

Jurisprudential Feasibility Study of the Agreement on the Incorrect Execution of Retribution

Hasan Pourlotfollah

Graduated of Islamic Law, faculty of Humanities, Semnan University, Semnan, Iran.

Mahdi Movahedi Moheb*

Department of Law, Faculty of Humanities, Semnan University, Semnan, Iran

Khosro Momeni

Department of Law, Faculty of Humanities, Semnan University, Semnan, Iran.

Ahmad Mortazi

Assistant Professor of Tabriz University, Tabriz, Iran.

Abstract

The main question is whether the agreement to change the organ subjects to qisas to a similar organ is legitimate and causes the right of qisas to be forfeited concerning the original organ? There has not been a comprehensive research in this regard with an exception of a brief outline of some examples in the codified criminal law and jurisprudence texts. This article attempts to re-examine the issue by presenting new analysis while critically studying the existing views. According to the famous Imami view, this agreement is not permissible and the right of qisas remains with the termination of the agreed organ. Therefore, it is necessary to pay the dues of the similar organs that have been cut off.

The reasons of the famous view are as follows: the non-realization of the originality, the irreconcilability of the blood issue, the principle of non-substitution, the non-inclusion of the rule of body integrity, and the inclusion of the obligation of qisas in the original place. Indeed, due to the invalidity of the said agreement, according to the famous view, the left hand exchange (i.e. the fall of revenge from the right hand) has not been realized and on the other hand, the same exchange (left hand) has also been cut off.

According to the second view, agreeing to amputate a similar limb instead of the main limb causes the right of qisas to fall and turn it into ransom. In such cases, on the one hand, the victim is entitled to receive diya for his right hand, and on the other, due to the amputation of criminal's left hand, he is

* Corresponding Author: movahedi@semnan.ac.ir

How to Cite: Pourlotfollah, H., Movahedi Moheb, M., Momeni, K., & Mortazi, A. (2023). Jurisprudential Feasibility of Agreement on the Incorrect Execution of Qisas. *Journal of Criminal Law Research*, 11(43), 105-133. doi: 10.22054/JCLR.2023.58221.2279.

required to pay diya. In fact, agreeing on left-handed qisas instead of right-handed qisas is like forgiving the victim of right-handed qisas in exchange for left-handed qisas. Of course, it should be maintained that victim with left-handed who agreed on qisas has abandoned right-handed qisas, not that he has turned it into diya since if his goal was to receive the diya for his right hand, he could demand it from the criminal, and there was no need for the agreed qisas of the left hand.

According to the third point of view, in practice, there is an exchange between the place of qisas and its similar organ, and the similar organ replaces the retaliated organ, which will result in the fall of the victim's right of qisas. The evidence of the third view are the implied amnesty of the agreement, the possibility of a change in the organ's qisas and reference to the rules of harmlessness and exclusion.

The present article, with a descriptive and analytical method, while critically examining the jurisprudential foundations of the mentioned viewpoints and giving a reasoned preference to the promise of deserving punishment as a result of the agreed qisas of the similar organ, believes that such agreements and compromises can be based on. He considered it to be correct and legitimate and considered its provisions to be enforceable. In this regard, while studying the sayings and proofs of the jurists, by presenting proofs beyond the documents that have been presented for the third point of view, this opinion has been strengthened, the proofs of the illegitimacy of the agreement on the same organ's reparations are also disputed.

The pieces evidence of the selected point of view are as follows:

1- Analyzing the issue based on the aspect of the right of qisas

The basic rule in law is that the authority is in the hands of the right holder, and transferability, revocation, compromise, pardon, and forgiveness are among its accessories. So, first of all, since revenge is a special right of the victim, then it must be possible to judge the legitimacy of such an agreement. Secondly, considering the fact that the tortfeasor, even for free, can waive his right, then as a priority, he will be able to waive his right of qisas by agreeing to the qisas of the similar organ. Thirdly, due to the personal nature of the right to qisas in crimes against the soul, it is not possible to execute qisas without demanding compensation from the victim. Therefore, ruling to invalidate the agreement and re-implementation of qisas is contrary to this Muslim rule.

2- Analyzing the problem in terms of substantive similarity

Based on numerous pieces of evidence, there is a balance between the interests and functions of similar organs; which can be cited in order to prove the legitimacy of the aforementioned agreement.

A- Applying the verse of qisas; From the honorable verse "Write down against them, that the soul is in the soul and the eye is in the eye and..."

(Ma'idah/45), which explains the law of execution of qisas due to the necessity of similarity, it can be used that the paired body parts that are opposite each other and the ruling of qisas. They are exported, regardless of the right and left, they are considered similar to each other.

B- Habib Sajestani's narration from Imam Baqir (a.s.): "Regarding the rights of Muslims, where a person has a hand, the hand should be placed against the hand..."

C- Homogenization of similar organs in the verse; The chapters on limb amputation are used in the works of jurists, whose view of similar limbs is almost likeness and ruling on punishment of left hand in case of lack of right hand, based on this basis.

D- From the point of view of custom, the organs of the pair are considered similar, and characteristics such as right and left are not considered by custom.

E- Problem analysis based on the philosophy of qisas; The main purpose of the law is to legislate qisas punishment, deterrence, providing security and life of the society and healing the wounded feelings of the victim and the society. It seems that both of the aforementioned goals can be achieved with the agreement of similar organs.

3- Arrange rational purpose for agreement.

First: It is possible that rational and valuable effects and benefits will be obtained from the said agreement. Secondly: It is possible that the motive of benevolence is also desired in the qisas of the similar organ.

4- Requirement of No Harm and The Dar'e Rules

The verdict of non- qisas ultimately leads to the qisas of two life organs for one victim. Therefore, referring to the harmless rule, the fall of the right of qisas against the victim is explained.

Also, the rule of Dar'e, also includes qisas, and with the qisas of a similar organ, the legitimacy of re-implementation of qisas is questioned, the fall of the right of qisas seems more appropriate.





5- Legal evidences

Although the legislature of Iran has not explicitly commented on this matter, according to the articles 347, 361, 363 and 365 of the Islamic Penal Code, conciliation and agreeability of the right of qisas, in each of the stages of prosecution, proceedings and execution, has clearly accepted and considered the right of qisas to fall and the hypothesis of this article is confirmed.

Keywords: Compromise, Blood Money, Alternative, Forfeiture of Right, Similar organ, Legitimacy, Right of people.



امکان سنجی فقهی توافق بر اجرای نادرست قصاص

- دانش آموخته‌ی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه سمنان، سمنان، ایران. 
- دانشیار گروه حقوق دانشگاه سمنان، سمنان، ایران. 
- استادیار گروه حقوق دانشگاه سمنان، سمنان، ایران. 
- دانشیار دانشگاه تبریز، تبریز، ایران. 

چکیده

با عنایت به اینکه قصاص از جمله حقوق الناس است، این پرسش مطرح است که در صورت تعلق قصاص به یکی از اعضای زوج بدن، آیا مصالحه بر تغییر محل قصاص به عضو مشابه، مشروع و موجب سقوط مجازات استحقاقی است؟ مشهور فقیهان، چنین توافقی را باطل دانسته و معتقدند که اگر با تکیه بر این توافق، عضو مشابه قصاص شود، حق قصاص مجنی علیه، همچنان باقی بوده، بلکه دیه‌ی عضو مشابه جانی هم، در صورت قطع، بر عهده‌ی مجنی علیه می‌آید. اما دیدگاه دوم معتقد است که در صورت قصاص توافقی عضو مشابه - فارغ از صحت یا بطلان چنین توافقی - حق قصاص مجنی علیه، ساقط و تبدیل به دیه شده و جانی، ملزم به پرداخت آن خواهد بود. اما مطابق دیدگاه سوم، در صورت توافق، حق قصاص مجنی علیه، بدون تبدیل به دیه، از اساس، ساقط می‌گردد. نوشتار حاضر، با روش توصیفی تحلیلی، ضمن بررسی انتقادی مبانی فقهی دیدگاه‌های مورد اشاره و ترجیح مدلل قول به سقوط مجازات استحقاقی در اثر قصاص توافقی عضو مشابه، بر این باور است که می‌توان چنین توافق و مصالحه‌ای را از اساس، صحیح و مشروع دانسته و مفاد آن را در هر زمان و موقعیتی لازم الاجرا شمرد. در همین راستا، ضمن مطالعه‌ی اقوال و ادله‌ی فقیهان، با ارائه‌ی ادله‌ای فراتر از مستندات که برای دیدگاه سوم (سقوط مجازات استحقاقی، با قصاص توافقی عضو مشابه) مطرح گردیده، این قول، تقویت شده، ادله‌ی عدم مشروعیت توافق بر قصاص عضو مشابه نیز مورد مناقشه قرار می‌گیرد.

واژگان کلیدی: مصالحه، دیه، جایگزین، سقوط حق، عضو مشابه، تبدیل قصاص، حق الناس.

مقدمه

توافق بر اجرای نادرست قصاص یکی از مسائل کاربردی و مهم حقوق کیفری به‌شمار می‌آید. با عنایت به اینکه مجازات قصاص از حقوق الناس است، ممکن است جانی و مجنی‌علیه توافق کنند که به جای عضو از اعضای زوج بدن (مثل: دست، پا، گوش و ...) که واجب‌القصاص است، عضو مشابه آن قصاص شود. بر این اساس، این پرسش مطرح می‌شود که یکم، آیا چنین توافقی مشروع و صحیح است؟ و دوم، آیا اجرای توافقی قصاص در عضو مشابه، می‌تواند موجب سقوط حق قصاص از عضو اصلی گردد؟ شایان ذکر است که هیچ‌یک از آثار مدوّن حقوق کیفری به این مسئله نپرداخته و در متون فقهی نیز در خلال مطالب به صورت گذرا برخی مصادیق آن مطرح شده، اما تحقیق جامعی در این زمینه صورت نگرفته است. از این رو، نوشتار حاضر می‌کوشد ضمن مطالعه‌ی تحلیلی و انتقادی دیدگاه‌های موجود، با تبیین مبانی فقهی آنها و ارائه‌ی تحلیل‌هایی نو، مسئله‌ی حاضر را مورد بازپژوهی فقهی قرار دهد.

۱. دیدگاه‌های موجود در مسئله

۱-۱. بقاء حق قصاص مجنی‌علیه و لزوم پرداخت دیه

مشهور فقیهان امامی بر این باورند که توافق جانی و مجنی‌علیه مبنی بر قصاص عضو مشابه، به جای محل اصلی آن، مشروع و جایز نیست، و اگر با تکیه بر این توافق، عضو مشابه قصاص شود، حق قصاص مجنی‌علیه همچنان باقی است (شهید اول، ۱۴۱۴: ۳۸۵/۴؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۹۹/۱۵؛ شمس‌الدین حلّی، ۱۴۲۴: ۵۶۰/۲؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۴۸/۲۹؛ تبریزی، ۱۴۲۶: ۳۲۸) شهید اول می‌نویسد: «اگر جانی و مجنی‌علیه، توافق بر قصاص دست چپ، به جای راست نمایند، چنین توافقی جایز نیست و با قطع دست چپ، قصاص از دست راست جانی ساقط نمی‌گردد و بلکه دیه‌ی دست چپ جانی، بر عهده‌ی مجنی‌علیه می‌آید» (شهید اول، ۱۴۱۴: ۳۸۵/۴). محقق اردبیلی نیز آورده است: «اگر جانی و مجنی‌علیه، با وجود بر خورداری جانی از دست راست، توافق کنند که به جای دست راست، دست چپ او قطع شود، چنین

توافقی جایز نبوده و ظاهراً در فرض مذکور، برای جانی، تقدیم دست چپ و برای مجنی علیه رضایت به قصاص و انجام آن، به این شکل، حرام بوده و با قطع دست چپ، حق قصاص مجنی علیه از دست راست ساقط نمی‌گردد و مجنی علیه باید دبه‌ی دست چپ جانی را نیز بپردازد» (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۴/۱۱۴).

ادله‌ی دیدگاه نخست. چنانکه گذشت، مطابق این دیدگاه، از یک سو، چنین توافقی باطل بوده و طبعاً موجب عدم سقوط مجازات، و از سوی دیگر، موجب لزوم پرداخت دبه‌ی عضو مشابهی است که قطع شده، که در اینجا، به ترتیب، به بیان و نقد مبانی هر دو بخش می‌پردازیم.

الف- مبانی بخش اول دیدگاه نخست (بطلان توافق و بقاء حق قصاص). برای بطلان توافق مزبور و بالتبع عدم سقوط حق قصاص مجنی علیه به ادله‌ی ذیل استناد شده که ضمن نقل ادله‌ی وارده، به نقد و بررسی آنها خواهیم پرداخت.

۱. **عدم تحقق بدلیت.** نمی‌توان در چیزی که در واقع امر، بدل از چیزی قرار نمی‌گیرد، بدلیت را با توافق و تراضی، محقق ساخت؛ از این رو، چون با وجود محل قصاص، اساساً عضو مشابه، قصاص نمی‌شود، توافق و تراضی بر آن نیز مجاز نبوده و با چنین توافقی، بدلیت محقق نمی‌شود تا زمینه‌ساز سقوط حق قصاص باشد. همانگونه که اگر برده‌ی کسی، برده‌ی دیگری را کشته باشد، با قصاص توافقی مولا یا برده‌ی دیگر، حق قصاص از برده‌ی قاتل، ساقط نمی‌شود. (شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۱۰۳/۷). **ملاحظه:** هر چند کبرای این استدلال قابل قبول است، صغرای آن مخدوش می‌نماید، چه با مراجعه به فروع فقهی باب قصاص اعضاء، پذیرش بدلیت عضو مشابه، از محل قصاص، از سوی فقیهان، فی الجمله مشهود بوده و در مقام اضطرار (فقدان محل قصاص)، بدلیت عضو مشابه (مثلاً دست چپ و راست، به جای یکدیگر) و حتی گاه، بدلیت عضو غیرمشابه (مثل بدلیت پا از دست) پذیرفته شده، به حدی که نسبت به آن، ادعای اجماع نیز شده است (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۲۱/۴۲؛ حلی، ۱۴۱۰: ۴۲۷؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳۰۰/۱۵؛ طباطبایی، ۱۴۱۸: ۲۳۵/۱۶). بنابراین، چنین توافقی نمی‌تواند توافق بر چیزی دانسته شود که از اساس، بدلیت‌بردار نیست تا بطلان آن ادعا شود. ضمن آنکه

قیاس محلّ بحث، به مثال مذکور در این استدلال، قیاسی مع الفارق است. چه قصاص مولی یا عبد دیگر (که هیچ جنایتی مرتکب نشده اند) به جای عبد قاتل، مخالف صریح نصوص شرعی و قانونی، مبنی بر اصل شخصی بودن جرم و مجازات بوده و حکمی کاملاً ظالمانه خواهد بود. حال آنکه در مسئله‌ی پیش‌رو، مجازات خود جانی مطرح است؛ با این تفاوت که به جای عضو اصلی، عضو مشابه و همسان، قصاص می‌شود، که وجه افتراق این دو کاملاً روشن است.

۲. **صلح ناپذیری مسئله‌ی دماء.** از آنجا که توافقی بر قصاص عضو مشابه به جای عضو مورد قصاص، توافقی ناظر به مسئله‌ی دماء و خون‌ریزی بوده و ریختن خون، با مصالحه و معاوضه، مباح نمی‌شود؛ لذا چنین توافقی، باطل و فاقد آثار حقوقی خواهد بود. یکی از قائلان این دیدگاه، در مقام تعلیل بطلان این توافق می‌نویسد: «لم یصحّ الصلح لأنّ الدماء لاتستباح بالعوض: مصالحه صحیح نیست؛ چون خون‌ریزی، در مقابل عوض، مباح نمی‌گردد» (مرعشی‌نجفی، ۱۴۱۵: ۳/۳۵۹). **ملاحظه:** استدلال مذکور، در فرضی موجه است که در صورت عدم وجود چنین توافقی، خون‌ریزی از اساس اتفاق نیافتد؛ اما در مسئله‌ی مورد بحث، چه این توافق انجام گیرد یا نه، به دلیل جنایت وارده، در هر حال باید یک عضو جانی قصاص گردد، که یقیناً منجر به خون‌ریزی خواهد شد. با این تفاوت که بر پایه‌ی این توافق، دوطرف، بر جابجایی عضو اصلی با عضو مشابه تراضی می‌کنند. نه آنکه در اثر توافق، خون بیش‌تری ریخته شود. وانگهی، چه بسا این توافق، به جهت قصاص عضو کم‌کاربرد (مثل: دست چپ) به جای عضو پرکاربرد (مثل دست راست)، احسان به جانی هم به‌شمار آید.

۳. **اصل عدم جایگزینی.** اصل بر این است که با وجود محلّ قصاص، عضو مشابه قصاص نمی‌شود. از سوی دیگر، دلیلی هم بر عدول از این اصل اولی وجود ندارد. بنابراین، با استناد به اصل عدم جایگزینی، می‌توان حکم به بطلان چنین توافقی نمود (فاضل‌هندی، ۱۴۱۶: ۱۱/۱۸۶). به دیگر سخن، از آنجا که، توافق بر قصاص عضو مشابه، با وجود محلّ قصاص، برخلاف اصل دانسته می‌شود، مشروعیت چنین توافقی نیازمند دلیل است. و با عنایت به فقدان چنین دلیلی، توافق مزبور باطل بوده و حقّ قصاص مجنی‌علیه همچنان باقی است.

ملاحظه: یکم، با مراجعه به متون فقهی و با تتبع و کاوش در باب قصاص اعضاء، به موارد متعددی برمی‌خوریم که فقیهان به استناد برخی روایات، همچون روایت حبیب سجستانی (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷۴/۲۹-۱۷۵؛ کلینی، ۱۴۲۹: ۴۰۳/۱۴؛ شیخ طوسی، ۱۴۰۷: ۲۵۹/۱۰) از این اصل عدول کرده و جایگزینی عضو مشابه و بعضاً غیرمشابه را در فرض فقدان محلّ قصاص پذیرفته‌اند، که این خود دلیلی بر امکان عدول از این اصل خواهد بود. دوم، این احتمال نیز دور از ذهن نیست که ممکن است مراد از شرط مماثلت در قصاص عضو (که با تعبیر اصل نیز از آن یاد شده)، مماثلت عرفی بوده، نه با دقت عقلی. روشن است که با نگاه عرفی، به اعضای چپ و راست بدن، مماثل اطلاق می‌گردد (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۷۲/۱۵؛ خویی، ۱۴۲۲: ۱۸۹/۲). از این رو، توافق بر قصاص عضو مشابه، عدول از اصل یاد شده نبوده، بلکه با تصرف و توسعه‌ی مفهوم مماثلت، موافق با اصل مذکور خواهد بود.

۴. **عدم شمول قاعده‌ی سلطنت، نسبت به بدن.** از طرفی با وجود محلّ قصاص، قصاص عضو دیگر جایز نیست؛ لذا چنین توافقی، مأذون از ناحیه‌ی شرع نخواهد بود (سبزواری، ۱۴۱۳: ۴۸/۲۹). از سوی دیگر، تسلط بر بدن انسان به خود وی واگذار نشده تا برای هرگونه تصرف و تصمیمی صلاحیت داشته باشد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱۴/۴۲؛ فرطوسی، ۱۴۱۶، ۴۵۰). از این رو، شارع توافق دو طرف را بر چنین توافقی، به رسمیت نشناخته و حکم به بطلان آن می‌دهد.

ملاحظه: یکم، عدم جواز قصاص عضو مشابه با وجود محلّ قصاص، مورد نهی مولوی نیست که عدول از محلّ قصاص، ناممکن باشد؛ بلکه این احتمال وجود دارد که منظور از حکم مذکور (عدم جواز قصاص عضو مشابه با وجود عضو اصلی)، برقراری نظم و مساوات حداکثری در اجرای حکم قصاص بوده، که این با تغییر حکم مذکور با تراضی دو طرف قابل جمع و توجیه است. دوم، از آنجا که مجازات قصاص از جمله حقوق الناس و متعلق به مجنی‌علیه است، لذا توافق بر قصاص عضو مشابه، به جای محلّ استحقاقی آن، به منزله‌ی عفو و گذشت مجنی‌علیه از حقّ قصاص خود، با رضایت به قصاص عضو مشابه خواهد بود (مدنی کاشانی، ۱۴۱۰: ۲۵۳)، به این معنی که توافق دو طرف، به قصاص عضو مشابه، به

۱. «لعدم ان الشری فی ذلک، و عدم مشروعیة القصاص فی غیر محل الجنایة» (سبزواری، ۱۴۱۳: ۴۸/۲۹).

منزله‌ی اسقاط ضمنی حق قصاص توسط مجنی‌علیه است، که زمینه‌ساز سقوط مجازات استحقاقی می‌شود.

۵. اصل استصحاب. با ارتکاب جنایت، وجوب قصاص، به محل اصلی تعلق می‌گیرد، حال با قصاص توافقی عضو مشابه، نسبت به بقاء یا سقوط حق قصاص مجنی‌علیه، شک می‌کنیم؛ که با استناد به اصل استصحاب، حکم به بقاء حق قصاص می‌شود (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵: ۳۷۶/۳). ملاحظه: برابر قاعده‌ی «الأصل دلیل حیث لادلیل»، استناد به اصل استصحاب، زمانی روا است که پیرامون مسئله‌ی مورد بحث، دلیل اجتهادی - اعم از عقلی و نقلی - در دست نباشد (اعتمادی، ۱۳۸۷: ۶/۲)، حال آنکه در این مسئله، علاوه بر ادله‌ی نقلی، همچون روایت حبیب سجستانی (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۷۴/۲۹-۱۷۵؛ کلینی، ۱۴۲۹: ۴۰۳/۱۴) که بر جایگزینی فی الجمله عضو مشابه از محل قصاص دلالت داشته و در موارد متعدّد، مورد استناد فقیهان بوده، عقل نیز در این زمینه برخلاف مؤدای استصحاب، حاکم به سقوط قصاص است. بدین بیان که اگر پس از قصاص توافقی عضو مشابه، با استناد به اصل استصحاب، حکم به بقاء حق قصاص مجنی‌علیه گردد، لازمه‌ی آن اجرای دوباره‌ی قصاص و نهایتاً قطع دو عضو جانی در ازای یک عضو مجنی‌علیه است. روشن است که چنین حکمی، به جهت ورود ضرر غیرقابل جبران به جانی و عدم رعایت برابری در قصاص، با حکم عقل که مبتنی بر تحسین عدل و تقبیح ظلم است، همخوانی نداشته و به استناد ملازمه‌ی میان حکم عقل و شرع، می‌تواند مبنای استنباط حکم شرعی نیز قرار گیرد. ضمن آنکه این مبنا از روایت عبدالرحمن بن حجاج از امام صادق (ع) نیز به روشنی قابل استفاده است: از امام (ع) در مورد حدّ سارق پرسیدم و آن حضرت فرمودند در کتاب امام علی (ع) آمده که رسول الله (ص) قبل از اینکه بیش از یک دست و پای سارق را قطع نماید وی را رها می‌ساخت. امام علی (ع) نیز می‌فرمود: من از پروردگارم حیاء دارم که برای سارق، دستی برای نظافت و پایی برای راه رفتن باقی نگذاشته باشم در روایت دیگر نیز ابان بن عثمان از زراره از ابی جعفر (ع) نقل می‌کند که علی (ع) دست و پا از اعضای سارق را قطع نمی‌کرد و می‌فرمود: من حیاء دارم از اینکه سارق را طوری رها سازم که عضوی برای رفع نجاست و کسب طهارت نداشته باشد (حرّ عاملی،

۱۴۰۹: ۲۵۸/۲۸). بنابراین، جریان استصحاب، با مانع عقلی و نقلی مواجه بوده و استناد به آن در این مورد، فاقد حجیت است.

ب- مبنای بخش دوم دیدگاه نخست (ثبوت دیه‌ی عضو مشابه، بر عهده‌ی مجنی علیه). با عنایت به اینکه قطع عضو مشابه (دست چپ)، ناشی از توافق دو طرف و به عنوان عوض از محل قصاص (دست راست) بوده، و از آنجا که طبق قاعده‌ی معاوضات، در فرض بطلان معاوضه، در صورت وجود عوض و معوض، باید عین آنها، و در صورت فقدان، بدل آنها تسلیم مالکان گردد، لذا در مسئله‌ی مورد بحث نیز می‌توان گفت: از آنجا که به جهت فساد توافق مزبور، عوض دست چپ (یعنی سقوط قصاص از دست راست) محقق نشده و از سوی دیگر، عین عوض (دست چپ)، نیز قطع شده و باقی نیست، بنابراین، باید بدل آن (یعنی دیه‌ی دست چپ) به جانی تسلیم گردد. از این رو مجنی علیه محکوم به پرداخت دیه‌ی دست چپ می‌باشد (شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۱۰۴/۷؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۱۴/۱۴). در واقع این استدلال، مبتنی بر اقتضاء قاعده‌ی معاوضات است، که بر اساس آن، باید بدل عوض تحقق نیافته، از سوی مجنی علیه به جانی پرداخت گردد.

۲-۱. سقوط قصاص و ثبوت دیه

در صورت توافق جانی و مجنی علیه به قطع عضو مشابه به جای عضو اصلی، توافق مزبور موجب سقوط حق قصاص مجنی علیه و تبدیل آن به دیه می‌گردد. صاحب جواهر در این مورد می‌نویسد: «اگر جانی و مجنی علیه بر قصاص دست چپ به جای راست توافق کنند، محتمل است که با قطع دست چپ، حق قصاص مجنی علیه از دست راست ساقط گردیده و تبدیل به دیه شود و این دیه با دیه‌ی دست چپ جانی در صورت تساوی دیه‌ها، تقاص نموده و ساقط می‌شود و در صورت عدم تساوی دیه‌ها - مثل آنکه یکی مرد و دیگری زن باشد - مابه التفاوت دیه باید به صاحب آن برگردد»^۱ (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱۴/۴۲). علامه حلی نیز این دیدگاه را به عنوان یکی از دو احتمال، در مسئله‌ی مذکور مطرح نموده است (علامه حلی،

۱. «نعم قد یحتمل سقوط حقه من القصاص خاصه و الانتقال الی الدیه فیتقاصان حینئذ مع التساوی و آلا - کما لو کان أحدهما رجلاً و الآخر إمرأة أعطی التفاوت من کان علیه» (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱۴/۴۲).

۱۴۲۰: ۵/۵۲۱). در چنین مواردی از یک سو، مجنی علیه مستحق دریافت دیه‌ی دست راستش بوده و از سوی دیگر، به دلیل قطع دست چپ جانی، ملزم به پرداخت دیه‌ی دست چپ او است. در چنین شرایطی، اگر مقدار دیه‌ها مساوی باشند، با تهاثر قهری، هر دو ساقط می‌گردند، اما اگر مقدار یکی بیش از دیگری باشد (مثل اینکه یکی مرد و دیگری زن باشد)، مابه‌التفاوت آن، به شخص مستحق پرداخت می‌گردد (شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۱۰۴/۷؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۴۲/۴۱۴). در واقع نتیجه‌ی عملی این دیدگاه، در فرض هم‌جنس بودن جانی و مجنی علیه (که موجب تساوی دیه‌ها می‌شود)، همان سقوط مجازات استحقاقی از دست راست خواهد بود.

دلیل دیدگاه دوم. توافق جانی و مجنی علیه بر قصاص دست چپ به جای راست، به مثابه‌ی گذشت مجنی علیه از قصاص دست راست در ازای قصاص توافقی دست چپ است؛ از این رو، با قطع دست چپ، حق قصاص مجنی علیه ساقط و تبدیل به دیه می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۲/۴۱۴).^۱ یعنی چون قطع دست چپ جانی به جای راست، با رضایت مجنی علیه بوده و این به منزله‌ی عفو یا اسقاط ضمنی قصاص دست راست می‌باشد. **ملاحظه:** این استدلال با مدّعی مستدلّ چندان همخوانی نداشته و پیش از آنکه مدافع این دیدگاه باشد، آن را در معرض نقد قرار می‌دهد؛ زیرا مستدلّ در این استدلال اذعان نموده که توافق مزبور به مثابه‌ی گذشت مجنی علیه از قصاص دست راست در ازای قصاص توافقی دست چپ است؛ برابر این استدلال، روشن است که مجنی علیه با قصاص توافقی دست چپ، از قصاص دست راست صرف نظر نموده، نه اینکه آن را تبدیل به دیه نموده باشد؛ چه اگر هدف قصاص کننده، دریافت دیه‌ی دست راستش بوده، به راحتی می‌توانست دیه آن را از جانی

۱. «و كيف كان فلو اتفقا على بذلها بدلاً لم تقع بدلاً لكونه إتفاقاً فاسداً بعدم الإذن شرعاً في ذلك، ضرورة عدم مشروعية القصاص في غير محل الجنائة، بل هو ليس قصاصاً ولا إذن من الشارع للإنسان في بدنه. و من هنا كان على القاطع ديتها مع إشتباهه و إلا فعليه القصاص و له القصاص في اليمين لأنها موجودة و قد بطل الإتفاق المزبور فهو على إستصحاب بقاء حقه. و لكن في هذا تردد من ذلك و من تضمنه العفو عما له من القصاص و إن لم يصح الإتفاق المزبور». بنابراین، مرحوم صاحب جواهر، معتقد است که صرف اقدام به توافق بر اجرای قصاص در عضو مشابه، متضمن عفو از قصاص عضو اصلی است.

مطالبه نماید و اساساً نیازی به قصاص نیازی به قصاص توافقی دست چپ جانی نمی‌بود. بنابراین، از آنجا که مجنی علیه با رضایت کامل، اقدام به قطع دست چپ جانی کرده، این به منزله‌ی آن است که از قصاص دست راست، در قبال قطع دست چپ، صرف نظر کرده و استحقاق دیه، وجهی نخواهد داشت.

۳-۱. نظریه‌ی سقوط حق قصاص مجنی علیه

برخی از صاحب نظران بر این باورند که با قطع توافقی دست چپ، حق قصاص مجنی علیه از دست راست ساقط می‌گردد (فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ۶۳۵/۴؛ مدنی کاشانی، ۱۴۱۰: ۲۵۳؛ حسینی، بی تا: ۱۴۱/۱۱ به نقل از حواشی شهید اول). فخرالمحققین، پس از پرداختن به مسئله‌ی توافق جانی و مجنی علیه بر قصاص دست چپ به جای راست، درباره‌ی اینکه با قصاص توافقی دست چپ، آیا حق قصاص مجنی علیه از دست راست ساقط می‌شود یا نه، قول اصح را سقوط حق قصاص دانسته است: «و الأصح عندی سقوط القصاص» (فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ۶۳۵/۴). محقق کاشانی نیز سقوط حق قصاص را، قول خالی از اشکال دانسته است: «فالظاهر لأبأس به» (مدنی کاشانی، ۱۴۱۰: ۲۵۳). برخی دیگر از صاحب نظران نیز هر چند صراحتاً قائل به این دیدگاه نشده‌اند، با نگاه مردّد نسبت به دیدگاه اول (عدم سقوط حق قصاص)، به نوعی، به این دیدگاه ابراز تمایل کرده‌اند. (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۲۶/۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۳۳/۳). در واقع باید گفت: برابر این دیدگاه، عملاً بین محل قصاص با عضو مشابه آن، معاوضه صورت گرفته و عضو مشابه جایگزین عضو مورد قصاص می‌شود. از این رو، همانطور که برخی از فقیهان نیز متذکر شده‌اند (صیمری، ۱۴۲۰: ۴۱۱/۴) با قطع توافقی عضو مشابه، مسئولیت کیفری خاصی متوجه مجنی علیه نیست؛ چه، قطع عضو مشابه، از باب معاوضه و احقاق حق، صورت گرفته و مستوجب مجازات نیست.

ادله‌ی دیدگاه سوم

۱. عفو ضمنی بودن توافق. عمده دلیل دیدگاه سوم این است که رضایت مجنی علیه به قطع دست چپ به جای راست، بالقوه به منزله‌ی عفو از قصاص دست راست بوده که موجب سقوط حق قصاص می‌گردد. فخرالمحققین در این زمینه، تصریح می‌کند: «و الأصح عندی

سقوط القصاص، لأنه مبني على التغليب و قدرضى المجنى عليه بسقوطه باليسار فيسقط: قول صحيح تر به نظر من، سقوط حق قصاص مجنى عليه است؛ چه، سقوط قصاص، از يك سو، مبني بر تغليب بوده و از سوى ديگر، چون مجنى عليه با قطع دست چپ، راضى به سقوط قصاص دست راست شده، قصاص دست راست، ساقط مى‌گردد» (فخر المحققين، ۱۳۸۷: ۶۳۵/۴). محقق كاشانى نيز مى‌گويد: «اگر جاني و مجنى عليه، تراضى بر قصاص دست چپ به جاي راست نمايند، ممكن است گفته شود: مفهوم اين توافق، به عفو از قصاص دست راست با قطع دست چپ بر مى‌گردد و چه قائل به جواز اين توافق باشيم يا حرمتش، ظاهراً اشكالى در قول به عفو ضمنى شمردن اين توافق و در نهايت، سقوط قصاص استحقاقي نيست»^۱ (مدنى كاشانى، ۱۴۱۰: ۲۵۳). در تكميل اين استدلال، مى‌توان گفت: وقتى عضو مشابه جاني بارضايت مجنى عليه قصاص مى‌شود، گويا مجنى عليه، با قصاص توافقي عضو مشابه، حق قصاص خود را از محل اصلي آن، ساقط کرده و در اين صورت، روشن است که برابر قاعده‌ی «الساقط لا يعود»، مجنى عليه نمى‌تواند بعد از قصاص عضو مشابه، مجدداً قصاص عضو اصلي را مطالبه کند. چه، طبق اين قاعده، آنچه ساقط گردیده، دوباره به عرصه‌ی وجود برنمی‌گردد. همان گونه که در مباحث حقوق مدنى نيز، چنين است؛ مثل اسقاط حق خييار.

۲. امکان وقوعى بدليت در قصاص عضو. قصاص هر يك از دست راست و چپ به جاي هم، در فروع باب قصاص، فى الجملة ثابت بوده و اين مى‌تواند دليلى بر سقوط قصاص، در اين مسئله باشد (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۱۸۶/۱۱). به ديگر سخن، وقوع امرى، بهترين دليل بر امکان آن است. هنگامى که در موارد متعدد، طبق فتاواى فقيهان، با فقدان محل قصاص، عضو مشابه قصاص مى‌شود، اين امر بهترين دليل بر امکان ذاتى جايگزينى عضو مشابه از محل قصاص خواهد بود.

۳. استناد به قاعده‌ی لا ضرر. يکى از مصاديق بارز و فراگير عناوين ثانوى، عنوان ضرر است که به موجب حديث «لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام» (صدوق، ۱۴۱۳: ۳۳۴/۴) و مستندات

۱. «اذا علمنا و رضيا بالعضوية؛ يمكن أن يقال أنه يرجع الى العفو عن قصاص اليمنى فى هذه الصورة، أعني إذا قطع يسراه سواء قلنا بجوازه أو حرمة؛ فالظاهر أنه لا بأس به» (مدنى كاشانى، ۱۴۱۰: ۲۵۳).

دیگر، همچون اجماع فقیهان (نراقی، ۱۴۲۲: ۲۶۶) و بنای عقلاء و حکم عقل (محقق داماد، ۱۳۸۳: ۱۳۱؛ طاهری، ۱۴۱۸: ۲۲۹/۲؛ بادینی، ۱۳۹۲: ۲۷-۲۶)، با تغییر و تضییق دامنه‌ی احکام اولی، به غیر موارد ضرری، بر اتصالات و عمومات ادله‌ی احکام اولی، مقدم می‌شود (أنصاری، ۱۴۱۱: ۲۳۷/۲؛ نائینی، ۱۳۷۳: ۳۲/۱؛ بجنوردی، ۱۴۱۹: ۱/۲۳۵) و این تقدّم، هم شامل مرحله‌ی قانونگذاری و هم مرحله‌ی اجرای قانون می‌باشد؛ چه، مفاد حدیث لاضرر، وجود ضرر را در محیط تشریح، معدوم اعلام کرده که این هم بیانگر آن است که خداوند در مقام تشریح اولیّیه‌ی احکام اسلامی، هیچ حکم ضرری‌ای، وضع نکرده است، و هم می‌رساند که چنانچه حکمی از احکام الهی که از نظر کلی و نوعی ضرری نیست، در مقام اجرا، برای فردی از افراد مسلمان ضرری باشد، به طور موردی مرتفع می‌گردد (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۱/۱۵۰). بر این اساس، در مسئله‌ی مورد بحث، باید گفت: از یک سو، لزوم انطباق عضو مورد قصاص با عضو مورد جنایت (از حیث راست و چپ) از احکام اولیّیه‌ی شارع بوده و در صورت عروض عناوین ثانوی، قابل تغییر است. و هم از این رو است که فقیهان، در صورت فقدان محلّ قصاص، از این حکم اولیّیه، عدول کرده و به جای آن، حکم به قصاص عضو مشابه و گاه غیر مشابه داده‌اند. از سوی دیگر، در صورت قصاص توافقی عضو مشابه، از آن جهت که عضو مشابه جانی به منظور اجرای حکم قصاص، قطع شده است، حکم به بقاء قصاص، مستلزم قصاص مجدد او و در نتیجه قصاص دو عضو جانی در ازای یک عضو مجنی علیه خواهد بود. چنین حکمی، فارغ از اینکه موجب ورود ضرر و زیان غیر قابل جبران به جانی می‌شود، از آن جهت که با قصاص هر دو عضو جانی، تداوم حیات وی مختل شده و حتی قادر به رفع نیازهای اولیه نخواهد بود، از آسیب‌های اجتماعی هم محسوب می‌شود، که مستلزم ضرر نوعی است. بر این اساس، اقتضای قاعده‌ی لاضرر در چنین مواردی، عدول از احکام اولیّیه، با جایگزینی عضو مشابه و در نهایت، سقوط مجازات استحقاقی است.

۴. **استناد به قاعده‌ی درء.** به رغم باور برخی از فقیهان، بر عدم جریان قاعده‌ی درء، در باب قصاص (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۲۳/۴۱؛ مرکز تحقیقات فقهی قوه‌ی قضائیه، ۱۳۸۱: ۴۱-۴۲)، تعداد قابل توجهی از آنان، با تعمیم مفهوم حدود (موضوع قاعده‌ی درء) به مطلق مجازات‌ها، باب قصاص را نیز مشمول همین قاعده می‌دانند (مجلسی، ۱۴۰۶: ۱۰/۲۲۹؛ بجنوردی، ۱۴۰۱:

۱/۱۶۱؛ محقق داماد، ۱۳۹۳: ۸۱/۴). یکی از فقیهان معاصر تصریح می‌کند: «قاعده‌ی درء، شامل قصاص، تعزیرات، شبهات موضوعیه و حکمیّه، شبه عمد و غیر عمد می‌شود» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ۳۸۴/۳). ضمن آنکه این دیدگاه، مورد پذیرش برخی از حقوق‌دانان نیز قرار گرفته است: «قاعده‌ی درء، تنها شامل حدود به معنای اخص آن، نمی‌شود بلکه قصاص نیز از جمله حدود الله است، که با حصول شبهه ساقط می‌شود» (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۶: ۲۱۱). در مسئله‌ی مورد بحث نیز باید گفت: بعد از قصاص توافقی عضو مشابه، با توجه به ایجاد شبهه، در مشروعیت اجرای قصاص در عضو اصلی اقتضای قاعده‌ی درء، سقوط آن است.

۲. دیدگاه برگزیده

در صورت مصالحه‌ی جانی و مجنی‌علیه بر قصاص عضو مشابه، به جای محلّ قصاص، می‌توان بر مشروعیت و صحت چنین توافقی حکم نمود. در واقع، ضمن پذیرش دیدگاه سوّم و اینکه قصاص عضو مشابه، موجب سقوط حقّ قصاص مجنی‌علیه است، می‌توان به مشروعیت و صحت چنین توافقی نیز حکم کرد.

۲-۱. ادله‌ی دیدگاه برگزیده

۲-۱-۱. تحلیل مسئله بر مبنای جنبه‌ی حق‌الناسی قصاص

از ویژگی‌های بارز حقوق، که وجه تمایز آن از احکام می‌باشد، این است که «قاعده‌ی اولیّه در حقوق، آن است که ماهیت حق، چیزی است که برای صاحب حق، جعل شده و اختیارش به دست اوست» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷: ۳۷۶/۲)، یعنی، ویژگی‌هایی چون قابلیت نقل و انتقال، اسقاط، مصالحه و عفو و بخشش، از لوازم حقوق می‌باشد (طباطبایی، ۱۴۱۸: ۱۵/۶۶). و از آنجا که مجازات قصاص نیز از جمله حقوق‌الناس و متعلق به مجنی‌علیه است، قابلیت نقل و انتقال، اسقاط، مصالحه و عفو دارد (یزدی، ۱۴۲۱: ۵۶/۱). از این رو، قصاص، یک مجازات الزامی نیست؛ بلکه بنا به طبیعت حق‌الناس بودن آن، نه تنها قابلیت عفو و مصالحه دارد، بلکه در آیات و روایات، بر آن تاکید فراوان نیز شده است

(خسروشاهی، ۱۳۸۰: ۱۳۷). بنابراین، باید گفت: یکم، از آنجا که قصاص، حقی ویژه‌ی مجنی علیه بوده و از لوازم حقوق نیز قابلیت نقل و انتقال و اسقاط و مصالحه و عفو است؛ پس علی‌الأصول، باید بتوان به مشروعیت چنین توافق و مصالحه‌ای حکم نمود. دوم، با توجه به اینکه مجنی علیه، حتی بدون معاوضه و مجاناً، می‌تواند حق قصاص خود را ساقط و جانی را عفو نماید، پس به طریق اولویت خواهد توانست با توافق بر قصاص عضو مشابه، از حق قصاص خود بگذرد؛ چه، با قصاص عضو مشابه، حالت بازدارندگی که عمده فلسفه‌ی تشریح مجازات قصاص است نیز در جانی ایجاد می‌گردد. حال آنکه، با گذشت مجانی، نه تنها حالت بازدارندگی ایجاد نشده، بلکه امکان جری شدن او نیز هست. سوم، نظر به شخصی بودن حق قصاص در جنایات مادون نفس، اجرای قصاص، متوقف بر مطالبه‌ی خود مجنی علیه بوده و بدون آن، قصاص، قابل اجرا نخواهد بود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۶: ۱۷۸). بر این اساس، اگر در مسئله‌ی پیش‌رو، حکم به بطلان توافق دو طرف و بقاء حق قصاص مجنی علیه گردد، اجرای مجدد قصاص در محل اصلی آن، نیازمند مطالبه‌ی مجنی علیه است؛ حال آنکه، او با قصاص عضو مشابه، معتقد به استیفای حق قصاص شده و خود را مستحق مطالبه‌ی مجدد نمی‌داند. بنابراین، حکم به بطلان توافق و لزوم اجرای مجدد قصاص، مغایر با این قاعده‌ی مسلم فقهی-حقوقی است که اجرای قصاص تنها با مطالبه‌ی صاحب حق امکان‌پذیر است.

۲-۱-۲. تحلیل مسئله از جهت همسان‌انگاری ماهوی

بر اساس ادله‌ی متعدد، میان منافع و کارکرد اعضای مشابه، همسانی و موازنه برقرار است؛ که در راستای اثبات مشروعیت توافق یادشده، می‌تواند مورد استناد باشد.

اطلاق آیه‌ی قصاص. آیه‌ی شریفه «کتبنا علیهم فیها أن النفس بالنفس و العین بالعین و الأنف بالأنف و الأذن بالأذن و السن بالسن و الجروح قصاص» (مائده/۴۵) که در مقام تبیین قانون اجرای قصاص از حیث لزوم مماثلت است، از یک سو، با شمارش اغلب اعضای زوج بدن، بدون اشاره به خصوصیات نظیر چپ و راست و به نحو اطلاق، اعضای زوج بدن را معادل هم قرار داده و از سوی دیگر، از فقره «و الجروح قصاص» که جمع محلی به ال بوده و

اقتضای قاعده‌ی ادبی، در آن، افاده‌ی عموم است، استفاده می‌شود که ذکر موارد مندرج در آیه‌ی شریفه، از باب تمثیل بوده و شامل همه‌ی اعضای زوج بدن، از جمله دست نیز هست؛ اگرچه ظاهراً، ذکر از آن نشده است (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۱۲/۱۴). با تعمق در مفاد آیه‌ی شریفه، می‌توان استفاده کرد که چون جنس اعضای زوج بدن (بدون اشاره به راست و چپ آن)، مقابل هم قرار داده شده و حکم قصاص آنها صادر شده است و بویژه که با حرف عاطفه، بر «النفس بالنفس»، که در آن، جنس و ماهیت مطرح است، عطف شده، بنابراین، اطلاق آیه‌ی شریفه، در واقع، گویای این حقیقت است که جنس اعضای زوج بدن (بدون در نظر گرفتن راست و چپ آن)، مماثل یکدیگر محسوب می‌شوند. زیرا از ذات و ماهیت یکسانی برخوردارند؛ گرچه در صفات و ویژگی‌های جزئی، دارای تفاوتی هستند، که این تفاوت جزئی، با رضایت دو طرف، قابل چشم‌پوشی است. از این رو، برخی از صاحب نظران نیز با استناد به اطلاق آیه‌ی فوق، معتقدند: «عبارت (العین بالعین) دلالت بر این دارد که به مجرد صدق قصاص چشم در برابر چشم، شرط مماثلت رعایت شده است. بنابراین، قطع عضو سمت راست در مقابل عضو سمت چپ و به عکس، جایز می‌باشد. و در مورد گوش نیز چنین است؛ چه، میان گوش قوی، ضعیف، کوچک، بزرگ، طولانی، کوتاه و گوش مرد و زن، شرط مماثلت (یعنی، گوش در برابر گوش) وجود دارد» (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۱۱/۱۴). بنابراین، از آن جهت که با قصاص عضو مشابه به جای عضو اصلی، قصاص چشم در مقابل چشم و گوش در مقابل گوش و...، که مورد تصریح آیه‌ی شریفه بوده، صدق می‌کند، همین اندازه در تحقق شرط مماثلت کافی است. اشکال و پاسخ: شاید این اشکال مطرح گردد که در مقابل اطلاق آیه‌ی شریفه، روایاتی وجود دارند که انطباق چپ و راست اعضاء را، لازم‌الرعایه دانسته‌اند، بنابراین، آیه‌ی شریفه از این حیث اطلاق نداشته و نمی‌تواند دلیل بر مشروعیت چنین توافقی باشد. در مقام پاسخ، باید گفت: روایاتی که انطباق چپ و راست اعضاء را در اجرای قصاص لازم دانسته‌اند، بیانگر احکام اولیه‌ی شارع مقدس هستند، که هیچ توافق و مصالحه‌ای برخلاف آن صورت نگرفته باشد. اما از آنجا که قصاص حق شخصی مجنی‌علیه است و بر اساس توافق، مجنی‌علیه به قصاص عضو مشابه راضی شده و

جانی نیز با بذل عضو مشابه موافقت خود را ابراز کرده است، علی‌الأصول نباید مانعی از مشروعیت این توافق وجود داشته باشد.

روایت حیب سجستانی. در این روایت، هشام بن سالم از حیب سجستانی روایت کرده که امام باقر (ع) خطاب به حیب سجستانی می‌فرماید: «فَأَمَّا يَا حَبِيبُ! حَقُّوكَ الْمُسْلِمِينَ، فَإِنَّهُ تُوخَذُ لَهُمْ حُقُوقُهُمْ فِي الْقِصَاصِ الْيَدِ بِالْيَدِ - إِذَا كَانَ لِلْقَاطِعِ يَدٌ - وَالرَّجُلُ بِالْيَدِ - إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْقَاطِعِ يَدٌ - فَقُلْتُ لَهُ أَمَا تَجِبُ عَلَيْهِ الدِّيَةُ وَتُتْرَكُ لَهُ رِجْلُهُ، فَقَالَ: إِنَّمَا تَجِبُ عَلَيْهِ الدِّيَةُ إِذَا قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ وَ لَيْسَ لِلْقَاطِعِ يَدَانِ وَ لَا رِجْلَانِ فَتَمَّ تَجِبُ عَلَيْهِ الدِّيَةُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ جَارِحَةٌ يَقَاصُّ مِنْهَا: أَي حَبِيبُ! دَر مَوْرِدِ حَقُوقِ مُسْلِمَانِ، أَنْجَا كِه جَانِي دَسْتِي دَاشْتِه بَاشَد، بَايَدِ دَسْتِ دَر بَرَابَرِ دَسْتِ بُوْدِه وَ جَايِي كِه جَانِي، دَسْتِي بَرَايِ قِصَاصِ نَدَاشْتِه بَاشَد، پَا دَر بَرَابَرِ دَسْتِ، قَرَارِ گِيرِد. بِه اِمَامِ گُفْتَم: آيَا دَر اَيْنِ فَرُوضِ، قِصَاصِ، كِنَارِ گُذَاشْتِه نَشْدِه وَ دِيَه وَاجِبِ نَمِي گَرْدَد؟ فَرْمُود: دِيَه زَمَانِي وَاجِبِ مِي شُود كِه جَانِي دَسْتِ كَسِي رَا قَطْعِ كَنْد وَ خُودِ، فَاقْدِ دَسْتِ وَ پَا بَاشَد؛ دَر اَيْنِ فَرَضِ اسْتِ كِه دِيَه وَاجِبِ مِي شُود. زِيْرَا جَانِي بِه هِيچِ رُويِ عَضُويِ كِه اَزِ وَيِ قِصَاصِ شُود، نَدَارِد» (حرّاعلمی، ۱۴۰۹: ۱۷۴/۲۹-۱۷۵؛ كليني، ۱۴۲۹: ۴۰۳/۱۴؛ طوسي، ۱۴۰۷: ۲۵۹/۱۰). **بررسی سندی روایت:** با وجود تضعیف سند این روایت از سوی برخی، به دلیل عدم تصریحی مبنی بر توثیق راوی (شهیدثانی، ۱۴۱۳: ۱۷۱/۱۵؛ خویی، بی‌تا: ۱۲۶/۴-۱۲۷؛ تستری، ۱۴۱۱: ۹۳/۳-۹۴)، شواهد قابل توجهی مبنی بر اعتبار این روایت وجود دارد؛ چه، یکم، روایت مزبور در منابع معتبر حدیثی شیعه نظیر کافی، تهذیب و فقیه بیان گردیده، که این نشانه‌ی اعتبار آن است (کلینی، ۱۴۲۹: ۴۰۳/۱۴؛ شیخ طوسی، ۱۴۰۷: ۲۵۹/۱۰؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۱۳۲/۴). دوّم، بسیاری از فقیهان بعد ذکر روایت مزبور، آن را توصیف به صحیح کرده اند (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۱۸۲/۱۱، علامه حلّی، ۱۴۱۸: ۴۰۴/۹؛ جمال الدین حلّی، ۱۴۰۷: ۱۷۳/۵؛ مقدّس اردبیلی، بی‌تا: ۱۱۱/۱۴). سوّم، افزون بر تأیید گفتاری، بسیاری از فقیهان به این حدیث عمل کرده و مطابق مضمون آن فتوا داده اند (طباطبایی، ۱۴۱۸: ۲۳۵/۱۶؛ موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۴۱/۲). شهیدثانی، از جمله تضعیف‌کنندگان این روایت، با عبارت: «و لکن عمل بمضمونها الشيخ والأكثر» (شهیدثانی، ۱۴۱۳: ۲۷۱/۱۵) به آن اعتراف

کرده و امام خمینی (ره) نیز، با عبارت: «علی روایه معمول بها ولا بأس» به اعتبار آن تصریح نموده است (موسوی خمینی، بی تا: ۵۴۱/۲). صاحب جواهر نیز ضمن مسلم دانستن عمل اصحاب به این روایت، معتقد است: به فرض آنکه روایت مزبور را به دلیل عدم تصریح به وثاقت حبیب سجستانی ضعیف بدانیم، اما چون مشهور فقیهان، به مضمون آن عمل نموده اند، این اتفاق عملی اصحاب، موجب جبران ضعف سندی می‌شود (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۳۵/۴۲). بنابراین باید گفت: روایت مزبور، از اعتبار کافی برخوردار است.

بررسی دلالتی روایت. از یک سو، در این روایت، امام (ع) با عبارت «الید بالید، اذا کانت للقاطع ید»، صراحتاً دست‌ها را فارغ از چپ و راست بودن، معادل هم قرار دادند، که این حاکی از امکان جایگزینی عضو مشابه از عضو مورد قصاص می‌باشد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۰۹/۴۲؛ فرطوسی، ۱۴۱۶: ۴۴۸) و از سوی دیگر، اینکه امام (ع)، عبارت «الید بالید» را در مقام احتجاج حکم صدر روایت - جایگزینی دست چپ از راست - مطرح می‌کنند، حاکی از این نکته است که دست‌ها فارغ از تفاوت‌های جزئی (چون چپ و راست بودن)، از لحاظ ساختار و کارایی، همسان بوده و با توجه به همین وحدت ساختار و کارایی است که در آیات، روایات، لسان فقیهان و ادیبان، اعضای زوج بدن به یک اسم و عنوان (هم‌چون ید، رجل، عین، اذن) نام گذاری شده اند. ضمن آنکه امام (ع) تاکید کردند که تا موقعی که جانی برخوردار از دست است - هر چند از حیث راست و چپ منطبق برهم نباشند - نوبت به قصاص پا به جای دست نمی‌رسد؛ این قسمت از کلام امام (ع) نیز به قرینه‌ی مقابله، به وحدت ساختاری اعضای زوج بدن و قابل اغماض بودن تفاوت‌های جزئی میان آنها اشاره دارد. البته ممکن است همچون برخی صاحب نظران، این روایت را موجب تخصیص یا تقیید عموم یا اطلاق ادله‌ای بدانیم که دلالت بر اعتبار مماثلت در قصاص اعضا دارند (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۰۹/۴۲). بنابراین، با ملاحظه‌ی مفاد این روایت، یک ضابطه‌ی مهم فقهی قابل استنباط است که اعضای مشابه بدن، فی نفسه صلاحیت جایگزینی در اجرای مجازات‌ها را

۱. «ذلک یخصّ أو یقید ما دل علی اعتبار المماثل» (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۰۹/۴۲).

دارند، که این نیز اثبات مشروعیت توافق دو طرف مجازات را در مسئله‌ی مورد بحث، ممکن می‌سازد.

همسان‌نگاری اعضای مشابه در فقه. از فروع باب قطع عضو، در آثار فقیهان، به روشنی استفاده می‌شود که شیوه‌ی برخورد آنان نسبت به اعضای مشابه بدن، تقریباً همسان‌نگاری بوده و حکم به قصاص دست چپ در صورت فقدان دست راست، بر اساس همین مبنا بوده است. و از عبارات ایشان در مقام تعلیل، این قاعده بروشنی پیدا است.^۱ در میان فقیهان اهل سنت نیز، صاحب‌نظرانی همچون ابن‌سیرین و شریک، ضمن حکم به جواز جایگزینی دست چپ از راست، در دلیل آن، می‌نویسند: «لأنهما یتویان فی الخلقه والمنفعه»: چون دست راست و چپ، از حیث ساختار وجودی و منفعت همسان می‌باشند» (ابن‌قدامه، ۱۳۸۸: ۴۳۸/۹). بنابراین، اعضای زوج بدن، از لحاظ ساختاری و اغلب منافع و کارکردها، همسان محسوب می‌شوند و از سوی دیگر، دو طرف، با هر انگیزه‌ی مشروعی بر آن تراضی می‌کنند؛ این توافق، فاقد محذور شرعی و عقلی به نظر می‌رسد. چه مقتضای مشروعیت موجود و مانع مفقود است.

تحلیل مسئله، از نگاه عرف و اراده‌ی عموم. عرف افزون بر آنکه مرجع تشخیص موضوعات و مصادیق آنها به شمار می‌آید، می‌تواند بنایی را پی افکنده و با امضای شارع، منشأ کشف احکام شرعی شود (صفار، ۱۴۲۹: ۲۰۴). در مسئله‌ی مورد بحث نیز ممکن است مراد از شرط مماثلت در قصاص عضو، مماثلت عرفی بوده باشد نه عقلی؛ تا معیارهای باریک‌بینی عقلی در آن نقش داشته باشد. بدیهی است که در این صورت، از منظر عرف، اعضای زوج بدن، مماثل هم محسوب شده و خصوصیات‌ی چون راست و چپ بودن آن، چندان مدّ نظر عرف قرار نمی‌گیرد. چنانکه شهید ثانی به این امر تصریح نموده، هرچند که آن را کمی دشوار دانسته است (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۲۷۲/۱۵). محقق خوبی نیز چه‌بسا به لحاظ همین مفهوم

۱. در عباراتی چون، «الید بالید: دست در ازای دست» (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۱۲/۱۴) یا «لأنّ الید مساویة للید: زیرا دست مساوی با دست است» (جمال‌الدین حلّی، ۱۴۱۰: ۴۲۷) یا «چون، هر دو دست از حیث ساختار، مساوی هستند و مغایرت جزئی موجود بین آنها، هنگام تعدّر مماثلت از هر جهت، قابل چشم‌پوشی است» (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۵۰/۱۰) - به همسانی اعضای مشابه، از حیث ساختار و کارایی تصریح نموده‌اند.

عرفی مماثلت بوده، که با تعبیر «لا یبعد صدق المماثلۃ»، امکان اینکه دست چپ مماثل دست راست باشد را بعید ندانسته است (خویی، ۱۴۲۲: ۱۸۹/۲). بنابراین، با توجه به نگاه عرف، که اعضای زوج بدن را بدون ملاحظه‌ی جزئیات، مماثل یکدیگر می‌داند، و با بهره‌گیری از همین مفهوم عرفی مماثلت، می‌توان به مشروعیت چنین توافقی حکم کرد.

۲-۱-۳. تحلیل مسئله بر اساس فلسفه‌ی قصاص

عمده هدف شارع از تشریح مجازات قصاص، سزادهی، بازدارندگی و تأمین امنیت و حیات جامعه است تا جانی با چشیدن تلخی مجازات قصاص، دیگر مرتکب آن عمل نشده و برای دیگران نیز مایه‌ی عبرت باشد. یکی از فقیهان معاصر در این باره می‌نویسد: «یکی از دلایل موجود برای وضع و اجرای مجازات‌ها، آن است که با ایجاد ترس در توده‌ی مردم، مانع می‌شود که افراد همان جرم را در آینده مرتکب شوند» (صانعی، ۱۳۷۱: ۱۶۱/۲). همچنین، فلسفه‌ی دیگر قصاص، التیام‌بخشی به احساسات جریحه‌دار بزه‌دیده و جامعه است (ولایی، ۱۳۹۱: ۲۱۴) چه طبیعت انسان به گونه‌ای است که در مقابل هر عملی، منفی خواسته‌ها، امیال و منافعش، از خود عکس‌العمل نشان داده و بر این اساس، هنگام وقوع یکی از جرایم علیه اشخاص، مجنی‌علیه یا اولیای او، که این عمل را یک تهدید جدی علیه منافع خود می‌دانند، به مقابله بر می‌خیزند (خسروشاهی، ۱۳۸۰: ۲۱۹). از این جهت، اسلام که دین فطرت و منطبق با جوانب مختلف وجود انسان است، قصاص را به عنوان یک حق خصوصی، تشریح و اختیار اجرا یا عدم اجرای آن را به مجنی‌علیه یا اولیای دم واگذار نموده است (خسروشاهی، ۱۳۸۰: ۲۲۰؛ گلدوزیان، ۱۳۸۰: ۷۰). به نظر می‌رسد با قصاص توافقی عضو مشابه، هر دو هدف پیش‌گفته (ایجاد حالت بازدارندگی و نیز التیام‌بخشی به احساسات جریحه‌دار) قابل تحقق است؛ در تأمین هدف اول، میان محل اصلی قصاص و عضو مشابه، تفاوت قابل ملاحظه‌ای به نظر نمی‌رسد؛ چه میزان بازدارندگی قطع یک دست (مثلاً) بیش از دست دیگر نیست تا به دلیل مخدوش شدن این هدف مهم، چنین توافقی مشروع دانسته نشود. در تأمین هدف دوم نیز باید گفت: با رضایت مجنی‌علیه به قصاص عضو مشابه به جای محل اصلی قصاص، بر اساس توافق صورت گرفته، روشن است که احساسات وی کاملاً التیام یافته و تشفی خاطر

حاصل می‌گردد. بنابراین، در راستای تأمین اهداف عمده و فلسفه‌ی اصلی تشریح قصاص نیز محذوری متوجه مشروعیت چنین توافقی نخواهد بود.

۲-۱-۴. ترتب غرض عقلائی بر توافق

از آنجا که برخی از اعضای زوج بدن نسبت به دیگری، از کارایی نسبتاً بیشتری برخوردار است، مثلاً در غالب اشخاص، یا در مشاغل و هنرهای خاصی، کارایی دست راست نسبت به چپ، بیشتر بوده و چه بسا ابزار امرار معاش وی باشد. با قطع چنین عضوی، فارغ از اختلال در معاش، جامعه نیز از خدمات یا هنر وی محروم می‌گردد. بنابراین، یکم: ممکن است آثار و فوائد عقلائی و ارزشمندی بر توافق مزبور مترتب گردیده همین فوائد سبب ایجاد انگیزه برای توافق بر قصاص عضو مشابه به جای محل اصلی آن شود. دوم: ممکن است در قصاص عضو مشابه به جای عضو اصلی، انگیزه‌ی احسان و مراعات وضعیّت جانی هم مورد نظر باشد؛ به این صورت که مجنی‌علیه با توجه به شرایط و موقعیّت جانی، عضو نافع‌تر به حال جانی را رها کرده و عضو مشابه را که کارایی نسبتاً کمتری برای او دارد، قصاص نماید. در این صورت، روشن است که مجنی‌علیه، ضمن آنکه با استیفای حق خود، تشفی خاطر یافته، به جهت احسان و نیکی به جانی، از اجر معنوی نیز برخوردار خواهد بود. بنابراین، توافق مزبور از این جهت که می‌تواند متضمن غرض قابل توجه و عقلائی برای دو طرف باشد، نه تنها مواجه با محذور عقلی و شرعی نیست، بلکه می‌تواند از این جهت، مورد تأیید و تحسین عقل و مطلوب شرع نیز باشد.

۲-۱-۵. تحلیل مسئله از رهگذر قواعد فقهی

۱. **قاعده‌ی لاضرر.** به موجب روایت نبوی «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» (صدوق، ۳۳۴/۴) هر نوع حکمی که موجب ضرر گردد وضع نشده است، که گستره‌ی آن علاوه بر ضرر شخصی شامل ضرر نوعی هم می‌شود؛ چه دین اسلام دین منطقی، عدل و عقلانیت است. از این رو نمی‌توان گفت که اسلام از اضرار سمره بن جندب به فرد انصاری غافل نبوده اما نسبت به زیان‌های دیگر بی تفاوت است (ولایی، ۱۳۹۱: ۴۶). در مسئله‌ی مورد بحث، حکم

به عدم سقوط قصاص، به قصاص مجدد جانی و در نهایت قصاص دو عضو وی در ازای یک عضو مجنی‌علیه می‌انجامد. چنین حکمی فارغ از ضرر جبران‌ناپذیر به جانی، به جهت اختلال در امور حیاتی و اینکه مستقلاً قادر به رفع نیازهای اولیه نیست مستوجب ضرر و زیان نوعی بوده و از آسیب‌های اجتماعی محسوب می‌شود، لذا با استناد به قاعده‌ی لاضرر سقوط حق قصاص مجنی‌علیه امکان‌پذیر می‌باشد. ضمن آنکه همانطور که پیش‌تر در مقام رد استناد به استصحاب، در اثبات بقای حق قصاص عضو اصلی گفته شد، این مبنا از روایت عبدالرحمن بن حجاج از امام صادق (ع) نیز به روشنی قابل استفاده است: ... در کتاب امام علی (ع) آمده است که رسول الله (ص) قبل از اینکه بیش از یک دست و پای سارق را قطع نماید وی را رها می‌ساخت. امام علی (ع) نیز می‌فرمود: من از پروردگرم حیاء دارم که برای سارق، دستی برای نظافت و پایی برای راه رفتن باقی نگذاشته باشم. در روایت دیگر نیز، أبان بن عثمان از زراره از ابی‌جعفر (ع) نقل می‌کند که علی (ع) دست و پا از اعضای سارق را قطع نمی‌کرد و می‌فرمود: من حیاء دارم از این که سارق را طوری رها سازم که عضوی برای رفع نجاست و کسب طهارت نداشته باشد (حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۲۵۸/۲۸).

۲. قاعده‌ی درء. از آنجا که طبق نظر برخی از اندیشمندان به دلیل تعمیم مفهوم حدود موضوع قاعده‌ی درء یا عام بودن حدیث درء قاعده‌ی درء علاوه بر حدود شامل باب قصاص نیز می‌شود (مجلسی، بی‌تا: ۲۲۹/۱۰؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ۳/۳۸۴) و این مورد پذیرش برخی از حقوق‌دانان قرار گرفته: «قاعده‌ی درء تنها شامل حدود به معنای اخص آن نمی‌شود بلکه قصاص نیز از جمله حدود الله است که با حصول شبهه ساقط می‌شود» (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۶: ۲۱۱). حال از آنجا که در مسئله‌ی مورد بحث، با قصاص توافقی عضو مشابه بدل از محل قصاص، نسبت به بقاء حق قصاص مجنی‌علیه و یا به دیگر سخن، نسبت به مشروعیت اجرای مجدد قصاص، شک و شبهه ایجاد می‌شود، در چنین مواردی با استناد به قاعده‌ی درء، سقوط حق قصاص مجنی‌علیه مناسب‌تر می‌نماید.

۲-۲. مؤیدات قانونی مسئله

اگرچه قانونگذار کیفری ایران، در خصوص مسئله‌ی مورد بحث، به صراحت، اظهار نظر نکرده، برابر مواد ۳۴۷، ۳۶۱، ۳۶۳ و ۳۶۵ قانون مجازات اسلامی، مصالحه‌پذیری حق قصاص را بطور مطلق پذیرفته است. ماده‌ی ۳۴۷ این قانون مقرر می‌دارد: «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». همچنین، در ماده‌ی ۳۶۳ آمده است: «گذشت یا مصالحه، پیش از صدور حکم یا پس از آن، موجب سقوط حق قصاص است». به موجب ماده‌ی ۳۶۱ نیز: «اگر مجنی‌علیه یا ولی‌دم، گذشت و اسقاط حق قصاص را، مشروط به پرداخت وجه‌المصالحه و یا امر دیگری کند، حق قصاص تا حصول شرط، باقی است». این ماده، ضمن مفروغ‌عنه دانستن مشروعیت مصالحه جانی و مجنی‌علیه، بر حق قصاص، سقوط آن را مشروط به پرداخت وجه‌المصالحه یا عمل دیگری چون، حقوق بدنی مثل رضایت به قصاص عضو مشابه، به جای محل اصلی و استحقاقی آن کرده است. اگرچه عموم تعبیر «هر امر دیگری»، از موارد خلاف شرع، مصالح جامعه و نظم عمومی منصرف خواهد بود. بنابراین، از نگاه قانونگذار، مصالحه و توافق‌پذیری حق قصاص، در هر یک از مراحل تعقیب، رسیدگی و اجرای آن، به صراحت پذیرفته شده و موجب سقوط حق قصاص دانسته شده و فرضیه‌ی این نوشتار نیز تأیید می‌گردد.

نتیجه

۱. درباره‌ی امکان توافق‌پذیری قصاص عضو مشابه به جای محل اصلی آن، سه دیدگاه فقهی مطرح شده که مشهور فقیهان، چنین توافقی را نامشروع و باطل دانسته و معتقدند: با قصاص توافقی عضو مشابه، حق قصاص مجنی‌علیه ساقط نمی‌گردد. در دیدگاه دوم و سوم، نسبت به صحیح یا باطل بودن اصل این توافق، اظهار نظر صریح نشده اما در فرض قصاص توافقی عضو مشابه، براساس دیدگاه دوم، با قصاص توافقی عضو مشابه، حق قصاص مجنی‌علیه ساقط و تبدیل به دیه می‌شود، اما مطابق دیدگاه سوم، با قصاص توافقی عضو مشابه، مجازات استحقاقی ساقط می‌گردد.

۲. از یک سو، دیدگاه قائلان به فساد این توافق و بقاء حق قصاص مجنی علیه، فاقد پشتوانه‌ی ادله‌ی نقلی بوده، به این معنی که هیچ دلیل روایی دال بر بطلان چنین توافقی در دست نیست. بلکه عمده ادله‌ی این دیدگاه، ادله‌ی غیرنقلی بوده که مورد مناقشه قرار گرفته و قاصر از اثبات مدعا هستند. از سوی دیگر، دیدگاه دوّم نیز به جهت عدم برخورداری از مبانی فقهی موجّه، پذیرفتنی نیست.

۳. دیدگاه سوّم، از این جهت که قصاص عضو مشابه را موجب سقوط مجازات استحقاقی می‌داند، به جهت همسویی بیشتر با مبانی و قواعد فقهی، قابل پذیرش بوده اما از این جهت که حکم فقهی اصل این توافق را مسکوت گذاشته و اظهار نظر صریح نکرده، قابل نقد می‌باشد.

۴. این نوشتار، ضمن مطالعه‌ی انتقادی اقوال موجود در مسئله، با ارائه‌ی ادله‌ای فراتر از مستندات که از سوی فقیهان در تعلیل دیدگاه سوّم (مبنی بر سقوط مجازات استحقاقی با قصاص توافقی عضو مشابه) مطرح شده، ضمن اثبات مشروعیت اصل این توافق، نگاه خود را هم‌سو با دیدگاه سوّم، به صورت مدلل، در ذیل عنوان دیدگاه برگزیده، تبیین کرده است.

۵. با عنایت به جنبه‌ی حق‌الناسی قصاص، امکان توافق دو طرف، بر قصاص عضو مشابه به جای عضو استحقاقی، در هر زمان و موقعیتی و با هر انگیزه‌ی مشروعی وجود دارد. از این رو، جهت پیشگیری از تشّت آراء و ایجاد وحدت رویه‌ی قضایی، تصریح به این مطلب، به قانونگذار، پیشنهاد می‌گردد.

Hasan Pourlotfollah  <http://orcid.org/0000-0002-9334-2258>

Mahdi Movahedi
Moheb  <http://orcid.org/0000-0001-7089-7261>

Ahmad Mortazi  <http://orcid.org/0000-0002-3646-4611>

منابع

الف. فارسی

- بادینی، حسن و خسرو مومنی. (۱۳۹۲). «رویکردی نو برای اثبات جریان قاعده لاضرر در احکام عدمی در زمینه مسوولیت مدنی»، *فصلنامه‌ی مطالعات حقوق خصوصی*، پاییز ۹۲، دوره‌ی ۴۳، شماره‌ی ۳.
- خسروشاهی، قدرت‌الله (۱۳۸۰). *فلسفه‌ی قصاص از دیدگاه اسلام*، چاپ ۱، قم، بوستان کتاب.
- صانعی، پرویز. (۱۳۷۱). *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، چاپ ۴، تهران، گنج دانش.
- طاهری، حبیب‌الله. (۱۴۱۸). *حقوق مدنی*، ج ۲، چاپ ۲، قم، انتشارات اسلامی.
- قانون مجازات اسلامی. (۱۳۹۲). (به کوشش: جوادصادقی)، آیدین، انتشارات یانار.
- گلدوزیان، ایرج. (۱۳۸۰). *حقوق جزای اختصاصی*، چاپ ۸، تهران، دانشگاه تهران.
- مرکز تحقیقات فقهی قوه‌ی قضائیه (۱۳۸۱). *مجموعه آرای فقهی، قضائی در امور کیفری*، ج ۱، چاپ اول، قم، مرکز تحقیقات.
- محقق داماد، سیدمصطفی. (۱۳۸۳). *قواعد فقه*، ج ۱ (مدنی)، چاپ ۱۲، تهران، نشر علوم اسلامی.
- _____ (۱۳۹۳). *قواعد فقه*، ج ۴ (جزائی)، چاپ ۳۰، تهران، نشر علوم اسلامی.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۴۰۱). *قواعد فقهیه*، ج ۱، چاپ ۳، تهران، موسسه‌ی عروج.
- میرمحمدصادقی، حسین. (۱۳۹۶). *جرایم علیه اشخاص*، ج ۲۳، تهران، میزان.
- ولایی، عیسی. (۱۳۹۱). *جرایم و مجازات‌ها در اسلام*، ج ۱، تهران، مجد.

ب. عربی

- ابن قدامہ مقدسی. (۱۳۸۸). المغنی، ج ۹، ناشر، مکتبۃ القاہرہ.
- اردبیلی، احمد. (۱۴۰۳). مجمع الفائدہ و البرہان، ج ۱۴، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.
- اعتمادی، مصطفی. (۱۳۸۷). شرح الرسائل، ج ۲، چ ۲، قم، نشر شفق.
- امام خمینی، سیدروح اللہ. (بی تا). تحریر الوسیلہ، ج ۲، چ ۱، قم، دار العلم.
- انصاری، مرتضی. (۱۴۱۱). المکاسب، ج ۲، چاپ اول، قم، منشورات دار الذخائر.
- تبریزی، جواد. (۱۴۲۶). تنقیح مبانی الاحکام، چ ۲، قم، دارالصدیقۃ الشہیدۃ (س).
- تستری، محمدتقی. (۱۴۱۱). قاموس الرجال، ج ۳، قم، النشر الإسلامی.
- حرّ عاملی، محمد. (۱۴۰۹). وسائل الشیعہ، ج ۲۹، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.
- حسینی، سیدجواد. (بی تا). مفتاح الکرامۃ، ج ۱۱، چ ۱، بیروت، دار احیاء التراث.
- حلّی، جمال الدین احمد. (۱۴۰۷). المہذب البارع، ج ۵، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.
- _____ (۱۴۱۰). المقتصر من شرح المختصر، چ ۱، مشهد، البحوث الاسلامیہ.
- حلّی، شمس الدین محمد. (۱۴۲۴). معالم الدین و ملاذ المجتہدین، ج ۲، چ ۱، قم، موسسہی امام صادق (ع).
- سبزواری، سیدعبدالاعلی. (۱۴۱۳). مہذب الاحکام، ج ۲۹، چ ۴، قم، المنار.
- شہید اول، محمد بن مکی. (۱۴۱۴). غایۃ المراد فی شرح نکت الإرشاد، ج ۴، چ ۱، قم، موسسہی امام صادق (ع).
- شہید ثانی، زین الدین. (۱۴۱۳). مسالک الأفہام إلی تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱۵، چ ۱، قم، المعارف الاسلامیہ.
- _____ (۱۴۱۰). الروضۃ البہیہ فی شرح اللمعۃ الدمشقیہ، ج ۱۰، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.
- صدوق، محمد. (۱۴۱۳). من لا یحضرہ الفقیہ، ج ۴، قم، انتشارات اسلامی.
- صّفار، فاضل. (۱۴۲۹). فقہ المصالح والمفاسد، لبنان، دارالعلوم.
- صیمری، مفلح بن حسن. (۱۴۲۰). غایۃ المرام، ج ۴، چ ۱، بیروت، دار الہادی.

طباطبایی، سیدعلی. (۱۴۱۸). *ریاض المسائل فی بیان أحكام الشرع بالدلائل*، ج ۱۵، چ ۱، قم، موسسه آل‌البیته (ع).

طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم. (۱۴۲۱). *حاشیه‌المکاسب*، ج ۱، چ ۲، قم، اسماعیلیان.
طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷). *المبسوط فی فقه الإمامیه*، ج ۷، چ ۳، تهران، المكتبة
المرتضویه.

_____ (۱۴۰۷). *تهذیب الاحکام*، ج ۱۰، چ ۴، تهران، دارالکتب الاسلامیه.

علامه حلی، حسن. (۱۴۱۳). *قواعد الاحکام*، ج ۳، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.

_____ (۱۴۱۸). *مختلف الشیعه*، ج ۹، چ ۲، قم، انتشارات اسلامی.

_____ (۱۴۲۰). *تحریر الاحکام الشرعیه*، ج ۵، چ ۱، قم، موسسه امام صادق (ع).

فاضل هندی، محمد. (۱۴۱۶). *کشف اللثام*، ج ۱۱، چ ۱، قم، انتشارات اسلامی.

فخرالمحققین، محمد. (۱۳۸۷). *ایضاح الفوائد فی شرح إشکالات القواعد*، ج ۴، چ ۱، قم،
اسماعیلیان.

فرطوسی، حسین. (۱۴۱۶). *التوضیح النافع*، چ ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

کلینی، محمد. (۱۴۲۹). *الکافی*، ج ۱۴، چ ۱، نشر دار الحدیث للطباعة و النشر.

مجلسی، محمدتقی. (۱۴۰۶). *روضه‌المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه*، ج ۱۰، چاپ دوّم،
قم، موسسه فرهنگی اسلامی کوشانپور.

محقق حلی، جعفر بن حسن. (۱۴۰۸). *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، ج ۴، چ ۲،
قم، اسماعیلیان.

مدنی کاشانی، رضا (۱۴۱۰). *کتاب القصاص للفقهاء والخوارج*، چ ۲، قم: انتشارات اسلامی.

مرعشی نجفی، سیدشهاب‌الدین (۱۴۱۵). *القصاص علی ضوء القرآن و السنه*، ج ۳، چ ۱، قم،
انتشارات کتابخانه‌ی آیت الله مرعشی.

مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۷). *استفتاءات جدید*، ج ۳، چ ۲، قم، مدرسه‌ی الامام علی بن
ابی طالب علیهما السلام.

موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. (۱۴۲۷). *فقه الحدود و التعزیرات*، ج ۲، چ ۲، قم، موسسه‌ی
النشر لجامعه‌ المفید.

امكان سنجی فقہی توافق بر اجرای نادرست قصاص؛ پور لطف‌الہ و دیگران | ۱۳۳ |

موسوی خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۲۲). مبانی تکملة المنہاج، ج ۲، چ ۱، قم، موسسه‌ی الإمام الخویی (ره).

_____ (بی تا). معجم رجال الحدیث، ج ۴، قم، مرکز نشر آثار شیعه.

موسوی بجنوردی، سید حسن. (۱۴۱۹). القواعد الفقہیہ، ج ۱، چاپ ۱، قم، الہادی.

نائینی، محمد حسین. (۱۳۷۳). منیہ الطالب فی شرح المکاسب، ج ۱، چاپ اول، تهران، المکتبہ المحمدیہ.

نجفی، محمد حسن. (۱۴۰۴). جواهر الکلام فی شرح شرایع الإسلام، ج ۴۲، چ ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی.

نراقی، محمد بن احمد. (۱۴۲۲). مشارق الأحكام، چاپ ۲، قم، کنگره‌ی نراقیین.

استناد به این مقاله: پور لطف‌الہ، حسن؛ موحدی محب، مهدی؛ مومنی، خسرو؛ مرتاضی، احمد. (۱۴۰۲). امکان سنجی فقہی توافق بر اجرای نادرست قصاص، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، ۱۱(۴۳)، ۱۰۵-۱۳۳. doi: 10.22054/jclr.2023.58221.2279



Criminal Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی