

شرایط عمومی اجرای حدود

محمد علی مجد فقیهی

www.ketab.ir



Majd Faghihi, Mohammad Ali.

مجد فقیهی، محمد علی، ۱۳۴۲ - ...
شرایط عمومی اجرای حدود/ محمد علی مجد فقیهی؛ [برای] موسسه پرتوی از معارف امامیه.

978-622-5710-78-8

ق.م: نشر حبیب، ۱۴۰۳. ۲۲۲ ص: ۱۴/۵ × ۲۱/۵ س.م.

فیبا

کتابنامه: ص. [۲۱۳] - ۲۲۲.

Hadd punishment (Islamic law) -- Iran

۱. حدود (فقه) -- ایران

Punishment (Islamic law) -- Iran

۲. مجازات (فقه) -- ایران

Crime law (Islamic law) -- Iran

۳. حقوق جزا (فقه) -- ایران

Ma'aref Imamiyya Institute

* موسسه معارف امامیه

۲۹۷/۳۷۵ BP ۱۹۵/۶

شماره کتابشناسی ملی: ۹۶۳۲۴۱۱



مؤسسه پرتوی از معارف امامیه

شرایط عمومی اجرای حدود

نویسنده: محمد علی مجد فقیهی

صفحه آرای و طرح جلد: سید محمد صالح موسوی

ناشر: نشر حبیب

نوبت و سال چاپ: اول - ۱۴۰۳

چاپ: عترة

شمارگان: ۱۰۰۰

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۵۷۱۰-۷۸-۸

مؤسسه پرتوی از معارف امامیه - قم، خیابان حجت، طبقه سیم درمانگاه قرآن و

تلفن: ۲۷-۲۵-۲۷۴۱۵ (۰۲۵) - همراه: ۴۳۲۲-۵۳۵۰۹۱۵

www.maaref.institute

س ۱۸۰/۳



فهرست مطالب

۱۱.....	چکیده
۱۵.....	پیشگفتار

فصل اول: کلیات

۲۵.....	نوشتار اول: حدّ و تعزیر
۳۴.....	نوشتار دوم: تفاوت حدود با حقوق جزا
۳۸.....	نوشتار سوم: شرط و مانع و جزء
۴۶.....	نوشتار چهارم: تقسیم‌بندی شرایط عامه اجرای حدّ
۴۷.....	نوشتار پنجم: اختیار حاکم در عدم اجرای حدّ و تعطیل موقتی آن
۵۰.....	اجرای حدّ و حسن سمعه حکومت اسلامی

فصل دوم: اجرای حدّ در زمان

۵۷.....	بخش اول: شرط زمان حضور امام علیه السلام در اجرای حدود
۵۸.....	نوشتار اول: انظار فقها در این زمینه
۶۳.....	نوشتار دوم: بررسی مستندات و ادله

- نوشتار سوّم: اجرای حدود در ظرف اجرای سایر احکام اسلامی ۷۴
- بخش دوّم: عدم اجرای حدّ در هوای بسیار سرد و بسیار گرم ۸۰
- نوشتار اوّل: طرح نظریات و مستندات ۸۰
- نوشتار دوّم: طرح دو سؤال ۸۲

فصل سوّم: اجرای حدّ در مکان

- بخش اوّل: اجرای علنی حدود ۸۷
- نوشتار اوّل: فلسفه علنی بودن مجازات از دیدگاه حقوقدانان و فقها ۸۸
- نوشتار دوّم: بررسی «علنی بودن اجرای حدّ» براساس نصوص دینی ۹۰
- بخش دوّم: اجرای حدّ در سرزمین دشمنان اسلام ۱۰۴
- نوشتار اوّل: اراضی اسلام و اراضی کفر ۱۰۴
- نوشتار دوّم: بررسی نظریات فقها و مستندات آنها ۱۰۶
- بخش سوّم: اجرای حدّ در اماکن مقدسه ۱۱۱
- نوشتار اوّل: اجرای حدّ در حرم مکه ۱۱۱
- نوشتار دوّم: اجرای حدّ در مساجد ۱۱۲
- نوشتار سوّم: اجرای حدّ در محله و شهر مجرم ۱۱۳

فصل چهارم: اجرای حدّ در اشخاص

- بخش اوّل: تائب و مقّر ۱۱۷
- نوشتار اوّل: شرط اجرای حدّ، عدم توبه مجرم است ۱۱۷
- توبه و ستر افضل است ۱۱۸
- توبه در قانون مجازات اسلامی ۱۲۳
- بررسی آرای فقها در صور گوناگون مسأله ۱۲۵

بخش دوم: عفو از حدود.....	۱۳۶
نحوه اختیار حاکم در عفو.....	۱۳۸
نوشتار اول: طرح صور مسأله.....	۱۳۹
نوشتار دوم: بررسی آراء و نظریات در صور مسأله.....	۱۴۰
بخش سوم: اجرای حد بر کفار و اهل کتاب.....	۱۵۱
نوشتار اول: اقسام کفر و کافر.....	۱۵۱
نوشتار دوم: اجرای حد نسبت به کافران و اهل کتاب.....	۱۵۴
نوشتار سوم: یادآوری سه نکته؛.....	۱۶۱
بخش چهارم: عدم اجرای حد بر بیمار و باردار.....	۱۶۶
نوشتار اول: اجرای حد بر بیمار.....	۱۶۶
نوشتار دوم: اجرای حد بر مستحاضه و نفساء.....	۱۷۰
نوشتار سوم: اجرای حد بر حائض.....	۱۷۲
نوشتار چهارم: اجرای حد بر زن باردار و شیرده و سرپرست (پرستار).....	۱۷۳
نوشتار پنجم: طرح چند مسأله.....	۱۷۵
نوشتار ششم: کفالت مجرم نسبت به دیگری.....	۱۷۹
بخش پنجم: اجرای حد بر مجنون.....	۱۸۰
نوشتار اول: نظر فقها درباره جنون پس از ارتکاب جرم.....	۱۸۰
نوشتار دوم: نظر حقوقدانان در این زمینه.....	۱۸۲
نوشتار سوم: مستند رأی فقها و نقد آن و نتیجه گیری.....	۱۸۳
بخش هفتم: عدم اجرای حد در حالت مستی.....	۱۸۸
نوشتار اول: نظر فقها و قانون مجازات اسلامی.....	۱۸۸

نوشتار دوم: مستند رأی فقها و نتیجه گیری ۱۹۰

فصل پنجم: شرط عدم وجود شبهه

نوشتار اول: مفاد قاعده «درأ» ۱۹۵

نوشتار دوم: شرط استفسار ۲۰۷

نوشتار سوم: ادعای شبهه ۲۰۹

نوشتار چهارم: شبهه و جهل در قانون مجازات اسلامی و در حقوق

کیفری ۲۰۹

کتابنامه ۲۱۵

www.ketab.ir



چکیده

نوشتار حاضر پژوهشی است در شرایط عمومی اجرای حدود یعنی شرایطی که رعایت آن برای اجرای هر یک از حدود لازم است زیرا که حدود الهی به صرف تحقق جرم حدی و یا کشف آن اجرا نمی‌گردد بلکه اجرای آن وابسته به وجود شرایط متعددی است که تا آن شرایط محقق نشود، اجرای حد جایز نخواهد بود.

این نوشتار از یک پیشگفتار و چهار فصل فراهم آمده است.

پیشگفتار: در ضرورت تحقیق روشمند و دقیق در حقوق جزای اسلام و رفع شبهه از خشن بودن قوانین جزایی اسلام، و بیان روش تحقیق در این نوشتار است.

فصل اول: کلیات، شامل پنج گفتار است که در آن مفاهیم حد، تعزیر، شرط و مانع توضیح داده شده و تفاوت حد با تعزیر، و حد با حقوق جزا، و تعطیل موقتی حدود مورد بررسی قرار گرفته است.

فصل دوم: اجرای حد در زمان: شامل دو گفتار است که در گفتار اول

آن برداشتی جدید از شرط زمان حضور معصوم علیه السلام ارایه شده و از آن به شرط وجود حکومت صالح دینی تعبیر شده است.

فصل سوم: اجرای حد در مکان، شامل سه گفتار است که مربوط به علنی نبودن مکان اجرا، و مقدس نبودن آن است.

فصل چهارم: شرایط مرتبط با شخص: به شرایطی پرداخته شده که مرتکب جرم حدی اگر دارای آن باشد حد بر او جاری می شود و این بخش شامل هشت گفتار است.

فصل پنجم: بررسی مفاد قاعده «درأ».



پیشگفتار

«اللَّهُمَّ إِنَّكَ تَعْلَمُ أَنَّهُ لَمْ يَكُنِ الَّذِي كَانَ مِنَّا مُنَافَسَةً فِي سُلْطَانٍ وَ لَا التِّمَاسَ شَيْءٍ مِنْ فُضُولِ النِّظَامِ، وَلَكِنْ لِنَرِدَ الْمَعَالِمَ مِنْ دِينِكَ وَ نُظْهِرَ الْإِصْلَاحَ فِي بِلَادِكَ فَيَأْمَنَ الْمَظْلُومُونَ مِنْ عِبَادِكَ وَ تُقَامَ الْمُعْظَلَّةُ مِنْ حُدُودِكَ.»^۱

[خدایا تو می دانی آنچه از ما سرزده است (جهاد و به دست گرفتن حکومت) به خاطر اشتیاق به قدرت و حکومت و فراجنگ آوردن ثروت نبوده است بلکه از آن جهت بوده است که نشانه‌ها و آثار دین تو را - که تغییر یافته بود - برگردانیم، و اصلاح و سازندگی در زمین تو پدید آوریم تا بندگان ستم‌دیده‌ات امنیت و آسایش یافته، و حدود و احکام تعطیل شده‌ات اجرا گردد.]

عصر کنونی به علت ویژگی‌هایی که دارد، مسؤولیت عالمان دینی و فقیهان را صد چندان کرده است. در مواجهه دین با آراء و مکاتب مختلف فکری و نیز رویارویی فقه - خصوصاً بخش حقوقی آن - با مکاتب مختلف حقوقی، لازم است برای دفاع از کیان اسلام به ویژه نظام حقوقی اسلام به شناسایی کامل این نظام با روشی صحیح بپردازیم.

دو جریان فکری - که اظهار پایبندی به دین می‌کنند - در این زمینه ورود پیدا کرده‌اند:

۱- جریانی که در برابر آراء و مکاتب جدید و مقبول حقوقی خوش بین بوده و با بازگذاشتن دست تأویل و توجیه در نصوص و ظواهر دینی، آنها را با یافته‌های جدید حقوقی تطبیق داده و به تأویل می‌پردازند. دقیقاً شبیه جریانی که توسط برخی از روشنفکران مسلمان در مواجهه با یافته‌های علوم جدید، انجام شده یا می‌شود که تلاش می‌کنند تا دین را با این یافته‌ها - که شاید هنوز قطعیت علمی هم نیافته باشند - تطبیق دهند اگرچه ممکن است با پیشرفت علوم و روی کارآمدن نظریات جدید و ابطال آن نظریات، این تطبیقی که آنان انجام داده‌اند رسوایی به بار آورد مانند نظریه تکامل داروین که برخی خوش بینان را واداشت تا آن را منطبق با آیات و روایات جلوه دهند.

این گونه جریان نه با تعبد دینی سازگار است و نه با تفکر دینی، زیرا دغدغه‌ی متدین کشف مراد مولی و دستیابی به حکم خدا است البته به دور از پیش فرض‌ها و تعصب‌ها و از ظن خود یارشدن‌ها، بلکه به شیوه‌ای درست و با اندیشه‌ای عمیق به کشف حقیقت از متن دین پرداختن.

یعنی جستجویی حقیقت‌گرایانه نه هدف‌گرایانه در نصوص دینی به همراه قلبی پاک از هواهای نفسانی زیرا کلید رمزگشای حقایق دینی هم تفکر است و هم تخلّق، هم اندیشه خدایی و هم انگیزه خدایی است تا بایبوند تضرع فکری و تضرع قلبی، حقیقت از صاحب حقیقت بر جان انسان ریزش کرده و به آن دست یازد.

۲- جریان دوم جریانی است که سخت پای بند آراء و نظریات گذشتگان است به گونه ای که حتی اگر بر اساس روش های معمول اجتهاد به نظری برخلاف نظریه مشهور دست یابد، باز هم سعی در توجیه و تأویل نظر مشهور می کند تا آن را به کرسی بنشانند. این جریان نیز جریانی صحیح نیست زیرا تلاشی محقق باید برای دستیابی به چیزی باشد که خوشایند حق است نه خوشایند امروزیان چون جریان اول و نه خوشایند پیشینیان چون جریان دوم.

آنچه که باید به آن تأکید کرد این است که مطالعات جدی در زمینه مسائل حقوق جزا به مانند سایر مسائل حقوقی و یا فقهی انجام نگرفته است و آن موشکافی ها و دقت هایی که در سایر ابواب فقه وجود دارد در این باب وجود نداشته، و شاید بسیاری از فتواها بر اساس احتیاط یا به تبعیت از مشهور صادر شده است زیرا موردی برای عمل به آنها وجود نداشته، و ضرورتی احساس نمی شده است تا به طور دقیق بررسی شود زیرا این مسائل مورد ابتلای جامعه نبوده و شاید طرح آن در آن زمانها امری نامعقول جلوه می کرده است همانند طرح مسأله عبید و اماء در عصر حاضر و چون فقها و محققان بر خود لازم می دانسته اند که در

استنباط احکام شرعی یار و همراه مردم حرکت کنند و به حلّ مشکلات آنها بپردازند مانند پزشکان که مطالعات پزشکی آنان متناسب با بیماری‌های شایع عصر خود است تا بتوانند دارویی برای این بیماری‌ها پیدا کنند، پس در عصری که نه حکومت دینی بوده و نه فقها و عالمان دین مبسوط‌الید بوده اند، پرداختن به مسائل کیفری و جزائی که اجرای آنها نیازمند وجود حکومت دینی و یا بسط ید عالمان دین است موضوعیت نداشته است. ولی امروزه که هم شرایط زمان عوض شده است و هم اجرای احکام و قوانین جزائی اسلام با انتقادات و اعتراض‌های شدید روشنفکران مواجه شده است، بدیهی است که تحقیق دقیق و بررسی روشمند و مستند در متون دینی برای دستیابی به قوانین جزائی اسلام و تبیین مبانی آن امری اجتناب ناپذیر است.

برای برداشت درست از متون دینی و دستیابی به حقیقت مطلب در زمینه حقوق جزا لازم است نکات زیر رعایت شود:

مطالعه دقیق در آیات قرآن که منبع اصیل دریافت حکم خداست و نیز نظارت آیات به یکدیگر و حتی نظارت آیات بر روایات و عرضه روایات بر قرآن یعنی متن‌شناسی روایات از طریق رجوع به آیات قرآن که به چنین شیوه و روش در کتب فقهی کمتر توجه شده است.

به علت آنکه اکثر روایات مربوط به حقوق جزا از معصومینی علیهم‌السلام است که در تقیه به سر می‌برده‌اند و حکومت ظاهری در دست آنان نبوده است، لذا برای اینکه قطع پیدا کنیم که روایت از معصوم علیه‌السلام صادر شده است، لازم است علاوه بر بررسی اصل صدور روایت به جهت صدور آن - که از

روی تقیه صادر شده است یا خیر- با عرضه به روایات اهل سنت که در آن زمان حکومت را در دست داشتند، واقف شویم. و نیز ضروری است این دسته از روایات به جهت اعتبارسنجی عرضه به آیات قرآن شود.

سیره‌ی معصوم علیه السلام مانند سیره پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و حضرت امیر علیه السلام در بعد حکومتی و در زمینه مسائل حقوق جزا مقدم بر ادله لفظیه است زیرا اولاً سیره حجت است و ثانیاً شرایط همسان و همگون در بعد حکومت با زمان ما وجود دارد که ملاحظاتی که حاکم اسلامی در اجرای احکام داشته است، در شرایط حاضر نیز باید لحاظ شود که عمده‌ی آن تقدیم اهم بر مهم است.

شناخت کامل از اسلام و روح آن، زیرا فتاوا و احکام در زمینه مسائل جزا باید هماهنگ با اصل اسلام و اعتلای آن باشد و چنین شناختی موجب تشخیص اهم و مهم و تقدیم اهم بر مهم در اجرای احکام مربوط به مجازات‌ها و مسائل حکومتی می‌شود.

❧ شبهه شدت و خشونت در قوانین جزایی اسلام

در اذهان غیرمسلمانان، اسلام دینی است که در ارتباط با کسانی که خارج از کیش اسلام هستند با منطق شمشیر و جنگ، و با مجرمان خود با شلاق و سنگسار برخورد می‌کند. این تصویری ساختگی از اسلام است که توسط دشمنانش ترسیم شده است ولی حقیقت امر چیز دیگری است.

اسلامی که هم در آموزه‌های خود و هم در سیره‌ی رسول خدا صلی الله علیه و آله و ائمه هدی علیهم السلام عفو و گذشت، پاسخ بدی به خوبی، جدال به احسن،

و... را توصیه کرده، و شیوه خود قرار داده است، اسلامی که وقتی در فتح مکه به قدرت می‌رسد اعلان عفو عمومی می‌کند، اسلامی که بالحن آرام و نرم و نیکو مخالفان خود را دعوت به توحید و مشترکات اعتقادی می‌کند و تنها زمانی که مخالفان اعلان جنگ کرده و اصرار بر آن می‌ورزند قتال با آنها را آن هم در شکلی غیرظالمانه جایز می‌داند، اسلامی که نه آغازگر جنگ است و نه جویای جنگ بلکه جنگ او دفاعی و معقول در برابر هجوم نامردانه به کیان اسلام و مسلمانان، شایسته چنین بی‌انصافی‌ها نیست.

اما در مورد قوانین جزایی اسلام که چهره‌ای خشن برای آن تراشیده شده است، لازم است از جهاتی مورد بحث قرار گیرد.

قوانین جزایی اسلام در دو بخش عمده‌ی «حدود» و «قصاص» قرار دارد.

۱- حدود: اجرای حدود دارای هم شرایط عمومی است که در همه حدود جاری است و هم شرایط اختصاصی، و تا این شرایط تحقق پیدا نکند حدود اجرا نمی‌شود. و هدف ما در این رساله نیز تبیین و تحقیق شرایط عامه حدود است که یکی از شرایط مهم در اجرای آن وجود حکومت صالح اسلامی و پس از اجرای سایر احکام و قوانین اسلامی است که در چنین فضایی جرائم حدی به حداقل رسیده و اگر جرمی انجام شود، تازه مقتضی برای اجرای حد پدید می‌آید و تأثیر این مقتضی زمانی است که تمامی شرایط عامه و شرایط خاصه تحقق یافته و موانع اجرا برطرف شده باشد.

در مورد شرایط عامه به طور مبسوط در این رساله بحث شده است

و صرف تحقق شرایط عامه کفایت در اجرای حد نمی‌کند بلکه علاوه بر آن در هر حدی شرایط خاصی وجود دارد که می‌بایست پیش از اجرای حد تحقق یابد مثلاً ثبوت حد زنا ممکن نیست مگر با قیود و شروط زیادی که غالباً امکان حصول آن نیست مانند چهار شاهد عادل که به نحو خاصی شهادت دهند یا با وجود کمال اختیار فرد مرتکب زنا چهار مرتبه اقرار نماید و نیز ثبوت حد سرقت متوقف بر تحقق پنجاه شرط می‌باشد و همه اینها یعنی حد در دورترین حالات ضرورت و آن هم به طور نادر قابل اجرا می‌باشد. پس مصلحت در قانون حدود بیش از آنکه در اجرای آن باشد در وضع و تشریع آن است زیرا یکی از اهداف مهم در نظام‌های کیفری بازداشتن انسان‌ها از ارتکاب جرم است اما این اثر لزوماً بر اجرای کیفر مترتب نیست بلکه بر وجود قوانین کیفری بازدارنده مترتب است، پس هدف اصلی تأثیر این قوانین در بازداشتن مجرم است. لذا اولاً شرایط بسیار سخت و نادر الوقوعی برای اثبات جرائم حدی مقرر شده است، و ثانیاً پس از وقوع جرم نیز راه‌هایی برای عدم اجرای مجازات پیش‌بینی شده است.^۱ و چنانچه مرحوم علامه جعفری رحمته‌الله علیه در کتاب تکاپوی اندیشه می‌فرماید:

«این حکم به منزله‌ی شمشیر برهنه‌ای است که در دست فرشته چشم بسته عدالت بالا رفته است بی‌آنکه روزگاری دراز بر دست کسی فرود آید.»^۲

۱. قدرت‌الله خسروشاهی، فلسفه حقوق: ص ۲۲۲-۲۲۱.

۲. محمدتقی جعفری، تکاپوی اندیشه: ج ۱، ص ۲۰.

۲- در مورد قصاص: اولاً حکم قصاص حکمی است عادلانه و بر اساس تعبیر قرآن مایه حیات و زندگی انسان‌هاست و با فطرت انسانی هماهنگ است که هرگونه تعدی، شایسته پاسخ به همانگونه می‌باشد ولی اسلام قصاص را به عنوان حکم حتمی وضع نفرموده است زیرا اولیای دم در قصاص نفس، و شخص مجروح در قصاص عضو بین قصاص و اخذ دیه و عفو مختار هستند و عفو را اسلام به تقوی و پرهیزگاری نزدیک‌تر می‌داند در هر صورت قصاص حق خود مردم است و اسلام چه خشونت‌ی در این زمینه اعمال فرموده است؟

لازم به ذکر است که این نوشتار پایان‌نامه کارشناسی ارشد گرایش فقه و مبانی حقوق اسلامی حقیر به سال ۱۳۸۰ در دانشگاه خوارزمی تهران بوده که به اتفاق آراء؛ حائز درجه عالی با نمره بیست گردید. اینجانب به اصرار برخی از فضلا پس از گذشت بیست و سه سال از نگارش آن اقدام به نشر نمودم.

محمد علی مجد فقیهی