

بازخوانی تحلیلی - انتقادی مفهوم اقامه حد و تعطیل حد

حسین خدایار* رحیم نوبهار**

(تاریخ دریافت: ۹۷/۳/۱۲ تاریخ پذیرش: ۹۷/۶/۱۲)

چکیده؛

در برخی روایات، اقامه حد سرچشمه برکاتی برای جامعه به شمار آمده است. روایاتی دیگر هم تعطیل حد را نکوهش کرده‌اند. ظاهر این گونه روایات به نوبه خود وجهی قدسی به حدود بخشیده و سبب شده است تا فقیهان برای حراست از حدود هر گونه انعطاف در آن را ناروا بدانند. روایات مربوط به تعطیل حد همزمان دستمایه برخی سخت‌گیری‌ها در اجرای بی چون و چرای کیفرهای حدی هم شده است. این پژوهش با رویکردی تحلیلی - انتقادی تأکید می‌کند که مفهوم اقامه حدود، فراتر از اجرای بی چون و چرای کیفر چند جرم خاص است. اقامه حدود به معنای برپاداشتن نظام مند تمامی قوانین و احکام الهی است. از حکمت و رحمت شارع مقدّس بسی به دور است که از میان انبوه احکام و فرامین خود تنها به اجرای چند کیفر تأکید کند. همچنین برابر یافته‌های این پژوهش، مقصود از نکوهش تعطیل حد در روایات، توصیه به سخت‌گیری‌های نامتعارف در کیفرهای حدی نیست؛ بلکه این روایات، سهل‌انگاری در اجرای مجازات، الغاگرایی کیفری، تبعیض‌های ناروا در اجرای مجازات و هر آنچه مایه ناکارآمدسازی کیفر شود را نفی می‌کنند. پیداست که این امر به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد و در این باره تفاوتی میان حدّ و تعزیر نیست.

واژگان کلیدی: اقامه حد، تعطیل حد، ویژگی‌های قدسی حدود، الغاگرایی کیفری.

* دانش‌آموخته‌ی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران

** دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی، تهران (نویسنده مسئول):

مقدمه

در برخی روایات برای اقامه حدود پیامدهای مهمی ذکر شده است. در روایات دیگری تعطیل حدود نکوهش شده است. فهم درست این روایات با اهمیت است؛ زیرا این روایات منشاء استنباط برخی احکام دیگر شده‌اند. با استناد به این روایات، کیفرهای حدی، قدسی قلمداد شده‌اند. شناسایی ویژگی‌های قدسی برای حدود در عمل باعث جدایی آنها از کیفرهای تعزیری شده است؛ زیرا بنابر فرض، کیفرهای تعزیری فاقد این ویژگی‌ها قلمداد شده‌اند. همچنین شناسایی جنبه قدسی برای حدود، مانع هرگونه پویایی مصلحت‌مدار در این کیفرها شده است. بر اساس تلقی رایج، کیفرهای حدی، به دلیل ویژگی‌های قدسی‌ای که دارند، موضوعیت داشته و از هرگونه تغییر و تحوّل برکنار هستند؛ زیرا تصوّر می‌شود اندک تغییری در این کیفرها باعث از دست رفتن آثار و برکات قدسی آنها می‌گردد.

برداشت فقیهان از روایات تعطیل حد، به اصرار آنها در اجرای بی‌چون و چرای حدود اصطلاحی در هر شرایطی انجامیده است؛ به گونه‌ای که قابلیت هرگونه انعطاف مبتنی بر مصلحت در حدود، به بهانه جلوگیری از تعطیلی حد، از دست رفته است. گاه نیز فقیهان با تکیه بر روایات نهی از تعطیل حد، سخت‌گیری‌های غیرمتعارفی در استنباط احکام حدود اصطلاحی نموده‌اند. با این همه، هیچ‌گاه این روایات جداگانه و دقیق مورد بررسی قرار نگرفته‌اند تا دامنه دلالت معنایی آنها معلوم گردد. به این مسأله کمتر پرداخته شده است که مقصود از تعطیل حد چیست و گستره معنایی آن تا کجاست. روشن شدن این مسأله نشان خواهد داد که تا کجا می‌توان از روایات تعطیل حد در استنباط احکام جزایی استفاده نمود. به طور کلی تلقی رایج از مفهوم اقامه و تعطیلی حد در عمل به نوعی سخت‌گیری، کیفرگرایی و البته پافشاری بر ثبات در کیفرهای حدی انجامیده است. در این پژوهش با تکیه بر روش تحلیلی-انتقادی برای روشن شدن مفهوم اقامه و تعطیل حد و مدلول روایات مربوط به این دو، به طور جداگانه در دو قسمت به مفهوم‌شناسی اقامه و تعطیل حدود و همچنین دامنه معنایی آنها خواهیم پرداخت.

۱. اقامه حد

«اقامه» مصدر باب افعال از ماده «ق و م» می‌باشد. ماده «ق و م» برای انسجام و ایستایی یک شیء یا فعل به کار می‌رود. عرب‌ها از منجمد شدن آب با عبارت «قام الماء» تعبیر کرده‌اند؛ زیرا در این حالت آب که ماده سیال و بدون شکل است، قالب مشخصی به خود می‌گیرد (جوهری، ۱۳۷۶ هـ.ق: ج ۵، ۲۰۱۶). به وسیله‌ای که شیء دیگر به آن تکیه می‌زند و به کمک آن می‌ایستد، «قیّم» می‌گویند (فراهیدی، ۱۴۰۹ هـ.ق: ج ۵، ۲۳۳). به همین ترتیب چون در فرهنگ عرب، خویشاوندان شخص، وی را پشتیبانی می‌کنند، آنها را «قوم» نامیده‌اند (ازهری، ۱۴۲۱ هـ.ق: ج ۹، ۲۶۶).

جوهری «اقامه الشیء» را به معنای ادامه دادن آن می‌داند (جوهری، ۱۳۷۶ هـ.ق: ج ۵، ۲۰۱۷). ابن‌اثیر از «اقامه» با معنای تمام و کمال انجام دادن کار یاد می‌کند (ابن‌اثیر، ۱۳۶۷: ج ۴، ۱۲۶). بنابراین، از لحاظ لغوی اقامه یک امر به معنای انجام دادن آن به گونه‌ای است که ثابت و مستحکم بماند.

۱-۱. مفهوم اقامه حد در قرآن کریم

واژه «حد» هیچ‌گاه در قرآن کریم در معنای مجازات یا مقررات کیفری به کار نرفته است. این واژه، به صورت جمع (حدود)، چهارده مرتبه در قرآن کریم به کار رفته است. حدود در یک مورد به ضمیر راجع به خداوند اضافه شده و به صورت «حدوده» آمده است (نساء: ۱۴). در یک مورد دیگر، این واژه به صورت «حدود ما انزل الله» استفاده شده (توبه: ۹۷) و به طور کلی درباره آن چیزی است که از طرف خداوند بر پیامبرش فرو فرستاده شده است. به جز این دو مورد، در دوازده مورد دیگر، واژه حدود به کلمه جلاله «الله» اضافه شده و به صورت ترکیب «حدودالله» آمده است.

موارد به کارگیری واژه «حدودالله» در قرآن کریم، از لحاظ موضوعی، در یک مورد به احکام روزه، اعتکاف و مسجد مربوط می‌شود (بقره: ۱۸۷)؛ نه بار درباره مقررات مربوط به

طلاق، ازدواج و رعایت حقوق متقابل در خانواده است (بقره: ۲۲۹ و ۲۳۰؛ طلاق: ۱؛ مجادله: ۴)؛ دو بار درباره احکام ارث (نساء: ۱۳ و ۱۴) و یک بار نیز به طور کلی آمده و بر حفظ آن تأکید شده است (توبه: ۱۱۲) که هیچ یک به احکام جزایی مربوط نیست؛ بلکه در تمامی موارد، معنای «مرزبندی» به عنوان معنای صریح و معنای «حکم و قانون» به عنوان معنای جانبی از آن قابل برداشت بوده و مورد تأکید برخی پژوهشگران علوم قرآنی نیز قرار گرفته است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ۲۲۱؛ مصطفوی، ۱۴۰۲ هـ.ق: ۲، ۱۸۰؛ قرشی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ج ۲، ۱۱۲).

در کاربردهای قرآنی از تعبیر «تعدی از حدود» استفاده شده است (نساء: ۱۴؛ طلاق: ۱؛ بقره: ۲۲۹). این امر به نوبه خود نشان دهنده بکارگیری واژه «حدود» در معنای قوانین و مرزهای الهی است. تعبیر «اقامه حدود» نیز در قرآن بکار رفته است (بقره: ۲۳۰ و ۲۲۹). اما ارتباطی به مقررات کیفری ندارد؛ بلکه درباره مقررات مربوط به خانواده می باشد. در یک مورد و در معنایی نزدیک، «پاسداشت حدود» از ویژگی های مؤمنین راستین برشمرده شده است (توبه: ۱۱۲). در روایتی از امام صادق (ع) با اشاره به مضمون این آیه، برخی از احکام مربوط به سرقت بیان شده است (حر عاملی، ۱۴۰۹ هـ.ق: ج ۲۸، ۳۹، ح ۴). اما این روایت هرگز نمی تواند دلیل مناسبی بر انحصار تعبیر «پاسداشت حدود» به اجرای مجازات های حدی باشد؛ زیرا در روایات دیگری به این آیه شریفه در موضوع جهاد اشاره شده است (حر عاملی، ۱۴۰۹ هـ.ق: ج ۱۱، ۱۲۳، ح ۲ و ج ۱۵، ۴۶، ح ۳ و ج ۱۵، ۴۸، ح ۶). مفسران قرآن کریم نیز از تعبیر «پاسداشت حدود»، معنای نگهداری و حفاظت از همه احکام و قوانین الهی را برداشت کرده اند (طبرسی، ۱۳۷۲: ج ۱۱، ۲۱۹؛ طباطبایی، ۱۳۷۴: ج ۹، ۵۳۹؛ مکارم شیرازی، ۱۳۷۱: ج ۸، ۱۵۳).

۱-۲. روایات و اقامه حد

در روایات، اقامه حدود سبب نزول برکات و آثار ارجمندی در جامعه عنوان شده است. این روایات مستقلاً محل بحث قرار نگرفته اند. ظاهراً پیام این روایات به اندازه ای برای فقیهان روشن بوده که خود را از بحث ویژه پیرامون آنها بی نیاز می دیده اند. در پاره ای از نوشته های فقیهان،

ابتدائاً این روایات برای نشان دادن اهتمام شارع مقدّس به حدود و اهمّیت آن آورده شده است. نزد فقیهان «اقامه حد عبارت است از جاری ساختن کیفر مقرّر بر مجرم از سوی کسی که اهلیت آن را دارد» (موسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۳۹۰: ج ۱، ۶۳۳).

در چند روایت اقامه حدود از چهل شبانه روز بارندگی پربرکت تر معرفی شده است. از امام صادق (ع) چنین نقل شده است: «حدّی که در زمین اجراء می شود، پاک کننده تر از چهل شبانه روز باران بر زمین است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۶، ح ۱). برابر روایت دیگری از پیامبر خدا (ص): «اجرای یک حد، از باران چهل روز بهتر است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۶، ح ۳). برابر روایتی دیگر، امام کاظم (ع) در پاسخ به کسی که از ایشان درباره مقصود خداوند از «زنده کردن زمین پس از مردنش» سؤال کرد، فرموده است: «منظور این نیست که خداوند با باران زمین را زنده می سازد، بلکه مردانی را بر می انگیزد که عدل را احیا می کنند و زمین با احیای عدل زنده می شود و اجرای یک حد برای زمین، از باران چهل روز سودمندتر است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۶، ح ۲). می بینیم که بپا داشتن عدل به طور کلی مورد تأکید امام (ع) قرار گرفته است.

در روایات دیگری، حکومت امام عادل و اقامه حدود از یک عمر عبادت برتر تلقی شده است. در حدیثی از پیامبر (ص) آمده است: «یک ساعت حکومت امام عادل، از عبادت هفتاد سال برتر است و حدّی که برای خدا در زمین اجراء می شود، از باران چهل روز برتر است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۴). در روایت دیگری چنین آمده است: «یک روز از حکومت امام عادل از باران چهل روز بهتر است و یک حد که در زمین اجراء می شود از عبادت شصت سال برتر است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۵).

۱-۲-۱. روایات و ویژگی های قدسی حدود

در تلقی رایج، تعبیر اقامه حد در روایات، حمل بر اجرای کیفرهای حدّی شده است. اینکه اجرای حدود از بارندگی طولانی مدّت سودمندتر و پاک کننده تر باشد، یا اینکه از شصت یا

هفتاد سال عبادت با فضیلت تر باشد، ممکن است این تصور را ایجاد نماید که شاید کیفرهای حدّی دارای ویژگی‌های قدسی هستند که اجرای آنها چنین نیکویی‌هایی به دنبال دارد. برشمردن چنین فضائلی برای اجرای حدود، ناخودآگاه تصور ملکوتی از کیفرهای حدّی را در ذهن متشرّعین ایجاد می‌نماید. حتّی برخی از فقیهان بر پایه این روایات، وجوب اجرای حدود را از سنخ واجب تعبّدی دانسته‌اند (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۱، ۳۸۹ - ۳۸۸)؛ دریافتی که به نوبه خود می‌تواند در استنباط احکام حدود اثرگذار باشد.

مضمون برخی روایات دیگر نیز باعث دامن زدن به تصور وجود ویژگی‌های قدسی در کیفرهای حدّی شده است. در برخی روایات برای اجراکننده کیفرهای حدّی ویژگی‌های خاصی لحاظ شده است. از جمله این ویژگی‌ها این است که اجراکننده حدود، خود نباید حدّ الهی به عهده داشته باشد و کسی که خود مرتکب جرم حدّی شده، شایستگی اجرای حدود بر دیگران را ندارد. در روایتی آمده است که امیرالمومنین (ع) به مردمی که با صورت‌های پوشیده برای اجرای مجازات رجم گرد آمده بودند، فرمودند: «ای مردم، خداوند تبارک و تعالی به پیامبرش (ص) عهدی کرد که او نیز همان عهد را با من کرده است: هر کس که حدّی برای خدا بر وی باشد، اجرای حدّ نکند؛ بنابراین هر کس که بر وی مانند حدّی است که بر این زن است، بر این زن حد جاری نکند» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۸). چند روایت دیگر با همین مضمون در منابع روایی شیعه وجود دارند که مبراً بودن از حد را شرط اجرای حدود برمی‌شمارند (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۲۲، ح ۱ و ۵۴۸، ح ۲ و ۵۵۲، ح ۷). چنین روایاتی به تصور قدسی بودن کیفرهای حدّی دامن می‌زند. با دیدن این روایات ممکن است این تصور ایجاد شود که کیفرهای حدّی که اجرای آنها چنان برکاتی به دنبال دارد و مجری آنها نیز باید چنین ویژگی‌هایی داشته باشد، تکویناً دارای خصیصه‌های قدسی هستند. یکی از فقیهان معاصر می‌نویسد: «قرآن مجید در آیه نخستین، کیفر قطع دست را یک مجازات الهی دانسته است و در دوّمین آیه قبول‌کننده توبه سارق و بخشاینده و آمرزنده او را خداوند

معرفی فرموده است. بنابراین، مجری مجازات الهی و قبول کننده توبه بنده گناهکار از طرف خدا باید یک شخصیت قدسی باشد» (محقق داماد: ۱۳۹۶، ۱۶۸).

روایاتی دیگری نیز وجود دارند که به تصور قدسی بودن کیفرهای حدی دامن زده است. بر اساس این روایت‌ها یکی از پیامدهای اجرای حدود این است که موجب تطهیر روحی و معنوی بزه کار شده و حتی باعث برداشته شدن عقوبت اخروی از وی می‌گردد. برای نمونه روایاتی وجود دارند که در آنها مجرم با اقرار به ارتکاب جرم، از امام (ع) درخواست می‌کند که وی را با اجرای مجازات «تطهیر» کند. در این روایات مجرم به جای اینکه به امام بگوید: «مرا مجازات کن»، می‌گوید: «مرا تطهیر کن» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۸؛ ۵۴۸، ح ۲؛ ۵۵۰، ح ۴؛ ۵۵۲، ح ۷). بنابراین، ظاهراً کیفرهای حدی به طور تکوینی خاصیت پاک‌کنندگی روحی و معنوی مجرم را دارند (مقیمی حاجی، ۱۳۸۶: ۱۲۶). البته این گونه سخنان از معصوم (ع) نیست، اما ممکن است استدلال شود که این اندیشه توسط معصومان (ع) مورد تقریر و تأیید قرار گرفته است.

از طرفی در برخی روایات آمده است که اجرای کیفر حدی باعث سقوط عقوبت اخروی می‌شود. بنابراین، چنانچه کسی متحمل کیفر حدی شود، عقوبت‌های اخروی ناشی از ارتکاب جرم از وی برداشته می‌شود. این امر هم به نوبه خود ویژگی قدسی قابل توجهی است که در کیفرهای حدی وجود دارد (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ج ۲، ۲۹۵). برابر روایتی، از امام باقر یا امام صادق (ع) سؤال شده است که آیا خداوند کسی را که در دنیا بر وی حد اجراء شده در آخرت نیز عقوبت می‌کند؟ ایشان در جواب فرموده‌اند: «خداوند بزرگوارتر از آن است» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۵۰۴، ح ۱۰). از پیامبر خدا (ص) هم نقل شده است: «هر کس گناهی کند و در دنیا به مجازات آن برسد، خداوند عادل‌تر از آن است که دوباره بنده‌اش را مجازات کند و هر کس که گناهی را مرتکب شود و خداوند آن گناه را بر وی در دنیا پوشاند، خداوند بزرگوارتر از آن است که درباره چیزی که از آن عفو کرده، تجدید نظر کند» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۵۰۴، ح ۱۱).

این سه دسته روایات در کنار یکدیگر، به این تصور دامن زده‌اند که کیفرهای حدی تکویناً دارای جنبه‌های ملکوتی هستند. بنابراین، از یک طرف این کیفرها با کیفرهای تعزیری تفاوت دارند و از طرف دیگر دستیابی به آثار ملکوتی آنها مستلزم تغییرنا برداری آنهاست؛ چه اینکه تغییر در این کیفرها باعث می‌شود که آثار قدسی آنها از دست برود.

۲-۲-۱. دلایل قدسی نبودن کیفرهای حدی

به رغم روایات موجود، دلایلی وجود دارند که بر پایه آنها می‌توان گفت کیفرهای حدی ویژگی قدسی ندارند. در ادامه اهم این دلایل را بررسی می‌کنیم.

۱-۲-۲-۱. گسترده‌گی معنای واژه حد

درباره روایات دسته نخست، نمی‌توان انکار کرد که برپایی یک نظام کیفری عادلانه برای حفظ ارزش‌های دینی و انسانی در جامعه، موجب برکاتی در جامعه خواهد شد؛ اما برپایی نظام عدالت کیفری مبتنی بر آموزه‌های دینی، تنها یک مصداق از «اقامه حد» است که در روایات بر آن تأکید شده است. به نظر می‌رسد معنای حد در روایات فوق، مطلق احکام و قوانین الهی باشد. بدین ترتیب آنچه باعث تحقق برکات فراوان در جامعه می‌گردد، «اقامه حد» به معنای برپایی همه احکام و قوانین الهی اعم از فردی، اجتماعی، عبادی، سیاسی، اقتصادی، فرهنگی و کیفری است؛ نه فقط اجرای احکام کیفری. برپاداشتن حد معنایی گسترده‌تر از اجرای مجازات‌های معین دارد. برپاداشتن حد می‌تواند در بردارنده تمامی اقداماتی باشد که برای حفظ ارزش‌های اسلامی و اجرای قوانین و احکام الهی در جامعه صورت می‌گیرد. کاربرد قرآنی واژه حد نیز این برداشت را تأیید می‌کند. با توجه به کاربردهای قرآنی واژه حد، به نظر می‌رسد «اقامه»، بیشتر با حد در معنای قوانین و احکام الهی مناسبت داشته باشد تا معنای اجرای کیفرهای حدی.

برخی روایات این برداشت از اقامه حد را تأیید می‌کند. در روایتی از امیرالمومنین (ع) آمده است: «کسی سعادت‌مند نمی‌شود جز با اجرای حدود الهی و کسی بدبخت نمی‌شود جز با تضييع

حدود الهی» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۷). برابر این روایت، سعادت و شقاوت افراد در گرو اقامه حدودالله و تباه نمودن آنهاست. از جهت مناسبت حکم و موضوع نمی‌توان سعادت و شقاوت افراد را صرفاً در گرو اجرای کیفرهای حدی یا عدم اجرای آنها دانست. آنچه اسباب سعادت بشر را فراهم می‌نماید، برپاداشتن تمامی احکام و قوانین الهی در همه زمینه‌هاست. شقاوت بشر نیز در دوری از کلیه احکام الهی است. شواهد نشان می‌دهند که کاربرد واژه حد در غیر حدود اصطلاحی و حتی اموری که به کلی از جنس جرم و کیفر نیستند، کم نیست. برای نمونه در برخی روایات، وضو و طلاق از حدود الهی به شمار آمده است (حر عاملی، ۱۴۰۹ ه.ق: ج ۱، ۴۸۴، ح ۱ و ج ۲۲، ۱۷، ح ۱۰).

در حالی که در دسته نخست روایات هیچ قرینه‌ای مبنی بر انصراف معنای اقامه حد به اجرای کیفرهای حدی وجود ندارد، به نظر می‌رسد مناسب‌ترین معنا برای این تعبیر همان برپاداشتن احکام و قوانین الهی باشد. البته یکی از مصادیق قوانین الهی، تحقق یک نظام عدالت کیفری عادلانه و مبتنی بر رعایت ارزش‌های الهی است. بنابراین، از این بابت کیفرهای حدی ویژگی قدسی نخواهند داشت تا تفاوتی میان حد و تعزیر، دست کم آن دسته از تعزیرات که ناظر به محرمات شرعی‌اند، وجود داشته باشد. ابزارهای کیفری که بتوانند ارزش‌های الهی را حفظ نمایند، مایه برکت برای جامعه‌اند؛ خواه حد باشند یا تعزیر. به نظر می‌رسد تعابیر به کار رفته در این روایات کنایی باشند. اندک تفاوتی نیز که در روایات دیده می‌شود، به خاطر کنایی بودن آنهاست؛ با برکت تر بودن اقامه حد از چهل بارندگی یا چهل شبانه روز بارندگی؛ پاک کننده تر یا با فضیلت تر از شصت سال عبادت یا هفتاد سال عبادت.

حتی فقیهانی که اقامه حد در این روایات را به معنای اجرای مجازات گرفته‌اند، نیکویی‌های مذکور در این روایات را طوری تحلیل کرده‌اند که به حدود اصطلاحی و حتی همه کیفرهای شرعی اختصاص ندارد. برای نمونه گفته‌اند که استفاده از ضمانت اجرای کیفری باعث تأمین نظم و امنیت در جامعه شده و از گسترش مفاسد و کژی‌ها در جامعه جلوگیری می‌نماید (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ ه.ق: ج ۱، ۴-۵). یا اینکه به کارگیری ابزارهای کیفری موجب تأمین

امنیت در جامعه می‌گردد و امنیت اجتماعی بستر رشد و شکوفایی بسیاری از استعدادهاست (مکارم شیرازی، ۱۴۳۴ ه.ق: ج ۱، ۷-۶).

اگر چنین تفسیرهایی از این روایات را بپذیریم، تفاوتی میان حدّ و تعزیر نخواهد بود. منطقی نیست که رعایت نظم و انضباط اجتماعی و جلوگیری از فساد در جامعه را صرفاً در گرو اجرای چند کیفر انگشت‌شمار حدّی تصوّر کنیم. از اینکه در این روایات، اقامه حدود مصداق احیای عدالت شمرده شده، بر می‌آید که «عدالت همچنان که اقامه حدود را ایجاب می‌کند، اقامه دست‌کم شماری از تعزیرات به ویژه آنها که از کبائر اجتماعی و عمومی هستند را هم ایجاب می‌کند» (نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۳۶). برخی فقیهان به صراحت این روایات را علاوه بر حدود اصطلاحی، شامل تعزیرات نیز می‌دانند (فاضل موحّدی لنکرانی، ۱۴۲۲ ه.ق: ۶).

۱-۲-۲. مجری کیفرهای حدّی و ویژگی‌های قدسی

فقیهان در باره دستة دوّم روایات که شرط اجرای حد را نبودن حدّی بر عهده مجری آن برمی‌شمارند، هم‌داستان نیستند. فقیهان متقدّم اساساً بر اساس این روایات فتوا نداده‌اند. در میان متأخرین، عده‌ای معتقدند برای کسی که خود حدی به عهده دارد، حرام است متصدی اجرای حد شود (موسوی خویی، ۱۴۲۸ ه.ق: ۲۷۰؛ فاضل موحّدی لنکرانی، ۱۴۲۲ ه.ق: ۲۴۳). البته بیشتر فقیهان اجرای حد توسط چنین فردی را مکروه می‌دانند (تبریزی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۲، ۱۳۸-۱۳۷؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ق: ج ۴، ۱۴۴؛ عاملی، ۱۴۱۳ ه.ق: ج ۱۴، ۳۲۷).

درباره این روایات توجه به چند نکته ضروری است: نخست اینکه فقیهان متقدّم از این روایات اعراض کرده‌اند. این امر به نوبه خود از اعتبار این روایات می‌کاهد. دوّم اینکه این روایات به نوعی از اختصاص اجرای حدود به معصوم خبر می‌دهند. اگر شرط اجرای کیفرهای حدی این باشد که مجری حد، خود مرتکب جرم حدی نشده باشد، به طریق اولی دیگر مقامات نظام عدالت کیفری از جمله مقام تعقیب و تحقیق و دادرس پرونده و حتی حاکمی که نظام

عدالت کیفری زیر نظر او عمل می‌کند نیز باید چنین باشند و این چیزی شبیه به اعتبار شرط عصمت است (نوبهار، ۱۳۹۲: ۲۴۵).

سوّم اینکه لازمه عملی و اجرایی این روایات این است که نظام قضایی جداگانه‌ای برای رسیدگی به جرایم حدّی تأسیس گردد و صلاحیت دادگاه‌ها و دادرسان و مجریان بر اساس حدّی یا تعزیری بودن جرم تعیین شود (نوبهار، ۱۳۹۲: ۲۴۶). چهارم اینکه جرایم مستوجب حد تنها نقض فرمان الهی نیستند، بلکه هم‌زمان مصداق تعرّض به حقوق فرد یا اجتماع نیز می‌باشند. اینکه شرایط اجرای چنین جرایمی پیچیده شود، ممکن است در عمل زمینه را برای دور زدن این جرایم توسط مجرمین حرفه‌ای فراهم آورد و باعث افزایش ارتکاب جرم شود (نوبهار، ۱۳۹۲: ۲۴۶). پنجم اینکه از این نکته که جرایم مستوجب حد نقض فرمان خداوند هستند، نمی‌توان نتیجه گرفت که راه‌های مقابله با آنها دارای تقدّس است؛ بلکه تقدّس و حرمت مربوط به ارزشی است که با ارتکاب جرم مورد تعرّض قرار گرفته است. اگر به این دلیل کیفرهای حدّی را مقدّس بدانیم، باید برای بسیاری از کیفرهای تعزیری، به خصوص آنها که در متون دینی آمده‌اند، نیز تقدّس قائل باشیم؛ چراکه آنها نیز بر جرایمی بار می‌شوند که مصداق نقض اراده خداوند هستند (نوبهار، ۱۳۹۲: ۲۴۷).

ششم اینکه احتمال دارد این روایات در مقام بیان نکته‌ای غیر از آنچه فقیهان به آن پرداخته‌اند، باشند. چه بسا امام (ع) در مقام بیان این نکته بوده باشند که شرط به دست گرفتن امور قضاوت و اجراء، و ورای آن، به عهده گرفتن حاکمیت جامعه اسلامی، مبرا بودن و پاکیزگی حاکمان و مدیران جامعه از جرایم و معاصی است. به عبارت دیگر تنها کسانی شایسته حکومت، قضاوت و اجرای قوانین الهی در جامعه هستند که خود پیش از همه به آن قوانین تن داده و در عمل پاک و منزّه باشند. به تعبیری لازمه قرار گرفتن بر کرسی قضاوت و اجرای مجازات، مبرا بودن از جرایم و گناهان است. به نظر می‌رسد این دست روایات به طور ضمنی بر حقّ اهل بیت (ع) بر حاکمیت اشاره دارند. یعنی اقامه حدود به عنوان یکی از شئون حکومت باید به دست افراد معصوم باشد. در عیون اخبار الرضا آمده است که میان مردی صوفی که

سرقت نموده با مامون گفتگوهایی در می‌گیرد. در این گفتگوها مرد صوفی که برای مامون حق حکومت و اجرای کیفر قائل نیست، به او که قصد قطع دست وی به خاطر سرقت را دارد، می‌گوید: «در آغاز، خودت را پاک ساز؛ آن‌گاه دیگری را تطهیر کن. حد الهی را بر خویش جاری کن، آن‌گاه بر دیگری اجراء کن.» در جای دیگری باز این مرد صوفی به مامون می‌گوید: «فرد پلید نمی‌تواند پلیدی چون خویش را پاک کند؛ تنها و تنها انسان پاک، پلید را پاک می‌کند و هر کس که حدی بر عهده دارد، حدود را بر دیگری اجراء نمی‌سازد مگر پس از آن که با خویش آغاز کند. آیا نشنیده‌ای که خداوند متعال می‌فرماید: آیا مردم را به نیکی دعوت می‌کنید اما خودتان را فراموش می‌نمایید؛ با اینکه شما کتاب آسمانی را می‌خوانید؟ آیا نمی‌اندیشید؟» (صدوق، ۱۳۷۸ ه.ق: ج ۲، ۲۳۸-۲۳۷). این گفت‌وگوها که در حضور امام رضا (ع) انجام شده و به نوعی توسط ایشان تقریر شده، خود تأییدی است بر اینکه این روایات بیش از هر نکته‌ای، در مقام بیان این مطلب هستند که حق حکومت از آن امامان معصوم است و دیگرانی که خود آلوده به گناهان و جرایم هستند، شایسته حکومت نیستند. ممکن است اعراض متقدمین از این روایات از آن رو باشد که آنان نیز روایات را در مقام بیان چنین نکاتی می‌دانسته‌اند. البته چنین برداشت‌هایی از روایات در آثار برخی فقیهان معاصر نیز دیده شده است (نک: موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۳، ۲۱).

هفتم اینکه همه این روایات مربوط به دوران حکومت امیرالمومنین (ع) هستند. اگر چنین حکمی حقیقتاً وجود می‌داشت، چرا نه در دوره پیامبر خدا (ص) و نه در دوران خلفای پیش از امیرالمومنین (ع) اثری از آن، در میان نیست (خوانساری، ۱۴۰۵ ه.ق: ج ۷، ۵۴). هشتم اینکه البته برخی از فقیهان معاصر، گراهِت اجرای حد توسط کسی که مرتکب جرم حدی شده را شامل تعزیرات نیز می‌دانند (منتظری نجف آبادی، بی تا: ۱۱۴).

۱-۲-۳. تطهیر، وصف حالت روحی و معنوی مجرم

به نظر نمی‌رسد در کیفرهای حدی ویژگی تکوینی خاصی باشد که باعث طهارت مجرم گردد. از یک سو می‌توان گفت تطهیر ذکر شده در روایات، با حالت روحی مجرم در حال تحمل کیفر سازگاری دارد. کسی که با حالت ندامت و احساس کوتاهی و تقصیر برای تحمل مجازات اقدام می‌نماید، همین حالت، او را تطهیر می‌کند. به همین علت در روایات به چنین افرادی که این حالت روحی و معنوی را دارند، توصیه شده است تا با اقرار به جرم، خود را در معرض مجازات قرار ندهند. اگر کسی با شهادت شهود، محکوم به تحمل کیفر حدی شده باشد و برای فرار از مجازات هرکاری را انجام دهد و هیچ اثری از ندامت و پشیمانی نیز در وی نباشد، به نظر نمی‌رسد تنها با تحمل کیفر پاک شود (نوبهار، ۱۳۹۲: ۲۴۸-۲۴۷).

از سوی دیگر بر اساس برخی روایات، تطهیر، ناشی از نفس مجازات نیست؛ بلکه تطهیر در گرو ندامت، توبه و اصلاح فرد در اثر تحمل مجازات است. در روایتی از امیرالمومنین (ع) آمده است که ایشان دست چند دزد را به عنوان مجازات قطع نمودند. پس از اجرای مجازات به آنها رسیدگی کردند تا به حال عادی برگشتند. سپس به آنها فرمودند: «ای گروه، دست‌های شما به سوی آتش جهنم شتافته است ولی اگر توبه کنید و خداوند راستی و درستی شما را بیابد، توبه شما را می‌پذیرد و شما دست‌هایتان را به بهشت می‌کشید. ولی اگر از این کار زشت جدا نشوید و از آنچه بر آن هستید دست نکشید، دست‌هایتان شما را به سوی آتش می‌کشند» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۹۲۴، ح ۲۹؛ همان: ح ۲۸ و ۳۰ و ۳۱). اگر کیفرهای حدی به خودی خود و تکویناً دارای اثر قدسی تطهیر بودند، این سخنان امام با سارقان چه توجیهی دارد؟ سارقانی که دستشان به خاطر سرقت قطع شده، با قطع ید پاک نشده‌اند، بلکه برابر فرمایش امام (ع) پاکی آنها در گرو توبه و اصلاح آنهاست و چنانچه اصلاح نشوند، اجرای قطع ید برای آنها هیچ سودی ندارد. بنابراین، آنچه مورد تقریر معصومان (ع) قرار گرفته، تطهیر مجرم در اثر حالت روحی و معنوی خاص وی می‌باشد. معصوم (ع) پاک‌کننده بودن مجازات را در جایی تقریر فرموده که کیفر اثر اصلاحی داشته و باعث توبه مجرم گردیده است.

همچنین، عقوبت اخروی از کسی برداشته می‌شود که اجرای کیفر بر او باعث اصلاح و دست کشیدن او از جرم و گناه شده باشد. صرف اجرای کیفر، بدون توبه و اصلاح، فاقد چنین اثری است. در قرآن کریم خداوند متعال به محارب‌ان، افزون بر کیفر دنیوی، ذلّت و خواری اخروی را هم وعده داده است (مائده: ۳۳). در فقه الرضا آمده است: «اگر جنایتکاران در حالی بمیرند که حدود الهی درباره آنان جاری گردیده، در دنیا و آخرت پاک شده‌اند و اگر توبه نکنند، وعده عذاب الهی نسبت به آنان بر حال خود باقی است و خداوند عزّ و جلّ آنان را بس، که اگر بخواهد، عذاب و اگر بخواهد، عفو می‌کند» (منسوب به امام رضا(ع)، ۱۴۰۶ هـ.ق: ۳۳۱). بدین سان سقوط عقوبت اخروی بر توبه و ندامت مجرم بار شده است، نه بر صرف اجرای کیفر. بر این اساس نیز تفاوتی میان کیفرهای حدّی و تعزیری نیست. اگر کسی به ارتکاب جرم مستوجب تعزیری، همراه با ندامت و پشیمانی از ارتکاب آن، اقرار کرده و پذیرای کیفر باشد، کیفر تعزیری برای او اثر تطهیری خواهد داشت. همچنین، چنانچه خداوند متعال از سر فضل یا عدل خویش، کسی را که متحمّل کیفر حدّی شده از عقوبت اخروی معاف نماید، دست کسی را که برای انجام گناه تعزیر شده نیز از عقوبت اخروی معاف خواهد نمود (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ج ۲، ۲۹۵). «به هر رو، حتّی اگر یکی از آثار اجرای حدود، تطهیر بزه‌کاران و رهایی آنان از عذاب اخروی باشد، این ویژگی به باب مجازات‌های اسلامی، به ویژه اجرای حدود، جنبه‌ای رمزآلود و آن‌جهانی نمی‌دهد تا احکام و ملاک‌های آن در قلمروی فراتر از انتظارهای عقلایی از اجرای کیفر ارزیابی شوند» (نوبهار، ۱۳۸۹: ۹۴).

۲. تعطیل حد

واژه «تعطیل» مصدر باب تفعیل از ماده «ع ط ل» است. عرب به کمانی که زه ندارد «قوس عُطِل» می‌گوید. اسبان بدون مهار و لگام و مردان بدون سلاح را «أعطال» می‌نامند. برای رهاکردن شتر، بدون ساربان از تعبیر «عُطِّلَت الإبل» استفاده می‌شود (ازهری، ۱۴۲۱ هـ.ق: ج ۲، ۹۸). واژه «تعطیل» برای هر آنچه که به نیت از بین رفتن و بی‌استفاده بودن، بی‌محافظ و نگهدارنده رها شود نیز به

کار می‌رود (ابن عباد، ۱۴۱۴ هـ ق: ج ۱، ۴۰۲؛ ابن فارس، ۱۴۰۴ هـ ق: ج ۴، ۳۵۲). ماده «ع ط ل» برای ترک عملی که لازم است انجام شود هم به کار می‌رود. البته عمل در موضوعات و موارد مختلف، فرق می‌کند. بنابراین، هر موردی که اقتضای عمل به آن وجود دارد، اما در آن کوتاهی می‌شود، «عاطل» به شمار می‌آید (مصطفوی، ۱۴۰۲ هـ ق: ج ۸، ۱۷۰).

قرآن کریم به «تعطیل حد» تصریح ننموده، اما پس از بیان مجازات زنا، مؤمنان را از چنان رأفتی که باعث عدم اجرای حد گردد، نهی نموده است (نور: ۲). گونه‌هایی از رأفت‌ورزی بر بزه‌کار می‌تواند باعث تعطیل حد گردد. در شماری از روایات، «تعطیل حد» نکوهش و از آن نهی شده است. همزمان در روایاتی دیگر «ابطال» و «تضییع» حد نیز ناپسند شمرده شده است. تلقی فقیهان از تعطیل حد، «ترک اقامه حدود با داشتن قدرت بر آن و فراهم بودن شرایط» می‌باشد (موسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۵۳۵). فقیهان تأکید دارند که «تعطیل حدود شرعی جایز نیست و اجرای آن با داشتن قدرت و وجود شرایط، واجب است» (موسسه دائره المعارف فقه اسلامی، ۱۳۹۰: ج ۲، ۵۳۵).

از امیرالمومنین (ع) نقل شده است که ایشان پس از اثبات جرم زنا، محصنه، خطاب به خداوند متعال گفته است: «تو به پیامبرت (ص) در آنچه از دینت خبر داده‌ای، فرمودی: ای محمد، هر کس که حدی از حدود مرا تعطیل کند، با من دشمنی کرده و با این کارش مخالفت و ستیز با من را خواسته است. من حدود تو را تعطیل نخواهم کرد و خواستار ستیز با تو و تضییع کننده احکام تو نیستم، بلکه من مطیع تو و پیرو سنت پیامبرت (ص) هستم» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ ق: ج ۳۰، ۴۹۸، ح ۸). گذشته از ابهام‌ها و اشکال‌های سندی و دلالتی متعدّد این روایت (نک: نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۳۵-۱۳۴)، فقیهان عمدتاً به این بخش از روایت برای پرهیز از تعطیل حدود استناد کرده‌اند. همچنین از امیرالمومنین (ع) نقل شده است که «حدود را در مورد نزدیکان اجراء کن تا افراد دور از آن پرهیز کنند. خون‌ها را هدر مده و حدود را تعطیل مکن» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ ق: ج ۳۰، ۵۰۶، ح ۱۵).

۱-۲. تفسیر روایات نهی از تعطیل حد به نفی دیدگاه‌های الغاگرایانه

روایات دربردارنده نهی از تعطیل حد، در یک سطح، با اندیشه‌های مربوط به عدم استفاده از کیفر برای مقابله با جرم منافات دارند. از این جنبه، نهی از تعطیل حد یعنی نفی هر چیزی که ابزارهای کیفری را از دسترس حاکمیت اسلامی برای مدیریت و کنترل جرم خارج نماید. ممنوعیت تعطیل حد، اجازه حذف نهاد مجازات، به عنوان یکی از ابزارهای واکنش به ناهنجاری‌های اجتماعی را نمی‌دهد.

در نقطه مقابل، آنارشسیسم که تبلور اندیشه‌های الغاگرایانه است، معتقد به حذف نهاد مجازات در واکنش به جرم می‌باشد. الغاگرایان منکر ظرفیت و توانایی حقوق جزا برای کنترل جرم و سودمندی مجازات هستند. به نظر آنها نمی‌توان درد و رنجی را با اعمال درد و رنجی دیگر توسط دولت جبران کرد. از نگاه طرفداران این نظریه، رویکرد عدالت کیفری باید جای خود را به هدف و مبنایی عاری از هرگونه اعمال صدمه و رنج بدهد. نظریه بازدارندگی مجازات به دلیل اینکه به مجازات مشروعیتی دروغین می‌دهد، توسط الغاگرایان مورد انتقاد واقع شده است. آنارشسیسم یکی از رویکردهای نظری افراطی ناظر به حذف مداخله دولت از طریق مجازات، در قلمرو اجتماع و جایگزینی خودانضباطی اجتماعی با استفاده از قدرت تنظیم خودکار رفتار اجتماعی توسط شهروندان می‌باشد (Haan, 1991: 210-212). بنابراین، اندیشه‌هایی مانند الغاگرایی به خاطر تنافی با ممنوعیت تعطیل حد، از نگاه فقه کیفری اسلام مقبول و معتبر نخواهند بود.

به هر روی اگر بپذیریم که روایات نهی از تعطیل حد بیشتر بر اصل اجرای کیفر تأکید دارند، نمی‌توان این روایات را ناظر به تأکیدی خاص بر اجراء و پیگیری حدود اصطلاحی دانست.

۲-۲. تفسیر اجزاء نظام عدالت کیفری در پرتو مفهوم نهی از تعطیل حد

نهی از تعطیل حد، تنها رویکردهای نافعی کیفر را رد نمی‌کند؛ هر آنچه در دل نظام عدالت کیفری باعث از دسترس خارج شدن کیفر گردد نیز با نهی از تعطیل حد، مردود است. بر این اساس نمی‌توان از اجزاء مختلف نظام عدالت کیفری تفسیری به دست داد که باعث تباه شدن نهاد کیفر شود.

برای نمونه عذر «جهل به حکم»، نباید طوری تفسیر شود که مجازات را به کلی از دسترس خارج نماید. به همین دلیل است که اصل «جهل به قانون مسموع نیست»، همچون یک فرض قانونی در حقوق جزای عرفی پذیرفته شده است. البته فرض قانونی علم به قانون، تا جایی که امکان دستیابی به علم فراهم شده باشد و فرد قادر به کسب اطلاع از قانون باشد، فرض مناسبی است (میرسعیدی، ۱۳۸۶: ج ۱، ۱۹۰-۱۸۷). بنابراین، در حقوق جزای عرفی، برای اینکه عذر جهل به حکم، نهاد کیفر را ضایع نکند، فرض قانونی «جهل به قانون مسموع نیست»، ایجاد شده است. در فقه کیفری اسلام نیز مسأله به همین ترتیب است.

در روایتی از امام صادق (ع) آمده است: «اگر زن هنگامی که زنا کرد بگوید: نفهمیدم یا نمی‌دانستم آنچه کرده‌ام حرام است و حد بر او جاری نگردد، حدود الهی تعطیل می‌شود» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ هـ.ق: ج ۳۰، ۷۱۰، ح ۱). بر پایه این روایت، از دیدگاه امام (ع)، «توجه به جهل همچون عنصری که مسئولیت کیفری را مخدوش می‌کند، نباید به گونه‌ای باشد که نتیجه آن نوعی الغاگرایی و بی‌کیفری باشد» (نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۳۱).

در نوشته‌های فقیهان نیز این دغدغه به چشم می‌خورد که متون چنان تفسیر و تعبیر شوند که عملاً باعث از دست رفتن مجازات نشود. برای نمونه گفته می‌شود: اگر کسی مرتکب جرم شد و به حرم پناه برد، مجازات در حرم بر او اجراء نمی‌شود، بلکه بر او سخت‌گیری می‌کنند تا مجبور شود از حرم خارج گردد؛ سپس وی را مجازات می‌کنند. یکی از فقیهان در این باره می‌گوید این سخت‌گیری برای آن است تا حد تعطیل نشود (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ هـ.ق:

ج ۱، ۳۹۲). بدین سان امن بودن حرم، حتی برای مجرمی که به آن پناهنده شده، نباید به گونه‌ای تفسیر شود که مجازات را ضایع کند.

به همین ترتیب گفته می‌شود که تکذیب شهادت شهود توسط مشهود علیه، اثری در اسقاط شهادت یا مجازات ندارد؛ زیرا اگر تکذیب مشهود علیه اثر داشته باشد، باعث تعطیل حد می‌شود. چنانکه در این صورت هر کسی می‌تواند مرتکب جرم شده و پس از آن با تکذیب شهود از مجازات بگریزد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ ه.ق: ج ۱، ۳۷۸).

در مبحث تعارض میان مضمون شهادت گواهان گفته می‌شود چنانچه میان مفاد شهادت شهود به زنا، اختلافی وجود داشته باشد، باعث می‌شود که حدّ زنا ثابت نشده، بلکه حدّ قذف بر شهود ثابت گردد. برخی فقیهان در این باره قائل به تفصیل شده‌اند. به نظر اینان اگر اختلاف شهادت‌ها در امری آشکار باشد، سقوط حدّ زنا از متهم و ثبوت حدّ قذف بر شهود اشکالی ندارد؛ اما چنانچه اختلاف در امری پنهان اتفاق بیفتد، باعث سقوط حدّ زنا از متهم و ثبوت حدّ قذف بر شهود نمی‌شود. درباره علت این تفصیل گفته شده است: «برای اینکه اگر چنین نباشد هیچ شاهدی در مورد شهادت بر زنا ایمن نیست که شهادت خودش یا شهادت یکی یا همه شهود رد شود و در این صورت ترس از حد و سیله‌ای خواهد شد برای ترک شهادت و تعطیل حدود» (عاملی، ۱۴۱۳ ه.ق: ج ۱۴، ۳۹۶). بنابراین، اگر اختلاف در شهادت‌ها که باعث سقوط شهادت و ثبوت حدّ قذف بر شهود می‌شود، به گونه‌ای تفسیر شود که شامل امور پنهانی هم گردد، در عمل باعث بی‌کیفری کلی می‌شود؛ زیرا دیگر کسی حاضر به ادای شهادت نمی‌شود، بدین دلیل که احتمال دارد شهادتش رد شده و مشمول حدّ قذف شود.

درباره توبه محارب نیز برخی فقیهان معتقدند که توبه محارب پس از دستیابی به وی پذیرفته نیست. گاه درباره علت این حکم گفته می‌شود: «پذیرفتن توبه محارب حتی بعد از دستگیری وی، موجب نوعی تعطیل حد می‌گردد» (فاضل Mohدی لنگرانی، ۱۴۲۲ ه.ق: ۶۶۴).

۲-۳. تفاوت مفهوم عدم اجرای حد با تعطیل حد

گفتیم که روایات نهی از تعطیل حد به رد اندیشه‌های نافی کیفر نظر دارند. همچنین معلوم شد که نهادهای نظام عدالت کیفری باید در پرتو مفهوم نهی از تعطیل حد تفسیر شوند. پرسش این است که آیا هر عدم اجرای حدی، به منزله تعطیل حد است؟ در پاسخ باید گفت که ممکن است حدی اجراء نشود و در عین حال مصداق تعطیل حد نیز نباشد. عدم اجرای حد در صورتی مصداق تعطیل حد است که متضمن نوعی اهمال و سستی در اجرای مجازات بوده باشد و مایه تجرّی بزه‌کاران حرفه‌ای و حتّی بزه‌کاران بالقوه گردد. در نقطه مقابل «ادله‌ای که از تعطیل حد منع می‌کنند، بر فرض که ناظر به حدود اصطلاحی باشند، عدم اجرای حد به استناد مصلحتی معقول و پذیرفتنی را شامل نمی‌شوند» (نوبهار، ۱۳۸۹: ۱۷۰). بر این اساس «به کار بستن مصلحت‌سنجی‌های حکیمانه و خیرخواهانه برای کارآمد ساختن مجازات‌ها در راستای اهدافی که برای آن تشریح شده‌اند، مصداق تعطیل حد نیست» (نوبهار، ۱۳۸۹: ۲۹۷).

در موارد سقوط کیفر با توبه، یا عفو حاکم یا شبهه، حد به علّت وجود مصلحتی اجراء نشده است؛ اما مورد، از مصداق تعطیل حد نمی‌باشد. عدم اجرای حد در سرزمین دشمن نیز چنین است (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۸۰، ح ۲).

جمیل پسر دراج می‌گوید: از امام باقر یا امام صادق (ع) درباره مردی پرسیدم که سرقت، شرب خمر یا زنا کرده و کسی از این کار وی با خبر نشده و دستگیر نشده است، تا این که توبه کرده و صالح شده است. امام (ع) فرمود: «اگر صالح شود و حالت نیکویی از او دانسته شود، حدّ بر او جاری نمی‌شود». محمد بن ابی عمیر گوید: اگر آن کار در زمان نزدیکی بوده، باز حد در حقّ وی جاری نمی‌شود؟ حضرت فرمود: «اگر پنج ماه یا کمتر از پنج ماه بوده و حالت خوبی از وی آشکار شده باشد، حدود بر وی جاری نمی‌شود» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۵۲، ح ۶). نمی‌توان گفت سقوط حد در این روایت، مصداق تعطیل حد است. عدم اجرای حد به علّت رعایت مصالحی از این دست مصداق تعطیل حد نخواهد بود.

به موجب روایتی دیگر، مردی نزد امیرالمومنین (ع) به سرقت اقرار نمود. امام از او پرسید: «آیا می‌توانی چیزی از کتاب خدا را بخوانی؟» گفت: آری، سوره بقره را. حضرت فرمود: «دستت را به خاطر سوره بقره بخشیدم.» اشعث گفت: آیا حدی از حدود خدا را تعطیل می‌کنی؟ حضرت فرمود: «تو را چه به این کارها! اگر بینه قائم شود، امام حق ندارد که عفو کند ولی اگر مرد خود علیه خویش اقرار کرده است، آن در اختیار امام است. اگر بخواهد، عفو و اگر بخواهد قطع می‌کند» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۷۶، ح ۱۱).

از این روایت برمی‌آید که هر عدم اجرای حدی مصداق تعطیل حد نیست. می‌بینیم که در این روایت دو تلقی از اجرای حد در برابر یکدیگر قرار گرفته‌اند. در خوانش علوی، حد تا حدود زیادی منعطف است و امام عادل می‌تواند آن را به گونه‌ای اجراء کند که متناسب با مورد باشد و اصل شخصی کردن کیفر را تضمین کند؛ حال آنکه قرائت اشعثی از اجرای حدود، خشک و انعطاف‌نابردار است (نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۳۲).

بر این اساس سخت‌گیری‌های نابجا در اجرای کیفرهای حدی و تلاش برای دور نگه داشتن آنها از انعطاف‌های خیرخواهانه، از ادله نهی از تعطیل حد بر نمی‌آید. دلیلی هم وجود ندارد که مصالح تاثیرگذار در کیفرهای حدی را به مواردی که در زمان تشریح محقق شده است، منحصر بدانیم. قدر مشترک مجموعه مواردی که باعث اسقاط حد شده، این است که کیفرهای حدی ایستا و تغییرنابردار نیستند و می‌توان مصالح حکیمانه را در راستای تأمین بهتر اهداف مورد نظر شارع، در آنها به کار بست. هیچ دلیل شرعی و عقلانی وجود ندارد که این مصالح منحصر به مصالح مذکور در روایات باشند. دست حاکم صالح اسلامی به منظور انعطاف در کیفرهای حدی بر اساس مصالح نوپیدا باز است.

ممکن است تصور شود که کار بست نهادهای جزایی نوپیدا در حدود که مستلزم تغییراتی در کیفرهای حدی است، از مصداق تعطیل حد است. این پندار نیز درست نیست؛ زیرا مفهوم نهی از تعطیل حد بیشتر به مفهوم برابری در اجرای قانون نزدیک است تا دفاع از ثبات و تغییرنابرداری کیفر.

بنابر آنچه گفته شد، استنباط‌های سخت‌گیرانه، به استناد ادله نهی از تعطیل حدود پذیرفتنی نیست. اساساً این ادله در مقام بیان سخت‌گیری‌های نابجا در کیفرهای حدی نیستند. بنابراین نمی‌توان چنین سخت‌گیری‌هایی را به ادله نهی از تعطیل حدود مستند ساخت. در ادامه برای نمونه به چند مورد از این سخت‌گیری‌های فقهی اشاره می‌کنیم:

نخست اینکه در حالی که مقتضای اصل عصمت دماء یا به تعبیری اصل لزوم حمایت از جان انسان و همچنین اصل احتیاط، فتوا ندادن به اعدام در موارد مشکوک است، برخی فقیهان به تأخیر انداختن اعدام از بار کمتر به بار بیش‌تر را در مورد تکرار جرم حدی مصداق تعطیل حد می‌دانند (نجفی، بی‌تا: ج ۴۱، ۳۳۳؛ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸ ه.ق: ج ۱۵، ۴۹۶-۴۹۵).

دوم اینکه در موردی که فردی به طور مبهم و مجمل به ارتکاب یک جرم مستوجب حد اقرار می‌نماید، برخی فقیهان معتقدند که نمی‌توان به چنین اقراری ترتیب اثر داد (عاملی، ۱۴۱۳ ه.ق: ج ۱۴، ۳۴۸-۳۴۵). از طرف دیگر برخی فقیهان با استناد به ممنوعیت تعطیل حد، برآنند که چنین فردی را باید به ابهام‌زدایی از اقرارش مجبور نمود (نجفی، بی‌تا: ج ۴۱، ۲۸۶؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ ه.ق: ج ۲، ۲۸۸؛ فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۲ ه.ق: ج ۹۸؛ موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۱، ۱۴۴؛ منتظری نجف آبادی، بی‌تا: ج ۳۲؛ تبریزی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۲، ۵۵).

سوم اینکه برابر برخی روایات، اجرای حد بر بیمار و زن مستحاضه، تا پایان بیماری و استحاضه به تعویق می‌افتد (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۶۴، ح ۹ و ۱۴). برخی فقیهان نگرانند که چنانچه بیمار یا زن مستحاضه، مشمول کیفر رجم باشد، به تأخیر انداختن اجرای حد بر او، مصداق تعطیل حد باشد. از این رو، باید اجرای رجم به چنین کسانی فوراً انجام شود تا از تعطیل حد جلوگیری گردد (نجفی، بی‌تا: ج ۴۱، ۳۳۹؛ فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۲ ه.ق: ج ۲۰۱؛ منتظری نجف آبادی، بی‌تا: ج ۹۴؛ تبریزی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۲، ۱۲۰).

چهارم اینکه اگر فرد نابینا مرتکب زنا شود، مانند فرد بینا مجازات می‌شود. اما اگر فرد نابینا ادعای شبهه نماید و احتمال تحقق شبهه نیز در میان باشد، ادعای او پذیرفته می‌شود و حد ساقط می‌گردد (محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ق: ج ۴، ۱۳۸). برخی فقیهان نوشته‌اند پذیرش ادعای نابینا درباره

تحقق شبهه، باعث تعطیل حد می گردد؛ از این بابت در پذیرفتن ادعای وی تردید وجود دارد (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۱، ۱۱۷-۱۱۶).

پنجم اینکه برابر روایات چنانچه کسی بخواهد به ارتکاب زنا شهادت دهد، باید تحقق زنا را مانند فرورفتن میل در سرمه‌دان دیده باشد و به طور یقینی شهادت بدهد (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۶۶۴، ح ۹). برخی فقیهان معتقدند که اگر چنین معاینه‌ای شرط شهادت به زنا باشد، حد تعطیل می گردد. در واقع با استناد به ادله نهی از تعطیل حد در دلالت روایات مذکور خدشه شده است (موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۱، ۱۹۶؛ مکارم شیرازی، ۱۴۳۴ ه.ق: ج ۱، ۲۱۶).

ششم اینکه شیخ طوسی معتقد است اگر کسی از سر اختیار به سرقت اقرار کند، آنگاه از اقرارش برگردد، حد قطع از او ساقط می شود، ولی رد مال بر عهده او است (طوسی، ۱۴۰۰ ه.ق: ۷۱۸) ابن ادریس پذیرش چنین نظری را موجب تعطیل حد دانسته است (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ ه.ق: ج ۳، ۴۹۱).

هفتم اینکه بیشتر فقیهان معتقدند چنانچه کسی به ارتکاب جرمی اقرار کرده و سپس توبه نماید، امام مختار است که وی را عفو یا مجازات کند (محقق حلی، ۱۴۰۸ ه.ق: ج ۴، ۱۳۹). ابن ادریس در دو جا با این فتوا مخالفت کرده است. نخست اینکه ایشان در بحث توبه پس از اقرار به ارتکاب سرقت با این قول مخالفت کرده، می گوید: قرار دادن اختیار عفو برای امام، مصداق تعطیل حد است (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ ه.ق: ج ۳، ۴۹۱). دوم اینکه به نظر او اختیار امام در عفو یا اجرای مجازات، تنها در جایی که فرد محکوم به رجم است، وجود دارد؛ اما در جایی که فرد به خاطر ارتکاب زنا محکوم به کیفر تازیانه است، لحاظ اختیار عفو برای امام به منزله تعطیل حد می باشد (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰ ه.ق: ج ۳، ۴۴۴).

می بینیم که در استنباط شماری از احکام کیفری، به نهی از تعطیل حدود استناد شده است. این در حالی است که این برداشت‌های سخت گیرانه مدلول روایات نهی از تعطیل حد نیستند.

«این روایات هرگز به کیفرگرایی و سخت‌گیری و زیاده‌روی در بکارگیری کیفر توصیه نمی‌کنند تا بتوانند مستند چنین احکامی قرار گیرند» (نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۴۲).

۲-۴. عدم ملازمه اجرای حد با عدم تعطیل آن

می‌توان تصور کرد که حد اجراء شود، اما اجرای آن مستلزم تعطیل حد هم باشد. اگر اجرای حدود به گونه‌ای باشد که نتواند اثرگذار باشد، با آنکه حد اجراء شده، تعطیل هم شده است. برخی فقیهان به این نکته تصریح نموده‌اند (نک: مومن قمی، ۱۴۲۲ ه.ق: ۳۲۷؛ موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲ ه.ق: ج ۱، ۳۸۷). در روایات هم چه بسا به این برداشت اشاره شده است. در روایتی از امیرالمومنین (ع) آمده است: «اگر در اجرای حد، اما و اگر راه پیدا کند، حد تعطیل می‌شود» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۱۶، ح ۴۳). می‌توان این روایت را چنین تفسیر کرد که اجرای مجازات در فرض شک و شبهه مستلزم تعطیل و تضييع آن است.^۱ برابر این برداشت از حدیث می‌توان تصور کرد که حد اجراء شود، اما همزمان تعطیل شده باشد. به طور کلی اگر اهداف مورد انتظار از اجرای حد نادیده گرفته شوند، حد به نوعی تعطیل شده است. به تعبیری دیگر پافشاری بی‌مورد بر اجرای حد در هر حال مصداق تعطیل حد است.

از نقطه نظر تحلیلی یکی از نظریه‌های توجیه کیفر، نظریه بازدارندگی است. این نظریه از نظریه‌های «نتیجه‌گرا» قلمداد می‌شود. در نظریه‌های نتیجه‌گرا، واکنش در مقابل جرم بر اساس نتایجی که از آن انتظار می‌رود، توجیه می‌شود (غلامی، ۱۳۹۵: ۱۲۷). بازدارندگی مجازات‌ها در گرو سه مؤلفه شدت، فوریت و حتمیت آن‌هاست. سزار بکار یا ضمن تبیین سه مؤلفه اساسی بازدارندگی مجازات‌ها، بر عناصر سرعت و حتمیت بیش از شدت مجازات تأکید می‌کند

۱. ممکن است معنای این روایت این باشد که در فرض شک نباید حد را اجراء کرد. در این صورت مضمون روایت از بحث تعطیل حد بیگانه خواهد بود. استاد برخی از فقیهان به این روایت برای نهی از تعطیل حد و تأخیر در اجرای آن هماهنگ با همان برداشتی است که در متن آمده است.

(بکاریا، ۱۳۸۹: ۸۶-۶۷). بر اساس مؤلفه‌های بازدارندگی هم می‌توان مواردی را شناسایی کرد که حد اجراء شود، اما تعطیل شده باشد.

برخی از فقیهان نهی از تأخیر در اجرای حد را منصرف به مواردی می‌دانند که منجر به تعطیل حد گردد (نجفی، بی تا: ج ۴۱، ۳۹۵؛ فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۲ ه ق: ۲۷۸). بنابراین، حدی که با تأخیر ناروا اجراء شود، با آنکه اجراء شده گویی تعطیل شده است. تأخیر ناروا در اجرای حد نیز بر اساس مؤلفه‌های بازدارندگی قابل تحلیل است. تأخیر ناروا در اجرای مجازات باعث از دست رفتن عنصر فوریت در اجرای مجازات می‌شود؛ با از دست رفتن عنصر فوریت، کیفر دیگر بازدارنده نخواهد بود. در این صورت کیفر با تأخیر انجام می‌گردد، اما چون به خاطر نداشتن فوریت ناکارآمد شده، مصداق تعطیل حد است.

شفاعت تبعیض آمیز نیز موجب از بین رفتن قطعیت مجازات و ناکارآمدی آن می‌گردد. مجازاتی که در آن احتمال پذیرفته شدن شفاعت برود، حتمیت نخواهد داشت. زوال حتمیت مجازات به معنای از دست رفتن بازدارندگی آن است. شفاعت تبعیض آمیز لزوماً موجب عدم اجرای مجازات در همه موارد نیست. ممکن است شفاعت در مواردی پذیرفته شود یا نشود. صرف باز شدن باب شفاعت در کیفر باعث از بین رفتن قطعیت کیفر می‌شود. در این صورت مجازات اجراء شده، اما مصداق تعطیل حد است. این نکته در روایات هم آمده است. پیامبر خدا (ص)، شفاعت ام سلمه از کنیزش را تبعیض آمیز می‌دانست. از این جهت آن شفاعت را مایه تضییع حد دانست (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه ق: ج ۳۰، ۵۳۸، ح ۲). وعده عذاب توسط پیامبر خدا (ص)، برای کسانی که با شفاعت نابجا در پی تعطیل و بی‌اثر کردن حدود هستند نیز از همین باب است (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه ق: ج ۳۰، ۵۴۲، ح ۱۱).

در روایتی آمده است که «پیامبر خدا (ص) از تعطیل کردن حدود نهی کرد و فرمود: بنی اسرائیل به این دلیل هلاک شدند که آنان همیشه حدود الهی^۱ را بر فرومایگان - نه بر توانگران و اشراف - جاری می‌ساختند» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۰۸، ح ۱۹). در روایت دیگری از امیرالمومنین (ع) آمده است: «حدود را در مورد نزدیکان اجراء کن تا افراد دور از آن پرهیز کنند. خون‌ها را هدر مده و حدود را تعطیل مکن» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۰۶، ح ۱۵). در این دو روایت، همراه شدن نهی از تعطیل حد، با هشدار در باره پرهیز از اجرای حدود بر ضعیفان و اجراء نشدن آن درباره توان‌گران و افراد بانفوذ، نشان‌دهنده این است که روایات دربردارنده نهی از تعطیل حد، به اجرای حد با معیارهای دوگانه، مثلاً اجرای حد درباره ضعیفان و عدم اجرای آن درباره توانمندان نیز نظر دارند (نوبهار، ۱۳۸۹: ۲۹۷). حدی که به صورت تبعیض آمیز اجراء شود، به خاطر از دست دادن قطعیت، بازدارنده نبوده و گویی معطل است.

اتفاقاً برای مراقبت از حدود و جلوگیری از تعطیلی آن حاکم اسلامی باید اختیاراتی داشته باشد که با تکیه بر آنها حدود را پیوسته روزآمد نماید تا از تعطیلی آنها پیشگیری شود. پیدا است که این اختیارات در چارچوب برداشت‌های نهادی و عقلانی از مفهوم حاکمیت است که دخالت دیدگاه‌های کارشناسی را ضروری می‌سازد (نوبهار، ۱۳۸۹: ۳۴۲).

۲-۵. نامطلوبی تعطیل کیفرهای تعزیری

ممنوعیت خلع سلاح اجتماع از ابزار کیفری در مقابله با جرم، به مجازات‌های حدی اختصاص ندارد. جرایم مستوجب حد شمار اندکی از جرایم را تشکیل می‌دهند. در حال حاضر عمده

۱. مقصود از حدود در این روایت، مطلق مجازات است؛ زیرا کیفرهایی که بنی اسرائیل اعمال می‌کرده‌اند با آنچه در اسلام به عنوان حدود اصطلاحی شناخته می‌شود، یکی نیستند. بنابراین، اجرای تبعیض آمیز مجازات، اعم از حد و تعزیر، مصداق تعطیل حد محسوب می‌شود.

واکنش‌ها به جرم از طریق کیفرهای تعزیری است. بنابراین الغاگرایی تنها درباره کیفرهای حدی نکوهیده نیست، بلکه درباره کیفرهای تعزیری نیز روا نیست.

سهل انگاری و اهمال در اجرای کیفر نیز اختصاصی به حدود اصطلاحی ندارد. همه جرایم تعزیری لزوماً از همه جرایم حدی کم‌اهمیت‌تر نیستند. بنابراین، سستی و اهمال در اجرای کیفرهای تعزیری نیز ممنوع است. بازدارندگی تنها در کیفرهای حدی مورد انتظار نیست تا بتوان مفهوم نهی از تعطیل حد را به آنها منحصر دانست. بازدارندگی از جمله اهداف کیفر به طور کلی است. کیفرهای تعزیری هم هدفمند هستند. هر امری که باعث ناکارآمدی کیفرهای تعزیری در تأمین اهداف عقلایی مورد انتظار از آنها شود، مشمول ادله نهی از تعطیل حد قرار می‌گیرد. اجرای تبعیض‌آمیز کیفر، خواه حد باشد یا تعزیر، به دلیل ناکارآمدسازی کیفر، مصداق تعطیل حد است.

فقیهان به ادله نهی از تعطیل حد در مورد اجرای کیفرهای تعزیری نیز استناد کرده‌اند (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ ه.ق: ج ۲، ۶۹۸). در روایات نیز در مواردی از تعطیل حد نهی شده، در صورتی که مجازات در آن مورد اساساً حد نیست. امامان معصوم (ع) درباره تنبیه و تأدیب افراد نابالغ، از تعطیل نشدن حد سخن گفته‌اند. این به معنای آن است که نهی از تعطیل حد، به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد.

در روایتی از امام صادق (ع) آمده است: «در کتاب علی (ع) آمده است: امام با کل تازیانه و با نیم یا بخشی از آن، حدود الهی را اجراء می‌کرد و آن زمانی بود که پسر و دختر بالغ نشده باشند و او حدی از حدود الهی را باطل نمی‌کرد. از امام صادق (ع) پرسیدند: امیرالمؤمنین (ع) [در این گونه موارد] چگونه [تازیانه] می‌زد؟ حضرت فرمود: تازیانه را از وسط یا از یک سوم آن به دست می‌گرفت و متناسب با سَنَشان آنها را تنبیه می‌کرد و حدی از حدود الهی را باطل نمی‌کرد» (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۵۰۶، ح ۱۴). در چندین روایت دیگر نیز به ممنوعیت تعطیل حد برای تأدیب افراد نابالغ اشاره شده است (طباطبایی بروجردی، ۱۴۲۹ ه.ق: ج ۳۰، ۹۹۴، ح ۲۳ و ۹۸۸، ح ۶ و حر عاملی، ۱۴۰۹ ه.ق: ج ۲۸، ۲۰، ح ۱).

نتیجه

روایاتی که ثمراتی را برای اقامه حدود برمی‌شمارند؛ روایاتی که تأکید می‌کنند اجراکننده حد خود نباید حدی بر عهده داشته باشد؛ همچنین روایاتی که اجرای حد را مایه تطهیر بزه کار می‌شمارند، مجموعاً باعث شده‌اند که برخی فقیهان کیفرهای حدی را دارای ویژگی‌های قدسی و آن‌جهانی تلقی کنند. این تلقی به نوبه خود راه را بر هرگونه انعطاف مصلحت‌مدار در کیفرهای حدی بسته است. زیرا تصور می‌شود که هر تغییری در این کیفرها باعث از دست رفتن ویژگی‌های قدسی آنها می‌شود.

چنین تلقی‌ای از حدود پذیرفتنی نیست؛ زیرا روایات مربوط به اقامه حدود خالی از قرینه‌ای است که آنها را به اجرای کیفر چند جرم خاص محدود نماییم. از معنای قرآنی واژه حد و همچنین روایات دیگر برمی‌آید که مقصود از اقامه حدود، اجرای تمامی احکام الهی در جامعه است. اجرای مجازات‌ها تنها یک مصداق از اقامه حد است. بر این اساس، احکام الهی مجموعه‌ای از مقررات مختلف هستند که به صورت نظام‌مند باهم در ارتباطند. نمی‌توان بخشی از این احکام را رها کرد و فقط به اجرای برخی از آنها همّت گماشت. گاه با اجراء نشدن برخی از احکام شریعت، به دلیل ارتباط نظام‌مندی که این احکام با یکدیگر دارند، اجرای سایر احکام نیز دچار مشکل خواهند شد. برای نمونه پرداخت زکات به فقرا و تأمین نیازمندی‌های اولیه آنها، یکی از مصادیق مهم حدود و مقررات الهی است (نک: حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۹، ۱۲، ح ۷). تلاش برای برپاداشتن زکات در جامعه مصداق مهم اقامه حدود الهی و مقررات دینی است. از این منظر، در صورتی که سنت اسلامی پرداخت زکات در یک جامعه به کلی منسوخ شده باشد، نمی‌توان بر اجرای مجازات‌های حدی پای فشرد. اجرای مقررات اسلامی یک مجموعه است. نمی‌توان اجرای اقتصاد اسلامی و پرداخت مالیات‌های دینی را رها کرد، اما به بهانه اقامه حدود در اجرای مجازات‌ها سخت‌گیری نمود. در روایات مربوط به زکات آمده است که چون خداوند می‌دانسته که میزان زکات تعیین شده برای فقیران کفایت می‌کند، به این ترتیب مقرر فرموده است. اگر خداوند می‌دانست که این مقدار کفایت نمی‌کند، زکات را بیش از این قرار

می‌داد (حر عاملی، ۱۴۰۹ه.ق: ج ۹، ۱۰، ح ۳). روشن است که فلسفه تشریح زکات، پوشش دادن به نیازمندی‌های اقتصادی است. بدون تأمین این نیازمندی‌ها نمی‌توان از اقامه حدود در جامعه سخن گفت.

از سوی دیگر روایات مربوط به شرط منزه بودن مجریان حد از ارتکاب جرم حدی، در مقام بیان این حقیقت هستند که کسانی صلاحیت حکومت بر جامعه اسلامی و اجرای احکام الهی را دارند که خود از ارتکاب گناهان و جرایم منزه باشند. این روایات به طور ضمنی بر حق معصومان بر حکومت تأکید دارند. همچنین تطهیر بزهکاران لازمه قطعی خود اجرای حد نیست. منطقی نیست که کسی صرفاً به علت تحمل مجازاتی خاص از عقوبت اخروی و آثار وضعی گناه خود پاک شود. کسی که با تحمل کیفر متنبه و اصلاح شود، تطهیر شده است؛ اما طهارت کسی که حتی با تحمل کیفر توبه ننموده و عزم ترک گناه نکرده است، بی‌معناست. البته در این مورد میان کیفر حدی و تعزیری تفاوتی وجود ندارد.

روایاتی که تعطیلی حدود را نکوهش می‌کنند، به هیچ‌روی در مقام بیان سخت‌گیری در اجرای بی‌چون و چرای کیفرهای شرعی نیستند. سخت‌گیری‌های غیرمتعارفی که با استناد به ممنوعیت تعطیلی حدود، در اجرای کیفرهای حدی شده است، مدلول روایات موجود در این باره نیست. این روایات دیدگاه‌های الغاگرایانه‌ای را رد می‌کند که معتقد به حذف نهاد کیفر یا کاهش کارایی آن هستند. این روایات همچنین مانع تفسیرهایی از اجزاء نظام عدالت کیفری هستند که به تباه شدن کیفر بینجامد. اجراء نشدن کیفر حدی، لزوماً مصداق تعطیل حدود نیست؛ زیرا ممکن است کیفر حدی بنا به مصالحی اجراء نشده یا با تأخیر اجراء گردد؛ مصالحی که نمونه‌های آن در روایات و نوشته‌های فقهی وجود دارد، هر چند این موارد به آنچه در روایات آمده محدود نیست.

اجرای کیفر حدی، به هر شکل و در هر شرایطی، لزوماً مانع تعطیل حد نیست. اگر کیفر حدی با اهمال و سستی اجراء گردد یا به شکلی اعمال شود که اهداف کیفر تأمین نگردد، حد به نوعی تعطیل شده است؛ حتی اگر حد اجراء شده باشد. پافشاری بر ثبات و اجرای کیفرهای

شرعی به گونه‌ای که مانع هرگونه انعطاف مصلحت‌مدار و هم‌سو با اهداف کیفر در آنها گردد، به نوعی همسو با تعطیلی حدود است. بدین سان، باب تغییرات روشمندی که کیفرها را در هر حال روزآمد و کارآمد نماید باید گشوده باشد. بی‌گمان کیفرهای برخوردار از این ویژگی بهتر می‌توانند از ارزش‌های اسلامی دفاع نمایند.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع

الف. عربی

- قرآن کریم.
- ابن عباد، اسماعیل. (۱۴۱۴ ه.ق). *المحیط فی اللغه*، جلد ۱، تحقیق: محمدحسن آل یاسین، چاپ اول، بیروت، عالم الکتب.
- ابن فارس، احمد. (۱۴۰۴ ه.ق). *معجم مقاییس اللغه*، جلد ۴، تحقیق: عبدالسلام محمد هارون، چاپ اول، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.
- ازهری، محمد بن احمد. (۱۴۲۱ ه.ق). *تهذیب اللغه*، جلد ۹، چاپ اول، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- تبریزی، جواد. (۱۴۲۹ ه.ق). *تنقیح مبانی الاحکام*، جلد ۳ (الحدود و التعزیرات)، چاپ اول، قم، دارالصدیقه الشهیده.
- جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد. (۱۳۷۶). *النهایه فی غریب الحدیث و الاثر*، جلد ۴، تحقیق: محمود محمد طناحی و طاهر احمد زاوی، چاپ چهارم، قم، اسماعیلیان.
- جوهری، اسماعیل بن حماد. (۱۳۷۶ ه.ق). *الصحاح*، جلد ۵، تحقیق: احمد بن عبدالغفور عطار، چاپ اول، بیروت، دارالعلم للملایین.
- حر عاملی، محمد. (۱۴۰۹ ه.ق). *تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*، جلد ۱ و ۹ و ۱۱ و ۱۵ و ۲۸، چاپ اول، قم، آل البیت.
- حلی، ابن ادیس. (۱۴۱۰ ه.ق). *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، جلد ۳، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- حلی، نجم الدین جعفر بن حسن. (۱۴۰۸ ه.ق). *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، جلد ۴، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان.

- خوانساری، سیداحمد. (۱۴۰۵ ه.ق). جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، جلد ۷، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان.
- راغب اصفهانی، حسین. (۱۴۱۲ ه.ق). مفردات الفاظ القرآن، چاپ اول، لبنان - سوریه، دارالعلم - الدار الشامیه.
- صدوق، محمد بن علی. (۱۳۷۸ ه.ق). عیون اخبار الرضا علیه السلام، جلد ۲، چاپ اول، تهران، جهان.
- طباطبایی بروجردی، سید آقا حسین. (۱۴۲۹ ه.ق). جامع احادیث الشیعه، جلد ۳۰، چاپ اول، تهران - ایران، فرهنگ سبز.
- طباطبایی حائری، سید علی. (۱۴۱۸ ه.ق). ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل، جلد ۱۵، چاپ اول، قم، آل البیت.
- طبرسی، فضل بن حسن. (۱۳۷۲). مجمع البیان فی تفسیر القرآن، جلد ۵، مترجم: جمعی از مترجمان، چاپ سوم، تهران، ناصر خسرو.
- طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۰ ه.ق). النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، چاپ دوم، بیروت، دارالکتب العربی.
- عاملی، زین الدین. (۱۴۱۳ ه.ق). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۱۴، چاپ اول، قم، موسسه المعارف الاسلامیه.
- فاضل موحدی لنکرانی، محمد. (۱۴۲۲ ه.ق). تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - الحدود، چاپ اول، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار.
- فراهیدی، خلیل بن احمد. (۱۴۰۹ ه.ق). کتاب العین، جلد ۵، چاپ دوم، قم، هجرت.
- مصطفوی، حسن. (۱۴۰۲ ه.ق). التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، جلد ۲ و ۸، چاپ اول، تهران، مرکز کتاب لترجمه و النشر.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۳۴ ه.ق). انوار الفقاهه فی شرح تحریر الوسیله - کتاب الحدود، جلد ۱ تا ۳، چاپ اول، تهران، عروج.

- منتظری نجف آبادی، حسین علی. (بی تا). کتاب الحدود، چاپ اول، قم، دارالفکر.
- منسوب به امام رضا علیه السلام. (۱۴۰۶ ه.ق). فقه الرضا، چاپ اول، مشهد، آل البيت.
- موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. (۱۴۲۷ ه.ق). فقه الحدود و التعزیرات، جلد ۱ تا ۴، چاپ دوم، قم - ایران، مؤسسه النشر لجامعه المفید.
- موسوی خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۲۸ ه.ق). مبانی تکمله المنهاج، جلد ۴۱ موسوعه، چاپ سوم، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخویی.
- موسوی گلپایگانی، سید محمدرضا. (۱۴۱۲ ه.ق). الدر المنضود فی احکام الحدود، جلد ۱ تا ۳، مقرر: عباس کریمی جهرمی، چاپ اول، قم - ایران، دار القرآن الکریم.
- مومن قمی، محمد. (۱۴۲۲ ه.ق). مبانی تحریر الوسيله - کتاب الحدود، چاپ اول، تهران، عروج.

- نجفی، محمدحسن. (بی تا). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۴۱، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

ب. فارسی

- بکاریا، سزار. (۱۳۸۹). جرایم و مجازات ها، مترجم: محمد علی اردبیلی، چاپ ششم، تهران، میزان.
- طباطبایی، سید محمد حسین. (۱۳۷۴). ترجمه تفسیر المیزان، جلد ۹، مترجم: سید محمد باقر موسوی همدانی، چاپ پنجم، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- طبرسی، فضل بن حسن. (۱۳۷۲). مجمع البیان فی تفسیر القرآن، جلد ۵، مترجم: جمعی از مترجمان، چاپ سوم، تهران، ناصر خسرو.
- غلامی، حسین. (۱۳۹۵). کیفر شناسی (کلیات و مبانی پاسخ شناسی جرم)، چاپ اول، تهران، میزان.
- قرشی، سید علی اکبر. (۱۴۱۲ ه.ق). قاموس قرآن، جلد ۲، چاپ ششم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.

- محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۹۶). *بازخوانی فقهی امر به معروف نهی از منکر و اجرای حدود*، چاپ اول، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- مقیمی حاجی، ابوالقاسم. (پاییز ۱۳۸۶). «فلسفه مجازات در اسلام (۱)»، *فصلنامه فقه اهل بیت علیهم السلام*، سال سیزدهم، شماره ۵۱.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۷۱). *تفسیر نمونه*، جلد ۸، چاپ دهم، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- موسسه دائره المعارف فقه اسلامی. (۱۳۹۰). *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*، جلد ۱ و ۲، چاپ سوم، قم، موسسه دائره المعارف فقه اسلامی.
- میرسعیدی، سید منصور. (۱۳۸۶). *مسئولیت کیفری*، جلد ۱، چاپ دوم، تهران، میزان.
- نوبهار، رحیم. (۱۳۸۹). *اهداف مجازات‌ها در جرایم جنسی - چشم‌اندازی اسلامی*، چاپ اول، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- (پاییز ۱۳۹۲). «جستاری در مبانی تقسیم‌بندی حد - تعزیر در فقه کیفری اسلام»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، شماره ۶۳.
- (زمستان ۱۳۹۳). «از تعطیل حد تا الغاگرایی کیفری»، *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، دوره ۱۸، شماره ۴.

ب. انگلیسی

- Haan, Willem de. (1991). "Abolitionism and Crime Control: A Contradiction in Terms", In: Kevin Stenson and David Cowell (eds.) *The Politics of Crime Control*, Stage Publication, London, PP. 203 - 217.