

نگاهی انتقادی به چهار نگره فقهی در تعزیر گناهکاران

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۱/۲۰ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۴/۰۴ محمدجعفر صادقپور*

سید علیرضا میربد**

چکیده

قاعده «التعزیر لکل عمل محرّم» یکی از قواعد پرکاربرد فقه اسلامی است. وفق نص این قاعده، حاکم می‌تواند مرتکب هر رفتار حرامی را تعزیر کند؛ لکن تلقی و تفسیر فقهای امامیه از این قاعده یکسان نیست. عده‌ای هر فعل حرامی را مستوجب تعزیر دانسته و برخی فقط مرتکب گناهان کبیره را قابل تعزیر قلمداد کرده‌اند. گروهی نیز جواز تعزیر را منوط به عدم اعراض شخص گناهکار از فعل منهی عنه به واسطه نهی و توبیخ و موعظه دانسته‌اند. علاوه بر این سه دسته از فقها، عده‌ای بر این باورند که تعزیر مرتکب گناه، فقط در جایی رواست که گناه ارتكابی مخل نظم عمومی و برهم‌زننده انتظام امور باشد. در این پژوهش ضمن بررسی ادله مختلف چهار رویکرد فوق، این نتیجه حاصل می‌آید که علاوه بر احتمال راه‌جویی قاعده مذکور از فقه خلفایی اهل تسنن به فقه امامیه، با وجود ظرفیت‌هایی که حکومت را در جرم‌انگاری گناهان مخل نظم عمومی یاری می‌کند، اساساً پابندی به چنین قاعده‌ای وجهی ندارد و بر خوانش صائبی که از آن نیز ارائه می‌شود، عملاً هیچ فایده‌ای مترتب نیست.

واژگان کلیدی: تعزیر، معصیت، فقه امامیه، نظم عمومی، حاکم اسلامی

*. دکتری فقه و حقوق جزا دانشگاه خوارزمی، پژوهشگر مرکز فقهی پزشکی قانونی.

(jafar.samen.۱۳۶۷@gamil.com)

** کارشناسی ارشد حقوق عمومی پردیس فارابی دانشگاه تهران. (mirbodsam@gmail.com)

مقدمه

بزه یا گناه که در ادبیات دینی با واژه‌هایی همچون «ذنب»، «اثم»، «جرم»، «معصیه»، «سینه»، «منکر» و «فاحشه» شناخته می‌شود (حسینی، ۱۳۸۳: ۱۲۲). عبارت است از «فعل یا ترک فعلی که خداوند از آن کراهت دارد»^۱ (شریف مرتضی، ۱۴۰۵: ج ۲، ص ۲۸۳). بر این پایه، به صورت خلاصه می‌توان گناه را به «فعل حرام و ترک واجب» تعریف نمود. پیشوایان دینی، همواره مردمان را از عصیان الهی و تجاوز از محدوده اطاعت خداوند و در یک کلام از گناه، پرهیز داده‌اند. در نظام حقوقی اسلام برای مقابله با برخی از گناهان، که عمدتاً وقاحت ساختارشکنانه دارند، کیفرهایی اعم از قصاص، حد و تعزیر معین شده است. همچنین با نظرداشت ملاحظات، کفاره که نوعی «خودکیفری» است و نیز دیه که ماهیتی مدنی - کیفری دارد، می‌توانند ضمانت اجرای ممانعت از بزهکاری مکلفان در نظام حقوقی اسلام محسوب شوند. با این همه اگر به گناهان مصرّحی که در شریعت مستحق کیفر دانسته شده‌اند، بسنده شود، به وضوح می‌توان میان تجریم و تحریم در فقه اسلامی تفاوت قائل شد و بسیاری از گناهان را فاقد ضمانت اجرای کیفری یافت که خداوند صرفاً ایمان مردمان و خوف آنان نسبت به آخرت را به عنوان ضامن اجرایی عدم تخطی از آنها ملحوظ داشته است. در این میان فقط یک قاعده و اصل پرآوازه است که چنین مرزبندی را مخدوش می‌سازد و به جرم و گناه وحدت می‌بخشد. این قاعده که تحت عناوینی چون: «کل معصیه لم یرد فیه حد ففیها التعزیر»، «کل من خالف الشرع، فعليه حد أو تعزیر»، «التعزیر لکل حرام» یا «التعزیر لکل عمل محرّم» در کتابهای فقهی بازتاب یافته است، هر گناهی را که فاقد حد باشد، مستوجب تعزیر قلمداد کرده و بالتبع، به هر گناهی هویت جزایی و کیفری بخشیده است. همچنین این قاعده که در گستره مسائل

۱. پذیرش این تعریف همراه با اندکی تسامح است؛ زیرا چه بسا دربرگیرنده افعال مکروه نیز باشد؛ مگر اینکه کراهت را به معنای انزجار بدانیم.

مربوط به جرم‌انگاری رفتارهای مکلفان و در حیطه سیاست جنایی اسلام مفهوم می‌یابد،^۱ علاوه بر تجویز کیفر تمامی گناهکاران، مصادیق جرم را از موارد مصرّح در قوانین موضوعه به معاصی مورد اشاره در ابواب مختلف کتب فقهی و روایی توسعه می‌دهد و نه تنها افعال و ترک فعل‌ها شخصی و غیرشخصی افراد، که حتی چه‌بسا، مکنونات جوانحی مردمان را نیز در بر گیرد. تأثیرپذیری قانونگذار جمهوری اسلامی ایران در تقنین برخی مواد از این قاعده، بر کسی پوشیده نیست. در این راستا می‌توان به تعیین تعزیر برای «فرار محبوسین قانونی» (ماده ۵۴۷ ق.ت. ۱۳۷۵)، تعیین تعزیر برای «تهدید و اکراه» (ماده ۶۶۸ ق.ت. ۱۳۷۵) (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۹: ۲۹۳) و از همه روشن‌تر، تصریح به کیفر کسی که «تظاهر به عمل حرامی نماید» [همچون بانوان بی‌حجاب] (۶۳۸ ق.ت. ۱۳۷۵) اشاره نمود. ظاهراً این مواد، فقط زمانی می‌توانند از نگاه فقیهان شورای نگهبان مشروع قلمداد شوند که قاعده مذکور مدنظر قرار گیرد و بدان استناد شود. در عین حال جالب است که با رجوع به آرای فقها، تفاسیر گوناگونی که گستره شمول این قاعده را توسعه و تضیق می‌کنند، به دست می‌آید. این اختلافات که در قالب چهار رویکرد مختلف قابل بررسی هستند، از آن‌رو حائز اهمیت‌اند که چه‌بسا پذیرش برخی از آنها، شکوه و شوکت سنگین و پرهیمنه قاعده «التعزیر» را درهم شکند و آن را به گناهان خاص و ویژه‌ای فروکاهد و شالوده حکومت و جولاندهی‌اش را فروریزد. تاکنون مقالات و نوشته‌های زیادی در این زمینه به رشته تحریر درآمده است؛ اما آنچه در این نوشتار ارائه خواهد شد، تفکیک دقیق و ژرف چهار رویکرد مختلف در این حوزه است که موجب درک هرچه بیشتر مفاد قاعده می‌شود. این در حالی است که بسیاری از نویسندگان به صورت پراکنده و گاه

۱. از همین‌رو در مرحله‌ای قبل‌تر از قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» قرار دارد؛ زیرا قاعده موضوع این نوشتار، در حوزه جواز و عدم جواز تعزیر گناهکاران و درواقع درخصوص صحت جرم‌انگاری معاصی، مفهوم می‌یابد. اما قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» مربوط به دایره اختیار حاکم یا قاضی در اصل، میزان و کیفیت اجرای تعزیر است.

ناصواب، به بررسی مفاد قاعده پرداخته‌اند و همین امر موجب شده از سویی نقاط ضعف و قوت دیدگاه‌ها کمتر بازشناخته شود و از دیگر سو حاصل آن پژوهش‌ها آمیزه‌ای باشد از کنار هم گذاشتن بسیاری از منابع و مآخذ فقهی. این پژوهش بر آن است که ضمن استفاده از تحقیقات پیشینان، با بررسی دیدگاه‌های مختلف در زمینه ماهیت این قاعده، نظریه‌ای را اختیار کند که بیشتر بر مبانی و ضوابط فقهی و روایی امامیه منطبق است، و دیگر نظره‌ای ناستوار را نقد کند. در ادامه پس از جستاری در مفاد قاعده مذکور به تبیین قرائت‌های مختلف فقیهان از آن پرداخته می‌شود.

۱. مفاد قاعده

حد به معنی مجازات معین و خاص در برخی از گناهان کبیره به اثبات رسیده و بسیاری از کبائر و از آن جمله اصرار بر صغائر و نیز معاصی صغیره فاقد حد معین می‌باشند. تعزیر نیز به معنای مجازات مطلق و قابل افزایش و کاهش و موکول به نظر قاضی و حاکم، در کمتر از حد، در بسیاری از گناهان، منصوص است. وفق قاعده «التعزیر لکل عمل محرّم»، هر عمل حرامی که فاقد حد باشد، قابل تعزیر می‌باشد و از همین رهگذر می‌توان تعزیر را به همه معاصی تسری داد و دست قانونگذار را در جرم‌انگاری هر گناهی و در نتیجه تعزیر هر گناهکاری باز گذاشت. در صورت پذیرش این تحلیل از مفاد قاعده مذکور، هم مرتکبان گناهان کبیره در صورت عدم حد، مستوجب تعزیر هستند و هم مرتکبان گناهان صغیره (عمید زنجانی، ۱۳۸۷: ج ۲، ص ۷). لکن چنین تقریری از سوی برخی از فقها پذیرفته نشده است و قرائت‌های دیگری از این قاعده ارائه داده‌اند. از همین رو برای درک درست مؤدا و مفاد قاعده مذکور، باید به اقوال و نظر فقها مراجعه نمود.

۲. دیدگاه فقها

فقهای امامیه در خلال تبیین مفاد قاعده مذکور به دو دسته تقسیم می‌شوند. بر مبنای اندیشه فقیهان دسته نخست، تعزیر بر هر معصیتی جایز است. روشن است که

معصیت علاوه بر فعل حرام اعم از صغیره و کبیره، شامل ترک واجب نیز می‌شود (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۵۳-۵۵؛ اردبیلی، ۱۴۲۷ق: ج ۱، ص ۳۲-۳۴). اما نظر فقیهان دسته دوم بر این است که حکم جواز تعزیر چنان عمومیتی ندارد که شامل همه معاصی شود؛ بلکه مقید به قید یا مشروط به شرط ویژه‌ای است. این گروه از فقها در تعیین چنین قید یا شرطی خود به سه دسته مختلف تقسیم می‌شوند که در این نوشتار تحت عناوین «دیدگاه تخصیص‌گرا»، «دیدگاه تعلیق‌گرا» و «دیدگاه نظام‌گرا» از آنان نام برده شده است. در ادامه با بررسی آرای علما اختلاف دیدگاه آنان آشکارتر خواهد شد.

۲.۱. جواز تعزیر بر هر معصیت

بسیاری از فقها در ابواب جزایی کتب خویش به صورت مطلق به مضمون و مفاد قاعده «التعزیر لکل عمل محرّم» پایبند شده‌اند؛ بدین معنا که در اجرای تعزیر بر مرتکب معصیت، نه میان گناه صغیره و کبیره تفاوتی نهاده‌اند و نه اینکه آن را مشروط یا معلق به شرطی نموده‌اند. «شیخ طوسی» در «المبسوط» صراحتاً جریان این قاعده را با این بیان پذیرا می‌شود: «هر کس مرتکب معصیتی شود که برای آن حدی معین نشده است، تعزیر خواهد شد» (شیخ طوسی، ۱۳۸۷ق: ج ۸، ص ۶۹).

علاوه بر «شیخ الطائفه»، بسیاری از فقیهان بزرگ امامیه، به نوعی بر نظریه فوق تصریح کرده‌اند (حلبی، ۱۴۰۳ق: ۱۶؛ ابن زهره، ۱۴۱۷ق: ۳۵؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۵۳۴-۵۳۵؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۱۵۵؛ علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۱۰؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۱۴، ص ۳۲۷؛ فیض کاشانی، بی تا: ج ۲، ص ۱۰۶؛ مراغی، ۱۴۱۷ق: ج ۲، ص ۶۲۷؛ خویی، ۱۴۲۲ق: ج ۱، ص ۴۰۷).

۲.۱.۱. دلایل

۲.۱.۱.۱. ادله امر به معروف و نهی از منکر

چون منکر دارای چنان سعه مفهومی است که شامل، گناه کبیره و صغیره می‌شود و مرحله سوم امر به معروف و نهی از منکر که توسط حاکم اجرا می‌شود، چیزی جز

تعزیر نیست (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۳۸-۴۲)؛ لذا تمامی ادله امر به معروف و نهی از منکر می‌تواند در راستای جواز تعزیر بر هر گناهی مورد استناد قرار گیرد.

۲.۱.۱.۲. ادله معاونت بر تقوا

تعزیر مصداق معاونت بر ترک گناه است و در آیه دوم سوره مائده، به «تعاون بر برّ و تقوا» امر شده (عمید زنجانی، ۱۳۸۷: ج ۲، ص ۹)؛ لذا اجرای تعزیر بر هر گناهی به واسطه این امر، مشروعیت می‌یابد.

۲.۱.۱.۳. روایات مخصوص

منظور از روایات مخصوص آن دسته از روایاتی هستند که با این مضمون رسیده‌اند: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ جَعَلَ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا وَ جَعَلَ عَلَى مَنْ تَعَدَّى حَدًّا مِنْ حُدُودِ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ حَدًّا» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۸، ص ۱۶۱۴). استدلال به این روایت منوط به آن است که عبارت این گونه معنا شود: «خداوند متعال برای هر چیزی حکمی قرار داد و برای کسی که از آن حکم تجاوز کند، مجازاتی مقرر داشت»؛ یعنی اولاً: منظور از «جعل» جعل در مقام تشریع باشد. ثانیاً: مراد از حد در ابتدای عبارت قانون یا حکم و در انتهای عبارت مجازات اعم از حد مصطلح و تعزیر باشد. به عبارت دیگر خداوند برای هر کس که از حکم شرعی تجاوز (معصیت) کند، مجازاتی قرار داده است (کدخدایی، بی تا: ۱۰۸). بدیهی است که با چنین برداشتی از روایت، هم مرتکبان گناهان کبیره مستحق تعزیر خواهند بود و هم مرتکبان گناهان صغیره.

۲.۱.۱.۴. استقرای نصوص و الغای خصوصیت از آنها

در روایات اسلامی، برای بیش از پنجاه گناه و معصیت، حکم به جواز تعزیر شده است؛ مانند بدگویی به هرنحو، فحش و ناسزا، شهادت دروغ، نزدیکی در حال حیض، بوسیدن دیگری با شهوت، آزار مسلمانان و سرقت طفل (انصاری و همکاران، ۱۳۸۵: ۲۸۲-۲۸۴). از آنجاکه در تمام گناهان، روایت مخصوص مبنی بر جواز تعزیر وجود ندارد، نمی‌توان اجرای تعزیر بر همه آنها را منصوص قلمداد کرد؛ اما می‌توان

به واسطه استقرار ناقص نصوص، حکم کلی جواز تعزیر بر همه معاصی را استنباط نمود؛ زیرا اولاً: این نوع روایات فراوانند و ثانیاً: الغای خصوصیت به صورت قطعی امکان پذیر است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۴۶).

۲.۱.۲. نقد دلایل

الف) استدلال به ادله امر به معروف و نهی از منکر در جهت اثبات قاعده مذکور صحیح نیست؛ زیرا اولاً: میان تعزیر و امر به معروف و نهی از منکر تفاوت ماهوی وجود دارد؛ چه اینکه تعزیر یک نوع عقوبت است، اما امر به معروف و نهی از منکر جنبه پیشگیرانه دارد. همچنین تعزیر شامل تبعید و تشهیر و بنابر قولی جریمه مالی می گردد، اما امر به معروف و نهی از منکر نه. مضافاً اینکه امر به معروف و نهی از منکر به احکام خمس قابل انقسام است و تعزیر چنین نیست (الطایبی، ۱۴۲۳ق: ۲۶).
براین اساس میان ثبوت وجوب نهی از همه معاصی و جواز تعزیر بر آنها هیچ ملازمه ای وجود ندارد. ثانیاً: احتجاج به این ادله در صورتی صحیح است که تعزیر راه منحصر به فرد امر و نهی باشد؛ و گرنه اگر ایجاد انگیزه برای فعل معروف و ترک منکر از طریق دیگری ممکن باشد، به ویژه اینکه آن طریق سهل تر و بازتاب کمتری داشته باشد، بی شک بر تعزیر مقدم خواهد بود. بنابراین دلیل مذکور اعم از مدعاست (عمید زنجانی، ۱۳۸۷: ج ۲، ص ۹). ثالثاً: برفرض که ملازمه را بپذیریم، چگونه است ادله ای که دلالت بر «وجوب» یک کل یا کلی دارند، «جواز» جزء یا جزئی را نتیجه دهند. چه اینکه هیچ کس قائل به وجوب جریان تعزیر بر هر مرتکب گناهی نیست، بلکه تمام سخن بر جواز آن است.

ب) استدلال به ادله معاونت بر تقوا نیز مخدوش است؛ چراکه اولاً: «تعاون» که از باب مفاعله است مقتضی انجام یک امر دوطرفه و متقابل در راه نشر تقواست، در حالی که تعزیر چنین حالتی ندارد. ثانیاً: در صورتی با این ادله تعزیر بر هر حرامی ثابت می شود که تعزیر راه منحصر به فرد تعاون بر تقوا باشد، اما اگر غیر از تعزیر

طرق دیگر وجود داشته باشد، که معمولاً نیز چنین است، با توجه به شرایط روحی که تعزیر بر هر گناه ایجاد می‌کند، چه‌بسا اساساً اجرای آن تعاون بر تقوا نباشد (همان: ج ۲، ص ۱۰).

ج) در مورد روایات مخصوص که پیش‌تر بیان شد، سخن بسیار گفته شده است. با در نظر گرفتن تمامی این نقض و ابرام‌ها، می‌توان بر استدلال به این دسته از روایات یک اشکال عمده وارد دانست که تمامی اشکالات دیگری که فقها ذیل این روایات مطرح ساخته‌اند، درواقع به همین یک اشکال برمی‌گردد. آن اشکال اساسی عبارت است از اجمال فقرات مختلف روایات مذکور؛ زیرا در این روایات چهار واژه «جعل»، «کل شیء»، «حد» در ابتدای روایت، و «حد» در انتهای آن مجمل می‌باشند.^۱ لذا پرواضح است که با وجود مخالفت این روایات مجمل با اصل منصوص و متفق علیه حرمت ایداء و آزار مسلمانان جایی برای تمسک به آنها باقی نخواهد ماند.

۱. مراد از «جَعَلَ» ممکن است جعل تکوینی باشد یا جعل تشریعی. «کل شیء» نیز مشخص نیست، حقیقی است (حقیقتاً همه چیز محدود گشته) یا شأنی است (آنچه شأنت تعیین داشته محدود شده است). «حد» در آغاز حدیث، می‌تواند معنای مرز و مقدار داشته باشد یا دارای معنای حکم و قانون باشد. همچنین ممکن است در معنای مجازات حدی به کار رفته است. در مورد «حد» در انتهای روایت نیز چهار احتمال داده می‌شود: حد به معنای مجازات حدی، حد به معنایی که علاوه بر مجازات حدی، شامل تعزیر هم می‌شود، حد به معنایی گسترده‌تر از آنچه که فقط شامل مجازات حدی و تعزیری گردد و حد به معنای حکم و قانون. تمامی این احتمالات از سوی فقها مطرح شده است (خوانساری، ۱۴۰۵ق: ج ۷، ص ۱۲۲؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۲۹۶؛ کدخدایی، بی‌تا: ۱۱۴-۱۰۹). به نظر می‌رسد اگر بپذیریم مراد از جعل، جعل تشریعی است و مراد از حد در ابتدای روایت، حکم یا قانون است، نمی‌توان پذیرفت که حد در انتهای روایت، معنایی غیر از مجازات مصطلح (مجازات حدی) دارد؛ زیرا اولاً: چنان‌که شهید ثانی در مسالک می‌نویسد: «حد، حقیقت شرعیه است در مجازات مصطلح حدی و استعمال آن در معنای تعزیر، استعمالی مجازی است؛ لذا بدون وجود قرینه و در صورت اطلاق کلام، در معنای تعزیر به کار نمی‌رود» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۱۴، ص ۳۴۶). ثانیاً: در اینجا اتفاقاً قرینه داریم که مراد از حد، همان معنای مصطلح آن است؛ زیرا امام صادق (ع) در روایت عمرو بن قیس سخن از «حد سرقت» و «زنا» به میان آورده است (حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۸، ص ۱۵) و اینکه امام (ع) در مقام بیان مثال‌هایی برای قانون کلی «وجود حد برای هر تعدی‌کننده» بوده و نه در مقام محدودسازی معنای حد به حد مصطلح (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۴۶) نمی‌تواند موجب گردد از معنای حقیقی حد صرف‌نظر کنیم.

د) اولاً: اثبات عمومیت قاعده‌ی مذکور از طریق استقرای نصوص و الغای خصوصیت، فقط با معیار قیاس قابل توجیه است؛ زیرا ثبوت حکم تعزیر در مواردی، هرگز دال بر ثبوت آن حتی در مورد معصیت بزرگ‌تر نیست؛ چه‌اینکه ممکن است در گناهان منصوص، خصوصیتی برای تعزیر باشد که در دیگر گناهان نباشد (عمید زنجانی، ۱۳۸۷: ج ۲، ص ۱۱). ثانیاً: پس از پذیرش اصل حرمت آزار و ایزدای مسلمین، جایی برای استناد به الغای خصوصیت باقی نمی‌ماند و فقط می‌توان به مواردی که منصوص هستند یا دلیل استوار بر اخراج آنها از تحت این اصل اقامه شده، اکتفا نمود. ثالثاً: اگر ما الغای خصوصیت (الغای فارق) را غیر از تنقیح مناط بدانیم، چنان‌که همین دیدگاه از کلام مستدل قابل‌برداشت است، از آنجایی که شرایط لازم جهت اعمال آن در این موارد رعایت نشده نمی‌تواند مورد استناد قرار گیرد؛ زیرا در الغای خصوصیت، مجتهد تمامی خصوصیات موضوع یا مورد حکم را بررسی نموده و آن خصوصیتی را که یقین دارد تعلق حکم به موضوع به علت وجود آنها در موضوع نبوده است، یکایک ملغی می‌نماید و از این طریق افراد بیشتری را در موضوع وارد می‌کند و عمومیت آن را گسترش می‌دهد (مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، ۱۳۸۹: ۲۳۶). بدیهی است که مجتهد در موارد مذکور در روایات اگر بتواند احصای خصوصیات کند، نمی‌تواند به وجه یقین، همه خصوصیات مورد روایات را ملغی سازد و به این نتیجه برسد که صرف گناه و معصیت بودن، وجه مقرر شدن تعزیر در این موارد است. از دیگر سو اگر منظور از الغای خصوصیت تنقیح مناط باشد، اشکال این است که مناط مستخرج باید مناطی یقینی به‌شمار آید و چون نمی‌توان در مورد موضوع بحث چنین ادعایی کرد، پس استناد به تنقیح مناط نیز گره‌گشا نخواهد بود.^۱

۱. شایان ذکر است آیه شریفه «الحرمت قصاص»، آن‌گونه که برخی پنداشته‌اند (کدخدایی، بی‌تا: ۱۲۷)، نمی‌تواند مستند قاعده‌ی تعزیر باشد؛ زیرا با توجه به شأن نزول این آیه، مراد از حرمت عبارت است از حرمت ماه حرام، حرم و مسجدالحرام و نه مطلق حرمت‌ها (علامه طباطبایی، ۱۴۱۷ق: ج ۲، ص ۶۳).

۲.۲. عدم جواز تعزیر بر هر معصیت

در مقابلِ فقهایی که هرگونه معصیتی را مستوجب تعزیر می‌دانند، بسیاری از صاحب‌نظران و عالمان فقه این عمومیت را نپذیرفته و بر آن خدشه کرده‌اند. در ادامه با سه رویکرد اساسی در این زمینه آشنا می‌شویم.

۲.۲.۱. دیدگاه تخصیص‌گرا

در مقابلِ عالمانی که از آنان نام برده شد، برخی از بزرگان به این نظریه معتقد شده‌اند که مراد از «محرم» در قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» فقط گناهان کبیره^۱ می‌باشد و صغائر را شامل نمی‌شود. بنابر این نظریه، مرتکبان گناهان صغیره، مستوجب تعزیر نخواهند بود؛ بلکه فقط صاحبان کبائر مستحق تعزیر می‌باشند. صاحب جواهر، امام خمینی در یکی از اقوال خویش در تحریر،^۲ آیت‌الله گلپایگانی و آیت‌الله مرعشی نجفی از شهره‌ترین فقهای معتقد به این دیدگاه هستند (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۱، ص ۴۴۸؛ موسوی خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۴۷۷؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۲۹۴-۲۹۵؛ مرعشی، ۱۴۱۵ق: ج ۱، ص ۳۳۸).

۲.۲.۲. دلایل

۲.۲.۲.۱. تکفیر صغائر

بر مبنای آیه سی‌ویکم سوره نساء^۳ اگر از گناهان کبیره اجتناب شود، خداوند گناهان صغیره را می‌بخشد. با این وصف چه جایی برای تعزیر بر صغائر می‌ماند؛ زیرا

۱. البته هم در اصل وجود گناه صغیره تردید شده و هم در تعریف گناه کبیره. برخی از بزرگان اساساً تقسیم گناهان به کبیره و صغیره را نپذیرفته و معتقد شده‌اند همه گناهان، کبیره محسوب می‌شوند (طوسی، بی‌تا: ج ۳، ص ۱۸۲؛ طبرسی، ۱۳۷۲: ج ۳، ص ۶۲؛ خویی، بی‌تا: ج ۱، ص ۳۲۰). اما بسیاری با دلایل متقن، بر تقسیم مذکور صحه گذارده و گناهان کبیره را گناهانی دانسته‌اند که خداوند در «قرآن» به مرتکب آنها وعید آتش داده است (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق: ج ۱۲، ص ۳۱۵-۳۲۰؛ خویی، ۱۴۱۸ق: ج ۱، ص ۲۷۰؛ حکیم، ۱۴۱۶ق: ج ۷، ص ۳۳۵-۳۳۶). در این نوشتار از گناه کبیره و صغیره، همین مضمون اراده شده است.

۲. جالب اینکه امام خمینی چند صفحه پس از بیان دیدگاه فوق، نظریه نخست فقها مبنی بر تعزیر مرتکب هر گناهی را پذیرا شده است (موسوی خمینی، بی‌تا: ج ۲، ص ۴۸۱).

۳. «إِنْ تَجْتَنِبُوا كِبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ وَنُدْخِلَكُمْ مُدْخَلَ كَرِيمًا».

وقتی گناهی بخشیده شود، معنا ندارد مرتکب آن به واسطه آن تنبیه، بلکه حتی مؤاخذه شود (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۱، ص ۴۴۸؛ گلپایگانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۲۹۵؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق: ۴۱۹).

۲.۲.۲.۲. سیره پیشوایان

نه در سیره حضرات معصومین (ع)، و نه فقهای اسلام، ندیده نشده که مردم را در تمام گناهان صغیره شلاق بزنند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۵۶)، بلکه اصلاً چنین چیزی ممکن نبوده، چه اینکه نگاهی گذرا به سیره حضرت رسول و امام علی (صلوات الله علیهما) نشان می‌دهد ایشان با آن همه مشکلات و مشغله نمی‌توانسته‌اند بر مرتکب هر گناهی حکم تعزیر جاری سازند (عمید زنجانی، ۱۳۸۷ق: ج ۲، ص ۱۴)؛ پس تعزیر فقط در گناهان کبیره جاری می‌گردد.

۲.۲.۳. نقد دلایل

الف) طبق آنچه در آیه شریفه سوره نساء آمده خداوند از گناهان صغیره افرادی می‌گذرد که توفیق ترک گناهان کبیره را داشته باشند، اما آنان که هم آلوده به کبائر هستند و هم مرتکب صغائر می‌شوند، مشمول آیه مذکور نیستند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۵۷؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق: ۴۱۹). لذا اگر کسی مرتکب گناه صغیره شود، درحالی که به گناهان کبیره نیز آلودگی دارد، چون صغائر او مکفره محسوب نمی‌شوند، تعزیر کردنش جایز است. بنابراین دلیل مذکور اخص از مدعاست.

ب) اولاً: سیره معصومین در عدم اجرای تعزیر بر هر صغیره، عدم وجوب آن را می‌رساند و نه ممنوعیت آن را. ثانیاً: این مطلب در مورد گناهان کبیره هم صادق است؛ چون نمی‌توان مدعی شد که معصومین بر همه گناهان کبیره، تعزیر جاری می‌ساختند؛ پس اختصاص جواز تعزیر به کبائر وجهی ندارد.

۲.۳. دیدگاه تعلیق‌گرا

در مقابل دو دیدگاهی که تاکنون از آنان سخن رفت، برخی دیگر از فقها موضعی اتخاذ کرده‌اند که براساس آن جواز تعزیر در مواردی که در شریعت برای آن عقوبتی

نیامده منوط بر این شده است که شخص عاصی، با نهی و توبیخ یا ارشاد و موعظه و ... از عمل خویش رویگردان نشود؛ و گرنه در صورتی که فرد گناهکار به واسطه نهی از گناه از کرده خویش اعراض کند و راه صلاح در پیش گیرد، نمی‌توان او را تعزیر کرد. فاضل هندی در کشف اللثام، طباطبایی در ریاض المسائل و خوانساری در جامع المدارک جملگی همین دیدگاه را اتخاذ نموده‌اند (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۰، ص ۵۴۴؛ حائری طباطبایی، ۱۴۱۸ق: ج ۱۶، ص ۶۳؛ خوانساری، ۱۴۰۷ق: ج ۷، ص ۱۲۱).

۲.۳.۱. دلایل

وقتی مرتکب معصیت به واسطه نهی و توبیخ قابل اصلاح است و بدین وسیله از گناه خویش رویگردان می‌شود، دیگر چه لزومی دارد که تعزیر بر او جاری شود؟ زیرا فلسفه جریان تعزیر چیزی جز رویگردانی از جرم و معصیت نیست و وقتی این هدف با نهی و توبیخ قابل دستیابی است، عدم اکتفا به این رویگردانی و عملی ساختن تعزیر نیازمند دلیل است و ما بر این امر دلیلی نداریم (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۰، ص ۵۴۴؛ حائری طباطبایی، ۱۴۱۸ق: ج ۱۶، ص ۶۳).

۲.۳.۲. نقد دلایل

اولاً: از روایات مختلف برمی‌آید که ملاک و ضابطه‌ای که در تعزیر وجود دارد همان است که در حد موجود است، به گونه‌ای که تعزیر جانشین حد است. از این رو همان گونه که اجرای حدود معلق بر عدم رویگردانی مجرم نمی‌باشند، جریان تعزیر نیز چنین تعلیقی را نمی‌پذیرد (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق: ۴۱۸). ثانیاً: هر چند برخی از فقها، تعزیر را منحصر در ضرب دانسته‌اند (صافی گلپایگانی، بی‌تا: ۵۶-۵۹)؛ اما بنابر قول حق که متکی بر ادله مختلف است، نهی و توبیخ و ... خود از مصادیق تعزیرند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۵ق: ۶۸-۸۳؛ اردبیلی، ۱۴۲۷ق: ج ۱، ص ۴۹-۴۲).

۲.۴. دیدگاه نظام‌گرا^۱

آنچه در این دیدگاه مورد توجه و عنایت قرار گرفته، منوط ساختن جواز اجرای تعزیر است به اینکه فعل ارتكابی مخل نظم عمومی یا انتظام امور جامعه باشد. ما نیز از این رو بر این نظریه نام «نظام‌گرا» نهادیم که هدف اصلی آن ممانعت از مفسده و اخلال به نظام اجتماع مسلمین است و نظریه‌پردازان آن، اجرای تعزیر را در این گستره می‌بینند. بر پایه این نظریه، تعزیر اساساً اهرمی است که زمامداران جامعه اسلامی و حاکم مسلمانان با بهره بردن از آن، می‌توانند در راستای انتظام اجتماع، گام بردارند. از همین رو هر جا این نظام‌بخشی و سامان‌دهی امور، اقتضا کند آنان از این اهرم و حربه سود می‌جویند؛ لذا معیار، ایجاد اخلال در جامعه است؛ اگر فعل یا ترک فعلی ایجاد خلل کند، حاکم اسلامی می‌تواند تعیین تعزیر کند، هر چند آن رفتار گناه نباشد؛ و اگر موجب برهم خوردن نظام امور نشود، هر چند معصیت و گناهی تحقق یافته، تعزیر برای آن مقرر نمی‌شود. بنابراین فقط عنصر دخیل در رفتار موجب تعزیر، اختلال‌رسانی به امور است؛ اما ضرورتی وجود ندارد که فعل موجب اختلال، معصیت هم باشد؛ زیرا مهم همان ایجاد خلل است. آیت‌الله تبریزی با اتخاذ این نظریه می‌نگارد: «بر امام و حاکم است که نظام اسلامی را در میان مردمان مملکت حفظ نماید، لذا هر کس به نظم مملکت اسلامی با ایجاد تباهی، تجاوز به حقوق دیگران و مزاحمت برای آنان خلل وارد آرد، بر امام است که او را تأدیب و تعزیر نماید» (تبریزی، ۱۴۱۷ق: ۲۷۰).

آیت‌الله صافی گلپایگانی نیز در این باره می‌نویسد: «با نظر به آیات و روایات و احادیث و سیره نبوی و علوی (ع) و فتاوی علمای، می‌توان ادعای یقین به جواز

۱. نباید چنین پنداشت که تقسیم طرفداران عدم جواز تعزیر به سه گروه مذکور هیچ تداخلی با یکدیگر ندارد؛ زیرا دیدگاه نظام‌گرا می‌تواند از سوی طرفداران دیدگاه‌های تخصیص‌گرا و تعلیق‌گرا نیز مورد تأیید قرار گیرد. اما از آنجایی که برخی از فقها این دیدگاه را در لابلای مباحث مربوط به بررسی قاعده «لکل عمل ...» بیان نموده، گویا آن را به این عنوان ذکر نموده‌اند تا خلأ نبود قاعده مذکور پر شود. از همین رو ما نیز این دیدگاه را در عرض دو دیدگاه دیگر بررسی می‌کنیم.

تعزیر کرد در هر آنچه حاکم مصلحت بداند، در مواردی چون: موجب اذیت مردم، اخلال در نظام، هتک حرمت‌ها، فساد در امور، تضعیف امنیت و اطمینان مردم به یکدیگر و به‌طور کلی در همه مواردی که بر حاکم واجب است و از او طلب می‌شود در زمانی که خلاف شرعی واقع شود، بر او واجب است» (صافی گلپایگانی، ۱۴۰۴ق: ۱۳۸؛ به نقل از کدخدایی، بی‌تا: ۱۳۵).

۲.۴.۱. دلایل

حکم عقل: اسلام برای ایجاد نظام در امور مادی و معنوی اهمیت فراوان قائل است و از آنجاکه هدف از تشریع تعزیر اصلاح مجرم، مبارزه با فساد و استحکام پایه‌های نظام اجتماعی است، چنانچه آن را منحصر به گناهان منصوص بدانیم، این مقصود عملی نمی‌شود و با ارتکاب معاصی و جرایم گوناگون به‌وسیله بزهکاران انتظام اجتماع سست و ویران خواهد شد (انصاری و همکاران، ۱۳۸۵: ۲۸۶). بنابراین به حکم عقل، حاکم باید بتواند آنجا که رفتاری نظم جامعه و مصلحت آن را تهدید می‌کند، از ضمانت اجرای قوانین یعنی تعزیر بهره برد. پس مواردی که در صورت عدم خروج آنها از تحت اصل اولیه حرمت آزار و ایدای مسلمین، مفسده و خلل ایجاد می‌کنند، مشمول حکم جواز تعزیر می‌شوند؛ چه گناه صغیره باشد و چه کبیره؛ بلکه خواه گناه شرعی باشد و خواه نباشد.

۲.۴.۲. نقد دلایل

آنچه در فقه و حقوق اسلام مدنظر است، حفظ نظام تشریع است، نه فقط نظام اجتماعی. نظام تشریع نیز به واسطه هر نوع معصیتی دچار خلل می‌گردد. تعزیر بر برخی گناهانی که جنبه خصوصی دارند، مؤید این مطلب است. بنابراین از طریق دلیل طرفداران دیدگاه نظام‌گرا، نه تنها عمومیت قاعده خدشه‌دار نمی‌شود، بلکه اثبات می‌گردد (کدخدایی، بی‌تا: ۱۲۵).

به نظر می‌رسد این اشکال وارد نیست، چراکه اولاً: مراد نویسنده از «نظام تشریع» که به گفته ایشان مبنا و هدف حقوق اسلام است و شامل نظام اجتماعی، فردی،

عبادی و ... می‌شود، دقیقاً معلوم نیست. ثانیاً: اینکه بر مخل به نظام تشریع - به معنایی که مراد نویسنده است - تعزیر لازم می‌شود، اول الکلام است و نیازمند دلیل است؛ زیرا آنچه می‌توان عقلاً مورد استناد قرار گیرد، جواز تعزیر در راستای انتظام جامعه مسلمین است و نه نظام تشریع به معنایی که افعال خصوصی و فردی را در بر گیرد. ثالثاً: استناد به تعزیر در مواردی و استخراج مناط مخل نظام تشریع بودن از آنها و آنگاه تعمیم آن به همه معاصی به واسطه دارا بودن ملاک اخلال به نظام تشریع، تنقیح مناط ظنی یا نوعی قیاس مضمّر است و نمی‌توان به آن اعتماد نمود.

۲.۵. نظر برگزیده

با تکیه بر آنچه تاکنون بیان شد، دیدگاه برگزیده در قالب دو محور منشأ قاعده و گستره آن ارائه می‌شود.

۲.۵.۱. منشأ قاعده

هرچند شیخ مفید در المقنعه سخنانی دارد که به نوعی می‌توانند اشعار به این قاعده داشته باشد (مفید، ۱۴۱۳ق: ۸۰۰-۸۰۱)، اما اولین نمودهای پذیرش صریح آن را باید در کلام شیخ طوسی (ره) پی جست. بعد از شیخ نیز چنان که روشن شد، بسیاری از فقهای امامیه در طول تاریخ، به قاعده مذکور اشاره نموده و از آن سخن گفته‌اند. باین حال ظاهراً این قاعده با گستردگی که دارد، از فقه اهل سنت به کتب فقیهان امامی راه یافته است. این مهم را می‌توان با بررسی فقه اهل سنت به وضوح دریافت. فقیهان اهل سنت چنان بر صحت و یقینی بودن این قاعده پای فشرده‌اند که در کمتر کتابی از کتب فقهی آنان می‌توان مباحث تعزیر را بدون تصریح به این قاعده مشاهده کرد. در بدائع الصنائع چنین می‌خوانیم: «سبب وجوب تعزیر ارتکاب هرگونه جنایتی [معصیتی] است که در شریعت برای آن حد مقرر نگشته باشد، چه آن معصیت حق الله باشد، مانند ترک نماز و چه حق الناس باشد ...» (الکاسانی، ۱۹۸۲: ج ۷، ص ۶۳). بسیاری از فقیهان دیگر اهل تسنن نیز همین عمومیت را پذیرفته‌اند (ابن حزم آندلسی، بی تا: ج ۱۱، ص ۳۷۳). بالاترین اختلافی که هست، در تفسیق

گستره آن است که برخی از فقها، گناهانی را که برای آنها کفاره تعیین شده است، از تحت این قاعده خارج کرده‌اند؛ چنان‌که ابن قدامه در الشرح الکبیر می‌نویسد: «تعزیر در هر معصیتی که حد و کفاره برای آن مقرر نشده، واجب است» (ابن قدامه، بی‌تا: ج ۱، ص ۳۴۳؛ همچنین ر.ک: السنیکی، بی‌تا: ج ۲۰، ص ۱۷۵؛ الحجاوی، بی‌تا: ج ۴، ص ۲۶۸). باری، مضمون این قاعده در میان اهل تسنن چنان جایگاهی دارد که عبدالقادر عوده در التشریع الجنایی آن را مورد اتفاق فقها قلمداد می‌کند و علاوه بر مفروغ‌عنه دانستن تعزیر بر هر حرام و ترک واجبی، پا را فراتر می‌نهد و تعزیر بر انجام مکروهات و ترک مستحبات را تنها مسئله اختلافی در این مورد معرفی می‌کند (عوده، بی‌تا: ج ۱، ص ۱۵۵). این در حالی است که چنان‌که گذشت، پذیرش چنین قاعده‌ای با این درازدامنی، در فقه امامیه با اشکالات جدی مواجه شده است. خلاف اصل حرمت ایذا بودن قاعده مذکور و نیز تکاپوی فراوان اما نافرجام برخی از فقیهان امامیه در توجیه آن، همچنین عدم تصریح به چنین قاعده‌ای در جوامع روایی، و درواقع عدم وجود دلیل قانع‌کننده بر عمومیت آن، جملگی موجب می‌شود ناساز بودن این قاعده با شاکله کلی فقه امامیه روشن‌تر شود و شائبه نشئت گرفتن آن از «فقه خلفایی» تقویت شود.

۲.۵.۲. گستره قاعده

دیدگاه صائب در زمینه مصادیق تعزیر، عدم انحصار آن در ضرب است و مفهوم تعزیر حتی نهی و توبیخ و ارشاد را نیز در بر می‌گیرد؛ از همین رو بر این پایه می‌توان به تحلیل قاعده مذکور پرداخت:

الف) اگر بر عمومیت قاعده پافشاری شود، تعزیر معینه از دو حال خارج نیست؛ یا سخن از تعزیر بالاتر از نهی و ارشاد است، مثل حبس و ضرب. در اینجا با توجه به ادله‌ای که بیان نمودیم و با عنایت به ادله حرمت ایذاء و آزار مسلمین، نمی‌توان قائل به جواز تعزیر شد. اما اگر مراد از تعزیر، نهی و ارشاد باشد، جواز این نوع تعزیر منوط به ثبوت قاعده مذکور نیست؛ بلکه ادله نهی از منکر در راستای اثبات

جواز کافی است. بر این پایه جواز نهی عاصی، متخذ از عمومیت قاعده مذکور نیست؛ بلکه ادله نهی از منکر آن را تجویز می‌کنند و ربطی به این قاعده ندارد؛ متنها نهی از عاصی در اینجا دیگر عنوان تعزیر نخواهد داشت؛ بلکه همان اعمال نهی از منکر است. لذا در این حالت قاعده مورد بحث عملاً کاری از پیش نبرده است.

ب) اما اگر از شمول قاعده نسبت به همه معاصی به واسطه اشکالات وارده چشم پوشیم، از آنجایی که دو دیدگاه تخصیص‌گرا و تعلیق‌گرا مبتلا به اشکالات متعدد بودند، باید قائل به دیدگاه نظام‌گرا شد و در نتیجه برای حاکم چنان صلاحیتی قائل شد که هر جا نظم و انتظام امور مسلمین ایجاب کند، بتواند با استفاده از ضمانت اجرایی تعزیر که شامل نهی و توبیخ و ... هم می‌شود، تقریر تعزیر کند. درواقع این مورد از اصل حرمت ایداء، به واسطه یک دلیل عقلی، که متکی به جلب مصلحت برای عموم مسلمین و دفع اختلال از جامعه آنهاست، خارج گشته است. اما با این همه قائل شدن به چنین اختیاری برای حاکم و زمامدار مسلمین، متوقف بر پذیرش قاعده «التعزیر» نیست؛ چراکه با توجه به شئون حکومت و احکام اولیه و ثانویه و نیز مفاد قاعده مصلحت، نتیجه مطلوب حاصل می‌گردد. بنابراین بازهم قاعده مورد بحث، بی‌ثمر جلوه می‌کند. نتیجه‌ای که در این مختصر حاصل آمد از آن جهت اهمیت دارد که بسیاری با این دغدغه قاعده «التعزیر» را پذیرفته‌اند که در صورت عدم پذیرش جواز تعزیر بر هر معصیت، نوعی خلأ در راستای ایجاد ضمانت اجرای برای ممانعت از خطاها و معاصی در جامعه پیش خواهد آمد؛ اما از آن رو که حاکم از دو کانال متفاوت بر اجرای تعزیر تواناست، این خلأ پیش نخواهد آمد: نخست به واسطه ادله نهی از منکر که به هر حال حاکم و زمامداران نیز مخاطب آنهایند و هر نوع معصیتی، بلکه ترک مستحبات و مکروهات را در بر می‌گیرد. مورد دیگر از طریق تعیین تعزیر در صورت اخلال رفتار بزهکار به انتظام امور و نظم جامعه مسلمین.

گذشته از این مطالب، نباید فراموش کرد که در شریعت اسلام همواره تلاش می‌شود، «حیاط خلوتی» میان بندگان و خداوند باقی بماند تا آنان در صورت ارتکاب

گناه و معصیت، در آن «ساحتِ انسان‌سازِ معنوی»، روی به جانبِ مبدأ هستی آرند و جانِ مکدرِ خویش را با زلالیِ اشکِ دیدگان، صیقل دهند. قهراً، ماجراجویی و کنجکاوی حکومت‌ها در تمامی زوایای زندگانی مردمان، آن‌هم در هیئتِ «محتسبی تازیانه به دست»، موجب انقطاع تمامی رشته‌های ارتباطی میان خالق و مخلوق می‌گردد و پس از چندی، جز تباهی اخلاق و ایمان جامعه ثمره‌ای نخواهد داشت.

نتیجه

به‌طور کلی در رابطه با قاعده «التعزیر لکل عمل محرّم» فقها به دو دسته تقسیم می‌شوند: عده‌ای عمومیت این قاعده را می‌پذیرند و مرتکب هر معصیتی را مستحق تعزیر می‌دانند و عده‌ای قائل به عدم جواز تعزیر مرتکب هر معصیتی شده‌اند. فقیهانی که هر معصیتی را مستحق تعزیر نمی‌دانند، خود بر سه دسته قابل‌انقسام‌اند: گروهی فقط تعزیر مرتکب گناهان کبیره را جایز می‌دانند، عده‌ای نیز جواز تعزیر بر معاصی را معلق می‌دانند به اینکه شخص با نهي و توبیخ و ... از معصیت رویگردان نشود و سرانجام گروهی نیز تعزیر را زمانی جایز می‌دانند که عمل ارتكابی مخل نظم امور و برهم خوردن نظام جامعه گردد. دیدگاه کسانی که قائل به عمومیت قاعده مذکور هستند، به‌شدت مورد انتقاد است. از میان سه دسته فقهایی که قائل به عدم جواز تعزیر بر هر معصیتی هستند نیز به نظر، دسته سوم که جواز تعزیر را منوط به این می‌دانند که معصیت ارتكابی مخل انتظام امور باشد، به صواب نزدیک‌تر است. باین‌همه آنچه از پذیرش دیدگاه اخیر که در این نوشتار به «دیدگاه نظام‌گرا» نامبردار شد، حاصل می‌آید. از ادله دیگر همچون مفاد دلیل مصلحت یا با استناد به احکام ثانویه و حکومتی، قابل‌رهیافت است و همین امر موجب می‌گردد عملاً ضرورتی به وجود قاعده «التعزیر» در ضمن لیست مبانی فقهی قانونگذاری جمهوری اسلامی ایران وجود نداشته باشد.

منابع

۱. قرآن کریم
۲. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۳، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳. ابن حزم الاندلسی القرطبی الظاهری، ابو محمد علی بن احمد بن سعید، (بی تا)، المحلی، ج ۱۱، بی جا: دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
۴. ابن زهره حلبی، حمزة بن علی حسینی، (۱۴۱۷ق)، غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۵. ابن قدامة، عبدالرحمن، (بی تا)، الشرح الکبیر، ج ۱۰، بی جا: بی نا.
۶. اردبیلی، سید عبد الکریم موسوی، (۱۴۲۷ق)، فقه الحدود و التعزیرات، ج ۱، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید (ره).
۷. انصاری، قدرت الله و همکاران، (۱۳۸۵)، تعزیرات از دیدگاه فقه و حقوق جزا، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۸. تبریزی، جواد بن علی، (۱۴۱۷ق)، أسس الحدود و التعزیرات، چاپ اول، قم، دفتر مؤلف.
۹. حاجی ده آبادی، احمد، (۱۳۸۹)، قواعد فقه جزایی، چاپ دوم، قم، انتشارات حوزه و دانشگاه.
۱۰. حائری طباطبائی، سید علی بن محمد، (۱۴۱۸ق)، ریاض المسائل، ج ۱۶، قم: مؤسسه آل البيت (ع).
۱۱. الحجاوی، شرف الدین موسی بن احمد بن موسی ابوالنجا، (بی تا)، الإقناع فی فقه الامام احمد بن حنبل، ج ۴، بیروت: دارالمعرفة.
۱۲. حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعة، ج ۲۸، قم: مؤسسه آل البيت (ع).

۱۳. حسینی، سید محمد، (۱۳۸۳)، سیاست جنایی در اسلام و در جمهوری اسلامی ایران، تهران: سمت.
۱۴. حکیم، سید محسن طباطبایی، (۱۴۱۶ق)، مستمسک العروة الوثقی، ج ۷، قم: مؤسسه دار التفسیر.
۱۵. حلبی، ابو الصلاح، تقی الدین بن نجم الدین، (۱۴۰۳ق)، الکافی فی الفقه، اصفهان: کتابخانه امام امیرالمؤمنین (ع).
۱۶. خوانساری، سید احمد بن یوسف، (۱۴۰۵ق)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج ۷، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۱۷. خویی، سید ابو القاسم موسوی، (۱۴۲۲ق)، مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئي.
۱۸. _____ (بی تا)، مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج ۱، بی جا: بی نا.
۱۹. _____ (۱۴۱۸ق)، التنقيح في شرح العروة الوثقی، ج ۱، قم: بی نا.
۲۰. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، (۱۴۱۲ق)، مفردات الفاظ القرآن، بیروت: دارالعلم.
۲۱. السنیکي، زکریا بن محمد بن زکریا الانصاری، (بی تا)، أسنى المطالب شرح روض الطالب، ج ۲۰، بی جا: موقع الاسلام.
۲۲. شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، (۱۴۰۵ق)، رسائل الشریف المرتضی، ج ۲، قم: دار القرآن الکریم.
۲۳. شهید ثانی، عاملی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳ق)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج ۱۴، قم: مؤسسه المعارف الإسلامية.
۲۴. شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، (بی تا)، التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، بیروت: دار احیاء لثراث العربی.
۲۵. _____ (۱۳۸۷)، المبسوط في فقه الإمامية، ج ۸، چاپ سوم، تهران: المكتبة المرتضوية.

۲۶. شیخ مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، (۱۴۱۳ق)، المقنعة، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۲۷. صافی گلپایگانی، لطف الله، (بی تا)، التعزیر، احکامه و حدوده، بی جا: بی نا.
۲۸. الطائی، یحیی (۱۴۲۳ق)، التعزیر فی الفقه الاسلامی، قم: بوستان کتاب.
۲۹. طبرسی، فضل بن حسن، (۱۳۷۲)، مجمع البیان فی التفسیر القرآن، ج ۳، تهران: ناصر خسرو.
۳۰. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۲۰ق)، تحریر الأحکام الشرعية علی مذهب الإمامیة، ج ۵، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۳۱. عمید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۸۷)، قواعد فقه بخش حقوق جزا، ج ۲، چاپ سوم، تهران: سمت.
۳۲. عوده، عبدالقادر، (بی تا)، التشريع الجنایی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، ج ۱، بیروت: دار الکتاب العربی.
۳۳. فاضل لنکرانی، محمد، (۱۴۲۲ق)، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة - الحدود، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
۳۴. فاضل هندی، محمد بن حسن، (۱۴۱۶ق)، کشف اللثام و الإيهام عن قواعد الأحکام، ج ۱۰، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۳۵. فراهیدی، خلیل بن احمد، (۱۴۱۰ق)، کتاب العین، ج ۳، چاپ دوم، قم: هجرت.
۳۶. فیض کاشانی، محمد محسن ابن شاه مرتضی، (بی تا)، مفاتیح الشرائع، ج ۲، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۳۷. الکاسانی، علاء الدین، (۱۹۸۲)، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، ج ۷، بیروت: دار الکتاب العربی.
۳۸. کدخدایی، محمدرضا، (بی تا)، «بررسی فقهی و حقوقی قاعده التعزیر فی کل معصیة»، مجله فقهی اهل البيت (ع)، ج ۵۴، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).

۳۹. گلپایگانی، سید محمدرضا موسوی، (۱۴۱۲ق)، الدر المنضود في أحكام الحدود، ج ۲، قم: دار القرآن الکریم.
۴۰. محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، (۱۴۰۸ق)، شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام، ج ۱ و ۴، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۴۱. مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، (۱۴۱۷)، العناوین الفقهیة، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴۲. مرعشی نجفی، سید شهاب‌الدین، (۱۴۱۵)، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج ۱، قم: انتشارات کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی (قدس سره).
۴۳. مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، (۱۳۸۹)، فرهنگ‌نامه اصول فقه، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۴۴. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۲ و ۱۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴۵. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۵ق)، تعزیر و گستره آن، قم: انتشارات مدرسه الإمام علی بن ابی طالب (ع).
۴۶. موسوی خمینی، سید روح‌الله، (بی تا)، تحریر الوسیلة، ج ۲، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۱، چاپ ۴۷. هفتم، بیروت: دار إحياء التراث العربی.