



An Analysis of the Concept of Sharia-Prescribed Ta'zir in Iranian Criminal Law

Aliakbar Gharibpour Jahanabad^{1*}, Maryam Asadzadeh Jahanabad²

1. Department of Criminal Law and Criminology, Al-mustafa International University, Qom, Iran. (Corresponding Author)

2. Department of Criminal Law and Criminology, Islamic azad University, Yasuj, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 109-121

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0000-0000-0000

TELL: +989192524080

Email: gharibpour23@gmail.com

Article history:

Received: 22 Oct 2025

Revised: 02 Dec 2025

Accepted: 16 Dec 2025

Published online: 21 Mar 2026

Keywords:

*Divinely Stipulated
Discretionary Punishment,
Ta'zīr, Hudūd, Principle of
Legality of Crime and
Punishment, Principle 167 of
the Constitution, Islamic
Penal Code of 2013.*

ABSTRACT

The introduction of the title “Shariah-prescribed ta’zir” into the Islamic Penal Code of 2013, following the objection of the Guardian Council, without a clear definition and precise explanation of the scope, has raised fundamental questions in Iranian penal jurisprudence and criminal law. This research, using a descriptive-analytical method and using Imami jurisprudential texts and analyzing legal articles, shows that Sharia-prescribed ta’zir refers to punishments that are determined in Sharia for a “specific cause and specific behavior,” their type and amount; whether the amount of punishment is fixed or is left to the ruler within a range between a minimum and a maximum. The uncertainty of the amount is the dominant aspect of ta’zir, but the prescribed ta’zir has not been removed from the title of ta’zir and their inclusion in the limits lacks explicit documentation. Prescribed ta’zir are subject to the general rules of ta’zir, including being a judge’s discretion, taking into account the conditions of time and place, the personality of the perpetrator, and the possibility of using relief institutions. The principle of legality of crime and punishment, considering the generality of Article 167 and the broad interpretation of “law”, does not prevent the court from referring to reliable jurisprudential sources in this area. The article criticizes the strict approach of Note 2 of Article 115 and suggests amending or deleting this note.



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

© 2026 The Authors.

How to Cite This Article: Gharibpour Jahanabad, A & Asadzadeh Jahanabad, M (2026). “An Analysis of the Concept of Sharia-Prescribed Ta'zir in Iranian Criminal Law”. *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 6(1): 109-121.



دوره ششم، شماره اول، بهار ۱۴۰۵

واکاوی تعزیر منصوص شرعی در حقوق کیفری ایران

علی اکبر غریب‌پور جهان‌آباد^۱، مریم اسدزاده جهان‌آباد^۲*

۱. گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، جامعه المصطفی‌العالمیه، قم، ایران. (نویسنده مسؤول)

۲. کارشناسی ارشد، گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، یاسوج، ایران.

چکیده

ورود عنوان «تعزیر منصوص شرعی» به قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در پی ایراد شورای نگهبان، بدون تعریف صریح و تبیین دقیق قلمرو، پرسش‌های اساسی در فقه جزا و حقوق کیفری ایران برانگیخته است. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با بهره‌گیری از متون فقهی امامیه و تحلیل مواد قانونی نشان می‌دهد تعزیر منصوص شرعی ناظر به مجازات‌هایی است که برای «موجب معین و رفتار مشخص»، نوع و میزان آن در شرع تعیین شده؛ خواه مقدار مجازات ثابت باشد یا در محدوده‌ای میان اقل و اکثر به حاکم واگذار شده باشد. نامعینی مقدار، وجه غالب تعزیر است، اما تعزیرات مقدر از عنوان تعزیر خارج نشده و الحاق آن‌ها به حدود فاقد مستند صریح است. تعزیرات منصوص، مشمول قواعد عام تعزیر، از جمله بیدالحاکم بودن، لحاظ شرایط زمان و مکان، شخصیت مرتکب و امکان استفاده از نهادهای ارفاقی هستند. اصل قانونی بودن جرم و مجازات، با توجه به عموم اصل ۱۶۷ و تفسیر موسع از «قانون»، مانع رجوع دادگاه به منابع معتبر فقهی در این حوزه نیست. مقاله با نقد رویکرد سخت‌گیرانه تبصره ۲ ماده ۱۱۵، اصلاح یا حذف این تبصره را پیشنهاد می‌دهد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۲۱-۱۰۹

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید:-.....-.....

تلفن: +۹۸۹۱۹۲۵۲۴۰۸۰

ایمیل: gharibpour23@gmail.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۷/۳۰

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۴/۰۹/۱۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۹/۲۵

تاریخ انتشار: ۱۴۰۵/۰۱/۰۱

واژگان کلیدی:

تعزیر منصوص شرعی، تعزیر، حدود، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، اصل ۱۶۷ قانون اساسی، قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.



مقدمه

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در پی ایراد شورای نگهبان به برخی از نهادهای ارفاقی و با هدف تأمین نظر فقهی این شورا، مفهوم «تعزیرات منصوص شرعی» را وارد نظام حقوقی ایران کرد. این اقدام قانونی، هرچند ریشه در متون فقهی و روایی دارد، بدون آنکه تعریف صریح و قلمرو دقیقی از این عنوان ارائه دهد، عملاً تعزیرات منصوص را از شمول بخش مهمی از نهادهای کیفرزدا مانند احتساب مجازات‌های اجرا شده در خارج از کشور، احتساب مدت بازداشت قبلی، معافیت از کیفر، تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و توبه خارج ساخت (ماده ۱۱۵ و تبصره ۲ آن). این رویکرد قانون‌گذار، ابهامات و چالش‌های مهمی را در حوزه فقه جزا و حقوق کیفری ایران پدید آورده است که از جمله می‌توان به ابهام در مفهوم و مصادیق، تردید در نسبت آن با حدود و تعزیرات عام و نیز تعامل این نهاد با اصول پایه‌ای حقوقی همچون اصل قانونی بودن جرم و مجازات اشاره کرد.

ابهام در تعریف و اجمال در مصادیق تعزیرات منصوص شرعی به‌گونه‌ای است که پژوهشگران حقوقی هر یک از دیدگاهی به آن پرداخته‌اند؛ گروهی بر این باورند که این عنوان در قانون مجازات اسلامی فاقد مصداق مشخص است (عندلیب و همکاران، ۱۳۹۷: ۳۵)، درحالی‌که دیگران با استناد به برخی عناوین کیفری، مصادیقی برای آن برشمرده‌اند (زجاجی و مال میر، ۱۳۹۸: ۱۴۰). این اختلاف نظر نشان‌دهنده ضرورت بازتعریف دقیق و تبیین جامع این نوع تعزیرات بر اساس متون فقهی و قانونی است؛ امری که تاکنون با وجود پژوهش‌های پراکنده، کمتر به‌صورت نظام‌مند مورد واکاوی قرار گرفته است. از یک‌سو، پژوهش‌های پیشین عمدتاً به مفهوم‌شناسی فقهی تعزیر منصوص (جاویدی و بنی‌اسدی، ۱۴۰۰: زجاجی و مال میر، ۱۳۹۸) یا بررسی آثار حقوقی آن در قانون مجازات اسلامی (برهانی و نادری‌فرد، ۱۳۹۳: شیررفیعی و همکاران، ۱۴۰۳) پرداخته‌اند، اما کمتر به تحلیل نسبت میان تعزیر منصوص با قواعد عام تعزیر و نیز تعامل آن با اصول قانون‌گذاری کیفری توجه شده است. از سوی دیگر، تحولات اخیر در سیاست جنایی تقنینی کشور و ظهور رهیافت‌های نوین در فقه جزای امامیه، ضرورت بازنگری در رویکرد موجود را دوچندان ساخته است.

پژوهش‌های معاصر در حوزه قواعد فقهی مانند قاعده «تعزیر کل أحد بحسبه» (چیت‌سازان، ۱۴۰۱) و نیز مطالعات تطبیقی در خصوص تناسب جرم و مجازات (رحمدل، ۱۴۰۲) و اصلاح مجرمان در سیاست جنایی اسلام (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۲)، زمینه مناسبی برای نقد و بازاندیشی در رویکرد سخت‌گیرانه قانون‌گذار نسبت به تعزیرات منصوص فراهم آورده است. با این حال، جایگاه تعزیر منصوص در نظام عمومی تعزیرات و امکان اعمال نهادهای ارفاقی در آن، همچنان در هاله‌ای از ابهام باقی مانده است.

ضرورت این پژوهش از چند جهت قابل تبیین است: نخست، ابهام در مفهوم و مصادیق تعزیر منصوص، دادرسان را در تشخیص مصداق و اعمال یا عدم اعمال نهادهای ارفاقی با تردید مواجه ساخته و به صدور آراء متعارض انجامیده است. دوم، عدم وضوح در نسبت تعزیر منصوص با قواعد عام تعزیر و نیز حدود، به اجرای ناهماهنگ قوانین در محاکم دامن زده و امنیت حقوقی شهروندان را مخدوش ساخته است. سوم، تناظر این مفهوم با اصل قانونی بودن جرم و مجازات (اصل ۳۶ قانون اساسی)، از یک‌سو و قلمرو اصل ۱۶۷ در مراجعه به منابع فقهی از سوی دیگر، نیازمند تحلیل حقوقی دقیق و ارائه راهکاری برای رفع تعارض ظاهری است. چهارم، تحولات اخیر در سیاست جنایی تقنینی کشور و ظهور رویکردهای جدید در فقه جزا، نظیر تأکید بر اهداف اصلاحی و تأدیبی در تعزیرات (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۲: ۱۳۵) و نیز تأکید بر نقش زمان و مکان در تعیین مجازات‌های تعزیری (صفاری، ۱۴۰۳: ۴۲)، ضرورت بازنگری در رویکرد سخت‌گیرانه تبصره ۲ ماده ۱۱۵ را آشکار ساخته است.

بر این اساس، پرسش‌های اصلی این پژوهش عبارت‌اند از:

- (۱) تعریف و قلمرو تعزیر منصوص شرعی در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران چیست؟
- (۲) نسبت تعزیر منصوص با حدود و تعزیرات عام چیست و مبنای فقهی تفکیک آن‌ها کدام است؟
- (۳) آیا قواعد عام تعزیر از جمله اختیار حاکم، لحاظ شرایط زمان و مکان، شخصیت مرتکب و نهادهای ارفاقی، شامل تعزیرات منصوص می‌شود؟

ثانی تأکید دارد که تعزیر «معنایش تأدیب و پایین تر از حد است و غالباً اندازه مشخصی ندارد» (جبعی عاملی، ۱۳۸۶: ۹/ ۳۲۵). صاحب جواهر نیز تعزیر را «عقوبتی بدون تقدیر اولیه توسط شارع» تعریف می کند (نجفی، ۱۳۶۲: ۴۱/ ۲۵۴).

در ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، تعزیر چنین تعریف شده است: «مجازات است که از حیث نوع و میزان در شرع تعیین نشده و به نظر حاکم واگذار گردیده است؛ از قبیل حبس، جزای نقدی، شلاق تعزیری، محرومیت از حقوق اجتماعی و غیره». این تعریف قانونی هرچند به درستی بر «نامعینی نوع و میزان» در تعزیر تأکید دارد، اما با ورود عنوان «تعزیر منصوص شرعی» عملاً استثنایی بر این قاعده کلی ایجاد کرده است؛ زیرا تعزیر منصوص به تعزیراتی اطلاق می شود که نوع یا میزان آن در شرع مشخص شده است (جاویدی و بنی اسدی، ۱۴۰۰: ۴۰). شایان ذکر است که تفسیر ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی در آثار حقوقی معاصر نیز با تأکید بر جنبه های شکلی و ماهوی تعزیر، به تبیین ابعاد آن پرداخته شده است. برخی با اشاره به تفکیک تعزیرات منصوص از تعزیرات غیرمنصوص، بر این نکته تأکید دارند که قانون گذار با پذیرش عنوان «تعزیر منصوص شرعی»، عملاً از اطلاق قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» در برخی موارد عدول کرده و رویکردی متفاوت در پیش گرفته است. این عدول، هرچند ریشه در نصوص فقهی دارد، اما نیازمند تبیین دقیق ضابطه های تشخیصی است تا از تفسیر موسع و سلیقه ای آن جلوگیری شود (زراعت، ۱۳۹۲: ۲۵-۲۷).

۲-۱- معنای «منصوص» در اصطلاح فقهی و حقوقی

واژه «منصوص» در لغت به معنای «بیان شده» و «مصرح عنه» است و در اصطلاح فقهی و اصولی به دلیلی اطلاق می شود که از نص قرآن یا سنت معصوم (علیهم السلام) استفاده شده باشد. «تعزیر منصوص شرعی» در نتیجه به مجازات های تعزیری گفته می شود که نص شرعی (قرآن یا روایت معصوم) برای آن، نوع و میزان مجازات را تعیین کرده است. این تعیین می تواند به دو شکل باشد: یا تعیین دقیق مقدار (مثل ۲۰ ضربه شلاق برای افطار عمدی در رمضان) و یا تعیین محدوده میان اقل و اکثر (مثل ۳۰ تا ۹۹ ضربه شلاق برای دو مردی که زیر یک پوشش قرار می گیرند).

۴) اصل قانونی بودن جرم و مجازات چه نسبتی با جواز رجوع به منابع فقهی در تعزیرات منصوص دارد؟

در پاسخ به این پرسش ها، پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و با بهره گیری از مطالعه اسنادی و کتابخانه ای در متون فقهی امامیه، جوامع روایی معتبر، قوانین موضوعه و منابع حقوقی معاصر، به دنبال ارائه تعریفی جامع و دقیق از تعزیر منصوص، تبیین رابطه آن با قواعد عام تعزیر، تحلیل تعامل اصل ۳۶ و ۱۶۷ قانون اساسی و ارائه راهکارهایی برای اصلاح رویکرد قانون گذار است. نوآوری این پژوهش در سه محور قابل شناسایی است: نخست، ارائه تعریفی جامع از تعزیر منصوص بر اساس تحلیل نظام مند روایات و عبارات فقها و تفکیک آن از مفاهیم مشابه؛ دوم، تبیین نسبت تعزیر منصوص با قواعد عام تعزیر و نقد رویکرد الحاق آن به حدود با استناد به ادله فقهی و اصول حقوقی؛ سوم، تحلیل تعامل اصل ۳۶ و ۱۶۷ قانون اساسی و ارائه راهکاری برای رفع تعارض ظاهری آن ها با تفسیر موسع از مفهوم قانون. ساختار مقاله بدین گونه است: پس از این مقدمه، بخش دوم به تعریف و محدوده تعزیر منصوص در فقه و حقوق می پردازد. بخش سوم ویژگی ها و اوصاف تعزیر منصوص، به ویژه اختیار حاکم و ابعاد آن را واکاوی می کند. بخش چهارم ماهیت تعزیر منصوص و نسبت آن با حدود را بررسی می نماید. بخش پنجم آثار و تبعات قانونی تعزیر منصوص را در حقوق کیفری ایران، از جمله اصل قانونی بودن، نهادهای ارفاقی و تعامل اصول ۳۶ و ۱۶۷ مورد تحلیل قرار می دهد و بخش ششم نتیجه گیری و پیشنهاد های تحقیق را ارائه می کند.

۱- تعریف و محدوده تعزیر منصوص شرعی در فقه اسلامی و حقوق کیفری ایران

۱-۱- مفهوم شناسی تعزیر در فقه امامیه

فقه های امامیه تعزیر را به «عقوبت غیرمقدر شرعی» یا «مجازات است که نوع و میزان آن از سوی شارع تعیین نشده است» تعریف کرده اند. الجزیری تعزیر را تأدیب و ابزاری برای مجازات جرائمی می داند که شارع حدی برایشان تعیین نکرده است (الجزیری، ۱۴۲۴: ۵/ ۴۰۰). علامه حلی آن را «واجب در هر جنابیتی که شارع مقداری برایش تعیین نکرده» می داند. شهید

برخی از فقهای معاصر با تأکید بر اینکه «منصوص» به معنای «ثابت و قطعی» نیست، بیان داشته‌اند که حتی در مواردی که شارع میزان را به‌طور تقریبی و در چارچوب اقل و اکثر تعیین کرده، باز هم عنوان «منصوص» بر آن صادق است، زیرا نوع مجازات و محدوده آن از نص استفاده می‌شود و تفویض تعیین مقدار دقیق به حاکم، از اختیارات تفویضی اوست، نه آنکه مجازات از شمول عنوان منصوص خارج شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱/۱۰۸؛ هاشمی شاهرودی، بی‌تا: ۶/۴۱۵).

۳-۱- نسبت تعزیر منصوص با تعزیرات عام

با توجه به تعاریف یاد شده، نسبت تعزیر منصوص با تعزیرات عام، نسبت «خاص و عام» است؛ یعنی هر تعزیر منصوصی، تعزیر است، اما هر تعزیری منصوص نیست. قاعده کلی در تعزیر آن است که نوع و میزان مجازات به حاکم واگذار شده (قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم»)، اما در برخی موارد خاص، شارع مقدس با وارد شدن در تعیین نوع یا میزان، قلمرو اختیار حاکم را محدود کرده است. نکته مهم آنکه محدودیت اختیار حاکم در این موارد، به معنای خروج تعزیر از ماهیت تعزیری و وارد شدن به حوزه حدود نیست. چنان‌که شهید ثانی در شرح لمعه تأکید دارد که حتی در مواردی که میزان تعزیر به‌طور نادر معین شده، «باز هم جزو تعزیر باقی می‌ماند و مرجع تعیین کمیت در محدوده اقل و اکثر، رأی حاکم است» (جبعی عاملی، ۱۳۸۶: ۹/۱۳۵). این دیدگاه در میان فقهای متأخر نیز مورد تأکید قرار گرفته و برخی از آنان با صراحت اعلام کرده‌اند که «تفاوتی میان حدود و تعزیرات مقدار مشخص شده نیست» (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱/۱۰۸).

۲- ویژگی‌ها و اوصاف تعزیر منصوص شرعی

تعزیر منصوص شرعی در فقه اسلامی و حقوق کیفری ایران ویژگی‌ها و اوصاف خاصی دارد که آن را از حدود متمایز می‌کند و در عین حال، آن را در چارچوب قواعد عام تعزیر قرار می‌دهد.

۲-۱- اختیار حاکم در تعیین میزان و نوع مجازات (بیدالحاکم بودن)

ویژگی اصلی تعزیر منصوص شرعی، هرچند که شارع در آن وارد شده، اما همچنان «بیدالحاکم بودن» در تعیین مقدار دقیق یا انتخاب در محدوده اقل و اکثر، به‌عنوان یک اصل اساسی

باقی است. فقهای چون شیخ طوسی، ابن‌زهره، صاحب جواهر و شیخ مفید بر این اختیار حاکم تأکید دارند (شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۸/۶۹؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۴۱/۴۴۸). این اختیار در حقوق ایران نیز در موادی مانند ۳۷، ۳۹، ۴۰، ۴۶، ۵۸، ۶۲ و ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تجلی یافته است که به دادگاه‌ها اجازه تخفیف، تبدیل، معافیت، تعویق، تعلیق و آزادی مشروط مجازات‌های تعزیری را با هدف اصلاح فردی اعطا می‌کنند، هرچند که تبصره ۲ ماده ۱۱۵ این اختیار را در خصوص تعزیرات منصوص محدود ساخته است. قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» از قواعد مسلم فقهی است که مستند به روایات متعددی مانند «التعزیر إلی الإمام» می‌باشد (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۳۹۰). این قاعده به حاکم اجازه می‌دهد با توجه به شرایط زمان، مکان، شخصیت مرتکب، نوع جرم، انگیزه‌های ارتکاب و آثار اجتماعی آن، مجازات متناسبی را تعیین کند. حتی در تعزیرات منصوصی که شارع نوع مجازات را مشخص کرده (مثلاً شلاق)، حاکم می‌تواند در محدوده اقل و اکثر، مقدار مناسب را برگزیند و در صورت احراز شرایط، از نهادهای ارفاقی استفاده کند. در پژوهش‌های معاصر، قلمرو قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» به‌عنوان یکی از مهم‌ترین قواعد حاکم بر تعزیرات، مورد واکاوی عمیق قرار گرفته است. برخی با بررسی تطبیقی آراء فقهای امامیه و تحلیل کارکردهای قضایی این قاعده، به این نتیجه رسیده‌اند که قاعده مذکور در عین حال که اختیارات گسترده‌ای به حاکم در تعیین نوع و میزان تعزیر اعطا می‌کند، اما این اختیار مطلق و بدون محدودیت نیست و باید در چارچوب ضوابط شرعی از جمله رعایت مصلحت، تناسب جرم و مجازات و عدم تجاوز از حدود شرعی اعمال شود. وی تأکید دارد که تحدید اختیار حاکم در تعزیرات منصوص، استثنایی بر قاعده عام است و باید به‌گونه‌ای تفسیر شود که با اهداف اصلاحی و تأدیبی تعزیرات در تعارض قرار نگیرد (آرمیده، ۱۳۹۹: ۱۵۰-۱۶۰).

۲-۲- نامعین بودن غالب نوع و مقدار مجازات

در بسیاری از موارد، نوع و میزان مجازات تعزیر منصوص شرعی به‌طور دقیق مشخص نشده و به‌طور کلی به نظر حاکم واگذار شده است. بررسی عبارات فقها نشان می‌دهد که آن‌ها در چهار سطح به تعیین تعزیر پرداخته‌اند:

کیفری از جمله اصل قانونی بودن، در تعارض آشکار قرار نگیرد (جعفری و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۵۰-۱۵۵).

۳-۲- تحلیل روایات وارده در تعزیرات منصوص

بررسی روایات معصومین (علیهم السلام) نشان می‌دهد که در دوازده مورد، آن بزرگواران نوع و میزان تعزیر را به‌طور مشخص تعیین کرده‌اند که برخی از مهم‌ترین آن‌ها عبارت‌اند از:

۱. **خلوت با نامحرم:** امام علی (ع) فردی را که با زن نامحرم در جایی که هیچ‌کس نبود دستگیر کرد، ۹۹ ضربه شلاق تعزیری بر او جاری نمود (شیخ صدوق، ۱۳۸۵: ۲/۳۲۶).

۲. **توهین با عناوین خاص:** اگر کسی دیگری را «یا منخت» خطاب کند، ۳۰ ضربه شلاق می‌خورد (کلینی، ۱۴۰۷: ۷/۲۴۲) و اگر بگوید «یا فاجر» یا «یا کافر»، ۳۹ ضربه شلاق تعزیری می‌بیند (محدث نوری، ۱۴۰۸: ۱۸/۲۰۶).

۳. **روزه‌خواری:** کسی که در ماه رمضان بدون عذر شرعی روزه‌اش را افطار کند، ۲۰ ضربه شلاق می‌خورد (محدث نوری، ۱۴۰۸: ۱۸/۲۲۰).

۴. **قذف مسلمان توسط اهل کتاب:** علاوه بر حد قذف، ۷۹ ضربه شلاق تعزیری برای حرمت اسلام بر او جاری می‌شود (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۵۰).

۵. **تمتع از زن بیگانه:** امام علی (ع) فردی را که با زن بیگانه‌ای آمیزش داشت، ۹۸ ضربه شلاق تعزیری زد (الجزیری، ۱۴۲۴: ۵/۴۰۴).

۶. **نزدیکی با حیوانات:** فردی که با حیوانی آمیزش کند، ۲۵ ضربه شلاق تعزیری می‌خورد (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۵۵).

۷. **نزدیکی با همسر در ماه رمضان:** اگر همسر را اکراه کرده باشد، ۵۰ ضربه شلاق و اگر با رضایت باشد، هر یک ۲۵ ضربه شلاق (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۱۵).

۸. **نفی ولد پس از اقرار:** اگر فردی پس از اقرار به پدری، فرزند خود را انکار کند، ۵۰ ضربه شلاق تعزیری می‌زند (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۵۷).

نخست، ذکر کلی موجب و استحقاق تعزیر بدون تعیین نوع و میزان: در این دسته، فقها تنها به ذکر موجبات تعزیر پرداخته‌اند و تعیین نوع و میزان را به‌کلی به حاکم واگذار کرده‌اند؛ مانند عبارت صاحب جواهر که «هر کس فعل حرامی مرتکب شود یا واجبی را ترک کند، امام می‌تواند او را تعزیر کند» (نجفی، ۱۳۶۲: ۴۸/۴۱).

دوم، ذکر موجب و بیان کلی استحقاق تعزیر بدون تعیین نوع و میزان: در اینجا رفتار خاصی موجب تعزیر دانسته شده، اما نوع و میزان به حاکم واگذار شده است؛ مانند تعزیر فروشنده مشروب که خویی (۱۳۸۷: ۳/۴۰۸) آن را مستوجب تعزیر دانسته، بدون اینکه مقدار آن را مشخص کند.

سوم، ذکر موجب و عنوان خاص و بیان نوع و میزان مجازات با تعیین اقل و اکثر: در این دسته، نوع مجازات مشخص شده و محدوده آن از اقل تا اکثر تعیین می‌گردد؛ مانند تعزیر ۳۰ تا ۹۹ ضربه شلاق برای دو مردی که زیر یک پوشش قرار می‌گیرند (محقق حلی، ۱۴۱۰: ۴/۲۱۸).

چهارم، ذکر موجب معین و بیان نوع و میزان دقیق مجازات: در اینجا، هم رفتار و هم نوع و میزان مجازات به‌طور دقیق مشخص شده است؛ مانند ۲۰ ضربه شلاق برای افطار عمدی در ماه رمضان (محدث نوری، ۱۴۰۸: ۱۸/۲۲۰) و ۹۹ ضربه شلاق برای خلوت با نامحرم (شیخ صدوق، ۱۳۸۵: ۲/۳۲۶).

در تبیین قلمرو قاعده «التعزیر فی کل عمل محرم»، برخی پژوهشگران معاصر به تحلیل ابعاد مختلف این قاعده پرداخته و با بررسی مستندات فقهی قاعده مذکور، به این نتیجه رسیده‌اند که اطلاق قاعده «التعزیر فی کل عمل محرم» در صورتی که با ادله دیگر مقید نشود، می‌تواند مبنای مشروعی برای تعیین تعزیر در هر عمل حرامی باشد، هرچند در قانون مجازات اسلامی به دلیل دغدغه اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، رویکرد محدودتر و مبتنی بر قانون مدونه اتخاذ شده است. این قاعده می‌تواند به‌عنوان پشتوانه فقهی برای تعزیر رفتارهایی که در قوانین موضوعه جرم‌انگاری نشده‌اند، مورد استناد قرار گیرد، مشروط بر آنکه با اصول حاکم بر حقوق

از آن با عنوان تعزیر یاد شده باشد. برخی هشدار می‌دهند که دانستن تعزیر مقدر، منجر به تداخل حد و تعزیر می‌شود و باید از آن پرهیز کرد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۳/۹۰) و نیز مواردی را که مجازات آن‌ها به‌طور دقیق معین شده، مستحق الحاق به حد می‌دانند (مشکینی اردبیلی، ۱۳۹۲: ۲۰۳). این دیدگاه با رویکرد تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی که اجرای نهادهای کیفرزدا را در خصوص تعزیرات منصوص ممنوع کرده، همسویی دارد؛ چراکه با الحاق تعزیرات منصوص به حدود، اجرای قواعد ارفاقی مانند توبه، تخفیف و تعویق مجازات ناممکن می‌شود.

۳-۲- نظریه تعزیری بودن تعزیرات منصوص

در مقابل، نظریه‌ای دیگر با استناد به صریح روایات و عبارات فقها که از این مجازات‌ها با عنوان «تعزیر» یاد کرده‌اند، بر تعزیری بودن آن‌ها تأکید دارد. شهید ثانی در این باره می‌گوید: «مرجع تعیین کمیت تعزیر رأی حاکم است، هرچند میزان آن به‌طور نادر معین شده باشد، باز هم جزو تعزیر باقی می‌ماند» (جبیعی عاملی، ۱۳۸۶: ۹/۱۳۵). آیت‌الله مکارم شیرازی نیز با صراحت اعلام می‌کند که «تفاوتی میان حدود و تعزیرات مقدار مشخص شده نیست» و تعزیرات منصوص در زمره تعزیرات باقی می‌مانند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱/۱۰۸).

پژوهش‌های جدید نیز مؤید این نظر هستند. برخی با بررسی تطبیقی آراء فقها نتیجه گرفته‌اند که «اتفاق عنوان تعزیر بر این موارد در لسان روایات و فقها، قرینه قوی بر عدم خروج آن‌ها از ماهیت تعزیر است» (جاویدی و بنی‌اسدی، ۱۴۰۰: ۵۰). برخی نیز با تحلیل سیاست تقنینی قانون‌گذار، بر این باورند که «الحاق تعزیرات منصوص به حدود، فاقد پشتوانه فقهی روشن است و صرفاً به دلیل رویکرد سخت‌گیرانه در قانون‌گذاری کیفری ایران شکل گرفته است» (شیررفیعی و همکاران، ۱۴۰۳: ۲۸۵).

۳-۳- تحلیل و بررسی نهایی

با تأمل در ادله دو نظریه، به نظر می‌رسد نظریه تعزیری بودن تعزیرات منصوص از اتقان بیشتری برخوردار است و دلایل زیر آن را تأیید می‌کند:

نخست، در تمامی روایات و عبارات فقها، از این مجازات‌ها با عنوان «تعزیر» یاد شده است و هیچ فقیهی آن‌ها را «حد»

۹. افترای برده به انسان آزاد: ۱ یا ۲ ضربه شلاق تعزیری (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۵۶).

۱۰. ازدواج با ذمی بدون اجازه همسر اول: ۱۲ ضربه شلاق تعزیری (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۴۱۵).

۴-۲- آراء فقها در تعزیرات منصوص معین

علاوه بر روایات، فقهای امامیه در برخی موارد با استناد به نصوص و اجماع، تعزیرات معینی را برای رفتارهای خاص تعیین کرده‌اند:

۱. یافتن دو مرد یا یک زن و مرد زیر پوشش واحد: مشهور فقها قائل به تعزیر از ۳۰ تا ۹۹ ضربه شلاق هستند (جبیعی عاملی، ۱۳۸۶: ۹/۱۵۵)، اما خویی (۱۳۸۷: ۳/۲۹۵) آن را مستوجب ۹۹ ضربه شلاق می‌داند.

۲. ازدواج با کنیز قبل از اذن همسر مسلمان: شهید ثانی (۱۳۸۶: ۹/۱۲۴) قائل به تعزیر به اندازه «ثمن حد الزانی» است، اما خویی (۱۳۸۷: ۳/۲۹۸) آن را مستوجب حد کامل می‌داند.

۳. ازدواج با ذمی قبل از اذن همسر مسلمان: خویی (۱۳۸۷: ۳/۲۹۷) قائل به تعزیر ۱۲ ضربه شلاق است.

۴. افطار عمدی روزه رمضان: صاحب عروه قائل به ۲۵ ضربه شلاق است (طباطبایی یزدی، ۱۳۹۳: ۱۰/۲)، اما امام خمینی و خویی آن را به صلاحدید حاکم واگذار می‌کنند.

۳- ماهیت تعزیر منصوص شرعی؛ حد یا تعزیر؟

یکی از چالش‌برانگیزترین مباحث در خصوص تعزیر منصوص، نسبت آن با حدود و تعیین ماهیت آن است. برخی از حقوق‌دانان و فقها بر این باورند که تعزیرات منصوص، به‌ویژه مواردی که نوع و میزان آن‌ها به‌طور دقیق تعیین شده، در واقع حد هستند و باید احکام و آثار حد بر آن‌ها بار شود. در مقابل، گروهی دیگر بر تعزیری بودن آن‌ها تأکید دارند.

۱-۳- نظریه حد بودن تعزیرات منصوص

طرفداران این نظریه معتقدند که تفاوت اصلی میان حد و تعزیر، در «تعیین دقیق نوع و میزان مجازات از سوی شارع» است. بنابراین، هرگاه شارع نوع و میزان مجازات را مشخص کرده باشد، آن مجازات حد محسوب می‌شود، هرچند که در روایات

ننامیده است. اطلاق عنوان تعزیر، حاکی از بقای آن‌ها در زمره تعزیرات است، هرچند که شارع در نوع و میزان آن وارد شده باشد.

دوم، در بسیاری از موارد تعزیر منصوص، میزان مجازات به‌طور دقیق تعیین نشده و به‌صورت اقل و اکثر بیان گردیده است. در این موارد، قطعاً نمی‌توان آن را حد دانست، زیرا یکی از ارکان حد، «تعیین دقیق و غیرقابل تغییر میزان» است. حال آنکه در این موارد، اختیار حاکم در تعیین میزان دقیق همچنان پابرجاست.

سوم، فلسفه احکام تعزیر «اصلاح و تأدیب» است، درحالی‌که فلسفه حدود «زجر و بازدارندگی» می‌باشد. در تعزیرات منصوص نیز اهداف اصلاحی و تأدیبی همچنان مدنظر است و از این حیث با حدود متفاوتند.

چهارم، قاعده «الحدود تدرأ بالشبهات» که در حدود جاری است، به‌طور کلی در تعزیرات جاری نمی‌شود. اگر تعزیرات منصوص را حد بدانیم، لازم می‌آید که این قاعده در مورد آن‌ها نیز جاری شود، درحالی‌که فقها چنین جریانی را در این موارد نپذیرفته‌اند.

در تأیید نظریه تعزیری بودن، برخی پژوهش‌های معاصر با رویکرد تطبیقی به تحلیل ماهیت تعزیرات منصوص پرداخته و با مقایسه نظام‌مند تعزیرات منصوص با حدود در فقه امامیه، به این نتیجه رسیده است که تفاوت اساسی میان حد و تعزیر، در فلسفه و اهداف آن‌هاست؛ حدود برای زجر و بازدارندگی از جرائم خاصی وضع شده‌اند که شارع برای آن‌ها اهمیت ویژه‌ای قائل است، درحالی‌که تعزیرات حتی در صورت تعیین میزان از سوی شارع، همچنان اهداف اصلاحی و تأدیبی را دنبال می‌کنند. از این‌رو، الحاق تعزیرات منصوص به حدود، نه تنها پشتوانه فقهی روشنی ندارد، بلکه با اهداف شارع از تشریع تعزیرات نیز ناسازگار است. وی تأکید می‌کند که اطلاق عنوان «تعزیر» بر این مجازات‌ها در روایات و عبارات فقها، دلیل قاطعی بر بقای آن‌ها در زمره تعزیرات است (حبیبی، ۱۴۰۰: ۳۸-۴۲).

بنابراین، تعزیرات منصوص شرعی، هرچند که نوع و میزان آن‌ها در برخی موارد توسط شارع مشخص شده است، اما همچنان در زمره تعزیرات باقی می‌مانند و آثار و احکام تعزیر بر آن‌ها بار می‌شود، از جمله بیدالحاکم بودن در تعیین مقدار دقیق، امکان تخفیف و تبدیل، شمول نهادهای ارفاقی و عدم اجرای قاعده «درء» به‌طور مطلق.

۴- آثار و تبعات قانونی تعزیر منصوص شرعی در حقوق کیفری ایران

ورود تعزیر منصوص شرعی به حقوق کیفری ایران، آثار و تبعات مهمی در نظام تقنینی و قضایی کشور داشته است که برخی از آن‌ها با اصول کلی حقوقی و فقهی در تعارض قرار دارد.

۴-۱- اصل قانونی بودن جرم و مجازات و محدودیت‌های آن
اصل قانونی بودن جرم و مجازات که ریشه در قاعده قبح عقاب بلا بیان و نیز اصل ۳۶ قانون اساسی دارد، ایجاب می‌کند که «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد». ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی نیز بر تعیین تعزیرات بر اساس قانون تأکید دارد.

با این وجود، برخی از مصادیق تعزیر منصوص شرعی که در متون فقهی آمده، در قوانین کیفری ایران به‌صورت جرم و مجازات مشخص نشده‌اند و این امر، ظاهراً مانع تعقیب و صدور حکم قضایی برای مرتکبین آن‌ها در سیستم حقوقی فعلی ایران می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۷۶/۲). برای مثال، تعزیر «خلوت با نامحرم» که در روایات به ۹۹ ضربه شلاق تعزیری محکوم شده، در قانون مجازات اسلامی به‌عنوان جرم مستقل با مجازات مشخص نیامده است. حال آیا دادگاه می‌تواند با استناد به روایات، حکم به تعزیر صادر کند؟

در خصوص سازوکارهای اجرایی قاعده التعلیر، برخی با تحلیل ابعاد عملی این قاعده در نظام حقوقی ایران، به این نتیجه رسیده‌اند که اجرای قاعده مذکور نیازمند رعایت تشریفات و ضوابطی است که از جمله آن‌ها می‌توان به احراز حرمت شرعی عمل، رعایت تناسب بین جرم و مجازات و عدم تجاوز از محدوده تعزیرات شرعی اشاره کرد. وی معتقد است که قاعده التعلیر می‌تواند به‌عنوان یک راهکار مؤثر برای پر کردن

۳-۴- محدودیت استفاده از نهادهای ارفاقی و تخفیف مجازات

یکی از چالش‌برانگیزترین آثار تعزیر منصوص شرعی در حقوق کیفری ایران، محدودیت استفاده از نهادهای ارفاقی است. طبق تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی، در موارد تعزیر منصوص شرعی، نهادهای زیر اعمال نمی‌شوند: احتساب مجازات‌های اجرا شده در خارج از کشور (ماده ۷)، احتساب مدت بازداشت قبلی (ماده ۹)، معافیت از کیفر (مواد ۳۷ و ۳۹)، تخفیف مجازات (ماده ۴۰)، تعویق صدور حکم (ماده ۴۶)، تعلیق اجرای مجازات (ماده ۵۸) و آزادی مشروط (ماده ۶۲).

این رویکرد قانون‌گذار، هرچند با هدف سخت‌گیری در برابر جرائمی که شارع برای آن‌ها مجازات تعیین کرده است، قابل توجیه به نظر می‌رسد، اما با توجه به اینکه تعزیرات منصوص همچنان در زمره تعزیرات باقی می‌ماند، اعمال محدودیت مذکور با قواعد عام تعزیر در تعارض است. به‌ویژه آنکه در خود فقه، برای تعزیرات منصوص نیز امکان عفو و تخفیف توسط حاکم پیش‌بینی شده است. چنان‌که در روایات متعدد به حاکم اجازه داده شده که با توجه به شرایط مرتکب و مصلحت، از اجرای تعزیر صرف‌نظر کند یا آن را تخفیف دهد (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۷/۳۹۰).

رویکرد سخت‌گیرانه قانون‌گذار در استثنای تعزیرات منصوص از نهادهای ارفاقی، هرچند با هدف تأمین نظر فقهی شورای نگهبان صورت گرفته است، اما در چارچوب سیاست جنایی تقنینی ایران قابل تأمل است. برخی با بررسی تطبیقی سیاست‌های جنایی سخت‌گیرانه در نظام‌های حقوقی مختلف، به این نتیجه رسیده‌اند که حذف نهادهای ارفاقی در مجازات‌های تعزیری، حتی در مواردی که شارع نوع و میزان مجازات را تعیین کرده است، با اهداف اصلاحی و تأدیبی تعزیرات در تعارض قرار می‌گیرد و عملاً تعزیر را به کیفرهایی نزدیک می‌سازد که فاقد انعطاف‌پذیری لازم برای انطباق با شرایط فردی مرتکبان است. این رویکرد، به‌ویژه در جرائمی که جنبه‌های اجتماعی و خانوادگی پررنگی دارند، می‌تواند به بی‌عدالتی در اجرا و کاهش کارایی نظام عدالت کیفری بینجامد (طاهری، ۱۳۹۲: ۷۸-۸۲).

خلافه‌های قانونی در حوزه تعزیرات ایفای نقش کند، اما اجرای آن نیازمند تفسیر مضیق و احتیاطی است تا از هرگونه خودسری و سلیقه‌گرایی در تعیین مجازات جلوگیری شود. این رویکرد با تفسیر موسع از مفهوم «قانون» در اصل ۱۶۷ قانون اساسی و نیز با رویکرد فقهی امامیه که بر ضابطه‌مندی تعزیرات تأکید دارد، هماهنگ است (غلامی، ۱۳۹۰: ۱۲۵-۱۳۰).

۲-۴- تحلیل نسبت اصل ۳۶ و اصل ۱۶۷ قانون اساسی

برخی از حقوق‌دانان بیان کرده‌اند که اصل ۱۶۷ قانون اساسی تنها ناظر به امور مدنی است و ارتباطی با حقوق کیفری ندارد، زیرا با اصل ۳۶ که حکم به مجازات را موقوف به قانون کرده، تعارض دارد؛ اما این نظر ناشی از عدم دقت در نسبت میان این دو اصل است.

رابطه میان اصل ۳۶ و اصل ۱۶۷ قانون اساسی، از نوع حکومت است. به این معنا که اصل ۳۶ اعلام می‌کند حکم به مجازات باید بر اساس قانون باشد و اصل ۱۶۷، مفهوم «قانون» را گسترش داده و در واقع، منابع فقهی را نیز در شمار «قانون» قرار می‌دهد؛ زیرا به قاضی تکلیف می‌کند که اگر قانون مدونی نیافت، «به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر» استناد کند و حکم صادر نماید. بنابراین، طبق این تفسیر، اصل ۱۶۷ قانون اساسی، با گسترش مفهوم قانون در زمینه‌های مختلف، اجازه می‌دهد که از متون فقهی برای صدور حکم در مواردی که در قانون مدون خلأ وجود دارد، استفاده شود (برهانی و نادری‌فرد، ۱۳۹۳: ۹۹).

این تفسیر با ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی که تعزیرات را به‌عنوان مجازات‌هایی که «به موجب قانون» اعمال می‌شوند تعریف کرده، تعارضی ندارد؛ زیرا «قانون» در اینجا به معنای اعم است و شامل منابع فقهی که به استناد اصل ۱۶۷ حکم قانونی پیدا می‌کنند، می‌شود. برخی از فقهای معاصر مانند آیت‌الله مکارم شیرازی نیز بر این نظر تأکید دارند که در صورت نبود قانون مدون، قاضی می‌تواند به فتاوی معتبر فقهی استناد کند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱/۱۱۲).

۴-۴- تأثیر بر اختیارات حاکم و عدالت کیفری

از دیگر تبعات مهم تعزیر منصوص شرعی، تأثیر آن بر اختیارات حاکم در تعیین نوع و میزان مجازات است. در موارد تعزیر منصوص، حاکم نمی‌تواند به‌طور آزادانه نوع و میزان مجازات را انتخاب کند، بلکه باید بر اساس مصادیق تعیین‌شده در متون فقهی و روایی عمل کند. این محدودیت، هرچند با هدف جلوگیری از سلیقه‌ای شدن مجازات‌ها است، اما ممکن است در مواردی که نیاز به انعطاف‌پذیری و توجه به شرایط خاص مرتکب وجود دارد، به عدالت کیفری لطمه بزند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۳: ۱/ ۱۰۸؛ حاجی‌ده‌آبادی، ۱۴۰۲: ۱۳۵).

علاوه بر این، عدم شفافیت در مصادیق تعزیرات منصوص، به نابرابری در اجرای قانون دامن زده است. برخی از محاکم، تعزیرات منصوص را با دامنه وسیع‌تری تفسیر کرده و برخی دیگر آن را محدود به موارد اندکی می‌دانند. این وضعیت، اصل «وحدت رویه قضایی» را مخدوش ساخته و به امنیت حقوقی شهروندان آسیب رسانده است (نادری و رضوانی، ۱۴۰۴: ۹۵).

۴-۵- راهکارهای رفع چالش‌ها

با توجه به نقدهای مطرح شده، راهکارهای ذیل برای رفع چالش‌های تعزیر منصوص شرعی قابل ارائه است:

نخست، اصلاح یا حذف تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی: با توجه به اینکه تعزیرات منصوص در زمره تعزیرات باقی می‌مانند، ممنوعیت اعمال نهادهای ارفاقی در خصوص آن‌ها با قواعد عام تعزیر و نیز با اهداف اصلاحی و تأدیبی این مجازات‌ها در تعارض است. پیشنهاد می‌شود تبصره ۲ ماده ۱۱۵ اصلاح شود و به‌جای ممنوعیت مطلق، اختیار اعمال نهادهای ارفاقی با رعایت شرایط مقرر در قانون، به تشخیص دادگاه واگذار گردد.

دوم، تدوین فهرست مصادیق تعزیرات منصوص شرعی: به منظور رفع ابهام و ایجاد وحدت رویه، پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار با بهره‌گیری از نظرات فقها و پژوهش‌های علمی، فهرست جامع و دقیقی از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی تدوین و در قالب ماده واحده یا تبصره‌ای به قانون مجازات

اسلامی الحاق نماید. این فهرست می‌تواند شامل موارد منصوص در روایات و فتاوی مشهور فقها باشد.

سوم، تبیین ضابطه تشخیص تعزیر منصوص: با توجه به ابهام در ضابطه تشخیص تعزیر منصوص از تعزیر عام، پیشنهاد می‌شود ضابطه روشنی برای این تشخیص ارائه شود. بر اساس یافته‌های این پژوهش، «مشخص بودن نوع یا میزان مجازات در نص شرعی» می‌تواند به‌عنوان ضابطه اصلی در نظر گرفته شود، با این توضیح که تعیین دقیق میزان، شرط تحقق منصوص بودن نیست و تعیین محدوده اقل و اکثر نیز کافی است.

چهارم، بازنگری در رویکرد شورای نگهبان: با توجه به اینکه بسیاری از چالش‌های تعزیر منصوص ناشی از ایرادات شورای نگهبان به نهادهای ارفاقی است، پیشنهاد می‌شود شورای نگهبان با نگاه جامع‌تر و با لحاظ اهداف اصلاحی و تأدیبی تعزیرات، در خصوص اعمال نهادهای ارفاقی در تعزیرات منصوص تجدیدنظر نماید. چنان‌که برخی از فقه‌های شورا نیز در نظرات خود به امکان عفو و تخفیف در تعزیرات منصوص اشاره کرده‌اند.

در تحولات سیاست کیفری ایران پس از انقلاب اسلامی، رویکرد قانون‌گذار به تعزیرات دستخوش تغییرات متعددی شده است. برخی با بررسی روند تحولات سیاست کیفری ایران در حوزه تعزیرات، به این نتیجه رسیده‌اند که قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، با وجود پیشرفت‌های قابل‌توجه در نظام‌مند کردن مجازات‌های تعزیری و تقسیم‌بندی درجات آن، همچنان با چالش‌های جدی از جمله ابهام در مفهوم تعزیرات منصوص و عدم شفافیت در قلمرو آن مواجه است. آنان تأکید دارند که بازنگری در رویکرد سخت‌گیرانه نسبت به تعزیرات منصوص بازگشت آن‌ها به مدار قواعد عام تعزیر، گامی مؤثر در جهت تحقق اهداف اصلاحی و تأدیبی نظام عدالت کیفری و نیز افزایش کارایی آن خواهد بود (مهرا و همکاران، ۱۳۹۷: ۱۵۵-۱۶۰).

نتیجه‌گیری

تعزیر منصوص شرعی به‌عنوان یک مفهوم جدید در حقوق کیفری ایران، با وجود ریشه‌های فقهی و روایی، همچنان با ابهامات و چالش‌های متعددی مواجه است. این پژوهش با رویکردی توصیفی-تحلیلی و با بهره‌گیری از منابع فقهی، روایی و حقوقی، به واکاوی ابعاد مختلف این مفهوم پرداخته و نتایج زیر حاصل شده است:

نخست، تعزیر منصوص شرعی به مجازات‌هایی اطلاق می‌شود که برای «موجب معین و رفتار مشخص»، نوع و میزان عقوبت آن در شرع تعیین شده است؛ اعم از آنکه مقدار مجازات ثابت و معین باشد یا در محدوده‌ای میان اقل و اکثر به حاکم واگذار شده باشد. این تعریف جامع، هم موارد مقدر و هم موارد محدوده‌ای را در برمی‌گیرد و با متون فقهی و روایی سازگار است.

دوم، نامعین بودن مقدار، وجه غالب تعزیر است، اما تعزیرات مقدر، گرچه نادرند، از عنوان «تعزیر» خارج نشده و الحاق آن‌ها به حدود فاقد مستند صریح فقهی است. روایات و عبارات فقها همچنان با عنوان «تعزیر» از آن‌ها یاد کرده‌اند و فلسفه اصلاحی و تأدیبی آن‌ها نیز با تعزیر هماهنگ است، نه با حد.

سوم، تعزیرات منصوص با این تلقی، در زمره تعزیرات باقی می‌مانند و علی‌القاعده مشمول قواعد عام تعزیر از جمله بیدالحاکم بودن، لحاظ شرایط زمان و مکان، شخصیت مرتکب و امکان استفاده از نهادهای ارفاقی و مسقطات عقوبات هستند. هرگونه محدودیت در این زمینه، نیازمند دلیل روشن است که به نظر نمی‌رسد تبصره ۲ ماده ۱۱۵ از چنین پشتوانه‌ای برخوردار باشد.

چهارم، اصل قانونی بودن جرم و مجازات، با توجه به عموم اصل ۱۶۷ قانون اساسی و تفسیر موسع از مفهوم «قانون»، مانع رجوع دادگاه به منابع معتبر فقهی در تعزیر موارد منصوص نیست و می‌توان منابع فقهی را در این حوزه در شمار منابع قانونی دانست. این تفسیر، هم با روح قانون‌گذاری در جمهوری اسلامی که مبتنی بر فقه است، سازگار است و هم به رفع خلأهای قانونی در حوزه تعزیرات منصوص کمک می‌کند.

پنجم، رویکرد سخت‌گیرانه تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی که اعمال نهادهای ارفاقی را در تعزیرات منصوص ممنوع کرده است، با قواعد عام تعزیر و نیز با اهداف اصلاحی و تأدیبی این مجازات‌ها در تعارض است و نیاز به اصلاح یا حذف دارد.

ششم، عدم شفافیت در مصادیق تعزیرات منصوص و نبود فهرست جامع از آن‌ها، به رویه‌های متفاوت قضایی و نابرابری در اجرای قانون دامن زده است. تدوین فهرست مصادیق تعزیرات منصوص شرعی با بهره‌گیری از نظرات فقها و پژوهش‌های علمی، گامی مؤثر در رفع این چالش خواهد بود. در نهایت، با توجه به یافته‌های این پژوهش، پیشنهادها ذیل ارائه می‌شود:

۱. اصلاح یا حذف تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی و بازگشت تعزیرات منصوص به مدار قواعد عام تعزیر و نهادهای ارفاقی.

۲. تدوین فهرست جامع و دقیقی از مصادیق تعزیرات منصوص شرعی به منظور رفع ابهام و ایجاد وحدت رویه قضایی.

۳. تبیین ضابطه تشخیص تعزیر منصوص از تعزیر عام بر اساس «مشخص بودن نوع یا میزان مجازات در نص شرعی» با پذیرش تعیین محدوده اقل و اکثر به‌عنوان مصداق منصوص بودن.

۴. بازنگری شورای نگهبان در رویکرد خود نسبت به نهادهای ارفاقی در تعزیرات منصوص، با لحاظ اهداف اصلاحی و تأدیبی تعزیرات.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانت‌داری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردید.

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

سهم نویسندگان: قسمت عمده مقاله توسط نویسنده نخست نگارش یافته است و نویسندگان دیگر به‌عنوان نویسنده همکار بوده‌اند.

تشکر و قدردانی: از تمام کسانی که در تدوین این مقاله ما را یاری رسانده‌اند، قدردانی می‌نماییم.

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

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی

- آرمیده، موسی (۱۳۹۹). *بررسی قلمرو قاعده/تعزیر بما یراه الحاکم در فقه و حقوق ایران* (رساله دکتری). تهران: دانشگاه خوارزمی.

- برهانی، محسن و نادری‌فرد، مریم (۱۳۹۳). «تعزیرات منصوص شرعی: مفهوم فقهی و مصادیق قانونی». *نشریه پژوهش حقوق کیفری*، (۹۷): ۸۵-۱۱۰.

- جاویدی، مجتبی و بنی‌اسدی، ابوطالب (۱۴۰۰). «تعزیر منصوص شرعی حد یا تعزیر؟ بازپژوهی فقهی تبصره ۲ ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی». *مجله فقه و اصول*، (۱۲۶): ۴۷-۲۷.

- جعفری، حسین؛ رجائی‌پور، مصطفی و دلاور، غلامحسین (۱۳۹۶). «درنگی در قلمروی قاعده فقهی التعزیر فی کل عمل المحرم». *جستارهای فقهی و اصولی*، ۳(۹): ۱۴۱-۱۶۸.

- چیت‌سازان، مرتضی (۱۴۰۱). «قاعده «تعزیر کل أحد بحسبه»: اعتبارسنجی و مصداق‌شناسی». *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، ۱۴(۲۷): ۱۷۱-۱۹۴.

- حاجی‌ده‌آبادی، محمدعلی (۱۴۰۲). *اصلاح مجرمان در سیاست جنایی اسلام*. چاپ اول، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

- حبیبی، جواد (۱۴۰۰). «بررسی و تحلیل تعزیرات منصوص شرعی و مقایسه آن با حدود». *مجله اندیشه حقوقی معاصر*، ۱(۴): ۳۱-۴۷.

- رحمدل، منصور (۱۴۰۲). *تناسب جرم و مجازات*. چاپ پنجم، تهران: انتشارات سمت.

- زجاجی، حمیدرضا و مالیر، محمود (۱۳۹۸). «مطالعه تعزیرات منصوص شرعی در فقه و حقوق کیفری ایران». *مجله پژوهش حقوق کیفری*، (۲۷): ۱۳۱-۱۶۳.

- زراعت، عباس (۱۳۹۲). *شرح مختصر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲*. چاپ اول، تهران: انتشارات ققنوس.

- شیررفیعی، محمدمهدی؛ فروغی، فضل‌الله و صادقی، محمدهادی (۱۴۰۳). «سیاست تقنینی و قواعد عمومی حاکم بر تعزیر منصوص شرعی در قانون مجازات اسلامی». *مجله حقوقی دادگستری*، (۱۲۸): ۲۷۳-۳۰۰.

- صفاری، علی (۱۴۰۳). *کیفرشناسی*. چاپ چهل و یکم، تهران: انتشارات جنگل.

- طاهری، سمانه (۱۳۹۲). *سیاست جنایی سخت‌گیرانه*. چاپ اول، تهران: نشر میزان.

- عندلیب، حسین؛ توکلی، احمدرضا و حیدری، محمدعلی (۱۳۹۷). «بررسی انتقادی به‌کارگیری اصطلاح تعزیرات منصوص شرعی در قانون مجازات اسلامی». *مجله مطالعات فقهی و فلسفی*، (۳۵): ۳۱-۵۸.

- غلامی، علی (۱۳۹۰). «سازوکارهای اجرای قاعده التعزیر لکل عمل محرم». *مطالعات حقوق تطبیقی معاصر*، ۳(۴): ۱۱۵-۱۴۰.

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۳). *تعزیر و گستره آن*. چاپ اول، قم: انتشارات امام علی بن ابی‌طالب.

- موسوی بجنوردی، محمد (۱۳۷۹). *قواعد فقهیه*. چاپ اول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).

- مهر، نسرین؛ یکرنگی، محمد و مؤذن، عباس (۱۳۹۷). «سیاست کیفری ایران بعد از انقلاب در تعزیرات». *مجله حقوقی دادگستری*، ۸۲(۱۰۳): ۱۴۷-۱۷۰.

- نادری، سعید و رضوانی، سودابه (۱۴۰۴). «واکاوی اعمال مقررات تعدد واقعی در جرائم تعزیر منصوص شرعی و چالش‌های آن». *مجله فقه جزای تطبیقی*، (۱۷): ۹۰-۱۰۱.

- نجفی، محمد حسن (۱۳۶۲). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*. بیروت-لبنان: دار إحياء التراث العربی.

- هاشمی شاهرودی، سید محمود (بی تا). *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*. چاپ اول، بی جا: مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی.

ب. منابع عربی

- جعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۳۸۶). *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*. قم: کتابفروشی داورى.

- جزیری، عبدالرحمن (۱۴۲۴). *الفقه على المذاهب الأربعة*. بیروت- لبنان: دارالکتب العلمیة.

- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹). *وسائل الشیعة*. قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.

- خویی، ابوالقاسم (۱۳۸۷). *مبانی تکملة المنهاج*. بی جا: نشر خرسندی.

- شیخ صدوق، علی بن بابویه (۱۳۸۵). *علل الشرايع*. بی جا: بی نا.

- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷). *المبسوط فی الفقه الإمامیة*. تهران: المکتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.

- شیخ مفید، محمد بن محمد (۱۴۱۳). *المقنعة، الجوامع الفقهيّة*. قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.

- طباطبایی یزدی، سید کاظم (۱۳۹۳). *العروة الوثقى و تعليقات علیها*. بی جا: مؤسسه السبطين الاسلامی.

- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷). *الکافی*. قم: دار الحديث للطباعة و النشر.

- محدث نوری، محمد (۱۴۰۸). *مستدرک الوسائل*. قم: مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث.

- محقق حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن (۱۴۱۰). *شرایع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام*. قم: مؤسسه اسماعیلیان.

- مشکینی اردبیلی، علی (۱۳۹۲). *مصطلحات الفقه*. قم: مؤسسه فرهنگی دارالحديث.

- مقدس اردبیلی، محمد (۱۴۰۳). *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.