



## A study of the weight given to the status of Infallible Imam in legislation of Qisas rulings of the Islamic Penal Code and Assessing its Efficacy

sepehr javanbakht<sup>1</sup>, Mostafa Masoudian<sup>\*2</sup>

1. Master of Jurisprudence and Criminal Law, Faculty of Humanities, Shahed University, Tehran

2. Assistant Professor of the Department of Fiqh and of Islamic Law, Shahid University, Tehran, Iran

**DOI:**10.22034/nrr.2025.64410.1394

**URI:** [https://nrr.tabrizu.ac.ir/article\\_19189.html](https://nrr.tabrizu.ac.ir/article_19189.html)

**Corresponding Author:**

Mostafa Masoudian

**Email:**

m.masoudian@shahed.ac.ir

**Received:**2024/11/07

**Detected:**2025/01/11

**Accepted:** 2025/01/25

**Available:** 2025/03/12

**Open Access**



**Keywords:**

Legislation, efficiency, status of infallible imam, narrations, Qisas.

**ABSTRACT**

According to Article 4 of the Constitution of the Islamic Republic of Iran, all laws and regulations must be based on Islamic rules. Given to the fact that most Islamic rulings have their roots in the narrations and sayings of the Infallible Imams (peace be upon them), one of the requirements for effective legislation is to consider the position and role of the Imam in the narration of Hadith. Because if the legislator considers it to be judicial or governmental with a narrative that is divine and eternal, the law may lack the required efficiency in its implementation and may even provide grounds for abuse by professional criminals. This article, using descriptive and analytical method, aims to evaluate the extent of attention paid by the Islamic Penal Code to the status of Imam by identifying the judicial and government narrations on Qisas. The findings of this study reveal that a number of narrations concerning Qisas exhibit a judicial or governmental character. In addition, the 1392 Islamic Penal Code when compared to its predecessors enacted in in 1361 and 1370, demonstrates a greater emphasis on the distinct status of the infallible. However, revisions to this law are still necessary in certain instances, such as the ongoing issue of the habitual killing of religious minorities.





## فصلنامه دین پژوهی و کارآمدی



# بررسی میزان توجه به شئون معصوم (ع) در تقنین احکام باب قصاص قانون مجازات اسلامی و سنجش کارآمدی آن

سپهر جوانبخت<sup>۱</sup>، مصطفی مسعودیان<sup>۲\*</sup>

۱. کارشناس ارشد فقه و حقوق جزا، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران

۲. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران

DOI: 10.22034/nrr.2024.61651.1311

URI: [https://nrr.tabrizu.ac.ir/article\\_18357.html](https://nrr.tabrizu.ac.ir/article_18357.html)

### چکیده

مطابق با اصل (۴) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، کلیه قوانین و مقررات باید براساس احکام اسلامی باشد. نظر به اینکه منبع استنباط بسیاری از احکام اسلامی، روایات منقول از امامان معصوم (علیهم السلام) است، یکی از الزامات قانون گذاری کارآمد توجه به جایگاه و منصب امام در بیان حدیث است؛ چه آنکه در صورتی که قانون گذار با روایتی که ماهیت قضایی یا حکومتی دارد مواجهه الهی و ابدی داشته باشد، ممکن است قانون در مقام اجرا فاقد کارآمدی لازم باشد و حتی زمینه‌ی سوءاستفاده مجرمین حرفه‌ای را فراهم آورد. پژوهش حاضر به روش توصیفی و تحلیلی سعی داشته است با شناسایی روایات قضایی و حکومتی در باب قصاص، میزان توجه قانون مجازات اسلامی به جایگاه و منصب امام در این باب را ارزیابی کند. نتیجه‌ی این بررسی نشان می‌دهد تعداد قابل توجهی از روایات باب قصاص ناشی از جایگاه قضایی یا ولایی معصوم صادر شده است و گرچه در تقنین احکام و روایات این باب، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به نسبت قوانین جزایی مصوب سال ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰، توجه بیشتری به تفکیک شئون مختلف معصوم در صدور احکام داشته است، لیکن هم‌چنان بازنگری در این قانون در برخی موارد همانند مسأله‌ی قتل به عادت اقلیت‌های دینی توسط مسلمانان ضروری می‌نماید.

### نویسنده مسئول:

مصطفی مسعودیان

### ایمیل:

m.masoudian@shahed.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۸/۱۷

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۱۰/۲۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۱۱/۰۶

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۱۲/۲۲



دسترسی آزاد

### کلیدواژه‌ها:

قانون گذاری، کارآمدی، مناصب امام معصوم، روایت، قصاص

در طول تاریخ زندگی بشر وجود قانون برای تنظیم روابط اجتماعی انسان‌ها و حفظ ارزش‌های بنیادین جامعه امری ضروری بوده است. بدیهی است که به صرف وضع قانون نمی‌توان هنجارها و ارزش‌های اساسی هر جامعه را تضمین نمود؛ بلکه باید به کارآمدی قانون نیز توجه ویژه نمود. اهمیت لزوم کارآمدی قوانین تا جایی است که نظام حقوقی ایران مانند بسیاری از کشورها سیاست‌هایی را برای قانون‌گذاری کارآمد ترسیم نموده است. در این راستا مقام معظم رهبری در سال ۱۳۹۸ اقدام به تعیین و ابلاغ سیاست‌های کلی قانون‌گذاری نمودند. مطابق با بند (۹) این سیاست‌ها<sup>۱</sup> از جمله شاخصه‌های کارآمدی قانون، قابل اجرا بودن و مؤثر بودن قانون دانسته شده است. در خصوص فرایند قانون‌گذاری در جمهوری اسلامی ایران باید گفت: این فرایند دو مرحله‌ای است. بدین معنا که در مرحله‌ی اول براساس اصل (۸۵) قانون اساسی صلاحیت قانون‌گذاری به مجلس شورای اسلامی که متشکل از نمایندگان مردم هستند واگذار شده است. این مرحله با تقدیم لایحه توسط دولت یا ارائه طرح توسط حداقل پانزده نماینده‌ی مجلس آغاز می‌شود. پس از اعلام وصول طرح یا لایحه در مجلس، طرح یا لایحه برای بررسی فنی، به کمیسیون‌های تخصصی مجلس ارسال می‌شود. این کمیسیون‌ها در نهایت متنی را برای طرح در صحن علنی تهیه و برای تصویب نهایی به مجلس تقدیم می‌کنند. مطابق با اصل (۷۲) قانون اساسی این نمایندگان نمی‌توانند قوانینی وضع کنند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشور یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد. در مرحله دوم، به منظور تضمین شرعی بودن قوانین، طبق اصل (۴) قانون اساسی، تشخیص ابتدای مصوبات مجلس بر موازین شرعی بر عهده‌ی فقهای شورای نگهبان واگذار شده است. از طرفی، با توجه به لزوم ابتدای کلیه قوانین و مقررات بر احکام اسلامی مطابق با اصل (۴) قانون اساسی، تقنین کارآمد احکام شرعی امر خطیر و پیچیده‌ای بوده و همراه با الزامات و بایسته‌های زیادی است.

---

۱. ماده ۹: «رعایت اصول قانون‌گذاری و قانون‌نویسی و تعیین سازوکار برای انطباق لوایح و طرح‌های قانونی با تأکید بر:

- قابل اجرا بودن قانون و قابل‌سنجش بودن اجرای آن.

- معطوف بودن به نیازهای واقعی.

- شفافیت و عدم ابهام.

- استحکام در ادبیات و اصطلاحات حقوقی.

- بیان شناسه تخصصی هر یک از لوایح و طرح‌های قانونی و علت پیشنهاد آن.

- ابتناء بر نظرات کارشناسی و ارزیابی تأثیر اجرای قانون.

- ثبات، نگاه بلندمدت و ملی.

- انسجام قوانین و عدم تغییر یا اصلاح ضمنی آنها بدون ذکر شناسه تخصصی.

- جلب مشارکت حداکثری مردم، ذی‌نفعان و نهادهای قانونی مردم‌نهاد تخصصی و صنفی در فرآیند قانون‌گذاری.

- عدالت محوری در قوانین و اجتناب از تبعیض ناروا، عمومی بودن قانون و شمول و جامعیت آن و حتی‌الامکان پرهیز از استثنای قانونی.»

از طرفی، با توجه به لزوم ابتدای کلیه قوانین و مقررات بر احکام اسلامی مطابق با اصل (۴) قانون اساسی، تقنین کارآمد احکام شرعی امر خطیر و پیچیده‌ای بوده و همراه با الزامات و بایسته‌های زیادی است. یکی از این الزامات، توجه قانون‌گذار به جایگاه و منصب معصوم در صدور روایات است؛ چه آنکه گاهی معصوم در جایگاه قضایی، گاهی به‌عنوان زعیم و حاکم جامعه اسلامی و در اکثر موارد در جایگاه یک مبلغ، به بیان احکام الهی پرداخته است. در همین خصوص شهید اول برای پیامبر سه نوع تصرف و شأن قائل است: شأن تبلیغ، شأن ولایت و امامت و شأن قضاوت و فصل خصومت. (عاملی، بی تا: ۲۱۴)

توجه به این مناصب در قانون‌گذاری از آن جهت است که برخلاف روایاتی که به اعتبار ابلاغ حکم الهی از معصوم صادر شده و غیرقابل تغییر و ابدی محسوب می‌شوند، روایات صادره به اعتبار شأن قضایی یا ولایی معصوم تحول پذیر بوده و تقنین آن صرفاً در صورت اقتضاء شرایط و تشخیص حاکم اسلامی امکان‌پذیر است؛ در غیر این صورت، تقنین این دسته از روایات به صرف اعتبار سندی و دلالی یا شهرت آن ممکن است کارآمدی قانون را تحت تأثیر قرار دهد. بر این اساس سؤال اصلی پژوهش حاضر آن است که مصادیق احکام قضایی و احکام ولایی در باب قصاص چیست و در این باب، قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران به چه میزان به شئون سه‌گانه معصومین (علیهم‌السلام) توجه داشته است؟ به منظور پاسخ به سؤالات تحقیق ابتدا مصادیق احکام قضایی و حکومتی در باب قصاص شناسایی شده و سپس عملکرد قانونگذار در تقنین این احکام تحلیل و ارزیابی خواهد شد.

## ۲- پیشینه تحقیق

تحقیقات مشابه با موضوع پژوهش حاضر را می‌توان به سه دسته کلی تقسیم نمود: دسته اول مانند کتاب «احکام حکومتی و مصلحت» از آقای سیف‌الله صرامی که توسط مرکز تحقیقات استراتژیک به چاپ رسیده است، ماهیت و مبنای احکام حکومتی مورد بررسی قرار گرفته است. دسته‌ی دوم مانند مقاله «قضیه فی واقعه» از آقای علی کرجی که در مجله کاوشی نو در فقه اسلامی منتشر شده است در آن، چیستی و ضوابط روایات «فی قضیه واقعه» بررسی شده است. دسته‌ی سوم از این تحقیقات به شئون و مناصب معصومین توجه داشته‌اند. مانند مقاله «شئون پیامبر اسلام و نقش آن در اجتهاد» از آقای سعید ضیاءفر که در آن شئون پیامبر (صلی‌الله‌علیه و آله) به اعتبارات مختلف تقسیم شده که تمرکز اصلی نویسنده به بیان ادله شأن تشریح پیامبر، شأن تفریع و تطبیق احکام و شأن عادی است. همچنین در این خصوص می‌توان به مقاله «نقش شئون معصوم در تعیین موضوع» آقای محمدرضی آصف آگاه و رساله دکتری ایشان با عنوان «شئون معصوم و نقش آن در استنباط» اشاره کرد که به تصریح نویسنده، تکیه‌ی پژوهش بر شأن تفریع، تطبیق و تفسیر معصوم است و در نهایت، به تبیین نقش توجه به شئون معصوم در تعیین موضوع، توسعه و تعمیم موضوع و یا تغییر و تبدل موضوع پرداخته

است. با وجود این، پژوهش حاضر از چند جهت با این تحقیقات متمایز است. اول آنکه پس از ارائه ضابطه‌ی تشخیص روایات قضایی و ولایی، مصادیق این روایات در باب قصاص احصاء به‌طور منسجم شناسایی خواهد شد. امری که در تحقیقات قبلی یا بدان توجه‌ای نشده یا همه‌ی مصادیق روایات قضایی و سلطانی به‌صورت مجموعه‌ای و یکجا بررسی نشده است. دوم آنکه میزان توجه قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران - از زمان تصویب قانون حدود و قصاص و مقررات آن در سال ۱۳۶۱ تاکنون - به تفکیک روایات با توجه به شئون معصوم در تقنین باب قصاص مورد بررسی قرار می‌گیرد. امری که در هیچ‌یک از تحقیقات مشابه سابقه نداشته است. بدیهی است، نظر به حساسیت باب قصاص که با جان مردم مرتبط است، نگاه ویژه‌ی این تحقیق به لزوم تفکیک روایات قضایی و سلطانی در تقنین روایات این باب می‌تواند به کارآمدتر شدن قوانین متخذ از شریعت کمک کند؛ چه آنکه از تقنین احکام قضایی باب قصاص که برای یک واقعه خاص صادر شده یا احکام حکومتی این باب که با توجه به مصلحت و مقتضیات زمان معصوم صادر شده و با مرتفع شدن آن مصالح دیگر محل استناد نیست جلوگیری خواهد شد.

### ۳- احکام قضایی باب قصاص

حکم قضایی، حکمی است که امام معصوم در یک واقعه‌ی خاص در مقام رفع خصومت بین اشخاص و احقاق حق صادر نموده است. به عبارت دیگر، حکم قضایی انشاء یک الزام در مسائلی است که بین دو نفر نزاعی به‌وجود آمده است. (سیوری، ۱۳۶۱، ۴۹۰/۱) در کتب فقهی از این دسته از احکام با عنوان «قضیه فی واقعه» یاد شده است. یکی از مهمترین راه‌های تشخیص این دسته از احکام استفاده از کلماتی مانند «قضی» در روایاتی است که امام معصوم در مقام رفع تنازع در یک واقعه‌ی خاص بیان نموده است. از جمله ویژگی‌های این احکام، تعمیم‌ناپذیری آن است. بدین معنا که با عنایت به اینکه امام در جایگاه قاضی، نسبت به یک واقعه‌ی خاص و با در نظر گرفتن شرایط و اوضاع و احوال پرونده اقدام به صدور رأی نموده است، اصولاً نمی‌توان آن حکم را به موارد مشابه تسری داد. تتبع در روایات باب قصاص بیانگر آن است که بخشی از این روایات، ماهیت قضایی دارد. در ادامه مصادیق این دسته از احکام مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

#### ۳-۱- پذیرش شهادت زنان در اثبات قتل

در حقوق کیفری اسلام، شهادت زنان به تنهایی و بدون انضمام به شهادت مردان قابل پذیرش نیست. شهید ثانی در این خصوص می‌نویسد: «محل اشکال شهادت زنان در جایی است که منضم به شهادت مردان باشد؛ اما شهادت زنان به تنهایی و بدون انضمام، قطعاً مورد قبول نیست.» (جبعی عاملی، بی تا: ۲۵۴/۱۴)

با این حال، در روایتی از امام علی (ع) نقل شده که در یکی از قضاوت‌های خود، شهادت زنی را علیه یک پسر بچه، بدون انضمام به شهادت مردان پذیرفته است: «محمد بن قیس عن ابي جعفر عليه السلام قال: «قضی

أمير المؤمنين في غلام شهدت عليه امرأة أنه دفع غلاما في بئر فقتله، فأجاز شهادة المرأة بحساب شهادة المرأة.» (حر عاملی، ۱۴۱۴، ج ۲۷/ص ۳۵۷) محمد بن قیس از امام باقر (علیه السلام) نقل کرده که أمير المؤمنين در قضاوتی در مورد پسر بچه‌ای که پسر بچه دیگری را در چاه انداخته و او را به قتل رسانده، شهادت زنی را پذیرفته است. این روایت صحیح است (موسوی خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۱/ص ۱۶۵) بنابراین از نظر سندی خدشه‌ای به آن وارد نیست. لیکن دلالت عبارت «بحساب شهادة المرأة» صریح و روشن نیست؛ از این رو احتمالاتی در معنای این عبارت مطرح شده است. از جمله اینکه «بحساب» یعنی اگر یک زن دیگر به او ضمیمه شود و در آنجا یک مردی هم باشد در چنین موردی شهادت این مرأه حجت است. (سیفی مازندرانی، درس خارج فقه مورخ ۱۳۹۸/۹/۲) یا اینکه قبول شهادت یک زن تنها در اثبات ربع دیه است؛ چه آنکه دیه کامل در فرض شهادت چهار زن ثابت می‌شود و در جایی که یک زن شهادت می‌دهد یک چهارم دیه متعین می‌شود. (مؤمن قمی، ۱۴۲۲، ص ۶۵۵)

عدم صراحت این عبارت موجب شده است که مشهور فقها به آن عمل نکنند. همچنین بعضی از فقها آن را یک قضیه‌ی جزئی و شخصی تلقی کرده‌اند. (مؤمن قمی، ۱۴۲۲، ص ۶۵۵)

صاحب وسائل الشیعه نیز در ادامه نقل این روایت می‌فرماید: «و رواه الصدوق باسناده إلی قضایا أمير المؤمنين علیه السلام» یعنی شیخ صدوق این روایت را «قضیه فی واقعه» دانسته است. علاوه بر این، این روایت با تعبیر «قضی» نقل شده است. بنابراین از مجموع این قرائن می‌توان به قضایی بودن این روایت پی برد.

صاحب وسائل الشیعه در ادامه نقل این روایت می‌فرماید: «و رواه الصدوق باسناده إلی قضایا أمير المؤمنين علیه السلام» یعنی شیخ صدوق این روایت را «قضیه فی واقعه» دانسته است. علاوه بر این، این روایت با تعبیر «قضی» نقل شده است. بنابراین از مجموع این قرائن می‌توان به قضایی بودن این روایت پی برد.

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، قانونگذار کیفیت و نصاب همه جرائم از جمله قتل را در یک ماده مقرر کرده است. در این قانون نیز شهادت زن به تنهایی پذیرفته نشده است: در ماده ۱۹۹ این قانون مقرر شده است: «نصاب شهادت در کلیه جرائم، دو شاهد مرد است مگر در زنا، لواط، تفریض و مساحقه که با چهار شاهد مرد اثبات می‌گردد. برای اثبات زناى موجب حد جلد، تراشیدن و یا تبعید، شهادت دو مرد و چهار زن عادل نیز کافی است. زمانی که مجازات غیر از موارد مذکور است، حداقل شهادت سه مرد و دو زن عادل لازم است. در این مورد هرگاه دو مرد و چهار زن عادل به آن شهادت دهند تنها حد شلاق، ثابت می‌شود. جنایات موجب دیه با شهادت یک شاهد مرد و دو شاهد زن نیز قابل اثبات است.»

---

۱. قابل دسترسی در پایگاه اینترنتی: <https://Bzn.ir/b60171>

این ماده ضمن نوآوری در تجمیع نصاب جرائم در یک ماده، شهادت یک زن را در اثبات قتل دارای اثر نمی‌داند و به درستی، نظری به روایات قضایی موجود در این باب نداشته است.

## ۲-۳- زنده ماندن قاتل پس از اجرای قصاص

از جمله مسائلی که در کتب فقهی مطرح می‌شود، زنده ماندن قاتل پس از اجرای قصاص نفس است. توضیح آنکه ممکن است قاتل پس از اجرای قصاص زنده بماند در حالی که ولی دم یا مجری قصاص متوجه زنده ماندن او نشوند و بعداً کشف شود قاتل پس از اجرای قصاص زنده مانده است. در این فرض برخی فقها قائل به قصاص ولی دم سپس قصاص جانی هستند (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۷۴) و برخی قائل به تفصیل شده‌اند؛ به گونه‌ای که اگر ضربه ولی دم برای قصاص ضربه جایزی بوده است، ولی دم، قصاص نمی‌شود و چنانچه ضربه ولی دم برای قصاص ضربه جایزی نبوده است به طور مثال او را با سنگ یا عصا زده باشد، ولی دم قصاص می‌شود سپس جانی توسط ولی دم قصاص خواهد شد یا اینکه هر دو یکدیگر را رها می‌کنند. (طباطبایی، ۱۴۲۲: ۱۴۶/۱۴)

مبنای دیدگاه اول یکی از قضاوت‌های امیرالمؤمنین (علیه‌السلام) است: «از امام صادق یا امام باقر (علیهما السلام) روایت شده است که در آن مردی که پس از قصاص زنده مانده بود، مجدداً توسط قصاص کننده پیدا می‌شود و زمانی که نزد امیرالمؤمنین (علیه‌السلام) حاضر می‌شوند تا ایشان قضاوت کند حضرت چنین حکم می‌کند: ابتدا ولی دم باید در ازاء قصاص نیمه‌کاره خود قصاص شود و پس از قصاص شدن، قاتل را قصاص کند؛ سپس مرد تأملی کرد که اگر برای قصاص کردن ابتدا باید قصاص شود جان خود را از دست می‌دهد، بنابراین او را بخشید و یکدیگر را رها کردند.» (حر عاملی، ۱۳۶۲: ۱۹/۹۵)

مرحوم طباطبایی پس از بیان نظریه تفصیل می‌نویسد: «و یمكن حمل الروایة علیه، لعدم صراحتها فی الإطلاق، مع كونها قضیة فی واقعة، فلا عموم فیها.» ممکن است بتوان روایت را بر نظریه تفصیل حمل کرد زیرا صراحتی در اطلاق و عدم تفصیل ندارد. ضمن اینکه روایت، از جمله روایت‌های «قضیة فی واقعة» است که عمومیت ندارد.» (طباطبایی، ۱۴۲۲: ۱۴۶/۱۴) بنابراین با توجه به اینکه امیرالمؤمنین در مقام و شأن قضاوت این حکم را صادر کردند می‌توان گفت روایت مذکور، قضایی است و عمومیت ندارد.

قوانین کیفری سال ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ در موضوع زنده ماندن قاتل پس از اجرای قصاص سکوت داشتند و قضات موظف بودند طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر رجوع کنند. اما در ماده ۴۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ حکم این مسئله به صراحت آمده است: «اگر پس از اجرای قصاص نفس، قاتل زنده بماند، حق قصاص برای ولی دم محفوظ است؛ لکن اگر وی را به گونه‌ای که جایز نیست، قصاص کرده باشد، در صورتی که قاتل آسیب ببیند مشروط به شرایط قصاص عضو از جمله عدم خوف



تلف ولی دم، قاتل حق قصاص عضو او را دارد و حق قصاص نفس نیز برای ولی دم باقی است ولی قبل از اجرای قصاص نفس، قاتل باید حق خود را استیفاء، مصالحه یا گذشت کند لکن اگر ولی دم نخواهد دوباره قصاص کند، قاتل حق قصاص او را ندارد. اگر قاتل برای فرار از قصاص نفس حاضر به گذشت، مصالحه و استیفاء حق خود نشود با شکایت ولی دم از این امر، دادگاه مدت مناسبی را مشخص و به قاتل اعلام می‌کند تا ظرف مهلت مقرر به گذشت، مصالحه یا مطالبه قصاص عضو اقدام کند. در صورت عدم اقدام او در این مدت، ولی دم به تعزیر مقرر در قانون محکوم می‌شود و با مطالبه او قصاص نفس اجراء می‌گردد و حق قصاص عضو برای ورثه جانی، محفوظ است.»

قانون‌گذار در این ماده به درستی نظریه تفصیل را برگزیده و بر مبنای روایت قضایی قانون‌گذاری نکرده است؛ چه آنکه حتی اگر ولی دم با شیوه غیر مجاز حکم را اجرا کرده باشد، قانونگذار حق قصاص را برای ولی دم محفوظ دانسته است، اما اجرای مجدد حکم منوط به این است که از ولی دم به درخواست قاتل قصاص عضو گرفته شود و یا اینکه به او دیه بدهد یا او را عفو کند.

### ۳-۳- سقوط قصاص و دیه به دلیل نجات جان دیگری

طبق نظر فقها، قتل عمد و اجرای قصاص، به وسیله یکی از ادله اقرار، شهادت شهود، قسامه و علم قاضی قابل اثبات است. بنابراین اقرار یکی از ادله اثبات قصاص است و اگر شخصی به قتل عمد اقرار کند، قصاص برای او ثابت است.

از طرفی، طبق موازین فقهی، غیر از زنای موجب رجم، رجوع از اقرار مسموع نیست. علامه حلی در این خصوص می‌نویسد: «لَا يُقْبَلُ رَجُوعُ الْمَقْرَّرِ عَنِ إِقْرَارِهِ إِلَّا فِي حَدِّ الرَّجْمِ، أَمَّا حَقُوقُ الْآدَمِيِّينَ وَ حَقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى، كَالزَّكَاةِ، وَ الْكُفَّارَةِ، فَلَا يُقْبَلُ رَجُوعُهُ.» (حلی، ۱۴۲۰، ۴/۴۲۳) این در حالی است که در روایتی، پس از اقرار به قتل، حکم به سقوط قصاص و دیه شده است؛ در این روایت آمده است: «مردی را نزد امیرالمؤمنین آوردند که او را در خرابه‌ای در حالی که دست به چاقویی خون‌آلود بوده در حالی که در همان زمان مردی در آن خرابه غرق در خون خود بوده است پیدا کردند. امیرالمؤمنین از او پرسید: نظرت در این باره چیست؟ (او را تو کشتی؟) مرد مظنون به قتل پاسخ داد: من آن مرد را کشته‌ام. پس امیرالمؤمنین گفت: او را ببرید در بند بکشید؛ هنگامی که در حال بردن مرد بودند مردی دیگر جلو آمد و گفت: قاتل آن مرد در خرابه من هستم. امام از مرد دستگیر شده پرسید: چه چیزی باعث شد تا علیه خود اقرار کنی؟ مرد پاسخ داد: من نمی‌توانستم چیزی بگویم؛ چون مردانی که مرا دستگیر کردند شهادت می‌دادند که مرا با چاقویی خون‌آلود دیده‌اند در حالی که مقتولی در خون خود غرق شده بود و ترسیدم اگر اقرار نکنم مورد ضرب و شتم قرار بگیرم، پس اقدام به اقرار کردم. من گوسفندی را ذبح کردم و برای ادرار کردن به این خرابه آمدم و مردی را دیدم که در خون خود غرق شده است و از تعجب

ایستادم، سپس مأموران من را دستگیر کردند. امیرالمؤمنین فرمود این دو را نزد حسن مجتبی ببری و از ایشان بپرسید حکم در مورد این دو چیست؟ پس نزد امام حسن مجتبی رفتند و قضیه را برای حضرت تعریف کردند. امام حسن مجتبی فرمود: به امیرالمؤمنین بگوئید اگر مرد مقرر دوم آن مقتول را کشته است، در اینصورت مرد، مقرر اول را نجات داده است و خداوند در قرآن فرموده است: «و من أحيها فكأنما أحيأ الناس جميعاً»<sup>۱</sup> بنابراین آن دو آزاد می‌شوند، و دیه مقتول هم از بیت المال پرداخت می‌شود.» (حرعاملی، ۱۴۱۴: ۱۴۳/۲۹)

این تنها روایتی است که رجوع از اقرار مورد پذیرش قرار گرفته است. به همین دلیل برخی از فقها اساساً این روایت را به دلایل مختلفی مانند ضعف در سند و مرسل بودن آن نپذیرفته‌اند (جبعی عاملی، بی تا: ۱۷۷/۱۵)؛ اما شیخ صدوق روایت را به قضایای امیرالمؤمنین نسبت دادند و در واقع ماهیت روایت را قضایی می‌دانند چرا که تنها در یک واقعه خاص این حکم داده شده است. در این خصوص شهید ثانی نیز در مسالک الأفهام می‌نویسد: «اکثر فقها به مضمون این روایت عمل کردند در حالی که این روایت مخالف اصل (اصل بر قصاص است و تغییر حکم به دیه مخالف اصل است و نیاز به دلیل دارد) بوده و مرسل است و نظر قوی‌تر چنین است که ولی دم در قصاص هر کدام مختار است. بنابر نظر مشهور (که به مضمون روایت عمل کردند) در صورت وجود نداشتن بیت المال اشکال پیش خواهد آمد و حق مقررله زائل می‌شود با اینکه مقتضای اصل، استیفای حق ولی دم است؛ در صورتی که نفر اول از اقرار خود برنگردد نیز حکم باقی خواهد ماند چرا که همچنان تعلیل روایت باقی خواهد ماند. اما مختار ما همان قول به تخییر است چه نفر اول از اقرار رجوع کند چه نکند.» (جبعی عاملی، بی تا: ۱۷۷/۱۵)

اما آنچه واضح است عمل بسیاری از فقها به این روایت است که می‌تواند ضعف سند آن را جبران کند و بر فرض صحت سند می‌توان گفت، حکم مذکور در واقعه‌ای خاص بوده است و امام در مقام بیان حکمی الهی نبودند؛ بلکه در شأن قضاوت، چنین حکمی را صادر کرده‌اند که قابل تعمیم نیست. با این حال قانون‌گذار بدون توجه به ماهیت این روایت، در ماده ۳۲ قانون مجازات مصوب ۱۳۶۱ و ماده ۲۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ چنین مقرر کرده بود: «اگر کسی به قتل عمد شخصی اقرار کند و پس از آن دیگری به قتل عمد همان مقتول اقرار نماید در صورتی که اولی از اقرارش برگردد قصاص یا دیه از او ساقط است و دیه از بیت المال پرداخت می‌شود.»

غفلت قانون‌گذار نسبت به قضایی بودن این روایت، زمینه وقوع قتل با تبانی را فراهم می‌کرد. به طوری که برخی با صحنه‌سازی قتل و اقرار شخص اول نسبت به قتل و اقرار شخص دوم نسبت به همان قتل، نه تنها

---

۱- آیه ۳۲ سوره مائده: «مَنْ أَجَلَ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا.»

قصاص نمی‌شدند بلکه دیه قتل از بیت المال پرداخت می‌شد! این مهم باعث شد قانونگذار در سال ۱۳۹۲ از دیدگاه قبلی صرف‌نظر کند و در ماده ۴۸۳ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر کند: «هرگاه کسی اقرار به جنایت موجب دیه کند سپس شخص دیگری اقرار کند که مرتکب همان جنایت شده است و علم تفصیلی به کذب یکی از دو اقرار نباشد مدعی مخیر است فقط از یکی از آن دو مطالبه دیه کند.» بنابراین قانونگذار با رفع ید از حکم قبلی که حکمی قضایی بود، زمینه‌ی تبانی در قتل عمد را به کلی از بین برده است.

#### ۴- احکام حکومتی در باب قصاص

در آثار فقهی فقهای شیعه تعریف جامع و مانعی از حکم حکومتی بیان نشده است. شاید یکی از ادله‌ی این موضوع آن است که فقهای امامیه در طول تاریخ از فرصت تشکیل حکومت و بالتبع لوازم آن به دور بوده‌اند. اما با تتبع آثار فقهای معاصر می‌توان تعریف مشخصی را برای احکام حکومتی بیان کرد. در این خصوص صاحب جواهر در مبحث قضا، هنگام توضیح فرق میان حکم و فتوا، در تعریف حکم می‌نویسد: «حکم عبارت است از دستور اجرای یک حکم تکلیفی یا وضعی که موضوع آن دو در یک امر مخصوص و مشخصی باشد که از سوی حاکم صادر می‌شود نه از سوی خداوند» (نجفی جواهری، ۱۳۶۲: ۱۰۰/۴۰)

امام خمینی (ره) نیز در این خصوص می‌نویسد: «منظور از احکام حکومتی احکامی است که از اختیارات و ولایت مفوضه‌ی الهی به ولی و حاکم اسلامی ناشی می‌شود و در پرتو آن می‌تواند با توجه به مصلحت و مفسده‌ی ملزمه‌ای که تشخیص می‌دهد حکمی را صادر کند و یا تغییر دهد و نیز مقرراتی را وضع نماید.» (موسوی خمینی، ۱۳۸۶: ۱۷۰/۲۰)

بنابراین می‌توان گفت: احکام حکومتی عبارت است از مجموعه دستوراتی که حاکم اسلامی براساس ضوابط شرعی، برای اجرای احکام الهی و به منظور اداره جامعه بر مبنای مصلحت اسلام و مسلمین صادر می‌کند. یکی از ویژگی‌های این احکام آن است که برخلاف احکام اولی که ثابت و دائمی است، عموماً موقتی و دایر مدار مصلحت و عنوانی است که حاکم اسلامی با در نظر گرفتن آنها اقدام به صدور حکم می‌کند. بنابراین این احکام لزوماً قابلیت تعمیم ندارند مگر اینکه ملاک حکمی که باعث صدور آن از جانب معصوم شده است، عیناً در زمان دیگر وجود داشته باشد و حاکم اسلامی به آن حکم دهد.

یکی از ضوابطی که می‌تواند به تشخیص احکام حکومتی کمک کند، ادبیات و واژه‌های به‌کار رفته در متن روایت است. امام خمینی (ره) در این باره می‌نویسد: «هر روایتی که از پیامبر اکرم و حضرت علی با واژه‌هایی چون «قضی»، «حکم» یا «أمر» و مانند آن وارد شده، بر حکم حکومتی و قضایی دلالت دارد، نه بر حکم شرعی، و اگر مقصود از آن روایت، حکم شرعی باشد، یا به صورت مجاز در آن معنا به کار برده شده و یا ارشاد به حکم الهی است، زیرا از ظاهر این واژه‌ها چنین بر می‌آید که پیامبر از آن جهت که حاکم و قاضی است،

دستور داده، نه از آن جهت که بیان کننده احکام الهی و مبلّغ حلال و حرام است. تحقیق در مقام و ظهور لفظی و همچنین تتبع این واژه‌ها در روایات مربوط به قضاوت‌ها و اوامر حکومتی رسول الله و امیرالمؤمنین (ع) این سخن را تأیید می‌کند و از آن جهت که دیگر امامان معصوم حکومت ظاهری نداشته‌اند، چنین تعبیرهایی از آنان دیده نمی‌شود و اگر در موارد اندک از این واژه‌ها استفاده کرده‌اند، به اعتبار آن بوده که به حسب واقع حاکم بر مردم بوده‌اند.» از این رو، ایشان حدیث نبوی «لا ضَرَرَ و لا ضِرَارَ» را از مصادیق روایات حکومتی دانسته و می‌نویسد: «حدیث نفی ضرر و ضرار، از مسند احمد حنبل به روایت عبادة بن صامت در ضمن فرازهایی آمده که با واژه «قضی» شروع شده است. روشن شد که از ظاهر واژه‌های قضی، امر و حکم، بر می‌آید که مسئله از مواردی بوده که پیامبر به عنوان حاکم یا قاضی دستوری صادر کرده است و چون مورد از موارد قضاوت نبوده، پس دستور حکومتی بوده است. پیامبر با توجه به مقام حکومتی خود، از ضرر و ضرار نهی کرده است. بنابراین، معنای روایت این می‌شود: پیامبر به عنوان حاکم اسلامی مردم را از هرگونه زیان رسانی به دیگران باز می‌دارد و بر دیگران، پیروی از دستور وی، واجب است.» (موسوی خمینی، ۱۴۱۴: ۱۱/۱)

البته همانطور که از سخنان حضرت امام (ره) پیداست، به‌کار رفتن این واژه لزوماً به معنای حکومتی یا قضایی بودن نیست؛ بلکه استعمال این واژه‌ها علاوه بر سایر قرینه‌ها، حکومتی یا قضایی بودن حکم را قطعی می‌کند. با جست‌وجو در روایات و با در نظر گرفتن ملاک‌های احکام حکومتی، برخی از روایات باب قصاص ماهیت حکومتی دارند که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

#### ۱-۴- حکم به قصاص مسلمان به‌خاطر قتل اهل ذمه

اهل ذمه اهل کتابی است که حکومت اسلامی با وی قراردادی به‌نام عقد ذمه منعقد می‌کند. طبق این قرارداد، حکومت اسلامی، امنیت جانی، مالی و ناموسی او را برعهده می‌گیرد و در مقابل، شخص نیز موظف به پرداخت مالیات ویژه‌ای به نام جزیه می‌گردد. (موسوی خمینی، ۱۳۹۰: ۲/۲۵۵) بنابراین، کافر غیر ذمی، شامل کافر غیر اهل کتاب و یا اهل کتابی می‌شود که قراردادی برای پرداخت جزیه با مسلمانان ندارد. در اسلام یکی از شروط اجرای قصاص، تساوی قاتل و مقتول در دین است (نجفی جواهری، ۱۳۶۲: ۴۲/۱۵۰) از این رو چنانچه مسلمانی اهل ذمه را به قتل برساند، قصاص نمی‌شود. با وجود این روایتی نقل شده است که با پرداخت فاضل دیه می‌توان مسلمان را قصاص کرد: «از امام صادق (علیه السلام) روایت شده است هرگاه مسلمانی یک مسیحی را به قتل رساند و اولیای دم مسیحی می‌خواستند مسلمان را قصاص نمایند، می‌توانند قصاص کنند سپس فاضل دیه مسلمان را پرداخت نمایند.» (حرعاملی، ۱۴۱۴: ۸۰/۱۹)

در نگاه اول بین این روایت و روایاتی که بیانگر عدم قصاص مسلمان به‌خاطر قتل غیر مسلمان است، تعارض وجود دارد؛ اما با بررسی این روایات در می‌یابیم که هیچ تعارضی بین این روایات نیست؛ چرا که در

روایت دیگر، دلیل قصاص مسلمان، اعتیاد به کشتن اهل ذمه دانسته شده است: «سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المسلم هل يقتل باهل للذمه؟ قال: لا، الا أن يكون متعوداً لقتلهم فيقتل و هو صاغر» (حرعاملی، ۱۴۱۴: ۸۰/۱۹) اسماعیل بن فضل: از امام صادق (علیه السلام) سؤال کردم آیا مسلمان به خاطر قتل اهل ذمه قصاص می‌شود؟ حضرت فرمودند: خیر، مگر اینکه کشتن آنها را عادت خود قرار داده باشد، در این صورت با تحقیق کشته خواهد شد. «مرحوم نجفی در این خصوص می‌نویسد: «نعم قیل و القائل المشهور إن اعتاد المسلم قتل أهل الذمة قتل.» (نجفی جواهری، ۱۳۶۲: ۱۵۱/۴۲)

حال سؤال اینجاست که چه موضوعی باعث می‌شود این اعتیاد موجب قصاص مسلمان شود؟ چرا مجازات دیگری مثل حبس ابد و یا دیه کامل مسلمان برای او در نظر گرفته نشده است؟ به نظر می‌رسد حکم به قصاص چنین مسلمانی در جهت مصلحت عمومی جامعه اسلامی و پرهیز از ناامنی و جنگ میان مسلمانیان و غیرمسلمانان بوده است و وقتی معصوم با در نظر گرفتن مصلحتی حکمی را صادر می‌کند ماهیت آن روایت، حکومتی است. از همین رو برخی گفته‌اند قتل چنین مسلمانی از روی حد است و به خاطر افساد فی الارض است نه قصاص که این نظر اگرچه مورد قبول مشهور فقها نبوده و رد شده است (نجفی جواهری، ۱۳۶۲: ۱۴۵/۴۲)؛ اما با نظر گرفتن مصلحت عمومی ایجاب شده برای رعایت امنیت و آسایش جامعه اسلامی به نظر می‌رسد می‌توان گفت حکم به قصاص چنین مسلمانی حکمی حکومتی است.

در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ در رابطه قتل اهل ذمه، تنها فرض قتل اهل ذمه توسط اهل ذمه بیان شده بود و در جایی که مسلمان، اهل ذمه را به قتل برساند تصریحی وجود نداشت.

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ علاوه بر بیان شرط تساوی در دین برای اجرای قصاص در ماده ۳۰۱، در ماده ۳۱۰ چنین مقرر شده است: «هرگاه غیر مسلمان، مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان، ذمی، مستأمن و معاهد شود، حق قصاص ثابت است. در این امر، تفاوتی میان ادیان، فرقه‌ها و گرایش‌های فکری نیست. اگر مسلمان، ذمی، مستأمن و معاهد، بر غیرمسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.» حکم این ماده در خصوص سقوط قصاص، صرفاً در مورد قتل غیر اهل ذمه توسط مسلمان است و سخنی از فرض قتل به عادت اهل ذمه به میان نیامده است. در این صورت با عنایت به اینکه ماده ۳۰۱، اجرای قصاص را مشروط به تساوی قاتل با مقتول در دین دانسته است، اصولاً در فرض قتل اهل ذمه توسط مسلمان، قصاص منتفی است؛ خواه قتل اهل ذمه تبدیل به عادت شده باشد یا خیر. حال آنکه به نظر می‌رسد با توجه به وجود ملاک صدور حکم حکومتی از زمان امام صادق (علیه السلام) در زمان حاضر، کارآمدی نظام حقوق کیفری در جایی است که حداقل، در فرض اعتیاد قتل اهل ذمه توسط مسلمان به قصاص مسلمان پس از پرداخت فاضل دیه تصریح گردد. چه آنکه تعیین مجازات قصاص برای مسلمانان در فرض قتل به عادت اهل ذمه جلوه‌ای از

اعمال صلاحیت امام و زعیم جامعه در مورد اهل ذمه بوده است. بنابراین حکم به قتل مسلم در روایتی که بیان شد اختصاصی به مورد روایت ندارد؛ بلکه با الغای خصوصیت از آن، امروزه حاکم اسلامی می‌تواند به منظور جلوگیری از بروز هرج و مرج و روی آوردن افراد به انتقام خصوصی، در صورت عادت به قتل اهل ذمه حکم به اجرای قصاص نماید.

## ۲-۴- طریقت کیفیت اجرای قصاص

مشهور فقها قائل به اجرای قصاص با شمشیر شده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۱۴/۴) هر چند قتل به شکل‌های دیگر مثل غرق کردن، ضرب و شتم صورت گرفته باشد. مستند این دسته از فقها روایتی از امام صادق (علیه السلام) در مورد مردی است که با عصا فردی را کتک زده و از او دست برداشته تا او بمیرد. از حضرت پرسیدند؛ آیا ولی دم مقتول می‌تواند شخص ضارب را بکشد؟ حضرت فرمودند: بله اما او را در اختیار ولی دم قرار نمی‌دهند که هر گونه خواست او را بکشند؛ می‌توانند او را با شمشیر قصاص کنند. (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۹۵/۱۹) در مقابل، دیدگاه دیگری وجود دارد که چگونگی اجرای قصاص را حکومتی می‌داند و اینکه در روایاتی قصاص با شمشیر ذکر شده است بنا بر اقتضای زمان و حکم انشائی بوده است نه اینکه معصوم خبر از حکمی الهی داده باشد. «از برخی روایات عدم خصوصیت ابزار اجرای قصاص استفاده می‌شود، همانطور که در صحیح حلی و ابی الصباح کنانی از امام صادق (علیه السلام) در مورد مردی که با عصا فردی را کتک زده و از او دست برداشته تا او بمیرد از ایشان پرسیدند. چون دلیل بیان شمشیر به عنوان ابزار، بدون ایذاء و شایع بودن آن است؛ بنابراین تبدیل کردن ابزار قصاص به ابزار دیگری که در آن ایذاء نباشد جایز خواهد بود.» (طباطبایی، ۱۴۲۷: ۴۳)

بنابراین روایاتی که ابزار قصاص را شمشیر ذکر کرده‌اند، از باب شیوع شمشیر برای قصاص در آن زمان بوده است و ابزار قصاص قابل تبدیل است. تشخیص این موضوع نیز با در نظر گرفتن مصالح مسلمین با حاکم اسلامی است. حاکم اسلامی با توجه به مصالح و مفاسد چگونگی اجرای قصاص را تعیین می‌کند.

در حقوق کیفری ایران، قبل از استقرار نظام جمهوری اسلامی تنها کیفر سالب حیات پیش‌بینی شده در قوانین، اعدام بود. اصطلاح اعدام، مجازاتی بود که هم در مورد ارتکاب قتل عمد به کار می‌رفت و هم در مورد اعمال مجرمانه سیاسی یا امنیتی یا نظامی. لکن نحوه اجرای مجازات اعدام با توجه به نوع جرم و مرجع صادر کننده حکم، متفاوت بود. به این شکل که محکومین دادگاه‌های عمومی به دار آویخته می‌شدند و محکومان دادگاه‌های نظامی تیرباران می‌شدند. (آخوندی، ۱۳۸۴: ۷۵) با پیروزی انقلاب اسلامی و ضرورت اسلامی شدن قوانین و مقررات، اولاً با نسخ قانون دادرسی و کیفر ارتش، تفاوت در شیوهی اجرای اعدام بین محکومان نظامی و محکومان عمومی از بین رفت و همان شیوه‌ای که در مورد محکومان عادی اعمال می‌شد، راجع به محکومان

دادگاه‌های نظامی نیز اعمال گردید. در خصوص محکومان دادگاه‌های انقلاب به لحاظ فقدان نص خاص، ابتدا از شیوه‌ی تیرباران استفاده می‌شد، سپس با شکل‌گیری نظام جمهوری اسلامی و نهادهای قانونی، از همان شیوه‌ی مرسوم در مورد محکومان دادگاه‌های عمومی استفاده گردید. (احمدی موحد، ۱۳۸۷: ۹۶) ثانیاً با توسعه جرایم مستوجب سلب حیات، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ تنها کیفیت اجرای رجم و صلب مورد تصریح قرار گرفته بود؛ اما چگونگی اجرای کیفرهای قتل و قصاص در قانون مذکور مشخص نشده بود. ماده ۱۱۰ قانون مجازات اسلامی در خصوص حد لواط نیز مقرر کرده بود: «حد لواط در صورت دخول قتل است و کیفیت نوع آن در اختیار حاکم شرع است.»

با تصویب قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ قانون‌گذار در ماده ۴۳۶ در خصوص کیفیت اجرای قصاص اشعار داشت: «قصاص نفس فقط به شیوه‌های متعارف که کمترین آزار را به قاتل می‌رساند جایز است.» در خصوص نحوه اجرای کیفر رجم نیز طبق ماده ۲۲۵ قانون مذکور، در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضاییه چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد، موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر این صورت موجب ۱۰۰ ضربه شلاق برای هر یک است و به این ترتیب، امکان جایگزینی رجم با دیگر روش‌های سالب حیات پذیرفته شد. همچنین ماده ۴۰ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح مصوب ۱۳۹۸/۳/۲۷ مقرر شد: «مجازات‌های اعدام و قصاص نفس به صورت حلق‌آویز و از طریق طناب دار و یا به شیوه دیگری که کمترین آزار را برای محکوم داشته باشد، اجرا می‌شود.»

بنابراین می‌توان گفت قانون‌گذار پس از نوآوری در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ به درستی روایات ناظر به کیفیت اجرای قصاص را الهی و ابدی نشناخته و با توجه به مصالح جامعه اسلامی قصاص به نوعی اعمال می‌شود که کمترین آزار را به قاتل برساند. البته کنار گذاشته شدن روایات «فی قضیه واقعه» به آن دلیل است که اقتضائات هر جامعه با جامعه دیگر متفاوت است؛ از این رو شارع مقدس تشخیص اقتضائات هر جامعه را به زعیم و حاکم جامعه‌ی اسلامی واگذار نموده است؛ بنابراین روایات «فی قضیه واقعه» در جای خود به دلیل در نظر گرفتن اقتضائات آن جامعه در راستای کارآمدی دین در اداره‌ی جامعه است؛ امری که توجه به آن می‌تواند کارآمدی دین در اداره‌ی جامعه کنونی را با تشخیص اقتضائات زمان و مکان توسط زعیم جامعه‌ی اسلامی تضمین کند.

### ۳-۴- حکم به سقوط قصاص کافر پس از اظهار اسلام

کفار در فروع دین با مسلمانان مشترک هستند؛ چراکه خطاب احکام الهی فقط به مسلمانان نیست و خطابات قرآن و روایات شامل همه بندگان می‌شود. با این وجود براساس موازین اسلامی چنانچه کافری قبل از

اسلام مرتکبی افعالی شده باشد که مشمول عقوبتی است یا ترک فعلی کرده باشد که در دین اسلام ترک آن، عقاب دارد با اسلام آوردن اعمال پیش از اسلام او پاک می‌شود و به خاطر اعمالی که انجام داده است عقوبت نمی‌شود. در کتب فقهی از این حکم تحت عنوان «قاعده جبّ» یاد می‌شود که برگرفته از روایت نبوی «الاسلامُ یَجِبُ ما قَبْلَهُ» (مجلسی، ۱۴۰۳: ۲۳/۶) است. یکی از مستندات قاعده جب جریان مغیره بن شعبه است: «مغیره بن شعبه با گروهی از بنی مالک در حال بازگشت از مصر به سمت مکه غافلگیرانه آن‌ها را در حالی که مست بودند به قتل می‌رساند و اموال آن‌ها را تصرف می‌کند سپس به سمت مدینه می‌رود و به پیامبر اسلام (صلی الله علیه و آله) اظهار اسلام می‌کند و خمس آن اموال را به ایشان عرضه می‌کند. پیامبر خمس او را نمی‌پذیرد و دستور داد اموال آنان را برگرداند و او را سرزنش می‌کند به طوری که رفتار پیامبر او را می‌ترساند و از ترس قصاص بابت قتلی که مرتکب شده بود خود را پنهان می‌کند؛ اما پیامبر فرمود: «الاسلامُ یَجِبُ ما قَبْلَهُ» و دستور به پرداخت دیه کرد و گفت او قصاص نمی‌شود. (ابن ابی الحدید، بی تا، ۱۰/۲۰)

برخی از فقهای معاصر ماهیت این روایت را حکومتی دانسته‌اند. آیت الله مکارم شیرازی در این خصوص می‌نویسد: «برخی نیز این مسأله را در سیره پیامبر اکرم مقطعی دانسته و گفته‌اند: محتمل است به این دلیل باشد که چون در دوران جاهلیت و قبل از اسلام در بین اعراب جنگ و جدال فراوان بود و قتل و خونریزی زیاد اتفاق می‌افتاد، اگر بنا می‌بود بعد از مسلمان شدن قبایل مختلف عرب نسبت به همه آن خون‌ها و قتل‌ها قصاص صورت می‌گرفت و حتی نسبت به غزوات تاریخ اسلام که افراد زیادی از مسلمانان در آن جنگ‌ها توسط کفار به شهادت رسیدند بعد از گرایش به اسلام همه قاتلان مؤاخذه و قصاص می‌شدند و ناامنی و اختلاف و رعب و وحشت زیادی در بین مردم حاصل می‌شد در نتیجه با اهداف کلی اسلام که برای جوامع انسانی، آسایش، امنیت، صلح و انسان دوستی را طالب است سازگار نمی‌افتاد. افزون بر آن، گسترش اسلام و استحکام پایه‌های حکومتی آن احتیاج به اتخاذ چنین سیاستی از جانب رسول خدا داشت. لذا در سیره پیامبر اکرم دیده یا شنیده نشده که کسی را از این جهت و نسبت به دوران کفر قبل از اسلام قصاص کرده باشد.» (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰: ۱۸۲/۲)

همچنین مرحوم بجنوردی در این رابطه می‌نویسد: «همان‌طور که گفتیم مسأله کلی نفس و موارد مشابه آن موضوعات قاعده جب خارج است و آن قاعده اینها را شامل نمی‌گردد، لیکن قضیه عفو مغیره بن شعبه به دلیل خاص می‌باشد که پیامبر فرمودند: «تمام خون‌های جاهلانه در دوران جاهلیت زیر پاهای من است.» (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۴۴/۱)

بنابراین، با توجه به لزوم حفظ مصالح جامعه نویای اسلامی در زمان پیامبر و سیاست اسلام بنابر برقراری صلح و امنیت در جامعه اسلامی، حکم به عدم قصاص مغیره بن شعبه توسط پیامبر ماهیت حکومتی داشته است. بنابراین، نمی‌توان به استناد این روایت حکم به سقوط قصاص کافر به دلیل اظهار اسلام نمود.



علی‌رغم سکوت قوانین کیفری مصوب سال ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ در خصوص سقوط یا عدم سقوط مجازات قصاص از کافری که اظهار اسلام نموده است، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با تفصیل بین قتل مسلمان و غیر مسلمان، در تبصره ۲ ماده ۳۱۰ این قانون در خصوص قتل غیرمسلمان توسط کافری که به دین اسلام مشرف شده است قصاص را ساقط دانسته و اشعار داشته است: «اگر مجنی‌علیه غیرمسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات»، محکوم می‌شود.» لیکن در تبصره ماده ۳۰۱ این قانون در خصوص قتل مسلمان قصاص را منتفی ندانسته است. طبق این تبصره «چنانچه مجنی‌علیه مسلمان باشد، مسلمان نبودن مرتکب، مانع قصاص نیست.» در واقع، قانون‌گذار به درستی حکم به سقوط قصاص در جریان مغیره را حکومتی و ناشی از اقتضات حکومت زمان پیامبر اکرم دانسته است. گفتنی است، در جریان مغیره، بنی مالک جزو مسلمانان بودند لذا مسئله‌ی واقع، از مصادیق قتل مسلمان توسط کافر است؛ چه آنکه اسلام آوردن قاتل (مغیره)، پس از وقوع قتل بوده است.

#### ۵- نتیجه‌گیری

احکام شرعی به تناسب جایگاه و شأن معصوم در صدور حکم به سه دسته احکام الهی، احکام قضایی و احکام حکومتی قابل تقسیم است. گرچه احکام الهی که امام معصوم در جایگاه مبلغ احکام الله بیان کرده است، در هر زمان و مکان ثابت و همیشگی است، اما با توجه به صدور احکام قضایی در یک واقعه‌ی خاص و انشاء حکم حکومتی به تناسب اقتضات خاص هر جامعه، این دسته از احکام با تغییر شرایط صدور حکم قابل تغییر هستند. از این رو یکی از بایسته‌های کارآمدی قوانین در جمهوری اسلامی ایران که کارآمدی دین در اداره جامعه را به دنبال خواهد داشت، توجه متولیان قانون‌گذاری به جایگاه و منصب امام معصوم در روایات به عنوان منبع بسیاری از قوانین است. توجه به این مهم می‌تواند از تقنین احکام قضایی که برای یک واقعه خاص صادر شده یا احکام حکومتی که با توجه به مصلحت و مقتضیات زمان معصوم صادر شده و با مرتفع شدن آن مصالح دیگر محل استناد نیست جلوگیری کرد.

این پژوهش با بررسی تعدادی از روایات باب قصاص، منشأ صدور برخی از آن روایات را قضایی یا حکومتی دانسته است. گرچه متولیان قانون‌گذاری در کشور، در تقنین احکام و روایات این باب، به نسبت قوانین جزایی مصوب سال ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ دقت بیشتری به تفکیک شئون مختلف معصوم در صدور احکام داشته‌اند، لیکن این قانون در مسئله قصاص مسلمان در فرض عادت به قتل اهل ذمه نیازمند بازنگری و پیش‌بینی قصاص در این فرض است.

## منابع

### کتاب

#### قرآن کریم

- آخوندی، محمود، ۱۳۸۴، آیین دادرسی کیفری، تهران، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- ابن ابی الحدید، عبدالحمید، بی تا، شرح نهج البلاغه، جلد ۲۰، قم، مکتبه آیه الله العظمی المرعشی النجفی (ره).
- احمدی موحد، اصغر، ۱۳۸۷، اجرای احکام کیفری، تهران، نشر میزان.
- بجنوردی، حسن، ۱۳۷۷، القواعد الفقهیة، جلد ۱، قم، نشر الهادی.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، بی تا، زین الدین بن علی، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۱۴، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیة.
- حرعاملی، محمد، ۱۴۱۴ ه.ق، وسائل الشیعة، جلد ۱۲، بیروت، مؤسسة آل البيت لاحیاء التراث.
- حلّی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (علامه حلّی)، ۱۴۲۰ ه.ق، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه، قم، مؤسسه امام صادق (علیه السلام)، چاپ اول.
- سیوری، مقداد بن عبدالله، ۱۳۶۱، نضد القواعد الفقیه علی مذهب الامامیه، ج ۱، قم، کتابخانه عمومی آیت الله مرعشی نجفی، چاپ اول.
- طباطبایی حکیم، سید محمد سعید، ۱۴۲۷ ه.ق، مسائل معاصرة فی فقه القضاء، جلد ۱، نجف اشرف، دار الهلال.
- طوسی، محمد بن حسن (شیخ طوسی)، ۱۴۰۰، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت: دارالکتب العربی.
- عاملی، جمال الدین محمد (شهید اول)، بی تا، القواعد و الفوائد، ج ۱، مکتبه المفید، قم.
- مجلسی، محمد باقر، ۱۴۰۳ ه.ق، بحار الانوار، جلد ۶، قم، مؤسسه الوفاء.
- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۷۰، القواعد الفقهیة، جلد ۲، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب (علیه السلام).
- موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۳۸۶، صحیفه امام، ج ۲۰، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۴۱۴ ه.ق، بدائع الدرر فی قاعدة نفی الضرر، جلد ۱، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- موسوی خمینی، سید روح الله، ۱۳۹۰، تحریر الوسیلة، جلد ۲، قم، مؤسسه مطبوعاتی إسماعیلیان.
- نجفی جواهری، محمد حسن، ۱۳۶۲، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۴۱، بیروت، دار إحياء التراث العربی

### اسناد و قوانین

- سیاست‌های کلی قانون‌گذاری، ابلاغی مورخ ۱۳۹۸/۷/۶ مقام معظم رهبری (مدظله‌العالی)
- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸
- قانون حدود و قصاص و مقررات آن مصوب ۱۳۶۱
- قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۰
- قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲