

تحول و تعدیل مجازاتها در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران*

دکتر محسن رهامی**

چکیده

مجازات‌هایی که در سالهای اولیه پس از پیروزی انقلاب اسلامی برای جرائم مختلف در نظر گرفته می‌شد، به لحاظ نحوه نگرش اغلب فقها به مجازاتهای شرعی، نوعاً جنبه مجازاتهای بدنی داشت، به تدریج بر اثر علل و عوامل مختلف تحولی در این زمینه صورت گرفت و تعدیل مجازاتهای شرعی و جایگزین ساختن سایر مجازاتها و یا قرار دادن مجازاتهای موازی مورد قبول نظام تقنینی و قضایی کشور واقع شد. در این مقاله نویسنده تلاش کرده ضمن طبقه‌بندی جرائم و مجازاتهای شرعی و تعریف و شرح هر طبقه، ابتدا نگرش سنتی فقها نسبت به مجازاتهای شرعی و مبانی این نگرش را بیان کند، سپس چگونگی تعدیل مجازاتهای بدنی و علل و عوامل این تعدیل و تحول را توضیح دهد. در این مقاله تحولات اجتماعی و مشکلات عملی اجرای مجازاتهای بدنی و نیز دیدگاههای فقهی امام خمینی و بعضی از فقها و صاحب نظران حقوق اسلامی، از جمله عوامل مؤثر در تعدیل و تحول مجازاتهای شرعی معرفی شده است. نگارنده این مقاله تحول هر چه بیشتر مجازاتها و استفاده از دست آوردهای علوم جزایی و جرم شناسی و کیفرشناسی را در جهت انتخاب ضمانت اجرای کیفری مناسب و بر اساس اجتهاد مستمر فقها، در چارچوب اصول کلی حقوق اسلامی به عنوان یک ضرورت و نیاز مبرم جامعه در حال تحول ایران دانسته است.

* این مقاله برگرفته از طرح تحقیقاتی تحت عنوان "تأثیر اندیشه‌های امام خمینی (ره) در سیاست جنایی ایران" است که با حمایت مالی معاونت پژوهشی دانشگاه تهران (مجمع آموزش عالی قم) انجام شده است. دریافت ۸۲/۱۱/۱۴؛ پذیرش ۸۳/۲/۲۶

** عضو هیأت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران. Email:rahami@ut-cq.ac.ir

واژگان کلیدی: مجازاتهای بدنی، مجازاتهای شرعی، تعدیل مجازاتها، فقه جزایی، فقه سنتی، نوآوری فقهی.

مقدمه

پس از پیروزی انقلاب اسلامی در ایران، یکی از مهمترین مسائلی که در بین مسئولین ارشد کشور و مراجع و علما مطرح و نسبت به آن نوعی اجماع وجود داشت مسئله ضرورت اصلاح و تغییر قوانین کیفری موجود و جایگزین ساختن قوانین کیفری اسلام در نظام قضایی کشور بود. ضرورت این امر ناشی از این دیدگاه بود که قوانین کیفری موجود از کشورهای غربی و قوانین غیر شرعی نشأت گرفته و هر چه زودتر باید این قوانین جای خود را به احکام جزایی برگرفته از فقه اسلام بدهد؛ و اگر در جایگزینی مقررات و قوانین شرعی در سایر بخشهای اداره کشور تأمل و تردیدی بود و یا لاقلاً اجماع و اتفاق نظر چندانی نبود، در این بخش بنا به دلایل متعدد چنین تردیدی وجود نداشت، خصوصاً که اکثر مسئولین ارشد نظام جدید تحصیل کرده‌های حوزه‌های علمیه بوده و نسبت به اجرای احکام شرعی، بویژه احکام جزایی، نوعی تعهد و رسالت تاریخی و شرعی نیز احساس می‌کردند، و هر نوع تأخیر و مجامله را بر خلاف وظیفه دینی خود دانسته و بر اساس آیه شریفه ".... و من لم یحکم بما انزل الله، فاولئك هم الکافرون، ... فاولئك هم الظالمون، ... فاولئك هم الفاسقون" (مائده، بخشی از آیات ۴۴، ۴۵ و ۴۷) ادامه اجرای احکام غیر دینی و تأخیر در اجرای احکام الهی را به هیچوجه جایز نمی‌دانستند، بنا بر این مسئله اصلاح قوانین جزایی در دستور کار شورای عالی قضایی و مجلس قرار گرفت و لوایح متعددی در این زمینه بر اساس وظایف این دو نهاد تهیه شد که از مهمترین آنها، لوایح مربوط به مجازات اسلامی، حدود، قصاص، دیات و تعزیرات بود؛ در مجلس نیز با عنایت به مسیر طولانی قانون‌گذاری از یکطرف و ضرورت تسریع در اجرای قوانین جزایی اسلام از طرف دیگر، مسئله تصویب و اجرای آزمایشی این مقررات مطرح و قرار شد این لوایح پس از بررسی و تصویب در کمیسیون امور قضایی مجلس شورای اسلامی، بر اساس اصل ۸۵ قانون اساسی به طور آزمایشی برای مدت ۵ سال به اجرا در آید.

ناگفته نماند که قبل از تصویب آزمایشی این قوانین، از روزهای آغازین پیروزی انقلاب اسلامی تعدادی از علماء و روحانیون به صورت موردی و با حکم قضاوت شرعی اقدام به تشکیل محاکم شرعی نموده و عملاً به اجرای احکام جزایی اسلام پرداختند. در مسئله اجرای احکام جزایی اسلام توجه مسئولین ارشد نظام جمهوری اسلامی و علما و روحانیون، به طور عمده حول دو

محور اساسی قرار می‌گرفت محور اول توجه به جرائمی که از نظر شرع اسلام جزء اعمال محرم بوده و برای آنها مجازات پیش‌بینی شده است از قبیل شرب خمر، زنا، لواط، مساحقه، که در کتب فقهی نوعاً تحت عنوان کتاب الحدود مورد بحث قرار گرفته است؛ محور دوم اعمال مجازات‌هایی بود که از نظر فقها "مجازات‌های شرعی" تلقی می‌شد، که نوعاً ناظر به مجازات‌های بدنی بوده و در بخشی هم بعنوان "دیات" جنبه مالی پیدا می‌کرد، تلقی عنوان "مجازات‌های شرعی" از این نوع مجازات‌ها موجب گردیده بود که عدم اجرای این نوع مجازات‌ها و جایگزین ساختن آن با مجازات‌های عرفی، چون حبس و جریمه به عنوان عدم اجرای احکام اسلام و تعطیل بخش جزایی فقه تلقی گردد و حساسیت خاصی نسبت به این امر ایجاد شود. طی دو دهه عمر جمهوری اسلامی و پس از فراز و نشیب‌های گوناگون، بتدریج مجازات‌های عرفی مجدداً مورد پذیرش نظام قانونگذاری کشور ما واقع گردید و در واقع، تلقی مجازات‌های خلاف شرع و حرام از انواع ضمانت اجراهای کیفری حقوق عرفی، تغییر کرد و در جهت اصلاح و تبدیل مجازات‌های شرعی خصوصاً مجازات‌های بدنی، اقدامات تقنینی مناسبی صورت گرفت. بحث نگارنده در این مقاله حول همین محور و نحوه تغییر نگرش فقها و در نتیجه نظام قانونگذاری کشور در زمینه مجازات‌ها در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران می‌باشد.

۱- طبقه‌بندی مجازات‌های شرعی بر حسب ماهیت فقهی آنها

مجازات‌های شرعی را می‌توان به دو طریق طبقه‌بندی کرد. طریق اول طبقه‌بندی این مجازات‌ها بر اساس ماهیت فقهی آنها است و طریق دیگر طبقه‌بندی بر اساس ماهیت عینی مجازات‌ها است، مشابه طبقه‌بندی مرسوم در حقوق جزای عرفی، که در این مبحث طبقه‌بندی نوع اول را بررسی خواهیم کرد و در مبحث آینده به شرح طبقه‌بندی نوع دوم خواهیم پرداخت. فقهای اسلام، نوعاً در بخش فقه جزائی، مجازات‌ها را به چهار طبقه حدود و قصاص و دیات و تعزیرات طبقه‌بندی می‌کنند و بر این اساس، نام بخش‌های مربوط را کتاب الحدود، کتاب القصاص، کتاب الدیات و کتاب التعزیرات می‌نامند و نوعاً بخش تعزیرات را با قسمت حدود تحت عنوان "کتاب الحدود التعزیرات" مورد بحث و بررسی قرار می‌دهند. اجمالاً در اینجا هر یک از مجازات‌های مذکور را از نظر فقها توضیح می‌دهیم.

الف - حدود

محقق حلی در تعریف حدود می‌گوید: "هر آنچه که مجازات مقدر و معینی داشته باشد حد نامیده می‌شود و اگر چنین نباشد آنرا تعزیر گویند" (محقق، ۱۳۸۹، ص ۱۴۷). چون این تعریف

جامع و مانع نبوده و وافی به مقصود نیست، صاحب جواهر در شرح آن با استفاده از عبارات شهید ثانی در مسالک توضیح داده است: "حد و تعزیر هر دو در لغت به معنی منع و تأدیب است و شرعاً مجازات خاصی است که شخص مکلف به دلیل ارتکاب معصیت، مورد ایلام و آزار بدنی قرار می‌گیرد، در حد شرعی نوع و کمیت آن در جمیع موارد مشخص شده ولی در تعزیر غالباً مقدار آن معین نشده است" (نجفی، ۱۴۰۱، ج ۴۱، ص ۲۵۴ و جبعی عاملی، ۱۴۱۹، ص ۳۲۶).

همین تعریف با کمی تفاوت نوعاً در سایر کتب فقهی شیعه و اهل سنت در ارتباط با حدود و تعزیرات بیان شده است (الجزیری، ۱۳۹۲، ص ۷). قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) نیز در تعریف حدود و تعزیرات در مواد ۱۲ و ۱۶ از همین تعریف استفاده کرده است، لیکن تصریحی به ایلام و آزار بدنی مرتکب، در مواد مذکور نشده است. عبدالقادر عوده از فقهای اهل سنت، حد را مجازات مقدر شرعی که برای جرائم مربوط به حقوق الهی وضع شده دانسته، که در واقع برای حفظ مصالح اجتماعی و حمایت نظام مسلمین وضع شده است، و شارع نوع و مقدار آن را معین کرده و در این رابطه اختیاری به ولی امر یا قاضی مسلمین نداده است (عوده، ۱۴۰۵، ص ۳۴۳).

ب - قصاص

قصاص در اصطلاح فقه جزایی عبارت است از مجازات بدنی مرتکب جرم در مقابل جرائم عمدی که نسبت به تمامیت جسمانی اشخاص انجام داده است از قبیل قتل، جرح و قطع عضو که باید مطابق عمل ارتكابی مجرم باشد (نجفی، ۱۴۰۱، ج ۴۲، ص ۷ و الجزیری، ۱۳۹۲، ص ۲۴۴). تعریفی که در ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) از قصاص ارائه شده تعریف جامعی به نظر نمی‌رسد.

ج - دیه

مراد از دیه مالی است که در جرائم علیه تمامیت جسمانی افراد از طرف شارع تعیین شده که به شخص مجنی علیه یا قائم مقام وی پرداخته می‌شود و در مواردی که از طرف شارع مقدس برای جراحی یا عضوی دیه مقدر و معین نباشد، به آن "ارش جزایی" و "حکومت" گفته می‌شود که از طرف قاضی یا حاکم تعیین می‌شود (نجفی، ۱۴۰۱، ج ۴۳، ص ۲). در این مورد هم تعریفی که قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) در مواد ۱۵ و ۲۹۴ ارائه کرده است ناقص بوده و وافی به مقصود نمی‌باشد.

د - تعزیر

تعزیر مجازاتی است که نسبت به مرتکب فعل حرام در مواردی که قصاص، دیه و کفاره تعیین نشده و یا تعیین شده اما بدلیلی اجرا نمی‌گردد، جهت تأدیب مجرم و پیشگیری از تکرار جرم اعمال می‌شود، که نوع و میزان آن در شرع معین نشده و از این جهات به حاکم واگذار شده است (الجزیری، ۱۳۹۲، ص ۳۹۷ و قاضی، ۱۴۰۶، ص ۲۹۷ و ماوردی، ۱۴۰۶، ص ۲۳۷).

در ماده ۱۷ قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) نوع پنجمی از مجازات‌ها تحت عنوان "مجازات بازدارنده" تعریف شده است که بر اساس عباراتی که امام خمینی (ره) در یکی از استفتائات خود بکار برده، بتدریج وارد نظام قضایی و تقنینی ایران شده است (مهرپور، ۱۳۷۲، ص ۱۲۴). این مجازات در طبقه‌بندی سنتی مجازات‌های شرعی سابقه ندارد و به نظر نگارنده اصولاً "مجازات بازدارنده" نوع جدیدی از مجازات در عرض سایر مجازات‌ها نیست، بلکه شامل انواع مختلفی از تعزیرات بعنوان مجازات اصلی یا تبعی و تکمیلی می‌گردد (رهامی، ۱۳۸۰، ص ۲۵)، و اصولاً بازدارنده بودن مجازات یا باصطلاح فقها "رأع" و "مانع" بودن وصف کلیه مجازات‌های شرعی و عرفی است، نه اینکه بخشی از مجازات‌ها بازدارنده بوده، و بخشی دیگر بازدارنده نیستند؛ به نظر نمی‌رسد که منظور امام خمینی (ره) از بکار بردن این اصطلاح، وضع مجازات جدیدی در عرض سایر مجازات‌ها بوده باشد، بلکه به نظر نگارنده، در این استفتاها ایشان به دسته دیگری از تعزیرات، بر اساس اجتهاد خود، اشاره کرده و در واقع دایره "تعزیرات" را گسترش داده است.

۲- طبقه‌بندی مجازات‌های شرعی بر حسب ماهیت عینی آنها

مجازات‌های مذکور در کتب و منابع فقهی به لحاظ ماهیت عینی آنها به ۵ طبقه به شرح زیر تقسیم می‌شوند:

الف- مجازات‌های بدنی

الف -۱- حدود: در بررسی تفصیلی مجازات‌های شرعی ملاحظه می‌شود که وجه غالب مجازات‌هایی که به عنوان "حدود شرعی" از آنها نام برده می‌شود مجازات‌های بدنی هستند. اکثر قریب به اتفاق حدود شرعی که بر حسب آراء فقها در ۶ یا ۹ جرم اجرا می‌گردد و بعضاً تا ۱۸ جرم دانسته‌اند، مشمول تعریف مجازات‌های بدنی بوده که عبارتند از: اول - حد جلد (شلاق): در جرائمی چون زنا، لواط (در صورت عدم دخول)، تفخیز، مساحقه، قوادی، شرب خمر، قذف.

دوم - حد قطع عضو: در جرائم سرقت، محاربه، سوم - حد اعدام: در جرائم زنا (در شرایطی خاص)، محاربه، ارتداد، لواط (در صورت دخول)، کلیه جرائم مستوجب حد نیز در صورت تکرار

و اجرای حد در هر دفعه، در دفعه سوم یا چهارم (بنا بر قول مشهور و عمل به احتیاط) موجب قتل است. چهارم - سنگسار (رجم) در جرم زنای محصنه (با تفاوت‌هایی که نسبت به اعدام دارد) پنجم - به صلیب کشیدن: در جرم محاربه (بنابر فتاوی فقهای که در صورت زنده ماندن مجرم پس از سه روز، باید آزاد گردد و الا همان مجازات اعدام است با شرایط خاص).

الف - ۲- قصاص: مجازات قصاص، چه قصاص نفس (قتل) و چه قصاص عضو (بریدن عضو مجرم) و یا قصاص جرح بطور کلی جزء مجازات‌های بدنی می‌باشد، که در جرائم قتل و ایراد جرح و قطع عضو عمدی مقرر شده است.

الف - ۳- تعزیرات: گرچه در تعزیرات مجازات‌های دیگری غیر از مجازات بدنی هم ذکر شده و خصوصاً فقهاء عامه به انواع دیگر تعزیر هم توجه بیشتری کرده‌اند اما، فرد شاخص تعزیر و قدر متیقن آن باصطلاح فقهاء، مجازات بدنی است، خصوصاً با توجه به تفسیری که علمای شیعه از آن بعمل آورده‌اند، که در مباحث بعدی مستقلاً بدان خواهیم پرداخت. بعضی از نویسندگان کتب فقهی بجد تلاش کرده‌اند ثابت نمایند که منظور از تعزیر ضرب با تازیانه یا همان جلد است مگر دلیلی بر خلاف آن باشد و فقط مقدار آن از حد کمتر است (صافی، ۱۳۶۳، ص ۳۳)، ما چه نظر این دسته از صاحب نظران فقه را بپذیریم و چه نپذیریم، لاقلاً یکی از مصادیق بارز مجازات‌های تعزیری شلاق می‌باشد، که در دسته مجازات‌های بدنی قرار می‌گیرد.

ب - مجازات سالب آزادی

در مجازات‌های شرعی منصوصه به موارد کمی از مجازات‌های سالب آزادی تصریح شده و اصولاً قصاص و دیات که خارج از مجازات‌های سالب آزادی است و در مجازات‌هایی که به عنوان حدود شرعی تعریف شده‌اند، بجز موارد نادر از جمله سرقت (در دفعه سوم) و ارتداد (برای زنان مرتد)، موردی که زندان بعنوان مجازات تعیین شده باشد، دیده نمی‌شود. البته بعضی از فقهاء حبس ابد ممسک در قتل عمدی را از باب حد دانسته‌اند ولی در آراء مشهور فقهاء چنین موردی در حدود مقدر شرعی احصاء نشده است.

در جرائم مستوجب تعزیر بنا بر آنچه که قبلاً ذکر شد نظر فقهاء، اغلب بر مجازات‌های بدنی بوده و مجازات‌های سالب آزادی بعنوان تعزیر، بسیار محدود مورد توجه قرار گرفته است. خصوصاً اگر، نظر افرادی مانند مؤلف کتاب "التعزیر، انواعه و ملحقاته" را بپذیریم، اصولاً هیچ تعزیری شامل حبس نمی‌شود، الا موارد جزئی و منصوص. البته مؤلف کتاب "موارد السجن فی النصوص و الفتاوی" روایات فراوانی را در کتاب خود بعنوان موارد سجن و یا حبس ذکر کرده است که در وهله اول شاید چنین تصور شود که زندان بعنوان یک مجازات عمده مورد توجه شارع بوده

است (طبسی، ۱۳۷۰، ص ۳۵-۴۸۴)، لیکن با تتبع و بررسی تفصیلی روایات مذکور ملاحظه می‌شود که اولاً در این روایات، حبس به عنوان مجازات کمتر مورد توجه بوده بلکه اغلب به عنوان یک اقدام احتیاطی، قرار تأمین و یا یک اقدام تأمینی و تربیتی و نه مجازات، بکار رفته است (رهامی، ۱۳۷۹، ص ۸۷)، و ثانیاً موارد متعددی در روایات مذکور دیده می‌شود که اصولاً اصطلاح "حبس" نه به عنوان زندان مصطلح و یا "بازداشت احتیاطی" بلکه فقط صرفاً نگهداری شخصی مثلاً جهت ادای شهادت مورد نظر است، و یا به حبس بعنوان ضمانت اجرا جهت ایفای تعهد و وظیفه خانوادگی یا مدنی توجه شده که در هر صورت، موارد مذکور ارتباطی به موضوع بحث ما ندارد، و بطور کلی مواردی که حبس و یا سجن و امثال آن به معنای مصطلح امروزی زندان، بعنوان مجازات بکار رفته باشد بسیار محدود است.

ج - مجازات محدود کننده آزادی

این نوع مجازات از مجازات‌های شرعی در مواردی محدود مورد توجه قرار گرفته و اگر تبعید محارب و یا تبعید زانی غیر محصن و یا قواد را در نظر بگیریم، تنها مواردی می‌باشد که در حدود بعنوان مجازات اصلی در اولی، و بعنوان مجازات تکمیلی در دومی و سومی بکار رفته است. البته این در صورتی است که تبعید را "اجبار به اقامت در محل معین" تفسیر کنیم، و الا اگر منظور از تبعید، نگهداری مجرم در زندان در شهری دور دست باشد که اصطلاحاً "زندان در تبعید" نامیده می‌شود، اینها نیز جزء دسته قبلی یعنی مجازات‌های سالب آزادی خواهد بود. بجز موارد مذکور، در منابع روایی به مواردی از تبعید اشاره شده که به نظر نگارنده این موارد جنبه اقدام تأمینی دارد و نه مجازات اصلی یا تکمیلی (رهامی، ۱۳۸۱، ص ۱۴۷ و ۱۳۷۹، ص ۸۷) و اصولاً این نوع مجازات کمتر مورد توجه شارع مقدس و فقها قرار گرفته است.

د - مجازات‌های سالب حق

این نوع مجازات در نصوص فقهی، در بخش مجازات‌های شرعی مورد توجه قرار نگرفته است؛ گرچه در بعضی از مباحث فقهی از جمله در مسئله خیانت متولی وقف، وصی، قیم و یا خروج آنها از حدود وظایف شرعی خود، به مسئله محرومیت از حق بعنوان آثار تبعی اعمال ارتكابی اشاره شده، و یا در مسئله قتل مورث بوسیله وارث به محرومیت قاتل از ارث مورث خود توجه شده است، اما اصولاً مسئله "سلب حق"، بعنوان "مجازات شرعی" مورد استفاده واقع نشده است (رهامی، ۱۳۸۰، ص ۷).

ه - مجازات‌های مالی

همانطوری که قبلاً اشاره شد مجازات‌های شرعی منصوصه نوعاً مجازات بدنی بوده و جریمه مالی

یا جزای نقدی، در جرائم مستوجب حدود و قصاص وجود ندارد و در مورد تعزیرات هم، با توجه به نظر غالب و مشهور فقها، استفاده از مجازات مالی بعنوان تعزیر شرعی خلاف اصل تلقی گردیده است. تنها موردی که صراحتاً مسئله پرداخت مال مورد توجه قرار گرفته جرائم مستوجب دیه است. البته باید توجه داشت که دیه مسئله‌ای ذو وجهین است، و گرچه از آن بعنوان مجازات هم اسم برده می‌شود، اما در واقع غرامت و خسارتی است که به تناسب صدمه بدنی وارده، از طرف مجرم به مجنی علیه یا قائم مقام او پرداخت می‌شود، و بدلیل همین جنبه است که بعضاً "اصل شخصی بودن مجازات" در آن رعایت نمی‌شود و اشخاص دیگری که اصولاً هیچ مسئولیت و دخالتی در ارتکاب جرم ندارند از قبیل اقربای نسبی، عاقله و حاکم مسلمین موظف به پرداخت دیه می‌شوند.

با توجه به ۵ نوع مجازات شرعی که در این مبحث به آنها اشاره شد، ملاحظه می‌شود که بجز مورد "دیه" در بقیه موارد غلبه با مجازاتهای بدنی بوده و بدین جهت بین این مجازاتها و مجازاتهای عرفی که در آنها مجازاتهای بدنی بکلی حذف شده یا به موارد بسیار نادر محدود گشته است، افتراق عمده‌ای وجود داشته و خصوصاً اگر ما تفسیری که اکثر فقها از مجازاتهای تعزیری بعمل می‌آورند بپذیریم این افتراق تشدید گردیده و تقریب و یا حداقل کاهش اختلاف بین این دو دسته مجازاتها مشکلتر می‌شود. اما با توجه به اینکه به لحاظ عددی میزان جرائم مستوجب حدود و قصاص و دیات نسبت به جرائم مستوجب تعزیر کم بوده و بخش عمده‌ای از جرائم ارتکاب یافته مربوط به تعزیرات است، نحوه نگرش به تعزیرات در کاهش اختلاف مجازاتهای شرعی و مجازاتهای عرفی بسیار مهم خواهد بود که در مباحث بعدی بدان خواهیم پرداخت.

۳- گرایش فقه سنتی به مجازاتهای بدنی در جرائم تعزیری

در دهه اول تأسیس جمهوری اسلامی ایران خصوصاً در سالهای اولیه پس از پیروزی انقلاب اسلامی اشتیاق و احساس تعهد مراجع ذیربط جهت تصویب و اجرای مقررات شرعی از یکطرف و تفسیر و تعریفی که از مجازاتهای شرعی خصوصاً تعزیرات، توسط علما و بخصوص فقهای شورای نگهبان بعمل می‌آمد، از طرف دیگر موجب گردید که در وضع قوانین کیفری حتی در غیر موارد منصوص، که نوعاً شامل مجازاتهای بدنی می‌گردید، به مجازاتهای عرفی کمتر توجه شود و در تهیه لوایح مربوط که بعضاً برگرفته از قوانین سابق بودند، مجازاتهای عرفی همانند حبس و جزای نقدی و امثال آن به مجازات بدنی و شلاق تغییر پیدا کنند. نمونه بسیار بارز این

امر، لایحه قانونی تعزیرات است، که توسط شورای عالی قضایی سابق در سال ۱۳۶۲ تهیه گردید، که گرچه در تعریف بسیاری از مواد آن از قانون مجازات عمومی (مصوب ۱۳۰۴ و اصطلاحات بعدی آن) الهام گرفته شده، اما در تعیین مجازات‌ها نوعاً به شلاق اکتفا گردیده و یا در کنار مجازات‌های سالب آزادی یا انفصال، مجازات شلاق هم اضافه شده است؛ با این وجود شورای نگهبان ضمن وارد ساختن اشکالات متعدد بر این لایحه، که فعلاً مجال پرداختن به همه آنها نیست، تصویب مجازات انفصال و حبس در کنار مجازات شلاق را در مواردی همچون مواد ۸۰ و ۸۲ و ۱۱۶ و ۱۲۰ لایحه مذکور، با این استدلال که زاید بر مقدار تعزیر شرعی است رد نمود (مهرپور، ۱۳۷۱، ص ۴۱۲). این در حالی است که در این لایحه برای بیشتر جرائمی که در قانون مجازات عمومی سابق مجازات حبس داشت، صرفاً مجازات شلاق تعیین گردیده بود مانند: توهین ساده (ماده ۸۶)، توهین مشدد (ماده ۸۷)، افترا (ماده ۱۴۰)، خیانت در امانت (ماده ۱۱۷) و سوء استفاده از سفید مهر (ماده ۱۱۸)، همچنین در جرائم ضد عفت و اخلاق عمومی، قسم دروغ، افشاء سر و امثال آن و مواردی از جرائم کارکنان دولت؛ و نیز در مورد سرقت‌هایی که جامع شرایط حد نباشد طی ماده ۱۰۸، تنها شلاق تا ۷۴ ضربه پیش شده بود. این نوع گرایش به مجازات‌های بدنی در بخش جرائم مستوجب تعزیر، از نحوه نگرش فقها و خصوصاً فقهای شورای نگهبان به تعزیرات و تفسیر و توضیح آن‌ها از این مجازات‌ها ناشی می‌گردید. اگرچه در آراء بعضی از فقها و صاحب‌نظران حقوق اسلام خصوصاً علمای اهل سنت به انواع دیگر مجازات‌های تعزیری از قبیل حبس و توبیخ تصریح شده است (الجزیری، ۱۳۹۲، ص ۳۹۷ و ماوردی، ۱۴۰۶، ص ۲۳۷)، لیکن نظر غالب در بین فقهای شورای نگهبان در دهه مذکور در تفسیر تعزیرات، مجازات‌های بدنی بود. نمونه بارز این نظر، دیدگاههای مؤلف کتاب "التعزیر انواعه و ملحقاته" می‌باشد که بعنوان یکی از فقهای شورای نگهبان در سالهای اولیه تشکیل مجلس شورای اسلامی منصوب گردیده بود، و به نظر نگارنده، آرای فقهی وی در دیدگاههای سایر اعضای شورای نگهبان تأثیرگذاری عمده‌ای داشته است. به همین دلیل لازم است به مبانی فقهی آراء وی قدری بیشتر بپردازیم. نامبرده پس از بیان مقدمه‌ای در تعریف لغوی و اصطلاحی تعزیر در بخشی از کتاب خود تحت عنوان "تأسیس الاصل فی المسئله" می‌گوید "شبهه‌ای نیست که تعزیر به صورت ضربات بدنی جایز است، و خلافی در آن نیست و روایات و اجماع بر آن دلالت دارد، اما اعمال مجازات تعزیری بغیر از ضربات بدنی، از قبیل حبس و جزای نقدی و ایراد جرح، به مقتضای اصل، که استصحاب حرمت حبس و احترام اموال مردم است، عدم جواز است" (صافی، ۱۳۶۳، ص ۳۳).

استدلال دیگر وی این است که در مواردی که تعزیر واجب است، دوران امر بین تعیین و تخیر

است، و تعیین آن همان ضربات بدنی بوده و تخییر آن بین مجازات بدنی و سایر انواع مجازات‌ها از قبیل حبس و جزای نقدی می‌باشد، که مقتضای اصل همان تعیین است، زیرا در صورت انجام تعزیر در قالب ضربات بدنی، یقین به امتثال امر شارع وجود دارد، ولی در صورت تخییر اگر بغیر تازیانه، تعزیر انجام شود، نسبت به امتثال امر شارع مقدس برائت یقینی حاصل نمی‌شود، در حالی که لازمهٔ وجوب تکلیف و اشتغال ذمهٔ یقینی، حصول برائت یقینی است. بدین ترتیب بنظر وی با اعمال تعزیر در قالب سایر مجازات‌ها، اصولاً مسئله برائت حاکم نسبت به انجام تکلیف شرعی مشکل خواهد بود، خصوصاً با توجه به اینکه در این مورد عمومات و اطلاعات متعدد دلالت بر حرمت ایداء مسلم است الا ما خرج بالدلیل، که قدر متیقن آن تازیانه است، و بقیه موارد داخل در عمومات و اطلاعات حرمت خواهد ماند (صافی، ۱۳۶۳، ص ۳۵). تفسیری که مؤلف کتاب مزبور از تعزیرات ارائه می‌کند، در واقع مبتنی بر دیدگاهی است که اغلب فقهای شیعه در مورد "مجازات‌های تعزیری" داشته‌اند.

شهید ثانی (ره) در مسالک در شرح فتاوی محقق حلی (ره)، تعزیر را به عنوان مجازات شرعی که غالباً میزان آن معین نشده است، تعریف می‌کند و آنگاه در تعزیرات منصوصه به بخشی از جرائم تعزیری اشاره می‌کند که مجازات همهٔ آنها در قالب مجازات‌های بدنی (شلاق) است (جبعی عاملی، ۱۴۱۹، ص ۳۲۶)، در کتاب جواهر الکلام نیز "حد و تعزیر" به عنوان مجازات بدنی معرفی می‌شوند که تفاوت آنها فقط در معین و مقدر بودن حد و غیر مقدر بودن تعزیرات است، مؤلف این کتاب در تعزیرات منصوصه، همانند شهید ثانی، مجازات‌های بدنی (شلاق) را که تنها از حیث مقدار، کمتر از حدود شرعی هستند، به عنوان مصادیق تعزیر شرعی نام می‌برد (نجفی، ۱۴۰۱، ج ۴۱، ص ۲۲۴). ابن ادریس که از فقهای صاحب نام شیعه است در بحث حدود و تعزیرات، به مواردی از تأدیب و تعزیر اشاره می‌کند که در قالب تازیانه بوده و حتی در تأدیب اطفال بزهکار نیز به تأدیب از طریق شلاق تصریح دارد (ابن ادریس، بی‌تا، ص ۴۴۳). صاحب ریاض المسائل نیز در اشاره به بعضی از جرائم تعزیری، به ایراد ضرب (تازیانه) بعنوان اعمال مجازات تعزیری نظر می‌دهد (طباطبائی، ۱۴۱۲، ص ۲۲۵). این دیدگاه اختصاص به فقهای متأخر و معاصر ندارد، بلکه فقهای متقدم همانند شیخ مفید و شیخ طوسی هم در بحث حدود و تعزیرات، در مورد برخی از جرائم تعزیری مانند استمناء، وطی حیوانات و امثال آن ایراد ضرب (تازیانه) کمتر از حد، ۲۵ ضربه شلاق یا کمتر و یا بیشتر را، به نحوی که به میزان حد نرسد، به عنوان مصادیق مجازات‌های تعزیری، بیان کرده‌اند (مفید، ۱۴۱۰، ص ۷۷۵ و طوسی، ۱۴۱۳، ص ۵۶).

بطور کلی فقهای امامیه بر اساس نگرشی که به مجازات تعزیر داشته‌اند، آنرا به عنوان مجازات

بدنی تلقی کرده و به سایر انواع مجازات‌ها، از قبیل زندان، جریمه نقدی و همانند آنها توجهی نکرده‌اند، به همین دلیل، مواردی را که در روایات وارده از معصومین علیهم‌السلام به سایر مجازات‌های تعزیری، غیر از مجازات بدنی، تصریح شده است، با عناوینی چون "تعزیر منصوص" یا "قضیه فی واقعه"، حکم موردی تلقی کرده و آنرا تعمیم نداده‌اند.

البته فقیهانی چون علامه حلی تعزیر را منحصر در مجازات بدنی ندانسته و صراحتاً اعمال سایر مجازات‌ها از قبیل حبس و توبیخ و یا مجازات دیگری که حاکم مسلمین مصلحت بدانند، بجز قطع عضو و ایراد جرح و أخذ مال، بعنوان تعزیر جایز دانسته‌اند (حلی، ۱۴۲۲، ص ۴۱۱)، ولی نظریات علامه حلی در توسعه مجازات‌های تعزیری به زندان و توبیخ و امثال آن مورد قبول صاحبان دیدگاه سنتی فقه امامیه واقع نشده و این نوع آراء فقهی را ادعای بلا دلیل دانسته‌اند که بقول آنان از فقیهی چون علامه حلی، به عنوان حکیم الفقها و فقیه الحکما، بعید به نظر می‌رسد (صافی، ۱۳۶۳، ص ۴۶). ذکر این نکته لازم است که علامه حلی در این مورد ابتدا روایتی از امام کاظم علیه السلام در باب تعزیر نقل می‌کند مبنی بر اینکه امام علیه السلام در پاسخ اسحاق بن عمار راجع به مقدار تعزیر می‌فرماید "تعزیر از ۱۰ تا ۲۰ ضربه شلاق می‌باشد" (حر عاملی، ۱۳۶۷، ص ۵۸۳) و پس از آن با توجه به نظر امام و سایر روایات، نظر خود را به عنوان دیدگاه اجتهادی بیان می‌کند و این امر نشان می‌دهد که وی به روایات مربوط به تعزیرات کاملاً توجه داشته است.

۴- آثار و پیامدهای اجرای مجازات‌های بدنی

اجرای مجازات‌های بدنی در سالهای اولیه پس از پیروزی انقلاب اسلامی تحت عنوان مجازات‌های شرعی، که بعنوان یکی از دستاوردهای انقلاب اسلامی مطرح می‌گردید در عمل، هم به لحاظ داخلی و هم به لحاظ بین‌المللی پیامدهایی داشت، متفاوت از آنچه که تصویب کنندگان و اجرا کنندگان این مجازات‌ها انتظار داشتند.

در داخل کشور ایجاد نوعی نفرت و انزجار نسبت به اجرا کنندگان و حتی بدبینی نسبت به احکام شرعی، در طبقات مختلف اجتماعی، خصوصاً اقشار تحصیل کرده و جوانان، از یک طرف و تردید در عدم کارآمدی این دسته از ضمانت اجراهای کیفری در پیشگیری از تکرار جرم، خصوصاً در مورد مجرمین بعادت و حرفه‌ای از طرف دیگر، از جمله آثار اجرای این نوع مجازات‌ها بود. نظام نوپایی که شدیداً نیاز به حمایت اقشار مختلف اجتماعی داشت و جهت مقابله با فشارهای خارجی، خصوصاً در زمانی که کشور شدیداً درگیر یک جنگ تمام عیار و ناخواسته

بود، و منطقی‌تر می‌بایستی در جهت تحبیب قلوب توده مردم، تمامی توان خود را بکار می‌برد، در عمل با اجرای مجازاتهای بدنی، با مشکلات اجتماعی و سیاسی جدیدی مواجه گشت، گرچه این عمل حمایت بخشی از اقشار مردم را در پی داشت، اما نوعاً احساسات عمومی را علیه نظام نوپای اسلامی بر می‌انگیخت، بویژه وقتی که مجازاتهای بدنی مانند شلاق و سنگسار، بصورت علنی و در میادین صورت می‌گرفت، آثار منفی این امر تشدید می‌شد و ادامه این امر پایگاه مردمی حکومت را به مخاطره می‌افکند.

از طرف دیگر، رها شدن مجرمین پس از اجرای مجازاتهای بدنی و عادی شدن شلاق برای مجرمین حرفه‌ای و بعادت، نگرانیهای جدی در بین صاحبان نظران قضایی و امنیتی کشور ایجاد می‌کرد و کارآمدی مجازاتهای بدنی را مورد سؤال قرار می‌داد. ولی مشکلات مذکور، همه آن چیزی نبود که اجرای این نوع مجازاتها را در پی داشت؛ مشکلات ناشی از مخالفت‌های مجامع جهانی و نهادهای بین‌المللی و برخی صاحبان نظران سیاسی و حقوقی کشورهای مختلف با اجرای مجازاتهای بدنی نیز، به مشکلات اجتماعی و سیاسی داخلی افزوده می‌گشت؛ خصوصاً بعد از آن که عکس‌ها و فیلم‌هایی از صحنه اجرای مجازاتهایی چون شلاق و سنگسار در میادین عمومی ایران توسط بعضی عوامل تهیه و در خارج از کشور به دید مردم گذاشته شد، آثار منفی زیان‌باری نسبت به احکام شرعی و نیز وجهه جمهوری اسلامی ایران در بین مردم و مسئولین آن کشورها ایجاد کرد و ادامه این امر حمایت بین‌المللی و افکار عمومی مردم کشورهای دیگر را از نظام جدید اسلامی ایران، که خصوصاً سالهای اولیه پس از پیروزی انقلاب اسلامی و با شرایط دشوار جنگ تحمیلی، شدیداً بدان نیاز بود، کاهش می‌داد. اگرچه ابتدا، مسئولین ارشد کشور، در مقابل مخالفت‌های بین‌المللی و افکار عمومی خارج و داخل نسبت به اجرای مجازاتهای بدنی، مقاومت می‌کردند و بعضاً تلاش داشتند این مخالفتها را بی‌اهمیت جلوه دهند، اما به هر حال ادامه این وضع مشکلات اجتماعی و سیاسی عمده‌ای را در پی داشت که بی‌تفاوتی مسئولین نظام در مقابل این پیامدها، بویژه برای کسانی که نسبت به سرنوشت انقلاب و احکام اسلام دغدغه بیشتری داشتند، امکان‌پذیر نبود، البته اگر نسبت به کارآمدی مجازاتهای بدنی تردید ایجاد نمی‌شد، و با اجرای مجازاتهای بدنی کاهش چشمگیری در آمار جرائم حاصل می‌گردید، و هزینه پافشاری بر اعمال این مجازاتها با سود حاصله تناسبی داشت، چه بسا اجرای این دسته از ضمانت‌اجراهای کیفری قابل دفاع‌تر بود، اما چنین چیزی اتفاق نیفتاد و بلکه هزینه اجتماعی و سیاسی اجرای این مجازاتها در داخل و خارج نسبت به دستاوردهای حاصله،

روزبروز بیشتر می‌گردید.^۱

استدلال عمده که طرفداران اجرای مجازاتهای بدنی داشتند این مطلب بود که همانطوری که اصل پیروزی انقلاب اسلامی هزینه‌های بسیار سنگینی بر دوش مردم ایران داشت، اجرای احکام شرعی نیز که از دستاوردهای این انقلاب است، هزینه دارد و بطور کلی اجرای احکام الهی ارزش هزینه‌های مختلف سیاسی و اجتماعی آنرا دارد؛ بعلاوه اگر با مخالفت عده ای در داخل و خارج کشور، قرار باشد اجرای احکام جزایی اسلام تعطیل گردد، در این صورت اساس دین اسلام نیز به مخاطره خواهد افتاد و مخالفین اجرای مجازاتهای شرعی در واقع نسبت به اصل دین و کلیت اسلام هم نظر موافق ندارند، و نمی‌شود مخالفتها و انتقادهای داخلی و خارجی را ملاک اجرای احکام خدا دانست. البته این استدلال گرچه به ظاهر منطقی بوده و در کبرای قضیه صحیح است، اما در صورتی استدلال کاملی است که در صغرای قضیه هم صدق کند، یعنی اگر پذیرفته شود احکام واقعی اسلام در بخش مجازاتها همین مجازاتهاست، و لاغیر، و امکان جایگزینی به لحاظ شرعی وجود ندارد، در آن صورت همه مشکلات مذکور ناشی از اجرای احکام الهی تلقی می‌شود و حکم الهی هم تعطیل بردار نبوده و ارزش هزینه آنرا دارد. گرچه در این صورت هم قواعد فقهی دیگری مانند "قاعده لاضرر"، "قاعده لاجرح" و "الضرورات تبیح المحظورات" می‌توانست بخشی از مشکلات را حل کند، اما مطلب مهمی که باید مورد توجه قرار می‌گرفت این امر بود که اصولاً نگرش فقه سنتی به مجازاتهای بدنی و تفسیر آنان از این مجازاتها بعنوان "قدر متیقن" و "بی‌بدیل" مجازاتهای شرعی محل تأمل و مناقشه بوده و این مسئله، مانند صدها مسئله شرعی دیگر، می‌تواند مورد تجدید نظر فقهی قرار گرفته و مشمول "اجتهاد مستمر" و "بروز"^۲ فقهای زبردست اسلام باشد. بدین ترتیب با حفظ اصل و اساس احکام شرعی و بدون عدول از این اصل، قالب های جدید و مطابق با معیارهای امروزی و انواع کارآمدتری از مجازاتها را می‌توان جایگزین مجازاتهای بدنی ساخت که در این صورت هم اجرای احکام الهی که از اهداف عمده و محوری انقلاب اسلامی بود، از آسیب مصون می‌ماند، و هم

۱. نگارنده در دهه اول انقلاب بعنوان عضو کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی از نزدیک شاهد انواع گزارشها و نامه‌های مجامع بین‌المللی در مخالفت با اجرای مجازاتهای بدنی و آثار و پیامدهای آن بود که سوابق امر در کمیسیون مزبور موجود است.

حل، راه‌حلی عقلانی، منطبق با اصول و مبانی شرعی و مطلوب کسانی بود که با حفظ هویت اسلامی احکام قضایی، نگران پیامدهای منفی مسئله بودند. بنظر نگارنده اگرچه در روایات مربوط به تعزیرات معمولاً از ضرب و تازیانه سخن به میان آمده است و اکثر فقها نیز به همین علت تعزیر به غیر از ایراد ضرب با تازیانه به مجرم را جایز نمی‌دانند و سایر انواع مجازاتها مانند جریمه نقدی، حبس و دیگر ضمانت اجراهای کیفری را تعزیر شرعی محسوب نمی‌کنند ولی ذکر تازیانه در روایات مذکور، از این حیث بوده که شلاق زدن در زمان صدور این روایات آسان‌ترین و رایج‌ترین مجازاتها، و چه بسا مؤثرترین آنها بوده است، جهت پیشگیری از تکرار جرم توسط مجرمین، نه اینکه در شلاق زدن خصوصیتی وجود داشته باشد که عقل ما قاصر از تشخیص آن می‌باشد. بنابراین با توجه به ملاکهای احکام شرعی که در این مورد اصلاح و تربیت مجرم و بازداشتن وی و سایرین از تکرار جرم و نیز ایمن ساختن جامعه از خطر بزهکاری است باید بهترین و مناسب‌ترین و مؤثرترین مجازاتها، که با کرامت و شؤون انسانی هم سازگار باشد، انتخاب گردد و این مسئله در هر عصر، متناسب با فرهنگ و اوضاع و احوال اجتماعی آن عصر، انتخاب جدیدی را می‌طلبد. ما در مبحث بعدی بیشتر به این امر خواهیم پرداخت.

۵- نوآورهای فقهی در مجازاتهای تعزیری

با توجه به اینکه فقه امامیه در قرون گذشته در بخش احکام حکومتی و جزایی کمتر مجال اجرا یافته، مشکلات اجرایی این نوع احکام هم کمتر گریبانگیر فقهای امامیه بوده است و به همین دلیل در آرای فقهی این حوزه از فقه شیعه، کمتر می‌توان به نوآوری فقهی و فتاوی جدیدی، که حاصل اجتهاد مستمر و روزآمد فقها است، دست یافت. پس از پیروزی انقلاب اسلامی که مسئله اجرای احکام جزایی از مباحث صرفاً علمی و ذهنی خارج گردیده، و امکان تحقق عملی پیدا کرد، مشکلات اجرایی آن هم خود را علنی ساخت و تلاش علمی مضاعفی جهت رفع مشکلات و ارائه راه‌حلهایی عملی تر و با هزینه های اجتماعی و سیاسی کمتر، ایجاد کرد. این امر نوعاً از ناحیه کسانی صورت گرفته و می‌گیرد که از یکطرف تأکید بر اجرای احکام جزایی اسلام، همانند سایر بخشهای فقه امامیه دارند، و آنرا هم مفید و هم عملی می‌دانند؛ و از طرف دیگر نسبت به کاهش مخالفت‌های داخلی و خارجی و هزینه های مختلف سیاسی، اجتماعی اجرای این احکام، نوعی تعهد و وظیفه برای خود احساس کرده و می‌کنند. از مصادیق بارز این دسته از فقها، امام خمینی(ره) می‌باشد که بحق تلاش مستمر علمی خود را همراه اقتداری که برای او، پس از پیروزی انقلاب اسلامی حاصل شده بود، هم در جهت اجرای احکام اسلام و هم

در جهت نوآوری های فقهی در حوزه های مختلف بکار برد. وی که بیش از دو دهه عمر خود را به جد صرف ایجاد و استحکام مبانی نظری حکومت اسلامی نموده بود، در سالهای اولیه پس از پیروزی انقلاب اسلامی تأکید جدی در اجرای مجازاتهای شرعی داشت و در مواضع مختلف صراحتاً از مجازاتهای بدنی دفاع کرده و مخالفین این نوع مجازاتها را که بعضاً از احکام جزایی اسلام به عنوان احکام خشن، یاد می کردند، مورد انتقاد شدید قرار می داد که فعلاً مجال بحث آن نیست (اعظمی، ۱۳۷۹، ص ۴۱)، ولی هنگامی که اجرای این نوع مجازاتها از جنبه های مختلف با مشکلاتی مواجه گشت، با ارائه دیدگاهها و آرای جدید که ناشی از اجتهاد مستمر فقهی منطبق بر زمان و مکان صدور حکم بود، سعی خود را در حل معضلات موجود و فراهم ساختن زمینه های اجرای احکام اسلامی بکار برد. از جمله نوآوریهای امام خمینی (ره) را در این مورد، که نقش مؤثری در کاهش مجازاتهای بدنی داشت می توان توسعه مجازاتهای تعزیری دانست. همانطوری که در مباحث قبلی اشاره شد نظر فقهای سنتی در تعزیرات، عمدتاً مجازاتهای بوده مگر مواردی که استثنا شده باشد، در حالی که امام خمینی انواع مجازاتها و ضمانت اجرای کیفری از قبیل حبس، نفی بلد، تعطیل محل کسب، منع از ادامه خدمت در ادارات دولتی، جریمه مالی را هم بعنوان تعزیرات پذیرفت (کریمی، ۱۳۶۵، ص ۱۷۱ و مهرپور، ۱۳۷۲، ص ۱۲۴)، و بطور کلی اعمال هر تنبیهی را که به نظر برسد موجب تنبه و خودداری از ارتکاب جرائم گردد، به عنوان مجازات تعزیری مجاز دانست و با طرح "مجازاتهای بازدارنده" در جرائمی که جنبه عمومی داشته باشد در کنار "تعزیرات شرعی"، که در واقع توسعه مجازاتهای تعزیری حکومت اسلامی بود (رهامی، ۱۳۸۰، ص ۲۴)، باب جدیدی را در وضع مجازاتهای مختلف که به نحوی از انحاء مؤثر در اصلاح و تربیت مجرمین و پیشگیری از تکرار جرم باشد، گشود، که در آراء فقهای امامیه بی سابقه بود. همچنین آرای فقهی آیه الله منتظری در مسئله "مراتب تعزیر" از وعظ، توبیخ، تهدید و درجات تعزیر در استفتاهای مربوط به مجازاتهای تعزیری و خصوصاً تدوین مباحثی چون "تعزیرات شرعی" و "احکام السجون" در کتب فقهی ایشان، در جهت توسعه و تعمیم مجازات تعزیری و تعدیل مجازاتهای بدنی و خصوصاً دسته بندی و قانونمند ساختن تعزیرات، تأثیر قابل توجهی داشت (مهرپور، ۱۳۷۲، ص ۱۲۸ و منتظری، ۱۴۰۹، ص ۳۰۵-۵۳۴) ارائه مجازاتهای تعزیری جدید و مشروعیت بخشیدن به انواع ضمانت اجرایی که در نظامهای کیفری پیشرفته دنیا مورد پذیرش واقع شده، عملاً بسیاری از مشکلات عملی اجرای مجازاتهای بدنی را کاهش داد و زمینه بسیاری از مخالفتهای داخلی و خارجی را در این زمینه از بین برد. تأثیر عملی نوع آوریهای فقهی امام خمینی (ره) را در قوانین متعددی که بتدریج از اواخر دهه اول به بعد در مجلس به تصویب رسیده و نیز آراء

محاکم کیفری مختلف، مشاهده کرد، بخصوص با مقایسه موارد مشابه قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و قانون تعزیرات (مصوب ۱۳۶۲)، چگونگی تحول و تعدیل مجازات‌ها و گرایش به مجازات‌های غیربدنی برای هر متبعی مشهود است که فعلاً مجال پرداختن به همه آنها نیست.

امام خمینی (ره) نه تنها در نوع مجازات‌های تعزیری و در میزان آنها، با نوآوریهای فقهی متعدد، زمینه تعدیل مجازات‌ها را فراهم ساخت، بلکه در زمینه مشکلات اجرایی مجازات‌هایی چون قصاص نیز با ارائه فتاوی جدید، سعی خود را در کاهش این مشکلات بکار برد. در مورد جرائم مستوجب قصاص نفس و عضو، مطابق نظر فقهای اسلام، چنانچه مدعی خصوصی درخواست قصاص کند، با احراز شرایطی معین، قصاص اجرا می‌گردد و الا با تبدیل قصاص به دیه، مجرم رها می‌شود. در این مورد فتوای امام خمینی هم، ابتدا همانند سایر فقها بود، نامبرده در پاسخ این سؤال که در قتل‌های عمدی که موجب قصاص می‌گردند، اگر اولیای دم از حق قصاص صرفنظر کردند، آیا حاکم شرع با توجه به اینکه قتل عمد از گناهان کبیره است می‌تواند به منظور جلوگیری از ارتکاب مجدد قتل بوسیله قاتل، یا دیگران، قاتل را تعزیر نماید گفته است "در قتل عمدی بجز قصاص و کفاره جمع، مجازات دیگری ثابت نیست، مگر آنکه مورد انطباق عناوین دیگری هم، از قبیل قتل در ماه حرام باشد" (کریمی، ۱۳۶۵، ص ۱۶۶)؛ لیکن وقتی مسئله نظم جامعه و اهمیت پیشگیری از وقوع جرم مطرح می‌شود و مسئله عفو قاتل از طرف اولیاء دم، با گرفتن دیه یا عفو مطلق، و سپس آزاد کردن جانی، مشکلات اخلال در نظم و امنیت جامعه و تجری مجرمین را ایجاد می‌کند، و برای حل این مشکل استفتائی بدین شرح از ایشان بعمل می‌آید: "در موارد قصاص نفس و قصاص اطراف اگر از طرف [اولیاء دم] و مجنی علیه شکایت نشود، یا شکایت شده ولی در ازاء گرفتن مبلغی رضایت دهد، یا بدون گرفتن چیزی عفو کند، آیا حاکم شرع برای حفظ نظم جامعه و جلوگیری از وقوع جرائم نظیر آن می‌تواند بنحوی آن شخص را از جنبه حق الله تعزیر کند یا خیر؟" امام خمینی (ره) این بار به لحاظ اهمیت حفظ نظم جامعه، چنین فتوی می‌دهد: "اگر برای حفظ نظم لازم می‌داند، یا آنکه از قرائن بدست می‌آید که اگر تعزیر نشود، جنایت را تکرار می‌کند، باید تعزیر شود" (کریمی، ۱۳۶۵، ص ۱۵۷).

بر مبنای این نوآوریهای فقهی است که مجلس شورای اسلامی در مورد قاتلین عمدی که بعلت فقدان شاکی خصوصی و یا گذشت شاکی خصوصی از قصاص یا به هر دلیل دیگری، از مجازات قصاص نفس رها می‌گردند، جهت جلوگیری از اخلال در نظم جامعه و خوف مردم و نیز پیشگیری از تجری مرتکب جرم یا سایرین، مجازات حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال وضع

می‌کند و با مخالفت شورای نگهبان هم مواجه نمی‌شود^۱، در حالی که در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ چنین مجازاتی سابقه نداشت. در مورد قطع عضو و ایراد جرح عمدی نیز در قانونگذاری مشابهی، حبس تعزیری مجرمین، در صورت عدم اجرای قصاص عضو و جرح، جهت حفظ نظم جامعه بمدت ۳ ماه تا دو سال تشریح می‌گردد و سپس در جهت تکمیل این ضمانت اجرا، مجازات مذکور به ۲ تا ۵ سال افزایش می‌یابد.^۲

بدین ترتیب با وضع مجازات‌های تعزیری در جرائم مستوجب قصاص نفس و عضو بموازات دیه مقدر، هم عملاً اجرای مجازات بدنی قصاص نفس و عضو و جرح کاهش می‌یابد، زیرا اولیاء دم و مجنی علیه با اعمال حبس مجرم، به لحاظ روانی و اجتماعی دیگر انگیزه کمتری برای مجازات بدنی وی خواهند داشت، و هم خطر اخلال در نظم و امنیت جامعه که با رها شدن این گونه مجرمین، پس از عفو آنها از طرف شاکیان خصوصی، به مخاطره می‌افتاد، و نیز احتمال تکرار جرم، به نحو چشمگیری کاسته می‌شود.

نتیجه

بررسی سیر تحول و تعدیل ضمانت اجراهای کیفری در نظام قانونگذاری جمهوری اسلامی ایران نشان می‌دهد که نگرش این نظام به مجازات‌های شرعی، خصوصاً مجازات‌های بدنی به تدریج به سمت مجازات‌های متناسب‌تر با شرایط زمان و قابل پذیرش‌تر از جهت افکار عمومی داخلی و خارجی تغییر یافته و اعضای مجلس قانونگذاری و مسئولین ارشد قضایی کشور در تهیه و تصویب لوایح قضایی مربوط به مجازات‌ها، در جهت تعدیل هر چه بیشتر از یک طرف و کارآمدتر کردن مجازات‌ها از طرف دیگر، گام برداشته‌اند البته این تحول و تعدیل در سایر حوزه‌های حقوق کیفری از قبیل وضع جرائم جدید و اصلاح و تغییر قواعد مختلف جزائی نیز وجود داشته است که فعلاً در این مقاله مورد نظر نگارنده نمی‌باشد.

از علل عمده این نوع تحول و تعدیل مجازات‌ها، آراء و مبانی فقهی امام خمینی (ره) می‌باشد، که نقش مؤثری در بنا نهادن مبانی سیاست جنایی جمهوری اسلامی ایران، با حفظ اصول و چارچوب‌های شرعی داشته است. البته تأکید بر این امر به هیچوجه به معنی نادیده گرفتن سایر علل و عوامل این تحول، از جمله نوآوری‌های فقهی سایر فقیهان و صاحب‌نظران حقوق اسلامی

۱. ر.ک: ماده ۲۰۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۶۱۲ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ مجلس شورای اسلامی.

۲. ر.ک: تبصره ۲ ماده ۲۶۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۶۱۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ مجلس شورای اسلامی.

علل و عوامل این تحول، از جمله نوآوریهای فقهی سایر فقیهان و صاحب‌نظران حقوق اسلامی نمی‌باشد. بنظر نگارنده تحولاتی که تاکنون در نظام کیفری ما، خصوصاً در بخش ضمانت اجراها، صورت گرفته لازم بوده، اما کافی نیست و هنوز برای اصلاح و کارآمدتر ساختن این نظام قدمهای بیشتری باید برداشته شود و احکام جزایی اسلام را باید به عنوان الگویی مناسب در جهت پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح و درمان مجرمین با استفاده از نوآوریهای فقهی و اجتهاد مستمر، ارائه کرد؛ در این مسیر، نوآوریهای فقهی امام خمینی (ره)، که نمونه عملی و نتیجه‌بخش تلاش یک فقیه متبحر امامیه در جهت بروز کردن احکام اسلام می‌باشد، بعنوان یک الگوی فقهی مناسب باید مورد توجه قرار گیرد؛ اما در همین نوآوریهای فقهی نیز نباید متوقف گردید و همانطوری که ایشان در عصر خود و در برخورد با مشکلات اجرایی قوانین کیفری در جهت ارائه راه‌حلهای فقهی اجتهاد کرد، مجتهدان و صاحب‌نظران هر دوره نیز با حفظ اصول و مبانی فقهی و حقوقی و عدم اکتفا به نگرش‌هایی که در اثر تکرار نویسندگان کتب فقهی، جنبه مبنایی پیدا کرده است، باید تلاش خود را در ارائه تئوریهای جدید فقهی و حقوقی و گشودن بابهای نو بر روی مشتاقان حقوق جزای اسلام و حل معضلات و مشکلات انبوه اجتماعی ادامه دهند.

مأخذ

- ۱- ابن ادریس، محمدبن منصور؛ سرائر، ج ۳ (قم، مؤسسه نشر اسلامی، بی تا).
- ۲- استفانی، گاستون؛ لواسور ژرژ و بولک برنار؛ حقوق جزای عمومی؛ ترجمه حسن دادبان، ج ۱ (تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷).
- ۳- بکاریا، سزار؛ جرائم و مجازاتها؛ ترجمه محمدعلی اردبیلی (تهران، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۶۸).
- ۴- جبعی عاملی، زین الدین (شهید ثانی)؛ مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۱۴ (قم، مؤسسه معارف اسلامی، ۱۴۱۹).
- ۵- الجزیری، عبدالرحمن؛ الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۵ (بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۳۹۲).
- ۶- حر عاملی، محمد؛ وسایل الشیعه، ج ۱۸ (چاپ ششم: تهران، کتابفروشی اسلامی، ۱۳۶۷).
- ۷- حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)؛ تحریر الاحکام الشرعیه، ج ۵ (قم، مکتب توحید، ۱۴۲۲).
- ۸- خمینی، روح ا.. (امام خمینی)؛ تحریر الوسیله، ج ۲ (چاپ دوم: مؤسسه دارالعلم، قم، بی تا).
- ۹- خوئی، ابوالقاسم؛ مبانی تکمله المنهاج، ج ۱ (دارالزهراء، بیروت، ۱۳۹۵).
- ۱۰- رهامی، محسن؛ اقدامات تأمینی و تربیتی (تهران، نشر میزان، ۱۳۸۱).
- ۱۱- رهامی، محسن؛ اقدامات تأمینی و تربیتی در قرآن و سنت، مجله دانشکده ادبیات و علوم انسانی دانشگاه تهران، شماره ۱۵۵، پاییز ۱۳۷۹.
- ۱۲- رهامی، محسن؛ ماهیت، آثار و مبانی شرعی مجازات محرومیت از حقوق اجتماعی، مجله مجتمع آموزش عالی قم، شماره ۱۱، زمستان ۱۳۸۰.
- ۱۳- صافی گلپایگانی، لطف الله؛ التعزیر؛ انواعه و ملحقاته (قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۳۶۳).
- ۱۴- صاعی، پرویز؛ حقوق جزای عمومی، ج ۲ (چاپ چهارم: تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۱).
- ۱۵- طباطبائی، علی؛ ریاض المسائل، ج ۱۰ (بیروت، دارالهادی، ۱۴۱۲).
- ۱۶- طبسی، نجم الدین؛ موارد السجن فی النصوص و الفتاوی (قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۳۷۰).
- ۱۷- طوسی، محمدبن حسن (شیخ طوسی)؛ تهذیب الاحکام، ج ۱۰ (دارالاضواء، بیروت، ۱۴۱۳).

- ۱۸- عوده، عبدالقادر؛ التشريع الجنائي الاسلامی، ج ۲ (چاپ چهارم: بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۵).
- ۱۹- قاضی، ابویعلی محمدبن الحسین الفراء؛ الاحکام السلطانیة (چاپ دوم: قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۶).
- ۲۰- گرجی، ابوالقاسم؛ مقالات حقوقی، ج ۱ (چاپ سوم: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۲).
- ۲۱- ماوردی، ابوالحسن علی بن محمد؛ الاحکام السلطانیة و الولايات الدینیة (چاپ دوم: قم، مکتب الاعلام الاسلامی، قم، ۱۴۰۶).
- ۲۲- محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفرین حسن؛ شرایع الاسلام، ج ۴ (نجف، مطبعه الآداب، ۱۳۸۹).
- ۲۳- مفید، محمدبن نعمان (شیخ مفید)؛ المقنعة (چاپ دوم: قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۰).
- ۲۴- منتظری، حسینعلی؛ دراسات فی ولایة الفقیه، ج ۲ (قم، المركز العالمی للدراسات الاسلامیة، ۱۴۰۹).
- ۲۵- مهرپور، حسین؛ دیدگاههای جدید در مسائل حقوقی (تهران، انتشارات اطلاعات، ۱۳۷۲).
- ۲۶- مهرپور، حسین؛ مجموعه نظریات شورای نگهبان، ج ۱ (تهران، انتشارات کیهان، ۱۳۷۱).
- ۲۷- نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، مجلدات ۴۱، ۴۲ و ۴۳ (چاپ هفتم: بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۱).