطلبی در کلام فقها مشاهده نمی‌شود؛ اما تردیدی نیست با توجه به اینکه حکومت اسلامی برای سعادت دنیوی و اخروی انسان‌ها تشکیل می‌شود و از اهداف چنین حکومتی تلاش برای اصلاح همه افراد است، می‌توان نتیجه گرفت تشهیر مثبت مجرمی که قصد اصلاح دارد نه تنها جایز بلکه در صورت ضرورت، لازم نیز هست.

۴- تشهیر قواد

شیخ طوسی در النهایه می‌فرماید: «قواد در شهر خود تشهیر می‌شود و سپس به شهر دیگری نفی بلد می‌گردد.» محقق حلی در نکت‌النهایه فتوای شیخ را به صورت «قیل» مطرح کرده است (محقق حلی، ۱۴۱۲: ۳/۳۱۴). شهید ثانی در توضیح فتوای محقق می‌فرماید اتفاق علما بر این است که حد قواد

۷۵ ضربه شلاق است. اما اینکه به همراه شلاق، اعمال مجازات دیگری لازم است یا خیر؟ بین برخی فقها اختلاف نظر است. شیخ در النهایه می‌گوید: سر قواد تراشیده شده، تشهیر گشته و به مدت یک سال تبعید می‌گردد. اما شیخ مفید می‌فرماید در مرتبه اول، حد جلد بر قواد جاری، سر وی تراشیده و تشهیر می‌گردد. اگر در مرتبه دوم مرتکب چنین جرمی شد، تازیانه خورده و تبعید می‌گردد (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۴۲۳/۱۴). گرچه مشهور فقهای امامیه به جز حد جلد، اعمال مجازات دیگری را ثابت ندانسته‌اند، لیکن حکم تشهیر قواد را از منظر جرم‌شناختی مورد تحلیل قرار می‌دهیم.

مجازات تشهیر با هدف پیشگیری از بزه‌دیدگی سازگار نیست، زیرا در قوادی مانند زنا و بر خلاف کلاهبرداری، قذف و شهادت دروغ بزه‌دیده‌ای وجود ندارد؛ بلکه آنچه ارتکاب یافته با تمایل و رضایت طرفین بوده است. شخص قواد تأثیری در به‌وجود آمدن انگیزه ارتکاب جرم منافی عفت در طرفین ندارد، بلکه نقش وی صرفاً واسطه‌گری است. به عبارت بهتر دو نفر که انگیزه ارتکاب عمل منافی عفت دارند، از طریق قواد با هم آشنا و مرتبط می‌شوند. هدف بازدارندگی فردی برای مجازات تشهیر به معنای آن است که قواد بر اثر تحمل مجازات جلد، به‌طور کامل از ارتکاب جرم بازداشته نشده است. اگر به حد بودن تشهیر اعتقاد داشته باشیم، نمی‌توانیم در خصوص بازدارنده بودن یا نبودن مجازات جلد اجتهاد کنیم. بنابراین حتی با وجود بازدارنده بودن جلد، باز هم تشهیر باید اجرا شود. همچنین حتی در صورت بازدارنده نبودن مجازات تشهیر و یا وجود آثار منفی برای تشهیر نسبت به زدودن آثار بازدارندگی فردی قبلی نیز، این مجازات باید اجرا شود. اما با توجه به مبنایی که در ابتدای مقاله پذیرفتیم، تشهیر نوعی تعزیر بوده و انتخاب آن به دست حاکم است. از سویی انتخاب بازدارندگی فردی به عنوان هدف اصلی تعزیرات اقتضاء می‌کند حتی‌المقدور برای تشهیر نیز همین هدف وجود داشته باشد. بنابراین اگر برای بازدارندگی مجرم، اعمال تشهیر ضرورت داشته باشد، تشهیر اعمال گشته و اگر بدون اعمال تشهیر نیز مجرم مرتکب قوادی نشود، اعمال آن ضرورتی ندارد. قطعاً هدف‌گذاری بازدارندگی جمعی برای تشهیر، در مواردی که مرتکب قصد ارتکاب مجدد جرم را

^۱ - مقصود از تشهیر مثبت، معرفی بزه‌کار به عنوان فردی اصلاح شده است. در این نوع تشهیر، از مجرم به خاطر تلاش برای اصلاح خود و ترک جرم، قدردانی شده و از جامعه تقاضا می‌شود تا نسبت به بازاجتماعی شدن وی، مساعدت کنند.

ندارد، توجیهی ندارد؛ به عبارت بهتر نمی‌توان به بهانه ارباب دیگران مجرمی را که قصد اصلاح دارد، ابزار و وسیله قرار داد. اما اگر بازدارندگی فردی مجرم جز با تشهیر قابل تحقق نیست می‌توان هر دو هدف بازدارندگی فردی و جمعی را به‌طور همزمان دنبال کرد.

نتیجه‌گیری

تشهیر یکی از مجازات‌های تعزیری فقهی است. در خصوص اهداف این مجازات می‌توان فرضیاتی را مطرح است، لیکن باید توجه نمود که فهم هدف این مجازات در قالب نظام کیفردهی دینی قابل فهم است. بر این مجازات همانند سایر مجازات‌های تعزیری اصول مشخصی حاکم است که نمی‌توان از آن عدول کرد. یکی از این اصول مسدود نشدن راه اصلاح و توبه بر روی مجرم است. از زمینه‌های توبه موفق مجرم نیز همراهی جامعه با پذیرش مجرم به عنوان فرد اصلاح‌شده و بازاجتماعی شدن مجدد او است. تشهیر از جمله مجازات‌های تعزیری است که ممکن است راه توبه را مسدود ساخته یا اصلاح مجرم را دشوار سازد. بنابراین باید حتی‌المقدور از اعمال این مجازات اجتناب نمود. اما برخی اوقات اعمال مجازات فوق اجتناب‌ناپذیر است؛ مثلاً زمانی که از عدم اعمال تشهیر، مفسده بزرگ‌تری ایجاد یا مصلحت عظیمی فوت می‌گردد. از فتاوی فقها مشخص می‌شود امکان بزه‌دیده شدن بزه‌دیدگان بالقوه مفسده‌ای است که ممکن است از عدم تشهیر برخی مجرمین ایجاد شود. این امکان زمانی تقویت می‌شود که مجرم قصد اصلاح نداشته و یا تعزیر وی به تنهایی برای بازدارندگی او کفایت نکند. در این حالت می‌توان به جواز مجازات تشهیر حکم داد. البته در اجرای این مجازات نیز باید قالب‌هایی را انتخاب کرد که حتی‌المقدور زمینه اصلاح مجرم را از بین نبرد و شأن انسانی وی را مخدوش نسازد.

بحث دیگری که می‌توان در مقام نتیجه‌گیری مطرح کرد، امکان الگوگیری رویکرد شارع از جرایم فقهی برای جرایم نوظهور است. به نظر می‌رسد آنچه می‌تواند مناط تنقیح قرار گیرد «روش ارتكابی مجرمین» و «امکان بزه‌دیده شدن بزه‌دیدگان» از یک‌سو و «اصرار مجرم بر عدم اصلاح و

توبه» از سوی دیگر است. بنابراین نمی‌توان به صرف شدید بودن برخی جرایم، هویت مجرمین را تشهیر کرد؛ بلکه باید بررسی نمود که اولاً مجرمین قصد اصلاح نداشته باشند و ثانیاً در نتیجه عدم تشهیر آنان مفسده بزرگ‌تری (بزه‌دیده شدن دیگران) ایجاد می‌شود؛ مثلاً جرایمی که مجرمین در آن از اعتماد دیگران سوءاستفاده کرده و از طریق دروغ و رفتارهای تقلب‌آمیز دیگران را متضرر می‌سازند. در همین راستا تمام جرایم مالی مبتنی بر تقلب و کلاهبرداری و همه جرایم غیرمالی که روش ارتكاب جرم، دروغ و نیرنگ است، می‌تواند موضوع تشهیر باشد.

همه مباحث فوق زمانی موضوعیت دارد که جنبه کیفری تشهیر را دارای اهمیت بدانیم، اما اگر تشهیر خود موضوعیت نداشته باشد و هدفی که از آن دنبال می‌شود، دارای اهمیت باشد می‌توان اطلاعات مربوط به شخصیت، هویت و روش ارتكاب جرم را به طرق غیرکیفری در اختیار بزه‌دیدگان بالقوه قرار داده و مشارکت آنان را در بزه‌دیده نشدن جلب کرد. در این صورت اساساً ضرورتی برای اعمال تشهیر به مثابه یک مجازات احساس نمی‌شود.

ملاحظات اخلاقی: ملاحظات اخلاقی مربوط به انجام پژوهش رعایت شده است.

تعارض منافع: تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: در این پژوهش، نویسنده اول به عنوان نویسنده مسؤول و نویسنده دوم به عنوان همکار می‌باشد.

تشکر و قدردانی: از همه کسانی که در بازخوانی و ویرایش اثر همیاری و راهنمایی داشتند، قدردانی و تشکر می‌گردد.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

منابع و مأخذ

- آبی، فاضل، حسن بن ابی طالب یوسفی (۱۴۱۷). کشف الرموز فی شرح مختصر النافع. جلد دوم، چاپ سوم، تهران:

- حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن (محقق) (۱۴۱۲). نکت
النهایه. جلد سوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه
مدرسین حوزه علمیه قم.

- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲). لسان العرب.
جلد چهارم، لبنان: دار العلم.

- طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن (۱۴۰۰). النهایه فی
مجرد الفقه و الفتاوی. چاپ دوم، بیروت: دارالکتاب العربی.

- عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۳). مسالك
الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام. جلد چهاردهم، قم: مؤسسه
المعارف الإسلامیة.

- فاضل هندی، محمد بن حسن (۱۴۱۶). كشف اللثام و
الإبهام عن قواعد الأحكام. جلد دهم، قم: دفتر انتشارات
اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- کیدری، قطب الدین، محمد بن حسین (۱۴۱۶). إصباح
الشیعة بمصباح الشریعة. قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام.

- لنکرانی، محمد فاضل موحدی (۱۴۲۲). تفصیل الشریعة/
الحدود. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.

- مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری (۱۴۱۳). المقنعه.
قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید رحمه الله علیه.

- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴). جواهر الکلام فی شرح شرائع
الإسلام، جلد چهل و یکم، چاپ هفتم، بیروت: دار إحياء
التراث العربی.

دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه
قم.

- ابن براج، قاضی عبدالعزیز (۱۴۰۶). المذهب. جلد دوم، قم:
دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه
قم.

- امام خمینی، سید روح الله الموسوی (بی تا). تحریر الوسیلة.
جلد دوم، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم.

- حائری، سید علی بن محمد طباطبایی (۱۴۱۸). ریاض
المسائل. جلد پانزدهم، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.

- حلی، ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰).
السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. جلد سوم، چاپ دوم، قم: دفتر
انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (علامه) (۱۳۸۸).
تذکره الفقهاء. جلد دوم و پنجم، قم: مؤسسه آل البيت علیهم
السلام.

- حلی، محمد بن حسن بن یوسف (فخر المحققین) (۱۳۸۷).
ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. جلد چهارم، قم:
مؤسسه اسماعیلیان.

- حلی، مقداد بن عبد الله سیوری (۱۴۰۴). التنقیح الرائع
لمختصر الشرائع. جلد چهارم، قم: انتشارات کتابخانه آیه الله
مرعشی نجفی.