

## حکم بی حس کردن عضو مقطوع در حد سرقت

سلیمه اسمعیلی<sup>۱</sup>، محمد مهدی کریمی نیا<sup>۲</sup>، مجتبی انصاری مقدم<sup>۳</sup>

<sup>۱</sup> دانش آموخته سطح سه (کارشناسی ارشد) رشته فقه و اصول، پژوهشگر و استاد حوزه علمیه خواهران حضرت رقیه (س)، شهر رامهرمز، استان خوزستان، ایران

<sup>۲</sup> استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه علوم و معارف قرآن کریم، طلبه و پژوهشگر حوزه علمیه قم (نویسنده مسئول)

<sup>۳</sup> دانشجوی دکتری علوم قرآن و حدیث دانشگاه میبد، مدرّس دانشگاه و پژوهشگر

### چکیده

مسئله جواز و عدم جواز استفاده از بی حسی در فرایند اجرای حدود شرعی موضوع این مقاله است که با هدف بررسی مبانی فقهی بی حس کردن اعضا هنگام اجرای حدود اسلامی و مطالعه آرای موافقان و مخالفان در اجرای حدود اسلامی و مطالعه آرای موافقان و مخالفان و بر مبنای مطالعات کتابخانه‌ای و بررسی دیدگاه های فقه های شیعه امامیه صورت گرفت انجام شده است. این مسئله از جمله مسائل مستحدثه‌ای است که فقه های متقدم متعرض آن نشده اند اما شاید بتوان گفت که از فقه های متأخر نمی توان کسی را یافت که در مورد آن اظهار نظر نکرده و حکم شرعی آن را تبیین نکرده باشد؛ بنابراین در خصوص موضوع این مقاله تحقیقات زیادی صورت گرفته منتهی در ضمن تحقیقات فقهی دیگر منتشر شده است و معدود مقالاتی هم که در این زمینه وجود دارد بسیار موجز هستند. امتیاز این مقاله نسبت به تحقیقات مشابه گذشته، بررسی موضوع و مطالعه آراء و ادله موافقان و مخالفان به صورت منسجم و نسبتاً جامع است؛ اما نکته مهم در این مسئله اختلاف فتوایی است که با توجه به عدم بیان حکم آن از جانب شارع مقدس از سویی و توجه به حکمت و علل اجرای حدود از سویی دیگر صورت گرفته است. در این مقاله تلاش کرده ایم تا اقوال موافقان و مخالفان جواز به کارگیری مواد بی حس کننده در اجرای حدود شرعی با ذکر ادله آنان بررسی گردد.

**واژه های کلیدی:** حد، بی حسی، قطع عضو، فقه امامیه، سرقت.

## مقدمه

در قرن های اخیر تحولات و پیشرفت های علمی گسترده ای در نظام زندگی بشر به وجود آمده و سیمای جوامع انسانی را دگرگون ساخته است و در روابط انسان و طبیعت و شکل استفاده از منابع و عناصر طبیعی نیز تحول ایجاد شده است، لکن چنان که مشهود است و متخصصان متدین نیز در محافل و سمینارهای علمی خصوصاً در زمینه علوم پزشکی، زبان به شکوه گشودند، فقه اسلام با شکل و شیوه زندگی اجتماعی امروز، هم سانی لازم را نیافته و همچنین برای مشکلات برای مشکلات تازه بشر، راه حل های جدیدی ارائه نداده است.

این مقاله هر چند که در ابتدا به دلیل محدود بودن منابع و مآخذ و نو بودن موضوع کار سختی بود ولی به کمک بعضی از نوشته های فقهی و منابع کمی که وجود داشت بررسی هایی صورت گرفت که امید است مورد توجه قرار گیرد. تلاش بر این بود که نظریات فقه های امامیه مورد بررسی قرار بگیرد و در آخر این نوشته همچنان نیاز به کاوش های جدیدتری در این مساله دارد. مطالب عنوان شده در این نوشتار :

۱. حکم بررسی بی حسی برای شخص محدود.

۲. نظرات موافقان و مخالفان در این مساله.

ان شاء الله که این تحقیق راهی را باز کند تا به این مساله بیشتر پرداخته شود.

## ۱. مفهوم شناسی

در این گفتار برخی مفاهیم مهم تحقیق مانند حد، بی حسی، قطع و فقه امامیه مورد بررسی قرار می گیرد.

## ۱-۱. حدّ

حد در لغت به معنای اطراف شی و حد فاصل بین دو چیز آمده است و حدود الهی، اموری هستند که خداوند آنها را برای انسان ها تبیین کرده و دستور داده تا از آنها تجاوز نشود. (اسماعیل بن عباد، ۱۴۱۴: ۲ / ۳۰۵)

ابن فارس برای ماده حد دو اصل لغوی ذکر کرده و می آورد «این ماده دارای دو اصل است منع کردن و اطراف شیء؛ بنابراین حد یعنی حاجز بین دو شیء است و اینکه گفته می شود فلانی محدود است به معنای ممنوع بودن او می باشد و به حد جنایتکار، حد گفته شده است به جهت اینکه او را از انجام مجدد آن کار منع می نماید.»

معنای اصطلاحی حد برگرفته از معنای لغوی بوده و در شرع به هر نافرمانی و معصیتی که جریمه معینی در شرع داشته باشد اطلاق می گردد.

## ۱-۲. بی حسی

## ۱-۲-۱. بی حسی در لغت

بی حسی نفی حس کردن و احساس نمودن است و حس در لغت به معنای درک کردن بوسیله حواس پنجگانه آمده است. راغب در مفردات خود ذیل واژه حس آورده است: «الْحَاسَةُ: الْقُوَّةُ الَّتِي بِهَا تَدْرِكُ الْأَعْرَاضَ الْحِسِّيَّةَ، وَالْحَوَاسُ: الْمَشَاعِرُ الْخَمْسُ». (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۲۳۱).

و ابن سیده درباره این ماده نوشته است: «حَسَّ بالشیء یَحْسُ حَسّاً و حِسا و حَسِيساً و أَحَسَّ به و أَحَسَّهُ: شَعَرَ به». (ابن سیده، بی تا: / ۴۹۵).

ابن منظور نیز این معنا را برای این واژه ذکر کرده است: «الحِسُّ و الحَسِيسُ: الصوتُ الخَفِيُّ؛ قال الله تعالى: لا يَسْمَعُونَ حَسِيسَهَا و الحِسُّ، بكسر الحاء: من أَحَسَسْتُ بالشیء. حَسَّ بالشیء یَحْسُ حَسّاً و حِسا و حَسِيساً و أَحَسَّ به و أَحَسَّهُ: شعر به» (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۶ / ۴۹).

بنابراین بی حسی به معنای فقدان حس و منظور از آن عدم درک پیامهایی است که با یک یا چندتا از حواس پنجگانه به ذهن انسان منتقل می شود.

## ۲-۲-۱. بی حسی در اصطلاح

بی حسی معنای اصطلاحی خاصی ندارد و همان معنای لغوی در اینجا مد نظر است. آیه الله هاشمی شاهرودی در تعریف بی حسی در فقه نوشته است: «بی حسی یعنی عدم احساس درد و مانند آن است. بی حسی کردن عضوی از بدن با آمپول و مانند آن از مسائل مستحدثه است و در بابهای صوم، صید و ذباحت، حدود و قصاص به مناسبت از آن سخن رفته است.» (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، ۱۴۲۶: ج ۲ / ۱۵۹)

## ۳-۱. قطع

### ۱-۳-۱. قطع در لغت

قطع در لغت ضد وصل و اتصال معرفی شده و به معنای جدا کردن و از هم گسستن آمده است. در این زمینه ابن فارس در معجم خود آورده است: «القاف و الطاء و العين أصلٌ صحيحٌ واحد، يدل على صَرَمٍ و إِبَانَةٍ شَيْءٍ من شَيْءٍ؛ این ماده تنها یک اصل معنایی دارد که دلالت بر از هم گسستن و جدایی چیزی از چیز دیگر دارد. (ابن فارس، ۱۴۰۴: ۵ / ۱۰۱)

### ۲-۳-۱. قطع در اصطلاح

منظور از قطع در ابواب حدود فقه همان معنای لغوی جدا کردن و از هم گسستن است و معنای اصطلاحی خاصی ندارد. شهید صدر در این باره نوشته است: «یراد به قطع یدی السارق، و هی من العقوبات الشهيرة فی الإسلام و قد نص علیها الكتاب الکریم بقوله سبحانه وَ السَّارِقُ وَ السَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ. و هذا إجمالاً مما لا خلاف فيه بين المسلمين، بعد كونه منصوباً فی القرآن الکریم.» (صدر، ۱۴۲۰: ۹ / ۱۲۷)

## ۴-۱. فقه

### ۱-۴-۱. فقه در لغت

فقه در لغت به معنای علم در دین و فهم و یادگیری آمده است. ازهری آن را به معنای علم به دین دانسته و می نویسد: «گفته می شود شخص فقیه است و فقه کرد وقتی که علم پیدا کرد و او را فقیه ساختم وقتی که مطلبی را برای او تبیین نمودم و تفقه به معنای یادگیری فقه است.» (ازهری، بی تا: ۵ / ۲۶۳)

جوهری در الصحاح نیز همین معنا را پسندیده و می آورد: «فقه به معنای فهم است آنگاه به علم شرع اختصاص یافته و عالم به شرع را فقیه گفته اند.» (جوهری، ۱۴۱۰: ۶ / ۲۲۴۳)

## ۲-۴-۱. فقه در اصطلاح

اصطلاحاً واژه فقه به معنای علم به احکام شرعی فرعی از ادله تفصیلی است. برخی بزرگان در تعریف اصطلاحی فقه، آن را به علم به احکام شرعی فرعی تعریف کرده اند. (موسوی شریف مرتضی، ۱۴۰۵: ۲/ ۲۷۹)

## ۳-۴-۱. فقه امامیه در اصطلاح

منظور از امامیه، فرقه ای از فرق اسلامی است که قائل به امامت امام علی علیه السلام و فرزندان ایشان بعد از پیامبر مکرم اسلام (صلی الله علیه و آله وسلم) هستند. «الإمامية هم الشيعة الذين يعتقدون بإمامة علي (عليه السلام) و أولاده الحسن (عليه السلام) فالحسين (عليه السلام) إلى المهدي المنتظر (عج الله تعالى فرجه الشريف)» (سعدی، ۱۴۰۸: ۲۷)

## ۵-۱. تعریف سرقت

عبارت است از برداشتن چیزی به صورت مخفیانه به طوری که حق برداشتن آن را نداشته باشد و در شرع به معنای برداشتن چیزی از جایگاه مخصوص و به مقدار معین آن می باشد. سرقت در اصطلاح قانون حدود و قصاص: سرقت عبارت است از این که انسان مال دیگری را بطور پنهانی برباید.

## ۲. دلایل قائلین به جواز بی حسی کردن عضو هنگام اجرای حدود

در این گفتار به بررسی دلایل قائلین به جواز بی حسی در اجرای حدود پرداخته می شود.

## ۱-۲. اصله الاباحه

نخستین دلیل و شاید بتوان گفت که مهم ترین دلیل اقامه شده برای جواز استفاده از ماده بی حسی در هنگام اجرای حدود، اصله الاباحه است یعنی وقتی در مورد مسئله ای بیانی نباشد اصل در آن مسئله، مباح بودن و جواز است. هرگاه در حلال یا حرام بودن چیزی تردید کنیم، اصل اباحه را جاری کرده، حکم به عدم حرمت می کنیم؛ زیرا آنچه نیازمند نص است الزامات قانونی است، والا عدم الزامات قانونی احتیاجی به نص ندارد. پس اصل در اشیاء قبل از ورود شرط، اباحه است؛ زیرا هیچ گونه دلیلی (اعم از علم یا علمی) دلالت ندارد که این عمل ضرر دنیوی دارد؛ و برای اثبات ضرر اخروی نیز باید دلیل شرعی اقامه گردد، در حالی که فرض ما بر این است که فاقد دلیل شرعی هستیم، زیرا اگر در واقع عقابی در کار بود، لازم بود خداوند به ما اعلام فرماید، نتیجه می گیریم هم ضرر دنیوی و هم ضرر اخروی منتفی است. در نتیجه اباحه حاکم است.

مرحوم شیخ در العده درباره اصله الاباحه می نویسد: «اختلفوا في الأشياء التي ينتفع بها هل هي على الحظر، أو الإباحة، أو على الوقف؟... ذهب أكثر المتكلمين من البصريين، و هي المحكى عن أبي الحسن و كثير من الفقهاء إلى أنها على الإباحة، و هو المحكى عن أبي الحسن و كثير من الفقهاء إلى أنها على الإباحة، و هو الذي يختاره سيدنا المرتضى رحمه الله».

اصولین درباره اصل در اشیاء اختلاف کردند که آیا اصل در اشیاء حظر و منع است یا اباحه است و یا وقف؟... اکثر متکلمان اهل بصره و همینطور آنچه از ابوالحسن و عده زیادی از فقهاء نقل شده، اباحه است و این دیدگاه سید مرتضی (رحمه الله) نیز می باشد.

مرحوم نراقی نیز در این باره آورده است: «أن الأصل في الأشياء الإباحة قبل ورود الشرع. وإليه ذهب المعظم». اصل در اشیاء قبل از ورود شرع در آنها، اباحه است و این دیدگاه عده زیادی از بزرگان می باشد. «غزالی» می گوید: عده ای از معتزله قایل اند که افعال قبل از ورود شرع مباح اند. سپس در رد آن به طور مفصل وارد بحث می شود. پژوهندگان به مأخذ داده شده مراجعه فرمایند. اصل اباحه مترادف اصل حلیت است. گرچه از عبارات کتاب الوافیة استشمام می شود که «فاضل تونی» بین آن دو فرق قائل است.

آیه الله موسوی اردبیلی در این باره می نویسد: «لم يتعرض الأصحاب للمسألة وفيها احتمالان: أ أنه يجوز و ذلك للأصل و عدم منعه في شيء من الأدلة. ب لا يجوز، لأن المراد من قطعه إيلامه؛ و لكن الأقرب هو الأول، إذ لم يثبت أن الغرض من القطع هو إيلاام السارق».

اصحاب متعرض این مسئله نشدند. در این مسئله دو احتمال وجود دارد: نخست: جواز آن است و دلیل آن اصالت و عدم منع آن در هیچ یک از ادله است. دوم: عدم جواز آن است به دلیل آنکه مراد از قطع، درد کشیدن مجرم است. ولی دیدگاه نخست اقرب به واقع می باشد چرا که ثابت نشده که هدف از قطع دست یا پای سارق، درد کشیدن سارق است. همچنین آیه الله حکیم درباره بی حسی قبل از قطع در حد سرقت آن را جایز دانسته و می نویسد:

## ۲-۲. تحقق اذی در قطع حتی با وجود بی حسی

آیا هنگام اجرای حد یا قصاص، بی حس کردن عضو ی که میخواهند آن را قطع کنند یا بی حس کردن بدن شخصی که محکوم به تازیانه یا رجم شده جایز است؟ این پرسشی است که امروزه در پرتو پیشرفتهای علم طب و فنون جدید جراحی خود نمایی می کند.

پیشرفت دانش پزشکی و فنون جدید جراحی این امکان را فراهم آورده است که با بی حس کردن بدن یا عضوی از آن، درد ناشی از ضرب و زخم احساس نشود بی شک اگر این کار نسبت به شخصی که محکوم به حد یا تعزیر یا قصاص شده است جایز بوده و حق او شمرده شود حتماً آن را مطالبه خواهد کرد چرا که درد او را بسیار سبک می کند. برای به دست آوردن حکم مساله باید ادله حدود و تعزیرات را بررسی کرد که آیا از این ادله استفاده می شود که دردناک بودن کیفر یا تعزیر به اندازه ای که طبیعت آن کیفر اقتضا می کند شرطی لازم بوده و بخشی از کیفر است یا چنین نیست. اگر از این ادله بدست نیاوردیم که دردناک بودن کیفر در اجرای حدود و تعزیرات شرط است مقتضای اصل جواز بی حس کردن محکوم است.

بلکه شاید بتوان گفت در صورتی که محکوم، خواهان بی حس کردن خود بوده و امکان آن نیز فراهم باشد، اجرای حد بر او بدون بی حس کردن او حرام است زیرا ازار رساندن به شخص مسلمان جز در موارد کیفرهای مقرر شرعی، حرام است و مفروض نیز آن است که دردناک بودن کیفر و ایجاد درد در محکوم، جزو اصل کیفر نیست. برخی هدف از قطع را تحقق اذی و ایلام شرط می‌دانند بنابراین موافقان جواز استفاده از بی‌حسی به تحقق اذی به مجرد اجرای حد اکتفا کرده و لزومی بر درد کشیدن هنگام قطع نمی‌بینند.

### ۳. دلایل قائلین به عدم جواز بی‌حس کردن عضو هنگام اجرای حدود

در این گفتار به بررسی دلایل قائلین به عدم جواز بی‌حس کردن عضو هنگام اجرای حدود پرداخته می‌شود. استناد به آیات، روایات و همچنین عدم اعتبار و عدم اجرای حد بر انسان مست ادله این دسته به شمار می‌آید.

#### ۳-۱. استدلال به قرآن در عدم جواز بی‌حس کردن عضو هنگام اجرای حدود

استدلال کنندگان بر عدم جواز استفاده از بی‌حسی در اجرای حدود به چند آیه از قرآن کریم استناد کرده‌اند که مهم‌ترین آن‌ها آیه ۳۸ سوره مبارکه مائده است:

«وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ»؛ دست مرد دزد و زن دزد را، به کیفر عملی که انجام داده‌اند، به‌عنوان یک مجازات الهی، قطع کنید! و خداوند توانا و حکیم است.

نکته محوری در این آیه شریفه کلمه کلیدی (نَكَالًا) است و وجه استدلال به آن به این صورت که آیه شریفه تصریح دارد که قطع دست جزای سرقت آنان بوده و نکال و مجازاتی الهی است حال اگر قائل به جواز استفاده از ماده بی‌حسی در هنگام اجرای حد سرقت باشیم نکالی محقق نخواهد شد بنابراین استفاده از ماده بی‌حسی در هنگام قطع دست و یا پا در حد سرقت جایز نیست.

مرحوم علامه طباطبایی در تفسیر این آیه شریفه منظور از نکال را عقوبتی می‌داند که متوجه مجرم بوده و با آن هم او و دیگران پند گرفته و از ارتکاب آن جرم خودداری می‌نمایند:

«النکال هو العقوبة التي يعاقب بها المجرم لينتهى عن إجرامه و يعتبر بها غيره من الناس؛ و هذا المعنى أعنى كون القطع نكالا هو المصحح لأن يتفرع عليه قوله: «فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَ أَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ» «إلخ» أى لما كان القطع نكالا يرد به رجوع المنكول به عن معصيته فمن تاب من بعد ظلمه توبه ثم أصلح و لم يحم حول السرقة فإن الله يتوب عليه و يرجع إليه بالمغفرة و الرحمة لأن الله غفور رحيم».

نکال؛ عقوبتی است که مجرم بدان عقاب می‌شود تا از ارتکاب آن جرم دست بکشد و دیگران نیز با دیدن آن عقوبت از ارتکاب آن جرم خودداری نمایند و این معنا یعنی اینکه قطع، نکال باشد باعث شده تا بقیه آیه که فرع بر آن است معنی پیدا کند: «فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَ أَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ» تا آخر؛ یعنی وقتی قزع دست و یا پا در سرقت به عنوان نکالی مطرح می‌شود که منظور از آن بازگشت مجرم از ارتکاب آن معصیت باشد پس هر کس توبه نماید و نیکو رفتار نماید و دیگر دست به آن معصیت نزنند همانا خداوند بر او توبه کرده و با رحمت و مغفرت با او رفتار می‌نماید زیرا خداوند غفور و رحیم است.

همین معنا را نیز مرحوم شیخ در التبیان آورده است. « نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ أَى عِقوبُهُ عَلَى مَا فَعَلَاهُ. أَى عِقوبُهُ؛ و قال الازهری معناه لینکل غیره نكالاً عن مثل فعله».

مرحوم مغنیه در تفسیر الکاشف نیز منظور از کلمه (نکال) در آیه شریفه را این‌گونه بیان می‌کند:

«مراد از نکال در اینجا، مجازات دنیوی است. هرچند شرایع آسمانی و قوانین بشری در تعیین جرم و نوع مجازات و نیز شرایط اجرای این مجازات، با یکدیگر اختلاف نظر دارند؛ در یک چیز همگی وحدت نظر دارند و آن این‌که هدف از مجازات، بازداشتن جنایتکار از ارتکاب جرم است تا امنیت مردم تأمین و منافع آنان حفظ گردد... این‌که برخی از فقها می‌گویند: هدف از مجازات، برداشته شدن عذاب از شخص گناهکار در روز قیامت می‌باشد، سخنی است که نباید بدان توجه کرد. البته، خداوند عادل‌تر از آن است که به جهت یک گناه، شخصی را دو بار مجازات کند».

آیه الله شاهرودی معتقدند که ایلام در قطع و برخی حدود لازم است بنابراین بی‌حسی جایز نیست:

جواز بکارگیری مواد بی‌حسی از آیات شریفه بیان‌کننده حدود استفاده می‌شود وقتی که در بیشتر این آیات کلماتی آمده که دال بر وجود و شرطیت ایلام و اذی در عقوبت تعیین شده است. در حد زنا و فاحشه عبارت تعذیب و اذیت کردن آمده است پس اگر گفته شود که عنوان جلد و مفهوم آن به صراحت دلالتی بر شرطیت ایلام و اذی ندارد می‌گوییم ذیل آیه در اراده تعذیب، صریح است بلکه حتی صدر آیه به دلیل قرینه: « وَ لَا تَأْخُذْکُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ » بر آن دلالت دارد... .

همچنین در حد سرقت که کلمه نکال آمده و منظور از آن عذاب است؛ بنابراین آنچه از آیات حدود که اصل در تشریع حدود نیز به شمار می‌آیند، استفاده می‌شود آن است که منظور از آن‌ها عذاب کردن مجرم و تنبیه و اذیت کردن او است تا دست از این کار بکشد و دیگران نیز از ارتکاب این جرمه خودداری نمایند و به همین دلیل است که در برخی از این آیات شرط شده که گروهی از مؤمنین شاهد اجرای حد باشند.

مرحوم سبزواری نیز به کارگیری مواد مخدر برای بی‌حسی در هنگام اجرای حدود را خلاف احتیاط دانسته و می‌نویسد: «الأحوط عدم استعمال الأدوية المخدرة أو تزييقها قبل إجراء الحدّ لئلا يتأثر السارق بألم القطع لأن المناطق في الحدود مطلقاً إنما هو ذوق ألم الحدّ، لأجل الارتداع و إنما لم نجزم بالحكم جموداً على الأصل و الإطلاق».

احوط آن است که قبل از اجرای حد، داروهای بی‌حس‌کننده با هدف عدم احساس درد در سارق استفاده نشود زیرا مناط در حدود به صورت مطلق آن است که شخص درد حد را بچشد تا از کار خود بازگردد و اما اینکه به صورت قطعی حکم ندادیم به خاطر اصل و اطلاق است.

که شخص درد حد را بچشد تا از کار خود بازگردد و اما اینکه به صورت قطعی حکم ندادیم به خاطر اصل و اطلاق است.

## ۳-۲. استدلال به روایات در عدم جواز بی‌حس کردن عضو هنگام اجرای حدود

دلیل دوم کسانی که به کارگیری مواد بی‌حس‌کننده در هنگام اجرای حدود را جایز نمی‌دانند بعد از آیات قرآن کریم، روایات است در اینجا به سه روایتی که بیش از بقیه قابلیت استناد و استشهاد در مانحن فیه هستند، می‌پردازیم.

## ۱-۲-۳. صحیح محمد بن مسلم از امام صادق (علیه السلام)

«الْحُسَيْنُ بْنُ سَعِيدٍ عَنْ فَضَالَةَ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الشَّارِبِ فَقَالَ: أَمَّا رَجُلٌ كَانَتْ مِنْهُ زَلَّةٌ فَإِنِّي مُعَزِّرُهُ وَ أَمَّا آخَرُ يَدْمُنُ فَإِنِّي كُنْتُ مِنْهُ كَعُقُوبَةٍ لِأَنَّهُ يَسْتَحِلُّ الْمُحَرَّمَاتِ كُلَّهَا وَ لَوْ تَرَكَ النَّاسُ وَ ذَاكَ لَفَسَدُوا».

محمد بن مسلم می گوید از امام صادق (علیه السلام) درباره انسان شارب خمر پرسیدم، فرمود: کسی که لغزشی از او سرزده باشد (مثلاً یک بار چنین کرده باشد) او را تعزیر می کنم، اما کسی که بر این کار مداومت داشته باشد، او را به شدت عقوبت خواهم داد زیرا او همه محرمات را حلال می شمرد و اگر مردم با او به حال خود رها شوند حتماً فاسد خواهند شد.

در این روایت، حضرت (علیه السلام) در مورد کسی که به گونه ای اعتیاد به ارتکاب محرمات مانند شرب خمر دارد بیان می کنند که: «مِنْهُ كَعُقُوبَةٍ»؛ یعنی به اندازه ای او را تنبیه می کنم که او را خوار و ضعیف نمایم و اصطلاحاً تا حدی او را تنبیه می کنم که تاب و توان آن را دارد و این شدت و استمرار در عقوبت با به کارگیری مواد بی حس کننده سازگاری ندارد چون با استفاده از مواد بی حس کننده، آنهاک و شدت عقوبت در مثل تازیانه که مورد سؤال در حد شرب خمر است بی معنی خواهد بود؛ بنابراین لازمه این بیان حضرت (علیه السلام) عدم استفاده از مواد بی حس کننده است.

## ۲-۲-۳. روایت جعفر از امام علی (علیه السلام)

«عَنْ ابْنِ عُلْوَانَ، عَنْ جَعْفَرٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَلِيٍّ عَلَيْهِ السَّلَامُ: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَاكِبِ الْبَهِيمَةِ فَقَالَ: «لَا رَجْمَ عَلَيْهِ وَ لَا حَدَّ، وَ لَكِنْ يُعَاقَبُ عُقُوبَةً مُوجِعَةً».

از امام علی (علیه السلام) درباره شخصی سؤال کردند که با چهارپایی نزدیکی کرده است؛ فرمودند: نه سنگسار می شود و نه حدی بر او جاری می شود اما به طور دردناکی عقوبت خواهد شد.

در این روایت نیز حضرت امیر (علیه السلام) عبارت: «يُعَاقَبُ عُقُوبَةً مُوجِعَةً»؛ را به کار برده اند که به معنای عقوبت دردناک و همراه با ایلام است و این مسئله با به کارگیری مواد بی حس کننده به هیچ وجه سازگاری ندارد.

## ۳-۲-۳. معتبره حسین بن ابی علاء از امام صادق (علیه السلام)

«أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْحَكَمِ عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْعَلَاءِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: إِنْ رَجُلًا لَقِيَ رَجُلًا عَلَى عَهْدِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع فَقَالَ إِنْ هَذَا افْتَرَى عَلَيَّ قَالَ وَ مَا قَالَ لَكَ قَالَ إِنَّهُ احْتَلَمَ بِأَمِّ الْآخِرِ قَالَ إِنْ فِي الْعَدْلِ إِنْ شِئْتَ جَلَدْتَ ظِلَّهُ فَإِنَّ الْحَلْمَ إِنَّمَا هُوَ مِثْلُ الظِّلِّ وَ لَكِنْ سَنُوجِعُهُ ضَرْبًا وَجِيعًا حَتَّى لَا يُؤْذِيَ الْمُسْلِمِينَ فَضَرْبُهُ ضَرْبًا وَجِيعًا».

شخصی در زمان امیر مؤمنین به مردی برخورد پس عرضه داشت این مرد بر من افترا بسته است حضرت فرمود چه چیزی به تو گفته است؟ گفت در خواب با مادر شخص دیگری محتلم شده و سپس خبر احتلام خود را به گوش آن شخص رسانده است! حضرت امیر (علیه السلام) فرمود: عدالت آن است که اگر بخواهی می توانی سایه او را شلاق بزنی زیرا خواب مانند سایه است؛ ولی ما او را به صورت دردناکی تنبیه خواهیم کرد تا از این پس مسلمانان را نیازارد. سپس او را به طور دردناکی تنبیه نمود.

در این روایت نیز از عبارت «سَنُوجِعُهُ ضَرْبًا وَجِيعًا»؛ در تعزیر استفاده شده است که به معنای تنبیه و زدن همراه با درد و ایلام می باشد که با به کارگیری مواد بی حس کننده محقق نمی شود.



## ۴-۲-۳. روایت مرسله صفوان

در روایت مرسله صفوان آمده است: «المرجوم یفر من الحفیره فیطلب؟ قال لا و لا یعرض له ان کان اصابه حجر واحد لم یطلب، فان هرب قبل ان تصیبه الحجاره رد حتی یصیبه الم العذاب؟»  
از امام (علیه السلام) پرسیده شد: اگر محکوم به رجم از گودال فرار کرد آیا باید برگردانده شود امام (علیه السلام) فرمود نه و اگر حتی یک سنگ هم به او اصابت کرده باشد، برگردانده نمی شود اگر قبل از اصابت سنگ فرار کرد باید برگردانده شود تا درد عذاب را بچشد.

در تعبیر دیگری آمده است: «وان لم یکن اصابه الم الحجاره رد؟» یعنی اگر درد سنگ را نچشد باید برگردانده شود.  
در باب پانزدهم از ابواب حد قذف روایات پرشماری دلالت دارد بر آن که در حد زنا، ضربه ها شدیدتر از حد شراب خواری و در حد شراب خواری شدیدتر از حد قذف و در حد قذف، شدیدتر از تعزیر باید باشد. واضح است که منظور از شدت ضربه چیزی نیست جز شدید تر کردن درد و آزار.

## ۴. اصول و قواعد حاکم بر قصاص و دیات

## ۴-۱. ادله و قواعد حاکم بر حدود

## ۴-۱-۱. قاعده درأ

بی گمان مشهور ترین قاعده باب حدود که نخست در باب حدود مطرح شده و سپس از تسری آن به تعزیزات و سایر مجازات بحث شده است قاعده درأ است. ظاهر اصحاب و فقهای تمامیه و حتی اهل سنت پذیرش این قاعده و تسالم بر آن است؛ به گونه ای که مرحوم آیت الله سبزواری این قاعده را: «من القواعد التي ارسلوها ارسال المسلمات و جعلوها مما ایتدل بها لا علیها» (سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۷/۴۳۲)

مفاد اجمالی قاعده آن است که حدود با شبهه برداشته می شوند و جازات حدی تنها در صورتی جاری می شود که هیچ گونه شک و شبهه ای در میان نباشد.

فقها در تعریف شبهه اختلاف عقیده دارند مثلاً شهید اول با پیش کشیدن (ظن) شبهه را اماره می داند که برای مرتکب موجب گمان به حلیت عمل شده است و در نتیجه به عملی دست زده است که در واقع حرام است. (مکی (شهید اول)، ۱۳۶۸: ۳۷/۴۱)

اما شهید ثانی با توسعه دایره شبهه، وهم به حلیت عمل را نیز ممنوع شبهه می داند دلیل شهید ثانی عموم حدیث: «ادروا الحدود بالشبهات»؛ است. (عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳: ۲/۳۵۹)

باید توجه داشت که اختلاف میان فقها در تعریف شبهه امری طبیعی است در واقع چون در مورد دایره شبهه های که موجب سقوط حد می شود میان فقها اختلاف عقیده وجود دارد هر فقهی سعی کرده است با توجه به دایره مورد پذیرش خویش شبهه را تعریف کند و ضابطه آن را مشخص کند.

برخی از فقها (فاضل لنکرانی) با پیش کشیدن قاعده درأ، مصداق متیقن قذف را نسبت دادن به وسیله لفظ می داند، بدیهی است در اینجا کسی که به وسیله نوشتن و نقاشی ... زنا یا لواط را به کسی نسبت می دهد و هم ظن یا اعتقاد به اباحه عمل ندارد بلکه می داند که مرتکب فعل حرام می شود. (لنکرانی، ۱۳۷۵: ۱/۴۶۸)

لازم است این بحث را بیان کنیم که قاعده دراء مطلب جدیدی را بیان میکند یعنی در واقع بیان دیگری از اصل عدم و اصولی همانند آن است.

ممکن است به ذهن چنین خطور کند که قاعده دراء مطلب جدیدی را بیان نمی کند زیرا حکم به مجازات ( حد) در صورتی صادر می شود که موضوع، یعنی وجود جرم حدی احراز شود و تا وجود جرم احراز نشود طبعاً به مجازات حکم داده نمی شود و در صورتی که در تحقق جرم شک و شبهه ای باشد اصل عدم اقتضا می کند جرمی محقق نشده است و در نتیجه حکم به مجازات داده نمی شود مثلاً در مورد زن بدون شوهری که حامله شده ولی اقرار به زنا نکرده است و شهودی به زنا شهادت نداده اند حد زنا جاری نمی شود.

زیرا حد زنا در صورتی جاری میشود که زنا ثابت شود. اما با این احتمال که حامله شدن ممکن است به سبب امری غیر از نزدیکی، مثل جذب شدن نطفه به رحم زن، یا به علت وطی به شبهه یا از روی اکراه و اجبار صورت گرفته باشد، زنا ثابت نمی شود.

همچنین فقها در مورد زنی که خود را به جای همسر مردی در آورد و مرد از روی ناآگاهی با او نزدیکی کند به سقوط حد زنا از مرد نظر داده اند. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸: ۹۰)

حال مستند این عقیده را برخی قاعده دراء و برخی عدم ثبوت موضوع حد می دانند. البته کلمات و عبارات برخی از فقها نیز موهم همین معناست که بود و نبود قاعده دراء تأثیری در احکام ندارد. (کریمی جهرمی، ۱۴۱۴: ۲/ ۲۴۷)

علی رغم آنچه گذشت، می توان گفت قاعده دراء می تواند مطلب جدیدی را بیان کند. در توضیح این مطلب میگوییم: موارد جریان قاعده دراء بر دو قسم است:

گاه دلیل یا اصل شرعی اقتضای سقوط حد را دارد مانند مثال هایی که گذشت و گاه دلیل یا اصل مقتضای ثبوت حد است. اگر در این مورد قاعده دراء جاری و حد برداشته شود قاعده پیام تازه و یا تعبیری کاربردی جدید دارد می توان مثال هایی را برای آن آورد مثلاً در مورد شبهه قاضی می توان این فرض را مطرح کرد که کسی که شراب نوشیده است ولی ادعای اکراه دارد اما شاهد و دلیلی بر ادعایش نمی آورد و قاضی نیز به دروغ بودن ادعایش علم ندارد و در عین حال نمی داند راست میگوید یا دروغ در اینجا اصل اختیاری بودن اعمال اقتضای آن دارد که حد شرب مسکر بر مرد جاری شود اما اگر قاعده دراء جاری شود حد برداشته می شود. (همان)

در باب شبهه متهم نیز گاه اصول و ادله شرعی اقتضا مجازات دارند. در حالی که قاعده دراء مقتضای سقوط آن است مثلاً کسی که مایعی دارد که قبلاً شراب بوده ولی نمی داند که اکنون تبدیل به سرکه شده است یا خیر؛ او آن مایع را می نوشد و سپس روشن می شود که کماکان شراب بوده است.

مثال دیگر این است که مردی با زنی نزدیکی کند در حالی که نمیداند عقد نکاحی که میان خود و آن زن جاری کرده صحیح است یا خیر و سپس روشن شود که عقد باطل است در این مورد استصحاب خمر بودن یا استصحاب حرمت وطی این زن، مقتضای ثبوت حد شرب مسکر و حد زناست اما برخی به استناد قاعده دراء حدود فوق را ساقط می دانند. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ص ۴۷)

نتیجه آن که در موارد اصول و ادله شرعی اقتضای ثبوت حد دارند اگر در این موارد قاعده ( دراء) جاری شود و حد را بردارد و باب جدیدی را به روی ما می گشاید به همین سبب لازم است بررسی شود آیا این قاعده می تواند چنین نقشی را ایفا کند یا خیر اصولاً اهمیت قاعده نیز به خاطر همین موارد است.

بی گمان مهمترین مستند قاعده دراء روایات هستند در این قسمت چندین روایت را ذکر می کنیم که ربطی به موضوع ما دارد.

از جمله این روایات روایت صحیحہ حلبی است که بر اساس آن امام صادق (علیه السلام) می فرمایند :

اگر کسی مسلمان شود و سپس شراب بنوشد و زنا کند و ربا بخورد در حالی که هیچ حلال و حرامی برای او روشن نشده باشد اگر جاهل باشد حد را بر او اقامه نمی کنیم، مگر اینکه بینه بر علیه او شهادت دهند که او سوره هایی را که در آن حرمت زنا و شراب و ربا خواری است را خوانده است اگر چنین کسی جاهل باشد او را به حرمت این اعمال آگاه می کنیم و پس از آن اگر مرتکب این اعمال شود او را شلاق زنم و حد را بر وی اقامه می کنم. (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۱۲/۲۸)

روایت بعدی صحیحہ حلبی است در این روایت، حلبی از امام صادق (علیه السلام) درباره حکم مردی سوال میکند که در حالی که لباس های دیگران را به همراه داشته دستگیر می شود و ادعا می کند که صاحب آن لباسها آن ها را به او بخشیده است. حضرت می فرماید: حد از وی برداشته می شود مگر اینکه بینه ای علیه وی به سرقت شهادت دهد که در این صورت دستش قطع می شود. (همان: ۲۶۳)

در تبیین این مساله تمامی اصحاب امامیه بلکه فقهای اسلام به این قاعده استناد کرده اند و مطابق آن فتوا داده اند و در اکثر مسائل جزایی هر گاه شبهه ای پیش آمده است فقهای ما فرموده اند: « لانه من الشبهة الدراسه »؛ و بنا بر این گفته اند که حد جاری نمی گردد.

هنر قاعده دراء این است که مواردی که ادله و اصول اقتضای مجازات دارند جاری می شود و مانع اجرای مجازات می شود و مفاد قاعده دراء بی اعتنایی به ادله و اصول نیست این قاعده در حد عقلایی قابل پذیرش می باشد.

## ۲-۴. ادله و قواعد حاکم بر دیات

یکی از قواعد اجماعی در فقه اسلامی، قاعده ارش است که مطابق آن هر جنایتی که بر کسی وارد شود و دیه آن در شرع تعیین نشده باشد برای آن ارش یا حکومت لازم است.

واژه ارش و حکومت و نیز اجتهاد، گاه به یک معنا بوده و با هم دیگر مترادفند. لازم به ذکر است در لسان فقهای شیعه اصطلاح ارش و در مرحله بعد، حکومت، بیش تر رایج است.

به هر حال از آن جا که جنایت بر مادون نفس اعم از قطع یا جرح عضو و یا سلب منافع و امور دیگر، متنوع و متعدد است و دیه همه جنایت ها در شریعت مشخص نشده است، این قاعده مقرر می دارد که برای آن دسته از جنایاتی که دیه معین شرعی ندارند، باید بوسیله ارش، میزان دیه را معین نمود فقهای امامیه برای قاعده ارش به روایات، قاعده ضمان (اتلاف) و اجماع تمسک کرده اند گر چه مسلم بودن این قاعده، اکثر فقها را از بحث و بررسی تفصیلی پیرامون مستندات قاعده بی نیاز ساخته است.

برخی فقهای امامیه برای این قاعده به روایاتی که بر عدم بطلان خون و حق مسلمان دلالت می کند استناد نموده اند. (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۵۶۲/۴۳)

از جمله این روایات صحیحہ ابی عبیده است:

ابی عبیده می گوید :

از امام باقر ( علیه السلام) در باره حکم نابینایی که چشم انسان سالمی را در آورده است پرسیدم حضرت فرمود: جنایت عمدی کور مانند جنایت خطایی است و برای این جنایت دیه درمان جانی لازم می شود اگر مالی ندارد بر امام دیه لازم است و حق مسلمان باطل نمی شود. (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۶۳/۱۲)

کیفیت استدلال به این روایت برای قاعده ارش چنین است که گر چه این روایت درباره جنایت بر چشم است که دیه معین دارد. اما علتی برای این حکم و در ذیل این روایت آمده: «لایبطل حق امرء مسلم»؛ اقتضا می کند حتی در موردی که دیه معین شرعی برای آن وجود ندارد حق شخص باطل نشود و به او متناسب با جنایت صورت گرفته دیه داده شود.

#### ۴-۳. قاعده ضمان به اتلاف

استدلال به قاعده ضمان به اتلاف در واقع در راستای استدلال به احادیث عدم بطلان خون و حق مسلمان است. (مراقی، ۱۴۱۰: ۲ / ۲۳۱)

میر عبدالفتاح مراقی در تبیین قاعده ارش میگوید: از یک سو جبران هر جنایتی که بر کسی وارد شود و باعث از بین رفتن عضوی شود که قیمت (دیه) دارد بر اساس قاعده ضمان لازم است.

و از سوی دیگر مواردی که دیه آنها در شرع تعیین شده است از این حکم خارج می شود و مواردی که دیه آنها تعیین نشده است مشمول قاعده ضمان به اتلاف باقی می ماند. در نتیجه باید مجنی علیه در دو وضعیت سلامت و عیب قیمت گذاری شود و ما به التفاوت گرفته شود.

صحیحہ عبدالله بن سنان امام صادق ( علیه السلام) می فرمایند: دیه دست اگر قطع شود پنجاه شتر است و اگر جنایت به صورت جراحت و نه قطع کردن باشد، دو نفر عادل به آن حکم میکنند و هر کس به آنچه خدا نازل فرموده حکم نکند، کافر است. (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۲۶۳/۱۲)

صاحب ریاض (طباطبایی، ۱۴۲۲: ۱۴ / ۱۵۶) و صاحب مبانی تکمله المنهاج (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۲ / ۳۲۱) به این حدیث استناد کرده اند گر چه به نظر می رسد استناد آیت الله خویی به این حدیث بیش تر برای بیان شیوه تعیین و محاسبه ارش است و نه اصل قاعده ارش.

اما به هر حال می توان از آن مسلم بودن خود قاعده را به دست آورد به عبارت دیگر شاید بتوان چنین گفت که این حدیث در بخشی از جنایات که جراحات باشد و البته جراحاتی که دیه آن در شرع معین نشده است، مقرر می دارد که میزان ارش با حکم دو نفر عادل معین می شود در مورد سایر جنایات (غیر از جراحات) که دیه آن در شرع تعیین نشده است نیز می توان با الغای خصوصیت از این صحیحہ به آن استناد کرد.

#### ۴-۴. ادله و قواعد حاکم بر تعزیرات

تعزیر در نگاه فقهای امامیه غیر از معنای لغوی مد نظر برخی از اهل لغت بوده و شاید بهمین دلیل است که فقهای امامیه در بیان تعریف آن وارد احکام آن گردیده اند و سعی بر آن کرده اند تا قبل از ورود به احکام آن حدود و ثغورش را معین نمایند

اگر نگاهی به فقهای متقدم داشته باشیم می توان ابو صلاح حلبی فقیه قرن پنجم را از اولین کسانی دانست که به طور مجزا در مقام تبیین تعزیر بر آمده است وی در کتاب الکافی تعزیر را این گونه بیان می کند ( تعزیر تادیبی است که به خاطر تعبد به خدا بر مجرمان قرار گرفته تا آن ها و دیگر مکلفین را از جرم باز دارد ).

برخی دیگر از فقهای امامیه هستند که در بیان مفهوم تعزیر بر این نظرند که مراد از تعزیر، مجازاتی است که کمتر از حد باشد حال این کمتر بودن شامل ضرب و غیر ضرب می شود. (طوسی، ۱۳۸۷: ۸ / ۹۷-۹۶)

#### ۱-۴-۴. قاعده التعزیر دون الحد

از قواعد حاکم بر تعزیر می توان به قاعده التعزیر دون الحد نام برد.

( قاعده التعزیر بما دون الحد ) از مهمترین قواعد فقهی است به نوعی می توان گفت که اساس سایر قواعد فقهی بر این قاعده استوار است.

کمتر بودن مجازات تعزیری از مجازات حدی، در فقه امامیه مشهور است که از آن به قاعده ( التعزیر دون الحد ) تعبیر می شود که فقها در موارد بسیار به این قاعده تمسک کرده اند و این قاعده به عنوان مشهور ترین و پر کاربرد ترین قاعده تعزیرات مطرح است.

در خصوص قاعده مذکور دو قول وجود دارد: اکثر فقهای امامیه قائل به این هستند که مراد از این قاعده این است که تعزیر مجازاتی است که کمتر از حد باشد زیرا در موارد متعددی، این قاعده را با عباراتی گوناگون چون: « لا یبلغ التعزیر حداً کاملاً »؛ ( التعزیر بالتادیب بما دون الحد ) تعبیر نموده اند. (صافی گلپایگانی، ۱۴۲۹: ۲۸)

عده ای هم قایل به این هستند که مراد از این قاعده این است که تعزیر مجازاتی غیر از حد است.

فقهای امامیه برای قاعده ( التعزیر دون الحد ) تنها به بیان روایات اکتفا کرده اند و بیان نمودند این قاعده بر روایات استوار است روایاتی که در خصوص این قاعده قرار گرفته میشود به طور صریح دال بر این هستند که تعزیر کمتر از حد است.

غالب فقها برای اثبات این قاعده بدانها تمسک بسته اند، چون این روایات در مطلق تعزیرات ظهور دارند و از آن ها بدست میاید که اختصاص به تعزیر خاصی یا بر موارد مشخصی از تعزیرات دلالت ندارند. (جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، ۱۴۲۶: ۲ / ۱۸۶)

یکی از قیودی که روایات اهل بیت برای تعزیر بیان شده است، قید کمتر از حد بودن تعزیر است که در روایات متعدد در توضیح تعزیر دون الحد بیان شده است که غالب فقها برای اثبات این قاعده بدان ها تمسک بسته اند.

حماد بن عثمان نقل می کند به حضرت امام صادق عرض کردم: میزان تعزیر چقدر است؟ امام فرمودند: کمتر از حد، عرض کردم کمتر از هشتاد ضربه ؟

حضرت فرمودند: نه، بلکه چهل ضربه که حد مملوک است، عرض کردم و آن کمتر چقدر است؟ فرمودند: به اندازه ای که حاکم با در نظر قرار دادن گناه شخص و توانایی او صلاح بداند.

#### ۲-۴-۴. قاعده التعزیر لكل معصیة

قاعده التعزیر لكل معصیة ( یا ( كل معصیة لم یرد فیها التعزیر ) که در برخی کتب و قواعد فقه تحت عناوین ارتکاب معصیتی قابل تعزیر است.

فقه‌های امامیه نظرات مختلف در حدود مجازات تعزیری بیان داشته اند. اما طبق نظر مشهور فقهای امامیه و عامه، معصیت مستحق تعزیر، اعم از گناه صغیره و کبیره است. در این مورد نص صریحی در مورد مجازات شدن مرتکب آن وجود ندارد در میان عبارات فقها عبارات مختلفی با مضمون یکسان مبنی بر جواز تعزیر در این گونه معاصی وارد شده است. معنای لغوی قاعده این است که در معاصی ای که مستوجب قصاص، دیه، حد و تعزیر نیستند، حاکم شرع می تواند تعزیر جاری کند.

### ۳-۴-۴. قاعده التعزیر بما یراه الحاکم

این قاعده عیناً در روایات ذکر نشده است بلکه با تعبیر (الی الامام) یا (الی الوالی) در متون روایی وجود دارد. فقهای امامیه از جمله، علامه حلی، تعزیر را اعم از تازیانه دانسته و به شمول آن بر زندان و توبیخ تاکید کرده اند در نتیجه طبق نظر ایشان حاکم حق تعیین نوع مجازات را هم خواهد داشت. لکن اختیارات امام و حاکم در تعزیر این گونه نیست که بخواهد طبق امیال نفسانی خود عقوبت تعزیری را هر طور خواستند و ضعیف نمایند؛ بلکه تعزیر باید در حدود شرع باشد به همین دلیل فقها برا تعزیر شروطی نظیر کمتر از حد بودن و منع از مجازات مالی و جانی بیان کرده اند. (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۴/ ۱۵۵)

باید توجه داشت شروطی که فقهای مختلف برای تعزیر بیان کرده اند یکسان نیست. مثلاً برخی گفته اند اقل تعزیر مشخص نیست ولی حداکثر آن معلوم است. برخی دیگر هم اقل و هم اکثر را معین کرده و برخی دیگر گفته اند از هیچ طرف حدی ندارد. (مجلسی اول، بی تا: ۶۰)

لذا به همین دلیل است که شیخ طوسی در خصوص حوزه اختیارات حاکم در مبسوط به این نظر هستند (امر تعزیر به حاکم واگذار شده است) تا اگر مصلحت بداند به اجرای آن بپردازد و اگر تشخیص دهد که دارای مصلحت نیست از اجرای آن خودداری نماید. (طوسی، ۱۳۸۷: ۸ / ۶۹)

بنابر این توضیحات مطرح شده میتوان بیان نمود که اولاً از کلام فقهای امامیه یافت میشود که حاکم در حوزه اجرای عقوبت تعزیرات دارای اختیار است لکن اختیاراتی که مصلحت جامعه در آن لحاظ شود و به سایر قواعد حاکم بر تعزیرات در هنگام عقوبت انگاری یک معصیت نیز توجه شود ثانیاً حوزه مصلحت سنجی حاکم باید با توجه به سایر قواعد تعزیر میباید ثالثاً مراد از حاکم در این قاعده در لسان فقهای امامیه شخصی است که به درجه ای از قوه اجتهاد و استنباط در احادیث وارده از معصومین (علیه السلام) را داشته باشد.

نتیجه

حکم بی‌حس کردن عضو هنگام اجرای حدود حد شرعی موضوع این مقاله بود که بر مبنای مطالعات کتابخانه‌ای و بررسی دیدگاه‌های فقهای شیعه امامیه صورت گرفت. در فصل دوم این پژوهش به بررسی دلائل قائلین به جواز و یا عدم جواز استفاده از مواد بی‌حس کننده در فرایند اجرای حدود شرعی پرداخته شد.

بنابراین نخست دلائل قائلین به جواز مورد مطالعه قرار گرفت و معلوم شد که مهمترین دلیل آنان اصله الاباحه است که بنا بر آن هر چیزی که منعی از جانب شارع مقدس متوجه آن نشده است مباح دانسته می‌شود سپس به عنوان دلیل دوم به تحقق مصداق اذیت شدن در اثر اجرای حدود شرعی حتی با وجود استفاده از مواد بی‌حس کننده استناد کردند و در مقابل افرادی که قائل به عدم جواز به کارگیری مواد بی‌حس کننده بودند به آیه سرقه (آیه ۳۸ سوره مبارکه مائده)، روایاتی همچون

روایت محمد بن مسلم از امام صادق (علیه السلام) و جعفر از امام علی (علیه السلام) و معتبره حسین بن ابی علاء از امام ثاقب (علیه السلام) استناد کردند که در آنها بر ایلام و درد کشیدن و تعذیب محدود در فرایند اجرای حدود شرعی تأکید شده است استناد کردند.

همچنین نکات مهمی را به عنوان دلیل یادآور شدند که به سادگی نمی توان از کنار آنها گذشت نخستین نکته، عبرت آموز نبودن عمل اجرای حدود با فرض استفاده از بی حسی و نکته دوم، اتفاق آرای فقهای امامیه بر عدم اجرای حد بر انسان مست و لایعقل تا زمانی که هوشیاری خود را بازیابد. از مجموع مباحث مطرح شده استفاده می شود که قول به جواز استفاده از بی حسی جای تأمل دارد.

### فهرست منابع

۱. ابن سیده، علی بن اسماعیل، بی تا، المحکم و المحيط الأعظم، تحقیق، عبدالحمید هندای، بیروت، ج ۲، چاپ اول، دارالکتب العلمیه .
۲. ابن فارس، ابو الحسین احمد، ۱۴۰۴، معجم مقائیس اللغة، قم، ج ۲، چاپ اول، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم .
۳. ابن منظور، محمد بن مکرم، ۱۴۱۴، لسان العرب، بیروت - لبنان، ج ۶، چاپ سوم، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع - دار صادر .
۴. ازهری، محمد بن احمد، بی تا، تهذیب اللغة، بیروت، ج ۵، چاپ اول، دار احیاء التراث العربی .
۵. اسماعیل بن عباد، صاحب بن عباد، ۱۴۱۴، المحيط فی اللغة، عالم الکتاب، بیروت - لبنان، ج ۲، چاپ اول، بی نا .
۶. جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، محمود هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (علیهم السلام)، قم، ج ۲، چاپ اول، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (علیهم السلام) .
۷. جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۱۰، الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربیة)، بیروت - لبنان، ج ۶، چاپ اول، دار العلم للملایین.
۸. حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹، وسائل الشیعة، ج ۱۲، چاپ اول، قم، مؤسسه آل البيت (علیهم السلام) .
۹. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲، مفردات ألفاظ القرآن، لبنان - سوریه، چاپ اول، دار العلم - الدار الشامیة .
۱۰. سبزواری، عبد الأعلى، ۱۴۱۳ مهذب الأحکام (للسبزواری)، قم، ج ۲۸ و ۲۷، چاپ چهارم، مؤسسه المنار - دفتر حضرت آیه الله .
۱۱. سعدی، ابو جیب، ۱۴۰۸، القاموس الفقہی لغة و اصطلاحا، دمشق - سوریه، چاپ دوم، دار الفكر.
۱۲. صافی گلپایگانی، لطف الله، ۱۴۲۹، التعزیر احکامه، بی جا، بی نا.
۱۳. صدر، محمد، ۱۴۲۰، ما وراء الفقه، بیروت - لبنان، ج ۹، چاپ اول، دار الأضواء للطباعة و النشر و التوزيع .
۱۴. طباطبائی، علی، ۱۴۲۲، ریاض المسائل، قم، ج ۱۴، مؤسسه النشر الاسلامی .
۱۵. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ۱۳۸۷، المبسوط فی فقه الإمامیة، تهران، ج ۸، چاپ سوم، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة .

۱۶. طوسی، نجم الدین جعفر بن حسن، ۱۴۰۸، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم، ج ۴، چاپ دوم، مؤسسه اسماعیلیان.
۱۷. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم، ج ۲، چاپ اول، مؤسسه المعارف الإسلامية.
۱۸. فاضل لنکرانی، محمد، ۱۳۷۵، جامع المسائل، قم، ج ۱، چاپ اول، مطبوعات امیر .
۱۹. کریمی جهرمی، علی، ۱۴۱۴، الدر المنضود فی احکام الحدود، قم، ج ۲، دارالقرآن الکریم .
۲۰. مجلسی اول، محمد تقی، بی تا، روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، بی جا، بی نا .
۲۱. مراقی، میر عبدالفتاح، ۱۴۱۰، العناوین، قم، ج ۲، چاپ اول، مؤسسه النشر الاسلامی .
۲۲. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۱۸ ق، انوار الفقاهیه کتاب الحدود و التعزیرات، قم، مدرسه امام علی بن ابیطالب.
۲۳. مکی ( شهید اول )، جمال الدین، ۱۳۶۸، القواعد و الفوائد، قم، ج ۴۱، چاپ سوم، الاسلامیه .
۲۴. موسوی خویی، ابو القاسم، ۱۴۲۲، مبانی تکملة المنهاج، قم، ج ۲، چاپ اول، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی ( رحمت الله علیه) .
۲۵. موسوی شریف مرتضی، علی بن حسین، ۱۴۰۵، رسائل الشریف المرتضی، قم، ج ۲، چاپ اول، دار القرآن الکریم .
۲۶. نجفی، محمد حسن، ۱۴۰۴، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت - لبنان، ج ۴۳، چاپ هفتم، دار إحياء التراث العربی.