

فقه جزایی استدلالی

تعلیلی بر جرایم حدی و احکام قصاص در فقه امامیه

تألیف

دکتر حسن شاه‌ملک پور خشتی‌ناری

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم انسانی دانشگاه تبریز



سرشناسه : شاه‌ملک‌پور، حسن، ۱۳۴۳ -
 عنوان و نام‌پدیدآور : فقه جزایی استدلالی: تحلیلی بر جرایم حدی و احکام
 قصاص در فقه امامیه / تألیف: حسن شاه‌ملک‌پور خشکبیجار
 مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۳
 مشخصات ظاهری : ۲۸۸ ص.
 فروست : علوم اجتماعی؛ ۷۰۵.
 شابک : 978-964-511-504-1
 وضعیت فهرست‌نویسی : فیا
 موضوع : آیین دادرسی جزایی (فقه)
 موضوع : آیین دادرسی جزایی — ایران
 ردیف نشریه : ۷۱۷ ش ۱۹۵ BP
 رده‌بندی یوپی : ۲۹۷/۳۵۷
 شماره ثبتی : ۳۲۱۳۰۴۲

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، فایل الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز
 از ناشر، ممنوع و مجرمین در پیگرد قانونی قرار
 لطفاً در صورت مشاهده، به شماره تلفن‌های ذیل اطلاع دهید.

۱۵

نشر میزان

فقه جزایی استدلالی

تحلیلی بر جرایم حدی و احکام قصاص در فقه امامیه

دکتر حسن شاه‌ملک‌پور خشکبیجار

چاپ اول: بهار ۱۳۹۳

قیمت: ۱۲۰۰۰ تومان

شماره: ۱۰۰۰ نسخه

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۵۱۱-۵۰۴-۱

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعداز چهارراه سهروردی، خ کاووسی‌فر، کوچه نکبسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱

فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، رویروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخرآزی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰

واحد بخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۲۹۵۲۹-۳۱

وبسایت: www.mizan-law.ir پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com

فهرست مطالب

فصل اول: جرایم حدی

گفتار اول: زنا	۱۵
مبحث اول: تعریف زنا	۱۵
مبحث دوم: شرایط اجرای حد	۱۸
۱- بلوغ	۱۹
۲- عقل	۱۹
۳- اختیار	۲۰
مبحث سوم: زنای مست	۲۱
مبحث چهارم: ادله اثبات زنا	۲۴
۱- اقرار	۲۴
۱-۱) کمیت اقرار	۲۴
۱-۲) کیفیت اقرار	۲۷
۱-۳) اقرار به کمتر از چهار بار	۲۸
۱-۴) انکار بعد از اقرار	۲۹
۲- شهادت شهود	۳۲
۲-۱) کمیت شهادت	۳۳
۲-۲) کیفیت اقامه شهادت: رویت حسی	۳۴
۲-۳) عدم اختلاف ماهوی در شهادت شهود	۳۶
۲-۴) شهادت زوج بر علیه زوجه	۳۷

۳۸.....	۲-۵) مرور زمان و اقامه شهادت.....
۳۹.....	۳- علم قاضی.....
۴۰.....	۳-۱) ادله موافقین حجیت علم قاضی.....
۴۱.....	۳-۲) نقد و بررسی.....
۴۴.....	مبحث پنجم: اقسام مجازاتها در جرم زنا.....
۴۴.....	۱- قتل.....
۴۴.....	الف) زنای با محارم.....
۴۴.....	۱- تبیین معنای محارم و شمولیت آن.....
۴۷.....	۲- زنای با محارم طبیعی.....
۴۸.....	۳- تبیین مجازات زنای با محارم.....
۴۹.....	۱- زنای با محارم با زن مسلمان.....
۵۲.....	۲- زنای با محارم (زنا بدون رضایت زن).....
۵۳.....	۱- اکراه مرد به انجام زنا.....
۵۴.....	۲- زنای به عنف با دست نابالغ.....
۵۴.....	۳- تشکیک در رضایت زن.....
۵۵.....	۲- رجم.....
۵۵.....	۲-۱) تعریف زنای محصنه.....
۵۵.....	۲-۲) شرایط احصان.....
۵۸.....	۲-۳) اجرای مجازات در زنای محصنه.....
۶۱.....	۳- مجازات جلد (یکصد ضربه شلاق).....
۶۲.....	مبحث ششم: تعدد زنا و مجازات آن.....
۶۵.....	گفتار دوم: لواط.....
۶۶.....	مبحث اول: ادله اثبات.....
۶۶.....	۱- یتنه.....
۶۷.....	۲- اقرار.....
۶۸.....	مبحث دوم: مجازات در لواط.....
۷۱.....	مبحث سوم: مجازات لائط مجنون.....

۷۱	مبحث چهارم: مجازات لواط با میت
۷۲	مبحث پنجم: مجازات لواط ذمی با مرد مسلمان
۷۳	گفتار سوم: تفخیز
۷۳	مبحث اول: مجازات تفخیز
۷۵	مبحث دوم: تکرار تفخیز
۷۶	مبحث سوم: تفخیز دو مرد یا دو زن
۷۷	گفتار چهارم: مساحقه
۷۷	مبحث اول: مجازات مساحقه
۷۹	مبحث دوم: مساحقه زن شوهردار با دختر باکره و ولادت فرزند
۸۲	مبحث سوم: مساحقه
۸۴	گفتار پنجم: قوادی
۸۴	مبحث اول: تعریف قوادی
۸۶	مبحث دوم: لزوم ارتکاب فعل مجرمه (زنا یا لواط) در تحقق قوادی
۸۷	مبحث سوم: لزوم حرفه‌ای بودن
۸۸	مبحث چهارم: مجازات قوادی
۸۹	گفتار ششم: قذف
۹۰	مبحث اول: شرایط تحقق جرم
۹۰	الف) شرایط قاذف
۹۰	۱- بلوغ و عقل
۹۰	۲- اختیار
۹۱	۳- قصد
۹۲	ب) شرایط مقذوف
۹۲	۱- بلوغ و عقل
۹۲	۲- اسلام
۹۳	۱-۲) قذف کافری که مادرش مسلمان است
۹۳	۲-۲) قذف مسلمانی که مادرش کافر است
۹۴	۳- عفت

- مبحث دوم: قذف پدر نسبت به فرزند..... ۹۵
- مبحث سوم: قذف به جماعت..... ۹۷
- مبحث چهارم: موارد سقوط حد قذف..... ۹۹
- مبحث پنجم: توریث حق قذف..... ۱۰۵
- مبحث ششم: تعدد قذف..... ۱۰۷
- مبحث هفتم: صاحب حق قذف..... ۱۰۸
- مبحث هشتم: احکام قذف..... ۱۱۱
- گفتار هفتم: جرم سرقت..... ۱۱۳
- مبحث اول: تعریف سرقت..... ۱۱۴
- مبحث دوم: شرایط سارق (در اجرای حد سرقت)..... ۱۱۶
- ۱- ۱۱۶
- ۲- عقل..... ۱۱۸
- ۳- عدم اکراه سارق..... ۱۱۹
- ۴- عدم شبهه..... ۱۲۰
- ۵- سارق پدر صاحب مال (مالیه) نباشد..... ۱۲۱
- ۵-۱) آیا حکم مزبور شامل اجماع نیز می‌شود؟..... ۱۲۳
- ۵-۲) آیا حکم مزبور شامل مادر نیز می‌شود؟..... ۱۲۳
- مبحث سوم: شرایط عین مسروقه..... ۱۲۴
- ۱- مالیت داشتن..... ۱۲۴
- ۲- مال غیر بودن..... ۱۲۵
- ۳- مال مشترک نبودن عین مسروقه..... ۱۲۶
- ۴- سرقت از اموال موقوفه..... ۱۲۸
- ۵- در حرز بودن مال مسروقه..... ۱۳۱
- مبحث چهارم: تعریف حرز..... ۱۳۱
- مبحث پنجم: مسائلی در باب هتک حرز و خارج کردن مال مسروقه..... ۱۳۲
- مبحث ششم: سرقت اموال در سال قحطی..... ۱۳۸
- مبحث هفتم: نصاب داشتن مال مسروقه..... ۱۴۱

مبحث هشتم: ادله اثبات سرقت.....	۱۴۸
۱- یتنه.....	۱۴۸
۲- اقرار.....	۱۴۸
شرایط اقرار.....	۱۵۱
مبحث نهم: مجازات سارق.....	۱۵۵
۱- تعدد سرقت.....	۱۵۵
۲- مجازات سارقی که دست چپ ندارد.....	۱۵۸
۳- مجازات سارقی که بعد از سرقت، دست راست او قطع شده.....	۱۶۱
۴- مجازات سارقی که دست راست ندارد.....	۱۶۲
۵- مجازات سارقی که دست چپ او به جای دست راست او قطع شده.....	۱۶۳
مبحث دهم: صلب در سرقت.....	۱۶۵
مبحث یازدهم: آدم ربایی.....	۱۶۹

فصل دوم: قصاص نفس

گفتار اول: از هاق نفس.....	۱۷۵
مبحث اول: قتل عمد و دو مسئله.....	۱۷۷
۱- قتل با ترک فعل.....	۱۷۷
۲- انطباق قصد قاتل با کیفیت موجه قتل.....	۱۷۸
مبحث دوم: اکراه در قتل.....	۱۸۱
۱- اکراه در کشتن شخص ثالث.....	۱۸۲
الف) دیدگاه مشهور و ادله آنها.....	۱۸۲
۱- روایات وارده.....	۱۸۳
۲- قاعده ضمان مباشر.....	۱۸۳
۳- عدم شمول روایات تقيه.....	۱۸۴
۴- عدم شمول حدیث رفع.....	۱۸۴
ب) دیدگاه غیر مشهور.....	۱۸۷
۱- دیدگاه ابن جنید.....	۱۸۸

۱۸۸.....	۲- دیدگاه آیت‌الله خویی.....
۱۸۹.....	۳- دیدگاه آیت‌الله صانعی.....
۱۹۰.....	۲- اکراه دیگری بر قتل نفس.....
۱۹۰.....	الف) مرا بکش والا تو را می‌کشم.....
۱۹۳.....	ب) خودت را بکش والا تو را می‌کشم.....
۱۹۵.....	مبحث سوم: اکراه در مادیات قتل.....
۱۹۶.....	مبحث چهارم: مشارکت در قتل.....
۲۰۰.....	مبحث پنجم: همکاری در قتل.....
۲۰۲.....	۱- سرقت قصاص.....
۲۰۲.....	مبحث اول: عقا و بلوغ در قاتل.....
۲۰۲.....	۱- عقا و بلوغ در قاتل.....
۲۰۳.....	۲- بالغ بودن قاتل.....
۲۰۶.....	مبحث دوم: مست بودن قاتل.....
۲۰۹.....	مبحث سوم: نائم بودن قاتل.....
۲۱۰.....	الف) ضمان بر عهد عاقل.....
۲۱۰.....	ب) ضمان بر عاقله.....
۲۱۱.....	ج) ضمان بر بیت المال.....
۲۱۱.....	د) عدم ضمان.....
۲۱۳.....	مبحث چهارم: محقون الدم بودن مقتول.....
۲۱۴.....	مبحث پنجم: صبی بودن مقتول.....
۲۱۸.....	مبحث ششم: انتقای رابطه ابوت.....
۲۱۸.....	۱- اطلاق و شمولیت عدم حکم قصاص.....
۲۲۱.....	۲- عدم قصاص جد پدری.....
۲۲۲.....	۳- عدم قصاص مادر در قتل فرزند.....
۲۲۳.....	۴- عدم قصاص پدر در قتل فرزند نامشروع.....
۲۲۵.....	مبحث هفتم: تساوی در دین.....
۲۲۶.....	نظریه غیر مشهور.....

۲۳۰	مبحث هشتم: تساوی در جنسیت (قصاص مرد در مقابل زن)
۲۳۴	گفتار سوم: ادله اثبات در قتل
۲۳۴	مبحث اول: اقرار
۲۳۵	۱- کمیت اقرار در قتل
۲۳۶	۲- کیفیت اقرار و شرایط آن
۲۳۷	۳- اراض اقرار
۲۴۰	مبحث دوم: شهادت بر قتل
۲۴۰	۱- شهادت زنان در قتل
۲۴۲	۲- شهادت ناسی
۲۴۴	۳- تعارض شهادت
۲۴۶	۴- تعارض اقرار و شهادت در قتل
۲۵۰	مبحث سوم: قسامه
۲۵۱	۱- قسامه کافر علیه مسلمان
۲۵۳	۲- حلف و حالف
۲۵۳	الف) کمیت حلف در قسامه
۲۵۴	ب) لزوم و یا عدم لزوم حلف مدعی قسامه
۲۵۴	ج) وارث بودن حالف
۲۵۵	د) علم حالف
۲۵۵	ر) تکریر ایمان (تکرار قسم توسط یک نفر)
۲۵۶	۳- لوث
۲۵۸	گفتار چهارم: احکام قصاص
۲۵۸	مبحث اول: مجازات قاتل
۲۶۲	مبحث دوم: انتفای محل قصاص
۲۶۴	مبحث سوم: متولی قصاص
۲۶۵	۱- وراثت زوجین در حق قصاص
۲۶۶	۲- وراثت متقرب بالام در حق قصاص
۲۶۸	۳- زنان و حق قصاص

مبحث چهارم: اجازه حاکم در اجرای قصاص.....	۲۶۹
الف) نظریه لزوم اذن.....	۲۶۹
ب) نظریه عدم لزوم اذن.....	۲۷۱
مبحث پنجم: انحلالی بودن حق قصاص یا وحدانی بودن آن.....	۲۷۲
مبحث ششم: ولایت صغیر و مجنون در قصاص.....	۲۷۶
الف) ولایت پدر یا جد پدری (ولی قهری).....	۲۷۶
ب) عدم ولایت ولی قهری بر استیفای قصاص.....	۲۷۶
مبحث هفتم: استیفای قصاص توسط مجبور.....	۲۷۹
مبحث هشتم: استیفای قصاص و مدیون بودن مقتول.....	۲۸۱
مبحث نهم: انحصار محل قصاص بواسطه انجام قصاص.....	۲۸۳
فهرست منابع.....	۲۸۷

مقدمه

جرم و جامعه پا به پای هم در تحول و حرکتند. در هر جامعه‌ای، افراد انسانی به جهت مصلت‌های غریزی و طبیعی بدنال منافع شخصی و گروهی خود بوده و هر گونه ضرر و زیان وارده را از خود دفع می‌نمایند. بدیهی است که تجمع و تراکم این خصایص در سطح اجتماع منجر به تعارض و تضاد و درگیری‌های گوناگون حقوقی و قضایی گشته و لازم ضرورت یک سیاست جنایی متناسب با شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر پدیده مجرمانه را طلب می‌کند.

همین ضرورت موجود در اریخ جوامع بشری موجب ظهور مکاتب مختلف حقوق جزا گشته است. در این راستا، عالیم ادیان الهی نیز نقش آفرین بوده و با پیام‌های تعالی بخش اخلاقی و اجتماعی خود، نظم و غیرمستقیم موجبات تحول و تکامل مکاتب حقوقی را فراهم آورده‌اند. مکتب حقوقی اسلامی و بالاخص حقوق کیفری آن که به لحاظ تاریخی و محتوا با دیگر ادیان تمایز اساسی دارد، از جهت ارائه تئوری‌های حقوقی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

اندیشه‌های کیفری در قرآن به وضوح مطرح شده و در موضوعات اساسی یعنی جرایم علیه اشخاص، اموال، ناموس و عرض و آبرو علاوه بر جرم انگاری، به کیفرهای مشخص نیز اشاره کرده که در سنت پیامبر (ص) و اصول است عصمت و طهارت علیهم‌السلام خصوصاً در مکتب صادقین آل محمد به تفصیل و بساطت تشریح آن پرداخته‌اند.

از اینرو مبارزه با پدیده‌های مجرمانه در قالب یک سیاست جنایی، در کنار مجموعه‌ای از سیاست‌های کیفری، از جمله اصول اولیه و بدیهی در شریعت اسلام است.

تدوین و تبویب مسائل حقوق کیفری در تاریخ هزار ساله فقهات شیعی که مبتنی بر اجتهاد عقلی و نقلی بوده و در دوره معاصر به عنوان «فقه جواهری» از آن یاد می‌شود، امروزه نیازمند نگرشی نو به انسان، جامعه، جرم و مجازات در قالب تحقیق و پژوهش‌های ژرف‌نگاری است که با تحلیل مسائل مستحدثه پاسخ‌های مناسب و کارامدی را ارائه نماید لذا صاحب این قلم در راستای این مهم، قدمی بسیار کوچک برداشته و

در این راه علاوه بر استعانت از خداوند متعال و عنایات حضرت ولی عصر (ع) مرهون تعلیمات پربرکتی است که در دوره‌های آموزشی حوزوی - دانشگاهی مدرسه عالی شهید مطهری از محضر اساتید بزرگوار تلمذ نموده است.

فقهایی همچون مرحوم آیت‌الله سید محمدحسین مرعشی شوشتری - آیت‌الله سیدمحمد موسوی بجنوردی و آیت‌الله امام کاشانی و اساتیدی همچون دکتر نجفی‌ابرناد.

رشته حاضر که عمده‌تاً بواسطه نیاز دانشجویان رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی در مطبع کارشناسی ارشد و دکتری به رشته تحریر در آمده است. صرفاً حاوی مباحث مهم حد و قصاص (براساس فقه شیعه) است و انشاءالله در آینده نزدیک تدوین مباحث حدود و قصاص با سر فصل‌های مشابه و براساس فقه اهل سنت (فقه تطبیقی) نیز به اتمام رسیده و به‌یاد طبع آراسته خواهد شد.

در نهایت از مسئولان و مدیران نشر میزان و مدیریت محترم آن که با بذل محبت تمهیدات لازم برای نشر این کتاب فراهم آورده‌اند کمال تشکر و قدردانی را ابراز می‌نمایم.

دهم ذی الحجه برابر با بیست و پنجم بهرماء یک هزار و سیصد و نود و دو

حسن شاه پور