

شفاعت در حد و تعزیر

رحیم نوبهار*

(تاریخ دریافت: ۹۳/۶/۳ - تاریخ پذیرش: ۹۳/۱۱/۵)

چکیده

روایاتی چند از شفاعت در حد نهی می‌کند. این روایات اغلب، مطلق و ناظر به حدود اصطلاحی تفسیر و تعبیر شده‌اند. در نتیجه، تفاوت میان حکم شفاعت در حد و تعزیر یکی از اسباب ترسیم نظام افتراقی حد-تعزیر قلمداد شده است. این مقاله با بررسی انتقادی متون مربوط نتیجه می‌گیرد که حکم شفاعت در حد و تعزیر آن‌قدرها که تصور می‌شود متفاوت نیست؛ نخست، ممنوعیت شفاعت به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد. گونه‌هایی از شفاعت مانند شفاعت تبعیض‌آمیز، شفاعتی که بر مصالح عقلایی مبتنی نباشد یا شفاعتی که اصل قطعیت اجرای کیفر را متزلزل کند در حد باشد یا تعزیر، جایز نیست. دوم، ممنوعیت شفاعت در حد، مطلق نیست. به گواهی نصوص مربوط، شفاعت در حد آن‌گاه که پرونده به دادگاه نرفته باشد به‌ویژه آن‌گاه که مورد از جرایم حق‌الناسی باشد و بزه‌کار توبه کرده و به اصلاح گراییده باشد، یا جرم به اقرار ثابت شده باشد جایز بلکه با شرایطی مطلوب است.

واژگان کلیدی: حد، تعزیر، شفاعت، میانجیگری، عدالت کیفری.

مقدمه

در نظام افتراقی حد-تعزیر از جمله تفاوت‌های برشمرده شده میان حد و تعزیر این است که شفاعت در حد راه ندارد؛ حال آن که در جرم تعزیری شفاعت بلامانع است. با آن که برخی فقیهان مانند شهید اول در مقام شمارش تفاوت‌های حد و تعزیر به این فرق اشاره نکرده‌اند، (مکی عاملی، (بی تا): ج ۲، ص ۱۴۳) بسیاری دیگر از منابع شیعی و سنی به این تفاوت تصریح کرده‌اند. (نک: فراء، ۱۴۰۶: ص ۲۸۱؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۴۱، ص ۲۵۷؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ق: ج ۲، ص ۱۰۴) در واقع در تعزیرات همان گونه که اصل جرم‌انگاری و کیفر تابع مصلحت است، پذیرش یا عدم پذیرش شفاعت در آن نیز تابع مصلحت است؛ اما در حدود، ممنوعیت شفاعت هم چون قاعده‌ای کلی پذیرفته شده است؛ با این حال برخی از فقیهان معاصر بعید ندانسته‌اند که احکامی مانند ممنوعیت شفاعت، به حدود اختصاص نداشته باشد. (منتظری، (بی تا)، ص ۱۸۵ و ۱۸۶) جدا از نصوص و روایات موجود و قطع نظر از این نزاع معروف که آیا مقصود از «حد» در روایات، خصوص حدود اصطلاحی است یا تعزیرات را هم در برمی‌گیرد؛ از چشم‌اندازی صرفاً عقلانی می‌توان پرسید: آیا حدود دارای ویژگی خاصی هستند که شفاعت در آن‌ها به هیچ روی پذیرفته نمی‌شود؛ ولی باب پذیرش شفاعت در تعزیرات گشوده است؟ با توجه به این که همه تعزیرات از همه حدود کم اهمیت‌تر نیستند و برخی جرایم تعزیری از گناهان بزرگ هستند، شاید مصلحت‌های عقلایی و حکیمانه که گاه پذیرش شفاعت را ایجاب می‌کند به تعزیرات اختصاص نداشته باشد. عدم پذیرش شفاعت در کیفر البته به رعایت اصل قطعیت اجرای مجازات که در جای خود با اهمیت و از لوازم ضروری یک نظام کیفری کارآمد است، کمک می‌کند؛ اما ممکن است حدود را از این نظر به گونه‌ای نامنعطف نماید و امکان ناسازگاری آن با اوضاع و احوال گوناگون را تشدید نماید؛ ضمن این که پذیرش این تفاوت میان حد و تعزیر به طور مطلق به ادله نقلی استواری نیازمند است که باید وجود آن‌ها را احراز نمود.

ماهیت متفاوت جرایم و مجازات‌ها به اعتبار حق‌الله بودن و حق‌الناس بودن نیز پرداختن به حکم شفاعت در حد را ضروری‌تر می‌سازد. آیا در جرایم حق‌الناسی که بر عفو بزه‌کار توسط بزه‌دیده در هر مرحله‌ای تأکید شده است، شفاعت نزد بزه‌دیده برای عفو بزه‌کار هم نمونه شفاعت ناروا است؟ به طور کلی واکاوی رابطه میان ادله جواز عفو بزه‌کار توسط قاضی و یا امام، با ادله نهی از شفاعت، به روشن شدن دامنه حکم شفاعت در حد کمک می‌کند.

وجود مراحل گوناگون در دادرسی‌های جدید شامل: مرحله کشف جرم، تعقیب، دادرسی و محاکمه، صدور حکم و اجرای آن نیز به نوبه خود این پرسش را مطرح می‌کند که: ادله نهی از شفاعت در حد ناظر به شفاعت در کدام مرحله است؟ آیا نصوص موجود از این جهت دارای اطلاق و عموم است، یا به مرحله خاصی ناظر است؟

هم‌چنین جا دارد واریسی شود مقصود از شفاعت نکوهیده شفاعت نزد چه کسی است؟ آیا شفاعت نزد امام یا قاضی مراد است؛ یا شفاعت نزد زیان‌دیده از جرم؟

این پرسش‌ها در متون دینی کهن یا به کلی طرح نشده‌اند، یا کم‌تر و اشاره‌وار طرح شده‌اند. متون فقهی به اقتضای پایبندی به نص، اغلب روایت یا روایاتی چند درباره نهی از شفاعت در حد را ذکر کرده‌اند و مطلقاً به عدم جریان شفاعت در حد فتوا داده‌اند. بسیاری از متون فقهی حتی از بیان صریح حکم شفاعت در تعزیر سکوت کرده‌اند. این در حالی است که تبیین ابعاد فقهی شفاعت می‌تواند با شرایطی زمینه‌ساز گسترش باب میانجیگری و کاستن از شمار پرونده‌های قضایی یا حل و فصل سریع‌تر آن‌ها باشد. (نک: حسینی، ۱۳۷۸: صص ۵-۴۱)

این مقاله، ادله مربوط به نهی از شفاعت را به‌طور تحلیلی و برای گشودن روزنه‌ای به روی پرسش‌های پیش‌گفته بررسی می‌کند. گفتنی است که بعید است بتوان صرفاً با تکیه بر تفسیر لفظی نصوص موجود به پاسخ‌های روشنی درباره این‌گونه پرسش‌ها دست یافت. توجه به این نکته ضروری است که فقیهان اغلب مباحث جزایی را زیر عنوان «احکام» یا «احکام و سیاسات» طبقه‌بندی می‌کنند. (نک: الحلی، ۱۴۰۸ق: ج ۱، ص ۲؛ ج ۴، ص ۱۵۳) حتی امام خمینی اجرای حدود را نمونه و مصداق مسائل سیاسی اسلام برمی‌شمارد. (موسوی خمینی (بی‌تا)، ج ۱، ص ۴۸۲) احکام و سیاسات همراه با عبادات، معاملات به معنای اعم، معاملات به معنای اخص و ایقاعات ابواب گوناگون فقه را تشکیل می‌دهند. درست است که در حوزه احکام و سیاسات هم ممکن است احکام تبعیدی و رازمند وجود داشته باشند، ولی احکام و مقررات این حوزه اغلب به چنان امور عقلایی می‌پردازند که فهم مقاصد شریعت و مصلحت‌های مورد نظر در تشریح احکام را می‌توان از خود نصوص یا با لحاظ مناسبت حکم و موضوع به نحو اطمینان‌بخشی استنتاج نمود. آن‌ها هرگز هم‌چون مباحث عبادی نیستند. هم از این روی مقاله افزون بر تفسیر و تحلیل‌های لفظی و ادبی، به مقصد احکام مربوط و مصالحی که در چند و چون تشریحات مربوط به شفاعت می‌تواند مورد نظر باشد نیز توجه می‌کند.

هم‌چنین مقاله کوشیده است با پرهیز از توجه انتزاعی به نصوص مربوط، در پرتو بررسی‌های تاریخی، به زمینه و مورد صدور آن‌ها توجه کند تا شاید از این رهگذر بتوان به دامنه حکم شفاعت و اختصاص یا عدم اختصاص آن به حدود اصطلاحی پی برد. این رویکرد بر این پیش‌فرض مبتنی است که شواهد تاریخی گاه هم‌چون قرینه مفسر متن عمل می‌کنند و آن‌ها را نادیده نمی‌توان انگاشت.

۱. معنای شفاعت

شفاعت در لغت در اصل به معنای طلب و جست‌وجو است. (ابن‌منظور، ۱۴۰۸: ج ۷، ص ۱۵۱) شفع الیه: یعنی چیزی را از کسی طلب کردن. شافع و شفیع در واقع در جست‌وجو و طلب چیزی برای دیگری هستند. (همان). ظاهراً شفاعت برای دفع ضرر است و استعمال واژه شفاعت در جلب منفعت مجاز است. (طوسی، (بی‌تا)، ج ۳، ص ۲۷۷)

برای تحقق مفهوم شفاعت دست کم سه عنصر ضروری است: شفیع، یعنی کسی که شفاعت می‌کند؛ مشفوع‌له، یعنی کسی که برای وی درخواست شفاعت می‌شود؛ و مشفوع‌لديه، یعنی کسی که از او درخواست شفاعت می‌شود. بنابراین، درخواست خود بزه‌کار از بزه‌دیده یا امام و حاکم برای بخشودگی، مصداق شفاعت نیست. تقاضای بزه‌دیده از حاکم برای بخشودگی بزه‌کار نیز تا آن‌جا که مصداق گذشت از حق خصوصی بزه‌دیده باشد، مصداق شفاعت نیست؛ اما درخواست او برای بخشودگی جنبه عمومی یا الهی جرم که به بزه‌دیده ارتباطی ندارد، چه بسا مصداق شفاعت باشد.

۲. شفاعت در حد در متون دینی

۲.۱. قرآن مجید و شفاعت دنیوی از خطاکاران

در قرآن مجید به‌طور کلی بر شفاعت کردن در امور خیر تأکید شده است. قرآن می‌فرماید: «هر کس شفاعت نیکویی بکند، خود بهره‌ای از آن خواهد داشت و هر کس شفاعت بدی بنماید خود از زیان آن نصیبی خواهد داشت و خداوند بر هر چیزی تواناست.» (نساء: ۴) (۸۵)

بنابر رأیی که بسیاری مفسران آن را برگزیده‌اند، مقصود از شفاعت، همان تلاش برای ایجاد صلح میان دو یا چند نفر است. (طبرسی، ۱۴۰۶: ج ۳، ص ۱۲۸؛ سیوطی (بی‌تا): ج ۲، ص ۱۸۷)

به نظر بسیاری مفسران دعا کردن درباره دیگری تنها یکی از مصادیق شفاعت است. شفاعت، دفاع از حق دیگری است. به نظر برخی، دفع شر هم مصداق شفاعت است. (فیض کاشانی، ۱۳۹۹: ج ۱، ص ۴۴۰)

قرآن مجید تعریفی از شفاعت نیکو و بد به دست نمی‌دهد. این به معنای آن است که دست داوری عرفی در این باره تا اندازه‌ای باز گذاشته شده است. مقصود از عرف مقبول و قابل ارجاع البته عرف دیندارانی است که با آموزه‌های دینی هم‌دلی دارند و می‌کوشند تا رویه‌های جاری خود را زیر تأثیر مبانی قرآن و سنت شکل دهند. با این حال، برخی مفسران مایلند تا شفاعت نیکو را به شفاعت موافق با شرع تفسیر و تعبیر کنند. (شُبر، بی‌تا: ص ۱۲۱) درست است که شفاعت نیکو در هر حال نمی‌تواند مخالف با شرع باشد، اما به نظر می‌رسد عدم تعریف شفاعت نیکو نوعی احاله قرآن مجید به عرف عقلائی مسلمانان است. این ارجاع به دریافت عقلائی مسلمانان در چنین مواردی نوعی توسعه معنایی و گشودن باب داوری‌های عرفی و عقلائی همدلانه با شرع درباره شفاعت نیکو است.

جدا از روایات نهی از شفاعت - که به زودی به بررسی آن‌ها خواهیم پرداخت - می‌توان تصور کرد که شفاعت در اجرای حد، مصداق شفاعت نیکو باشد؛ مانند این که جوان تازه بالغی مرتکب جرم شده اما والدین یا سرپرست او با این شرط که در صورت عدم اجرای حد، کاری خواهند کرد که او دیگر مرتکب جرم نشود از وی شفاعت کنند.

قرآن کریم هم چنین هنگام بیان کیفر زنا از رأفت ورزیدن به زناکار نهی فرموده است. ^۱(نور: ۲۴: ۲)

گاه مضمون این آیه به همه حدود تعمیم داده شده و در شمار ادله نهی از شفاعت به‌شمار آمده است. (برای نمونه نک: نجفی، ۱۹۸۱: ج ۴۱، ص ۳۹۵؛ منتظری، بی‌تا: ۱۸۵) با این حال بعید است که این آیه به‌طور التزامی به نهی از شفاعت، اشعار و اشاره‌ای داشته باشد؛ زیرا نه شفاعت و نه قبول شفاعت همواره برخاسته از روحیه رأفت‌ورزی بر مجرم نیست. مصالح و موجبات شفاعت کردن از بزهدکار یا پذیرش شفاعت درباره او به ترحم و رأفت بر بزهدکار محدود نمی‌شود. گاه خردورزی‌های ناظر به مصالح اجتماعی و یا مربوط به بزهدکار موجب اقدام به شفاعت می‌شود.

۱. جدا از بحث شفاعت، این آیه از هرگونه رأفت و ترحم انسانی بر زناکار منع نمی‌کند. حتی در اجرای حد بر بزهدکار بر مراعات انبوهی از ملاحظات انسانی و عاطفی مانند: عدم اجرای حد در هوای سرد و گرم و پرهیز از تازیانه زدن به اندام‌ها و اعضای حساس بدن زناکار تأکید شده است. مقصود آیه شریفه، چنان رأفت نابه‌جایی است که مانع اجرای کیفر شود.

به هر حال، اصل بر این است که شفاعت نیکو دست کم مطلوب و مستحب است. لازمه استحباب و مطلوبیت شفاعت، علی القاعده پذیرفتن آن و ترتیب اثر بر آن است. برای اثبات حرمت شفاعتی که عرفاً نیکو و پسندیده است، اما شرع از آن منع نموده به دلیلی استوار نیازمندیم. بلی اگر عموم ادله جواز شفاعت، انکار شود یا در آن تردید شود، مقتضای اعتبار عقلی آن است که کیفری جرمی که ثابت شده اجرا شود و شفاعت نتواند در اسقاط آن اثر بگذارد.

۲.۲. شفاعت در سنت

۲.۲.۱. روایات ترغیب عمومی به شفاعت و صلح سازی

همسو با قرآن مجید که با لحنی عام به تلاش برای شفاعت از خلافکار و صلح سازی توصیه می نماید، روایاتی از پیامبر (ص) و امامان (ع) نیز بر تلاش برای شفاعت تأکید می کنند. برای نمونه از پیامبر (ص) نقل شده است که:

«شفاعت کنید تا اجر ببرید.» (طبرسی، ۱۴۰۶ق: ج ۳، ص ۱۲۹)

از دیگر احادیثی که به وصف عام بر ترغیب به شفاعت دلالت دارد، حدیثی است که در منابع روایی اهل سنت از عایشه از پیامبر (ص) نقل شده است. بنا بر نقل، پیامبر (ص) فرموده است:

«أقبلوا ذوی الهیئات عثراهم» (اندلسی، (بی تا): ج ۱۱، ص ۴۰۵)

«لغزش های شخصیت های موجّه را ببخشید.»

در برخی از گزارش ها این حدیث این گونه نقل شده است:

«أقبلوا ذوی الهیئات عثراهم إلا الحدود» (سجستانی، ۱۴۲۰: ۶۱۵، حدیث ۴۳۷۵)

بنابر نقلی که فاقد استثنای حدود است، این حدیث نیز به نوعی بر تشویق به شفاعت دلالت دارد. اما بنابر صحت صدور متنی که متضمن استثنای حدود است، حدیث یک بار دیگر بر عدم جریان شفاعت و تساهل در حدود دلالت دارد. این البته در صورتی است که حدود را ناظر به حدود اصطلاحی در برابر تعزیرات بدانیم. با توجه به متعین نبودن واژه حد در حدود اصطلاحی در زمان صدور این گونه روایات، شاید مقصود پیامبر (ص) از حدود حتی در این حدیث هم مانند برخی دیگر از احادیث، مطلق مجازات باشد و دامنه عفو و تسامح محدود باشد به خطاهایی که عنوان مجرمانه ندارد؛ هر چند این احتمال ضعیف است.

ابن حزم پس از نقل دو گزارش موجود از این حدیث، روایتی که فاقد استثنای حدود است را بهترین روایت موجود در این باره می‌داند. (اندلسی، بی‌تا): ۴۰۵ ج ۱، ص ۴۰۵) ابن حزم به حدیثی از پیامبر (ص) اشاره می‌کند که در آن بر شأن و منزلت انصار تأکید شده و آمده است که: «از نیکو کاران انصار بپذیرید و از بدکاران آن‌ها در گذرید.» (همان) او معتقد است که به استناد این حدیث اگر بدی یکی از انصار به گونه‌ای باشد که به مرتبه تعزیر برسد، واجب است مورد عفو قرار بگیرد؛ حتی در حدود خفیف نیز می‌توان بر انصاری تخفیف داد و مثلاً در شرب خمر با کناره لباس او را حد زد. (همان، ۴۰۶) بدین سان او تغییر در اجرای کیفیت حد به اعتبار شأن و منزلت اجتماعی افراد را هم تجویز کرده است.

جدا از صحت و سقم این روایات، آن‌ها را البته نباید به تجویز تبعیض‌های ناروا تفسیر و تعبیر کرد. تفاوت نهادن میان بزهکار کاملاً اتفاقی که عمری پاک زیسته و خدمات اجتماعی مهمی انجام داده است و از قضا در موردی پای او لغزیده است با بزهکار حرفه‌ای و به عادت که برجستگی خاصی هم ندارد، معقول و منطقی به نظر می‌رسد؛ طبیعی است که حکم شفاعت از این دو نیز یکی نباشد.

در مجموع، به مقتضای اصل اباحه، رویکرد کمینه‌گرایانه اسلام درباره کیفر به‌ویژه درباره بزهکاران تائب، ادله توصیه به عفو و شفاعت نیکو و نیز ادله‌ای که بر صلح و صلح‌سازی در جرایم حق‌الناسی دلالت می‌کند، (نک: انصاری، ۱۴۲۸: ۱۲۲) می‌توان گفت: این ممنوعیت شفاعت است که به دلیل نیاز دارد.

۲.۲.۲. احادیث نهی از شفاعت در حد

شیعه و سنی احادیثی چند از پیامبر (ص) درباره نهی از شفاعت در حد نقل کرده‌اند. از جمله از پیامبر (ص) نقل است که خطاب به اسامه فرموده است:

«در حد شفاعت نمی‌شود.» (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۳)

منابع روایی درباره ماجرای که پیامبر (ص) به مناسبت آن، درباره شفاعت در حد چنین فرموده‌اند، هم‌داستان نیستند. از برخی روایات همین اندازه برمی‌آید که این گفتار در موردی بوده که اسامه از کسی که حدی بر عهده داشته، شفاعت کرده است. (همان، حدیث ۳) واقدی هم از فضل بن دُکین گزارش کرده است که: حفص پسر غیاث از جعفر بن محمد از پدرش نقل کرده است که: اسامه نزد پیامبر (ص) می‌رفت و در امور نزد او شفاعت می‌کرد. یک بار او

نزد پیامبر (ص) درباره حدی شفاعت کرد، پیامبر (ص) فرمود: اسامه! در حد شفاعت مکن. (واقعی، ۱۴۱۰ق: ج ۴، ص ۵۱)

به گزارش برخی منابع، زمینه صدور این حدیث از پیامبر (ص) شفاعت اسامه پسر فرزندخوانده پیامبر (ص) از زن مخزومی بوده است؛ بنا بر نقلی، قریش از اسامه که محبوب پیامبر (ص) بود درخواست کردند تا از این زن سارق شفاعت نماید؛ ولی پیامبر (ص) به اسامه فرموده است: آیا در حدی از حدود الهی شفاعت می کنی؟ برابر نقلها پیامبر (ص) پس از آن برای مردم خطبه خوانده و فرموده است: «مردمان پیش از شما از آن روی تباه شدند که دزدان از خانواده‌های نامدار را رها می کردند و دزدان ضعیف را به کیفر می رسانیدند.» (نیشابوری، ۱۴۲۲: ۶۴۹، حدیث ۴۴۱۰)

بنی مخزوم از دیرباز و پیش از اسلام یکی از قبیله‌های مهم مکه و از بطون قریش بوده‌اند. حد فاصل رکن حجرالاسود و رکن یمانی منسوب به این قبیله و چند قبیله کوچک‌تر دیگر بوده است. (ابن اسحاق، ۱۳۹۸: ص ۱۰۵) ام سلمه همسر پیامبر (ص) هم از همین قبیله بوده است. (همان: ص ۲۲۳) یکی از دروازه‌های ورودی مکه به نام بنی مخزوم بوده است. از دیرباز یکی از ورودی‌های مسجدالحرام هم به نام آنان بوده است. (واقعی، ۱۴۰۵: ج ۲، ص ۱۰۹۸) از یکی از اشعار جناب ابوطالب برمی آید که آنان موقعیت برجسته‌ای در میان قریش داشته‌اند. (ابن اسحاق، ۱۳۹۸: ص ۳۵) بنا بر روایتی، این زن در جریان فتح مکه مرتکب سرقت شده است. (نیشابوری، ۱۴۲۲: ۶۴۹، حدیث ۴۴۱۱) برابر برخی از نقلها او اموال دیگران را به عاریت می‌گرفته و سپس منکر می‌شده است. (نیشابوری، ۱۴۲۲: ۶۴۹، حدیث ۴۴۱۲) ظاهراً این گزارش از حدیث بر فتوای احمد، امام حنبلیان که انکار عاریه و ودیعه را هم موجب اجرای حد سرقت دانسته (طوسی، ۱۴۰۷: ج ۶، ص ۴۱۷) بی تأثیر نبوده است. بسیاری از منابع حدیثی اهل سنت گزارش می‌دهند که پیامبر (ص) در ادامه فرموده است: «سوگند به خداوند اگر فاطمه، دختر محمد هم چنین کند، دستش را قطع خواهم کرد.»^۱

۱. این منابع البته گفتار پیامبر (ص) را با تفاوت عبارتی ولی با این مضمون که: «والذی نفس محمد بیده لو کانت فاطمه ابنة رسول الله نزلت بالذی نزلت به لقطع محمد یدها» نقل کرده‌اند. (قزوینی، ۱۴۲۰، ص ۳۶۶، حدیث ۲۵۴۸؛ ترمذی، ۱۴۲۰، ص ۳۴۶، حدیث ۱۴۳۰؛ سجستانی، ۱۴۲۰، ص ۶۱۵، حدیث ۴۳۷۳) همه این نقلها گفتار پیامبر (ص) را با حرف شرط «لو» بیان کرده‌اند. به نظر تقریباً اجماعی محققان ادبیات عرب این حرف بر سر شرطهایی وارد می‌شود که تحقق آن محال است. نهایت این که برخی معتقدند «لو» برای چنان جملات شرطیه‌ای به کار می‌رود که هم شرط و هم جواب آن ممتنع است، ولی برخی معتقدند تنها برای موارد امتناع شرط به کار می‌رود. (انصاری، ۱۹۷۹م: ۳۳۷) این نظریه که «لو» معنای امتناع را

هم چنین از امام باقر(ع) نقل شده است که ام سلمه همسر گرامی پیامبر(ص) کنیزی داشت که مالی را از مردمی دزدیده بود. او را نزد پیامبر(ص) آوردند؛ ام سلمه در این باره با پیامبر(ص) صحبت کرد؛ ولی پیامبر(ص) به وی فرمود: این حدی از حدود خداوند است و نباید تضييع شود؛ پس پیامبر(ص) به قطع دست کنیز فرمان داد. (حر عاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ۳۲۲، حدیث ۱) گاه گفته می شود: شفیع این زن مخزومی، ام سلمه بوده است. (نیشابوری، ۱۴۲۲: ۶۵۰، حدیث ۴۴۱۳) روشن نیست که آیا ام سلمه یک بار از کنیزش شفاعت کرده و یک بار از زنی مخزومی؛ یا آن که کنیز او هم مانند خودش از قبیله بنی مخزوم بوده است.

درباره این که زنی که از وی شفاعت شده چه کسی بوده است، اطلاعات کمی در اختیار است. احتمالاً این دیدگاه تا اندازه ای وجود داشته است که نام چنین کسانی در سطح وسیع، آشکار نشود؛ به ویژه منابع حدیثی که از ذکر نام این زن ساکت است، این دیدگاه را تأیید می کند. برخی منابع حدیثی از زبان مردمی که تقاضای عفو او از پیامبر(ص) نموده اند او را زنی شریف توصیف کرده اند. (مغربی، ۱۳۸۵: ج ۲، ص ۴۴۳) احتمالاً مقصود آنان همان انتسابش به بنی مخزوم بوده است. به گزارش مسلم به نقل از عایشه این زن توبه کرده و درستکار شده و ازدواج کرده است و از طریق عایشه مشکلات و نیازهای خود را با پیامبر(ص) در میان می گذاشته است.^۱ ابن سعد در «الطبقات» دو روایت متفاوت درباره هویت این زن نقل می کند. برابر یک روایت، زنی که برای وی شفاعت شده، فاطمه دختر اسود بن عبدالاسد بوده است. (واقدی، ۱۴۱۰: ج ۹، ص ۲۰۶) اما در روایت اهل مدینه این زن، ام عمرو دختر سفیان بن عبدالاسد و دزدی او در جریان حجه الوداع بوده است. (همان، ج ۹، ص ۲۰۷) حسین بن ولید در اشعار خود این زن را سراقه یعنی کسی که زیاد دزدی می کند توصیف کرده است. (همان) این تعبیر اگر به عنوان مبالغه گویی شعری یا از سر دشمنی های قبیله گوی نباشد به معنای آن است که سرقت این زن به طور موردی نبوده است.

بیان نمی کند، تنها به دو ادیب نسبت داده شده است. ابن هشام این قول را به منزله انکار بدیهیات دانسته است. (همان، ص ۳۳۸) پس گویی پیامبر(ص) فرموده است: به فرض محال که این ماجرا در مورد دخترم فاطمه (س) رخ می داد، حکم خداوند را درباره او اجرا می کردم.

۱. این نشان می دهد که حتی در جامعه آن روز به فراخور امکانات موجود مراقبت هایی نسبت به محکومان وجود داشته است. به گزارش ابن سعد زمانی که أسید بن حضیر به پیامبر(ص) خبر داد که همسرش زن مخزومی را پس از قطع ید مراقبت نموده و برای او غذای گرم تهیه کرده است؛ پیامبر(ص) در حق وی چنین دعا فرمود: تو به او رحم کردی؛ خداوند هم تو را رحمت کند! (واقدی، ۱۴۱۰: ج ۹، ص ۲۰۷)

به هر روی برابر شواهد، این احتمال که این گزارش‌ها همگی ناظر به یک یا حداکثر دو ماجرا باشند، متفی نیست.

از دیگر روایات نهی از شفاعت در حد، روایت سکونی از امام صادق (ع) به نقل از امیرالمؤمنین (ع) است. در این روایت آمده است که:

«هیچ کس در حدی که جریان امر آن به امام رسیده باشد شفاعت نکند؛ زیرا چنین حدی در اختیار امام نیست. اما در مورد حدی که هنوز جریان امر آن به امام نرسیده است، اگر مجرم توبه کرده باشد، شفاعت کن! نیز در مورد غیر حد در صورتی که کسی که برایش شفاعت می‌شود از کرده خویش پشیمان شده باشد، نزد امام شفاعت کنید؛ و در هر حال، کسی نباید در حق انسان مسلمان و غیرمسلمان جز به اذن وی شفاعت کند.» (حر عاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۳، روایت ۴).

این روایت البته ضمن نهی از گونه‌ای از شفاعت به انجام گونه‌ای دیگر از شفاعت توصیه می‌کند. بعید است توصیه به شفاعت در این حدیث در فرض خاص آن، امر در مقام توهم حَظَر و صرفاً برای بیان اباحه و جواز باشد؛ بلکه ظاهراً امام (ع) در موارد مجاز، به شفاعت نیکو توصیه می‌فرماید. مقتضای اصل نیز همین است؛ همچنان که گذشت، شفاعت نیکو، مطلوب شارع مقدس است و می‌توان تصور کرد که شفاعت در حد هم گاه نمونه شفاعت نیکو باشد. این روایت به اعتباری دامنه شفاعت را توسعه می‌دهد.

ظاهر تعلیل مذکور در روایت آن است که هرگاه امام اختیار عفو داشته باشد، شفاعت کردن هم جایز است. روایت اجمالاً ایما و اشاره‌ای به این نکته هم دارد که گاه امام حق عفو بزهکار را ندارد. در روایاتی دیگر - اگرچه نه چندان معتبر و قابل اعتماد - هم بر این مطلب تأکید شده است. (نک: مغربی، ۱۳۸۵: ج ۲، ص ۴۴۲، روایت ۱۵۴۷ و ۱۵۴۸)

از دیگر روایات نهی از شفاعت، روایت مربوط به دزیده شدن ردای صفوان در مسجد مدینه است. در روایت حلبی مربوط به ماجرای دزدی که ردای صفوان را دزدیده بود آمده است که:

«صفوان در مسجد الحرام دراز کشیده بود. ردای خود را رها کرد و برای قضای حاجت بیرون رفت؛ زمانی که برگشت دید ردایش را دزدیده‌اند؛ او دزد را پیدا کرد و نزد پیامبر (ص) آورد. پیامبر (ص) فرمود: دستش را قطع کنید. صفوان گفت: ای فرستاده خداوند! آیا به خاطر

ردای من دستش قطع می‌شود؟ پیامبر(ص) فرمود: آری. صفوان گفت: من ردا را به او می‌بخشم؛ پیامبر(ص) فرمود: چرا این کار را پیش از ارجاع مسأله به من انجام ندادی؟ راوی می‌گوید: از امام پرسیدم: آیا امام هم زمانی که مورد به وی ارجاع شود، به منزله پیامبر(ص) است؟ امام فرمود: آری. راوی می‌گوید از امام(ع) درباره عفو پیش از ارجاع مورد به امام سؤال کردم. امام(ع) فرمود: کار نیکویی است. (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۲۹، روایت ۲)

این ماجرا با اندک اختلاف در بسیاری از متون روایی و فقهی ذکر شده است. (نک: مالک بن انس، ۱۳۷۰ق: ج ۲، ص ۸۳۴) راویان، این ماجرا را در باب‌های گوناگون جای داده‌اند. مالک در موطأ آن را زیر عنوان: «باب ترک شفاعت برای سارق زمانی که مورد به اطلاع سلطان رسیده باشد» قرار داده است. (همان) نسائی در سنن آن را زیر عنوان: «حکم گذشت مال باخته از سرقت پس از ارجاع امر به امام» ذکر کرده است. (به نقل از: همان). ماجرای صفوان هم چنین از این منظر بحث‌برانگیز بوده است که آیا ردای او در حرز بوده است؟ همین امر سبب شده است تا برخی مانند ابن ماجه آن را زیر باب‌های مربوط به حرز طبقه‌بندی کنند. (به نقل از همان)

منابع حدیثی هم چنین از پیامبر(ص) نقل کرده‌اند که:

«کسی که شفاعت او مانع حدی از حدود الهی شود با خداوند در مُلک و پادشاهیش به ستیز برخاسته است.»^۱ (طبرسی، ۱۴۰۶ق: ج ۳، ص ۱۲۸)

۲.۲.۳. شفاعت‌های موردی

در کنار روایت‌هایی که با لحن نسبتاً عام از شفاعت در حد نهی می‌کند گزارش‌هایی تاریخی هم وجود دارد که نشان می‌دهد پیامبر(ص) مواردی از شفاعت افراد درباره گناهکاران را پذیرفته است، یا شفاعت‌کننده را سرزنش نفرموده است. برای فهم درست دامنه ممنوعیت شفاعت، این گزارش‌ها را هم باید در نظر داشت. این گزارش‌ها بر فرض صحت می‌توانند اطلاق و عموم روایات دال بر حرمت شفاعت را تقیید و تخصیص بزنند.

از جمله برابر برخی گزارش‌های تاریخی، عبدالله بن ابی‌السرْح از کاتبان وحی بود. او سپس مرتد شد و به مکه گریخت. (نک: طبرسی، ۱۴۰۶: ج ۶، ص ۵۹۷؛ قرطبی، ۱۴۲۰: ج ۱۰، ص ۱۱۸)؛ با آن که پیامبر(ص) فرمان به قتل وی داده بود، شفاعت برادر رضاعی اش عثمان بن

۱. «من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضاد الله فی مُلکه.»

عفان از وی را پذیرفت. (سجستانی، ۱۴۲۰: ۶۱۲، حدیث ۴۳۵۸ و ۴۳۵۹) این در حالی است که در نظریه رایج، ارتداد از حدود و از حقوق الله به شمار می آید. بلی اگر ارتداد را از جرایم تعزیری قلمداد کنیم، این رخداد شاهدی بر جواز شفاعت در حد نخواهد بود. به هر روی با فرض صحت این نقل، یا ارتداد حد نیست، یا ممنوعیت شفاعت در حد، مطلق نیست.

به همین ترتیب، برابر نقل‌ها در جنگ جمل، مروان بن حکم که از باغیان بود اسیر شد. امام حسن و امام حسین (ع) برای او نزد امیرالمؤمنین علی (ع) شفاعت کردند و امام، شفاعت آنان را پذیرفت. (موسوی، ۱۴۰۵ق: ص ۱۰۹، خطبه ۷۳) برابر برخی نقل‌ها عبدالله بن عباس از مروان شفاعت کرده است. (مجلسی، بی تا: ج ۳۲، ص ۲۲۹) این دو نقل بدین لحاظ البته متعارض نیستند؛ زیرا ممکن است هم سبطین (ع) و هم ابن عباس به جهت مصلحتی با هماهنگی یکدیگر یا به طور اتفاقی از مروان نزد امام (ع) شفاعت کرده باشند. اتفاقاً شواهدی در نقل‌های این ماجرا هم این مطلب را تأیید می کند. (همان) آن گونه که این نقل‌ها گزارش می کنند مروان پشیمان هم نبوده است؛ اما امام مصلحت را در پذیرش این شفاعت دیده اند. این در حالی است که او از سران برنامه ریز جنگ ظالمانه جمل علیه عدالت مجسم بود. (نک: مفید، بی تا: ص ۸۸) این نشان می دهد که پذیرش یا رد شفاعت الزاماً دائر مدار توبه و ندامت بزهکار نیست؛ مصالح اجتماعی و سیاسی که لزوماً به بزهکار باز نمی گردد، نیز می تواند مقتضی قبول شفاعت باشد.

هم چنین به گزارش ابن ابی شیبه در "المصنّف" امام علی (ع) خود از سارقی شفاعت کرده است؛ از ایشان پرسیده شد: آیا برای دزد شفاعت می کنی؟ فرموده است: آری؛ این کار زمانی که مورد به امام ارجاع نشده باشد انجام می شود؛ اما اگر مورد به امام ارجاع شده باشد، خداوند او را عفو نکند، اگر امام او را عفو کند. (به نقل از: ابن سلیمان، ۱۴۲۵: ص ۴۱)

بی گمان با تتبع در تاریخ به موارد دیگری از شفاعت یا پذیرش شفاعت توسط معصومان (ع) برخورد خواهیم کرد.

۳. تحلیل محتوایی روایات نهی از شفاعت

۳.۱. حرمت یا کراهت شفاعت

از ظاهر لحن و آهنگ تعبیرهای گوناگونی که از پیامبر (ص) درباره نکوهش شفاعت در حد نقل شده، برمی آید که شفاعت در حد حرام است. با این حال همگان از این روایات استفاده حرمت

نموده‌اند. محدث عاملی عنوان بابی که احادیث مربوط به نهی از شفاعت را در آن گرد آورده این گونه برگزیده است: باب عدم جواز شفاعت در حد، زمانی که مورد به امام ارجاع شده باشد. (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۲) ولی بخاری عنوان باب مربوط را «باب کراهت شفاعت در حدی که به سلطان ارجاع شده باشد» قرار داده است. (بخاری، ۱۴۲۳: ق ۱۲۰۷) این نشان می‌دهد که او نهی پیامبر (ص) را بر کراهت حمل کرده است.

با توجه به قرائن موجود در روایت و ناخرسندی شدید پیامبر (ص) از شفاعت، بسیار بعید است که نهی در این روایات صرفاً برای بیان کراهت باشد. نیز بعید است که نهی در این روایات صرفاً ارشادی باشد. اگر نهی ارشادی باشد مضمون روایات بیش‌تر به عدم صحت سقوط حد با شفاعت ناظر خواهد بود، تا بیان حکم تکلیفی حرمت.

این روایات افزون بر بیان حرمت تکلیفی شفاعت کردن، به‌طور التزامی بر حرمت پذیرش شفاعت هم دلالت دارند. معنا ندارد که شفاعت کردن حرام، ولی پذیرش شفاعت جایز باشد. با این حال اگر ادله‌ای بر جواز عفو امام یا حاکم در موردی دلالت کند، شفاعت نابه‌جا بر اختیار امام و یا حاکم در عفو اثر نمی‌گذارد و آن‌ها می‌توانند بی‌توجه به شفاعت و با استناد به اختیار عفو، مجرم را عفو کنند؛ زیرا تعیین دامنه جواز عفو بزه‌کار تابع دلالت ادله عفو است و از حرمت شفاعت نمی‌توان لزوماً حرمت عفو را استنتاج کرد. عفو و شفاعت در مواردی می‌توانند حکم یکسانی داشته باشند؛ ولی حرمت شفاعت لزوماً بر حرمت عفو دلالت ندارد. در این باره باز هم سخن خواهیم گفت.

۳.۲. دامنه ممنوعیت شفاعت: از حد تا تعزیر

تقریباً در تمام روایات نهی از شفاعت، بر شفاعت در حد تأکید شده است. آیا مقصود از حد در این روایات معنای اصطلاحی آن در برابر تعزیر است؟ ظاهر این روایات چنین است. ظاهر فتاوی فقیهان هم همین را نشان می‌دهد. با این حال با توجه به شیوع استعمال واژه حد در معنای عام و مطلق کیفر در عصر صدور این روایت‌ها - به‌ویژه آن‌ها که از پیامبر (ص) صادر شده - دور نیست که این روایات هر شفاعت نابه‌جا و ناموجهی را شامل شود.

برای تعمیم و توسعه حکم شفاعت در حد به تعزیر می‌توان جدا از این منازعه که مقصود از حدود در روایات تنها حدود اصطلاحی است یا تعزیرات را هم شامل می‌شود؛ از چشم‌انداز

محتوایی و تحلیلی هم به مسأله پرداخت و پرسید: آیا حدود در مقایسه با تعزیرات دارای ویژگی‌های خاصی هستند که شفاعت در آن‌ها روا نیست؟ پاسخ مثبت به این پرسش دشوار است؛ زیرا بسیاری از تعزیرات از برخی حدود بااهمیت‌ترند. هر جرم تعزیری صرفاً از آن روی که تعزیری است از همه حدود کم اهمیت‌تر نیست. به‌علاوه برای داشتن نظامی اثرگذار از مجازات‌ها نمی‌توان اصل قطعیت اجرای کیفر را تنها به جرایم حدی که شمارگان آن‌ها کم است محدود کرد.

نیز اگر راز حرمت شفاعت، تبعیض نابه‌جا باشد، حرمت تبعیض به حدود اختصاص ندارد. تبعیض نابه‌جا در تعزیرات، به‌ویژه تعزیرات شرعی هم نارواست. با آن‌که نهی در ظاهر بسیاری از روایات نهی از شفاعت، مطلق است، بعید نیست که به قرینه مورد و محتوای خطبه آن حضرت پس از شفاعت اسامه برای زن مخزومی، مقصود از شفاعت ممنوع، شفاعت‌های نابه‌جا و مبتنی بر تبعیض باشد. پیداست که شفاعت نابه‌جا و مبتنی بر تبعیض و اهمال در اجرای درست مجازات‌ها نه در حدود پذیرفتنی است، نه در تعزیرات.

شاهد این که در مرسله دعائم از پیامبر (ص) آمده است که:

«پیامبر (ص) از تعطیل کردن حدود نهی نمود و فرمود: بنی اسرائیل تنها از آن روی هلاک شدند که حدود را بر افراد فرودست اجرا می‌کردند، ولی بر شریفان اجرا نمی‌کردند.» (مغربی، ۱۳۸۵: ج ۲، ص ۴۴۲)

بی‌گمان آن‌چه بنی اسرائیل به‌عنوان مجازات در میان خود اجرا می‌کردند، دقیقاً حدود اسلامی نبوده است؛ مقررات جزایی آنان با حدود اسلامی متفاوت بوده است. (نک: نوبهار، ۱۳۷۸: صص ۱۸۱-۲۰۴) اما بر پایه این نقل، پیامبر (ص) آن‌ها را حدود نامیده است. این نشان می‌دهد که انگشت تأکید در این‌گونه نقل‌ها بر مجازات و کیفر است، نه خصوص حدود اصطلاحی.

به هر روی خواه از چشم‌انداز تفسیر لفظی واژه حد در روایات نهی از شفاعت به مسأله نظر بیفکنیم، یا از نگاه محتوایی و نقش شفاعت در رواج تبعیض و آسیب رساندن به عدالت کیفری و یا تأثیر آن بر اصل قطعیت مجازات‌ها؛ نمی‌توان گفت: هر شفاعتی در حد صرفاً از آن روی که حد است نارواست و شفاعت در تعزیر صرفاً به دلیل تعزیری بودن مجازات جایز است. ممکن است حدود یا برخی از آن‌ها از این جهت ویژگی خاصی داشته باشند، اما جواز یا حرمت شفاعت نمی‌تواند کاملاً دایرمدار تعزیر یا حد بودن مجازات باشد.

۳.۳. زمان منع شفاعت

از مهم‌ترین پرسش‌ها در مبحث شفاعت این است که: شفاعت نکوهیده مربوط به چه زمانی است؟

ظاهر روایت مربوط به شفاعت ام‌سلمه از زن سارق آن است که پیامبر(ص) پیش از شفاعت به قطع دست زن حکم فرموده بوده و شفاعت ام‌سلمه برای عدم اجرای حکم پس از صدور و قطعی شدن آن بوده است. به همین دلیل، هم در روایات و هم در منابع فقهی، از ممنوعیت شفاعت پیش از دادرسی صریحاً سخنی به میان نیامده است. گویی همگان ممنوعیت شفاعت را مقید به زمانی می‌دانند که مورد به دادگاه ارجاع شده باشد.

در ماجرای دزدیده شدن ردای صفوان نیز بنابراین که این حدیث را به شفاعت ناظر بدانیم، یا حکم عفو و شفاعت را یکی بدانیم، از یک سو گذشت صفوان پس از حکم پیامبر(ص) به قطع دست سارق بوده است؛ اما پیامبر(ص) فرموده است: چرا این کار را پیش از ارجاع امر به من انجام ندادی؟ (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۲۹) این نشان می‌دهد که ملاک در جواز شفاعت از بزهدکار یا عفو وی، ارجاع امر به حاکم است.

در روایت سکونی از امام صادق(ع) از امیرالمؤمنین(ع) هم آمده بود که:

کسی نباید در حدی که به امام ارجاع شده است شفاعت کند؛ زیرا آن در اختیار امام نیست.^۱ (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۳)

ظاهر تعلیل مذکور در این روایت آن است که علت نهی از شفاعت، اختیار نداشتن امام در زمینه عفو است. اگر بخواهیم دامنه حکم شفاعت را بر پایه این تعلیل تعیین کنیم، ملاک، اختیار داشتن یا اختیار نداشتن امام خواهد بود. ما به قرینه نصوص دیگر می‌دانیم که این امر تمام علت برای حکم نیست. در بحث تعیین دامنه شفاعت، عدالت کیفری و تبعیض آمیز نبودن نوع شفاعت هم بسی تعیین‌کننده است. به لحاظ روش‌شناسی نمی‌توان این نصوص را صرفاً در سایه تفسیر ادبی و لفظی آن‌ها فهم کرد. اجرای مجازات حتی آن‌گاه که برای پاسداری از ارزشی الهی است، امری عقلایی است و مباحث آن‌را با مسائل رازمند، تعبدی و سر به مهر، هم‌سان نمی‌توان دانست.

ضمن این که درباره دامنه اختیار امام در عفو اتفاق نظر وجود ندارد. (نک: منتظری(بی‌تا):

۴۲) بنابر رأی امام تنها در فرض اثبات جرم با اقرار و در صورت توبه مجرم اختیار عفو او را

۱. لایشفن أحد فی حد إذا بلغ الإمام؛ فأنه لا یملکه.

دارد. برابر این دیدگاه، عفو از جرمی که با بینه ثابت شده باشد، از اختیارات امام نیست. (نجفی، ۱۹۸۱: ج ۴۱، ص ۲۵۷) بنابر رأی دیگری در صورت توبه بزهکار حتی اگر جرم با بینه ثابت شده باشد، امام اختیار عفو دارد. با آن که شیخ مفید، در مورد زانی، عفو بدون توبه را جایز ندانسته^۱ (مفید، ۱۴۳۰: ۷۷۷) از برخی عبارات‌های شیخ صدوق برمی آید که امام در حقوق - الله مطلقاً اختیار عفو بزهکار را دارد؛ حتی اگر او توبه نکرده باشد. (صدوق، ۱۴۳۲: ق: ۴۳۰)^۲ پیدا است که عفو امام البته گزافی و دل‌بخواهی نیست و تابع رعایت مصلحت است؛ اما برابر این نظر، تفاوتی نمی‌کند که جرم با بینه ثابت شده باشد یا با اقرار.

اگر معنای تعلیل مذکور در روایت سکونی این باشد که هرگاه امام اختیار عفو دارد، شفاعت هم جایز است؛ بنابراین رأی شفاعت حتی در فرض صدور حکم به محکومیت هم جایز خواهد بود. هماهنگ با چنین دیدگاهی در روایت تحف‌العقول هم آمده است که: امامی که از سوی خداوند است و حق دارد که از سوی او اجرای کیفر کند، حق خواهد داشت که از جانب او ببخشد.^۳ (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۱) اگر آن گونه که برخی فقیهان گفته‌اند این روایت بر ملازمه میان حق اجرای کیفر و حق عفو دلالت داشته باشد (منتظری، بی تا: ۴۳)، دامنه اختیار امام در عفو گسترده خواهد بود. وقتی امام اختیار عفو را دارد، شفاعت از بزهکار نزد امام و درخواست عفو برای وی بویژه در قالب ارائه دلیل و مستندات برای قانع کردن امام و حاکم برای بخشودگی او مصداق شفاعت ناروا یا لغو نخواهد بود.

ممکن است گفته شود: وقتی چنین اختیاری برای امام و یا قاضی وجود دارد باید آن‌ها را آزاد گذاشت تا بدون اقدامات مداخله جویانه دیگران و در جو رعایت مصلحت در این باره تصمیم بگیرند. گشودن باب شفاعت یا تقاضای عفو ممکن است باب تبعیض‌های ناروا را باز کند؛ زیرا در این صورت چه بسا افراد برخوردار از مُکنت و موقعیت‌های سیاسی، اجتماعی و اقتصادی از این رهگذر بتوانند از کیفر معاف شوند، اما ضعیفان بی‌شفیع بمانند و مجازات شوند. بر این پایه، نمی‌توان از ادله جواز عفو حاکم به‌طور التزامی جواز شفاعت را استنباط کرد. به عبارت دیگر، جواز عفو ابتدایی امام با جواز تقاضای عفو از او در قالب شفاعت ملازمه ندارد.

۱. با این حال او در مورد لواط و مساحقه، با آهنگی ملایم‌تر اجرای حد در فرض عدم توبه بزهکار را به تمکن امام منوط

دانسته است. (مفید، ۱۴۲۳: ۷۸۸ و ۷۸۷)

۲. وللإمام أن يعفو عن كل ذنب بين العبد وخالقه، فان عفى عنه جاز عفو، وإذا كان الذنب بين العبد و العبد فليس للإمام أن يعفو.

۳. وإذا كان للامام الذي من الله أن يعاقب عن الله كان له أن يمن عن الله.

در جانب مقابل می‌توان استدلال کرد: وقتی امام و یا حاکم اختیار عفو بزهکار را دارد، این عفو مستند خواهد بود به مصالح اجتماعی یا برخی ویژگی‌های شخصی در بزهکار، به‌ویژه توبه و ندامت او. اگر چنین است چه مانعی دارد که افرادی که از مسائل مربوط به پرونده یا ویژگی‌های بزهکار مانند توبه و ندامت او اطلاع دارند درخواست خود را با حاکم یا قاضی در میان بگذارند؛ تا امام و یا حاکم در باره عفو و یا عدم عفو تصمیم بگیرد. به نظر نمی‌رسد این امر، مصداق شفاعت نکوهیده باشد. ادله نهی از شفاعت فاقد چنان اطلاق و لحنی است که بتواند اختیارات عفو امام و یا حاکم را تقیید و محدود نماید. در واقع اگر عفو توسط امام جایز باشد، برخی از مصادیق شفاعت مقدمه طبیعی عفو خواهند بود. ادله نهی از شفاعت راجع به مقدمات پیشینی عفو ساکت است؛ بلکه ادله نهی از شفاعت از خود عفو ابتدایی توسط قاضی و یا امام هم ساکت است و آن‌ها را تقیید یا تخصیص نمی‌زند.

برخی احتمال داده‌اند که به قرینه تعلیل ذکر شده در روایت سکونی، مقصود از رسیدن یا نرسیدن امر به امام، اثبات جرم با بینه باشد. (منتظری (بی‌تا): ۱۸۶) این برداشت مبتنی بر این است که اگر جرم با اقرار ثابت شده باشد، امام اختیار عفو را دارد. البته این احتمال هم منتفی نیست که تعلیل مذکور در روایت بیش از آن که بیان یک حکم تکلیفی باشد، صرفاً ارشاد به لغویت شفاعت باشد؛ بدین معنا که وقتی امام اختیار عفو بزهکار را ندارد، شفاعت کردن از وی لغو و بی‌اثر است. بر این پایه، حدیث اصولاً به بیان حکم تکلیفی ناظر نیست؛ این احتمال البته قوی نیست.

جدا از این اختلاف‌نظرها از نقطه‌نظر تحلیلی به‌نظر می‌رسد راز عدم جواز شفاعت پس از طرح دعوا در دادگاه یا پس از صدور حکم آن است که شفاعت در این مرحله می‌تواند قطعیت اجرای مجازات‌ها را در اذهان عمومی مخدوش سازد. نصوص مربوط به زمان پذیرش یا رد شفاعت را در این حال و هوا می‌توان فهم کرد.

در دوران ما با توجه به فنی‌شدن آیین دادرسی کیفری و مرحله‌بندی آن شامل مراحل: کشف جرم، تعقیب، دادرسی، صدور حکم نهایی و اجرای حکم می‌توان پرسید: ممنوعیت شفاعت در چنین نظام‌های رسیدگی مربوط به کدام مرحله از این مراحل است؟ حکمت ممنوعیت شفاعت و تأثیر نامناسب آن بر اصل قطعیت اجرای کیفر چه بسا الهام‌بخش این ایده است که پس از کشف و تعقیب جرم تفاوتی نمی‌کند که شفاعت در چه مرحله‌ای باشد. اما مقتضای تفسیر لفظی چه بسا حکم به ممنوعیت شفاعت تنها در مرحله طرح پرونده در دادگاه

باشد. هم چنان که اگر بخواهیم به قدر متیقن بسنده کنیم، قدر متیقن از شفاعت نکوهیده، شفاعت پس از صدور حکم است. برخی متون فقهی هم حکم عدم جواز شفاعت در اسقاط را بیان کرده‌اند. (حلی، ۱۴۲۱: ۳۲۲) به ویژه این که به سختی می‌توان گفت: پذیرش شفاعت از مجرم در مراحل آغازین به اصل قطعیت اجرای کیفر آسیب می‌رساند. نیز به لحاظ تفسیر لفظی متون مربوط، هرگاه رسیدگی نهایی نشده و حکم به لزوم اجرای حد نشده است، عنوان شفاعت در حد تنها به طور مجازی صادق می‌آید؛ زیرا بنا به فرض، هنوز حدی ثابت نشده تا شفاعت در آن شفاعت در حد باشد. اطلاق شفاعت در حد بر چنین موردی از باب مجاز مُشارفه یا اول خواهد بود.^۱ این گونه مجاز گویی البته رایج و از جنس مجازهای مقبول است و احتمال آن را نمی‌توان منتفی دانست؛ بویژه این که به شرحی که دیدیم در برخی روایات مثل روایت سکونی، عدم ارجاع امر به پیامبر (ص) یا امام ملائک جواز شفاعت قرار گرفته بود.

۳.۴. شفاعت در جرایم حق‌الله و حق‌الناس

ظاهر برخی نقل‌ها درباره نفی شفاعت در حد مانند روایت مثنی و سلمه، عام است. (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۲، روایات ۳ و ۲) این نقل‌ها به لحاظ نوع جرم هم جرایم حق‌الله و هم جرایم حق‌الناس را دربرمی‌گیرند. با این حال دیدیم که ظاهر برخی دیگر از نقل‌ها بر پرهیز از شفاعت در حدود حق‌الله تأکید می‌کند. در روایت مربوط به شفاعت اسامه نزد پیامبر (ص) از زن مخزومی آمده است که: پیامبر (ص) فرموده است: آیا در حقی از حقوق خداوند شفاعت می‌کنی؟ (نیشابوری، ۱۴۲۲: ص ۶۵) در روایت محمد بن قیس از امام باقر (ع) در باره ماجرای شفاعت ام سلمه همسر گرامی پیامبر (ص) از کنیزش که دزدی کرده بود، نیز آمده است که: پیامبر (ص) به ام سلمه فرمود: این حدی از حدود خداوند است و نباید تضييع شود. (حرعاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۲)

برابر ظاهر این روایات، مورد شفاعت نکوهیده به شفاعت در حدود حق‌الله محدود خواهد بود. ظاهر برخی فتاوی هم همین را نشان می‌دهد. (نک: راوندی، ۱۴۰۵: ج ۲، ص ۴۲۰) اگر

۱. نظیر این که هرگاه به دانشجویی که در آستانه اتمام دوره دکتری است، دکتر اطلاق کنیم از این باب است که او در آستانه و شرف دکتر شدن است و این استعمال مجازی خواهد بود. نیز اگر به طلبه‌ای که سال‌های آینده مجتهد خواهد شد، از اکنون عنوان مجتهد بدهیم، به این اعتبار است که او به چنین وضعیتی خواهد رسید. این استعمال نیز از باب اول (رجوع و شدن) مجازی خواهد بود (تفتازانی (بی تا): ۳۵۶)

ملاک در جواز یا عدم جواز شفاعت، حق الله بودن یا حق الناس بودن جرم باشد، کسی را رسد که در تعزیرات حق اللهی نیز شفاعت را جایز نداند. جز این که گفته شود به قرینه مورد روایت که سرقت بوده، مقصود از حق الله، چنان معنای عامی است که حق الناس را هم در برمی گیرد؛ چه هر حدی از آن روی که نقض اراده مقدس خداوند است، تعدی به حق الله است.

از لحن گفتار برخی فقیهان مالکی برمی آید که اصرار بر اجرای کیفر آن قدر که تابع عنوان حق الله یا حق الناس است، تابع عنوان حد یا تعزیر بودن نیست. (ابن عبدالسلام، (بی تا): ج ۱، ص ۲۸۳) برخی فقیهان حنفی هم تصریح کرده اند که در حدود حق الله یعنی زنا، شرب خمر، مستی و سرقت پس از آن که با دلیل ثابت شد، عفو، صلح و ابراء راه ندارد. (کاسانی، ۱۹۱۰م: ج ۷، ص ۵۵)

علی القاعده در دعوایی که جنبه حق الناسی داشته باشد، چنان شفاعتی که به حق زیان دیده ضرر نرساند، بلامانع است. هم از این روی، شفاعت در قصاص اغلب جایز بلکه مستحب قلمداد شده است. خداوند متعال در باب قصاص خود اولین شفیع است؛ زیرا با وجود تشریح قصاص، به عفو و گذشت و گرفتن دبه به جای قصاص توصیه می فرماید. خداوند متعال با آن که قصاص را مشروع و حق اولیای دم قلمداد نموده، با سخن گفتن از رابطه اخوت و برانگیختن عاطفه برادری در قالب صنعت ادبی استعطاف، آنان را به عفو توصیه فرموده است. (البقره: ۲) (۱۷۸) قرآن مجید عفو جانی از قصاص را صدقه ای معرفی می کند که مایه پوشش گناهان عفو کننده می شود. (المائده: ۵) (۴۵)

درباره سیره و روش پیامبر (ص) هم گزارش شده است که او در دعوی قصاص پیوسته به عفو توصیه می فرمود. انس گفته است: هیچ دعوی قصاصی را ندیدم که به پیامبر (ص) ارجاع شد، جز این که آن حضرت به عفو و گذشت توصیه می فرمود. (بیهقی، ۱۴۲۴ق: ج ۸، صص ۹۶-۹۷) حتی نقل شده که آن حضرت در مورد ولی دمی که قصد داشته قاتل را قصاص کند، فرموده است: «اگر قصاص کند، او هم مانند قاتل خواهد بود.»^۲ (همان، ص ۹۷) چنین توصیه های تأکید آمیزی به عفو، خود نوعی شفاعت است.

۱. مقصود این است که خداوند متعال در میانه دعوی قتل و خونریزی که احساس ها برافروخته است، با به کار بردن تعبیر «اخیه» طرفین دعوا را یاد آور می شود که آن ها در هر حال برادرند و بدین سان عاطفه برادری آن ها را برمی انگیزد. برادری در این آیه به برادری دینی یا برادری انسانی قابل تفسیر و تعبیر است.

۲. این تعبیر البته مجازی و از جنس خطاب بیانی (در برابر خطاب قانونی) و برای تأکید بر عفو است؛ نه این که قاتل و ولی

به نظر می‌رسد ادله‌ای که بر جواز یا مطلوبیت شفاعت در جرایم مستوجب قصاص دلالت دارند، به نوعی بر جواز شفاعت در جنبه‌های خصوصی دیگر جرایم هم دلالت دارند؛ زیرا بدین لحاظ تفاوتی میان این دو دسته جرایم وجود ندارد.

با این حال، جرایم مستوجب قصاص از جنبه عمومی هم برخوردارند. قرآن خود می‌فرماید: هر کس دیگری را بکشد بی آن که مقتول، کسی را کشته باشد، یا فسادی کرده باشد گویی همه آدمیان را کشته است. (مائده (۵): ۳۲) از این روی کسی را رسد که شفاعت در جنبه عمومی قتل را به لحاظ حکمی به شفاعت در جرایم عمومی ملحق کند؛ ضمن این که جواز و یا مطلوبیت شفاعت از جنبه خصوصی جرایم مستوجب قصاص نیز مطلق نیست؛ مثلاً حق بزه‌دیده نباید به واسطه شفاعت تضییع شود.

به هر روی هر تفسیر و تعبیری که از حق الله و حق الناس داشته باشیم، بی‌شک دامنه شفاعت در حق الناس از شفاعت در حق الله گسترده‌تر است. هر چند در فقه جزایی ابهام‌ها درباره این که کدام جرایم دقیقاً حق الله و کدام حق الناس است، کم نیست؛ به‌ویژه این که این اعتقاد هم وجود دارد که وقتی دعوای کیفری در دادگاه مطرح می‌شود با آشکارشدن آن، گویی وجه حق الهی جرم غالب می‌شود و دعوا دیگر همچون امری شخصی و خصوصی کاملاً در اختیار مجنی‌علیه نیست. دست کم در مورد سرقت روایات و فتاوی گویای آن است که سارق پس از طرح شکایت کیفری حق عفو سارق را ندارد. (موسوی خویی، ۱۴۲۸: ج ۴۱، ص ۳۷۹) با این حال، یحیی بن سعید حلی شفاعت در حدود الله را مطلقاً حرام دانسته است؛ اما شفاعت در حدود حق الناس را پس از ارجاع امر به امام یا جانشین وی ناروا دانسته است. (حلی، ۱۴۰۵: ۵۵۴) او حتی در دعوای مالی شفاعت را قبل و بعد از ارجاع امر به امام در صورتی که صاحب حق راضی باشد، جایز دانسته است. (همان)

۳. ۵. مشفوع الیه در شفاعت حرام

پرسش پیشین را به اعتباری دیگر هم می‌توان مطرح کرد و پرسید: شفاعت نزد چه کسی نکوهیده است؛ امام، حاکم، یا مجنی‌علیه؟

دمی که خواهان اجرای قصاص است، به لحاظ شرعی واقعاً یک‌سان هستند. در خطاب‌های بیانی گاه از مبالغه مقبول برای تأکید بر نکته‌ای و متقاعد نمودن مخاطب استفاده می‌شود. برداشت‌های قانونی و شرعی از خطاب‌های بیانی که اصولاً در موقعیت تشریح و قانون‌گذاری نیستند، بسیار مشکل‌آفرین است.

نخست به نظر می‌رسد که در این باره تفاوتی نمی‌کند که مشفوع‌الیه، معصوم(ع) باشد یا غیر معصوم. در روایت حلبی آمده است که: از امام پرسیدم: آیا امام هم زمانی که مورد به وی ارجاع شود، به منزله پیامبر(ص) است؟ امام فرمود: آری. (حر عاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۲۹). این پرسش و پاسخ البته نشان می‌دهد که از دیرباز برای یاران امامان(ع) این ذهنیت و یا دست کم پرسش وجود داشته است که شاید برخی اختیارات در چند و چون اجرای حدود از اختیارات ویژه پیامبر(ص) باشد.

برخی از روایات نهی از شفاعت به این اعتبار عام‌اند. مضمون این روایات این است که برای عدم اجرای حد نباید شفاعت نمود؛ مهم نیست که شفاعت نزد چه کسی باشد. هم با لحاظ تفسیر ادبی و هم به مناسبت حکم و موضوع این برداشت البته قابل دفاع است.

با این حال در روایت تحف‌العقول تعبیر "امام عن الله" به کار رفته است؛ آیا می‌توان امام غیر معصوم را هم نمونه امام منصوب از جانب خداوند دانست؟ برخی، فقیه عادل‌ی که اجرای حد می‌کند را به امام ملحق دانسته‌اند. (منتظری، بی تا: ۴۳) مشکل این است که بر فرض که فقیه جامع‌الشرایطی که مستظهر به حمایت و اقبال امت و قادر بر اقامه حدود است را به امام ملحق کنیم، دادرسان مأذون و دستگاه‌های تعقیب و کشف جرم که در میان آنان درستکار و خلافکار وجود دارد را به هیچ روی نمی‌توان به امام ملحق نمود. اختیارات شخصی گسترده در چنین نظامی فسادبرانگیز است؛ خردورزی ایجاب می‌کند که اختیارات مربوط به پذیرش شفاعت و عفو به نهادها و دوائر منظم، مسئول و نظارت‌پذیر سپرده شود.

درباره شفاعت نزد بزه‌دیده به نظر می‌رسد که تعمیم حکم روایات نهی از شفاعت به شفاعت نزد خود بزه‌دیده آن هم در جرایم حق‌الناسی دشوار است؛ از آن روی که هرگاه بزه‌دیده خود می‌تواند در هر حال بزه‌کار را عفو کند، شفاعت نزد او برای عفو بزه‌کار هم علی‌القاعده بی‌اشکال خواهد بود.

۳. ۶. حکم شفاعت به اعتبار وضعیت مشفوع له

دیدیم که در روایت سکونی از امام صادق(ع) مسأله شفاعت به نوعی به ندامت یا عدم ندامت بزه‌کار منوط شده بود و به شفاعت برای بزه‌کار نادم توصیه شده است. (حر

عاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۳)

این به دلیل رویکرد کاملاً کمینه گرای اسلام به مقوله کیفر و اهتمام به اصلاح و تربیت بزهکار است؛ در واقع وقتی ندامت و اصلاح حاصل شده، موردی جدی برای اجرای کیفر وجود ندارد و شفاعت به ویژه اگر همراه با تضمین مراقبت‌های متناسب از بزهکار برای عدم ارتکاب جرم در آینده همراه باشد بلامانع خواهد بود؛ چه در این فرض، بخش قابل توجهی از اهداف کیفر تحقق یافته است. به طور کلی وضعیت بزهکاری که بناست برای وی شفاعت شود تأثیر مهمی در حکم شفاعت دارد. این امر ممکن است حکم شفاعت را از حرمت به جواز یا بر عکس تغییر دهد. شفاعت از فرد شروری که رهایی او از کیفر مایه گستاخی خود او یا دیگران باشد نیکو نیست. به نظر می‌رسد حد و تعزیر از این لحاظ هم با یکدیگر تفاوتی ندارند. نمی‌توان از اشرار و بزهکاران حرفه‌ای تنها به این عذر که جرم آنان از جرایم تعزیری است در هر شرایطی شفاعت کرد. گذشت که به نظر غالب فقیهان، عفو امام یا حاکم پس از اثبات جرم با اقرار یا حتی اثبات آن با بینه - بنا بر اختلاف نظر موجود - به توبه بزهکار بستگی دارد.

۳.۷. شفاعت و حفظ حقوق مشفوع‌له

دامنه شفاعت مجاز در حد تا هر کجا که باشد شفاعت برای بزهکار در هر حال نباید مایه تضییع حق مشفوع‌له جرم شود. در ذیل روایت سکونی از امام صادق (ع) از امیرالمؤمنین (ع) تصریح شده است که:

«و در هر حال، کسی نباید در حق انسان مسلمان و غیرمسلمان جز به اذن وی شفاعت کند.» (حر عاملی، ۱۳۸۶: ج ۱۸، ص ۳۳۳، روایت ۴).

می‌توان تصور کرد که درخواست شفاعت برای کسی در شرایطی باعث تعرض به حق و یا حرمت و کرامت وی شود. مؤکول نمودن شفاعت برای کسی به اذن وی تا اندازه زیادی از این امر جلوگیری می‌کند. حتی شفاعت کاملاً شرعی ممکن است در مواردی مصداق بهره‌گیری از یک امتیاز باشد، و کسی نخواند از این امتیاز بهره‌مند شود، تا بر وی منت نهاده شود؛ به علاوه درخواست شفاعت ممکن است رد شود. رد شفاعت نیز ممکن است مایه امتنان شود یا به آبرو و یا موقعیت اجتماعی کسی که برای او درخواست شفاعت شده است آسیب برساند.

این احتمال هم وجود دارد که مقصود از تحصیل اذن در ذیل روایت سکونی اذن گرفتن از زیان‌دیده از جرم در جرایم دارای جنبه حق‌الناسی باشد. در این صورت، مقصود، شفاعت نزد

حاکم و یا امام است. جدا از دلالت این روایت بر این نکته، پیداست که شفاعت از بزهکار در هر حال نباید موجب تضييع حق بزه‌دیده باشد.

نتیجه‌گیری

روایاتی که شفاعت در حد را ناروا می‌دانند، به گواهی شواهد موجود در خود این روایات و نیز با لحاظ فلسفه و مقصد تشریح آن‌ها به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد. همه جرایم و مجازات‌های تعزیری از همه حدود کم اهمیت‌تر نیستند. به‌همین ترتیب تعزیرات هم گاه از جنبه حق‌اللهی برخوردارند. تأکید روایات نهی از شفاعت در حد بر پرهیز از تبعیض‌های نابجا در مقام اعمال کیفر است. برخی از محدثان با الهام از مضامین همین روایات، عنوان باب احادیث مربوط به شفاعت را این گونه انتخاب کرده‌اند: باب اقامه حد بر فرادستان و فرودستان. (بخاری، ۱۴۲۳: ۱۲۰۷) لزوم مساوات در برابر قانون و رعایت عدالت کیفری به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد.

در برخی روایات منع از شفاعت از تضييع حد سخن به میان آمده بود. این تعبیر چه بسا از اشعار و اشاره به شفاعتی که پذیرش آن مصداق تضييع حد باشد، خالی نیست. در این صورت چه بسا شفاعت نکوهیده شفاعتی است که مصداق و نمونه تضييع حد باشد، نه هر شفاعتی. به‌ویژه با توجه به این که قرآن مجید شفاعت نیکو را به‌طور مطلق پذیرفته و بدان ترغیب نموده است، برای عدم پذیرش شفاعت نیکو و پسندیده، به‌دلیل و حجتی استوار نیازمندیم. اصل بر مطلوبیت و استحباب شفاعت نیکوست؛ قدر متیقن از آن‌چه از شمول ادله توصیه به شفاعت نیکو خارج شده، شفاعت ناموجه و تبعیض‌آمیز است. چنین شفاعت‌هایی در تعزیرات به‌ویژه آن‌ها که مصداق حق‌الله‌اند نیز جایز نیست؛ چه، مراتبی از اصل قطعیت اجرای مجازات‌ها لازمه ضروری یک نظام کیفری کارآمد است که به حدود اصطلاحی اختصاص ندارد.

آموزه‌های کیفری اسلام با منع شفاعت نابه‌جا در اجرای حد بر آن بوده است تا باب سهل‌انگاری ناموجه در اجرای مجازات‌ها را ببندد. شناسایی اختیارات مناسب برای امام و حاکم در اجرای مجازات‌ها و شناسایی نهادهایی چون توبه و عفو و بخشودگی با شرایطی، به منعطف بودن واکنش کیفری و امکان سازگاری آن با شرایط و اوضاع و احوال مختلف کمک می‌کند. شناسایی این انعطاف البته باید نهادی (در برابر شخصی)، ضابطه‌مند و قانونمند باشد تا مستلزم تبعیض ناروا که در روایات اجرای حد سخت نکوهش شده است نباشد.

جدا از این نکته، ممنوعیت شفاعت در حد، مطلق نیست. مضمون روایات مطلق با روایات معتبر دیگری دچار تخصیص شده است. ادله نهی از شفاعت به لحاظ زمان شفاعت، مطلق نیستند. تأکید اصلی روایات نهی از شفاعت بر این نکته است که هرگاه پرونده‌ای در دادگاه مطرح شده نباید برای بزهکار شفاعت نمود. این یک راز سر به مهر و غیرقابل درک نیست. شفاعت در چنین مرحله‌ای یا شفاعت پس از صدور حکم قطعی، به فلسفه وجودی مجازات‌ها و اصل قطعیت کیفر آسیب می‌رساند. روایات نهی از شفاعت در حد هم بر همین امر عقلانی و حکیمانه تأکید نموده‌اند. حتی این نصوص نیز دارای قدر متیقنی است که آن صدور حکم نهایی آن هم با استناد به بینه است. بنابر رأی حتی پس از صدور حکم مستند به اقرار هم باب عفو هم چنان گشوده است. اگر بر آن باشیم که جواز عفو بر جواز شفاعت هم به‌طور التزامی دلالت دارد دامنه شفاعت بسی گسترده خواهد شد.

ادله نهی از شفاعت، وظایف و اختیارات امام و یا قاضی در عفو را تقیید و تخصیص نمی‌زند. این امر البته مانع از آن نیست که عفو امام و یا قاضی در هر حال قیود و شروطی داشته باشد، یا در برخی موارد از حکم ممنوعیت عفو بتوان ممنوعیت یا لغو بودن شفاعت را استنتاج کرد.

در مواردی که امام یا قاضی حق عفو بزهکار را دارد شفاعت برای عفو او به‌ویژه در قالب ارائه مستندات برای استحقاق او برای عفو بلامانع به نظر می‌رسد؛ بلکه چنین اقدامی چه بسا اصولاً مصداق شفاعت نباشد.

جواز یا عدم جواز شفاعت در مواردی به وضع روحی-روانی بزهکار و به‌ویژه حالت توبه و ندامت او هم بستگی دارد. شفاعت از متجاسران و بزهکاران بی‌پاک به سختی متضمن فایده‌ای برای بزهکار و یا جامعه است. حد و تعزیر از این لحاظ هم تفاوت بنیادین ندارند. نمی‌توان شفاعت از هر بزهکاری حتی اگر نادم نباشد را صرفاً با استناد به این که جرم ارتكابی تعزیری است، تجویز نمود.

با توجه به این که طرح و پیگیری دعوای کیفری تا اندازه زیادی در اختیار شاکی خصوصی است، روایات منع از شفاعت از چنان قوت دلالتی برخوردار نیستند که شفاعت در حدود حق الناسی را نفی کنند. بدین سان، وضعیت شفاعت در جرایم حق الناسی تا اندازه قابل توجهی با جرایم حق اللهی متفاوت است. معمولاً شفاعت در این دست جرایم به‌ویژه شفاعت نزد بزه‌دیده برای عفو بزهکار بلامانع است؛ اما در این باره هم محدودیت‌هایی وجود دارد.

نکته همچنان درخور تأمل این است که نظام عفو و پذیرش یا رد شفاعت در نصوص موجود دست کم در منابع امامیه گاه ناظر به حال و هوایی است که حاکمی معصوم چون پیامبر (ص) یا امیرالمؤمنین (ع) از جانب خداوند اجرای حد می کند، یا از اجرای کیفر به دلیل شفاعت یا جز آن، چشم می پوشد. آیا آموزه های متناظر به این فضا را می توان بی کم و کاست به نظامی بشری تعمیم داد که در آن درستکار و خلافکار وجود دارد؟ آن چه با یک نظام غیر معصوم سازگاری بیشتری دارد بازسازی و بازتولید اصول آموزه های اسلامی در قالب هایی نهادی، غیر شخصی و نظارت پذیر است؛ دادن اختیارت بی حد و مرز به اشخاص در چنین نظامی زمینه ساز سوء استفاده مفسدان و رواج تبعیض های ناموجه خواهد بود.

بدین سان کاربست رویکرد مقاصدی و توجه به مصالح و مفاسدی که در تشریح احکام شفاعت در مجازات مورد نظر بوده می تواند به فهم دقیق تر این روایات و تعیین دامنه حکم شفاعت از جنبه های گوناگون بویژه اختصاص یا عدم اختصاص آن به حدود اصطلاحی کمک کند.

بررسی ادله مربوط به نهی از تعطیل حد به فرصت جداگانه ای نیازمند است؛ اما اجمالاً آن متون را هم در همین حال و هوا باید فهمید. نمی توان پذیرفت که هر گونه اقدامی برای عدم اجرای حد حتی اگر حکیمانه، عادلانه و بر مبنای توجه به مصلحت اقوی باشد، مصداق تعطیل حد و حرام است. شاهد این که دامنه اختیارات حاکمیت صالحی که اجرای مجازات ها را بر عهده می گیرد در قالب نهادهایی مانند عفو بسی گسترده است. بدین سان پذیرفتن شفاعت و کفالت در حد و تأخیر بجای حد در فرض وجود مصلحت اقوی در چارچوب توجه به مصالح لازم الرعایه، اصل قطعیت کیفر، رعایت دقت در رسیدگی های کیفری و پیشگیری از تضییع حق بزه دیده، اصل برابری در پیشگاه قانون و اصل شخصی کردن کیفر، ممنوع به نظر نمی رسد.

منابع

عربی

- قرآن کریم

- ابن اسحاق، محمد (۱۳۸۹)، کتاب السير والمغازی، چاپ اول، تحقیق: سهیل زکار، بیروت، دارالفکر.

- ابن سلیمان، عبدالله (۱۴۲۵)، فقه أمير المؤمنين علی بن أبی طالب فی الحدود و الجنایات وأثره فی التشريع الجنائی الاسلامی، رساله ماجیستر، جامعه نایف العربیة للعلوم الامنیة، اشراف: د. محمد المدنی بوساق.

- ابن عبدالسلام، عزالدین (بی تا) القواعد الكبرى الموسوم ب: قواعد الأحكام فی إصلاح الأنام، ج ۱، تحقیق: نزیه کمال حمّاد و عثمان جمعه ضمیریه، دمشق، دارالقلم.

- ابن منظور (۱۴۰۸)، لسان العرب، ج ۷، چاپ اول، بیروت، دار إحياء التراث العربی.

- اندلسی، علی بن احمد (ابن حزم) (بی تا)، المحلی، بیروت، دار الآفاق الجدیدة.

- انصاری، ابن هشام (۱۹۷۹م)، مغنی اللیب عن کتب الاعاریب، چاپ پنجم، تحقیق و نشر: مازن المبارک و محمد علی حمدالله، بیروت.

- انصاری، مرتضی (۱۴۲۸)، القضاء والشهادات، تحقیق: لجنة تحقیق تراث الشيخ الاعظم، چاپ سوم، قم، مجمع الفکر الاسلامی.

- بخاری، محمد بن اسماعیل (۱۴۲۳)، صحیح البخاری، چاپ اول، بیروت، المكتبة العصرية.

- بیهقی، احمد بن الحسین (۱۴۲۴)، السنن الكبرى، ج ۸، تحقیق: محمد عبدالقادر عطا، چاپ سوم، بیروت، دار الکتب العلمیه.

- ترمذی، محمد بن عیسی (۱۴۲۰)، جامع الترمذی، چاپ اول، ریاض، دارالسلام.

- تفتازانی، مسعود بن عمر (بی تا)، المطول، قم، مکتبه الداوری.

- حرعاملی، محمد بن الحسن (۱۳۸۶)، وسائل الشیعه، ج ۱۸، چاپ هشتم، تهران، اسلامیه.

- حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸)، شرایع الاسلام، ج ۴ و ۱، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان.

- حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (علامه حلی) (۱۴۲۱)، تلخیص المرام فی معرفه الأحكام، چاپ اول، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.

- حلی، یحیی بن سعید (۱۴۰۵)، الجامع للشرایع، چاپ اول، قم، مؤسسه سیدالشهداء.

- راوندی، سعید بن عبدالله، فقه القرآن، چاپ اول، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
- سجستانی، سلیمان بن أشعث (ابوداود) (۱۴۲۰)، سنن أبی داود، چاپ اول، المملكة العربیه السعودیه، دارالسلام و دارالفيحاء.
- سیوطی، جلال الدین (بی تا)، الدر المنثور فی التفسیر بالمأثور، ج ۲، بیروت، دار المعرفه.
- شبر، سید عبدالله، تفسیر القرآن الکریم (بی تا)، چاپ دوم، دار التریبه و دار إحياء التراث العربی، بیروت.
- صدوق، محمد بن علی (۱۴۳۲)، المقنع، چاپ سوم، قم، پیام امام هادی (ع).
- طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۰۶)، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، چاپ اول، دارالمعرفه، بیروت.
- طوسی، محمد بن الحسن (بی تا)، تفسیر التبیان، ج ۳، دارالکتب العلمیه، قم. افسست از چاپ مکتبه الامین، نجف اشرف.
- طوسی، محمد بن الحسن (۱۴۰۷)، الخلاف، ج ۶، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- فراء، محمد بن الحسن (ابویعلی)، الاحکام السلطانیه (۱۴۰۶)، چاپ اول، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.
- فیض کاشانی، محسن (۱۳۹۹)، تفسیر الصافی، چاپ اول، بیروت، مؤسسه الاعلمی.
- قرطبی، محمد بن احمد (۱۴۲۰)، الجامع لأحكام القرآن، ج ۱۰، چاپ اول، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- قزوینی، محمد بن یزید (۱۴۲۰)، سنن ابن ماجه، چاپ اول، ریاض، دارالسلام.
- کاسانی، ابوبکر بن مسعود (۱۹۱۰م) بدایع الصنائع فی ترتیب الشرايع، طبع اول، مصر، مطبعه الجمالیه.
- مالک بن انس (۱۳۷۰)، الموطأ، ج ۲، تحقیق: محمد فؤاد عبدالباقي، بیروت، دار إحياء الکتب العربیه.
- مجلسی، محمد باقر (بی تا)، بحار الانوار، ج ۳۲، تحقیق: محمد باقر محمودی و عبدالزهراء علوی، تهران، وزاره الارشاد.
- مغربی، نعمان بن محمد (۱۳۸۵)، دعائم الاسلام، ج ۲، قم، آل البيت (ع).
- مفید، محمد بن محمد بن نعمان (بی تا)، جمل، قم، مکتبه الداوری.

- _____ (۱۴۳۰)، المقنعه، چاپ پنجم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- مکی عاملی، محمد(بی تا)، القواعد والفوائد، ج ۲، تحقیق عبدالهادی الحکیم، قم، مکتبه المفید.
- منتظری، حسین علی(بی تا)، کتاب الحدود، قم، دارالفکر.
- موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم(۱۴۲۷)، فقه الحدود والتعزیرات، ج ۲، چاپ دوم، قم، جامعه مفید.
- موسوی خمینی، سیدروح الله(بی تا)، تحریرالوسیله، ج ۱، چاپ دوم، دارالعلم، قم.
- موسوی خویی، سیدابوالقاسم(۱۴۲۸)، مبانی تکمله المنهاج، ج ۴۱، چاپ سوم، قم، مؤسسه إحياء آثار الامام الخوئی.
- موسوی، سیدمحمد الرضی(سیدرضی) ۱۴۱۵ق، نهج البلاغه، تحقیق: صبحی الصالح، چاپ اول، قم، دار الأسوه.
- نجفی، محمدحسن(۱۹۸۱م)، جواهر الکلام، ج ۴۱، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
- نیسابوری، مسلم بن الحجاج(۱۴۲۲)، صحیح مسلم، چاپ اول، بیروت، المکتبه العصریه.
- واقدی، محمدبن سعد(۱۴۱۰)، الطبقات الکبری، ج ۹۴، تحقیق: محمد عبدالقادر عطا، چاپ اول، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- واقدی، محمدبن عمر(۱۴۰۵)، المغازی، ج ۲، تحقیق: مارسدن جونز، قم، مکتب الاعلام الاسلامی.

فارسی

- حسینی، سیدمحمد(۱۳۷۸)، نقش میانجیگری در فصل دعاوی و پاسخ دهی به نقض هنجارها، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۵، پاییز، صص ۴۱-۵.
- نوبهار، رحیم(۱۳۷۸)، مقررات کیفری، جرایم و مجازات ها در تورات، نامه مفید، شماره ۱۷، بهار، سال پنجم، صص ۱۸۱-۲۰۴.