

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب خمسسه و خلاهای قانونی آن

زهرا سمیعی زفرقندی*

حسین جعفری فرانی**

عبدالعلی توجهی***

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۷/۳۰ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۱/۲۶

DOI: 10.22096/law.2020.44790

چکیده

با توجه به اینکه قصاص از جمله واکنش‌ها و مجازات‌هایی است که اسلام به‌عنوان ضمانت اجرای حق حیات انسان در نظر گرفته است، درخور مباحث پژوهشی فراوانی است. یکی از این مباحث تبدیل و جایگزینی این مجازات است. با عنایت به نکته فوق و نیز مبتلابه بودن قصاص در جامعه، توجه به قصاص از این منظر به منظور تأمین حقوق اولیای دم، بسیار ضروری می‌نماید. پرسش‌های اساسی در این مقاله عبارت‌اند از اینکه، صاحب حق قصاص دارای چه نوع اختیاراتی است؟ آیا می‌تواند نسبت به آن هرگونه تصمیمی با عنوان «تبدیل» اتخاذ کند، و یا اینکه مجازات قصاص موضوعیت داشته و جز در موارد منصوص، امکان تبدیل آن حتی با رضایت طرفین وجود ندارد؟

* دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه مفید، قم، ایران. «نویسنده مسئول»

Email: z.samiee.z@gmail.com

** استادیار دپارتمان حقوق، دانشگاه مفید، قم، ایران.

Email: jafari@mofidu.ac.ir

*** دانشیار دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران، ایران.

Email: atavajohi@yahoo.com



در فرض پذیرش تبدیل مجازات قصاص، با تأسی به نهاد تبدیل در مجازات‌های تعزیری، باید گفت در تبدیل قصاص به مجازات دیگر نیز باید مجازات خفیف‌تر ملاک عمل قرار گیرد. در این مقاله به‌طور خاص به موردی اشاره می‌شود که اجرای قصاص امکان‌پذیر نیست، و نتیجه به دست آمده در این مقاله این است که، تغییر مجازات قصاص به دیگر مصادیق مجازات از جمله دیه، بسته به اینکه طبق نظر مقام صلاحیت‌دار باشد یا توافقی و براساس تراضی با جانی، حالات مختلفی دارد.

واژگان کلیدی: تبدیل مجازات؛ جانشینی دیه؛ تعذر قصاص؛ فرار و موت جانی؛ تعدد قتل؛ عدم توافق اولیای دم.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مقدمه

اعمال و استیفای مجازات یکی از اساسی‌ترین اقداماتی است که یک نظام کیفری می‌تواند برای مرتکبین جرم در نظر بگیرد؛ اما، در رسیدگی‌های قضایی، به قضات این اختیار داده شده است که مجازات مقرر قانونی را با احراز شرایط خاص، به مجازات مناسب‌تر به حال متهم تبدیل نمایند. در همین راستا، اندیشه امکان تبدیل مجازات‌ها با توجه به شخصیت مجرم، نوع جرم و شرایط ارتکاب آن، به‌عنوان شیوه‌ای مؤثر در تحقق عدالت کیفری مطرح است؛ چرا که، صدور حکم باید مبتنی بر اصل فردی کردن مجازات و اصل لزوم تناسب میان جرم و مجازات باشد.

البته نهاد «تبدیل مجازات» براساس ملاحظات فردی و اجتماعی، به معنای حذف کامل مجازات نیست، بلکه در راستای کاهش جمعیت کیفری با هدف پیشگیرانه، جایگزینی مناسب برای مجرم در نظر می‌گیرد؛ زیرا، عوامل متعددی نشان از جرم‌زا بودن مجازات اصلی یک جرم هستند. در این حالت می‌توان با تبدیل مجازات اصلی، علاوه بر نفع مجرم در جهت حفظ مصالح جامعه و بزه‌دیده قدم برداشت.

تبدیل مجازات، گاه شرعی است و از طریق قانون مشخص می‌شود، و گاه قضایی است و توسط دادگاه مطابق با دقت نظر قاضی و رعایت مصالح فردی - اجتماعی انجام می‌شود.

در حال حاضر در قانون مجازات اسلامی ایران، تبدیل مجازات در حوزه تعزیرات وجود دارد، اما در خصوص مجازات قصاص، به جز برخی مصادیق تبدیل قصاص به دیه، قانونگذار به -صراحت به امکان تبدیل آن نپرداخته است. بنابراین، در مورد تبدیل مجازات قصاص این سؤالات مطرح است که، آیا علاوه بر موارد مصرح قانونی امکان تبدیل مجازات وجود دارد؟ در صورت پذیرش آن، مجازات مناسب تبدیل قصاص بر چه اساسی و از چه طریقی تعیین می‌شود؟ در نهایت، نظر جانی در تعیین مجازات جانشین در چه مواردی می‌تواند ملاک عمل قرار گیرد؟

پژوهش حاضر با هدف بررسی قابلیت تبدیل قصاص و آگاهی از انواع آن انجام شده است. منظور از امکان‌سنجی تبدیل، بررسی کارایی و مفید بودن آن برای سیستم عدالت کیفری است؛ همچنین نقد و بررسی امکان و قابلیت تبدیل حق قصاص، می‌تواند جنبه‌های پویایی

فقه را نمایان سازد. به منظور رسیدن به پاسخ مناسب، ابتدا «مشروعیت تبدیل مجازات قصاص»، سپس «صور مختلف تبدیل قانونی قصاص به دیه» و در نهایت «مصادیق اختیاری تبدیل قصاص» مورد واکاوی قرار می‌گیرد.

گفتار اول: تبدیل مجازات در مجازات‌های شرعی

با اذعان به اینکه قضات باید نسبت به مجازات‌های مقرر در شرع و قانون و اجرای آن پایبند باشند، اما گاه عوامل و شرایطی در راستای اجرای اصل فردی کردن مجازات در حقوق کیفری باعث شکل‌گیری قوانین تکمیلی می‌شود.

از نگاه تحولات حقوق کیفری، مسئله جان‌شینی و تبدیل مجازات‌ها به سایر واکنش‌ها و روش‌های اصلاح‌گرایانه، متناسب با اصول و مبانی فقهی، یک ضرورت تاریخی است که براساس آن قاضی صادرکننده حکم، می‌تواند در صورت احراز معیارهای متناسب با شرایط مرتکب و جرم، میزان یا نوع مجازات را تخفیف دهد. البته از آنجاکه نمی‌توان با انواع سه‌گانه مجازات‌های تعزیری، حدی و قصاص برخورد واحدی داشت، در این گفتار به اجماع، به مسئله تبدیل مجازات در انواع سه‌گانه مجازات‌های شرعی می‌پردازیم:

۱- تبدیل مجازات در تعزیرات

در تعزیرات^۱، نظام «تبدیل مجازات» به‌عنوان ابزاری دقیق، برای صدور احکام عادلانه است؛ زیرا، شخصیت متفاوت بزه‌کاران، شرایط مرتکب جرم و اوضاع و احوال مختلف تحقق جرم،

۱. در نظام حقوقی ایران، در بند ۱ تبصره ۱۷ قانون برنامه اول توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، تبدیل مجازات‌های تعزیری چنین مطرح شده است:

«در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات کم‌تر از ۹۱ روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی باشد، از این پس به‌جای حبس یا آن مجازات تعزیری، حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا یک میلیون ریال داده خواهد شد و هرگاه حداکثر مجازات بیش از نود یک روز حبس و حداقل آن کم‌تر از این باشد، دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد. در صورتی که در مواد فوق حبس یا سایر محکومیت‌های تعزیری موضوع تخلفات رانندگی یا جزای نقدی باشد و به‌جای حبس یا آن مجازات تعزیری جزای نقدی مورد حکم قرار گیرد، هر دو جزای نقدی با هم جمع خواهد شد.»

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۱۸۳

واکنش کیفری یکسانی نمی‌طلبد. عدالت ایجاب می‌کند که دادرس قضایی به‌هنگام صدور حکم به تمام شرایط مجرم و موقعیت او توجه نماید.

در ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مورد تخفیف مجازات چنین آمده است:

«در صورت وجود یک یا چند جهت از جهات تخفیف، دادگاه می‌تواند مجازات تعزیری را به نحوی که به حال متهم مناسب‌تر باشد، به شرح ذیل تقلیل دهد یا تبدیل کند:

الف- تقلیل حبس به میزان یک تا سه درجه؛

ب- تبدیل مصادره اموال به جزای نقدی درجه یک تا چهار؛

پ- تبدیل انفصال دائم به انفصال موقت به میزان پنج تا پانزده سال؛

ت- تقلیل سایر مجازات‌های تعزیری به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر.»

براساس قاعده فقهی «التعزیر دون الحد»، در خصوص مجازات تعزیری یک دیدگاه این است که تعزیر منحصر در تازیانه است؛ اما، دیدگاه دیگر بر این است، تعزیر مصادیق متعددی دارد و منحصر در تازیانه نیست؛ با این استدلال اصطلاح «دون الحد»، به معنای «کم‌تر و پائین‌تر» نیست، بلکه به معنای «غیر و سوی» است. (نجف‌آبادی و آیتی، ۱۳۹۵: ۹۲) بنابراین در بین فقها، اندیشه عدم انحصار تعزیر در تازیانه نیز وجود دارد، که این امر بیانگر این است که تبدیل به نوع دیگری از تعزیر امکان‌پذیر است؛ به عنوان مثال یکی از فقهای معاصر می‌گوید:

«اگر ضرب مجرم موجب اصلاح و تأدیب وی گردد، جایز است و بحثی در آن نیست. ولی اگر این طور نبود، بلکه علم وجود داشت که تعزیر او با ضرب، ما را به هدف مورد انتظار

۱. افزون بر آن، ماده ۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ در کلیه مجازات‌های تعزیری یا بازدارنده، امکان تخفیف مجازات را به دادگاه داده، و با حذف محدودیت‌های تبصره ۱۷، نهاد تبدیل را با قید «مناسب‌تر به حال متهم» توسعه بخشیده بود. یکی از تفاوت‌های این دو ماده در این است که براساس ماده ۲۲ دادگاه می‌تواند هر مجازات بازدارنده و تعزیری را به مجازاتی از نوع دیگر، تبدیل نماید، و تنها با قید «مناسب‌تر به حال متهم» آن را تخصیص زده است؛ حال آنکه ماده ۳۷ در برخی مصادیق مجازات‌های تعزیری از جمله حبس، مصادره اموال و انفصال، تنها به تقلیل یا تبدیل به میزان کمتری از همان نوع پرداخته است.

از تعزیرات رهنمون نمی‌سازد، پس اگر تأدیب دیگری موجب ردع و منع او شود، معین می‌شود. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷: ۶۶)

۲- تبدیل مجازات‌های حدی

در رابطه با مجازات‌های حدی در قانون ایران، نهاد تبدیل و جایگزینی در این‌گونه مجازات‌ها قابل اعمال نیست. براساس قانون مجازات اسلامی، حدود تنها در صورت توبه و عفو قابلیت تبدیل پیدا می‌کنند. ماده ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد:

«دادگاه نمی‌تواند کیفیت، نوع و میزان حدود شرعی را تغییر یا مجازات را تقلیل دهد، یا تبدیل یا ساقط نماید. این مجازات‌ها تنها از طریق توبه و عفو به کیفیت مقرر در این قانون قابل سقوط، تقلیل یا تبدیل است.»

البته مواردی در شرع وجود دارد که به تبدیل حد تصریح شده است، مانند اینکه در صورت عدم امکان زدن ۱۰۰ ضربه تازیانه در زنا، تبدیل آن به ضغث در شرع پیش‌بینی شده است. (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۴۱ / ۳۴۰) با توجه به دیدگاه برخی فقها در مورد مجازات‌های حدی، از جمله: محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۲۵ق: ۱ / ۳۱۲)، ابن‌ادریس (ابن‌ادریس، ۱۴۱۱ق: ۲ / ۴۲)، خوانساری (خوانساری، ۱۴۰۵ق: ۵ / ۴۱۱) و امثال ایشان، که قائل به عدم جواز اجرای حدود الهی در عصر غیبت هستند، می‌توان گفت به اعتقاد این فقها، مجازات‌های تعزیری جانشین مجازات‌های حدی می‌شود، و براساس قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» نوع مجازات تعزیری جایگزین مجازات حدی را، متناسب با مصلحت‌سنجی و با رعایت مقتضیات زمان و مکان، به حاکم سپرده‌اند.

اما موافقین اجرای حدود الهی در عصر غیبت، تبدیل و جانشینی را تنها در قالب عناوین ثانویه روا می‌دانند. حرعاملی (حرعاملی، ۱۴۱۴ق: ۱۸ / ۳۳۸)، موسوی‌خوئی (موسوی‌خوئی، ۱۴۲۲ق: ۱ / ۲۲۴)، موسوی‌خمینی (موسوی‌خمینی، ۱۳۷۸: ۴) و صاحب‌جواهر (نجفی، ۱۴۰۴ق: ۴۱ / ۴۴۸)، از جمله فقیهانی هستند که بر لزوم اقامه حدود توسط فقیه جامع‌الشرایط در عصر غیبت تکیه دارند.

براساس اندیشه اسلامی، ولی‌فقیه جامع‌الشرایط از باب ولایتی که دارد، می‌تواند بر حسب مصالح و مفاسد، حکم متناسب با مقتضیات زمان و مکان را صادر نماید. اعتبار این‌گونه احکام در حد احکام ثانویه است. (صدر، ۱۳۶۳: ۲ / ۳۴۸) ممکن است چنین اشکال شود که مسئله اجرای حدود در عصر غیبت ارتباطی با بحث تبدیل مجازات ندارد؛ زیرا، موضوع تبدیل کیفر در جایی است که یک مجازات مشروعیت اجرا دارد؛ در پاسخ می‌توان گفت: با وجود صحت استدلال فوق، از یک‌سو موافقین اجرای حدود در عصر غیبت با پذیرش مجازات‌های تعزیری به‌جای مجازات‌های منصوص شرعی، و از سوی دیگر مخالفین اجرای حدود در عصر غیبت با پذیرش تبدیل مجازات در قالب احکام ثانویه و براساس مصلحت، امکان تبدیل مجازات را پذیرفته‌اند.

در مجموع می‌توان گفت: عنوان احکام ثانویه و تراحم احکام در مرحله اجرا، بستر مناسبی برای تبدیل مجازات حدی و انطباق آن با مصالح و مفاسد فرد و جامعه می‌شود. بدین لحاظ، تبدیل در مجازات‌های منصوص شرعی را باید مختص به مواردی دانست که به حکم حاکم، عنوان ثانویه پیدا کرده و در قالب قانون لازم‌الاجرا می‌شود. این موضوع در مورد مجازات‌های بدنی همچون قصاص نیز حکم فرماست.

۳- تبدیل مجازات در قصاص

اینک پرسش اساسی این است که، آیا در قصاص نیز می‌توان همچون تعزیرات، و یا مانند حدود (طبق نظر موافقین تبدیل در حدود) قائل به تبدیل و تخفیف مجازات شد، یا هر یک از این‌ها تابع احکام و ضوابط خاص خود هستند؟

براساس نظر فقها، در قصاص با توجه به ماهیت حق داشتن قصاص، اجرای آن توسط مجنی‌علیه یا اولیای دم، از طریق استیفاء یا مصالحه با جانی امکان‌پذیر است؛ همچنین در مواردی که اجرای قصاص با تعذر و عدم امکان مواجه باشد، تبدیل قصاص به دیه به‌عنوان راهکاری قانونی، یا تبدیل به موضوعات مختلف اعم از اهدای عضو، قصاص عضو و امثال آن‌ها از طریق مصالحه، به‌عنوان راهکاری اختیاری جلوه‌گر می‌شود. این نکته حائز اهمیت

است که تبدیل قانونی و شرعی مجازات قصاص به دیه را می‌توان به نوعی تخفیف در قصاص دانست، و از این منظر آن را زیر مجموعه نهاد تبدیل به معنای عام تلقی نمود.

با این حال تبدیل قصاص صرفاً ناظر به تخفیف مجازات مجرم نیست، بلکه جایگزین شدن با صور شرعی دیگر، یا مبدل شدن در قالب مصالحه نیز از مصادیق تبدیل به شمار می‌رود. به عنوان نمونه، آنچه موجب جواز جایگزین شدن مجازات دیه به جای کیفر قصاص می‌شود، فتاوی‌ای فقهی و وجود راهکارهای شرعی به علت تراضی طرفین، و یا وجود موانع برای اجرای قصاص یا عدم شرایط لازم برای آن است.

همان‌طور که پیش‌تر مطرح شد، ماده ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی، نهاد توبه و عفو را از عوامل سقوط یا تبدیل قصاص قلمداد می‌کند. با وجود آنکه ماده مذکور، سقوط و تبدیل قصاص را منحصر در توبه و عفو دانسته، رأی وحدت رویه شماره ۷۳۷-۱۱/۹/۱۳۹۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، تغییر مجازات قصاص در افراد کمتر از ۱۸ سال را نیز، به عنوان تخفیف و تبدیل مجازات در نظر می‌گیرد. متن رأی مورد اشاره به شرح ذیل است:

«محکومان به قصاص نفس که سن آنان در زمان ارتکاب جرم کمتر از هجده سال تمام بوده و احکام قطعی محکومیت آنان قبل از لازم الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ صادر شده، چنانچه مدعی شمول شرایط مقرر در ماده ۹۱ این قانون باشند به لحاظ اینکه تبدیل و تغییر مجازات به ترتیب مذکور در این ماده مآلاً تخفیف مجازات و تعیین کیفر مساعدتر به حال متهم به شمار می‌آید، می‌توانند براساس بند ۷ ماده ۲۷۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری درخواست اعاده دادرسی نمایند.»

با وجود مراتب فوق، جواز تبدیل قصاص در متون فقهی قابل مشاهده و استنباط نیست؛ اما در مواردی که حکم واقعی محرز نمی‌شود، با استناد به اصول عملیه می‌توان حکم را دریافت. از بین اصول عملیه اصل استصحاب قابل جریان نیست؛ زیرا که، یکی از شرایط استصحاب بقای موضوع است، درحالی‌که در این‌گونه موارد به دلیل تعذر قصاص موضوع

عوض شده، لذا نمی‌توان حکم سابق (مجازات اصلی قتل عمدی) را استصحاب نمود؛ از این رو، به اصل برائت استناد نموده و قابلیت تبدیل قصاص به دیه امکان‌پذیر می‌شود. علی‌رغم اینکه پیش‌بینی دیه در متن قانون وجود دارد، اما همچنان در برخی موارد که قصاص امکان‌پذیر نیست، به علت اقوال مختلف فقهی جانشینی دیه محرز نشده است؛ به دیگر عبارت، در برخی موارد در حیطه جرایم عمدی که قصاص با تعذر مواجه می‌شود و در قانون راهکار دیگری به جز سقوط آن وجود ندارد، و با وجود اختلاف آرای فقها مبتنی بر سقوط یا عدم سقوط قصاص، می‌توان جانشینی دیه را به صورت یک قاعده کلی در فرض تعذر قصاص پذیرفت. با تمسک به راهبردهای درون دینی، با منتفی شدن کیفر قصاص، مجازات جانشین مقرر خواهد شد.

موضوع جواز تبدیل حق قصاص عمدتاً مبتنی بر قاعده لاضرر است، با وجود آن‌که اصل مشروعیت آن در نص نیامده اما عقل حکم می‌کند در مواردی که قصاص امکان‌پذیر نیست، جعل ماهیت حقوقی تبدیل حق قصاص برای جبران ضرر ناشی از جرم عمدی لحاظ گردد، و به دلیل اضرائی که به اولیای دم وارد می‌شود، به مقتضای ادله عقلی و نقلی در جواز تبدیل قصاص به دیه اکتفا می‌شود. بنابراین یکی از دلایلی که در اثبات تبدیل قصاص مطرح است، قاعده لاضرر می‌باشد، شارع مقدس بر اساس این قاعده کلی، انسان‌ها را از ضرر رساندن بر هر فردی نهی فرموده، و در صورت ضرر زدن، وی را ملزم به جبران آن دانسته است.

از طرفی، مجازات‌های جانشین قصاص بر اساس حاکمیت اراده، می‌توانند در مواردی که طرفین با یکدیگر مصالحه می‌کنند، ظهور یابند. تبدیل قصاص در قالب مصالحه، زمانی مصداق پیدا می‌کند که جرم ارتكابی عمدی بوده و دربرگیرنده تمام شرایط ایجابی و سلبی اجرای مجازات قصاص باشد. پس از ثبوت مجازات قصاص، بر اساس توافق دارنده حق قصاص با جانی، قصاص به دیه توافقی، مال یا حق مشروع دیگر مبدل می‌شود، و بر این اساس مصالحه صورت می‌گیرد. مقنن مصالحه این امر را در ماده ۳۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنین مقرر کرده است:

«صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم می‌تواند به طور مجانی یا با مصالحه، در برابر حق یا مال گذشت کند.»

بنابراین در صورت وجود جهات قانونی، و یا با موافقت طرفین بزه و بدون ممنوعیت شرعی و قانونی، امکان تبدیل کیفر قصاص، به مجازاتی که مناسب تر به حال متهم باشد، وجود دارد. مبنای اصلی این دیدگاه اجرای عدالت به عنوان هنجاری فراقانونی، و نیز قواعد فقه کیفری همچون قاعده حرمت خون انسان به عنوان قاعده ای حمایت کننده از نفوس انسان می باشد.

روایات مورد استناد به قاعده لایبطل متعدد بوده، لذا تنها به یک مورد اشاره می شود. در معتبره ابی بصیر آمده است:

«از امام صادق علیه السلام نسبت به مردی که دیگری را به عمد کشته، آن گاه فرار کرده و از دسترس خارج شده است، پرسیدم، فرمود: این کان له مال أخذت الدیه من ماله، و آلا فمن الاقرب فالاقرب، و این لم یکن له قرابه اداه الإمام، فانه «لایبطل دم امرء المسلم»؛ یعنی، اگر برای او مالی است، دیه از مال او گرفته می شود، در غیر این صورت از نزدیکانش، و اگر فاقد خویشاوند است، امام آن را می پردازد، چرا که خون مسلمان باطل نمی شود.»
(حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/۳۰۳)

فحوای این روایت در مورد فرار قاتل است، اما می توان از آن به عنوان یک قاعده فراگیر و کلی، هرگونه بطلان و هدررفت خون مسلمان را مردود دانست؛ همچنین در برخی موارد در جرایم عمدی، که قصاص با تعذر مواجه است، چنین حالتی با قاعده مهمی چون «ممنوعیت بطلان و هدر رفتن خون مسلمان» در تعارض است؛ چرا که، اگر قاتل در برابر اولیای دم که خواهان قصاص هستند، مجازات نشود و نسبت به آنان نیز هیچ تعهدی نداشته باشد، مستلزم از بین رفتن خون مسلمان خواهد بود. از کثرت استناد روایی به این قاعده، عده ای چنین نتیجه گرفته اند که قاعده لایبطل، همانند قاعده لاضرر و لاجرح، قاعده عامی محسوب می گردد.^۱ قاعده «لایبطل دم امرء مسلم» یا عدم هدر رفتن خون مسلمان، سند روایی بسیار محکمی دارد. به موجب این روایت، خون شخص مسلمان نباید پایمال گردد. (ساریخانی، ۱۳۹۳: ۷)

هرچند بین تعذر قصاص و قاعده هدر ضدیت وجود دارد، اما می‌توان بین آن دو سازگاری برقرار کرد، در این صورت به هر دو عمل شده، و تضاد آن دو برداشته می‌شود. (خوانساری، ۱۴۰۵: ۷/ ۲۲۲) به هر حال اولویت با حالتی است که بتوان بین دو تعارض جمع نمود. بنابراین در صورت از بین رفتن فرصت قصاص و در فرض تعذر استیفای آن، با وجود تمایل به قصاص از سوی اولیای دم، نباید باعث تفویت حقوق آنان شده، بلکه باید همه حقوق از دست رفته آنان به نحوی جبران گردد. که این کار یا از طریق دیه قابل تأمین است و یا با تبدیل قصاص ممکن خواهد بود. به عبارت دیگر، اگر شرایط به گونه‌ای باشد که صاحبان حق، امکان استیفای قصاص نداشته باشند، در این صورت تمام حقوق آنان از بین می‌رود، و هیچ فرضی جایگزین آن نخواهد شد. برای رفع مشکل مذکور، می‌توان راهکارهای متفاوتی در نظر گرفت. راهکار پیشنهادی از این قرار است که اگر رضایت بر تبدیل قصاص از سوی خود جانی وجود دارد، این امر امکان‌پذیر باشد، و با تبدیل قصاص از هدر رفتن خون مسلمان که موجب حرمت است، جلوگیری نمود. بر اساس روایات در مواردی که قصاص امکان‌پذیر نبوده، از قبیل عدم دستیابی به قاتل، فرار یا فوت قاتل، و یا هر حالتی که قصاص را منتفی سازد، به جای آن دیه جایگزین می‌شود. (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/ ۳۴) بدین ترتیب، در تمام موارد فوق تبدیل قصاص به انواع مختلف راه‌گشای معذوریت در اجرای قصاص است. اما این بدان معنا نیست که تبدیل به هر نوع ضمانت اجرایی و در هر شرایطی امکان‌پذیر است، بلکه باید بررسی شود در چه مواردی به لحاظ شرعی و قانونی چنین اقدامی بلا اشکال است. به هر حال، مبنای این امور آن است که طبق قاعده میسور (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵، ۴/ ۵۸) می‌بایست دیه یا هر مجازات دیگری که میسور و انجام شدنی است را برای اولیای دم در نظر گرفت، و تا جایی که امکان دارد در مواردی که عفو و قصاص مقدور نیست، با تبدیل قصاص به مجازات‌های جایگزین معضلات پیش رو را حل، و حقوق بزه دیده را حفظ و تناسب جرم و مجازات را رعایت نمود. چرا که این قاعده به نوعی در جهت حمایت از حقوق بزه دیده و جبران خسارت او می‌باشد. بنابراین قانون مجازات در این قبیل موارد، نیازمند بازبینی و اصلاح است.

در مجموع می‌توان گفت، وضعیت حقوق مشکوک از حیث قابلیت تبدیل بدین نحو است که اگر قرآنی دال بر عدم جواز تبدیل وجود داشت، به‌طور قطع می‌توان براساس آن عمل

نمود، اما اگر قرینه‌ای بر عدم جواز وجود نداشته باشد و دلیلی بر آن دلالت نکند، شک همچنان باقی می‌ماند؛ در این صورت نظریه منطقه الفراغ متجلی می‌شود. شهید صدر به- عنوان مبتکر این نظریه معتقد است:

«هر فعل به لحاظ تشریحی مباح است؛ بنابراین هر عملی که نص تشریحی بر حرمت یا وجوب آن دلالت نکند، ولی امر می‌تواند با دادن صفت ثانوی از آن منع یا به آن امر نماید» (صدر، ۱۳۷۵ ب: ۶۸۹)

گفتنی است، این دیدگاه در حوزه مباحات و ناظر به مرحله تشریح است. تمسک به این نظریه به معنای واگذاری قانونگذاری به حاکم اسلامی، در مواردی است که نص صریح وجود نداشته باشد؛ همچنین با توجه به اصول لفظیه امکان تمسک به عمومات و اطلاقات ادله عقود معین شرعی مانند «اوفوا بالعقود»، «الصلح جائز بین المسلمین» و «احل الله البیع» وجود دارد، مگر اینکه لسان ادله از آن منع نموده باشد و یا عرف چنین آثاری را نپذیرد. در صورتی که امکان تمسک به عمومات وجود نداشته باشد، اصل عدم قابلیت تبدیل خواهد بود و اثبات آن به دلیل معتبری نیازمند است؛ اما با استناد به اصول لفظیه، هنگامی که شک در مراد متکلم وجود دارد، دیگر مجالی برای تمسک به اصول عملیه و یا اصل عدم باقی نمی‌ماند؛ لذا می‌توان از راه توسعه و اطلاق در معنای مصالحه، شمول جواز آن نسبت به مطلق تبدیل را ثابت کرد.

از سوی دیگر، به دلیل آنکه از طرف شارع مقدس هیچ ردع و منعی وجود ندارد، پس تا جایی که اثبات منع شارع از آن نشده است، دارنده حق مجاز است آن را تبدیل کند؛ از این رو، در اثبات آن نیازی به ادله مستقل نیست و صرف عمومات ادله و عدم ردع کفایت می‌کند. اگر حق قصاص در برخی موارد قابل تبدیل است و در برخی غیرقابل تبدیل، این نه بدان جهت است که حقیقت موضوعات مختلف است، بلکه بدین جهت است که شارع مقدس بر حسب مصالحی که خود از آن آگاه است آن را دارای آثار مختلف قرار داده است. بنابراین در فرض تبعیت از نظر اکثر فقها و پذیرش عدم قابلیت تبدیل حق قصاص از سوی شارع، اگر چنین قابلیت در راستای قاعده مصلحت و عدالت به عنوان مبنا و هدف مجازات باشد، امکان آن دور از ذهن نخواهد بود.

گفتار دوم: مهم‌ترین مصادیق مورد بحث در امکان یا عدم امکان تبدیل قصاص به دیه
از آنجا که دارنده حق قصاص، در استیفای حق خود تنها می‌تواند در محدوده آنچه شرع و قانون برای او تعیین تکلیف نموده، عمل نماید، لذا نمی‌تواند حتی با تراضی با جانی، خارج از تکلیف تعیین شده، تصمیم دیگری اتخاذ نماید و مکلف به پذیرش حکم قانون است.

در متون فقهی و قوانین کیفری، هرگاه در فرایند استیفای حق قصاص، موانع دائمی یا موقتی ایجاد و اجرای قصاص ممتنع شود، یکی از راه‌حل‌هایی که جانی را در قبال جنایت عمدی که انجام داده، مسئول می‌داند، تبدیل قصاص به دیه است؛ زیرا، در اکثر مواردی که قصاص امکان نداشته و اولیای دم با سقوط حق قصاص مواجه باشند، با توجه به قاعده «لا یبطل»، رها کردن جانی بدون در نظر گرفتن راه‌حلی برای جبران خسارت، امری نامعقول به نظر می‌رسد.

در اثبات این موضوع، چنین بیان شده است که این بحث به صورت یک بحث کلی در اندکی از کتاب‌های فقهی دیده می‌شود، بلکه فقها به بیان حکم برخی موارد مثل فرار قاتل پرداخته‌اند. به هر حال شاید بتوان از همین موارد جزئی، نظر فقها را به دست آورد. عبارت «لا یبطل» مورد استناد در روایات، علت حکم است و به مقتضای «العله تعمم» می‌توان حکم یا احکام موجود در آن‌ها را به دیگر موارد نیز تسری داد. (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۹: ۴۷۷-۴۷۸) در واقع دیه به‌عنوان اولین راه‌حل قانونی، در فرض عدم امکان استیفای قصاص مورد حکم قرار می‌گیرد. علت ایجاد نهاد دیه، جبران خسارات ناشی از فعل جانی و بازسازی افراد از ارتکاب جرم دانسته شده است.

از منظر روایات نیز، اغلب آنچه به‌عنوان معوض قصاص قرار می‌گیرد، دیه است. با این حال، در اکثر موضوعاتی که در آن‌ها امکان تبدیل قصاص به دیه وجود دارد، بین فقها و اندیشمندان اسلامی اختلاف نظر وجود دارد.

در این مبحث موارد مختلفی از جانشینی دیه مورد بررسی قرار خواهد گرفت، که در هر مورد اندیشمندان با تنوع آرای فقهی مواجه‌اند. با وجود اختلاف آرای فقها و بحث‌های چالش برانگیز، مهم‌ترین مصادیق تبدیل حق قصاص به دیه عبارت‌اند از:

فرار جانی

در زمینه فرار کردن قاتل، آرای متفاوتی از فقها مشاهده می‌گردد، برخی قائل به سقوط قصاص (علامه حلی، ۱۴۱۹ ب: ۲ / ۲۹۸؛ عبدالقادر عوده، ۱۳۹۰ الف: ۳ / ۱۶۰-۱۶۶) و برخی بر عدم سقوط قصاص معتقدند. لذا بررسی آن از دیدگاه فقها ضروری به نظر می‌رسد.

۱-۱- بررسی مسئله از منظر فقها:

بهموجب روایت ابی بصیر، امام صادق علیه السلام در مورد مردی که مرتکب قتل عمد شده و فرار کرده و امکان تسلط بر او برای اجرای قصاص میسر نشده است، فرمودند:

«اگر قاتل مال دارد، دیه از آن طریق گرفته می‌شود، و در غیر این صورت از خویشاوندان وی به نحو الاقرب فالاقرب اخذ می‌شود، و اگر خویشاوندی نداشته باشد، امام دیه او را می‌پردازد، زیرا خون مسلمان نباید هدر شود.»
(حرعاملی، ۱۴۱۴ ق: ۲۹ / ۳۹۵)

تعلیل به کار رفته در روایت فوق، متضمن «قاعده لایبطل دم امریء مسلم» است، و می‌توان استنتاج نمود، به دلیل هدر نرفتن خون، جایگزینی دیه تعیناً و به صورت اجباری، واجب می‌شود.

اشکال قابل توجه اینکه آیا امروزه امکان اجرای این حکم وجود دارد که در فرض فرار جانی و در صورت نداشتن مال، دیه از اموال عاقله پرداخت شود؟ برخی اندیشمندان معاصر ضمان عاقله را با توجه به شرایط زمانی و مکانی منتفی می‌دانند:

«مسئولیت عاقله اختصاص به جامعه‌ای دارد که نظام قبیله‌ای بر آن حاکم باشد. بنابراین در جامعه ما که چنین نظامی وجود ندارد و وابستگی حقوقی منتفی است، نمی‌توان بستگان جانی را مسئول پرداخت دیه دانست.»
(مرعشی، ۱۳۷۹: ۲ / ۲۲۲)

فارغ از بحث فوق، در زمینه فرار کردن قاتل، آرای متفاوتی از فقها مشاهده می‌شود؛ برخی قائل به سقوط قصاص (علامه حلی، ۱۴۱۹ ق: ۲۹۸؛ عبدالقادر عوده، ۱۳۹۰: ۱۶۰-۱۶۶) و

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۱۹۳

برخی بر عدم سقوط قصاص معتقدند. در اندیشه فقها نظریه عدم سقوط قصاص، با تمسک به موضوع «تفویت منافع»^۱، چنین مطرح شده است:

«قاتل عمدی در قبال ارتکاب جرم قتل عمد، نفس خویشتن را در مقابل جان مقتول بدهکار است، و در صورتی که با فرار و رسیدن اجلس، این عوض را تفویت نماید، باید بدل (دیه) آن را پرداخت نماید.»
(مرعشی نجفی، ۱۴۱۰ق: ۴۶۴)

در مقابل این دو نظریه دیدگاهی تفصیلی وجود دارد، که تعارض بین روایات سقوط و عدم سقوط قصاص را به نوعی از بین برده، و تنها در موارد خاصی سقوط قصاص را مجاز می‌داند. نظریه تفصیلی مبتنی بر تقصیر قاتل در اجرای قصاص است، که در فرض تقصیر و عمد وی، قصاص ساقط نمی‌شود و تنها به دلیل عدم دسترسی به او، دیه به منظور جبران خسارت به اولیای دم تعلق می‌گیرد. روایت مورد استناد به شرح ذیل است:

- ابویصیر می‌گوید از امام صادق (ع) در مورد مردی پرسیدم که از روی عمد فرد دیگری را کشته، و پس از آن فرار کرده، و کسی به آن دسترسی ندارد. حضرت فرمودند: «اگر مالی دارد دیه از آن مال اخذ می‌شود و در غیر این صورت از خویشاوندانش گرفته می‌شود، و اگر خویشاوندی ندارد یا توانایی پرداخت دیه را ندارد، امام دیه او را می‌پردازد، چرا که خون مرد مسلمان نباید هدر شود.»

در تشریح نظریه تفصیلی می‌توان گفت، در مواردی که موانع اجرای قصاص دربرگیرنده تقصیر قاتل است، مانند اینکه جانی در حال فرار بمیرد، نه تنها حق قصاص ساقط نشده، بلکه تنها به دیه مبدل می‌شود؛ اما هنگامی که قاتل با اختیار، خود را تسلیم دستگاه عدالت قضایی نماید، در صورت تعدر قصاص به دلایل مختلف از جمله موت قاتل، پرونده کیفری او بسته و قصاص ساقط می‌شود. با این وجود، سقوط قصاص به معنای ممنوعیت جبران دیه از اموال مجرم، عاقله و یا بیت‌المال نیست.

۱. منظور از تفویت منافع در جرایم عمدی، از بین بردن منفعت نفس انسان است.

۲-۱- بررسی مسئله از دیدگاه قانون

به هر حال، مقنن در ماده ۴۳۵ قانون مجازات اسلامی، با وجود آرای فقهی متفاوت، در این مورد تعیین تکلیف کرده است. قانون به موردی اشاره دارد که در صورت فرار قاتل، امکان دریافت دیه برای اولیای دم وجود دارد:

«هرگاه در جنایت عمدی، به علت مرگ یا فرار، دسترسی به مرتکب ممکن نباشد یا درخواست صاحب حق، دیه جنایت از اموال مرتکب پرداخت می‌شود و در صورتی که مرتکب مالی نداشته باشد در خصوص قتل عمد، ولی دم می‌تواند دیه را از عاقله بگیرد و در صورت نبود عاقله یا عدم دسترسی به آنها یا عدم تمکن آنها، دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود و در غیر قتل، دیه بر بیت‌المال خواهد بود. چنانچه پس از اخذ دیه، دسترسی به مرتکب جنایت اعم از قتل و غیر قتل، ممکن شود در صورتی که اخذ دیه به جهت گذشت از قصاص نباشد، حق قصاص حسب مورد برای ولی دم یا مجنی‌علیه محفوظ است، لکن باید قبل از قصاص، دیه گرفته شده را برگرداند.»

قسمت اخیر ماده فوق، ناظر به موردی است که جانی فرار کند، و در فرض مراجعت و بازگشت وی یا دسترسی به او، حتی با وجود پرداخت دیه به اولیای دم، باز هم امکان قصاص از سوی آنان نسبت به جانی وجود دارد.

علت این است که، پرونده‌ای که در آن به جهت فرار قاتل، قصاص به دیه تبدیل شده باشد، اعتبار امر مختومه نمی‌یابد، و حق قصاص اولیای دم همچنان محفوظ می‌ماند؛ مگر اینکه دریافت دیه به جهت عفو از قصاص و مصالحه بر دیه باشد، که در این صورت حق قصاص ساقط می‌شود.

این موضوع از نوآوری‌های قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است. در قانون قبلی، این مسئله با سکوت قانونگذار مواجه بود.

افزون بر بحث فوق که شامل فرار کردن جانی است، در صورتی که شخص، جانی را فراری دهد نیز در قانون تعیین تکلیف شده است. مستفاد از ماده ۴۳۴ قانون مجازات اسلامی، اگر

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۱۹۵

فردی جانی را فراری دهد، به تحویل وی الزام می‌شود، و اگر قادر به استرداد وی نباشد، فراری دهنده و جانی در مقابل صاحب حق قصاص، مسئول پرداخت دیه هستند؛ به عبارت دیگر، فراری دادن جانی و تعذر استیفای قصاص، از مصادیق تبدیل قصاص به دیه است.

۲- موت جانی

از نظر فقهی، موت مجرم همچون فرار او باعث می‌شود که امکان استیفای حق قصاص از سوی اولیای دم منتفی شده و از موارد تعذر قصاص محسوب شود. لازم به ذکر است، موت طبیعی جانی از عوامل سقوط مجازات در همه نظام‌های حقوقی است و دریافت دیه در منابع فقهی مورد اختلاف است. آنچه باعث حکم به دریافت دیه می‌شود، استناد به قاعده لایبطل در مواردی است که موت وی به صورت قهری و طبیعی نباشد. در این مورد با وجود حکم اولیه قصاص، موضوع اجرای آن به صورت قهری منتفی می‌شود، ولی در خصوص تبدیل آن به مجازات دیگر اختلاف است؛ به عبارت دیگر، در ارتباط با مناسب‌ترین واکنش کیفری در چنین موردی، دیدگاه‌های مختلفی بین اندیشمندان اسلامی مشاهده می‌شود که مورد اشاره قرار می‌گیرد:

۲-۱- سقوط قصاص و عدم جایگزینی دیه

عده‌ای از فقهای شیعی بر این باورند که اقتضای مذهب امامیه، سقوط دیه در مطلق موت است، و با توجه به اصل برائت، ورثه جانی نیز مدیون اولیای دم نیستند. (شیخ طوسی، ۱۴۱۲ق: ۶۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ق: ۱۰ / ۱۰۲؛ موسوی الخمینی، ۱۴۲۵ق: ۲ / ۵۳۹؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق: ۲۷۲) از بین فقهای اهل سنت، ابوحنیفه چنین استدلال می‌کند که در صورت از بین رفتن محل قصاص، دیه ساقط می‌شود و از مال جانی چیزی پرداخت نمی‌شود. (عوده، ۲۰۰۵: ۲ / ۱۶۰-۱۶۶)

۲-۲- تبدیل قصاص به دیه

با این وجود، تعداد اندکی از فقها با استناد به قاعده «لایبطل» و تعلیل به کار رفته در آن، مبنی بر اینکه همه موارد تعذر قصاص را در بر می‌گیرد، معتقد به عدم سقوط دیه هستند.

(علامه حلی، ۱۴۱۹ق: ۲ / ۲۹۸؛ موسوی الخوئی، ۱۴۲۲ق: ۲ / ۱۵۵)

اندیشه و تفکر آنان بر این امر استوار است که صرف وجود شرایطی که سبب تعذر قصاص و عدم امکان اجرای آن به هر دلیلی می‌شود، موجب می‌شود که بتوان جایگزینی دیه را در ازای قصاص پذیرفت؛ زیرا، در ادله ناظر به فرار، فرار موضوعیت ندارد. مالکی و شافعی نیز قائل به تبدیل قصاص به دیه در صورت موت محکوم علیه هستند، و دیه بر ترکه او تعلق می‌گیرد، که باید از آن محل پرداخت شود. (جزیری، بی تا: ۵ / ۲۶۶)

۲-۳- نظریه تفصیل

قدر جامع و مشترک تمام نظرات فقهی نظریه دیگری است که رویکردی تفصیلی دارد. اگر جانی در حالی که خود را تسلیم دستگاه قضایی نموده باشد، بر اثر عوامل قهری همچون مرگ طبیعی، سیل و امثال آن‌ها فوت کند، قصاص ساقط می‌شود، اما اگر بر اثر اراده و عمد او باشد، مانند اینکه موت جانی ناشی از خودکشی یا ارتداد و امثال آن باشد، حکم به پرداخت دیه بی مبنا نیست.^۱ با وجود آرای متفاوت از نظر فقهی، ولی ماده ۴۳۵ قانون مجازات اسلامی همان‌طور که اشاره شد، به این نظریه اختصاص دارد که در فرض موت جانی دیه جایگزین قصاص است.

در مجموع می‌توان چنین ادعا نمود که در روایاتی که در خصوص فرار و موت قاتل، به پرداخت دیه حکم شده است، مبنا و پایه اصلی آن‌ها، عدم دستیابی به قاتل و ناتوانی در پرداخت قصاص توسط اوست. بر این اساس می‌توان این حکم را به اکثر مواردی که با تعذر قصاص مواجه است، تسری داد و به جای آن دیه در نظر گرفت. با توجه به پذیرش این امر که موت جانی تنها هنگامی که به‌طور طبیعی باشد، موجب سقوط قصاص و عدم لزوم پرداخت دیه است؛ سؤال دیگری که می‌توان مطرح کرد این است که اگر مرگ قاتل در اثر اجرای قصاص باشد، به این صورت که قاتل در فرض تعدد قتل به خاطر قتل اول، دوم و یا سوم قصاص شود، پرداخت دیه به جای حق قصاص اولیای دم سایر مقتولین ضرورت دارد یا نه؟ دیدگاه‌های متفاوتی در خصوص لزوم پرداخت دیه در این فرض تعدد قتل مطرح است، که تحت عنوان تعدد قتل و قصاص جانی به شرح ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد:

۱. نک: مرعشی نجفی، ۱۴۱۰: ۴۷.

۳- تعدد قتل و قصاص جانی

ارتکاب چند فقره قتل عمدی توسط یک جانی، که با اجرای قصاص به نفع یکی از اولیای دم، امکان استیفای حقوق سایرین منتفی می‌شود. این موضوع از جمله موارد تعذر قصاص محسوب می‌شود، لذا تعیین تکلیف نسبت به آن می‌تواند در قالب تبدیل قصاص به دیه مورد بحث قرار گیرد.

۳-۱- نظریه سقوط حق قصاص بدون پرداخت دیه

مشهور فقها بر این باورند که در فرض تعدد قتل عمدی، اگر برخی اولیای دم خواهان قصاص و برخی دیگر خواهان دیه باشند، قاتل در صورت مطالبه قصاص از جانب گروهی از اولیای دم، قصاص می‌شود و حق اولیای دم سایر مقتولین ساقط می‌شود، بدون آنکه برای آن بدل و جایگزینی وجود داشته باشد. (شیخ طوسی، بی‌تا: ۱۸۲/۵)

یکی از مستندات ایشان استناد به اصل برائت است. (شیخ طوسی، بی‌تا الف: ۱۷۶/۵؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۰: ۱۴۵/۲) به عبارت دیگر، اگر تردید شود که افزون بر قصاص، پرداخت دیه از سوی جانی به سایر دارندگان حق قصاص وجود دارد یا خیر، اصل برائت و عدم تعهد وی متجلی می‌شود.

در نقد این استناد می‌توان گفت: به استناد قاعده «الأصل دلیلٌ حیث لا دلیل» تمسک به اصل برائت زمانی امکان‌پذیر است که مستندات و ادله نقلی و شرعی وجود نداشته باشد. در این مسئله تنها می‌توان از طریق الغای خصوصیت، حکم تبدیل قصاص به دیه در مواردی که به جانی دسترسی نیست - مانند، فرار قاتل که در بند (الف) بدان اشاره شد - را به تمام فروعی که قصاص با مانع و تعذر مواجه است، تسری داد. یکی از فقهای معاصر در این رابطه می‌گوید:

«بدیهی است در صورتی که به هر دلیل توسل به قصاص ناممکن تلقی شود، ناگزیر باید راه‌های دیگری را برای تأمین حقوق اولیای دم جستجو کرد که گرفتن دیه از مال جانی، یکی از آن راه‌هاست.» (موسوی‌الخوئی، ۱۴۲۲ق: ۱۵۳/۲)

ایشان مقتضای تعلیل در روایاتی که متضمن پرداخت دیه از بیت‌المال به دلیل عدم دسترسی به قاتل است را ثبوت حکم در هر مورد که قصاص متعذر است، می‌پندارند و معتقدند حکم به مورد فرار اختصاص ندارد. (موسوی الخوئی، ۱۴۲۲: ۲ / ۱۲۶)

از منظر قانون مجازات اسلامی هم می‌توان گفت: ماده ۳۸۳ قانون مجازات اسلامی، به تنهایی هیچ دلالتی بر عدم ضرورت پرداخت دیه از سوی جانی ندارد؛ زیرا، تنها به این موضوع اشعار دارد که اولیای دم هر یک از مقتولین بدون پرداخت سهم دیه سایرین، می‌توانند اقدام به قصاص نمایند، ولی نسبت به اینکه قاتل در مورد دیگران چه مسئولیتی دارد، ساکت است:

«اگر یک نفر، دو یا چند نفر را عمداً به قتل برساند، اولیای دم هر یک از مقتولان می‌توانند به تنهایی و بدون گرفتن رضایت اولیای مقتولان دیگر و بدون پرداخت سهمی از دیه به آنان اقدام به قصاص کنند.»

با تعمق در این ماده ممکن است چنین فرضیه‌ای تصور شود که چه بسا قانون پرداخت دیه را بر عهده جانی می‌پندارد. ماده ۳۸۴ همان قانون فرضیه فوق را ناتمام می‌کند، و با پذیرفتن نظر مشهور فقها چنین مقرر می‌دارد:

«اگر یک نفر، دو یا چند نفر را عمداً به قتل برساند و اولیای دم همه مقتولان، خواهان قصاص باشند، قاتل بدون اینکه دیه‌ای بپردازد، قصاص می‌شود. اگر اولیای دم برخی از مقتولان، خواهان قصاص باشند و اولیای دم مقتول یا مقتولان دیگر، خواهان دیه باشند، در صورت موافقت قاتل به پرداخت دیه به آنان در مقابل گذشت از حق قصاصشان، دیه آنان از اموال قاتل پرداخت می‌شود و بدون موافقت قاتل، حق اخذ دیه از او و یا اموالش را ندارند.»

قسمت اخیر ماده فوق همچنان دارای این اشکال است که در صورت عدم تراضی جانی بر پرداخت دیه، حق سایر اولیای دم نسبت به نفوس مقتولین دیگر ضایع می‌شود؛ درحالی که، در این مورد می‌توان با پذیرفتن استثنائی بودن آن نسبت به اصل تعیینی بودن قصاص، بدون اخذ رضایت جانی، دیه سایر مقتولین را از اموال او اخذ نمود. دلیل این استثناء در کلام آیت الله

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۱۹۹

خوئی قابل مشاهده است؛ ایشان معتقدند که در برخی فروع بر جانی واجب است که دیه را بپردازد؛ به عبارت دیگر، در برخی موارد از همان ابتدا حق ولی‌دم یک حق تخییری است. (موسوی‌الخوئی، ۱۴۲۲ق: ۲/ ۸۳) این دیدگاه بر این مبنا استوار است که تغافل نسبت به حق سایر اولیای دم، با قاعده حرمت خون مسلمان در تعارض است؛ لذا، نباید جانی را در خصوص قتل‌های دیگر و نسبت به صاحبان دیگر حق قصاص، بدون هیچ‌گونه تعهد و مسئولیتی رها نمود.

۲-۳- نظریه تبدیل قصاص به دیه

در برابر نظریه فوق، فقها در نظریه دیگری بر پرداخت دیه در فرض تعدد قتل، اعتقاد دارند. یکی از قدما از فقها در این مورد می‌گوید:

«هرگاه یک نفر جماعتی را بکشد، هیچ‌گاه خون یک نفر با خون جماعت، برابر نخواهد بود؛ در این صورت قاعده ایجاب می‌کند که وی در برابر یکی از آنان کشته شود، و برای دیگران دیه منظور شود.» (سیدمرتضی، ۱۴۱۵ق: ۵۳۸)

به نظر می‌رسد، قاعده‌ای که به آن استناد شده، قاعده «لاییطل» است. از آنجا که جانی، نفوس متعددی را به قتل رسانده، طبق قاعده «لاییطل»، در برابر تک‌تک آنان مسئول است، درحالی‌که یک جان بیشتر ندارد؛ لذا، پس از حکم به اجرای قصاص، مطابق قاعده ذکر شده، به ازای نفس و جان مقتولین باقی‌مانده، بدل آن از طریق دیه قابل تأمین است؛ در غیر این صورت، از بین رفتن فرصت قصاص برای صاحبان حق، منجر به تفویت حقوق آنان می‌شود.

این نکته حائز اهمیت است، با وجود اینکه اصل در قتل عمد، قصاص و دیه مستلزم دلیل است، با فقدان ادله منصوص شرعی در این مورد، برای حل مشکل، دلایلی همچون استناد به قواعد فقهی فوق و قاعده عدالت به‌عنوان مبنایی‌ترین قاعده فقهی، در تأیید این دیدگاه حضور پیدا می‌کند.

در مورد تعدد قتل، عدالت ایجاب می‌کند، هر یک از اولیای دم مقتولین بتوانند حق خود را در برابر جانی استیفا کنند و اجرای قصاص توسط یکی از آنان باعث اسقاط حق سایرین

نمی‌شود؛ اما، چون استیفای قصاص ممکن نیست، پرداخت دیه در راستای اجرای عدالت به احقاق حق سایر اولیای دم کمک خواهد نمود.

به نظر نگارنده آنچه عقل بدان حکم می‌کند این است که، در بحث تعدد قتل و اجرای قصاص، اگر اولیای دم سایر مقتولین، از قصاص صرف نظر نموده و خواهان دیه باشند، جانی ملزم به پرداخت دیه به آنان و جبران خسارت شود؛ زیرا، حق قصاص به طور مستقل با توجه به اصل انحلالی بودن قصاص برای همه اولیای دم در نظر گرفته شده است.

بنابراین، از آنجا که نظر مشهور فقها و به تبع آن متن قانون مجازات، با قاعده عدالت به عنوان یکی از اهداف مجازات‌ها، و نیز اصل تناسب جرم و مجازات، همخوانی ندارد، لذا قانون براساس نظریه برخی فقها مبنی بر پرداخت دیه، نیاز به اصلاح و بازنگری دارد.

۴- عدم توافق اولیای دم بر قصاص

در صورت تعدد اولیای دم به اعتبار تعدد ورثه در بحث قصاص نفس، این پرسش مطرح است که اگر برخی اولیا خواهان قصاص، و عده‌ای خواهان عفو باشند، حق قصاص ساقط و تبدیل به دیه می‌شود، یا خیر.

در خصوص سقوط یا عدم سقوط قصاص، در بین فقها وحدت نظر وجود ندارد، و هر گروه با توجه به روایات و ادله دیگر، بین روایات متعارض جمع کرده و حکم مورد نظر خود را توجیه نموده‌اند.

۴-۱- نظریه مشهور (عدم سقوط حق قصاص)

نظریه عدم سقوط قصاص در بین اندیشمندان شیعی بیشتر به چشم می‌خورد. نظر مشهور فقهای امامیه بر این است که از میان اولیای متعدد، خواهان قصاص، پس از پرداخت سهم دیه خواهان دیه به سایر اولیا و تأدیه سهم دیه خواهان عفو به ورثه قاتل، می‌تواند قاتل را قصاص نماید. (فاضل‌مقداد، ۱۴۰۴ق: ۴ / ۴۴۶؛ محقق‌حلی، ۱۴۲۵ق: ۴ / ۲۱۵؛ موسوی‌الخمینی، ۱۴۲۵ق: ۴ / ۳۲۰) این دیدگاه با توجه به اصل انحلالی بودن قصاص منطقی به نظر می‌رسد. مرحوم شهید اول نیز در این رابطه می‌گوید:

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۲۰۱

«اگر برخی اولیا بر دیه مصالحه کنند، بنابر اشهر اقوال حق قصاص برای بقیه افراد ساقط نمی‌شود.» (مکی‌عاملی، ۱۳۸۵: ۲/۲۸۰)

همچنین مؤلف کتاب «مسالک الأفهام» در این زمینه می‌نویسد:

«مشهور بین فقها این است که عفو برخی اولیای دم، خواه در برابر مال باشد یا نباشد، حق قصاص دیگران را ساقط نمی‌کند؛ لکن، کسی که می‌خواهد قصاص کند، باید دیه‌ای به میزان کسی که عفو کرده است، به قاتل پرداخت کند.» (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ۱۵/۲۳۹)

روایات مورد استناد مشهور فقها عبارت‌اند از:

روایت اول- صحیحہ ابی‌ولاد

- ابی‌ولاد حنّاط می‌گوید: «از امام صادق علیه السلام پرسیدم: مردی کشته شد و پدر و مادر و پسری دارد؛ پسر می‌گوید: می‌خواهم قاتل پدرم را بکشم؛ پدر می‌گوید: می‌خواهم او را ببخشم؛ مادر می‌گوید: می‌خواهم دیه بگیرم؛ امام در پاسخ فرمود: پسر باید یک ششم دیه را به مادر مقتول بپردازد، و یک ششم نیز از باب حق پدر که عفو کرده بود به ورثه قاتل بپردازد، سپس می‌تواند قاتل را بکشد.» (حرعاملی، ۱۴۱۴ق: ۲۹/۱۱۳)

روایت دوم- روایت ابن‌دراج:

- جمیل ابن‌دراج از امیرالمؤمنین علیه السلام نقل کرده است: «امیرالمؤمنین علیه السلام در مورد مردی که کشته شده بود و دو ولی داشت، یکی از آن دو عفو کرده و دیگری نخواست عفو کند، فرمود: آنکه عفو نکرده اگر بخواهد می‌تواند قاتل را بکشد، و نصف دیه را به اولیای او برگرداند.» (حرعاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/۸۵)

عده‌ای عمل به صحیحہ ابی‌ولاد را از آن‌رو دانسته‌اند که مشهور مذاهب متأخر اهل سنت رأی به سقوط قصاص داده‌اند، که این امر جای شگفتی دارد؛ زیرا، رأی مذهب مالک و دیگر فقهای مدینه در عصر امام صادق علیه السلام این است که با عفو بعضی از اولیای دم قصاص ساقط نمی‌شود. (هاشمی‌شاهرودی، ۱۴۲۳ق: ۱/۹۵-۹۶) غیر از روایات مذکور، ادله دیگری نیز

وجود دارد. قائلین این نظریه به اجماع فقها بر موضوع اشاره کرده‌اند، (طباطبایی، ۱۴۱۰ق: ۱۶/۳۰۷؛ نجفی، ۱۴۰۴ق: ۳۰۶) و برخی با تمسک به استصحاب، باقی ماندن حق قصاص برای هر یک از اولیای دم را دلیل بر حکم قصاص دانسته‌اند. (فاضل‌هندی، ۱۴۱۶ق: ۱۱/۱۵۶)

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۴۲۲ نیز به تبعیت از نظریه مشهور فقها، هر یک از اولیای دم را در برخورداری از حق قصاص مستقل دانسته و در ماده ۴۲۳ مقرر می‌دارد:

«در هر حق قصاصی اگر بعضی از صاحبان آن، خواهان دیه باشند یا از قصاص مرتکب گذشت کرده باشند، کسی که خواهان قصاص است باید نخست سهم دیه دیگران را در صورت گذشت آنان به مرتکب و در صورت درخواست دیه به خود آنان بپردازد.»

۲-۴- نظریه غیر مشهور (سقوط حق قصاص)

در مقابل، برخی بزرگان معاصر معتقدند، پس از عفو برخی ورثه، دیگر ورثه نمی‌توانند حق قصاص را استیفاء کنند. (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۰ق: ۲/۳۸۷) به اعتقاد این گروه از فقها، روایات متعددی حاکی از سقوط قصاص بوده و به صراحت بر آن دلالت دارند، که عبارت‌اند از:

روایت اول- صحیحہ عبدالرحمن

- عبدالرحمن می‌گوید: «به امام صادق علیه السلام عرض کردم: دو مرد، یک نفر را به عمد کشتند؛ مقتول دو ولی دارد، و یکی از آن دو عفو کرده است. حضرت فرمود: اگر برخی اولیا عفو کرده باشند، حکم قتل از آنان برداشته می‌شود و دیه به اندازه سهم افرادی که عفو کرده‌اند، از آنان کم می‌شود. باقیمانده دیه از اموال آن دو به کسانی که عفو نکرده‌اند، پرداخت می‌شود.» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/۸۵)

روایت دوم- معتبره اسحاق

- اسحاق ابن عمار می‌گوید: «امام صادق علیه السلام از پدرش نقل کرد که علی علیه السلام فرمود: هر کس از صاحبان خون قاتل را عفو کند، عفو او جایز است و قصاص ساقط و تبدیل به دیه می‌شود و سهم دیه کسی که عفو کرده از قاتل برداشته می‌شود.» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/۸۵)

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۲۰۳

روایت سوم - صحیح‌ه ابی‌ولاد:

- ابی‌ولاد حنّاط روایت دیگری نقل کرده که متضمن سقوط قصاص است: «از امام صادق (ع) پرسیدم: مردی به قتل رسید و فرزندان صغیر و کبیر داشت؛ اگر فرزندان بزرگ عفو کرده باشند، حکم شما چیست؟ فرمود: قاتل قصاص نمی‌شود و عفو فرزندان بزرگ نسبت به سهم خودشان جایز است؛ هرگاه فرزندان کوچک، بزرگ شدند حق خواهند داشت سهم خود را از دیه طلب کنند.» (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۱۹/۸۴)

یکی از فقهای معاصر هم در این رابطه می‌گوید:

«ضمن اینکه حق قصاص بیع مال نیست تا توهم شود که ولی دیگر (شریک آن) حق شفعه در آن دارد و می‌تواند با پرداخت عوض آن به ولی اول، تمام حق قصاص را مستقلاً از آن خود کند.» (هاشمی‌شاهرودی، ۱۴۲۳ق: ۱/۸۳)

۳-۴- نحوه جمع بین دو دسته روایت

پس از بیان دو نظریه و استدلال هر کدام باید گفت: مطابق نظر برخی فقها، یکی از مصادیق تبدیل قصاص به دیه، عدم توافق اولیای دم بر قصاص و عفو برخی از آنان است؛ و با وجود آنکه این امر از موارد اختلافی به‌شمار می‌رود، نظر مختار نگارنده در فرض عدم توافق اولیای دم بر قصاص، عدم سقوط قصاص است؛ زیرا، با توجه به اصل انحلالی بودن قصاص، که متضمن استقلال هر یک از صاحبان حق قصاص در برخورداری از آن است، حکم بر سقوط قصاص در جایی که برخی خواهان عفو یا مصالحه بر دیه هستند، منجر به اسقاط حق استیفای آنان می‌شود؛ درحالی‌که، دلیل موجهی بر اسقاط آن وجود ندارد، تا بتواند عمومیت ادله استقلال اولیای دم را خدشه‌دار کند. تنها می‌توان روایات دال بر سقوط قصاص را حمل بر استحباب یا سقوط قصاص سهم عفوکنندگان نمود. به نظر می‌رسد، با توجه به دوگانگی برخی روایات، بهترین وجه آن است که بین آن‌ها جمع کرده و می‌توان صحیح‌ه ابی‌ولاد را که اختصاص به فرض خاصی - صغیر بودن برخی اولیای دم - دارد، از عموم روایات عدم سقوط قصاص تخصیص زد.

نتیجه‌گیری

امکان‌سنجی تبدیل مجازات، به معنای بررسی کارایی و مفید بودن آن برای سیستم کیفری است و اطلاعاتی در مورد چگونگی امکان آن مهیا می‌سازد. نقد و بررسی قابلیت تبدیل حق قصاص، می‌تواند جنبه‌های پویایی فقه را نمایان سازد.

موضوع تبدیل قصاص از مواردی است که از دو جنبه قابل بررسی است؛ اول، جنبه اجباری بودن تبدیل قصاص به دیه است که در متون فقهی و در موارد تعذر قصاص، از جمله: فرار و موت جانی، تعدد قتل، عدم توافق اولیای دم بر قصاص و امثال آن‌ها نیز قابل مشاهده است. البته عده‌ای از فقها با اعتقاد بر اینکه به جای قصاص نمی‌توان مجازات دیگری برای جانی در نظر گرفت، حکم به عدم جواز دیه می‌دهند؛ و برخی با استناد به اینکه ایجاد هرگونه مانع در استیفای قصاص، اولیای دم را در شرایطی قرار می‌دهد که می‌توانند از جانی دیه دریافت کنند، قائل به جواز دیه هستند. این گروه جواز اخذ دیه را به صورت اجباری برای جانی و اموال او، و در بعضی موارد عاقله و یا بیت‌المال در نظر گرفته‌اند. در میان منابع شرعی نظر دیگری با رویکردی تفصیلی وجود دارد که بین تقصیر و عدم تقصیر جانی فرق گذاشته، و در صورت تقصیر جانی قصاص را غیرقابل اسقاط می‌داند.

به‌طور کلی می‌توان گفت: این موضوع که مرگ جانی در چه مواردی باعث سقوط قصاص و تبدیل به دیه است، با سکوت مقنن مواجه است و منابع فقهی نیز به دلیل فتاوای مختلف ابهام را برطرف نمی‌نمایند؛ همچنین در مورد تعدد قتل و قصاص جانی، نباید جانی را در خصوص قتل‌های دیگر و نسبت به صاحبان دیگر حق قصاص، بدون هیچ‌گونه تعهد و مسئولیتی رها نمود؛ لذا، ضروری است قانونگذار در جهت رفع نواقص گام بردارد.

از مجموع مستندات فقهی و حقوقی می‌توان دریافت که قصاص ماهیتاً قابل تبدیل است و تا جایی که با منع شرعی مواجه نشود، لازم‌الاجتماع بوده و قانون نیز از آن حمایت خواهد نمود. علت تمرکز بر مصادیق تبدیل قصاص به دیه این است که، از یک جهت قصاص نکردن جانی توسط اولیای دم، از مصادیق بارز احیای نفس به شمار می‌رود؛ و از جهت دیگر، با تبدیل قصاص به کیفر قانونی مناسب، راه‌حلی برای جبران خسارت پیش‌روی دارنده حق قصاص

امکان‌سنجی تبدیل قانونی حق قصاص در فقه مذاهب... / سمیعی زفرقندی و دیگران ۲۰۵

قرار می‌گیرد؛ همچنین به لحاظ کیفری، با وضع ضمانت اجرای مالی جایگزین قصاص، موجب بازدارندگی مرتکبین بالقوه شده و جامعه را از خطرات احتمالی مصون می‌دارد. بنابراین، قابلیت تبدیل کیفر قصاص به دیه مقوله‌ای بدیع و مؤثر در احقاق حق شمرده می‌شود؛ به گونه‌ای که آثار آن به نفع هر سه ضلع مجرم، بزه‌دیده و جامعه است، اما پیامدهایی به همراه دارد که البته مستلزم امکان‌سنجی و بررسی بیشتر است.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

کتابنامه:

الف- کتب و مقالات

الف-۱: فارسی

- آیتی، محمدرضا و سعید هادی نجف آبادی (۱۳۹۵)، «تبدیل و جایگزینی مجازات های اسلامی (حدود و تعزیرات) متناسب با مقتضیات زمان»، فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، دوره ۱۳، شماره ۴، صص ۸۹-۱۱۲.
- حاجی ده آبادی، احمد (۱۳۸۹)، قواعد فقه جزایی (حدود و تعزیرات، قصاص و دیات)، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- ساریخانی، عادل و قاسم اسلامی نیا (۱۳۹۳)، «بررسی تبدیل قصاص به دیه با فوت قاتل یا عدم دسترسی به وی»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ۶، شماره ۴، صص ۱-۲۵.
- عوده، عبد القادر (۱۳۹۰ الف)، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی، ترجمه حسن فرهودی نیا، تهران: شرکت بین المللی پژوهش و یادآوران.
- مرعشی شوشتری، محمد حسن (۱۳۷۹)، دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، تهران: میزان.
- موسوی خمینی، روح الله (۱۳۷۸ الف)، ولایت فقیه، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.

الف-۲: عربی

- ابن ابی جمهور، محمد ابن زین الدین (۱۴۰۵)، عوالی اللئالی، قم: مطبعه سید الشهداء.
- ابن ادريس حلی، احمد (۱۴۱۱ق)، السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین (۱۴۱۰ق- الف)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، قم: اسلامیه.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین (۱۴۱۳ق- ب)، مسالک الافهام الی تفتیح شرایع الاسلام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- جزیری، عبدالرحمن (بی تا)، الفقه علی المذاهب الاربعه، بیروت: دارالفکر.
- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۴ق)، وسایل الشیعه، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

- امكان سنجى تبديل قانونى حق قصاص در فقه مذاهب... / سمى زفرقندى و ديگران ٢٠٧
- حلى (محقق)، جعفر بن حسن (١٤٢٥ق)، شرايع الاسلام فى مسائل الحلال و الحرام، بيروت: دارالقارئى.
- حلى (علامه)، حسن بن يوسف بن مطهر (١٤١٩ق- الف)، قواعد الاحكام فى معرفه الحلال و الحرام، قم: مؤسسه النشر الاسلامى.
- حلى (علامه)، حسن بن يوسف بن مطهر (١٤١٩ق-ب)، مختلف الشيعه، قم: مؤسسه النشر الاسلامى.
- خوانسارى، احمد بن يوسف (١٤٠٥ق)، جامع المدارك فى شرح مختصر النافع، قم: مؤسسه اسماعيليان.
- سيد مرتضى، على بن الحسين (١٤١٥ق)، الانتصار، قم: مؤسسه النشر الاسلامى.
- صدر، محمد باقر (١٣٦٣الف)، لمحہ فقهيه تمهيديه عن مشروع دستور الجمهوريه الاسلاميه فى ايران، قم: بنياد بعثت.
- صدر، محمد باقر (١٣٧٥ب)، اقتصادنا، مشهد: مكتب الاعلام الاسلامى.
- طباطبائى حائرى، سيد على (١٤١٠ق)، رياض المسائل، قم: مدينه العلم.
- طباطبائى حكيم، سيد محسن (١٤١٠ق)، منهاج الصالحين، بيروت: دار التعارف للمطبوعات.
- طوسى، محمد بن الحسن (بى تا الف)، النهايه فى مجرد الفقه و الفتاوى، قم: دفتر انتشارات اسلامى.
- طوسى، محمد بن الحسن (١٤١٢ق-ب)، المبسوط فى فقه الاماميه، بيروت: دار الكتاب الاسلامى.
- عوده، عبد القادر (٢٠٠٥ب)، التشريع الجنائى الاسلامى مقارنا بالقانون الوضعى، بيروت: دار الكتب العلميه.
- فاضل لنكرانى، محمد (١٤٢١ق)، تفصيل الشريعه فى شرح تحرير الوسيله، كتاب القصاص، قم: مركز فقهى ائمه اطهار.
- فاضل، مقداد (١٤٠٤ق)، التنقيح الرابع، قم: مكتبه آيت الله مرعشى.
- فاضل هندی، محمد بن حسن (١٤١٦ق)، كشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحكام، قم: اسلامى.
- مدنى كاشانى، حاج آقا رضا (١٤١٠ق)، كتاب القصاص للفقها و الخواص، قم: اسلامى.
- مرعشى نجفى، سيد شهاب الدين (١٤١٠ق)، القصاص على ضوء القرآن و السنه، قم: كتابخانه آيت الله مرعشى.

٢٠٨ حقوق تطبيقى / دوره هفتم / شماره يك / پيايى ١٣ / صص ١٧٩-٢٠٨

- مكى عاملى (شهيد اول)، محمد بن جمال الدين (١٣٨٥)، اللعه دمشقيه، ترجمه على شيروانى، قم: دار الفكر.
- موسى اردبيلى، سيد عبدالكريم (١٤٢٧ق)، فقه الحدود و التعزيرات، قم: مكتبه امير المؤمنين.
- موسى الخمينى، روح الله (١٤٢٥ق-ب)، تحرير الوسيله، قم: مؤسسه النشر الاسلامى.
- موسى الخوئى، سيد ابوالقاسم (١٤٢٢ق)، مباني تكمله المنهاج، قم: مؤسسه احياء آثار الامام الخوئى.
- نجفى، محمد حسن (١٤٠٤ق)، جواهر الكلام فى شرح شرائع الاسلام، قم: دار الاحياء التراث العربى.
- هاشمى شاهرودى، سيد محمود (١٤٢٣ق)، قراءات فقيهه معاصره، قم: مؤسسه دائره المعارف الاسلامى.

