

# رهیافت سیاست کیفری ارفاقی در پرتو آموزه‌های قرآنی

علی‌مراد حیدری\*

## چکیده

سیاست کیفری ارفاقی، رویکرد شناخته‌شده‌ای در نظام واکنش علیه جرم است که به‌موجب آن با استفاده از سازوکارهایی همچون تخفیف، تبدیل، تعویق یا معافیت از مجازات، اصلاح و جامعه‌پذیری مجرم مد نظر قرار می‌گیرد. «سیاست کیفری ارفاقی» با راهکارهای «جرم‌پوشی»، «قضازدایی»، «کیفرزدایی» و «فردی‌سازی» کیفرها پیوندی نزدیک دارد. در قرآن کریم مواردی از تخفیف و تبدیل کیفر، عفو و بخشش و اعراض از گنهکار دیده می‌شود، ولی سخن این است که اولاً، زمینه‌های سیاست کیفری ارفاقی قرآنی کدام است و اساساً راهی برای استنباط چنین سیاستی از آموزه‌های قرآن کریم وجود دارد؟ ثانیاً، آیا حقوق موضوعه کنونی ظرفیت پذیرش و عملیاتی کردن الگوی ارفاقی قرآنی را دارد؟

در نوشتار حاضر به‌روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و تأمل در آیات قرآن، احادیث تفسیری و دیدگاه‌های مفسران، زمینه‌ها و جلوه‌های سیاست کیفری ارفاقی در قرآن کریم بررسی شده است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد ماهیت و درجه جرم، عنصر روانی مجرم، وضعیت جسمانی، توبه و اصلاح رفتار و تحول دینی و اعتقادی مرتکب جرم، مهم‌ترین زمینه‌های قرآنی سیاست کیفری ارفاقی است. ازسوی دیگر کاربرد حقوقی سازوکارهای ارفاقی قرآنی، مستلزم افزایش اختیارات قاضی در جهت فردی‌سازی مجازات‌ها از طریق بازنگری در مقررات مربوط به مجازات‌های جایگزین، معافیت قضایی، عفو و به‌ویژه جهات مخففه موضوع ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی است.

**واژگان کلیدی:** سیاست کیفری، نهادهای ارفاقی، مبانی قرآنی، گناه، جرم، توبه.

\* دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد و عضو انجمن فقه و حقوق اسلامی حوزه (a.m.heydari@um.ac.ir).

## مقدمه

ریشه سیاست کیفری ارفاقی و سازوکارهای تخفیفی و اغماضی را باید در «عدم مشروعیت مجازات‌های شدید» در پرتو اصول حاکم بر مجازات‌ها همچون «عادلانه بودن مجازات»، «ضروری بودن مجازات» و «مفید بودن مجازات» جست‌وجو کرد.

عادلانه بودن مجازات صرفاً بر مبنای استحقاق و سزادهی رفتار مجرمانه قابل توجیه نیست، بلکه مجازات بزهکار زمانی عادلانه و مشروع است که امکانات مادی و فرصت‌های اجتماعی به‌طور عادلانه میان شهروندان توزیع شده و زمینه‌های ارتکاب جرم در جامعه به حداقل رسیده باشد؛ از این رو مجازات کردن یکسان انحراف جنسی فردی که تا میان‌سالگی عفت پیشه کرده، ولی هنوز شرایط ازدواج و ارضای غریزه جنسی برایش فراهم نشده باشد، در قیاس با انحراف جنسی فرد متأهلی که امکان تمتع برای او فراهم باشد، عادلانه نیست.

برابر اصل ضروری بودن مجازات که افرادی مانند بکار یا آن را مطرح کرده‌اند، زمانی باید از ابزار کیفری استفاده کرد که راه دیگری برای حمایت از ارزش‌های جامعه وجود نداشته باشد؛ از این رو کیفر باید تنها راه باقی مانده برای برگرداندن نظم اجتماعی برهم‌خورده و جبران خسارت بزه‌دیده باشد؛ بنابراین اگر کسی که با تهمت زدن به فرد بی‌گناه، آبروی وی را برده است، بتواند با عذرخواهی از وی موجب تشفی خاطر وی شود و رضایت او را به‌دست آورد، اعمال مجازات ضرورتی ندارد.

همچنین سودمندی مجازات مستلزم این است که نتیجه مجازات بزهکار، بازدارندگی فردی و اجتماعی باشد و این امر زمانی محقق می‌گردد که هنجارهای رسمی و ضمانت‌اجراهای آن مقبولیت عمومی داشته باشد؛ از این منظر اگر تلقی جامعه - درست یا نادرست - چنین باشد که حاکمیت در حمایت از ارزش‌های اجتماعی به‌صورت گزینشی رفتار کرده یا برخورد با اقشار مختلف جامعه تبعیض‌آمیز است، تقبیح و سرزنش بزهکار جای خود را به ترحم و حمایت از وی خواهد داد. روشن است در چنین شرایطی قطع دست سارق به‌خاطر ربع دینار در قیاس با حبس یا جزای نقدی مقامات ذی‌نفوذ به‌خاطر سوء استفاده هنگفت مالی، در ذهن توده مردم توجیه‌ناپذیر خواهد بود.

در چنین شرایطی سازوکارهای اغماضی، ارفاقی، تخفیفی و تبدیلی، همانند دریچه

اطمینانی عمل خواهد کرد کہ حاکمیت ضمن صیانت از ہنجارہای اخلاقی و اجتماعی، استفادہ از ابزارہای کیفری را توجیہ پذیر نماید. پیامد حقوقی و قضایی این امر، چشم پوشی یا تخفیف در کیفر برخی گناہان سرزده از برخی گنہکاران است کہ از آن با عنوان «سیاست کیفری ارفاقی» یاد می شود.

در قرآن کریم صغیرہ بودن گناہ، جہالت گنہکار، وضعیت جسمی آسیب پذیر او، اسلام آوردن گنہکار و نیز توبہ و اصلاح گنہکار از مہم ترین زمینہ‌های سیاست کیفری ارفاقی است کہ در قالب تنصیف مجازات، تبدیل کیفر، عفو و بخشش گنہکار و اعراض و عدم تعرض بہ وی و مانند آن، تجلی یافته و سیرہ پیامبر ﷺ و معصومان علیہم السلام، موارد و شیوہ‌های پیش گفته را گسترش دادہ است.

پرسش اینکہ آیا زمینہ‌های قرآنی مذکور می تواند رہیافتی بہ سوی سیاست کیفری ارفاقی بہ شمار آید؟ آیا حقوق موضوعہ امکان و ظرفیت عملیاتی کردن و کار بست این سیاست قرآنی را دارد؟ در نوشتار حاضر نشان دادہ شدہ کہ آیات قرآنی متضمن برخوردارہای ارفاقی و تسہیلی کہ در شرایط گوناگون نازل شدہ، در واقع پایہ ریزی راہبردی قضایی است کہ می توان از آن بہ سیاست کیفری ارفاقی تعبیر کرد. از سویی ایجاد ظرفیت حقوقی بہ منظور اعمال این سیاست، مستلزم اندک تغییر و اصلاح مقررات مربوط بہ جہات مخففہ و معاف کننده قانونی و قضایی است.

## ۱. زمینہ‌های سیاست کیفری ارفاقی

در آیات قرآن کریم زمینہ‌هایی برای سیاست کیفری ارفاقی دیدہ می شود؛ از جملہ سبک بودن گناہ، ارتکاب گناہ از روی نادانی، اسلام آوردن مجرم و توبہ و اصلاح گنہکار کہ در ادامہ بہ اختصار بررسی می شود.

### ۱-۱. ماہیت و درجہ جرم

اصل تناسب جرم و مجازات از اندیشہ‌های بنیادین در حقوق کیفری است (دچاک، ۲۰۲۱، ص ۶۸۴) و دانشمندان حقوق کیفری معتقدند نوع و میزان مجازات باید متناسب با نوع جرم و ارزش ہنجار نقض شدہ و آثار و پیامدہای آن باشد. از دید آنان ہرگز کسی از پتک برای شکستن گردو استفادہ نمی کند (کلارکسون و همکاران، ۲۰۱۷، ص ۸۳۱). در سیرہ معصومان علیہم السلام نیز این اصل مورد

توجه بوده تا آنجا که امیر مؤمنان علی علیه السلام به فرماندارانش می فرمود: «بر کسی به خاطر یک درهم تازیانه نزنید» (جرdaq، ۱۳۸۷، ص ۱۵۰). در روایت دیگری به مردی از قبیله ثقیف فرمود: «مبادا مسلمانی یا یهودی یا نصرانی را به خاطر یک درهم خراج بزنی یا مرکب کار آنها را به خاطر اخذ مالیاتی اندک به فروش بگذاری» (فیض کاشانی، ۱۴۱۵، ج ۲، ص ۲۶۱). در قرآن کریم نیز گناهان بر حسب آثار و پیامدهایی که برای فرد یا جامعه دارند، دسته بندی می شوند و بر آموزش گناهان کوچک در صورت پرهیز از گناهان کبیره تأکید شده است. برخی مفسران با استناد به آیات ۳۱ سوره نساء، ۳۲ سوره نجم و ۴۹ سوره کهف، گفته اند گناهان بر دو دسته مشخص تقسیم می شوند که گاه از آن دو به «کبیره» و «صغیره» و گاهی «کبیره» و «سینه» و گاهی نیز به «کبیره» و «لَمَم» تعبیر می شود (مکارم شیرازی، ۱۳۹۶، ج ۳، ص ۳۵۸). ظاهر برخی آیات نشان می دهد اغماض و نادیده گرفتن گناهان کوچک، مطلق نیست و به صورت مشروط است؛ آن چنان که در آیه ۳۱ سوره نساء به مؤمنان وعده داده شده است: «إِنْ تَجْتَنِبُوا كِبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نَكْفُرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ...» اگر از گناهان بزرگ پرهیز کنید، خداوند گناهان کوچک شما را می بخشد و می پوشاند». این مطلب در روایتی از امام صادق علیه السلام نیز تأکید شده است: «اگر مؤمنی از گناهان کبیره پرهیز کند، خدا همه گناهان او را می بخشد» (بحرانی، ۱۴۱۶، ج ۲، ص ۶۷). آیه ۳۲ سوره نجم می گوید: مغفرت الهی شامل کسانی است که از گناهان و معاصی بزرگ اجتناب می کنند و تنها گناهان خرد از آنان سزمی زند: «الَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كِبَائِرَ الْإِثْمِ وَالْفَوَاحِشَ إِلَّا اللَّمَمَ إِنَّ رَبَّكَ وَاسِعُ الْمَغْفِرَةِ».

با وجود این مفسران درباره معنای کلمه «لَمَم» اختلاف کرده اند؛ بعضی گفته اند: منظور از آن گناهان صغیره است (الوسی، ۱۴۱۵، ج ۱۴، ص ۶۱)؛ بعضی دیگر گفته اند: «لَمَم» عبارت از این است که کسی تصمیم بر گناه بگیرد، ولی انجام ندهد (طوسی، ۱۴۱۹، ج ۹، ص ۴۳۳). برخی نیز معتقدند: «لَمَم» گناهی است که گهگاه ارتکاب شود و مرتکب آن عادت بر آن نکرده باشد (طبرسی، ۱۳۷۳، ج ۹، ص ۲۷۲). طبق معنای سوم، دامنه لمم و گناهان قابل بخشش، گسترده تر خواهد بود و جالب اینکه صاحب المیزان معتقد است در روایات اهل بیت علیهم السلام، لمم به معنای سوم تفسیر شده است؛ مثلاً ابن عمار در اصول کافی از امام صادق علیه السلام روایت می کند که فرمود: «لَمَم این است که کسی بر گناهی تصمیم بگیرد و بعد استغفار کند» (کلینی، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۲۴۵). همچنین به سند خود از محمد بن مسلم از امام صادق علیه السلام روایت کرده است که می فرماید: «لَمَم این است که انسان گاهی

گناهی را مرتکب شود و دیگر تا مدتی پیرامون آن نگردد و باز بار دیگر مرتکب شود» (همان، ص ۲۴۴). نیز به سند خود از ابن‌عمر از امام صادق علیه السلام روایت کرده است که فرمود: «لِإِمَامِ آن بنده‌ای است که پشت سر هم گناه می‌کند، اما طبعش خواهان آن نیست» (طباطبایی، ۱۳۹۹، ج ۱۹، ص ۴۳). بعید نیست لممی که مغفوعه است، جامع همه این مفاهیم باشد و نه تنها گناهان کوچک، بلکه گناهان بزرگ که گهگاه از آدمی سر می‌زند یا اینکه با وجود تکرار در فواصل زمانی، شخص از انجام آن شرمسار است و هنوز قبح گناه در نظر وی نشکسته و تجری و تجاهر به گناه ندارد را شامل باشد. شایسته است قانونگذار با توسعه جهات مخففه قضایی و افزودن موارد مذکور به مصادیق ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی، یا حتی توسعه کیفی جرایم موضوع ماده ۳۹ این قانون، امکان معافیت قضایی و چشم‌پوشی قاضی از جرم افراد در چنین حالاتی را فراهم آورد. برخی حقوقدانان معتقدند نهاد «تکفیر سیئات» که در قرآن و روایات متواتر آمده است، نهادی امتنانی - تخفیفی بوده که بر اساس آن با دوری جستن فرد از گناهان کبیره، گناهان صغیره او نادیده گرفته می‌شود (حاجی‌ده‌آبادی و روحانی، ۱۴۰۰، ص ۵۷). از دید اینان در فقه جزایی مصلحت نوعی - اجتماعی از باب تقدیم اهم بر مهم بر مصالح شخصی ترجیح داده می‌شود؛ از این رو تشریح تکفیر نیز به سبب مصالح مهم‌تر فردی - اجتماعی یعنی پیشگیری از کبائر و فراهم‌ساختن زمینه‌های دورساختن بندگان از گناهان و جرایم بزرگ‌تر است (همان، ص ۶۳).

## ۱-۲. فردی‌سازی مجازات

فردی‌سازی مجازات‌ها از دیگر اصول حاکم بر حقوق کیفری است (Saleilles, 1996, p.143). فردی‌کردن واکنش کیفری، در معنای اعم آن عبارت است از تعیین نوع، میزان و نحوه تحمیل واکنش کیفری بر بزهکار بر اساس مصلحت وی و جامعه (Feletcher, 1999, p.76). از دید حقوقدانان، اثربخشی مجازات منوط به متناسب‌سازی نوع و کیفیت مجازات با شرایط و ویژگی‌های بزهکار است (Rosenberg & Dagan, 2019, p.133). در قرآن کریم در آیاتی مانند: «لِكُلِّ اَفْرِئٍ مِنْهُمْ مَا اَكْتَسَبَ مِنَ الْاِثْمِ وَالَّذِي تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُمْ لَهُ عَذَابٌ عَظِيمٌ» (نور: ۱۱)، اشاراتی به مفهوم فردی‌سازی مجازات وجود دارد و در فقه جزایی تفاوت در مجازات بزهکاران باتوجه به سن، جنس و ویژگی‌های بدنی و... جلوه‌های فردی‌سازی مجازات است؛ به‌ویژه در سیستم تعزیرات که یکی از

قواعد حاکم بر آن قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم من المصلحه» است، فقها تعیین واکنش علیه جرم را بر عهده حاکم (قاضی) دانسته‌اند و معیار آن را نوع جرم و قدرت بدنی مجرم ذکر کرده‌اند؛ از جمله در صحیحہ حماد هنگامی که از مقدار تعزیر با تازیانه پرسیده شد، در پاسخ این گونه آمده است: «علی قدر ما یراه الوالی من ذنب الرجل و قوه بدنه» (حرّ عاملی، ۱۴۳۶، ج ۱۸، ص ۵۸۴). در باب محاربه در آیه ۳۳ سوره مائده آمده است: «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ»، ولی در روایات معتبره‌ای که در باب حدّ محاربه وارد شده، معیار تعیین یکی از مجازات‌های چهارگانه برای محارب، نوع جرم وی اعلام شده است: «وَ يَعْقِبُهُ الْإِمَامُ عَلَى قَدَرٍ مَا يَرَى مِنْ جُرْمِهِ» (نوری، ۱۴۰۸، ج ۱۸، ص ۱۵۶). گرچه در آیه ۲ سوره مبارکه نور درباره مجازات زنا آمده است: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةً جَلْدَةً»، ولی فقها به موجب روایات صحیحہ و سیره پیامبر اکرم ﷺ میان مجازات محصن و غیر محصن و در برخی موارد میان مجازات زن و مرد تفاوت قائل شده‌اند که به خوبی نشان‌دهنده فردی‌سازی مجازات و تفاوت آن بر پایه شرایط جرم و مجرم است.

### ۱-۳. عنصر روانی مجرم

در حقوق کیفری فقط ماهیت یا درجه جرم تعیین‌کننده شدت مجازات نیست، بلکه عنصر روانی و شرایط ذهنی و روحی بزهکار نقش تعیین‌کننده‌ای در تعیین مجازات دارد (McGuire, 2004, p.147). از منظر قرآنی نیز شرایط ذهنی و روحی گنهکار و نگرش وی نسبت به گناهی که انجام داده است، در کیفردهی او تأثیر دارد. به‌طور خاص نقش عنصر روانی در قالب اصطلاح «جهالت» قابل تبیین می‌باشد. بسیاری از جرایم و معاصی ناشی از عدم تعقل و به‌کار نبستن اندیشه و خرد است و بسیاری از بزهکاران هنگام بازجویی و محاکمه اظهار می‌کنند که در اثر غفلت و نادانی و پیروی از هوا و هوس دست به ارتکاب جرم زده‌اند و پس از فرونشستن آتش خشم یا شهوت که به ماهیت و آثار کار خود می‌اندیشند، از کرده خود پشیمان شده‌اند و زمینه اصلاح در خود را به‌وجود می‌آورند. قرآن کریم در این باره فرموده است:

إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ مِنْ قَرِيبٍ فَأُولَئِكَ يَتُوبُ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا: توبه تنها برای کسانی است که کار بدی را از روی جهالت انجام می‌دهند و سپس به‌زودی توبه می‌کنند. خداوند توبه چنین اشخاصی را می‌پذیرد و خدا دانا و حکیم است (نساء: ۱۷).

در جای دیگر می‌فرماید:

ثُمَّ إِنَّ رَبَّكَ لِلَّذِينَ عَمِلُوا السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا إِنَّ رَبَّكَ مِنْ بَعْدِهَا لَغَفُورٌ رَحِيمٌ: پروردگارت نسبت به آنها که از روی جهل اعمال بد انجام داده‌اند، سپس بعد از آن توبه کرده‌اند و اصلاح و جبران نمودند، آری پروردگارت بعد از این توبه و اصلاح، آمرزنده و مهربان است (نحل: ۱۱۹).

نکته اساسی که از منظر حقوقی اهمیت دارد، مفهوم‌شناسی اصطلاح «جهالت» است و اینکه آیا منظور از «جهالت»، ناآگاهی و بی‌خبری از حکم یا موضوع گناه است یا عدم آگاهی از ماهیت و آثار وضعی و پیامدهای ناگوار گناه؟

به نظر می‌رسد منظور از جهل در این آیات، عدم آگاهی از حکم یا موضوع نیست، بلکه به معنای غلبه غرایز حیوانی بر عقل انسانی است. به عبارت دیگر «جهل» در این آیات، در مقابل «عقل» و اندیشه است، نه در برابر «علم» و دانش. برخی مفسران چنین دیدگاهی دارند و بر این باورند که از قراین استفاده می‌شود که منظور از کلمه «جهل» در آیه مورد بحث، طغیان غرایز و تسلط هوس‌های سرکش و چیره‌شدن آنها بر نیروی عقل و ایمان است و در این حالت، علم و دانش انسان به گناه گرچه از میان نمی‌رود، ولی تحت تأثیر آن غرایز سرکش قرار می‌گیرد و عملاً بی‌اثر می‌گردد و هنگامی که علم اثر خود را از دست بدهد، عملاً با جهل و نادانی برابر خواهد بود (مکارم شیرازی، ۱۳۹۶، ج ۳، ص ۳۱۳). بر پایه چنین مفهومی از جهالت و به استناد آیات پیش گفته باید بر آن بود که در حقوق کیفری نیز فقط در صورتی که کسی از روی هوا و هوس و غلبه شهوات - نه از روی عناد و لجاجت - مرتکب جرمی شود و پس از آن از کرده خود پشیمان گردد و راه اصلاح و جبران آن را در پیش گیرد، شایسته است مشمول سیاست ارفاقی و اغماضی قرار گیرد.

#### ۱-۴. وضعیت جسمانی بزهدکار

در منطق قرآنی و فقه جزایی، حق حیات و حفظ سلامتی انسان اهمیت بسیاری دارد تا آنجا که از نظر قرآن، کشتن یک نفر برابر با کشتن همه انسان‌ها و نجات یک نفر برابر با نجات همه انسان‌هاست (ر.ک: مانده: ۳۲)؛ براین اساس در مواردی که مرتکب جرم، مستحق کشته‌شدن نباشد، حدود دیگر در ذیل حق حیات قابل اجرا خواهد بود و بیماری مجرم از زمینه‌های اعمال راهکارهای ارفاقی است. در داستان حضرت ایوب، مشهور است که ایشان سوگندی در مورد

همسرش خورده بود و آن اینکه تخلفی از او دید و در آن حال بیماری سوگند یاد کرد که هرگاه قدرت یابد، یک‌صد ضربه بر او بزند، اما پس از بهبودی می‌خواست به پاس وفاداری‌ها و خدماتش او را ببخشد، ولی چون بحث سوگند و نام خدا در میان بود، خداوند راهی ارفاقی پیش روی ایوب نهاد و به او فرمود: «بسته‌ای از ساقه‌های گندم - یا مانند آن - را برگیر و به او بزن و سوگند خود را مشکن!»<sup>۱</sup>. هرچند آیه مبارکه ناظر به بیماری ایوب است، نه همسرش، ولی در سیره پیامبر اکرم ﷺ و معصومان ﷺ برای تخفیف مجازات بزهکار به آیه مبارکه استناد شده است؛ از جمله در روایتی از عباد مکی نقل شده است که سفیان ثوری به من گفت: تو در نزد جعفر بن محمد اعتباری داری؛ پس از او حکم مردی که زنا کرده و بیمار است - و اگر حدّ بر او جاری شود ممکن است بمیرد - را سؤال کن! من از حضرت صادق ﷺ این پرسش را پرسیدم. امام ﷺ فرمود: آیا این مسئله از پیش خودت می‌باشد یا دیگری از تو پرسیده است؟ گفتم: سفیان ثوری گفته که از شما پرسم. حضرت فرمود: مرد بیماری را به نزد حضرت رسول ﷺ آوردند که با زن بیماری زنا کرده بود و از شدت مرض، شکمش بالا آمده و رگ‌های ران‌هایش آشکار شده بود. دستور داد دسته‌ای از ساقه‌های خرما را به نزدش آوردند و به هریک از آن دو یک ضربه زد و آنان را رها کرد و این است قول خداوند که می‌فرماید: «وَ خُذْ بِيَدِكَ ضِغْتًا فَاَضْرِبْ بِهِ وَ لَا تَحْنُتْ» (طبرسی، ۱۳۷۳، ج ۸، ص ۷۴۶). در روایتی از اصبح بن نباته آمده است که امام علی ﷺ از فردی که به زنا اقرار کرده بود، پرسید: «آیا بیماری که از آن رنج ببری یا دردی در سر یا بدنت احساس نمی‌کنی؟ ...» (حرّ عاملی، ۱۴۳۶، ج ۲۸، ص ۳۸) و در مورد کسی که مرتکب جرم حدی شده بود و دچار بیماری یا زخمی در بدنش بود، فرمود: «أَجْرُوهُ حَتَّى تَبْرَأَ لَا تُنْكَأُ فُرُوحُهُ عَلَيْهِ فَيَمُوتَ: اجرای حدّ را به تأخیر اندازید تا بهبود یابد و مبادا در همین وضعیت او را حدّ بزنید که می‌میرد» (همان، ص ۲۹).

در حقوق موضوعه، در بندهای ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی نیز بیماری محکوم علیه به‌عنوان یکی از جهات تخفیف اختیاری در دسترس قاضی است و برابر ماده ۵۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری، اگر اجرای کیفر سبب تشدید بیماری یا تأخیر در بهبودی باشد، اجرای آن

۱. «وَ خُذْ بِيَدِكَ ضِغْتًا فَاَضْرِبْ بِهِ وَ لَا تَحْنُتْ» (ص: ۴۴). گفته شده است «ضِغْتٌ» به معنای دسته کوچکی از چوب‌های نازک است (فیض کاشانی، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۳۰۱).

به «تعویق» می‌افتد و اگر امیدی به بهبودی بیمار نباشد، به مجازات دیگری «تبدیل» می‌گردد، ولی آنچه شایسته است، شناسایی بیماری و اقسام آن به‌عنوان مصداق قانونی تخفیف یا معافیت و الزام قاضی به اعمال آن است.

### ۱-۵. تحول دینی و اعتقادی (جَبّ)

جَبّ در فقه شیعه، اصلی است که بر پایه آن اگر کافر یا مشرک پیش از مسلمان شدن کاری انجام داده یا سخن ناروایی گفته یا اعتقاد باطلی داشته است که در اسلام مجازات دارد، با مسلمان شدن بخشیده می‌شود و نیازی به جبران ندارد (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۵۰). مستند قرآنی قاعده جَبّ آیه ۳۸ سوره انفال است که می‌فرماید: به پیامبر دستور می‌دهد به افرادی که کافر شده‌اند بگو: «قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ...» اگر از مخالفت و لجاجت و طغیان و سرکشی بازایستند و به‌سوی آیین حق بازگردند، گذشته آنها بخشوده خواهد شد. «حدیث (الإسلام يَجِبُ مَا قَبْلَهُ» نیز برای توجیه شرعی این قاعده استفاده شده است (حلی، ۱۴۱۹، ج ۲، ص ۳۰۸). طبق گفته فقیهان شیعه، حدّ الهی که به‌دلیل گناهمانی از جمله سرقت، زنا و شرب خمر در زمان کفر انجام داده شده، از عهده کافر برداشته می‌شود (سبحانی تبریزی، ۱۴۳۶، ج ۳، ص ۷۸). در قوانین موضوعه در بخش حدود و تعزیرات، به قاعده جَبّ اشاره‌ای نشده و فقط در مورد قصاص در تبصره ۲ ماده ۳۱۰ قانون مجازات اسلامی آمده است: «اگر مجنی علیه غیر مسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم (تعزیرات) محکوم می‌شود».

در تحلیل قاعده جَبّ از جنبه حقوقی، آنچه اهمیت دارد اینکه آیا معافیت از کیفر گناهان ارتكابی پیش از اسلام، ناظر به اسلام ظاهری و تشرف از کفر به اسلام با بیان شهادتین است یا مقصود از این معافیت، ترتیب اثر به تحول اعتقادی و رفتاری است؟ اگر نوجوانی را که به‌اعتبار تولد از والدین مسلمان، مسلمان دانسته می‌شود، پیش از بلوغ مرتکب گناهمانی شده باشد و پس از بلوغ با اندیشه و تعقل، به اسلام باور و ایمان قلبی یابد و تصمیم بگیرد از این‌پس احکام شرعی را رعایت کند، به جهت گناهمانی که چند ماه پیش انجام داده است، می‌توان مجازات کرد؟ همچنین اگر فردی که تنها دارای اسلام شناسنامه‌ای است و هیچ‌گونه آگاهی، اعتقاد و پای‌بندی به احکام

اسلامی ندارد و به شرب خمر یا زنا و... اقدام کرده و سپس به جهت مطالعه یا تفکر یا صحبت با عالم و مانند آن متحول شده و با تأمل و تفکر و درک حقانیت دین، تشرف واقعی و معنوی به اسلام یافته است را می‌توان به جهت گناهانی که پیش از این مرتکب شده، مجازات کرد؟ آیا در منطق قرآنی و آیات شریفه: «مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أَنْتَى وَ هُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهٗ حَيَاةً طَيِّبَةً» (نحل: ۹۷) و «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَ لِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ» (انفال: ۲۴)، گذر از حیات مادی به حیات معقول و معنوی برای مؤمنان مطرح نشده است؟ هرچند از دید فقهای بزرگوار این قاعده فقط کافر اصلی را شامل می‌شود - یعنی کسی که برای نخستین بار مسلمان شده است - و حتی کسی که مسلمان بوده، مرتد شده و دوباره توبه کرده است را شامل نمی‌شود (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۴۶۵)، ولی در روایتی که از طرق اهل سنت از پیامبر ﷺ نقل شده، ایشان می‌فرماید: «اسلام آنچه را که قبل از آن است، از میان می‌برد و هجرت کردن نیز قبل خود را از میان می‌برد و حج خانه خدا ماقبل خود را محو می‌کند» (سیوطی، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۱۸۴).<sup>۱</sup> آنچه از فرمایش ایشان برداشت می‌شود اینکه تحولات عمیق اعتقادی و عبادی مانند هجرت یا انجام حج، آثار گناهان پیش از آن را می‌تواند از میان ببرد. روشن است که این معافیت تنها ناظر به حقوق الله است و همان‌گونه که فقها گفته‌اند، قاعده جبّ فقط آن دسته از تکالیف عبادی را دربرمی‌گیرد که به حقوق الهی مربوط است و اگر عملی مانند سرقت، هردو جنبه حق الهی و حق مردم را داشته باشد، اجرای حدّ که حق الله است، برداشته می‌شود، ولی جنبه حق الناس آن مشمول این قاعده نیست (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۳۰۲).

## ۱-۶. توبه و اصلاح بزهدکار

کامل‌ترین و جامع‌ترین مبنای سیاست کیفری ارفاقی در قرآن کریم، توبه است که در گناهان کبیره و صغیره (جرایم سبک و سنگین) و در حقوق الله و حقوق الناس (جرایم دارای شاکی و بدون شاکی خصوصی) مرتکب را از کیفر گناه معاف می‌کند. در منطق قرآن حتی در خطرناک‌ترین جرایم - مانند محاربه - که با امنیت مردم سروکار دارد نیز اگر مرتکب پیش از دستگیری و تسلط بر

۱. «أما عَلِمْتَ أَنَّ الْإِسْلَامَ يَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهُ وَ أَنَّ الْهِجْرَةَ تَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهَا وَ أَنَّ الْحَجَّ يَهْدِمُ مَا كَانَ قَبْلَهُ؟».

او به میل و اراده خودش نادم شود و ضمن انصراف از ادامه جرم، درصدد اصلاح و جبران برآمد، از مجازات معاف خواهد شد: «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ» (مانده: ۳۴). اثر توبه در گناهان شخصی و به‌طور خاص در منافیات عفت برجسته‌تر است. نخستین دستور قرآن کریم درباره مردان و زنانی که [همسر ندارند و] به ارتکاب آن عمل [زشت] اقدام می‌کنند، این بود که آنها را آزار دهید [و حدّ بر آنها جاری ننمائید]، ولی اگر [به‌راستی] توبه کنند و اصلاح نمایند [به جبران گذشته بپردازند]، از آنها درگذرید؛ زیرا خداوند توبه‌پذیر و مهربان است: «وَالَّذِينَ يَأْتِيَانَا مِنْكُمْ فَأَذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّابًا رَحِيمًا» (نساء: ۱۶). اگرچه به عقیده برخی، حدّ آزار با حکم آیات سوره نور نسخ شده است، ولی دستور اغماض و اعراض در صورت توبه و اصلاح، رویه پیوسته و پایدار قرآنی است. ازسوی دیگر همان‌گونه که اشاره شد، اثربخشی توبه منحصر به جرایم کوچک نیست، بلکه در گناهان اعتقادی همچون کفر بعد از ایمان (ر.ک: آل‌عمران: ۸۶-۸۹)، گناهان سیاسی مانند نفاق (نساء: ۱۴۵-۱۴۶)، گناهان فرهنگی مانند کتمان حقیقت (بقره: ۱۵۹-۱۶۰) یا گمراه‌سازی مردم و بستن راه خدا (توبه: ۱۱)، گناهان حیثیتی مانند تهمت‌زدن به زنان پاکدامن (نور: ۴-۵) و خُرده گناهان روزمره (اعراف: ۱۵۳) موجب عفو و سقوط کیفر گنهکار است. مضمون آیه شریفه: «وَالَّذِينَ إِذَا فَعَلُوا فَاحِشَةً أَوْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ وَمَنْ يَغْفِرِ اللَّهُ لَهُمْ وَ مَنْ يَصْرِفْهُ عَلَىٰ مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ» مؤید این است که اثر توبه شامل گناهان کبیره نیز می‌شود؛ چون شرط عفو در آیه، عدم اصرار بر گناه است، نه صغیره‌بودن آن. سیاست کیفری اغماضی ناشی از توبه در قرآن کریم، در فقه جزایی نیز راه یافته و فقها حکم به سقوط کیفر مرتکبان حدود در صورت توبه مجرم داده‌اند و تنها استثنای آن، جرایم حق الناسی مانند قذف، قصاص و سرقت - پس از رفع الأمر إلى الحاكم - است. در حقوق موضوعه، توبه در قصاص، دیه و قذف اثری ندارد، ولی در دیگر حدود، اثر بخشی آن بسته به توبه پیش یا پس از اثبات حد و اثبات با اقرار مجرم یا با ادله دیگر و نیز بسته به درجه جرم تعزیری متفاوت است (مواد ۱۱۴-۱۱۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲). بر مقررات ناظر به توبه در قانون موضوعه ایراداتی وارد است. اثربخشی توبه و سقوط حدّ زنا به عنف در صورت توبه مجرم - به‌رغم عدم رضایت شاکی - از جمله این ایرادات است. ازسوی دیگر سقوط قطعی مجازات حدی در فرض تحقق توبه پیش از اثبات جرم و عدم سقوط مجازات تعزیری درجه یک تا پنج حتی با

تحقق توبه نیز قابل پذیرش نیست؛ چراکه سقوط مجازات تعزیری با توبه، اولی از سقوط مجازات حدی با توبه است.

## ۲. جلوه‌های سیاست کیفری ارفاقی

در آیات قرآن کریم چند روش برای اعمال سیاست کیفری ارفاقی دیده می‌شود؛ از جمله تخفیف مجازات، تبدیل مجازات، عفو و بخشش و خلّ سبیل گنهکار که در ادامه به اختصار مورد بررسی قرار می‌گیرد.

- **تخفیف مجازات:** تخفیف مجازات از پُرکاربردترین نهادهای ارفاقی حقوق کیفری است. تأسیس این نهاد در جهت سیاست فردی‌سازی است. در حقوق موضوعه ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی جهات هشت‌گانه‌ای برای تخفیف مجازات پیش‌بینی کرده است که برخی ناظر به کیفیت ارتکاب جرم و آثار آن، برخی ناظر به وضعیت فردی و خانوادگی متهم و برخی ناظر به سوابق متهم است (حیدری، ۱۳۹۶، ص ۲۱۳). در این ماده به‌طور خاص به میزان بهره‌مندی متهم از امکانات و مواهب اجتماعی اشاره‌ای نشده است، اما در قرآن کریم میان حقوق و تکالیف افراد تناسبی برقرار شده و جایگاه اجتماعی متهم و کم‌بهره‌بودن او از حقوق اجتماعی، تخفیف مجازات وی را به دنبال دارد. در آیه ۲۵ سوره نساء به تناسب احکامی که درباره ازدواج با کنیزان و حمایت از حقوق آنها گفته شده است، بحثی نیز درباره مجازات آنها هنگام انحراف از جاده عفت به میان آمده است و آن اینکه اگر آنها در این حال مرتکب عمل منافی عفت شوند، نصف مجازات زنان آزاد درباره آنان جاری می‌شود؛ یعنی فقط پنجاه تازیانه باید به آنها زد: «فَإِذَا أَحْصِنَ فَإِنَّ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ». با وجود اختلاف نظر تفسیری در مورد عبارت «فَإِذَا أَحْصِنَ»، از دید برخی مفسران، با توجه به اینکه کلمه «مُحْصَنَات» در قرآن کریم غالباً به معنای زنان عقیف و پاکدامن آمده است، این‌گونه به نظر می‌رسد که آیه مذکور اشاره به همین معناست؛ یعنی کنیزانی که بر اثر فشار صاحبان خویش تن به خودفروشی می‌دادند، از مجازات معاف‌اند، ولی کنیزانی که تحت چنین فشاری نیستند و می‌توانند پاکدامن زندگی کنند، اگر مرتکب عمل منافی عفت شدند، همانند زنان آزاد مجازات می‌شوند، اما مجازات آنها نصف مجازات زنان آزاد است (مکارم شیرازی، ۱۳۹۶، ج ۳، ص ۳۵).

به‌رحال تخفیف و تنصیف مذکور ناشی از وضعیت اجتماعی گناهکار و میزان بهره‌مندی وی از امکانات و فرصت‌های اجتماعی است. اصل انصاف و عدالت اقتضا می‌کند کینیزان و بردگانی که هم در تمتع و هم در استیفا از حقوق فردی و اجتماعی محدودیت‌هایی نسبت به شهروندان عادی دارند، در صورت ارتکاب جرم نیز مجازات سبک‌تری را تحمل کنند. این رویکرد قرآنی باید به‌عنوان مبنایی کلی در سیاست کیفری تقنینی و اجرایی در نظر گرفته شود که اقشار و گروه‌های کم‌برخوردار در جامعه مجازات تخفیف‌یافته‌ای نسبت به افراد بهره‌مند داشته باشند.<sup>۱</sup> هرچند شاید بتوان پیش‌بینی «وضعیت خاص متهم» به‌عنوان یکی از جهات مخففه قضایی در ماده ۳۸ قانون مجازات را با این رویکرد تطبیق داد، اما ضرورت دارد شرایط شخصی بزهکار و محرومیت از امکانات اجتماعی با تعریف مصادیق و چهارچوب‌های مشخص به‌عنوان کیفیت مخففه قانونی در نظر گرفته شود.

- تبدیل به مجازات جایگزین: تبدیل مجازات اصلی و جایگزین کردن آن با مجازات سبک‌تر یا تبدیل به اقدام مفید و انجام خدمت عمومی یا شخصی، شیوه دیگری از اعمال سیاست ارفاقی است. مفهوم «فداء» که در فقه‌الجهاد مطرح شده، نمونه‌ای از این سیاست است. قرآن در آیه ۷۰ سوره مبارکه انفال می‌فرماید:

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِمَنْ فِي أَيْدِيكُمْ مِنَ الْأَسْرَىٰ إِنَّ يَٰعْلَمُ اللَّهُ فِي قُلُوبِكُمْ خَيْرًا يُؤْتِكُمْ خَيْرًا مِّمَّا أُخِذَ مِنْكُمْ وَ يُغْفِرْ لَكُمْ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ؛ ای پیامبر! به اسیرانی که در دست شما هستند، بگو اگر خداوند در

۱. باوجود این در برخی رویه‌های قضایی این مطلب وارونه است و در بیشتر موارد این افراد طبقات فرودست‌اند که در چنگال عدالت گرفتار می‌آیند و اشخاص دارای نفوذ و صاحبان زر و زور باوجود ارتکاب جرایم همانند، کمتر طعم کیفر را می‌چشند. پیامبر اکرم ﷺ به‌شدت با چنین رویه‌ای مخالف بود و به هیچ‌کس اجازه نمی‌داد خود را فراتر از قانون بداند و قانون زیر پای گذاشته شود. نمونه این قاطعیت پیامبر ﷺ در اجرای حق قضیه دزدی زنی از قبیله بنی‌مخزوم بود که قریش برای او به‌منظور شفاعت نزد پیامبر آمدند و اسامه را که مورد علاقه رسول خدا بود، واسطه صحبت با پیامبر و طلب شفاعت از وی قرار دادند. پیامبر ﷺ از این کار بسیار خشمگین شد و به اسامه فرمود: «آیا درباره حدی از حدود الهی شفاعت می‌کنی؟». سپس خطبه‌ای به این مضمون برای مردم خواند: همانا پیشینیان شما هلاک شدند؛ زیرا اگر فردی بزرگ از ایشان دزدی می‌کرد، ره‌ایش می‌کردند و اگر فردی ضعیف دزدی می‌کرد، بر وی حد جاری می‌کردند. سوگند به آنکه جانم به‌دست اوست، اگر فاطمه دختر محمد دزدی کرده بود، دست او را می‌بریدم. سپس قانون را درباره آن زن بنی‌مخزوم اجرا کرد» (نیشابوری، ۱۴۰۷، ج ۱۱، ص ۱۸۷/بخاری، ۱۴۰۷، ج ۸، ص ۵۷۳).

دل‌های شما خیر و نیکی ببیند، بهتر از آنچه از شما گرفته شده، به شما می‌بخشد.

در تاریخ اسلام و سیره پیامبر اکرم ﷺ نقل شده است که از اسیران جنگ بدر «فدییه» دریافت کرد و در این امر حتی میان عمویش عباس و پسرعموهایش عقیل و نوفل که از اسیران جنگ بدر بودند، با دیگران تفاوتی نگذاشت (شاربی، ۱۴۱۲، ج ۳، ص ۱۵۵۳). همچنین در تواریخ معتبر نقل شده است که پیامبر ﷺ به برخی اسیران جنگی اعلام فرمود که در ازای آموزش خواندن و نوشتن به ده نفر از مسلمانان، آنها را آزاد خواهد کرد (ابن‌سعد، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۲۰). انجام خدمات عمومی رایگان به‌عنوان مجازات جایگزین زندان در ماده ۸۴ قانون مجازات اسلامی پیش‌بینی شده است، ولی اولاً، محدود به‌جایی است که نوع مجازات اصلی، زندان باشد؛ ثانیاً، انجام خدمات عمومی به‌جای زندان نیز فقط در جرایم سبک امکان‌پذیر است، درحالی‌که برای جرایم تعزیری سنگین‌تر و به‌جای شلاق و کیفرهای دیگر نیز خدمات عمومی متناسب با آن را می‌توان جایگزین کرد.

- **خَلَّ سَبِيلَ:** خَلَّ سَبِيلَ به‌معنای رهاکردن و عدم تعرض و ترک اقدام علیه مجرمان است. قرآن

کریم درباره مشرکان به مسلمانان دستور می‌دهد:

فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَأَخْصِرُواهُمْ وَأَقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصِدٍ فَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ: هنگامی که ماه‌های حرام پایان گرفت، مشرکان را هر جا بیابید، به قتل برسانید و آنها را اسیر سازید و محاصره کنید و در هر کمینگاه بر سر راه آنها بنشینید. هرگاه توبه کنند و نماز را بر پا دارند و زکات را بپردازند، آنها را رها سازید؛ زیرا خداوند آمرزنده و مهربان است (توبه: ۵).

مفسران گفته‌اند ظاهر آیه این است که دستورات چهارگانه «بستن راه‌ها، محاصره کردن، اسیرساختن و کشتن» به‌صورت یک امر تخییری نیست، بلکه با در نظر گرفتن شرایط محیط، زمان، مکان و اشخاص مورد نظر باید هریک از این امور که مناسب‌تر تشخیص داده شود، عملی گردد (طبرسی، ۱۳۷۳، ج ۵، ص ۱۲). هر چند دستورهای چهارگانه مذکور در آیه مخصوص مشرکان مکه در زمان پیامبر اکرم ﷺ است، ولی دستور «خَلَّ سَبِيلَ» اختصاصی به آنان ندارد و راهکاری است که در موارد مشابه نیز قابل اعمال می‌باشد؛ یعنی تا زمانی که خطری از جانب فرد یا گروهی مانند محاربان، باغیان و... ارکان و پایه‌های امنیتی جامعه مسلمانان را متزلزل نماید، مسلمانان برای دفع خطر، حق برخورد با آنان را دارند، ولی زمانی که از کارشان دست کشیدند و خطرشان از میان رفت، مسلمانان نیز باید از تعرض و مزاحمت برای آنها خودداری کنند. سیره

امیر مؤمنان علیؑ در مورد برخورد با خوارج و عهدشکنان این بود که با وجود سرکشی و تمرد آنان و انجام اقدامات خشونت‌آمیز، باز هم پیش از آغاز جنگ، نخست آنان را موعظه کرده و به دست کشیدن از رفتارشان ترغیب می‌کرد و روشن است چنانچه از کارشان منصرف می‌شدند، آنها را رها می‌کرد؛ برای نمونه در جنگ نهروان هنگام حرکت از منطقه انبار به سمت خوارج، قیس بن سعد را نزد خوارج فرستاد و به وی فرمان داد به مدائن برود و تا رسیدن فرمان بعدی در آنجا منزل گزیند ... سپس امام به خوارج پیغام داد:

کشندگان برادران ما را از میان خود برگرفته، به ما بسپارید تا قصاص‌شان کنیم. سپس من رهایتان می‌کنم و با شامیان به نبرد خواهیم پرداخت. شاید خدا تغییری در دل‌هایتان ایجاد کند (طبری، ۱۳۸۷، ج ۵، ص ۸۵).

همچنین پیش از نبرد، امامؑ پرچم امان را به دست ابویوب برافراشت و ابویوب خوارج را ندا داد: هریک از شما که دست به قتل نزده و متعرض کسان نشده باشد و زیر این پرچم آید، در امان است و هرکس از شما به کوفه یا مدائن روان شود و از این جماعت جدا گردد [نیز] در امان است. پس از آنکه به قاتلان برادران مان از میان شما دست یابیم، ما را نیازی به ریختن خون شما نیست. فرّو بن نوفل اشجعی گفت: به خدا سوگند نمی‌دانم چرا با علی می‌جنگیم؟! جز این نمی‌اندیشم که بازگردم تا در جنگ با او یا دنباله‌روی از وی، بصیرت یابم. سپس با پانصد سوار روان گشت تا در بند نیجین و دسکره فرود آمد. گروهی دیگر هم بیرون آمدند و پراکنده شدند و در کوفه جای گرفتند. نزدیک به یک صد تن نیز به علیؑ پیوستند (همان، ص ۸۶). استنباط حکم حقوقی از آیه گفته شده مبتنی بر الغای خصوصیت است، از این رو که نه ماه حرام و نه شرک به خدا هیچ‌یک موضوعیت ندارند و آنچه موضوعیت دارد، خاتمه مزاحمت آنان برای جامعه و به بیان دیگر رفع خطر امنیتی است.

این دستور قرآنی و سیره علوی در جرایم امنیتی مانند محاربه و بغی نیز می‌تواند به کار گرفته شود و زمانی که گروه محاربان و باغیان از کرده خود دست کشیدند و دیگر خطر امنیتی برای مردم نداشتند، حکومت نیز - از جنبه پیامدهای عمومی رفتار آنان - راه را بر آنان باز کند و متعرض آنان نشود.

- عفو و بخشش: عفو مجرمان، برجسته‌ترین و عالی‌ترین راهکار ارفاقی در سیاست کیفری

است که بر خلاف تخفیف یا جایگزینی مجازات، مرتکب گناه مانند فرد بی گناه هیچ گونه محدودیت یا اثر دیگری بابت گناه تحمل نمی کند. هرچند مبنای اصلی عفو، توبه گنهکار است که وی را مستحق بخشش قرار می دهد، ولی گاهی نیز بخشش گنهکار به عنوان ابزاری در جهت فردی کردن مجازات در اختیار حاکم قرار داده می شود؛ مانند آیه ۸۶ سوره کهف که در داستان ذی القرنین آمده است: «قُلْنَا يَا ذَا الْقُرْنَيْنِ إِمَّا أَنْ تَعَذِّبَ وَ إِمَّا أَنْ نَتَّخِذَ فِيهِمْ حُسْنًا؛ ای ذوالقرنین! [در کار آنان مختاری] یا عذاب می کنی یا در حق شان راهی نیکو پیش می گیری». در سیره معصومان نیز مواردی از عفو مجرمان بدون احراز توبه اصطلاحی وجود دارد؛ از جمله در روایتی از امام باقر<sup>ع</sup> یا امام صادق<sup>ع</sup> آمده است که فردی نزد امام علی<sup>ع</sup> آمد و به جرم سرقت اقرار کرد. امام<sup>ع</sup> از وی پرسید: آیا چیزی از قرآن بلدی؟ گفت آری، سوره بقره را بلدم قرائت کنم. امام فرمود: «دستت را به سوره بقره بخشیدم!» (حرّ عاملی، ۱۴۳۶، ج ۱۸، ص ۳۳۱/گلیپگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۱۷۵).

در روایت دیگری از امام کاظم<sup>ع</sup> آمده است:

زمانی که امام که از جانب خداست، حق دارد از سوی خدا مجازات کند و حق دارد که از جانب خدا ببخشد. آیا سخن خدا نشنیده ای که فرمود: «هَذَا عَطَاؤُنَا فَامْتُنْ أَوْ أَمْسِكْ بِغَيْرِ حِسَابٍ» (ص: ۳۹)؛ یعنی این عطای ماست خواه ببخش و خواه نبخش (حرّ عاملی، ۱۴۳۶، ج ۱۸، ص ۳۳۱/گلیپگانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۱۷۶).

در جای دیگری از حضرت علی<sup>ع</sup> روایت شده است که فرمود:

با رسول خدا<sup>ص</sup> در مسجد به انتظار نماز نشسته بودیم که مردی از جا برخاست و عرض کرد: ای رسول خدا! گناهی از من سر زده؟ حضرت توجهی به سخن او نفرمود تا نماز برپا شد و پس از نماز دوباره آن مرد برخاسته و سخن خود را تکرار کرد. رسول خدا<sup>ص</sup> فرمود: آیا این نماز را با ما نخواندی و وضویش را نیکو نگرفتی؟ عرض کرد: چرا. فرمود: همین کفاره گناه تو است و خدا حدّ تو را - یا فرمود گناهت را - آمرزید (طبرسی، ۱۳۷۳، ج ۵، ص ۳۰۷).

از علامه طباطبایی<sup>ع</sup> نیز نقل شده است: پیامبر اکرم<sup>ص</sup> اُنس و علاقه شدیدی به قرآن کریم داشت؛ به گونه ای که اگر کسی یک آیه از قرآن کریم نزد آن حضرت می خواند، حضرت آیه بعد را می خواند و از طرفی آن حضرت مرکز رحمت و مودت بود. روزی یک نفر از افرادی که مهدورالدم بود - یعنی به واسطه تخطی و جنایتی که نموده بود، حضرت حکم قتلش را صادر کرده بود - به حضرت امیر مؤمنان علی<sup>ع</sup> متوسل شد و عرض کرد یا علی! چه کنم تا پیامبر خدا مرا عفو کند؟!

علی‌علیه‌السلام فرمود: به خدمت آن حضرت برو و این آیه را تلاوت کن: «قَالُوا تَاللَّهِ لَقَدْ آتَرَكَ اللَّهُ عَلَيْنَا وَإِنْ كُنَّا لَخَاطِئِينَ» (یوسف: ۹۱). آن مرد چنین کرد و حضرت رسول ﷺ فوراً آیه بعد را قرائت کرد و فرمود: «قَالَ لَا تَثْرِيْبَ عَلَيْكُمْ الْيَوْمَ يَغْفِرُ اللَّهُ لَكُمْ وَ هُوَ أَرْحَمُ الرَّاحِمِينَ» (یوسف: ۹۲) و این آیه به منزله حکم عفو درباره آن شخص قرار گرفت (حسینی طهرانی، ۱۴۱۸، ص ۱۴۳). بعید نیست سیره امام ﷺ در بخشش از «قطع دست» در عوض «قرائت قرآن» یا بخشش گنهکار توسط پیامبر اکرم ﷺ در ازای خواندن نماز بتواند در جرایم دیگر مانند جرایمی که حق‌الله یا حقوق عمومی است، در مقابل اموری چون حفظ قرآن، سوادآموزی، هنرآموزی، حرفه‌آموزی و مانند آن مورد تبعیت قرار گیرد.

در حقوق موضوعه برابر ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی، قاضی می‌تواند پس از احراز جرم در جرایم تعزیری سبک درجه هفت و هشت باوجود شرایطی مجرم را مورد عفو قرار دهد. این موضوع متفاوت از مقررات مواد ۱۱۴-۱۱۷ این قانون در مورد عفو در اثر توبه مجرم است که در حدود و تعزیرات جاری است؛ چراکه معافیت قضایی ناشی از اختیار قاضی، صرف نظر از توبه مجرم و جهت تثبیت راهبرد «اصلاح بدون کیفر» و امکان معافیت مجرمان در صورت وجود مصلحت برتر است.

## نتیجه

در قرآن کریم موارد بسیاری دیده می‌شود که مرتکب گناه، مجازات اصلی آن گناه را تحمل نمی‌کند و حسب مورد به مجازات خفیف‌تر یا مجازاتی دیگر به جای مجازات اصلی محکوم می‌شود یا اینکه مسلمانان از تعرض به او منع می‌شوند یا اساساً از مجازات معاف می‌شود و مورد بخشش قرار می‌گیرد. این‌گونه برخوردهای ارفاقی - اغماضی گاه ناشی از کم‌اهمیت بودن گناه ارتكابی، گاهی به جهت انجام گناه از روی جهالت و بی‌عنادی مرتکب، گاه به جهت بیماری خطرناک گنهکار، گاه به جهت تحول عمیق دینی و اعتقادی وی و گاهی ناشی از توبه و اصلاح مرتکب گناه است.

آنچه از مجموع زمینه‌های قرآنی ارفاق کیفری و شیوه‌های اغماض و ارفاق در قرآن کریم و در سیره و سنت پیامبر اکرم ﷺ و معصومان ﷺ به دست می‌آید اینکه اولاً، از نظر قرآن در بسیاری از موارد - به‌ویژه در مجازات‌هایی که جنبه حق‌الناسی ندارد یا هدف از آن حذف مجرم و سلب حیات

نیست - مجازات کردن موضوعیت ندارد، بلکه طریقه‌ای برای تأمین و تحقق مصالح و دفع مفاسد فردی و اجتماعی است؛ از این رو اگر شیوه مناسب و متناسب دیگری برای تحقق این اهداف وجود داشته باشد، اصراری بر اجرای مجازات نخواهد بود. از دید فقهی این موضوع در تعزیرات با صراحت بیشتری مورد توجه قرار گرفته و برخی فقها به ترتب مراتب تعزیر قائل بوده و تعزیر بدنی را منوط به عدم تأثیر سایر مراتب تعزیر مانند وعظ و تهدید دانسته‌اند (اصفهانی، ۱۴۱۶، ج ۱۰، ص ۵۴۴). ثانیاً، قرآن کریم هیچ‌گاه حاکم یا مسلمانان را در جرم یکسان ملزم به اِعمال مجازات ثابت و یکسان بر همه گنهکاران و بزهکاران نکرده است، بلکه از آنجاکه در افق بالاتر آنچه مد نظر بوده، اصلاح فرد و جامعه و برداشتن موانع سعادت بشری است، نوع و میزان مجازات باید با در نظر گرفتن ویژگی‌های شخصی بزهکار و شرایط ارتکاب جرم باشد، اما آنچه از جنبه کاربردی دارای اهمیت است، ظرفیت‌سازی در حقوق موضوعه برای به‌کارگیری راهبرد مترقی و انسانی قرآنی و تطبیق سیاست کیفری تقنینی و قضایی با رویکرد قرآنی است؛ بنابراین:

- اگر در منطق قرآن به مؤمنان وعده داده شده است که در صورت پرهیز از گناهان بزرگ، گناهان کوچک آنها مورد بخشش قرار دارد، در حقوق موضوعه نیز باید مقرراتی باشد که اگر فردی که سابقه زندگی او نشان از عدم انحراف و عدم ارتکاب جرایم سنگین دارد، در صورت ارتکاب جرم سبک، قاضی بتواند از جرم کوچک او درگذرد.

- اگر سیاست کیفری قرآنی در مورد کنیزانی که مرتکب فحشا شده‌اند - به جهت عدم بهره‌مندی از حقوق برابر در جامعه - تخفیف و تنصیف کیفر است، قانونگذار اسلامی نیز باید در تعیین و اجرای اقسام مجازات‌ها بر اقل‌تار ضعیف و پایین اجتماعی راه ارفاق و تخفیف را در پیش گیرد.

- اگر اسلام ظاهری غیرمسلمان موجب پوشش و نادیده گرفته شدن گناهان پیشین آن است، قاضی نیز باید از چنان اختیارات قانونی برخوردار باشد که بتواند تحولات بزرگ روحی و معنوی و اصلاح اعتقادی، فکری و معرفتی مشهود یک مسلمان ظاهری و گذر او از حیات محسوس حیوانی به حیات معقول و حقیقی را بستری برای نادیده گرفتن گناه وی قرار دهد.

- اگر در منطق قرآنی و سیره نبوی حفظ حیات و سلامت افراد ارزش برتر شمرده شده و سیره نبوی و سنت معصومان علیهم‌السلام بر پایه مفهوم قرآنی «ضِغْث»، رعایت حال بیماران در اجرای کیفر است، در نظام حقوقی نیز وضعیت جسمی و روحی بزهکاران باید به‌عنوان مانع موقتی یا دائمی

اجرای کیفر بدنی رسمیت قانونی یابد.

- اگر پیامبر اکرم و معصومان علیہم السلام در ازای رفتارهایی مانند قرائت قرآن یا خواندن نماز، گناہ گنہکاری را نادیدہ می‌گرفتند، باید ظرفیت‌های قانونی ایجاد شود کہ قضات مأذون نیز بتوانند در ازای انجام کارهایی مانند حج، عمرہ، ازدواج و...، جوانی کہ مرتکب انحراف و گناہ شدہ را از مجازات معاف کنند.

روشن است کاربست راہبرد ارفاقی قرآنی و سازوکارهای عملیاتی کردن آن نمی‌تواند بہ صورت سلیقہ‌ای و بی‌قاعدہ باشد؛ ازاین رو شایستہ است با اصلاح مقررات قانونی مانند اصلاح مادہ ۳۸ قانون مجازات اسلامی و مواد دیگری مانند مادہ ۳۹ این قانون و نیز مادہ ۵۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری، نخست بستر قانونی این راہبرد فراهم شود تا از ہرگونہ تبعیض و رفتارهای خودسرانہ و برداشت‌های شخصی پرهیز گردد. دراین بارہ پیامبر اکرم صلی اللہ علیہ و آلہ و سلم می‌فرماید:

روز قیامت زمامدارای کہ یک تازیانہ از حدّ الہی کم کردہ را در صحنہ محشر می‌آورند و بہ او گفتہ می‌شود: چرا چنین کردی؟ می‌گوید: از روی ترحم بہ بندگان تو! پروردگار بہ او می‌گوید: آیا تو نسبت بہ آنها از من مہربان تر بودی؟! و دستور دادہ می‌شود او را بہ آتش بیفکنید! دیگری را می‌آورند کہ یک تازیانہ بر حدّ الہی افزودہ، بہ او گفتہ می‌شود: چرا چنین کردی؟ در پاسخ می‌گوید: تا مردم از گناہ خودداری کنند! خداوند می‌فرماید: تو از من آگاہ تر و حکیم تر بودی؟! سپس دستور دادہ می‌شود او را نیز بہ آتش دوزخ ببرند (رازی، ۱۴۲۰، ج ۲۳، ص ۳۱۷).

## منابع

۱. آلوسی، سید محمود؛ روح المعانی فی تفسیر القرآن العظیم؛ ج ۱۴، بیروت: دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۵ق.
۲. ابن سعد، محمد؛ الطبقات الکبری؛ ج ۲، بیروت: دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۰ق.
۳. اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن حسن؛ کشف اللثام والإبهام عن قواعد الأحكام؛ ج ۱۰، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶ق.
۴. بحرانی، هاشم بن سلیمان؛ البرهان فی تفسیر القرآن؛ ج ۲، تهران: بنیاد بعثت، ۱۴۱۶ق.
۵. بخاری، محمد بن اسماعیل؛ صحیح بخاری؛ ج ۸، بیروت: دارالقلم، ۱۴۰۷ق.
۶. جرداق، جرج؛ امام علیؑ صدای عدالت انسانی؛ ترجمه سیدهادی خسروشاهی؛ ج ۲، قم: مؤسسه بوستان کتاب، ۱۳۸۷.
۷. حاجی ده‌آبادی، محمدعلی و اسدالله روحانی؛ «تکفیر سینات در سیاست کیفری اسلام»، دوفصلنامه قرآن، فقه و حقوق اسلامی؛ ش ۱۵، پاییز و زمستان ۱۴۰۰، ص ۵۷-۸۲.
۸. حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعة؛ ج ۱۸، چ ۴، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۳۶ق.
۹. حسینی طهرانی، سید محمد؛ مهر تابان؛ ج ۳، مشهد: انتشارات علامه طباطبائیؑ، ۱۴۱۸ق.
۱۰. حلّی، حسن بن یوسف بن مطهر؛ نه‌ایة الأحکام فی معرفة الأحکام؛ ج ۲، قم: مؤسسه آل‌البیتؑ، ۱۴۱۹ق.
۱۱. حیدری، علی مراد؛ حقوق جزای عمومی؛ بررسی فقهی - حقوقی واکتشاف علیه جرم؛ ج ۲، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۶.
۱۲. رازی، ابو عبد الله محمد بن عمر فخرالدین؛ مفاتیح الغیب؛ ج ۲۳، چ ۳، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۲۰ق.
۱۳. سبحانی تبریزی، جعفر؛ الإيضاحات السنیه للقواعد الفقهیه؛ ج ۳، قم: مؤسسه الإمام الصادقؑ، ۱۴۳۶ق.
۱۴. سیوطی، عبدالرحمن بن ابی بکر؛ الدرّالمشور فی تفسیر المأثور؛ ج ۳، قم: کتابخانه آیت الله

- مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ق.
۱۵. شاری، سیدین قطب بن ابراهیم؛ فی ظلال القرآن؛ ج ۳، چ ۱۷، بیروت: دارالشروق، ۱۴۱۲ق.
۱۶. طباطبایی، سید محمدحسین؛ المیزان فی تفسیر القرآن؛ ج ۵ و ۱۹، چ ۴۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۹۹.
۱۷. طبرسی، فضل بن حسن؛ مجمع البیان فی تفسیر القرآن؛ ج ۵ و ۹، چ ۳، تهران: انتشارات ناصر خسرو، ۱۳۷۲.
۱۸. طبری، محمد بن جریر؛ تاریخ الامم و الملوک (تاریخ طبری)؛ ج ۵، چ ۲، بیروت: دار التراث، ۱۳۸۷ق.
۱۹. طوسی، محمد بن حسن؛ التبیان فی تفسیر القرآن؛ ج ۹، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۹ق.
۲۰. فیض کاشانی، ملامحسن؛ تفسیر الصافی؛ ج ۲ و ۴، چ ۲، تهران: انتشارات صدر، ۱۴۱۵ق.
۲۱. کلینی، محمد بن یعقوب؛ الکافی؛ ج ۴، قم: مؤسسه علمی فرهنگی دارالحدیث (سازمان چاپ و نشر)، ۱۳۸۷.
۲۲. مرعشی نجفی، سید شهاب‌الدین؛ القصاص علی ضوء القرآن و السنة؛ ج ۱، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق.
۲۳. مکارم شیرازی، ناصر؛ تفسیر نمونه؛ ج ۳، چ ۴۲، تهران: دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۹۶.
۲۴. موسوی بجنوردی، محمدحسن؛ القواعد الفقهیه؛ ج ۱، قم: دلیل ما، ۱۴۱۹ق.
۲۵. موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا؛ الدر المنضود فی أحكام الحدود؛ ج ۱، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۲ق.
۲۶. نوری، میرزا حسین؛ مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل؛ بیروت: مؤسسه آل‌البیت، ۱۴۰۸ق.
۲۷. نیشابوری، ابوالحسن مسلم بن حجاج؛ صحیح مسلم؛ ج ۱۱، بیروت: دارالکتب العربی، ۱۴۰۷ق.
۲۸. یزدی، سید محمد کاظم؛ العروة الوثقی؛ ج ۲، بیروت: مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، ۱۴۰۹ق.
29. Christopher M. V. Clarkson, Sally Kyd, Heather M. Keating, Tracey Elliott, Mark Austin Walters (2017), Clarkson and Keating Criminal Law: Text and Materials, 9, revised, Sweet & Maxwell.
30. Feletcher, G (1999). Basic Concepts of Legal Thought. New York:

Oxford university press.

31. Hadi Dachak's, (May 2021) , The Principle of Proportionality of Crime and Punishment in International Documents, International Journal of Multicultural and Multireligious Understanding, 8 (4): 684
32. McGuire, James (2004) , Understanding Psychology And Crime: Perspectives on Theory and Action, England, Open University Press, First Publishing.
33. Rosenberg, Hadar Dancig & Dagan; Netanel (2019), Retributarianism: A New Individualization of Punishment, Criminal Law and Philosophy, 13, pages 129–147
34. Saleilles, Raymond; (1996) , The Individualization of Punishment, Montclair, New Jersey, Patterson Smith.