

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	علائم اختصاری
۳	پیشگفتار
۵	مقدمه
۱۴	فصل اول: سرقت
۱۴	۱. تعریف لغوی سرقت
۱۷	۲. تعریف سرقت در مقررات موضوعه
۲۳	ارکان جرم سرقت
۲۳	۱. رکن قانونی
۲۴	۲. رکن مادی
۶۴	۳. رکن روانی (معنوی)
۷۰	مجازات انواع ربودن و سرقت
۷۱	الف) سرقت تعزیری
۸۲	ب) تصرف غیرواجد عنوان سرقت
۸۹	ج) سرقت مستلزم حد
۱۱۹	آیین دادرسی در جرم سرقت
۱۱۹	۱. راههای اثبات سرقت
۱۲۰	۲. شرایط اجرای حد
۱۲۵	۳. محکمه صالح
۱۲۶	جرایم جنبی سرقت
۱۲۶	مداخله در مال مسروق
۱۳۳	دخالت در اموال توقیفی
۱۳۴	ساختن یا تهیه کردن وسیله برای ارتکاب جرم

صفحه	عنوان
۱۳۷	فصل دوم: کلاهبرداری
۱۳۷	سابقه تاریخی
۱۳۹	تعریف
۱۴۰	ارکان سه گانه جرم کلاهبرداری
۱۴۰	۱. رکن قانونی
۱۴۲	۲. رکن مادی
۱۵۶	۳. رکن معنوی
۱۵۸	مجازات جرم کلاهبرداری
۱۵۹	۱. مجازات اصلی
۱۶۱	۲. مجازات تبعی و تکمیلی
۱۶۲	۳. مجازات شروع به کلاهبرداری
۱۶۳	۴. تخفیف و تعلیق مجازات کلاهبرداران
۱۶۳	آیین دادرسی در کلاهبرداری
۱۶۳	محکمه صالح
۱۶۳	ماهیت جرم کلاهبرداری
۱۶۵	مقایسه جرم چک پرداخت نشدنی و کلاهبرداری
۱۶۷	جرایم در حکم کلاهبرداری
۱۶۷	جرایم در حکم کلاهبرداری در امور مدنی
۱۶۹	جرایمی که در امور ثبتی در حکم کلاهبرداری تلقی شده‌اند
۱۷۳	جرایمی که در امور مربوط به گواهی حصر وراثت در حکم ...
۱۷۴	جرایم در حکم کلاهبرداری در امور بازرگانی و اقتصادی
۱۷۵	جرایم در حکم کلاهبرداری در امور مربوط به ارز
۱۷۶	جرایم در حکم کلاهبرداری در امور مربوط به بیمه
۱۷۷	جرایمی که ماهیتاً کلاهبرداری‌اند و با عنوان خاص ...
۱۷۹	فصل سوم: خیانت در امانت
۱۷۹	مبنای جرم
۱۸۲	سابقه تاریخی

صفحه	عنوان
۱۸۴	مقایسه جرم خیانت در امانت با کلاهبرداری و سرقت
۱۸۵	تعریف جرم خیانت در امانت
۱۸۷	ارکان جرم خیانت در امانت
۱۸۷	۱. رکن قانونی
۱۸۷	۲. رکن مادی
۲۵۸	۳. رکن روانی (معنوی)
۲۶۳	مجازات جرم خیانت در امانت
۲۶۵	ماهیت جرم
۲۶۷	صور خاص جرم خیانت در امانت
۲۶۸	۱. سوءاستفاده از سفید مهر
۲۷۶	۲. خیانت مستخدمان دولت در اموال و اسناد دولتی
۲۹۰	فصل چهارم: صدور چک پرداخت نشدنی
۲۹۰	تاریخ پیدایش چک
۲۹۱	سیر تاریخی مقررات چک
۲۹۵	موضوع قانون چک
۲۹۷	تعریف چک از نظر قانونی
۲۹۹	شرایط صدور چک
۲۹۹	الف) شرایط ماهوی صدور چک
۳۰۲	ب) شرایط صوری صدور چک
۳۰۶	ضمانت اجرای چک
۳۰۶	۱. ضمانت اجرای چک از نظر اجرای ثبت
۳۰۹	۲. ضمانت اجرای حقوقی چک
۳۱۱	۳. ضمانت اجرای کیفری چک
۳۱۱	۴. تعریف جرم صدور چک پرداخت نشدنی
۳۱۲	ارکان سه گانه جرم صدور چک پرداخت نشدنی
۳۱۲	۱. رکن قانونی
۳۱۲	۲. رکن مادی

صفحه	عنوان
۳۳۹	۳. رکن روانی
۳۴۲	مجازات جرم صدور چک پرداخت نشدنی
۳۴۲	الف) مجازات اصلی
۳۴۴	ب) مجازات تبعی
۳۴۴	سیاست حقوقی مقنن در خصوص جرم صدور چک پرداخت نشدنی
۳۴۴	۱. مواردی که مقنن از دارنده چک حمایت کرده است
۳۵۵	۲. امضای متعدد ذیل چک
۳۵۷	۳. تکالیف اشخاص ثالث
۳۶۰	۴. مواردی که مقنن به منظور پرداخت بدهی صادرکننده، ...
۳۶۱	آیین دادرسی در جرم صدور چک پرداخت نشدنی
۳۶۱	صلاحیت محاکم
۳۶۲	خصوصی بودن جرم
۳۶۴	مرور زمان
۳۶۵	منابع

پیشگفتار

پیروزی انقلاب اسلامی ایران نقطه عطف تاریخ پس از غیبت کبرای امام زمان ارواح العالمین له الفداء، اقتضای آن را دارد که احکام و مقررات اسلام از جمله احکام جزایی آن به طوری منقح گردند که به زبان علمی روز قابل ارائه به دستداران آن باشد. بر هر یک از محققان و دانش پژوهان فرض است تا حد وسع و توان خود در این راه، عاشقانه قدم بردارند.

اینجانب به مناسبت رشته تحصیلی خود، با در نظر گرفتن تجربیات عملی پس از انقلاب اسلامی و تدریس مباحث مختلف حقوق جزای اسلامی در دانشگاه تربیت مدرس و تهران و دانشکده علوم قضایی و دانشکده وابسته به کمیته انقلاب اسلامی و دانشگاه علوم انتظامی، به حول و قوه الهی در این زمینه ابتدایی ترین گام را برداشته‌ام. به امید آنکه با نقد و بررسی اساتید فن بتوانم در اصلاح و تکمیل آن موفق شوم.

موضوع بحث کتاب حاضر، جرایم علیه اموال و مالکیت است. برخلاف حقوق جزای عمومی که در مورد کلیات و قواعد عام حاکم بر جرم و مجازات بحث می‌کند، در حقوق جزای اختصاصی از عناصر اختصاصی و ویژگیهای مربوط به هر یک از جرایم، به طور انفرادی بحث می‌کنیم. بدیهی است تبیین هر یک از جرایم، با توجه به گستردگی دامنه عناوین آن، کاری گسترده است که در چهارچوب برنامه‌های درسی محدود دانشکده‌های حقوق ممکن نیست. لذا از هر دسته از جرایم، مهم‌ترین آنها مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد تا دانشجویان با یادگیری اصول کلی و قواعد مربوط به تجزیه و تحلیل عناصر اختصاصی جرایم، بتوانند دیگر جرایم را نیز مورد مذاقه و بررسی قرار دهند. در جزای اختصاصی، جرایم را به بخشهای مختلف تقسیم کرده‌اند که عبارت‌اند از:

۱. جرایم علیه تمامیت جسمانی افراد؛
۲. جرایم علیه اموال و مالکیت؛
۳. جرایم علیه نظم و آسایش عمومی؛
۴. جرایم علیه امنیت کشور؛
۵. جرایم علیه اخلاق و عفت عمومی.

با توجه به این تقسیم‌بندی، جرایم سیاسی جزء دسته چهارم و جرایم جنسی جزء دسته پنجم قرار می‌گیرد.

براساس سرفصلهای مصوب شورای عالی برنامه‌ریزی، حقوق جزای اختصاصی (۲) در برنامه دانشگاهها به جرایم علیه اموال اختصاص یافته است که عمدتاً مباحث سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت و صدور چک پرداخت‌نشده در آن مطالعه می‌شود. در این کتاب، علاوه بر بررسی جرایم مذکور، جرم تخریب که در ردیف همین جرایم است، نیز مطالعه می‌شود. قبل از هر سخنی لازم است از کاستیهای احتمالی موجود که مقتضای طبع مطالعات بشری است پوزش طلبیم.

با آرزوی استمرار و تقویت جمهوری اسلامی، ثواب این تحقیق را به روح بزرگ مرد جهان اسلام، امام خمینی قدس سره که به همگی ما حیات انسانی آموخت، هدیه می‌کنم و بر روح پر فتوحش درود می‌فرستم.

محمدجعفر حبیب‌زاده

استاد دانشگاه تربیت مدرس

مقدمه

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصول مختلف خود، مالکیت مشروع را محترم شمرده است. براساس اصل ۴۶ ق.ا. «هرکس مالک حاصل کسب و کار مشروع خویش است و هیچ کس نمی تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود، امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند». به موجب اصل ۴۷ ق.ا. «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد محترم است. ضوابط آن را قانون معین می کند». ضرورت پیش‌بینی ضمانت‌های اجرایی برای اصول مذکور، از جمله ضمانت‌های جزایی به منظور جلوگیری از تجاوز احتمالی افراد نسبت به اموال دیگران امری بدیهی است. شارع مقدس اسلام در قرآن و سنت برای جرایم مختلف، تحت عناوین حد و تعزیر و قصاص، مجازات‌هایی پیش‌بینی کرده است؛ از جمله در خصوص سرقت، نص صریح قرآنی بر وجوب مجازات سارق داریم^۱ و در خصوص جرایم دیگر هم با استناد به روایات منقول از ائمه علیهم‌السلام می‌توان مجازاتی متناسب در نظر گرفت. هدف از پیش‌بینی جرایم علیه اموال، ظاهراً حمایت از مالکیت خصوصی است. وجه مشترک همه جرایم علیه اموال، حمایت از مال غیر است و وصف «تعلق مال به غیر»، جزء مشترک رکن مادی تمام جرایم علیه اموال است. جرایم مذکور در ردیف جرایم مقیدند و حصول آنها منوط به تحقق نتیجه مجرمانه است. به علاوه، ربودن از اجزاء مشترک رکن مادی در بسیاری از آنهاست و در رکن روانی این جرایم، علم به تعلق مال به غیر از عناصر مشترک محسوب می‌شود.

۱. أَسَارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ (مائده، ۳۸).

بالآخره در یک جمع‌بندی کلی، هدف از جعل مجازات برای این گونه جرایم، همان هدف کلی شارع مقدس برای دفع مفسد از جامعه است که در این خصوص توضیح مختصری داده خواهد شد.

خداوند کریم در قرآن عظیم (نساء، ۱۴۷) می‌فرماید: «ما يفعل الله بعذابكم ان شكرتم و آمنتم و كان الله شاكراً عليماً». خداوند را به عذاب شما چه کار، اگر سپاسگزار باشید و ایمان آورید، خداوند پاداش‌ده و داناست. اینکه خداوند از عصیان گنهکاران متضرر نمی‌شود و از اطاعت فرمان‌برداران منتفع نمی‌گردد، امری مسلم است؛ زیرا او غنی بالذات است و آنچه وضع می‌کند به سبب مصالح افراد و جامعه است نه منافع یا مصالح خویش. همچنین به واسطه علم بی‌نهایتش به آفرینش انسان و جهان و جمیع مصالح و مفسد آنها، ویژگی تأمین مصالح و دفع مفسد در حقوق اسلام اخذ شده است. از این رو، حقوق اسلام به علت هماهنگی با عالم هستی، فطری است.

بدیهی است که بشر به قانون احتیاج دارد و قانونی با دوام و عام است که بر عدالت مبتنی باشد و چنین قانونی جز به وسیله خالق هستی قابل تشریح نیست. با توجه به روحیه طغیانگر و زیاده‌طلب انسان که با توسل به استخدام ممنوعان خود به دنبال تحصیل منافع می‌رود، ایجاد تضاد و تراحم در بین انسانها امری طبیعی است که در نهایت به زیر پا نهادن مقررات اجتماعی منجر می‌گردد. لذا مجازات مجرمانی که مرتکب اعمال خلاف قانون می‌شوند و یا از عمل به وظایفشان خودداری می‌کنند، در ناموس جامعه بشری نهاده شده است. در یک جامعه اسلامی، جعل مقررات جزایی برای تأمین خیر و سعادت و مصلحت و منفعت مردم و دفع مفسد و قلع ماده فساد صورت می‌گیرد که خود ناشی از رحمانیت خداوند و لطف و مرحمت حق تعالی است؛ چرا که اگر خداوند شر مردم مفسد و ستمگر را به وسیله مردم مصلح و عدالت‌جو دفع نکند، فساد و تباهی زمین را فرا می‌گیرد.^۱

۱. وَ لَوْ لَا دَفَعُ اللَّهُ النَّاسَ بَعْضَهُمْ بِبَعْضٍ لَفَسَدَتِ الْأَرْضُ (بقره، ۲۵۱).

در مقابل، همه احکام الهی به منظور تقویت جنبه روحانی و معنوی بشر و از بین بردن هر آنچه مانع رشد این جنبه است، وضع شده‌اند؛ چنان‌که در فلسفه تشریح نماز خداوند می‌فرماید: «ان الصلوة تنهى عن الفحشاء والمنکر»^۱. یعنی همانا اقامه نماز باعث می‌شود که فرد از فحشا و منکر باز داشته شود. علت تشریح روزه نیز پرورش ملکه تقوا و تسلط بر شهوات است.^۲ چنان‌که علت تشریح قصاص، صیانت حیات خلق و جلوگیری از تجاوز جانیان است.^۳

احکام جزایی اسلام، علاوه بر اصلاح فرد و تأدیب و تهذیب بزهدکار، اصلاح جامعه و سوق آن به سوی رشد و کمال و احقاق حق مظلوم از ظالم و بالأخره محو هر گونه شرک، ظلم، جور، طغیان، عصیان، جرم، فساد و گناه را در نظر دارد و انسانها را به سوی بندگی خدا سوق می‌دهد.

امام موسی کاظم (ع) در مورد آیه «یحیی الارض بعد موتها» می‌فرماید: «مراد حیات مادی نیست؛ بلکه خداوند مردمی را برمی‌انگیزد که عدل را در روی زمین زنده می‌کنند و با زنده شدن عدالت، زمین از نو زنده می‌گردد و باید دانست اجرای یک حد در روی زمین، از باران چهل روز مفیدتر است»^۴. از این روایت استنباط می‌شود که اجرای حدود و مجازاتها، مانند آب که عامل پاکیزگی و رفع پلیدیهاست، عامل پاک‌سازی جامعه و زدودن آلودگیهای اخلاقی انسانهاست و در واقع، مکمل طریق ارشاد و تعلیم و تربیت است که به جلوگیری از عصیان انسانها و کنترل رفتار فردی و اجتماعی آنها منجر می‌گردد و میزان شدت و ضعف آنها با

۱. عنکبوت، ۴۵.

۲. کتب علیکم الصیام ... لعلکم تتقون (بقره، ۱۸۳).

۳. و لکم فی القصاص حیوة یا اولی الالباب (بقره، ۱۷۹).

۴. لیس یحییها بالمطر ولكن یبعث الله رجلاً فیحیون العدل فتحیی الارض لایحیاء العدل و لاقامة الحد فیہ انفع فی الارض من المطر اربعین صباحاً (حرّ عاملی، شیخ محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۳۰۸، ح ۳).

توجه به اختلاف گناهان در ایجاد مفسد تعیین شده است.^۱
 علامه مجلسی می‌گوید: «الحمد لله الذی شرع الدیات و القصاص و الحدود، لرفع الفساد من بین العباد و نظام عالم الوجود»^۲، یعنی سپاس خداوندی را که احکام قصاص و دیات و حدود را به خاطر رفع فساد از بین بندگان و نظام عالم وجود تشریح فرمود.

ایشان در ادامه می‌گویند: «چون حق تعالی نوع بشر را مدنی بالطبع و محتاج به یکدیگر آفریده و غالباً معاملات و معاشرت سبب حدوث مشاجرات و منازعات می‌شود و منتهی به قتل نفوس و نهب اموال و حدوث جراحات می‌گردد، ایضاً نفوس اکثر ایشان مایل است به متابعت لذات و تحصیل مشتتهیات و اگر زاجری نباشد، در عرض و اموال یکدیگر تصرف می‌نمایند و به انواع فساد منتهی می‌گردد، لذا جناب مقدس ایزدی تعالی شأنه، در شریعت مقدسه نبوی (ص) برای انتظام امور عباد و رفع فتنه و فساد اقطان به وادی و بلاد، احکام حدود و قصاص و دیات مقرر فرمود که زاجر نفوس شریره از ارتکاب فتنه و فساد و داعی ایشان به سلوک طریق صلاح و سداد بوده باشد»^۳. علاوه بر احکام جزایی، حتی اصل امامت و رهبری به

۱. عبدالقادر عوده از قول ماوردی در احکام السلطانیة می‌گوید: «عقوبتهایی که در شریعت معین شده، تأدیهایی است که به قصد اصلاح و بازداشتن افراد از گناه اعمال می‌گردند و مراتب آنها با اختلاف گناه مختلف می‌باشد» (التشریح الجنائی الاسلامی، ج ۱، ص ۶۱۰).

۲. مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، حدود و قصاص و دیات، ص ۹ و ۱۰.

۳. علامه مجلسی در بحار الانوار، ج ۶، ص ۶۰ و مرحوم شیخ صدوق در علل الشرایع با سند موثق از فضل بن شاذان از امام صادق (ع) نقل می‌کنند که فرمود: «اگر کسی بگوید چرا خداوند اولی الامر برای مردم قرار داد و آنان را به پیروی از ایشان امر فرموده، پاسخ داده می‌شود که این امر علل بسیار دارد؛ از جمله اینکه خداوند حدود و قوانینی برای زندگی بشر تعیین فرموده است و به مردم فرمان داده که از آن حدود تجاوز نکنند؛ زیرا فساد و تباهی برای آنها به ارمغان می‌آورد. اما اجرای این قوانین و رعایت حدود شرعی، صورت شرعی پیدا نمی‌کند مگر آنکه خداوند زمامداری امین بر ایشان بگمارد تا آنان را از تعدی به حدود و ارتکاب محرمات بازدارد. در غیر این صورت، چه بسا افرادی که از لذت و منفعت شخصی خود، به بهای تباه شدن ←

منظور سوق انسانها به سوی عبودیت و دوری از مفاسد تشریح شده است تا فساد و تباهی ریشه کن شود.

در اسلام آن قدر به مصالح عمومی اهمیت داده شده است که اگر کیفر بزهکار به مصلحت عموم باشد، یعنی دفع فساد یا حفظ سلامت مردم آن را ایجاب کند، حقی الهی می‌گردد که به هیچ وجه نمی‌توان آن را اسقاط کرد.^۱ به‌علاوه از

→ امور دیگران صرف نظر نکنند. مردمان ناقص و نیازمندان و آراء و افکار و تمایلات آنان مختلف است. پس اگر حضرت حق، زمامداری را که از رهاوردهای پیامبر (ص) پاسداری کند تعیین نمی‌فرمود، مردمان فاسد و تباه می‌شدند. آیین و سنت و احکام الهی تغییر می‌یافت. ایمان مردم متزلزل می‌شد و تمامی خلق به تباهی و ضلالت می‌افتادند.

آیت الله العظمی منتظری می‌فرماید: «مخفی نیست که ادارهٔ اجتماع و حفظ نظام و امنیت راهها و اقامهٔ قسط و عدل، متوقف است بر محدود کردن آزادیها و وضع مقررات و تأدیب متخلفان و مجازات مجرمان؛ چرا که اگر اهل فساد از عقوبت ترسند، برای نفوس و اعراض و اموال حرمتی باقی نمی‌ماند و امور معیشت مختل می‌شود و هرج و مرج شیوع می‌یابد و همانا در هر عصر و زمانی سیره عقلای بشر بر وضع مقررات و تحدید آزادیها و تنبیه و تأدیب متخلفان قرار گرفته است.»

ایشان پس از استناد به آیهٔ ۲۵ سورهٔ حدید (انزلنا الحديد فيه بأس شديد) می‌گوید: رسالات آسمانی انبیاء همگی متکفل رعایت مصالح انسانی هستند و در آخر آنها، پیامبر اکرم (ص) را مبعوث فرمود و حدید و سلاح را ضامن اجرای کتب و موازین الهی و نیز ضامن اجرای قسط و عدل و یاری رسل و بسط احکام الهی قرار داد (دراسات فی ولایت الفقیه، ج ۲، ص ۳۰۹).
 ۱. تشریح کیفر برای زجر و عذاب گنهکار نیست، برای تأدیب، مستقیم ساختن و تهذیب اخلاق است؛ نه تنها برای کیفر بیننده بلکه برای همه؛ برای حمایت همه از سقوط در پرتگاه رذایل، برای ارتقا به مدارج شرف و فضیلت، محل امن و آسایش، احترام به علایق انسانی، تبادل برادری و دوستی، عقوبت در اسلام وسیله استقامت است. هدف شریعت اسلام، ساختن بشر نمونه و به وجود آوردن اخلاق فاضله است. اسلام به گنهکار فرصت داده که خود را به وسیله توبه اصلاح کند، لیکن اگر در گناه اصرار ورزد او را علاوه بر عذاب آخرت به کیفر دنیوی هم مبتلا می‌سازد ... خداوند کیفر را برای مبارزه با جرایم و رذایل و حفظ جامعه از مفاسد و معاصی و حمایت مصالح اساسی جامعه، یعنی حفظ دین، حفظ نفس، حفظ نسل، حفظ عقل و حفظ مال که به ضروریات خمس معروف شده، تشریح کرده است. کیفر، رحمت خداوند است نسبت به بندگان، تطهیر مجرم، کفارهٔ ذنوب و حفظ گنهکار است از عذاب آخرت (گرچی، ابوالقاسم، مجموعه مقالات حقوقی، ج ۱، ص ۵۸).

آیه ۸۳ سوره قصص (تلك الدار الاخره نجعلها للذین لایریدون علوا فی الارض و لافسادا) استنباط می شود که حتی مجازاتهای اخروی علاوه بر ضمانت اجرای تخلف از حدود الهی، حفظ مصالح دنیوی و قلع ماده فساد در روی زمین را هم در نظر دارد. لذا کسانی که در این دنیا مرتکب تعدی و تجاوز و فساد و تباهی می شوند، از زندگی اخروی نیز محروم خواهند بود.

فلسفه تشریح امر به معروف و نهی از منکر نیز، قلع ماده فساد و تشویق به صلاح است. صاحب جواهر می گوید: «از عظیم ترین مصادیق امر به معروف و نهی از منکر و برترین و متقن ترین آنها، به ویژه نسبت به رؤسای دین، این است که ملبس به لباس معروف اعم از واجب و مستحب باشند و لباس منکر، اعم از حرام یا مکروه را از تن به در آورند و خویشان خویش را به وسیله اخلاق کریم به حد کمال رسانده و نفس خود را از اخلاق رذیله منزّه کنند و این علت العلل برای جذب مردم به سوی معروف و انزجار از منکر است. به ویژه آنکه با پندهای نیکو و نصایح رغبت آمیز و موعظه های هشداردهنده آمیخته و تکمیل گردد؛ زیرا برای هر مقام و موقعیتی گفتاری لازم آید و برای هر دردی دارویی ضروری است و طب ارواح و نفوس و عقلها به مراتب فراوانی از طب بدنها خطرتر و حساس تر است. به همین جهت از مصادیق بارز و اعلی مرتبه امر به معروف به شمار آمده است»^۱. از طرف دیگر، شارع مقدس اسلام به هیچ وجه راضی به تعطیل حدود نیست و تعطیل آن را خود فسادی بزرگ می شمارد.

علامه حلی در کتاب مختلف می گوید: «تعطیل حدود به ارتکاب محارم و انتشار مفاسدی می انجامد که از نظر شارع اسلام ترک آنها خواسته شده است»^۲.

۱. شیخ محمد حسن نجفی در مرتبه انکار با دست، در خصوص جلوگیری از منکرات از طریق قتل یا زخم زدن می گوید که بسیاری از فقها قائل به وجوب شده اند و معتقدند که اگر تبلیغ و اظهار حق در قلع و قمع ماده فساد اثر نکند، باز هم لازم است جلوگیری کرد؛ اگرچه به قتل و جرح منجر شود (جواهر الکلام، ج ۲۱، ص ۳۸۲ و ۳۸۳).

۲. عبدالهادی فضل، به نقل از مختلف (کتاب امر به معروف و نهی از منکر) و نیز از قول شهید ←

فیض کاشانی می‌گوید: «پس وجوب جهاد، امر به معروف و نهی از منکر، همکاری در اقامهٔ برّ و تقوا در جامعه، فتوا دادن، قضاوت و داوری کردن عادلانه بین مردم، اجرای حدود و تعزیرات و دیگر سیاستهای دینی، از ضروریات شریعت است و از بزرگ‌ترین و مهم‌ترین اهدافی است که خداوند به سبب آن پیامبر را مبعوث داشته است. اگر اینها ترک شود، نبوت از بین می‌رود، دین نابود می‌شود، فتنه و آشوب سراسر جامعه را در برمی‌گیرد، گمراهی رواج می‌یابد، جهل و نادانی گسترش پیدا می‌کند، شهرها رو به نابودی رفته و مردم هلاک می‌شوند؛ از گرفتار شدن به این امور به خدا پناه می‌برم»^۱.

به این ترتیب، از نظر اسلام، امر به معروف و نهی از منکر برای جلوگیری از وقوع فساد^۲ و مجازاتها برای قلع و ریشه‌کن کردن مادهٔ فساد تشریح شده‌اند. از طرف دیگر، اقامهٔ حدود که برای مصلحت عمومی جامعه، ریشه‌کن ساختن فساد، جلوگیری از گناه و تجاوز و طغیان بین مردم صورت می‌گیرد، اختصاص به یک زمان مشخص ندارد و قطعاً حضور امام معصوم در این مسئله دخالت ندارد؛ زیرا همان حکمت الهی که باعث تعیین و تشریح سیاست شده است و اقامهٔ حدود در زمان معصوم را واجب می‌داند، در زمان غیبت هم به قوت خود باقی است و به اولیای مسلمانان اجازهٔ اقامه حدود را می‌دهد. لذا آنچه موجب اختلال در روند

→ ثانی در مسالک نقل می‌کند که اقامهٔ حدود قطعاً نوعی حکومت است که در آن مصلحت جامعه مورد نظر است و موجب ترک گناهان و محارم می‌شود و مانع انتشار مفساد و زشتیها می‌گردد (الدولة الاسلامیه، ص ۲۲).

۱. فیض کاشانی، ملامحسن، مفاتیح الشرایع، کتاب امر به معروف.
۲. ما دل من الآیات و الروایات من طرق الفريقین علی وجوب الامر بالمعروف و النهی عن المنکر بمفهومها الوسیع، أعنی السعی فی اشاعه المعروف، بسطه و قطع جذور منکر الفساد، مهما أمکن فاذا انحرف الحاکم من مسیر الحق ... فلامحاله فیجب علی المسلمین مواصلة العمل لتحقيق اهداف الانبیاء و المرسلین من السعی فی بسط المعروف و رفع المنکرات و دفعها مع القدره و الامکان و لکن مع رعایه المراتب ... قطعاً لمادّة الفساد ... (دراسات فی ولایت الفقیه، ج ۱، ص ۶۰۰).

جامعه به سوی صلاح و کمال انسانی، یعنی مواهبی که مقتضای فطرت هر انسانی است می‌شود و یا موجب مفسدهٔ عمومی می‌گردد «فساد فی الارض» نامیده می‌شود و مفسدان که سد راه اجرای فرامین الهی‌اند و یا در پیاده شدن قوانین الهی کارشکنی می‌کنند باید مجازات شوند و براساس آیهٔ ۳۲ سوره مائده که بعداً توضیح خواهیم داد با آنها رفتار خواهد شد. بعثت پیامبران برای اصلاح مردمان بوده است و به همین دلیل ایشان را مصلحان جوامع بشری نام نهاده‌اند^۱ و این هدف پس از ایشان به وسیله امامان و سپس توسط اولی‌الامر باید پیگیری شود و الا نقض غرض خواهد بود. برای تحقق این منظور، کیفر باید دارای شرایط زیر باشد:

۱. کیفر از روی هوا و هوس و مطابق خواست قاضی تعیین نشود و برای تضمین این موضوع، در اسلام شرط شده است که قاضی باید عادل و مقید به قوانین و ضوابطی باشد که در شریعت معین شده است.
۲. باید کیفرها توان بازدارندگی داشته باشند؛ به این معنا که انسان را قبل از اقدام از گناه بازدارند و چنانچه بعد از ارتکاب گناه اجرا شوند باید از تکرار آن جلوگیری نماید و به تعبیر ابن‌الهام، کیفرها موانع خلافکارها پیش از اقدام و بازدارنده از آنها بعد از اقدام‌اند؛ یعنی آگاهی پیدا کردن به آنها انسان را از مبادرت به گناه باز می‌دارد و دانستن آنها بعد از ارتکاب گناه، از بازگشت مجدد جلوگیری می‌کند که این ویژگی در مقررات شرعی مراعات شده است.
۳. چون در کیفرها صلاح و فساد اجتماع مورد نظر است، پس باید تشدید مجازات و یا تخفیف آنها مربوط به صلاح و فساد جامعه باشد.
۴. با توجه به اینکه مناط در کیفر دادن ملاحظهٔ صلاح و فساد جامعه است، پس هرگونه عقوبتی که این هدف را محقق کند مشروع خواهد بود به شرط اینکه از

۱. چنان که در قرآن کریم از قول شعیب آمده است: «ان اريد الاصلاح ما استطعت و ما توفيقى الا بالله عليه توكلت و اليه انيب». یعنی: تا آنجا که می‌توانم جز اصلاح هدفی ندارم. توفیق من جز به دست خدا نیست. تنها بر او توکل می‌کنم و به سوی او بازخواهم گشت (هود، ۸۸).

چهارچوبی که شارع تعیین کرده است خارج نباشد.

۵. باید اجرای قوانین کیفری از هرگونه انتقام‌جویی به دور باشد و هدف، تنها اصلاح فرد خلافکار باشد. لذا ماوردی در احکام السلطانیه گوید: «عقوبتهایی که در شریعت معین شده است تأدیهایی هستند که به قصد اصلاح و بازداشتن افراد از گناه، عملی می‌شوند و مراتب آنها با اختلاف گناه مختلف می‌گردد»^۱.

۱. با در نظر گرفتن شرایط و اموری که در عقوبتهای اسلامی مراعات آنها لازم است، معلوم می‌شود که وجهه نظر در قوانین کیفری منحصرأ در دو چیز است:
اول، مبارزه با گناه بدون اینکه شخصیت گناهکار در نظر گرفته شود و هدف از این کار حمایت از جامعه است و نوعاً در جرایمی منظور می‌شود که کیان اجتماع را با خطر تهدید نماید و در ارتباط با مصالح همگانی باشد.
دوم، نگهداری شخصیت مجرم در عین حال که از مبارزه با ظلم نیز غفلت نمی‌شود و این در جرایمی است که مشمول عقوبت تعزیر هستند و از نظر اهمیت به درجه گناهان مذکور در نوع اول نیستند که در اینجا شریعت سلطه حاکم را گسترش داده و در تعیین نوع کیفر و مقدار آن و ملاحظه حال مجرم و شأن اجتماعی او دست حاکم را باز گذاشته است. شریعت با توجه به اهدافی که از اجرای قوانین کیفری در نظر گرفته است، می‌خواهد در جوامع بشری فضیلتها را به وجود آورد و رذایل را از آن دور سازد که از این طریق مصالح همگانی تحقق می‌یابد و مفاسد از بین می‌رود (وائلی، احمد، احکام زندان در اسلام، ص ۲۰۲-۲۰۶).