

نقش مصلحت در اجرای مجازاتهای حدّی

عابدین مؤمنی،^۱ حامد رستمی نجف‌آبادی^۲
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۸/۱۷، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۲/۲۵)

چکیده

«مصلحت» عنوانی آشنا و پرکاربرد در فقه و اصول و از دید اسلام عبارت است از هر کاری که به سود و صلاح مادی یا معنوی فرد و جامعه باشد. از دیدگاه فقهای مذاهب اسلامی، «مصلحت» نقشی اساسی در تشریح احکام دارد؛ اگرچه در وسعت این نقش توافقی وجود ندارد. دیدگاه غالب و نظر اکثر فقها در مورد احکام الهی این است که این احکام شامل احکام متغیر و ثابت است. بر اساس این تفکر احکام الهی بالأخص «حدود» تحت هیچ شرایطی تغییر نمی‌یابند و در هر زمان و هر مکان لازم‌الاجرا هستند. در مقابل دیدگاه سابق، عده دیگری از فقها شرایط مصلحت را در احکام اسلامی مؤثر می‌دانند. این دسته از فقها قائل‌اند که احکام بر اساس مصالح و مفاسد پایه‌ریزی شده‌اند و هدف از اجرای احکام را دستیابی به مصالح می‌دانند. به‌طورکلی مصلحت به این معنا در فقه مذاهب اسلامی علاوه بر تشریح، در اجرای مجازات به‌خصوص حدود هم می‌تواند مدّ نظر قرار گیرد؛ به تعبیر دیگر امروزه حاکم با استفاده از احکام ثانویه و عنصر مصلحت در موارد تزامم بین ملاکات احکام شریعت و احتمال تأثیر شرایط در نرسیدن آن حکم به فعلیت، می‌تواند برخی حدود را اجرا نکرده، برای برخی حدود جایگزین تعیین کند؛ لذا ضرورت دارد، مصلحت‌سنجی در مورد حدود و کیفیت اجرای آنها با رعایت اقتضات زمان، مکان و اشخاص مجازات با توجه به روایات و نظر فقها مدّ نظر قرار گیرد. مضافاً اینکه در صورت وجود شبهه مصلحت نیز اجرای حدّ با تردید مواجه می‌شود.

کلیدواژه‌ها: مصلحت، حدود، مجازاتهای حدّی، اجرا، حاکم.

۱. دانشیار دانشگاه تهران / m.moumeni@gmail.com

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه مذاهب اسلامی (نویسنده مسئول) / h_rostami65@yahoo.com

طرح مسئله

قوانین اسلام بر اساس مصلحت‌های عمومی انسان و جامعه وضع شده است و بدین جهت فقها گفته‌اند: دین برای حفظ مصالح معتبر انسانی و حمایت از آنها آمده است. احکام کیفری مربوط به جرایم و جنایات است؛ از قبیل حدود، تعزیرات، قصاص و دیات و مقصود از تشریح این نوع احکام هم محافظت و مراقبت از مصالح پنجگانه اسلامی است. این مصالح که عبارت‌اند از: نفوس، دین، عقول، نوامیس و اموال، مجموعه ارزشهای والای انسانی را در بعدهای مادی و معنوی تشکیل می‌دهند. از سوی دیگر کیفرهای اسلامی از جمله حدود بر اساس مصالح و مفاسد پایه‌ریزی شده‌اند و هدف از اجرای احکام دستیابی به مصالح است (ر.ک: معرفت، ۱۳۷۷ش، ۱۷۰). حدود کیفرهای منصوص شرعی هستند که مصلحت و زمان و مکان می‌تواند در اجرای آنها نقش داشته باشد.

از یک سو در مورد مشروعیت مجازاتهای حدی که فقهای مذاهب در حقوق کیفری اسلام برای جرایم ذکر کرده‌اند، اختلافی وجود ندارد و مجازاتهایی مانند شلاق، سنگسار، بریدن دست و امثال آنها وضع گردیده است که البته در شرایط فعلی اجرای این‌گونه مجازاتها امکان عملی ندارد. از سوی دیگر نیز حقوقدانان غربی با استناد به ماده ۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر، با اجرای این‌گونه مجازاتها، احکام اسلامی را محکوم به نقض قوانین حقوق بشر معرفی می‌کنند. حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا قانون قرارداد این‌گونه مجازاتها و اجرایی‌کردن آنها با نام مجازات اسلامی صحیح است یا آنکه با ملاحظه شرایط فعلی باید مجازاتهایی را در قالب قانون به تصویب رساند که امکان اجرایی و عملیاتی کردن آنها وجود داشته باشد؟

آنچه شایسته ذکر و توجه است، این است که با یک کالبدشکافی موضوعی به این سؤال اصلی پرداخته شود که آیا مصلحت در اجرای مجازاتهای حدی تأثیر دارد؟ در کنار این سؤال اصلی، می‌توان به این سؤالات فرعی نیز پرداخت: آیا قوانین جزایی اسلام با مقتضیات زمان و مکان مطابقت دارد یا خیر؟ آیا مصلحت، زمان و مکان در تبدیل کیفر یا نحوه اجرای آن در چارچوب مقررات شرعی تأثیر دارد یا خیر؟ آیا اجرای علنی حدود، مستند فقهی دارد و امروزه به مصلحت است؟

این نوشتار به بررسی سؤالات فوق با رویکرد تحلیلی - انتقادی می‌پردازد و به این پاسخ می‌رسد که مصلحت علاوه بر تقنین در مرحله قضا و اجرا هم باید مد نظر قرار گیرد.

مفهوم مصلحت

برای ورود به بحث نقش مصلحت در اجرای مجازاتها، نخست باید به بررسی مصلحت در لغت و اصطلاح و جایگاه آن پرداخت.

۱. مصلحت در لغت

مصلحت در لغت از ریشه «صَلَحَ» و جمع آن «مِصَالِح» به معنای «نیکبختی»؛ یعنی آنچه موجب آسایش و سود باشد. مِصَالِح معاش و معاد به معنای چیزهایی است که خیر و مصلحت دنیا و آخرت با آنها توأم است (دهخدا، ۱۳۷۳ ش، ۱۲/۱۸۵۴۱). واژه «مصلحت» در کتب لغت با تعابیر نزدیک به هم تعریف شده است و در بیشتر این تعاریف، عنصر «تقیض افساد و ضد فساد» به چشم می‌خورد و به معنای سود و در برابر مفسده به کار برده می‌شود. در *لسان العرب* به معنای «خیر، منفعت و ضد فساد» ذکر شده (ابن منظور، ۱۴۰۸ ق، ۲/۵۱۷) و به معنای بهبود بخشیدن و شایستگی نیز آمده است. مفهوم خیر، صلاح و منفعت که از واژه مصلحت فهمیده می‌شود، می‌تواند همه خواسته‌ها و آرزوهای انسان را پوشش دهد؛ هرچند در مصادیق آن اختلاف و اشتباه وجود دارد.

در زبان فارسی معادلهای متفاوتی که دارای ریشه‌های معنایی واحدی هستند، برای مصلحت ارائه شده است که عبارت‌اند از: خیر، خوشایند، لذت، علاقه، سود، نعمت، حکمت و علت. در این میان شاید بتوان - به تعبیر غزالی در *المستصفی* - «منفعت» را نزدیک‌ترین معادل برای «مصلحت» از حیث لغوی ارزیابی نمود (غزالی، ۱۹۹۶ م، ۱/۲۸۶ و ۲۸۷).

۲. مصلحت در اصطلاح

با نگاهی اجمالی به تعاریف واژه «مصلحت» در کتابهای اصولی، می‌توان نتیجه گرفت که بین معنای لغوی و اصطلاحی آن تفاوت زیادی وجود ندارد. مصلحت از زوایای متفاوتی مورد تجزیه و تحلیل و تفسیر قرار گرفته است؛ ولی جوهره واژه «مِصَالِح» یک چیز است: هرچه به نفع انسان باشد مصلحت و هرچه به زیان او و باعث فساد در امور آدمی باشد، مفسده نامیده می‌شود. بر همین اساس غزالی می‌نویسد: مصلحت در لغت عبارت است از جلب منفعت یا دفع زیان و در اصطلاح عبارت است از تأمین اهداف و مقاصد شریعت؛ پس هرچه اهداف شارع را تأمین کند، مصلحت شمره می‌شود و هر چیزی که باعث تفویض مقاصد و اهداف شارع گردد، مفسده است. تشریح احکام و مقررات شرعی بر اساس مصالح و مفاسد است؛ یعنی وضع مقررات شرعی برای تأمین و حفظ مصالح بندگان و دفع مفاسد بوده است. مهم‌ترین مصالحی که شارع در تشریح احکام در نظر داشته، پنج امر است: حفظ دین، نفس، عقل، نسل و مال؛ (همان) البته به نظر می‌رسد که این تقسیم‌بندی حصری نیست و برخی صاحب‌نظران مصلحت حفظ نظام و امنیت عمومی و نیز حفظ عرض و حیثیت افراد را نیز به آن اضافه کرده‌اند (ر.ک: گرجی، ۱۳۶۹ ش، ۵۸/۱).

گروهی از اصولیون نیز به پیروی از غزالی گفته‌اند: مصلحت در اصل معنای خود عبارت است از جلب نفع و دفع ضرر و در اصطلاح شرعی، مصلحت عبارت است از پاسداری از مقاصد و

آرمانهای شرعی و نگرهبانی از ارزشهای اسلامی؛ ارزشهای اسلامی که قانون‌گذاری اسلام، آنها را برای همه امت، بلکه برای همه انسانها خواسته و حفظ و حراست از آنها را وجهه قانون‌گذاری خود قرار داده است، پنج چیز است: دین عقل، نفس، ناموس و مال. هر چیزی که این اصول را در بر داشته باشد، مصلحت است و هر چیزی که با آنها برخورد و معارضه داشته باشد، مفسده است و دفع مفسده نیز مصلحت است (فیض، ۱۳۸۴ش، ۲۵۳).

مهم‌ترین مقاصد شرع حفظ پنج رکن اشاره شده در زندگی بشر است و رعایت و حفظ این مقاصد از ضروریات دین اسلام است. با جمع‌بندی نظرات مطرح‌شده در باب تعریف اصطلاحی مصلحت می‌توان گفت: مصلحت از دید اسلام عبارت است از هرکاری که به سود و صلاح مادی یا معنوی فرد و جامعه باشد.

نقش مصلحت در احکام شرعی

مصلحت در فقه مذاهب اسلامی علاوه بر اینکه پایه جعل و تشریح احکام شرعی است، منبع استنباط احکام شرعی و پایه مدیریت و اداره جامعه و صدور حکم حکومتی نیز قرار می‌گیرد و در مرحله اجرای احکام، بالاخص حدود نیز می‌تواند مد نظر قرار گیرد. در ادامه نقش مصلحت در احکام شرعی بررسی می‌شود.

۱. مصلحت پایه جعل و تشریح احکام شرعی

اکثر فقهای مذاهب اسلامی متفق‌القول‌اند که احکام شرع اسلام مبتنی است بر مصالح و مفاسد؛ یعنی آنچه واجب شمرده شده است، دارای مصلحتی و آنچه حرام شمرده شده، دارای مفسده و مضرتی است. در آیات قرآنی و روایاتی که از پیامبر ﷺ و ائمه علیهم‌السلام رسیده است نیز دلایلی بر این مطلب وجود دارد.

برخی از این مذاهب مجتهدان را موظف و مکلف می‌دانند بر اینکه در مواردی که مصلحت و مفسده (علل احکام) بیان نشده است، به تحقیق و تفحص برای کشف علت بپردازند و آن را در استنباط احکام در موارد سکوت شرع به کار برند؛ به عبارت دیگر علل مستنبطه را هم حجت می‌دانند. در حالی که بعضی مذاهب دیگر مانند مذهب امامیه و مذهب ظاهری، استنباط علت را لازم نمی‌دانند و حکمی را با آن اثبات نمی‌کنند که البته باید در بحث قیاس به این مسئله پرداخته شود. شیعیان هم بر این اعتقادند که احکام شرعی تابع مصلحت و مفسده واقعی و دقیقاً چونان قوانین وضعی بشری است.

حدود الهی نیز مانند سایر احکام الهی، تابع مصالح است. غزالی در المستصفی در این باره می‌گوید: «آنچه اسلام برای مردم می‌خواهد، پنج چیز است و آن اینکه اسلام در پرتو قوانین خود می‌خواهد دین مردم، جان مردم، خرد و اندیشه مردم، ناموس و نسل مردم، و بالأخره اموال آنان

را محافظت کند. هر چیزی که متضمن حفظ این اصول پنجگانه باشد، مصلحت است و هر چه باعث از بین رفتن این اصول گردد مفسده است و برطرف کردن مفسده، خود مصلحت دیگری است» (غزالی، ۱۹۹۶م، ۲۸۷/۱ و ۲۸۸). بر این اساس قبل از تعلق حکم شارع، افعال و اشیاء دارای مصالح و مفاسدی هستند و این امر موجب جعل حکم مناسب با آن شده است.

۲. مصلحت به عنوان منبع استنباط احکام شرعی

دومین مرحله از بررسی مصلحت در فقه به جایگاه مصلحت در استنباط حکم شرعی مربوط می-شود. این بحث از دیرباز بین اهل سنت در اصول فقه مطرح بوده است که آیا مصالح به صورت یکی از منابع احکام، حجیت دارد یا نه. این بحث را تحت عنوان «مصالح مرسله» مطرح کرده‌اند که در مورد حجیت آن بین اصولیون اهل سنت اختلاف است. اغلب می‌گویند: مصلحتی که مقید به هیچ نص شرعی نباشد و بر دلیلی از کتاب و سنت تکیه نداشته باشد، مرسله است. این گروه می-گویند: به عقل این حق داده شده است که در پرتو درک و کشف خود بدان مصلحت راه یابد. بعضی گویند: مرسله یعنی تکیه نداشتن به نص خاص، ولی از نصوص عامه و دلیلهای کلی استنتاج می‌شود (ر.ک: فیض، ۱۳۸۴ش، ۲۵۴ و ۲۵۵).

با توجه به اختلافی که در ارسال وجود دارد، تعریف مصلحت مرسله نیز به دور از اختلاف نخواهد ماند؛ مثلاً این برهان گوید: مصالح مرسله مصلحتهایی است که به هیچ دلیل کلی یا جزئی و خاص مستند نباشد؛ در حالی که معروف دوالیبی گوید: مصالح مرسله در ضمن یک اصل کلی و قانون عام شرعی مندرج است. وی آنجا که از استصلاح سخن می‌گوید، آورده است: استصلاح نوعی اجتهاد به رأی است که مبنی بر مصلحت باشد و در مسائلی جاری است که نصی از شرع بر آن نیست و نظائری هم که بر آنها قیاس شود، وجود ندارد. وی سپس ادامه داده است: حکم استصلاح فقط بر قواعد عامه شریعت مبتنی می‌شود، و مراد از قواعد عامه، دلیلهایی است که از آنها به دست می‌آید که هر مسئله‌ای که از قلمرو مصلحت بیرون باشد، به هیچ وجه از شریعت نیست؛ مثل آیه «إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ» (نحل، ۹۰) و حدیث نبوی «لَا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارَ فِي الْإِسْلَامِ». در حالی که مالک و احمد بن حنبل و پیروان آنان، استصلاح را دلیل شرعی برای استنباط حکم قلمداد کرده‌اند، شافعی می‌گوید: به استصلاح، استنباط حکم شرعی نمی‌توان کرد و این کار نوعی قانون‌گذاری و بدعت است و استصلاح، چون استحسان، چیزی جز پیروی از هوا و هوس نیست. فقهای حنفی نیز حجیت آن را نپذیرفته‌اند. استاد خفیف عمل به مصالح مرسله را به شیعه و ظاهریه نسبت داده و مراد وی عمل شیعه به دلیل عقلی است. عدل و مصلحت یک چیز است. هر مصلحتی، عدل است و هر عدلی، مصلحت است (ر.ک: فیض، ۱۳۸۴ش، ۲۵۴-۲۵۵). باید توجه داشت که در فقه اهل سنت به مصلحت در قالب‌های قیاس، استحسان، سد ذرایع و به-خصوص مصالح مرسله پرداخته می‌شود. طبق ادله تاریخی و عقیدتی، فقه اهل سنت گرایش

بیشتری به طرح و بررسی مصلحت به صورت راهی برای دستیابی به احکام شرع داشته است. برخی از نویسندگان اهل سنت، تاریخ توجّه به مصلحت را زمان خلیفه اول نوشته‌اند که مهم‌ترین مورد آن اقدام به گردآوری قرآن بر پایه مصلحت حفظ دین بوده است (شاطبی، ۱۹۹۵م، ۱۱۳/۲).

از دیدگاه تشیع، مصالح مرسله در صورتی معتبر است که خود، منبع مستقل استنباط احکام نباشد؛ بلکه یا به سنت یا به حکم عقل بازگشت کند؛ پس در فقه شیعه، مصلحت از منابع مستقل استنباط شرعی به حساب نمی‌آید؛ مگر آنکه به نوعی با حکم عقل یا سنت منطبق باشد و تنها در احکام حکومتی به کار می‌رود، نه در همه احکام.

۳. مصلحت به عنوان حکم حکومتی

مرحله سوم از کاربرد مصلحت، در مورد مدیریت جامعه به معنای عام و لغوی مدیریت و صدور احکام حکومتی است. فقه‌الحکومه مجموعه احکام و قوانینی است که برای اداره جامعه توسط حاکم اسلامی وضع می‌شود و به آن «حکم حکومتی» گفته می‌شود. برای حکم حکومتی چندین تعریف ارائه شده است. یکی از اندیشمندان در تعریف حکم حکومتی می‌گوید: «حکم حکومتی حکمی است که ولی جامعه بر مبنای ضوابط پیش‌بینی شده طبق مصالح عمومی مقرر داشته است» (گرجی، ۱۳۶۹ش، ۲۸۷/۲).

احکام حکومتی در محدوده مصلحت‌سنجی حاکم صادر می‌شود و حول محور مصالح اسلام و مسلمین است؛ لذا صدور و تنفیذشان منوط به مصلحت است و در موضوع آن، مصلحت‌اندیشی شرط شده است؛ به عبارت دیگر قوانین و احکام حکومتی به تناسب حکم و موضوع، اختصاص به مصالح عمومی و جهان اسلام داشته، تنها در حوزه مسائل اجتماعی مطرح می‌شوند. امور عبادی، مادامی که در حوزه فردی مطرح شوند و از جهت اجتماعی اقتضائی وجود نداشته باشد، از قلمرو احکام حکومتی خارج‌اند. علامه طباطبایی می‌گوید: «هر گونه مقررات جدید که در پیشرفت زندگی اجتماعی جامعه مفید باشد و به صلاح اسلام و مسلمین تمام شود، مربوط به اختیارات والی است و هیچ‌گونه ممنوعیتی در وضع و اجرای آن نیست» (طباطبایی، بی تا، ۴۳/۲). فرق این احکام با دیگر احکام اولیه در این است که احکام حکومتی وصف دائمی بودن را ندارند. حکمی را که حاکم اسلامی صادر می‌کند، از آن جهت که حاکمیتش از طرف شارع جعل شده، یک حکم کلی اولی است و از این جهت که با این اختیاری که پیدا نموده، جعل حکم می‌کند، این حکم حکومتی است.

از ادله ولایت فقیه استفاده می‌شود که اختیاراتی که پیامبر ﷺ و ائمه به عنوان «ولی امر مسلمین» داشته‌اند، به فقیه جامع‌الشرایط رهبری نیز داده شده است و از آنجا که موضوع حکم حکومتی «مصلحت اجتماعی» است، معلوم می‌شود که حاکم غیرمعصوم باید به کارگیری

کارشناسان خیره و امین، مصلحتهای جامعه اسلامی را در محدوده شرع تشخیص دهد و اقدام به جعل حکم حکومتی نماید؛ به عبارتی حاکم اسلامی بر اساس عدالت و مصلحت امت اقدام می‌کند و در تصمیم‌گیریها به اصل مشورت با اهل فن و کارشناسان اعتقاد دارد و از استبداد به رأی پرهیز می‌کند. آیت‌الله منتظری در کتاب *الحدود* به نقل از ابن‌ابی‌الحدید می‌گوید: «مصلحت‌گرایی در حوزه مصلحت متغیر باید در یک چارچوب و اصول مشخصی باشد و گر نه به آنجا می‌رسد که مالک (مدعی مصالح مرسله) می‌گوید: امام می‌تواند به جهت مصلحت یک سوم افراد را به خاطر دو سوم دیگر بکشد» (ابن‌ابی‌الحدید، ۱۳۸۷ق، ۱۰/۲۴۶). ایشان افزوده‌اند: «کشف مصالحی که تابع شرایط زمانی و مکانی هستند، بر عهده کارشناسان است و عقلا و کارشناسان باید در این‌گونه موارد به تصمیم‌گیری بپردازند» (منتظری، ۱۴۰۰ق، ۱/۲۹۸)؛ بنابراین احکام حکومتی عبارت است از مجموعه دستورات و مقرراتی که حاکم اسلامی به منظور اداره درست جامعه اسلامی، تأمین مصالح اجتماعی یا اجرای احکام و حدود الهی صادر می‌نماید.

آیت‌الله منتظری در جای دیگر می‌گوید: «احکام حکومتی اگرچه از سوی حاکم اسلامی صادر می‌شوند، ولی بخشی از احکام الهی محسوب می‌گردند؛ چون به دستور خدا تبعیت از آن واجب است» (منتظری، ۱۳۸۱ش، ۱/۱۷۹).

امام خمینی رحمته‌الله نه تنها احکام حکومتی را احکام شرعی می‌داند، بلکه این احکام را به عنوان احکام اولی شرعی، بر سایر احکام اولی مقدم می‌داند: «حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول‌الله صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم است، از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعیه، حتی نماز و روزه و حج است» (خمینی، ۱۳۶۹ش، ۲۰/۱۷۰). صدور و تنفیذ احکام حکومتی منوط به مصلحت است و در موضوع جواز صدور حکم حکومتی، به مصلحت‌اندیشی توجه شده است.

با توجه به مبانی قرآنی و روایی حکومت در اسلام و با در نظر داشتن فلسفه تشکیل حکومت و اختیارات حاکم اسلامی، احکام حکومتی ماهیتاً شرعی محسوب می‌شوند؛ چنانکه در روایتی از امام صادق علیه‌السلام نزدیک به همین مضمون وارد شده است که می‌فرمایند: «از آنجا که ولایت حاکم عادل موجب احیا و زنده نگه داشتن همه حق و عدل و از بین بردن تمام ظلم و جور می‌گردد، اطاعت از آن و تقویت حکومت حاکم عدل، درحقیقت اطاعت از خداوند و تقویت دین اوست»؛ بنابراین با توجه به فلسفه تشکیل حکومت در اسلام و ماهیت آثار قوانین حکومتی، برای اجرای این احکام حکومتی به نظام اسلامی و حاکم عادل نیاز است. شهید صدر برای تبیین حوزه‌ای که حاکم اسلامی اختیار جعل احکام را دارد تعبیر به «منطقه الفراغ» نموده است (صدر، ۱۴۰۸ق، ۳۷۸/۹ و ۳۷۹).

تشخیص مهم و مهم و ترجیح‌اهم بر مهم یکی از عناصر مهم اداره جامعه اسلامی است که بدون آن، در بعضی از موارد ضربات جبران‌ناپذیری به جامعه وارد خواهد شد؛ مثلاً اگر رفتن به

حج موجب ضرر به جامعه اسلامی باشد، حاکم می‌تواند موقتاً جلوی حج رفتن مردم را بگیرد یا اگر نماز اول وقت موجب حمله دشمن به صف لشکریان اسلام شود، حاکم و فرمانده می‌تواند جلوی این نماز را بگیرد. تشخیص این مصلحتها نه تنها در حیطة اختیار ولی امر مسلمین است، بلکه در سطوح پایین‌تر نیز کارگزاران منصوب از طرف ولی امر می‌توانند بعد از احراز اهم، مهم را کنار بگذارند. این حکم حتی در زندگی فردی افراد نیز جاری است. اگر کودکی در حوض خانه همسایه در حال غرق شدن باشد، در اینجا شریعت، مصلحت‌سنجی و تشخیص مورد اهم از مهم را بر عهده مکلف گذاشته است تا غضب را که دارای ملاک مهم است، مرتکب شود و نجات دادن طفل را از غرق شدن که دارای ملاک اهم است، انتخاب نماید. تقدیم اهم بر مهم نه تنها ملاک شرعی دارد، بلکه ریشه عقلانی دارد و شاید بتوان آن را جزء مستقلات عقلیه شمرد.

مصلحت عنوان و جایگاه مستقلی داشته، تحت هیچ یک از عناوین «اولیه» و «ثانویه» قرار نمی‌گیرد؛ بلکه در جایگاه احکام حکومتی به منصف ظهور می‌رسد (ر.ک: گرجی، ۱۳۶۹ش، ۲/۲۸۷). با این تعبیر مصلحت علاوه بر جعل، در اجرای مجازاتها، به‌خصوص حدود نیز باید مدّ نظر قرار گیرد. علامه حلی در این رابطه می‌نویسد: «احکام دایرمدار مصالح هستند و مصالح نیز با تغییر زمان متغیّر و با اختلاف مکلفین مختلف می‌شوند؛ لذا ممکن است، حکم معینی در زمانی برای قومی مصلحت داشته باشد که در این صورت مأمور به خواهد بود و در زمانی دیگر، برای قومی دیگر مفسده داشته باشد که در این صورت منهی عنه خواهد بود» (حلی، بی‌تا، ۲۲۴).

اهمیت حدود و اجرای آن

از آنجا که جرایم مستوجب حدّ، تجاوز و تعدّی به ارکان بنیادین جامعه محسوب می‌شود و با هتک مصالح اساسی به بیکره جامعه لطمه وارد می‌سازند، اقامه حدّ بر مرتکبان این جرایم مورد اهتمام شارع مقدس قرار گرفته و در روایات متعددی بر اهمیت اجرای آن تأکید شده است. مطابق آنچه از آموزه‌های دینی استنباط می‌شود، اجرای حدود و تعزیرات و به‌طورکلی مجازاتهای شرعی، آثار وضعی مثبتی در پی دارد که قابل انکار نیستند؛ اما همواره یکی از مسائل پرماجرا در فقه، موضوع اقامه حدود یا تعطیلی آنها در عصر غیبت معصومین علیهم‌السلام بوده است تا آنجا که منجر به ایجاد دو جبهه متقابل گردیده و عده‌ای از فحول فقهای امامیه را در صف موافقان قرار داده است و برخی از محققین فقها نیز مخالف اجرای حدود در زمان غیبت بوده‌اند و این حق را وظیفه اختصاصی معصوم یا نایب خاص ایشان دانسته‌اند. برخی مانند میرزای قمی جواز اجرای حدود در زمان غیبت را محلّ تأمل و توقّف دانسته و برخی به جای آنها تعزیر را تجویز نموده‌اند. در این مبحث ابتدا از اهتمام شارع به اجرای مجازاتهای حدّی بحث خواهد شد و سپس مسئله اجرای حدود در زمان غیبت از دیدگاه فقهای شیعه و اهل سنت به اجمال مطرح می‌گردد.

۱. اهتمام شرع به اجرای مجازاتهای حدی

شرع مقدس اسلام اهتمام فراوانی به اجرای حدود دارد؛ به گونه‌ای که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله اجرای یک حد را بهتر از بارش باران چهل روزه می‌داند و می‌فرماید: «اقامة حدّ خیر من مطر اربعین صباحاً» (حرّعاملی، ۱۴۰۳ ق، ۱۲/۲۸). در حدیث دیگری امام باقرینز اجرای یک حد را بهتر از باران چهل شبانه‌روز می‌داند (همان، ۱۲/۲). همچنین امیر مؤمنان علی علیه السلام نیز در این خصوص می‌فرماید: «خداوند متعال اجرای حدود را واجب کرده است تا محارم بزرگ شمرده شوند و کسی از آنها تجاوز نکند» (نهج البلاغه، حکمت ۲۴۴). با این همه، دین مبین اسلام علی‌رغم اهتمام شدید به اجرای حدود الهی در جامعه اسلامی، به موضوع مهم دیگری نیز اهمیت داده و آن رعایت کرامت و شخصیت انسانی و توجه به اجرای دقیق عدالت حتی در مورد متهمان است؛ زیرا شخصیت انسان، محور نظم اجتماعی و قوانین است؛ چراکه برای حفاظت از انسان و تأمین حقوق او و تضمین کرامت و رساندن وی به سعادت، نظم و قانون مقرر می‌شود؛ از این رو باید در وضع و اجرای هر قانونی، به شخصیت و کرامت او توجه داشت؛ بر این اساس در فقه اسلامی و قوانین کیفری اسلام، وقتی فرد مستحق مجازات و اجرای حدود است که ارتکاب جرم توسط وی بر اساس معیارها و شرایط مشخص شده، به اثبات رسیده باشد؛ در غیر این صورت اصول «برائت» و قاعده مهم «درأ» (تدرؤوا الحدود بالشبهات) از ایراد هر گونه اتهام و اجرای مجازات علیه افراد، مادامی که به مرحله ثبوت در نزد حاکم شرع نرسیده باشد، جلوگیری به عمل می‌آورد.

۲. اجرای مجازاتهای حدی در زمان غیبت

در این گفتار به اجرای حدود در زمان غیبت و اقامه‌کننده حدود در فقه شیعه و اهل سنت خواهیم پرداخت.

۲-۱. نظر فقهای شیعه

مشهور فقها از قدما و متأخران و معاصران به امکان اجرای حدود در زمان غیبت از سوی فقها قائل‌اند؛ برای نمونه شیخ مفید در *المقنعه*، سلّار در *المراسم العلویه*، ابن سعید هذلی در *الجامع للشرایع*، شهید اول در *اللمعه* و شهید ثانی در *مسالك الافهام* به صراحت قائل به جواز شده‌اند. از ظاهر عبارت شیخ طوسی در *النهایه* نیز چنین بر می‌آید که اقامه حدود در زمان غیبت از سوی فقها ممکن است. از فقهای معاصر نیز مرحوم امام خمینی، آیت‌الله خویی و آیت‌الله گلپایگانی قائل به جوازند. افزون آنکه برخی فقها خود متصدی اجرای حدود بوده‌اند. کسانی همچون سیدمحمدباقر شفتی مشهور به حجت‌الاسلام، شیخ عبدالکریم حائری مؤسس حوزه علمیه قم و آقا نورالدین اراکی از فقهای قرون اخیر به اجرای حدود پرداخته‌اند (کریمی جهرمی، ۱۴۱۲ ق، ۱۶/۱ و ۱۷).

صاحب جواهر پس از بیان ادله متعدد بر امکان اجرای حدود در زمان غیبت، آن چنان این قول را قوی می‌داند که مخالفان را اشخاصی معرفی می‌کند که چیزی از طعم فقه نجشیده‌اند و از لحن گفتار ائمه (علیهم‌السلام) چیزی نیاموخته‌اند. ایشان معتقد است که مشهور امامیه بر آنند که اشخاص واجد شرایط عدالت و اجتهاد سطح بالا، یعنی در حدّ داشتن توان استنباط فروع از منابع اولیه، می‌توانند در زمان غیبت بر افراد مرتکب جرایم حدّی، حدود شرعی را اجرا سازند (ر.ک: نجفی، ۱۳۶۸ش، ۳۹۷/۲۱).

در رأس مخالفان فقهای امامیه جواز اقامه حدود در زمان غیبت، قطع نظر از متقدمان نظیر ابن-زهره و ابن‌ادریس حلی، دو فقیه بزرگ قرن هفتم و هشتم، محقق و علامه حلی قرار گرفته‌اند (همان، ۳۹۶/۲۱). از میان فقهای معاصر نیز سیداحمد خوانساری اختصاص اقامه حدود را به امام معصوم اقوی دانسته، در زمان غیبت امام معصوم (علیه‌السلام) اجرای حدود را مجاز نمی‌داند (خوانساری، ۱۳۶۶ش، ۴۱۲/۵). بعد از بررسی و تحلیل ادله، در مقام قضاوت بین موافقان و مخالفان، با توجه به ادله هر یک باید گفت که حق با موافقان است.

۲-۲. نظر فقهای اهل سنت

مفسران اهل سنت اعتقاد دارند که مخاطب آیات حدود و اوامری از قبیل «فأجلدوا» و «فأقطعوا» امام است و حتی بر این مسئله ادعای اجماع نموده‌اند (فخررازی، ۱۴۲۰ق، ۳۱۳/۲۳). فقهای اهل سنت نیز مانند مفسران ایشان اجماع دارند که مجری حدود و احکام الهی، ائمه مسلمین می‌باشند و هیچ‌کس جز امام حق ندارد متولی امر اجرای حدود گردد؛ منظور آنها از امام نیز حاکم جامعه اسلامی است.

در التشریح الجنائی الاسلامی آمده است: «اجماع است که حدّ را امام یا نایبش اقامه می‌کند، نه کس دیگر؛ زیرا حدّ حق خداوند تعالی است و برای اصلاح جامعه تشریح شده؛ پس تفویض آن به نایب جماعت که همان امام است، واجب شده و اینکه نیاز به اجتهاد دارد؛ پس ترک حدّ و سپردن آن به ولی امر واجب می‌باشد و به حدیث پیامبر (صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم) که فرموده‌اند: «أربع إلى الولاية: الحدود، و الصدقات، و الجمعات، و الفیء» استناد کرده‌اند (عوده، ۱۹۴۴م، ۱۰۳/۳). دکتر زحیلی از فقهای معاصر اهل سنت در یک تقسیم‌بندی، برخی از وظایف امام و رهبر جامعه اسلامی را برشمرده و یکی از اولین وظایف دینی امام را محافظت از احکام دین و حمایت از حدود الهی و به مجازات رساندن مخالفان و تخطی‌کنندگان از آن حدود دانسته است (ر.ک: زحیلی، ۱۴۰۵ق، ۶۹۹/۶).

آنچه از نظریات فقهای اهل سنت می‌توان فهمید، این است که اولاً منصب اجرای حدود را مختص امام می‌دانند (البته امام و خلیفه‌ای که به واسطه شورا یا انتصاب تعیین شده است)؛ ثانیاً

طبق نظر آنان چون حدود حق الله هستند، اقامه و ولایت اجرای آنها فقط برای خلیفه و نایب اوست؛ ثالثاً نایبان خلفا باید مجتهد و عادل باشند تا بتوانند قضاوت و اجرای احکام را بر عهده بگیرند؛ رابعاً اجرای حدود را از وظایف دینی و سیاسی امام دانسته‌اند و از آنجا که جامعه همیشه نیازمند نظم و حاکمیت قانون است، اجرا و اقامه حدود الهی برای جلوگیری از تجاوز به حریم اموال، انفس و آبروی مؤمنان لازم است. از ظاهر کلام فقهای اهل سنت و کتب امامان ایشان، این چنین به نظر می‌رسد که حاکم جامعه اسلامی وظیفه دارد حدود الهی را اجرا کند و می‌تواند بر اساس مصلحت عمل نماید.

نقش مصلحت در اجرای مجازاتها

پس از ذکر بحث اهمیت حدود و اجرای آن در زمان غیبت، به مصلحت‌اندیشی و توجه به مقتضیات زمان و مکان در مجازاتهای حدی خواهیم پرداخت. توضیح اینکه شناخت مصالح و فتنوا دادن بر اساس آن از جمله کارکردهای عقل در استنباط احکام شرعی است. گاه عقل حکم می‌کند که به اقتضای مصلحت، حکمی شرعی برای مدتی تغییر کند یا متوقف شود. فقیه در این گونه موارد با تکیه بر رکن مستحکم عقل، بر اساس مصلحت سخن می‌گوید.

مصلحت‌اندیشی در اجرای احکام یا درک مصالح واقعی مطابق شرایط زمان و مکان، نیازمند فرایندی عقلی است که در ضمن آن، عقل در تغییر، توقف یا جایگزین کردن احکام نقش ایفا می‌کند. مصلحت‌اندیشی در تشریح آیات احکام قرآن رعایت شده است و احکام بر اساس مصالح روز، گام به گام تشریح شدند یا تغییر یافتند. تحریم تدریجی شراب و برخی از آیات ناسخ و منسوخ گواه این ادعا هستند.

ائمۀ علیهم‌السلام نیز گاه بنا بر مصلحت، حکمی را تغییر یا تعطیل می‌کردند؛ از جمله تعطیل کردن اجرای حدود بنا بر مصلحت. در اسلام، اجرای حدود تأخیرپذیر یا شفاعت‌پذیر نیست؛ به گونه‌ای که روایت شده است که سه نفر نزد امیرمؤمنان علیه‌السلام بر زناى شخصی شهادت دادند. حضرت از شاهد چهارم پرسید که گفتند: در راه است. امیرمؤمنان بی‌درنگ، حدّ قذف را بر آنان جاری کرد و فرمود: «لحظه‌ای درنگ در اجرای حدود الهی جایز نیست». همچنین حضرت رسول صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم تأخیر و شفاعت را در حدود نمی‌پذیرفت. روایات بسیاری در این زمینه نقل شده است؛ از جمله در روایتی حضرت به اسامه بن زید می‌فرماید: «در حدّ شفاعت پذیرفته نیست» با وجود این همه تأکید در اجرای حدود، گاه مصلحت حکم می‌کند که اجرای حدود به تأخیر انداخته شود یا در شرایطی تعطیل گردد. حضرت علی علیه‌السلام می‌فرماید: «من حد را در سرزمین دشمن بر کسی جاری نمی‌سازم تا از آنجا خارج شود؛ چراکه امکان دارد تعصب او را به پناهندگی به دشمن وادارد». همچنین با وجود شفاعت‌ناپذیری و لزوم اجرای حدود، اگر پیش از اثبات حدی، آثار پشیمانی در

مجرم وجود داشته باشد، می‌توان نزد شاهد‌ها شفاعت کرد که شهادت ندهند و امام نیز حق بخشش و عدم اجرای حد را دارد. این روایات نشان می‌دهد که هرچند تساهل و تأخیر در اجرای حدود جایز نیست، حاکم می‌تواند بنا بر مصالح، اجرای آن را تعطیل کند یا به تأخیر بیندازد. در مواردی نیز حد قابل بخشش است؛ از جمله پیش از اثبات، به شرط ندامت مجرم. بر این اساس آیت‌الله خویی بر آن است که حاکم در مواردی می‌تواند حد را جاری نسازد و از آن بگذرد؛ چنان‌که عفو کردن حدی که با اقرار ثابت شده است، امکان دارد. ایشان می‌گوید: «مقتضای روایت این است که حد در صورت توبه، عفوپذیر است». مصلحت‌اندیشی در فتوای فقها نیز وجود دارد و فقها با در نظر گرفتن شرایط اجتماع و مصلحت‌سنجی، فتوای مطابق مصالح داده‌اند (ر.ک: خطاط، ۱۳۹۰ ش، ۱۷۱-۱۷۳).

در این مبحث به بررسی فرضیه‌ها و نظریه‌هایی که درباره تأثیر مصلحت بر کیفرهای اسلامی مطرح است، می‌پردازیم و سعی داریم با استفاده از مباحث سابق و نظریه‌های موجود در این باره، به اصولی عام و قابل تسری به کلیه مجازات‌ها، بالأخص مجازات‌های حدی که بحث این نوشتار است، دست یابیم. با یک حصر عقلی می‌توان دو فرضیه برای موضوع مورد بحث طرح نمود که در ادامه تحت عنوان دو گفتار مطرح خواهد شد.

۱. تأثیر نداشتن مصلحت در اجرای مجازات‌های حدی

برخی از فقها معتقدند که احکام اسلامی شامل احکام متغیر و احکام ثابت است و درباره احکام ثابت بیان می‌نمایند: «فالصحيح ان الحكم الثانی ثابت لا يتغير، صارت الظروف ما صارت و تغیرت الاحوال ما تغیرت... لا فرق فی ذلك بین المعاملات و العبادات فكلها مصنونة من التغير»؛ صحیح آن است که احکام دوم (احکام ثابت) همواره ثابت و تغییر ناپذیر هستند و در این خصوص تفاوتی میان احکام عبادی و معاملی وجود ندارد و جملگی مصون از تغییر می‌باشند. بر اساس این تفکر گفته می‌شود که مجازات‌های حدی تحت هیچ شرایطی تغییر نمی‌یابند و در هر زمان و هر مکان لازم‌الاجرا هستند؛ بنابراین مجازات‌های حدی باید به‌شيوه مطروحه در متون روایی در هر زمان و هر مکانی اجرا گردند و در عصر حاضر نیز پاسخ به این سؤال که «آیا تغییر در اجرای مجازات‌های منصوصه اسلامی در شرایطی که موجب وهن اسلام گردد، جایز است؟» بیان می‌دارند: «تغییر جایز نیست و آنچه موجب وهن اسلام است... تنازل از مواضع اسلامی است» (رمضانی، ۱۳۷۸ ش، ۱۴۲). واضح است که در این دیدگاه شرایط موجود هیچ تأثیری در مجازات‌های اسلامی نخواهد گذاشت.

۲. تأثیر مصلحت در اجرای مجازات‌های حدی

در مقابل دیدگاه سابق، عده دیگری از فقها شرایط ایجادشده را در احکام اسلامی مؤثر می‌دانند. این فقیهان در شرایط موجود که بدخواهان با قدرت تبلیغاتی فراوان خود علیه اسلام شبهه‌افکنی

می‌نمایند و با اشاره به مجازاتهای اسلامی، موجبات تضعیف و وهن دین اسلام را در اذهان مردم و جهانیان فراهم می‌کنند، اجرای این‌گونه از مجازاتها را تجویز نمی‌نمایند (همان، ۱۴۱). این دسته از فقها قائل‌اند که احکام اسلامی بر اساس مصالح و مفاسد پایه‌ریزی شده‌اند و هدف از اجرای احکام دستیابی به مصالح است (معرفت، ۱۳۷۷ش، ۱۷۰) و در صورتی که اجرای یک حکم اسلامی سبب ایجاد مفاسد شود، درواقع مصلحت خود را، ولو به‌طور موقت، از دست داده است. چنین مطلبی را از روایات نیز می‌توان استظهار نمود؛ برای نمونه اینکه حضرت امیرالمؤمنین^{علیه السلام} در اجرای کیفر لواط پس از صدور دستور آتش زدن لاطی، علت انتخاب این نوع از کیفر را نترسیدن عرب از مرگ معمولی می‌دانند، به این مفهوم است که اجرای مجازات قتل مجرم به شیوه معمولی، اثر خود را از دست داده است و اجرای این‌گونه قتل، مصلحت نهفته در خود را در پی ندارد و لذا بیان می‌فرمایند: «فانَّ العرب لا تری القتل شیئاً» (ر.ک: حرّعاملی، ۱۴۰۳ق، ۱۸/۱۶۰).

امام خمینی نیز در پاسخ به پرسشی در خصوص مجازات سنگسار بیان می‌دارند که اجرای سنگسار فعلاً صلاح نیست. ما دشمنان زیادی داریم. علیه ما تبلیغات می‌کنند و با عمل خود نباید موجبات تبلیغات دشمن را فراهم کنیم... اصلاً در دادگاه اقدامی انجام نگیرد تا جرایمی که حدود الهی در آنها معین شده است، ثابت گردد (ر.ک: نامه مفید، ۱۳۷۹ش، ۱۴۰). فقیه دیگری در این مورد بیان می‌دارد: «اجرای مجازات رجم در بعضی از شرایط و زمانها ممکن نمی‌باشد و دارای مفاسد عظیمی می‌گردد» (مکارم شیرازی، ۱۳۸۱ش، ۲/۳۷۳ و ۳۷۴) و لذا پیشنهاد می‌نماید که به جای رجم از سایر مجازاتها استفاده گردد و در نهایت چنین بیان می‌دارد: «و لعلّ الامر فی عصرنا الذی کثر فیہ الدعايات المضادة للاسلام من هذا القبيل فان اجراء حدّ الرجم کثیراً ما یوجب بعض ذلک تحت عنوان حقوق البشر و شبهه» (همان، ۲/۳۷۴).

حتی از فقیهی دیگر نقل گردیده است که اجرای چنین حکمی نه تنها به مصلحت نیست، بلکه در وضعیت فعلی اجرای آن حرام است؛ زیرا اجرای هر حکمی که موجب وهن اسلام گردد، حرام است (ر.ک: نامه مفید، ۱۳۷۷ش، ۷۲). بر اساس مباحث و شواهد ارائه‌شده می‌توان گفت در صورتی که اجرای کیفر به مصلحت نباشد، حاکم اسلامی می‌تواند از اجرای آن جلوگیری نماید. این امر را می‌توان یک قاعده کلی دانست و در کلیه مجازاتها جاری نمود.

نکته قابل ذکر در این مبحث توجّه به این موضوع است که در همه حالات نباید مصلحت اسلام را در عدم اجرای کیفر دانست؛ بلکه در مواردی اجرای کیفر تأمین‌کننده و ضامن بقای دین است که نمونه بارز آن را می‌توان در حکم صادره از سوی امام خمینی درباره سلمان رشدی یافت. ایشان علی‌رغم اصل عدم اجرای حدّ در سرزمین دشمن چنین بیان می‌دارند: «به اطلاع مسلمانان غیور سراسر جهان می‌رساند، مؤلف کتاب آیات شیطانی که آن کتاب علیه اسلام و پیامبر و قرآن تنظیم و چاپ و منتشر شده است و همچنین ناشرین مطلع از محتوای آن محکوم به

اعدام می‌باشند. از مسلمانان غیور می‌خواهم تا در هر لحظه آنان را یافتند، سریعاً اعدام نمایند تا کسی جرئت نکند، به مقدّسات مسلمین توهین نماید...» (خمینی، ۱۳۶۹ش، ۸۶/۲۱).

نقش زمان و مکان در اجرای مجازاتهای حدّی

در لغت «زمان» به معنای «وقت» و «مکان» به معنای «موضوع» و «محل» است و بر حسب عرف به مجموعه شرایط و تحولات زندگی یعنی حوادثی که در زمان و مکان اتفاق می‌افتد، اطلاق می‌شود. زمان و مکان بر حسب این معنا شامل تمام وقایع اجتماعی، سیاسی، فرهنگی و مانند آن است. این معنا در علوم مختلف کاربرد ویژه‌ای دارد. در فقه تمدن جدید بشری، نیازهای گوناگون انسانها در زمان و مکان‌های مختلف و مجموعه تحولات حاکم بر زندگی بشر مقتضیات زمان و مکان را شکل می‌دهند؛ بنابراین منظور از زمان و مکان، همان مقتضیات زمان و مکان است و مراد از زمان و مکان، امور، تحولات، اوضاع و احوالی است که در زمان و مکان قرار می‌گیرند. این معنا در روایات نیز مورد تأکید قرار گرفته است.

در مورد نقش زمان و مکان در اقامه حدود نیز بررسی روایات به عنوان یکی از منابع استنباط احکام اسلامی در این زمینه حائز اهمیت است؛ به خصوص احادیثی که بیانگر سیره جزائی رسول خدا ﷺ و امام علی علیه السلام هستند، از اهمیت بیشتری برخوردارند؛ چراکه ایشان تشکیل حکومت دادند؛ لذا تبیین اقدامات حکومتی آن دو بزرگوار در زمینه اجرای حدود که ریشه در وحی دارد، می‌تواند الگو باشد.

از آنجاکه مکلفان همواره در یک وضعیت نیستند و شرایط زمان و مکان نیز پیوسته در حال تغییر است، استفاده از شیوه یکسان در اجرای برخی از احکام شرعی امکان‌پذیر نیست. در قوانین اسلام بسیاری از تغییر حالات پیش‌بینی و روش‌های گوناگونی برای شرایط مختلف قرار داده شده است. پیش‌بینی حالت بیماری و اضطراب یا بیان راهکارهای خاص در احکامی مانند تیمم (به جای وضو یا غسل)، پرداخت فدیة (به جای روزه برای افراد ناتوان) از جمله شیوه‌های انعطاف‌پذیری اجرای احکام اسلام است.

در مواردی تشخیص تغییر روش اجرای حکم یا تصرف در اجرای احکام بر اساس شرایط مقتضی، بر عهده فقیه یا حاکم شرع است. یکی از احکام پرتأکید اسلام حدود است. مصالحی که ورای اجرای حدود وجود دارد، سبب شده است که شفاعت یا تأخیر در این حکم روا نباشد؛ با وجود این ممکن است در شرایط خاص زمینه اجرای آن از بین برود و حدّ به تعطیلی بکشد؛ لذا اگرچه مشهور فقها و حقوقدانان اسلامی زمان را در اجرای حدود دخیل نمی‌دانند و محدودیتی برای آن قائل نیستند، مقتضیات زمان و مکان علاوه بر تأثیری که در مراحل تشریح و استنباط حکم شرعی می‌گذارد، در مرحله اعلام و اجرای آن نیز مؤثر است؛ زیرا برای اجرا باید شرایط و

اوضاع و احوال فردی و اجتماعی و به عبارت دیگر زمینه مناسب اجرایی احراز شود تا عدالت کیفری اسلامی بتواند به اهداف خود نزدیک گردد. گاهی اعلام یا اجرای یک حکم در دو زمان یا دو مکان مختلف، آثار و عواقب متفاوتی خواهد داشت. مسلماً در صورت انتفای تأثیر حکم و در نتیجه تحقق نیافتن اهداف قانون‌گذاری در یک زمان و مکان خاص، از نظر منطقی توجهی برای اجرای حکم یا تداوم اجرای آن باقی نخواهد ماند. شایان ذکر است که به عقیده اکثر فقها، این ویژگیها و شرایط جانبی اعلام و اجرا، ربطی به موضوع مفروض در حکم ندارد. به اصطلاح اصولیان، این موارد از موجبات تقیید و تحدید - یعنی قیود موضوع - به شمار نمی‌آید؛ بلکه رابطه‌ای تنگاتنگ و همه‌جانبه با راهبردهای اجرایی قانون دارد؛ به همین دلیل باید میان این نوع تأثیر زمان و مکان و تأثیر بر موضوع و موضوع‌شناسی تمایز قائل شد.

نامتناسب بودن شرایط و اوضاع و احوال بیرونی برای اعلام یا اجرای حکم شرعی، به‌گونه‌های مختلفی تصور می‌شود. گاهی تحولات اجتماعی و اقتضائات فرهنگی و اقتصادی، سبب بی‌اثر شدن برخی از احکام می‌شود؛ مثلاً حکم به مجازات حبس برای مجرمان به عادت یا مجرمان اخلاقی یا هیجانی ممکن است در دوره‌ای اثربخشی خود را از دست دهد. در این صورت برای حفظ نظم و امنیت و جلوگیری از فساد جامعه، باید به مجازاتهای جانشین زندان حکم داده شود؛ مجازاتهایی چون جزای نقدی، تنبیهات اداری و ممنوعیتهای اجتماعی.

در پاره‌ای مواقع هم ممکن است احکام اعلام‌شده شرعی در اثر ضعف روحیه ایمانی مردم و تحلیل فرهنگ دینی جامعه، صلابت و قاطعیت اولیه خود را از دست بدهند و خصوصیت بازدارندگی [Deterrence] آنها کمرنگ شود؛ برای مثال ممکن است اعلام حکم تعزیر تا ۷۴ ضربه شلاق برای کسی که معاونت در جرم قتل عمدی کرده یا مرتکب سرقت مقرون به آزار و اذیت شده است، به هیچ وجه متناسب با مقتضیات جامعه کنونی ما نباشد؛ بلکه لازم باشد مجازات شدیدتری اعلام و اجرا شود. گاهی نیز این جریان ممکن است به گونه دیگری ظهور کند؛ یعنی وضعیت و ساختار اجتماعی و اقتصادی جامعه اسلامی در اثر عوامل طبیعی یا در نتیجه افعال انسانی به گونه‌ای دگرگون شود که اجرای برخی از احکام و مقررات به ظلم و ناعدالتی بینجامد یا حتی خلاف حیثیت و کرامت انسانی به حساب آید؛ برای مثال در زمان حکومت خلفای سه‌گانه با وجود اینکه حکم قطع دست سارق اعلام شده بود و قید قحطی و خشکسالی نیز برای آن در نظر گرفته نشده بود، در زمان حکومت خلیفه دوم و هنگامی که قحطی و خشکسالی در مدینه پدید آمد و در نتیجه آمار سرقت افزایش یافت، خلیفه با توجه به همین وضعیت بحرانی اقتصادی، اجرای حد سرقت را غیرضرور دانست و احکام دیگری صادر کرد (سیدحسینی، ۱۳۷۴ش، ۱۴۸/۵). همچنین می‌توان در حال حاضر به این نتیجه رسید که برای مثال مجازات شلاق به عنوان تعزیر برای جرایم مطبوعاتی یا سیاسی، با مقتضیات زمان سازگار نیست و نه تنها

اجرای آن فاقد زمینه مناسب داخلی و بین‌المللی است، بلکه حتی اعلام آن - هرچند قابل تبدیل هم باشد - شایسته نیست. مثال دیگر، جرم «کفن دزدی» است که اگرچه در نصوص و اخبار بر آن تصریح شده است و فقها در آثار خود به تفصیل از آن بحث کرده‌اند، امروزه چندان زمینه‌ای برای اعلام ندارد.

بررسی روایات به عنوان یکی از منابع استنباط احکام در این بحث بسیار حائز اهمیت است؛ برای مثال می‌توان به تأخیر در اجرای حدّ برای مجرم باردار یا بیمار، عدم اجرای حد در سرزمین دشمن، اضطراب، عفو مجرم‌ان در زمان جنگ، حد و سرقه و تغییر کیفیت اجرای حدّ اشاره کرد. در ادامه به تأثیر مقتضیات زمان و مکان و بحث مصلحت نسبت به اشخاص مجازات‌های حدّی با توجه به روایات و نظر فقها در تأخیر، توقف و تغییر کیفیت اجرای حدّ می‌پردازیم.

۱. تأخیر در اجرای حدّ

در مواردی از جمله مریض بودن مرتکب، باردار بودن زن محکوم به حدّ، پناه بردن مرتکب به حرم، گرم و سرد بودن هوا و مستحاضه بودن زن، اجرای حدّ به تأخیر می‌افتد که ذیلاً درباره آنها بحث می‌شود:

۱-۱. مریض بودن مرتکب

بر مریض تا زمان خوب شدن حدّی جاری نمی‌شود؛ مگر اینکه مصلحت، تعجیل در اجرای حدّ را اقتضا کند و اگر مصلحت در تأخیر مجازات باشد، لازم است مجازات را به تأخیر بیندازند تا بیمار بهبودی پیدا کند، آن‌گاه حدّ بر او اقامه شود (شهید ثانی، ۱۳۸۲ ش، ۵۰۵/۲ و ۵۰۶). در روایتی آمده است که مردی در حال بیماری محکوم به حدّ شده بود. امام علی علیه السلام فرمود: او را ببرید و وقتی سلامتی‌اش را به دست آورد، برای اجرای حدّ حاضر کنید (ر.ک: حرّعاملی، ۱۴۰۳ ق، ۲۹/۲۸-۳۱). در *الروضه البهیة* آمده است: «بر بیمار حدّ جاری نمی‌شود تا سلامت خود را بازیابد؛ ولی هرگاه مصلحت اقتضا کند که با عجله در مورد بیمار حدّ جاری گردد، با یک دسته از چوبهای نازک مشتمل بر صد شاخه، یک بار بر او زده می‌شود» (ر.ک: شهید ثانی، ۱۳۸۲ ش، ۵۰۵/۲). شیخ طوسی در *الخلاف* می‌گوید: این کیفر بیماری است که از بهبودی او ناامید شده‌اند (طوسی، ۱۴۱۶ ق، ۱۸۰/۳). این در حالی است که بنا بر نص روایات، تأخیر در اجرای حد جایز نیست و می‌توان استنباط کرد که در صورتی که اجرای حد به قتل شخص منجر شود، اجرای آن به تأخیر می‌افتد؛ زیرا مفسده قتل بیشتر از مفسده تعطیل حدود است.

۱-۲. باردار بودن زن محکوم به حدّ

اگر زن باردار محصنه‌ای زنا کند، حد رجم تا زمان وضع حمل و شیر دادن به تأخیر می‌افتد و اگر محصنه نباشد، در صورتی که حدّ جلد برای جنین خطری داشته باشد، به تأخیر می‌افتد. امام علی علیه السلام درباره زنان باردار و دارای بچه خردسال، اجرای حکم حد را به تأخیر می‌انداخت

(ر.ک: همان، ۱۰۸/۲۸-۱۰۳)؛ به علاوه چنانچه حیات کودک به نحوی به حیات مادر بستگی داشته باشد، اجرای حکم تا برطرف شدن کامل مانع به تعویق می‌افتد (ابن‌قدامه، *المعنی*، بی‌تا، ۱۷۱/۸ و ۱۷۲). همچنین اگر بعد از قصاص معلوم شود که زن باردار بوده است، در صورت سقط جنین، پرداخت دیه به حسب مورد واجب و به مقتضای اوضاع بر عهده حاکم یا مجری حکم خواهد بود. دیگر اینکه اگر زن باردار برای اجرای حد یا بازپرسی نزد حاکم فراخوانده شود و از روی ترس سقط جنین کند (فَأَجْهَضَتْ خَوْفًا) دیه جنین باید پرداخت شود (ر.ک: زحیلی، ۱۴۰۵، ۶/۲۵۶-۲۵۸). در حدیثی دیگر امام علی علیه السلام فرمود: «کنیز رسول خدا مرتکب زنا شده بود. پیامبر به من دستور داد تا حد را بر او جاری کنم؛ ولی متوجه شدم او تازه در عادت نفاس قرار گرفته است؛ ترسیدم اجرای حد موجب مرگ او شود؛ لذا تصمیم گرفتم حد را اجرا نکنم. وقتی تصمیم خود را به عرض رسول خدا رساندم، ایشان ضمن تأیید اصل تصمیم، فرمودند: احسنت و در نتیجه حد به تأخیر افتاد» (ابن‌قدامه، *الشرح الکبیر*، بی‌تا، ۳۲۹/۱۲).

۱-۳. پناه بردن مرتکب به حرم

کسی که حدی را مرتکب شود و به «حرم» - که محدوده خاصی از شهر فعلی مکه است - پناه برد، حدّ بر او اجرا نمی‌شود؛ بلکه در خوردن و آشامیدن بر او سخت می‌گیرند تا خود بیرون آید و آن‌گاه حدّ بر وی جاری شود؛ ولی اگر فردی در حرم زنا کرده باشد و همان جا تحصن نماید، شرعاً حدّ زدن وی در حرم جایز است. علت عدم اجرای حد در حرم مکه احترامی است که برای حرم قائل شده‌اند (ر.ک: حرّعاملی، ۱۴۰۳، ۵۹/۲۸؛ کریمی جهرمی، ۱۴۱۲، ۱/۳۹۵).

۱-۴. گرم و سرد بودن هوا

در هوای گرم و سرد نباید حدّ اجرا شود و انجام این کار باید تا مناسب شدن دما به تأخیر افتد (ر.ک: حرّعاملی، ۱۴۰۳، ۲۲/۲۸).

۱-۵. مستحاضه بودن زن

بر زن مستحاضه تا زمان قطع شدن خون حدّی جاری نمی‌گردد (همان، ۲۹/۲۸)؛ البته از روایات مربوط به جاری نشدن حدّ بر مستحاضه نمی‌توان وجوب تعجیل در اجرای حدّ را استفاده کرد؛ زیرا مفاد این روایات حرمت اجرای حدّ در زمان استحاضه است، اما بر وجوب فوری اجرای حدّ پس از رفع استحاضه دلالتی ندارد؛ به دیگر سخن، روایات مزبور اشعار می‌دارد تا وقتی که زن مستحاضه از خون استحاضه پاک نشده است، حدّ بر وی اجرا نمی‌شود، اما نمی‌گوید که به محض پاک شدن باید حدّ بر وی جاری شود. شبیه این مطلب در روایات دیگر مربوط به تأخیر اجرای حدّ نیز مطرح می‌شود.

۲. اجرا نشدن حدّ

مواردی در روایات اجرای حدّ متوقف شده است؛ مانند اجرای حدّ در سرزمین دشمن، اجرای حدّ بر اهل کتاب، اضطراب، عفو مجرمان در زمان جنگ، عفو زنان بی‌شوهر و حدّ در سال قحطی که در ادامه به بررسی آن روایات می‌پردازیم.

۲-۱. عدم جواز اجرای مجازاتهای حدی در سرزمین دشمن

یکی از محدودیتها در اجرای حدّ اجرای آن در سرزمین دشمن است. در روایاتی که از امامان معصوم علیهم السلام وارد شده، از اجرای حدود در سرزمین دشمن منع شده است و علت آن نیز احتمال پناهنده شدن محکوم به سرزمین دشمن بیان شده است. این روایات اطلاق دارند و شامل مجازاتهای حدی نیز می‌شوند. امام باقر علیه السلام نقل می‌کند که حضرت امیر مؤمنان علی علیه السلام فرمود: «لایقام علی احد حدّ بارض العدو» (ر.ک: حرّ عاملی، ۱۴۰۳ق، ۱۶۰/۱۸): در سرزمین دشمن بر هیچ‌کس حدی جاری نمی‌شود. در این روایت امام صادق علیه السلام از پدرشان امام باقر علیه السلام و ایشان از امیر مؤمنان علی علیه السلام نقل می‌کنند: «لا اقیم علی رجل حدّاً بأرض العدو حتی یخرج منها مخافة أن تحمله الحمیة فیلحق بالعدو» (همان، ۲۴/۲۸ و ۲۵): در سرزمین دشمن بر هیچ فردی حدی را جاری نمی‌کنم تا اینکه از آنجا خارج شود، به علت ترس از اینکه حمیت و غیرت او را وادار سازد به دشمن ملحق شود. باید توجه داشت چون این روایت به سند دیگری هم نقل شده است، بعضی آن را به «معتبره اسحاق بن عمار» می‌شناسند (ر.ک: تبریزی، ۱۴۱۷ق، ۱۳۶).

از این بیان حضرت نکات متعددی قابل استفاده است و با توجه به ملاک ارائه شده می‌توان گفت: اولاً سرزمین دشمن موضوعیتی ندارد و با الغای خصوصیت از «أرض عدو» و توجه به تعلیل ذیل حدیث، ملاک عدم اجرای حدّ، خوف الحاق به دشمن است (حسینی شیرازی، ۱۴۰۹ق، ۲۰۵/۸۷).

ثانیاً نمی‌توان خوف الحاق را فقط به خوف الحاق مجرم به دشمن دانست و همچنین نباید مفهوم حدّ را مخصوص حدّ جلد تفسیر نمود؛ زیرا تعلیل و ملاک عدم اجرای حدّ به طور مطلق است؛ بنابراین هرگونه مجازاتی سبب چنین خوفی شود، قابل اجرا نخواهد بود؛ زیرا حفظ یک مسلمان مهم‌تر از اجرای یک حکم و کیفر است. این تعلیل حضرت مُشعر بدان است که در اجرای حکم مصلحتی نهفته است و هر حکمی برای تأمین آن تشریح شده و بر همین اساس بیان می‌شود که «هر تکلیفی ارشاد به مصلحتی است که در متعلّق آن تکلیف نهفته و انسان را به آن مصلحت واقعی نائل می‌سازد؛ نه آنکه صرفاً مصلحت در نفس تکلیف باشد، مانند تکالیف آزمایشی؛ لذا در شریعت تعبد محض حاکم نیست» (معرفت، ۱۳۷۷ش، ۱۶۹ و ۱۷۰).

بر این اساس می‌توان با کشف ملاک احکام، دایره شمول آن را توسعه داد یا تضییق نمود و با توجه به همین ملاکات در وضعیت فعلی که قدرت تبلیغاتی دشمنان اسلام بسیار زیاد است و با عناوین به‌ظاهر بشردوستانه اجرای کیفرهای اسلامی را نوعی تجاوز به حقوق بشر تلقی و بر همین مبنا تبلیغات فراوانی علیه اسلام می‌نمایند و موجبات بدبینی افراد به اسلام را فراهم می‌سازند، همین موضوع مورد توجه فقها قرار گرفته و در خصوص تأثیر شرایط کنونی و نقش مصلحت در اجرای کیفرهای اسلامی بیان می‌دارند که در حدودی که حق خداوند یا آدمیان باشد،

حاکم می‌تواند از اجرای حدّ امتناع کند. خلاصه آنکه حاکم اسلامی مسئول بر پا داشتن حکم خدا در جامعه است، به گونه‌ای که پایداری و استواری و دوام آن را نیز تضمین نماید؛ پس به‌ناچار باید سیاستهای مناسب را در اجرا فراهم کند؛ بنابراین در حال حاضر و در جهان کنونی، با توجه به امکان فیلم‌برداری و عکس‌برداری از صحنه اجرای مجازاتها و پخش آنها در بلاد و کشورهای غیراسلامی، بر اساس روایاتی که از اجرای حدود در انظار کفار نهی می‌کند، می‌توان اجرای علنی حد را از مصادیق وهن اسلام و اقامه حد در بلاد کفر و تحقیر مسلمانان دانست و گفت که اجرای آن به مصلحت نیست (ر.ک: محقق داماد، «اجرای علنی مجازاتهای اسلامی»، در: سایت بازنگری در متون دینی). با استفاده از تنقیح مناط و الغای خصوصیت می‌توان این مورد را تعمیم داده، ادعا نمود که در این زمان اگرچه دشمن حضور فیزیکی ندارد، حضور فرهنگی و اجتماعی گسترده داشته، امکان پناه بردن به دشمن بسیار آسان است؛ پس در چنین شرایطی نیز مصلحت اجرای حدّ مخدوش می‌گردد (ر.ک: مرعشی شوشتری، «اجرای علنی مجازاتها»، در: کتابخانه دیجیتال تبیان).

۲-۲. حدّ و اهل کتاب

در برخی روایات آمده است که هرگاه شهروندان اهل کتاب در قلمرو حکومت اسلامی مرتکب جرم شوند، باید حدود الهی درباره آنها اجرا شود؛ چنان‌که رسول خدا ﷺ زن و مرد یهودی را رجم نمودند. اهل کتاب هرگاه در خارج از سرزمین حکومت اسلامی مرتکب جرم شوند و به محکمه اسلامی مراجعه کنند، باز هم طبق احکام جزایی اسلام مجازات می‌شوند. با وجود این حکم کلی، در برخی موارد به جهت شرایط زمانی و مکانی خلاف آن اصل کلی عمل شده است؛ مثل اینکه در زمان حکومت علوی در مصر، مرد مسلمانی با زن یهودی و نصرانی زنا کرد. امام علیؑ دستور دادند، مرد را حدّ بزنند و زن را به متولیان امور دینی‌اش تحویل دهند تا هرگونه که مناسب باشد، درباره او تصمیم بگیرند (ر.ک: حرّعاملی، ۱۴۰۳ق، ۲۸/۴۱۵ و ۴۱۶).

۲-۳. اضطرار

در روایات آمده است که زنی به دلیل اضطرار و برای نجات از تشنگی شدید، مرتکب عمل زنا شد. خلیفه دوم می‌خواست حدّ زنا بر او جاری نماید، اما امام علیؑ پس از بررسی، با استناد به آیه شریف «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ» (بقره، ۱۷۳)، از اجرای حد ممانعت نمود. در این حال بود که خلیفه دوم گفت: «لولا علی لهلك عمر»: اگر علی نبود، عمر هلاک شده بود (ر.ک: همان، ۲۸/۳۸۴).

۲-۴. عفو مجرمان در زمان جنگ

رسول خدا ﷺ از اجرای حدود در میدان جنگ نهی نموده، می‌فرمود: ممکن است شخص مجرم از روی خشم، تحریک یا به جهت حمیت به مشرکان ملحق شود و در نتیجه از اجرای حد، آثار

مبغوض تری نسبت به عدم اجرای آن به وجود آید؛ زیرا از دست دادن یک مسلمان و الحاق او به دشمن مفسده بیشتری نسبت به تأخیر یا اجرا نشدن حد دارد (ابن قیم، ۱۳۷۴ق، ۱۹/۳۰). رسول خدا ﷺ در جریان جنگ تبوک سوء قصدکنندگان به جان خود را برای اجتناب از شماتتهای مردم مورد عفو قرار داد؛ در حالی که ایشان در مورد اجرای حدود می فرمود: «و لا تخافوا فی الله لومة لائم» (بیهقی، بی تا، ۱۰۳/۹). در فرض یادشده، حکم حدّ تغییر نیافت، اما چون زمینه اش وجود نداشت، اجرای آن متوقف شد.

همچنین در غزوه بنی المصطلق پیامبر اکرم ﷺ از کشتن عبدالله بن ابی به دلیل ایجاد شکاف در میان صفوف رزمندگان خودداری نمودند و در پاسخ افرادی که تأکید بر اعدام عبدالله داشتند، فرمودند: اگر به قتل او دستور دهم، آنگاه خواهند گفت: محمد وقتی از جنگ فارغ شود، سربازان را می کشد؛ به همین دلیل در موردی دیگر ایشان فرمودند: «اگر به خاطر تبلیغات دیگران نبود که می گفتند محمد ﷺ از مردم برای غلبه بر دشمن کمک می گیرد، ولی به مجرد اینکه بر دشمن پیروز شد، نیروهای خود را به قتل می رساند، بسیاری از اطرافیانم را گردن می زدم» (حرّعاملی، ۱۴۰۳ق، ۵۵۱/۱۸). اعدام این افراد، اگر از باب حدّ باشد، نتیجه این می شود که هرگاه مصلحت اقتضا نکند، حد اجرا نمی شود.

۲-۵. عفو زنان بی شوهر

در سیره امام علی علیه السلام آمده است: «زنانی که مرتکب زنا می شدند و شوهر نداشتند، ایشان بدون آنکه حد را در مورد این زنان جاری نماید، آنان را به اجبار شوهر می داد و می فرمود: امام مسلمین وظیفه دارد، زنان آزاد و رها را با شوهر دادن مقید کند، همان گونه که شتر آزاد با عقال مهار و مقید می شود» (حرّعاملی، ۱۴۰۳ق، ۴۱۲/۱۸؛ طوسی، ۱۳۶۵ش، ۱۰/۱۵۴). از این حدیث استفاده می شود که مجازات در صورتی مؤثر است که زمینه ارتکاب جرم نیز در کنار مجازات از بین برود؛ زیرا برای کسی که نیاز جنسی دارد و توان مالی برای برآوردن صحیح آن ندارد، مسلماً مجازات به تنهایی جنبه بازدارندگی نخواهد داشت.

۲-۶. سال قحطی

روایات متعددی موجود است که دلالت دارد بر اینکه سرقت در عام المجاعه (سال قحطی) موجب اجرای حد نمی شود (حرّعاملی، ۱۴۰۳ق، ۵۲۰/۱۸ و ۵۲۱)؛ یعنی در شرایط خاص زمانی اجرای حدّ مصلحت ندارد. حتی برخی از فقهای شیعه معتقدند که در سال قحطی - چه سارق مضطر باشد و چه نباشد - مطلقاً حدّ سرقت اجرا نمی شود (شهید اول، القواعد و الفوائد، بی تا، ۲۳۷).

۳. تغییر کیفیت اجرای حدّ

همان گونه که گذشت، حدّ در مورد مریض اجرا نمی شود؛ اما اگر به هر دلیلی اجرای حد لازم و فوری و مصلحت مقتضی تعجیل باشد، حد به شکلی خاص اجرا می شود. در مورد افراد ضعیف

نیز که تحمل اجرای حد را ندارند، تخفیف در نظر گرفته شده است؛ به این ترتیب که یک شاخه خرما یا یک دسته چوب که تعداد آنها به عدد حد باشد، یک دفعه بر بدن مجرم زده می‌شود که در اصطلاح به آن دسته «شمراخ» گویند و حد به این شکل اجرا می‌شود (همان، ۳۲۰ و ۳۲۱) که در اصطلاح به آن «ضغث» گویند (ر.ک: شهید ثانی، ۱۳۸۲ش، ۲/۵۰۵).

۴. جمع‌بندی روایات

از جمع‌بندی روایات نتیجه‌گیری می‌شود که پیامبر ﷺ و امامان معصومین (علیهم‌السلام) اهتمام ویژه‌ای به اقامه حدود داشته‌اند و تأخیر در اجرای آن را جایز نمی‌دانسته‌اند. با وجود این تأکیدات، در قضاوت‌های پیامبر اکرم ﷺ و حضرت علی (علیه‌السلام) مواردی دیده می‌شود که به دلایلی حدود را اجرا نکرده‌اند یا اقامه آن را موقتاً به تأخیر انداخته یا مجرم را مورد عفو قرار داده‌اند؛ یعنی در شرایط خاص زمانی و مکانی در سیره معصومین اجرای حد مصلحت نداشته یا در تراحم با مصلحت مهم دیگری بوده است؛ اما اگر زمینه ارتکاب جرم در جامعه فراوان باشد و برای رفع آن اقدامی صورت نگیرد، اجرای حد نه تنها مصلحتی ندارد، بلکه شاید از موارد شبهه هم باشد؛ چراکه وجود مصلحت در چنین فرضی قابل تردید است و بنا بر نص حدیث نبوی در موارد شبهه حد جاری نمی‌گردد؛ بنابراین زمان و مکان در اجرای حدود نقش تعیین‌کننده‌ای دارند و در صورت تراحم مصلحت اجرای حد با مصلحتی مهم‌تر نظیر حفظ نظام اسلامی، ممکن است حد موقتاً تعطیل یا به کیفیت دیگری اجرا شود.

به نظر می‌رسد چنانچه به نظر فقیه جامع‌الشرایط اجرای حکمی در جامعه به دلیل عدم آمادگی فکری عموم مردم موجب سستی در اعتقاد و اصل اسلام شود، در این صورت حفظ اسلام اهم است و اجرای حکم باید تا استحکام عقاید مسکوت بماند؛ مضافاً اینکه قاعده «تدرء الحدود بالشبهات» درباره این مسئله جاری است؛ گرچه فقها مفاد قاعده را در شبهات موضوعیه گفته‌اند، بنا بر تسلم و قبول این قاعده که متخذ از عین روایت است، شبهه اطلاق داشته، شامل شبهه حکمیه نیز می‌شود؛ یعنی اجرای حکم در شرایطی که عدالت اجتماعی به‌طور کامل اجرا نمی‌شود، محل شبهه است.

۵. تقدم مصلحت دین بر مصالح دیگر

مصلحت دین مبنای مصالح دیگر و مقدم بر آنهاست؛ بنابراین در صورت بروز هر گونه تعارضی بین مصالح دینی و غیر آن و به اصطلاح تراحم ملاکات، لازم است برای حفظ و صیانت مصالح دینی، سایر مصالح فدا شود؛ لذا باید توجه داشت که در صورت تراحم بین این ملاکات، مصلحت حفظ اسلام بر مصالح دیگر برتری دارد (ر.ک: بوطی، ۱۳۸۴ق، ۵۲).

یکی از فقهای متأخر پس از پاسخگویی به شبهات پیرامون رجم که قابل تعمیم به سایر حدود نیز هستند، می‌گوید: «مخفی نماند، آنچه پیرامون رجم گفته شده، به لحاظ حکم اولی آن است؛

ولی اگر شرایطی پدیدار گشت و در پی آن اجرای حکم رجم محذوری مانند موهون شدن چهره اسلام و تفرق عمومی نسبت به دین و احکام آن به دنبال داشت، به ناچار باید از اجرای آن حکم مطابق روایات باب ۱۰ از ابواب مقدمات الحدود و سائل الشیعه خودداری شود... بعید نیست از تعلیل ذیل روایت فهمیده شود، در هر موردی اگر اجرای حدّی موجب محذوری شود که بر خلاف مصالح اسلام و مسلمانان است، باید متوقف شود؛ ولی این به معنای نسخ حکم رجم در شریعت و مرحله قانون‌گذاری و تشریح حکم نیست؛ بلکه به معنای به فعلیت نرسیدن آن حکم در مرحله اجرا به لحاظ شرایط اجتماعی و رعایت مصالح برتر و ترجیح اهم بر مهم در موارد تراحم بین ملاکات احکام شریعت و احتمال تأثیر شرایط در نرسیدن آن حکم به فعلیت است» (منتظری، ۱۳۸۷ش، ۱۵۷).

محقق نائینی می‌نویسد: حفظ بیضه اسلام از مهم‌ترین واجبات است. حفظ دین بالاترین مصلحت است. در تعریف مصلحت نیز اشاره‌ای به حفظ دین شده است. حفظ دین در فرهنگ سیاسی اسلام این است که حاکم اسلامی راهکارهایی معقول و منطقی که در موقعیتهای خاص اجتماعی قابل پیاده شدن باشد، ارائه کند و قوانین و مقررات لازم را وضع نماید تا در پناه آنها اهداف و احکام اسلامی پیاده شود و به فرموده امام علی علیه السلام جامعه اسلامی در جهت اعتلای کلمه‌الله و نابودی کلمه‌الظالمین گام بردارد؛ بنابراین به‌خوبی روشن می‌شود که در تراحم مصالح، مصلحت حفظ دین بر مصالح دیگر مقدم است.

اجرای علنی مجازاتهای حدّی و نقش مصلحت

پس از بحث اجرای مجازاتهای حدّی در زمان غیبت و نقش مصلحت در اجرای مجازاتهای حدّی، بحث اجرای علنی مجازاتها یا اجرای مجازات در ملأعام بحث و بررسی می‌شود. به نظر می‌رسد که اجرای مجازات در ملأعام فاقد هرگونه مستند شرعی است و هیچ دلیلی وجود ندارد که اثبات کند مجازات باید در ملأعام اجرا گردد. البته باید توجه داشت که بین علنی بودن مجازات و اجرای مجازات در ملأعام تفاوت اساسی وجود دارد. ملأعام به جماعت بسیار از مردم گفته می‌شود و معنای همگانی را می‌رساند و اجرای مجازات در ملأعام به معنای حاضر نمودن مجرم در محل آمد و شد مردم از جمله در میدین و گذرگاهها و مراکز شهر و سپس اجرای مجازات در منظر مردم است؛ اما واژه «علن» به معنای ظاهر و آشکار در مقابل پوشیده و پنهان و بدین مفهوم است که امری از حالت پوشیده خارج و به نحوی شخص یا اشخاص دیگر از آن مطلع شوند؛ لذا برای علنی شدن، آگاه شدن یک نفر نیز کفایت می‌کند؛ همچنین برای علنی شدن راهای مختلفی وجود دارد؛ چنان‌که وقتی گفته شود محاکمه باید علنی انجام گیرد، هرگز به این

معنا نیست که محاکمه در ملأعام باشد؛ بلکه محاکمه باید به گونه‌ای باشد که مانع حضور مردم نشوند؛ بنابراین بین این دو تفاوت روشنی وجود دارد.

در مجازات علنی حضور و مشاهده تنها با اراده صورت می‌گیرد و هر کس مایل است می‌تواند برای دیدن اجرای مجازات حضور یابد؛ ولی هرگاه مجازات در ملأعام اجرا شود، انسانها ناخواسته و با کراهت شاهد اجرای مجازات خواهند بود که گاه آثار مخرب و سوء روانی و - اجتماعی بر جای می‌گذارد (قربان‌نیا، ۱۳۹۲ش، ۲۴۱). با توجه به این موارد این‌گونه استنباط می‌شود که مفهوم علن اعم از ملأعام است؛ زیرا هر امری که در ملأعام صورت گیرد، علنی است، ولی عکس آن همیشه صادق نیست؛ چراکه در بسیاری از موارد امری به صورت آشکار و علنی درآمده است، بدون آنکه در ملأعام صورت گرفته باشد. منظور از اجرای علنی مجازاتها اجرای آنها در ملأعام نیست. همچنین مطابق اقوال فقهای برجسته متقدم و متأخر، اجرای مجازات در ملأعام را باید تفسیری موسع دانست؛ چراکه نه تنها فقهای چون شیخ طوسی، محقق حلی، امام خمینی و آیت‌الله منتظری وجوب اجرای مجازات در ملأعام را فاقد مشروعیت می‌دانند، بلکه در بیان فقهای چون شیخ مفید و علامه حلی و آیت‌الله خوئی که قائل به وجوب هستند نیز قرینه‌ای بر تأیید اجرای مجازات در ملأعام به شیوه معمول برخی از محاکم وجود ندارد. وقتی هدف اولیه در اجرای مجازاتها اصلاح، تربیت و بازپروری مجرم باشد و وقتی اهداف دیگری چون ارباب از تکرار جرم و نیز اطمینان جامعه از اجرای عدالت را در کنار هدف اولیه قرار می‌دهیم، به این نتیجه می‌رسیم که می‌توان بدون اجرای مجازات در ملأعام هم به این نتایج و اهداف رسید (ر.ک: همان).

در مورد اجرای علنی مجازاتها، بالأخص مجازاتهای حدی بین فقها اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی اجرای علنی مجازاتها را واجب و برخی مستحب می‌دانند. پس از بیان دو نظر، به بررسی اجرای علنی حدود در عصر کنونی و تأثیر عنصر مصلحت در آن می‌پردازیم.

۱. وجوب اجرای علنی مجازاتهای حدی

برخی از فقهای عظام حضور جمعی از مؤمنان را هنگام اجرای حدّ جلد و رجم زانی و زانیه واجب می‌دانند؛ از آن جمله‌اند: شیخ مفید در *المقنعه* (ر.ک: مفید، ۱۴۱۰ق، ۷۸۰)، ابن‌ادریس در *السرائر* (ر.ک: ابن‌ادریس حلی، ۱۴۰۸ق، ۴۵۳/۳)، علامه حلی در *قواعد الاحکام* (ر.ک: حلی، ۱۴۱۹ق، ۵۲۹/۳ و ۵۳۰) و فاضل هندی در *کشف اللثام* (ر.ک: فاضل هندی، ۱۴۰۵ق، ۴۰۱/۲). مرحوم آیت‌الله خوئی نیز وجوب حضور عده‌ای از مؤمنان را به هنگام اجرای حدّ زنا استظهار نموده است (ر.ک: خوئی، ۱۳۸۶ش، ۲۲۰/۱ و ۲۲۱).

فقهای مذهب حنبلی (ر.ک: ابن‌قدامة، ۱۴۱۴ق، ۹۶/۴) نیز با استناد به ظاهر آیه شریفه «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ

تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَيْشْهَدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ» (نور، ۲)، تصریح نموده‌اند که امر «وَلَيْشْهَدُ» ظهور در وجوب حضور عده‌ای از مؤمنان، هنگام اجرای حدّ زنا دارد (نجفی، ۱۳۶۸ ش، ۳۵۳/۲۳)؛ پس تنها دلیل شرعی که در باب وجوب اجرای مجازاتهای حدّی وجود دارد، آیه فوق است «وَلَيْشْهَدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ»؛ طائفه‌ای از مؤمنان شاهد عذاب و رنج آنان باشند و چند روایت که درباره نحوه اجرای مجازات زناکار وارد شده است.

از مسائل مطروحه پیرامون اجرای علنی مجازات این است که آیا اولاً همه مجازاتهای اسلامی حتی تعزیرات باید آشکار اجرا شوند یا تنها حدود؟ ثانیاً در همه حدود اجرای علنی مطلوب است یا منحصرماً در جرمی خاص؟ پاسخ این است که هیچ‌گونه مستند فقهی قابل اعتمادی وجود ندارد که بر اجرای علنی مجازات در تمامی جرایم به نحو وجوب دلالت کند و چنانکه گفتیم، ادله معتبر موجود منحصر در زناکار است. آیه شریفه سوره نور و قضاوت‌های حضرت امیر علیه السلام تنها در مورد زناکار است؛ بنابراین اجرای علنی مجازاتها در سایر جرایم فاقد هر گونه دلیل معتبر قابل اعتماد است؛ هرچند روایاتی که بر اجرای علنی برخی دیگر از مجازاتها توصیه می‌کند، وارد شده است؛ بنابراین دست‌کم جای این تأمل وجود دارد که شاید جرم زنا دارای خصوصیتی بوده است که خداوند هنگام اجرای مجازات حضور عده‌ای را لازم دانسته و حضرت نیز منحصرماً در آن جرم چنین عمل کرده است. گفتنی است در قانون مجازات اسلامی نیز منحصرماً در مبحث کیفیت اجرای حدّ زنا اعلام و حضور عده‌ای از مؤمنان مناسب و لازم دانسته شده است و در سایر جرایم سخنی از علنی بودن مجازات به میان نیامده است (قربان‌نیا، ۱۳۹۲ ش، ۲۴۴). برخی دیگر از فقهای اسلامی حضور عده‌ای را به هنگام اجرای حدّ زنا مستحب دانسته‌اند که از آن جمله می‌توان به شیخ طوسی در *النهایه* و محقق حلی در *شرایع* (ر.ک: محقق حلی، ۱۴۰۳ ق، ۱۵۷/۳)، شهید اول در *اللمعة الدمشقیه* (ر.ک: شهید اول، *اللمعة الدمشقیه*، بی‌تا، ۹۵) و امام خمینی در *تحریر الوسیله* (ر.ک: خمینی، ۱۴۲۱ ق، ۴۴۳/۲) اشاره نمود.

از فقهای اهل سنت نیز شافعی و مالکی (زحیلی، ۱۴۰۵ ق، ۶۴/۶) و برخی از فقهای مذهب حنفی (کاسانی، ۱۴۰۹ ق، ۶۰/۷؛ ابن‌عابدین، ۱۴۱۵ ق، ۱۷۴/۴) قائل به استحباب حضور عده‌ای هنگام اجرای حدّ زنا شده‌اند.

شیخ طوسی در خلاف بر استحباب مذکور ادعای اجماع نموده است (طوسی، ۱۴۱۶ ق، ۳۷۴/۵)؛ لکن با توجه به اختلاف نظری که در مسئله وجود دارد و همچنین تمسک ایشان به ظاهر آیه شریفه در اثبات این اجماع، به نظر می‌رسد که اجماع ادعایی ایشان، اجماع بر استحباب در مقابل وجوب نیست؛ بلکه مراد اجماع بر رجحان در مقابل ترک است؛ چون استدلال به ظاهر آیه برای اثبات استحباب در مقابل وجوب، با اینکه امر ظهور در وجوب دارد، امری پذیرفتنی

نیست. دلیل قائلین به استحباب، تمسک به اصالت عدم‌الوجوب و همچنین حمل امر «وليشهد» در آیه شریفه بر استحباب می‌باشد؛ چون امر به معنای استحباب نیز به کار رفته است و این آیه شریفه یکی از آن موارد است.

۲. تأثیر مصلحت در اجرای علنی مجازاتهای حدی

مجازاتها همان‌طور که از متون و منابع فقهی به دست می‌آید، برای اصلاح مجرمان هستند و به قصد ایجاد رعب و وحشت در جامعه نمی‌باشد؛ لذا وقتی سیره پیامبر ﷺ و امیرالمؤمنین علیه السلام بررسی می‌شود، دیده می‌شود که وقتی افرادی می‌خواستند حدود الهی درباره آنها اجرا شود، آنها را امر به توبه می‌کردند و می‌خواستند طوری اقرار نکنند که مجبور شوند حد را در جامعه اجرا کنند؛ حتی مردم به این نکته توجه داشته‌اند؛ مثلاً وقتی زنی خدمت امیر مؤمنان علیه السلام می‌آید و تقاضا می‌کند که او را حد بزند و رجم کند، حضرت می‌فرماید: من که خدا نیستم تا تو را پاک کنم! تو اگر توبه کنی و خدا تو را پاک کند، برای تو بهتر است تا اینکه خواسته باشی کاری کنی که حیثیت و آبرویت از بین برود.

پس هدف اصلاح است و توبه که از ویژگیهای مسائل جزایی اسلام است، همان اصلاح مجرم است. اگر کسی با شرایط خاصی توبه کند، دیگر مسئله مجازات برای او مطرح نیست؛ منتها توبه در اسلام معنای خاصی دارد و آن این است که انسان رابطه خودش را با خدا اصلاح کند؛ تنها یک توبه ظاهری که ناشی از ترس از اجرای مجازات باشد، نیست. مهم اصلاح است. در قرآن کریم آمده است: «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنُّوا فَأُولَٰئِكَ أَتُوبُ عَلَيْهِمْ وَأَنَا التَّوَّابُ الرَّحِيمُ» (بقره، ۱۶۰)، یعنی باید هم توبه کند و هم عملاً خود را اصلاح کند.

نظر اسلام این است که اصولاً مسائل مربوط به فحشا در جامعه پخش نشود و آبروی اشخاص حفظ شود؛ لذا درباره نسبت ناروا دادن به کسی، اگر دروغ گفته است، باید توبه کند و علناً خودش را تکذیب کند و در صورتی که راست گفته باشد، هم باید بگوید اشتباه کردم؛ چون انسان نمی‌تواند هر حرف راستی را بدون در نظر گرفتن شرایط بگوید. فلسفه اینکه مثلاً برای زنا باید چهار شاهد با آن شرایط خاص شهادت بدهند، این است که حیثیت اشخاص حفظ شود؛ هرچند اگر شهود زیاد بودند، حد اجرا می‌شود. از اینکه اسلام برای قتل نفس، شهادت دو نفر را کافی دانسته، ولی در مسائل عرضی و ناموسی مانند زنا شهادت چهار نفر با شرایط خاص را لازم دانسته است، فهمیده می‌شود که اسلام نمی‌خواهد این مسائل در جامعه پخش شود و مردم از آنها اطلاع پیدا کنند. اینها مسائلی مهم و راه‌گشا هستند که باید در قوانین جامعه اسلامی مورد توجه قرار بگیرند.

حال سؤال این است که آیا مجازاتها به‌طور کلی و حد به‌طور خاص باید در ملاعام اجرا شوند یا اجرای آنها در ملاعام تابع شرایط زمانی و مکانی و مصالح است؟

عنوان «اجرای حدود در ملأعام» یا «علنی»، به شکل موجود اصلاً در فقه مطرح نیست و این «در ملأعام بودن» یک اصطلاح فقهی یا حقوقی نیست و نه در قوانین شرع آمده است و نه در قوانین عرفی. وقتی به منابع فقهی مراجعه می‌کنیم، مخصوصاً مسائل جزایی را بررسی می‌کنیم، نه در کلمات قدما و نه در کلمات متأخران اصلاً موضوعی با عنوان ملأعام نداریم. این مسئله اخیراً در بین عده‌ای، بدون اینکه بررسی شود آیا مبنای حقوقی دارد یا فقهی، طرح شده است. اصلاً وقتی احکام فقهی به‌طور کلی بررسی می‌شود، بعضی از احکام فقهی جنبه عبادی دارد که اشخاص باید آنها را انجام دهند. این مسائل عبادی گاهی اوقات می‌تواند جنبه سیاسی هم داشته باشد؛ مثل حج که یک عبادت است، ولی در عین حال، شارع از فواید و منافع حج از نظر سیاست جهان اسلام غافل نبوده و به جنبه‌های سیاسی حج توجه داشته است؛ لذا در قرآن کریم می‌فرماید: «لِيَشْهَدُوا مَنَافِعَ لَهُمْ» (حج، ۲۸)؛ یعنی به این دلیل به حضرت ابراهیم عليه السلام گفتیم حج را به مردم اعلام کن که بتوانند آنچه برای دنیایشان منفعت دارد، به دست آورند که هر نوع منفعت، حتی منفعت سیاسی را هم شامل می‌شود؛ سپس می‌فرماید: «وَيَذُكَّرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَّعْلُومَاتٍ»؛ یعنی خدا را هم یاد کنند. این یاد خدا دیگر جنبه عبادی آن است.

یک سلسله از مسائلی که در کتب فقهی مطرح است، مسائل سیاسی اسلام است؛ مانند جهاد که حاکم باید تشخیص دهد از نظر سیاسی آیا باید جهاد کرد یا خیر؟ با اسرا چگونه باید رفتار کرد؟ آیا باید آنها را عفو یا مجازات کرد؟ چنین مسائلی نمی‌تواند همیشه یک حالت داشته باشد؛ چون مسائل سیاسی مبتنی بر مسائل نظام است که باید افراد بنشینند و مشورت کنند و ببینند مصلحت چه چیزی را اقتضا می‌کند. آیا مصلحت اقتضا می‌کند که آتش‌بسی را بپذیرند یا خیر؛ پس به‌طور کلی چنین مسائل سیاسی در اسلام وجود دارد که از جمله آنها کیفرهای اسلامی است. مجازاتها از این نظر که آیا اجرا بشود یا نه، از مسائلی است که باید مصالح اجتماعی درباره آنها در نظر گرفته شود. نمی‌شود به‌طور مطلق گفت شما مجازات اسلامی را در هر جا و در هر شرایط، ولو به ضرر اسلام تمام شود، اجرا کنید. هدف از اجرای مجازاتها نیز مهم است. اگر هدف ما این است که نفعی به اسلام برسد، خوب و پسندیده است؛ همین طور است اگر بخواهیم نفعی به مردم و جامعه برسد؛ اما اگر اجرای آنها باعث شود که اسلام دچار وهن گردد و نتیجه معکوس گرفته شود، نباید این مجازاتها اجرا شود؛ اعم از اینکه حد باشد یا تعزیر. از روایات مطرح شده در این باب استنباط می‌کنیم که این مجازاتها باید حساب شده باشد؛ یعنی اگر می‌خواهیم حدی جاری کنیم، باید مصالح اسلام را در نظر بگیریم؛ پس در اجرای حدود در ملأعام باید مصالح در نظر گرفته شود. نتیجه اینکه ما به‌طور کلی عنوان «در ملأعام» نداریم؛ فقط درباره حد زنا یک آیه وجود دارد که متأسفانه توجه نمی‌شود که این آیه می‌خواهد چه چیزی را بیان کند. در آیه

می‌فرماید: «وَلْيَشْهَدُوا عَذَابَهُمْ طَائِفَةً مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ» (نور، ۲)؛ یعنی وقتی حد زنا اجرا می‌شود، طائفه‌ای از مؤمنان حضور داشته باشند.

برخی این «طائفه‌ای از مؤمنان» را به «ملاعام» ترجمه می‌کنند. گمان می‌کنند که طائفه‌ای از مؤمنان یعنی در ملاعام؛ حال آنکه اگر به لغت مراجعه کنند، خواهند دید که «طائفه» به سه یا چهار نفر گفته می‌شود. «طائفه» از «طوف» است؛ یعنی اگر چند نفر دور هم حلقه بزنند و به اصطلاح یک میزگرد تشکیل دهند، یک طائفه هستند؛ چون دور هم نشستند. طواف را هم بدین جهت نام‌گذاری کرده‌اند که دور خانه خدا می‌گردند. حتی امام باقر علیه السلام می‌فرماید: طائفه در آیه یک نفر است، نه چند نفر. پس از کجای طائفه «ملاعام» استفاده می‌شود؟! نکته مهم دیگری نیز در این آیه هست که «فاضل مقدار» در تفسیر خود، کنز العرفان، به آن اشاره کرده است. وی می‌فرماید: فراز «من المؤمنین» در این آیه یک قید احترازی است؛ یعنی «دیگران نباشند» و افراد از مؤمنان باشند تا با دیدن اجرای حد از اسلام متنفر نشوند؛ لذا نباید اشخاصی که صلاحیت ندارند یا سست عقیده‌اند، در وقت اجرای حد حضور پیدا کنند. در روایتی دیگر آمده است که روزی امیر المؤمنین علیه السلام در بصره بودند و می‌خواستند فردی را حد بزنند. حضرت متوجه شدند که جمعیت خیلی زیادی جمع شده‌اند. وقتی از علت آن سؤال کرد، گفتند اینها برای نگاه کردن به اجرای حد آمده‌اند. حضرت وقتی نزدیک‌تر رفتند و قیافه‌های آنها را دیدند، فرمودند اینها افرادی نادرست‌اند و نباید اینجا باشند. در موقع اجرای حد نباید این‌گونه اشخاص باشند و فرمود: «لا مرحبا لوجوه لا تری إلا فی کل سوء»؛ سپس دستور دادند آنها را دور کنند. بنابراین این آیه هیچ دلالتی ندارد بر اینکه اجرای حد باید در ملاعام باشد. درباره حدود یا تعزیرات دیگر هم که هیچ دلیلی وجود ندارد؛ حتی دلیل ناتمامی هم وجود ندارد؛ ضمن اینکه نمی‌توانیم بدون دلیل و نص صریح شرعی، در مسائل جزایی قیاس کنیم و آیه مورد نظر را تعمیم دهیم (مرعشی شوشتری، «اجرای علنی مجازاتها»، در: کتابخانه دیجیتال تبیان).

نکته دیگر اینکه اجرای حدود از باب امر به معروف و نهی از منکر است و شرط اساسی آن عدم ترتب آثار نامطلوب بر آن است و نیز می‌دانیم امر به معروف و نهی از منکر چنانچه موجب خطر و آسیبی به عرض و ناموس مسلمانان شود، به اجماع فقها جایز نیست؛ لذا اگر اجرای حدود موجب وهن اسلام و اتزواي آن شود، جواز آن با شبهه شرعی مواجه است و مورد تردید جدی قرار می‌گیرد. به نظر می‌رسد اجرای علنی حدود در زمان کنونی با توجه به وجود رسانه‌های عمومی، تحقیر تمامی مسلمانان را به دنبال خواهد داشت (محقق داماد، «اجرای علنی مجازاتهای اسلامی»، در: سایت بازنگری در متون دینی)؛ مخصوصاً در شرایط کنونی که گروههای تکفیری و داعش در صدد انجام این‌گونه مجازاتهای حدی در ملاعام هستند و حساسیتی که حقوق بشر به این

مجازات‌ها دارند، اجرای علنی آنها باعث می‌شود که نظام ما به داعش تشبیه و موجب وهن نظام اسلامی شود.

نتیجه

۱. مصلحت و مقتضیات زمان و مکان به صورت مستقیم بر موضوعات و مصادیق احکام شرعی تأثیر گذاشته، موجب تبدیل یک حکم شرعی به حکم شرعی دیگر می‌شود و به صورت غیرمستقیم و به واسطه فقیه - اعم از مفتی یا حاکم - بر خود احکام تأثیر می‌گذارد.

۲. آنچه فقها بر آن پای فشرده و به آن اهتمام خاص داشته‌اند، مقدم دانستن مصلحت حفظ اسلام و اصل شریعت بر مصلحت اجرای احکام فرعی است. چنان‌که موضع همه فقها در همه اعصار از آغاز تاریخ فقه تا کنون، همین بوده و هست؛ به گونه‌ای که فقیهان هنگام تراحم اهم و مهم، بر تقدم اهم بر مهم حکم کرده‌اند و از این رو احکام حکومتی را مقدم بر سایر احکام دانسته‌اند. حفظ اسلام از «اوجب واجبات» است و از هر چیزی که موجب وهن اسلام شود، باید خودداری کرد.

۳. مصلحت‌اندیشی در چارچوب شریعت برای حفظ اسلام است و نظام اسلامی برای اجرای احکام الهی است و نبود آن موجب هرج و مرج و اختلال امر مسلمین و وجود آن موجب اجرای احکام الهی و برقراری نظم است؛ مرجع اولیه و اصلی «تشخیص مصلحت نظام» در نظام اسلامی ولی فقیه و حاکم اسلامی می‌باشد.

۴. اجرای مجازاتهای حدی تعطیل‌بردار نیست و باید شرایط به گونه‌ای مهیا شود که مجازاتهای حدی بدون هیچ‌گونه تبعاتی اجرا شود؛ اما اگر اجرای حد به کیفیت اولی شرعی آن، موجب وهن و انزجار از دین گردد یا خطری برای اسلام یا مسلمانان داشته باشد، چنانچه با تغییر کیفیت اجرای حد، تبعات برطرف می‌شود، باید با استفاده از احکام ثانویه و مصلحت آن را تعطیل کرد و کیفیت اجرا را تغییر داد.

۵. اگر اجرای احکامی مانند سنگسار و صلب به دلیل زمینه‌های روانی و فرهنگی خاص، در سطح جامعه زمینه وهن دین مقدس اسلام را فراهم نماید، می‌توان آنها را به طور موقت به حکم و صلاحدید حاکم شرع تعطیل نمود؛ البته این به آن معنا نیست که اسلام ناقص است؛ بلکه به دلیل موجود نبودن شرایط لازم برای اجرای حکم است و روشن است که نبود شرایط اصل حکم را خدشه‌دار نمی‌سازد.

۶. اجرای علنی مجازاتهای اسلامی نه تنها محمل شرعی ندارد، بلکه از نگاهی دیگر باید گفت که در حال حاضر و در جهان کنونی، بر اساس روایاتی که از اجرای حدود در انظار کفار نهی

می‌کند، می‌توان اجرای علنی حد را اقامه حد در بلاد کفر دانست و لذا از این طریق نیز اجرای حد در انظار عمومی وجه شرعی ندارد.

۷. پیشنهاد می‌شود: ۱) درست است که بعضی از مجازاتهای حدی مشکل هستند و جرم آنها به‌ندرت و به طرق خاصه ثابت می‌شود و قاعده دراً در صورت بروز هر گونه شبهه جلوی اجرای حد را می‌گیرد، اما پیشنهاد می‌گردد که در تقنین حدود الهی در قانون مجازات اسلامی به تبعیت از «ارتداد» که تقنین نشده است، مجازاتهای سنگین و مغایر با موازین و قوانین حقوق بشری که منجر به وهن اسلام و نظام می‌شود، بازنگری شود و مجازاتهای حدی مانند «قطع دست و پا به خلاف در مورد محاربه» و «صلب» برداشته شود؛ چون صرف تقنین آن نیز در شرایط کنونی وهن اسلام و نظام و تشبیه نظام اسلامی به گروههای تکفیری مانند داعش می‌شود. ۲) در مجازاتهای حدی دیگر مانند «قطع دست» و «صلب»، به تبعیت از «رجم» که در قانون مجازات اسلامی تلطیف مقررات مربوط به آن با توجه به اسناد حقوق بشر، فشارهای بین‌المللی و نظر برخی از فقهای معاصر در توصیه به عدم اجرای مجازات رجم در حالی که موجب وهن اسلام و مفسده است، مد نظر قانون‌گذار بوده است، نسبت به حدود عرضیه دیگر در قانون مجازات اسلامی به وحدت ملاک نیز تعمیم داده، این نکته قید شود که در صورت عدم امکان اجرا با پیشنهاد دادگاه صادرکننده حکم و ارسال به رئیس قوه قضائیه و همچنین ارائه به ولی امر جهت موافقت، حد به مجازات دیگر تبدیل و جایگزین شود.

فهرست منابع

- قرآن کریم.
- ابن ابی الحدید، عزالدین بن هبة الله، شرح نهج البلاغه، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۷ق.
- ابن ادريس حلی، محمد بن منصور، السرائر، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۸ق.
- ابن عابدین، محمد امین بن عمر، رد المحتار علی الدر المختار، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۵ق.
- ابن قدامه، عبدالله بن احمد، الشرح الكبير علی متن المقنع، بیروت، دارالکتب العلمیه، بی تا.
- همو، الکافی فی فقه الامام احمد بن حنبل، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۴ق.
- همو، المغنی، بیروت، دارالکتب العربی، بی تا.
- ابن قیم جوزیه، اعلام الموقعین، مصر، مطبعة السعادة، ۱۳۷۴ق.
- ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۸ق.
- بو طی، رمضان، ضوابط المصلحة، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۳۸۴ق.
- بیهقی، احمد بن حسین، السنن الکبری، بیروت، دارالمعرفه، بی تا.
- تبریزی، جواد، اساس الحدود و التعزیرات، قم، مهر، ۱۴۱۷ق.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، تهران، کتابفروشی اسلامی، ۱۴۰۳ق.
- حسینی شیرازی، سید محمد، الفقه، بیروت، دارالعلوم، ۱۴۰۹ق.
- حلی، حسن بن یوسف، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مشهد، مؤسسه آل البیت، بی تا.
- همو، قواعد الاحکام، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۹ق.
- خطاط، مجتبی، قرآن و مقتضیات فقه، قم، تمهید، ۱۳۹۰ش.
- خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی رحمته الله علیه، ۱۴۲۱ق.
- همو، صحیفه نور، تهران، سازمان مدارک فرهنگی انقلاب اسلامی، ۱۳۶۹ش.
- خوانساری، سید احمد، جامع المدارک، قم، اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۳۶۶ش.
- خویی، سید ابوالقاسم، مبانى تکملة المنهاج، قم، ۱۳۸۶ش.
- دشتی، محمد، ترجمه نهج البلاغه، قم، آل علی، ۱۳۷۹ش.
- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۳ش.
- رضائی، احمد و دیگران، مجموعه آرای فقهی - قضایی، قم، مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، ۱۳۷۸ش.
- زحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و أدلته، دمشق، دارالفکر، ۱۴۰۵ق.
- سید حسینی، سید صادق، «ولایت فقیه و پویایی در استنباط احکام»، مجموعه آثار کنگره مبانى فقهی امام خمینی قدس سره، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۴ش.
- شاطبی، ابواسحاق، الاعتصام، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۹۹۵م.
- شهید اول، محمد بن مکی، التواعد و الفوائد، تحقیق: سید عبدالهادی حکیم، قم، مکتبه المفید، بی تا.

- همو، *اللمعة الدمشقیة*، بیروت، دارالعالم الاسلامی، بی تا.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، *الروضة البهیة*، قم، مکتب نوید اسلام، چاپ دوم، ۱۳۸۲ ش.
- صدر، سیدمحمدباقر، *اقتصادنا*، بیروت، دارالتعارف، ۱۴۰۸ ق.
- طباطبایی، سیدمحمدحسین، *بررسی های اسلامی*، قم، هجرت، بی تا.
- طوسی، محمد بن حسن، *الخلاف*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۶ ق.
- همو، *تهذیب الاحکام*، تهران، دارالکتب الاسلامیة، ۱۳۶۵ ش.
- عوده، عبدالقادر، *التشريع الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی*، بیروت، مؤسسه الرسالة، ۱۹۴۴ م.
- غزالی، محمد بن محمد، *المستصفی فی علم الاصول*، بیروت، دارالکتب الاسلامیة، ۱۹۹۶ م.
- فاضل هندی، محمد بن حسن، *کشف اللثام*، قم، مکتبه آیه الله العظمی المرعشی، ۱۴۰۵ ق.
- فخررازی، محمد بن عمر، *مفاتیح الغیب*، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۲۰ ق.
- فیض، علیرضا، *مبایذ فقه و اصول*، تهران، دانشگاه تهران، چاپ هفدهم، ۱۳۸۴ ش.
- قرباننیا، ناصر، *تأمل در فقه؛ تحول در حقوق*، تهران، میزان، ۱۳۹۲ ش.
- کاسانی، ابوبکر بن مسعود، *بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع*، پاکستان، المکتبه الحبیبة، ۱۴۰۹ ق.
- کریمی جهرمی، *الدر المنضود فی احکام الحدود*، قم، دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۲ ق.
- گرجی، ابوالقاسم، *مقالات حقوقی*، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۶۹ ش.
- محقق حلی، جعفر بن حسن، *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، بیروت، دارالاضواء، ۱۴۰۳ ق.
- محقق داماد، سیدمصطفی، «اجرای علنی مجازاتهای اسلامی»، در: سایت بازنگری در متون دینی.
- مرعشی شوشتری، «اجرای علنی مجازاتها»، در: کتابخانه دیجیتال تبیان.
- معرفت، محمدهادی، *ولایت فقیه*، قم، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی التمهید، ۱۳۷۷ ش.
- مفید، محمد بن محمد، *المقنعه*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۰ ق.
- مکارم شیرازی، ناصر، *استفتائات جدید*، قم، مدرسه امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۳۸۱ ش.
- منتظری، حسینعلی، *کتاب الحدود*، قم، دارالفکر، ۱۴۰۰ ق.
- همو، *مجازاتهای اسلامی و حقوق بشر*، قم، ارغوان دانش، چاپ اول، ۱۳۸۷ ش.
- همو، *مجموعه دیدگاهها*، بی جا، بی نا، ۱۳۸۱ ش.
- *نامه مفید*، شماره ۱۶، دانشگاه مفید، زمستان ۱۳۷۷ ش.
- *نامه مفید*، شماره ۲۳، دانشگاه مفید، پاییز ۱۳۷۹ ش.
- نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، تهران، دارالکتب الاسلامیة، ۱۳۶۸ ش.