

**A comparative study of the crime of premeditated murder in Islamic jurisprudential religions and the Iraqi Penal Code with emphasis on its punishment**

**Seyedeh Parisa Andak<sup>1</sup>, Seyed Ali Rabbani Mousavian<sup>2</sup>**

<sup>1</sup>MA.Criminal Law and Criminology, Islamic Azad University, Islamshahr Branch, Islamshahr, Iran. parisaladyiranian<sup>1</sup>1@gmail.com

<sup>2</sup>Assistant Professor, Department of Islamic Jurisprudence and Law, Islamic Azad University, Islamshahr Branch, Islamshahr, Iran(**Corresponding Author**). a.rabbani<sup>2</sup>1@yahoo.com

**Abstract**

One of the most important crimes among crimes, but also the most serious, is premeditated murder, and the punishment for premeditated murder in Islamic jurisprudence is called retribution for jurists. In the jurisprudence of Islamic religions, there are many commonalities in this issue, and only sometimes they disagree on the elements of retribution. The present study tries to analyze the method of sharing and differentiating the punishment of premeditated murder from the point of view of the jurists of khamseh religions and the Iraqi penal code by analytical and descriptive method and by library method and determine the effectiveness of the Iraqi penal code from these religions. Findings indicate that the punishment for premeditated murder In Islamic jurisprudence and in Iraq it is considered one of the three punishment of life imprisonment or temporary imprisonment, execution and life imprisonment of execution. In Islamic jurisprudence, the main punishment for premeditated murder is retribution, and in Iraq, the main punishment for intentional homicide in temporary or permanent imprisonment. In special cases, the death penalty is punishable by death, although these are the most common forms of murder deliberately included. Meanwhile, the president is an exception, and according to the Iraq penal code, the initial and unconditional punishment for the executioner has been set.

**Keywords:** Iraqi penal code, Fifty-five jurisprudential religions, Intentional homicide, Retribution of the soul, Execution.

## بررسی تطبیقی بزه قتل عمد در مذاهب فقهی اسلامی و قانون مجازات عراق با تاکید بر مجازات آن

سیده پریسا اندک<sup>۱</sup>، سید علی ربانی موسویان<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup>کارشناس ارشد، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اسلامشهر، اسلامشهر، ایران.

parisaladyiranian2016@gmail.com

<sup>۲</sup>استادیار، گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد اسلامشهر، اسلامشهر، ایران (نویسنده مسئول).

a.rabbani110@yahoo.com

### چکیده

یکی از مهمترین جنایات در میان جرائم، بلکه اشد آنها قتل عمد است و مجازات قتل عمد در فقه اسلامی با عنوان قصاص نفس مورد بررسی فقها قرار می‌گیرد، که در فقه مذاهب اسلامی اشتراکات زیادی در این موضوع به چشم می‌خورد و تنها در مورد ارکان مجازات قصاص گاهی با هم اختلاف نظر دارند. پژوهش حاضر سعی بر آن دارد تا با روش تحلیلی و توصیفی وجه اشتراک و افتراق مجازات قتل عمد را از نظر فقهای مذاهب خمس و قانون مجازات عراق بررسی و میزان تأثیرپذیری قانون مجازات عراق را از این مذاهب تعیین نماید. یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که مجازات قتل عمد در فقه اسلامی، قصاص و در کشور عراق یکی از سه مجازات حبس ابد یا موقت، اعدام و حبس ابد یا اعدام در نظر گرفته شده است. در فقه اسلامی مجازات اصلی و اولیه جرم قتل عمد، قصاص اعلام شده و در عراق، مجازات اصلی مرتکب قتل عمدی، حبس موقت یا دائم مقرر گردیده و در موارد خاص مجازات قتل عمدی را اعدام دانسته، اگرچه این موارد اکثر حالات و صور در قتل عمد را شامل می‌گردد. در این میان رئیس جمهور مستثنی بوده و به تصریح قانون مجازات عراق، کیفر اولیه و بی‌قید و شرط قاتل وی اعدام مقرر شده است.

**کلیدواژه‌ها:** قانون مجازات عراق، مذاهب خمس فقهی، قتل عمدی، قصاص نفس، اعدام.

## ۱. مقدمه

قانون مجازات عراق، جرائم و مجازات‌ها را بنابر اعتبارات مختلف به دسته‌هایی تقسیم نموده است. از نظر طبیعت جرایم، آنها را در مواد ۲۰ و ۲۳ به جرم عادی و جرم سیاسی تقسیم کرده است که قتل عمدی در زمره جرایم عادی می‌باشد. همچنین جرایم را از نظر اهمیتشان به سه نوع تقسیم نموده که عبارت است از جنایت، جنحه، مخالفت. در این تقسیم‌بندی قتل عمد در قسمت جنایت‌ها قرار می‌گیرد. اما قانون مجازات عراق تعریفی از قتل عمد ارائه نکرده است و قانونگذار عراقی تنها در ماده ۴۰۶ مصادیقی از قتل عمد را مطرح می‌کند.

عراق از جمله کشورهایی است که اکثریت جمعیت آن را مسلمین تشکیل می‌دهد و بر همین اساس در وضع قوانین، خود را مکلف به پایبندی شریعت اسلام و پیروی از فقه اسلامی می‌داند. ماده ۲ قانون اساسی جمهوری دموکراتیک عراق مقرر داشته: اسلام دین رسمی کشور و منبع اصلی قانونگذاری است و در بند الف این ماده تاکید می‌کند: تدوین قوانینی که با احکام ثابت اسلامی تعارض دارد، جایز نیست.

سوال اصلی پژوهش حاضر این است که وجوه اشتراک و افتراق مجازات قتل عمدی در مذاهب فقهی اسلامی و قانون مجازات عراق چه می‌باشد و در نهایت قانون مجازات عراق تا چه حد توانسته است با کتاب، سنت و مبانی فقه اسلامی انطباق پیدا کند؟

فرضیه بحث نیز چنین است که در میان مذاهب فقهی اسلامی در رابطه با اینکه قصاص مجازات قتل عمدی است، اتفاق نظر وجود دارد، حال آنکه در قانون مجازات عراق سه مجازات متفاوت برای قتل عمد در نظر گرفته شده است و قانون جزایی عراق در باب اعدام در قتل عمد بیشتر به سمت عرف تمایل پیدا کرده و بر خلاف ادعای مذکور از هیچ یک از مذاهب فقهی اسلامی در این مورد تبعیت نکرده است.

مباحث تحقیق در چهار قسمت ارائه می‌گردد. ابتدا به تعیین کیفر قتل عمد در قوانین جزایی کشور عراق و مذاهب فقه اسلامی پرداخته می‌شود، سپس شرایط، کیفیت اجرا و موارد سقوط مجازات قتل عمد به تفکیک قانون مجازات عراق و مذاهب خمسسه ارائه می‌گردد و در پایان به صورت تطبیقی نتیجه‌گیری خواهد شد.

## ۲. نگاهی کوتاه و گذرا به قانون مجازات عراق و جایگاه مجازات قتل عمد در این قانون

قانون مجازات عراق توسط فرمانده کل نیروهای اشغال‌گر انگلیسی در عراق، در تاریخ ۲۱ ماه نوامبر سال ۱۹۱۸ صادر شده و از تاریخ اول ژانویه سال ۱۹۱۹ به اجرا گذاشته شد. این قانون به نام *قانون بغداد* نامگذاری شد، زیرا قابل اجرا در حکومت بغداد بود. با توضیحاتی که با قانون بغدادی منتشر شد، در صورت نیاز امکان تغییر و اصلاح و یا حذف قوانین وجود داشت. به این ترتیب قانون مجازات بغداد وضع و با زبان انگلیسی منتشر شد. حتی در دو سال اول، ترجمه عربی آن نیز وجود نداشت و اولین ترجمه عربی آن در سال ۱۹۲۱ منتشر شد. بعد از ترجمه قانون عربی، دادگاه‌هایی که مجری قانون بودند، دچار مشکلاتی شدند، زیرا با سه کتاب قانون مواجه می‌شدند (قانون انگلیسی، قانون ترجمه شده به عربی و قانون اصلاح شده که در اثر تعارض بین دو قانون متعارض، یعنی قانون اصلی و ترجمه شده نگاشته شده بود). بعد از تلاش برای انتخاب بهترین قانون بین این سه قانون، بالاخره قانون اصلی که به زبان انگلیسی نگاشته شده بود، تایید شد.

اما تمام اینها کفایت نکرد و از آنجا که جامعه همواره و روز به روز رو به پیشرفت بود، مطالبات جامعه مدرن باعث ایجاد تحولی در قانون بغداد شد، وزارت دادگستری هیئتی را به منظور ایجاد قوانین جدید تشکیل داده و قوانین پیشنهادی را وضع کردند و بارها و بارها طی چند سال این کار را تکرار کردند تا اینکه آخرین نسخه کامل قانون مجازات عراق در سال ۱۹۵۷ به تصویب رسید، اما هیچگونه رونوشتی از آن تا زمان صدور و نشر تهیه نشد و به وسیله این قانون، حیات قانون بغدادی که توسط نیروهای اشغالگر انگلیس در حدود پنجاه و اندی سال در عراق وضع کرده بودند، به پایان رسید(قانون العقوبات العراقي، ۱۹۶۹م، ص ۵۶).<sup>۱</sup>

در تقسیم‌بندی کتاب قانون مجازات عراق، قانونگذار چهار مبحث را با چهار عنوان و چهار کتاب مورد بررسی قرار داده است، کتاب اول در ارتباط با قوانین عمومی و عامه قانون مجازات است و کتاب دوم در ارتباط با جرم‌های ضد مصلحت عمومی در قانون مجازات عراق گنجانیده شده است و کتاب سوم در ارتباط با جرایم علیه افراد مورد بررسی قرار گرفته است، کتاب چهارم در ارتباط با مخالفت‌ها و تمرد و سرپیچی مورد بحث واقع شده است. هر یک از کتاب‌های قانون مجازات، خود به باب‌ها و سپس به فصل‌ها و بعد به بخش‌های مجزا تقسیم شده است که کتاب اول از ماده ۱ تا ۱۵۵ و کتاب دوم از ماده ۱۵۶ تا ۴۰۴ و کتاب سوم از ماده ۴۰۵ تا ماده ۴۸۶ و کتاب چهارم از ماده ۴۸۷ تا ۵۰۶ را شامل می‌شود. مبحث مجازات قتل نفس که مورد پژوهش پژوهنده است، در کتاب سوم گنجانیده شده و مورد استثناء آن قتل رئیس جمهور است که در کتاب دوم مورد بحث قرار گرفته است. باب اول از کتاب سوم جرائم مربوط به زندگی انسان و سلامت بدن او است که فصل اول از این باب و این کتاب به قتل عمدی اختصاص پیدا کرده است.

## ۱-۲. کیفر قتل عمد در قانون مجازات عراق و مذاهب خمسه

در این قسمت ابتدا به مجازات قتل عمد در قانون جزایی عراق پرداخته می‌شود و سپس در مذاهب خمسه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱-۱-۲. کیفر قتل عمد در قانون مجازات عراق

ماده ۴۰۵ قانون مجازات عراق، مجازات قتل عمد را حبس ابد یا موقت مقرر داشته است. در قسمت اول ماده ۴۰۶ مجازات، ۹ مورد از موارد قتل عمد را اعدام معرفی کرده و در قسمت دوم این ماده مجازات، سه مورد از موارد قتل عمد را اعدام یا حبس ابد معین نموده است.

بند اول ماده ۴۰۶ قانون مجازات عراق قتل عمدی را در موارد ذیل موجب مجازات اعدام می‌داند: هر کس که انسانی را عمداً در یکی از حالات زیر به قتل برساند، به مجازات اعدام محکوم می‌شود:

الف. هرگاه قتل با کمین کردن و آمادگی قبلی اتفاق بیفتد.

ب. هرگاه قتل به وسیله سم یا ماده منفجره یا ترقه اتفاق بیفتد. ج. هرگاه قتل با انگیزه‌ای پست یا در مقابل مزد یا با شیوه‌ای بی‌رحمانه در ارتکاب جرم اتفاق بیفتد.

د. هرگاه مقتول از اصول(افراد درجه یک) قاتل باشد.

ه. هرگاه قتل بر روی شخصی کارمند یا افسر خدمت عمومی در طول انجام وظیفه یا خدمت و یا به سبب آن اتفاق بیفتد.

و. هرگاه قاتل اقدام به قتل دو نفر و بیشتر نماید و فقط یکی از آنها را به قتل برساند.

ز. هرگاه قتل را عمداً با یک جرم یا بیشتر و یا برای آغاز آن جرم مرتکب شود.

<sup>۱</sup> نگاه کنید به توضیحات مندرج در انتهای قانون مجازات عراق(قانون العقوبات العراقي).

ح. هرگاه قتل را به عنوان مقدمه برای ارتکاب جرم دیگری یا جنایتی که مجازات آن حداقل ۱ سال حبس می‌باشد، یا اینکه قتل را برای تسهیل در انجام آن جرم یا برای تمکین دیگر مجرم یا شریکان برای ارتکاب و یا برای فرار یا رهایی آنها از مجازات، مرتکب شود.

ط. هرگاه مجرم به خاطر قتل عمدی به زندان ابد محکوم شود و در خلال مدت حبس، مرتکب قتل عمدی یا شروع به آن در طول مدت اجرای مجازات شود.

طبق بند دوم ماده ۴۰۶ قانون مجازات عراق در موارد ذیل قتل عمد موجب قصاص یا حبس ابد می‌گردد:

الف. هرگاه مجرم قصد به قتل رساندن یک نفر را داشته باشد، ولی فعل او منجر به قتل یک نفر و بیشتر شود.

ب. هرگاه مجرم بعد از به قتل رساندن مقتول، بدن وی را مثله (قطعه قطعه) کند.

ج. هرگاه مجرم به زندان ابد به سببی غیر از مورد مذکور در قسمت ط بند اول این ماده (یعنی به دلیلی غیر از قتل عمد) محکوم شود و در طول مدت حبس، مرتکب قتل عمدی شود.

## ۲-۱-۲. کیفر قتل عمد در مذاهب خمس

۲-۱-۲-۱. **فقه امامیه:** فقهای امامیه در تعریف قتل عمد فرموده‌اند: «وَهُوَ إِزْهَاقُ النَّفْسِ الْمَعْصُومَةِ الْمَكْفُوفَةِ عَمْدًا وَعُدْوَانًا»، قتل عمدی عبارت است از اخراج نفس و روح انسان به نحو عمد و عدوان به وسیله شخص دیگر، حتی اگر قصد قتل نداشته باشد، اما وسیله قتل غالباً کشنده باشد، قتل عمد محقق می‌شود (حلی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۱۳۳).

از دیدگاه فقهای امامیه، سبب و موجب قصاص نفس، خارج کردن نفس معصوم و همتا از روی عمد و ستم است. مقصود شهید اول از معصوم، کسی است که کشتن او برای هر کسی جایز نیست. ازهری گفته است که قصاص را از این رو، قود نامیده‌اند که ماموران وقتی می‌خواهند کسی را قصاص کنند، او را با طناب و مانند آن می‌کشند. قید دیگر تعریف، همتایی قاتل با مقتول است، پس بنده در مقابل آزاد کشته نمی‌شود، با قید عمد نیز قتل خطا و شبه خطا از تعریف بیرون می‌شود (جبعی عاملی، ج ۱۰، ص ۱۱-۱۵). از دیدگاه این فقها هنگامی که فرد عاقل و بالغ به وسیله چیزی که غالباً کشنده است، قصد قتل شخصی را داشته باشد، قتل عمد محقق می‌شود (نجفی، ۱۳۶۳، ج ۴۲، ص ۱۲؛ اسدی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۵۸۲)، حتی اگر قصد قتل نداشته باشد، ولی وسیله قتل غالباً کشنده باشد، قتل عمد واقع می‌شود. برخی از فقهای امامیه عمد را همان قصد قتل دانسته‌اند، بی‌آنکه قید عقل و بلوغ را ذکر کنند، زیرا کودک و دیوانه نیز ممکن است، قصد کاری کنند (جبعی عاملی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۱۶).

۲-۱-۲-۲. **فقه مالکی:** در نظر فقهای مالکی، قتل عمدی موجب قصاص است که، تنها با دو عنصر عمد و عدوان همراه باشد، اعم از اینکه قصد قتل داشته باشد یا آن فعل کشنده را بدون نیت قتل، عدوانا انجام دهد (زحیلی، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۵۰۷).

۲-۱-۲-۳. **فقه شافعی:** مطابق نظر فقهای شافعی حقیقت قتل عمد این است که فرد، قتل شخصی را به وسیله چیزی که غالباً کشنده است، قصد کند (نووی، بی‌تا، ج ۱۸، ص ۳۴۹). با این تعریف دو رکن مهم قتل عمد عبارت است از: قصد قتل و وسیله قتل که باید کشنده باشد، پس اگر با عصای کوچک یا سنگ‌ریزه‌های کوچک، به عضوی که حساس و موجب کشتن نباشد، بزند و فرد از آن ضربه بمیرد، این قتل، قتل عمد نامیده نمی‌شود، زیرا آن وسیله، غالباً کشنده نیست (خن، ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۳۷۴).

۲-۱-۲. فقه حنبلی و حنفی: فقهای حنفی و حنبلی نیز در تحقق قتل عمد، وجود قصد قتل و وسیله‌ای را که غالباً کشنده است، شرط می‌دانند (مقدسی، ج ۹، ص ۳۲۰؛ بهوتی، ۱۰۵۱ق، ج ۲۰، ص ۸؛ شافعی، ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۲۷۸؛ زیعلی، بی‌تا، ج ۱۷، ص ۲۴۳). برخی از فقهای حنفی به این آلات کشنده، صراحتاً اشاره کرده و آنها را نام برده‌اند.

## ۲-۲. شرایط کیفر قتل عمد در قانون مجازات عراق و مذاهب خمسسه

ثبوت و اجرای مجازات قتل عمد منوط به وجود شرایطی است و همانطور که در مبحث قبل روشن شد، مجازات قتل عمد در مذاهب خمسسه با اتفاق نظر، قصاص و در قوانین جزایی عراق، حبس و اعدام است که در اینجا به شرایط مجازات مشابه سلب حیات در قوانین عراق و مذاهب خمسسه می‌پردازیم.

### ۲-۲-۱. شرایط قصاص در مذاهب خمسسه

فقهای امامیه و اهل سنت، شروط یکسانی را برای وجوب قصاص، در نظر گرفته‌اند. در اینجا به بررسی شروط مزبور می‌پردازیم:

۲-۲-۱-۱. تساوی در حریت: نخستین شرط قصاص، آن است که قاتل و مقتول در آزاد و برده بودن، با هم برابر باشند. بنابراین، مرد آزاد در برابر مرد آزاد کشته می‌شود (حلی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۱۵۷؛ قرطبی اندلسی، بی‌تا، ج ۲، ص ۳۲۵). خواه قاتل فاقد یکی از اعضا یا حواس باشد و همچنین مرد آزاد در برابر برده کشته نمی‌شود، دلیل این حکم، اجماع، عمل به ظاهر آیه «الحر بالحر و العبد بالعبد» (بقره، ۱۷۸)، صحیحه حلی از امام صادق (ع) و روایاتی است که در آن بیان شده است؛ «آزاد در برابر برده کشته نمی‌شود» (طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۱۹۱).

۲-۲-۱-۲. تساوی در دین: مسلمان در برابر کافر کشته نمی‌شود (دسوقی، ۱۳۷۳ق، ج ۱۸، ص ۳۷). چه کافر حربی باشد، چه کافر ذمی و چه کافر حربی معاهد باشد یا نباشد؛ ولی به دلیل قتل کافر ذمی و معاهد تعزیر می‌شود، زیرا قتل این دو دسته حرام است و باید دیه ذمی را بپردازد (نجفی، ۱۳۶۳، ج ۴۲، ص ۱۵۰). کافر ذمی، به واسطه کشتن مرتد کشته می‌شود، خواه مرتد فطری یا ملی باشد، زیرا مرتد نسبت به کافر، خونش، محفوظ و محترم است. چون علقه اسلام در او باقی است، لازم به ذکر است که فقهای شافعی معتقدند که کافر ذمی، به واسطه کشتن مرتد، کشته نمی‌شود، زیرا مرتد مانند کافر حربی، خونش هدر است (انصاری، ۱۴۲۲ق، ج ۱۸، ص ۳۰۸).

فقهای اهل سنت، دو شرط «تساوی در حریت و تساوی در دین» را در قالب شرط کلی تکافو جانی و مجنی علیه مطرح کرده‌اند (مقدسی، بی‌تا، ج ۹، ص ۳۵۶). یعنی بین قاتل و مقتول از جهت درجه و منزلت، باید همسانی وجود داشته باشد. بنابراین، مقتول نباید به خاطر کفر و بندگی، کمتر از قاتل باشد، باید توجه داشت که هم‌طرزای و همسانی دو نفر، در هنگام رخ دادن جنایت، معتبر است. بنابراین، تفاوت منزلت و درجه، بعد از وقوع جنایت، معتبر نیست (انصاری، ۱۴۲۲ق، ج ۱۸، ص ۳۰۴؛ خن، ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۳۹۸).

۲-۲-۱-۳. منتفی بودن رابطه پدری: براساس این شرط، پدر هر قدر بالا رود، به واسطه کشتن فرزندش هر اندازه که پایین آید، کشته نمی‌شود، زیرا پیامبر (ص) فرموده است: «پدر به خاطر پسرش کشته نمی‌شود» (بابتی رومی، بی‌تا، ج ۵، ص ۱۳۹). فقهای حنبلی، مادر را نیز در این حکم مانند پدر می‌دانند و معتقدند که مادر به واسطه قتل فرزندش قصاص نمی‌شود. در این میان فقهای مالکی معتقدند که اگر پدر قصد خروج روح پسرش را نداشته باشد یا به عبارت دیگر قصد قتل او را نداشته باشد، بر او دیه مغلظه واجب می‌شود و اگر چنانچه با توجه به اوضاع و احوال ثابت شود که پدر قصد قتل پسرش را داشته، قصاص می‌شود. دلیل این امر عموم قصاص بین مسلمانان است، به اجماع فقها دختر در این حکم مانند پسر است.

۲-۲-۱-۴. **کمال عقل و بلوغ:** براساس این شرط، دیوانه به واسطه کشتن عاقل یا دیوانه دیگر کشته نمی‌شود و دیه مقتول بر عهده عاقله او می‌باشد. چون دیوانه، قصد قتل ندارد، از این رو، عمد او مانند خطای عاقل است. همچنین کودک به واسطه کشتن بالغ یا کودک دیگر، کشته نمی‌شود، بلکه دیه بر عاقله ثابت می‌شود، زیرا عمد او، خطای محض شمرده می‌شود.

فقه‌های اهل سنت این دو شرط را در قالب شرط کلی تکلیف، بیان کرده‌اند. به این صورت شخصی که قصاص می‌شود، باید مکلف باشد، یعنی بالغ و عاقل باشند. پس اگر دیوانه و کودک، مرتکب عملی شوند که مستحق قصاص باشند، قصاص نمی‌شوند (دسوقی، ۱۳۷۳ق، ج ۱۸، ص ۳۶ و ۴۰)، زیرا بلوغ و عقل، اساس تکلیف هستند.

از نظر فقه‌های مالکی، این شروط هنگام قتل (فوت مقتول) معتبر است، پس اگر شخص عاقل جنایتی انجام دهد، سپس دیوانه گردد و فرد مضروب، بمیرد و سپس دیوانه بهبود پیدا کند، حکم قصاص در مورد او اجرا نمی‌شود (دسوقی، ۱۳۷۳ق، ج ۱۸، ص ۳۷). اگر فردی با تعدی مست شده، در حالت مستی، مرتکب قتل شود، از او قصاص گرفته می‌شود (خن، ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۳۹۶). بنابراین، از آنجا که مست شدن حرام است، به اتفاق مذاهب اربعه، به دلیل مانع شدن و جلوگیری و بازداشتن او، از او قصاص گرفته می‌شود تا او، مستی را وسیله‌ای برای گریز و فرار از قصاص، قرار ندهد، اما اگر با چیزی که گمان می‌کند، غیر مسکر است، مست شود و عقلش زایل گردد و مرتکب قتل شود، قصاصی بر او نیست (نفرای مالکی، ۱۴۰۸ق، ج ۷، ص ۹۴). علاوه بر این، لازم به ذکر است که در مورد مجنی علیه، شرایط تکلیف وجود ندارد. به عنوان مثال فرد سالم به واسطه کشتن فرد مریض قصاص می‌شود (زحیلی، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۵۰۷).

۲-۲-۱-۵. **محترم بودن خون مقتول (محقون الدم):** یکی از شرایط مقتول این است که خون او هدر نباشد، بنابر این شرط، خون مقتول باید محترم باشد، یعنی شرعاً قتل او مباح نباشد. پس اگر کسی را بکشد که شارع خون او را مباح کرده است، به واسطه کشتن او، کشته نمی‌شود، اگرچه بدون اذن امام، او را کشته باشد. چون مقتول فی الجمله، خونش مباح است، گرچه مباشرت در قتل او منوط به اذن حاکم می‌باشد و از این رو، قاتل مرتکب گناه شده است، خون قاتل نسبت به ولی دم مقتول مباح است، ولی در برابر سایر افراد نفس معصوم می‌باشد (جبعی عاملی، بی تا، ج ۱۰، ص ۶۷). این شرط در نزد فقه‌های اهل سنت، «العصمة» نامیده می‌شود. از نظر فقه‌های مالکی، زمان معصوم بودن از هنگام زدن یا پرتاب تیر به شخص، تا هنگام تلف شدن و مردن است. پس اگر فرد معصوم الدم، ضربه‌ای به شخصی وارد آورد و او قبل از خروج روحش مرتد شود، از ضارب قصاص گرفته نمی‌شود، زیرا مقتول، هنگام مردن، معصوم نبوده است. اگر شخصی به کسی که کافر است، تیری پرتاب کند و مقتول در آن هنگام مسلمان شود، از ضارب او قصاص گرفته نمی‌شود.

#### ۲-۲-۲. شرایط اعدام به سبب قتل عمدی در قانون مجازات عراق

قانون مجازات عراق نیز به مانند سایر کشورها در مورد ثبوت مجازات، شرایطی را مقرر می‌نماید که در اینجا به این شروط پرداخته می‌شود:

#### ۲-۲-۱-سن

سن یک عامل اصلی در ارتکاب جرائم می‌باشد که در هر کشور و تمدنی مورد توجه قرار گرفته است. به طوری که در تمامی کشورهای جهان، کودکان را مجازات نمی‌کنند و تنها در صورت شدید بودن نوع جنایت آنها را در محل‌های مرتبط با این موضوع مانند کانون اصلاح تربیت نگهداری می‌کنند.

قانونگذار عراق نیز این مورد را از نظر خود گذرانده است و ماده ۶۴ قانون مجازات خود را به این بحث اختصاص داده و کودکانی که ۷ سالگی خود را به پایان نرسانیده‌اند را مجازات کیفری نمی‌کند. در ماده ۶۴ قانون مجازات خود برای نوجوانان ۱۸ تا ۷ سال نیز تدابیری غیر از مجازات کیفری در نظر گرفته است.

#### ۲-۲-۲. عقل

یکی از شرایط اعدام به سبب قتل عمدی در قانون عراق، عاقل بودن قاتل است. همان طور که در ماده ۶۰ قانون عقوبات عراق بیان شده است، مورد بازخواست قرار نمی‌گیرد کسی که هنگام ارتکاب جرم ادراک خود را از دست داده باشد یا اینکه اراده خود را به دلیل جنون یا یک مشکل روانی از دست بدهد یا به سببی از اسباب، مست یا تخدیر شده باشد، به دلیل استفاده از مواد مست‌کننده یا مخدر که بدون دخالت جانی مورد مصرف قرار گرفته باشد، یا به هر اسباب دیگری که به موجب آن، این شخص اراده و ادراک خود را از دست داده است و غیره. مرتکب تنها زمانی مجازات می‌شود که دارای ادراک و قوه تمییز باشد.

دارای عقل بودن جانی در هنگام ارتکاب جرم دلیل بر صحت انجام جرم است. اگر چنانچه جانی در هنگام ارتکاب جرم دارای جنون باشد، طبق ماده ۶۰ قانون مجازات عراق، مجازات نخواهد شد. این در صورتی است که مرتکب جنایت، اراده خود را به سبب مصرف مواد مخدر یا مست‌کننده یا روان‌گردان و... از دست نداده باشد، در این صورت اگر مرتکب جنایت عمدی بر دیگری شود، مجازات نمی‌شود و چنانچه از بطن ماده برمی‌آید، این نوع جنایت را غیرعمدی یا شبه خطایی متصور شده‌اند. لذا در ماده ۶۱ همین قانون تصریح شده است، چنانچه ادراک و اراده خود را در نتیجه استفاده از مواد مخدر یا مست‌کننده و با اختیار و با علم از دست داده باشد، به دلیل جرمی که واقع شده، مجازات می‌شود، هرچند به دلیل یک قصد خاص این اتفاق افتاده باشد و در صورتی که مواد مخدر یا مست‌کننده را از روی عمد استفاده و به هدف ارتکاب جرم انجام داده باشد، در این صورت از عوامل مشدده جرم محسوب می‌شود. چنانچه مشاهده می‌شود داشتن عقل برای ارتکاب جرم شرط مجازات است. پس اگر زمانی قاتل دارای عقل نباشد، مجازات نخواهد شد و چنانچه عقل خود را به قصد ایجاد جنایت به سبب مصرف مواد مخدر یا مواد مست‌کننده یا به هر سبب دیگری زایل کرده باشد، به شدیدترین مجازات محکوم می‌شود.

#### ۲-۲-۲.۳. عدم اکراه

شرط دیگر اعدام در قتل عمدی مورد اکراه واقع نشدن جانی است که در ماده ۶۲ به آن اشاره شده و این ماده مقرر می‌دارد: «مورد بازخواست قرار نمی‌گیرد کسی که به ارتکاب جرم اکراه شده باشد، چه به وسیله قوه مادی و چه به صورت یک قوه معنوی به نحوی که قدرت دفع آن را نداشته باشد».

قانونگذار در ماده ۶۲ قانون مجازات عراق اکراه شونده را مصون از مجازات دانسته است، به طوری که قدرت دفع آن را نداشته باشد، و در ماده ۴۳۰ در مورد مجازات اکراه‌کننده مقرر می‌دارد: «به حداکثر ۷ سال زندان محکوم می‌شود، هر کس که دیگری را با جان یا مال او و یا مال دیگری یا با اسناد مربوط به آبرو یا افشای آنها تهدید کند و هدف از آن درخواست چیزی یا فرمان به کاری یا امتناع از فعلی یا به منظور آنها باشد، به همان مجازات محکوم می‌گردد، هرگاه تهدید در یک نامه بدون اسم یا منسوب به گروهی مخفی موجود یا ادعا شده اتفاق افتد».



## ۲-۲-۴. عدم ضرورت

از دیگر موانع مسئولیت جنایی در قانون مجازات عراق، ضرورت است که ماده ۶۳ این قانون آن را پیش‌بینی کرده است و مقرر می‌دارد: «بازخواست نمی‌شود کسی که مرتکب جرمی شود که ضرورت آن را پیش آورده باشد و برای دفاع از نفس یا شخص دیگری یا مالش یا مال دیگری از یک خطر بزرگ که او عمداً باعث ایجاد آن خطر نبوده و قدرت منع این خطر به روش دیگری را نداشته باشد، به شرط اینکه فعل تشکیل دهنده جرم مناسب با خطر باشد». این ماده با بیان این موضوع که ضرورت، مانع مسئولیت کیفری است، دفاع از نفس را نیز در خود گنجانیده است. این ماده می‌تواند با ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی ایران همخوانی داشته باشد، زیرا هر دو، دفع ضروری را در نظر گرفته‌اند که فرد قادر به دفع آن نیست، مگر با ارتکاب جنایت.

## ۳. کیفیت اجرای قصاص در فقه اسلامی و اعدام به سبب قتل عمدی در عراق

هر مجازاتی با توجه با شدت و حدتی که دارد، با کیفیاتی که قانون مشخص نموده است، اعمال می‌شود. در اینجا نیز این کیفیات بررسی می‌شوند.

### ۱-۳. کیفیت اجرای قصاص در مذاهب خمس

وسیله‌ای که قصاص با آن انجام می‌گیرد، باید بررسی گردد تا مبدا توسط قصاص‌کننده زهرآگین شده باشد، زیرا این کار در قصاص نفس گناه است، در عین حال چیزی بر او نیست، چون حق خود را استیفا کرده است (جبعی عاملی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۵۰).

در این خصوص دو قول وجود دارد: در قول اول فقهای امامیه، حنفی و حنبلی معتقدند که قصاص تنها با شمشیر انجام می‌شود (طوسی، بی‌تا، ج ۷، ص ۷۲) و با آن گردن جانی را می‌زنند، البته اگر جانی سر مجنی علیه را از تنش جدا کرده باشد، والا در جواز آن تأمل است (جبعی عاملی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۹۱)، خواه قاتل با شمشیر مقتول را کشته باشد یا با وسایل دیگر. در قول دوم فقهای شافعی و مالکی می‌گویند: از آنجایی که تساوی در شکل اجرای قصاص لازم است، قصاص قاتل باید با همان وسیله‌ای اجرا شود که او جنایت خود را در مورد مقتول انجام داده است. با این حال جایز است که ولی دم با شمشیر قصاص را انجام دهد، حال جانی با هر وسیله‌ای عمل قتل را انجام داده باشد. در این بین فقهای مالکی معتقد هستند که اگر مدت طولانی بگذرد و یا قتل با قسامه ثابت شود، قاتل با شمشیر قصاص می‌شود. همچنین این دو مذهب همراه فقهای حنفی معتقد هستند که اگر وسیله قتل، سحر کردن، خمر یا لواط باشد، قصاص جانی فقط با شمشیر است، زیرا این وسایل حرام و لعین هستند، پس باید به قتل با شمشیر عدول کرد (جمل، ۱۳۸۹ق، ج ۴۰، ص ۲۲۴).

مثله کردن یعنی قطعه قطعه کردن جانی و بریدن بعضی از اعضای بدن او نیز جایز نیست. اگرچه او مقتول را مثله کرده باشد یا او را با غرق کردن یا سوزاندن یا انداختن جسم سنگینی بر روی وی، کشته باشد. در تمام این موارد، قصاص با شمشیر صورت می‌گیرد (جبعی عاملی، ۱۳۷۵، ج ۳، ص ۳۳۷).

### ۲-۳. کیفیت اجرای اعدام در قانون مجازات عراق

در ارتباط با کیفیت اجرای اعدام در قانون مجازات عراق چیزی پیش‌بینی نشده است. بنابراین، نگاهی به آیین دادرسی کیفری نظامی عراق مصوب سال ۱۹۴۱ در این موضوع خالی از لطف نیست. در این قانون در مورد نحوه اجرای حکم اعدام شرایط ذیل مقرر گردیده است:

#### ۱-۲-۳. مکان اجرای حکم

این قانون در ماده ۱۸۸ خود مکان اجرای حکم را در زندان و یا هر جای دیگری که قانون تصریح می‌کند، دانسته است. طبق نص صریح قانون عراق، اجرای مجازات اعدام می‌تواند به صورت علنی و در هر مکانی خارج از زندان، صورت پذیرد.

#### ۲-۲-۳. شورای ناظر بر اجرای حکم

یکی از گام‌هایی که جدیداً در حوزه ساختار اجرای مجازات‌ها در نظر گرفته شده است، استفاده از یک قاضی در هنگام اجرای حکم است. مسئولیت این قاضی نظارت کامل و مستقیم بر نحوه اجرای مجازات است. این نظارت قضایی به دلیل مؤثر بودن آن بر تحقق مفهوم و مضمون اجرای مجازات، صورت می‌پذیرد. این ساختار نظارت را می‌توان به سه نوع اصلی تقسیم نمود:

الف- نظارت دادگاهی که حکم را صادر کرده است

ب- ورود یک دادگاه مستقل برای انجام ماموریت نظارت

ج- یک کمیته تلفیقی و ترکیبی متشکل از دو گروه فوق که بهترین ساختار برای نظارت محسوب می‌شود و سلامت اجرای مجازات را تضمین می‌کند.

در ماده ۲۸۸ از آیین دادرسی کیفری عراق به تشکیل شورای ناظر بر اجرای مجازات‌ها اشاره صریح صورت گرفته است. طبق قانون، شورای ناظر از یک قاضی کیفری، یکی از اعضای دادستانی کل کشور (در صورت امکان حضور او)، نماینده‌ای از وزارت کشور، رئیس زندان، پزشک زندان و یا هر پزشک دیگری که به نمایندگی از وزارت بهداشت معرفی شده باشد، تشکیل می‌شود. مفاد ماده ۲۸۸ آیین دادرسی کیفری در عراق نشان می‌دهد که این کشور ساختار سوم نظارت بر اجرای مجازات‌ها را در دستور کار خود قرار داده است، یعنی کمیته ترکیبی که پیش‌تر بدان اشاره شد.

۳-۲-۳. روش‌های اجرای مجازات اعدام: از جمله مهمترین روش‌های اجرای مجازات اعدام در قانون، به دار آویختن، تیرباران، استفاده از ماشین اعدام گیوتین، استفاده از صندلی الکتریکی، استفاده از اتاق گاز و همچنین تزریق کشنده است. با این حال، قانون عراق هیچ یک از روش‌های مذکور به جز روش اعدام به وسیله به دار آویختن را مد نظر قرار نداده است؛ هرچند که این قانون در برخی موارد، استثنائات روش دیگری را نیز پیش‌بینی کرده که آن، اعدام به وسیله تیرباران است، روشی که تنها علیه نظامیان به کار گرفته می‌شود.

در مورد کیفیت اجرای اعدام در قانون عراق می‌توان به مواد زیر از قانون آیین دادرسی کیفری این کشور اشاره کرد:

ماده ۲۸۵: الف. فرد محکوم به اعدام تا زمان انجام مقدمات اجرای حکم، در زندان نگهداری می‌شود.

ب. حکم اعدام تنها با فرمان ریاست جمهوری و براساس احکام مواد ذیل اجرا می‌شود.

ماده ۲۸۶: اگر دادگاه استیناف حکم اعدام صادره را مورد تأیید قرار داد، می‌بایست متن حکم نهایی را برای وزیر دادگستری ارسال کند تا او نیز مراتب را به ریاست جمهوری جهت صدور فرمان اجرای حکم، ابلاغ کند.

پس از ابلاغ مراتب به ریاست جمهوری، رئیس‌جمهور یا فرمان اجرای حکم را صادر می‌کند و یا مجازات جایگزین را در نظر می‌گیرد و یا برای محکومین، حکم عفو صادر می‌کند. در صورتی که ریاست جمهوری، فرمان اجرای حکم را صادر کند، وزیر دادگستری موظف است ضمن صدور دستورات مقتضی در این خصوص، مراحل قانونی جهت اجرای حکم را انجام دهد.

**ماده ۳۰۵:** اگر فرمان عفو عمومی برای محکومان صادر شد، محاکمه آن‌ها به صورت نهایی متوقف می‌شود و افراد متضرر از جرائم این حق را دارند که برای احقاق حق خود به دادگاه‌های مدنی مراجعه نمایند.

**ماده ۳۰۶:** صدور فرمان ریاست جمهوری برای عفو خصوصی موجب ساقط شدن مجازات‌های اصلی و فرعی خواهد شد.

#### ۴- موارد سقوط کیفر قتل عمد در قوانین جزایی عراق و مذاهب خمسه

قصاص گاهی بعد از ثابت شدن حق ممکن است به جهتی از جهات، گاهی به طور موقت و گاهی به طور دائم ساقط شود که در ذیل به بررسی این موارد پرداخته می‌شود.

##### ۴-۱. موارد سقوط قصاص در مذاهب خمسه

۴-۱-۱. **گذشت ولی دم:** برای ولی دم جایز است که حق قصاص را با عفو ساقط کند یا مصالحه کند. در واقع می‌توان گفت، بنابر نظر فقهای امامیه و برخی فقهای عامه، قصاص حکم اصلی ناشی از قتل عمد است، اما ولی دم حق دارد که قاتل را مطلقاً بدون دریافت مالی عفو کند یا در مقابل دریافت مال یا دیه، از او بگذرد (حلی، ۱۴۱۱ق، ج ۳، ص ۳۲۹). دلیل مشروعیت عفو وجود آیاتی است که نازل گردیده، فقهای امامیه معتقدند که اگر اولیاء دم به دریافت مال رضایت دهند و قاتل هم راضی باشد، در مورد میزان آن که کمتر باشد یا بیشتر، باید رضایت قاتل هم حاصل شود (جبعی عاملی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۹۰).

برخی از فقهای اهل سنت نیز معتقد هستند که ولی دم، تنها در صورت رضایت قاتل می‌تواند از قصاص درگذرد و در مقابل آن مالی کمتر یا بیشتر از دیه بگیرد، زیرا از نظر آنان حکم اصلی در قتل، قصاص است، پس اگر این حق با عفو ساقط شود، چیزی بر ذمه قاتل واجب نیست، مگر با رضایت خود او. البته وجوب قصاص، منافاتی با اعطای حق عفو به ولی دم مقتول به صورت رایگان یا در مقابل دریافت دیه با رضایت قاتل ندارد (دردیر، بی‌تا، ج ۴، ص ۲۳۹). علاوه بر این، فقهای مالکی بیان کرده‌اند که از قراین حالیه نیز می‌توان دریافت که عفو در برابر دریافت دیه بوده است، مثل اینکه در هنگام عفو بگوید: من در مقابل دیه او را عفو کردم و با سوگندش سخن او تصدیق می‌شود و اگر قاتل از پرداخت دیه امتناع کند، حق ولی دم در مطالبه قصاص، همچنان باقی است. اما اگر ولی دم در هنگام عفو چیزی نگوید یا بعد از مدت زمانی طولانی، آن را مشروط بر دیه کند، چیزی برای او (ولی دم) ثابت نمی‌شود و حقتش از قصاص نیز ساقط می‌شود. البته این گروه از فقها، عفو از قصاص را در قتلی که براساس حيله و نیرنگ باشد، جایز نمی‌دانند و اگر اولیای دم عفو کنند، حاکم او را قصاص می‌کند (زحیلی، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۵۱۹).

فقهای شافعی و حنبلی، ولی دم را مختار می‌دانند که قصاص کند یا دیه یا عفو بدون دریافت مال را انتخاب کند و ولی دم می‌تواند مطلقاً خواه قاتل راضی باشد، خواه نباشد) به دیه عدول کند، زیرا دیه بدل از عفو است. قول دیگری در اینجا مطرح شده است که دیه بدل از نفس است، نه بدل از قصاص، زیرا اگر زنی، مردی را بکشد، بر او دیه مرد واجب می‌شود، در حالی که اگر دیه بدل از قصاص بود، باید بر او دیه زن واجب می‌شد.

فقه‌های این دو مذهب همچنان معتقد هستند که اگر ولی دم در مقابل چیزی غیر از جنس دیه، از قصاص عفو کند، آن امر بر قاتل ثابت و واجب می‌شود، اگر آن جنس، بیشتر از مال دیه باشد، رضایت قاتل شرط است و اگر او راضی نباشد، آن مال، ثابت نمی‌شود. بنابر قول صحیح‌تر، اگر قاتل از پرداخت مال امتناع کند، قصاص از او ساقط نمی‌شود، زیرا ولی دم در صورت دریافت عوض، رضایت به عفو داده بود، در حالی که امر مزبور حاصل نشده است (جزیری، ۱۴۱۱ق، ج ۵، ص ۱۲۴۰).

از دیدگاه فقه‌های امامیه، بنابر قول مشهورتر، اگر برخی از اولیای دم بر دیه مصالحه کنند، حق قصاص برای سایر اولیای دم محفوظ است (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ج ۱۱، ص ۲۳۵). شهید اول نیز این قول را به مشهور نسبت داده است. اما فقه‌های شافعی، حنبلی و حنفی معتقدند که اگر بعضی از اولیای مقتول از قصاص درگذرند، قصاص از قاتل ساقط می‌شود، زیرا حق قصاص، تقسیم‌پذیر نیست و کسی از آنها به تنهایی نمی‌تواند درخواست قصاص کند، در این صورت حق سایر اولیای دم، به مال (دیه) تبدیل می‌شود (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۱۶، ص ۳۲۷).

از نظر فقه‌های حنفی و مالکی، نمی‌توان در مقابل عفو که نموده‌اند، خون بهاء را از طرف جانی دریافت نمایند. در واقع فقه‌های مالکی و حنفی قصاص را فقط زمانی صادق می‌دانند که گذشت بدون گرفتن خون بهاء صورت بگیرد. بنابراین، آنها جانی را ملزم به پرداخت دیه نمی‌دانند، مگر آنکه خود جانی خون بهاء را بپردازد، زیرا اولیای دم فقط حق قصاص را دارند و آنچه نیاز به پذیرش جانی دارد، صلح است نه عفو (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۷، ص ۲۴۷).

**۴-۱-۲. گذشت مقبول:** به اتفاق همه فقها، مجنی علیه می‌تواند از قصاص جانی در جنایات مادون النفس بگذرد، پس هرگاه مجنی علیه از جنایت جانی بگذرد و جراحت وارده بدون سرایت به اعضای دیگر بهبود یابد، این عفو وی تنفیذ است. ولی اگر مجنی علیه جانی را از قصاص عضو عفو کند و بعداً در اثر سرایت جنایت جانی وی (مجنی علیه) فوت نماید، آیا حق قصاص نفس ثابت است یا خیر؟ آیا اولیای دم در صورت فوق می‌توانند جانی را قصاص نمایند؟ فقها در این مورد اختلاف نظر دارند.

به عقیده حنفی‌ها، اگر مجنی علیه هنگام عفو، کلمه جنایت یا جراحت و آنچه را از آن ناشی شود، به کار برده باشد، عفو صحیح است و چیزی بر عهده قاتل بار نمی‌شود، زیرا عبارت‌های موصوف، «قتل» را برداشته و این نوع عفو، عفو از قتل نامیده می‌شود، اما در صورتی که مجنی علیه در حین عفو، فقط لفظ «جراحت» را به کار برده و چیزی را که از جراحت نشأت می‌گیرد، تصریح نکرده باشد، به اعتقاد فقه‌های این مذهب، این عفو صحیح نیست و جانی مسئول قتل عمد خواهد شد، لیکن بر اثر شبهه، قصاص ساقط گردیده و خون بهاء لازم می‌گردد. به نظر ابویوسف و محمد از مذهب احناف، عفو صحیح بوده و مسئولیتی متوجه جانی نمی‌باشد، زیرا عفو از جراحت و آنچه که از آن نشأت می‌گیرد، می‌باشد و عفو از چیزی به معنی عفو از اثر آن نیز هست (کاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۷، ص ۲۴۹).

دیدگاه فقه‌های شافعی در این مسئله مانند دیدگاه فقه‌های مذهب حنفی است، یعنی به نظر وی اگر عفو مجنی علیه شامل جنایت و آنچه از آن نشأت می‌گیرد، باشد، جانی نه مسئولیت قصاص و نه مسئولیت دیه را دارد، ولی اگر عفو مجنی علیه تنها شامل جنایت باشد، در این صورت، قصاص ساقط، اما خون بهای قاتل پابرجا خواهد بود.

در مذهب حنابله، در این خصوص دو دیدگاه وجود دارد، یکی دیدگاهی مطابق با مذهب شافعی و دیدگاه دیگر مطابق دیدگاه ابویوسف و محمد.

به عقیده فقهای مالکی، اگر عفو مجنی علیه شامل جراحات و تبعات آن باشد، عفو نافذ است و اگر تنها شامل جراحات وارده باشد، در این صورت اگر جراحات وارده سرایت نمود و موجب مرگ مجنی علیه شود، جانی مسئول قتل عمد خواهد بود و در صورت اتیان قسامه جانی قصاص می‌شود (عوده، ۲۰۰۵م، ج ۲، ص ۱۶۴-۱۴۵).

به عقیده فقهای امامیه، اگر مجنی علیه جانی را عفو کند، مثلاً جانی انگشت مجنی علیه را قطع نموده، و مجنی علیه او را عفو نموده است، این عفو نافذ می‌باشد و اگر در اثر سرایت جراحات وارد کف دست او شود و آن را از بین ببرد، قصاص از انگشت ساقط، ولی در کف دست ثابت می‌شود، ولی اگر مجنی علیه جانی را از قطع دست عفو نماید و اثر جراحات وی باعث مرگ وی شود، در این صورت قصاص برای اولیای مقتول ثابت می‌شود (امام خمینی، ج ۲، ص ۵۵۱-۵۵۲؛ کابلی، ۱۳۷۱، ص ۷۹).

#### ۲-۴. موارد سقوط اعدام در قانون مجازات عراق

براساس قوانین کشور عراق حق اعدام پس از ثبوت، ممکن است به جهت موانع متعددی به طور کلی یا موقت ساقط شود. طبق ماده ۱۵۰ قانون مجازات عراق اسقاط مجازات بنا بر یکی از دلایل ذیل است:

۱- فوت متهم، عفو عمومی، گذشت مجنی علیه از مجرم در مواردی که قانون آن را بیان کرده است.

ماده ۱۵۱ قانون مجازات عراق مقرر می‌دارد: «حکم جزایی صادره در مورد جرم یا اقدام پیش‌گیرانه به وسیله عفو عمومی یا گذشت و عفو مجنی علیه در حالت‌هایی که قانون آن را مشخص نموده و نیز با گذشت مدت توقف اجرایی حکم بدون اینکه مرتکب فعلی شود که آن را لغو نماید، ساقط می‌شود و اعتبار وی برمی‌گردد<sup>۲</sup> و مجازات‌های اصلی، تبعی، تکمیلی و اقدامات پیش‌گیرانه با ساقط شدن حکم بنا بر یکی از دلایل مذکور در بند قبلی و یا با فوت محکوم علیه یا عفو خاص ساقط می‌شود».

#### ۴-۲-۱. فوت متهم

احکام تفصیلی در فصل دوم از باب ششم قانون مجازات عراق بیان می‌دارد، هرگاه فوت محکوم علیه قبل از تغییر حکم نهایی باشد، جرم از او ساقط می‌شود و همه اثرات این حکم از بین می‌رود، مگر اثرات بر شخصی که علیه او در دادگاه مدنی صالح اقامه دعوی شده باشد، اما اگر بعد از تغییر حکم نهایی فوت کند، مجازات و اقدامات پیش‌گیرانه محکوم به آن از او ساقط می‌شود، به جز مجازات‌های مالی مانند جزای نقدی و رد مال و اقدامات پیش‌گیرانه مالی همانند مصادره و پلمپ محل، زیرا این مواد بعد از فوت محکوم علیه به صورت ماترک برای ورثه باقی می‌ماند.

#### ۴-۲-۲. گذشت مقتول

قانون مجازات عراق در ارتباط با گذشت مقتول در ماده ۱۵۰ تصریح کرده است که گذشت مجنی علیه از عوامل سقوط مجازات است و هیچ شرایط خاصی برای سقوط مجازات اعدام قرار نداده است. اما با نگاهی به قانون آیین دادرسی عراق نیز می‌توان نظری به گذشت مقتول بیندازیم. طبق ماده ۳۳۸ این قانون، اگر فرد قربانی از شکایت خود گذشت و رضایت داد، دادگاهی که حکم را صادر کرده و یا دادگاه جایگزین آن، آزاد است تا در جرائمی که می‌توان بر سر آنها مصالحه داشت، بازپس‌گیری شکایت را قبول کند، هرچند که پرونده به مراحل پیشرفته رسیده باشد.

**الف.** فرد قربانی و یا کسی که به صورت قانونی نمایندگی وی را برعهده دارد، می‌تواند درخواست بازپس‌گیری شکایت را به دادگاه ارائه دهد.

<sup>۲</sup> مقصود از رد اعتبار بنا بر نص ماده ۳۴۲ قانون اصول المحاکمات الجزائیه عراق عبارت است از کل من حرم من بعض الحقوق و المنزایا بمقتضی احکام قانون العقوبات سبب الحكم علیه فی جنایت جنحه یرد اعتباراً و فق الاحکام المنصوص علیه فی هذا الباب.

ب. اگر قربانیان چند نفر باشند، آنگاه رضایت یکی از آنها کافی نیست و تنها زمانی با درخواست رضایت موافقت می‌شود که همگی آنها رضایت دهند.

ج. اگر محکومین چند نفر باشند، آنگاه رضایت از یک یا شماری از آنها به مثابه رضایت از همگی‌شان نبوده و این رضایت قابل تعمیم به دیگران نیست.

د. اگر جرائم رخ داده از جمله جرائمی باشد که مصالحه بر سر آن جایز است، دادگاه درخواست رضایت و بازپس‌گیری شکایت را قبول می‌کند.

و. امکان صرف‌نظر از درخواست رضایت و بازپس‌گیری شکایت وجود ندارد، اگر ارائه درخواست رضایت، مشروط به شرطی باشد، مورد پذیرش واقع نمی‌شود.

همچنین ماده ۳۴۱ این قانون اعلام می‌دارد: دادگاه پرونده حقوقی را در طول ۱۰ روز از زمان صدور حکم، جهت تأیید و یا تجدیدنظر در آن، به دادگاه استیناف ارسال می‌کند. در این حالت، دادگاه استیناف از اختیاراتی برخوردار است که در این قانون به آن‌ها اشاره شده است.

#### ۴-۲-۳. عفو عمومی

یکی از مواردی که منحصر در قانون عراق است، عفو در اعدام در قتل عمدی بوده که در دو مبحث عفو عمومی و عفو خاص مورد تحلیل قرار گرفته است. عفو عمومی از طریق قانون صادر می‌شود و تمامی اثرات مجازات همراه با حکم محکومیت ساقط می‌شود و هیچ یک از اثرات مجازات‌های اجرا شده قبلی باقی نمی‌ماند، مگر آنکه قانون عفو به غیر از آنها را تشریح کند و همچنین هرگاه قانون عفو عمومی جزئی از مجازات محکوم را عفو نماید در حکم عفو خاص بوده و احکام عفو خاص جاری می‌شود، عفو عمومی حقوق شخصی دیگران را عفو نمی‌کند.

عفو خاص به دستور حکومت صادر می‌شود و توسط این حکم، همه یا بعضی از مجازات‌های نهایی یا قطعی ساقط یا تبدیل به مجازات خفیف‌تر در قانون می‌شود. اگر مجازات توسط عفو خاص مورد گذشت واقع شود، آثار جزایی و مجازات‌های تبعی و تکمیلی و اقدامات پیشگیرانه آن ساقط نمی‌شود و اثر مجازات‌های قبلی را از بین نمی‌برد و همچنین همه این موارد در صورتی است که عفو خاص خلاف آن را ذکر نکند.

در این رابطه قانون عراق بدون در نظر گرفتن حقوق شهروندان خود عفو عمومی را اجرا می‌نماید که اعمال این بند با حق آزادی انتخاب در رابطه با اعدام در قتل عمد در تعارض است.

به نظر می‌رسد در قوانین جزایی عراق در مورد اعدام در قتل عمدی گاهی قوانین ملایم و گاه بیش از حد نرمی در این کشور اجرا می‌شود و در مورد قتل عمدی چه بسا در مواردی حق اولیای دم نادیده گرفته شده است، اما با استنباط از مواد قانونی قانون آیین دادرسی این کشور می‌توان گفت اگرچه قانون مجازات به صورت خیلی ریز وارد مباحث و تشریفات نشده است و دارای نواقص و کاستی‌هایی درباره اعدام و نحوه اجرا و تشریفات است، لیکن با وجود برخی مواد قانونی در آیین دادرسی، این کاستی‌ها و نواقص تا حدودی جبران شده است. در این میان تنها بالاترین مقام سیاسی این کشور از امتیاز اعدام در مرتبه اول برخوردار است. به این صورت که اگر شخصی به طور عمد رئیس‌جمهور کشور عراق را به قتل برساند، در همان مرحله اول اعدام می‌شود. در حالی که درباره شهروندان عادی این موضوع کاملاً متفاوت است و در مرحله اول و دوم حبس موقت و حبس دائم می‌شود و در مرتبه آخر اعدام به موقع اجرا گذاشته می‌شود.

از جمله موارد دیگری که قانون مجازات عراق کیفر جنایت موجب مرگ عمدی اشخاص دیگر را حکم اعدام در نظر نگرفته است و تنها مرتکب را به مجازات حبس محکوم نموده می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود:

**ماده ۳۴۵:** «به حداکثر پانزده سال زندان محکوم می‌شود، هر کس با هدف به خطر انداختن زندگی مردم ترقه‌ها یا مواد منفجره را به کار گیرد. پس هرگاه به وسیله به کار بردن مواد منفجره و ترقه‌ها ضرر سنگینی به اشخاص وارد آید یا موجب مرگ انسانی شود، محکوم به زندان ابد یا موقت می‌گردد».

**ماده ۳۵۷:** «به حداکثر سه سال حبس و حداکثر سیصد دینار جزای نقدی یا یکی از این دو مجازات محکوم می‌گردد، هر کس که به صورت عمدی سنگی یا چیزی را به سوی قطار یا کشتی یا هواپیما یا هر وسیله نقلیه عمومی دیگر پرت کند، به طوری که ممکن باشد به آن وسیله یا به شخصی ضرری وارد آید و هرگاه فعل او سبب جراحت یا آزار به شخصی که در قطار یا کشتی یا هواپیما یا هر وسیله دیگری هست، شود، به مجازات حبس محکوم می‌شود و اگر فعل او سبب مرگ انسانی شود، محکوم به زندان می‌شود».

**ماده ۳۵۹:** «به حبس یا پرداخت غرامت محکوم می‌شود، هر کسی که عمداً خطری را برای سلامت وسایل نقلیه مخصوص به هر روشی ممکن ایجاد کند و اگر فعل او موجب مرگ انسانی شود، به زندان محکوم می‌شود».

از طرف دیگر، قانونگذار عراق با توجه به مصلحت جامعه و حفظ نظم آن، در پاره‌ای از جرایم اگرچه منجر به قتل هم نشده باشد، برای فرد خاطی حکم اعدام را در نظر گرفته است که از جمله این موارد جرم‌های مرتبط با امنیت کشورهای خارجی می‌باشد که شامل مواد ۱۵۶، ۱۵۷، ۱۵۹، ۱۶۰، و بند دوم ماده ۱۶۱ و ماده ۱۶۲ است. همچنین قانونگذار در ارتباط با جرایم مربوط به امنیت داخلی نیز سخت‌گیری کرده و مجازات اعدام را در مواد ۱۹۰، ۱۹۱، و بند سه ماده ۱۹۲، و مواد ۱۹۳، ۱۹۴، ۱۹۶، ۱۹۷، ۲۰۰ جای داده است. در باب سوم از کتاب دوم قانون مجازات عراق که مربوط به جرایم علیه مقامات دولتی است نیز در ماده ۲۲۳ مجازات اعدام را مقرر داشته است. علاوه بر این موارد در مبحث آتش‌سوزی و ترقه‌بازی و جرایم مخصوص غرق شدن و منافع عمومی و همچنین حمله به ایمنی حمل و نقل و وسایل مواصلاتی عمومی که شامل مواد ۳۴۲، ۳۴۹، ۳۵۱، ۳۵۴ می‌باشد، مجازات اعدام دیده می‌شود.

## **۵. وجوه اشتراک و افتراق قانون مجازات عراق با فقه اسلامی در موضوع بزه قتل عمد**

با توجه به مطالب ذکر شده می‌توان وجوه اشتراک و وجوه افتراق در موضوع جرم قتل عمد را در قانون مجازات عراق و مذاهب اسلامی در چهار جهت ذیل ارائه نمود: مجازات قتل عمد، در شرایط، در کیفیت اجرا، در موارد سقوط. در نهایت باید اشاره کرد که قانون مجازات عراق با کدام یک از مذاهب خمسسه بیشتر انطباق دارد و یا این که کدام یک از مذاهب پنجگانه توانسته تاثیر بیشتری روی قانون مجازات عراق داشته باشد.

### **۵-۱. وجوه اشتراک و وجوه افتراق در مجازات قتل عمد**

فقهای مذاهب اسلامی به اتفاق نظر مجازات قتل عمد را قصاص می‌دانند و هیچ مقام کشوری و لشکری را در آن استثناء نمی‌دانند. حال آنکه قانون مجازات عراق مجازات قتل عمد را سه مجازات متفاوت می‌داند و میان آنها بالاترین مقام کشوری را در صدر قانون قرار داده و بیان داشته، مجازات کسی که به عمد رئیس جمهور این کشور را به قتل برساند، در همان مرتبه اول، اعدام است. حال آنکه این امر در میان سایر آحاد جامعه بی‌اعتبار بوده و قتل مردم عادی در مرحله اول حبس می‌باشد و می‌توان گفت از نظر قانونگذار عراقی خون رئیس جمهور این کشور رنگین‌تر از سایر افراد جامعه است.

## ۵-۲. وجوه اشتراک و وجوه افتراق در شرایط مجازات قتل عمد (شرایط قصاص و اعدام)

فقه‌های مذاهب اسلامی در شرایط قصاص، هم شرایط قاتل و هم شرایط مقتول هر دو را در نظر گرفته‌اند، حال آنکه در قانون عراق تنها به شرایط قاتل در قتل عمد توجه شده است. سن و بلوغ از شرایط قاتل، دو مبحث مشترک بین مذاهب پنجگانه اسلامی و قانون مجازات عراق است و مورد توجه هر دو طرف بوده است. اما انتفاء ابوت در قاتل و همچنین برابری در دین از شرایط اختصاصی فقه‌های مذاهب خمس می‌باشد.

با توجه به آنچه که در مورد دیدگاه‌های مختلف پیرامون قتل عمد گفته شد، می‌توان دریافت که اکثر مذاهب و یا حتی به جرأت می‌توان گفت تمام مذاهب، در دو مسأله برای تحقق قتل عمد، اتفاق نظر دارند: وجود قصد قتل، و وسیله‌ای که غالباً کشنده است. در این میان تنها مذهب مالکی اشاره‌ای به وسیله موجب قتل نکرده و آن را در تحقق قتل عمد موثر ندانسته است که در این میان قانونگذار عراقی با اکثر فقه‌های مذاهب خمس اتفاق نظر دارد.

در قانون مجازات عراق شرایط خاص و مدونی برای اجرای اعدام در نظر گرفته نشده است و برای اجرای آن نیازی به تشریفات قانونی ویژه‌ای به چشم نمی‌خورد، اما با مراجعه به آیین دادرسی این کشور می‌توان تشریفات ذیل را در مورد اجرای حکم اعدام ملاحظه نمود: لزوم نگهداری محکوم تا زمان اجرای حکم در زندان، نیاز به استیذان از رئیس جمهور جهت اجرای حکم، اجرای قصاص به روش انحصاری اعدام مگر در مورد نظامیان که روش تیرباران اعمال می‌گیرد. در حالی که در میان مذاهب خمس، اجرای قصاص دارای شرایط و تشریفات است که عبارتند از: تقاضای ولی دم، پرداخت دیات مقرر، اذن ولی امر، استیفاء قصاص.

## ۵-۳. وجوه اشتراک و وجوه افتراق در کیفیت اجرای مجازات قتل عمد

در بین فقه‌های مذاهب خمس درباره وسیله مجازات قصاص دو دیدگاه وجود دارد. فقه‌های امامیه، حنفی و حنبلی‌ها قصاص را تنها با شمشیر می‌دانند، اگرچه قاتل با هر وسیله‌ای مقتول را به قتل رسانیده باشد (البته عده‌ای از فقه‌های امامیه مقصود از شمشیر را روشی که کمترین ناراحتی را برای جانی ایجاد کند دانسته و در شمشیر خصوصیتی قائل نشده‌اند). در مقابل فقه‌های مالکی و شافعی‌ها هستند که اعتقاد بر آن دارند که به دلیل تساوی در شکل قصاص لازم است که همانند قاتل رفتار شود. با این حال جایز دانسته‌اند که اولیای دم با شمشیر قصاص کنند. حال بین این دو مذهب فقه‌های مالکی می‌گویند که اگر از زمان قتل مدت طولانی گذشته باشد و یا قتل با قسامه ثابت شود، قصاص تنها با شمشیر صورت می‌گیرد، فقه‌های شافعی، مالکی و حنفی در یک مورد با هم، هم عقیده هستند و آن این است که هرگاه قاتل به وسیله سحر کردن یا خمر و یا لواط اعدام به قتل کرده باشد، جانی فقط با شمشیر قصاص می‌شود، این در حالی است که قانون مجازات عراق در مورد کیفیت اجرای اعدام ساکت است، و تنها می‌توان از قانون آیین دادرسی این کشور استفاده کرد که اعدام به صورت به دار آویختن روش انحصاری در اجرای اعدام است، به استثناء نظامیان که اجرای اعدام در مورد آنها به روش تیرباران صورت می‌گیرد. همچنین این قانون برای اجرای اعدام محل و مکان خاصی را در نظر نگرفته و می‌توان اعدام را داخل و یا خارج از زندان بنا بر دستور قانون انجام دهند و همچنین برای بهتر اجرا شدن حکم، شورای ناظر تشکیل می‌شود که در زمان اجرای حکم (اعدام) باید در محل اجرا حضور داشته باشند.



#### ۴-۵. وجوه اشتراک و افتراق در سقوط قصاص نفس

هرچند حکم اولی در قتل عمد، قصاص بوده و اولیای مقتول می‌توانند قاتل را قصاص نمایند، ولی تمام فقها بر گذشت مقتول اشاره داشته‌اند و اولیای دم را تشویق به عفو نموده‌اند، تا قصاص. از همین جهت است که قصاص یک مجازات تخییری است و صاحبان آن در قصاص یا عفو مختارند. طبق نظر فقهای امامیه اولیای دم مختار هستند که بین قصاص یا عفو مجانی و یا عفو با مسامحه با رضایت و قبول جانی را انتخاب کنند، در بین فقهای اهل سنت فقهای حنفی و مالکی معتقدند که عفو باید مطلق باشد، بدون دریافت مال یا چیزی. این فقها بر این معتقدند که دریافت مال یا چیزی در برابر قصاص صلح است، نه عفو. پس در نتیجه اگر اولیای دم تصمیم به عفو دارند، باید مطلق و بدون دریافت چیزی باشد. فقهای دو مذهب شافعی و حنبلی معتقدند که ولی دم می‌تواند مطلق، دیه یا قصاص یا عفو بدون دریافت مال را انتخاب کند، خواه قاتل راضی باشد یا نباشد. در حالی که قانون مجازات عراق برای اولیای دم مقتول چنین حقی را پیش‌بینی نکرده و برخورداری از این حق برای اولیاء مقتول در قانون آیین دادرسی این کشور مورد اشاره قرار گرفته است. همچنین سقوط حکم اعدام در قتل عمد از طریق عفو عمومی و خصوصی از اختصاصات قانون عراق است.

#### ۶. نتیجه‌گیری

با دقت نظر در مورد مقایسه‌های صورت گرفته و با قرائن و شواهد موجود در قوانین جزایی عراق، مانند اینکه در شرایط مجازات قتل عمد، انتفاء ابوت را شرط ندانسته، بلکه بالعکس در صورتی که قاتل از بستگان درجه یک باشد، مجازات آن را اعدام دانسته و یا اینکه برابری در دین را شرط ندانسته و در مجازات مرد در برابر زن تفاضل دیه را لحاظ نکرده و بلکه خیلی روشن‌تر هیچ نامی از قصاص و دیه به میان نیاورده، مشخص می‌شود قانونگذار عراقی در وضع قوانین جزایی اولین و مهم‌ترین مباحث فقه اسلامی در این باب مانند مباحث حدود و قصاص و دیات را در نظر نگرفته و همچنان متأثر از قوانین موضوعه غربی است. بنابراین، مجازات اعدام نیز که در قانون مجازات عراق وضع شده، در واقع ربطی به قصاص در شریعت اسلامی ندارد و چیزی جز تعزیر حکومتی و مجازاتی عرفی نیست. البته از آنجا که قانون مجازات کشور عراق چند صباحی است از *قانون بغداد* جدا شده است، از سابقه زیادی برخوردار نیست و طبیعی است از بسیاری از جهات دارای کاستی‌هایی باشد.

تطبیق حاضر میان قانون جزایی کشور عراق و مذاهب خمس نشان می‌دهد که علی‌رغم ادعای قانون اساسی و برخی پژوهشگران عراقی مبنی بر مطابقت قوانین موضوعه عراق با موازین شرعی و فقه اسلامی، فاصله قوانین کشور عراق از شرع و مبانی فقهی اسلامی بسیار زیاد بوده و قانونگذار عراقی در وضع قوانین بیشتر مایل به عرف و متأثر از آن شده است تا شرع مقدس و نتوانسته است از، هیچ یک از مذاهب اسلامی آنچنان که باید و شاید تاثیر پذیرد.

١. اسدي، حسن بن يوسف (علامه حلي) (١٤١٣ق). قواعد الاحكام في معرفه الحلال و الحرام. قم: نشر اسلامي، ج ٣.
٢. انصاري، زكريا بن محمد؛ سنيكي، زين الدين ابويحيى (١٤٢٢ق). اسنى المطلب شرح روض الطالب. بيروت: دارالكتاب العلميه، ج ١٨.
٣. بايرتي رومي، محمد بن محمود ابو عبدالله اكمل الدين (بي تا). العنايه شرح الهدايه. بيروت: دارالفكر، ج ٥.
٤. بهوتي، منصور بن يونس (١٠٥١ق). كشف القناع عن متن الاقناع. بيروت: عالم الكتب، ج ٢٠.
٥. جبعي عاملي، زين الدين بن علي (١٣٧٥). الروضه البهيه في شرح اللمعه الدمشقيه. تصحيح و تعليق محمد كلانتر. قم: موسسه اسماعيليان، چاپ سوم، ج ٣.
٦. جبعي عاملي، زين الدين بن علي (بي تا). الروضه البهيه في شرح اللمعه الدمشقيه. تصحيح و تعليق محمد كلانتر. بيروت: دارالعلم الاسلامي، ج ١٠.
٧. جزيري، عبدالرحمن (١٤١١ق). الفقه على مذاهب الاربعة. بيروت: دارالفكر، ج ٥.
٨. جمل، سليمان بن عمر بن منصور (١٣٨٩ق). حاشيه الجمل على شرح المنهج. مصر: مكتبه الاسكندريه، ج ٤٠.
٩. حلي، احمد بن ادريس (١٤١١ق). السرائر. قم: نشر اسلامي، چاپ دوم، ج ٣.
١٠. حلي، محمد بن فهد (١٤٠٧ق). المهذب البارع في شرح المختصر النافع. تحقيق مجتبي العراقي. قم: جامعه مدرسين، ج ٥.
١١. خميني، روح الله (بي تا). تحرير الوسيله. قم: موسسه دارالعلم، ج ٢.
١٢. خن، مصطفي؛ بغا، مصطفي؛ شريجي، علي (١٤٢١ق). الفقه المنهجي على مذهب الامام الشافعي. بيروت: دارالعلم، الطبعة الرابعه، ج ٣.
١٣. دردير، احمد (بي تا). شرح الكبير. بي جا: احياء الكتب العربيه عيسى البابي الحلبي و شركاء.
١٤. دسوقي، شمس الدين محمد (١٣٧٣ق). حاشيه الدسوقي على الشرح الكبير. قاهره: مكتبه الجاربه، ج ١٨.
١٥. زحيلي، وهبه (١٤٢٣ق). الفقه المالكي الميسر. بيروت: دارالكلام الطيب، الطبعة الثانيه، ج ٢.
١٦. زيعلي، عثمان بن علي (بي تا). تبين الحقائق شرح الكنز الدقائق. دمشق: دارالكتب الاسلامي، ج ١٧.
١٧. شافعي، محمد حسن اسماعيل (١٤٢١ق). الكافي في فقه الامام حمد بن حنبل. بيروت: دارالكتب العلميه، ج ٣.
١٨. طوسي، ابو جعفر محمد بن حسن (بي تا). تهذيب الكلام. تهران: دارالكتب الاسلاميه، چاپ چهارم، ج ١٠، ٧.
١٩. عوده، عبدالقادر (٢٠٠٥م). التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. بيروت: دارالكتب العلميه، ج ٢.
٢٠. فاضل هندي، محمد بن حسن (١٤١٦ق). كشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحكام. قم: دفتر انتشارات اسلامي، وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه، ج ١١.
٢١. قانون العقوبات العراقي ١٩٦٩.
٢٢. قرطبي اندلسي، محمد بن احمد بن رشد (بي تا). بدايه المجتهد و نهايه المقتصد. بيروت: دارالفكر، ج ٢.
٢٣. كابللي، محمد اسحاق (١٣٧١). رساله توضيح المسائل. قم: مجلسي، چاپ ششم.
٢٤. كاساني، علاء الدين (١٤٠٦ق). بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. بي جا: دارالكتب العلميه، چاپ دوم، ج ٧، ١٦.
٢٥. مقدسي، محمد بن احمد بن قدامه (بي تا). الشرح الكبير. بيروت: دارالكتب العربي، ج ٩.

٢٦. نجفی، محمدحسن (١٣٦٣). جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام. تهران: دارالکتب الاسلامیه، چاپ دوم، ج ٤٢.
٢٧. نفرای مالکی، احمد بن غنیم (١٤٠٨ق). الفواکه الدوانی علی الرساله ابی ابن زید. قاهره: المكتبه البيت عليه السلام، ج ٧.
٢٨. نووی، محی الدین (بی تا). المجموع شرح المهذب. بیروت: دارالفکر، ج ١٨.