



انجمن علمی فقه‌بزرای تطبیقی ایران



فصلنامه فقه‌بزرای تطبیقی

Volume 1, Issue 1, 2021

Absolute Velayat-e Faqih and Analyzing His Authority in Granting Pardon to Criminals Proven Guilty for Hadd

Amir Lotfollah Pirniakan^{1*}

1. Ph.D in Criminal Law, Judge in Judiciary, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 29-47

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0002-7944-5314

TELL: +989124189670

Email: Pirniakan.Amir@yahoo.com

Article history:

Received: 25 Nov 2020

Revised: 26 Jan 2021

Accepted: 05 Mar 2021

Published online: 21 Mar 2021

Keywords:

*Absolute Velayat-e Faqih,
Granting Pardons to Criminals,
Velayat in Possession,
Hudud.*

ABSTRACT

The doctrine of Absolute Velayat-e Faqih in Shia Jurisprudence, dating from one thousand years ago, is the most fundamental tenet of philosophical discourse in the political and Islamic puzzle, and has always been at the centre of contemporary and various discussions. Although the authority of Vali-e Faqih acting on behalf of the Infallible (AS) in areas such as granting pardon to criminals guilty under Hadd has been analyzed in books of Shia jurisprudence, constitutional and positive laws of Iran, more research needs to explore different aspects of this fundamental concept. Furthermore, the doctrine of absolute Velayat-e Faqih was propagated by Imam Khomeini and other antecedent jurists. Their belief and assertion on expanding authority of Vali-e Faqih and his equivalent position to that of Prophet Mohammad (PBUH) and other Imams (AS), other than showing the bravery of the aforementioned jurists, also displays their affluent interpretation of Shia jurisprudence and its theoretical and practical bases. Accordingly, the current study is an attempt to analyze different conceptions of the authority of Vali-e Faqih with regard to granting pardon to criminals guilty of Hadd.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2021 The Authors.

How to Cite This Article: Pirniakan, A (2021). "Absolute Velayat-e Faqih and Analyzing His Authority in Granting Pardon to Criminals Proven Guilty for Hadd". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 1(1): 29-47.

مقدمه

عفو و گذشت از خطای محکومین، موضوعی است که در هر نظام حکومتی مطرح نظر بوده و از این جهت به عنوان یکی از وظایف حاکم اسلامی و به عنوان یک ضابطه در جهت مصلحت اندیشی اجتماعی مورد توجه قرار گرفته است تا هر کجا مصلحت ایجاب کند، مبادرت به اعمال ضابطه عفو نماید. اجرای عدالت و دوام و پایداری دستورات اسلام مستلزم اجرای حدود و قوانین کیفری و مجازات مجرمین است. اسلام در بسیاری از موارد اقامه حدود الهی را به عموم مردم دستور داده است چنانکه حضرت علی (ع) کسی را که حدی از حدود الهی را تعطیل نماید دشمن خویش دانسته است. (حر عاملی، ۱۴۰۳: ۳۰۹/۱۸) اما مسؤولیت اجرای احکام الهی و حدود کیفری و نیز مجازات مجرمین را جز از مطلعین به حدود الهی نمی‌خواهد، لذا امام صادق (ع) در جواب کسی که از ایشان پرسید اقامه حدود در حیظه وظایف و اختیارات چه کسی است می‌فرماید، اقامه حدود به دست کسی است که حکم صادر می‌نماید. (حر عاملی، ۱۴۰۳: ۳۳۸/۱۸) حال سؤال اصلی پژوهش حاضر این است که بر اساس مبانی اعتقادی نظام مبتنی بر اصل ولایت مطلقه فقیه، او تمشیت امور جامعه اسلامی را بر عهده دارد، آیا عملکرد وی در عفو محکومین تنها بر اساس مصلحت اندیشی و دور از هر گونه معیاری صورت می‌پذیرد؟ به نظر می‌رسد در چنین حاکمیتی، دستورات صادره از سوی فقیه می‌بایست ضابطه‌مند باشد و با اتکاء بر قوانین شرعی، معیارهای اسلامی و مصالح جامعه اسلامی مد نظر قرار گیرد. بر این اساس و در جهت تبیین اختیارات ولی فقیه در عفو محکومین به حد، مطالب مطروحه در این پژوهش در دو عنوان بررسی می‌گردند. ابتدا به مبحث ولایت فقیه و پیشینه آن پرداخته می‌شود و در ادامه حدود و جنبه‌های مختلف آن و نیز دامنه اختیارات ولی فقیه در اعمال عفو محکومین به حدود، مورد تدقیق قرار می‌گیرد.

۱- ولایت فقیه

ولایت فقیه از مهمترین مفاهیم حقوق سیاسی اسلام است. اهمیت پرداختن به آن هم از آن جهت است که دشمنان مغرض و سرسختی دارد و هم از آن‌رو که بسیاری از دوستان و طرفدارانش تبیین صحیح و استواری از آن ارائه نداده و بیشتر به تمجید پرداخته و حتی در برخی موارد نیز چهره‌ای غیر منطقی از آن نمایانده‌اند.

اینکه ولایت چیست و فقیه چه کسی است، همچنین در خصوص عفو که یکی از موارد سقوط مجازات می‌باشد و در حقوق کیفری اسلام و ایران پذیرفته شده است، به طور مفصل خواهیم پرداخت.

۱-۱ مفهوم ولایت

در اینجا کلمه ولایت را از دو منظر لغوی و اصطلاحی مورد بررسی قرار می‌دهیم.

از حیث لغوی ولایت در زبان عربی از ماده «ولی» گرفته شده است که به معنای نزدیکی و قرب می‌باشد، (فیروزآبادی، ۱۴۰۷: ۴/۴۶۴) و برای آن سه معنای دوست، دوست دار و یاور، و برای کلمه «ولایت»، افزون بر آن‌ها دو معنای سلطنت و چیرگی، رهبری و حکومت را ذکر کرده‌اند. (زبیدی، ۱۳۰۶: ۱۰/۳۹۹) برخی از محققان وجود معنای دوستی یا یاری را برای ولایت انکار کرده و آن را تنها به معنای سلطنت یا رهبری دانسته‌اند. (منتظری، ۱۴۰۸: ۵۵/۱) در زبان فارسی نیز برای کلمه «ولی» معانی متعددی از قبیل دوست، یار، صاحب، آنکه از جانب کسی در کاری تولیت دارد، و برای «ولایت» معنای حکومت کردن بیان شده است. (معین، ۱۳۶۰: ۵۴/۵)

در اصطلاح نیز «ولایت» به معنای سرپرستی و سلطه داشتن بر فرد یا افراد معین بوده و در حقیقت بیانگر نوعی حق دخالت و اعمال نظر در امری برای شخصی خاص و نیز داشتن سلطه بر بدن یا مال دیگری و یا هر دوی آنها به حکم عقل یا شرع می‌باشد. (بجر العلوم، ۱۳۶۲: ۳/۲۱۰)

بدین ترتیب ملاحظه می‌گردد در مواردی که حکم ولایت جعل و وضع شده در آن‌ها نقص و خللی وجود داشته است که

شناخت و فهم معارف دینی اعم از اصول عقاید و احکام فرعی است. (توبه/۱۲۲)

در روایات نیز واژه تَفَقُّه در همین معنا به کار رفته است چنانکه حضرت علی (ع) مردم را به فراگیری قرآن و تَفَقُّه در آن توصیه کرده است. (دستی، ۱۳۷۹: ۲۱۱) کلمه «فقه» نیز در احادیث به معنای صاحبان درک و اندیشه به کار رفته است. (دستی، پیشین: ۴۱۹) به تدریج کلمه «فقه» نام ویژه یکی از شاخه‌های علوم دینی به نام «علم فقه» شد و با عبارت آگاه شدن به احکام شرعیه علمی از طریق دلایل مشروح و تفصیلی به تعریف درآمد. (افرام البستانی، ۱۹۵۶: ۵۵۹) بر این اساس «فقیه» یا مترادف آن «مجتهد» به کسی گویند که دارای قوه اجتهاد بوده، و اجتهاد نیز توانایی، ملکه و یا قدرتی است که به کمک آن می‌توان احکام شرعی را از ادله آن استنباط نمود. این قوه گرچه امری است بسیط، ولی دارای مراتب بوده و تکامل‌پذیر است و از این‌رو تجزّی در اجتهاد نیز ممکن است. (خمینی، بی‌تا: ۹۵/۲)

هنگامی که لفظ ولایت در مورد فقیه به کار می‌رود مراد از آن همان حکومت و زمامداری امور جامعه است چنانکه ولایت در مصطلحات فقهی در دو مورد به کار می‌رود. اول در مواردی که مولی علیه قادر به اداره امور خود نیست مانند سفیه و مجنون و صغیر، و دیگری زمانی که مولی علیه قادر به اداره امور خود می‌باشد ولی در عین حال اموری وجود دارند که سرپرستی و ولایت شخص دیگری را می‌طلبند. ولایت فقیه در اینجا از موارد اصطلاح دوم بوده و سرپرستی او در این حالت تمامی افراد جامعه و حتی سایر فقها را نیز دربر می‌گیرد. (خمینی، بی‌تا: ۵۴۲/۱) این موضوع یک نیاز اجتماعی است زیرا هر جا جمعی تشکیل می‌شود برخی از وظایف و شؤون جمعی تحقق پیدا می‌کند که سامان یافتن آن ریاست و زعامتی را می‌طلبد. از این‌رو ملاحظه می‌گردد که حضرت علی (ع) تأکید نموده‌اند که هر جامعه‌ای برای اداره جریانات خود نیازمند زمامداری مدیر، چه نیک و چه بد می‌باشد. (دستی، ۱۳۷۹: ۹۳)

۱-۳- نظریه ولایت مطلقه فقیه

به واسطه تصدی ولی، آن نقص می‌بایست برطرف و جبران شود. به عنوان مثال، فقیه ولایت بر قضاء دارد، و یا پدر ولایت بر عقد نکاح دختر باکره خود (به فتوای برخی از فقها) و همچنین فقیه ولایت بر سفیه، مجنون و طفل صغیر دارد. در تمامی این موارد نوعی نقص وجود دارد که البته با یکدیگر متفاوت است. طرفین دعوا که به سراغ قاضی فقیه می‌روند، حل و فصل دعوی آنان بدون تصدی قاضی عادل فقیه و آشنا به فنون و احکام قضاء میسر نمی‌شود. لذا این نقص با ولایت فقیه عادل و مسلط بر قضاء برطرف می‌شود. معنای ولی بر قضاء بودن فقیه عادل آن نیست که طرفین دعوا مانند مجانین و سفیهان، محجور شرعی هستند. از این‌رو در نکاح دوشیزه که اذن پدر لازم است، اذن و رضایت دختر نیز ضروری است و عقد منهای رضایت وی باطل خواهد بود. (خمینی، بی‌تا: ۴۵۲/۳) لذا نقصی که در سفیه و مجنون وجود دارد با نقصی که در دعوی قضائی و نکاح دوشیزه وجود دارد متمایز است، و از آنجایی که ولایت اصلی از سوی خداوند بر مؤمنان و متقیان است که مایه کرامت و شرافت آنها است نه آنکه حاکی از محجوریت و تحقیر آنان باشد، از این‌رو است که کفار و منافقان از فیض این ولایت خاصه محروم هستند. ولایت رسول اکرم و ائمه معصومین در طول این ولایت الهی است و ثمره این ولایت هدایت الهی و خروج از ظلمت به نور است. (بقره/۲۵۷) ولایت فقیه عادل و جامع شرایط نیز از باب نیابت از معصوم و از سنخ ولایت ایشان است. (مائده/۵۵) اگر ولایت فقیه بر شؤون عمومی جامعه اسلامی به معنای محجوریت مردم باشد، ولایت خداوند، نبی اکرم (ص) و حضرات معصومین (ع) نیز می‌بایست چنین تفسیر شود.

۱-۲- مفهوم فقیه

فقیه در لغت انسان فهمیده را گویند و اصطلاحاً به معنای صاحب‌نظر در فقه است، (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ۵۰۵) همچنین عالم حاذق و فهیم را گویند و نیز عالم به اصول شریعت و احکام دین و فردی که قرآن را قرائت می‌کند و آموزش می‌دهد. (انیس، ۱۳۹۲: ۶۹۸/۲) فقیه، کسی است که فهم بسیار بالایی دارد و در علم فقه دانشمند و با ذکاوت باشد. (افرام البستانی، ۱۹۵۶: ۵۵۹) در قرآن کریم عبارت «تَفَقُّه در دین» به کار برده شده است که مقصود از آن

حتی در مورد جهاد ابتدایی که برخی فقها از مختصات حکومت امام معصوم دانسته‌اند مطلب واضح نبوده و جای تأمل دارد. (خمینی، بی تا: ۴۹۷/۲)

بدین ترتیب خداوند همان اختیارات و ولایتی را که پیامبر (ص) و امام معصوم (ع) داشته‌اند برای ولی فقیه نیز قرار داده است، نهایت تفاوت این است که ولایت فقیه در رابطه با شخص معینی نبوده و روی عنوان عالم عادل ثابت است. (خمینی، ۱۳۶۰: ۵۵)

بدین ترتیب به نظر می‌رسد دامنه اختیارات ولی فقیه منحصر در مصادیقی محدودی از امور حسبیه نمی‌باشد بلکه علاوه بر آنها، برقراری و حفظ امنیت اجتماعی و دفاع از جان، ناموس و اموال مسلمین از برجسته‌ترین مصادیق امور حسبیه به شمار می‌رود. (نائینی، ۱۳۵۸: ۴۲) گستردگی این اختیارات در امور حسبیه بدین معنا است که ولی فقیه در انجام این امور بر دیگران اولویت دارد و مادام که حضور داشته باشد، حق انجام این امور با او است و در صورت عدم تصدی ایشان یا عدم حضورش، این مسؤولیت بر عهده افراد با ایمان و با تقوا می‌باشد. در مواردی نیز که اعمال امور حسبیه موجب تصرف در حقوق و اموال دیگران باشد و یا الزام و اجبار دیگران را به دنبال داشته باشد تصدی آن امور بر غیر فقیه جایز نمی‌باشد. در اینجا لازم می‌نماید برای اشراف بیشتر بر معنای تصرف در حقوق اشخاص از سوی ولی فقیه، ابتدا آن را مورد بررسی قرار داده و در ادامه انعکاس نظریه ولایت مطلقه فقیه را در قرآن و احادیث، سپس در آثار فقها و بعد از دیدگاه امام خمینی و در آخر هم از منظر قانون اساسی مورد بررسی قرار دهیم.

۱-۳-۱- ولایت در تصرف و نقد آن

در ذیل ابتدا معنای ولایت تصرف در حقوق اشخاص، آنجا که مصلحت اقتضاء نماید، را بررسی و سپس نقدی که بر آن وارد است مورد توجه قرار می‌دهیم.

۱-۳-۱-۱- ولایت در تصرف

این عبارت یعنی سلطه تصرف در نفوس و اموال دیگران به همان گونه که شخص بر نفس و مال خود ولایت دارد، اعم از

یکی از اساسی‌ترین مباحث درباره ولایت فقیه حدود اختیارات وی است. از دیدگاه امام خمینی ولی فقیه دارای کلیه اختیارات حکومتی پیامبر می‌باشد و حکومت وی شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول الله و یکی از احکام اولیه اسلام است که بر تمام احکام فرعی حتی نماز روزه و حج تقدم دارد. به تعبیری کلیه امور مربوط به حکومت و سیاست که برای پیامبر (ص) و امام معصوم (ع) مقرر شده در مورد فقیه عادل نیز مقرر است و عقلاً نمی‌توان فرقی میان این دو قائل شد. (خمینی، ۱۳۶۵: ۳۵) این بدین معنا نیست که ولایت مطلقه، ولایت رها و بی‌قید و شرط و بدون ضابطه فقیه است که بر اساس آن بخواهد بدون در نظر گرفتن معیارهای اسلامی و مصالح عمومی^۱ (خمینی، ۱۳۶۱: ۲۹/۱۰) کاری را انجام دهد. در این حکومت شخص حقیقی ولی فقیه نیست که حکومت می‌کند بلکه شخصیت فقیه و مقام فقاہت، ولایت و حکومت دارد. به عبارت اخری شخصیت حقوقی او که همان فقاہت، عدالت و کفایت است حکومت می‌نماید.

اساساً اطلاق ولایت مطلقه فقیه در برابر ولایت نسبی مطرح می‌شود که البته برخی از نویسندگان جهت اعمال اطلاق ولایت مطلقه فقیه موارد کنترل‌کننده را لازم می‌دانند که از جمله آن مشورت رهبر با متخصصین است. بدین معنا که در نظام مطلقه فقیه با این که تصمیم‌گیرنده نهایی شخص ولی فقیه است اما وی ناگزیر از مشورت با متخصصین و کارشناسان مسائل مختلف است و بعد از آن که کلیه نظرات و دیدگاه‌ها را به دست آورد تصمیم مقتضی را اتخاذ می‌نماید. (کواکبیان، ۱۳۷۰: ۱۵۰) در این نظریه فقیه به‌طور استقلال دارای ولایت تصرف در امور مردم است و تصرف دیگران در امور مربوط به زندگی خصوصی و اجتماعی آنها منوط به اذن فقیه است، به همان ترتیبی که برای امام معصوم ثابت شده است، جز آنچه که به دلیل خاص از مختصات امام معصوم شمرده شده است. چنین موارد اختصاصی نیز در حقیقت مربوط به جنبه ولایت و حاکمیت نیست بلکه به خاطر جهات شخصیتی و شرافت مقام امامت و عصمت امام معصوم است.

^۱ - بر حسب نظر امام خمینی، ولایت فقیهی که بر خلاف مصلحت جامعه عمل می‌کند ساقط است.

قرآن و تصریحات دیگر قرارداد است: «أنا وليكم الله و رسوله و الذين آمنوا الذين يقيمون الصلاة و يؤتون زكاه و هم راکعون». (مائده/۵۵)

از دیگر دلایل تأکید بر ولایت مطلقه فقیه را می‌توان در روایات یافت، آنجا که پیامبر (ص) ضمن ذکر اولویت خود نسبت به مؤمنان در جریان غدیر خم، در خصوص علی (ع) بیان فرمود (خسروی، ۱۳۷۷: ۱۵۸) که بر اساس آن، اولویت پیامبر (ص) و امام نسبت به مؤمنان بدون هیچ قید و شرطی بیان شده است و در نتیجه همه شؤون و ابعاد مربوط به زندگی معنوی و مادی مردم را شامل می‌شود. بدین معنا که پیامبر (ص) و امام بر مردم ولایت مطلقه دارند و ولایت آنان در طول ولایت خداست و نه در عرض آن.

از دیگر ادله شرعی برای اثبات نظریه ولایت مطلقه فقیه توقیعی^۱ است که از ناحیه مقدسه وسیله علی بن محمد سیمری برای اسحاق بن یعقوب به خط مبارک امام زمان صادر شده است که می‌فرماید در حوادث و امور مبتلابه جامعه رجوع نمایید به راویان حدیث ما، پس ایشان حجت من بر شمایند و من حجت خداوند بر ایشان. (شیخ صدوق، بی‌تا: ۴۸۳/۲)

امام خمینی در خصوص این حدیث می‌فرماید که مفهوم حجت خدا بودن امام (ع) آن است که وی دارای منصبی الهی و صاحب ولایت مطلقه بر بندگان است و چنان نیست که او تنها مرجع بیان احکام الهی باشد، لذا هر آنچه از طرف خداوند به امام (ع) واگذار شده است فقها نیز از طرف او صاحب همان اختیارات هستند و این به معنای جعل ولایت از خداوند برای امام و جعل ولایت از جانب امام برای فقها است. آنچه خداوند در سوره احزاب آیه ۶ بیان فرموده این مطلب را می‌رساند که ولایت از شؤون نبوت بوده و به عنوان ارث به فقها می‌رسد و کلیه امور مربوط به حکومت و سیاست که برای پیامبر (ص) و ائمه (ع) مقرر شده در مورد فقیه عادل نیز مقرر است (خمینی، ۱۳۶۵: ۳۵، ۴۷، ۵۹).

تصرفات خارجی مانند آنکه ولی، مولی‌علیه را طبق مصلحت او مورد عمل جراحی طبیب قرار دهد و یا تصرفات اعتباری در نفس او داشته باشد، مانند آن که برای او زنی ازدواج کند یا زن او را طلاق دهد و یا در اموال او تصرفاتی انجام دهد. این نوع ولایت را برخی از فقها مخصوص شخص معصوم دانسته‌اند. (بحر العلوم، ۱۳۶۲: ۲۱۸) از طرفی دیگر روایتی که از امام جواد (ع) نقل شده است حکایت از این امر دارد که این ولایت نه تنها برای عدول مؤمنین قرار داده شده است، (صافی گلپایگانی، ۱۴۱۷: ۱۳۷) به طریق اولی می‌توان آن را برای فقها نیز ثابت قلمداد نمود.

۱-۳-۱-۲- نقد ولایت در تصرف در زمان غیبت معصوم

عده‌ای از فقها ولایت در تصرف را بدین معنا که ولی مطلقه فقیه قادر به دخالت در زندگی خصوصی مردم باشد، مورد انتقاد قرار داده و معتقدند جعل چنین ولایتی حتی برای معصوم نیز خردمندانه نیست زیرا نمی‌توان ملکیت چیزی را برای شخصی اعتبار کنیم ولی امکان استفاده ملکی را به او ندهیم ولایت معصوم به این معنا، چنین چیزی می‌شود. (خمینی، ۱۳۷۶: ۵۵) بدین ترتیب اگر چنین حقی را برای معصوم بپذیریم، لازمه‌اش این است که قوانین و آیین‌های اسلام یکی پس از دیگری شکسته شوند، که این عمل را نه عقل اجازه می‌دهد و نه عرف. سیره پیامبر (ص) و امامان معصوم (ع) در مواجهه با مردم در زندگی شخصی آنها به گونه‌ای بوده است که در مال دیگران بدون اجازه آنان دست نمی‌یازیدند و بدون اجازه، همسر کسی را طلاق نمی‌دادند. (بحر العلوم، ۱۳۶۲: ۲۱۹)

۱-۳-۲- ولایت مطلقه فقیه در آئینه قرآن و احادیث

خداوند ولایت بر انسان را مخصوص ذات خود دانسته و می‌فرماید «فالله هو الولی» (شوری/۹) و نیز می‌فرماید «و ما لکم من دون الله من ولی و لا نصیر». (بقره/۱۰۷) بر این اساس خداوند ولایت را در وحله نخست مخصوص ذات خود دانسته و سپس آن را در ید پیامبر (ص) -النبی اولی بالمؤمنین من انفسهم (احزاب/۶) و نیز من یطع الرسول فقد اطاع الله (نساء/۸۰) - و سپس آن را در اختیار ائمه اطهار به حکم حدیث ثقلین (کلینی، ۱۴۰۱: ۲۹۴/۱) و برخی از آیات

^۱ - به روایاتی که به صورت کتبی از طرف امام زمان (عج) به وسیله نواب خاص به دست راویان در دوره غیبت صغرا می‌رسد توقیع گویند.

۱-۳-۳- ولایت مطلقه فقیه در انظار فقها

ولایت مطلقه فقیه مقوله جدیدی نیست که تنها از سوی نوادری چون امام خمینی و ملا احمد نراقی مطرح شده باشد، از این رو با ملاحظه آثار فقها متقدم این معنا به دست می‌آید که آنها عقیده به مبسوط الید بودن فقها در امور حکومتی داشته‌اند. (سازگارا، ۱۳۷۶: ۶) نخستین گام در آغاز سده نخستین دوره غیبت در جهت اثبات نیابت فقیه از امام زمان (عج) را شیخ مفید برداشته است. او در آثار خود به نیابت عامه فقیه از امام معصوم در دوره غیبت تأکید دارد. (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۸۱۰) شیخ ضمن نفی آشکار حکومت بر جامعه از سوی سلاطین عرفی، آن را حق فقها جامع الشرایط دانسته و متذکر می‌گردد، اگر برای ولایت در آنچه که ذکر کردم سلطان عادل وجود نداشت باید فقهای عادل، صاحب نظر، خردمند، اهل حق و با فضیلت، ولایت آنچه را که بر عهده سلطان عادل است بر عهده گیرند. (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۶۷۵)

بدین ترتیب ملاحظه می‌گردد که شیخ، سلطان عادل را کسی جز امام معصوم نمی‌داند و به اعتقاد او ولایت جز به علم و فقاقت جواز نمی‌گیرد و در خصوص اجرای حدود الهی نیز معتقد است این مهم در حیطه اقتدار سلطان و حاکم اسلامی است که از سوی خداوند منصوب گردیده است، اینان ائمه هدایت از سوی آل محمد (ص) و کسانی که ائمه آنها را به عنوان امیر یا حاکم نصب می‌نمایند هستند و ائمه اظهار نظر در این خصوص را به فقهای شیعه و پیرو خود واگذار کرده‌اند. (شیخ مفید، ۱۴۱۰: ۸۱۰)

نکته قابل توجه‌ای که شیخ بدان معتقد بود این است که هر کسی از اهل حق که از سوی شخص ظالمی به امارت و حکومت بر مردم منصوب شود، در ظاهر از طرف او منصوب شده اما باید اینگونه تصور کند که در حقیقت از جانب صاحب‌الامر و با اجازه و تجویز او بر این مقام گمارده شده است. از این رو می‌بینیم که شاگردان شیخ مفید یعنی سید رضی و سید مرتضی، حکم استنباطی استاد خود در مورد پذیرش منصب از طرف ظالم را پذیرفته و هر دوی آنان یکی پس از دیگری به مدت ۳۳ سال امارت حاجیان و حرمین و

منصب قاضی القضاتی را از طرف القادر بالله و بهاء الدوله دیلمی برعهده داشتند. (علامه حلی، ۱۳۸۱: ۹۴)

مقدس اردبیلی از علمای اواخر قرن دهم هجری از دیگر فقهای است که نیابت عامه فقیه را از سوی پیامبر (ص) و امامان معصوم مطرح و تأکید می‌نماید، اینکه امام فقیه را با جمله «فلیرضوا به حکماً» حاکم قرار داده است استفاده می‌شود که فقیه در همه امور به جای امام معصوم می‌نشیند. (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۶: ۱۱/۱۲) وی درباره علت گستردگی حوزه اختیارات فقیه بیان می‌دارد که دلیل آن قائم مقامی و نیابت ولی فقیه از سوی امام معصوم است. (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۶: ۱۶۰/۱۲)

علامه نراقی از علمای قرن ۱۳ هجری نیز با صراحت تمام ولی فقیه را در تمام زمینه‌های سیاسی و اجتماعی و اقتصادی مبسوط الید می‌داند و حاکمیتی غیر از حاکمیت فقیه در جامعه به رسمیت نمی‌شناسد. وی معتقد است که در هر موردی پیامبر (ص) و امامان معصوم ولایت داشته‌اند، ولی فقیه نیز در روزگار غیبت ولایت دارد و هر کاری که مربوط به امور دینی یا دنیوی مردم است و باید انجام گیرد فقیه دارای شرایط عهده دار انجام آن خواهد بود. (نراقی، ۱۴۰۸: ۱۸۷)

صاحب جواهر از علمای قرن ۱۳ هجری نیز از ولایت عامه فقیه سخن رانده است. وی در مبحث روا بودن اقامه حدود به دست فقیه، پس از آن که ولایت مطلقه فقیه را امری مفروض و ثابت قلمداد می‌نماید، بیان می‌دارد که اگر به عموم ولایت فقیه باور نداشته باشیم بسیاری از امور مربوط به شیعیان معطل خواهد ماند. در تعبیر و کلمات امامان معصوم در خصوص عنوان‌هایی چون حاکم، قاضی، حجت، خلیفه و از این قبیل که در خصوص فقها آمده است، دلالت بر این مهم دارد که آن بزرگواران در دوره غیبت، نظم و سامان یافتن امور شیعیان را خواستار بوده و اینگونه ترسیم نموده‌اند. (نجفی، بی تا: ۳۹۷/۲۱)

یکی دیگر از نظریه پردازان ولایت فقیه، علامه میرزا محمد حسین نائینی فقیه گرنامه‌ی دوره نهضت مشروطه است. وی در خصوص محدوده اختیارات ولی فقیه معتقد بود که اگر

ترتیب در زمان غیبت، مشروعیت حکومت از سوی خدا است نه از سوی مردم و نقش مردم در عینیت بخشیدن به حکومت است نه مشروعیت بخشیدن به آن، چنانکه در زمان پیامبر (ص) نیز نقش مردم کمک و همدلی و عینیت بخشیدن به حکومت بود.^۱

۱-۳-۵- ولی فقیه در قانون اساسی

مهمترین سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا ولایت فقیه تنها در چارچوب اختیاراتی که قانون اساسی در اصل یکصد و ده معین کرده است، حق اعمال ولایت دارد، یا اینکه اختیارات وی بیش از آن است. در پاسخ باید گفت که اصولاً آنچه در قانون ذکر می‌شود باید احصائی باشد تا قانون فایده داشته باشد، اما باید به این نکته نیز توجه کرد که همیشه در جریان وضع قانون مواردی مورد نظر قانونگذار قرار می‌گیرد که غالباً اتفاق می‌افتد و معمولاً برای موارد شاذ و نادر قانونگذاری صورت نمی‌پذیرد. از این رو است که ملاحظه می‌گردد در قانون اساسی اصلی تصویب شده که در آن اختیارات و وظایف ولی فقیه مشخص شده، ولی در این اصل مواردی ذکر شده است که معمولاً مورد احتیاج جامعه بوده، نه این که اختیارات ولی فقیه منحصر به موارد ذکر شده باشد و در اصل دیگری از قانون اساسی، ولایت مطلقه برای فقیه اعلام گردیده است.^۲

این دو اصل در تعارض با یکدیگر نبوده بلکه مکمل و مفسر یکدیگرند. یکی بیان کننده اختیارات ولی فقیه در موارد قالب است و دیگری بیانگر اختیارات وی در مواردی است که پیش می‌آید و نیاز است ولی فقیه در آن خصوص تصمیم لازم اتخاذ نماید که در اصل اولی نسبت به آن سکوت گردیده است. با بررسی مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی و ملاحظه نظراتی که از سوی برخی از فقها عنوان گردیده این نتیجه به دست می‌آید که همه اختیارات و وظایف

ولایت عامه برای فقیه ثابت شود ولایت او در همه زمینه‌ها قرار می‌گیرد. (نائینی، ۱۳۵۷: ۳۲۵/۲)

آیت الله بروجردی نیز در ارتباط با نظریه ولایت فقیه معتقد بودند که ائمه (ع) امور مهمه و مبتلابه عموم را مهمل نگذاشته‌اند، زیرا در جائیکه ایشان پیروان و شیعیان خود را از رجوع به طاغوت‌ها و قضات ستمگر نهی نموده‌اند، چگونه برای تنظیم امور مسلمانان و دفاع از حوزه اسلام، تصرف در اموال عمومی و رسیدگی به امور حسبیه، اقامه نماز جمعه و حل و فصل منازعات تعیین تکلیف و مرجع رسیدگی به این امور مهمه را تعیین ننموده باشند. از این رو برای اثبات ولایت فقیه به مقوله ابن حنظله نیازی نیست هرچند که می‌توان آن را یکی از شواهد به شمار آورد. (بروجردی، ۱۳۶۷: ۵۰ و ۵۲)

۱-۳-۴- ولایت مطلقه فقیه از دیدگاه امام خمینی

ولایت مطلقه فقیه میراث گران‌بهای امام خمینی در عصر حاضر و روح و هویت انقلاب اسلامی است. امروزه این نظریه تنها یک نظریه سیاسی و فقهی در کنار دیگر نظریه‌ها نبوده، بلکه جوهره نظام اسلامی و محور قانون اساسی است و مشروعیت قوای سه گانه به آن بستگی دارد. تأکید حضرت امام بر ولایت مطلقه فقیه در واپسین سال‌های حیات خویش حساسیت‌ها، پرسش‌ها و واکنش‌هایی را در پی داشته است. گروهی آن را برگشت امام از دیدگاه پیشین خود در باب ولایت فقیه پنداشتند و آن را تئوری جدیدی به شمار آوردند، در صورتی که تأکید ایشان تأیید مطالب گذشته بود. امام مقصود خویش را از ولایت مطلقه در دی ماه ۱۳۶۶ در نامه‌ای به مقام معظم رهبری که در آن زمان ریاست جمهوری را برعهده داشتند بیان نمودند، بدین مضمون که حکومت فقیه را شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول الله و مقدم بر تمام احکام فرعیّه اعلام نمودند و به عنوان یکی از مصادیق آن فرمودند که ولایت فقیه می‌تواند قراردادهایی را که با مردم بسته است اگر مصلحت اسلام و جامعه در آن باشد یک جا لغو نماید. (خمینی، ۱۳۶۱: ۱۷۰/۲۰ و ۱۷۱) بدین ترتیب همان ولایتی که برای شخص رسول اکرم (ص) و امامان معصوم در تشکیل حکومت و اجراء و تصدی اداره هست برای فقیه هم قرار دارد. (خمینی، ۱۳۶۰: ۶۶) بدین

^۱ - هو الذی ایدک بنصره و بالمؤمنین (انفال/۶۲).

^۲ - اصل پنجاه و هفت قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

منظور از مجازات محدودکننده آزادی نیز مجازات‌هایی است که باعث سلب آزادی کامل از فرد نمی‌گردد بلکه آزادی او را محدود می‌سازد. بدین ترتیب محکوم را زمانی از اقامت در محل سکونت خود ممنوع می‌سازند و زمانی نیز او را مجبور به اقامت در محل معین می‌نمایند که البته این نوع مجازات مجازات اصلی تلقی می‌گردد در خصوص مجازات محدودکننده آزادی می‌توان به تبعید محارب موضوع بند ۲ ماده ۲۸۲ قانون مجازات اسلامی و نیز به تبعید مرد قواد علاوه بر مجازات شلاق مورد نظر، موضوع ماده ۲۴۳ قانون مجازات اسلامی اشاره نمود.

آنچه از کتب فقها بزرگ اسلام به دست می‌آید آن است که حدود قطعی منحصر به موارد ذیل است:

حد زنا، حد قذف، حد شرب خمر، حد سرقت و حد محاربه. (فیض، ۱۳۶۴: ۱۳۶) چند جرم دیگر نیز وجود دارند که ملحق به حدود هستند و دارای کیفرهای مشخص می‌باشند که عبارتند از: لواط، سیحق، قوادی، ارتداد و بغی، که البته فقهای شیعه معمولاً بغی و احکام باغی را در مبحث مربوط به جهاد بیان می‌دارند. (شهید اول، ۱۴۱۱: ۷۱)

طبق ماده ۱۵ قانون مجازات اسلامی حد به مجازاتی گفته می‌شود که نوع، میزان و کیفیت اجرای آن در شرع تعیین شده است.

برخی از حقوقدانان نیز عقیده دارند که حدود کیفرهایی هستند که کم و کیف آن کاملاً معین شده و هیچ کس نمی‌تواند آنها را زیاد و کم نماید، (فیض، ۱۳۶۴: ۳۳) که البته به نظر می‌رسد مستند این نظر قول صاحب جواهر باشد آنجا که می‌فرماید، حد شرعاً عقوبتی است که به ایلام و درد آوردن بدن مکلف از جهت گناه او تعیین می‌گردد، در صورتی که کمیت آن را شرع معین نموده باشد. (نجفی، بی‌تا: ۲۵۴/۴۱) البته چنان که بیان گردید در عبارت صاحب جواهر تنها عبارت کمیت بیان گردیده است ولی در ماده ۱۵ قانون مجازات اسلامی ملاحظه می‌کنیم قانونگذار هم به کیفیت و هم به کمیت حد شرعی که توسط شارع بیان می‌گردد نظر داشته است.

ولایت فقیه در قانون اساسی بیان نگردیده است.^۱ امام خمینی نیز در خصوص شبهه محدوده قانونی ولایت فقیه در قانون اساسی، بیان می‌دارند که در قانون اساسی بعضی از شؤون ولایت فقیه منعکس گردیده است. (خمینی، ۱۳۶۱: ۱۳۳/۱۰)

۲- حدود و اقسام آن

در قوانین جزایی، همچنین در میان حقوق‌دانان و فقها در خصوص معنا و مفهوم حد و همچنین اقسام آن، عقیده واحدی وجود دارد که در اینجا به بررسی آن می‌پردازیم.

۲-۱- مفهوم حد

حد در لغت به معنی منع و بند است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ۲۱۱) همچنین به معنای حائل میان دو چیز و نیز به معنای کار نهی شده است. (انیس، ۱۳۹۲: ۱۶۰/۱) همچنین به قسمت انتهایی یک شیء نیز اطلاق می‌شود چنانکه به لبه تیز شمشیر گفته می‌شود و در مورد شراب، تیزی و تندی آن را گویند و در مورد انسان به درد و آنچه انسان در آن از روی خشم فریاد می‌کشد اطلاق می‌گردد. (افرام، ۱۹۵۶: ۱۰۸) حد در اصطلاح نیز به معنای مجازات تعیین شده از سوی شارع که بر جانی و قاتل واجب شده است می‌باشد، (انیس، ۱۳۹۲: ۱۶۰/۱) همچنین مجازات مصرح در قانون جزا را گویند که این مجازات بدنی بوده و حداقل و حداکثر ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ۲۱۱) و شارع مقدس میزان دقیق آن را مشخص نموده است.

این نوع کیفر از حق الله شمرده می‌شود. در اینجا لازم به توضیح است که تمامی مجازات‌های حدود بدنی نیستند بلکه می‌توانند به صورت مجازات‌های سالب آزادی و یا محدودکننده آزادی نیز باشند. منظور از مجازات سالب آزادی مجازات حبس طولانی مدت است که در خصوص آن می‌توان به مورد اکراه در قتل اشاره نمود که بنا به ماده ۳۷۵ قانون مجازات اسلامی کسی که دستور قتل دیگری را صادر نماید (مکره) محکوم به حبس ابد می‌گردد.

^۱ - صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی، جلد دوم، انتشارات اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی، تیر ۱۳۶۹، صفحات ۶۸۹ و ۶۹۰

۲-۲-۲- اقسام حد

در یک تقسیم‌بندی می‌توان حدود را به دو نوع تقسیم نمود؛ حدودی که در قرآن کریم ذکر گردیده‌اند و دیگری حدودی که در احادیث معصومین به آنها اشاره شده است و علماء نیز در کتب فقهی به آن‌ها تصریح نموده‌اند.

۲-۲-۱- حدود تصریح شده در قرآن مجید

در قرآن تنها برای چهار جرم کیفر حد معین شده است.

الف- زنا، زن زناکار و مرد زناکار را به صد تازیانه مجازات کنید. (نور/۲)

ب- سرقت، دست مرد و زن دزد را به کیفر عملشان ببرید. (مائده/۳۸)

ج- محاربه، همانا کیفر آنان که با خدا و رسول او به جنگ برخیزند و در روی زمین به فساد کوشند جز این نباشد که آنها را کشته یا به دار کشند و یا دست و پایشان را به خلاف ببرند (یعنی دست راست را با پای چپ و بالعکس) و یا با نفی بلد و تبعید از سرزمین صالحان دور نمایند. (مائده/۳۳)

د- قذف، آنان که به زنان عفیف مؤمنه نسبت زنا دهند، آنگاه چهار شاهد (عادل) بر دعوی خود نیاورند آنان را به هشتاد تازیانه کیفر دهید. (نور/۴)

۲-۲-۲- حدود تصریح شده در روایات

روایات زیادی در مورد حدود الهی از معصومین علیهم السلام وجود دارد که در اینجا به گوشه‌ای از آنها اشاره می‌شود.

الف- زنا؛ از امام صادق (ع) نقل شده است که می‌فرمایند، مرد آزاد و زن آزاد در صورتی که زنا کنند هر یک از آنها صد ضربه تازیانه می‌خورند و اما مرد و زن محصن بر آنان رجم است. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸/۳۴۷)

همچنین امام صادق (ع) فرموده‌اند که رنج حد بزرگتر الهی است و شلاق و تازیانه حد کوچکتر است و اگر مرد محصن زنا کرد رجم میشود و حد جلد برای او اجرا نمی‌گردد.

روایاتی وجود دارد که در آنها در خصوص زناکار مجازات جمع تصریح گردیده است یعنی هم تازیانه و هم رجم، از جمله

اینکه از امام باقر (ع) نقل شده است که فرموده‌اند در مرد و زن محصن در صورتیکه زنا کنند صد تازیانه است و سپس ایشان رجم می‌شوند.

همچنین امام صادق (ع) فرموده‌اند، کسی که نزد امام به حقی از حدود الهی بر خویش اقرار نماید، مرد و زن آزاد باشد یا برده، امام (ع) به خاطر عملی که شخص بر خویش اقرار کرده هر چه باشد باید بر او اقامه حد نماید، مگر کسی که زنای محصنه انجام داده باشد که در این صورت تا چهار شاهد بر عمل او گواهی ندهند امام (ع) او را سنگسار نمی‌کند، و اگر شهادت دادند یکصد ضربه تازیانه بر او می‌زند و سپس او را سنگسار می‌کند (حر عاملی، پیشین: ۳۴۳). اینکه در این روایت نامی از اقرار نیامده بدین جهت است که به عقیده علماء اقرار هم از قبیل شهادت بر خویش است، چنانکه در این روایت و غیر آن همین گونه تعبیر شده است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۶۸).

ب- شرب خمر، فردی از امام صادق (ع) سؤال می‌نماید که حضرت پیامبر (ص) چگونه شلاق می‌زدند (در مورد شرب خمر). امام (ع) فرمودند، حضرت پیامبر (ص) با نعلین حد را اجرا می‌نمودند و به صورت تصاعدی بر شرابخوارانی که یکی پس از دیگری جهت اجراء حد نزد ایشان آورده می‌شدند، بر تعداد ضربات می‌افزودند و همچنین مردم بر اساس این شیوه پیامبر (ص) عمل می‌کردند تا اینکه پیامبر (ص) در حد هشتاد تازیانه توقف نمودند. در خصوص این موضوع امام علی (ع) به عمر اشاره نمود که عمر نیز این سخن را پذیرفت (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸/۴۶۶).

همچنین زراره از امام باقر (ع) نقل می‌کند که حضرت علی (ع) بیان فرموده‌اند، بدرستی که مرد اگر شرب خمر کند، مست می‌شود و اگر مست شود هذیان می‌گوید و اگر هذیان بگوید افتراء (قذف) می‌نماید، پس بر او حد مفتری (قذف) اجراء می‌شود. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸/۴۶۷)

ج- لواط، امام صادق (ع) می‌فرمایند، اگر مردی با مرد دیگری نزدیکی کند، اگر کمتر از دخول باشد تازیانه می‌خورد و اگر دخول کند مرد فاعل را به صورت ایستاده نگه می‌دارند

ح- **محارب**؛ امام صادق (ع) فرموده‌اند هر کس در شب سلاح حمل کند محارب است مگر اینکه از اهل ریه (فساد) نباشد. (خوئی، بی‌تا: ۱ / ۳۲۰) این روایت اگر چه در مقام حصر محاربه در کسی که به هنگام شب سلاح حمل می‌کند نیست، ولی دلالت دارد بر اینکه آنچه موضوع حد معروف محارب است، همانا عنوان محارب حقیقی است، یعنی کسی که سلاح حمل می‌کند یا سلاح می‌کشد، نه کسی که مرتکب هرگونه فسادی شود. زیرا روایت بیان می‌دارد که اگر حامل سلاح از اهل فساد باشد، صرف حمل سلاح و مجهز بودن به آن در شب، برای تحقق معنای محاربه کافی است و تحقق محاربه متوقف بر آن نیست که کسی در شب مجهز به سلاح باشد و آن را حمل کند و با این کار سبب ارباب مردم شود. معنای این نکته آن است که محاربه حقیقی و ارباب ناشی از حمل سلاح در شب، موضوع گسترده حد محارب است. همچنین روایت در صدد آن است که بیان دارد اگر حامل سلاح به ظاهر هم از اهل فساد باشد کفایت می‌کند برای محارب دانستن او. در روایتی دیگر امام صادق (ع) می‌فرماید که هر کس در شهری با سلاح مردم را تهدید کند دست او قطع می‌شود و اگر به کسی ضربه‌ای برساند به قتل می‌رسد. (خوئی، بی‌تا: ۱ / ۳۲۱) در این روایت اگرچه عنوان محارب نیامده است، اما به قرینه مجازاتی که در آن ذکر شده، فهمیده می‌شود که مقصود بیان مجازات محاربه است. امام صادق (ع) در مورد قاطع الطریق و اینکه آیا امام (ع) در حکم مجازات او کاملاً مخیر است که هر آنچه را که صلاح بداند اجراء نماید پاسخ می‌دهند که اینگونه نیست هر آنچه را که می‌خواهد انجام دهد، بلکه با او به مقدار جنایتی که انجام داده برخورد می‌شود. پس آن کس که راهزنی کند و آدم بکشد و مال را ببرد، دست و پای او قطع و به صلیب کشیده می‌شود. کسی که راهزنی کند و مال مردم را ببرد اما آدم نکشد، دست و پای او قطع می‌شود. اما کسی که راهزنی کند و نه مالی ببرد و نه کسی را بکشد فقط تبعید می‌گردد. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۵۳۴)

ط- **مرتد**؛ در محضر امام کاظم (ع) در مورد فرد مسلمانی که به دین مسیحیت روی آورده طرح موضوع می‌گردد و ایشان پاسخ می‌دهند، حکم آن قتل است و از او طلب توبه نمی‌شود.

و سپس با شمشیر ضربه‌ای به او می‌زنند تا اینکه کشته شود (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۱۶). همچنین از امام صادق (ع) نقل شده است که حد لواط کننده همانند حد زانی است، اگر محصن باشد رجم می‌شود و اگر نباشد تازیانه می‌خورد. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۱۷) امام (ع) در ادامه می‌فرمایند، در مورد مفعول در هر دو صورت خواه محصن باشد و خواه نباشد کشته می‌شود (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۱۸).

د- **مساحقه**، عنوان این موضوع در کتاب وسائل الشیعه که از کتب معتبر حدیث فقه امامیه است تحت این عبارت آمده که حد سیح همانند حد زنا است که در صورت عدم احصان صد تازیانه و همراه با احصان حکم آن قتل می‌باشد (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۲۴). از امام صادق (ع) نقل شده است که دو زن را نزد حضرت علی (ع) آوردند در حالی که آن دو در زیر یک لحاف پیدا شده بودند و بر آنان بیینه مبنی بر این که در حال سیح بودند اقامه گردید و حضرت فرمود هر دو را در آتش بسوزانند. همچنین امام باقر (ع) فرموده‌اند که سیح کننده تازیانه می‌خورد و نیز پیامبر اکرم (ص) فرمودند که سیح در زنان همانند لواط در مردان است. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۲۵)

ه- **قوادی**؛ در حدیث از امام صادق (ع) نقل شده است که حد قواد سه چهارم حد زنا یعنی ۷۵ ضربه شلاق است و علاوه بر آن قواد از شهر خود تبعید می‌شود. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۲۹)

و- **قذف**، از امام باقر (ع) نقل شده است که هرگاه زنی مردی را قذف نمود باید به او هشتاد تازیانه نواخت. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۳۲) همچنین از امام صادق (ع) نقل شده است که علی (ع) درباره سه نفر که شهادت به زنا می‌دادند فرمودند که چهارمین شاهد کجا است. گفتند هم اکنون می‌آید امام (ع) فرمودند این سه نفر را حد بزیند (حد قذف)، زیرا در حد نمی‌توان درنگ نمود. (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۶۹)

ز- **سرقت**؛ از امام صادق (ع) نقل شده است که فرمودند دست سارق قطع نمی‌شود مگر در مورد چیزی که بیش از قیمت ربع دینار باشد. (حر عاملی، بی‌تا: ۱۸ / ۴۸۳)

در حقوق اسلام اصولاً نمی‌توان مجازات را جز در موارد و شرایطی خاص مورد عفو قرار داد، اعم از این که این مجازات مربوط به حق الله و حق الناس و یا مربوط به حقوق عمومی باشد. بر این اساس عفو در حدود را می‌توان به دو دسته تقسیم نمود. اول جرایمی که جنبه حق الهی آنها غلبه دارد مثل زنا و لواط. در این گونه جرایم چنانچه شخص بعد از اقرار توبه نماید، ولی فقیه می‌تواند حد را عفو نماید. مورد دیگر جرایمی هستند که جنبه حق الناسی آنها غلبه دارد، مثل قذف که در آن چه قبل و چه بعد از «رفع الامر الی الحاکم» مجازات با عفو ذیحق ساقط می‌شود. در میان مذاهب اربعه اهل سنت به غیر از حنفیه، همگی همانند شیعه قائل به عفو قاذف توسط ذیحق هستند. حنفیه به علت اینکه جنبه حق الهی در قذف را غالب می‌داند، معتقد است که مقذوف حق گذشت از اجرای حد را ندارد. (جزیری، ۱۹۸۸: ۲۳۰) بدین ترتیب برای پرداختن به تأثیر عفو در جرائم مستوجب حد، لازم است ابتدا انواع حقوق در اسلام و سپس مقام صالح در اعطای عفو را بررسی نماییم و در آخر هم تأثیر عفو ولی فقیه بر کیفر حدود را مورد اشارت قرار دهیم.

۳-۲- انواع حقوق در اسلام

فقهای اسلام حقوق را به طور کلی به دو دسته تقسیم می‌نمایند. حق الله و حق الناس. (خمینی، ۱۳۹۰: ۱۵۸/۴) در حق الله کیفیت جعل چنین است که چون شارع مقدس تربیت و اصلاح مجرم را مورد غرض خاصی قرار داده، حق مجازات را به کسی واگذار نکرده، بلکه برای خود ثابت نگاه داشته است. به همین لحاظ مسأله توبه در حق الله مطرح است. مثلاً در محاربه که اگر محارب قبل از دستگیری توبه نماید کیفر برداشته می‌شود، اما اگر توبه اش بعد از دستگیری باشد محارب مجازات خواهد شد. (مآئده/۳۴) در حق الله کرامت انسان در نظر گرفته می‌شود لذا چنانچه انسان عملی برخلاف کرامت خود انجام دهد باید اصلاح شود و از این‌رو در جهت اصلاح مجرم و گناهکار، مجازات را نیز خداوند خود معین نموده است. بنابراین حق الله را نمی‌توان فقط به مصالح عمومی نسبت داد چون آنچه که کرامت انسانی را ضایع می‌نماید چه بسا در خفا انجام پذیرد و جامعه غافل از آن باشد. مثلاً در زنا که معمولاً در خفا صورت می‌گیرد. لذا حق

اما در مورد فرد مسیحی که مسلمان بشود و بعد مرتد شود، ابتدا از او طلب توبه و رجوع به اسلام می‌گردد در صورتی که مورد پذیرش او واقع گردد، بخشیده و الا کشته می‌شود. (حر عاملی، بی‌تا: ۵۴۵/۱۸) امام (ع) همچنین می‌فرمایند، زنی که از اسلام خارج شود کشته نمی‌شود اما او را در کارهای سخت به کار می‌گیرند و به او خوراک و آشامیدنی به اندازه‌ای که نمیرد می‌دهند و به او لباس های خشن می‌پوشانند و اوقات نماز وی را می‌زنند. (حر عاملی، بی‌تا: ۵۴۹/۱۸) همچنین امام (ع) می‌فرماید مردی که از اسلام برگردد و بمیرد و دارای اولاد و اموالی باشد، اموال او به فرزندان مسلمان او باز می‌گردد. (حر عاملی، بی‌تا: ۵۴۶/۱۸)

۳- جایگاه عفو و اقسام حق در اسلام

این مبحث را در دو عنوان مورد توجه قرار می‌دهیم، ابتدا به جایگاه عفو در اسلام اشاره می‌شود و سپس به اقسام حق در اسلام پرداخته خواهد شد.

۳-۱- جایگاه عفو در اسلام

سیاست کیفری اسلام که بر مبنای حفظ مصلحت دنیوی و اخروی انسان ها قرار گرفته، (سبا/۲۸) همواره بر اصل پیشگیری از وقوع جرائم و معاصی تأکید نموده است. در این میان شارع مقدس برای جلوگیری از سقوط انسان‌ها در گرداب مفسد و حفظ قداست جامعه اسلامی، همگان را به امر به معروف و نهی از منکر فراخوانده است. (آل عمران/۱۱۰) اعمال مجازات و کیفر در اسلام که در مرحله دوم (پس از اصل پیشگیری) قرار گرفته است، علاوه بر حفاظت از منافع جامعه مسلمین و اجرای عدالت، بایستی موجب حفظ کرامت انسان بزهکار و تهذیب نفس وی نیز گردد. بدین سبب در مسیر اجراء مجازات باید اصولی مد نظر قرار گیرند، از جمله اینکه مجازات جنبه بازدارندگی داشته باشد و مردم را پیش از ارتکاب جرم از انجام آن منع نماید. دیگر آنکه چون میزان مجازات به مصالح جامعه بستگی دارد، اگر مصلحت جامعه در تشدید آن باشد مجازات تشدید شود و اگر با توجه به انگیزه‌های ارتکاب جرم و یا اصول و ملاحظات دیگری، اقتضاء نماید که به وسیله عفو از اعمال مجازات خودداری شود، بدان سیاق عمل گردد.

خسارت بر افراد یا فرد معینی گردیده باشد جنبه خصوصی آن تغلیب می‌یابد.

اداره حقوقی قوه قضائیه در توصیف جرائم فوق چنین بیان نموده است که جرایمی که منشاء آنها تجاوز به حقوق اشخاص و اضرار به آنها است مانند صادر کردن چک بلامحل، خیانت در امانت و فحاشی از حقوق الناس می‌باشند و جرایمی که منشاء آنها تخطی و تجاوز از احکام الهی است مانند شرب خمر، قمار و زنا از حقوق الله می‌باشند. جرایمی چون رانندگی بدون پروانه و ارتکاب قاچاق نیز از حقوق عامه یا ولایی یا سلطانیه هستند. در خصوص تردید نسبت به حق الله و حق الناس بودن جرایم باید از کتب فقهی و فتاوی مشهور استفاده نمود.^۱

بدین ترتیب نوع سومی از جرائم نیز مد نظر قرار گرفت که همان تخلف از نظامات حکومتی است و به حقوق ولایی معروف است. البته در این نظریه جرم خیانت در امانت حق الناس اعلام گردیده است که این موضوع برمی‌گردد به اختلاف بین فقها و حقوقدانان که سرانجام هیأت عمومی دیوان عالی کشور به این اختلاف پایان داد و آن را غیر قابل گذشت و دارای جنبه عمومی اعلام نمود.^۲

در قلمرو فقه اسلامی طبق قول مشهور حدود حق الله عنوان گردیده‌اند مگر حد قذف که در آن نیز تفاوت آراء وجود دارد. (آخوندی، ۱۳۷۲: ۱۹۲/۱)

با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ با اصلاحات بعدی، مواد ۸ و ۹ قانون مذکور به بیان جنبه‌ی حق الهی، عمومی و نیز خصوصی جرائم پرداخته است. بدین معنا که اولاً قانونگذار ارتکاب تمامی جرایم را دارای جنبه الهی دانسته زیرا اصولاً در حکومت اسلامی هر جرمی نقض کننده اوامر و نواهی صادره از سوی خداوند محسوب می‌شود و ثانیاً هر جرم ارتکاب یافته می‌تواند واجد دو حیثیت باشد. حیثیت عمومی به لحاظ تجاوز به حدود و مقررات الهی یا تعدی به

الله یک نوع سختگیری در مجازات است. در حق الناس کیفیت جعل چنین است که مصالح اشخاص در نظر گرفته می‌شود، بدین معنا که اگر مال کسی را غصب کردند حقی برای آن شخص پیدا می‌شود که مالش را بگیرد و البته حق دیگری نیز پیدا می‌کند که بدان سبب غاصب مجازات می‌گردد. همچنین در سرقت که تا مادامی که رفع الامر الی الحاکم نشده باشد، صاحب مال می‌تواند فقط مال خودش را بخواهد یا اینکه ببخشد که در این صورت پیگرد جزایی متوقف می‌شود.

حقوق دانان با استعانت از مفاهیم فقهی، حق الله را آن دانسته‌اند که نفع عموم در آن باشد بدون آنکه به فرد معینی اختصاص داشته باشد و یا اینکه گفته‌اند آنچه اولاً و بالذات معصیت خداوند و ثانیاً و بالعرض تجاوز به حقوق افراد است، و حق الناس نیز عکس این است (آشوری، ۱۳۷۵: ۱۳۰/۱). پس از استقرار نظام اسلامی و لزوم تصویب و اجرای قوانین شرعی، شورای عالی قضایی وقت در مورخ ۱۳۶۳/۱۱/۳۰ برای تطبیق مقررات آیین دادرسی کیفری با دیگر قوانین جزایی، اسلامی و شرعی عبارت الهی را در لایحه‌ای که تقدیم مجلس نموده بود به کلمه عمومی افزود. بدین معنا که جرم می‌تواند دارای دو جنبه باشد. اول جنبه الهی و عمومی از جهتی که تعدی به حدود الهی و مخل نظم عمومی باشد. دوم جنبه خصوصی از جهتی که موجب تضرر شخص یا اشخاص معینی باشد. هرچند لایحه مذکور به تصویب نرسید ولی ضرورت لحاظ نمودن جنبه حق الهی جرائم همواره مورد اقبال و توجه قانون‌گذار بوده است. از جمله در ماده ۱۹ آیین‌نامه تشکیل دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت مصوب مرداد ۱۳۶۹ که برای جرم سه حیثیت حق الله (از نظر اینکه تجاوز به حدود و مقررات الهی باشد) حقوق عمومی (از نظر این که مخل نظم و امنیت عمومی و هتک حیثیت جامعه و روحانیت گردد) و حقوق خصوصی (از نظر اینکه موجب ضرر مادی یا معنوی شخص یا اشخاص معین حقیقی یا حقوقی گردد) در نظر گرفته شده است.

بدین ترتیب هر جرم اصولاً با توجه به نفس آن دارای یکی از دو جنبه حق الهی یا عمومی است ولی از نظر این که موجب

^۱ - نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۱ مورخ ۱۳۶۵/۲/۲۱ اداره حقوقی قوه قضائیه.

^۲ - رأی وحدت رویه شماره ۵۹۱ مورخ ۱۳۷۲/۱/۱۶ هیأت عمومی دیوانعالی کشور.

مختلف چنین بر می‌آید که به جز شرک و بت پرستی باقی گناهان و جرائم ممکن است به اسباب مختلف مورد عفو الهی واقع گردند.^۴

بنا به روایتی که از امیرالمومنین علی (ع) نقل شده است آیه ۴۸ سوره نساء، امیدبخش ترین آیات قرآن است. (طبرسی، ۱۳۵۱: ۱۸۰/۵) زیرا افراد بسیاری هستند که مرتکب گناهان عظیمی می‌شوند و برای همیشه از رحمت و آمرزش الهی مأیوس می‌گردند و همین امر سبب شده که در باقیمانده عمر راه گناه و خطا را با همان شدت بپیمایند. لذا امید به آمرزش و عفو خداوند وسیله مؤثر و بازدارنده‌ای است که آنان را در برابر گناه و طغیان حفظ می‌نماید. این آیه در واقع یک مسأله تربیتی را گوشزد می‌کند و شکی نیست که این وعده آمرزش افرادی را شامل می‌شود که شایستگی لازم از خود نشان بدهند. (مکارم شیرازی، ۱۳۶۸: ۴۱۱/۳)

۴-۲- عفو توسط پیامبر اکرم (ص)

پیامبر اسلام بنا بر جعل ذات اقدس الهی، علاوه بر مسؤولیت بیان و ابلاغ وحی به امت، خود نیز می‌تواند مبادرت به امر و نهی نماید و اطاعت از فرامین او بر همگان واجب است. (نساء/۸۰) شکی نیست که مقصود از اطاعت از پیامبر مقید به آن دسته از احکامی نیست که از سوی خداوند صادر شده است بلکه در غیر احکام صادره از جانب ذات اقدس الهی نیز مردم تکلیف دارند از پیامبر (ص) پیروی نمایند. بنابراین پیامبر می‌تواند هر جا که به مصلحت جامعه اسلامی تشخیص دهد مجرمین را عفو نماید. لذا می‌بینیم خداوند در قرآن مجید رسول الله را امر به عفو و گذشت از جرائم دیگران اعم از مسلمان و غیر مسلمان می‌نماید. (اعراف/۱۹۹؛ مائده/۱۵)

روایات مختلفی نیز ملاحظه می‌شود که در آن‌ها پیامبر مبادرت به عفو اسراء و مجرمین نموده‌اند که ذیلاً به چند نمونه از آنها اشاره می‌کنیم.

حقوق جامعه و اخلال در نظم عمومی و دیگری حیثیت خصوصی به لحاظ تعدی نسبت به حقوق شخص یا اشخاص معین.

بر این اساس هر جرمی الزاماً واجد حیثیت عمومی می‌باشد و اگر فاقد این جنبه باشد اصولاً جرم تلقی نخواهد شد. در عین حال برخی جرائم علاوه بر داشتن جنبه عمومی حیثیت خصوصی هم دارند. بدین سبب زمانی که جرمی واقع می‌گردد می‌تواند سبب مطرح گردیدن دو دعوا باشد. دعوی عمومی به جهت حفظ مقررات الهی و یا حقوق و نظم جامعه، دعوی خصوصی جهت طرح و مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و یا مطالبه مجازات‌هایی که بنابر قانون جزء حقوق خصوصی زیان دیده از جرم محسوب می‌شود مانند قصاص و قذف.

۴-۴- مقام صالح برای اعطای عفو در اسلام

این مبحث را در سه عنوان مورد بررسی قرار می‌دهیم. ابتدا عفو توسط خداوند، سپس عفو از سوی پیامبر (ص) و در آخر عفو به‌وسیله امام معصوم و ولی فقیه مورد تدقیق قرار می‌گیرد.

۴-۱- عفو توسط خداوند تعالی

آنچه در بین تمامی مذاهب اسلامی وجود دارد، این است که همه آنها منشأ قوانین اسلامی را ذات اقدس الهی دانسته^۱ و معتقدند از آنجایی که احکام و مقررات اسلامی مبتنی بر وحی هستند، لذا به جز خدا هیچ کس حق قانون‌گذاری و وضع احکام را ندارد.^۲ همچنین عدم اجرای قوانین و احکام الهی نیز باید به نظر شارع مقدس باشد. در قرآن مجید در آیات مختلفی خداوند مجرمین را مورد عفو خود قرار داده است. این عفو گاهی به صورت عام بوده و عموم افراد را شامل شده است و گاهی نیز به شکل خصوصی فرد یا افراد خاصی را مورد نظر قرار داده است.^۳ در مجموع از بررسی آیات و روایات

^۱- ان الحکم اللّٰه (یوسف/۴۰)

^۲- فاحکم بینهم بما انزل الله (شوری/۴۸)

^۳- آیات ۹۵ و ۱۰۱ سوره مائده، آیه ۲۵ سوره بقره، آیه ۱۵۵ سوره آل عمران، آیه ۱۵۲ سوره نساء، آیه ۲۵ سوره شوری و آیه ۶۶ سوره توبه از جمله موارد اشاره شده هستند.

^۴- در آیه ۴۸ سوره نساء آمده: ان الله لا یغفر ان یشرك به و یغفر ما دون ذلک لمن یشاء و من یشرك بالله فقد افتری اثماً عظیماً. مضمون این آیه عیناً در آیه ۱۱۶ سوره نساء نیز تکرار شده و در انتهای آیه آمده است، من یشرك بالله فقد ضل ضلالاً بعیداً.

تعطیل می‌کنی. امام فرمود تو چه می‌دانی وقتی که بینه بر حدی اقامه شده امام اختیار بخشش ندارد ولی اگر با اقرار به ثبوت رسید امام مخیر است، بخواهد می‌بخشد و بخواهد قطع می‌کند. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۳۱/۱۸) به نظر می‌رسد پاسخ امام (ع) عام و فراگیر است و همه حدود ثابت شده به اقرار را در بر می‌گیرد و عمل به آن خصوصاً با شهرت فتوائیه که در این خصوص وجود دارد بلاشکال است.

در اینجا به روایتی از امام هادی (ع) نیز اشاره می‌کنیم که می‌فرماید، مردی که به لواط اقرار کند، اگر شاهدی در کار نباشد و به دلخواه اقرار کرده باشد امام از جانب خداوند متعال می‌تواند او را کیفر کند و یا در اختیار اوست که از جانب خداوند بر روی منت نهاده و او را عفو نماید. آیا نشنیده‌ای که خداوند به حضرت سلیمان فرمود این عطای ما است، خواهی منت گذار و بخشش کن و خواهی نگه‌دار. (حرانی، ۱۳۶۳: ۴۸۱)

در خصوص عفو امام (ع)، علماء اتفاق دارند که عفو زمانی انجام می‌گیرد که همراه با توبه باشد و علاوه بر امام معصوم ولی فقیه نیز اختیار عفو را دارا است، البته این تخییر برای امام (ع) و ولی فقیه در حدودی است که مربوط به حقوق الله باشد نه در حقوق الناس. (خمینی، ۱۳۹۰: ۲۰۰/۴)

در خصوص زمان توبه فقهای امامیه معتقدند که چنانچه توبه قبل از دستگیری باشد موجب سقوط مجازات می‌گردد و اگر قبل از قیام بینه توبه نماید، حد چه رجم باشد و چه جلد، ساقط می‌شود. (خوئی، بی‌تا: ۱۸۶/۱) اگر جرم با اقرار ثابت شده باشد با توبه بعد از اقرار، امام (ع) مخیر است در اقامه حد یا عفو آن، چه مستوجب رجم باشد و چه جلد. (محقق حلی، بی‌تا: ۱۳۹) به نظر می‌رسد علت تخییر امام (ع) این مهم باشد که ایشان با بررسی مصلحت فرد مجرم و اوضاع و احوال جامعه آنچه شایسته است را اعمال می‌نمایند. در این خصوص روایتی از امام جعفر صادق (ع) نقل شده است که فرموده‌اند، فردی نزد حضرت علی (ع) اقرار به سرقت می‌نماید جملاتی بین آن دو رد و بدل می‌شود سپس حضرت می‌فرماید، چون تو را جوان می‌بینم اشکالی در عفو تو نیست. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۳۴/۱۸)

- در جنگ بنی المصطلق عده زیادی به اسارت سپاه اسلام در آمدند که پیامبر اکرم با مشورت انصار و مهاجرین اسراء را که حدود ۲۰۰ نفر می‌شدند مورد عفو قرار دادند. (خلیلی، ۱۳۴۸: ۳۹۳)

- در سال هشتم هجری پیامبر با ده هزار مسلمان، مکه را بدون خونریزی فتح کردند و بعد از نابود نمودن بت‌ها در برابر وحشت جنایتکاران مکه که همگی در انتظار مجازات بودند فرمودند بروید همگی آزادید. (محمودی، ۱۳۶۱: ۵۹)

- در فتح خیبر یکی از دختران یهود قصد مسموم نمودن پیامبر (ص) را داشت ولی خیانتش آشکار شد و آن حضرت علیرغم این سوء قصد از وی درگذشتند. (خلیلی، ۱۳۴۸: ۳۳۵)

بدین ترتیب می‌بینیم که در عفوهای پیامبر ضرورت‌های زمانی و مکانی و نیز جذب پیروان سایر ادیان و مشرکین و هدایت مجرمین ملحوظ نظر قرار گرفته است.

۴-۳- عفو توسط امام معصوم (ع) و ولی فقیه

با تمسک به آیات^۱ و روایات^۲ مختلف این مطلب ثابت می‌گردد که بعد از پیامبر اکرم (ص)، ائمه معصومین (ع) و بعد از ایشان نیز فقهای جامع شرایط به عنوان متولیان امور مسلمین بوده و همان شوونات و اختیارات پیامبر را در زعامت و رهبری امت اسلامی دارند. لذا امام (ع) یا ولی فقیه (حاکم اسلامی)، این اختیار را دارند که مبادرت به صدور عفو نمایند.

۵- تأثیر عفو ولی فقیه بر کیفر حد

چنانچه متهم اقرار به حدی از حدود نماید و پس از اقرار توبه کند امام مخیر است بین اجراء حد و یا عفو او، و در اینجا فرقی بین تازیانه و سنگسار نیست. دلیل مسأله را اجماع دانسته‌اند ولی ظاهراً مدرک اجماع مذکور روایاتی است که مورد افتاء واقع شده است. از آن جمله روایتی است که نقل می‌کند، مردی خدمت حضرت علی (ع) رسید و اقرار به دزدی نمود. امام (ع) فرمود آیا چیزی از قرآن را می‌توانی قرائت کنی؟ عرض کرد بلی سوره بقره را، فرمود دستت را به سوره بقره بخشیدم. اشعث عرض کرد، آیا حدی از حدود الهی را

^۱- از جمله آیه ۵۹ سوره نساء و همچنین آیات ۵۵ و ۶۷ سوره مائده.

^۲- از جمله حدیث ثقلین که قبلاً بدان اشاره گردید.

علی (ع) اقرار به زنا نمود. البته هر بار امام سعی کرد که او را به کتمان تشویق نماید ولی با اصرار وی حضرت رو به قنبر نمود و فرمود، بازداشتش کن سپس خشمگین شد و فرمود چقدر قبیح است از مردانتان که این گونه اعمال پلید و شنیعی انجام می‌دهند و آنگاه خود به خود می‌آیند و خویشتن را در ملاء عام مفتضح می‌کنند. چرا در خانه خویش میان خود و خدایش توبه نکرد که این عمل برتر است از اقامت کیفر الهی بر او. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۲۷/۱۸)

در خصوص تأثیر توبه در عفو محکومین باید قائل به تفکیک شویم زیرا اگر توبه در جرایم حق الناسی باشد اعم از اینکه حق ایجاد شده نسبت به مال، جسم و یا حق معنوی باشد مقام عفو کننده شخصی است که جرم نسبت به او انجام پذیرفته باشد. در اینجا اگر وی مجرم را عفو نکرده و حق خود را اعمال نماید مانند حد قذف، تأثیر این توبه در حیات اخروی فرد ظاهر خواهد گشت. در حقوق الله اعم از اینکه فاقد جنبه حق الناسی باشد مانند شرب خم و زنا و یا این که جنبه حق الهی آن غلبه داشته باشد مانند سرقت مستوجب حد در اینجا امام (ع) و در غیاب وی ولی امر حق دارد عفو نماید و یا اجراء کند. از مجموعه روایات معصومین علیهم السلام این گونه به دست می‌آید که چنانچه کیفیت ارتکاب جرم به گونه‌ای باشد که جامعه را تحت تأثیر قرار نداده باشد بهتر است که موضوع پوشیده بماند و فرد موضوع را کتمان نماید. (شهید ثانی، ۱۳۷۳: ۲۴۴/۹) چنانچه جرم به صورت علنی ارتکاب یافته باشد بهتر است که حد اجرا گردد. مانند موردی که امام صادق (ع) در مورد فردی که شهود بر زناى او شهادت داده بودند فرمود که اگر چنین فردی توبه کند از نظر اخروی توبه اش پذیرفته می‌شود ولی از نظر دنیوی باید حد در خصوص وی اجرا شود. اگر چنین فردی قبل از اجرای حد فرار نماید اما برای دستگیری اقدام می‌کند و اگر امام مکان او را بداند به سوی او می‌رود. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۳۵/۱۸)

بدین ترتیب ملاحظه گردید که ولی فقیه یا حاکم می‌تواند در اجرای حدود چه مربوط به حق الله باشد و چه حق الناس، در مواردی از اجرای آن خودداری ورزد. بدین توضیح که هرگاه تشخیص دهد که اجرای حد مفسده و ضرری را به دنبال

باید به این مهم توجه نمود که هنگامی جرمی با شهادت شهود به اثبات برسد و پس از آن مجرم توبه نماید فقها دو نظر قائل شده‌اند. اول اینکه امام (ع) نمی‌تواند عفو نماید، که البته این نظر مشهور فقهای امامیه است چنانکه امام خمینی می‌فرماید اگر بعد از قیام بینه توبه کند، حد ساقط نمی‌شود و امام حق عفو او را بعد از قیام بینه ندارد. (خمینی، ۱۳۹۰: ۱۸۴/۴) در مقابل، عده‌ای از فقها نیز عقیده دارند که بعد از اثبات حد به وسیله شهود نیز امام می‌تواند عفو نماید. دلیل آن نیز روایات مختلفی است که از معصومین نقش شده است. به عنوان نمونه می‌توان به این روایت اشاره کرد که امام موسی کاظم (ع) فرمودند چون امام می‌تواند از ناحیه خداوند مجرمین را مجازات نماید لذا حق عفو را نیز دارد. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۳۱/۱۸) همچنین از امام باقر (ع) نقل شده است که فرموده‌اند در مورد حدودی که برای خداوند است حق عفو برای غیر امام وجود ندارد، اما آنچه از حدود که از حق الناس باشد اشکالی ندارد که توسط غیر امام بخشیده شود. (حر عاملی، بی‌تا: ۳۳۱/۱۸) مفهوم مخالف روایت فوق این است که در حق الله امام می‌تواند عفو نماید و این تعبیر مطلق است و شامل توبه قبل از اثبات و بعد از اثبات جرم با شهادت و اقرار می‌شود.

به هر حال در قوانین موضوعه از نظر مشهور که همان نظر اول است پیروی شده است، چنانکه در قانون مجازات اسلامی در خصوص حدود (غیر از قذف) آمده است هرگاه متهم خود اقرار به یکی از جرائم حدی نماید و سپس توبه کند، حتی پس از اثبات جرم، قاضی می‌تواند حد را بر او جاری نماید و یا اینکه از ولی امر مسلمین تقاضای عفو وی را کند.^۱

فقهای شیعه معتقدند که مرتکب گناه مستوجب حد می‌تواند به حاکم مراجعه کند و به موجب اقرار کیفر خویش را ببیند، چنانکه می‌تواند پرده‌پوشی کند و بین خود و خداوند متعال توبه نماید که پروردگار توبه‌پذیر است. حال جای این سؤال باقی است که کدام یک از این دو خصلت برتر است. در شیعه امامیه پرده‌پوشی بر معصیت و اختیار توبه نمودن، ارجح است از مراجعه به حاکم و کیفر دیدن، چنانکه شخصی چهار بار نزد

^۱ - ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

و احادیث در زمان غیبت تمام اختیارات امام معصوم (ع) را جهت اداره جامعه اسلامی دارا است.

به نظر می‌رسد جعل ولایت بر نفوس و اموال دیگران حتی برای شخص معصوم خردمندانه نباشد زیرا سیره عملی معصومین در مواجهه با مردم و در زندگی شخصی ایشان به گونه‌ای بوده است که بدون اجازه آنان در مالشان دخالت نمی‌کردند و اگر در مواردی می‌بینیم که بعضاً خلاف این ادعا رفتار شده است دلیلش آن بوده که در آن مصلحتی اجتماعی و عمومی دخیل بوده است و به نظر می‌رسد که اولی به تصرف بودن معصوم، در رهبری اجتماعی و سیاسی ایشان باشد.

در خصوص محکومین به حد، این مهم به دست آمد که هر کجا اجراء حد با مسأله مهمتری در تزامم واقع شود با صلاح‌دید ولی فقیه آن حد می‌تواند اجراء نگردهد. النهایه این نکته حائز اهمیت است که بنابر سیره عملی معصومین عفو محکومین نایستی به حقوق مکتسبه و شخصی افراد لطمه‌ای وارد نماید و در صورت تزامم اعمال اختیارات ولی فقیه با حقوق مکتسبه افراد، چنین عمل می‌شود که اگر موضوع در حق الناس باشد اصل بر این است که چنین حق عفو را برای ولی فقیه نمی‌توان قرار داد و حقوق مکتسبه افراد را نادیده گرفت. در عین حال برخی فقها عقیده دارند در مواردی که اجراء مجازات با امر مهمتری در تزامم باشد در اینجا طبق قاعده اهم و مهم، اجراء حقوق خصوصی تکلیفاً جایز نیست.

ملاحظات اخلاقی: موارد مربوط به اخلاق در پژوهش و نیز امانت‌داری در استناد به متون و ارجاعات مقاله تماماً رعایت گردید.

تعارض منافع: تدوین این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: نگارش مقاله تماماً توسط نویسنده انجام گرفته است.

خواهد داشت به صورتی که شارع هیچگاه بدان راضی نخواهد بود، مثلاً اجراء حدود بر یکی از اتباع دولت دیگر باعث ایجاد جنگ و فتنه میان دولت اسلامی با آن دولت شود و یا در اثر اجراء حدود مردم از اصل دین بیزار گردند و یا اینکه با اجراء حد شرعی هدف و غرض اصلی آن که همانا اصلاح بزه‌کار و بازداشتن وی و دیگران از انجام جرم و گناه است ضایع گردد، در اینجا اگر اجراء حد باعث فساد بیشتر بزه‌کار و دورشدن وی از اسلام و گرایش او به سوی دشمنان شود، حاکم و یا ولی فقیه از اجراء حد جلوگیری می‌نماید یا اجراء آن را به تأخیر می‌اندازد. قانون مجازات اسلامی نیز برای این مهم تصریح نموده است که در سرزمین دشمنان بر هیچکس حدی جاری نمی‌شود. زیرا بیم آن می‌رود که محکوم علیه را وادار نماید که به جبهه دشمنان بپیوندد. گاهی هم اجراء حدود اصلاً ناممکن و یا در صورت امکان بسیار دشوار است زیرا اجراء حدود و احکام الهی نیازمند گذشت زمانی جهت زمینه‌سازی‌های فکری و تبلیغاتی است. مانند اجراء حدود اسلامی در مورد شراب‌خوار و زنا کار در کشورهای آسیای میانه که سال‌های زیادی را تحت سلطه حکومت اسلام ستیز قرار داشتند. لذا با اتخاذ سیاست‌های اصولی می‌بایست این امکان فراهم گردد تا با آرامش کافی و مرحله به مرحله احکام شرعی به مرحله اجرا درآید. در نتیجه هرکجا اجراء حدود با امر مهمتری در تزامم باشد با نظر ولی امر آن حد اجرا نمی‌گردد. (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۲۰۳ و ۲۰۴)

نتیجه‌گیری

براساس آنچه گذشت ملاحظه گردید که در تبیین محدوده اختیارات حاکم اسلامی به عنوان ولی فقیه و اثبات مطلقه بودن این ولایت، همواره دو جنبه افراط و تفریط وجود داشته است که هر دو مانع از درک عمیق نظام سیاسی مبتنی بر نظریه ولایت فقیه شده است. مطلقه بودن ولایت شخص فقیه بدین معنا است که وی بر اساس مصلحت اندیشی اجتماعی و بر مبنای قانون الهی که بر فقه پویا و توسعه یافته استوار است، دستورالعمل متناسب با هر مورد را صادر می‌نماید. بر این اساس ولی فقیه با توجه به روح قرآن روایات

- کواکبیان، مصطفی (۱۳۷۰). *دموکراسی در نظام ولایت فقیه*. تهران: سازمان تبلیغات اسلامی.

- مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی. جلد دوم، تهران: انتشارات اداره کل امور فرهنگی و روابط عمومی مجلس شورای اسلامی. تیر ۱۳۶۹.

- محمودی، عباسعلی (۱۳۶۱). *پیشگیری و ریشه‌یابی جرم در اسلام*. تهران: انتشارات بعثت.

- معین، محمد (۱۳۶۰). *فرهنگ فارسی*. تهران: انتشارات امیرکبیر.

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۶۸). *تفسیر نمونه*. جلد سوم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.

- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۷۸). *بایسته‌های فقه جزا*. تهران: نشر میزان.

ب. منابع عربی

- افرام البستانی، فؤاد (۱۹۵۶). *مُنجد الطلاب*. بیروت: دار المشرق.

- انیس، ابراهیم (۱۳۹۲). *المعجم الوسیط*. الجزء الثاني، القاهرة: بی‌نا.

- بحرالعلوم، محمدبن محمد (۱۳۶۲). *بلغه الفقیه*. جلد سوم، چاپ چهارم، تهران: منشورات مکتبه الصادق.

- بروجرودی، سید محمد حسین (۱۳۶۷). *البدر الزاهر فی صلوٰه الجمعۀ و المسافر*. قم: انتشارات وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

- جزیری، عبدالرحمن (۱۹۸۸). *الفقه علی المذاهب الاربعه*. جلد پنجم، بیروت: دارالکتب العلمیه.

تشکر و قدردانی: از تمامی کسانی که ما را در تهیه این مقاله یاری رسانده‌اند، سپاسگزاریم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین اعتبار مالی سامان یافته است.

منابع و مأخذ

الف. منابع فارسی

- آخوندی، محمود (۱۳۷۲). *آیین دادرسی کیفری*. جلد اول، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

- آشوری، محمد (۱۳۷۵). *آیین دادرسی کیفری*. جلد اول، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۲). *ترمینولوژی حقوق*. چاپ ششم، تهران: کتابخانه گنج دانش.

- خلیلی، محمدعلی (۱۳۴۸). *زندگانی حضرت محمد (ص)*. تهران: انتشارات اقبال.

- خمینی، روح الله (۱۳۶۰). *ولایت فقیه (حکومت اسلامی)*. تهران: انتشارات امیرکبیر.

- خمینی، روح الله (۱۳۶۱). *صحیفه نور*. مجلدهای دهم و بیستم، تهران: مرکز مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

- خمینی، روح الله (۱۳۶۵). *شؤون و اختیارات ولی فقیه*. ترجمه مباحث ولایت فقیه از کتاب البیع، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

- سازگارا، محمد محسن (۱۳۷۶). «روحانیون و نقش تاریخی روشنفکران دینی». *روزنامه ایران*، ۳ (۱): ۷۴۶.

- فیض، علیرضا (۱۳۶۴). *مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلامی*. جلد اول، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

- حر عاملی، محمد بن الحسن (بی تا). *وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. جلد هجدهم، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- حرّانی، ابو محمد (۱۳۶۳). *تُحْفُ الْعُقُولِ عَنْ آلِ الرَّسُولِ*. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- خمینی، روح الله (بی تا). *کتاب البیع*. جلد دوم، قم: انتشارات مهر.
- خمینی، روح الله (بی تا). *الرسائل*. جلد دوم، قم: نشر اسماعیلیان.
- خمینی، روح الله، (۱۳۹۰). *تحریر الوسيله*. جلد سوم و چهارم، نجف: مطبعه الاداب.
- خمینی، مصطفی (۱۳۷۶). *ثلاث رسائل (ولایت الفقیه)*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- خوئی، ابوالقاسم (بی تا). *مبانی تکمله المنهاج*. جلد اول، نجف: مطبعه الادب.
- دشتی، محمد (۱۳۷۹). *ترجمه نهج البلاغه*. قم: مؤسسه انتشارات مشهور.
- زبیدی، محمد مرتضی (۱۳۰۶). *تاج العروس من جواهر القاموس*. بیروت: دار مکتبه الحیاه.
- شهید اول، محمد بن جمال الدین مکی (۱۴۱۱). *اللمعه الدمشقیه*. تهران: انتشارات یلدا.
- شهید ثانی، زین الدین (۱۳۷۳). *الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه*. جلد نهم، قم: مکتب الاعلام الاسلامی.
- شیخ صدوق، ابی جعفر (بی تا). *کمال الدین و تمام النعمه*. جلد دوم، قم: انتشارات نشر اسلامی.
- صافی گلپایگانی، علی (۱۴۱۷). *الدلاله الی من له الولایه*. قم: مکتب معارف اسلامی.
- طبرسی، ابوعلی (۱۳۵۱). *تفسیر مجمع البیان*. جلد پنجم، تهران: انتشارات فراهانی.
- علامه حلّی، حسن بن یوسف (۱۳۸۱). *رجال علامه الحلّی*. قم: مکتبه الرضی.
- فیروزآبادی، محمد بن یعقوب (۱۴۱۵). *القاموس المحیط*. بیروت: دار الکتب العلمیه، بیروت.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۱). *اصول الکافی*. جلد اول، بیروت: دار التعارف، بیروت.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن (بی تا). *شرایع الاسلام*. بیروت: دار الاضواء.
- مفید، محمد (۱۴۱۰). *المقننه*. قم: انتشارات اسلامی.
- مقدس اردبیلی، احمد (۱۴۰۶). *مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان*. جلد دوازدهم، قم: انتشارات اسلامی.
- منتظری، حسینعلی (۱۴۰۸). *دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه*. جلد اول، قم: مرکز العالمی للدراسات الاسلامیه.
- نائینی، محمدحسین (۱۳۵۷). *منیه الطالب*. به کوشش حاج شیخ موسی نجفی خوانساری، جلد دوم، نجف: بی نا.
- نائینی، محمدحسین (۱۳۵۸). *تنبیه الامه و تنزیه لملّه*. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- نجفی، محمد حسن (بی تا). *جواهر الکلام*. جلد بیست و یکم و چهل و یکم، بیروت: انتشارات دار احیاء التراث العربی.
- نراقی، احمد (۱۴۰۸). *عوائد الایام*. قم: چاپ بصیرتی.