©2020 ASP Ins., Afarand Scholarly Publishing Institute, Iran

ISSN: 2251-6166: Journal of Quran and Medicine, 2020:5(1): 110-10

Legal Jurisprudential Explanation of the Rules and Principles Governing the rule of Maintaining Order in the Implementation of Islamic Rules

ARTICLE INFO

Article Type
Analytical Review

Authors
Hamid Veskooi Eshkevari [1],
Parviz Zakaeian [2*],
Fakhrullah Mullah Kendallus[3],
Baitullah Div Salar [4]

How to cite this article
Tahereh Zarnegar, Hossein Hashem Nezhad, Zahra Rezazadeh Asgari, Legal Jurisprudential Explanation of the Rules and Principles Governing the rule of Maintaining Order in the Implementation of Islamic Rules; *Journal of Quran and Medicine*. 2020;5(1):68-83.

1. PhD Student, Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Chalus Branch, Islamic Azad University, Chalus, Iran.

2. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Chalus Branch, Islamic Azad University, Chalus, Iran. (Corresponding Author)

3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Chalus Branch, Islamic Azad University, Chalus, Iran.

4. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Chalus Branch, Islamic Azad University, Chalus, Iran.

* *Correspondence:*
Address:
Phone:
Email: vaskoye.h.453@gmail.com

Article History
Received: 2020/04/08
Accepted:2020/05/30
ePublished: 2020/06/20

ABSTRACT

The rule of maintaining order is one of the most important rules that has been studied under the secondary provisions, and considering the extent of the provisions of this rule in terms of criminal law, private law and public law, it can be said that the implementation of provisions resulting from maintaining order can According to the implementation of the provisions of jurisprudential rules, such as the no-harm rule, the rule of domination, the rule of iodine, the rule of guarantee of iodine, etc., and the following legal principles such as the principle of expediency, the principle of enforceability of rulings, Society, the principle of legality of the sentence and dozens of other principles should be examined. The rule of maintaining order is a solution in exceptional circumstances, and the jurists, according to this rule, have forbidden any issue that disrupts the system, and have issued a fatwa on what is necessary to maintain order, and therefore the issue of the correct implementation of this The rulings that have been set in order to maintain the system and prevent the disruption of the system are important. Since the application of this rule will be possible in order to execute the binding sentence, therefore, studying the rules and principles governing the rule of maintaining order in the execution of the sentence is important in both jurisprudential and legal dimensions according to the library method. And analysis and description of the contents are studied in the present article.

Keywords: Rule, System Maintenance, Principles, Expediency, Secondary Sentence

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

تبیین فقهی حقوقی قواعد و اصول حاکم بر قاعده حفظ نظام در اجرای احکام اسلامی

حمید وسکوئی اشکوری[۱]
دانشجوی دکتری، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران.
پرویز ذکائیان[۲*]
استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران (نویسنده مسئول).
فخرالله ملائی کندلوس[۳]
استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس ، ایران.
بیت الله دیو سالار[۴]
استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران.

چکیده
قاعده ی حفظ نظام یکی از مهمترین قواعدی است که در ذیل احکام ثانویه مورد مطالعه قرار گرفته و با توجه به گستردگی احکام قاعده ی مزبور در راستای حقوق جزا، حقوق خصوصی و حقوق عمومی می توان عنوان داشت که اجرای احکام ناشی از حفظ نظام می تواند با توجه به اجرای مفاد قواعد فقهی هم عرض همچون قاعده ی لاضرر، قاعده ی تسلیط، قاعده ی ید، قاعده ی ضمان ید و... و در ذیل اصول حقوقی همچون اصل مصلحت، اصل لازم الاجرا بودن احکام، اصل در نظر گرفتن منافع جامعه، اصل قانونی بودن حکم و دهها اصل دیگر مورد بررسی قرار گیرد. قاعده ی حفظ نظام راه حلی در شرایط استثنایی است و فقها بر اساس این قاعده، هر موضوعی را که موجب اخلال نظام شود، حرام دانسته¬اند و به وجوب آنچه لازمه ی حفظ نظام است، فتوا داده‌اند و از این رو موضوع اجرای صحیح این احکام که در راستای حفظ نظام و پیشگیری از اخلال در نظام وضع گردیده از اهمیت برخوردار می باشد. از آنجا که اعمال قاعده ی مزبور در راستای اجرای حکم لازم الاجرا امکان پذیر خواهد بود از این رو مطالعه قواعد و اصول حاکم بر قاعده ی حفظ نظام در اجرای حکم از اهمیت برخوردار است که در دو بعد فقهی و حقوقی با توجه به روش کتابخانه ای و تحلیل و توصیف مطالب در مقاله ی حاضر مورد مطالعه قرار می گیرد.

واژه های کلیدی: قاعده، حفظ نظام، اصول، مصلحت، حکم ثانوی.

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۱/۲۰
تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۳/۱۰

***نویسنده مسئول:** vaskoye.h.453@gmail.com

مقدمه
یکی از قواعد و مبانی حاکم بر نظم عمومی در جامعه، قاعده حفظ نظام است که از دیرباز مورد توجه فقها و حقوقدانان می باشد؛ هنگامی که موضوع اجرای حکم مطرح می گردد می بایست بررسی نمود که این موضوع در چه حوزه ای مورد مطالعه قرار می گیرد؟ حوزه ی مورد بحث در راستای اجرای احکام، در حفظ نظام است که به عنوان یک قاعده ی فقهی مورد مطالعه قرار گرفته و بر آن است که هیچ گونه ضرری نمی تواند موجب اخلال در نظام باشد و ضمانت اجرای چنین ضرری، اجرای حکم صحیح و قانونی است. موضوع اجرای احکام در موضوع پژوهش حاضر نیز به دنبال یک ضمانت اجرای مناسب می باشد که از بروز اخلال در نظام بر مبنای حفظ نظام پیشگیری نماید که اجرای احکام در موضوع بحث ما کیفری و جزایی است. احکامی مثل لزوم مراعات مصلحت عمومی، محدود شدن حقوق خصوصی، اعمال حدود و اجرای مجازات، وجوب جهاد و مرابطه، تشکیل حکومت یا نظام سیاسی و جواز اخذ اجرت بر واجباتی که جنبه ی نظامیه دارد را می توان در ذیل قاعده حفظ نظام مورد مطالعه و بررسی قرار داد؛ به طور کلی، قاعده حفظ نظام، یکی از مترقی ترین قواعدی می باشد که اگر به درستی و در ابعاد مختلفی مورد مطالعه قرار گیرد، در اجرای احکام از اهمیت برخوردار خواهد بود. زمانی که از نقش قاعده ی حفظ نظام در استنباط و اجرای احکام سخن به میان می آید، اولاً این موضوع می بایست در احکام اولیه و ثانویه مورد مطالعه قرار گیرد و در ثانی اجرای احکام مدنی با اجرای احکام کیفری دو امر متفاوتی می باشند که آثار مختلفی را در پی دارند که قاعده ی حفظ نظام، می تواند در آنها جاری باشد؛ متأسفانه در تحقیقات به عمل آمده در حقوق ایران و خارجه، هیچ گونه پژوهشی در این راستا به ثبت نرسیده است و عموماً موضوع قاعده حفظ نظام را به صورت مطلق در نظر داشته اند، در صورتی که عمومات این قاعده، گسترده و وسیع است که پژوهشگر تنها به بررسی نقش قاعده ی مذکور در استنباط و اجرای احکام در فقه و حقوق ایران پرداخته است. با این حال می توان در استنباط این قاعده در اجرای احکام، اصولی را عنوان نمود که می تواند در ماهیت و شکل گیری قاعده حفظ نظام مؤثر باشد که از جمله ی این اصول، اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها، اصل جبران خسارت بر مبنای اجرای حکم اشتباه، اصل در نظر گرفتن منافع جامعه، اصل حفظ و پاسداری از امنیت کشور، اصل اجرای صحیح احکام، اصل لازم الاجرا بودن حکم قطعی، اصل مطابقت اقدامات اجرایی با مفاد حکم، اصل احترام نسبت به اقدامات اجرایی، اصل فوری بودن و تسریع در اجرای حکم، اصل تداوم عملیات اجرایی، اصل موسع بودن اجرای حکم، اصل تشریفاتی بودن اجرای حکم و سایر اصول را عنوان نمود؛ از جهاتی نیز قواعد فقهی لاضرر، تسبیب، درأ، قبح عقاب بلابیان، تحذیر و دهها قاعده ی دیگر را می توان در ذیل قاعده ی حفظ نظام در استنباط اجرای احکام مورد بررسی و مطالعه قرار داد؛ از جهاتی نیز قاعده ی حفظ نظام در استنباط اجرای احکام، می بایست با اجرای صحیح مجازات ها گامی در پیشگیری از اخلال در نظام

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

داشته باشد که می تواند جرم انگاری هایی همچون محارب افساد فی الارض، بغی، سب النبی و... را در قالب مجازات های موجود در حفظ نظام در مرحله ی اجرای حکم عنوان نمود که در فقه، روایات، احادیث و... نیز که به عنوان منبع فقهی عنوان می گردد، همواره تأکید گردیده است؛ بدین گونه که اجرای صحیح مجازات هایی که موجب اخلال در نظام می گردد، همچون محاربه و جرایم بر ضد امنیت و آسایش کشور و نظام، می تواند موجب پیشگیری از اخلال در نظام و ضمانت اجرای مؤثری برای بزهکاران احتمالی در آینده باشد که این ضمانت اجرا در آیات وافری اشاره شده است(همچون سلب حیاط از محارب و بغی)؛ اما این اجرای حکم، می بایست در موازات احکام شرعی انجام گیرد و برای حفظ نظام، این گونه مجازات ها و اجرای آنها توسط شارع اسلام پیش بینی شده است. از این رو ما در مقاله ی حاضر پس از بررسی مفاهیم به قواعد و اصول حاکم بر اجرای احکام در راستای حفظ نظام می پردازیم.

۱- مفهوم شناسی نظام

مفهوم نظام در کتب لغت و فرهنگ های مختلف فارسی و عربی مفاهیم مختلفی را به خود دیده است. واژه «نظام»[۱](از ریشه نظم) به معنی نظم دادن، آراستن، به رشته کشیدن مروارید، رویه، عادت و روش آمده است. ابن منظور در بیان معنی این لغت گفته است: نظام به معنی تألیف، تجمیع و قرین کردن چیزی به چیز دیگر و نخی که با آن لؤلؤ یا هر چیز دیگری (مثل مهره) به نظم کشیده می شود، است؛ همچنین وی نظام را در معنی هدیه، سیره و عادت به کار برده است. به بیان وی «لیس لأمرهم نظام ای لیس هدی لا متعلق ولا استقامهٌ» یا «و ما زال علی نظام واحد أی عاده واحده»(۱). امام علی (ع) نیز در مقام مشورت دادن به عمرً هنگامًی که وی در مورد رفتنش به جنگ با فارسیان[۲]مشورت طلب کرد، با در نظر گرفتن معنی لغوی این کلمه، فرمود: «و مکان القیم بالأمر مکان النظام من الخیر یجمعه و یضمه فإن انقطع النظام تفرق الخرز و ذهب ثم لم یجتمع بحذافیره»(۲). جایگاه زمامدار حکومت همچون جایگاه ریسمان خرزه است که دانه های آن را جمع کرده و به هم ضمیمه می کند. هرگاه این ریسمان از هم بگسلد، دانه های خرز (مهره ها) از هم پاشیده و پراکنده می شود، آنگاه نمی توان جوانب و اطراف آن را دور هم جمع کرد. در روایتی از پیامبر گرامی اسلام در مورد لزوم فرمانبرداری از ولی امر که به نصب الهی به این سمت منصوب شده است، او را نظام الاسلام معرفی کرده و می فرماید: «إسمعوا و أطیعوا لمن ولاه الله فإنه نظام الاسلام»(۳)؛ سخن کسی که خداوند او را امارت داده بشنوید و از او فرمان برید که همانا او نظام اسلام است. دانشمند لغوی دیگری هم گفته است: «لیس لأمره نظام ای لا تستقیم طریقه»(۴). در مجمع البحرین نیز آمده، هرگاه گفته می شود: «نظمت الخرز»، یعنی مهره ها را در یک سلک و ردیف قرار دادم که به آن نظام گفته می شود و از این ریشه است: «انت اساس الشیء و نظامه» و «نظمت الأمر فانتظم»؛ همچنین وقتی گفته می شود: «و هو علی نظام واحد» یعنی: «علی نهج واحد غیر مختلف»(۵). از جهاتی دیگر نیز، مفهوم اصطلاحی نظام از مفاهیمی است که در مورد آن وحدت نظر وجود ندارد(۶)؛ هرچند گاهی در یک علم به تناسب موضوع آن علم، تعریفی از نظام به عمل آمده است، اما همچنان در مورد این مفهوم ابهام هایی وجود دارد(۷). برخی در تعریف نظام بیان داشته اند که این انسان ها هستند که نظام را به وجود می آورند. هرچند ممکن است ریشه بعضی، آن سوی طبیعت و انسان به عنوان یک موجود طبیعی باشد(۸). از این رو معیار دقیقی در تعاریف نظام وجود ندارد و به نظر می رسد که تعریف اخیر که انسان ها نظام را به وجود می آورند و نظم دهنده محسوب می گردند قابل پذیرش باشد هر چند نظام به عنوان یک حکومت در مقاله ی حاضر مورد توجه است و حفظ نظام به عنوان محور اصلی پژوهش مورد مطالعه قرار می گیرد.

۲- قواعد فقهی هم عرض حفظ نظام در اجرای احکام

قاعده ی حفظ نظام در اجرای احکام را می توان بر اساس مبانی فقهی هم عرض مختلفی که در فقه مورد مطالعه قرار گرفته است مورد تحلیل قرار داد. قواعدی که هر یک به صورت مستقل و یا در راستای قاعده ی حفظ نظام از اهمیت برخوردارند و اجرای صحیح احکامی که در حفظ نظام مؤثرند را به دنبال دارند.

۲-۱- قاعده ی لاضرر

یکی از مهمترین و مشهورترین قواعد در راستای حفظ نظام در استنباط اجرای احکام را می توان لاضرر عنوان نمود. از آنجا که فقها بیان می دارند مسأله نفی ضرر و جلوگیری از آن از مستقلات عقلیه است یعنی بدون آنکه شارع و قانونگذار، حکمی در جهت آن داشته باشد خود عقل به آن می رسد. با توجه به این موضوع، هنگامی که حفظ نظام در راستای اجرای حکم از ضروریات و واجبات باشد و برای دفع ضرر نیاز باشد از ضرورت برخوردار خواهد بود.

مدارک قاعده لاضرر، عمده اخباری است که در این باب رسیده است؛ علت آن است که مدارک قاعده لاضرر (مانند بیشتر ابواب فقه) سنت است، این واقعیت می باشد که سنت، تبلور قرآن در عمل است و از آن جا که پیامبر (ص) پس از هجرت به مدینه به تشکیل حکومت اقدام کرد، احکام اسلام که مربوط به معاملات و روابط مالی و سیاسی و اجتماعی مردم بود در عمل بوسیله پیامبر (ص) پیاده شد. بنابراین، سنت در شکل گیری حقوق اسلامی، نقش اساسی دارد. مرحوم نراقی در کتاب عوائد یازده خبر در رابطه با قاعده لاضرر نقل کرده، از مرحوم فخرالمحققین در کتاب ایضاح حکایت شده(۹) که وی در مبحث رهن ادعا کرده که اخبار مربوط به این باب به سرحد تواتر رسیده، بعضی از محققان «تواتر لفظی» و همچنین «تواتر معنوی» را در مورد این اخبار درست

[۱] . در لغت انگلیسی (SYSTEME) به فارسی واژه «سیستم» به معنی «مجموعه منظمی از عناصر به هم پیوسته که برای رسیدن به هدف مشترکی که با هم در تعامل هستند»، آمده است؛ اما این تعریف در فرهنگ های لغت فارسی و عربی به معانی گسترده تری از مفهوم فوق اطلاق می گردد.

[۲] . در اینکه این کلام حضرت مربوط به چه واقعه ای است میان مورخان اختلاف نظر است؛ بعضی آن را مربوط به جنگ قادسیه و بعضی دیگر مربوط به واقعه نهاوند می دانند(ابن ابی الحدید، ۱۴۰۴، ۹۷/۹).

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

ندانسته اند، آخوند خراسانی تواتر اخبار مربوط به قاعده لاضرر را «اجمالی» خوانده است بعضی نیز گفته اند که اگر هیچ یک از اقسام سه گانه تواتر در مورد اخبار این باب درست نباشد، بدون تردید اخبار این باب به سرحد استفاضه رسیده است(۹) و منظور، آن است که در جهت حفظ نظام، هرگونه ورود ضرری می بایست با اجرای حکم از سوی حاکم مانع گردد.

علی هذا یکی از قواعد مسلم فقهی در راستای حفظ نظام و پیشگیری از اخلال در نظام، «قاعده لاضرر» یا «قاعده نفی ضرر» است(۱۰). این قاعده که از قواعد منصوصه یا غیراصطیادی فقهی است،[1] موضوعی برای مباحثه های علمی فقها قلمداد می شود. برخی فقها مثل شیخ انصاری و امام خمینی (ره)، رساله ی مستقلی در مورد این قاعده، نگاشته اند. بحث در مورد «مفهوم لا» و «مفهوم ضرر و ضرار» از مباحث مهم و اساسی این قاعده است که دیدگاههای مختلفی در مورد آنها وجود دارد. به نظر می رسد اگر بتوان برای مفهوم «ضرر و ضرار» گستره وسیعی، قائل شد، می توان قاعده ی حفظ نظام را به این قاعده مستند نمود؛ لذا لازم است ابتدا اشاره ای به مفهوم ضرر و ضرار داشته باشیم. شیخ انصاری به نقل از «النهایه» ابن اثیر در مورد معنی «لاضرر» می گوید: «لاضرر» یعنی کسی به برادر (دینی) خود ضرر نمی رساند، یعنی در حقوق او نقص وارد نکند و «لاضرار» یعنی شخص ضررکننده، به عنوان مجازات ضرر متقابل به وی وارد نمی آورد. ضرر عمل یک نفر و ابتدای عمل و ضرار عمل دو نفر و جزای آن است(۱۱). سرانجام شیخ نفعی در مورد اختلاف بر سر مفهوم ضرر و ضرار نمی بیند و معتقد است بالاخره آنچه مهم است آن است که ضرر رساندن به دیگران مورد نفی یا نهی قرار گرفته است؛ همچنین گفته شده «ضرر» به معنی وارد آوردن زیان به دیگری به قصد جلب منفعت برای خود است و «ضرار» زمانی است که بدون این قصد باشد. بعضی هم گفته اند هر دو به یک معنی است و «ضرار» برای تأکید آورده شده است(۱۱).

به هر حال بدون در نظر داشتن اختلاف های جزئی که در مورد مفهوم ضرر و ضرار وجود دارد، با در نظر گرفتن مستند اصلی این قاعده، یعنی قضیه ی سمره بن جندب، به نظر می رسد این قاعده از چهار جهت می تواند بر قاعده مورد بحث ما دلالت داشته باشد. اولاً شأن رسول خدا (ص) در این قضیه، شأن و جایگاه سلطان یا حاکم بوده و حکم وی در مورد قلع درخت خرما و انداختنش پیش روی سمره و دستورش در مورد نفی ضرر و ضرار، یک «حکم حکومتی یا سلطانی» است(۱۲)، نه صرفاً یک فصل خصومت و قضاوت موردی که حکم قضایی در مورد آن صادر شده باشد؛(۱۲) به عبارت دیگر قضیه سمره و مرد انصاری، یک دعوا و خصومت شخصی تلقی نمی شود، بلکه این دعوا، یک مسئله اجتماعی محسوب می شود که ممکن است تبعات زیادی از قبیل درگیری های قومی و اجتماعی و به تبع آن برهم خوردن نظم اجتماع و اختلال نظام اجتماعی و سرانجام افتراق مسلمانان و از بین رفتن نظام اسلامی را در پی داشته باشد. جهت دوم آنکه: لفظ «لاضرر» مطلق است و شامل هرگونه ضرری می شود. پر واضح است که یکی از مهم ترین ضررهای قابل تصور برای اسلام و مسلمانان، اختلال نظام دین و جامعه ایشان و نظام زندگی آنها و به طور کلی اخلال در نظام است؛ لذا پیامبر (ص) با این قاطعیت، دستور به قلع درختی که ملک دیگری است، داده است. در حالی که به ظاهر، سمره مالک واقعی و شرعی آن ملک شمرده می شود و حق او است که آن گونه که می خواهد و می تواند به ملک خود سر بزند. به تعبیر امام خمینی، در حقیقت رسول اکرم اسلام (ص) با این اقدام، «ماده فساد» را ریشه کن نموده است(۱۲). چه بسا اختلاف دو نفر به اختلاف دو قبیله منتهی شود و جامعه مسلمانان دچار جنگ و درگیری شود(۸). از این رو قاعده ی لاضرر و با توجه به مستندات فقهی موجود، می تواند به عنوان یکی دیگر از مبانی فقهی حفظ نظام به ویژه در اجرای حکم مطرح گردد؛ چنانچه که پیامبر اکرم (ص) در قضیه ی سمره، دستور به اجرای حکم قطع درخت را صادر نمود.

۲-۲- قاعده ی تسبیب

یکی دیگر از قواعد هم عرضی که می توان در راستای قاعده ی حفظ نظام مورد مطالعه قرار داد، قاعده ی تسبیب می باشد که سبب ورود ضرر به نظام را محکوم می نماید. در این نوع سببیت لزوم برقراری رابطه ی سببیت بین تقصیر و زیان های وارده می باشد، به طوری که در راستای حفظ نظام اگر سببی موجب اخلال در نظام گردد، در جهت حفظ نظام سبب ورود زیان وضرر می بایست از بین برود. هدف اصلی در مسئولیت های مدنی جبران زیانهای وارده است نه مجازات شخص مقصر. بنابراین اگر تقصیر شخصی به اثبات برسد اما زیانی از ناحیه ی مقصّر به دیگران وارد نیاید، هیچ گونه مسئولیتی متوجه او نمی گردد، اگر چه از نظر اخلاقی مورد نکوهش و ملامت قرار گیرد. ولی در مسئولیت کیفری، نفس تقصیر مورد مجازات قرار می گیرد و ممکن است در بسیاری از موارد تخلف شخص نتیجه ی زیان باری برای دیگران نداشته باشد اما صرف ارتکاب تقصیر مسئولیتی را که قانونگذار پیش بینی کرده است به دنبال خواهد داشت در صورتی که در حوزه مسئولیت مدنی علاوه بر احراز و اثبات تقصیر، وجود رابطه ی علیت بین آن و زیان های وارد بر زیاندیده شرط حتمی و قطعی مسئولیت مدنی می باشد(۱۳). از این رو قاعده ی تسبیب در اجرای حکم در راستای حفظ نظام نیز مؤثر خواهد بود و سبب حقوقی و کیفری موجبه ی مسئولیت مدنی و کیفری را شناسایی و فاعل و مسبب را محکوم می نماید.

۲-۳- قاعده ی تسلیط

یکی دیگر از قواعد مهمی که در راستای حفظ نظام می توان مورد بررسی و مطالعه قرار داد، قاعده ی تسلیط است که می تواند در یک جامعه ی اسلامی از سوی افراد مختلف صورت گیرد که

[1]. این قاعده از قضیه مربوط به دعوای سمره بن جندب و مرد انصاری، در زمان پیامبران، اخذ شده است که پیامبر در آن به سمره فرمود: «لاضرر ولا ضرار فی الاسلام» یا «فی الدین» یا «علی المؤمن». علاوه بر این قضیه، در روایات متعدد دیگر که در مورد مسائل گوناگون است، این عبارت یا عباراتی شبیه آن، وارد شده است (برای نمونه ر.ک: (کلینی، ۱۴۰۷ه.ق، ۵/ ۲۹۲) و (حر عاملی، ۱۴۰۳ه.ق، ۳۲/۱۸).

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

استثنائی که بر این قاعده وارد است، تسلط بر جامعه بر خلاف نظام اسلامی می باشد محکوم است.

قاعده ی تسلیط از مشهورترین قواعد فقهی در زمینه ی سلب سلطنت اموال از سوی حکومت در جهت حفظ نظام است و به علت کاربرد وسیع اقتصادی و اجتماعی اش از دیرباز از اساسی ترین قاعده های فقهی در اسلام بوده است. این قاعده تثبیت کننده ارکان مالکیت است و به علت جایگاه خاص اموال و مالکیت در زندگی روزمره بشر اهمیت و برجستگی خاص در بین سایر موضوعات دارد. این قاعده مبتنی بر دلایل کتاب، سنت، اجماع و عقل می باشد(۱۴). اهمیت اموال و مالکیت در مکاتب الهی و حتی در نظام های غیرالهی یک اصل اساسی و مسلم، برای تنظیم روابط اجتماعی و اقتصادی افراد جامعه است. حدیث نبوی (ص):«حُرمَه مال المسلم کحرمه دمه» «مال مسلمان همانند خونش محترم است»(۱۵). به خوبی بر اهمیت مال مسلمان حکایت دارد. مبنای قاعده ی تسلیط در سلب سلطنت اموال از سوی حکومت، حدیث مشهور پیامبر (ص) است که فرموده اند:«الناس مسلطون علی اموالهم» «مردم بر اموال خود سلطه و اختیار دارند»(۱۶) بر اساس همین قاعده اگر مالک چیزی بود حق دارد در آن هر گونه دخل و تصرفی کند(۱۶).

یکی از قواعد مسلم فقهی در زمینه ی سلب سلطنت اموال از سوی حکومت، قاعده ای است که گاهی از آن به «قاعده تسلط» یا «قاعده تسلیط»، تعبیر می شود، ولی در عبارت فقها به قاعده سلطنت معروف است. تمسک به این قاعده به دوران های اولیه فقه اسلامی باز می گردد، هر چند که در متون فقهی قرون اول و دوم، نه به این قاعده، بلکه به متن حدیثی که بعدها مستند آن قرار گرفته، تمسک شده است. مفاد قاعده این است که هر مالکی، نسبت به مال خود تسلط کامل دارد و می تواند در آن هر گونه تصرفی اعم از مادی و حقوقی بکند، و هیچ کس نمی تواند او را بدون مجوز شرعی از تصرفات منع کند. به عبارت دیگر، به موجب این قاعده، اصل بر آن است که همه گونه تصرفات برای مالک مجاز است، مگر آن که به موجب دلیل شرعی خلاف آن ثابت گردد. کاربرد این قاعده در موارد شک و تردید است؛ بدین معنا که هرگاه نسبت به جواز تصرف مالک تردید شود، با استناد به این قاعده می گوییم: با توجه به عدم دلیل شرعی بر منع، مالک مجاز به تصرف است. به گفته صاحب جواهر: «قاعده سلطان المالک و تسلط الناس علی اموالهم، اصل لایخرج عنه فی محل الشک»؛(۱۷) یعنی قاعده سلطنت مالک و (به تعبیر دیگر تسلط مردم بر اموال خود، اصلی است که در موارد تردید (و عدم وجود دلیل بر خلاف) نمی توان از آن خارج شد(۱۸). با این وجود تسلط بر اموال توسط شخص مالک در فقه و حقوق، مورد توجه و پذیرش بوده است و این موضوع اگر توسط حاکم اسلامی با توجه به موارد قانونی و شرعی و در جهت حفظ نظام صورت گیرد، مشکلی ندارد، اما اگر بر خلاف موارد قانونی و شرعی انجام شود، امری مذموم است. از این رو قاعده ی مزبور، می تواند به عنوان مهمترین مبنای قاعده ی حفظ نظام در راستای اجرای احکام مطرح گردد.

از این رو، به نظر فقها هرگاه شخصی مالی را غصب کند، هر چند منفعتی از مال در مدت غصب فوت نکند، مالک می تواند نسبت به سلطنت فوت شده خود در زمان غصب، ادعای غرامت کند. مستند این فتوا، قاعده سلطنت است که مفید اعتبار حق سلطنت برای مالک است و چون غاصب حق مزبور را تقویت کرده، ضامن خواهد بود(۲۰). حفظ نظام از سوی حکومت با توجه به قاعده ی تسلیط (یعنی مسلط بودن مالک بر مال خود) نیز امکان پذیر می باشد و اگر این تسلیط بر اساس امری غیر قانونی و غیر شرعی باشد، مذموم است؛ بنابراین در راستای اجرای حکم در حفظ نظام می توان از مفاد قاعده ی تسلیط نیز استفاده نمود.

۲-۴- قاعده ی ید

قاعده ی ید یکی از مبانی حاکم بر حفظ نظام است که به صورت مستقل مورد مطالعه قرار می گیرد و در استنباط اجرای احکام نیز مؤثر است؛ قاعده ی ید از قواعد مشهور و معتبری است که در اکثر مسائل فقهی و حقوقی، به طور وسیع مورد استناد قرار می گیرد و محور بسیاری از معاملات روزمره است. به طوری که در راستای حفظ نظام، می توان عنوان نمود که مالکیت هر شخصی به طور قانونی مورد احترام است ولیکن استثنایی که بر قاعده ی ید حاکم است، اگر مالکیت در راستای از بین بردن نظام یا سلب آسایش عمومی باشد، قابل احترام نخواهد بود. مالکیت در راستای حفظ نظام عنوانی است اعتباری که مبین نسبت و رابطه اشیا با اشخاص است و در بر دارنده مجموعه روابط و مناسباتی است که استیلا و تسلط انسانها را بر اشیا نشان می دهد. بنابراین تعریف، بین شیء موضوع مالکیت با شخص مالک، علقه و وابستگی خاصی وجود دارد که اختصاصی است و مانع ورود اغیار در این رابطه می گردد. از دیدگاه تاریخی، مالکیت سه مرحله را تاکنون پشت سر گذاشته است: مرحله نخست: در این مرحله که مربوط به ادوار نخستین حضور بشر بر روی کره ی ارض است، روابط اجتماعی بسیار ساده بوده و انسانها با وسایل و ابزارهای ابتدایی و اولیه به جمع آوری و استفاده از نعمت های خداداد پیرامون خود می پرداختند. در این مرحله، انسانها دارای تفکراتی ساده و بسیط نسبت به پدیده های طبیعی بودند و به علت نازل بودن سطح آگاهی و فراوانی مجهولات و موهومات، برخوردشان با اشیای مادی پیرامونشان، انفعالی و کم اثر و ساده و فیزیکی بود و قدرت مختصر ابنای بشر فقط در محدوده بسیار کوچکی اجازه اعمال تسلط و تصرف بر اشیا را می داد(۱۸).

با این حال، ید که نشانه استیلا و تسلط انسان بر اشیا است، مصادیق مختلف دارد. گاهی وجود شیء در دست انسان نشانه ید است، مانند پولی که در دست شخصی است و همین مطلب دلالت بر تعلق پول به او دارد و گاه با آن که اشیا در دست افراد قرار ندارند، به نوعی در رابطه با پیکره و جسم انسانند و همین امر نشان می دهد که شیء، متعلق به فرد خاصی است. برای مثال، لباسی که در تن افراد است، نشان از تعلقشان به آنها دارد. گاه هیچ رابطه مستقیم و فیزیکی بین جسم مالک و شیء مورد تملک نیست، ولی بنا به اعتبار و تأسیسات اجتماعی و قراردادی، شیء، متعلق به فرد است، مانند وجود سند مالکیت خانه در دست فردی

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

خاص و به نام او که نشان می دهد آن خانه به او تعلق دارد. درست است که در حقوق معاصر، سند مالکیت از ادله اثبات دعوا است، ولی مبنای فقهی آن می تواند وجود استیلا باشد که از طریق وجود سند در دست شخصی به نام دارنده به اثبات می رسد. بنا بر آنچه قبلاً گفته شد و به تبعیت از سیر تکاملی ید در سه مرحله تاریخی، مصادیق ید را تحت دو عنوان عمده می توان دسته بندی کرد: الف) تعلق اشیا به افراد با رابطه های حقیقی و کیفیت های فیزیکی معلوم می شود، مانند پولی که در دست یا جیب اشخاص است و یا لباسی که بر تن آنها است. در این موارد، بین شیء مورد تملک و مالک، رابطه حقیقی، مستقیم، فیزیکی و مکانی وجود دارد. این گونه تعلقات بیشتر مربوط به گذشته تاریخ بشر است و در زمان های اخیر «ید اعتباری و قراردادی» کم و بیش جانشین این گونه ید شده است. ب) مصداق دیگر ید، وجود اسناد، علائم، نوشته ها و سمبل هایی است که تعلق شیء به شخص را می رساند که مثال بارز آن، وجود اسناد مالکیت در مورد اموال غیر منقول است، بدین نحو که صرف وجود سند مالکیت در دست فرد و به نام دارنده، مثبت مالکیت او بر مال غیر منقول است؛ هر چند بالمباشره و مستقیماً بر غیر منقول مسلط نباشد و یا دیگری آن را از قبل مالک مورد تصرف و استیفا قرار داده باشد.[1] به طور کلی، ید با حفظ نظام که می تواند در قالب سلب سلطنت از اموال در حکومت اسلامی اتفاق افتد، رابطه ی مستقیمی دارد؛ قاعده ی ید بر آن است که تسلط افراد را محترم به شمار آورد و در صورتی که به اموال دیگران، ضرر و آسیبی وارد آید، اصل را بر جبران خسارت و ضرر وارده بنا نهد که ضمان ید که در گفتار بعد بدان خواهیم پرداخت بر این اساس شکل می گیرد. به طور کلی حفظ نظام نمی تواند بی پایه و بی اساس باشد و از این رو ضمانت اجرایی نیز بر آن از دیدگاه فقهی و حقوقی متصور است.

۲-۵- قاعده ی ضمان ید

یکی از قواعد مشهور فقهی دیگری که در راستای حفظ نظام و در اجرای احکام می توان مطرح نمود، قاعده ی ضمان ید است. ضمان ید می تواند در راستای اجرای احکام نیز از جایگاه ویژه ای برخوردار باشد. به عقیده فقها، مقتضای اولیه تصرف و یا استیلای بر مال دیگری این است که متصرف (همچون حکومت اسلامی در برخی موارد در جهت حفظ نظام) در مقابل مالک، ضامن است؛ یعنی علاوه بر آنکه مکلف به بازگرداندن عین در زمان بقای آن است، اگر مال مذکور تلف شود یا نقص و خسارت به آن وارد گردد باید از عهده ی خسارت وارد نیز بر آید. این موضوع، یعنی ضمان ید متصرف در فقه به صورت یک قاعده ی کلی در آمده و کلیت آن در بدو امر شامل تمام انواع تصرف و وضع ید می شود، خواه عدوانی باشد و خواه غیر عدوانی یا امانی. البته مواردی تحت عنوان ید امانی، به موجب ادله خاص از تحت عموم این قاعده خارج گردیده اند. مستند قاعده ی ضمان ید در حفظ نظام، قبل از هر چیز، بنای عقلا است؛ زیرا با مطالعه در زندگی اهل خرد در می یابیم که آنان، شخصی که مال دیگری را تصرف می کند در مقابل مالک، مسئول می دانند؛ یعنی علاوه بر آنکه تکلیف او را در زمان موجود بودن عین ملزم به رد آن می دانند، چنانچه خسارت و یا تلفی وقوع یابد، مسئولیت مدنی را نیز متوجه وی می سازند و اگر صاحب مال برای مطالبه خسارت به متصرف مراجعه کند، این عمل را نکوهش نمی کنند. شاهد این مدعا آن است که در زمان حاضر تمام نظام های حقوقی، لزوم رد مال غیر در زمان وجود مال و جبران خسارت در زمان تلف آن را بر هر نوع تصرف غیر قانونی مترتب می دانند. شرع مقدس این شیوه خردمندانه را نه فقط رد و محکوم نکرده، بلکه به موجب نصوص رسیده تأیید هم کرده است. بنابراین می توان گفت این قاعده از قواعد امضایی شرع است، نه تأسیسی. مستمر و رویه جاری مسلمانان در تمام اعصار، حکایت از آن دارد که قاعده فوق در حقوق اسلامی همواره مورد پذیرش بوده و لذا با توجه به اتصال این شیوه متعارف به مقاطع تاریخی حضور معصومان (ع)، این سیره رضایت و امضای رهبران الهی را احراز کرده و به صورت یک قاعده فقهی مسلم در آمده است. مدرک و مستند روایی قاعده، حدیث مشهوری از رسول اکرم (ص) است که می فرماید: «علی الید ما أخذت حتی تودیه»،[2] یعنی بر دست است آنچه را گرفته تا وقتی که آن را ادا کند. این روایت، مرسل و سندش ضعیف است؛[3] ولی بعضی معتقدند که چون تعداد زیادی از فقها بر اساس آن فتوا داده اند، ضعف سند جبران شده و به اصطلاح، این روایت دارای «شهرت فتوایی» است. به نظر این دسته از فقها، هرگاه حدیث ضعیف السند مورد استناد و عمل اصحاب قرار گیرد، ضعف آن نادیده گرفته می شود و این حدیث نیز چنین است(۱۰).

البته حسب تحقیقات انجام شده، جمله فوق در کتب قدمای امامیه چندان مورد استناد قرار نگرفته و اگر گاه و بیگاه در بعضی از آثار دیده می شود، به انگیزه احتجاج علیه مخالفان بوده نه آن که بر آن اعتماد شده باشد. از پیشینیان، فقط ابن ادریس حلی (متوفای ۵۹۸ ق) در کتاب سرائر در چند مورد به حدیث فوق تمسک جسته و آن را به طور جزم به رسول الله (ص) نسبت داده است. البته این موضوع از ناحیه ایشان بسیار جالب است؛ زیرا آن بزرگوار در اصول فقه از کسانی است که نسبت به حجیت خبر واحد موضع انکار و مخالفت شدید دارد. به هر حال به دنبال ایشان، از زمان علامه حلی، استناد به حدیث فوق کاملاً شیوع یافته تا آن جا که در عصر حاضر از مشهورات و مقبولات مستم محسوب می شود و لذا جبران ضعف سند حدیث، با چنین شهرتی که چندان ردپایی از آن در زمان های دور در میان فقها مشاهده نمی گردد جای تردید است(۱۲). اما آنچه نگرانی را مرتفع می

[1]. ماده ۵ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی، مصوب سال ۱۳۵۲ سند مالکیت را دلیل بر سبق تصرف دانسته است.

[2]. این حدیث در بعضی متون به صورت فوق آمده است (بیهقی، ۱۳۴۴، ۶/ ۹۵) (نوری، ۱۳۱۸ه.ق، ۱۷/ ۸۸.) ولی در بعضی متون دیگر به صورت «حتی تودی» یعنی بدون ضمیر آخر ضبط شده است (هندی، ۱۲۹۹ه.ق، ۵/ ۳۲۷).

[3]. ناقل حدیث از رسول الله (ص) شمرة بن جندب است که سوابق بسیار سوئی در تاریخ اسلام دارد و در آینده ذیل حدیث لاضرر او را معرفی خواهیم کرد (ر.ک: خمینی، ۱۳۸۸، ۱/ ۲۴۹).

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

سازد این است که مفاد حدیث از تأسیسات و ابداعات شریعت اسلام نیست، زیرا همان گونه که گفته شد، مدلول قاعده ضمان ید، قبل از هر چیز مطابق بنای عقلا است و حدیث فوق در صورت صحت از باب تأیید و تشیید بنای عاقلانه مزبور صادر گردیده و فقهای عظام در موارد مشابه با این گونه احادیث بسیار سهل برخورد کرده و به آسانی اعتبار آنها را پذیرفته اند. وانگهی درجات فصاحت، بلاغت و شیوایی جمله فوق، ضریب احتمال صدور آن را از رسول خدا (ص) بسیار قوی و متقابلاً جعلی و ساختگی بودن آن را توسط راوی به مراتب بعید می سازد و این امر، تردید را از خاطر فقیه زدوده، اطمینان خاطر او را فراهم می آورد. در مفاد این حدیث از سوی فقها نظرهای مختلفی اظهار شده است. بعضی می گویند مقصود، وضع حکم تکلیفی است و شارع مقدس بدین وسیله مسئولیت استیلا بر مال دیگری و وجوب حفظ و رد آن را به مالک گوشزد می کند(رشتی، بی تا، ۱۱) و بعضی به طور کلی حدیث را به بهانه اجمالی غیر قابل استناد دانسته اند(۲۰). ولی نظریه دقیق تر که مشهور فقها به آن اعتقاد دارند این است که شارع مقدس به موجب حدیث فوق، ضمانت مالی را که مورد استیلا غیر قرار گرفته (مادام که به مالک برگردانده نشده) به عهده مستولی و متصرف قرار می دهد؛ بدین نحو که تا عین آن وجود دارد موظف به تحویل عین است و چنانچه تلف شود و یا خسارت ببیند باید از عهده خسارت آن برآید، به این شکل که اگر مثلی است، مثلش را و چنانچه قیمی است قیمتش را به مالک بپردازد(۱۸). بنابراین حفظ نظام با سلب سلطنت اموال از سوی حکومت اسلامی، در تعارض با ضمان ید است؛ بدین مفهوم که اگر حاکم در برخی موارد، متعرض حقوق دیگران با سلب سلطنت گردد، این امر می تواند موجبی برای ضمان ید شود؛ اگر سلب سلطنت به ناحق و از روی بی تدبیری و قصور باشد، می تواند موجبی برای ضمان باشد؛ از این رو مهمترین قاعده پس از قاعده ی ید را می توان ضمان ید عنوان نمود که همانطور که از عنوان آن مشخص است، بنای آن بر جبران خسارت و ضمان است که بحث کاربردی در اجرای احکام مدنی است.

۲-۶- قاعده ی احسان

قاعده ی احسان و قاعده ی حفظ نظام از دیدگاه مبانی حاکم بر آن را می توان به عنوان قاعده ی مؤثر در اجرای احکام عنوان نمود؛ فردی که با حسن نیت نسبت به اعمال و افعال خود در جهت حفظ نظام قدم بر می دارد، با فردی که از روی سوء نیت با نظام اعمال و افعالی را انجام می دهد، متفاوت است.

منظور از این قاعده، این است که هرگاه کسی به انگیزه خدمت و نیکوکاری به دیگران، موجب ورود خسارت به آنان شود، اقدامش مسئولیت آور نیست. مهم ترین، ادله این قاعده آیه «و ما علی المحسنین من سبیل» از سوره مبارکه توبه است. احسان باب افعال از ماده حسن می باشد. در اصطلاح نیز احسان تقریباً معادل حسن به معنای ضد قبح و جمال و زیبایی است. در اصطلاح نیز احسان تقریباً معادل معنای لغوی بوده و عبارت است از نفعی به دیگری رساندن بدون این که او مستحق دریافت آن باشد و با این قصد که این عمل احسان است(۲۱). منظور از احسان در بحث قاعده ی فقهی احسان، معنایی وسیع تر از معنای لغوی آن است. در فقه و حقوق به عمل عمومی یا ویژه برای مساعدت به غیر به قصد تبرع، احسان گویند. به عبارت دیگر مراد از احسان فعل خدا پسندانه و نیکی است که به انگیزه احسان و مطابق با واقع در جهت مصلحت یاری شونده بر دو محور جلب منفعت یا دفع ضرر صورت گرفته باشد؛ به طوری که برای حفظ نظام حریم حسن نیت با سوء نیت جدای از هم است. بنابر تعریف فوق با توجه به قیود آن می توان گفت: اولاً در تحقق احسان به غیر از انگیزه، احسان واقعی نیز شرط است و باید فعل شخص محسن و نیکوکار در عالم واقع نیز احسان تلقی شود. ثانیاً هیچ منعی وجود ندارد که هم موارد و مصادیق جلب منفعت هم مصادیق دفع ضرر را احسان بدانیم. فقیهان بزرگوار بر این باورند که اگر احسان با تمام شروط فوق صورت پذیرد و در این راستا، به طور اتفاقی، بدون اینکه محسن تقصیری داشته باشد ضرری به محسن الیه وارد آید؛ چنانچه ضرر وارد شده کمتر باشد ضمانی بر او نیست و هیچ گونه مسئولیتی در خصوص ضرر وارده متوجه وی نمی باشد(۲۲). در موارد فوق، به دلیل عدم سوء نیت و سوء استفاده و به طور کلی عمل انجام شده از روی احسان، ضمان منتفی می باشد. با توجه به تعاریف مزبور، ثبوت حسن نیت فرد، موجب بر طرف شدن مسئولیت یا منتفی شدن ضمان خواهد بود و به طور کلی قاعده ی حفظ نظام تنها در جهت حسن نیت و حفظ آزادی و حقوق افراد یک جامعه وضع گردیده است و حسن نیت یک شرط اساسی و پایه ای در حفظ نظام است که اگر این موضوع و قاعده ی مهم حسن نیت یا احسان با سوء نیت همراه گردد عواقب مورد پیش بینی در قانون را همراه خواهد داشت و اجرای احکام شرعی و قانونی در برابر سوء استفاده کننده مورد نظر خواهد بود.

۲-۷- قاعده قبح عقاب بلابیان

سؤال این است که آیا حفظ نظام به ویژه در استنباط و اجرای احکام می تواند در تعارض با احکام و مقررات قانونی باشد یا خیر؟ این سؤال می تواند در قاعده ی قبح عقاب بلابیان جمع گردد، زیرا که مبنای این قاعده، اصل قانونی بودن است و این موضوع به معنای آن است که حفظ نظام می بایست از سوی حکومت اسلامی به طرق قانونی انجام گیرد و در مرحله ی اجرای احکام نیز از اهمیت برخوردار است. در تاریخ فقه شیعه، از زمانی که عقل به عنوان یکی از منابع فقهی به حساب آمده، یعنی از زمان ابو علی بن جنید، قاعده ی قبح عقاب بلا بیان در رأس اصول عقلی قرار گرفته است؛ البته نه به تغییر واحد بلکه به تعابیر گوناگون و مشابه. تتبع انجام شده نشان می دهد که اصل اباحه در مقابل اصل خطر که مورد اعتقاد برخی از علمای عامّه (اهل سنت) بوده، قبل از پیدایش قاعده ی قبح عقاب بلا بیان، در گفته فقیهان پیشین وجود داشته است. شیخ طوسی در یک جا می گوید: «ان الاصل، الاباحه، و الخطر یحتاج الی دلیل»(۲۳) اصل، اباحه اشیاء است و هر منعی محتاج دلیل است(۱۸). این اصل که در حقوق بین الملل (بند ۲ ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر) و نیز شرع مقدس و تعالیم اسلام (قاعده قبح عقاب بلا بیان) به رسمیت شناخته شده است. منظور از این اصل این است که: اولاً: هیچ عملی جرم نیست

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

مگر آنکه قبلاً از طرف مقنن به این صفت شناخته شده باشد؛ دوماً: هیچ مجازاتی ممکن نیست مورد حکم قرار گیرد مگر آنکه قبلاً از طرف مقنن برای همان جرم وضع شده باشد؛ سوم: هیچ محکمه‌ای صالح برای رسیدگی به جرمی نیست مگر آنکه قانون، صلاحیت آن محکمه را برای رسیدگی به آن جرم شناخته باشد؛ چهارماً: هیچ حکمی از محکمه صالح علیه متهمی صادر نخواهد شد مگر پس از رسیدگی ومحاکمه، آنهم در شرایط پیش بینی شده در قانون صورت گیرد. به نظر می‌رسد این اصل خود جزئی از اصل قانونی بودن حقوق جزا است و اصل قانونی بودن جرائم و مجازات ممکن است این توهم را به وجود آورد که این اصل فقط در حقوق جزای ماهوی مؤثر و در سایر قسمت‌ها از جمله آیین دادرسی کیفری تأثیری ندارد در حالیکه در آیین دادرسی کیفری هم اقدامات و رسیدگی‌ها و سایر موارد باید طبق مقررات و اصول قانونی باشد. مواد ۲ و ۱۱ قانون مجازات اسلامی هم که به تعریف جرم پرداخته و آنرا فعل یا ترک فعلی دانسته که در قانون برای آن مجازات تعیین شده و عنوان می دارد: مجازات و اقدامات تامینی و تربیتی بموجب قانونی است که قبل از وقوع جرم مقرر شده باشد و هیچ فعل یا ترک فعلی را به موجب قانون مؤخر جرم و قابل مجازات ندانسته و قانون لاحق را صرفاً در موارد تخفیف یا عدم مجازات حاکم می داند، نیز صحه بر اصل موصوف میگذارد. قاعده‌ی مشهود فقهی قبح عقاب بلا بیان نیز مشتمل بر همین معناست که مفهوم آن زشتی و قباحت مجازات است در صورتی که قبلاً از طرف مولی مورد تذکر قرار نگرفته باشد که مولی از این صفت مبراست. شیخ صدوق نیز می گوید: «اعتقادنا ان الاشیاء کلها مطلقه حتی یردَ فی شیء منها نهی»(۲۴) همچنین شیخ مفید می گوید: «ان کل شیء لانصٌ فی خطره فائه علی الاطلاق»(۲۵). بنابراین، اصل قانونی بودن جرم و مجازات یا «لاجریمه و لاعقوبه بلانص» از مسائل عقلی به شمار می آید و قبح عقاب بلابیان بر آن دلالت دارد. اصولیین بر برائت عقلی قائل اند و برای اثبات آن به قاعده ی «قبح عقاب بلابیان» استناد می کنند و چون دلیل این برائت برهان عقلی است آن را برائت عقلی نامیده اند، برخلاف برائت شرعی که دلیل آن ادله شرعی است، مانند حدیث رفع. شایان ذکر است که این برهان هنگامی می تواند برائت عقلی را اثبات کند که قیدی بر آن اضافه شود، یعنی «قبح عقاب بلابیان و اصل» که نوعاً اصولیین این قاعده را با این قید ذکر می کنند. نتیجه اینکه اگر از طرف شارع بیانی صادر شود، ولی به ما نرسد عقاب در مقابل آن قبیح است. به نظر می رسد که حق این است: اولاً، برائت عقلی وجود ندارد و ثانیاً، برهان قبح عقاب بلابیان نیز از آن اصل بیگانه است و ثالثاً، اگر آن را مقید به قید کنیم باز هم دلالت آن خالی از مناقشه نخواهد بود(۲۶). بنابراین حفظ نظام به ویژه در مرحله ی اجرای احکام می بایست قانونی باشد و بر خلاف قاعده ی قبح عقاب بلابیان نباشد.

۲-۸- قاعده مصلحت

بحث از «مصلحت» یکی از مباحث مهم و پرکاربرد فقهی است که همواره مورد توجه فقها بوده است. به ویژه در سالهای اخیر در این خصوص مباحث زیادی بین فقها، محققان و حقوقدانان رایج شده است و آثار زیادی در این باره نگاشته شده است. به نظر می رسد که می توان بحث «مصلحت» را به عنوان یک قاعده فقهی مستقل در کنار سایر قواعد عمومی فقه، طرح نمود؛ هرچند با بررسی اجمالی کتب فقهی و قواعد فقهی دارای پیشینه، این نتیجه به دست آمد که فقهای قدیم قاعده ای را با این عنوان مورد بحث و بررسی قرار نداده اند؛ لذا جا دارد در این زمینه، تألیف مبسوط و مستقلی صورت بگیرد؛ هرچند برخی محققان به اختصار در کنار سایر قواعد فقهی سیاسی، از این قاعده بحث کرده است(۲۷). آنچه در این قسمت ارائه می شود بر این پیش فرض استوار است که «مصلحت»، به عنوان یک «قاعده فقهی»، مورد پذیرش قرار گیرد. با یادآوری این نکته که پیش تر نیز تحت عنوان «مصلحت نظام» با بهره گیری از منابع متعدد، مطالبی را در خصوص این بحث مطرح کردیم؛ لذا به منظور رعایت اختصار، از تکرار این مباحث خودداری می نماییم. آنچه شایسته است در این مجال، مورد اشاره قرار گیرد، آن است که اصولاً مسئله «حفظ نظام» با واژه «مصلحت» یا «مصلحت عمومی» ارتباط کامل و ناگسستنی دارد، به گونه ای که غالباً گفته می شود «مصلحت حفظ نظام». مفهوم این گزاره این است که در صورتی مصالح جمعی مردم تضمین و تأمین می شود و جامعه مدنی به هدف های آرمانی خود دست خواهد یازید که نظام اجتماعی استوار بوده و استقرار داشته باشد؛ به عبارت دیگر حفظ نظام اجتماعی و معیشت مردم بر مصالح جمعی و فردی ایشان مبتنی است. یکی از محققان در مقام تبیین ارتباط میان مفاهیم گوناگون از قبیل: مصلحت، عسر، حرج، اضطرار، ضرورت و حفظ و اختلال نظام، گفته است: حفظ نظام به حفظ مصلحت عام برمی گردد، چنان که اخلال به آن، نادیده گرفتن این مصلحت است و ربطی به عسر و حرج ندارد؛ از این رو حفظ نظام واجب است؛ هرچند به عسر، حرج و اضطرار و ضرر منتهی نگردد(۲۸). در مقابل مفهوم مصلحت، مفهوم «مفسده» قرار دارد. همان طور که مفهوم حفظ نظام با مفهوم مصلحت در هم تنیده است، مفهوم اختلال نظام نیز با مفهوم مفسده، در ارتباط است. به بیان دیگر، به همان دلایلی که باید به منظور مراعات مصلحت جامعه و مردم و مصلحت نظام اسلامی، قائل به وجوب حفظ نظام شویم، باید به منظور پیشگیری از مفاسد ناشی از نداشتن نظام، قائل به حرمت اختلال نظام نیز، بشویم. در جای خود در زمینه روی دیگر قاعده «وجوب حفظ نظام» (یعنی «حرمت اختلال نظام») بیشتر بحث خواهیم کرد. نکته ای که مناسب است در خاتمه این مبحث، مورد اشاره قرار گیرد این است که، اگر مفهوم حفظ نظام را آمیخته با مفهوم مصلحت بدانیم (همچنان که هست) به تبع، باید بپذیریم که حکم وجوب حفظ نظام، هنگام تزاحم با سایر احکام اولیه یا ثانویه (حتی احکام ثانویه ای که بر مبنای مصلحت تشریع شده است)، مقدم است؛ چه اینکه مصلحت نظام یکی از عناوین ثانویه است که حکم ثانوی شرعی را در پی دارد؛ لکن مصلحتی است که جنبه عمومی و اجتماعی دارد و به همین سبب از سایر مصالح تقدم و برتری دارد. یکی از نظریه پردازان در این زمینه گفته است: از سنجه های ترجیح مصلحت، ارتباط مستقیم مصلحت با اجتماعی نظام های اجتماعی و حاکمیت است. به همین

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

دلیل مصلحت حفظ نظام نوع انسان ها و حاکمیت حافظ نظام بر بسیاری از مصالح مقدم می گردد... چرا که در سایه تأمین این مصلحت است که مقاصد کلان شرعی و اهداف خداوند از تکوین و تشریع سامان می یابد(۲۸).

هم او در ادامه روایتی فاخر از امام باقر (ع) نقل می کند که سزاوار است به جهت اهمیت آن ما نیز آن را در این مجال ذکر کنیم. سؤال کننده از امام باقر پرسید: نظر شما در مورد کار من که سلاح به شام حمل می کنم و به آنها می فروشم، چیست؟ بعد از اینکه خداوند ولایت شما را به من شناساند، این کار بر من سخت شده است، لذا نمی خواهم به دشمنان خدا سلاح بفروشم. حضرت در پاسخ فرمود: برای ایشان سلاح ببر! خداوند متعال به دست شامیان، دشمنان ما و شما (یعنی رومیان) را دفع می کند. به آنها سلاح بفروش؛ اما اگر بین ما و شامیان جنگ باشد، هر کس به آنها سلاح بدهد مشرک است.[۱]

ملاحظه می نمایید که به اندازه ای مسئله حفظ نظام اسلام و مسلمانان برای حضرت باقر (ع) اهمیت داشته است که دستور همکاری با شامیان به عنوان دشمنان اهل بیت (ع) داده است تا از طریق آنها، دشمنان اسلام دفع شوند. این امر ناشی از این است که در نگاه حضرت، مصلحت جمعی و عمومی و به عبارت دیگر حفظ نظام اسلام و حفظ دستگاه حکومتی که این نظام را حفظ می کند، بر مصلحت عدم معاضدت مخالفان اهل بیت (ع) و شیعیان مقدم و مرجح است.

۲-۹- قاعده تقدیم اهم بر مهم

یکی از قواعدی که در موارد مختلفی از فقه و اصول به آن استناد می شود، قاعده ی عقلی «تقدیم اهم بر مهم» است. مفهوم کلی این قاعده «پیش داشتن مصلحت ملزمه» است. بدین معنی که هرگاه مصلحتی پیش آید که ناچار باید آن را مراعات کرد، بر امور دیگر مقدم داشته می شود. این قاعده نزد اصولیان به عنوان یکی از مرجحات باب «تزاحم» شناخته می شود(۲۹). بررسی متون نگاشته شده در زمینه قواعد فقهی، این نتیجه را به دنبال دارد که فقها از آن به عنوان یک قاعده فقهی مستقل یاد نکرده اند. اگرچه می توان این قاعده را در عداد قواعد فقهی پرکاربرد، برشمرد؛ چه اینکه به نظر می رسد تمامی ویژگی های یک قاعده فقهی در مورد آن صادق است؛ از جمله آنکه سنجش اهم و مهم و مقدم داشتن اهم بر مهم می تواند کار مقلد باشد و فقط به فقیه اختصاص ندارد؛ البته می توان این قاعده را قرائت دیگری از قاعده مصلحت به حساب آورد؛ چراکه تقدیم اهم بر مهم، به معنی پیش داشتن مصلحت ملزمه و اقوی است.

به هر ترتیب با فرض پنداشتن این قاعده به عنوان یک قاعده فقهی، می توان از آن به عنوان یکی از مدارک قاعده فقهی یا حکم کلی وجوب حفظ نظام یاد کرد. به این صورت که هرگاه موقعیتی پیش آید که در آن حفظ نظام با واجبی دیگر در تزاحم واقع شود، مثل آنکه نهی از منکر با حفظ نظام که هر دو از واجبهای شرعی هستند، متزاحم شوند، بدون تردید اگر راهی برای جمع هر دو نباشد و نهی از منکر سبب اختلال نظام شود، بدون تردید، حفظ نظام به سبب اهم بودنش، بر واجب دیگر مقدم است؛ همان گونه که در سیره امام علی (ع) و سیاست سکوت حضرت به این امر بر می خوریم. محقق خوئی در این زمینه می گوید: هرگاه امر دائر باشد بین سقوط مهم در برابر اهم یا بالعکس، پر واضح است که دوم غیر معقول است؛ چراکه ترجیح راجح بر مرجوح است. مثال های زیادی در این باره در شرع و عرف وجود دارد؛ از قبیل اینکه اگر امر دائر باشد بین حفظ بیضه الاسلام و واجب دیگری، بدون تردید و اشکال، حفظ اول (یعنی حفظ بیضه اسلام) بر واجب دیگر مقدم است(۱۹).

عکس این قضیه نیز صادق است؛ یعنی چه بسا گاهی، اهمیت واجبی مثل نهی از منکر، از حفظ نظام بیشتر باشد؛ به عبارت دیگر ممکن است نهی از منکر، خود مقدمه ای برای حفظ نظام اسلام باشد، در این صورت، تقدم با واجب دیگر (یعنی نهی از منکر) است. این موضوع را نیز در سیره امام حسین (ع) نیز مشاهده می نماییم. همان گونه که حضرت هدف و فلسفه قیام خود در مقابل حکومت جور یزیدی را امر به معروف و نهی از منکر دانسته و تا پای جان خویش و یارانش و اسارت همسر، خواهر و فرزندانش، برای احیای این دو واجب الهی ایستادگی کرد؛ البته پر واضح است که این قیام شهادت طلبانه و فداکارانه، خود در این زمان مؤثرترین راه برای حفظ نظام اسلام به شمار می آمد و اگر این نهضت عاشورایی نبود، بی تردید اثری از نظام اسلامی اصیل، یعنی نظام مبتنی بر آموزه های راستین الهی و نبوی، باقی نمی ماند.

۲-۱۰- قاعده حرمت اعانه بر اثم

یکی از قواعد مسلم فقهی «قاعده حرمت اعانه بر اثم» است(۲۰). این قاعده از قواعد منصوص فقهی است. «اعانه» به معنی کمک، مساعدت و همکاری است و «اثم» به معنی مخالفت امر پروردگار یا مطلق گناه است و «اعانه بر اثم» به این معنی است که بر تحقق معصیت و گناه یا هر چیزی که نزد باری تعالی ناخوشایند است، مساعدت شود. فقها غالباً همراه با اثبات حرمت کمک و همکاری با گناه و عدوان (با استناد به کتاب و سنت) روی دیگر آن، یعنی وجوب کمک به نیکی و تقوا را به اثبات می رسانند. این در حالی است که در مستند قرآنی این حکم، ابتدا بر «تعاون بر بر و تقوا» امر شده است. مهم ترین مستند قرآنی این قاعده، آیه شریفه ۲ سوره مائده است.[۲] خداوند سبحان در این آیه می فرماید: ای کسانی که ایمان آورده اید! ... [همواره] در راه نیکی و پرهیزکاری با هم تعاون کنید! و هرگز در راه گناه و تعدی همکاری نمایید و از [مخالفت فرمان] خدا بپرهیزید که مجازات خدا شدید است.

[۱] . «الحسن بن محبوب عن علی بن الحسن بن رباط عن أبی سارة عن هند السراج قال قلت لأبی جعفر الا أصلحک الله ما تقول إنی کنت أحمل السلاح إلی أهل الشام أبیعه بینهم فلما فی الله هذا الأمر ضقت بدلک و قل لا أمل إلی أعداء الله فقال لی اخبین إلیهم إن الله تعالی یدفع بهم عنا و عدوکم یغنی الروم یفهم إذا کان الحرب بیننا من حمله إلی عدونا لاح یسیئون به علینا فهو مشر» (کلینی۱۴۰۷ه.ق، ۱۱۲/۵)

[۲] . «یا ایها الذین آمنوا ... تعاونوا علی البر و التقوی و لا تعاونوا علی الإثم و العدوانی و اتقوا الله إن الله شدید العقاب».

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

علامه طباطبایی، در بیان مفهوم این آیه گفته است: برگشت معنای تعاون بر بر و تقوا به این است که جامعه مسلمین بر برّ و تقوا و یا به عبارتی بر ایمان و عمل صالح ناشی از ترس خدا اجتماع کنند، و این همان صلاح و تقوای اجتماعی است، و در مقابل آن تعاون بر گناه (یعنی عمل زشت که موجب عقب افتادگی از زندگی سعیده است) و بر «عدوان» که تعدی بر حقوق حقه مردم و سلب امنیت از جان و مال و ناموس آنان است، قرار می گیرد(۳۰).

نکته پر اهمیتی که در این آیه و آیات در سیاق آن وجود دارد و صاحب تفسیر المیزان به خوبی به آن اشاره کرده است، بعد «اجتماعی» آن است. تبیین بیشتر آنکه، واژگان «اثم، عدوان، بر و تقوا» واژه هایی عام بوده و شامل زمینه های فردی و اجتماعی می شود. در واقع بیش از آنکه حرمت اعانه بر اثم، جنبه فردی داشته باشد، جنبه اجتماعی دارد؛ چه اینکه اصولاً مفهوم «اعانه» و «تعاون» زمانی مصداق پیدا می کند که رابطه اجتماعی به وجود آمده باشد؛ به عبارت دیگر این قاعده یکی از قواعد فقهی است که مربوط به اجتماع و نظام اجتماعی بوده و مجرای آن جامعه است. یکی از ابعاد پیشرفته جوامع انسانی، نظام مندشدن و تشکیل نظام – با همه مفاهیم و مراتب آن – در جامعه است. بی تردید حفظ نظام اجتماعی از این بابت که زمینه ساز رشد و سعادت مندی انسان است و می تواند او را در مسیر هدایت و قرب الهی و کسب تقوا یاری دهد، از برترین مصداق های بر و تقوا محسوب می شود و بدیهی است ایجاد هرج و مرج و اخلال در نظام نیز از مصداق های اثم و عدوان به شمار می آید؛ بنابراین می توان با استناد به قاعده حرمت اعانه بر اثم و عدوان، بر وجوب حفظ نظام حکم داد.

۲-۱۱- قاعده عدالت

«عدالت» از مفاهیمی است که در حوزه فلسفه و کلام جایگاه پراهمیتی دارد و در عرصه های گوناگون فقهی به ویژه فقه سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و قضایی مورد ملاحظه و توجه قرار می گیرد؛ اگرچه آن گونه که شایسته و بایسته است، در زمینه این دانش واژه از منظر فقهی نظریه پردازی نشده است. در مورد معنی و مفهوم آن نیز به اندازه اهمیت آن اختلاف نظر و اختلاف اقوال وجود دارد. شاید علت این مهجوریت و نپرداختن به زوایای آن، فقدان حکومت اسلامی ولایت مدار در سراسر تاریخ پس از دوران حکمرانی پیامبر اسلام (ص) و دوران کوتاه حکومت علی (ع) باشد؛ چه اینکه تحقق عدالت اجتماعی و عدالت سیاسی و حتی عدالت اقتصادی، در گرو وجود حکومت هایی است که عدالت را به معنای واقعی خود در جامعه و بر مردم اعمال کنند؛ لذا در صورت عدم تحقق این زمینه، به تدریج اصل «عدالت» و بسیاری دیگر از احکام شرعی و فقهی که به حکومت اسلامی ولایی و اصل امامت وابستگی دارد، به حال تعطیل در می آید و در نتیجه کم کم متون فقهی نیز از آنها فاصله می گیرد. شهید مطهری با نگاهی آسیب شناسانه در این باره می گوید: اصل عدالت اجتماعی با همه اهمیت آن، در فقه ما مورد غفلت واقع شده است و در حالی که از آیاتی چون «بالوالدین احساناً» و «أوفوا بالعقود»، عموماتی در فقه به دست آمده است، ولی با این همه تأکیدی که قرآن کریم روی مسئله عدالت اجتماعی دارد، معهذا یک قاعده و اصل عام در فقه از آن استنباط نشده و این مطلب سبب رکود تفکر اجتماعی فقهای ما گردیده است(۳۱). به عبارت دیگر می توان گفت یکی از مبانی مشروعیت نظام و وجوب حفظ نظام مشروع، اقامه عدالت به عنوان یکی از هدف های غایی دین مبین اسلام، در جامعه است؛ چراکه اگر نظامی نتواند به اقامه و اجرای عدالت در جامعه بپردازد، آگاهانه یا ناآگاهانه زمینه ظلم و فجور را فراهم آورده است و البته بدیهی است چنین نظامی نه مشروع و نه حفظ آن واجب است؛ بلکه گاهی اقدام برای مقابله با آن به منظور روی کار آوردن نظام احسن به جای آن مطلوب است. خلاصه آنکه در ترسیم رابطه قاعده عدالت و قاعده وجوب حفظ نظام، باید گفت: همچنان که اقامه عدالت در جامعه واجب است،[1] حفظ نظامی که به این مهم مبادرت می کند نیز واجب است؛ به عبارت دیگر از آنجا که یکی از مقاصد شریعت، استقرار و اجرای عدالت در جامعه است و از آنجا که با وجود نظام در جامعه این مقصد مهم دست یافتنی می شود، حفظ نظام ضروری می کند.

۳- مبنای اصولی و حقوقی حفظ نظام در اجرای احکام

علی رغم مبانی فقهی پیش گفته که مورد بررسی و مطالعه قرار گرفته است، مبنای اصولی و حقوقی حفظ نظام نیز از اهمیت برخوردار است که ذیلاً مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

۳-۱- اصل قانونی بودن اجرای حکم

یکی از مهمترین اصولی که در راستای آن در قاعده ی فقهی قبح عقاب بلابیان نیز گذشت، اصل قانونی بودن اجرای حکم است. اجرای احکام در راستای حفظ نظام ملزم به رعایت اصول قانونی حاکم بر اجرای حکم است و در راستای حفظ نظام، هر گونه عملی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است اجرای احکام موظف به اعمال آن مجازات بر طبق قانون است و اصل قانونی بودن اجرای احکام می بایست در این راستا اعمال گردد.

این که هر عمل مجرمانه چه نوع و تا چه میزان مجازات داشته باشد، باید لزوماً در قانون تعیین و تصریح شود تا در اجرای حکم با مشکلی روبرو نگردیم. بدیهی است اگر مجازات جرمی در قانون مشخص نشود و میزان آن معلوم نگردد، مورد سوء استفاده قضات و غیره قرار گرفته و حقوق افراد جامعه و آزادی و کرامت آنها مخدوش خواهد شد. یکی از نویسندگان، علت ضرورت پیش بینی مجازات در قانون را این گونه ذکر می کنند: «وجود یک نظام کیفری که بی طرفانه طراحی شده باشد مستلزم آن است که قانونگذار برای هر جرمی از پیش، مجازاتی تعیین کرده باشد و این به معنای آن است که جامعه، تجاوز به حقوق را به وسیله هر کسی و نسبت به هر شخصی باشد متحمل نمی کند.» (۳۲) همانگونه که اصل قانونی بودن مجازات، تنها بر مجازات اصلی، حاکم نیست بلکه مجازاتهای تکمیلی و تبعی نیز تابع اصل قانونی بودن مجازات هستند. بنابراین، اعمال مجازات تبعی، نیاز به تصریح قانون دارد. در این صورت محروم کردن افراد از حقوق اجتماعی، خواه به صورت کلی یا جزیی برخلاف اصل قانونی بودن

[1]. ر.ک: نساء آیات ۵۸ و ۱۳۸.

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

مجازات خواهد بود(۳۳). قاضی باید همان مجازاتی را تعیین کند که در متن قانونی بدان تصریح شده است. ممکن است قانونگذار غفلت کند و عملی را به عنوان جرم توصیف نماید ولی مجازات آن را به دست ندهد؛ در این صورت قاضی حق ندارد از طریق قیاس مجازات عمل مزبور را معلوم کند؛ ممکن است قانون در مقام تعیین مجازات جرمی به جرم دیگر رجوع نماید. بنابراین می توان بیان داشت که، فعل یا ترک فعلی را می توان جرم دانست که در قانون جرم شناخته شده است و مجازاتی را می توان بر مجرم اعمال نمود که قانونگذار آن را وضع کرده باشد و قاضی بدون وجود نص قانونی نمی تواند حکم به اعمال مجازاتی نسبت به مجرم صادر نماید(۳۴). با این وجود، اصل قانونی بودن مجازات در موضوع حفظ نظام از اهمیت وافری برخوردار است و نمی توان در راستای اجرای احکام، اقدام به مجازات اشخاصی نمود که مرتکب جرمی نشده اند و برخلاف اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها حرکت نمود.

از جهاتی، منظور از اصل قانونی بودن دادرسی کیفری، اصل قانونی بودن رسیدگی و مستند به قانون بودن احکام دادگاه و سایر مراحل رسیدگی کیفری است که هم در قانون اساسی و هم در قانونی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به آن اشاره شده است. قانونگذار، به مستند به قانون بودن آیین دادرسی در ماده ۱۲ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ صراحتاً اشاره نموده است این ماده چنین مقرر می دارد: حکم به مجازات یا اقدامی تأمینی و تربیتی باید از طریق دادگاه صالح به موجب قانون و با رعایت شرایط وکیفیات مقرر در آن باشد(۳۵). اصل قانونی بودن دادرسی بدین مفهوم است که در طول رسیدگی، دادرس باید در رفتار خود با طرف های دعوا بی طرفی ظاهری را رعایت کرده و از رفتارهای شبهه انگیز و از اقدامی که برخلاف حق بوده و موجب تقویت وضعیت یک طرف یا تضعیف موقعیت طرف دیگر باشد، خودداری کند. در اینجا، بی طرفی به معنای عدم ورود در حوزه ی انحصاری طرف های دعواست. بی طرفی در تفسیر و اجرای قانون و بی طرفی در طول رسیدگی معمولاً با ضمانت انتظامی کنترل می شود، در حالی که ضمانت اجرای نقض بی طرفی در تفسیر و اجرای قانون و صدور حکم شدیدتر بوده و معمولاً جنبه ی کیفری دارد. از جمله آثار بی طرفی دادرس این است که در به دست آوردن دلیل له یا علیه یکی از طرف های دعوا بی طرف باشد. البته، این بی طرفی بدین معنا نیست که دادرس خود نتواند برای کشف حقیقت در مقام دستیابی دلیل برآید. زیرا، کشف حقیقت و تحقق عدالت کیفری بر همه چیز اولویت دارد و دادرس باید از حق و عدالت حمایت کند و طبیعی است که حمایت از حق و حقیقت به حمایت از یک طرف دعوا می انجامد(۳۶).

۳-۲- اصل جبران خسارت بر مبنای اجرای حکم اشتباه

اساس قاعده ی حفظ نظام، رعایت مصلحت است و در راستای رعایت و حفظ مصلحت عمومی، امکان ورود ضرر و زیان وجود دارد و بر مبنای اصل جبران خسارت بر اساس اجرای حکم اشتباه، خسارات وارده قابل جبران است.

در بسیاری از موارد هنگام تعارض میان مصالح عمومی و شخصی و تزاحم آنها و احراز اولویت مصالح عمومی، مصلحت شخصی تقویت شده که فدای مصلحت عمومی می شود، توسط مصلحت عمومی که عاید شخص زیان دیده نیز می شود، جبران می گردد اما این حالت در همه موارد تعارض و تزاحم مصلحت ها صادق نیست؛ فرضاً در موردی مصلحت عمومی برای شخص زیان دیده سودمند نیست و به میزان مصلحت از دست داده، مصلحتی از طریق مصلحت عمومی عائد وی نمی گردد؛ مانند مصلحت تنظیم شعائر دینی که مستلزم سد معبر، تعطیل شدن امور ضروری و سر و صدای مخل آسایش مردم است و با مصالح بسیاری از مردم که از این رهگذر متحمل ضرر و زیان می شوند، تعارض و تزاحم پیدا می کند. در یک نظام برخاسته از اراده عمومی مردم، خواه ناخواه قانون نشئت گرفته از آراء عمومی راه حل روشنی برای این مشکل محسوب می شود زیرا افراد زیان دیده خود بر این قانون صحه گذارده اند. اما در اندیشه سیاسی اسلام، که ضوابط اولویت ها از پیش تعیین شده است و رأی اشخاص در اصالت آن تأثیری ندارد، ناگزیر باید اراده ای که اولویت مصالح عمومی و حاکمیت آن بر مصالح خصوصی را مقرر داشته است، مصالح تقویت شده اشخاص را به نحوی جبران نماید زیرا که حفظ مصالح اشخاص نیز مورد اهتمام این اراده قانونگذار و حاکم است. در حقیقت ضرورت جبران زیانهای شخصی ناشی از اراده حاکم (شرع) به مقتضای اصول مقرر از جانب همین اراده حاکم از قبیل عدالت و انصاف نیز است. در مواردی که جبران چنین خسارت هایی از طریق دولت اسلامی (امامت) امکان پذیر باشد، مشکل را می توان به گونه ای حل و فصل کرد، لکن آنجا که حتی این نوع راه حل نیز بسته است و خسارت ها به گونه ای است که قابل جبران از طریق کمک ها و مساعدت های دولتی نیست، مشکل به صورت حادی بروز خواهد کرد؛ آیا وعده های آخرتی و پاداش های معنوی می تواند کارساز باشد و یکجانبه و بدون رضایت شخص یا اشخاص زیان دیده، تحمیل گردد؟ امکان تبدیل خسارت های معنوی غیر قابل جبران به خسارت های مادی و ارزیابی و تقویم آن با ارزش های مادی و پرداخت به شکل خسارت مادی نیز در نظامی که خود، مصلحت های فردی را به رسمیت شناخته و اکراه یک جانبه را محکوم شمرده، مشکل اصلی تزاحم مصلحت ها را حل نمی کند و در صورت عدم رضایت شخص زیان دیده، باید همچنان چشم انتظار راه حل دیگری بود. به نظر می رسد این نوع مشکل فقهی مشابه مشکل کلامی است که در تصویر نظام احسن در جهان پیش می آید و ناگزیر مصالح ناشی از آن به مقتضای حکمت بر مصالح اجزای نظام کل رجحان یافته و از این طریق ضرری به وجود می آید و بخشی از آن مانند سنگ های آسمانی، زلزله، طوفان و سیل های ویرانگر دامنگیر انسان می گردد. همان طور که حکمت و عدالت در سامان نهایی آفرینش و نظام کامل تکوین این شرایط را به همراه دارد، در سامان یک نظام کامل تشریعی نیز، حکمت و عدالت شرایط مشابهی را ایجاب می کند. سخن آخر آنکه، بی تردید در نظام الهی هیچ خسارتی که ناشی از اراده حاکم

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

الهی باشد، جبران ناپذیر نیست ولو آنکه از کم و کیف آن به خوبی آگاه نباشیم چنان که در نظام تکوین نیز چنین است(۳۷).

۳-۳- اصل تشریفاتی بودن اجرای حکم

یکی دیگر از اصول حاکم بر قاعده ی حفظ نظام در استنباط اجرای احکام را می توان، تشریفاتی بودن اجرای احکام در اجرای قاعده ی مزبور عنوان داشت. روشن ترین جلوه اصل تشریفاتی بودن، لزوم صدور اجراییه در آغاز عملیات اجرایی (ماده ۴ قانون اجرای احکام مدنی) و چگونگی تنظیم اجراییه است (ماده ۶ قانون اجرای احکام مدنی) که از ضمانت اجراهای ابطال اجراییه، تصحیح اجراییه و الغای عملیات اجرایی نیز برخوردار است (ماده ۱۱ قانون اجرای احکام مدنی) (۳۸). در چگونگی اجرا، اگر چه رعایت موازین و اصول از جمله اصل تشریفاتی بودن اجرای حکم مدنی، اجازه حاکمیت مطلق اراده محکوم له را نمی دهد، اما در این مرحله نیز اراده محکوم له دارای توان است؛ به گونه ای که به موجب ماده ۳۷ قانون اجرای احکام مدنی محکوم له می تواند در نحوه اجرا ارائه طریق نماید و یا با محکوم علیه در خصوص نحوه اجراء به توافق برسد (ماده ۴۰ قانون اجرای احکام مدنی). (۳۸) به طور کلی موضوع اجرای احکام در قاعده ی حفظ نظام در راستای موضوعات حقوقی همچون تسلیط و ضمان و همچنین ضمان ید را می توان تشریفاتی عنوان داشت.

۳-۴- اصل در نظر گرفتن منافع جامعه

یکی از اصول مسلم و پذیرفته شده ی فقهی و حقوقی، اصل تقدم و برتری حقوق عمومی و منافع اجتماعی بر حقوق و منافع خصوصی است. گاه تزاحم میان این دو دسته از حقوق، بر اساس اولویت و لزوم پیشی گرفتن منافع جمعی بر منافع شخصی، حقوق و منافع عمومی بر حقوق و منافع خصوصی مقدم داشته می شود. یکی از محققان در این مورد می گوید: از سنجه های ترجیح مصلحت، ارتباط مستقیم مصلحت با اجتماع، نظام های اجتماعی و حاکمیت است. به همین دلیل مصلحت حفظ نظام نوع انسان ها و حاکمیت حافظ نظام بر بسیاری از مصالح مقدم می گردد(۲۸). بدیهی است حفظ حاکمیت، هرچند حاکمیت جور و ناصالح باشد، اگر در جهت حفظ نظام باشد، نیز ستودنی است؛ چه اینکه این حاکمیت است که حافظ نظام شمرده می شود. محقق مزبور در ادامه به روایتی در این زمینه استناد می کند که ما نیز آن را در این مقام بیان می نماییم. در روایتی معتبر، وقتی سؤال کننده از امام باقر (ع)، در مورد فروش سلاح به شامیان که حاکم بر مؤمنان بودند، می پرسد، امام (ع) به مضمون زیر می فرمایند: «اشکالی در فروش سلاح به آنها نیست؛ زیرا خداوند دشمنان ما و آنها (یعنی روم)را به دست آنها دفع می کند...».[۱]

۳-۵- اصل حفظ و پاسداری از امنیت کشور

با توجه به صدر اصل نهم قانون اساسی که آزادی، استقلال، وحدت و تمامیت ارضی کشور را از یکدیگر تفکیک‌ناپذیر دانسته، شناسایی حدود و ثغور مشخص برای مفاهیم مذکور امری عبث و برخلاف روح حاکم بر اصل نهم قانون اساسی است. چرا که جایگاه این اصل در بین اصول کلی قانون اساسی قابل تصور است که در آن آرمان‌های نظام جمهوری اسلامی ایران مطرح شده است. بنابراین از نظر قانون اساسی تزاحمی بین مفاهیم مذکور ایجاد نخواهد شد. لذا بیان تقدم و تأخر در صورت تزاحم بین آنها بلا اشکال نبوده و از همین رو است که مفاهیم مذکور در این اصل عجین یکدیگر و تفکیک‌ناپذیر شناخته شده‌اند. علی هذا در راستای حفظ نظام، اصل حفظ و پاسداری از امنیت کشور از اهمیت برخوردار است و می توان عنوان داشت که اجرای احکام در این زمینه می بایست اصل مزبور را ملاک عمل قرار دهد.

۳-۶- اصل اجرای صحیح احکام

یکی دیگر از اصول مهمی که در اجرای حکم در راستای حفظ نظام از اهمیت برخوردار است، اصل اجرای صحیح حکم می باشد که می تواند یکی از اصول اساسی هم شناخته شود. در راستای حفظ نظام می توان به مصادیق مختلفی از جرایم اشاره نمود که در مرحله ی اجرای حکم، مجازات های پیش بینی شده مورد اجرای صحیح در جهت تنبیه و اصلاح مرتکب اتخاذ می گردد. هدف از صدور حکم به عنوان عصاره فرایند یک دادرسی همواره اجرای آن حکم در کوتاه‌ترین زمان می‌باشد. بنابراین، پس از شروع عملیات اجرای حکم یا اجرای سند لازم‌الاجرا اصل بر تداوم اجرا است مگر در مواردی که قانون جواز توقیف، تعطیل و یا تأخیر اجرای حکم را داده باشد که بسته به موضوع آن می‌تواند مربوط به هر کدام از مراجع مختلف عمومی، انقلاب، شبه قضایی و یا اداری و نیز احکام و داوری‌های خارجی باشد. فوت محکوم‌علیه یا حجر او، ادعای شخص ثالث مبنی بر تلف مال توقیف شده بدون تعدی و تفریط، گذشت پنج سال از صدور اجرائیه، ابراز رسید محکوم‌له دایر بر وصول محکوم‌به یا رضایت کتبی او و مبنی بر تعطیل و توقیف و تأخیر و یا قطع اجرا، اعتراض شخص ثالث نسبت به مال توقیف شده در زمان اجرای حکم و یا اعتراض شخص ثالث به حکم مورد اجرا، واخواهی، تجدیدنظرخواهی، اعاده دادرسی، درخواست نقض دادستان کل با شرایط قانونی، جملگی از موارد توقیف اجرای حکم می‌باشند. ارائه حکم قطعی با تاریخ مقدّم و یا مؤخر و ارائه سند رسمی با تاریخ مقدّم بر توقیف اجرا نسبت به مال توقیف شده نیز از دیگر موارد توقیف اجرای حکم است و این نوشتار ضمن تبیین اصطلاحاتی نظیر عملیات اجرایی، ختم عملیات اجرایی، توقیف عملیات اجرا، تعطیل و تأخیر عملیات اجرای احکام، با احصاء موارد متعدد توقیف عملیات اجرای احکام مراجع داخلی و خارجی و آرای داوری بین‌المللی که در قوانین متعدد ذکر شده است، با هدف رفع ابهام از خلأهای قانونی و ارائه راهکارهای عملی و اجرایی لازم جهت جلوگیری از تضییع حقوق طرفین حکم و اشخاص ثالث و تسریع در احقاق آن، به بررسی موضوع پرداخته است(۳۹).

۳-۷- اصل لازم الاجرا بودن حکم قطعی

[۱]. أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن علی بن الحسن بن رباط عن أبی سارة عن هند السراج قال قلت لأبی جعفر (ع): أصلحک الله إنی کنت أحمل السلاح إلی أهل الشام فابیعه منهم فلما أن عرفنی الله هذا الأمر ضقت بذلک و قلت لا أحمل إلی أعداء الله فقال: «احمل إلیهم فإن الله یدفع بهم عدونا و عدوکم یعنی الروم و بعهم فإذا کانت الحرب بیننا فلا تحملوا فمن حمل إلی عدونا سلاحاً یستعینون به علینا فهو مشرک» (کلینی، ۱۴۰۷ه.ق، ۱۱۲/۵).

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

آرای قطعی از لازم الاجرا بودن برخوردارند و آرایی که قطعی گردیده است چه آنکه حقوقی باشد یا کیفری، لازم الاجرا است. اگر حکمی در راستای حفظ نظام همچون مجازات محارب افساد فی الارض برای شخصی اصدار یافته باشد و آن حکم قطعی گردد، اجرای احکام، موظف به اجرای آن است. ماده ۳۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹مقرر می دارد؛«آراء دادگاههای عمومی و انقلاب در امور حقوقی قطعی است مگر در مواردی که طبق قانون قابل درخواست تجدید نظر باشند.» حسب ظاهر ماده مذکور اصل بر قطعی بودن آراء می باشد که از نظر مشهور انتهاء اتخاذ گردیده است. بعضی اساتید معتقدند: «قانونگذار برای تأمین نظر فقهای شورای نگهبان با پذیرش اصل تجدید نظر، ظاهر ماده را به صورت فوق تدوین نموده بنابراین در حقوق ما اصل بر قابلیت تجدید نظر خواهی از آراء می باشد»(۴۰). لذا حکم قطعی حکمی است که از هیچ یک از طرق عادی اعم از واخواهی و تجدیدنظر قابل شکایت و تجدید نظر نباشد. ارزش این تقسیم بندی این است که احکام قطعی لازم الاجراء است(۴۱). بنابراین مجازات هایی که در راستای حفظ نظام و به عنوان مجازات اخلال کنندگان در نظام از قطعیت برخوردارند، لازم الاجرا هستند.

۳-۸- اصل فوری بودن و تسریع در اجرای حکم

ماده ۹ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محل‌های معین مصوب ۱۳۹۸ بیان می دارد:« اجرای حکم فوری است و پس از لازم‌الاجراء شدن نباید به تأخیر افتد؛ مگر در مواردی که به موجب قانون یا حکم دادگاه به نحو دیگری مقرر شده است». بر این اساس اجرای مجازات هایی که در راستای حفظ نظام تعیین گردیده اند، از قید فوریت برخوردار می باشند.

نتیجه گیری

قاعده ی حفظ نظام یکی از مهمترین قواعد فقهی است که می تواند در حوزه های مختلف فقهی و حقوقی و در راستای اجرای احکام مورد مطالعه قرار گیرد؛ قاعده ی مزبور، با قواعد فقهی مختلفی که به عنوان قواعد هم عرض مطرح اند مورد مقایسه و مطالعه قرار گرفته است که از جمله قاعده ی لاضرر، تسبیب، تسلیط، ید، ضمان ید، مصلحت و قواعد بسیاری دیگر را می توان در راستای مبنانگری فقهی مورد مطالعه قرار داد. یکی از مهمترین و مشهورترین قواعد در راستای حفظ نظام در اجرای احکام را می توان لاضرر عنوان نمود. از آنجا که فقها بیان می دارند مسأله نفی ضرر و جلوگیری از آن از مستقلات عقلیه است یعنی بدون آنکه شارع و قانونگذار، حکمی در جهت آن داشته باشد خود عقل به آن می رسد. با توجه به این موضوع، هنگامی که حفظ نظام در راستای اجرای حکم از ضروریات و واجبات باشد و برای دفع ضرر نیاز باشد نیاز است. یکی دیگر از قواعد هم عرضی که می توان در راستای قاعده ی حفظ نظام مورد مطالعه قرار داد، قاعده ی تسبیب می باشد که سبب ورود ضرر به نظام را محکوم می نماید. در این نوع سببیت لزوم برقراری رابطه ی سببیت بین تقصیر و زیان های وارده می باشد، به طوری که در راستای حفظ نظام اگر سببی موجب اخلال در نظام گردد، در جهت حفظ نظام، سبب ورود زیان و ضرر می بایست از بین برود. از سویی دیگر، یکی دیگر از قواعد مهمی که در راستای قاعده ی حفظ نظام می توان مورد بررسی و مطالعه قرار داد، قاعده ی تسلیط است که می تواند در یک جامعه ی اسلامی از سوی افراد مختلف صورت گیرد که استثنائی که بر این قاعده وارد است آن است که تسلط بر جامعه بر خلاف نظام اسلامی باشد محکوم است. قاعده ی ید یکی دیگر از مبانی حاکم بر حفظ نظام است که به صورت مستقل مورد مطالعه قرار می گیرد و در اجرای احکام نیز مؤثر است؛ قاعده ی ید از قواعد مشهور و معتبری است که در اکثر مسائل فقهی و حقوقی، به طور وسیع مورد استناد قرار گرفته و محور بسیاری از معاملات روزمره است. یکی دیگر از قواعد مشهور فقهی که در راستای حفظ نظام و در اجرای احکام می توان مطرح نمود، قاعده ی ضمان ید است. ضمان ید می تواند در راستای اجرای احکام نیز از جایگاه ویژه ای برخوردار باشد. به عقیده فقها، مقتضای اولیه تصرف و یا استیلای بر مال دیگری این است که متصرف (همچون حکومت اسلامی در برخی موارد در جهت حفظ نظام) در مقابل مالک، ضامن است؛ یعنی علاوه بر آنکه مکلف به بازگرداندن عین در زمان بقای آن است، اگر مال مذکور تلف شود یا نقص و خسارت به آن وارد گردد باید از عهده ی خسارت وارد نیز بر آید. این موضوع، یعنی ضمان ید متصرف در فقه به صورت یک قاعده ی کلی در آمده و کلیت آن در بدو امر شامل تمام انواع تصرف و وضع ید می شود. با این وجود می توان قواعد فقهی دیگری همچون احسان، قبح عقاب بلابیان و... را در راستای حفظ نظام عنوان نمود.

از جهاتی علی رغم مبانی فقهی پیش گفته که مورد بررسی و مطالعه قرار گرفته است، مبنای اصولی و حقوقی حفظ نظام نیز از اهمیت برخوردار است. یکی از مهمترین اصولی که در راستای آن در قاعده ی فقهی قبح عقاب بلابیان نیز گذشت، اصل قانونی بودن اجرای حکم است. اجرای احکام در راستای حفظ نظام ملزم به رعایت اصول قانونی حاکم بر اجرای حکم است و در راستای حفظ نظام، هر گونه عملی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است اجرای احکام موظف به اعمال آن مجازات بر طبق قانون است و اصل قانونی بودن اجرای احکام می بایست در این راستا اعمال گردد. یکی دیگر از مهمترین اصولی که در راستای قاعده ی حفظ نظام در راستای اجرای احکام می توان عنوان نمود، اصل داشتن وکیل است که در مرحله ی اجرای حکم، فاعل جرم می تواند از آن برخوردار باشد؛ اصل حق داشتن وکیل، را می توان یکی از ضروری ترین اصول دادرسی منصفانه نام برد و حق داشتن وکیل را یکی از ضروریات شمرد. در برخی از سیستم های آیین دادرسی کیفری، مقام قضایی مکلف است به متهم اعلام کند که حق دارد وکیلی را همراه خود داشته باشد اما در آیین دادرسی کیفری ایران چنین تکلیفی در مرحله ی تحقیقات مقدماتی اصلاً وجود ندارد و در مرحله ی دادرسی و اجرای حکم هم برای جرایم خاص پیش بینی شده است. اساس قاعده ی حفظ نظام،

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

رعایت مصلحت است و در راستای رعایت و حفظ مصلحت عمومی، امکان ورود ضرر و زیان وجود دارد و بر مبنای اصل جبران خسارت بر اساس اجرای حکم اشتباه، خسارات وارده قابل جبران است. یکی دیگر از اصول حاکم بر قاعده ی حفظ نظام در استنباط اجرای احکام را می توان، تشریفاتی بودن اجرای احکام در اجرای قاعده ی مزبور عنوان داشت. روشن ترین جلوه اصل تشریفاتی بودن، لزوم صدور اجراییه در آغاز عملیات اجرایی (ماده ۴ قانون اجرای احکام مدنی) و چگونگی تنظیم اجراییه است (ماده ۶ قانون اجرای احکام مدنی) که از ضمانت اجراهای ابطال اجراییه، تصحیح اجراییه و الغای عملیات اجرایی نیز برخوردار است (ماده ۱۱ قانون اجرای احکام مدنی) برای نمونه لزوم برگزاری مزایده نیز از سنخ تشریفاتی است که قانونگذار برای رعایت حال محکوم علیه و جلوگیری از بروز تقصیر در اعمال حق توسط محکوم له وضع نموده است. یکی از اصول مسلم و پذیرفته فقهی و حقوقی، اصل تقدم و برتری حقوق عمومی و منافع اجتماعی بر حقوق و منافع خصوصی است. گاه تزاحم میان این دو دسته از حقوق، بر اساس اولویت و لزوم پیشی گرفتن منافع جمعی بر منافع شخصی، حقوق و منافع عمومی بر حقوق و منافع خصوصی مقدم داشته می شود. با توجه به صدر اصل نهم قانون اساسی که آزادی، استقلال، وحدت و تمامیت ارضی کشور را از یکدیگر تفکیک‌ناپذیر دانسته، شناسایی حدود و ثغور مشخص برای مفاهیم مذکور امری عبث و برخلاف روح حاکم بر اصل نهم قانون اساسی است. چرا که جایگاه این اصل در بین اصول کلی قانون اساسی قابل تصور است که در آن آرمان‌های نظام جمهوری اسلامی ایران مطرح شده است. بنابراین از نظر قانون اساسی تزاحمی بین مفاهیم مذکور ایجاد نخواهد شد. لذا بیان تقدم و تأخر در صورت تزاحم بین آنها بلا اشکال نبوده و از همین رو است که مفاهیم مذکور در این اصل عجین یکدیگر و تفکیک‌ناپذیر شناخته شده‌اند. بنابراین در راستای حفظ نظام، اصل حفظ و پاسداری از امنیت کشور از اهمیت برخوردار است و می توان عنوان داشت که اجرای احکام در این زمینه می بایست اصل مزبور را ملاک عمل قرار دهد. یکی دیگر از اصول مهمی که در اجرای حکم در راستای حفظ نظام از اهمیت برخوردار است، اصل اجرای حکم می باشد که می تواند یکی از اصول اساسی هم شناخته شود. در راستای حفظ نظام می توان به مصادیق مختلفی از جرایم اشاره نمود که در مرحله ی اجرای حکم، مجازات های پیش بینی شده مورد اجرای صحیح در جهت تنبیه و اصلاح مرتکب اتخاذ می گردد. هدف از صدور حکم به عنوان عصاره فرایند یک دادرسی همواره اجرای آن حکم در کوتاه‌ترین زمان می‌باشد. آرای قطعی از لازم الاجرا بودن برخوردارند و آرایی که قطعی گردیده است چه آنکه حقوقی باشد یا کیفری، لازم الاجرا است. ماده ۹ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محل‌های معین مصوب ۱۳۹۸ بیان می دارد:« اجرای حکم فوری است و پس از لازم‌الاجراء شدن نباید به تأخیر افتد؛ مگر در مواردی که به موجب قانون یا حکم دادگاه به نحو دیگری مقرر شده است». بر این اساس جرایم و مجازات هایی که در راستای حفظ نظام تعیین گردیده اند، از قید فوریت برخوردارند.

Refereneces

1. Ibn Manzoor, Muhammad ibn Makram ibn Ali, (1363 AH), Arabic language, literature publication, Qom, vol. 12.
2. Majlisi, Mohammad Baqir Mohammad Taqi, (1404 AH), Bihar Al-Anwar, Al-Wafa Institute, Lebanon, vol. 31.
3. Mufid, Muhammad ibn Muhammad, (1413 AH), Al-Amali, Congress of Shi Mufid, Qom.
4. Farahidi, Khalil Ibn Ahmad, (1410 AH), Kitab al-Ain, Al-Hijra Publications, Qom, vol.
5. Tarihi, Fakhruddin Ibn Mohammad, (1983), Bahrain Assembly, published by Ahmad Hosseini, Tehran, vol.
6. Kiyali, Abdul Wahab, (1995), Encyclopedia of Politics, Al-Arabiya Institute, Beirut, vol.
7. Alam, Abdolrahman, (1383), Foundations of Political Science, Ney Publishing, Tehran.
8. Malek Afzali Ardakani, Mohsen, (1397), Rule of maintaining order, Publishing Organization of the Institute of Islamic Culture and Thought, Tehran.
9. Shahabi, Mahmoud, (1986), Two treatises of Professor Shahabi (rule of no harm), University of Tehran, Tehran.
10. Mousavi Bojnourdi, Sayyid Hassan, (1389 AH), Rules of Jurisprudence, Press of Literature, Najaf, vol.
11. Ansari, Morteza, (1414 AH), treatises on jurisprudence, Islamic Thought Association, Qom.
12. Khomeini, Ruhollah, (1385 AH), Al-Rasa'il, Ismailis, Qom, vol.
13. Qasemzadeh, Seyed Morteza, (2008), Principles of Civil Liability, Mizan, Tehran.

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

14. Mohaghegh Damad, Seyed Mostafa, (2008), Rules of Jurisprudence (Criminal Division), Islamic Sciences Publishing Center, Tehran, Vol.
15. Hali, Hassan Ibn Yusuf, (1414 AH), Tazkereh al-Fiqh, Al-Bayt Foundation, Qom, vol. 17.
16. Klini, Abu Ja'far Muhammad ibn Ya'qub, (1407 AH), Kafi, Dar al-Kitab al-Islami, Qom, vols. 5 and 10.
17. Najafi, Mohammad Hassan, (unpublished), Jawahar al-Kalam, Dar al-Ahya al-Tarath al-Arabiya, Beirut, vol.
18. Mohaghegh Damad, Seyed Mostafa, (1406 AH), Rules of Jurisprudence, Tehran Islamic Sciences Publishing Center, Tehran, Vol. 61.
19. Khoei, Abu al-Qasim, (1417 AH), lectures on the science of principles, Ansarian, Qom, vol.
20. Naraghi, Ahmad Ibn Mohammad Mehdi, (1273 AH), Awaid Al-Ayam, lithography, Tehran.
21. Sadeghi, Mohammad Hadi; Saturn, rich; Mohammad, Mirzaei; Amir, Baqerzadegan, The Relationship between Citation and Ehsan Rule in Abrogating a Physician's Responsibility with a Look at the Islamic Penal Code 92, Quarterly Journal of Medical Law, Vol. 10, No. 38, (2016.(
22. Khorsandian, Mohammad Ali, Ehsan's Position in the Realm of Civil Law, Shiraz University Master of Private Law Thesis, (2009.(
23. Tusi, Muhammad ibn Hassan, (1417 AH), Al-Khalaf, Islamic Publishing, Qom, vol.
24. Saduq, Muhammad ibn Ali, (1314 AH), Beliefs, Al-Muttamar Al-Alami Publishing, Qom.
25. Mufid, Abi Abdullah, (Bi Ta), Correction of the Imams' Beliefs, Correction of Baghdadi Thought, Baghdad.
26. Qiblai Khoii, Khalil, (2011), Rules of Jurisprudence (Penal Section), Samat, Tehran.
27. Shariati, Ruhollah, (2008), Rules of Political Jurisprudence, Institute of Islamic Sciences and Culture, Qom.
28. Alidoost, Abolghasem, (2009), Jurisprudence and Expediency, Publishing Organization of the Institute of Islamic Culture and Thought, Tehran.
29. Iraqi, Zia al-Din, (1420 AH), Articles of Principles, Islamic Thought Association, Qom, vol.
30. Tabatabai, Seyyed Mohammad Hussein, (1417 AH), Tafsir al-Mizan, Islamic Publishing Institute, Qom, vol.
31. Motahari, Morteza, (1982), Overview of the basics of Islamic economics, Hekmat, Tehran.
32. Cottingham, John, Philosophy of Punishment, translated by Ebrahim Bateni and Mohsen Borhani, Islamic Law, Vol. 1, No. 4, (2005.(
33. Nowruzi Firooz, Rahmatollah, (2011), General Criminal Law (Punishment), Mizan, Tehran.
34. Mousavi Moghadam, Mohammad, Impairment of the principle of legality of punishment, Legal Journal of Justice, Vol. 2, No. 37, (2001.(
35. Scientific group of Umbrella Institute of Higher Education, (2014), Law on Criminal Procedure, Umbrella, Tehran.
36. Naji, Morteza, Impartiality in Criminal Procedure, Journal of Judicial Law, Vol. 2, pp. 57-56, (2006.(
37. Amid Zanjani, Abbas Ali, (2017), Rules of Jurisprudence (General Section), Organization for the Study and Compilation of University Humanities Books (Samat), Tehran.
38. Amini, Mansour; Nikobian, Amir, The Concept of Principles of Execution of Civil Judgments, Tehran, Legal Journal of Justice, Vol. 81, No. 97, (2017.(

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]

39. Ranjbar, Massoud Reza; Asgari, Ali Hassan, Cases of Seizure of Civil Judgments Execution, Judgment Quarterly, Vol. 17, No. 92, (1396.(
40. Karimi, Abbas, (Bita), Textbook of Civil Procedure, Payame Noor University Press (Mangan Publishing), Shiraz.
41. Shams, Abdullah, (2013), Civil Procedure, Drak, Tehran, Vol.

[Downloaded from quranmed.com on 2022-01-30]