

مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز
دوره هفدهم، شماره اول، پاییز ۱۳۸۰ (پیاپی ۳۳)
(ویژه‌نامه حقوق)

ممنوعیت شکنجه در حقوق اسلام

دکتر محمد هادی صادقی*

دانشگاه شیراز

چکیده

هدف از تدوین این مقاله تبیین مفهوم شکنجه و ارزیابی موضع حقوق اسلام به عنوان منبع مورد الهام قانونگذار ایرانی نسبت به این جرم است.

در این مطالعه ضمن توجه به موقعیت برجسته منزلت انسانی در معرفت دینی، که بسیاری از تأسیسات حقوق اسلامی را تحت تأثیر قرار داده است، تلاش شده است تا دیدگاه‌های به ظاهر متغییری که برخی فقهای اسلامی درباره ممنوعیت شکنجه مطرح کرده اند بررسی گردد. نتایج این ارزیابی، حاکی از توقف جواز هرگونه تعذیب غیر، بر احراز موجبات مشروعیت آن، در چارچوب قواعد حقوق اسلام است.

همچنین در راستای حمایت از حقوق بزه دیده در برابر شکنجه‌گران، نفی اظهارات و اعتبار رفتارهای منبعت از تعذیب نیز مورد بررسی قرار گرفته است.

واژه های کلیدی: ۱. شکنجه ۲. حقوق اسلام ۳. حقوق بشر ۴. مستخدمین و مأموران دولتی ۵. انگیزه ۶. اقرار ۷. متهم ۸. بزه دیده.

۱. مقدمه

تمایل مأمورین تعقیب، در وصول به مقصود، از ساده ترین راه و در کمترین زمان ممکن، همچنان موجب استمرار تمسک به شکنجه و اکراه متهم، در بسیاری از کشورها است.

گرایش به تعذیب و شکنجه مظنونین، که ناشی از تأکید بر سرعت عمل، ضعف و ناتوانی، بی‌حوصلگی و گاه مشکلات روانی مأموران است، تحقق عدالت جزایی را به شدت تهدید می‌نماید، چه بسا غیر بزه‌کارانی نیز به منظور رهایی از فشار و ایذاء غیر قابل تحملی که بر آنها وارد می‌شود، به جرم ناکرده، اقرار و اعتراف کنند.

از اینرو توسل به ابزارهای رنج آور و طرد غیر انسانی علیه متهمین، در فرآیند رسیدگی‌های رسمی، موجب پیش‌بینی واکنش‌های جزایی در قوانین ملی و فراملی شده است.

در این تحقیق تلاش شده است که ضمن پرداختن به مبانی ممنوعیت شکنجه، این جرم، از جنبه های مختلف فقهی مورد بررسی قرار گیرد تا تصویری روشن، از تلقی فقه جزایی، نسبت به مفهوم شکنجه و مرزهای مشروعیت تعذیب غیر، تبیین گردد. به این منظور، از نظریات فقهای اسلامی، صرف نظر از گرایش‌های متنوع مذهبی و تعلقات فرقه‌ای آنان، استفاده شده است.

۲. تعریف شکنجه

لغویون واژه شکنجه^۱ را در معانی مختلف از جمله: عقاب، عقوبت، عذاب دادن دزد و گناهکار بکار برده همچنین شکنجه کردن را به معنی سیاست کردن و عقوبت کردن نیز ذکر کرده‌اند، اگر چه در معنی آزار و اذیت، رنج، تعذیب و عذاب که بر تن دهند، بیشترین استعمال را دارد (دهخدا، ۱۳۳۹).

برخی مفهوم شکنجه را در ایلام بدنی غیر به هر وسیله مادی منحصر کرده اند (الفاروقی، ۶۹۸: ۱۴۱۰) و گروهی دیگر علاوه بر ایلام بدنی، ایذاء روحی و روانی را از مصادیق شکنجه دانسته (فرهنگ وبستر) بر لزوم شدت ایذاء (هاوکینز، ۱۹۸۹) که ممکن است با وسایل غیر مادی نیز واقع گردد تأکید نموده‌اند. در اصطلاح حقوقی، شکنجه را تحمیل رنج فیزیکی یا روحی بر شخص به منظور اخذ اقرار از او تعریف کرده اند (والکر، ۱۹۸۰).

بر اساس این تعریف، انگیزه مرتکب از اجزای اساسی جرم بوده و تحمیل هرگونه رنج بر دیگری اگر چه سخت و شدید باشد بدون انگیزه اخذ اقرار، شکنجه نخواهد بود، اگر چه اسناد و میثاقهای بین المللی متعددی که در جهت تضمین آزادی و حقوق بشر بوسیله سازمان ملل متحد تدوین و تصویب شده است بر ممنوعیت شکنجه تصریح و بر آن تأکید کرده است؛ اما در این اسناد کمتر به ارایه تعریفی از شکنجه تمایل نشان داده شده است. با وجود این ماده یک میثاق بین المللی ممنوعیت شکنجه و دیگر تعذیبات یا رفتارهای خشن، غیر انسانی و موهن مصوب ۱۰ دسامبر ۱۹۸۴ بمنظور جلوگیری از برداشتهای متغایر از مفهوم شکنجه در تعریف این اصطلاح آورده است:

“ برای نیل به اهداف این میثاق مراد از واژه شکنجه، هر عملی است که نتیجه آن درد یا رنج شدید جسمی یا روحی بوده و بطور عمدی بر دیگری واقع شده است؛ با این هدف که از وی یا از شخص ثالث اطلاعاتی کسب نموده، یا وادار به اعتراف شود، یا تنبیه وی بر فعلی که او یا شخص ثالث مرتکب شده یا مظنون به ارتکاب آن بوده است، یا ترساندن یا اکراه وی یا شخص ثالث و یا هر اقدام دیگری از صورتهای ایذاء و رنج که منظور آن مبتنی بر تبعیض از هر نوع باشد، مشروط به آنکه چنین درد یا رنجی بوسیله مأموران رسمی یا هر شخص دیگری که به عنوان وظیفه رسمی عمل می‌کند اعمال شده، یا اینگونه اقدامات همراه با تحریض به آن یا موافق با آن یا سکوت مأمور در برابر آن تحمیل شده باشد. درد و رنجهایی که از مجازاتهای قانونی ناشی شده یا ملازم با این مجازاتها و از عوارض آن است شکنجه محسوب نمی‌شود” (یان براونلی، ۳۸: ۱۹۹۴).

برخی از مؤلفین اسلامی شکنجه را اخص از هر نوع رنج و عذاب شمرده‌اند، اگر چه می‌تواند دارای صورتهای متنوعی از ایذاء روحی و جسمی باشد.

این نویسندگان ممیزه، شکنجه از ایذاء و رنجهای دیگر را استمرار آن دانسته اند. شیخ طوسی در تعریف خود از شکنجه آورده است: “والتعذیب، ایقاع العذاب لصاحبه والعذاب الم یستمر به” (طوسی، ج: ۱۸۵/۵: ۱۴۰۹). این تعریف شرط اساسی تحقق شکنجه را استمرار رنج و درد قلمداد کرده است.^۲

برخی ضرورت این جزء را مبتنی بر معنی لغوی آن دانسته اند چنانکه نویسنده کتاب *پرز ارزش الفروق اللغویه* در مقام بیان تفاوت شکنجه از ایلام و رنج آورده است: “ان العذاب اخص من الالم و ذلك ان العذاب هو الالم المستمر و الالم یكون مستمراً او غیر مستمر.”^۳

بنابراین شکنجه در مفهوم کلی خود هر نوع ایذاء مستمر را شامل شده و از این رو متفاوت با جنایت است. ممیزه اساسی شکنجه با جنایات عمدی، ویژگی استمرار آن در ظرف زمان است به علاوه جنایت وصف نتیجه حاصل از اقداماتی است که علیه جسم آدمی صورت می‌گیرد، در حالی که شکنجه وصف فعل ارتكابی و نه نتیجه ناشی از آن است، اگر چه جنایت ممکن است از شکنجه حاصل شود اما هر جنایتی لزوماً ناشی از شکنجه نبوده و هر شکنجه ای نیز حتماً به جنایت منتهی نمی‌گردد.

شخصیت و سمت مرتکب، مؤثر در تحقق مفهوم عام شکنجه نمی باشد، در حالی که با توجه به شواهد قانونی و میثاقهای بین المللی، امروزه آنچه از واژه شکنجه ارایه می‌شود، تحمیل رنج بر دیگری از سوی کسی است که به نوعی در ارتباط با قدرت مسلط بر جامعه عمل می‌کند. از اینرو اقدام به ایذاء و آزار شدید دیگران، بوسیله اشخاص حقیقی

غیر مرتبط با دولت، اگر چه ممکن است با تشدید در عکس العمل های جزایی مواجه گردد اما به عنوان جرم شکنجه قلمداد نمی شود.

با توجه به موارد مذکور و در یک جمع بندی کلی می توان گفت: "شکنجه عبارت است از تحمیل عمدی و غیر قانونی درد و رنج مستمر روحی یا جسمی بر دیگری به منظور کسب اطلاعات یا اخذ اقرار که به وسیله یا به دستور مأموران یا مستخدمین دولتی انجام می گیرد."

تعریف مذکور مبین ضرورت چند عنصر اساسی در مفهوم شکنجه است: اولین جزء، طبیعت فعلی است که بموجب آن هر اقدام غیر قانونی که ایذاء بدنی یا روانی دیگری را در پی دارد شامل می گردد.

دومین جزء تعریف، مربوط به سمت مرتکب است که بر اساس آن، شکنجه گر لزوماً باید مأمور رسمی دولت یا شخص دیگری باشد که از طرف یک مقام رسمی عمل می کند. جزء دیگر که ناظر بر عمدی بودن جرم است بر این امر تأکید دارد که اقدامات دردناک و رنج آور چنانچه بصورت غیر عمدی و ناخواسته بر دیگری واقع شود شکنجه محسوب نمی گردد. علاوه بر این تعریف انگیزه، از اجزای اساسی شکنجه قلمداد شده است؛ زیرا بدون وجود آن جرم ارتكابی ممکن است تحت عناوین دیگری مانند "جنایت" مورد پیگرد جزایی قرار گیرد.

۳. مبانی ممنوعیت شکنجه در حقوق اسلام

نزدیکی و قرابت آدمی به خداوند^۴ جل و علا و اعتقاد به کرامت و ارزش والای انسان^۵، به "حقوق بشر" در نظام اسلامی موقعیت برجسته و ممتازی بخشیده است.

منشأ تشریح حقوق انسانی در اسلام، اراده خداوندی و نه تمایل دولتها و نهادهای بین المللی است و از اینرو امکان حذف، تعدیل، نسخ و یا تعطیل در آن منتفی است؛ نظر به اینکه ابتدای احکام شرعی متضمن این حقوق، بر ضرورتهای فطرت آدمی است و از آن جا که اسلام دین مبتنی بر فطرت است؛ بدیهی است که متکفل تحقق این امر بوده، بر حمایت جدی از حقوق بشر اصرار ورزد و رعایت آنرا در زمره مهمترین واجبات بشمارد.^۶

بنابراین با توجه به شرافت و نفاست منزلت انسانی در معرفت دینی، شارع تحمیل هر گونه ایذاء و رنج بر دیگری را (اگر چه به صورت خفیفترین وجه ممکن باشد) موکداً ممنوع ساخته و ارتکاب هر رفتار موهنی که مغایر با شأن و منزلت انسان باشد را مورد نهی شدید قرار داده است.^۷ مکتب اسلام شدت زشتی این نحو رفتار را با رنج و ایذاء خداوند سبحان همسنگ قلمداد کرده است، چنانکه برخی در تفسیر این آیت از قرآن کریم که فرمود: "ان الذین یؤذون الله و رسوله لعنهم الله فی الدنيا و الآخرة و اعدلهم عذاباً مهیناً" (احزاب/۵۷). ایذاء خداوند را رنجاندن دوستان خدا شرح کرده اند^۸ و ایذای گروندگان را موجب غضب خدای تعالی شمرده اند،^۹ چرا که مسلمان حرم خداست (کلینی، ج: ۱۰/۷/۸: ۱۳۸۸) و حرمت گروندگان نزد او بزرگتر از حرمت خانه خداوند است^{۱۰} و از اینرو گاه شدت زشتی تعدیب غیر، به منزله جنگ با خدا تعبیر شده است (حر عاملی، ج: ۵۸۷/۸: بی تا).

به موجب این دیدگاه، حقوق جزای اسلامی ضمن توصیف مجرمانه شکنجه و اهانت به دیگران، ارتکاب آنرا مستلزم پیگرد جزایی دانسته^{۱۱} و این حرمت را به همه انسانها تسری داده است.^{۱۲}

۱. ۳. ادله حرمت شکنجه

ادله چهار گانه (کتاب، سنت، عقل و اجماع) به روشنی بر تحریم تعدیب و شکنجه و هتک حرمت انسان دلالت دارد (نجفی، ج: ۷۴/۲۲: ۱۳۶۷ و ج: ۴۹/۴۱).

در قرآن کریم علاوه بر آیات بسیاری که بر کرامت و منزلت آدمی تصریح دارد^{۱۳} برخی آیات مشخصاً ایذاء و آزار دیگران را گناهی آشکار و از مصادیق بهتان قلمداد کرده است (طبرسی، ج: ۱۷۳/۲۰: ۱۳۵۰ و جرجانی، ج: ۲۴/۸: ۱۳۳۷).

چنانکه فرموده است: «والذین يؤذون المؤمنین و المؤمنات بغير ما اکتسبوا فقد اکتسبوا بهتاناً و اثمأً مبیناً» (احزاب/۲۶). و آنها که مردان و زنان با ایمان را به خاطر کاری که انجام نداده‌اند آزار می‌دهند، متحمل بهتان و گناه آشکاری شده‌اند.^{۱۳}

این آیه ضمن آنکه تعذیب را جرمی آشکار خوانده است، اقدام مرتکبین را وزر و دروغی بزرگ دانسته آنان را سزاوار عقوبت بهتان و مستحق عذاب ظاهر و نمایان شمرده است (واعظ کاشفی، ج: ۴۹۰/۳: ۱۳۱۷).

بنابراین با توجه به آیه مذکور و درجه شدت زشتی جرم ایذاء غیر، خداوند جل و علا آزار دیگری را بدون تصور وجود موجبات مشروعیت تعذیب نزد مرتکب، منتفی دانسته است؛ زیرا چنانکه گفته اند: اگر ایذای مؤمنین را بهتان^{۱۴} خوانده و جهش این است که آزار دهنده مؤمنین حتماً پیش خودش علتی برای این کار درست کرده، علتی که از نظر او جرم است (طباطبایی، ج: ۵۰۹/۱۶: بی تا).

علاوه بر آیات قرآنی روایات متواتره نیز ایذاء غیر را حرام محسوب داشته و همه صورتهای متنوع تعذیب را مشمول این ممنوعیت دانسته است (خویی، ج: ۳۳۰/۱: ۱۴۰۷).

در کتب روایی بطور معمول فصول مختلفی به این موضوع اختصاص داده شده و تحت ابواب خاص با عناوینی مانند: «تحریم ایذاء المؤمن» (حر عاملی، ج: ۵۸۷/۷: بی تا و نوری طبرسی، ج: ۹۹-۱۰۰/۹: بی تا). و «تحریم اهانه المؤمن و خذلانته» (حر عاملی، ج: ۵۸۸/۸: بی تا و نوری طبرسی، ج: ۱۰۱/۹: بی تا و البرقی، ج: ۹۷/۱: بی تا) روایات وارده در این باره ذکر شده است.

در روایتی آمده است که هشام بن حکم گروهی را در حال شکنجه دید، به نحوی که بر سر آنها روغن ریخته و آنان را در آفتاب نگه داشته اند. علت را پرسیده پاسخ شنید: این افراد را بدلیل عدم پرداخت خراج اینگونه مورد ایذاء و رنج قرار می‌دهند. وی گفت بدانید من از پیامبر خدا (ص) شنیدم که می‌فرمود: «ان الله یعذب الذین یعذبون فی الدنیا» (مسلم بن حجاج نیشابوری، ج: ۲۲/۸: بی تا، احمد حنبل، ج: ۴۰۴/۳: بی تا و حسینی شیرازی، ۳۶۶: ۱۴۱۰).

همچنین در حدیثی، دیگر از امام علی (ع) نقل شده است که فرمود: «من کسی را به صرف اتهام دستگیر نمی‌کنم و بدلیل ظن و گمان کسی را مجازات نخواهم کرد»^{۱۵}.

این ممنوعیت هر گونه ایذاء و آزار مانند حبس و دست بند زدن به دیگری را شامل می‌گردد، چنانکه از ابن مسعود نقل شده است که: «در این امت، عریان کردن برای زدن، به چهار میخ کشیدن، گند و زنجیر کردن و دست بند زدن جایز نمی‌باشد»^{۱۶} (متقی هندی، ج: ۴۰۴/۵: بی تا).

روایات بسیار دیگری که بر نهی از مثله کردن دلالت دارد (محمد بن فتال نیشابوری، ۱۳۷: بی تا و حر عاملی، ج: ۹۶/۱۹: بی تا) نیز حاکی از حرمت شکنجه است، زیرا مراد از مثله تعذیب و شکنجه است (حسینی شیرازی، ۳۶۶: بی تا). صرف نظر از ادله روایی مذکور ممنوعیت شکنجه اجماعی بوده (نجفی، ج: ۶۰/۲۲ و ۷۴) و علاوه بر آن فقهای اسلامی به حکم عقل نیز آن را ظلم و حرام دانسته اند (آشتیانی، ۸۵: ۱۳۶۳ و نجفی، ج: ۴۹۴/۱: بی تا). افزون بر آنچه ذکر گردید، توصیف مجرمانه تعذیب موجودات زنده در حقوق اسلام^{۱۷} به طریق اولی بر حرمت قطعی و مؤکد شکنجه انسان نیز دلالت خواهد داشت و از اینرو حقوقدانان اسلامی آزار و تعذیب غیر را از معاصی کبیره (موسوی گلپایگانی، ج: ۱۴۰/۲: بی تا) و از موجبات واکنش‌های تعزیری شمرده و بسیاری از احکام و فتاوی خود در موضوعات مختلف را مبتنی بر قاعده حرمت شکنجه و آزار دیگری و عموم آنچه بر ممنوعیت ایذاء مؤمن و اهانت به وی دلالت دارد ذکر کرده‌اند.^{۱۸}

بنابراین اطلاق و عموم ادله حاکی از حرمت ایذاء غیر، بدون کمترین تردید، دلالت بر حرمت و ممنوعیت شکنجه خواهد داشت؛ زیرا شکنجه از برجسته ترین مصادیق ایذاء غیر است^{۱۹} و به این جهت مأموران تحقیق و کشف جرم در مقام بازجویی از بزهکار، حق اعمال فشار و ایذای متهم را نخواهند داشت، زیرا هیچیک از منابع شرعی بر جواز این نحو از بازجویی حکایت نکرده است.^{۲۰}

۳.۲. جواز شکنجه و نقد ادله آن

به رغم وجود ادله و مدارک بسیاری که بر ممنوعیت شکنجه تصریح داشته و به برخی از آنها اشاره گردید، بعضی از حقوقدانان اسلامی در مواردی خاص قائل به جواز شکنجه و تعذیب متهم شده اند و در این راه به توجیحات و مستندات نیز تمسک جسته اند.

یکی از مهمترین دلایل ابراز بر جواز شکنجه را جلوگیری از تجری بزهکاران و از طرف دیگر مقابله با توهم ناکارآمدی حقوق جزای اسلامی در مبارزه با تبهکاری ذکر کرده‌اند، زیرا چنانچه برخی گفته اند توقف اعمال کیفر علیه متهمانی که معروف به شرارت هستند بر اثبات جرم آنان از راههای شرعی، (مانند گواهی دو شاهد عادل و ...)، موجب رهایی بزهکاران از مجازات شده و آنان را بیش از گذشته در ارتکاب جرم جسورتر خواهد ساخت.

بعلاوه این پندار غلط، حکام را نیز در مخالفت با شرع متجری کرده و چنین تصور می کنند که سیاست شرعیه قاصر از سیاست خلق و تدبیر مصلحت امت است؛ از اینرو تعدی از حدود الهی و خروج از احکام شرعی را جایز دانسته و در سیاست خود به انواع بدعتها و بی عدالتی ها روی می آورند (ابن عابدین، ج: ۴/۲۴۵: ۱۴۱۵).

بنابراین با توجه به شرایط و مقتضیات زمانی و عدم اقرار و اعتراف بزهکاران از روی اراده و اختیار، تعذیب بزهکار به منظور تأمین امنیت و حمایت از بزه دیده جایز خواهد بود.^{۲۱}

از ابن قیم الجوزیه نقل شده است که می گوید: از هیچیک از ائمه مسلمین شنیده نشده است، چنین متهمی که به فساد مشهور بوده و به سرقتها متعدد وی علم داریم را سوگند داده، رها شود و این مذهب هیچکدام از ائمه چهارگانه و غیر آنها نیست (ابن عابدین، ج: ۴/۲۴۵: ۱۴۱۵) زیرا چگونه می توان برای بزهکاری چون سارق، در شب و حتی روز بینه‌ای پیدا کرده، وی را به استناد گواهی مجازات کرد؟ (ابن عابدین، ج: ۴/۲۵۹: ۱۴۱۵).

از اینرو است که مالک حبس متهم به سرقت را روا دانسته، ضرب و آزار وی را به منظور اظهار اموال مسروقه بلامانع شمرده است (السابق، ج: ۱۴/۸۳: بی تا). و نیز ابن تیمیه شکنجه با انگیزه اخذ اقرار در موارد لوث و غلبه اتهام قتل و وجود قرآنی که دلالت بر قاتل بودن وی دارد را جایز قلمداد کرده است (ج: ۴/۲۲۸: بی تا).

برخی تعذیب متهم را از باب سیاست دانسته (ابن عابدین، ج: ۴/۲۴۵: ۱۴۱۵) و جواز آنرا منحصر به امیران و از صلاحیتهای کارگزاران دولتی و نه قضات ذکر نموده اند. چنانکه فضل الله بن روزبهان درباره اختیارات والی مظالم آورده است: ... در زیادتی ترسانیدن و کشف اسباب کردن به علامات و شواهد، آن چیزی که بر قاضیان تنگ است... و تخویف متهم نماید و قاضی نمی تواند (۲۲۱: ۱۳۶۲).

به موجب این رأی، عاملان سیاست کیفری و مأموران مقابله با بزهکاری، در سختگیری بر متهم و استفاده از اسباب و طرق مختلف به منظور کشف جرم مجاز خواهند بود و این یکی از اختیاراتی است که قضات و دادرسان از آن محرومند.

بنابراین در صورتی که امکان وقوع جرم درباره متهم قوت داشته باشد امیر می تواند او را از باب تعزیر و نه حد، تشبیه کند تا بدینوسیله سخن راست را از متهم بشنود (ماوردی، ۲۲۱: ۲۱۹: بی تا و قاضی ابویعلی، ۲۶۰-۲۵۷: بی تا). زیعلی این صلاحیت را به قضات تسری داده و قایل به جواز اعمال سیاست بوسیله دادرسان نیز شده است (ابن عابدین، ج: ۴/۲۵۹: ۱۴۱۵).

مدعیان جواز شکنجه متهم از باب تعزیر، در تقویت رأی خویش به برخی روایات نیز استناد کرده اند از جمله حدیثی که در آن آمده است: *ان النبی حبس فی تهمه الهیثمی*، ج: ۴/۲۰۳: ۱۴۰۸، سجستانی، ج: ۲/۱۷۱: ۱۴۱۰ و کلینی، ج: ۷/۳۷۰: بی تا و حر عاملی، ج: ۱۹/۱۲۱: بی تا). همچنین روایاتی که به موجب آن پیامبر دستور به ایذاء کتمان کننده گنج بنی نضیر داده است را مستند دعوی خود قرار داده‌اند. بعلاوه برخی مانند ابن النعیم بر عدم ممنوعیت تعذیب متهم ادعای اجماع کرده اند (ابن عابدین، ۲۵۹: ۱۴۱۵ و ج: ۴/۲۴۵).

لکن باید گفت مستندات قائلین به جواز شکنجه ضعیف بوده و قاصر از آن است که ممنوعیت ایذاء غیر را منتفی سازد.

زیرا اولاً- ادعای اجماع در این باره عجیب و بدور از تأمل است، زیرا چنین اجماعی در میان عامه و خاصه وجود ندارد؛ چنانکه شافعیه شکنجه را- اهو چه بوسیله کارگزاران دولت انجام پذیرد- ممنوع شمرده و اقرار ناشی از آن را غیر نافذ دانسته‌اند (ابن عابدین، ۲۵۹ و ج: ۲۴۵/۴: ۱۴۱۵).

ثانیاً- تمسک به برخی روایات به منظور توجیه جواز شکنجه در واقع نوعی تلاش به منظور تأمین تمایلی است که برخی امیران بر ایذاء مخالفین و بزهکاران داشته‌اند. امام باقر (ع) می‌فرماید: آنچه موجب گردید فرمانروایان شکنجه را جایز بدانند^{۲۲} دروغی بود که انس بن مالک به پیامبر (ص) نسبت داد که آن حضرت دست مردی را با میخ به دیوار کوبید و از اینرو امرا و حکام آزار و ایذاء مردم را جایز شمردند.^{۲۳}

به علاوه روایاتی که دلالت بر مشروعیت حبس متهم به جرم دارد صرفاً حاکی از جواز اقدامات تأمینی به منظور جلوگیری از فرار متهم تا کشف حقیقت است و نمی‌توان بر خلاف تصور برخی (الحصفاکی، ج: ۱۴۱۵/۵: ۴۳۳) آنرا بطور مطلق دال بر مشروعیت تعزیر متهم دانست، زیرا روایات مذکور قاصر از آن است که بتواند مخصص یا مقید عمومات و اطلاعات ادله باشد. از اینرو با وجود مدارک بسیاری که حاکی از شرافت و کرامت انسان و ممنوعیت ایذاء و شدت حرمت تعذیب غیر است، صرف اتهام هرگز موجبی موجه در اعمال تعزیر نخواهد بود.

ثالثاً- از مجموع سخن برخی از کسانی که قایل به جواز شکنجه شده‌اند چنین مستفاد است که تعزیر و تعذیب متهم، متوقف بر وجود قراین و شواهد علم‌آوری است که حاکی از بزهکار بودن اوست (ابن‌عابدین، ج: ۴۳۳/۵ و ۵۸۶: ۱۴۱۵)، چنانکه ابن‌عابدین با توجه به همین امر متهمین را به سه گروه: معروفین به خیر، معروفین به شرارت و متهمین مجهول الحال طبقه بندی کرده است. وی هرگونه ایذاء و فشار بر متهمی که معروف به نیکی و صلاح است را ممنوع دانسته، اما به نظر وی متهمی که معروف به زشتی و شرارت بوده و حتی دارای سوابق سوء باشد ممکن است مورد ایذاء و شکنجه قرار گیرد. از اینرو قاضی باید متهم را مورد بررسی و ارزیابی قرارداده و بهترین تدبیر را دربار وی بکار گیرد. پس اگر ظن سارق بودن وی غلبه یافت و اینکه مال مسروقه نزد اوست وی را کیفر خواهد کرد و این تعذیب جایز است (همان، ج: ۲۵۹/۴: ۱۴۱۵).

بنابراین چنانچه متهم مشهور به فساد باشد علم قاضی بر آن کفایت خواهد کرد (همان، ۲۴۵). بر همین مبنا است که قایل به جواز قتل کسی که با سلاح آخته بر انسان وارد می‌شود شده‌اند؛ زیرا به غلبه ظن می‌توان با ارتکاب جنایت، وی را دفع نمود.^{۲۴}

رابعاً- بدیهی است در صورت تراحم ادله ممنوعیت شکنجه با مصلحت اهم، وقتی قراین و شواهد قطعی حاکی از وجود اطلاعات مهمی نزد متهم است که عدم اظهار آن ممکن است خساراتی سنگین مانند اتلاف جان گروهی از مردم را در پی داشته باشد باید، بلکه مصلحت اهم را بر حرمت شکنجه برتری بخشیده از باب تراحم و در مقام اجرای قاعده اهم قایل به جواز ایذاء متهم به منظور اظهار دانسته‌ها و اطلاعات وی گردید.

لکن این امر را هرگز نباید به معنی مشروعیت جواز شکنجه تلقی کرد زیرا در این موارد ایذاء متهم به منظور وادار ساختن وی به ارایه اطلاعاتی است که از نظر قانونی و شرعی مکلف به اظهار آن بوده استنکاف از آن ممنوع شده است از اینرو تعذیب متهم در واقع مجازات نا معینی خواهد بود که در برابر جرم ترک فعل مستمری که همچنان جریان دارد اعمال می‌گردد.

بنابراین چنانکه برخی مؤلفین نیز تصریح کرده‌اند، وقتی علم اجمالی و احتمال قریب به یقین بر آگاهی شخص نسبت به اطلاعاتی که کتمان آن موجب صدمه و زیان به جامعه اسلامی می‌گردد وجود داشته باشد، تمسک به تعذیب و تعزیر متهم به منظور کشف حقیقت جایز خواهد بود.^{۲۵} زیرا متهم از انجام آنچه که مکلف بدان بوده امتناع ورزیده و این قاعده‌ای است که در عناوین و موضوعات حقوقی متبع بوده و در موارد مختلف مورد توجه قرار گرفته است چنانکه بر تعزیر مستمر مدیون در صورت استنکاف از ادای دین به رغم تمکن تردید نشده است (حر عاملی، ج: ۹۰/۱۳)، زیرا کسی که از ادای حق غیر (انجام تکلیف) امتناع ورزد به ستم روی آورده است و از اینرو می‌توان وی را مورد ضرب و ایذاء مستمر قرار داد، تا تکلیف خود را در ادای حق غیر انجام دهد. چنانکه پیامبر (ص) فرمود: من رأی منکم منکراً فلیغیره بیده ان استطاع (همان، ج: ۴۰۷/۱۱: بی‌تا و احمد حنبل، ج: ۴۹/۳: بی‌تا و قزوینی، ج: ۱۳۳۰/۲).

بنابراین ایذاء متهم در موارد مذکور شکنجه قلمداد نشده، بلکه بدلیل استمرار ترک واجب و کتمان اطلاعاتی است که اظهار و کشف آن واجب و ضروری است و در تقویت این رأی می توان به روایاتی استظهار نمود که اتفاقاً برخی آنرا دلیل جواز شکنجه دانسته اند و به موجب آن پیامبر (ص) دستور داد شخصی بنام کنانه ابن ابی الحقیق از سران یهود خیبر را که بر خلاف قرار معهود از اعلام محل گنج بنی نضیر امتناع ورزیده اظهار تجاهر می نمود، مورد ایذاء قرار دهند تا محل آنرا مشخص کند^{۲۶} و این در حالی بود که مسلمین نسبت به اطلاعات کنانه و انکار وی از روی دشمنی و عناد یقین داشتند.

مدرک دیگری که بر مشروعیت تعدیب جاسوس، وقتی علم و یقین بر وجود اطلاعات نزد اوست دلالت دارد، حدیثی است که به موجب آن پیامبر (ص)، حضرت علی (ع) و زبیر را به منظور جلوگیری از انتقال اطلاعات جنگی به دشمن، به دنبال زنی فرستاد که نامه حاوی اسرار نظامی را در موهای بافته شده خود مخفی کرده بود. پس از دستگیری زن و امتناع وی از تحویل نامه مذکور حضرت علی (ع) وی را تهدید به شکنجه و ایذاء کرده، فرمود: «چنانچه از تحویل آن خودداری کنی به ناچار پوشش تو را بر خواهیم گرفت» (واقف، ج: ۵۲/۱؛ ۱۲۸۳ هـ.ق و اسحاق بن یسار، ج: ۵۸/۴؛ ۱۳۱۳). و به این ترتیب وی را وادار به ارائه نامه می نماید.

صرفنظر از ضعف اسناد روایات مذکور، پذیرش جواز ایذاء، در این موارد به معنی مشروعیت شکنجه نبوده بلکه چنانکه ذکر شد این نحو از تعدیب در واقع عقوبتی است که در برابر جرم ارتكابی یعنی ترک بیان آنچه مکلف به اظهار آن است اعمال می گردد. این مجازات در زمره مجازاتهای نامعین بوده و ممکن است تا وقتی که جرم استمرار دارد، به منظور جلوگیری از ادامه آن علیه بزهکار معمول شود.^{۲۷}

با وجود این باید توجه داشت که در خصوص استنکاف از ادای شهادت، گواهان را نمی توان به رعم علم بر آگاهی آنها نسبت به موضوع شهادت و وجوب اقامه گواهی، مورد ایذاء و شکنجه قرار داد تا شهادت دهند، زیرا کسی که گواهی را کتمان کند باستناد آیه کریمه «فلا تکتبوا الشهاده و من یکتبها فانه اثم قبله» (بقره/ ۲۸۳)، فاسق است و با گناهکار و فاسق شدن گواه، طلب شهادت از وی، تحت فشار و ایذاء بدون فایده است بعلاوه قبول گواهی وی تا قبل از توبه شایسته نخواهد بود (ابن حزم، ج: ۱۴۱/۱۱؛ بی تا).

۴. عدم نفوذ اقرار ناشی از شکنجه

شارع اسلامی به منظور ایجاد تزلزل در انگیزه شکنجه گر در اخذ اعتراف و بدلیل زوال اختیار از بزه دیده، اقرار ناشی از تعدیب را فاقد اثر و اعتبار حقوقی قلمداد کرده است.

اقرار^{۲۸} از دیر باز در زمره قوی ترین و قابل اعتماد ترین دلایل شمرده شده است، زیرا اعتراف کذب علیه خود، مغایر با عقل و طبیعت انسانی محسوب می گردد.^{۲۹}

قوت و استحکام حجیت اقرار در اثبات جرایم، تمایل شدید مأموران پیگرد جزایی را برانگیخته است تا در بازجویی ها و تحقیقات، مهمترین هدف خود را اخذ اقرار به عنوان دلیل بلا تردید مجرمیت متهم قرار دهند. این اشتیاق که معمولاً با بی حوصلگی و تعجیل در نیل به مقصود همراه است، بازجویان را به نحوی در اتخاذ نزدیکترین راه وصول به هدف ترغیب می نماید؛ که گاه، به توجیه عدم ضرورت لحاظ شرایط اقرار معتبر پرداخته، در جهت اثبات مشروعیت اظهارات کذب در مقام بازجویی و اعمال فشار بر متهم به منظور کسب اعتراف تلاش کرده اند.^{۳۰}

۴.۱. دلایل عدم نفوذ اعتراف

اعتبار اقرار متوقف بر وجود شرایطی است که مهمترین آن آزادی و اختیار شخص در بیان مطالبی است که علیه خود اظهار می کند. مقرر باید بدور از هر گونه فشار و بدون تأثر از وضعیت های دشوار بطور ارادی بر ثبوت امری علیه خویش گواهی دهد، از اینرو در نظامهای حقوقی موجود غالباً بر رد اقرار ناشی از شکنجه و اکراه تصریح شده است (العوجی، ۶۵۳؛ بی تا).

فقه های اسلامی هر گونه تهدید و تخویف در جهت اخذ اقرار را موجب عدم اعتبار آن دانسته اند و آن را با اصل برائت، آزادی انسان و قاعده تسلیط مغایر شمرده و این نظر را به کتاب، سنت، اجماع و عقل مستند کرده اند.

از جمله آیاتی که در عدم نفوذ اقرار مأخوذ تحت شکنجه و اکراه مورد استناد قرار گرفته است آیه ای است که می‌فرماید: «... الا من اكره و قلبه مطمئن بالايمان» (نحل/۱۰۶). زیرا در این آیه خداوند اکراه را مسقط حکم اقرار به کفر قرار داده است از اینرو به طریق اولی حکم اقرار به غیر کفر تحت تأثیر تعذیب نیز ساقط خواهد بود (الرملی، ج: ۷/۱۵: بی‌تا و الشربینی، ج: ۲۴۰/۲: ۱۳۷۷).

به علاوه مدارک روایی بسیاری نیز بر این امر دلالت نموده‌اند، چنانکه برخی کتب حدیث، بخشی از این روایات را در باب خاصی و تحت عناوینی از قبیل «ان من اقر عند الحبس او التخویف او التهید لم یلزم» گرد آورده‌اند (حر عاملی، ج: ۲/۱۱۶: بی‌تا). که از جمله این احادیث روایتی است از امام علی (ع) که فرمود: «من اقر عند تجرید او حبس او تخویف او تهید فلا حد علیه»^{۳۱}

اگر چه برخی، این روایت را ضعیف دانسته‌اند، لکن فقهای اسلامی ضعف آن را با عمل فقها به مفاد حدیث و نیز موافقت آن با اصول جبران کرده‌اند (مجلسی، ج: ۲۳۶/۱۰: ۱۳۹۸).

در روایتی دیگر آمده است: «من اقر بحد علی تخویف او حبس او ضرب لم یجز ذلک علیه و لا یحد» (نعمان المغربی، ج: ۴۶۶/۲: ۱۳۸۳ و محقق نوری، ج: ۳۶/۱۸: بی‌تا) آنکس که به واسطه تخویف یا حبس و یا زدن به گناهی اعتراف کند این اقرار علیه وی فاقد اعتبار بوده و حد بر او جاری نمی‌گردد.

از دیگر مستنداتی که بطور عام بر عدم اعتبار اقرار تحت تأثیر شرایط سخت دلالت داشته و مورد توجه فقهای اسلامی قرار گرفته است حدیث معروف به «رفع» است که به موجب آن پیامبر (ص) فرموده است: «رفع عن امتی ... الخطاء والنسیان و ما استکر هوا علیه ...» (محقق نوری، ج: ۴۲۳/۶: بی‌تا و مجلسی، ج: ۲۸۰/۲: ۱۴۰۳: ح و متقی هندی، ج: ۲۳۳/۴: بی‌تا). روایت مذکور که بطور مطلق بر نفی آثار مترتب بر فعل ناشی از اکراه افاده می‌کند، مورد استناد مؤلفین اسلامی در ما نحن فیه قرار گرفته است (انصاری، ۵۸۱: بی‌تا). زیرا رفع مؤاخذة، رفع اثر فعل است و از اینرو فعل یا سخنی که از شکنجه دیده صادر می‌شود کان لم یکن بوده، مانند آن است که این امور از وی حادث نشده است و این نه بدان معنی است که سخن یا فعل صادر از او رفع می‌گردد؛ بلکه این رفع، به حکم آن - یعنی عدم صحت و اعتبار اعتراف یا فعل ارتكابی - منصرف است.

بدین جهت، فقهای اسلامی در موارد مختلف از این مدرک کمک گرفته و بر عدم ترتب اثر بر فعل اکراهی تصریح کرده‌اند^{۳۲} و در این راه هر گونه فشار و رنج مانند به بند کشیدن، تهدید کردن، وعده عذاب دادن، حبس کردن و زدن را مورد نهی قرار داده و آنرا از مصادیق اکراه شمرده‌اند (عبدالرزاق، ج: ۱۹۲/۱۰: بی‌تا).

علاوه بر روایاتی که بطور کلی بر عدم نفوذ اقرار ناشی از شکنجه تصریح دارند، در موارد خاص و درباره هر جرم نیز این امر مورد تأکید قرار گرفته است. چنانکه از امام صادق (ع) نقل شده است که در پاسخ پرسشی در خصوص اقرار به قتل فرمود: «اجرای قصاص و حد بر کسی که به سبب ترسانیدن و حبس کردن و ضرب و قید، اقرار کرده است جایز نیست»^{۳۳}.

در باره اعتراف به جرم متأثر از ترس و ایذاء (اگر چه بصورت بانگ زدن بر متهم باشد) از امام علی (ع) روایت شده است که ضمن ممانعت از اجرای کیفر بر زنی که بوسیله عمر به اتهام ارتکاب اعمال منافی عفت محکوم شده بود، خطاب به عمر فرمود: «آیا تو فرمان کیفر این زن را صادر کرده‌ای؟ گفت: آری این زن در محضر من به جرم خویش اعتراف کرد ...» امام فرمود شاید تو بر این زن فریاد کرده‌ای یا او را ترسانیده‌ای؟ عمر گفت: چنین است. آن حضرت فرمود: آیا نشنیدی که پیامبر (ص) می‌فرمود: «بر کسی که پس از دچار شدن به آزار و بلا اعتراف نماید حد جاری نمی‌شود و کسی که به بند در آید یا زندانی شود و یا مورد تهدید قرار گیرد اقرارش بی اعتبار است»^{۳۴}.

درباره اقرار به سرقت نیز امام علی (ع) می‌فرماید: «دست کسی که به نحوی از زدن ترسانیده شده یا در قید و زنجیر گرفتار آمده یا حبس یا شکنجه شده، قطع نمی‌گردد و اگر پس از آن و در شرایط عادی به جرم خود اعتراف نکند به خاطر ترساندن وی، حد از او ساقط می‌گردد»^{۳۵}.

علاوه بر مدارک منقول، دلیل عقل نیز به روشنی بر عدم نفوذ اقرار ناشی از شکنجه حکایت دارد، زیرا اقرار، اخبار است و خبری که دروغ بودن آن ترجیح داده شود هرگز حجت نخواهد بود. اکراه و شکنجه مقرر، خود دلیلی روشن بر

برتری کذب بودن آن است. این در صورتی است که اعتراف متأثر از تعذیب و اکراه بوده و به منظور دور کردن خود از آزار و رنج ناشی از آن، اظهار شده باشد (سمرقندی، ج: ۳/۲۷۷: بی تا).

بنابراین در صورت وجود شرایط اقرار، جانب صدق در آن ترجیح داده شده حجت قلمداد می گردد. لکن چنانچه شخص از اظهار آن امتناع کند و بدنیاال آن با شکنجه، ایذاء، قید و حبس و تهدید به آن، وادار به اعتراف شود ظاهر آن است که وی در اقرار خود دروغ گفته است؛ زیرا در این شرایط آدمی بر نفس خود ایمن نبوده و چنین اقراری باطل است.^{۲۶}

از اینرو مقتضی اصل - در صورت التزام شخص به امری تحت فشار و اکراه - براءت خواهد بود. همچنین پیشینه تاریخ قضاوت در اسلام نیز حاکی از تأکید بر بی اعتباری اقراری متأثر از ترس و تهدید است (عبدالرزاق، ج: ۱۰/۱۹۲: بی تا و ابویوسف، ۱۷۵: بی تا). زیرا اقداماتی که با هدف ترغیب و تهدید بزهکار به اعتراف انجام می شود مغایر با سیاست خاصی است که حقوق اسلام در جهت بزه پوشی مورد توجه قرار داده است. به موجب این سیاست مگر در مواردی خاص، تلاش اساسی در راستای مخفی داشتن زشتی های مردم جهت یافته و از جدیت در افشای بزهکاری ها منع شده است؛ چنانکه پیامبر بزرگوار اسلام در این باره فرموده است: چنانچه امیر در مقام پیگیری موارد شک و شبهه در مردم باشد آنان را فاسد کرده است^{۲۷} و در جای دیگر می فرماید: اگر تو در پی زشتی های مردم باشی آنان را فاسد کرده یا به فساد نزدیک ساخته ای^{۲۸} (بیهقی، ج: ۸/۳۲۳: بی تا). از اینرو، اقرار به جرم و ترغیب متهم به آن، مگر در مواردی محدود، مطلوب شارع نبوده و به طریق اولی اخذ اقرار با تهدید و اکراه مورد نهی شدید واقع شده است.

حقوقدانان اسلامی نیز در مواضع مختلف بر عدم تأثیر اقرار ناشی از تعذیب و شکنجه در ثبوت مجازات تصریح کرده اند.^{۲۸}

قانون گذار در تبعیت از منابع مورد الهام خود در جرایم مختلف بر ضرورت "اختیار" در اقرار تأکید داشته اعمال هر گونه فشار و اکراه در اخذ اعتراف را موجب اخلال در اعتبار آن شمرده است.

ماده ۶۹ قانون مجازات اسلامی در عنوان راههای ثبوت زنا مقرر می دارد: اقرار در صورتی نافذ است که اقرار کننده دارای اوصاف بلوغ، عقل، اختیار و قصد باشد، اگر چه اطلاق این ماده بر لزوم اختیار در نفوذ اقرار در هر جرم دلالت دارد، با وجود این، همین عبارات یا نزدیک به آن در مواد متعدد قانون مجازات اسلامی مانند ۱۱۶ در حد لواط، ۱۳۶ در حد قوادی، ۱۵۴ در حد قذف، ۱۶۹ در حد مسکر، بند الف ماده ۱۸۹ در حد محاربه و افساد فی الارض، بند دوم ماده ۱۹۹ در حد سرقت و ماده ۲۳۳ در جرم قتل تکرار شده است.

بدیهی است اقرار ناشی از شکنجه در صورتی فاقد اثر است که مقرر در جهت مطلوب شکنجه گر اعتراف کرده تمایل وی را پاسخ گفته باشد. بنابر این اگر مأمور دولت، کسی را به منظور اخذ اقرار به قتل شخصی، شکنجه کند و او در حال شکنجه نسبت به قتل فردی دیگر اعتراف نماید مأخوذ به این اعتراف خواهد بود؛ زیرا وی به آنچه بر آن اکراه و شکنجه نشده اقرار کرده است و مثل آن است که در ابتدا و در شرایط عادی اعتراف نموده است (علامه حلی، تذکره الفقهاء، ۱۴۶: بی تا).

۴.۲. نظریه خلاف و نقد آن

گروهی اقرار ناشی از شکنجه را وقتی با قرائن و ادله اطمینان آور همراه باشد، معتبر شمرده، بطور کلی تصریح کرده اند هرگاه به اقرار و اعتراف ناشی از تعذیب، امری اضافه گردد که موجب یقین بر درستی اقرار وی بوده تردیدی را باقی نگذارد معترف مأخوذ به اقرار خود خواهد بود (ابن حزم، ج: ۱۱/۱۴۲: بی تا).

بنابراین همچنانکه در شرب خمر قی کردن بزهکار قرینه ای اسب بر شرب آن، در سرقت نیز رد مال مسروقه، پس از شکنجه، قرینه ای بر سرقت آن محسوب می گردد (فاضل هندی، ج: ۲/۴۲۸: ۱۳۹۱ ه.ق).

این گروه، اقرار منبعث از تعذیب، نسبت به ارتکاب سرقت را، چنانچه منتهی به اظهار اموال مسروق منه شود، را معتبر قلمداد کرده، وجود اموال مسروقه نزد مقرر را دلالت بر صحت اقرار وی بر سرقت شمرده اند.^{۲۹} چنانکه شیخ طوسی به رغم نفی نفوذ اقرار مکره، رد عین مسروقه پس از این اعتراف را مؤثر در اعتبار آن دانسته مقرر را مستحق

کیفر قلمداد کرده است^{۴۰} زیرا رد مال مسروقه با وجود اتهام سابق دلیل سارق بودن اوست (الآبی، ج: ۵۸۰/۲: ۱۴۰۸ ه.ق).

اما ادله مذکور هرگز نمی تواند بر نفوذ اقرار مکره و کسی که تحت شکنجه اعتراف کرده است دلالت داشته باشد و قرائن ذکر شده نیز موجب علم بر ارتکاب جرم نخواهد بود؛ زیرا وجود مال نزد متهم بدون شک اعم از تصاحب آن از راه سرقت بوده و ممکن است مکره مال را از طرق دیگر تحصیل کرده باشد (علامه حلی، تحریر الاحکام، ۲۳۰: بی تا). مانند آنکه سارق مال را از طریق بیع یا هبه به متهم منتقل کرده یا وی رأساً آنرا از سارق غصب نموده باشد (الآبی، ج: ۵۸۰/۲: ۱۴۰۸ ه.ق).

از اینرو با وجود اینگونه احتمالات اقرار ناشی از تعذیب هر چند اظهار مال را در پی داشته باشد حاکی از سرقت نبوده و مستلزم مجازات نمی گردد (محقق حلی، ج: ۹۵۵/۴: ۱۴۰۹ و نجفی، ج: ۵۲۵/۴۱: ۱۳۶۷). اگر چه این امر ممکن است موجب ظن شده و توجه اتهام را قوت بخشد اما ظن فاقد شأنی است که بتواند مستند حکم به کیفر واقع شود. چنانکه خدای تعالی می فرماید: *ان یتبعون الاالظن و ان الظن لا یغنی من الحق شیئاً* (نجم/۲۸ و یونس/۳۶). و نیز پیامبر (ص) فرموده است: *ایاکم والظن فان الظن اکذب الحدیث* (احمد حنبل، ج: ۵۳۹/۲: بی تا و بخاری، ج: ۱۸۸/۲: ۱۴۰۱). بنابراین حکم به مجازات در این موارد فاقد توجیه لازم است (ابن حزم، ج: ۳۴۰/۱۱: بی تا).

به علاوه قیاس وجود مال نزد متهم با قی کردن شراب قیاس مع الفارق است، چرا که کشف مال و یا احضار آن بوسیله متهم مسبب است و در این مورد چنانکه پیش از این گذشت از وجود مسبب، وجود سبب (دزدی) لازم نمی آید هر چند از وجود سبب وجود مسبب لازم می آید و از این جهت رد مال در سرقت با برگرداندن شراب متفاوت است زیرا قی کردن شراب بدون آشامیدن آن محال است (شهید ثانی، ج: ۳۴۰/۳: بی تا). اضافه بر اینکه تأثیر بازگرداندن شراب در ثبوت مجازات متهم، مبتنی بر نصوصی است که بر این امر تصریح کرده است؛ در حالی که در موارد دیگر مانند تأثیر برگرداندن مال مسروقه در ثبوت کیفر نصی وارد نشده است (نجفی، ج: ۵۲۶/۴۱: ۱۳۶۷).

قایلین به اعتبار اقرار مکره در شرایط مذکور در تأیید نظر خویش به برخی روایات از جمله خبر سلیمان بن خالد نیز تمسک جسته اند که به موجب آن از امام صادق (ع) درباره سارقی که پس از شکنجه اموال مسروقه را حاضر کرده است سؤال می شود که آیا حد بر او واجب است؟ امام می فرماید: *آری*^{۴۱} لکن باید توجه داشت روایت منقول از امام صادق (ع) که برخی آنرا مبنای تجویز ایذاء سارق قرار داده اند نیز بر این امر دلالت ندارد؛ زیرا ظاهر سؤال بگونه ای است که پس از علم به سرقت مال و اثبات آن از طریق گواهی گواهان و یا اقرار و به منظور رد مال اجازه مجازات داده شده است و نه در مقام اخذ اقرار و اثبات جرم (فاضل هندی، ج: ۴۲۸/۲: ۱۳۹۱) و نیز ممکن است روایت مذکور را ظهور در مواردی دانست که متهم به دلیل سوابق خود، معروف به سرقت بوده، به نحوی اقرار کرده مال را ارایه می کند که از قراین، علم به سارق بودن وی حاصل می آید؛ در غیر این صورت، ترتب ثبوت کیفر مقتضی جواز اجرای حد سرقت به مجرد اظهار و تحویل مال خواهد بود (نجفی، ج: ۵۲۶/۴۱: ۱۳۶۷) زیرا اقرار ناشی از شکنجه بی ارزش بوده و صرف ارایه مال مبنای حکم به کیفر واقع می گردد و این رأی مورد تأیید هیچیک از حقوقدانان اسلامی واقع نشده است.

بنابراین، روایت مذکور حاکی از جواز پذیرش و نفوذ اقرار ناشی از شکنجه نخواهد بود؛ زیرا اصولاً مکره به اعترافش مؤاخذه نمی گردد، اما چنانچه به وجوه دیگر مانند گواهی شهود، مجرم بودن وی احراز گردد، محکوم به مجازات خواهد بود چه آنکه تحت شکنجه اقرار کرده باشد، یا بدون آن، زیرا مجازات به اعتبار ادله دیگر و نه اقرار وی ثبوت یافته است (ابن حزم، ج: ۳۴۰/۱۱: بی تا).

۵. نتیجه گیری

حقوق اسلام، هر گونه تعذیب و تحمیل رنج بر دیگری را مغایر با شرافت و نفاست آدمی تلقی نموده و بر خلاف برخی میثاقهای بین المللی که تحقق شکنجه را به آزار و رنج شدید منوط کرده است کمترین ایذاء را، ممنوع ساخته است.

اگر چه مستندات این حرمت از هر گونه تردید و تشکیک بدور بوده، بر ادله چهار گانه متکی است. یا وجود این برخی از فقهای اسلامی در موارد خاص قایل به جواز ایذاء متهم شده‌اند، لکن این امر هرگز به معنی مشروعیت شکنجه نخواهد بود؛ زیرا با دقت در موجبات مشروعیت تزییقات مزبور در آرای این گروه، این نحو از تعذیبات در واقع گناه واکنشی است که نسبت به جرم مستمر در حال وقوع اعمال می‌گردد و گناه مجازات جرمی است که متهم به آن بوده و قاضی مبتنی بر علم خویش وقوع آن را احراز کرده است. از این رو عدم التفات به مقدمات و موجبات مشروع محدودیت‌ها و آزارهای اعمال شده، توهم جواز شکنجه متهم را برانگیخته است.

بعلاوه حقوق اسلام ضمن حمایت جدی از حقوق بزه دیدگان و اتخاذ تدابیر لازم به منظور ترمیم صدمات وارد بر آنها، هر گونه اعتراف و اقرار ناشی از شکنجه را غیر نافذ و فاقد اثر حقوقی قلمداد کرده و به این نحو انگیزه تمایل مرتکب به اعمال شکنجه را بطور مؤثری محدود ساخته است.

یادداشت‌ها

1-Torture.

۲- ر.ک. طوسی، التبیان، ج ۶، ص ۶۳؛ والعذاب استمرار الالم.
 ۳- ابو هلال العسکری. معجم الفروق اللغویه، جامعه المدرسین، قم، چاپ اول ۱۴۱۲، ص ۳۵۴ و نیز در ص ۸۸ آورده است: الفرق بین الایلام و العذاب: قال الطبرسی: الفرق بینهما ان الایلام قد یکون بجزء من الالم فی الوقت الواحد مقدار مایتألم به، والعذاب: الالم الذی له استمرار فی اوقات.

۴- بقره/ ۱۵۶ "انا لله و انا الیه راجعون" و نیز پیامبر (ص) می‌فرماید: "الخلق کلهم عیال الله واحبهم الیه انفعهم لهم" مردم همه دودمان خداوندی هستند و محبوبترین آنان نزد خداوند سودبخش ترین آنان بر دودمان خداوندی است.

۵- نور الدین الهیثمی، مجمع الزوائد و منبع الفوائد، دارالکتب العلمیه بیروت، ۱۴۰۸ ه.ق.، ج ۱، ص ۸۲ در باب منزله المومن آورده است: قال رسول الله (ص) لیس شیئی اکرم علی الله عزوجل من المؤمن" و نیز در ص ۸۲ از رسول خدا(ص) نقل شده است که فرمود: "ما من شیئی اکرم علی الله جل ذکره" یوم القیامه من بنی آدم قیل یا رسول الله و لا الملائکه قال (ص) و لا الملائکه، ان الملائکه مجبورون بمنزله الشمس والقمر، همچنین ر.ک. متقی هندی، کنز العمال، مؤسسه الرساله، بیروت، ج ۱، ص ۱۴۵: "المؤمن اکرم علی الله من بعض ملائکه".

امام علی (ع) در خطبه ای که در ابتدای خلافت خویش ایراد کرد از جمله می‌فرماید: "و فضل حرمه المسلم علی الحرم کلها و شد بالا خلاص و التوحید حقوق المسلمین فی معاهدها، فالمسلم من سلم المسلمون من لسانه ویده الا بالحق و لا یحل اذی المسلم الا بما یتوجب، ر.ک. امام علی (ع)، نهج البلاغه. ترجمه محمد جعفر امامی و محمد رضا آشتیانی، مؤسسه مطبوعاتی هدف، قم، ج ۲، ص ۱۰۲، خطبه ۱۶۷.

همچنین اصل دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، یکی از پایه های این نظام را ایمان به "کرامت و ارزش والای انسان و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا" ذکر کرده است. در مقدمه اعلامیه اسلامی حقوق بشر نیز آمده است: دولت های عضو سازمان کنفرانس اسلامی با ایمان به الله پروردگار جهانیان و آفریدگار کائنات و بخشنده نعمتها، خداوندی که انسان را به بهترین وجه آفریده و به او حیثیت داده، وی را خلیفه خود در زمین گرداند، خداوندی که آبادانی و اصلاح زمین را بر عهده بشر گذارده و امانت تکالیف الهی را برگردن او نهاده و آنچه در آسمانها و زمین است همگی را تحت تصرف وی قرار داد.....".

۶- پیامبر (ص) در حجه الوداع از جمله فرمود: "ایها الناس ان دماءکم و اموالکم و اعراضکم علیکم حرام، امام احمد بن حنبل، مسند احمد، دار صادر، بیروت، ج ۱، ص: ۲۳۰ و نیز محمد بن اسماعیل بخاری، صحیح بخاری، دارالفکر، بیروت ۱۴۰۱، ج ۱، ص: ۲۴.

۷- شیخ السید سابق، فقه السنه، دارالکتب العربی، بیروت، ج ۳، ص ۴۶۶: "ویحرم ضرب المتهم لما فیہ من اذلاله و اهدار کرامته و قد نهی رسول الله (ص) عن ضرب المصلین: ای المسلمین".

- ۸- حسین بن علی، محمد بن احمد الخزاعی - روض الجنان (تفسیر ابوالفتوح رازی)، بنیاد پژوهشهای اسلامی آستان قدس، ج: ۱۶، ص: ۱۹؛ و در این دو قول گفتند: یکی آنکه فعلی کنند که صورت ایذاء دارد تا اگر در حق جز خدای کردند متأذی شدی، و گفتند یؤذون اولیاءالله دوستان خدای را رنجانند آنکه رنج ایشان را رنج او خوانند از آنکه از آن جا دوست به رنج دوست رنجور شود و نیز رک. حسین بن حسن جرجانی تفسیر گازر، دانشگاه تهران، چاپ اول ۱۳۳۷، ج: ۸، ص: ۲۴.
- ۹- حسین بن احمد الحسینی، تفسیر اثنی عشری، میقات، تهران ۴-۱۳۶۳، ج: ۱۰، ص: ۴۸۷؛ بر شما باد که احتراز کنید از ایذای گروندگان که قطعاً خداوند برای آن غضب فرماید.
- ۱۰- "والله لحرمة المؤمن اعظم عندالله من حرمة بیته المحرم، همچنین در کافی ج: ۴، ص: ۵۶۸ نیز آمده است: حرمة النبی و المؤمن اعظم من حرمة البیت و در ص ۵۶۹ روایت کرده است: "... بل المؤمن ایضاً اعظم حرمة عند الله عزوجل من المواطن .." و نیز رک. الحرالعاملی، وسایل الشیعه، داراحیاء التراث العربی، بیروت، ج: ۱۰، ص: ۴۲۲ و جعفر بن محمد بن قولویه، کامل الزیارات، مؤسسه نشر الفقاهه، چاپ اول ۱۴۱۷، هـ ق: ج: ۳، ص: ۲۵۵ و در حدیثی دیگر نقل شده است که پیامبر (ص) بسوی کعبه نظر افکنده، فرمود: "لقد شرفک الله و کرمک و عظمک و المؤمن اعظم حرمة منك". نور الدین الهیثمی، پیشین، ج: ۱، ص: ۸۱، همچنین در نهج البلاغه، ج: ۲، ص: ۷۹ آمده است، و... فضل حرمة المسلم علی الحرم کلهما.
- ۱۱- ایذاء غیر به کلام یا ضرب و غیر آن موجب تعزیر مرتکب با رعایت مراتب است. در این باره رک. شمس الدین سرخسی، المبسوط، دارالمعرفه، بیروت ۱۴۰۶، ج: ۲۴، ص: ۳۷- الفاضل الآبی کشف الرموز، جامعه المدرسین، قم، ۱۴۰۸ (ه-ق)، ج: ۲، ص: ۵۶۴، فاضل هندی، کشف اللثام، انتشارات فراهانی، تهران ۱۳۹۱، ج: ۲، ص: ۴۱۶، خوانساری، سید احمد جامع المدارک، مکتبه الصدوق تهران ۱۴۰۵، ج: ۷، ص: ۹۳، فیض کاشانی، التحفه السنیه، نسخه خطی کتابخانه آستان قدس، ص: ۳۱۹.
- ۱۲- درباره منزلت انسان در اسلام رجوع کنید به "مجموعه سخنرانی های ارائه شده به سمینار بین المللی حقوق بشر در اسلام و مسیحیت" نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران شماره ۲۷ بهمن ماه ۱۳۷۰.
- ۱۳- از جمله اسراء/۷۰- بقره/۳۰.
- ۱۴- ملا فتح اله کاشانی، منهج الصادقین، چاپ دوم اسلامی، تهران ۱۳۴۴، ج: ۷، ص: ۳۶۷. بهتان کذبی است که مکذوب علیه به جهت عظم آن باهت و متحیر شود و گاه است که آن را در فعل باطل استعمال می کنند و لهذا بعضی اینجا تفسیر به ظلم کرده اند یعنی مودیان مؤمنان متحمل ستم اند و نیز رک. حسین بن احمد الحسینی، تفسیر اثنی عشری، ج: ۱۰، ص: ۴۸۷.
- ۱۵- ابراهیم بن محمد الثقفی، الغارات، چاپ بهمن، ج: ۱، ص: ۳۷۱. "انی لا اخذ علی التهمه و لا عاقب علی الظن" و نیز رک. شرح نهج البلاغه، ابن ابی الحدید، ج: ۳، ص: ۱۴۸.
- ۱۶- متقی هندی، پیشین، ج: ۵، ص: ۴۰۴، ج: ۱۳۴۳۵: "لا یحِل فی هذه الامه التجريد و لا مد و لا غل و لا صدف".
- ۱۷- حقوق اسلام ایذاء و شکنجه موجودات زنده را ممنوع شمرده، (۱) "آزار حیوانات را جرم و مستوجب تعزیر قلمداد کرده است" (۲) بنابراین هر گونه ایلام بدنی مانند ضرب و اذیت، و غیر آن اگر چه در مقام صید و شکار باشد (۳) سختگیری در تغذیه حیوان (۴) و تحمیل بار بیش از طاقت و توان آن (۵) و نیز سرخ کردن یا بلع ماهی زنده (۶) مورد نهی شدید واقع شده و بر لزوم جلوگیری از آن تأکید شده است (۷)، این ممنوعیت همه موجودات حتی حشرات مانند مورچگان را نیز شامل می گردد (۸).
- گفتنی است تحمیل رنج بر حیوان منحصر به صدمه جسمی نبوده ممکن است بصورت ایذاء غیر مادی نیز واقع شود، چنانکه فقهای اسلامی، کراهت کشتن حیوان در منظر حیوانی دیگر را ناشی از تعدیب حیوان ناظر تعلیل کرده اند (۹).
- درباره موارد ذکر شده به ترتیب رجوع کنید به:

- ۱- شهید ثانی، شرح لمعه، انتشارات داوری، قم، چاپ اول ۱۴۱۰ (ق)، ج: ۷، ص: ۲۳۲، محقق اردبیلی، مجمع الفائده و البرهان، جامعه المدرسین، ۱۴۰۹ (ق)، ج: ۱۱، ص: ۱۳۶، فاضل هندی، کشف اللثام، ج: ۲، ص: ۲۶۰ ابن قدامه، المغنی، دارالکتاب العربی، بیروت، ج: ۲، ص: ۱۵۴ به بعد، حر عاملی، وسایل الشیعه، ج: ۸، ص: ۳۵۴.
- ۲- شیخ محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج: ۳۶، ص: ۱۳۷، شافعی، الام، دارالفکر، بیروت، چاپ دوم، ۱۴۰۳ (ق)، ج: ۷، ص: ۲۴۲، نووی، المجموع، دارالفکر، بیروت، ج: ۸، ص: ۳۵۹-۳۵۸، ابن حزم، المحلی، دارالفکر، بیروت، ج: ۸، ص: ۳۹۹.
- ۳- شیخ طوسی، المبسوط، مکتبه المرتضویه ۱۳۸۷ (ق)، ج: ۶، ص: ۲۷۷، نووی، پیشین، ج: ۹، ص: ۷۳، ابن حزم، پیشین، ج: ۷، ص: ۳۹۸، ابن قدامه، الشرح الکبیر، ج: ۱۱، ص: ۴۵.
- ۴- ابوبکر کاشانی، بدائع الصنائع، مکتبه الحبییه، پاکستان، چاپ اول ۱۴۰۹، ج: ۴، ص: ۴۰، عبدالرحمن بن قدامه، الشرح الکبیر، دارالکتاب العربی، بیروت، ج: ۵، ص: ۳۸۲.
- ۵- شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۲۱، ص: ۸۲ و نیز ج: ۳۶، ص: ۱۲۴.
- ۶- ابن قدامه، المغنی، ج: ۱۱، ص: ۳۲، ابن قدامه، الشرح الکبیر، ج: ۴، ص: ۱۰ و ج: ۱۱، ص: ۴۰.
- ۷- شهید ثانی، مسالک الافهام، دارالمهدی، قم، ج: ۱۱، ص: ۴۸۳.
- ۸- رک. محمد باقر مجلسی، بحار الانوار، مؤسسه الوفاء، بیروت، چاپ دوم ۱۴۰۳ (ق)، ج: ۲، ص: ۲۷.
- ۹- رک. محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۳۶، ص: ۱۳۷.
- ۱۸- در این باره رک. شیخ انصاری، مکاسب، ناشر تقی علامه، چاپ سوم ۱۴۱۰، ص: ۴۲، سید خوانساری، جامع المدارک، ج: ۵، ۴۰۹ و ج: ۷، ص: ۳۶ و ص: ۹۳، آشتیانی، کتاب القضاء، ص: ۸۵، سید محمد آل بحر العلوم، بلغه الفقیه، مکتبه الصادق، تهران ۱۴۰۳ ج: ۴، ص: ۱۷۴، فیض کاشانی، التحفه السنیه، ص: ۱۵۹-۱۹۸ و ۳۳۰.
- شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۱۷، ص: ۱۱۹ و نیز ج: ۲۱، ص: ۳۷۸، ج: ۲۲، ص: ۶۰، سید یزدی، العروه الوثقی، مؤسسه الاعلمی، بیروت ۱۴۰۹، ج: ۲، ص: ۲۴۳، سید ابوالقاسم خویی، مصباح الفقاهه، ناشر لطفی، قم ۱۴۰۷، ج: ۵، ص: ۴۰، موسوی گلپایگانی، پیشین، ج: ۲۸، ص: ۳۷۹ و ج: ۹، ص: ۳۴۱ و ج: ۸، ص: ۱۱۰.
- ۱۹- از جمله رک. موسوی گلپایگانی، پیشین، ج: ۲، ص: ۳۷۹: "لان ضربه ایذاء له بلاکلام"، خوانساری، جامع المدارک، ج: ۷، ص: ۱۱۹: "ان الضرب ایذاء".
- ۲۰- ابن حزم، المحلی، ج: ۱۱، ص: ۱۴۱: "لا یحل الامتحان فی شیئی من الاشیاء بضرب و لا بسجن و لا بتهدید لانه لم یوجب ذلك قرآن و لا سنه ثابتة و لا اجماع".
- ۲۱- رک. سرخسی، المبسوط، ج: ۹، ص: ۱۸۵.
- همچنین می نویسد: از حسن بن زیاد درباره ضرب و شکنجه سارق پرسیدند وی پس از فتوی به جواز نادم شده سائل را تا محل امارت حاکم دنبال کرد لکن دید که سارق بعد از شکنجه و تعذیب اقرار کرده مال مسروقه را تحویل داده است پس گفت: "ما رأیت جوراً اشبه بالحق من هذا".
- ۲۲- برای مشاهده برخی از موارد شکنجه توسط حکام رک. حسینی شیرازی سید محمد، پیشین، ص: ۳۸۰-۳۶۹.
- ۲۳- محمد باقر مجلسی، بحار الانوار، ج: ۷۶، ص: ۲۰۳: "ان اول ما استحل الامراء العذاب لکذیبها انس بن مالک علی رسول الله: سمرید رجل الی الحائط من ثم استحل الامراء العذاب".
- ۲۴- همان، ص: ۲۵۹، همچنین در صفحات ۱۷۹-۱۷۸ آورده است: "المتهم بسرقة یضربه و یحبسه الی القاضی... ان للقاضی تعزیر المتهم و صرح الزیعلی قبیل الجهاد ان من السیاسه عقوبته اذا غلب علی ظنه انه سارق و ان المسروق عنده".
- ۲۵- عراقی، القضاء، (تعلیق و تحقیق علی امهات القضاء) ص: ۳۶۸: "والذی فستخلصه من امثال هذه القضايا: ان لولی المسلمین ان یعذب کاتم الحقیقه فیما اذا علم بها اجمالاً او احتمله احتمالاً قریباً و کان فی کتمانها ضرر علی المسلمین، فیتوصل بالتعزیر و التعذیب العادل الی بلوغ الحقیقه المنشوده".

۲۶- محمد بن عمر بن واقد، المغازی، عالم الکتب، بیروت، ج: ۲، ص: ۶۷۱-۶۷۲- برخی سند روایت را به دلیل مرسل بودن غیر قابل اعتماد و ضعیف شمرده اند- رک. طبسی، نجم الدین، موارد السجین، مکتب الاعلام الاسلامی ۱۳۷۰، ص: ۵۳۸.

۲۷- قابل ذکر است مجازات مذکور به معنی اعمال چند مجازات نسبت به جرم واحد نیست، بلکه در صورت خاتمه جرم مستمر فقط یک مجازات اعمال می گردد لکن در مواردی که مرتکب همچنان بر ادامه جرم اصرار می ورزد (مانند امتناع از رد مال غیر) و از آنجا که تعزیر از مراتب نهی از منکر قلمداد شده است می توان مجرم را تا انجام تکلیف، مشمول تضيیقات و واکنش های مناسب تعزیری قرار داد. در این باره رک. حر عاملی، وسایل الشیعه، ج: ۱۸، ص: ۴۱۴، احادیث ذیل عنوان "جواز منع الامام من الزنی و المحرمات" و نیز شیخ طوسی، المبسوط، ج: ۷، ص: ۲۸۴ و ج: ۶، ص: ۲۲، - همو، الخلاف ج: ۳، ص: ۱۷۳، مسئله ۹- ابن حزم المحلی ج: ۱۱ ص: ۳۸۰ علامه حلی، تحریر الاحکام، ج: ۲، ص: ۵۰، شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۳۳، ص: ۱۶۴، امام مالک، المدونه الكبرى، ج: ۵، ص: ۲۰۴.

۲۸- اقرار در لغت به معنی اثبات امر متزلزل آمده است و در اصطلاح حقوقدانان اسلامی عبارت است از: "اخبار از ثبوت حق سابق به نفع دیگری و علیه خود.

برای مطالعه تعاریف مختلف اقرار و مباحث مربوطه رک. شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۵، ص: ۵۱۳، ابن حزم، پیشین، ج: ۹، ص: ۱۲۱، جرجانی، التعریفات، چاپ مصر، ص: ۱۴، شمس الدین محمد الرملی، نهایه المحتاج الی شرح المنهاج، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ج: ۵، ص: ۶۵.

۲۹- حجیت اقرار علاوه بر حکم عقل مبتنی بر آیات قرآن کریم (نساء/ ۱۳۵- انعام/ ۱۶۶) سنت نبوی و اجماع فریقین است.

۳۰- در طول تاریخ در مواردی اخذ اقرار با تمسک به شکنجه یک عمل قانونی تلقی می شده است. لاروش فلاون از حقوقدانان قدیم فرانسه می گوید: "برای قضات به خاطر جستجو و کشف حقیقت جنایات، توسل به دروغ مشروع و مجاز است..... و منشأ این مشروعیت حقوق الهی و انسانی است" (۱۱۱) به گفته اریستوتل در یونان قدیم مطمئن ترین راه برای تحصیل اقرار شکنجه بوده است و بردگان آتن به کرات مورد شکنجه قرار می گرفته اند. در حقوق روم نیز شکنجه وسیله ای برای کشف حقیقت بوده است، در فرانسه شکنجه قبل و بعد از محکومیت پیش بینی شده بود و در انگلستان نیز از شکنجه استفاده می شد. در چین کسب اقرار از طریق شکنجه در قوانین سلسله مانچو پیش بینی شده بود، در ژاپن افراد متهم به سرقت مجبور بودند که میله آهنی گذاخته ای را در دست گیرند و سوختن یا نسوختن پوست آنان دلیل بر مجرمیت یا عدم مجرمیت ایشان بود.

رک. گلدوزیان ایرج، کیفیت تحصیل دلیل در حقوق جزای فرانسه، نشریه فصلنامه حق، دفتر ۵، سال ۱۳۶۵، ص: ۱۴۵، میر محمد صادقی، حسین، جرائم علیه بشریت در منشور لندن، فصلنامه دیدگاه های حقوقی، سال سوم، شماره ۹، ص: ۸۱.

۳۱- همان: کسی که هنگام تجرید (به صورت عریان مورد ضرب و کتک واقع شدن) یا حبس یا ترساندن یا تهدید اقرار کند بر او حدی نیست و نیز رک. همان، ج: ۱۸، ص: ۴۹۷، علامه مجلسی، بحار الانوار، ج: ۷۲، ص: ۳۲، محقق النوری، مستدرک الوسائل، ج: ۱۶، ص: ۲۲، شیخ کلینی، الکافی، ج: ۷، ص: ۲۶۱، شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، دارالکتب الاسلامیه ۱۳۹۰ (ه.ق.)، ج: ۱۰، ص: ۱۴۸، عبدالله الحمیری، قرب الاسناد، مؤسسه آل البیت، قم، چاپ اول ۱۴۱۳، ص: ۵۴.

۳۲- برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به: فاضل هندی، کشف اللثام، ج: ۲، ص: ۴۸۲، شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۴۱، ص: ۲۸۰، موسوی گلپایگانی، پیشین، ص: ۳۴۵، شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ج: ۱۰، ص: ۱۴۹.

۳۳- جعفریات به ضمیمه قرب الاسناد، ص: ۱۲۲: "لا یجوز علی رجل قود و لا حد باقرار بتخویف و لا حبس و لا بضرب و لا بقید".

و نیز رک. نعمان المغربي، پیشین، ج: ۲، ص: ۴۰۸ و محقق نوری، پیشین، ج: ۱۸، ص: ۲۷۳.

۳۴- مسند زید، صص: ۲۹۹-۲۹۸: "قال (ع) فلعك اثرتها او اخفتها؟ قال: قد كان ذلك. فقال (ع): او ماسمعت ترسول الله (ص) يقول: لا حد على معترف بعد بلاء انه من قيدت او حبست او تهددت فلا اقرار له..." و نیز درباره اقرار به منافیات عفت در این شرایط رک. ابن ادریس سرائر، جامعه المدرسین، قم، ۱۴۱۰، ج: ۳، ص: ۴۲۹، و ابن قدامه المغنی، ج: ۱۰، ص: ۱۷۳-۱۷۰.

۳۵- حر عاملی، پیشین، ج: ۱۸، ص: ۴۹۸: "لا قطع على احد يخوف من ضرب و لا قيد و لا سجن و لا تعنيف..."
 ۳۶- رک. سرخسی، المبسوط، ج: ۹، ص: ۱۸۵، ماده ۷۰ قانون مجازات اسلامی نیز مقرر می دارد: اقرار باید صریح یا بطوری ظاهر باشد که احتمال عقلایی خلاف در آن داده نشود.

۳۷- سنن بیهقی، ج: ۸، ص: ۳۳۳: "ان الامير اذا ابتغى الریبه افسدهم."
 ۳۸- رک. طباطبایی سید علی، ریاض المسائل، موسسه آل البيت، قم، ۱۴۰۴ ه.ق، ج: ۲، ص: ۴۹۲: "لواقر بالسرقه للضرب لم یجز ان یقطع للاصل و النصوص منها زیاده علی ما یأتی الخبر من اقر عند تجرید او تخویف او حبس او تهدید فلا حد علیه و فی آخر ان علیاً (ع) کان یقول لا قطع على احد يخوف من ضرب و لا قيد و لا سجن و لا تعنيف."

ابن ادریس، پیشین، ج: ۳، ص: ۴۹۰: "و لا یجب القطع و لا رد السرقه علی من اقر علی نفسه تحت ضرب او خوف، فخرالمحققین، ایضاح الفوائد، العلمیه، قم، ۱۳۸۷، ج: ۴، ص: ۵۳۹: "لم یقطع یده لانه اعترف علی العذاب، ابو یوسف، پیشین، الخراج، ص: ۱۷۵: "و من ظن به او توهم علیه سرقه او غیر ذلك فلا ینبغی ان یعزز بالضرب و التوعد و التخویف فان من اقر بسرقة او بحد او تقبل و قد فعل ذلك به فلیس اقراره ذلك بشئ و لا یحل قطعه و لا اخذه بما اقر به، سمرقندی، پیشین، ج: ۳، ص: ۲۷۷: "و اما اذا اکره علی الاقرار فلا یصح، سواء کان بالمال او الطلاق او العتاق و نحو ذلك لان الاقرار اخبار، و الخبر الذی ترجح کذب لا یكون حجه و الاکراه دلیل رجحان الکذب...، شیخ طوسی، النهایه، دارالاندلس، بیروت، ص: ۷۱۸: "ولا یجب القطع و لا رد السرقه علی من اقر علی نفسه تحت ضرب او خوف، شیخ محمد حسن نجفی، پیشین، ج: ۴۱، ص: ۲۸۰: "قلو اکره علی الاقرار لم یصح بلا خلاف ولا اشکال...، موسوی گلپایگانی، مجمع المسائل، دارالقران، قم، ج: ۳، ص: ۲۱۰: "لو حبس المتهم او جرد او هدد فاقرلشی یوجب الحد، هل یجری الحد علیه ام لا؟، ج: من اقر عندالحبس او التخویف او التجرید او التهید لم یلزم علیه الحد، ابن نجیم، الاشباه والنظائر، دارالفکر، سوریه ۱۹۸۶، ص: ۵۰۵: "و لو اکره لیقر بحد او سبب او قطع لا یلزمه، علامه حلی، تذکره الفقهاء، ج: ۲، ص: ۷۹، ص: ۱۴۶، امام مالک، المدونه الکبری، سعاده، مصر، ج: ۶، ص: ۲۹۳، علامه حلی، تحریر الاحکام، مؤسسه آل البيت، مشهد، ج: ۲، ص: ۱۱۴، فاضل هندی، پیشین، ج: ۲، ص: ۳۹۴، و ۴۱۷، امام خمینی، تحریر الوسیله، دارالکتب العلمیه، قم، ج: ۲، ص: ۴۴.

۳۹- یحیی بن سعید الحی، الجامع للشرایع، مؤسسه سید الشهداء، قم، ص: ۵۶۱: "و ان اقر تحت الضرب و اخرجها قطع و ان لم یخرجها لم یقطع."

۴۰- شیخ طوسی، النهایه، ص: ۷۱۸: "و لا یجب القطع و لا رد السرقه علی من اقر علی نفسه تحت ضرب او خوف... فان اقر تحت الضرب بالسرقه وردها بعینها وجب علیه ایضاً و نیز رک. ابن ادریس، سرائر، ج: ۳، ص: ۴۹۰.

۴۱- حر عاملی، پیشین، ج: ۱۸، ص: ۴۹۷، باب ۷ من ابواب حد السرقه ح ۱: "سئل الصادق (ع) عن رجل سرق سرقه فکابر عنها فضرب فجاء بها بعینها هل یجب علیه القطع؟ قال (ع): نعم."

منابع

الف: منابع فارسی

دهخدا، علی اکبر. (۱۳۳۹). لغت نامه، زیر نظر دکتر محمد معین، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
 علامه طباطبایی، سید محمد حسین. (بی تا). تفسیر المیزان، ترجمه موسوی همدانی، تهران: بنیاد علمی فکری علامه طباطبایی، چاپ سوم، ج: ۱۶.
 فرهنگ انگلیسی وبستر.

مجلسی، محمد تقی. (۱۳۹۸). روضه المتقین، قم: بنیاد فرهنگ اسلامی.

ب: منابع عربی

- آشتیانی. (۱۳۶۳). کتاب القضاء، قم: دارالهجره، چاپ دوم.
- ابن حزم. (بی تا). المحلی، تحقیق احمد محمد شاکر، بیروت: دارالفکر، ج: ۱۱.
- ابن عابدین. (۱۴۱۵). حاشیه رد المحتار، دارالفکر، ج: ۴.
- ابو یوسف. (بی تا). الخراج، بی نا.
- احمد حنبل. (بی تا). مسند احمد، بیروت: دار صادر، ج: ۳.
- اصفهانى، بهاء الدین محمد بن الحسن بن محمد (فاضل هندی). (۱۳۹۱). كشف اللثام، تهران: انتشارات فراهانی، ج: ۲.
- شیخ انصاری. (بی تا). کتاب الطهاره، نسخه خطی، بیروت: ناشر مؤسسه آل البيت، لایحه التراث.
- بخاری، محمد بن اسماعیل بخاری. (۱۴۰۱). صحیح بخاری، بیروت: دارالفکر، ج: ۲.
- البرقی، احمد بن محمد بن خالد. (بی تا). المحلسن، دارالکتب الاسلامیه، ج: ۱.
- بیهقی، احمد بن حسین. (بی تا). السنن الکبری، بیروت: دارالفکر، ج: ۸.
- جرجانی، حسین بن حسن. (۱۳۳۷). جلاء الاذهان و جلاء الاحزان (تفسیر گازر)، چاپ اول، ج: ۸.
- الحر العاملی. (بی تا). وسایل الشیعه، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ج: ۸.
- حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۴۱۰ ه.ق). الحقوق، بیروت.
- الحصیفی، المصطفی. (بی تا). حقوق الانسان فی الدعوی الجزائیه، بیروت: مؤسسه نوفل، چاپ سوم.
- خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۰۷ ه.ق). مصباح الفقاهه، قم: ناشر لطفی و دارالهادی، ج: ۱.
- الرملی، شمس الدین محمد. (بی تا). نهاییه المحتاج الی شرح المنهاج، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- سجستانی، سلیمان ابن الاشعث. (۱۴۱۰). سنن ابی داود، بیروت: دارالفکر.
- سمرقندی، علاء الدین. (بی تا). تحفه الفقهاء، بیروت: دارالکتب العلمیه، چاپ سوم، ج: ۳.
- شیخ السید السابق. (بی تا). فقه السنه، بیروت: دارالکتب العربی، ج: ۱۴.
- الشربینی، محمد. (۱۳۷۷). مغنی المحتاج، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ج: ۲.
- شهید ثانی. (بی تا). مسالک الافهام، قم: دارالمهدی، ج: ۱۱.
- شیخ طوسی. (۱۴۰۹). التبیان فی تفسیر القرآن، تحقیق احمد حبیب قصیر العاملی، مکتبه الاعلام الاسلامی، چاپ اول، ج: ۵.
- طبرسی، فضل بن حسن. (۱۳۵۰). تفسیر مجمع البیان، ترجمه میرباقری و دیگران، تهران: انتشارات فراهانی، چاپ اول.
- عبدالرزاق، ابی بکر. (بی تا). مصنف عبدالرزاق، تحقیق حبیب الرحمن الاعظمی، ناشر المجلس العلمی، ج: ۱۰.
- علامه مجلسی، محمد باقر. (۱۴۰۳). بحار الانوار، بیروت: مؤسسه الوفاء، چاپ دوم، ج: ۲.
- علامه حلی، حسن بن یوسف. (بی تا). تحریر الاحکام، مشهد: مؤسسه آل البيت، ج: ۲.
- علامه حلی، حسن بن یوسف. (بی تا). تذکره الفقهاء، مکتبه الرضویه، ج: ۲.
- العوجی، مصطفی. (بی تا). حقوق الانسان فی الدعوی الجزائیه، بیروت: مؤسسه نوفل، چاپ سوم.
- الفاروقی، حارث سلیمان. (۱۴۱۰). المعجم القانوني، بیروت: مکتبه لبنان، چاپ دوم.
- الفاضل الآبی. (۱۴۰۸). کشف الرموز، تحقیق اشتهاردی و یزدی، قم: جامعه المدرسین، ج: ۲.
- فضل الله ابن روزبهان. (۱۳۶۲). سلوک الملوک، تهران: انتشارات خوارزمی.
- قاضی ابویعلی، محمد بن حسین فراء. (بی تا). احکام السلطانیه، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- قزوینی، محمد بن یزید. (بی تا). سنن ابن ماجه، بیروت: دارالفکر، ج: ۲.

- شیخ کلینی. (۱۳۸۸). *الكافی*، تحقیق علی اکبر غفاری، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ج: ۸.
- ماوردی، علی بن محمد. (بی تا). *احکام السلطانیه*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- متقی هندی. (بی تا). *کنز العمال*، تحقیق شیخ بکری حیاتی و ...، بیروت: مؤسسه الرساله.
- محقق حلی، ابوالقاسم نجم‌الدین جعفر بن حسن حلی. (۱۴۰۹). *شرایع الاسلام*، تهران: انتشارات استقلال.
- محقق نوری طبرسی. (بی تا). *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، بیروت: مؤسسه ال البيت، الاحیاء التراث، ج: ۹.
- محمد بن اسحاق بن یسار. (۱۳۸۳). *سیره ابن هشام*، مکتبه محمد علی صبیح، ج: ۴.
- محمد بن عمر بن واقد. (۱۳۸۳). *المغازی*، بیروت: عالم الکتب، ج: ۱.
- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، *الدار المنضود*، قم: دارالقرآن الکریم، ج: ۲.
- نجفی، شیخ محمد حسن. (۱۳۶۷). *جواهر الکلام*، قم: دارالکتب الاسلامیه، ج: ۲۲ و نیز ج: ۴۱.
- نعمان المغربی. (۱۳۳۸). *دعائم الاسلام*، دارالمعارف، ج: ۲.
- نیشابوری، محمد بن فتال. (بی تا). *روضه الواعظین*، قم: منشورات الرضی.
- نیشابوری، مسلم بن حجاج. (بی تا). *صحیح مسلم*، بیروت: دارالفکر، ج: ۸.
- واعظ کاشفی، کمال الدین حسین. (۱۳۱۷). *مواهب علیه*، نشر اقبال، چاپ اول، ج: ۳.
- الهیثمی، نورالدین. (۱۴۰۸ ه.ق). *مجمع الزوائد و منبع الفوائد*، بیروت: دارالکتب العلمیه.

ج : منابع لاتین

- Hawkins, Joyce. (1989). **The Oxford Reference Dictionary**, published by Oxford University Clarendon Press Oxford.
- Walker, David. (1980). **The Oxford Companion to Law**, published by Oxford University Clarendon Press Oxford.
- Ian Brownlie, Q.C.(1994). **Basic Documents on Human Rights**, Third edition, London: Oxford, University Press.