

فقه استدلالی جزائی تطبیقی (کتاب)

نویسنده خلاصه: مهدی خسروی سرشکی
نویسنده کتاب: سید مصطفی محقق داماد

چکیده

فقه استدلالی جزائی تطبیقی اثری پژوهشی و تطبیقی در حوزه فقه جزایی اسلام نوشته سید مصطفی محقق داماد که با رویکردی استدلالی، به بررسی ۲۴ مسئله مهم در فقه جنایی اسلام می‌پردازد. این اثر با ترجمه و شرح بخش جزایی کتاب «نهج‌الحق» علامه حلی، به تحلیل تطبیقی دیدگاه‌های فقه شیعه و اهل سنت در مسائل جزایی پرداخته و با استناد به منابع اصلی، آرای فقیهان را نقد و بررسی کرده است. مسائل مورد بررسی در این کتاب را می‌توان در پنج حوزه احکام قصاص، احکام دیه، مسائل اخلاقی و خانوادگی، احکام شهادت و حدود و احکام سرقت و جرایم مالی.

معرفی و ساختار

کتاب «فقه استدلالی جزائی تطبیقی» نوشته سید مصطفی محقق داماد، با رویکردی استدلالی و تطبیقی، به بررسی ۲۴ مسئله در حوزه فقه جزایی اسلامی می‌پردازد. این کتاب توسط مرکز نشر علوم اسلامی در سال ۱۳۹۸ ش در ۴۰۳ صفحه منتشر شده است. نویسنده کتاب، مسائل مورد بحث را بدون تقسیم‌بندی صوری یا فصل‌بندی رسمی، به صورت پیوسته و خطی طرح کرده است که آنها را می‌توان بر اساس مضمون، در پنج محور موضوعی دسته‌بندی کرد:

احکام قصاص: (۱) قصاص مرد در برابر زن، (۲) قتل ذمی توسط مسلمان، (۳) قتل آزاد در برابر بنده، (۴) قصاص پدر در قتل فرزند، (۵) احراز قصد در قتل، (۶) پناه به حرم پس از قتل. دیه و جنایت بر خود و قتل اسیر: (۷) دیه دو گوش، (۸) جنایت خطایی بر خود، (۹) جنایت عمدی بر خود، (۱۰) عدم وجوب کفاره در قتل ذمی، (۱۱) قتل مسلمان اسیر در دست کافر.

مسائل اخلاقی و خانوادگی: (۱۲) حامله شدن زن بدون همسر، (۱۳) خریدن مَحْرَم، (۱۵) حد لواط، (۱۶) اجاره برای نزدیکی، (۱۷) ازدواج با محارم نسبی و رضاعی. شهادت و حدود: (۱۴) شهادت چهار شاهد در زنا، (۱۸) غیبت یا مرگ شاهد پس از شهادت، (۱۹) زمان و مکان ادای شهادت در زنا، (۲۰) فروع مرتبط با جرم زنا، (۲۳) توبه و آثار آن در حدود، (۲۴) تعدد حدود.

سرقت و جرایم مالی: (۲۱) شرایط مال مسروق برای حد قطع، (۲۲) شرایط دیگر مال مسروق

نگارش فقه تطبیقی از شیخ طوسی تا علامه حلی

محقق داماد در مقدمه کتاب، تاریخ فقه تطبیقی شیعه تا عصر علامه حلی را شرح داده و روش خود را مبتنی بر آثار او معرفی می‌کند. به نظر وی، فقیهان امامی از آغاز در کنار آثار اختصاصی، تألیفاتی با رویکرد تطبیقی داشته‌اند که در آنها گاه دیدگاه اهل سنت پذیرفته و گاه از مبنای شیعه دفاع شده است. شیخ طوسی با نگارش «الخلاف» در قرن پنجم، نخستین اثر جامع تطبیقی را عرضه کرد (ص ۲۳). پس از او، علامه حلی با آثاری چون

«منتهی‌المطلب» و «تذکره‌الفقهاء» مطالعات مقارنه‌ای را گسترش داد. در «نهج‌الحق» نیز به نقد دیدگاه‌های اهل سنت پرداخته و برای استدلال از منابع مورد قبول آنان بهره گرفته است. روش او مبتنی بر مدارا و استدلال عقلی بود و در گسترش تشیع در عصر ایلخانان نقش داشت (ص ۲۴-۲۷). محقق داماد کتاب خود را شرح فارسی بر بخش جنایات «نهج‌الحق» می‌داند که در آن متن عربی همراه ترجمه و سپس توضیح و نقل مستقیم دیدگاه‌های فقهای شیعه و اهل سنت ارائه شده است (ص ۲۹).

امکان قصاص مرد در برابر زن

به گفته نویسنده، درباره قصاص مرد در برابر زن در فقه شیعه پرداخت تفاوت دیه برای تحقق قصاص لازم است، در حالی که اهل سنت قصاص مستقیم را بدون پرداخت تفاوت دیه جایز می‌شمارند. محقق داماد، پس از ارائه جداگانه ادله فقهی شیعه و سنی، استدلال شیعه را مبتنی بر حجیت مفهوم مخالف آیه الْأُنثَى بِالْأُنثَى معرفی می‌کند؛ هرچند این مفهوم، از نوع لقب است و معمولاً حجیت ندارد. با این حال، وی قرینه حالیه‌ای را محتمل می‌داند که آیه را در مقام بیان مصادیق مقابله قرار می‌دهد؛ زیرا در قصاص، شرط اصلی برابری است و آیه درصدد تبیین موازین این برابری است. از این رو، به جای تمسک به مفهوم مخالف، تمسک به منطوق آیه ترجیح داده می‌شود. به باور او، اگرچه استدلال به این آیه برای نقد دیدگاه اهل سنت قابل قبول است، اما نمی‌تواند نظر مشهور فقهای شیعه را توجیه کند؛ زیرا فتوا به شرط پرداخت فاضل دیه، مستند به روایاتی است که به صراحت چنین حکمی را بیان کرده‌اند. از آیه می‌توان اصل عدم برابری دیه میان زن و مرد را استنباط کرد، بی‌آنکه این برداشت با امکان یافتن راه‌حلی برای برابر کردن دیه منافاتی داشته باشد. بنابراین، نتیجه نهایی از آیه نمی‌تواند آن باشد که مرد، به‌طور کلی، در برابر زن قابل قصاص نیست (ص ۴۲).

بازنگری در مفهوم «حیات در قصاص»

نویسنده، درباره مفهوم «حیات» در آیه قصاص، معتقد است که این مفهوم، نه به معنای زندگی جسمی، بلکه به معنای حیاتی اجتماعی، اخلاقی و مدنی است و هدف آن کنترل خشونت و ارتقای نظم، تقوا و عدالت در جامعه مؤمنان است، نه صرفاً جواز انتقام (ص ۴۳).

به زعم نویسنده، اگر قصاص را صرفاً به معنای حق انتقام‌گیری اولیای دم بدانیم، آنگاه عفو امر مرجوح و انتقام امر راجح خواهد بود؛ در این صورت، گذشت‌کنندگان محروم از «حیات قرآنی» شمرده می‌شوند و حتی مقابله با خواست الهی قلمداد می‌گردد. اما این برداشت، با آیات متعددی که عفو را به عنوان خصلت نزدیک‌تر به تقوا معرفی کرده‌اند، در تضاد است. محقق داماد این تضاد را نقطه آغاز بازاندیشی در معنای قصاص می‌داند (ص ۴۳-۴۴). او در ادامه، سه اصل اخلاقی «عفو»، «صفح» و «احسان در برابر دشمنی» که در آیات قرآن بر آنها تأکید شده را با برداشت انتقامی از قصاص ناسازگار می‌داند و معتقد است که قصاص بیشتر به منظور محدود کردن خشونت و حمایت از حقوق انسان مقرر شده است (ص ۴۴-۴۶).

قصاص به مثابه حق محدود نه الزام اجرایی

وی استدلال می‌کند که قرآن، قصاص را به عنوان «حق قابل اجرا» معرفی کرده نه «وظیفه الزام‌آور» که دو بُعد دارد: (۱) بعد ایجابی: قدرت قانونی برای انتقام مشروع و (۲) بعد سلبی:

محدودسازی انتقام و منع تعدی یا افراط. به باور او بر اساس شأن نزول آیات و زمینه‌های فرهنگی دوران جاهلیت، هدف قرآن از تشریح قصاص جلوگیری از خون‌خواهی قبیله‌ای و انتقام‌های فراقانونی بوده است؛ برای مثال، عادات قبایل عربی که گاه در پاسخ به قتل یک بنده، فرد آزاد یا حتی گروهی از قاتلان را می‌کشتند، مصداقی از تعدی و بی‌عدالتی بوده که شریعت اسلام در پی مهار آن بود.

قصاص نزد مؤلف، نه الزام بر قتل، بلکه حق مشروط و قابل صرف‌نظر دانسته شده است؛ حقی که در بخش ایجابی، قدرت قانونی انتقام را در چارچوب مقابله به مثل منصفانه تضمین می‌کند، و در بخش سلبی، با ایجاد نظام بازدارنده، از هرگونه تعدی فراتر از توازن جلوگیری می‌نماید. این تفسیر، با شأن نزول آیات و فرهنگ قبیله‌ای عصر نزول، که به خون‌خواهی افراطی گرایش داشت، کاملاً منطبق است (ص ۴۷-۴۸).

به گفته نویسنده، در اسلام، قصاص از دایره مجازات حاکم خارج شده و به عنوان حق انسانی اولیای دم معرفی شده است؛ حقی که قابل عفو و تبدیل به دیه نیز هست. او این تحول را نشانگر ماهیت اعتدالی، انسان‌مدارانه و اخلاق‌محور فقه جزایی اسلام می‌داند (ص ۴۹).

مقدار دیه تابع تحولات اجتماعی

محقق داماد با بررسی دیدگاه‌های فقهای امامیه و اهل سنت درباره مسئله برابری و نابرابری دیه زن و مرد در اسلام نشان می‌دهد که فقیهان هر دو مذهب، بر تصیف دیه زن اتفاق نظر دارند (ص ۵۲-۵۵). نویسنده پس از بررسی مستندات این حکم از آیات و روایات و دیدگاه‌های فقهی در باب دیه زن، در چند نکته جمع‌بندی نهایی خود را ارائه می‌کند:

آیه ۹۲ سوره نساء تنها به اصل لزوم پرداخت خون‌بها اشاره دارد و درباره میزان دیه یا تفاوت آن بین زن و مرد حکمی بیان نمی‌کند. بررسی روایات نشان می‌دهد که پیامبر اسلام (ص) دیه قتل را با معیارهایی چون شتر، گاو، گوسفند، دینار و درهم تعیین کرده و این حکم، از جمله احکام امضایی اسلام است، نه تأسیسی. اینگونه احکام به شرط رواج در جامعه زمان پیامبر (ص) مورد تأیید قرار گرفته‌اند و با تغییر عرف، قابلیت تحول دارند؛ چنان‌که امروزه پرداخت معادل ربالی دیه رایج شده است.

استناد به جایگاه اقتصادی مرد برای توجیه نصف بودن دیه زن، در شرایط فعلی که زنان نقش فعالی در حوزه‌های اجتماعی، سیاسی و اقتصادی دارند، فاقد وجه و مقبولیت است. قانون بیمه مسئولیت (۱۳۹۵) و تبصره ماده ۵۵۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) نیز با تأکید بر برابری جنسیتی، پرداخت دیه کامل را بدون توجه به جنسیت یا مذهب پذیرفته‌اند. با توجه به اطلاق آیه، اختلاف روایت‌ها، تنوع معیارهای دیه برای اقوام مختلف، و ماهیت امضایی حکم دیه، نتیجه گرفته می‌شود که اصل لزوم جبران خسارت، قطعی و دائمی است؛ اما مقدار و نحوه پرداخت دیه، تابع شرایط و تحولات اجتماعی بوده و حکم آن، قضایی و حکومتی است، نه شرعی ثابت. به همین دلیل، نظام حقوقی معاصر در مواردی تفاوت دیه زن را با مداخله قانونگذار و صندوق‌های حمایتی جبران کرده است (ص ۷۱-۷۳).
قصاص مسلمان در برابر قتل ذمی

امامیه و برخی از فرق اهل سنت معتقدند که مسلمان در برابر ذمی قصاص نمی‌شود و قاتل باید دیه بپردازد، اما ابوحنیفه بر این باور است که مسلمان در برابر ذمی قصاص می‌شود (ص ۷۶). محقق داماد با بررسی دلایل قرآنی و روایی و نظرات فقیهان امامیه (ص ۷۷)، اهل سنت (ص ۸۱) نتیجه می‌گیرد در قرآن نسبت به حکم عدم قصاص مسلمان در برابر کافر دلیل محکمی وجود ندارد و مهم‌ترین دلیل فقهای امامیه روایات است (ص ۸۸). او بر اساس تعارض با قرارداد ذمه و امنیت جانی ذمی، نتیجه می‌گیرد که اولیای کافر ذمی با پرداخت فاضل دیه می‌توانند قاتل مسلمان را قصاص کنند (ص ۹۵).

قصاص پدر در برابر قتل فرزند

طبق فقه امامیه اگر پدر فرزند خود را عمداً بکشد، قصاص نمی‌شود و تنها دیه می‌پردازد. مستند این حکم روایات معصومان (ع) و اجماع است. فقهای اهل سنت نیز «جزء بودن مقتول از قاتل» را مانع قصاص دانسته و به روایات پیامبر (ص) استناد کرده‌اند. در مقابل، مالکیه با تفکیک فروض، گاه حکم به قصاص و گاه به عدم قصاص داده‌اند و استدلالشان بر قیاس و اصل قصاص در قتل عمد استوار است (ص ۹۹). محقق داماد پس از بیان ادله امامیه (ص ۱۰۰)، اهل سنت (ص ۱۰۳) و نظر مالکیه (ص ۱۰۵)، دیدگاه مالکیه را نقد می‌کند. به نظر او، اساس سخن مالکیان بر عنصر «عمد» استوار است که قاضی باید آن را احراز کند؛ اما با توجه به عاطفه شدید پدر نسبت به فرزند، اصل قضایی در این مورد عدم وجود عمد است (ص ۱۰۶). نگارنده نیز معتقد است اگر روایات فقه امامیه با همین نگاه تفسیر شود، می‌توان نظری خلاف مشهور فقها ارائه داد. به باور او ممکن است بگوییم اگر پدر با قصد قبلی دست به قتل زده است، امکان قصاص وجود دارد (ص ۱۰۷-۱۰۸).

مصونیت سیاسی در محدوده حرم

اگر کسی مرتکب قتل عمد در بیرون مسجدالحرام شود و سپس به داخل آن پناه ببرد، فقهای امامیه و حنفی معتقدند نباید در محدوده حرم به او تعرض کرد، بلکه باید از هرگونه معامله و خوراک‌رسانی منع شود تا ناچار خارج گردد و آنگاه قصاص شود. مستند این دیدگاه، آیات قرآن درباره حرمت و امنیت حرم و روایات معصومان (ع) است. فقهای شافعی با استناد به اصل فوریت قصاص و برخی روایات، حکم به اجرای قصاص در همان محدوده داده‌اند. مالکیه نیز با استناد به آیات حرمت حرم، خروج مرتکب با قهر و سپس قصاص را لازم دانسته‌اند (ص ۱۲۳).

محقق داماد پس از بیان دیدگاه‌های شیعه (ص ۱۲۵)، شافعیه (ص ۱۲۷)، مالکیه (ص ۱۲۹) و حنفیه و حنابله (ص ۱۳۰)، توضیح می‌دهد که روایات پیامبر (ص) در این باره متعارض‌اند؛ برخی نشان می‌دهند که حتی پس از پناه بردن به حرم، خون افراد هجوکننده پیامبر (ص) مباح شمرده شده است. بحث اصلی در آیات مورد استناد این است که آیا آن‌ها آیات الاحکام‌اند یا صرفاً آیات اخلاقی. وی نتیجه می‌گیرد این آیات ناظر به آزادی بیان‌اند و حرم امن الهی را به‌عنوان مرکز اظهار نظر سیاسی معرفی می‌کنند؛ جایی که نقد قدرت و حتی حاکمان جایز است و کسی حق مجازات ندارد. شواهد تاریخی نیز نشان می‌دهد که در قرون نخستین هجری، بسیاری از اعتراض‌ها علیه خلفا در این مکان صورت می‌گرفت. بنابراین، حرم امن سیاسی است نه قضایی یا جنایی، و آیه درصدد بیان مصونیت برای نقد قدرت‌های حاکم است (ص ۱۳۱).

جنایت بر خود

اگر کسی مرتکب جنایت عمدی بر خود شود، فقهای امامیه و بیشتر فقهای اهل سنت معتقدند عاقله تکلیفی برای پرداخت دیه ندارد و این جنایت هدر است؛ دلیل آنان اصول عقلی و اجماع است؛ اما احمد بن حنبل عاقله را مکلف به پرداخت دیه می‌داند (ص ۱۳۷). مؤلف پس از بیان دیدگاه‌های شیعه (ص ۱۳۸) و اهل سنت (ص ۱۴۱) نتیجه می‌گیرد که با توجه به اصل برائت، ضمان عاقله خلاف اصل و موازین حقوقی است و باید تنها به نصوص صریح بسنده کرد؛ زیرا ادله مربوط به عاقله مطلق‌اند و نمی‌توان از اطلاق آن‌ها عموم استفاده کرد، بلکه باید به قدر متیقن اکتفا نمود (ص ۱۴۱).

مجلس ادای شهادت شهود زنا

اجتماع چهار شاهد زنا در یک مجلس واحد مورد اتفاق فقهای اسلامی است، اما در تعریف مجلس واحد میان مذاهب اختلاف وجود دارد. فقهای امامیه با استناد به روایات ائمه حکم به اجتماع شهود داده و استحباب تفریق میان آنان را برای جلوگیری از تبانی مطرح کرده‌اند. برخی فقهای مذاهب معتقدند تفریق شهود در صورتی که قاضی مجلس را ترک کرده و بازگردد، صحیح نیست و موجب ثبوت حد قذف بر شاهدان می‌شود (ص ۲۱۱). محقق داماد پس از بررسی دیدگاه‌های فقهای شیعه (ص ۲۱۲) نظر فقهای حنفیه، مالکیه و حنابله را بیان می‌کند؛ همگی معتقدند شهادت شهود باید در مجلس قضایی واحد باشد، اما از نظر ابوحنیفه و حنابله حضور دسته‌جمعی شهود در مجلس شهادت لازم نیست (ص ۲۱۴). محقق داماد پس از بررسی اقوال فقهای شیعه و سنی (ص ۲۱۲ تا ۲۱۵) نتیجه می‌گیرد که منظور ابوحنیفه از مجلس واحد حضور هم‌زمان شهود در مکان واحد نیست، بلکه مجلس حکم است که می‌تواند طولانی باشد و شهود به ترتیب شهادت دهند (ص ۲۱۶).

استناد حکم رجم به روایات نه قرآن

محقق داماد در مسئله بیستم دیدگاه فقیهان شیعه و سنی را در سه فرع فقهی مرتبط با شهادت و حکم زنا بررسی می‌کند: رجوع از شهادت (ص ۲۱۸)، اختلاف شهادت شهود از حیث زمان و مکان وقوع جرم (ص ۲۲۲)، تأثیر یا عدم تأثیر مرور زمان در شهادت یا اقرار به زنا (ص ۲۲۵) و شرطیت یا عدم شرطیت اسلام در تحقق احسان (ص ۲۲۷). وی سپس مجازات زنا را در قرآن بررسی می‌کند (ص ۲۳۰) و به حکم رجم از دیدگاه قرآن و سنت می‌پردازد (ص ۲۴۸). او معتقد است رجم مستند قرآنی ندارد و فرقه‌های اسلامی آن را نه به استناد قرآن، بلکه بر پایه سنت پیامبر اثبات کرده‌اند. سنت پیامبر در این زمینه به دو دسته تقسیم می‌شود: مواردی که حکم صریح و امری به پیامبر مستند است و مواردی که پیامبر در دعوی خاص به این مجازات حکم کرده و از آن رویه قضایی استنباط شده است (ص ۲۵۱). در پایان یادآور می‌شود رجم شدیدترین مجازات‌هاست و اگر مشروع بود باید در قرآن ذکر می‌شد؛ در فقه شیعه حکم رجم بر اجماع و روایات متعدد استوار است، اما چگونگی اثبات آن بر اساس این منابع دچار اختلاف نظر شده است (ص ۲۶۴).

شرایط مال مسروق جهت وجوب حد قطع

ابوحنیفه معتقد است اگر مال مسروقه از اموال مصرف‌شدنی و غیر قابل بقا مانند میوه، گوشت یا هندوانه باشد، حد سرقت ثابت نمی‌شود؛ بنابراین شرط تحقق حد، بقای مال است. اما فقهای امامیه و دیگر مذاهب چنین شرطی را نپذیرفته و تنها مالیت مال را معتبر

می‌دانند. همچنین او بر این باور است که اگر مالی از طریق حیاات مباحات به دست آمده باشد و مورد سرقت قرار گیرد، حد سرقت جاری نخواهد شد (ص ۲۶۵).

محقق داماد در این مسئله با طرح شرایط نه‌گانه اهل سنت برای حد قطع دست (ص ۲۶۷)، دو شرط مالیت (ص ۲۶۷) و جزو مباحات عام نبودن (ص ۲۷۴) را از دیدگاه فقیهان امامیه و اهل سنت بررسی می‌کند. در پایان بیان می‌کند که علامه حلی به عموم آیه «السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا» علیه ابوحنیفه استناد کرده است. این استدلال محل بحث است، زیرا آیه به صورت عام حکم به قطع دست داده، اما تعریف مشخصی از سرقت و سارق ارائه نکرده است. ابوحنیفه با استناد به نصوص نبوی مانند «لا قطع فی ثمر و لا کثر» و برداشت‌های عرفی، در صدق سرقت بر این موارد تردید کرده است. بنابراین با وجود چنین شبهه‌ای نمی‌توان به عموم عام تمسک کرد؛ حتی بر اساس اصول فقه امامیه، تمسک به عام در شبهات مصداقی مخدوش است (ص ۲۷۶).

نویسنده در مسئله ۲۲ سه شرط دیگر مال مسروق را از دیدگاه فقه امامیه و اهل سنت بررسی می‌کند: حد نصاب در سرقت اموال (ص ۲۷۸)، سرقت مال غیر مستوجب حد همراه با مال مستوجب حد (ص ۲۸۶) و محرز بودن مال مسروق (ص ۲۸۷). او در نقد نهایی نتیجه می‌گیرد که در مواردی که ابوحنیفه نسبت به شرایط مال مسروقه تردید کرده یا فتوا به عدم قطع داده است، علامه حلی به عموم آیه سرقت تمسک کرده و نظر او را مخالف قرآن دانسته است. اما تمسک به عموم آیه در این موارد محل بحث است، زیرا تردید ابوحنیفه ناشی از شبهه در صدق سرقت بر برخی موارد مانند سرقت از قبر است که حرز محسوب نمی‌شود؛ بنابراین شبهه مصداقی عام سارق ایجاد می‌شود و نمی‌توان به عموم عام تمسک کرد (ص ۲۹۳).

توبه و احکام آن

محقق داماد در این مسئله به توبه و سقوط مجازات در نظام کیفری اسلام می‌پردازد و پس از بیان تعریف، ارکان، شرایط و انواع توبه (ص ۲۹۷-۲۹۸)، نقش آن را در اسقاط حدود از دیدگاه فقه امامیه و اهل سنت بررسی می‌کند (ص ۳۰۰). به گفته وی، تأثیر توبه بر مجازات، مانند قاعده لاضرر به صورت قاعده عام مطرح نشده و فقها در هر جرم خاص به ارزیابی آن پرداخته‌اند (ص ۳۰۰). سپس دیدگاه فقهای شیعه و سنی درباره محاربه (ص ۳۰۰ و ۳۱۹)، ارتداد (ص ۳۰۱ و ۳۲۰) و سایر جرایم مانند زنا، لواط، مساحقه، سرقت، قذف و شرب خمر (ص ۳۰۲) و نیز حالت‌های توبه پیش یا پس از اقامه بینه در فقه امامیه و سنت بررسی می‌کند (ص ۳۰۳، ۳۲۲). شرط اصلاح عمل علاوه بر ندامت و توبه مجرم نیز از مباحث بعدی نویسنده است (ص ۳۲۹).

محقق داماد درباره توبه گزارش می‌دهد که فقهای شیعه و سنی در محاربه بر تأثیر توبه در سقوط حد اتفاق دارند. در ارتداد نیز بر قبول توبه مرتد ملی توافق دارند، اما در مرتد فطری نظرشان کاملاً متفاوت است؛ شیعه توبه او را مسقط حد نمی‌داند و اهل سنت آن را مسقط دانسته و حتی توبه دادن را واجب یا مستحب می‌دانند. شیعه میان مرد و زن تفکیک کرده و قتل زن را واجب نمی‌داند، در حالی که اهل سنت (جز ابوحنیفه) تفاوتی میان آن‌ها قائل نیستند. در سایر جرایم مانند زنا، لواط، مساحقه، شرب خمر و سرقت، شیعه در سقوط حد با توبه قبل از اقامه بینه اتفاق نظر دارد، اما پس از اقامه بینه غالباً توبه را مسقط

نمی‌دانند؛ تنها گروهی اندک امام را مخیر میان اجرا یا عفو می‌دانند. در توبه پس از اقرار، بسیاری از فقها امام را در همه جرایم مخیر می‌دانند، ولی ابن ادریس آن را فقط در جرایم مستوجب قتل و رجم پذیرفته و در دیگر جرایم بی‌اثر دانسته است. فقهای بعدی تفکیک او را نپذیرفته‌اند، اما در شرب خمر و سرقت نیز توبه را مسقط ندانسته‌اند. فقهای اهل سنت در سایر جرایم دو حالت مطرح کرده‌اند: اگر محارب توبه کند، بیشترشان سقوط حد را فقط در محاربه می‌پذیرند و برخی در همه حدود؛ در غیرمحارب، حنفیه، مالکیه و شافعی در یک قول توبه را مسقط نمی‌دانند، اما حنبلی‌ها و شافعی در قول قدیم آن را مسقط حد دانسته‌اند (ص ۲۳۳).

