

## سلب حمایت از حق حیات در فقه و حقوق کیفری ایران (بررسی ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی)

دکتر امیر محمد صدیقیان (نویسنده مسئول)؛ سونیا سلطانی سروبالا

### چکیده

از بدو خلقت انسان تاکنون شدیدترین نوع مجازات بشری که صرفنظر از عادلانه یا ظالمانه بودن و چگونگی نحوه اجرای آن، با چالش‌ها و مخالفت‌هایی همراه بوده، مجازات سلب حیات است. همه انسان‌ها برخوردار از حق حیات هستند. سلب این حق خدادادی با اعمال مجازات شرعی یا قانونی در ادیان و حکومت‌های مختلف برای افراد و خانواده آن‌ها زبان بار بوده و تبعات اجتماعی و روانشناختی زیادی را در پی دارد. در اسلام علاوه بر مجازات اعدام ناشی از احکام تعزیری، اعدام‌های شرعی ناشی از جرائم حدی و قصاص نفس در قوانین جزایی، احصاء گردیده است.

مقاله حاضر با تمرکز بر کیفر سلب حیات به دنبال احراز فلسفه کیفر سلب حیات است. در این فرایند آشکار می‌گردد کیفر سلب حیات علی‌رغم هم‌نوايي نسبتاً کامل با اهداف آینده‌گري نظیر ناتوان‌سازی و همراهی نسبی با بازدارندگی از طریق ارعاب، به تفکر رقیب یعنی پیشینه‌گرا نزدیک‌تر است. ابطال یا تضعیف توجیهات آینده‌نگر معمول کیفر سلب حیات می‌تواند در حذف یا حداقل محدود کردن آن کیفر به قانون‌گذار کمک کند. نظر به اهمیت حق بر حیات و وجود چالش‌های فراوان در عرصه منازعات حقوق بشری برای جمهوری اسلامی ایران، وارد نمودن نظام حقوقی ایران در قلمرو تحقیق ضروری است و باید متذکر شد که علی‌رغم وجود تضمین‌های عدیده درج شده در قوانین ایران، برای حفظ و تکریم حیات انسان‌ها، سهل‌انگاری‌های قانونی توسط مقنن، آن هم در موضوع حق بر حیات انسان‌ها به چشم می‌خورد.

**واژگان کلیدی:** حق حیات، کیفر سلب حیات، اعدام حدی، اعدام تعزیری، قصاص نفس و ارعاب

**مقدمه:**

حق بر حیات، ابتدایی ترین، اساسی ترین و بدیهی ترین حق بشر است که در نگاه اسلامی از جمله مواهب و عطایای بزرگ خداوند قادر و متعال به شمار می آید. کرامت اعطایی به انسان از جانب خداوند، به اقتضای آیه 2 شریفه ( و لقد کرّمنا بنی آدم...) مانع از آن است که اختلاف و تفاوت انسان ها در عقیده، نژاد، مذهب، زبان و رنگ پوست بتواند در مقام انکار یا تزییع این حق مسلّم و بنیادین بر بیاید.

حیات و زندگانی، حقی است که برای هر انسانی نیاز به تضمینات و تأمینات عدیده ای دارد و از این روست که حق بر حیات، هم در ادیان الهی، هم در قوانین اساسی کشورها و هم در اسناد بین المللی به عنوان حقی از حق های بشری مورد توجه وافر واقع شده است. گفتنی است حق بر حیات و زندگانی، سرچشمه و پایه و اساس تمام حقوق انسانی به شمار می رود و سایر حق های بشری نیز از این حق منشأ می شوند و تمتع وجودی خود را مدیون این حق هستند، زیرا تمتع از دگر حق های بشری، زنده بودن انسان را مطالبه می کند، فی الواقع حق بر حیات و زندگانی، به مثابه چشمه ای است که سایر حقوق از آن جوشیده و از آن بر آمده هستند، هر حقی که برای انسان قابل تصور است و هر درجه از کمال و کرامت که می تواند سرمنزلگاه آدمی باشد، وابسته به حیات و قابلیت زیست بشر است. البته امام سجاد (ع) در رساله الحقوق خود، سرچشمه حقوق را شناخت پرودگار می شمارد.

مباحث راجع به مجازات های سالب حیات معنون به مرگ (اعدام، رجم، صلب و قصاص) دفاع مشروع، اسقاط جنین، جنگ، ارتداد، مهدور الدم بودن، قتل در فراش، قتل سبب النبی و... حول محور حق بر حیات مطرح می شوند، چرا که در مقام تراحم با این حق بنیادین قرار می گیرند.

پذیرش اجتماعی کیفر نخستین گام در استانداردسازی نظام کیفری است. این مهم حاصل نمی شود مگر با تعیین سیاست جنایی مناسب که با ارزش های حاکم بر اجتماع هماهنگ باشد، ارزش هایی که در بستر تاریخ با ریشه های مذهبی و عرفی ایجاد شده اند. در این راستا، تعیین اهداف اصلی در پیش بینی و اجرای کیفر و مصادیق متعدّد آن امری مهم و اجتناب ناپذیر است. به طور معمول در اکثر نظام های کیفری از جمله ایران، قسم دوّم، یعنی تعیین انواع کیفر با ذکر، «اهداف کیفر» مصادیق آن، با دو یا سه درجه تقسیم بندی مشخص می شود. اما قسم نخست، یعنی به عنوان سایه ها و ستون های پنهان عمل کرده و قانون گذاران از پرداختن و مشخص کردن آن ها به عمد یا به سهو اجتناب می کنند.

## ۱-۱- مفهوم قتل عمد:

ماده ۱۷۰ قانون مجازات عمومی مقرر می داشت، «مجازات مرتکب قتل عمد، اعدام است، مگر در مواردی که قانوناً استثنا شده باشد». برخی سلب عمدی حیات شخصی توسط دیگری را قتل عمد دانسته اند (پوربافانی، ۱۳۸۸، ص ۹) این تعریف نیز جامع و کامل نیست؛ زیرا قتل های واقع شده به موجب قانون را نیز در برمی گیرد، زیرا این نوع قتل هم سلب عمدی حیات از انسان دیگری است.

با امعان نظر به تعاریف فوق، به نظر نگارنده تعریف اخیر، جامع ترین تعریف از قتل عمدی موجب قصاص است، زیرا ذکر واژه «هر رفتاری» به این دلیل است که تمام مصادیق افعال و اعمال، اعم از فعل (مادی و غیرمادی) و ترک فعل را در برمی گیرد. استفاده از واژه «سلب حیات» به این دلیل است که در قتل بایستی سلب حیات صورت پذیرد، در غیر این صورت قتل محقق نمی شود. ذکر

کلمه‌ی «انسان» برای این منظور است تا مانع از چیزهایی بشود که لفظ انسان بر آن اطلاق نمی‌شود، مانند حیوان و جنین. ذکر کلمه‌ی «عمدی» به این دلیل است که جنایت غیرعمدی (خطای محض و شبه عمدی) موجب قصاص نیست.

## ۲-۱-۱- اجزاء عنصر معنوی قتل عمدی

در جرایم عمدی از جمله قتل عمدی عنصر معنوی فاعل، شامل علم یا آگاهی، اراده‌ی ارتکاب و اراده‌ی نتیجه یا قصد مجرمانه است.

### ۱-۱-۲-۱- علم

علم در لغت به معنای دانستن، یقین کردن و دانش آمده است (معین، ۱۳۸۷، ص ۷۲۲). آگاهی به عنوان مترادف علم نیز در معنای علم، معرفت، اطلاع و خبر ذکر شده است از منظر برخی دانشمندان، علم از کیفیات نفسانی است که هر کس آن را در آشکارا در خود می‌یابد (صدرالمآلهین شیرازی، ص ۲۲۹). بنابراین همچنان که هر کس می‌داند لذت و درد و گرسنگی و تشنگی به چه معناست، معنای علم را نیز درک می‌کند.

### ۲-۱-۲-۲- علم به موضوع

علم به موضوع یعنی علم مرتکب به عناصر، ماهیت، شرایط و کیفیاتی که مقنن در قانون تعیین کرده است و قانون‌گذار در ماده ۲۹۰ ق.م.ا. به آن تصریح نموده است. به همین روی، جهل به آن درحالی که جهل به عناصر واقعی و اساسی باشد، مؤثر خواهد بود. در قتل عمدی، مراد از علم به موضوع پنج چیز است: ۱- علم به وجود انسان، ۲- علم به زنده بودن مقتول، ۳- علم به نوعاً کشنده بودن رفتار خود، ۴- علم به وضعیت جسمانی مجنی‌علیه، ۵- علم به موقعیت مکانی و زمانی.

## ۲-۱- مفهوم عوامل موجهه جرم

عوامل موجهه جرم، عبارت از شرایط و اوضاع و احوالی عینی است که وصف مجرمانه را از رفتاری که در شرایط عادی جرم است، برداشته، صورتی غیرقابل سرزنش به آن می‌دهد (گلدوزیان، ۱۳۷۶، ص ۷۲).

به عبارت دیگر، همان فعلی که در شرایط متعارف، جرم است و طبق قانون، قابل مجازات محسوب می‌شود با پیش آمدن اوضاع و احوال خاص و استثنایی که اختصاص به فاعل جرم ندارند، ممنوعیت خود را از دست می‌دهد؛ به طوری که انجام آن برای قانونگذار مطلوب است یا حداقل از نظر او مباح و جایز محسوب می‌گردد.

بعضی از نویسندگان که برای جرم عنصر چهارمی به نام عنصر «عدم مشروعیت» قائلند، معتقدند که عوامل موجهه جرم، عنصر مذکور را زائل کرده، موجب مشروعیت عمل مجرمانه می‌شوند (اردبیلی، ۱۳۷۹، ص ۶۱).

### ۳-۱- تفاوت بین عوامل رافع مسئولیت و علل موجهه جرم

علل رافع مسئولیت کیفری شخصی هستند یعنی وابسته به شخص می باشند. اما علل موجهه جرم موضوعی است و متوجه شخص نیست.

عوامل رافع مسئولیت کیفری به توانائی و اهلیت خاص مرتکب مربوط می شود. بنابراین ریشه های درونی و شخصی دارد اما علل موجهه جرم یا علل مشروعیت جرم ناشی از عوامل خارجی است. و باعث حذف وصف مجرمانه عمل می شود. در عوامل رافع مسئولیت کیفری عنصر معنوی جرم محقق نشده است. همانند زمانی که فردی تحت تاثیر اجبار دیگری دست به اقدام مجرمانه می زند. اما عنصر معنوی در علل موجهه جرم تحقق یافته است با این حال ناشی از ضرورت یا اجبار قانون است. عوامل رافع مسئولیت کیفری یک موضوع عمومی و همگانی است. اما علل موجهه جرم نیاز به نص قانونی خاص و مشخص دارد.

عوامل رافع مسئولیت عبارتند از: شرایط و خصوصیات در شخص فاعل جرم که مانع از قابلیت انتساب رفتار مجرمانه به وی شده، به عدم مسئولیت و مجازات او منجر می شود. به اعتقاد حقوقدانان در عوامل رافع مسئولیت جزایی، رفتار مجرمانه همچنان وصف مجرمانه خود را حفظ می کند، اما به دلیل عدم امکان اسناد جرم به اراده خود آگاه مجرم، او را نمی توان مسؤول شناخت (سمیعی، ۱۳۳۳، ص ۶۱). و از مجازات او انتظار اصلاح یا اجرای عدالت را بر آورده کرد.

### ۴-۱- مهدور الدم

یکی از نهادهای حقوقی جزای اسلامی که همواره در بین فقها و حقوقدانان در مورد نحوه اجرای آن جدال علمی وجود داشته و بحث برانگیز بوده، موضوع «مهدورالدم» در برابر شخص «محقون الدم» است؛ به نحوی که اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، ضرورت پیشگیری از دادگستری خصوصی و سوءاستفاده عده‌ای از این نهاد حقوق اسلامی و نیز لزوم توجه به حفظ نظم عمومی ایجاب می کند که دایره شمول این موضوع مضیق بوده و منوط به رعایت شرایطی باشد.

مهدور از واژه هدر آمده و به معنای باطل بودن است و مهدورالدم یعنی کسی که خونس باطل بوده و در برابر آن قصاص یا دیه‌ای نیست. در قانون مجازات اسلامی جدید با قانون مجازات اسلامی سابق تفاوت‌هایی در این زمینه وجود دارد، البته این تفاوت در کلیت امر نبوده بلکه بیشتر در دایره شمول آن است.

### ۱-۴-۱- تفاسیر مختلف از قانون موجب اخلال در نظم عمومی

نظر برخی از فقها بر این است که همه افراد مسلمان نمی توانند مبادرت به اقامه حدود کنند، همچنین گروهی از حقوقدانان نیز این افراد را فقط نسبت به حاکم مهدورالدم شمرده‌اند و معتقدند تفاسیر مختلف از قانون موجب اخلال در نظم عمومی خواهد شد.

با توجه به اینکه رسیدگی به جرایم از وظایف قوه قضاییه است، دادن اجازه قانونی به آحاد مردم برای اعدام یا قصاص صحیح به نظر نمی‌رسد و این حکومت اسلامی است که مجاز به اقدام است همچنین این موضوع با واقعیات جامعه امروزی سازگار نیست.

## ۲-۴-۱- بررسی اقدام‌های خودسرانه و غیرقانونی

بر اساس تبصره یک ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی جدید، «اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.» در توضیح این تبصره باید بیان کرد: این موضوع بدین معنا است که مرتکب جرم ماده ۳۰۲، به مجازات‌های مقرر در مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ قانون تعزیرات در مورد مجازات قاتلی که به هر علت قصاص نشود یا امکان قصاص در مورد مرتکب جنایت عمدی بر عضو وجود نداشته باشد به شرط اینکه اقدام مرتکب موجب اخلال در نظم و امنیت جامعه یا... شود، محکوم می‌شود.

## ۵-۱- حق حیات

علامه طباطبایی می‌نویسد: «الحیاء فی ما عندنا - من اقسام الحیوان - کون الشیء بحیث یدرک و یفعل» (صانعی، ۱۳۷۴، ص ۶۷). زندگی در انواع حیوان که ما می‌بینیم این است که چیزی به گونه‌ای باشد که درک کند و فعالیت انجام دهد. همان طور که می‌بینیم این تعریف بیشتر به موجود زنده نظر دارد تا به خود حیات. علاوه بر این، به آثار حیات نظر دارد، نه به حقیقت یا ماهیت آن.

شماری از مهم‌ترین آثار و لوازم حیات را می‌توان به شرح زیر بیان کرد، برخی از این ویژگی‌ها عمومی بوده و شامل گیاه، حیوان و انسان می‌شود، برخی نیز به انواع خاصی از حیوان اشاره دارد: ۱. تولید مثل. هر موجود زنده‌ای از راه تخم یا نطفه به وجود می‌آید و در سن خاصی توانایی تخم‌ریزی یا داشتن نطفه را دارا می‌شود. ۲. تغذیه. هر موجود زنده‌ای، گیاه یا حیوان یا انسان، تغذیه می‌کند و اگر غذا به آن نرسد می‌میرد. منظور از غذا آب و مواد لازم است. ۳. رشد. موجود زنده رشد می‌کند. از جوانه، نهال، جنین، طفل یا جوجه بودن به سمت گیاه، حیوان یا انسان بالغ شدن پیش می‌رود. ۴. تنفس. در میان انواع حیوانات و گیاهان تنفس نیز بسیار مهم است، تنفس گیاهان اگرچه به طور عادی قابل درک نیست. اما می‌تواند با ابزارهای علمی اندازه‌گیری شود. ۵. خود ترمیمی. اگر بدن موجود زنده آسیب ببیند، در اکثر موارد موجود زنده به طور طبیعی این پارگی و خسارت را ترمیم می‌کند. برخی از انواع حیوانات، حتی اگر به دو قسمت شوند، هر قسمت به طور جداگانه خود را ترمیم می‌کند. ۶. تلاش برای بقا. موجودات زنده برای حفظ حیات خویش تلاش کرده‌اند از هرگونه دشمن و تهدید حیات و سلامتی می‌گریزند. ۷. احساس. ۸. قدرت بر فعالیت و انجام اعمال خاص؛ که حیوان و انسان این توانایی را دارند. ۹. علم؛ که ویژه انسان است.

## ۲-۵-۱- مبانی نظری حق حیات و سلب آن در اسلام

حقوق بشر به طور عام و حق حیات به طور خاص، از زمینه‌های وجودی معرفتی برخوردارند که مهم‌ترین بخش آن را قلمروهای هستی‌شناختی، معرفت‌شناختی و انسان‌شناختی تشکیل می‌دهد. بر اساس هستی‌شناسی توحیدی، خداوند هستی و حق محض است و حق‌های دیگر از او بوده و به او باز می‌گردند. به همین دلیل، علاوه بر ولایت تکوینی، در سلسله تشریح و حقوق تشریحی نیز حکم فقط از سوی خداوند است (نوربها، ۱۳۶۹، ص ۲۳۵).

از لحاظ معرفت‌شناسی توحیدی نیز، وحی و عقل دو وسیله معرفتی مهم محسوب می‌شود و در ابعاد انسان‌شناسی از نگاه توحیدی، انسان دارای دو بعد طبیعی و فطری است که طبیعت او در سطح حیات نباتی و حیوانی است اما فطرتش هویتی عقلانی دارد که اگر رشد و کمال بیابد، سیرتی الهی از آن پدیدار می‌گردد (طباطبایی، ص ۳۷۱).

بر این اساس، هنگامی که از حق حیات به عنوان طبیعی‌ترین و اولین حقوق اساسی انسان از دیدگاه اسلام سخن می‌گوییم، لاجرم باید برای تبیین آن به زمینه‌های وجودی معرفتی حق حیات بپردازیم.

در قرآن از دو حیات انسانی یاد شده است؛ حیات جسمانی و حیات معنوی و روحی. اما آنچه در این نوشته بدان نظر داریم همان حیات جسمانی است. حق حیات در قرآن به گونه‌ای بسیار جدی مطرح شده است، تا آنجا که شاید در میان حقوق، حقی به این اندازه مهم تلقی نشده باشد.

بر اساس دیدگاه قرآن کریم، علاوه بر آنکه حیات منحصر به این دنیا نمی‌شود حیات دنیوی جلوه‌ای از رحمت خداوندی و هدیه‌ای از سوی ذات اقدس پروردگار به انسان‌ها به شمار می‌آید. از این رو حق حیات نیز حقی الهی محسوب می‌شود که با فیض مستقیم خداوند به وجود می‌آید و فقط خداوند می‌تواند در آن تصرف تام و مالکانه کند. به عبارت دیگر، انسان همانند دیگر اجزای آفرینش، مملوک خدا است و مالکیت مطلق خداوند و گستره آن همان گونه که جهان را شامل می‌شود، انسان را نیز در بر می‌گیرد.

از دیدگاه اسلام حرمت سلب حیات صرفاً به حیات مادی منحصر نمی‌شود. به عبارت دیگر، چون در اسلام حیات به دو گونه مادی و معنوی بیان شده است علاوه بر آنکه هیچ کس حق سلب حیات مادی خود و دیگران را ندارد، سلب حیات معنوی نیز که با گمراه کردن انسان‌ها تحقق می‌یابد ممنوع شده و مستوجب کیفر دانسته شده است (حج: ۶؛ بقره: ۱۴۷؛ آل عمران: ۶۰؛ انعام: ۵۷).

## ۲- مبانی فقهی و حقوقی سلب حمایت از حق حیات

### ۲-۱- مبحث اول: سلب حمایت از حق حیات در جرایم حدی

با توجه به اینکه در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است: «در صورتی که مجنی علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی‌شود: الف - مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است. ب - مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر اینکه جنایت وارد شده، بیش از مجازات حدی او نباشد، در غیر این صورت، مقدار اضافه بر حد، حسب مورد، دارای قصاص یا دیه و تعزیر است. پ - مستحق قصاص نفس یا عضو، فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود. ت - متجاوز و کسی که تجاوز او قریب‌الوقوع است و در دفاع مشروع به شرح مقرر در ماده (۱۵۶) این قانون جنایتی بر او وارد شود. ث - زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرحی که در قانون مقرر است.

تبصره ۱- اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

تبصره ۲- در مورد بند (ت) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود.» در این مبحث جرایم حدی مستوجب سلب حیات و هدر رفتن خون فرد مجرم مورد بررسی قرار می‌گیرد. در این رویکرد جرایم حدی توسط مجرم سبب عدم حمایت از خون او می‌شود و قتلش جایز است. پس باید جرایم حدی مستوجب سلب حیات به تفکیک مورد بررسی قرار گیرند و فلسفه عدم حمایت از خون چنین افرادی تبیین شود.

### ۱-۱-۲- گفتار اول: حد سلب حیات در جرم زنا

مطابق ماده ۲۲۱ قانون مجازات اسلامی، زنا عبارت است از جماع مرد و زنی که علقه زوجیت بین آنها نبوده است. از طرف دیگر جرم زنا در شرایط مختلف دارای مجازات های مختلف می باشد. که در ادامه انواع مجازات های مقرر برای این جرم بیان می شود. مطابق ماده ۲۲۴ قانون مذکور، حد زنا در موارد زیر اعدام است:

الف- زنا با محارم نسبی ؛ ب- زنا با زن پدر که موجب اعدام زانی است؛ پ- زنا با زن غیر مسلمان با زن مسلمان که موجب اعدام زانی است؛ ت- زنا به عنف یا اکراه از سوی زانی که موجب اعدام زانی است؛ تبصره ۱- مجازات زانیه در بندهای (ب) و (پ) حسب مورد، تابع سایر احکام مربوط به زنا است. تبصره ۲- هرگاه کسی با زنی که راضی به زنا باشد در حال بیهوشی، خواب یا مستی زنا کند رفتار او در حکم زنا به عنف است. در زنا از طریق اغفال و فریب دادن دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید و یا ترساندن زن اگرچه موجب تسلیم شدن او شود نیز حکم فوق جاری است.

### بند اول، سلب حیات در زنا محصنه

مطابق ماده ۲۲۵- حد زنا برای زانی محصن و زانیه محصنه رجم است. در صورت عدم امکان اجرای رجم با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه چنانچه جرم با بینه ثابت شده باشد، موجب اعدام زانی محصن و زانیه محصنه است و در غیر اینصورت موجب صد ضربه شلاق برای هریک می‌باشد.

مجازات زنا محصنه با مجازات زنا در صورتی که دو طرف مجرد باشند متفاوت است. در این رابطه به زنی که مرتکب این جرم شده است محصنه و به مردی که در جرم شریک بوده محصن گفته می‌شود.

نکته اینکه رابطه جنسی برقرار شده از نوع محصنه باشد یا خیر این است که شخص امکان رابطه با همسرش را داشته باشد اما باز هم دست به رابطه نامشروع بزند. بنابراین در صورتی که همسر وی بیمار باشد یا از او دور باشد دیگر زنا از نوع محصنه نخواهد بود و زنا معمولی حساب می‌شود.

در قانون در صورت اثبات، رجم یا همان سنگسار است. البته این حکم ممکن است تحت شرایطی به حکم اعدام نیز تبدیل شود. همچنین اگر امکان اجرای حکم رجم یا اعدام وجود نداشته باشد مجازات به صد ضربه شلاق تغییر می‌یابد.

از جمله شرایط اثبات زنا محصنه می‌توان موارد زیر را نام برد:

۱- اقرار یکی از طرفین ۲- شهادت شاهدان ۳- علم قاضی ۴- گذشت شاکی در زناى زن متاهل

## ▪ بند دوم: سلب حیات در جرم زناى به عنف و اکراه

در منابع اولیه حقوق اسلامی یعنی کتاب و سنت با وصف تحریم روابط جنسی خارج از علقه زوجیت و تعیین مجازات حدّ برای برخی از آن‌ها و واگذاری مجازات برخی دیگر به نظر و اجتهاد قضات، کمتر تمایزی بین ارتکاب جرایم مذکور از روی رضا و اختیار و ارتکاب آنها از طریق توسل به عنف یا اکراه ملاحظه می‌شود. در منابع فقهی هم چنین تمایزی به ندرت طرح و تحلیل شده است. جز فقه امامیه، و تعداد معدودی از فقه‌های سایر مذاهب فقهی، برخوردی افتراقی با موضوع نکرده و بدون دخالت عنصر عنف یا اکراه، مسئولیت و مجازات مرتکب را یکسان اعلام کرده‌اند.

در بند ت از ماده ۲۲۴ زناى به عنف یا اکراه را موجب اعدام زانی اعلام کرده است. تبصره دو ماده مورد اشاره، زنا با زن بی هوش یا خوابیده یا مست و نیز زنا از طریق اغفال و فریب دختر نابالغ یا از طریق ربایش، تهدید یا ترساندن زن را ملحق به زناى به عنف و اکراه و محکوم به حکم آن اعلام کرده است.

اثبات این گونه جرائم غالباً از راه اقرار و شهادت ممکن نیست. بنابراین اگر طرق اثبات آنها به اقرار و شهادت محدود گردد، بیشتر بزه دیدگان از حمایت نظام عدالت کیفری محروم می‌مانند و بزه کاران با تجرّی و تجاسر بیشتر به بزه کاری خود ادامه می‌دهند.

همچنین مطابق ماده ۲۳۱ قانون مجازات اسلامی، در موارد زناى به عنف و در حکم آن، در صورت باکره بودن زن، مرتکب علاوه بر مجازات مقرر به پرداخت ارش البکاره و مهرالمثل نیز محکوم می‌شود و در صورت باکره نبودن، فقط به مجازات و پرداخت مهرالمثل محکوم می‌گردد. حکم این ماده، اختصاص به ازاله بکارت از راه زنا دارد پس ازاله بکارت با انگشت یا راه‌های دیگر تابع مقررات دیه است (پارسانیا، ۱۳۹۰، ص ۱۴۰).

## ۲-۱-۲- گفتار دوم: سلب حیات در محاربه

یکی از مهم‌ترین جرائم علیه امنیت ملت که با واکنش کیفری شدیدی در شریعت اسلام همراه است و در خصوص مفاد ادله شرعی تبیین کننده و مصادیق آن اختلاف نظرهایی در میان حقوقدانان اسلامی وجود دارد، جرم «محاربه و افساد فی الارض» است.

به صورت کلی، در قرون اولیه اسلام، اختلاط مصادیق بغی و محاربه نه تنها در عمل خلفا و حاکمان، حتی در عبارات فقهی و روایات وارد قابل مشاهده است؛ به نحوی که بعضی روایات می‌گویند علی(ع) با کسانی جنگید که فساد در زمین می‌کردند یا مخالفان علی(ع) محارب بودند و یا اینکه روایت شده که حضرت علی(ع) به خوارج گفته است تا زمانی که فساد در زمین نکرده‌اند با آنها نخواهد جنگید (پارسانیا، ۱۳۹۰، ص ۱۴۰).

عقوبتی که در دین اسلام برای شخص محارب تعیین و مقدر شده چند نوع است:

قتل محارب؛ ۲- به صلیب کشیدن محارب؛ ۳- قطع دست و پای محارب به صورت مخالف؛ ۴- نفی یا تبعید محارب (زراعت، ۱۳۹۲).



### ۳-۱-۲- گفتار سوم: سلب حیات در جرم لواط

لواط یا همان همجنس بازی مردان، در فقه اسلام و قوانین جزایی اصطلاحی است که برای عمل شنیع همبستری مرد با مرد و جمع شدن آن دو با یکدیگر برای اطفای غریزه جنسی به کار می رود. عمل لواط از جمله انحرافات جنسی می باشد که در شرع مقدس اسلام از زشت ترین اعمال به شمار می آید و در آیات و روایات مختلفی به حرمت شناعة و فضاحت این عمل اشاره شده و آن را جرم دانسته و برای آن مجازات حدی تعیین نموده است. قانون گذار جمهوری اسلامی نیز به تبعیت از شرع مقدس لواط را جرم دانسته و و صف کیفری را به این عمل متصف نموده برای آن مجازات های سنگینی تعیین کرده است، که در مواد ۲۳۳ و ۲۳۴ به تعریف و بیان مجازات این جرم پرداخته شده است و در حال حاضر ماده ۲۳۳ قانون مجازات اسلامی جدید رکن قانونی آن را تشکیل می دهد.

با تغییر قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۹۲ ماده ۲۳۴ قانون مجازات اسلامی در رابطه با مجازات فاعل لواط که قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، مجازات وی را به صورت مطلق قتل دانسته بود تغییر کرد. در قانون فعلی، قتل فاعل، مشروط به شرط احسان، عفو یا کفر فاعل، و در غیر این صورت مجازات وی را صد ضربه تازیانه دانسته است.

### ۴-۱-۲- گفتار چهارم: سلب حیات ناشی از تکرار حد

مجرمی که پس از اجرای مجازات مرتکب جرم دیگری می شود و همچنین فردی که جرائم متعددی مرتکب شده است دارای حالت خطرناک بوده و سیاست کیفری مجزای را می طلبد جمع و تشدید مجازات در تکرار و تعدد جرم از جمله سیاست های کیفری مختلف بوده که در مکاتب قانون گذاری مختلف از جمله فقه اسلامی و شیعی پیش بینی و به تبع آن قانون مجازات اسلامی پیش بینی شده است (سلسله الینابیع الفقهیه جلد ۲۳ : صفحه ۴۳۲).

### ۲-۲- مبحث دوم: سلب حیات در محکوم به قصاص

شرایط قصاص قاتل یا کسی که انسان دیگری را به عمد یا غیر عمد کشته است می تواند با توجه به شرایط متفاوت باشد. در قوانین کشورهای اسلامی زمانی که یک شهروند به دست شهروند دیگر کشته می شود قاتل شناخته شده و باید مجازات شود و بالاترین حد مجازاتی که در این فقه از جرم در نظر گرفته می شود اعدام یا مجازات مساوی با کشتن است که با عنوان قصاص شناخته می شود. البته باید توجه داشت که در کشورهای اسلامی مجازات هر قتل یا کشته شدن شهروند مساوی با اعدام نیست و باید شرایط لازم برای اجرای مجازات قصاص فراهم باشد.

### ۱-۲-۲- گفتار اول: قائلین به وجوب مراجعه به حاکم پیش از قصاص

عبارت طرفداران این نظریه به دو گروه قابل تقسیم است. دستهای تنها به لزوم مراجعه به حاکم، حکم داده اند، اما دسته دیگر افزون بر لزوم مراجعه به حاکم بر فرض مبادرت ولی دم به استیفاء قصاص، بدون اذن از ولی امر وی را مستحق تعزیر دانسته اند.

پس اختلاف این دو قول در تعزیر یا عدم تعزیر ولی دم در فرض عدم مراجعه به حاکم است. به عبارت دیگر، قدر متیقن از عبارات ایشان لزوم اذن از ولی امر پیش از استیفاء قصاص است هر چند که عبارات ایشان در ثبوت تعزیر در فرض قصاص بدون اذن، با هم اختلاف دارند؛ بطوریکه قاضی ابن براجیر ثبوت آن تصریح کرده و ابن ادریس و مسالک، تعزیر را ثابت ندانسته اند و شیخ مفید و ابن زهره اصلاً متعرض مطلب نشده اند.

## ۲-۲-۲- گفتار دوم: قائلین به وجوب مراجعه و اذن از حاکم

در عین حال با توجه به تتبع حاصل در اقوال می توان گفت که اکثر قداما در مساله قول اول (لزوم اذن از حاکم پیش از قصاص) را برگزیده اند.

از جمله کسانی که رجوع به ولی امر را پیش از استیفاء قصاص واجب دانسته شیخ مفید است. به عبارات زیر توجه شود: «و إذا قتل الذی المسلم عمداً دفع برمه إلى أولیاء المقتول، فإن اختاروا قتله کان السلطان یتولی ذلک منه ...» اگر شخصی مسلمانی را از روی عمد گشته باشد حق انتخاب مجازات از آن اولیای مقتول و در صورت اختیار قصاص، این حاکم است که عهده دار ستاندن آن می شود (عزیزین و همکاران، ۱۳۹۴، ص ۱۰).

## ۳- چالشهای حمایت از سلب حیات

### ۳-۱- مبحث اول: چالشهای مربوط به جرائم شرف

پس از این ملاحظات لازم و با یک بررسی ساده، متذکر می شویم که جنایت قتل ناموسی در سه مورد که شرع آن را از گناهان کبیره می داند و در بسیاری موارد دیگر که به اختصار به شرح زیر است، خلاف شرع است:

اولاً: ثبوت عقوبت بدون دلیل است و این حرام است و از بزرگ ترین گناهان است و مجازات تهمت بر مرتکب و مرتکب است، مگر اینکه متهم زن یا شوهر باشد که در این صورت است. لعن است و پس از دشنام، تهمت زدن به او حرام است و شکی نیست که هر تهمت بدون دلیل در واقع تهمت است و به دروغ از گناهان کبیره است.

ثانیاً - حکم قتل غیرقانونی است حتی با فرض منافی عفت مجازات مقرر در شرع شلاق است و از نظر ما مطابق با واقعیت ملت و جستجوی آن قابل تغییر است. چیزی که زناکاران را باز می دارد و آنها را از تجاوز و زشتی باز می دارد.

ثالثاً فتوا بر علیه حاکم است که حرام است، زیرا قانوناً مسؤول ایجاد مرزها دولت با نهادهای قضایی و اجرایی آن است و هیچکس حق ندارد از طرف حاکم عمل کند مگر به اذن او. و این مطلقاً کار افراد نیست، صرف نظر از حسادت و علایق آنها.

## ۳-۲-۳- مجازات مرتد حکم ارتداد زن با مرد اندکی متفاوت است. لذا زمانی که حق حیات کسی مورد عدم حمایت قانونگذار قرار گیرد، قاتل او از حمایت مزبور در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی بهره می برد. در این طریق وضعیت مرتد نیز همانند سایرین با وضعیت سایر افرادی که حمایت از حق حیات را از دست داده اند، مورد بررسی قرار می گیرد.

### ۳-۲-۱- گفتار اول: ارتداد زن

در خصوص مجازات مرتد حکم ارتداد زن با مرد اندکی متفاوت است. لذا زمانی که حق حیات کسی مورد عدم حمایت قانونگذار قرار گیرد، قاتل او از حمایت مزبور در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی بهره می برد. در این طریق وضعیت مرتد نیز همانند سایرین با وضعیت سایر افرادی که حمایت از حق حیات را از دست داده اند، مورد بررسی قرار می گیرد.

و اما زن وقتی مرتد می شود حکم مرد مثل مرد است، او را برای ارتداد می خواهند کشته شود، اما نزد ما کشته نمی شود، بلکه برای همیشه زندانی می شود تا بمیرد و وجود دارد.

اگر مردی مرتد شود، مسلمانی او را تخلیه می بیند و به این باور که مرتد است، او را می کشد و معلوم می شود که اسلام آورده است، اگر بداند اسلام آورده است، باید مجازات شود. و اگر نداند که اسلام آورده است، عده ای گفته اند که باید مجازات شود و عده ای گفتند نباید مجازات شود و اولی قوی تر است.

### ۳-۲-۲- گفتار دوم: چالشهای مربوط به حد یا تعزیر بودن ارتداد

در مورد ماهیت مجازات ارتداد، آیا مجازاتی (که همان مرگ است) است که جای تغییر ندارد یا مجازاتی وابسته به نظر و تشخیص حاکم است؟ می توان دلیلی بر تعزیری بودن مجازات است نه مجازاتی و نتیجه این دلیل این است که مجازات مرتد مشمول شفاعت است و چون مجازات شفاعت نمی پذیرد معلوم می شود که نه مجازات بلکه تعزیری.

### ۳-۳-۳- مجازات مرتد حکم ارتداد زن با مرد اندکی متفاوت است. لذا زمانی که حق حیات کسی مورد عدم حمایت قانونگذار قرار گیرد، قاتل او از حمایت مزبور در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی بهره می برد. در این طریق وضعیت مرتد نیز همانند سایرین با وضعیت سایر افرادی که حمایت از حق حیات را از دست داده اند، مورد بررسی قرار می گیرد.

در شان نزول آیه ۹۳ نساء: ومن یقتل مومنا متعمدا فجزاه جهنم آمده است: مقیس بن صبابه کنانی که از مسلمانان بود، جنازه برادر خود هشام را در محله بنی نجار پیدا کرد و آن را به عرض پیامبر(ص) رساند. پیامبر(ص) او را به اتفاق قیس بن هلال مهزی نزد بزرگان بنی نجار فرستاد و فرمود: اگر قاتل هشام را می شناسند، تسلیم مقیس نمایند و اگر او را نمی شناسند، دیه او را بپردازند. آنان هم به خاطر نشناختن قاتل، دیه را پرداختند و او هم تحویل گرفت و به اتفاق قیس بن هلال به طرف مدینه حرکت کردند. در بین راه تعصبات جاهلی، مقیس را تحریک نمود و قبول دیه را ذلت دانسته و همسفر خود را که از قبیله بنی نجار بود به خون خواهی برادر و به عنوان قصاص و نفس در عوض نفس کشت و به طرف مکه فرار کرد و از اسلام نیز کناره گرفت. آیه فوق به این مناسبت نازل شد که مجازات قتل عمد در آن بیان شده است.

#### ۴-۳- مبحث چهارم: چالشهای مربوط به لواط

در خصوص مجازاتهای مربوط به لواط عمدتاً در خصوص لواط دهنده مشکلی پیش نمی‌آید. اما در خصوص فاعل لواط اگر با عنف و اکراه نباشد، در خصوص میزان و نحوه مجازات وی نظرات مختلف می‌باشد. از اینرو این تفاوت دیدگاه نیز سبب رویه متفاوت قانونگذار ایرانی در پروسه زمانی مشخص شده است.

#### ۵-۳- مبحث پنجم: چالشهای مرتبط با قتل در مقام دفاع مشروع

حق دفاع از خود (همچنین به آن حق دفاع از یک دوست نزدیک، دفاع از خود، حق دفاع از دیگران یا دفاع از شخص ثالث نیز گفته می‌شود، زمانی که دفاع از خود نیست، بلکه دفاع از شخص دیگری است) حق مردم برای استفاده از نیروی معقول یا نیروی دفاعی، به منظور دفاع از جان خود (دفاع از خود) یا جان دیگران، از جمله - در شرایط خاص - استفاده از نیروی مرگبار. اگر متهم از نیروی دفاعی استفاده کند به این دلیل که توسط شخص دیگری تهدید به آسیب جدی یا کشنده می‌شود یا به دلیل مشاهده منطقی مبنی بر قریب الوقوع بودن چنین آسیبی، متهم دارای توجیه «دفاع کامل از خود» است. اگر متهم به دلیل انتظار غیرمنطقی از حمله از نیروی دفاعی استفاده کند، ممکن است متهم «دفاع از خود ناقص» را توجیه کند.

#### ۶-۳- مبحث ششم: تعزیرات در جرایم ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی

##### ۱-۶-۳- گفتار اول: فلسفه و ضوابط تعزیرات

##### ▪ بنداول: فلسفه تعیین تعزیر

فلسفه تعزیرات از مباحث فقهی و حقوقی مربوط به حقوق جزا و درباره فلسفه تعزیرات یا همان همان ضمانت اجرایی احکام الهی بحث می‌کند.

تشریح احکام الهی به خاطر دعوت مردم به قسط و عدل و هدایت جامعه به طرق امن و امان است؛ تا انسان‌ها بتوانند به کسب فضایل و نفی رذائل و سیر الی الله و مقام قرب الهی که مقصد اعلاّی آفرینش است بپردازند. و از آنجا که احکام الهی به تنهایی در همه نفوس مؤثر نمی‌شود، لازم است در کنار آن بشارت و انذار قرار گیرد تا انگیزه حرکت مردم و انجام آنها شود. و از آنجا که بشارتها و اندازهای اخروی برای بازداشتن گروهی از مردم از اعمال خلاف و وادار کردن آن‌ها به انجام وظایف فردی و اجتماعی کافی نیست؛ لازم است مجازات‌های دنیوی برای کسانی که از حدود الهی تجاوز می‌کنند و حق و عدالت را زیر پا می‌گذارند تعیین گردد؛ تا ضمن اجرای این احکام در میان کسانی شود که تربیت کافی دینی و تقوای الهی ندارند.

فلسفه حدود و تعزیرات همان ضمانت اجرایی احکام الهی است، و از این مطلب، بطلان عقیده کسانی که معتقدند حدود و تعزیرات در عصر غیبت امام عصر (عجل الله تعالی فرجه الشریف) باید تعطیل شود، روشن می‌گردد. چرا که لازمه این سخن بروز هرج و مرج و مفسد گوناگون در جامعه اسلامی است؛ چیزی که قطعاً خداوند متعال راضی به آن نخواهد بود (آدمی و همکاران، ۱۳۹۳، ص ۹).

## ۲-۶-۳- گفتار دوم: ویژگی‌های مجازات‌های تعزیری

یکی از مهمترین توجیهات تحصیل تعزیر، لزوم تبیین و تبیین در این بخش است، این مطلب را تعدادی از محققین معاصر از جمله شیخ عبدالقادر عوده بیان کرده اند: «مفاد تعزیر مورد توجه محققین قرار نگرفته، زیرا از کشوری به کشور دیگر متفاوت است، آنچه در کشوری حلال است، در کشور دیگر حرام است.» (شیخ مفید، ۱۴۱۰ ق، ص ۷۴۰). از این رو شایسته بود ویژگی‌های مجازات تعزیری روشن شود تا درک ضوابط‌های آن با شناخت ویژگی‌های آن همخوانی داشته باشد. لذا کتب فقهی (مکارم شیرازی، ص ۱۴۰-۱۳۷) تفاوت‌هایی را ذکر کرده اند، که برخی از آنها صحیح و برخی صحیح نیست و دلیل آن این است که هر یک از این اختلافات متأثر از آنچه علمای مکاتب در برخی از فروع تعزیر با آن موافق بوده اند و لذا آنچه را که موافق بوده برگزیده شده است. با نتایج این تحقیق، از جمله ویژگی‌های مجازات‌های تعزیری نسبت به سایر مجازات‌ها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱. مجازات حکم دارد و جزا مقدور نیست (عوده، ۱۳۶۸، ص ۹۱) مجازات‌ها در شرع با بیان حد نازل شده و تجاوز نکردن از آنها اجتناب ناپذیر است و در مورد مجازات نیز برآورد مجازات به نظر موقوف است. امام با در نظر گرفتن ضوابط‌های ویژه برای آن.

۲. مجازات با شبهه دفع می‌شود و مجازات حتی در صورت وجود شبهه اجرا می‌شود، پس در صورت وجود شبهه. مجازات ساقط شد و تعزیر جای آن را گرفت.

۳. اینکه مجازات شفاعت بعد از مراجعه به امام جایز نیست و شفاعت برای عذاب تعزیری حتی بعد از مراجعه به امام جایز است. در مورد شفاعت در عذاب، رسول خدا صلی الله علیه و آله به اسامه بن زید فرمود: آیا در مورد یکی از عذاب‌های الهی شفاعت می‌کنی؟ منکر آن است (القرافی، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۷). در مورد عذاب تعزیری، شفاعت جایز است، چنانکه رسول خدا صلی الله علیه و آله و سلم فرمود: «شفاعت کنید و پاداش خواهید گرفت و خداوند هر چه بخواهد از زبان پیامبرش تصمیم می‌گیرد» (الکاسانی، بدائع الصنائع، ج ۷، ص ۳۴).

۴. ترک اجرای مجازات برای امام جایز نیست، پس عفو مرتکب به هیچ وجه جایز نیست و در مجازات در مواردی جایز است. صلوات الله علیه و آله و سلم فرمود: «حدود بین خود را تنظیم کنید که به هر غذایی که رسیدم واجب است». ماجرای صفوان با دزدنده ردای او معلوم است، حضرت به او فرمود: آیا قبل از آن بود که آن را برای من بیاوری؟ در مورد تعزیر، خودداری از آن جایز است، هر چه از آن حق بر بنده باشد، مرتکب را عفو کند و هر چه از آن حق خداوند متعال است، امام نیز حق دارد از آن بگذرد. اگر در آن مصلحت ببیند (القرافی، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۹).

۵. عقوبت بین مردم فرق نمی‌کند، بلکه مجازات از شخصی به دیگری فرق می‌کند.

۶. آن چیزی که به کیفر ضرر می‌رساند، ضمانت ندارد، اما آن چیزی که به مجازات تعزیری ضرر می‌رساند، تضمین می‌شود.

۷. حدود بر حسب زمان و مکان فرق نمی‌کند، بلکه تعزیر تفاوت می‌کند، آنچه در یک کشور تعزیر محسوب می‌شود، ممکن است در کشورهای دیگر محترم شمرده شود و بالعکس (زیلعی، تبیین الحقائق، ج ۳، ص ۲۰۷. الشربینی، مغنی المحتاج، ج ۵، ص ۵۲۲). فقها مصادیق آن را ذکر کرده‌اند، از جمله برداشتن تیلاسان، زیرا در مصر تعزیر و در شام افتخار است و در اندلس سر در آوردن ننگ نیست، بلکه در عراق و در مصر مایه ننگ است.

۸. تعزیر همه حقوق بندگان از قبیل اقرار، اثبات، دلیل، علم قاضی، شهادت زن با مرد، شهادت به شهادت و نامه قاضی به قاضی را در نظر می‌گیرد و این نیست. پذیرفته در حدود مجازات (الشربینی، مغنی المحتاج، ج ۵، ص ۵۲۲).

۹. مجازات مطابق اصل است که بر حسب جنایات متفاوت است، اصل با ادله زنا صد، مجازات تهمت هشتاد، دزدی قطع عضو، سر نیزه قتل است. در مورد مجازات های بدون مجازات نقض شده است، بنابراین قانون سرقت یک دینار را با سرقت هزار دینار، نوشنده یک قطره شراب و نوشنده پارچ را در مجازات با اختلاف یکی دانسته است، بدی های آن محدود است. .. زخم لطیف جان و بزرگ در قصاص با وجود اختلاف مساوی است و کشته شدن مرد عالم و صالح و پارسا و دلیر و دلاور مساوی است با حقیر(القرافی، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۸۳).

### ۷-۳- مبث هفتم: ضوابط ارزیابی مجازاتهای تعزیری

#### ۷-۳-۱- گفتار اول: ملاک افزایش یا عدم افزایش مجازات نسبت به حدود

فقها از منظر کلی و نه تفصیلی بین خود اتفاق نظر داشتند که مجازات تعزیری نباید از حد تجاوز کند (الزیلعی، تبیین الحقائق، ج ۳، ص ۲۰۷). زیرا مجازات تعزیری معمولاً کمتر از حد فرض شده است.

اگر انواع مجازات ها را دنبال کنیم، متوجه می شویم که قتل، سنگسار، قطع عضو یا شلاق است. از آنجایی که برای قتل و سنگسار مجازات اضافی وجود ندارد، زیرا حداکثر مجازات هستند، این چیزی نیست که در معنای افزایش در این بند گنجانده شده است، بلکه افزایش مشخصاً مربوط به شلاق و قطع عضو است. علما اتفاق نظر دارند که جرایم تعزیری که از سنخ مجازات هستند، بیش از مجازات حدی نباید باشند (القرافی، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۹): برای آن مثال زدند: دست زدن و بوسیدن از سنخ زنا است.

صحت از افزایش تعزیر نسبت به حد می باشد، افزایش برای خود جرم است و نه در نتیجه شرایط تشدید کننده آن.

برخی از مجازاتهای جنایات با هیچ گونه اطمینان مشخص نیستند که معیار تعیین آنها چیست. قطع عضو با اطمینان مشخص نیست که مجازات اضافی برای شلاق زدن تا چه میزان است، بنابراین چهارصد ضربه شلاق یا هزار ضربه شلاق بیشتر از قطع عضو است یا قطع بیشتر است؟

#### ۷-۳-۲- گفتار دوم: استفاده از معیارهای تخفیف یا تشدید مجازات

در باب تخمین مجازات تعزیری، علما معیار مهم دیگری را ذکر کرده اند و آن این است که پس از در نظر گرفتن حال شخص مجازات شده، مجازات تعیین می شود و این همان چیزی است که امروزه به عنوان شرایط مربوط به جرم از نظر تخفیف یا تشدید بحث می شود. توافق فقها بر این ملاک را بسیاری از فقها نقل نموده اند، از جمله قول ابن فرحون: «علما اتفاق افتاده اند که تعزیر در هر گناهی بدون عقوبت جایز است، اعم از اینکه کبیره باشد یا صغیره و بر حسب جرم».

مقصود از بیان این احوال، تناسب کیفر و جنایت است، با رعایت فرموده خداوند متعال: (وجزاء سیئة سیئة مثلها) (الشوری، ۴۰) و فرموده خداوند متعال: «هر که به تو تعرض کرد، همان گونه که به تو تعرض کرد، به او حمله کن» (البقره، ۱۹۴)

برخی از این حالات مفروض است، زیرا تعیین حضور و میزان تأثیر آن در مجازات، افزایش یا کاهش آن به عهده امام یا نماینده ایشان است، اما همه آن ها در صورتی که تعزیر از حد بالایی برخوردار باشد، کمتر از حد مجاز است. عمل از نوع مجازات و بالاتر از حد اقل است که به نظر برخی از علما ظاهر می شود و از جمله این شرایط است که مقرر شده است، بر این اساس امام باید در ارزیابی مجازات

تعزیری به این شرایط توجه کند. از این رو اگر جرم از جنایات تعزیری باشد و ثابت شود که در نوع مجازات آن یک جهات تخفیفی وجود دارد که باید در مجازات لحاظ شود، بنابراین در مجازات تعزیری نیز باید لحاظ شود. و مصداق آن حاملگی است که حاملگی طبق نص مصداق خفیف است امام نمی‌تواند این مورد را نادیده بگیرد.

#### ۴- نتیجه گیری:

حق بر حیات به عنوان نقطه آغازین دگر حق های بشری و به عنوان پایه و اساس تمام حقوق انسانی، نیاز به تعریف، تأمین و تضمین دارد، چرا که در صورت عدم حصول این مراتب، محل اعرابی برای سایر حق های بشری در میان نخواهد بود. حق بر حیات بیان می‌دارد که زنده بودن، زنده ماندن و زندگی کردن محقانه است، یعنی وجود هر موجود زنده نیاز به دلیل ندارد. سلب حیات به عنوان شدیدترین نوع کیفر در نظام کیفری ایران در سه نوع از جرایم شامل قصاص، حدود و تعزیرات به عنوان کیفر تعیین شده است. در قسم نخست تحت عنوان قصاص نفس با اوصاف و شرایط خاص خود و در اشکال دیگر تحت عنوان اعدام تعیین و اجراء می‌شود. در مباحث پیشین به هنگام تبیین این کیفر با سه گروه از جرایم مذکور آشکار شد که روش متفاوت از دو قسم دیگر بوده و در تعامل « جنایت » اجرای سلب حیات و فلسفه حاکم بر آن در با دو بینش پیشینه گرا و پیامدگرا کفه ترازو عموماً به نفع سزاگرایی بوده و به ندرت در جهت فایده گرایی سنگینی می‌کند. در حقوق کیفری ایران گرچه الغای مجازات اعدام حدی و قصاص نفس به راحتی امکانپذیر نیست ولی غیر ممکن نیست و ابزارهای شرعی و قانونی برای سقوط کیفر حدی سلب کننده حیات پیش بینی شده است، ولی الغای اعدام‌های تعزیری به سهولت و با اتخاذ تدابیر قانونی از طریق اصلاح قوانین موضوعه مربوطه و اعمال مجازات های سلب آزادی امکانپذیر است. در سند تحول قضایی موضوع اصلاح قوانین به صورت عام و کلی مورد تصریح قرار گرفته است، لازم است که این اصلاح و تدوین قوانین را به قوانین کیفری موضوع کیفرهای تعزیری سالب حق حیات بشری تسری داد. حیات انسان حق بنیادی است، مجازات‌های سلب حیات بعنوان کیفری خشونت بار این حق را از مجرم سلب می‌کنند. راجع به نحوه اعمال و اجرای مجازات سلب حیات هیچگاه توافق نظر وجود نداشته است. در عرصه بین المللی گام‌های موثری در راستای لغو کیفر اعدام برداشته شده و در برخی از کشورها این مجازات‌ها لغو گردیده و اجرا نمی‌شود. لیکن در حقوق کیفری ایران بعنوان یک کشور اسلامی گرچه مجازات‌های سلب حیات (قصاص نفس، رجم، صلب و اعدام) همچنان وجود داشته و اعمال می‌گردد ولی هرگز اصرار بر اجرای مطلق این مجازات وجود ندارد، در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ موارد سقوط این کیفر از طریق توبه مدنظر قرار گرفته است. در حقوق اسلام گرچه الغای مجازات اعدام حدی و قصاص نفس تحت شرایطی ممکن نیست، لیکن با اتخاذ تدابیر قانونی و با استفاده از ظرفیت‌های شرعی و قانونی توبه در جرائم حدی و اخذ رضایت اولیای دم بعنوان صاحبان حق قصاص، این امر قابل تحقق است. در جرائم تعزیری با اصلاح قوانین مربوط منجمله قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و تدوین قوانین اثر بخش امکان لغو مجازات اعدام تعزیری پس از رفع مواقع میسور خواهد بود.

## منابع:

۱. پوربافرانی، حسن. (۱۳۸۸). جرایم علیه اشخاص، تهران، انتشارات جنگل، ص ۹.
۲. معین، محمد. (۱۳۸۷). فرهنگ فارسی، انتشارات فرهنگ نما با همکاری انتشارات آراد، ص ۷۲۲.
۳. صدرالمتهین شیرازی. اسفار اربعه، جلد ششم، ترجمه‌ی محمد خواجوی، تهران، انتشارات موسی، بی تا، ص ۲۲۹.
۴. گلدوزیان، ا. (۱۳۷۶). حقوق جزای عمومی ایران، ج ۲، چ ۴، تهران، انتشارات جهاد دانشگاهی، ص ۷۲.
۵. اردبیلی، م. ع. (۱۳۷۹). حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، نشر میزان، ص ۷۳.
۶. سمیعی، ح. (۱۳۳۳). حقوق جزا، چ ۴، تهران، شرکت مطبوعات، ص ۶۱.
۷. صانعی، پ. (۱۳۷۴). حقوق جزای عمومی، ج ۲، چ ۶، تهران، انتشارات گنج دانش، ص ۶۷.
۸. نوربها، ر. (۱۳۶۹). زمینه حقوق جزای عمومی، تهران، کانون وکلای دادگستری مرکز، ص ۲۳۵.
۹. طباطبایی، محمدحسین، نه‌ایه الحکمه، ۳۷۱.
۱۰. نک: حج: ۶؛ بقره: ۱۴۷؛ آل عمران: ۶۰؛ انعام: ۵۷.
۱۱. پارسایان، حمید. (۱۳۹۰). «فلسفه حقوق بشر از دیدگاه آیت‌الله جوادی آملی»، در: فصلنامه اسراء، س ۳، ش ۷، ص ۱۳۳.
۱۲. پارسایان، حمید. (۱۳۹۰). «فلسفه حقوق بشر از دیدگاه آیت‌الله جوادی آملی»، در: فصلنامه اسراء، س ۳، ش ۷، ص ۱۴۰.
۱۳. زراعت، عباس. (۱۳۹۲). شرح مختصر قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲). چاپ ۱. ققنوس.
۱۴. سلسله‌الینابیع الفقهیه جلد ۲۳: صفحه ۴۳۲.
۱۵. عزیزیان، مریم و مولوی، سعید. (۱۳۹۴). جرم لواط از دیدگاه قانون مجازات اسلامی ۹۲، نخستین کنگره بین المللی جامع حقوق.
۱۶. آدمی، حسین و حاجی میرزا علیان، مهشید. (۱۳۹۳). بررسی تعدد و تکرار در جرم سرقت تعزیری و مستوجب حد، نخستین همایش ملی الکترونیکی رویکردهای کاربردی و پژوهشی در علوم انسانی و مدیریت، قم.
۱۷. شیخ مفید، ۱۴۱۰، ۱۴۰.
۱۸. مکارم شیرازی، ناصر، تعزیر و گستره آن، ص ۱۳۷-۱۴۰.
۱۹. عودة، عبد القادر. (۱۳۶۸/هـ/۱۹۴۹م). التشريع الجنائي الإسلامي، الطبعة الأولى، مطبعة دار النشر الثقافية بالإسكندرية، ج ۱ ص ۹۱.
۲۰. القرافي، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۷.
۲۱. الكاساني، بدائع الصنائع، ج ۷، ص ۳۴.
۲۲. القرافي، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۹.
۲۳. زيلعي، تبیین الحقائق، ج ۳، ص ۲۰۷. الشربيني، مغنی المحتاج، ج ۵، ص ۵۲۲.
۲۴. الشربيني، مغنی المحتاج، ج ۵، ص ۵۲۲. القرافي، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۸.
۲۵. الشربيني، مغنی المحتاج، ج ۵، ص ۵۲۲.
۲۶. القرافي، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۸۳.
۲۷. الزيلعي، تبیین الحقائق، ج ۳، ص ۲۰۷.
۲۸. القرافي، أنوار البروق، ج ۴، ص ۱۷۹.
۲۹. سورة الشورى، الآية ۴۰.
۳۰. سورة البقرة، الآية ۱۹۴.