

موضوعیت و طریقت ابزار و روش مجازات در اسلام

محمد هاشم مسعودی*

چکیده

این نوشتار طریقت و موضوعیت یا نقش دخیل بودن و نبودن روش‌های تعریف شده مجازات اسلامی را در امتثال احکام کیفری بر اساس فقه جعفری به بررسی گرفته است تا زمینه باشد برای تبیین حقیقت و فهم تبدیل یا ثبات و جاودانگی این مکانیسم‌های جزایی در اسلام. در نهایت با روش تحلیلی-استنباطی به این نتیجه رسیده است که روش‌ها و ابزارهای تعیین شده برای مجازات در اسلام مانند کیفر رجم و ابزار قتل در باب لواط، موضوعیت داشته و تحول‌پذیر نیست و خود بخش از احکام جزایی را تشکیل می‌دهد. در موارد اندکی است که ابزار نام برده در اجرای احکام جزایی خصوصیت ندارد. در مقابل این دیدگاه، برخی معتقد به طریقت بوده و برای اثبات دیدگاه خود از شواهدی چون پیشینه و رسمیت روش‌ها در جوامع غیر اسلامی و یا امضایی بودن آن‌ها، اصالت دادن به اهداف مجازات و یا نگاه مفسر محوری به احکام کیفری اسلام استمداد جسته‌اند. این نوشته با استناد به فهم فقیهان و نیز ظهور و بلکه نصوص قرآن و روایات برای مسأله طریقت و موضوعیت روش‌های مجازات را مورد بررسی قرار داده و نتیجه به دست آمده حاکی از آن است که موضوعیت روش‌ها مؤید به شواهدی بیشتری است و اکثر فقهاء بر سببیت و موضوعیت تأکید کرده‌اند، اما در مواردی که آن شیوه‌ها تزامم با حوادث مهم‌تر کرده و با نتیجه معکوس داشته باشد و یا اجرای آن‌ها دشوار و یا ناممکن شود، بر اساس حکم ثانوی و تشخیص حاکم شرع در حق الله، بدل به تعزیر می‌شود و در حق الناس زمام اختیار به دست صاحب حق سپرده می‌شود که استیفاء بکند و یا از آن چشم‌پوشی نماید.

واژگان کلیدی: موضوعیت، طریقت، مجازات، حکم ثانوی، حکم کیفری.

* استاد حوزه و دانشگاه، دکترای فقه قضا. ایمیل: Erfanzahid8@gmail.com

مقدمه

در این مقاله از طریقت و موضوعیت شیوه‌های مجازات در اسلام سخن رفته است. شیوه‌های تعریف شده، اختصاص به آن گروه از احکام کیفری اسلام دارد که در هنگام امتثال و اجرای آن‌ها به وسایل و شیوه‌های خاص توجه شده است. اگر آن ابزار و مکانیسم‌ها موضوعیت داشته باشد به این معنا است که مجرم تنها به همان طریق باید مجازات شود تا حد شرعی به اجرا درآید، چنانچه به روش دیگری او را تنبیه بدنی کرده و یا به قتل برساند هرگز حد شرعی تحقق نیافته است.

در مقابل طریقت تأکید بر این دارد که هدف از اجرای حد، تحصیل شود، به هر شیوه که مجرم اعدام و یا شکنجه گرد مهم نیست، نمونه‌اش همان چیزی است که اسلام در باب اقرار و شهادت دارد، اگر کسی معتقد به موضوعیت آن‌ها باشد، به این معنا است که زنا بر طبق احکام شرعی تنها از همان دو طریق (اقرار و شهادت) قابل اثبات است. به عکس اگر آن‌ها طریق برای رسیدن به واقع باشد، قاضی از هر شیوه دیگری نیز علم به ارتکاب جرم پیدا کرد، جرائم اثبات شده و قاضی می‌تواند شخص مورد نظر را به مجازات برساند.

ضرورت پژوهش ناشی از این است که با پیشرفت علم و تکنولوژی و با پیدایش ابزار جدید و در اثر متحول شدن آداب و رسوم زمانه و عوض شدن نگاه مردم به مجازات، از یک سو حاکم شرع و مسلمانان در اجرای این روش‌ها تحت فشارهای داخلی و خارجی قرار دارند، مخالفان و سطحی باوران به اسلام این روش‌ها را مغایر شرایط زمان می‌پندارند، از سوی دیگر روش‌های جدید برای اجرای مجازات آسان‌تر می‌نماید، لذا، تحقیق در باره موضوعیت و طریقت، نقشی در حفظ ثبات و یا تغییر و تحول این روش‌ها دارد از این رو، نوشتار حاضر تلاش می‌کند که به پرسش‌های زیر پاسخ دهد:

آیا می‌توان به جای روش‌های سنتی تعریف شده، روش‌های نوین را در اجرای حد و کیفر در اسلام به کار گرفت و معتقد شد آنچه در این مجازات‌ها اصالت دارد، اصل اجرای شکنجه و احیاناً ازهاق روح از بدن مجرم است و ابزار و وسایل مطرح

شده در متون فقهی و روایی تنها طریقت دارد؟ در صورتی که طریقت به اثبات نرسد، در آن صورت آیا حاکم شرع، اجازه دارد که در کیفیت یا کمیت این گونه مجازات‌ها از باب حکم ثانوی و یا ولایتی دخالت کرده، آن‌ها را کم و زیاد نماید و یا به شیوه دیگر انجام دهد؟

۱. مفهوم‌شناسی

پیش از پرداختن به پرسش‌های یادشده، ضرورت دارد که مفاهیم اساسی تحقیق تعریف و روشن گردند.

۱-۱. طریقت در لغت

طریقت مصدر صناعتی واژه طریق است که در لغت مرادف با واژگانی چون نحو، وجه، روش، صراط و سبیل است. این کلمه گرفته شده از طرق به معنای کوفتن است، چون پای روندگان راه را می‌کوبد، از این رو راه را طریق گفته‌اند (دهخدا، ۱۳۷۷، ذیل واژه طریق). در قرآن کریم آمده است: «وَ يَذْهَبَا بِطَرِيقَتِكُمُ الْمُثَلَى» (طه، آیه ۶۳)، یعنی موسی و هارون می‌خواهند طریقه و راه و روش بهتر شما را از بین ببرند.

۱-۲. موضوعیت در لغت

موضوعیت مصدر صناعتی واژه موضوع از وضع است که در لغت به معنای به معنای گذاردن، نهادن، ایجاد کردن، هیات و شکل می‌باشد. به پائین و منحط نیز به کاررفته است و البته معنای آن از حط و انحطاط فراگیرتر است. (راغب، ۱۴۱۲، ص ۸۷۴). در آیه قرآن آمده است: «وَ أَكْوَابٌ مَوْضُوعَةٌ» (غاشیة، آیه ۱۴) یعنی قدح‌ها و سبوه‌های در کنار نهر بهشتی نهاده شده تا بهشتیان با آن قدح‌ها از نهر بهشتی بنوشند؛ و در آیه دیگر آمده است «وَ الْأَرْضَ وَضَعَهَا لِلْأَنَامِ» (رحمن، آیه ۱۰)، خداوند زمین را برای مردم در دسترس‌شان قرار داده که آن‌را در اختیار بگیرند و بهره‌مند شوند (رحمن، آیه ۱۰).

۳-۱. طریقت و موضوعیت در فقه

در دانش فقه و نیز اصول، طریقت و موضوعیت بارها به کار رفته است. در عرصه اصول بیشتر به عنوان صفت قطع و اماره (ظن) استخدام شده است. در هر دو مورد نزاع بر سر این است که آیا اماره و قطع طریقت دارد، یعنی طریق و راه به سوی واقع است و یا موضوعیت دارد، یعنی اصالت و سببیت داشته و دخیل در احکام شرعی است، موضوعیت را در این مورد نیز تفسیر به سببیت کرده اند (ولایی، ۱۳۸۷، ص ۱۹۲).

در هر جا حکم شرعی متوقف بر تحقق آن‌ها باشد، از آن به موضوعیت تعبیر می‌شود چنانچه قطع و ظن در حکم شرعی دخیل نبوده و تنها راهی برای کشف حکم شرعی یا واقع خارجی (موضوع خارجی)، باشد از آن‌ها به صفت طریقت نامبرده می‌شود.

از باب مثال؛ در مجال فقه راجع به اثبات هلال ماه نو، پرسش شده است که دیدن هلال موضوعیت دارد یا طریقت؟ اگر دیدن هلال، طریقت داشته باشد بدان معنا است که با توجه به مباحث نجومی، هرگاه مکلف علم به وجود آن در آسمان داشته باشد، برای اثبات تکلیف کفایت می‌کند؛ زیرا دیدن هلال، طریقی برای اثبات وجود هلال می‌باشد او خودش موضوعیت و اصالت ندارد. بر عکس هر زمان دیدن هلال موضوعیت داشته باشد، علم به وجود هلال برای اثبات ماه نو، در انجام تکلیف کفایت نکرده و هلال باید روئیت بشود.

در باب اجرای حد و مجازات در اسلام نیز طریقت و موضوعیت به همین معنا بوده و پرسش می‌شود که آیا آن شیوه‌های خاص و تعریف شده برای اجرای مجازات و ابزارهای ویژه در اعمال احکام جرم موضوعیت دارد و دخیل در امتثال احکام کیفری اسلام است یا طریقی برای اعمال مجازات بوده و می‌توان به نحوه دیگری نیز اعمال کیفری را به اجرا گذاشت (ولایی، ۱۳۸۷، ص ۱۹۲).

۴-۱. مجازات در اصطلاح فقه

در فقه تعریف مشخص از مفهوم مجازات ارائه نشده است، بلکه فقها به معرفی نوع کیفرها و مجازات مجرمان یعنی به تعریف حد و تعزیر و یا قصاص توجه نکرده‌اند. فقیهان از مجازات تعبیر به عقوبت یا اهانت کرده‌اند.

در کتاب مسالک، شهید ثانی در تعریف حد و تعزیر این بیان را دارد: «الحد لغة: المنع؛ و شرعاً: عقوبه خاصه تتعلق بإيلاج البدن، بواسطة تلبس المكلف بمعصية خاصه، عين الشارع كميتها في جميع أفراده؛ و التعزير لغة: التأديب؛ و شرعاً: عقوبه أو إهانة لا تقدير لها بأصل الشرع غالباً». (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴ ص ۳۲۵). حد در لغت به معنای منع بوده و در اصطلاح شرعی عقوبت ویژه‌ای است که ارتباط به ایجاد درد در بدن دارد، شارع مقدس کمیت این عقوبت را نیز در هر فردی مشخص کرده است. تعزیر نیز در لغت به معنای تأدیب است و در شریعت عقوبت یا اهانتی است که اندازه برایش شرعاً معین نیست.

برحسب این تعاریف، مجازات در اسلام: «یک سلسله عقوبت‌ها و اهانت‌های شرعی معین و نامعین است که برای مکلفین خاطی از احکام اولیه اسلام وضع گردیده است».

مرحوم مشکینی می‌گوید، بهتر است حد (مجازات) را این طور تعریف بکنیم: «و الاولى تعريفه بأنه عبارة عن الأحكام الكلية الجزائية المجعولة للمتخلف عن الأحكام الأولية غير الكفارات و تسمى تلك الأحكام العقوبات أيضا و إطلاقه عليها بملاك كونها حاضرة بين المكلف و المعاصي». (مشکینی، بی تا، ص ۲۰۱). بهتر است حد (مجازات) یک سلسله احکام کلی جزایی تعریف شود که برای متخلف از احکام اولیه جعل شده است، در حالی که این احکام غیر از کفارات است، به این احکام عقوبات نیز گفته می‌شود؛ چون مانع بین مکلف و معاصی می‌باشد.

چنانکه معلوم است، این تعریف در حقیقت تعریف احکام کیفری و یا همان مجازات در اسلام است، در این جمله مقصود گوینده حد اصطلاحی نیست، اگر به عنوان تعریف حد اصطلاحی تلقی شود تعریف به اعم خواهد بود.

دلیل بر این که مقصود گوینده حد اصطلاحی نیست، حدیث صحیحی است که مشکینی به عنوان مستمسک تعریف خود به آن اشاره می‌کند: «ان الله قد جعل لكل شیء حدا و جعل لمن تعدی ذلک الحدّ حدا» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۱۷۶). ایشان مفهوم «شیء» را به افعال مکلفین و برخی موضوعات خارجی تطبیق داده و سپس اولین واژه «حد» را به احکام شرعی تکلیفی و وضعی و دومین واژه «حد» را به احکام جزایی تفسیر کرده است.

معلوم است در این حدیث حد معنای دیگری دارد که تعزیر را نیز شامل می‌شود، بنابر این، مفهوم حد در این حدیث، مساوی با مطلق عقوبت شرعی است؛ چه اندازه‌ای برای آن مشخص باشد یا نباشد که بر طبق اصطلاح دوم شامل تعزیر نیز می‌شود. (مشکینی؛ بی تا، ص ۲۰۱).

با توجه به تعریف‌های ذکر شده، به روشنی می‌توان گفت مجازات در اصطلاح فقه عبارت است از «عقوبت شرعی یا احکام کلی شرعی که برای مکلف متخلف و متمرّد از احکام اولیه شرعی، جعل و وضع شده است».

۵-۱. روش مجازات

روش هرگونه ابزار مناسب برای رسیدن به مقصود و هدف است. در این نوشتار نیز منظور از روش مجازات، وسایل و ابزارهایی است که برای تنبیه و یا کشتن مجرم استفاده می‌شوند.

۲. روش‌های مجازات در احکام کیفری اسلام

مجازات در اسلام به دو گروه بزرگ تقسیم می‌شوند که عبارتند از مجازات‌های روش‌های تعریف شده و مجازات‌های بدون ابزار و مقدار و شیوه‌های معین در فقه.

باور غالب براین است که حدود از روش‌های تعریف شده برخوردار است، اما تعزیر روش‌های تعریف شده ندارد و در مورد قصاص اختلاف است، برخی قصاص را تنها با ابزار شمشیر و چیزی که کارکرد شمشیر را دارد جایز می‌داند؛ ولی عده زیادی از فقهای معاصر معتقدند که قصاص اختصاص به شمشیر ندارد، بلکه هر ابزاری که چون شمشیر سبب تسهیل و تسریع در قتل باشد کافی است، اکنون هر کدام را به گونه مختصر مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۲. مکانیسم اجرای قصاص در اسلام

در مورد قصاص به نفس، ظاهر عبارات جمع زیادی از فقیهان خصوص شمشیر را برای قصاص بیان می‌کند. در یک مورد شیخ مفید می‌گوید: «لو أن رجلا قتل رجلا بالضرب حتى مات أو شذخ رأسه أو خنقه أو طعنه بالرمح أو رماه بالسهم حتى مات أو حرقه بالنار أو غرقه في الماء و أشباه ذلك لم يجز أن يقاد منه إلا بضرب عنقه بالسيف دون ما سواه (مفید، ۱۴۱۳، ص ۷۳۷)، اگر کسی دیگری را با زدن، به قتل برساند یا سرش را بشکند، یا خفه کند یا با نیزه بزند یا تیر به سمت او پرتاب نماید یا او را در آتش بسوزاند یا در آب غرق کند و مشابه این جنایات‌ها و شخص آسیب‌رسیده در اثر جنایت بمیرد، در تمام این موارد قصاص باید به وسیله شمشیر و قطع گردن قاتل انجام پذیرد و استفاده از ابزارهای دیگر جایز نیست.

علامه حلی نیز مشابه دیدگاه شیخ مفید را بیان می‌دارد و می‌گوید: «يثبت القصاص في الطرف لكل من يثبت له القصاص في النفس و لا يقتصّ إلّا بالسيف غير الكالّ و المسموم و إن قتل بغيره و يقتصر على ضرب العنق من غير تمثيل و إن كان قد فعله (علامه حلی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۹۸)، قصاص در اعضا برای کسی ثابت می‌شود که قصاص در نفس برایش ثابت باشد. قاتل فقط با شمشیری که کند و مسموم نباشد، قصاص می‌شود، هر چند او مقتول را با ابزار دیگری کشته باشد؛

تنها به گردن زدن قاتل اکتفا می‌شود و مثله کردن او روا نیست، گر چه او مقتول را مثله کرده باشد.

علامه نیز در کتاب قواعد الاحکام می‌نویسد: «و لا يجوز القصاص إلاً بالسيف؛ و يحرم التمثيل به و القتل بغيره، سواء فعل الجاني ذلك أو لا. فلو غرقه أو حرقه أو رضّ دماغه اقتصر في القصاص على ضرب عنقه» (حلی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۶۲۷)، قصاص جز با شمشیر روا نیست و نیز مثله کردن قاتل و کشتن او به غیر شمشیر مجاز نمی‌باشد؛ چه جانی این کار را با مقتول انجام داده باشد یا نداده باشد. اگر مقتول را غرق کرده یا سوزانده یا مغزش را کوبیده باشد، در قصاص تنها به ضربت شمشیر به گردن قاتل اکتفا می‌شود.

شهید اول در غایه المراد همان سخن ارشاد را به شرح و توضیح گرفته است و می‌گوید: قصاص در اعضا برای کسی ثابت می‌شود که قصاص در نفس برایش ثابت باشد، هرگز قاتل قصاص کرده نمی‌شود جز با شمشیری که او کند و مسموم نباشد، هر چند او مقتول را به غیر شمشیر کشته باشد، تنها به گردن زدن قاتل اکتفا می‌شود بدون هیچ مثله کردنی، هر چند که او مقتول را مثله کرده باشد: «و یثبت القصاص فی الطرف لکلّ من یثبت له القصاص فی النفس؛ و لا یقتصّ إلاً بالسيف غیر الکالّ و المسموم و إن قتل بغيره و یقتصر على ضرب العنق من غیر تمثيل و إن کان قد فعله» (عاملی شهید اول، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۳۲۱).

برخی مانند شیخ طوسی شمشیر و نیز مشابه شمشیر را در قصاص افزوده و می‌گوید: از قاتل با شمشیر یا هر چیزی که مشابه شمشیر باشد قصاص می‌شود نه با غیر آن. (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۷۲).

لکن از فقهای معاصر کسانی هستند که در مجازات قصاص، به خصوصیت شمشیر معتقد نیستند. فقیه معاصر جناب حکیم در این مورد به صحیحه حلبی و ابی صباح کنانی استناد می‌کند، چون در صحیحه از کشتن با شمشیر سخن به میان آمده است و از امام صادق (ع) در باره کسی می‌پرسد که دیگری را با عصا آن مقدار مورد ضرب قرار داده که او جان داده است، آیا قاتلش را به ولی مقتول

باید تحویل داد تا او را اعدام کند؟ حضرت در جواب گفته است: بلی. ولی نه به گونه‌ای که باکشتن او بازی کرده و لذت ببرد بلکه اجازه داده می‌شود تا با شمشیر او را به قتل برساند، راوی می‌گوید: «سألناه عن رجل ضرب رجلا بعصا فلم يقلع عنه الضرب حتی مات، أیدفع إلی ولی المقتول فیقته؟ قال: نعم؛ و [لکن. ثل] لا یترک یعبث به و لکن یجیز علیه بالسیف» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۷۹). آیت الله حکیم در شرح این روایت می‌گوید: به نظر می‌رسد در این حدیث ذکر از شمشیر هیچ خصوصیتی ندارد، بلکه ابزار شایع و پر استفاده در آن زمان برای کشتن بدون عذاب، همان شمشیر بوده است و لذا امام (ع) از آن نام برده است، وگرنه مانعی نیست که او را با ابزار جدیدی که در عدم تعذیب، مشابه آن باشد، تعویض بکند (حکیم، ۱۴۲۷، ص ۴۵-۴۱).

فاضل لنکرانی نیز در مورد این حدیث خصوصیت شمشیر را برای اجرای مجازات قصاص قبول نداشته و می‌گوید: دلیل نام بردن از شمشیر برای تسهیل و تسریع در قتل است و به هیچ وجه خصوصیت ندارد. (لنکرانی، ۱۴۲۱، ص ۳۱۱). امام خمینی نیز در زمینه قصاص، ابزاری غیر از شمشیر را که سبب تسهیل و تسریع در قتل شود جایز می‌داند. ایشان در این زمینه می‌نویسد: «هر چیزی که مثل بریدن با ارّه و مانند آن موجب تعذیب زاید بر ضربت شمشیر باشد جایز نیست؛ و اگر کسی چنین بکند گناه کرده است و تعزیر می‌شود، لیکن چیزی بر او نیست. قصاص جز با شمشیر و مانند آن انجام نمی‌شود. لکن بعید نیست با آنچه که آسان‌تر از شمشیر باشد، نیز جایز باشد، مانند شلیک گلوله بر مغز قاتل و یا متصل نمودن او به نیروی برق؛ و اگر به وسیله شمشیر قصاص شد، باید با فرود آوردن شمشیر به گردنش اکتفا شود، هر چند او مرتکب جنایت غرق کردن یا سوزاندن یا کوبیدن به سنگ شده باشد؛ و مثله کردن او نیز جایز نمی‌باشد (امام خمینی، بی‌تا، ج ۲، ص ۵۳۶).

بنابراین، در به کارگیری شمشیر به حیث ابزار دخیل در امتثال قصاص اتفاق نظر نیست. فقیهان گذشته بیشتر تمایل به دخالت و اختصاص شمشیر و مشابه

شمشیر در قصاص دارند لکن فقیهان متأخر معتقد به طریقت آن برای امثال قصاص می‌باشند.

۲-۲. مکانیسم اجرای حدود در اسلام

در باب مجازات حدی می‌توان مدعی بود که فقیهان به اتفاق معتقد به شیوه‌های تعریف شده در انجام حدود می‌باشند؛ به‌خصوص در مجازات رجم و عقوباتی که برای لواط ذکر شده است. در این گونه موارد به یقین ابزار و شیوه‌های تعیین شده برای اجرای احکام کیفری خصوصیت دارد و کسی از فقها را که معتقد به غیر رجم در زنا و یا باورمند به روش‌های دیگری به‌جای شیوه‌های مجازات در لواط باشند، پیدا نکردم. تعاریف و اظهار نظر فقیهان و کتب فقهی در باب حدود همین برداشت را تأیید می‌کند. محقق حلی در تفکیک حد از تعزیر می‌نویسد: «کل ما له عقوبه مقدره یسمی حدا و ما لیس کذلک یسمی تعزیرا»؛ هر عملی که دارای عقوبت معین باشد حد نامیده می‌شود، اگر چنین نباشد تعزیر است (حلی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۳۶).

کلا نتر در حاشیه کتاب لمعه در راستای معرفی حد می‌نویسد: «و معناه شرعاً: التادیب الخاص لمن یرتکب الجرائم و الفواحش المحرمه المذكوره فی هذا الباب. زجرا و تنبیها لفاعلها؛ و ردعا و منعا لمن یرید أن یوجدها و یقدم علیها (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۹، ص ۱۱). حد در شریعت تأدیب ویژه است برای کسی که مرتکب جرم و فحشاء و محرمات ذکر شده در باب حدود می‌شود، این تأدیب برای زجر و تنبیه فاعل این محرمات و ردع و منع آن از ارتکاب محرمات ذکر شده در باب حدود اختصاص دارد. ظاهراً مقصود نویسنده از تأدیب خاص، همان مجازات‌های به شیوه خاص و دارای مقدار معین است، بنابراین حدود به حیث مجازات شرعی یک شیوه مشخص دارد، از لازم مفهوم حد یعنی محدود کردن و اندازه‌گیری نمودن نیز همین معنا استنباط می‌شود.

به‌علاوه با شیوه‌های عقوبت و تأدیب معینی که برای هر حد شرعی در نظر گرفته شده است، نیز این حقیقت تأکید می‌شود؛ از جمله در شیوه کشتن فردی که با زنان محارم خویش زنا کند، دستور شرع این است که با شمشیر به گردنش باید زد و اعدام نمود (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۹ ص ۶۲).

همچنین اگر کسی با زن پدرش زنا کند، باید سنگسار شود، زن و مرد همسر دار که زنا کرده است نیز حدشان این است که سنگسار شود، اما مرد بدون همسر به علاوه بر این که صد تازیانه می‌خورد، تراشیدن موی سر آن و نیز تبعیدش یک سال از شهر، واجب می‌شود (فیاض، ۱۳۹۳، ص ۷۱۳).

فردی که در لواط فاعل بوده است به حکم شرع یا از بلندی مثل کوه و دیوار مرتفع انداخته شده یا دیوار روی آن خراب می‌شود یا با ضربت شمشیر به گردنش اعدام می‌شود یا امام و مردم او را سنگسار می‌کند یا در آتش می‌سوزد. امام به از اجرای هر یک از این مجازات‌ها مخیر است او می‌تواند بعد از اعدام اگر صلاح بداند جنازه مجرم را بسوزاند تا هیبت و غلظت بیشتر برای جلوگیری از چنین امر قبیحی را به نمایش بگذارد (طوسی، ۱۴۰۰، ج ۴ ص ۴، ص ۷۰).

اما شخصی که مفعول قرار گرفته است یا با شمشیر کشته شده و یا سنگسار می‌شود (فیاض، ۱۳۹۳، ص ۷۱۷)؛ و در حد تفخیز مجرم صد تازیانه می‌خورد (همان). حد مشروب‌خواری نیز هشتاد تازیانه است و در سرقت دست دزد بریده می‌شود و در محارب گفته‌اند: اگر باکشیدن سلاح مال مردم را بگیرد دست و پایش بریده می‌شود؛ اگر به‌علاوه بردن اموال، مرتکب ضرب و جرح نیز بشود امام معصوم مخیر است که او را بکشد یا دار بزند یا دست و پایش را ببرد (همان، ص ۷۳۲). چنانکه از تعاریف حد به دست آمد در باب حدود، شیوه مجازات اکثراً تعیین شده است؛ اما در مورد تعداد مصادیق، یعنی جرایمی که مرتکب آن‌ها محکوم به مجازات معین خواهد شد، بین فقها اختلاف نظر است و رقم ثابتی را همگان قبول ندارند. شش مورد از حدود را می‌توان نام برد که فی الجمله ابزار معین دارند: زنا، لواط و سحق، قذف، شرب خمر، دزدی، راهزنی، برخی حد مرتد و محارب را نیز به آن‌ها

افزوده‌اند (تبریزی، ۱۴۱۷ ص ۱۰ و ۱۱؛ جمعی از نویسندگان، بی‌تا، ج ۳۷، ص ۱۱۵).

سعید حکیم فقیه معاصر نیز به صورت صریح استفاده از ابزار تعیین شده در باب رجم و لواط و مشابه آن‌ها را دارای خصوصیت می‌داند (حکیم، ۱۴۲۷، ص ۴۱-۴۵). خلاصه، در ابزار و شیوه قصاص اختلاف است که دخالت در امثال قصاص دارد یا ندارد.

۳-۲. مکانیسم اجرای تعزیر در اسلام

مجازات تعزیر در اکثر موارد برایش روش خاص و مقدار مشخص تعیین نشده است، بلکه به تشخیص حاکم شرع می‌باشد. شهید اول در تبیین مجازات تعزیری و فرق آن با مجازات حدی می‌نویسد: «یفرق بین الحد و التعزیر من وجوه عشرة: الأول: فی عدم التقدير فی طرف القلة و لكنه مقدر فی طرف اکثرها بما لا يبلغ الحد» (شهید اول، بی‌تا؛ ج ۲ ص ۱۴۲). بین مجازات حدی و مجازات تعزیری ده فرق وجود دارد، نخست این که هیچ حداقلی برای مجازات تعزیری نیست، لکن از ناحیه کثرت محدود به مرتبه پایین‌تر از حد اصطلاحی می‌باشد.

شهید ثانی در کتاب مسالک تعزیر را به این شیوه معرفی می‌کند: «و التعزیر لغة: التأديب؛ و شرعاً: عقوبة أو إهانة لا تقدر لها بأصل الشرع غالباً»، تعزیر از نظر لغت تأدیب و در شرع، مجازات یا اهانتی است که غالباً در شرع مقدار آن تعیین نشده است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴، ص ۳۲۵).

کلمه «غالباً» در عبارت مسالک اشاره به این است که در تعزیر نیز مواردی هستند که مجازات آن‌ها از سوی شریعت مشخص گردیده است. از جمله در جامع عباسی، سی و پنج مورد از تعزیرات را شمارش می‌کند که در پنج مورد آن کیفیت و مقدار تعزیر تعیین شده است. وی در این زمینه می‌نویسد: «تعزیر در لغت عرب بمعنی تأدیب بوده و بحسب شرع عقوبت و یا اهانتی است متعلق به جماعتی که گناهی مستوجب حدّ از آنان صادر نگردد؛ مقدار آن‌ها را شارع معین نکرده است،

مگر در پنج موضع که مذکور خواهد شد، در مجموع گناهمانی که سبب تعزیر می‌شود بر سی و پنج قسم است» (بهاء الدین عاملی، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۲۷).

به هر حال، معلوم روشن است که دست کم برخی از مجازات به یقین دارای نوع معین، ابزار و مقدار مشخص و روش‌های تعریف شده می‌باشد. اکنون پرسش این است که شیوه‌های تعیین‌یافته در این گروه از مجازات را می‌توان عوض کرد و معتقد به طریقت آن‌ها بود و یا ابزارهای به‌کار رفته در اجرای آن مجازات موضوعیت دارد و قابل تعویض نیست، چراکه در امثال احکام کیفری دخیل است؟ اینک ادله هریک از دو گرایش را مرور کرده و به نقد و تحلیل می‌گیریم.

۳. دلایل طریقت در مجازات اسلامی

در این جا می‌توان به چند ویژگی به حیث دلیل و یا شاهد جهت اثبات طریقت در شیوه‌های مجازات اسلامی استناد کرد. این استناد هم شامل احکام کیفری می‌باشد که روش‌های تعریف شده‌ای دارد و هم شامل احکامی می‌گردد که روش‌های تعریف شده ندارد. چنین ویژگی‌ها را می‌توان علائم طریقت برای شیوه‌های مجازات در اسلام قرار داد و بر این مطلب استدلال کرد که در احکام جزایی اسلامی می‌توان به جای روش‌های سنتی، از روش‌های جدید استفاده کرد.

۳-۱. امضایی بودن شیوه‌های مجازات اسلامی

یکی از اموری که به عنوان دلیل و یا شاهد برای طریقت شیوه مجازات اسلامی ممکن است ارائه شود، عدم تعبد و توقیفیت در مجازات اسلامی و امضایی بودن آن‌ها و نیز وجود آن‌ها در دیگر جوامع و یا سابقه آن‌ها در قبل از اسلام است. شیوه‌های مجازات اسلامی در بین جوامع گذشته وجود داشته است و از این می‌توان استفاده کرد که شیوه‌های مجازات خود موضوعیت ندارند و امور امضایی هستند.

از جمله الواح سومری، از قدیمی‌ترین اسنادی است که قوانین بشری را در خود جای داده است. قدمت این الواح که مربوط به زمان سومریان در بین‌النهرین است، به ۲۴۰۰ سال قبل از میلاد مسیح برمی‌گردد. در بخشی از این اسناد تاریخی آمده است: «کسی را که دزدی کرده و زنی را که با دو مرد زناشویی کرده، باید سنگسار کرد» (کخدایی، ۱۳۹۰، ش ۶۷).

در زمان هخامنشیان در ایران، مجازات سنگسار به منزله کیفر خیانت به وطن، هتک ناموس و ایجاد رابطه با کنیزان پادشاه پیش‌بینی شده است. در زمان ساسانیان نیز این مجازات وجود داشته است (همان).

در ادیان غیر اسلامی نیز همین مجازات وجود داشته است. در تورات راجع به مجازات سوزاندن این چنین سخن رفته است: هرگاه مردی با زنی و نیز با مادر آن نزدیکی بکند، گناه بزرگی کرده است و هرسه باید زنده زنده سوزانده بشود تا این لکه ننگ از دامن شما پاک شود (عهد قدیم، کتاب لاویان، فصل ۲۰، آیه ۱۴).

در سده‌های میانه در اروپا معمولاً برای اعدام جادوگران، آن‌ها را در آتش می‌سوزاندند. همچنین کلیسا برای اعدام مخالفان خود، از این روش استفاده می‌کرد. در آلمان تعداد زیادی از کسانی که مردم به آن‌ها ظن جادوگری داشتند به این روش اعدام می‌شدند و تا قرن ۱۸ این قانون و اعدام به این روش مرسوم بوده است. در هند باستان، این نوع اعدام به نام جاوهر، ساتی، انجام می‌شده است.

به صلیب کشیدن یا صلب یکی از شیوه‌های شکنجه و اعدام در دوران باستان بوده است. در سال ۳۳۲ پیش از میلاد، اسکندر مقدونی پس از آن که توانست دفاع شهر صور را در هم بشکند و ارتش صور را شکست دهد. براساس آنچه در منابع تاریخی آمده است ۶ هزار مرد در آن روز به دست او کشته شدند. اسکندر دستور داد تا ۲ هزار نفر از مردان جوانی را که احتمال می‌رفت به ارتش صور بپیوندند در طول ساحل صور به صلیب بکشند.

مجازات سنگسار نیز یکی از شیوه‌های رایج در زمان شکل‌گیری کتاب مقدس بوده است. برخی از جرایمی که در عهد قدیم مستوجب سنگسار می‌شده عبارت است از:

۱. قربانی فرزند برای بت‌ها: هر کس فرزندان خود را برای بت مولک قربانی کند، قوم اسرائیل باید او را سنگسار کنند (عهد قدیم، کتاب لاویان، فصل ۲۰، آیات ۱ و ۲).

۲. جادوگری: احضار کننده روح یا جادوگر باشد چه مرد باشد یا زن باید کشته شوند، آنان را سنگسار کنید. خون ایشان بر خود ایشان است (عهد قدیم، کتاب لاویان، فصل ۲۰، آیه ۲۷).

۳. کفرگویی: هر که اسم یهوه را کفر گوید، هر آینه کشته شود، تمامی جماعت او را البته سنگسار کنند، خواه غریب، خواه متوطن، چون که اسم یهوه را کفر گفته است (کتاب مقدس، لاویان، فصل ۲۴ آیات ۱۰-۲۳).

۴. زنا: برای نمونه، در عهد قدیم در باره زنا چنین آمده است:

اگر دختری باکره که نامزد مردی شده به مردی برخورد کند و آن مرد در آن شهر با وی جمع شود، باید آن دو را به طرف دروازه آن شهر بیرون ببرید و هر دو را سنگ‌باران کنید تا بمیرند، آن دختر به جرم اینکه در شهر بود و می‌توانست فریاد بزند و برای حفظ ناموس خود مردم را به کمک طلب کند و آن مرد را به جرم اینکه زن صاحب شوهری را ذلیل و بی‌آبرو کرده. پس به وسیله سنگ‌باران شر را از بین خود بیرون کنید (عهد عتیق، کتاب تثبیه، فصل ۲۲، آیات ۲۴-۲۲). همین طور در تورات درباره دختری که در خانه پدر زنا کرده (آن هم نه زنا محصنه)، آمده است: «... آنگاه دختر را به در خانه پدرش آورده و مردمان شهر او را سنگسار نمایند تا بمیرد زیرا در بنی اسرائیل قباحت کرده است» (عهد عتیق، کتاب تثبیه، فصل ۲۲ آیه ۲۱).

در مسیحیت نیز این گونه مجازات وجود دارد، در اناجیل تحریف شده هنوز این احکام باقیست و آیاتی بر وجود حکم سنگسار و تقریر اجمالی آن از سوی حضرت عیسی (ع) وجود دارد. فصل هشت انجیل یوحنا درباره حکم زن زناکاری است که حضرت عیسی (ع) در مورد او چنین مقرر داشته است:

«فریسیان زنی را که در حال زنا گرفته بودند، کشان کشان در مقابل جمعیت آوردند و به عیسی گفتند: استاد! ما این زن را به هنگام عمل زنا گرفته ایم. او مطابق قانون موسی باید کشته شود، ولی نظر شما چیست؟ عیسی سر را پایین انداخت و با انگشت بر روی زمین چیزهایی می نوشت. سران قوم با اصرار می خواستند که او جواب بدهد. پس عیسی سر خود را بلند کرد و به ایشان فرمود: بسیار خوب، آن قدر بر او سنگ بیندازید تا بمیرد. ولی سنگ اول را کسی به او بزند که خود تا بحال گناهی نکرده است» (انجیل یوحنا، فصل ۸، آیات ۴-۱۱).

اجرای گسترده سنگسار برای جرائم مختلف، از سوی حکومت‌هایی که به پشتوانه کلیسا و عالمان مسیحیت اجرا می شد، نیز شاهد دیگری بر این ادعاست (کدخدایی، مقاله پژوهشی، شماره ۶۷، بهار ۱۳۹۰، صفحه ۱۳-۶۴).

اینک براساس پیشینه این مجازات در قبل از اسلام از یک سو و شیوه اسلام بر امضای سنت‌های مثبت و سازنده اقوام و ملل و تأکید بر حفظ مقررات و ضوابط عرفی مفید و خلاق از سوی دیگر، جای شگفت نیست که گفته شود روش‌های مجازات در اسلام تعبیدی نبوده بلکه امضایی است و صبغه طریقییت دارد؛ در بخش وسیعی از قوانین شرعی بدون آنکه تأسیسی صورت گرفته باشد، قواعد عرفی جوامع گذشته تقریر و به رسمیت شناخته شده است؛ مانند احترام به ماهای حرام و تحریم جنگ در این ماهها و بهره‌گیری از شیوه‌های متعارف جنگی و التزام به عدم تعرض نسبت به سفرا و نمایندگان خارجی، تمام اینها به امضای اسلام رسیده است (زنجانی، ۱۴۲۱، ج ۱، ص ۴۶۲).

مکانیسم تقسیم احکام شرعی به تأسیسی و امضایی، عرفی بودن شیوه مجازات در اسلام را تأکید می کند؛ چنانکه فقیهان عقیده دارند مقررات اسلامی به دو بخش

بزرگ تقسیم می‌گردد، یک بخش عبادات و حلال و حرامی است که ثابت و غیر قابل تغییر می‌باشد، چون عقل ما همه مصالح آن‌ها را درک نمی‌کند؛ در این بخش می‌بایست مشخصاً بر اساس وحی باید عمل کرد؛ به این رشته قوانین، احکام تأسیسی گفته می‌شود. آن‌ها احکامی است که مسبوق به سابقه‌ای نیست و از سوی شارع مقدّس اسلام ابتکار شده است؛ غالب احکام عبادات و بسیاری از احکام مربوط به حلال و حرام از این سنخ است. فی المثل در شرع اسلام انواعی از گوشت‌ها تحریم گردیده و انواعی نیز حلال معرفی شده است و یا درباره مشروبات و امثال آن‌ها که هرگز مسبوق به سابقه‌ای نیست و احکام منحصر به فرد دارد، این سلسله احکام تأسیسی می‌باشد.

دوم قوانین و مقررات مربوط به بخش امور اجتماعی است که همیشه در حال تغییر می‌باشد، می‌بایست همواره اجرا و عدم اجرای آن‌ها با محاسبه سود و زیان صورت بگیرد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ص ۵۶۴).

دین اسلام در سایه تقسیم احکام به دو دسته مزبور آداب و مقررات اجتماعی عقلاء را بلکه مقررات عرفی دوران جاهلیت را نیز صحّه گذاشته و آن‌ها را امضا کرده است از این رو ممکن است ادعا کرد اگر پیامبر اسلام در زمان ما ظهور می‌کرد بر بسیاری از احکام عرفی موجود در این زمان نیز صحّه می‌گذاشت، زیرا قوانین عرفی عصر ما، به یقین از مقررات دوران جاهلیت پیشرفته‌تر و انسانی‌تر است. بر اساس تقسیم احکام اسلام به امضایی و تأسیسی می‌باید در غیر دایره عبادات به سراغ احکام عرفی در هر عصر و زمان برویم و آنچه را که به عنوان حقوق بشر و احکام مجامع بین‌المللی یا احکام مصوب مجالس قانون‌گذاری به رسمیت شناخته می‌شود، پذیرا بشویم.

حال احکام جزایی و کیفری اسلام نیز یک بخش از مجموعه احکام شرعی می‌باشد، در نتیجه این رشته احکام نیز به تأسیسی و امضایی تقسیم می‌شود، ممکن است در باب شیوه اجرای مجازات در اسلام که از امور اجتماعی است معتقد شد که از سنخ احکام کیفری امضایی می‌باشد، یعنی شارع حکیم سنت و مقررات

رایج در آن زمان‌ها یعنی جوامع گذشته را در باب مجازات امضاء کرده است، خود شیوه جدیدی را پیشنهاد نداده است تا قابل تبدیل نباشد، اکنون که تغییر فاحشی در ساختار اجتماعی روزگار ما رخ داده و سنت‌های گذشته کاملاً عوض شده است، نمی‌توان شیوه‌های مجازات در گذشته را برای امروز جاری و محفوظ دانست.

نقد و بررسی پیشینه و عرفیت قوانین کیفری اسلام

دلیل و یا شاهدی که از پیشینه قوانین کیفری اسلام برای طریقی بودن شیوه مجازات در اسلام اقامه شد از چند جهت قابل نقد بوده و مخدوش است:

الف) اول این‌که معنای احکام امضایی در اسلام، به مفهوم عدم تعبد و عرفی بودن احکام اسلام نیست - تعبد در این جا به معنای معلوم نبودن غرض و فلسفه احکام است نه به معنای لزوم قصد قربت در احکام - یعنی این گونه نیست که تمام مصالح و مفاسد و اغراض و فلسفه احکام جزایی اسلام برای ما معلوم باشد، چون تمام آنچه عقلای اهل عرف به آن اذعان و معرفت داشته و در میان‌شان رایج بوده از نظر اسلام مورد قبول قرار نگرفته است، بلکه احکام و مقررات نامبرده نخست مورد سنجش قرار گرفته، صلاح و فساد آن کنترل و نظارت شده تا درنهایت با دخل و تصرف و یا به صورت کامل بی هیچ تصرفی به حیث یک نظام اصلح تشریحی به امضای شارع مقدس رسیده است، شبیه آنچه که در مورد بیع و ربا دارد: «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبَا» (بقره، آیه ۲۷۵). بر وفق این مفاد این آیه، بیع به حیث احکام اسلام پذیرفته و ربا به عنوان اسباب درآمد اجتماعی مردود شده است. سرانجام احکام و آداب اجتماعی گذشته را اسلام با نظارتی که داشته به یکی از دو طریق صریح و سکوت تأیید کرده است؛ سکوت به این معنا که یک نوع قرارداد اجتماعی یا سنتی در میان مردم و در محیط زندگی امامان معصوم رایج بوده و آنان نهی نکرده‌اند، این سکوت به طوری بوده که از آن رضایت و امضای عمل، مفهوم بوده است.

بنابراین احکام امضایی در اسلام احکامی است که اساس و پایه آن را عقلای اهل عرف گذاشته‌اند و لی شارع مقدس با امضاء خویش بر آن نظارت داشته و

صلاح و فساد آن را کنترل کرده است و سپس با سکوت و عدم ردع و گاه با تصریح، رضایت خویش را بر آن اعلام نموده است و یک چنین نظارتی احکام و کیفر اجتماعی را از حالت عرفیت محض بیرون آورده و صبغه تعبد داده است.

ب) دوم، این پنداشت که اسلام همان آداب و رسوم جنایی عرف را در گذشته با شرایط که داشته تأیید کرده است و اینک آن شرایط وجود ندارد، پس می‌تواند با عوض شدن شرایط شیوه مجازات عوض شود، مخدوش است؛ زیرا قطعی نیست که سنت رایج آن زمان تمام موضوع برای حکم شرعی باشد، آری اگر فقیه از تتبع در روایات و تاریخ بشری، قرائن قطعی به دست آورد که تمام موضوع و ملاک قطعی برای حکم کیفری مورد نظر همان سنت رایج آن زمان بوده است، با تغییر آن سنت تغییر شیوه حکم کیفری نیز قابل قبول است؛ زیرا در حقیقت موضوع حکم تغییر یافته است به تبع آن حکم نیز باید تغییر کند و لکن یافتن قرائن قطعی بر موضوعیت تامه سنت‌های گذشته برای احکام شرعی، قابل تأمل و مخدوش است (منتظری، بی‌تا، ج ۲، ص ۵۶۶).

ج) به صرف این که قبل از اسلام و در میان جوامع دیگر و یا حتی در صدر اسلام چنین عرفی و یا چنین شیوه مجازاتی وجود داشته است، دلیل نمی‌شود این حکم را از مختصات همان شرایط و عرف گذشته بدانیم و اینک در صدد عوض کردن آن باشیم. زیرا گشودن چنین بابی بدون آن که دلیل متقنی برایش داشته باشیم، منجر به آن خواهد شد تا سخن کسانی که اسلام را دین زاییده محیط آن روز عرب می‌دانند، به ثبوت برسد؛ یعنی این نظریه، شیوه قانون گذاری اسلام را که دین خالد است به شدت مخدوش می‌کند؛ زیرا دینی که ادعای خاتمیت دارد و خود را شایسته اجرا در تمام زمان‌ها و مکان‌ها می‌داند، چگونه به تحولات جامعه توجهی نداشته و با این شدت و قاطعیت بر حکمی پافشاری بکند، بدون آنکه اشاره‌ای به دخالت عرف حاکم در مسأله داشته باشد (مرعشی شوشتری، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۲۲۳).

د) سرانجام این ایده منتهی به انکار بخش عمده احکام اسلامی و بسیاری از ضروریات دین می‌شود و چیزی برای اسلام جز محدوده عبادات باقی نمی‌ماند و این خلاف اجماع و ضرورت اسلام است و هیچ یک از علمای اسلام با آن موافق نیست. مفهوم این سخن آن است که ارسال رسل و انزال کتب و زحمات سلسله انبیا و اولیاء تنها برای این بوده است که عباداتی را به مردم بیاموزند و در بقیه امور با عقل و فکر خود، هرچه مصلحت دیدند انجام دهند. علاوه بر این که می‌دانیم فکر انسان هر قدر پیش رفته باشد همیشه به مصالح واقعی راه نمی‌یابد و در بسیاری از اوقات خطا می‌کند. دلیل آن دگرگونی سریع قوانین بشری و تضاد قوانین در جوامع مختلف با یکدیگر است. به یقین خداوندی که انسان را برای سعادت آفریده، باید دست او را در شئون مختلف زندگی بگیرد و به راه راست هدایت کند.

احکام امضایی به این معنا نیست که اسلام همه احکام عرفی را در غیر عبادات پذیرفته است، فی المثل هیچ شهادی وجود ندارد که شارع، بنای عقلا را به عنوان مصداق کارهای عرف به کلی امضا کرده باشد، بلکه آنچه ثابت و مسلم است این است که بعضی از بناهای عقلا از جانب شارع طرد و ردع شده و بعضی از آنها امضا شده است. پس باید تک تک بناها و مقررات فعلی عقلا را مورد بررسی قرارداد تا روشن شود که آیا چنین بنایی معاصر معصوم بوده است یا نه؟ اگر ثابت شود که بنایی خاص با همین قالب فعلی یا جوهره آن در عصر معصوم بوده و با عدم ردع و سکوت معصوم مورد امضا واقع شده، حجت است و گرنه نمی‌توان حجیت آن را از طریق امضاء ثابت کرد.

۲-۳. تفکر اصالت دادن به اهداف مجازات

ممکن است گاهی برای اثبات طریقت روش‌های مجازات در اسلام استدلال شود که به یقین قصد اسلام از تشریح قوانین کیفری و چنین مجازات‌هایی انتقام جویی و یک سلسله عقوبت‌های بی هدف نیست، بلکه همانند دیگر قوانین اسلام اهداف بلندی در تعیین و اجرای چنین مجازات‌هایی مترتب است. از این رو، مهم

در این باب تأمین اهداف و مقاصدی است که شارع مقدس بر شیوه مجازات بدنی مترتب کرده است، اگر این اهداف به غیر از روش و یا ابزار تعیین شده محقق شود، چه دلیلی وجود دارد که تأکید بر موضوعیت و سببیت ابزار و شیوه‌های ویژه مجازات در اسلام شود؟ از جمله اهداف و مقاصد شارع از نحوه مجازات‌ها امور زیر می‌تواند باشد و این اهداف با شیوه‌های دیگری نیز ممکن است تأمین شود.

۱. محافظت از دین، جان، عقل، ناموس و مال انسان‌ها

این موضوع هدف اصلی مجازات اسلامی است. به تعبیر امام محمد غزالی مجازات اعدام کافر گمراه کننده و کیفر بدعت‌گذار برای حفظ دین مردم، مجازات قصاص برای حفظ جان مردم و کیفر می‌گساری برای حفظ عقل مردم است. همان‌طور که کیفر زنا برای حفظ نسل، نسب و حرمت نوامیس مردم و عقوبت سارق و غاصب در راستای حفظ مال مردم است (غزالی، ۱۴۲۰، ص ۱۰۳).

۲. قدرت بازدارندگی و حفظ حیات جامعه

از ویژگی‌های سیستم جزائی کارآمد اسلام بازدارندگی است، اسلام برای قتل نفس، حکم اعدام را گذاشته‌اند تا کسی مرتکب قتل نفس نشود، حکم زنا محصنه را برای این سنگین و شدید گرفته‌اند که زنان و مردان متأهل، به یک دیگر خیانت نکنند و خانواده و جامعه به کثافت و رذالت کشیده نشود.

از سویی کیفرها سخت و بی‌هیچ تبعیضی نسبت به مجرمین، جامعه باید اجرا بشود لهذا جامعه را در مقابل ارتکاب کجروی‌ها مصونیت می‌بخشد. از رسول خدا (ص) نقل شده است: «اقامه حدّ خیر من مطر اربعین صباحاً» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۱۷۴). «اجرای حدی (از حدود الهی) بهتر از چهل شبانه روز باران است. همان‌طوری که زمین بدون آب و باران قابلیت برای زندگی را از دست می‌دهد، جامعه بدون حدود الهی نیز قابلیت ادامه حیات اجتماعی را از دست می‌دهد.

۳. اجرای عدالت و تأمین حقوق فطری بشر

یکی از ویژگی‌های ممتاز مجازات اسلامی این است که هماهنگ با فطرت انسانی و در جهت تأمین حقوق فطری و الهی انسان است؛ ارتکاب جرم و گناه تجاوز به حقوق دیگران و ظلمی در حق آنان است. با اجرای مجازات عادلانه، اگر ظلمی اتفاق افتاده، برای جبران آن کیفری متناسب با آن قرار داده شده است. پس هر کیفر، دارای این محاسن است که از یک سو موجب اعمال عدالت و شغای سینه ستم دیدگان و حقوق از دست رفته آنان می‌شود و از سوی دیگر اجحاف و ظلمی در حق مجرم نیز نکرده است، چون خداوند عادل و عالم و حکیم است حساب همه چیز را دارد.

۴. ایجاد اعتماد در جامعه

نظام کیفری اسلام تأمین کننده و ضمانت بخش اصل «اعتماد» در جامعه اسلامی است. اسلام با قوانین دقیق خود، اساس همه فعالیت‌های اجتماعی را اعتماد قرار داده است و این اعتماد سازی را از درون خانواده و همسایگان گرفته تا دیگر گروه‌های اجتماعی و در سطح وسیع‌تر اعتماد همه متدینین نسبت به یکدیگر، استمرار بخشیده است. اساس این محافظت را نظام کیفری و عقوبات اسلامی فراهم می‌کند.

۵. تطهیر فرد مجرم و آمرزش گناهان

جرم و گناه نوعی پلیدی و آلودگی است و ارتکاب آن موجب آلودگی شخص گناه کار می‌باشد. این آلودگی تنها با مجازات متناسبی که در اسلام آمده است پاک می‌گردد، از روایات استفاده می‌شود که با اجرای عقوبت یک گناه در این دنیا، شخص گنهکار از آن گناه پاک و تطهیر می‌شود. حمران گفته است: از امام باقر (ع) درباره مردی که در دنیا حدّ بر او اجرا شده، پرسیدم که: آیا در آخرت هم عذاب می‌شود؟ حضرت در جواب فرمود: «خداوند بزرگ‌تر از آن است» (بروجردی، ۱۴۲۹، ج ۳۰ ص ۵۰۵) و نیز از رسول خدا رسیده است که فرمود: «هر کس گناهی کند و در دنیا به مجازات آن برسد، خداوند عادل‌تر از آن است که دوباره بنده‌اش را مجازات بکند و هر کس که گناهی را مرتکب شود و خداوند آن گناه را بر وی

در دنیا بیوشاند، خدا بزرگوارتر از آن است که درباره چیزی که از آن عفو کرده، تجدید نظر بکند». (همان).

به باور بعضی از محققان و نویسندگان مسلمان امور ذیل می‌تواند از مجموعه اهداف مترتب بر مجازات اسلامی باشد:

الف) زجر و منع مردم از ارتکاب جرائمی که موجب عقوبت و مجازات شود؛

ب) صیانت و حراست از جامعه در برابر فساد و منکرات؛

ج) بازداشتن متهم از وقوع در جریمه بار دیگر؛

د) اصلاح جانی و تهذیب و تربیت آن به جای تعذیب؛

ه) خشکاندن ریشه جرائم و عدم ترویج آن در جامعه؛

و) منع از عادت به خونخواهی و خونریزی جهت جلوگیری از انتشار جرائم؛

ز) خاموش کردن آتش کینه و جلوگیری از مشتعل شدن آن در نزد ستم رسیده و بستگانش؛

ح) تحصیل امنیت و تحقیق عدالت در تمام شئون زندگی اجتماعی. (التویجری، بی‌تا، ص ۲۳۵).

اینک ممکن است چنین ادعا شود که هدف در مجازات، اصل و اساس می‌باشد، از این رو آنچه اهمیت دارد تحصیل همین اهداف است به هر روش که انجام شود و چنین اهدافی با شیوه مجازات امروزی نیز قابل برآورده شدن و تأمین کردن می‌باشد، پس نیازی نیست که به شیوه سنتی و پیشنهادی در اسلام انجام شود تا از این طریق دین اسلام منفور انسان‌ها شده و یک دین خشن جلوه نماید.

نقد و بررسی تفکر اصالت اهداف

یک. به صورت کلی مجازات در اسلام برای مسلمانان، یک مسئولیت و تکلیف از جانب خداوند تلقی می‌شود، از سوی دیگر علم بشر نسبت به علم خداوند محدود و ناچیز است، معلوم نیست، شیوه‌های که انسان‌ها برای مجازات در نظر می‌گیرد

تمام اهداف معنوی و اجتماعی مترتب بر مجازات در اسلام را تأمین بکنند، صرفاً در حد یک احتمال می‌باشد، لذا انسان شک می‌کند که مکلف باشیوه‌های پیشنهادی، بشر بریء الذمه از انجام تکلیف در پیشگاه خداوند می‌شود، یا نه؟ در اینجا به اصطلاح شک در مکلف به است باید احتیاط شود، احتیاط نیز مقتضی اجرای مجازات به شیوه اسلامی آن می‌باشد، اصل و قاعده نیز در زمان شک در حجیت و اعتبار، عدم حجیت است.

دو. معلوم نیست روش‌های بشری جامع‌نگری و بازدارندگی مناسب در مقایسه با شیوه‌های مجازات در اسلام را داشته باشد و حقوق شخص جنایت رسیده تأمین شده و این مجازات عادلانه تلقی شود، چون نگاه بشری معمولاً به شیوه کسی است که به او جنایتی نرسیده است، در حالیکه مجازات می‌بایست جامع‌نگر باشد، از منظر کسی که تجاوز به ناموس یا جان یا اموال او رفته است نیز باید نگاه شود، عواطف و احساسات و حقوق او نیز باید در نظر گرفته شود.

سه. قدرت تشخیص بشر اندک است، نمی‌داند که به چه کسی باید رحم شود و چه کسی مستحق رحم نیست، لذا قرآن در باب مجازات زن و مرد زانی و زانیه می‌گوید هرگز در اجرای مجازات آنان نباید رحمت و رأفت نشان دهید چون این رحمت و رأفت بی‌جاست، شما نمی‌فهمید که چه ضرری در پی دارد (نور، آیه ۲). این آیه تأکید بر این دارد که در اجرای این حد الهی گرفتار محبت‌ها و احساسات بی‌مورد نشوید، احساسات و محبتی که نتیجه‌ای جز فساد و آلودگی اجتماع ندارد. باری دستور به حضور جمعی از مؤمنان در صحنه مجازات، نشان می‌دهد که هدف تنها این نیست که گنهکار عبرت بگیرد، بلکه هدف آن است که مجازات او سبب عبرت دیگران هم بشود و به تعبیر دیگر: با توجه به بافت زندگی اجتماعی بشر، آلودگی‌های اخلاقی در یک فرد ثابت نمی‌ماند و به جامعه سرایت می‌کند، برای پاکسازی باید همانگونه که گناه برملا شده مجازات نیز برملا گردد (مکارم، ۱۳۷۴، ج ۱۴، ص ۳۶۰).

در این موضوع حدیث جالبی از پیامبر (ص) نیز نقل شده است که توجه به آن در فهم این موضوع بسیار مهم می‌باشد: «یؤتی بوال نقص من الحد سوطا فيقال له لم فعلت ذاك؟ فيقول: رحمة لعبادك، فيقال له انت ارحم بهم مني؟! فيؤمر به الى النار و يؤتى بمن زاد سوطا، فيقال له لم فعلت ذلك؟ فيقول لينتھوا عن معاصيك! فيقول: انت احکم به مني؟! فيؤمر به الى النار!» (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵، ج ۲، ص ۱۵۳).

روز قیامت بعضی از زمامداران را که یک تازیانه از حد الهی کم کرده‌اند در صحنه محشر می‌آورند و به او گفته می‌شود چرا چنین کردی؟ می‌گوید: برای رحمت به بندگان تو! خطاب از پروردگار به او می‌رسد: آیا تو نسبت به آن‌ها از من مهربانتر بودی؟! دستور داده می‌شود او را به آتش بیفکنید! دیگری را می‌آورند که یک تازیانه بر حد الهی افزوده، به او گفته می‌شود: چرا چنین کردی؟ در پاسخ می‌گوید: تا بندگان از معصیت تو خودداری نکنند! خداوند می‌فرماید: تو از من آگاه‌تر و حکیم‌تر بودی؟! سپس دستور داده می‌شود او را هم به آتش دوزخ ببرند.

۳-۳. نگاه مفسر محوری در مجازات اسلامی

گاهی ممکن است ادعایی شبیه مدعای هرمنوتیک فلسفی را در زمینه مجازات اسلامی تطبیق کرد و چنین گفت که روند فهم مجازات در اسلام یک روند محدود به مؤلفه‌ها و شیوه‌های خاص نیست، بلکه تفسیر متون به صورت مطلق و تفسیر مجازات به صورت خاص، پدیده مفسر محور است، نه متن محور و یا مؤلف محور. لذا، فهم یک متن برآیند امتزاج افق ذهنی مفسر در هر زمان با افق معنایی متن است، از این رو که ذهنیت و پیش داوری‌های مفسر نیز مولد عمل فهم است و این پیش دانسته‌ها و پیش داوری‌های انسان هرروز جدید می‌شود و یا پیش داوری‌های جدیدی را در عملیه تفسیر خودش دخالت می‌دهد، در نتیجه، روند تفسیر مجازات به معانی، مؤلفه‌ها و شیوه‌های خاص محصور نمی‌شود، بلکه روند

پویا و تغییرپذیر است و می‌توان برحسب تغییر اوضاع و شرایط شیوه‌ها و ابزار مجازات را در اسلام به گونه دیگری تفسیر کرد.

هیچ فهمی بر فهم دیگر از شیوه‌ها و ابزار مجازات ترجیح ندارد، اگر در عرض هم چند نفر روش‌های مجازات را چند گونه بفهمند تمام این فهم متعدد، به یکسان از اعتبار برخوردار است، یعنی هیچ تفسیری بر تفسیر دیگر رجحان ندارد، عقل حکم می‌کند از میان این تفاسیر باید آن یکی را انتخاب کرد که هزینه کمتر داشته باشد و منصفانه‌تر و سهل‌تر باشد (حسین‌زاده، ۱۳۸۳، ص ۱۱۱).

هرمنوتیک فلسفی ناظر به پدیده فهم است، فهم متن باشد یا فهم یک حالت روانی یا فهم یک رفتار اجتماعی باشد هیچ فرقی نمی‌کند، اختصاص به متن نیز ندارد، ممکن است در باب مجازات چنین گفته شود که فهم انسان از شیوه مجازات با زمان گذشته فرق کرده است. اگر در گذشته موضوعیت فهمیده می‌شد اینک از آن طریقت می‌فهمد، یعنی اصالة الظهور که مبنای برداشت و فهم است هویت تاریخی دارد، هرکسی در دایره پیش فهم‌ها و پیش‌فرض‌ها و انتظارات خاصی که دارد ظهورگیری می‌کند، فقیهان براساس پیش فرض‌های خویش ظهورگیری کرده و موضوعیت را فهمیده‌اند، اما دانشمند دیگری ممکن است بر اساس پیش فرض‌های که دارد طریقت را بفهمند.

نقد و بررسی نگاه مفسر محوری

حرف اساسی هرمنوتیک فلسفی این بود که تفسیر مجازات یک روند تحدید یافته به معانی و شیوه‌های خاص نیست، از اعمال مجازات می‌شود قرائت‌های عدیده داشت، چون ما مراد و نیت مؤلف را نادیده می‌گیریم بلکه با متن سروکار داریم، هرمتنی این قابلیت را دارد که چند گونه فهم بشود.

چنین ادعای قابل قبول نیست، زیرا اولاً ما با متن دینی سروکار داریم که نیت مؤلف و مولی مهم است. چراکه هرگونه فهمی غیر از نیت مؤلف و مولی هرگز تکلیف آور نبوده و برای ما حجیت ندارد، ثانیاً نوشتار و گفتار دائماً وسیله‌ای برای رساندن پیام است، حتی اگر نیت مؤلف را نادیده بگیریم نمی‌توانیم قرائت

دلبخواهی از شیوه مجازات در اسلام داشته باشیم، زیرا میان الفاظ و معانی آن‌ها پیوندی وجود دارد که به سلیقه‌ها وابسته نیست، حتی در معانی مجازی نمی‌توان هر لفظی را معبر هرگونه معنای مجازی دانست چه رسد به معنای حقیقی مجازات‌ها که هرگز هرگونه قرائت را پذیرا نیست، نمی‌توان گفت بر اساس هر اسباب شکنجه که امروز و فردا ابتکار شده و می‌شود یک قرائت جدید از مجازات را باید افزود.

۴. موضوعیت مجازات اسلامی و دلایل آن

از ظاهر و صریح نظریات و فتوای فقها موضوعیت شیوه‌های مجازات فهمیده می‌شود. البته تفحص در آثار گذشتگان نشان می‌دهد که گفتگو از طریقت یا موضوعیت شیوه‌های مجازات در بین آنان مطرح نبوده، گویا موضوعیت داشتن روش‌ها و ابزار تعیین شده در نزد آنان فی الجمله مانند باب حدود یک امر قطعی بوده است. پرسش از طریقت و موضوعیت ابزارهای مجازات در عصر کنونی مطرح شده است و فقیهان متأخر برخی به صراحت و بعضی نیز به این تعبیر که ظاهر ادله مجازات تعریف شده، موضوعیت را می‌رساند، در این باب اظهار نظر کرده‌اند و بر موضوعیت روشهای تعیین شده مهر تأیید زده‌اند.

۴-۱. کلام فقها در مورد موضوعیت روش‌های مجازات اسلامی

نمونه‌های از نظریات فقهی که بر موضوعیت روشها تأکید دارد، در ذیل مرور می‌کنیم:

۱. از آیه الله لنکرانی پرسش شده است که آیا حکم رجم را می‌توان به انواع دیگری از قتل تبدیل کرد؟ ایشان در جواب نوشته است: «وجهی برای تبدیل رجم به نظر نمی‌رسد» (فاضل، بی‌تا، ج ۲، ص ۴۳۶).

۲) همین موضوع را از آیه الله حکیم نیز پرسیده‌اند؛ ایشان، پاسخ می‌دهد که از ادله استفاده می‌شود که تغییر در روش تعیین شده جایز نیست: «لا یشرع تبدیل

الرجم بغيره. عملاً بالأدلة الملزمة به» (حکیم، ۱۴۲۷، ص ۴۵ - ۴۱). سپس ایشان به ذکر دلایل شرعی آن می‌پردازد و می‌گوید که از جمله در صحیح ابی بصیر تصریح به عدم تبدیل شده است: «ففي صحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: **«قال: الرجم حدّ الله الأكبر و الجلد حدّ الله الأصغر، فإذا زنى الرجل المحصن رجم و لم يجلد»** (طوسی، ۱۳۹۰، ج ۴، ص ۲۰۱). رجم حد اکبر و جلد حد اصغر از سوی خداوند است، هرگاه مرد همسر دار زنا کند باید رجم شود تازیانه نمی‌خورد.

از ایشان سؤال شده است در مواردی که ادله شرعی متضمن شکل خاص از اجرای حدود و یا ابزار ویژه‌ای است، مثل رجم و کشتن با شمشیر، در این موارد آیا کیفیت خاص در قتل و نیز ابزار منصوصه برای حکم موضوعیت دارد یا هدف شارع تنها ازهاق روح و گرفتن جان مجرم است؟

وی در پاسخ گفته است، در مواردی که از روایات خصوصیت ابزار و شیوه خاص استفاده می‌شود مانند رجم و مجازات متعددی که در باب لواط واجب شده است و مشابه آن‌ها موضوعیت و سببیت استفاده می‌شود، به دلیل این که روایات صراحت به دخل خصوصیات و موضوعیت آن‌ها دارد (حکیم، همان).

۳. به همان مضمون از مکارم شیرازی پرسش شده است، در مواردی که شارع مقدّس شیوه یا ابزار خاصی را در اجرای مجازات در نظر گرفته باشد؛ مانند رجم یا کشتن با شمشیر، در این موارد هدف شارع مقدّس از بین بردن مجرم است، هرچند که با استفاده از ابزار نوین باشد، یا شیوه و ابزار یادشده موضوعیت داشته و انجام کار به همان شیوه و ابزار منصوص باید انجام شود؟ در ادامه پرسیده شده است: در صورت موضوعیت داشتن آن‌ها، چنانچه اجرای رجم یا مجازات‌هایی نظیر مجازات لواط با شیوه‌های منصوص در احادیث، در شرایطی خاصّ به مصلحت اسلام و نظام مقدّس اسلامی نباشد و موجب وهن اسلام و مسلمین بگردد، یا چهره خشن از اسلام یا نظام اسلامی در دنیا نشان دهد، در آن صورت آیا می‌توان ضمن اجرای اصل حکم، شیوه اجرای آن را تغییر داد؟

مکارم در جواب نوشته است: ظاهر ادله موضوعیت را می‌رساند؛ ولی با عناوین ثانویه می‌توان آن را تغییر داد و در بسیاری از شرایط در عصر و زمان ما انتخاب شیوه رجم یا حدّ لواط مشکل دارد (مکارم، بی‌تا، ج ۳، ص ۳۶۲).

۴. از صافی نیز استفتاء نیز پرسیده‌اند که آیا حکم رجم را به انواع دیگری از قتل می‌توان تبدیل نمود؟ ایشان در جواب نوشته است: «ظاهراً تبدیل جایز نیست و باید رجم شود و الله العالم». (صافی، بی‌تا، ص ۳۷۱).

۵. از آیت الله بهجت نیز همین پرسش صورت گرفته است که آیا حکم رجم را می‌توان به انواع دیگر از قتل تغییر داد؟ نام برده پاسخ داده است: «نمی‌توان این کار را انجام داد». دو باره سؤال شده است که اگر به هیچ جهت رجم ممکن نشود، حکم چیست؟ پاسخ گفته است: «حاکم شرع، حکم به تعزیر می‌دهد» (بهجت، بی‌تا، ج ۴، ص ۴۶۰).

۲-۴. دلالت آیات و روایات بر موضوعیت روش‌های مجازات اسلامی

۱. روش مجازات زنا‌ی غیر محصن

قرآن کریم راجع به مجازات بدنی زن و مرد زانی غیر محصن به صراحت ابرار و نیز مقدار مجازات بدنی آنان را که صد تازیانه باشد تعیین کرده و می‌گوید: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً...» (نور، آیه ۲) زن و مرد زناکار را هر یک صد ضربه بزنید.

این که عذاب بدنی مقید به صد تازیانه شده است، نه کمتر از آن و نه بیشتر، می‌توان مدعی بود تمام این گونه دستورات از روی محاسبه دقیق انجام شده است، این کلام صریح است در این که تازیانه در نوع شکنجه جسمی آنان دخیل است و گرنه شارع می‌توانست به صورت مطلق بگوید شکنجه جسمی بشود، با هر ابزاری که ممکن باشد.

۲. روش مجازات زنا‌ی محصن

در مورد مجازات زناى محصن از امام باقر (ع) این گونه روایت شده است: «عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: الْمُحْصَنُ يَرْجَمُ وَالَّذِي قَدْ أُمِّلِكَ وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَجَلْدُ مِائَةٍ وَ نَفْيُ سَنَةٍ» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۱۹۰)؛ یعنی زانی همسر دار باید سنگسار شود، اما کسی که زن داشته و مالک بضع بوده و لکن هنوز نزدیکی نکرده است باید صد تازیانه زده شده و یک سال نفی بلد شود. این که از بین اقسام قتل و شکنجه، سنگسار و صد تازیانه را همراه نفی بلد در مدت یک سال تعیین می کند، حاکی از خصوصیت داشتن آن شیوه ها در مجازات و عقوبات می باشد، اگر خصوصیت نداشت تعیین آن ها یک عمل بیهوده و عبث بود.

۳. روش مجازات زناى بامحارم

بکیر بن اعین راجع به روش های مجازات زناى با محارم از امام باقر یا صادق (ع) نقل حدیث می کند که آن امام ارجمند فرموده است: «مَنْ زَنَى بِذَاتِ مَحْرَمٍ حَتَّى يُوَاقِعَهَا ضَرْبٌ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۱۹۰) هر که با محارم زنا کند یک ضربت با شمشیر به او نواخته می شود.

و نیز از امام صادق (ع) در خصوص زناى با خواهر روایت شده است: «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ وَقَعَ عَلَى أُخْتِهِ قَالَ يَضْرَبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ قُلْتُ فَإِنَّهُ يَخْلَصُ قَالَ يَحْبَسُ أَبَدًا حَتَّى يَمُوتَ» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۱۹۰). از امام صادق (ع) در مورد مردی پرسیدم که با خواهر خویش زنا کرده است حکمش چیست؟ فرمود یک ضربت شمشیر به او حواله می شود، گفتم اگر از آن ضربت نجات یافت چه می شود؟ فرمود باید حبس ابد شود تا بمیرد.

اردبیلی در مجمع الفائده و البرهان می گوید، این روایت دلالت دارد که قتل آن فرد جز با شمشیر به گونه دیگر جایز نیست، آن هم یک ضربت صرفاً حواله می شود اگر نجات یافت حبس می شود تا بمیرد. (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۵۱).

۴. روش مجازات لواط

راجع به شیوه‌های مجازات در عمل لواط از امام رضا (ع) چند شیوه را به صورت تخییری برای آن تحدید کرده و فرموده است: «وَمَنْ لَاطَ بِغُلَامٍ فَعُقُوبَتُهُ أَنْ يَحْرَقَ بِالنَّارِ أَوْ يَهْدَمَ عَلَيْهِ حَائِطٌ أَوْ يَضْرَبَ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ» (امام رضا (ع)، ۱۴۰۶، ص ۲۷۸)؛ هر که با نوجوانی لواط کند، مجازات او این است که یا سوزانده شود یا دیوار روی سرش خراب گردد یا یک ضربت شمشیر به او حواله شود.

چنانکه مشاهده می‌شود در این مورد نیز شیوه‌های تعیین شده ظهور بلکه نص در موارد خودش می‌باشد، اگر آن روش‌ها دخالت در امثال مجازات لواط نداشت، برای چه تعیین شده است، کافی بود که می‌گفت باید کشته شود و یا شکنجه شود، به یقین شیوه‌های تعریف شده خصوصیت دارد که تصریح به آن‌ها شده است. خلاصه، از آیات و روایات و مجموع اقوال فقیهان شیعه خصوصاً فقهای متأخر، به روشنی استفاده می‌شود که روش‌های تعیین شده در باب مجازات، موضوعیت دارد و لذا تبدیل رجم به اسباب دیگری اعم از شکنجه و یا ازهاق روح، جایز نبوده و موجب امثال نمی‌شود. به علاوه، رجم همیشه ملازم با قتل نیست، از سوی دیگر اگر مطلق قتل هدف باشد و آن را با شیوه خاص از قتل تعبیر بکنند در حالی که قرینه نیز نباشد این برخلاف حکمت است، بنابراین زانی و یا لواط کنند که مجازات خاصی در شرع دارد، باید به همان طریق ویژه، مجازات شوند و کشتن یا شکنجه آنان به طریق دیگر جایز نیست.

۳-۴. امکان گذار از شیوه‌های مجازات به احکام ثانوی

اینک به این موضوع می‌رسیم که اگر در عصر ما، اجرای حدّ رجم و لواط و دیگر مجازات با روش‌های تعریف شده در پاره‌ای از موارد موانع داخلی یا خارجی داشته باشد و امکان اجرایش نباشد در آن صورت راه حل چیست؟ آیا آن مجازات تعطیل می‌شود و یا حکم اولی آن‌ها به حکم ثانوی بدل می‌شود؟

با تفحص انجام شده در فتاوی فقیهان شیعه به دست می‌آید که در صورت عدم امکان اجرای اولیه مجازات اسلامی، از باب حکم ثانوی تبدیل به تعزیر می‌شود

و هیچگاه از اساس تعطیل نمی‌گردد. به عنوان نمونه به کلام برخی از فقها در این زمینه اشاره می‌شود:

۱. مکارم شیرازی

از ایشان به تفصیل سؤال شده است که با توجه به تبلیغات شدید رسانه‌های خارجی بر ضد حکومت اسلامی و دین مبین اسلام، اگر اجرای بعضی از حدود موجب وهن اسلام گردد آیا در آن صورت می‌توان از اجرای آن صرف نظر کرد؟ و در صورت جواز این عمل، تشخیص موهن بودن به عهده چه فرد یا افرادی بوده و چه مجازاتی جانشین حد اجرا نشده خواهد شد؟

ایشان در جواب گفته است: «در فرض مسأله، می‌توان آن را به صورتی که این اثر را نداشته باشد انجام داد و تشخیص آن با حاکم شرع و مراجع تقلید است؛ ولی نباید در برابر هر شعاری از سوی مخالفین تسلیم شد» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۳، ص ۳۶۲).

۲. بهجت

از مرحوم بهجت پرسش شده است که اگر به هیچ جهت رجم ممکن نشود، حکم چیست؟ پاسخ گفته است: «حاکم شرع، حکم به تعزیر می‌دهد» (بهجت، بی‌تا، ج ۴، ص ۴۶۰).

۳. محقق داماد

ایشان معتقد است که اگر در مورد یا مواردی اجرای حدود باعث ضربه به اصل اسلام شود امام معصوم و ولی فقیه اختیار دارند برای حفظ منافع مهم‌تر اسلام، اجرای حدود را موقتاً تعطیل کنند یا بعضی از صورت‌ها و اشکال خاص دیگر را اجرا کنند (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۳۳) بعد در ادامه می‌گوید: اکنون پرسش اصلی این است که چنانچه اجرای حدود تعطیل شود، با متخلفین و مرتکب جرائم مستوجب حد، چه باید کرد؟ آیا باید آنان را رها و آزاد گذارد؟ این سؤال بسیار مهم است و در پاسخ باید گفت: به هیچ وجه پیشنهاد این نیست که متخلفین و متعدیان به احکام الهی و حریم عفت جامعه نباید مجازات شوند؛ بلکه در فرض

تعطیل، مجازات حد را تبدیل به مجازات تعزیری می‌کنند؛ بدین معنا که حکومت اسلامی با رعایت مصالح زمان و مکان و شخص مرتکب معصیت و سایر جوانب اجتماعی، او را تعزیر می‌کند (همان، ص ۲۹۶).

۴-۴. مواضع گذار از اجرای مجازات تعریف شده به احکام ثانوی

در این جا اجمالا مصادیق و موارد گذار از اجرای مجازات به واسطه احکام ثانوی بررسی می‌شود که به دو بخش حقوق الله و حقوق الناس تقسیم می‌گردد. ممکن است در حدودی که حقوق خداوند باشد گفته شود برای حاکم امتناع از اجرای حد، در موارد ذیل جایز است.

۱. موقف تزاحم

مقصود حالتی است که اگر حد اجرا شود ممکن است مفسد و فتنه‌های اجتماعی ایجاد شود که شارع مقدس راضی نیست با اجرای حد چنین فتنه برپا شود. به عنوان مثال، مردم از اصل اسلام برگردد یا موجب فروپاشی حکومت اسلامی گردد، یا سبب اشتعال جنگ بین یک کشور اسلامی و کشور دیگری شود که بر اتباع او حد و مجازات اسلامی اعمال شده است. البته، تشخیص چنین پیامدها نیز به عهده حاکم شرع اسلامی است (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۲۶۶).

۲. موقف عدم وصول به هدف مجازات

حالت دوم این است که اثر مطلوب و غرض مترتب بر مجازات حاصل نشود. تردیدی نیست که حدود الهی برای بازداشتن مجرم و دیگران از اقدام بر معاصی و اصلاح مجرم است، هرگاه از اجرای حد فساد مجرم و دورشدنش از اسلام بیشتر از گذشته و پیوستن او به دشمنان اسلام صورت بگیرد در این مورد حاکم شرع می‌تواند از اجرای حد صرف نظر کرده یا در وقت دیگری آن را موکول نماید، یا به این دلیل که ادله وجوب اقامه حد از این مورد بر اساس مناسبت حکم و موضوع انصراف دارد، یا به دلیل استفاده آن از معتبره غیاث بن ابراهیم از امام صادق

(ع) که از امام علی (ع) نقل کرده که فرموده است: «لا اقيم على رجل حداً بأرض العدو حتى يخرج منها؛ مخافة أن تحمله الحمية فيلحق بالعدو» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۴۰).

و نیز بر اساس معتبرهٔ ابی مریم از ابی جعفر (ع) که از امیر مؤمنان (ع) نقل کرده است: «لا یقام علی أحد حدّاً بأرض العدو» (همان). هردو حدیث دلالت دارد که حد در سرزمین دشمنان اسلام جاری نمی‌شود. سبب آن را معتبره غیاث برانگیختن حمیت و پیوستن به دشمنان اسلام معرفی می‌کند. بلی اگر دشمن با پیوستن او تقویت شود و جبهه اسلام نیز تضعیف گردد در این صورت از مصداق تزاحم یعنی حالت پیشین می‌شود.

به هر حال روایت دلالت بر این دارد که حاکم شرع در اجرای حد باید ملاحظه چنین حالات و خصوصیات را داشته باشد و این حالات و پیامدها اختصاص به ارض عدو ندارد و سرزمین دشمن خاصیت ویژه ندارد. (جمعی از نویسندگان، بی‌تا، ج ۱۵، ص ۳۴).

۳. موقف دشواری و عدم امکان اقامه حدود

در مواردی که نیاز باشد تا احکام اسلام تدریجاً تطبیق شود و زمینه برای تطبیق دفعی آن نباشد فی‌المثل از کشورهای باشد که تازه به دین اسلام گرویده باشد یا قبلاً مسلمان بوده و لی سال‌ها حکومت‌های مخالف اسلام بر آنان مسلط بوده و فرهنگ و احکام اسلام را اینک کاملاً فراموش کرده و از روح اسلام دور شده است، نمی‌توان فوراً احکامی چون مجازات خمر یا مجازات زنا یا لواط را برای آنان در معرض اجرا گذاشت. در موارد نیاز به گذشت زمان و زمینه‌سازی فکری و فرهنگی، رسانه‌ای و اداری برای پذیرش قانون اسلام دارد.

در نتیجه حاکم اسلامی مسئول اقامه حکم کیفری اسلام در اجتماع است بعد از این که در جای حکومت اسلامی استقرار یافت باید سیاست اجرایی مناسبی را برای اقامه حدود و مجازات اسلامی در نظر بگیرد.

اما حدودی که از حق الناس به حساب آید مثل حد قذف و قصاص به عهده خود مردم و صاحب دم می‌باشد اگر خواسته باشد می‌تواند حق خودشان را استیفاء بکند و نیز می‌تواند عفو کند. حاکم شرعی نمی‌تواند مردم را از حق شرعی که دارد منع شود. البته، حاکم شرع می‌تواند در صورتی که مصلحتی را تشخیص دهد به لحاظ تکلیفی، ولی و صاحب دم را از اجرای قصاص و هرگونه حقوق شرعی دیگر منع بکند، در این هنگام بر ولی دم قصاص تکلیفاً حرام می‌باشد؛ چون مخالفت با حکم ولایی گفته می‌شود، هرچند وضعاً برای او قصاص جائز است، یعنی اگر جانی را قصاص بکند خودش دیگر قصاص نمی‌شود. گرچه ممکن است در اثر مخالفت با حکم ولایی حاکم شرع تعزیر شود (جمعی از نویسندگان، بی‌تا، ج ۱۵، ص ۳۶). این مباحث تماماً راجع به مجازاتی بود که مقدار معین و روش‌های تعریف شده در شریعت داشته باشد.

نتیجه‌گیری

هدف این نوشتار زمینه‌سازی برای فهم تحول و یا ثبات و جاودانگی در شیوه‌های احکام کیفری اسلام چون رجم و دیگر عقوبات تحدید یافته به روش خاص بود. از مجموع مطالب مطرح شده و نقد و بررسی آن‌ها با روش تحلیلی-استنباطی به این نتیجه دست یافتیم که روش‌های تعریف شده‌ای که برای مجازات اسلامی وجود دارد موضوعیت داشته و تغییرپذیر نیستند. از این رو، در امثال احکام جزایی اسلام دخیل است، اجرای احکام کیفری اسلام به شیوه دیگر هرگز رافع تکلیف نبوده و مقتضی امثال نیست. در موارد اندکی است که ابزار نام برده در اجرای احکام جزایی خصوصیت ندارد.

در مقابل این دیدگاه برای اثبات نظریه طریقت از شواهدی چون پیشینه و رسمیت روش‌ها در جوامع غیر اسلامی و یا امضایی بودن آن‌ها، اصالت دادن به اهداف مجازات و یا نگاه مفسر محوری به احکام کیفری اسلام استمداد شده است. بعد از این که دلایل طریقت مورد نقد و ارزیابی قرار گرفت، با استناد به فهم

فقیهان و نیز ظهور و بلکه نصوص قرآن و روایات، بر تثبیت موضوعیت شیوه‌های مجازات، استدلال گردید نشان داده شد که منابع همه تاکید بر سببیت روش‌های تعریف شده دارد؛ اما در مواردی که آن شیوه‌ها تراحم با حوادث مهم‌تر داشته و یا نتیجه معکوس به بار آورد و یا اجرای آن‌ها دشوار و یا ناممکن شود در حق الله بر اساس حکم ثانوی و تشخیص حاکم شرع بدل به تعزیر می‌شود و در حق الناس زمام اختیار به دست صاحب حق می‌باشد که حق خویش را استیفاء بکند و یا درگذرد.

منابع

قرآن کریم.

کتاب مقدس.

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، (۱۴۰۵)، عوالی اللغالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیة، ۴ جلد، قم، دار سید الشهداء للنشر.
۲. اردبیلی، احمد بن محمد، (۱۴۰۳)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ۱۴ جلد، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳. جمعی از مؤلفان، مجله فقه اهل بیت علیهم السلام (فارسی)، ۵۶ جلد، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۴. حسین زاده، محمد، (۱۳۸۳)، درآمدی بر معرفت شناسی و مبانی معرفت دینی، قم، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.
۵. حکیم، سید محمد سعید طباطبایی، (۱۴۲۷)، مسائل معاصرة فی فقه القضاء، در یک جلد، نجف اشرف، دار الهلال، دوم.
۶. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۱۰)، إرشاد الأذهان إلی أحكام الإیمان، ۲ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۷. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۱۳)، قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام، ۳ جلد، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۸. حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، (۱۴۰۸)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ۴ جلد، مؤسسه اسماعیلیان، قم.
۹. دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۷)، لغتنامه دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، دوم.

۱۰. زنجانی، عباس علی عمید، (۱۴۲۱)، فقه سیاسی (عمید)، ۳ جلد، تهران، انتشارات امیر کبیر.
۱۱. ساروخانی، باقر، (۱۳۷۵)، روش‌های تحقیق در علوم اجتماعی، تهران، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی.
۱۲. شاهرودی، سید محمود هاشمی، (۱۴۲۳)، قراءات فقهیه معاصره، دو جلد، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۱۳. شوشتری، سید محمد حسن مرعشی، (۱۴۲۷)، دیدگاه‌های نو در حقوق، دو جلد، تهران، نشر میزان، تهران.
۱۴. شوشتری، سید محمد حسن مرعشی، (۱۴۲۷)، دیدگاه‌های نو در حقوق، دو جلد، تهران، نشر میزان، دوم.
۱۵. شیخ حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹)، تفصیل وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه، ۳۰ جلد، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
۱۶. شیرازی، ناصر مکارم، استفتاءات جدید مکارم، (۱۴۲۷)، ۳ جلد، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، دوم.
۱۷. شیرازی، ناصر مکارم، (۱۴۲۷)، دائرة المعارف فقه مقارن، در یک جلد، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
۱۸. طبسی، نجم الدین، (بی‌تا)، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام، در یک جلد، قم، بوستان کتاب.
۱۹. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الإمامیه، ۸ جلد، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، سوم.
۲۰. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۴۰۰) النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، در یک جلد، بیروت، دار الكتاب العربی.
۲۱. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۴۰۷)، تهذیب الأحکام، ۱۰ جلد، تهران، دار الکتب الإسلامیة، چهارم.

۲۲. طوسی، محمد بن الحسن، (۱۳۹۰)، الإستبصار فیما اختلف من الأخبار، ۴ جلد، تهران، دار الکتب الإسلامیة.

۲۳. عاملی، بهاء الدین، محمد بن حسین و ساوجی، نظام بن حسین، جامع عباسی و تکمیل آن (محشّی، ط - قدیم)، در یک جلد، تهران، مؤسسه منشورات الفراهانی.

۲۴. عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، (۱۴۱۴)، غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد، ۴ جلد، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

۲۵. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۰)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشّی - کلاتر)، ۱۰ جلد، قم، کتابفروشی داوری.

۲۶. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳)، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ۱۵ جلد، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة.

۲۷. غزالی، محمد بن محمد، (۱۴۲۰)، شفاء الغلیل، بیروت، دار الکتب العلمیه.

۲۸. کدخدایی، محمد رضا، (۱۳۹۰)، بررسی حکم سنگسار در اسلام، مقاله ۲، دوره ۱۸، بهار، شماره ۶۷.

۲۹. کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۳۷۵)، أصول الکافی، ترجمه محمدباقر کمره‌ای، ۶ جلد، قم، اسوه، سوم.

۳۰. گلپایگانی، لطف‌الله صافی، (۱۴۱۷)، جامع الأحکام (صافی)، دو جلد، قم، انتشارات حضرت معصومه سلام الله علیها.

۳۱. گیلانی، فومنی، محمد تقی بهجت، (۱۴۲۸)، استفتاءات (بهجت)، ۴ جلد، قم، دفتر حضرت آیه الله بهجت.

۳۲. لنکرانی، محمد فاضل موحدی، (۱۴۲۱)، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - القصاص، در یک جلد، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.

۳۳. لنکرانی، محمد فاضل موحدی، جامع المسائل (فارسی - فاضل)، دو جلد، قم، انتشارات امیر قلم، یازده.

۳۴. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۳۷۴)، تفسیر نمونه، تهران، دار الکتب الاسلامیه.

۳۵. منسوب به علی بن موسی، امام هشتم علیه السلام، (۱۴۰۶)، الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا علیه السلام، ۱ جلد، مشهد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۳۶. اصفهانی، راغب، (۱۴۱۲)، المفردات فی غریب القرآن، دمشق، دار العلم.
۳۷. بروجری، آقا حسین طباطبایی، (۱۴۲۹)، منابع فقه شیعه، ۳۱ جلد، مترجمان، حسینیان قمی، مهدی صبوری، م، تهران، انتشارات فرهنگ سبز.
۳۸. بغدادی، مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، (۱۴۱۳)، المقنعة (للشیخ المفید)، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۳۹. تبریزی، جواد بن علی، (۱۴۱۷)، أسس الحدود و التعزیرات، در یک جلد، قم، دفتر مؤلف.
۴۰. التویجری، محمد بن إبراهیم بن عبد الله، (بی تا)، موسوعة الفقه الاسلامی، بی تا، بی تا، شبکه اجتماعی ندای ایمان.