

The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law

Jurisprudential and Legal Foundations and the Principles of Criminalization of Threat in Iran's Penal Laws

Kiana Hamzei Harandi¹, Mohammad Mahdi Rahimi^{*2}, Saeed Samami³

1. Master's degree in Criminal Law and Criminology, Garmsar Branch, Islamic Azad University, Garmsar, Iran.

2. Faculty Member, Law Department, Garmsar Branch, Islamic Azad University, Garmsar, Iran.

3. PhD Student of Public International Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

* Corresponding Author's Email: Law.rahimi@yahoo.com

ABSTRACT

The criminalization of citizens' behavior is considered an exception to the norm and stands in contrast with fundamental principles such as the presumption of innocence and the principle of permissibility. The significance of this issue becomes particularly evident when criminalization both restricts the fundamental rights and freedoms of citizens and simultaneously creates opportunities for the authoritarianism of state powers. This concern is especially pronounced in crimes such as threats, which do not entail any tangible, actual harm to the recipients. However, a precise understanding of this matter necessitates careful examination of the jurisprudential and legal foundations as well as the principles governing the criminalization of threats. The most important legal foundations for the criminalization of threats include the harm principle, legal paternalism, and legal moralism. In this study, conducted using a descriptive-analytical method, it is established that although there is no explicit statement in the Imami jurisprudence regarding the foundations and principles of the criminalization of threats, the act of threatening can nonetheless be deemed impermissible when aligned with rules such as the prohibition of unjust intimidation, the doctrine of preparatory acts to unlawful conduct, and the concept of presumed guilt (tajarri).

Keywords: Threat, Criminalization, Jurisprudence, Harm, Duress.

How to cite: Hamzei Harandi, K., Rahimi, M. M., & Samami, S. (2025). Jurisprudential and Legal Foundations and the Principles of Criminalization of Threat in Iran's Penal Laws. *The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law*, 3(2), 1-17.



تاریخ ارسال: ۲۸ بهمن ۱۴۰۳

تاریخ بازنگری: ۲۲ اردیبهشت ۱۴۰۴

تاریخ پذیرش: ۲۹ اردیبهشت ۱۴۰۴

تاریخ چاپ: ۱ شهریور ۱۴۰۴

دانشنامه فقه و حقوق تطبیقی

مبانی فقهی و حقوقی و اصول جرم‌انگاری تهدید در قوانین کیفری ایران

کیانا حمزئی هرندی^۱، محمد مهدی رحیمی^{۲*}، سعید سمایی^۳

۱. دانش آموخته کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد گرمسار، دانشگاه آزاد اسلامی، گرمسار، ایران.

۲. عضو هیأت علمی، گروه حقوق، واحد گرمسار، دانشگاه آزاد اسلامی، گرمسار، ایران.

۳. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل عمومی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران ایران.

* پست الکترونیک نویسنده مسئول: Law.rahimi@yahoo.com

چکیده

جرم‌انگاری رفتار شهروندان امری خلاف اصل محسوب می‌شود که در تعارض با اصول مهمی از قبیل برائت و اباحه می‌باشد. اهمیت این موضوع در جایی متبلور می‌گردد که جرم‌انگاری از طرفی موجب محدود شدن حقوق و آزادی‌های بنیادین شهروندان شده و از طرف دیگر امکان خودکامگی قوای حاکمیت را فراهم می‌سازد. چنین مطلبی در خصوص جرائمی همچون تهدید که ضرر بالفعل ملموسی در مخاطبان ندارد بیش از پیش به چشم می‌خورد. البته درک دقیق نسبت به این موضوع مستلزم مذاقه و بررسی مبانی فقهی و حقوقی و اصول جرم‌انگاری تهدید می‌باشد. مهمترین مبانی حقوقی جرم‌انگاری تهدید را می‌توان اصل ضرر، پدرسالاری قانونی و اخلاق‌گرایی حقوقی برشمرد. در این پژوهش که به روش توصیفی-تحلیلی صورت پذیرفته است، مشخص می‌گردد که هر چند در خصوص مبانی و اصول جرم‌انگاری تهدید در فقه امامیه تصریحی وجود ندارد، لیکن با مطابقت مبانی جرم مذکور با قواعدی همچون حرام بودن ترساندن دیگری از روی ستم، مقدمه حرام و تجرّی می‌توان ارتکاب چنین رفتاری را ممنوع دانست.

کلیدواژگان: تهدید، جرم‌انگاری، فقه، ضرر، اکراه.

گرفت و براساس آن مبادرت به جرم‌انگاری نمود. در غیر این صورت وصول به اهداف جرم‌انگاری ممکن نیست و حتی از ارزش و ابهت حقوق جزا هم کاسته می‌شود، علاوه بر آنکه مشکلات فراوان دیگری از جمله تورم کیفری نیز به وجود می‌آید (Pour Bafraei, 2013). لذا در این قسمت به تبیین مبانی، معیارها، اصول و مراحل جرم‌انگاری با تمرکز بر جرم تهدید می‌پردازیم.

۱. مبانی و معیارهای جرم‌انگاری^۱ تهدید

جرم‌انگاری برخی از رفتارهای شهروندان را می‌توان سخت‌ترین اقدام دولت‌ها برشمرد، زیرا تشخیص، تعیین و تبیین رفتار مجرمانه با عنایت به اصول اباحه و برائت و بواسطه خلاف اصل بودن آن با مشکل همراه است. اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ و برخی کنوانسیون‌های مرتبط از قبیل کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹، کنوانسیون منع هرگونه تبعیض علیه زنان ۱۹۷۹ و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی به تشریح و تبیین حقوق بنیادین انسان‌ها پرداختند که برخی از این حقوق از قبیل حق تعیین سرنوشت^۲ و حق آزادی بیان^۳ در غالب کشورها مورد حمایت قرار گرفتند و برخی دیگر مانند حق آزادی مذهب^۴ صرفاً در برخی از کشورها به رسمیت شناخته شده است.

تبیین حقوق مذکور در قوانین اساسی کشورها به منظور جلوگیری از خودکامگی قوای حاکمیت و به طور خاص قانونگذاران در محدود نمودن این حقوق است. معذک در مواقعی رفتار برخی افراد منتهی به نقض یا تهدید حقوق و آزادی‌های بنیادین شهروندان می‌گردد. در واقع در چنین حالتی به عنوان نمونه به موجب قانون به افراد حق آزادی بیان یا حق حمل سلاح (در ایالات متحده آمریکا) اعطا می‌گردد و در نقطه مقابل اعطای چنین حقی منجر به نقض یا تهدید آزادی‌های اساسی دیگر شهروندان

جرم‌انگاری فرآیندی است که قانونگذار با مطمح نظر قرار دادن معیارهایی از قبیل: دین، فرهنگ، عرف و غیره، رفتاری را ممنوع و برای آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌کند. با توجه به اصول قانون اساسی چنین اختیاری بالاصاله بر عهده مجلس شورای اسلامی و در مواردی در اختیار نهادهایی همچون مجمع تشخیص مصلحت نظام در ایران می‌باشد. معذک اختیار مجلس شورای اسلامی و نهادهای مذکور در وضع مقررات کیفری و جرم‌انگاری بی‌حد و حصر نیست، بلکه تابع محدودیت‌های مقرر در قانون اساسی می‌باشد، زیرا جرم‌انگاری در واقع امری خلاف اصل (خلاف اصول اباحه و برائت) بوده و تنها در موارد خاص یعنی در مواردی که یک رفتار به قدر کافی زیانبار و سرزنش‌آمیز باشد، مشروعیت خواهد داشت. این امر قانونگذاران را از جرم‌انگاری گسترده رفتارها منع می‌کند و آن‌ها را ملزم می‌سازد تا جرم‌انگاری را به مواردی که یک رفتار، صدمه و سرزنشی شدید در پی دارد محدود سازند. به عبارت دیگر می‌توان بیان نمود پیش شرط جرم‌انگاری، رعایت اصل صدمه و سرزنش است. اگر رفتاری که قانونگذار آن را جرم شناخته است به قدر کافی صدمه و سرزنش در پی نداشته باشد، حقوق و آزادی‌های افراد جامعه مخدوش خواهد شد و مردم عملاً از دستور قانونگذار مبنی بر عدم ارتکاب چنین رفتاری سرپیچی خواهند کرد (Haji Deh Abadi & Salimi, 2014). بنابراین باید گفت بدون تردید جرم‌انگاری از پیچیده‌ترین و دشوارترین موارد قانونگذاری است؛ از این رو باید منطبق با اهداف و مبانی حقوق جزا باشد. در جرم‌انگاری معیارهای ماهوی مانند محدودیت قلمرو، استثناء بودن توسل به آن، تناسب جرم و مجازات و معیارهای شکلی همچون صراحت و شفافیت قانون و لزوم رعایت قواعد نگارشی، ادبی و اخلاقی را باید در نظر

3. Right to Freedom of Expression.

4. Right to Freedom of Religion.

1. Foundation and Basis of Criminalization.

2. Right to Self – Determination.

می‌گردد. در چنین وضعیتی دولت‌ها نمی‌توانند خودسرانه به محدود نمودن برخی رفتارها و به تبع آن جرم دانستن آن‌ها اقدام نمایند و جرم‌انگاری باید به موجب قانون صورت بگیرد. اصل سی و ششم قانون اساسی ایران در این خصوص بیان می‌دارد:

«حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.»

البته این اصل به آن معنا نیست که قانونگذار بتواند با محدود نمودن حقوق اساسی ملت و شهروندان رفتارهایی را مشمول مجازات بداند، بلکه ملزم به تبعیت از برخی اصول است، زیرا همان طور که اشاره گردید جرم دانستن و اعمال مجازات در خصوص برخی رفتارهای شهروندان مخالف اصل (اصول اباحه و برائت) و مغایر آزادی‌های افراد است.

از این رو اصل سی و هفتم از قانون اساسی ایران اشعار می‌دارد: «اصل، برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.» همچنین ماده ۴ قانون آئین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ ضمن بیان چنین اصلی هرگونه اقدامات محدودکننده آزادی‌های افراد و شهروندان را مگر به موجب قانون غیرمجاز بر شمرده است، این ماده قانونی مقرر می‌دارد:

«اصل برائت است. هرگونه اقدام محدودکننده، سلب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص جز به حکم قانون و با رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست و در هر صورت این اقدامات نباید به گونه‌ای اعمال شود که به کرامت و حیثیت اشخاص آسیب وارد کند.»

با عنایت به اصول و مواد قانونی صدرالذکر، در حقوق ایران اصل، برائت است و جرم‌انگاری و اعمال مجازات در خصوص رفتاری خاص، امری خلاف اصل محسوب و موجب تحدید حقوق و آزادی‌های اساسی افراد می‌گردد. با این حال برخی افراد حاضر در

جامعه از الگوهای رفتاری تبعیت می‌نمایند که علاوه بر اینکه موجب تحدید و نقض حقوق و آزادی‌های سایر شهروندان می‌شود، بلکه ناقض تکالیف مذهبی و به قدر کافی صدمه به دیگران و سرزنش آن‌ها را در پی دارد. به عنوان مثال جرم‌انگاری تهدید از آن جهت که از یک طرف به جان یا مال یا امنیت افراد صدمه وارد می‌سازد و از طرف دیگر سرزنش اخلاقی و اجتماعی را بر می‌انگیزد، قابل توجه است. با این وجود، دولت‌ها برای مقابله و مواجهه با چنین رفتارهای نقض‌کننده هنجارها از اختیار مطلق برخوردار نیستند و نمی‌توانند بدون هیچ معیاری به جرم‌انگاری رفتارهای مذکور و به تبع آن اعمال مجازات در این خصوص بپردازد، بلکه می‌بایست یک سری مبانی را در جهت جرم دانستن رفتاری در نظر بگیرند.

۱-۱. مبانی حقوقی جرم‌انگاری تهدید

با عنایت به ضرورت تبیین مبانی جرم‌انگاری تهدید و با مطمح نظر قرار دادن توضیحات فوق‌الذکر در ذیل این قسمت به ایضاح مبانی حقوقی جرم‌انگاری تهدید می‌پردازیم که مهمترین آن‌ها را می‌توان اصل ضرر، پدر سالاری قانونی و اخلاق‌گرایی حقوقی دانست.

۱-۱-۱. اصل ضرر^۱

اصل ضرر به مفهوم نهی ضرر به دیگران در همه‌ی نظام‌های مختلف حقوقی و در نزد اندیشمندان و فیلسوفان حقوقی با مبانی و استدلال کم و بیش مشابه پذیرفته شده است. در حقوق اسلامی با «قاعده‌ی لاضرر» بیان شده و فقیهان و حقوق‌دانان اسلامی در اطراف آن بحث کردند (Mohammadi Janki, 2007b).

معنای حدیث لاضرر به کوتاه سخن آن است که ضرر در اسلام مشروعیت ندارد، ولی عدم مشروعیت ضرر، شامل مرحله قانونگذاری و همچنین مرحله اجرای قانون می‌شود (Mohaghegh Damad, 2013). در رابطه با معنا و مفهوم

علاوه بر اینکه اماره‌ای بر ایجاد رعب و وحشت در اعماق وجود وی خواهد بود، دلیلی بر تحدید حقوق و آزادی‌های بزه‌دیده می‌باشد.

در کنار ضرر بالفعل، که در سطور فوق بدان پرداخته شد، ضرر بالقوه تهدید نیز قابل تأمل است. این ضرر، در واقع، همان موضوع تهدید محسوب می‌گردد که می‌تواند عبارت از بیم ضرر به جان، نفس، عرض، مال و افشاء سر باشد.

۱-۲. پدرسالاری قانونی

پدرسالاری^۱ که از کلمه لاتین «Patern» مشتق می‌شود به معنی «مثل یک پدر عمل کردن» یا «با شخص دیگری مثل یک بچه رفتار کردن» است (Saber, 2009). پدرسالاری حقوقی در اصطلاح عبارت است از: اجبار دولت برای حفظ اشخاص از صدمه رساندن به خودشان یا شدیدتر از آن، واداشتن آن‌ها به عمل کردن برای منافع خودشان در قالب جرم‌انگاری (Hampton, 2001).

بنابراین دولت‌ها به واسطه چنین اصلی خود را ملزم به اجبار اشخاصی می‌دانند که قصد صدمه زدن به خود یا دیگری را دارند. معذک چنین رویکردی با هدف و انگیزه مصلحت اندیشی در خصوص شهروندان اعمال می‌گردد.

فینبرگ پدرسالاری قانونی را به منزله‌ی دلیلی می‌داند که براساس آن، اعمال افراد که باعث ضررهای بدنی، روانی یا اقتصادی می‌گردند، جرم‌انگاری می‌شوند. به نظر وی، جوهر پدرسالاری قانونی (حقوق) مبتنی بر نیک خواهی برای شهروندان است و مفاد چنین تفکری آن است که من صلاح تو را بهتر می‌دانم. (Feinberg, 1986, Vol.4, PPX-23) پدرسالاری حقوقی ممکن است به صورت ایجابی (تعیین ضمانت اجرای کیفری برای الزام به امری) و یا سلبی (الزام به ترک فعل) و یا به دو گونه نرم یا سخت نمایان گردد (Aqababayi & Rezaei Zadfar, 2014).

اصل ضرر می‌توان بیان نمود، جامعه و دولت حق مداخله در امور زندگی و آزادی شهروندان را ندارند و نمی‌توانند در مورد آن‌ها متوسل به اجبار و زور گردند مگر آنکه با مداخله خود بخواهند جلوی آسیب و ضرر به سایر شهروندان را بگیرند.

به موجب اصل فوق الاشاره، نمی‌توان به خاطر خیر و صلاح کسی، نسبت به وی اعمال زور کرد. همچنین بر این مبنا نمی‌توان به خاطر حق یا عدالت، کسی را مجبور به انجام یا عدم انجام کاری کرد یا به دلیل سودمند بودن کاری برای او یا منجر شدن عمل یا عدم انجام عملی به خوشبختی او یا به دلیل عاقلانه یا صحیح بودن فعلی در نظر دیگران، نسبت به فردی زور و اجبار به کار برد (Najafi Tavana & Mostafizadeh, 2013).

اصل ضرر به ما می‌گوید: «تنها وقتی حق داریم در مورد دیگران اجبار به کار ببریم که بتوان نشان داد و ثابت کرد عمل فرد، (که می‌خواهیم از آن جلوگیری کنیم)، آسیب و صدمه‌ای به کسی خواهد رسانید.» (Stuart Mill, 1966) در خصوص تهدید و ماهیت این رفتار به خوبی روشن است که بواسطه تهدید، بزه‌دیده توأمان ضرر بالفعل و بالقوه را احساس می‌کند.

ضرر بالفعل، در واقع، همان پریشانی روحی و روانی بزه‌دیده از ترس ایجاد شده در وی می‌باشد. رعب و وحشت ایجاد گردیده در قربانی جرم تهدید، ضرری جبران‌ناپذیر محسوب می‌گردد که می‌تواند به طور مستقیم حقوق و آزادی‌های او را تحت تأثیر قرار بدهد. به عنوان مثال چنانچه شخصی تهدید به قتل گردد و تهدیدکننده سابقاً نیز وی را تهدید و موضوع رفتار تهدیدآمیز خود را عملی ساخته باشد، تمامی فعالیت‌های تهدیدشونده تحت تأثیر قرار خواهد گرفت. وی حتی‌الامکان از خروج غیرضروری از اقامتگاهش خودداری و منزل و محل سکونت خود را مجهز به دوربین خواهد نمود. همچنین از سوار شدن به هر وسیله نقلیه‌ای خودداری خواهد کرد. اتخاذ چنین رفتارهایی از سوی تهدیدشونده

پدرسالاری قانونی و اصل ضرر در سه مورد ذیل با یکدیگر در تعارض هستند:

نخست: ایراد ضرر به خود و خطر ایراد ضرر به خود.

دوم: ایراد ضرر به افرادی که به آن رضایت داده‌اند.

سوم: رفتارهای بی‌ضرر.

اصل ضرر، رفتارهای سه‌گانه‌ی فوق را تحمل می‌کند، اما طرفداران پدرسالاری خواهان ممنوعیت و جرم‌انگاری آن‌ها هستند (Samiei Zanouzi, 2012). از آن جا که فردی که رضایت به ایراد ضرر به خود می‌دهد، بزه‌دیده تلقی نمی‌گردد رفتارهای سه‌گانه فوق، رفتارهای بدون بزه‌دیده محسوب می‌شوند. طرفداران اصل ضرر معتقد به جرم‌زدایی از جرائم بدون بزه‌دیده هستند (Gray, 1999).

فقه‌ای امامیه نیز اعمال هرگونه ضرر به نفس یا دیگری را حرام برشمردند مگر موارد خاصی که در کتب فقهی به تشریح آن پرداختند و شیخ انصاری در رساله لاضرر بیان می‌دارد: «فکل اضرار بالنفس او الغير محرم غیرماض علی من اضره» (Ansari, 1939). یعنی هرگونه ضرر به خود یا دیگری، همانگونه که سابق بر این مطرح شد، حرام محسوب می‌گردد و در کتاب مکاسب در خصوص عدم اختلاف علماء در استدلال بین حرام بودن اضرار به نفس یا دیگری می‌فرماید: «إِنَّ الْعُلَمَاءَ لَمْ يَفَرِّقُوا فِي الْأَسْتِدْلَالِ بَيْنِ الْأَضْرَارِ بِالنَّفْسِ وَالْأَضْرَارِ بِالْغَيْرِ» (Ansari, 2000). بدین شرح که علماء فقهی در مقام بیان استدلال ضرر به خود و دیگری تفاوت قائل نشدند.

همان طور که ملاحظه می‌گردد جلوگیری از ضرر به نفس یا دیگری علاوه بر فرامین و مبانی دینی در پرتو اصل پدرسالاری حقوقی نیز قابل بررسی است. حال سؤال این است که اصل مذکور تا چه حدی در جرم‌انگاری تهدید نقش داشته است؟ با عنایت به توضیحات ارائه شده در خصوص اصل پدرسالاری حقوقی مشخص گردید اصل مذکور تا حد زیادی مؤید عدم اضرار به خود

می‌باشد لیکن همان طور که می‌دانیم فی‌مابین ضرر به خود و دیگران رابطه‌ای هر چند غیرمستقیم وجود دارد و همان گونه که ضرر به دیگران به مثابه ضرر به خود تعبیر شده است، آثار و پیامدهای ضرر به خود نیز دامن‌گیر دیگران و جامعه خواهد بود. به عبارت دیگر نباید از نظر دور داشت بسیاری از رفتارهایی که به خودکننده‌ی آن ضرر می‌زند، به گونه‌ای به دیگران هم آسیب خواهند زد همانند مصرف مواد مخدر که هزینه‌ی درمان معتاد اغلب به دوش دولت و نهایتاً مالیات‌دهندگان می‌افتد (Mohammadi Janki, 2007b).

بنابراین تهدید دیگران به ضررهای جانی، نفسی، مالی و غیره بدون اثر بر شخص تهدیدکننده نخواهد بود. به عنوان نمونه چنانچه شخص تهدیدشونده بواسطه تهدید دچار رعب و وحشت شود، ممکن است دست به هر اقدامی علیه شخص تهدیدکننده بزند و چه بسا زندگی او را به مخاطره بیندازد. چنین رفتاری از سوی شخص تهدیدشونده به واسطه فعل و انفعالاتی می‌باشد که در ذهن او با تهدید شکل گرفته است و دائماً او را به سمت ارتکاب چنین رفتاری سوق می‌دهد، لذا اصل پدرسالاری حقوقی اجبار دولت را برای حفظ اشخاص از صدمه رساندن به خودشان و یا شدیدتر از آن در قالب جرم‌انگاری منطقی می‌داند و دولت‌ها نیز با تبعیت از اصل مذکور به جرم‌انگاری در حوزه رفتارهای تهدیدآمیز اقدام می‌نمایند.

۱-۳. اخلاق‌گرایی حقوقی

محدوده و دایره شمول رفتارهایی که از نظر اخلاقی قبیح و در هر حوزه قضایی مستلزم جرم‌انگاری هستند، جنجال برانگیز است. (Ashworth, 1999). به عنوان مثال نقض یا تخطی نسبت به یک تعهد، عموماً دارای وصف مجرمانه نیست، هر چند از منظر اخلاقی قبیح و منتهی به ایراد ضرر و خسارت مدنی می‌گردند

با این حال چنین تعبیر و تعریفی از اصل اخلاق‌گرایی حقوقی مورد اتفاق نظر تمامی فلاسفه قرار نگرفته است و صرف غیراخلاقی بودن رفتار شخصی را بدون آنکه چنین رفتاری مستلزم ضرر به دیگران باشد را معدّ جرم‌انگاری ندانسته‌اند. به عنوان نمونه هارت نیز مانند بسیاری از لیبرال‌ها، جرم‌انگاری رفتارهای غیراخلاقی بدون آنکه منتهی به ایراد ضرر به دیگران شوند را نمی‌پذیرد و تنها عامل توجیه‌کننده‌ی دخالت قهرآمیز دولت را ایراد ضرر به دیگران می‌داند (Hart, 1963).

از یک سو تعریف از اخلاق و مصادیق رفتارهای اخلاقی موسّع می‌باشد و از طرف دیگر چنانچه تعریف اصل اخلاق‌گرایی حقوقی را محدود به مصادیق منتهی به ایراد ضرر ننمائیم، حقوق و آزادی‌های افراد کاملاً در معرض تهدید قرار می‌گیرد، لذا شایسته است در تعریف اصل اخلاق‌گرایی حقوقی رفتارهای ذاتاً غیراخلاقی را محدود به موارد و مصادیق نمود که این رفتارها منتهی به ایراد ضرر شدید به دیگران گردد و یا قوام و استحکام جامعه را برهم زنند و یا اینکه دیگران را در معرض وقوع آسیب و ضرر جدی قرار دهند.

۱-۲. مبانی فقهی جرم‌انگاری تهدید

در این قسمت مبانی فقهی جرم‌انگاری تهدید را مورد بررسی و تحلیل قرار می‌دهیم و به این پرسش خواهیم پرداخت که بنا بر چه دلایلی تهدید در شرع آنور و فقه امامیه مذموم شناخته شده است. ترساندن دیگری از روی ستم، حرام محسوب می‌شود و ترساننده، مستحق تعزیر است و گاهی نیز موجب ثبوت دیه خواهد شد و چنانچه شخصی به قصد ترساندن مردم سلاح بکشد محارب شمرده می‌شود.^۲ بنابراین اگر شخصی دیگری را به ضررهای جانی، مالی، ناموس و یا عرضی بیم دهد، مستحق مجازات خواهد بود و فقه امامیه برای چنین ترساندنی حرمت قائل شده است. از امام صادق (ع) نقل شده است:

(Frey & Wellman, 2003). افرادی مانند پاتریک دولین^۱ معتقد هستند که رفتار اخلاقی ضرورتاً باعث انسجام یک دولت می‌گردد و قانونگذار و حقوقدانان می‌بایست به جرم‌انگاری رفتارهای غیراخلاقی بپردازند.

از طرف دیگر به جهت وصول به انسجام مذکور، دولت‌ها و جوامع اهتمام خود را به ارتقاء سطح اخلاقی شهروندان خود گذارده‌اند و همچنین سعی می‌نمایند تا حدود زیادی از رفتارهایی که سطح اخلاق را در جامعه تنزل می‌دهند، جلوگیری نمایند.

بنابراین به منظور نیل به این هدف دولت‌ها گاهی از ابزارهای غیرکیفری اعم از رسمی و غیررسمی همچون آموزش و پرورش، رسانه‌های گروهی، خانواده، مساجد، نهادهای فرهنگی مذهبی و... استفاده می‌کنند و گاهی هم جهت حفاظت از اخلاق فردی و اجتماعی جامعه از حقوق کیفری و ابزارهای وابسته به آن در کنار سایر ابزارها و نهادها بهره می‌گیرند. زمانی که دولت برای حفاظت از اخلاق، از حقوق کیفری استفاده نماید در آن صورت براساس «اخلاق‌گرایی حقوقی» عمل کرده است. در واقع منظور از معیار اخلاق‌گرایی حقوقی این است که حقوق بایستی در خدمت اخلاق باشد و قانونگذار، اعمال مخالف اخلاق را به عنوان جرم و قابل

مجازات اعلام نماید (Najafi Tavana & Mostafizadeh, 2013). البته پذیرش اصل اخلاق‌گرایی حقوقی به عنوان یکی از معیارهای جرم‌انگاری مورد اتفاق تمامی فلاسفه‌ی اخلاق‌گرا در غرب نمی‌باشد، معذک فلاسفه‌ای که به پذیرش اصل اخلاق‌گرایی حقوقی به عنوان یکی از مبانی جرم‌انگاری معتقد می‌باشند، اصل مذکور را چنین تعریف نمودند:

«غیراخلاقی بودن رفتار شخصی، دلیل کافی به منظور جرم‌انگاری رفتار وی خواهد بود، حتی اگر چنین رفتاری ضرری به غیر وارد نکند و یا اینکه او را در معرض وقوع ضرر قرار ندهد.» (Alexander, 2003).

1. Patrick Delvin.

۲. المجاربه: تجرید السلاح لاخافه الناس.

«مَنْ رَوَعَ مُؤْمِنًا بِسُلْطَانٍ لِيُصِيبَهُ مِنْهُ مَكْرُوهٌ فَلَمْ يَصِبْهُ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَ مَنْ رَوَعَ مُؤْمِنًا بِسُلْطَانٍ لِيُصِيبَهُ مِنْهُ مَكْرُوهٌ فَأَصْلَبَهُ فَهُوَ مَعَ فِرْعَوْنَ وَ آلِ فِرْعَوْنَ فِي النَّارِ» (Hurr Ameli, 1721). بدین شرح، کسی که مؤمنی را به گزند شخصِ قدرتمندی تهدید کند تا به او آسیبی برساند لیکن موفق به این کار نگردد و آسیبی به آن شخص وارد نشود، بواسطه ترسی که در دل مؤمن ایجاد شده است در آتش خواهد رفت و اگر سعایت او به نتیجه رسیده و به مؤمن آسیبی برسد، چنین کسی با فرعون و فرعونیان در آتش گرفتار خواهد شد (Mohammadi Rey Shahr, 2011).

حدیث مذکور به خوبی نشان می‌دهد تهدید دیگری (ترساندن وی به اینکه آسیبی به او برسد) در شرع اسلام و فقه امامیه مذموم و مجازات آتش جهنم برای مرتکب در نظر گرفته شده است. اگرچه صرف ترساندن شخص مسلمان جایز نیست و از حضرت علی (ع) در باب حرمت ترساندن شخص مسلمان روایت شده است: «لايحل للمُسلم أن يروع مسلماً» بدین شرح که حرام است مسلمانی، مسلمان دیگر را بترساند، لیکن حدیث نخست که از امام صادق (ع) نقل گردید را می‌توان نمونه اعلاای حرمت تهدید در فقه امامیه برشمرد.

فقه امامیه به طور مستقیم و صریح در خصوص مجازات و حرمت تهدید کیفری سخنی به میان نیاورده است و به عبارت دیگر در هیچیک از ابواب مربوط به تعزیرات، حدود، قصاص و دیات به حرمت این رفتار پرداخته نشده است. معذک در خصوص اکراه و مسئولیت کیفری اشخاص مکره و مکره مباحثی در فقه امامیه مطرح گردیده است.

اکراه رفتاری تهدیدآمیز است از طرف کسی نسبت به دیگری که به منظور تحقق بخشیدن فعل یا ترک فعل مورد نظر اکراه کننده

صورت می‌پذیرد و مهمترین عنصر اکراه، رفتار آمیخته به تهدید می‌باشد (Velaei, 2008) و تحقق اکراه منوط به پنج مورد ذیل است؛

۱- تهدید اکراه‌کننده (مکره) نسبت به مال، جان یا آبروی اکراه-شونده (مکره) یا بستگان او.

۲- توانایی مکره بر عملی ساختن تهدید خود.

۳- عارض شدن بیم بر مکره از ناحیه مکره.

۴- زیان داشتن فعل تهدید شده.

۵- وجود نداشتن راه‌هایی از آن، حتی به فرار یا کمک گرفتن

از دیگری (Hashemi Shahroudi, 2013).

غالب فقهای امامیه وجود شرایط فوق را به منظور تحقق اکراه ضروری می‌دانند.^۱

همان طور که ملاحظه می‌گردد تهدید از ارکان اساسی اکراه محسوب می‌گردد و رفتاری که به واسطه‌ی اکراه صورت پذیرفته باشد برای شخص مکره مسئولیتی ایجاد نمی‌کند. مهمترین دلیل چنین عدم مسئولیتی، حدیثی از پیامبر اکرم (ص) می‌باشد که معروف به «حدیث رفع» گردیده است. ایشان بیان کردند:

«رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ: الْخَطَاءُ، وَ النَّيْسَانُ، وَ مَا كَرِهُوا عَلَيْهِ، وَ مَا لَا يَعْلَمُونَ، وَ مَا لَا يَطِيقُونَ، وَ مَا أَضْطَرُّوا إِلَيْهِ، وَ الْحَسَدُ، وَ الطَّيْرَةُ، وَ التَّفَكُّرُ فِي الْوَسْوَسَةِ فِي الْخَلْقِ مَا لَمْ يَنْطِقْ بِشَفْهِ» (Al-Majlisi, 1667; Saduq, 1983). بدین معنی که مسئولیت نه چیز از امت

من برداشته شده است: «خطا، فراموشی، آنچه بدان مجبور شوند، آنچه نمی‌دانند، آنچه از توانشان بیرون است، آنچه بدان ناچار شوند، حسادت، فال بد زدن، و تفکر و وسوسه‌آمیز در آفرینش، تا زمانی که به زبان آورده نشود.» شخصی که با تهدید و ترساندن مجبور به ارتکاب رفتاری (اعم از فعل، ترک فعل و حالت) گردد،

«ولايتحقق الاكراه ما لم يكمل أمور ثلاثة كون المکره قادراً فعل ما توعده به و غلبه الاظن أنه يفعل ذلك مع امتناع المکره و أن يكون ما توعده به مضراً بالمکره في خاصة نفسه أو من يجري مجرى نفسه كالأب و الولد سواء كان ذلك الضرر قتلاً أو جرحاً أو شتماً أو ضرباً».

۱. برای مطالعه بیشتر رک: ابوالقاسم، خویی. (۱۳۷۷). مصباح الفقاهه. جلد سوم. قم: انتشارات داوری. ص ۲۸۳.
ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن الحسن، حلی. (۱۴۰۸ ه.ق). شرايع الاسلام. جلد دوم. قم: اسماعیلیان. ص ۵۳.

دست می‌زند. سپس کاشف به عمل می‌آید که آن کار ممنوع نبوده و اقدام وی با واقعیت امر انطباق نداشته است. به عنوان مثال تصور می‌کند که مایع داخل لیوان خمر است و با این اعتقاد که نوشیدن خمر حرام است، آن را می‌نوشد؛ سپس معلوم می‌گردد که چنین نبوده است (Jafari Langroudi, 2003). تجرّی و تهدید دارای شباهت‌هایی با یکدیگر هستند. مهمترین شباهت بین دو رفتار مذکور این است که تهدید و تجرّی هیچ ضرر بالفعل و مفسده‌ای در عالم خارج پدید نمی‌آورند. با این حال هر دو بیانگر حالت خطرناک بزهکار و آمادگی او برای ارتکاب جرم یا عمل حرام می‌باشد.

فقه‌ای امامیه در خصوص اعمال مجازات نسبت به شخص متجرّی، عموماً به دو گروه تقسیم می‌شوند؛ به طوری که عده‌ای متجرّی را مستحق عقاب و مجازات می‌دانند و گروهی دیگر متجرّی را قابل مجازات ندانسته، بلکه وی را تنها انسانی بد و با سرشت ناپاک می‌پندارند که در خور نکوهش و مذمت و نه مجازات است (Samiei Zanouzi, 2012). گروهی که اعتقاد به مجازات متجرّی دارند، بنای عقلا را در این خصوص مستمسک خود قرار داده و بیان می‌دارند بنای عقلا در این باره بر استحقاق عذاب است و عقل حکم می‌کند رفتار متجرّی سرزنش شود و «كُلُّ مَا حَكَمَ بِهِ الْعَقْلُ، حَكَمَ بِهِ الشَّرْع» هر رفتاری که عقل سلیم، خوب یا بد بداند شریعت نیز آن را واجب یا حرام می‌داند. عقل سلیم نیز هرگونه تهدید دیگری را به ضررهای جسمی، مالی، ناموسی و یا شرفی ناثواب می‌داند و دفع ضرر حاصل از چنین رفتاری را از سوی تهدیدشونده منطقی برمی‌شمارد.

بنابراین اکراه یا رفتار تهدیدآمیز در فقه امامیه مذموم و مُکَرَّه دارای مسئولیت کیفری مباشر (بغیر از اکراه در قتل)^۱ و دارای مجازات و مُکَرَّه یا شخص تهدیدشونده فاقد مسئولیت کیفری و مجازات می‌-

فاقد مسئولیت کیفری خواهد بود. دلیل چنین امری را می‌توان زایل شدن اختیار و اراده مرتکب برشمرد و شخص مُکَرَّه یا تهدیدشونده اراده‌ای به ارتکاب آن رفتار نداشته است. بدین جهت در شرع اسلام و فقه امامیه مقابله به مثل با مُکَرَّه یا همان شخص تهدیدکننده جایز شمرده شده است. از طرفی همان طور که می‌دانیم موضوع تهدید ضرر جانی، مالی، ناموسی یا عرضی به دیگری است که هر یک از این ضررها در شرع اسلام ممنوع و حرام محسوب می‌گردد. رسول خدا (ص) فرمود:

«لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ مَنْ ضَارَّ ضَارَّهُ اللَّهُ، وَمَنْ شَاقَّ شَقَّ اللَّهُ عَلَيْهِ».

ضرر و زیان زدن به خود و دیگری جایز نیست. کسی که به دیگری زیان وارد آورد، خداوند به او زیان رساند و کسی که دیگری را به مشقّت اندازد، خداوند او را به مشقّت افکند (Mohammadi, Rey Shahr, 2012).

بنابراین ضرر رساندن به دیگری در شرع اسلام و فقه امامیه حرام است. از طرف دیگر قاعده‌ی فقهی «مقدمه حرام» بیان می‌دارد: «هر عملی که ارتکاب یک نهی قانونی، مستلزم ارتکاب قبلی آن عمل باشد، مقدمه حرام نامیده می‌شود.» (Jafari Langroudi, 2003).

تهدید، مقدمه‌ی حرام یعنی ضرر بر جان، مال، ناموس یا عرض دیگری می‌باشد. نظر غالب فقه‌ای امامیه بر حرام بودن مقدمه حرام است. لذا تهدید نیز رفتاری حرام بواسطه مقدمه حرام بودن ضرر جانی، مالی و ناموسی به دیگری خواهد بود.

از دیگر قواعد فقهی که در تبیین جرم‌انگاری تهدید باید بدان اشاره نمود، قاعده «تجرّی» می‌باشد. تجرّی در لغت از ریشه‌ی جری و به معنای جسور، گستاخ، بی‌پروا، با جرأت است (Azarnoush, 2009). متجرّی در اصطلاح علم اصول به کسی اطلاق می‌گردد که به حرمت و ممنوع بودن کاری، قطع و یقین دارد و به انجام آن

تبصره ۱- اگر اکراه‌شونده طفل غیرممیز یا مجنون باشد فقط اکراه‌کننده محکوم به قصاص است.

۱. ماده ۳۷۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ در خصوص اکراه در قتل مقرر می‌دارد: «اکراه در قتل مجوز قتل نیست و مرتکب، قصاص می‌شود و اکراه‌کننده، به حبس ابد محکوم می‌گردد.

باشد و تا وقتی که مُکره، تهدید خود را عملی نساخته باشد، رفتار وی مستوجب تعزیر خواهد بود.

۲. اصول جرم‌انگاری تهدید

پیش از جرم‌انگاری باید هزینه‌های اقدام کیفری را با توجه به منافع آن در نظر گرفته (تجزیه و تحلیل هزینه- فایده) و در صورت مثبت بودن نتیجه رفتاری را جرم تلقی کرد وگرنه، مداخله پیش از آنکه سودمند باشد، زیان‌بار خواهد بود (Mohammadi, 2003) و بنا بر گفته فینبرگ، با ملاحظه‌ی هزینه‌های ذاتی جرم‌انگاری، هنگامی که محدودیت‌های قانونی به نقض مشروعیت‌های اخلاقی منجر شود خود یک جرم اخلاقی است (Feinberg, 1986a, 1986b). لذا می‌توان گفت که کارکرد اساسی حقوق کیفری محدود کردن آزادی‌ها از رهگذر اعمال شدیدترین ضمانت‌های اجرایی است و به عبارت دیگر هر جا حقوق خشونت‌آمیز یا سرکوبگر (حقوق کیفری) متوقف می‌شود، همان جا نقطه‌ی عزیمت آزادی‌هاست (Feinberg, 1986a, 1986b). معذک اعمال چنین محدودیتی بدون مطمح نظر قرار دادن برخی اصول مهم حقوقی نمی‌باشد و در جرم‌انگاری رفتاری مانند «تهدید» اصول مهمی مدنظر قرار می‌گیرد. مهمترین این اصول عبارتند از:

۱-۲. اصل مشروعیت جرم‌انگاری

به موجب آموزه‌ها و مبانی شرع انور و فقه امامیه هرگونه تصرف در جان و مال دیگران ممنوع است مگر به موجب قانون و اذن شرع و چون مجازات نوعی تصرف در مال، جان، عضو، آزادی و حیثیت دیگری می‌باشد، پس نوعی ولایت بر دیگری است و اصل، اقتضای آن را دارد که کسی بر دیگری ولایت ندارد مگر اینکه دلیل قطعی بر آن وجود داشته باشد.

این امر قانونگذاران را از جرم‌انگاری دلخواه و گسترده رفتارها منع و آنان را ملزم می‌کند تا جرم‌انگاری را به مواردی محدود سازند که یک رفتار، صدمه و سرزنشی شدید در پی داشته باشد. هر جرم‌انگاری نوعی مداخله و ایجاد محدودیت فراروی حقوق و آزادی‌های افراد است. لذا در حقوق کیفری کرامت محور که پاسداری از حرمت و کرامت افراد، دل مشغولی سیاستگذاران کیفری است، در هر مورد از جرم‌انگاری باید چنان مصلحتی در حمایت از حقوق و آزادی‌های افراد وجود داشته باشد که بر مفسده ناشی از محدود کردن این حقوق و آزادی‌ها چیرگی داشته باشد. به عبارت دیگر جرم‌انگاری در مجموع باید مانع افزایش خودمختاری و [باعث افزایش] حرمت و حیثیت شهروندان گردد (Shams Nateri et al., 2011).

بنابراین پیش شرط جرم‌انگاری، رعایت «اصل سرزنش» و «اصل صدمه» است. اگر رفتاری که قانونگذار آن را جرم شناخته است به قدر کافی صدمه و سرزنش در پی نداشته باشد حقوق و آزادی‌های افراد جامعه مخدوش خواهد شد و مردم عملاً از دستور قانونگذار مبنی بر عدم ارتکاب چنین رفتاری سرپیچی خواهند کرد؛ کما اینکه در مورد استفاده از فیلترشکن‌ها در جرائم رایانه‌ای این سرپیچی نمودار شده است (Haji Deh Abadi & Salimi, 2014).

با عنایت به مطالب فوق سؤال اصلی این است که در جرم‌انگاری تهدید چه مصلحتی در حمایت از حقوق و آزادی‌های افراد وجود داشته که بر مفسده ناشی از محدود کردن این حقوق و آزادی‌ها تفوق دارد. به عبارت دیگر در جرم دانستن رفتار تهدیدآمیز چه مصلحتی رعایت می‌گردد که محدودیت حقوق و آزادی‌های افراد را تحت الشعاع قرار می‌دهد. همان گونه که می‌دانیم حق آزادی بیان و تجویز آزادی اشخاص در تصرف نسبت به جان و مال

تبصره ۲- اگر اکراه‌شونده طفل ممیز باشد عاقله او دیه مقتول را می‌پردازد و اکراه‌کننده به حبس ابد محکوم می‌شود.»

ایشان از حقوق ابتدایی آن‌ها محسوب می‌گردد. تهدید در واقع نوعی بیان و اظهار کلمات و رفتارهایی مخاطره‌آمیز نسبت به جان، مال، ناموس، عرض و اسرار دیگران است که به مرحله فعلیت و ارتکاب موضوع تهدید نمی‌رسد. به عنوان مثال در تهدید به کشتن شخص یا بردن یا آتش زدن اموال وی، مرتکب صرفاً الفاظ یا حرکاتی را در خصوص ترساندن و بیم دادن مخاطب به موضوع تهدید، یعنی همان کشتن شخص یا بردن یا آتش زدن اموال وی، بیان می‌دارد و اساساً نوبت به وقوع موضوع تهدید نمی‌رسد و چنانچه موضوع تهدید را مرتکب عملی سازد جرم دیگری، که همان قتل عمد یا سرقت یا تحریق است، محقق می‌شود. بنابراین تهدید از دایره شمول الفاظ و حرکات خارج نمی‌گردد و به مرحله عمل و فعلیت نمی‌رسد و در واقع نوعی اظهار عقیده و بیان می‌باشد.

قانونگذار با در نظر گرفتن اصل مشروعیت جرم‌انگاری به لحاظ ترس و واهمه ایجاد گردیده در مخاطب به واسطه الفاظ تهدیدآمیز مرتکب، اقدام به اعمال محدودیت در حق آزادی بیان شهروندان به منظور جلوگیری از ایراد الفاظ تهدیدآمیز نموده و تهدید را در زمره جرائم برشمرده است.

۲-۲. اصل ضرورت

یکی از مهمترین اصولی که در زمینه جرم‌انگاری یک رفتار قابل تأمل و بررسی می‌باشد، ضرورت و ناگزیر بودن جرم شمردن آن رفتار است. به منظور جرم‌انگاری یک رفتار پس از آنکه ثابت شد «که رفتار مذکور براساس یک سلسله اصول نظری راجع به جرم‌انگاری (مثلاً اصل منع صدمه) در حیطه صلاحیت قضایی جامعه یا اقتدار دولتی قرار دارد؛ به عبارت دیگر باید اثبات شود که دولت به مداخله در حوزه حقوق و آزادی‌های شهروندان از طریق ممنوعیت یا ایجاد محدودیت کیفری مجاز می‌باشد. باید دید که آیا راه‌های موفقیت‌آمیز دیگری وجود دارد که وقوع عمل را بدون به کارگیری ماشین نظام عدالت کیفری تقلیل دهد، یا نه؟»

(Zeynali, 2008). به بیانی دیگر جرم دانستن یک رفتار باید آخرین راه‌حل برای وصول به خواسته مقنن باشد. لذا باید گفت استفاده از ضمانت اجرای کیفری برای حمایت از ارزش‌ها و ایدئال‌ها آنگاه مجاز است که نتوان از سایر ضمانت اجرای بهره جست (Haji Deh Abadi & Salimi, 2014). اصل ضرورت توأمان بر مبانی حقوقی و هم بر اصول فقهی استوار است تا آنجا که می‌توان ادعا کرد «مقررات جزایی اسلام، کیفر را برای نفس مجازات مقرر نداشته بلکه آن را به عنوان آخرین اقدام در جهت تأدیب و تربیت افراد، اصلاح جامعه و از بین بردن تباهی‌ها مدنظر قرار داده است» (Goldoozian, 2007).

از منظر حقوقی قطع نظر از نظریه‌هایی چون «پدرسالاری قانونی» و «تسامح صفر» مطابق با اغلب نظریه‌هایی همچون «پالایش»، «اصل منع صدمه»، «اصل ضرر» و...، که در خصوص اصول جرم‌انگاری ابراز شده، می‌توان گفت در هر جامعه‌ای که برای آزادی‌اش ارزش قائل است باید از حقوق جزا تنها به عنوان آخرین راه‌حل برای کنترل اجتماعی استمداد شود، استفاده ابزاری از حقوق کیفری و ضمانت اجرای مجازات، علاوه بر آنکه اقتدار حقوق کیفری را درهم می‌شکند، تأثیر چندانی هم در القای ارزش‌های مدنظر قانونگذار به جامعه ندارد (Haji Deh Abadi & Salimi, 2014).

همان‌طور که از مطالب فوق برمی‌آید از طرفی اصل ضرورت، اعمال ضمانت اجرای کیفری و به معنای دیگر جرم‌انگاری یک رفتار را آخرین راه حل بر می‌شمارد و از طرف دیگر حقوق و آزادی‌های افراد ایجاب می‌نماید اصول مهمی از قبیل اصل آزادی بیان اشخاص حفظ و مصون از تعرض باشد.

بنابراین در جرم‌انگاری تهدید، اصل ضرورت، اقتضاء دارد، رفتارهایی قابل مجازات و جرم محسوب گردند که حداقل تحدید حقوق و آزادی‌های افراد را در برداشته باشد. بدین جهت است که قانونگذار به عنوان نمونه در ماده ۶۶۸ قانون مجازات اسلامی

اصول محدودکننده‌ی آزادی حد و مرز دخالت دولت را در منطقه - ی آزاد رفتاری شهروندان ترسیم می‌کند و درصدد برقراری تعادل و توازن بین منطقه‌ی آزاد رفتاری و قلمرو اقتدار دولتی برمی‌آید، هر چند دولت با اتکا به آن اصول می‌تواند آزادی‌های فردی را به نحو مشروع محدود نماید، وانگهی تجاوز از اصول به معنی تعرض به آزادی‌های انسانی است و فاقد هر گونه مشروعیت و وجاهت اخلاقی است (Farahbakhsh, 2010).

۳-۲. پالایش پیش‌فرض‌ها^۳

این صافی یا پالایش بیان می‌دارد که روش‌هایی که واجد کمترین مزاحمت برای فرد است و کمتر جنبه آمرانه دارد نسبت به روش - هایی که مزاحمت بیشتری را برای او فراهم می‌نمایند ارجح هستند بدین سان، حکومت باید تنها هنگامی به جرم‌انگاری یک رفتار متوسل شود که بتواند با دلایل قطعی و یقینی ثابت کند که جز مجازات راه‌حل دیگری برای جلوگیری از آن وجود ندارد. (حبیب‌زاده و زینالی، ۱۳۸۴، ص ۴) به عبارت دیگر دولت برای مقابله با رفتاری که از صافی اول عبور کرده باید به چنان استیصالی رسیده باشد که به کارگیری همه‌ی راه‌های غیرقهرآمیز محکوم به شکست شده و دولت چاره‌ای جز جرم‌انگاری رفتار نداشته باشد (Jani Pour & Maroofi, 2013). در واقع با توضیحات فوق - اشاره مشخص می‌گردد، توسل به حقوق کیفری می‌بایست به عنوان آخرین راه حل باشد.

۳-۳. پالایش کارکردها^۴

این پالایش پیامدها و آثار عملی جرم‌انگاری یک رفتار را مورد بررسی قرار می‌دهد و به این موضوع می‌پردازد که تصویب و اجرای قوانین موضوعه کیفری، چه پیامدهای عملی را در پی خواهد داشت. بنابراین در مرحله آخر دولت باید هزینه - فایده^۵ اجرا و عدم اجرای قانون کیفری پیشینهادی را ارزیابی نماید و در

(تعزیرات ۱۳۷۵/۳/۲) موضوع تهدید را به صورت حصری بیان و موارد آن را در قتل، ضررهای نفسی، شرفی، مالی و افشاء سرّ احصاء می‌نماید. در مجموع می‌توان گفت در جرم‌انگاری تهدید قانونگذار باید اصل ضرورت را مورد مطمح نظر قرار داده و از جرم پنداشتن هر رفتار توأم با ترس در مخاطب خودداری نماید و رفتارهایی را مشمول مجازات بداند که علاوه بر اینکه آخرین راه حل جرم پنداشتن آن می‌باشد، کمترین تهدید برای حقوق و آزادی‌های افراد محسوب گردد.

۳. مراحل جرم‌انگاری تهدید

چنانچه بپذیریم که اصل بر آزادی انسان است و اعمال محدودیت از طریق جرم‌انگاری، استثناء محسوب می‌شود بار اثبات ضرورت وجود محدودیت بر عهده کسانی است که قصد محدود کردن آزادی‌های افراد را از طریق جرم‌انگاری دارند. جاناناتان شنشک^۱ با تأسیس روش پالایش در فرآیند تصمیم‌گیری راجع به جرم‌انگاری، ورود یک رفتار به سیاهه قوانین کیفری را مستلزم عبور از سه مرحله یا پالایش می‌داند (Habibzadeh & Zeynali, 2005). فیلتر یا صافی‌های موردنظر جاناناتان شنشک به شرح ذیل هستند:

۳-۱. پالایش اصول^۲

به موجب این پالایش، در وهله اول باید ثابت شود که رفتار بر اساس یک سری اصول نظری راجع به جرم‌انگاری، به عنوان نمونه اصل صدمه، اصل مزاحمت به دیگری و اصل اخلاق‌گرایی وارد حوزه جرائم می‌شود (Jani Pour & Maroofi, 2013). البته این اصول بستگی به متغیرهایی چون فرهنگ جامعه است فلذا از اجتماعی به اجتماع دیگر متفاوت است. نکته ارزشمند این اصول آن است که محدوده‌ی دخالت دولت‌ها در آزادی‌های فردی را تعیین می‌نماید.

4. Pragmatics Filter
5. Cost- Benefit

1. Jonathon Schonsheek
2. The Principles Filter
3. The Presumptions Filter

ایشان، اخلاقاً مذموم می‌باشد و مستلزم اتخاذ تدابیر قانونی به منظور جلوگیری از بروز چنین رفتارهایی است.

در خصوص مبانی فقهی تهدید باید گفت که حرمت تهدید نمودن دیگران از روی ستم در احادیث متعددی بیان گردیده است که مهمترین آن‌ها به شرح سابق مطرح شد و علاوه بر آن، جایز نبودن رفتار مذکور با قواعد فقهی از قبیل مقدمه حرام و تجرّی قابل اثبات است. هر چند در کتب فقهی به مجازات تهدید و ارکان تحقق آن اشاره‌ای نشده است، مع الوصف برای به وقوع پیوستن تهدید از منظر فقه امامیه وجود حداقل پنج شرط ضروری است: ۱- تهدید اکراه‌کننده (مکره) نسبت به مال، جان یا آبروی اکراه‌شونده (مکره) یا بستگان او، ۲- توانایی مکره بر عملی ساختن تهدید خود، ۳- عارض شدن بیم بر مکره از ناحیه مکره، ۴- زیان داشتن فعل تهدید شده، ۵- وجود نداشتن راه‌هایی از آن، حتی به فرار یا کمک گرفتن از دیگری.

در رابطه با مراحل جرم‌انگاری تهدید علیرغم عدم تصریح در منابع فقهی، با تطبیق آن با پالایش یا صافی‌های ابداعی آقای جاناتان شنشک، می‌توان خاطرنشان کرد؛ براساس **پالایش اصول**، هر چه قدر اصول نقض گردیده از اهمیت بیشتری برخوردار باشد، جرم‌انگاری رفتاری که آن اصول را نقض می‌کند، توجیه قوی‌تری خواهد داشت. براساس این پالایش، تهدید نقض‌کننده اصول مهمی چون اصل ضرر و یا اصل صدمه است. تهدید، جان، مال، عرض و ناموس مخاطب را در معرض ضرر و صدمه‌ی جدی قرار می‌دهد. تهدیدکننده با سلب امنیت روانی شخص تهدیدشونده به طور صریح جان، مال، عرض و یا ناموس او را هدف رفتار خود اعم از الفاظ و حرکات قرار داده است. **پالایش دوم** که پالایش پیش‌فرض‌ها، در نوشتار حاضر، شناخته شد، بیانگر تلاش و اهتمام دولت در به کارگیری ابزارهای غیرکیفری برای پیشگیری از رفتار مجرمانه است و چنانچه تمامی تلاش‌های دولت در پیشگیری از

صورت غلبه فواید به هزینه‌ها، رفتاری را جرم تلقی کرد وگرنه مداخله کیفری بیش از آن که سودمند باشد زیان‌بار خواهد بود. و بنابر گفته فینبرگ^۱ «با توجه به هزینه‌های ذاتی جرم‌انگاری، هنگامی که محدودیت‌های قانونی به نقض مشروعیت‌های اخلاقی منجر شود این امر خود یک جرم اخلاقی است.» (Mohammadi Janki, 2007a).

نتیجه‌گیری

ترس وقوع آسیب و صدمه به تهدیدشونده که بواسطه ارتکاب تهدید حاصل می‌شود مطابق اصل ضرر و به منظور جلوگیری از صدمات احتمالی نسبت به وی از سوی دولت^۲ تضمین می‌شود، لذا با عنایت به اصل اخیرالذکر دولت‌ها می‌توانند به اعمال اجبار علیه تهدیدکنندگان بپردازند و به عبارت دیگر مطابق اصل ضرر، جرم‌انگاری تهدید و به تبع آن اعمال مجازات نسبت به اشخاصی که به تهدید دیگران می‌پردازند، ضرورت دارد. همچنین جرم‌انگاری تهدید از سوی دولت‌ها می‌تواند به واسطه مصلحت‌اندیشی و رفتار پدرمآبانه و به منظور جلوگیری از ایراد ضرر به خود یا دیگر شهروندان جامعه باشد، هر چند توجیه جرم‌انگاری تهدید به موجب اصل پدرسالاری قانونی دشوار به نظر می‌رسد لیکن نادیده گرفتن اصل مذکور در جرم‌انگاری رفتارهای تهدیدآمیز نیز به دور از جامع‌نگری پیرامون این موضوع خواهد بود، لذا می‌توان جرم‌انگاری تهدید را، البته نه مانند اصل ضرر، تا حدی متأثر از اصل پدرسالاری حقوقی دانست. در کنار اصل ضرر و پدرسالاری حقوقی، رفتار تهدیدآمیز علیرغم اینکه ذاتاً غیراخلاقی و از افعال قبیح به شمار می‌آید، دیگران را در معرض وقوع خطر ضرر و آسیب جدی قرار می‌دهد. به عبارت دیگر منع و جرم‌انگاری تهدید از منظر اخلاق و به منظور جلوگیری از ورود ضرر به دیگران الزامی است و بیم دادن دیگران به ایراد ضرر به جان، مال و ناموس

ناشی از تهدید که به طور مستقیم امنیت شهروندان و به طور غیرمستقیم اقتدار دولت‌ها را هدف قرار می‌دهد، جرم‌انگاری رفتار مذکور به مراتب فواید بیشتری نسبت به هزینه‌های آن خواهد داشت، به نحوی که تمامی دولت‌ها به جرم‌انگاری تهدید پرداخته و هیچ شهروندی به مخالفت با این جرم‌انگاری به واسطه نقض حقوق و آزادی‌های فردی نپرداخته است.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

EXTENDED ABSTRACT

The criminalization of threats within Iran's penal laws presents a complex interplay between legal doctrines, jurisprudential traditions, and the balancing of individual freedoms with collective societal interests. At its core, criminalization is viewed as an exception to the general principle of individual liberty, governed by norms such as the presumption of innocence and the principle of permissibility. This becomes especially relevant when considering behaviors like threats that do not inflict tangible, immediate harm but can generate psychological distress and infringe upon personal security. The article delineates three primary legal foundations underpinning the criminalization of threats: the harm principle, legal paternalism, and legal moralism. According to the harm principle, criminal sanctions are justified only when a behavior causes or risks causing harm to others (Najafi Tavana & Mostafizadeh, 2013; Stuart Mill, 1966). In the context of threats, the inflicted psychological distress—fear, anxiety, and disruption of daily functioning—constitutes a significant non-physical but real form of harm. This establishes a basis for criminal liability even in the absence of physical violence. Furthermore,

یک رفتار منتهی به نتیجه نگردد باید به جرم‌انگاری آن رفتار که با ابزارهای کیفری تضمین می‌گردد، روی آورد. جرم‌انگاری تهدید، در واقع، به منظور پیشگیری از وقوع رفتارهایی است که موضوع تهدید قرار گرفتند از قبیل ضررهای جانی، مالی، عرضی و یا ناموسی که تهدیدکننده با رفتار تهدیدآمیز، آن‌ها را به چالش کشیده است و آثار زیان‌بار روانی را به شخص تهدید شونده وارد آورده است. **پالایش سوم**، تحت عنوان پالایش کارکردها، به بررسی و هزینه- فایده جرم‌انگاری تهدید می‌پردازد و به این سؤال پاسخ می‌دهد که آیا فواید حاصل از جرم‌انگاری تهدید بر هزینه‌های آن غلبه دارد؟ هزینه‌هایی که حقوق و آزادی‌های افراد از قبیل حق آزادی بیان شهروندان را در برمی‌گیرد. با عنایت به پیامدها و آثار

the harm principle, as articulated in both Western jurisprudence and Islamic legal thought through the “no harm” (lā ḍarar) principle, provides a compelling framework for restricting behaviors that induce fear without actualizing physical acts (Mohaghegh Damad, 2013; Mohammadi Janki, 2007b).

Complementing the harm principle is the notion of legal paternalism, which endorses the criminalization of behaviors that may cause self-harm, even when there is no direct victim. This principle operates on the premise that the state has a moral obligation to intervene in individuals' lives for their own good (Hampton, 2001; Saber, 2009). While this may appear to conflict with liberal democratic ideals, the article emphasizes its relevance in the Iranian legal system, particularly within the context of Shia jurisprudence that treats self-harm as impermissible unless justified under specific conditions (Ansari, 2000). Legal paternalism becomes pertinent in threat scenarios where victims may take irrational or self-damaging actions in response to intimidation. For instance, the psychological repercussions of credible threats—especially when combined with prior experiences—can escalate to behaviors that imperil the

individual's well-being. In such cases, the state is justified in intervening preemptively through criminal sanctions to prevent not just harm to others but to the individuals subjected to emotional coercion. This rationale, deeply embedded in both Islamic jurisprudential traditions and contemporary legal theory, demonstrates the utility of legal paternalism as a second cornerstone for criminalizing threats. The third conceptual foundation—legal moralism—posits that certain behaviors may be criminalized purely because they are deemed immoral, regardless of whether they cause tangible harm to others (Ashworth, 1999; Frey & Wellman, 2003). This concept finds significant traction within Iranian legal discourse, wherein moral and religious standards play a pivotal role in the legislative process. Notably, the teachings of Patrick Devlin underscore the societal cohesion derived from upholding moral norms through the criminal law. While critics such as H.L.A. Hart argue against criminalizing non-harmful immoral conduct, Islamic jurisprudence often aligns more closely with Devlin's outlook, particularly when assessing behaviors that disrupt communal ethical standards (Alexander, 2003; Hart, 1963). Within this framework, threats—though possibly devoid of direct, immediate harm—are nonetheless considered morally reprehensible and, hence, warrant criminal sanction. By invoking legal moralism, the state seeks to uphold societal values and prevent the erosion of norms that foster mutual trust and security among citizens.

Beyond legal doctrines, the article advances the analysis by grounding the criminalization of threats in foundational Islamic jurisprudence. Although there is no explicit legal provision in classical Imami texts addressing threats per se, several concepts support their prohibition. These include the prohibition of unjust intimidation, the jurisprudential doctrine of “preparatory acts

to haram,” and the theory of “tajarri” (presumed guilt based on intention) (Azarnoush, 2009; Jafari Langroudi, 2003; Mohammadi Rey Shahr, 2011). Particularly illustrative is the Hadith cited from Imam Sadiq, which condemns those who use threats to instill fear in believers, even if the threatened harm is never actualized (Hurr Ameli, 1721). The jurists' reliance on such narrations and their interpretations of “mukrah” (the coerced) indicate that threats are not merely impolite or inappropriate but constitute serious moral infractions with legal consequences. Additionally, the fiqh concept of “mukaddima-ye haram” (prohibited means to a prohibited end) further reinforces the logic that threats—being preludes to potentially grievous offenses—should themselves be proscribed.

The article continues by scrutinizing the principles of criminalization, emphasizing the necessity of limiting punitive laws to behaviors that are demonstrably injurious and socially reprehensible. It asserts that the principle of legality (*nullum crimen sine lege*) must be upheld, meaning that only behaviors clearly defined in law should be punishable. This not only prevents legislative overreach but also preserves the sanctity of fundamental rights such as freedom of expression (Haji Deh Abadi & Salimi, 2014; Shams Nateri et al., 2011). Within this logic, the criminalization of threats must satisfy a dual test: the conduct must be both harmful and deserving of moral condemnation. As demonstrated, threats compromise both psychological integrity and public trust, justifying their criminalization under the principle of legality. Moreover, the Iranian penal framework, particularly Article 668 of the Islamic Penal Code, enumerates specific forms of threats—such as those involving harm to life, property, or reputation—as deserving of criminal sanction, thereby reinforcing the requirement for legal clarity and proportionality.

Integral to this discourse is the principle of necessity, which posits that criminal law should be a last resort, invoked only when alternative regulatory mechanisms fail (Goldoozian, 2007; Zeynali, 2008). The article outlines that state intervention should ideally occur through education, moral persuasion, or civil remedies unless the risk posed by certain behaviors—such as threats—justifies coercive measures. In this light, the criminalization of threats is defensible because non-penal tools (e.g., moral reprimands, informal sanctions) may be insufficient to prevent the recurrence of intimidation and the psychological suffering it causes. By carefully weighing the social cost of limiting rights against the benefits of deterring harmful behavior, the authors argue for a judicious and necessity-driven approach to penal legislation. Such an approach is consistent with Islamic jurisprudence, where penal sanctions are designed not for vengeance but for social reform and the preservation of communal values.

Finally, the article applies Jonathan Schonsheck's three-tiered filtration model—principles, presumptions, and functional outcomes—to justify the criminalization of threats. According to this model, the first filter evaluates whether a conduct violates key principles (e.g., harm, moral standards), the second assesses whether less intrusive means of control have failed, and the third considers the cost-benefit ratio of enforcing the criminal prohibition (Farahbakhsh, 2010; Jani Pour & Maroofi, 2013). Applying this framework to threats reveals that the behavior meets all three thresholds: it infringes upon essential societal values, cannot be adequately controlled through non-coercive measures, and produces net social benefits when penalized. Notably, the emotional and psychological toll of threats extends far beyond the immediate victim, often eroding community trust and increasing reliance on informal mechanisms of self-defense.

Therefore, the legal categorization of threats as criminal acts serves not only individual justice but also collective security, ensuring that the emotional safety of citizens is upheld as a public good.

In conclusion, the criminalization of threats in Iran's penal system is grounded in both legal and jurisprudential rationales. The integration of harm prevention, legal paternalism, and moral safeguarding offers a comprehensive justification for penal intervention. Simultaneously, Islamic jurisprudence reinforces these foundations through ethical teachings and procedural doctrines that view intimidation as antithetical to societal harmony. By adhering to principles of legality and necessity and applying structured analytical models, the legal system ensures that the criminalization of threats is not arbitrary but rooted in a coherent matrix of normative values, legal clarity, and social utility.

References

- Al-Majlisi, M. B. (1667). *Bihar al-Anwar* (Vol. 5). Tehran: Dar al-Kitab al-Islamiyah. [https://en.wikishia.net/view/Bihar_al-anwar_\(book\)](https://en.wikishia.net/view/Bihar_al-anwar_(book))
- Alexander, L. (2003). *The Legal Enforcement of Morality*. In Companion to Applied Ethics U.S.A: Blackwell Publishing. <https://philpapers.org/rec/ALETLE-2>
- Ansari, M. (1939). *Farā'id al-Uṣūl* (Vol. 2). Qom: Islamic Thought Institute.
- Ansari, M. (2000). *Jurisprudential Letters* (Vol. 1). Qom: Islamic Thought Institute.
- Aqababayi, H., & Rezaei Zadfar, B. (2014). The Criminalization of Drug Addiction in Light of the Principle of Legal Patriarchy. *Quarterly Journal of Criminal Law Studies and Criminology*(1). https://jqclcs.ut.ac.ir/article_54918.html
- Ashworth, A. (1999). *Principle of Criminal Law*. London: Oxford University. https://aghalibrary.com/storage/books/1609402608_AghaLibrary.pdf
- Azarnoush, A. (2009). *Contemporary Arabic-Persian Culture*. Tehran: Nashr-e Ney.
- Farahbakhsh, M. (2010). *The Impact of Utilitarianism on Criminalization* Doctoral dissertation in Criminal Law and Criminology, University of Tehran].
- Feinberg, J. (1986a). *Harmless Wrongdoing: The Moral Limits of the Criminal Law* (Vol. 4).

- London: Oxford Press.
<https://www.jstor.org/stable/3504644>
- Feinberg, J. (1986b). *The Moral Limits of Criminal Law: Harms to Others* (Vol. 1). London: Oxford University Press.
<https://doi.org/10.1093/0195046641.001.0001>
- Frey, R. G., & Wellman, C. H. (2003). *A Companion to Applied Ethics*. U.S.A: Blackwell Publishing.
<https://download.e-bookshelf.de/download/0000/5976/35/L-G-0000597635-0015302177.pdf>
- Goldoozian, I. (2007). *Essentials of General Criminal Law* (Vol. 1, 2, and 3). Tehran: Nashr-e Mizan.
- Gray, C. (1999). *Philosophy of Law: An Encyclopedia*. U.S.A: Garland Publishing Co.
<https://www.amazon.com/Philosophy-Law-Encyclopedia-Reference-Humanities/dp/0815313446>
- Habibzadeh, M. J., & Zeynali, A. H. (2005). An Introduction to Some Practical Limitations of Criminalization. *Mofid Letter*, 11(49).
https://law.mofidu.ac.ir/article_46794.html
- Haji Deh Abadi, A., & Salimi, E. (2014). Principles of Criminalization in Cyberspace (With a Critical Approach to the Computer Crimes Law). *Quarterly Journal of Majlis and Strategy*, 21(80).
https://nashr.majles.ir/article_41.html?lang=en
- Hampton, J. (2001). *Political Philosophy TRANSLATOR - Khashayar Diehimi*. Tehran: Tarh-e No. <https://philpapers.org/rec/HAMPP>
- Hart, H. L. A. (1963). *Law, Liberty and Morality*. U.S.A: Stanford University Press.
<https://doi.org/10.1515/9781503620612>
- Hashemi Shahroudi, M. (2013). *Persian Jurisprudence Culture* (Vol. 1). Qom: Islamic Encyclopedia Institute.
- Hurr Ameli, M. b. H. (1721). *Wasā'il al-Shi'a* (Vol. 8). Lebanon: Dar al-Hayah al-Turath al-Arabi.
- Jafari Langroudi, M. J. (2003). *The Culture of Elements in Civil Law - Criminal Law*. Tehran: Ganj-e Danesh Publications.
- Jani Pour, K., & Maroofi, M. (2013). An Analysis of the Necessity of Criminalizing Money Laundering (With a Comparative View on the Refinement Criminalization Model). *Legal Criminal Teachings*, 6(Fall and Winter).
- Mohaghegh Damad, M. (2013). *Principles of Jurisprudence (Civil Section, Ownership, Responsibility)*. Tehran: Center for Islamic Sciences Publishing.
- Mohammadi Janki, F. (2003). *Foundations, Principles, and Methods of Criminalization* Doctoral dissertation in Criminal Law and Criminology, University of Tehran].
- Mohammadi Janki, F. (2007a). The Concept of Freedom and Its Relation to Criminalization. *Journal of Criminal Sciences*, 1.
<https://sid.ir/paper/442621/fa>
- Mohammadi Janki, F. (2007b). Philosophical Foundations of the Legal and Criminal Prohibition of Inflicting Harm upon Oneself. *Quarterly Journal of Law*, 37(1).
https://jlq.ut.ac.ir/article_18688.html
- Mohammadi Rey Shahr, M. (2011). *Encyclopedia of the Quran and Hadith* (Vol. 2). Qom: Dar al-Hadith.
- Mohammadi Rey Shahr, M. (2012). *Mizan al-Hikmah* (Vol. 6). Tehran: Dar al-Arsh Scientific and Cultural Institute.
- Najafi Tavana, A., & Mostafizadeh, F. (2013). Criminalization in the Penal System of the Islamic Republic of Iran. *Studies in Jurisprudence and Islamic Law*, 5(8).
https://feqh.semnan.ac.ir/article_1900.html
- Pour Bafræi, H. (2013). Dos and Don'ts of Criminalization in Iranian Criminal Law. *Quarterly Journal of Majlis and Strategy*, 20(75). https://nashr.majles.ir/article_2.html
- Saber, P. (2009). Legal Patriarchy TRANSLATOR - Jalal al-Din Qiyasi and Fahim Mostafizadeh. *Journal of Constitutional Law*, 6(11).
- Sadug, M. b. A. b. B. (1983). *Khisal* (Vol. 1). Qom: Society of Teachers of Qom Seminary.
- Samiei Zanoouzi, H. (2012). *Collusion in Iranian Criminal Law and England*. Tehran: Nashr-e Dadgostar.
- Shams Nateri, M. I., Abolmaali, V., & Alizadeh, Z. S. (2011). Features of Criminalization in Light of Human Rights Documents and Standards. *Quarterly Journal of Strategy*, 20(58).
https://rahbord.csr.ir/article_124406.html
- Stuart Mill, J. (1966). *On Liberty* TRANSLATOR - Mahmoud Sanai. Tehran: Organization of Pocket Books.
<https://eet.pixel-online.org/files/etranslation/original/Mill,%20On%20Liberty.pdf>
- Velaie, I. (2008). *Descriptive Culture of Principles Terminology* (Vol. 1). Tehran: Nashr-e Ney.
- Zeynali, A. H. (2008). Evaluating the Scope of Interventions by the Iranian Criminal Legislator in Social Damages and Deviations. *Scientific Research Quarterly of Social Welfare*, 9(24).
<https://www.sid.ir/FileServer/JF/62113893414.pdf>