



بازنگاهی به کیفیت مجازات محاربه با ترجیح قول ترتیب از منظر فقه و حقوق جزای اسلام

احمد عابدینی

استادگروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی و حقوق، دانشگاه آزاداسلامی، واحد اصفهان(خوراسگان)، اصفهان، ایران
ahmadabedinia@yahoo.com

جواد پنجه پور

گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی و حقوق، دانشگاه آزاداسلامی، واحد اصفهان (خوراسگان)، اصفهان، ایران
panjehpour@gmail.com

محمد ابراهیم مجاهد

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی و حقوق، دانشگاه آزاداسلامی واحد اصفهان (خوراسگان)، اصفهان، ایران
mojaheds49@yahoo.com



چکیده

بدون تردید محاربه یکی از مهمترین جرایم علیه امنیت داخلی و حتی خارجی است. این پدیده ی مجرمانه متخذ از آیه سی و سه (۳۳) سوره مائده می باشد و تحت عنوان آیه محاربه از مهمترین آموزه های قرآنی مورد استعمال در فقه جزایی اسلام است. بر اهل تحقیق پوشیده نیست که یکی از مسایل مورد مناقشه در باب محاربه، مسئله ی کیفیت و نحوه اعمال مجازاتهای چهارگانه در آیه شریفه می باشد. در این زمینه دو قول وجود دارد. گروه کثیری از فقها ملتمز به تخییر حاکم در اعمال مجازاتها شده اند، و گروهی دیگر قائل به ترتیب اند. پژوهش حاضر در راستای پاسخ به همین سوال ساماندهی شده است، که با عنایت به آیه شریفه نحوه و کیفیت اعمال مجازاتهای محصوره، از ناحیه حاکم چگونه است؟ و حق با کدام قول است؟ بر همین اساس در پژوهش حاضر به شیوه تحلیلی- تطبیقی-توصیفی برای رسیدن به پاسخ مطلوب، ابتدا به تصویر روشنی از مفهوم محاربه و نیز آشنایی اجمالی با انواع مجازاتهای چهارگانه ی قتل، صلب، قطع و نفی اهتمام، و در ادامه به بیان اقوال فقها پرداخته شد. سپس ادله و مستندات هر دو قول تخییر و ترتیب تفصیلاً مورد نقد و ارزیابی قرار گرفت. روشن شد که اصولاً تقسیم روایات به تخییر و ترتیب ناصواب و فاقد مبانی صحیحی است. همه روایات مترصد بیان یک حقیقت هستند. اختلاف آنها صرفاً امری ظاهری است و هرگز تنافی ماهوی و حکمی با هم ندارند. سرانجام علی رغم کثرت گرایش فقها به قول تخییر، با عنایت به اتقان و برتری ادله ی قول ترتیب، حقانیت این قول ثابت و ترجیح داده شد. با این رویکرد فقهی نحوه اعمال مجازات محارب مبتنی بر قول ترتیب و تناسب مجازاتهای مقرره با جرایم ارتكابی است. فایده عملی و کاربردی این پژوهش، پیشنهاد اصلاح ماده ۲۸۳ ق. م. ا. مصوب سال ۱۳۹۲ می باشد.

واژگان کلیدی: محاربه، کیفیت مجازات، تخییر و ترتیب.

فقه‌های اسلام در آثار فقهی خویش بویژه در بخش جزایی بیشترین مذاقه و اهتمام را نموده و دقیق‌ترین تفسیرها را از مراد شارع ارایه داده‌اند. بر همین اساس در رابطه با حد محاربه و کیفیت اعمال مجازات محارب (در باب حدود) به تفصیل بحث نموده و آثاری بسیار دقیق و ارزشمند از خود به یادگار گذاشته‌اند. علمای حقوق نیز به سهم خویش تتبعات و تحقیقات علمی و منتقدانه و روشنگرانه‌ای را به انجام رسانده، و در رابطه با تبیین زوایای این بحث عنایت ویژه‌ای داشته‌اند.

فقه‌ها صرف نظر از اختلاف در جزئیات در مجموع برداشت واحدی از مفهوم محاربه دارند. از نظر آنها محارب کسی است که با تشهیر سلاح و یا هر وسیله خوفناک دیگر علنا اقدام به ترس و وحشت و نا امنی و راهزنی نماید، و موجب زیان مالی و یا جانی و یا ناموسی به مردم شود. رکن قانونی این رفتار مجرمانه مبتنی بر آیه ۳۳/ مائده می‌باشد. مضافاً آنکه ادله روایی و حکم عقل و سیره نیز بر اتقان آن دلالت دارد. از نظر قانونی مواد ۲۷۹ الی ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی ناظر به تعریف و کیفیت مجازات آن می‌باشد. رکن مادی جرم محاربه انجام فعل مثبت مادی با خصیصه علنی بودن است. قصد ترساندن مردم «اخافه الناس» اساس عنصر روانی جرم را تشکیل می‌دهد و اهل ریه، تقید به سلاح خاصی شرط تحقق نیست. اصل در تحقق آن مطلق اخافه از هر طریق و به هر وسیله است. طرق اثبات جرم محاربه اجماعی است. توبه ی محارب قبل از دستگیری و همین طور جنون حین ارتکاب و فوت از جمله مسقطات حد از اوست.

۱- پیشینه تحقیق:

در رابطه با سابقه ی تحقیقات انجام شده در خصوص موضوع مورد بحث صرف نظر از مباحث ارزشمند مطروحه در آثار فقهی فریقین، و کتب حقوقی، کار تحقیقی مستقل و دقیق، و مبتنی بر مبانی مستدل فقهی نگاشته نشده است. البته در لابلای برخی مقالات مطالبی مرتبط مشاهده می‌شود. همین طور مقالات انگشت شماری از جمله مقاله ای تحت عنوان «لزوم رعایت ترتیب در اجرای مجازات محارب نوشته سید نصرالله محبوبی زرگریان و طه فاطمی‌نیا و یا «کنکاشی در شیوه ی اجرای مجازاتهای محارب و همسان سازی چگونگی انتخاب مجازات ترتیبی یا تخییری از محمدحسین شاکر و حمید روستایی انجام شده است. اما بنظر می‌رسد علی رغم تلاش ارزشمند نویسندگان آنها فاقد جامعیت مباحث فقهی مستدل و اقناع کننده بوده‌اند. با این توصیف انتظار می‌رود این تلاش ناچیز توانسته باشد در ادامه و تکمیل تحقیقات گذشته، اجمالاً تصویر روشن تر و گزارش مستدل تری از مبانی فقهی موضوع مورد بحث را به جامعه علمی عرضه نماید و بعنوان تلاشی سامان یافته تر و جدید تر، مدد رسان محافل قانون گذاری و تحقیقات بهتر در آینده باشد.

۲- مفهوم شناسی لغوی و اصطلاحی محاربه

۲-۱- معنای لغوی محاربه

اهل لغت در تعریف محاربه گفته‌اند:

« محاربه مشتق از «حرب» به فتح راء به معنای سلب، و به کسر راء بمعنای غضب، و به سکون راء به معنای نزاع و خصومت می‌باشد. کلمه محاربه مصدر باب مفاعله و از ثلاثی مجرد «حرب» به سکون راء، نقیض سلم (صلح) است. به دلیل شهرتش به معنای مقاتله و جمع آن حروب است. (فلان حرب لی، ای عدو محارب و ان لم یکن محاربا.» (ابن منظور ۳۰۳/۱۴۱۴؛ ابن اثیر، بی تا / ۳۴۶؛ طریحی ۴۸۱/۱۴۱۶؛ صاحب بن عباد ۱/۱۴۱۴ / ۸۵) گفته شده: « محاربه با مسلمین به منزله محاربه با خدا و رسول اوست. و ذکر نام خدا و رسول (ص) برای بزرگداشت و سنگینی فعل ارتكابی است. تعریف مشهور فقها نیز بر اساس همین معناست.» (طریحی ۱/۴۱۶ / ۳۷)

بنابراین معنای لغوی محاربه ناظر به جنگ و ستیز و نا امنی است؛ و خلاصه هر اقدام ضد صلح و مسالمت و امنیت عمومی را محاربه گویند.

۲-۲- معنای اصطلاحی محاربه در فقه اسلامی:

در فقه اسلامی اصل مفهوم محاربه و کلیت آن مورد قبول همه مذاهب اسلامی هست، ولی در فروعات تعریف محاربه میان فقهای امامیه و نیز مذاهب مختلف اهل سنت، اختلاف نظرهایی وجود دارد. حتی فقهای هر یک از مذاهب از نظر واحدی تبعیت نکرده‌اند. عمده دلیل این امر، برداشت‌های متفاوتی است که از آیه ی مربوطه می‌شود. ولی مستفاد از بیان همه فقها در خصوص مفهوم محاربه این است که مجموعه ی تعاریف نزد آنها اعم از امامیه و اهل سنت تفاوت فاحشی با هم ندارند ملخص آن در مبسوط شیخ چنین آمده است:

« تمامی فقیهان (عامه) بر این نظرند که مراد از آیه، قطاع الطريق یعنی راهزنان هستند. و آنها عبارتند از کسانی که سلاح کشیده و به ارباب و راهزنی می‌پردازند. مطابق روایات ما، مراد آیه هر کسی است که سلاح کشیده و مردم را می‌ترساند چه در دریا و چه در خشکی، چه در شهر و چه در بیابان و روایت شده که دزد نیز محارب است. در بعضی از روایات ما هم آمده که مراد از آیه قطاع الطريق (راهزنان) هستند، چنانکه فقهای عامه نیز همین گونه گفته‌اند.» (طوسی ۴۷/۱۴۱۲)

سخن شیخ طوسی صریح است در اینکه آیه اختصاص به محارب به معنای اخص آن دارد. در مجموع آیه ی محاربه در میان فقهای اسلام اعم از شیعه و سنی به عنوان مستندی قرآنی در جهت جرم انگاری اقدامات مسلحانه و خشونت آمیز برای بر هم زدن امنیت و آسایش عمومی مردم مسلمان و ایجاد ترس و وحشت و نا امنی در محیط اجتماعی آنان مورد تفسیر و تایید قرار گرفته است. بنابر این محور اصلی پدیده مجرمانه محاربه اخلال در «امنیت و آزادی و آسایش مردم» است.

شهید اول در لمعه می‌فرماید: «هِيَ تَجْرِيدُ السِّلَاحِ بَرًّا أَوْ بَحْرًا، لَيْلًا أَوْ نَهَارًا، لِإِخَافَةِ النَّاسِ فِي مِصْرٍ وَغَيْرِهِ مِنْ ذِكْرِ أَوْ أُنْثَى، كَانَ قَوِيًّا أَوْ ضَعِيفًا» یعنی «محاربه، کشیدن سلاح در خشکی یا دریا، در شب یا روز به قصد ترساندن مردم در شهر یا غیر آن است، چه محارب مرد باشد یا زن، قوی باشد یا ضعیف.» (شهید اول ۱۳۷۶/۲۴۴)

شهید ثانی در روضه می‌نویسد: «مِنْ أَهْلِ الرِّيْبَةِ أَمْ لَا فَصَدَّ الْإِخَافَةَ أَمْ لَا عَلَى أَصْحَ الْأَقْوَالِ» یعنی «بنابر اصح اقوال (محارب محسوب است) خواه محارب از کسانی باشد که مردم از آنها می‌ترسند (اهل ریبه)، یا از آنان نباشد، چه قصد ترساندن داشته باشد یا نداشته باشد.» (شهید ثانی ۱۴۱۰/۱۲۳)

۳- تبیین اجمالی مجازات‌های چهارگانه ی محاربه از منظر فقهای شیعه

در رابطه با مجازات‌های چهارگانه و نیز افعال استعمال شده تفسیرهای گوناگونی ارائه شده، ولی این افعال چون به صیغه مضارع آمده‌اند و مشدد نیز هستند و حرف «ان» در ابتدا و سپس «او» تفصیلیه آمده است؛ در مجموع مفید دوام و اصرار بر فعل ارتکابی آنها بوده‌اند. لذا بر شدت مجازات آنها دلالت دارد. البته برداشت‌های نامتعارف و تخمین‌ها و آنچه خلاف ظاهر آیه است، همه بلاوجه و ناصواب است. در اینجا صرف نظر از بیان تفصیلی اقوال فقها، فقط توضیح مختصری در مورد هریک از مجازات‌های چهارگانه داده می‌شود.

۳-۱- اول قتل

قتل، گاهی ممکن است به عنوان قصاص و زمانی به عنوان حد، اجرا شود. چنانچه قتلی توسط محارب واقع شود، و اولیاء دم عفو کنند و یا به اخذ دیه، تراضی نمایند، قاضی می‌تواند به عنوان مجازات محارب، وی را بکشد و این فرض، مستلزم رعایت و اعمال شرایط قصاص نمی‌باشد. اما اگر اولیاء دم تقاضای اجرای قصاص را کنند، قصاص مقدم بر اجرای حد بوده و با لحاظ شرایط و مراعات عمومات باب قتل به اجرا در می‌آید. با این لحاظ که در قصاص، مماثلات و عدم تجاوز از حدود آن شرط است، در حالی که در محاربه، تشدید مجازات به دلیل قبح شدید اعمال محارب مورد توجه شارع اسلام است. محارب باید به نحوی کشته شود که دیگر کسی جرأت تعرض به مردم را پیدا نکند. لذا تعیین چگونگی اجرای کشتن به نحوی که جنبه ی بازدارندگی مجازات‌ها در جامعه پدیدار شود، به عهده ی حاکم می‌باشد.

چنانکه شهید ثانی در مسالک می‌فرماید: «اگر محارب به خاطر به دست آوردن مال، مرتکب قتل شود، قتل او به جهت قصاص، حتمی است؛ و در صورت گذشت ولی دم، خواه مقتول کفو قاتل باشد یا نباشد به جهت حد کشته می‌شود. اگر به خاطر مال، مرتکب قتل نشود، امرش به دست ولی دم است و اگر مرتکب جرح شود به خاطر مال، قصاص به دست ولی دم است و اظهار آن است که قصاص در صورت عفو ولی در جراحت، حتمی نیست.» (شهید ثانی ۱۴۱۳/۱۰۹)

به هر حال، در محاربه، تشدید مجازات به اعتبار قبح شدید و آثار زیانبار و مخرب اجتماعی مترتب بر آن است.

۳-۲- دوم صلب (دار زدن)

«صلب» در لغت به معنی سخت و محکم است. به همین اعتبار، پشت انسان و حیوان را «صلب» می‌گویند. همچنین صلب به معنی آویختن انسان برای کشتن و به پشت بستن او نیز آمده است. (ابن فارس ۳۰۱/۱۴۰۴؛ مصطفوی ۲۶۱/۱۴۰۲)

به طوری که در آیه ی ۴۲/ سوره ی مبارکه ی شعرا «لَا صَلْبَنَكُمْ اجمعین» و آیه ی ۳۳ سوره ی مائده به همین معنا آمده و منظور از آن مجازات کسانی است که در زمین، نسل کشی و فساد می‌کنند و دیگران را می‌کشند. (نک: مصطفوی ۲۶۱/۱۴۰۲؛ قرشی ۱۳۹/۱۴۴)

«یُصَلَّبُوا» در آیه ی شریفه ی محاربه، از باب تفعیل بوده و مبین مبالغه در صلب و به معنای به دار آویختن ذلیلانه است، پس مراد از آن به دار آویختن توأم با ذلت و مشقت به منظور عبرت آموزی دیگران است.

اختلاف فقها در مسأله صلب و به دار آویختن، در این است که آیا محارب را زنده بر دار می‌زنند و یا او را کشته و سپس بر دار می‌زنند؛ منشأ این اختلاف همان قول تخییر یا ترتیب است. (نک: شهید ثانی ۳۰۹/۱۴۱۰؛ کاظمی/۹۷۴؛ ردبیلی بی تا، اول/۶۶۵)

شهید اول در لمعه می‌فرماید: "این که محارب، زنده به دار آویخته می‌شود، و یا آن که کشته و سپس به دار آویخته می‌شود، بستگی به آن دارد که کدام یک از دو قول را برگزینیم! پس محارب را بیش از ۳ روز بر سر دار نگه نمی‌دارند و بعد او را پایین آورده، و تجهیر می‌کنند و اگر پیش از مرگش، غسل کرده و کفن بر تن نموده باشد، او را از دار به زیر می‌آورند، بر او نماز خوانده و دفنش می‌کنند." (شهید اول ۲۴۴/۱۳۷۶)

در مختصر النافع آمده است: «بنا بر قول تخییر، محارب زنده به دار آویخته می‌شود و بنا بر قول ترتیب، مقتول به دار آویخته می‌شود.» (محقق حلی ۲۱۳/۱۳۷۷)

شهید ثانی در روضه می‌نویسد: «پس از گذشت ۳ روز یا بیش از آن او را پایین می‌آورند و پس از غسل و حنوط و تکفین، او را تجهیر می‌کنند؛ این در صورتی است که محارب را در حال مرده به دار آویخته باشند و یا این که در طول این ۳ روز، جان داده باشد؛ اما اگر در طول این مدت جان نداد، او را می‌کشند و سپس تجهیر می‌کنند.» (شهید ثانی ۹۸/۱۴۱۰)

آنچه در این مقام می‌توان گفت این است که با عنایت به این موضوع که واژه ی «أو» که در مقام تأسیس است، مؤید این است که هر کدام از مجازات های چهارگانه قتل، صلب، قطع و نفی به عنوان کیفری مستقل،

منظور شده‌اند. بنابر این صلب نیز مجازاتی مستقل از قتل می‌باشد. چنانکه در مسالک نیز همین رای آمده است: «صلب، یک مجازات مستقل محسوب می‌شود» (شهید ثانی ۱۴۱۳/۶۵)

۳-۳ سوم قطع یک دست و پا به خلاف

آیه‌ی شریفه‌ی محاربه در زمینه‌ی چگونگی اجرای قطع مجمل است؛ چرا که نه تنها ترتیب قطع را بیان نمی‌کند، بلکه مبین حدود و میزان آن نیز نمی‌باشد. لذا نمی‌توان در مورد چگونگی قطع به آن تمسک نمود. منحصراً از جمله «من خلاف» چنین استفاده می‌شود که قطع دست و پا باید به گونه‌ای باشد که مربوط به یک طرف بدن محارب نباشد. همچنین «از آنجا که واژه‌های «ید» و «رجل» در آیه‌ی شریفه، به صورت جمع «ایدیهم و ارجلهم» آمده، و از نظر ظاهری، شامل هر دودست و هر دو پا می‌شود، چنین به نظر می‌رسد که هر دو دست و هر دو پای محارب باید قطع شود. در این قبیل موارد به منظور رفع اجمال و هر گونه ابهام، می‌بایست به فتاوی فقها که مبتنی بر احادیث و روایات است، رجوع نمود.» (کاظمی/۹۷۴)

در ضد القواعد الفقهیه، منظور از قطع دست و پا را انگشتان دست راست و ساق پای چپ محارب از مفصل قدم می‌داند. (فاضل مقداد ۱۴۲۲/۶۵)

علامه در قواعد آورده است در رابطه با مراعات ترتیب، اعتقاد دارد که در ترتیب، باید اول دست راست و بعد پای چپ را مورد لحاظ قرار داد و چنانچه فاقد یکی از این اعضا باشد، به همان عضو موجود دیگر بسنده می‌شود. و اگر فاقد هر دو عضو باشد به غیر آن دو منتقل می‌شود. (علامه حلی ۱۴۱۳/۵۶۹)

در مختلف آمده است: «فاختار التخییر، کما ذهب إليه المفید، و به قال ابن ادریس، و هو الأقوی. لنا: الآية، فإن أو یقتضی التخییر.» یعنی «در نتیجه قول تخییر اختیار شد، همانگونه که شیخ مفید به این راه رفته است (یعنی بدان معتقد است) و ابن ادریس به آن قائل شده است. و همین قول نزد ما قوی تر است بدلیل اینکه آیه شریفه‌ی موصوف، مقتضی همین تخییر است.» (علامه ۱۴۱۳/۲۵۸) همو در تحریر صریحاً قول به تخییر را ارجح و اولی دانسته است. (علامه ۱۴۲۰/۳۸۱)

براساس این استنباط می‌توان گفت با لحاظ اصل احتیاط در شرایط و وضعیت موصوف (فقدان موضوع) با توجه به اختیار حاکم، مصادق دیگری از مجازات‌های چهارگانه، در رابطه با محارب، اعمال شود. در رابطه با اعتبار یا عدم اعتبار مسأله‌ی نصاب در سرقت محارب، ظاهراً در این زمینه اختلافی بین فقها از لحاظ عدم لزوم رعایت آن، وجود ندارد. زیرا روشن است، حد محارب از باب سرقت نیست، بلکه به جهت اخلاقی است که در امنیت عمومی جامعه ایجاد کرده و لذا لازم نیست شرایط قطع سارق در اینجا رعایت گردد؛ پس شرط حرز و غیره نیز لازم نیست.

در تحریر الوسيله آمده است: « لا يَعْتَبَرُ فِي قَطْعِ الْمُحَارِبِ، السَّرِقَةُ فَضْلًا عَنْ اعْتِبَارِ النَّصَابِ أَوْ الْحَرْزِ بَلِ الْإِمَامُ (عليه السلام) مُخَيَّرٌ بِمَجَرَّدِ صِدْقِ الْمُحَارِبِ. » یعنی: « در بریدن دست و پای محارب این شرط معتبر نیست که دزدی هم کرده باشد، تا چه رسد به اینکه دزدی اش بحد نصاب برسد و از حرز بیرون آورده باشد؛ بلکه امام به صرف همین که عنوان محارب بر او صدق کند، مخیر به انتخاب که یکی از مجازات‌های چهارگانه است. » (موسوی خمینی ۱۴۲۵/۳۵۷)

۳-۴- چهارم نفی

معمولا نفی همان تعریب است. بدین توضیح که تعریب یعنی تبعید (شخص) از وطن به غربت. « اغترب » و « تغرب » یعنی به سرزمین غربت رفت. پس تعریب به معنای نفی بلد است، یعنی نفی و تبعید از شهری که جرم در آن واقع شده است. (طبسی بی تا/۱۳۹؛ جرجانی ۱۴۰۴/۶۷۷؛ طباطبایی ۱۳۸۷/۴۹۷)

مجمع البیان نفی را در اصل لغت به معنای هلاک و نابودی محارب تفسیر نموده است. « اصل النفی: الاهلاک با الاعدام. » یعنی معنای اصلی نفی به هلاکت رساندن با نابودی است. (طبسی ۱۴۰۶/۳۲۳)

همینطور در رابطه با « نفی بلد »، معانی مختلفی در لسان فقها، دیده می‌شود. اغلب بزرگان و فقهای شیعه، همین معنای جلای وطن را از نفی پذیرفته و مورد حکم قرار داده‌اند.

چنانکه صاحب جواهر، آن را قول مشهور دانسته و برای اثبات آن به روایت منقول از امام رضا (علیه السلام) استناد کرده که فرموده است: « محارب از شهری که مرتکب جرم شده است به شهر دیگر تبعید می‌شود و به مردم آنجا نوشته می‌شود که او تبعیدی است. لذا رفت و آمد با او نکنید و نیز با او خرید و فروش و ازدواج نکنید و او را طرف مشورت و وکالت قرار ندهید. یا به روش بالا برای مدت یک سال عمل می‌شود و اگر از آن شهر به شهر دیگر رفت، به مردم آنجا نیز همانطور نوشته می‌شود تا سال به پایان برسد. حتی اگر به بلاد شرک بروید با اهل آنجا بجنگید. (نجفی ۱۴۰۴/۴۵۲)

شیخ در « نهایه » نظر مذکور را پذیرفته است. (طوسی ۱۴۰۰/۷۲۰) ولی در « مبسوط » محل دیگر را دار الکفر دانسته و می‌فرماید: « بزرگان امامیه روایت کرده‌اند که به او در هیچ جا، اجازه ی سکونت داده نمی‌شود؛ و بطور کلی از سرزمین اسلام تبعید می‌شود. » (طوسی ۱۳۸۷/۴۵۶)

در مبانی تکمله آمده است: « ینفی المحارب من مصرٍ الی مصرٍ و من بلدٍ الی آخر و لا یسمح له بالاستقرار علی وجه الارض. » یعنی: « باید شخص محارب از شهری به شهر دیگر و از دیاری به دیار دیگر تبعید شود و نباید اجازه داده شود ایشان به روی زمین استقرار یابد. » (خویی ۱۴۲۲/۶۵) وی مستند این فتوی را معتبره ابوبصیر و معتبره بکیر بن اعین دانسته است. (حرعاملی ۱۴۰۹/۳۱۸ و ۳۱۷) و می‌نویسد هر دو روایت ناظر به مطلق تبعیدند و نفی بلد را به معنی عدم استقرار و قرار و اقامت مکانی در یک منطقه می‌دانند. (نک: خویی ۱۴۲۲/۱۴۲۲)

۶۵) مستفاد از تحلیل دلالتی مبانی تکمله آن است که سایر روایات متمرکز بر استمرار تبعید تا توبه محارب هستند و بطور کلی ناظر به مطلق تبعیدند؛ از جمله: روایت عبدالله مدائنی از امام رضا (ع)، روایت اسحاق مدائنی از امام رضا، روایت عبدالله ابن اسحاق از امام رضا (ع) و روایت زراره از امام باقر (ع) یا امام صادق (ع) و مستفاد از آنها این است که محارب از بلاد اسلامی بطور مداوم دور و نفی می‌شود. یعنی دایم در جولان و بی‌قراری می‌باشد. تا توبه کند. ولی به سرزمینهای کفر تبعید نمی‌شود. یعنی نباید بر او آسان گرفته شود. چنانکه مستفاد از آیه کریمه نیز همین است. (نک: خوبی ۶۵/۱۴۲۲)

همانطور که اشاره ای داشتیم، نوع تلقی از برخی روایات باعث شده که گروهی از فقها «نفی» را ناظر به اهلاک و نابودی بدانند. یعنی اصل واژه ی «نفی» را به مفهوم هلاک نمودن و اعدام کردن دانسته‌اند. لذا در مورد اعمال مجازات نفی بلد قائل شده‌اند به اینکه محارب باید از روی زمین نابود شود، و این همان معنای حقیقی نفی است. (گرچی ۱۸۶/۱۳۸۵)

در کنز العرفان آمده است: «اگر منظور از نفی، قطع رابطه ی شخص مجرم با اهل خانه ی خود و یا دور کردن از آبادی و بریدن از مردم شهرش باشد، با زندان و تبعید، هر دو عملی می‌شود؛ لیکن به نظر نمی‌رسد چنین منظوری مورد توجه باشد.» (فاضل مقداد ۳۲۰/۱۴۲۲)

برهمن اساس برخی علما نفی را به معنای حبس دانسته‌اند. اما برخلاف این دیدگاه، به نظر می‌رسد. مستفاد از مفهوم لغوی واژه «نفی» مبین همان تبعید و طرد از یک مکان به مکانی دیگر باشد. اکثر علمای لغت و تفسیر این نظر را اختیار کرده‌اند. همینطور اکثر فقها از جمله بزرگانی چون شیخ طوسی در مبسوط و علامه در شرح تبصره و شهیدین در الروضه و شهید ثانی در مسالک الافهام ۱۸/۱۵، و مقدس اردبیلی در زبده البیان ۶۶۵/؛ سید جواد کاظمی در مسالک الافهام الی الایات الاحکام، ۹۷۴/ و جرجانی در تفسیر شاهی ۶۷۷/۲ و موسوی خمینی در تحریر الوسیله واژ «نفی» را به معنای «تغریب» مقرون به صواب دانسته‌اند.

و اما در رابطه با مدت تبعید؛ در این رابطه بین فقها، اختلاف نظر مشاهده می‌شود. شهید ثانی در مسالک در این زمینه می‌فرماید: «نفی الی أن یتوب فان لم یتب استمرّ النفی الی أن یموت» یعنی: «تبعید تا زمانی است که او توبه کند، سپس اگر توبه نکرد، تبعید وی تا زمان مرگ او ادامه می‌یابد. (شهید ثانی ۶۶/۱۴۱۳)

همو در روضه تصریح نموده است: «مدت زمان تبعید تا وقتی است که توبه نکنند پس هرگاه توبه کرد حکم او ساقط می‌گردد و اجازه سکونت داده می‌شود.» (شهید ثانی ۳۰۲/۱۴۱۰)

مقدم بر شهید ثانی، مرحوم محقق در مختصر النافع نیز همین نظر را صایب دانسته است. (محقق ۱۳۷۷/ ۲۱۲) صاحب جواهر معتقد است: «محدود نبودن تبعید به یک سال، قول اکثریت می‌باشد.» (نجفی ۲۵۶/۱۴۰۴) برخی مانند یحیی بن سعید حلی در جامع للشرایع تصریح نموده‌اند که مدت تبعید تنها یک سال است. «...او نفی من بلاد الاسلام سنه حتی یتوب...» (سعید حلی ۲۴۲/ ۱۴۰۵)

در تحریر الوسیله آمده است: «برخی احتیاط نموده و مدت تبعید را کمتر از یک سال ندانسته‌اند هر چند که محارب تبعید شده، توبه کند، اما چنانچه توبه ننماید، تبعید همچنان تا حصول توبه، استمرار مییابد.» (موسوی خمینی ۲۴۱/۱۴۲۵) ایشان سپس می‌نویسد: «مسأله دیگر در این زمینه (آن است که) به والی شهر می‌نویسند از پناه جویی و موانست و خرید و فروش و هم نشینی با محارب خود داری شود.» (موسوی خمینی ۲۴۱/۱۴۲۵)

نتیجه آنکه اکثر فقها معتقدند روایات ناظر به بی‌قراری مداوم و دربدری نامعین محارب تا توبه وی می‌باشند و اطلاق ادله از قبیل آیه شریفه و غیر آن مقتضی آن است که بعد از دستگیری، توبه او هیچ تاثیری ندارد، بنابراین محارب در تبعید می‌ماند تا آنکه بمیرد.

قانونگذار جمهوری اسلامی نیز با فحس از ادله و مبانی فقهی و رعایت احتیاط در حدود، مدت تبعید را کمتر از یک سال ندانسته، و در ماده ی ۲۸۴ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر می‌دارد: «مدت نفی بلد در هر حال کمتر از یک سال نیست، اگر چه محارب بعد از دستگیری توبه نماید و در صورتی که توبه نکند، همچنان در تبعید باقی می‌ماند.»

در ماده ۲۸۵ تصریح نموده است که: «در نفی بلد باید محارب تحت مراقبت قرار گیرد، و با دیگران معاشرت و مراوده و رفت آمد نداشته باشد.» که هر دو ماده متناظر به قول مشهور علما در این خصوص می‌باشد.

۴- کیفیت و نحوه اعمال مجازات محارب در فقه اهل سنت

در این فرصت ابتدا انواع و به عبارتی حالات مختلفه ترتب انواع مجازات‌های مقرر را بیان می‌نماییم، سپس در تکمیل این بخش به تبیین اختلاف دو قول تخییر و ترتیب نزد اهل سنت می‌پردازیم.

۴-۱- حالات مختلف و محتمل الوقوع جنایت محاربه

وقوع محاربه می‌تواند دارای پنج حالت باشد. اکنون مختصری به باز شناسی آن‌ها می‌پردازیم:

۴-۱-۱- حالت اول فقط کشتن محارب.

اگر محارب فقط کسی را کشته باشد و مال کسی را نگرفته باشد، حد او کشتن است و فقط کشته می‌شود بدون آنکه دار زده شود. (ابن قدامه ۲۹۲/۱۴۰۵؛ الکریمی الحنبلی ۳۴۵/۱۴۲۸، الکاسانی ۹۳/۱۴۲۴؛ زبدان ۲۷۴/۱۴۱۳) آنچه آمد ناظر به عقیده‌ی ابوحنیفه و شافعی و نیز احمد بن حنبل طبق یکی از آرای فقهی اوست، که اگر محارب فقط کسی را کشته باشد، کشته می‌شود. و البته در نظر دیگری احمد معتقد به قتل و سپس صلب است.

مذهب شیعه زیدیه در این خصوص دارای دو نظریه هستند. در یکی فقط معتقد به قتل هستند و در نظر دیگر ملتزم به قتل و صلب با هم شده‌اند. (ابن قدامه ۲۹۲/۱۴۰۵؛ ابن رشد ۳۸۲/۱۴۲۰؛ الکریمی الحنبلی ۳۴۵/۱۴۲۸؛ الکاسانی ۹۳/۱۴۲۴) نظر مالک در خصوص این حالت محارب، تخییر است. یعنی حاکم مختار است که اگر اراده نماید او را بکشد و به دار هم بزند. (از باب تغلیظ عقوبت) و اگر بخواهد فقط او را بکشد، بدون آنکه او را دار بزند. (مالک ۹۹/۱۴۱۵)

امام مالک در خصوص تمکین به قول تخییر گفته است فرمان مجازات راهزنی و محاربه در اختیار امام و نحوه اجتهاد نظر مصلحتی اوست. و نیز می‌تواند نظر مشورتی فقها را به حیثی که موجب جلب مصلحت و دفع کننده مفسده ای باشد، در نظر بگیرد، البته این به معنای تصمیم‌گیری امام براساس هوای نفس نیست. (ابن جزئی ۵۹۸/۱۴۳۴؛ الزحیلی ۱۳۷/۱۴۱۸)

مذهب ظاهریه معتقد هستند که امام در همه مجازات‌هایی که در آیه ی محاربه آمده است، مختار است. بنابر این او اختیار دارد که مثلاً برای قتل، مجازات نفی و تبعید، یا قطع، یا کشتن و یا دار زدن اختیار کند؛ ولی در هر حال مجاز نیست که دو مجازات از این مجازات‌ها را برای محارب جمع نماید. (ابن حزم ۳۱۹/۱۴۱۸؛ عوده ۲۰۶۵۲/۱۹۹۱)

۴-۱-۲- حالت دوم قطع دست و پای محارب برخلاف.

در صورتی که محارب فقط مال کسی را گرفته باشد، و کسی را نکشته باشد، حکم مجازات او قطع دست راست و پای چپ در جهت خلاف می‌باشد. (ابن قدامه ۲۹۳/۱۴۰۵؛ الکاسانی ۹۳/۱۴۲۴)

از نظر ابوحنیفه و شافعی و احمد بن حنبل و نیز زیدیه مجازات چنین کسی این است که دست راست و پای چپ محارب قطع می‌شود. (گفته شده علت قطع دست راست متناظر به سرقت اوست و قطع پای چپ جهت تحقق وصف جزایی مخالف است) و پس از قطع دست می‌بایست پا را قطع کرد. نباید منتظر دفع دمل و عفونت دست ماند. بلکه باید با هم قطع شوند. زیرا این دو حکم یک مجازات واحد را دارند، زیرا نص شریفه تصریح به «قطع الایدی و الارجل من خلاف» دارد. و این معنی کلمه «من خلاف» در قول تعالی و سبحانه است. براین اساس مذهب شیعه زیدیه معتقد است که فقط یک دست و یک پا قطع می‌شود. و اگر هر یک از اعضای مذکوره در نص شریفه مقطوع باشد، از نظر آنها «لم یقطع غیر ذالک» غیر آن عضو قطع نشده است. (عوده ۱/۱۹۹۱) (۶۵۱)

امام مالک معتقد است در صورتی که محارب فقط مالی را گرفته باشد و کسی را نکشته باشد، امام در مجازات او مختار است که بر طبق اجتهاد خویش و در نظر گرفتن مصلحت عامه هریک از مجازات‌های موصوف در آیه شریفه را مورد حکم قرار دهد. و البته نظر مالک در باب قطع به گونه ای است که شافعی نافذ دانست. مالکیه نصاب موضوع سرقت عادی را در محاربه شرط نمی‌دانند. فقهای مذاهب گفته‌اند که نصاب در قطع لازم است..

اما نکته ای که همه مذاهب بر آن متفق هستند این است که اگر مال ماخوذه همه قطاع الطريق روی هم به نصاب رسید قطع برای همه محقق می شود و اصولاً نیاز نیست که حصه هر کدام به تنهایی به نصاب برسد. (نک: ابن قدامه ۱۴۰۵/۲۹۴؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۶)

مذهب ظاهریه معتقدند که امام در مجازات محارب مطلقاً مختار است که هر یک از مجازات های محاربه را طبق رای خویش و با در نظر گرفتن مصلحت عمومی اعمال نماید. (نک: ابن قدامه ۱۴۰۵، شماره ۷۳۲۱ به بعد/ ۲۹۴؛ الکاسانی ۱۴۲۴/۹۳؛ ابن رشد ۱۴۲۰/۳۸۱؛ الانصاری بی تا/ ۱۵۵؛ ابن حزم ۱۴۱۸/۹۳؛ عوده ۱۹۹۱/۶۵۱؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۶) همین طور مقرون به این بیان در آثاری چون شرح الازهار ۴/ ۳۷۷؛ شیعه زیدیه و شرح الزرقانی ۱۴۲۲هـ-۲۰۰۲م، ۱۱۰/۸ آمده است.

۴-۱-۳- حالت سوم کشتن و دار زدن محارب با هم

(اذا قتل و اخذ المال) یعنی در صورتی که محارب هم کسی را کشته باشد و هم مالی را گرفته باشد به دار زده می شود، ولی در نحوه ی آن میان علمای مذاهب اختلاف نظر است: از نظر مذاهب شافعی و حنبلی (احمد) و شیعه زیدیه در صورتی که محارب هم کسی را کشته باشد و هم مال کسی را گرفته باشد، مجازات او کشتن و دار زدن با هم می باشد. به این صورت که محارب بعد از کشتن بلا فاصله بدار آویخته می شود. و به دار زدن به جهت تغلیظ در نوع مجازات است. (ابن قدامه ۱۴۰۳/۲۹۰؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۴)

در مذهب حنفیه: ابویوسف و محمد از اکابر فقهای حنفی معتقدند که دیگر قطع منتفی است. ابوحنیفه معتقد است، در صورتی که عمل ارتكابی محارب، قتل و اخذ مال باشد، (فی حاله القتل مقترن باخذ المال) امام بین اینکه اول دست و پای او را قطع نماید و سپس او را بکشد و بدار زند؛ و یا بین اینکه او را بکشد بدون دار زدن، یا اینکه او را دار بزند، سپس بکشد، مخیر خواهد بود. (زیدان ۱۴۱۳/۲۷۴؛ الزحیلی ۱۴۱۸/۱۳۷)

مالک معتقد است که در این حالت امام مخیر است بین اینکه ابتدا محارب را بکشد، و یا ابتدا دار زند و سپس بکشد. و اما مذهب ظاهریون معتقدند که امام بر اساس آنچه در آیه شریفه محاربه برای هر عقوبت مقرر شده مخیر است. یعنی او مختار است که یا او را نفی و تبعید کند. یا دست و پای او را به خلاف قطع نماید. و یا او را بکشد. یا چنانچه مصلحت عمومی اقتضاء نماید، او را به دار زند. لیکن در بین کشتن و دار زدن، و یا بین دو مجازات مانند نفی و تبعید و قطع به خلاف یا کشتن و دار زدن اختیاری ندارد. (ابن حزم ۱۴۱۸/۳۱۹؛ مالک ۱۴۱۵/۹۹؛ ابن رشد ۱۴۲۰/۳۸۰؛ ابن مفتاح زیدی ۲۰۱۶/۳۷۷؛ الانصاری، بی تا/ ۱۵۵؛ ابن قدامه ۱۴۰۵/۳۰۷؛ الکاسانی ۱۴۲۴/۹۳؛ عوده ۱۹۹۱/۶۵۳؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۴؛ الزحیلی ۱۴۱۸/۱۳۷)

۴-۱-۴- حالت چهارم قصاص جراحات

اگر محارب زخم و جراحی وارد آورده باشند، مجازات آن قصاص، یا اخذ ارش و یا عفو با مال و یا بدون مال است.

(اذا ارتكب المحاربون احداث الجراحات): و اما مجازات محارب در صورتی که جراحات و زخمی بر (معتدی علیهم) یعنی مورد تجاوز و هجوم واقع شدگان وارد کرده باشد؛ به این صورت که مثلاً عضوی از اعضاء آنها را قطع نموده باشند و لیکن نه کسی را کشته باشند و نه مالی را از کسی گرفته باشند. در این صورت اختیار بدست مورد هجوم و تجاوز واقع شدگان است، که اگرخواستند در مواردی که امکان اجرای قصاص هست، مطالبه قصاص نمایند؛ و اگرخواستند با دریافت مالی عفو نمایند؛ و یا بدون دریافت مال عفو نمایند. و اگر بخواهند ارش و یا دیه مطالبه نمایند، در آنجهایی که امکان اجرای قصاص در جراحاتشان وجود ندارد، یا از اجرای آن گذشت نمایند. (بهوتی ۱۴۰۲/۱۵۲؛ الکاسانی ۱۴۲۴/۹۰؛ الزحیلی ۱۴۱۸/۱۳۷؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۵)

۴-۱-۵- پنجمین حالت نفی محارب است

و آن در صورتی است که محارب فقط اخافه سبیل و راهزنی نموده باشند. (اذا اخاف المحارب السبیل فقط): در صورتیکه محارب فقط اخافه سبیل و ایجاد نا امنی در معابر عمومی و مسیر رفت و آمد رهگذران نموده باشند، یعنی نه کسی را کشته باشند و نه مالی گرفته باشند، مجازات آن «نفی» یعنی تبعید و بنا به قول ضعیفی حبس است. زیرا خدای تعالی و سبحانه در آیه محاربه فرمود: (او ینفوا من الارض). یعنی یا در زمین نفی می‌شوند. (ابن قدامه ۱۴۰۵/۲۹۴؛ ابن جزی ۱۴۲۴/۵۶۹؛ الزحیلی ۱۴۱۸/۱۳۷؛ عوده ۱۹۹۱/۶۴۸)

از ابن عباس روایت شده که مجازات این حالت نفی می‌باشد (یعنی در صورتی که محارب فقط اخافه سبیل بدون کشتار و گرفتن مال نموده باشند). قول نخعی و قتاده نیز همین است. (المغنی ۱۴۰۵/۲۹۴؛ زیدان ۱۴۱۳/۲۷۶) به عقیده احمد بن حنبل و ابوحنیفه مجازات این حالت نفی است. بدلیل فرموده خداوند تعالی در آیه محاربه: (او ینفوا من الارض).

به عقیده ی شافعی و شیعه زیدیه مجازات چنین حالتی تعزیر و یا نفی است. و گاهی این دو را یکسان محسوب نموده‌اند. به این اعتبار که نفی یعنی تبعید، و خود تعزیر می‌باشد از آن حیث که نوع و مدت آن محدود و معین نشده است. بنابر این آنها معتقدند که مدت تبعید را می‌بایست همچنان تمدید نمود، تا آثار توبه در محارب آشکار شود. (الانصاری بی تا/۱۵۵؛ المغنی ۱۴۰۵/۳۱۳؛ الکاسانی ۱۴۲۴/۹۲؛ ابن مفتاح زیدی ۲۰۱۶/۳۷۶)

مالک معتقد است که امام در این حالت یعنی فقط اخافه السبیل مخیر است، میان اینکه یا محارب را بکشد و یا او را بدار بزند، و یا دست و پای او را به خلاف قطع کندف و یا او را «نفی» یعنی تبعید نماید. اما کار اصلی در نحوه ی اختیار، اجتهاد مصیب و مبتنی بر جستجوی مصلحت عامه جامعه اسلامی می‌باشد. بنابراین اگر محارب دارای درایت و تدبیر و صاحب فکر و عقیده باشد توجیه اجتهادی آن کشتن او و یا به دار زدن اوست.

زیرا قطع به خلاف ضرر چنین محاربی را از بین نمی‌برد. و اگر فاقد رای و تدبیر باشد و فقط دارای قدرت و خشونت باشد، دست و پای محارب به خلاف قطع می‌شود. اگر محارب فاقد هریک از این دو صفت باشد از او آسان گرفته می‌شود، اما آنچه در این خصوص مهم و واجب است همان نفی و تعزیر است. (الرزقانی ۱۴۲۲/۱۱۱؛ مالک ۱۴۱۵/۹۹؛ عوده ۱۹۹۱/۶۴۸؛ شربینی ۲۳۹/۱۴۱۸)

مالک در نقلی منظور از نفی را همانند قولی در مقوله زنا حبس دانسته است. تا آنکه توبه نماید (ابن قدامه ۲۹۴/۱۴۰۵؛ ابن جزی ۳۶۳/۱۴۲۴؛ ابن رشد ۴۴۶/۱۴۲۰) البته حنفیه و شافعیه نیز مراد از نفی را همانند مالک حبس دانسته تا آنکه توبه نماید. (الزحیلی ۱۳۹/۱۴۱۸)

ولی حنبلی‌ها منظور از نفی را تشرید یعنی دربدری و بی‌قراری و ترک مامن و مواو دانسته‌اند. و دلیل آن را از قول حسن و زهری دانسته‌اند. (ابن قدامه ۲۹۴/۱۴۰۵؛ الزحیلی ۱۴۰/۱۴۱۸)

۴-۲- بیان دو قول (نظریه) در باب کیفیت مجازات نزد اهل سنت

در رابطه با نحوه مجازات محارب میان فقهای اهل سنت همانند شیعه امامیه اختلاف نظرهایی وجود دارد. اصل اختلاف میان علما ناشی از تفسیر خاصی است که هریک از آنها از حرف «او» دارند. (ابن رشد ۳۸۱/۱۴۲۰؛ زیدان ۲۷۲/۱۴۱۳؛ الزحیلی ۱۴۱۸/۱۳۵؛ عوده ۶۴۷/۱۹۹۱)

بطور کلی از سوی علما برای آیه شریفه دو قول و یا نظریه اجتهادی عرضه شده است: شایان ذکر است قبل از ورود به تجزیه و تحلیل مباحث فرعی، چگونگی مجازات محارب و محل نزاع را از نگاه ابن رشد حفید در بدایه المجتهد مرور نماییم: «اختلفوا فی هذه العقوبات هل هی علی وجه التخییر او مرتبه علی قدر الجنایه المحارب...؟ وی می‌نویسد:» در مورد کیفیت اعمال مجازات‌های مقرر در آیه شریفه اختلاف شده است که آیا بر وجه تخییر است یا ترتیب و به حسب جنایت ارتکابی محارب؟ مالک گفته است طبق نص شریفه اگر محارب کسی را کشته قطعا کشته می‌شود و برای امام تخییر جایز نیست، همین‌طور به تناسب دست و پای او برخلاف قطع می‌شود. ولی اگر فقط ایجاد رعب نموده باشد، نفی می‌شود.

اما شافعی و ابوحنیفه و جماعتی از علما معتقدند این مجازات‌ها به صورت ترتیبی و متناسب با جنایات مشخص قابل ارتکاب، توسط محاربان، از سوی شارع مقدس بر آنها مقرر شده است. علت اختلاف از سوی علما وجود حرف «او» در آیه شریفه است؛ که آیا دال بر تخییر است یا بر حسب جنایات ارتکابی آنها است؟ مالک آن را برای برخی حمل بر تخییر کرده برای برخی دیگر بر تفصیل حمل نموده است. (ابن رشد ۳۸۱/۱۴۲۰)

بنابراین اهل سنت همانند شیعه در این زمینه دارای دو قول هستند، که اجمالا در ادامه یاد آور می‌شویم، تا پس از تبیین زوایای بحث و آشنایی با اقوال همه مذاهب اسلامی با افق روشن‌تری به داوری قول حق اهتمام نماییم:

نظریه اول آن است که: «انها جاء للتخییر» یعنی مراد از آوردن لفظ «او» تخییر است. بدین توضیح که هدف قانون گذار اسلام از آوردن این لفظ آن است که بگوید اختیار اعمال هریک از این مجازات‌های احصا شده بدست امام است. «بحسب ما یراه الحاکم ملائماً» و البته مالک در باب قید تخییر معتقد است که تخییر فقط مربوط به اختیار یکی از دو مجازات «قتل و صلب» از سوی امام است. دلیل این مطلب نیز روشن است. زیرا پر واضح است که اصولاً مجازات قتل، کشتن است، و نه قطع به خلاف و نفی (تبعید یا حبس). همین طور در حالتی که محارب مالی را گرفته است، بدون آنکه کسی را کشته باشد، امام در مورد آن مختار است، مگر در مورد مجازات نفی و تبعید که مذهب ظاهریه معتقد به اختیار مطلق هستند.» (عوده ۶۴۷/۱۹۹۱)

شایسته ذکر است که قول اول را ابن عباس در روایتی از علی بن ابی طلحه آورده است، که این قول حسن و سعید بن مسیب است. بنا بر این قول معنی آیه کریمه این است که امام اختیار دارد که محارب «قاطع الطریق» را بکشد، یا دار زند، و یا دست و پایش را به خلاف قطع نماید، و اگر خواست نفی (حبس یا تبعید) نماید. یعنی اعمال هریک از این اقسام مجازات مندرج در آیه شریفه برای او جایز است. (نک: عوده ۶۴۷/۱۹۹۱؛ زیدان ۲۷۲/۱۴۱۳؛ الزحیلی ۱۳۵/۱۴۱۸)

بنابراین مالک همان گونه که اشاره شد قول تفصیل را نمی‌پذیرد؛ و البته اختیار کامل را نیز نمی‌پذیرد. در مجموع مختار ایشان قول تخییر است، اما نه مطلقاً، بلکه با ذکر همان قیدی است که در انتهای قول دوم آوردیم. زیرا ایشان در جای دیگر آورده است: «همه محاربین دارای مجازات یکسان نیستند...» و لیس کل محاربین سواء...» (مالک ۵۵۲/۱۴۱۵)

در حاشیه الصاوی علی الشرح الصغیر آمده است: «یتخیر الامام فی المحارب» یعنی حاکم در مجازات محارب مختار است. (الصاوی بی تا / ۴۹۱)

ابن جزئی مالکی می‌نویسد: «و قال الشافعی- و ابوحنیفه و احمد- لا یتخیر الامام -بل هذه العقوبات مرتبه علی الجنایات، فان قتل، قتل، فان اخذ المال قطع، فان لم یقتل و لم یأخذ المال، نفی...» (ابن جزئی ۵۹۶/۱۴۲۴)

این قول مبتنی بر آن است که: «حرف «او» برای بیان و تفصیل آمده است. یعنی این که عیناً مجازات‌های مقرر در آیه ی شریفه به اندازه و متناسب با جرم واقع شده و به قدر فساد آنها است.» (عوده ۶۴۷/۱۹۹۱)

در المفصل آمده است: «این قول و نظریه از ابن عباس در روایت عطاء نقل شده و آنجا گفته شده که «ان کلمه «او» ها هنا لیست للتخییر بل هی لیبان، ان الاحکام تختلف باختلاف الجنایات...» یعنی اگر فقط کسی را کشته، کشتن او کافی است، و اگر هم کسی را کشته و هم مالی را گرفته است، کشته می‌شود و سپس دار

زده می‌شود و اگر فقط مالی را گرفته است، قطع دست راست و پای چپ او کفایت میکند و اگر فقط اخافه الطريق و ایجاد رعب و هراس نموده است، و حتی مالی را نگرفته است. «نفی من الارض» تبعید (حبس) می‌شود. و اکثر علما این قول را پذیرفته‌اند.» (نک: تفسیر الرازی ج ۱۱ / ۲۱۵؛ تفسیر ابن کثیر ج ۵ / ۱؛ بنقل از زیدان ۲۷۶ / ۱۴۱۳)

آنچه گفته آمد خلاصه ای بود در مورد مواضع فقهای مذاهب مختلف اهل سنت؛ و البته ملاحظه نمودیم هر کدام از آنها در برخی جزئیات با هم اختلافاتی دارند. اکنون با وقوف و آشنایی اجمالی با زوایای بحث نزد اهل سنت، و شیعه به استقبال موضوع اصلی تحقیق می‌رویم و با نقض و ابرام و تجزیه و تحلیل دلایل طرفین، مطلوب حقیقی را به نظاره می‌نشینیم. انشاء الله

۵- نقد و بررسی قول تخییر و ترتیب در باب کیفیت مجازاتهای چهارگانه محارب

با عنایت به متون فقهی میان فقهای اسلامی در خصوص کیفیت و نحوه اعمال مجازات چهارگانه محاربه اختلاف نظر وجود دارد. به عبارت دیگر برداشت فقها از آیه محاربه و روایات باب یکسان نبوده، در نتیجه در مقام اجرا و نحوه اعمال مجازاتهای حد شرعی محاربه دچار اختلاف و دو دستگی شده‌اند.

۵-۱- صف آرایی فقها در مقام افتا در نحوه اعمال مجازاتها

فقها در باب کیفیت اعمال مجازاتهای موصوف در آیه محاربه، قرائتها و برداشتهای مختلفی رایه داده و همین امر موجب شده در این زمینه دو صف متمایز بنام طرفداران تخییر و طرفداران ترتیب شکل بگیرد. گفته شده قول تخییر مختار شیخ مفید (ه) تابعین اوست و قول به تفصیل و تنویع مختار شیخ طوسی و طرفداران اومی باشد. اکنون در این مجال به نقد و بررسی و تبیین این دو قول می‌پردازیم.

۵-۱-۱- الف) طرفداران قول تخییر

این گروه در فقه مشهور به قول اول هستند. مستند و تکیه کلام این گروه عباراتی نظیر: - فعلی الامام، یتخییر الامام، ان شاء، بما یراه الحاکم- و امثال این تعابیر مستعمل در اخبار می‌باشد. از چهره‌های مشهور این گروه می‌توان شیخ صدوق، شیخ مفید، محقق حلی، علامه حلی، شهید اول و شهید ثانی را نام برد. (نک: فاضل هندی ۱۴۱۶ / ۶۳۹)

در رابطه با طرفداران قول اول یعنی تخییرگفتنی است که قول به تخییر مختار شیخ مفید (عیله الرحمه) درالمقنعه می‌باشد. شیخ صدوق در هدایه و نیز ظاهر المقنعه، سلار دیلمی درالمراسم، علامه حلی در القواعد و ظاهر المختلف و تحریر و تبصره، و ابن ادریس در السرائر، و محقق حلی در شرایع و مختصر، و فخرالمحققین در ایضاح، و شهید ثانی در المسالک، و فاضل مقداد در التنقیح و کنزالعرفان و نضد القواعد و شیخ جعفر کاشف

الغطاء در کشف الغطاء و بسیاری دیگر از اکابر این قول را برگزیده‌اند. (مفید بغدادی ۱۴۱۳/ ۸۰۵؛ صدوق ۱۴۱۵/ ۴۵۰؛ فاضل هندی ۱۴۱۶/ ۶۳۸)

با نگاهی به این لیست و عنوان این اکابر فقهی بنظر می‌رسد که به سختی بتوان از سد ادله ی ابرازی آنها گذشت و به رد دیدگاه آنها همت گماشت ولی در حاق بحث و کار زار ادله معلوم میگردد به مثابه هرکسی از ظن خود شد یار من از درون من نجست اسرار من بوده و این تشتت آرا و تعابیر صرفاً ظاهری بوده و همه فراسوی یک مطلوب واحدند.

۵-۱-۲) طرفداران قول ترتیب

این گروه از فقها به قائلین به قول ثانی معروف اند. این ها نیز صرف نظر از ادله و مستندات اقامه شده، تشبث به عباراتی نظیر علی نحو (بحق) الجنایه و علی قدر الجنایه و مانند تعابیر می‌باشد. فقهایی چون شیخ طوسی، ابن زهره، ابن براج، ابوصلاح حلبی، صاحب ریاض، صاحب جواهر، محقق خویی و آیت اله منتظری قول به ترتیب در مجازات محارب را پذیرفته‌اند. (ملاحظه نمودیم که) علمای اهل سنت نیز در کیفیت اجرای مجازات محارب دارای اختلاف نظر هستند.

در رابطه با طرفداران ملتزم به قول دوم یعنی ترتیب، باید گفت قول به ترتیب (تنويع و تفصیل) مختار شیخ الطائفه ابوجعفر طوسی (علیه الرحمه) در « نهایه » است. و نیز در « المسووط و خلاف و تبیان » متمایل به این مشی است. کسانی چون ابن جنید اسکافی در مجموعه فناوی، سید بن زهره در الوسیله، ابن براج در المهدب، راوندی در فقه القرآن، علامه در تلخیص المرام، و عیاشی در تفسیر خویش، ابن حمزه در الوسیله، و صدوق در من لایحضره الفقیه، فتوی به ترتیب داده‌اند. مضافاً آنکه اکثر کتب فقهی قول به ترتیب را تقویت کرده‌اند. (نک: جواهر ۱۴۰۴/ ۵۶۶؛ فاضل هندی ۱۴۱۶/ ۶۳۸)

عبارت ترحینی در زبده الفقهیه این است: « و ذهب الشيخ و أتباعه و أبو الصلاح و العلامة فی أحد قولیه بل فی کشف اللثام بعد نسبته إلی أكثر الكتب قد ادعی علیه الإجماع و أنها علی نحو الترتیب بحسب جنایاتهم...» یعنی شیخ طوسی و هوادارانش و نیز ابوصلاح حلبی و علامه در یکی از دو قولش و بلکه در کشف اللثام پس از اسناد دادن به اینکه کتب زیادی موید قول ترتیب بوده‌اند، بر این قول ادعای اجماع نموده مبنی بر اینکه مجازاتهای مقرر متناسب با جنایاتشان تنويع شده‌اند. (عاملی ترحینی ۱۴۲۷/ ۳۹۲)

۵-۲) ادله و مستندات طرفداران دو قول:

معلوم شد در خصوص نحوه اعمال مجازات محاربان میان فقها اختلاف نظر است برخی طرفدار تخییر و برخی قائل به ترتیب و تنويع هستند. در ادامه اجمال ادله هر دو گروه را از نظر می‌گردانیم و در مبحث بعدی به داور و تبیین قول حق اهتمام می‌نماییم:

۵-۲-۱ الف) ادله و مستندات قائلین به تخییر

طرفداران تخییر برای اثبات مدعای خویش عمدتاً به دو دلیل تشبیه جسته‌اند ظاهر حرف « او » و چند روایت که ذیلاً اشاره می‌شود.

۵-۲-۱-۱- تمسک به ظاهر آیه شریفه (۳۳ / مائده) در استعمال لفظ « او »

این گروه معتقدند این لفظ در زبان عربی ظاهر در تخییر است. و به روایتی از حریر از امام صادق (ع) استناد می‌کنند که هر جا در قرآن لفظ « او » آمده باشد، مفید تخییر است. (حر عاملی ۱۴۰۹/۱۶۶)

قائلین به این دیدگاه در تائید نظریه خویش به دو آیه کفاره قسم (مائده/۸۹) و کفاره حج (مائده/۹۵) استناد نموده و معتقدند به همان سان که حرف « او » در کفارتین قسم و حج موجب اختیاری شدن موارد مذکوره در اتیان مامور بهما و انجام یکی از دو فرمان شده، به همین دلیل در مجازات محارب هم مفهومی اختیاری دارد. (نک: حلی ابن ادریس ۱۴۱۰/۵۰۵؛ عاملی ۱۴۲۷/۳۹۲)

۵-۲-۱-۲ روایات

دلیل دیگری که قائلین به تخییر بدان استناد نموده‌اند آن دسته روایاتی است که در آنها امام در انتخاب هر یک از مجازات‌های چهارگانه مخیر است. از آن جمله روایت جمیل بن دراج از امام صادق (ع)، که حاوی تعبیر رسای « ذالک الی الامام » می‌باشد. (حر عاملی ۱۴۰۹/۳۱۲) و روایت سماعه بن مهران از امام صادق (ع) در پرسش از آیه محاربه و مجازات محاربین؛ که تعبیر « الامام فی الحکم فیهم بالخیار » (حر عاملی ۱۴۰۹/۳۱۲) در روایت اختیار انتخاب هر کدام از مجازات‌های چهارگانه را به امام واگذار می‌کند. این دو روایت بدون اشکال منطوقاً و مفاداً دال بر تخییر حاکم در انتخاب هر یک از مجازات‌های چهارگانه است و قید و تحدیدی بر ظاهر روایات مستفاد نیست.

بنابراین دلایل اختیار این قول بطور خلاصه عبارت‌اند از: ۱- ظاهر آیه شریفه و ذکر حرف « او » ۲- اخباری چون صحیح حریر با محوریت لفظ « او » ۳- ناطقه بالتخییر بودن بعضی روایات از جمله: حسنه جمیل بن دراج، خبر سماعه بن مهران، و صدر صحیحه برید بن معاویه.

۵-۲-۲ ب) ادله و مستندات قائلین به ترتیب

در مقابل طرفداران قول به تخییر گروه دیگری از فقها قائل به ترتیب در مجازات هستند. یعنی اینکه مجازات‌های چهارگانه مذکوره بطور مطلق نیستند، بلکه هر یک به جرم خاصی اختصاص دارد و مجازات‌های احصاء شده متناسب با جرایم ارتکابی و مبتنی بر شدت و ضعف جعل شده‌اند. اهم ادله اقامه شده از سوی قایلین به ترتیب عبارتند از:

قائلین به نظریه ترتیب، به ظاهر آیه شریفه محاربه استناد نموده و معتقدند که حرف «او» ظاهر در ترتیب است. بدین توضیح که با دقت در سیاق کلام و فرایند احصاء و قرارگیری هر یک از مجازات‌های چهارگانه، نشان دهنده ی سیر توالی اشد به اخف می‌باشد؛ این نحوه بیان متناظر به قطع ید از ظهور اولیه لفظ «او» و پذیرش ظهور ثانوی، بر اساس رعایت ترتیب در اعمال مجازات‌های متناسب با جرایم ارتكابی است.

شیخ طوسی در کتاب خلاف در توجیه قول ترتیب و رد استدلال قائلین به تخییر می‌فرماید: «در قرآن هر جا موضوع بیان احکام است، ترتیب و تفصیل مطرح است. و اما هر جا بحث کفارات مطرح است، آنجا سیر از اخف به اشد لحاظ شده است. بنابراین قیاس «او» در بیان احکام مجازات چهارگانه به کفاره قسم و حج کاملاً بلاوجه و مع الفارق است. (طوسی ۱۴۰۷/۴۶۰) علاوه بر این شیخ برای تقویت استدلال مبنی بر اتقان قول ترتیب به استعمال لفظ «او» در بیان احکام کفاره ظاهر و قتل مبتنی بر ترتیب استناد نموده و طرفداران تخییر را به وادی انفعال سوق داده و به چالش کشیده است. (نک: طوسی ۱۴۰۷/۴۶۰)

حتی برخی گفته‌اند هیچ گونه تناسبی در شدت و ضعف در میان مجازات‌های چهارگانه لحاظ نشده و این امر نشانگر بطلان دلالت «او» برای قول تخییر است. این مناسب اقبال به قول تنويع و تفصیل است. (اسکافی ابن جنید ۱۴۱۶/۳۵۱؛ قطب راوندی ۱۴۰۵/۳۸۸)

۵-۲-۲- روایات مورد استناد قول ترتیب

روایات مورد استناد قائلین به ترتیب به گفته ی شیخ حرعاملی پر تعدادند. از جمله:

۱- صحیحہ برید بن معاویه (ح ۲) ۲- خبر بشرخثعمی از امام صادق (ع) (ح ۵) ۳- روایت عیاشی در تفسیر خویش از فضل خاقانی از آل زربین (ح ۸) ۴- خبر عبدالله مدائنی (ح ۴) ۵- مرسله داوود طائی، (ح ۶) ۶- صحیحہ محمد بن مسلم (ح ۱). (حرعاملی ۱۴۰۹/۳۰۸ و ۳۰۷). و البته روایاتی غیر از اینها را نیز می‌توان نام برد. در مجموع می‌توان آنها را به دو دسته تقسیم نمود:

- **دسته اول** روایاتی است که ظاهر آنها صریحاً موید قول ترتیب و رعایت تناسب جرم با مجازات ارتكابی است. و از ظهور صریح آنها نمی‌توان قطع ید نمود. مثلاً بیان شیخ در خلاف و صاحب جواهر و محقق خوئی این است: «گر محارب کسی را کشته، باید کشته شود، اگر کسی را کشته و مالی را نیز گرفته می‌بایست مال را برگرداند و به دار آویخته شود. اگر فقط مالی گرفته می‌بایست مال را برگرداند و دست و پایش به خلاف قطع می‌شود. اگر فقط اقدام به اخافه سبیل و راهزنی کرده و ترس و وحشت ایجاد نموده می‌بایست نفی و تبعید شود. (شیخ طوسی ۱۴۰۷/۴۶۰؛ نجفی ۱۴۰۴/۵۷۶؛ خوئی ۱۴۲۲/۳۸۷)

-دسته دوم روایاتی است که صریحاً نفی تخییر می‌نماید. و بر رعایت تناسب میان جرم و مجازات تأکید دارند. مفاد این دسته روایات مستمسکی قوی بر قول به ترتیب است. همانطور که گفته شد روایات فراوانی بر قول ترتیب از سوی فریقین اقامه شده که البته از سوی مخالفین سند آنها سست و مخدوش اعلام شده است. (نک: محقق حلی ۹۵۹/۱۴۰۹) ولی همین تعداد اندک روایات، موجه و صحیح و وافی به مقصود قائلین قول به ترتیب می‌باشند.

از مجموع روایات استنادی عمدتاً همین دو روایت به لحاظ سند صحیح و معتبر خوانده شده‌اند. یکی روایت محمد بن مسلم از امام باقر (ع) است. (حرعاملی ۳۰۷/۱۴۰۹، ح ۱)

و دیگری روایت برید بن معاویه از امام صادق (ع) است که در باره ی آیه محاربه سوال می‌کند، ایشان می‌فرمایند: «اعمال این حکم با امام است و هرگونه بخواهد انجام می‌دهد آنگاه برید بن معاویه می‌پرسد پس این کار به او واگذار شده است! ولی امام می‌فرمایند: نه اختیار مطلق ندارد، بلکه به مقدار جرم انجام شده مجازات می‌کند.» علی قدر (نحو) الجنایه» (حرعاملی ۳۰۸/ ۱۴۰۹، ح ۲)

چنانکه قبلاً متذکر شدیم روایاتی چند صریحاً نفی تخییر مطلق می‌کنند و دال بر قول ترتیب هستند، بخصوص صریح روایت خثعمی. در این روایت عبارت «إن الإمام فیہ مخیر آی شئیء شاء صنع؟ قال: لیس آی شئیء شاء صنع! و لکنه یصنع بهم علی قدر جنایتهم!» یعنی آیا امام در اعمال این مجازات ها میتواند هر طوری خواست عمل کند؟ فرمود نمی‌تواند هر طور خواست عمل کند! بلکه می‌بایست در اعمال مجازاتهای آنها به اندازه جرم شان عمل نماید. (حرعاملی ۳۰۸/ ۱۴۰۹، ح ۴) البته چون در سند این روایت اشکالی وارد شده نیازی به تفصیل آن ندیدیم.

۵-۲-۳- استبعاد و منع عقلی در مجازات واحد و یکسان برای عقوبات متعدده

مثلاً اتحاد و یکسانی مجازات قاتل و گیرنده مال؛ با مجازات کسی که فقط تشهیر سلاح و اخافه نموده است، و لیکن نه مالی گرفته و نه کسی را کشته است و نه جراحی از سوی او به کسی رسیده باشد! بلکه عقل نوع آدمی از صدور چنین حکمی ابا و اجتناب می‌ورزد! (موسوی گلپایگانی ۱۴۱۲/ ۲۴۸)

علامه طباطبایی بر این دلیل صحه گزارده و می‌فرماید: «شدت و ضعف عقوبات اثبات کننده ی این ادعاست:» «إن الآیة لا تخلو عن إشعار بالترتیب بین الحدود بحسب اختلاف مراتب الفساد فإن الترتیب بین القتل و الصلب و القطع و النفی- و هی أمور غیر متعادلۀ و لا متوازنۀ بل مختلفۀ من حیث الشدۀ و الضعف- قرینۀ عقلیۀ علی ذلک. انتهی.» یعنی آیه ی شریفه ناظر و مشعر به رعایت ترتیب و تناسب میان حدود مقرر بر اساس مراتب شدت و ضعف فساد مترتبه بر فعل ارتکابی محارب است. یعنی رعایت ترتیب در قتل و دار زدن و قطع بخلاف و نفی بلد لازم است و حیث آنکه اینها اموری نامتعادل و نامتوازن و بلکه از جهت شدت و ضعف

ارتکاب مختلف هستند. پس این خود قرینه عقلی بر رعایت ترتیب در اعمال مجازات‌های مربوطه است. (طباطبایی ۱۳۸۷/۳۶۰)

۵-۲-۴- شهرت عملی

این دلیل را فاضل هندی در کشف اللثام آورده و مرحوم موسوی گلپایگانی در درالمنضود نیز نقل نموده است. (نک: موسوی گلپایگانی ۱۴۱۲/۲۴۸؛ فاضل هندی ۱۴۱۶/۶۳۸)

۵-۳- ارزیابی ادله استنادی هر دو قول (تخیر و ترتیب) و ترجیح قول ترتیب

در این مجال ضمن تبیین ادله استنادی طرفین به بررسی و ارزیابی نهایی آنها اهتمام می‌شود.

۵-۳-۱- الف) نفی انحصار از تک معنایی حرف «او»

هر دو گروه به ظاهر آیه ی محاربه در نوع کارکرد معنایی حرف «او» به سود خویش استناد جسته‌اند:

اولا استعمال حرف «او» در معنای تخیر به لحاظ لغوی و ادبیات، مشهور و متعارف است؛ ولی این گونه نیست که این لفظ مطلقا و منحصرافا افاده تخیر نماید؛ و هر جا «او» آمد فقط همین معنا را مفهوم انحصاری آن بدانیم. زیرا گاهی قراین و شواهد مقالی و مقامی موجب انصراف از ظهور بدوی و رفع ید از معنای اصلی لفظی می‌گردد، که در این صورت معنای اولیه و اصلی را کد، و ثانیاً و بالعرض لفظ معنای ثانوی پیدا میکند. مانند تکرار مرتب لفظ «او» در آیه محاربه.

ثانیاً ظهور «او» در معنای تخیر نباید زمینه ساز و موهم تک معنایی و نفی سایر معنایی برای حرف «او» مانند تقسیم و تفصیل و اباحه نماید مضافاً آنکه حتی با ظهور حرف او در تخیر، روایات ناظر به قول ترتیب قدرت رفع ید از ظهور اولیه حرف «او» و انصراف از معنای تخیر به ترتیب را خواهند داشت. (نک: شهید ثانی ۱۴۱۰/۴۵۹؛ موسوی گلپایگانی ۱۴۱۲/۲۵۲؛ محبوبی زرگریان و فاطمی‌نیا ۱۳۹۵/۱۵۴)

۵-۳-۲- ب) حکم قاعده

از نظر شیخ در خلاف طبق قاعده در ادبیات قرآنی، هرگاه در مقام بیان مجازات‌ها و کفارات به نحو تخیر باشد مراحل را از اخف به اشد بیان می‌نماید «کل موضع کانت علی التخییر بدا بالاحف» مانند کفاره قسم و حج و هرگاه در مقام بیان مجازات‌ها و کفارات به نحو ترتیب باشد سیر مجازات از اشد به اخف مشی می‌نماید. «فابتدا بالاعظ فالاعظ» مانند کفاره ظهار و قتل. (طوسی ۱۴۰۷/۴۶۰).

و اما در این آیه محاربه چون شاعر در مقام بیان تنويع مجازات‌ها است و مراحل آنها را از اشد به اخف احصاء می‌نماید، «أَنْ يُقْتَلُوا إِنْ قَتَلُوا، أَوْ يُصَلَّبُوا إِنْ قَتَلُوا وَ أَخَذُوا الْمَالَ، أَوْ تَقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافِ إِنْ أَخَذُوا

المال و لم یقتلوا، أو يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ» بر این اساس از حرف «او» در آیه مورد بحث ترتیبی بودن مجازاتها برداشت می‌شود نه تخییری بودن آنها. این مطلبی است که شیخ طوسی بیان نموده با تعبیر «علی ما فسرناه». (شیخ طوسی، ۴۶۰/۱۴۰۷)

۵-۳-۳-ج) حکومت قاعده تعارض و اصل تناسب جرم و مجازات و تفسیر مضیق

هر دو دسته روایات نهایی طرفین قطعی السند و الدلاله می‌باشند. یعنی به لحاظ سند و دلالت تمام و غیر قابل خدشه هستند. در این جاست که اصطلاحاً میان این دو دسته دلیل تعارض ایجاد می‌شود. البته تعارض غیر مستقر و بدوی. اکنون از نظر فن حل تعارض و بر طبق قواعد عرفی و اصولی هر دو دسته با هم قابل جمع عرفی هستند. لذا از باب قاعده «الجمع مهما امکن اولی من الطرح» با اندکی تدبیر در مفاد دو دلیل روشن می‌شود که این دو در مدلول و معنا با هم تنافی واقعی ندارند. و با هم قابل جمع اند. در این جاست که روایات قول ترتیب دال بر مجازات محارب، بر روایات تخییر مقدم می‌شوند.

بنابر این حتی اگر تعارض مستقر و واقعی میان این دو دسته دلیل باشد باز هم با عنایت به قراین و مرجحات خارجی از جمله خود «اصل تناسب جرم با مجازات» و نیز «اصل تفسیر مضیق» در فقه جزایی اسلام که مبتنی بر اصل مهم عدالت کیفری و همسو با روایات قول ترتیب است باز هم قول ترتیب بر قول تخییر مقدم است و اولویت می‌یابد.

۵-۳-۴-ه) استفاد از سوال سائلین

نکته مهمی که در مقوله ارزیابی هر دو دسته روایات قول ترتیب و تخییر مغفول مانده و توجه به آن مهم است؛ فلسفه پرسش و سوالی است که سائل از معصوم در کیفیت مجازات محارب می‌پرسد و مترصد رفع ابهام از نحوه مجازات چنین جرمی است. (موسوی گلپایگانی ۲۵۷/۱۴۱۲)

البته پاسخ‌ها همگی در مقام اجابت مشترک و ناظر به ارجاع به حاکم و امام هستند. یعنی امام حق انتخاب این چهار مجازات را برای محارب داراست. پس در همه پاسخ‌ها جز ذیل روایت برید بن معاویه همسو و مشترک هستند. اما همان گونه که بسیاری از فقها و مفسرین یاد آور شده‌اند منظور امام به هیچ وجه اختیار مطلق نیست. و این خود یک تنبیه و هشدار و عقب نشینی از قول تخییر مطلق است. «فإذا صرح الإمام علیه السلام بنفی التفویض إلی الإمام و وجوب مراعاة نحو الجنایة فکیف یقال بالتخییر؟! و علی الجملة فلا أقل من أن فی هذه الجملة إشعاراً باختلاف الحكم باختلاف الجنایة.» یعنی وقتی امام (ع) به نفی تفویض برای حاکم و لزوم رعایت حکم مجازات متناسب با جنایت ارتکابی تصریح میکند، پس چگونه است که گفته می‌شود بنا به تخییر است؟! اجمالاً و حد اقل معنای این کلام این است که مشعر باختلاف حکم با توجه به میزان اختلاف در جنایت باشد. (موسوی گلپایگانی ۲۵۳/۱۴۱۲)

نکته دیگر اینکه مقام بیان ذیل روایت بریدین معاویه با مقام بیان سایر روایات به لحاظ اسلوب کلام با پرسش حکیمانه سائل یعنی «..قلت فمفوض ذالک الیه؟ قال لا و لکن نحو الجنایه» یعنی گفتیم پس نحوه اعمال مجازات به امام واگذار می شود؟! فرمود نه هرگز! بلکه متناسب با جرم ارتکاب یافته! (حرعاملی ۹/۱۴۰۹، ج ۲) به یقین این نحوه استفسار و پاسخ حکیمانه امام با این تعبیر متقن و قویم، کاملا قابل تأمل و تعمق و دارای پیام مهم و روشنی است.

۵-۳-۵) نحوه پاسخگویی ناظر به رعایت عدالت و تناسب است

پر واضح است که این نحوه اجابت و روشنگری و تبیین کلام در راستای رفع اجمال و تردید سائل در چگونگی اعمال مجازات‌های چهارگانه بوده؛ و بدون تردید ناظر به اجرای مجازات‌های بر شمرده در آیه محاربه بر اساس تناسب و سنخیت هر مجازاتی با جرم مربوطه می‌باشد. اصولا منظور امام از عبارات «بالخیار- الی الامام.» و سایر عبارات مشابه در هیچ یک از روایات باب اجرای دلبخواهی مجازات نبوده و نیست. «قال العلامة المجلسی رضوان الله علیه عند ذکر خبر برید: صحیح، و لا ینافی هذا الخبر القول بالتخیر إذا مفاده أن الإمام یختار ما یعلمه صلاحا بحسب جنایته لا بما یشتهیه و به یمکن الجمع بین الأخبار المختلف.» علامه مجلسی (رض) بعد از ذکر روایت برید فرموده: صحیح است، و اما هیچ منافاتی ندارد که این روایت مبنی بر قول به تخیر مفادش آن باشد که امام با مصلحت اندیشی متناسب با جنایت انجام یافته عمل کند و نه بر اساس ذوق و اشتیهای شخصی خودش، بنابراین با این توصیف میتوان میان روایات مختلف جمع نمود. (موسوی گلپایگانی ۱/۱۴۱۲/ ۲۵۳)

۵-۳-۶) اظهار تردید برخی علمای قائل به تخیر

برخی فقها در اختیار یکی از قولین مردد مانده‌اند و برخی با وجود تقید به تخیر اظهار تشکیک نموده‌اند. این نحوه تردید دلیل بر رعایت تناسب جرم ارتکابی با مجازات است. علمایی چون صاحب جواهر پس از مساعی فراوان در تبیین موضوع در نهایت اظهار تردید نموده‌اند. (۵۷۹/۱۴۰۴) محقق اردبیلی در مجمع الفائدة و البرهان با وجود پذیرش قول تخیر، پس از توسعه فراوان بحث و ضعیف خواندن روایات قول ترتیب، در نهایت در اظهار نظر قطعی مردد مانده است. (اردبیلی، ۱۳، ۳، ۱۴۰۳/۲۹۸) مقدس اردبیلی در زبده البیان نیز با تمکین ابتدایی قول تخیر در نهایت در اظهار نظر قطعی منفعل شده و اختیار یکی از دو قول را جزو مجهولاتی می‌شمارد که همواره دامنگیر موضوعات می‌شوند و سخن را به پایان می‌برد. (مقدس اردبیلی ۶۷۷) صاحب ریاض المسائل پس از استدلال موسع و پذیرش قول تخیر می‌نویسد: «اقول تخیر را اختیار کردیم ولی در کیفیت مجازات بر سخن شیخ در نهاییه و جماعت هستم (نک: حائری، طباطبایی ۱/۱۴۱۸/ ۱۵۵)

در تحریر الوسیله آمده است: «حاکم در این حدّ، بنابر اقوی بین قتل و به دار آویختن، و قطع به طور مخالف و نفی بلد، مخیر است. و بعید نیست که برای حاکم بهتر باشد که جنایت را ملاحظه کند و آنچه که مناسب

آن است، اختیار نماید. پس اگر کشته است، حاکم، قتل یا صلب را اختیار کند. و اگر مال برداشته است قطع را اختیار نماید. و اگر شمشیر کشیده و فقط ترسانده است نفی بلد را اختیار کند. و تحقیقا کلمات فقها و روایات مضطرب است و بهتر همان است که ما ذکر کردیم. (موسوی خمینی ۲۴۱/۱۴۲۵)

۵-۳-۷) فقدان تنافی ماهوی ناظر به ترجیح ترتیب است

اصولا تقسیم روایات به تخییر و ترتیب از اساس کار درستی نبوده و فاقد مبنا و اساس است. و همه روایات مترصد بیان یک امر هستند و اختلاف آنها صرفاً ظاهری است و هرگز تنافی ماهوی و حکمی با هم ندارند. با این رویکرد فقهی از نحوه مجازات محارب براساس تناسب مجازات‌های مقرر با جرایم ارتكابی پیشنهاد اصلاح ماده ۲۸۳ ق.م.ا.مصوب سال ۱۳۹۲ بر اساس نقد و تحلیلی که در مبحث بعدی خواهد آمد، داده می‌شود.

تکمله دلایل؛ نظرات ترجیحی مفسران

همینطور بعنوان تقویت کننده و موید دلایل فوق میتوان به نظرات اکثر علمای تفسیر در اتقان و حقانیت قول ترتیب استناد جست. علامه طباطبایی در تفسیر گرانسنگ المیزان ذیل آیه شریفه می‌فرماید: «آیه شریفه خالی از اشعار به ترتیب در بیان حدود نیست، زیرا چهارحد نامبرده در عرض یکدیگر نیستند. و از حیث شدت و ضعف مختلف بوده و تناسب و تعادلی میان آنها نیست، که این خود قرینه عقلیه قطعیه ای بر رعایت ترتیب میان مجازات‌ها است.» (علامه طباطبایی ۳۳۲/۱۳۸۷)

امین الاسلام طبرسی در مجمع البیان با آن که از جمله کسانی است که اصولا خیر واحد را حجت نمی‌داند، ولی قائل به نظریه ترتیب یعنی، استحقاق به قدر جنایت است. وی با تاکید و صراحت، قول به تخییر و اباحه را مردود اعلام می‌نماید و استناد به روایت دال بر تخییر به صیغه مجهول، آنرا مشعر بر ضعف می‌داند. (طبرسی ۲۹۲/۱۴۰۶. بنقل از سالار زهی ۱۷۹/۱۳۸۸)

نتیجه‌ی تحقیق

فقه‌های اسلام بطور کلی در رابطه با مفهوم محاربه رویکرد واحدی دارند یعنی همگی بر شرطیت ایجاد اخافه و نا امنی و سلب آسایش و اخلال در امنیت عمومی اتفاق نظر دارند. یعنی هر کس با سلاح و یا هر وسیله خوفناکی در شهر و یا خارج از شهر و یا در راه‌های عمومی و شوارع عام اقدام به تهدید و نا امنی و ترس و وحشت نماید و از این طریق زبان جانی یا مالی و یا ناموسی و مانند آن ایجاد نماید، محارب است و مستوجب یکی از مجازات‌های چهارگانه می‌باشد. البته آنها در فروعات و جزئیات و نحوه اعمال این مجازات‌ها اختلاف نظر دارند. و در سیر تاریخی سلسله مباحث فقهی شاهد دو قول مختلف در این زمینه هستیم. البته چنانکه اشاره شد فقه‌های اسلام مساعی جمیله و تلاش‌های فراوانی در حل مناقشه و تبیین زوایای قولین مختلفین «تخییری یا ترتیبی بودن حد محارب»، و مقارنه و تقریب مواضع فقه‌های سرشناس نمودند.

در این پژوهش با سیری اجمالی در اقوال و نظرات فقهای اسلامی نسبت به قولین تخییر و ترتیب (تنويع يا تفصيل) آشنا شدیم.

قانون گذار اسلام در آیه شریفه (۳۳/مائده) منحصرأ و با رعایت ترتیب چهار نوع مجازات برای حد محارب بر شمرده، که در حق او اجرایی شود: ۱- کشتن (ان یقتلوا) ۲- بردار زدن (ان یصلبوا) ۳- بریدن دست و پا برخلاف (ان یقطعوا ایدیهم و ارجلهم من خلاف) ۴- تبعید یا نفی بلد (او ینفوا من الارض)

نکته مهم در این مقطع آن است که هر چند مفهوم این مجازات ها روشن است و فقهای مسلمان نیز مجازات محارب را از این چهار حالت خارج نمی دانند؛ لیکن در خصوص کیفیت انتخاب هریک از این مجازات های چهارگانه اختلاف نظر وجود دارد، و مباحث مناقشه برانگیزی حادث شده است. همین اختلاف نظر در میان فقهای اهل سنت نیز وجود دارد. فقهای شافعی و حنفی و حنبلی قائل به ترتیب هستند و ولی فقهای مالکی قائل به تخییرند.

قول به تخییر مختار شیخ مفید (علیه الرحمه) در المقنعه می باشد. شیخ صدوق در هدایه و نیز ظاهر المقنع، سلار دیلمی درالمراسم، علامه حلی درالقواعد و ظاهرالمختلف و تحریر و تبصره، ابن ادریس در السرائر، محقق در شرایع و مختصر، و فخرالمحققین درایضاح، شهید ثانی در المسالک، فاضل مقداد در التنقیح و کنزالعرفان و شیخ جعفر کاشف الغطاء در کشف الغطاء و بسیاری دیگر از اکابر این قول را برگزیده اند.

دلایل اختیار این قول بطور خلاصه عبارت انداز: ۱- ظاهر آیه شریفه و ذکر حرف «او» ۲- اخباری چون صحیح حریز با محوریت لفظ «أو» ۳- ناطقه بالتخییر بودن بعضی روایات از جمله: حسنه جمیل بن دراج و غیر آن.

طرفداران قول دوم یعنی ترتیب، معتقدند کلمه او برای تنويع است نه تخییر؛ باین بیان که حد محارب و مفسد یکی از انواع چهارگانه به قدر جنایات ارتکابی است. قول به ترتیب (تنويع و تفصيل) مختار شیخ الطائفه ابوجعفر طوسی (علیه الرحمه) در نهایه است. و نیز در المبسوط و خلاف و تبیان متمایل به این مشی می باشد. کسانی چون ابن جنید اسکافی در فتاوی، سید بن زهره در غنیه، ابن براج در المذهب، راوندی در فقه القرآن، علامه در تلخیص المرام، و عیاشی در تفسیر، ابن حمزه در الوسيله، و صدوق در من لایحضره الفقیه، فتوی به ترتیب داده اند. مضافاً آنکه اکثر کتب فقهی قول به ترتیب را تقویت کرده اند.

عمده دلایل قائلین به ترتیب عبارتند از: ۱- استبعاد و ممانعت عقلی در مجازات واحد و یکسان برای عقوبات متعدده. علامه طباطبایی بر این دلیل صحه گزارده و می فرماید شدت و ضعف عقوبات موید این ادعاست. ۲- شهرت عملی. ۳- دلالت اخبار از جمله صریح روایت خثعمی.

در مقام داوری و تعیین قول حق گفتیم: اصولاً تقسیم روایات به تخییر و ترتیب از اساس کار درستی نبوده و فاقد مبنا و اساس درستی است. یعنی همه روایات مترصد بیان یک حقیقت هستند و اختلاف آنها صرفاً امری

صوری و ظاهری است و هرگز تنافی ماهوی و حکمی با هم ندارند. مضافاً آنکه ادله اقامه شده در ترجیح قول دوم موید این ادعا است و ناظر به ترجیح قول ترتیب است. با این رویکرد فقهی نحوه ی اعمال مجازات محارب مبتنی بر قول ترتیب و تناسب مجازاتهای مقررہ با جرایم ارتكابی است.

فایده عملی و کاربردی و یا راهکار پیشنهادی:

این پژوهش اولاً اصلاح ماده ۲۸۳ ق.م.ا. مصوب سال ۱۳۹۲ می‌باشد.

ثانیاً پیشنهاد می‌شود فقه پژوهان حوزه فقه استدلالی این موضوع و موارد مبتلابه این چنینی را در اولویت کنکاش و بازکاوی قرار دهند و با مذاقه بیشتر و امعان نظر نموده تفسیر مستدل تری در اتقان و اثبات اولویت قول ترتیب ارایه نمایند.

فهرست منابع و مآخذ

- الف) شیعه
- القرآن الکریم
- اسکافی، ابن جنید، محمد بن احمد کاتب بغدادی، مجموعه فتاوی این جنید، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی، وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم-ایران، اول، ۱۴۱۶ ه ق
- ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد حلّی، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم-ایران، دوم، ۱۴۱۰ ه ق
- اردبیلی، احمد بن محمد، زبدۃ البیان فی احکام القرآن، در یک جلد، المکتبۃ الجعفریة لإحياء الآثار الجعفریة، تهران-ایران، اول، (بی تا) ه ق
- اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ۱۴ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم-ایران، اول، ۱۴۰۳ ه ق
- جرجانی، سید امیر ابو الفتح حسینی، تفسیر شاهی، ۲ جلد، انتشارات نوید، تهران-ایران، اول، ۱۴۰۴ ه ق
- خمینی، سید روح الله موسوی، «تحریر الوسیلة» ۲ جلد، مؤسسه مطبوعات دار العلم، قم - ایران، اول، بی تا ه ق. (تحریر الوسیلة «مترجم: اسلامی، علی» ۴ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم-ایران، چاپ بیست و یک، ۱۴۲۵ ه ق
- خوبی، سید ابو القاسم موسوی، مبانی تکملة المنهاج، ۲ جلد، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی ره، قم - ایران، اول، ۱۴۲۲ ه ق
- حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، ریاض المسائل (ط - الحدیث)، ۱۶ جلد، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۸ ه ق
- سعید حلّی، ابو ذکریا نجیب الدین یحیی بن احمد بن یحیی بن حسن بن سعید هذلی الجامع للشرایع، قم موسسه سید الشهدا(ع) چاپ اول، ۱۴۰۵ ه ق
- راوندی، قطب الدین، سعید بن عبدالله، فقه القرآن (لراوندی)، ۲ جلد، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی - رحمه الله، قم - ایران، دوم، ۱۴۰۵ ه ق
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه، الهدایة فی الأصول و الفروع، در یک جلد، مؤسسه امام هادی علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۸ ه ق
- صدوق، محمد بن علی بن بابوی قم، المقنع (للشیخ الصدوق)، در یک جلد، مؤسسه امام هادی علیه السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۵ ه ق

- طباطبایی، سید محمدحسین المیزان فی تفسیر القرآن(ج۵) ترجمه: سید محمدباقر موسوی، چاپ ۲۵، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۳۸۷ ه. ش. (دفتر انتشارات اسلامی)
- طبرسی، نجم الدین، النفی و التغریب فی مصادر التشريع الإسلامي، در یک جلد، قم - ایران، اول، بی تا ه. ق
- طبرسی، فضل بن حسن؛ طبرسی، فضل بن حسن، مجمع البیان فی تفسیر القرآن(ج۳)؛ ترجمه احمد بهشتی، تهران: (انتشارات فراہانی ۱۳۵۰ ه. ش) چاپ ۳، تهران ناصر خسرو، ۱۴۱۵ ق - ۱۳۷۲ ش
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، «الخلاف» جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول(ج ۵) ۱۴۰۷ ه ق
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الميسوط فی فقه الإمامیة، ۸ جلد، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، تهران - ایران، سوم، ۱۴۱۲ ه ق
- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، در یک جلد، دار الكتاب العربی، بیروت-لبنان، دوم ۱۴۰۰ ه ق
- عاملی، سید محمد حسین ترحینی، الزبدة الفقهية فی شرح الروضة البهية، ۹ جلد، دار الفقه للطباعة و النشر، قم-ایران، چهارم(ج۹) ۱۴۲۷ ه ق
- عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، (ج۲۸)، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم-ایران، اول، ۱۴۰۹ ه ق
- عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، اللعة الدمشقیة فی فقه الإمامیة، در یک جلد، دار التراث - الدار الإسلامیة، بیروت-لبنان، اول ۱۴۱۰ ه ق
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهية فی شرح اللعة الدمشقیة (المحسّی - کلاتر)، ۱۰ جلد، کتابفروشی داوری، قم-ایران، اول، ۱۴۱۰ ه ق
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ۱۵ جلد، مؤسسه المعارف الإسلامیة، قم - ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق
- علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی حلّی، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام، ۳ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۴ ه ق
- علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی. تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیة (ط - الحدیثة)، ۶ جلد، مؤسسه امام صادق علیه السلام، قم-ایران، اول(ج۵) ۱۴۲۰ ه ق
- علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی حلّی، مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، ۹ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم-ایران، دوم، ۱۴۱۳ ه ق
- علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی حلّی، تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، مرکز نشر مکتب اعلام اسلامی، تهران- ایران چاپ اول، ۱۴۲۱ ه ق
- فاضل هندی، محمد بن حسن، كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ۱۱ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم-ایران، اول، ۱۴۱۶ ه ق
- (فاضل)مقداد بن عبد الله سیوری حلّی، کنز العرفان فی فقه القرآن، ۲ جلد، انتشارات مرتضوی، قم-ایران، اول، ۱۴۲۵ ه ق
- (فاضل)مقداد بن عبد الله سیوری حلّی، نضدالقواعد الفقهیه علی المذهب الامامیه، انتشارات کتابخانه آیت اله مرعشی (ره) ایران- قم، اول، ۱۴۰۳ ه ق
- محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، حلّی، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ۴ جلد، مؤسسه اسماعیلیان، قم-ایران، دوم، ۱۴۰۸ ه ق
- محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن حلّی، المختصر النافع فی فقه الإمامیة، ۱ جلد، انتشارات الهام، تهران- ایران، اول، ۱۳۷۷ ه. ش
- مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری بغدادی، المقنعة (للشیخ المفید، در یک جلد، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید (ره)، قم-ایران، اول، ۴۱۳ ه ق
- موسوی گلپایگانی سید محمد رضا، الدر المنضود فی أحكام الحدود، (ج ۳)، دار القرآن الکریم، قم-ایران، اول، ۱۴۱۲ ه ق
- محبوبی سید نصرالله زرگریان طه فاطمی نیا یوسف لزوم رعایت ترتیب در اجرای مجازات محاربه، درقانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ فصلنامه کاوشی در فقه، سال ۲۴ش ۴۱۳۸۶ : ۱۳۹۶ سال
- نجفی، الاصفهانی صاحب الجواهر، محمد حسن، جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام، (ج۴۱)، دار إحياء التراث العربی، بیروت، لبنان، هفتم، ۱۴۰۴ ه ق
- قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲
- (ب) اهل ست
- ابن رشد، محمد بن احمد، بداية المجتهد و نهاية المقتصد، بیروت، دار ابن الحزم، (ج ۲) ۱۴۲۰ ه ق

- ابن قدامه أبو محمد موفق الدین عبد الله بن أحمد بن محمد الشهير بابن قدامة المقدسی، المغنی فی فقه الإمام أحمد بن حنبل الشیبانی، (ج ۹)، بیروت، دار الفکر، ۱۴۰۵ هـ. ق
- ابن جزى محمد بن احمد بن جزى الغرناطى با تحشیه و تحقیق ماجد الحموی، القوانین الفقهیه فی تلخیص مذهب المالکيه والتنبیه علی مذهب الشافعیه و الحنفیه و الحنبلیه، بیروت لبنان-منشورات دار ابن الحزم، طبع الاولی، ۱۴۳۴ هـ ق
- ابن حزم، محمد بن داود، المحلی، تحقیق احمد محمد شاکر، دارالنفائس، ریاض (ج ۱۱) ۱۴۱۸ ق
- الانصارى ابو یحیی، ذکریا، أسنى المطالب، فی صله الاقارب، لمکتبه الشامله، الاصدار الثانی بی تا
- ابن مفتاح عبدالله بن ابی القاسم، شرح الازهار تقریره لابن المرتضی، المنتزع المختار من الغیث المدرار، بی نا، ۲۰۱۶ م
- مالک بن انس بن مالک بن عامر، الاصبیحی المدنی، المدونه الکبری، الناشر دارالکتب العلمیه الطبع الاولی ج-۴، ۱۶-۱۴۱۵-۱۹۹۴ م
- بهوتی، منصور بن یونس، کشف القناع عن متن الإقناع، بیروت، دار الفکر الجزیری، ۱۴۰۲ هـ ق
- الزرقانی المصری، عبدالباقی بن یوسف بن احمد مصحح عبدالسلام امین، شرح الزرقانی علی مختصر خلیل، الناشر: دارالکتب العلمیه بیروت-لبنان الطبعه الاولی (ج ۸)، ۱۴۲۲ هـ ۲۰۰۲ م
- الزحلی، وهبه، الفقه الاسلامی وادلته، دمشق، دارالفکر، چهارم، (ج ۵)، تهران، احسان، ۱۴۰۵ هـ ق
- زیدان عبدالکریم، المفصل احکام المعراه البیت المسلم، موسسه دار الرساله، جزء الخامس بغداد، طبعه الاولی (ج ۵۱۴۱۳) هـ ق
- الصاوی المالکی ابوالعباس احمد بن محمد الخلوئی الشهير بالصاوی المالکی، بلغه السالك لاقراب المسالك المعروف بحاشیه علی الشرح الصغیر، دارالمعارف، بی جا (ج ۴)، بی تا هـ ق
- عوده، عبد القادر، التشريع الجنائی مقارنا بالقانون الوضعی، ج ۲، ج ۱۳، بیروت، مؤسسه رسالت، (دارالکتب العربی، بیروت) ۱۹۹۴ م
- شریبى، شمس الدین محمد، مغنی المحتاج الی معرفه مبانى الفاظ المنهاج، (ج ۴)، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۹۹۴ م.
- الکاسانى، علاء الدین ابی بکر بن مسعود، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرايع، بیروت، دارالکتب العلمیه، (ج ۷) ۱۴۲۴ ق.
- الکرمى الشیخ المرعى بن یوسف بن الکرمى الحنبلى، غایه المنتهى فی جمع الاقناع والمنتهى، ۲ جلد، بی نا، بی جا، (ج ۳) ۱۴۲۸ هـ ق
- (ج لغت نامه ها
- ابن منظور، ابو الفضل، جمال الدین، محمد بن مکرم، لسان العرب، ۱۵ جلد، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع-دار صادر، بیروت-لبنان، سوم، ۱۴۱۴ هـ ق
- ابو الحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقاییس اللغة، ۶ جلد، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم-ایران، اول، ۱۴۰۴ هـ ق
- ابن اثیر، مبارک بن محمد، (جزی)، النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، ۵ جلد، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم - ایران، اول، بی تا هـ ق
- صاحب بن عباد، کافی الکفاة، اسماعیل بن عباد، المحیط فی اللغة، ۱۰ جلد، عالم الکتاب، بیروت-لبنان، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
- طریحی، فخر الدین، مجمع البحرین، ۶ جلد، کتابفروشی مرتضوی، تهران-ایران، سوم، ۱۴۱۶ هـ ق
- قرشى، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ۷ جلد، دار الکتب الإسلامیه، تهران-ایران، ششم، ۱۴۱۲ هـ ق
- مصطفوی، حسن، تحقیق فی کلمات القرآن الکریم، ۱۴ جلد، مرکز الکتاب للترجمه و النشر، تهران - ایران، اول، ۱۴۰۲ هـ ق