



## A Comparative Study of Retribution Deterrence in Iranian Jurisprudence and Criminal Law

**Mostafa Zamen<sup>1</sup>, Amin Amirian Farsani<sup>\*2</sup>, Seyed Hesam al-Din Hosseini<sup>3</sup>**

1. PhD Student, Department of Criminal Law and Criminology, Khuzestan Science and Research Campus, Islamic Azad University, Ahvaz, Iran; PhD Student, Department of Criminal Law and Criminology, Ahvaz Branch, Islamic Azad University, Ahvaz, Iran.

2. Assistant Professor, Law Department, University of Gonabad, Gonabad, Iran.. (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Research Center for Quranic Studies with Islamic Lifestyle Approach, Ahvaz Branch, Islamic Azad University, Ahvaz, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

**Type of Article:**

**Original Research**

**Pages: 103-115**

**Corresponding Author's Info**

**ORCID:** 0000-0001-8180-3689

**TELL:** +985157202000

**Email:** amirian.amin@yahoo.com

**Article history:**

**Received:** 16 Jun 2024

**Revised:** 22 Aug 2024

**Accepted:** 30 Oct 2024

**Published online:** 21 Mar 2025

**Keywords:**

*Retribution, Deterrence, Criminal Law, Imami Jurisprudence, Certainty.*

### ABSTRACT

One of the criminal laws of the religion of Islam is retribution, which is meant to compensate for the effect of a criminal's crime. Retribution is in fact a punishment that inflicts death on them in proportion to the crime. The philosophy of retribution is one of the most important issues in this regard, which is always It has been a place of debate and opinion. The purpose of this article is a comparative study of deterrence of retribution in Imami jurisprudence and Iranian criminal law. This article is descriptive and analytical and has been investigated using the library method. The findings indicate that from a jurisprudential point of view, the legalization of retribution has been established to prevent blind revenge and far from justice and to prevent criminals from daring to kill or injure the public. In verse 179 of Surah al-Baqarah, it is mentioned about the deterrence of retribution and it means that the killer's revenge committing murder and as a result other people survive. Deterrence is also mentioned in the legal texts as one of the goals of retribution. The main policy of the deterrence perspective is the threat of criminal punishment or its implementation to reduce the motivation for crime; It means using retribution punishment as a deterrent that prevents the criminal from repeating the crime and also generally reduces the motivation of others to commit the same crime.



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

© 2025 The Authors.

**How to Cite This Article:** Zamen, M; Amirianfarsani, A & Hosseini, SH (2025). "A Comparative Study of Retribution Deterrence in Iranian Jurisprudence and Criminal Law". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 5(1):103-115.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

# فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره پنجم، شماره اول، بهار ۱۴۰۴

## مطالعه تطبیقی بازدارندگی قصاص در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران

مصطفی ضامن<sup>۱</sup>، امین امیریان فارسانی<sup>۲\*</sup>، سیدحسام‌الدین حسینی<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، پردیس علوم و تحقیقات خوزستان، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران؛ دانشجوی دکتری، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران.

۲. استادیار گروه حقوق، مجتمع آموزش عالی گناباد، گناباد، ایران. (نویسنده مسؤل)

۳. استادیار، مرکز تحقیقات پژوهش‌های قرآنی با رویکرد سبک زندگی اسلامی، واحد اهواز، دانشگاه آزاد اسلامی، اهواز، ایران.

### چکیده

قصاص به‌عنوان یکی از مهم‌ترین مجازات‌ها در فقه و حقوق کیفری ایران، همواره محل بحث و اختلاف نظر بوده است. ازجمله دلایل مخالفان این است که در قصاص، ریسک مجازات بی‌گناهان، به‌دلیل خطای انسانی و سهوی در روند دادرسی وجود دارد، اما در مجازات زندان این فرصت و امکان برای متهم ایجاد می‌شود که بعد از ختم دادرسی، مدارکی جدید به نفع متهم و جهت اثبات بی‌گناهی‌اش کشف شود. یکی از مهم‌ترین دلایل قصاص، بحث بازدارندگی آن است. بر همین اساس هدف مقاله حاضر بررسی تطبیقی بازدارندگی قصاص در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران است. این مقاله توصیفی - تحلیلی است و با استفاده از روش کتابخانه‌ای به بررسی موضوع مورد اشاره پرداخته شده است. یافته‌ها بر این امر دلالت دارد که از منظر فقهی، تشریح حکم قصاص برای ممانعت از انتقام‌های کور و به دور از عدالت و برای ممانعت از جرأت پیدا کردن جنایتکاران در قتل و یا ضرب و جرح عموم مردم وضع گردیده است. در آیه ۱۷۹ سوره بقره به بازدارندگی قصاص اشاره شده و قصاص را موجب حیات افراد دانسته است، یعنی قصاص قاتل موجب تنبیه دیگران و بازداشتن آنان از ارتکاب قتل و در نتیجه زنده‌ماندن افراد دیگر می‌باشد. در متون حقوقی نیز بازدارندگی یکی از اهداف مجازات قصاص است. قطعیت و سرعت دو عنصر مهم بازدارندگی مجازات قصاص در حقوق کیفری است. از این منظر دو عنصر و سرعت انگیزه ارتکاب جرم را در جرایم مستوجب قصاص کاهش می‌دهد.

### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۰۳-۱۱۵

اطلاعات نویسنده مسؤل

کد ارکید: ۳۶۸۹-۸۱۸۰-۰۰۰۱-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۵۱۵۷۲۰۲۰۰۰

ایمیل: amirian.amin@yahoo.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۳/۲۷

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۳/۰۶/۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۸/۰۹

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۱/۰۱

واژگان کلیدی:

قصاص، بازدارندگی، حقوق کیفری، فقه امامیه، قطعیت.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

## مقدمه

کیفری ایران بررسی می‌شود. براساس آنچه گفته شد، هدف مقاله حاضر بررسی این سؤال است که رویکرد فقه امامیه و حقوق کیفری ایران نسبت به بازدارندگی قصاص چگونه است؟ به‌منظور بررسی سؤال مورد اشاره ابتدا بازدارندگی قصاص در فقه امامیه بررسی شده و در ادامه از رویکرد حقوق کیفری در این خصوص بحث شده است.

## ۱- بازدارندگی قصاص در فقه امامیه

قصاص در تعریف به معنای انجام دادن فعلی نظیر آنچه که فاعل انجام داده است، می‌باشد یا این که به مفهوم قصاص - ردع - منع از قتل می‌باشد (شهبازی، ۱۳۹۹: ۲۲۴). در قرآن آیه‌های زیادی من جمله آیات ۱۷۸ و ۱۷۹ از سوره مبارکه بقره به احکام قصاص اختصاص پیدا کرده است. قصاص نیز به معنای تساوی در قتل به‌همان نحوی که مقتول کشته شده است، آمده است. در بررسی آیات و روایات مربوط به قصاص بازدارندگی قصاص در فقه امامیه به دو صورت مورد توجه و تأکید قرار گرفته است.

## ۱-۱- بازدارندگی عمومی

قبل از اسلام عادت عرب جاهلی بر آن بود که چنانچه فردی از قبیله آن‌ها کشته می‌شد تا آنجا که قدرت داشتند از قبیله قاتل می‌کشتند. پروردگار با نازل کردن قانون قصاص (کتب علیکم القصاص فی القتل الحر بالحر) خط بطلان بر آداب و سنن جاهلی کشید. در قانون قصاص برابری حاکم بوده است. یک قتل در برابر یک قتل که با این قانون، جلوی تمام قتل‌های پی‌درپی گرفته می‌شد. اسلام با آوردن و اجرا کردن این قانون خردمندانه به سنن جاهلی که یک قتل گاه مایه قتل‌های بیشتر و یا کشتار دسته‌جمعی می‌گردید، پایان بخشید. اسلام اصل قصاص را مورد پذیرش قرار داده، اما آن را محدود می‌نماید (اسرا/۳۳)؛ به کشتن انسانی که خدا خونس را محترم دانسته، دست نیازید، هرکس به ستم کشته شود، به طلب‌کننده خون او قدرتی داده‌ایم، اما در انتقام از حد نگذرد که او پیروزمند است. بر مبنای متون اسلامی پروردگار قصاص را برای ممانعت از ریختن خون بی‌گناهان تشریح نموده است. قرآن بعد از این که از حفظ احترام خون و حکم قصاص و نحوه بخشش سخن به میان می‌آورد، فلسفه قصاص را با توجه به سوره مبارکه

یکی از مکانیزم‌های مفیدگرایانه مجازات، بازدارندگی یا همان ارعاب و ترساندن است؛ با ارعاب می‌توان انسان را به‌عنوان موجود حسابگر از نتیجه بعضی از کارهایش بر حذر کرد. این نتیجه احتمالی در حقوق کیفری، مجازات نامیده می‌شود. مجازات انواع متعددی دارد که یکی از آن‌ها قصاص می‌باشد. مجازات هیچ‌گاه هدف نهایی کیفرهای اسلامی، از جمله قصاص محسوب نمی‌شود و فقط به‌عنوان ابزاری مؤثر در احراز تقصیر مجرمان و اثبات استحقاق آن‌ها در تحمل مجازات به کار می‌رود و درحقیقت این اصل فایده‌گرایی مجازات‌هاست که بر تعیین و اجرای کیفر مناسب حکومت می‌کند. این که در مجازات قصاص، کدام یک از این مکانیزم‌های کنترل بیرونی یا درونی بر دیگری تقدم می‌یابد، مسأله‌ای است که دنبال پاسخگویی بدان هستیم. آنچه نگارش مقاله حاضر را مهم و ضروری ساخته است، این است که به قصاص انتقادهایی وارد می‌شود. از این منظر از مهم‌ترین آثار مجازات، «بازدارندگی» است. مجازات باید به‌گونه‌ای باشد که وقتی شخصی در آستانه ارتکاب جرم قرار گرفت، با به یاد آوردن آن مجازات از ارتکابش خودداری کند، لیکن مجازات قصاص با وجود سنگین بودن، از اثر بازدارندگی مناسب برخوردار نیست و نقشی در کاهش آمار جرم قتل ایفا نمی‌کند. در کشورهایی که مجازات قصاص لغو شده است، اثر محسوسی بر افزایش آمار جرم قتل دیده نمی‌شود، پس وجود و عدم آن مساوی است. درخصوص قصاص و بازدارندگی به‌صورت جداگانه، پژوهش‌های متعددی انجام شده است: فیروز محمودی جانکی و سارا آقایی، در مقاله‌ای به بررسی نظریه بازدارندگی مجازات پرداخته‌اند (محمودی جانکی و آقایی، ۱۳۸۷: ۳۶۱-۳۳۹). احمد حاجی ده آبادی نیز در مقاله‌ای، تحولات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در باب قصاص و دیه زن را ارزیابی کرده است (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۲: ۷۲-۴۱). همچنین مهران سهرابی اسمرود در مقاله‌ای، چالش‌های فقهی و حقوقی شرط انتقای ابوت در استیفای قصاص نفس در نظام کیفری ایران را مورد بررسی قرار داده است (سهرابی اسمرود، ۱۳۹۶: ۲۳۴-۲۱۱). تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام‌شده این است که در این مقاله بازدارندگی قصاص در فقه امامیه و حقوق

مجازات ماندن قاتل بوده است، چراکه عدم اجرای مجازات، یعنی تشویق بزهکاری و قربانی کردن بازدارندگی.

لذا جمعی ناآگاه و عده‌ای آگاهانه خورده گرفته و بیان داشتند که به جای قصاص بایستی به تربیت فرد مجرم پرداخته شود (اکبری و همکاران، ۱۳۹۹: ۴۱-۹). اگرچه این سخن ظاهراً عقلانی است، اما با در نظر گرفتن پیامدهایی که داشته است نادرستی آن به خوبی روشن و محرز می‌گردد. هیچ احدی منکر اصلاح و تربیت انسان‌های بزهکار نبوده است، ولیکن آنگاه که در جامعه به دلایل و انگیزه‌های خاص، اصول اصلاح و تربیت تحت غفلت قرار بگیرد یا آن که در برخی از بزهکاران تربیت و نصیحت به هر علت به درستی صورت نپذیرد. بعد از موعظه و نصیحت برمبنای منطق قرآن نوبت به شمشیر خواهد رسید (حدید/۲۵). موافقان این نوع از مجازات به حق مظلوم بر قصاص و تأثیرات پیشگیرانه آن اشاره می‌کنند، اما این برهان‌ها از طرف بسیاری پذیرفتنی نیست. آن‌ها می‌گویند: اصل قانون قصاص موجب بازدارندگی از وقوع جرم می‌شود، چراکه اگر کسی بداند در مقابل هر جرمی که مرتکب شود، قصاص و مقابله‌ای به مثل خواهد داشت، از ارتکاب جرم دوری می‌کند.

#### ۱-۲- ممانعت از بسط و گسترش دشمنی و اختلاف

عده‌ای از حقوق‌دانان در توصیف قتل عمد برمبنای شریعت اسلامی اعتقاد داشتند که: شریعت اسلامی به جدایی سه نوع از انواع قتل قائل می‌باشد: قتل عمد، قتل شبه‌عمد، قتل خطایی. قتل عمد برمبنای سوره مبارکه بقره آیه ۱۷۸ در راستای حیات انسان‌ها در نظر گرفته شده و وضع گردیده است. به دلیل آن که قتل عمد به مفهوم توسل به قهر - غلبه - دشمنی مباشر آن با حیات شخص دیگر می‌باشد که به واسطه اسلحه و یا آلت قتاله دیگر موجب مرگ فرد می‌گردد و در چنین شرایطی اشکال قتل عمد عبارت می‌باشد، از سم‌دادن، آتش‌زدن، غرق کردن، شهادت دروغینی که موجب اعدام شخص بی‌گناه می‌شود و در چنین شرایطی قصاص واجب خواهد شد (جندی، ۲۰۰۹: ۱۴۳). بنابراین قصاص به قطع دشمنی و خصومت میان اشخاص در جامعه ختم خواهد شد. به دلیل آن که از یک طرف تسلی خاطر خانواده مقتول را به همراه داشته است و از طرفی عبرت نشأت گرفته از اجرای قصاص موجب خواهد شد که

بقره آیه ۱۷۹ اینچنین ترسیم می‌نماید: «ای خردمندان در قصاص حیات و زندگی است. بهترین جلوه این حیات آنگاه ترسیم می‌گردد که فرد از کشتن شخص دیگری منصرف شود تا هم حیات ایشان محفوظ ماند و هم حیات خود در صورت ارتکاب قتل از بین می‌رفت. بنابراین آشکار می‌باشد که در قصاص حیاتی گسترده‌تر از آن چه در اجرای آن موجود است، نهفته بوده است. قصاص که بعد خصوصی، یعنی حق الناسی بر آن بر بعد عمومی، یعنی حق الهی غلبه داشته است، مجازات قتل عمد بوده است.» آیه ۱۷۹ سوره بقره با یک عبارت کوتاه و بسیار پرمعنا، پاسخ بسیاری از سؤالات را در زمینه مسأله قصاص بازگو می‌کند. این آیه که از ده کلمه ترکیب شده و در نهایت فصاحت و بلاغت است، به خوبی نشان می‌دهد که قصاص اسلامی به هیچ‌وجه جنبه انتقام جویی ندارد، بلکه دریچه‌ای است به سوی حیات و زندگی انسان‌ها (طباطبایی، ۱۳۶۰: ۴۳۳/۱). از یک سو ضامن حیات جامعه است، زیرا اگر حکم قصاص وجود نداشت و افراد سنگدل احساس امنیت می‌کردند، جان مردم بی‌گناه به خطر می‌افتاد، همان‌گونه که در کشورهاییک که حکم قصاص به کلی لغو شده، آمار قتل و جنایت به سرعت بالا رفته است و از سوی دیگر مایه حیات قاتل است، چراکه او را از فکر آدم‌کشی تا حد زیادی بازمی‌دارد و کنترل می‌کند و از سوی سوم به خاطر لزوم تساوی و برابری، جلو قتل‌های پی‌درپی را می‌گیرد و به سنت‌های جاهلی که گاه یک قتل مایه چند قتل و آن نیز به نوبه خود مایه قتل‌های بیشتری می‌شد، پایان می‌دهد و از این راه نیز مایه حیات جامعه است و بانوجه به این که حکم قصاص مشروط به عدم عفو است، دریچه دیگری نیز به حیات و زندگی گشوده می‌شود.

بنابراین مقنن اسلام در مجازات قصاص بیشترین تأکید را بر اجرای عدالت و تشفی خاطر بازماندگان مقتول داشته است. لازم به ذکر است که وجود حکم قصاص برای قتل تا حدود بسیار زیادی سبب پیشگیری از وقوع جنایت می‌گردد. سیستم کیفری اسلام برای ممانعت از شیوع احساس ناعدالتی و ناهنجاری دو عامل مهم اجرای عدالت و حفظ نظم و امنیت در نظر گرفته است، لذا با در نظر گرفتن آن چه مربوط به احساس عدالت بیان گردید، مقصود از اجرای عدالت تأکید بر هدف سزادهی نبوده است، بلکه به مفهوم ممانعت از بی‌کیفر و

و تفوق جویی و برتری‌طلبی زیاد به چشم می‌خورد. از این رو این حکم الهی در برنامه‌های آسمانی آنان گنجانده شده و پس از آن برای همه بشر این قوانین ساری و جاری گشته است.

## ۲- عناصر بازدارندگی قصاص در حقوق کیفری

حامیان و طرفداران بازدارندگی مجازات بازداشت‌شدن اشخاص از ارتکاب بزه را متأثر از تعدادی از متغیرها می‌دانند. به بیانی بهتر علل و عواملی موجود بوده که کنترل و اراده آن‌ها موجب بازدارندگی و به حداکثر رسیدن آن می‌گردد. یکی از متغیرهایی که به نوعی می‌تواند در به وجود آوردن ارباب و بازدارندگی قصاص بسیار مؤثر باشد، شدت مجازات می‌باشد؛ شدت عاملی محسوب می‌شود که در مرتبه نخست به ذهن‌خطور پیدا می‌کند، از این رو می‌باشد که در طول تاریخ مدیران نظام کیفری، بر شدت مجازات تأکید بسیار نمودند و نیز مؤسسان نظریه بازدارندگی قصاص یعنی **بنتام و بکاریا** (بکاریا، ۱۳۹۰: ۱۵۴)، مجازات‌های شدید را یک امر لازم در محقق‌شدن بازدارندگی قصاص در نظر گرفتند، لذا اندیشه حامی شدت مجازات آن می‌باشد که میان شدت مجازات و نرخ جرم ارتباط منفی موجود بوده است. به این معنا که هرچه بر شدت مجازات و یا کیفر بیفزاییم، نرخ جرم را به همان اندازه کاهش داده‌ایم و هر اندازه از شدت آن بکاهیم، نرخ جرایم افزایش می‌یابد. این چنین اندیشه‌ای موجب استفاده مجازات‌های جسمانی گردیده است (اردبیلی، ۱۳۹۷: ۵۶). به شکلی که به‌عنوان نمونه پرداختن جریمه آن هم به میزان بسیار بالا برای طبقه مرفه مجرمان بدون سختی انجام می‌پذیرد. بنابراین در تأیید نظریه **نیومن** این چنین بایستی بیان نمود که مجازات‌های جسمی از لحاظ بازدارندگی کارایی بیشتری داشته‌اند. به‌علت آن که برای تمامی افراد چه مرفه چه فقیر، آزاردهنده و رنج‌آور هستند.

## ۲-۱- قطعیت

از نظر **بکاریا**، «یکی از اصلی‌ترین موانع ارتکاب جرم گریزناپذیری کیفرها می‌باشد حتمی‌بودن کیفرهای معتدل همواره تأثیری شدیدتر از ترس از مجازات‌های موحش که امید رهایی در آن راه داشته، بر جای می‌گذارد» (بکاریا، ۱۳۹۰: ۸۷) . به شکلی که چنانچه مجازاتی، اگرچه شدید از قطعیت کمتر برخوردار باشد، امکان دارد مجرم در محاسباتش آن مجازات را

اشخاص در خصومت‌های متوجه پیامدهای توسل به خشونت و قتل می‌گردند و در نهایت قتل و دشمنی پیامدهای آن به وجود نمی‌آید. این معنا از قصاص واضح‌تر در کلمات فاضل مقداد مربوط به آیه ۱۷۹ قرآن از سوره بقره آورده شده است: ظاهر کلام نظیر متناقضی به نظر می‌رسد چه قصاص قتل است، پس چگونه قتل حیات است، اما به واقعیت در این سخن آن اندازه حکمت بالغه است که معجزه است و یقیناً آدمیان از آوردن این چنین کلامی عاجز می‌باشند، چراکه موجزتر و فصیح‌تر از کلام است؛ موجه‌تر است به دلیل این که نتیجه چند مقدمه می‌باشد، بدین قرار قصاص - ردع - منع از قتل است و در ردع از قتل ارتداع و امتناع از قتل ایجاد می‌شود و در ارتداع عدم قتل به دست می‌آید و عدم قطع همان حیات به‌شمار می‌آید.

بنابراین نتیجه‌ای که به دست می‌آید، آن که قصاص حیات محسوب می‌شود (شهبازی، ۱۳۹۹: ۲۴۴). به این شکل قصاص ضمن نفی قتل اثبات حیات هم است و این ترکیب در وضع تعلیل فلسفی و جرم‌شناسی قصاص هم مورد استعمال قرار گرفته است. قصاص عامل بازدارنده جنایت علیه بشریت: در نظام جنایی اسلامی قتل به مفهوم یک جرم در کنار دیگر جرایم نبوده و این نگرش به جرایم و جنایات در دین مبین اسلام براساس خاصی مورد تدوین و تشریح گردیده است. نگرش فوق در قصاص یک بینش جان شمول و وسیع داشته است. کلیه مکاتب حقوقی و سیستم‌های جزایی، قتل را در یک نظام محدود و معین مربوط به یک پرونده جزایی مورد بررسی و ارزیابی قرار دادند، درحالی که اسلام و نظام جزایی آن با در نظرگرفتن وضع قصاص مبنای آن را در بینش حقوق بشری پیگیری می‌کند. درحقیقت دین مبین اسلام به پدیده قتل یک انسان به‌نحوی نگریسته که قتل کلیه انسان‌ها را متعاقب آن محقق می‌داند. جالب آن که این دیدگاه حقوق بشری به قتل و مشخص کردن مجازات قصاص برای آن در یک ارزیابی سیستماتیک مطرح گردیده است. به این معنا که قرآن مجید در سوره مبارکه مائده آیه ۳۲ از قوم بنی‌اسرائیل نام برده و متذکر گردید که پیش از این به قوم بنی‌اسرائیل تذکر داده شده که بحث از کمیت نیست، بلکه وجود خاکی انسان می‌تواند از چنان ارزشی برخوردار شود که هم‌وزن و هم‌تراز همه انسان‌ها شود، زیرا در میان قوم بنی‌اسرائیل قتل‌هایی با ریشه‌های حسد

قصاص در رابطه با قطعیت مجازات تحت عنوان یک موضوع عینی هستند، لیکن عللی موجود بوده که بازدارندگی قصاص به تصور قطعیت جدا از قطعیت عینی بستگی داشته است. (شمس ناتری، ۱۳۹۸: ۱۳۲). در پی این چنین افکار و استدلالاتی چندین تحقیق صورت گرفته تا ارتباط میان خطر عینی مجازات و خطر متصور ذهنی آن بررسی گردد.

براساس این نظریه برای بالابردن قطعیت مجازات‌ها بایستی از شدت آن‌ها به طرز چشم‌گیری کاسته شود. «موضوعی که در اینجا به وجود می‌آید، آن‌که با وجود این ارتباط عکس بین شدت و قطعیت، شدت را بایستی بر قطعیت برتری داد و یا آن‌که از شدت کاست و بر قطعیت مجازات قصاص افزود. متقدمین و عده‌ای از متأخران نظریه بازدارندگی قصاص بر قطعیت مجازات بیشتر از شدت آن تأکید داشتند» (پرادل، ۱۳۹۱: ۹۹)، لذا بیان نمودند که اثر قطعیت به علت بازدارندگی قصاص بیشتر شدت به‌شمار می‌آید. به بیانی بهتر چنان‌چه مجرمین آگاه باشند که در صورت ارتکاب جرم، محتمل مجازات، حتی سبک خواهند شد، اندیشه جرم را از خود دور می‌سازند. به اندیشه‌های بکار یا و متسکیو مربوط به قطعیت و تأثیرگذاری آن نسبت به شدت اشاره گردید (بکاریا، ۱۳۹۰: ۷۸). «در قیاس با دیگر ابعاد بازدارندگی قصاص از قطعیت مجازات اثر بسیار نیرومندتری در محاسبه هزینه و فواید جرایم داشته است. از طرفی نیز سایتر بیان نمود که بسیاری از مجرمین در زمان و لحظه ارتکاب بزه، جهت‌گیری مجرمانه داشته‌اند. به شکلی که رفتار آن‌ها به احتمال بسیار زیاد تحت تأثیر نتایج قطعی و فوری حاصل از جرم است و نه نتایجی که شدید، اما غیرقطعی می‌باشند. کوهن و ناچین ... ادعا نمودند که بازدارندگی قصاص در ابتدا به قطعیت تصور گردیده، مجازات بستگی داشته است، سپس به شدت مجازات وابسته است» (امیرعلایی، ۱۳۹۵: ۴۴). شدت مجازات به نوعی می‌تواند بسیار مؤثر باشد، ولیکن فقط زمانی که اشخاص آگاه باشند به احتمال بسیار زیاد محتمل آن مجازات می‌شوند (Bandura, 1956: 589-595). با وجود آن‌که مشهور اندیشمندان کیفری بر تفاوت قطعیت، شدت، غلبه قطعیت بر شدت باور داشته‌اند، ولیکن این اعتقاد مخالفت‌هایی را به وجود آورده است.

در نظر نگیرد و جرم را مرتکب گردد. مراد و منظور از قطعیت احتمالی بوده که مجازات در پی ارتکاب بزه بر مجرم اعمال می‌کند. از طرفی بعضی مفهوم قطعیت در نظریه بازدارندگی قصاص را موافق با احتمال دستگیری محکومیت و مجازات دانستند. مشاهده می‌گردد که ارکان دستگیری و محکومیت در تعریف قطعیت در نظر گرفته شده است، ولیکن این چنین به نظر می‌آید که نظریه بازدارندگی قصاص به اثر مجازات‌ها پرداخته است (خسروشاهی، ۱۳۸۰: ۹۹).

«لذا مراد و منظور قطعیت مجازات می‌باشد، یعنی اجرای حتمی و گریزناپذیر مجازات، بدین ترتیب مفاهیم دستگیری و محکومیت که در کنار دیگر علل و عوامل قطعیت تحت تأثیر قرار می‌گیرند، در تعریف آن جایگاهی نداشته است. مضاف بر آن هر دستگیری ضرورتاً به مجازات منتج نمی‌گردد. به دلیل آن‌که چه‌بسا امکان دارد ادله کافی در اثبات نمودن مجرمیت پیدا نشود یا در صورت محکومیت عفو جاری و ساری شود. از طرفی نیز دستگیری زمانی که به مجازات سبک منتج شود، اثری در بازدارندگی پیدا نمی‌کند. با این وجود دستگیری دارای اثر مثبتی بر قطعیت داشته است. به این معنا که به دلیل آن‌که دستگیری فرد مجرم، ایشان را به مجازات و درد و رنج آن نزدیک می‌سازد، بنابراین هرچه احتمال دستگیری افزایش پیدا کند، اجرایی مجازات نیز قطعی‌تر می‌گردد» (رهبر، ۱۳۶۰: ۸۹)، لذا با بالارفتن احتمالی دستگیری مشروط به بالابردن قدرت و پراکندگی پلیس و ضابطین دادگستری است.

«نوع دیگر قطعیت، قطعیت متصور شده و یا ذهنی مجازات می‌باشد. در اینجا خلاف نوع قبلی که بر تعداد دستگیری و محکومیت‌ها اتکا داشت، تصور اشخاص مربوط به قطعیت بررسی و ارزیابی می‌شود» (شمس ناتری، ۱۳۹۸: ۱۵۴). تصورات مذکور گاه امکان دارد با قطعیت عینی دارای مطابقت باشد و گاه این امکان وجود دارد با آن هماهنگ نباشد، یعنی بعضاً همان‌گونه که طبق قطعیت عینی شمار محکومیت و دستگیری بالا است، قطعیت مورد تصور مردم نیز بسیار می‌باشد، لیکن گاه علی‌رغم آن‌که قطعیت عینی بالا می‌باشد، مردم تصور می‌نمایند که تعداد دستگیری‌ها و عدم مجازات بالا رفته است. «اغلب تحقیقات مرتبط با موضوع بازدارندگی

در ادامه نیز آمده که اندیشه تفکیک میان شدت و قطعیت مجازات از افکار مکتب کلاسیک و مؤسسان آن، یعنی بکاریا، مونتسکیو و بنتام گرفته شده است، ولیکن عقاید مکتب کلاسیک تحت تأثیر شرایط سده هجدهم و پیش از آن بود. در آن دوران مجازات‌ها شدید بودند، در صورتی که از قطعیت لازم برخوردار نبودند (بکاریا، ۱۳۹۰: ۸۹). در نهایت بکاریا و دیگر اندیشمندان به جهت اصلاح نظام کیفری زمان خود و کاهش شدت غیرمتناسب با جرم و مجازات‌ها، بر قطعیت آن‌ها تأکید نمودند.

«دلیل این تلقی نادرست مربوط به اثر بیشتر قطعیت نسبت به شدت را بایستی در مفهوم خطرپذیری یافت که به واسطه بکر در سال ۱۹۶۸ میلادی ارائه شد. ایشان با مطرح کردن مفهوم ترجیح خطر علتی برای اقتصاددانان و جامعه‌شناسان مهیا نمود که اهمیت و شدت مجازات را متفاوت از هم در نظر بگیرند» (پرادل، ۱۳۹۲: ۸۷). «بکر تحت تأثیر اندیشه قدیمی اثر غالب قطعیت بیان داشته است که اشخاص بیشتر خطرپذیر هستند، به شکلی که یک نتیجه‌گیری کلی تجربیات قضایی این چنین است که تغییر در احتمال دستگیری و محکومیت نسبت به تغییر در میزان مجازات اثر بیشتری در شمار جرایم داشته است، لیکن مندرس مطرح می‌سازد که مدل فایده بکر یک مدل منفعت فردی به شمار می‌آید» (اکبری و همکاران، ۱۳۹۹: ۴۱-۹).

در یک فرایند تصمیم‌سازی چه مجرمانه چه غیرمجرمانه، دو رکن وجود داشته است: ۱- رکن عینی که همان هزینه‌های مورد انتظار عمل مجرمانه است که برای تمامی اشخاص به صورت برابر و یکسان می‌باشد؛ ۲- رکن شخصی که مراد و منظور همان فایده‌های مورد انتظار عمل می‌باشد که با در نظر گرفتن اشخاص مختلف کاملاً متفاوت می‌باشد.

لذا در بررسی‌های مرتبط با بازدارندگی قصاص در سطح فردی رکن عینی دربرگیرنده ضمانت اجراهای حقوقی و رکن شخصی همان ضمانت اجراهای غیرحقوقی و غیررسمی به شمار می‌آید. بنابراین ترکیبی از این دو عنصر و رکن منفعت مورد انتظار جرم را به وجود می‌آورند، لیکن در بررسی‌های مرتبط با بازدارندگی قصاص در سطح جمعی فقط رکن عینی که در تمامی اشخاص مشترک و مشابه می‌باشد، به نوعی می‌تواند مد نظر واقع شود

و رکن شخصی با در نظر گرفتن آن که در هر شخص متفاوت بوده و امکان بررسی آن در مطالعات سطح جمعی با در نظر گرفتن گستردگی اشخاص وجود ندارد، در این مطالعات نقشی نداشته است (Brian et al, 1995: 143). «اساس دیدگاه بکر در رابطه با خطر مجرمین نسبت به خطر حالت خنثی داشته‌اند و آن که خلاف تغییر شدت مجازات که در رابطه با تمامی جرایم ممکن می‌باشد و یک عمل قانونی به شمار می‌آید، قطعیت و افزایش آن در رابطه با تمامی جرایم ناممکن است» (الهام و محمدی، ۱۳۹۱: ۷۲-۵۷). در توضیح این بحث بایستی بیان نمود که تعدادی از جرایم، نظیر جرایم آپارتمانی و یقه‌سفیدها و همچنین جرایم بدون بزه انسانی در دسته جرایمی قرار می‌گیرند که به سختی کشف شده و امکان دستگیری مرتکب و محکومیت و مجازات ایشان بسیار پایین و کم می‌باشد. از این رو در رابطه با جرایم فوق بالا بردن قطعیت به نحوی که بتواند بازدارندگی قصاص را بیفزاید، به سهولت ممکن نبوده است (الهام و محمدی، ۱۳۹۱: ۷۲-۵۷). بنابراین در رابطه با جرایم فوق، بایستی عامل شدت را مد نظر قرار داد و بر میزان آن افزود؛ به شکلی که مجرم در محاسبه ضرر و منفعتش، اگرچه احتمال بسیار کمی می‌دهد که زیان متوجه ایشان گردد، ولیکن آگاه باشد که چنانچه این چنین اتفاقی به وقوع پیوندد، ضرر بسیار زیادی را بایستی محتمل در نظر بگیرد، به شکلی که این ضرر محتمل، اندیشه سود قطعی را از فکر ایشان خارج نماید و او را از ارتکاب جرم منصرف کند.

## ۲-۲- سرعت

«عامل دیگری که بازدارندگی قصاص را تحت تأثیر قرار خواهد داد، سرعت اجرای مجازات می‌باشد. مراد و منظور از سرعت قربات توزیع مجازات در پی ارتکاب بزه می‌باشد» (یزدیان جعفری، ۱۳۸۸: ۲۲۹-۲۰۷). «بکاریا سرعت اجرای مجازات را یکی از دلایل بالا بردن بازدارندگی قصاص در نظر گرفته است و اعتقاد دارد که هر اندازه فاصله بین ارتکاب بزه و مجازات کوتاه‌تر باشد، ارتباط میان آن دو در اذهان پایدارتر می‌ماند» (بکاریا، ۱۳۹۰: ۱۲۱). درحقیقت برای توضیح عالم سرعت بایستی فرمول ضرر و منفعت و ارتکاب بزه را در نظر گرفت. باتوجه به مطالبی که عنوان شد، براساس نظریه بازدارندگی قصاص به دلیل آن که مجرم فردی عاقل به شمار می‌آید، پس

دادرسی منصفانه را صرف خود نماید و در نتیجه مرحله آخر زمانی بوده که حکم صادر و قطعی گردیده است، لذا بایستی به موقع اجرایی شود. از اصول آیین دادرسی کیفری آن که حکم هنگامی که قطعی باشد، بایستی فوراً اجرایی گردد» (غلامی، ۱۳۹۴: ۱۲۱-۹۵)، ولیکن علل و عواملی اجرای آن را به تأخیر خواهد انداخت، نظیر تعلیق آزادی مشروط فرار محکوم و نظایر آن.

### ۲-۳- بازدارندگی از طریق تسکین افکار عمومی جامعه

به نظر موافقان هرگاه در جامعه جنایت فجیع و خشونت‌باری اتفاق افتد، جنایتی که تقریباً اکثر افراد محل وقوع آن و گاهی اوقات در اثر انتشار در جراید اکثر مردم یک کشور را از آن با خبر می‌شوند، چنان حس انتقام خواهی و نفرت و انزجار از مجرم در میان مردم موج می‌گیرد که تنها عاملی که می‌توان باعث فروکش کردن این آتش خشم افکار عمومی گردد، مجازات اعدام می‌باشد و سایر مجازات‌های جایگزین، همانند زندان، مخصوصاً به دلیل سوءظنی که نسبت به زندان دارند، به هیچ عنوان نمی‌توان چنین اثری داشته باشد. این که ادعا شده است حبس ابد جانشین اعدام شود، باید گفت که حبس ابد امکان دارد در پیشگیری فردی مؤثر باشد، ولی در پیشگیری عمومی و عبرت دیگران تأثیری نخواهد داشت، به علاوه از لحاظ روان‌شناسی اجتماعی، رعب و وحشتی که مجازات اعدام در انسان ایجاد می‌کند، مجازات سالب آزادی چنین تأثیری به جای نمی‌گذارد» (خزانی، ۱۳۸۹: ۲۰).

### ۲-۴- تبدیل قصاص در حقوق کیفری ایران و تأثیر آن بر بازدارندگی

در تبدیل قصاص مجازاتی از سر اجبار و یا اختیار به مجازات و یا مجازات‌های دیگری مبدل می‌گردد، اما سؤال که در اینجا مطرح بوده، آن که آن چه تغییر و تبدیل می‌پذیرد، چه چیزی است و به علاوه معوض آن کدام می‌باشد؟ به بیانی بهتر در تبدیل قصاص چه چیزهایی عوض و معوض را ایجاد می‌کنند؟ موضوع و متعلق قصاص گاهی نفس «جان قاتل» و در برخی مواقع مادون نفس «عضوی از اعضای بدن ایشان» و یا منفعتی از منافع بدن وی است.

اغلب نفعش را علت مهم اعمالش قرار داده و همواره به دنبال راندن ضرر از خود و یا کاهش آن می‌باشد، بدین ترتیب چنان چه عمل خسارت‌بار باشد، آن را به انجام نمی‌رساند. در رابطه با جرم هم شرایط بدین شکل می‌باشد.

«ولیکن چنان‌چه میان عمل مجرمانه و ضرر حاصل از آن فاصله به وجود آید، این چنین حالتی موجد دو اثر بوده است: ۱- هر اندازه میان عمل و ضرر حاصل از آن فاصله زمانی بیشتری باشد، شخص امید بیشتری به رهایی از آن داشته است. و این موضوع با اثرگذاری بر احتمال تحمل مجازات قطعیت و حتمیت آن را به طرز چشم‌گیری می‌کاهد؛ ۲- چنان‌چه فاصله ضرر و عمل بسیار زیاد باشد، امکان دارد ایشان و سایرین نتوانند از نظر ذهنی میان ضرر و عمل مجرمانه ارتباطی را به وجود آورند، یعنی درک این موضوع که این ضرر به دلیل ارتکاب آن عمل می‌باشد، برای اشخاص مشکل به وجود می‌آورد، بنابراین ذهنشان از توجه به آن که این چنین عملی آن ضرر را به بار آورده، منصرف شده و برای احتراز از آن ضرر از انجام آن عمل خودداری نمی‌کنند. بنابراین تأخیر در اجرای مجازات اینچنین بر تصمیم‌گیری انسان عاقل اثرگذار است که از یک سو با کاستن قطعیت مجازات و امید فرار از آن سود حاصل از جرم را در دیدگاه ایشان جذاب‌تر می‌نماید و از طرفی نیز ارتباط علیت میان جرم و مجازات را مخدوش می‌سازد، به نحوی که اشخاص امکان دارد این تصور را داشته که یا جرم بدون مجازات باقی می‌ماند یا آن که مجازات بدون ارتکاب جرم به وقوع پیوسته است و این هر دو حالت نمی‌توانند در ایجاد بازدارندگی قصاص نقش مؤثری را ایفا نمایند» (یزدیان جعفری، ۱۳۸۸: ۲۲۹-۲۰۷). از این منظر، نظام کیفری، برای ترمیم ابهت خود بایستی مجرم را به مجازات رساند. مجازات ایشان در ابتدا مشروط به دستگیری وی بوده و دستگیری بایستی به سرعت صورت پذیرد، زیرا عدم دستگیری سریع و مجازات او جرات مجرمین بالقوه را در ارتکاب بزه افزایش می‌دهد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴: ۱۴۳).

«نکته‌ای که نبایستی از نظر دور بماند، آن که اگرچه سرعت اجرای مجازات، براساس نظریه بازدارندگی قصاص به نوعی می‌توان جرم را کاهش بدهد، اما نبایستی موازین و تضمینات

مجازات اصلی نیست، چراکه مجازات اصلی قتل عمدی در وهله نخست قصاص می‌باشد (غفارپور، ۱۳۶۹: ۸۹)، اما وصف ابوت مانع اجرای قصاص می‌شود و دیه به جای آن قرار می‌گیرد. متقابلاً جمعی اعتقاد داشتند که در کل قانون‌گذار مرتکب قتل عمدی را مستوجب قصاص ندانسته و با واکنشی متفاوت از قصاص با وی مواجه می‌گردد، بنابراین مواد فوق را بایستی با سقوط قصاص متمایز در نظر گرفت. در سقوط قصاص قاتل مستوجب قصاص باشد و عایقی می‌رسد سبب سقوط آن می‌شود، نظیر گذشت شخص شاکی و فوت قاتل. از این رو هر زمان جنایت ارتكابی از نوع شبه‌عمد و یا خطای محض باشد و یا جنایت ارتكابی عمدی است، اما به علت عدم امکان و یا عدم جواز شرعی قصاص، در کل دیه پرداخته شود، به آن دیه اصالی اطلاق می‌گردد.

به بیانی بهتر در این قبیل مصادیق در کل، قصاص تحقق پیدا نمی‌کند و هر آنچه تحت عنوان دیه پرداخته می‌شود، بعد اصلی داشته است نه بدل از قصاص. در این خصوص ماده ۳۰۱ بیان داشته است که: «قصاص در صورتی به اثبات می‌رسد که فرد مرتکب، پدر و یا از اجداد پدری مجنی علیه نباشد و مجنی علیه عاقل و در دین با مرتکب برابر و مساوی باشد» (قربان‌نیا، ۱۳۹۰: ۶۶-۵۹). از این رو، اگر قاتل پدر، عاقل، مسلمان و ... باشد، در صورتی که مقتول به ترتیب فرزند، دیوانه، کافر و ... باشد، در کل قصاص به اثبات نمی‌رسد، نه آن که قصاص ثابت بوده، اما به دیه تبدیل می‌گردد. موارد دیه اصلی مواد ۱۷ و ۴۵۰ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ هستند (زرعت، ۱۳۹۱: ۸۹). براساس ماده فوق در جنایت شبه‌عمدی و خطای محض و جنایت عمدی که قصاص در آن جایز و یا امکان‌پذیر نبوده است، در صورت تقاضای مجنی علیه و یا ولی پرداخته خواهد شد، هر چند براساس بخش اول ماده ۵۵۸ قانون موصوف: در جنایت غیرعمدی بر اعضا و جنایت عمدی که دارای قصاص نیست یا قصاص در آن امکان‌پذیر نبوده است و به شرح مقرر در همین قانون دیه به اثبات می‌رسد (شامبیاتی، ۱۳۹۲: ۸۹).

کاملاً آشکار است در مصادیقی که قصاص نیازمند پرداختن فاضل دیه نبوده است، درخواست دیه از جانب ولی دم و یا مجنی علیه مشروط به موافقت و اجازه جانی بوده است و

از این رو موضوع قصاص از سه چیز، شامل جان، عضو و منفعت عضو خارج نیست، اما معوض آن از دامنه گسترده‌تری برخوردار است و در تبدیل اجباری با اختیاری کاملاً تفاوت دارد. هر آنچه در تبدیل اجباری تحت عنوان معوض واقع می‌شود، الزاماً دیه مقدر نفس و یا عضو است و صاحب حق قصاص موظف به پذیرفتن آن است و قادر نیست بیشتر از آن یا خارج از آن را درخواست کند، لیکن پرسشی که به ذهن متبادر می‌شود، آن که آیا صاحب حق قصاص قادر است با جانی به جای قصاص نفس به قصاص عضو تراضی کند؟ و یا در قصاص عضو به جای عضو موضوع قصاص، از جمله دست به بخشی از آن نظیر یک یا چند انگشت و یا به عضو دیگر ایشان تراضی و توافق نماید؟ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ در مورد بعضی از ابعاد سؤالات مطروحه به صراحت تعیین تکلیف کرده است (مجیدی، ۱۳۹۴: ۲۰۱-۱۸۱) و در رابطه با بعضی از آن‌ها سکوت نموده است. ماهیت: بر مبنای قول مشهور فقیهان امامیه جنایت عمدی چه قتل و چه جرح، در وهله نخست و بالذات صرفاً سبب محقق شدن یک حق، آن نیز حق قصاص است نه دیه یا قصاص و دیه به نحو بدلی، لذا قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ به تبعیت از قول مشهور فقیهان امامیه در ماده ۳۰۸ بیان داشته است که: «مجازات قتل عمدی قصاص می‌باشد» (غلامی، ۱۳۹۴: ۱۲۱-۹۵).

هر چند در رابطه با جنایت عمدی بر عضو طی ماده ۳۸۶ آمده است که: «مجازات جنایت عمدی بر عضو قصاص می‌باشد، مگر آن که اجرای قصاص نیازمند پرداختن فاضل دیه به قصاص شونده باشد» که در چنین شرایطی براساس ماده ۳۶۰ قانون فوق صاحب حق قصاص توأمان از دو حق بهره‌مند است: یا فاضل دیه را به جانی پرداخت کرده وی را قصاص نماید یا بدون نیاز به اذن و رضایت ایشان درخواست دیه کند. سؤالی که امکان دارد مطرح گردد، آن که آیا در مصادیقی نظیر قتل عمدی فرزند به واسطه پدر کافر به واسطه مسلمان مجنون از طریق عاقل که قصاص شرعاً جایز نیست و دیه پرداخت می‌شود، دیه بعد بدلی اجباری داشته یا مجازات اصلی جنایت عمدی می‌باشد؟

در جواب سؤال مزبور حقوق دانان اتفاق نظر نداشته‌اند. عده‌ای اعتقاد داشتند در مصادیقی نظیر قتل فرزند به واسطه پدر دیه

اسلامی سال ۱۳۹۲ مندرج هستند، در صورتی که هیچ کدام از جهات فوق نمی‌تواند اساس تبدیل قصاص واقع شود، چه این که جهات تبدیل قصاص به آن‌ها تفاوت ذاتی داشته و اغلب نشأت گرفته از تعذر اجرای قصاص و یا تقاضای مجنی‌علیه و یا ولی دم است، از این رو تبدیل تعزیری یک نوع تخفیف مجازات است.

۲- تبدیل تعزیرات همواره و در همه حال در جهت تأمین منافع و مصالح محکوم‌علیه صورت می‌پذیرد. به دلیل آن که به صراحت ماده ۳۸ قانون فوق مجازات تعزیری به شرطی و به نحوی تبدیل می‌گردد که به حال متهم مناسب‌تر باشد، در صورتی که اکثر موارد تبدیل قصاص صرفاً در راستای حفظ مصالح صاحب حق قصاص صورت می‌پذیرد. به عنوان نمونه ذی‌حق گرفتن دیه را موافق منافع تشخیص داده آن را درخواست می‌نماید، اگرچه جانی نسبت به آن هیچ نوع رضایتی نداشته باشد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴: ۷۸). به توضیحی دقیق‌تر تبدیل تعزیرات بزه‌کارمدار و تبدیل قصاص بزه‌دیده‌مدار می‌باشد.

۳- در کل اراده محکوم‌علیه مستقیماً در تبدیل مجازات تعزیری هیچ نوع نقشی ندارد و همان‌طور که تقاضا و درخواست ایشان مؤثر در مقام نبوده، مخالفت وی هم مانع تبدیل نمی‌گردد، اما تبدیل اختیاری مجازات قصاص به امر دیگر به رضایت جانی منوط است و در صورت مخالفت ایشان تبدیل صورت نمی‌پذیرد، اگرچه ایشان توان برآورده نمودن خواسته‌های صاحب حق دارد و از تمکن مالی لازم به جهت پرداختن دیه و ... برخوردار باشد.

۴- در تبدیل مجازات‌های تعزیری به جزء در مصادیق مصرح قانونی تنوع مجازات‌های جایگزینی موسع است و دادگاه در تغییر نوع مجازات مبسوط الید است، چه این که براساس بند «ت» ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ دادگاه می‌تواند در مقام تبدیل کیفر تعزیری نسبت به تقلیل و یا تبدیل دیگر مجازات‌های تعزیری به میزان ۱ و یا ۲ درجه از همان نوع و یا انواع دیگر اقدام کند، در صورتی که قصاص غالباً به دیه مبدل گردیده و جزء در مصادیقی که عدم تعزیر سبب اخلال در نظم و یا تجری مرتکب یا سایرین می‌گردد، عدل و یا بدیل دیگری نداشته است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۸: ۶۷).

در صورت عدم تراضی مرتکب به هیچ عنوان قادر نیست به پرداختن دیه و یا هر حق مالی و غیرمالی دیگر حتی بسیار ناچیز ملزم شود، کما این که ایشان متمکن است و توان پرداخت آن را هم دارد.

حکم مذکور در مواد گوناگونی از قانون مجازات اسلامی مورد تصریح قرار گرفته است (زراعت، ۱۳۹۱: ۶۷). به طور مثال بر مبنای مفهوم مخالف ماده ۳۵۹ قانون مجازات اسلامی که در سال ۱۳۹۲ به تصویب رسید: «در مصادیق ثبوت حق قصاص چنانچه قصاص به رد فاضل دیه مشروط نبوده باشد، مجنی‌علیه و یا ولی دم فقط قادر است قصاص و یا گذشت کند و چنانچه خواهان دیه باشد، به مصالحه با مرتکب و رضایت ایشان نیاز داشته است» (مجیدی، ۱۳۹۴: ۲۰۱-۱۸۱)، لیکن اگر که جنایت عمدی باشد، مجازات اصلی و اولیه آن قصاص است و علی‌رغم امکان قصاص به دلیل تصالح و تراضی بین جانی و صاحب و یا صاحبین حق قصاص یا به دلیل فوت محل قصاص یا به هر دلیل دیگری دیه پرداخته شود، به آن دیه بدلی اطلاق می‌شود.

به بیانی بهتر و در تفسیری موسع‌تر دیه بدلی، دیه بدل از قصاص به‌شمار می‌آید. دیه بدلی من جمله دیه موضوع مواد ۳۴۷، ۳۵۹، ۳۶۰، ۴۳۵ و بخش اخیر ماده ۵۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ را تشکیل می‌دهد (مجیدی، ۱۳۹۴: ۲۰۱-۱۸۱)، لذا دیه بدلی خود به دیه بدلی اجباری و اختیاری طبقه‌بندی می‌شود. با در نظر گرفتن مباحثی که بیان گردید و باتوجه به ماهیت مجازات‌های قصاص و آن که این بخش از مجازات‌ها واکنشی در برابر جنایت بر علیه تمامیت جسمی اشخاص است و با هدف حمایت از حقوق شخص زیان دیده وضع گردیدند، در صورتی که تعزیرات به‌طور عموم در جهت حفظ نظم و امنیت عمومی استقرار پیدا کرده‌اند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۴: ۱۴۳).

پس، به نوعی می‌توان تفاوت‌های تبدیل مجازات‌های قصاص با مجازات‌های تعزیری را در چندین جهت نتیجه گرفت:

۱- جهات تبدیل تعزیر که البته عیناً با جهات تخفیف مجازات اشتراک دارند، در بندهای هشت‌گانه ماده ۳۸ قانون مجازات

### نتیجه‌گیری

مجازات قصاص براساس اصل بازدارندگی و مبانی حقوق بشر اسلامی است. اگر که جامعه مجازات منصفانه قصاص را اعمال ننماید، امکان داشته به‌علت آن که دچار رنجش و در فشار روحی و روانی قرار داشته‌اند، خود اقدام به انتقام‌گیری کنند، بدین ترتیب به‌جهت حفظ تمدن و ممانعت از عقبگرد نظام جزایی ما حفظ قصاص نفس تحت عنوان مجازات اصلی یک امر ضروری و با مصلحت اجتماعی سازگار می‌باشد. نتایج نشان داد از منظر فقهی و حقوقی، اجرای حکم قصاص ضرورت دارد و ضرورت آن از این حیث است که موجب بازدارندگی از قتل و رعایت تقوا و حیات و امنیت جامعه می‌شود. درواقع، ضرورت اجرای قصاص برای حفظ حیات و امنیت جامعه پیشگیری از جرم و رعایت تقوا می‌باشد. بی‌گمان قصاص عاملی مهم در بازدارندگی مردم از ارتکاب جنایت به‌ویژه قتل عمد می‌باشد، زیرا آگاهی از کیفر برابر موجب می‌شود تا انسان خردمند و عاقل به دست خود خویشتن را به هلاکت می‌افکند و زمینه قطع اعضای خویش را فراهم نیابد. از این‌روست که در اجرای قصاص، علنی بودن تشریح شده است تا خرمندان با دیدن مجازات و کیفر ارتکاب جنایات بدانند که هرگونه ارتکاب عمل جنایی می‌تواند این‌گونه قصاص را به‌همراه داشته باشد. قرآن بعد از این که از حفظ احترام خون و حکم قصاص و نحوه بخشش سخن به میان می‌آورد، فلسفه قصاص را با توجه به سوره مبارکه بقره آیه ۱۷۹ بازدارندگی بیان می‌کند. بنابراین بازدارندگی یکی از مهم‌ترین علل تشریح حکم قصاص می‌باشد که در این آیه به صراحت بیان شده است. قصاص دارای بیشترین و مؤثرترین بازدارندگی نسبت به افراد و مجرمین بالقوه است که ممکن است واجد تفکرات مجرمانه بوده و در آینده مرتکب اعمال مجرمانه گردند، لذا جامعه با سلب حیات مرتکبین اعمال مجرمانه، مجرمین بالقوه را با تهدید به سلب حیات، خلع سلاح می‌نماید. بر این اثر اربعایی قصاص از جانب طرفداران بسیار تأکید شده است و شاید ملکه دلایل محسوب گردد، به این دلیل که معتقدند نزد انسان‌ها هیچ چیز عزیزتر و شیرین‌تر از حق حیات نمی‌باشد و هر فرد ذی‌شعوری در حفظ و ایمن نگه داشتن آن سعی و تلاش را به‌کار می‌برد. مجازات الزاماً دربردارنده محرومیتی برای متخلف نیست و هدف حقوق

۵- صاحبان حق قصاص حق خصوصی محسوب می‌شود و هر نوع تصمیم‌گیری در رابطه با آن با صاحب و یا صاحبین حق قصاص است. براساس ماده ۳۴۷ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است که: «صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی و اجرای حکم قادر است به‌شکل مجانی و یا با مصالحه، در مقابل حق و یا مال گذشت نماید»، اما سؤالی که مطرح بوده، آن که صاحب حق قصاص چه فرد و یا افرادی می‌باشند که از اختیار مطلقه تصمیم‌گیری در رابطه با حق قصاص برخوردار هستند و قادرند در این مورد به هر شکلی که بخواهند تصمیم بگیرند؟ صاحب حق قصاص اولاً فرد مجنی‌علیه می‌باشد، چه در عضو چه در نفس باشد و دیگران به نیابت از ایشان مالک حق قصاص گردیده و نسبت به استیفای آن مبادرت می‌ورزند. صاحبین حق قصاص به اصیل و غیراصیل طبقه‌بندی می‌گردند. اشخاص غیراصیل در صورتی دخالت داشته که اصیل به هر دلیل شخصاً تصمیم‌گیری نکرده و اهلیت تصمیم‌گیری نداشته باشد. مقنن از تصریح به موارد صاحبین حق قصاص خودداری ورزیده و آنان را احصا نموده است. در هر صورت از دیدگاه اجرایی صاحب حق قصاص، یعنی ذی‌نفع در جنایت مادون نفس، مجنی‌علیه در صورت داشتن اهلیت استیفا و یا ولی قانونی ایشان در صورت نبود اهلیت و در قتل مجنی‌علیه در فاصله میان واردشدن جرح تا فوت و یا اولیای دم و در صورت فوت ولی دم هر کدام از ورثه متوفی هستند. از طرفی در صورت فقدان ولی و یا عدم اهلیت و یا عدم شناسایی و عدم دسترسی به ایشان به قاعده ولایت، مقام رهبری ولی دم است. در اینجا ضرورت دارد تا بیان گردد همان‌گونه که در ماده ۳۴۷ قانون مجازات اسلامی آمده است، در کل تبدیل قصاص به دیه و یا هر حق مالی و غیرمالی دیگر در صورتی ممکن می‌باشد که جانی به آن رضایت داشته باشد (شامبیاتی، ۱۳۹۲: ۱۵۶). حکم مذکور در مواد گوناگونی از قانون مجازات اسلامی مورد تصریح قرار گرفته است که از آن نمونه در ماده ۳۵۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ می‌باشد که بیان می‌دارد که: «در مصادیق ثبوت حق قصاص چنان‌چه قصاص به رد فاضل دیه مشروط نبوده باشد، مجنی‌علیه و یا ولی دم فقط قادر است قصاص و یا گذشت کند و چنان‌چه خواهان دیه باشد به مصالحه با مرتکب و رضایت ایشان نیاز داشته است» (مجیدی، ۱۳۹۴: ۲۰۱-۱۸۱).

- بکاریا، سزار (۱۳۹۰). رساله جرم و مجازات. ترجمه محمدعلی اردبیلی، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- پرادل، ژان (۱۳۹۱). تاریخ اندیشه‌های کیفری. ترجمه علی حسین نجفی ابرنآبادی، چاپ ششم، تهران: نشر مجد.
- جندی، عبدالملک (۲۰۰۹). الموسوعه الجنائیه. جلد پنجم، چاپ سوم، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
- حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۹۲). «ارزیابی تحولات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در باب قصاص و دیه زن». مجله مطالعات راهبردی زنان، ۱۲(۶۰): ۴۱-۷۲.
- خزانی، منوچهر (۱۳۶۹). «مجازات اعدام براساس کنفرانس بین‌المللی سیراکیز (ایتالیا)». تحقیقات حقوقی، ۸(۲): ۱۰۵-۱۳۰.
- خسروشاهی، قدرت‌اله (۱۳۸۰). فلسفه قصاص در اسلام. چاپ اول، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- رهبر، محمدتقی (۱۳۶۰). رمز زندگی. چاپ اول، تهران: انتشارات واحد تحقیقات اسلامی.
- زراعت، عباس (۱۳۹۱). شرح قانون مجازات اسلامی. چاپ دوم، تهران: انتشارات ققنوس.
- سهرابی اسمرود، مهران (۱۳۹۶). «چالش‌های فقهی و حقوقی شرط انتفای ابوت در استیفای قصاص نفس در نظام کیفری ایران». مجله کانون وکلای دادگستری اردبیل، ۱(۴): ۲۱۱-۲۳۴.
- شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۹۲). حقوق جزای عمومی. جلد اول، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
- شمس ناتری، محمدابراهیم (۱۳۹۸). بررسی تطبیقی مجازات اعدام. چاپ اول، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- شهابی، محمود (۱۳۹۹). ادوار فقه. جلد اول، چاپ سوم، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

عبارت است از ترمیم دوباره امور و برگرداندن روابط به هم خورده و به حالت عادی بازگرداندن امور و در یک کلام احیای مجرم یا بازسازی او. در این وضعیت قاضی از حق سخن می‌گوید نه مجازات، یعنی بازگرداندن و استیفای حق، هدف حقوق ترمیمی است. در این جامعه اعمال مجازات پراکنده نیست و توسط اندام‌های رسمی مشخصی اعمال می‌شود که به آن مجازات قانونی می‌گویند. تفاوت خشونت و مجازات در همین جاست و عده‌ای با درهم‌آمیختن این دو مدعی می‌شوند که مخالفت با خشونت، یعنی مخالفت با مجازات‌های قانونی. حق قصاص نیز به‌عنوان یک آموزه قرآنی بیشتر جنبه ترمیمی دارد تا تنبیهی.

**ملاحظات اخلاقی:** در این پژوهش تمامی ملاحظات اخلاقی رعایت گردیده است.

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

**سهم نویسندگان:** برابر.

**تشکر و قدردانی:** ابراز نشده است.

**تأمین اعتبار پژوهش:** این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

## منابع و مأخذ

### الف. منابع فارسی و عربی

- اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۷). حقوق جزای عمومی. چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- اکبری، جهاندار؛ آشوری، محمد؛ اردبیلی، محمدعلی و صفاری، علی (۱۳۹۹). «فلسفه سلب حیات با نگاهی بر حقوق کیفری ایران». نشریه پژوهش حقوق کیفری، ۸(۳۰): ۹-۴۱.
- الهام، غلامحسین و محمدی، فاطمه (۱۳۹۱). «مجازات متناسب از دیدگاه نظریات بازدارندگی». فصلنامه حقوق، ۴۲(۳): ۵۷-۷۲.
- امیرعلایی، شمس‌الدین (۱۳۹۵). مجازات اعدام. جلد اول، چاپ اول، تهران: کتابخانه دهخدا.

- طباطبایی، محمدحسین (۱۳۶۰). *المیزان فی تفسیر القرآن*. جلد اول، تهران: دفتر انتشارات اسلامی.
- غفارپور، مراغی، حسن (۱۳۶۹). *قتل شبه‌عمد و مسائل آن*. چاپ دوم، قم: انتشارات کتابخانه گنج دانش.
- غلامی، حسین (۱۳۹۴). «سیاست کیفری سختگیرانه». *فصلنامه دانش انتظامی*، ۷(۴): ۹۵-۱۲۱.
- قربان‌نیا، ناصر (۱۳۹۰). «اجرای مجازات آشکار و یا نهان». *مجله‌نامه میبد*، ۱(۳): ۵۹-۶۶.
- مجیدی، سید محمود (۱۳۹۴). «رویکردهای قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مقررات قصاص نفس». *پژوهشنامه حقوق کیفری*، ۶(۲): ۱۸۱-۲۰۱.
- محمودی جانکی، فیروز و آقایی، سارا (۱۳۸۷). «بررسی نظریه بازدارندگی مجازات». *فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۳۸(۲): ۳۳۹-۳۶۱.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۸). *حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)*. جلد اول، چاپ بیست‌وهفتم، تهران: نشر میزان.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۴). *تغزیرات جرم شناختی*. چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
- یزدیان جعفری، جعفر (۱۳۸۸). «فرآیند بازدارندگی مجازات (موانع و محدودیت‌ها)». *فصلنامه پژوهش‌های دانش انتظامی*، ۱۱(۴): ۲۰۷-۲۲۹.

#### ب. منابع انگلیسی

- Bandura, A (1956). "Influence of a Models reinforcement Contingencies on the Acquisition Responses". *Journal of Personality and Social Psychology*, 6(1): 589-595.
- Brian, J; Bernard, J; Gallagher, J & McFalls, J (1995). *Sociology- Micro- Macro and Mega Structures*. 6<sup>th</sup> ed., New York: Harcourt Brace College Publishers.