



## ساز و کارهای حل و فصل غیرقضایی دعاوی کیفری در حقوق جزای اسلامی

علیرضا محمدبیگی<sup>۱</sup>

عباس شیری ورنامخواستی<sup>۲</sup>

ابوالقاسم خدادی<sup>۳</sup>

سید علی میرابراهیمی<sup>۴</sup>

تاریخ دریافت مقاله: ۹۹/۰۴/۰۵ تاریخ پذیرش نهایی: ۹۹/۰۶/۱۱

### چکیده

یکی از راه حل‌های جایگزین حل و فصل اختلافات و کاستن از حجم پرونده‌های کیفری و جلوگیری از اطاله دادرسی در حقوق جزای اسلامی، بکار بردن ساز و کارهای حل و فصل غیرقضایی نظیر: اصلاح ذات البین، حکمیت، شفاعت است. اگرچه مشروعیت این امور در حقوق اسلامی و در آیات و روایات بسیاری مورد تأیید قرار گرفته است؛ لیکن اکثریت فقها به جواز برخی سازوکارها مانند شفاعت در جرائم تعزیری قائل شده و شفاعت در حدود را نپذیرفته‌اند. مقنن با توجه به مبانی فقهی و روش‌های جایگزین حل اختلافات به جهت زدودن آمار کلان پرونده‌های کیفری، با طرح یک تقنینی فرآیند میانجیگری را در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ مورد پذیرش قرار دهند؛ بنابراین ضروری است در خصوص گسترش کاربرد یا عدم کاربرد این سازوکارها در کاهش میزان دادرسی‌ها و حجم پرونده‌های قضایی تحقیق و اظهار نظر شود و به این سؤال پاسخ داده شود: آیا ساز و کارهای حل و فصل غیرقضایی دعاوی کیفری ظرفیت استفاده در حقوق جزای اسلامی را دارد؟ این تحقیق از نوع توصیفی و تحلیلی بوده و در آن از کتب فقهی و حقوقی و مقالات داخلی و خارجی در چارچوب نظم قضایی جمهوری اسلامی ایران، فیش‌برداری شده و به روش کتابخانه‌ای تنظیم و تدوین شده است.

<sup>۱</sup> دانشجوی دکتری رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده علوم انسانی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. a.khortab@gmail.com

<sup>۲</sup> استادیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. (استاد راهنما و نویسنده مسئول). ashiri@ut.ac.ir

<sup>۳</sup> استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه شاهد، تهران، ایران. (استاد مشاور). A.khodadi@shahed.ac.ir

<sup>۴</sup> استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران. (استاد مشاور). mirebali@yahoo.com

## کلید واژه‌ها

حل و فصل، غیرقضایی، دعای، کیفری، حقوق جزای اسلامی.

## مقدمه

مراد از حل و فصل غیرقضایی، خارج ساختن عملیات مربوط به رسیدگی و حل و فصل دعای ناشی از جرم کیفری (که معمولاً در صلاحیت مقامات قضایی است) از گردونه اقدامات رسمی است. «در سیاست جنایی اسلام، کوشش‌هایی که گاه از ارزش خاصی نیز برخوردار است به روشنی از گرایش قانونگذار اسلامی در امر حل و فصل غیرقضایی و پیمودن راه‌های غیرکیفری در حل و فصل دعای جزایی حکایت دارد. تشویق بیش از حد طرفین به اصلاح امور و رفع مخاصمات از راه میانجیگری که در منابع اسلامی آمده است، این مسأله را تأیید می‌نماید. افزون بر این، امکان پذیرش "شفاعت" در بخش وسیعی از جرایم حتی به صورت میانجیگری میان دستگاه قضایی و مجرم به منظور فراهم ساختن امکان خارج کردن جریان دادرسی از روند کیفری و پیگرد رسمی و همچنین تشویق و توصیه مؤکد به مجرم با رویکرد به ندامت داوطلبانه، از فرصت‌های دیگری است که به موجب آن می‌توان از قضایی کردن ساز و کار جبران و ترمیم آثار جرم احتراز کرد» (صادقی، ۱۳۸۴، ۱۴۹).

پیش‌بینی سیاست قضا‌زدایی و ترغیب در تمسک به ساز و کارهای متنوع دیگری مانند بزه پوشی، ترغیب به اقرار نکردن، عفو و توبه و... تأکید بر دخالت سازمان‌های رسمی و دستگاه قضایی را در روند رسیدگی به جرم منتفی می‌سازد و یا موقعیت آن را به صورت مداخله‌ای در حاشیه و نقشی فرعی و ثانوی قرار می‌دهد؛ بنابراین، قلمرو اجرای نظریه غیرقضایی ساختن در سیاست جنایی اسلام ناباورانه گسترش یافته است و کلیه جرایم حتی جرایمی با شدیدترین و سخت‌ترین کیفرها را در بر می‌گیرد. از جمله ویژگی‌های نظام کیفری اسلام، تمایل به کاهش نقش قاضی حرفه‌ای از رفع موقعیت‌های تعارضی و نیز تلاش در جهت دستیابی به راه حل‌های غیررسمی است. این امر زمینه‌های مناسب را ایجاد می‌کند از طریق ترغیب متداعیین به اتخاذ اقدامات داوطلبانه‌ای که خارج از فرآیند رسیدگی‌های رسمی که به حل و فصل دعای می‌پردازند، دنبال شده است. پذیرش عدم انحصار شایستگی مراجع رسمی در قطع و فصل دعای، پیش‌بینی تدابیری که ممکن می‌سازد که علاوه بر کاهش بار دستگاه قضایی موجبات رهایی متداعیین از

تحمل رنج و تبعات نامطلوب حاصل از ورود به جریان رسیدگی‌های خشک و رسمی را فراهم می‌نماید و از برچسب زنی جلوگیری می‌نماید.

## راه کارهای حل و فصل غیرقضایی

### ۱. حق آشتی

شرکت فعال بزه‌دیده در تعقیب بزه‌کار و مقابله با بزه‌کاری، نه تنها موجب تأثیر تمایل وی در به جریان انداختن امر پیگرد جزایی است، بلکه ممکن است اراده وی در سرنوشت جریان رسیدگی‌های جزایی حتی پس از صدور حکم و در مرحله اجرا (مگر در مواردی خاص)، مهم‌ترین نقش را ایفا کند. بزه‌دیده همچنان که حق دارد مجازت مجرم را خواستار گردد، حق دارد با او از در سازش و آشتی درآید و با این اقدام، جریان رسیدگی به جرم را از گردونه عمل مراجع رسمی خارج سازد. در حقوق جزای اسلام، مدارک بسیاری بر حق آشتی دلالت دارد که اعمال آن، شروع و ادامه تعقیب را متوقف می‌سازد؛ جز در مواردی که مصالحی خاص و جهتی دیگر مقتضی امر تعقیب است.

در نصوص روایی نیز بر استفاده از این حق تأکید شده است (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۱، ۶۲۶-۶۲۵) افزون بر آن، حق سازش در نزد فقهای مسلمان نیز اجماعی و بدون خلاف است؛ بنابراین، در نظر قانونگذار اسلامی، کیفر برای بزه‌کار، امری محتوم و قطعی نیست. اگر با پیش‌بینی مجازات، تمایل مجنی علیه را در حرص بر عقوبت محدود ساخته، از طرف دیگر، امکان مناسبی را در مقابله با مجرم و هماهنگی با چگونگی تفکر و رشد تربیتی بزه‌دیده ایجاد کرده است و در این راه، برخورد ملازم با احسان را نسبت به مجرم در صورت اقتضای مصلحت، نشانه کمال معنوی و تربیتی او به شمار آورده است (صادقی، ۱۳۸۴، ۱۶۰).

علامه طباطبایی (ره) در تفسیر آیه ۱۷۸ سوره بقره، درباره عفو از سوی بزه‌دیده می‌نویسد: «این طرز بیان، یک بیان تربیتی است و چنانچه سطح تربیت عمومی به اندازه‌ای بالا رود که افراد، افتخار خود را در عفو بدانند، مسلماً راه انتقام را پیش نخواهند گرفت...» (همان)؛ بنابراین، تنها حکمی که ممکن است سعادت هر دو دسته از مردم [بزه‌دیده و بزه‌کار] را با توجه به اینکه غالباً از دسته دوم هستند، تأمین کند، همان قصاص به انضمام جواز عفو و گذشت است؛ به این ترتیب، هر ملتی که از نظر اخلاقی و تربیت اجتماعی به ترقیات کافی نائل گردد، طبعاً به حکم عفو عمل خواهد کرد (و البته اسلام هم کوشش فراوانی در راه رسیدن به یک تربیت عالی اجتماعی مبذول داشته و می‌دارد) و ملت‌هایی که دارای انحطاط اخلاقی هستند و نعمت‌های الهی را کفران

می‌کنند، به حکم قصاص باید در آنها عمل کرد و در عین حال، عفو هم در حق آنها جایز است (سوره آل عمران، آیه ۱۳۴؛ سوره اعراف، آیه ۱۹۹؛ سوره مائده، آیه ۱۳؛ سوره حجر، آیه ۸۵)؛ بنابراین، با پذیرش حق آشتی، مصالحه و ترغیب بزه‌دیده در به‌کارگیری و استفاده از این حق، افزون بر تلاش در تقویت سجایای انسانی و ارزش‌های اخلاقی، کارآیی کیفر به عنوان مؤثرترین ابزار، نفی می‌شود و ضمن بیان مطلوب نبودن مجازات، گرایش به حل و فصل دعاوی خارج از جریان دادرسیهای رسمی به روشنی اظهار می‌شود (صادقی، پیشین، ۱۶۰).

## ۲- اصلاح ذات البین

اصلاح ذات البین از سه کلمه تشکیل شده است؛ «اصلاح» از ماده صلح و نقطه مقابل فساد و تباهی است و به معنی از بین بردن نفرت و کینه در میان مردم است. (راغب اصفهانی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۴۱۲) «ذات» مؤنث ذو به معنی عین هر چیز و نفس آن است (همان، ۲۴) و «بین» برای حد فاصل میان دو چیز یا وسط آنها وضع شده است (همان، ج ۱، ۲۱۷).

اصلاح ذات البین در اصطلاح به معنای پادرمیانی شخص ثالث برای رفع اختلاف دو طرف خصم به منظور صلح و سازش، مورد تاکید آموزه‌های دینی ما است (حسینوند، ۱۳۹۴، ۷۶). بدیهی است آشتی دادن، تنها در سطح فرد یا افراد اثر نمی‌گذارد، بلکه سبب انسجام اقشار مختلف جامعه و تحکیم پیوندها میان آنها می‌شود و این خود سبب پیروزی و عزت و اقتدار جامعه اسلامی می‌گردد (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۸۲، ج ۳، ۳۱۷).

حضرت رسول (ص) در بیان اهمیت آشتی دادن میان مردم می‌فرماید: آیا شما را به چیزی بافضیلت‌تر از نماز و روزه و صدقه (زکات) آگاه نکنم؟ آن چیز اصلاح میان مردم است؛ زیرا تیره شدن رابطه میان مردم، مهلک و دین برانداز است (محمدی ری‌شهری، ۱۳۷۹، ج ۱۰، ۳۵۸۶). با اینکه دروغ گفتن یکی از گناهان کبیره است و دروغگو مورد نکوهش واقع شده است، اما به خاطر اهمیت اصلاح بین مردم، اگر کسی بتواند به این وسیله بین دو نفر که با یکدیگر نزاع دارند صفا و صمیمیت ایجاد کند، دروغ گفتن برایش جایز است (مهدوی کنی، ۱۳۸۲، ۲۳۲). امام صادق (ع) می‌فرماید: آشتی دهنده دروغگو نیست (محمدی ری‌شهری، پیشین، ۳۰۸۸).

«اصلاح» و دیگر مشتقات صلح آن در ۳۴ آیه و در ۴۰ کلمه در قرآن بکار رفته است و گاهی به خداوند نسبت داده می‌شود و گاهی به بندگان (بیشترین کاربرد آن از این قسم است: رفع اختلافات خانوادگی، اصلاح در وصیت، اصلاح در امور یتیم، آشتی دادن بین مردم. از مهمترین

موارد اصلاح در رابطه با انسان با انسانهای دیگر است (مرکز فرهنگ و معارف قرآن، ۱۳۸۵، ج ۲، ۴۸۵).

خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: [ای پیامبر] در باره غنایم جنگی از تو می‌پرسند. بگو: غنایم جنگی اختصاص به خدا و فرستاده [او] دارد. پس، از خدا پروا دارید و با یکدیگر سازش نمایید و اگر ایمان دارید از خدا و پیامبرش اطاعت کنید (سوره انفال، آیه ۱)

اصلاح ذات‌البین و ایجاد تفاهم و زدودن کدورت‌ها و تبدیل آنها به صمیمیت و دوستی، یکی از مهم‌ترین برنامه‌های اسلامی است. در تعلیمات اسلامی به اندازه‌ای به این موضوع اهمیت داده شده که به عنوان یکی از برترین عبادات معرفی گردیده است. حضرت علی (ع) خطاب به فرزندان بزرگوارش می‌نویسد: «من از جد شما پیامبر (ص) شنیدم که می‌فرمود: اصلاح دادن بین مردم از یکسال نماز و روزه برتر است.» (نهج البلاغه، نامه ۴۷) علت این همه تأکید روشن است؛ زیرا عظمت و توانایی و قدرت و سربلندی ملت جز در سایه تفاهم و تعاون ممکن نیست، اگر مشاجره‌ها و اختلافات اصلاح نشود، ریشه عداوت تدریجاً در دلها نفوذ می‌کند و ملتی را به جمعیتی پراکنده تبدیل می‌سازد که در مقابل هر حادثه‌ای ضعیف می‌گردد و مسائل اصولی اسلام به خطر خواهد افتاد (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۷۳، ج ۷، ۸۵).

در آیه‌ای دیگر از قرآن کریم آمده است: «در بسیاری از رازگویی‌های ایشان خیری نیست مگر کسی که به صدقه یا کار پسندیده یا سازشی میان مردم فرمان دهد، و هر کس برای طلب خشنودی خدا چنین کند، به زودی او را پاداش بزرگی خواهیم داد» (سوره نساء، آیه ۱۱۴).

نجوا فقط سخنان در گوشی نیست، بلکه هرگونه جلسات سری و مخفیانه را نیز شامل می‌شود. بعد از نکوهش سخنان درگوشی، برای اینکه گمان نشود هرگونه نجوا و جلسات سری مذموم است، چند مورد را به عنوان بیان یک قانون کلی به صورت استثناء بیان می‌کند. اساساً اگر نجوا در حضور جمعیت انجام پذیرد سوء ظن افراد را برمی‌انگیزد و گاهی حتی میان دوستان ایجاد بدبینی می‌کند. اما گاهی حفظ آبروی انسانی ایجاد می‌کند که از نجوا استفاده شود. از جمله کمک‌های مالی (صدقه) یا امر به معروف کردن یا اصلاح بین مردم است که آشکارا گفتن این موارد ممکن است جلوی اصلاح را بگیرد (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۷۳، ج ۴، ص ۱۲۷).

اصلاح میان مردمان از صفات و فضایل ملکات است و علامت شرافت نفس و طهارت ذات است و به این سبب، ثواب بسیار و فضیلت بیشمار به ازای آن در احادیث و اخبار رسیده است. حضرت رسول اکرم (ص) فرمودند: «پرفضیلت‌ترین صدقات، اصلاح کردن میان مردمان است.» (کلینی، ۱۳۶۵، ج ۲، ۲۰۹) امام جعفر صادق (ع) فرمود: «صدقه‌ای که آن را خدا دوست دارد،

اصلاح کردن میان مردم است...» (همان) و ایشان به وکیل خود مفضل فرمود: «هرگاه نزاعی میان دو نفر از شیعیان ما ببینی، از مال من میان ایشان اصلاح کن.» به جهت وجوب اصلاح میان مردم، دروغ گفتن در آن جایز است. چنانچه نبی اکرم (ص) فرمود: «هر دروغی را می‌نویسند مگر اینکه در جهاد بوده باشد یا دروغ بگوید میان دو نفر که اصلاح میان ایشان کند.» (همان، ۲۱۰) و امام صادق (ع) به ابن عمار فرمود: «از من به فلان شخص چنین و چنان بگو. ابن عمار عرض کرد: هرگاه غیر از آنچه فرمودید سخنی دیگر از زبان شما به جهت اصلاح بگویم رواست؟ فرمود: بلی، مصلح، دروغگو نمی‌باشد، امثال این سخن‌ها صلح است نه کذب.» (همان، ۲۱۰)

در حدیث دیگری پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: کسی هیچ کاری را انجام نداد بعد از برپا داشتن واجبات که بهتر از اصلاح دادن میان مردم باشد، سخن خیری گوید و آن خیر، خیر دیگری - که اصلاح است - برویاند. (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۷۳، ۴۳)

فقیهان «امامیه»، پیرامون «اصلاح ذات‌البین» در قالب «میانجیگری» قاضی بین اصحاب دعوی، دو گونه سخن به میان آورده‌اند. از یک طرف قائل به استحباب ترغیب قاضی به صلح و آشتی میان طرفین دعوی هستند و از طرف دیگر «میانجیگری» برای اسقاط حق (بعد از ثبوت حکم) یا ابطال دعوی (قبل از ثبوت حکم) را منع نموده یا مکروه دانسته‌اند. به زعم برخی از فقیهان امامیه و عامه، باب استحباب ترغیب طرفین دعوی به صلح توسط قاضی، مختص مواردی است که دعوی مطرح شده و هنوز صحت و سقم آن ثابت نگردیده است و پس از احراز صحت یا بطلان دعوا، جای ترغیب به صلح نیست و باید حکم صادر شود. در مقابل این قول، مشهور فقیهان تصریح نموده‌اند که در موارد وضوح حکم، مستحب است قاضی نخست دعوت به صلح کند و اگر ترغیب به صلح، مؤثر واقع نگردد، به صدور حکم مبادرت ورزد (حسینوند، ۱۳۹۴، ۷۷-۷۶).

در مجموع می‌توان گفت، از نظر شارع مقدس اسلام شایسته است در دعوی بین اشخاص، قضات برای ایفای نقش میانجیگر، قبل از رسیدگی به دعوی و حتی قبل از صدور حکم، طرفین را با توجه به فواید صلح و آشتی و جایگاه آن در اسلام ترغیب به صلح و سازش کنند، بدون آن که از مدعی یا مستحق، تقاضای ابطال یا اسقاط دعوا را بنمایند، که این کار از امتیازات آیین دادرسی اسلامی به شمار می‌آید، و بدین طریق فضای لازم برای اجرای یکی از روش‌های عدالت ترمیمی ایجاد می‌شود؛ بنابراین این نتیجه حاصل می‌شود:

- ۱- پیدا کردن ریشه‌های اختلاف و نفاق باعث می‌شود انسان زودتر به نتیجه برسد.
- ۲- اگر اختلافات عمیق باشد باید بعد از بررسی جهات آن، تک تک به حل آن پرداخت و شتابزدگی نمود.

- ۳- با استفاده از مسائل عاطفی که در آیات و روایات وجود دارد، به تحریک عواطف دو طرف پرداخت.
- ۴- مایوس نشدن، صبر و فداکاری از جمله موضوعات مهمی است که اصلاح کننده باید مدنظر داشته باشد.
- ۵- از دیگر نکات مهم، پرهیز از جانبداری است (مکارم شیرازی و همکاران، ۱۳۸۲، ۳۱۸).

### ۳- حکمیت (قاضی تحکیم)

حکمیت واژه‌ای عربی است که از ریشه حکم اتخاذ شده است که در لغت به معنای «قضاوت»، «داوری»، «اتقان و استحکام»، «علم»، «فقاہت» و در اصل به معنای «منع» و «بازداشتن» است (راغب اصفهانی، ۱۳۷۴، ۲۴۸).

«در فقه اسلامی از میانجیگری به قاضی تحکیم تعبیر شده است. وقتی دو یا چند نفر در امر مالی یا غیرمالی اختلاف پیدا کنند و با هم توافق کنند که برای رفع تنازع، شخصی را به عنوان حاکم انتخاب نمایند و رفع اختلاف را از وی بخواهند و تصمیم اتخاذ شده از جانب وی را بپذیرند و شخص منتخب نیز غیر از قاضی منصوب از ناحیه امام باشد، این فعل یعنی حکم گردانیدن طرفین شخص ثالث را تحکیم و آن شخص ثالث را قاضی تحکیم می‌نامند. یعنی قاضی که با تحکیم و انتخاب دو نفر متخاصم برگزیده شده است» (محمدی گیلانی، ۱۳۶۲، ۶۲).

در قرآن کریم هر کجا سخن از دادرسی و حکم میان دو طرف به میان آمده، واژه یا خانواده واژگان «حکم»، «تحکیم» و «تحکمون» بکار رفته است و کمتر جایی از واژه قضا استفاده شده است؛ همچنین آیات بسیاری دلالت بر جواز تمسک به داوری در حل و رفع تنازع دارد. حکمیت اجباری، طبق آیه ۳۵ سوره نساء، برای مورد طلاق، جهت ایجاد سازش بین زوجین و حل و فصل مسالمت آمیز و آشتی جویانه تعارض آنها، پیش بینی گردیده است.

مشروعیت قاضی تحکیم مورد پذیرش مشهور فقها قرار گرفته و دلیل‌هایی از کتاب، سنت و اجماع بر آن اقامه کرده اند و درباره آن ادعای اجماع و عدم خلاف شده است. عمده‌ترین دلیل روایی در روایت ابی خدیجه است که مرحوم آیت الله خوئی (ره) به آن استناد کرده است: «ایاکم ان یحاکم بعضکم بعضا الی اهل الجور، ولکن انظروا الی رجل منکم یعلم شیئا من قضایانا فاجعلوه بینکم فانی قد جعلته قاضیا فتحاکموا الیه؛ مبادا یکی از شما دیگری را نزد اهل جور به محاکمه بکشاند بنگرید و مردی از خودتان را که پاره‌ای از احکام ما را می‌داند میان خودتان قاضی قرار دهید من نیز وی را قاضی قرار می‌دهم. بنابراین نزد وی تحاکم کنید» (کلینی، ۱۳۸۸ق،

ص ۴۱۲). وجه استدلال این است که عبارت «فاجعلوه» یا «فلیرضوا» که در برخی دیگر از روایات آمده است با قاضی تحکیم سازگار است. اگر منظور قاضی تحکیم نباشد «رضایت» و «جعل» طرفین دعوا چه لزومی داشت، بلکه کافی بود بفرماید در صورت اختلاف و منازعه به کسی که پاره‌ای از احکام ما را می‌داند «مراجعه» کنید، چرا که من، او را میان شما قاضی قرار داده‌ام. ولی امام (ع) از تعبیر «رضایت» و «جعل» استفاده می‌کند نه «مراجعه» و این بدین معناست که اگر شما به کسی «راضی» شدید، من هم آن را قبول دارم و شما نزد چنین کسی تحاکم کنید.

مرحوم آیت الله خویی (ره) دلالت این روایات را بر نصب ابتدایی قاضی از جانب امام نمی‌پذیرد و آن را از ادله نصب قاضی مطلق (غیر تحکیم) نمی‌شمارد، ایشان در این باره می‌فرماید: «ولکن الصحيح ان الروایة غیر ناظره الی نصب القاضی ابتدا وذلك لان قوله (ع): فانی قد جعلت قاضیا متفرع علی قوله: فاجعلوه وهو القاضی المَجْعُول من قبل المتخاصمین فالنتیجة ان المستفاد منها ان من جعله المتخاصمان بینهما حکما هو الذی جعله الامام قاضیا.» (موسوی خویی، ۱۳۸۶، ص ۱۰) «ولی صحیح این است که روایت نظری به نصب قاضی ابتدایی (غیر تحکیم) ندارد چرا که سخن امام (ع) که فرموده: «فانی قد جعلته قاضیا» متفرع است بر این سخن او که فرموده: «فاجعلوه» و منظور از «فاجعلوه» همان قاضی است که اطراف دعوا آن را پذیرفته‌اند بنابراین نتیجه این می‌شود که هر کسی را اصحاب دعوا حکم قرار دهند. امام نیز هم او را قاضی قرار داده است.

دلیل دیگری که می‌توان در مورد مشروعیت قاضی تحکیم اقامه کرد، بنای عقلاء است؛ چرا که حکمیت بین افراد امری است که از دیرباز بین عقلا وجود داشته و همان گونه که پیش از این گفته شد، با توجه به آیات قرآن کریم و شواهد تاریخی در زمان پیامبر (ص) نیز سابقه داشته است و قرآن کریم آن را ردع نکرده و امامان بزرگوار (علیهم السلام) نیز نهی نکرده‌اند و این دلیل بر پذیرفته شدن قاضی تحکیم نزد شارع مقدس است. سیره متشرعه نیز گواه صادقی است بر مشروعیت قاضی تحکیم نزد شارع مقدس.

قاضی تحکیم کسی است که همه شرایط قضاوت را دارد مگر اینکه منصوب از ناحیه امام (ع) نیست؛ بلکه صرفاً طرفین دعوا رضایت به قضاوت وی داده‌اند. ولی پاره‌ای از فقهاء با عنایت به روایات صادر شده که همه فقهاء جامع الشرائط را در زمان غیبت نائب امام (ع) می‌دانند، وجود قاضی تحکیم در زمان غیبت را منکر هستند، چرا که با توجه به ضرورت شرط اجتهاد در امر قضاوت، همه کسانی که صلاحیت قضاوت دارند دارای ولایت قضایی هستند؛ بنابراین در زمان غیبت، قاضی واجد شرایط ولی غیر منصوب، وجود ندارد تا طرفین دعوا نسبت به او تراضی کنند.



در این باره می‌توان به روایتی که مشهور به مقبوله عمر بن حنظله است اشاره کرد: «عن عمر بن حنظله: قال سألت أبا عبد الله (ع) عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعة في دين أو ميراث فتحاكما إلى السلطان وإلى القضاة أحل ذلك؟»

قال: مَنْ تَحَاكَمَ إِلَيْهِمْ، فِي حَقِّ أَوْ بَاطِلٍ، فَإِنَّمَا تَحَاكَمَ إِلَى الطَّاعُوتِ وَ مَا يُحَكِّمُ لَهُ، فَإِنَّمَا يَأْخُذُهُ سُخْتًا وَ إِن كَانَ حَقًّا ثَابِتًا لَهُ؛ لَأَنَّهُ أَخَذَهُ بِحُكْمِ الطَّاعُوتِ وَ مَا أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُكْفَرَ بِهِ. قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاعُوتِ وَ قَدْ أَمَرُوا أَنْ يُكْفَرُوا بِهِ .

قلت: فكيف يصنعان؟ قال: يَنْظُرَانِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ مِمَّنْ قَدْ رَوَى حَدِيثَنَا وَ نَظَرَ فِي خِلَالِنَا وَ حَرَامِنَا وَ عَرَفَ أَحْكَامَنَا... فَلْيُرِضُوا بِهِ حُكْمًا. فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ عَلَيْكُمْ حَاكِمًا. فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه فانما استخف بحكم الله و علينا رد و الراد علينا الراد على الله و هو على حد الشرك بالله» عمر بن حنظله گفت از امام صادق (ع) پرسیدم: صحیح است دو نفر از شیعیان اگر در مورد «دین» یا «میراثی» با هم اختلاف پیدا کردند به سلطان یا قضاة وقت مراجعه کنند؟ امام (ع) در پاسخ فرمودند: هر کس برای قضاوت نزد آنها برود، خواه برای حق یا باطل، به طاغوت روی آورده است. وی می‌پرسد چاره چیست؟ امام (ع) می‌فرماید: به کسی مراجعه کنند که احادیث ما را نقل می‌کند و احکام حلال و حرام ما را می‌شناسد، چنین شخصی را به عنوان قاضی بپذیرید و من وی را بر شما حاکم قرار دادم (جرعاملی، ۱۳۸۶، ج ۱۸، ص ۹۹).

بنابر استدلال بسیاری از فقهاء، روایت یادشده دلالت روشن به نفوذ قضاوت مجتهدین جامع الشرائط دارد و امام صادق (ع) به طور کلی همه آنها را منصوب به قضاوت کرده است؛ چرا که فرموده اند: «هر کس آگاه به حلال و حرام ما باشد و بتواند احکام ما را بشناسد، حاکم بر شماست و شما بایستی برای امر قضاوت به وی مراجعه کنید. از این رو گفته شده در زمان غیبت امام (ع) قاضی غیرمنصوب نداریم، حتی برخی فقهاء همچون شیخ محمد حسن نجفی فرموده است: فرض وجود قاضی تحکیم مربوط به زمانی قبل از امام صادق (ع) مانند عصر پیامبر (ص) است ولی آن زمان به بعد، قاضی تحکیم متصور نیست (قماشی، ۱۳۸۸، فصلنامه فقه اهل بیت، ش ۱۰). مرحوم شهید ثانی نیز در کتاب مسالک الافهام فرموده‌اند: از آنجا که حکم همه مجتهدین در زمان غیبت نافذ است، قاضی تحکیم وجود ندارد. (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ص ۱۶۲)

مرحوم سید علی طباطبائی هم در این باره می‌فرماید: از آنجا که همه فقهاء در عصر غیبت منصوب و ماذون در امر قضاوت هستند، بحث از قاضی تحکیم کم فائده است. در اینجا مناسب است که به بحث درباره اصل مساله ولایت قضایی همه فقهاء جامع الشرائط پرداخته شود که اولاً، دلیل نصب آنها بر امر قضاوت چیست؟ ثانیاً، آیا همه مجتهدین ولایت قضایی بالفعل دارند؟ ثالثاً،

آیا ثبوت ولایت قضایی برای همه فقهاء، مطلق است و یا اینکه تابع شرائطی است؟ و آیا آن شرائط در حال حاضر وجود دارد؟ مسأله ولایت قضایی فقیه مورد توافق همه فقهاء است و شک و شبهه در آن راه ندارد؛ با این تفاوت که برخی دلیل نصب فقیه را بر امر قضاوت لفظی دانسته و به روایاتی از قبیل مقبوله عمر بن حنظله تمسک می‌جویند. برخی دیگر چون در سند یا دلالت روایات یادشده خدشه کرده اند، امر قضاوت را واجب کفایی دانسته و دلیل نصب آن را «اصل ضرورت حفظ نظام» که یک دلیل عقلی است، می‌دانند.

در صورتی که دلیل بر ولایت فقهاء عقلی و از نوع وجوب کفایی باشد، به طور مسلم گستره دلیل عقلی و وجوب کفایی نسبت به افراد، تا اندازه‌ای خواهد بود که از معضل اختلال نظام جلوگیری کند و بیشتر از آن ضرورتی نداشته و چه بسا موجب اختلال نظام شود؛ بنابراین، در صورتی که فقیهی اداره امور جامعه را اعم از قضایی و غیرقضایی بدست گرفت و به اوضاع جامعه سامان بخشید، عقلاً دیگر موضوعی باقی نمی‌ماند تا فقیه دیگر دست اندرکار آن شود. چرا که مشکل اختلال نظام بر طرف شده است؛ لذا، نه وجوبی بر عهده دیگران است و نه نصب آنها ضرورت دارد، بلکه صحیح هم نخواهد بود؛ بنابراین در تحلیل یادشده، همه فقهاء منصوب به امر قضاوت نیستند، اگرچه شایستگی آن را دارا باشند؛ لذا، قاضی تحکیم یا غیر منصوب که صرفاً طرفین دعوا درباره آن تراضی کنند، فرض وجود دارد؛ اما در صورتی که دلیل ولایت قضایی فقهاء، ادله لفظی از قبیل مقبوله عمر بن حنظله باشد و روایات یادشده چنان اطلاقی داشته باشند که برای همه فقهاء منصب قضاوت را جعل کرده باشند، به طور مسلم با توجه به دلیل عقلی که عبارت است از حفظ نظم و انسجام جامعه، چنین اطلاقی در شرائط زمانی صدور روایات قابل قبول است نه در شرائط کنونی. توضیح اینکه به خوبی روشن است که امامان معصوم(ع) به جز امام علی(ع)، هیچگاه فرصت تشکیل حکومت پیدا نکردند و افرادی ظالمانه حکومت را غصب نموده و امامان معصوم(ع) و پیروان آنان را منزوی کردند. در آن شرائط شیعیان در خفقان به سر برده و به سختی تحت نظر بودند؛ در عین حال، آنان جامعه‌ای را تشکیل داده بودند و می‌بایست امور آنها اداره شود و مشکلات آنان مرتفع گردد، چرا که طبیعت جامعه نیاز به قانون و مقررات دارد و در پاره‌ای موارد روابط حقوقی بین افراد مشکلات و اختلافاتی را به وجود می‌آورد که نیازمند قضاوت است و این در حالی است که شیعیان، سازمان حکومتی را برای اداره امور خویش نداشتند.

در همین شرایط ائمه(علیهم السلام) پیروان خویش را از عرض حال به حکومت وقت منع می‌کردند، چرا که روی آوردن به حکومت، موجب تقویت و تایید آن می‌شد و آن بزرگواران با

توجه به آیه شریفه قرآن راضی به این امر نبودند. «أَلَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِمَا أُنزِلَ إِلَيْكَ وَمَا أُنزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَقَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ وَيُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُضِلَّهُمْ ضَلَالًا بَعِيدًا» (سوره نساء، آیه ۶۰). آیا نمی بینی کسانی را که گمان می کنند به آنچه که به تو و قبل از تو فرو فرستاده شده ایمان آورده اند، آنها می خواهند تحاکم را بسوی طاغوت ببرند و حال آنکه بدانها فرمان داده شده که به آن کفر ورزند و شیطان می خواهد آنها را گمراه کند، گمراهی بعید».

روایت عمر بن حنظله و سایر روایات دلالت روشنی دارند و از کلام مرحوم صاحب جواهر در رد قاضی تحکیم در زمان غیبت، می توان چنین استفاده کرد که دلیل نصب مجتهد به صورت عام، اختصاص به زمان حاکمیت «جور» دارد و زمان حکومت «عدل» را در بر نمی گیرد: «... نعم يتصور فيما قبله مما لا اذن فيه لمطلق المجتهد كزمن النبي (ص) بل لعله خاص فيه ايضا، لظهور دليل نصب المجتهد في جميع زمان الجور الذي نهينا فيه عن المرافعة الى قضائهم من حيث غلبة الجائرين» (قماشی، ۱۳۸۸، فصلنامه فقه اهل بیت، ش ۱۰). بله قاضی تحکیم در زمان قبل از امام صادق (ع) مانند زمان پیامبر (ص) که برای همه مجتهدان اجازه قضاوت نبوده قصور می شود، چرا که دلیل نصب مجتهد در همه زمان هایی است که حکومت «جور» وجود دارد و ما به خاطر غلبه جائرنی از مرافعه به آنها نهی شده ایم».

نکته ای که از کلام مرحوم صاحب جواهر به دست می آید و می توان در تأیید سخن فوق از آن استفاده کرد، این است که چرا در زمان پیامبر (ص) افراد صلاحیت دار و یا به تعبیری «مجتهدین» نصب عام نداشته اند؟ آیا جز این است که شرائط زمان امام صادق (ع) در زمان پیامبر (ص) وجود نداشته و آن بزرگوار به دلیل داشتن حکومت از چنان تدبیری بی نیاز بوده اند؟ پر واضح است که پذیرفتن نظریه دلالت قضایی بالفعل برای همه فقهاء در زمان کنونی، جامعه را دچار آشفتگی و بی ثباتی می کند؛ زیرا اگر قرار باشد هر مجتهدی در شهر یا روستای خویش دست اندر کار قضاوت شود، کشور به مثابه جامعه ملوک الطوائفی خواهد شد که در هر بخشی از آن قانونی ویژه حاکم است و این امر باعث اختلاف شدید و درگیری بین مردم می شود. بدون شک شارع مقدس که اهتمام به یکپارچگی و وحدت امت اسلامی دارد، رضایت به چنین امری نمی دهد و هرگز نمی خواهد که جامعه مسلمانان دچار از هم گیختگی شود.

به عبارت دیگر می توان گفت، مساله نصب عام، یک حکم شرعی الهی نیست تا تخطی از آن امکان ناپذیر باشد، بلکه یک حکم ولایی است؛ لذا امام صادق (ع) فرموده اند: «انی جعلته علیکم حاکما» که با توجه به آن شرائط زمانی صحیح بوده است ولی در صورتی که شیعیان موفق به

تشکیل حکومت شوند و فقیه جامع الشرایطی حاکم شود، مسأله ولایت قضایی برای همه مجتهدین منتفی است و ضرورت عقل آن را نمی‌پذیرد. و به لحاظ همین ضرورت است که مسأله تعدد امام در زمان واحد در پاره‌ای روایات نفی شده است: «الشَّرْكَاءُ فِي الْمَلَلِ تُؤَدِّي أَلِي الْأَضْطْرَابِ»: شریکی شدن حکومت و کشورداری، منجر به اضطراب می‌شود.

در کتاب علل الشرائع چنین آمده است: «فان قال: فلم لا يجوز ان يكون في الارض امامان في وقت واحد او اكثر من ذلك؟ قيل لعلل منها: انه لو كانا امامين كان لكل من الخصمين ان يدعو الي غير ما يدعو اليه صاحبه في الحكومه ثم لا يكون احدهما اولي بان يتبع من صاحبه، فتبطل الحقوق والاحكام والحدود» (ابن بابویه، ۱۳۸۳، ج ۱، باب ۱۸۲، ص ۲۵۴). اگر بپرسند: چرا وجود دو امام یا بیشتر از آن در زمان واحد در زمین جایز نیست، گفته خواهد شد به چندین علت: از جمله اینکه اگر دو امام وجود داشته باشد، هر یک از دو نفر که با هم به نزاع برخاسته اند می‌تواند به نزد امام دیگری غیر از امامی که رقیقش برای رفع نزاع نزد وی رفته مراجعه کند، آنگاه هیچ یک از آن دو ملزم نیست که از رقیقش پیروی کند، در نتیجه موجب ضایع شدن حقوق و احکام و حدود می‌گردد.

اگر گفته شود دو روایت یادشده مربوط به ولایت عامه است نه ولایت قضایی، در پاسخ گفته می‌شود: اولاً ولایت قضایی شاخه‌ای از ولایت عامه است. ثانیاً چون هر دو در ارتباط با اداره امور جامعه است، تعدد آنها منجر به مشاجره و کشمکش می‌شود و باعث تضییع حقوق، حدود و احکام می‌گردد؛ لذا بایستی از تعدد آن جلوگیری نمود و در این مورد تفاوتی بین ولایت عامه و ولایت قضایی وجود ندارد.

پرسش این است که دامنه کاربرد قاضی تحکیم تا کجاست، آیا صرفاً در دعاوی حقوقی کاربرد دارد و یا در مورد دعاوی کیفری نیز می‌توان آن را به کار گرفت؟ از سوی دیگر، آیا قلمرو آن صرفاً در حق الناس یا حقوق خصوصی است و یا در حق الله یا حقوق عمومی نیز کاربرد دارد؟ برابر ماده ۶ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب که به صورت عام نگارش شده، قضات تحکیم می‌توانند هم در دعاوی حقوقی و هم دعاوی کیفری قضاوت کنند.

از دیدگاه فقه نیز اطلاق دلیل مشروعیت قاضی تحکیم اقتضاء می‌کند که وی بتواند هم در دعاوی حقوقی و هم دعاوی کیفری قضاوت کند. در این باره می‌توان به روایت ابی خدیجه از امام صادق (ع) اشاره کرد: «إِيَّاكُمْ أَنْ يُحَاكِمَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً إِلَى أَهْلِ الْجَوْرِ وَ لَكِنْ أَنْظَرُوا إِلَى رَجُلٍ مِنْكُمْ يَعْلَمُ شَيْئاً مِنْ قَضَائِنَا فَاجْعَلُوهُ بَيْنَكُمْ فَإِنِّي قَدْ جَعَلْتُهُ قَاضِياً فَتَحَاكَمُوا إِلَيْهِ.» (حرعاملی، ۱۳۸۵، ج ۱۳، ح ۵) مبدا هر یک از شما دیگری را نزد اهل جور به محاکمه بکشاند، بلکه در بین خود نگاه

کنید و شخصی را که چیزی از احکام می‌داند میان خود قرار دهید، به درستی که من او را میان شما قاضی قرار دادم، پس مرافعه خود در نزد وی برید.» مرحوم فاضل هندی در مورد بحث می‌فرماید: «و حکمه لازم نافذ فی کل الاحکام فی حقوق الناس و حقوق الله حتی العقوبات للعمومات». «حکم قاضی تحکیم در همه احکام اعم از حقوق الناس و حقوق الله حتی در مجازاتها به دلیل عام بودن دلیل مشروعیت، نافذ و لازم است (ر.ک. حسینوند، ۱۳۹۴، ۷۹).

به عقیده برخی دیگر، قلمرو قضاوت قاضی تحکیم محدود به حقوق خصوصی یا حق الناس است و دامنه قضاوت وی حقوق عمومی یا حق الله را در بر نمی‌گیرد؛ زیرا قاضی تحکیم در فرض رضایت طرفین دعوا مشروعیت دارد و فلسفه تعیین آن در قانون ساده بودن و سرعت در امر رسیدگی است، از این رو نمی‌توان آن را به حقوق عمومی با حق الله توسعه داد؛ چرا که در چنین مواردی شاکی یا مدعی خصوصی وجود ندارد و حکومت مستقیماً وارد عمل شده و به مسأله رسیدگی می‌نماید؛ لذا تراضی طرفین دعوا بی‌معناست و قاضی تحکیم مفهومی ندارد. بدین لحاظ مرحوم شهید ثانی می‌فرماید: «نعم یختص بحق الأدمی حیث انه متوقف علی نصب المتخاصمین فلا یحکم فی حقوق الله اذ لیس لها خصم معین». «بله قاضی تحکیم ویژه حق الناس است زیرا مشروعیت آن بر تراضی طرفین دعوا توقف دارد؛ بنابراین در حق الله نمی‌تواند قضاوت کند؛ زیرا در این موارد شاکی خصوصی وجود ندارد. صاحب جواهر و فاضل هندی گفته‌اند که شیخ طوسی در کتاب «نهایه» و «اقتصاد» همین عقیده را دارد؛ به عبارت دیگر، در حقوق عمومی یا حق الله اساساً تراضی نقشی ندارد و غالباً مرتکب جرم در صدد فرار از قانون و مجازات است؛ لذا نمی‌توان رسیدگی را به رضایت مرتکب واگذار کرد. جای بسی تعجب است که چگونه مرحوم فاضل هندی در عبارت یادشده عقیده دارند که قاضی تحکیم حق قضاوت در حق الله را نیز دارد. تمسک ایشان به عمومات ادله مشروعیت قاضی تحکیم، کارساز نیست؛ زیرا همانگونه که گفته شد اساس قاضی تحکیم بر تراضی است؛ بنابراین نسبت به حقوق عمومی یا حق الله اساساً اطلاق یا عمومی وجود ندارد (پیشین، ۸۰).

#### ۴- شفاعت (وساطت)

از جمله صور خاصی که در اسلام در جهت غیرقضایی ساختن امر تعقیب مطرح می‌باشد، وساطت یا شفاعت است. «شفاعت» در لغت، به معنای وساطت و میانجی‌گری است. در گفت و گوهای روزمره، به وساطت و میانجی‌گری شخص مورد اعتماد در نزد بزرگی - به منظور عفو مجرمی یا برآوردن حاجت کسی - شفاعت گفته می‌شود (راغب اصفهانی، ۱۳۷۴، ص ۲۶۳). ظاهراً

شفاعت برای دفع ضرر است و استعمال واژه شفاعت در جلب منفعت مجاز است. (طوسی، ۱۴۱۰، ج ۳، ۲۷۷) و در اصطلاح و عرف به معنی اینکه شخص شفیع از موقعیت شخصیت و نفوذ خود استفاده کرده و نظر شخص صاحب قدرتی را در مورد مجازات زبردستان عوض کند، در واقع شخص مجرم به تنهایی استحقاق بخشودگی را ندارد، ولی ضمیمه شدن در خواست شفیع با خواست مجرم سبب پیدایش چنین استحقاقی می‌گردد.

شفاعت در قرآن هرچند بیشتر در معنای شفاعت اخروی بکار رفته است<sup>۱</sup>، اما به معنای شفاعت دنیوی نیز استفاده شده است (سوره نساء، آیه ۸۵) که می‌توان ناظر بر شفاعت مجرم نزد حاکم محسوب نمود و به آن استناد کرد، که حاکی از گرایش شارع مقدس اسلام به کیفرزدایی در اسلام است (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ۱۶۵-۱۶۴؛ شهیدثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ۴۱۹). در منابع روایی فقه امامیه نیز روایات بسیاری پیرامون شفاعت نزد حاکم به نفع مجرم ذکر شده است که پاره‌ای از روایات بر نفی شفاعت در حدود الهی و بعضی بر جواز شفاعت در مواردی که امام مالک عفو است، دلالت دارند. در واقع می‌توان گفت سیاست جنایی اسلام با شفاعت مجرم، محدود کردن دخالت دولت در قلمرو جرم و اجتماعی کردن هرچه بیشتر پاسخ به پدیده مجرمانه را باعث گردیده و زمینه گسترش عدالت ترمیمی را بدین طریق هموار می‌سازد.

#### ۴-۱- دامنه ممنوعیت شفاعت: از حد تا تعزیر

تقریباً در تمام روایات نهی از شفاعت، بر شفاعت در حدود تأکید شده است. آیا مقصود از حد در این روایات معنای اصطلاحی آن در برابر تعزیر است؟ ظاهر این روایات چنین است. ظاهر فتاوی فقیهان هم همین را نشان می‌دهد. با این حال، با توجه به شیوع استعمال واژه حد در معنای عام و مطلق کیفر در عصر صدور این روایت‌ها - به ویژه آنها که از پیامبر (ص) صادر شده - دور نیست که این روایات هر شفاعت نابجا و ناموجهی را شامل شود.

برای تعمیم و توسعه حکم شفاعت در حد به تعزیر می‌توان جدا از این منازعه که مقصود از حدود در روایات تنها حدود اصطلاحی است یا تعزیرات را هم شامل می‌شود؛ از چشم انداز محتوایی و تحلیلی هم به مسأله پرداخت و پرسید: آیا حدود در مقایسه با تعزیرات دارای ویژگی‌های خاصی هستند که شفاعت در آنها روا نیست؟ پاسخ مثبت به این پرسش دشوار است؛ زیرا بسیاری از تعزیرات از برخی حدود با اهمیت ترند. هر جرم تعزیری صرفاً از آن روی که تعزیری است از همه حدود کم اهمیت تر نیست؛ به علاوه، برای داشتن نظامی اثرگذار از مجازات‌ها

<sup>۱</sup> سوره مبارکه نجم، آیه ۲۶ و سوره مبارکه یس، آیه ۲۳.

نمی‌توان اصل قطعیت اجرای کیفر را تنها به جرایم حدی که شمارگان آنها کم است محدود کرد. اگر راز حرمت شفاعت، تبعیض نابجا باشد، حرمت تبعیض به حدود اختصاص ندارد. تبعیض نابجا در تعزیرات، به ویژه تعزیرات شرعی هم نارو است. با آن که نهی در ظاهر بسیاری از روایات نهی از شفاعت، مطلق است، بعید نیست که به قرینه مورد و محتوای خطبه آن حضرت پس از شفاعت اسامه برای زن مخزومی<sup>۱</sup> مقصود از شفاعت ممنوع، شفاعت‌های نابجا و مبتنی بر تبعیض باشد. پیداست که شفاعت نابجا و مبتنی بر تبعیض و اهمال در اجرای درست مجازات‌ها که در حدود پذیرفتنی است، نه در تعزیرات. شاهد، این که در مرسله دعائم از پیامبر (ص) آمده که از تعطیل کردن حدود نهی نمود و فرمود: «بنی اسرائیل تنها از آن روی هلاک شدند که حدود را بر افراد فرودست اجرا می‌کردند، ولی بر فرادست اجرا نمی‌کردند.» (مغربی، ۱۳۸۵، ج ۲، ۴۴۲). بی‌گمان آنچه بنی اسرائیل به عنوان مجازات در میان خود اجرا می‌کردند، دقیقاً حدود اسلامی نبوده است؛ مقررات جزایی آنان با حدود اسلامی متفاوت بوده است (نک: نوبهار، ۱۳۷۸، ۲۰۴-۱۸۱). اما بر پایه این نقل، پیامبر (ص) آنها را حدود نامیده است. این نشان می‌دهد که انگشت تأکید در این گونه نقلها بر مجازات و کیفر است، به خصوص حدود اصطلاحی.

به هر صورت، خواه از چشم انداز تفسیر لفظی واژه حد در روایات نهی از شفاعت به مسأله نظر بیفکنیم، یا از نگاه محتوایی و نقش شفاعت در رواج تبعیض و آسیب رساندن به عدالت کیفری و یا تأثیر آن بر اصل قطعیت مجازات‌ها، نمی‌توان گفت هر شفاعتی در حد، صرفاً از آن روی که حد است نارو است و شفاعت در تعزیر صرفاً به دلیل تعزیری بودن مجازات جایز است. ممکن است حدود یا برخی از آنها از این جهت خاصی داشته باشند، اما جواز یا حرمت شفاعت نمی‌تواند کاملاً دایره مدار تعزیر یا حد بودن مجازات باشد.

#### ۴-۲- شفاعت در جرایم حق الله و حق الناس

ظاهر برخی نقل‌ها درباره نفی شفاعت در حد مانند روایت مشی و سلمه، عام است (حرعاملی، ۱۳۸۶، ج ۱۸، ۳۳۲) این نقل‌ها به لحاظ نوع جرم هم جرایم حق الله و هم جرایم حق الناس را در بر می‌گیرند؛ با این حال، ظاهر برخی دیگر از نقل‌ها بر پرهیز از شفاعت در حدود حق الله

<sup>۱</sup> در فتح مکه زنی از قبیله بنی مخزوم مرتکب سرقت شد و جرمش محرز گردید، خویشاوندانش اجرای مجازات (حد سرقت) را نسبت به آن زن، ننگ خانوادگی اشرافی خود می‌دانستند، به همین دلیل برای متوقف ساختن اجرای حد سرقت به تلاش افتادند و به همین منظور اسامه بن زید را که مانند پدرش نزد پیامبر (ص) محبوبیت داشت وادار به شفاعت نمودند، اما همین که اسامه زبان به شفاعت گشود، آن حضرت خشمگین شد و فرمود: چه جای شفاعت است؟ مگر می‌توان حدود و قانون را بلا اجرا گذاشت و فوراً دستور مجازات صادر نمود (طبقات ابن سعد، ج ۴، ص ۷۰، به نقل از سایت کیهان، ۱۳۹۶/۳/۶، کدخبر ۱۰۴۹۲۹).

تأکید می‌کند. در قرآن کریم آمده است: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً ۗ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ...» (سوره نور، آیه ۲) باید هر یک از زنان و مردان زناکار را به صد تازیانه مجازات و تنبیه کنید و هرگز درباره آنان در دین خدا رأفت و ترحم روا مدارید اگر به خدا و روز قیامت ایمان دارید. در روایت مربوط به شفاعت اسامه از زن مخزومی آمده است که: پیامبر (ص) فرمود: آیا در حقی از حقوق خداوند شفاعت می‌کنی؟ (نیشابوری، ۱۴۲۲، ۶۵). در روایت محمد بن قیس از امام باقر (ع) در باره ماجرای شفاعت ام سلمه همسر گرامی پیامبر (ص) از کنیزش که دزدی کرده بود، نیز آمده است که: پیامبر (ص) به ام سلمه فرمود: این حدی از حدود خداوند است و نباید تضييع شود (حرعاملی، پیشین، ۳۳۲). برابر ظاهر این آیه و روایت، مورد شفاعت نکوهیده به شفاعت در حدود حق الله محدود خواهد بود. ظاهر برخی فتاوی هم همین را نشان می‌دهد (نک: راوندی، ۱۴۰۵، ج ۲، ۴۲۰) اگر ملاک در جواز یا عدم جواز شفاعت، حق الله بودن یا حق الناس بودن جرم باشد، کسی را رسد که در تعزیرات حق الهی نیز شفاعت را جایز نداند. جز این که گفته شود به قرینه مورد روایت که سرقت بوده، مقصود از حق الله، معنای عامی است که حق الناس را هم در بر می‌گیرد؛ چه، هر حدی از آن روی که نقض اراده مقدس خداوند است، تعدی به حق الله است.

از لحن گفتار برخی فقیهان مالکی بر می‌آید که اصرار بر اجرای کیفر آن قدر که تابع عنوان حق الله یا حق الناس است، تابع عنوان حد یا تعزیر بودن نیست. برخی فقیهان حنفی هم تصریح کرده اند که در حدود حق الله یعنی زنا، شرب خمر، مستی و سرقت پس از آن که با دلیل ثابت شد، عفو، صلح و ابراء راه ندارد. (کاسانی، ۱۹۱۰، ج ۷، ص ۵۵)

علی القاعده در دعوایی که جنبه حق الناسی داشته باشد، چنان شفاعتی که به حق زیان دیده ضرر نرساند، بلامانع است. هم از این روی، شفاعت در قصاص اغلب جایز بلکه مستحب قلمداد شده است. خداوند متعال در باب قصاص خود اولین شفیع است؛ زیرا با وجود تشریح قصاص، به عفو و گذشت و گرفتن دیه به جای قصاص توصیه می‌فرماید. خداوند متعال با آن که قصاص را مشروع و حق اولیای دم قلمداد نموده، با سخن گفتن از رابطه اخوت و برانگیختن عاطفه برادری در قالب صنعت ادبی استعطاف، آنان را به عفو توصیه فرموده است (سوره بقره، آیه ۱۷۸). قرآن مجید عفو جانی از قصاص را صدقه‌ای معرفی می‌کند که مایه پوشش گناهان عفو کننده می‌شود (سوره مائده، آیه ۴۵).

درسیره و روش پیامبر (ص) هم گزارش شده است که او در دعاوی قصاص پیوسته به عفو توصیه می‌فرمود. انس گفته است هیچ دعاوی قصاصی را ندیدم که به پیامبر (ص) ارجاع شد، جز



این که آن حضرت به عفو و گذشت توصیه می‌فرمود (بیهقی، ۱۴۲۴، ج ۸، ۹۷-۹۶). حتی نقل شده که آن حضرت در مورد ولی دمی که قصد داشته قاتل را قصاص کند، فرموده است: «اگر قصاص کند، او هم مانند قاتل خواهد بود» (همان، ۹۷).

به نظر می‌رسد ادله‌ای که بر جواز یا مطلوبیت شفاعت در جرایم مستوجب قصاص دلالت دارند، به نوعی بر جواز شفاعت در جنبه‌های خصوصی دیگر جرایم هم دلالت دارند؛ زیرا بدین لحاظ تفاوتی میان این دو دسته جرایم وجود ندارد؛ با این حال، جرایم موجب قصاص از جنبه عمومی هم برخوردارند. قرآن می‌فرماید: هر کس دیگری را بکشد بی آن که مقتول کسی را کشته باشد، یا فسادی کرده باشد گویی همه آدمیان را کشته است (سوره مائده، آیه ۳۲). از این روی کسی را رسد که شفاعت در جنبه عمومی قتل را به لحاظ حکمی به شفاعت در جرایم عمومی ملحق کند؛ ضمن این که جواز و یا مطلوبیت شفاعت از جنبه خصوصی جرایم مستوجب قصاص نیز مطلق نیست؛ مثلاً حق بزه دیده نباید به واسطه شفاعت تضییع شود.

در هر صورت، هر تفسیر و تعبیری که از حق الله و حق الناس داشته باشیم، بی شک دامنه شفاعت در حق الناس از شفاعت در حق الله گسترده‌تر است. هر چند در فقه جزایی ابهام‌ها درباره این که کدام جرایم دقیقاً حق الله و یا حق الناس، کم نیست؛ به ویژه این که این اعتقاد هم وجود دارد که وقتی دعوای کیفری در دادگاه مطرح می‌شود با آشکار شدن آن، گویی وجه حق الهی جرم غالب می‌شود و دعوا دیگر همچون امری شخصی و خصوصی کاملاً در اختیار مجنی علیه نیست. دست کم در مورد سرقت روایات و فتاوا گویای آن است که سارق پس از طرح شکایت کیفری حق عفو سارق را ندارد (خویی، ۱۳۸۶، ج ۴۱، ۳۷۹).

##### ۵- عفو (چشم پوشی)

در قوانین قضایی اسلامی بزه دیده همچنان که حق دارد مجازات بزهکار را خواستار شود- به رغم توجه جدی به لزوم ترمیم خسارات مادی و معنوی بزه دیده و ضرورت آرامش روانی وی پس از وقوع جرم با دخالت دادن مجنی علیه در جریان رسیدگی- حق دارد با او از در سازش و آشتی درآید و جریان رسیدگی به جرم را از گردونه عمل مراجع رسمی خارج نماید. خداوند متعال عمل بزه دیده در عفو و گذشت را، احسان تلقی می‌کند: «وَالْكَاطِمِينَ الْغَيْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ» (سوره آل عمران، آیه ۱۳۴).

در صورت عفو و گذشت بزه دیده، تعقیب متوقف گردیده و بزهکار از تحمل مجازات معاف خواهد شد. به عنوان مثال در جرایمی مانند قتل، افترا و کذب اجرای کیفر منوط به مطالبه بزه

دیده می‌باشد، هر چند مجرم، داوطلبانه اعتراف کرده باشد؛ بنابراین، شرکت فعال بزه دیده در تعقیب بزهکار و مقابله با بزهکاری در کلیه مراحل دادرسی در نظام کیفری اسلام پیش‌بینی گردیده است.

در روایات نیز اغماض از خطا و چشم پوشی از کفر در زمره خصلت‌های نیک انسان و بیانگر شخصیت رشد یافته اوست. امام صادق (ع) از پیامبر (ص) نقل می‌کند که فرمود: «علیکم بالعفو، فان العمر لایزید العبد الا عزا فتعانوا یعزکم الله (کلینی، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۱۰۸)؛ بر شما باد گذشت؛ زیرا عفو جز عزت بر بنده نمی‌افزاید. پس یکدیگر را عفو کنید تا خداوند شما را سرفراز کند.» قانونگذار اسلامی حتی قاتل را به مجرد ارتکاب قتل، مطرود و منزوی نساخته و همچنان رابطه عاطفی برادری و اخوت ایمانی را به رغم رفتار مجرمانه اش پایدار و غیر منقطع دانسته است و از همین رابطه عاطفی در ترغیب به عفو و اغماض از سوی اولیاء دم کمک گرفته است: «فمن عفی له من اخیه شیء فاتباع بالمعروف و اداء الیه باحسان... (سوره بقره، آیه ۱۷۸) و چون صاحب خون از قاتل که برادر دینی اوست بخواد در گذرد، بدون دیه یا با گرفتن آن، کاری است نیکو...»؛ پس در نظام کیفری اسلام حتی در جرایم سنگینی مانند قتل نیز امکان عفو از ناحیه اولیاء دم مقتول پیش‌بینی شده است. امکان سقوط کیفر مبتنی بر عفو و گذشت بزه دیده، به جرایم حق الناسی منحصر است. در این موارد، در تأثیر اراده مجنی علیه در رسیدگی تردیدی نیست. برخی قذف را در حدود، از جمله حقوق الناس شمرده‌اند؛ گرچه برخی دیگر آن را حق الله دانسته و معتقدند عفو مقذوف تحت هیچ شرطی مسقط حد نخواهد بود (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۵، ص ۱۸۹). مشهور فقهای امامیه معتقدند که در هر مرحله‌ای، ممکن است حد قذف با گذشت و چشم پوشی بزه دیده ساقط گردد، اما نقش بزه دیده در سرقت، صرفاً به مراحل مقدماتی رسیدگی محدود است و پس از طرح دعوا در محکمه، قاضی جز ادامه تعقیب چاره‌ای ندارد. زیرا کیفر از حقوق الله تلقی شده است (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۲۶۰).

نکته حائز اهمیت آنکه در لایحه قانونی عفو عمومی<sup>۱</sup> مصوب سال ۱۳۹۲، متهمان و محکومان جزایی مصوب ۱۳۵۸/۶/۱۸ شورای انقلاب آمده است: «این عفو تأثیری در حقوق خصوصی متضرر از جرم ندارد و هرگاه متضرر از جرم در موعد قانونی از دادگاه جزا مطالبه ضرر و زیان کرده باشد، دادگاه به دعوی مزبور رسیدگی و نسبت به ضرر و زیان، حکم مقتضی خواهد داد.»

## ۶- توبه

<sup>۱</sup> عفو عمومی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضائیه با حکم رهبری بر اساس ماده ۹۶ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲.

توبه محکوم علیه، در جرایم تعزیری و در آن جرایم کلی که توبه مسقط کیفر دانسته شده است، اجرای مجازات را متوقف می‌کند. در جرایم حدی، در مواردی که پس از رفع امر الی الحاکم و اثبات جرم توبه مسقط کیفر دانسته شده در صورتی که قاضی توبه شخص را احراز نمود، حکم به مجازات صادر نخواهد کرد. توبه پشیمانی قلبی از انجام عمل صورت گرفته و تصمیم قطعی بر عدم ارتکاب مجدد آن در آینده می‌باشد، در حقوق جزای اسلامی در مواردی توبه مسقط مجازات شناخته شده است. مثلاً در حدود در باب زنا به قول فقهای مشهور امامیه چنانچه زانی قبل از اقامه شهادت توبه نماید، حد از او ساقط خواهد شد ولی توبه بعد از اقامه شهادت مسقط نخواهد بود. یا در جرم لواط یا تفخیز اگر مرتکب قبل از شهادت توبه کند، حد او ساقط می‌شود و حتی بعضی از فقها بیان نموده اند که اگر لواط یا تفخیز با اقرار شخص ثابت شده باشد و پس از اقرار توبه نماید، حاکم می‌تواند وی را عفو نماید؛ لذا ملاحظه می‌گردد که توبه در نظام کیفری اسلام از مواردی است که شخص را از فرآیند کیفری خارج نموده و می‌توان آن را در جهت قضازدایی محسوب نمود. هدف قضازدایی، جلوگیری از ورود فرد به فرآیند کیفری یا ممانعت از ادامه آن می‌باشد.

#### ۷- ترجیح (خطا پوشی)

نهان‌سازی جرم و جلوگیری از افشاء زشتی‌ها متأثر از نگرش خاصی است که نسبت به مفاهیم، تأسیسات و نهادهای حقوق جزا وجود داشته است و خطوط برجسته سیاست جنایی اسلام را شکل می‌دهد. از آن جمله سیاست قضازدایی است که مبتنی بر عدم ورود افراد در فرآیند رسمی کیفری است. در نظام کیفری اسلامی بحث ترجیح وجود دارد که قاضی با بحث و بررسی‌های مختلف ترجیح بدهد که بزه پوشی نماید تا اینکه مرتکب را وارد فرآیند کیفری نموده و مجازات نماید. خداوند در این باره می‌فرماید: «لَا يَجِبُ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلِمَ وَ كَانَ اللَّهُ سَمِيعاً عَلِيماً» (سوره نساء، آیه ۱۴۸). خداوند دوست ندارد کسی با سخنان خود، بدی‌های دیگران را اظهار کند مگر آن کس که مورد ستم واقع شده باشد. خداوند، شنوا و داناست. پیامبر اکرم (ص) و ائمه معصومین (علیهم السلام) نیز در روایات بسیاری توصیه نموده اند بر پوشاندن خطاهای افراد تا اینکه به دنبال کشف و پیگیری آن باشند. پیامبر اکرم (ص) فرمودند: «تا آنجا که می‌توانید حدود را بر مسلمانان اجرا نکنید و اگر محملی برای رهایی آنان یافتید، ایشان را رها کنید؛ زیرا اگر امام در عفو خطا کند بسیار بهتر از آن است که در مجازات اشتباه کند.» (صادقی، ۱۳۷۸، ۳۹). همچنین در روایتی از امام علی (ع) آمده است: «يَا أَيُّهَا النَّاسُ طُوبَى

لِمَنْ شَغَلَهُ عَيْبُهُ عَنْ عُيُوبِ النَّاسِ» (صبحی صالح، ۱۴۱۴ق، ص ۲۵۵) ای مردم! خوشا به حال کسی که عیب شناسی نفس، او را از عیب جویی دیگران باز دارد.

## ۸- سازش و مصالحه

مصالحه، رفع تخاصم و از در آشتی و سلم درآمدن است (فیومی، ۱۳۷۲، ج ۱، ۳۴۵). اقدامی طرفینی در انحراف جریان رسمی رسیدگی‌های قضایی به یک مسیر غیرکیفری و خارج از قلمرو اقتدار دستگاه عدالت جزایی است، به نحوی که معمولاً بزه‌دیده و بزه‌کار با تسویه کامل تعارض خود با یک توافق آشتی و سازش، هر یک به‌گونه‌ای سود می‌جویند. خروج از دایره رسیدگی‌های پیچیده رسمی در مهیا ساختن مجنی علیه برای پذیرش جبران غیررسمی تمام یا بخشی از خسارات وارده از سوی مجرم از یک طرف و رها شدن مجرم از لکه ننگ محکومیت در دادگاه کیفری از طرف دیگر و نیز ظهور زمینه‌های مناسب در اصلاح و بازپروری وی با احیای احساس تشخص حاصل از اعتماد و صمیمیت موجود در فضای سازش و آشتی، ممکن است از بهره‌های ناشی از مصالحه تلقی شود.

در مصباح المنیر، آن را به معنای «خلاف فساد» و «خیر و صواب آمدن» دانسته است. صلح در اصطلاح، توافقی است که رفع موقعیت‌های تعارض‌آمیز و قطع نزاع و مشاجره را در پی دارد (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۳، ۱۰۱)؛ بنابراین، مراد از صلح و سازش در اینجا ترک تعقیبی است که بر تراضی و اراده طرفین مبتنی می‌باشد و با این ید (تراضی) به وضوح از عفو متمایز می‌گردد؛ اگرچه برخی، مفهوم صلح و مصادیق آن را مشمول عنوان عفو دانسته‌اند (سوره حجرات، آیه ۹ و ۱۰؛ سوره نساء، آیه ۱۲۸) با تکیه بر مدارک معتبر، مصالحه و سازش داوطلبانه در دعاوی از موارد مرسوم و پذیرفته‌شده در تاریخ قضایی اسلامی است. مشروعیت و جواز سازش به دلایل فراوانی مستند است که در کتاب و سنت گرد آمده است.

در حدیث ۲۱۳۳۲۶ کتاب مستدرک الوسائل والمستنبط المسائل، پیامبر اکرم (ص) در توصیه‌هایش به شریح قاضی، وی را به صلح و سازش توجّه داده و می‌فرماید: «إِعْلَمُ أَنَّ الصُّلْحَ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحاً أَلْحَلَ حَرَاماً أَوْ حَرَّمَ حَلَالاً» (نوری، ۱۴۰۸، ص ۴۴۳). آگاه باش! صلح بین مسلمانان جایز است، مگر صلحی که حلالی را حرام یا حرامی را حلال کند.»

بنابراین، نه تنها سازش داوطلبانه طرفین دعوا، مجاز است، بلکه از امور شایسته و توصیه‌شده به مقامات قضایی نیز می‌باشد. مصالحه، ممکن است بر مداخله پلیس مقدم باشد و طی آن، بزه‌دیده از گزارش جرم به پلیس و انعکاس آن به دستگاه قضایی خودداری کند، همچنان‌که

ممکن است پس از طرح دعوا و گزارش آن و حتی در جریان رسیدگی و در محکمه و یا بعد از اثبات جرم واقع شود. در متون اسلامی، تشویق به سازش از سوی قاضی به عنوان یکی از آداب شایسته قضاوت، مورد تأکید قرار گرفته است. این امر، به روشنی از تمایل دستگاه عدالت جزایی به غیرقضایی ساختن امر تعقیب حکایت می‌کند. این گرایش، نه تنها در دادرسی‌های جزایی و متأثر از اندیشه کیفرزدایی مطرح است، بلکه در کلیه دعاوی مدنی نیز در صورت اقتضای مصلحت، قاضی طرفین را به صلح می‌خواند. در کشف اللثام در این باره آمده است: «و یستحبّ ترغیبهما فی الصلح» (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۴۰، ص ۱۴۵؛ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۱۷۰) فقیهان مسلمان غالباً به این عبارت، در این خصوص توجه کرده‌اند؛ (سوره نساء، آیه ۱۲۸) چرا که صلح خیر است و ترغیب بدان، از مصادیق امر به معروف است. شیخ بهایی در بیان مستحبات قضا می‌نویسد: «ترغیب نمودن مدعی و مدّعی علیه را به صلح کردن، پس اگر از صلح امتناع نماید، حکم کند» (شیخ بهایی، بی تا، ۳۵۶). تأکید بر ایجاد زمینه‌های آشتی و تسویه داوطلبانه تعارض، گاه ممکن است تأخیر در حکم را حتی به رغم آنکه قاضی در مقام رسیدگی و پس از وضوح امر، مکلف به صدور آن شده است، توجیه کند. اگرچه شیخ طوسی، صدور حکم را پس از روشن شدن واقع امر نزد قاضی جایز می‌داند، امر به مصالحه و تأخیر در صدور حکم را با امید به سازش مستحب شمرده است (طوسی، پیشین)؛ بنابراین سیاست جنایی ایران بر اساس اسلام قضا‌دایی را مد نظر داشته و ساز و کارهای مختلفی را - که ذکر شد - جهت تحقق این امر و نوعی قضا‌دایی پیش بینی نموده است.

### نتیجه گیری

حق جبران لطمات و آسیب‌های ناشی از جرم برای بزه دیدگان در اسناد و قوانین قضایی ایران مصوب و در نظر گرفته شده است و قرآن کریم نیز بر این حق صحه گزارده است و راه‌های مناسبی هم برای اعاده این حق در قانون پیش بینی گردیده است؛ از طرفی ساز و کارهایی در قانون برای حل و فصل مناقشات میان بزه دیده و بزه‌کار پیش‌بینی شده که اعمال هر یک از آن‌ها موجب فیصله دادن به شکوائیه‌های بسیاری و کاهش آمار پرونده‌های زیاد در قوه قضائیه خواهد بود. وجه منطقی دادن این اختیار به بزه دیده از آنجا ناشی می‌گردد که انسان همواره جایز الخطاست و به سبب عواملی از حال طبیعی خارج شده و اقدام به اعمالی می‌نماید که معمولاً پس از ارتکاب، پشیمان شده و بدنبال راهی برای جبران بزه خود می‌گردد. پذیرش این واقعیت و دادن امکان جبران به بزه‌کار با انگیزه گذشت مالی یا به شرط و یا گاهی خوف از ادامه یافتن

دشمنی‌ها و حتی به امید ثواب اخروی که پاداشش بر خداوند است، بزه دیده را متقاعد به گذشت و یا کاهش در مجازات می‌نماید. این روش‌ها که ساز و کارهای حل و فصل غیرقضایی دعاوی کیفری در حقوق جزای اسلامی، نامیده می‌شوند، این فرصت را به جامعه اسلامی و روند قضایی می‌دهند تا با سرعت بیشتر به برطرف نمودن معضلات قضایی و اجتماعی و نیز کاهش تردد مردم و معطل شدن آنها در راهروهای دادگاه‌ها بینجامد و هم هزینه پیگیریها و اداره زندان‌ها را کاهش دهد. ساز و کارهایی چون: حق آشتی، اصلاح ذات‌البین، حکمیت، شفاعت، عفو، توبه، ترجیح، سازش و مصالحه.

در آیات قرآن و نیز روایات متعدد، به سازش با مجرم در جرائم علیه نفس با صلح به دیه و ترک کیفر قصاص توجه شده است. این توافق ممکن است بر اخذ دیه با مبلغی بیشتر یا کمتر از آن صورت پذیرد که در هر حال، بر تراضی طرفین موقوف است. در غیر جنایات نیز متناسب با برداشتهای متفاوتی که در خصوص حق‌الله یا حق الناس بودن جرائم مطرح است، پس سازش بزه دیده و بزهکار، نه تنها جریان رسیدگی را از گردونه اقدامات مراجع رسمی خارج می‌کند، بلکه حتی ممکن است در مواردی، مبنای توافق و موضوعات مورد سازش از ضوابط و مقررات پیش‌بینی شده در قوانین مدون خارج باشد. با وجود این، هر یک از طرفین تعارض در صورت تراضی و سازش، به شرایط مصالحه ملزم بوده و به رجوع و تخطی از موارد توافق مجاز نخواهند بود.

در کنار این سازوکارها، در برخی روایات منع از شفاعت از تضییع حد سخن به میان آمده است و اشاره به شفاعتی که پذیرش آن مصداق تضییع حد باشد، دارد. در این صورت چه بسا شفاعت، نکوهیده باشد. آموزه‌های کیفری اسلام با منع شفاعت نابجا در اجرای حد، بر آن است تا باب سهل‌انگاری ناموجه در اجرای مجازات‌ها را ببندد. شناسایی اختیارات مناسب برای امام و حاکم در اجرای مجازات‌ها و شناسایی نهادهایی چون توبه و عفو و بخشودگی با شرایطی، به منعطف بودن واکنش کیفری و امکان سازگاری آن با شرایط و احوال مختلف کمک می‌کند.

## فهرست منابع

الف) منابع فارسی

۱. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، (۱۳۷۴)، مفردات فی غریب القرآن، ج ۱ و ۲، ترجمه: غلامحسین خسروی، انتشارات مرتضوی، تهران، چاپ دوم.

۲. شریف الرضی، محمد بن حسین، (۱۳۷۹)، نهج البلاغه، ترجمه: محمد دشتی، قم، نشر مشهور.
۳. حسینوند، موسی، (۱۳۹۴)، میانجیگری کیفری در پرتو آموزه‌های عدالت ترمیمی، مجمع علمی و فرهنگی مجد، تهران، چاپ اول.
۴. شیخ بهایی، محمد بن حسین، (بی تا)، جامع عباسی، انتشارات فراهانی، تهران.
۵. شیری، عباس، ۱۳۹۶، عدالت ترمیمی، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ اول.
۶. شیری، عباس، ۱۳۸۸، جلوه‌هایی از عدالت ترمیمی در حقوق اسلامی، کتاب اندیشه‌هایی در حقوق اسلامی، به اهتمام سعید بیگدلی، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، چاپ اول.
۷. شیری، عباس، ۱۳۸۵، فرآیندهای عدالت ترمیمی، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، سال اول، شماره اول، زمستان.
۸. صادقی، محمدهادی، (۱۳۷۸)، بزه پوشی، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره ۲۹-۲۸، پاییز و زمستان.
۹. صادقی، محمدهادی، (۱۳۸۴)، قضا‌دایی در حقوق جزای اسلامی، مجله الهیات و حقوق دانشگاه علوم اسلامی رضوی، سال پنجم، شماره ۷-۶ (پیاپی ۱۶-۱۵)، بهار و تابستان.
۱۰. صدر حاج سید جوادی، احمد و دیگران، (۱۳۷۵)، دایرة المعارف تشیع، ج ۲، شهید سعید محلی، تهران، چاپ دوم.
۱۱. طباطبایی، سیدمحمدحسین، (۱۳۷۴)، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱، مترجم محمدباقر موسوی همدانی، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۱۲. طوسی، محمدبن الحسن، (۱۴۱۰)، تفسیر التبیان، ج ۳، دارالکتب العلمیه، قم، افست از چاپ مکتبه الامین، نجف اشرف.
۱۳. طوسی، محمد بن الحسن، (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۵ و ۸، محقق: محمدباقر بهبودی، مکتبه المرتضویه، تهران.
۱۴. قماشی، محمد سعید، (تاریخ انتشار ۱۳۸۸/۱۱/۳)، قاضی تحکیم یا سیاست خصوصی سازی قضاوت، فصلنامه فقه اهل بیت فارسی، شماره ۱۰، پایگاه اطلاع رسانی حوزه، hawzah.net article >
۱۵. کلینی، محمدبن یعقوب، (۱۳۶۵)، اصول کافی، ج ۲، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
۱۶. مجلسی، محمدباقر، (۱۴۰۴)، بحارالانوار، ج ۶۳-۷۵، بیروت، موسسه الوفاء.

۱۷. محمدی گیلانی، محمد، (۱۳۶۲)، قضا و قضاوت در اسلام، چاپ چهارم، تهران، انتشارات المهدی.
۱۸. مرکز فرهنگ و معارف قرآن، (۱۳۸۵)، دایرةالمعارف قرآن کریم، ج ۲، قم، انتشارات بوستان کتاب.
۱۹. مکارم شیرازی، ناصر و همکاران، (۱۳۷۳)، تفسیر نمونه، ج ۳ - ۴ - ۷، چاپ شانزدهم، تهران، دارالکتب الاسلامیة.
۲۰. مهدوی کنی، محمدرضا، (۱۳۸۲)، اخلاق عملی، چاپ اول، قم، موسسه فرهنگی ثقلین.
۲۱. نوبهار، رحیم، (۱۳۷۸)، مقررات کیفری - جرائم و مجازات‌ها در تورات، نامه مفید، سال پنجم، شماره ۱۷، بهار.

#### ب) منابع عربی

۱. قرآن، ترجمه محمد مهدی فولادوند.
۲. نهج البلاغه صبحی صالح، (۱۴۱۴ق)، قم، مؤسسه دارالهجره.
۳. ابن منظور، محمد، (۱۴۰۸)، لسان العرب، ج ۷، چاپ اول، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
۴. البهی، محمد، (۱۳۶۲)، مفاهیم اخلاقی و عقیدتی قرآن، ترجمه: محمدصادق سجادی، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۵. بیهقی، احمدبن الحسین، (۱۴۲۴)، السنن الكبرى، ج ۸، تحقیق: محمد عبدالقادر عطا، چاپ سوم، دارالکتب العلمیه، بیروت.
۶. حر عاملی، محمدبن الحسن، (۱۳۸۶)، وسائل الشیعه، ج ۱۳ و ۱۸، چاپ هشتم، تهران، انتشارات اسلامیة.
۷. حلی، یحیی بن سعید، (۱۴۰۵)، الجامع للشرایع، چاپ اول، مؤسسه سیدالشهداء.
۸. راوندی، سعیدبن عبدالله، (۱۴۰۵)، فقه القرآن، ج ۲، چاپ اول، قم، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۹. شهید ثانی، زین الدین بن علی، (۱۴۱۳)، مسالک الافهام الی تنقیح الشرائع الاسلام، ج ۱۳، قم، موسسه المعارف الاسلامیه.
۱۰. ابن بابویه قمی (شیخ صدوق)، محمد بن علی، (۱۳۹۶)، رسائل شیخ صدوق، قم، نشر ارمغان طوبی.



۱۱. ابن بابویه قمی (شیخ صدوق)، محمد بن علی (۱۳۸۳)، علل الشرایع والاحکام، جلد ۱، باب ۱۸۲، نشر مکتبۃ الحیدریه.
۱۲. فیومی، احمد بن محمد، (۱۳۷۲)، مصباح المنیر، ج ۱، قم، دارالهجری.
۱۳. قمی، عباس و الهی خوراسگانی، علی اکبر، (۱۳۸۸)، سفینه البحار و مدینه الحکم و الآثار، ج ۲، مشهد، نشر بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی.
۱۴. کاسانی، ابوبکر بن مسعود، (۱۹۱۰)، بدایع الصنائع فی ترتیب الشرایع، طبع اول، مصر، مطبعه الجمالیه.
۱۵. محمدی ری شهری، محمد، (۱۳۷۹)، میزان الحکمه، ج ۱۰، ترجمه: حمیدرضا شفیعی، چاپ دوم، قم، انتشارات دارالحدیث.
۱۶. مغربی، نعمان بن محمد، (۱۳۸۵)، دعائم الاسلام، ج ۲، قم، مطبعه آل البيت (ع).
۱۷. موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، (۱۳۸۶)، مبانی تکمله المنهاج - القضاء و الحدود، ج ۴۱، چاپ سوم، قم، موسسه احیاء آثار امام خویی.
۱۸. نجفی، محمدحسن، (۱۹۸۱)، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۱۴-۴۰-۴۱-۴۲، نشر دار احیاء التراث العربی، بیروت.
۱۹. نیشابوری، مسلم بن الحجاج، (۱۴۲۲)، صحیح مسلم، المکتبه العصریه، چاپ اول، بیروت.
۲۰. نوری، حسین بن محمدتقی، (۱۴۰۸ ق)، مستدرک الوسائل و مستنبط المسایل، ج ۱۳، بیروت: لبنان.
۲۱. واقدی، محمدبن سعد، (۱۴۱۰)، الطبقات الکبری، ج ۴ و ۹، تحقیق: محمد عبدالقادر عطا، چاپ اول، بیروت، دارالکتب العلمیه.