

## بررسی تطبیقی جایگاه توبه در حقوق جزای موضوعه و فقه امامیه در سقوط مجازات های حدی

محسن خان محمدی<sup>۱</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۳/۰۷

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۰/۲۰

### چکیده

توبه یکی از جهات سقوط مجازات های عمومی است و قانونگذار با تأسی از فقه امامیه مقررات مربوط به توبه را وارد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نموده است. لذا اگر مجرم قبل از صدور حکم قطعی توبه نماید در حال حاضر در مورد حدود به جز حد قذف، توبه با حصول شرایط مقرر، منجر به سقوط مجازات خواهد گردید. اما در سایر حدود (به جز محاربه) در صورتیکه متهم قبل از اثبات جرم توبه نماید با جمع سایر شرایط، مُسقط حد است و در محاربه این مرحله، بایستی قبل از دستگیری یا تسلط بر او باشد. همچنین طبق قسمت دوم ماده ۱۱۴ قانون مذکور اگر کلیه حدود به غیر از قذف، با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رییس قوه قضاییه از مقام رهبری درخواست کند. این مقاله از نوع نظری می باشد و از روش تحلیلی، توصیفی و مقایسه قوانین با فقه امامیه استفاده شده است.

**کلید واژه ها:** سقوط دعوی عمومی، فقه امامیه، توبه، ندامت، اصلاح.

---

<sup>۱</sup> استادیار حقوق، دانشگاه آزاد واحد کرج (نویسنده مسئول) [m.khanmohammadi1367@yahoo.com](mailto:m.khanmohammadi1367@yahoo.com)

## مقدمه

امنیت و آرامش، رسیدن به قله‌های رفیع اخلاقی، ساختن شخصیت والای انسانی، متصل شدن به منبع فیض و رسیدن به سعادت، همه از مواردی هستند که برای آدمی جز با ترک گناه میسر نمی‌شود. انسان گنهکار تا زمانی که لباس گناه بر تن دارد و در دایره معصیت و غضب الهی قرار دارد از درک فیوضات و اخذ امور معنوی محروم است، لذا کسب حسنات در هستی جز با ترک گناه و معصیت ممکن نیست.

لذا حضرت حق تعالی از باب رحمت به آدمی، پلی را برای معصیت کاران جهت جبران مافات ایجاد نموده است که توبه نام دارد و از طریق آن انسان گنهکار آلودگی‌هایی که توسط ارتکاب معاصی ایجاد شده را از لوح وجود خویش پاک می‌نماید. موضوع جالب در مورد تواین این است خداوند متعال آنچنان از باب رحمت با آنان برخورد می‌کند که علاوه بر زدودن تمام آلودگی‌ها از صفحه نفسشان، آنان را به درجات بالای معنوی می‌رساند.

با توجه به مطالب فوق می‌توان گفت که توبه یک نهاد مهم، ضروری و حیاتی است که امت اسلامی در هر عصری نیازمند آن است، عنوانی شناخته شده و مشترک میان علوم کلام، اخلاق، عرفان، فقه و حقوق اسلامی است که هر کدام از این علوم از یک جهت به آن نگریسته‌اند. در کتابهای فقهی به وجوب توبه اشاره شده و امروزه نیز به عنوان یکی از عوامل تخفیف یا سقوط مجازات مطرح است. تاکید فراوان قرآن و تشویق گناهکاران به آن، نشان از اهمیت توبه دارد. با توجه به این جایگاه رفیع توبه در اسلام و با عنایت به اینکه هدف اصلی از نظام کیفری اصلاح و بازپروری فرد مجرم است و اصولاً در هر مرحله و فرایند رسیدگی که ثابت شود، متهم یا محکوم اصلاح گردیده است اجرای مجازات یا ادامه رسیدگی امر عبثی خواهد بود، لذا به نظر نگارنده توبه می‌تواند نقش مهمی در کیفیت صدور و اجرای احکام جزایی داشته باشد.

از این رو در فقه و قانون مجازات اسلامی برای توبه جایگاه والایی در نظر گرفته شده است آن هم به این دلیل که هدف اصلی از اجرای مجازات از دیدگاه فقها و حقوقدانان اسلامی متنبه شدن مجرم و باز اجتماعی شدن اوست لذا در این مقاله سعی شده اثر توبه در میزان مجازات‌های انواع

جرائم حدی در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بررسی تطبیقی شود و نظر مشهور فقه امامیه را با قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقایسه نماییم.

## الف- مفهوم شناسی توبه

ضرورت از طرح این مبحث پرداختن به مفهوم لغوی و اصطلاحی توبه و توبه کنندگان می باشد. به دلیل اینکه از توبه تعاریف زیادی شده است سعی شده تعریف لغوی و اصطلاحی مناسبی از آن بیان شود و انواع و اقسام توبه بیان گردد.

### ۱- معنای لغوی و اصطلاحی توبه

توبه از ریشه «ت و ب» در لغت به معنای بازگشت یا بازگشت از گناه است. صاحب مقائیس اللغه می نویسد: «توب، التاء والواو والباء كلمة واحدة تدلّ الى رجوع، يقال تاب من ذنبه، ای رجع عنه، یتوب الى الله توبةً و متاباً». راغب اصفهانی قید معصیت را نیز در تعریف توبه اضافه کرده و رجوع از معصیت را توبه دانسته است (پورعسکری، ۱۳۸۸، صص ۲-۳). توبه همانند بسیاری از لغات دیگر عربی، علاوه بر معنای لغوی یک معنای اصطلاحی دارد. علمای اخلاق علاوه بر معنای لغوی، به بیان معنای اصطلاحی این واژه نیز پرداخته اند، چرا که در بحث توبه و توبه پذیری خداوند، بیشتر معنای اصطلاحی مراد است نه معنای لغوی آن. ناگفته نماند که بین معنای لغوی و معنای اصطلاحی باید یک رابطه بسیار ظریف و شفافی وجود داشته باشد و بین معنای لغوی و اصطلاحی توبه، این رابطه کاملاً مشهود است. توبه عبارت است از یک نوع انقلاب درونی، نوعی قیام، نوعی انقلاب از ناحیه خود انسان علیه خود انسان. از این جهت، از مختصات انسان است.

به نظر نگارنده، با تامل در آیات و روایات و نظر بزرگان دین و عرفان که در باب توبه وارد شده است استنباط می شود که توبه، عبارت از یک ندامت و پشیمانی است که اعتراف و اعتذار را در پی دارد و مانع از بازگشت به اعمال مجرمانه و گناه می شود لذا سه عنصر ندامت و پشیمانی، اعتذار و عدم عود بر گناهان در مفهوم توبه نهفته است.

## ب- مبانی فقهی توبه

ضرورت از طرح این مبحث شناخت مبانی توبه می باشد تا به وسیله آن اساس و مستندات توبه شناخته شود. و چون مبانی و مستندات توبه در فقه می باشد، فلذا نگارنده با توجه به فقه امامیه چهار مورد از مبانی فقهی توبه، شامل آیات، روایات، اجماع و عقل را مطرح کرده و هر کدام را به طور دقیق توضیح داده است. در این زمینه آیات و روایات معصومین مورد بررسی قرار گرفته است و همینطور اجماع فقها و دلایل عقلی و جوب توبه و ارکان و اهمیت توبه بررسی شده است.

### ۱- مستندات فقهی توبه

#### اول- آیات:

یکی از مهمترین مستندات فقهی توبه آیات مبارکه قرآن کریم می باشد، لذا کلام خداوند متعال در این قسمت، در مورد توبه بررسی شده است. همانطور که مشاهده می شود خداوند متعال آیات متعددی بندگان خود را به توبه و بازگشت از گناه و معصیت دعوت می کند و بسیار توبه کنندگان را دوست دارد، در ذیل موارد توبه در قرآن کریم آورده شده است.

۱- سوره مائده/۳۳ و ۳۴: « إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ »

۲- سوره نساء/ ۱۶ و ۱۷: « الَّذِينَ يَأْتِيَانِيَا مِنْكُمْ فَأَذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا. إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا »

۳- سوره نور/۳۱: « وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعًا أَيُّهُ الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ »

۴- سوره نور/ ۴ و ۵: « وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ »

## دوم- روایات:

در کلام معصومان علیهما السلام نیز از توبه و اثر آن در سقوط مجازات، بسیار صحبت به میان آمده است که به برخی از آنان اشاره می‌کنیم:

۱- روایت عبدالله بن سنان از امام صادق (علیه السلام) است که ایشان فرمودند: سارق زمانیکه توبه کرد و مال مسروقه را به صاحبش رد کرد، پس دستش بریده نمی‌شود (حر عاملی، ۱۳۷۰، ج ۱۸ / ص ۵۳۰).

۲- روایت جمیل از امام باقر یا صادق (علیهما السلام) در مورد مردی که سرقت کرده یا شراب نوشیده و یا زنا کرده است. از حضرت سوال شد که اگر کسی بر او آگاهی نیابد و او دستگیر هم نشود تا اینکه توبه کند و اصلاح شود، پس امام فرمودند، زمانیکه اصلاح شد، حد بر او جاری نمی‌شود (حر عاملی، ۱۳۷۰، ج ۱۸ / ص ۳۲۸).

همانطور که ملاحظه می‌شود روایات به مسأله توبه اشاره کرده و آن را مورد توجه قرار داده‌اند. بنابراین می‌توان یکی از مستندات توبه را روایات دانست.

## سوم- اجماع:

اکثر فقهاء بر مسأله توبه ادعای اجماع کرده و آن را مورد پذیرش قرار داده‌اند. در اصل وجوب توبه مخالفتی در میان فقهاء دیده نمی‌شود لکن اختلاف در وجوب توبه تنها بر سر این است که آیا وجوب آن ارشادی است یا مولوی. به این معنی که در صورت ارشادی بودن وجوب توبه ارشاد به حکم عقل است و در صورت مولوی بودن ناظر بر ثواب و عقاب است.

## چهارم- عقل:

صاحب کتاب قواعد فقهیه (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۲، ج ۷ / ص ۳۳۴-۳۳۸) چهار دلیل را از زمره دلایل عقلی بر توبه دانسته که به ذکر آنان می‌پردازیم:

۱- حکم عقل به لزوم درک مصالح ملزمه و عدم جواز فوت آن: حق در نزد ما امامیه این است که احکام تابع مصالح و مفاسدی است که ما آن را ملاکات احکام می‌نامیم، پس شخص عاصی، یا واجبی را ترک می‌کند که در این صورت مصلحت از او فوت می‌شود یا حرامی را مرتکب

می‌گردد که در مفسده می‌افتد و توبه یعنی رجوع به اطاعت مولی و ترک مخالفت از اوامر، بازگشت توبه، به عدم ترک واجب است، پس از او مصلحت ملزمه فوت نمی‌شود و بازگشت توبه به ترک حرام بر می‌گردد پس در مفسده نمی‌افتد، و هر دوی این‌ها (عدم فوت مصلحت ملزمه و عدم وقوع در مفسده) از آن مواردی است که عقل به لزوم این دو حکم می‌کند، پس نتیجه آن که توبه به حکم عقل لازم است.

۲- حکم عقل به لزوم کمال و ترقی در مراتب حقیقه: علاج و دواء امراض نفس بهتر و سودمندتر و مفیدتر از توبه نیست زیرا توبه قلب را از رذایل تطهیر می‌کند و سلامت‌ش را حفظ می‌کند و بواسطه توبه، انسان از حیوانیت خارج شده و چه بسا برای او مرتبه‌ای والا از ولایت تکوینی حاصل می‌شود به گونه‌ای که بعضی از علما به این مرتبه دست یافتند.

### پ- آثار توبه قبل و بعد از صدور حکم قطعی در انواع حدود

ضرورت از طرح این مبحث بررسی شرایط تحقق توبه در جرایم مختلف حدی است. شرایط تحقق توبه در هر جرمی با جرم دیگر متفاوت می‌باشد بنابراین باید به طور دقیق بررسی شود تا شروط تحقق توبه در هر یک از جرایم حدی درک گردد لذا در ادامه این بحث تاثیر توبه را در انواع حدود بررسی خواهیم کرد و اثر آن را در تمامی حدود طبق قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و با تطبیق فقه امامیه مورد بررسی قرار خواهیم داد.

#### ۱- توبه در آموزه‌های فقهی

در مورد تاثیر توبه در جرایم منافی عفت باید گفت که در قرآن مجید در چند آیه واژه «زنا» یا کلمه‌ای از این ریشه آمده است: فرقان: ۶۸؛ ممتحنه: ۱۲؛ اسراء: ۲۳؛ نور: ۳-۲. طبق نظر شهید ثانی در لمعه «الزنا هو ایلاجُ البالغِ العاقلِ فی فرجِ امرأه، بل مطلقِ الأنثی قُبلاً أو دُبراً محرّمه علیه من غیر عقدِ نکاحِ بینهما و لا شُبّهه موجبهِ لاعتقادِ الحِلِّ قدرَ الحَشَفَه عالمّاً بالتحريم مختاراً فی الفعل» (شهید ثانی، ۱۳۷۷، ص ۴۳۰). مشهور فقیهان امامیه معتقدند، اگر زانی یا زاینه قبل از قیام بینه توبه نماید حد از او ساقط می‌شود، چه حد رجمی باشد و چه حد جلدی باشد. اما اگر بعد از قیام بینه توبه نماید، حد از او ساقط نمی‌شود. روایاتی بر این معنا دلالت می‌نمایند «کیس للامام آن یعفو بعد

قیامِ البینه» اگر زنا با اقرار ثابت شده باشد و بعد از اقرار زانی یا زانیه توبه نماید، در این صورت قاضی مخیر است که حد را اجرا نماید یا تقاضای عفو او را از ولی امر مسلمین نماید. این دیدگاه در موادی از قانون مجازات اسلامی ظهور پیدا کرده است.

نظر شهید ثانی در لمعه در مورد لواط این است که « من أقرَّ یا یقاب ذکر فی دُبْرِهِ و لو مقدارَ الحَشْفَةِ مختاراً غیر مکرَّوه علی الإقرارِ أربع مرّاتٍ أو شَهِدَ علیه أربعة رجالٍ عُدولٍ بالمعاینه للفعلِ و کان الفاعلُ المقرُّ أو المشهودُ علیه بالغاً عاقلاً قُتِلَ محصناً کان أو لا » (شهید ثانی، ۱۳۷۷، ص ۴۳۸). مشهور فقیهان امامیه معتقدند، که فاعل یا مفعول لواط اگر قبل از قیام بینه توبه نماید حد از او ساقط می شود. اما اگر بعد از قیام بینه توبه نماید، حد از او ساقط نمی شود.

طبق نظر فقها، یکی از انواع لواط حالتی است که دخول در غیر دبر صورت می گیرد که به آن تفخیز می گویند و مجازات فاعل و مفعول صد تازیانه است. مشهور فقیهان امامیه معتقدند، که فاعل یا مفعول تفخیز اگر قبل از قیام بینه توبه نماید حد از او ساقط می شود. اما اگر بعد از قیام بینه توبه نماید، حد از او ساقط نمی شود.

در تعریف «سحق» آمده: « الذی هو وطء المرأة مثلها »، یعنی وطی زن با زن دیگر. مشهور فقیهان امامیه معتقدند، اگر طرفین مساحقه قبل از قیام بینه توبه نمایند حد از آنها ساقط می شود اما اگر بعد از قیام بینه توبه نمایند، حد از آنها ساقط نمی شود.

قیادت یا قوادی نیز عبارت است از جمع و مرتبط کردن دو نفر یا بیشتر برای زنا یا لواط. نظر شهید ثانی در لمعه در مورد قیادت این است که « القيادةُ الجمعُ بین فاعلی الفاحشه من الزنا و اللواط و السَّحْقُ. و تثبت بالإقرار مرّتين من الکامل المختار أو بشهادة شهادین ذکرین عدلین » (شهید ثانی، ۱۳۷۷، ص ۴۴۱). قدر متیقن از کلام فقهاء این است که توبه قبل از قیام بینه، مجازات را ساقط می کند. مشهور فقهاء در مورد توبه بعد از قیام بینه قائل به عدم سقوط حد می باشند.

قذف در لغت به معنی پرتاب کردن است. در زبان عربی می گویند: قذف الحجر او بالحجر (یعنی سنگ را پرتاب کرد)، قذف المحصنه یعنی زن عقیفه و یا زن شوهردار را به زنا وصف نمودن. قذف معادل «رمی» یعنی نسبت دادن زنا یا لواط به دیگری است با استفاده از الفاظی که

صراحت در این معانی دارد، البته در صورتی که گوینده عالم به معنای آن الفاظ باشد. به این جرم در قرآن کریم در آیات ۴ و ۵ سوره مبارکه نور اشاره شده است و همچنین آیات ۶ تا ۱۰ همان سوره در مورد شرایط قذف و رهایی از آن دستوراتی دارد.

لذا با توجه به آیات فوق چنانچه شخص قاذف، دیگری را به نسبت‌های مذکور قذف کند و نتواند برای گفته خود بینه اقامه کند، محکوم به هشتاد تازیانه خواهد شد. فقیهان اتفاق کرده اند که توبه در جرم قذف مجازات را ساقط نمی کند و نیز اتفاق دارند که شهادت قاذف تا زمانی که توبه نکند مسموع نیست، زیرا وی مرتکب معصیتی شده که شرط عدالت را زایل نموده و به نظر می رسد توبه قاذف منوط به تحصیل رضایت مقذوف می باشد و باید از وی اعتذار جوید و در نزد کسانی که او را قذف کرده است، سخنان خود را تکذیب نموده و از وی ذکر خیر کند و نیز اعاده حیثیت نماید.

در مورد تاثیر توبه در جرم سب النبی صلی الله علیه و آله باید گفت که سب النبی، دشنام دادن و توهین به ساحت مقدس حضرت رسول اکرم (صلی الله علیه آله و سلم) است. شایان ذکر است که لفظ «نبی» در عنوان مذکور، پیامبران دیگر را هم در بر می گیرد، چرا که آنان نیز همانند پیامبر اکرم (صلی الله علیه آله و سلم) از جانب خدا مبعوث شده اند و از جهت وجوب احترام و تقدیس تفاوتی میان آنان و پیامبر اسلام (صلی الله علیه آله و سلم) نیست و سب تمامی آنان مانند سب پیامبر موجب مجازات است. فقهای امامیه حکم سب النبی را قتل می دانند و نیز تأثیری برای توبه سب النبی در سقوط مجازات وی قائل نیستند.

در مورد تاثیر توبه در جرم شرب خمر باید گفت که، طبق نظر شهید ثانی در لمعه شرب خمر عبارت است از: « ما أسکر جنسه أي کان الغالبُ فیهِ الاسکارُ و إن لم یُسکر بعضُ الناس لادمانه أو قلّه ما تناول منه أو خروج مزاجه عن حدِّ الاعتدال یحرّم تناول القطره منه فیما فوقها، و کذا یحرّم الفُجاج. ولو مُزجا بغیرهما و إن استهلکا بالمزج. و کذا یحرّم العَصیرُ العنبیُّ إذا غلا بأن صار أسفله أعلاه و اشتدَّ بأن أخذ فی القوام و إن قلَّ، و یتحقَّق ذلک بمسَمی العلیان إذا کان بالنار، و لم یذهب ثلثاه به، و لا انقلبَ خلاً » (شهید ثانی، ۱۳۷۷، صص ۴۴۶-۴۴۵). مشهور فقهاء، توبه شارب خمر بعد



از اقرار را موجب تخیر امام در عفو یا اقامه حد می دانند، به این جهت که در حد زنا اعم از اینکه رجم باشد یا جلد، توبه بعد از اقرار، حاکم را مخیر در عفو یا اقامه حد می گرداند، بنابراین به طریق اولی در مورد شرب خمر که مجازاتش جلد است و قباح آن از زنا کمتر است، امام چنین تخیری را خواهد داشت و همچنین اگر خورنده مسکر پیش از قیام بینه توبه کند حد از او ساقط می شود. در مورد تاثیر توبه در جرم سرقت باید گفت که یکی از حدود در معنای دقیق قرآنی آن، سرقت است. سرقت عبارت است از بردن مال دیگری به طور مخفیانه به قصد تصرف در آن که در کنار جنبه حق الهی، جنبه حق الناسی نیز دارد. از دیدگاه امامیه چنانچه سارق قبل از قیام بینه توبه نماید، حد از او ساقط می شود و صاحب جواهر بر این حکم ادعای اجماع می کند، اما توبه پس از شهادت مسقط نیست. همچنین اگر بعد از اقرار توبه کند، قول اول عدم سقوط است و بنابر قول دیگر امام مخیر است که عفو کند و یا حد را استیفا نماید.

در مورد تاثیر توبه در جرم محاربه باید گفت که خداوند متعال در سوره مبارکه مائده می فرماید: «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَفُوٌّ رَحِيمٌ». در قرآن کریم، پس از تبیین محاربه و مجازات محارب، استثنایی ذکر شده است: «...إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ...» و به این وسیله محاربینی را که قبل از تسلط و غلبه بر آن ها توبه کنند از مجازات های مذکور در آیه بری می نماید. تمام مفسران و فقیهان امامیه با استناد به صراحت آیه ۳۴ سوره مائده به این امر اذعان دارند که اگر محارب پیش از تسلط توبه کند، عفو می شود.

عده ای از فقها مثل شهید ثانی در تعریف بغی می گویند: «كُلٌّ مَنْ خَرَجَ عَلَى الْمَعْصُومِ مِنَ الْأُمَّةِ (ع) فَهُوَ بَاغٌ» و آن را شامل خروج بر امام معصوم می دانند و می گویند هر کس بر امام معصوم خروج کند باغی است و جنگ با او واجب است، باید با او جنگید تا به اطاعت امام معصوم برگردد یا همانند کفار کشته شود و دسته ای دیگر از فقهاء در تعریف بغی می گویند: «كُلٌّ مَنْ خَرَجَ عَلَى إِمَامٍ مَنْصُوقٍ عَلَى إِمَامَتِهِ وَجِبَ قِتَالُهُ» و آن را خروج بر امام عادل می دانند و می گویند

باغی کسی است که بر امام عادل خروج کند و دستۀ سومی هم هستند که خروج بر امام را مطلقاً باغی می‌دانند، بدون ذکر صفت عادل، این گروه را بیشتر، فقهای اهل سنت تشکیل می‌دهند.

با توجه به آیات قرآن و سیره امیرالمومنین (ع) و همچنین روایات ائمه علیهم السلام باید گفت که توبه در مرحله قبل از اثبات قابل پذیرش است و خداوند متعال در آیه ۹ سوره الحجرات می‌فرماید: «وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنَّ فَاءَ مَا صُلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسَطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ». مفسران در تفسیر «فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا» می‌گویند: «پس اصلاح کنید میان ایشان به نصیحت، یعنی این هر دو دسته را به حکم خدا دعوت کنید و میان آنان اصلاح نمایید». با توجه به این تفاسیر می‌توان گفت که توبه یکی از مصادیق صلح است که در این مرحله باید مورد توجه قرار گیرد.

در مورد تاثیر توبه در گناه ارتداد باید گفت که ارتداد همان طوری که در لغت آمده عبارت است از رجوع و برگشت. فلذا شهید اول در کتاب لمعه در تعریف ارتداد می‌فرماید: «الارتدادُ هو الكفرُ بعد الإسلام». مرحوم شهید ثانی در توضیح این عبارت می‌فرماید: «والكفرُ يكون بنيةً و بقولٍ كفرٍ و فعلٍ مكفرٍ فالاولُ العزم على الكفر و الثاني كنفى الصانع لفظاً و أو الرسل و تحليل محرم». مشهور فقها ارتداد را جزء مجازات‌های متفرقه آورده‌اند و برخی دیگر از فقهاء ارتداد را یک جرم حدی می‌دانند که مجازات آن قتل است.

طبق نظر معظم فقهای امامیه معتقدند، مرتد بر دو نوع است:

۱- مرتد ملی: کسی که از ابتدا کافر بوده، یعنی انعقاد نطفه اش در حال کفر والدین صورت گرفته و بعد از رسیدن به بلوغ، دین اسلام را برگزیند اما دوباره از تدین به کفر برگردد، مشمول این عنوان می‌شود. مرتد ملی توبه داده می‌شود، اگر توبه کرد مجازات وی ساقط می‌گردد و در غیر این صورت کشته می‌شود. اموال چنین فردی از مالکیت او خارج نمی‌شود مگر آنکه بمیرد. همسرش نیز از هنگام ارتداد وی عده طلاق نگه می‌دارد. اگر بعد از پایان مدت زمان عده، بر کفر خویش باقی بود همسرش از او جدا می‌شود اما در صورت توبه و بازگشت به اسلام، حرمت نکاح او از بین نمی‌رود.

۲- مرتد فطری: کسی که بر فطرت اسلام متولد شده باشد یعنی نطفه او در هنگام مسلمان بودن ابوبن او و یا یکی از آنان بسته شده باشد و او نیز بعد از بلوغ، دین اسلام را برگزیند اما بعد از آن کافر گردد و از دین اسلام خارج گردد چنین فردی مرتد فطری است. اکثر فقهای که مرتد را شامل ملی و فطری می دانند، در خصوص کیفر و مجازات وی معتقدند که توبه مرتد فطری به هیچ وجه پذیرفته نمی شود و مجازات او یعنی قتل، حتمی است. همسرش نیز باید از او جدا شده و عده وفات نگه دارد. دارایی او که در زمان ارتداد مالک آن بوده است پس از ادای دیونی که سابق بر ارتداد بر ذمه اش بوده به ورثه او یعنی خویشاوندان مسلمانش منتقل می گردد، و اگر اقوام مسلمان نداشته باشد، امام وارث او محسوب می گردد و کافر مطلقاً از او ارث نمی برد.

در مورد ارتداد زن، تفاوتی میان مرتد فطری و ملی نیست به این معنا که گرچه زن مرتد فطری باشد، ولی کشته نمی شود بلکه توبه داده می شود. اگر توبه نکرد به حبس ابد با اعمال شاقه محکوم می شود هنگام هر نماز چند تازیانه به او می زنند، خشتترین لباسها را که معمولاً برای پوشش استفاده می شود بر او می پوشانند و بدترین و نامطلوبترین خوراک را به او می دهند تا توبه کند یا بمیرد. پس اگر توبه کرد، مجازات او برداشته می شود و رها می گردد، در غیر این صورت در حبس باقی می ماند.

## ۲- توبه در گفتمان حقوقی

قانونگذار با تاسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم زنا را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می داند، و در صورتی که جرم زنا با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

در ضمن طبق تبصره ۲ ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه در زنا به عنف، اکراه و اغفال اگر قبل از اثبات باشد حد ساقط می شود و مجازات حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردو جایگزین مجازات حدی می شود و توبه در زنا به عنف، اکراه و اغفال اگر بعد از

اثبات باشد قابل عفو از طریق رهبری می‌باشد و مانند حالت فوق، مجازات حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردو جایگزین مجازات حدی می‌شود.

قانونگذار با تأسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم لواط را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می‌داند، و در صورتی که جرم لواط با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

در ضمن طبق تبصره ۲ ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه در لواط به عنف، اکراه و اغفال اگر قبل از اثبات باشد حد ساقط می‌شود و مجازات حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردو جایگزین مجازات حدی می‌شود و توبه در لواط به عنف، اکراه و اغفال اگر بعد از اثبات باشد قابل عفو از طریق رهبری می‌باشد و مانند حالت فوق، مجازات حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردو جایگزین مجازات حدی می‌شود.

قانونگذار در ماده ۲۳۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، جرم تفخیز را این طور تعریف می‌کند: « تفخیز عبارت از قرار دادن اندام تناسلی مرد بین رانها یا نشیمنگاه انسان مذکر است ». تبصره- « دخول کمتر از ختنه گاه در حکم تفخیز است ». قانونگذار در ماده ۲۳۶ همین قانون مجازات تفخیز را اینطور بیان می‌کند که: « در تفخیز، حد فاعل و مفعول صد ضربه شلاق است و از این جهت فرقی میان محصن و غیر محصن و عنف و غیر عنف نیست ». تبصره- « در صورتی که فاعل غیر مسلمان و مفعول، مسلمان باشد، حد فاعل اعدام است ».

در مجموع، قانونگذار با تأسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم تفخیز را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می‌داند، و در صورتی که جرم تفخیز با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

قانونگذار با تأسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم مساحقه را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می‌داند، و در صورتی که جرم

مساحقه با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

قانونگذار با تاسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم قوادی را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می داند، و در صورتی که جرم قوادی با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

به همین دلیل ماده ۱۱۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز مقرر می دارد: دیه، قصاص، حد قذف و محاربه با توبه ساقط نمی گردد.

قانونگذار با توجه به قاعده عمومی مندرج در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بر خلاف نظر مشهور فقها، توبه مرتکب جرم سبّ النبی را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می داند، و در صورتی که جرم سبّ النبی با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

قانونگذار با تاسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه شارب خمر را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می داند، و در صورتی که جرم شرب خمر با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

قانون مجازات اسلامی از نظر مشهور فقهای امامیه الهام گرفته و توبه سارق قبل از اثبات جرم را مسقط حد و در صورت توبه بعد از این مرحله، کیفر را حتمی دانسته و هیچگونه تخییری برای قاضی قائل نگردیده است. در ضمن قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در مورد حبس ابد سارق در مرتبه سوم که یک حبس حدی است و نیز سایر حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست، بیان کرده است که «...هرگاه مرتکب حین اجرای مجازات توبه کند و مقام رهبری آزادی او را مصلحت بدانند، با عفو ایشان از حبس آزاد می‌شود. همچنین مقام رهبری می‌تواند مجازات او را به مجازات تعزیری دیگری تبدیل کند». همچنین طبق ماده ۱۱۴ قانون

مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در صورت توبه سارق بعد از اقرار، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

قانونگذار از نظر مشهور فقهای امامیه الهام گرفته و طبق تبصره ۱ ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ توبه محارب را قبل از دستگیری یا تسلط بر او موجب سقوط حد می‌داند، و نیز طبق نص ماده ۱۱۴ همین قانون اگر جرم محاربه با اقرار ثابت شده باشد و مرتکب پس از اثبات جرم توبه نماید، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید. ولی ماده ۱۱۶ همین قانون مقرر می‌دارد: «... محاربه با توبه ساقط نمی‌گردد.»

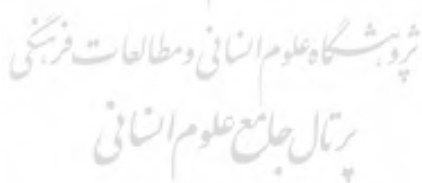
بدین ترتیب به نظر می‌رسد با توجه به نظر مشهور فقهای امامیه باید قائل به اعمال ماده ۱۱۴ در زمینه توبه محارب قبل از دستگیری یا تسلط بر وی باشیم، و بدین گونه تحلیل کنیم که اطلاق ماده ۱۱۶ مبنی بر عدم پذیرش توبه محارب، به وسیله نص تبصره ماده ۱۱۴ تخصیص خورده است.

نکته پایانی در خصوص توبه محارب مربوط به ماده ۱۸ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ است که در مورد نظامیان مقرر می‌دارد: «هریک از اشخاص مذکور در ماده (۱۷) قبل از کشف توطئه و دستگیری، توبه نماید و خود را به مأموران معرفی کند و اطلاعاتش را در اختیار بگذارد به نحوی که توبه وی در دادگاه محرز شود حد محاربه از او ساقط شده و چنانچه اقدام مرتکب موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری وی یا دیگران گردد، به حبس از یک تا پنج سال محکوم خواهد شد و در صورتی که مرتکب جرم دیگری شده باشد به مجازات آن جرم نیز محکوم می‌شود». همانطور که ملاحظه می‌شود قانونگذار در این قانون بر خلاف قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای محارب در صورتی که توبه کند ولی اقدام او موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری وی یا دیگران گردد، مجازات تعزیری معین کرده است.

قانونگذار در فصل حدود در ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بغی را جرم مستقلی در نظر گرفته<sup>۱</sup> و در بخش حدود به آن پرداخته است.

در مورد تاثیر توبه در جرم افساد فی الارض ابتدا باید گفت که، قرار گرفتن افساد فی الارض در کنار محاربه این شبهه را به وجود می آورد که جرمی با عنوان مستقل افساد فی الارض وجود ندارد. افساد فی الارض یکی از جرایمی است که از فقه اسلام و از طریق آیه 33 سوره مائده، وارد حقوق موضوعه ایران گردیده است. قانونگذار ایران نیز با ذکر مصادیقی از جرم افساد فی الارض این جرم را جرم مستقلی از محاربه می داند.

در مجموع، قانونگذار با تأسی از نظر مشهور فقهای امامیه در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، توبه مرتکب جرم بغی و افساد فی الارض را قبل از اثبات جرم موجب سقوط حد می داند، و در صورتی که جرم بغی و افساد فی الارض با اقرار مرتکب ثابت شود و وی پس از آن توبه کند، دادگاه می تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید. در مورد ارتداد نیز باید گفت که در قانون مجازات اسلامی جرمی تحت عنوان «ارتداد» وجود ندارد.



۱. «گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه کنند باغی محسوب و در صورت استفاده از سلاح، اعضای آن به مجازات اعدام محکوم می گردند».

## نتیجه گیری

با توجه به مطالبی که در این مقاله مطرح شد به نظر می‌رسد که توبه به معنی رجوع و بازگشت به سوی خدای متعال، ندامت و پشیمانی قلبی از گناه انجام گرفته، تصمیم راسخ در ترک آن گناه و جبران مافات است. با توجه به آیات و روایات و نظر فقهای امامیه می‌توان گفت که خداوند بسیار توبه پذیر است و با تائبین از سر لطف و رحمت برخورد می‌کند و گناهکاران را در هر مرحله ای از انجام فعل حرام که باشند به توبه و بازگشت از معصیت دعوت می‌نماید.

به نظر می‌رسد با توجه به اینکه هدف اصلی از اجرای مجازات در شرع مقدس اسلام اصلاح مجرم و درمان او می‌باشد، با انجام توبه توسط مجرم دیگر اجرای مجازات وی امری عبث و به دور از منطق است. چون در این حالت فرد خاطی زمانی که صادقانه توبه می‌کند آنقدر از کرده خود پشیمان است که در واقع قصد دارد دیگر سمت آن جرم نرود و در پی جبران مافات بر می‌آید و در این حالت فرد مجرم تصمیم دارد که زندگی شرافتمندانه‌ای را در پیش بگیرد و مانند دیگر افراد جامعه زندگی نماید. از این رو توبه مجرم در بسیاری از مواقع می‌تواند موجب سقوط مجازات وی گردد.

به نظر می‌رسد با توجه به مطالب این مقاله و طبق ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ باید گفت که توبه متهم قبل از اثبات جرم، در همه حدود بجز حد قذف موجب سقوط مجازات وی است البته توبه محارب در صورتی مقبول است و موجب سقوط مجازات می‌گردد که قبل از دستگیری یا تسلط بر محارب باشد.

در ضمن به نظر می‌رسد طبق بخش دوم ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در همه جرایم حدی بجز قذف توبه متهم پس از اثبات جرم، به شرط اینکه جرم با اقرار متهم ثابت شده باشد، می‌تواند موثر باشد چون دادگاه مخیر است (نه ملزم) عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.

در کل به نظر می‌رسد قانونگذار از دیدگاه فقهای عظیم الشان امامیه دور نشده و تمام سعی خود را کرده تا نظرات آن بزرگواران را در مقررات جزایی پیاده سازی نماید.



## منابع

- ۱- قرآن کریم
- الف- کتب فارسی
- ۲- اردبیلی، محمد علی: حقوق جزای عمومی، چاپ سی و یکم، نشر میزان، ۱۳۹۲.
- ۳- حسنی، علیرضا: توبه در قرآن و سنت تولدی بدون گناه، چاپ اول، انتشارات نشر رایزن، تهران، ۱۳۴۴.
- ۴- خان محمدی، محسن: توبه در نظم حقوقی کنونی، چاپ اول، نشر غنچه، ۱۳۹۷.
- ۵- شیری، عباس: سقوط مجازات در حقوق کیفری اسلام و ایران، چاپ اول، مرکز انتشارات جهاد دانشگاهی شهید بهشتی، ۱۳۷۲.
- ۶- عاشری، علی: متون فقه جزایی (همراه با مواد قانونی)، چاپ اول، عصر دانش ماد، همدان، ۱۳۹۴.
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر: چاپ سی ام، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، ۱۳۹۶.
- ۸- محدثی، جواد: چاپ یازدهم، توبه بازگشت به فطرت، انتشارات بنیاد پژوهشهای اسلامی، مشهد، ۱۳۸۳.
- ۹- نوربها، رضا: چاپ ششم، زمینه حقوق جزای عمومی، کانون وکلای دادگستری مرکز، ۱۳۶۹.
- ب- کتب عربی
- ۱۰- نجفی، محمدحسن: چاپ هجدهم، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۶ق.
- ۱۱- شهید ثانی، زین الدین بن علی الجعفی العاملی: چاپ پنجم، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، مرکز النشرمکتب الاعلام الاسلامی، ۱۳۷۰.
- ۱۲- الموسوی الخمینی، روح الله: چاپ اول، تحریرالوسیله، انتشارات دارالعلم، قم، ۱۳۷۰.

۱۳- محقق حلی، ابوالقاسم جعفر بن حسن بن یحیی بن سعید: شرایع الاسلام، انتشارات استقلال، تهران، ۱۴۰۹ق.

پ- مقالات

۱۴- (پورعسکری، اسلام): جایگاه توبه و نقش آن در امور کیفری اسلام، فصلنامه رواق اندیشه، شماره سی و نهم، ۱۳۸۸.

۱۵- (زرگوش نسب، عبد الجبار- غیبی، سیده معصومه): بررسی فقهی جرم سیاسی بغی و نقش توبه در تخفیف مجازات آن، مجله معرفت سیاسی، شماره اول، ۱۳۹۱.

۱۶- (طاهری، حبیب الله): نقش توبه در اسقاط حدود، مجله پژوهش های فقهی، شماره دوم،

۱۳۸۹

