

مصلحت‌گرایی در عفو یا تبدیل مجازات محکومان به حبس‌های غیرتعزیری

امیر اعتمادی*، مهران زالی پور مداب**

(تاریخ دریافت: ۹۸/۹/۸ تاریخ پذیرش: ۹۸/۱۱/۱۱)

چکیده

تحولات اجتماعی اقتضای به‌روزرسانی دیدگاه قانونگذار را متناسب با این دگرگونی‌ها دارد. جامعه در عین حال که تاب تحمل ارتکاب جرم را در خود نمی‌بیند و همیشه در صدد پاسخگویی مناسب به ناهنجاری‌ها بوده است، اصلاح مجرم را نیز به منظور جامعه‌پذیری ملاحظه می‌کند. مطالعه منابع کیفری اسلام و جایگاه توبه در این نظام حکایت از تأکید بر اصلاح انسان و بازگشت به جامعه دارد. در این راستا، قانونگذار در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ اختیار عفو یا تبدیل مجازات محکومان به حبس‌های غیرتعزیری را به شرط توبه مرتکب و مصلحت‌سنجی، به مقام رهبری واگذار کرده است. این تفویض اختیار به مقام رهبری در تعزیرات غیرمنصوص مطلق است، اما در مجازات‌های منصوص، با توجه به جنبه حق‌اللهی صرف آنها، تأمل برانگیز است. از سوی دیگر، با اینکه در قوانین کیفری به عبارت‌های «مصلحت» یا «تعزیرات منصوص شرعی» اشاره شده است، هیچ تلاشی از سوی قانونگذار برای شفاف‌سازی این عبارت‌ها صورت نگرفته است. نتیجه آنکه هر چند مصلحت‌گرایی در ارفاق نسبت به محکومان توجیه‌پذیر است، قانونگذار نتوانسته به روشنی و بدون ایجاد تعارض بین مقررات قانونی به تبیین موضوع بپردازد، پس اصلاح و سازگار کردن تبصره مذکور با مقررات دیگر، از جمله مقررات عام توبه، ضروری است.

واژگان کلیدی: محکوم، حبس غیرتعزیری، توبه، مصلحت‌گرایی، عفو، تبدیل مجازات.

* عضو مدعو گروه حقوق جزایی و جرم‌شناسی دانشگاه تهران (پردیس فارابی)، قم، ایران.

** کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران، تهران، ایران (نویسنده مسئول):

مقدمه

نهاد عفو که پیشینه‌ای به درازای پاسخگویی و سرکوب کیفری دارد به عنوان راهکاری برای بازگشت محکوم به جامعه مدنظر است. در قوانین کیفری ایران، عفو و تبدیل کیفر به مجازاتی مناسب‌تر سابقه دارد و با تحولات قانونی به اقتضای تحولات اجتماعی روزآمد می‌شوند تا جایی که قانونگذار، با وجود سکوت در دوران گذشته قانون‌نویسی در مورد عفو مجرم در سرقت حدی در مرتبه سوم، تأسیسات حقوقی مذکور را به اشکال مختلف با اقتضانات جامعه هماهنگ می‌سازد. در این راستا، در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با ادبیاتی متفاوت از موضوع عفو و تبدیل کیفر یاد شده است: «در مورد بند (پ) این ماده و سایر حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست، هرگاه مرتکب حین اجرای مجازات توبه نماید و مقام رهبری آزادی او را مصلحت بدانند، با عفو ایشان از حبس آزاد می‌شود. همچنین مقام رهبری می‌تواند مجازات او را به مجازات تعزیری دیگری تبدیل نماید».

اختیار تفویض شده به مقام رهبری در تبصره بالا، که با شرط توبه مرتکب جمع می‌شود، معنای عفو خصوصی را به ذهن متبادر می‌کند. عفو خصوصی یا همان اختیار مقام رهبری در عفو مرتکب در بند (۱۱) اصل ۱۱۰ قانون اساسی و در ماده ۹۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز پیش‌بینی شده است. همانطور که قانونگذار در این مقررات تأکید کرده است، تنها «محکومان» می‌توانند از این ارفاق بهره‌مند شوند و جایی برای استفاده «متهمان» باقی نمی‌ماند، زیرا اتهام آنها هنوز به اثبات نرسیده است که بتواند عفو شود. از این گذشته، مطلق بودن «مصلحت» مورد نظر قانونگذار ممکن است اختیار بی‌قید و شرط مقام رهبری را در عفو یا تبدیل کیفر متبادر به ذهن کند، در حالی که تکیه قانونگذار بر ملاک‌های نوعی یا شخصی را هم نمی‌توان انکار کرد.

در راستای اختیارات حاکم یا ولی امر مسلمانان با اقتضای «مصلحت» گفته شده است که در سایه قوانین شریعت و رعایت موافقت آنها ولی امر می‌تواند یک سلسله تصمیمات مقتضی بر حسب مصلحت وقت اتخاذ کند، طبق آنها مقرراتی وضع نماید و به اجراء درآورد. مقررات یادشده لازم‌الاجراء و همانند شریعت دارای اعتبار هستند (طباطبایی، ۱۳۹۶: ۱۷۹ و ۱۸۰).

همچنین، اظهار شده است که پذیرش معنای «مصلحت» به عنوان مبنای حکم حاکم، مهم‌ترین ابزاری است که فقه شیعی را به سرعت عرفی می‌کند (صالح پور، ۱۳۷۴: ۲۳-۲۰). بنابراین، پرسشی کلیدی این است که در عفو یا تبدیل مجازات، مفهوم مصلحت از نظر قانونگذار با معنای مصلحت از دیدگاه فقها چه تفاوتی (هایی) دارد؟ فرض این است که اگرچه قید مصلحت برخاسته از اقتضائات اجتماعی است، تفاوت در زمان‌های بکارگیری، استناددهی و ارزش‌های اساسی را، که مبنای استفاده از این قید بوده است، نمی‌توان انکار کرد. در واقع، جامعه با تکیه بر مفهوم و مصادیق «مصلحت» همچون یک شخص از عضو خود مراقبت می‌کند، چراکه افراط یا تفریط در سزادهی و بازپروری خود پیامدی زیانبار به بار خواهد آورد که شاید بعدها جبران آن جز با قطع یا از بین بردن آن عضو ممکن نباشد، پیامدی که هیچگاه مدنظر قانونگذار و مجریان قانون نیست.

با توجه به توضیحات بالا، پس از اشاره به مفاهیم کلیدی پژوهش، مسائلی از جمله گستره شمول حبس‌های غیرتعزیری، تعارض مصلحت‌گرایی با برخی مقررات و نیز توجیه مصلحت‌گرایی در عفو یا تبدیل مجازات محکومان، موضوعاتی محوری هستند که باید به آنها پرداخته شود تا در انتها راهکار(های) موردنظر ارائه شوند.

۱. مفاهیم کلیدی

۱-۱. مصلحت

مصلحت در لغت به معنای آنچه صلاح و سود شخصی یا گروهی در آن باشد، خیراندیشی، کار نیک و آنچه صلاح شخصی باشد، در حالی که به ضرر اشخاص دیگر و جامعه تمام شود، آمده است (معین، ۱۳۸۱: ۱۷۵۰). اما در تعریف مصلحت دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارند. برخی مصلحت را به عنوان دفع ضرر یا جلب منفعت برای دین و دنیا تعریف کرده‌اند (مرعشی، ۱۳۷۳: ۳۶۰)، حال آنکه دیگران مصلحت را همان مصلحت شرعی می‌دانند، که شارع از طریق ارسال رسل و انزال کتب و تشریح مقررات به دنبال تأمین آنها بوده است. بنابراین، مصلحت یک مفهوم

شرعی ارزشی می‌شود که خود عین حق است و به حقیقت و باطل تقسیم نمی‌شود. به عبارت دیگر، هر جا صحبت از مصلحت موجود در حکمی شود، منظور تبیین ارزش‌هایی است که با وضع آن حکم، به دنبال حمایت از آن بوده‌ایم (علیدوست، ۱۳۸۸: ۶۹).

افزون بر این، در تبیین مفهوم اصطلاح مورد بحث، فقها از «مصلحت» به لحاظ شرعی بیشتر مفهوم «منفعت» را مدنظر دارند و در این راستا گفته شده است که مصلحت در اصل جلب منفعت و دفع ضرر است و منظور از مصلحت محافظت بر مقصود شرع است؛ مقصود شرعی در میان خلق پنج چیز است: اینکه دین، عقل، نسل، جان و مال مردم را حفظ کند. پس هر چیزی که متضمن حفظ این اصول خمس باشد همان مصلحت است و هر چیزی که این اصول پنج‌گانه را فوت کند همان مفسده است، که دفعش مصلحت است (الغزالی، ۱۴۱۷ه.ق: ۱۷۴). این تعاریف روشن می‌سازند که «مصلحت» ممکن است در دو مفهوم عام (ناظر بر مصالح جامعه) و خاص (مرتبط با مصالح شخص) در نظر گرفته شود.^۱ مفهومی که در ابتدا اشاره شد بیشتر با مفهوم عام مصلحت همخوانی دارد، در حالی مفهوم اخیر ناظر بر مفهوم خاص مصلحت است. بر این اساس، در توجیه مصلحت‌گرایی در ارفاق نسبت به محکومان باید بررسی کرد که کدام یک از مفاهیم مزبور مورد نظر قانونگذار بوده است.

۱-۲. عفو/تبدیل مجازات

«عفو» در لغت به معنای از گناه کسی درگذشتن، بخشودن، گذشت کردن و بخشایش آمده

۱. در مفهوم عام مصلحت، رعایت مصالح جامعه مدنظر است؛ برای مثال، وقتی گفته می‌شود که «از دلایل جواز اقامه حد توسط حاکم مصلحت عامه و جلوگیری از فساد است» (خوئی، بی‌تا: ۲۲۵) می‌توان چنین برداشت کرد که مصالح عامه مردم در اجرای حد مورد توجه است. در مقابل، در خصوص مفهوم خاص مصلحت، اینکه حاکم جامعه اسلامی می‌تواند در مواردی که مصلحت اقتضا کند، از اجرای برخی احکام و قوانین شرع به طور موقت جلوگیری کند (خمینی، ۱۳۶۵: ۱۷۰)، می‌تواند ناظر بر رعایت مصالح فردی نیز باشد. تأثیر مفهوم اخیر را می‌توان در بعضی از مواد قانونی نیز مشاهده کرد؛ برای نمونه، ماده ۵۰۲ ق.آ.د.ک. ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «هرگاه محکوم علیه به بیماری جسمی یا روانی مبتلا باشد و اجرای مجازات موجب تشدید بیماری و یا تأخیر در بهبودی وی شود، قاضی اجرای احکام کیفری با کسب نظر پزشکی قانونی تا زمان بهبودی، اجرای مجازات را به تعویق می‌اندازد».

است (معین، ۱۳۸۱: ۱۰۷۶). همچنین، نخواستن چیزی، اسقاط حق، تجاوز از گناه و درگذشتن از معانی دیگر این واژه است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۴: ۲۵۵۳). در برخی کتب لغت عربی، عفو در معنای «الصَّفْح (صَفْح عنه و ترک عقوبته)، گذشتن از مجازات جانی» نیز آورده شده است (ابن منظور، ۱۹۹۷م: ۳۷۸). اما عفو در اصطلاح حقوقی بخششی است که نماینده جامعه در جهت اهداف سیاسی و به منظور برگرداندن مجرمان به راه صلح اعطا می‌کند و چه بسا در آزادسازی این اشخاص، فرصتی تازه برای تغییر دادن کامل راه زندگی نهفته باشد (غسان، ۱۹۸۴م: ۷). بعضی از حقوقدانان هم عفو را به معنای اقدامی که با تصویب نهادهای حکومتی اعم از نهاد رهبری یا مجلس قانونگذاری برای موقوف ماندن تعقیب متهمان و یا بخشودن تمام یا قسمتی از مجازات محکومان صورت می‌گیرد تعریف کرده‌اند (اردبیلی، ۱۳۹۴، ج ۳: ۲۶۳). تعریف اخیر از عفو دربرگیرنده هر دو نوع عفو عام و عفو خاص است، حال آنکه عفو محکومان به حبس‌های غیر تعزیری از سوی مقام رهبری صورت می‌گیرد و در نتیجه با عفو خاص سازگاری بیشتری دارد. از این گذشته، «تبدیل مجازات» در واقع تغییر ماهیت و نوع مجازات است، به طوری که کیفر مورد نظر به مجازات دیگری تغییر داده می‌شود تا مساعدتر به حال متهم باشد، گرچه این امر همواره صدق نخواهد کرد.

۲. توجیه مصلحت‌گرایی در عفو یا تبدیل مجازات

نظام کیفری ایران با تکیه بر اندیشه‌های دینی، منابع شرعی را ملاک قانون‌نویسی قرار داده است. در برخی موارد، شارع مقدس عفو یا تخفیف مجازات را منوط به مصلحت‌سنجی حاکم کرده است. بر طبق دیدگاه بعضی از فقهای امامیه نیز تکالیف شرعی برخاسته از مصالح و مفاسد هستند و در نتیجه منع و ترخیص شرعی بر مبنای این دو استوار هستند (الانصاری، ۱۴۱۵ه.ق: ۴۳۷-۴۳۱). بر این اساس، قانونگذار در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ملاک عفو یا تبدیل مجازات را «مصلحت» قرار داده است. اطلاق تعبیر قانونگذار ممکن است برداشت‌های متفاوتی را به ذهن متبادر کند. یکی از این استنباط‌ها «اختیار» داشتن مقام رهبری در

مورد عفو یا تبدیل مجازات است، اما برداشت دیگر معنای متفاوتی از اختیار را به ذهن متبادر می‌کند و آن هم «سنجش» عفو یا تخفیف مجازات با تکیه بر ملاک‌های نوعی است، که اختیار مطلق را کنار می‌زند و ادله را به منظور ارفاق در دو کفه ترازو قرار می‌دهد. به عبارت دیگر، وقتی قرار باشد که عفو یا تخفیف مجازات بر اساس ملاک‌های مذکور و ادله سنجیده شوند، نوعی محدودیت که در راستای ارفاق به مرتکب عمل می‌کند در اختیار اعطاشده به مقام رهبری ایجاد می‌شود.

اینکه گفته شود مقام رهبری در برهه‌ای خاص بنا به مصالحی با عفو یا تبدیل مجازات مرتکب موافقت کند امری ناممکن نیست. برخی فقهای معاصر هم اظهار داشته‌اند که هرگاه حاکم تشخیص دهد که اجرای حد ضرر و زیان‌هایی نظیر روی گردانی مردم از اصل اسلام را در پی دارد، زبانی که شارع هرگز به آن راضی نیست، می‌تواند از اجرای حد امتناع کند (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۱۹۹). از برخی روایات نیز استفاده شده است که پیامبر اکرم یا امام معصوم، به‌رغم اهتمام ویژه‌ای که به اقامه حدود داشته و تأخیر در اجرای آن را برای لحظه‌ای جایز نمی‌دانسته‌اند، در برخی موارد حد را اجرا نکرده و یا اقامه آن را به طور موقت به تأخیر انداخته‌اند. تأخیر در اجرای حد بر زن باردار و مجرم بیمار، اجرای حد در غیر حرم، عفو مجرم در زمان جنگ و عفو زنان بدون شوهر از نمونه‌های درخور ذکر هستند (مسجدسرای و کبیری، ۱۳۹۴: ۲۴۶). بی‌تردید نوعی مصلحت‌سنجی در هر یک از موارد اخیر مشهود است.

از سوی دیگر، گاهی اوقات مقام رهبری ممکن است با توجه به شخصیت محکوم، مصلحت را در عفو یا تبدیل مجازات محکوم نداند. در همین راستا، گفته شده است که حاکم جامعه اسلامی می‌تواند بنا بر مصالح کلی مسلمانان یا مصالح افراد حوزه حکومت خود عمل کند و این اختیار هرگز استبداد به رأی نیست، بلکه در این امر مصلحت اسلام و مسلمانان در نظر گرفته شده است. پس اندیشه حاکم اسلامی همچون عملش تابع مصالح اسلام و مسلمانان است (خمینی، ۱۴۱۰ه.ق: ۴۶۱). در راستای مصلحت‌اندیشی و اختیار حاکم همچنین اظهار شده است که حاکم می‌تواند مساجد را در صورت لزوم تعطیل کند؛ حکومت می‌تواند از هر امر عبادی یا غیرعبادی

که جریان آن مخالف مصالح اسلام است جلوگیری کند؛ حتی حکومت می‌تواند از حج که از فرایض مهم الهی است در مواقعی که مخالف صلاح کشور اسلامی باشد به طور موقت جلوگیری کند (خمینی، ۱۳۸۶: ۴۵۱ و ۴۵۲). بعضی از فقهای امامیه نیز معتقدند مصالحی که تشخیص آنها به حاکم اسلامی واگذار شده است (در تبصره مورد بحث، مقام رهبری) مصالحی‌اند که در مرحله اجرای حکم شرع و تعیین مصادیق احکام و قواعد کلی شرعی مطرح می‌شوند (صرامی، ۱۳۷۴: ۳۵۶). در این خصوص، چه‌بسا بتوان گفت که قید «محکومان» در آن تبصره نیز حکایت از خصوصی بودن عفو دارد و مصلحت‌سنجی مقام رهبری هرچند مبتنی بر معیار نوعی است، صلاح‌دیدگی که ایشان بکار می‌گیرند بی‌ارتباط با معیار شخصی نخواهد بود. توضیح بیشتر اینکه شرط توبه مرتکب دلالت بر شخصی بودن مقوله عفو یا تبدیل مجازات دارد، در حالی که اختیار عفو و تبدیل مجازات از سوی مقام رهبری به عنوان یک شخص بیشتر ملاک نوعی را به ذهن متبادر می‌سازد. قانونگذار نیز متوجه پیامد زیانبار یک‌جانبه‌گرایی نسبت به این امر بوده است که قید «مصلحت» را به صورت عام مطرح کرده است.

آنچه درباره معیار نوعی یا شخصی و دقت قانونگذار در تفویض چنین اختیاری به مقام رهبری اشاره شد مسئله مهمی را به ذهن متبادر می‌کند و آن هم حق تبدیل مجازات «رجم» با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم قطعی و موافقت رئیس قوه قضائیه است، که نه از حیث نوع و میزان مجازات نه از جهت اهمیت موضوع با «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» قیاس‌شدنی نیست. سپردن مصلحت عفو یا تبدیل مجازات به مقام رهبری به عنوان یک شخصیت واحد پیامدی زیانبار ندارد، که ممکن است به دلیل تعدد شعب رسیدگی‌کننده متوجه ماده ۲۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شود، چراکه منظور از دادگاه صادرکننده حکم قطعی شخصیت واحد و ثابتی نیست و شعبات مختلف رسیدگی‌کننده استنباط‌های متفاوتی از قانون در مواجهه با چنین پرونده‌هایی خواهند داشت. شاید به جهت پرهیز از این پیامد زیانبار است که قانونگذار تفویض اختیار را در این خصوص پیش‌بینی نکرده است.

افزون بر این، مصلحت‌سنجی مقام رهبری در تصمیم‌گیری درباره عفو یا تبدیل مجازات

«حسب‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست»، قید «مصلحت» را به تعریف احکام حکومتی نزدیک‌تر می‌سازد. حکم حکومتی حکمی است که ولی جامعه بر اساس ضوابط پیش‌بینی شده بر طبق مصالح عمومی برای حفظ سلامت جامعه، تنظیم امور آن، برقراری روابط صحیح بین سازمان‌های دولتی و غیردولتی با مردم، سازمان‌ها با یکدیگر، افراد با یکدیگر در مورد مسائل فرهنگی، تعلیماتی، مالیاتی، نظامی، جنگ و صلح، بهداشت، عمران و آبادی، طرق و شوارع، اوزان و مقادیر، ضرب سگه، تجارت داخلی و خارجی، امور ارزی، حقوقی، اقتصادی، سیاسی، نظافت و زیبایی شهرها و سرزمین‌ها و سایر مسائل مقرر داشته است (گرجی، ۱۳۷۵: ۲۸۷). به عبارت دیگر، احکام حکومتی عبارت‌اند از مجموعه دستورها و مقرراتی که بر اساس ضوابط شرعی و عقلی به طور مستقیم یا نامستقیم از جانب حاکم اسلامی برای اجرای احکام و حدود الهی و به منظور اداره جامعه در ابعاد گوناگون آن و تنظیم روابط داخلی و خارجی آن صادر می‌شوند (کلانتری، ۱۳۷۸: ۱۰۹).

نباید ناگفته گذاشت که منظور قانونگذار از مقرر «مقام رهبری می‌تواند مجازات او را به مجازات تعزیری دیگری تبدیل نماید» همسو با دیدگاه بعضی از فقهای معاصر است که اظهار داشته‌اند از نگاه عرف و عقلا می‌توان از دلیل جایز بودن بخشش اصل حد برای حاکم استنباط کرد که عفو قسمتی از حد، کاهش آن و یا تبدیل به مجازاتی کمتر به طریق اولی جایز است. تناسب این حکم نزد عرف و عقلا بدین صورت است که یک بزهکار در پی اعتراف یا همراه با توبه و پشیمانی، شایستگی دریافت فرصتی دیگر را با نظر حاکم و صلاح‌دید او دارد تا به خوبی توبه کند و رفتارش را درست و استوار گرداند. این نکته همانطور که گاهی اقتضای بخشیدن اصل حد را دارد، گاهی هم تخفیف یا کاهش کیفر را می‌طلبد. کسی که اختیار بخشیدن همه کیفر را دارد اختیار بخشیدن قسمتی از آن را نیز داراست (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۹۹). با وجود این، باید پذیرفت که اگرچه قانونگذار قید «مصلحت» را به صورت عام بکار برده است، منظور وی از «مصلحت» نمی‌تواند رعایت «مصالح خمس» باشد که شارع مقدس به منظور حفظ حرمت دین، نفس، عقل، نسل و مال پیش‌بینی کرده و ممکن است آزادی اشخاص را محدود یا منع کند.

۳. گستره حبس‌های غیرتعزیری در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی

۱۳۹۲

حبس در لغت به معنای زندانی کردن و بازداشتن آمده است (معین، ۱۳۸۱: ۵۸۱) و در اصطلاح یعنی سلب آزادی و اختیار نفس در مدت معین یا نامحدود به طوری که در آن زمان حالت انتظار یا ترخیص وجود نداشته باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۲۰۸). بر این اساس، باید افزود که قانونگذار در ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بنا به شیوه مرسوم خود مجازات‌ها را به حد، قصاص، دیه و تعزیر تقسیم کرده است. از میان این کیفرها، حد و تعزیر با لحاظ ماهیت جرم ارتكابی و شیوه اجرای مجازات ممکن است به صورت «حبس محکوم» به اجراء گذاشته شوند، چنانکه برخی فقها در این باره اظهار داشته‌اند که تعزیر می‌تواند از طریق زدن، حبس یا توییح کردن اجراء شود^۱ (ابن فهد حلی، ۱۴۰۷ ه.ق، ج ۵: ۷۳).

با وجود این، قانونگذار از یک سو اعمال حبس‌های «غیرتعزیری» را در بعضی از جرایم پذیرفته و از سوی دیگر در خصوص شیوه اجرای آنها با حبس‌های «تعزیری» تفاوتی را نپذیرفته است. مؤید این دیدگاه اطلاق واژه «حبس» در عنوان فصل دوم (اجرای مجازات حبس) از بخش پنجم (اجرای احکام کیفری و اقدامات تأمینی و تربیتی) از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ است، که در مواد این فصل (مواد ۵۲۸-۵۱۳) نیز مشاهده می‌شود. بنابراین، قطع نظر از تفاوت ماهوی و شکلی بین جرایم تعزیری با سایر جرایم، باید پذیرفت که شیوه اجرای مجازات حبس

۱. فقهای دیگر نیز در مورد اجرای تعزیر معتقدند که ممکن است با تنبیه بدنی، حبس، توییح بدون قطع و جرح بدنی و یا گرفتن جریمه مالی به اجراء در آید (علّامه حلی، بی تا، ج ۲: ۲۳۹). بنابراین، حکومت به اقتضای نوع جرم تعزیری و بنا به مصلحت خود هر کدام از مجازات‌های تعزیری را بخواهد به اجراء می‌گذارد. همچنین، بیان شده است که حاکم می‌تواند برای هر معصیت و جرمی از هر طبقه و دسته‌ای مجازات مناسبی نظیر زندان، تنبیه بدنی، تبعید، توییح و امثال آن را تعیین کند و بعضی از علمای حنفی نیز تعزیر مالی را اجازه داده گرچه تصریح کرده‌اند که وقتی مجرم توبه کرد، مال به او رد می‌شود (جزیری، بی تا، ج ۵: ۳۵۱).

ابد در جرایم حدّی (غیر تعزیری) با جرایم تعزیری تفاوتی ندارد. در مورد حبس‌هایی هم که «مشمول عنوان تعزیر نیست»، در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، از آنجا که قانونگذار به طور عام و بدون ملاحظه عنوان مجرمانه از مواردی یاد کرده است که مشمول حبس غیر تعزیری است و استفاده از واژه «حبس» ناظر بر نوعی کیفر است، نه یک عنوان مجرمانه، پس هر رفتاری را که مستلزم این نوع از مجازات غیر تعزیری باشد شامل می‌شود. البته باید متذکر شد که حبس مورد نظر قانونگذار در تبصره (۲) ماده ۱۱۴ قانون اخیر، که محکومیتی اولیه نیست،^۱ از شمول تبصره (۲) ماده ۲۷۸ همان قانون خارج می‌شود. به عبارت دیگر، اگرچه در تبصره (۲) ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مجازات حدّی ممکن است به حبس تعزیری درجه شش تبدیل شود، مصلحت‌گرایی از پیش توسط قانونگذار لحاظ شده و اختیار آن به مقام رهبری تفویض نگردیده است.

۳-۱. محدود به مجازات‌های حدّی

تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» سخن گفته است. یک استنباط این است که منظور قانونگذار از عبارت مذکور حبس‌هایی است که از باب حد در نظر گرفته شده‌اند، ولی عموم عبارت مورد بحث شامل دو دسته از «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» می‌شود: دسته یکم حبس‌های مدت‌دار است و دسته دوم حبس‌های ابدی است که به خاطر ارتکاب یک جرم غیر تعزیری بر مرتکب بار می‌شود. پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود این است که چگونه این دو دسته را باید از هم تفکیک کرد؟ آیا قانون مجازات اسلامی معیار است و فقط مواردی که قانونگذار متعرض آنها شده است در قلمرو «حبس‌های که مشمول عنوان تعزیر نیست» قرار می‌گیرد یا به استناد ماده ۲۲۰ همان قانون،

۱. تبصره (۲) ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «در زنا و لواط هرگاه جرم به عنف، اکراه و یا با اغفال بزه دیده انجام گیرد، مرتکب در صورت توبه و سقوط مجازات به شرح مندرج در این ماده به حبس یا شلاق تعزیری درجه شش یا هردوی آنها محکوم می‌شود».

مبنی بر اینکه «در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی^۱ جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود»، گستره شمول فراتر از آن است؟

در پاسخ به پرسش بالا باید گفت از آنجا که ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ محدوده شمول را فراتر از موارد تصریح شده دانسته است، موارد پیش‌بینی شده در این قانون اندک هستند و با ملاحظه تفسیر به نفع متهم باید پذیرفت که گستره مورد نظر قانونگذار فراتر از مواردی است که در قانون اخیر متعرض آنها شده است. به دیگر سخن، از یک سو دادرسی به استناد ماده ۲۲۰ باید تمام حدود را مدنظر داشته باشد، امری که به نوعی خلاف اصل قانونی بودن جرم و مجازات است^۲ و از سوی دیگر متهم در صورت محدودسازی قلمرو شمول به موارد تصریح شده در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به نوعی از حقوق ارفاقی مقرر در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ همان قانون محروم می‌شود. در هر حال، قانونگذار می‌توانست در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری ۱۳۹۹، که برخی مواد قانون را نسخ صریح کرده است، به اختلاف نظرها در مورد ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز پایان بدهد، اما این ابهام به سکوت برگزار شده است.

از مصادیق دیگر مجازات‌های حدی در سیاست کیفری اسلام مجازات «تبعید» است که در فقه اسلامی از آن به «تغریب» یا «نفی بلد» تعبیر شده است. در خصوص شیوه اجرای نفی بلد در جرم محاربه تصریح شده است که محارب باید تحت مراقبت قرار گیرد و با دیگران معاشرت، مراوده و رفت‌وآمد نداشته باشد (ماده ۲۸۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲)، اما در جرم قوادی در

۱. باید خاطر نشان کرد که برخی صاحب نظران فقهی بر این باورند که اجازه مندرج در اصل ۱۶۷ قانون اساسی به قضات محاکم برای مراجعه به منابع معتبر اسلامی و فتاوی مشهور در صورت فقدان نص، سکوت و یا نقص قانون، منصرف به امور حقوقی است، زیرا اصل ۱۶۷ مذکور عام است و عمل به عام پیش از تفحص برای مخصص جایز نیست. پس اصول ۳۶، ۱۶۹ و بند (۴) اصل ۱۵۶ که حالت خاص دارند اصل ۱۶۷ را از عمومیت خارج می‌کنند و آن را به امور حقوقی اختصاص می‌دهند (محقق داماد، ۱۳۷۹: ۳۸).

۲. برخی نویسندگان حقوق کیفری معتقدند که تأکید ماده ۳۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ بر اینکه رأی دادگاه باید «مستند به مواد قانون» باشد روشن می‌سازد که قانونگذار از استناد به منابع فقهی روگردان شده است؛ به عبارت دیگر، این ماده ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را نسخ کرده است و این ماده دیگر استنادپذیر نیست (منصورآبادی، ۱۳۹۷: ۹۸ و ۹۹).

مرتبه دوم که توسط مردی ارتکاب یابد (ماده ۲۴۳ همان قانون) و کیفر شخصی که دارای همسر دائمی است و پیش از دخول مرتکب زنا می شود (ماده ۲۲۹ قانون یادشده)^۱ به تبعید اشاره شده است، بدون اینکه از نحوه رفتار با محکوم سخن به میان آمده باشد.

در هر حال، در مورد حبس های حدی، شارع یا قانونگذار در مواردی صراحتاً به چنین حبس هایی اشاره داشته و مجازاتی را در نظر گرفته است که ارتباط مستقیم با نوع حد دارد؛ این موارد در زیر بیان شده اند:

- سرقت حدی در مرتبه سوم از جرایمی است که مستوجب حبس ابد است (بند (پ) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲)؛

- از دیگر مجازات های حدی که محکوم باید به اقتضای نوع جرم تبعید و زندانی شود نفی بلد است که قانونگذار در بند (ت) ماده ۲۸۲ قانون مذکور برای محارب پیش بینی کرده است. در راستای اجرای نفی بلد، چنانچه امکان جلوگیری از مراد و معاشرت محکوم با دیگران نباشد، قاضی اجرای احکام کیفری مراتب را جهت اتخاذ تصمیم مقتضی (حبس در تبعید) به دادگاه منعکس می کند (ماده ۱۴۳ آیین نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محل های معین ۱۳۹۸)؛

- مشهور فقهای امامیه، برخلاف مرد مرتد فطری، اعتقاد به قتل زن مرتد اعم از فطری و ملی

۱. اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۷/۱۵۷۷ مورخ ۱۳۷۶/۰۴/۰۳ اظهار عقیده کرده است: «در تبعید به عنوان محاربه، محکوم علیه حق مراد و معاشرت با دیگران ندارد، و به همین علت، از آن به عنوان حبس در تبعید نیز نام برده می شود. ولی، تبعید مذکور در ماده ۸۷ ق.م.ا. [۱۳۷۰؛ ماده ۲۲۹ فعلی] این خصوصیت را ندارد و محکوم علیه صرفاً تبعید می شود». در این راستا، برخی اظهار داشته اند که تغریب به منظور قطع شرایط و ابزار ارتکاب آن در آینده است، زیرا زنا بعد از مصاحبت و مؤالفت و مؤانست با زانیه واقع می شود و با تبعید و دور کردن این دو از یکدیگر، شرایط و زمینه های امکان وقوع جرم را از میان برمی دارند (صادقی، ۱۳۷۳: ۵۴۷). افزون بر این، فقها قائل به تبعید «مخنت» یعنی مردی که حرکات و رفتارش به زنان شبیه است (معین، ۱۳۸۱: ۱۶۶۷) شده اند، با این بیان که «تبعید مخنت کمتر از یک سال است، گرچه یک روز باشد، زیرا نباید به مقدار تبعید زناکار باشد» (اندلسی مالکی، بی تا، ج ۲: ۳۸۱).

ندارند، بلکه در مورد زن مرتد، کیفر حبس را تا زمان توبه تجویز کرده‌اند، به طوری که برخی فقها بیان داشته‌اند که زن مرتد گرچه فطری باشد به قتل نمی‌رسد، بلکه حبس ابد می‌شود و در وقت‌های نمازهای پنج‌گانه به مقداری که حاکم نظر بدهد تنبیه می‌شود، در حبس به سخت‌ترین کارها وادار می‌شود، خشن‌ترین لباس‌ها به او را می‌پوشانند و بدترین غذاها را به وی می‌دهند تا آنکه توبه کند یا بمیرد (شهید ثانی، ۱۳۸۹: ۷۱۴).

۲-۳. تعمیم به مجازات‌های منصوص شرعی

استنباط دیگر از عبارت «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست»، در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، این است که شامل حبس‌هایی می‌شود که زیر عنوان «مجازات منصوص شرعی» قرار می‌گیرند. در حقوق کیفری اسلام، مجازات یا منصوص است یا غیرمنصوص. «مجازات‌های منصوص» حداقل دربرگیرنده حد، قصاص^۱ و تعزیرات منصوص است، در حالی که «مجازات‌های غیرمنصوص» شامل تعزیرات غیرمنصوص شرعی است. با وجود این، اداره حقوقی قوه قضائیه با این دیدگاه که فقط تعزیرات منصوص شرعی در مفهوم مجازات‌های منصوص می‌گنجد، تعزیرات منصوص شرعی را تعزیراتی تعریف کرده است که در شرع مقدس اسلام برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفر مشخص شده باشد، پس در مواردی که به موجب روایات و یا هر دلیل شرعی دیگر، به طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر مقرر گردیده و نوع و مقدار آن تعیین نشده باشد، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود.^۲ اداره حقوقی قوه قضائیه در حالی تعریف بالا را از تعزیرات منصوص شرعی ارائه کرده است که

۱. در راستای توجیه عملکرد قانونگذار در تفویض اختیار به مقام رهبری در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، با پذیرش اینکه قصاص نیز مجازات منصوص شرعی است و به دلایلی می‌تواند از بین برود، ولی حکومت ممکن است بنا به مصالحی برای مرتکب تعزیر تعیین کند، قانونگذار در ماده ۶۱۲ قانون تعزیرات ۱۳۷۵ به تعیین تعزیر بدل از قصاص نفس مبادرت کرده است؛ پس با تکیه بر این عملکرد قانونگذار شاید بتوان تفویض اختیار به مقام رهبری و تعیین تعزیر از سوی ایشان را نیز توجیه کرد.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۰۱۹ مورخ ۷/۶/۲۰۱۳۹۲.

اختلاف نظر زیادی در خصوص ماهیت و تعریف تعزیرات منصوص شرعی^۱ وجود دارد. قانونگذار هم بدون دغدغه شناسایی و ارائه تعریف از تعزیرات مزبور، در تبصره (۲) ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر داشته است: «اطلاق مقررات این ماده و همچنین بند (ب) ماده (۷) و بندهای (الف) و (ب) ماده (۸) و مواد (۲۷)، (۳۹)، (۴۰)، (۴۵)، (۴۶)، (۹۳)، (۹۴) و (۱۰۵) این قانون شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود». در مقایسه تبصره اخیرالذکر با تبصره (۲) ماده ۲۷۸ همان قانون باید گفت که قانونگذار در تبصره (۲) ماده ۱۱۵ متهمان و محکومان را بدون ارائه ضابطه از ارفاق‌های مذکور بی‌بهره ساخته است، ولی در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ با وجود سنگین‌تر بودن جرایم مشمول، حق عفو یا تبدیل مجازات را در صورت توبه مرتکب به مقام رهبری تفویض کرده است، امری که از این حیث توجیه‌پذیر نیست و لازم بود که موارد یادشده را حداقل از باب مصلحت‌گرایی تحت شمول نهادهای ارفاقی در مواد مربوط قرار می‌داد.

با توجه به استنباط یادشده، از جمله مجازات‌هایی که در زمره حبس‌های غیرتعزیری قرار می‌گیرد کیفر حبس ابد ممسک است. ممسک در لغت به معنای چنگ در زننده، بخیل و امساک‌کننده آمده (معین، ۱۳۸۱: ۱۸۲۱) و در اصطلاح کسی است که مقتول را نگه می‌دارد تا دیگری او را به قتل برساند. در این خصوص، برخی فقها عقیده دارند که اگر شخصی، مجنی علیه را نگه دارد و دیگری او را بکشد، قاتل قصاص می‌شود، اما ممسک به طور دائم محبوس می‌شود تا در زندان بمیرد^۲ (خمینی، ۱۳۶۵: مسئله ۳۳). در راستای شمول تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون بالا به مجازات ممسک باید خاطر نشان کرد که قانونگذار در ابتدای ماده ۱۲۷ همان قانون (اصلاحی ۱۳۹۹) تصریح کرده است که «در صورتی که در شرع مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است». بنابراین، اگرچه قید «مجازات» در ماده اخیر ناظر بر نوع و

۱. در مورد تعزیرات منصوص شرعی برخی حقوقدانان بیان کرده‌اند که منظور از تعزیرات منصوص شرعی آن دسته از جرایمی است که نصوص شرعی بر قابل تعزیر بودن و تعیین مجازات مرتکبان آنها وجود دارد، بدون اینکه این جرایم در زمره حدود شمرده شده باشند، مانند قرار گرفتن زن و مرد نامحرم در یک بستر (خالقی، ۱۳۹۵: ۴۰).

۲. لَوْ أَمْسَكَهُ شَخْصٌ وَقَتَلَهُ آخِرُ فَالْقَوْدُ عَلَى الْقَاتِلِ لَا الْمُمْسِكِ، لَكِنَّ الْمُمْسِكِ يُحْبَسُ أَبَدًا حَتَّى يَمُوتَ فِي الْحَبْسِ.

میزان کیفر است و نه اصل جرم‌انگاری عمل، ولی تجویز مجازات‌های شرعی طبق مقررۀ مذکور از یک سو و اصل جرم‌انگاری عمل طبق مادۀ ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از سوی دیگر حکایت از اجازه دادرسی در محکوم کردن ممسک به استناد احکام شرعی دارد، اگرچه همسو با اصل قانونی بودن جرم و مجازات، انتظار شفاف بودن جرایم و مجازات‌ها می‌رود.

افزون بر این، اطلاق تبصرۀ (۲) مادۀ ۲۷۸ قانون اخیر در مورد «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» امکان تعمیم به کیفر ممسک را فراهم می‌سازد. البته این ایراد می‌تواند طرح شود که اعمال این نهاد ممکن است به حقوق اولیای دم خدشه وارد آورد، یا پیامدی زیانبار به جهت عفو رهبری به وجود آورد که با اهداف مجازات‌ها همخوانی نداشته باشد و یا اینکه ممسک به مجازاتی محکوم شود که اخف از کیفر معاونی است که به صورتی غیر از امساک در قتل همکاری دارد، مجازاتی که قیاس‌شدنی با کیفر تعزیری مقرر در بند (الف) مادۀ ۱۲۷ همان قانون (حبس تعزیری درجه دو یا سه) نباشد.

با وجود این، هرگاه قانونگذار در صدد مستثنی کردن کیفر حبس ابد ممسک بود، باید به وضوح در خود قانون شفاف‌سازی می‌کرد، در حالی که چنین استثنایی را پیش‌بینی نکرده است. پس، همانطور که معاون در قتل (غیر ممسک) از نهادهای ارفاقی چون آزادی مشروط در قانون مجازات اسلامی محروم نمانده است، به نظر می‌رسد که قلمرو ارفاق مذکور در تبصرۀ (۲) مادۀ ۲۷۸ قانون به مجازات ممسک نیز تعمیم می‌یابد، امری که در مقایسه با مادۀ ۲۲۰ و ابتدای مادۀ ۱۲۷ از قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (اصلاحی ۱۳۹۹) همخوانی بیشتری با اصل قانونی بودن جرم و مجازات دارد. از این گذشته، مصلحت‌گرایی قانونگذار باعث می‌شود که عفو یا تبدیل مجازات ممسک بی‌قید و شرط نباشد، زیرا در صورت عدم صلاح‌دید مقام رهبری، عفو یا تبدیل مجازات ممسک منتفی است.

از دیگر حبس‌های غیر تعزیری مورد نظر در تبصرۀ (۲) مادۀ ۲۷۸ آن قانون، مجازات حبس ابد اکراه‌کننده است. در مادۀ ۳۷۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر شده است: «اکراه در قتل مجوز قتل نیست و مرتکب، قصاص می‌شود و اکراه‌کننده به حبس ابد محکوم می‌گردد. تبصرۀ

۱- اگر اکراه شونده طفل غیر ممیز یا مجنون باشد، فقط اکراه کننده محکوم به قصاص است. تبصره ۲- اگر اکراه شونده طفل ممیز باشد، عاقله‌ی او دیه مقتول را می‌پردازد و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می‌شود». باید افزود که مجازات مزبور به طور خاص در شرع و نیز از سوی فقهای امامیه تجویز شده است، در نتیجه کیفری غیر تعزیری است، چرا که اگر قانونگذار قائل به تعزیری بودن مجازات حبس ابد برای اکراه کننده بود، باید آن را مشمول ارفاق‌های قانونی، از قبیل تخفیف، تبدیل و یا تعلیق مجازات یا آزادی مشروط می‌دانست، در حالی که هم‌اکنون تنها قابلیت شمول تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مورد بحث می‌تواند مدنظر باشد. آنچه این نظرگاه را توجیه و نیز تقویت می‌کند رویکرد قانونگذار کیفری در تبدیل همه حبس‌های ابد غیر حدی مقرر در قوانین به حبس درجه یک به موجب تبصره (۶) ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (الحاقی ۱۳۹۹) است.

۴. تعارض مصلحت‌گرایی با مقررات عام توبه

قانونگذار در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ عفو یا تبدیل مجازات را به منوط به دو شرط کرده است: توبه و مصلحت‌سنجی از جانب رهبری. در خصوص شرط یکم، با ملاحظه مفهوم لغوی توبه که دست کشیدن از گناه و بازگشتن به راه حق، بازگشت و پشیمانی از گناه است (عمید، ۱۳۸۹: ۳۷۴)، در ماده ۱۱۴ همان قانون و تبصره‌های آن شرایطی پیش‌بینی شده‌اند^۱ که با مفاد تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مذکور از جهاتی متعارض به نظر می‌آیند:

نخست اینکه مطابق با ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ توبه باید پیش از اثبات جرم صورت بگیرد. بنابراین، اگر جرم مورد نظر با شهادت شهود یا اقرار به اثبات رسیده باشد و مرتکب توبه کند، با توجه به صدر ماده ۱۱۴ توبه نباید تأثیری در میزان مجازات داشته باشد تا بتوان به

۱. ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «در جرایم موجب حد به استثنای قذف و محاربه هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد. همچنین اگر جرایم فوق غیر از قذف با اقرار ثابت شده باشد، در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم، دادگاه می‌تواند عفو مجرم را توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید».

استناد توبه و مصلحت‌سنجی رهبری حکم به عفو یا تبدیل کیفر داد؛ در غیر این صورت، عدول از قسمت یادشده ماده ۱۱۴ قانون مذکور است که توجیه‌ناپذیر به نظر می‌رسد، مگر اینکه قانونگذار در انتهای ماده، همانند بسیاری از موارد استثنایی دیگر، مقرر می‌داشت: «مگر مواردی که در قانون استثناء شده باشد». در صورت اخیر، تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون بالا توجیه‌پذیر بود، اما هم‌اکنون چنین استثنایی در قانون مشاهده نمی‌شود.

دوم اینکه توبه زمانی پس از اثبات جرم کارایی دارد که جرم با اقرار ثابت شده باشد، در حالی که در حبس‌های ابد این نحوه اثباتی چندان کارایی ندارد. افزون بر این، در فرضی که جرم با اقرار ثابت شده باشد و بتوان به استناد آن قسمت اخیر تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را توجیه‌پذیر کرد و مفاد این تبصره را به اجراء گذاشت، خلأ دیگری همچنان در راستای جمع دو ماده وجود دارد و آن هم در مواردی است که جرم با شهادت شهود به اثبات رسیده و قرار باشد که مفاد تبصره مزبور را به استناد توبه مرتکب و مصلحت‌سنجی مقام رهبری اعمال کرد، که در این صورت باز هم باید برخلاف قسمت اخیر ماده ۱۱۴ قانون مذکور عمل کرد.

همچنین، در تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مورد بحث عفو منوط به این شده است که مجازات در حال اجراء باشد، در حالی که عفو به دلیل توبه در ماده ۱۱۴ همان قانون یا باید پیش از اثبات جرم و یا پس از اثبات جرم اما قبل از اجراء باشد؛ ماده ۱۱۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ هم مقرر می‌دارد: «متهم می‌تواند تا قبل از قطعیت حکم، ادله مربوط به توبه خود را حسب مورد به مقام تعقیب یا رسیدگی ارائه نماید». قید «تا قبل از قطعیت حکم» نشان‌دهنده این است که توبه تا مرحله‌ای امکان‌پذیر است که هنوز مجازات اساساً قابلیت اجراء پیدا نکرده است. با این حال، آنچه شائبه‌سوری بودن توبه در مرحله اجرای حکم را ایجاد می‌کند فرار از مجازات با دستاویز قرار دادن «توبه» است. بنابراین، به منظور اجتناب از سوءاستفاده‌های احتمالی شایسته است که جایگاه این نهاد ارفاقی تا مرحله «پیش از قطعیت حکم» حفظ شود، چنانکه مسیر نهادهای ارفاقی دیگر از قبیل تعلیق اجرای مجازات و آزادی مشروط برای مرتکب هموار خواهد بود.

سوم اینکه، در صورت اعمال تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مذکور، چنانچه قرار باشد که از شرایط ماده ۱۱۴ همان قانون عبور کرد، تعارض بیشتر نمایان می‌شود، زیرا اگرچه احراز ندامت و اصلاح مرتکب در قسمت نخست ماده اخیر لازم دانسته شده است، ظاهراً در قسمت دوم آن ضروری قلمداد نشده است و این مسئله موجب می‌شود که احراز توبه، ندامت و اصلاح مرتکب در تبصره مذکور چالش آفرین از کار درآید.

در هر حال، پیش‌تر در خصوص توبه در سرقت حدی، قانونگذار در تبصره ماده ۲۰۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ مقرر می‌داشت: «حد سرقت بعد از ثبوت جرم با توبه ساقط نمی‌شود و عفو سارق جایز نیست». همانطور که از اطلاق این تبصره برمی‌آید، تفاوتی نداشت که ثبوت جرم با شهادت شهود یا اقرار بوده باشد. این تبصره همسو با نظر فقهای امامیه، مبنی بر اینکه «توبه قبل از اثبات جرم، مجازات را ساقط می‌کند» تدوین شده بود. اما در سال ۱۳۹۲، با تصویب ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی و تبصره (۲) ماده ۲۷۸ همان قانون، زیر عنوان «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست»، خلاف تبصره سابق به تصویب رسید. برخلاف نظر قانونگذار در تبصره اخیر که در راستای عفو یا تبدیل مجازات، شیوه اثبات را ملاک قرار نداده است، مشهور فقها در صورتی که جرم حدی با «اقرار» ثابت شده باشد، نظر بر اختیار امام در عفو یا اجرای حد دارند. در این راستا، برخی فقها اظهار داشته‌اند: «اگر کسی به حدی اعتراف کند و پس از آن توبه نماید، امام در اجرای آن حد مختار است، چه سنگسار باشد، چه تازیانه»^۱ (حلی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۴: ۹۳۵). افزون بر مطالب ذکر شده، موضوعی که ممکن است تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را از مقررات عام توبه، به عنوان عوامل سقوط مجازات، در ماده ۱۱۴ متمایز سازد، اختیار تبدیل مجازات حدی به تعزیری در تبصره اخیر است. این در حالی است که در ماده ۱۱۴ قانون مذکور که حتی می‌تواند مجازات حدی تبصره اخیر الذکر (حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست) را پوشش دهد، مجازات تعزیری جایگزین (به استثنای زنا یا لواطی که به عنف، اکراه و یا اغفال انجام گرفته باشد، که در تبصره (۲) ماده یادشده آمده و از بحث حاضر خارج

۱. ولو أقر بحد ثم تاب كان الام مخيراً فی اقامته رجماً كان أو جلداً.

است) در نظر گرفته نشده است.

۵. سازگاری مصلحت‌گرایی با حقوق خصوصی افراد

هیچ کدام از عناوین مجرمانه «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» در میان جرایم قابل گذشت در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (اصلاحی ۱۳۹۹) ذکر نشده‌اند و این موضوع به دلیل جنبه عمومی داشتن و حق‌الله بودن آنهاست. بر این اساس، اعطای حق عفو یا تبدیل مجازات به مقام رهبری ممکن است شبهه دخالت ایشان در امور حق‌اللهی را ایجاد کند. در راستای رفع شبهه مذکور و تبیین جرایم حق‌اللهی و حق‌الناسی گفته شده است معیاری که برای تشخیص حق‌الناس از حق‌الله وجود دارد این است که هرگاه خداوند رضایت خودش از مجرم را به شخصی که جرم علیه او صورت پذیرفته موکول کند، آن چیز حق‌الناس است، یعنی اگر مجرم از گناهی که کرده توبه کند، خداوند توبه‌اش را نمی‌پذیرد، مگر اینکه صاحب حق گذشت کند و چنانچه خداوند توبه او را بپذیرد، فقط نسبت به حق خودش توبه وی را می‌پذیرد و کامل از گناه او نمی‌گذرد؛ چنین حقی را حق‌الناس می‌گویند، اما در صورتی که گناه و جرم فقط نسبت به خداوند انجام گیرد، با توبه، عهده و ذمه مرتکب تبری می‌شود (مؤمنی، ۱۳۸۲: ۶۴). بنابراین توبه در جرایم حق‌الناسی ساقط‌کننده مجازات نخواهد بود، ولی آیا تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مذکور شامل جرایم حق‌الناسی می‌شود یا جرایم حق‌اللهی و یا هر دوی آنها؟ چنانچه تبصره مزبور دربرگیرنده جرایم دارای هر دو جنبه باشد، آیا به حقوق خصوصی اشخاص لطمه نمی‌زند؟ اگرچه قانونگذار تکلیف این موضوع را مشخص نکرده است، این مسئله نباید مانع از حقوق ارفاقی در نظر گرفته شده در قانون برای اشخاص محکوم باشد، چنانکه برخورد قانونگذار در خصوص ارفاق‌های پیش‌بینی شده برای تعزیرات نیز حکایت از شمول آنها حتی با وجود شاکی خصوصی دارد. برای نمونه، معاونت در جرمی که مجازات حبس ابد را برای مباشر در پی دارد مستلزم حبس تعزیری درجه دو یا سه برای معاون است و در فرضی که دادرس شخص معاون را به مجازات تعزیری درجه دو محکوم می‌کند، گرچه شخص محکوم حق استفاده از

آزادی مشروط را دارد، نمی‌توان گفت که حقّ شاکی پایمال شده است. ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ هم مقرر می‌دارد: «ارتکاب جرم می‌تواند موجب طرح دو دعوی شود: الف- دعوی عمومی برای حفظ حدود و مقررات الهی یا حقوق جامعه و نظم عمومی؛ ب- دعوی خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و یا مطالبه کیفرهایی که به موجب قانون حقّ خصوصی بزه‌دیده است، مانند حدّ قذف و قصاص». استفاده از تأسیساتی حقوقی نظیر توبه یا آزادی مشروط نیز هیچگاه مانع طرح دعوی موضوع بند (ب) ماده اخیر نخواهد بود و قانونگذار هم به صراحت حقوق خصوصی افراد را استثناء^۱ کرده است.

در خصوص تشخیص مصلحت حاکم در عفو یا تبدیل مجازات اظهار شده است که در صورت تشخیص مصلحت، حاکم اسلامی چنانکه می‌تواند مجرم را عفو کند، می‌تواند در اجرای حد تخفیف بدهد، بدین معنا که حد را تبدیل به تعزیر کند یا اصلاً حد را اجراء نکند (مظاهری، ۱۳۸۸: ۳۶۱). پس همانطور که جامعه حقّ پیگیری دعوی موضوع بند (الف) ماده اخیرالذکر را دارد، حقّ انصراف را هم در مراحل مختلف با قید و شرط‌هایی برای خود محفوظ می‌دارد، که در تعارض با حقوق خصوصی افراد قرار نمی‌گیرد.

از این گذشته، در مورد «تبدیل» حبس‌های غیرتعزیری، سکوت قانونگذار می‌تواند سبب این ابهام شود که امکان استفاده از نهادهای ارفاقی از جمله تعلیق یا آزادی مشروط وجود دارد، یا جهت تکمیل مجازات جایگزین، مقام قضایی می‌تواند از مجازات تکمیلی استفاده کند. در این راستا، باید متذکر شد همانطور که قانونگذار در تبصره مورد بحث مقرر داشته است، مجازات حبس غیرتعزیری لزوماً باید به مجازات تعزیری دیگری تبدیل شود و منظور از قید «دیگری»

۱. برای مثال، ماده ۵۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «تعلیق اجرای مجازات محکوم نسبت به حقّ مدعی خصوصی تأثیری ندارد و حکم پرداخت خسارت یا دیه در این مورد اجراء می‌شود». در حدّ قذف نیز به جهت غالب بودن جنبه خصوصی آن، قانونگذار در ماده ۲۵۵ همان قانون مقرر می‌دارد: «حدّ قذف حقّ الناس است و تعقیب و اجرای مجازات منوط به مطالبه مقذوف است. در صورت گذشت مقذوف در هر مرحله، حسب مورد تعقیب، رسیدگی و اجرای مجازات موقوف می‌شود». همچنین، ماده ۲۶ آیین‌نامه کمیسیون عفو و تخفیف مجازات محکومان ۱۳۸۷ موارد حقّ الناس را مشمول عفو، تخفیف و تبدیل مجازات نمی‌داند.

لزوماً تبدیل حد به تعزیر نیست، بلکه منظور مجازاتی تعزیری غیر از مجازات حبس است. بر این اساس، در صورت عمل به توصیه قانونگذار در فرض اخیر، زمینه برای اعمال نهادهایی که ارتباط مستقیم با حبس دارند (آزادی مشروط، نظارت الکترونیکی و نظام نیمه آزادی) از بین می‌رود. در خصوص تعلیق اجرای مجازات هم که شامل تمام جرایم تعزیری درجه سه تا هشت می‌شود (ر.ک. ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲)، باید توجه داشت که هر چند قانونگذار در این مورد تعیین تکلیف نکرده است، بی‌تردید منظور قانونگذار از تدوین و تصویب مقررۀ مربوط، رهایی محکوم از مجازات به هر صورت نبوده است، بلکه هدف اصلاح مرتکب بوده است، همان‌گونه که درباره اعمال مجدد جهات تخفیف در تبصره (۲) ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر داشته است: «هرگاه نظیر جهات مندرج در این ماده در مواد خاصی پیش‌بینی شده باشد، دادگاه نمی‌تواند به موجب همان جهات، مجازات را دوباره تخفیف دهد». از این رو، با اعطای عفو یا تبدیل مجازات، به جز در حکم به مجازات جایگزین حبس که به ندرت زمینه آن در این خصوص فراهم می‌آید،^۱ زمینه برای تأسیسات حقوقی دیگر، از جمله تعلیق اجرای مجازات، از بین می‌رود، به ویژه از آن رو که ماهیت مجازات مورد عفو نیز غیر تعزیری بوده است. در جهت تقویت این دیدگاه باید افزود که قانونگذار صلاحیت عفو مجازات را به طور کلی به مقام رهبری واگذار کرده است تا در صورت صلاحدید از نهاد عفو استفاده کنند و نیازی به تبدیل مجازات و سپس اعمال تعلیق یا تخفیف دیگری نباشد.

در هر حال، امکان اعمال مجازات‌های تکمیلی نسبت به مرتکبان مشمول عفو یا تبدیل مجازات به موجب تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز بحث‌پذیر است. شاید

۱. تبصره ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (الحاقی ۱۳۹۹) مقرر می‌دارد: «چنانچه در اجرای مقررات این ماده یا سایر مقرراتی که به موجب آن مجازات تخفیف می‌یابد، حکم به حبس کمتر از نودویک روز صادر شود، به مجازات جایگزین مربوط تبدیل می‌شود». عبارت «سایر مقرراتی که به موجب آن مجازات تخفیف می‌یابد» در این تبصره شامل فرض تبدیل مجازات به نحو مقرر در تبصره ۲ ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز می‌شود، زیرا صرف نظر از اطلاق عبارت مورد بحث، قید تخفیف حکایت از مفهومی عام از تخفیف مجازات اعم از تقلیل یا تبدیل کیفر حبس دارد که با تبصره ۲ ماده اخیر سازگاری پیدا می‌کند.

بتوان با توجه به اطلاق ماده ۲۳ همان قانون (اصلاحی ۱۳۹۹) گفت که امکان اعمال مجازات تکمیلی هم وجود دارد، اما با ملاحظه تفسیر به نفع متهم، اختیاری بودن حکم به مجازات‌های تکمیلی و سکوت قانونگذار ارجح این است که نسبت به مجرم توبه کار که مشمول ارفاق رهبری شده است از مجازات تکمیلی مازاد بر مجازات جایگزین استفاده نشود، مگر اینکه قاضی دادگاه از پیش و در راستای محکومیت اولیه با استناد به ماده ۲۳ قانون او را به یک یا چند مجازات از مجازات‌های تکمیلی محکوم کرد باشد، که در این صورت مجازات‌های تکمیلی اولیه که به لحاظ ماهیت جنبه اقدامات تأمینی دارند و پابرجایی آنها هم به صلاح جامعه است و هم محکوم، به قوت خود باقی می‌مانند.

افزون بر این، محرومیت از حقوق اجتماعی افرادی که مشمول عفو یا تبدیل مجازات می‌شوند مطابق با ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ درخور تأمل است. از آنجا که عفو مقام رهبری عفو خصوصی تلقی می‌شود، همچنین تبدیل کیفر از سوی ایشان می‌تواند ساقط نشود. در خصوص حبس ابد، بند (الف) ماده ۲۵ قانون مذکور مدت زمان محرومیت از حقوق اجتماعی را «هفت سال (...) از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی» دانسته است و در تکمیل این بند، تبصره (۳) ماده ۲۵ همان قانون مقرر می‌دارد که «در عفو (...) اثر تبعی محکومیت پس از گذشت مدت‌های فوق از زمان عفو (...) رفع می‌شود». بنابراین، در تعیین میزان محرومیت از حقوق اجتماعی در مورد محکومان به حبس ابد که مشمول عفو شده‌اند، با مشکلی مواجه نمی‌شویم، ولی در تبدیل حبس‌های کوتاه‌مدت غیرتعزیری به مجازات تعزیری دیگر چند فرض مطرح می‌شوند:

در فرض نخست، هرگاه ملاک مجازات تعزیری منتخب در نظر گرفته شود، چون در بین مجازات‌های تعزیری فقط حبس‌های درجه یک تا پنج محکوم را از حقوق اجتماعی محروم می‌سازند و مجازات منتخب در عمل غیر از حبس خواهد بود، در این صورت جایی برای محرومیت از حقوق اجتماعی باقی نمی‌ماند. البته نظر به اینکه قانونگذار به طور عام از مجازات تعزیری غیر از حبس یاد کرده است، می‌توان مرتکب را تنها به محرومیت از حقوق اجتماعی به



عنوان تعزیر درجه شش محکوم کرد.

در فرض دوم، اگر محکومیت اولیه لحاظ شود، با توجه به موارد مقرر در ماده ۲۵ قانون اخیر فقط حبس ابد را باید به دلیل اطلاق واجد شرایط محرومیت دانست، چراکه قانونگذار در مورد حبس‌های کوتاه‌مدت حدی و غیر تعزیری از حیث محرومیت از حقوق اجتماعی تعیین تکلیف نکرده و حبس‌های غیر تعزیری کوتاه‌مدت هم در درجه‌بندی مجازات‌ها جایگاهی ندارند تا بتوان چنین مجازات‌هایی را دارای خصیصه محروم‌کنندگی از حقوق اجتماعی دانست.

فرض سوم در زمانی مطرح می‌شود که به استناد بند (ب) ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مدت زمان سه سال محرومیت از حقوق اجتماعی، که برای مجازات نفی بلد پیش‌بینی شده است، مدت زمان مجازات تبعی برای این محکومان به حساب آورده شود، که در این صورت به استناد تبصره (۳) همین ماده، اثر تبعی محکومیت بعد از گذشت مدت سه سال از زمان عفو رفع خواهد شد. با این حال، چنانچه شمول عفو عمومی بر مقررات بالا پذیرفته شود، خواه‌ناخواه تمام آثار محکومیت نیز زائل می‌شوند، در حالی که عفو خصوصی زمانی چنین خصیصه‌ای را پیدا می‌کند که تصریح شده باشد و در این موارد چنین تصریحی وجود ندارد.

نتیجه

قانونگذار در حالی تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را تصویب کرده است که در قوانین سابق نه تنها در مورد عفو یا تبدیل مجازات در سرقت حدی مستلزم حبس ابد بلکه در خصوص عفو یا تبدیل کیفر در «حبس‌هایی که مشمول عنوان تعزیر نیست» تعیین تکلیف نکرده بود. آنچه در تبصره مذکور مورد نظر قانونگذار بوده توبه مرتکب و مصلحت‌سنجی مقام رهبری در راستای عفو یا تبدیل مجازات به مجازاتی مناسب‌تر به حال محکوم است و همین ویژگی مصلحت‌گرایی را بر پایه سنجش عفو یا تبدیل کیفر توسط مقام رهبری استوار کرده است.

بر این اساس، از آنجا که قانونگذار کاهش میزان مجازات غیر تعزیری را مجاز ندانسته از لفظ

«تبدیل» استفاده کرده است، چراکه واژه «تخفیف» واژه‌ای عام است که هم شامل تقلیل میزان کیفر و هم تغییر مجازات به مجازات دیگری که به حال محکوم مناسب باشد می‌شود. در واقع، با توجه به ماهیت غیرتعزیری جرایم مورد بحث، صلاح در استفاده از واژه «تبدیل» دانسته شده که به نوعی تغییر ماهیت مجازات است. با وجود این، اگرچه قانونگذار در راستای اعمال «تبدیل کیفر» چوب تنبیه را بالا برده است، به دلیل اثرگذاری توبه به شدت تنبیه نمی‌کند. در عین حال، پذیرش مقرراتی شبیه تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون یادشده و موضوعیت داشتن شیوه‌های اثبات جرایم حدی حاکی از رغبت نداشتن قانونگذار به مجازات کردن مرتکبان این جرایم است.

از این گذشته، با اینکه بررسی مسئله حکایت از پیشینه فقهی داشتن توبه در کنار عفو دارد، قانونگذار به لحاظ شکلی نتوانسته است موضوع را به درستی و بدون ایجاد تعارض بین مواد قانونی پیش‌بینی کند و همین امر زمینه تعارض بین ماده ۱۱۴ و تبصره (۲) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را فراهم آورده است. بنابراین، به قانونگذار پیشنهاد می‌شود که اقدام به اصلاح مقرره اخیرالذکر و هماهنگ‌سازی آن با مقررات دیگر کند تا از تشتت احتمالی آرای دادگاه‌ها جلوگیری کند و رویه واحدی ایجاد نماید. البته باید متذکر شد که دشواری اثبات تمام شرایط سرقت حدی باعث شده است که این نوع از سرقت حتی در مرتبه اول هم کمتر به اثبات رسیده باشد، چه برسد به مرتبه سوم که حبس ابد را در پی داشته باشد و به تبع آن عفو مقام رهبری بر اساس تبصره مذکور مصداق یابد. در واقع، رویه قضایی استنادپذیری در خصوص بند (پ) ماده ۲۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شکل نگرفته و شیوه اجرایی تبصره (۲) این ماده نیز در هاله‌ای از ابهام قرار گرفته است. با این حال، تبیین این مسئله همچنان ضروری می‌نماید.

در نهایت، در آیاتی متعدد از قرآن کریم (از جمله آیات ۳۳، ۳۴ و ۳۹ سوره مائده؛ آیه ۳۱ سوره نور و آیه ۵۳ سوره زمر) و در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از توبه به عنوان عامل ساقط‌کننده مجازات نام برده شده است، در عین حال که جنبه بازدارنده نیز دارد. از این رو، در میان معاذیر قانونی و قضایی معافیت از کیفر، توبه دارای هر دو جنبه است که در راستای اصل فردی کردن مجازات‌ها پیش‌بینی شده است. با این همه، سکوت قانون مذکور درباره شیوه احراز



توبه، سرنوشت محکوم را به تشخیص‌های مختلف قضات موکول خواهد کرد، پس ضروری است که قانونگذار در این مورد نیز تعیین تکلیف کند.

منابع

الف. فارسی

- اردبیلی، محمدعلی. (۱۳۹۴). *حقوق جزای عمومی*، چاپ پنجم، جلد سوم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۶۸). *ترمینولوژی حقوق*، چاپ هفتم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۸۸). *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، چاپ چهارم، جلد چهارم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- خالقی، علی. (۱۳۹۵). *نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری*، چاپ هشتم، تهران، انتشارات مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- خمینی، روح‌الله. (۱۳۶۵). *صحیفه نور*، جلد ۲۰، تهران، انتشارات وزارت ارشاد اسلامی.
- خمینی، روح‌الله. (۱۳۸۶). *صحیفه امام (نور)*، جلد ۱۰، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- صادقی، محمدهادی. (۱۳۷۳). *گرایش کیفری سیاست جنایی اسلام*، رساله دکتری حقوق جزایی و جرم‌شناسی، تهران، دانشکده علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس.
- صالح پور، جهانگیر. (۱۳۷۴). «فرایند عرفی شدن فقه شیعی»، *مجله کیان*، شماره ۲۴.
- صرامی، سیف‌الله. (۱۳۷۴). «مبانی احکام حکومتی از دیدگاه امام خمینی (ره)»، منتشر شده در مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی امام خمینی (ره)، جلد ۷، تهران، نشر عروج.
- طباطبایی، سیدمحمدحسین. (۱۳۹۶). *بررسی‌های اسلامی*، قم، نشر دار التبلیغ الاسلام.
- علیدوست، ابوالقاسم. (۱۳۸۸). *فقه و مصلحت*، چاپ اول، تهران، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه‌ی اسلامی.
- عمید، حسن. (۱۳۸۹). *فرهنگ فارسی عمید*، چاپ اول، تهران، نشر راه رشد.

- کلاتری، علی‌اکبر. (۱۳۷۸). حکم ثانوی در تشریح اسلامی، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
- گرجی، ابوالقاسم. (۱۳۷۵). «مقالات حقوقی»، جلد ۲، چاپ دوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- مؤمنی، عابدین. (۱۳۸۲). حقوق جزای اختصاصی اسلام، چاپ اول، تهران، انتشارات خطّ سوم.
- محقق داماد، سیدمصطفی. (۱۳۷۹). قواعد فقه: بخش جزایی، چاپ اول، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- مرعشی، محمدحسین. (۱۳۷۳). دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، جلد ۱، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.
- مسجدسرای، حمید و کبیری، سهیل. (۱۳۹۴). حدود اختیارات حاکم در حقوق کیفری اسلام، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد.
- مظاهری، حسین. (۱۳۸۸). رساله توضیح المسائل، قم، مؤسسه فرهنگی مطالعاتی الزهراء.
- معین، محمد. (۱۳۸۱). فرهنگ فارسی، جلد ۱، چاپ چهارم، تهران، انتشارات آدنا.
- منصورآبادی، عباس. (۱۳۹۷). کلیات حقوق جزا، چاپ سوم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود. (۱۳۷۸). بایسته‌های فقه جزا، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- ب. عربی
- ابن فهد حلّی، جمال‌الدین احمد بن محمد اسدی. (۱۴۰۷ ه.ق.). المهذب البارع فی شرح المختصر النافع، جلد ۵، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ابن منظور، جمال‌الدین محمد بن مکرم. (۱۹۹۷ م.). لسان العرب، جلد چهارم، الطبعة الاولى، بیروت، دار الصادر.
- اندلسی مالکی، احمد بن محمد. (بی تا). بدایه المجتهد و نهایه المقتصد، جلد دوم، مصر، بی نا.

- الانصاری، محمدعلی. (۱۴۱۵ه.ق.). الموسوعه الفقهيہ الميسره، جلد ۳، قم، مجمع الفكر الإسلامی.
- جزیره، عبدالرحمان. (بی تا). الفقه على المذاهب الاربعه، جلد ۵، بیروت، دار الاحیاء التراث العربی.
- حلّی، محقق. (۱۴۰۹ه.ق.). شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۴، چاپ دوم، تهران، انتشارات استقلال.
- خمینی، روح الله. (۱۳۶۵). تحریر الوسیله: کتاب قصاص، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین.
- خمینی، روح الله. (۱۴۱۰ه.ق.). کتاب البیع، جلد ۲، چاپ چهارم، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- خوئی، ابوالقاسم. (بی تا). مبانی تکلمه المنهاج، جلد ۱، نجف اشرف، مطبعه الآداب.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی. (۱۳۸۹). الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة (مباحث حقوقی شرح لمعه)، ترجمه اسدالله لطفی، چاپ هشتم، تهران، انتشارات مجد.
- علامه حلّی، حسن بن یوسف. (بی تا). تحریر الاحکام، جلد ۲، مشهد، مؤسسه طوس.
- الغزالی، ابو حامد محمد. (۱۴۱۷ه.ق.). المستصفی، تصحیح محمد عبدالسلام عبد الشافی، بیروت، دار الکتب العلمیه.
- غسان، رباح. (۱۹۸۴م). نظریه العفو فی التشریفات العربیه، بیروت، نشر عویدات.