

# واکاوی مبانی فقهی اعمال مجازات‌های تکمیلی در حدود و قصاص در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲<sup>۱</sup>

احمد حاجی ده‌آبادی<sup>۲</sup>  
مهدی نارستانی<sup>۳</sup>

واکاوی مبانی فقهی  
اعمال مجازات‌های  
تکمیلی در حدود و  
قصاص در قانون مجازات  
اسلامی سال ۱۳۹۲  
۵۹

## چکیده

در قوانین کیفری جمهوری اسلامی ایران، قاضی اختیار دارد از مجازات تکمیلی بهره‌برد. در سال ۱۳۹۲ با تغییر قانون مجازات اسلامی، اعمال مجازات تکمیلی علاوه بر مجازات‌های تعزیری در حدود و قصاص هم پذیرفته شد. با توجه به اصل عدم مشروعیت مجازات پرسش این است که مبانی مشروعیت مجازات تکمیلی در حدود و قصاص چیست؟ آیا این نوآوری قانون از حیث مبانی فقهی پشتیبانی می‌شود؟ ممکن است با استناد به برخی روایات و عناوین ثانوی، به جواز این نوع مجازات از باب حکم اولی یا ثانوی قائل شد اما بررسی روایات نشانگر آن است که مجازات تکمیلی در برخی موارد خاص وجود دارد و

۱. تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۴/۲۶؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۷/۱۲

۲. دانشیار رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه تهران، پردیس فارابی قم، (نویسنده مسئول). رایانامه: adehabadi@ut.ac.ir

۳. دانشجوی دکتری فقه و حقوق جزای دانشگاه شهید مطهری تهران. رایانامه: mehdinarestani@yahoo.com

نمی‌توان از این موارد خاص الغای خصوصیت یا تنقیح مناط نمود. همچنین عناوین ثانوی به گونه‌ای نیستند که بتوان از اصل عدم مجازاتِ اضافی که مبتنی بر مستندات قوی فقهی است، دست شست و به صورت کلی حکم نمود که در هر جرم حدی یا قصاص یا حتی تعزیرات منصوص شرعی، اعمال مجازات تکمیلی، مجاز و مشروع می‌باشد. این پژوهش به شیوه‌تیبینی - تحلیلی و به روش کتابخانه‌ای انجام گرفته است.

**کلیدواژه‌ها:** مجازات تکمیلی، حدود، قصاص، تعزیر، اصل عدم ولایت، استصحاب عدم.

## مقدمه

مجازات‌ها طبقه‌بندی و تقسیمات متعددی دارند. در یک تقسیم مجازات‌ها به سه قسم اصلی، تکمیلی و تبعی تقسیم می‌شوند. مبنای این تقسیم نسبت مجازات‌ها با یکدیگر است؛ بدین معنا که مجازات یا باید در حکم ذکر شود یا نیازی به ذکر در حکم نیست. قسم اخیر را مجازات تبعی می‌گویند که موضوع ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد. مجازاتی که باید در حکم ذکر شود خود بر دو قسم است: یا لازم نیست در کنار مجازات دیگری آورده شود که به آن مجازات اصلی می‌گویند. یعنی همان مجازاتی که در مواد قانون برای اعمال مجرمانه پیش‌بینی شده است (مثلاً قصاص برای قتل عمد، دیه برای قتل شبه عمد، ۸۰ ضربه شلاق برای شرب مسکر و ...) و یا لازم است برای اعمال، در کنار مجازات دیگری آورده شود که به آن مجازات تکمیلی و گاه تتمیمی می‌گویند. تکمیلی یعنی کامل‌کننده و در واقع باید مجازات اصلی باشد تا مجازات تکمیلی آن را کامل کنند. مجازات تکمیلی موضوع ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد.

برای مجازات‌های اصلی، تکمیلی و تبعی تعاریف مختلفی آورده شده است که بررسی آن‌ها از موضوع این مقاله خارج است. اما تنها به یک تعریف اشاره می‌شود: مجازات اصلی، مجازاتی است که قانون‌گذار برای هر جرمی به طور خاص در نظر گرفته است و به صورت موردی در هر ماده قانونی معین شده و قاضی ملزم به تعیین آن است (الهام و برهانی، ۱۳۹۳، ۱۰۳/۲). مجازات تکمیلی به مجازات‌هایی گفته

جستارهای

فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم

تابستان ۱۳۹۷

۶۰

می‌شود که در تکمیل مجازات اصلی به آن افزوده می‌گردد و افزون بر اینکه باید در دادنامه ذکر گردد، هیچ‌گاه به تنهایی مورد حکم دادگاه قرار نمی‌گیرد (اردبیلی، ۱۳۹۳، ۶۸/۳). در تعریف مجازات تبعی گفته‌شده: مجازات تبعی از آثار مترتب بر محکومیت به مجازات اصلی است و هیچ‌گاه در حکم دادگاه قید نمی‌شود و تبعات محکومیت جزایی عمدتاً محرومیت از حقوق اجتماعی است که قانون‌گذار آن را به زمان محدود کرده است. پس از اجرای حکم و گذشت این مدت، آثار محکومیت زایل می‌گردد (اردبیلی، ۱۳۹۳، ۷۲/۳).

درباره مجازات‌های تکمیلی از جهات مختلف می‌توان بحث نمود: از جهت اینکه هدف این مجازات‌ها چیست؟ شرایط اعمال این مجازات‌ها کدام‌اند؟ ماهیت این مجازات‌ها چیست؟ و ... اما موضوع این نوشتار این است که ماده ۲۳ ق.م.ا. ۱۳۹۲ برای اولین بار در جرائم مستوجب حد یا قصاص، به قاضی اختیار داده است که علاوه بر محکوم نمودن مجرم به حد یا قصاص، او را به یک یا چند مجازات تکمیلی به مدت حداکثر دو سال محکوم نماید. پیش از این، قوانین جزایی تنها در جرائم تعزیری اجازه اعمال مجازات تکمیلی را می‌داد چنان‌که ماده ۱۴ قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ مقرر می‌داشت:

«ماده ۱۴- هر کس به علت ارتکاب جرم عمدی به حکم تعزیری محکوم شود، دادگاه می‌تواند محکوم علیه را به‌عنوان تتمیم حکم تعزیری مدتی از حقوق اجتماعی محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور نماید».

و بر اساس ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰:

«دادگاه می‌تواند کسی را که به علت ارتکاب جرم عمدی به تعزیر یا مجازات بازدارنده محکوم کرده است به‌عنوان تتمیم حکم تعزیری یا بازدارنده مدتی از حقوق اجتماعی محروم و نیز از اقامت در نقطه یا نقاط معین ممنوع یا به اقامت در محل معین مجبور نماید».

حال سؤال این است که بر اساس چه ادله و مستنداتی ماده ۲۳ اجازه اعمال مجازات تکمیلی را در حدود و قصاص داده است؟ وقتی قرآن می‌فرماید: ﴿... وَ

الْعَيْنِ بِالْعَيْنِ...»؛ چشم در مقابل چشم (مائده/۴۵)، آیا می‌توان گفت: چشم به اضافه دو سال تبعید در مقابل چشم؟ قرآن می‌فرماید: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ...﴾؛ زن و مرد زناکار را صد ضربه شلاق بزنی (نور/۲)، اما ماده ۲۳ می‌گوید: «صد ضربه شلاق به علاوه دو سال تبعید یا منع اقامت در محل معین و...» آیا کسی از فقها به این مطلب قائل می‌باشد یا خیر؟ با توجه به اینکه مجازات تکمیلی، مجازاتی تعزیری به شمار می‌آید آیا می‌توان محکوم به حد یا قصاص را علاوه بر حد یا قصاص به تعزیر نیز محکوم نمود؟

لازم به ذکر است در مواردی که بر مرتکب جرم حدی یا جرائم مستوجب قصاص یا دیه به عللی حد یا قصاص اجرا نشود، به تعزیر حکم شده است چنان که مطابق روایت معتبر فضیل بن یسار مربوط به شرکت در قتل عمد در صورتی که همه شرکا قصاص نشوند، شرکایی که زنده می‌مانند به حبس محکوم می‌شوند (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۹/۴۳). مطابق یک نقل از صحیحہ ابی بصیر هرگاه مرتکب قتل عمدی فرار کند و دستگیر نشود، از اموال او دیه مقتول داده می‌شود و در صورتی که مالی نداشته باشد از اقاربش گرفته می‌شود و اگر اقاربی ندارد، امام دیه او را می‌پردازد؛ چرا که خون مسلمان باطل نمی‌شود، سپس والی او را تأدیب و حبس می‌کند (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۹/۳۹۵). به همین جهت است که ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵ (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مقرر می‌دارد:

«هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجزی مرتکب یا دیگران گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید.»

باید دانست این موارد و نظایر آنها از محل بحث خارج‌اند. محل بحث آن است که آیا می‌توان علاوه بر اینکه مرتکب محکوم به حد یا قصاص می‌شود و حد و قصاص بر او جاری می‌شود، او را به مجازات تکمیلی هم محکوم نموده، آن را بر او اجرا نمود یا خیر؟

سیر مطالعاتی این نوشتار بدین شکل است که ابتدا از مقتضای اصل بحث

می‌کنیم، سپس از آرای فقها، پس از آن به بررسی ادله می‌پردازیم و در نهایت نتیجهٔ مباحث ارائه می‌شود.

## الف - مقتضای اصل

سؤال این است که اصل اولی در مسئله، چه اقتضای می‌کند؟ اگر در مشروع بودن یا نبودن مجازات تکمیلی در حدود و قصاص و دیات و حتی در تعزیرات، شک داشته باشیم و دلیلی بر جواز یا حرمت آن نیابیم، اصل اولی چه اقتضایی دارد؟ آیا چنین کاری شرعاً جایز است؟ یا اینکه اصل اولی چنین عملی را جایز نمی‌داند؟ طبعاً اگر اصل، عدم جواز باشد، باید برای جواز آن ادله اقامه کرد.

در پاسخ باید گفت: اصل بر عدم جواز مجازات تکمیلی است. این اصل را به چند صورت می‌توان تبیین کرد؛ هم به صورت دلیل فقهاتی و هم به صورت دلیل اجتهادی.

## الف-۱. دلیل فقهاتی

۱. می‌توان از استصحاب در این زمینه بهره برد زیرا مجازات تکمیلی، و کلاً هر نوع مجازات، نوعی ولایت بر مال، آزادی و حیثیت افراد است و اصل آن است که هیچ کس بر دیگری ولایت ندارد مگر اینکه دلیل خاص داشته باشیم (خلخالی، ۱۴۲۲، ۲۳۷). البته استصحاب را به سه صورت می‌توان ترسیم کرد: اول: استصحاب عدم جعل مجازات. دوم: استصحاب عدم مجعول یعنی مجازات. البته این دو استصحاب، استصحاب عدم ازلی اند (صنقور، ۱۴۲۸، ۲/۲۹۹). به این معنا که از ازل مجازات تکمیلی جعل نشده است و شك می‌کنیم که آیا آن عدم ازلی باقی است یا نه؟ در نتیجه عدم را استصحاب می‌کنیم. حال اگر پذیرفته نشوند نوبت به تقریر سوم می‌رسد. سوم: استصحاب عدم نعت؛ یعنی استصحاب کنیم اتصاف موصوف را در ظرف وجودش به عدم وصف (صدر، ۱۴۱۸، ۲/۵۲۶). در این بحث، ما می‌دانیم شریعت تدریجی آورده شده است و اول ظهور اسلام در مکه، بسیاری از احکام شرعی هنوز وضع نشده بودند، حال اگر شك در جعل مجازات تکمیلی کنیم، عدم آن را استصحاب می‌کنیم.

## الف-۲. دلیل اجتهادی

در این زمینه می‌توان به آیات و روایات متعددی استناد کرد.

اولاً: آیات و روایاتی که ایذای مسلمان را حرام می‌شمارد. زیرا شکی نیست که مجازات تکمیلی باعث اذیت مجازات شونده می‌شود و ایذای مسلمان حرام است مگر دلیلی بر جواز داشته باشیم.

ثانیاً: به اطلاق ادله مجازات‌های اصلی هم می‌توان تمسک کرد. اطلاق ادله حدود و قصاص اقتضاء می‌کند که اعمال مجازاتی اضافه بر حد و قصاص مشروع نیست. زیرا شارع در مقام بیان مجازات بوده و تنها از حد یا قصاص نام برده است. اگر مجازات دیگری مشروع بود می‌بایست بیان نماید. مثلاً قرآن کریم در آیه ۴۵ سوره مائده می‌فرماید: ﴿وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ التَّمَسَّ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنِ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾. مطابق آیه، چشم در مقابل چشم قرار دارد. اگر به مشروعیت مجازات تکمیلی قائل شویم گویا آیه فرموده است: چشم به ضمیمه مثلاً تبعید دو سال در مقابل چشم و این خلاف آیه شریفه است. در سوره نور آمده است: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ...﴾ (نور/۲). بر اساس آیه، زن و مرد زناکار را باید صد ضربه شلاق زد و آیه نمی‌فرماید زن و مرد زناکار را صد ضربه شلاق به همراه دو سال تبعید بزنید. بنابراین اطلاق این آیات و نیز روایات اقتضا می‌کند چنین امری جایز نیست.

ثالثاً: در همین زمینه می‌توان به روایاتی اشاره کرد که می‌فرماید: ﴿إِنَّ اللَّهَ قَدْ جَعَلَ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا - وَجَعَلَ لِمَنْ تَعَدَّى ذَلِكَ الْحَدَّ حَدًّا﴾؛ خداوند متعال برای هر چیزی حدی قرار داده و برای هر کسی که از آن حد تجاوز نماید حد قرار داده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۴/۲۸). این روایات از اعمال مجازاتی بیش از آنچه در شرع مقرر شده است، باز می‌دارد.

اهمیت رعایت مقدار مقدر شرعی مجازات و عدم جواز بیش از آن باعث شده است که در برخی روایات تأکید شود که گاه مجازات یک سوم شلاق است و کسی که از این حد تجاوز کند، مجازات دارد (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۸/۲۸). حتی

جستارهای

فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم

تابستان ۱۳۹۷

۶۴

امیرالمؤمنین علیه السلام قنبر را که در اجرای مجازات بر محکوم اشتباه کرد و سه ضربه شلاق بیش تر زد، قصاص آن سه ضربه را از قنبر گرفت او را سه ضربه شلاق زد (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۷/۲۸).

رابعاً: در خصوص منع مجازات تکمیلی در قصاص به آیه ﴿فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَیْكُمْ﴾ (بقره/۱۹۴) می توان استناد نمود. این آیه که یکی از ادله مشروعیت قصاص است بر لزوم مثلث مجازات (قصاص) با جنایت ارتكابی دلالت می کند. طبعاً، اگر علاوه بر قصاص گوش و ... جانی به مجازات تکمیلی محکوم شود، مثلث در مجازات رعایت نشده است. همچنین ظاهر عبارت برخی فقها آن است که قاعده «لایجنی الجانی علی اکثر من نفسه» در اعضا هم جاری است و در نتیجه نمی توان زنی که چشم مردی را کور کرده، علاوه بر قصاص چشم به پرداخت نصف دیه چشم هم محکوم نمود (تبریزی، ۱۴۲۶، ۲۸۱). بر این اساس، نمی توان علاوه بر قصاص عضو مجازات دیگری بر جانی اعمال نمود. قانون مجازات اسلامی هم مقرر می دارد: «ماده ۳۷۴ - هرگاه دیه جنایت، بیش از دیه مقابل آن جنایت در مرتکب باشد. مانند: اینکه زنی، مردی را یا غیر مسلمانی، مسلمانی را عمدتاً به قتل برساند، یا دست وی را قطع کند، اگر مرتکب یک نفر باشد صاحب حق قصاص افزون بر قصاص، حق گرفتن فاضل دیه را ندارد...» گرچه این ماده در مورد منع اخذ دیه توسط ولی دم یا مجنی علیه علاوه بر قصاص نفس و عضو است، ولی چون ملاک آن قاعده لایجنی است و این قاعده مطلق مجازات اضافی را نفی و منع می کند، می توان از آن بر نقد ماده ۲۳ بهره جست.

خامساً: برخی روایات خاص در این زمینه از اجرای مجازات بیش از آنچه شرعاً بر عهده مجرم است منع کرده است. مثلاً از امام باقر علیه السلام نقل شده است که در مورد آیه شریفه ﴿... تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ (بقره/۲۲۹) فرمودند: «خداوند متعال بر زانی غضب نمود و برای او صد ضربه شلاق قرارداد کسی که بر زانی غضب کند و بیش از این بزند، من از او نزد خدا براءت می جویم» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۱۸/۲۸).

در برخی روایات گفته شده است: بر والی ای که ایمان به خدا دارد، حلال نیست

بیش از مقدار شرعی، شلاق بزند (طباطبایی بروجری، ۱۴۲۹، ۳۰/۱۱۴۵).  
از مجموع این ادله به خوبی استفاده می‌شود که اصل، عدم مشروعیت مجازات تکمیلی علاوه بر حد و قصاص، دیه و حتی تعزیر شرعی است. در نتیجه جواز آن نیاز به دلیل یا ادله معتبر و متقن دارد.

## ب- بررسی آرای فقها

کتاب‌های فقهی به خصوص کتاب‌های قدما و متأخران چندان متعرض امکان مجازات تکمیلی علاوه بر حد و قصاص و دیه نشده‌اند، البته به طور جزئی در پاره‌ای از موارد فقها در بررسی روایات گاه به این مطلب اشاره کرده‌اند که خواهد آمد.  
استفتائاتی از مراجع معاصر در این زمینه، صورت گرفته که به نظر می‌رسد برآیند این استفتائات آن است که حکم اولی حرمت است<sup>۱</sup> اما اگر عناوین ثانویه ایجاب کند<sup>۲</sup> یا داخل در باب نهی از منکر<sup>۳</sup> باشد، مجاز می‌باشد.

## جستارهای فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم  
تابستان ۱۳۹۷

۶۶

۱. سؤال: در صورتی که کسی با ایجاد رابطه نامشروع با زنی مرتکب اعمالی نظیر تقبیل و مضاجعه شود و موضوع در دادگاه ثابت گردد آیا قاضی دادگاه می‌تواند در صورت تشخیص مصلحت علاوه بر تعزیر به شلاق، وی را به مجازات دیگری نظیر تبعید به مدت محدودی به عنوان تنمیم تعزیر محکوم نماید یا خیر؟  
جواب: در فرض سؤال قدر متیقن تعزیر به شلاق است و زائد بر آن محل اشکال است (مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا، گنجینه استفتائات قضایی، ۱۳۹۰، سؤال ۲۳۹۱).

۲. سؤال: هرگاه شخصی مرتکب جرمی که مجازات آن اجرای حد است بشود و برای قاضی محرز گردد که وی به سبب اشتغال به شغل و یا حرفه معین و یا اقامت در محل‌های معین، احتمال ارتکاب مجدد وی به همان جرم زیاد باشد، آیا قاضی می‌تواند او را علاوه بر اجرای حد به منع از اشتغال و یا حرفه معین محکوم کند؟ حکم مسئله نسبت به جرائم مستلزم قصاص نفس و یا قصاص عضو و موارد دیگر چگونه است؟  
جواب: جلوگیری از جرم و جنایت از مهم‌ترین وظایف و شئون حاکمیت مشروع است و چنانچه این امر منحصراً متوقف بر تحدید حقوق بعضی افراد باشد حاکمیت صالح می‌تواند به طور موقت و با اکتفا به قدر ضرورت، پس از ملاحظه کارشناسان بی‌طرف و متدین و تمام ملاحظات عقلایی از جمله در نظر گرفتن آثار و تبعات فردی، خانوادگی و اجتماعی آن، اقدام به تحدید حقوق افراد کند و این حکم در مورد جرائم مستلزم قصاص واضح‌تر است، زیرا عنوان دفاع از امنیت جامعه را نیز پیدا می‌کند (منتظری نجف‌آبادی، ۱۳۸۸، ۳/۴۶۴).

۳. سؤال: هرگاه شخصی مرتکب یکی از جرائم حدی شده و زمینه ارتکاب مجدد جرم به سبب اشتغال به شغل و یا حرفه معین و یا اقامت در محل‌های معین در او وجود دارد، آیا علاوه بر اینکه می‌توان او را به مجازات حدی محکوم کرد جهت جلوگیری از ارتکاب مجدد جرم و از بین بردن زمینه‌های جرم و اصلاح مجرم می‌توان او را به اقدامات تأمینی مانند اقامت اجباری در محل معین یا منع اقامت در محل یا محل‌های معین یا منع از اشتغال به شغل یا حرفه یا کار معین و امثال این‌ها محکوم کرد؟

جواب: اگر شرایط و مراحل نهی از منکر وجود داشته باشد حاکم شرع و قاضی جامع شرایط می‌تواند از باب نهی از منکر این امور را در مورد وی اجرا کند (مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا، گنجینه استفتائات قضایی، ۱۳۹۰، سؤال ۶۸۸۴).



## ج- بررسی ادله

دیدیم که اصل، اقتضای حرمت مجازاتی علاوه بر حد و قصاص و حتی تعزیر بر مرتکب عمل مجرمانه را دارد. حال باید دید که آیا دلیلی داریم که خروج از این اصل را اقتضا کند و مجازات اضافی را تجویز نماید یا خیر؟ جواز را در دو سطح حکم اولی و حکم ثانوی می‌توان مطرح نمود.

### ج-۱. ادله جواز مجازات تکمیلی از باب حکم اولی

مقصود این است که ممکن است در اینجا به ادله‌ای تمسک جست که مجازات تکمیلی را در حدود و قصاص و دیات تجویز می‌نماید. این ادله را تبیین و سپس نقد می‌کنیم.

#### ج-۱-۱. تبیین ادله

در این زمینه روایاتی هست که امکان استفاده از آنها برای محل بحث وجود دارد. این روایات را می‌توان به چند گروه تقسیم نمود. مدعا این است که اگرچه این روایات به طور جزئی و در مواردی دلالت بر جواز تعزیر علاوه بر حد و قصاص و دیه دارند، اما می‌توان با الغای خصوصیت از این موارد، به جواز تعزیر در سایر موارد حکم داد.

این روایات را می‌توان به سه گروه تقسیم نمود:

#### اول. شرب خمر در ماه مبارک رمضان:

ابوعلی اشعری از محمد بن سالم و او از احمد بن النضر و ایشان از عمرو بن شمر و او از جابر و جابر از ابی مریم نقل می‌کند که: «نجاشی شاعر را که در ماه [مبارک] رمضان شرب خمر کرده بود، نزد امیرالمؤمنین علیه السلام آوردند. حضرت او را هشتاد تازیانه زد. آن گاه او را يك شب زندانی کرد و فردا او را آورد و بیست تازیانه زد. او به امیرالمؤمنین علیه السلام گفت: شما هشتاد تازیانه برای شرب خمر به من زدید ولی این بیست شلاق اضافی چیست؟ حضرت فرمودند: برای جرأت تو بر شرب خمر در ماه [مبارک] رمضان است» (کلینی، ۱۴۰۷، ۲۱۶/۷؛ حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۳۲/۲۸؛ صدوق، ۱۴۱۳، ۵۵/۴).

## بررسی سندی این روایت

محققین به ضعف سند این روایت طبق هر سه سند مذکور در کتاب کلینی، شیخ صدوق و شیخ طوسی قائلند. با تحقیق انجام شده در هر سه سند، علاوه بر اینکه روایت از نوع روایات مرفوعه است، در شخصیتی به نام «عمرو بن شمر أبو عبدالله الجعفی» مشترک است. بزرگان علم رجال در شرح حال او فرموده‌اند: «ضعیف جداً» و احادیثی در کتاب‌های «جابر الجعفی» اضافه نموده و برخی از آن‌ها را منتسب به ایشان نموده است (نجاشی، ۱۴۰۷، ۲۸۷؛ حلی، ۱۳۸۳، ۴۸۹). در نتیجه می‌توان گفت: این روایت از حیث سند ضعیف می‌باشد.

## بررسی دلالتی روایت

از حیث دلالت و محتوا، روایت در مقام حکایت از رفتار امام معصوم علیه السلام است که حضرت امیرالمؤمنین علیه السلام در خصوص نجاشی شاعر علاوه بر حد شرب مسکر، او را به دلیل حرمت شکنی ماه مبارک رمضان تعزیر (بیست ضربه شلاق) نموده است. این بیانگر مشروعیت اجتماع حد و تعزیر می‌باشد، البته تعزیر به دلیل وجود نکته خاص؛ حرمت شکنی ماه مبارک رمضان می‌باشد. برخی از معاصرین در خصوص دلالت این روایت گفته‌اند: دلالت روایت بر ثبوت تعزیر در مورد خودش واضح و روشن است و ادعای الغاء خصوصیت از حیث عرفی از مورد روایت بر سایر مواردی که معصیت در زمان یا مکان شریفی ارتکاب یابد بعید نیست (مؤمن قمی، ۱۴۲۲، ۳۲۳).

جستارهای

فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم  
تابستان ۱۳۹۷

۶۸

## عمل فقها به این روایات

مؤلف کتاب فقه الصادق علیه السلام در بحث حد زنا در خصوص زنا در مکان‌ها و زمان‌های شریف قائل به این است که علاوه بر حد، مرتکب شلاق نیز می‌خورد. ایشان می‌فرماید: هیچ اختلاف نظری در بین فقها در این خصوص نیست و در بحث دلیل این حکم، روایت مذکور را ذکر می‌نماید و ذیل آن می‌گوید: ضعف سند روایت با عمل اصحاب جبران می‌گردد و آنچه در روایت از تعلیل کلام امام علیه السلام وجود دارد دلالت بر ثبوت حکم در غیر مورد روایات دارد (روحانی قمی، بی‌تا، ۴۴۰/۲۵) اما برخی دیگر از فقها تعمیم حکم این روایت به سایر موارد را مشکل دانسته‌اند (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ۴۹۷/۱).

## دوم. قذف مسیحی نسبت به مسلمان

محمد بن یحیی از احمد بن محمد و او هم از ابن محبوب و ایشان هم از عباد بن صهیب نقل می‌کند: «از امام صادق علیه السلام درباره مسیحی‌ای که به مسلمانی افترا زده و گفته است: ای زناکار، پرسیدم. حضرت فرمودند: هشتاد تازیانه برای حق مسلمان و هشتاد تازیانه به استثنای یک تازیانه برای حرمت اسلام می‌خورد و سرش تراشیده می‌شود و او را در میان هم‌کیشان‌ش می‌گردانند تا دیگران بترسند و چنین نکنند» (کلینی، ۱۴۰۷، ۲۳۹/۷).

### بررسی سندی این روایت

این روایت از نوع روایت مسند است که در سند آن تا وجود مقدس امام صادق علیه السلام چهار راوی وجود دارد که شرح حال مختصری از هر یک را بیان می‌کنیم:

**راوی اول:** مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى: ایشان همان محمد بن یحیی العطار می‌باشد. نجاشی از او با عنوان «محمد بن یحیی أبو جعفر العطار القمی» یاد نموده و فرموده است: «استاد اصحاب ما در زمان خودش بوده است، فرد ثقه و عین است، برای ایشان کتاب‌هایی می‌باشد و...» (نجاشی، ۱۴۰۷، ۳۵۳). دیگر رجالیان هم گفته‌اند: «از ایشان مرحوم کلینی روایت می‌کند، فردی کثیر الروایة و ثقه است» (حلی، ۱۳۸۳، ۳۴۰). علمای معاصر در شرح حال ایشان فرموده‌اند که او یکی از «ثقات أجراء و معاریف رجال شیعه است» (شیرازی زنجانی، ۱۴۱۹، ۶۵۵۶/۲۰ و ۶۸۵۹/۲۱). در نتیجه ایشان مورد تأیید و فرد موثق است.

**راوی دوم:** أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ: عنوان کامل ایشان احمد بن محمد بن عیسی الأشعری است. علامه حلی در شرح حال ایشان فرموده‌اند: «ایشان امام رضا علیه السلام، امام جواد علیه السلام و امام هادی علیه السلام را درک نموده و فردی ثقه می‌باشد» (حلی، ۱۳۸۱، ۱۴).

**راوی سوم:** ابْنِ مَحْبُوبٍ: نام کامل ایشان الحسن بن محبوب السراد می‌باشد. در شرح حال او گفته شده است: «اهل کوفه و ثقه است، از امام رضا علیه السلام روایت می‌کند، بلند مرتبه و مقام بوده و در زمان خود یکی از چهار رکن شیعه بوده است. کتاب‌های زیادی دارد و طبق برخی اقوال، ایشان از اصحاب اجماع محسوب می‌شود» (طوسی، بی‌تا، ۴۷).

**راوی چهارم:** عَبَّادُ بْنُ صَهْبٍ: کلام رجالیان در شرح حال وی متفاوت است. برخی گفته‌اند: او عباد بن صهیب البصری عامی کوفی است (برقی، ۱۳۸۳، ۲۴). بعضی نیز نوشته‌اند: عباد بن صهیب، بصری عامی است (طوسی، ۱۴۲۷، ۱۴۲). در خصوص این شخصیت دو بحث وجود دارد: یکی ثقه بودن و دیگری در مورد مذهبش، که آیا امامی یا از اهل سنت است؟ با توجه به بیان فقها و تحقیقات صورت گرفته، ایشان فرد ثقه‌ای می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۳۱/۱؛ شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۲۰۳/۱). اما در خصوص مذهب ایشان که آیا شیعه است یا از اهل سنت، اختلاف نظر وجود دارد برخی می‌گویند: «عباد» از اصحاب امام صادق علیه السلام است و در اینکه از اهل سنت بوده بحثی نیست و بعضی گفته‌اند: بتری است<sup>۱</sup> (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۶۵/۱). برخی دیگر از فقهای معاصر می‌گویند: وثاقت وی مسلم و قطعی است ولی عامی بودن او را نمی‌توان اثبات کرد... همچنین امامی بودن عباد بن صهیب هم مسلم نیست، هر چند پاره‌ای مؤیدات بر آن وجود دارد (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۲۰۰/۱ و ۲۰۳). البته تأثیر آن در این است که این روایت یا موثقه است یا صحیحه که برخی فرموده‌اند: صحیحه است (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ۴۷/۱؛ مؤمن قمی، ۱۴۲۵، ۳۳۷/۱). برخی دیگر مانند صاحب کتاب شریف «مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول» آن را موثقه دانسته‌اند (مجلسی دوم، ۱۴۰۴، ۳۷۲/۲۳).

البته آنچه ممکن است در تفاوت موثقه یا صحیحه بودن، گفته شود این است که در فرض موثق بودن همان طوری که شیخ طوسی می‌فرمایند: «در جایی به روایت عامی عمل می‌شود که خلاف روایات و فتاوی‌ای امامیه نباشد» که در جواب گفته خواهد شد که کلینی و حسن بن محبوب هم که این روایت را نقل می‌کنند، از فقها می‌باشند و معمولاً این اشخاص روایتی را که مورد فتوایشان بوده است، نقل می‌کردند. در مجموع به نظر می‌رسد که فتوا بر طبق روایت عباد بن صهیب بوده است، در نتیجه اعراض از روایت ثابت نیست. لذا به این جهت، روایت را نمی‌توان کنار گذاشت (شبیری زنجانی، ۱۴۱۹، ۲۴۶/۱-۲۲۸). پس می‌توان گفت که روایت از حیث سندی مشکلی ندارد.

۱. بتریه شاخه‌ای از زبده است که خلافت شیخین را قبول دارند. (منتظری نجف‌آبادی، مترجم: محمود صلواتی، ابوالفضل شکوری، ۱۴۰۹، ۳/۳۵۷).

## بررسی دلالتی روایت

با توجه به بیان مجلسی اول در ذیل این روایت که می‌فرماید: «و یدل علی أنه یحد الذمی علی قذف المسلم و یعزر زائداً علیه» (مجلسی اول، ۱۴۰۶، ۱۰/۱۰۴). این روایت دلالت می‌کند بر اینکه فرد ذمی به دلیل قذف مسلمان، حد می‌خورد و علاوه بر حد، تعزیر هم می‌شود. با توجه به این روایت می‌توان گفت: در منابع روایی ما، حکم به جواز حد با تعزیر برای یک عمل بدون شرایط زمانی و مکانی خاص هم قابل جمع است.

## عمل فقها به این روایات

در خصوص عمل فقها به این روایت می‌توان گفت که قدمای از فقها مانند کلینی و حسن بن محبوب، این روایت را نقل نموده‌اند و با توجه به سیره و روش این بزرگان که معمولاً آن‌ها روایتی را که مورد فتوایشان بوده است، نقل می‌کرده‌اند (شیرازی زنجانی، ۱۴۱۹، ۱/۲۴۶-۲۲۹). پس قداما به این روایت عمل نموده و طبق آن فتوا داده‌اند. ولی مجلسی دوم در ذیل این حدیث می‌فرماید: «حدیث موثق است در حالی که من، غیر از حکم به حد، در کلام فقها چیزی ندیده‌ام» (مجلسی دوم، ۱۴۰۴، ۲۳/۳۷۲).

## سوم. اجتماع حد سرقت و تعزیر

از امام صادق علیه السلام روایت شده است: زمانی که بر سارق حد اقامه گردد به بلد دیگر هم نفی می‌گردد (کلینی، ۱۴۰۷، ۷/۲۳۰؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۱۰/۱۱۱؛ صدوق، ۱۴۱۳، ۴/۶۵).

## بررسی سندی این روایت

این روایت با سه سند متفاوت، در منابع روایی اولیه امامیه نقل شده است. در کتاب‌های مختلفی (مانند: مجلسی دوم، ۱۴۰۴، ۲۳/۳۵۸؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ۳/۳۴۰؛ مجلسی دوم، ۱۴۰۶، ۱۶/۲۲۰)، تصریح شده است که روایت از حیث سندی، صحیحه می‌باشد. ما به جهت تکمیل بحث، شرح حال هر یک از راویان سند کتاب «من لا یحضره الفقیه» را ذکر می‌نماییم. در این کتاب از شیخ صدوق تا وجود

مقدس امام صادق علیه السلام چهار راوی به شرح ذیل وجود دارد.

**راوی اول:** ابن محبوب. پیش تر پیرامون ابن محبوب بحث کردیم.

**راوی دوم:** الْحَسَنُ بْنُ رَبِاطٍ. از او با عنوان «علی بن الحسن بن رباط البجلي، أبو الحسن الكوفي» یاد شده است. او را فردی ثقه معرفی نموده‌اند (نراقی، ۱۴۲۲، ۱۰۳).

**راوی سوم:** ابْنِ مُسْكَانٍ. نام اصلی او «عبدالله بن مسکان» است که با تعبیری همچون «ثقة و عین» از او یاد شده است (علامه حلی، ۱۳۸۱، ۱۰۶).

**راوی چهارم:** «الْحَلَبِيِّ». در کتاب‌های رجالی از او با عنوان محمد بن علی بن ابی شعبة الحلبي أبو جعفر یاد شده است که مورد توثیق قرار گرفته است (نجاشی، ۱۴۰۷، ۳۲۵؛ طوسی، بی تا، ۱۳۰). در نتیجه این روایت هم تحقیقاً و هم به نقل از بزرگان صحیحه می‌باشد.

### بررسی دلالتی روایت

در خصوص بحث دلالتی آن مجلسی اول در کتاب «روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه» می‌نویسد: «این روایت دلالت دارد بر اینکه بعد از اقامه حد بر سارق، از شهر خود به جای دیگر نفی می‌گردد تا عبرت بگیرد و سرقت را ترک نماید...» (مجلسی اول، ۱۴۰۶، ۱۰/۱۹۲). از برداشت این محدث، می‌توان دو نکته را اثبات نمود: یکی اینکه اجرای هم‌زمان حد و تعزیر برای یک رفتار، بدون هیچ ویژگی خاص از قبیل حرمت زمان و مکان یا حرمت بزه‌دیده، مورد تأیید است و به گونه‌ای در پذیرش آن بحثی نیست. پس ایشان در ابتدا وارد تعلیل و فلسفه این حکم می‌شود. دریافت دوم آن است که آنچه در خصوص فلسفه مجازات تکمیلی گفته شده است، مبنی بر اینکه این مجازات علاوه بر حد (مجازات اصلی) درصدد تسمیم اهداف مجازات اصلی (بازدارندگی) است، که با مجازات اصلی به تنهایی حاصل نمی‌شود، در کلام ایشان نیز معهود است. چراکه ایشان در مقام تعلیل تعزیر اضافه بر حد می‌فرماید: «از جهت عبرت گرفتن و ترک سرقت است» (مجلسی اول، ۱۴۰۶، ۱۰/۱۹۲).

### عمل فقها به این روایات

اما در بحث عمل فقها به مضمون این روایت صحیحه، مجلسی اول می‌نویسد:

جستارهای

فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم

تابستان ۱۳۹۷

۷۲

«ولی در اصحاب امامیه به غیر از مصنف (شیخ صدوق) کسی به این روایت عمل نکرده است. حتی به عنوان روایت هم به دلیل اجمالش، به جز اخباری‌ها، آن را نقل نکرده‌اند. چرا که مدت اخراج از شهر در آن ذکر نشده است. ولی این بیان را نمی‌توان عذر محسوب کرد، زیرا برای اخراج، مسمای اخراج ولو به مدت یک ساعت کفایت می‌کند» (مجلسی اول، ۱۴۰۶، ۱۰/۱۹۲).

مجلسی دوم نوشته است: «ندیده‌ام کسی متعرض نفی سارق، چه در مقام اثبات و چه در مقام نفی این حکم، گردد. در حالی که روایت صحیحه است و ظاهر این است که کلینی به این روایت عمل نموده است چرا که برای آن، یک باب در کافی ایجاد نموده است» (مجلسی دوم، ۱۴۰۶، ۱۶/۲۲۰).

در خصوص این روایت بعد از علامه مجلسی و پدر ایشان تاکنون، شاید بتوان گفت: تنها شخصی که از این روایت بهره جسته و در تبیین آن سخن گفته است سید عبدالکریم موسوی اردبیلی، صاحب کتاب «فقه الحدود و التعزیرات» می‌باشد. فصل سوم این کتاب در مقام بیان مجازات سرقت است. این فصل را مؤلف در قالب شش امر ذکر می‌نماید که در امر ششم به بحث نفی بلد سارق اشاره می‌کند. ایشان برای مستند اجرای حد و نفی بلد، علاوه بر صحیحۀ حلبی مذکور، به سه روایت دیگر (موثقۀ سماعه،<sup>۱</sup> مرسلۀ عیاشی<sup>۲</sup> و مرسلۀ دعائم الاسلام<sup>۳</sup>) نیز استناد می‌نماید. در شرح این روایات می‌نویسد: همان‌طور که مجلسی فرموده‌اند: «کسی از اصحاب متعرض مسئله نفی بلد در خصوص سارق نشده است، بله یحیی بن سعید الحلّی در کتاب الجامع للشرایع روایت حلبی مذکور را در ضمن بحث سرقت ذکر نموده ولی بعد از آن چیزی ذکر نکرده است. بعید نیست که گفته شود که مسئله نفی بلد از اختیارات امام، در صورت صلاح دید ایشان برای سارق یا جامعه، از باب تعزیر می‌باشد. در خصوص وجوب نفی بلد، ظاهر این است که این امر واجب نیست به‌ویژه با توجه

۱- عَنْ سَمَاعَةَ قَالَ يَنْفَى الرَّجُلُ إِذَا قُطِعَ (طوسی، ۱۴۰۷، ۱۰/۱۲۷).

۲- الْعِيَّاشِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ عَنْ سَمَاعَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عليه السلام قَالَ: إِذَا زَنَى الرَّجُلُ يُجَلَّدُ وَ يُنْفَى لِلْإِمَامِ - أَنْ يَنْفِيَهُ مِنَ الْأَرْضِ الَّتِي جُلِدَ بِهَا إِلَى غَيْرِهَا سَنَةً - وَ كَذَلِكَ يُنْفَى لِلرَّجُلِ إِذَا سَرَقَ وَ قُطِعَتْ يَدُهُ (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۸/۲۸۵).

۳- وَ عَنْهُ عليه السلام أَنَّهُ كَانَ إِذَا قُطِعَ السَّارِقُ وَ بَرَأ نَفَاهُ مِنَ الْكُوفَةِ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ (مغربی، ۱۳۸۵، ۲/۴۷۱).

به تعبیر «ینبغی» در مرسله عیاشی و این که اکثر روایات این باب خالی از دو عنوان «نفی البلد» و «التغریب» می باشند (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ۳/۳۴۱ - ۳۴۰).

در نتیجه می توان گفت: در حد سرقت، مستند قابل توجه از حیث سندی و دلالی بر جواز اجتماع حد با تعزیر وجود دارد. البته برای حکم کلی نمودن باید از حد سرقت الغای خصوصیت نمود.

لازم به ذکر است در مورد زنا نیز روایت مرسله عیاشی بر جواز تبعید زانی پس از اجرای حد زنا دلالت دارد، اما مشکلی که این روایت دارد ارسال سند و نبود عمل اصحاب بدان است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۸/۲۸۵).

ممکن است گفته شود که ظاهر برخی روایات فوق، آن است که حکم تعزیر علاوه بر قصاص یا حد یا دیه، اجباری و الزامی است و تعزیر واجب است، در حالی که مجازات تکمیلی اختیاری است. می توان در پاسخ چنین گفت که برخی از موارد فوق حکایت فعل امام معصوم علیه السلام است و دلالت فعل، تنها بر مشروعیت است. اما در مورد اینکه، آیا واجب بوده که معصوم علیه السلام انجام داده یا جایز، دلالت ندارد. در مواردی هم که حکایت از فعل نیست، ممکن است بگوییم مطابق «التعزیر الی الحاکم»، امام علیه السلام به مقتضای حاکم بودن، اجرای آن را لازم دانسته اند. در نهایت می توان گفت: به فرض اینکه دلالت روایات بر وجوب باشد، مشکلی در اینجا ایجاد نمی کند، چون هدف از این مباحث این بود که آیا می توان مرتکب را علاوه بر حد، قصاص یا دیه اصلی به تعزیر محکوم نمود یا خیر. حال اینکه مجازات اضافی اجباری یا اختیاری باشد تأثیری در اصل بحث ندارد.

### ج-۱-۲. نقد ادله جواز به حکم اولی

به نظر می رسد با این روایات نمی توان مشروعیت مجازات تکمیلی در حدود و قصاص را ثابت کرد؛ زیرا دو گروه اول این روایات، در موردی است که نکته ای مثل زمان شریف و قذف مسلمان توسط مسیحی، باعث جواز تعزیر، علاوه بر حد شده است. به فرض که بتوانیم از این دو روایت الغای خصوصیت کنیم، نهایت چیزی که از این دو روایت استفاده می شود آن است که در جایی که هتک حرمت زمان شریف



یا هتک حرمت مسلمان توسط غیر مسلمان رخ یافته می‌توان علاوه بر حد، تعزیر نیز نمود. نهایتاً می‌توان هتک حرمت مکان شریف را به هتک حرمت زمان شریف ملحق نمود، اما اینکه بخواهیم حکم را از این سه جهت (حرمت زمان، مکان و مسلمان بودن قربانی و کافر بودن مجرم) به سایر جهات مثل بازدارنده نبودن مجازات اصلی حدی یا قصاصی تسری داد، حکم به جواز مجازات تکمیلی بسیار مشکل است.

روایت بعد هم که درباره سارق است به همین وضعیت دچار است. الغای خصوصیت از این مورد و خروج از اصل حرمت مجازات اضافی جداً مشکل است.

### ج-۲. بررسی و نقد ادله جواز به معنای حکم ثانوی

#### ج-۲-۱. تبیین

ادعا آن است که علی‌رغم آنکه حکم اولی مجازات تکمیلی حرمت است، اما به علت عروض عناوین ثانوی این امر جایز می‌باشد، چنان‌که در استفتائات برخی از مراجع پیش‌تر گذشت. در اینجا ممکن است دو عنوان، که بازگشتش به یک امر است؛ یعنی بازدارنده نبودن مجازات اصلی و دیگری اقتضای ادله نهی از منکر، مطرح شود.

توضیح اینکه ممکن است گفته شود به هر حال در همه مواردی که قاضی حکم به مجازات تکمیلی می‌دهد، بدان جهت است که مجازات اصلی بازدارنده نبوده و باعث اصلاح مجرم نمی‌شود، در نتیجه چاره‌ای نیست جز اینکه مجازات تکمیلی بر محکوم به حد یا قصاص تحمیل شود. به تعبیر دیگر مرتکب حد یا جنایت عمدی، عمل منکری مرتکب شده است و نهی از منکر اقتضا می‌کند، اگر مجازات اصلی کفایت نکند مجازات دیگری افزوده شود تا مرتکب دست از منکرش بردارد.

#### ج-۲-۲. نقد جواز به حکم ثانوی

پاسخ این است که این دلیل در حدّ حدس و گمان است و باعث نمی‌شود که از اصل حرمت مجازات اضافی خارج شویم.

دیدیم که این اصل، مستند به ادله بسیار مهمی است و خروج از آن در موارد

غیر نصوص دلیل می‌خواهد. اینکه قصاص یا حد، بازدارنده نبوده و نیاز به مجازات اضافی دارد، چیزی نبوده که در صدر اسلام و زمان ائمه علیهم‌السلام مخفی باشد، پس چرا در روایات هیچ اشاره‌ای به آن نشده است؟ می‌توانیم به روایات قاعده تکرار حد (تکرار حد در بار سوم یا چهارم که مستوجب قتل است) نیز اشاره کنیم که با وجود تکرار حد روایات، اشاره‌ای به مجازات اضافه در مرتبه دوم یا سوم به جهت بازدارندگی نکرده‌اند و اطلاق روایات مستند این قاعده اقتضا می‌کند، چنین مجازاتی مشروع نباشد. از جمله آن روایات، روایتی است از امام کاظم علیه‌السلام که فرمودند: رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم فرموده‌اند: «... اگر مؤمنی شرب خمر نمود او را شلاق بزنید و اگر دوباره تکرار نمود او را شلاق بزنید و اگر دوباره تکرار نمود و مرتبه سوم شرب خمر نمود او را بکشید» (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۳۷/۲۸). همچنین، روایت دیگری با همین مضمون از امام صادق علیه‌السلام در خصوص مجازات تکرار شرب خمر نقل شده است که می‌گوید: «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ علیه‌السلام قَالَ مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَأَجْلِدُوهُ فَإِنْ عَادَ فَأَجْلِدُوهُ فَإِنْ عَادَ فَأَقْتُلُوهُ» (کلینی، ۱۴۰۷، ۲۱۸/۷). در خصوص تکرار جرم زنا هم روایتی وجود دارد با این بیان که راوی می‌گوید: «به امام صادق علیه‌السلام گفتم: اگر کنیزی زنا کند، حضرت فرمود: ۵۰ ضربه شلاق زده می‌شود. دوباره به حضرت گفتم: اگر این رفتار را تکرار کند، حضرت فرمودند: ۵۰ ضربه شلاق زده می‌شود. راوی می‌گوید به امام عرض کردم، در چه حالت بر این کنیز رجم لازم می‌آید؟ حضرت فرمودند: اگر هشت مرتبه زنا نماید رجم بر او واجب می‌گردد. راوی می‌گوید: از حضرت پرسیدم چرا در مرتبه هفتم چنین حکمی بر او لازم می‌شود؟ حضرت پاسخ دادند: انسان حر اگر چهار مرتبه زنا کند بر او حد قتل جاری می‌گردد و اگر کنیز هشت مرتبه زنا کند در مرتبه نهم رجم می‌گردد...» (کلینی، ۱۴۰۷، ۲۳۵/۷؛ طوسی، ۱۴۰۷، ۲۷/۱۰).

روشن است که به هر حال، اینکه در مرتبه دوم و سوم مجازات تشدید شود؛ یعنی اینکه روشن و بدیهی است که میان کسی که بار اول مرتکب جرم شده و کسی که پس از تحمل مجازات، دوباره مرتکب جرم شده است، تفاوت وجود دارد. به همین جهت است که نهاد تکرار جرم به‌عنوان یکی از عوامل مشدده مجازات در نظام‌های حقوقی، شناخته شده است و با وجود این در این روایات برای مرتکب حد در بار دوم و سوم

همان مجازاتی پیش‌بینی شده که در بار اول است و در نهایت در مرتبه چهارم حکم به اعدام می‌کند. (در زنا و سرقت حدّی در بار چهارم و در شرب خمر در بار سوم) ادله نهی از منکر هم نمی‌تواند مجوز مجازات اضافی باشد و باعث خروج از اصل حرمت مجازات که مستند به ادله بسیار قوی اجتهادی و فقهاتی است، گردد. وگرنه می‌توان پرسید تا کجا؟ اگر زانی با دو بست یا سیصد یا هزار شلاق دست از زنا بر می‌دارد آیا می‌توان به جواز این تعداد ضربه قائل شد؟ اگر زانی با گوش بریدن اصلاح می‌شود، می‌توان به جواز آن قائل شد؟

بد نیست در پایان به روایتی اشاره کنیم که گرچه در باب تعزیر عبد توسط مولا آورده شده است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۵۱/۲۸)، اما مناسب با این مطالب است و اجازه نداده که به بهانه بازدارنده نبودن مجازات، مجازات افزایش پیدا کند:

«اسحاق بن عمار می‌گوید: خدمت امام صادق علیه السلام عرض کردم: گاه اتفاق می‌افتد که نوجوانم را به خاطر بعضی جرائم تنبیه می‌کنم؟ امام فرمودند: چه تعداد او را می‌زنی؟ عرض کردم: گاه صد تازیانه! امام فرمودند: صد تازیانه! و این جمله را دو بار تکرار کردند. سپس فرمودند: به اندازه حدّ زنا؟! از خدا بترس (و این کار را نکن). عرض کردم: فدایت گردم، پس چه مقدار او را بزنی؟ فرمودند: یک تازیانه! عرض کردم: به خدا قسم اگر بدانند که بیش از یک تازیانه به او نمی‌زنم تمام زندگی‌ام را از بین می‌برد. امام فرمودند: در این صورت دو تازیانه بزنی! عرض کردم: این کار مساوی با نابودی زندگی من است. اسحاق بن عمار می‌گوید: من در این باره آن قدر چانه زدم که امام تا پنج تازیانه اجازه دادند، سپس خشمگین شدند و فرمودند: ای اسحاق! اگر مقدار تأدیب جرمی که مرتکب می‌شود را می‌دانی همان را جاری کن و از حدّ و مرزهای الهی تجاوز مکن!» (کلینی، ۱۴۰۷، ۷/۲۶۷).

## نتیجه‌گیری

قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۹۲ در ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی در یک نوآوری، دایره اعمال مجازات تکمیلی را از مجازات‌های تعزیری به مجازات‌های حدود و قصاص کشانده است. البته این توسعه از ابتدا مورد تردید

بوده گرچه این تردید زیربنایی و کلی نبوده است؛ همان‌طور که در جلسه مجمع مشورتی فقهی شورای محترم نگهبان به اطلاق این ماده ایراد گرفته شده است. با این بیان که اطلاق ماده مذکور مخالف شرع دانسته شد. توضیح اینکه هر چند ممکن است از اشکال در بعضی موارد، مانند حد زنا، به اینکه «اطلاق ادله ثبوت حد زنا، اقتضای این مسئله را دارد که فقط باید صد ضربه شلاق زده شود و مجازات تکمیلی دیگر وجهی ندارد». این گونه جواب داده شود که مجازات تکمیلی به‌خاطر اصل عمل زنا نمی‌باشد بلکه مجازات تکمیلی به‌دلیل تبعات این عمل که از شخص خاصی که دارای مقام خاصی می‌باشد صادر شده است. چه‌بسا در بعضی موارد باعث آبروریزی برای نظام جمهوری اسلامی گردد. لکن اطلاق این ماده شامل فردی نیز که عمل وی هیچ‌گونه تبعاتی نداشته و وجهی برای مجازات تکمیلی وی نمی‌باشد، می‌گردد و بر اساس ادله شرعی، تنها باید مجازات حدی نسبت به او اجرا گردد (جلسه چهارصدوسی و سوم مجمع مشورتی فقهی شورای محترم نگهبان مورخ ۱۳۸۸/۰۶/۲۸). آن‌چه می‌تواند مستند این توسعه باشد به‌طور تفصیلی در این نوشته ذکر شد و مورد تحقیق قرار گرفت. بررسی ادله، نشان می‌دهد که مجازات تکمیلی در برخی موارد خاص و ویژه در احادیث دیده می‌شود. اگرچه برخی از این احادیث از نظر سندی، روایات صحیحه می‌باشند و از حیث دلالت هم برخی ظهور و برخی نص در جواز اعمال مجازات تکمیلی به‌همراه مجازات اصلی می‌باشند. در عین حال، عمل اکثر فقها با محتوای این احادیث هم‌سو نبوده است. لذا می‌توان گفت: برخی از این احادیث در عین صحت سندی و وضوح محتوایی، نمی‌توانند در مقابل سایر ادله و مستندات که دلالت بر عدم جواز مجازات تکمیلی دارند، مقابله کنند تا از آن‌ها الغای خصوصیت شود و به‌صورت کلی حکم نمود که در هر جرم مستوجب حد یا قصاص یا تعزیر منصوص، اعمال مجازات تکمیلی مجاز و مشروع می‌باشد. به همین دلیل باید هم عقیده با برخی حقوق‌دانان بود که می‌نویسند: «نظر به اینکه در حدود به تصریح ماده ۱۵ همین قانون موجب، نوع، میزان مجازات و حتی کیفیت اجرای آن در شرع مقدس تعیین گردیده است و میزان کیفر قابل اعمال در خصوص قصاص را هم مقدار جنایت تعیین می‌کند... توسل به کیفرهای تکمیلی، به مثابه ناقص و ناکافی

بودن کیفرهای شرعی است... در تسری کیفرهای تکمیلی به حدود و قصاص تردید جدی و شبهه شرعی وجود دارد. (توجهی، ۱۳۹۴، ۴۷).

## منابع

۱. اردبیلی، محمدعلی. (۱۳۹۳). حقوق جزای عمومی. چ چهارم. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۲. الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن. (۱۳۹۳). درآمدی بر حقوق جزای عمومی. چ دوم. تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۳. برقی، احمد بن محمد. (۱۳۸۳). رجال البرقي - الطبقات. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۴. تبریزی، جواد، (۶۲۴۱). تنقیح مبانی الأحكام - كتاب القصاص. چ دوم. قم: دارالصدیقه الشهیده.
۴. توجهی، عبدالعلی. (۱۳۹۴). آسیب شناسی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. چ اول. تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
۵. حرعاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹). وسائل الشیعة. چ اول. قم: مؤسسه آل البيت علیه السلام.
۶. حلّی، حسن بن علی. (۱۳۸۳). رجال ابن داود. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۷. خلخالی، سیدمحمد مهدی. (۱۴۲۲). حاکمیت در اسلام یا ولایت فقیه. مترجم: جعفر الهادی. چ اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۸. روحانی قمی، سید صادق حسینی، (بی تا). فقه الصادق علیه السلام (لر روحانی)، بی جا، بی نا.
۹. شبیری زنجانی، سید موسی. (۱۴۱۹). کتاب نکاح (زنجانی). چ اول. قم: مؤسسه پژوهشی رأی پرداز.
۱۰. صدر، محمدباقر. (۱۴۱۸). دروس في علم الأصول. چ پنجم. قم: طبع انتشارات اسلامی.
۱۱. صدوق، محمد بن علی. (۱۴۱۳). من لا یحضره الفقیه. چ دوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۲. سنقر، محمد. (۱۴۲۸). المعجم الأصولی. چ دوم. قم: بی نا.
۱۳. طباطبایی بروجردی، آقا حسین. (۱۴۲۹). منابع فقه شیعه. مترجمان: حسینیان قمی، مهدی، صبوری، م. چ اول. تهران: انتشارات فرهنگ سبز.
۱۴. طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۷). تهذیب الأحكام. چ چهارم. تهران: دار الکتب الإسلامية.
۱۵. ———. (۱۴۲۷). رجال الشیخ الطوسی - الأبواب. چ سوم. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۱۶. — (بی تا). الفهرست. چ اول. نجف اشرف: المكتبة الرضوية.
۱۷. علامه حلّی، حسن بن یوسف. (۱۳۸۱). رجال العلامة - خلاصة الأقوال. چ دوم. نجف اشرف: منشورات المطبعة الحیدریة.
۱۸. کلینی، محمد بن یعقوب. (۱۴۰۷). الکافی (ط-الإسلامیة). چ چهارم. تهران: دارالکتب الإسلامیة.
۱۹. گلپایگانی، سید محمد رضا. (۱۴۱۲). الدر المنضود فی أحكام الحدود. چ اول. قم: دار القرآن الکریم.
۲۰. مجلسی اول. محمد تقی. (۱۴۰۶). روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه. چ دوم. قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانپور.
۲۱. مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی. (۱۴۰۴). مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول. چ دوم. تهران: دار الکتب الإسلامیة.
۲۲. مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی. (۱۴۰۶). ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار. چ اول. قم: کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
۲۳. مغربی، نعمان بن محمد. (۱۳۸۵). دعائم الإسلام. چ دوم. قم: مؤسسه آل البيت.
۲۴. مکارم شیرازی، ناصر. (۱۴۲۴). کتاب النکاح. چ اول. قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب.
۲۵. مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا. (۱۳۹۰). گنجینه استفتائات قضایی. قم.
۲۶. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. (۱۴۲۷). فقه الحدود و التعزیرات. چ دوم. قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید.
۲۷. مؤمن قمی، محمد. (۱۴۲۵). الولاية الإلهیة الإسلامیة أو الحكومة الإسلامیة. چ اول. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۸. مؤمن قمی، محمد. (۱۴۲۲). مبانی تحریر الوسيلة - کتاب الحدود. چ اول. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
۲۹. نجاشی، احمد بن علی. (۱۴۰۷). رجال النجاشی - فهرست أسماء مصنفی الشیعة. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۳۰. منتظری نجف آبادی، حسین علی. (۱۴۰۹). مبانی فقهی حکومت اسلامی. مترجم: محمود صلواتی، ابوالفضل شکوری. چ اول. قم: مؤسسه کیهان.
۳۱. — (۱۳۸۸). رساله استفتاءات. چ اول. تهران: سایه.
۳۲. نراقی، میرزا ابوالقاسم بن محمد. (۱۴۲۲). شعب المقال فی درجات الرجال. چ دوم. قم: کنگره بزرگداشت نراقی.

## جستارهای فقهی و اصولی

سال چهارم، شماره پیاپی یازدهم  
تابستان ۱۳۹۷