

 10.30497/sj.2024.246149.1380

Bi-quarterly Scientific Journal of "Research Letter of Social Jurisprudence",
Vol. 12, No. 1 (Serial 23), Autumn 2023 and Winter 2024

Research Paper

Feasibility of Applying the Principle of *ne bis in idem* in Islamic Punishments

Mehdi Rahmani*
Abolghasem Naghibi**

Received: 11/10/2023

Accepted: 24/12/2023

Abstract

After many years of deliberation, the principle of the prohibition of double punishment (*ne bis in idem*) returned to Iran's criminal law under the Islamic Penal Code in 1392 (A.H.). Unlike the General Penal Code passed in 1352(A.H.), this principle has only been applied in discretionary punishment (i.e. by government in the absence of unequivocal *sharia* decree). The limitation of applying this principle results from the point of view of some jurists, but it seems that by referring to some arguments it could be extended to *sharia* punishment as well. Among these we could refer to jurisprudential principles of *la zarar* (no infliction of harm) and *haraj* (impediment), some primary precepts, specific aspects of some punishments like mutual consent in *qisas* (retribution) and the existing fixed amount of *dia* (compensation) and those damages that are not subject to *dia* (indemnity principle) and conflict of interests about the fixed penalties. In this research, with the help of descriptive and analytical method and library resources, conditions for prohibiting double punishment in *sharia* penal code have been investigated.

Keywords

Double Punishment, The Principle of Ne Bis in Idem, Islamic Punishment, Discretionary Punishment, Retrial

* M.A. in Penal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, Tehran university, Iran (corresponding author) mahdir1212@gmail.com

** Professor of Fiqh and Law, Shahid Motahari University, Tehran, Iran Da.naghibi@yahoo.com



10.30497/sj.2024.246149.1380

دوفصلنامه علمی «پژوهش‌نامه فقه اجتماعی»، سال دوازدهم، شماره اول (پیاپی ۲۳)، پاییز و زمستان ۱۴۰۲، صص. ۱-۲۲

امکان‌سنجی اعمال قاعده منع مجازات مضاعف در مجازات شرعی

مهدی رحمانی*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۱۹

سیدابوالقاسم نقیبی**

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۰۳

نوع مقاله: پژوهشی

چکیده

قاعده منع مجازات مضاعف پس از سال‌ها تبادل نظر، سرانجام در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ به قوانین کیفری ایران بازگشت. برخلاف قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲، قاعده مزبور در قانون مجازات اسلامی، تنها در مجازات تعزیری غیرمنصوص شرعی پذیرفته شده است. محدود کردن حوزه اعمال این قاعده در قانون مزبور، از دیدگاه برخی فقها نشئت گرفته است، اما به نظر می‌رسد با استناد به بعضی استدلال‌ها بتوان قاعده منع مجازات مضاعف را در خصوص مجازات شرعی نیز اعمال کرد. به‌کارگیری قواعد فقهی لاضرر و نفی حرج، مذاقه در ملاک برخی احکام اولیه، توجه به ویژگی خاص برخی مجازات‌ها مانند تراضی در قصاص و مبالغ موجود در میزان دیه و خسارات فاقد دیه مشخص (ارش) و نیز تراجم مصالح در حدود، از جمله استدلال‌های مورد اشاره است. در این نوشتار سعی شده است تا با روش توصیفی-تحلیلی و از طریق منابع کتابخانه‌ای، شرایط اعمال قاعده منع مجازات مضاعف در مجازات شرعی بررسی شود.

واژگان کلیدی

مجازات مضاعف؛ قاعده منع مجازات مضاعف؛ مجازات شرعی؛ تعزیر؛ محاکمه مجدد.

* دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران،

mahdir1212@gmail.com

ایران (نویسنده مسئول).

Da.naghobi@yahoo.com

** استاد گروه فقه و حقوق، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران.

مقدمه

در هر جامعه، هنجارها و ارزش‌های مختلفی وجود دارد که نقض هر یک از آنها باعث واکنش جامعه به شخص خاطی می‌شود. این واکنش بسته به میزان اهمیت آن دارای مراتبی است که شدیدترین آن را مجازات می‌نامند. این مجازات با هر هدف و انگیزه‌ای که اعمال می‌شود طبیعتاً نمی‌تواند بارها و بارها مجرم را هدف قرار دهد و بر وی اعمال شود. به جرئت می‌توان گفت که این مفهوم اولیه در حقوق جزای داخلی بیشتر کشورها مورد پذیرش قرار گرفته است، اما به‌رغم پذیرش کلی مفهوم اخیر، در حوزه جزای بین‌الملل و در تعارض و تقابل مسائل مختلف و اصول متعدد مربوط به صلاحیت کیفری کشورها، مواردی پدید می‌آید که در عمل منتهی به مجازات مجدد مجرمی می‌شود که یک بار به‌خاطر عمل مجرمانه، کیفر را تحمل کرده است (توجهی و قربانی قلجلو، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۸)؛ البته گفتنی است که در سطح بین‌المللی رویه‌های مختلفی در حال شکل‌گیری است تا قلمرو آن را به نظام قضایی فراملی کشورها نیز گسترش دهد (Cryer et al, 2010, p. 81).

اینکه فرد نباید به‌خاطر یک جرم دو بار مجازات شود، سابقه‌ای دیرینه دارد و تاریخچه آن را می‌توان در حقوق اسلام، آیین یهود و حقوق باستان مانند حقوق یونان و رم یافت (Conway, 2003, pp. 351-383)، اما شکل کلاسیک و مدون‌شده آن را می‌توان در دو نظام حقوقی معاصر نظاره کرد. قاعده منع مجازات مضاعف که در حقوق کامن‌لا تحت عنوان «Double Jeopardy» و در نظام حقوقی رومی-ژرمنی تحت عنوان «Ne Bis in Idem» بحث می‌شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۲، ص. ۴۷)، در اصل به معنای منع تکرار دوباره هر چیزی است و اساساً به لحاظ جلوگیری و تعدیل اعمال حاکمیت یک‌طرفه حکومت‌ها در خصوص مجرمان وضع شده و ثمره قاعده کلی دیگری با عنوان منع محاکمه مجدد است که در متن بسیاری از اسناد بین‌المللی و کنوانسیون‌ها از قبیل میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی از آن یاد شده است و البته تفکیک چندانی نیز میان این دو قاعده ملاحظه نمی‌شود و در واقع می‌توان گفت ممنوعیت مجازات مضاعف، مفهومی بوده که در قاعده کلی منع محاکمه مضاعف مستتر باقی مانده یا تسامحاً به‌عنوان مفهومی واحد و مترادف مطرح شده است (توجهی و قربانی قلجلو، ۱۳۸۸، ص. ۱۳۸).

مبانی مختلفی برای قاعده منع مجازات مضاعف بیان شده است که در این نوشتار به اختصار به تعدادی از آنها پرداخته می‌شود. عده‌ای بر این باورند که با توجه به مبانی فردی، شخصی که در دادگاه حاضر شده است و بعضاً تبرئه یا مجازات شده باشد، نباید دوباره به دادگاه فراخوانده شود؛ زیرا اضطراب ناشی از آمادگی برای دفاع و در مظان اتهام بودن، آرامش وی را سلب و از نظر اجتماعی نیز لزوم پایان دادن به دعوی ایجاب می‌کند که رسیدگی‌های جزایی در یک نقطه خاتمه یابد (خالقی، ۱۳۸۳، صص. ۴۱۶-۴۱۵). عده‌ای دیگر، مبنای این قاعده را اقتضای عدالت و انصاف می‌دانند و بر این باورند که شخص مجرم با مجازات شدن در خصوص فعل مجرمانه، دین خود را به جامعه ادا کرده و اعمال مجازات مضاعف بر او خلاف اقتضای انصاف و عدالت است (پوربافرانی، ۱۳۸۱، ص. ۸۹؛ احمدی و خالقی، ۱۳۹۵، ص. ۷۱). همچنین، عده‌ای مبنای این قاعده را تضمین محاکمه سودمند می‌دانند. آن‌ها بر این باورند که فرایند دادرسی که با صرف هزینه‌های هنگفت صورت می‌گیرد، باید در مرحله‌ای به نقطه پایانی خود برسد و از تکرار آن جلوگیری شود که در غیر این صورت باعث اتلاف سرمایه و تضعیف محاکم قضایی می‌شود (Jun, Changzong & Youshui, 2003, p. 865).

با توجه به تمام مبانی یادشده، قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران نیز در سال ۱۳۹۲ این قاعده را در خصوص اصل صلاحیت شخصی خود اعمال کرد و این موضوع در ماده‌های ۷ و ۸ قانون مجازات اسلامی تجلی یافت، اما با نگاهی ساده به این دو ماده مشخص می‌شود که قانون‌گذار در اعمال قاعده منع مجازات مضاعف، تنها به مجازات تعزیری پرداخته است. از این رو این پرسش مطرح می‌شود که آیا در صورت اعمال برخی مجازات‌های شرعی مانند حدود در برخی کشورهای اسلامی، همچنان باید این حدود در ایران هم اعمال شوند؟ آیا در صورت پرداخت مبلغی حتی بیشتر از دیه فرد مجنی علیه توسط جانی، در صورت بازگشت او به ایران، دیه مجنی علیه دوباره باید پرداخت شود؟

۱. پیشینه تحقیق

در خصوص پیشینه تحقیق باید به این نکته اشاره کرد که آثاری مانند «محتوا و جایگاه قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق جزای بین‌الملل و ایران» (خالقی، ۱۳۸۳، ص. ۵) و

«منع مجازات مضاعف، آراء مبانی و ادله موافقان و مخالفان» (توجهی و قربانی قلدجلو، ۱۳۸۸، ص. ۱۳) متمرکز بر ورود این قاعده به احکام کیفری هستند که دستاورد این تلاش‌ها ورود قاعده یادشده به قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است. بعد از سال ۱۳۹۲ نیز آثار نوشته‌شده مانند «مبانی فقهی احیای قاعده منع مجازات مجدد در قانون مجازات اسلامی» (قپانچی و صفری، ۱۳۹۴، ص. ۱۸۳)، «تأملی در رویکرد نوین حقوق جزای بین الملل ایران نسبت به قاعده منع مجازات مجدد» (صفری و قپانچی، ۱۳۹۳، ص. ۴۵) و «اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در جرائم مستوجب مجازات‌های شرعی» (پوربافرانی و بیگی حسن، ۱۳۹۲، ص. ۷۳) بیشتر به بررسی قواعد فقهی موجود در این زمینه پرداخته و به بررسی ویژگی‌های موجود در خصوص هریک از مجازات‌ها توجهی نکرده‌اند. در این نوشتار سعی شده است با رویکرد انتقادی و اصلاحی نسبت به دیدگاه قانون‌گذار در خصوص قاعده منع مجازات مضاعف و امعان‌نظر نسبت به برخی از قواعد فقهی و بررسی ویژگی‌های موجود در هریک از مجازات‌های شرعی و با نگاه توصیفی-تحلیلی به منابع موجود، نقاط ضعف و قوت قانون کنونی مبرهن شود تا در صورت پذیرش این موارد برای اعمال قاعده یادشده در خصوص مجازات شرعی حرکتی نو صورت پذیرد.

۲. قاعده منع مجازات مضاعف در حقوق موضوعه ایران

در خصوص قاعده منع مجازات مضاعف، مقاله‌ها و کتاب‌های متعددی توسط اساتید و اندیشمندان حقوقی نوشته شده که دستاورد این تلاش‌ها، بازگشت این قاعده در حقوق کیفری ایران در سال ۱۳۹۲ بوده است. با وجود این پیشرفت در نظام عدالت کیفری ایران، قانون جدید در این زمینه ایراداتی دارد که رفع آن همچنان همت اساتید و اندیشمندان حقوقی را طلب می‌کند. برای بررسی نقایص قانون کنونی لازم است در وهله نخست، پیشینه این قاعده در قوانین کیفری ایران مورد بررسی قرار گیرد و سپس به دلایل مخالفت و عدم پذیرش قاعده منع مجازات مضاعف در قوانین کیفری بعد از انقلاب پرداخته شود.

۱-۲. پیشینه قاعده منع مجازات مضاعف در قوانین کیفری ایران

برای بررسی پیشینه قاعده منع مجازات مضاعف باید نگاهی به سابقه تقنینی آن کرد که بهترین تقسیم‌بندی در این زمینه، بررسی قوانین پیش و پس از انقلاب است که در ادامه بدان پرداخته می‌شود.

۱-۱-۲. قوانین پیش از انقلاب

برای بررسی قوانین پیش از انقلاب، قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ و اصلاحات آن در سال ۱۳۵۲ مورد توجه است. در قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴، قانون‌گذار در خصوص قلمرو اجرایی قوانین کیفری ایران نسبت به جرائم واقع در خارج از قلمرو حاکمیت ایران سکوت کرده است. به عبارت دیگر، هیچ‌یک از مواد این قانون در خصوص اعمال یا عدم اعمال قاعده منع مجازات مضاعف وضع نشده بود. از این رو این سکوت باعث اختلاف آرا و نظر قضات و دکتربین در این زمینه شد که سرانجام اداره حقوقی دادگستری برای زدودن این سردرگمی، در پاسخ به استعلام یکی از مراجع قضایی کشور در مورد شخصی که در خارج از مملکت تعقیب، محاکمه و مجازات شده بود، چنین نظر داد «... گرچه طبق ماده ۲۰۰ آیین دادرسی کیفری، اتباع ایرانی که در خارج از ایران مرتکب جرمی شده باشند، در محکمه‌ای که مقصر در آن یافت شده، قابل تعقیب‌اند، ولی طبق اصول اساسی و مسلم حقوق جزا، اجرای این ماده منوط به آن است که قبلاً موضوع، منجر به حکم قطعی نشده باشد والا با وجود اصل «Ne Bis in Idem» (عدم مجازات دوباره مجرم به‌خاطر یک جرم) که از نظر بین‌المللی مورد قبول قرار گرفته و در ماده ۲ قانون جلوگیری از نشریات مستهجن نیز مورد تصویب مقنن ایرانی قرار گرفته است، موجبی برای تجویز مجدد نیست...» (محسنی، ۱۳۷۵، ج ۱، صص. ۴۰۱-۴۰۰). این عملکرد اداره حقوقی، از این رو که می‌کوشید حقوق کشور را به موازین پذیرفته‌شده حقوقی و عدالت نزدیک‌تر سازد، تحسین‌برانگیز بود، اما این حرکت با مانعی اساسی مواجه بود و آن اینکه، نظریات مشورتی اداره حقوقی در نظام حقوقی ایران، جزو منابع حقوق - در معنای دقیق آن - به شمار نیامده بود و برای دادگاه‌های کشور لازم‌الاتباع نبود (صفری و قپانچی، ۱۳۹۳، ص. ۵۵). از این رو در سال ۱۳۵۲، قانون‌گذار باب اول قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ را (که به کلیات حقوق جزا

پرداخته بود) اصلاح کرد. در این اصلاحات که از قانون جزای فرانسه تأثیر گرفته بود، ماده ۳ جدید به تبیین قواعد حقوق جزای بین‌المللی ایران از حیث قلمرو مکانی این قواعد پرداخت که می‌توان گفت با این اقدامات، حقوق جزای ایران تحول تازه‌ای در زمینه مقررات تعارض قوانین جزایی یافت (آزمایش، ۱۳۶۵، ص. ۱۰۹). قانون اصلاح‌شده تا اندازه زیادی شبیه قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ است و در قسمت هـ ماده ۳ آن، چنین آمده است «در غیر موارد مذکور در بندهای ج و د، هر ایرانی که در خارج از ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود، طبق قوانین جزایی ایران مجازات خواهد شد مشروط به اینکه... ۳- در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده باشد یا در صورت محکومیت، مجازات کلاً یا بعضاً درباره او اجرا نشده باشد...». همان‌طور که ملاحظه می‌شود، این ماده شبیه مواد ۷ و ۸ قانون مجازات سال ۱۳۹۲ است با این تفاوت که این ماده شامل همه جرائم قاعده منع مجازات مضاعف می‌شود بر خلاف قانون ۱۳۹۲ که تنها تعزیرات را شامل می‌شود.

۲-۱-۲. قوانین پس از انقلاب

شاید آنچه برخی حقوق‌دانان از مقنن پس از انقلاب در زمینه این قاعده توقع داشتند، این بود که قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ و قانون مجازات ۱۳۷۰، افزون‌بر پیش‌بینی و تصریح این قاعده بدیهی، ایرادات و خلأهای موجود در قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲ در این زمینه را برطرف کند و موضع دقیق‌تر و بهتری در خصوص قاعده منع مجازات مجدد اتخاذ کند، اما باید گفت که قانون‌گذار پس از انقلاب نه تنها خلأهای موجود در قانون مجازات عمومی سابق را درباره احتساب مجازات قبلی پر نکرد، بلکه هر آنچه در بحث صلاحیت‌های واقعی و شخصی را درباره احتساب مجازات قبلی و منع محاکمه مجدد پیش‌بینی شده بود، از متن قانون حذف کرد (قپانچی و صفری، ۱۳۹۴، صص. ۱۹۶-۱۹۵). نخستین عاملی که در خصوص توجیه این موضوع به ذهن می‌رسد، این است که فقه و احکام اسلامی با این قاعده سازگاری نداشته و از این رو قوانین پس از انقلاب نسبت به نگارش این قاعده در قانون امتناع کرده است، اما پرسشی که در این مورد به ذهن متبادر می‌شود این است که آیا واقعاً فقه با این قاعده مخالف است؟ آیا احکام اسلامی که همواره خود را داعیه‌دار عدالت و

انصاف می‌داند، با چنین قاعده منصفانه و عدالت‌جویانه‌ای مخالف است؟

۲-۲. شرایط منع مجازات مضاعف در حقوق کیفری ایران

همان‌طور که گفته شد، قانون‌گذار در سال ۱۳۹۲ این قاعده را دوباره احیا و شرایط آن را ذیل مواد ۷ و ۸ قانون مجازات اسلامی منتشر کرد. قانون‌گذار در اعمال قاعده منع مجازات مضاعف چند شرط را بیان کرده است که یکی از شروط آن طبق بند «ب» ماده ۷ بدین شرح است «در صورتی که جرم ارتكابی از جرائم موجب تعزیر باشد، متهم در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلاً یا بعضاً درباره او اجرا نشده باشد». پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا قانون‌گذار با آوردن قید مجازات تعزیری، از دیگر مجازات‌ها اعراض کرده است؟ به عبارت دیگر، آیا قانون‌گذار در مقام بیان بوده است یا خیر؟ در پاسخ باید گفت با توجه به اینکه این مواد در بخش کلیات قانون است و قانون‌گذار در این بخش به دنبال تشریح حدود و ثغور حقوق کیفری است، آوردن قید تعزیرات به معنای تقیید این مجازات و بدین معناست که مجازات‌های دیگر شامل این قاعده نخواهد بود. همچنین، با توجه به تاریخچه این مواد (که همان ماده ۳ قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲ است) اضافه شدن این قید نشان از اعمال شرایط جدید برای این قاعده دارد. پرسش دیگر در این خصوص این است که با توجه به این شرایط اگر مجازات شرعی در برخی از کشورهای مسلمان اعمال شود، باز هم باید این مجازات در ایران عیناً تکرار شوند؟ در پاسخ به این پرسش باید گفت که با توجه به مطلق بودن ماده، در چنین شرایطی نیز مجازات باید عیناً تکرار شود.

۳. بررسی اعمال قاعده منع مجازات مضاعف از منظر موازین شرعی

پذیرش قاعده منع مجازات مضاعف در نگاه نخست با هیچ مانعی از ناحیه شرع مواجه نخواهد بود و مبانی این قاعده مورد پذیرش اسلام نیز هست، اما مشکل در دو حالت ظاهر می‌شود. نخستین مشکل این است که جرائم مستوجب حدود، مجازات منصوص شرعی دارند و عقیده رایج این است که در صورت اثبات این جرائم، الزاماً همان مجازات منصوص در مورد آن‌ها اجرا می‌شود و تحت هیچ شرایطی نمی‌توان از اجرای

آن‌ها صرف نظر کرد یا اجرای آن‌ها را منوط به شرایطی از جمله عدم مجازات قبلی دانست. به عبارت دیگر، این مجازات از سوی حکومت تعیین نشده است که حکومت بتواند اجرای آن‌ها متوقف کند یا در خصوص اجرای آن‌ها به شرط عدم محاکمه قبلی ملتزم شود. دومین مشکل این است که برخی فقها مستند به موازین اسلامی و قواعدی مانند قاعده نفی سبیل، احکام صادره از دادگاه‌های دیگر کشورها را قبول ندارند. ظاهراً از نظر ایشان جز دادگاه‌های جمهوری اسلامی ایران، دادگاه‌های دیگر حتی دادگاه‌های کشورهای اسلامی مانند عربستان، اندونزی، سودان، عراق و افغانستان شایسته رسیدگی نیستند (پوربافرانی و بیگی حسن، ۱۳۹۲، ص. ۷۸). در ادامه این مقاله به بررسی دقیق این دلایل پرداخته می‌شود.

۳-۱. قواعد فقهی مؤید قاعده منع مجازات مضاعف

در وهله نخست این پرسش محل تردید است که آیا از لحاظ فقهی این امکان وجود دارد که در شرایط خاصی اعمال مجازات شرعی مانند حدود به روش‌های دیگری صورت گیرد یا خیر؟ با توجه به نگاه رایج فقهی، پاسخ این پرسش منفی خواهد بود، اما نکته‌ای که ممکن است باعث تزلزل این عقیده شود، توجه به سیره ائمه در این خصوص است. به نقل از کتاب‌های مختلف فقهی، در خصوص سیره حضرت علی (علیه‌السلام) این‌گونه آمده است که ایشان زنانی را که مرتکب زنا می‌شدند و شوهر نداشتند، به جای اینکه بر آن‌ها حد جاری کنند، به اجبار شوهر می‌دادند (حر عاملی، ۱۳۸۶، ج ۱۸، ص. ۴۱۲؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص. ۱۵۴). این مثال و چندین مثال دیگر از قضاوت‌های ایشان نشان می‌دهد که امکان عدم اجرای مجازات منصوص شرعی وجود دارد. در این خصوص عده‌ای از فقها این اشکال را وارد کرده‌اند که این احکام صرفاً مخصوص به معصوم است و در این احکام به جز معصوم که دانای کل است، دیگر مکلفان تنها به انجام دادن حدود منصوص امر شده‌اند و حق تعدی نسبت به آن‌ها را ندارند. در پاسخ به این اشکال لازم است که موضوع دیگری را مطرح کنیم و آن موضوع بحث مصالح و مفاسد قائم بر احکام شرعی است.

۳-۱-۱. قاعده ملازمه

همه احکام اسلامی تابع مفسد و مصالح واقعی هستند. بدین معناست که در پی هدفی وضع شده‌اند و منظور از ملاکات احکام همان هدف و مصلحتی است که حکم به دنبال آن وضع شده است. این موضوع که لازمه حکمت پروردگار است از ضروریات شیعه و اکثریت اهل سنت، بلکه مورد اتفاق آن‌هاست (مطهری، ۱۳۶۶، ج ۲، ص. ۲۷). در همین خصوص حضرت رضا (علیه‌السلام) درباره کسی که تصور می‌کرد خداوند چیزی را به خاطر مصالح یا مفسد واقعی حلال یا حرام نکرده، بلکه تنها خواسته است انسان‌ها را بدان وسیله وادار به عبادت کند، فرمودند «کسی که چنین بگوید دچار گمراهی شدید و زیبایی آشکار شده است» (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۶، ص. ۹۴). امام صادق نیز فرمودند «هیچ حکمی وضع نشده مگر آنکه حکمتی در آن است» (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۶، ص. ۱۱۰).

نگارندگان به هیچ‌عنوان ادعای درک مصالح و مفسد اجرای احکام شرعی و قصد ثبوت یا سلب این احکام را ندارند و تنها نکته‌ای که در این بخش بدان پرداخته شده، این است که طبیعتاً اعمال مجازات مجدد بر مجرمی که یک بار به خاطر همان فعل طعم مجازات را چشیده است، دور از انصاف و عدالت و این همان مفسده‌ای است که احکام اسلامی از آن بری است و نباید با عدم تبیین غیرمناسب مسئله، این مفسده را وارد احکام اسلامی کرد. همچنین، این نکته را باید در نظر داشت که سیره ائمه (علیهم‌السلام) و پیامبر عظیم‌الشان اسلام (صلی‌الله‌علیه و آله) در خصوص اعمال مجازات شرعی همواره توأم با رحمت و بخشش بوده است و همواره کسانی را که برای رهایی از کیفر اخروی نزد آن‌ها اقرار به گناه می‌کردند، به توبه پنهانی تشویق می‌کردند (نوبهار، ۱۳۸۹، ص. ۱۵۸؛ صادقی، ۱۳۷۸، ص. ۱۶۶). این موضوع حاکی است که حکومت اسلامی و حاکم اسلامی در وهله نخست قصد مجازات افراد را ندارند، بلکه تنها برای جلوگیری از شیوع فسق و فساد، این مجازات بازدارنده را اعمال می‌کنند تا از این طریق فساد را کاهش دهند.

بعد از کشف این مفسده در اعمال مجازات مضاعف می‌توان به این سخن شهید مطهری تمسک جست که در کتاب *اسلام و مقتضیات زمان* فرمودند: «در صورتی که عقل، مصلحت یا مفسده ملزومی را در موردی کشف کند که مهم‌تر از حکم بیان شده در

شرع و در تراحم با آن باشد، در این حالت عقل آن حکم شرعی را محدود می‌کند. یک مجتهد می‌تواند یک حلال منصوص شرعی را به‌خاطر مفسده‌ای که عقلش کشف کرده [است]، تحریم کند یا حتی یک واجب را تحریم کند یا یک حرام را به حکم مصلحت لازم‌تری که فقط عقل آن را کشف کرده [است]، واجب کند» (مطهری، ۱۳۶۶، ج ۲، ص. ۳۰). عبارت معروف «کل ما حکم به العقل، حکم به الشرع و کل ما حکم به الشرع، حکم به العقل» در این راستا قرار دارد؛ البته گفتنی است که این گفته شهید منشأ روایی نیز دارد و آن اینکه از امام صادق (علیه‌السلام) نقل است که فرمودند «فاصله بین حلال و حرام فاصله‌ای نیست جز فاصله‌ای اندک که با تحول آن چیز به چیز دیگر، حلال، حرام و حرام، حلال می‌شود» (مجلسی، ۱۴۰۴، ج ۶، ص. ۹۴). مرحوم مجلسی در شرح بیان امام صادق (علیه‌السلام) نوشته‌اند: اختلاف شرایط موجب تبدیل حکمت و ملاک می‌شود و تغییر ملاک نیز موجب تبدیل حکم می‌شود (دهقان، ۱۳۷۶، ص. ۱۹۶).

۳-۱-۲. قاعده لاضرر

افزون بر قاعده یادشده، برای اعمال قاعده منع مجازات مضاعف در خصوص مجازات شرعی، می‌توان به قاعده لاضرر نیز متمسک شد. این قاعده فقهی برگرفته از حدیث پیامبر است که فرمودند: «لاضرر و لااضرار فی الاسلام». درحقیقت، با آوردن لای نفی جنس بیان می‌کند که هیچ نوع ضرری (اعم از مالی، بدنی، مادی و معنوی) مورد تأیید و امضای شرع قرار نمی‌گیرد و این موضوع هم در مرحله تشریح احکام اسلامی است که این معنا را می‌رساند که خداوند در مقام تشریح اولیه احکام اسلامی هیچ حکم ضرری وضع نکرده و هم دربردارنده این نکته است که چنانچه حکمی از احکام اولیه اسلام که از نظر کلی و نوعی ضرری نبوده، اما حال در مقام اجرا برای فردی دربردارنده ضرر شده است، آن حکم به‌موجب این قاعده برداشته می‌شود و جای خود را به حکمی ثانویه می‌دهد (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۱، ص. ۱۵۰). با توجه به این قاعده، اگر فردی یک بار در خارج از ایران مجازات شده یا برای مثال، خسارت وارد بر دیگری (دیه) را پرداخته است، نباید دوباره در ایران محاکمه و به پرداخت دیه یا مجازات دیگر محکوم شود؛ زیرا در این صورت آن فرد ضرر کرده است و در احکام اسلامی ضرر راهی ندارد.

۳-۱-۳. قاعده لاحرج

در ادامه این مبحث، برخی دیگر قاعده لاحرج را مطرح کرده‌اند. این قاعده که حرج را نفی می‌کند مانند قاعده لاضرر بر احکام اسلامی حکومت دارد و در صورتی که اجرای احکام اسلامی حالت حرجی به خود بگیرد، وجوب آن به موجب این قاعده از مکلف برداشته می‌شود. حرج به معنی تنگی، تنگنا و ضیق آمده است و با ضرار که در قاعده لاضرر و لاضرار فی الاسلام آمده، هم‌معنی است. عدم پذیرش قاعده منع محاکمه مضاعف موجب بی‌اعتبار شدن احکام دادگاه‌ها می‌شود و در نتیجه، دعوا پس از رسیدگی در دادگاه تمام‌شده به شمار نمی‌رود و احتمال محاکمه مجدد اشخاص وجود دارد. این موضوع موجب اختلال و حرج در نظام زندگی فردی و اجتماعی خواهد شد. از این رو به استناد این قاعده نیز می‌توان قاعده منع محاکمه مجدد را پذیرفت (پوربافرانی و بیگی حسن، ۱۳۹۲، صص. ۹۱-۹۰).

در ادامه قواعد فقهی بیان‌شده مطلوب است در خصوص مبحث دیگری تحت عنوان امر حاکم اسلامی یا همان حکم حکومتی مطالبی بیان شود که در واقع این موضوع مجرای عملی قواعد قبلی است و خود راه دیگری برای اثبات قاعده نفی مجازات مضاعف است. در خصوص حکم حکومتی گفته شده که یکی از اهداف مهم اسلام تشکیل حکومت اسلامی است. گاه در راستای اداره جامعه اسلامی مواردی پیش می‌آید که مصلحت اسلام و مسلمانان اقتضا می‌کند که حکمی از احکام اولیه اسلامی اجرا نشود. در اینجا حاکم اسلامی می‌تواند بنا به مصلحت از اجرای آن حکم اولیه اسلام جلوگیری کند یا آن را تغییر دهد (دهقان، ۱۳۷۶، ص. ۱۵۶). امام خمینی نیز در این زمینه بیان داشته‌اند «حاکم می‌تواند مساجد را در صورت لزوم تعطیل کند. حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است از موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند و می‌تواند هر امری را چه عبادی یا غیرعبادی که جریان آن مخالف مصالح اسلام است، از آن مادامی که چنین است جلوگیری کند. حکومت می‌تواند از حج که از فرایض مهم الهی است در مواقعی که مخالف صلاح کشور اسلامی دانست، موقتاً جلوگیری کند» (خمینی، ۱۳۶۹، ج ۲۰، ص. ۱۷۰). در خصوص قاعده منع مجازات مضاعف نیز می‌توان از این ویژگی استفاده کرد و در صورت مشاهده عسر و حرج برای مسلمانان، رهبر جامعه اسلامی می‌تواند از

این موضوع جلوگیری به عمل آورد.

۲-۳. بررسی هریک از مجازات‌های شرعی در قالب قاعده منع مجازات مضاعف

فارغ از قواعد فقهی بیان‌شده که مؤید قاعده منع مجازات مضاعف هستند، احکام خاصی در خصوص موارد مجازات شرعی وجود دارد که حتی در صورت نفی هریک از این قواعد، می‌توان به استناد به این احکام، قاعده منع مجازات مضاعف را در خصوص جرائم شرعی مجری دانست. با توجه به این موضوع ضمن بیان هریک از مجازات‌های شرعی، نکات مربوط به آنان به صورت مجزا بررسی می‌شود.

در تقسیم‌بندی‌ای کلی، جرائمی که مستوجب مجازات شرعی هستند، به دو نوع جرائمی که جنبه حق‌اللهی دارند و جرائمی که جنبه حق‌الناسی دارند، تقسیم می‌شوند. گروه نخست شامل حدود و تعزیرات منصوص شرعی (البته این مورد تنها به‌خاطر وجه غالب این مجازات است و گرنه در حدود جرائمی از قبیل سرقت حدی وجود دارد که حق‌الناس است) و گروه دوم شامل قصاص و دیات است.

۱-۲-۳. مجازات حدود و تعزیرات منصوص شرعی

با عنایت به شباهت‌های موجود میان مجازات منصوص شرعی و حدود در این بخش برای هر دوی این مجازات‌ها رویه واحدی در نظر گرفته شده است. پیش از بیان هر چیز، این نکته باید گفته شود که اساساً اصل مسئله اجرای حد در زمان غیبت موضوعی متفق علیه نیست و مخالفانی قوی از میان فقها مانند ابن ادریس، ابن زهره، محقق حلی، علامه حلی و شیخ طوسی دارد (محقق داماد، ۱۳۷۹، ج ۴، صص. ۲۹۰-۲۸۹). حتی برخی فقها که اقامه حدود در زمان غیبت را جایز نمی‌دانند، بر آن ادعای اجماع کرده‌اند (خوانساری، ۱۳۶۴، ج ۵، ص. ۴۱۱). به اعتقاد ایشان، در روایات اجرای حدود از وظایف امام (علیه‌السلام) است و منظور از امام نیز امام معصوم (علیه‌السلام) است (نه امام به معنای کلی آن) (خوانساری، ۱۳۶۴، ج ۷، صص. ۶۰-۵۸). براین اساس، حاکم شرع می‌تواند به مقتضای حال، کسی را که مستحق حد است، تعزیر کند. استدلال ایشان چنین است که اقامه حدود از مصادیق امر به معروف و نهی از منکر نیست تا عمومات و اطلاعات ادله امر به معروف و نهی از منکر شامل آن شود، بلکه اقامه حدود در زمان غیبت

از مصادیق ایلام و ایزدای بدون مجوز است (خوانساری، ۱۳۶۴، ج ۵، ص ۴۱۱). در صورتی که این نظریه ملاک عمل در تقنین نظام حقوق کیفری ایران قرار داده می‌شد حدود هم مانند تعزیرات مشمول قاعده منع مجازات مضاعف قرار می‌گرفت، اما این نظریه با توجه به دیدگاه امام‌خمينی در قوانین جمهوری اسلامی ایران پذیرفته نشد و اصل ۱۵۶ قانون اساسی در بند ۴ خود «اجرای حدود و مقررات مدون جزایی اسلام» را یکی از وظایف قوه قضائیه شمرده است.

مسئله بعدی که در حدود به آن پرداخته می‌شود، این است که به‌جز بحث قاعده لاضرر که در بخش پیش بیان شد، برخی از صاحب‌نظران مسلمان تحت عنوان «اجرای حدود در صورت تراحم» معتقد هستند که در برخی مواقع خاص اجرای حدود متوقف می‌شود از جمله زمانی که اهداف مورد انتظاری که از اجرای حدود توقع می‌رود، تحقق نیابد یا اهداف متضاد با اهداف مجازات تحقق یابد یا اینکه اجرای حدود با مفسد جانبی از جمله حرج اجتماعی مسلمانان یا مفسده تنفر از دین یا ضرر نامتعارف به محکوم و... همراه باشد (نوبهار، ۱۳۸۸، صص ۳۰۹-۲۸۹). بنابراین، فارغ از بحث قاعده لاضرر، هنگامی که اجرای مجازات حد همراه با مفسده‌ای مانند تنفر از دین باشد، بهتر است این مجازات در برخی مواقع خاص تعطیل شود و از این مفسده جلوگیری به عمل آید.

پرسشی که ممکن است در این خصوص مطرح شود، این است که با فرض اشتباه بودن تمام استدلال‌های یادشده در بندهای پیش این نوشتار و قبول این نکته که اعمال حدود در همه حالات واجب است، چرا جمهوری اسلامی ایران اعمال حدود دیگر کشورهای اسلامی را مکفی ندانسته است و اصرار به اعمال دوباره این مجازات را دارد؟ چرا اگر فردی در اندونزی به‌خاطر زنا، مجازات مخصوص به حد زنا را تحمل کند یا اینکه فردی در کشور عربستان به‌خاطر سرقت حدی، انگشتان دستش قطع شود، در صورت بازگشت به ایران و اثبات این جرائم دوباره باید متحمل این مجازات شود؟ در پاسخ به این پرسش بیان این مقدمه لازم است که از دید فقهای شیعه، اصل این است که قضاوت، منصب خاص پیامبر (صلی‌الله‌علیه و آله) و وصی اوست و خروج از این اصل و صدور جواز قضاوت برای شخص دیگر نیازمند دلیل است و این دلیل حکایت از این دارد که در زمان غیبت، منصب قضا با اذن معصومان (علیهم‌السلام) به

نواب عام امام زمان (علیه السلام) واگذار شده است (نراقی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۷، صص. ۲۱-۱۵). بر اساس این دیدگاه، بسیاری از فقها^۱ اذعان دارند که یکی از شرایط قاضی در نظام حقوقی شیعه این است که او مسلمان و مؤمن (شیعه اثنا عشری) باشد. در غیر این صورت صلاحیت قضاوت ندارد و آرای او باطل است. شیخ طوسی نیز در کتاب خلاف تصریح فرموده‌اند «اگر باغیان کسی را به منصب قضا منصوب نمودند تا بین دیگران قضاوت نماید، حکمی که صادر می‌کند فاقد اعتبار و غیرقابل اجرا خواهد بود؛ چه قاضی نصب شده از پیروان حاکم بر حق باشد و چه از باغیان و چه حکم صادر شده از سوی وی مطابق حق باشد و چه خلاف حق» (طوسی، ۱۴۱۶ق، ج ۵، ص. ۳۴۲)، اما پرسشی که مطرح می‌شود این است که آیا سیره امامان معصوم هم به همین منوال بوده است یا آن‌ها روش دیگری را اتخاذ می‌کردند؟ برای مثال، آیا امام علی (علیه السلام) احکام قضایی دیگر بلافاصله را به استناد اینکه قاضی آن‌ها باغی است، باطل می‌دانستند و دوباره مجازات را اعمال می‌کردند؟ اتفاقاً در همین زمینه شیخ طوسی در دیگر کتاب خود چنین پاسخ داده‌اند که چنانچه باغیان بر سرزمینی چیره شدند و زکات و جزیه و خراج را از مردم اخذ کنند... از نظر شیعه این اقدامات فاقد اعتبار است؛ البته امام می‌تواند این اقدامات را معتبر بشناسد؛ زیرا اگر بار دیگر این اموال از مردم اخذ شود، موجب زیان آن‌ها خواهد شد و بر همین اساس، امام علی (علیه السلام) این‌گونه اقدامات باغیان را معتبر شمردند. مجازات نیز در صورتی که توسط باغیان اجرا شده باشد، دوباره توسط حکومت و دستگاه قضایی مشروع اجرا نخواهد شد؛ زیرا اجرای دوباره آن‌ها منجر به زیان مردم می‌شود و امام علی (علیه السلام) نیز کیفرهای اجرا شده توسط باغیان را دوباره اجرا نفرمودند (شیخ طوسی، ۱۳۷۸ق، ج ۷، ص. ۲۷۶). همچنین، در هیچ کتاب تاریخی بیان نشده است که امام علی (علیه السلام) حدود اجرا شده توسط حکومت‌های خلفای قبل را دوباره تکرار کنند و حتی در حکومت خودشان زمانی که فرد اجراکننده حد به اشتباه دست چپ فرد سارق را قطع کرده بود، ایشان همین مجازات را مکفی دانستند و به خاطر عدم ضرر فرد مجرم، دیگر دست راست او را قطع نکردند (شوشتری، ۱۳۹۵، ص. ۹۵). با توجه به این نکات و این نکته که اختیارات حکومتی امام معصوم (علیه السلام) در عصر غیبت به ولی فقیه منتقل می‌شود (نجفی، ۱۹۸۱م، ج ۴۰، صص. ۱۹-۱۸)، در این زمینه نیز ولی فقیه می‌تواند نظری مانند حضرت

علی (علیه السلام) را اتخاذ کند؛ البته این نکته نیز حائز اهمیت است که با توجه به سخنان شیخ طوسی باید میان احکام مدنی و جزایی باغیان تفاوت قائل شد؛ زیرا همان طور که از صراحت کلام ایشان برمی آید، مجازات باغیان (احکام جزایی) یقیناً معتبر است و تنها احکام مدنی است که متوقف نظر امام است.

موضوع دیگر در خصوص قضاوت افراد به اصطلاح باغی این است که آیا واقعاً میان موضوع های حقوقی و کیفری در احکام اسلامی تفاوتی نیست؟ به عبارت دیگر، آیا احادیث موجود در این زمینه به تمام محاکم قضایی اشاره دارد یا تنها به محاکم حقوقی منصرف می شوند؟ همان طور که گفته شد، از منظر فقه شیعه قاضی باید حتماً مسلمان و مؤمن باشد و ترافع به قاضی جور حرام و گناه عنوان شده و حکم وی باطل و غیر معتبر است (توجهی و قربانی قلعجولو، ۱۳۸۸، ص. ۱۶۴). حال جای این تأمل است که ترافع در واقع طرح ارادی دعوی در محکمه و نزد قاضی است و این موضوع در خصوص جرائم کیفری که در آن متهم اساساً نقشی ندارد و صرف ارتکاب عمدی یا غیر عمدی به محکمه خوانده می شود، صدق نمی کند. در واقع، فرایند دادرسی کیفری بدون اختیار و نظر متهم و در چهارچوب آیین دادرسی هر کشور اعمال می شود. بنابراین، تصریح و تفکیکی در میان فقها میان دعوی حقوقی و کیفری به چشم نمی آید، اما به دلالت قرائن و سیاق کلام و عباراتی که مؤید انصراف موضوع به دعوی حقوقی است، به نظر می رسد نتوان به سادگی مجازاتی را که متهم متحمل آن شده است، به لحاظ بی اعتباری حکم محکمه خارجی نادیده انگاشت (توجهی و قربانی قلعجولو، ۱۳۸۸، ص. ۱۶۵). گفتنی است که این موضوع در بیان اخیر شیخ طوسی که در چند سطر پیش آورده شد نیز مشهود است و در این متن، میان مجازات و دیگر احکام حکومتی تمییز وجود دارد و شایسته است میان طرح دعوی مدنی و حقوقی که در آن اختیار وجود دارد با مباحث مربوط به اعمال مجازات که هیچ اختیاری در طرح و اعمال آن وجود ندارد، تفاوت قائل شد.

۲-۲-۳. مجازات دیه و قصاص

با توجه به اینکه مجازات دیه و قصاص جنبه حق الناسی دارند^۲، طبیعتاً دارای رویکرد متفاوتی نسبت به جرائم حق الهی هستند. در این جرائم، اصل، تراضی طرفین و احقاق



حقوق زایل شده افراد است. بنابراین، مجازات تنها با رضایت افراد به پایان خواهد رسید حتی اگر مجازات اصلی در خصوص آن‌ها اعمال نشده باشد. با توجه به این نکات مشخص می‌شود که در این گونه موارد بر خلاف جرائم دیگر، اعمال مجازات شرط نیست و طبیعتاً این گونه موارد را خیلی راحت‌تر از دیگر مجازات‌ها می‌توان داخل در قاعده منع مجازات مضاعف قرار داد؛ زیرا اصل، رضایت اشخاص است نه رأی قاضی یا اعمال مجازات خاص.

برخی از مراجع تقلید نیز در این مسائل چنین نظری را پذیرفته‌اند از جمله آیت‌الله فاضل لنکرانی در خصوص استفتای مطرح شده در مورد مکفی بودن مجازات افرادی که خارج از ایران مجازات شده‌اند، چنین فرمودند «در جرائم قصاص و سایر حقوق الناس اگر بعد از صدور حکم مذکور با صاحبان حق مصالحه بر آن صورت گرفته باشد، اولیای دم نمی‌توانند پیگیری کنند، اما اگر مصالحه‌ای صورت نگرفته باشد، قابل پیگیری است، کم‌اینکه حدود و سایر تعزیرات حق‌اللهی نیز قابل پیگیری است...». با توجه به این نکته پرسشی ایجاد می‌شود و آن این است که اگر برای مثال، فردی در آمریکا بر اثر درگیری انگشت دستش را از دست بدهد و بعد با علم به ممکن نبودن قصاص در قوانین آمریکا، به آن دادگاه شکایت ببرد و سپس مقداری پول را از شخص دریافت کند، آیا این امکان برایش وجود دارد که بگوید من قصاص می‌خواهم و به پرداخت وجه راضی نیستم؟ حتی جای این نکته وجود دارد که در بیشتر مواقع (مخصوصاً در رویه رسیدگی کشورهایمانند آمریکا) این دعاوی با تراضی طرفین به پایان می‌رسد که قطعاً این تراضی باعث ختم دعوی و خود عامل مستقلی برای اعتقاد به منع مجازات مضاعف این جرائم در ایران خواهد بود. به عبارت دیگر، «همان‌طور که اگر اولیای دم پس از تحقق قتل عمدی، قاتل را عفو کرده یا با او مصالحه کنند، یا در قتل غیرعمدی، از اخذ دیه گذشت کنند، دیگر حق قصاص یا حق مطالبه دیه برای آن‌ها باقی نمی‌ماند، اقدام آن‌ها در تعقیب قاتل عمدی یا غیرعمدی در دادگاه کشور اسلامی یا غیراسلامی دیگری غیر از ایران را هم می‌توان رضایت آن‌ها به اعمال قانون آن کشور در مورد قاتل و نوعی از مصالحه و توافق ضمنی به شمار آورد» (پوربافرانی و بیگی حسن، ۱۳۹۲، ص. ۹۱). شاید اعتقاد برخی از فقهای حنفی مبنی بر اینکه اگر در خارج از سرزمین اسلامی جرمی علیه

مسلمانی ارتکاب یابد، او نمی‌تواند در دادگاه اسلامی اقامه دعوا کند؛ زیرا او خود خطر را پذیرفته و با ترک سرزمین اسلامی، خود را در معرض خطر قرار داده است (حمیدالله، ۱۳۷۳، صص. ۲۲۱-۲۲۰)، در راستای همین نظر باشد که البته با مقداری افراط همراه شده است.

در آخر این نکته را باید افزود که قوانین کنونی موجود در قانون مجازات اسلامی، بیش از آنکه موارد احقاق حق را تسهیل کند، شرایط سوءاستفاده را برای افراد سودجو باز گذاشته است و در شرایط کنونی فرد می‌تواند افزون‌بر اخذ دیه در دیگر کشورها (که حتی از دیه مقرر در ایران هم بیشتر است)، دوباره در دادگاه ایران شکایت کند و با اثبات ادعای خود، دیه دریافت کند که این موضوع با عدالت و انصاف سازگاری ندارد.

نتیجه‌گیری

۱. قاعده منع مجازات مضاعف در حقوق موضوعه ایران بعد از گذراندن کشاکش‌های فراوان، درنهایت، در سال ۱۳۹۲ به قوانین کیفری ایران بازگشت که این موضوع حاصل اصلاح تفکرات موجود در خصوص عدم منافات این قاعده با فقه و موازین شرعی است. با وجود اصلاحات فراوان در این خصوص، هنوز هم این قاعده در قوانین ایران جای بحث و ترمیم دارد؛ زیرا انعکاس این قاعده در تمام جرائم تجلی نیافته و تنها به مجازات تعزیری (غیرمنصوص شرعی) اختصاص یافته است.

۲. با توجه به وجود برخی از قواعد کلی در فقه که ضامن پویایی هرچه بیشتر فقه با مقتضیات زمان شده است، می‌توان قاعده منع مجازات مضاعف را در تمام مجازات‌های شرعی اعمال کرد. از قواعد کلی در این زمینه که می‌توان به آن تمسک جست، قاعده نفی حرج و قاعده لاضرر است. با توجه به این قاعده‌ها، احکام اسلامی نباید به‌گونه‌ای باشند که حرج یا ضرری را به افراد متحمل کنند. از این‌رو مجازات مضاعف که خود به معنی ایجاد ضرر برای اشخاص و نیز ایجاد عسر و حرج برای جامعه است، نفی می‌شود و می‌تواند تأییدی برای هم‌نوایی فقه با قاعده منع مجازات مضاعف شود.

۳. حکومت اسلامی می‌تواند با مشاهده تغییر مصلحت در احکام اولیه، احکام دیگری را جایگزین کند که این موضوع تحت عنوان حکم حکومتی در فقه متجلی می‌شود.

۴. خارج از قواعد کلی موجود در فقه، در نفس مجازات شرعی ویژگی‌هایی وجود دارد که بعضاً مؤید قاعده منع مجازات مضاعف است. برای مثال، در جرائمی که جنبه حقوق‌اللهی دارند (مانند حدود در بیشتر مواقع)، مسئله عدم اجرای حدود در صورت تراحم مطرح می‌شود که این موضوع مانع از اجرای آن خواهد شد. برای مثال، اگر اجرای حدود باعث فوت افراد شود، این موضوع باعث لغو مجازات حدود می‌شود. همچنین، اگر اعمال حدود در شرایطی خاص باعث تنفر و تغییر دید جوامع بشری نسبت به اسلام شود، این حدود تغییر خواهند کرد.

۵. در دیگر مجازات‌ها هم که جنبه حق‌الناسی دارند، تراضی طرفین باعث اسقاط دعوی خواهد شد که این خود مؤید قاعده منع مجازات مضاعف است. با توجه به تمام نکات یادشده، بهتر است قاعده منع مجازات مضاعف شامل تمام مجازات‌های موجود در ایران شود. به عبارت دیگر، شایسته است که قوانین موجود در این زمینه اصلاح شوند.

یادداشت‌ها

۱. از جمله جفی، ۱۹۸۱م، ج ۴۰، ص. ۱۲؛ احب ریاض، ۱۴۲۲ق، ج ۱۵، ص. ۸؛ نراقی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۷، ص. ۳۴؛ فاضل اصفهانی، ۱۴۲۴، ج ۱۰، ص. ۱۶؛ صاحب عروه، ۱۳۷۸، ج ۲، ص. ۵؛ خمینی، بی‌تا، ص. ۳۶۷.
۲. مستند به مواد ۴۱۸، ۴۱۹، ۴۲۱ و ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی و بند ب ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری.

کتابنامه

آزمایش، علی (۱۳۶۵). «زمینه حقوق جزای بین‌الملل در قانون‌گذاری ایران». حقوق تطبیقی، شماره ۳، ۲۵-۴۱.

Azmayesh Ali (2016), the field of international criminal law in Iran's legislation, Institute of Comparative Law, No. 3, 25-41.

احمدی، محمدعارف؛ و خالقی، علی (۱۳۹۵). «قاعده منع محاکمه مجدد در نظام حقوقی افغانستان، اسناد بین‌المللی حقوقی بشر و فقه حنفی». *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، شماره ۶، صص. ۶۳-۹۱.

Ahmadi Mohammad Aref, Khaleghi Ali (2015), the rule prohibiting retrial in Afghanistan's legal system, international human rights documents and Hanafi jurisprudence, criminal law and criminology studies, number 6, 63-91.

پوربافرانی، حسن (۱۳۸۱). «ماهیت و انواع صلاحیت در حقوق جزای بین‌الملل». *مجله مجتمع آموزش عالی قم*، شماره ۱۲، صص. ۱۶۱-۱۸۶.

Pourbaferani Hassan (2012), The Nature and Types of Jurisdiction in International Criminal Law, Qom Higher Education Complex, No. 12, 161-186.

پوربافرانی حسن؛ و بیگی حسن، فاطمه (۱۳۹۲). «اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در جرائم مستوجب مجازات‌های شرعی». *پژوهش‌نامه حقوق کیفری*، شماره ۷، صص. ۷۳-۹۶.

Pourbaferani Hassan, Hasan Beigi Fatemeh (2012), Application of the prohibition of retrial in crimes subject to Shariah punishments, *Research Journal of Criminal Law*, No. 7, 73-96.

توجهی، عبدالعلی؛ و قربانی قلجلو مهدی (۱۳۸۸). «منع مجازات مضاعف؛ آراء، مبانی و ادله موافقان و مخالفان با مطالعه تطبیقی در آرای مراجع عظام تقلید». *پژوهش‌نامه حقوق اسلامی*، شماره ۲۹، صص. ۱۳-۱۷۴.

Tavajohi Abdul Ali, Ghorbani Qalajlu Mahdi (2008), prohibiting double punishment, opinions, bases and arguments of supporters and opponents with a comparative study of the opinions of the supreme authorities of Taqlid, *Research Journal of Islamic Law*, No. 29, 13-174.

حر عاملی، محمدبن حسن (۱۳۸۶). *وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة* (جلد ۱۸). تهران: اسلامیه.

Horamoli Mohammad bin Hassan (1386), *Vasael-Shia to teach Islamic issues*, 18th volume, Tehran: Islamia Publications.

حمیدالله، محمد (۱۳۷۳). *حقوق روابط بین‌الملل در اسلام* (جلد ۱). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

Hamidullah Mohammad (1373), *Laws of International Relations in Islam*, Volume I, Tehran: Islamic Sciences Publishing Center

خالقی، علی (۱۳۸۳). «محتوا و جایگاه قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق جزای بین‌الملل و ایران». *مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر آشوری*، چاپ ۱، تهران: سمت.

Khaleghi Ali (1383), the content and position of the rule of prohibition of retrial in international criminal law and Iran, a collection of articles in honor of Dr. Ashuri, first edition, Tehran: Publications of Samt

خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۶۹). صحیفه نور (جلد ۲۰). چاپ ۱، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

Khomeini Ruhollah (1369), Sahifa Noor, volume 20, first edition, Tehran: Ministry of Islamic Guidance.

خوانساری، سیداحمد (۱۳۶۴). جامع‌المدارک فی شرح مختصرالنافع (جلد ۵). چاپ ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

Khansari Seyyed Ahmad (1364), Jame al-Madarek in explanation Khazrat al-Nafi, volume five, second edition, Qom: Ismailian Institute.

دهقان، حمید (۱۳۷۶). تأثیر زمان و مکان بر قوانین جزایی اسلام. قم: مدین.

Dehghan Hamid (1376), the effect of time and place on Islamic penal laws, Qom: Madin Publications.

شوشتری، محمدتقی (۱۳۹۵). قضاوت‌های امیرالمؤمنان حضرت علی علیه‌السلام (محمدرضا سماک امانی، مترجم). قم: جمال.

Shushtri Mohammad Taqi (2015), Judgments of Imam Ali (peace be upon him), translated by Samak Amani Mohammad Reza, Qom: Jamal Publications

صادقی، محمدهادی (۱۳۷۸). «بزه‌پوشی». مجله حقوقی دادگستری، شماره‌های ۲۸-۲۹، صص. ۱۶۱-۱۹۲.

Sadeghi Mohammad Hadi (1378), Covering up crime, Justice Law Journal, No. 29-28, 161-192.

صفری، صادق؛ و قپانچی، حسام (۱۳۹۳)، تأملی در رویکرد نوین حقوق جزای بین‌الملل ایران نسبت به قاعده منع مجازات مجدد، مطالعات بین‌المللی پلیس، شماره ۳، صص. ۶۵-۴۵.

Safari Sadegh, Qapanchi Hessam (2013), a reflection on the new approach of Iran's international criminal law towards the rule of prohibition of re-punishment, International Police Studies, No. 3, 45-65.

طوسی، محمدبن‌حسن (۱۳۷۸ق). المبسوط فی فقه‌الامامیه (جلد ۷). تهران: المكتبة‌المرتضویة.

Tusi Muhammad bin Hasan (1378 AH), al-Mabsut in fiqh al-Imamiyyah, volume seven, Tehran: Al-Maktabeh al-Mortazawieh publishing house.

طوسی، محمدبن‌حسن (۱۴۱۶ق). کتاب‌الخلافت (جلد ۵). چاپ ۱، قم: مؤسسه النشرالاسلامی.

Tusi Muhammad bin Hassan (1416 AH), Kitab al-Khilaf, Volume V, Qom: Al-Nashar al-Islami Institute, first edition.

طوسی، محمدبن‌حسن (۱۴۰۷ق). تهذیب‌الاحکام (جلد ۱۰). تهران: دارالکتب‌الاسلامیة.

Sheikh Tusi Muhammad bin Hasan (1407 AH), Tahzeeb al-Ahkam, Volume 10, Tehran: Dar al-Kitab al-Islamiya.

قپانچی، حسام؛ و صفری، صادق (۱۳۹۴). «مبانی فقهی احیای قاعده منع مجازات مجدد در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲». پژوهش‌های فقهی، شماره ۱، صص. ۲۱۰-۱۸۳.

Qapanchi Hessam, Safari Sadeq (2014), Jurisprudential foundations of revitalization of the rule against re-punishment in the Islamic Penal Code 2014, Jurisprudence Research, No. 1, 183-210.

مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۴ق). بحارالانوار (جلد ۶). بیروت: مؤسسه الوفا.

Majlesi Mohammad Baqir (1404 AH), Bihar al-Anwar, Volume 6, Beirut: Al-vafa Institute.

محسنی، مرتضی (۱۳۷۵). دوره حقوق جزای عمومی (جلد ۱). چاپ ۲، تهران: گنج دانش.

Mohseni Morteza (1375), General Criminal Law Course, first volume, second edition, Tehran: Ganj Danesh Publications.

محقق داماد، مصطفی (۱۳۷۹). قواعد فقه (بخش جزایی) (جلد ۴). چاپ ۱، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

Mohagheq Damad Mustafa (1379), Jurisprudence Rules (Penal Section), Volume IV, First Edition, Tehran: Islamic Sciences Publishing Center.

محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۳). قواعد فقه (بخش مدنی) (جلد ۱). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

Mohagheq Damad Mustafa (1383), Jurisprudence Rules (Civil Section), Volume 1, Tehran: Islamic Sciences Publishing Center.

مطهری، مرتضی (۱۳۶۶). اسلام و مقتضیات زمان (جلد ۲). تهران: صدرا.

Motahari Morteza (1366), Islam and the Requirements of Time, Volume II, Tehran: Sadra Publications.

میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۸۲). «اعتبار امر مختومه در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی». تحقیقات حقوقی، شماره ۳۸، صص. ۸۳-۹۵.

Mir Mohammad Sadeghi Hossein (1382), Validity of sealed order in the Statute of the International Criminal Court, Legal Research, No. 38, 83-95.

نجفی، محمدحسن (۱۹۸۱م). جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام (جلد ۴۰). چاپ ۷، بیروت: داراحیاء التراث.

Najafi Mohammad Hassan (1981 AD). Jawaharlal Kalam in the description of Sharia al-Islam (Vol. 40). Edition 7, Beirut: Darahia al-Tarath.

نراقی، ملااحمد (۱۴۱۹ق). مستندالشیعة. قم: مؤسسه آل‌البیت (علیهم‌السلام).

Naraghi Mulla Ahmad (1419 AH), al-Shi'a document, Qom: Al-Bait Institute Publications.

نوبهار، رحیم (۱۳۸۹). اهداف مجازات‌ها در جرائم جنسی. چاپ ۱، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

Nobahar Rahim (1389), Objectives of punishments in sexual crimes, first edition, Qom: Research Institute of Islamic Sciences and Culture.

Conway, Gerard (2003). *Ne Bis in Idem and The International Criminal Tribunals*, Criminal Law Frum, Vol. 14, pp. 351-383.

- Cryer, Robert, Friman, Håkan, Robinson Darryl and Wilmshurst, Elizabeth (2010). *An Introduction to International Criminal Law and Procedure second edition*, London, Cambridge University Press.
- Jun, Zhang, Changzong, Shan and Youshui, Miao (2002). *China's Theory and Practice on ne bis in idem*; *Intrnational Review of Penal Law*, Vol. 73, pp. 865-872.