

# احتیاط در دماء و کاربرد آن در حقوق کیفری

عباس کلانتری خلیل آباد\*  
نقیسه متولی زاده\*\*  
صدیقه گلستان‌رو\*\*\*

تاریخ تأیید: ۹۵/۱۰/۱۷

تاریخ دریافت: ۹۴/۴/۳

۱۲۹

## چکیده

بسیاری از احکام اسلام برای حفظ جان، تشریح شده است و نشان‌دهنده اهمیت جان انسان در پیشگاه خداوند بلندمرتبه است؛ با وجود این در کشورهای اسلامی، شمار مجازات اعدام، فراوان است. به‌راستی آیا شیوه اجرای مجازات اعدام، با چنین آمار بالایی در جوامع اسلامی، درست و مبتنی بر آموزه‌های اسلام است؟ برای پاسخ‌دادن به این پرسش، ناگزیر باید ادله اجتهادی را بررسی کرد و با کاوش در کتاب، سنت و دیدگاه فقهای اسلام، درباره مجازات مرگ به قاعده مشهور «احتیاط در دماء» دست یافت که بر مبنای آن، هرگونه حکم یا ارتکاب عمل که به مرگ یک انسان منجر می‌شود، باید با استناد به دلیلی قطعی یا اماره باشد و در موارد دیگر باید با احتیاط و به دور از هرگونه شبهه باشد که نشانه محدودبودن حکم به مجازات مرگ در دین اسلام است؛ ولی با وجود اهمیت این قاعده، در قانونگذاری و اجرای مجازات مرگ، تاکنون به طور مستقل بررسی نشده است؛ از سوی دیگر با تصویب قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در کنار دیگر قوانین کیفری خاص و گسترش حکم اعدام، به نظر می‌رسد قانونگذار، به گونه‌ای بایسته، به اجرای این قاعده توجه نکرده است؛ از این رو نویسندگان در پژوهش حاضر، ضمن واکاوی ادله، مبانی و گستره آن، به موارد مغایرت قانون با این قاعده و

\* استادیار دانشگاه آیت‌الله حائری میبد / نویسنده مسئول (abkalantari@gmail.com).

\*\* مدرس دانشگاه آیت‌الله حائری میبد (motavallizade@yahoo.com).

\*\*\* دانشجوی دکتری فقه و حقوق جزا دانشگاه آیت‌الله حائری میبد (golestanroo4722@yahoo.com).

اهمیت فراوان این قاعده در قانونگذاری اشاره کرده‌اند.

واژگان کلیدی: احتیاط در دماء، مجازات مرگ، جرم، قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

## مقدمه

یکی از مهم‌ترین مباحث اسلام که نقش مهمی در زندگی دنیا و آخرت انسان دارد، فقه و شناخت دقیق احکام شرعی است که دستورات شارع مقدس را درباره عملکرد انسان تبیین می‌کند؛ ولی این احکام در شرایط زمانی و مکانی ویژه‌ای صادر شده و از سوی دیگر جامعه بشری طی سده‌ها شاهد دگرگونی‌های فراوان بوده است؛ در نتیجه برخی احکام فقهی، کاربرد چندانی در زمان و مکان کنونی ندارد. با توجه به این مسائل، آنچه در مطالعات فقهی اهمیت بیشتری می‌یابد، شناخت اصول کلی حاکم بر احکام فقهی است که با وجود دگرگونی‌های زمان و مکان، همواره ثابت می‌مانند و کاربرد این اصول سبب دستیابی به خواسته و مقصود شارع است.

از آنجاکه احکام جزایی با جان، مال و آبروی انسان در ارتباط است، شناخت اصول کلی حاکم بر آنها و دقت در این احکام، اهمیتی دوچندان می‌یابد. یکی از مجازات‌هایی که در تاریخ بشر و نیز آیین اسلام وجود دارد، مجازات مرگ است. این مجازات در موارد خاص به منظور بازدارندگی از ارتکاب جرایم ویژه و برای ازمیانبردن جانیان خطرناک تعیین شده است. با توجه به اهمیت جان انسان و اینکه در دین اسلام به یقین مجازات سالب حیات وجود دارد، توجه به اصول و قواعد حاکم بر تعیین این مجازات می‌تواند بیانگر دقیق احکام دین اسلام در این باره باشد.

یکی از اصول و قواعد مشهور و تأییدشده فقه جزایی اسلام درباره مجازات مرگ، «احتیاط در دماء» است که به موجب آن، حکم به مرگ یک انسان باید با دلیل قطعی یا اماره صورت گیرد و در مواردی که دلیل قطعی وجود ندارد و شبهه ایجاد می‌شود، لازم است احتیاط کامل صورت گیرد؛ یعنی از اجرای مجازات مرگ خودداری شود. محقق اردبیلی در این باره می‌گوید:

قتل، امر عظیمی است؛ چراکه شارع به حفظ جان اهتمام دارد؛ زیرا جان انسان مدار تکالیف و سعادت است؛ از این رو حفظ آن را واجب کرده است، حتی ترک حفظ جان

و اینکه دیگری را به کشتن دهد تا خودش کشته نشود، جایز نیست. عقل نیز بر این امر مساعدت می‌کند و شایسته است در این امر احتیاط تمام مراعات شود (اردبیلی، ۱۴۱۶، ج ۳، ص ۸۹۸).

پس در صدور حکم به مرگ یک انسان باید احتیاط کامل رعایت شود. همچنین تأکید و اشاره به موضوع قاعده احتیاط در دماء به مواردی مربوط است که مستند قطعی برای صدور و اجرای حکم اعدام و قتل یک انسان وجود نداشته باشد؛ زیرا زمانی که حکم، مستند به دلیل قطعی، یعنی ادله یقینی و ادله ظنی معتبر یا همان امارات باشد، دلیلی برای احتیاط وجود ندارد؛ ولی در موارد و موضوعاتی که برای صدور و اجرای مجازات مرگ، مستند قطعی موجود نباشد و درباره آن شبهه وجود داشته باشد، به حکم قاعده احتیاط در دماء باید با احتیاط عمل کرد و احتیاط یعنی انجام کار به گونه‌ای که یقین صددرصدی، به درستی عمل وجود داشته باشد.

این قاعده نشانگر دقت و حساسیت قانونگذار اسلامی در اجرای مجازات مرگ، در عین تأیید ضرورت وجود این حکم در جامعه است؛ با وجود این قاعده، مواردی در قانون مجازات اسلامی جدید و قوانین کیفری ویژه وجود دارد که برای آنها مجازات مرگ قرار داده شده است، در حالی که تعیین مجازات اعدام برای چنین جرایمی، قطعی به نظر نمی‌رسد و بر اساس قاعده احتیاط در دماء، نباید چنین مجازاتی داشته باشند؛ بنابراین لازم است ادله و مبانی قاعده و گستره آن بررسی شود تا درستی یا نادرستی صدور این احکام مشخص شود.

البته حکم به احتیاط، در دماء، فروج و اموال مطرح شده است؛ ولی از آنجاکه احتیاط در دماء در قانونگذاری و اجرای مجازات مرگ اهمیت دارد و در قانونگذاری کیفری اهمیت بیشتری دارد، نویسندگان فقط این جنبه از قاعده را بررسی کرده‌اند.

## ۱. تبیین مفهوم قاعده

احتیاط در دماء یعنی درباره امور مربوط به خون انسان‌ها باید دقت شود و به گونه‌ای حکم صادر و اجرا گردد که یقین به امثال حکم واقعی شرعی به وجود آید؛ پس اگر در حکم به مرگ انسان، شبهه وجود داشت، این شک حکم یقین را دارد - گویا یقین

داریم که نباید حکم مرگ را صادر و اجرا کنیم - زیرا بنا بر گفته صاحب المنتهی، شبهه در مواردی که بنا بر احتیاط گذاشته شده است، جایگزین قطع می‌شود (علامه حلی، [بی تا]، ج ۲، ص ۹۰۵). احتیاط از باب افتعال، اجوف و اوی و به معنای نگهداری، دقت و عمل به استوارترین روش است (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۲۷۶/ ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۷، ص ۲۷۹).

احتیاط در اصول به اشتغال نیز تعبیر شده است و محل جریان احتیاط، بیشتر شبهه مقرون به علم اجمالی است که با عنوان إصالة الإحتیاط عقلی و شرعی بیان می‌شود. إصالة الإحتیاط عقلی، یعنی لزوم انجام کاری که در ترک آن، احتمال ضرر اخروی وجود دارد و لزوم ترک کاری که در انجام آن، احتمال این ضرر هست. إصالة الإحتیاط شرعی نیز، یعنی حکم شارع به لزوم انجام عملی که احتمال وجوب دارد و ترک آنچه احتمال حرمت در آن هست (مشکینی، ۱۳۷۱، ص ۴۲)؛ بنابراین احتیاط یعنی انجام دادن عمل به گونه‌ای که یقین داشته باشیم حکم واقعی امتثال شده و همه جوانب کار انجام یافته است؛ همچون وقتی که شخص می‌داند در یکی از سه ظرف فرضی، شراب وجود دارد؛ ولی به حکم احتیاط و اینکه علم اجمالی به وجود حرام دارد، از نوشیدن هر سه ظرف پرهیز می‌کند. همان‌گونه که بیان شد، احتیاط در موارد شبهه لازم است؛ در نتیجه زمانی که به خاطر وجود ادله یقینی یا اماره، مانند بینة و اقرار در شبهات موضوعیه و خبر واحد و ظاهر قرآن در شبهات حکمیة، درباره حکم تردیدی وجود نداشته باشد، احتیاط لازم نیست.

دماء نیز جمع دم و از ریشه «دمی» به معنای خون است (اصفهانى، ۱۴۱۲، ص ۳۱۸/ قرشی، ۱۴۱۲، ج ۲، ص ۳۵۹) که البته خون، شامل هر حکمی مربوط به قطع اعضا و جراحت منجر به خونریزی نیز می‌شود؛ ولی با دقت در موارد استعمال و استناد فقها روشن می‌شود که مجرای این قاعده، درباره نفوس و جان انسان است و قدر متیقن در اجرای آن، لزوم احتیاط در موضوعات و احکام مربوط به جان انسان است؛ پس در شبهات حکمیة (قانونگذاری) و شبهات موضوعیه (اجرای حکم) به موجب احتیاط در دماء، عمل باید بر مبنای دلیل قطعی باشد و منظور از دلیل قطعی، ادله یقینی یا اماره است.

## ۲. مستندات فقهی قاعده

مهم‌ترین مسئله مطرح‌شده در هر قاعده فقهی، مستندات آن است. برای اثبات این قاعده و حجیت آن به دلایل مختلفی استناد شده است که در ادامه به آنها اشاره می‌شود.

### ۲-۱. کتاب

پیش از بیان آیات و روایاتی که درباره احتیاط در دماء هستند، باید یادآوری شود که بر اساس ادله اصولی، اگر در موضوعی حرمت و فساد، حکم اصلی باشد، باید حتی در شبهه موضوعیه نیز احتیاط و از آن دوری کرد؛ یعنی اگر طبیعت و حکم اصلی موضوعی، اقتضای حرمت و فساد داشت و فقط موارد ویژه‌ای استثنا شده بود، احتیاط درباره چنین اموری، همچون دماء مردم، حتی در شبهه بدویّه لازم است و برائت و إصالة‌الإباحه در آن جاری نمی‌شود (سبحانی، ۱۳۸۸، ص ۵۰/ بروجردی، ۱۴۲۴، ج ۳، ص ۴۶۷)؛ بنابراین زمانی که حکم اصلی یک مسئله، حرمت باشد، خروج موارد خاص از آن، نیازمند به ادله یقینی و تصریح قانونگذار است و مسئله دماء و مجازات مرگ نیز یکی از اموری است که حکم اصلی آن ممنوعیت است؛ بنابراین خروج برخی موارد و در نتیجه حکم به مجازات اعدام برای مجرمان باید مستند به ادله یقینی باشد، وگرنه در صورت وجود شبهه، باید از صدور و اجرای حکم پیشگیری شود.

**آیات دالّ بر اصل حرمت در دماء:** درباره دماء و جان انسان، از آیات قرآن کریم، اصل حرمت در دماء، اثبات‌شدنی است؛ زیرا خداوند بلندمرتبه در آیاتی بی‌شمار، مردم را از ارتکاب قتل نهی فرموده است:

مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا: از این روی بر فرزندان اسرائیل مقرر داشتیم که هرکس کسی را جز به قصاص قتل یا [به کیفر] فسادی در زمین بکشد، چنان است که گویی همه مردم را کشته باشد و هرکس کسی را زنده بدارد، چنان است که گویی تمام مردم را زنده داشته است (مائده: ۳۲).

طبق این آیه، قتل جایز نیست و کشتن یک انسان، مانند قتل همه مردم جهان است، مگر آنکه به دلیل قصاص یا تباهی در زمین باشد. این تشبیه نشان‌دهنده شدت و غلظت

گناه قتل، نزد پروردگار و بیانگر اهمیت و کرامت جان انسان است.  
 وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ: و نفسی را که خداوند حرام کرده است جز به  
 حق مکشید (اسراء: ۳۳).

«حرم الله» در اصطلاح، فعل و فاعل و مفعول است و کلمه قتل، حذف شده است؛ یعنی  
 خدا قتل و کشتن آن نفس را حرام و ممنوع کرده است و «إِلَّا بِالْحَقِّ» یعنی جز به یکی  
 از این سه چیز:

۱. زناى محصنه؛  
 ۲. کفر بعد از ایمان؛ مرتدشدن و از دین برگشتن؛  
 ۳. قتل مؤمن از روی عمد و آگاهی (فاضل مقداد، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۳۵۸).  
 البته بیان این سه موضوع در کتاب **کنز العرفان**، مستند به روایت و از باب تمثیل بوده  
 است؛ زیرا موارد دیگری نیز به مجازات مرگ منجر می‌شوند.

در آیه ۱۵۱ سوره مبارکه انعام، محرمات عامه‌ای که ویژه یک شریعت نیست،  
 بیان شده است که یکی از آنها قتل نفس محترمه است. خداوند متعال از قتل نفس  
 محترمه (نفس مسلمان و معاهد)، قتل نفس به‌حق را استثنا کرده، آن قتل برای  
 قصاص و حد شرعی است (طباطبایی، [بی‌تا]، ج ۱۳، ص ۳۷۲-۳۷۵). در این آیه نیز  
 مطلق جان و نفس، محترم دانسته شده، به روشنی، حرمت قتل نفس - مگر به حق -  
 مطرح شده است.

این دو آیه مطلق قتل نفس را مطرح کرده، در سه آیه دیگر به مسئله قتل مؤمن و  
 حرمت و جزای آن اشاره شده است:

وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا  
 عَظِيمًا: و هرکس به‌عمد مؤمنی را بکشد، کیفرش دوزخ است که در آن ماندگار خواهد  
 بود و خدا بر او خشم می‌گیرد و لعنتش می‌کند و عذابی بزرگ برایش آماده ساخته  
 است (نساء: ۹۳).

بر اساس حکم این آیه، سزای کسی که مرتکب قتل عمدی مؤمنی شود، عذاب جاودان  
 دوزخ است؛ البته در تفسیر و تأویل این آیه آمده است که **سماعه بن مهران** از امام صادق علیه السلام  
 درباره گفتار خداوند عزوجل پرسید که فرموده است: «هرکس مؤمنی را به‌عمد بکشد،  
 پس جزایش جهنم است». امام پاسخ داد: «مراد آن است که کسی مؤمنی را برای دینش

بکشد، پس او را متعمّد گویند که خداوند بزرگ در کتاب خود ذکر کرده و عقوبتی بس بزرگ برای او آماده نموده است». عرض کردم: «گاهی میان مردی با دیگری نزاعی می‌شود و او را با شمشیر می‌کشد، حکم چیست؟». فرمود: «این آن متعمّدی که خداوند در آیه فرموده است، نیست» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۹۷).

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يُقْتَلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً؛ وَ هِيَچ مؤمنی را نسزد که مؤمنی را جز به اشتباه بکشد (نساء: ۹۲)

در این آیه، استثنا از نفی صورت گرفته است که دلالت بر حصر دارد؛ یعنی قتل مؤمن، تنها در صورتی که خطا باشد، سبب سرزنش نیست؛ هرچند قتل خطا هم سبب لزوم پرداخت دیه بر قاتل است.

این آیه نیز دالّ بر مجاز نبودن قتل است: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» و ای خردمندان! شما را در قصاص، زندگانی است، باشد که به تقوا گرایید» (بقره: ۱۷۹).

۱۳۵

حقوق اسلامی / احتیاط در دماء و کاربرد آن در حقوق کیفری

این آیه درباره قصاص و دلیل تشریح آن نازل شده است. درباره اصل حرمت در دماء، به دو نکته این آیه می‌توان اشاره کرد. نخست اینکه؛ قصاص، منع و بازداشتن از قتل است و منع از قتل، از میان بردن قتل و به قتل نرساندن است؛ در واقع، بخشیدن «حیات» به مردم است؛ پس «قصاص مایه حیات و زندگی جامعه است» و دیگر آنکه نکره آوردن «حیاء» نشانه عظمت و بزرگی و اهمیت بسیار آن است (فاضل مقداد، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۳۵۷).

این آیه به اهمیت حیات و حفظ آن از دیدگاه شارع اشاره می‌کند که نشانگر اهتمام شارع به حفظ حیات و مخالفت با قتل و خونریزی است؛ هرچند در برخی آیات، مسئله قتل مؤمن مطرح شده است، ولی این آیات دلالتی بر جواز قتل غیرمؤمن ندارند، بلکه شارع به اهمیت ایمان و جایز نبودن قتل مؤمن به خاطر ایمانش تأکید کرده است؛ به هر حال مجموع این آیات بر حرمت قتل از دیدگاه شارع دلالت می‌کنند.

## ۲-۲. سنت

احادیث معصومان نیز بر حرمت قتل و لزوم احتیاط در دماء دلالت دارد. اکنون برخی

احادیث دال بر اصل حرمت در دماء بیان می گردد.

صاحب وسائل الشیعه در بابی به نام «حرمت قتل به طور ظالمانه» به احادیثی در این

باره اشاره کرده است که همگی دلالت بر حرمت قتل دارند؛ مثال:

وَعَنْهُ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ مَنْصُورِ بْنِ يُونُسَ عَنِ أَبِي حَمْرَةَ الثَّمَالِيِّ عَنِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ ؑ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لَا يَغْرَنَكُمْ رَحْبُ الدَّرَاعِينَ بِالِدِّمِّ فَإِنَّ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ قَاتِلًا لَا يَمُوتُ؛ قَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَ مَا قَاتِلٌ لَّا يَمُوتُ؛ فَقَالَ: النَّارُ؛ أَبُو حَمْرَةَ ثَمَالِي (ثابت بن ابی صفیه) گوید: امام سجاد ؑ فرمود: رسول خدا ﷺ فرمود: شما را نفریبید کسی که دستش به ریختن خون گشاده است؛ زیرا که وی نزد خداوند قاتلی خواهد داشت که نمی میرد. پرسیدند: یا رسول الله! آن قاتلی که نخواهد مرد چیست؟ فرمود: آتش (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹، ص ۱۱).

بررسی سند: سند روایت مذکور صحیح است؛ زیرا ابی حمزه ثمالی، ثقة است و نجاشی درباره منزلت والای او نزد ائمه روایاتی نقل کرده است (نجاشی، ۱۴۱۶، ص ۱۱۵) و منصور بن یونس نیز ثقة است (همان، ص ۴۱۳). همچنین محمد بن ابی عمیر نیز طبق نظر علمای رجال، موثق است (خویی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۳۲۶):

عَنْهُ عَنِ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ أَبِي أُسَامَةَ زَيْدِ الشَّحَامِ عَنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ وَقَفَ بَيْنِي - حِينَ قُضِيَ مَنَاسِكُهَا فِي حَجَّةِ الْوَدَاعِ إِلَى أَنْ قَالَ - فَقَالَ أَيُّ يَوْمٍ أَعْظَمُ حُرْمَةً فَقَالُوا هَذَا الْيَوْمُ - فَقَالَ أَيُّ شَهْرٍ أَعْظَمُ حُرْمَةً فَقَالُوا هَذَا الشَّهْرُ - قَالَ أَيُّ بَلَدٍ أَعْظَمُ حُرْمَةً قَالُوا هَذَا الْبَلَدُ - قَالَ فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ - كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا - إِلَى يَوْمٍ تَلْقَوْنَهُ فَيَسْأَلُكُمْ عَنْ أَعْمَالِكُمْ - أَلَا هَلْ بَلَّغْتُمْ قَالُوا نَعَمْ - قَالَ اللَّهُمَّ اشْهَدْ أَلَا مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ أَمَانَةٌ - فَلْيُؤَدِّهَا إِلَيَّ مَنْ ائْتَمَنَهُ عَلَيْهَا - فَإِنَّهُ لَا يَجِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِيبَةٍ نَفْسِهِ - وَلَا تَظْلِمُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَرْجِعُوا بَعْدِي كُفْرًا: امام صادق ؑ فرمود: همانا رسول خدا ﷺ در حجة الوداع پس از انجام مناسک منی - در روز عید - بپا ایستاد و به مردم رو کرده و فرمود:

ای مردم! بشنوید چه می گویم و آن را درست دریابید! من نمی دانم، شاید شما را دیگر در چنین مکانی ملاقات نکنم، پس از این سال که در آن هستیم؛ آنگاه فرمود:

- بگویند کدامین روز از روزها حرمتش بیشتر است؟

- همین روز.

- کدامین ماه در سال حرمت و احترامش افزون تر است؟

- همین ماه.



- کدام بلد و شهر حرمتش بیش است؟

- همین شهر (مکه).

- پس به راستی که خون شما و امواتان همه محترم است؛ مانند احترام این روزتان و این ماهتان ... (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۹۴/ حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹، ص ۱۰).

بررسی سند: در موثق بودن این روایت همین بس که محمد بن ابی عمیر ثقة است و حتی برخی معتقدند مراسیل ابن ابی عمیر، در حکم مسانیدنند و روایات مرسلی که او نقل کرده است، در حکم مسند می باشد. نجاشی نیز درباره مراسیل او می گوید: «اصحاب نسبت به آنها مطمئن اند» (خویی، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۳۲۶/ نجاشی، ۱۴۱۶، ص ۳۲۶) زید الشحام نیز ثقة است (خویی، پیشین، ج ۸، ص ۴۹۰):

عَنْ عَلِيٍّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ عَنْ الْمُفَضَّلِ بْنِ صَالِحٍ عَنْ جَابِرِ بْنِ يَزِيدَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ «أَوَّلُ مَا يَحْكُمُ اللَّهُ فِيهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ الدَّمَاءُ - فَيُوقَفُ ابْنَا آدَمَ فَيَفْصِلُ بَيْنَهُمَا - ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمَا مِنْ أَصْحَابِ الدَّمَاءِ - حَتَّى لَا يَبْقَى مِنْهُمْ أَحَدٌ - ثُمَّ النَّاسُ بَعْدَ ذَلِكَ حَتَّى يَأْتِيَ الْمَقْتُولُ بِقَاتِلِهِ - فَيَتَسَخَّبُ فِي دَمِهِ وَجْهَهُ فَيَقُولُ هَذَا قَتَلَنِي - فَيَقُولُ أَنْتَ قَتَلْتَهُ فَلَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يَكْتُمَ اللَّهَ حَدِيثًا: جابر از امام نقل کرده است که رسول خدا ﷺ فرمود: اولین چیزی که خداوند در روز قیامت درباره آن حکم می فرماید، ریختن خون آدمی است؛ پس پسران آدم ﷺ را نگه داشته مابین آن دو حکم می کند؛ سپس کسانی را که پس از قابیل به خونریزی دست گشوده اند، می آورند تا آنکه کسی از آن مردم باقی نماند، مگر اینکه مقتول، قاتلش را بیاورد، در حالی که خون از رخساره اش فرومی ریزد، مأمور خدا به او می گوید: تو او را کشته ای؟ و قاتل توان آن را ندارد که از خداوند چیزی را کتمان کند (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۲، ص ۲۹/ صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۹۶).

بررسی سند: در سند این روایت به دلیل نقل حدیث مفضل بن صالح از جابر بن یزید، ضعف وجود دارد (نجاشی، ۱۴۱۶، ص ۱۲۸).

رَوَى جَمِيلٌ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ﷺ قَالَ لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَنْ أَحْدَثَ بِالْمَدِينَةِ حَدِيثًا أَوْ آوَى مُحَدِّثًا - قُلْتُ وَمَا ذَلِكَ الْحَدِيثُ قَالَ الْقَتْلُ: جميل بن دراج می گوید: امام صادق ﷺ فرمود: رسول ﷺ لعن کرد کسی را که در مدینه حادثه ای به پا کند یا حادثه آفرینی را پناه دهد. پرسیدند: آن حادثه چه باشد؟ فرمود: آدم کشی (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۹۴).

بررسی سند: جميل بن دراج، ثقة و از اصحاب اجماع است (خویی، ۱۴۱۳، ج ۵، ص ۱۲۳) و هر چند سند آن بیان نشده است، ولی مراسیل جميل بن دراج به دلیل میزان وثوق و

اطمینان به ایشان، در حکم مسانیدند.

به طور کلی همه این روایت‌ها به حرمت قتل و شدت اهتمام شارع به حفظ دماء دلالت دارند.

گذشته از این موارد، گاه فقها سیره معصومان علیهم‌السلام درباره صدور احکام را نیز به دلیل احتیاط در دماء دانسته‌اند؛ همچون شهید ثانی که درباره لزوم تعدد اقرار در زنا به دلیل قضیه *ماعزین مالک*، می‌گوید:

تأخیر و اعراض رسول صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم از *ماعز*، فقط به خاطر منع او از اقرار بود تا حد بر او جاری نشود و خونس را نریزند و توبه کند تا امت اسلامی به‌ویژه و اجتماع بشری به طور عام، احترام خون و جان را ببینند و اینکه ریختن خون‌ها مجاز نیست، مگر با حق و عدالت! و به همین دلیل رسول صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم تعلل کرد تا او از سخنش برگردد (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۱۰، ص ۴۴).

### ۲-۳. چگونگی دلالت کتاب و سنت

از مجموع آیات و روایات، میزان اهتمام شارع به حفظ جان و پرهیز از خونریزی مشخص می‌شود و از آنجاکه به هنگام صدور حکم در قضیه‌ای، اگر دلیل و سند قطعی وجود داشته باشد، حکم واقعی مشخص و تکلیف واقعی امتثال می‌شود، ولی در مواردی که شک و احتمال خلاف واقع وجود دارد و تکلیف واقعی مجهول است، باید به این نکته توجه کرد که تکلیف واقعی در چه درجه‌ای از اهمیت قرار دارد، مصلحت فعل مجهول چه میزان است و در واقع میزان اهتمام شارع به آن حکم چه اندازه است. پاسخ به این پرسش‌ها سبب می‌شود به فرض شک داشتن و علم نداشتن به حکم واقعی نتوان درباره امور گوناگون به آسانی مسامحه کرد و به اجرای اصولی همچون براءت و اباحه روی آورد؛ زیرا برخی امور، اهمیت بسیار دارند و شارع نسبت به حفظ آنها اهتمام دارد. صاحب *نهایةالأصول* در این باره می‌گوید:

اگر احتمال وجود تکلیف واقعی در ضمن احتمالات داده شود و مکلف بداند به فرض تحقق، آن تکالیف به گونه‌ای هستند که شارع به آن اهتمام دارد و راضی به مخالفت با آنها نیست، نفس احتمال، منجز تکلیف است و نیازی به علم اجمالی نیست و در آن احتیاط واجب است، همان‌گونه که درباره فروج و دماء و اعراض بیان کرده‌اند؛ چون

عقل نیز عقاب با این احتمال پیوسته به علم به اتمام شارع را عقاب بدون بیان نمی‌داند، بلکه این سنخ از احتمال، به خودی خود بیان است (منتظری، ۱۴۱۵، ص ۵۴۷). پس در مجازات سالب حیات نیز اگر قطع به محکومیت یک انسان به مرگ وجود داشته باشد یا دلیل قطعی برای صدور حکم مرگ برای یک فعل به دست آید، تکلیف واقعی، امثال و به حکم واقعی دست یافته شده است؛ ولی اگر در چنین مواردی حکم واقعی مجهول و شبهه‌ای در میان باشد، با توجه به اینکه حفظ دماء الناس یکی از مقاصد یا مصالحی است که احکام برای آن تشریح شده است (نراقی، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۴۶۸)، باید در این باره برای حفظ دماء الناس اهتمام کامل شود تا غرض شارع تأمین گردد. شیخ انصاری در این باره می‌گوید:

اگر حرام محتمل از نظر شرع، همچون دماء و فروج از امور بسیار مهم باشد، بلکه مطلق حقوق الناس، نسبت به حقوق الهیه در اینجا احتیاط می‌شود (رسائل، ۱۳۸۷، ج ۷، ص ۱۳۸).

در واقع اهمیت تکلیف واقعی اقتضا می‌کند که شارع در ظرف خطا و نسیان، ایجاب تحفظ نماید؛ از این رو وجوب احتیاط، ناشی از اثر تکلیف واقعی مهم است؛ مانند قتل نفس که چون امری مهم است، شارع در حالت جهل یا نسیان می‌گوید:

اگر علم نداری که فلان شخص واجب‌القتل است، او را نکش. این حکم به نکشتن و لزوم احتیاط، اثر جهل نیست، بلکه اثر تکلیف واقعی مجهول است (خراسانی، ۱۳۸۲، ج ۶، ص ۳۲).

هرچند در مواردی که نسبت به حکم یا موضوعی شبهه وجود داشته باشد، به امارات و اصول عملیه مراجعه می‌شود و دلیلی که برای عمل به این دو دسته دلیل بیان شده است، مصلحت تسهیل بر مکلفان می‌باشد تا به سبب دسترسی نداشتن به دلیل یقینی، دچار مشقت نشوند؛ ولی درباره دماء، مصلحت واقعی اقوی از مصلحت تسهیل است و این امر اقتضای احتیاط در این مسائل را دارد؛ پس به دلیل علم به میزان اهتمام شارع برای حفظ دماء و اهمیت آن، درباره این امور باید احتیاط تام رعایت شود.

از این رو چون حکم طبیعی شارع درباره دماء، حرمت و مصونیت است، خروج از آن به دلیل نیازمند است و حلیت قتل یک انسان، امری عارضی است و با اسباب ویژه‌ای حاصل می‌شود و هر جا علم به حصول این اسباب نباشد، اصل حرمت قتل

بدون معارض باقی می ماند که نتیجه آن لزوم احتیاط در دماء است.

#### ۲-۴. اجماع

یکی از دلایلی که بر حجیت این قاعده اقامه شده، اجماع است (همان، ج ۳، ص ۴۲۷).

صاحب الوسیط نیز در این باره می گوید:

از ظاهر سخنان شیخ انصاری چنین برمی آید که همه فقها احتیاط را به طور مطلق در سه مورد جان، آبرو و اموال، واجب می دانند؛ پس احتیاط در این موارد واجب است (سبحانی، ۱۳۸۸، ص ۵۰).

وجود و تأیید حکم به احتیاط در دماء از نظر شارع مقدس اسلام روشن است، به گونه ای که هرچند درباره لزوم احتیاط در دماء، نص صریح وجود ندارد، ولی بسیاری از علما با توجه به میزان اهتمام شارع به حفظ دماء، این مسئله را به شارع نسبت داده اند که امر به احتیاط از ناحیه شارع معروف است؛ همچون مرحوم مظفر که در باب ترجیح دو دلیل متزاحم و اموری که موجب ترجیح یکی از دو دلیل می شود، می گوید: یکی از امور دارای اولویت، حفظ و صیانت دماء و فروج است؛ چون امر به احتیاط شدید در این موارد، از ناحیه شارع، معروف و مشهور است و حفظ جان به یقین مهم تر از حفظ مال است (مظفر، [بی تا]، ج ۳، ص ۲۲۰).

حتی آیت الله وحید خراسانی احتیاط در دماء را نص می داند و گفته است: «اصل احتیاط عملی در اصول، در مقابل برائت است، اصل احتیاط نص در فروج و دماء است؛ زیرا اصل در دماء، عدم تهجم بر دم است» (ر.ک: <http://old.wahidkhorasani.com>). آیت الله بروجردی نیز جعل حجیت احتیاط در دماء را توسط شارع می داند (بروجردی، ۱۴۲۴، ج ۶، ص ۳۳۷)؛ هرچند با توجه به وجود ادله بر این قاعده، اجماع مطرح شده مدرکی و بدون ارزش استدلالی است؛ ولی این دلیل می تواند از مؤیدات دیگر ادله باشد.

#### ۲-۵. تسالم اصحاب

به منظور اثبات این قاعده می توان به تسالم اصحاب، بر حجیت قاعده نیز استناد کرد. این دلیل به معنای آن است که همه فقهای امامیه، بلکه فقهای اسلام در موارد متعددی به این قاعده استناد کرده اند، حجیت آن را قطعی دانسته اند و طبق آن فتوا داده اند و در

مسائل گوناگون مربوط به جان انسان‌ها، فقها با تعبیری مانند به دلیل عدم تهجم بر دماء و احتیاط در دماء، به عدم حکم به مرگ متهم، قائل شده‌اند. حتی کاشف‌اللاثام بنا بر احتیاط در دماء، اجرای حدود شرعی قتل و رجم را ویژه امام معصوم علیه السلام می‌داند (فاضل هندی، ۱۴۰۵، ج ۲، ص ۴۰۵).

در فقه اهل سنت نیز مسئله احتیاط در دماء و اهتمام شارع به حفظ جان انسان تأیید شده است (جزیری، ۱۴۲۴، ج ۵، ص ۲۶۵). محقق داماد تسالم فقها بر حجیت قاعده را از اجماع بالاتر می‌داند (محقق داماد، ۱۳۸۶، ص ۴۸)؛ بدین ترتیب اتفاق نظر فقهای اسلام در پذیرش این قاعده و استناد به آن در بیان احکام، یکی از دلایل موجود بر اعتبار آن است.

## ۲-۶. بنای عقلا

بنای عقلا، سیره عملی عقلای عالم بر یک امر است و در صورتی که به دست شارع ردّ نشده باشد، سندیت دارد. عقلای عالم در امور مهم احتیاط کرده، به ادله ظنی اکتفا نمی‌کنند. به یقین یکی از مهم‌ترین مسائل حفظ حیات، مسئله دماء است. صاحب جامع‌المدارک درباره عدم قتل زانی در مرتبه سوم، این‌گونه استدلال می‌کند: اعتبار خبر واحد ثقه یا خبر عادل با توثیق برخی علمای رجال یا تعدیل ایشان، به دلیل بنای عقلا یا با استناد به برخی احادیث درباره مسئله دماء خالی از اشکال نیست؛ به‌ویژه با شدت اهتمام در دماء! آیا توجه نمی‌کنید که عقلا در امور خطیره، به خبر ثقه اکتفا نمی‌کنند؛ با وجود اینکه در امور دیگر به خبر ثقه اکتفا می‌نمایند (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷، ص ۳۵).

در حقیقت درباره جان یک انسان نمی‌توان به صرف وجود خبر واحد، حکم به مرگ را صادر کرد؛ زیرا دلیل حجیت خبر واحد، بنای عقلاست و عقلا در چنین مواردی به خبر واحد اکتفا نمی‌کنند. با توجه به سخن ایشان به صرف وجود دلیل ظنی نمی‌توان حق حیات را از انسانی نقض کرد، مگر آنکه دلیل قطعی در دست باشد یا این دلیل ظنی با امر دیگری تقویت شود؛ مانند قتل زانی در مرتبه چهارم که با اتفاق علما صورت می‌گیرد؛ یعنی اینکه عقلا در امور مربوط به جان، احتیاط می‌کنند.

### ۳. قلمرو قاعده

شبهه در یک تقسیم‌بندی به دو نوع «حکمی» و «موضوعیه» تقسیم می‌شود. شبهه حکمی آن است که در حکم کلی چیزی تردید باشد که این جهل ناشی از فقدان نصّ معتبر یا اجمال نص یا تعارض نصوص است؛ یعنی شک در اینکه حکم این عمل از نظر شارع چیست؛ مثلاً حاکم در جرم مستوجب قتل بودن یک عمل ارتكابی از متهم تردید کند یا اینکه شخص به حرمت و ممنوعیت عمل از ناحیه قانونگذار اسلامی جاهل باشد که او نیز شبهه حکمی دارد؛ ولی شبهه موضوعیه آن است که حرمت و ممنوعیت عمل و حکم آن مشخص است، ولی در موضوع حکم، به دلیل اشتباه در امور خارجی تردید هست؛ یعنی یک علت خارجی، سبب جهل به موضوع حکم شده است. با توجه به این تقسیم‌بندی، این پرسش مطرح می‌شود که آیا قاعده «احتیاط در دماء» ویژه شبهات موضوعیه است یا شامل شبهات حکمی نیز می‌شود. با توجه به حجیت شرعی قاعده احتیاط در دماء، این حکم در شبهات موضوعیه و حکمی، منجزیت و تنجز دارد (بروجردی، ۱۴۲۴، ج ۶، ص ۳۳۷)؛ از آنجاکه در شبهات موضوعیه با مشخص نبودن موضوع، حکم اجرا نمی‌شود، بی‌شک تا یقین به موضوع ایجاد نشود، حکم مهمی چون قتل نباید اجرا شود؛ زیرا اجرای اشتباهی حکم قتل، جبران‌شدنی نیست. در شبهات حکمی نیز این قاعده جریان دارد.

اصولیون و اخباریون در شبهه موضوعیه بدویه به اتفاق احتیاط را لازم نمی‌دانند و معتقد به برائت‌اند؛ ولی درباره مسئله دماء، به احتیاط حکم داده‌اند. در شبهه حکمی تحریمی بدویه اختلاف دارند و اخباریون احتیاط را لازم می‌دانند، ولی اصولیون حکم به برائت داده‌اند و اصولیون و فقها رعایت احتیاط در دماء و حکم آن را به طور مطلق بیان کرده، آن را مقید به شبهات موضوعیه نکرده‌اند.

از سویی در شبهه موضوعیه، مسئله منحصر به موارد محدود و خاص می‌شود، در حالی که در شبهه حکمی اگر فقیه یا قانونگذار بدون توجه به شبهه و احتیاط، حکم به مجازات مرگ درباره جرمی بدهد، نتیجه آن صدور مجوز برای مرگ بسیاری از انسان‌ها که به نام مجرم در قلمرو آن حکم قرار می‌گیرند، خواهد بود و این امر با حکم به احتیاط در دماء سازگار نیست؛ پس لزوم احتیاط در دماء، یک حکم کلی است و

شامل هر دو دسته شبهات حکمیة و موضوعیه می‌شود.

از سوی دیگر قاعده احتیاط در دماء، عام است و شامل همه انسان‌ها اعم از کافر و مسلمان نیز می‌شود؛ چون با توجه به اصل حرمت در دماء، طبق منابع اسلامی، در مواردی که حکم قتل یا اجرای آن مشکوک است، با استصحاب حرمت اهراق دماء و ریختن خون یک انسان حکم به عدم جواز قتل صادر می‌شود.

صاحب المحکم فی الأصول، اصالت حرمت در دماء را تمام و کامل نمی‌داند و در این باره می‌گوید:

این حکم الزامی درباره دماء، منوط به عنوان وجودی است؛ یعنی اسلام و در موارد مشکوک با استصحاب عدم اسلام، برای اهراق دماء، مجوز به وجود می‌آید (حکیم، ۱۴۱۴، ج ۴، ص ۸۱).

ایشان با بیان اینکه احراز عنوان اسلام برای مصونیت جان، لازم است، حالت‌های شک در احترام خون را بررسی می‌کند، مبنی بر اینکه گاه شک در این است که آیا خون شخص ذاتی محترم است یا خیر؛ یعنی امر میان ایمان شخص و کفر او مردد شود؛ در این حالت با استصحاب عدم اسلام، موجب هدرالدم می‌شود؛ البته اگر جواز قتل را منوط به ارائه اسلام و رد آن بدانیم، مجالی برای استصحاب نیست و طبق اجرای اصل عدم این دو امر، احترام خون آنها ثابت می‌شود. در فرض اجمال نیز می‌توان با اصل برائت جواز، اهراق را به دست آورد، مگر اینکه اجماع بر وجوب احتیاط با احتمال اسلام شود که عموم دلیل استصحاب یا اصل برائت آن را تخصیص می‌زند؛ ولی گاهی شک در احترام عرضی دماء است؛ مانند شک در دخول کافر به ذمه که باز هم استصحاب عدم دخول سبب جواز قتل است، مگر اینکه به دلیل اهتمام شارع به حفظ ذمه، اجماع بر وجوب احتیاط شود. در صورت شک در عارض شدن هدرالدم بعد از احترام ذاتی خون او، مانند احتمال زنا یا محصنه‌دادن که با استصحاب عدم آنچه موجب هدر است، همچون زنا احترام ثابت می‌شود و گاهی با اجرای اصل هدر احراز می‌شود؛ مثل آنکه علم به زنا یا شخص داریم ولی به مقتضای استصحاب احسان، حکم به مهدورالدم بودن می‌شود (همان، ص ۸۴-۸۵).

افزون بر این، ایشان مسئله اجماع بر احتیاط را مانعی برای استدلال خود می‌داند. در

پاسخ به ایشان می‌توان به دو مسئله اشاره کرد؛ نخست اینکه درباره اموری خطیر مانند جان، مال و آبرو، به‌ویژه در مسائلی که مربوط به یک فرد یا جمع محدود نیست، بلکه مربوط به اقوام و گروه‌های پیوسته انسانی است، تکیه به چنین استصحابی نمی‌تواند تأیید شده باشد؛ زیرا ریختن خون هزاران انسان، به صرف اینکه ما نمی‌دانیم مصونیت دارند یا خیر، کاملاً از مذاق شریعت به دور است؛ همچنین از معارف الهی و شریعت اسلامی که کرامت انسان و حرمت جان او را از بزرگ‌ترین مسائل می‌داند و در ریختن خون انسان تسامح نمی‌ورزد، معهود نیست که به صرف اینکه حرمت خون مشکوک باشد، به اتکای چنین استصحابی، به حلیت خون یک انسان - چه رسد به انسان‌های بسیار - حکم کند و این توهم که احتیاط در دماء ویژه مسلمانان است، نارواست؛ زیرا ملاک احتیاط، احتمال مصونیت خون و جان است و این احتمال مخصوص مسلمان نیست، بلکه در مورد کتابی معاهد و امثال او نیز جاری می‌باشد؛ بنابراین اگر احتمال مصونیت وجود داشت - از هر راه و منشأ که پدید آمده باشد - احتیاط یاد شده وجود خواهد داشت و این احتمال در مثال‌های مذکور وجود دارد (خامنه‌ای، ۱۴۱۷، ص ۳۰-۳۱).

از این رو فقط قتل کافر حربی جایز است. کافر حربی، کافری است که از قانون خداوند سرپیچی کرده، تحت قرارداد ذمه، امان یا معاهده نباشد. در این صورت پس از دعوت آنها به اسلام و نپذیرفتن، می‌توان با آنها جنگ کرد تا اینکه اسلام آورند یا کشته شوند (شهید اول، ۱۴۱۱، ص ۷۲)؛ پس حتی قتل کافر حربی هم به طور مطلق جایز نیست، بلکه به شرایطی وابسته است و از سویی با نظر به مذاق شارع درباره دماء و اهتمام او به حفظ جان انسان‌ها، اصل حرمت در دماء تمام است و ایراد مطرح شده بر آن وارد نیست. با توجه به این امور، اصل بر حرمت در دماء است و خروج از حرمت نیازمند دلیل است؛ از این رو در چنین مواردی باید احتیاط کرد و اصل اباحه و حلیت در آنها جاری نمی‌شود.

#### ۴. موارد تعارض احتیاط در دماء و قانونگذاری قوانین کیفری

مجموعه ادله اثبات‌کننده احتیاط در دماء، به اهمیت جان و حفظ آن دلالت دارد، و وظیفه عمل به این حکم کلی بیش از همه بر عهده قانونگذار است. احتیاط در دماء، قاعده‌ای



حاکم بر تعیین و اجرای مجازات مرگ است که در شبهه موضوعیه و حکمیه جریان دارد؛ از این رو شایسته است قانونگذار جمهوری اسلامی ایران به آن توجه و عمل کند. از نظر کاربرد قاعده احتیاط در دماء در شبهه موضوعیه، این قاعده درباره صدور حکم اعدام به وسیله قضات نمود می‌یابد و ایشان با توجه به لزوم رعایت احتیاط در مسئله دماء باید به پرونده‌های جرایم منجر به مجازات مرگ با احتیاط رسیدگی کنند؛ زیرا حکم به مجازات اعدامی که نادرست باشد، به از دست رفتن جان یک انسان منجر می‌شود و این اشتباهی جبران‌ناپذیر خواهد بود؛ ولی کاربرد این قاعده تا اندازه بسیاری جلوی حکم اعدام نادرست را می‌گیرد.

در قوانین کیفری، موارد گوناگونی از حکم اعدام وجود دارد و با تصویب قانون مجازات ۱۳۹۲ نیز بر شمار جرایم مستوجب مجازات مرگ، مواردی افزوده شد؛ البته بررسی هریک از موارد قانونگذاری مجازات اعدام، نیازمند پژوهشی جداگانه است؛ ولی به صورت مختصر می‌توان این موارد مغایرت میان قوانین کیفری و قاعده احتیاط در دماء را برشمرد.

#### ۱-۴. مفسد فی الأرض

در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰، محاربه و افساد فی الأرض، جرم واحدی شمرده شده بود؛ ولی در قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ این دو جرم تفکیک شده، در ماده ۲۸۶ مقرر می‌دارد:

هرکس به طور گسترده مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اختلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی خطرناک یا دایرکردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها شود، به گونه‌ای که سبب اختلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت فراوان به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی یا سبب اشاعه فحشا در حد گسترده گردد، مفسد فی الأرض محسوب شده و به اعدام محکوم می‌گردد.

با تصویب این ماده، افساد فی الأرض از محاربه جدا شد و چندین رفتار مجرمانه با نام مفسد فی الأرض مستوجب مجازات اعدام برشمرده شد. پرسشی که در این باره به میان

می‌آید آنکه آیا این جرم‌انگاری و تعیین مجازات مرگ از منظر فقهی درست است و با مبانی فقهی همخوانی دارد یا خیر؟ برای پاسخ به این پرسش، تعریف و ادله مربوط به این جرم بررسی می‌شود.

#### ۱-۱-۴. تعریف و قلمرو جرم افساد فی‌الأرض

فساد، ضد صلاح و به معنای تباه‌شدن، ازمیان‌رفتن و خارج‌شدن چیزی از حد اعتدال است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۶۳۶ / فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۷، ص ۲۳۱)؛ ولی درباره مفهوم و قلمرو جرم افساد فی‌الأرض با توجه به اینکه در کتب فقهی معروف شیعه با عنوانی جداگانه بیان نشده است، تعریف روشن و قلمرو معینی برای این جرم در کتب فقهی یافت نمی‌شود و فقط به برخی مصادیق این جرم در کتب فقهی اشاره شده است؛ برای مثال، برخی فقها معتقدند کسی که به قتل اهل ذمه عادت کرده باشد، به جرم افساد فی‌الأرض کشته می‌شود (حلبی، [بی‌تا]، ص ۳۸۴).

البته در این باره گروهی نیز معتقدند پس از ردّ فاضل دیه، قصاص می‌شود (طوسی، [بی‌تا]، ص ۷۴۹) یا کسی که به دزدیدن انسان آزاد و فروش او اقدام نماید، برخی فقها درباره چنین شخصی - نه به‌عنوان حد سرقت، بلکه به جهت افساد فی‌الأرض - حکم به قطع دست داده‌اند؛ البته محقق با بیان قیل و به‌عنوان قول ضعیف آن را مطرح کرده است (محقق حلّی، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۹۵۴). کسی که همسر آزاد خود یا زن دیگری را بفروشد، دستش به خاطر فساد در زمین قطع می‌شود (حلبی، [بی‌تا]، ص ۴۱۲)؛ بنابراین فقها با اختلاف دیدگاه، برخی موارد را با نام مفسد فی‌الأرض بیان کرده‌اند.

در میان پژوهشگران، دو دیدگاه درباره جرم محاربه و افساد فی‌الأرض بیان شده است؛ نخست اینکه گروهی معتقدند محاربه و افساد، مترادف‌اند و اینکه فقها باب جداگانه‌ای را به افساد فی‌الأرض اختصاص نداده‌اند، دالّ بر این مطلب دانسته‌اند و از سوی دیگر خداوند در آیه ۳۳ سوره مبارکه مائده می‌فرماید: «... الَّذِينَ يَحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا...» که یک «الَّذِينَ» بر سر هر دو عبارت محاربه و افساد در زمین آمده است؛ یعنی کسانی که به جنگ خداوند بلندمرتبه و پیامبر بزرگوارش می‌روند و در فاسدکردن زمین می‌کوشند، این دو قید برای یک امر است و هر دو به

سلب امنیت برمی‌گردد. هر فردی که امنیت جامعه را برهم بزند، محارب و مفسد فی‌الأرض است و این دو عنوان برای یک جرم، سلب امنیت کردن از مردم با زور است. بالاترین دستاورد یک جامعه دینی، امنیت است. جامعه‌ای که در ولایت خداوند بلندمرتبه و رسول بزرگوار اوست، امنیت دارد و کسی که امنیت این جامعه را برهم می‌زند، در واقع به جنگ خداوند بزرگ و پیامبر او رفته است (کلدیور، ۱۳۸۸، ص ۲۳۴-۲۳۵). صاحب *تحریر الوسیله* مبتنی بر همین دیدگاه محارب را کسی می‌داند که با قصد افساد فی‌الأرض، به برهنه کردن سلاح برای ترساندن مردم اقدام نماید (خمینی، ۱۴۰۸، ص ۴۹۲). از سویی حتی مواردی که با نام مفسد فی‌الأرض و به طور جداگانه مورد حکم قرار گرفته‌اند نیز به وسیله برخی فقها بیان شده‌اند و به‌عنوان دیدگاه اجماعی میان فقها مطرح نیستند تا بتوان با استناد به آنها با قاطعیت افساد فی‌الأرض را با نام جرمی جداگانه بیان کرد. قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ نیز همین دیدگاه را پذیرفته بود.

گروهی نیز معتقدند محاربه و افساد فی‌الأرض یکسان نیستند؛ زیرا برخلاف ظاهر آیه است؛ چون اگر محاربه و افساد فی‌الأرض یکسان بودند، دیگر نیازی به بیان عبارت «یسعون فی‌الأرض فساداً» نبود (گلدوست جویباری، ۱۳۸۷، ص ۲۸) که در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ طبق این دیدگاه حکم کرده است؛ پس علما درباره تعریف، قلمرو و حتی مجازات مفسد فی‌الأرض، اختلاف دیدگاه دارند و این همه باعث شک و شبهه می‌گردد. از دیدگاه برخی پژوهشگران، تشخیص مصادیق و تعریف مفسد فی‌الأرض در عرف، بیشتر از فقه و قانون روشن است. اقدام به هر عملی با قصد به فسادکشاندن گسترده جامعه اسلامی و تلاش در جهت برهم زدن امنیت نظام اسلامی، افساد فی‌الأرض است (گلدوزیان، ۱۳۸۸، ص ۲۶۸)؛ البته این تعریف نیز به برداشت لغوی از افساد فی‌الأرض روی آورده و ابهام دارد؛ از سویی به تفسیری موسع در مفهوم‌شناسی مفسد فی‌الأرض پرداخته است؛ از این رو با لزوم تصریح و تعریف دقیق عناوین مجرمانه و تفسیر مضیق قوانین کیفری و نداشتن جواز قیاس در حدود و کفارات نیز همخوانی چندانی ندارد.

قانونگذار با پذیرش مترادف نبودن محاربه و افساد فی‌الأرض، در تعریف جرم افساد

فی الأرض و برای تحقق این جرم، در ماده ۲۸۶، وجود ضابطه عینی را لازم دانسته است؛ یعنی گستردگی اعمال و ایجاد اختلال شدید در نظام اقتصادی و نظم عمومی که سبب تحقق این جرم می‌شود و در تبصره این ماده بیان می‌دارد:

هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد، قصد اختلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمومی، اشاعه فساد یا فحشا در حدّ وسیع یا علم به مؤثر بودن اقدامات انجام‌شده را احراز نکند و جرم ارتكابی، مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می‌شود.

این امر نشان می‌دهد که گذشته از ضابطه عینی، ضابطه شخصی یا ذهنی، یعنی قصد اختلال گسترده یا ایراد خسارت عمده یا اشاعه فساد و فحشا در حدّ وسیع یا علم به مؤثر بودن آنها برای مفسد فی الأرض شمرده‌شدن مرتکب ضروری است. همچنین با توجه به متن ماده ۲۸۶، دامنه این جرم بسیار گسترده است و بسیاری از مجرمان را می‌توان تحت شمول آن قرار داد و مفسد فی الأرض محسوب کرد؛ به‌ویژه که واژه‌های گسترده، شدید، عمده و وسیع - که در ماده به‌کار رفته‌اند - تعریف دقیق و روشنی ندارند و هر قاضی ممکن است تعریف خاص خود را از آنها داشته باشد، در حالی که شکی نیست قوانین کیفری باید روشن و بی‌ابهام باشند و این وظیفه در مواردی که با مجازات سنگینی مانند اعدام روبه‌رو هستیم، چند برابر می‌شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲، ص ۶۳-۶۴). این اقدام قانونگذار سبب گسترده‌شدن قلمرو مجازات اعدام شده است.

## ۲-۱-۴. شرعی یا غیر شرعی بودن مجازات اعدام برای مفسد فی الأرض

گذشته از تعریف جرم افساد فی الأرض و یکسان‌بودن آن با جرم محاربه یا جداگانه‌بودن آنها، با کنکاشی در این مصادیق، این نکته روشن می‌شود که نه تنها تعریف و مصداق روشنی برای جرم افساد فی الأرض در بیان فقها وجود ندارد و درباره مجازات آن نیز لزوماً حکم به اعدام نداده‌اند، بلکه در مواردی حکم به قطع دست داده‌اند؛ یعنی مجازات مفسد را همانند محارب دانسته‌اند؛ همچون صاحب کتاب مراسم که درباره سارق کفنی که عادت به این کار دارد و سه بار نزد حاکم توبه کرده است،

می‌گوید: «اگر پس از آن سارق دستگیر شود، حاکم می‌تواند او را بکشد یا دستش را قطع کند یا مجازات دیگری اعمال کند» (سلار، ۱۴۱۴، ص ۲۶۰-۲۶۱).

صاحب جواهر دلیل این حکم را چنین بیان می‌کند: «زیرا حاکم در مجازات مفسد بین قتل و غیر آن مخیر است» (نجفی، ۱۳۶۳، ج ۴۱، ص ۵۲۰) که می‌تواند مستند به این آیه قرآن کریم باشد:

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْأٰخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ: سزای کسانی که با [دوستاناران] خدا و پیامبر او می‌جنگند و در زمین به فساد می‌کوشند، جز این نیست که کشته شوند یا بر دار آویخته گردند یا دست و پایشان در خلاف جهت یکدیگر بریده شود یا از آن سرزمین تبعید گردند. این، رسوایی آنان در دنیاست و در آخرت عذابی بزرگ خواهند داشت (مانده: ۳۳).

شهید آشکارا درباره مفسد، حکم مانند محاربه را مبنی بر تخییر حاکم میان قطع دست راست و پای چپ و صلب و اعدام و نفی بلد جاری می‌داند (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۹، ص ۲۵۱-۲۵۲).

با توجه به این آیه و حکم فقها در مواردی که با نام مفسد فی الأرض، مجازات محارب را تعیین کرده‌اند، این ایراد بر قانونگذار وارد است که بر چه اساسی حکم به اعدام مفسد فی الأرض داده است. ممکن است مستند قانونگذار این آیه باشد که می‌فرماید:

مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ...  
از این روی بر فرزندان اسرائیل مقرر داشتیم که هرکس کسی را - جز به قصاص قتل یا [به کیفر] فساد در زمین - بکشد ... (مانده: ۳۲).

در کنار آیه ۳۳ همین سوره و حکم فقها درباره مفسد، این شبهه مطرح می‌شود که قتل یکی از مجازات‌های لازم برای این جرم است و نمی‌توان بدون هیچ شبهه و تردیدی حکم قتل را برای مفسد لازم دانست.

از آنجاکه قرآن کریم مجازات مفسد و محارب را یکسان شمرده است و فقها نیز در بیان مصادیقی از افساد فی الأرض، مجازات‌های گوناگونی را لازم دانسته‌اند - مانند اینکه درباره عادت به قتل اهل ذمه حکم به قتل داده‌اند - درباره فروش انسان آزاد یا مردی که همسرش را می‌فروشد، قطع دست را به خاطر افساد لازم دانسته‌اند که به نظر

می‌رسد بر مبنای جرم ارتكابی اقدام به انتخاب یکی از این مجازات‌ها نموده‌اند؛ یعنی سرقت انسان آزاد و فروش همسر در برابر مال نیز به نوعی نزدیک به سرقت است و قطع دست را لازم دانسته‌اند؛ ولی قتل اهل ذمه را موجب قتل دانسته‌اند که این همه نشان می‌دهد، اختصاص مجازات مرگ برای مفسد فی‌الأرض از نظر مبانی فقهی استحکام چندانی ندارد و با حاکمیت قاعده درأ بر قانونگذاری مجازات‌های اسلامی به ویژه حدود، تعیین این مجازات با شبهه جدی روبه‌رو است.

از سوی دیگر، فقهایی که ترتیب را پذیرفته‌اند، مجازات را بدین شکل بیان می‌کنند: هرگاه محارب سلاح خود را برهنه کند و راه را برای راهزنی ترسناک سازد، حکمش این است که هر زمان امام به او دست یافت، او را تعزیر کند و کیفر او تبعید او از شهر است و اگر محارب کسی را بکشد، ولی مالی را نرباید، کشته می‌شود و این قتل بر او واجب است و عفو از آن جایز نیست و اگر کسی را بکشد و مالی را نرباید، کشته و به دار آویخته می‌شود و اگر مالی نرباید و کسی را نکشد، دست و پای او از راست و چپ بریده و تبعید می‌گردد (طوسی، ۱۴۲۰، ج ۵، ص ۴۵۸).

صاحب مبانی تکملة المنهاج لزوم رعایت تناسب میان جرم ارتكابی و مجازات محارب را با استناد به روایات صحیح اثبات کرده است (خویی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۳۱۹-۳۲۰) که مسئله سلب امنیت صرف را سبب تبعید دانسته‌اند و امور مالی و ربودن مال دیگری را سبب قطع و کشتن را موجب حکم به قتل دانسته‌اند و همان‌گونه که بررسی شد، فقها نیز درباره مواردی که حکم به افساد داده‌اند، به نوعی در صدور حکم میان عمل ارتكابی و مجازات تعیین شده، مناسبت برقرار کرده‌اند که همگی تعیین حکم اعدام را در ماده ۲۸۶ با مناقشه جدی روبه‌رو می‌کند و هریک شبهه‌ای است که قانونگذار بی‌توجه به آن و حاکمیت قاعده درأ، به قانونگذاری این ماده اقدام کرده است.

از سویی در قانون مجازات ۱۳۹۲ مجازات اعدام، به ظاهر از قلمرو مجازات‌های تعزیری حذف شده است؛ ولی در قالب مجازات‌های مربوط به جرایم، علیه امنیت داخلی و خارجی (بغی) و افساد فی‌الأرض و محاربه بدان توجه شده است. به نظر می‌رسد در قانون مجازات اسلامی، مبانی تفکیک جرایم مستوجب حد از جرایم مستوجب تعزیر، مانند اخلال در نظام اقتصادی کشور نادیده گرفته شده‌اند و جرایم

تعزیری را به جرایم مستوجب حد تبدیل کرده‌اند. آنچه مسلم است، حبس و جزای نقدی و در مواردی مجازات شلاق به‌عنوان تعزیر مطرح‌اند (گلدوزیان، ۱۳۹۲، ص ۱۶)؛ یعنی برشمردن جرایمی همچون اخلال در نظام اقتصادی در قلمرو مفسد فی‌الأرض و قراردادن مجازات اعدام برای آن با مبانی فقهی و جرایم مستوجب حد، سازگاری ندارد. با توجه به این شرایط و تعیین مجازات سنگین اعدام و گستردگی بسیار دامنه این جرم و نیز اختلاف نظر فقها و مفسران درباره جرم افساد فی‌الأرض و مصداق مفسد فی‌الأرض، قانونگذاری این عنوان مجرمانه با چنین مجازاتی به صورتی که در قانون مجازات اسلامی تبیین شده است، با قاعده احتیاط در دماء سازگاری چندانی ندارد و این ماده با نظر به قاعده احتیاط در دماء، نیازمند بازبینی و تحقیق است؛ زیرا طبق قاعده احتیاط در دماء، برای ملحق کردن یک موضوع به مواردی که مجازات اعدام وجود دارد، چنانچه دلیل قطعی نباشد و درباره آن موضوع شبهه وجود داشته باشد، به حکم احتیاط، نباید حکم به مرگ داد و برای پرهیز از اشتباه در قانونگذاری و اجرای مجازات اسلامی و عوارض ناشی از آن، بهتر است قانونگذار به حداقل و قدر متیقن در مجازات اعدام اکتفا کند و درباره مجازات مرتکبان نشر اکاذیب و اخلال در نظام اقتصادی کشور و احراق و تخریب - که به مرگ منجر نشود - بازبینی جدی درباره مجازات اعدام ایشان انجام دهد.

## ۲-۴. قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح

«محاربه» یکی از جرایم مستوجب حد است و در ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی بدین صورت تعریف شده است: «محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنها است، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد...». حد محاربه به موجب ماده ۲۸۲ق.م.ا. شامل اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد است؛ پس مرگ یکی از مجازات‌های تعیین شده برای محارب است.

با بررسی مواد قانون مجازات نیروهای مسلح مشاهده می‌شود در موارد بی‌شماری از این قانون، قانونگذار درباره جرایم گوناگون از تعبیراتی مانند در حکم محارب است، محارب محسوب می‌شود، جرایم پرشماری در این قانون را به مجازات

محارب محکوم کرده است؛ همچون:

**ماده ۱۷ -** هر نظامی که برنامه براندازی به مفهوم تغییر و نابودی اساس نظام جمهوری اسلامی ایران را طراحی یا بدان اقدام نموده و به این منظور جمعیتی تشکیل دهد یا اداره نماید یا در چنین جمعیتی شرکت یا معاونت موثر داشته باشد، محارب محسوب می‌شود.

**ماده ۱۹ -** هر نظامی که به منظور برهم‌زدن امنیت کشور (ایجاد رعب، آشوب و قتل)، جمعیتی با بیش از دو نفر تشکیل دهد یا اداره کند، چنانچه محارب شناخته نشود، به حبس از سه تا پانزده سال محکوم می‌گردد. اعضای جمعیت که نسبت به اهداف آن آگاهی دارند، در صورتی که محارب شناخته نشوند، به دو تا پنج سال حبس محکوم می‌گردند.

**ماده ۲۰ -** هر نظامی که به نحوی از انحاء برای جداکردن قسمتی از قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران یا برای لطمه واردکردن به تمامیت ارضی یا استقلال کشور جمهوری اسلامی ایران اقدام نماید، به مجازات محارب محکوم می‌شود.

در این مواد و مواد دیگری از این قانون، جرایمی مستوجب محاربه شمرده شده است که هیچ‌یک از ارکان جرم محاربه را ندارد. افزودن به قلمرو جرم، آن هم یک جرم حدی که یکی از مجازات‌های آن اعدام است، این پرسش را به میان می‌آورد که آیا قانونگذار در اضافه‌کردن این جرایم به قلمرو جرم محاربه یقین داشته و با احتیاط در دماء عمل کرده است؟ به نظر می‌رسد پاسخ این پرسش منفی باشد؛ زیرا جرایمی که در این قانون به محاربه افزوده شده‌اند، جنبه امنیتی دارند؛ ولی برهنه‌کردن سلاح در آنها وجود ندارد؛ بنابراین افزودن آنها به قلمرو محاربه، دلیل قطعی یا اماره معتبری به همراه ندارد؛ از این رو نگاهی دوباره به مواد این قانون و مجازات‌های مقرر در آن می‌تواند گامی در قانونگذاری صحیح اسلامی باشد.

محاربه یکی از جرایم حدی است و برخلاف افساد فی‌الارض، تعریف مشخصی با وجود اختلاف در جزئیات در فقه برای آن بیان شده است. درباره الحاق مواردی ذیل همین عنوان مجرمانه در قانون جرایم نیروهای مسلح، باید به چند نکته توجه کرد؛ اینکه به هنگام شک در قلمرو مفهومی جرم، به‌ویژه جرایمی که مجازات آنها اعدام است و نظر به حساسیت شارع مقدس اسلام درباره جان انسان‌ها، تفسیر مضیق قوانین



جزایی و در فقه عدم جواز قیاس در کفارات و حدود و قصاص دیات باید به همان قدر متیقن عمل شود و از ملحق نمودن موارد مشکوک به محدوده عمل مجرمانه پرهیز شود؛ از این رو موادی که اقدام به گسترش محدوده جرم محاربه کرده‌اند، بر این مبنا نیازمند بازبینی‌اند.

### ۳-۴. قانون مبارزه با مواد مخدر

در قانون مبارزه با مواد مخدر نیز قانونگذار در موارد بسیاری حکم به مجازات اعدام داده است، در مواد ۲، ۴، ۵، ۶، ۸ و...؛ مثلاً در ماده ۵ این قانون مقرر شده است:

هرکس تریاک و دیگر مواد مذکور در ماده ۴ را خرید، نگهداری، مخفی یا حمل کند، با رعایت تناسب و با توجه به مقدار مواد و تبصره ذیل همین ماده به مجازات‌های زیر محکوم می‌شود: ... ۴- بیش از پنج کیلوگرم یا بیست کیلوگرم، شصت تا دویست میلیون ریال جریمه نقدی و پنجاه تا هفتاد و چهار ضربه شلاق و پنج تا ده سال حبس و در صورت تکرار برای بار دوم، افزون بر مجازات‌های مذکور، به جای جریمه، مصادره اموال ناشی از همان جرم و برای بار سوم اعدام و مصادره اموال ناشی از همان جرم.

چندین سال است که بحث مجازات اعدام برای مواد مخدر و آمار بالای اعدامیان این جرایم محل بحث در جامعه ایران است؛ زیرا از یک سو خرید، فروش و مصرف مواد مخدر بی‌شک از جرایم تعزیری است و تعیین مجازات اعدام برای جرمی که تعزیری شمرده می‌شود، با مبانی فقهی سازگاری چندانی ندارد و از سوی دیگر با توجه به قاعده احتیاط در دماء و اینکه چنین مجازاتی باید با ادله یقینی صادر گردد، با ایراد جدی روبه‌رو می‌باشد و این قانون نیازمند بازبینی است؛ چون مستندی از جمله دلیل قطعی یا اماره شرعی، برای صدور حکم اعدام به خاطر ارتکاب جرایم مواد مخدر وجود ندارد؛ در نتیجه درباره جواز یا عدم جواز صدور حکم تردید ایجاد می‌شود و در این باره قاعده احتیاط در دماء، مجرای عمل می‌یابد و برطبق آن در موارد مشکوک نمی‌توان چنین حکمی را قانونگذاری و به دنبال آن اجرا کرد؛ از این رو بهتر است قانونگذار برای حل این مشکل، مجازات‌های دیگری برای این‌گونه جرایم تعیین نماید. تعیین مجازات مرگ برای جرمی تعزیری مانند حمل و جابه‌جایی مواد مخدر با این

گسترده‌گی، به شدت با قاعده احتیاط در دماء تعارض دارد و این قاعده مانعی جدی برای اجرای چنین مجازاتی است.

از آنجاکه در سال‌های اخیر، آمار بالای اعدام در ایران موجب اعتراض‌های بین‌المللی به ایران شده، سهم اعدام‌های مجرمان مواد مخدر از دیگر جرایم بیشتر است، بازبینی این مواد قانونی و خارج کردن این جرایم از جرایم مشمول اعدام و اندیشیدن درباره یافتن راهکار بهتری برای نابودی این دسته از جرایم، سبب حل این مسئله در جامعه جهانی و به دنبال آن اجرای صحیح احکام دین مقدس اسلام بر مبنای قواعدی همچون احتیاط در دماء خواهد شد.

#### ۴-۴. تکرار جرم قیادت

طبق ماده ۱۳۶: «هرگاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود و هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد، حد وی در مرتبه چهارم اعدام است». در قانون مجازات مصوب ۱۳۷۰، تکرار هر جرم مستوجب حد در باب مخصوص به خود بیان شده بود، ولی با توجه به بیان عام این ماده، حکم اعدام برای تکرار جرم، همه حدود را دربرمی‌گیرد. در قانون مجازات پیشین، تکرار جرم قیادت سبب تشدید نبوده است، با توجه به اینکه تنها سند این جرم، روایتی است که دارای اشکال دلالتی و سندی است و حتی صاحب مبانی تکملة المنهاج تنها سند جرم‌انگاری قوادى و میزان مجازات آن را اجماع می‌داند (خویی، ۱۴۱۳، ص ۲۵۱-۲۵۲). این حکم به عنوان ملحقات زنا و لواط و سحر بیان شده است و اینکه بتوان این جرم را با اجماع فقها حد به‌شمار آورد، محل مناقشه است. افزون بر این، فقها متعرض بیان حکم تکرار مرتکب قوادى نشده‌اند و از سوی دیگر، قواد، زمینه‌ساز ارتکاب جرایم جنسی است، ولی خود عملی انجام نداده است. الحاق این جرم و تکرار آن به دیگر حدود و اجرای مجازات سالب حیات، با نظر به اینکه اکثر فقها متعرض بیان تکرار این جرم نشده‌اند، با توجه به قاعده احتیاط در دماء نیازمند کنکاش دقیق است؛ زیرا صدور مجازات مرگ برای چنین مواردی باید با ادله یقینی صورت گیرد و صدور حکم مرگ برای تکرارکننده قوادى، با شک روبه‌رو بوده، مطابق با احتیاط نیست؛ پس احتیاط در دماء با این قانون همخوانی ندارد.

## ۵-۴. حدود ذکر نشده در قانون

ماده ۲۲۰ ق.م.ا. مقرر می‌دارد: «در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است، طبق اصل یکصد و شصت و هفتم (۱۶۷) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود». مهم‌ترین حدی که در قانون بیان نشده است و مصداق این ماده شمرده می‌شود، ارتداد است که با توجه به مجازات مرگ برای این حد و حساسیت آن و شرایط زمانی و مکانی قرن کنونی، قانونگذار اگر قصد اجرای این حکم را در جامعه اسلامی دارد، لازم است قانون به روشنی همه شرایط و عناصر آنها را بیان کند؛ زیرا عدم تبیین دقیق شرایط وقوع این جرم با قاعده احتیاط در دماء تعارض دارد.

درباره پذیرش یا عدم پذیرش توبه مرتد فطری، میان علما اختلاف نظر وجود دارد و همه فقهای اسلام بر پذیرش توبه مرتد ملی و مرتدی که زن باشد، اتفاق نظر دارند (جزیری، ۱۴۲۴، ص ۴۲۳-۴۲۵ / طوسی، [بی‌تا]، ص ۷۳۱)؛ ولی درباره پذیرش توبه مرتد فطری اختلاف است. علمای اهل سنت آن را پذیرفته‌اند، ولی فقهای شیعه درباره حکم قتل و تقسیم اموال و جدایی همسر، آن را نپذیرفته‌اند (خمینی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۴۹۴). با توجه به مقتضیات زمان و مکان، بهتر است قانونگذار به روشنی مسئله پذیرش یا عدم پذیرش توبه مرتد را نیز بیان کند؛ زیرا مجازات ارتداد، مرگ است و از این رو از همه جوانب باید مشخص باشد و با احتیاط اجرا یا حذف شود.

## نتیجه

یکی از اصول اساسی و مسلم آیین اسلام، مسئله جان انسان و حفظ آن است. احکام دیگر همچون عبادات، احکام مربوط به اموال، اعراض و... همگی پیرو و وابسته به وجود انسان‌اند؛ چون باید انسان وجود داشته باشد تا این احکام درباره او جریان یابد؛ با این حال، آیین اسلام در برخی موارد، حکم به قتل یک انسان صادر کرده است؛ زیرا گاه حفظ نظم و امنیت جامعه یا دین، بر حفظ جان یک انسان برتری می‌یابد؛ ولی آنچه در چنین مواردی باید مورد توجه و دقت عمل قرار گیرد، آن است که در صدور حکم به قتل یک انسان باید احتیاط کامل رعایت شود؛ یعنی در صورت وجود شبهه، خواه

شبهه موضوعیه یا حکمیه باشد، در مرحله قانونگذاری و اجرای آن اگر قطع نباشد، حکم به قتل نباید صادر شود. این حکم نشانه پذیرش همراه با محدودیت مجازات مرگ توسط شارع مقدس اسلام است. حکم کلی احتیاط در دماء، یکی از احکام مشهوری است که فقها پذیرفته و بدان عمل می‌کنند و مستند آن، قرآن، سنت، اجماع، تسالم فقها، بنای عقلا و استصحاب حرمت اهرق دماء است.

روح حاکم بر قانونگذاری مجازات اعدام در آیین اسلام بر نوعی سخت‌گیری و محدودکردن این‌گونه مجازات است، در حالی که با نگاهی به قوانین کیفری جمهوری اسلامی ایران، پذیرش نه‌چندان دشوار مجازات مرگ در جرایم بسیاری دیده می‌شود. یکی از مسائلی که سبب فشار جامعه بین‌المللی بر جمهوری اسلامی ایران شده است، آمار بالای اعدام می‌باشد. به نظر می‌رسد این مسئله ناشی از آن است که قانونگذار جمهوری اسلامی ایران به مسئله محدودیت مجازات اعدام از دیدگاه شارع اسلام توجه دقیق نکرده است و در قوانین کیفری میان قاعده احتیاط در دماء و عملکرد قانونگذار، تعارض وجود دارد؛ زیرا در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ درباره صدور حکم مرگ و گسترش این حکم در آن، همچون مسئله مفسد فی‌الأرض در ماده ۲۸۶ این قانون، قانون مبارزه با مواد مخدر و مجازات جرایم نیروهای مسلح، درباره بسیاری از جرایم حکم به مجازات اعدام کرده است، در حالی که طبق قاعده احتیاط در دماء، وقتی برای حکم به مجازات اعدام دلیل قطعی یا اماره نباشد، باید از حکم به مجازات مرگ و اجرای آن خودداری کند؛ حال آنکه در مواردی که بیان شد، قانونگذار دلیل قطعی یا اماره برای این احکام نداشته است و ادله این احکام قابل مناقشه و دارای شبهه‌اند؛ بنابراین این مواد نیازمند بازبینی‌اند و چنین اقدامی می‌تواند به کاهش آمار اعدام و آسیب‌های ناشی از آن در جامعه منجر شود. به طور کلی باید گفت برخی جرایم منجر به مجازات اعدام در قوانین جمهوری اسلامی ایران بر مبنای قاعده احتیاط در دماء، از نظر فقهی با ایراد جدی روبه‌رو هستند و به اصلاح فوری و دقیق نیاز دارند.

## منابع

- \* قرآن کریم.
۱. ابن منظور، محمد بن مکرم؛ لسان العرب؛ ج ۷، چ ۳، بیروت: دارالعلم، ۱۴۱۴ق.
  ۲. اصفهانی، حسین بن محمد راغب؛ مفردات الفاظ قرآن؛ لبنان: دارالعلم، ۱۴۱۲ق.
  ۳. انصاری، مرتضی؛ الرسائل، ترجمه و شرح جمشید سمیعی؛ ج ۷، اصفهان: خاتم الأنبياء، ۱۳۸۷.
  ۴. بروجردی، محمد تقی؛ إرشاد العقول إلى مباحث الأصول (اشکال محقق بروجردی بر صاحب کفایه - تقریرات محمد حسین حاج عاملی)، تألیف جعفر سبحانی؛ ج ۳، قم: امام جعفر صادق علیه السلام، ۱۴۲۴ق.
  ۵. جبعی عاملی، زین الدین؛ الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية؛ ج ۱۰، قم: داوری، ۱۴۱۰ق.
  ۶. جزیری، عبدالرحمن؛ الفقه على المذاهب الأربعة؛ ج ۵، چ ۲، بیروت: دارالکتب العلمیه، ۱۴۲۴ق.
  ۷. جفی اصفهانی، محمد حسن؛ جواهر الکلام؛ ج ۴۱، چ ۲، تهران: دارالکتب الإسلامیة، ۱۳۶۳.
  ۸. حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ وسائل الشیعة؛ ج ۲۹، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۹ق.
  ۹. حکیم، محمد سعید؛ المحکم فی أصول الفقه؛ [بی جا]: مؤسسه المنار، ۱۴۱۴ق.
  ۱۰. حلبی، ابی صلاح؛ الکافی؛ اصفهان: مکتبه امیر المؤمنین علیه السلام، [بی تا].
  ۱۱. حلّی (علامه حلّی)، حسن بن یوسف؛ المتهمی المطلب؛ ج ۲، [بی جا]: [بی نا]، [بی تا].
  ۱۲. حلّی (محقق حلّی)، نجم الدین جعفر بن حسن؛ شرائع الإسلام؛ ج ۲، چ ۴، تهران: استقلال، ۱۴۰۹ق.

۱۳. خامنه‌ای، سیدعلی؛ کاوشی در حکم فقهی صابنان؛ قم: مؤسسه دایرةالمعارف فقه اسلامی، ۱۴۱۷ق.
۱۴. خراسانی، محمدکاظم؛ کفایة الأصول، ترجمه و شرح اسماعیل صالحی مازندرانی؛ قم: صالحان، ۱۳۸۲.
۱۵. خمینی، سیدروح‌الله؛ تحریر الوسیله؛ ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۱۶. خوانساری، احمد؛ جامع المدارک؛ ج ۷، ۲، تهران: صدوق، ۱۴۰۵ق.
۱۷. خوئی، ابوالقاسم؛ مبانی تکملة المنهاج؛ ج ۱، قم: دارالهادی، [بی تا].
۱۸. —؛ معجم رجال الحديث؛ ج ۸ و ۱۵، چ ۵، [بی جا]: [بی نا]، ۱۴۱۳ق.
۱۹. سبجانی، جعفر؛ الوسیط (اصول فقه ۴)، ترجمه عباس زراعت؛ تهران: دانش پذیر، ۱۳۸۸.
۲۰. سلار، سعیدبن یعلی؛ المراسم العلویة والأحكام النبویة؛ قم: المعاونة الثقافية للمجمع العالمی لأهل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۴ق.
۲۱. صدوق، محمدبن علی بن بابویه؛ من لا یحضره الفقیه؛ ج ۴، چ ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
۲۲. طباطبائی، سیدمحمدحسین؛ تفسیر المیزان؛ قم: منشورات جماعة المدرسین فی الحوزة العلمیة، [بی تا].
۲۳. طوسی، ابی جعفر محمدبن حسن؛ الخلاف؛ قم: مؤسسة النشر الإسلامی، ۱۴۲۰ق.
۲۴. —؛ النهایة؛ قم: قدس محمدی، [بی تا].
۲۵. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین؛ مسالک الأفهام؛ ج ۱۴، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۹ق.
۲۶. فاضل مقداد، حلّی؛ مقدادبن عبدالله سیوری؛ کنز العرفان فی فقه القرآن؛ ج ۲، قم: مرتضوی، ۱۴۲۵ق.
۲۷. فاضل هندی، محمدبن حسن اصفهانی؛ كشف اللثام؛ ج ۲، قم: منشورات مكتبة آیت الله مرعشی، ۱۴۰۵ق.
۲۸. فراهیدی، خلیل بن احمد؛ العین؛ ج ۳، چ ۲، قم: هجرت، ۱۴۱۰ق.
۲۹. قانون مبارزه با مواد مخدر، ۱۴۱۰ق.
۳۰. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

۳۱. قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح.
۳۲. قرشی، علی اکبر؛ قاموس قرآن؛ ج ۲، چ ۶، تهران: دارالکتب الإسلامیه، ۱۴۱۲ق.
۳۳. کدیور، محسن؛ حق الناس (اسلام و حقوق بشر)؛ چ ۴، تهران: کویر، ۱۳۸۸.
۳۴. گلدوزیان، ایرج و ابوالفضل احمدزاده؛ «بررسی تعریف جرم محاربه و افساد فی الأرض در فقه و حقوق با رویکردی به لایحه پیشنهادی قانون مجازات اسلامی»، فصلنامه حقوق (دانشکده حقوق و علوم سیاسی)؛ ش ۱، بهار ۱۳۸۸.
۳۵. گلدوزیان، ایرج؛ محشای قانون مجازات اسلامی؛ تهران: مجد، ۱۳۹۲.
۳۶. گلدوست جویباری، رجب؛ جرایم علیه امنیت کشور؛ تهران: جنگل، ۱۳۸۷.
۳۷. لنکرانی، محمد؛ اصول فقه شیعه (تقریرات محمود ملکی اصفهانی)؛ ج ۴، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار<sup>علیهم السلام</sup>، ۱۳۸۱.
۳۸. محقق اردبیلی، احمد؛ مجمع الفائدة والبرهان؛ ج ۱۳، قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۳۹. محقق داماد، سیدمصطفی؛ قواعد فقه (بخش جزایی)؛ چ ۸، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۶.
۴۰. مشکینی، علی؛ اصطلاحات اصول؛ قم: هادی، ۱۳۷۱.
۴۱. مظفر، محمدرضا؛ أصول الفقه؛ ج ۳، قم: مؤسسه نشر اسلامی، [بی تا].
۴۲. مکی عاملی (شهید اول)، محمدبن جمال الدین؛ اللعة دمشقیة؛ قم: دارالفکر، ۱۴۱۱ق.
۴۳. منتظری، حسینعلی؛ نهاییة الأصول (تقریر بحث سید حسین طباطبایی بروجردی)؛ قم: قدس، ۱۴۱۵ق.
۴۴. میرمحمدصادقی، حسین؛ جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی؛ چ ۲۱، تهران: میزان، ۱۳۹۲.
۴۵. نجاشی، احمدبن علی؛ رجال النجاشی؛ قم: مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۴۶. نراقی، محمد مهدی؛ أنیس المجتهدین فی علم الأصول؛ ج ۱، قم: مؤسسه بوستان کتاب، ۱۳۸۸.
۴۷. وحید خراسانی، حسین؛ «بیانات آیت الله العظمی وحید خراسانی به مناسبت نیمه شعبان ۱۴۳۴ق»؛ مندرج در: <http://old.wahidkhorasani.com>؛ ۱۳۹۳/۱۰/۲۹.