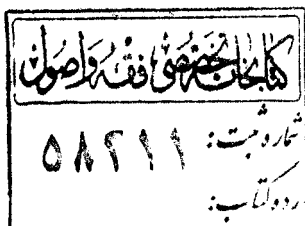


بسم الله الرحمن الرحيم

مفهوم و ماهیت فقهی و
حقوقی جرایم حدی
علیه امنیت و حاکمیت

(محاربه، افساد فی الارض، بغی)



مؤلف:

امید ابوالفضل چهره‌ای

سرشناسه	ابوالفضل چهره‌ای، امید، ۱۳۴۷
عنوان قراردادی	ایران. قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور	مفهوم و ماهیت فقهی و حقوقی جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محرابه، افساد فی الارض، بغی)، مولف امید ابوالفضل چهره‌ای.
مشخصات نشر	تهران، کتاب آوا، ۱۳۹۹
مشخصات ظاهری	۳۲۴
شابک	978-600-346556-5
وضعیت فهرست نویسی	فیا
یادداشت	کتابنامه: ص. ۳۱۳.
موضوع	بغاه (فقه) (Boghat (Islamic law
موضوع	حدود (فقه) — ایران — Hadd punishment (Islamic law) — Iran
موضوع	حقوق جزا — ایران — Criminal law — Iran
رده بندی کنگره	۵/۱۹۶BP
رده بندی دیویی	۳۷۷/۲۹۷
شماره کتابشناسی ملی	۶۰۴۶۳۵۷

مفهوم و ماهیت فقهی و حقوقی جرایم حدی
 علیه امنیت و حاکمیت
 (محرابه، افساد فی الارض، بغی)



مؤلف:	امید ابوالفضل چهره‌ای
ناشر:	کتاب آوا
نوبت چاپ:	دوم
شمارگان:	۲۰۰ نسخه
قیمت:	۱۰۰۰۰۰ تومان
شابک:	۹۷۸-۶۰۰-۳۴۶-۵۵۶-۵

نشانی دفتر مرکزی: انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، بن بست حقیقت، پلاک ۴، طبقه ۲، واحد ۴
 شماره‌های تماس: ۶۶۹۷۴۶۴۵ | ۶۶۹۷۴۱۳۰ | ۶۶۴۰۷۹۹۳ | دورنگار: ۶۶۴۶۱۱۵۸

www.avabook.com avabook_kazemi@yahoo.com

فروشگاه کتاب آوا: اسلام‌شهر، خیابان صیاد شیرازی (خیابان دانشگاه) جنب فرمانداری
 تلفن: ۵۶۳۵۴۶۵۱

هرگونه تکثیر این اثر از طریق ارسال یا بارگذاری فایل الکترونیکی، یا چاپ و نشر کاغذی آن بدون مجوز ناشر، به هر شکل، اعم از فایل، سی‌دی، افست، ریسوگراف فتوکپی، زیراکس یا وسایل مشابه، به صورت متن کامل یا صفحاتی از آن، تحت هر نام اعم از کتاب، راهنما، جزوه، یا وسیله کمک آموزشی، در فضای واقعی یا مجازی، و همچنین توزیع، فروش، عرضه یا ارسال اثری که بدون مجوز ناشر تولید شده، موجب پیگرد قانونی است.

فهرست مطالب

مقدمه.....	۱۷
فصل اول: کلیات.....	۲۱
مبحث اول: اهمیت و فواید مطالعه جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (مبارزه افساد فی الارض و بغی).....	۲۳
بند اول: ضرورت حفظ امنیت جامعه.....	۲۳
بند دوم: ضرورت حفظ تمامیت ارضی و استقلال کشور.....	۲۴
بند سوم: ضرورت اجتماعی جرم انگاری.....	۲۵
بند چهارم: ضرورت حفظ امنیت داخلی و خارجی.....	۲۵
بند پنجم: اجرای عدالت.....	۲۷
بند ششم: حفظ مصلحت عمومی.....	۲۸
مبحث دوم: فلسفه، اصول و مبانی فقهی و حقوقی حاکم بر جرایم در نظام کیفری ایران.....	۳۰
گفتار اول: فلسفه حاکم بر جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت.....	۳۰
گفتار دوم: خصوصیات مجازات ها.....	۳۱
بند اول: خصیصه ترهیبی و یا رنج آور بودن.....	۳۱
بند دوم: خصیصه ترذیلی (رسوا کننده).....	۳۲
بند سوم: خصیصه مشخص بودن.....	۳۳
بند چهارم: خصیصه قطعیت.....	۳۴
گفتار سوم: اصول حاکم بر مجازات ها.....	۳۴
بند اول: اصل قانونی بودن مجازات ها.....	۳۴
بند دوم: اصل تساوی مجازات ها.....	۳۵
بند سوم: اصل شخصی بودن مجازات ها.....	۳۶
مبحث سوم: مبانی مجازات ها.....	۳۷

- گفتار اول: اهداف مجازات‌ها ۳۷
- بند اول: هدف از تشریع مجازات‌ها ۳۷
- بند دوم: اهداف کلی در شریعت ۳۸
- گفتار دوم: رویکردهای حاکم بر اهداف مجازات‌ها ۳۸
- یک: رویکرد گذشته‌نگر ۳۸
- دو: رویکرد آینده‌نگر ۳۹
- بند اول: هدف بازدارندگی (ارعاب) ۳۹
- بند دوم: ناتوان‌سازی ۴۱
- بند سوم: بازپروری ۴۱
- بند چهارم: پیشگیری عمومی ۴۳
- بند پنجم: پیشگیری خصوصی ۴۳
- بند ششم: هدف مکافات یا سزا دادن ۴۴
- گفتار سوم: چستی و چرایی مجازات جرایم حدی علیه امنیت و حکومت و اجرای آن ۴۵
- گفتار چهارم: مبانی و الگوی کیفر گذاری در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت ۴۶
- گفتار پنجم: حاکمیت الگوی کیفردهی الزامی در جرایم حدی ۴۶
- گفتار ششم: پیشینه تقنینی مجازات‌ها در جرایم علیه امنیت و حاکمیت ۴۷
- گفتار هفتم: اصول حاکم بر صلاحیت محاکم از جهت قلمرو قوانین جزایی در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه، افساد فی الارض و بغی) ۵۰
- بند اول: اصل صلاحیت سرزمینی ۵۱
- بند دوم: اصل صلاحیت شخصی ۵۴
- بند سوم: اصل صلاحیت واقعی در حقوق ایران ۵۴
- گفتار هشتم: عناصر ارتكابی جرم ۵۸
- بند اول: عنصر قانونی ۵۸
- بند دوم: عنصر مادی ۶۱
- ب: اوضاع، احوال و شرایط ۶۲
- بند سوم: عنصر روانی ۶۳
- ۱- دو مؤلفه‌ی رکن روانی جرایم عمدی ۶۴

یک - سوءنیت عام	۶۴
دو- سوءنیت خاص	۶۵
گفتار نهم: مبانی و معیارهای جرم انگاری در حقوق کیفری	۶۶
بند اول: مبانی جرم انگاری	۶۸
۱. اصل ضرر	۶۸
۲. اصل پدرسالاری حقوقی	۶۹
۳. اصل اخلاق گرایی حقوقی	۷۰
۴. اصل کمال گرایی حقوقی	۷۲

فصل دوم: رویکرد نظام تقنینی درارتباط با محاربه و مصادیق آن ۷۵

مبحث اول: مفاهیم	۷۷
بند اول: مفهوم جرم	۷۷
بند دوم : مفهوم جرم از دیدگاه قرآن	۷۹
بند سوم :مفهوم مجازات در لغت و اصطلاح	۸۰
گفتار اول: تقسیم‌بندی مجازات	۸۱
الف- حد	۸۲
ب- قصاص	۸۵
پ- دیه	۸۶
ت - تعزیر	۸۶
دو- اقسام مجازات بر اساس رابطه‌ی متقابل	۸۷
الف- مجازات اصلی	۸۷
ب- مجازات تکمیلی (تتمیمی)	۸۸
پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین	۸۸
ث- منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری	۸۸
ج- منع از داشتن دسته‌چک یا اصدار اسناد تجارت [ی]	۸۹
چ- منع از حمل سلاح	۸۹
ح- منع از خروج اتباع ایران از کشور	۸۹
خ- اخراج بیگانگان از کشور	۸۹

- س- انتشار حکم محکومیت قطعی ۸۹
- سه- اقسام مجازات بر اساس موضوع ۸۹
- گفتار دوم: احکام و قواعد حقوقی مجازات در قرآن ۹۰
- بند اول: منابع حقوق جزا در شریعت اسلام ۹۰
- ۱- قرآن ۹۰
- ۲- سنت ۹۱
- ۳- اجماع ۹۱
- بند دوم: جایگاه مجازات در فقه و قوانین ۹۲
- مبحث دوم: رویکرد اسلام در مورد جرایم حدی ۹۳
۱. حد در لغت ۹۳
۲. حد در اصطلاح ۹۴
۳. تعداد جرایم مستوجب حد ۹۴
۴. غرض شارع از تعیین مقدار مجازات حد ۹۵
- بند اول: تعریف محارب ۹۵
- بند دوم: محاربه از دیدگاه فقها ۹۶
- بند سوم: معنای اصطلاحی محاربه در قانون ۹۷
- بند چهارم: تعریف محاربه به قطع طریق ۹۷
- بند پنجم: تعریف محاربه به تجرید السلاح لإخافه الناس ۹۹
- گفتار اول: بررسی و تحلیل قیود تعاریف فقها ۱۰۰
- بند اول: سلاح ۱۰۰
- الف) طریقت سلاح ۱۰۰
- ب) موضوعیت سلاح ۱۰۱
- بند دوم: قصد اخافه ۱۰۱
- بند سوم: زمان و مکان محاربه ۱۰۲
- بند چهارم: توانایی محارب ۱۰۲
- بند پنجم: جنسیت محارب (زن یا مرد بودن محارب) ۱۰۳
- بند ششم: اهل ریه بودن ۱۰۴

- بند هفتم: علنی بودن محاربه ۱۰۴
- بند هشتم: تعداد مرتکبان ۱۰۵
- گفتار دوم: مجنی علیه جرم محاربه ۱۰۵
- بند اول: مسلم یا غیر مسلم بودن مجنی علیه ۱۰۵
- بند دوم: تعدد مجنی علیه ۱۰۶
- گفتار سوم: ارزیابی محاربه از منظر اصول حقوقی ۱۰۶
- گفتار چهارم: ادله اثبات جرم محاربه ۱۰۶
- بند اول: بینة ۱۰۷
- بند دوم: اقرار ۱۰۸
- بند سوم : علم قاضی ۱۰۹
- گفتار پنجم: کیفر محاربه ۱۱۰
- بند اول: نظریه ترتیب مجازات چهارگانه محاربه ۱۱۰
- بند دوم: قول تخیر ۱۱۲
- گفتار ششم: کیفیت اعمال کیفر محاربه ۱۱۳
- بند اول: قتل ۱۱۳
- بند دوم: صلب ۱۱۳
- بند سوم: قطع ۱۱۴
- بند چهارم: نفی بلد ۱۱۵
- گفتار هفتم : عوامل مؤثر در سقوط مجازات محارب ۱۱۵
- بند اول :توبه ۱۱۵
- بند دوم : جنون و ارتداد ۱۱۷
- بند سوم : مرگ محارب ۱۱۷
- گفتار هشتم : همکاری در جرم محاربه ۱۱۸
- بند اول : شرکت در جرم محاربه ۱۱۸
- مبحث سوم : در حکم محاربه ۱۱۹**
- گفتار اول : احاله مجازات ۱۲۰
- گفتار دوم : جرائم در حکم محاربه در قوانین ۱۲۰

- گفتار سوم: مصادیق جرائم در حکم محاربه ۱۲۳
- الف) تفاوت ماده ۲۸۱ و ۶۵۴ ق. م. ا. ت. ۱۳۷۵: ۱۲۸

فصل سوم: بررسی فقهی و حقوقی افساد فی الارض ۱۳۷

- مبحث اول: معنای لغوی و اصطلاحی افساد فی الارض ۱۳۹
- بند اول: تعریف لغوی فساد ۱۳۹
- بند دوم: مفهوم لغوی «فی الارض» ۱۴۰
- بند سوم: معنای اصطلاحی افساد فی الارض ۱۴۱
- بند چهارم: افساد از منظر قرآن ۱۴۳
- گفتار اول: مبانی فقهی افساد فی الارض ۱۴۳
- گفتار دوم: مستندات و دلایل موافقان یگانگی دو عنوان «محاربه» و «افساد فی الارض» ۱۴۴
- بند اول: مستندات و دلایل قائلین به جرم انگاری «افساد فی الارض» ۱۴۴
۱. کتاب ۱۴۵
- الف. آیه ۳۲ سوره مائده ۱۴۵
- ب. آیه ۳۳ سوره مائده ۱۴۵
- ج. آیه ۱۹۱ بقره ۱۴۸
۲. روایات ۱۴۸
- الف. روایت فضل بن شاذان ۱۴۹
- ب. روایت ناظر به مجازات آتش افروز ۱۴۹
- پ. روایت ناظر به مجازات قاتل اهل ذمه ۱۵۰
- ت. روایت ناظر به مجازات قاتل بردگان ۱۵۰
- ث. روایت ناظر به مجازات کفن دزد (نباش) ۱۵۱
- ج. روایت ناظر به مجازات ساحر ۱۵۲
- چ. روایت ناظر به مجازات آدم ربا و آدم فروش ۱۵۳
- ح. احکام جرائم تعزیری ۱۵۳
- خ. خطبه قاصعه ۱۵۴
- گفتار سوم: مستندات و دلایل مخالفان جرم انگاری «افساد فی الارض» ۱۵۴
- گفتار اول: کتاب ۱۵۵

۱. آیه ۳۲ سوره مائده.....	۱۵۵
۲. آیه ۳۳ سوره مائده.....	۱۵۷
گفتار چهارم: رد مستندات مدافعان جرم انگاری افساد فی الارض در زمینه روایات.....	۱۶۲
۱. روایت فضل بن شاذان.....	۱۶۲
۲. روایت ناظر به مجازات آتش زنده خانه‌های مردم.....	۱۶۳
۳. روایت ناظر به مجازات عادت دارندگان به کشتن اهل ذمه و بردگان.....	۱۶۳
۵. روایت ناظر به قتل ساجر.....	۱۶۵
مبحث دوم: بررسی دیدگاه‌های مجازات مفسد فی الارض.....	۱۶۷
۱. قاعده قبح عقاب بلایان (اصل قانونی بودن مجازات).....	۱۶۷
۲. قاعده (تدراء الحدود بالشبهات).....	۱۶۸
۳. اصل احترام جان هر مسلمان.....	۱۶۸
الف. سوره مائده.....	۱۶۸
ب. سوره اسراء.....	۱۶۹
ج. سوره نساء.....	۱۶۹
گفتار اول: جایگاه افساد فی الارض از دیدگاه فقها.....	۱۷۰
گفتار دوم: دیدگاه حقوقدانان در خصوص مفهوم افساد فی الارض.....	۱۷۱
گفتار سوم: تحولات تقنینی جرم افساد فی الارض.....	۱۷۲
گفتار چهارم: بررسی سوابق جرم انگاری افساد فی الارض.....	۱۷۵
بند اول: سوابق مربوط به قبل از انقلاب.....	۱۷۶
بند دوم: افساد فی الارض در ایران بعد از انقلاب اسلامی ۵۷.....	۱۷۷
گفتار پنجم: شاخص‌های قانون نگاری در جرم انگاری افساد فی الارض.....	۱۷۸
بند اول: بکارگیری مفاهیم نسبی.....	۱۷۸
بند دوم: هم پوشانی با مفاهیم مشابه.....	۱۸۰
بند سوم: سخت گیری در تعیین مجازات.....	۱۸۱
بند چهارم: پیش بینی مجازات اعدام برای مرتکب.....	۱۸۲
بند پنجم: پیش بینی مجازات اعدام برای معاون.....	۱۸۳
بند ششم: مجازات مرتکب در صورت عدم احراز سوء نیت خاص.....	۱۸۴

- بند هفتم: امکان مجازات مجدد مرتکب ۱۸۷
- مبحث سوم: مصادیق افساد فی الارض در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ ۱۸۸
- گفتار اول: مصادیق تقنینی افساد فی الارض در قوانین خاص ۱۹۰
- گفتار دوم: قانون مبارزه با مواد مخدر ۱۹۰
- گفتار سوم: قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری ۱۹۵
- گفتار چهارم: قانون اخلاص گران اقتصادی ۱۹۶
- گفتار پنجم: قانون تشدید مجازات جاعلان اسکناس ۱۹۸
- گفتار ششم: قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح ۱۹۸
- گفتار هفتم: قانون مجازات عبور دهندگان اشخاص غیر مجاز از مرزها ۱۹۹
- گفتار هشتم: قانون تشدید مجازات محتکران و گرانفروشان ۲۰۰
- گفتار نهم: قانون مجازات فعالیت کنندگان غیر مجاز در امور سمعی و بصری ۲۰۲
- گفتار دهم: قانون مبارزه با قاچاق انسان ۲۰۲
- گفتار یازدهم: قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز ۲۰۴

مبحث دوم: رویکرد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ در مورد جرم «افساد فی

- الارض» ۲۰۵
- گفتار اول: عنصر قانونی جرم «افساد فی الارض» ۲۰۵
- گفتار دوم: عنصر مادی جرم «افساد فی الارض» ۲۰۶
۱. رفتار فیزیکی ۲۰۷
- الف. جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد ۲۰۹
- ب. جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور ۲۱۰
- پ. نشر اکاذیب ۲۱۰
- ت. اخلاص در نظام اقتصادی کشور ۲۱۲
- ث. احراق و تخریب ۲۱۲
- ج. پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک ۲۱۳
- ج. دایر کردن مراکز فساد و فحشا ۲۱۳
- ح. معاونت در موارد مذکور در بالا ۲۱۴
۲. شرایط اوضاع و احوال ۲۱۵

۲۱۸	گفتار سوم: عنصر روانی در افساد فی الارض.....
۲۱۹	گفتار چهارم: مجازات قانونی «افساد فی الارض».....
۲۲۰	گفتار پنجم: قواعد خاص حاکم بر جرم «افساد فی الارض» در قوانین موضوعه.....
۲۲۱	۱. انتشار حکم محکومیت قطعی یا تشهیر در محاربه و افساد فی الارض.....
	۲. ممنوعیت اعمال تخفیف مجازات، تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات محاربه و
۲۲۳	افساد فی الارض.....
	۳. ممنوعیت جایگزین حبس و مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات، مواد ۷۱ و
۲۲۴	۱۰۹ قانون مجازات اسلامی.....
۲۲۵	۴. ممنوعیت اعمال قاعده درء.....
۲۲۶	۵. ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی.....
۲۲۶	۶. ماده ۲۸۰ قانون مجازات اسلامی.....
۲۲۷	۷. ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی.....
۲۲۸	۸. رسیدگی به جرم «افساد فی الارض».....
۲۲۹	۹. ممنوعیت استفاده از نهاد میانجی گری در افساد فی الارض.....
	۱۰. امکان جلب بدون احضار قبلی و الزام در صدور قرار بازداشت موقت در محاربه و
۲۲۹	افساد فی الارض.....
۲۳۱	۱۱- تعدد اعتباری در عمل واحد مشمول محاربه، افساد فی الارض.....
۲۳۲	۱۲- مهدور الدم بودن محارب، مفسد فی الارض.....

فصل چهارم: بررسی فقهی و حقوقی بغی در نظام کیفری ایران..... ۲۳۳

۲۳۵	مبحث اول: واژه شناسی.....
۲۳۵	بند اول: مفهوم و ماهیت بغی.....
۲۳۶	بند دوم: مفهوم اصطلاحی بغی.....
۲۳۶	بند سوم: معنانشناسی بغی و براندازی در قرآن کریم و نظام حقوقی اسلام.....
۲۳۷	بند چهارم: بررسی فقهی جرم بغی.....
۲۳۸	بند پنجم: بغی و براندازی در آراء فقها.....
۲۳۸	بند ششم: شناخت مفهوم حقوقی بغی.....

- بند هفتم : مفهوم بغی نزد حقوقدانان ۲۳۹
- گفتار اول: مستندات جرم بغی..... ۲۴۰
- بند اول: قرآن کریم ۲۴۰
- بند دوم : سنت ۲۴۰
- بند سوم : روایات..... ۲۴۱
- بند چهارم : عقل ۲۴۲
- گفتار دوم : پیشینه ی بغی در نظام حقوقی اسلام و ایران..... ۲۴۳
- بند اول: بغی در نظام حقوقی اسلام..... ۲۴۳
- بند دوم : در عصر رسول الله(ص)..... ۲۴۳
- بند سوم: در عصر خلافت ائمه(ع)..... ۲۴۶
- بند چهارم: آیا بغی یک جرم حدی است یا سیاسی است یا تعزیری؟..... ۲۴۷
- بند پنجم: فلسفه ی جرم انگاری بغی..... ۲۵۰
- الف: مصلحت ۲۵۱
- ب: ضرورت..... ۲۵۱
- مبحث دوم : مبانی جرم انگاری بغی..... ۲۵۲
- گفتار اول: مبانی فقهی جرم انگاری بغی..... ۲۵۲
- بند اول: لزوم استقرار امنیت در جامعه..... ۲۵۲
- بند دوم: وجوب حفظ نظام..... ۲۵۴
- بند سوم: لزوم صیانت از مقام ولایت ۲۵۵
- گفتار دوم : مبانی حقوقی جرم انگاری بغی..... ۲۵۶
- بند اول : لزوم حفظ نظم عمومی..... ۲۵۷
- بند دوم : ضرورت اطاعت از حاکم و حفظ اقتدار حکومت..... ۲۵۷
- گفتار سوم : نحوه برخورد با بغات در فقه با تکیه بر قرآن کریم..... ۲۵۸
- گفتار چهارم : سیره امیرالمؤمنین علی(ع) در برخورد با اهل بغی..... ۲۵۹
- گفتار پنجم: بررسی موضوع آیه بغی..... ۲۵۹
- گفتار ششم : گفتمان خاص در باب حکومت و امنیت..... ۲۶۰
- گفتار هفتم: انواع باغیان و چگونگی برخورد با آن‌ها..... ۲۶۱

۲۶۱	بند اول: حرکت مسلحانه به منظور سرنگونی حاکم اسلامی
۲۶۲	بند دوم: حرکت غیرمسلحانه به منظور سرنگونی حاکم اسلامی
۲۶۳	گفتار هشتم: ضوابط تشخیص جرم بغی
۲۶۳	گفتار نهم: شرایط تحقق بغی
۲۶۴	بند اول: مشروعیت نظام و عدالت حاکم
۲۶۴	بند دوم: خروج مسلحانه
۲۶۴	بند سوم: وجود تأویل یا شبهه
۲۶۴	بند چهارم: وجود سازمان و تشکیلات
۲۶۵	بند پنجم: مسلمان بودن باغیان
۲۶۵	بند ششم: گروهی بودن بغی در قانون
۲۶۵	الف) نظر حقوقدانان
۲۶۶	ب) رویه قضایی
۲۶۷	گفتار دهم: احکام مقابله با باغیان
۲۶۷	بند اول: احکام باغیان قبل از قیام مسلحانه (قبل از شورش علنی)
۲۶۸	بند دوم: احکام باغیان بعد از قیام (بعد از شورش علنی)
۲۶۸	بند سوم: احکام مقابله نظامی با باغیان
۲۶۹	الف: حکم اسیران
۲۷۰	ب: حکم اموال باغیان
۲۷۱	ج: حکم فراریان و مجروحان باغی
۲۷۲	گفتار یازدهم: شرایط بغی
۲۷۲	بند اول: مسلحانه بودن بغی در قانون
۲۷۳	بند دوم: شرط تأویل در قانون
۲۷۳	بند سوم: قید قیام علیه امام در قانون
۲۷۴	بند چهارم: مجازات باغی در فقه
۲۷۵	بند پنجم: وجوب نصیحت گروه باغی
۲۷۵	بند ششم: مجازات باغی در قانون
۲۷۵	گفتار دوازدهم: تاثیر توبه در جرم بغی

- بند اول: توبه باغیان قبل از شورش علنی..... ۲۷۵
- بند دوم: توبه باغیان در اثنای جنگ و درگیری..... ۲۷۶
- بند سوم: توبه باغیان بعد از جنگ و درگیری..... ۲۷۷
- گفتار سیزدهم: معیارهای حاکم بر شناسایی بغی..... ۲۷۷
- بند اول: نظریه ذهنی یا درونی..... ۲۷۷
- بند دوم: نظریه عینی یا خارجی..... ۲۷۷
- مبحث سوم: جرم بغی در حقوق کیفری ایران..... ۲۷۸
- گفتار اول: پیشینه ی جرم انگاری بغی..... ۲۷۸
- گفتار دوم: ارکان تشکیل دهنده بغی..... ۲۸۱
- بند اول: رکن قانونی..... ۲۸۱
- الف: حاکمیت اصل قانون مداری..... ۲۸۳
- بند دوم: رکن مادی..... ۲۸۴
- ۱: عناصر رکن مادی..... ۲۸۴
- ۲: رفتار مجرمانه (ماهیت و خصوصیات)..... ۲۸۴
- ۳: موضوع جرم..... ۲۸۴
- ۴: مرتکب جرم و شخصیت مجرم..... ۲۸۵
- ۵: بزه دیده و شخصیت او..... ۲۸۶
- ۶: وسیله ارتکاب جرم..... ۲۸۶
- ۷: زمان..... ۲۸۷
- ۸: مکان..... ۲۸۷
- ۹: رابطه علیت (نتیجه)..... ۲۸۷
- بند سوم: رکن روانی جرم بغی..... ۲۸۸
- الف: عناصر رکن روانی..... ۲۸۹
- ۱: سوءنیت عام..... ۲۸۹
- ۲: سوءنیت خاص..... ۲۹۰
- گفتار سوم: شرکت در جرم..... ۲۹۱
- گفتار چهارم: شروع به جرم..... ۲۹۱

۲۹۲	گفتار پنجم: حکم معاونت در جرم بغی
۲۹۴	گفتار ششم: ادله اثبات در جرم بغی
۲۹۴	بند اول: علم قاضی
۲۹۵	بند دوم: اقرار
۲۹۶	بند سوم: بینة
۲۹۷	بند چهارم: تعدد معنوی در بغی
۲۹۸	بند پنجم: تعدد مادی در جرم بغی
۳۰۰	بند ششم: تکرار جرم بغی
۳۰۲	گفتار هفتم: مجازات بغی در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲
۳۰۲	بند اول: مجازات‌های اصلی
۳۰۴	بند دوم: مجازات‌های تکمیلی
۳۰۴	بند سوم: مجازات‌های تبعی
۳۰۵	مبحث چهارم: مقایسه بغی و محاربه با مفسد فی الارض
۳۰۵	گفتار اول: وجوه تشابه
۳۰۶	گفتار دوم: وجوه افتراق
۳۰۶	بند اول: تفاوت محاربه و افساد فی الارض
۳۰۷	بند دوم: تفاوت بغی با افساد فی الارض
۳۰۸	گفتار سوم: تفاوت بغی و محاربه
۳۰۹	گفتار چهارم: رابطه افساد فی الارض و محاربه
۳۱۳	منابع
۳۱۳	***قرآن کریم***



یکی از مباحث واجد اهمیت در حوزه سیاست جنایی و کیفرشناسی که غالباً از منظر حقوق و آزادی‌های فردی مورد بحث، نقد و چالش قرار می‌گیرد، بحث کیفر گذاری و کیفردهی و نحوه اجرای مجازات است. امروزه برخلاف دوران ابتدایی زندگی بشر، نحوه پاسخ‌دهی به پدیده مجرمانه ضابطه‌مند شده و فرآیندی که منتهی به کشف جرم، تحقیق، تعقیب، کیفردهی و اجرای مجازات بر بزهکاران می‌گردد، در ایران به آئین دادرسی کیفری^۱ و در غرب به عدالت کیفری^۲ مشهور شده است. عدالت کیفری سالیان سال است که در حیطه اقتدار حکومت‌هاست و غالباً به شکل رسمی، اقتدارگرایانه، یک‌سویه، عمودی، تحمیلی و بدون توجه خاصی به نظر و خواست طرفین اصلی دعوی کیفری (بزهکار و بزه دیده) به اعمال فرآیند رسیدگی به بزه ارتكابی و تعیین و اجرای مجازات پرداخته است. اما واقعیت این است که این نوع سیاست جنایی توفیق چندانی در مهار پدیده شوم بزهکاری کسب ننموده و برخورد سرکوب‌گرایانه با فردی که خود قربانی وجود عوامل درونی و بیرونی جرم‌زا محسوب می‌گردد، نه تنها باعث اصلاح و باز سازگاری او نشده، بلکه پیامدهای نامطلوبی از قبیل تورم جزایی و افزایش جمعیت کیفری و هزینه‌های اقتصادی سنگین جرم را به ارمغان آورده است.

امنیت و حاکمیت دو مقوله‌ای که لازم و ملزوم هم دیگر می‌باشند و به عبارتی لازمه هر حاکمیتی امنیت هست و هر حاکمیتی که امنیت دارد استمرار و ادامه حیات آن تضمین شده هست. حاکمیت ملی همواره مهم‌ترین ارزش برای ملت‌ها بوده است و با توجه به تلاش حاکمان در جهت حفظ قدرت و حاکمیت خود و خطراتی که جرایم علیه امنیت می‌توانند برای حاکمیت و استقلال ایجاد نمایند. لذا از گذشته مقررات سختی در مورد جرایم علیه امنیت وجود داشته است. در جرایم علیه حاکمیت همواره سیاست جنایی خاص، سخت و متفاوتی که اصولاً به شکل اعدام، حبس ابد، قطع عضو،

1 - Criminal Procedure

2- Criminal Justice

تبعید، حبس‌های طولانی‌مدت، شلاق، انفصال دائم، جزای نقدی، اخراج از مشاغل و محرومیت‌های خاص در مشاغل و سمت‌های دولتی و ... نمود پیدا می‌نماید.

امنیت که در زمره حیاتی‌ترین هدف و بالاترین منفعت تمامی جوامع به شمار می‌آید، در ابتدا مفهوم امنیت ملی یک کشور، به توانایی نظامی آن برای دفع حمله یا دفاع موفق، در راستای تأمین آرامش و دوری از تهدیدها به کار می‌رفته است لذا از مفاهیمی محسوب می‌شود که به دلیل واضح بودن معنای آن، ارائه تعریف درباره آن مشکل شده است. برخورداری از وضعیتی ایمن و مطمئن در برابر خطرات و تهدیدها و نیز احساس امن و رهایی از اضطراب و دغدغه خاطر، تعبیری است که برخی از فرهنگ‌های حقوقی درباره امنیت ذکر کرده‌اند، این تعبیر نشان می‌دهد که این اصطلاح می‌تواند شامل حالت‌ها و وضعیت‌های کاملاً ذهنی (مانند احساس امنیت و راحتی) تا موقعیت‌های کاملاً بیرونی و عینی (دارا بودن موقعیتی ایمن و مطمئن) باشد.

در کنار جرائم علیه امنیت، باید به جرائم علیه آسایش عمومی نیز اشاره نمود، جرائمی که لطمه‌های اصلی خود را بر اعتماد عمومی بین افراد وارد می‌سازد که در این زمینه می‌توان جرائم جعل و قلب سکه را به عنوان مثال ذکر نمود. هرگاه ضرر اصلی و مستقیم بر امنیت عموم افراد جامعه و یا حاکمیت وارد گردد، جرم ارتكابی در محدود جرائم علیه امنیت باقی خواهد ماند. هرچند که بر اثر بزه موردنظر به تمامیت جسمانی و یا اموال افراد جامعه نیز خسارت وارد شده باشد، به مانند جرائمی همچون جاسوسی، تهدید به بمب‌گذاری وسایل نقلیه عمومی و سوء قصد به مقامات سیاسی که در این تقسیم‌بندی قرار می‌گیرند. در مقابل، هرگاه ضرر اصلی و مستقیم به افراد و یا اشخاص معینی از اجتماع وارد شده باشد، جرم از محدوده جرائم علیه امنیت خارج است، هرچند که در پی ارتکاب عمل مجرمانه، امنیت عمومی نیز خدشه دار شده باشد، به مانند جرائم قتل و سرقت که خصوصیت اختلال در نظم و امنیت عمومی در این گونه از جرائم، تنها به صورت فرعی موردنظر قرار می‌گیرد. در حقوق کیفری ایران تقسیم‌بندی جرائم به شکل صحیحی انجام نگرفته، جرائم علیه امنیت در قسمت خاصی از قانون مجازات اسلامی به صورت منسجم مطرح نشده است. از این روست که بخشی از جرائم علیه امنیت در باب هفتم از کتاب دوم قانون مجازات اسلامی با عنوان محاربه و افساد فی الارض مطرح شده و بخش دیگری از جرائم علیه امنیت با عنوان جرائم ضد امنیت داخلی و خارجی کشور جای گرفته است.

جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی با توجه به اینکه کلیت نظام اسلامی و موجودیت آن را مورد هدف قرار می‌دهند، در فقه اسلامی و همچنین در نظر سیاست‌گذاران عرصه حقوق کیفری از اهمیت بسزایی برخوردار هستند. چراکه جرایم امنیتی از عمده مسائلی هستند که آرامش و آسایش

ملی حکومت‌ها را به چالش کشانده‌اند. بغی، فعلی مجرمانه است که علیه اساس حکومت اسلامی ارتکاب می‌یابد و سیستم عدالت کیفری را وادار به واکنش می‌کند. سیاست جنایی اسلام در قبال این جرم یک رویکرد صلح‌جویانه و اصلاح‌پذیر دارد و در صورت عذم توفیق این رویکرد، از شیوه‌های سرکوبگر بهره می‌گیرد. سیاست جنایی ایران که ملهم از سیاست جنایی اسلام است، رویکردی متفاوت در قبال این جرم اتخاذ نموده و سیاستی قهرآمیز و سرکوبگرانه را در پاسخ به جرم بغی برگزیده است.

فصل اول: کلیات

مبحث اول: اهمیت و فواید مطالعه جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت

(محاربه افساد فی الارض و بغی)

ضرورت مطالعه و آشنایی با جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه افساد فی الارض و بغی) و نیز اهمیت آن از جهات مختلفی می‌تواند قابل توجه باشد که به برخی از این موارد ذیلاً اشاره می‌شود:

بند اول: ضرورت حفظ امنیت جامعه

اولین اصل پذیرش مطالعه جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه افساد فی الارض و بغی)، حمایت از اتباع کشور است که از وظایف هر دولت بشمار می‌رود، امنیت، در هر دو حوزه نظری و عملی، از دیرباز محل توجه و تأمل آگاهان و صاحب نظران علوم نظامی، سیاستمداران و جامعه شناسان و سایر اقشار و طبقات اجتماعی بوده است، بنابراین عمری به درازای عمر بشریت و به عبارتی تشکیل اولیه اجتماع و نظم دارد. این حق تبعه است لذا در قرآن این مهم مورد توجه و سفارش قرار گرفته است: «نِعْمَتَانِ مَجْهُولَتَانِ الصِّحَّةُ وَالْأَمَانُ»^۱. «دو نعمت قدرشان ناشناخته است: تندرستی و امنیت» که در قلمرو کشور مورد حمایت قرار گیرد و امنیت آنها حفظ و احساس امنیت به آنها داده شود، چرا حفظ نظم و امنیت مقوله ای می‌باشد بین المللی و صرفاً مربوط به مرزهای قلمرو داخلی نمی‌باشد. متأسفانه فقها به موضوع ضرورت حفظ نظام و منع اختلال در آن، به صورت قاعده فقهی نپرداخته اند و معنا و مفهوم و مبانی و آثار این قاعده، گرچه به اجمال و به صورت پراکنده موجود است، در هاله ای از ابهام قرار دارد. خوشبختانه برخی از نویسندگان روشن بین معاصر، عنوان «وجوب حفظ نظام»^۱ را به قلمرو قواعد فقه افزوده و به اختصار آن را شرح داده اند. لذا اقتضای استمرار دولت‌ها و حفظ اعتبار و جلوگیری از هرج و مرج و صیانت از خاک و اجتماع مستلزم تدوین سیاست جنایی همه جانبه خاص و توجه به آداب و رسوم، ارزش‌ها و اعتقادات، جغرافیا، تاریخ و تمدن و فرهنگ و آموزه‌های دینی و ملی می‌باشد.

بند دوم: ضرورت حفظ تمامیت ارضی و استقلال کشور

تمامیت ارضی و مرزهای آن، مبین گستره جغرافیایی حاکمیت و صلاحیت کشورها است. و یکی از موضوعات مشترک و مورد مطالعه جغرافیای سیاسی، علوم سیاسی و روابط بین الملل و فقه سیاسی است. این مفهوم یکی از ارکان پایدار تشکیل دهنده کشور و حفظ حدود و مرزهای آن و نیز جزء اصول و منافع حیاتی و اولیه تمام حکومت‌ها است. امروزه تمامیت و مرزی، مترادف با استقلال و وحدت ملی، موضوعی شناخته شده و مورد توجه تمام ملل هست. به استناد اصول متعدد قانون اساسی (اصل سوم بند ۱۶^۱، اصل نهم، اصل هفتاد و هشتم^۲، اصل یکصد^۳، اصل یکصد و چهل سوم^۴، اصل پنجاه دوم^۵، اصل یکصد و هفتاد و ششم^۶) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران وحدت

۱ - دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کاربرد:

بند ۱۶. تنظیم سیاست خارجی کشور بر اساس معیارهای اسلام، تعهد برادرانه نسبت به همه مسلمان و حمایت بی دریغ از مستضعفان جهان.

۲ - اصل هفتاد و هشتم: هرگونه تغییر در خطوط مرزی ممنوع است مگر اصلاحات جزئی با رعایت مصالح کشور، به شرط این که یک طرفه نباشد و به استقلال و تمامیت ارضی کشور لطمه نرزد و به تصویب چهارپنجم مجموع نمایندگان مجلس شورای اسلامی برسد.

۳ - اصل یکصد: برای پیشبرد سریع برنامه‌های اجتماعی، اقتصادی، عمرانی، بهداشتی، فرهنگی، آموزشی و سایر امور رفاهی از طریق همکاری مردم با توجه به مقتضیات محلی، اداره امور هر روستا، بخش، شهر، شهرستان یا استان با نظارت شورای به نام شورای ده، بخش، شهر، شهرستان یا استان صورت می‌گیرد که اعضای آن را مردم همان محل انتخاب می‌کنند. شرایط انتخاب کنندگان و انتخاب شوندگان و حدود وظایف و اختیارات و نحوه انتخاب و نظارت شوراهای مذکور و سلسله مراتب آن‌ها را که باید با رعایت اصول وحدت ملی و تمامیت ارضی و نظام جمهوری اسلامی و تابعیت حکومت مرکزی باشد قانون معین می‌کند.

۴ - اصل یکصد و چهل و سوم: ارتش جمهوری اسلامی ایران پاسداری از استقلال و تمامیت ارضی و نظام جمهوری اسلامی کشور را بر عهده دارد.

۵ - اصل پنجاه و دوم: بودجه سالانه کل کشور به ترتیبی که در قانون مقرر می‌شود از طرف دولت تهیه و برای رسیدگی و تصویب به مجلس شورای اسلامی تسلیم می‌گردد. هرگونه تغییر در ارقام بودجه نیز تابع مراتب مقرر در قانون خواهد بود.

۶ - اصل یکصد و هفتاد و ششم: به منظور تأمین منافع ملی و پاسداری از انقلاب اسلامی و تمامیت ارضی و حاکمیت ملی «شورای عالی امنیت ملی» به ریاست رئیس جمهور، با وظایف زیر تشکیل می‌گردد.

تعیین سیاست‌های دفاعی - امنیتی کشور در محدوده سیاست‌های کلی تعیین شده از طرف مقام رهبری.

هماهنگ نمودن فعالیت‌های سیاسی، اطلاعاتی، اجتماعی، فرهنگی و اقتصادی در ارتباط با تدابیر کلی دفاعی - امنیتی.

بهره‌گیری از امکانات مادی و معنوی کشور برای مقابله با تهدیدهای داخلی و خارجی.

اعضای شورا عبارت‌اند از: روسای قوای سه گانه، رئیس ستاد فرماندهی کل نیروهای مسلح، مسوول امور برنامه و بودجه، دو نماینده به انتخاب مقام رهبری، وزیر امور خارجه، کشور، اطلاعات، حسب مورد وزیر مربوط و عالی‌ترین مقام ارتش و سپاه

ملی و تمامیت ارضی، شرط لازم استقلال جمهوری اسلامی ایران شمرده می‌شود. لذا با توجه به اینکه حفظ تمامیت ارضی رکن بقا و دوام دولت‌ها است، لذا با توجه به این مهم قانون‌گذار در قوانین اساسی، قوانین جزایی، قانون مدنی و ... همواره به‌انحاء مختلف مورد توجه قرار گرفته است.

بند سوم: ضرورت اجتماعی جرم انگاری

مهمترین بایسته در زمینه جرم انگاری از یک عمل، ضرورت و ناگزیر بودن جرم شمردن آن عمل است. لذا برای جرم انگاری از یک عمل پس از آنکه ثابت شد که رفتار براساس سلسله اصول نظری راجع به جرم انگاری در حیطه صلاحیت قضایی جامعه یا اقتدار دولتی قرار دارد؛ به عبارت دیگر باید اثبات شود که دولت به مداخله در حوزه حقوق و آزادی‌های شهروندان از طریق ممنوعیت یا ایجاد محدودیت کیفری مجاز می‌باشد. به بیانی دیگر جرم شمردن یک فعل یا ترک فعل باید آخرین حربه برای نیل به خواسته مقنن باشد. لذا باید گفت استفاده از ضمانت اجراهای کیفری برای حمایت از ارزش‌ها آنگاه مجاز است که نتوان از سایر ضمانت اجراها بهره جست. اتکای اصل ضرورت در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه افساد فی الارض و بغی) هم بر ادله حقوقی و هم بر مبانی فقهی است تا آنجا که می‌توان ادعا کرد، اصل ضرورت در جرم انگاری جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه افساد فی الارض و بغی) جایگاه ویژه‌ای دارد و با اعمال این اصل به یک جرم انگاری حداقلی دست خواهیم یافت. چه آنکه به اقتضای شرایط خاص حاکم بر اجتماع، حاکمیت و امنیت تدوین یک سیاست جنایی خاص و جامع در این حوزه حافظ و ضامن این دو مقوله یعنی حاکمیت و امنیت خواهد بود.

بند چهارم: ضرورت حفظ امنیت داخلی و خارجی

یکی از هدف‌های حقوق، تامین امنیت است. قوانین وضع می‌شوند تا امنیت جامعه را حفظ کنند. در این میان، امنیت داخلی و خارجی کشور بسیار اهمیت دارد. در همه‌ی کشورها، اقدام‌هایی که امنیت حاکمیت را برهم بزنند جرم دانسته شده است. البته عناوین این جرایم با یکدیگر متفاوتند اما به هر حال حفظ امنیت داخلی و خارجی یکی از هدف‌های نظام‌های سیاسی است. در کشور ما نیز جرایم مختلفی در قوانین جزایی بخصوص قانون مجازات اسلامی (کتاب دوم: محاربه افساد فی

شورای عالی امنیت ملی به تناسب وظایف خود شوراهای فرعی از قبیل شورای دفاع و شورای امنیت کشور تشکیل می‌دهد. ریاست هر یک از شوراهای فرعی با رئیس‌جمهور یا یکی از اعضای شورای عالی است که از طرف رئیس‌جمهور تعیین می‌شود. حدود اختیارات و وظایف شوراهای فرعی را قانونی معین می‌کند و تشکیلات آن‌ها به تصویب شورای عالی می‌رسد. مصوبات شورای عالی امنیت ملی پس از تأیید مقام رهبری قابل اجراست.

الارض و بغی) و (کتاب پنجم مجازات‌های تعزیری) جهت صیانت و حفظ امنیت داخلی و خارجی پیش بینی گردیده است.
از جمله:

- تشکیل یا اداره یا عضویت در دسته یا جمعیت به قصد بر هم زدن امنیت کشور (مواد ۴۹۸ و ۴۹۹ ق.م.ا.)
- تبلیغ علیه نظام یا به نفع گروه‌های مخالف نظام (۵۰۰ ق.م.ا.)
- مطلع کردن اشخاص فاقد صلاحیت از اسرار یا اسناد یا تصمیمات راجع به سیاست داخلی یا خارجی کشور (مواد ۵۰۱ ق.م.ا. و ۲۶ ق.م. جرایم نیروهای مسلح)
- ورود به اماکن ممنوعه جهت کسب اطلاع از اسرار سیاسی یا نظامی یا امنیتی (۵۰۳ ق.م.ا.)
- جمع آوری اطلاعات طبقه بندی شده با هدف بر هم زدن امنیت (۵۰۵ ق.م.ا.)
- بی‌مبالائی و عدم رعایت اصول حفاظتی در حفظ اطلاعات طبقه بندی شده (۵۰۶ ق.م.ا.)
- اخفای جاسوسان یا معرفی جاسوس به کشورهای بیگانه (۵۱۰ ق.م.ا. ۲۴ ق.م. جرایم نیروهای مسلح)
- جاسوسی به نفع یک دولت بیگانه و به ضرر دولت بیگانه دیگر در قلمرو ایران (م ۵۰۲ ق.م.ا.)
- تهدید به بمب گذاری وسایل نقلیه (م ۵۱۱ ق.م.ا.)
- همکاری با دول خارجی متخاصم علیه کشور (م ۵۰۸ ق.م.ا.)
- آتش زدن اموال به قصد مقابله با حکومت اسلامی (م ۶۷۵ ق.م.ا.)
- اتلاف و سوزاندن اسناد دولتی (۶۸۱ ق.م.ا.)
- نهب و غارت و اتلاف اموال به صورت جمعی (۶۸۳ ق.م.ا.)
- تخریب جنگل ها، درختان و مراتع (۶۸۶ ق.م.ا.)
- خرابکاری در وسایل و تأسیسات مورد استفاده عمومی به منظور اخلال در نظم و امنیت عمومی (۶۸۷ ق.م.ا.)
- اقدامات علیه بهداشت عمومی (۶۸۸ ق.م.ا.)
- تخریب اموال تاریخی و فرهنگی (م ۵۵۸ ق.م.ا.)
- تخریب وسایل و تجهیزات راه آهن (قانون کیفر بزه‌های مربوط به راه آهن ۱۳۲۰)
- تبانی برای ارتکاب جرایم علیه امنیت (مواد ۶۱۰ و ۶۱۱ ق.م.ا.)
- تظاهر، قدرت نمایی، هیاهو و جنجال (مواد ۶۱۷ و ۶۱۸ ق.م.ا.)
- اشاعه اکاذیب (م ۶۹۸ ق.م.ا.)

- جعل اسکناس یا اوراق بهادار (۵۲۵ ق.م.ا)
- جعل مدرک تحصیلی (۵۲۷ ق.م.ا)
- جعل احکام دادگاه یا حواله‌های خزانه دولتی و علامت تعیین عیار طلا و نقره (۵۲۵ ق.م.ا)
- جعل مهر، تمپر، منگنه، علامت یکی از شرکت‌ها و ادارات دولتی یا غیر دولتی عمومی یا شرکت‌های خصوصی (مواد ۵۲۵، ۵۲۸، ۵۲۹)
- جعل احکام، امضا، مهر یا فرمان یا دستخط مقامات دولتی (مواد ۵۲۴ و ۵۲۵ ق.م.ا)
- جعل در اسناد و نوشته‌های غیر رسمی (۵۳۶ ق.م.ا) و رسمی (۵۳۲ و ۵۳۳)
- عکس برداری موجب اشتباه از اوراق هویت و مدارک دولتی (ق.م.ا ۵۳۷)
- ساختن یا وارد کردن یا ترویج سکه تقلبی طلا و نقره (م ۵۱۸ ق.م.ا)
- مخدوش کردن سکه طلا و نقره یا ترویج یا وارد کردن آن (م ۵۱۹ ق.م.ا)
- ساختن یا وارد کردن یا ترویج سکه غیر طلا و نقره (م ۵۲۰ ق.م.ا)
- خلال در امنیت پرواز هواپیما و خرابکاری در وسایل و تاسیسات هواپیمایی (قانون مربوطه ۱۳۴۹)

• اخلال گری در صنایع نفت (قانون مربوطه ۱۳۳۶)

• اخلال گری در صنایع (قانون مربوطه ۱۳۵۳)

پیش‌بینی شده است که هدف آن مقابله با جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور است. این مواد متعدد در بخش حدود و تعزیرات قانون مجازات اسلامی، قانون جرایم رایانه‌ای و برخی دیگر از قوانین پیش‌بینی شده است.

بند پنجم: اجرای عدالت

ادله حدود من جمله آیات که هدف از اجرای مجازات‌های حدی را عذاب مرتکب دانسته و روایاتی که با این مضمون آورده شده همگی مؤید این مطلب هستند که اجرای حدود یعنی دوباره زنده کردن. با این اوصاف هدف مجازات‌های حدی در این مرحله اجرای عدالت نسبت به مجرم سرکش و متعددی به حدود الله و یا به عبارتی پاک کردن اوست، از طریق آزار جسمانی. نشانگر همین رابطه بین اعمال مجازات و طاهر شدن مجرم است. با قبول این نظر این گفته که نوع مجازات‌های حدی با توجه به مقتضیات زمان تشریع و اوضاع و احوال آن روز وضع شده است. چون وقتی هدف از اجرای حکم مجازات حدود اجرای عدالت و تطهیر مرتکب بوده، نه اصلاح او و همچنین مطابق با آیات و روایات این تطهیر از طریق مجازات بدنی حادث می‌گردد. البته هر چند بعید است ولی امکان دارد

حکمتی نیز در این نوع مجازات‌ها نهفته باشد که عقل انسان قادر به درک آن نباشد و با توجه به این حکمت واقعاً مجازات بدنی نقش عمده ای را در تطهیر مجرم بگذارد؛ و یا حتی اثر اصلاحی نیز بر او داشته باشد. با وجود این، نظر به این که همیشه اصلاح مجرم، مهمترین دغدغه دین اسلام بوده، می‌توان رگه هایی از اصلاح را در مرحله اجرای مجازات نیز مشاهده کرد. همچنین پیش گیری اجتماعی با توجه به شدید بودن مجازات‌ها، همگی حاکی از این است که در مرحله اجرای کیفر در کنار هدف اصلی که اجرای عدالت است به اهداف دیگر از جمله پیش گیری اجتماعی، با توجه به شدید بودن مجازات‌ها، همگی حاکی از این است که در مرحله اجرای کیفر در کنار هدف اصلی که اجرای عدالت است به اهداف دیگر از جمله پیش گیری اجتماعی، فردی و اصلاح مجرم نیز نیم نگاهی شده است.

بند ششم: حفظ مصلحت عمومی

مصلحت در فقه اسلامی به عنوان پایه جعل و تشریع احکام شرعی است و علاوه بر آن، منبع استنباط احکام شرعی و همچنین پایه مدیریت و اداره جامعه و صدور حکم حکومتی استفاده می‌شود و می‌تواند در مرحله اجرای احکام، بالاخص حدود نیز مد نظر قرار گیرد. فقهای امامیه در ابتدای احکام شرع اسلام بر مصالح و مفاسد متفق القولند؛ یعنی آنچه واجب شمرده شده دارای مصلحتی و آنچه حرام شمرده شده دارای مفسده و مضرتی است. در آیات قرآنی و روایاتی که از پیغمبر و ائمه (ع) رسیده نیز دلایلی بر این مطلب وجود دارد. بدون شک تامین منفعت عمومی را می‌توان یکی از هدف اصلی تمامی قوانین و مقررات داخلی هرکشوری قلمداد نمود. لذا تمامی این قوانین را می‌توان ناظر به تامین آن دانست. با این وجود به طور خاص نیز در برخی موارد به اصطلاح منفعت عمومی یا مفاهیم مشابه آن اشاره شد و منفعت عمومی به صورت مستقیم یا غیر مستقیم مبنای یک حکم قانونی قرار گرفته است. در این بخش به طور خلاصه به برخی از این مواد و اصول قانونی اشاره خواهیم کرد.

احکام شرعی تابع مصالح و مفاسد واقعی است و هیچ حکمی بدون ملاک وضع نمی‌شود. امام صادق (ع) در این باره می‌فرماید: «هیچ حکمی بدون دلیل و ملاک وضع نشده است».^۱ علامه حلی در این زمینه می‌نویسد: «همه احکام شرعی، تابع مصالح هستند و مصالح نیز با تغییر زمان و اختلاف مکلفین تغییر می‌کند؛ بنابراین، ممکن است حکم خاصی در زمانی برای یک عده

۱ - آخوند خراسانی، محمدکاظم، کفایة الأصول، تحقیق عباسعلی زارعی سبزواری، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲، ۱۳۸۹ش،

مصلحت داشته باشد و به آن دستور داده شود، اما برای عده ای در زمان دیگری مفسده داشته باشد و از آن نهی شود»^۱.

استاد شهید مرتضی مطهری نیز در این باره می نویسد: قوانین اسلام در عین اینکه آسمانی است، زمینی بوده و بر اساس مصالح و مفاسد موجود در زندگی بشر استوار است. اسلام خودش بیان می کند که هر قانونی وضع کرده ام، بر اساس مصالحی است که یا به جسم شما مربوط می شود و یا به روح شما.^۲

البته مصلحت ها همواره با یکدیگر، هماهنگ و همسو نیستند. گاهی منافع فردی با هم تعارض پیدا می کنند و گاه با مصالح عمومی برخورد دارند. این تزاخم در هر نظام حقوقی رخ می دهد که بر مبنای قاعده اَهَمّ و مهم، میان آنها گزینش می شود تا از این طریق بتوان میان حقوق و آزادی های فردی از یک سو و نظم عمومی و مصالح جامعه از سوی دیگر، توازن و هماهنگی برقرار کرد. «مصلحت» یکی از مجاری صدور احکام ثانویه است. «منفعت عمومی» نیز یکی از مصادیق مصلحت دانسته شده است پس درواقع «منفعت عمومی» یکی از مجاری صدور احکام ثانویه قلمداد می شود. بی تردید نظام حقوقی اسلام و مخصوصاً حقوق جزایی آن مبتنی بر رعایت مصالح و مفاسد است. در کتاب «التشریع الجنائی الاسلامی» آمده است: اعمالی که در نظام جزایی اسلام جرم محسوب می باشند و مورد امر و نهی قرار می گیرند، به این علت است که انجام یا ترک آنها موجب ضرر به نظام اجتماع یا عقاید آنها یا حیات افراد جامعه یا اموال و یا آبرو یا احساس آنان و یا سایر امور است که لازمه حال اجتماع، حفظ آنها و عدم تفریط در آنهاست. شریعت اسلامی برای حفظ مصالح اجتماعی و صیانت نظامی که اساس جامعه است و برای ضمانت بقای جامعه ای نیرومند، متعهد، متخلق به اخلاق فاضله، بعضی از افعال را جرم تلقی می کند و بر آن کیفر می دهد.^۳ بر این اساس، کیفر در واقع رحمت خداوند نسبت به بندگان، تطهیر مجرم، کفاره ذنوب و حفظ گناهکار از عذاب آخرت است. از این رو، قانونگذار اسلام با توجه به هدف رعایت مصلحت بنده، قوانین جزایی متناسب وضع نموده است که یا مجازات های حدی است یا مجازات های تعزیری. در بعدمجازات در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه افساد فی الارض و بغی) از آنجایی که این قوانین بر اساس طبیعت و فطرت انسان وضع شده و مقنن آن علم کامل به مصالح و مفاسد دارد و از طرفی این قوانین مربوط به حکومت خاص و زمان خاص نیست، پس می توان نتیجه گرفت که در این

۱- حلی، حسن بن یوسف، کشف المراد فی شرح تجرید الإعتقاد، قم، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی تا، ص ۲۸۲.

۲- مطهری، مرتضی، اسلام و نیازهای زمان، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۸۴ش، ص ۲۰.

۳- عوده، عبدالقادر، ۱۳۷۹، حقوق جنایی اسلام با تعلیقات مرحوم سید اسماعیل صدر، ترجمه اکبر غفوری، ج ۱، مشهد: آستان قدس رضوی، ج ۲.

حدود مصالح و مفاسد همه زمان‌ها در نظر گرفته شده است و البته در برخی موارد نیز نوع اعمال قانون مجازات بر عهده حاکم اسلامی نهاده شده تا او با بررسی مقتضیات و شرایط و در نظر گرفتن مصالح اهم و مهم حکم صادر نماید.

مبحث دوم: فلسفه، اصول و مبانی فقهی و حقوقی حاکم بر جرایم در نظام

کیفری ایران

گفتار اول: فلسفه حاکم بر جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت

مبانی جرم‌انگاری که جزء فلسفه حقوق به شمار می‌آید، یکی از مسایل بنیادین در قلمرو حقوق کیفری است. ایجاد محدودیت‌های رفتاری و تضییق دامنه فعالیت‌های ارادی انسان به وسیله فرآیند جرم‌انگاری، امری مغایر با اصل اولیه آزادی و اباحه اعمال می‌باشد؛ و طبع آزادی‌خواه انسان مانع اطاعت از آن است؛ مگر روشن گردد که بر مبانی ای مستحکم و اصیل استوار است.^۱ مسئله سیاست و حکومت و نظم و امنیت جامعه اسلامی از موضوعاتی است که مورد توجه فقیهان و علمای مسلمان بوده است و علما در تعامل مستمر با حاکمان، به گسترش فرهنگ، زبان و گفتمان خاص خویش مبادرت کرده‌اند. فلسفه‌ی وضع جرایم و اعمال مجازات‌ها در نظام‌های حقوقی مذهبی و غیر مذهبی تفاوت‌های عمیقی دارد. بحث در مورد حق اعمال مجازات و همچنین اهداف مجازات‌ها که عمده‌ترین مباحث فلسفه‌ی جرایم و مجازات‌ها را دربرمی‌گیرد، بسته به نوع نگرش و جهان بینی ای که این سیستم‌های حقوقی دارند متفاوت است. وقتی مسئله فلسفه‌ی جرایم و مجازات‌ها مطرح می‌گردد، مقصود بررسی مبانی حق مجازات و همچنین اهداف جرایم و مجازات‌هاست. هدف اصلی از پرداختن به این موضوع کشف علت و چرایی تفکیک دسته‌ای از جرایم به عنوان جرایم حدی از سایر جرایم و اختصاص قواعد ویژه به آنهاست. نیل به این مقصود با تفحص در اهداف کلی و جزئی شریعت و همچنین نظام کیفری اسلام به عنوان تابعی از شریعت حاصل خواهد شد.

اسلام شناسان و متخصصان حقوق اسلامی برای پاسخ به این مسئله مباحث بسیاری را مطرح کرده‌اند. آنچه در اینجا مطمح نظر است این که شریعت اسلام هنگام تشریع احکام، از جمله جرم‌انگاری افعال و تعیین مجازات، سعی بر استناد به دلایل عقلی برای مقبولیت و قابل پذیرش تر شدن این احکام می‌کرده یا نه؟

۱ - مظفری، حسن؛ ۱۳۹۳، مبانی جرم‌انگاری در جرایم جنسی مستوجب حد در حقوق کیفری اسلام - شماره ۱ (۲۸) صفحه

- از ۱۲۳ تا ۱۵۰

اکثر دانشمندان اسلامی عقیده دارند که وضع احکام در دین اسلام تابع مصالح و مفاسد است. از مهمترین دلایل این گروه می‌توان به حدیث امام صادق «ع» «انه لم يجعل شی الا شی»^۱ قاعده «کل ما حکم به العقل، حکم به الشرع» و روایاتی که از عقل به عنوان رسول باطنی یاد کرده اند، اشاره کرد. گروهی نیز (ظاهریه در میان اهل تسنن و اخباریون در میان اهل تشیع) قائل به این امر هستند که احکام فاقد حسن و قبح ذاتی بوده و حسن و قبح آنها نشأت گرفته از مرجع صدورشان است. اگر قائل به نظر اول، یعنی مبتنی بودن احکام اسلام بر مفاسد و مصالح شویم، در ارتباط با این که آیا عقل انسان قادر به تشخیص مصالح و مفاسد است یا نه باید قائل به تفکیک شد. دسته ای از احکام (مانند عبادات) وجود دارد که عقل انسان از درک مصالح و مفاسد آن عاجز است. هر چند که گاه در شریعت سعی شده دلایل عقلی برای توضیح این گونه احکام نیز قید شود.^۲ در مقابل دسته ای دیگر از احکام وجود دارد که عقل می‌تواند مصلحت و فلسفه را در تشریع آنها کشف کند. احکام مربوط به جرایم و اعمال مجازاتها را می‌توان در دسته اخیر داخل کرد. در مورد اجازه تفحص در علل و فلسفه احکام از نظر شریعت باید خطر نشان کرد نه تنها در تعالیم آسمانی منعی بر این امر دیده نمی‌شود، بلکه عملاً خود قرآن و روایات در بسیاری مواقع سعی کرده اند مبانی عقلی صدور احکام را ذکر نمایند. این گونه ذکر علل از دو جهت قابل توجه است. اول آنکه با ذکر این مطالب نفس این گونه مباحث به رسمیت شناخته شده است؛ و دوم آنکه روش شناسی خوبی را پیش روی عقل قرار می‌دهد.

گفتار دوم: خصوصیات مجازات ها

بند اول: خصیصه تریبی و یا رنج آور بودن

شاید بتوان گفت که این خصوصیت اولین و قدیمی ترین خصیصه‌ای است که بشر برای مجازات شناخته است. حدود، تعزیر و کیفرها، شکنجه‌ها و عذاب‌های شدیدی که از روزگاران پیشین تا به امروز درباره مجرمین اجرا شده است. نشأت گرفته از این خصوصیت می‌باشد. امروزه نیز عده زیادی از حقوق دانان را نظر بر این است که مجرم از نظر امنیتی مسئول و مقصر است.^۳ بنابراین می‌بایست رنج و سختی مکافات عمل خود را تحمل کند تا بدین وسیله هم حس انتقام جوئی مردم جامعه تسکین یابد و هم تحمل رنج شدید کیفر، وجود مجرمین را پاک کرده و موجبات اصلاح اخلاقی و بازگشت آنان به اجتماع را فراهم آورد. تریب از نظر لغوی مصدر باب تفعیل از ریشه رَهَب و به معنای ترسانیدن دیگری می‌باشد.^۴

۱ - شیخ صدوق، علل الشرایع، انتشارات دارالکتاب اسلامی، جلد ۲ و ۱، ۱۴۲۵ ه.ق، ۲۰۰۴ م.

۲ - شیخ صدوق، همان: ۱۴۲۵، ۳۹۵/۲ - ۳۳۴

۱- پرویز، صناعی، حقوق جزای عمومی ج ۲، صص ۱۸۱-۱۸۲

۲- حسن، عمید، فرهنگ فارسی، امیرکبیر، تهران ۱۳۶۳، ص ۳۹۳

مجازات تهریبی به کیفری گفته می‌شود که مستقیماً به بدن مجرم وارد می‌شود، مانند شلاق.^۱ پس در نتیجه مجازاتی که در این تحقیق بررسی شده است در گروه مجازات تهریبی قرار گرفته تا مجرم لذتی که از ارتکاب فعل مجرمانه داشته است کیفر آن را نیز ببیند. سزار بکار با اظهار می‌دارد «برای آن که کیفر تأثیر مطلوب داشته باشد کافی است که رنج حاصل از آن بیش از سودی باشد که از جرم عاید می‌شود و برای این رنج بیشتر باید اثر قطعی کیفر و ناکامی از تحصیل سود حاصل از جرم در نظر گرفته شود». چنین طرز تفکری در طول تاریخ حقوق کیفری باعث وضع کیفرهای بسیار سنگین برای مجرمین شده است با چنین تصویری که هر چه شدت کیفرها بیشتر باشد، قدرت بازدارندگی آنها بیشتر می‌شود و علت تشدید مجازات مرتکبین تکرار جرم نیز ناشی از این اندیشه کیفری می‌باشد. هر چند امروزه پوچی این رسالت مجازات‌ها آشکار شده است و در شرع مقدس تأکید بر پرهیز از مجازات گرایی است تا آن‌جا که سقوط کیفر با وجود «شبهه» یکی از قواعد مسلم فقه جزایی است.^۲

بند دوم: خصیصه تزدیلی (رسوا کننده)

این خصوصیت، ویژگی بارز و آشکار متمایز کننده مجازات از اقدامات تأمینی و تربیتی می‌باشد. حقوق دانان جزا را عقیده بر این است که رسوا کردن مجرم ضروری است تا بدین وسیله کسانی که از آبرو و شخصیت اجتماعی برخوردار بوده و جایگاه ویژه‌ای در جامعه دارند با ارتکاب جرم شرافت تحصیل شده خود را به باد دهند. برای اجتناب از تبهکاری و آلودگی جامعه و به منظور آسیب رساندن به حیثیت و آبروی اجتماعی بزهکار، رسوا کردن مجرم امری ضروری و اجتناب ناپذیر است تا دیگران با اطلاع از ماجرای سهمناک مجرمانه و رسوایی مجرم در ارتکاب جرم، تردید بیشتری به خود راه داده و از بزهکاری منصرف شوند.

ژرمی بنتام به این خصیصه توجه کامل داشت و برای محکومین به حبس دو نوع زندان را پیشنهاد کرده بود.

حبس دائم که برای مجرمین خطرناک است و باید زندان در مرکز شهر با دیوارهای بلند و سیاه باشد و حبس موقت که زندانیان بتوانند از همه طرف اطراف زندان را روئیت کنند و ملاقات عمومی نیز آزاد است.^۳

۳- محمد جعفر، جعفری لنگرودی، ص ۵۸۰، شماره ۴۵۶۸

۴- حسین، حسینی ورد جانی، اجرای حدود در اسلام، مرکز پژوهشهای صدا و سیما، ۱۳۸۳، ص ۴۸

۱- زان پرادل، ۱۳۷۳، تاریخ اندیشه های کیفری، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، دانشگاه شهید بهشتی، با همکاری موسسه نشر یلدا ج ۱، تهران، ص ۶۲، ۶۳

بند سوم: خصیصه مشخص بودن

درحالی که اگر جامعه آن‌ها را به غیر از میزان مشخص کیفر نماید در افراد نوعی حس استضعاف و مظلوم‌نمایی ایجاد شده که ممکن است آنها را به قصد انتقام، به سمت ارتکاب جرم سوق دهد.^۱ به موجب این اصل مجازات کردن دو نفر برای ارتکاب جرم واحد به یک میزان، خلاف عدالت است. در نظام‌های جزائی دیگر قانون و قاضی تنها به تعیین حداکثر مجازات می‌پردازند و میزان قطعی مجازات در عمل و ضمن بررسی تحولاتی که در شخص مجرم در محیط زندان و زیر نظر متخصصین مختلف صورت گرفته تعیین می‌شود. حتی بعضی پیشنهاد کرده‌اند که قاضی دادگاه تنها به صدور حکم محکومیت اکتفا کند و سرنوشت محکوم را به اداره زندان بسپارد تا هرزمان زندانی اصلاح و آماده بازگشت به جامعه شد از زندان آزاد شود.^۲ اما در نظام جزایی حقوق نوشته (که کشورمان نیز جزء آن‌ها است) هم مجازات مشخص است و هم میزان اختیارات قاضی در مقدار تخفیف آن.

این خصیصه یکی از نتایج قرارداد اجتماعی است چرا که انسان‌ها به موجب قرارداد اجتماعی هدف شان تنها واگذاری بخشی از آزادی‌های خود به یک مقام عالی یعنی قانون‌گذاری باشد. مشخص بودن مجازات‌ها از نظر پیشگیری عام و خاص ارتکاب جرم نیز کاملاً مؤثر می‌باشد زیرا از یک طرف افراد جامعه با آگاهی کامل از جرم و میزان مجازات عملکرد خود را تنظیم کرده و از طرف دیگر چون با وقوف کامل از میزان کیفر مرتکب جرم شده‌اند واکنش جامعه را نوعی ظلم و اجحاف در حق خود نمی‌دانند.

شارع مقدس نیز با چنین رویکردی به وضع برخی قوانین جزایی پرداخته که آن را در مجازات جرائمی چون محاربه یا اجرای برخی حدود می‌توان ملاحظه کرد که در برخی مواقع خصوصیت رسواکنندگی مجازات مورد نظر بوده است. متأسفانه اگر توجه خاص به این رویکرد داشته باشیم، که هدف فقط رسوا شدن فرد مجرم باشد، باعث می‌شود که مجرم برای همیشه از جامعه طرد شود و نه تنها مجازات به اصلی ترین اهداف خود که بازدارندگی است نرسد، بلکه اعضای خانواده مجرم نیز مورد تحقیر مردم قرار گرفته و با مجرمین جدید در جامعه روبرو شویم و این خصوصیت مجازات امروزه با اصلی ترین هدف حقوق کیفری که اصلاح و تربیت و اجتماعی کردن مجرمین است کاملاً ناسازگاری باشد.

اما دولت‌ها می‌کوشند با وسائلی چون آزادی مشروط و عفو از میزان این خصیصه مجازات بکاهند تا بتوانند اهداف حقوق کیفری را با هدف بازسازی و اصلاح مجرمین برآورده کنند. در مجازات شلاق تعزیری اختیاری که به قاضی داده شده است بیاتر این مسئله است.

۱- تاج زمان، دانش، ۱۳۶۸، حقوق زندانیان و علم زندان‌ها، چاپ دانشگاه تهران، ص ۶۶

۲- ر.ک: غلامرضا، محمودی، ۱۳۸۷، فردی کردن مجازات‌ها و آثار آن در جلوگیری از تکرار جرایم، رساله فوق لیسانس حقوق جزا دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اراک،

بند چهارم: خصیصه قطعیت

هنگامی که دادرسی جزایی خاتمه یافت و حکم قضایی در خصوص مجرم صادر شد، دیگر نباید راهی برای تجدید نظر و تغییر در مجازات وجود داشته باشد. با این خصیصه، مجازات از اقدامات تأمینی قابل تمیز است. اقدامات تأمینی و تربیتی نسبت به اشخاصی که حالت خطرناک دارند، اعمال می‌شود و از آنجایی که جنبه درمانی دارند قابل تغییر نیز می‌باشند ولی حکم محکومیت به مجازات پس از آن که به مرحله نهایی رسید و راهی برای تجدیدنظر در آن وجود نداشت، به صورت قطعی در می‌آید و قابل تبدیل و تعویض نیست. بر مبنای اصول دیالکتیک (امنیت، قطعیت) هر چه درجه قطعی بودن مجازات بیشتر باشد، امنیت موجود در جامعه نیز افزایش خواهد یافت و در همین راستا چنانچه بتوان درجه قطعی بودن مجازات را افزایش داد می‌توان به همان نسبت از میزان آن کاست.^۱

بکار یا نیز از کسانی بود که به این جنبه مجازات اهمیت زیادی می‌داد و معتقد بود که مجازات، به جای شدت باید از درجه حتمیت برخوردار باشد و شدت مجازات زمانی که راهی برای فرار مجرم از تحمل مجازات وجود داشته باشد نمی‌تواند پیشگیرانه باشد و احساس بی‌عدالتی را در مردم تقویت می‌نماید. اگر حقوق کیفری با این خصیصه مجازات در تضاد باشد چون هدف از مجازات بازپرو و اصلاح مجرمین است و زمانی شخصیت مجرم اقتضاء نماید که مجازات علیه وی اجرا نشود یا در مجازات وی تعلیق داده شود قطعی بودن حکم محکومیت مبنی بر اجرای مجازات جایگاهی نخواهد داشت.

گفتار سوم: اصول حاکم بر مجازات‌ها

مجازات‌ها دارای اصولی هستند که سابقه طولانی در طول تاریخ دارند که دچار تکامل شده‌اند و برائر تلاش بی‌وقفه‌ی اندیشمندان که با مجاهدت‌های خود توانستند آراء و نظریات خود را بر قانون‌گذاران تحمیل کنند و این اصول را به شکل اصولی ثابت درآورند که امروزه بر مجازات‌ها حاکم است. این اصول در خصوص کلیه مجازات‌ها از جمله مجازات‌های مستوجب حد صادق و لازم الرعایه است. با توجه به اهمیت خاص اجرای حدود در اسلام توجه‌ای ویژه به آن شده است و ائمه معصومین علیهم‌السلام نیز تأکیدات متعددی برای اجرای حدود داشته‌اند. شلاق هم از مجازات حدی بوده که این اصول بر آن نیز حاکم است. در این جا به بررسی این اصول می‌پردازیم:

بند اول: اصل قانونی بودن مجازات‌ها

اصل قانونی بودن مجازات‌ها در قوانین اکثر نظام حقوق کیفری پذیرفته شده است. به این شکل که قاضی نمی‌تواند بدون وجود نص قانونی اقدام به تعیین مجازات برای مرتکب جرم نماید؛ یعنی ابتدا جامعه باید

۱- قاسمی، ناصر، ۱۳۷۴، اقدامات تأمینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران، میزان، چاپ یک، تهران ۱۳۷۴ ص ۱۱۲

ناهنجاری را براساس قانون جرم بشناسد و بعد از آن به تعیین مجازات مناسب با آن جرم بپردازد و آن را به تصویب مراجع ذیصلاح برساند و به شکل قانون درآورد و آن را به اطلاع شهروندان خود برساند این اصل که امروزه بر قوانین جزایی اکثر کشورهای جهان حاکم است، اصل قانونی بودن مجازات‌ها نامیده می‌شود.^۱

بکاریا از کسانی بود که اعمال خودسرانه قضات و مجریان کیفرها را در زمان خود مورد انتقاد شدید قرارداد و براین اصل بسیار تأکید کرد. شاید تأکید براین اصل در آن زمان مانعی در راه خود سری قضات که برای خود حد و مرزی نمی‌شناختند بود اما ضامن حفظ حقوق و آزادیهای فردی و اجرای عدالت نبود چون بعدها این نظریه مورد انتقاد قرار گرفت و تعدیل شد.^۲ این اصل مورد توجه قانون‌گذاران کشور ما هم قرار گرفته است. به موجب این اصل هیچ مجازاتی و هیچ دادگاهی بدون قانون وجود ندارد: «حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد».^۳

قانون مجازات اسلامی سال (۱۳۷۰) نیز این مسأله را مورد تأکید قرار داده است و این اصل در مقررات اسلامی نیز از مفاهیم آیه «وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» و نیز قاعده فقهی «قبح عقاب بلا بیان» قابل فهم است. از این قاعده فقهی فهمیده می‌شود تا وقتی که دلیل و بیانی از طرف شارع به چیزی نرسیده است، مؤاخذه نسبت به آن چیز قبیح است.

بند دوم: اصل تساوی مجازات‌ها

اصل تساوی مجازات‌ها به این معنی است که دو مجرمی که در شرایط مساوی و مشابه، جرم یکسانی را انجام داده اند؛ برای آنها باید مجازات مشابه و مساوی تعیین شود این اصل در واقع مکمل اصل قانونی بودن مجازات‌ها است. سنجش شرایط ارتکاب جرم برای چند نفر که جرم مشابه را انجام داده اند اگر غیرممکن نباشد کاری است فوق العاده مشکل که در توان قضات نیست.

«متأسفانه برخی از قضات بدون توجه به شخصیت واقعی مرتکب جرم، به خود عمل مجرمانه و خصوصیات ظاهری اعمال مرتکبین توجه نموده و به صدور رأی می‌پردازند بدون توجه به اینکه هریک از مجرمین با چه انگیزه‌ای مرتکب جرم شده اند؟ چه عواملی بر اداره آزاد آن‌ها تأثیر گذارده است؟ چه مجازاتی بر آن‌ها اثر گذار است؟ آیا تعیین یک مجازات مساوی برای همه مرتکبین اثر یکسان دارد؟ توجه به این مسائل توسط قاضی کیفری، ایشان را در نگرش به اعمال مجازات‌های مساوی برای افرادی که جرم مشابه و یکسان انجام داده اند با ما هم عقیده می‌نماید که اعمال این مجازات‌ها نه تنها عدالت

۲- گلدوزیان، ایرج، ۱۳۷۸، بایسته های حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۸، ص ۱۰۲

۱- سزار، بکاریا، ۱۳۶۷، رساله جرایم و مجازات‌ها (ترجمه دکتر محمد علی اردبیلی) نشر میزان، چاپ سوم، تهران.

۲- اصل سی و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.

کیفری را تأمین نمی‌نماید بلکه عین بی عدالتی نیز می‌باشد. نه تنها همه مرتکبین جرم مشابه از انگیزه و میزان اراده آزاد در ارتکاب جرم به صورت مساوی برخوردار نیستند بلکه اعمال مجازات‌های مشابه نیز اثر یکسانی روی افراد مختلف ندارند و میزان آن‌ها با توجه به قدرت جسمی و روانی و در مجازات‌های مالی با توجه به قدرت اقتصادی افراد شدیداً در نوسان است.^۱ به عنوان مثال دو نفر که محکوم به مجازات می‌شوند و مجازات حبس آن‌ها چون دو ماه است آن مجازات تبدیل به جریمه نقدی می‌شود برای یکی از آن‌ها که فرد فقیری است این مجازات بسیار سنگین می‌باشد و برای دیگری که فرد ثروتمندی است نه تنها اثری ندارد بلکه ممکن است اعمال مجازات را به تمسخر بگیرد. یا برعکس تحمل زندان برای یک فقیر آرمانی و به علت هزینه‌های زندگی مشتاق تحمل آن است در حالی برای ثروتمند خلاف آن می‌باشد. پس نتیجه می‌گیریم که تساوی مجازات‌ها به این شکلی که امروزه در عمل اجرا می‌شود و قضات ما به آن می‌نگرند با اصل فردی کردن مجازات‌ها در اصطحاک بوده و اهداف عدالت کیفری را تأمین نمی‌نماید.^۲ اما توجه به این نکته لازم است که مجازات‌های حدی که شارع مقدس آنها را تعیین کرده است برای همه یکسان می‌باشد زیرا ذات پاک خداوندی بر اساس مصالح آنان را تعیین نموده است، که شلاق یکی از آن‌ها می‌باشد.

بند سوم: اصل شخصی بودن مجازات‌ها

قبل از پیدایش حقوق کیفری و شکل‌گیری نظام‌های جدید جزائی مسئولیت مجرمین در عمل، اعضای خانواده و بستگان آنان را نیز در برمی‌گرفت. وقتی شخصی مرتکب جرم سنگینی چون خیانت به پادشاه می‌شد همه اعضای خانواده و بستگان مرتکب، مجازات و شکنجه می‌شدند یا در نظام قبیله‌ای وقتی یک نفر از یک قبیله مرتکب جرمی علیه شخصی از قبیله دیگر می‌شد نه تنها مرتکب و اعضای خانواده اش؛ بلکه تمام اعضای قبیله در آتش خشم و انتقام جویی قبیله مجنی علیه می‌سوخت و در واقع در آن زمان مسئولیت دسته جمعی بوده ولی با ظهور اسلام و گذشت زمان و تکامل حقوق کیفری و با هدف برقراری امنیت و عدالت کیفری اصل شخصی بودن مجازات‌ها که دقیقاً نقطه مقابل مسئولیت دسته جمعی بود حاکم گردید که در واقع مرحمی بود بر افراط‌گری‌های آن زمان.

مفهوم واقعی این اصل دلالت بر این دارد که مجازات و آثار آن باید فقط شامل حال مرتکب شود و هر شخص مسئول عمل خویش می‌باشد و تصویب تمام قوانین باید با چنین رویکردی صورت گیرد. شارع مقدس در وضع قوانین در تمام موارد چنین رویکردی را مدنظر قرار داده و در تمام موارد مورد توجه بوده است. اما متأسفانه عده‌ای عقیده دارند که رعایت این اصل در تمام موارد، مورد توجه قرار نگرفته

۱- غلامرضا، محمودی، فردی کردن مجازات‌ها، ص ۳۸

۲- همان، ص ۳۹

است و آثار ناشی از اجرای مجازات‌ها شامل دیگران نیز می‌شود. به عنوان مثال فردی که به زندان محکوم می‌شود و مدتی را در حبس سپری می‌کند و چون خانواده، سرپرست خود را از دست داده است و فرزندان از فقر عاطفی و فقر مالی ناشی از عدم حضور پدر خود، آثار مجازات را تحمل می‌کنند؛ جامعه پذیری مجدد نیز برای زندانی، کاری بسیار مشکل خواهد بود.^۱ اجرای اصل شخصی بودن مجازات‌ها در عمل کاری مشکل و شاید هم غیرممکن است و علاوه بر این که مجازات را متوجه خود مرتکب می‌داند معتقد است که علاوه بر آن مجازات باید ویژه شخصیت هر فرد نیز باشد.^۲

مبحث سوم: مبانی مجازات‌ها

هرچند بحث و گفتگو پیرامون مبانی مجازات، اهمیت فراوانی دارد اما این مقوله کمتر مورد توجه حقوق‌دانان قرار گرفته است و کمتر بحث مستقلی تحت این عنوان در کتاب‌های حقوقی ارائه شده است.^۳ بحث در این باره که چرا مجرم باید مجازات شود؟ جامعه چه حقی برای مجازات اعضای خود دارد؟ آیا مجازات افراد توسط جامعه جرم محسوب نمی‌شود؟ و سوالهای دیگر ما را با این مساله روبرو می‌سازد که واقعا مبنای علمی مجازات‌ها چیست؟

می‌توان در این باره به اهدافی که در گذشته بیشتر مورد توجه در اعمال مجازات‌ها قرار گرفته اشاره نمود و به صورت مختصر هر کدام را مورد شناسایی قرار می‌دهیم.

گفتار اول: اهداف مجازات‌ها

بند اول: هدف از تشریع مجازات‌ها

یک نظام حقوقی هماهنگ نظامی است که تمام اجزایش به سمت یک هدف، به صورت هماهنگ حرکت می‌کنند. نظام حقوقی اسلام نیز به تحت تأثیر این روش به وضع قوانین پرداخته است. ارتباط با نیروی فوق بشری باعث شده تا این قوانین به صورت کاملاً هماهنگ با تکوین آفرینش انسان و جهان و مطابق با نیازهای حقیقی انسان در ابعاد مختلف مادی و معنوی آن پی‌ریزی شوند. کیفرها در اسلام به عنوان رحمت الهی مطرح هستند. این رحمت ویژه جامعه نیست بلکه فرد بزهکار را نیز دربرمی‌گیرد. درواقع نظام کیفری اسلام جرائم را بر اساس مصلحت نوع انسان و صلح و آرامش و امنیت عمومی تشریع کرده است. در نتیجه بین اهداف کلی شریعت و اهداف مجازات‌ها تضاد یا شکافی وجود ندارد.

۱- گلدوزیان، ایرج، ۱۳۷۸، بایسته های حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ دوم،

۲- غلامرضا، محمودی، پیشین، ص ۴۰.

۳- ولیدی، محمد صالح، ۱۳۷۸، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، انتشارات سمت،

بند دوم: اهداف کلی در شریعت

با مراجعه به منابع اسلامی از جمله قرآن و روایات مشخص می‌شود که اهداف مختلفی به‌عنوان مقصود اصلی از شریعت بیان شده است. در آیات قرآن عبودیت و بندگی، اقامه قسط و عدل، اتمام مکارم اخلاق، کمال انسانیت، قرب الهی، تهذیب نفس و اصلاح و تربیت افراد به‌عنوان هدف اصلی ذکر شده است. با توجه به این تعالیم نظرات مختلفی در رابطه با اهداف کلی شریعت ارائه گردیده است. از جمله نیل به کمال مطلوب انسان و رسیدن به سعادت و خوشبختی،^۱ تربیت افراد در جامعه و ایجاد حکومت و دنیایی نمونه^۲ و یا مبارزه با ظلم و فساد و اجرای عدالت، برخی در این رهگذار اجرای حدود و تعزیرات را از بزرگ‌ترین و مهم‌ترین اهداف بعثت پیامبران دانسته‌اند. هرچند نظرات در این زمینه مختلف است ولی عصاره آن‌ها را می‌توان در این طور خلاصه کرد:

«یکی حرکت انسان به‌سوی جانشین خدا شدن بر روی زمین و دوم تبدیل جامعه اسلامی به مدینه فاضله واجد خصوصیات مطروح در تعالیم اسلامی».^۳ در واقع اهداف اخیرالذکر در برگیرنده تمامی اهداف مذکور در فوق بوده و می‌توان از آنها به عنوان مهمترین اهداف شریعت اسلامی یاد کرد. چون پیرو این دو هدف اصلی سایر اهداف فوق که جزء فروعات کمال محسوب می‌شوند، خود به خود حاصل خواهند شد.

گفتار دوم: رویکردهای حاکم بر اهداف مجازات‌ها

هرچند تاریخ گواه تحمیل انواع مجازات‌ها بر مجرمین نگون‌بخت بوده است، اما هیچ‌گاه نمی‌توان مدعی آن بود که حکمرانان هدف واحدی را از تحمیل مجازات دنبال می‌کردند، چراکه به اقتضای شرایط زمانی و مکانی و به جهت مبانی فکری متفاوت، نظام‌های حقوق کیفری اهداف گوناگونی را برای تحمیل مجازات متصور بوده‌اند. با تمامی این اوصاف، در فلسفه حقوق کیفری در خصوص چرایی اجرای مجازات دو رویکرد عمده‌ی «گذشته‌نگر» و «آینده‌نگر» وجود دارد.

یک: رویکرد گذشته‌نگر

در حقوق کیفری نوین از رویکرد گذشته‌نگر بیشتر تحت عنوان «سزای عادلانه» تعبیر می‌شود. در این رویکرد، تحمیل مجازات نه به خاطر پیامدهای مثبت آن در آینده، بلکه بدان جهت است که

۱ - ابراهیم زاده آملی، بنی الله، ۱۳۷۸، حاکمیت دینی، انتشارات اداره آموزشهای عقیدتی سیاسی نمایندگی ولی فقیه در سپاه، ص: ۴۵

۲ - سوده، عبدالقادر، ۱۳۷۹، حقوق جنایی اسلام با تعلیقات مرحوم سید اسماعیل صدر، ترجمه اکبر غفوری، جلد اول، انتشارات موسسه چاپ آستان قدس رضوی، چاپ دوم،

۳ - جوادی آملی، عبد الله، ۱۳۷۹، ولایت فقیه، ولایت، ققامت و عدالت، انتشارات اسراء، چاپ دوم

مرتکب در «گذشته» با انجام یک رفتار ممنوعه، نظم اخلاقی - اجتماعی جامعه را بر هم زده است؛ بنابراین در رویکرد گذشته‌نگر این فرشته عدالت است که خواستار مجازات کردن کسی است که با ارتکاب جرم، نظم جامعه را بر هم زده و ارزش‌های اخلاقی آن را به سُخره گرفته است، فارغ از آنکه مجازات تحمیل شده چه پیامدها و عواقبی را برای آینده‌ی جامعه به ارمغان داشته باشد!

بی‌تردید یکی از طلایه‌داران چنین رویکردی، فیلسوف اخلاق‌گرای آلمانی «ایمانوئل کانت» می‌باشد. اندیشمندی که با طرح یک سؤال در نظریه «جزیره متروکه» به زیبایی رویکرد «سزای عادلانه» را به تصویر کشیده است. نظریه‌ای که مضمون آن به شرح زیر است:

«تمامی ساکنین جزیره‌ای به‌قصد استقرار درجایی دیگر مصمم به ترک جزیره می‌باشند، اما در میان آن‌ها یک نفر محکوم به اعدام وجود دارد، حال بایستی نسبت به وی چه اقدامی کرد؟ آیا باید وی را به جهت ارتکاب جرم به کیفر رسانیده و یا به دلیل نبود جامعه‌ای که از اجرای عدالت منتفع گردد، وی را آزاد و رها ساخت؟!»

«هرچند در اینجا اجرای مجازات به نفع جامعه نیست زیرا با ترک جزیره دیگر جامعه‌ای باقی نمی‌ماند تا از اجرای مجازات بهره‌مند گردد ولی با این عبارت، پاسخ ایمانوئل کانت به این سؤال «مثبت» است، چراکه وی بر این باور است اجرای «مجازات» به معنای اجرای «عدالت» بدین دلیل واضح که هیچ جرمی نباید بدون مجازات باقی بماند! »

دو: رویکرد آینده‌نگر

در طرف مقابل رویکرد گذشته‌نگر، تعدادی از حقوقدانان طرفدار رویکرد آینده‌نگر می‌باشند. به‌رغم تفاوت سلاقی و اختلاف‌نظرهایی که میان آن‌ها وجود دارد، تمامی آن‌ها بر این باورند «تنها زمانی تحمیل مجازات بر مجرمین مشروع هست که اجرای آن برای جامعه منفعتی را به دنبال داشته باشد» وگرنه به قول بن‌تام مجازات شری است که به شر قبلی «یعنی جرم» اضافه شده است! اجمالاً می‌توان بیان داشت منفعت اجتماعی اجرای مجازات چیزی جز «کاهش میزان جرایم ارتكابی در آینده» نیست. البته لازم به ذکر است که حقوقدانان در خصوص چگونگی جلوگیری از افزایش آمار جنایی با یکدیگر متفق‌القول نیستند و درست به همین جهت است که رویکرد آینده‌نگر خود دارای چندین زیرمجموعه است که مهم‌ترین آن‌ها به شرح زیر است:

بند اول: هدف بازدارندگی (ارعاب)

بازدارندگی (ارعاب) یکی از مهم‌ترین اهداف مجازات در رویکرد آینده‌نگر محسوب می‌گردد. در جرم‌شناسی معاصر، مفهوم بازدارندگی تداعی‌کننده نام «مکتب کلاسیک جرم‌شناسی» است، مکتبی

که «عقلانیت گرای» و «اختیار گرای» از مهم‌ترین مبانی فکری آن‌ها محسوب می‌گردد. مسلماً از شاخص‌ترین چهره‌هایی طرفدار مفهوم بازدارندگی نابغه جوان شهر میلان، سزار بکاریا و فیلسوف نام‌آشنای شهر لندن، جرمی بنتام می‌باشد. سردمداران این رویکرد به‌طور خاص جرمی بنتام بر این باورند، از آنجایی که مجرم در ارتکاب جرم همچون تاجری ماهر، سود و زیان احتمالی رفتار خویش را محاسبه کرده و بعد از سنگینی کفه‌ی سود بر زیان، سرانجام با اراده‌ای آزاد تصمیم به ارتکاب جرم می‌گیرد، هم از لحاظ اخلاقی و هم از لحاظ کیفری سزاوار مجازات شدن است. بنابراین تردیدی نیست که اگر میان جرم مقصود و میزان مجازات آن نوعی «تناسب منطقی» وجود داشته باشد، مجرمین بالقوه^۱ با محاسبه سود و زیان احتمالی ارتکاب جرم بدین نتیجه می‌رسند که در صورت ارتکاب جرم منفعتی به آن‌ها نخواهد رسید، و به همین دلیل از انجام آن منصرف می‌گردند.

به‌طور کلی، کارکرد بازدارندگی مجازات به دو شکل هست:

۱- بازدارندگی خاص: همان‌گونه که از کلمه «خاص» مشخص هست مقصود از بازدارندگی خاص آن است که اصولاً «مجرم» با تحمل درد و رنج مجازات و یا تهدید به آن از تکرار جرم منصرف خواهد شد.

۲- بازدارندگی عام: همان‌گونه که از کلمه «عام» برداشت می‌گردد، منظور از بازدارندگی عام آن است که «مجرمین بالقوه» با مشاهده و یا اطلاع از مجازات شدن مجرم از ارتکاب جرم منصرف خواهند شد.

واقعیت این است که امروزه نیز بسیاری از مردم به خاطر ترس از اجرای مجازات هست که از ارتکاب جرم باز می‌مانند.^۲ نگرشی هرچند اجمالی به آمار جرائم ارتكابی در یک جامعه نشان می‌دهد که تعداد جرائم داری مجازاتی خفیف بسیار بالاتر از جرائم دارای مجازات‌های شدید است. سرقت، کلاهبرداری، صدور چک بلامحل و ... سهل‌تر و راحت‌تر از جرایمی مانند قتل، محاربه و نظایر آن ارتکاب می‌یابد. علت این امر، سوای باورها، اعتقادات و احساسات مردم، تفاوت در میزان مجازات‌ها می‌باشد. چراکه مجرم فردی است حسابگر و سود و زیان حاصل از ارتکاب جرم و اجرای مجازات را سنجیده، اگر میزان رنج ناشی از اجرای مجازات را از سود حاصل از ارتکاب جرم کمتر ببیند به سمت آن سوق داده می‌شود و بالعکس.^۳ به همین خاطر، باید مقنن هنگام تصویب قوانین برای جرائم

۱ - مجرمین بالقوه به کسانی گفته می‌شود که قصد ارتکاب جرم را داشته ولی هنوز مرتکب جرم نشده‌اند.

۲ - ولیدی، همان، ص ۳۷

۳ - ژان پررادل، منبع پیشین، ص ۳۷، ۶۲

خطرناک‌تر مجازات سنگین و برای جرائمی که خطر کمتری دارند مجازات خفیف‌تر مقرر دارد. حقوقدانان هدف ارباب را در سطح عمومی و خصوصی موردتوجه قرار می‌دهند.

بند دوم: ناتوان‌سازی

دومین زیرمجموعه‌ی مهم رویکرد آینده‌نگر «ناتوان‌سازی» است. ناتوان‌سازی ایده‌ای است که بعد از انتقادات وارده توسط مارتین سون بر سیاست «بازپروری» از سال ۱۹۷۵ موردتوجه حقوقدانان و جرم‌شناسان قرار گرفت. امروزه طرفداران این رویکرد بیشتر بانام «مکتب نئوکلاسیک جرم‌شناسی» شناخته می‌شوند، اشخاصی که با رجعت به اندیشه‌های «مکتب کلاسیک جرم‌شناسی» مجدداً به «عقلانیت‌گرایی» و «اختیار‌گرایی» مجرمین باور داشته و با تفکیک مجرمین کم‌خطر از مجرمین خطرناک تلاش می‌کنند نسبت به مجرمین خطرناک به‌طور خاص «مجرمین مُزمن» سیاست ناتوان‌سازی را اجرا نمایند، چراکه تصور می‌کنند چنین مجرمینی به‌هیچ‌روی قابل اصلاح و درمان نبوده و امیدی به بازپروری آن‌ها نیست! در حقیقت آن‌ها برخلاف طرفداران بازپروری که از زندان به‌عنوان «ندامتگاه» یاد می‌کنند، زندان را «زیاله‌دان اجتماعی» دانسته که صرفاً مکانی برای نگاهداری مجرمین خطرناک هست!

از زمان‌های گذشته تا دوران معاصر در همه نظام‌های حقوقی، شاهد وجود کیفرهای طرد کننده بوده‌ایم. این نوع مجازات به‌ویژه در دوران کهن جاری بوده‌اند؛ زیرا اثر ارباب عمومی و آسوده کردن جامعه از وجود یک عنصر مزاحم را دارا هستند. مجازات طرد کننده، در برابر جرایمی به‌کار برده می‌شد که شدید باشد و تحمیل ضمانت اجرای شدید به‌منظور پاسداری از نظم عمومی ضروری به نظر می‌رسید. هراندازه بزهکاران در محدودیت قرار گیرند، به همان اندازه نیز از امکان ارتکاب جرم توسط آنان کاسته می‌شود.^۱ این هدف زمانی در اولویت قرار می‌گیرد که کوشش‌های انجام‌شده برای اصلاح بزهکار بی‌ثمر باشد. در چنین موردی، رسالت فایده‌گرایی کیفر از طریق حذف مجرم به اجرا درمی‌آید. چنین هدفی به‌وضوح با اجرای مجازات مرگ حاصل می‌شود. مجازات‌ها یی همچون تبعید و اخراج از جامعه و حبس ابد نیز با همین هدف اعمال می‌شوند.

بند سوم: بازپروری

یکی دیگر از زیرمجموعه‌های رویکرد آینده‌نگر «بازپروری» است. مهم‌ترین مبانی طرفداران این رویکرد که غالباً زیر چتر «مکتب پوزیتیویستی جرم‌شناسی» قرار دارند «جبر‌گرایی» و «تجربه‌گرایی»

۱ - غلامی، حسین (۱۳۸۲)، بررسی حقوقی و جرم‌شناختی تکرار جرم، تهران، انتشارات میزان، ص: ۵۷ و ۵۸

است. به‌طور کلی آن‌ها بر این باورند مجازات ابزاری برای بازپروری مجرمین هست تا جایی که در صورت عدم حصول آن هیچ فایده‌ای بر اجرای مجازات وجود نخواهد داشت!

در این رویکرد، مجرمان به مانند بیمارانی می‌باشند که مجازات، داروی شفابخش آن‌ها محسوب می‌گردد. دهه‌های اخیر مهم‌ترین هدف مجازات، تغییر دادن بزهکار به یک انسان شرافتمند و اجتماعی است.^۱ بازسازی اجتماعی بزهکار، امروزه یکی از اساسی‌ترین و اصولی‌ترین هدف‌های مجازات بشمار می‌آید.^۲ هدف اصلاحی و تربیت مجرم در دوران معاصر بواسطهٔ پیدایش افکار جدید و نهضت‌های اجتماعی بر دیگر اهداف مجازات رجحان پیدا کرده است. درواقع اندیشه‌های جدید، دیگر مجازات را ابزار انتقام جامعه از مجرم به حساب نمی‌آورند بلکه آن‌ها را پلی می‌انگارند که مرتکب به‌وسیله آن از عالم مجرمیت به عالم انسانیت و اجتماع راه پیدا می‌کند. البته تأمین این هدف با اجرای بعضی از مجازات‌ها مثل اعدام سازگار نیست و به همین خاطر امروزه در تعدادی از کشورها که با اعدام مخالفت شده،^۳ تلاش برای یافتن جایگزین مناسب برای آن صورت می‌گیرد. در مورد سایر مجازات‌ها از قبیل زندان، جزای نقدی و ... کوشش بر این است به‌گونه‌ای اجرا شوند که اصلاح و تربیت مجرم صورت عملی به خود بگیرد. مثلاً تحولات زندان‌ها و رژیم خاص حاکم بر آن‌ها در راستای تحقق این هدف صورت گرفته که این امکان، یک مرکز اصلاح و باز اجتماعی شدن تلقی شود.^۴ وسایل ورزشی، کارگاه‌های مختلف برای آموزش حرفه‌ای در زمینه‌های الکتریکی، قالی‌بافی، کفاشی، پیراهن‌دوزی و ... و تدابیر آموزشی، تربیتی، بهداشتی و ... برای این مراکز پیش‌بینی می‌شود. نهادهای جزائی عفو و آزادی مشروط نیز با این فکر به وجود آمده است که زمانی که مجرم اصلاح و تربیت شد او را آزاد کنند تا مثل سایر افراد عادی به زندگی خود ادامه دهد.^۵ اینکه آیا زندان توانسته است به این هدف جامعه عمل بپوشاند بحثی است که در فصول آینده مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱ - نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی انتشارات کانون وکلای دادگستری مرکز، چاپ اول، تهران، ص ۲۷۲.

۲ - گلدوزیان، ایرج، جزوه درس حقوق جزای عمومی، همان، ص ۱۴.

۳ - ناصر قاسمی، همان، ص ۳۰.

۴ - آنسل، مارک (۱۳۷۰)، دفاع اجتماعی، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ

دوم، ص ۹۰.

۵ - پرویز صانعی، منبع پیشین، ص ۱۶۷.

بند چهارم: پیشگیری عمومی

بعد اول هدف ارباب پیشگیری عمومی از ارتکاب جرم هست. بدین معنا که مجازات‌ها باید با ایجاد ترس در توده مردم مانع ارتکاب جرم از سوی آنان شوند. کیفر باید موجب هراس کلیه مجرمین احتمالی گردد و آنان را از ارتکاب جرم بازدارد.^۱

شاید بتوان ادعا کرد که این هدف مهم‌ترین ابزار جهت مشروعیت بخشیدن به اجرای مجازات باشد، چرا که اعلام می‌دارد هدف حقوق جزا از اجرای مجازات انتقام گرفتن و توجه صرف به جرم ارتكابی نیست، بلکه ایده‌ای والا تر در پس این مسئله نهفته است و آن تلاش برای سرکوب کردن انگیزه و تمایل مجرمین بالقوه احتمالی برای ارتکاب جرم می‌باشد. برای تحقق این هدف، صرف‌نظر از وجود تناسب میان جرم و مجازات، مقبولیت کیفر در بین مردم و هماهنگی آن با فرهنگ، آداب و باورهای مذهبی و ملی جامعه نیز لازم و ضروری هست. اگر مقنن بدون توجه به مورد فوق‌الذکر و خودسرانه برای جرمی کیفری را مقرر کند که با فرهنگ و باورهای مردم موافقت نداشته باشد، بر این هدف مهر بطلان زده است. چرا که چنین مجازاتی به دلیل مقبولیت در میان اعضای جامعه نه تنها محکوم به عدم اجرا بوده و به‌عنوان قانونی متروک خاک خواهد خورد، بلکه با اجرای احتمالی آن نیز، این تصور برای مردم به وجود می‌آید که جامعه در حق مجرم ظلم کرده است و نه تنها این موضوع موجب عبرت آن‌ها نمی‌شود بلکه احساسات آن‌ها را جریحه‌دار کرده و به حمایت از مجرم تشویق می‌کند.^۲ نتیجه اینکه، این شدید بودن کیفر نیست که موجب پیشگیری عمومی از ارتکاب جرم می‌شود، بلکه مردمی بودن و هماهنگی آن با شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر جامعه است که تحقق این هدف را تسریع می‌کند.^۳ به‌عنوان مثال، قطعه‌قطعه کردن قاتل در جامعه ما ممنوع است و پذیرفته نیست.

بند پنجم: پیشگیری خصوصی

بعد دوم هدف ارباب، پیشگیری خصوصی از ارتکاب جرم می‌باشد، بدین معنا که مجازات با ایجاد رعب و هراس در نهاد بزه‌کار، وی را از آلودگی مجدد به عمل ضداجتماعی باز می‌دارد. توضیح اینکه اگر در گذشته از اجرای مجازات فقط تشفی خاطر مجنی علیه و زجر مجرم مدنظر بوده است، امروزه این باور وجود دارد که مجرم انسانی است مانند سایرین و دارای حق حیات و زندگی، که به دلایل

۱ - علی آبادی، عبدالحسین، ۱۳۸۱، حقوق جنائی، ج دوم، انتشارات فردوسی، چاپ اول، تهران، ص ۳

۲ - پرویز صانعی، منبع پیشین، ص ۱۶۲

۳ - ژان پررادل، منبع پیشین، ص

متعددی ارتکاب جرم را پیشه خود کرده است، لذا بجای حذف می‌بایست وی را آگاه کرده و به اجتماع بازگرداند.^۱

در این رهگذر کیفر، مکانیسم و پلی است میان عالم جرم و زندگی. به تعبیر دیگر جرم بیماری است که مجرم بیمار آن و کیفر داروی آن می‌باشد. بیمار باید با بهترین و مناسب‌ترین دارو مداوا شود. اما باید به این نکته توجه داشت که هر مجازاتی به‌خودی‌خود موجبات اصلاح مجرم را فراهم نمی‌سازد. کیفر نباید به‌گونه‌ای باشد که احساس مظلوم واقع‌شدن و مورد اجحاف قرار گرفتن را در درون مجرم شعله‌ور سازد. اگر بین واکنش اجتماع و جرم ارتكابی و شخصیت مجرم تناسب لازم وجود نداشته باشد، نه‌تنها مجرم اصلاح‌نشده بلکه وی را به ارتکاب مجدد جرم برای گرفتن انتقام از اجتماع ترغیب و تشویق می‌کند.^۲

بنابراین قانون‌گذار باید نهایت دقت و دوراندیشی را به خرج داده، به‌گونه‌ای مجازات و اجرای آن را تنظیم کند که اولاً؛ مجرمین ساده و کم‌خطر بواسطهٔ بازآموزی در زمان اجرای مجازاتی از قبیل زندان، تبدیل به مجرم حرفه‌ای و تمام‌عیار نشوند. ثانیاً اجرای مجازات گام‌به‌گام و روزبه‌روز مجرم را صالح و برای بازگشت به اجتماع آماده سازد.

بند ششم: هدف مکافات یا سزا دادن

یکی دیگر از اهداف مجازات عبارت است از مکافات یا سزا دادن مجرم. سزا دادن از نظر حقوق موضوعه عبارت از تنبیه یا ایذاء و صدمه‌ای است که به‌حکم قانون و متناسب با جرم از طرف جامعه نسبت به جسم و جان مجرم تحمیل می‌شود.^۳ مجرم، به خاطر خطا و تقصیری که مرتکب شده، از نظر اخلاقی مستحق مکافات می‌باشد. یکی از مهم‌ترین تفاوت‌های مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی در همین هدف نهفته است. اگرچه امروزه هدف عمده اصلی اجرای این دو نوع واکنش، اصلاح و تربیت مجرم هست، اما همیشه عنوان می‌شود که مجازات، برعکس اقدامات تأمینی و تربیتی، دارای رنگ اخلاقی می‌باشند، یعنی توجه آن‌ها نسبت به گذشته می‌باشد، به جرم و تقصیر مرتکب نگاه کرده و در مقابل آن به‌تلافی برمی‌خیزد، درحالی‌که اقدامات تأمینی نظری بر آینده بوده و به جرم و تقصیر فقط به‌عنوان یکی از معیارهایی که دلالت بر حالات خطرناکی فرد دارد نگاه

۱ - برنارد بولک، ۱۳۷۲، کیفرشناسی، ترجمهٔ علی حسین نحفی ابرنآبادیف ناشر مجمع علمی و فرهنگی مجد، چاپ اول، تهران، ص ۲۲.

۲ - پرویز صامی، همان، ص ۱۶۳

۳ - ولیدی، محمد صالح، منبع پیشین، ص ۳۶

می‌کند. مع‌هذا، امروزه حقوق‌دانان پذیرفته‌اند که هرچند همه مجرمین از لحاظ اخلاقی و به تلافی جرم ارتكابی سزاوار مجازات می‌باشند، اما میزان مسئولیت این افراد که مرتکب جرائم مشابه شده‌اند بواسطه شرایط محیطی، روحی، انگیزه و ... باهم برابر نیست و به قاضی اختیارات نسبتاً وسیعی داده شده است که میزان مجازات را بین حداقل و حداکثر انتخاب نماید.^۱

هدف مکافات و سزا دادن در مکتب اسلام نیز مورد توجه هست. هرچند در باب تأسیس قصاص در قرآن کریم آمده است: «ولکم فی القصاص حیه» و از این آیه اهداف اصلاحی و سودمندی مستفاد است، اما شیوه اجرا و احکام قصاص به روشنی بیانگر این مطلب است که قصاص به گذشته و جرم ارتكابی نیز توجه کرده و در اجرای آن سزا دادن و تلافی مورد نظر می‌باشد.

گفتار سوم: چیستی و چرایی مجازات جرایم حدی علیه امنیت و حکومت و اجرای آن

از آنجا که جرایم حدی علیه امنیت و حکومت، تجاوز و تعدی به ارکان بنیادین اجتماع و حکومت، ساختار اساسی و بنیادین نظام و مستوجب خلل عمده و گسترده علیه تمامیت جسمانی افراد، علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها است، به گونه‌ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع می‌گردد یا کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنها و با هتک مصالح اساسی؛ به پیکره جامعه لطمه وارد می‌سازند، اقامه حد بر مرتکبان این جرایم مورد اهتمام شارع مقدس قرار گرفته و در روایات متعددی بر اهمیت اجرای آن تأکید شده است. مطابق آنچه از آموزه‌های دینی استنباط می‌شود، اجرای حدود و تعزیرات و به‌طور کلی مجازات‌های شرعی، آثار وضعی مثبتی در پی دارد که قابل انکار نیستند.^۲ لذا شرع مقدس اسلام اهتمام فراوانی به اجرای حدود دارد.^۳

۱ - صاعی، پرویز، منبع پیشین، ص ۱۶۶.

۲ - حرّعاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، تهران، کتابفروشی اسلامیّه، ۱۸۱۷ ق.

۳ - به گونه‌ای که پیامبر اکرم (ص) اجرای یک حد را بهتر از بارش باران چهل روزه می‌داند و می‌فرماید: «اقامه حد خیر من مطر اربعین صباحاً» و در حدیث دیگری امام باقر نیز اجرای یک حد را بهتر از باران چهل شبانه روز می‌داند.

گفتار چهارم: مبانی و الگوی کیفر گذاری در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت

سیاست اسلام از وضع احکام کیفری، حفظ ارزش‌هایی نظیر جان، مال، عقل، دین، پیشگیری از وقوع جرم، اجرای عدالت و پرهیز از خشونت در اعمال مجازات و اصلاح مجرمین می‌باشد. از مبانی محکمی همچون رحمت، عدالت، مصلحت و حکمت می‌توان اصول مسلمی را استخراج کرد که بر مجازات‌های اسلامی حکومت می‌کند؛ که در این بین عنصر «مصلحت» رخصت انعطاف‌پذیری به مجازات‌های اسلامی را داده است. بر این اساس، مصلحت سنجی در حقوق کیفری اسلام بالأخص مجازات‌های حدی و با رعایت اقتضائات زمان، هم لازم است و هم تهدید به شمار می‌رود، به عبارت دیگر مصلحت سنجی در قانون گذاری کیفری، همچون شمشیر دو لبه، علاوه بر فواید زیاد، مضراتی نیز دارد که تنها با رعایت ضوابط پیش‌بینی شده، اعم از شکلی و ماهوی، می‌توان از تبعات منفی آن فروکاست. به نظر در این بین در عصر کنونی باید به عنصر مصلحت و همچنین فلسفه مجازات به عنوان عواملی برای قانون گذاری کارآمد و متناسب با مقتضیات زمان و مکان تبیین و توجه ویژه نمود.^۱

گفتار پنجم: حاکمیت الگوی کیفردهی الزامی در جرایم حدی

کیفردهی الزامی،^۲ تحمیل کیفرهای حبس با طول مدت مشخص برای جرائم مشخص یا طبقه‌ای از مجرمین مشخص است؛ در این الگو، اختیار تعویق و تعلیق مراقبتی، تعلیق، بررسی استحقاق مجرم برای برخورداری از آزادی مشروط وجود ندارد. برای مثال در آمریکا، ایالت کالیفرنیا، هاوایی، کنتاکی، میشیگان، الیونز، جزء محدود ایالت‌هایی هستند که قوانین مبتنی بر این نوع الگودهی را به تصویب رسانده‌اند. همچنین در میشیگان، اگر مجرم حین ارتکاب جنایت از سلاح خطرناک استفاده کرده باشد، بدون اینکه استحقاق برخورداری از آزادی مشروط را داشته باشد، مکلف به تحمل دو سال حبس تمام مدت است. بعضی از منتقدین در رابطه با آثار بازدارندگی ناشی از چنین الگویی تردید کرده‌اند.^۳

در برخی از این رهنمودها مجرم به لحاظ ارتکاب جرم خاص به مدت دو سال حبس محکوم و در طول مدت حبس، امکان بهره‌مندی از آزادی مشروط را ندارد. صدور حکم به سپری کردن اجباری

۱ - رستمی نجف آبادی، حامد، ۱۳۹۵، مصلحت و مجازات‌های حدی، انتشاراتی خرسندی، چ اول

2 - Mandatory sentencing

۳ - مهرا، نسرين، مودن، عباس، قورچی بیگی، مجید، ۱۳۹۶، تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، دوره ۶، شماره ۲۰

دوره معین در حبس اغلب در جرائم خاص و شدید امکان پذیر است. قاتلین و فروشندگان عمده مواد مخدر از جمله افرادی هستند که در معرض چنین مجازات‌های الزامی و اجباری قرار می‌گیرند. برخی از منتقدان اظهار می‌کنند آیا هیچ گزینه و راه‌حل دیگری برای اجتناب از کیفرهای الزامی وجود ندارد که عامل بازدارنده قوی‌تری نسبت به قوانین مربوط به صدور حکم به مجازات اجباری باشد؟ درحالی‌که راه‌های زیادی به‌عنوان جایگزین کیفردهی الزامی، وجود دارد. این الگو بر اساس تعیین مقدار مشخصی کیفر در قانون و الزام محکوم علیه به تحمل دقیق همان میزان کیفر تعریف شده است. در الگوی کیفردهی الزامی قاضی، در حکم، میزان دقیقی از کیفر برای مثال ده سال را تعیین می‌نماید و مجرم ملزم است این میزان را تحمل کند. این مقدار توسط قانون‌گذار تعیین شده است و قاضی هیچ اختیاری برای کاستن آن یا افزایش آن ندارد مجازات‌های حدی و برخی از مجازات‌های تعزیری، اعدام و حبس ابد اجباری نظیر آنچه در قانون مبارزه با مواد مخدر ذکر شده از مصادیق این الگوی کیفردهی است؛ بنابراین، اگر مجازات قانونی جرمی در قانون اعدام و یا حبس ابد بدون امکان تقلیل باشد، مدل کیفردهی الزامی است. در کیفردهی الزامی برای جرائم مشخص که اغلب جرائم خشن و شدید از جمله مثلاً در حقوق کیفری ایران (جرایم حدی) هستند مدت معینی به‌عنوان مجازات تعیین شده است که قاضی قانوناً ملزم به تعیین آن است. لذا در این جرایم سیاست جنایی خاصی حاکم می‌باشد از جمله: ممنوعیت تخفیف، مرور زمان، توبه تحت شرایطی، شدید بودن مجازات‌ها، عدم اعمال تعویق و تعلیق و جایگزین‌های مجازات حبس و ... این کیفرها از رهگذر نظام تقنینی ایجاد شده‌اند تا نظام قضایی این‌گونه کیفرها بیشتر در نظام کیفری کامن لا رایج است تا نظام کیفری رومی ژرمنی.

گفتار ششم: پیشینه تقنینی مجازات‌ها در جرایم علیه امنیت و حاکمیت

جرایم علیه امنیت در نظام قانون‌گذاری ایران از ابتدا در قانون کیفری مدون جایگاهی ویژه داشته، به‌نحوی که در همه قوانین مجازاتی از سال ۱۳۰۴ تاکنون به‌عنوان فصل اول قانون در جرائم و مجازات‌های تعزیری آمده است. اسباب‌چینی با دشمنان برای خصومت و جنگ دول خارجی با ایران، قیام مسلحانه، همکاری با دشمن از طریق حيله و دسیسه، مواضعه و مکاتبه با دشمن به‌نحوی که متضمن جاسوسی باشد، اسرار و تصمیم‌های دولتی را در اختیار اجنبی قرار دادن، اختفای جاسوس، اسرار دولتی را در اختیار افراد فاقد صلاحیت قرار دادن، جاسوسی برای کشور بیگانه به نفع کشور بیگانه دیگر، ورود به اماکن ممنوعه به قصد نقشه‌برداری و کسب اطلاعات، تحریک مردم به مسلح شدن در مقابل حکومت، تحریک مردم به جنگ و درگیری با یکدیگر، تصمیم و تبانی برای افساد،

تحریق و تخریب اسناد و اماکن خاص دولتی به قصد خیانت، تحرکی قشون نظامی، تحریک به عصیان یا عدم اجرای وظایف نظامی جرایمی هستند که در کل دوران قانون گذاری از ۱۳۰۴ تاکنون در قوانین ما سابقه دارند و صرفاً برخی عبارات و شرایط عنصر مادی یا معنوی آن‌ها تغییرات مختصری کرده است. همچنین در کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ چند عنوان دیگر به عناوین فوق افزوده شده است، تشکیل جمعیت و عضویت در آن به منظور به هم زدن امنیت، فعالیت تبلیغی علیه نظام، جمع‌آوری اطلاعات طبقه‌بندی شده به منظور ارائه به بیگانگان و با بی احتیاطی منتهی به تخیله اطلاعاتی که برخی موارد از منظر عنصر مادی هم پوشانی با جرایم سابق دارند.^۱ از منظر مجازات، تحول چشمگیری در سه قانون ۱۳۰۳، ۱۳۶۲ و ۱۳۷۵ رخ داده است. برخلاف تصور عمومی که مجازات‌های قانون مجازات عمومی پیش از انقلاب سبک‌تر از قوانین پس از انقلاب بوده است، بررسی و مقایسه نشان می‌دهد مجازات‌ها به سمت سبک شدن از یک طرف و به سمت غیرقطعی شدن از طرف دیگر حرکت کرده است. در واقع مجازات‌های قانون ۱۳۰۴ در جرایم علیه امنیت کشور شدیدتر و حتمی تر بوده و با تصویب قوانین بعدی از میزان مجازات‌ها کاسته و قطعیت آنها نیز کم شده است. در جدول زیر تغییرات قوانین در برهه ۱۳۰۴، دهه ۱۳۶۰ و بعد از ۱۳۷۰ ترسیم شده است:

مطالعه تطبیقی تحولات جرایم در قوانین ۱۳۰۴، ۱۳۷۵، ۱۳۶۲، ۱۳۹۲ و ۱۳۷۰^۲

عنوان مجرمانه	۱۳۰۴	۱۳۶۲	۱۳۷۰، ۱۳۷۵، ۱۳۹۲
اسباب چینی با دشمنان برای خصومت و جنگ دول خارجی با ایران	اگر موجب نتیجه شود، اعدام و اگر موجب نتیجه نشود، هفت تا پانزده سال حبس با اعمال شاقه.		
قیام مسلحانه	اعدام	قانون حدود ۱۳۶۱: ماده ۱۹۸: محارب	۱۳۹۲: (بغی) اعدام. ۱۳۷۰: محارب
همراهی با دشمن از طریق حيله و دسيسه	اعدام	محارب	همکاری با دول خارجی متخاصم: محارب و یک تا ده سال حبس
مواضعه و مکاتبه با	اعدام اگر فقط فوایدی برای	یک الی پنج سال حبس	همکاری با دول خارجی

۱ - محبی، جلیل، ریاضت، زینب، ۱۳۹۵، مبانی و مدل کیفرگذاری تعزیری (مطالعه موردی در جرایم علیه امنیت) فصلنامه آفاق امنیت/ سال نهم / شماره سی و سوم - ص: ۵۱

۲ - محبی، جلیل، ریاضت، زینب، ۱۳۹۵، مبانی و مدل کیفرگذاری تعزیری (مطالعه موردی در جرایم علیه امنیت)، فصلنامه آفاق امنیت/ سال نهم / شماره سی و سوم - ص: ۵۳

دشمن که متضمن جاسوسی باشد.	دشمن داشته باشد، حبس مجرد از دو تا ده سال.	متخاصم: محارب و کی تا ده سال حبس	
قرار دادن اسرار و تصمیم‌های دولتی در اختیار بیگانه	اعدام	دولت متخاصم باشد: در حکم محارب غیرمتخاصم باشد: سه تا ده سال	همکاری با دول خارجی متخاصم: محارب و یک تا ده سال حبس ماده ۵۰۸ یک تا ده سال ماده: ۵۰۱
نقشه‌های اسکله‌ها و بنادر و ... را در اختیار دشمن قرار دادن توسط مأمور دولتی	اعدام	دولت متخاصم باشد: در حکم محارب غیرمتخاصم باشد: دو تا شش سال	همکاری با دول خارجی متخاصم: محارب و کی تا ده سال حبس
اختفای جاسوس دشمن در اختیار افراد فاقد صلاحیت قرار دادن اسرار مملکتی	اعدام	در حکم محارب است.	شش ماه تا سه سال
جاسوسی برای کشور بیگانه به ضرر کشور بیگانه دیگر	نظر به کیفیات جرم به حبس مجرد از دو تا ده سال یا به حبس با اعمال شاقه از سه الی پانزده سال	نظر به کیفیات جرم به یک تا ده سال حبس	نظر به کیفیات و مراتب جرم به یک تا ده سال حبس
ورود به قصد سرقت یا برداشتن نقشه یا کسب اطلاع از اسرار سیاسی یا نظامی و نقشه‌برداری یا عکس اندازی از قلاع نظامی	نظر به کیفیات جرم به حبس مجرد از دو تا ده سال یا به حبس با اعمال شاقه از سه الی پانزده سال	یک تا ده سال حبس	یک تا پنج سال حبس
تحرک مردم به جنگ با یکدیگر	دو الی پنج سال حبس مجرد و دویست الی یک هزار تومان غرامت	شش ماه الی شش سال حبس	شش ماه الی شش سال حبس
تخریب و تخریب اسلحه‌خانه و کشتی و عمارتی که اسناد دولتی در آن نگهداری می‌شود	مؤثر باشد، اعدام، اگر تحریکات فقط باعث نهب و غارت شود، سه تا پنج سال حبس با اعمال شاقه. در صورتی که تحریکات او مؤثر واقع نشده باشد، تبعید.	در حکم محارب	یک تا پنج سال حبس
	اعدام	به قصد براندازی حکومت و فساد باشد، در حکم محارب است و در غیر این صورت	تبصره ۶۷۵: مجازات محارب خواهد داشت.

به قصد خیانت.	سال. اگر منجر به قتل شود، اعدام.	به حبس از سه تا پانزده سال. اگر مالی از اموال دولتی را غیر از آنچه فوقاً ذکر شده است، بسوزاند یا خراب کند، سه تا ده سال حبس	
تحریک قشون نظامی به عصیان یا عدم اجرای وظایف نظامی توسط اشخاص نظامی	حبس تأدیبی از یک تا سه سال و به تأدیه دویست الی یک هزار تومان غرامت. اگر مؤثر واقع نشود، از شش ماه تا دو سال حبس تأدیبی یا از یکصد تومان تا پانصد تومان غرامت.	قصد براندازی یا شکست نیز وهای خودی: محارب اگر مؤثر باشد، دو تا ده سال حبس در غیر این صورت شش ماه تا سه سال	
تشکیل جمعیت برای به هم زدن امنیت		محارب شناخته نشود، دو تا ده سال	
فعالیت تبلیغی علیه نظام		سه ماه تا یک سال	
جمع آوری اطلاعات طبقه بندی شده		اگر در اختیار قرار دهد، دو تا ده سال اگر موفق نشود، کی تا پنج سال	

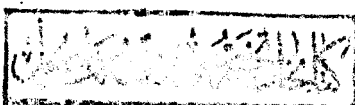
در مقابل در سال ۱۳۹۲ با تصویب کلیات قانون مجازات اسلامی، مجازات های تعزیری جرایم علیه امنیت وضعیت جدیدی یافته است. در این قانون چند اتفاق مهم برای این جرایم حادث شده و از شمول مرور زمان، تعلیق اجرای مجازات و تعویق صدور حکم و اعمال مجازات های جایگزین حبس مستثنی شده اند. این تغییر رویکرد از مدل شدت و قطعیت مجازات ها پیروی می کند.^۱

گفتار هفتم: اصول حاکم بر صلاحیت محاکم از جهت قلمرو قوانین جزایی در جرایم حدی علیه امنیت و حاکمیت (محاربه، افساد فی الارض و بغی)

معمولاً در حقوق جزای چهار اصل کلی، راهنمای قانون گذاران مختلف در اعلام صلاحیت کیفری است. در این زمینه هریک شرایط و دلایل ویژه خود را دارد.^۲ در حقیقت ما با ۴ اصل سروکار داریم و

۱- همان

۲- ساولانی، اسماعیل، حقوق جزای عمومی ۱۳۹۵، نشر تهران، ج ۶، ص: ۷۹



تعیین محدوده اجرای قوانین جزایی تابع یک یا چند اصل از اصول زیر می‌باشد: ۱- اصل صلاحیت سرزمینی^۱ ۲- اصل صلاحیت شخصی^۲ ۳- اصل صلاحیت واقعی^۳ ۴- اصل صلاحیت جهانی^۴

بند اول: اصل صلاحیت سرزمینی

صلاحیت سرزمین به معنای آن است که هر جرمی در قلمرو حکومت یک کشور رخ دهد بر اساس قوانین آن کشور به این جرم رسیدگی می‌شود و تابعیت مجرم یا مجنی‌علیه و نیز مصلحتی که مورد تعرض قرار می‌گیرد، نقشی ندارد. به عبارت دیگر «صلاحیت سرزمینی عبارت است از صلاحیت کیفری یک دولت نسبت به جرایم ارتکاب یافته در قلمرو آن».^۵ ماده سوم قانون مجازات اسلامی بیانگر این صلاحیت می‌باشد: «قوانین جزائی ایران درباره کلیه اشخاصی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند اعمال می‌شود مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد.» قسمت نخست این ماده‌ی جنبه‌ی ایجابی صلاحیت سرزمینی را بیان می‌کند. یعنی قانون داخلی صلاحیت تطبیق بر کلیه‌ی جرایم را دارد که در داخل قلمرو حاکمیت ایران رخ می‌دهد. اما قسمت پایانی ماده جنبه سلبی دارد؛ یعنی جرایمی را بیان می‌کند که رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت قوانین ایران نیست. این اصل، مهم‌ترین و قدیمی‌ترین اصل در تعیین صلاحیت کیفری است و با اصل حاکمیت دولت‌ها سازگار است. به موجب این اصل صلاحیت دولت برای رسیدگی به جرم با توجه به عمل ارتکاب تمام یا بخشی از آن جرم تعیین می‌گردد. از جمله فوایدی که برای پذیرش این اصل، که با ظهور دول بزرگ تحول یافته است، ارائه می‌شود آن است که با پذیرش این اصل، بررسی دلایل، امارات و قرائن موجود در مورد هر جرم با

۱- م ۳۰۳. ق. ۱۳۹۲. ا. م. قوانین جزائی ایران درباره کلیه اشخاصی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند اعمال می‌شود مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد.

۲- ماده ۷. ق. ۱۳۹۲. ا. م. علاوه بر موارد مذکور در مواد فوق هریک از اتباع ایران در خارج از کشور مرتکب جرمی شود، در صورتی که در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می‌شود مشروط بر اینکه: الف- رفتار ارتكابی به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران جرم باشد. ب- در صورتی که جرم ارتكابی از جرائم موجب تعزیر باشد، متهم در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلاً یا بعضاً درباره او اجراء نشده باشد. پ- طبق قوانین ایران موجبی برای منع یا موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات یا سقوط آن نباشد.

۳- م ۵۰۵. ق. ۱۳۹۲. ا. م.

۴- م ۹۰۹. ق. ۱۳۹۲. ا. م.

۵- خالقی، علی، حقوق جزای بین الملل، موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش، چاپ دوم، ۱۳۸۸، تهران،

سهولت بیشتری انجام می‌گیرد، هدف عبرت‌انگیز بودن کیفر و نیز حقوق متهم بهتر تأمین می‌گردد و اقتدار و حاکمیت دولت نیز حفظ می‌شود.^۱

اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری که بر دیگر اصول مقدم است یعنی دولتی که جرم در «سرزمین آن واقع شده است، برای تعقیب کیفری جرم ارتكابی و مرتکب آن صالح می‌باشد»^۲ سایر اصول صلاحیت شخصی، اصل صلاحیت واقعی یا حمایتی، اصل صلاحیت جهانی، به‌نوعی مکمل و به‌نوعی استثنای اصل سرزمینی محسوب می‌شود.^۳ این اصل در ماده ۵ قانون مدنی ایران مورد قبول قرار گرفته و ماده مزبور مقرر داشته «کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران خواهند بود مگر در موردی که قانون استثناء کرده باشد» این اصل، مهم‌ترین و اساسی‌ترین اصل صلاحیتی است که بر دیگر اصول مقدم است یعنی دولتی که جرم در سرزمین آن واقع شده است، برای تعقیب کیفری جرم ارتكابی و مرتکب آن صالح هست. اصل مزبور دارای دو خصوصیت مثبت و منفی است؛ زیرا از یک‌طرف کلیه ساکنین یک کشور یعنی اتباع داخلی و خارجی را مطیع قوانین جزایی کشور می‌داند؛ ولی از طرف دیگر در مورد کسانی که در خارج به سر می‌برند حتی اتباع داخلی که در خارج از کشور می‌باشند قابل اعمال نیست. قوانین جزایی حافظ نظم و امنیت در جامعه است و لذا تمامی ساکنان کشور باید آن را رعایت کنند ولی جرایمی که در خارج از کشور ارتکاب می‌یابد ممکن است مغایر بانظم عمومی کشور متبوع بزهکار نباشد و لذا از حدود صلاحیت قوانین جزایی کشور خارج می‌گردد.

اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری دارای مزایای ذیل است:

- ۱- از نظر استقلال و حاکمیت دولت، اجرای اصل مزبور موجب می‌شود تا در صورت وقوع جرم، قانون جزای مملکت به مورد اجرا گذاشته شود، در نتیجه اجرای قانون خارجی در کشور و برقراری کاپیتولاسیون منتفی است.
- ۲- اقدامات مربوط به کشف جرم، تعقیب، تحقیق، تحصیل دلیل و رسیدگی و صدور حکم، در محل وقوع جرم و به‌وسیله قضاتی که به قوانین کشور خودآگاهی دارند بهتر و آسان‌تر انجام می‌شود.

۱- میر محمد صادقی، حسین، دادگاه کیفری بین الملل، انتشارات دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷، تهران، ص ۶۲.

۲- همان

۳- سیدی، کریم، ۱۳۹۲، صلاحیتهای کیفری بین المللی در قانون جزایی فرانسه و تطبیق آن با قانون مجازات اسلامی مصوب

۴۲، ص ۲۸

۳- از نظر حقوق ملی و بین‌المللی حفظ نظم و امنیت و برقراری آرامش در دامن هر کشور، از وظایف انحصاری دولت حاکم است که با کیفر متخلفین از مقررات و قوانین کیفری در واقع از حق حاکمیت خود دفاع می‌کند.^۱

اصل صلاحیت سرزمینی به دوشاخه صلاحیت سرزمینی شخصی و صلاحیت سرزمینی شخصی نوعی قابل تقسیم است.^۲ گاهی تحت عناوین «نظریه عناصر متشکله» و «نظریه آثار» نیز از این دو اصل نام می‌برند. مطابق اصل اول، دولتی صلاحیت رسیدگی به جرم را دارد که تمامی یا بخشی از آن جرم در قلمرو حاکمیت آن دولت اعم از سرزمینی، دریایی یا هوایی ارتکاب یافته باشد. مطابق اصل دوم، دولتی صلاحیت رسیدگی به جرم را دارد که نتیجه یا اثر آن جرم در محدوده قلمرو آن دولت رخ داده باشد.^۳ مثلاً اگر کسی با شلیک گلوله یا ارسال یک بسته پستی حاوی عیب از داخل کشور (الف) کسی را در کشور به قتل برساند، کشور الف بر اساس اصل سرزمینی شخصی و کشور (ب) بر اساس اصل عینی حق محاکمه و مجازات وی را دارند.^۴

هر کشوری در مقام اعمال حاکمیت تنها می‌تواند نسبت به جرائمی که در حوزه حاکمیتی آن اعم از درون مرزهای خاکی، آبی و هوایی؛ اقدام به رسیدگی و مجازات متخلفین از قوانین جزایی آن کشور نماید. این امر به اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی شهرت دارد؛ و صلاحیت درون‌مرزی نیز نامیده می‌شود.^۵ البته با توجه به اصول و مقررات حاکم این اصل دارای استثنائاتی هم هست ازجمله: مصونیت دیپلماتیک و مصونیت ناشی از وظایف نمایندگی

^۱ - گلدوزیان، ایرج، بایسته‌های حقوق جزا، نشر میزان، چاپ هشتم، ۱۳۸۲، تهران، ص ۹۲

^۲ - بعضی از نویسندگان نوع سومی را نیز برای اصل صلاحیت سرزمینی قائل شده‌اند که آن «اصل صلاحیت سرزمینی شناور» است. مطابق این اصل، کشور صاحب پرچم صلاحیت رسیدگی به جرائم ارتكابی در کشتی یا هواپیمای تحت پرچم آن کشور را دارد. بدیهی است با توجه به اینکه کشتی یا هواپیمای جز قلمرو کشور صاحب پرچم محسوب می‌شوند می‌توان این نوع صلاحیت را نوع جدیدی محسوب نکرده و تحت همان دو نوع سابق‌الذکر مورد بررسی قرار داد.

^۳ - ماده ۴ قانون مجازات اسلامی: «هر گاه قسمتی از جرم یا نتیجه آن در قلمرو حاکمیت ایران واقع شود در حکم جرم واقع شده در جمهوری اسلامی ایران است.»

^۴ - میر محمد صادقی، حسین، دادگاه کیفری بین الملل، انتشارات دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷، تهران، ص ۶۲.

^۵ - صانعی، پرویز؛ حقوق جزای عمومی، تهران، نشر گنج دانش، ۱۳۷۴، ج ششم، ص ۱۴۱.

بند دوم: اصل صلاحیت شخصی^۱

نوع دیگر از صلاحیت، صلاحیت شخصی است که بر اساس شخصیت مرتکب جرم تعیین می‌شود. صلاحیت شخصی بر اساس شخصیت مرتکب، گاه ضابطه تعیین صلاحیت ذاتی قرار می‌گیرد و قانون رسیدگی به اتهامات افراد معینی را در صلاحیت مرجعی خاص قرار می‌دهد. در این شکل، موضوع اتهام، تعیین‌کننده صلاحیت ذاتی نبوده، بلکه برپای شخصیت متهم تعیین می‌گردد. مبنای پذیرش اصل صلاحیت شخصی حمایت از اتباع بزه دیده می‌باشد.^۲ صلاحیتی است که جرائمی را که افراد یک کشور در خارج از آن کشور مرتکب شده‌اند شامل می‌شود؛ یعنی هر کشوری صلاحیت دارد اتباع خود را در هر جا که مرتکب جرم شوند مطابق قوانین خود کیفر دهد. اصل صلاحیت شخصی عبارت است از توسعه صلاحیت تقنینی و قضایی یک کشور نسبت به جرایم اتباع خود در خارج از کشور است. در برخی کشورها علاوه بر اتباع، اقامت‌کنندگان دائمی در کشور خود را هم موضوع این اصل می‌دانند. این اصل در مواد ۶ و ۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ پیش‌بینی گردیده است.

بند سوم: اصل صلاحیت واقعی^۳ در حقوق ایران

صلاحیت واقعی یا حمایتی به معنای آن است که هر جرمی به مصلحت و اساس یک دولت لطمه بزند براساس قوانین آن کشور تحت تعقیب قرار می‌گیرد و تابعیت یا مکان جرم، تأثیری ندارد. توجیهی که برای این صلاحیت بیان شده آن است که مصالح اساسی هر کشوری دارای اهمیت زیادی است و به کشور صاحب مصلحت حق می‌دهد متجاوزان به آن را تحت تعقیب قرار دهد تا از اجرای مجازات نسبت به آنان مطمئن گردد و این یک نوع دفاع مشروع در مقابل تعدی به منافع هر کشور است.^۴

1- Nationality principle"

^۲ -طهماسبی، جواد، اصل صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت بزه در حقوق کیفری، ۱۳۹۴.

3- Protective Principle

^۴ - در این گونه موارد به دلیل اینکه ماهیت جرائم ارتكابی و محنی علیه آن (دولت) مدنظر است، لذا تابعیت مرتکب در تحقق صلاحیت کیفری تأثیری ندارد و تبعه یا بیگانه در صورت ارتكاب جرم مشمول این صلاحیت می‌شود؛ بنابراین صلاحیت قوانین و دادگاه‌های یک دولت برای رسیدگی به جرایمی که منافع اساسی و حیاتی آن دولت را در خارج از کشور مورد لطمه قرار می‌دهند «صلاحیت واقعی» می‌نامند.

اصل صلاحیت واقعی یا به تعبیر برخی نویسندگان صلاحیت حمایتی یا صلاحیت واقعی یا حفاظتی^۱ عبارت است از: صلاحیت تقنینی و قضایی یک کشور نسبت به جرایمی که خارج از قلمرو آن کشور واقع شده و به منافع اساسی و حیاتی آن کشور صدمه وارد می‌کند.^۲ بنابراین در این اصل، تنها معیار و مبنای ایجاد صلاحیت، ماهیت و شدت جرم ارتكابی است که علیه منافع اساسی و حیاتی کشور اعمال کننده صلاحیت رخ داده است.^۳ اصل مذکور در اکثر کشورها پذیرفته شده است و حتی در برخی از کشورها به شکلی افراطی مورد قبول قرار داده شده است.^۴ این اصل در خصوص گستره خود دارای دو ویژگی می‌باشد. اول این که مرتکب آن در همه نظام‌های حقوقی به‌طور مشخص بیگانگان نیستند و اتباع را نیز شامل می‌شود؛ و دوم آن که در برخی از نظام‌های حقوقی جرایم موضوع این اصل به‌صراحت در قانون مشخص شده در حالی که در برخی دیگر این رویه پذیرفته نشده است.^۵

محاکم ایران گویای شایستگی رسیدگی این محاکم به جرائمی است که در خارج مرزهای ایران واقع شده است. مصادیق این نوع از صلاحیت در حقوق ایران عبارت‌اند از: ماده ۵ قانون مجازات اسلامی در مقام احصاء تعدادی از جرائم موضوع صلاحیت واقعی محاکم ایران می‌گوید: هر شخص ایرانی یا غیر ایرانی که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم زیر یا جرائم مقرر در قوانین خاص گردد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می‌شود و هرگاه رسیدگی به این جرائم در خارج از ایران به صدور حکم محکومیت و اجرای آن منتهی شود، دادگاه ایران در تعیین مجازات‌های تعزیری، میزان محکومیت اجرا شده را محاسبه می‌کند:

الف- اقدام علیه نظام، امنیت داخلی یا خارجی، تمامیت ارضی یا استقلال جمهوری اسلامی ایران

ب- جعل مهر، امضاء، حکم، فرمان یا دستخط مقام رهبری یا استفاده از آن

۱ - میرمحمدصادقی، حسین؛ ایزدیار، علی، ۱۳۹۲، صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه با تأکید بر قانون جدید مجازات اسلامی. آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۵

۲ - پوریافرانی، حسن، ۱۳۹۱، تحول اصل صلاحیت واقعی در لایحه جدید مجازات اسلامی با نگاهی تطبیقی، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۵

۳ - پوریافرانی، حسن، ۱۳۹۲، حقوق جزای بین الملل، چاپ چهارم، تهران: جنگل.

۴ - همان

۵ - احمدی، اصغر، زاده انصاری، محمدتقی، ۱۳۹۴، مقایسه تطبیقی اصول صلاحیتی برون مرزی در قوانین جزایی آلمان، چین و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، فصلنامه علمی - ترویجی مطالعات بین المللی پلیس / سال ششم / شماره ۲

۶ - آشوری، محمد؛ ۱۳۸۰، آیین دادرسی کیفری، تهران، نشر سمت، چاپ دوم، ج ۲، ص ۴۲.

پ- جعل مهر، امضاء، حکم، فرمان یا دستخط رسمی رئیس جمهور، رئیس قوه قضائیه، رئیس و نمایندگان مجلس شورای اسلامی، رئیس مجلس خبرگان، رئیس دیوان عالی کشور، دادستان کل کشور، اعضای شورای نگهبان، رئیس و اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام، وزرا یا معاونان رئیس جمهور یا استفاده از آنها

ت- جعل آراء مراجع قضائی یا اجرائیه‌های صادره از این مراجع یا سایر مراجع قانونی و یا استفاده از آنها

ث- جعل اسکناس رایج یا اسناد تعهدآور بانکی ایران و همچنین جعل اسناد خزانه و اوراق مشارکت صادرشده یا تضمین شده از طرف دولت یا تهیه یا ترویج سکه قلب در مورد مسکوکات رایج داخل.^۱
۲. علاوه بر موارد مندرج در ماده ۵ ق.م.ا. چنانچه اتباع بیگانه در خدمت جمهوری اسلامی ایران باشند و جرمی مرتکب شوند، طبق ماده ۶ ق.م.ا. دادگاه‌های ایران صالح به رسیدگی هستند.

بند چهارم: اصل صلاحیت جهانی

مطابق این اصل که به صلاحیت همگانی نیز معروف است، دولت‌ها حق تعقیب برخی از جرائم و مجرمین را در داخل قلمرو خود دارند، بدون توجه به اینکه جرم در کجا رخ داده است و مجرم یا قربانی تبعه چه کشوری هستند. اصل صلاحیت جهانی به منظور جلوگیری از بی کیفر ماندن مجرمینی پیش‌بینی شده که اعمال مجرمانه آنها، جامعه بشری را متأثر ساخته است و هدف این است که چنین بزه‌کاریانی در هیچ نقطه از جهان مأمن و ملجایی برای مصون ماندن از تعقیب و مجازات نیابند. هر چند که همه دولت‌ها به مقابله با این جرایم دعوت شده اند اما به جهت جلوگیری از کیفر مضاعف، صلاحیت محاکمه و مجازات مرتکب به دولتی داده شده است که وی در قلمرو آن کشور یافت شود.^۱

اصل صلاحیت جهانی بر این فرض مبتنی است که برخی از جرایم آن چنان در نظر همه افراد جامعه جهانی قبیح و قابل سرزنش محسوب می‌شوند که مرتکبین آن را می‌توان دشمن همه ملل فرض کرد و بنابراین هر دولتی حق محاکمه و تعقیب و مجازات چنین مجرمی را خواهد داشت. این اصل استثنایی بر اصل درون مرزی بودن حقوق جزا می‌باشد. معاهدات بین‌المللی مختلف نیز برخی از جرایم را جزء جرایمی دانسته‌اند که به استناد این اصل توسط همه دولت‌ها قابل تعقیب و پیگرد

۱- در مورد این جرایم، مجرمین طبق قانون تشدید مجازات جاعلین اسکناس و ... (مصوب ۱۳۶۸/۱/۲۹) و نیز قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی (مصوب ۱۳۶۹/۹/۱۹) مجازات خواهند شد.

۱- خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، انتشارات شهر دانش، چاپ چهارم، ۱۳۸۹، تهران، صص ۴۵ و ۴۴

هستند، از قبیل دزدی دریایی، تجارت برده، جرایم جنگی، جرایم علیه بشریت نسل‌کشی، نژادپرستی، هواپیما ربایی و گروگان‌گیری...

نکته قابل ذکر این است که اصل صلاحیت جهانی به دو شکل مضیق و موسع در کشورهای مختلف پذیرفته شده است. در شکل مضیق، قوانین برخی از کشورها تنها در صورتی محاکم خود را صالح به رسیدگی به جرایم بر اساس اصل صلاحیت همگانی دانسته‌اند که متهم در آن کشور به سر برده و دستگیر شود. شکل موسع اعمال صلاحیت جهانی یا همگانی به گونه‌ای است که تعقیب برخی از جرایم مهم را بدون توجه به اینکه آیا مرتکب در قلمرو کشور خاص حضور دارد یا خیر از سوی آن کشور ممکن می‌داند. البته معمولاً کشورهایی که این نوع صلاحیت را در شکل موسع آن پذیرفته‌اند اعمال آن را منوط به عدم تعقیب متهم از سوی کشور متبوع و یا کشور محل ارتکاب جرم دانسته‌اند.^۱

ماده ۹ قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲ بر مبنای اصل صلاحیت جهانی در مفهوم مضیق آن نگاشته شده است.

طبق این ماده: «مرتکب جرائمی که به موجب قانون خاص یا عهدنامه‌ها و مقررات بین‌المللی در هر کشوری یافت شود در همان کشور محاکمه می‌شود، اگر در ایران یافت شود طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می‌گردد.» بدین ترتیب همانگونه که ملاحظه می‌شود اولاً وجود یک قانون خاص یا عهدنامه بین‌المللی و ثانیاً دستگیر شدن متهم در ایران شرط اعمال صلاحیت جهانی به موجب این ماده است. اعمال مضیق اصل صلاحیت جهانی مطلوب به نظر می‌رسد؛ زیرا با اعمال موسع این اصل قربانیان بی‌شمار از سراسر جهان پرونده‌هایی را در دادگاه‌های ایران مطرح خواهند نمود که علاوه بر ایجاد مشکلات سیاسی برای کشور، عملاً به دلیل نبودن متهمان در ایران امکان اجرای آراء صادره فراهم نخواهد آمد و صرفاً وقت زیادی از دادگاه‌ها تلف می‌شود. ضمن این که رسیدگی دادگاه نیز به دلیل نبودن متهم و ادله‌ی جرم در ایران با صعوبت و دشواری بسیاری همراه خواهد بود.

کنوانسیون جرایم سایبری نیز به این نوع از صلاحیت پرداخته است و در بند (د) قسمت (۱) ماده ۲۲ مقرر می‌دارد: «درجایی که جرم مورد نظر مطابق قوانین جزایی قابل مجازات شناخته شده، توسط تبعه اش ارتکاب یافته یا جرم ارتكابی از جمله جرایم واقع در حوزه صلاحیت جهانی حقوق جزا باشد» هر یک از اعضای کمیسیون صلاحیت رسیدگی به آن را دارند.

^۱ - میرمحمد صادقی، حسین، دادگاه کیفری بین الملل، انتشارات دادگستر، چاپ اول، ۱۳۸۷، تهران، ص ۷۶

گفتار هشتم: عناصر ارتكابی جرم^۱

هر جرم دارای ۳ رکن می‌باشد: ۱- عنصر قانونی، ۲- عنصر روانی، ۳- عنصر مادی
اصولاً هر نوع جرم حادث شده واجد ارکان متفاوتی هست که از آن به عنوان ارکان مادی، روانی و قانونی نام می‌بریم. هر یک از این عناصر حسب مورد در جرائم خاص خود شکل می‌گیرد که حصول هر یک از این عناصر بستگی به نوع جرم دارد. از این حیث ممکن است با تحقق هر سه عنصر جرم خاصی شکل گیرد و یا اینکه با احراز یک یا دو عنصر جرم واقع گردد؛ بنابراین برای احراز جرائم به صور کلی نیاز به این امر نیست که لزوماً هر سه عنصر بایستی جمع شود تا جرم به معنای واقعی خود حاصل شود. بر این اساس هر عنصر و رکن مورد بحث برای ارتکاب جرم از یک ویژگی خاصی برخوردار است که به شرح ذیل عنوان می‌گردد:

بند اول: عنصر قانونی

مقصود از رکن قانونی یعنی بایستی اولاً رفتاری در قانون جزا به عنوان جرم تعریف شود (جرم انگاری) و ثانیاً برای آن رفتار در قانون، مجازات تعیین شده باشد (کیفر گذاری) بنابراین منظور از رکن قانونی، یعنی ماده یا موادی که دربرگیرنده تعریف یک رفتار به عنوان جرم و تعیین مجازات برای آن می‌باشد.

رکن قانونی = جرم انگاری + کیفر گذاری

با دقت در تعریف فوق مشخص می‌شود که رکن قانونی یک جرم ممکن است یک ماده و یا چندین ماده باشد:

۱. برخی از جرایم، هم «تعریفشان» (جرم انگاری) و هم «مجازاتشان» (کیفر گذاری) در یک ماده بیان شده است، همانند:
 - جرم «افساد فی الارض» که رکن قانونی آن ماده ۲۸۶ ق. م. ا می‌باشد.
 - جرم «تهدید» که رکن قانونی آن ماده ۶۶۹ تعزیرات می‌باشد.
 - جرم «خیانت‌درامانت» که رکن قانونی آن ماده ۶۷۴ تعزیرات می‌باشد.
۲. برخی از جرایم، «تعریفشان» (جرم انگاری) و «مجازاتشان» (کیفر گذاری) در ماده‌ای دیگر بیان شده است، در این حالت هر دو ماده به عنوان رکن قانونی آن به حساب می‌آید، همانند:
 - جرم «قوادی» که رکن قانونی آن مواد ۲۴۲ و ۲۴۳ ق. م. ا می‌باشد.
 - جرم «کذف» که رکن قانونی آن مواد ۲۴۵ و ۲۵۰ ق. م. ا می‌باشد.

۱- ساولانی، اسماعیل، ۱۳۹۵، حقوق جزای عمومی، منطبق با قانون مجازات ۱۳۹۲، نشر تهران، چاپ ۶، ص ۵۴

○ جرم «محاربه» که رکن قانونی آن مواد ۲۷۹ و ۲۸۲ ق. م. ا می‌باشد.

منظور از عنصر قانونی بودن این است که عمل ممنوعه باید از قبل در قانون پیش‌بینی شده باشد. این مطلب بیان‌گر یکی از اصول حاکم بر حقوق جزا یعنی همان اصل قانونی بودن جرم و مجازات و دادرسی می‌باشد.^۱ رکن اول از عناصر سه‌گانه جرم عنصر قانونی است که بر اساس نوع تخلف صورت گرفته، فرد یا یک گروه با توجه به میزان درجه ارتكابی بر اساس قانون مجازات می‌شود. منظور از عنصر قانونی این است که عمل ممنوعه باید از قبل در قانون پیش‌بینی شده باشد. این مطلب بیان‌گر یکی از اصول حاکم بر حقوق جزا یعنی اصل قانونی بودن جرم و مجازات و دادرسی کیفری می‌باشد.^۲ هرچند که به عقیده برخی از حقوقدانان عنصر قانونی را نباید به‌عنوان یک عنصر مجزای جرم موردبررسی قرار داده است، زیرا به نظر ایشان عنصر قانونی در واقع پرتوی از اصل قانونی بودن جرم و جنایت است و زیربنای عناصر مادی و روانی است. به عبارت دیگر عنصر قانونی در عرض عناصر مادی و روانی وجود ندارد که برکنار آن‌ها و هم سنگ با آن‌ها موردبحث قرار گیرد، بلکه هم عنصر مادی و هم عنصر معنوی (روانی) مبتنی بر قانون هستند؛ یعنی بنا به تصریح قانون است که ما می‌توانیم رفتار یا حالت خاصی را به‌عنوان عنصر مادی یا روانی بشناسیم. بنابراین بحث از عنصر قانونی به‌صورت مجزای از عناصر مادی و روانی مورد ندارد.^۳ درحقیقت عنصر قانونی پایه و اساس دو عنصر دیگر هست و برای وجود عناصر یک جرم و تحقق آن، عنصر قانونی مفروض می‌باشد و لذا حقوقدانان بسیاری از کشورها در بحث از عناصر و ارکان جرایم، از عنصر قانونی به‌عنوان یک رکن نام نبرده‌اند.^۴

امروزه حقوقدانان از رکن قانونی غالباً تحت عنوان «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» یاد می‌کنند. به دیگر سخن این اصل ترجمان حقوقی رکن قانونی است. هرچند عنوان «اصل قانونی بودن حقوق جزا» عنوان صحیح‌تری می‌باشد.^۴ توضیح این که اصل قانونی بودن حقوق جزا دربرگیرنده سه اصل مهم به شرح زیر می‌باشد:

۱- همان ص ۵۴

۲- همان، ص: ۵۴

۳- همان

۱- میر محمد صادقی، حسین: پیشین، صص ۴۷ و ۴۸

۲- الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن، ۱۳۹۴، درآمدی بر حقوق جزای عمومی (جرم و مجرم)، جلد اول، تهران، نشر میزان،

چاپ اول، ص ۲۲

۱- اصل قانونی بودن جرم: (ماده ۲ ق.م.ا) یعنی «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود» بنابراین نباید پنداشت این ماده علاوه بر اصل قانونی بودن جرم، ناظر به اصل قانونی بودن مجازات نیز می‌باشد.

۲- اصل قانونی بودن مجازات: (ماده ۱۲ ق.م.ا) یعنی «حکم به مجازات... باید... به موجب و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد» به گونه‌ای که در صورت تخلف از این موضوع «... هرگونه صدمه و خسارتی که از این جهت حاصل شود، در صورتی که از روی عمد یا تقصیر باشد حسب مورد موجب مسئولیت کیفری و مدنی است و در غیر این صورت، خسارت از بیت‌المال جبران می‌شود.» (ماده ۱۳ ق.م.ا)

۳- اصل قانونی بودن آیین دادرسی کیفری: (ماده ۲ ق.آ.د.ک) یعنی «دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد...» البته تا حدودی به این اصل در ماده ۱۲ ق.م.ا نیز اشاره شده است، آنجا که قانون‌گذار بیان می‌دارد: «حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی و اجرای آن‌ها باید از طریق دادگاه صالح، به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد»^۱

پ: نتیجه مجرمانه

سومین و آخرین جزء رکن مادی «نتیجه مجرمانه» است. این جزء از رکن مادی، لزوماً در تمامی جرائم وجود ندارد، از همین منظر می‌توان جرائم را به دو قسم «جرم مقید و جرم مطلق» تقسیم‌بندی کرد.

۱- جرم مقید: به جرایمی گفته می‌شود که علاوه بر رفتار ارتكابی، تکمیل شدن آن منوط به تحقق حادثه یا امر دیگری می‌باشد که از آن تحت عنوان «نتیجه مجرمانه» یاد می‌شود. به عبارتی همان گونه که از واژه «مقید» برداشت می‌شود، این قبیل جرائم علاوه بر رفتار ارتكابی، نیازمند قید «نتیجه» نیز هست، به شکلی که بدون آن به صورت کامل محقق نمی‌شوند.

۲- جرم مطلق: به جرایمی گفته می‌شود که صرف ارتكاب رفتار ارتكابی برای تحقق کامل آن‌ها کافی می‌باشد. بنابراین برخلاف جرایم مقید، رکن مادی جرایم مطلق صرفاً دارای دو جزء «رفتار ارتكابی» و «اوضاع، احوال شرایط» می‌باشد.

۳- نتیجه این سه اصل، اصل قانونی بودن دادرسی کیفری را در نظام تقنینی بیان می‌دارد.

بند دوم: عنصر مادی

دومین رکن، رکن مادی جرم است. رکن قانونی، درواقع رکن اعتباری جرم به حساب می‌آید، یعنی قانون‌گذار با وضع حکم، رفتاری را در عالم اعتبار جرم تلقی می‌کند، درحالی‌که رکن مادی، رکن واقعی و عینی جرم محسوب می‌شود، یعنی رفتاری که نمود خارجی پیدا کرده و یا حداقل پیامدهای آن در عالم خارج قابل‌درک و مشاهده است؛ بنابراین می‌توان رکن مادی را جسم و پیکره جرم تلقی کرد.^۱ از آنجایی که یک جرم واقع‌شده مستلزم به فعل رسیدن است بعد از گذر از اندیشه و تفکر شخص یا گروه، اقدام به عملیات مجرمانه خود مصداق عنصر مادی و فیزیکی جرم است. درواقع فرد یا گروه بعد از تصمیم‌گیری مبادرت به انجام نقشه‌ها و تصمیمات خود می‌کنند که همان عنصر مادی را شامل می‌شود که این معنا خاص جرائم عمد است. برای احراز یک جرم به معنای واقعی، لزوماً عنصر مادی می‌بایست تحقق یابد. سوالی که مطرح می‌شود این است که آیا رکن مادی جرم در تمامی جرائم صادق است؟ در پاسخ باید گفت برخلاف عنصر روانی که علی‌القاعده و عموماً در خصوص جرائمی است که با قصد و نیت خاطی همراه است در مورد عنصر مادی جرم در این مورد مصداق ندارد و داشتن یا نداشتن قصد و نیت ملاک نیست چراکه جرمی که عمداً یا سهواً صورت می‌گیرد دارای رکن مادی است. از نظر عنصر مادی، مبنای جرم مدنی پیوسته خسارت و ضرر و زیانی است که نسبت به شخصی وارد شده است و حال آنکه جرم جزایی گاهی توأم با خسارت نبوده ولی قابل تعقیب می‌باشد. مثلاً حمل سلاح غیرمجاز، ولگردی و تکدی‌بایی ممکن است مشاء خسارت به دیگری نباشد ولی از نظر قانونگذار جزایی، جرم محسوب و قابل تعقیب شناخته شده است.

اجزای عنصر مادی جرم: الف: ویژگی مرتکب ب: رفتار مجرمانه: ۱- فعل ۲- ترک فعل ۳- فعل ناشی از ترک فعل ۴- وضعیت یا حالت ۵- داشتن و نگهداری پ: موضوع جرم ت: وسیله ارتکاب جرم ث: نتیجه: ۱- مطلق ۲- مقید ج: زمان چ: مکان ح: شخصیت بزه دیده^۲

الف) رفتار ارتكابی

همان‌گونه که ذکر شد، در حقوق کیفری، آنچه که موضوعیت دارد رفتار شهروندان است نه افکار آن‌ها، به عبارت دیگر وضعیت ذهنی مرتکب آنگاه که به عرصه‌ی ظهور و بروز خارجی برسد، وارد قلمرو حقوق کیفری می‌گردد، چراکه فکر مجرمانه بدون مظهر خارجی قابل اثبات نیست.

۱- منصورآبادی، عباس، ۱۳۹۵، حقوق کیفری عمومی ۱ (کلیات حقوق کیفری و پدیده مجرمانه)، تهران، نشر

میزان، چاپ اول، ص ۲۹۷

۲- ساوانی، اسماعیل، ۱۳۹۵، حقوق جزای عمومی، منطبق با قانون مجازات ۱۳۹۲، نشر تهران، چاپ ۶، ص ۱۳۹

به‌طور کلی «رفتار ارتكایی» در دو قالب متجلی می‌گردد که عبارت‌اند از:

۱- فعل (الف: کردار ب: گفتار)

۲- ترک فعل

گاه آنچه نمود خارجی پیدا می‌کند با حرکاتی همراه بوده و گاه به زبان جاری می‌گردد. اصل بر این است که جرائم با فعل محقق می‌شوند و وقوع جرم با ترک فعل جنبه استثنایی دارد. در همین راستا برای روشن شدن مطلب می‌توان به مثال‌های زیر اشاره کرد:

۱	فعل	کردار	• تیراندازی کردن و کشتن دیگری در جرم قتل (ماده ۲۹۰ ق.م.ا) • فروختن مال امانی به دیگری (تصاحب) در جرم خیانت‌دramانت (ماده ۶۷۴ ق.م.ا) • ربودن مال دیگری در جرم سرقت (ماده ۲۶۷ ق.م.ا)
		گفتار	• توهین - به صورت شفاهی - (ماده ۶۰۸ تعزیرات) • تهدید - به صورت شفاهی (ماده ۶۶۹ تعزیرات) • افترای قولی (ماده ۶۹۷ تعزیرات)
۲	ترک فعل		• عدم قبول یا رسیدگی به شکایت یا تظلم از سوی مقامات قضایی (ماده ۵۹۷ تعزیرات) • عدم گزارش سرقت یا مفقود شدن وسیله نقلیه یا پلاک آن از سوی متصرف (ماده ۷۲۲ تعزیرات) • ترک نفقه (ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده) • عدم گزارش برخی از جرایم از سوی ماموران (ماده ۷۱۱ تعزیرات) • خودداری از ثبت ولادت یا فوت (ماده ۴۸ قانون ثبت‌احوال مصوب ۵۵) • عدم گزارش جرایم مالی توسط روسا، مدیران یا مسئولان سازمان‌ها (ماده ۵۹۷ تعزیرات) • خودداری اشخاص از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی (قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب ۵۴)

ب: اوضاع، احوال و شرایط

برای تحقق یک جرم، صرف انجام «رفتار ارتكایی» کافی نیست، بلکه فعل یا ترک فعل باید در اوضاع، احوال و شرایط خاصی رخ داده دهد تا جرم به وقوع بپیوندد. به‌طور کلی این شرایط را می‌توان تحت

عناوینی مثل موضوع جرم، وسیله ارتکاب جرم، زمان ارتکاب جرم، مکان ارتکاب جرم، شخصیت مرتکب و شخصیت بزه دیده به بحث گذاشت.

از بررسی موردی هر یک از مصادیق فوق، توجه به این نکته مهم هست که شروط را می‌توان از دو منظر تقسیم‌بندی کرد:

۱- از یک منظر شروط به دو قسم ۱- شروط صریح ۲- شروط ضمنی

شروط صریح: یعنی شروطی که به‌صراحت در متن ماده ذکر می‌شود. برای مثال ذکر صریح پنج شرط در ماده ۵۰۶ ق.م.ا. مصوب ۷۵.

شروط ضمنی: یعنی شروطی که بدون آنکه به‌صراحت در ماده بیان شود، از متن ماده برداشت می‌گردد. مثل شرط «عمومیت داشتن» در جرم اغوا یا تحریک مردم به جنگ و کشتار ماده ۵۱۲ ق.م.ا. مصوب ۷۵

۲- از منظر دیگر شروط به دو قسم: شرط ایجابی و شرط سلبی

شروط ایجابی یعنی شروطی که ماهیتاً جنبه «وجودی» دارد همانند «مال بودن» چیز ربوده‌شده در جرم سرقت

شروط سلبی یعنی شروطی که ماهیتاً جنبه «عدمی» دارد مثل «فقدان رضایت بزه دیده» در جرم زنا^۱ به عنف

بند سوم: عنصر روانی

عنصر روانی فعل یا انفعالات ذهنی مرتکب جرم است.^۲ تعلق فعل و انفعال ذهنی مرتکب بر نقض حکم قانونی یا قصد مجرمانه، منوط به داشتن و خواستن است. برای دانستن، علم به موضوع حکم مقنن و برای خواستن، خواست انجام فعل مجرمانه لازم است و اگر جرم مقید به نتیجه باشد، خواست نتیجه ممنوعه نیز مطرح می‌شود.^۳ فعل یا عمل خارجی که تجلی نیت مجرمانه و یا تقصیر جزایی است که عنصر مادی جرم را تشکیل می‌دهد.^۴ نیت و اندیشه ارتکاب جرم همان عنصر روانی جرم است. بدین معنا که هر فردی که قصد ارتکاب جرمی را دارد بدو قصد و اراده خود را برای ارتکاب جرم در ذهن خود می‌پروراند و با اندیشه و نقشه‌های قبلی و از پیش تعیین‌شده زمینه را

۱ - میرمحمد صادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ دوازدهم، ۲۶

۲ - آزمایش ص: ۱۷۱

۳ - وروایی، اکبر، ۱۳۹۱، بررسی جرم انتقال مال غیر، پایان نامه ارشد حقوق جزا دانشگاه تهران، ص: ۵۶

۴ - ساولانی، اسماعیل، ۱۳۹۵، حقوق جزای عمومی، منطبق با قانون مجازات ۱۳۹۲، نشر تهران، چاپ ۶، ص ۱۳۱

برای احیاء دیگر عناصر مهیا می‌سازد که از آن به رکن روانی جرم تعبیر می‌شود. از این حیث تمام جزئیات انجام جرم که به صورت فردی و یا گروهی می‌بایست صورت گیرد و در قالب نقشه‌های عملیات اجرایی قرار است تحقق یابد که با تصمیم گروه یا فرد در شرف انجام است را به نیت و عنصر روانی جرم تعبیر می‌نماییم. نکته مهم این است که اولین شرط برای مسجل شدن هر نوع بزه و یا تخلفی که به صورت عالماً عامداً می‌بایست انجام شود در ابتدا منوط به احراز عنصر روانی است و به‌واقع پیش‌زمینه اصلی برای شروع و یا انجام جرائمی است که فرد قصد ارتکاب آن را دارد و تا این رکن به فکر و ذهن مرتکب احتمالی جرم متبادر نشود نقش دیگر عناصر منتفی است؛ اما هدف از عنوان این قضیه این است که آیا این عنصر در تمام جرائم برای ظهور جرم شرط اصلی است؟ «در جرم جزایی همواره سوءنیت یا قصد مجرمانه و یا تقصیر جزایی از ناحیه مرتکب برای اثبات مسئولیت کیفری الزامی است.» جمله فوق به نقل از آقای دکتر هوشنگ شام بیاتی عنوان شده است.^۱ آنچه مسلم است اثبات مسئولیت کیفری در جرم حادث‌شده الزامی است اما این که وجود سوءنیت در کلیه جرائم الزامی باشد منطقی نیست چراکه بسیاری از جرائم با سبق اراده و قصد مجرمانه شروع نمی‌گردد و در بعضی موارد از شمول جرائم عمد خارج است بنابراین نظر آقای دکتر شامبیانی لزوماً آن است که شرح آن گذشت. ضمناً احراز مسئولیت کیفری مستلزم بررسی عمیق شخصیت بزه‌کار است و عدالت کیفری ایجاب می‌کند که خصوصیات فردی و جنبه‌های خاص روانی مجرم در ارزیابی رفتار مجرمانه او برای تعیین نوع و میزان مجازات به‌دقت مورد توجه قرار گیرد تا خصیصه شخصی بودن و مسئولیت کیفری کاملاً رعایت گردد. در نتیجه افرادی که تحت تأثیر اجبار و اکراه قرار گرفته و یا مجانین و اطفال که به خاطر خصوصیات فردی و وضع خاص روانی از نظر کیفری غیرمسئول شناخته شده از این حیث معاف از مجازات هستند.

برای تحقق عنصر روانی جرم دو مورد ضروری است: الف: اراده ارتکاب فعل ب: قصد مجرمانه جرایم بر اساس عنصر روانی: الف) عمدی ۱- علم مرتکب ۲- سوء نیت: سوءنیت عام، سوءنیت خاص ۳- انگیزه ب) غیر عمدی^۲

۱- دو مؤلفه‌ی رکن روانی جرایم عمدی

یک- سوء نیت عام

یک سوء برای توضیح سوءنیت عام در ابتدا می‌بایست فرمول سوءنیت عام مطرح گردد:

۱- حقوق جزای عمومی ج ۱، ص ۱۰-۱۳۸۰ صص ۲۲۸-۲۲۹.

۲- ساولاتی همان

سوءنیت عام = عمد در انجام رفتار ارتكابی با علم به موضوع (علم به غیرقانونی بودن ماهیت رفتار ارتكابی)

این فرمول از قسمت نخستین ماده ۱۴۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ قابل برداشت است، آنجا که قانون گذار بیان داشته است:

«در تحقق جرائم عمدی علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم، باید قصد او در ارتكاب رفتار مجرمانه احراز گردد ...»

منظور از قسمت دوم سوءنیت عام یعنی «علم به موضوع جرم» یعنی اینکه مرتکب نباید جهل موضوعی داشته باشد. به عبارت ساده تر، باید بداند رفتاری که در حال انجام آن هست همان رفتاری است که در قانون جرم تلقی شده است.

دو- سوءنیت خاص

همچون سوءنیت عام، برای توضیح سوءنیت خاص در ابتدا می بایست فرمول آن ذکر شود:

سوءنیت خاص = قصد تحقق نتیجه مجرمانه

بنابراین سوءنیت خاص یعنی خواستن نتیجه مجرمانه. با دقت در فرمول فوق مشخص می گردد که «سوءنیت خاص» به نتیجه مجرمانه برمی گردد و از آنجایی که نتیجه مجرمانه فقط در «جرائم مقید» لازم می باشد. منطقیاً «سوءنیت خاص» نیز فقط در جرائم مقید وجود دارد، چراکه جرائم مطلق فاقد نتیجه مجرمانه هست و صرف انجام رفتار جرم محقق می گردد، بنابراین قصد تحقق آن نیز بی معنی می باشد. غالباً تشخیص «سوءنیت خاص» با دقت در واژه هایی مثل «قصد»، «هدف» و ... قابل تشخیص می باشد.

نکته: نباید سوءنیت خاص (قصد مجرمانه) و انگیزه مجرمانه را باهم خلط کرد. در زیر به تفاوت هایی اشاره خواهیم کرد.

انگیزه کوشش درونی و میل نهانی است که انسان را به سوی عملی خاص سوق می دهد، بنابراین همیشه مقدم بر اراده است زیرا به هر حال مجرم، جرم را به خاطر منفعتی مرتکب می شود، در حالی که سوءنیت خاص متأخر بر اراده می باشد، چون قصد مجرمانه (سوءنیت خاص) یعنی تمایل اراده به ارتكاب یک جرم خاص.

انگیزه، هدف غایی وقوع جرم است، در حالی که سوءنیت خاص، هدف ابتدایی وقوع جرم هست.

در حقوق کیفری، برخلاف سوءنیت خاص، اصل بر عدم تأثیر انگیزه می‌باشد، مگر در مواردی که قانون‌گذار بدان تصریح کرده است برای نمونه گاهی قانون‌گذار وجود انگیزه‌ی خاص را موجب تشدید مجازات دانسته است، مثلاً در تبصره‌ی ماده ۵۲۵ ق.م.ا مصوب ۷۵ آمده است:

«هرکس عمداً و بدون داشتن مستندات و مجوز رسمی داخلی و بین‌المللی و به‌منظور القای شبهه در کیفیت تولیدات و خدمات از نام و علائم استاندارد ملی یا بین‌المللی استفاده نماید به حداکثر مجازات مقرر در این ماده محکوم خواهد شد.»

گفتار نهم: مبانی و معیارهای جرم انگاری در حقوق کیفری

حقوق جزا در یک جامعه، نماد قدرت یک دولت است که بایستی پا به پای آزادی و قانون وجود داشته باشد و هر سه (قدرت، آزادی و قانون) همراه همدیگر پیش روند، چون «دولت باید به منظور جلوگیری از سوءاستفاده از آزادی، قدرت داشته باشد، آزادی و قانون بدون قدرت به معنای هرج و مرج است، قانون و قدرت منهای آزادی مساوی با استبداد است و قدرت بدون آزادی و قانون صفت بربریت است.»^۱ قدرت دولت بایستی از طریق حقوق جزا تأمین گردد تا هم جلوی مداخله ناروا دولت گرفته شود و هم جلوی بی‌نظمی و هرج و مرج، چراکه در هر جامعه‌ای، عده‌ای قواعد زندگی اجتماعی را رعایت نکرده، نظم و امنیت را در جامعه مختل و با رفتار خود راه پیشرفت جامعه را سدّ و زندگی اموال و امنیت روانی و جسمی مردم را مورد تهدید قرار می‌دهند؛ در این حالت جامعه احتیاج به کنترل رفتار این دسته از افراد دارد. معمولاً رسمی‌ترین ابزاری که می‌توان از طریق آن زندگی و اموال مردم را مورد حمایت قرار داده و سطحی از نظم اجتماعی مطلوب، همگنی، امنیت و پاک‌دامنی برقرار ساخت، حقوق کیفری و نهادهای وابسته به آن است. در واقع، دولت مجاز است برای حفظ نظم اجتماعی، اقدام به جرم انگاری کرده و ارتکاب برخی رفتارها را ممنوع و به آن‌ها وصف مجرمانه بدهد. همچنین اصل بر آزادی انسان است و اعمال محدودیت از طریق جرم انگاری، استثناء محسوب می‌شود و همیشه اماره‌ای بر آزادی انسان وجود دارد. درواقع بار اثبات ضرورت وجود محدودیت بر عهده کسانی است که قصد محدود کردن آزادی‌های افراد را از طریق جرم انگاری دارند، نه بر دوش کسانی که می‌خواهند آزاد از محدودیت‌های کیفری زندگی کنند. بدین ترتیب می‌توان یک پیش‌فرض به نفع آزادی در نظر گرفت و گفت که هرگونه پیشروی در فضای آزاد رفتاری شهروندان

۱- نویمان، فرانتس، «آزادی، قدرت و قانون»، ترجمه عزت الله فولادوند، تهران، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، ۱۳۷۳.

و افزودن به منطقه الزام و کنترل شده رفتاری آن‌ها در پرتو جرم انگاری برخی اعمال نیازمند توجیهات و دلایل قوی است.^۱

در سیاست جنایی به ابزارها و اهدافی که مدیران و تصمیم گیران جامعه، بدنه غیررسمی (جامعه مدنی) و حوزه عمومی علیه فعل یا ترک فعل ناقض قانون به کار می‌گیرند، پرداخته می‌شود. ریشه و اساس سیاست جنایی را در هر کشوری می‌بایست در «چرخه جنایی» آن کشور جستجو کرد، به این شرح که «چرخه جنایی» در همه جوامع بشری از دیرباز تاکنون از سه مرحله تشکیل شده است؛ مرحله اول وضع قوانین و مقررات هست که جامعه و مدیران و تصمیم گیران آن با ارزش گذاری برخی اعمال و برداشتن ارزش از برخی اعمال دیگر، روی به تبیین جرائم می‌آورند و فعل و ترک فعل را که افراد جامعه می‌بایست از آن اجتناب کنند، مشخص می‌سازند (ارزش گذاری تقنینی و کیفری). در مرحله بعد عده‌ای از افراد جامعه با نقض قوانین مطروحه در مرحله اول و تعدی به ارزش‌های مورد قبول جامعه گام بلندی را در ارتکاب عمل مجرمانه برمی‌دارند و مرتکب جرم کیفری می‌شوند.^۲ وضعیت این افراد را باید در مرحله آخر یعنی واکنش جامعه علیه فعل یا ترک فعل ناقض قانون بررسی کرد که این واکنش در قالب تدابیر پیشگیرنده و تدابیر سرکوبنده قابل بررسی می‌باشد. پیشگیری از بزهکاری یعنی مبارزه با عوامل تکوین آن که می‌توان آن را با ابزارهای متعدد قانونی به ثمر رساند. این ابزارها عبارت‌اند از: تدابیر عمومی پیشگیری اجتماعی، اقدامات تأمینی و تنظیم فهرستی از جرائم و مجازات‌ها و آگاهی رسانی به افراد جامعه. در مقابل تدابیر سرکوبنده هنگامی به کار می‌رود که جلوگیری از عمل ضد اجتماعی میسر نباشد که در آن صورت کیفری که در قانون پیش‌بینی شده با مراعات تشریفات دادرسی صادر و طبق قواعد اجرایی به محکوم علیه تحمیل می‌شود.^۳

بنابراین لازمه اینکه مدیران و تصمیم گیران سیاست جنایی بتوانند رویکرد خود را برای برخورد با فعل یا ترک فعل ناقض قانون تنظیم و مشخص کنند آن است که آن عمل «چرخه جنایی» را طی کرده باشد. لذا نکته اساسی و قابل تأمل، مرحله آخر یعنی مرحله واکنش جامعه علیه فعل یا ترک فعل ناقض قانون می‌باشد، زیرا این واکنش در هر جامعه و دوره‌ای متفاوت بوده است و هریک از

۱- حبیب زاده، محمد جعفر و امیر حمزه زینالی، درآمدی بر برخی محدودیتهای عملی جرم انگاری، نامه حقوقی، ج ۱، ش ۱، ۱۳۸۴، ص ۴.

۲- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، تقریرات درس جرم شناسی، دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۳، ص ۸.

۳- اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۷، صص ۳۶-۳۸.

مدیران و تصمیم گیران، سیاست خاص و معینی را اتخاذ کرده‌اند. به عنوان نمونه در دوره‌ای با هرگونه فعل یا ترک فعل مجرمانه به شدت برخورد می‌کردند و در دوره‌ای دیگر به اصلاح و درمان مجرم و طبقه پذیرش وی از سوی جامعه پرداخته‌اند. بحث علمی پیرامون این سیاست و ابزارها و اهداف، مربوط به حوزه سیاست جنایی می‌باشد.^۱

بند اول: مبانی جرم انگاری

جرم انگاری فرایندی است که به موجب آن قانون‌گذار با در نظر گرفتن هنجارها و ارزش‌های اساسی جامعه و با تکیه بر مبانی نظری مورد قبول خود، فعل یا ترک فعلی را ممنوع و بر آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌کند. در مورد قلمرو مداخله حقوق کیفری اتفاق نظر وجود ندارد، به طور کلی دولت‌ها معمولاً برای استفاده از حقوق کیفری و مداخله در رفتارها و امور افراد جامعه یکی از معیارهای زیر را مورد توجه قرار می‌دهند: ۱. اصل ضرر ۲. اصل پدرسالاری حقوقی ۳. اصل اخلاق‌گرایی حقوقی ۴. کمال‌گرایی.

۱. اصل ضرر

مراد از اصل ضرر^۲ این است که تنها موردی که جامعه و دولت حق مداخله در امور زندگی و آزادی دیگران را دارد و می‌تواند در مورد دیگران اجبار و زور به کار ببرد، زمانی است که با آن مداخله بخواهد جلوی آسیب و ضرر به دیگران را بگیرد. بر اساس این اصل، نمی‌توان به خاطر خیر و صلاح کسی، نسبت به وی اعمال زور کرد. همچنین بر این مبنا نمی‌توان به خاطر حق یا عدالت، کسی را مجبور به انجام یا عدم انجام کاری کرد یا به دلیل سودمند بودن کاری برای او یا منجر شدن عمل یا عدم انجام عملی به خوشبختی او یا به دلیل عاقلانه یا صحیح بودن فعلی در نظر دیگران، نسبت به فردی زور و اجبار به کاربرد. اصل ضرر به ما می‌گوید «تنها وقتی حق داریم در مورد دیگران اجبار به کار ببریم که بتوان نشان داد و ثابت کرد عمل فرد، (که می‌خواهیم از آن جلوگیری کنیم)، آسیب و صدمه‌ای به کسی خواهد رسانید. تنها قسمتی از اعمال فرد که برای آن در مقابل اجتماع مسئول است، آن قسمت است که اثرش به دیگران می‌رسد. فرد در آن قسمت از اعمال خود که تنها به خود او مربوط است، آزادی‌اش مطلق است و حدی بر آن متصور نیست.»^۳ با توجه به «اصل ضرر»،

۱- غلامی، علی و محمد مهدی رحیمی، ۱۳۸۸؛ تأثیر سیاست جنایی سرکوبگرانه بر نرخ ارتکاب جرایم با نگاهی به سیاست جنایی اسلامی، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال دهم، ش ۲، پاییز، صص ۱۵۱ و ۱۵۲.

2 - Harm principle

۳- میل، جان استوارت، ۱۳۴۵، درباره آزادی، ترجمه دکتر محمود صناعی، تهران، سازمان کتابهای جیبی، صص ۲۵ و ۲۶.

دخالت حقوق کیفری تنها هنگامی پذیرفتنی و مشروع است که مقصود از مداخله، جلوگیری از آسیب و ضرر به دیگران باشد.

۲. اصل پدرسالاری حقوقی

اصل پدرسالاری حقوقی یا حمایت گرایی کیفری به عنوان یکی از مبانی جرم انگاری می باشد. این اصل، بیانگر این اندیشه است که حکومت و قانون گذار در برابر شهروندانش همچون پدر در برابر فرزندان است و بعضاً در مواردی صلاح و نفع آنها را بهتر از خودشان می داند. این اصل، ورود آسیب و ضرر به خود، همچنین ضرر به دیگران در صورت رضایت بزه دیده را در مواردی منع می کند. در پی بررسی جهت یافتن پاسخ سوال های تحقیق به این نتیجه رسیدیم که با توجه به اهمیتی که قاعده ضرر در جرم انگاری رفتارها دارد و همچنین ابهام موجود در مفهوم ضرر، می توان با تفسیری موسع از مفهوم ضرر، آن را به حیطه آسیب به جامعه و عموم مردم گسترش داد. به علت ارتباط تنگاتنگ این اصل با حقوق و آزادی های افراد و حریم خصوصی انسان ها، تعیین مرزی معین و برجسته امری مهم و نیازمند بررسی است.^۱ «پدرسالاری» از کلمه «پدر» مشتق می شود که به معنای «مثل یک پدر رفتار کردن» یا «با شخص دیگری مثل یک بچه رفتار نمودن» است. به عبارتی دیگر پدرسالاری، عمل کردن به خیر و صلاح دیگران بدون رضایتشان هست همانطور که والدین با بچه های خود رفتار می نمایند. پاترنالیست ها منافع مردم از جمله زندگی، سلامتی و آسایش را بر آزادی شان ترجیح می دهند. بر این اساس آن ها این فکر را می کنند که می توانند تصمیمات عاقلانه و صحیحی برای مردم بگیرند تا به آن عمل نمایند. پدرسالاری در هر عرصه ای از زندگی از جمله نگهداری اطفال، آموزش و پزشکی، خود را نشان می دهد ولی در هیچ عرصه ای مثل حقوق کیفری بحث برانگیز و قابل مناقشه نیست. منظور از پدرسالاری حقوقی^۲ این است که دولت برای جلوگیری از آسیب رساندن افراد به خودشان، به یک رفتار وصف مجرمانه داده و مردم را در برابر خودشان مورد حمایت و حفاظت قرار می دهد، گویا سلامتی و ایمنی شان مهم تر از آزادی شان است. در واقع قانونگذار با این روش در صدد جلوگیری افراد از ایراد ضرر به خود است. مطابق این اصل، برخی افراد نمی توانند واقعیت امور را آن گونه که هست درک نموده و برنامه زندگی خویش را تنظیم نمایند. این افراد نیاز به حمایت و مداخله دولت دارند تا حکومت از طریق حقوق کیفری آن ها را از آسیب رساندن به خود بازدارد. در واقع بر مبنای پدرسالاری حقوقی همان طور که پدر، مواظب فرزند خود است و به خاطر

۱ - معماری نمین، پرستو، ۱۳۹۱، نقش پدرسالاری حقوقی در سیاست کیفری، پایان نامه. دولتی - وزارت علوم، تحقیقات، و فناوری دانشگاه قم - دانشکده حقوق و علوم سیاسی. استاد راهنما: جلال الدین قیاسی | استاد مشاور: عادل ساریخانی، ص، ۹

ضعف‌های جسمی و روانی و نیز وضعیت آسیب‌پذیری که فرزند وی دارد مکلف است از وی نگهداری و مراقبت نماید و او را از انتخاب راه ناصحیح بازدارد، حکومت نیز مسئول حفظ جان شهروندان خود بوده و وظیفه مراقبت و محافظت آنها را بر عهده دارد لذا بایستی آنها را نه تنها در برابر دیگران بلکه در برابر خودشان نیز مورد حمایت و حفاظت قرار دهد. یکی از استدلال‌های پاترالیست‌ها این است که اکثر مردم نافرهیخته اند و احتیاج به اجبار آموزش و مداخله دارند و لذا قانونگذار بایستی از اشخاص آسیب‌پذیر و آنهایی که تصمیماتشان فاقد اثر قانونی است حمایت و حفاظت نماید. آنها همچنین این اصل را بدین صورت توجیه می‌نمایند که مداخله حقوق کیفری برای خیر، سلامتی و رفاه «شخص مورد مداخله قرار گرفته» بهتر خواهد بود و باعث می‌شود که او کمتر ضرر ببیند. همچنین «پدر سالاری حقوقی» منحصرأ با اشاره به رفاه، خوبی، خوشبختی، نیازها، منافع یا ارزشهای «شخص مورد مداخله قرار گرفته» توجیه می‌شود.^۱

۳. اصل اخلاق‌گرایی حقوقی

طبق این اصل، ما دیگر زیان رساندن و ایراد ضرر به دیگری را تنها ملاک و معیار انحصاری جرم انگاری نمیدانیم، بلکه به این خاطر که نفس عمل خطاکارانه مخالف و مغایر با اخلاق است، آن را قابل مجازات دانسته و دولت را محق می‌دانیم که، نه صرفأ به خاطر حفظ امنیت و محافظت از افراد، بلکه حتی به «صرف ذاتا غیراخلاقی بودن یک عمل» آن را جرم انگاری نماید؛ حتی اگر منجر به اضرار یا مزاحمت غیرنشده باشد.^۲

اخلاق‌گرایی قانونی به‌عنوان یکی از اصول جرم انگاری، حمایت کیفری از برخی ارزش‌ها را علی‌رغم عدم ایراد ضرر به خود یا دیگری، ضروری می‌داند. بدیهی است مبانی ارزشی هر جامعه، ارزش‌های متفاوتی را به‌عنوان ارزش‌های مورد احترام و نیازمند حمایت کیفری معرفی می‌نماید و همین امر نیز منجر به شکل‌گیری نظریات گوناگون در قبول و یا رد چنین مبنایی در عرصه جرم انگاری شده است. در این میان تأکید بر خواست اکثریت و نیز برخی اقتضائات حقوق بشری مانند کرامت ذاتی در جوامع غیر دینی و الزامات ناشی از نصوص دینی و خواست اجتماعی در جوامع دینی، توجیه‌کننده‌ی استفاده از اخلاق‌گرایی قانونی در عرصه جرم انگاری است دولتها و جوامع همواره سعی دارند سطح اخلاق فردی و اجتماعی خود را به بالاترین حد ممکن برسانند و نیز سعی می‌نمایند تا حدودی از

۱- نجفی توانا، علی و فهیم مصطفی زاده، ۱۳۹۲، جرم انگاری در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۸، بهار و تابستان، ص ۱۵۲.

۲- برهانی: محسن، بشری محمدی فر، ۱۳۹۵، کمال‌گرایی کیفری مقاله ۴، دوره ۳، شماره ۲ - شماره پیاپی ۷

رفتارهایی که سطح اخلاق را در جامعه تنزل می‌دهند جلوگیری نمایند. دولت‌ها برای این مقصود گاهی از ابزارهای غیر کیفری اعم از رسمی و غیررسمی چون آموزش و پرورش، رسانه‌های گروهی، خانواده، مساجد، نهادهای فرهنگی و مذهبی و... استفاده می‌کنند و گاهی هم جهت حفاظت از اخلاق فردی و اجتماعی جامعه از حقوق کیفری و ابزارهای وابسته به آن در کنار سایر ابزارها و نهادها بهره می‌گیرند. زمانی که دولت برای حفاظت از اخلاق، از حقوق کیفری استفاده نماید در آن صورت بر اساس معیار «اخلاق‌گرایی حقوقی»^۱ عمل کرده است. درواقع منظور از اخلاق‌گرایی این است که حقوق بایستی در خدمت اخلاق باشد و قانونگذار، اعمال مخالف اخلاق را به‌عنوان جرم و قابل مجازات اعلام نماید. یکی از نظریه‌پردازان و حقوق‌دانان که «اخلاق‌گرایی حقوقی» را مورد تبیین قرار داده و آن را به‌عنوان یک مبنا برای مداخله حقوق کیفری پذیرفته، پاتریک دولین است. وی در سال ۱۹۵۸ در یک سخنرانی به این تفکر لیبرالیستی که «یک حریم خصوصی اخلاقی و غیر اخلاقی وجود دارد که مربوط به قانون نیست» حمله برد و آن را رد کرد. به عقیده وی «هیچ محدودیت نظری برای حقوق علیه امور اخلاقی وجود ندارد» وی بارد کامل «اصل ضرر» اعلام نمود که تفسیر امور اخلاقی به حوزه خصوصی و عمومی صحیح نیست و وظیفه قانون اجرای اخلاق و برقراری نظام اخلاقی است به‌گونه‌ای که نظم عمومی و اداره‌ی بی‌دردسر جامعه تأمین شود. به عقیده دولین چشم‌پوشی کردن از این اصول بنیادین یعنی اخلاق‌گرایی حقوقی مخاطره‌آمیز است. چون حمله جدی به اخلاق، شامل حمله به جامعه نیز می‌شود که بایستی حق استفاده از حقوق کیفری را در جهت پاسداری از منافعش برای خود نگاه دارد. او استدلال می‌کند که حقوق بایستی کم‌کم با تحمل و تسامح بیشتری برای اجرای اخلاق به کار رود.^۲ معیار «اخلاق‌گرایی حقوقی»، موردانتقاد شدید برخی از نظریه‌پردازان حقوق کیفری قرار گرفته است به عقیده آنان تعلیم اخلاق، حق و تکلیف پدر و مادر و مربیان است. حکومت که از این علایق و عواطف بی‌بهره است، اگر وظایف آن‌ها را بر عهده بگیرد، از حد خود پا را فراتر می‌نهد و نه تنها از انجام مسئولیت‌های خطیر خویش بازمی‌ماند؛ آزادی و استقلال روحی و معنوی را که از حقوق طبیعی انسان‌ها می‌باشد به‌ویژه در مورد این اشخاص که مورد احترام جامعه اند، با دخالت در وظیفه‌شان نادیده می‌گیرد. بدون اینکه به توفیق آن در این راه امید بست، چون حکومت نمی‌تواند بر آنچه که در پنهان و به‌دور از چشم مأموران انجام می‌گیرد،

1 - legal moralism

۲- نجفی توانا، علی و فهیم مصطفی زاده، ۱۳۹۲، جرم انگاری در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۸، بهار و تابستان، صص ۱۵۴ و ۱۵۵.

نظارت داشته باشد. از مسئولان و مأموران حکومت نمی‌توان انتظار داشت که رهبری اخلاقی جامعه را با ابزار حقوق کیفری بر عهده گیرند.

امروزه عقیده غالب حقوق‌دانان این است که اخلاق مذهبی و فردی بایستی خارج از قلمرو حقوق کیفری قرار گیرند و حقوق تنها در آن قسمت از اخلاق اجتماعی که تخلف و نقض آن موجب اختلال شدید نظم اجتماعی می‌گردد، مداخله نموده و مجازات تعیین نماید. بنا به عقیده آن‌ها، اگر حقوق کیفری در قلمرو اخلاق فردی و اخلاق مذهبی مداخله نماید، در آن صورت تعداد جرائم بی‌نهایت زیاد شده و موجبات مداخله غیرقابل اغماض دولت در زندگی خصوصی شهروندان فراهم می‌گردد.^۱

۴. اصل کمال‌گرایی حقوقی

ایده کمال‌گرایی به موجب بنیان‌های فلسفی و حقوقی خود، به این فرض کلی متعهد است که مقامات سیاسی باید نقش فعالی در ایجاد و حفظ شرایط اجتماعی داشته باشند که به بهترین شکل اتباعشان را قادر سازد، زندگیهای ارزشمند و متعالی را بگذرانند؛ لذا هیئت حاکمه هنگامی که پیش‌نویس قوانین را تهیه میکند، اختیار دارد انتخاب آنچه را که در زندگی مردمانش، مطلوب، کمال و باارزش می‌باشد، و نیز طرد آنچه قبیح و مایه انحطاط است را لحاظ کند.

«کمال‌گرایان»، در نقطه مقابل ایده «بی‌طرفی و تکررگرایی اخلاقی»، ترویج زندگی مطلوب را حق و تکلیفی بر عهده حکومت‌ها میدانند که با استخدام ابزار قهری و غیر قهری از سوی حاکمیت، صورت می‌پذیرد. در اندیشه کمال‌گرایی کیفری اعمال مجازات و اقدام قهری از جمله ابزار مهم حکومت در بسط فضائل است. پرسش اصلی در پژوهش حاضر از آن است که، هرگاه رویکرد کمال‌گرایی کیفری نزد حاکمیت دارای اولویت باشد و به آن تمسک نماید، هدف از استعمال اصل محدودکننده آزادی نسبت به شهروندان، چیست؟ اختصاراً پاسخ این سوال، و نتیجه حاصل از نوشتار، عبارت از این است که هدف از توسل به ابزار مجازات، با قصد حفظ ارزش‌های اخلاقی متعارف، و تعالی امیال شهروندانی است که مشمول حقوق کیفری اند. به باور معتقدان به کمال‌گرایی کیفری، شهروندان را نمی‌توان به اعتبار خواست انفرادی شان تنها گذاشت، چرا که افراد الزاماً بهترین قاضی در زندگی خود در تشخیص صواب از ناصواب نیستند. لذا همان‌گونه که حکومت در خصوص مسائلی چون نظم، امنیت، بهداشت و برقراری عدالت و حمایت از حقوق افراد مردمانش را یاری

۱- استفانی، گاستون و همکاران، ۱۳۷۷، حقوق جزای عمومی، ترجمه حسن دابان، ج اول، ج اول، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ص ۲۸. همچنین رک: علی آبادی، عبدالحسین، حقوق جنایی، ج اول، ج سوم، انتشارات فردوسی، ۱۳۷۳، ص ۲. و همچنین رک: محسنی، مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی، ج اول، تهران، کتابخانه گنج دانش، ص ۹۴.

میکند، برای تحقق زندگی مطلوب نیز باید یاریگر آنان باشد. بنابراین شایسته است که دولت‌ها کمال‌گرایی خود را بسوی گزینه‌های ارزشمندی چون: تاسیس مراکز آموزشی، تشکیل مراکز فرهنگی و تعلیم رسانه ای هدایت کنند؛ و از برخوردهای غیرضروری کیفری و ناامن نمودن عرصه‌ی عمومی اجتناب نمایند.^۱

کمال‌گرایی درجه بالاتری از اخلاق‌گرایی حقوقی است؛ علاوه بر رفتارهای زیان‌آور و اعمالی که باعث ازهم‌گسیختگی انسجام اخلاقی جامعه و تجاوز به ارزش‌های اخلاقی می‌شود، شامل رفتارهایی که باعث سقوط معنوی و آسیب به فضیلت‌های اخلاقی فرد می‌شود، نیز باید جرم انگاری شوند تا از این رهگذر باعث کمال معنوی او شد. خلاصه اینکه جرم انگاری تصمیم مراجع صلاحیت‌دار برای تحدید آزادی آدمی است. هریک از ضوابط چهارگانه (اصل زیان، پدرسالاری، اخلاق‌گرایی، کمال‌گرایی) در تحدید آزادی انسان، دارای تفسیری مضیق هستند. اصل زیان، قلمرو کمتری از آزادی انسان را تحدید می‌کند و به ترتیب پدرسالاری، اخلاق‌گرایی و کمال‌گرایی قانونی، قلمرو بیشتری از آزادی را تحدید می‌کند. بنابر اصل زیان، فقط رفتارهایی ممنوع است که باعث زیان به دیگران می‌شود. در «گرایش پدر سالاری»، علاوه بر چنین رفتارها، اعمالی که باعث زیان به خویش می‌شود نیز ممنوع است. در «اخلاق‌گرایی»، تحدید رفتار وسیع‌تر شده است و شامل رفتاری که زیانی ندارد ولی ارزش‌های اجتماعی را نقض می‌کند نیز می‌شود. در «کمال‌گرایی»، جرم انگاری از رفتارهای ناقض ارزش‌های جمعی فراتر می‌رود و دربرگیرنده رفتارهایی می‌شود که فضیلت‌سوز است. گفتنی است، نمی‌توان جرم انگاری در نظام قانونی را به یک ضابطه اختصاص داد؛ ولی می‌توان گفت یک نظام قانونی به یک ضابطه بیشتر گرایش دارد و همزمان ممکن است از ضابطه‌های دیگر بهره‌گیرد؛ به عنوان مثال نظام قانونی در اروپا از «اصل زیان» بیشتر سود می‌جوید یا در نظام قانونگذاری کیفری ایران، از «اخلاق‌گرایی» و «کمال‌گرایی» هم عرض با «اصل زیان» بهره برده می‌شود.^۲

از نگاه کمال‌گرایان جامعه مدنی و حکومت با یکدیگر پیوند و وابستگی دارند. آنها در موضوع واحد با مشکلات مشابهی مواجه‌اند و هر دو به دیگری جهت حل این مشکلات نیازمند هستند. بدین ترتیب جامعه نیازمند حکومت است تا این کاستی‌ها را جبران کند و خود حکومت نیز برای ایجاد توازن و محدود کردن قدرت عظیمش به نوبه خود نیازمند جامعه‌ی مدنی ارزشمندی و قوی است.^۳

۱- برهانی، محسن، بشری محمدی فر، ۱۳۹۵، کمال‌گرایی کیفری مقاله ۴، دوره ۳، شماره ۲ - شماره پیاپی ۷

۲- قماش، سعید، ۱۳۸۹، بنیادهای جرم انگاری در حقوق کیفری نوین، مجله حقوق اسلامی، ش ۲۴، بهار، ص ۱۴۸.

۳- برهانی، محسن، پیشین

فصل دوم: رویکرد نظام تقنینی در ارتباط با مبارزه و مقادیر آن

مبحث اول: مفاهیم

بند اول: مفهوم جرم

واژه‌ی جرم از لحاظ لغوی به معنای تخلف و سرپیچی است و یا به ضم است (جرم) که گناه معنا می‌دهد و گناه را از آن جهت جرم می‌گویند که عمل واجب الوصل را قطع می‌کند.^۱ تعریف جرم^۲ متأثر از روش بحثی است که در رشته مربوطه اتخاذ می‌گردد. در رشته‌هایی مانند جامعه‌شناسی و جرم‌شناسی که مبتنی بر روش تحقیق عمدتاً تجربی و استقرایی هستند، تعریف جرم نیز از این روش تبعیت می‌کند، اما در حقوق کیفری که با محوریت قانون تبیین می‌شود، تعریف جرم با چالش جدی مواجه است و احتمالاً تعریفی مصنوعی و از پیش تعیین‌شده در انتظار واژه "جرم" است؛ به گونه‌ای که تعریف یا عدم تعریف آن در حقوق کیفری یکسان است.^۳

۱- معنای لغوی جرم: جرم در معنای لغوی مترادف گناه، تعدی، خطا و عصیان آمده است.^۴ بنابراین، جرم در معنای لغوی دارای محدود و وسیعی است که هم شامل بزه می‌شود و هم گناه و استعمال آن در زبان فارسی و به عنوان فعل یا ترک فعل قابل کیفر عاری از اشکال نیست. در واقع، بزه معادل کلمه جریمه است و جریمه اخص از جرم، عمل یا ترک عملی است که قانون آن را با عقوبت و تنبیه بدنی تعقیب کند.^۵ جمع کلمه جریمه، جرایم است؛ حتی در متون ادبی گذشته نیز

۱- عارفیان، غلام رضا و محسن خسروی مرو، ۱۳۹۶، بررسی مفهوم جرم از منظر حقوق و فقه، فصلنامه تحقیقات جدید در علوم انسانی ۳ (۱۸)، ص: ۱۰

۲- لفظ «جرم» در زبان ادب و شعراء استعمال زیادی داشته است که عمدتاً در معنای وسیعی استفاده می‌شده است؛ مثلاً کلیم کاشانی، شاعر دوره صفویه، در یک مورد برای مبالغه تأثیر شفاعت، جرم را معادل جنایت و خطای بزرگ تلقی کرده است؛ که جرم کافر صدساله می‌توان بخشید به یک شفاعت او یا رسول الشفعا یا شیخ بهایی با کاربرد جرم در معنای خطا و گناه، هر دو می‌سراید:

کارش همه جرم و کارجح، لطف و عطاست

«تا منزل آدمی سرای دنیاست

سالی که نکوست از بهارش پیداست»

خوش باش که آن سرا چنین خواهد بود

۳- عالی پور، حسین، ۱۳۹۵، ماهیت جرم، پژوهش حقوق و سیاست/ سال دوازدهم، شماره ۲، ص: ۱۴

۴- دهخدا، علی اکبر، (۱۳۷۷)، «لغت نامه» ج ۵ و ۱۳ و ۱۴، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه، ص: ۵۹۶

۵- جر، خلیل، (۱۳۷۵)، فرهنگ لاروس، ترجمه سید حمید طبیبیان، ج ۱، تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر، چاپ ششم

جرم هیچ‌گاه در معنای انحصاری فعل یا ترک فعل قابل عقوبت دنیوی، نیامده و دارای معنای وسیعی بوده است که هم شامل گناه می‌شد، هم بزه و هم خطا. به همین نحو در مباحث حقوق کیفری در ایران معنای لغوی جرم در پزده ابهام، مستور مانده است. از یک طرف، استعمال واژه «جرم» به دلیل وسعت معنای آن صحیح به نظر نمی‌رسد و از طرف دیگر، هرچند کاربرد واژه «جرایم» از سوی حقوقدانان ایرانی صحیح و منطبق با ساختار دستوری آن است، لیکن آن‌ها واژه «جرایم» را که جمع کلمه

«جریمه» و معنای جرم قابل مجازات است به اشتباه در جمع بستن واژه «جرم» استفاده می‌کنند^۱ این وضعیت در مورد بزه نیز حاکم است. تلفظ صحیح بزه به نقل از لغت‌نامه دهخدا به فتح "ب" و "ز" یا به فتح "ب" و کسر "ز" است و این تصور که این واژه و واژه‌های هم‌خانواده یعنی بزه‌کار و بزه‌کاری اخیراً و بیشتر برای مطالعات جرم‌شناختی رایج گردیده، منطبق با واقع نیست و واژه‌ای قدیم و رایج در ادبیات فارسی بوده^۲ و بهتر است به مرور در نظام تعلیم حقوق کشور استعمال شود.^۳

۲- معنای اصطلاحی جرم: تعریف مصطلح جرم از معنای لغوی آن فاصله داشته و برحسب رشته مربوطه، شرایط و قیودی بر معانی لغوی وارد شده است. تعریف جرم برحسب نظر اندیشمندان و بر اساس رشته‌هایی که جرم را مورد مطالعه قرار می‌دهند، متنوع و متفاوت است. بسی مشکل است تا از میان انبوه این تعاریف، تعریفی را انتخاب کرد که جامع افراد و مانع اغیار باشد؛ حتی در حقوق کیفری، حقوقدانان بر سر تعریف نهایی جرم توافق ندارند و در نهایت، علی‌رغم نظرات اصلی خویش، تسلیم تعریف قانونی جرم می‌شوند. از آنجایی که تعاریف متفاوت از جرم در تبیین اهداف این تحقیق، نقش اساسی ایفا می‌کنند، ناگزیر باید به برخی از آن‌ها اشاره کرد، از حیث رشته‌های علوم انسانی، برخی از تعاریف ارائه‌شده از جرم به شرح زیر است:

۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۳)، ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ چهاردهم، ص: ۱۶۸

۲ - ایات زیر برخی از کاربردهای بزه یا بزه‌کار در مفهوم حقوقی امروزی است:

ز کار بزه چند یابی بزه بیفکن بزه دور باش از مزه (فردوسی)

از بزه کردنش عجب مانندند بزه گر زین جتایش خواندند (نظامی)

من به جرمی نکرده معذورم کز بزه‌کاری پدر دورم (نظامی)

بزه‌کار همچنین لقب یزدگرد پدر بهرام گور است که به سبب ارتکاب اعمال ناشایسته به این لقب متصف شد (رک دهخدا، لغت نامه، واژه بزه). با این سابقه ادبی در مورد بزه، این واژه نه تنها کاربرد چندانی ندارد، بلکه همین واژه و هم واژه‌های هم‌خانواده به اشتباه تلفظ می‌شوند، چندانکه بیشتر افراد بزه و بزه‌کاری را به سهو به کسر ب می‌خوانند و چقدر وقت خواهد تا بزه‌کاری به فتح ب که تلفظ درست آن است، رایج گردد.

۳ - دهخدا، پیشین

۳- معنای جامعه‌شناسی : جرم عبارت است از هر شیوه رفتاری که قانون را نقض می‌کند. جامعه‌شناسان با این شعار که هر جا که قانون وجود دارد، جرم نیز وجود دارد نظریه برچسب‌زنی را مناسب‌ترین رویکرد برای درک جنبه‌های جرم و رفتار کج روانه می‌دانند.^۱

۴- مفهوم فقهی جرم : در فقه امامیه، جرم تعریف‌نشده و فقها جرم را با توجه به مجازاتی که شرع برای آن‌ها پیش‌بینی کرده است، معرفی نموده‌اند. از دیدگاه برخی از حقوقدانان اسلامی معاصر، جرم مخالفت اوامر و نواهی کتاب و سنت یا ارتکاب عملی است که به تباهی فرد یا جامعه بینجامد. و از طرف شارع برای آن ضمانت اجرای جزایی مقرر شده است.^۲

۵- مفهوم جرم در حقوق کیفری : علمای حقوق کیفری هر یک جرم را به گونه‌ای تعریف کرده‌اند. هر یک از این تعاریف با تمام ژرفکاوای اغلب از گرایش‌های نظری مکتب‌های خاصی ملهم بوده است. برای نمونه مکتب عدالت مطلق جرم را «هر فعل مغایر اخلاق و عدالت» تعریف کرده است و یا بنا به تعریف گاروفالو «جریحه دار کردن آن بخش از حس اخلاقی که احساسات بنیادی نوع خواهانه یعنی شفقت و درستکاری را شامل می‌شود»^۳

۶- در قانون مجازات اسلامی: از جرم تعریف‌نشده است، فقط در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی در بیان اوصاف جرم آمده است: «ماده ۲ هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌شود».

بند دوم : مفهوم جرم از دیدگاه قرآن

مفهوم قرآنی جرم: واژه جرم و مشتقات آن (مجرمین، اجرموا، یجرمنکم، تجرمون، اجرمننا) بیش از ۶۰ بار در قرآن آمده، و اصولاً بر همان مفهوم لغوی جاری است که کسب و کار زشت باشد.^۴ با این حال، قرآن کریم آن را در مصادیق گسترده‌ای به کار برده است که شامل مستکبران، ستمگران و منکران معاد هم می‌شود. در نتیجه، لفظ جرم در قرآن عام است و رفتار مجرمانه و عقاید و اخلاق انحرافی را نیز شامل می‌گردد. لفظ جرم در قرآن شامل هر گناهی نمی‌شود، بلکه گناهان به لحاظ

۱ - عالی پور، حسین، ۱۳۹۵، ماهیت جرم، پژوهش حقوق و سیاست / سال دوازدهم، شماره ۲، ص: ۸.

۲ - همان، ص: ۱۱.

۳ - محمد علی اردبیلی، ۱۳۸۶، حقوق جزای عمومی، چاپ پنجم، انتشارات میزان، تهران جلد نخست، ص ۱.

۴ - طباطبائی حکیم، سید محسن، ۱۳۳۸، منهاج الصالحین، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات، ص: ۳۹۰.

شدت و ضعف و قصد مرتکب و حالات گوناگون او ممکن است تحت یکی از این عناوین قابل طرح باشد.^۱

۱- سوء پیشینه: با قرار گرفتن لفظ سوء در مقابل گناهان کبیره، از جمله در آیه «إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبَائِرَ مَا تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئَاتِكُمْ...» (نساء/۳۱)، معلوم می شود (سوء و سیئه) به مفهوم گناهان صغیره است و شامل گناهان کبیره نمی شود و از این رو شامل جرم نمی گردد.

۲- ذنب: ذنب و ذنوب به گناهان کبیره و شریرانه و حالات استکبار اطلاق می گردد و از این رو لفظ «ذنب» با «جرم» رابطه عموم و خصوص مطلق دارد.

بند سوم: مفهوم مجازات در لغت و اصطلاح

اهل لغت مجازات را به معنی پاداش دادن و جزا دادن در نیکی و بدی معنی نموده اند.^۲ حقوق دانان مشقتی که مقنن به مجرم تحمیل می کند را مجازات یا کیفر نامیده اند.^۳ عبدالحسین علی آبادی در تعریف مجازات می نویسد: «مجازات عبارت از تنبیه و کیفری است که بر مرتکب جرم تحمیل می شود مفهوم رنج از مفهوم مجازات غیر قابل تفکیک است و در واقع رنج و تعب است که شخص حقیقی مجازات می باشد.^۴ از نظر فلاسفه مجازات مشقتی است که هیئت جامعه به منظور تلافی و قصاص جامعه و اصلاح و تصفیه اخلاقی مجرم و مصونیت جامعه از اضرار وضع می کند.^۵

فلسفه تشریع مجازات در مکتب اسلام هم چون سایر ادیان الهی موجب تهذیب نفوس و تربیت افراد بیان شده است. مجازات دارای اهداف متعددی است که می توان اهم آن ها را ارباب، اصلاح و دفاع از جامعه مطرح نمود. با این توضیح که منظور از اصلاح به عنوان یکی از اهداف مجازات، پیشگیری از ارتکاب جرم و ممانعت مجرم از تکرار تبهکاری است. بنابراین برای نیل به این اهداف مهم باید میان جرم ارتكابی و مجازات مجرم رابطه منطقی وجود داشته باشد. به طوری که ضرر کیفر درباره محکوم بیش از فایده ناشی از ارتکاب بزه بوده و مرتکب نفعی در ارتکاب مجدد آن نداشته باشد. براساس

۱ - راهیما، الهام، ۱۳۹۴، بررسی و مطالعه ی عوامل جرم خیزی محله علی آباد شهر برازجان، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه اژاد اسلامی واحد بوشهر، استاد راهنما، علی حسن زاده، ص: ۲۰

۲ - دهخدا، علی اکبر؛ ۱۳۷۷، زیر نظر محمد معین و سید جعفر شهیدی. لغت نامه، تهران: موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ص: ۴۲۲

۳ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۳۳ ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، ۶۱

۴ - علی آبادی، عبدالحسین، ۱۳۸۱: حقوق جنائی، جلد دوم: چاپخانه بانک ملی ایران، تهران، ص: ۱

تئوری استدلالی بنّام، چنانچه رنج ناشی از تحمل مجازات از لذات تحصیل احتمالی منافع جرم بیشتر باشد. مجرمین بالقوه از ارتکاب جرم خودداری می‌کنند.^۱

در نتیجه این امر در خصوص کسانی که زمینه‌های ارتکاب جرم در آن‌ها فراهم است و ممکن است بر اثر وقوع حادثه‌ای به‌سوی بزهکاری کشیده شوند رعب وحشتی ایجاد می‌کند و مانع ارتکاب جرم شده و ممکن است آن‌ها را از مهلکه تبهکاری نجات دهد. از دیگر اهداف دیرینه تاریخی مجازات می‌توان تلافی و قصاص را ذکر کرد به‌موجب این هدف تقصیر و سوءنیت شخص در ارتکاب جرم همیشه مفروض و مسلم بود و عدم مکافات سوءنیت و پرورش ظالم تلقی می‌شود. بنابراین برداشت، مکافات صرف‌نظر از این که موجب اصلاح حال مجرم می‌شود. اخلاقاً ضرورت داشته و باید اجرا شود. اما با پیدایش افکار جدید و نهضت‌های اجتماعی در قرون هفده و هیجده میلادی مبنی بر حفظ حقوق و آزادی‌های فردی و لزوم احترام به شخصیت والای انسانی مجازات‌ها کم‌کم نقش اربابی خود را از دست دادند وعده بسیاری از فلاسفه و متفکرین مروج این عقیده شدند که باید زندان و مجازات‌های مختلف را وسیله‌ای قرارداد که ضمن آن بتوان مجرمین را نسبت به بدی اعمال خود مطلع نموده و آنان را مجدداً اصلاح و تربیت نمود. زیرا اگر مقصود کیفر، شکنجه بزهکار نباشد، پس هدفی عالی‌تر از اصلاح حال او نمی‌تواند داشته باشد به‌گونه‌ای که مهم‌ترین کاربرد کیفر این است که مجرم را دوباره به جامعه بازگرداند، تا بتواند از طریق کار و فعالیت مشروع زندگی خود را تأمین نماید. بدون شک دستورات اسلام خالی از مصلحت نبوده و رعایت مصلحت نیز صرفاً به خاطر سعادت و کمال انسان است.^۲ با توجه به اینکه مسئله مجازات از اهمیت بیشتری برخوردار است تا مجازات بررسی شده در این رساله به نحو شایسته‌ای تبیین گردد، لذا ضروری دانسته شده که مجازات به‌صورت جزئی‌تر بیان شود.

گفتار اول: تقسیم‌بندی مجازات

همان‌گونه که در حقوق جزای اختصاصی، جرایم به سه قسم «جرایم علیه اشخاص»، «جرایم علیه اموال» و «جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی» تقسیم می‌شوند، در حقوق جزای عمومی نیز مجازات دارای اقسام و انواع متعددی‌اند که قبل از بررسی تفصیلی آنها، به جهت آشنایی اجمالی با آن‌ها به شرح زیر می‌باشد:

۱- بر اساس سیاست تقنینی^۲ - براساس ارتباطشان باهم^۳ - بر اساس موضوع

۱ - صانع، پرویز، ۱۳۷۰، حقوق جزای عمومی، جلد اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ ششم، ص: ۱۶۸

۲ - ابوالحسنی، رحیم، ۱۳۸۰، اجرای علنی مجازات‌ها از دیدگاه اسلام، مجله رواق اندیشه، شماره ۶، ص: ۱۰

یک- اقسام مجازات بر اساس سیاست تقنینی

بی تردید یکی از مهم‌ترین معیارهای تقسیم‌بندی مجازات‌ها «خواست و اراده‌ی قانونگذار» می‌باشد که طبق ماده ۱۴ ق. م. ۱۳۹۲

الف- حد

حد که جمع آن حدود می‌باشد در لغت به معنای «حایل میان دو چیز» و «انتهای یک چیز» می‌باشد. ماده ۱۵ ق. م. ۱۳۹۲ در این خصوص بیان داشته است:

«حد مجازاتی است که موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای آن در شرع مقدس، تعیین شده است»
با مقایسه ماده ۱۵ ق. م. ۱۳۹۲ با ماده اخیرالذکر مشخص می‌گردد در این قانون کلمه‌ی «موجب» به تعریف حد اضافه شده است. به نظر می‌رسد مقصود از «موجب» یعنی «آنچه که باعث به وجود آمدن و سبب واجب شدن حد می‌شود باید در شرع تعیین شده باشد»^۱
جرائم و مجازات‌ها در اسلام به سه طبقه تقسیم می‌شوند:

۱- جرائم قصاص و دیات که قبل از اسلام وجود داشتند و اسلام آن‌ها را ابقا و قانونمند نموده است. چون این مجازات‌ها در حقوق جزای عرفی آن زمان، تا حدودی تکامل یافته بودند و اسلام میزان دقیق و شرایط پرداخت آن‌ها را مشخص نمود.

۲- جرائم حدود که برای اولین بار در قوانین اسلامی گنجانده شد که برخی حق الناس و برخی حق الله و برخی واجد هر دو جنبه می‌باشند.

۳- در ماده ۱۹ مجازات‌های تعزیری به هشت درجه تقسیم می‌شود. البته قبلاً این نوع درجه‌بندی در قوانین مجازات کشوری ایران سابقه وضع داشته است. طبقه‌بندی صحیح مجازات‌ها، نه تنها دغدغه‌ی خاطر حقوق دانان بلکه مورد توجه قانون‌گذاران نیز می‌باشد. بررسی سیر تصویب قوانین کیفری در ایران نشان می‌دهد که در ادوار مختلف قانون‌گذاری، طبقه‌بندی مجازات‌ها تغییر کرده است که این تغییرات در قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲ از سوی قانون‌گذار به چشم می‌خورد.^۲ بنابراین قانونگذار در سال ۱۳۹۲ با ابتکار عمل در ماده ۱۹ قانون مجازات ۱۳۹۲

۱- شمس ناتری، محمدابراهیم؛ کلاتری، حمیدرضا؛ زارع، ابراهیم؛ ریاضت، زینب، (۱۳۹۲)، «قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، جلد اول، تهران، نشر میزان، چاپ اول. ص: ۶۸»

۲- موسوی فرد، سید محمد رضا و اختری، سجاد و اسدی، راضیه، ۱۳۹۶، بررسی تغییرات فقهی و حقوقی جنسیت در تعیین میزان مجازات‌ها در قانون مجازات اسلامی، اولین کنفرانس بین المللی علوم اجتماعی. ص: ۵۶

مجازات‌های تعزیری را در ۸ درجه بنا بر اقتضائات و ضرورت‌های حاکم بر سیاست جنایی و سیستم قضایی حاکم بر جرایم و مجازات‌ها تقسیم‌بندی نموداند.^۱

بعد از ذکر مقدمه‌ی فوق، در خصوص «اقسام حدود» می‌توان به دو تقسیم‌بندی «فقهی» و «حقوقی» اشاره داشت:^۲

تقسیم‌بندی‌های مشهور مجازات‌های حدی				
۱	تقسیم‌بندی فقهی	۱	نظر مشهور فقهاء	۸ مورد زنا، لواط، مساحقه، قوادی، قذف، شرب خمر، محاربه و سرقت - نظر مشهور مستوجب حد
		۲	نظر آیت‌الله خویی (ره)	۱۶ مورد زنا، لواط، مساحقه، تفخیز، قوادی، قذف، شرب خمر، محاربه، سرقت، ازدواج کردن با زن ذمی توسط مرد مسلمان دارای همسر، تقبیل، سب النبی،

- ۱ - ماده ۱۹ قانون مجازات ۱۳۹۲: مجازات‌های تعزیری به هشت درجه تقسیم می‌شود: درجه ۱: - حبس بیش از بیست و پنج سال، - جزای نقدی بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - مصادره کل اموال، - انحلال شخص حقوقی
- درجه ۲: - حبس بیش از پانزده تا بیست و پنج سال، - جزای نقدی بیش از پانصد و پنجاه میلیون (۵۵۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال
- درجه ۳: - حبس بیش از ده تا پانزده سال، - جزای نقدی بیش از سیصد و شصت میلیون (۳۶۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا پانصد و پنجاه میلیون (۵۵۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال
- درجه ۴: - حبس بیش از پنج تا ده سال، - جزای نقدی بیش از یکصد و هشتاد میلیون (۱۸۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا سیصد و شصت میلیون (۳۶۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - انفصال دائم از خدمات دولتی و عمومی
- درجه ۵: - حبس بیش از دو تا پنج سال، - جزای نقدی بیش از هشتاد میلیون (۸۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا یکصد و هشتاد میلیون (۱۸۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - محرومیت از حقوق اجتماعی بیش از پنج تا پانزده سال، - ممنوعیت دائم از یک یا چند فعالیت شغلی یا اجتماعی برای اشخاص حقوقی، - ممنوعیت دائم از دعوت عمومی برای افزایش سرمایه برای اشخاص حقوقی
- درجه ۶: - حبس بیش از شش ماه تا دو سال، - جزای نقدی بیش از بیست میلیون (۲۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا هشتاد میلیون (۸۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - شلاق از سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه و تا نود و نه ضربه در جرائم منافی عفت، - محرومیت از حقوق اجتماعی بیش از شش ماه تا پنج سال، - انتشار حکم قطعی در رسانه‌ها، - ممنوعیت از یک یا چند فعالیت شغلی یا اجتماعی برای اشخاص حقوقی حداکثر تا مدت پنج سال، - ممنوعیت از دعوت عمومی برای افزایش سرمایه برای اشخاص حقوقی حداکثر تا مدت پنج سال، - ممنوعیت از اصدار برخی از اسناد تجاری توسط اشخاص حقوقی حداکثر تا مدت پنج سال
- درجه ۷: - حبس از نود و یک روز تا شش ماه، - جزای نقدی بیش از ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال تا بیست میلیون (۲۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - شلاق از یازده تا سی ضربه، - محرومیت از حقوق اجتماعی تا شش ماه درجه ۸: - حبس تا سه ماه، - جزای نقدی تا ده میلیون (۱۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال، - شلاق تا ده ضربه
- ۲ - بر گرفته از جزوه حقوق جزای عمومی (۳) (مجازات‌ها و اقدامات تامینی) مسعود مصطفی پور

			ادعای نبوت، سحر، فروش انسان آزاد و ارتداد
۲	تقسیم‌بندی قانونی	۱۲ مورد زنا (م ۲۲۱)، لواط (۲۲۳)، تفخیز (م ۲۳۵) مساحقه (م ۲۳۸)، قoadی (م ۲۴۲)، قذف (م ۲۴۵)، سی النبی (م ۲۶۲)، شرب خمر (۲۶۴)، محاربه (۲۷۹) م، سرقت (م ۲۶۷)، افساد فی الارض (م ۲۸۶) و بنی (م ۲۸۷)	

با توجه به جدول فوق مشخص می‌گردد در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ دوازده جرم مستوجب حد پیش‌بینی شده است که با مقایسه با تقسیم‌بندی فقهی روشن می‌شود برخی از فقها جرایم مستوجب حد را شامل مواردی مثل ازدواج کردن با زن ذمی توسط مرد مسلمان دارای همسر، تقبیل، ادعای نبوت، سحر، فروش انسان آزاد و ارتداد^۱ نیز دانسته‌اند حال آنکه آن‌ها در تقسیم‌بندی قانونی جایی ندارند.

نکته اول: قانون‌گذار در ماده ۲۲۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ در حکمی کلی در خصوص حدودی که در قانون مجازات اسلامی ذکر نشده‌اند بیان داشته است:

«در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است طبق اصل یک‌صد و شصت و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران عمل می‌شود»

بدیهی است زمانی می‌توان با استناد به این ماده و رجوع به اصل ۱۶۷ ق.ا مجازات حدی را جاری دانست که در مستوجب حد بودن جرم ارتكابی تردیدی وجود نداشته باشد. به نظر می‌رسد «ادعای نبوت» مصداقی برای این مورد است.

نکته دوم: قانون‌گذار در مواد ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ به‌صورت جداگانه به بحث شرایط تحمل مجازات حدی نسبت به مرتکبین اشاره داشته است. در این خصوص در ماده ۲۱۷ آمده است:

«در جرائم موجب حد، مرتکب در صورتی مسئول است که علاوه برداشتن علم، قصد و شرایط مسؤولیت کیفری به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد»^{*}

۱ مورد «ارتداد» به طور خاص در ماده ۲۶ قانون مطبوعات جرم انگاری شده است. در این ماده آمده است: «هر کس به وسیله مطبوعات به دین مبین اسلام و مقدسات آن اهانت کند، در صورتی که به ارتداد منجر شود حکم ارتداد در حق وی صادر و اجرا می‌گردد»

انواع مجازات حدی در قانون			
۱	سالب حیات	اعدام	رجوع شود به مواد ۲۲۴، ۲۲۵، ۲۳۴، ۲۶۲، ۲۷۸، ۲۸۲، ۲۸۶ و ۲۸
		صلب	رجوع شود به ماده ۲۸۲
		رجم	رجوع شود به ماده ۲۲۵
۲	شلاق	رجوع شود به مواد ۲۲۵، ۲۲۸، ۲۲۹، ۲۳۴، ۲۳۶، ۲۳۹، ۲۴۳، ۲۵۰ و ۲۶۵	
۳	قطع عضو	رجوع شود به مواد ۲۷۸ و ۲۸۲	
۴	حبس ابد	رجوع شود به ماده ۲۷۸	
۵	نقی بلد	رجوع شود به ماده ۲	
۶	تبعید	رجوع شود به مواد ۲۲۹ و ۲۴۳	
۷	تراشیدن موی سر	رجوع شود به ماده ۲۲۹	

نکته سوم: قانون‌گذار در کتاب دوم (حدود) مجازات‌های زیر را به‌عنوان مجازات‌های حدی پیش‌بینی کرده است:^۱

ب- قصاص

قصاص در لغت به معنی در پی کسی رفتن و پا جای پای وی گذاشتن آمده است.^۲ از آن جهت به این نوع مجازات قصاص گفته می‌شود چون گویی صاحب حق قصاص به دنبال جانی رفته و مانند جنایتی که او ایجاد نموده است را ایجاد می‌نماید یعنی مشابه عملی که جانی مرتکب شده است را علیه او انجام می‌دهد.^۳ ماده ۱۶ ق.م.ا مصوب ۹۲ در وصف مجازات قصاص مقرر داشته است.

«قصاص مجازات اصلی جنایات عمدی بر نفس، اعضاء و منافع است که به شرح مندرج در کتاب سوم این قانون اعمال می‌شود»

۱ - بر گرفته از جزوه حقوق جزای عمومی (۳) (مجازات‌ها و اقدامات تأمینی) مسعود مصطفی پور

۲ - اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۹۳) حقوق جزای عمومی، جلد سوم، تهران، انتشارات میزان، چاپ دوم، ص: ۶۲

۳ - الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن، (۱۳۹۳)، درآمدی بر حقوق جزای عمومی (واکنش در برابر جرم)، جلد دوم، تهران، نشر میزان، چاپ دوم، ص: ۵۳

با دقت در ماده فوق‌الذکر می‌توان چهار نکته را بیان نمود: بنابراین قصاص مجازات اصلی است و تحت شرایطی دیه می‌تواند جایگزین آن باشد. فقط در جرایم عمدی اعمال می‌گردد. قصاص در جنایات بر نفس، اعضاء و منافع قابل استیفا می‌باشد.

پ- دیه^۱

دیه در ماده ۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ به‌عنوان سومین مورد از مجازات‌های چهارگانه تلقی شده است. قانون‌گذار در ماده ۱۷ ق.م.ا مصوب ۹۲ در وصف دیه بیان داشته است:

« دیه اعم از مقدر و غیرمقدر، مالی است که در شرع مقدس برای ایراد جنایت غیرعمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد به‌موجب قانون مقرر می‌شود»

در خصوص تعریف دیه می‌باشد. دیه در فارسی به معنای خون‌بها بوده و در فقه اسلامی عبارت از مالی است که به‌عنوان بدل نفس یا اطراف در جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاصی (جنایات) به قربانی یا اولیای دم پرداخت می‌شود.^۲

ت - تعزیر

تعزیر آخرین مصداق از مصادیق چهارگانه مجازات در ماده ۱۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ می‌باشد. در خصوص مجازات تعزیری سخن بسیار است، اما اجمالاً می‌توان مهم‌ترین مواد مرتبط با آن را مواد ۱۸ و ۱۹ ق.م.ا مصوب ۹۲ دانست. درواقع قانونگذار در ماده ۱۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ به بیان قواعد و اصول حاکم بر تعزیر و در ماده ۱۹ به ذکر درجات آن پرداخته است. بنابراین در ابتدا بایستی به تحلیل ماده ۱۸ ق.م.ا مصوب ۹۲ پرداخته شود که قانون‌گذار در آن مقرر داشته است:

۱- در باب ماهیت دیه می‌باشد. به راستی ماهیتاً دیه چیست؟ به دیگر سخن، دیه را باید ماهیتاً «مجازات» یا «جبران خسارت» و یا مفهومی مستقل از آنها؟

پاسخ به این سوال صرفاً یک بحث نظری نیست، بلکه دارای آثار عملی نیز می‌باشد، بدین صورت که اگر دیه «مجازات» در نظر گرفته شود، بنابراین حکم به جبران خسارت مادی و معنوی زیان دیده امکان‌پذیر می‌باشد، چرا که دیه‌ی دریافتی نه به عنوان جبران خسارت، بلکه «مجازات» جنایت وارده تلقی می‌گردد! این در حالی است که اگر دیه «جبران خسارت» به حساب آید، به نظر میرسد دیگر حق دریافت «خسارات مازاد بر دیه» ممکن نباشد. و در این مورد سه دیدگاه وجود دارد: ۱- جبران خسارت بودن دیه ۲- مجازات بودن دیه ۳- ماهیت مستقل داشتن دیه

۲- میرمحمد صادقی، حسین، (۱۳۹۲)، جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چاپ دوازدهم ص: ۲۱۳

«تعزیر مجازاتی است که مشمول عنوان حد، قصاص یا دیه نیست و به موجب قانون در موارد ارتکاب محرمات شرعی یا نقض مقررات حکومتی تعیین و اعمال می گردد. نوع، مقدار، کیفیت اجرا و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می شود. دادگاه در صدور حکم تعزیری، با رعایت مقررات قانونی، موارد زیر را مورد توجه قرار می دهد:

الف- انگیزه مرتکب و وضعیت ذهنی و روانی وی حین ارتکاب جرم.

ب- شیوه ارتکاب جرم، گستره نقض وظیفه و نتایج زیان بار آن.

پ- اقدامات مرتکب پس از ارتکاب جرم

ت- سوابق و وضعیت فردی، خانوادگی و اجتماعی مرتکب و تأثیر تعزیر بر وی»

دو- اقسام مجازات بر اساس رابطه‌ی متقابل

مجازات‌ها از منظر ارتباطشان باهم به سه قسم ۱- مجازات اصلی ۲- مجازات تکمیلی ۳- مجازات تبعی تقسیم می شوند. موضوع این قسمت، بررسی اجمالی اقسام سه گانه‌ی فوق الذکر می باشد که تحت سه عنوان مجزا مطرح می شوند:

الف- مجازات اصلی

مجازات اصلی به مجازاتی گفته می شود که قانون گذار برای جرم معینی پیش بینی نموده و مستقیماً مورد حکم قرار می گیرد، به شکلی که اجرای آن فقط به موجب حکم قطعی دادگاه ممکن است. در یک تقسیم بندی کلی می توان مجازات اصلی را به شرح زیر بیان نمود:

یک- واحد بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «واحد» است، برای مثال می توان به جرم «هجو نمودن یا انتشار هجویه م ۷۰۰ ق. م. ا. ۱۳۷۵» اشاره داشت که دارای مجازات حبس از ۱ تا ۶ ماه می باشد.

دو- متعدد بودن: ۱- اختیاری بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «متعدد اختیاری» است. انتخاب هر یک از آن ها مختار می باشد. برای مثال مجازات اصلی جرم محاربه یکی از چهار مورد اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد می باشد که قاضی در انتخاب هر یک از آن ها مخیر است. (مواد ۲۸۲ و ۲۸۳ ق. م. ا. مصوب ۹۲)

۲- الزامی بودن: گاه مجازات اصلی جرمی «متعدد اجباری» است، است، بدین معنی که قاضی ملزم می باشد مجرم را به تمامی آن ها محکوم نماید، برای مثال مجازات اصلی جرم «اخذ سند یا نوشته به عنف و اکراه» ۶۶۸ ق. م. ا. ۷۵. ۳ ماه تا ۲ سال حبس و شلاق تا ۷۴ ضربه هست.

ب- مجازات تکمیلی (تتمیمی)

مقصود از مجازات تکمیلی، مجازاتی است که علاوه بر مجازات اصلی با توجه به نوع و درجه محکومیت برای مجرم تعیین می‌شود، به شکلی که باید در حکم دادگاه قید گردد. قبل از تحلیل مواد مرتبط با این بحث یعنی مواد ۲۳ و ۲۴ ق.م.ا مصوب ۹۲ دو نوع مجازات تکمیلی در قانون وجود دارد:

(۱) مجازات تکمیلی اختیاری: به مجازات‌های تکمیلی‌ای گفته می‌شود که قاضی در تعیین آن‌ها مختار می‌باشد. بنابراین ماده ۲۳ ق.م.ا مصوب ۹۲ به جهت واژه‌ی «می‌تواند» صرفاً در مقام بیان مجازات تکمیلی اختیاری است.

(۲) مجازات تکمیلی اجباری: به مجازات‌های تکمیلی‌ای گفته می‌شود که حسب دستور قانونگذار، قاضی موظف هست مجرم را بدان آن‌ها محکوم نماید.^۱ برای مثال قانون‌گذار در ماده ۵۲۲ ق.م.ا ۷۵ به‌عنوان یکی از شاخص‌ترین مصادیق مجازات تکمیلی اجباری آورده است.

پ- منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین

«ماده ۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ منع از اشتغال به شغل، کسب، حرفه یا کار معین مستلزم لغو جواز کار یا پروانه کسب، حرفه یا کار است»

از جمع میان بند پ ماده ۲۳ با ماده ۳۰ ق.م.ا مصوب ۹۲ مشخص می‌گردد شرط مقرر در این قانون برای اجرای مجازات تکمیلی «منع از اشتغال به شغل، حرفه یا کار معین»، «لغو جواز کار یا پروانه کسب، حرفه یا کار» است. البته با توجه به بند «انفصال از خدمات دولتی و عمومی» بند ت، به نظر می‌رسد مقصود قانون‌گذار از «شغل، حرفه و کار» در بند پ، مشاغل و حرفه‌های آزاد است نه دولتی.^۲

ث- منع از رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و یا تصدی وسایل موتوری

ماده ۳۱ ق.م.ا مصوب ۹۲: منع از رانندگی و تصدی وسیله‌ی نقلیه موتوری مستلزم ابطال گواهینامه و ممنوعیت از درخواست مجدد است.

۱- اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۹۳) حقوق جزای عمومی، جلد سوم، تهران، انتشارات میزان، چاپ دوم. ص: ۷۰

۲- الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن، (۱۳۹۳)، درآمدی بر حقوق جزای عمومی (واکنش در برابر جرم)، جلد دوم، تهران، نشر میزان، چاپ دوم. ۱۰۹

ج- منع از داشتن دسته‌چک یا اصدار اسناد تجارت [ای]

ماده ۳۲ ق.م.ا مصوب ۹۲: منع از اصدار چک مستلزم ابطال برگه‌های سفید دسته‌چک و انسداد حساب جاری و ممنوعیت از درخواست مجدد افتتاح حساب جاری است.

چ- منع از حمل سلاح

ماده ۳۳ ق.م.ا مصوب ۹۲: منع از حمل اسلحه مجاز مستلزم ابطال پروانه حمل و توقیف سلاح است.

ح- منع از خروج اتباع ایران از کشور

ماده ۳۴ ق.م.ا مصوب ۹۲: منع از خروج اتباع ایران از کشور مستلزم ابطال گذرنامه و ممنوعیت از درخواست مجدد است.

خ- اخراج بیگانگان از کشور

ماده ۳۵ ق.م.ا مصوب ۹۲: اخراج موقت یا دائم بیگانگان محکوم به مجازات از کشور پس از اجرای مجازات و با حکم دادگاه انجام می‌شود.

س- انتشار حکم محکومیت قطعی

ماده ۳۶ ق.م.ا مصوب ۹۲: حکم محکومیت قطعی در جرایم موجب حد محاربه و افساد فی الارض یا تعزیر تا درجه‌ی چهار و نیز کلاهبرداری بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال^۱ در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت منتشر می‌شود...»

پ- مجازات تبعی

مجازات تبعی به مجازاتی گفته می‌شود که علاوه بر مجازات جرم اصلی، خودبه‌خود و بدون ذکر در حکم دادگاه، به موجب قانون بر محکومیت بار می‌گردد.^۱ مطابق با ماده ۲۵ ق.م.ا مصوب ۹۲، مجازات تبعی یعنی «محرومیت از حقوق اجتماعی مندرج در ماده ۲۶ ق.م.ا ۱۳۹۲ در همین راستا، قانونگذار مواد ۲۵ و ۲۶ ق.م.ا ۹۲ را به ترتیب به مجازات تبعی و بیان حقوق اجتماعی و احکام مرتبط با آن اختصاص داده است.

سه- اقسام مجازات بر اساس موضوع

در کنار تقسیم‌بندی مجازات‌ها از منظر سیاست تقنینی و ارتباط متقابل می‌توان آن‌ها را از منظر موضوع نیز تقسیم‌بندی نمود. مقصود از موضوع، یعنی «آنچه که مجازات بر آن واقع می‌گردد»

۱- شکری، رضا، سیروس، قادر، (۱۳۸۴) قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، تهران، نشر مهاجر، چاپ چهارم، ۱۶۲

تقسیم‌بندی مجازات‌ها براساس موضوع: ۱- علیه (خود) شخص (الف) علیه تمامیت جسمانی (ب) علیه شخصیت معنوی

۲- علیه آزادی شخص (الف) سلب‌کننده آزادی (حبس) (ب) محدودکننده آزادی

۳- علیه مال شخص

۴- علیه حقوق اجتماعی شخص

توجه: با توجه به گستردگی در این اثر مجالی برای توضیح این تقسیم‌بندی نمی‌باشد.

گفتار دوم: احکام و قواعد حقوقی مجازات در قرآن

احکام قرآن مجید در یکجا جمع نیست بلکه در خلال سوره‌ها آمده است و حدود یک‌ششم آیات قرآنی را تشکیل می‌دهد. برخی نوشته‌اند: «آیاتی به‌طور مستقیم ناظر به بیان احکام فقهی است جزو کوچکی از آن تشکیل می‌دهد و این آیات که شاید عده آن‌ها از ۵۰۰ متجاوز نباشد در کتاب‌های جداگانه‌ای به نام «آیات الاحکام» جمع‌آوری و شرح شده است».^۱

بند اول: منابع حقوق جزا در شریعت اسلام

اصولی که اساس این رشته حقوقی را تشکیل می‌دهد به علت قدرت فوق‌العاده (فوق بشری) واضع آن از اهمیت و ثبات زیادی برخوردار و همگانی و همیشگی می‌باشد. فرد انسانی که در سایر سیستم‌های حقوق پیشرو حقوق است، در حقوق مبتنی بر مذهب، پیرو تلقی می‌گردد. قواعد حقوق مذهبی جنبه الهی و فطری دارد و بدین لحاظ شایسته است مطالعات حقوقی در جهت شناختن منظور شارع، تطبیق اصول با موارد و یا در خصوص نحوه اجرای قواعد و احکام آن به عمل آید. منابع حقوق جزای اسلامی عبارت‌اند از:

۱- قرآن

مهم‌ترین منبع حقوق جزا در شریعت اسلام قرآن است. این کتاب مقدس امور اخلاقی، اعتقادی، تاریخی، وظایف عملی (عبادات) و احکام حقوق مدنی و کیفری را در بردارد که از طریق وحی بر پیامبر اسلام نازل شده و اساس و شالوده تعلیمات معارف اسلامی را تشکیل می‌دهد. ^۲ قرآن مبین دارای یک‌صد و چهارده سوره است که از اول بعثت تا زمان رحلت نبی اکرم (ص) برحسب احتیاج و

۱ - از مشهورترین آیات الاحکام در مذهب امامیه کتابهای «کنزالعرفان فی فقه القرآن» تألیف فاضل مقداد (با ترجمه فارسی در جلد دوم کتاب ادوار فقه تألیف استاد محمود شهابی) و آیات الاحکام جزایی را می‌توان نام برد.

۲ - شهابی خراسانی، میرزا محمود، ۱۳۸۹، قواعد فقه، چاپ پنجم، دانشگاه تهران، ص: ۳۹۸

نیازمندی افراد بشر نازل و به مسلمین ابلاغ شده و خلیفه سوم (عثمان) آن را به صورت کنونی تدوین کرده است.

۲- سنت

دومین منبع حقوق جزا در شریعت اسلام سنت می باشد که در لغت به معنی روش و شیوه و آئین به کاررفته است. در مذهب شیعه گفتار و کردار و تقریر معصوم (پیامبر و دوازده امام) را در امور شرعی سنت می دانند ولی در مذاهب چهارگانه عامه (حنفی، حنبلی، مالکی و شافعی) روش پیامبر اسلام که از اقوال حنبلی، افعال و تقریرات ایشان به دست آمده و در مقام تشریع حکمی می باشد سنت نامیده می شود. بدین معنی که آنچه را که هر یک از مقامات شرعی مزبور بگویند یا به هر روشی که رفتار کند یا هر کاری را که دیگران در حضور ایشان انجام دهند و منع و انکار نکنند مانند قرآن از احکام دین است. حکایت سنت را در حقوق اسلام «خبر» یا «حدیث» گویند. نکته قابل ذکر این است که در فقه امامیه هر خبری که سلسله روایانش به یکی از معصومین نرسد معتبر نیست ولی در مذاهب چهارگانه عامه به همین اندازه که خبر به یکی از صحابه یا تابعین منتهی شود اکتفا می کنند.^۱ در مورد حجیت سنت نبوی، قرآن کریم در آیه هفتم از سوره حشر می فرماید: ما اتیکم الرسول فخذوه و ما نهیکم عنه فانتهوا و اتقوا الله ان الله شدید العقاب^۲ یعنی آنچه را که پیغمبر خدا به شما می دهد (و به آن امر می کند) بگیرید و به آن عمل کنید و از آنچه شمارا منع می کند خودداری کنید و از خدا بترسید، همانا خداوند در کیفر دادن بسیار سخت است.

۳- اجماع

اتفاق نظر صاحب نظران مسائل حقوق اسلامی در یک مسئله در عصری پس از وفات پیغمبر اسلام (ص) اجماع نامیده می شود.^۳ اجماع به معنای عزم و اتفاق و در واقع وسیله ای است برای تنظیم روابط افراد و دولت ها و به طور کلی رفع احتیاجات مردم و جوامع مختلف در همه زمان ها و مکان ها. بنابراین اجماع از منابع مهم حقوقی اسلامی اعم از کیفری و مدنی است و هر حکمی را که علمای دین در آن متفق القول باشند کاشف و حاکی از رضایت شارع مقدس اسلام به احکام صادره بوده حکم شرع تلقی و لازم الرعایه می باشد.^۴ در مورد مبنای حقوق اجماع آمده است که محققان اسلامی

۱ - محقق قمی، المیزا ابوالقاسم، ۱۲۳۱ قمری، قوانین الاصول، جلد ۱، ص: ۴۰۹

۲ - برخی از آیات دیگر مربوط به حجیت سنت نبوی عبارتند از آیه ۲۱ و ۳۳ از سوره احزاب، آیه ۱۹۹ از سوره اعراف.

۳ - گرگی، ابوالقاسم، ۱۳۵۵، اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم، نشریه حقوقی تطبیقی ص: ۱۲۸

۴ - شهابی خراسانی، میرزا محمود، ۱۳۸۹، قواعد فقه، چاپ پنجم، دانشگاه تهران، ص: ۳۹۸

«تحقق اجماع و عالم شدن به آن را ممکن دانسته و حجت بودنش را اثبات کرده‌اند». ^۱ علمای مذاهب عامه به دلیل آیات و احادیث اعتقاد دارند بر اینک اجتماع مسلمین هیچ‌گاه به خطا نمی‌رود و چنانچه تمام مجتهدین در زمان معین بر امری اتفاق نمایند نظر آنان از احکام دین تلقی می‌گردد. لیکن در مذهب امامیه اجماع را به لحاظ کاشف بودن از رأی معصوم معتبر دانسته و چنین تعریف می‌شود که اجماع اتفاق جماعتی است که کاشف از رأی معصوم معتبر دانسته و چنین تعریف می‌شود که اجماع اتفاق جماعتی است که کاشف از رأی معصوم باشد (به حکم اینکه هیچ عصری از وجود معصوم خالی نیست لذا به‌طور قطع و یقین یکی از اتفاق کنندگان شخص معصوم است).

بند دوم: جایگاه مجازات در فقه و قوانین

یکی از اصول مسلم حقوق کیفری این است که تازمانی که قوانین حاکم بر یک جامعه عملی را جرم تشخیص نداده و عامل آن را قابل مجازات نداند، اشخاص در انجام آن عمل آزاد می‌باشند. فعل یا ترک فعل هر چند هم زشت و غیراخلاقی و خطرناک باشد، دخالت قاضی کیفری را موجب نمی‌شود مگر اینکه قانونی قبلاً آن عمل را جرم شناخته باشد. ^۲

۱- منابع اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها در شریعت اسلام: مهم‌ترین منابعی که در شریعت اسلام حاکی از لزوم عنصر قانونی برای تحقق جرم می‌باشد عبارتند از: ^۳

۲- خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: «**لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتِيهَا**» (سوره طلاق، آیه ۷) یعنی خداوند هیچ کس را جز به آنچه توانائی داده تکلیف نمی‌کند، به عبارت دیگر خداوند هیچ کس را مکلف (به تکلیفی) نمی‌کند مگر به آنچه حکم آن را برای او آورده باشد.

۳- همچنین خداوند در قرآن کریم می‌فرماید: «**وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِي حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا**» یعنی ما هیچ کس را کیفر نمی‌کنیم تا اینکه پیامبری بفرستیم.

۱- همان

۲- صادقی، محمد هادی، ۱۳۷۳، سیاست جنایی اسلام، رساله دکتری، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس. ص: ۳۵

۳- همچنین هیچ مجازاتی را نمی‌توان به افراد تحمیل کرد مگر اینکه نوع و میزان آن قبلاً در قانون تعیین شده باشد. قواعد مزبور در اصطلاح لاتین عبارت است از:

NULLUM CRIMEN SINE LEGE NULLA POENA SINE LEGE

یعنی: هیچ جرمی بدون قانون ممکن نیست و هیچ مجازاتی بدون قانون ممکن نیست.

۴- قاعده ممنوعیت عقاب بلابیان یا قبح عقاب بلابیان

که از سالیان دراز در فقه اسلامی پذیرفته شده است. اعمال کیفر نسبت به اشخاص، بدون اطلاع قبلی رفتار مجرمانه، قبیح و زشت است. دلیل عقلی نیز حاکی از آن است که خداوند بدون تصریح به حکم و قانون و ابلاغ آن، کسی را کیفر نخواهد کرد.

۵- حدیث رفع از پیغمبر اسلام (ص) نقل شده است که: رفع عن امتی تسعه اشیاء: الخطا والنسیان و ما استکروهوا علیه و ما لا یعلمون... یعنی از امت من نه چیز برداشته شده است: اشتباه... و آنچه حکم آن را نمی دانند...

۶- اصل اباحه: طبق این اصل انسان نسبت به اشیاء موجود در خارج حق هرگونه دخل و تصرف را دارد مگر در مواردی که قانون منع کرده باشد. این اصل ضامن آزادی اراده افراد در معاملات و غیر معاملات است. بنابراین، اصل در هر چیز «اباحه و جواز» است و قبل از آنکه قانونی حکم آن‌ها را از وجوب حرمت و غیره مشخص کند، مباح است و قبل از آنکه قانونی حکم آن‌ها را از وجوب و حرمت و غیره مشخص کند، مباح است. به همین ترتیب در مسائل کیفری نیز تا وقتی قانون عملی را به قید ضمانت اجرای جزائی منع نکرده و یا انجام را تکلیف نکرده است آن فعل و ترک فعل مباح و جایزه بوده و فاقد کیفر می باشد. (ماده ۲ق. م. ا.)^۱

مبحث دوم: رویکرد اسلام در مورد جرایم حدی

۱. حد در لغت

در کتب لغت حد به معنی مرز ذکر شده است. در لسان العرب آمده است: به «فصل» دو چیز حد گویند تا نگذارند آن‌ها با همدیگر درآمیزند یا به حریم همدیگر تجاوز کنند. جمع آن حدود است، همچنین به نقطه پایان هر چیزی نیز حد گفته اند.^۲

در لغت عرب «حراه» به عنوان مصدر متعدی و «حرب» به عنوان مصدر لازم به معنای جنگ کردن و جنگیدن است. «حربی» صفت نسبی به معنای جنگی منسوب به حرب، جنگنده و رزمنده هست. محاربه مصدر باب مفاعله، همچنین حارب بر وزن فاعل از ریشه ثلاثی مجرد حرب است که با فتح حرف «ر» به معنای سلب و غارت کردن دیگری و با سکون آن به معنای جنگیدن و نزاع نقیض سلم و حروب، جمع آن است.

۱ - عظیم زاده، شادی، ۱۳۹۶، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۲، انتشارات دوران‌دیشان

۲- ابن منظور، محمد بن مکرم، همان، ج ۴، ص ۵۵. به نقل از مرادی، صادق، اصول کلی حاکم بر جرایم مستوجب حد و پیشنهادات اصلاحی، پژوهش نامه علامه، ش ۱، پاییز، ص ۱۹۱.

۲. حد در اصطلاح

حدود الهی مجازات شرعی (احکامی) هستند که تحریم و تحلیل شرعی را بیان می‌دارند و این حدود ویژه امور کیفری نیست، چنانکه عبارت «تلك حدود الله» که در شش مورد از آیات قرآن مجید آمده و همه آن‌ها بعد از بیان یک سلسله احکام و مقررات اجتماعی آمده و هموار در باب موضوعات مدنی است.^۱

معنی اصطلاحی حد در امور کیفری نیز با الهام از معنی لغوی قریب به همان معنی هست و در اصطلاح فقها با تعبیر و تعابیر مختلف بیان شده است. به دو نمونه از آن‌ها اشاره می‌شود.

«کل ماله عقوبه مقدره یسمى حدا و ما لیس کذالک یسمى تعزیرا»

هر جرمی که مجازات معین داشته باشد حد نامیده می‌شود و هر جرمی که مجازات معین نداشته باشد تعزیر نامیده می‌شود. غالب فقها تعریف مشابه و یکسان از حد ارائه کرده‌اند مبنی بر اینکه حد مجازاتی است که شارع مقدس میزان و نوع و کیفیت آن را تعیین نموده است.^۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ نیز در ماده ۱۵ در تعریف حد آورده است: «حد مجازاتی است که موجب، نوع، میزان و کیفیت آن در شرع مقدس، تعیین شده است.»

۳. تعداد جرایم مستوجب حد

با توجه به تعریفی که از فقها بیان شده است بهتر است نوع جرایمی که مجازات حد را به دنبال دارد توضیح داده شود. یعنی چه نوع جرائم چنین مجازاتی در پی دارند. چون همان‌طور که در تعریف آمده در جرایم حد، میزان مجازات مشخص است ولی اینکه کدام جرم‌ها مجازات حد دارد بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. بعضی تعداد جرایم حد را شش مورد بیان کرده‌اند که عبارت‌اند از زنا، شرب خمر، سرقت، قطع طریق، قذف، محاربه و غیر از شش مورد بقیه جرایم را جزء جرایم قابل تعزیر شمرده‌اند. بعضی فقها جرایم مستوجب حد را تا شانزده مورد ذکر نموده‌اند، بین فقهای اهل سنت نیز در تعداد جرایم مستوجب حد اختلاف نظر وجود دارد؛ شافعی هفت مورد را موجب حد می‌داند در حالی که حنفی پنج مورد را با استناد به آیات قرآن بیان می‌کند. همان‌طور که از نمونه‌های فوق روشن می‌گردد در تعداد جرایم که مجازات معین دارند، عدد مشخصی را نمی‌توان تعیین نمود.

۱- (بقره، ۱۸۷ و ۲۲۹ و ۲۳۰-نسا، ۱۳-مجادله، ۴-طلاق، ۱)

۲- مرادی، صادق، همان ص ۱۹۵.

۴. غرض شارع از تعیین مقدار مجازات حد

با بررسی روایاتی که واژه حد در آن‌ها به کار رفته است و معنای مختلفی که مقصود بوده، معلوم می‌شود که در واژه حد چهار نوع استعمال وجود داشته است:

الف: استعمال حد در معنی لغوی یعنی، مرز، منع و بازداشتن و تأدیب.

ب: استعمال در معنای مطلق عقوبت، نه در خصوص عقوبت معین و نه عقوبت غیر معین.

ج: استعمال حد در معنای عقوبت غیر معین.

د: استعمال حد در معنای عقوبت معین.

با ملاحظه روایات روشن می‌شود که حد در معنای مطلق مجازات به کار رفته است و استعمال آن در معنای مجازات معین از باب انطباق کلی بر فرد معین است. با این توضیح مختصر چنین به نظر می‌رسد که شارع مجازاتی که مقدار خاص و معینی دارد به طوری که نباید از آن مقدار زیاده یا کمتر باشد، حد نامیده است.^۱ در این صورت می‌تواند معنای لغوی حد و حتی تعاریفی که فقها در معنی اصطلاحی آن کرده‌اند و معنای مختلفی که در ضمن روایات قصد شده مورد قبول باشد. بنابراین می‌توان گفت که شارع مقدس در باب حدود نهایت تلاش خود را برای محدود کردن و کاهش میزان مجازات آن‌ها نموده است، به طوری که جرم مستوجب حد در صورت اثبات آن، مجازات بیشتر از میزان معین نخواهد داشت. در باب محدودیت جرایم مستوجب حد نیز بر این نکته تأکید می‌شود که با عنایت به محدود بودن تعداد جرایم مستوجب حد، می‌بایست درصدد محدود نمودن رفتارهایی که عنوان مجرمانه دارند، بود که امروزه آن را کیفر زدایی می‌نامیم و غرض تعالیم الهی هدایت انسان‌ها از طریق رشد دادن آن‌هاست نه آنکه شارع بخواهد با ابزار مجازات انسان‌ها را به سوی تکامل سوق دهد.

بند اول: تعریف محارب

- محارب یعنی کسی که با ایجاد خوف و ترس؛ آرامش را سلب کند.^۲
- محارب مترادف مقاتل نیست زیرا صرف سلب امنیت و آرامش به هر کیفیتی که باشد عنوان محارب را در بر ندارد.
- دیده‌بان و گزارشگر در حکم قطاع طریق و محارب نیست.
- سلاح کشیدن کودکان و دیوانگان و یا به قصد شوخی، محاربه نیست

۱- مرادی، صادق، همان، ص ۱۹۸.

۲- رضوانی، منصور، ۱۳۹۳، بررسی تطبیقی فقهی محاربه و افساد فی الارض با بغی و شورش از دیدگاه فریقین (مذاهب

خمس) ، پایان نامه ارشد ، دانشگاه قم ، راهنما ، علی محامد ، ص : ۱۸۸

ذکر اقوال:

• مرحوم مفید: اهل الزعاره إذا جورّدوا السّلاح فوی دارالاسلام و أخذوا الأموال ... فوإن قتلوا النفوس

• شیخ طوسی: هوالذی یجردّ السلاح و یكون من أهل الریبه

• طرابلسی: من كان من اهل الریبه و جردّ سلاحاً

• شیخ طوسی: سه مصداق برای محاربه بیان کرده اند:

الف) محاربه مذکور در آیه همان قطاع الطريق اند که اسلحه کشی کرده راهها را ناامن می کنند. (نظر ابن عباس و جماعتی از فقها)

بند دوم: محاربه از دیدگاه فقها

در تعریف محاربه در فقه اسلامی، وحدت نظر وجود ندارد، و در میان فقههای امامیه و فرق مختلف اهل سنت، اختلاف نظر وجود دارد. حتی فقههای امامیه نیز از نظر واحدی تبعیت نکرده اند که دلیل این امر، برداشت های متفاوت از آیه ی مربوطه است.

مطابق نظر مشهور فقها، محاربه از جرائم مستلزم حداست و فقههای عظام عموماً بحث از این جرم را پس از بحث سرقت مطرح نموده اند و دلیل امر شاید به تبعیت از قرآن مجید بوده که حد سرقت و محاربه را متعاقب هم ذکر نموده است.

بررسی تعاریف مذکور توسط فقها از جهاتی قابل تقسیم می باشد.^۱

راغب اصفهانی در تعریف حرب می گوید: «الحربُ معروفٌ و الحربُ السلبُ فی الحربِ. ثُمَّ قد یُسَمی کُلُّ سَلْبٍ حَرْباً و قال: و الحربُ مُسْتَقَّةُ الْمَعْنی مِنَ الْحَرْبِ و قد حُرِبَ فَهُوَ حَرِيبٌ أی سَلِيبٌ و التعریبُ إشارة الْحَرْبِ و رَجُلٌ مُحَرَّبٌ کأنه آلهٌ فی الْحَرْبِ و الْحَرْبُ آلهٌ لِلْحَرْبِ مَعْرُوفَةٌ و أَصْلُهُ الْفَعْلُ مِنَ الْحَرْبِ أَوْ مِنَ الْحِرَابِ و مِحْرَابُ الْمَسْجِدِ قیلَ یُسَمی بذلك لِأنه مَوْضِعُ مُحَارَبَةِ الشَّیْطَانِ و الهَرُوی و قیلَ یُسَمی بذلك یَكُونُ حَقَّ الْإِنْسَانِ فیه أَنْ یَكُونَ حَرِیباً مِنْ أَشْغَالِ الدُّنْیَا و مِنْ تَوْزَعِ الْخَوَاطِرِ ...»^۲

یعنی حرب به معنای تاراج و غارت غنایم در جنگ است. هر تاراجی، حارب نامیده می شود. گفته اند که الحرب مشتق از حرب به معنای کارزار و ربودن و خشمگین شدن است.

۱ - سالاری، مهدی، ۱۳۸۷ حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه امنیت کشور، نشر میران، زمستان، ص ۵۸

۲ - معلوف، لویا، المنجد فی الفقه و الاعلام، بیروت، کتابخانه مدرسه علمیه خواهران الرهراء (سلام الله علیها)، ۱۲۸۶ م/ ۱۳۶۲ ش، ذیل «حرب»

«قَدْ حَرِبَ» یعنی غارت شد و «تَحْرِيبُ» یعنی آتش جنگ را افروختن. «رَجُلٌ مُحَرَّبٌ» یعنی مرد بسیار جنگجو، گویی که خود ابزار یا وسیله جنگ است. «حربه» یعنی خنجر، که وسیله معروفی است برای جنگیدن و اصلش بر وزن فعله از «حرب» یا «حراب» است. گفته‌اند نام‌گذاری محراب مسجد برای آن است که جایگاه مجاهده با شیطان یا هوای نفس است؛ و نیز گفته‌اند برای این است که شایسته است انسان در آنجا از پریستانی خاطر، کنار باشد و با سرگرمی امور دنیوی، مبارزه کند. علاوه بر معانی فوق که در کتاب‌های لغت آمده، واژه حرب و محاربه، هشت مرتبه در قرآن مجید به‌منظور تبیین احکام مختلف بیان گردیده است.

اما تنها آیه‌ای که اساس بحث محاربه بر آن استوار است، آیه ی ۳۳ سوره‌ی مبارکه‌ی مائده است که می‌فرماید:

«إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ»

«همانا کیفر آنان که با خدا و رسول او به جنگ بر خیرند و در زمین به فساد کوشند، جز این نباشد که آن‌ها را به قتل رسانده، یا به دار کنند و یا دست‌وپایشان به خلاف یکدیگر ببرند و یا نفی شوند از زمین (به نفی و تبعید از سرزمین و صالحان، دور کنند) این عذاب ایشان در دنیاست و برای آن‌ها در آخرت عذاب بزرگی مقرر شده است.»

بند سوم: معنای اصطلاحی محاربه در قانون

محاربه در قانون مجازات سابق، به‌تبع نظریه‌ی مشهور فقها، چنین معرفی شده است:

«محاربه عبارت است از کشیدن سلاح به‌قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن‌ها است، به‌نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به‌سوی یک یا چند شخص خاص، سلاح بکشد و عمل او جنبه‌ی عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد ولی در اثر ناتوانی، موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود»

بند چهارم: تعریف محاربه به قطع طریق

این تعریف به فقهایی چون شیخ طوسی نسبت داده می‌شود که در مبسوط می‌فرماید:

«قال جميع الفقهاء إن المراد بها قطع الطريق و هو من شهر السلاح و أخاف السبيل لقطع الطريق و الذی رواه أصحابنا أن المراد بها كل من شهر السلاح و أخاف الناس في بركانوا أو بحر و في التبيان أو في الصحراء...»

فقه‌های عامه بر این نظرند که موضوعات (آیه ۳۳ سوره مائده) آیه محاربه، قطاع الطريق هستند که عبارتند از کسانی که سلاح کشیده و ارباب و راهزنی می‌پردازند و مطابق روایات ما، مراد آیه هر کسی است که سلاح کشیده و مردم را می‌ترساند، چه در دریا و چه در خشکی، چه در شهر و چه در بیابان ...»

شیخ طوسی به نقل از اقوال مختلف در پاسخ به این سؤال که منظور از محارب مذکور در آیه ی شریفه ۳۳ مائده، چیست گوید که مراد از آن از نظر فقه‌های عامه، قطاع الطريق هستند و آن کسی است که سلاح بکشد و برای راهزنی در راه‌ها، ایجاد خوف کند.^۱

چنانکه ملاحظه می‌شود در نگاه اول و مطابق ظاهر این تعریف، چنین به نظر می‌رسد که شیخ طوسی، محاربه را منحصر به قطاع الطريق یعنی راهزنی می‌داند و در این فرض، محاربه عبارت می‌شود از «بستن راه مردم با اسلحه و غارت اموال آن‌ها» در حالی که این گونه استنباط از کلام شیخ به‌ویژه با تعاریف ارائه شده از این جرم در سایر آثار وی چون «نهایه» صحیح نمی‌باشد هر چند که ظاهر کلام شیخ در «خلاف» نیز صحت این استنباط نادرست را تأیید می‌کند. چرا که در این کتاب می‌فرماید:

«محاربانی که خداوند در آیه ی محاربه ذکر نموده است همان قطاع الطريق هستند که سلاح می‌کشند و راه‌ها را ناامن می‌کنند و زهگذران را می‌ترسانند»^۲

کما اینکه ایشان در کتاب نهایه، تعریف مشهور فقه‌های امامیه را پذیرفته و فرموده است:

«المُحَارِبُ هُوَ الَّذِي يُجَرِّدُ السَّلَاحَ وَ يَكُونُ مِنْ أَهْلِ الرِّبَاةِ، فِي مَصْرِ كَانَ أَوْ غَيْرَ مَصْرِ، فِي بِلَادِ الشَّرْكَ كَانَ أَوْ فِي بِلَادِ الْإِسْلَامِ لَيْلًا كَانَ أَوْ نَهَارًا فَمَتَى فَعَلَ ذَلِكَ كَانَ مُحَارِبًا»^۳

محارب کسی است که سلاح ظاهر کند و از اهل ربه (تهمت) باشد، در شهر باشد یا در غیر آن، در بلاد اسلام باشد یا در بلاد کفر، در شب باشد یا در روز، پا هرگاه چنین کرد محارب است.

روایات منقول در آن، حاکی از آن است که محارب کسی است که به قصد ترساندن مردم، اسلحه می‌کشد و این امر، اختصاص به راهزنی و قطع طریق ندارد. بنابراین باید گفت ضمن آنکه شرایط سرقت، از جمله بردن ما غیر، در محاربه، شرط نیست، اصولاً تفسیر محاربه به قطع طریق که در فقه

۱- شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶هـ.ق،

ج ۸ ص: ۴۷

۲- همان

۳- شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، النهایه، ج ۲، ص ۴

اهل سنت آمده است خلاف ظاهر عبارات ائمه است. ولی در فقه اهل سنت، از محاربه تعبیر به «حرابه» شده و گفته اند، حرابه عبارت است از قطع طریق یا سرقت کبری^۱.

بند پنجم: تعریف محاربه به تجرید السلاح لإخافة الناس

این تعریف به بسیاری از بزرگان فقه، چون محقق حلی در شرایع الاسلام قابل انتساب است. محقق حلی در این زمینه می‌فرماید:

«المُحَارِبُ كُلُّ مَنْ جَرَدَ السِّلَاحَ لإِخَافَةِ النَّاسِ»^۲ یعنی محارب کسی است که به قصد ترساندن مردم، سلاح می‌کشد.

ملاحظه‌ای مجموع تعاریف به عمل آمده از محاربه توسط فقه، اجمالاً مبین این امر است که همگی آن‌ها در کلیت ضرورت وجود دو عنصر «تجرید سلاح» و «قصد اخافه» اتفاق نظر دارند و چنانچه در مواردی به بعضی آن‌ها تصریح نشده، از باب مسامحه بوده و یا اینکه در موضوع مورد بحث، با عنایت به شرایطی که بر آن حاکم بوده است آن را مستتر دانسته و لزومی به قیاد آن ندیده اند.

شهید ثانی می‌فرماید: من اهل الریبة أم لا قَصَدَ الإِخَافَةَ أم لا عَلَى أَصَحِّ الْأَقْوَالِ

یعنی محاربه عبارت است از برهنه کردن سلاح به تعبیر شهید اول و شهید ثانی در شرح آن گفته: خواه از اهل ریه باشد یا نباشد و خواه قصد اخافه داشته باشد یا نداشته باشد.

چنانکه ملاحظه می‌شود شهید ثانی در این تعریف، ظاهراً قصد اخافه را شرط نمی‌داند در حالی که در مسالک صراحتاً وجود قصد اخافه را لازم دانسته اند و بدون تحقق آن، تحقق محاربه را ممکن نمی‌دانند. چنانکه در این کتاب، فرموده اند:

«يَشْتَرِطُ فِي الْمُحَارِبِ تَجْرِيدَ السِّلَاحِ وَالْجَرَادُ بِهِ مَعْنَا ... قَصْدَ إِخَافَةِ النَّاسِ فَلَوْ اتَّفَقَ خَوْفُهُمْ مِنْهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَقْصِدَهُ فَلَيْسَ بِمُحَارِبٍ»^۳

یعنی برای تحقق محاربه، شرط است که سلاح برهنه کند و قصد ترساندن مردم را داشته باشد؛ اما اگر اتفاقاً بدون آنکه او قصد اخافه داشته باشد، مردم بترسند، محارب نیست.

لذا بایست کلام ایشان در شرح لمعه، ناظر بر استتار قصد اخافه در نفس کشیدن سلاح و یا در اهل ریه بودن دانست، چراکه خصوصیات و اوصاف آن‌ها، خود منشأ خوف و ترس می‌تواند باشد.

۱- عوده، عبدالقادر، التشریع الجنائی الاسلامی، ج ۲، ص ۶۳۸

۲- محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۱۸۱

۳- شهید ثانی، زین الدین، مسالک الافهام، ج ۱۲، ص ۵

گفتار اول: بررسی و تحلیل قیود تعاریف فقها

بند اول: سلاح

همان گونه که اشاره شد، جرم محاربه از جمله جرائمی است که تحققش مستلزم وسایل می‌باشد؛ با این اوصاف که، مشابه کلاهبرداری، وسیله در آن حصری نبوده و شامل مصادیق متعدد موجود، حال و آینده است؛ مشروط بر اینکه عرفاً سلاح تلقی شود.

اما مراد از سلاح، هر نوع وسیله و ابزاری است که برای پیکار ساخته شده است. بنابراین با عنایت به توسعه و پیشرفت‌هایی که در ابزار و ادوات جنگی صورت گرفته است، تمامی مصادیق سلاح، از عصر حجر تا عصر حاضر را شامل می‌شود و نیاز به تصریح و احصاء آن توسط مقنن ندارد؛ بلکه بهترین ملاک تشخیص و تمییز آن، عرف است. کما اینکه مصادیقی که در کلام بزرگان و فقه‌های دینی به کار رفته است، تماماً در زمان خاص خود به عنوان سلاح، مورد استفاده قرار می‌گرفته و عرفاً به همین عنوان، شناخته می‌شدند و به هر تقدیر این مصادیق باگذشت زمان، توسعه یافته و همچنان توسعه می‌یابند کما اینکه سلاح‌های میکروبی و شیمیایی از این جمله اند. لذا سلاح در جرم محاربه، اختصاص به آلات و ابزار فلزی ندارد و انواع و اقسام سلاح اعم از سرد و گرم را شامل می‌شود. با وجود این، تنها اختلافی که در این خصوص وجود دارد، مربوط به مصادیق سلاح است که در این زمینه دو نظر وجود دارد.

الف) طریقت سلاح

مطابق برخی اقوال، وقوع بزه محاربه با صرف اعمال زور و قدرت حتی با سنگ یا اعصا و تازیانه امکان پذیر بوده و مستلزم استفاده از هیچ گونه سلاح دیگری نمی‌باشد و به تعبیر دیگر زور و قدرتی که بتواند موجب ایجاد اخافه شود، غرض از اعمال سلاح به مفهوم عرفی آن را تامین کرده و می‌تواند جایگزین آن باشد. چنانکه شهید ثانی معتقد است شرط کردن استفاده از سلاح به دلیل تبعیت از اخبار است

علاوه بر ایشان در کشف اللثام، امکان تحقق محاربه با اعمال زور و قهر و غلبه به اکثریت، نسبت داده شده است.^۱ هر چند عموم آیه برای تعمیم اقدام محارب به اعمال زور و قهر و غلبه، جا دارد ولی به دلیل آنکه تعریف محاربه به نوعی حقیقت شرعی تبدیل شده است، باید برای شناخت تعریف مذکور به روایات مراجعه نمود. به این لحاظ فقها، نظر اخیر را مورد اشکال قرار داده و آن را رد کرده اند.

۱- فاضل لنکرانی، محمد، تغایل الشرعیه فی شرح تحریر الوسیله، کتاب الحدود، ص ۲۱

لذا تعمیم سلاح به اعمال زور و قهر و غلبه بدون دلیل است و با قاعده درء و لزوم تفسیر مضیق قوانین کیفری، دفع می‌شود.

ب) موضوعیت سلاح

برخی دیگر با عنایت به تفسیر بسیاری از روایات واصله در این خصوص، اجمالاً برای سلاح به مفهوم سلاح، نه اخذ به قوت در تحقق جرم محاربه، موضوعیت قائل شده و آن را معتبر می‌دانند. کما اینکه امام خمینی (ره) در این ارتباط می‌فرماید: چنانچه کسی بدون سلاح به دیگری حمله کند برای اینکه مال او را بستاند یا وی را بکشد، دفاع جایز است بلکه در حالت دوم، واجب است حتی اگر به قتل مهاجم بیانجامد، ولی حکم محارب در مورد چنین کسی ثابت نیست.^۱

با توجه به این موضوع که روایات نیز تحقق محاربه را منحصر به استفاده از سلاح به معنای خاص نکرده‌اند، مصادیق سلاح در وقوع جرم محاربه در قول گروهی از بزرگان شیعه، توسعه‌یافته و آن را اعم از سنگ، تازیانه، چوب، عصا، نیزه و شمشیر دانسته‌اند، کما اینکه مرحوم کاشف الغطاء می‌گوید: محارب کسی است که بر روی مردم سلاح بکشد و به ناحق بخواهد ایشان را بترساند خواه سلاح، تیر باشد یا نیزه یا شمشیر و یا سنگ و عصا باشد.^۲

هرچند که مفهوم درست و حقیقی سلاح، همان ابزاری است که در جنگ مورد استفاده واقع می‌شود. و توسعه مفهوم آن به بیش از این، از باب عرف هست.

بند دوم: قصد اخافه

سؤالی که در اینجا مطرح است، آیا در تحقق جرم محاربه، قصد اخافه، توسط مرتکب شرط شده است؟

همان‌طور که در تعریف فقهی محاربه گفته‌شده «من جَرَدَ السلاحَ لِأَخَافَةِ النَّاسِ» قصد اخافه مردم یا به تعبیر قانون، قصد ایجاد رعب و هراس و سلب امنیت و آزادی عمومی، شرط تحقق جرم محاربه است.

به نظر می‌رسد لزوم احتیاط در دماء و رعایت قاعده تفسیر مضیق قوانین کیفری و رعایت قاعده تدرء الحدود بالشبهات مقتضای اشتراط قصد اخافه باشد. نکته دیگری که در این زمینه وجود دارد اینکه لازم نیست عملاً خوف در مردم ایجاد شود؛ زیرا این بسته به نوع انسان‌های حاضر (زن یا مرد،

۱ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۴

۲ - کاشف الغطاء، جعفر، کشف الغطاء عن مبهمات الشریعه الغراء، ص ۴۱۲

کوچک یا بزرگ، پیر یا جوان، ...) ممکن است متفاوت باشد؛ و همین که مرتکب قصد اخافه داشته و عمل او نوعاً ایجاد رعب و وحشت در جامعه و محل آسایش عمومی گردد، محاربه تحقق می‌یابد.

بند سوم: زمان و مکان محاربه

بنا بر قول مشهور قریب به اتفاق علما و فقهای شیعه، زمان و مکان در تحقق جرم محاربه، نقشی ندارد. چنانکه شیخ طوسی در این زمینه می‌فرماید: ... چه در شهر و چه در غیر شهر، چه در سرزمین شرک و چه در سرزمین اسلام، چه در شب و چه در روز، هر کس که در هر زمانی و در هر مکانی مرتکب چنین عملی شود، محارب است.

همچنین از ظاهر روایات در این باب نیز چنین برمی‌آید که هیچ فرقی در محل و زمان وقوع محاربه نیست. ولی اقوال نادری از فقهای شیعه چون شیخ مفید وجود دارد که مکان وقوع جرم محاربه را مقید به دارالسلام نموده اند که علی‌الظاهر بدین اعتبار باشد که اصولاً از باب رسیدگی و ثبوت جرم و اجرای مجازات، تحقق محاربه منحصرأ در دارالاسلام امکان‌پذیر است.

بند چهارم: توانایی محارب

در اینکه اگر شخصی به قصد ایجاد رعب و هراس در مردم، سلاح بکشد ولی به واسطه ضعف خویش، موفق به ایجاد هیچ گونه ترس و سلب آرامش و امنیتی نگردد، آیا مشمول احکام محاربه، واقع می‌شود، در این زمینه بین فقهاء اختلاف نظر وجود دارد. تعداد قابل توجهی از فقهاء از قبیل صاحب شرایع، در فرض مذکور، قائل به تحقق محاربه شده اند. چنانکه ایشان در این خصوص می‌فرمایند:

محارب کسی است که برای ترساندن مردم، سلاح بکشد. در ثبوت این حکم برای کسی که سلاح کشیده باشد ولی توانایی ترساندن مردم را نداشته باشد، تردید است. شبیه‌تر به واقع آن است که حکم مذکور در حق چنین کسی نیز ثابت باشد. و او به خاطر قصدش، مجازات شود.

در مقابل، گروهی از فقهاء همچون صاحب جواهر، تحقق محاربه را منوط به محقق شدن توانایی نسبی می‌دانند. چنانکه ایشان در این خصوص می‌فرماید:

به هر صورت در اینکه آیا حکم محارب شامل کسی می‌شود که به قصد ارعاب، سلاح خود را برهنه کند ولی از ایجاد ترس، ناتوان باشد یا خیر؟ تردید است. بر اساس اطلاقات ادله و عمومات یادشده، ثبوت حکم محاربه در مورد چنین کسی به واقع نرد یک‌تر است. بنابراین چنین فردی به اعتبار اینکه قصد ارعاب داشته، مجازات می‌شود. اما با فرض ناتوانی از ایجاد هرگونه ارعابی بعید نیست، مشمول قرار دادن چنین موردی در اطلاق آیه و اطلاقات روایات ممنوع باشد، به‌ویژه که در کتاب قواعد، داشتن شرکت نیز شرط شده است؛ از طرفی قاعده تدرء الحدود بالشبهات و امثال آن نیز عدم ثبوت

حکم محاربه در مورد چنین شخصی را تقویت می‌کند، مگر اینکه در این خصوص اجماع باشد. همان طور که برخی ادعا نموده اند چنین اجماعی وجود دارد.

همچنین امام خمینی (ره) در این زمینه می‌فرماید:

ثبوت حکم محارب برای کسی که به قصد ارباب، دست به سلاح ببرد ولی ناتوان باشد به طوری که هیچ کس از ارباب او نترسد، محل اشکال بوده، بلکه ممنوع است. در مورد کسی که ناتوان است ولی نه به اندازه‌ای که هیچ کس از ارباب او نترسد، بلکه در بعضی اوقات و نسبت به برخی از اشخاص، ارباب وی از قوه به فعل درآید و در عالم خارج، عینیت یابد، ظاهر این است که چنین فردی مشمول حکم محارب است.^۱

بدین ترتیب باید گفت همان گونه که امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله می‌فرماید: در این زمینه لازمه صدق محاربه، ارباب نسبی بوده و از این حیث، همین مقدار برای تحقق یافتن محاربه کافی است.^۲

بند پنجم: جنسیت محارب (زن یا مرد بودن محارب)

از احادیث و روایات و اقوال بیشتر بزرگان شیعه، چنین مستفاد می‌شود که فرقی بین زن و مرد در حکم محاربه نیست. این گروه فقها معتقدند که محاربه نیز مانند سایر حدود ممکن است به وسیله مردان یا زنان واقع شود و در تحقق آن ذکور بودن شرط نیست. چنانکه علامه حلی معتقد است در محاربه فرقی بین زن و مرد نیست.^۳ محقق حلی نیز بر این نظر است که حکم آیه در مورد زن و مرد است و آن‌ها در تحمل حد محاربه مساوی اند.^۴ از همین رو قانون مجازات اسلامی با به کار بردن لفظ «هرکس» از نظر مشهور تبعیت کرده و بین زن و مرد تفاوتی قائل نشده است.

۱ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۴

۲ - سالاری، مهدی، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه امنیت کشور، ص ۸۲

۳ - علامه حلی، ابوالقاسم نجم الدین، تحریر الاحکام، ص ۲

۴ - محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۱

بند ششم: اهل ریه بودن

ریب به معنی شک، شبهه، تردید، تهمت، ریب در معنای مصدری در شک افکندن کسی و گمان بردن به وی و در شک افکندن آمده است.^۱

بنابراین اهل ریب کسانی اند که حالت، قیافه و شخصیت آنان به گونه ای است که موجب ایجاد شک در اطرافیان خود نسبت به ارتکاب جرم می گردند و احتمال انجام دادن محاربه از ناحیه این افراد شرور که به فساد اشتها دارند، وجود دارد؛ مانند راهزنان و سارقان که به دلیل شهرت در ارتکاب این جرائم، همواره مورد اتهام و طرف شک و شبهه اند. در اعتبار این قید برای تحقق محاربه، بین فقها، اختلاف نظر وجود دارد. شهید اول در کتاب دروس می فرماید:

«الْمُحَارِبُ وَ هُوَ مَنْ جَرَّدَ السَّلَاحَ لِإِخَافَةٍ فِي مَصْرِ أَوْ غَيْرِهِ لَيْلاً أَوْ نَهَاراً وَ أَنْ كَرَانَ إِمْرَأَةً بِشَرْطِ الرِّيْبَةِ وَ لَوْ ظَنّاً»

یعنی محارب کسی است که سلاح را برای اخافه ی مردم در شهر یا غیر شهر، شب یا روز، زن یا مرد به شرط آنکه از اهل ریه باشد می کشد ولو به گمان (یعنی علم قطعی بر اهل ریه بودنشان نیز نباشد، در تحقق محاربه کافی است)

همچنین امام خمینی (ره) معتقد است با تحقق سایر شرایط محاربه، لازم نیست که محارب از اهل ریه باشد. محقق حلی نیز شرط نبودن آن را در حالتی که قصد اخافه داشته باشد، قول صحیح تر می داند.

نتیجه اینکه، قید اهل ریه بودن نزد اکثر، بلکه مشهور فقها، معتبر نیست.

بند هفتم: علنی بودن محاربه

مشهور فقها، علنی بودن عمل مرتکب را شرط تحقق آن می دانند. لذا فقها به صراحت این قید را لحاظ نموده اند، چراکه این جرم، اصولاً از جرائم مخل نظم عمومی است و فلسفه ی تشریع آن، حفظ نظم و آسایش اجتماع است.

چنانکه آیت الله بهجت در این زمینه می فرمایند: «و لازم است در آشکاری حمل سلاح و قصد اخافه نماید نه در اختفاء و در صدق آن در ربودن و فرار کردن با آن که حامل سلاح بوده و قصد اخافه برای این مقصود داشته و قتل یاد جراح انجام داده باشد قائل است.»

۱ - دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، ذیل «ریب»

ولی به نظر می‌رسد رفتار مرتکب، الزاماً محتاج به علنی بودن نباشد، چراکه صرف توسل به سلاح، آن هم به قصد ایجاد اخافه، کافی باشد و چنانچه حصول خوف، لازم شمرده می‌شد، در این فرض «آشکار نمودن» سلاح ضرورت داشت.

بند هشتم: تعداد مرتکبان

از روایات و اقوال فقها، چنین استنباط می‌شود که در بحث محاربه قائل به وجود گروه و جماعت نیستند. دلیل این امر، صراحت برخی روایات و اطلاق برخی دیگر و نیاز اطلاق آیه ی شریفه ی محاربه است. لذا علامه حلی در این زمینه می‌فرماید: «لا يَشْتَرُ الْعَدَدُ بِلِ الشُّوْكَه»

یعنی، برای تحقق محاربه، تعداد محاربان شرط نیست، بلکه داشتن شرکت و قدرت شرط است.

حتی برخی از فقها چون صاحب جواهر تصریح کرده اند که: حتی اگر یک نفر، یک نفر را بترساند، چنانچه صدق عنوان افساد فی الارض کند، محارب است.^۱

همچنین امام خمینی (ره) نیز تعدّد مرتکبان را لازم نمی‌داند.^۲

گفتار دوم: مجنی علیه جرم محاربه

بند اول: مسلم یا غیر مسلم بودن مجنی علیه

بنا بر نظر مشهور فقهای امامیه، مجنی علیه جرم محاربه، اعم از مسلم و غیرمسلم می‌باشد و به تعبیر صاحب جواهر، ترساندن هرکسی به نحو مذکور که خداوند ترساندن وی را حرام کرده است به منزله جنگ با خدا بوده و محاربه تلقی می‌شود.

کما اینکه امام خمینی (ره) در خصوص اقلیت‌های مذهبی و غیر آن که در ایران زندگی می‌کنند چنین فتوا داده اند: کفار مزبور، اهل کتاب یا غیر آنها، در پناه اسلام هستند و احکام اسلام مانند مسلمان‌های دیگر درباره آنها جاری است و محقون الدم بوده و مالشان محترم است.^۳

۱- صاحب جواهر، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۵۶۴

۲- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۲۲، مسأله ۱

۳- کریمی، حسین، موازین قایی از دیدگاه امام خمینی، انتشارات شکوری قم، ۱۳۶۲، ج ۱، ص ۱

بند دوم: تعدد مجنی علیه

بنا بر نظر اکثر فقها، ملاک تحقق عنوان محاربه، وجود قصد ایجاد رعب و هراس یا اخافه و برهم زدن امنیت مردم است، اعم از اینکه مخاطب مستقیم محارب، یک نفر باشد یا جماعتی از افراد.^۱ چنانکه صاحب جواهر در این مورد می‌فرماید: حتی اگر یک نفر، یک نفر را بترساند، چنانچه صدق عنوان افساد فی الارض کند، محارب است.^۲ عدم اشتراط تعدد مجنی علیه با توجه به عموم آیه و روایات، تأیید می‌شود. چنین برداشت می‌شود که قانونگذار جمهوری اسلامی، این شرط را لازم نمی‌داند، اما در ارتکاب جرم مذکور، محارب باید قصد ارباب عمومی داشته باشد که به تعبیر صاحب جواهر، این قصد از طریق ترساندن یک نفر هم امکان‌پذیر است. بنابراین مخاطب جرم محاربه، مردماند که این جرم ولو از طریق ترساندن یک نفر هم، محقق می‌شود.

گفتار سوم: ارزیابی محاربه از منظر اصول حقوقی

احکام محارب در قوانین مقدس اسلام، برای محاربان و مفسدان فی الارض مجازات‌هایی سنگین در نظر گرفته شده است تا بدین وسیله، امنیت و سلامت جامعه تضمین شود و راه رشد و سعادت ابدی برای انسانها هموار گردد. البته در این جا قصد انتقام‌جویی در میان نیست، بلکه هدف از کیفر محاربان، پاک‌سازی محیط‌زیست انسانی از هرگونه آلودگی و فساد و شرارت و استقرار عدالت و حفظ و گسترش امنیت و آرامش در جامعه اسلامی است.

گفتار چهارم: ادله اثبات جرم محاربه

قانون مجازات اسلامی در مورد هر یک از جرائم مستوجب حد، یک یا چند ماده را به بیان راههای اثبات جرم اختصاص داده است. بدین لحاظ در بادی امر چنین به نظر می‌رسد که قانونگذار از روش احصاء قانونی دلائل تبعیت کرده، روشی که هر چند در حقوق خصوصی قابل اجراء و پسندیده است، ولی در حقوق کیفری جای بحث و تأمل دارد. به هر ترتیب اثبات جرم محاربه و افساد فی الارض از سه طریق صورت می‌گیرد.

۱- همان

۲- صاحب جواهر، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۵۶۴

بند اول: بینه

بینه در لغت، مشتق از بیان به معنای «ایضاح» است.^۱ بینه مونث «بین» به معنای روشن، آشکار، فاضل و قاطع است.^۲ اساساً بینه در اصطلاح حقوقی عبارت است از گواهی لااقل دو نفر عادل در موضوعی از موضوعات احکام شرعی. بنابراین منظور از بینه، شهادت دو مرد عادل است که در کلیه موضوعات، از جمله حدود، مورد عمل قرار گرفته است و منحصر به دعوی حقوقی نیست.

فقه‌های امامیه، از جمله صاحب جواهر، حضرت امام خمینی و شهید ثانی بر بینه به عنوان یکی از طرق اثبات محاربه، اجماع دارند. در جواهر الکلام آمده است: محاربه مانند سایر حدود است که در بحث شهادت گفتیم که شهادت زنان چه انفرادی و چه منضم با مردان در آن، مورد قبول نیست. اصولاً حدود با شهادت زنان، مطلقاً ثابت نمی‌شود مگر در برخی موارد، بنابراین و بنا بر قول قوی، در محاربه با شهادت زنان، مطلقاً قابل اثبات نبوده و این جرم فقط با شهادت دو مرد عادل، ثابت می‌شود.^۳ تعدّد شهود در تمام جرائم، شرط اثبات جرم از طریق شهادت است و در مورد هیچ جرمی، شهادت یک نفر به تنهایی نمی‌تواند جرم را ثابت کند و مستند حکم قرار گیرد. در جرم محاربه و افساد فی الارض هر گاه دو مرد عادل به محارب و مفسد فی الارض بودن شخص مرتکب شهادت دهند، حد محاربه و افساد فی الارض نسبت به او ثابت می‌شود. بنابراین شهادت یک مرد به تنهایی، یا یک مرد به انضمام زنان و نیز به شهادت زنان به طور انفرادی، هر چند که عده‌ی زیادی باشند، حد محاربه و افساد فی الارض ثابت نمی‌شود. یکی از تفاوت‌های بارز اثبات جرم در سرقت مستوجب حد با جرم محاربه و افساد فی الارض در این است که در سرقت مستوجب حد، اگر سرقت با شهادت شهود ثابت شود فقط شهادت کسانی پذیرفته می‌شود که نفع شخصی در دعوی نداشته باشند، پس شهادت صاحب مال پذیرفته نیست چرا که خود شاکی است و شهادت همسر او پذیرفته نخواهد شد چرا که ذینفع در دعوی است. ولی در محاربه و افساد فی الارض شهادت اشخاصی که مورد تهاجم قرار گرفته‌اند، اگر به منظور اثبات محارب و مفسد فی الارض بودن مهاجمین بوده، و شکایت شخصی نباشد، پذیرفته است ولی اگر به نفع یکدیگر شهادت دهند و ذینفع در دعوی باشند، شهادت آنها پذیرفته نمی‌شود و این نکته از مفاد تبصره‌های یک و دو و سه ماده‌ی ۱۸۹ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ استنباط می‌شود: «شهادت مردمی که مورد تهاجم محارب قرار گرفته‌اند، به نفع همدیگر پذیرفته

۱ - سنگلجی، محمد، قا در اسلام، ص ۱۸۸

۲ - محمضانی، صبحی، فلسفه قانونگذاری در اسلام، ص ۳۱۲

۳ - مغنیه، محمدجواد، فقه الاسلام الصادق، ج ۶، ص ۳۰۳

نیست و هر گاه عده‌های مورد تهاجم محارب‌ان قرار گرفته باشند، شهادت اشخاصی که بگویند به ما آسیبی نرسیده است به دیگران پذیرفته است و شهادت اشخاصی که مورد تهاجم قرار گرفته اند اگر به منظور اثبات محارب بودن مهاجمین باشد و شکایت شخصی نباشد، پذیرفته است.

بند دوم: اقرار

در شرح لمعه آمده است:

«و تُثَبِّتُ الْمَحَارِبَةُ بِشَهَادَةِ ذَكَرَيْنِ عَدْلَيْنِ وَ بِالْإِقْرَارِ بِهَا وَ لَوْ مَرَّةً وَاحِدَةً لِعُمُومِ، (اقرار الثُّقَلَاءِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ جَائِزٌ) خَرَجَ مِنْهُ مَا اشْتَرَطَ فِيهِ التَّكَرُّارَ، بِدَلِيلِ خَارِجٍ فَيَبْقَى غَيْرُهُ عَلَى الْعُمُومِ مَعَ كَمَالِ الْمُقَرِّ وَ اخْتِيَارِهِ»^۱

محاربه با شهادت دو نفر عادل و با اقرار به آن، اگر چه یک بار باشد، اثبات می شود زیرا دلیل (اقرار الثُّقَلَاءِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ جَائِزٌ) عمومیت دارد و از عموم آن، تنها موردی که تکرار در آن شرط است با دلیل دیگری خارج گردیده است؛ در نتیجه، سایر موارد تحت این عموم باقی می ماند، به شرط آن که اقرار کننده دارای اهلیت و مختار باشد.

مفهومی که در جمیع اقسام اقرار مشترک است آن است که اقرار کننده از واقعیتی که به زیان اوست، خبر می دهد. در امور مدنی این زیان، الزام به پرداخت مال یا انجام تعهد و در امور کیفری، تحمل کیفر و مجازات است.^۲

در مورد اثبات جرم محاربه و افساد فی الارض در بند یک ماده ۱۸۹ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ مقرر شده «با یک بار اقرار به شرط آن که اقرار کننده بالغ، عاقل و اقرار او با قصد و اختیار باشد، محاربه و افساد فی الارض ثابت می شود». همچنین در ماده ۱۷۲ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ نیز همین مضمون تکرار شده است. بدین ترتیب یک بار اقرار کردن جهت اثبات جرم کافی است و تصریح به قید «یک بار» از آن جهت که در کلیه جرائم مستوجب حد، تکرار اقرار برای ثبوت جرم شرط است. در حالی که در جرم محاربه و افساد فی الارض لزوم تکرار اقرار در این مورد ضروری تشخیص داده نشده است. چرا که از نظر حقوق جزای اسلامی اصل بر این است که یک بار اقرار کردن جهت ثبوت جرم یا حق کافی است. مگر آن که دلیل خاصی بر لزوم تکرار وجود داشته باشد و چون در مورد جرم محاربه و افساد فی الارض چنین دلیلی در دست نیست، لذا قانون مجازات اسلامی یک مرتبه اقرار را کافی دانسته است. ضمناً اقرار کننده باید عاقل، بالغ، مختار و قاصد باشد، بنابراین اقرار کودک، دیوانه،

۱ - شهید ثانی، زین الدین، الروضه البهیة، ج ۲، ص ۲

۲ - لنگرودی ۱۷۶

غیرقاصد مثل کسی که اختلال حواس دارد و یا کسی که در خواب یا به شوخی و مزاحم، اقرار می‌کند و فرد مجبور و مکره نافذ نیست و جرم را اثبات نمی‌کند.

بند سوم: علم قاضی

به لحاظ فقهی قاضی دارای ارزش ذاتی بوده و در خصوص حجیت آن، ادعای اجماع شده است. مورد اختلافی بین فقه‌های امامیه، راجع به حقوق الهی است. برخی از فقها، علم قاضی را در اثبات جرایم مزبور، حجت نمی‌دانند. لکن علی‌رغم عقیده برخی از فقه‌های معاصر^۱، مشهور فقها، علم قاضی را در کلیه ی حقوق اعم از حق الله و حق الناس و چه امور مالی و غیر آن، حجت می‌دانند. از جمله این فقها میتوان به امام خمینی، مرحوم خویی^۲ و شهید ثانی اشاره کرد.^۳

قاضی اجازه دارد که در حقوق الله و حقوق الناس، به علم خود عمل کند. پس با علم به اسباب حدود الهی، اجرای حد براو واجب می‌شود، اما اجرای مجازات‌هایی که مصداق حق الناس است، مستلزم مطالبه صاحب حق است، خواه حد باشد، خواه تعزیر و در صورتی که صاحب حق مطالبه کند قاضی می‌تواند به علم خود عمل کند.

از آیات مختلف قرآنی همچون: آیه ۶۲ سوره ص و آیه ۹۴ سوره مائده ضرورت کشف واقع از سوی قاضی و صدور حکم منطبق بر واقع استخراج و برداشت می‌شود. قواعدی همچون، قبح قضاوت به ظلم بر صحت ادعای ما دلالت دارند. یکی از طرق اثبات دعوا علم قاضی است. علمی که در اثر مطالعه پرونده و اوضاع و احوال و قرائن موجود در پرونده برای وی حاصل می‌شود، همچنین در فقه اسلامی هم علم قاضی به عنوان یکی از طرق اثبات دعوی به اتفاق نظر فقها، بویژه امامیه، از صدر اسلام مورد تاکید بوده است و چه بسا نزد قائلین به آن بر سایر ادله مقدم است، و در قوانین موضوعه ما نیز مسئله به همین شکل بوده است.^۴ قانون مجازات اسلامی در برخی از جرائم، علم قاضی را نیز یکی از طرق اثبات جرم قرار داده است، در حالی که در ماده ۱۸۹ ق م ا مصوب ۱۳۷۰ در مورد راه‌های اثبات جرم محاربه و افساد فی الارض فقط اشاره به اقرار و شهادت شهود کرده و نامی از «علم قاضی» به عنوان طریق اثبات جرم به میان نیاورده است.

۱ - هاشمی شاهرودی، سید محمود، بایسته های فقه جرا، ج ۱، صص ۵۵-۵۶

۲ - خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکلمه المنهاج، ج ۱، ص ۱۲

۳ - شهید ثانی، شرح لمعه، ج ۲، ص ۱۱۷

۴ - کاظمی زاده، صدیقه، ۱۳۹۳، بررسی فقهی و حقوقی جرم محاربه، پایان نامه ارشد دانشکده ادبیات و علوم انسانی گروه آموزشی، استاد راهنما: دکتر امیر وطنی حقوق ص ۶۵

اما از آنجائی که در ماده ی ۱۰۵ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۱۶۰ و ماده ۲۸۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ کلیت داشته و اختصاص به جرم خاص ندارد، می توان استفاده نمود که در جرم محاربه و افساد فی الارض نیز علم قاضی یکی از طرق اثبات جرم محسوب می شود. منتهی زمانی علم قاضی می تواند مثبت دعوی قرار گیرد که :

اولاً - از طریق متعارف حاصل شده باشد. یعنی از مجموع اظهارات متهم، تحقیقات محلی، تفتیش منزل و روشهای علمی کشف جرائم و غیره حاصل شده باشد .

ثانیاً - در صورتی دادگاه می تواند به علم خود عمل کند که مستند علم را در حکم دادگاه قید نماید و اگر حکم صادره فاقد استناد قانونی باشد، قابلیت اجراء نخواهد داشت.

بنابراین یکی از ادله اثبات جرم محاربه و افساد فی الارض و بغی و ... علم قاضی است . اقوی بودن حجیت علم بر بینه نیز واضح است؛ زیرا حجیت بینه از باب ظن است؛ در حالی که حجیت علم از باب قطع می باشد. بنابراین فقها علم کافی را به طور مطلق حجت می دانند.

گفتار پنجم: کیفر محاربه

مجازات جرم محاربه بر اساس آیه ی شریفه ی ۳۳ سوره ی مائده، یکی از ۴ مجازات ذیل است: قتل، صلب، قطع دست راست و پای چپ، و نفی بلد.^۱

همچنین نوع مجازاتهای مذکور اتفاقی است و سنت و اجماع بر آن صراحت دارد. اما آنچه که مورد اختلاف واقع شده است، این است که آیا اعمال مجازاتهای مذکور، توسط قاضی، به نحو تخییر است یا ترتیب؟

بند اول: نظریه ترتیب مجازات چهارگانه محاربه

روایات متعددی وجود دارد که قول ترتیب را تأیید می کند، به این معنا که حاکم شرع، موظف است هر یک از مجازاتهای چهارگانه را به ترتیب و به نسبت نوع جرم ارتكابی محارب تعیین کند؛ من جمله روایت محمد بن مسلم از امام باقر (علیه السلام) می باشد.^۲ همچنین در روایت دیگر از قو امام باقر (علیه السلام) آمده است:

۱ - حبیب زاده، محمدجعفر، محاربه در حقوق کیفری ایران، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ص ۲۷

۲ - شیخ حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۳۳۲، ح ۱

«مَنْ حَارَبَ اللَّهَ وَأَخَذَ الْمَالَ وَقَتَلَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقْتَلَ أَوْ يُصَلَّبَ وَمَنْ حَارَبَ فَقَتَلَ وَلَمْ يَأْخُذْ الْمَالَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقْتَلَ وَلَا يُصَلَّبَ وَمَنْ حَارَبَ وَأَخَذَ الْمَالَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقْتَلَ وَلَا يُصَلَّبَ وَمَنْ حَارَبَ وَلَمْ يَأْخُذْ الْمَالَ وَلَمْ يُقْتَلَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُنْفَى ثُمَّ ...»

کسی که با خدا محاربه کند و مالی بریاید و کسی را بکشد، کشته می شود یا به دار آویخته می شود و کسی که محاربه کند و بکشد، ولی مالی را نبرد، کشته می شود ولی به دار آویخته نمی شود؛ کسی که محاربه کند و مالی اخذ کند و کسی را نکشد، دست و پایش به طور خلاف بریده آویخته می شود و کسی که محاربه کند و بکشد، ولی مالی را نبرد، کشته می شود ولی به دار آویخته نمی شود؛ کسی که محاربه کند و مالی اخذ کند و کسی را نکشد، دست و پایش به طور خلاف بریده می شود و کسی که محاربه کند، ولی کسی را نکشد و مالی را نبرد، تبعید می شود و ...

برخی فقها با عنایت به این دسته از روایات و با لحاظ موضوع ضرورت تناسب بین جرم و مجازات، قول ترتیب را برگزیده اند و اظهار داشته اند چنانچه، محارب، کسی را بکشد باید کشته شود و اگر بکشد و اخذ مال نماید، اولاً این مال باید آن از وی گرفته می شود و دست راست و پای چپ او قطع می گردد و سپس کشته و به دار آویخته می شود؛ چنانچه فقط اموالی را اخذ نماید، حکم قطع اجرا و متعاقب آن تبعید می گردد. اما اگر جرح وارد نماید، ولی مالی را اخذ نکنند، حسب مورد، قصاص شده یا به پرداخت دیه یا ازش محکوم می شود و سپس تبعید می گردد و اگر تنها سلاح خویش را برهنه نماید، تبعید می شود.

بعضی دیگر از فقها، ضمن پذیرش این قول، در بیان نحوه ی ترتیب با توجه به عدم وحدت متن روایات واصله در این زمینه، اختلاف نموده و حکم مربرور را با اندکی تفاوت، بیان کرده اند. چنانکه شیخ طوسی در مبسوط در این زمینه می فرماید:

اگر آدمی بکشد ولی مال نگرفته باشد، کشته می شود و این مجازات، حتمی است و عفو جایز نیست و وقتی قصدش از قتل، بردن مال باشد، این مجازات حتمی تر است؛ در حالی که چنانچه شخصی را به غیر از محاربه بکشد، قصاص بر او واجب است، ولی حتمی نیست چون ممکن است عفو شود. اگر بکشد و مال اخذ کند، کشته می شود و به دار آویخته می گردد. اما چنانچه، مال اخذ نکند، ولی نکشد، قطع به طور خلاف می شود و در غیر این صورت، نفی بلد می گردد.^۱

به هر تقدیر از حامیان قول ترتیب در میان فقهای عظام و بزرگان شیعه از جمله می توان به مرحوم آیت الله خویی، ابن براج، علامه طباطبایی، و آیت الله بهجت اشاره نمود.

۱- شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط، ج ۸، ص ۴۷

نکته: آنچه که به نظر می‌رسد این است که در قول ترتیب، هم از نظر مدلول روایات و هم از نظر اقوال فقها، اختلاف در مصداق وجود دارد و روایات با هم قابل جمع نیستند. بنابراین نمی‌توانند مبنای حکم کلی قرار بگیرند.

بند دوم: قول تخییر

گروهی از فقها با استناد به ظاهر آیه ی ۳۳ سوره ی مبارکه ی مائده، با این توجیه که کلمه «أو» دلالت بر تخییر دارد، همچنین روایات متعددی که تأکید بر این قول دارند، قائل به قول تخییر شده و اجمالاً اظهار داشته اند بر هیچ یک از کیفیات مطروحه «قول ترتیب» حجتی از اخبار به دست نمی‌آید. اخبار مورد اشاره در این زمینه، نادر و دارای ضعف سند بوده و نیز از نظر مدلول، معارض هستند.^۱

بر اساس نظر مذکور، قانونگذار جمهوری اسلامی در ماده ۲۸۳ قانون مجازات اسلامی به طور صریح، قول تخییر را برگزیده و چنین حکم کرده است:

«انتخاب هریک از امور چهارگانه مذکور در ماده ی (۲۸۲) به اختیار قاضی است»

با توجه به مجموعه مراتب مذکور پیرامون دو قول باید گفت: در اسلام چون اصل تناسب بین جرم و مجازات پذیرفته شده «قاعده الاصعب فالاصعب» در غالب مباحث فقهی مورد تأکید قرار گرفته و آیات متعددی از قرآن مجید نیز تأکید بر ضرورت مراعات اصل تناسب بین جرم و مجازات می‌نماید، کما اینکه می‌فرماید:

«وَجَزَاءٌ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا» یعنی مجازات هر بدی، یک بدی مثل آن است.^۲

بنابراین اصل رعایت تناسب بین عمل و نتیجه ی آن که در امور کیفری به صورت مجازات، ظاهر می‌شود، یک اصل عقلی و مورد تأیید شارع است.

نظر امام خمینی «ره» قول قوی در حد محارب، اختیار حاکم بین قتل و صلب و قطع به طور مخالف و نفی است و بعید نیست که اولویت با آن باشد که حاکم شرع، جنایت ارتكابی توسط محارب را مورد ملاحظه قرار دهد و مجازات متناسب با آن را در نظر بگیرد، پس اگر مرتکب قتل شده باشد، یکی از حدود، قتل یا صلب را اختیار کند و اگر مالی برده باشد، حد قطع را انتخاب کند و اگر اسلحه کشیده و فقط مردم را ترسانده باشد، او را تبعید کند.

۱ - علامه حلی، ابوالقاسم نجم الدین، تحریر الاحکام، ص ۲۳۳

۲ - سورهی مبارکه ی شوری، آیه ی شریفه ی ۴۰

بنابراین رعایت تناسب بین مجازات با جرم ارتكابی، مبتنی بر اصل احتیاط در دماء و قواعد مسلم فقهی است و باید گفت منطقی ترین و سازگارترین قول با مبانی حقوقی، قول، تخییر مبتنی بر اصل تناسب، نه تخییر علی الاطلاق است.^۱

نتیجتاً حاکم باید حتی المقدور، مجازات را متناسب با کیفیت و کمیت زه ارتكابی در شرایط و اوضاع و احوال وقوع جرم و شخصیت مجرم، منظور نماید.

گفتار ششم: کیفیت اعمال کیفر محاربه

در این مبحث، چگونگی اجرای هر یک از مجازاتهای چهارگانه مقرر در جرم محاربه، و اختلاف نظرهایی که در این مورد، وجود دارد، بررسی می شود.

بند اول: قتل

قتل، گاهی ممکن است به عنوان قصاص و زمانی به عنوان حد، اجرا شود. چنانچه قتل توسط محارب واقع شود، و اولیاء دم عفو کنند و یا به اخذ دیه، تراضی نمایند، قاضی می تواند به عنوان مجازات محارب، وی را بکشد و این فرض، مستلزم رعایت و اعمال شرایط قصاص نمی باشد، اما اگر اولیاء دم تقاضای اجرای قصاص را کنند، قصاص مقدم بر اجرای حد بوده و با لحاظ شرایط و مراعات عمومات باب قتل به اجرا در می آید؛ با این لحاظ که در قصاص، مماثلات و عدم تجاوز از حدود آن شرط است، در حالی که در محاربه، تشدید مجازات به دلیل قبح شدید اعمال محارب، مورد توجه است و محارب باید به نحوی کشته شود که دیگر کسی جرأت تعرض به مردم را پیدا نکند، لذا تعیین چگونگی اجرای قتل به نحوی که جنبه ی بازدارندگی مجازاتها در جامعه نمود یابد، به عهده ی حاکم می باشد.^۲

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

بند دوم: صلب

«صلب» در لغت به معنی سخت و محکم است و به همین اعتبار، پشت انسان و حیوان را صلب می گویند. همچنین صلب به معنی آویختن انسان برای کشتن و به پشت بستن او نیز آمده است. به طوری که در آیه ی ۴۹ سوره ی مبارکه ی شعرا «لَا صَلْبَئُکُمْ اِجْمَعِین» و آیه ی ۳۳ سوره ی مائده

۱ - سالاری، مهدی، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه امنیت کشور، ص ۱۰۲

۲ - حبیب زاده، محمدجعفر، محاربه در حقوق کیفری ایران، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ص ۹۷

به همین معنا آمده و منظور از آن مجازات کسانی است که در زمین، حرث نسل و فساد می کنند و دیگران را می کشند.^۱

این که محارب، زنده به دار آویخته می شود یا آن که کشته و سپس به دار آویخته می شود، بستگی به آن دارد که کدام یک از دو قول را برگزینیم، و محارب را بیش از روز بار سار دار نگه نمیدارند و بعد او را پایین آورده، و تجهیر میکنند و اگر پیش از مرگش، غسل کرده و کفن بر تن نموده باشد، پا از آن که او را از دار به زیر آورند، بر او نماز خوانده و دفنش می کنند.

بند سوم: قطع

آیه ی شریفه ی محاربه در زمینه ی چگونگی اجرای قطع مجمل است؛ چرا که نه تنها ترتیب قطع را بیان نمی کند، بلکه مبین حدود و میزان آن نیز نمی باشد. لذا نمی توان در مورد چگونگی قطع به آن تمسک نمود. منحصر از جمله (من خلاف) چنین استفاده می شود که قطع دست و پا باید به گونه ای باشد که مربوط به یک طرف بدن محارب نباشد. همچنین از آنجا که واژه های ید و رجل در آیه ی شریفه، به صورت «ایدیهم و ارجلهم» آمده، و از نظر ظاهری، شامل هر دو دست و هر دو پا می شود، چنین به نظر می رسد که هر دو دست و هر دو پای محارب بیاد قطع شود، که در این قبیل موارد به منظور رفع اجمال و هر گونه ابهام، باید به فتاوی فقها که مبتنی بر احادیث و روایات است، رجوع نمود.^۲

فاضل مقداد، منظور از قطع دست و پا را انگشتان دست راست و سپس پای چپ محارب از مفصل قدم می دانند.^۳

امام خمینی (ره) در این زمینه می فرماید: احتیاط واجب آن است که او دست راست را قطع کنند، سپس پای چپ را و اولی آن است که بعد از قطع دست، صبر کنند تا خونس بند بیاید؛ و اگر دست راست ندارد یا هر دو عضو را فاقد یکی دیگر از انواع مجازاتها را انتخاب می کنند.^۴

۱ - راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین بن محمد، فی غریب القرآن، ذیل «صلب»

۲ - سالاری، مهدی، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه امنیت کشور، ص ۸۱

۳ - مقداد سیوری، جلال الدین، کثر العرفان فی فقه القرآن، ج ۲، ص ۳۲۲

۴ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۲۴، مسأله ۱۱

بند چهارم: نفی بلد

واژه ی نفی به اعتبار لغوی، به مفهوم طرد و ابعاد و اخراج از یک مکانی به مکان دیگر آمده است.^۱ در رابطه با معنای «نفی بلد» معانی مختلفی در میان کلمات فقها، دیده می شود. اغلب بررگان و فقهای شیعه، همین معنای مذکور از نفی را پذیرفته و مورد حکام قرار داده اند. چنانکه صاحب جواهر، آن را قول مشهور دانسته و برای اثبات آن به روایت منقول از امام رضا (علیه السلام) استناد کرده که فرموده است:

محارب از شهری که مرتکب جرم شده است به شهر دیگر تبعید می شود و به مردم آنجا نوشته می شود که او تبعیدی است. لذا رفت و آمد با او نکنید و نیار با او خرید و فروش و ازدواج نکنید و او را طرف مشورت و وکالت قرار ندهید. یا به روش بالا برای مدت یک سال عمل می شود و اگر از آن شهر به شهر دیگر رفت، به مردم آنجا نیز همانطور نوشته می شود تا سال به پایان برسد. یا اگر به بلاد شرک بروید با اهل آنجا بجنگید.^۲

آیت الله خویی می فرماید: «نفی المحارب من مصرٍ الی مصرٍ و مِنْ بَلَدٍ اِلَی آخر و لا یسمع له بالاستقرار علی وجه الارض»^۳

که ایشان نفی بلد را به معنی عدم استقرار و ثبوت جانی در یک منطقه می دانند. گروهی از فقها، اصل واژه ی نفی را به مفهوم هلاک نمودن و اعدام کردن دانسته و لذا قائل شده اند که در مورد اعمال مجازات نفی بلد، محارب باید از روی زمین نابود شود (این) همان معنی حقیقی نفی است.

گفتار هفتم: عوامل مؤثر در سقوط مجازات محارب

بند اول: توبه

در اینکه توبه قبل از دستگیری، از موجبات سقوط مجازات است، میان فقها، اختلافی نیست. چنانکه، آیه ی شریفه ی ۳۴ سوره ی مائده نیز به صراحت به این موضوع اشاره می کند و چنین می فرماید: «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ»^۴

یعنی: مگر آنان که توبه کنند پیش از آنکه بر آنها دست یابند، پس بدانید که خداوند بخشنده و مهربان است.

۱ - طریحی، فخر الدین، مجمع البحرین، تحقیق سید احمد حسینی، انتشارات مکتب مرتاویه، ج ۲، ص ۴۱۸.

۲ - صاحب جواهر، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۵۲۹.

۳ - خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، ج ۱، ص ۳۲۳.

در تعریف توبه آمده است: «الرجو من الذنب و فی الحدیث، الندم توبه و رَجُلٌ تَوَّابٌ یعنی تائب الی الله»^۱ «یعنی توبه عبارت از رجوع از گناه است و در حدیث، پشیمانی همان توبه است و مرد تَوَّاب یعنی کسی که به سوی خدا باز می گردد»

بنابراین اگر محارب، حق الناس بر ذمه ش باشد، توبه تأثیری در سقوط حق الناس ندارد؛ مثلاً اگر مالی را ربوده یا اتلاف نموده باشند، ضامن جبران آن ما می باشد و اگر انسانی را کشته باشد، قصاص می شود.

چنانکه حضرت آیت الله بهجت در این زمینه می فرماید: اگر محارب قبل از ظفر بر او و مأخوذیت او، توبه کرد، حد ساقط می شود و حقوق الناس، آن چه قصاص یا تغریم ما باشد، ساقط نمی شود با مطالبه مستحق، و اگر بعد از ظفر و اخذ، توبه نمود، هیچ حد و قصاص و تغریم^۲ ساقط نمی شود.^۳ محمدجعفر حبیب زاده در رابطه با توبه محارب گفته:

«مناطق در تأثیر توبه تسلط بر محارب است، یعنی کسانی که قبل از دستگیر شدنشان توبه می کنند با کسانی که بعد از آن توبه میکنند، فرق دارند؛ بنابراین می توان اثر توبه را در اجرای مجازات جرم محاربه به شرح زیر دسته بندی کرد:

الف) اگر توبه بعد از دستگیری باشد، موجب سقوط حد نمی گردد و حق الناس نیز باقی می ماند. این حکم از مفهوم آیه مذکور استنباط می شود و روایات و اقوال فقها نیار بر آن تأکید دارد و اصولاً اختصاص به حد محاربه ندارد و در کلیه حدودی که حق الله هستند جاری است.

ب) اگر توبه قبل از دستگیری باشد، حد ساقط می شود؛ لکن حق الناس بر عهده ی محارب باقی میماند. سقوط حد از صراحت آیه استفاده می شود و فقها در این باره اتفاق نظر دارند.^۴

قانونگذار جمهوری اسلامی نیز در تبصره ی ۱ ماده ی ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی چنین بیان می دارد: توبه ی محارب، قبل از دستگیری یا تسلط بر او موجب سقوط حد است.

۱ - ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، نشر ادب حوزه، ذیل «توبه»

۲ - تغریم [ت] بر کسی تاوان کردن. (تاج المصادر بیهقی) (زوزنی). وام دار و تاوان زده گردانیدن. (مبتهی الارب) (آندراج) (ناظم الاطباء). ملزم ساختن کسی را به ادای دین یا تاوان و جز اینها. (از اقرب الموارد).

۳ - بهجت فومنی، محمدتقی، جامع المسائل، ج ۲، ص ۲

۴ - حبیب زاده، محمدجعفر، ۱۳۷۹، محاربه در حقوق کیفری ایران، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، ص: ۱۳۷

بند دوم: جنون و ارتداد

در رابطه با جنون باید گفت جنون واقع شده در مراحل مختلف ارتکاب جرم، حکم خاص خاود را دارد؛ اگر جنون قبل یا حین ارتکاب جرم محاربه رخ دهد، در این حالت این نوع جنون، موجبات رفع مسئولیت کیفری خواهد بود؛ ولی اگر جنون بعد از ارتکاب جرم محاربه، واقع شود بنا بر نظر مشهور فقها، این نوع جنون، موجب سلب مسئولیت کیفری نخواهد بود و مجازات حد بر محارب جاری خواهد شد.

حضرت امام (ره) در این زمینه می فرماید:

«لَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِعَرُوضِ الْجُنُونِ وَلَا بِالْإِرْتِدَادِ فَيَحْدُ حَالُ جُنُونِهِ وَ إِرْتِدَادِهِ»^۱

یعنی: حد با عروض جنون و ارتداد، ساقط نمی شود، پس در حد جنون، حد بر مرتکب جاری می شود.

بنابراین بدیهی است جنونی که در حیت ارتکاب جرم موجود باشد، رافع مسئولیت کیفری است. چنانکه مقنن جمهوری اسلامی نیز به تبع از مشهور فقها، جنون حین ارتکاب جرم را رافع مسئولیت دانسته و در ماده ی ۱۴۲ قانون مجازات اسلامی چنین بیان می دارد: هر گاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم، دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد، مجنون محسوب می شود و مسئولیت کیفری ندارد.

در خصوص جنون بعد از ارتکاب جرم نیز در تبصره ی ۱ ماده ی ۱۵۰ ق.م.ا چنین آمده است:

«هر گاه مرتکب یکی از جرائم موجب حد، پس از صدور حکم قطعی دچار جنون شود، حد ساقط نمی شود. در صورت عارض شدن جنون قبل از صدور حکم قطعی در حدودی که جنبه ی حق الهی دارد تعقیب و محاکمه تا زمان افاقه به تأخیر می افتد. نسبت به مجازات هایی که جنبه ی حق انسانی دارد مانند قصاص و دیه و همچنین ضرر و زیان ناشی از جرم، جنون مانع از تعقیب و رسیدگی نیست»

بند سوم: مرگ محارب

در رابطه با مرگ محارب قبل از اقامه ی حد، شیخ طوسی می گوید:

اگر محارب قبل از اقامه ی حد بمیرد به دار آویخته نمی شود؛ زیرا او به محض فوت مرده و خداوند می تواند او را در آخرت عفو یا عذاب کند.^۱ بنابراین از آنجا که دین مبین اسلام، اصل شخصی بودن

مجازات‌ها^۱ را پذیرفته، لذا با مرگ محارب، اجرای حد نسبت به او متوقف شده و حد او به ارث نمی‌رسد و هیچ گونه مسئولیت کیفری، متوجه وارثین او نخواهد بود، ولی در رابطه با مسئولیت مدنی وی باید گفت پس از فوت محارب، مسئولیت مدنی او بر ذمه ی وارثین وی خواهد بود و ایشان باید از عهده ی آن برآیند. همچنین اگر ارتکاب جرم محاربه، به صورت گروهی بوده باشد، فوت یکی از شرکاء جرم، در مسئولیت کیفری سایر شرکاء، تأثیری نخواهد داشت و نسبت به سایرین، حد اجرا خواهد شد.

گفتار هشتم: همکاری در جرم محاربه

در ارتکاب هر جرم، گاهی یک فرد به تنهایی و بدون واسطه، مرتکب آن جرم شده و به عنوان مباشر جرم به تنهایی مسئول رفتار و عمل خود خواهد بود و گاهی دو یا چند نفر، یک جرم واحد را مرتکب می‌شوند که این حالت، دو قسم دارد. گاه مباشرت چند نفر موجب ایجاد یک جرم می‌شود. که اقدام آنها را «شرکت در جرم» گویند و گاهی یک فرد به تنهایی مباشر جرم بوده و دیگران بدون آنکه در عملیات اجرایی جرم مورد نظر، دخالت نمایند، مباشر جرم را در اجرای رفتار مجرمانه، مساعدت و یاری می‌کنند که این حالت را معاونت در جرم گویند.

بند اول: شرکت در جرم محاربه

هرگاه دو یا چند نفر با هم، جرمی را مرتکب شوند، همای آنها در مسئولیت کیفری جرم ارتكابی، شریک اند و همه ی آنها شریک جرم شمرده می‌شوند. در واقع شرکت در جرم، مباشرت چند نفر در ارتکاب یک جرم است. شرکت در جرم در ماده‌ی ۱۲۵ ق. م. ا چنین تعریف شده است: هر کس با شخص یا اشخاص دیگر در عملیات اجرایی جرمی مشارکت کند و جرم مستند به رفتار همه ی آنها باشد خواه رفتار هریک به تنهایی برای وقوع جرم کافی باشد، خواه نباشد و خواه اثر کار آنان مساوی باشد، خواه متفاوت، شریک در جرم محسوب و مجازات او مجازات فاعل مستقل آن جرم

۱ - شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط، ج ۸، ص ۵۲

۲ - اصل شخصی بودن مجازات را در یک جمله می‌توان چنین تعبیر کرد که کیفر باید فقط در مورد مجرم به اجرا در آید و کسی را نباید به خاطر داشتن روابط سببی و نسبی با مجرم محاکمه و مجازات نمود. منظور از اصل شخصی بودن اینست که عدل و انصاف اقتضاء می‌کند که مجازات منحصرأ دامنگیر شخص مجرم شده و به نزدیکان و اقربای او سرایت نکند البته اگر چه این اصل صرف اعمال کیفر در مورد بزه‌کاران را مورد توجه قرار می‌دهد اما نادیده نباید انگاشت که به هر تقدیر مجازات مجرم نمی‌تواند نسبت به خانواده او بی‌تأثیر باشد کسی که به زندان یا اعدام محکوم می‌گردد، بی شک خانواده‌اش از فقدان او دچار تشویش، نگرانی و ناامنی می‌شوند و در این موارد مجازات به شکلی غیرمستقیم آنها را نیز متأثر می‌سازد و در نتیجه اصل شخصی بودن محدود می‌گردد.

است. در مورد جرایم غیر عمدی نیز چنان چه جرم، مستند به تقصیر دو یا چند باشد مقصران، شریک در جرم محسوب می شوند و مجازات هر یک از آنان، مجازات فاعل مستقل آن جرم است. در رابطه با جرم مجازیه، شرکت در جرم یعنی دخالت دو یا چند نفر با هم در کشیدن سلاح و استفاده از آن به قصد ایجاد رعب و هراس عمومی یا سلب امنیت از مردم با تبانی قبلی یا همزمان با ارتکاب جرم مزبور. که این افراد همگی به استناد ملاک ماده ی ۱۲۵ ق. م. ا، شریک در جرم تلقی شده و هر یک به عنوان مباشر جرم، مجازات خواهند شد.^۱

مبحث سوم: در حکم مجازیه

اصطلاح رایج "در حکم" بارها در متون قانونی اعم از شکلی و ماهوی مورد استفاده قرار گرفته است اما مقنن تعریفی از این اصطلاح ارائه نکرده است و مراد خود را از آثار و نتایج مترتب بر آن بیان نداشته است. حقوقدانان و مجریان قانون بر این نظر اجماع دارند که هدف نهایی مقنن از توسل به این اصطلاح تعمیم تمامی آثار واحکام یک موضوع حقوقی به موضوع حقوقی دیگر بر اساس مناط مشترک بین آنهاست.

و "در حکم" در حقیقت یک اصطلاح متداول عرفی است که عبارت است از "الحاق موضوعی به موضوع دیگر از حیث آثار واحکام به واسطه وجود مناط مشترک" اگرچه در مورد گستره الحاق و تعمیم اختلاف نظر وجود دارد و برخی تعمیم حکم را صرفاً ناظر بر مجازات جرم اصلی بر فرعی دانسته و دیگران به تعمیم تمامی آثار واحکام تأکید می ورزند اما ظهور لفظ و اطلاق و عموم آن به ویژه الزام قاعده تبعیت فرع از اصل و دلالت التزام و رویه قضایی و نظر حقوق دانان عموماً به تعمیم تمامی آثار جرم اصلی به فرعی تأکید می ورزند. بدان دلیل که در این گونه موارد در حقیقت دخول در مصادیق و موضوع حکم مراد می باشد از این نظر می توان بهره برد و قائل بود که تمامی آثار واحکام جرم مجازیه به جرائم در حکم مجازیه تعمیم پیدا می کند.

جرم مجازیه جزمی حدی است که برگرفته از فقه اسلامی بوده دارای حقیقتی شرعی می باشد. مقنن براساس فتاوای مشهور علمای شیعه مرتکب آن را در ماده ۲۸۰ تعریف کرده است. همانطور که گفتیم قانون گذار جرائم متعددی را که شباهتی با جرم مجازیه ندارند در حکم مجازیه قلمداد کرده است این جرائم به واسطه وجوه افتراق فراوان در مخالفت با اصول و مبانی متقن فقه و حقوق عرفی هرگز از مصادیق جرم مجازیه و یا حتی در حکم مجازیه محسوب نمی شوند. این نحوه قانون

۱ - کاظمی زاده، صدیقه، ۱۳۹۳، بررسی فقهی و حقوقی جرم مجازیه پایان نامه ارشد جزا و جرم شناسی، استاد راهنما،

گذاری به واسطه عدم رعایت موازین فقهی و اصولی و توسع بدون دلیل حدود وعدم توجه به تفاوت های جرائم تعزیری و بازدارنده و نیز نبود سیاست کیفری منسجم در امر قانون گذاری و مخالفت با عدالت کیفری و عدم رعایت قواعد تعمیم احکام وعدم رعایت اصول ومبانی یک قانون گذاری صحیح ومنطقی در تضاد با اصل قانونی بودن جرم ومجازات ها وقاعده درأ وتفسیر مضیق قوانین کیفری مورد ایراد قرار گرفته است. پس ضروری است که قانون گذار از معیاری منطقی و اصولی تبعیت نماید. معیار مزبور می تواند مشابهت حقوقی بین دو واقعه با رعایت مبانی واصول تعمیم احکام وشرايط اصل،فرع،حکم و مناط مشترک بین آنها باشد.

گفتار اول: احاله مجازات

احاله مجازات عبارت است از ارجاع مجازات یک جرم به مجازات جرم دیگری که اصولاً شدیدتر می باشد به عنوان مثال :

حواله مجازات مفهومی است که ممکن است با حواله پرونده در حقوق کیفری مشتبه شود. ولی حواله مجازات امری جدای از حواله پرونده در حقوق شکلی می باشد. استفاده قانونگذار از مجازات جرم دیگری جهت عمل خلاف قانون دیگر ساده ترین تعریف برای حواله مجازات است. ولی این تأسیس در همه ابعادش به این سادگی نیست و گاهاً مشکلات عملی را برای محاکم بوجود می آورد. از این رو انتقادات بسیاری هم به صورت کلی و هم به صورت جزئی متوجه این تأسیس شده است. تعارض با اصول و معیارهای مجازات خصوصاً اصل قانونی بودن جرم و مجازات تعارض با اصول قانون نویسی از جمله انتقادات اساسی به این نهاد است. با توجه به گستردگی قلمرو احاله مجازات در حقوق ایران و همچنین آثاری که استفاده از حواله کیفر دارد. زبینه است قانونگذار این انتقادات را مدنظر قرار دهد.^۱

گفتار دوم: جرائم در حکم محاربه در قوانین

جرم محاربه و افساد فی الارض یک عنوان کلی برای جرائم علیه امنیت جامعه اعم از امنیت داخلی و یا خارجی، اقتصادی، نظامی، فرهنگی و سیاسی دارد به همین جهت قانون گذار اسلامی برخی از جرائم را به جرم محاربه و افساد فی الارض تعمیم داده و مرتکب را به مجازات محارب و مفسد فی الارض محکوم می نماید با این وجود قانون گذار جرائم متعددی را که هیچ شباهت ماهوی با جرم

۱ - عبدلی، سید محسن، ۱۳۹۱، مجازات های احاله ای در حقوق کیفری ایران، دانشگاه شیراز استاد راهنما: دکتر شهرام ابراهیمی دکتر شهرام ابراهیمی، استاد مشاور: دکتر فضل اله فروغی دکتر محمد هادی صادقی دکتر محمد هادی صادقی

محاربه ندارد در حکم محاربه قلمداد کرده است و مرتکبین آنها را مستوجب مجازات سنگین محاربه دانسته است.

در قوانین پس از انقلاب، مصوب مجلس شورای اسلامی و کمیسیون قضایی آن یا مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز می توان جرایمی را یافت که محاربه، در حکم محاربه، افساد فی الارض محسوب گشته اند و یا در شرایطی می توانند چنین محسوب شوند. در حالیکه این جرایم هیچ ارتباطی با سلاح و دست به اسلحه بردن ندارند. علی رغم تعریف جرم محاربه و افساد فی الارض کتاب دوم و فصل هشتم و نهم قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۲۷۹ تا ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی که بر اساس نظر مشهور فقهای امامیه تدوین یافته است مقنن با تعمیم موضوع یا حکمی، جرم محاربه را در قانون مجازات اسلامی، قانون مجازات جرائم نیز وهای مسلح، قانون مبارزه با مواد مخدر، و برخی از قوانین پراکنده دیگر مشمول کیفر محاربه قرار داده است. ملاک اصلی مقنن ایران برای تعمیم کیفر محاربه "توجه به قصد مرتکب و ملاحظه آثار ناشی از اعمال وی" مبنی بر اخلال در نظام، شکست جبهه اسلام و... بوده است. بسیاری از این عناوین مجرمانه که اکثراً جرائم علیه امنیت را در قوانین ایران تشکیل می دهند از مصادیق بغی و یا جرم سیاسی بوده و اعمال کیفر محاربه در مورد مرتکبین آنها خالی از ایراد نیست.

جرائم مختلفی در قوانین مختلف در حکم محاربه دانسته شده است که می توان موارد زیر را ذکر کرد. مواد ۵ و ۶ قانون تشدید مجازات محترکان و گران فروشان مصوب مجلس شورای اسلامی در سال ۶۷ در مورد گران فروشی، کم فروشی یا عرضه نان نامرغوب و خودداری از عرضه کالا و یا از دادن فاکتور به قصد مقابله با حکومت، ماده یک قانون مجازات عبور دهندگان از مرز مصوب مجلس در سال ۶۷ در مورد عبور دادن افراد از مرز در صورتی که این عمل مخل به امنیت عمومی باشد. ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس یا کلاهبرداری مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۶۷ در مورد ارتکاب ارتشاء و اختلاس یا کلاهبرداری با تشکیل و رهبری شبکه چند نفره مواد ۲، ۴، ۵، ۶، ۸، ۹، ۱۱، ۱۸ قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۶۷ در مورد خرید و فروش و نگهداری و حمل یا قاچاق مواد مخدر در سطح گسترده و یا باعث اعتیاد افراد در بیش از یک مورد شدن، ماده واحده قانون تشدید مجازات جاعلین اسکناس و وارد کنندگان و توزیع کنندگان و مصرف کنندگان اسکناس معقول مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۶۸ که در مورد جعل، توزیع یا وارد کردن اسکناس رایج داخلی به قصد مبارزه با نظام یا توسط عضوی از یک شبکه مجرمانه.

ماده یک و دو قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی مصوب مجلس در سال ۶۹ در مورد اخلاص در نظام تولید، توزیع، صادرات یا پولی از طریق کارهایی مثل قاچاق ارز، احتکار و گران فروشی و ... قانونی که بیش از همه به محاربه و افساد فی الارض اشاره کرده است در حالی که برخی از جرائم مورد اشاره آن هیچ ارتباطی به دست بردن به سلاح ندارد قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب سال ۱۳۸۲ می باشد. طبق این قانون موارد زیر می تواند با شرایطی محاربه و افساد فی الارض محسوب گردد. ماده ۱۷ در مورد برنامه ریزی یا تشکیل جمعیت به منظور براندازی نظام جمهوری اسلامی ایران، ماده ۲۰ در مورد اقدام برای جدا کردن قسمتی از قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران یا لطمه وارد کردن به تمامیت ارضی یا استقلال ایران، ماده ۲۴ بند ج در مورد دادن اسرار کشور به بیگانه یا دشمن و تبصره ۲ ماده ۲۴ در مورد پناه دادن جاسوسان، ماده ۲۹ در مورد تخلف از تکالیف نظامی، ماده ۳۱ در مورد انعقاد قرارداد تسلیم با دشمن، ماده ۳۵ در مورد ادامه جنگ پس از دریافت توقیف عملیات، ماده ۴۲ در مورد خودداری از رفتن به مأموریت، ماده ۴۳ در مورد ترک محل نگهداری، ماده ۵۱ در مورد وارد کردن صدمه بدنی به خود برای فرار از کار، ماده ۶۱ الی ۶۵ در مورد غیبت یا فرار ماده ۸۰، ۸۱، ۸۲، ۸۷، ۸۸، ۸۹، ۹۰ و ۹۱ در مورد فروش، حیف و میل یا سرقت وسایل نظامی، ماده ۹۵ به بعد در مورد سوء استفاده، جعل و تزویر و گزارش خلاف واقع. این مواد ذکر شده تنها بخشی از جرائم هستند که به موجب قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح موجب شمول مجازات محاربه و افساد فی الارض می گردند. در این قانون موارد بسیاری هم مشاهده می شود که به موجب آنها عمل مرتکب موجب اعمال مجازات محاربه می گردد.

با نگاهی به قوانین یاد شده می توان گفت که قانون گذار ایران برای شمول عنوان محاربه نسبت به عمل مرتکب، بیش از آنکه به ضابطه ی "دست به اسلحه بردن" توجه داشته باشد، به قصد مرتکب دائر بر مقابله و معارضه ی با نظام و یا آثار ناشی از اعمال وی در ضربه زدن به نظام توجه داشته است. و به عبارت دیگر یکی از دو ضابطه نوعی و شخصی را برای تشخیص عنوان محاربه به کار برده است. ضابطه اول در قیودی مثل قیود زیر، که در قوانین مختلف سابق الذکر مورد اشاره قرار گرفته اند، انعکاس یافته است:

سببیت برای فساد عامه، اخلاص در امنیت عمومی، افساد و اخلاص در نظام، شکست جبهه اسلام، اسارت یا تسلیم نیز و های خودی، تسلط دشمن بر اراضی؛ مواضع یا افراد خودی، وارد شدن تلفات جانی به نیروهای خودی، ورود ضربه ی مؤثر به نیروهای مسلح، تقویت دشمن و نظایر اینها.

بدین ترتیب هر گاه رفتار مرتکب در عمل موجب بروز یکی از نتایج سوء فوق شود، عمل وی از یک جرم ساده به جرم محاربه و افساد فی الارض تغییر ماهیت خواهد داد. از سوی دیگر، گاهی با اعمال

یک ضابطه شخصی یا ذهنی مرتکب به دلیل قصدی که در ایجاد اخلال و برهم زدن امنیت، یا مقابله و معارضة ی با نظام، یا براندازی، یا همکاری با دشمن و نظایر آنها داشته است محارب و مفسد فی الارض محسوب گردیده است.^۱ البته گاهی وجود یکی از دو ضابطه کافی دانسته شده است. چنانچه تبصره یک ماده ۷۲ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح سابق مصوب سال ۱۳۷۱ اشعار می داشت: "در صورتی که انجام اعمال فوق به قصد براندازی حکومت و ایجاد فساد باشد (ضابطه شخصی یا ذهنی) یا در مواردی که در نتیجه ی اعمال مذکور لطمات جبران ناپذیری به عملیات نظامی وارد آید (ضابطه عینی یا نوعی) مرتکب به مجازات محارب محکوم می شود."

گفتار سوم: مصادیق جرائم در حکم محاربه

همانطور که گفته شد قانون گذار برخی از جرائم را در حکم محاربه دانسته، در حالی که اگر چه از برخی از جهات شبیه محاربه هستند اما تفاوت های عمده ای دارند و برخی از عناصر جرم محاربه را ندارند. مثلاً دست به سلاح بردن در محاربه ملاک است در حالی که در برخی از جرائمی که در حکم محاربه دانسته شده است هیچ شباهتی با محاربه از جهت دست به سلاح بردن ندارند. در اینجا برخی از مصادیق جرائمی که در حکم محاربه دانسته شده است را مورد بررسی قرار می دهیم:

۱- برهم زدن امنیت کشور از طریق سرقت مسلحانه و قطع الطريق

قطاع الطريق و سارق مسلح در مواد ۲۸۱ و ۶۵۳ و ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی پیش بینی شده است. در اینجا لازم است ابتدا معنی سارق مسلح مشخص شود.

شیخ طوسی در مبحث قطاع الطريق می فرماید "ان المراد بها قطاع الطريق و هو من شهر السلاح و اخاف السبول یقطع الطريق و الذی رواها صاحبنا ان المراد بها کل من شهر السلاح و اخاف الناس فی برکاتو و فی بحر و فی البنیان او فی الصحرا ورو و ان اللص ایضاً المحارب"

در کتاب شرایع الاسلام آمده است: دزد محارب است و مجازاتش، مجازات محارب می باشد. پس هرگاه دزدی به زور وارد خانه ای شود، صاحب خانه حق دارد با او در افتد و اگر دفاع موجب کشتن

۱ - زمانی سیوکی، ساسان، ۱۳۹۳، بررسی فقهی حقوقی محاربه و افساد و تحولات قانونی آن با نگاهی به قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، استاد راهنما: حسن شاه ملک پور استاد مشاور: حسین آقابابایی، دانشگاه گیلان، دانشکده ادبیات و علوم انسانی

دزد شود خونس هدر است. و دفاع کننده ضامن او نیست. ولی اگر دزد مرتکب جرمی علیه صاحب خانه شود ضامن است.^۱

۲- راهزنی مستوجب حد

ماده ۲۸۱ (قانون مجازات اسلامی) می گوید که راهزنان، سارقان و قاچاقچیان که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راهها شوند محاربند.

راهزنی حدی، قطع الطريق، سرقت کبری^۲: اولاً، رفتار مجرمانه که عبارت است از انجام فعل مثبت مادی بدست به اسلحه بردن و لذا مقید به نتیجه یعنی سرقت نمی باشد است.^۳ دوم، موضوع جرم که علاوه بر مال (قصد سارقین ربودن اموال مردم است)، امنیت مردم و راهها (شرط اصلی است و مقید به بردن مال نیست) نیز خواهد بود. در واقع، جرم راهزنی علاوه بر جنبه شخصی (علیه مالباخته)، جنبه عمومی (علیه آسایش عمومی) نیز دارد و از این حیث، داخل در جرائم علیه امنیت می گردد. لذا صرف به کارگیری سلاح بدون سلب امنیت موجب تحقق جرم راهزنی در حکم محاربه نخواهد بود. محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارعاب آنها است، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی شود.^۴

سوم اینکه منظور از سلاح، سلاح واقعی است. نه بدلی^۵ با توجه به لزوم سلب امنیت، ظاهراً سلاح باید ظاهر باشد که بتواند دیگران را بترساند. مجازات آن الف - اعدام ب - صلب پ - قطع دست راست و پای چپ ت - نفی بلد می باشد که مرجع صالح برای رسیدگی به آن دادگاه انقلاب است. استفاده از سلاح شرط تحقق این جرم است. سلاح راهزنی اعم از سلاح سرد مثل کارد و شمشیر و یا سلاح گرم مثل تفنگ است. نکته چهارم هم درباره عنصر مادی این جرم، نتیجه آن است که عبارت است از برهم خوردن آسایش و امنیت مردم یا خیابان و جاده است و وقوع سرقت شرط نیست. مکان وقوع جرم نیز یکی از راهها، خیابانها یا جاده های درون شهری یا برون شهری (خواه راه باریک یا فراخ، خیابان اصلی یا فرعی) است چه راهی کوچک باشد و یا خیابانی وسیع.

۱ - علامه حلی ۱۵۶

2 - highway robbery

۳ - میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۴، جرایم علیه اموال و مالکیت، نشر بنیاد حقوقی میزان، ج ۴۴، ص: ۳۸۰

۴ - ساده ۲۷۹ ق. م. ۱۳۹۲

۵ - میر محمد صادقی، حسین، همان

۳- راهزنی مستوجب تعزیر موضوع ماده ۶۵۳ ق.م.ا

ماده ۶۵۳ ق.م.ا: «هر کس در راهها و شوارع نه نحوی از انحاء مرتکب راهزنی شود، در صورتیکه عنوان محارب بر او صادق نباشد، به سه تا پانزده سال حبس و شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم می‌شود». ربنده شدن مال و یا اموال اشخاص توسط یک یا چند راهزن در راهها و شوارع بدون استفاده از اسلحه^۱ به طریق قهر و غلبه یا به کارگیری سلاح بدون ایجاد رعب و هراس در بین افراد مورد تهاجم در راهها. در راهزنی ماده ۶۵۳ ق.م.ا موضوع جرم اموال منقول متعلق به عابرین و مسافرین در راههاست.^۲ در راهزنی موضوع ماده ۶۵۳ ق.م.ا به عنوان یک جرم تعزیری استفاده از وسیله چه به صورت عام و چه به صورت وسیله خاص شرط تحقق این جرم نیست. راهزنی موضوع ماده ۶۵۳ ق.م.ا جرمی مقید بوده و بردن مال دیگری بدون اینکه منجر به سلب امنیت مردم یا جاده شود شرط تحقق آن به شمار می‌رود و عبارت "مرتکب راهزنی شود" در متن ماده مذکور بیانگر آن است که راهزنی یا سرقت مطابق این ماده باید به وقوع بپیوندد. باید یکی از راهها و شوارع شهری یا روستائی باشد. (اعم از راههای داخل یا خارج شهر است).

باید مرتکب علاوه بر سوء نیت عام مبتنی بر فاعل جرم به نامشروع بودن عمل ارتكابی، سوء نیت خاص یا قصد بردن مال دیگری را نیز داشته باشد ولی اثبات قصد مجرمانه مرتکب ضرورت ندارد و با وقوع جرم، قصد مجرمانه مفروض و مسلم است.

طبق ماده ۶۵۳ ق.م.ا هر کس در راهها و شوارع به نحوی از انحاء مرتکب راهزنی شود، در صورتیکه عنوان محارب بر او صادق نباشد، به سه تا پانزده سال حبس و شلاق تا ۷۴ ضربه محکوم می‌شود. این جرم با ربنده شدن مال و یا اموال اشخاص توسط یک یا چند راهزن در راهها و شوارع بدون استفاده از اسلحه به طریق قهر و غلبه یا به کارگیری سلاح بدون ایجاد رعب و هراس در بین افراد مورد تهاجم در راهها صورت می‌گیرد. موضوع جرم نیز عبارت است از بردن اموال منقول متعلق به رهگزاران و عابران در راهها. عنصر روانی این جرم نیز قصد بردن مال دیگری است که البته اثبات آن ضرورت ندارد زیرا با وقوع جرم، قصد مجرمانه مفروض و مسلم است.

الف) تفاوت ماده ۲۸۱ ق.م.ا با ماده ۶۵۳ ق.م.ا:ت:

۱- در راهزنی تعزیری موضوع ماده ۶۵۳ ق.م.ا وجود سلاح شرط نیست، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا ۱۳۹۲ وجود سلاح واقعی و دست بردن به آن شرط می‌باشد.

۱ - گلدوزیان، ایرج؛ ۱۳۸۳، حقوق جزای اختصاص، تهران، دانشگاه تهران، ج دهم، ص ۴۸۱.

۲ - توکلی، مهدی؛ ۱۳۸۶، نشریه تخصصی، آموزش و حقوقی پیام آموزش، سال پنجم، شماره ۲۹، ص ۲۹.

- ۲- سلب امنیت شوارع و مردم در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۷۵ شرط نیست، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ سلب امنیت شوارع و مردم شرط است.
- ۳- در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ حدی است، در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵ تعزیری می‌باشد.
- ۴- در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵ در صلاحیت دادگاه کیفری یک می‌باشد، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ در صلاحیت دادگاه انقلاب می‌باشد.
- ۵- در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵ لزوم تهدید جمعی ندارد، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ تهدید جمعی نیاز دارد.
- ۶- در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵ مقید به انجام سرقت است، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ مقید به ارتکاب سرقت نیست و سلب امنیت شرط است.
- ۷- مکان وقوع جرم در ماده ۶۵۳ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵ لزوماً راهها و شوارع برون شهری است، در ماده ۲۸۱ ق.م.ا. ۱۳۹۲ مکان در راهها و شوارع لزوم ندارد و هر جایی تواند رخ دهد. مثل نمایشگاه‌ها و ورزشگاه‌ها
- ۴- سرقت مسلحانه گروهی در شب موضوع ماده ۶۵۴ ق.م.ا.^۱
- ماده ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی، به جهات و کیفیاتی اشاره دارد که اجتماع همان کیفیات سبب تشدید مجازات سارق یا سارقان می‌شود. این کیفیات عبارتند از: زمان وقوع سرقت، تعدد سارقان و مسلح بودن سارقان.
- در خصوص محل وقوع لزومی ندارد، سرقت حتماً در محل مسکونی یا متعلقات آن صورت گرفته باشد؛ بلکه طبق ماده ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی، سرقت می‌تواند از یک مزرعه که خرمن گندم در آن جمع‌آوری شده یا باغی که چوب انبار شده و نظایر آن انجام شود. اگر سرقت به طریق مذکور در محل مسکونی یا محلی که مهیا برای سکونت بوده و تعلقات آنها واقع شود، به طریق اولی مشمول ماده ۶۵۴ خواهد بود.
- اولین کیفیت مشددی که در ماده ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی مطرح گردیده، انجام سرقت در شب است.
- منظور از «شب» به فاصله بین غروب تا طلوع آفتاب گفته می‌شود. علت این که سرقت در شب موجب تشدید مجازات می‌شود این است که :

۱ - ماده ۶۵۴ - هر گاه سرقت در شب واقع شده باشد و سارقین دو نفر یا بیشتر باشند و لااقل یک نفر از آنان حامل سلاح ظاهر یا مخفی باشد در صورتی که بر حامل اسلحه عنوان محارب صدق نکند جزای مرتکب یا مرتکبان حبس از پنج تا پانزده سال و شلاق تا (۷۴) ضربه می‌باشد.

الف- سرقت در شب خطرش برای بزه دیده شدیدتر و بیشتر است.

ب- سرقت در شب با سهولت بیشتری صورت می‌گیرد.

ج- مالباخته در شب برای حفاظت از مال با صعوبت و دشواری بیشتری روبه روست.

د- کشف و ممانعت از سرقت در شب دشوارتر است.

ح- تعقیب و دستگیری سارق در شب مشکل‌تر است و تاریکی شب راه فرار رابه روی متهم هموار می‌کند.

و- شب زمان استراحت افراد است. از این رو سرقت در شب علاوه بر این که مال را در معرض خطر قرار می‌دهد، موجب سلب آسایش خانوادگی و شخص افراد نیز می‌شود.

مفاد ماده ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی بر دو نفر یا بیشتر بودن سارقان دلالت دارد. بنابراین، حداقل دو نفر، شامل مباشرین در سرقت مزبور بوده و به معاونان تسری ندارد؛ زیرا معاون در سرقت مباشر یا شریک در سرقت تلقی نمی‌گردد.

گروهی یا دسته‌جمعی بودن جرم زمانی محقق می‌شود که شرکت‌کنندگان در سرقت دو نفر یا بیشتر باشند. پس اگر سه نفر در سرقت حضور داشته و دو نفر از آنها سمت معاون داشته باشند، سرقت دسته‌جمعی محقق نیست. نکته‌ای که در اینجا حایز اهمیت است این که اگر دو نفر در عملیات مادی موضوع این ماده شرکت کنند؛ اما یکی از آنها عنوان محارب و دیگری عنوان سارق داشته باشد، عملیات سرقت را نمی‌توان دسته‌جمعی دانست، چون یک نفر بیشتر در سرقت شرکت نکرده است. همچنین در مورد محارب لازم است بدانیم که مجازات وی از شمول این ماده خارج است و قابل تشدید هم نیست؛ چرا که محاربه از جرایم حدی است و از قواعد تشدید مجازات پیروی نمی‌کند. شرکت در جرم نیاز به وحدت قصد شرکا داشته و محاربه و سرقت نیز با دو هدف متفاوت، محقق می‌شوند (قصد ترساندن مردم و قصد ربودن مال). حال جای تأمل است که مرتکبان عمل مادی واحد، چگونه ممکن است برخی سارق و برخی محارب باشند.

آخرین کیفیت مشددی که در ماده ۶۵۴ قانون مجازات اسلامی به آن اشاره شده، این که لااقل یکی از سارقان حامل سلاح ظاهر یا مخفی باشد.

در این ماده منظور از سلاح، گرم «تپانچه» یا سرد «چاقو»، پر یا خالی و مجاز یا غیرمجاز است. در واقع هدف قانون‌گذار از به کار بردن کلمه سلاح در این ماده به تنهایی اشاره به سلاح واقعی دارد نه سلاح تقلبی. از سوی دیگر تشدید مجازات به صرف حمل سلاح بر سارق بار خواهد شد و لازم نیست که اسلحه کاملاً سالم و آماده به کار بوده و سارق یا سارقان مهمات مربوط را همراه داشته باشند.

الف) تفاوت ماده ۲۸۱ و ۶۵۴ ق.م.ا.ت. ۱۳۷۵:

- در هر دو باید سلاح باشد و در م ۶۵۴ اعم از ظاهر و مخفی است و در ماده ۲۸۱ ق. م. ا. ۱۳۹۲ تجرید و بیرون کشیدن کفایت می‌کند.
- در ماده ۶۵۴ ق. م. ا. ت. ۱۳۷۵ الزاما باید شبانه باشد، اما در ماده ۲۸۱ ق. م. ا. ۱۳۹۲ اعم از شب و روز است.
- در ماده ۶۵۴ ق. م. ا. ت. ۱۳۷۵ باید ۲ نفر یا بیشتر باشند، و در ماده ۲۸۱ ق. م. ا. ۱۳۹۲ می‌تواند یک نفر باشد.
- در ماده ۲۸۱ ق. م. ا. ۱۳۹۲ حدی است، در ماده ۶۵۴ ق. م. ا. ت. ۱۳۷۵ تعزیری می‌باشد.
- در ماده ۶۵۴ ق. م. ا. ت. ۱۳۷۵ در صلاحیت دادگاه کیفری یک می‌باشد، در ماده ۲۸۱ ق. م. ا. ۱۳۹۲ در صلاحیت دادگاه انقلاب می‌باشد.

۵- سرقت مسلحانه از بانک‌ها، صرافی‌ها یا جواهر فروشی‌ها مصوب ۵ دی ماه ۱۳۳۸^۱

ماده واحده "قانون تشدید مجازات سرقت مسلحانه" مصوب سال ۱۳۳۸، ناظر به سرقت از بانک‌ها، صرافی‌ها، جواهر فروشی‌ها و به طور کلی، هر محلی که "معمولاً" وجوه نقد یا اوراق بهادار و یا سایر اشیای قیمتی در آن وجود دارد می‌باشد. بدین ترتیب، هرگاه کسی وجه نقد یا اوراق بهادار و یا سایر اشیای قیمتی را از منزل دیگری بریابد، مشمول این ماده قرار نمی‌گیرد زیرا منزل، محل "معمول" برای نگهداری این گونه اموال نیست.

به علاوه، تحقق جرم موضوع ماده واحده منوط به آن است که:

اولاً- سارقین دو یا چند نفر باشند که با اجتماع و مواضع قبلی، دست به سرقت زنند.

ثانیاً- حداقل یک نفر از آنان مسلح به سلاح سرد یا گرم، ظاهر یا مخفی، پر یا خالی باشد، اعم از این که سلاح را مورد استفاده قرار دهد یا خیر.

۱ - ماده واحده - هرگاه دو یا چند نفر با اجتماع و مواضع قبلی به بانکها یا صرافیها یا جواهر فروشیها و به طور کلی به هر محلی که در آن وجوه نقد یا اوراق بهادار یا سایر اشیای قیمتی معمولاً وجود دارد به قصد سرقت و ربودن اموال مسلحانه حمله ببرند (هر چند یک نفر از آنها مسلح باشد) هر یک از مرتکبین در صورت وقوع سرقت یا ربودن مال به حبس ابد یا اعمال شاقه و در صورت قتل اعدام محکوم خواهد شد و در صورتی که سرقت یا ربودن مال یا قتل واقع نشده باشد هرگاه اداره مرتکبین در آن تأثیر نداشته مجازات هر یک از مرتکبین حبس موقت با اعمال شاقه از ده تا پانزده سال و اگراراده مرتکبین در آن تأثیر داشته مجازات آنان حبس مجرد از دو تا پنج سال خواهد بود. و در صورت اجراء ماده ۴۴ قانون کیفر عمومی بیش از یک درجه تخفیف جایز نیست.

قانون فوق که مشتمل بر ماده واحده است در جلسه یکشنبه پنجم دی ماه یک هزار و سیصد و سی و هشت به تصویب مجلس شورای ملی رسید.

میزان مجازات این گونه سارقان بستگی به نتیجه ای دارد که از عمل آنان حاصل می شود. بدین ترتیب که هر یک از سارقان:

- در صورت وقوع سرقت: به حبس ابد
- در صورت وقوع قتل: به اعدام
- هرگاه علی رغم میل مرتکبین، هیچ یک از این دو نتیجه یعنی وقوع سرقت و یا وقوع قتل از عمل آنان حاصل نگردد: مجازات هر یک از سارقین حبس از دو الی پانزده سال
- در صورتی که اراده مرتکبین در عدم تحقق قتل یا سرقت تأثیر داشته باشد: مجازات هر یک از دو الی پنج سال حبس خواهد بود.^۱

۶- تشکیل یا اداره جمعیت و یا عضویت در آنها به قصد برهم زدن امنیت

این جرم یکی از مصادیق بارز جرم سیاسی^۲ است. قانونگذار قانون مجازات اسلامی در فصل اول کتاب پنجم (تعزیرات) به جرم انگاری این جرم پرداخته است. ماده ۴۱۸ قانون تعزیرات مصوب سال ۳۷۵ درخصوص این جرم چنین مقرر داشته است: «هرکس با هر مرامی، دسته، جمعیت یا شعبه جمعیتی بیش از دو نفر در داخل یا خارج از کشور تحت هر اسم یا عنوانی تشکیل دهد یا اداره نماید که هدف آن برهم زدن امنیت کشور باشد و محارب شناخته نشود به حبس از دو تا ده سال محکوم می شود»

۱- میر محمد صادقی، پیشین: ص ۳۶۷

۲- جرم سیاسی، افزون بر معنای متداول جرائم علیه حکومت که در نظام حقوقی ایران بیشتر بدان پرداخته شده است، شامل دسته دیگر از جرائم که از سوی حکومت و کارگزاران آن با انگیزه ها یا (و) نتایج سیاسی علیه حقوق اساسی شهروندان اتفاق می افتد نیز می شود که باید این دسته جرائم سیاسی را با ارزش گذاری اخلاقی، جرائم سیاسی منفی نامید. سیاسی انگاشتن جرائم دارای وصف سیاسی علیه حقوق اساسی شهروندان و جرم انگاری آن ها سبب می گردد، مستند به اصل ۱۶۸ قانون اساسی، رسیدگی به این جرائم به صورت علنی و با حضور هیئت منصفه صورت پذیرد.

فرهنگ حقوقی آکسفورد (Oxford Dictionary of law) جرم سیاسی را چنین تعریف کرده است:

مرتکب جرم در راستای یک هدف سیاسی و یا الهام گرفته از یک انگیزه سیاسی، نمی تواند به خاطر ارتکاب آن جرم و به عنوان مجرم فراری (از یک کشور به کشوری دیگر) مورد استرداد قرار گیرد. جرم سیاسی می تواند ترکیبی از یک عمل با انگیزه های سیاسی اما با افعال مادی مجرمانه باشد و یا ممکن است فقط به صورت محدودتری سیاسی باشد. افعال و اعمال جنایی نیز که در جهت تلاش برای فرار از یک نظام سیاسی و یا فرار از آزار و اذیت تبعیض آمیز ارتکاب یابد، ممکن است جرم سیاسی تلقی شود.

استاد دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی در کتاب ترمینولوژی حقوق جرم سیاسی را چنین تعریف کرده است:

بزه علیه سازمان ها و طرز اداره حکومت و یا علیه حقوق ناشی از آن. اگر برای برانداختن تشکیلات اجتماعی باشد، جرم اجتماعی گویند. بغاوت در اسلام مجرمین سیاسی اند. مجرمان سیاسی را متاوله گویند.

از قسمت اول این ماده اینگونه استنباط می‌شود که، تابعیت و دین مرتکب این جرم اهمیت ندارد و تنها هدف مرتکبین که برهم زدن امنیت کشور است، در نزد قانونگذار جاذب اهمیت است. قانونگذار در این ماده تعداد مرتکبین این جرم را بیش از دو نفر شناخته است، به عبارت دیگر دسته یا جمعیت به بیش از دو نفر اطلاق گردیده است. بنابراین این جرم یک جرم گروهی است.

اینکه مرتکب این جرم در چه صورتی محارب شناخته می‌شود روشن نیست. قانونگذار در مواد مختلفی این قید را به کار برده است بدون اینکه شرایط و ضوابط آن را روشن کند. این شیوه قانونگذاری باتوجه به مجازات سنگین محارب، قابل توجیه به نظر نمی‌رسد.^۱ تشکیل یا اداره جمعیت و یا عضویت در آنها رکن مادی این جرم محسوب می‌شود.^۲ رکن روانی این جرم علاوه بر سوءنیت عام، نیاز به سوءنیت خاص هم دارد که قصد برهم زدن امنیت کشور می‌باشد.^۳ این جرم یک جرم مطلق است و به محض تشکیل جمعیت به قصد برهم زدن امنیت کشور، این جرم محقق شده است فارغ از اینکه این جمعیت یا دسته موفق به عملی کردن اهداف خود خواهند شد یا خیر. عضویت در این جمعیت‌ها هم در ماده ۴۹۹ قانون تعزیرات جرم انگاری شده است مشروط به اینکه فردی که عضو اینگونه جمعیت‌ها می‌شود، از هدف آنها مطلع باشد. تشکیل این جمعیت‌ها و دستجات در مورد باغیان را می‌توان مرحله ای قبل علنی دانست که با تشکیل گروه‌های اینچنینی مقدمه شورش و قیام را مهیا خواهند ساخت. این گروه باغیان را می‌توان بعد از قیام، باغیان (دارای تشکیلات) دانست. البته ناگفته پیداست که بعد از قیام و شورش، این جمعیت با تحقق سایر شرایط مشمول مقررات راجع به بغی خواهند شد ولی در صورتی که اجتماع آنان به قیام علنی منجر نشود مشمول ماده ۴۹۸ قانون تعزیرات و ماده بعد از آن خواهند شد.

۷- اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرایم علیه امنیت

به عقیده برخی از حقوقدانان جرم انگاری تبانی برای ارتکاب جرایم علیه امنیت بر خلاف اصول کلی حقوق جزاست، زیرا قانونگذار صرف قصد مجرمانه را موجب مجازات دانسته است ماده ۶۱۰ قانون تعزیرات در خصوص این جرم چنین مقرر داشته است: «هرگاه دو نفر یا بیشتر اجتماع و تبانی نمایند که جرایمی بر ضد امنیت داخلی یا خارج کشور مرتکب شوند یا وسایل ارتکاب آن را فراهم

۱- ابن علی بابراهیم، ۱۳۹۳، واکاوی جرم بغی در پرتو سیاست جنایی ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی (ره)، استاد راهنما محمدرضا شادمانفر، ص: ۴۶

۲- زراعت، عباس، ۱۳۷۷، جرم‌شناسی، جلد دوم، تهران، انتشارات ققنوس، ص: ۱۲۹

۳- شامیاتی، هوشنگ، ۱۳۸۵، حقوق‌کیفری اختصاصی، چاپ پنجم، تهران انتشارات ژوبین، ص: ۱۴۵

نمایند در صورتی که عنوان محارب بر آنها صادق نباشد به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهند شد»

منظور از تبانی، توافق بین دو یا چند نفر برای ارتکاب جرم می باشد. این جرم را می توان یک جرم «جرم ناتمام» نامید، زیرا توافق کنندگان به منظور و هدف خود نرسیده اند.^۱ رکن مادی جرم تبانی «توافق» است که خود در واقع یک عملکرد ذهنی است و به محض توافق عنصر مادی جرم محقق می شود. البته این توافق باید ظهوری در خارج داشته باشد «قصد عملی کردن توافق» رکن روانی جرم تبانی است.^۲

جرم تبانی علیه امنیت کشور، هم از لحاظ تعریف و هم از لحاظ ارکان تشکیل دهنده یک نوع جرم سیاسی محسوب می گردد. جرم اجتماع و تبانی برای ارتکاب جرایم^۳، ناظر به جرایم ضد امنیت کشور است، حال اگر هدف این تبانی، اساس نظام و ضدیت با حاکم اسلامی باشد، با جرم بغی قرابت پیدا خواهد کرد و در این صورت می توان این جرم را مقدمه ای برای ارتکاب جرم بغی دانست.

۸- نهب و غارت و اتلاف اموال و اجناس و امتعه یا محصولات از طرف جماعتی بیش از ۳ نفر

هر نوع نهب و غارت و اتلاف اموال و اجناس و امتعه یا محصولات که از طرف جماعتی بیش از سه نفر به نحو قهر و غلبه واقع شود چنانچه محارب شناخته نشوند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد. یکی از نکاتی که ممکن است در این جرم اتفاق افتد بحث تخریب اموال دولتی است. قانونگذار در این موارد نگاه سخت گیرانه ای داشته است؛ یکی از مواردی که قانون در این زمینه جرم انگاری کرده ماده ۶۸۳^۴ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۵ است که بر اساس این ماده قانونی هر نوع نهب، غارت، اتلاف اموال، اجناس و امتعه یا محصولات که از طرف جماعتی بیش از سه نفر به نحو قهر و غلبه واقع شود چنانچه محارب شناخته نشوند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد.

۱ - میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۱۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ بیست و یکم، - تهران، انتشارات میزان، ص: ۲۶۵

۲ - همان

۳ - ابن علی بابراهیم، ۱۳۹۳، واکاوی جرم بغی در پرتو سیاست جنایی ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی (ره)، استاد راهنما محمد رضا شادمانفر، ص: ۴۵

۴ - هر نوع نهب و غارت و اتلاف اموال و اجناس و امتعه یا محصولات که از طرف جماعتی بیش از سه نفر به نحو قهر و غلبه واقع شود چنانچه محارب شناخته نشوند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد.

عنصر مادی عبارت است از نهب و غارت و اتلاف اموال و اجناس و امتعه و محصولات به نحو قهر و غلبه می‌باشد. منظور از قهر و غلبه ناظر به توسل مرتکبین به خشونت و عنف است. تعدد مرتکبان از جمله شروط ارتکاب می‌باشد. مباشرت، و بیش از ۳ نفر بودن شرط می‌باشد. همچنین از استعمال اموال و اجناس و امتعه یا محصولات به صیغه جمع برداشت تعدد اموال می‌باشد.

عنصر روانی: از جمله جرایم عمدی، علم و عمد مرتکب به انجام عمل نامشروع و غیر قانونی و ورود ضرر و خسارت به دیگری عنصر روانی جرم می‌باشد.

۹- تخریب اموال عمومی به قصد مقابله با حکومت

۱- ماده ۶۷۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۰ مقرر می‌دارد: «هرکس عمداً عمارت یا بنا یا کشتی یا هواپیما یا کارخانه یا انبار و بطور کلی هر محل مسکونی یا معد برای سکنی یا جنگل یا خرمن یا هر نوع محصول زراعی یا اشجار یا مزارع یا باغ‌های متعلق به دیگری را آتش بزند به حبس از دو تا پنج سال محکوم می‌شود. تبصره ۱ - اعمال فوق در این فصل در صورتی که به قصد مقابله با حکومت اسلامی باشد مجازات محارب را خواهد داشت. تبصره ۲ - مجازات شروع به جرایم فوق شش ماه تا دو سال حبس می‌باشد.»

عنصر مادی: آتش زدن اموال مذکور در ماده عنصر مادی جرم است، و اموال نسبتاً با اهمیت باشد. مصادیق حصری می‌باشد. و لزوماً باید اموال دیگری باشد.

عنصر روانی: موضوع جرم از جمله جرایم عمدی است. و علم و آگاهی مرتکب به غیر قانونی بودن عمل ارتكابی به قصد مقابله با حکومت اسلامی عنصر روانی جرم را تشکیل می‌دهد.

۲- ماده ۶۸۷ قانون مجازات اسلامی در کتاب تعزیرات: هر کس در وسایل و تأسیسات مورد استفاده عمومی از قبیل شبکه‌های آب و فاضلاب، برق، نفت، گاز، پست و تلگراف و تلفن و مراکز فرکانس و ماکروویو (مخابرات) و رادیو و تلویزیون و متعلقات مربوط به آنها اعم از سد و کانال و انشعاب لوله‌کشی و نیروگاه‌های برق و خطوط انتقال نیرو و مخابرات (کابل‌های هوایی یا زمینی یا نوری) و دستگاه‌های تولید و توزیع و انتقال آنها که به هزینه یا سرمایه دولت یا با سرمایه مشترک دولت و بخش غیر دولتی یا توسط بخش خصوصی برای استفاده عمومی ایجاد شده و همچنین در علائم راهنمایی و رانندگی و سایر علائمی که به منظور حفظ جان اشخاص یا تأمین تأسیسات فوق یا شوارع و جاده‌ها نصب شده است، مرتکب تخریب یا ایجاد حریق یا از کار انداختن یا هر نوع خرابکاری دیگر شود بدون آنکه منظور او اخلال در نظم و امنیت عمومی باشد به حبس از سه تا ده سال محکوم خواهد شد.

تبصره ۱ - در صورتی که اعمال مذکور به منظور اختلال در نظم و امنیت جامعه و مقابله با حکومت اسلامی باشد مجازات محارب را خواهد داشت.

۱۰- تحریک نیروهای خودی به تمرد یا تسلیم

هر کس نیروهای رزمنده یا اشخاصی را که به نحوی در خدمت نیروهای مسلح هستند تحریک مؤثر به عصیان، فرار، تسلیم یا عدم اجرای وظایف نظامی کند در صورتی که قصد براندازی حکومت یا شکست نیروهای خودی در مقابل دشمن را داشته باشد محارب محسوب می‌شود والا چنانچه اقدامات وی مؤثر واقع شود به حبس از دو تا ده سال و در غیر این صورت به شش ماه تا سه سال حبس محکوم می‌شود.

عنصر مادی این جرم خیانت علیه کشور است و از نوع فعل مثبت و وسیله مجرمانه موضوعیت ندارد و موضوع جرم امنیت، حکومت اسلامی و تمامیت آن است. و تحریک «مؤثر» نیروهای رزمنده یا سایر اشخاصی که به نحوی در خدمت نیروهای مسلح هستند به عصیان، فرار، تسلیم یا عدم اجرای وظایف نظامی عنصر مادی این جرم است.

عنصر روانی آن در دو حالت قابل تحقق است:

۱- هرگاه مرتکب قصد «قصد براندازی حکومت» اقدام به ارتکاب رفتارهایی مجرمانه کرده باشد، علم مرتکب به نامشروع بودن عمل ارتكابی سوء نیت عام و قصد براندازی سوء نیت خاص جرم محسوب می‌شود.

۲- هرگاه مرتکب قصد براندازی نداشته باشد، دو حالت پیش می‌آید، یا عمل وی مؤثر خواهد بود یا نخواهد بود.^۱

۱۱- همکاری با دول خارجی متخاصم

هر کس یا گروهی با دول خارجی متخاصم بهر نحو علیه جمهوری اسلامی ایران همکاری نماید، در صورتی که محارب شناخته نشود به یک تا ده سال حبس محکوم می‌گردد.

جرم مزبور از جمله جرایم علیه کشور است. و هرگونه همکاری اعم از نظامی، سیاسی، اجتماعی و غیره با دول متخاصم علیه جمهوری اسلامی ایران را در صورت عدم صدق محارب مستوجب حبس از یک تا ده سال حبس دانسته است. طرف جرم در این ماده «دولت خارجی متخاصم»

۱ - جودوی خراسانی، هادی، ۱۳۸۲، جرایم در حکم محاربه در حقوق جزای ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت

مدرس، راهنما: دکتر جلیل امیدی: ص: ۱۶۲

می‌باشد. بنابراین مرتکب باید همکاری کرده باشد، آن کشور با دولت ایران متخاصم باشد، مرتکب اعم از شخص یا گروه است، حصول نتیجه متصور نمی‌باشد.

عنصر روانی: از جمله جرایم عمدی، همکاری با دولت متخاصم علیه ایران با علم به نامشروع و ممنوع بودن آن عنصر روانی را تشکیل می‌دهد.

۱۲- سوء قصد به جان رهبری یا مراجع تقلید بزرگ تقلید

هر کس به جان رهبر و هر یک از روسای قوای سه‌گانه و مراجع بزرگ تقلید، سوء قصد نماید چنانچه محارب شناخته نشود به حبس از سه تا ده سال محکوم خواهد شد.

عنصر مادی: نمی‌تواند از جرایم سیاسی باشد. طرف جرم در ماده ۵۱۵ احصاء شده است: ۱- جان رهبر ۲- روسای قوای سه‌گانه ۳- جان مراجع تقلید بزرگ تقلید

بنابراین سوء قصد به جان سایر مقامات و یا مردم عادی مشمول نمی‌شود.

عنصر روانی: از جمله جرایم عمدی، بنابراین مرتکب با علم به نامشروع بودن عمل قصد ارتکاب عمل مجرمانه را داشته باشد. و علاوه بر آن قصد صدمه زدن به جان رهبر، روسای قوای سه‌گانه، جان مراجع تقلید بزرگ تقلید را نیز داشته باشد.

۱۳- جعل اسکناس و اسناد بانکی به قصد اخلال در نظام کشور

هر کس اسکناس رایج داخلی یا خارجی یا اسناد بانکی نظیر برات‌های قبول شده از طرف بانک‌ها یا چک‌های صادره از طرف بانک‌ها و سایر اسناد تعهدآور بانکی و نیز اسناد یا اوراق بهادار یا حواله‌های صادره از خزانه را به قصد اخلال در وضع پولی یا بانکی یا اقتصادی یا برهم‌زدن نظام و امنیت سیاسی و اجتماعی جعل یا وارد کشور نماید یا با علم به مجعول بودن استفاده کند چنانچه مفسد و محارب شناخته نشود به حبس از پنج تا بیست سال محکوم می‌شود.

عنصر مادی: جعل کردن یا با علم به مجعول بودن، مورد استفاده قرار دادن یا به کشور وارد کردن اشیاء مشروحه در ماده، هر گاه به قصد اخلال در وضع پولی و بانکی و یا اقتصادی و یا برهم‌زدن امنیت سیاسی و اقتصادی و یا اجتماعی کشور باشد. عنصر مادی را تشکیل می‌دهد.

موضوع این جرم امنیت اقتصادی، سیاسی و اجتماعی کشور است که از طریق ورود یا جعل مورد استفاده قرار دادن اسکناس یا اسناد مجعول است.

عنصر روانی: این جرم از جمله جرایم عمدی با سوء نیت عام و خاص می‌باشد.

۱۴- تظاهر، قدرت‌نمایی و اقدام علیه آسایش عمومی به وسیله اسلحه

هر کس به وسیله چاقو و یا هر نوع اسلحه دیگر تظاهر یا قدرت‌نمایی کند یا آن را وسیله مزاحمت اشخاص یا اخاذی یا تهدید قرار دهد یا با کسی گلاویز شود در صورتیکه از مصادیق محارب نباشد به حبس از شش ماه تا دو سال و تا (۷۴) ضربه شلاق محکوم خواهد شد.

تبصره ۱- حمل قمه، شمشیر، قناره و بنجه بوکس در صورتی که صرفاً به منظور درگیری فیزیکی و ضرب و جرح انجام شود جرم محسوب و مرتکب به حداقل مجازات مقرر در این ماده محکوم می‌گردد. واردات، تولید و عرضه سلاحهای مذکور ممنوع است و مرتکب به جزای نقدی درجه شش محکوم و حسب مورد این سلاح‌ها به نفع دولت ضبط یا معدوم می‌شود.

تبصره ۲- تولید، عرضه یا حمل ادوات موضوع تبصره (۱) در موارد ورزشی، نمایشی، آموزشی و نیاز ضروری اشخاص برای استفاده شغلی یا دفاع شخصی پس از دریافت مجوز بلامانع است. (الحاقی ۲۲/۹/۱۳۹۶)

نحوه و مرجع صدور مجوز به موجب آیین‌نامه‌ای است که ظرف مدت سه ماه از تاریخ ابلاغ این قانون با پیشنهاد وزرای دادگستری و کشور و با همکاری نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران تهیه می‌شود و به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

عنصر مادی: این جرم از جمله جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی است. تظاهر، قدرت‌نمایی، مزاحمت اشخاص، اخاذی و یا تهدید و گلاویز شدن با اشخاص بوسیله چاقو و یا هر نوع اسلحه دیگر عنصر مادی می‌باشد. این جرم، جرمی مطلق می‌باشد.

عنصر روانی: از جمله جرایم عمدی می‌باشد، لذا علم و اطلاع از نامشروع و غیر قانونی بودن عمل و خواست فرد به انجام اقدامات مجرمانه فوق وی را مستحق مجازات خواهد کرد.^۱

۱ سجودی خراسانی، هادی، ۱۳۸۲، جرایم در حکم محاربه در حقوق جزای ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت مدرس، راهنما: دکتر جلیل امیدی، ص: ۱۵۶.

فصل سوم: بررسی فقهی و حقوقی افساد فی الارض

مبحث اول: معنای لغوی و اصطلاحی افساد فی الارض

بند اول: تعریف لغوی فساد

در ۴۹ آیه از آیات قرآن کریم مشتقات واژه «فسد» استعمال شده است که نشانه اهمیت این موضوع است. فساد به معنای نقیض صلاح و ضد صلاح به کار رفته است.^۱ همچنین واژه «فسد» و «فساد» به معنای زوال صورت از ماده تغییر، بطلان و اضمحلال، لهو و لعب، قحطی و خشکی^۲ و گرفتن مال به صورت ظالمانه به کار رفته است که همگی این معانی را می‌توان از مصادیق معنای نخست (ضد صلاح) برشمرد. راغب، فساد را به معنای خارج شدن شیء از حالت اعتدال دانسته و می‌نویسد: الفساد خروج الشی عن الاعتدال، قليلاً كان الخروج عنه او كثيراً و يصاده الصلاح و يستعمل ذلك في النفس و البدن و الاشياء الخارجة عن الاستقامة.^۳

تعریفی که راغب از فساد ارائه می‌دهد، به نظر می‌رسد تعریف جامعی است که مصادیق دیگر فساد را نیز در خود جای می‌دهد. تتبع در آیات قرآن نیز مؤید کلام راغب است.^۴

در خصوص افساد و فاسد در زبان عربی و فارسی معانی متعددی ذکر شده است که نگارنده برای اینکه بیش از اندازه درگیر معانی و مقدمات تحقیق نشود تنها به ذکر برخی از آنها بسنده می‌کند.^۵ در زبان فارسی «فساد» در حالت مصدر لازم به معنای تباه شدن، پوسیدگی، از بین رفتن، متلاشی شدن و در حالت اسم مصدر به معنای تباهی و خرابی و در حالت اسم به معنای فتنه، آشوب، شرارت و بدکاری است و افساد نیز به معنی فاسد کردن، تباه کردن، فتنه و فساد برپا کردن.^۶ به نظر می‌رسد وقتی یک چیز دارای نظم طبیعی، بی عیب و نقص و از هر جهت سالم باشد، در حال صلاح خواهد

۱- جوهری، الصلاح، اسماعیل بن حماد، تهران، دارالکتب، ج ۲، ج اول، ۱۴۲۰ق، ص ۱۲۴.

۲- ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت، دار صادر، ج ۲، ج اول، ۱۴۲۰ق، ص ۱۳۴.

۳- راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسی بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، دارالمعرفه، بیروت، ۱۴۱۲ق، ص ۶۳۶.

۴- بای، حسینعلی، افساد فی الارض چیست و فساد فی الارض چیست؟، مجله فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، ص ۳۳.

۵- برای مطالعه بیشتر در زمینه معنای لغوی افساد رجوع کنید به: حبیبزاده، ۲۹۷۱: ۱۸؛ خباززاده، ۲۹۳۲- ۱۲: ۲-.

رمسوی مشهدی، ۲۹۳۱

۶- کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، پایان نامه ارشد دانشگاه فردوسی

مشهد، استاد راهنما، آقای حسام قیانچی، ص: ۱۵.

بود، ولی اگر این اعتدال و نظم برهم بخورد «فساد» در آن راه خواهد یافت و چیزی که دارای فساد باشد، «فاسد» نامیده می‌شود.

بند دوم: مفهوم لغوی «فی الارض»

با توجه به معنای لغوی فساد، بدون شک هر جرم و معصیتی که از انسان سر می‌زند، فساد در یکی از جنبه‌های زندگی او محسوب می‌شود؛ اما در این جا عنوان فساد به «فی الارض» اضافه شده است یعنی معنای آن مقید می‌شود به فسادی که در زمین واقع می‌شود. در مورد لفظ «ارض» در «مفردات راغب اصفهانی» آمده است «پایین و زیر هر چیز را به ارض تعبیر کرده اند. همان گونه که بالا و فوق هر چیزی را هم سماء نامیده اند. لفظ «ارض» عبارت است از هر پدیده‌ای که در زمین بعد از تباهی و فرسایش، حیات مجدد می‌یابد و بعد از وجود تکوینی و خلقت، مجدداً به سوی حیات و رشد عودت می‌یابد.

در مورد قید فساد در زمین سه احتمال ذکر نموده اند:

احتمال اول- این قید برای بیان ظرف فساد است، یعنی فساد در زمین واقع می‌شود، بنابراین این عنوان همه مفاسدی را که در زمین به وقوع می‌پیوندد را در بر می‌گیرد.
احتمال دوم- تقیید فساد بر قید «فی الارض» بر این معنا دلالت دارد که «فساد در زمین حلول می‌کند و زمین فاسد می‌شود».

بر این اساس افساد در زمین به معنی تباه کردن زمین است اما نه بدان معنا که ذات زمین تباه می‌شود بلکه بدان معنا که حالت صلاح و سامانی زمین تباه می‌گردد.^۱
احتمال سوم- فساد به این وجه که زمین به عنوان محل سکنتی انسان و استقرار او مناسب زندگی نباشد.

اما حال این سوال به ذهن می‌رسد که کدام یک از این احتمالات می‌تواند درست باشد؟ در مورد احتمال اول باید گفت: از آن جایی که میزان کیفر دادن کسی که به خاطر ارتکاب جرمی منوط به تحقق آن بر روی زمین نیست و ظرف وقوع جرم در مجازات و کیفر تأثیری ندارد و در واقع نوعی، زاید بودن عبارت «فی الارض» را می‌رساند قول راجحی نیست.

اما در مورد احتمال دوم هم به عقیده برخی صاحب نظران، با در نظر گرفتن این که بر یک جرم جزئی و صدق کند مانند اسلحه کشیدن یک نفر بر دو یا چند نفر «افساد فی الارض» غیر شایعی هم می‌توان عنوان دیگر، که این فساد در زمین با وجود این که جرمی شخصی است و توسط یک نفر

۱ - راغب اصفهانی حسن بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، پیشین، ص/ ۷۳

انجام گرفته است مشمول اطلاق آیه و فساد در زمین محسوب می‌شود اما نمی‌تواند مصداق شیوع در فساد باشد. در مورد این اظهار نظر باید گفت، اگر مقصود از شیوع علنی و آشکارا بودن جرم و فساد باشد و نوعی اختلال در امنیت محسوب گردد این برداشت می‌تواند صحیح باشد.^۱

در مورد احتمال سوم هم، از آن جایی که زمین از آن جهت که مکان زندگی و محل استقرار انسان است مد نظر قرار گرفته شده و زمین هم از آن لحاظ برای انسان مطلوب است که برای زندگی و استقرار او صلاحیت داشته باشد. از این رو صلاح زمین به آن است که برای زندگی انسان مناسب باشد و فساد آن نیز به این است که صلاحیت و مناسبت او برای زندگی از بین برود و از همه مهم تر این که تعبیر آمده: «افساد در زمین است» نه «افساد زمین» که خود دلالت بر این نکته دارد که عمل مفسدان یا محاربان و ... همین حالت تباهی در زمین و برپایی فساد در آن می‌باشد و ذات زمین را فاسد می‌کند. بنابراین تفسیر فساد به زمین بیانگر این مهم می‌شود که «فساد» در زمین حلول می‌کند و صلاحیت آن برای استقرار انسان از بین می‌رود.^۲

بند سوم: معنای اصطلاحی افساد فی الارض

مفسران درباره معنای اصطلاحی «افساد فی الارض» در قرآن معانی مختلفی ذکر کرده اند که عبارتند از کفر ورزیدن یا هر معصیتی که ضرر آن به غیر رسد و راهزنی، مردم را از راه حق و دین بازداشتن، قتل انبیا الهی و ... بر این اساس فساد در زمین مفهومی عام و گسترده است که عبارت است از هر فعل و عملی که باعث شود زمین از حالت اصلاح و اعتدال خود خارج شود، یعنی آن عمل باعث ایجاد اختلال در آنچه خداوند تعالی در زمین برای زندگی و آرامش و امنیت بشر و کمال وی آفریده است، گردد.

شایان ذکر است که معنای اصطلاحی «افساد فی الارض»، مفهومی مبهم بوده و فقها در بیان معنای آن به ذکر مصادیقی بسنده نموده اند مانند بیع انسان آزاد، اعتیاد به قتل اهل ذمه و بردگان، نباش و ... لیکن در آیه محاربه، افساد به معنای خاص آن است، یعنی افساد به صورت تجاوز به حقوق و جان و مال و ناموس مردم و سلب امنیت است، توضیح این مطلب بعداً خواهد آمد. در هیچ مورد از فقه دیده نشده است که مفسد مستقلاً موضوع حکمی واقع شود مثلاً در قرآن مجید در موضوع زانی و زانیه و سارق و سارقه حکم مجازات دقیقاً تعیین شده است و همچنین در روایات احکامی که برای مجرمین ذکر شده است به همین منوال است. در جایی دیده نشده که شارع بگوید مفسد را باید

۱ - هاشمی شاهرودی سید محمود، بایسته های فقه جزاء، تهران، نشر میزان، چ ۱ - ۲۳۶ - ۱۳۷۸، صص ۳۷

۲ - پیشین

اعدام کرد چون مفسد است بلکه می‌گوید محارب و قاتل را باید اعدام کند چون مفسد است. پس اینکه گفته می‌شود «مفسد بما هو مفسد» خود موضوع مجازات است وجهه شرعی و قانونی ندارد بلکه می‌توان گفت نامعقول هم هست زیرا اگر مقصود از «مفسد بما هو مفسد» به حمل اولی باشد قطعاً غلط است زیرا مفهوم «بما هو مفسد» نمی‌تواند موضوع مجازات قرار گیرد و اگر مراد از مفسد، مفسد به حمل شایع باشد دیگر نمی‌توان از آن چنین تعبیر کرد بلکه باید گفت «مفسد بما هو زان او بما هو ساحر» و مانند اینها اعدام می‌شود بدیهی است که در این صورت زانی و ساحر موضوع حکم قرار گرفته است. با توجه به اینکه مفسد فی نفسه نمی‌تواند خود موضوع مجازات قرار گیرد نیازی به تعریف ندارد زیرا آنچه حکمی بر آن مترتب گردد نیازمند تعریف است.^۱

در مورد افساد در ارض، بر اساس آنچه از معنای لغوی فساد و مصادیق آن استنباط می‌شود، می‌توان گفت «فساد» یک معنای کلی در مقابل صلاح دارد و هر تباهی و خروج از اعتدال در نفس و دین، فساد است. فساد در دین، چیزی جز نافرمانی و معصیت خداوند نیست. بنابراین، افساد فی الارض که در آیه محاربه آمده، منصرف به مصداق خاصی از افساد در زمین است. زیرا هر گناه و معصیتی مجازات خود را در پی دارد و مسلّم است که مجازات‌های مطرح شده در آیه شامل آنها نمی‌شود.^۲

در خصوص معنای اصطلاحی «افساد فی الارض» که از ترکیب دو واژه «افساد» و «فی الارض» بدست آمده است و یک ترکیب جدید را ایجاد کرده است، اختلاف نظر زیادی میان اساتید مشاهده می‌شود. به نحوی که عموماً این نظرات در سه دسته جای می‌گیرند که در ادامه به آنها اشاره شده است.^۳

- برخی معتقدند این تقیید صرفاً برای بیان ظرف فساد است که به این ترتیب افساد فی الارض بر هر گناهی که در روی زمین صورت گرفته باشد، صادق خواهد بود؛ هر چند گناهی کوچک و در محلی دور از چشم دیگران مثلاً خانه‌ای بوده و اثر تخریبی آن از همان محدوده کوچک فراتر نرود. در نتیجه همه ی فسادهای واقعی در زمین تحت این عنوان می‌گنجد. اما این احتمال نادرست است، چون مشخص است که ظرف فساد زمین است و لازم به ذکر نیست.
- برخی دیگر معتقدند این تقیید برای دلالت بر فراوانی و شیوع فساد در میان مردم زمین است و نقطه مقابل فسادهای فردی و جزئی است. کنایه از گسترده بودن عمل مرتکب و گویای بر

۱- مرعشی، محمد حسن، افساد فی الارض از دیدگاه قرآن و روایات و عقل، مجله حقوقی و قضایی وزارت دادگستری، ش ۲، ۱۳۷۰، صص ۴۵ و ۴۶.

۲- توکلی، ۱۳۹۱.

۳- غلامی، ۱۳۸۹، سهرابی، ۱۳۹۲.

پس لذا قید «فی الارض» کنایه از گسترده بودن عمل مرتکب و گویای بر پا کردن فساد در منطقه یا ناحیه ای از زمین می باشد. این نظر نیز نمی تواند قابل قبول باشد چراکه گاهی یک فساد فردی و جزئی هم ممکن است عنوان افساد فی الارض را محقق کند.

- برخی دیگر معتقد هستند اضافه شدن قید «فی الارض» به «افساد»، دلالت بر این معنا می کند که فساد در زمین حلول می کند و زمین فاسد می شود. بر این اساس فساد در زمین به معنای تباه کردن زمین است، اما نه به معنای تباه شدن ذات زمین بلکه بدین معنا که، حالت اصلاح و سامانی که در زمین، به عنوان محل زندگی انسانها است تباه می شود. زیرا زمین و مکان از آن جهت برای انسان مطلوب است که برای زندگی و استقرار او صلاحیت داشته باشد. از این رو صلاح زمین به آن است که برای زندگی انسان مناسب باشد و فساد آن به این است که صلاحیت و مناسبت او برای زندگی از میان برود. بر اساس این معنا منظور از افساد در زمین، فسادی است که از نوع ظلم و تجاوز به جان و مال و حقوق و ناموس دیگران باشد و فساد غیر از این موارد، اگرچه ممکن است خود از گناهان کبیره ای باشد یا حتی بزرگترین گناه مانند شرک به خدای تعالی باشد، که فساد بزرگ بوده و برای جامعه بسیار خطرناک است. اما با این همه چنین فسادی شمرده نمی شود. بنابراین منظور از افساد فی الارض جرائمی است که امنیت را به خطر می اندازد ولی جرائم حتی اگر در جامعه تاثیر گذار باشد ولی در امنیت اخلاقی نکند، افساد فی الارض نخواهد بود.

بند چهارم: افساد از منظر قرآن

بر اساس آنچه ذکر شده است در ۴۹ آیه از آیات قرآن کریم مشتقات واژه «فسد» استعمال شده است که نشانه اهمیت این موضوع است. واژه «فساد» در قرآن به معنای نقیض صلاح و ضد صلاح به کار رفته است افساد فی الارض در زبان فارسی و عربی معانی مشابه دارد که در این قسمت برخی از معانی ذکر شده در زبان فارسی و عربی، در خصوص افساد بیان می شود و همچنین افساد از منظر قرآن نیز مورد بررسی قرار می گیرد.

گفتار اول: مبانی فقهی افساد فی الارض

در هیچ یک از کتب فقهی بحثی مستقل تحت عنوان «افساد فی الارض» انجام نشده است و فقط بعضی از فقها یا مفسران اسلامی، چه شیعه و چه سنی، جرمهای خاصی را تحت عنوان «افساد فی الارض» مطرح کرده و مجازات مرگ را برای آن در نظر گرفته اند. مثلاً از جمله مواردی که افساد

تلقی شده، کفن دزدی در صورت عادت به آن، زورگیری، آتش زدن خانه‌های مردم و تخریب اماکن عمومی و... است.

یگانگی دو موضوع محاربه و «افساد فی الارض» از مباحث بسیار مهم فقه جزایی است. برخی متون فقهی و نیز برخی قوانین به تبع قرآن کریم این دو عنوان را در کنار هم ذکر کرده‌اند، به گونه‌ای که این معنا متبادر به ذهن می‌شود که این دو، یک جرم به شمار می‌روند. در مقابل برخی از فقیهان در ضمن بحث از جرائمی نظیر به آتش کشیدن منازل، تکرار قتل بردگان و غیر مسلمانان و ... متعرض عنوان افساد شده و مرتکبان اعمال مزبور را به عنوان «مفسد فی الارض» مستحق مجازات قتل یا قطع دانسته‌اند.

به کار رفتن دو عنوان محاربه و «افساد فی الارض» در کنار هم در آیه ۳۳ سوره مبارکه مائده، باعث به وجود آمدن این مناقشه شده است که آیا «افساد فی الارض» و محاربه یک جرم به شمار می‌روند یا این دو عنوان هر یک جرایم جداگانه محسوب می‌شوند. اکثر قریب به اتفاق فقها بر اساس این آیه، شان نزول آن و روایات وارده در خصوص این مورد، «افساد فی الارض» را جرم جداگانه و مستوجب حد نمی‌دانند ولی برخی مخالف این دیدگاه هستند و جرم «افساد فی الارض» را جرمی جدا از محاربه دانسته و حتی محاربه را به عنوان یکی از مصادیق جرم «افساد فی الارض» تلقی می‌کنند. در این فصل بعد از بیان معانی لغوی و اصطلاحی «افساد فی الارض» به بیان دلایل و مستندات قائلین به دو قول (یگانگی دو موضوع محاربه و «افساد فی الارض») می‌پردازیم.

گفتار دوم: مستندات و دلایل موافقان یگانگی دو عنوان «محاربه» و «افساد فی الارض»

در این مبحث بعد از بیان معنای «افساد فی الارض» به دلایل و مستندات قائلین به جرم انگاری «افساد فی الارض» خواهیم پرداخت.

بند اول: مستندات و دلایل قائلین به جرم انگاری «افساد فی الارض»

در کتب فقهی شیعه عموماً هیچ اشاره‌ای به «افساد فی الارض» به عنوان یک بحث مستقل و جدای از محاربه نشده است. با این وجود برخی معتقدند «افساد فی الارض» عنوان مجرمانه مستقل از عنوان محاربه است، بر این نظر خود هم دلایل و مستنداتی از قرآن و اقوال فقها ارائه می‌دهند در این قسمت بر آن هستیم تا به دلایل و مستندات این گروه بپردازیم.

۱. کتاب

الف. آیه ۳۲ سوره مائده

«من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً؛ بدین سبب مقرر کردیم بر بنی اسرائیل حتماً کسی که دیگری را به غیر از قصاص یا فساد در زمین بکشد، مثل این است که همه انسانها را به قتل رسانده است».

در آیه مذکور قتل در دو صورت جایز دانسته شده است: اول قتل نفس؛ دوم به جهت افساد در زمین. حال اگر بگوییم افساد، همان محاربه است و بس، چندان منطقی به نظر نمی‌رسد. دلیل اول این است که مگر محاربه و قطع الطريق چه خصوصیتی دارد که هم ردیف قتل دانسته شده است. آیا در میان جرائم جرمی که به اندازه محاربه خطرناک باشد وجود ندارد؟

در آیه شریفه قتل هر انسانی در صورتی که به عنوان قصاص یا «افساد فی الارض» نباشد، هم سنگ با کشتن تمام افراد بشر است. مقید شدن زشتی و قبحی قتل به مواردی غیر از قصاص و فساد در زمین بر این نکته دلالت دارد که اگر قتل نفس به عنوان قصاص و مقابله به مثل یا «افساد فی الارض» انجام شود، قبحی ندارد، بلکه از آیه شریفه استفاده می‌شود که قتل مشروع منحصر در دو مورد مذکور است. بدین ترتیب ما می‌توانیم بر اساس این آیه بگوییم که قتل به جهت زنای محصنه، سرقت در مرتبه سوم و نیش قبر و کفن دزدی و... قتلی است که به جهت افساد انجام می‌شود، چون این‌ها قصاص نیستند. چنان که حضرت آیت‌الله فاضل لنکرانی می‌فرماید: تمامی عناوین مجرمانه مستوجب قتل همگی از مصادیق فساد در زمین هستند^۱. بدین ترتیب نه تنها «افساد فی الارض» عنوان مجرمانه‌ای است که مجازات مرتکب آن قتل است، بلکه با عنایت به انحصاری که از آیه به دست می‌آید، تمام جرایم مستوجب قتل را باید داخل در همین عنوان مجرمانه یا قصاص دانست.

ب. آیه ۳۳ سوره مائده

«إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله و يسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم و أرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض؛ به درستی که کسانی که با خدا و رسول او جنگ می‌کنند و در جهت فساد در زمین می‌کوشند، سزای ایشان این است که کشته شوند یا به صلیب کشیده شوند و یا دست و پایشان، به طور مخالف، قطع شود یا تبعید شوند».

در این آیه محاربه با خدا و رسول و سعی در ایجاد فساد در زمین مستوجب مجازات‌های مذکور دانسته شده است. حال سؤال اینجاست که محاربه با خدا چگونه انجام می‌شود، آیا محاربه حقیقی با

۱- فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعہ، کتاب الحدود، مرکز فقه ائمه اطهار (ع)، ۱۴۲۲ ق، ص ۶۳۹.

خداوند ممکن است؟ جواب واضح است و آن اینکه محاربه حقیقی با خدا ممکن نیست، بلکه منظور از محاربه با خدا هر عملی در مقابله با نظام صالح الهی انجام شود. اما شرط اینکه آن عمل افساد تلقی شود این است که سعی و تلاش باید وجود داشته باشد، چون هر گناهی را نمی‌توان محاربه با خدا و رسول دانست. مثلاً ناامن کردن راه‌ها می‌تواند عملی باشد که محاربه با خدا تلقی گردد و انجام دهنده آن مفسد شناخته شود، چون این جرم در ذات خود نشان دهنده این است که عاملان آن سعی در انجام فساد داشته‌اند.

بر طبق این نظر محاربه یعنی مخالفت و عصیان با حکم خدا و رسول است و شرط اینکه عمل «افساد فی الارض» تلقی شود این است که سعی و تلاش وجود داشته باشد چون هر گناهی را نمی‌توان محاربه با خدا و رسول دانست. لذا معنای «افساد فی الارض» نیز عبارت است از: کوشش و تلاش مستمر برای برپا کردن فساد و آلوده سازی ناحیه و منطقه‌ای از زمین. قید تلاش و کوشش از عبارت «یسعون» و قید برپا کردن فساد در ناحیه‌ای از زمین از عبارت «فی الارض» و قید تداوم و استمرار عمل و اصرار بر آن از هیئت فعل مضارع «یسعون» که معنای حال و استمرار می‌دهد به دست می‌آید.^۱

ذکر عنوان «محاربه» در ابتدا سپس عطف «سعی در فساد در زمین» برآن در مقام علت تعدد مجازات دلالت دارد بر آنکه «سعی در فساد در زمین» علت اساسی و تمام سبب برای ترتب چند نوع مجازات مذکور است. در تایید این مطلب، چون این آیه بلافاصله بعد از آیه ۳۲ و در آن آیه به طور اجمال قتل «مفسد فی الارض» را جایز دانسته است و با آمدن آیه ۳۳ برای کسی تردیدی باقی نمی‌ماند که این آیه بیان و تاکید آیه قبلی است و سبب قتل این افراد تلاش برای فساد در زمین است. بنابراین آیه محاربه دلالت می‌کند که افساد در زمین، بلکه سعی در ایجاد فساد در زمین تمام موضوع برای قتل مفسد است.^۲

ممکن است پرسیده شود: چرا در آیه ۳۲ صرف «افساد فی الارض» مجوز قتل شمرده شده، در حالی که مطابق آیه ۳۳ «سعی در فساد در زمین» علت و مجوز قتل شمرده شده است؟ پاسخ این پرسش را به دو وجه می‌توان داد: نخست آنکه عبارت «و یسعون فی الارض فسادا» به معنای «و یفسدون فی الارض فسادا» باشد. با این احتمال که بسیاری از فقها و اهل لغت آن را مطرح کرده‌اند، مقصود از هر دو عبارت «افساد فی الارض» و «سعی در فساد در زمین» یکی خواهد بود.

۱- سهرابی، منصوره، بررسی تفسیری رابطه «افساد فی الارض» با «محاربه» با تاکید بر آیه ۳۳ سوره مائده، فصلنامه علمی-پژوهشی مطالعات تفسیری، ش ۱۶، زمستان ۱۳۹۲، ص ۱۰۵.

۲- مومن قمی، محمد، کاوشی در مجازات محارب و مفسد فی الارض، مجله فقه اهل بیت، سال نهم، ش ۳۵، ص ۱۸.

وجه دوم آن است که جواز قتل «مفسد فی الارض» به صورت اجمالی در آیه ۳۲ بیان شده و شرط آن نیز که سعی در افساد باشد، در آیه ۳۳ آمده است. به نظر می‌رسد وجه اخیر صحیح تر بوده و با احتیاط در دماء و اصل تفسیر مضیق در امور کیفری نیز سازگارتر باشد. به علاوه، در تجویز قتل به صرف تحقق عنوان «افساد فی الارض»، بدون آنکه عمل مصداق «سعی در فساد در زمین» باشد، شبهه وجود دارد و مطابق قاعده «درء»، مجازات مرتکب بدون احراز «سعی، تلاش و جدیت» او در ارتکاب جرم، منتفی می‌شود.^۱

البته به نظر می‌رسد که عرف نیز این گونه حکم می‌کند، چرا که اساساً زمانی نظام صالح الهی مورد حرمت‌شکنی قرار می‌گیرد که سعی در انجام فساد وجود داشته باشد، نه اینکه فساد به جهت غلبه هوای نفس انجام شده باشد، چرا که در غیر این صورت انجام دهنده خیلی از جرائم معمولی و نه چندان خطرناک «مفسد فی الارض» شناخته خواهد شد و درست به همین جهت است که در شریعت مقدس اسلام جرم‌های نه چندان خطرناک ولی تکرار شده در مرتبه سوم یا چهارم مستوجب قتل شناخته شده است. بسیاری از جرائم تعزیری نیز این حالت را دارد. اما جرائمی مثل محاربه که فقط انجام یک مرتبه آن «افساد فی الارض» شناخته شده، به دلیل این است که نفس عمل چنان خطرناک است که دیگر نمی‌توان گفت صرفاً از روی هوای نفس انجام شده، بلکه چنین جرمی برنامه‌ریزی و تلاش بسیاری را لازم دارد تا محقق شود. لذا ارتکاب یکبار آن «افساد فی الارض» شناخته شده است. آیت‌الله مکارم شیرازی در دو کتاب الفقه و تقریب القرآن می‌فرماید: هر عملی که عرفاً مصداق افساد تلقی شود، مجازات مذکور در آیه برای آن جایز است. نیز در کتاب فقه القرآن تألیف محمد یزدی آمده است که حتی خود محاربه فقط قطع الطریق نیست، بلکه می‌تواند مصادیق زیادی داشته باشد.^۲

عده ای دیگر بر این نظر هستند که آیه ۳۳ سوره مائده در مقام تاسیس است، چرا که آیه ۳۲ در بیان تجویز قتل برای «مفسدین فی الارض» است. لذا محاربه و «افساد فی الارض» دو عنوان جداگانه هستند و محاربه مصداقی از «افساد فی الارض» است. اما در محاربه به خاطر نوع خاصی از اقدامات محارب که در واقع مصداق اعلائی «افساد فی الارض» است مجازاتش طبق آیه ۳۳ تعیین شده است. بنابراین انواع دیگری از «افساد فی الارض» وجود دارد که از حکم محارب خارج هستند زیرا «ولو» عطف که در آیه مذکور وارد شده است دلالت بر مغایرت معطوف با معطوف علیه دارد و لیکن چون

۱- بای، حسینی، همان، ص ۴۰.

۲- به نقل از، عالمی، لیاقت علی، افساد فی الارض از نظر مذاهب اسلامی، مجله ادیان و عرفان، ش ۲۳، پاییز ۱۳۸۶، ص ۱۲۴.

مجازات مفسد در آیه قبل آمده حاکی از آن است که محاربه نوعی «افساد فی الارض» است. چنانچه در کتب تفسیر هم در معنای (اذا افساد فی الارض) آمده است که منظور از آن شرک، قطع الطريق یا زناى محصنه و غیر آن از اسباب و موجبات قتل می باشد، فقها نیز فساد در زمین را منحصر به محاربه ندانسته و علاوه بر موارد بالا، در باب آدم ربایی، کفن دزدی، اخذ مال از طریق پیام جعلی، آتش زدن منزل دیگری، اعتیاد به کشتن اهل ذمه و عبید نیز عنوان «مفسد فی الارض» را به کار برده اند.^۱

ج. آیه ۱۹۱ بقره

«واقتلوهم حیث ثقفتموهم وأخرجوهم من حیث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل؛ بکشید آنها (مشرکین) را هر جا که بیابید و اخراجشان کنید از آن جهت که شما را اخراج کردند و فتنه بدتر از قتل است.»

اصل در معنای فتنه عبارت است از هر چیزی که موجب اختلال و دگرگونی (اضطراب) شود. هرگاه این دو عنوان (اختلال و اضطراب) هر دو وجود داشته باشد فتنه است. معنای دیگری که برای فتنه بیان می شود، همگی از مصادیق فتنه بوده و معنای اصلی آن نیست. و اما وجه استدلال به آیه شریفه ۱۹۱ سوره بقره به این نحو است که برپا کردن فتنه به مراتب زشت تر و نامطلوب تر از قتل انسان است. حال اگر مجازات قاتل عمد، مرگ باشد، با طریق اولی مجازات برپا کننده فتنه و فساد، مرگ خواهد بود. زیرا در قتل ممکن است جان یک یا چند نفر از بین برود، ولی فتنه سبب می شود که جامعه از حیث مادی و معنوی در معرض خطر قرار گیرد.

علامه طباطبایی در المیزان در مورد علت اینکه چرا فتنه بدتر از قتل است، این گونه می فرماید که در قتل فقط حیات مادی لطمه می بیند، در حالی که در فتنه هم حیات مادی و هم حیات معنوی از بین می رود.^۲

۲. روایات

در این قسمت روایاتی را که موافقان «افساد فی الارض» جهت مستند نمودن نظرشان به آنها استناد می کنند ذکر خواهیم کرد و در مورد هر کدام از آنها توضیحاتی را بطور خلاصه ذکر خواهیم نمود.

۱- حبیب زاده، محمد جعفر، محاربه و افساد در حقوق جزای اسلام، صص ۶۴-۶۳.

۲- طباطبایی، محمدحسین، المیزان، بیروت، مؤسسة الاعلمی، ۱۴۲۲ ق، ج ۶۲، ص ۲.

الف. روایت فضل بن شاذان

در روایت فضل بن شاذان از امام رضا(ع) آمده است: «فلا يجوز قتل احد من النصاب و الكافر فی دارالتقیه الا قاتل او ساع فی الفساد اذا لم تخف علی نفسک و اصحابک: کشتن هیچ یک از ناصبی ها و کفار در سرزمین تقیه جایز نیست، مگر آنکه قاتل یا سعی کننده در فساد باشد البته زمانی که بر خود و اطرافیان بیم نداشته باشی»^۱

وجه استدلال به این روایت آن است که قبح عمل قتل عمد و «افساد فی الارض» به حدی شدید است که در دارالتقیه نیز می توان مرتکب آن را به قتل رساند. روشن است وقتی که قتل «مفسد فی الارض» در دارالتقیه جایز باشد، در دارالامن به طریق اولی جایز خواهد بود. در مورد روایت این احتمال وجود دارد که جواز قتل «مفسد فی الارض» تنها مختص به کافر و ناصبی باشد؛ به این معنا که تنها قتل کافر یا ناصبی «مفسد فی الارض» جایز باشد زیرا در روایت آمده است: «لا یحل قتل احد من الکفار و النصاب». با وجود این، موافقان و مخالفان به احتمال اخیر اعتنایی نکرده و حکم مذکور در روایت را حکم عامی دانسته اند که شامل مسلمانان نیز می شود.^۲ در یک جمع بندی از روایت فضل بن شاذان می توان گفت: روایت مزبور ناظر به آیه شریفه ۳۲ سوره مائده بوده در صدد بیان همان مطلبی است که در آیه شریفه آمده است، لکن با تاکید بر این مطلب که در قتل قاتل عمد و «مفسد فی الارض» رعایت تقیه لازم نیست و می توان مرتکبان آن را حتی در دارالتقیه نیز به سزای اعمالشان رساند. زیرا جواز قتل «مفسد فی الارض» و قاتل عمد از اموری است که همه عقلا بر آن اتفاق دارند.^۳

ب. روایت ناظر به مجازات آتش افروز

در روایت معتبره سکونی از امام صادق(ع) آمده است: «حضرت علی(ع) در مورد مردی که در خانه افرادی آتش افکند و در نتیجه، آن خانه و اشیای درون آن سوختند، حکم کردند که افروزنده آتش باید خسارت خانه و آنچه را درون آن بوده بپردازد و پس از آن کشته شود»^۴. برخی از فقیهان بر اساس مضمون روایت فوق فتوا داده و دلیل قتل آتش افروز را «مفسد بودن» او دانسته اند.^۵ با عنایت به اینکه در روایت سکونی، سوختن انسانها فرض نشده است، بنابراین حمل روایت بر قصاص، خلاف

۱- صدوق، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۰۴، ج ۴، ص ۶۰۳.

۲- مومن، محمد، همان، ص ۲۱.

۳- گلپایگانی، سید محمد رضا، الدر المنضود، دار القرآن، چاپ اول، ۱۴۱۷، ج ۳، ص ۳۱۹.

۴- صدوق، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۰۴، ج ۴، ص ۱۶۲.

۵- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۶۲، ج ۴۳، ص ۱۲۵.

ظاهر است. زیرا بر اساس روایت، هرگاه شخصی اقدام به آتش زدن خانه‌های افراد دیگر نماید، ضامن خسارات وارد شده بوده و علاوه بر آن کشته نیز خواهد شد؛ خواه نفسی را تلف کرده باشد یا خیر؛ چنان که تأمل در روایت ما را به این نکته می‌رساند. اما اینکه برخی از فقها روایت را حمل بر صورت «اعتیاد شخص به آتش افروختن» نموده‌اند نیز خلاف ظاهر بوده و لزومی به چنین حملی احساس نمی‌شود؛ بلکه از عبارت «فی دار قوم» که در روایت ذکر شده می‌توان دریافت که عمل مرتکب فراتر از دشمنی خصوصی و آتش سوزی محدود بوده، بلکه تعبیر مذکور حاکی از گستردگی عملیات مرتکب بوده و لذا مصداق بارزی از «افساد فی الارض» است. البته این سخن به معنای آن نیست که اگر شخصی مکرراً اقدام به آتش افروختن نماید، «عنوان مفسد» بر او صادق نباشد، بلکه ما درصدد بیان این نکته هستیم که چنین قیدی از روایت استفاده نمی‌شود.^۱

پ. روایت ناظر به مجازات قاتل اهل ذمه

بر اساس برخی از روایات، هرگاه مسلمانی عادت به قتل اهل ذمه پیدا کرده باشد، کشته خواهد شد. به اعتقاد مشهور فقیهان هرگاه مسلمانی مکرراً اقدام به قتل اهل ذمه نماید، کشته خواهد شد. البته برخی از فقها معتقدند که قاتل به عنوان قصاص کشته می‌شود. اما برخی دیگر معتقدند که قتل چنین شخصی از آن جهت است که مرتکب، مصداق «مفسد فی الارض» است.

ابو صلاح حلبی در این خصوص می‌نویسد: اگر مسلمان، مرد یا زن ذمی را بکشد، باید دیه او را بپردازد. پس اگر به قتل اهل ذمه عادت کرده باشد، گردن او به جهت فسادش در روی زمین زده می‌شود.^۲ (حلبی، ابن زهره، علامه حلبی، محقق اردبیلی، شهید ثانی، کیدری، قمی، و اسکافی) اینان از جمله فقهایی هستند که قتل مرتکب را از جهت حد افساد محتمل دانسته‌اند. برخی نیز قتل معتاد به کشتن اهل ذمه از باب «افساد فی الارض» را به مشهور فقیهان نسبت داده‌اند.^۳

ت. روایت ناظر به مجازات قاتل بردگان

در صحیحۃ یونس چنین آمده است: «از امام در مورد شخصی که برده‌اش را به قتل رسانده بود سؤال شد، امام فرمود: اگر قاتل معروف به قتل بردگان نباشد، به شدت زده شده و قیمت برده از او

۱- بای، حسینعلی، افساد فی الارض چیست و مفسد فی الارض کیست؟، مجله فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، ص ۳۳.

۲- رک: حلبی، ابوصلاح، الکافی فی الفقه، اصفهان، نشر مکتبه امیرالمومنین، ۱۴۰۳ ق، ص ۳۸۴. و حمزه‌بن علی، ابن زهره، الغنیۃ، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ج اول، ۱۴۱۷ ق، ص ۴۰۷. و زین‌الدین بن علی، شهید ثانی، الروضة البهیة، بیروت، مؤسسه الاعلمی، ج ۱۰، ۱۳۹۰ ق، ص ۵۷.

۳- مرعشی نجفی، شهاب‌الدین، القصاص، قم، کتابخانه مرعشی، ۱۴۱۵ ق، ص ۳۶۵.

گرفته می‌شود و در اختیار بیت‌المال مسلمانان قرار می‌گیرد و اگر قتل بردگان عادت او باشد، به سبب این کارش کشته می‌شود.^۱

به اجماع فقیهان از شرایطی که در قصاص معتبر است، تکافؤ قاتل و مقتول در حریت است. بنابراین اگر آزادی، برده‌ای را به قتل برساند، قصاص نخواهد شد. حال اگر این امر موجب سوء استفاده فردی گردد و او مکرراً اقدام به قتل بردگان نماید و به این کار عادت داشته باشد، چنین شخصی مصداق «مفسد فی الارض» بوده و قتل او از جهت حد افساد جایز است. عادت پیدا کردن به قتل اهل ذمه یا بردگان، در واقع مصداقی از سعی در افساد است و ملاک در صدق عنوان «عادت» یا «سعی در افساد» نیز عرف است.^۲

ث. روایت ناظر به مجازات کفن‌دزد (نباش)

در مورد مجازات شخصی که اقدام به نبش قبر و سرقت کفن‌ها می‌نماید، روایات متعددی وجود دارد که می‌توان آنها را در چند دسته قرار داد. در دسته‌ای از روایات مجازات قطع نبش کننده قبر منوط به تکرار عمل سرقت از قبور شده است. در صحیحۀ فضیل از امام ششم وارد شده که: هرگاه نباش معروف به نبش قبر باشد، دستش قطع خواهد شد.^۳ استفاده از این دسته روایات آن است که قطع دست نباش به جهتی غیر از حد سرقت است، زیرا اگر قطع دست نباش از جهت اجرای حد سرقت باشد، در مرحله نخست نیز با وجود شرایط دیگر دست او قطع خواهد شد و اصولاً احتیاجی به تکرار عمل نیست. با توجه به همین نکته بسیاری از فقها به این مسئله تصریح کرده‌اند که مجازات قطع نباش به این علت است که او «مفسد» است. برخی دیگر از فقیهان نیز در ترتب مجازات قطع بر نباش، «تکرار عمل» را شرط دانسته‌اند. ظاهراً در نظر این گروه از فقها نیز مجازات جرم مزبور از باب افساد است، لذا تکرار عمل را شرط ترتب مجازات قرار داده‌اند.^۴

علامه حلی در مختلف پس از نقل آرای فقها نوشته است: سخن قابل اعتماد آن است که بگوییم: اگر نباش قبر را نبش کند و کفن را از قبر به بیرون آن خارج سازد، در صورتی که قیمت کفن به میزان ربع دینار باشد، در همان بار اول لازم است دست او قطع شود. همچنین اگر به دفعات عمل خویش (نبش) را تکرار نماید، قتل او جایز است؛ خواه کفن را بردارد یا خیر. اما اگر چیزی غیر از کفن را از داخل قبر سرقت کند، لازم نیست دست او قطع شود؛ خواه به میزان نصاب باشد یا نباشد، مگر آنکه

۱- کلینی، محمد بن یعقوب، الفروع من الکافی، دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۷، ص ۳۰۳.

۲- فخرالمحققین، محمد بن الحسن، ایضاح الفوائد، قم، اول، ج ۴، ۱۳۸۹ ق، ص ۵۹۴.

۳- طوسی، محمد بن الحسن، التهذیب، دارالکتب العلمیه، ج ۱۰، چ چهارم، ۱۳۶۵، صص ۱۱۷-۱۱۶.

۴- بای، حسینعلی، افساد فی الارض چیست و مفسد فی الارض کیست؟، مجله فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، ص ۳۶.

عمل خویش را تکرار نماید... و اما دلیل قتل نباش در صورت تکرار عمل آن است که او مفسد می‌باشد.^۱

شیخ صدوق در مقنع می‌نویسد: اگر شخصی قبرها را نبش کند، بر او حد قطع جاری نمی‌شود؛ مگر اینکه (کفن را) بردارد و یا مکرراً نبش قبر نماید و لو آنکه چیزی بر ندارد.^۲ ملاحظه می‌شود که در کلام مرحوم صدوق، مجازات قطع دست نباش از جهت اجرای حد سرقت نیست، زیرا اگر چنین بود اولاً باید نصاب را شرط می‌دانست و ثانیاً جایی که نباش چیزی را بر نمی‌دارد نباید نظر به قطع او می‌داد. تتبع در کلمات فقها نشان می‌دهد که اکثریت قریب به اتفاق آنها، تکرار عمل نبش قبر از سوی مرتکب را موجب اجرای حد قطع یا قتل می‌دانند و حال آنکه در چنین مواردی نه شرایط سرقت حدی وجود دارد و نه عمل شباهتی با محاربه دارد، بلکه جز این نیست که نباش را در صورت تکرار عمل مصداقی از «مفسد فی الارض» می‌دانند.

ج. روایت ناظر به مجازات ساحر

در آیه ۸۱ سوره یونس آمده است: «فلما القوا قال موسى ماجئتم به السحر ان الله سيبيطله ان الله لا يصلح عمل المفسدين؛ زمانی که ساحران وسایل سحر خود را افکندند موسی (ع) به آنان فرمود: آنچه شما آوردید سحر است که خداوند به زودی آن را باطل می‌کند. به درستی که خداوند عمل مفسدان را اصلاح نمی‌کند».

در آیه فوق از عمل سحر به عنوان «افساد» تعبیر شده و ساحران مفسد قلمداد شده‌اند. در مورد ساحر روایاتی وارد شده و مرتکب سحر را در صورتی که مسلمان باشد مستحق مرگ دانسته است، چنان‌که در معتبره سکونی از امام صادق (ع) آمده است: «امام صادق (ع) از قول پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: ساحر مسلمان محکوم به قتل می‌شود ولی ساحر کافر کشته نمی‌شود. پرسیدند چرا ساحر کافر کشته نمی‌شود؟ فرمود: برای اینکه کفر (شرک) بزرگتر از سحر است و برای اینکه سحر و شرک به هم نزدیک اند».^۳

در میان فقها در مورد اینکه مجازات ساحر قتل است اختلاف قابل اعتنایی وجود نداشته، بلکه برخی از فقها ادعای عدم خلاف کرده‌اند.^۴ برخی از فقها معتقدند، وقتی مسلمان مرتکب عمل سحر

۱- حلی (علامه)، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، قم، جامعه مدرسین، ج ۹، چ اول، ۱۴۱۳ ق، ص ۲۲۷.

۲- صدوق، محمدبن علی، المقنع، قم، مؤسسه امام هادی (ع)، ۱۴۱۵ ق، ص ۴۴۷.

۳- کلینی، محمدبن یعقوب، الکافی، تهران، دار الکتب، سوم، ۱۳۸۸ ق، ج ۷، ص ۲۶۰.

۴- خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، قم، نشر لطفی و دار الهادی، ۱۴۰۷ ق، ج ۲، ص ۲۶۶.

می‌شود، در واقع کافر و مرتد شده است، لذا قتل او واجب است.^۱ برخی از فقها نیز علت قتل ساحر را چنین عنوان نموده‌اند که «سحر موجب فتنه می‌گردد و فتنه بالاتر از قتل است». و بالاخره اینکه دسته‌ای از فقها علت قتل ساحر را به دلیل «افساد» او دانسته‌اند. شیخ طوسی در همین زمینه می‌نویسد:

«از اصحاب ما روایت شده است که ساحر کشته می‌شود. وجه این روایت آن است که عمل سحر «افساد فی الارض» بوده و ساحر ساعی در افساد است، بنابراین قتل او لازم است.»^۲

ج. روایت ناظر به مجازات آدم‌ربا و آدم‌فروش

هر گاه شخصی اقدام به سرقت یا فروش انسانی نماید، بنا بر قول مشهور فقها دست او قطع خواهد شد. دلیل قطع دست آدم‌ربا یا آدم‌فروش به طور حتم سرقت نمی‌تواند باشد، زیرا انسان مال نیست که تعریف سرقت بر ربودن او صدق نماید. از این رو، گرچه در روایات مربوط قید افساد نیامده است، اما بسیاری از فقها دلیل قطع دست آدم‌ربا را به جهت افساد او می‌دانند.

ابوصلاح حلبی در خصوص مجازات شخصی که زن خود یا زن دیگری را فروخته است، می‌نویسد: «هر شخصی که زن آزاد خود یا دیگری را بفروشد، دستش قطع می‌شود به دلیل افسادش در روی زمین.»^۳ صاحب ریاض در نقد کلام شیخ طوسی در خلاف که قطع دست آدم‌ربا را به دلیل عدم مالیت انسان جایز نمی‌داند، می‌نویسد: «نظر شیخ در خلاف ضعیف است، به دلیل اینکه قطع دست شخص به جهت «افسادش» می‌باشد نه به دلیل حد سرقت. آری، چه بسا اشکال شود که در حد افساد حاکم مخیر بین قتل و قطع دست و پا و دیگر مجازات‌ها است نه آنکه مجازات مفسد متعین در قطع باشد. در جواب این اشکال نیز ممکن است گفته شود که در آدم‌ربا به دلیل وجود خصوصیتی که دارد، از قاعده تخیر مجازات مفسد به تبعیت از نص خارج می‌شویم.»^۴

ح. احکام جرائم تعزیری

بر اساس نصوص رسیده، در بسیاری از جرائم تعزیری اگر کسی مرتکب تکرار جرم شود، در مرتبه سوم و یا چهارم، مجازات او مرگ است؛ البته در صورتی که مجازات ارتکاب اول و دوم را تحمل کرده

۱- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران، المکتب الاسلامی، ششم، ۱۴۰۴ ق، ج ۴۳، ص ۴۴۲.

۲- طوسی، محمدبن الحسن، الخلاف، قم، جامعه مدرسین، اول، ۱۴۱۷ ق، ج ۵، ص ۳۳۱.

۳- حلبی، ابوصلاح، الکافی فی الفقه، اصفهان، نشر مکتبه امیرالمومنین، ۱۴۰۳ ق، ص ۴۱۲.

۴- طباطبائی، سید علی، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل‌البیت (ع)، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۴۹۰.

باشد. در فقه این موضوع در جرائمی همچون نیش قبر، سرقت، استمنا، روزه‌خواری و... مطرح شده است.

اما چرا این تکرار مستوجب مرگ می‌شود؟ به نظر می‌رسد که جواب این سؤال بسیار واضح باشد، چون چنین افرادی مصداق بارز «سعی کننده در انجام افساد» هستند. برای اینکه این فساد به جامعه سرایت نکند، لازم است از زمین برداشته شود. اگر این نکته را نپذیریم، باید بگوییم حکم شرع در مورد جرائم تعزیری به شدت سخت‌گیرانه است و این سخن در مورد شارع عادل نمی‌تواند درست باشد، چرا که مسئله تناسب جرم و مجازات در شرع مقدس کاملاً رعایت شده است. این گونه رفتار شارع مقدس با کسانی است که مرتکب جرائم مکرر شده‌اند؛ زیرا چنین اعمالی باید از ریشه خشکانده شود تا جامعه از شر آن در امان باشد.^۱

خ. خطبه قاصعه

در خطبه قاصعه آمده است: آگاه باشید که خداوند مرا به جنگ با ستم پیشگان و پیمان شکنان و آنان که در زمین فساد بر خاسته اند امر فرمود. پس با پیمان شکنان جنگیدم و با متجاوزان به نبرد برخاستم و بیرون شدگان از مدار دین را خوار و زیون ساختم. از کلام علی (ع) دو نکته قابل استنباط است: نخست آنکه نبرد با مفسد نه تنها جایز است بلکه تکلیف است دوم آنکه «افساد فی الارض» منحصر در محارب نیست زیرا روشن است که خوارج در اصطلاح فقها «باغی» محسوب می‌شوند نه «محارب». در کلام علی (ع) خوارج و باغی مفسد انگاشته شده اند. برخی فقیهان معتقدند که بر طبق این روایت می‌توان فهمید که حکم مذکور در آیه ۳۳ سوره مائده اختصاص به محاربه مصطلح ندارد و خروج کنندگان علیه حکومت را نیز شامل می‌شود!!! چون از نظر ایشان خوارج که در کلام حضرت علی (ع) آمده با قیام کنندگان علیه حکومت اسلامی مطابقت دارد نه با محاربه مصطلح.

گفتار سوم: مستندات و دلایل مخالفان جرم انگاری «افساد فی الارض»

در این مبحث به دلایل و مستندات مخالفان جرم انگاری «افساد فی الارض» و توضیح مختصر در مورد هر کدام از آنها پرداخته خواهد شد.

۱- عالمی، لیاقت علی، همان، ص ۱۲۴.

۲- نهج البلاغه، ترجمه حسین انصاریان، انتشارات پیام آزادی، ص ۵۶.

گفتار اول: کتاب

۱. آیه ۳۲ سوره مائده

«من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فسادا في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً؛ بدین سبب مقرر کردیم بر بنی اسرائیل حتماً کسی که دیگری را غیر از قصاص یا فساد در زمین بکشد، مثل این است که همه انسانها را به قتل رسانده است.»

علامه طباطبائی در المیزان در تفسیر آیه ۳۲ سوره مائده که قبل از آیه محاربه آمده است، بیان نموده اند که خداوند در این آیه با جمله «بغير نفس» دو نوع قتل نفس را استثنا کرده؛ یکی قتل به عنوان قصاص است و دوم قتل به جرم فساد در زمین است که در آیه بعدی درباره آن سخن گفته، و فرموده است: «انما جزا الذين يحاربون الله و رسوله...» ایشان در ادامه در ذیل آیه محاربه فساد در ارض را قید محاربه معرفی نموده اند.^۱

بنابراین ظاهر این آیه این است که «افساد فی الارض» قید محاربه است و موجب می شود که معنای محاربه در آیه محدود شود به همان مواردی که موجب ایجاد خوف و ناامنی عمومی جامعه می شود، زیرا همان گونه که در مواردی که «فساد»، مقید به «فی الارض» شده است قدر جامع مصادیقی که برای آن بیان شده است، تعرض به جان و مال و دین و ناموس مردم از طریق قتل، تخریب، راهزنی و ایجاد ناامنی است.

گاهی به آیه ۳۲ سوره مبارکه مائده که قبل از آیه محاربه آمده است، استدلال می شود بر اینکه عنوان افساد در زمین به تنهایی موضوع است برای جواز حکم قتل همانطوری که در قسمت دلایل موافقین توضیح این مطلب گذشت بر این استدلال اشکال وارد است:

اولاً: عنوان افساد در زمین در آیه مزبور، موضوع حکم قتل واقع نشده است تا بتوان به اطلاق آن تمسک جست، بلکه فقط عدم آن، قید موضوع حرمت قتل قرار داده شده است بدین معنا که هرکس، کسی را بدون اینکه مرتکب افساد در زمین شده باشد، بکشد، مانند آن است که همه مردم را کشته باشد. نهایت دلالت مفهومی این قید آن است که اگر کسی، انسانی را به سبب آنکه مفسد در زمین بود بکشد، چنین نیست که گویا همه انسانها را کشته باشد. در جای خود ثابت شده که دلالت مفهوم قید، چیزی بیش از سالبه جزئیة یعنی انتفاء حکم در بعضی از موارد انتفاء قید، نیست. بدین معنا که «مفسد فی الارض» ولو در صورتی که محارب هم باشد، گاهی مستحق قتل است. به بیان دیگر جمله «بغير نفس أو فساد فی الأرض...» به عنوان قیدی برای موضوع قتل حرام، آورده

شده است و حداکثر مفاد این آن است که حکم مذکور در همه موارد انتفاء آن قید، ثابت نیست، چه در غیر این صورت، آوردن چنین قیدی لغو است. پس به ناچار مفاد قید مذکور آن است که حکم حرمت قتل نفس، فی الجمله یعنی در بعضی از موارد انتفاء قید منتفی است، و این غیر از معنای «مفهوم» مصطلح است، بلکه همان قاعده احترازی بودن قیود است که مفاد آن از سالبه جزئیه را اقتضا نمی‌کند. از اینجا معلوم می‌شود که آیه مذکور بیش از این دلالتی ندارد که حکم حرمت قتل نفس در پاره ای از موارد یعنی در مواردی که قتل نفس در مقابل قتل نفس یا افساد در زمین باشد، منتفی است، اما توضیح این مورد و بیان شروط و قیود آن را به ناچار باید از ادله دیگری به دست آورد و نه از مفهوم این آیه.^۱

مضافاً بر اینکه آیه ۳۲ فقط به طور موجب جزئیه دلالت دارد که می‌توان به افساد، کسی را به قتل رساند اما در چه شرایطی و حالاتی آیه درباره آنها ساکت است بنابراین نمی‌توان برای قتل مفسدین به طور کلی به این آیه استناد کرد.^۲ ممکن است اشکال شود که این برداشت در صورتی درست است که حکم قتل «مفسد فی الارض»، امری ارتکازی نزد عقلا نباشد بلکه امر تبعیدی محض باشد. در پاسخ این اشکال گفته می‌شود: ما وجود چنین ارتکازی را نزد عقلا نمی‌پذیریم. در ارتکاز عقلا اینگونه نیست که قتل هر «مفسد فی الارض» جایز است حتی اگر قاتل و محارب هم نباشد. علاوه بر این، وجود چنین ارتکازی برای استفاده اطلاق از قید مذکور در آیه، کافی نیست، زیرا آیه در صدد بیان حکم مفسدین و کسانی که قتلشان جایز است، نیست تا اینکه حمل شود بر چنان ارتکاز گسترده ای. بلکه آیه در صدد بیان حکم کسی است که قتل او حرام است و آن عبارت است از قتل کسی که در مقابل قتل نفس و افساد در زمین نباشد.

ثانیاً: اساساً عنوان «مفسد فی الارض» به خودی خود اطلاقی ندارد که غیر از موارد عدوان و تجاوز به جان و مال و ناموس را در بر بگیرد. بر پایه، معنای ظاهر آیه «من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فی الأرض...» این است که کسی نمی‌تواند دیگری را بکشد مگر از روی قصاص یا به جهت افساد و تجاوز آن شخص به جان و مال و ناموسش. آنچه این معنا را تأیید می‌کند، آن است که آیه به فعل مکلفان نظر دارد و قتل بدون سبب را بر مکلفان حرام کرده است، در حالی که جایز دانستن حکم قتل به عنوان مجازات مفسدان، اگر هم درست باشد، امری نیست که به عامه مکلفان مربوط باشد، بلکه تکلیف حاکم و از مسئولیتهای زمامداران است.^۳

۱- هاشمی شاهرودی، محمود، محارب کیست و محاربه چیست؟ (قسمت اول)، مجله فقه اهل بیت، ش ۱۱، ص ۱۹۸.

۲- مرعشی، محمد حسن، همان، ص ۵۳.

۳- هاشمی شاهرودی، محمود، همان، ص ۱۹۹.

۲. آیه ۳۳ سوره مائده

«إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تَقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ أَوْ يَنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ؛ بِهِدْرَسْتِي كِه كَسَانِي كِه بَا خِدا وَ رِسُول او جِنِگ مِي كِنِنْد وَ در جِهَت فساد در زمين مِي كُوشِنْد، سَزاي ايشان اين است كِه كَشْتِه شُونْد يا بِه صليب كَشِيدِه شُونْد وَ يا دَسْت وَ پايشان، بِه طُور مَخالف، قُطْع شُود يا تَبْعِيد شُونْد.»

معنای محاربه الله والرسول: مراد از محاربه همان گونه که در لسان العرب آمده هرگونه عصیان و مخالفت با حکم خدا و رسول است و ظاهر عبارت علامه طباطبایی نیز به همین معنا است. بر این اساس استعمال لفظ محاربه در مطلق عصیان و مخالفت از قبیل مجاز در کلمه است. علامه در تفسیر گرانقدر المیزان می‌فرمایند: «منظور از محاربه با خدا مخالفت با حکمی از احکام شرعی و اقدام به هر گونه ظلمی و اسراف می‌مصادق آن خواهد بود. ولی ضمیمه شدن رسول به آن ما را به این نکته می‌رساند باید معنایی از آن اراده شود که به پیامبر نیز ربطی داشته باشد بر این اساس مراد از محاربه الله آن عملی است که نتیجه آن باطل شدن یکی از اموری باشد که پیامبر از جانب خداوند به آن ولایت دارد. آمدن جمله (یسعون فی الارض فسادا) مشخص می‌کند که مراد از محاربه همان افساد در زمین است از طریق اخلال در امنیت عمومی و راهزنی نه مطلق محاربه با مسلمانان.»^۱

مراد از محاربه با خدا و رسول، محاربه با مسلمانان است ولی به منظور بزرگ جلوه دادن آن توجه دادن به اهمیت امت اسلامی و اینکه جنگ با امت اسلام جنگ با خدا و رسول است. این احتمال متعین است چون عنوان (حرب) در آیه به کار رفته مقتضای آن این است که این کلمه به معنای خود استعمال شده باشد و الغای معنای اصلی آن وجهی ندارد. و تعبیر «توبه» در آیه بعد قرینه است به اینکه منظور آیه مسلمانان است نه کفار. منظور از توبه در این آیه توبه از محاربه است نه شرک. چون به نظر می‌رسد که از نظر شارع گناه اصلی کافر، کفرش است نه محاربه و به صرف توبه از محاربه تابع قوانینی که خاص مسلمانان است نمی‌شوند بر خلاف مسلمان محارب که اصلی ترین گناهش همان محاربه است نه چیز دیگر البته کفار در صورتی مشمول آیه می‌شوند که، به قصد ارباب و غارت با مسلمانان بجنگند.

اکثر فقها و مفسران اعم از شیعه و سنی، اصطلاح «افساد فی الارض» را در مورد محاربه به کار برده اند و در واقع هیچ تفاوتی میان محاربه و افساد قائل نشده اند. به عقیده فقها جمله «یسعون فی الارض فسادا» برای بیان تحقق معنای محارب است. لذا در اینجا «واو» تفسیریه به کار رفته است و

۱- طباطبایی، محمد حسین (علامه)، همان، ج ۵، ص ۳۲۷.

جمله دوم مفسر جمله اول «یحاربون الله و رسوله» است. از جمله قائلان این نظریه صاحب جواهر است که افساد را به تجرید سلاح تفسیر کرده و در تعریف محاربه چنین می گوید: «فی المراد علی التجاهر بالسعی فی الارض بالفساد بتجرید السلاح و نحوه للقتل و او سلب المال و الاسر و نحو ذلك ماهو بعینه محاربه الله و رسوله» صاحب جواهر در کتاب خویش به نحو مبسوط موضوع محاربه را مورد مذاقه قرار داده است و با عبارات و کلام فقهی گویا، مفهوم و مصداق محاربه را به نحو دقیق و روشن مرزبندی کرده است. در واقع ایشان بر این عقیده است که کیفر محارب در جایی فعلیت می یابد که هر دو عنوان یعنی «مفسد فی الارض متصف به وصف محاربه» به مورد صادق باشد و هر کدام به تنهایی موضوع حکم واقع نمی شوند، همانند راهزنان مسلح که امنیت و آسایش عمومی جامعه را سلب می کنند بر خلاف آنان که به طور مستقیم در راهزنی دخالت ندارند. صاحب جواهر «افساد فی الارض» را به تجرید السلاح تفسیر کرده اند سعی در فساد را همان تجرید السلاح معنی کرده اند و عین همین را محاربه با خدا و رسولش دانسته اند و علت این امر آن است که محاربه با خدا و رسول در حقیقت همان محاربه با بندگان خداست و محاربه با آنها از راه تجرید سلاح صورت می گیرد.^۱

امام خمینی (ره) تصریح می کند که کسانی که تجرید سلاح نکرده اما مفسد باشند چنین حکمی درباره آنها جاری نیست. مثلاً کسانی که با محاربین همکاری می کنند ولی مسلح نیستند، حکم محارب را ندارند.^۲ صاحب جواهر در این باره می فرماید که در این مسئله فقط ابوحنیفه مخالف است و همچنین می فرماید که نظر ابوحنیفه وقتی درست است که ما حکم مذکور در آیه را دایره مدار افساد بدانیم اما این بر خلاف اتفاق فقها است.

صاحب جواهر ادعای اجماع و اتفاق اصحاب بر انحصار «افساد فی الارض» در خصوص محاربه کرده اند و آن را تعمیم نداده اند، این به این خاطر نیست که اصحاب مفسد را تعبیر نموده اند بلکه به خاطر آن است که «افساد فی الارض» را در آیه به حمل سلاح تفسیر کرده اند و با تفسیر مذکور نمی توان از آن معنای مطلق و کلی قصد کرد. برخی چون دیده اند «مفسد فی الارض» مفهومی کلی و مطلق است خیال کرده اند در آیه هم همین مفهوم مطلق و کلی قصد شده است و این نوع استفاده از آیه خلاف ادله است. اگر حکم مطلق مفسد حکم محارب باشد شارع مقدس می توانست

۱- نجفی، محمد حسن، همان، ج ۴۱، صص ۵۷۰-۵۷۱.

۲- خمینی، روح الله (امام)، تحریر الوسیله، موسسه مطبوعاتی دارالعلم، ج ۴، ۱۴۲۵ق، ص ۲۵۳.

حکم بر مطلق مفسد مترتب سازد بدون اینکه نیازی باشد که برای محاربه جداگانه در آیه شریفه همین حکم را بیاورد.^۱

امام خمینی در تحریرالوسیله می‌فرماید: «محارب کسی است که سلاح خود را برای ترساندن مردم بیرون آورد و یا خود را مجهز به آن نماید و در زمین اراده فساد داشته باشد فرق نمی‌کند که در خشکی باشد یا در دریا، در شهر یا غیر شهر، در شب یا روز در آن یکسان هستند»^۲

بر اساس این نظر برای تحقق محاربه علاوه بر به کار بردن سلاح و قصد اخافه، قصد افساد در زمین هم شرط است. این نظر مبتنی بر این برداشت از آیه ۳۳ سوره مائده است که موضوع حکم دو جزء دارد، یکی محاربه و دیگری افساد در زمین؛ یعنی عنوان مورد نظر جرم «محاربه بر وجه فساد» است نه محاربه به تنهایی.^۳ برخی معتقدند که از ظاهر آیه چنین بر می‌آید که موضوع احکامی که بیان شده است در خصوص مسلمانانی است که در مقابل دولت اسلامی به قیام مسلحانه برخیزند زیرا کسی که در مقابل دولتی بایستد که پیامبر بنیانگذار آن بوده است حقیقتاً محاربه با خدای و رسول است استناد محاربه به رسول هم به این خاطر است که او مؤسس دولت اسلامی می‌باشد و در تاسیس این دولت پیش قدم است و هر گونه حرکت در تشکیل حکومت اسلامی پس از او نیز به موجب خواست و اوامر او می‌باشد.^۴

ایرادات این نوع برداشت از آیه ای است که اولاً: اضافه محاربه به خدا و رسول حتی در مورد بغی و قیام علیه حکومت اسلامی از نوع اضافه حقیقه نیست و به صرف اینکه نخستین بنیانگذار حکومت اسلامی شخص پیامبر بوده است نمی‌توان گفت که اگر کسی امروز هم علیه دولت اسلامی قیام کند حقیقتاً محارب با پیامبر است پس چاره ای نیست جز اینکه به مجاز متوسل شد. مجاز در اسناد یا مجاز در کلمه، در هر دو فرض همان گونه که محاربه در مورد قیام و محاربه با دولت اسلامی صدق می‌کند، در مورد محاربه با مسلمانان و ارباب و سلب امنیت آنها نیز صدق می‌کند چرا که امت اسلامی نیز از دستاوردهای پیامبر بوده و تحت ولایت اوست.

ثانیاً: در روایات شیعه و سنی و در تفسیر و تاریخ ثابت شده است که شأن نزول آیه مبارکه ماجرای «عربین» یا قومی از «بنی ضبه» بوده است. هرچند در مورد تفصیل جزئیات این داستان اختلاف است با این همه اصل این داستان و نزول آیه در شأن آن شاید از مسلمات باشد و اینکه

۱- مرعشی، محمد حسن، همان، ص ۵۲.

۲- خمینی، روح الله (امام)، تحریرالوسیله، موسسه مطبوعاتی دارالعلم، ج ۴، ۱۴۲۵ق، ص ۲۳۹.

۳- حبیب زاده، محمد جعفر، همان ص ۲۳.

۴- مومن، محمد، همان، ص ۱۸.

محاربه این گروه از نوع غارت مال و قتل نگهبانان زکات بوده نه از نوع بغی و قیام علیه حکومت اسلامی و نیز از واضحات است.

ثالثاً؛ این نظر خلاف ظاهر روایات خاصه ای است که در پی می آیند. این روایات که به شرح و تفصیل موضوع آیه پرداخته اند فقط کسی را که به قصد ارباب سلاح کشیده باشد محارب دانسته اند و درباره باغیان و سرکشان علیه حکومت سکوت کرده اند. بدین ترتیب روشن می شود که آنچه مورد نظر آیه مبارکه است همان محاربه به صورت ارباب و سلب امنیت از مردم است و در این نکته هیچ تردیدی روا نیست.

خلاصه، موضوع حکم آیه ۳۳ سوره مائده هر دو عنوان (محاربه و افساد) است بنا به دلایل ذیل:

۱. عدم تکرار «الذین» قبل از عبارت «و یسعون فی الارض فساداً» بیانگر این نکته است که موضوع حکم عبارت است از موصول یعنی «الذین» و جمله «و یسعون فی الارض» عطف شده است بر «یحاربون الله و رسوله» که هردو قید و وصف هستند برای موضوع حکم یعنی «الذین» بنابراین دو عنوان «محاربه» و «افساد فی الارض» جداگانه، موضوع حکم نیستند.
۲. «و یسعون فی الارض فساداً» نمی تواند موضوع حکم باشد؛ چرا که واژه «سعی» به مرحله نیت و قصد فعل نظر دارد و بر این اساس مناسب نیست چنین عنوانی، عنوان اصلی قرار داده شود؛ بلکه مناسب آن است که «سعی در فساد» قید و وصف و وجه برای محاربه باشد.
۳. تأمل در واژه «ارض» در «و یسعون فی الارض فساداً» می رساند که جرم انجام شده، اخلال در صفت به خصوصی است که زمین دارد که عبارت از محل سکونت و استقرار و آسایش انسان بودن است و نه اخلال در صفتی از صفات مزبور به انسان یا جامعه. در حالی که به عنوان مثال ترویج عقاید باطل یا مجبور کردن مردم به پذیرش این عقاید، مصداق فساد انسان و جوامع انسانی است. این نکته نیز تایید می کند که ایجاد فساد در زمین، قیدی است در جهت روشن شدن مفهوم محاربه.
۴. اینکه بگوییم که سعی در فساد علت حکم است، صحیح نیست؛ به دلیل اینکه عنوانی مجمل است و برحسب جنبه ها و اعتبارات مختلف آن، برداشت های مختلفی از آن صورت می گیرد. بنابراین بهتر آن است که «سعی در فساد» به عنوان قید و وصف آورده شود.
۵. اینکه عقلاً بر اساس ارتکاز خود، انگیزه وضع مجازاتهای متنوع مذکور در آیه را افساد در زمین می دانند و عطف این عنوان بر محاربه، مردم می پذیرند که عمل مفسدان استحقاق مجازاتهای یاد شده را دارد، قابل قبول نیست و دلیلی برای ارتکاز وجود ندارد. ارتکاز عقلایی حکم نمی کند به اینکه عنوان مجملی چون افساد در زمین سزاوار حکم قتل باشد.

۶. نسبت محاربه و افساد در زمین عموم و خصوص مطلق نیست که گفته شود یکی علت برای دیگری است، چرا که هر محاربه ای مصداق سعی در افساد زمین نیست. بنابراین باید این احتمال را مطرح کرد که هر دو عنوان باهم موضوع حکم آیه هستند، البته نه به این معنا که برای تحقق موضوع دو عمل باید انجام شود؛ بلکه به این معنا که هر یک از این دو عنوان، قید دیگری محسوب می‌شود.

بنابراین روشن می‌شود که هر دو عنوان (محاربه و افساد) باهم چنانکه مقتضای «واو» عطف است موضوع حکم در آیه محاربه هستند. اما در عین حال مراد از این احتمال آن نیست که برای تحقق موضوع آیه، وقوع دو عمل و صدور دو جرم در خارج شرط است، یکی محاربه با خدا و پیامبر و دیگری سعی در ایجاد فساد در زمین بلکه موضوع آیه، یک عمل است که مصداق هر دو عنوان مذکور می‌باشد. به عبارتی دیگر «سعی در ایجاد فساد در زمین» قید است برای عمل محاربه نه شخص محارب، و «محاربه» قید است برای عمل افساد در زمین نه شخص مفسد، بنابراین همان گونه که در آیه، دو فاعل مستقل وجود ندارد، دو فعل مستقل نیز وجود ندارد، بلکه یک فعل هست با این صفت که همزمان هم محاربه است و هم سعی در ایجاد فساد در زمین. منشا این استظهار آن است که اولاً، سیاق آیه ظهور در بیان یک مجازات به صورت تخییری یا ذو مراتب برای یک جرم دارد نه مجموعه دو جرم، چه در آن صورت، متناسب تر آن بود که مجازات جرم هم مستقلاً نیز بیان می‌شد. ثانیاً جمله دوم آیه یعنی «و یسعون فی الأرض فساداً...» به معنای (کسانی که می‌خواهند و می‌طلبند و هدف قرار می‌دهند فساد در زمین را)، بر این اساس، جمله مذکور ناظر به نیت و قصد و غرض و جهت گیری محاربه است، نه افزودن عمل دیگری به مفهوم محاربه.

تعبیر «و یسعون فی الأرض فساداً...» ظهور دارد در اینکه آیه به انگیزه و غایت و هدف محاربه نظر دارد. بنابراین، تعبیر مذکور برای بیان حد و مرز و جهت محاربه و اینکه محاربه مورد نظر آیه، سلاح کشیدن به قصد ایجاد فساد در زمین است و نه چیز دیگر، آورده شده است. آشکار است که سلاح کشیدن از جمله اول «یحاربون الله» به دست می‌آید و قصد افساد در زمین، از جمله دوم «و یسعون فی الأرض فساداً...».

در این آیه معنای افساد به قرینه محاربه، مقید به نوعی خاص از افساد است. زیرا محاربه ای که به قصد افساد در زمین، همان سلاح کشیدن برای اخلال در امنیت و گرفتن مال و جان مردم خواهد بود، بنابراین شامل گونه‌های دیگری از افساد که با محاربه و سلاح کشیدن تناسبی ندارد، نخواهد شد. این بدان معنا است که هریک از دو قیدی که در آیه ذکر شده است، اطلاق دیگری را مقید می‌کند. و همانگونه که «اراده کردن افساد در زمین»، اطلاق محاربه را مقید می‌کند و محاربه ای را که به

صورت بغی و خروج از اسلام و از اطاعت حاکم اسلامی باشد از مفهوم محاربه مورد نظر آیه خارج می‌سازد، عنوان «محاربه» نیز اطلاق «افساد در زمین» را مقید می‌کند اگر به فرض اطلاقی داشته باشد و دیگر انواع فساد در جامعه خارج می‌کند و معنای افساد در زمین را منحصر می‌کند به افسادی که به صورت سلب امنیت و قتل و غارت و مانند آن باشد، زیرا آن افسادی که با محاربه و سلاح کشیدن سازگار باشد فقط همان نوع از افساد است.^۱

گفتار چهارم: رد مستندات مدافعان جرم انگاری افساد فی الارض در زمینه روایات

همانطور که در قسمت قبلی مشخص شد، قائلین به «افساد فی الارض» جهت توسعه مفهوم «افساد فی الارض» به روایاتی استناد می‌کنند. در این گفتار به رد دلایل موافقان جرم انگاری «افساد فی الارض» در استناد به روایات مذکور می‌پردازیم.

۱. روایت فضل بن شاذان

در روایت فضل بن شاذان از امام رضا(ع) آمده است: «فلا يجوز قتل احد من النصاب و الکافر فی دار التقیه الا قاتل او ساع فی الفساد اذا لم تخف علی نفسک و اصحابک: کشتن هیچ یک از ناصبی‌ها و کفار در سرزمین تقیه جایز نیست، مگر آنکه قاتل یا سعی کننده در فساد باشد البته زمانی که بر خود و اطرافیان بیم نداشته باشی.»^۲

به این روایت استدلال شده است به حکم قتل کسی که بخواهد فساد برپا کند، زیرا امام (ع) چنین کسی را از حکم عدم جواز قتل در دارالتقیه، استثنا کرده است. این مجازات به درجه ای از اهمیت است که اجرای آن در دارالتقیه نیز جایز است.

ایرادات: اولاً: این روایت در مقام بیان حکم تقیه است و اینکه کافران و ناصبیان که فی النفس قتل آنها حلال است، در دارالتقیه قتل آنها حلال نیست مگر اینکه برپا کننده فساد باشند. زیرا در این صورت قتل آنها به خاطر اعتقاد کفرآمیزشان نیست بلکه به عنوان قصاص یا دفاع یا دفع افساد یا تجاوز آنهاست و این قتل منافاتی با تقیه ندارد. بنابراین در مورد قتل کافران و ناصبی‌ها، همه توجه روایت به همین جهت (قاتل یا ساعی در فساد بودن) معطوف است نه بیان حکم «مفسد فی الارض». حاصل آنکه این قسمت از حدیث اصلاً در مقام بیان حد «مفسد فی الارض» نیست تا به اطلاق آن تمسک شود برای شمول آن به هر مفسدی اگرچه محارب نباشد. بلکه این بخش از روایت

۱- هاشمی شاهرودی، محمود، همان، صص ۱۹۵-۱۹۶.

۲- صدوق، من لا یحضره الفقیه، ج ۴، ص ۶۰۳ به نقل از هاشمی شاهرودی، همان، ص ۱۹۹.

ناظر بر وجوب تقیه در دارالتقیه است مگر اینکه سبب دیگری که منافای تقیه نباشد وجود داشته باشد که مجوز قتل آنها شمرده شود.

ثانیا: مراد از جایز بودن قتل کسی که سعی در فساد دارد، قتل در مقام دفاع و دفع دزدی و تجاوز او که مال و جان است مصداق فساد در زمین به شمار می آید. هر مکلفی که این چنین مورد تعدی و تجاوز قرار گیرد، حق دارد که فساد و تجاوز را از خود دفع کند حتی اگر به قتل متجاوز بیانجامد. پس آنچه مورد نظر روایت است، بیان حق ثابتی است که همه افراد از آن برخوردارند مانند قصاص، نه «حد مفسد فی الارض» که اجرای آن از وظایف حاکم و قضات است. واضح است که این بخش از روایات اساسا تناسبی با باب حدود و مسئولیت امام و حاکم نداشته و از بیان حد مفسد، اجنبی است.

۲. روایت ناظر به مجازات آتش زننده خانه‌های مردم

در روایت معتبره سکونی از امام صادق (ع) آمده است: «حضرت علی (ع) در مورد مردی که در خانه افرادی آتش افکند و در نتیجه آن خانه و اشیای درون آن سوختند، حکم کردند که افروزنده آتش باید خسارت خانه و آنچه را درون آن بوده بپردازد و پس از آن کشته شود».

انصاف آن است که حمل روایت سکونی به قصاص خلاف ظاهر است زیرا در این روایت، سوختن انسانها فرض نشده است؛ بنابراین مقتضای اطلاق روایت، دست کم آن است که مجازات قتل برای جانی ثابت باشد حتی در صورتی که درون خانه هیچ نفس محترمی نباشد.

علاوه بر ضعف سند این روایت^۱ آنچه در معنای روایت مذکور موجه به نظر می‌رسد این است که حمل شود به اینکه عمل جانی نه بر انگیزه دشمنی شخصی بلکه به قصد محاربه و ترساندن مردم با آتش، صورت گرفته است و این عمل از نظر حاکم همانند محاربه با سلاح است، تعبیر «فی دار القوم» حاکی از جمع و انبوهی است نیز شاهد بر این معنا است. یا باید گفت که این روایت حکم تعبدی خاصی است و نکته صدور آن افساد در زمین است اما نوعی از افساد که از جهت عدوان و تجاوز به جان و مال، همانند محاربه است، بنابراین نمی‌توان از این معنا فراتر رفته و افساد اخلاقی و عقیدتی و مانند آن را نیز شامل شود.

۳. روایت ناظر به مجازات عادت دارندگان به کشتن اهل ذمه و بردگان

در ایراد به استناد به این روایات جهت تجویز قتل «مفسد فی الارض» می‌توان گفت که: اولاً: نظرات فقها در این مورد مختلف است:

۱-ر.ک: هاشمی شاهرودی، محمود، محارب کیست و محاربه چیست؟ (قسمت دوم)، مجله فقه اهل بیت، ش ۱۳، ۱۳۷۷.

نظر اول: شیخ طوسی در نهاییه می گوید «قاتل به عنوان قصاص کشته خواهد شد به شرطی که اولیای مقتول مازاد دیه مسلم را به ذمی بپردازد...»^۱

نظر دوم: ابن جنید می گوید: «او به عنوان حد کشته خواهد شد نه به عنوان قصاص چون او در زمین فساد برپا کرده از این لحاظ در جایگاه محاربین قرار گرفته است.»^۲

نظر سوم: ابن ادریس می گوید: «او به هیچ وجه کشته نخواهد شد...»^۳

نتیجه: قول به قتل مسلمانی که عادت به کشتن ذمیان و بردگان دارد، به عنوان حد و به جهت فساد او در زمین، فقط توجیهی است که بعضی از فقهای ما در مقام عمل به این روایت کرده اند و این توجیه خلاف ظاهر اولیه روایات یاد شده است. ظاهراً سوال در آن روایت، سوال از قتل مسلمان در عوض ذمی است، چنین سوالی ظهور در مقابله دارد، یعنی راوی از قتل مسلمان به عنوان قصاص در عوض قتل ذمی می پرسد و جواب امام که می فرماید: «در فرض اعتیاد او به کشتن ذمیان، قتل او جایز است.» در قتل به عنوان قصاص ظهور دارد و این مقتضای تطابق و تناسب میان پرسش و پاسخ است. بنابراین عمل این روایات به قتل (به عنوان حد) به خاطر افساد و قاتل یا محاربه او با امام مسلمین، خلاف ظاهر روایات است.

افزون بر این اگر بر فرض روایات مذکور حمل شوند بر قتل (به عنوان حد) به خاطر افساد قاتل در زمین، این افساد، نوعی افسادی است که از لحاظ وجود قتل و تجاوز به جان اهل ذمه یا بردگان و سلب امنیت و ارباب آنها شبیه محاربه است، از این رو نمی توان آن را به سایر انواع فساد در زمین، تعمیم داد. کسانی که قاتل به توسعه شده اند مراد آنها توسعه در مفهوم «افساد فی الارض» است که در نظر آنها عبارت است از تجاوز به جان و مال و آبرو افراد ولو اینکه این تجاوز مسلحانه نباشد و بدون استفاده از سلاح صورت گیرد.

۴. روایت ناظر به قتل نباش

بدین ترتیب همان طور که در مبحث دلایل موافقان ذکر کردیم می توان فهمید که برخی از فقها به منظور جمع میان روایات مختلف مربوط به نباش، در صورت تکرار جرم «مفسد فی الارض» به شمار آورده اند و از این رو مجازات او را قتل یا تخیر بین قتل یا قطع دانسته اند. اشکال این حمل آن

۱- طوسی، محمد بن الحسن، النهایه، بیروت، دار الاندلس، ص ۱۰۲.

۲- به نقل از: فخر المحققین، محمد بن الحسن، ایضاح الفوائد، قم، ج اول، ۱۳۸۹ ق، ج ۴، ص ۵۹۳.

۳- ابن ادریس، محمد بن منصور، السرائر، قم، جامعه مدرسین، دوم، ۱۴۱۰ ق، ج ۳، ص ۵۴.

است که هیچ شاهی از روایات آن را تایید نمی‌کند. علاوه بر این، این روایات مرسل و طریق معتبری ندارد.^۱

از این گذشته فقهایی که قائل به توسعه و تعمیم شده اند، منظور آنها توسعه در عنوان «مفسد فی الارض» بر معنای خاص آن است؛ یعنی متجاوز و دزد و راهزنان و امثال آنها. تطبیق این عنوان به نباش نیز همچون سارق متجاوز است با این تفاوت که سارق به حریم زندگان تجاوز می‌کند و نباش به حریم مردگان. بنابراین از کلمات این گروه از فقها معنای گسترده ای برای فساد به دست نمی‌آید که شامل هر گونه فساد اخلاقی و اجتماعی و مانند آنها شود.

۵. روایت ناظر به قتل ساحر

در ایراد به استناد برخی به روایاتی که در مورد ساحر آمده اند و از این روایات و سخنان فقها در مورد ساحر، استدلال به قتل ساحر به دلیل مفسد بودن وی می‌کنند؛ می‌توان گفت که این تعلیل که قتل ساحر به خاطر «مفسد فی الارض» بودن ساحر است صرفاً یک احتمال است و چیزی که شاهد به آن باشد در روایات وجود ندارد بلکه در روایت سکونی و روایات دیگر، شاهد بر خلاف آن وجود دارد. مبنی بر اینکه قتل ساحر به ملاک کفر و ارتداد اوست و بر این پایه است که ساحر کافر محکوم به قتل نمی‌شود، زیرا از اصل کافر است و حلال شمردن سحر موجب ارتداد او نمی‌شود، برخلاف ساحر مسلمان، فقهای ما هم روایات وارده در مورد ساحر را اینگونه فهمیده اند و از این رو قتل ساحر را در ضمن حد مرتد آورده اند مثل این روایت، در روایت سکونی از امام صادق(ع) آمده است: «امام صادق(ع) از قول پیامبر اکرم(ص) می‌فرماید: ساحر مسلمان محکوم به قتل می‌شود ولی ساحر کافر کشته نمی‌شود. پرسیدند چرا ساحر کافر کشته نمی‌شود؟ فرمود: برای اینکه کفر (شرک) بزرگتر از سحر است و برای اینکه سحر و شرک به هم نزدیک اند.» از این گذشته عبارت شیخ طوسی در کتاب خلاف مبنی بر قتل ساحر ظهور دارد در موردی که ساحر با سحر خود عمداً کسی را کشته باشد.

۶. روایاتی که درباره کسی است که فرد آزادی را سرقت کند و او را بفروشد: ظریف بن سنان می‌گوید: «از امام باقر(ع) درباره مردی پرسیدم که زن آزادی را دزدید و فروخت. آن حضرت فرمود: در این مسئله چهار حد است: نخست: آن مرد دزد است، باید دست او قطع شود، دوم: اگر با آن زن نزدیکی کرده باشد، حد تازیانه بر او جاری می‌شود، سوم: اگر مشتری آن زن را خرید محصن بود و با

او نزدیکی کرد، سنگسار می‌شود و اگر محصن نبود حد تازیانه بر او جاری می‌شود و اگر معلوم نشد که به او نزدیکی کرده یا نکرده، چیزی بر او نیست.^۱

روایت سکونی از امام صادق (ع): «مردی را که مرد آزادی را فروخته بود نزد امیرالمومنین آوردند و آن حضرت دست او را قطع کرد».^۲

از مجموع این سخنان روشن می‌شود که بعضی از فقها روایات مذکور را حمل کرده اند بر اینکه قطع دست به ملاک افساد در زمین است بلکه سخن شیخ طوسی در تهذیب و نهایه در این معنا صریح است.

این روایات از آن جهت بر این معنا حمل شده اند که شرط های معتبر در قطع دست دزد، در مورد این روایات محقق نشده است. در تحقق سرقت چند چیز شرط است از جمله آن که؛ مسروق باید مال باشد که قیمت آن از ربع دینار کمتر نباشد و آنکه مسروق باید از حریم حفاظت شده ای (حرز) سرقت شده باشد در حالیکه فرد آزاد مال نیست و مالی که در عوض فروش او از فروشنده گرفته می‌شود، از حرز بیرون آورده نشده است. اساساً در این مورد سرقت صدق نمی‌کند بلکه این کار نوعی، غش، تدلیس و نیرنگ است. از این رو حکم قطع دست در روایات یاد شده را حمل کرده اند بر ملاک افساد در زمین. اما این حمل خلاف صریح روایات یاد شده است زیرا روایات صراحت دارند که قطع دست جهت دزدی است. از این رو ظاهر روایت نیز تبیین حکم قطع دست اوست نه مجازاتی بیشتر از آن و نه تخییر بین قطع و قتل و مصلوب کردن و تبعید. بنابراین اگر سند بعضی از این روایات تمام باشد، اولی آن است که فقط در همان مورد خودشان به مضمون آنها باید تعبد داشت، به جهت آنکه در مورد این روایات شروط معتبر در سرقت اموال تحقق نیافته است و این شروط اصلاً در سرقت اموال معتبر است نه در سرقت انسان و فروش او.

تمام این روایات بیش از تعمیم «مفسدین فی الارض» به معنای خاص آن، اقتضایی ندارد. معنای خاص «افساد فی الارض» عبارت است از تجاوز به جان و مال و ناموس دیگران، نه مطلق افساد از جمله فسادهای اخلاقی و فکری و اعتقادی و همانند آنها.

سخنان فقها مؤکد این مطلب است که مراد از عنوان «افساد در زمین» افساد به صورت تجاوز و ظلم و تعدی به دیگران است نه مطلق افساد. حتی اگر فرض کنیم آنچه موضوع در محارب در آیه مبارکه است، عنوان افساد در زمین باشد و عناوین مثل محاربه و قطع طریق فقط مصداق و تحقق بخشنده

۱- حر عاملی، وسائل الشیعه، محمد بن الحسن، ج ۱۸، ص ۵۱۴.

۲- حر عاملی، محمد بن الحسن، همان، ص ۵۱۵.

آن باشند، با این همه بیش از آنچه گفته شد تعمیم در معنای افساد ممکن نیست، یا بدان جهت که معنای ظاهر افساد در زمین همان افساد خاص است، یا بدان جهت که افساد خاص نتیجه ای است که از محاربه و سلاح کشیدن حاصل می شود. پس اگر دخالت خصوصیت محاربه را در موضوع حد الغا کنیم دلیلی ندارد که نوع افسادی را که از طریق محاربه و امثال آن حاصل می شود و نیز از دخالت در حکم الغا کنیم. بنابراین چگونه ممکن است حکم فساد به معنای خاص آن به عنوان دیگری از فساد سرایت کند؟ وجود همین یک مصداق، صلاحیت دارد که از انعقاد هرگونه اطلاق در عنوان «سعی فی الارض فسادا» که شامل سایر انواع فسادها شود، جلوگیری کند.

مبحث دوم: بررسی دیدگاه‌های مجازات مفسد فی الارض

در رابطه با مجازات مفسد دو نظریه در نزد فقهای معاصر با استناد به آیه محاربه وجود دارد؛ برخی او را مستحق مرگ و اعدام برخی دیگر مجازات محاربه را برای او در نظر گرفته اند.^۱ اما باید اظهار داشت که موارد افساد در زمین در آیه محاربه، مطلق افساد را شامل نمی شود؛ بلکه موارد تجاوز و تعدی به دیگران را در بر می گیرد. زیرا اثبات حکم مجازات محارب و یا قتل برای مطلق «مفسد فی الارض» بر خلاف اجماع فقها و مفسران می باشد و هیچ یک از آنان این چنین تعبیر و تفسیر موسعی از آیه محاربه نداشته اند و بهترین دلیل استثنای موجود در آیه ۳۴ سوره مائده است، «الا الذین تابوا...» این آیه به سقوط مجازات محارب به سبب توبه قبل از دستگیری دلالت می کند و بدیهی است که استثنای مذکور نسبت به مطلق مفسد جاری نیست و فقط اختصاص به مفسدان محارب دارد.^۲

از سوی دیگر محکوم نمودن مفسد فی الارض (به معنای عام) به قتل با اصول فقهی و حقوقی ذیل معارض می باشد:

۱: قاعده قبح عقاب بلا بیان (اصل قانونی بودن مجازات)

هیچ عقوبتی بدون وجود دلیل معتبر شرعی بر آن، مشروع نیست.^۳ لذا بنابر اصل مشروع بودن مجازات، آیات و روایاتی که نقل صریح و ظهور در قتل مفسد (به معنای عام) داشته باشد، وجود ندارد.^۴

۱-رک: مومن، محمد، همان، صص ۵۵-۵۹.

۲-مرعشی، محمد حسن، همان، ص ۵۰.

۳-عمید زنجانی، عباسعلی، قواعد فقه (بخش جزایی) تهران، ج ۲، موسسه مطالعات و تحقیقات علوم اسلامی، ۱۳۸۷، ص ۹۰.

۲. قاعده (تدراء الحدود بالشبهات)

قاعده درء، قاعده عام است و تمام اقسام شبهات، اعم از شبهات حکمیه و موضوعیه و غیره را در بر می‌گیرد.^۲ بنابراین با وجود شبهه حکمیه در مورد حکم قتل و یا مجازات محاربه برای مجازات مفسد قاعده درء جاری گشته و حد ساقط می‌شود همچنین مجازات «مفسد فی الارض» با اصول سهولت و مسامحه و تخفیف در حق الله و اهتمام شارع مقدس بر حفظ دماء و نفوس منافات دارد.^۳

۳. اصل احترام جان هر مسلمان

یکی از اصول مسلم در قوانین الهی احترام جان هر مسلمانی است و نمی‌توان غیر از موارد منصوصه از ناحیه شرع مقدس اسلام جان هر مسلمانی را در معرض خطر قرار داد. در مورد دلایل و مستندات این اصل (علاوه بر حکم عقل) دلایلی از قرآن را می‌توان ذکر کرد:

الف. سوره مائده

«من أجل ذلك كتبنا على بنی اسرائیل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد فی الأرض فکأنما قتل الناس جميعاً؛ بدین سبب مقرر کردیم بر بنی اسرائیل حتماً کسی که دیگری را غیر از قصاص یا فساد در زمین بکشد، مثل این است که همه انسانها را به قتل رسانده است.» (آیه ۳۲ سوره مائده)

این آیه دلالت دارد هر کس، کسی را که قتلی یا فساد مرتکب نشده است به قتل برساند مانند آن است که همه مردم را به قتل رسانده است. بدیهی است که اگر در مواردی جواز قتل مشکوک باشد عموم آیه محکم است. بنابراین اگر معلوم نباشد شخص مرتکب قتل یا فساد شده است نمی‌توان او را به محازات مرگ محکوم نمود. اگر کسی بگوید تمسک به این آیه در موارد شک، تمسک به عام در شبهات مصداقیه مخصص است و در چنین مواردی، مشهور بین اصولین این است که به آن تمسک نمی‌کنند، در جواب می‌گوییم این درست است که عدم جواز تمسک در صورتی است که اصل منقحی که در خاص جاری گردد و موضوع آن را مشخص سازد، وجود نداشته باشد، در ما نحن فیه اصل عدم ارتکاب قتل و فساد، نسبت به متهم جاری می‌گردد و با انضمام اصل، به عموم، موضوع حکم ثابت می‌شود.

۱- حائری و همکاران، محمد حسن، نگرشی نو در رابطه جرم سیاسی با محاربه، افساد فی الارض و بنی در فقه و حقوق موضوعه، آموزه‌های حقوق کیفری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش ۳، ۱۳۹۱، ص ۵۷.

۲- محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ج ۵، ۱۳۴۸، ص ۵۷.

۳- محقق داماد، مصطفی، همان، ص ۸۸.

ب. سوره اسراء

«و لا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق» (آیه ۳۳ سوره اسراء)

از این آیه استفاده می‌شود که تا احراز نشود اعدام کسی حق باشد نمی‌توان او را اعدام کرد، پس در موارد مشکوک باید از اعدام خودداری کرد و قید «التي حرم الله» برای بیان این حقیقت است که اصل در هر نفس این است که محترم می‌باشد و قتل وی جایز نیست مگر آنکه احترام وی سلب گردد و کشتن وی حق باشد.

ج. سوره نساء

«و من قتل مومنا متعمدا فجزائه جهنم خالدا فیها» (آیه ۹۳ سوره نساء)

از این آیه به خوبی استفاده می‌شود که خون مسلمان مورد احترام است و مجازات قتل او دخول در جهنم است.^۱ بنابر اصول و قواعد مزبور، حکم مجازات مفسد فی الارض به نحو مطلق، نمی‌تواند قتل و یا مجازات محاربه باشد، زیرا بعید است که شارع مقدس که برای دماء ارزش فوق العاده قائل است، بدون تبیین یک ضابطه روشن حکم به قتل «مفسد» داده باشد. بر این اساس مجازات مفسد محارب، مجازات محارب است و مجازات مفسد غیر محارب به دلیل فقدان نص و وجود شبهه حکمیه و در پی اجرای قاعده درء، مجازات محاربه نخواهد بود. بلکه مجازات مفسد به دلیل فقدان نص در حوزه تعزیرات قرار خواهد گرفت مگر آنکه افساد منطبق به جنایتی باشد که موجب حد (غیر از حد محارب مثل زنا و سرقت و...) یا قصاص باشد. بنابرین برای مجازات مفسد در غیر موجبات حد یا قصاص باید به تعزیرات و قاعده (التعزیر دون الحد) رجوع نمود. مراد از قاعده مزبور این است که اگر کیفر تازیه برای شخص لازم التعزیر انتخاب شده است باید کمتر از مقداری باشد که در حدود اجرا می‌شود و اگر زندان تعیین می‌گردد باید کمتر از مدت زندان در حدود باشد.^۲ از این رو هیچ کس را نمی‌توان از طریق تعزیر اعدام یا حبس ابد نمود زیرا مجازات حبس ابد در مورد اعمال حد آور است. مجازات مجرمینی که برای آنها حد شرعی در نظر گرفته شده است لازم است همان حدود درباره آنان اجرا گردد و با توهمات بی اساس و تخیلات بی ارزش نمی‌توان احکام الهی را تغییر داد و مجازات دیگری تحت عنوان «مفسد فی الارض» برای آنها در نظر گرفت زیرا این نوع طرز تفکر موجب تغییر در احکام الهی و قوانین اسلامی است و از مصادیق حکم «بغیر ما انزل الله» می‌باشد. و اما مجازات آن دسته ای از مجرمین که برای آنها کیفر خاص در نظر گرفته نشده است، اگر قابلیت

۱- مرعشی، محمد حسن، همان، صص ۵۴-۵۵.

۲- محقق داماد، مصطفی، همان، ص ۲۱۸.

اصلاح دارند لازم است در اصلاح آنها کوشید و در اصلاح آنان از راه‌های مختلف حتی از روش‌های علمی استفاده کرد و از روان‌پزشکان و روان‌کاوان و روانشناسان استفاده کرد تا از اعدام که بدترین مجازات است خودداری شود. خوشبختانه در قوانین جمهوری اسلامی ایران به این امر توجه شده است و اصلاح مجرمین در قانون اساسی یکی از اهداف جمهوری اسلامی ایران قرار داده شده است. در اصل سوم قانون اساسی آمده است: دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد... سپس یکی از آنها را تحت عنوان بند یک چنین بیان کرده است.

۱- ایجاد محیط مساعد برای رشد فضائل اخلاقی بر اساس ایمان و تقوا و مبارزه با کلیه مظاهر فساد و تباهی...

بدیهی است که مراد از مبارزه یا مظاهر فساد و تباهی که در این اصل آمده، به قرینه مقابله با آن رشد فضائل اخلاقی، تربیت افراد فاسد و اصلاح آنها است.

بدین ترتیب، بایسته است در موارد افساد به معنای عام همچون اشاعه فحشا و فساد، ترویج مواد مخدر به نحو گسترده، مفساد اقتصادی و غیره که هر کدام به گونه ای جامعه را به اضمحلال و نابودی می‌کشانند تعزیرهایی متناسب با نوع جرم را در نظر گرفت.^۱

در مجازات‌های اسلامی این اصل است که مجازات باید با جرم تناسب داشته باشد.^۲ تعزیر بر حسب جرم، مجرم و صاحب حق مختلف است که تعیین آن بنا به صلاح‌دید حاکم و والی مسلمانان است.^۳

گفتار اول: جایگاه افساد فی الارض از دیدگاه فقها

در بررسی کتب فقهی، ملاحظه می‌شود که فقها هیچ بایی را در حدود، تحت عنوان افساد فی الارض بیان ننموده‌اند و لذا کمتر تعریفی از فقها در خصوص افساد فی الارض یافت می‌شود. به همین جهت بعضی مدعی شده‌اند که چون فقها متعرض عنوان «افساد فی الارض» نشده‌اند.

پس چنین عنوانی در فقه وجود ندارد. در پاسخ به این موضوع چنین گفته شده است: "تلازمی بین ثبوت احکام و عنوان شدن آن‌ها در کلمات فقها نیست؛ چون کلمات فقها معمولاً پیرامون احکامی است که یا در سنت مطرح شده و اگر از کتاب هم گرفته شده باشد، خصوصیات آن با سنت بیان گشته است، اما اگر حکمی به طور صریح از کتاب به دست آید و ابهامی نداشته باشد، علتی برای

۱- مرعشی، محمد حسن، همان صص ۵۷.

۲- محقق داماد، مصطفی، همان، ص ۲۲۸.

۳- محقق داماد، مصطفی، همان، ص ۲۲۲.

عنوان کردن آن به طور مستقل در بین نخواهد بود. مانند فتنه انگیزی و ایجاد فساد و اسراف و یا اخلال در زندگی مردم و ظلم و ستم در حق دیگران. در عین حال که حرمت آن‌ها بدیهی و ضروری است، لیکن هیچ کدام از فقها متعرض آن نشده اند و فقط برخی از خصوصیات آن‌ها از قبیل اعانت، ظلم را مورد بحث قرار داده اند^۱ "

به هر حال از آن جایی که در کتب فقهی معروف شیعه، بابتی تحت عنوان افساد فی الارض اختصاص داده نشده است، تعریف ویژه و روشنی، مطابق آن چه که در مورد محاربه بیان شده است یافت نمی‌شود، اما عده ای بر این عقیده اند که با بررسی و دقت در کتب فقهی معتبر به نتیجه می‌رسیم که با وجود عدم اختصاص بابتی تحت عنوان «افساد فی الارض» توسط فقها، مصادیق زیادی برای آن شمرده اند؛ حتی می‌توان این چنین استنباط نمود که چون لفظ افساد در نظر فقها لفظی عام است، لذا به جای تعریف آن که ممکن است شبهات متعدد را به وجود آورد تنها به ذکر مصادیق بسنده کرده اند.

برخی از فقها نظیر آیت الله مرعشی با استدلال به این که افساد نمی‌تواند موضوع جرم و مجازات باشد، قائل به ارایه تعریف برای «افساد فی الارض» نیستند. ایشان می‌نویسد، اگر به روال قرآنی و حتی روایات در مورد تعیین جرایم و مجازات‌ها توجه کنیم و حتی با توجه به تعیین همین مقولات در قوانین موضوعه و عقل و منطق بشری، معمولاً مجازات را با عناوین خاصی از جرایم در نظر می‌گیرند؛ لذا در مورد جرم افساد باید گفت، هر چند در این که خود می‌تواند موضوع حکم باشد یا نه اختلاف وجود دارد، اما از آن جایی که با توجه به تحقیقات ابتدایی انجام گرفته علت در ثبوت مجازات می‌باشد، فی النفسه نمی‌تواند خود موضوع مجازات قرار گیرد پس نیاز به تعریف آن هم نیست.^۲

گفتار دوم: دیدگاه حقوقدانان در خصوص مفهوم افساد فی الارض

«افساد فی الارض» از جمله عناوینی است که بعد از انقلاب اسلامی سال ۱۳۵۷، وارد قوانین جزایی گردید و از آن جا که یک عنوان کاملاً فقهی است، موجب شده تا کمتر حقوقدانی نسبت به تعریف آن اقدام نماید. هم چنین قابل ذکر است که تعاریفی که توسط علمای علم حقوق ارایه گردیده است،

۱ - ابطحی کاشانی سید محمد، "مفسد فی الارض"، مجله نور، شماره ۴، خرداد ۱۳۶۴، صص ۳۳-۳۴

۲ - رعشی سید محمد، ۱۳۸۲ "افساد فی الارض از دیدگاه قرآن و روایات و عقل"، سایت معاون آموزشی دادگستری استان تهران ص: ۱۰

به علت عدم تعریف دقیق این عنوان در کتب فقهی و قانونی، خالی از اشکال نبوده و در این خصوص بیشتر نویسندگان، به صورت گذرا و تنها با اشاره ای در چند سطر از کنار این عنوان گذشته اند. با این وجود برخی از حقوقدانان پس از انقلاب، در کتب خود بابتی را به این عنوان اختصاص داده اند که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌گردد.

در کتاب «بررسی جرم محاربه و افساد فی الارض»^۱ در تعریف افساد فی الارض چنین آمده است: به طور کلی کلمه فساد و مشتقات آن در ۵۰ مورد از قرآن به کار رفته است که هر یک دارای مصداقی خاص هستند، اما جامع بین همه آن‌ها همان خروج از اعتدال و به هم ریختن اعتدال و نظم طبیعی یا تشریعی هر چیزی است. لذا مفسد کسی است که شیء را از حالت سلامت و صلاح بیرون ببرد و در رأس مفسدین، مفسدی قرار دارد که به منظور سلب امنیت و ایجاد رعب و وحشت برای مردم دست به اسلحه می‌برد و مقاتله و جنگ و قتل نظام صالح را که مقتضای ربوبیت خداوند است به مخاطره می‌اندازد. اما فساد منحصر به محاربه نیست و خروج از اعتدال به هر کیفیتی و هر میزانی و با هر شیوه و وسیله ای که صورت بگیرد فساد تحقق می‌یابد. بنابراین جرایمی مانند تشکیل باندهای فحشا و منکرات و ارتشاء و کلاهبرداری، قاچاق مواد مخدر، تحریک و تشویق مردم به بی‌عفتی و هرزگی و امثال آنها که همگی منجر به خروج از حالت اعتدال و میانه روی که حرکت به سوی خداست می‌شوند، از مصادیق افساد فی الارض هستند.^۲

گفتار سوم: تحولات تقنینی جرم افساد فی الارض

با پیروزی انقلاب اسلامی و سقوط رژیم مشروطه سلطنتی، مجدداً امور اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی، سیاسی و مساله قضاوت و دادرسی مبتنی بر فقه اسلامی شد و از همان اوان انقلاب کوشش‌ها برای جلوگیری از اجرای قوانین موضوعه خلاف شرع اسلام و تطبیق سیستم جزایی موجود با قوانین اسلام آغاز گردید؛ ضمن آنکه دادگاههای انقلابی تشکیل و به اجرای حکم «مفسد فی الارض» در مورد منافقین و سلطنت طلبانی که به افساد خود لجاجت می‌ورزیدند اقدام می‌نمود. و به تدریج که از عمر انقلاب می‌گذشت زمینه ایجاد یک سیستم جزایی بر پایه عدل اسلامی توسط قضات عادل و آشنا به مقررات فقهی صورت پذیرفت و در قانون اساسی نیز به این امر تأکید می‌شد^۳ و گام‌های

۱- سلکی، میثم، ۱۳۹۳، تحول افساد فی الارض و مصادیق آن در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه، پایان نامه ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، استاد راهنما دکتر ناصر قاسمی، ص:

۲- اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در باب قوانین چنین می‌گوید: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزایی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد...»

موثری در جهت اسلامی کردن امر قضا و قوانین مدون جزایی برداشته شد، که از آن جمله تصویب قوانین جزایی موقت تحت عنوان قانون مجازات های اسلامی شامل حدود، قصاص، دیات و تعزیرات مصوب سالهای ۱۳۶۱ و ۱۳۶۲ کمیسیون امور قضایی مجلس شورای اسلامی را می توان نام برد.^۱ حد «افساد فی الارض» هم یکی از عنوانهای فقهی است که بعد از پیروزی انقلاب اسلامی در راستای فرایند اسلامی سازی حقوق و ایجاد سیستم جزایی اسلامی، وارد سیستم عدالت کیفری کشورمان شد.

قبل از پرداختن به جهت گیری سیاست جنایی تقنینی جمهوری اسلامی ایران در قبال جرم «افساد فی الارض» یا به عبارت دیگر بررسی تفصیلی جرم «افساد فی الارض» در نظام کیفری کشور عزیزمان ایران، لازم دانستم در ابتدای فصل سیر تحول قانونگذاری در قبال «افساد فی الارض» و اینکه «افساد فی الارض» طی چه فرایندی وارد نظام کیفری ایران شد بطور خلاصه ذکر کنم؛ در سال ۱۳۶۱ کمیسیون امور قضایی مجلس شورای اسلامی به اتکای اصل هشتاد و پنجم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، لایحه قانون حدود و قصاص را مورد تصویب قرار داد و جهت کسب نظر به شورای نگهبان ارسال نمود. شورای مذکور تعریف مندرج در ماده ۲۰۱ این لایحه را مورد ایراد تشخیص داد چرا که در این ماده آمده بود: «هر فرد یا گروهی که با توجه و آگاهی، دست به عملی زند که سلامت نظام جامعه اسلامی را در قسمتی از زمین به خطر اندازد، مفسد فی الارض است.» ایراد وارده بر این ماده به این نحو بود که: ماده ۲۰۱ حذف شود و مصادیق لازم را به عنوان موادی صریحاً ذکر نمایند از قبیل تشکیل مراکز فساد و عسرتکده و امثال آن از تهیه و فروش مواد مخدر در حد زیاد که موجب فساد جامعه شود.

لذا شورای نگهبان به این منظور متن ماده ۲۰۱ را مورد ایراد قرار داد که تعریف ارائه شده بسیار عام و گسترده بوده و این امر باعث می گردد تا محاکم بر اساس متن این ماده، آرای متفاوتی صادر نمایند و نتیجتاً کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی ناگزیر به حذف این ماده از متن لایحه قانون حدود و قصاص گردید. البته از آنجایی که جرایم ضد انقلابی از جرایم عمدی، تفکیک شده بود و رسیدگی به جرایم ضد انقلاب در صلاحیت دادسرا و دادگاههای انقلاب اسلامی قرار گرفت و از طرفی در قانون حدود و قصاص مصوب سال ۱۳۶۱ جرم «افساد فی الارض» تعریف نشده بود لذا رسیدگی به جرایم مرتبط با «افساد فی الارض» طی بخشنامه های صادره از طرف شورای عالی

قضایی در صلاحیت دادسرا و دادگاههای انقلاب قرار گرفت.^۱ دادگاه عالی انقلاب اسلامی جهت مشخص نمودن دایره «افساد فی الارض» در زمینه قاچاق مواد مخدر طی نامه شماره ۱۶۳۳ مورخ ۱۳۶۲/۱۱/۲۵ خطاب به شورای عالی قضایی درخواست استفتاء از مقام بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران می‌نماید. در این نامه آمده است: «تریاک که دارای منفعت عقلانی است و مصارف شرعی نیز دارد ولی از جانب دولت اسلامی، خرید و فروش و هر گونه نقل و انتقال آن در کشور ممنوع اعلام شده، آیا خریدار و فروشنده مالک عوض و معوض می‌شوند و نهی دولت اسلامی فقط جنبه تحریمی دارد و فساد معامله را همراه ندارد یا آنکه نهی موجب فساد هم می‌شود که در این صورت، فروشنده مالک عوض نشده و حاکم طبق احکام (مقبوض به عقد فاسد) عمل کند و گاهی به جهت مجهول بودن مالک ثمن آن را استرداد نماید و همچنین در قاچاق تریاک که فی الجمله دارای منافع مشروع است و در چه حدی (افساد فی الارض) بر آن صدق می‌کند؟» حضرت امام راحل در این زمینه مقرر می‌فرماید: «بسمه تعالی ۱. تخلف از منع دولت نباید بشود ولی حکم وضعی ندارد. ۲. فساد در صورتی که مواد مخدر پخش شود به طوری که موجب ابتلای بسیاری شود یا به قصد این عمل یا با علم به اثر»^۲

متعاقب این امر، شورای عالی قضایی پیرو فرمان صادره طی بخشنامه شماره ۱/۴۳۲۸۳ مورخ ۱۳۶۱/۹/۱۶ به کلیه دادگاه‌ها اعلام می‌نماید: «... محکومیت به مجازات اعدام در رابطه با مواد مخدر در صورتی صحیح و منطبق با موازین اسلامی است که فعالیت مجرم در حدی باشد که موجب انطباق عنوان «مفسد فی الارض» بر او گردد یعنی فعالیت او در امر توزیع و حمل و مانند آن سبب فساد در ناحیه یا منطقه ای از زمین شود...». ضمناً دادستان کل کشور طی بخشنامه ای جداگانه ای به کلیه دادسراها و دادگاههای انقلاب ابلاغ می‌نماید: «پیرو بخشنامه ۱/۴۶۴ ب/ش مورخ ۱۳۶۴/۹/۲۶ شورای محترم عالی قضایی دائر بر شمول ماده واحده قانون حدود صلاحیت دادسراها و دادگاههای انقلاب مصوب مجلس شورای اسلامی نسبت به جرایم زیر:

الف. هرگونه اعمال خلاف عفت عمومی، فحشا و منکرات، رفتارهای مبتذل و غرب گرایانه مشابه آن با انگیزه ضدیت و دهن کجی به نظام و اخلاق در امنیت سیاسی و یا اخلاق؛
ب. ارتکاب رشاء، ارتشاء، اختلاس و جرایم علیه اموال و حقوق عمومی مخل امنیت اقتصادی و همچنین غارت بیت المال.

۱- شامیاتی، هوشنگ، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه آسایش عمومی)، جلد سوم، انتشارات مجد، چ دوم، ۱۳۹۳، صص ۶۱ و ۶۲.

۲- به نقل از عناکار، مهدی، همان، ص ۵۰.

شایسته است که کلیه دادسراها و دادگاههای انقلاب اسلامی نسبت به پذیرش این قبیل پرونده‌ها از مراجع انتظامی و پیگیری قاطع و رسیدگی دقیق و مجازات متخلفین و مجرمین وفق ضوابط شرعی و قانونی اقدام نمایند. ضمناً دقت شود تا از رسیدگی به جرایمی که عادی است و جنبه ضد انقلاب و اقدام علیه امنیت ندارد، خوداری شود تا از شأن دادرسی انقلاب کاسته نشود.^۱

با امعان نظر در این بخشنامه چنین استنباط می‌گردد که منظور شورای عالی قضایی از «افساد فی الارض»، بیشتر جرمی بوده که علیه نظام اسلامی تحقق می‌یابد و هر گونه رفتاری است که سلامت و امنیت جامعه اسلامی را به خطر می‌اندازد و هدف از ارتکاب آن قصد ضربه زدن یا مقابله با نظام اسلامی باشد. بر این اساس قانونگذار در تصویب برخی از قوانین با استفاده از عنوان «مفسد فی الارض» مجازات اعدام را برای مرتکبین این قبیل جرایم مقرر کرد. از جمله این قوانین عبارت‌اند از: قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۶۷/۸/۳، قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷/۹/۱۵، قانون مجازات اخلاف گران اقتصادی مصوب ۶۹/۹/۱۹، ماده واحده قانون تشدید مجازات جاعلان اسکناس و وارد کنندگان، توزیع کنندگان و مصرف کنندگان اسکناس مجعول مصوب ۱۳۶۹/۱/۲۹، قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۸۲/۱۰/۹، قانون مجازات عبوردهندگان اشخاص غیر مجاز از مرزهای کشور مصوب ۱۳۶۷، قانون تشدید مجازات محتکران و گرانفروشان مصوب ۱۳۶۷/۱/۲۳، قانون مجازات فعالیت کنندگان غیر مجاز در امور سمعی و بصری مصوب ۱۳۸۶/۱۰/۱۶، قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۸۲/۴/۲۸ و بلاخره قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ که بطور صریح جرم «افساد فی الارض» را، یکی از جرایم مستوجب حد دانسته و برای آن مجازات اعدام در نظر گرفته است، که در ادامه به بررسی موارد مذکور در قوانین فوق الذکر خواهیم پرداخت. به این ترتیب که در فصل اول این بخش به بررسی تفصیلی جرم «افساد فی الارض» در حقوق موضوعه خواهیم پرداخت و در فصل دوم هم با نگاهی انتقادی به سیاست جنایی تقنینی جرم انگاری «افساد فی الارض» خواهیم پرداخت.

گفتار چهارم: بررسی سوابق جرم انگاری افساد فی الارض

نظم عمومی، امنیت و آسایش مردم جز در سایه عدالت و اعطای فرصت مساوی و مناسب به آحاد جامعه قابل تدارک نیست. بدین بیان، جرم شناختن رفتارها صرفاً مبین اظهار واکنش و خشونت در قبال احساس ضرر افراد یا نقض اخلاق و یا رعایت مصالح عامه نبوده بلکه شأن مورد اراده از آن، محدود و محصور در اهداف خاص فرض شده و ناظر به ذات وجودی و حفظ بقای جامعه است و

۱- به نقل از شامبیاتی، هوشنگ، همان، ص ۶۳.

ممکن است این بقاء، در منافع عام یا خاص آحاد جامعه مستتر و یا حفظ نظام سیاسی حاکم « در نظام‌های اقتدارگرا» بر آن قرار گیرد؛ توجیه مداخله قدرت عمومی، با توسل به شرایط و موجبات ملاک نظر نزد صاحبان آن، لزوماً به معنای وجاهت دخالت کیفری و سرکوبگرانه نبوده بلکه صرفاً، توجیه گر خروج یک رفتار از حوزه اختیار و آزادی های فردی و اجتماعی و ورود آن به حلقه و گستره و قلمرو وسیع اقتدار عمومی شامل اقدام های مدنی، اداری، انضباطی، کنترل اجتماعی و کیفری است.^۱ به طور کلی با مطالعه سیر قوانین هر جامعه یا ملل مختلف در خصوص پدیده های خاص، می توان به ارزش های مشترک جامعه و درجه اهمیت آنها برای افراد آن پی برد. چرا که علی الاصول این ارزش های مشترک تا حد زیادی به مبانی فکری و ایدئولوژیکی حاکم بر آن جامعه وابسته بوده که در کنار این مبانی، تغییرات فرهنگی، اجتماعی، سیاسی، حکومتی، اقتصادی و... می توانند این ارزش های مشترک را دستخوش تغییر قرار دهند. در این راستا قوانین جزایی کشورها نیز از این قاعده مستثنی نیستند.

بند اول: سوابق مربوط به قبل از انقلاب

افساد فی الارض در سوابق تقنینی قبل از انقلاب، جرمی ناشناخته است. به طوری که نه تنها به طور خاص به این جرم پرداخته نشده است و در هیچ جای قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحی ۱۳۵۲ ذکری از افساد فی الارض نشده است. تنها در چند ماده از این قوانین اشارهای جزئی به «افساد، مفسدین» شده است که با توجه به اینکه تعریفی از آنها به عمل نیامده است، تعبیری کلی و مبهم هستند.

به عنوان نمونه مقنن در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و در ماده ۷۵ از این قانون^۲ چنین اشعار می دارد «هر کس سردسته جماعتی از اشرار مسلح واقع شود اعم از این که مقصود تصرف و غارت املاک و اموال دولتی باشد یا املاک و اموال جماعتی از اهالی مملکت و یا مقاومت با قوای دولتی که مأمور جلوگیری و قلع و قمع مرتکبین این نوع جنایاتند محکوم به اعدام خواهد گردید. اشخاص دیگری که داخل دستجات مزبوره بوده ولی سمت ریاست و آمریت نداشته باشند و در محل اجتماع

۱ - کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنایی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، پایان نامه ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، استاد راهنما، آقای حسام قنابچی، ص: ۲۸

۲ - لازم به ذکر است ماده ۷۵ قانون مجازات عمومی به موجب - مصوب ۹ خرداد ماه ۱۳۱۰ « قانون راجع به مجازات قضاةالطریق » کمیسیون قوانین عدلیه در دوره هشتم نسخ گردیده است. اما پس از مدتی به موجب همین قانون مصوب ۶ آذر ماه ۱۳۱۰ شمسی، ماده مذکور به نحو فوق اصلاح شده است.

فساد دستگیر شوند به حبس تأدیبی از یکسال الی سه سال محکوم خواهند شد. مگر این که مرتکب جرم دیگری شده باشند که مجازات شدیدتری داشته باشد و در این صورت به حداکثر مجازات جرم محکوم می‌شوند. همانطور که ملاحظه می‌شود در این قانون با توجه به اینکه بر مبنای فقهی استوار نیست، لذا علیرغم اینکه موضوع ماده بر طبق قوانین فعلی مصداقی بارز از محاربه و یا افساد فی الارض می‌باشد، ذکر از این جرایم و عناوین مجرمانه به عمل نمی‌آید.

بند دوم: افساد فی الارض در ایران بعد از انقلاب اسلامی ۵۷

با پیروزی انقلاب و سرنگونی رژیم پهلوی به اقتضای ماهیت انقلاب و تأکید بر اصل ۴ قانون اساسی که قوانین موضوعه باید بر اساس مقررات شرعی تدوین گردد به این لحاظ تغییرات اساسی و مهمی در سیستم قانونگذاری به ویژه در وضع قوانین کیفری صورت گرفت و با توجه به این که مهم ترین مشخصه تحولات در ایران مربوطه به جرایم علیه امنیت در دوران قبل از انقلاب، اهتمام قانونگذار به حفظ نظم و امنیت و حاکمیت و تثبیت پایه های حکومت از طریق جرم انگاری متعدد و تعیین پاسخ های کیفری به آنها بوده است، در همین دوران هم سیاستی که قانونگذار ادامه می‌دهد علی رغم برخی تغییرات شکلی و ماهوی در همین راستا بوده است. چون در همان سال های نخستین پس از پیروزی انقلاب با تصویب برخی از قوانین شکلی مواجه هستیم که همگی آنها بیانگر تصمیم قانونگذار به برقراری نظم و امنیت عمومی در کشور است و در همین راستا در تاریخ ۱۳۵۸/۳/۲۷ آیین نامه تشکیل دادگاه های انقلاب به تصویب می‌رسد و رسیدگی به جرایم علیه امنیت هم چون جاسوسی و خیانت به کشور و اقدامات مسلحانه، ترور، تخریب مؤسسات در صلاحیت دادگاه انقلاب قرار می‌گیرد و در تاریخ ۱۳۵۸/۴/۵ هم شورای انقلاب، لایحه قانون تشکیل دادگاه فوق العاده رسیدگی به جرایم ضد انقلاب به تصویب می‌رساند.

بعد از این تحولات در تاریخ ۱۳۶۱/۷/۲۸ آخرین مصوبه قانونی لازم الاجرا در این زمینه مربوط به قانون اصلاح تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب به تصویب رسید و ماده ی ۵ این قانون، رسیدگی به کلیه جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی « محاربه، افساد فی الارض » توپشه علیه جمهوری اسلامی ایران، اقدام مسلحانه، ترور و تخریب مؤسسات به منظور مقابله با نظام در صلاحیت دادگاه های انقلاب دانسته است. در کنار این مواد، با توجه به اصل چهار قانون اساسی، قوانین جزایی ماهوی متعددی با توجه به فتاوی فقهای امامیه به تصویب رسید که در تاریخ ۱۳۶۱/۷/۲۱ قانون راجع به مجازات اسلامی و قانون حدود و قصاص در تاریخ ۱۳۶۰/۶/۳ و هم چنین در مورخه ۱۳۶۱/۵/۱۸

قانون تعزیرات به تصویب می‌رسد که البته در سال ۱۳۷۰ و سال ۱۳۷۵ و در نهایت سال ۱۳۹۲ قانون مجازات اسلامی به تصویب رسید.^۱

در هر صورت پس از پیروزی انقلاب اسلامی، قانون حدود و قصاص نخستین قانون بود که در قلمرو جرایم علیه امنیت سبب شده تا بزه محاربه و افساد فی الارض به عنوان بزه ی حدی مربوط به امنیت عمومی مردم در حقوق جزای اسلامی در قالب قانون جلوه گر شود. از این رو قانونگذار در تدوین کتاب حدود باب هفتم را به تبیین مفهوم، شرایط اثبات و مجازات بزه محاربه و افساد فی الارض اختصاص داد. در واقع با توجه به این که قانونگذار سعی^۲ و اهتمام در راستای حفظ حاکمیت و نظم جمهوری اسلامی دارد، از مجموع ۱۵ ماده ی قانونی که در ارتباط با جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور وضع نمود در ۸ ماده ی قانونی آن یعنی «قیام مسلحانه علیه حکومت اسلامی» و «طرح براندازی حکومت اسلامی» و «نامزدی برای پست‌ها حساس کودتا» حکم به تحقق محاربه و افساد فی الارض داد.

گفتار پنجم: شاخص‌های قانون نگاری در جرم انگاری افساد فی الارض

بنداول: بکارگیری مفاهیم نسبی

اصولاً در نگارش قوانین خصوصاً قوانین کیفری باید عبارات و واژه‌های مورد استفاده طوری انتخاب شوند که کسانی که قانون را می‌خوانند، از الفاظ بکار رفته مفاهیم تقریباً یکسانی را برداشت کنند. چرا که بکارگیری واژگانی که دارای مفاهیم نسبی اند و همیشه باید با معیاری سنجیده شوند تا معنای آنها روشن شود، در صورتی که به تنهایی و بدون ذکر معیار سنجش آنها، در مجموعه قوانین ذکر شوند، باعث عدم دستیابی به منظور مقنن می‌شوند و تفاسیر متعددی برای کشف مقصود قانونگذار ارائه می‌شود.

در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقنن به هیچ وجه این قاعده اساسی در قانون نگاری را رعایت نکرده است و با بکارگیری عبارات بسیار نسبی به جرم انگاری افساد فی الارض پرداخته است و برای آن سنگین ترین مجازات یعنی اعدام را پیش بینی کرده است.^۳ در این ماده

۱- ملکی، میثم، ۱۳۹۳، تحول افساد فی الارض و مصادیق آن در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه، پایان نامه ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، استاد راهنما دکتر ناصر قاسمی، ص: ۶۱

۲- همان

۳- کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، حسام قیانیچی، ص: ۸۴

واژگان «گسترده، شدید، عمده و در حد وسیع» از جمله این عبارات نسبی و مبهم است. نکته حائز اهمیت این است که این موارد در ضوابط تحقق این جرم آمده است و اساساً موجب بروز اختلاف نظر زیادی برای تحقق یا عدم تحقق این جرم می‌شود. به عنوان مثال ممکن است برخی اقدام علیه تمامیت جسمانی حداقل ده نفر را مصداقی از افساد فی الارض تلقی کنند ولی برخی دیگر ارتکاب این جرم علیه بیست نفر را کافی برای تحقق این جرم بدانند. همچنین استفاده مقنن از عبارت «دائر کردن مراکز فساد و فحشاء» نیز از جمله مواردی است که موجبات تفاسیر متعدد از عبارت «مراکز» را فراهم می‌آورد. چرا که اگر محدود به لفظ بکار رفته در قانون باشیم چنانچه فردی یک مرکز فساد دایر کند که موجب اشاعه فساد و فحشا در حد گسترده شود را نمی‌توان تحت عنوان افساد فی الارض برخورد کرد ولی چنانچه همین میزان فساد توسط چندین مرکز ایجاد شده باشد می‌تواند افساد فی الارض تلقی شود. نگارنده در این خصوص معتقد است با توجه به ضوابط ارائه شده در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنانچه سوء نیت خاص مرتکب در این ماده احراز شود و عمل ارتكابی گسترده مرتکب موجب اشاعه فحشا در حد وسیع گردد، صرف نظر از اینکه یک یا چند مرکز برای این کار اختصاص داده باشد، می‌تواند تحت عنوان مفسد فی الارض مورد حکم قرار بگیرد.

همانطور که اشاره شد قانونگذار با برشمردن افعال متعدد و بکار بردن عبارات مبهم و نامشخص، مفهومی نسبی از این حد ارائه داده است به طوری که در مقام اجرا و تطبیق اعمال مجرمانه بر عناوین مجرمانه، قاضی معیار و ظابطه روشن و دقیقی را در اختیار نخواهد داشت. این سبک قانونگذاری به هیچ وجه مطابق با اصول مسلم حقوقی نبوده و به جای پاسداری از حقوق افراد، زمینه تضییع حقوق آنان را فراهم خواهد ساخت. در واقع شایسته است الفاظ قانون طوری نوشته شوند که همگان از آن یک برداشت را داشته باشند و یک مطلب را متوجه شوند. شایان ذکر است مقنن کیفری در برخی از قوانین خاص نسبی بودن مفاهیم ذکر شده را با ارائه معیارهایی رفع نموده است تا مفاهیم تاب تفاسیر متعدد را نداشته باشند. به عنوان نمونه قانونگذار در آیین نامه اجرایی قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز، پس از اینکه مجازات سنگینی برای میزان انبوه سلاح پیش بینی می‌کند، با توجه به نسبی بودن واژه «انبوه» در ماده ۵ آیین نامه مذکور در جدولی میزان انبوه اسلحه مهمات، قطعات مؤثر و مصادیق آن را تعیین می‌نماید.^۱

بند دوم: هم پوشانی با مفاهیم مشابه

همانطور که اشاره شد، مقنن کیفری در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای تحقق جرم افساد فی الارض ضوابطی را ارائه می‌دهد ولی با توجه به عدم تفکیک دقیق این جرم با محاربه در قانون مجازات اسلامی سابق، در حال حاضر در مجموعه قوانین کیفری ملاحظه می‌شود، گاه عنوان افساد فی الارض در کنار محاربه و گاه به عنوان جرمی مستقل مطرح شده و در مواردی، گاه مجازات مفسد به صورت دقیق و روشن بیان شده و گاه بدون تصریح به مجازات او، به همین مقدار بسنده شده است که مرتکب به مجازات مفسد یا محارب محکوم خواهد شد. گاه نیز قانونگذار، عنوان مجرمانه عمل را محاربه قرار داده، لیکن عمل ارتكابی نوعاً هیچ شباهتی با ویژگی های جرم محاربه ندارد که در واقع مقنن در این موارد، افساد فی الارض را اراده کرده است.

آنچه در کتاب دوم از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به وضوح شاهد آن هستیم این است که علیرغم تلاش قانونگذار جهت تفکیک سه عنوان «محاربه، افساد فی الارض و بغی» از یکدیگر، چندان دقیق نیست و هم پوشانی بین این سه مفهوم اجتناب ناپذیر به نظر می‌رسد. به عنوان نمونه شخص برای مقابله با نظام و حتی براندازی آن، در یک محل دولتی مثل مجلس شورای اسلامی، بمب گذاری نموده و با منفجر کردن بمب کار گذاشته شده، موجب جان باختن صدها نفر از نمایندگان مجلس و مردم عادی شود. در این زمینه چنین عملی از باب اینکه نوعی قیام مسلحانه علیه اساس حکومت و نظام جمهوری اسلامی ایران است، می‌تواند بغی و مشمول ماده ۲۸۷ باشد و از بابت اینکه جرم گسترده علیه امنیت است، می‌تواند افساد فی الارض بوده و مشمول ماده ۲۸۶ تلقی شود و همچنین همین عمل، نوعی سلاح کشیدن به قصد جان مردم و ارباب آنها است و می‌توان آن را به استناد ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ محاربه هم لحاظ کرد. اهمیت این موضوع وقتی بیشتر می‌شود که طبق مواد ۱۳۴ و ۱۳۱ در جرایم تعزیری حکم مستقل برای تعدد مادی و معنوی داریم ولی در باب حدود طبق ماده ۱۳۲ حکم کلی برای تعدد در این خصوص بیان شده است که در جرایم موجب حد، تعدد جرم، موجب تعدد مجازات است، مگر در مواردی که جرایم ارتكابی و نیز مجازات‌های آنها یکسان باشد. در این زمینه به نظر میرسد با توجه به تبصره ۱ ماده ۱۳۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ باید حکم به مجازات اشد نمود. چراکه طبق این تبصره در صورتی که دو یا چند جرم حدی در راستای هم و در یک واقعه باشند فقط مجازات اشد اجرا می‌شود.^۱

۱- میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و یکم، ص: ۵۹.

بند سوم: سخت گیری در تعیین مجازات

اساساً کیفر مرگ علی رغم اینکه سنگین ترین مجازات بشری در تاریخ حقوق کیفری به شمار می‌رود، سابقه‌ی بسیار طولانی در تاریخ دارد به طوری که با مرور سوابق تمدن‌های گوناگون در عرصه مجازات‌ها، می‌توان به وضوح مشاهده نمود که تقریباً همه ملت‌ها به فراخور زمان، از کیفر مرگ، به انحاء مختلف و به شیوه‌های متنوع برای مقابله با برخی از رفتارهای مجرمان و ناقضان قوانین خود بهره می‌برده‌اند. در قانون حمورابی نیز به عنوان نخستین قانون مبسوط و مدون، در مواردی مجازات اعدام با شیوه‌های مختلف پیش بینی شده است.^۱ این مجازات در طول تاریخ همواره مورد انتقاد بسیاری از منتقدان بوده است که در مقابل، عده‌ای نیز سعی در پاسخ به این انتقادات و توجیه این کیفر شدید داشته‌اند. غیرقابل جبران بودن، غیرعادلانه، غیرقابل درجه بندی و بدون فایده بودن کیفر اعدام از جمله مهم ترین انتقادات وارد به این مجازات است که البته از طرف موافقان اعدام، توجیه و پاسخ داده شده است.^۲ در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقنن برای مفسد فی الارض و معاون این جرم، مجازات اعدام را پیش بینی کرده است که در ادامه به تفکیک به هر یک از آنها پرداخته می‌شود.^۳

اما پیش از پرداختن به مجازات مرتکب و معاون در این جرم، لازم می‌داند به یکی از ایرادات بزرگ قانونگذار در برخورد با این جرم اشاره کند. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به تبعیت از فقه جزایی و در رویکردی تحسین برانگیز بر تأثیر نوسازگاری داوطلبانه مجرم در مجازات تصریح کرده، برای اولین بار توبه را به عنوان یک تأسیس عام در حقوق کیفری مورد توجه قرار داده است.^۴ توبه به معنای بازگشت از گناهان ذهنی، قولی و فعلی یا پاک نمودن قلب از گناهان و بازگشت از دوری حق تعالی به نزدیکی و دوستی با او، یا دست کشیدن از معاصی در زمان حاضر و عزم قطعی بر ترک آنها در آینده و تلافی نمودن تقصیرهای گذشته یا بازگشت از مخالفت با حق به سوی موافقت با او می‌باشد. از نظر حقوق جزای اسلامی، فرد توبه کننده هم مرتکب جرم با تمامی ارکان سه گانه آن شده است

۱- به عنوان نمونه در ماده ۳ قانون حمورابی آمده است: شخصی که بر اثر شهادت دروغ او دیگری را اعدام کنند، باید کشته شود

۲- برای مطالعه بیشتر در این زمینه و مطالعه نظر موافقان و مخالفان مجازات اعدام رجوع کنید به: رصلاحی، ۱۳۸۶: ۹۲.

۳- کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، حسام قبانچی، ص: ۸۶.

۴- صادقی، محمدحادی، ر ۱۳۹۲. نقش توبه در حدود و تعزیرات، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوم، صص

و هم اینکه واجد مسئولیت کیفری جهت اعمال مجازات می‌باشد، لیکن به منظور رعایت پاره‌ای از مصالح اجتماعی، اعمال سیاست جنایی مناسب و تحقق اهداف جرم‌شناسی، از وی سلب مجازات می‌شود. به عبارت دیگر هدف غایی از مجازات، اصلاح و بازپروری و بازسازی مجرم است و چنانچه برای دادگاه محرز شود که مجرم با توبه از عملکرد خویش نادم گشته و در حال بازگشت از راهی است که اشتباه رفته است، اعمال مجازات فاقد فایده اجتماعی می‌باشد. از این رو جامعه باید از آن صرف نظر کند. بنابراین حقوق جزای اسلامی با پیش بینی توبه، یک گام مؤثر به سمت اصلاح و بازسازی مجرم برداشته است و همین موضوع حقوق اسلامی را از سایر مکاتب حقوق کیفری مجزا و منحصر به فرد می‌کند.^۱

در خصوص پذیرش توبه مقنن برخی از جرایم را از شمول تأثیر توبه مستثنی کرده است. در ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقنن بیان می‌دارد «در جرائم موجب حد به استثنای قذف و محاربه هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌گردد» و نیز در ماده ۱۱۶ نیز چنین اشعار می‌دارد «دیه، قصاص، حد قذف و محاربه با توبه ساقط نمی‌گردد» همانطور که ملاحظه می‌شود مقنن در مواردی که از شمول توبه استثناء نموده است. اشارهای به افساد فی الارض، بغی و سایر حدود نکرده است و از آنجا که قانونگذار در مواد مذکور در مقام بیان بوده است باید قائل به امکان تأثیر توبه مفسد فی الارض و باغی در سقوط مجازات حدی باشیم. هر چند به نظر نگارنده، با توجه به اینکه تأثیر توبه منوط به احراز شرایطی برای دادگاه است، مسلماً این نقص قانون با سختگیری قضات جبران خواهد شد. چراکه وجه تمایز بارزی بین محاربه با افساد فی الارض و بغی جهت مستثنی شدن از شمول توبه به چشم نمی‌خورد.^۲

بند چهارم: پیش بینی مجازات اعدام برای مرتکب

کیفر اعدام در مجموعه قوانین کیفری ایران در موارد متعددی پیش بینی شده است. یکی از این موارد، افساد فی الارض می‌باشد که مقنن در صورت تحقق شرایط و ضوابط مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و صدق عنوان مفسد فی الارض، برای مرتکب مجازات اعدام را

۱ - مصدق، محمد، ر ۱۳۹۳، شرح قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با رویکرد کاربردی، تهران، انتشارات جنگل جاودانه، چاپ پنجم

۲ - کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، حسام قبانچی، ص: ۸۶

در نظر گرفته است. به نظر نگارنده یکی از علل عمده سخت گیری و اتخاذ رویکرد سخت گیرانه با مجرمینی که امنیت و نظم عمومی کشور را مورد خدشه قرار می دهند این است که این قبیل جرایم به آنچه با موجودیت کشور در ارتباط است آسیب وارد می کند و لذا کشورها برای مقابله با این جرایم سخت گیری بیشتری از خود نشان می دهند، تا جایی که بعضاً مشاهده می شود برای مقابله با چنین جرایمی، کشورها بسیاری از اصول دادرسی منصفانه را نیز نادیده گرفته و به دنبال شدیدترین برخورد با چنین افرادی هستند. به طوری که می توان گفت وجه اشتراک تمام نظام های حقوقی در خصوص جرایم علیه امنیت این است که اغلب مشاهده می شود جرایمی که در این حوزه قرار می گیرند با شدیدترین مجازات ها مواجه خواهند شد و از جمله جرایمی هستند که کشورهای مختلف بدون کوچک ترین مسامحه ای، سخت گیرانه ترین تدابیر کیفری را در خصوص آنها اعمال می کنند. بنابراین اتخاذ سیاست جنایی تقنینی نامناسب در حوزه جرایم علیه امنیت همچون جرم افساد فی الارض، بیش از هر حوزه دیگری مخرب و آسیب رساننده خواهد بود.

لازم به ذکر است با پیش بینی کیفر اعدام برای جرم افساد فی الارض مقنن رویکرد سخت گیرانه ای برای مقابله با این جرم اتخاذ کرده است، این در حالی است که در جرم مشابهی هم چون محاربه که به نظر می رسد از نظر عرف می بایست متضمن مجازات سنگین تری باشد، نیز چنین مجازاتی به طور مطلق ذکر نشده است. در واقع مقنن در خصوص محاربه با پیش بینی چهار کیفر دست قضاات را عملاً بین نفی بلد یک ساله، قطع عضو، صلب و اعدام باز گذاشته است. اما در خصوص افساد فی الارض با سخت گیری بیشتری نسبت به تعیین مجازات اقدام نموده است و پس از تحقق شرایط مذکور در ماده ۲۸۶-و احراز جرم توسط دادگاه، تنها کیفری که برای مرتکب پیش بینی شده است، اعدام می باشد. به عبارت دیگر دادگاه پس از مفسد فی الارض تشخیص دادن مرتکب، نمی تواند فرد را به مجازاتی غیر از اعدام محکوم کند.

بند پنجم: پیش بینی مجازات اعدام برای معاون

یکی از موارد دیگری که در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و در جرم انگاری افساد فی الارض حکایت از اوج سخت گیری قانون گذار برای مقابله با این جرم دارد این است که بین رفتار مرتکب و معاون در این جرم تفاوتی از حیث نحوه برخورد و مجازات قائل نشده است و برای معاون این جرم نیز همچون مرتکب، مجازات اعدام را پیش بینی نموده است. این موضوع با توجه به اینکه معاون جرم اصولاً در عملیات اجرایی جرم دخالتی ندارد، بسیار سنگین تلقی می شود. این در حالی است که مقنن در ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ علی رغم اینکه در صدر ماده اشاره

دارد « در صورتی که در شرع یا قانون مجازات دیگری برای معاون پیش بینی نشده باشد» با ارائه یک قاعده کلی، حبس تعزیری درجه ۳ یا ۲ را برای مجازات معاونت در جرمی که مجازات مرتکب سلب حیات است لحاظ کرده است. اما در ماده ۲۸۶ مقنن مجازاتی را که برای مباشر در نظر گرفته است به معاون نیز تسری داده است و مجازات اعدام را به طور یکسان برای مرتکب و معاون جرم افساد فی الارض پیش بینی کرده است.

به نظر می‌رسد میزان سخت گیری مقنن برای مقابله با معاونت در جرم افساد فی الارض، با ذکر مثالی در این خصوص بیشتر قابل درک باشد. به عنوان نمونه می‌توان فرضی را تصور کرد که فردی با اطلاع از قصد مرتکب جرم افساد فی الارض، طریقه استفاده از مواد منفجره برای احراق و تخریب گسترده اموالی را به وی آموزش دهد و نتایج مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ محقق می‌شود. در این فرض چنانچه عمل مرتکب مصداق افساد فی الارض تشخیص داده شود، دادگاه باید با احراز شرایط تحقق معاونت در فرض مذکور، علاوه بر مرتکب اصلی، فرد معاون را نیز به مجازات اعدام محکوم کند. نگارنده در این زمینه معتقد است پیش بینی چنین مجازات سنگینی برای معاونت در جرم، صرف نظر از اهمیت و نتایج زیان بار جرم ارتكابی، خلاف منطق و اصول حقوقی می‌باشد. چراکه مطابق اصل حداقل بودن حقوق جزا،^۱ مداخله کیفری با توجه به اینکه موجب بیشترین تعرض به حقوق و آزادی‌های شهروندان است باید به عنوان آخرین راه چاره و در حداقل موارد ضروری صورت گیرد؛ اما این موضوع در خصوص معاون چندان مورد توجه قرار نگرفته است و پیش بینی مجازات اعدام برای معاونت در جرم افساد فی الارض، با بسیاری از اصول حقوقی از جمله اصل تناسب جرم و مجازات و اصل حداقل بودن حقوق کیفری در تعارض است.

بند ششم: مجازات مرتکب در صورت عدم احراز سوء نیت خاص

در خصوص سوء نیت خاص در جرم افساد فی الارض برخی معتقدند آنچه از ظاهر ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در توضیح افساد فی الارض بر می‌آید این است که در آن، تنها از ضابطه عینی و نه ضابطه شخصی استفاده شده است، یعنی گسترده بودن اعمال مندرج در ماده که موجب اخلال شدید در نظام اقتصادی و نظم عمومی کشور و... شود، شرط تحقق این جرم است.

لیکن تبصره ماده نشان می‌دهد که علاوه بر ضابطه عینی، ضابطه شخصی یا ذهنی یعنی قصد اخلال گسترده یا افراد خسارت عمده یا اشاعه فساد و فحشاء در حد وسیع یا علم به مؤثر بودن آنها که نوعی

قصد غیر مستقیم است، نیز برای افساد فی الارض محسوب شدن مرتکب ضروری است، و با عدم احراز آن، مرتکب به مجازات سبک تری محکوم خواهد شد.^۱

در واقع آنچه از نحوه جرم انگاری افساد فی الارض ملاحظه می‌شود این است که قانونگذار در خصوص سوء نیت خاص برای مرتکب جرم افساد فی الارض به صورت صریح در متن ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چیزی بیان نکرده است لیکن در تبصره ماده مذکور به صورت ضمنی و با درک مفهوم مخالف موجود در عبارات تبصره، می‌توان استنباط کرد، مقنن برای تحقق افساد فی الارض، سوء نیت خاصی را شرط دانسته است. این تبصره چنین اشعار می‌دارد: هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به مؤثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می‌شود.

البته در این خصوص به نظر می‌رسد، با توجه به نص ماده ۲۸۶ و صرف نظر از آنچه مقنن در تبصره بیان نموده است، چنانچه مرتکب بدون قصد اخلال گسترده در نظم عمومی و ناامنی، عمل ارتكابی خود را در سطح بسیار گسترده انجام دهد و از عمل ارتكابی وی، اخلال شدید در نظم عمومی و امنیت ایجاد شود، برای تحقق این جرم کفایت می‌کند و لزوماً نباید عمل مرتکب مسبوق به قصد اخلال در نظم عمومی باشد. در واقع باید گفت در مواردی با توجه به ضابطه گسترده بودن عمل ارتكابی باید اذعان داشت قصد مرتکب برای ایجاد اخلال در نظم عمومی مفروض است. به عبارت دیگر گسترده بودن و نحوه ارتكاب عمل و نتیجه‌ای که از عمل مرتکب ایجاد شده است، مهمترین ضابطه برای تحقق جرم افساد فی الارض باید لحاظ شود.

مطابق تبصره ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، چنانچه جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ محکوم می‌شود. مطابق ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۳، بیش از دو تا پنج سال برای حبس تعزیری درجه ۵ در نظر گرفته شده است و بیش از شش ماه تا دو سال حبس تعزیری درجه ۶ منظور شده است. یکی از ابهامات موجود در این خصوص این است که مقنن حبس تعزیری درجه ۵

۱- حبس تعزیری درجه ۲ یا ۲

۲- میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و یکم، ص: ۶۴

یا ۶ را در صورتی برای مرتکب در نظر گرفته است که مطابق این تبصره: «جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد» این در حالی است که ماده به «جرایم» علیه تمامیت جسمانی افراد، علیه امنیت داخلی یا خارجی، نشر اکاذیب و ... اشاره دارد که هر یک از آنها مستقلاً هم جرم‌انگاری شده است، لذا تصور اینکه عمل ارتكابی عنوان مجرمانه نداشته باشد بعید به نظر می‌رسد. چرا که جرم ارتكابی حتی بدون وجود قصد اخلال گسترده، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و ... نیز قابل مجازات می‌باشد. در این زمینه برخی بر این عقیده هستند که منظور مقنن این بوده است که وقتی مجازات عمل مجرمانه بیش از حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ باشد با توجه به قواعد تعدد معنوی همان مجازات اعمال خواهد شد.^۱ لذا باید قائل به این بود که چنانچه عمل ارتكابی مرتکب با اوصاف تبصره مطابقت داشت و نوبت به اعمال مجازات در خصوص مرتکب رسید، فقط در صورتی که رفتار مرتکب مصداقی از حبس‌های مندرج در درجات ۷ یا ۸ باشد، می‌توان با عنایت به این تبصره حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ را اعمال کرد و در صورتی که عمل ارتكابی خود مجازات درجات ۱ تا ۴ را داشته باشد، همان مجازات که اشد می‌باشد اجرا خواهد شد.

نکته حائز اهمیت در خصوص میزان مجازات مرتکب در فرضی که سوء نیت خاص وی مطابق تبصره احراز نمی‌شود، این است که عمل مرتکب دیگر جنبه حدی نداشته و فقط از باب تعزیر، مقنن حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ را در نظر گرفته است و عملاً دست قضات را بین حبس از ۶ ماه تا ۵ سال باز گذاشته است. به نظر می‌رسد هر چند فاصله زیاد بین حداقل و حداکثر مجازات تعیینی توسط مقنن، اصولاً ممکن است صحیح نباشد ولی در خصوص جرم افساد فی الارض با توجه به تنوع افعال ذکر شده در این ماده بهتر بود مقنن حبس تعزیری درجات بیشتری را مورد اشاره قرار می‌داد تا با توجه به تنوع اعمال ارتكابی مذکور در این ماده، امکان تطبیق عمل ارتكابی با مجازاتی درخور فراهم می‌آمد.

بند هفتم: امکان مجازات مجدد مرتکب^۱

قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد^۲ به عنوان یکی از حقوق اساسی متهمان در پی آن است که هیچکس برای ارتکاب جرم واحدی، دوبار محاکمه و مجازات نشود.^۳ و اعمال این قاعده، در سراسر روند دادرسی اعم از مرحله ی تعقیب، محکومیت و مجازات جریان دارد.^۴ این قاعده را اکثر کشورها در خصوص صلاحیت شخصی پذیرفته اند، اما در خصوص صلاحیت واقعی، همه ی دولت‌ها موضع یکسانی ندارند؛ زیرا روابط همه کشورها در یک سطح نمی‌باشد؛ برخی کشورها با یکدیگر روابط حسنه ای دارند، برخی بی تفاوت بوده و برخی دیگر روابط خصمانه و کینه توزانه دارند؛ بنابراین بدیهی است که در بحث صلاحیت واقعی به این قاعده توجهی نمی‌شود؛ زیرا مجنی علیه جرایم

۱ - قاعده احتساب، قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد

اکثر حقوق خوان‌ها و حقوق دانان بین مواد ۵، ۷ و ۸ قانون مجازات اسلامی دچار اشتباه می شوند. برای روشن شدن مطلب مطالعه ی توضیح زیر مفید خواهد بود.

برای مطالعه لازم است بین قاعده احتساب و قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد تفکیک قائل شد و آن‌ها را باهم خلط نمود. **قاعده احتساب** که در اصل صلاحیت واقعی لازم‌الرعایه است، به این معناست که مجازات اجراشده در خارج از کشور باید در حکم دادگاه ایرانی لحاظ و کسر شود نه اینکه اگر مجازات در خارج از کشور در مورد مرتکب اجرا شد، دیگر نتوان طبق قانون ایران او را محاکمه و مجازات نمود. پس اگر شخص در خارج از کشور محاکمه و تبرئه شده باشد نیز دادگاه ایرانی ملزم به رسیدگی و صدور حکم مقتضی است درحالی که در قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد که در اصل صلاحیت شخصی مجری است، اگر شخص در خارج از کشور محاکمه و تبرئه شود یا در صورت محکومیت مجازات چه کلاً و چه جزئاً در مورد او اجرا شود، دادگاه ایرانی حق محاکمه و مجازات شخص را نخواهد داشت. قاعده احتساب در ماده ۵ و قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد در مواد ۷ و ۸ مدنظر مقنن قرار گرفته است. در کنار این دو اصطلاح، توجه به اصل مجرمیت متقابل نیز دارای اهمیت فراوان است. منظور از این اصل، آن است که برای امکان محاکمه شخص در ایران، لازم است که رفتار وی هم در قانون ایران و هم در قانون محل وقوع رفتار جرم باشد. تأکید می‌شود که این اصل در ماده ۷ (صلاحیت شخصی فاعلی) شرط نیست بلکه صرفاً در ماده ۸ (صلاحیت شخصی مفعولی) جاری می‌شود.

۲ - از این قاعده در نظام حقوقی کامن لا تحت عنوان اصل ر - Double jeopardy و در نظام حقوقی رومی ژرمنی تحت عنوان - idem Ne bis in یاد می‌شود.

۳ - البته به نظر میرسد قاعده منع مجازات مجدد و منع محاکمه مجدد کاملاً بر یکدیگر منطبق نمی‌باشند. چرا که اصل اول به معنی قرارگرفتن مجدد در معرض تعیین مجازات است و اساساً به اعمال مجازات مجدد برای مرتکب نظر دارد در صورتی که ممکن است محاکمهی مجدد فرد را جایز بداند و فقط در مرحله اعمال مجازات این قاعده مانعی برای اعمال مجدد مجازات باشد اما در اصل دوم که در نظام حقوقی رومی ژرمنی متداول است، مانع از امکان تعقیب مجدد برای محاکمه نسبت به جرم واحد میشود که حتی امکان محاکمهی مجدد طبق این اصل وجود ندارد و به طریق اولی این اصل مجازات مجدد را نیز نمی‌پذیرد.

۴ - سمیر محمد صلدفی پیشین

موضوع اصل صلاحیت واقعی، خود دولت‌ها هستند. در واقع در این موارد که نفع خود دولت مطرح است، کشورها معمولاً هیچ نفع دیگری از جمله توجه به این قواعد و همکاری‌های بین‌المللی و... را بر آن ترجیح نخواهند داد. البته در این زمینه برخی از کشورها، این قاعده را به هیچ وجه در مورد صلاحیت واقعی اعمال نمی‌کنند و حتی مجازات قبلی متهم را هم احتساب نمی‌کنند؛ اما برخی از کشورها، در این خصوص نظریه متعادل‌تری را دارند که براساس آن مجازات قبلی متهم را احتساب کرده تا هم تأمین کننده نفع دولت باشد و هم شامل نوعی انصاف نسبت به متهم باشد.^۱

در ماده ۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قانونگذار ایران با پیش‌بینی این قاعده، اعمال آنرا با شرایطی پذیرفته است که با ملاحظه این شرایط، مشاهده می‌شود که این قاعده در خصوص جرم افساد فی الارض به لحاظ اینکه از جمله حدود شرعی می‌باشد، قابل تسری نیست و چنانچه اتباع ایرانی در خارج از کشور مرتکب یکی از مصادیق افساد فی الارض شوند، صرف نظر از میزان مجازاتی که در کشور دیگر تحمل کرده باشند، چنانچه در ایران یافت شوند یا به ایران اعاده گردند، مجدداً طبق قوانین ایران قابل محاکمه و مجازات می‌باشند. چراکه وفق بند «ب» از این ماده یکی از شرایط لازم برای اعمال این قاعده این است که جرم ارتكابی متهم از جمله جرایم تعزیری باشد حال آنکه افساد فی الارض جرمی حدی به شمار می‌رود لذا این قاعده که به عنوان یک قاعده بدیهی حقوق، همواره مطمح نظر قانونگذاران کیفری در اعصار مختلف بوده است.^۲ در خصوص جرم افساد فی الارض اعمال نخواهد شد.

مبحث سوم: مصادیق افساد فی الارض در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲

در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی جدید آمده است: هرکس به طور گسترده مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد فحشا و معاونت در آنها گردد به گونه ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، نا امنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی گردد یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد.

۱ - پور بافرانی

۲ - به عنوان مثال این امر در - بند ۳ ماده ۱۰ و بند ۳ ماده ۹ به ترتیب از اساسنامه دادگاه بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و اساسنامه دادگاه بین‌المللی رواندا، قاعده احتساب یا کاهش مجازات ملحوظ شده است.

مصادیق افساد فی الارض را طبق قانون جدید که از آنها به عنوان مصادیق جدید افساد فی الارض یاد می‌شود می‌توان به صورت زیر دسته بندی نمود.

۱. **جرایم علیه تمامی جسمانی:** که این جرایم تمامی جرایم علیه تمامیت جسمی انسان از قبیل قتل و جرح و ضرب و شتم و قاچاق انسان را در بر می‌گیرد.
۲. **جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور:** این عنوان نیز خود گستره ی وسیعی دارد و تمامی جرایم علیه امنیت را در بر می‌گیرد: از جمله جاسوسی و تشکیل دسته یا جمعیت با هدف برهم زدن امنیت کشور، تبلیغ علیه نظام، تحریک نیروهای رزمنده به عصیان و فرار و تسلیم، همکاری با دول خارجی متخاصم با جمهوری اسلامی ایران.
۳. تهدید به بمب گذاری هواپیما و کشتی و وسایل نقلیه با هدف بر هم زدن امنیت کشور.
۴. اهانت به مقدسات مذهبی و سوء قصد به مقامات داخلی و خارجی .
۵. **نشر اکاذیب:** نشر اکاذیب عبارت از اشاعه دادن و پخش نمودن مطالب دروغین و موهون که باعث اختلال در نظم عمومی کشور می‌شود که برای صدق عنوان افساد بر آن گستردگی نشر و ایجاد حداقل یکی از آثار ذکر شده در انتهای ماده ۲۸۶ لازم است.
۶. **اختلال در نظم اقتصادی کشور:** اختلال در نظم اقتصادی از طرق مختلفی ممکن است روی دهد که در قانون مجازات اخلاگران اقتصادی موارد چندی از آن نام برده شده است. از قبیل گرانفروشی، کم فروشی، اختلال در امر توزیع مایحتاج ارزاق عمومی، اختلال در امر تولید، خارج کردن میراث فرهنگی یا ثروت های ملی از کشور، اقدام باندی و تشکیلاتی جهت اختلال در نظام صادراتی و ... و همچنین ماده ۴ تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشاء و کلاهبرداری.
۷. **احراق و تخریب:** آتش زدن اموال اشخاص یا اموال عمومی و یا تخریب آنها در زمره ی این جرایم است. فرقی ندارد که تخریب از چه طریقی باشد از طریق مواد منفجره یا اعمال فیزیکی دیگر، نهب و غارت و اتلاف اموال عمومی یا خصوصی و یا از بین بردن اسناد تجاری یا غیرتجاری دولتی و اختلال و تخریب در تاسیسات شبکه های آب، برق و نفت و گاز و ...
۸. **پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک:** این مورد شامل پخش مواد مخدر و سمی که برای حیاط انسان خطرناک می‌باشد و پخش میکروب ها و ویروس های واگیردار خطرناک که می‌تواند سلامت جامعه را از بین ببرد یا پخش مواد شیمیایی و سلاح که امنیت جامعه را تهدید می‌کند.

۹. دایر کردن مراکز فساد و فحشا: دایر کردن مراکز برای اشاعه ی امور نامشروع حدی و

روسیی گری یا ایجاد مراکز ترویج و ایجاد قمارخانه و ... شامل این مورد می شود.

در تمامی این مواردی که در قانون مجازات اسلامی بیان شده است گستردگی اعمال مجرمانه شرط تحقق افساد فی الارض می باشد بنابراین برای اینکه اعمال مجرمانه ذکر شده در ماده تحت عنوان افساد فی الارض قرار بگیرد باید در سطح وسیعی به وقوع پیوندد علاوه بر آن تمامی این اعمال باید موجب ناامنی و اختلال شدید در نظم عمومی کشور یا ورود خسارت به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی و اشاعه فساد و فحشا در حد وسیع گردد.

همان طور که مشخص است آثار زیان بار این اعمال نیز باید در حد وسیع باشد. از تمامی این مصادیقی که در ماده بیان شده است به عنوان مصادیق جدید افساد فی الارض نام برده می شود. علاوه بر مصادیق ذکر شده در ماده می توان این موارد را نیز تحت عنوان افساد فی الارض قرار دارد مانند وارد و ترویج دهندگان فرهنگ های ضد دینی و عاملین جنگ نرم، ایجاد کنندگان سقط جنین غیرقانونی، قاچاق اعضای بدن انسان، ترور شخصیت های علمی، قاچاق مهاجران، فساد اداری و تطهیر پول.

گفتار اول: مصادیق تقنینی افساد فی الارض در قوانین خاص

گفتار دوم: قانون مبارزه با مواد مخدر

در ماده ۶ قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۶۷/۶/۳ چنین آمده بود: «مجازات مرتکب به جرایم مذکور در بندهای ۱، ۲، ۳ مواد ۴ و ۵ برای بار دوم یک برابر و نیم مجازات مذکور در هر بند و برای بار سوم دو برابر میزان مقرر در هر بند و در مرتبه های بعدی به ترتیب دو و نیم و سه و نیم و ... برابر مجازات مذکور در هر بند خواهد بود، مجازات شلاق برای بار دوم به بعد حداکثر ۷۴ ضربه است. در موارد مذکور در فوق چنان که در نتیجه تکرار جرم مجموع مواد مخدر به بیش از پنج کیلو گرم برسد مرتکب در حکم مفسد فی الارض است و به مجازات اعدام محکوم می شود. حکم اعدام در صورت مصلحت در محل زندگی محکوم و در ملا عام اجرا می گردد...»

در ماده ی ۹ همین قانون نیز چنین آمده بود که: «مجازات مرتکب به جرایم مذکور در بندهای یک تا پنج ماده ۸ برای بار دوم یک برابر و نیم مجازات مذکور در هر بند، و برای بار سوم دو برابر میزان مقرر در هر بند خواهد بود. مجازات شلاق برای بار دوم یک برابر و نیم مجازات مذکور در هر بند، و برای بار سوم دو برابر میزان مقرر در هر بند خواهد بود مجازات شلاق برای بار دوم به بعد حداکثر ۷۴ ضربه است در مرتبه چهارم چنانچه مجموع مواد مخدر در اثر تکرار به سی گرم برسد مرتکب در

حکم مفسد فی الارض است و به مجازات اعدام محکوم می‌شود. حکم اعدام در صورت مصلحت در محل زندگی محکوم و در ملاءعام انجام خواهد یافت. چنانچه مجموع مواد مخدر در مرتبه چهارم در اثر تکرار به سی گرم نرسد مرتکب به بیست تا سی میلیون ریال جریمه نقدی، ۱۰ تا ۱۵ سال حبس با هفتاد و چهار ضربه شلاق محکوم می‌شود.^۱

چنانچه ملاحظه شد قانونگذار در قانون اخیرالذکر قصد داشته که عمل مرتکبین قاچاق مواد مخدر را نوعی «افساد فی الارض» عنوان نماید و لیکن تنها اعدام در مواد ۶ و ۹ این قانون در حکم «افساد فی الارض» معرفی شده و سایر اعدامهای عنوان شده در این قانون تحت عنوان مذکور بیان نشده است. ولی به هر حال در این مواد نه «افساد فی الارض» تعریف شده و نه قاچاق مواد مخدر به عنوان «افساد فی الارض» معرفی شده است و تنها تحت شرایطی بعضی از اعمال را که بیان داشتیم را در حکم «افساد فی الارض» می‌داند.^۲

هرچند در اصلاحیه ۷۶/۸/۱۷ قانون مبارزه با مواد مخدر عنوان «مفسد فی الارض» از ماده ۶ حذف شد. اما در ماده ۹ این قانون عنوان «مفسد فی الارض» از این ماده حذف نگردیده است. یادآوری این نکته لازم است که پیش از تصویب قوانین مزبور نیز دادگاه‌ها قاچاقچیان مواد مخدر را به عنوان «مفسد فی الارض» به مجازات مرگ محکوم می‌کردند. در همین زمینه شورای عالی قضایی در بخشنامه شماره (۱/۴۳۳۸۳ - ۱۳۶۱/۹/۱۶) مقرر داشت: محکومیت به مجازات اعدام در رابطه با مواد مخدر در صورتی صحیح و منطبق با موازین اسلامی است که فعالیت مجرم در حدی باشد که موجب انطباق عنوان «مفسد فی الارض» بر او گردد یعنی فعالیت او در امر توزیع و حمل و مانند آنها سبب فساد در ناحیه یا منطقه‌ای از زمین شود (مجموعه بخشنامه‌ها، ۱۳۸۲: ۱۷۴).^۳

نهایتاً در سال ۱۳۹۶ مصلحت و اقتضاء اجتماعی و حجم زیاد پرونده‌های در ارتباط با مواد مخدر باعث شد مجلس شورای اسلامی ماده ۴۵ الحاقی^۴ با ضمانت اجرای خاص و بزهکار محور در حوزه قاچاق مواد مخدر تصویب گردد.

۱- نمناکار، مهدی، همان، ص ۴۷.

۲- به نقل از: بای، حسینعلی، افساد فی الارض چیست و مفسد فی الارض کیست، مجله فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، ص ۴۳.

۳- ماده ۴۵- مرتکبین جرائمی که در این قانون دارای مجازات اعدام یا حبس ابد هستند در صورت احراز یکی از شرایط ذیل در حکم مفسد فی الارض می‌باشند و به مجازات اعدام و ضبط اموال ناشی از مواد مخدر یا روان‌گردان محکوم و در غیر این صورت حسب مورد «مشمولین به اعدام» به «حبس درجه یک تا سی سال» و جزای نقدی درجه یک تا دو برابر حداقل آن و «مشمولین به حبس ابد» به حبس و جزای نقدی درجه ۲ و در هر دو مورد به ضبط اموال ناشی از جرایم مواد مخدر و روان‌گردان محکوم می‌شوند.

هدف از تصویب این قانون، تعدیل مجازات اعدام و حبس ابد در خصوص جرائم مربوط به مواد مخدر هست. چراکه در ابتدای ماده ۴۵ الحاقی اشعار داده شده است، در صورت احراز یکی از شرایط ذیل در حکم مفسد فی الارض می باشند.

الف: لذا با توجه به صراحت ماده الحاقی ۴۵ مصوب ۹۶ در صورتی که مرتکبان جرایمی که در این قانون دارای مجازات اعدام:

(موارد مشمول اعدام عبارت اند از: بند ۴ ماده ۲، بند ۴ ماده ۴ بدون داشتن شرایط تبصره این ماده، تکرار بار سوم بند ۴ ماده ۵، تکرار بار دوم بند ۵ ماده ۵، تکرار بار دوم بند ۶ ماده ۵، فراز دوم ماده ۶، بند ۶ ماده ۸ بدون داشتن شرایط تبصره ۱ این ماده، تکرار بار ۴ بندهای ۱ تا ۵ ماده ۸ در صورتی که میزان مواد به ۳۰ گرم برسد، قاچاق مسلحانه مواد مخدر موضوع ماده ۱۱، جرایم موضوع ماده ۱۸ در مواردی که مجازات عمل مجرمانه حبس ابد باشد، جرایم موضوع ماده ۳۵ در مواردی که مجازات عمل مجرمانه حبس ابد باشد)

ب: (موارد مشمول حبس ابد عبارت اند از:

تبصره ماده ۴، بار اول بند ۶ ماده ۵، فراز اول و دوم تبصره ۱ ماده ۸

الف- «مواردی که مباشر جرم و یا حداقل یکی از شرکاء، حین ارتکاب جرم سلاح کشیده یا به قصد مقابله با مأمورین سلاح گرم و یا شکاری به همراه داشته باشند. (منظور از سلاح در این بند سلاح سرد و سلاح و مهمات موضوع قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷ می باشد)

ب- «در صورتی که مرتکب نقش سردستگی (موضوع ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) یا پشتیبان مالی و یا سرمایه گذار را داشته یا از اطفال و نوجوانان کمتر از ۱۸ سال یا مجائین برای ارتکاب جرم استفاده کرده باشد.»

پ- مواردی که مرتکب به علت ارتکاب جرایم موضوع این قانون سابقه محکومیت قطعی اعدام یا حبس ابد یا حبس بیش از پانزده سال داشته باشد.»

ت- کلیه جرایم موضوع ماده ۴ قانون مشروط بر اینکه بیش از ۵۰ کیلوگرم باشد و مواد موضوع ماده ۸ قانون مشروط بر اینکه بیش از دو کیلوگرم باشد و در خصوص سایر جرایم موضوع ماده ۸ در صورتی که بیش از ۳ کیلوگرم باشد. «اجرای این بند نسبت به مرتکبان، متهمان و مجرمان قبل از لازم الاجرا شدن این ماده منوط به داشتن یکی از شرایط بندهای الف، ب یا پ است.

تبصره- در مورد جرائم موضوع این قانون که مجازات حبس بیش از ۵ سال دارد، در صورتی که حکم به حداقل مجازات قانونی صادر شود، جز در مورد مصادیق تبصره ماده ۳۸، مرتکب از تعلیق اجرای مجازات، آزادی مشروط و سایر نهادهای ارفاقی به استثنای عفو مقام معظم رهبری مذکور در بند ۱۱ اصل ۱۱۰ قانون اساسی بهره مند نخواهد شد. در صورتی که حکم به مجازات بیش از حداقل مجازات قانونی صادر شود، دادگاه می تواند بخشی از مجازات حبس را پس از گذراندن حداقل مجازات قانونی به مدت ۵ تا ۱۰ سال تعلیق کند./

سایر مجازات های اعدام و حبس ابد که در این لیست درج نشده، ناظر بر مواد ۴ تا ۹ قانون است و از تکرار آن ها خودداری کردیم. (مثل جرم موضوع ماده ۱۲ و جرم موضوع ماده ۲۶ و...) بعد از لازم الاجرا شدن ماده ۴۵ الحاقی از تاریخ ۲۳ / ۰۸ / ۱۳۹۶، دیگر محکومیت به مجازات حبس ابد از طریق حکم دادگاه صالح وجود ندارد. چرا که اگر فردی مرتکب یکی از جرائم مربوط به مواد مخدر شود که دارای مجازات حبس ابد است، با توجه به ماده ۴۵ الحاقی یا در حکم مفسد فی الارض بوده و به اعدام و ضبط اموال ناشی از همان جرم محکوم می شود یا در حکم مفسد فی الارض نبوده و به حبس و جزای نقدی درجه دو و ضبط اموال ناشی از جرایم مواد مخدر و روانگردان محکوم می گردد.

همان طور که قبلاً بیان شد، مصادره اموال ناشی از همان جرم که در مجازات های اعدام و حبس ابد وجود داشت، هم اکنون به موجب ماده ۴۵ الحاقی به ضبط اموال ناشی از جرایم مواد مخدر و روانگردان تغییر یافته است. اما ذکر این نکته الزامی است که مصادره اموال ناشی از همان جرم که در سایر مجازات های جرایم مواد مخدر وجود دارد (همانند تکرار بار دوم بند ۴ ماده ۵) و نیز ضبط اموال ناشی از جرایم مواد مخدر و روانگردان (موضوع ماده ۲۸ و ماده ۴۵ الحاقی)، دارای یک یک وجه اشتراک مهم بوده و سبب تفاوت آن ها با مجازات مصادره کل اموال مصرح در مجازات های تعزیری درجه یک ماده ۱۹ قانون م.ا. مصوب ۱۳۹۲ می شود.

۱- توضیح بند الف ماده ۴۵ الحاقی

الف مواردی که مباشر جرم و یا حداقل یکی از شرکا، حین ارتکاب جرم سلاح کشیده یا به قصد مقابله با مأموران، سلاح گرم و یا شکاری به همراه داشته باشند. منظور از سلاح در این بند، سلاح سرد و سلاح و مهمات موضوع قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰ / ۰۶ / ۰۷ می باشد. ماده « الف » در خصوص بند ۴۵ الحاقی در بحث مربوط به ماده ۱۱^۱ قانون توضیحاتی ارائه شد. قاچاق چه نوع با چه میزان از مواد مشمول ماده ۱۱ می باشد؟ قاچاق هر نوعی از مواد مخدر موضوع این قانون و با هر میزانی، مشروط بر اینکه مسلحانه باشد مشمول ماده ۱۱ خواهد بود.

^۱ ماده ۱۱ قانون: مجازات اقدام به قاچاق مواد مخدر یا روانگردان های صنعتی غیرداروئی موضوع این قانون به طور مسلحانه اعدام است و حکم اعدام در صورت مصلحت در محل زندگی مرتکب در ملا عام اجرا خواهد شد.

منظور از قاچاق چیست: همان‌طور که قبلاً ذکر کردیم، منظور از قاچاق کلیه جرایم مرتبط با مواد مخدر اعم از ساخت، تولید، وارد کردن، صادر کردن، ارسال، توزیع، فروش، در معرض فروش، خرید، حمل، نگهداری مخفی و... می باشد.

منظور از به‌طور مسلحانه چیست: قبلاً تفاسیر گوناگونی از عنوان قاچاق مسلحانه ارائه می‌شد. ولی هم‌اکنون به نظر می‌رسد که بعد از لازم‌الاجرا شدن ماده ۴۵ الحاقی در تاریخ ۱۳۹۶/۸/۲۳ این ماده، قانون‌گذار دربند الف مصادیق قاچاق مسلحانه مواد مخدر را به‌نوعی تبیین کرده و اشعار می‌دارد: مواردی که مباشر جرم و یا حداقل یکی از شرکا، حین ارتکاب جرم سلاح کشیده یا به‌قصد مقابله با مأموران، سلاح گرم و یا شکاری به همراه داشته باشند.

پس با این استدلال می‌توان قائل به این نظر بود که قانون‌گذار شاخص و معیار مسلحانه بودن قاچاق موضوع ماده ۱۱ قانون را به‌وسیله ذکر مصادیق دربند «الف» ماده ۴۵ الحاقی به ما معرفی کرده و رفتار مسلحانه ماده ۱۱، فقط در قالب مصادیق مذکور دربند «الف» ماده ۴۵ الحاقی تحقق پیدا می‌کند. با این اوصاف، قاچاق مسلحانه ماده ۱۱ قانون با هر نوع و هر میزانی از مواد مخدر:

۱- یا مشمول بند «الف» ماده ۴۵ الحاقی شده و مرتکب اعدام می‌شود.

۲- یا مشمول بند «الف» ماده ۴۵ الحاقی نشده و مرتکب با توجه به نوع مواد و رعایت تناسب مجازات خواهد شد.

۲- توضیح بند ب ماده ۴۵ الحاقی

در بند (ب) در صورتی که مرتکب، نقش سردستگی موضوع ماده (۱۳۰) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۰۲/۰۱، یا پشتیبان مالی و یا سرمایه‌گذار را داشته یا از اطفال و نوجوانان کمتر از هجده سال یا مجانین برای ارتکاب جرم استفاده کرده باشد. از موارد شمول این بند، مواد ۱۸ و ۳۵ قانون می‌باشد. (مشابه ماده ۱۲۸ قانون مجازات اسلامی)

ماده ۱۸ قانون: هرکس برای ارتکاب هر یک از جرائم موضوع این قانون، اشخاصی را اجیر کند یا به خدمت گمارد و یا فعالیت آن‌ها را سازمان‌دهی و یا مدیریت کند و از فعالیت‌های مذکور پشتیبانی مالی یا سرمایه‌گذاری نماید، در مواردی که مجازات عمل مجرمانه حبس ابد باشد، به اعدام و مصادره اموال ناشی از ارتکاب این جرم و در سایر موارد به حداکثر مجازات عمل مجرمانه محکوم می‌شود. مجازات سرکرده یا رئیس باند یا شبکه اعدام خواهد بود.

ماده ۳۵ قانون: هرکس اطفال و نوجوانان کمتر از هجده سال تمام هجری شمسی و افراد محجور عقلی را به هر نحو به مصرف و یا به ارتکاب هر یک از جرائم موضوع این قانون وادار کند و یا دیگری را به هر طریق مجبور به مصرف مواد مخدر یا روان‌گردان نماید و یا مواد مذکور را جبراً به وی تزریق

و یا از طریق دیگری وارد بدن وی نماید به یک ونیم برابر حداکثر مجازات قانونی همان جرم و در مورد حبس ابد به اعدام و مصادره اموال ناشی از ارتکاب این جرم محکوم می‌شود. در صورت سایر جهات از جمله ترغیب، مرتکب به مجازات مباشر جرم محکوم می‌شود.

۳- توضیح بند پ ماده ۴۵ الحاقی

پ مواردی که مرتکب به علت ارتکاب جرائم موضوع این قانون، سابقه محکومیت قطعی اعدام یا حبس ابد یا حبس بیش از پانزده سال داشته باشد. سابقه محکومیت حبس بیش از پانزده سال، فقط در فراز سوم و چهارم ماده ۶، ماده و ۲۲ و تبصره ۱ آن، ماده ۲۳ و مجازات های حبس مقرر در صدر ماده ۴۵ الحاقی متصور است. (حبس درجه یک تا سی سال و حبس و درجه ۲)

۴- توضیح بند ت ماده ۴۵ الحاقی

ت کلیه جرائم موضوع ماده (۴) این قانون مشروط بر اینکه بیش از پنجاه کیلوگرم باشد و مواد موضوع ماده (۸) این قانون مشروط بر اینکه بیش از دو کیلوگرم باشد و در خصوص سایر جرائم موضوع ماده (۸) در صورتی که بیش از سه کیلوگرم باشد. اجرای این بند نسبت به مرتکبان، متهمان و مجرمان قبل از لازم الاجراء شدن این ماده، منوط به داشتن یکی از شرایط بندهای (الف)، (ب) یا (پ) نیز می باشد.

گفتار سوم: قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری

در ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۶۷/۹/۱۵ آمده است: «کسانی که با تشکیل یا رهبری شبکه چند نفری به امر ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مبادرت ورزند علاوه بر ضبط کلیه اموال منقول و غیر منقولی که از طریق رشوه کسب کرده اند به نفع دولت و استرداد اموال مذکور در مورد اختلاس و کلاهبرداری و رد آن حسب مورد به دولت یا افراد، به جزای نقدی معادل مجموع آن اموال و انفصال دائم از خدمات دولتی و حبس از پانزده سال تا ابد محکوم می‌شوند و در صورتی که مصداق «مفسد فی الارض» باشند مجازات آنها، مجازات مفسد فی الارض خواهد بود.»

در این ماده چنین بیان گردیده است که اگر اعمال مذکور صدق عنوان «افساد فی الارض» کند شخص «مفسد فی الارض» خواهد بود، فلذا تعیین «افساد فی الارض» بودن اعمال مذکور در ماده را به عهده ی قاضی گذاشته، اما اینکه قاضی با کدام معیار اعمال صورت گرفته را مصداق «افساد فی الارض» بداند مشخص نگردیده؛ و چنانچه ملاحظه می‌شود در این قانون نیز قانونگذار نه تنها «افساد فی الارض» را تعریف نکرده بلکه «صدق عنوان افساد فی الارض» بر اعمال مذکور را به عهده قاضی

گذاشته که این خود موجب سر در گمی و همچنین صدور آراء متفاوت از محاکم و قضات خواهد گردید.

همچنین منظور مقنن از «مصادق مفسد فی الارض باشند» صدق عنوان محاربه نیست به دلیل اینکه عناصر و ارکان تشکیل دهنده جرایم مذکور در ماده هیچ گونه شباهتی با ارکان جرم محاربه ندارد. بنابراین مقصود مقنن احتمالا آن است که هرگاه ارتکاب جرایم مالی فوق در سطح وسیع صورت گرفته و با قصد ایجاد اخلال در نظام اقتصادی حکومت اسلامی، فتنه گری و سست کردن پایه‌های نظام باشد چنین شخصی مصداق عنوان «مفسد فی الارض» بوده می‌توان او را اعدام کرد.

گفتار چهارم: قانون اخلال گران اقتصادی

در مواد ۱ و ۲ قانون مجازات اخلال گران اقتصادی مصوب ۶۹/۹/۱۹ چنین آمده است:

ماده ۱. ارتکاب هر یک از اعمال مذکور در بندهای ذیل جرم محسوب می‌شود و مرتکب به مجازات‌های مقرر در این قانون محکوم می‌شود:

الف: اخلال در نظام پولی یا ارزی کشور از طریق قاچاق عمده ارز یا ضرب سکه قلب یا جعل اسکناس یا وارد کردن یا توزیع نمودن عمده آنها اعم از داخلی و خارجی و امثال آن.

ب: اخلال در امر توزیع مایحتاج عمومی از طریق گرانفروشی کلان ارزاق یا سایر نیازمندی‌های عمومی و احتکار عمده ارزاق یا نیازمندی‌های مذبور و پیش خرید فراوان تولیدات کشاورزی و سایر تولیدات مورد نیاز عامه و امثال آن به منظور ایجاد انحصار یا کمبود در عرضه آنها.

ج: اخلال در نظام تولیدی کشور از طریق سوء استفاده عمده از فروش غیر مجاز تجهیزات فنی و مواد اولیه در بازار آزاد یا تخلف از تعهدات مربوط در مورد آن و یا رشاء و ارتشاء عمده در امر تولید یا اخذ مجوزهای تولیدی در مواردی که موجب اخلال در سیاستهای تولیدی کشور شود و امثال آنها.

د: هرگونه اقدام به قصد خارج کردن میراث فرهنگی یا ثروت‌های ملی اگرچه به خارج کردن آن نینجامد قاچاق محسوب و کلیه اموالی که برای خارج کردن از کشور در نظر گرفته شده است مال موضوع قاچاق تلقی و به سود دولت ضبط می‌گردد.

ه: وصول وجوه کلان به صورت قبول سپرده اشخاص حقیقی یا حقوقی تحت عنوان مضاربه و نظایر آن که موجب حیف و میل اموال مردم یا اخلال در نظام اقتصادی شود.

و: اقدام باندی و تشکیلاتی جهت اخلال در نظام صادراتی کشور به هر صورت از قبیل تقلب در سپردن پیمان ارزی یا تادیه آن و تقلب در قیمت گذاری کالاهای صادراتی و...

ز: تاسیس، قبول نمایندگی و عضوگیری در بنگاه، موسسه، شرکت یا گروه به منظور کسب درآمد ناشی از افزایش اعضا به نحوی که اعضای جدید برای کسب منفعت، افراد دیگری را جذب نموده و توسعه زنجیره یا شبکه انسانی تداوم یابد.

تبصره- قاضی ذیصلاح برای تشخیص عمده یا کلان و یا فراوان بودن موارد مذکور در هر یک از بندهای فوق الذکر علاوه به ملحوظ نظر قرار دادن میزان خسارت وارده و مبالغ مورد سوء استفاده و آثار فساد دیگر مترتب بر آن می‌تواند حسب مورد، نظر مرجع ذی ربط را جلب نماید.

تبصره- پرونده هایی که قبل از تصویب این قانون تشکیل شده است برابر قوانین قبلی رسیدگی می‌شود.

ماده ۲: هر یک از اعمال مذکور در بندهای ماده ۱ چنانچه به قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله با آن و یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام مذکور چنانچه در حد «فساد فی الارض» باشد مرتکب به اعدام و در غیر این صورت به حبس از پنج سال تا بیست سال محکوم می‌شود و در هر صورت دادگاه به عنوان جزای مالی به ضبط کلیه اموالی که از طریق خلاف قانون به دست آمده باشد حکم خواهد داد.

در ماده ۲ قانون اخلاص گران اقتصادی همان طوری که ملاحظه می‌شود قانونگذار تنها بسنده کرده است به عنوان «افساد فی الارض» بدون آنکه این جرم را تعریف کرده باشد. و اینکه تصمیم گیری در مورد تطبیق عمل صورت گرفته با این عنوان بر چه معیار و اساسی خواهد بود مشخص نگردیده است. درباره این مواد و طرز انطباق آن با ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی در مبحث بعدی توضیح خواهیم داد.

در ضمن ماده ۵۲۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مقرر می‌دارد: «هر کس اسکناس رایج داخلی یا خارجی یا اسناد بانکی نظیر برات های قبول شده از طرف بانک ها یا چک های صادره از طرف بانک ها و سایر اسناد تعهدآور بانکی و نیز اسناد یا اوراق بهادار، یا حواله های صادره از خزانه را به قصد اخلاص در وضع پولی یا بانکی یا اقتصادی یا برهم زدن نظام و امنیت سیاسی و اجتماعی جعل یا وارد کشور نماید یا با علم به مجعول بودن استفاده کند چنانچه مفسد و محارب شناخته نشود به حبس از پنج تا بیست سال محکوم می‌شود.» در این ماده هم قانونگذار مشخص نکرده است که در چه صورتی ممکن است عمل مرتکب محاربه یا افساد فی الارض خواهد بود. به نظر می‌رسد این ماده و مواد ۱ و ۲ قانون مجازات اخلاص گران اقتصادی ناسخ و منسوخ همدیگر نباشند چون قانون مجازات اخلاص گران در نظام اقتصادی یک قانون خاص است و ضمناً از نظر مجازات این دو مقرر قانونی

هیچ تفاوتی باهم ندارند؛ به این صورت که مجازات در هر دو مقرر در صورتی که مفسد شناخته نشود، حبس از پنج تا بیست سال است.

گفتار پنجم: قانون تشدید مجازات جاعلان اسکناس

در ماده واحده قانون تشدید مجازات جاعلان اسکناس و وارد کنندگان، توزیع کنندگان و مصرف کنندگان اسکناس مجعول مصوب ۱۳۶۹/۱/۲۹ آمده است: «هر کس اسکناس رایج داخلی را بالمباشره یا به واسطه جعل کند یا با علم به جعلی بودن توزیع یا مصرف نماید، چنانچه عضو باند باشد و یا قصد مبارزه با نظام جمهوری اسلامی ایران را داشته باشد به اعدام محکوم می‌شود. همچنین عامل عامد و عالم ورود اسکناس مجعول به کشور به عنوان مفسد به اعدام محکوم می‌گردد مگر آنکه عضو باند نبوده و قصد مبارزه با نظام نداشته و در محکمه ثابت شود که فریب خورده است...».

چنان که ملاحظه می‌شود عملیات باندى جاعلان، توزیع و وارد کنندگان اسکناس، به عنوان «افساد فی الارض» شناخته شده و مجازات اعدام برای مرتکبان آن پیش‌بینی شده است. بر اساس ماده واحده همچنین اگر شخصی با هدف مبارزه با نظام اسلامی اقدام به عملیات مذکور نماید هر چند به صورت باندى اقدام نکرده باشد «مفسد فی الارض» است. عناصر و ارکان تشکیل دهنده جرم مذکور هیچ‌گونه شباهتی با ارکان جرم محاربه که در کتاب حدود قانون مجازات اسلامی مذکور است، ندارد و این خود مؤیدی است بر آنکه جرم افساد، در نظر مقنن جرمی است با مفهومی جدای از محاربه. توضیح این نکته لازم است که ماده ۵۲۵ قانون مجازات اسلامی تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ ناسخ ماده واحده تلقی نمی‌شود، زیرا جرم موضوع ماده ۵۲۵ با جرم مذکور در ماده واحده متفاوت است؛ با این توضیح که هرگاه عملیات جعل، وارد کردن و توزیع اسکناس به صورت باندى بوده و یا هدف از آن مقابله با حکومت اسلامی باشد، جرم مذکور مشمول ماده واحده بوده و در غیر این صورت مشمول ماده ۵۲۵ قانون مجازات اسلامی است.^۱

گفتار ششم: قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح

در مواد متعددی از قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۸۲/۱۰/۹ جرایمی به عنوان محاربه قلمداد شده است. و حال آنکه جرایم مذکور هیچ‌گونه سختیتی با جرم محاربه ندارد. مثلاً در ماده ۲۳ قانون مذکور آمده است: «هر نظامی که نظامیان یا اشخاصی را که به نحوی در خدمت نیروهای

۱- بای، حسینعلی، افساد فی الارض چیست و مفسد فی الارض کیست، مجله فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، ص ۴۶.

مسلح هستند، اجبار یا تحریک به فرار یا تسلیم یا عدم اجرای وظایف نظامی کند یا موجبات فرار را تسهیل یا با علم به فراری بودن، آنان را مخفی نماید در صورتی که به منظور براندازی حکومت یا شکست نیروهای خودی در مقابل دشمن باشد به مجازات محارب و الا به حبس از سه تا پانزده سال محکوم می‌شود.» گفته شده است چنین توسعه ای در مفهوم محارب توجیهی ندارد مگر اینکه گفته شود یا مقنن از نظر فقهایی پیروی کرده که «صرف اخلاص به امنیت عمومی» را محاربه می‌دانند و یا آنکه مرتکبان اعمال فوق را از آن جهت به مجازاتهای سخت محکوم کرده است که آنها «مفسد فی الارض» می‌باشند. احتمال نخست یعنی پیروی مقنن از دیدگاه تحقق محاربه با هر عمل مخل به امنیت عمومی صحیح نیست، زیرا در آن صورت حتی اگر قصد مرتکب مقابله با نظام یا شکست جبهه خودی نیز نباشد، باز هم محارب است، زیرا امنیت عمومی را به خطر افکنده است. در بسیاری دیگر از مواد قانون مزبور، مقنن مجازات محارب را بر مرتکب اعمالی مترتب دانسته است که در آن نه عنصر «سلحه کشیدن» وجود دارد و نه «قصد اخافه و ایجاد رعب و وحشت». مواد ۲۱، ۲۳، ۲۴، ۲۹، ۳۱، ۳۲، ۳۵، ۳۷، ۴۲، ۴۴، ۵۱، ۶۱ تا ۶۴، ۷۱ تا ۷۳، ۸۰ تا ۹۲ از این قبیل مواد است. دقت در مضمون مواد مذکور و مواد متعدد قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح، نشان می‌دهد که جز در برخی موارد خاص مانند ماده‌های ۲۲، ۴۳ و ۹۳ که این موارد را هم به زحمت می‌توان مشمول عنوان محاربه مصطلح دانست، در بیشتر مواردی که مقنن مجازات محارب را منظور داشته، عمل ارتكابی مصداق «افساد فی الارض» و گاه بغی است تا محاربه. لذا یادآوری این نکته لازم است که مطابق تعاریف به عمل آمده از محاربه و افساد، هرگاه شخص نظامی با به کار بردن سلاح موجب سلب امنیت عمومی و ایجاد رعب و وحشت گردد، عمل او را باید مصداق محاربه دانست. در صورتی نیز که عمل مرتکب به قصد افساد و اخلاص در نظام باشد، به گونه‌ای که عمل او مصداق «افساد فی الارض» باشد، عنوان عمل «افساد فی الارض» است.^۱

گفتار هفتم: قانون مجازات عبور دهندگان اشخاص غیر مجاز از مرزها

ماده یک قانون مجازات عبور دهندگان اشخاص غیر مجاز از مرزهای کشور مصوب ۱۳۶۷/۷/۱۴، مقرر می‌دارد: «هرکس دیگری را به طور غیر مجاز از مرز عبور دهد و یا موجبات عبور غیر مجاز دیگران را تسهیل یا فراهم نماید، مجرم و به یکی از کیفرهای ذیل محکوم خواهد شد:

۱- گلدوزیان، ایرج و همکاران، افساد فی الارض در حقوق موضوعه ایران، منتشر شده در پایگاه نشر مقالات حقوقی حق گستر (www.haghgostar.ir)، ص ۶.

الف) در صورتی که عمل عبور دهنده محل امنیت باشد چنانچه در حد محاربه و افساد فی الارض نباشد به حبس از ۲ سال تا ۱۰ سال محکوم خواهد شد...»

اینکه در این ماده مقصود مقنن از به کار رفتن عنوان محاربه و «افساد فی الارض» چیست؛ چنین به نظر نمی آید که منظور قانونگذار محاربه مصطلح باشد چراکه نوعاً قاچاق انسان فاقد عنصر به کارگیری اسلحه به قصد ایجاد رعب و وحشت است. دکتر هوشنگ شامبیاتی نیز همین اعتقاد را دارد ایشان در این رابطه چنین اعتقاد دارند که: قانونگذار اسلامی برخی از جرایم را به جرم محاربه و افساد فی الارض تعمیم داده و مرتکب را به محاربه محکوم می نماید در حالیکه برخی از آنها با تعریف ارائه شده برای محاربه سازگاری ندارد. ایشان پس از ذکر این مطالب مواردی را بیان می کنند که با وجود اینکه قانونگذار از محاربه و افساد فی الارض استفاده کرده ولی به هیچ وجه ارکان خاص جرم محاربه و افساد فی الارض در این جرم وجود ندارد که یکی از این موارد قانون مجازات عبور دهندگان اشخاص غیر مجاز از مرزهای کشور می باشد.^۱

بنابراین در قاچاق انسان قصد قاچاقچیان منافع اقتصادی و حداکثر تضعیف نظام اسلامی است که در این صورت هرگاه عمل قاچاقچیان دختران و پسران کم سن و سال حتی بزرگسالان موجب ایجاد فساد گسترده ای گردد، مرتکب مصداق «مفسد فی الارض» است.^۲

گفتار هشتم: قانون تشدید مجازات محترکان و گرانفروشان

قبل از پرداختن به این مطلب که در چه صورتی محترکان و گرانفروشان مصداق «مفسد فی الارض» بوده و به مجازات اعدام محکوم می شوند لازم است که تعریف این دو عنوان «احتکار و گرانفروشی» را از نظر بگذرانیم.

بر اساس ماده یک قانون تشدید مجازات محترکان و گرانفروشان مصوب ۱۳۶۷/۱/۲۳ محترک و گرانفروش را چنین می توان تعریف کرد:

الف) محترک: محترک کسی است که ارزاق مورد نیاز و ضروری عامه مردم از قبیل گندم، جو، کشمش و... را به قصد افزایش قیمت جمع و نگهداری کند.

ب) گرانفروش: گران فروش نیز کسی است که کالا را بیش از نرخ متعارف عرضه کند و در مورد کالاهایی که به دست دولت توزیع می شود به بیش از نرخ تعیین شده توسط دولت عرضه کند.

۱- شامبیاتی، هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی، ج سوم (جرایم بر ضد مصالح عمومی کشور)، تهران، انتشارات مجد ۱۳۸۸، ص ۵۵.

۲- به نقل از بای، حسینی، همان، ص ۴۷.

۲- گلدوزیان، ایرج و همکاران، همان، ص ۸

حال که تعریف محترک و گرانفروشی را هرچند بطور مختصر بیان نمودیم اینک موادی را که بر اساس قانون فوق الذکر مصداق «مفسد فی الارض» می‌باشد را بیان می‌کنیم؛

الف: ماده ۵: هرکسی که مرتکب هر یک از اعمال مشروحه زیر شود با رعایت امکانات و شرایط خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیب برای مرتبه اول به جزای نقدی از ۲ تا ۵ برابر و برای مرتبه دوم از ۵ تا ۱۰ برابر قیمت کالا و خدمات مورد تخلف در این ماده و برای مرتبه سوم برای افراد غیر صنفی از ۱۰ تا ۲۰ برابر قیمت کالا و خدمات مورد تخلف در ماده و در مورد افراد صنفی علاوه بر مجازات مرتبه دوم به لغو پروانه محکوم خواهند شد.

۱. فروش مصنوعات یا فرآورده‌های گران‌تر از نرخ مقرر.

۲. دریافت اجرت یا دستمزد خدمات، زائد بر میزان مقرر.

۳. معامله صوری به نرخ مقرر و به کار بردن تمهیداتی که عملاً موجب دریافت وجه بیشتر از نرخ مقرر شود.

۴. استفاده از مواد نامرغوب که در نتیجه کیفیت کالا یا مصنوعات یا فرآورده‌ها یا ارزش خدمات را بدون تنزل قیمت پایین می‌آورد.

۵. عرضه نان معمولی با پخت نامرغوب.

۶. تحویل کالا کمتر از وزن یا مقدار به مشتری.

۷. انتقال غیر مجاز کالاهایی که از طرف دولت به یک شهر یا منطقه یا جمعیت معینی اختصاص یافته است به شهر و منطقه دیگر و فروش آن به اشخاص دیگر.

۸. خودداری فرد صنفی از عرضه و فروش کالا یا مصنوعات و یا فرآورده‌ها یا خدمات برخلاف مقررات صنفی.

۹. امتناع فرد از دادن فاکتور به قیمت رسمی و یا صدور فاکتور خلاف واقع.

ب) ماده ۶: چنانچه اعمال فوق به عنوان مقابله با حکومت صورت گیرد و مرتکب مصداق محارب باشد به مجازات آن محکوم می‌شود.

همان گونه که ملاحظه می‌شود، هرگاه اعمال مزبور به قصد مقابله با حکومت بوده و بر آن محاربه نیز صدق نماید، مرتکب به مجازات محارب محکوم خواهد شد. بدیهی است که مقصود مقنن از اینکه «مرتکب مصداق محارب باشد» آن نیست که همزمان با احتکار و گرانفروشی سلاح کشیده و قصد ترساندن مردم را داشته باشد بلکه مقصود او عمل افساد است؛ بدین معنا که هر گاه گرانفروشی و... به قصد ایجاد بحران و مقابله با نظام اسلامی بوده و آثار نامطلوب گسترده‌ای را به همراه داشته باشد، عمل مصداق «افساد فی الارض» خواهد بود و به مجازات مفسد محکوم خواهد شد.

گفتار نهم: قانون مجازات فعالیت کنندگان غیر مجاز در امور سمعی و بصری

در ماده ۳ قانون مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیر مجاز می‌نمایند، مصوب ۸۶/۱۰/۱۶ چنین آمده است: «عوامل تولید، توزیع، تکثیر و دارندگان آثار سمعی و بصری غیر مجاز اعم از اینکه مجوز فعالیت از وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی داشته باشند و یا بدون مجوز باشند با توجه به محتوای اثر حسب مورد علاوه بر ابطال مجوز به یکی از مجازاتهای مشروحه ذیل محکوم خواهند شد:

الف) عوامل اصلی تکثیر و توزیع عمده آثار سمعی و بصری مستهجن در مرتبه اول به یک تا سه سال حبس و ضبط تجهیزات مربوطه و یکصد میلیون ریال جریمه نقدی و محرومیت اجتماعی به مدت هفت سال و در صورت تکرار به دو تا پنج سال حبس و ضبط تجهیزات مربوطه و دویست میلیون ریال جزای نقدی و محرومیت اجتماعی به مدت ده سال محکوم می‌شوند. چنانچه عوامل فوق الذکر یا افراد زیر از مصادیق مفسد فی الارض شناخته شوند، به مجازات آن محکوم می‌شوند.

۱. تولید کنندگان آثار مستهجن با عنف و اکراه

۲. تولید کنندگان آثار مستهجن برای سوء استفاده جنسی از دیگران

۳. عوامل اصلی در تولید آثار دیگران ...»

در تبصره یک بند مذکور، عوامل اصلی تولید آثار سمعی و بصری به کارگردان، فیلمبردار و یا بازیگران نقشهای اصلی اطلاق شده است. بر اساس تبصره دو نیز تعداد بیش از ده نوار به عنوان «عمده» تلقی شده است. تبصره پنجم نیز آثار سمعی و بصری مستهجن را آثاری تعریف کرده که محتوای آنها نمایش برهنگی زن و مرد و یا اندام تناسلی و یا نمایش آمیزش جنسی است. با اینکه ماده مزبور مشخص نکرده است که در چه صورتی عمل مرتکب می‌تواند از مصادیق «افساد فی الارض» محسوب شود، به نظر می‌رسد زمانی شخص مفسد فی الارض شناخته خواهد شد که عمل مرتکب فساد گسترده‌ای را در پی داشته باشد که خود عنوان گنگ و قابل تفسیرهای متعدد است.

گفتار دهم: قانون مبارزه با قاچاق انسان

در ماده ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۸۳/۴/۲۸ چنین آمده است که: «چنانچه عمل مرتکب (قاچاق انسان) از مصادیق مندرج در قانون مجازات اسلامی باشد مطابق مجازات های مقرر در قانون یاد شده و در غیر این صورت به حبس از ۲ تا ۱۰ سال و پرداخت جزای نقدی معادل دو

برابر وجوه یا اموال حاصل از بزه یا وجوه یا اموالی که از طرف بزه‌دیده یا شخص ثالث وعده پرداخت آن به مرتکب داده شده است، محکوم می‌شود.»

در تبصره ۱ این ماده چنین آمده است که: «چنانچه فرد قاچاق شده کمتر از ۱۸ سال تمام داشته باشد و عمل ارتكابی از مصادیق محاربه و افساد فی الارض نباشد، مرتکب به حداکثر مجازات‌های مقرر در این ماده محکوم می‌شود.»

در تبصره فوق باز ایرادی که به مواد دیگر نیز شده بود می‌توان وارد ساخت چرا که در این تبصره باز مشخص نگردیده شده که در چه صورتی عمل مجرم می‌تواند مصداق محاربه و «افساد فی الارض»^۱ باشد.

با نگاهی به قوانین مورد اشاره، میتوان نتیجه گرفت که قانونگذار ایران، برای شمول عنوان محاربه و افساد فی الارض نسبت به عمل مرتکب، بیش از آنکه به ضابطه «دست به اسلحه بردن» توجه داشته باشد، به «قصد» مرتکب دائر بر مقابله و معارضه با نظام و یا «آثار» ناشی از اعمال وی در ضربه زدن به نظام توجه داشته است، و به عبارت دیگر، یکی از دو ضابطه عینی یا نوعی^۲ و شخصی یا ذهنی^۳ در لطمه زدن به نظام را برای تشخیص عنوان محاربه به کار برده است. ضابطه اول در قیودی مثل قیود زیر، که در قوانین مختلف سابق الذکر مورد اشاره قرار گرفته اند، انعکاس یافته است: سببیت برای فساد عامه؛ اخلال در امنیت عمومی؛ افساد و اخلال در نظام، شکست جبهه اسلام؛ اسارت یا تسلیم نیروهای خودی؛ تسلط دشمن بر اراضی، مواضع یا افراد خودی؛ وارد شدن تلفات جانی به نیروهای خودی؛ ورود ضربه مؤثر به نیروهای مسلح؛ تقویت دشمن و نظایر اینها.

بدین ترتیب، هرگاه رفتار مرتکب «در عمل» موجب بروز یکی از نتایج سوء فوق گردد، عمل وی گاه از یک جرم ساده به جرم محاربه و «افساد فی الارض» تغییر ماهیت می‌دهد. از سوی دیگر، گاهی با اعمال یک ضابطه شخصی یا ذهنی، مرتکب به دلیل «قصدی» که در ایجاد اخلال و برهم زدن امنیت، یا مقابله و معارضه با نظام، یا براندازی، یا همکاری با دشمن و نظائر آن داشته است محارب و «مفسد فی الارض» محسوب شده است. البته، گاهی نیز وجود هر یک از دو ضابطه کافی دانسته شده است. چنانچه تبصره ۱ ماده «قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح» سابق، مصوب سال ۱۳۷۱ (در مورد تخریب تاسیسات، ساختمانها، استحکامات و وسایل نقلیه نظامی) اشعار می‌داشت: «در صورتی که انجام اعمال فوق به قصد براندازی حکومت و ایجاد فساد باشد (ضابطه شخصی یا ذهنی) یا در

۱- گلدوزیان، ایرج و همکاران، همان، ص ۱۱.

2-objective

3-subjective

مواردی که در نتیجه اعمال مذکور لطمات جبران ناپذیری به عملیات نظامی وارد آید (ضابطه عینی یا نوعی) مرتکب به مجازات محارب محکوم می‌شود.^۱ همانطور که ملاحظه شد هیچ یک از قوانین مذکور در بالا تعریف مشخص و جامعی از «افساد فی الارض» ارائه ندادند و فقط به ذکر عنوان‌های کلی مثل «افساد فی الارض» یا «در حد افساد» و یا «در حد گسترده» و ... را به کار برده‌اند که پی بردن به منظور قانونگذار و تعیین اینکه در چه شرایطی عمل افراد «افساد فی الارض» است یا محاربه یا جرم دیگر را مشکل کرده است. به نظر می‌رسد با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و با توجه به تعریفی که این قانون در مورد جرم «افساد فی الارض» ارائه داده، از این پس معنی «افساد فی الارض» را که در قوانین خاص مذکور در بالا را باید بر طبق تعریف مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مشخص نمود. هرچند که تعریف قانون مجازات اسلامی از جرم «افساد فی الارض» هم خالی از ابهام نیست. بدین ترتیب و با توجه به این قوانین متفرقه و نظرات ارائه شده از سوی فقیهان، قانونگذار در سال ۱۳۹۲، با تصویب «قانون مجازات اسلامی» صراحتاً جرم «افساد فی الارض» را از محاربه تفکیک کرده، و ماده ۲۸۶ و تبصره آن را به جرم «افساد فی الارض» تخصیص داد و مجازات اعدام را برای مرتکبان این جرم تعیین کرد که در ادامه و در بحث بعدی در مورد این ماده و تبصره آن به تفصیل خواهیم پرداخت.

گفتار یازدهم: قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز

ماهیت جرایم قاچاق کالا و ارز مستند به مواد ۵۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز ۹۲^۲ و ۳۶ و ۱۰+ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ از جمله جرایم اقتصادی محسوب می‌شود. قانونگذار در شرایطی خاص ارتکاب این نوع از جرایم را از مصادیق جرایم حدی دانسته و مرتکب را به اعدام محکوم می‌کند. لذا ارتکاب هریک از جرایم ارزی چنانچه به قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا ارکان آن از جمله نظام اقتصادی کشور باشد به عنوان یکی از مصادیق افساد فی الارض جرم انگاری شده است. مبارزه با قاچاق برای قانونگذاران جمهوری اسلامی ایران آن قدر اهمیت دارد که حتی در بعضی موارد، آن را در حد افساد فی الارض قرار داده‌اند. البته برای اینکه یک قاچاقچی مفسد فی الارض دانسته شود، باید ثابت شود که او «با علم و عمد، عواید و سود حاصل از این جرائم را به نحو مستقیم

۱- میر محمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چ ۲۴، ویرایش دوم، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۲.

۲- ماده ۵۷- قاچاق کالا و ارز از مصادیق جرائم اقتصادی محسوب می‌شود.

یا غیرمستقیم برای تأمین مالی تروریسم و اقدام علیه امنیت ملی و تقویت گروه‌های معاند با نظام اختصاص داده یا هزینه نموده است.^۱

مبحث دوم: رویکرد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ در مورد

جرم «افساد فی الارض»

برای تحقق هر جرم لازم است که سه رکن و یا عنصر صورت پذیرد تا جرم تحقق یابد این عناصر و ارکان عبارتند از: ۱. عنصر قانونی ۲. عنصر مادی ۳. عنصر معنوی. ما نیز به پیروی از شیوه حقوقدانان ابتدا به بررسی سه رکن اساسی جرم «افساد فی الارض» می‌پردازیم.

گفتار اول: عنصر قانونی جرم «افساد فی الارض»

برای آنکه عملی جرم شناخته شود لازم است که قانون قبلاً آن را جرم شناخته باشد و برای آن مجازات تعیین نموده باشد و این اصل مسلم حقوقی است که هیچ فعل یا ترک فعلی جرم نیست مگر آنکه قبلاً قانون آن را جرم شناخته و برای آن مجازات تعیین نموده باشد. پس برای تشخیص اینکه عملی جرم است، نخست باید به قانون مراجعه کرد زیرا مادامی که در قانون حاکم بر جامعه، الزامی اعم از امر و نهی در مورد انجام یا خودداری از انجام کاری وجود نداشته باشد افراد جامعه با توجه به اصل آزادی اراده و اصل برائت و اصل اباحه می‌توانند آن طور که بخواهند رفتار کنند و عدالت کیفری نیز ایجاب می‌کند که برای تعقیب مجرمین، قبلاً حد و مرز اعمال ممنوع و قابل مجازات، مشخص و معلوم شده باشد، تا اشخاص بر اساس آن رفتار خود را تنظیم نمایند و قضات نیز بتوانند بر اساس آن مرتکب را تحت تعقیب کیفری قرار بدهند و پس از محاکمه و ثبوت جرم به

^۱ - ماده ۳۰- در صورتی که ارتکاب قاچاق کالا و ارز به‌صورت انفرادی و یا سازمان یافته به قصد مقابله با نظام جمهوری اسلامی ایران یا با علم به مؤثر بودن آن صورت گیرد و منجر به اختلال گسترده در نظام اقتصادی کشور شود، موضوع مشمول قانون مجازات اخلاط‌گران در نظام اقتصادی کشور مصوب ۱۳۶۹/۹/۱۹ می‌گردد و مرتکب طبق مقررات قانون مزبور مجازات می‌شود.

ماده ۳۱- در صورتی که احراز شود مرتکب جرائم قاچاق کالا و ارز با علم و عمد، عواید و سود حاصل از این جرائم را به نحو مستقیم یا غیرمستقیم برای تأمین مالی تروریسم و اقدام علیه امنیت ملی و تقویت گروه‌های معاند با نظام اختصاص داده یا هزینه نموده است، علاوه بر مجازات‌های مقرر در این قانون حسب مورد به مجازات محارب یا مفسد فی الارض محکوم می‌گردد.

مجازات مقرر در قانون حکم کنند. به این ترتیب عنصر قانونی پایه و اساس جرم را تشکیل می‌دهد و بدون آن هیچ عملی جرم نیست و هیچ مجازاتی بدون قانون ممکن نیست.^۱

عنصر قانونی جرم «افساد فی الارض» هم بعد از کش و قوس‌ها و تردیدهای فراوان، پس از آنکه قانونگذار ایران بعد از انقلاب همانطور که در مبحث قبل توضیح داده شده، به طور پراکنده در برخی قوانین بدون ارائه تعریف مشخص، متعرض عنوان «افساد فی الارض» شده بود، بالاخره در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ در ماده ۲۸۶ آن قانون به تعریف جرم «افساد فی الارض» پرداخت.

ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «هر کس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرایم علیه امنیت داخلی یا جارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها گردد، به گونه ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد، مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد.

تبصره: هرگاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به مؤثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیانبار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه پنج یا شش محکوم می‌شود.»

گفتار دوم: عنصر مادی جرم «افساد فی الارض»

می‌دانیم برای آنکه جرمی وجود خارجی پیدا کند تحقق عنصر مادی ضرورت دارد. زیرا ابراز فکر برای ارتکاب جرم به تنهایی کافی نمی‌باشد، و اگر سیاست کیفری کشور به صرف قصد ارتکاب جرم، اشخاص را مجرم بدانند موجب خواهد شد که در اعماق وجدان اشخاص و تفکرات ایشان تجسّسات غیر قابل اغماض به عمل آید و غالباً اشخاص بدون آنکه برای جامعه خطرناک باشند مجازات شوند. به علاوه اینکه افکار مجرمان قطعی نیستند چرا که بعضی افراد قصد مجرمانه دارند ولی به نحوی، هرگز آن را به مرحله اجرا نمی‌گذارند. بنابراین قصد ارتکاب جرم تا هنگامی که مقرون به اعمال خارجی نشده باشد و خللی به نظم اجتماعی وارد نسازد قابل تعقیب نیست.^۲

۱- نناکار، مهدی، افساد فی الارض در فقه و حقوق موضوعه، چاپخانه دفتر انتشارات اسلامی، چ اول، ۱۳۷۷، ص ۱۴۳.

۲- نناکار، مهدی، همان، ص ۱۴۴.

عنصر مادی جرم را نمی‌توان تنها شامل رفتاری که از مرتکب سر می‌زند دانست، بلکه باید گفت که عنصر مادی جرم دارای سه جزء می‌باشد، که بدون تحقق کامل آنها عنصر مادی به وجود نیامده، و در نتیجه جرم مورد نظر رخ نمی‌دهد. اولین جزء عبارت است از رفتار فیزیکی، که با توجه به تعریفی که قانونگذار از هر جرم کرده است، می‌تواند فعل (اعم از کردار یا گفتار) یا ترک فعل باشد.

برای تحقق هر جرمی فعل یا ترک فعل مرتکب باید در شرایط خاص رخ داده باشد که این شرایط ممکن است مربوط به مجرم، قربانی، زمان و مکان ارتکاب جرم، مال موضوع ارتکاب جرم و یا هر چیز دیگر باشد. به علاوه، این شرایط ممکن است ایجابی (وجودی) یا سلبی (عدمی) باشد.

سومین جزئی که برای تکمیل عنصر مادی جرم لازم است، وقوع نتیجه مشخص شده از سوی مقنن می‌باشد. برای مثال، در جرم کلاهبرداری، بردن مال غیر شرط تحقق جرم است بدون تحقق این نتیجه، جرم تام رخ نخواهد داد و مرتکب تنها ممکن است به شروع ارتکاب جرم محکوم شود. بدیهی است تحقق جرایمی که مقنن آنها را مطلق و نه مقید به نتیجه خاص دانسته است نیازی به جزء سوم عنصر مادی ندارد. این جرائم بدون نیاز به منتج شدن فعل یا ترک فعل به نتیجه خاص به وقوع می‌پیوندند مثل افشای اسرار توسط شاغلین به حرفه‌های خاص.^۱

با این توضیح مختصر درباره عنصر مادی در ادامه به ترتیب راجع به رفتار فیزیکی، شرایط و اوضاع و احوال و نتیجه جرم «افساد فی الارض» به بحث و بررسی خواهیم پرداخت.

۱. رفتار فیزیکی

منظور از رفتار فیزیکی در جرایم، رفتاری است که از مرتکب سر می‌زند، و منتج به نتیجه مورد نظر می‌شود. در مورد ماهیت رفتار مرتکب سه سوال مهم قابل طرح است، اولاً، آیا این رفتار لزوماً باید به شکل مثبت باشد، یا می‌تواند شکل ترک هم به خود بگیرد؟ ثانیاً، آیا مباشرت مرتکب در جرم شرط است، یا به تسبیب هم قابل ارتکاب هستند؟ ثالثاً، آیا ارتکاب جرم با انجام اعمالی که گاه به دلیل اثر غیر محسوس آنها، تحت عنوان غیر مادی یاد می‌شود، هم ممکن است یا خیر؟

در اکثر جرایمی که تحت عنوان «افساد فی الارض» قرار می‌گیرند، عمل مرتکب یا مرتکبین فعل مثبت مادی خارجی است. چنانچه در اخلاف در نظام اقتصادی کشور از طریق جعل اسکناس، اوراق و اسناد بهادار، مرتکبین آن از طریق جعل اسکناس رایج کشور و وارد نمودن آن به داخل کشور به

۱- میرمحمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۱) جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چ ۱۱، زمستان ۱۳۹۲،

صورت عمده و گسترده موجب اخلال در نظام اقتصادی کشور شده و هدف و غایت اصلی مرتکبین این اعمال، براندازی یا ضرر وارد ساختن به نظام اسلامی است.^۱

در جرم دایر کردن یا اداره کردن مرکز فساد یا فحشا مندرج در ماده ۶۳۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)^۲ عمل مرتکب یا مرتکبین فعل مثبت مادی جارجی است ولی تشویق مردم به فساد و فحشا یا موجبات آن را به طور گسترده فراهم آوردن در واقع از مصادیق معاونت در جرم است ولی قانونگذار نظر به اهمیتی که برای این قبیل اعمال قائل شده و این اعمال اگر توسعه و گسترش یابند ممکن است جامعه را به فساد و تباهی بکشانند لذا به آن اطلاق «معاونت در حکم مباشرت داده و مرتکب را به عنوان فاعل مستقل جرم قابل تعقیب و مجازات شناخته است»^۳.

بنا به تصریح ماده ۲۸۶ برای تحقق جرم «افساد فی الارض» لازم نیست حتماً مرتکب شخصاً در ارتکاب جرم مباشرت داشته باشد بلکه معاونت در ارتکاب اعمال مذکور در ماده هم برای تحقق جرم «افساد فی الارض» کافی است. بنابراین «افساد فی الارض» از طریق معاونت (تسبیب) هم قابل ارتکاب است و نیاز نیست حتماً از طریق مباشرت باشد. گاهی جرم «افساد فی الارض» ممکن است از طریق ترک فعل، یعنی عمل نکردن به وظیفه یا واجب شرعی صورت گیرد. مثالی برای آن در قوانین و مقررات موضوعه عبارت است از قانون اخلال گران در نظام اقتصادی کشور مصوب سال ۱۳۶۹، که در بند (ب) ماده ۱ این قانون بیان شده است: «اخلال در امر توزیع مایحتاج عمومی از طریق گرانفروشی کلان ارزاق یا سایر نیازمندی‌های عمومی و احتکار عمده ارزاق...» و در تعیین مجازات برای این اعمال، ماده ۲ این قانون بیان می‌نماید که: «هر یک از اعمال مذکور در بندهای ماده ۱ چنانچه به قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله با آن و یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام مزبور چنانچه در حد افساد فی الارض باشد مرتکب به اعدام و در غیر این صورت به حبس از ۵ تا ۲۰ سال...»

۱- شامیانی، هوشنگ، حقوق جزای اختصاصی- جلد سوم (جرایم علیه آسایش عمومی)، انتشارات مجد، چ دوم، ۱۳۹۳، صص ۶۶-۶۷.

۲- ماده ۶۳۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مقرر می‌دارد: «افراد زیر به حبس از یک تا ده سال محکوم می‌شوند و در مورد بند «الف» علاوه بر مجازات مقرر، محل مربوط بطور موقت با نظر دادگاه بسته خواهد شد: الف- کسی که مرکز فساد و یا فحشا دایر یا اداره کند.

ب- کسی که مردم را به فساد یا فحشا تشویق نموده و یا موجبات آن را فراهم نماید.

تبصره هرگاه بر عمل فوق عنوان قوادی صدق نماید علاوه بر مجازات مذکور به حد قوادی نیز محکوم می‌شود.»

۳- شامیانی، هوشنگ، همان، ص ۶۷.

چنانچه ملاحظه می‌شود احتکار ارزاق عمومی که خود نوعی ترک فعل است، اگر به قصد ضربه زدن به نظام اسلامی و یا مقابله با آن و یا با علم به این اثر ارتکاب یابد موجب تحقق «افساد فی الارض» می‌باشد، بنابراین چنانچه ملاحظه می‌شود «افساد فی الارض» قابل تحقق از طریق ترک فعل نیز می‌باشد.^۱ تصریح ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی به تحقق جرم «افساد فی الارض» از طریق نشر اکاذیب، که می‌تواند به صورت گفتار ارتکاب یابد نشان دهنده این است که جرم «افساد فی الارض» از طریق فعل مثبت غیر مادی (معنوی) هم قابل ارتکاب است. به این توضیح که نشر اکاذیب از طریق «گفتار» که یک فعل مثبت معنوی است اگر به طور گسترده یا به قصد اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به مؤثر بودن اعمال صورت پذیرد، مرتکب به مجازات حدی «افساد فی الارض» محکوم خواهد شد. فی جمله جرم «افساد فی الارض» از طریق هر گونه رفتار اعم از فعل، ترک فعل، فعل مثبت مادی یا غیر مادی و معاونت در حکم مباشرت قابل تحقق است. لازم به ذکر است که «افساد فی الارض» صرفاً از طریق اعمال و جرایم مذکور در ماده قابل ارتکاب است و ارتکاب سایر جرایم در حد وسیع را نمی‌توان مشمول ماده و «افساد فی الارض» دانست. لذا مصادیق این جرم حصری اند که در ادامه به بررسی ماهیت تک تک مواردی که در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی به عنوان موضوع جرم یا رفتار فیزیکی جرم «افساد فی الارض» احصاء شده اند خواهیم پرداخت.

الف. جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد

جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص از زمره جرایم خشونت آمیز می‌باشد. این جرایم علیه جسم و جان، یعنی علیه آنچه که (بر خلاف مال) تنها دارایی واقعی انسان و جزئی از وجود اوست، ارتکاب می‌یابد. از این رو، از قدیم الایام در نظامهای حقوقی مختلف مجازاتهای سنگینی برای مرتکبان این دسته از جرایم پیش بینی شده است. اگر جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد به طور گسترده ارتکاب یابد به گونه ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا وزود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد شود، یا به قصد حصول نتایج فوق یا با علم به امکان حصول نتایج فوق، ارتکاب یابد، جرم «افساد فی الارض» تحقق خواهد یافت. در ادامه در قسمت شرایط و اوضاع و احوال لازم برای ارتکاب جرم «افساد فی الارض»، در خصوص شرایط فوق الذکر و ابهام آنها مطالبی خواهد آمد.

ب. جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور

منظور از جرایم علیه امنیت، جرایم مذکور در فصل اول از کتاب پنجم (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ از مواد ۴۹۸ تا ۵۱۲ است. بنابراین شامل دیگر جرایمی که هر چند علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور است ولی در قوانین دیگر آمده نمی‌شود. ارتکاب جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور تحت شرایطی که در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است، باعث تحقق جرم «افساد فی الارض» می‌شود و باعث محکومیت مرتکب آن به مجازات اعدام می‌شود.

پ. نشر اکاذیب

خبر کذب، خبری است که در نظر کسانی که آن را منتشر می‌سازند یا در نظر مخاطبان با واقعیت مطابقت نداشته باشد.^۱

قبل از اینکه نشر اکاذیب به طور گسترده در ماده ۲۸۶ به عنوان یکی از صور ارتكابی جرم «افساد فی الارض» معرفی شود، قانونگذار در ماده ۶۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ جرم نشر اکاذیب را مقرر کرده بود.^۲

در جرم نشر اکاذیب، لزوماً توهین یا افترايي نسبت به دیگری انجام نمی‌شود. برای مثال کسی به قصد بدبین کردن مردم نسبت به دیگری، یا برای تحریک کردن آنها به رأی ندادن به وی در انتخابات او را دارای تابعیت مضاعف یا همسر دوم اعلام می‌کند، در صورت صحت نداشتن این گونه شایعات، مرتکب نشر اکاذیب خواهد شد، در حالی که این اعمال توهین یا افترا محسوب نمی‌شود.

با توجه به ماده فوق الذکر، برای تحقق جرم اظهار یا نشر اکاذیب علاوه بر لزوم دروغ بودن مطالب مطرح شده، باید این کار به وسیله نامه، شکوائیه، مراسله، عریضه، گزارش یا توزیع هر گونه اوراق چاپی یا خطی با امضا یا بدون امضا یا به عنوان نقل قول صریح یا ضمنی از شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی صورت گیرد. از مصادیق مذکور در ماده می‌توان استنباط کرد که اظهارات شفاهی از شمول ماده خارج است هرگاه نامه یا شکوائیه به جای مکتوب شدن بر روی کاغذ، از طریق پست

۱- سعدی، حسینعلی و همکاران، بررسی نشر اکاذیب در حوزه رسانه‌ها و مطبوعات از منظر فقهی، مجله فقه و حقوق ارتباطات، ش سوم، پاییز و زمستان ۱۳۹۱، ص ۳۶.

۲- ماده ۶۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مقرر می‌دارد: «هرکس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله نامه یا شکوائیه یا مراسلات یا عریض یا گزارش یا توزیع هرگونه اوراق چاپی یا خطی با امضا یا بدون امضا اکاذیبی را اظهار نماید یا با همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت رأساً یا به عنوان نقل قول به شخص حقیقی یا حقوقی یا مقامات رسمی تصریحاً یا تلویحاً نسبت دهد اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه علاوه بر اعاده حیثیت در صورت امکان، باید به حبس از دو ماه تا دو سال و یا شلاق تا (۷۴) ضربه محکوم شود.»

الکترونیکی ارسال یا گزارش در یک وب سایت گنجانیده شود، مورد مشمول ماده ۷۴۶ (قانون تعزیرات)^۱ قرار خواهد گرفت، که راجع به نشر اکاذیب به وسیله سامانه رایانه ای و مخابراتی است و مجازات از نود یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج تا چهل میلیون ریال یا هر دو مجازات را برای مرتکب تعیین کرده است.^۲

علاوه بر این بر حسب ظاهر ماده ۶۹۸ و نظریه اداره حقوقی قوه قضاییه^۳ و رأی دیوان عالی کشور^۴، تعدد عریضه و مراسله شرط نیست بلکه نوشتن حتی یک نامه به مقامات رسمی به قصد ضربه زدن به غیر برای تحقق جرم کافی است. جرم مذکور در ماد فوق، جرمی مطلق است (اعم از اینکه از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه) و تحقق ضرر برای شمول آن لازم نیست. و همچنین جرم مذکور نیاز به سوءنیت خاص (قصد اضرار به غیر یا تشویق اذهان عمومی یا مقالات رسمی) دارد به علاوه بر اساس ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی این جرم از زمره جرایم قابل گذشت است.

اما به نظر می‌رسد نشر اکاذیب مذکور ماده ۲۸۶ شامل تمام انواع نشر، چه چاپی، خطی، اینترنتی، شفاهی می‌شود در صورتی که گسترده باشد و به گونه ای باشد که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد یا به قصد حصول نتایج فوق یا با علم به امکان حصول نتایج فوق ارتکاب یابد. البته اگر نشر اکاذیب شرایط مقرر در ماده را نداشته باشد حسب مورد مشمول مواد ۶۹۸ (نشر اکاذیب) یا ۷۴۶ (نشر اکاذیب رایانه ای) خواهد بود.

۱- ماده ۷۴۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) هرکس به قصد اضرار به غیر یا تشویش اذهان عمومی یا مقامات رسمی به وسیله سامانه رایانه ای یا مخابراتی اکاذیبی را منتشر نماید یا در دسترس دیگران قرار دهد یا با همان مقاصد اعمالی را برخلاف حقیقت، رأساً یا به عنوان نقل قول، به شخص حقیقی یا حقوقی به طور صریح یا تلویحی نسبت دهد، اعم از اینکه از طریق یادشده به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به دیگری وارد شود یا نشود، افزون بر اعاده حیثیت (در صورت امکان)، به حبس از نود و یک روز تا دو سال یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵۰۰۰۰۰۰) ریال تا چهل میلیون (۴۰۰۰۰۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.

۲- میرمحمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۱) جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چ ۱۱، زمستان ۱۳۹۲، صص ۵۳۵-۵۳۶.

۳- نظریه شماره ۷/۴۷۹۵، مورخ ۱۳۶۳/۹/۱۵ اداره حقوقی قوه قضاییه.

۴- رأی شماره ۲۶۳۲، مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ شعبه دوم دیوان عالی کشور.

ت. اخلال در نظام اقتصادی کشور

همان طور که ملاحظه کردید، در مبحث قبلی در قسمت مربوط به قانون اخلال گران اقتصادی به موضوع اخلال در نظام اقتصادی کشور پرداختیم، برای جلوگیری از تکرار مکررات به طور خلاصه به این مسأله می‌پردازیم. در ماده یک قانون مجازات اخلال گران اقتصادی ۱۳۶۹/۹/۱۹ مواردی را به عنوان جرم مقرر شده است و در ادامه در ماده ۲ همان قانون مقرر کرده بود که چنانچه هر یک از اعمال مذکور در بندهای ماده یک به قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله به آن یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام مذکور چنانچه «در حد فساد فی الارض» باشد، مرتکب به اعدام و در غیر این صورت به حبس از ۵ تا ۲۰ سال محکوم می‌شود. همانطور که در مبحث قبلی هم اشاره شد، قانونگذار تنها به عنوان «افساد فی الارض» بسنده کرده است. بدون آنکه این جرم را تعریف کرده باشد، حال به نظر می‌رسد با توجه به ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی بتوان منظور مقنن را مشخص کرد به این نحو که، منظور مقنن در ماده ۲ قانون مجازات اخلال گران اقتصادی از «در حد فساد فی الارض باشد» همان گستردگی مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی است. صد البته شرط گسترده بودن اعمال مذکور در ماده ۲۸۶ شرطی کاملاً مبهم و قابل تفسیرهای متعدد است. بنابراین با توجه به مواد ۱ و ۲ قانون مجازات اخلال گران اقتصادی و ماده ۲۸۶ اگر اعمال مذکور در بندهای ماده ۱ به قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله به آن و یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام باشد حبس از ۵ تا ۲۰ سال ولی اگر اعمال مذکور به طور گسترده ارتکاب یابد و با همان قصد ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی ایران و یا به قصد مقابله به آن و یا با علم به مؤثر بودن اقدام در مقابله با نظام باشد، مرتکب «مفسد فی الارض» خواهد بود و به مجازات اعدام محکوم می‌شود.

ث. احراق و تخریب

در فصل بیست و پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ تحت عنوان «احراق تخریب و اتلاف اموال و حیوانات» از مواد ۶۷۵ تا ۶۸۹ جرایمی را بر شمرده و برای آنها مجازات مقرر کرده است که توضیح در خصوص این مواد در این مقال نمی‌گنجد. ولی به نظر می‌رسد منظور از احراق و تخریب مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی که بر طبق ماده مرتکب آن «مفسد فی الارض» است و به اعدام محکوم می‌شود، هر نوع احراق و تخریب اعم از اینکه از طریق آتش یا سایر وسایل تخریب کننده مثل بمب یا وسیله دیگر باشد است. قانونگذار در این مورد تخصیص نزده است به شرط اینکه گسترده باشد و به گونه ای باشد که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، نا امنی یا ورد خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی در حد وسیع گردد. البته

با توجه به شرایط مذکور (گسترده بودن، در حد وسیع بودن)، احراق و تخریبی که از طریق بمب و مواد آتش زا صورت می گیرد بیشتر می تواند مصداق این جرم باشد همچنین فرقی ندارد احراق تخریب علیه اموال عمومی باشد یا اموال خصوصی.

ج. پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک

این مواد مثل موارد قبل در صورتی می تواند باعث تحقق جرم «افساد فی الارض» شود که به طور گسترده باشد و به گونه ای باشد که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده، به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی و در حد وسیع باشد، و یا به قصد نتایج فوق و یا با علم به امکان حصول نتایج فوق صورت گیرد. در غیر این صورت مشمول ماده ۶۸۸ قانون تعزیرات یا سایر قوانین خاص می شود. ماده ۶۸۸ قانون تعزیرات مقرر می دارد: «هر اقدامی که تهدید علیه بهداشت عمومی شناخته شود از قبیل آلوده کردن آب آشامیدنی یا توزیع آب آشامیدنی آلوده، دفع غیر بهداشتی فضولات انسانی و دامی و مواد زاید، ریختن مواد مسموم کننده در رودخانه ها، زباله در خیابان ها و کشتار غیر مجاز دام، استفاده غیر مجاز فاضلاب خام یا پس آب تصفیه خانه های فاضلاب برای مصارف کشاورزی ممنوع می باشد و مرتکبین چنانچه طبق قوانین خاص مشمول مجازات شدیدتری نباشند به حبس تا یک سال محکوم خواهند شد...»

چ. دایر کردن مراکز فساد و فحشا

ماده ۶۳۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مقرر می دارد: «افراد زیر به حبس از یک تا ده سال محکوم می شوند و در مورد بند «الف» علاوه بر مجازات مقرر، محل مربوط بطور موقت با نظر دادگاه بسته خواهد شد:

الف- کسی که مرکز فساد و یا فحشا دایر یا اداره کند.

ب- کسی که مردم را به فساد یا فحشا تشویق نموده و یا موجبات آن را فراهم نماید.

تبصره هرگاه بر عمل فوق عنوان قوادی صدق نماید علاوه بر مجازات مذکور به حد قوادی نیز محکوم می شود.»

منظور قانونگذار از دایر کردن مراکز فساد و فحشا روشن نیست و نیاز به توضیح از سوی قانونگذار داشت که متأسفانه این کار صورت نگرفته است. به طور مثال ممکن است یک قاضی در مورد یک باشگاه ورزشی بانوان که در آنجا برخی از بانوان حجاب خود را رعایت نکرده اند را به عنوان مرکز فساد معرفی کند. دایر کردن مراکز فساد و فحشا هم مانند سایر اعمال مذکور در ماده باید به طور گسترده ارتکاب یابد یا به گونه ای باشد که سبب اشاعه فحشا در حد وسیع گردد.

در بند ب ماده ۶۳۹ قانون تعزیرات آمده «کسی که مردم را به فساد و فحشا تشویق نموده یا با موجبات آن را فراهم آورد» صرف تشویق نمی‌تواند مشمول ماده ۲۸۶ گردد. درست است که تشویق یکی از روشهای معاونت است که در بند بعدی به توضیح در مورد آن خواهیم پرداخت، ولی تشویق به دایر کردن مراکز فساد و فحشا در صورتی که گسترده باشد و باعث اشاعه فساد و فحشا در حد وسیع گردد یا به قصد اشاعه فساد و فحشاء در حد وسیع باشد یا با علم به امکان حصول نتیجه فوق ارتکاب یابد، مشمول ماده می‌شود نه صرف تشویق به فساد و فحشا و فراهم کردن موجبات آن.

ح. معاونت در موارد مذکور در بالا

ممکن است کسی به مجرم اصلی در ارتکاب جرم کمک کرده یا وقوع جرم را تسهیل نماید، بدون آنکه اقدامات وی به گونه ای باشد که جرم را مستند به عمل او سازد. چنین فردی را معاون می‌نامند که قطعاً باید قابل مجازات باشد. زیرا وی نیز در تحقق جرم نقش داشته و عمل وی نیز نوعی مساعدت در گناه و عدوان بوده است. ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی معاون جرم را قابل مجازات دانسته است.

عنصر مادی معاونت طبق ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی یکی از مصادیق زیر است: ۱- تحریک. ۲- ترغیب. ۳- تهدید. ۴- تطمیع. ۵- به کار بردن دسیسه یا فریب. ۶- تهیه وسایل ارتکاب جرم. ۷- ارائه طریق ارتکاب جرم. ۸- سوء استفاده از قدرت. ۹- تسهیل وقوع جرم.

شایان ذکر است که مصادیق فوق حصری اند صرف سکوت و جلوگیری نکردن از ارتکاب جرم را نمی‌توان به منزله معاونت در آن جرم دانست.

از جمله شرایط معاونت در جرم عبارت است از: تقدم یا هم زمان بودن رفتار معاون نسبت به مباشر، جرم بودن عمل اصلی و ارتکاب جرم یا حداقل شروع به آن از سوی مباشر، وجود رابطه سببیت بین رفتار معاون و جرم ارتكابی، وحدت قصد بین معاون و مباشر جرم و... که توضیح بیشتر هر کدام یک از آنها را در کتابهای حقوق جزای عمومی می‌توان یافت و از حوصله این بخش خارج است.

ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد هر کس به افراد مرتکب اعمال مذکور در ماده یعنی «جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا» معاونت نماید به مجازات مباشر جرم که همان «حد افساد فی الارض» است محکوم می‌شود. به طور مثال اگر کسی افراد بسیاری (شرط گسترده بودن) را برای دایر کردن مراکز فساد و فحشا تشویق کند تحت شرایط این ماده «مفسد فی الارض» خواهد بود و به اعدام محکوم می‌شود. البته باید متذکر شد عمل معاون علاوه بر شرایط مقرر در مواد ۱۲۶ و ۱۲۷ قانون مجازات

اسلامی از قبیل (تقدم یا هم زمان بودن رفتار معاون نسبت به مباشر، جرم بودن عمل اصلی، وحدت قصد و...) باید وصف «گسترده‌گی» مذکور در صدر ماده را نیز داشته باشد.

در حقوق جزای عمومی با تفکیک بین مباشر و معاون عموماً مجازات سبک تری بر معاون بار می‌شود؛ با این حال مقنن در جرم «افساد فی الارض» بین مباشر و معاون تفاوتی قائل نشده و برای هر دوی آنها مجازات یکسانی تعیین کرده است. به نظر می‌رسد چنین برخورد سنگین و اعمال مجازات یکسان با مباشر جرم، نسبت به کسی که جرم مستند به عمل او نیست و فقط به مباشر جرم در ارتکاب جرم کمک کرده است قابل توجیه نیست و عدالت و انصاف چنین برخوردی را تایید نمی‌کند.

۲. شرایط اوضاع و احوال

برای تحقق هر جرمی، فعل یا ترک فعل مرتکب باید در شرایط خاص رخ داده باشد که این شرایط ممکن است مربوط به مجرم، قربانی، زمان و مکان ارتکاب جرم و... باشد. برای تحقق جرم «افساد فی الارض» هم شرایط اوضاع و احوالی لازم است بر طبق ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی از جمله شرایط و اوضاع و احوال لازم جهت تحقق جرم «افساد فی الارض»، ارتکاب اعمال مذکور در ماده «به طور گسترده» و اخلال «شدید» در نظم عمومی، ناامنی یا ورود خسارت «عمده» به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا «در حد وسیع» است.

با توجه به متن ماده مشخص می‌شود که دامنه این جرم بسیار گسترده است و بسیاری از مجرمان را می‌توان تحت شمول آن قرار داده و «مفسد فی الارض» محسوب کرد به ویژه از آن رو که واژه‌های «گسترده، شدید، عمده و وسیع» که در ماده به کار رفته اند، تعریف دقیق و روشنی ندارند، هر قاضی ممکن است تعریف خاص خود را از آنها داشته باشد. برای مثال، یک قاضی ممکن است سه بار تکرار ایراد جراحت به دیگران را از مصادیق ارتکاب «گسترده» جرم علیه تمامیت جسمانی افراد و موجب اخلال «شدید» در نظم عمومی کشور بدانند، و قاضی دیگر مجروح کردن سه نفر را حتی در یک درگیری فیزیکی واجد چنین خصیصه ای بدانند؛ ولی قاضی سوم تحقق حداقل ده مورد یا بیشتر را برای شمول عنوان «افساد فی الارض» لازم بدانند. در حالی که تردیدی وجود ندارد که قوانین کیفری باید روشن و بدون ابهام نوشته شوند، و این وظیفه در مواردی که با مجازات سنگینی مثل اعدام روبه رو باشیم مضاعف می‌شود.^۱

۱- میرمحمدصادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چ ۲۴، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۳.

البته گاه وجود چنین جرم سنگینی با تعریف گسترده می‌تواند باعث جلوگیری از تحمیل مجازات سبک بر افرادی که واقعاً اعمال شنیعی را مرتکب می‌شده اند گردد. برای مثال جرایم از تبرئه شخص موسوم به کفتار شهر که با داشتن ۶۰ سال سن، شصت دختر بچه ی خردسال مورد آزار اذیت جنسی قرار داده بود از اتهام «افساد فی الارض» از سوی دادگاه انقلاب مشهد خبر دادند. با وجود ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ایراد چنین اتهامی بر چنین افرادی در حال حاضر سهل تر شده است.^۱

قانونگذار در هر یک از جرایم احصاء شده در ماده ۲۸۶ از کلمه «هر کس» استفاده نموده و هر کس اعم از زن و مرد، کارمند و غیر کارمند، نظامی و غیر نظامی، کافر و مسلمان، ایرانی و خارجی و... می‌باشد. کلیه این افراد از اشخاص حقیقی بوده و این سوال مطرح می‌شود که اگر اشخاص حقوقی مبادرت به ارتکاب این قبیل رفتارها به صورت گسترده و کلان نمایند، آیا قابل تعقیب و مجازات هستند یا خیر؟ به علاوه اگر مستخدمین دولت در صدد ارتکاب این قبیل از جرایم برآیند آیا به همان میزان مجازات محکوم خواهند شد که افراد عادی به آن محکوم می‌شوند؟

در مورد شخص حقوقی ماده ۱۴۳ مقرر کرده است که: «...شخص حقوقی در صورتی دارای مسئولیت کیفری است که نماینده قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود...» می‌توان گفت که با توجه به ماده ۲۰ قانون مجازات اسلامی که در بندهای این ماده مجازات‌ها قابل اعمال نسبت به شخص حقوقی احصاء شده است و در بین این مجازات‌ها، مجازات اعدام به چشم نمی‌خورد و از آنجایی که تنها مجازات قابل اعمال در جرم «افساد فی الارض»، اعدام است پس نمی‌توان اشخاص حقوقی را به «حد افساد فی الارض» محکوم کرد. در نقطه مقابل می‌توان گفت انحلال شخص حقوقی که در بند الف ماده ۲۰ به عنوان یکی از مجازات‌های قابل اعمال نسبت به شخص حقوقی است به منزله اعدام شخص حقوقی است و از این لحاظ مانعی برای محکومیت شخص حقوقی به «حد افساد فی الارض» نباشد. ولی به نظر میرسد تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌کند که در موارد شک در قانون آن را به نفع متهم تفسیر کنیم به طبق این تفسیر در اینجا عدم امکان محکومیت شخص حقوقی قابل توجیه به نظر می‌رسد.

در مورد کارمند بودن یا نبودن مرتکب، قانونگذار تفاوتی بین شخصیت مرتکب یا مرتکبین قائل نشده چرا که در هر حال مجازات مرتکب «افساد فی الارض» در حد گسترده و وسیع، اعدام خواهد بود و از این حیث تفاوتی بین مستخدم دولت و افراد غیر مستخدم وجود ندارد. البته اگر ارتکاب این جرایم

۱- رک روز نامه خراسان، مورخ ۹۱/۱۰/۱۹، به نقل از میر محمد صادقی، همان، ص ۷۳.

در حد گسترده و کلان نباشد با توجه به اینکه مجازات این قبیل مرتکبین، حبس تعزیری است در این مورد، اقدامات کارمند دولت که حافظ منافع افراد و جامعه است از اقدامات افراد غیر مستخدم مورد توجه بیشتر مقنن قرار گرفته و نسبت به آن، مجازات بیشتری قائل خواهد شد.^۱

ظاهر ماده ۲۸۶ نشان می‌دهد که در آن تنها ضابطه عینی (و نه شخصی) ملاک قرار گرفته است، یعنی گستردگی اعمال و ایجاد اخلاص شدید در نظام اقتصادی و نظم عمومی است که موجب تحقق این جرم می‌شود. لیکن تبصره ماده نشان می‌دهد که، علاوه بر ضابطه عینی ضابطه شخصی یا ذهنی (یعنی قصد اخلاص گسترده یا ایراد خسارت عمده یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع یا علم به مؤثر بودن آنها که نوعی قصد غیر مستقیم است) نیز برای «مفسد فی الارض» محسوب شدن مرتکب ضروری است و با عدم احراز آن، مرتکب به مجازات سبکتری محکوم خواهد شد. مطابق تبصره ماده ۲۸۶: «هر گاه دادگاه از مجموع ادله و شواهد قصد اخلاص گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع و یا علم به مؤثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند، و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد، با توجه به میزان نتایج زیان بار جرم، مرتکب به حبس تعزیری درجه ۵ یا ۶ محکوم می‌شود».^۲

۳. نتیجه حاصله

حقوقدانان جرم را از لحاظ لزوم تحقق نتیجه به دو دسته جرم مطلق و مقید تقسیم می‌کنند. جرم مطلق جرمی است که تحقق آن منوط به حصول نتیجه نیست به عبارت دیگر این گونه جرایم بدون نیاز به منتج شدن فعل یا ترک فعل به نتیجه خاص به وقوع می‌پیوندد. اما جرم مقید، جرمی است که تحقق آن منوط به حصول نتیجه از اعمال مجرمانه است و بدون حصول نتیجه، جرم تام رخ نخواهد داد.

جرم «افساد فی الارض» هم که در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی آمده است جرمی مقید است، چون بنا به تصریح ماده اعمال مذکور در ماده باید «موجب اخلاص شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد» و اگر این نتیجه حاصل نشود جرم تام «افساد فی الارض» رخ نداده است و حداکثر می‌توان تحت شرایط مذکور در فصل اول از بخش سوم قانون مجازات اسلامی، تحت عنوان شروع به جرم تحت تحقیق قرار داد. به نظر می‌رسد مجازات شروع کننده به جرم

۱- شامیانی، هوشنگ، همان، ص ۶۶.

۲- میر محمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چ ۲۴، زمستان ۱۳۹۲، ص ۶۴.

«افساد فی الارض» بر طبق بند الف ماده ۱۲۲ حبس تعریزی درجه ۴ باشد که بر طبق ماده ۱۹، پنج تا ده سال حبس است.

گفتار سوم: عنصر روانی در افساد فی الارض

همان طور که محقق است برای تحقق هر جرم لازم است رفتار خلاف قانون صورت گیرد. ولی ارتکاب این رفتار مجرمانه خود به خود دلیل بر وجود عنصر روانی یا قصد مجرمانه نیست، بلکه باید آن رفتار، مظهر اراده شخص فاعل باشد یعنی رفتار مورد امر و نهی مقنن می‌بایست با قصد مجرمانه ارتکاب یابد. فعل مرتکب جرم، ابراز خارجی فکر و از قوه به فعل در آمدن فکر است و برای تحقق مسئولیت کیفری قصد و خواست و تصمیم و اراده لازم می‌باشد، ولی برای آنکه مسئولیت بالفعل تحقق یابد، باید خواست به انجام عمل مجرمانه تعلق گیرد و به صورت خواستن عمل مجرمانه محقق شود.

در حقوق جزا ابتدا باید اراده تحقق یابد، در جرایم عمدی باید اراده بر انجام فعل مجرمانه تعلق گیرد، لذا عنصر اول رکن معنوی هر جرم، اراده و قصد یا سوء نیت عام مرتکب است و عبارت است از اینکه شخص انجام عملی را که جرم است بخواهد، خواستن علاوه به اینکه ممکن است به تحقق عمل مجرمانه تعلق گیرد ممکن است به تحقق نتیجه مجرمانه نیز تعلق گیرد و علما حقوق جزا این خواستن را سوء نیت خاص نامیده اند.^۱

در جرم «افساد فی الارض» که از جرایم عمدی است اراده ارتکاب یا قصد ارتکاب رفتارهای مذکور در ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی لازم است (سوء نیت عام). علاوه بر این لازم است مرتکب این اعمال را به قصد «اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع» انجام دهد (سوء نیت خاص). البته طبق تبصره ماده ۲۸۶ اگر مرتکب بداند و یا علم داشته باشد اعمال مذکور در ماده باعث «اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده یا اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع» می‌گردد، با این وجود مرتکب جرم شود، دارای سوء نیت خواهد بود هر چند مرتکب قصد اخلال در نظم عمومی و ایجاد ناامنی و سایر موارد مذکور در تبصره را نداشته باشد. در واقع در این مورد قانونگذار در صورت علم مرتکب به مؤثر بودن این اقدامات در بروز اخلال در نظم عمومی و ایجاد ناامنی و ... سوء نیت مرتکب را مفروض دانسته. با عنایت به مراتب فوق، وجود عمد عام و خاص برای تحقق جرم «افساد فی الارض» ضروری است و احراز آن با هرگونه اماره و قراین امکان پذیر است.

در بعضی قوانین دیگر هم سوءنیت خاص نیاز به اثبات ندارد و احراز آن از طرف مقنن مفروض است و با صرف انجام رفتار سوءنیت خاص او مفروض می‌گردد. مانند جرم جعل اسکناس رایج در کشور و یا ورود عمده اسکناس مجعول به داخل کشور که نیازی به احراز سوءنیت خاص ندارد چراکه برای مرتکبین این قبیل جرایم وجود سوءنیت خاص مفروض است زیرا هدف مرتکب یا مرتکبین جز بر هم ریختن نظام اقتصادی و نتیجتاً ضربه زدن به نظام جمهوری اسلامی نیست.^۱

گفتار چهارم: مجازات قانونی «افساد فی الارض»

تا قبل از تصویب قانون مجازات اسلامی ۹۲، تفاوتی از حیث اعمال مجازات و نحوه اجرای آن مشخص نبود. چراکه در برخی از قوانین، قانونگذار عنوان «چنانچه محارب شناخته نشود» یا «مصادق محارب نباشد» را به کار برده بود و در برخی دیگر عنوان «مصادق محارب نباشد» و در برخی دیگر از قوانین عنوان «در صورتی که مصادق مفسد فی الارض باشد» را استعمال کرده بود و مشخص نبود که آیا مجازات «مفسد فی الارض» هم یکی از مجازات های چهارگانه به استناد آیه ۳۳ سوره مائده می‌باشد یا اینکه مجازات «افساد فی الارض» متفاوت از آن می‌باشد.

در این خصوص، اداره حقوقی و قضایی قوه قضاییه طی نظریه شماره ۷/۹۱۱۱۵ مورخ ۱۳۷۷/۸/۷ چنین اعلام نظر نموده بود «... اگر در قوانین ذکر شود که مجازات فلان عمل مجازات «مفسد فی الارض» یا «افساد فی الارض» است، مجازات آن همان مجازات محاربه و افساد فی الارض است ولی اگر مجازات خاصی برای آن عمل بخصوص مثلاً اعدام ذکر شده باشد، در این صورت معلوم می‌شود که نظر قانونگذار، فساد که یکی از حدود است، نیست و مجازات آن هم عنوان حد ندارد. بنابراین اگرچه در قانون مجازات اسلامی، «افساد فی الارض» از حیث مجازات در ردیف محارب و مترادف با آن است ولی با توجه به اینکه در مواردی هم به غیر از این معنا استعمال شده و مجازات بخصوصی غیر از حد شرعی برای آن تعیین گردیده است، اگر نگوییم که این استعمال مجازی است می‌توانیم بگوییم که نسبت بین آنها عموم و خصوص مطلق است یعنی افساد اعم از محاربه است»

قانونگذار قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ به این اختلاف عقیده‌ها پایان داد و مجازات محاربه را حد محاربه تعیین کرد که انتخاب هریک از امور چهارگانه به اختیار قاضی است ولی مجازات «مفسد فی الارض» چنانچه در حد گسترده و وسیع باشد، اعدام بوده و بر طبق تبصره ماده ۲۸۶ اگر دادگاه اخلال گسترده در نظم عمومی، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و یا اشاعه فساد و فحشا در حد

۱- شامیاتی، هوشنگ، همان، ص ۶۹.

وسیع و یا علم بر مؤثر بودن اقدامات انجام شده را احراز نکند و جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگر نباشد، با توجه به نتایج زیان بار جرم، حبس تعزیری درجه پنج یا شش خواهد بود. به موجب ماده ۱۹ «قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲»، حبس تعزیری درجه پنج بیش از دو سال تا پنج سال، و حبس تعزیری درجه شش بیش از شش ماه تا دو سال می‌باشد.

ابهامی که در تبصره ماده ۲۸۶ به چشم می‌خورد، به عبارت «جرم ارتكابی مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد» برمی‌گردد. این ابهام و ایراد از آن روست که تردیدی وجود ندارد که ماده ۲۸۶ به ارتكاب «جرایم» علیه تمامیت جسمانی افراد علیه امنیت داخلی یا خارجی، نشر اکاذیب و غیره مربوط می‌شود. بنابراین، مسلماً «جرم» ارتكابی حتی بدون وجود قصد اخلاص گسترده، ایجاد ناامنی، ایراد خسارت عمده و غیره (که در تبصره مورد اشاره قرار گرفته است) نیز قابل مجازات می‌باشد و اینکه عمل «مشمول مجازات قانونی دیگری نباشد» اساساً قابل تصور نیست. بنابراین، در واقع منظور مقنن آن بوده است که عمل ارتكابی «مشمول مجازات قانونی بیشتری نباشد»، که در حالت اخیرالذکر آن مجازات بیشتر به جای حبس تعزیری درجه پنج یا شش نسبت به مرتکب اعمال خواهد شد، که این حکمی است که اعمال مقررات رایج به تعدد معنوی نیز اقتضای آن را دارد.^۱

گفتار پنجم: قواعد خاص حاکم بر جرم «افساد فی الارض» در قوانین موضوعه

در این قسمت برآنیم قواعد خاصی که نسبت به جرم «افساد فی الارض» در قوانین موضوعه وجود دارد را بررسی کنیم. به همین دلیل از پرداختن به مباحثی در مورد «افساد فی الارض» که با دیگر حدود یکسان است، از قبیل (شرایط مسئولیت، موانع مسئولیت، ادله اثبات، سقوط مجازات و ...) جهت اطلاع کلام خوداری می‌کنیم. فقط در مورد شرایط مسئولیت کیفری، قانونگذار در ماده ۲۱۷ قانون مجازات اسلامی مرتکب جرایم مستوجب حد را در صورتی مسئول می‌داند که علاوه بر علم و قصد و شرایط مسئولیت کیفری، فرد باید به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد. نکته اینجاست که در خصوص اعمال مذکور در ماده ۲۸۶ که عنصر مادی جرم «افساد فی الارض» را تشکیل می‌دهند به مواردی برمی‌خوریم که حرمت شرعی قائل شدن برای آنها مشکل است؛ مثل فعالیت تبلیغی علیه نظام، نقشه برداری از مناطق ممنوعه نظامی، جذب و معرفی جاسوسان و... که از زمره جرایم علیه امنیت هستند و اگر طبق شرایط مقرر در ماده ارتكاب یابند مرتکب آن محکوم به

۱- میر محمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چ ۲۴،

حد «افساد فی الارض» می‌شود. این مورد هم یکی دیگر از موارد قابل انتقاد و از نقاط ضعف قانونگذاری است که باعث تناقض در عمل می‌شود

۱. انتشار حکم محکومیت قطعی یا تشهیر در محاربه و افساد فی الارض

نمونه کاربرد مجازات تشهیر در جرایم حدی در قانون مجازات اسلامی، ماده ی ۳۶^۱ این قانون است. در این ماده، قانون گذار در خصوص جرایم موجب حد محاربه و افساد فی الارض نوعی تشهیر مشروط را مورد شناسایی قرار داده است. مطابق مقررہ ی مذکور «حکم محکومیت قطعی در جرایم موجب حد محاربه و افساد فی الارض... در صورتی که موجب اخلاص در نظم یا امنیت نباشد در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت منتشر می‌شود». در این خصوص ذکر این نکته ضروری است که مطابق نظریه ی شماره ی ۷/۹۲/۱۶۲۲ مورخ ۱۳۹۲/۸/۲۱ اداره کل حقوقی قوه ی قضائیه «نظر به اینکه انتشار محکومیت‌های مذکور در ماده‌ی ۳۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مشروط به این است که موجب اخلاص در نظم و امنیت نباشد و با دادگاه است، لاجرم انتشار آن در روزنامه باید به دستور

۱- ماده ۳۶- حکم محکومیت قطعی در جرائم موجب حد محاربه و افساد فی‌الارض یا تعزیر تا درجه چهار و نیز کلاهبرداری بیش از یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال در صورتی که موجب اخلاص در نظم یا امنیت نباشد در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت منتشر می‌شود.

تبصره - انتشار حکم محکومیت قطعی در جرائم زیر که میزان مال موضوع جرم ارتكابی، یک میلیارد (۱,۰۰۰,۰۰۰,۰۰۰) ریال یا بیش از آن باشد، الزامی است و در رسانه ملی یا یکی از روزنامه های کثیرالانتشار منتشر می‌شود:

الف- رشاء و ارتشاء

ب- اختلاس

پ- اعمال نفوذ برخلاف حق و مقررات قانونی در صورت تحصیل مال توسط مجرم یا دیگری

ت- مداخله وزرا و نمایندگان مجلس و کارمندان دولت در معاملات دولتی و کشوری

ث- تبانی در معاملات دولتی

ج- اخذ پورسانت در معاملات خارجی

چ- تعدیات مأموران دولتی نسبت به دولت

ح- جرائم گمرکی

خ- قاچاق کالا و ارز

د- جرائم مالیاتی

ذ- پولشویی

ر- اخلاص در نظام اقتصادی کشور

ز- تصرف غیرقانونی در اموال عمومی یا دولتی

دادگاه باشد.^۱ انتشار حکم محکومیت، هر چند در شیوه رسواکنندگی به نظر می‌رسد روشی مدرن باشد، لیکن از نظر ذات و ماهیت، ریشه در کیفرهای تزدیلی ادوار گذشته دارد. انتشار حکم محکومیت به جهت دارا بودن خصیصه شدید رسواکنندگی و شرمساری دربردارنده اهدافی خاص از جمله سزادهی می‌باشد که خصوصاً در جرایم علیه اموال و مالکیت عمومی می‌تواند بسیار کاربرد داشته باشد. همچنین از منظر فلسفه کیفری آینده نگر نیز انتشار حکم محکومیت می‌تواند در مواردی مؤثر باشد چراکه با سلب مهم‌ترین شریان حیاتی هر انسان حیثیت اجتماعی وی را به لحاظ معنوی از جامعه حذف می‌نماید. البته به جهت اینکه با یکبار سلب حیثیت و آبرو، اعتمادات محاط شده اجتماعی دیگری برای بزهدار باقی نمی‌ماند، لذا چنین ضمانت اجرایی معمولاً و صرفاً در مرتبه اول، قادر به تأمین غایت سزادهی است.^۲

ماده ۳۶ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «حکم محکومیت قطعی در جرایم موجب حد محاربه و افساد فی الارض یا تعزیز، تا درجه چهار و نیز کلاهبرداری بیش از یک میلیارد ریال، در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت منتشر می‌شود. تبصره انتشار حکم محکومیت قطعی در جرایم زیر که میزان مال موضوع جرم ارتكابی، یک میلیارد ریال یا بیش از آن باشد، الزامی است، و در رسانه ملی یا یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار منتشر می‌شود: الف- رشاء و ارتشاء ب- اختلاس پ- اعمال نفوذ بر خلاف مقررات قانونی و ...» همانطور که ملاحظه می‌شود در این ماده قانونگذار یک سختگیری دیگری را نسبت به مرتکبان «افساد فی الارض» و محاربه، در قیاس با سایر حدود که در مورد آنها چنین مقرره‌ای وجود ندارد، مقرر نموده است. به این صورت که قاضی را مخیر کرده که در صورتی که موجب اخلال در نظم یا امنیت نباشد، حکم محکومیت قطعی به «افساد فی الارض» را در یکی از روزنامه‌های محلی در یک نوبت چاپ کند.

لازم به ذکر است که این تأسیس جدید ارتباطی به مجازاتهای تکمیلی موضوع ماده ۲۳ قانون مزبور ندارد. چرا که استفاده از مجازاتهای تکمیلی به اختیار دادگاه می‌باشد در حالی که انتشار حکم محکومیت در موارد مذکور در این ماده و با شرایطی جنبه الزامی دارد. همچنین در خصوص افساد فی الارض که در ماده ۳۶ به انتشار حکم محکومیت قطعی آن اشاره کرده است، می‌بایست موضوع

۱ - محدثی، زهرا و سلطانی، عباسعلی، ۱۳۹۶، نگرشی بر مجازات تشهیر در فقه شیعه با نگاهی به قوانین موضوعه ایران

فصلنامه پژوهشهای فقه و حقوق اسلامی / سال سیزدهم / شماره چهل و نه / پاییز ۹۶ / صفحات ۱۰۲-۷۱

۲ - سرستمی تبریزی ۱۵۹، ۱۶۱.

در روزنامه محلی منتشر شود این در حالی است که جرایم موضوع تبصره ماده ۳۶ در روزنامه کثیر الانتشار یا رسانه ملی باید منتشر شود.

۲. ممنوعیت اعمال تخفیف مجازات، تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات محاربه و افساد فی الارض

به موجب اصل قانونی بودن جرم و مجازات، تعیین کیفر به موجب قانون صورت می گیرد، اما این اصل نباید به نحوی اعمال شود که اختیار قاضی در تعیین کیفر محدود شود و قاضی صرفاً به یک ماشین تعیین کیفر تبدیل شود. براساس اصل فردی کردن مجازات ها، باید ساز و کارهای مختلفی در اختیار قاضی قرار بگیرد تا بتواند با بهره گیری از آنها حسب مورد به اقتضای وضعیت مجرم و اقتضائات جرم ارتكابی و سایر اوضاع و احوال قضیه، مجازات متناسب و عادلانه ای را برای او تعیین کند. در پرونده های کیفری به خلاف پرونده های حقوقی، قاضی صرفاً دنبال کشف حقیقت نیست، بلکه افزون بر کشف حقیقت موضوع پرونده او یک انسان است که باید اصلاح شود. لذا قانونگذار در قوانین کیفری، راهکارهای مختلفی را ارائه داده است تا قاضی با توسل به آنها بتواند مجازاتی را اعمال کند که برای مرتکب جنبه اصلاحی داشته باشد.^۱

تخفیف مجازات^۲، تعویق صدور حکم^۳ و تعلیق اجرای مجازات^۴ برخی از راهکارهایی است که جهت فردی کردن مجازات ها در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ پیش بینی شده است. اما با توجه به اینکه جرم افساد فی الارض از جمله حدود الهی به شمار می رود لذا اعمال بسیاری از تدابیر پیش بینی شده در قانون مجازات اسلامی برای فردی کردن بیشتر مجازات، ممنوع می باشد. ماده ۲۱۹ قانون

۱ - مصدق همان ص ۱۴۶

۲ - موضوع ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲

۳ - موضوع ماده ۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ لازم به ذکر است فرا تعویق صدور حکم تأسیسی جدیدی در حقوق ایران است است که مبتنی بر نظریه جرم شناسی پرچسبزی می باشد و در حقیقت راهی برای مقابله با آثار زیانبار پرچسب مجرمیت به افراد است. ساز و کار این ماده با هدف اصلاح و تربیت مرتکب تنظیم شده و سبب کیفرزدایی نیز می گردد. صدور این قرار توسط دادگاه مشابه صدور قرار تعلیق تعقیب است که برای در مرحله تحقیقات مقدماتی برای دادستان پیش بینی شده است.

۴ - موضوع ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ لازم به ذکر است یکی از آموزه های مکتب عدالت ترمیمی که به نوعی در راستای پذیرش اصل موقعیت داشتن تعقیب کیفری و نیز اصل فردی کردن مجازات است، تعلیق اجرای مجازات می باشد. منظور از تعلیق اجرای مجازات، متوقف ساختن مجازات کسی است که به کیفر تعزیری محکوم شده است؛ تا چنانچه در مدت معینی مرتکب جرم دیگری نگردد و از دستورات دادگاه تبعیت نماید، محکومیت او کان لم یکن تلقی شود.

مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در این خصوص مقرر می‌دارد: «دادگاه نمی‌تواند کیفیت، نوع و میزان حدود شرعی را تغییر یا مجازات را تقلیل دهد یا تبدیل یا تبدیل است.»
 همچنین در ضمن تحقیقات مقدماتی و رسیدگی، مقام قضائی نمی‌تواند قراردایی همچون ترک تعقیب، تعلیق تعقیب، بایگانی پرونده و یا توقف تحقیقات را در مورد افساد فی الارض اعمال نماید چراکه این تاسیس‌ها مربوط به جرایم تعزیری بوده و در حد افساد فی الارض راه ندارند.
 ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «صدور حکم و اجرای مجازات در مورد جرایم زیر و شروع به آنها قابل تعویق و تعلیق نیست:
 الف- جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور، خرابکاری در تاسیسات آب، برق، گاز، نفت و مخابرات.

ب- جرایم سازمان یافته....

ث- تعزیر بدل از قصاص نفس، معاونت در قتل عمدی و محاربه و افساد فی الارض...»
 بر طبق این ماده همانطور که صراحت دارد، صدور حکم «حد افساد فی الارض» قابل تعویق نیست یعنی نمی‌توان بر طبق ماده ۴۰ پس از احراز مجرمیت و وجود شرایط مذکور در ماده ۴۰ یعنی وجود جهات تخفیف، پیش بینی اصلاح مرتکب، جبران ضرر و زیان یا برقراری ترتیبات جبران، فقدان سابقه کیفری مؤثر به مدت شش ماه تا دو سال تعویق کرد.
 همچنین بر طبق ماده ۴۷ قانون مجازات اسلامی نمی‌توان اجرای مجازات «افساد فی الارض» را تحت هیچ شرایطی تعلیق نمود.

۳. ممنوعیت جایگزین حبس و مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات، مواد ۷۱^۱ و ۱۰۹^۲ قانون مجازات اسلامی

به نظر می‌رسد «افساد فی الارض» یکی از جرایم امنیت داخلی یا خارجی کشور است چون بنا به تصریح ماده ۲۸۶ ارتکاب گسترده جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی باعث تحقق جرم «افساد فی

۱- ماده ۷۱: «اعمال مجازات های جایگزینی حبس در مورد جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور ممنوع است.» ماده ۱۰۹: «جرایم ذیل مشمول مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات نمی‌شود:

الف- جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور...»

۲- ماده ۱۰۹- جرائم ذیل مشمول مرور زمان تعقیب، صدور حکم و اجرای مجازات نمیشوند:

الف- جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور

ب- جرائم اقتصادی شامل کلاهبرداری و جرائم موضوع تبصره ماده (۳۶) این قانون با رعایت مبلغ مقرر در آن ماده

پ- جرائم موضوع قانون مبارزه با مواد مخدر

الارض» می‌شود. همان طور که در مباحث قبلی در توضیح اعمال مذکور در ماده ۲۸۶ گفته شد؛ منظور از جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور همان جرایم مذکور در فصل اول کتاب پنجم تعزیرات است و اگر این جرایم «به طور گسترده» ارتکاب یابند و سایر شرایط مذکور در ماده را داشته باشند می‌توانند مشمول عنوان «افساد فی الارض» گردند. بنابراین قواعدی که به این نوع جرایم حاکم است بر «افساد فی الارض» هم حاکم خواهد بود. البته (در صورتی که عنصر مادی جرم افساد فی الارض جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی در سطح گسترده باشد).

بنابراین اگر چنانچه عنصر مادی جرم «افساد فی الارض» جرایم امنیت داخلی یا خارجی کشور باشد احکام مذکور در موارد ۷۱ یعنی عدم امکان اعمال مجازاتهای جایگزین حبس، و ماده ۱۰۹ یعنی عدم شمول انواع مرور زمان نسبت به «افساد فی الارض» هم مجری خواهد بود.

۴. ممنوعیت اعمال قاعده درء

ماده ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «در جرایم موجب حد به استثنای محاربه، افساد فی الارض، سرقت و قذف، به صرف شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل، حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نمی‌شود.»

مطابق با اصل در جرایم حدی به صرف وجود شبهه یا تردید و بدون نیاز به تحصیل دلیل حسب مورد جرم یا شرط مذکور ثابت نخواهد شد و با استناد به قاعده درء مجازات ساقط می‌شود. و این اصل از این باب است که در حدودالله و از جمله در جرایم حدی جنسی (مانند زنا، لواط، مساحقه و...) شارع به دنبال پوشیدگی بوده (سترالقبیح) بنابراین به صرف شبهه، جرم ثابت نخواهد شد و مجازات حدی ساقط می‌گردد.^۱ با این حال در برخی جرایم خاص به خاطر رعایت حقوق شاکی خصوصی و همین طور رعایت مصالح حکومت به صرف شبهه قاعده درء اعمال نخواهد شد، از جمله این جرایم «افساد فی الارض» است.

۵. ماده ۲۱۸ قانون مجازات اسلامی^۱

«در جرایم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسئولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید، در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود و اگر ادعا کند که اقرار او با تهدید و ارباب یا شکنجه گرفته شده است ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود.

تبصره در جرایم محاربه و افساد فی الارض و جرایم منافی عفت با عنف، اکراه، ربایش یا اغفال، صرف ادعا، مسقط حد نیست و دادگاه موظف به بررسی و تحقیق است.»

در این مورد هم قانونگذار نسبت به «افساد فی الارض» سختگیری کرده و همان طور که ماده تصریح دارد صرف ادعای متهم به فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسئولیت کیفری در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود در جرایم حد پذیرفته می‌شود به جز محاربه و «افساد فی الارض» و جرایم منافی عفت با عنف.

۶. ماده ۲۸۰ قانون مجازات اسلامی^۲

«فرد یا گروهی که برای دفاع و مقابله با محاربان دست به اسلحه برد محارب نیست.» اقدام شایسته مقنن، حذف عبارت «از بین بردن فساد در زمین» مذکور در ماده ۱۸۴ قانون مجازات اسلامی سابق است؛ وجود چنین تجویزی از سوی قانون می‌توانست موجب هرج و مرج و اعمال خود سرانه شود.^۳ با توجه به قرینه حذف عبارت «از بین بردن فساد در زمین» می‌توان استنباط کرد که دیگر طبق قانون جدید کسی نمی‌تواند به بهانه از بین بردن فساد در زمین، خود سرانه به مبارزه با مفسدان بپردازد و باعث اخلال در نظم عمومی شود.

۱- ماده ۲۱۸- در جرائم موجب حد هرگاه متهم ادعای فقدان علم یا قصد یا وجود یکی از موانع مسئولیت کیفری را در زمان ارتکاب جرم نماید در صورتی که احتمال صدق گفتار وی داده شود و اگر ادعا کند که اقرار او با تهدید و ارباب یا شکنجه گرفته شده است ادعای مذکور بدون نیاز به بینه و سوگند پذیرفته می‌شود.

تبصره ۱- در جرائم محاربه و افساد فی الارض و جرائم منافی عفت با عنف، اکراه، ربایش یا اغفال، صرف ادعا، مسقط حد نیست و دادگاه موظف به بررسی و تحقیق است.

تبصره ۲- اقرار در صورتی اعتبار شرعی دارد که نزد قاضی در محکمه انجام گیرد.

۲- ماده ۲۸۰- فرد یا گروهی که برای دفاع و مقابله با محاربان، دست به اسلحه برد محارب نیست.

۳- گروه علمی موسسه آموزش عالی چتر دانش، قانون یار مجازات اسلامی، تهران، نشر چتر دانش، چ سوم، ۱۳۹۲، ص ۲۰۳.

۷. ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی

بر طبق ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی «در صورتی که مجنی علیه دارای یکی از حالات زیر باشد مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی‌شود: الف- مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است. ب- مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است...»

برخی از فقها مثل شهید ثانی، هر کس را که قتل وی به دلیل ارتکاب جرایمی مثل زنا، لواط و ارتداد شرعاً مباح شده باشد، نسبت به همه، بدون لزوم اذن حاکم، مباح الدم دانسته‌اند.^۲ در تحریرالوسیله در مورد حکم این مورد ابراز تردید شده است. می‌توان گفت که اگر چنین افرادی هنوز محکوم نشده‌اند، آنها را نمی‌توان «شرعاً مستحق قتل» دانست، و طبعاً بعد از کشته شدن آنها توسط دیگری نیز امکان محاکمه و محکوم کردن به مرگ وجود ندارد. از سوی دیگر اگر این افراد محکوم شده باشند، هم تنها نسبت بر حاکم مهدورالدم محسوب می‌شوند و نه نسبت به افراد عادی. به ویژه از آن رو قانونگذار ایران حتی در قصاص، که یک حق کاملاً خصوصی است، اذن ولی امر را برای قصاص قاتل، به موجب ماده ۴۱۷ قانون مجازات اسلامی ضروری شمرده است.^۳

اما علی رغم آنچه که ذکر شد به نظر میرسد قانونگذار ایران صرف ارتکاب جرایم حدی مستوجب سلب حیات باعث مهدورالدم شدن مرتکب نه تنها نسبت به حاکم بلکه نسبت به افرادی عادی می‌شود.

۱- ماده ۳۰۲- در صورتی که مجنی علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی‌شود:
الف- مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است.
ب- مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر اینکه جنایت وارد شده، بیش از مجازات حدی او نباشد، در غیر این صورت، مقدار اضافه بر حد، حسب مورد، دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است.
پ- مستحق قصاص نفس یا عضو، فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود.
ت- متجاوز و کسی که تجاوز او قریب الوقوع است و در دفاع مشروع به شرح مقرر در ماده (۱۵۶) این قانون جنایتی بر او وارد شود.

ث- زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرحی که در قانون مقرر است.
تبصره ۱- اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود.

تبصره ۲- در مورد بند (ت) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص متفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود.

۲- شهید ثانی در شرح لمعه، ج ۱۰، ص ۷۷، اظهار می‌دارد، «فمن اباح الشرع قتله لئلا او لواط او کفر لم یقتل به قاتله و ان کان یغیر اذن الامام لانه مباح الدم فی الجملة»

۳- میرمحمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (۱) جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، چ ۱۱، زمستان ۱۳۹۲، صص ۷۴-۷۵.

همان طور که می‌دانیم طبق قانون جدید مجازات اسلامی «افساد فی الارض» یکی از جرایم حدی مستوجب سلب حیات است پس موارد مذکور شامل افرادی که مرتکب جرم «افساد فی الارض» می‌شوند هم می‌شود. البته چنین رویکردی از سوی قانونگذار بسیار قابل انتقادات و زمینه سوءاستفاده، هرج و مرج و دادگستری خصوصی را فراهم می‌کند که در نوع خود به هم زننده نظم و امنیت جامعه است.

تنها ضمانت اجرای اقدام افراد علیه مرتکبان جرایم حدی مستوجب سلب حیات (البته اگر بدون اجازه دادگاه باشد) طبق تبصره یک ماده ۳۰۲، تعزیر مقرر در کتاب پنجم (تعزیرات) است. در این مورد، ماده ۴۴۷ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است: «در کلیه مواردی که در این بخش به کتاب پنجم (تعزیرات) ارجاع داده شده است، در خصوص قتل عمدی مطابق ماده ۶۱۲ آن قانون و در سایر جنایت عمدی مطابق ماده ۶۱۴ و تبصره آن عمل می‌شود» و ضمناً اعمال مجازات مقرر در ماده ۶۱۲ قانون (تعزیرات) در صورتی است که اقدام مرتکب قتل موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه و بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد. به نظر نمی‌رسد که این مجازات بتواند مانع ارتکاب چنین اعمالی گردد.

۸. رسیدگی به جرم «افساد فی الارض»

امنیت و جرایم امنیتی با نگاهی به تئوریهای اندیشمندان و قوانین موضوعه از مفاهیم سیال و اختلافی است که ریشه‌های اختلافات در این زمینه تفاوت دیدگاه‌ها و زاویه‌ی دیدهای گوناگون و متنوع صاحب نظران نهفته است، امری که در عمل اسباب تشتت آراء در میان محاکم و متصدیان قضایی را فراهم نموده و نهایتاً دو دیدگاه متضاد در زمینه‌ی حدود و ثغور دادگاه انقلاب در زمینه جرایم امنیتی، فرا روی هم قرار گرفته‌اند.

با تفسیر موسع از قوانین موضوعه‌ی راجع به جرایم امنیتی، در همه موارد دادگاه استثنایی (اختصاصی) انقلاب را صالح به رسیدگی می‌دانند و در مقابل آن اندیشه‌ی حقوقدانانی خودنمایی می‌نماید که با تکیه بر اصل عام بودن صلاحیت محاکم عمومی و تفسیر مضیق صلاحیت محاکم اختصاصی و بهره‌گیری از اصول دادرسی عادلانه که در محاکم عمومی به صورت شایسته تری اجرا و تضمین می‌شود، سعی در محدود نمودن حوزه‌ی قلمرو دادگاه انقلاب دارند.

ممکن است به ویژه پس از تصویب قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در سال ۱۳۷۸ و نیز قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، این شبهه ایجاد شود که دیگر نمی‌توان دادگاه انقلاب را اختصاصی قلمداد کرد، بلکه با توجه به پیروی این دادگاه از قواعد عمومی آیین دادرسی کیفری، دادگاه انقلاب را می‌توان دادگاهی تخصصی به شمار آورد. هرچند با تصویب قانون

آیین دادرسی مذکور تا اندازه ای وضعیت دادگاه های انقلاب تحت شمول قواعد عام دادرسی قرار گرفته و این اقدام قانون گذار از این حیث قابل تحسین است، اما اقدام یادشده تغییری در خصوص وضعیت سازمانی این دادگاه (از حیث اختصاصی و تخصصی بودن) ایجاد نمی کند. چراکه دادگاه انقلاب دارای ساختار و سازمان مستقلی است و علیرغم اصلاحات اعمال شده در قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری و قانون آیین دادرسی کیفری ۹۲ در رسیدگی به جرایم امنیتی در مواردی چون دسترسی به وکیل و نحوه ابلاغ رأی دارای آیین دادرسی افتراقی است.^۱ در این میان، با توجه به بند ۱ ماده ۵ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب سال ۱۳۷۳ و ماده ۳۰۳ بند ۱ محاربه، افساد فی الارض و بغی در صلاحیت دادگاه انقلاب به صورت تعدد قاضی رسیدگی می شود. قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی به صورت روشن در صلاحیت دادگاه انقلاب قرار گرفته است.^۲

۹- ممنوعیت استفاده از نهاد میانجی گری در افساد فی الارض

میانجیگری در امور کیفری از جمله نهادهای تازه تاسیس می باشد که مقنن در مواد ۸۳، ۸۲ و ۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ پیش بینی نموده است که می تواند جلوه هایی از سیاست جنایی مشارکتی باشد و پاسخی غیر کیفری نسبت به بزه را به همراه داشته باشد و از آنجا که مقام قضایی می تواند در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آنها قابل تعلیق باشد با شرایطی، موضوع را برای میانجیگری به شورای حل اختلاف یا شخص یا موسسه ای ارجاع نماید و با توجه به اینکه افساد فی الارض در زمره جرایم حدی می باشد، مقام قضایی نمی تواند در خصوص این جرم قواعد مربوط به میانجیگری را اعمال نماید.

۱۰- امکان جلب بدون احضار قبلی و الزام در صدور قرار بازداشت موقت در محاربه و افساد فی الارض
احضار و جلب متهمان نقطه آغاز تلاقی قوانین کیفری یک کشور با اصل آزادی و کرامت انسانی شهروندان به عنوان مبنای تضمینات دادرسی منصفانه و حقوق بشری در مرحله تعقیب و تحقیقات مقدماتی می باشد. رعایت این اصول بنیادین نیازمند مذاقه در وضع قوانین و نحوه اجرای آن می باشد. رعایت شأن، کرامت و حیثیت انسانی در مرحله تحقیقات مقدماتی و به ویژه حین احضار و جلب متهمان، اهمیت بسیاری دارد. چرا که رعایت آن مقدمه واجب جهت رعایت اصله البرائت به عنوان

۱- کوشکی، غلام حسینی، علیزاده سرشت، نادر، ۱۳۹۴، نگاهی به قلمرو جرایم امنیتی در پرتو صلاحیت دادگاه انقلاب، پژوهش حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوازدهم، پاییز ۱۳۹۴، ص ۱۲۴-۹۹

اصل اساسی حقوق کیفری محسوب می‌شود. به عبارت دیگر مرجع انتظامی و قضایی باید تمام سعی خود را به کار گیرد تا از احضار و جلب بی مورد و غیرضروری افراد پرهیز شود و تا زمانی که دلایل اتهامی، قوت چندانی نیافته است، فرد جهت پاسخگویی احضار نشود چه برسد به اینکه جلب شود. همچنین طبق اصول کلی دادرسی، برای جلب متهمان باید بدو از طریق احضار متهم اقدام شود و جلب می‌بایست مسبوق به احضار و عدم حضور متهم باشد. لیکن در مواردی، به دلیل اهمیت برخی جرایم، قانونگذار فرض جلب متهم بدون احضار قبلی را پیش بینی کرده است که سابقاً در ماده ۱۱۸ در قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۹۲ به آنها اشاره شده بود و در قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۱۸۰ مورد اشاره قرار گرفته و از آنجاکه مجازات قانونی افساد فی الارض اعدام و از نوع سالب حیات می‌باشد و محارب هم مجازات آن اعدام می‌باشد. در زمره جرائمی است که امکان جلب متهم بدو و بدون نیاز به احضار قبلی امکان پذیر است. در قانون آیین دادرسی کیفری، بازداشت موقت به عنوان شدیدترین قرار تأمین شناخته می‌شود که حتی قبل از صدور حکم محکومیت متهم، منتهی به سلب آزادی متهم در طول تمام یا قسمتی از فرایند دادرسی توسط مقام صلاحیتدار قضائی می‌شود. با توجه به اینکه اصل بر آزادی متهم قبل از صدور حکم قطعی است، لذا بازداشت او قبل از محاکمه بایستی امری استثنائی تلقی شود. همچنین مطابق اصل ۲۲ قانون اساسی متهم باید حق داشته باشد نسبت به قرار بازداشت موقت صادره در خصوص وی به یک مرجع صالح اعتراض نماید و مرجع قضایی نیز قرار بازداشت موقت را در فواصل معقول و منطقی مورد بازبینی قرار دهد. در قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ قرارهای بازداشت موقت به دو صورت اجباری و اختیاری پیش بینی شده بود و از آنجاکه افساد فی الارض از و محاربه جرائمی هستند که تحت شمول ماده ۳۵ آن قانون قرار می‌گرفت، صدور قرار بازداشت موقت در مورد آن الزامی بود. در قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ جواز صدور قرار بازداشت موقت در صورت وجود دلایل و قراین کافی بر توجه اتهام به متهم در ماده ۲۳۷^۱ این قانون پیش بینی شده است که در بند الف این ماده به جرائمی که

۱ - صدور قرار بازداشت موقت جایز نیست، مگر در مورد جرائم زیر، که دلیل قرائن و امارات کافی بر توجه اتهام به متهم دلالت کند: الف جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، حبس ابد یا قطع عضو و جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی که میزان دیه آنها ثلث دیه کامل یا بیش از آن است. ب جرائم تعزیری که درجه چهار و بالاتر است. پ جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور که مجازات قانونی آنها درجه پنج و بالاتر است. ت ایجاد مزاحمت آزار و اذیت بانوان و اطفال و تظاهر، قدرتنمایی و ایجاد مزاحمت برای اشخاص که به وسیله چاقو یا هر نوع اسلحه انجام شود. ث سرقت، کلاهبرداری،

مجازات قانونی آنها سلب حیات می باشد اشاره شده و از آنجا که مجازات افساد فی الارض و محاربه اعدام است، صدور این قرار در صورت وجود دلایل و قرائن کافی و با احراز یکی از شرایط مذکور در ماده^۱ ۲۳۸ قانون مزبور جایز می باشد و لذا شدیدترین قرار تامین کیفری که بازداشت موقت می باشد در رابطه با افساد فی الارض و محاربه با شرایطی که عنوان شد صادر می گردد.

۱۱- تعدد اعتباری در عمل واحد مشمول محاربه، افساد فی الارض

یکی از علل تشدید مجازات در قوانین جزایی هر کشور، تعدد جرم است که مقنن کشور ما نیز از ابتدای قانونگذاری به آن توجه داشته است. در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ در باب تعدد جرم، تغییرات اساسی نسبت به قانون سابق ایجاد شده و مقنن در ضابطه تعیین مجازات و اجرای آن با توجه به نوع تعدد یا نوع جرم ارتكابی، تغییراتی اعمال کرده است. تعدد جرم دارای صور مختلفی است؛ گاه فردی مرتکب فعل واحدی شده که دارای عناوین متعدد جرم است و ارتکاب یک عمل و رفتار واحد منجر به نقض دو یا چند ماده از قانون مجازات می شود. این نوع تعدد را تعدد معنوی یا اعتباری می گویند.

گاه در جرایم علیه امنیت و حاکمیت عمل واحد با توجه به مقتضیات و شرایط و اوضاع و احوال جرایم می تواند نتایج زیان باری را به همراه داشته باشد، بدین صورت که مثلاً تعدد اعتباری در یک رفتار ساده نیز قابل تصور است؛ مانند فردی با قصد ایجاد نا امنی گسترده به منظور مقابله با اساس نظام دست به اسلحه برد. یا به عبارتی فاجعه غیر انسانی که داعش ملعون در مجلس محترم ایران رغم زد یا حمله به رژه نظامی در اهواز ۱۳۹۷ و ... این رفتار هم مشمول عنوان افساد فی الارض (ماده ۲۸۶) است، هم محاربه (ماده ۲۷۹) و هم بغی (ماده ۲۸۶) است.

ضمناً با توجه به اینکه این اثر صرفاً به سه مبحث محاربه، افساد فی الارض (در مورد بغی به صورت مفصل در فصل چهار بحث می شود) به صورت خاص می پردازد، لذا از پرداختن موضوع سایر صور

ارتشاء، اختلاس، خیانت در امانت، جعل یا استفاده از سند مجعول در صورتی که مشمول بند رب این ماده نباشد و متهم دارای یک فقره سابقه محکومیت قطعی به علت ارتکاب هر یک از جرائم مذکور باشد.
تبصره: موارد بازداشت موقت الزامی، موضوع قوانین خاص، به جز قوانین ناظر بر جرائم نیروهای مسلح از تاریخ لازم الاجراء شدن این قانون ملغی است

۱ - صدور قرار بازداشت موقت در موارد مذکور در ماده قبل، منوط به وجود یکی از شرایط زیر است: الف آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و ادله جرم یا باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان واقعه گردد و یا سبب شود شهود از اداء شهادت امتناع کنند. ب بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگر توان از آن جلوگیری کرد. پ آزاد بودن متهم محل نظم عمومی، موجب به خطر افتادن جان شاکی، شهود یا خانواده آنان و خود متهم باشد

تعدد اجتناب می‌گردد چرا که در فرض ارتکاب همزمان رفتار واحد با جمع شرایط فقط تنها یک فرض از باب تعدد در این بحث مصداق پیدا می‌کند که آن هم تعدد اعتباری است این رو می‌بحث تعدد مادی جرم در نظام کیفری ایران که یکی از مباحث پر اهمیت و پر کاربرد می‌باشد سالیه به انتفاء موضوع می‌باشد؛ اما نباید فراموش کرد که هر کدام از جرایم سه گانه فوق در فرض ارتکاب همزمان با ارتکاب جرایم تعزیری، قصاص و سایر حدود مصداق پیدا می‌کند.

۱۲- مهدور الدم بودن محارب، مفسد فی الارض

علمای شیعه و اهل سنت و مفسران قرآن، جرم محاربه را به اقدام مسلحانه در مسیر سلب امنیت عمومی و شهروندان منحصر دانسته و در خصوص شورشیان و اقدام کنندگان علیه حکومت، دسته بندی خاص و جداگانه ای تحت عنوان بغات ایجاد و آیین و ترتیبات ویژه ای برای این موضوع پیش بینی کرده اند. بر مبنای نظر قاتلان به تخییر امام، قتل محارب قبل از صدور حکم قطعی نیست و از محارب زوال عصمت دم نشده است. لذا در قتل او توسط مومنان، شرط قصاص که قتل نفس معصوم است حاصل، و قاتل در برابر اولیای دم ضامن می‌باشد. می‌توان به طور قطع و یقین گفت این قاتل است که یقین به مهدورالدم بودن محارب را در امام ایجاد می‌نماید و حتی اینکه توبه محارب می‌تواند برای حاکم حجیت نداشته باشد. لذا مهدورالدم بودن محارب بسیار قریب به مطلق می‌شود. اما بنابر قول به ترتیب و حتمیت مجازات قتل، همچنین استیلا بر محارب قبل از توبه، محارب مهدورالدم مطلق بوده و قاتل ضامن خون محارب نخواهد بود. عوامل متعددی در مهدورالدم بودن محارب مؤثر می‌باشند که از این میان بایست به دفاع مشروع در مقابل محارب، توبه محارب قبل از استیلاء و مصلحت اشاره نمود. مصلحت جامعه اسلامی می‌تواند چنین اقتضا نماید که امام به طور مطلق محارب را مهدورالدم اعلام نموده که در این صورت قاتل محارب حتی بدون گذشت ولی دم، مورد قصاص قرار نمی‌گیرد. اعضاء سازمان منافقین، نه تنها مجرم سیاسی نیستند که در اجرای مجازات آنان مجازات محاربه تقدم دارد و در مواجهه با آنان در عملیات‌های ضد امنیت عمومی و در مقام دفاع مشروع، محاربین در مقابل مردم مهدورالدم مطلق بوده و پس از دستگیری، محاربین در مقابل مردم محقون الدم و تنهادر مقابل حاکم شرع مهدورالدم مطلق می‌باشند و توبه آنان پس از دستگیری مسقط حد نخواهد بود.^۱

۱- جمشیدیان، داوود، ۱۳۹۴، مهدور الدم بودن محارب، پایان نامه ارشد دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، راهنما دکتر محمد رضا شادمان فر

فصل چهارم: بررسی فقهی و حقوقی بخی در نظام کیفری ایران

مبحث اول: واژه شناسی

به تبعیت از روش صحیح منطقی، که جایگاه بحث از مبادی تصویری (تعریفات) را مقدم بر پرداخت به سایر مسائل می‌دانند، تلاش می‌شود معانی واژگان اصلی که در کانون بحث قرار دارند را تبیین نماییم. پر واضح است که الفاظ، به هر زبانی که تعلق داشته باشند، بر معانی و مفاهیم خود دلالت ذاتی ندارند، بلکه این امر از جعل و تخصیص لفظ بر مفاهیم مورر نظر واضع مایه می‌گیرد، به همین مناسبت دلالت لفظ بر مفهومی معین، دلالتی قرارراری و اعتباری می‌باشد.^۱ از این رو یافتن مفهومی که برای لفظ تعیین شده و یا در اثر کثرت استعمال تعیین یافته، که به تعبیر فنی، معنای اصطلاحی را کنار معنی لغوی به خور گرفته است باید در تحقیقات علمی مطمع نظر قرار گیرد.

بند اول: مفهوم و ماهیت بغی

بغی در لغت، دارای معانی ذیل است:

الف: تعدی؛ یعنی هر چیزی که از حد خود تجاوز کند؛ یعنی افراط کردن بر مقداری که حد آن حد شیء است.^۲

ب: طلب توأم با تجاوز از حد. این معنا با مطلق تجاوز قابل جمع است؛ زیرا تجاوز، از طلب جدا نیست. هر جا که تجاوز هست، طلب نیز هست.^۳

بغی در لغت به معنای تعدی و تجاوز، و نیز خواسته توأم با تجاوز از حد است. این معنی از بغی با هر نوع تعدی مانند ظلم، عداوت، تکبر، عدول از حق، بی انصافی و مانند آن صدق می‌کند.^۴ همچنین «بغی» یعنی فاسد کردن، «بغی علی الناس» یعنی شخص، نسبت به مردم تعدی و ستم کرد.^۵ گرچه واژه «بغی» را افزون بر «تعدی و تجاوز» به معنای برگشتن از حق، حسادت، کبر ورزیدن، قصد فساد

۱ - محمد رضا مظفر، ۱۳۷۵، اصول الفقه، انتشارات اسماعیلیان، ج ۱

۲ - جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۲۰ ق، الصحاح، بیروت دارالکتب العلمیه.

۳ - طوسی، ابن حمزه ابی جعفر محمد بن علی، ۱۴۰۸، الوسيله، قم: مکتب آیت الله مرعشی.

۴ - راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ ق، المفردات فی غریب القرآن، دمشق و بیروت: دارالعلم الدار الشامیه.

۵ - طبری، ابوالحسن علی بن محمد، ۱۴۰۵، احکام القرآن، بیروت: دارالکتب العلمیه.

نمودن، ظلم و ستم و دروغ گویی دانسته اند.^۱ به نظر می‌رسد بازگشت همه این معانی، به معنای نخست است، زیرا هریک از امور یاد شده، به نحوی تجاوز از حد است.^{۲، ۳}

بند دوم: مفهوم اصطلاحی بغی

بغی در اصطلاح فقهی، به ویژه فقه شیعه، به وضعیتی اطلاق می‌گردد که افرادی مسلح به صورت گروهی با انگیزه براندازی حکومت اسلامی، علیه امام معصوم (ع) یا حاکم عادل شورش کنند.^۴ بغی در نزد اهل سنت نیز به معنای شورش علیه امام عادل و یا خروج از فرمان او می‌باشد که توسط گروهی از مخالفان که از قدرت لازم برخوردارند، صورت می‌گیرد.^{۵، ۶} بر همین اساس هر کس بر امام عادل خروج نماید باغی است و جمع آنها را بغات گویند.^۷

بند سوم: معنانشناسی بغی و براندازی در قرآن کریم و نظام حقوقی اسلام

در قرآن کریم، بغی در چهار معنای "ستمکاری، سرپیچی، حسد بردن و زنا" بهکار رفته که همگی ریشه در معنای لغوی آن یعنی طلب همراهی با - تجاوز دارد. در آیات (و الاسم و البغی بغیر الحق)^۸ و (ینهی عن الفحشا و المنکر و البغی)^۹ به معنای ستمکاری، در آیه (فلما أنجاهم اذاهم یبغون فی الارض بغیر الحق، یا ایها الناس انما بغیکم علی انفسکم)^{۱۰} به معنای سرپیچی و عصیان و در آیه (بغیاً ان ینزل الله من فضله)^{۱۱} به معنای حسد بردن و در آیه (لم اک بغیاً)^{۱۲} به معنای زنا آمده

۱- همان

۲- چنانکه یکی از واژه شناسان نیز می‌نویسد: "اصل البغی مجاوزة الحد"

۳- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ ق، المفردات فی غریب القرآن، دمشق و بیروت: دارالعلم الدار الشامیه.

۴- طباطبائی، محمدحسین (۱۴۱۴ ق) تفسیر المیزان. ن قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۵- نمونه هایی از تعاریف بغی که در کتب فقهی شیعه آمده است: "کل من خرج علی امام عادل و - نکث بیعت و خالفه فی احکامه فهو باغ." آنان که بر امام عادل خروج کرده و بیعتش را شکستند و در دستوراتش با او به مخالفت برخاستند، باغی هستند...

۶- همان

۷- الطوسی، محمد بن الحسن (۱۴۰۰ ق) الاختصار. تهران: مکتبه جامع چهلستون.

۸- اعراف/ ۳۳

۹- نحل/ ۹۱

۱۰- یونس/ ۲۳

۱۱- بقره/ ۹۱

۱۲- مریم/ ۲۱

است. اما از دیگر آیات قرآن که علاوه بر افاده معنای لغوی در تعیین معنای اصطلاحی این کلمه و ارتباط میان معنای لغوی و اصطلاحی بغی نقش تعیین کننده‌ای دارد و مستند اصلی فقهای اسلامی در طرح مسئله بغی و بغات، به عنوان گروهی از مجرمین که علیه حکومت اسلامی دست به نافرمانی و شورش زده اند، می‌باشد، این آیه مبارکه است: (وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَجَانِبُوهَا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ) ^۱ و اگر دو طایفه از مؤمنان با هم بجنگند، میان آن دو را اصلاح دهید و اگر (باز) یکی از آن دو بر دیگری تعدی کرد، با آن [طایفه ای] که تعدی می کند، بجنگید تا به فرمان خدا بازگردد. پس اگر بازگشت، میان آنها را دادگرانه سازش دهید و عدالت کنید که خدا دادگران را دوست می دارد. کلمه بغی در آیه شریفه که مصدر "بغت" است، به معنای ظلم و تعدی بدون حق است و کلمه "فیء" که جمله "تفیء" از آن اشتقاق یافته، به معنای برگشتن و مراد از "امر الله" دستوراتی است که خدای تعالی داده است. لذا معنای آیه چنین است: اگر یکی از دو طایفه مسلمین به طایفه دیگر بدون حق ستم کرد، باید با آن طایفه که تعدی کرده، قتال کنند تا به امر برگردند و دستورات الهی را انجام دهند.

در خصوص دلالت آیه مزبور بر جرم بغی دو نظریه متفاوت وجود دارد. صاحب کنزالعرفان معتقد است که این آیه دلالت بر بغی ندارد، چراکه قیام بر ضد امام معصوم موجب کفر است، در حالیکه نزاع میان مؤمنان تنها موجب فسق است، نه کفر، لذا قرآن مجید در آیه فوق هر دو گروه را مؤمن و برادر دینی یکدیگر نامیده است. به این ترتیب، احکام اهل بغی را نمی‌توان به اینگونه افراد تعمیم داد. راوندی نیز دلالت این آیه بر جرم بغی را انکار کرده است.^۲

بند چهارم: بررسی فقهی جرم بغی

بغی، یکی از مسائل فقه حکومتی است که فقها در باب جهاد به بررسی آن پرداخته اند؛ به نظر می‌رسد، دلیل ذکر آن در باب جهاد، ارتباط مستقیم جنگ با جرم سیاسی باشد. البته حقوق دانان و فقها به صراحت قائل به این نیستند که بغی همان جرم سیاسی است و در آن اختلاف نظر دارند؛ ولی با توجه به تعاریفی که فقها از بغی، و حقوق دانان از جرم سیاسی ارائه داده اند، اگر نتوان گفت که به همان جرم سیاسی است و همهٔ مصادیق و شرایط آن را داراست، دست کم می‌توان گفت که بین آن دو رابطهٔ عموم و خصوص مطلق برقرار است؛ به بیان دیگر، بغی مصداق بارز جرم سیاسی، و

۱ - حجرات/ ۹

۲ - طباطبایی، محمدحسین (۱۴۱۴ ق) تفسیر المیزان. ن قم: دفتر انتشارات اسلامی.

۳ - سیوری حلی، مقداد بن عبدالله (۱۴۰۳ ق) نضد القواعد الفقهی. ه قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی.

دربرگیرنده بیشتر احکام جرم سیاسی خواهد بود. بنابراین، می‌طلبید که احکام و شرایط این جرم دوباره بررسی شود؛ به ویژه اینکه جرم بغی، از جرایم مطرح شده در حقوق اسلام است و با نظم و امنیت در جامعه اسلامی ارتباط مستقیم دارد. اگرچه بغی در قانون جدید مجازات اسلامی تحت عنوان حدود واقع شده، اما همچنان به شرایط این جرم به طور مشخص اشاره ای نشده است؛ توبه در خصوص این جرم نیز در نهاد مؤثر و ارزشمند توبه که بیشتر در حدود و حقوق الله پذیرفته شده است، چه در فقه اسلامی و چه در قانون مجازات اسلامی مورد توجه قرار نگرفته است.

بند پنجم: بغی و براندازی در آراء فقها

فقه‌های امامیه بغی را خارج از شمول حد دانسته و ضمن طرح مباحث آن در کتاب جهاد، مقابله با بغات را از اقسام جهاد و مبتنی بر قاعده "الاسهل فالاسهل" می‌دانند. آنان برای بغی تعاریفی ارائه کرده اند که به شرح زیر است: برخی از آنها بغی را به معنای شورش و قیام علیه امام و حاکم عادل تعریف کرده اند کسی که بر امام عادل خروج کند و بیعت با او را بشکند و در احکامش با او مخالفت کند باغی است.^۱ برخی دیگر از فقها بغی را به معنای خروج و قیام علیه امام معصوم (ع) دانسته اند^۲ و به جای شرط امام عادل، امام معصوم را در تحقق این معنی شرط نموده اند.^۳ بغات در اصطلاح شرع و متشرعه کسانی هستند که بر دولت اسلامی که به صورت صحیح به وجود آمده است، قیام کنند و فرقی نمی‌کند که رهبر دولت پیامبر یا امام یا نایب خاص یا نایب عام آنها یعنی فقیه جامع الشرایط باشد.^۴

بند ششم: شناخت مفهوم حقوقی بغی

همانطور که گفته شد بغی در برخی اندیشه‌های حقوقی معادل جرم سیاسی تلقی گردیده است. عبدالقادر عوده احکام باغیان را در اسلام معادل جرایم سیاسی در اروپا اعلام کرده و بحث بغات را دلیل توجه اسلام به تفاوت جرایم عادی با جرایم سیاسی دانسته است. از دیدگاه وی احکام بغات در قیام علیه دولت و حکومت اجرا می‌شود و تفکیکی هم میان مواردی که حاکم عادل باشد یا نباشد در

۱ - الطوسی، محمد بن الحسن (۱۴۰۰ ق) الاختصار. تهران: مکتبه جامع چهلستون.

۲ - نظرات این دسته از فقها من خرج علی المعصوم من الائمه (ع) فهو باغ واحداً کان کابن ملجم لعنه الله او اکثر کاهل الجمل و الصنفین

۳ - مقدسی هو الخروج عن طاعة الامام.

۴ - حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ ق). الفقه. بیروت: دارالعلوم. چاپ دوم.

کار نیست.^۱ در مقابل نظر حقوقدانانی که بغی را به طور کامل معادل جرم سیاسی می‌دانند، برخی دیگر از حقوقدانان معتقدند که قلمرو جرم سیاسی وسیع تر از بغی است و اگر بغی را جرم سیاسی بدانیم، یکی از مصادیق جرم سیاسی است نه آنکه تمام موضوع آن باشد.^۲

بند هفتم: مفهوم بغی نزد حقوقدانان

اغلب حقوقدانان بغی را جرم سیاسی می‌دانند و در تعریف آن آورده اند: جرم سیاسی عبارت است از جرمی که به قصد مبارزه علیه تشکیلات و طرز اداره حکومت اسلامی صورت گیرد.^۳

تعریف فقهی جرم بغی با تعریف حقوقی آن دو تفاوت بارز دارد. اول اینکه در تعریف فقهی، مذهب یکی از ارکان تحقق جرم سیاسی می‌باشد. از این رو در این تعریف لازم است هر جرمی که صورت می‌گیرد علیه حاکم اسلامی باشد؛ چرا که شورش علیه حاکم غیر اسلامی در تعریف فقهی بغی نمی‌گنجد و از مصادیق جرم سیاسی تلقی نمی‌شود و هم باید شورش گرانی که علیه حاکم عادل اسلامی دست به شورش می‌زنند، مسلمان بوده و از انگیزه های مذهبی برخوردار باشند، چرا که اگر این مجرمان، مرتد و یا کافر باشند برابر با احکام رده با آنان رفتار خواهد شد. ثانیاً بر خلاف تعریف حقوقی که ممکن است با شورش گروه و یا یک فرد تحقق پذیرد، در تعریف فقهی، شورش گروهی لازم است و با شورش و خروج یک فرد، جرمی با عنوان جرم سیاسی تحقق پیدا نمی‌کند.^۴

وجود تأویل و انگیزه از طرف باغیان و مجرمین سیاسی مهم ترین نقطه پیوند این دو جرم است. به نظر می‌رسد از آنجایی که احکام فقهی باید با مقتضیات زمان مورد بررسی و کنکاش قرار گیرد و در فقه هم نامی از جرم سیاسی با مختصات امروزی یافت نمی‌شود، بنابراین باید بغی را معادل جرم سیاسی در فقه دانست و در حقوق کیفری در یک چارچوب امروزی مورد بررسی قرارداد؛ در غیر این صورت بسیاری از احکام فقهی مسکوت خواهد ماند؛ چرا که در زمان حاضر موضوعیت پیدا نخواهند کرد.

۱ - عوده، عبدالقادر، ۱۱۱۴، التشریع الجنایی الاسلامی، جلد دوم، چاپ سیزدهم، بیروت، مؤسسه - الرساله، ص: ۷۷۲

۲ - حبیب زاده، محمد جعفر، ۱۳۷۰، بررسی جرم محاربه و افساد فی الارض، تهران: انتشارات کیهان.

۳ - علیآبادی، عبدالحسین، بیتا، حقوق جنایی، جلد نخست، انتشارات بعثت، ص: ۱۰۳

۴ - مرعشینجفی، محمدحسین، ۱۳۷۶، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، جلد اول، چاپ - دوم، تهران، نشر

گفتار اول: مستندات جرم بغی

بند اول: قرآن کریم

خداوند متعال در سوره حجرات می‌فرماید: «هرگاه دو گروه از مؤمنان با هم به نزاع و جنگ پرداختند در میان آنها صلح برقرار سازید؛ و اگر یکی از آنها بر دیگری تجاوز کند، با طایفه ظالم پیکار کنید تا به فرمان خدا بازگردد. هرگاه در میان آن دو بر طبق عدالت صلح برقرار سازید، و عدالت پیشه کنید که خداوند عدالت پیشگان را دوست دارد.^۱

حکم این آیه، عام است، و حکم قتال، به صفت بغی تعلق گرفته است؛ بدون اینکه فرد خاصی را مقید کرده باشد. در تفسیر این آیه آمده است: آیه درصدد بیان احکام مترتب بر باغی‌ان است؛ فرقی نمی‌کند که از جانب دولتی بر دولت دیگر، یا از جانب گروهی بر گروه دیگر باشد. پس به طور کلی، در آیه شریفه که اساس حکم «بغی» است، اسمی از امام نیست؛ ولی هر جنگ و نزاعی در خارج بر وجود امام یا فرماندهای متوقف است که جنگجویان را رهبری کند و کار و سخن آنان را سر و سامان دهد. قهراً وجود امام، شرط «وجود» است، نه وجوب؛ به این معنا که بدون امام، امکان دفع طغیان وجود ندارد؛ پس انتخاب و تحصیل امام، واجب است؛ نه اینکه وجود امام شرط وجوب باشد به گونه ای که تا او نباشد، حکم وجوب دفع طغیان هم نباشد. اما بر دلالت این آیه برای مشروعیت جرم بغی، بین مفسران اختلاف است. گروهی از مفسران، ای ن آیه را دال بر بغات نمی‌دانند.

بند دوم: سنت

افزون بر آیه قرآن که به صراحت، جرم بغی را یک حکم عام می‌داند و آن را مختص به خروج بر امام معصوم نمیداند، روایاتی هم در این زمینه وارد شده است که وجود جرم بغی را در زمان غیبت نشان می‌دهد. اگرچه این روایات، تا حدودی به تبیین مصادیق بغی هم کمک می‌کنند، اما اشاره به این روایات در این قسمت، به دلیل برطرف کردن ابهامات وارد شده به تعریف جرم بغی است؛ اگرچه با تعریف دقیق جرم بغی، تا حدودی به تبیین مصادیق آن هم کمک می‌کند. حضرت رسول (ص) به حضرت علی (ع) می‌فرماید: یا علی! خداوند جهاد در فتنه را بعد از من بر مؤمنان نوشته است چنانکه جهاد و جنگیدن با مشرکان را لازم و واجب نمود. پرسیدم: یا رسول الله!

۱ - (حجرات: ۹)

۲ - موسی الحجاری المقدس، شرف الدین، بیتا، الاقناع فی الفقه الاسلامی احمد بن حنبل، جلد - چهارم، بیروت، دارالمعرفه.

کدام فتنه بر ما واجب است با آن جهاد کنیم؟ فرمود: «فتنة قومی که به لا الله الا الله و اینکه من رسول الله هستم، شهادت می‌دهند؛ آنان با سنت من مخالف اند و در دین من طعنه وارد می‌کنند. گفتیم: ای رسول خدا! برای چه با آنان بجنگیم، درحالیکه به لا الله الا الله و اینکه شما رسول خدایی شهادت می‌دهند؟

پیامبر (ص) فرمود: به این دلیل که بدعت گذارند و از دین من جدا می‌شوند و ریختن خون خاندان اهل البیت (س) را مباح می‌دانند.^۱ این خبر، اختصاص به باغی بر امام ندارد: «و در این زمان، کسانی که بدعت در دین ایجاد می‌کنند و با مجتهدین مخالفت می‌کنند و احکام الهی را به صورت واضح تغییر می‌دهند را هم شامل می‌شود.»^۲ پس با توجه به سخنان حضرت، حکم برخورد با باغیان بعد از ایشان روشن شده است و آن اینکه در صورت وجود باغیان و همچنین وجود فرمانده ای شایسته با آن ویژگی‌ها که امام (ع) در این خطبه بیان کرده است، دیگر نیاز به وجود امام معصوم نیست؛ آنگونه که عده‌ای از فقها به آن قائل اند. پس با توجه به آیه و روایات گفته شده، فهمیده می‌شود که جرم بغی، اختصاص به خروج بر امام معصوم ندارد و لفظ آیه و روایات، عام است و همه مواردی را که در تفسیر این آیه گفته شده است، دربرمی‌گیرد. فلسفه جهاد با بغات، دفاع از حکومت اسلامی است و همین که فردی عادل و آگاه به مسائل اسلام در رأس حکومت باشد، خروج کننده بر او، باغی شمرده می‌شود.^۳

بند سوم: روایات

در میان روایات، روایات بسیاری وجود دارد که بر وجوب جهاد علیه باغیان و فرونشاندن طغیان آنها و همچنین نحوه مبارزه با آنها، دلالت دارد. در ادامه بحث چند مورد از این روایات مورد اشاره قرار می‌گیرد.

روایتی در این زمینه از پیامبر اکرم (ص) وجود دارد که فرمود: ای علی! خداوند در مواجهه با فتنه‌ها پس از من، جهاد را بر اهل ایمان واجب نموده است. انسان که جهاد علیه مشرکان را بر آنان در زمان من واجب کرده بود، امام علی (ع) پرسید: ای رسول خدا آن فتنه چیست که در آن فتنه جهاد بر ما واجب است؟ فرمود: آن فتنه گروهی از مسلمانان است. دوباره پرسید: در حالیکه بر یگانگی خداوند

۱ - عاملی (شهید ثانی، بیتا، الروضه‌الهیة فی شرح اللمعه‌الدمشقیة، جلد اول، قم، موسسه - معارف اسلامی.

۲ - (حسینی روحانی)

۳ - زرگو شنب، عبدالجبار، غیبی، سیده معصومه، ۱۳۹۱، بررسی فقهی جرم سیاسی بغی و نقش توبه در تخفیف مجازات آن، معرفت سیاسی، سال ۴، شماره ۱

گواهی می‌دهند جهاد کنیم؟ فرمود: از اینرو که آنان چیزی در دین من پدید می‌آورند و از فرمان من جدا می‌گردند و ریختن خون خاندان مرا حلال می‌دانند.^۱

روایت دیگری در اینباره از علی(ع) نقل شده است که فرمود: پیکار دو نوع است، پیکار با گروهی از کافران تا آنگاه که اسلام آورند و پیکار با گروه سرکشان تا آنگاه که به فرمان خدا گردن نهند.^۲

عبدالرحمن بن الحجاج از امام صادق(ع) نقل می‌کند که آن حضرت فرمود: در جنگ علی با مسلمانان، برکتی بود که اگر با آنها نمی‌جنگید، بعد از ایشان کسی نمی‌دانست چگونه با آنان برخورد نمایند.^۳

حضرت علی(ع) در خطبه‌های نهج البلاغه به موضوع بغی و باغیان اشاره‌های داشته است. حضرت در این خطبه‌ها، باغیان را مورد سرزنش قرار داده و عمل آنها را فساد در زمین دانسته است. ایشان در خطبه ای خطاب به خوارج می‌فرماید: «از تفرقه بپرهیزید که موجب آفت است. آنکه از جمع مسلمانان به یک سو شود بهره شیطان است چنان که گوسفند چون از گله دور ماند نصیب گرگ بیابان است. آگاه باشید هر که مردم را بدین شعار (شعار تفرقه) بخواند، او را بکشید هر چند زیر عمامه باشد»^۴

بند چهارم: عقل

اصولیین در فقه شیعه بر حجیت عنصر عقل در چارچوب اصول دین، تأکید فراوانی دارند و عقل، یکی از دلایلی است که همواره برای اثبات احکام شرعی مورد استناد قرار می‌گیرد، تا جایی که فقها معتقدند بین عقل و شرع ملازمه وجود دارد؛ و قائل به این قاعده هستند که هر چیزی را که شرع به آن حکم کند، عقل نیز حکم به آن می‌دهد و همچنین هر چیزی را که عقل به آن حکم کند، شرع نیز آن حکم خواهد داد. از آنجایی که باغیان با شورش و طغیان خود نظم جامعه اسلامی را آشفته می‌سازند و جامعه را دچار هرج و مرج می‌کنند؛ عقل سلیم به مقابله با آنان و دفع شورش آنها حکم می‌دهد. این حکم عقل با روح شریعت نیز سازگار است چرا که دین اسلام به برقراری نظم و امنیت جامعه مسلمین توجه ویژه‌ای دارد. مرحوم کاشف الغطاء اولین دلیل دفع باغیان و یاری امام را «وجوب

۱ - حرعاملی، محمد بن حسن، ۱۴۱۱ ق، وسائل الشیعه، جلد یازدهم، قم، مؤسسه آل البیت(ع) ص: ۶۱

۲ - حمیری، ابوالعباس عبدالله، ۱۴۱۳ ق، قرب الاسناد، چاپ اول، قم، مؤسسه آلالبیت.

۳ - احمدوند، محسن، ۱۳۸۷، جرایم امنیتی در فقه، چاپ اول، معاونت پژوهشی دانشگاه آزاد

۴ - خطبه‌های ۱۲۷ و ۱۷۳ نهج البلاغه

کمک به مظلوم» می‌داند و در این باره می‌گوید: «بغی، ظلم است و هر ظالمی تجاوزگر است و یاری رساندن مظلوم برای دفع ظلم از او، بر مکلفین واجب کفایی است.^۱

نظر به اینکه حفظ حکومت اسلامی واجب است؛ و این محافظت گاهی اوقات مشروط به دفع شورش باغیان خواهد بود، پس سرکوب شورشیان از باب مقدمه واجب، واجب است و این وجوب به حکم عقل است.

گفتار دوم: پیشینه ی بغی در نظام حقوقی اسلام و ایران

بند اول: بغی در نظام حقوقی اسلام

نگاهی به پیشینه بغی از دوران رسول الله (ص) تا پس از دوره غیبت، مؤید این نظریه است که شریعت اسلام در برخورد با مخالفان، شیوه خاصی را ارائه و براساس نیت و نوع جرم بین حرکت های مخالفان تفکیک قائل بوده است.

بند دوم: در عصر رسول الله (ص)

بارها رسول خدا (ص) به علی (ع) فرموده بود، که پس از من حوادث ناگواری رخ خواهد داد و ناکشین و قاسطین و مارقین با تو به جنگ بر می‌خیزند و شورش و بغی خواهند کرد.^۲ ابو ایوب انصاری، صحابی بلندپایه رسول خدا (ص)، بعد از جنگ بصره و قبل از شروع جنگ صفین، یعنی در آغاز حرکت به صحنه نبرد در عراق، در جواب سوالی که: «چرا با گروه های مسلمان می‌جنگید» گفت: «رسول خدا (ص) ما را موظف کرده همراه علی (ع) با از دین برگشتگان بجنگیم، که هنوز آنان را ندیده ایم»^۳

"عبدالله بن بتیل"، معاویه و همدستانش را اهل بغی در گروه و تجاوزکاران داخلی می‌خواند و همزمانش را تشویق میکرد با آنها که بر سر خلافت با خلیفه صالح و حقیقی (امیرمومنان علی (ع) به جنگ برخاسته اند، پیکارکنند. اسناد تاریخی مشابهی نشان می‌دهد که این حقیقت، علاوه بر اصحاب و اهل بصیرت، بر افکار عمومی هم مسلم بوده است «محمد بن حسن شیانی حنفی» متوفای ۱۸۷ هجری و «قاضی ابوبکر بن العربی» در تفسیر آیه ی ۹ سوره حجرات، امام علی (ع) را اما معادل و حکومتش را قانونی و مشروع می‌دانند و اصحاب جنگ های سه گانه را اهل بغی دانسته‌اند و

۱ - کاشف الغطاء،

۲ - سبحانی، جعفر. "تاریخ بغداد". انتشارات فروغ ولایت، جلد هفتم، بی تا، ص ۳۴۱

۳ - طباطبایی اردکانی، محمود. ۱۳۶۸. "تاریخ تحلیلی اسلام". تهران، جلد اول، چاپ اول. انتشارات اساطیر، ص ۶۱

معاویه، اصحاب جمل و نهروان را شورشی و باغی شمرده اند.^۱ این گروه های سه گانه در تاریخ اسلام به نام های «ناکثین» (پیمان شکنان) و «قاسطین» (ستمگران و متجاوزان از حق) و «مارقین» (گمراهان و از دین بیرون رفتگان) معروفند. سابقه این نام گذاری مربوط به عصر پیامبری باشد. آن حضرت خود از این سه گروه چنین توصیف کرده و به علی (ع) و دیگران یاد آور شده بود که علی با این سه گروه نبرد خواهد کرد. این سخن پیامبر (ص) یکی از خبر های غیبی او است که محدثان اسلامی در کتاب های حدیث به مناسبت های گوناگون از آن یاد کرده اند. به عنوان نمونه یکی از آنها را نقل می کنیم:

«امرنی رسول الله (ص) بقتال الناکثین و القاسطین و المارقین»^۲ پیامبر خدا به من امر فرمود؛ که با ناکثان و قاسطان و مارقان نبرد کنم.

تاریخ مارقین گواهی می دهد که آنان پیوسته پرخاشگران بر حکومت های زمان بودند، و زیر بار هیچ حکومتی نمی رفتند. نه حاکمی را به رسمیت می شناختند و نه حکومتی را. حاکم عادل مانند علی (ع) و منحرف مانند معاویه، در نظر آنان فرقی نمی کرد و رفتار آنان با مروان ویزید، با رفتار آنان با عمر بن عبد العزیز یکسان بود.

در ذیل آیه مبارکه «طائفتان من المومنین» (حجرات ۹) این روایت نقل شده است.^۳ روزی رسول خدا (ص) مالی را بین مردم تقسیم نمود، مردی با ویژگی های مخصوص، به رسول خدا عرض کرد: «در تقسیم بیت المال عدالت را مراعات نفرمودی» و سپس برگشت. صورت پیامبر از شنیدن این سخن تغییر کرد و فرمود: «اگر من عدالت را رعایت نکنم، چه کسی رعایت خواهد کرد! رسول خدا به اطرافیان خود فرمودند: چه کسی حاضر است او را بکشد؟» ابوبکر برخاست و به دنبال او رفت او را دید که در مسجد مشغول نماز است. او را نکشت و به نزد رسول خدا برگشت و عرض کرد: یا رسول الله، در حال نماز بود. رسول خدا (ص) بار دیگر فرمود: «کیست او را بکشد؟» عمر برخاست و به طرف او رفت. اما برگشت و عرض کرد: یا رسول الله در حال خواندن نماز بود. برای بار سوم پیامبر فرمود: «کیست که او را به قتل رساند؟» علی (ع) برخاست و رفت و دید آن مرد رفته است و نیست،

۱- تاریخ طبری، ج ۶، بی تا، بی جا، بی تا، ص

۲- سبحانی، جعفر. "تاریخ بغداد". انتشارات فروغ ولایت، جلد هفتم، بی تا، ص ۴۴۹

۳- ابن حیون، نعمان بن محمد. "دعائم الاسلام". قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام لاحیاء التراث، جلد ۱، بی تا، ص ۳۸۹

لذا برگشت، رسول خدا فرمود اگر او را می‌کشید، بعد از من میان دو نفر از شما اختلاف و تفرقه پیدا نمی‌شد.^۱

پس از ذکر مواردی که حکایت از پیش‌گویی‌های رسول خدا (ص) دارد، مانند عمار یاسر و روایات دیگری که خبر از وقوع جنگ بین علی (ع) با تجاوزکاران و باغیان می‌دهد، می‌فهمیم که پیشینه «بغی» و «بغات» و «فته باغیه» به زمان رسول الله بر می‌گردد. در پایان عصر رسول الله (ص) برای تبیین بهتر پیشینه بغی، عصر خلفای ثلاثه را هم بررسی می‌کنیم. خلیفه اول؛ در زمان خلیفه اول، حوادثی تحت عنوان بغی دیده نمی‌شود و تنها داستان مالک بن نویره نقل گردیده که پس از رحلت رسول خدا (ص) و خلافت ابوبکر، مدتی از دادن زکات مال خود امتناع کرده بود و استدلال و توجیه شرعی خود را در آیه قرآن می‌دانست که در سوره توبه آیه ۱۰۳ آمده است «خَذَّ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ بِهَا وَتُزَكِّيَهُمْ وَصَلَّ عَلَیْهِمْ أَنْ صَلَّوْا تَكْ سَكُنَ لَهُمْ» یعنی ای رسول خدا، از اموال آنها صدقه بگیر تا آنها را پاک و پاکیزه نمائی و برای ایشان دعا کن که دعای تو مایه آرامش آن‌هاست. مالک می‌گفت: دعای ابوبکر برای ما آرامش خاطر نمی‌آورد. خلیفه دستور داد تا زکات را از آن‌ها بستانند و خالد بن ولید، سردار جاهلی را برای سرکوبی او فرستاد.

خالد بن ولید با خشونت تمام او و قبیله اش را قتل عام کرد و توبه او را نپذیرفت. با شنیدن این خبر، موجی از اعتراض میان مومنان ایجاد شد و همه مردم عمل او را محکوم کردند و قصاص خالد را خواستند. خلیفه برای تبرئه او گفت خالد اجتهاد کرده و به خطا رفته است. علمای اهل سنت عمل مالک را بغی دانسته‌اند و برخورد حکومت را نیز سرکوب باغیان شمرده‌اند. خلیفه دوم؛ در زمان خلیفه دوم خبری به عنوان بحث باغیان مطرح نیست و حادثه ای در این خصوص نقل نشده است.

خلیفه سوم؛ یکی از محققان نوشته است که عثمان، دست به کشتار مسلمانان زده است و خون مسلمانان را ریخته است و او اولین کسی است که در میان مسلمانان سلاح کشید و باغی است.^۲ تعصب فامیلی در خلیفه سوم به قدری شدت داشت که تمام معیارهای اصولی که یک حاکم، حتی برای حفظ حکومت خویش باید به آن پایبند باشد؛ تحت تاثیر این تعصب قرار گرفته بود.

۱- همان

۲- فارسی، جلال الدین. "انقلاب تکاملی اسلام". قم، جلد ۱، انتشارات علمی و فرهنگی، ص ۴۸۹

بند سوم: در عصر خلافت ائمه (ع)

دوران امامت امیرالمومنین علی (ع)؛ در تاریخ خلافت اسلامی هیچ خلیفه ای مانند علی (ع) با اکثریت آراء برگزیده نشد و گزینش او این چنین به آراء صحابه و نیکان از مهاجر و انصار و فقها، متکی نبوده است. و این تنها علی (ع) است که خلافت را به این شکل و به دموکراسی ترین شیوه آن به عهده گرفت.^۱ علی (ع) در دوران خلافتش با سه دسته دشمن روبه رو بود و با آنان به جنگ برخاست و در مدت پنج ساله خلافت، لحظه ای از خطر آنان ایمن نبود. این سه دسته عبارت بودند: اصحاب جمل که آنان را ناکثین نامید و اصحاب صفین که آنها را قاسطین نامید و اصحاب نهروان یعنی خوارج که آنها را مارقین نامید. سابقه این نام گذاری به دوران پیامبر اکرم (ص) باز می‌گشت، که به او فرموده بود پس از من با ناکثین و مارقین و قاسطین جنگ خواهی کرد.

در نهج البلاغه در مورد این سه گروه چنین می‌فرماید: «پس چون به امر خلافت قیام کردم، طائفهای نقض بیعت کردند (ناکثین) و جمعیتی از دین بیرون رفتند (مارقین) و جمعیتی از اول سرکشی و طغیان کردند (قاسطین).^۲ شهید مطهری در مورد ویژگی هریک از این سه گروه می‌گوید:

۱- ناکثین از لحاظ روحیه، پول پرستان بودند، صاحبان مطامع و طرفداران تبعیض. سخنان حضرت در مورد عدل و مساوات، بیشتر متوجه این افراد است.

۲- قاسطین از لحاظ روحیه سیاست و تقلب و نفاق بود. آنها می‌کوشیدند تا زمام حکومت را در دست بگیرند و بنیان حکومت علی (ع) را متزلزل کنند. عده ای به امام پیشنهاد کردند که تا حدودی مطامع آنها را تأمین کند اما امام نپذیرفت، از طرفی معاویه و طرفدارانش با اساس حکومت علی (ع) مخالف بودند، آنها می‌خواستند که خود بر مسند خلافت اسلامی بنشینند و در حقیقت جنگ علی با آنها جنگ با نفاق و دورویی بود.

۳- دسته سوم که مارقین بودند، روحشان تعصبات ناروا و خشک مذهبی‌ها و جهالت‌های خطرناک بود، علی (ع) نسبت به همه این‌ها دافعه ای نیرومند و حالتی آشتی ناپذیر داشت. دسته اول افرادی مانند طلحه و زبیر و دسته دوم به رهبری معاویه و دسته سوم خوارج بودند. دشمنان دانا؛ امثال معاویه، افرادی کار آزموده و دارای طرز تفکر بودند که برای رسیدن به اهداف خود از انواع خدعه‌ها بهره می‌بردند، این گروه بیشتر چهره‌های سیاسی بودند نه مذهبی و در دین سابقه مجاهدت و یا همراهی با پیامبر را نداشتند. گروه دیگر یعنی افرادی مثل طلحه و زبیر، هم

۱- حسن ابراهیم، حسن. ۱۳۷۶. "تاریخ سیاسی اسلام". تهران: ترجمه؛ ابوالقاسم پاینده، جاویدان، جلد ۱، ص ۴۰۹

۲- رضی. ۱۳۸۴. "نهج البلاغه". ترجمه علی اصغر فقیهی، [قم]: انتشارات مشرقین، چاپ پنجم، خطبه ششمیه

دارای وجهه مذهبی بودند و هم خود را سیاسی جلوه می‌دادند این عده اولین کسانی بودند که برضد امام حرکت کردند. و گروه خوارج، افراد مذهبی نمای کج فهم که ابزار دست و وسیله پیشبرد سیاست مدار نبودند که نه از دین فهمی داشتند و نه از سیاست بهره ای داشتند.

دوران امامت امام حسن(ع)؛ پس از شهادت امام علی (ع)، بار امامت و رهبری بر دوش امام حسن (ع) قرار گرفت، امام حسن که خود در صحنه های نبرد علیه بغات و آشوبگران جبهه های جمل و نهروان و صفین به نبرد پرداخته بود از نیرنگ فتنه گران بی خبر نبود.

بند چهارم: آیا بغی یک جرم حدی است یا سیاسی است یا تعزیری؟

از نظر تاریخی هر چند سیاست کیفری کشورها در مواجهه با مخالفان و اقدام کنندگان علیه حکومت دچار نشیب و فراز هایی بوده است، اما بحث تمایز میان مجرمین سیاسی و مجرمین عادی و در نظر گرفتن سیستم ارفاقی نسبت به مجرمین سیاسی، در قرن نوزدهم در حقوق فرانسه و به دنبال آن در بیشتر کشورهای دارای حقوق نوشته، مطرح شد، اما تعریف جرم سیاسی و مصادیق آن موضوعی است که غالباً دولت‌ها تمایلی به روشن شدن آن‌ها نداشته‌اند.^۱ در گذشته دو عنوان محاربه و بغی دو جرم جدا از هم نبودند و مجازات آن‌ها یکی بود. در حال حاضر با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۹۳۱ و تفکیک دو عنوان محاربه و بغی و تعریف جرم بغی توسط قانونگذار می‌توان دقیق تر به بررسی این جرم پرداخت. خوشبختانه بعد سال‌ها با تصویب قانون جرم سیاسی و تعریف جرم سیاسی و مصادیق آن می‌توان جرایم سیاسی را از جرایم عادی تفکیک کرد. تا قبل از تصویب این قانون بعضی از حقوقدانان بغی را از جمله جرم سیاسی می‌دانستند.^۲ در حالی که با تصویب قانون جرم سیاسی مشخص می‌شود که قانونگذار بغی را از جمله جرایم سیاسی ندانسته است.

قانون جرم سیاسی در تاریخ ۱۳۹۵/۲/۲۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. این قانون که شامل نشش ماده است در ماده یک بیان می‌دارد:

هریک از جرائم مصرح در ماده ۲ این قانون چنانچه با انگیزه اصلاح امور کشور علیه مدیریت و نهادهای سیاسی یا سیاست‌های داخلی یا خارجی کشور ارتکاب یابد، بدون آنکه مرتکب قصد ضربه زدن به اصل نظام را داشته باشد جرم سیاسی محسوب می‌شود.

۱ - آقابابایی، حسین، ۱۹۸۶، بررسی فقهی - حقوقی جرم براندازی، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی. ص: ۱۹۵

۲ - مرعشی شوشتری، سید محمدحسن، ۱۹۲۹، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفر اسلام، تهران: میزان، ص: ۲۱، مرعشی شوشتری، سید محمد حسین، ۱۹۲۱، بغی یا جرم سیاسی از نظر اسلام، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹

در این ماده از عبارت «بدون قصد ضربه زدن به اصل نظام» معلوم می‌شود که اگر مرتکب قصد ضربه زدن به اصل نظام را داشته باشد مجرم سیاسی نیست و می‌تواند در غالب جرایم دیگر مثل بغی یا افساد فی الارض محکوم شود. با توجه به این که رفتار مادی در جرم بغی طبق ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی عبارت است از قیام مسلحانه که منظور از آن است این است که: که اعضاء جمعیت یا گروه باغی با در دست گرفتن سلاح و با قصد براندازی به مقابله با ارکان حکومت و نظام جمهوری اسلامی برخیزند. منظور از قیام مسلحانه صرف اعلام این نکته از سوی یک گروه که آن‌ها، به اصطلاح، وارد فاز مسلحانه علیه حکومت شده اند نمی‌باشد، بلکه دست بردن به سلاح علیه اساس حکومت در عمل ضروری است.^۱ همچنین در بند الف ماده ۳ قانون جرم سیاسی مصوب سال ۱۳۳۵، بیان شده است که در جرائم مستوجب، حدود، قصاص و دیات، مباشرت، مشارکت، معاونت، و شروع به جرم آن‌ها جرم سیاسی محسوب نمی‌شود. بنابراین بغی که یک جرم مستوجب حد است از شمول جرم سیاسی خارج می‌شود. حتی اگر اعضای گروه باغی قبل از درگیری و استفاده از سلاح هم دستگیر شوند چون قصد آن‌ها ضربه زدن به اصل نظام است بنابراین مجرم سیاسی محسوب نمی‌شوند.

از سوی دیگر در مورد حدی و تعزیری بودن جرم بغی اختلاف وجود دارد، همان طور که حقوقدانان گفته اند، بغی در حقیقت نوعی جنگ داخلی است و از همین روی گروهی عقیده دارند باید ذیل حقوق جنگ مورد بررسی قرار گیرد. در این خصوص قواعد و مقررات گوناگونی وجود دارد که مهم ترین آنها عبارت است از:

قواعد عرفی حاکم بر مخصصات مسلحانه و عهدنامه‌های چهارگانه ژنو مصوب ۱۲ اوت ۱۹۴۹ که درباره ی مجروحان نظامی و غیر نظامی و اسرای جنگ و حقوق اشخاص، مقرراتی را بیان کرده است. این عهد نامه به تصویب دولت ایران هم رسیده است و دولت باید بر اساس ماده ۹ آن با باغیان رفتار کند. در این ماده آمده است که باید با افرادی که در جنگ شرکت ندارند یا زخمی یا اسیر شده اند بدون تبعیض نژادی، مذهب، عقیده و رفتار شود. فقها نیز بحث بغی را در کتاب جهاد مطرح کرده اند برخلاف جرایم دیگر که در کتاب حدود، قصاص، دیات و تعزیرات آمده است. بنابراین در کتاب‌های فقهی مجازاتی برای بغی پیش بینی نشده است بلکه جنگ با بغات به عنوان تکلیفی واجب علیه ایشان مطرح گردیده است.^۲

۱- همان

۲- زراعت، عباس، ۱۳۹۳، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی/ حدود، تهران: انتشارات جاودانه، ص: ۴۲۹.

قانونگذار نیز تا قبل از اصلاحات سال ۱۳۹۲ جرمی را با این عنوان پیش بینی نکرده بود و در نتیجه جرم به حساب نمی‌آمد و جنگ با باغیان نیز مجازات نبود، بلکه امام دستور می‌دهد و مسلمانان به عنوان یک تکلیف شرعی، آن را لایک می‌گویند، بدون اینکه مخالفت اجرای کیفری برای آن وجود داشته باشد. ایرادی که ممکن است نسبت جرم انگاری بغی، مطرح گردد آن است که در منابع شرعی، جرمی با عنوان حد یا تعزیر پیش بینی نشده است که این اوصاف را داشته و مستوجب اعدام باشد. این اشکال از آن جهت جدی است که عنوان حدی دارد زیرا حدود در شرع مشخص است و نمی‌توان به تعداد حدود افزود و نهایت، آن است که ماهیت جهاد را داشته باشد.^۱

بغی از جمله جرایمی است که در منابع فقهی مجازات خاصی برای آن تعیین نشده است، بنابراین نمی‌توان آن را از جرایم حدی محسوب نمود.^۲

آنچه در منابع فقهی به عنوان مجازات باغیان (قتال) ذکر شده است، درواقع مجازات نیست؛ بلکه اقدامی است دفاعی برای دفع آنان و وادار کردنشان به اطاعت از حکومت و دولت اسلامی. اگر این قتال مجازات بود، در این صورت کشتن بغات بعد از غلبه بر آنان جایز بود. در حالی که فقها بر این امر اتفاق نظر دارند که بعد از تمام شدن حالت جنگ و دفع خطر بغات، قتال و جنگ جایز نیست و دلیل این امر آن است که این بغی است که خون باغی را مباح می‌کند و هنگامی که مقابله منتفی شد، بغی هم منتفی است؛ بنابراین مجازات جرم بغی، بعد از غلبه بر باغیان و دفع حالت خطرناک آنان، تعزیری بوده و در اختیار حکومت است.^۳

همچنین در کتاب تحریر الوسیله امام خمینی (ره) به عنوان منبع اصلی قانون مجازات اشاره ای به بغی نشده است.^۴ برخی دیگر معتقدند به اعتقاد قاطبه فقه‌های اهل سنت و امامیه مجازات بغی صرفاً مجازات تعزیری است.^۵

قانونگذار ایران در مواد ۲۸۷ و ۲۸۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بغی را از جرایم حدی محسوب نموده و مجازات‌های مختلفی را در حالت‌های مختلف برای آن پیش بینی کرده است. برابر

۱- همان

۲- رحیمی نژاد، اسمعیل، صفرخانی، محدثه، ۱۳۹۳، بررسی جرم بغی در فقه امامیه و حقوق ایران، حقوق اسلامی، سال یازدهم، شماره ۱، ص: ۱۲۵

۳- عوده، عبدالقادر، ۱۴۱۳، التشریع الجنایی الاسلامی، بیروت: موسسه الرساله الطبعه الثانيه عشر، ص: ۶۹۸

۴- زراعت، عباس، ۱۳۹۳، شرح مبسوط قانون مجازات اسلامی / حدود، تهران: انتشارات جاودانه، ص: ۳۸۵

۵- پوربافرانی، حسن، ۱۳۹۱، تحلیل جرم قیام مسلحانه، فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال چهارم، شماره ششم، ص: ۴۹

ماده ۲۸۷، مجازات جرم بغی و قیام مسلحانه علیه نظام جمهوری اسلامی ایران در صورت استفاده از سلاح اعدام است. مطابق ماده ۲۸۸ «چنانچه اعضای گروه باغی قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، در صورت داشتن سازمان و مرکزیت به حبس تعزیری درجه سه و در غیر این صورت به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شوند.»

به نظر می‌رسد قانونگذار در ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی، احکام دفاعی بغی (مقاتله و قتل) را با احکام کیفری اشتباه گرفته و قتل باغی در مقام دفاع و مقابله را به عنوان کیفر در نظر گرفته و به همین علت آن را در باب حدود پیش بینی کرده است. در حالی که در کتب فقهی، بغی در ردیف جرایم حدی ذکر نشده است؛ بلکه صرفاً در باب جهاد، دستور قتال و مبارزه با آنان داده شده است.^۱

بند پنجم: فلسفه ی جرم انگاری بغی

فرایند جرم انگاری، در واقع اولین رکن از ارکان سیاست جنایی در هر سامانه ی حقوقی است و مبین اقتدار و دخالت قانونگذار در قلمرو حیات جمعی است. در واقع، جرم انگاری، فرایند نهادینه شده ای است که از طریق آن رفتارهای خاصی به عنوان جرم و مصادیق اعمال غیرقانونی مشخص شده اند. این موضوع، بازتاب تصمیم دولت برای تعدیل و توزین دامنه ی واکنش در قبال برخی اقدامات مجرمانه است. در هر شکل، جرم انگاری فرایندی است که بر اساس مصلحت سنجی و پاره ای ملاحظات اجتماعی شکل می پذیرد؛ ضمن آنکه در کنار مصلحت، ضرورت اهتمام به ارزش های موجود در جامعه، قانونگذار را بر آن می‌دارد تا به صورت سنجشی و گزینشی، اقدام به اعمال ممنوعیت های کیفری نماید. در کنار این موضوع، باید به خصیصه ی دولتی بودن جرم انگاری و خصلت محروم کنندگی جرم‌انگاری توجه داشت.^۲

فرایند جرم انگاری، تابع معیارها و اصول پیچیده ای است که عدم توجه به آنها از سوی قانونگذار، سبب ناکارایی نظام حقوقی خواهد شد.

در حوزه ی جرایم علیه امنیت ملی، ضرورت صیانت و حمایت از ارزش های بنیادین جمعی و حکومتی، قانونگذار را بر آن داشت، که با مصلحت اندیشی و ضرورت سنجی، عناوین مجرمانه ای را وارد سبانه ی قانونی نماید؛ از جمله ی این عناوین، عنوان مجرمانه ی بغی است که گرچه پیش تر و در چارچوب وجوه مختلفه ی محاربه، احکام و شرایط آن بیان شده بود، اما در قانون مجازات اسلامی

۱- جعی عاملی، زین الدین، ۱۴۰۳، الروضه البهه فی شرح اللمعه الدمشقیه، بیروت: داراحیاء التراث العرب. ۴۰۷

۲- موسوی مجاب، سید درید؛ "حقوق کیفری کشورهای اسلامی"، تقریرات درسی: مقطع دکتری، دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم، نیم سال دوم، سال تحصیلی ۱۳۹۲، ص: ۳۰

۱۳۹۲، با استقلال عنوانی، ذیل فصل هشتم، بخش دوم (جرائم موجب حد) از کتاب (حدود) مجال طرح یافته است.

قانونگذار با توجه به ضرورت تقابل با حرکت های تقابلی بر وجه قیام مسلحانه در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران را در قالب عنوان بگی، مشمول حکم جزایی و کیفر حدی دانسته و در صورت استفاده از سلاح، مجازات اعدام را برای اعضای آن (باغیان) پس از ثبوت و اثبات حکم واقعه، لحاظ کرده است. اگرچه دستگیری پیش از درگیری و استفاده از سلاح از سوی اعضای گروه باگی در فرض وجود سازمان و مرکزیت مستوجب حبس تعزیری درجه ۳ و در صورت عدم تحقق این شرط، حبس تعزیری درجه ۵ است.

در هر شکل، به منظور تبیین چرایی جرم انگاری بگی، ضمن مباحث بعدی و به اختصار، به دو محور اساسی در این زمینه، یعنی مصلحت و ضرورت، اشاره خواهیم کرد.

الف: مصلحت

در حوزه ی فقهی و اصولی، مصلحت به عنوان یکی از مبانی جعل و تشریع احکام شرعی بر حسب مقتضیات زمانی و مکانی مطرح است. اساساً جلب مصلحت و دفع مفسدت امور، غایت مطلوب از سوی شارع مقدس است. در نظام عرفی نیز برپایه ی ارزش سنجی و برآورد سود و زیان ناشی از جعل حکم در یک زمینه، قانونگذار اقدام به جرم انگاری می نماید. در حوزه ی مدیریت جامعه و صدور احکام حکومتی، مصلحت به عنوان یک مبنای اساسی قابل توجه است. هر چند این موضوع، تابع ضوابط و معیارهای مهمی است که نباید از نظر دور شود.

در همین راستا، قانونگذار در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با عنایت به برخی وقایع و نیز حقایق جامعه و حتی در راستای واکنش در قبال برخی تحرکات خارجی به ویژه در سال های اخیر ضمن استقلال بخشی به عنوان بگی، شرایط، احکام و آثار مستقل و متمایزی نسبت به مفهوم کلی محاربه، بر آن بار ساخته است. مصلحت مورد لحاظ و عنایت قانونگذار آن بوده که به رغم ماهیت سیاسی و حتی مجال طرحی که بگی در کتاب الجهاد یافته و کیفر تعزیر را اقتضائاً ایجاب نموده، با حدی دانستن آن حسب مورد، آن را مستوجب کیفر اعدام بداند. در این ارتباط باید گفت حفظ نظام و ساختار حکومت اسلامی، از منظر قانونگذار، مقتضی اتخاذ رویکرد جزایی قاطعی بوده است.

ب: ضرورت

در اکثر کشورهای اسلامی اعتراض و مخالفت های فعالانه که گاهی به درگیری و مبارزات مسلحانه تبدیل شده است دیده می شود و دولت ها همیشه از این جهت دچار درد سر بوده اند. جمهوری

اسلامی ایران خود را یک حکومت دینی با محوریت ولی فقیه میدانند که فلسفه ی آن اجرای احکام شریعت در کشور است، طبیعی است که این نظام با دشمنی و مخالفت بسیاری روبه رو می‌شود. زمانی ابراز این مخالفت‌ها نگران کننده خواهد بود که به صورت اقدامی دسته جمعی و مسلحانه باشد، یعنی هدف از ابراز مخالفت ها، براندازی و نابودی نظام باشد، اینجاست که جرم انگاشتن بغی ضرورت می‌یابد و باید چارچوب برخورد و مقابله با فتنه گران و کسانی که قصد براندازی نظام را دارند، توسط قانون ترسیم شود. اصل کمینه گرایی جرم انگاری (یا به تعبیری اکتفای حداقلی در مقام جرم انگاری) به عنوان یکی از اصول پایه در حوزه ی جرم شناسی و حقوق کیفری است. در کنار این اصل، ضرورت ناظر بر این موضوع است که رفتار جرم انگاری شده به حدکافی، قابلیت سرزنش پذیری داشته باشد؛ ثانیاً، فایده حاصل از جرم انگاری، بیش از هزینه های ناشی از آن باشد و به واقع، جز توسل به جرم انگاری نمانده باشد.

ضرورت تقابل با قیام های مسلحانه و حفظ و صیانت از امنیت و نیز ساختار حکومت اسلامی همان طور که گفته شد بوده است، که قانونگذار را بر آن داشته که در باب حدود، و در خصوص عنوان بغی، جرم انگار نماید؛ چه بسا، از منظر قانونگذار بدون جعل عنوان مستقل مجرمانه و کیفرگذاری ویژه، امکان انسداد مسیر وقوع این قسم جرم (بغی) وجود ندارد.

مبحث دوم: مبانی جرم انگاری بغی

گفتار اول: مبانی فقهی جرم انگاری بغی

در ادبیات فقهی، ادله ی متعددی برای لزوم جرم انگاری بغی و مقابله با این پدیده مشاهده می‌شود که این موارد را ذیل چند بخش مطرح می‌نماییم:

بند اول: لزوم استقرار امنیت در جامعه

امنیت اساسی ترین نیاز بشر است و تأمین آن، نخستین وظیفه حکومت ها است. یکی از آیات قرآن کریم که در این رابطه می‌توان به آن اشاره نمود، آیه ۳ سوره حجرات است که می‌فرماید: (و اگر دو گروه از مؤمنان با هم جنگیدند میان آنها را اصلاح کنید، و اگر یکی بز دیگری تجاوز نمود با آن گروه که تجاوز میکنند بجنگید تا به فرمان خداوند بازگردد، پس اگر بازگشت میانشان به عدالت صلح برقرار نمایید، و همواره دادگری کنید، که خداوند دادگران را دوست دارد.) هرچند برخی از فقها، مانند فاضل مقداد سیوری، استدلال به این آیه در خصوص مبارزه علیه بغات را قبول ندارند و معتقدند این آیه مربوط به دو طایفه از مسلمانان است که بی هیچ ارتباطی با حاکم اسلامی، میان آنان جنگ و

درگیری رخ داده باشد و مسئولیت حاکم اسلامی در برابر آنان مانند مسئولیت یک شهروند عادی است.^۱ اما بسیاری از فقها برای مبارزه علیه بغات و لزوم حفظ امنیت جامعه، به آیه یاد شده استدلال کرده اند.^۲

همچنین امام خمینی (ره)، در کلام خود که صدام را باغی دانسته و سایر کشورهای اسلامی را به مبارزه با باغی دعوت کرده، به آیه مذکور استناد فرموده اند. ایشان می‌فرمایند: «و مع الأسف در عین حالی که در قرآن کریم است که اگر دو طایفه از مسلمین با هم اختلاف کردند و اگر چنانچه یکی از آنها باغی و طاغی باشند، با او قتال کنید تا اینکه سر نهد به احکام خدا. بر کدام مملکت اسلامی پوشیده است این معنا که صدام به ما بغی کرده است تا اینکه همه به امر خدا با او مقاتله کنند؟»^۳

به هر حال در صورت استدلال به این آیه، چند نکته وجود دارد که قابل توجه است:

- ۱- به حکم این آیه، آنان که مرتکب این جرم شدند، مسلمان می‌باشند. (من المومنین)
- ۲- جنگ و جهاد علیه بغات امری واجب است، چرا که در آیه یاد شده دستور جنگ علیه آنان با صیغه ی فعل امر آمده است (فقاتلوا...).
- ۳- باید تا فرونشاندن شورش و تسلیم بغات و ایجاد امنیت، جنگ علیه آنان ادامه یابد (حتی تفیء الی امر الله).

۴- پس از حصول به هدف، دستور به اسارت گرفتن بازماندگان بغات و غنیمت گرفتن اموال آنان در آیه نیامده است، بلکه در این آیه، به عدل و قسط سفارش شده است (بالعدل و القسط).

نگاهی کوتاه به منابع حقوق اسلامی نیز نشان می‌دهد که از منظر دین اسلام «امنیت» نخستین شرط یک اجتماع سالم است.^۴ حکومت اسلامی وظیفه دارد با تهیه امکانات لازم، امنیت جامعه را تأمین کرده و در برابر تهدیدات داخلی و خارجی، آسیب پذیر نباشد. بر همین اساس به افراد جامعه اسلامی، که طبیعتاً خداجو و به دنبال معنویت هستند، گوشزد شده است که: «یک شب نگهبانی و حفظ آرامش مردم با قصد قربت از هزار شب عبادت و هزار روز روزهداری برتر است.»^۵ احکام امنیتی در فقه را نباید منحصرأ در باب جهاد جستجو کرد. ایجاد نظم و آرامش از طریق برپایی امنیت در

۱ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

۲ - حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۴، تذکره الفقهاء، موسسه آل البیت علیهم السلام

۳ - موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، موسسه مطبوعات دارالعلم، بیتا.

۴ - مکارم شیرازی، ناصر و دیگران، ۱۳۷۳، تفسیر نمونه، دار الکتب الاسلامیه، چاپ هفدهم.

۵ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

جامعه، هدفی است که در ابواب مختلف فقهی نظیر امر به معروف و نهی از منکر، غضب، حدود، قصاص و دیات، دنبال شده است.^۱

بند دوم: وجوب حفظ نظام

به دلیل اطلاق حق حاکمیت به خداوند متعال در تفکر شیعی، نظام سیاسی در اسلام، توحیدی است. چون اصل و پایه حفظ اسلام است و در واقع تمایزی بین اسلام و حکومت اسلامی نیست، پس حکومت اسلامی جزء جدایی ناپذیر اسلام است.^۲ در زمینه اهمیت حفظ نظام اسلامی، روایاتی وجود دارند که بر لزوم مبارزه با فتنه گران و کسانی که از فرمان حاکم اسلامی تخطی می کنند، دلالت دارند که از آن میان می توان به دو مورد ذیل اشاره کرد: پیامبر اکرم (ص) فرمود: ای علی خداوند در مواجهه با فتنه ها پس از من، جهاد را بر اهل ایمان واجب نموده است، آن سان که جهاد علیه مشرکان را بر آنان در زمان من واجب کرده بود. امام علی (ع) پرسید: ای رسول خدا آن فتنه چیست که در آن فتنه جهاد بر ما واجب است؟ فرمود: آن فتنه ی گروهی از مسلمانان است در حالی که بر یگانگی خداوند گواهی می دهند و به حقانیت من شهادت می دهند. امام علی (ع) پرسید: چگونه با گروهی از مسلمانان است در حالی که بر یگانگی خداوند گواهی می دهند و به حقانیت شما شهادت می دهند، جهاد کنیم؟ فرمود: از این رو که آنان چیزی در دین من پدید می آورند و از فرمان من جدا می گردند و ریختن خون خاندان مرا حلال می دانند.^۳

فقهها نیز اهمیت حفظ نظام را در موارد متعددی مورد توجه قرار داده اند. امام خمینی (ره) در باب لزوم حفظ حکومت می فرمایند: از همه مسلمانان متوقع است که در حد توان از اساس اسلام و کیان اسلامی محافظت کنند. هنگامی که نظام سیاسی اسلام استقرار یافت، تضعیف نظام حرام و حفظ این هدیه الهی، از تکالیف اولیه خدای تبارک و تعالی است.^۴ پس هرگاه حفظ نظام، واجب و لازم باشد، عقل حفظ نظام را از جامعه می خواهد، و از طرفی حفظ و حراست آن بدون وجود دولت نیرومند امکان پذیر نیست. از این جهت جامعه اسلامی به حکم خرد برای نظم و انضباط و حفظ نظام باید

۱- همان

۲- الهام، غلامحسین و سیدیحیی موسوی، ۱۳۹۱، وجوب حفظ نظام اسلامی در اندیشه سیاسی امام خمینی (ره)، ۲۹۳۲،

نشریه مجلس و راهبرد، شماره ۲۳

۳- طوسی، ابن حمزه، الوسیله الی نیل الفضیله، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی (ره)

۴- موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، موسسه مطبوعات دارالعلم، بیتا.

دست به تأسیس سازمان سیاسی بزند که بتواند به تکلیف جامعه عمل کند^۱ بنابراین برای جلوگیری از هرج و مرج در اداره امور جامعه، حفظ نظام و تعیین حد و مرزهای آزادی، وضع قوانین و تأدیب متخلفان و قانون شکنان امری بسیار ضروری است، زیرا اگر بر هم زندگان امنیت جامعه و مفسدان از مجازات و کیفر بیم نداشته باشند، امور جامعه دچار از هم گسیختگی شده و بی نظمی و آشفتگی همه جا را فرا می گیرد.^۲

بند سوم: لزوم صیانت از مقام ولایت

با تشکیل و استقرار حکومت اسلامی در زمان غیبت، سکان هدایت این حکومت به دست ولی فقیه با پشتوانه مردم مسلمان است. مبنای حفظ نظام اسلامی و صیانت از مقام ولایت، اتکا به اصول فقه و اجرای احکام دینی بر اساس کتاب الهی و تأسی به شیوه حکومت پیامبر(ص) و حضرت علی(ص) است.^۳

یکی از مستندات جواز مبارزه با باغیان که علیه امام عادل شورش کرده اند، اجماع میان فقها است. صاحب کتاب جواهر در توضیح این مطلب که مبارزه با اهل بغی امری میرهن و اجماعی است، می نویسد: "هیچ اختلافی میان عموم مسلمانان، چه رسد به مؤمنین، درمورد وجوب جهاد با شورشگران علیه امام عادل نیست"^۴ حتی برخی فقها که در ولایت مطلقه فقیه، مناقشه می کنند، بر این نکته اذعان دارند اگر فقیه صالح یا مأذون از جانب فقیه، تصدی امور مسلمانان را بر عهده گرفت، دیگران حق تضعیف وی را ندارند.^۵

در رابطه با لزوم صیانت از مقام ولایت و مبارزه با بغات، در بین فقهای شیعه، ابوجعفر علی بن حمزه طوسی، باغیان را به چند دسته تقسیم کرده که است. ایشان می گویند: «قابل توجه جنگ و جهاد با باغیان، یعنی آنان که بر امام عادل خروج کرده اند، به سه بخش تقسیم می شود: ۱- واجب ۲- جایز ۳- حرام. در صورتی قتال با آنها واجب است که چهار شرط زیر جمع شده باشد: الف- از قدرت بالایی برخوردار باشند و تنها از طریق جنگ بتوان آنها را پراکنده کرد.

۱- باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

۲- الهام، غلامحسین و سیدیحیی موسوی، ۱۳۹۱، وجوب حفظ نظام اسلامی در اندیشه سیاسی امام خمینی (ره)، ۲۹۳۲،

نشریه مجلس و راهبرد، شماره ۲۳

۳- الهام و موسوی، همان

۴- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، دار احیاء

۵- تبریزی، جواد، ۱۳۸۴، ارشاد الطالب الی التعليق علی المکاسب، دارالصدیقه الشهد

ب- از سلطه امام خارج شده باشند.

ج- جدایی آنها از امام، بر اساس تأویلی باشد که به گمان خودشان، جایز و درست است، اما اگر بر اساس تأویلی نادرست و باطل باشد، حکم محارب خواهند داشت.

د- امام، آنها را به جنگ فراخوانده باشد.

در صورتی جهاد با آنان جایز است که دفاع از جان در بین باشد و مورد سوم (حرمت) در جایی است که تحت سلطه امام باشند و از قدرت آنچنانی برخوردار نباشند.^۱ همچنین صاحب کشف الغطاء در بحث جهاد این گونه بیان می نماید که در زمان غیبت امام، نائب عامی از میان مجتهدین، به عنوان ولی، قیام می نماید که بر همگان لازم است از او تبعیت نمایند و نافرمانی در برابر او، به مانند نافرمانی امام است.^۲ قهرراً همان گونه که جهاد با کسانی که علیه ائمه معصومین (ع) قیام میکردند، واجب بود، جهاد با آنان که در عصر غیبت علیه امام عادل دست به قیام می زدند نیز واجب خواهد بود.^۳ می توان گفت «همه فرق، جنگ با شورشیان را واجب کفایی می دانند و ترک آن را گناه کبیره می شمارند»^۴ بنابراین صیانت از حکومت اسلامی و مقام ولایت یکی از اساسی ترین موضوعات فقه سیاسی است. چون با وجود حکومت اسلامی و حاکمیت ولی فقیه است که احکام اسلامی قابلیت اجرایی پیدا خواهند کرد و بدون آن، هرج و مرج و زمینه های فساد اجتماعی و اعتقادی و اخلاقی پدید می آید.^۵

گفتار دوم: مبانی حقوقی جرم انگاری بنی

مقابله با مخالفین سیاسی و مجرمینی که نظم و امنیت عمومی را مختل می سازند از منظر ادبیات حقوقی رایج نیز دارای میناست که به اهم این مبانی اشاره می نماییم.

۱ - ورعی، سید جواد، ۱۳۹۴، بررسی مفهومی بنی، محاربه و نافرمانی مدنی، فصلنامه علمی پژوهشی سیاست متعالیه، سال سوم، شماره نهم.

۲ - راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ ق، المفردات فی غریب القرآن، دمشق و بیروت: دارالعلم الدار الشامیه.

۳ - مجیدی، محمود. ۱۳۸۷. "گفتن فقهی در اختلاط جرائم علیه دولت و ملت در حقوق کیفری" ایران سال چهارم، شماره ۱۳، ص: ۱۳

۴ - حسن زاده صالح، ۱۳۹۲، نحوه برخورد با بغات در فقه با تکیه بر قرآن کریم، سراج منیر سال ۴، شماره ۱۲، ص: ۹۷.

۵ - الهام، غلامحسین و سیدیچی موسوی، ۱۳۹۱، وجوب حفظ نظام اسلامی در اندیشه سیاسی امام خمینی (ره)، ۲۹۳۲، نشریه مجلس و راهبرد، شماره ۲۳

بند اول: لزوم حفظ نظم عمومی

در تعیین قواعد نظم عمومی، هر کشور در چارچوب مصالح و منافع جامعه خود اقدام می‌کند و کشورها در این خصوص از آزادی عمل بر خوردارند. محدودیت آزادی افراد ضرورتی اجتماعی و سیاسی است، زیرا حافظ منافع اساسی و بنیان‌های لازم هر اجتماع است و هم ضرورتی منطقی؛ زیرا مانع از آن می‌شود که اشخاص به میل خود در نظام حقوقی اخلال کنند.^۱ به نظر می‌رسد تمام تعاریف ارایه شده در یک چیز وحدت نظر دارند و آن ارتباط نظم عمومی با منافع و مصالح عالی و بنیادی جامعه است. نباید تصور کرد که نظم عمومی دارای مفاهیم و مبانی گوناگون است، زیرا در تمام مواردی که به نظم عمومی استناد می‌شود، مقصود این است که چون اجرای قاعده‌های با مصالح عالی دولت و منافع جامعه ملازمه دارد بر قراردادهای حکومت می‌کند.^۲

در هر جامع‌های ارزش‌ها و مصالح عالی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار هستند که دارای ریشه‌های مذهبی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی بوده و نظام حقوقی آن جامعه در قالب مفهوم نظم عمومی از این ارزش‌ها و مصالح عالی در برابر منافع و آزادی‌های فردی حمایت به عمل می‌آورند. بدین ترتیب اولویت منافع عمومی در برابر منافع افراد یکی از شاخصه‌های مهم جامعه محسوب می‌شود، تا جایی که در مواردی اعمال مغایر نظم عمومی جامعه مستوجب مجازات می‌گردد.^۳ لذا اصل مقابله با مخالفان نظام از این منظر که نظم عمومی جامعه را مختل می‌نمایند، در تمامی جوامع امری مسلم به شمار می‌رود.

بند دوم: ضرورت اطاعت از حاکم و حفظ اقتدار حکومت

اقتدار حکومت از اساسی‌ترین مؤلفه‌های پدیداری و پایداری آن حکومت است. نکته مهم و قابل ذکر این است که اقتدار، یک اصل اساسی در نظام آفرینش است و در عین حال، اصلی بشری و فرادینی است؛ بدین معنا که حتی رمز پایدار حکومت‌های باطل نیز در همین اصل است. یکی از عوامل اصلی در حفظ اقتدار یک حکومت، اطاعت افراد جامعه از حاکم و مقابله با مخالفان حکومت است.^۴ پایه نظم، امنیت، جریان صحیح امور و ایجاد شرایط مناسب برای تأمین حقوق و مصالح مردم، بر

۱ - فلسفی، هدایت الله، ۱۳۷۹، حقوق بین الملل معاهدات، فرهنگ نشر نو،

۲ - کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۰، حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادهای، شرکت سهامی انتشار،

۳ - حدادی، مهدی، ۱۳۸۹، مقایسه مفهوم و کارکرد نظم عمومی در نظام حقوق بین الملل با نظامهای حقوق ملی. مجله حقوق خصوصی، شماره شانزدهم

۴ - پیوندی، غلامرضا، ۲۹۸۰، جرم سیاسی، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

حاکمیت قانون و پایبندی عموم مردم و حاکمان استوار است. از مهمترین دلایل عقلی بر لزوم اطاعت از حاکم، آن است که تحقق نظم و امنیت در جامعه، برای اصلاح امور مردم و تأمین حقوق آنان، بستگی تام به «اطاعت مردم از حاکم و قوانین» دارد و سرکشی و نافرمانی در برابر حاکم و زیر پا نهادن قوانین، جامعه را دچار هرج و مرج و آسیب‌های فراوانی می‌کند.^۱

گفتار سوم: نحوه برخورد با بغات در فقه با تکیه بر قرآن کریم

در منابع اسلامی «بغی» را به معنای «ظلم و تعدی بدون حق، یا قیام و شورش» معنا کرده اند. و منشاء انتخاب این معنی، آیه شریفه زیر است: «وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ» و هرگاه دو گروه از مؤمنان با هم به نزاع و جنگ پردازند، آنها را آشتی دهید و اگر یکی از آن دو بر دیگری تجاوز کند، با گروه متجاوز پیکار کنید تا به فرمان خدا بازگردد، و هرگاه بازگشت و زمینه صلح فراهم شد، در میان آن دو به عدالت صلح برقرار سازید، و عدالت پیشه کنید که خداوند عادلان را دوست می‌دارد.^۲

این آیه، هرچند اختصاص به قتال و نبرد و جنگ دارد، اما از آنجایی که جنگ به غیر حق یکی از جرائم سیاسی می‌باشد، می‌توان دانست که مراد از «بغی» در این آیه جرم سیاسی است روایات وارده در منابع دینی مؤید این مطلب است.^۳

همچنین کلمه «بغی» به معنای قیام علیه دولت یا امنیت ملت، به کار رفته است قرآن در این آیه به عنوان یک قانون کلی و عمومی برای همیشه و همه جا می‌گوید: هرگاه دو گروه از مؤمنان با هم به نزاع و جنگ بپردازند، در میان آنها صلح برقرار سازید. اگر یکی از این دو گروه بر دیگری تجاوز و ستم نموده است، و تسلیم پیشنهاد صلح نشود، شما موظف هستید با طایفه باغی و ظالم پیکار کنید تا به فرمان خدا باز گردد و گردن نهد.^۴

اسلام جلوگیری از ظلم و ستم را هرچند به قیمت جنگ با ظالم تمام شود، لازم شمرده است و بهای اجرای عدالت را از خون مسلمانان نیز بالاتر دانسته است، و این در صورتی است که مسئله از طرق

۱- پورحسین، احسان، ۱۳۸۷، مبانی اطاعت از حاکم در اندیشه سیاسی شیعه، فصلنامه علوم سیاسی دانشگاه باقرالعلوم (ع)، شماره ۰

۲- الحجرات/۹

۳- کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ ق) الکافی تهران: دارالکتب الاسلامیه

۴- حسن زاده صالح، ۱۳۹۲، نحوه برخورد با بغات در فقه با تکیه بر قرآن کریم، سراج منیر سال ۴، شماره ۱۲، ص: ۹۷

مسالمت آمیز حل نشود و اگر طایفه ظالم، تسلیم حکم خدا شود و زمینه صلح فراهم گردد، در میان آن دو، بر اساس اصول عدالت صلح برقرار سازید یعنی تنها به درهم شکستن قدرت طایفه ظالم قناعت نکنید، بلکه این پیکار باید زمینه ساز صلح باشد و مقدمه ای برای ریشه کن کردن عوامل نزاع و درگیری، و گرنه با گذشتن زمان کوتاه یا طولانی بار دیگر که ظالم در خاود احساس توانایی کند، برمی خیزد و نزاع را از سر می گیرد.

گفتار چهارم: سیره امیر المؤمنین (ع) در برخورد با اهل بغی

البته نباید با اهل بغی چنان رفتار شود که با کفار و مشرکین می شود، بلکه شایسته آن است که چندان با آنان بجنگیم که از نیروهای آنان بکاهیم و فتنه را دور کنیم پس چون به اطاعت از فرمان خدا بازگردند، با آنان رفتاری برادرانه برقرار کنیم: «و سیره امیر المؤمنین (ع) درباره اهل بغی» چنان بود که رسول الله (ص) درباره اهل مکه در روز فتح مکه نشان داد که فرزندی از ایشان را به اسیری نگرفت و فرمود: هر که در خانه خود را ببندد، در امان است و هر که سلاح خود را بر زمین گذارد (یا به خانه ابوسفیان داخل شود)، در امان است و به همین گونه امیر المؤمنین (ع) در روز بصره فرمود: فرزندان ایشان را به اسارت نگیرید و به زخم خوردگان کاری نداشته باشید و به دنبال فراریان مروید و هر که در خانه اش را ببندد و سلاح خود را بر زمین گذارد، در امان است.^۱

گفتار پنجم: بررسی موضوع آیه بغی

آنچه به صورت کلی از این آیه فهمیده می شود، تعارض میان دو گروه مسلمان به ظاهر مساوی را نشان می دهد و تنها چیزی که یک گروه را از دیگری متمایز می کند، این است که «بغی» یا تجاوز را انجام داده است در عین حال، در آیه تصریحی در مورد محتوای تجاوز و یا وجود سلسله مراتب قدرت و اینکه یک شخص یا گروه علیه مافوق و یا علیه حکومت مستقر تجاوز و یا قیام کند، مطرح نیست به عبارت دیگر، ارتباط مستقیمی میان مفاد آیه مذکور و موضوع شورش یا قیام علیه حکومت مستقر قابل درک نیست. استناد به این آیه در درگیری ها و منازعات سیاسی صدر اسلام از سوی طرفین از جمله خوارج، حضرت علی (ع) را متهم کردند که در موضوع پذیرش حکمیت بار خلاف دستور آیه عمل کرده است و جالب تر اینکه عایشه، عبدالله بن عمر و حتی معاویه از اینکه به مفاد این آیه عمل نشد و دستورهای آن فراموش شد، اظهار تأسف کرده اند.^۲

۱ - حرّ عاملی، محمد (۱۴۰۹ ق) وسائل الشّیع ه قم: مؤسسه آل البیت (ع)

۲ - امینی، عبدالحسین احمد (۱۳۹۶ ق) الغدير التّجف: مرکز الغدير للدراسات الإسلامیة، مطبعة الحیدری

به عنوان نمونه، بعد از شهادت حضرت علی(ع)، معاویه از سعد بن ابی وقاص برای عمل نکردن به آیه بخی گله می‌کند و می‌گوید: شما به مفاد آیه عمل نکردید، زیرا نه در جمع آشتی دهندگان بودید و نه طبق دستور آیه با گروه شریر و بدکار جنگ کردید سعد در پاسخ گفت: «آری من افسوس می‌خورم که علیه گروه شریر و بدکار نجنگیدم»^۱

گفتار ششم: گفتمان خاص در باب حکومت و امنیت

فهم عمومی فقیهان از اهداف و مقاصد شریعت و تفسیر هوشیارانه و آگاهانه آنان از کتاب و سنت به عنوان اصول راهنمای دین، منجر به تدوین و استمرار گفتمان خاص و ویژه ای در باب حکومت و امنیت شده است، بر اساس این گفتمان که با زبان و فرهنگ مخصوص به عالمان دین و با ملاحظه نقش آنان در عرصه های اجتماعی ارائه شده است، تفکیک هوشمندانه میان اقداماتی که مربوط به امنیت جامعه و شهروندان کشور اسلامی است و اقداماتی که بر اساس یک شبهه دینی و عقیدتی و یا گونه ای از تأویل و توجیه سیاسی علیه حکومت و یا شخص حاکم انجام می‌شود، نهاده شده است، این بحث با جداسازی مقررات راجع به «حدّ محاربه و افساد فی الأرض» و «بخی» به صورت عملی یافته است. این گفتمان با سختگیری و شدت عمل در مورد رفتارهای مجرمانه ای که امنیت و آسایش عمومی شهروندان را هدف قرار داده است، در جرایم علیه دولت و حاکمیت، مسالمت، مدارا و توجه به مطالبات مخالفان را توصیه می‌کند.

علی رغم تلاش های طاقت فرسای فقیهان سال ها در بازتولید و ترویج مقررات و احکام خاص فقهی در موضوع تعامل با مخالفان سیاسی حکومت اسلامی، در دوران معاصر و در مواردی که به نام احیای شریعت یا اجرای احکام اسلام قوانین و مقرراتی تصویب و اجرا شده اند، احکام راجع به مجرمان سیاسی و باغیان به صورت آگاهانه متروک شده اند و غالب کشورهای اسلامی در قوانین موضوعه خویش به جرم سیاسی و رفتار ارفاق آمیز با مجرمان سیاسی نپرداخته اند، بلکه به بهانه سرکوب تروریست و آشوبگر، مخالفان سیاسی خود را به شدت تحت فشار قرار می‌دهند اما فقیهان و مفسران شیعه، با ارائه تعریف دقیقتری از محاربه، هرگونه رفتار تروریستی و مبتنی بر ترس و خشونت را که موجب ترس و وحشت عمومی و سلب امنیت و آسایش مردم باشد، مشمول این جرم دانسته است که به دلیل پویایی آن، اشکال جدید اعمال تروریستی در شهرها، فرودگاه‌ها و کشتی‌ها و غیره را شامل می‌شود در هیچ کجای دنیا این اعمال ولو با انگیزه های سیاسی و به قصد سرنگونی نظام سیاسی و دولت انجام شوند، جرم سیاسی به شمار نمی‌آیند.

۱ - حرّ عاملی، محمد (۱۴۰۹ ق) وسائل الشّیعه ه قم: مؤسسه آل البیت(ع)

در مجموع می‌توان گفت: آیه محاربه در گفتمان علمای شیعه و اهل تسنن به عنوان مستند ی قرآنی در مسیر جرم انگاری اقدامات مسلحانه و خشونت آمیز برای به هم زدن امنیت و آسایش عمومی شهروندان و ایجاد وحشت و ترس در آنان تفسیر شده است، هرچند گاه در تاریخ، حاکمان در صدد سوء استفاده از این آیه برای سرکوب مخالفان سیاسی و شورشیان علیه حکومت بوده اند علمای شیعه و اهل سنت و مفسران قرآن، جرم محاربه را به اقدام مسلحانه در مسیر سلب امنیت عمومی و شهروندان منحصر دانسته اند و در خصوص شورشیان و اقدام کنندگان علیه حکومت، دسته بندی خاص و جداگانه ای تحت عنوان «بغات» ایجاد و آیین و ترتیبات ویژه ای برای این موضوع پیش بینی کرده اند.^۱

گفتار هفتم: انواع باغیان و چگونگی برخورد با آنها

فقه‌های امامیه در یک تقسیم بندی کلی باغیان را به دو گروه تقسیم نموده اند:

- براساس هدف باغیان
- بر اساس بکارگیری سلاح

هدف باغیان ممکن است سرنگونی حاکم جامعه اسلامی یا مخالفت با او باشد؛ به عبارت دیگر این امکان وجود دارد که قصد شورشیان، براندازی حکومت اسلامی نباشد بلکه هدف از شورش آنها مخالفت با حاکم اسلامی باشد یعنی باغیان مبنا و اساس حکومت اسلامی را پذیرفته اند اما بنابه دلایلی با حاکم اسلامی موافق نیستند و او را شایسته حکومت بر جامعه اسلامی نمی‌دانند. هرگروه از باغیان احکام جداگانه ای دارند، در ادامه به بررسی اقسام باغیان می‌پردازیم.

بند اول: حرکت مسلحانه به منظور سرنگونی حاکم اسلامی

فقه‌های باغیانی را که با هدف براندازی حاکم اسلامی علیه وی اقدام به قیام مسلحانه می‌کنند را به دو گروه تقسیم نموده اند:

- ذی فئه: گروهی سازمان یافته هستند که از تشکیلات و همچنین رهبر و فرمانده برخوردار هستند.
- غیر ذی فئه: باغیانی هستند که فاقد نیروی سازمان یافته و تشکیلات می‌باشند.^۲

۱ - آقابابایی، حسین، ۱۹۸۶، بررسی فقهی - حقوقی جرم براندازی، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ص: ۳۱۵

۲ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی

الف) باغیان دارای تشکیلات: اینگروه از باغیان گروهی هستند که از پایگاه و مرکز پشتیبانی برخوردار هستند به عبارت دیگر این دسته از باغیان دارای سازماندهی و تشکیلات پشت جبهه هستند. در صورتی که این دسته از باغیان در صحنه جنگ با شکست مواجه نشوند، این امکان را دارند که مجدداً به مرکز پشتیبانی خود بازگشته و تجدید قوا نمایند. این دسته از بغات گروه متمردهی هستند که از آغاز دارای یک هسته مرکزی بوده‌اند و این دسته از باغیان دارای سازماندهی و تشکیلات پشت جبهه می‌باشند. اکثریت ققها قائل به جنگ با این دسته از افراد می‌باشند البته جهت آغاز جنگ با این افراد شرایطی باید موردتوجه قرار گیرد.

نکته مورد اهمیت در این زمینه چگونگی مبارزه و برخورد با بغات و اسرا و مجروحین آن‌ها می‌باشد بغات این دسته از آنجاکه دارای سازماندهی و تشکیلات مرکزی هستند و خطر زیادی را برای حکومت دارند، در این زمینه رفتار سختی با کسانی که در میدان جنگ وجود دارند انجام می‌گیرد. به‌طوری‌که مجروحین آن‌ها را به قتل می‌رسانند و فراریان آن‌ها را تعقیب می‌کنند تا به قتل برسانند چراکه اگر این کار صورت نگیرد، بغات عقب‌نشینی می‌کنند و به عقب برمی‌گردند و نیروهای تازه نفس پشت جبهه را مطلع می‌کنند تا در نبرد شرکت کنند بنابراین همه را به قتل می‌رسانند که چنین امری امکان‌پذیر نباشد.^۱

ب) باغیان فاقد تشکیلات: یکی دیگر از اقسام بغاتی که قیام مسلحانه انجام داده اند، گروهی هستند که دارای هسته مرکزی و تشکیلات مجهزی نبوده و از داشتن نیروی پشت جبهه نیز محروم می‌باشند به عبارت دیگر دارای فرمانده و رهبری نمی‌باشند تا اینکه به‌سوی او برگردند و گرد او جمع شوند.^۲ شیوه برخورد با این دسته از بغات مخالف مورد قبل می‌باشد زیرا در این مورد هدف از جنگ با آن‌ها از بین بردن و کشتن همه اعضا نمی‌باشد بلکه هدف صرفاً متفرق کردن بغات است، بنابراین فراریان از جنگ تعقیب نمی‌شوند تا کشته شوند و همچنین مجروحان نیز مورد معالجه و درمان قرار می‌گیرند.^۳

بند دوم: حرکت غیرمسلحانه به منظور سرنگونی حاکم اسلامی

این دسته از باغیان، کسانی هستند که از اطاعت حاکم اسلامی خارج شده اند و آشکارا در گفتار و رفتارشان علیه حاکم اسلامی موضع گرفته اند.

۱ - الطوسی، ابی جعفر محمد بن حسن، ۱۴۱۶ ق، الخلاف، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۵، ص ۳۳۹.

۲ - حلی، ابن ادریس، بی‌تا، السرائر، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۲، ص ۱۶.

۳ - میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ بیست و چهارم، انتشارات میزان، ص ۶۷.

آیت الله مرعشی این قبیل مخالفان را به دو گروه خطرناک و غیر خطرناک تقسیم کرده و می‌گوید: «حاکم باید کسانی را قیام مسلحانه نکرده اند را ارشاد و هدایت نماید اما اگر قابل ارشاد و هدایت نباشند ولی خطری هم برای نظام ندارند نباید متعرض آنان گردد و اگر برای نظام خطرناک باشند و فعالیت‌های تبلیغی علیه نظام نمایند که نظام را سرنگون سازند، لازم است حاکم شدیداً با آنان برخورد نماید و تحت تعقیب قرار دهد و حسب مورد، مجازات حبس برای آنان در نظر گیرد»^۱

در سیاست جنایی تقنینی ایران، نامی از این گروه از باغیان به میان نیامده است و قانونگذار به کارگیری سلاح را از جمله شروط تحقق بغی دانسته است. چراکه در ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی صراحتاً به استفاده از سلاح اشاره کرده است و آنچه که از ماده ۲۸۸ این قانون برداشت می‌شود این است که باغیان مشمول این ماده در هنگام شورش سلاح داشته اند ولی بنا به دلایلی از سلاح استفاده نکرده اند و دستگیر شده اند؛ همین امر موجب اعمال مجازات خفیف تر، این گروه نسبت به گروه قبل (باغیانی که از سلاح استفاده کرده اند) خواهد بود. پس در هر صورت قانونگذار استفاده از سلاح را جهت تحقق این جرم شرط دانسته است.

گفتار هشتم: ضوابط تشخیص جرم بغی

(الف) ضابطه اقتدار (دارا بودن قدرت)

(ب) ضابطه جدا شدن از حکومت

(ج) ضابطه دین مجرم (مسلمان بودن)

(د) ضابطه وجود تشکیلات

(ه) به وجود آمدن شبهه

(و) زمان جرم

(ز) مشروعیت نظام

(ح) شروع جنگ توسط مجرمان

گفتار نهم: شرایط تحقق بغی

با توجه به تعاریف بغی می‌توان مواردی را به عنوان ارکان اصلی و مورد اتفاق حقوقدانان و عالمان مسلمان به عنوان شرایط تحقق بغی ذکر کرد:^۲

۱ - طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ۱۳۸۷ ب، المبسوط فی فقه الامامیه، المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه ۷۰

۲ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

بند اول: مشروعیت نظام و عدالت حاکم

در حقیقت خروج بر حاکم عادل یا حکومت اسلامی مشروع، رفتاری است که با جمع شدن سایر شرایط، جرم "بغی" را شکل می‌دهد. اگر نظام موجود، نظامی نامشروع و یا حاکم جامعه، فردی ستم پیشه باشد، نه تنها جرم بغی صادق نیست که باید حرکت مردمی علیه او تقویت گردد.^۱

بند دوم: خروج مسلحانه

اکثر صاحب نظران در تحقق بغی به موضوع خروج و مقابله با حاکم یا حکومت اسلامی با تکیه به زور و قوه اشاره کرده اند. خروج بر حکومت اسلامی زمانی محقق می‌شود که سازمان یا جمعیتی که قصد عزل حاکم یا براندازی حکومت را دارد، بالفعل عملیات اجرایی براندازی را شروع کرده باشد.^۲

بند سوم: وجود تأویل یا شبهه

مقصود از تأویل این است که افرادی که علیه حکومت اسلامی قیام کرده اند، برای عمل خویش دلایل و توجیه منطقی ذکر می‌کنند. به عبارت دیگر، برخلاف جرائم عادی (که اهداف مادی و سودجویانه انگیزه ارتکاب آنهاست)، مبنای حرکت افرادی که علیه حکومت یا حاکم مسلمان قیام کرده اند، دلایل و توجیه از قبیل: انتخاب حاکم به طور صحیح نبوده، وظایف حکومتی خود را انجام نداده، دچار انحراف و ظلم شده یا دلایلی از این دست می‌باشد.^۳ البته در میان فقه‌های شیعه در این امر اختلاف وجود دارد. عده ای مانند شیخ طوسی، ابن حمزه و ابن ادریس معتقدند که باغیان باید اهل تأویل باشند ولی صاحب جواهر می‌گوید: من دلیلی بر این مطلب نیافتم.^۴

بند چهارم: وجود سازمان و تشکیلات

هرچند برخی از فقها، جرم بغی را با شورش فرد نیز قابل تحقق می‌دانند.^۵ و در تاریخ نیز به جریان ترور امام علی (ع) توسط ابن ملجم استدلال کرده اند، اما بسیاری از فقه‌های شیعه و سنی، بغی را یک

۱ - طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ۱۳۸۷ ب، المبسوط فی فقه الامامیه، المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه

۲ - حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۴، تذکره الفقهاء، موسسه آل البيت علیهم السلام

۳ - همان

۴ - همان

۵ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

جرم سازمانی، و گروهی بودن شورش را یکی از شرایط دخیل در تحقق جرم بغی می‌دانند.^۱ علی‌الاصول نیز فرآیند قیام علیه حکومت با کار تشکیلاتی امکان‌پذیر است.^۲

بند پنجم: مسلمان بودن باغیان

اصولاً جرم بغی در نظام‌های داخلی میان مسلمانان مصداق پیدا می‌کند و با ارتکاب بغی، کسانی که علیه حکومت اسلامی یا حاکم مسلمان شوریده‌اند از دین خارج نمی‌شوند. مسلمان بودن باغیان که مورد تأکید و وفاق اهل سنت است، در قرون میانه اسلام از طرف بعضی از علمای شیعه مورد تردید قرار گرفت و معتقد شدند کسانی که در مقابل امام (معصوم) قیام می‌کنند، ولو در ظاهر مسلمان هستند، لکن در واقع از اسلام خارج شده‌اند.^۳ در نظرات فقهی متأخرین شیعه و معاصرین، در مسلمان بودن باغیان شبهه و تردید نشده است.^۴ اگر شورشگران علیه حاکم اسلامی نیز غیرمسلمان باشند، از موضوع بغی خارج بوده و در حکم کفار حربی خواهند بود و در این صورت احکام خاص محاربه در مورد آنان اجرا خواهد شد.^۵

بند ششم: گروهی بودن بغی در قانون

قانونگذار در ماده ۲۸۷ عبارت «گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه کند» را به کار برده است که از آن جمعی بودن بغی فهمیده می‌شود. البته قانون درباره اینکه برای گروه محسوب شدن باغیان، چه تعدادی از افراد لازم است ساکت است. در این زمینه اشاره به عقیده حقوقدانان و رویه مراجع قضایی مفید به نظر می‌رسد.^۶

الف) نظر حقوقدانان

برخی از حقوقدانان، ضمن مشکل دانستن تصور قیام مسلحانه با تعدادی محدود، گفته‌اند با توجه به ماده ۴۹۸ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ که از «دسته، جمعیت یا شعبه جمعیتی بیش از دو نفر در داخل یا خارج از کشور» نام برده و ماده ۱۹ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح که عبارت «هر

۱ - طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ب، المبسوط فی فقه الامامیه، المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه

۲ - وطن دوست، رضا، ۱۳۸۱، سیاست داخلی اسلام در مبارزه با اهل بغی، پژوهشهای اجتماعی اسلامی، شماره ۷۶

۳ - باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،

۴ - همان

۵ - همان

۶ - میرخلیلی، سیداحمد، خلیل آباد، عباس کلاتری، نظری ندوشن، محمد، ۱۳۹۵، چالش های میان بغی فقهی و قانونی،

دوفصلنامه ی دیدگاه های حقوق قضایی شمارهی ۷۵ و ۷۶

نظامی که... جمعیتی با بیش از دو نفر تشکیل دهد یا اداره کند» را به کار برده است، احتمال داده اند. که لفظ «گروه» به معنای تعدادی بیش از دو نفر باشد.^۱ همین معنا ممکن است با عنایت به قرینه تبصره یک ماده ۱۳۰ قانون مجازات اسلامی نیز برداشت شود.^۲ در این تبصره آمده است «گروه مجرمانه عبارت است از گروه نسبتاً منسجم متشکل از سه نفر یا بیشتر که برای ارتکاب جرم تشکیل می‌شود یا پس از تشکیل، هدف آن برای ارتکاب جرم منحرف می‌گردد»

ب) رویه قضایی

با توجه به تازگی عنوان بغی در قانون، رویه قضایی خاصی درباره تفسیر لفظ گروه باغی و حداقل افراد آن وجود ندارد. تنها در رأی تجدیدنظر شعبه ۲۹ دیوان عالی کشور به شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۹۳۰۰۷۷ که در تاریخ ۱۲/۳/۹۳ صادر شده آمده است: «با وصف اینکه متهمین اقدامات گسترده در ربایش بانوان و انجام تجاوز به شکل وحشیانه و با بی رحمی و هدایت و رهبری باندی به وسیله متهمین فوق الذکر که به صورت گروهی و باندی که در بیشتر موارد اعضای باند بیشتر از دو نفر بوده اند و باعث تعرض و هجمه به جسم افراد و اموال آنها گردیده اند و موجب ایجاد فضای رعب و وحشت شدید عمومی و ناامنی در جامعه گردیده و عملکرد آنان از مصداق محاربه و مفسد فی الارض بود...». این رأی، ارتباطی به موضوع بغی ندارد ولی ظاهر آن نشان می‌دهد که گروه، به جمعیتی بیش از دو نفر اطلاق می‌شود. قانونگذار به پیروی از فقهایی مثل شیخ طوسی گروهی بودن بغی را پذیرفته است و گروهی بودن بغی در نظر این دسته از فقها به این معناست که باغیان باید دارای عده قابل توجهی باشند که برای رویارویی با آنها نیاز به لشکر و نیروی نظامی باشد. بنابراین به نظر می‌رسد جمعیت بیش از دو نفر تا زمانی که به این حد نرسد باغی محسوب نمی‌شود. این تفسیر ضمن اینکه با مبانی فقهی این جرم هماهنگ تر است، بیشتر نفع متهم را تأمین می‌کند. در صورتی که گروهی بودن بغی در قانون، به این معنا باشد، می‌توان گفت میان بغی فقهی و بغی قانونی از این نظر اختلافی وجود ندارد.^۳

۱- میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۴، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ بیست و یکم، - تهران، انتشارات میزان.

۲- همان

۳- میرخلیلی، سیداحمد، خلیل آباد، عباس کلاتری، نظری ندوشن، محمد، ۱۳۹۵، چالش های میان بغی فقهی و قانونی، دوفصلنامه ی دیدگاه های حقوق قضایی شمارهی ۷۵ و ۷۶

گفتار دهم: احکام مقابله با باغیان

از آنجایی که باغیان با طغیان و شورش خود یک تهدید بالفعل برای جامعه و حکومت اسلامی محسوب می‌شوند؛ لذا ضرورت ایجاب می‌کند که این تهدید دفع شود. حقوق جزای اسلام دفع این غائله را، از راه جهاد با آنان توصیه کرده است. جهاد با بغات در مقایسه با جهاد با کفار دارای تفاوت‌های اساسی است. در جهاد با بغات اصل بر رفتار مسالمت آمیز و مدارا قرار گرفته است. تا جایی که قبل از جهاد با آنان شرط شده است که ابتدا با آنها گفتگو شود و حجت اقامه گردد. در صورتی که اقامه حجت کارساز نبود و امکان ارشاد آنان برای حاکم اسلامی فراهم نشد، نوبت به جهاد با آنان خواهد رسید. در کیفیت جهاد با باغیان و در اثنای جهاد با آنان نیز در سیاست جنایی اسلام، ارفاقاتی به چشم می‌خورد. از جمله اینکه شیخ طوسی استفاده از سلاح‌های نامتعارف (آتش افروز و منجنیق) را علیه باغیان تنها در مقام ضرورت جایز می‌داند. ایشان این ضرورت را در جایی می‌داند که شورشیان در استفاده از این سلاح‌ها پیش دستی کنند و امام برای دفاع مجبور به استفاده از همان سلاح شود و یا شورشیان امام را محاصره کنند و امام برای رهایی خود و لشکریانش مجبور به استفاده از این قبیل سلاح‌ها شود.^۱

همان‌طور که قبلاً گفته شد باغیان بر اثر شبهه و تأویلی نادرست، علیه حاکم اسلامی قیام می‌کنند. این تأویل نادرست ممکن است ناشی از تجزیه و تحلیل غلط وقایع و استنباط نادرست از این وقایع، باشد. ارفاق و مدارای که در فقه جزای اسلام نسبت به باغیان به چشم می‌خورد، به دلیل وجود همین شبهات است. سیاست جنایی اسلام در نحوه مواجهه با باغیان، قبل از طغیان و شورش آنها و بعد از آن، متفاوت است؛ که در ادامه به بررسی آن خواهیم پرداخت.

بند اول: احکام باغیان قبل از قیام مسلحانه (قبل از شورش علنی)

مادامی که باغیان دست به اسلحه نبرده‌اند و آشکارا به شورش نپرداخته‌اند؛ نمی‌توان بخاطر داشتن یک عقیده آنها را مجازات نمود. مرحوم کاشف الغطاء در این باره می‌گوید: «نباید کسی که در ضمیر و درون خود بغی را پنهان داشته و چیزی اظهار نمی‌دارد و یا فقط اظهار عدم اطاعت و بغی به صورت زبانی می‌کند مورد تعرض قرار گیرد».^۲

۱ - طوسی، پیشین، ص: ۲۷۵

۲ - کاشف الغطاء ۳۶۷

بند دوم: احکام باغیان بعد از قیام (بعد از شورش علنی)

با بررسی در آیات قرآن کریم و روایات و همچنین سیره معصومین (ع) به این نکته پی خواهیم برد که در مواجهه با بغات صلح گرایی در اولویت سیاست جنایی اسلام قرار دارد. امیرالمومنین (ع) در جنگ‌های که با شورشیان و بغات داشتند مدارا و ارشاد آنان را در درجه اول اهمیت، قرار می‌دادند و تمام تلاش خویش را بکار می‌گرفتند تا در صورت امکان از جنگ و خونریزی جلوگیری شود؛ اگر ارشاد و هدایت باغیان امکان پذیر نبود، آنگاه حضرت به پیکار و نبرد با آنان می‌پرداخت. نمونه ای بارز از این رفتار، آن حضرت را می‌توان در جنگ جمل مشاهده نمود آنجایی که حضرت از صبح تا ظهر لشکر مقابل را به راه حق دعوت کردند و سوگند دادند از جنگ و ستیز دست بردارند و صلح کنند. روش حضرت امیر (ع) در جنگ با خوارج نیز همین گونه بود. پس اگر گروهی بر اثر یک شبهه نادرست، علیه امام معصوم (ع) و یا حاکم اسلامی دست به شورش زدند؛ ابتدا باید آنها را به صلح و برادری دعوت نمود چنانچه پس از دعوت، باغیان بر قصد خود پافشاری کردند و حاکم اسلامی از هدایت و ارشاد آنان مأیوس شد؛ آنگاه نوبت به پیکار و برخورد نظامی با آنان فرا می‌رسد.

بند سوم: احکام مقابله نظامی با باغیان

مورد اتفاق تمام مسلمانان (شیعه و سنی) است که با شورشیان به هنگامی که امام دعوت به جنگ با آنها می‌کند باید جنگید. بلکه اجماع منقول و محصل بر این امر دایر می‌باشد.^۱ همانطور که قبلاً گفته شد باغیان به دو گروه باغیان دارای تشکیلات و باغیان بدون سازمان و تشکیلات تقسیم می‌شوند. اهمیت این تقسیم بندی در ارائه طریق سیاست جنایی اسلام و احکام جهاد با هر دسته مشخص می‌شود. صاحب جواهر در این باره می‌نویسد: «هر کسی از اهل بغی از نیروی ذخیره برخوردار باشد که در بازگشت از معرکه، بسوی آنها بازگردد، کشتن مجروحانشان، تعقیب فراریان و اعدام اسیران آنها جایز می‌باشد و هر کس از نیروی ذخیره برخوردار نباشد هدف از جنگ با آنان پراکنده ساختن آنان است. نه فراریان آنان مورد تعقیب قرار می‌گیرند و نه مجروحان و اسیرانشان کشته می‌شوند و این امری اتفاقی است که هیچ خلاقی در آن نیافته ام»^۲.

نحوه برخورد نظامی با هر گروه از باغیان بسته به خطری است که برای جامعه دارند، متفاوت است. آن گروه از باغیان که دارای سازمان و تشکیلات هستند، خطر بیشتری برای جامعه اسلامی دارند. لذا

۱ - نجفی، محمدحسن، ۱۴۱۴ ق، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد بیست و یکم، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء

التراث العربی ص: ۳۲۲.

۲ - همان

مجروحین آنان به قتل میرسد و فراریان آنان تعقیب می‌شود. در ارتباط با دسته دوم که خطر کمتری دارند مجروحانشان درمان می‌شود و فراریان تعقیب نمی‌شوند بلکه آنان را ابتدا توبه می‌دهند و اگر توبه نکردند در حبس نگهداری می‌شوند تا توبه کنند و چنانچه در حبس هم توبه نکردند تا زمان مرگ خود، باید در حبس بمانند.^۱

الف: حکم اسیران

اگر باغی در حال جنگ اسیر گردد و معلوم شود که او نمی‌جنگیده است زندانی می‌شود و بیعت با امام بر او عرضه می‌شود. در صورت پذیرش، آزاد می‌گردد و در صورت استنکاف، تا پایان جنگ در بازداشت می‌ماند. پس از خاتمه جنگ اگر باغیان، توبه کنند، یا سلاح خود را بر زمین نهند یا فرار نمایند در صورتی که هسته مرکزی نداشته باشند، اسیرانشان آزاد می‌شوند اما در صورت فرار باغیان و داشتن هسته مرکزی، در زندان می‌مانند یا کشته می‌شوند.^۲ نکته دیگر در مورد اسیران باغی، مبادله اسیران با آنهاست. مبادله اسیران با باغیان جایز است اما در صورتی که آنها حاضر به مبادله نشدند می‌توان اسیران آنها را حبس کرد تا حاضر به مبادله شوند. اگر آنها اقدام به کشتن اسیران کردند، کشتن اسیران آنها نیز جایز است.^۳ به نظر این دسته از فقها اگر گروه باغی برای خود توجیه و تأویلی نداشته باشد در حکم محارب است. با توجه به اینکه قانونگذار برای بغی مجازات اعدام در نظر گرفته است، با شرط دانستن نظریه سیاسی، در مواردی که گروه باغی نظریه سیاسی نداشت باید اعضای آن به مجازات محاربه محکوم می‌شدند. در این صورت کسانی که با نظریه سیاسی قیام مسلحانه می‌کردند اعدام می‌شدند ولی کسانی که بی هیچ شبهه اعتقادی و نظریه سیاسی علیه نظام شورش می‌کردند ممکن بود تنها به مجازات تبعید که از مجازات‌های چهارگانه محاربه است محکوم شوند. همان طوری که ملاحظه می‌شود حکم اسرای هرگروه از باغیان متفاوت است. باغیانی که دارای تشکیلات سازمان یافته هستند پس از خاتمه جنگ این احتمال در مورد اسیرانشان وجود دارد که بار دیگر گرد هم آمده و تجدید قوا نمایند و مجدداً بر طبل مخالفت بکوبند؛ به همین خاطر باید تا زمان اطمینان از عدم شورش آنها در زندان بمانند هر چند که بعضی از فقها کشتن آنها را نیز جایز

۱ - مرعشی نجفی، محمدحسین، ۱۳۷۶، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، جلد اول، چاپ - دوم، تهران، نشر میزان، ص: ۷۰.

۲ - طوسی، محمد بن الحسن، یتا، المبسوط فی فقه الامامیه، قم، مکتب المرتضویه، ص: ۳۷۱.

۳ - علامه حلی، پیشین، ص: ۹۸۷.

دانسته اند. اما اسرای باغیان که هسته مرکزی نداشته و گردهم آمدن آنها بعید به نظر می‌رسد، آزاد خواهند شد.

ب: حکم اموال باغیان

در هر جنگ و پیکاری از دو طرف مخاصمه اموال و دارایی‌های تلف می‌شود. از سوی دیگر باغیان خود در خارج از صحنه نبرد دارای اموالی هستند. حال باید دید که چه احکامی بر این اموال مترتب می‌شود.

اموالی که از باغیان تلف می‌شود، در صورتی که قبل از شروع و یا بعد از اتمام جنگ، اهل عدل آنها را از بین برده باشند و یا در صورتی که بدون اذن امام شروع به جنگ کرده باشند و اموال را تلف کنند، ضامن خواهند بود؛ اما در صورتی که در خلال جنگ و یا اجازه امام اموال باغیان را تلف کنند، ضامن نخواهند بود.^۱ این درحالی است که اگر باغیان در خلال شورش اموالی را از بین ببرند ضامن جبران آن خواهند بود و در این حکم تفاوتی میان اموالی که متعلق به مسلمانان است و یا اموال متعلق به اهل ذمه که در پناه اسلام دارای حرمت و احترام هستند، وجود ندارد.^۲ در مورد اموالی که در صحنه نبرد نیست (اعم از منقول و غیرمنقول) فقهای شیعه و سنی اتفاق نظر دارند که این اموال محترم است و در مالکیت صاحبان آن باقی خواهد ماند. در مورد حکم اموالی که در صحنه نبرد همراه باغیان بوده است و باغیان هنگام شورش از آنها استفاده کرده اند، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد: اکثر فقهای شیعه همانند محقق حلی و علامه حلی تصرف چنین اموالی را جایز می‌دانند و برای اثبات نظر خود به سیره حضرت علی (ع) در جنگ جمل استناد می‌کنند، که آن حضرت، اموال بدست آمده را بین لشکریان خود تقسیم نمود. در مقابل این گروه، عده ای دیگر از فقها معتقدند که این اموال باغیان، نیز دارای احترام است و کسی نمی‌تواند آنها را به غنیمت گیرد و تصرف نماید.

به نظر می‌رسد از آنجایی که باغیان از مسلمانان هستند و در دین مبین اسلام مالکیت محترم شمرده شده است؛ به غنیمت بردن و تصرف اموال باغیان که خارج از صحنه نبرد است، نوعی تصرف ناروا و غضب اموال آنان است؛ که در دین اسلام کاری ناپسند شمرده شده است. باید گفت که در این خصوص هیچ تفاوتی میان دو گروه باغیان، چه باغیان دارای تشکیلات چه باغیان فاقد تشکیلات، وجود ندارد. اما در خصوص اموالی که باغیان علیه دیگر مسلمانان در صحنه پیکار و نبرد بکار گرفته

۱- همان

۲- نجفی، محمدحسن، ۱۴۱۴ ق، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد بیست و یکم، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء

التراث العربی ص: ۳۴۷

اند، به غنیمت گرفتن آنها بلاشکال است چرا که باغیان با شورش خود حاکم اسلامی و مسلمانان را متحمل هزینه و زحمت کرده اند. پس اگر اموال ایشان که در صحنه نبرد از آن استفاده کرده اند، به عنوان غنیمت به مسلمانان برسد؛ هم نوعی تنبیه برای باغیان خواهد بود و هم اینکه تا حدودی جبران مافات خواهد شد.

ج: حکم فراریان و مجروحان باغی

مرحوم کاشف الغطاء با اشاره به حکم فراریان و مجروحان باغی می‌فرماید: «و اذا تابوا و انابوا ارفع عنهم الحرب و صار و کحال باقی الرعیه» یعنی: زمانی که توبه کرده و پشیمان شدند تیغ جنگ از آنها برداشته می‌شود و به وضعیت قبل و حال سایر شهروندان باز می‌گردند.^۱

آیت الله مرعشی نجفی پس از تقسیم بندی مجروحان و فراریان به دو دسته خطرناک و غیرخطرناک بیان داشته است که:

مجروحین در صورتی که حکومتی مستقل داشته باشند به قتل می‌رسند و این حکم وقتی است که توبه نکرده باشند. زیرا، قتل آنان به این جهت است که برای حکومت اسلامی خطرناک می‌باشند و لیکن اگر توبه کنند دیگر خطری نخواهند داشت و همچنین است اگر توبه نکنند، اما از همراهی با باغیان و کمک به آنان خودداری نمایند یا اینکه باغیان قبل از کشتن مجروحین تسلیم شده و دست از بغی یا جنگ با حکومت اسلامی بردارند. افراد فراری نیز همین حکم را دارند، اما چون امکان دارد برگردند و به دشمن کمک کنند لازم است آنان را تعقیب و دستگیر کرد و پس از آن اگر توبه کنند و یا حاضر به توبه شوند و یا دست از کمک باغیان بردارند و یا قادر به کمک کردن آنان نباشند، از قتل شان خودداری می‌کنند. به هر حال هر چند کلمات اصحاب و فقها مطلق به نظر می‌رسد اما با توجه به اینکه قتل آنان را مشروط به داشتن حکومت دانسته اند، معلوم می‌گردد مقصود آنان از قتل مجروحین و فراریان، اختصاص به صورتی دارد که وجودشان خطرناک باشد و اگر وجود آنان خطرناک نباشد نباید آنان را به قتل برسانند.^۲

از مجموع نظرات ارائه شده در خصوص فراریان باغی می‌توان اینگونه نتیجه گیری نمود که، اگر فراریان باغی دارای تشکیلات و سازمان باشند حاکم اسلامی می‌تواند آنها را به قتل برساند و اگر

۱ - کاشف الغطاء ۳۶۸

۲ - مرعشی نجفی، سیدمحمد حسن، ۱۳۷۱، بغی یا جرم سیاسی از نظر اسلام، مجله حقوقی - دادگستری، شماره سوم، تهران، انتشارات قوه قضاییه، ص: ۷۱.

صلاح بداند، میتواند آنان را حبس کند تا توبه کنند. اما اگر دارای گروه و تشکیلات نباشند و توبه نکنند، توبه آنان پذیرفته می‌شود و اگر هم توبه نکردند، دیگر دنبال نمی‌شوند.

گفتار یازدهم: شرایط بغی

بند اول: مسلحانه بودن بغی در قانون

یکی از شرایطی که فقها برای تحقق جرم بغی ذکر کرده اند آن است که افراد و مرتکبین این جرم، مسلمان باشند. بنابراین اگر شورش گرانی که علیه حاکم اسلامی دست به شورش می‌زنند، غیرمسلمان باشند در حکم کافر حربی خواهند بود و در این صورت احکام خاص محاربه علیه آنها جاری خواهد شد.^۱ قانونگذار شرط مسلحانه بودن بغی را در ماده ۲۸۷ ذکر کرده است و ماده از این نظر با موضع فقها هماهنگ است. باین حال شیوه نگارش ماده ۲۸۷ صحیح نیست چراکه این معنای غلط از ماده برداشت می‌شود که در صورت استفاده برخی از اعضای گروه باغی از سلاح، تمامی اعضا حتی اعضایی که از سلاح استفاده نکرده اند مشمول مجازات اعدام هستند. برخی از حقوقدانان در جهت رفع این اشکال گفته اند: عبارت «قیام مسلحانه» در ماده ۲۸۷ به معنی دست به سلاح بردن گروه باغی است و عبارت «در صورت استفاده از سلاح» به معنای استفاده از سلاح توسط باغی خاص است، به عبارت دیگر باغیانی که هم گروه آنها و هم خود آنها از سلاح استفاده کرده باشند مشمول مجازات ماده ۲۸۷ هستند ولی اعضایی که خود آنها از سلاح استفاده نکرده اند تنها به مجازات تعزیری ماده ۲۸۸ محکوم خواهند شد.^۲ در صورتی که نظرات و عقاید کسی، در مخالفت با حکومت اسلامی یا دولت و یا شخص حاکم باشد، اگر به طور مسالمت آمیز و بدون اخلال در نظم عمومی و امنیت صورت پذیرد؛ دولت و ماموران او، نمی‌توانند مانع چنین آزادی گردند و آن را سلب نمایند زیرا هیچ دلیل عقلی و یا نقلی چنین محدودیتی را تأیید و یا اعلام ننموده است و از سیره پیامبر اکرم (ص) و امامان معصوم (ع) نیز چنین محدودیتی استنباط نمی‌شود و اشخاص نیز در زمان معصومین (ع) ميسوط الید، به مجرد بیان عقیده و نظر سیاسی خود، مورد تعقیب و مجازات و دستگیری واقع نمی‌شدند و جنگ با ایشان آغاز نمی‌شد.^۳ اگر باغیان قبل از شورش علنی دست به اقداماتی بزنند که جرم باشد طبیعتاً باید به مجازات آن جرم محکوم شوند. به عبارت دیگر شخص باغی مانند سایر افراد

۱- بلی، خالد رشید، ۱۹۷۹، احکام البغات والمحاربين فی الشریعه والقانون، جلد اول، - بغداد، دارالحریه. ص: ۱۰۰

۲- میر محمد صادقی پیشین

۳- عوده، عبدالقادر، الشریع الجنائی الاسلامی، جلد دوم، چاپ سیزدهم، بیروت، مؤسسه - الرساله. ص: ۱۰۴

دارای مسئولیت جنایی و مدنی است. علامه حلی پس از ذکر مسئولیت باغی، در مورد ضمان اموال و یا نفوسی که قبل از جنگ تلف نموده است، ادعای اجماع کرده است. عبدالقادر عوده در این خصوص بیان داشته است که: اگر شخص (باغی) در گفتار و یا دعوت خود قبل از شورش مسلحانه و اقدام به جنگ، با نصوص شرعی مخالفت کند، نسبت به جرم خود به عنوان جرم عادی مجازات می‌شود، اگر قذف کند حد می‌خورد و اگر دشنام دهد تعزیر می‌شود.^۱

یکی دیگر از مسائلی که در مواجهه با بغات قبل از شورش آنان حائز اهمیت فراوانی است لزوم حل مسالمت آمیز اختلاف بین باغیان و حاکم اسلامی است. این موضوع را می‌توان در آیه شریفه ۱ سوره حجرات به وضوح مشاهده کرد. چرا که در این آیه شریفه قبل از جنگ و قتال فرمان به صلح داده شده است؛ سیره حضرت علی (ع) در جنگ با باغیان نیز، همین گونه بوده است.

بند دوم: شرط تأویل در قانون

در متن اولیه لایحه قانون مجازات اسلامی جدید، ماده ۲۸۸ (۲۸۷ فعلی) اینطور تنظیم شده بود: «گروهی که بر مبنای نظریه سیاسی در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه کند» عبارت «بر مبنای نظریه سیاسی» درواقع به همین شرط مورد اختلاف اشاره داشت که شورای نگهبان آن را خلاف موازین شرع شناخت و بنابراین از متن قانون حذف شد. ظاهراً فقهای شورای نگهبان در ایراد به این شرط به عدم وجود دلیل شرعی برای این شرط و در مقابل، استدلال درست صاحب جواهر که مورد اشاره قرار گرفت توجه داشته اند. بنابراین عدم اشاره قانون به شرط یاد شده از نظر موازین فقهی قابل دفاع و موجه است. از این گذشته با توجه به ذکر مجازات اعدام در ماده ۲۸۷، عدم حذف این شرط از قانون تالی فاسدی نیز در پی داشت. همانطور که گفته شد فقهای که شرط تأویل و اعتقاد خاص را لازم دانسته اند این شرط را وجه تمایز باغی و محارب شناخته اند.

بند سوم: قید قیام علیه امام در قانون

قانونگذار در ماده ۲۸۷ به جای استفاده از قید «قیام علیه امام» یا «قیام علیه حاکم عادل» که در متون فقهی به آن اشاره شده است، از قیام علیه «اساس نظام جمهوری اسلامی ایران» سخن می‌گوید. به موجب اصل پنجم قانون اساسی «در زمان غیبت حضرت ولیعصر عجل الله تعالی فرجه در جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و امامت امت بر عهده فقیه عادل و با تقوی، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر است...» و اصل ۱۱۳ نیز او را عالی ترین مقام رسمی کشور به حساب آورده است.

از سویی طبق اصل ۱۱۰ قانون اساسی «فرماندهی کل نیروهای مسلح» و «اعلام جنگ و صلح و بسیج نیروها» نیز از وظایف و اختیارات اوست و در صورت وقوع درگیری نظامی، او به طور مستقیم و غیرمستقیم هدایت نیروهای نظامی را بر عهده دارد. بنابراین بهتر بود قانونگذار هماهنگ با نظر فقها و اصول قانون اساسی، به جای عبارت مبهم و تفسیربردار قیام مسلحانه علیه اساس نظام، عبارت قیام مسلحانه علیه «ولی فقیه» یا «رهبر جمهوری اسلامی ایران» را به کار می‌برد. در این صورت، ولی فقیه در این ماده منطبق بر حاکم عادل غیر معصوم می‌شد که به موجب قرآن و دلیل عقل می‌تواند به مقابله نظامی با گروه باغی بپردازد.^۱

بند چهارم: مجازات باغی در فقه

آنچه مورد بحث فقهای امامیه قرار گرفته است احکام رویارویی با گروه باغی است؛ نه مجازات آنان. با توجه به اینکه جایگاه بحث از بغی در کتب فقهی همواره کتاب جهاد بوده است، این مسئله طبیعی به نظر می‌رسد. تنها مطلبی که ممکن است مجازات باغیان تلقی شود، حکمی است که مشهور فقها درباره اسرا و فراریان گروه باغی داده اند. بنا بر نظر مشهور، در صورتی که گروه باغی، گروهی به عنوان پشتیبان داشته باشند که برای تجدیدقوا به آن بازگردند، اسرا و زخمی هایشان، کشته می‌شوند و فراریان آنها نیز تعقیب می‌شوند اما اگر چنین گروهی برای آنها باقی نمانده باشد کشتن زخمی ها و اسرا و تعقیب فراریان جایز نیست.^۲ فقها روایات مستند این نظر را از جهت سندی و دلالتی مورد نقد قرار داده اند و پذیرش این نظر را مشکل دانسته اند.^۳ بررسی دلایل نظر مشهور و غیر مشهور خود محتاج تحقیقی جداگانه است. اما باید توجه داشت که احکام بغی از نظر فقهی با بحث جهاد مرتبط است. بنابراین حتی در فرض پذیرش نظر مشهور، جواز یا وجوب قتل اسرا، زخمیان و فراریان گروه باغی در شرایطی که گروه پشتیبان دارند، حکمی خاص است که در شرایط جنگی به اجرا درمی آید و نمی‌توان آن را مجازاتی از نوع حد قلمداد کرد. اگر جز این بود لازم می‌آمد که در کتب فقهی بخشی از کتاب حدود به بحث از بغی اختصاص داده شود، در صورتی که هیچ یک از فقها چنین رویه‌ای نداشته است.

۱ - میرخلیلی، سیداحمد، خلیل آباد، عباس کلاتری، نظری ندوشن، محمد، ۱۳۹۵، چالش های میان بغی فقهی و قانونی، دوفصلنامه ی دیدگاه های حقوق قضایی شماره ی ۷۵ و ۷۶

۲ - محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۱، ص ۳۰۷؛ شهید اول، ۱۴۱۰، ص ۸۳

۳ - سنخوی، ۱۴۱۰، ج ۱، صص ۳۹۰ - ۳۸۹

بند پنجم: وجوب نصیحت گروه باغی

برخی از فقها به این نکته تصریح کرده اند که پیش از جنگ با گروه باغی باید آنان را نصیحت کرد و از شورش و جنگ بازداشت. درستی این نظر با مراجعه به قرآن و سنت قابل اثبات است. با این حال در قانون مجازات اسلامی به این موضوع اشاره ای نشده است.

بند ششم: مجازات باغی در قانون

قانونگذار اولاً بغی را یکی از حدود شرعی برشمرده است. ثانیاً در ماده ۲۸۷ برای باغیانی که خود و گروه آنها از سلاح استفاده کرده باشند، مجازات اعدام در نظر گرفته است. قانونگذار تفصیلی را که در نظر مشهور فقها راجع به دستگیرشدگان و فراریان گروه باغی وجود دارد، در ماده ۲۸۷ مورد توجه قرار نداده است. تفصیل یادشده تنها در ماده ۲۸۸ و راجع به تعیین مجازات تعزیری کسانی که پیش از درگیری نظامی دستگیر شوند، با عبارتی متفاوت مدنظر قرار گرفته است. مطابق این ماده: «هرگاه اعضای گروه باغی، قبل از درگیری و استفاده از سلاح، دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه سه و در صورتیکه سازمان مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می شوند».

گفتار دوازدهم: تأثیر توبه در جرم بغی

یکی از ویژگی‌های عمده سیاست جنایی اسلام، اعتماد به ایمان مذهبی مجرم و قابلیت خود اصلاحی مجرم است. طبق دیدگاه سیاست جنایی اسلام، توبه مجرم در بخشی از جرایم موجب سقوط یا توقف مجازات می‌شود.^۱ از آنجایی که هدف از جهاد با بغات بازداشتن و جلوگیری از ظلم و تعدی آنهاست؛ لذا در صورت توبه و بازگشت آنان و دست برداشتن از مخالفت، جنگ با آنان متوقف می‌شود و در این صورت دیگر کسی حق تعرض به آنان را ندارد. توبه باغیان در سه مرحله، قبل از شورش علنی، در اثنای جنگ و بعد از جنگ، قابل بررسی می‌باشد. که در ادامه به بررسی آن خواهیم پرداخت.

بند اول: توبه باغیان قبل از شورش علنی

همان‌طور که پیش‌تر گفته شد، سیاست اسلام در مواجهه با بغات مبتنی بر صلح‌گرایی و مصالحه است. این موضوع در آیه مربوط به بغی (آیه نهم سوره حجرات) به خوبی قابل مشاهده است. مفسران در تفسیر «فاصلحوا بینهما» آورده‌اند: پس اصلاح کنید میان ایشان به نصیحت؛ یعنی اینکه هر دو

۱ - حسینی، سیدمحمد، ۱۳۸۳، سیاست جنایی در اسلام و در جمهوری اسلامی ایران، چاپ - اول، تهران، انتشارات سمت

دسته را به حکم خدا دعوت کنید و میان ایشان اصلاح نمایید.^۱ توبه یکی از مصادیق صلح است پس بنابر دستور قرآن کریم باید قبل از شورش علنی باغیان، از آنان پذیرفته شود. سیره حضرت علی (ع) هم در نبرد با بغات، این گونه بوده است که در ابتدا، حضرت آنان را موعظه می فرمود و به بازگشت به جامعه اسلامی دعوت می کرد، آن حضرت در نبرد با بغات هرگز آغازگر جنگ نبود. هدف آن حضرت در ابتدا هدایت باغیان به سوی راه حق و به اطاعت در آوردن آنان بود؛ پس توبه باغیان قبل از شورش علنی آنان مورد پذیرش قرار می گرفت.

بند دوم: توبه باغیان در اثنای جنگ و درگیری

خداوند در قرآن کریم (آیه نهم سوره حجرات) بر پذیرش توبه باغیان در حین جنگ نیز اشاره داشته است. از این قسمت از این آیه شریفه که می فرماید: «با آنها بجنگید تا زمانی که به سوی امر خدا برگردند» این گونه استنباط می شود که توبه و بازگشت باغیان به سوی امر خدا موجب ترک قتال با آنها می شود. مفسران در تفسیر این آیه گفته اند: «اگر (باغی) به اطاعت خدا بازگشت، یعنی از قتال با مؤمنین دست برداشت و بازگشت، توبه کرد و پشیمان شد بین آنها صلح برقرار کنید»^۲

عده ای از فقها هم در کتب فقهی خود بر پذیرش توبه باغی در این مرحله اشاره کرده اند. ابن براج در مذهب می گوید: «اگر یکی از باغیان به مؤمنان پیوست و اظهار توبه کرد و رجوع کرد و اقرار کرد به امری که با اظهارش فارق می شود به آن چیزی که علیه اوست، به هیچ مؤمنی جایز نیست که به او طعنه زند و یا آسیبی بر او وارد کند»^۳

توبه باغیان در حین جنگ و پیکار با آنان پذیرفته می شود چراکه هدف از جهاد با آنان که همان بازگشت به امر خداست، محقق شده است و دیگر ادامه پیکار لزومی ندارد. بنابراین توبه باغیان در این مرحله باعث توقف جنگ با آنان خواهد شد.

۱ - حسینی شاه عبدالعظیمی، حسین بن احمد، ۱۳۶۳، تفسیر اثنا عشری، تهران، انتشارات میقات. ص: ۱۸۵

۲ - طبرسی، امین الاسلام ابوعلی الفضل بن الحسین، ۱۴۱۵، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، جلد - پنجم، چاپ اول، بیروت، مؤسسه اعلی ص: ۲۰۰

۳ - طرابلسی، قاضی عبدالعزیز، ۱۴۱۶، المذهب، جلد اول، قم، انتشارات اسلامی. ص: ۳۳۶

بند سوم: توبه باغیان بعد از جنگ و درگیری

از آنجایی که حکم آیه شریفه (آیه نهم سوره حجرات) مطلق است، در صورت محقق شدن هدف مبارزه با باغیان که همان برگشت به امر خداست، می‌توان حکم آیه را به بعد از جنگ با باغیان نیز تسری داد و توبه آنان را پس جنگ نیز قابل قبول دانست.

سیره امام علی (ع) در جنگ با بغات نیز همین گونه بوده است. ایشان در نامه ۲۱ نهج البلاغه می‌فرماید: «داستان پیمان شکستن و موضع گیری ستیزجویانه تان با من، روشن تر از آن است که از یادش ببرید، با این همه، مجرمتان را عفو کردم و شمشیر از فراریانتان برداشتم و بازآمدگان را پذیرفتم. به عنوان نتیجه در پایان این بحث می‌توان گفت که توبه در سیاست جنایی اسلام در قبال جرم بغی، در هر سه مرحله (قبل از جنگ، در اثنای جنگ و پس از جنگ) مورد پذیرش قرار گرفته است. در این حکم تفاوتی میان هر دو گروه از باغیان (دارای تشکیلات و فاقد تشکیلات) وجود ندارد. البته پذیرش توبه باغیان به آن معنی نیست که ضمان باغی، از بین برود، بلکه اگر باغی مرتکب قتل شده باشد و یا اگر مالی را تلف کرده باشد ضامن خواهد بود و باید جبران کند.

گفتار سیزدهم: معیارهای حاکم بر شناسایی بغی

بند اول: نظریه ذهنی یا درونی^۱

در این نظریه، ملاک؛ هدف مجرم از ارتکاب جرم است؛ اگر به انگیزه مبارزه علیه نظام باشد جرم بغی محقق می‌شود، اما اگر غرض مجرم، شخصی باشد جرم عمومی به حساب می‌آید هر چند اقدامات مجرمانه متوجه نظام باشد.

بند دوم: نظریه عینی یا خارجی^۲

طبق این نظریه، ملاک وقوع خارجی جرم است؛ یعنی اگر اقدامات مجرمانه متوجه مؤسسات و تشکیلات نظام و حکومت باشد، جرم بغی به حساب می‌آید، با قطع نظر از اینکه هدف مجرم چه باشد. علی خوش وقتی در کتاب مباحثی در حقوق جزای عمومی درباره نظریه ذهنی و عینی می‌نویسد: بنابر نظریه ذهنی باید از اوضاع و احوال و قراین معلوم گردد که هدف و داعی از ارتکاب جرم چه بوده، چنانچه انگیزه صرفاً مبارزه علیه حکومت باشد، جرم سیاسی است که اگر ما بنا به دلایلی بغی را جرم سیاسی بدانیم محقق می‌شود، ولی هرگاه اقدامات مجرمانه هر چند متوجه

1- subjective

2- objective

حکومت است برای اقناع شهوات و اغراض شخصی باشد نباید جرم را سیاسی به شمار آورد. و در نظریه عینی هرگاه به حیات و یا تشکیلات حکومتی ضربه و آسیب وارد آید، صرف نظر از انگیزه مجرم، جرم سیاسی تلقی می‌شود.^۱

اما به نظر می‌رسد معیاری که قانون گذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ جهت شناسایی جرم بغی مد نظر قرار داده است معیار عینی و بیرونی باشد، زیرا صرف نظر از شخصیت مجرم و شرایط و اوضاع و احوالی که مجرم در آن مرتکب جرم بغی می‌شود، هرکس که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران قیام مسلحانه کند، مرتکب جرم بغی شده است یعنی ملاک و معیار شناسایی همان وقوع عینی و خارجی جرم است.

مبحث سوم: جرم بغی در حقوق کیفری ایران

در حقوق کیفری ایران، تعریف مستقلی از بغی ارائه نشده است. تعاریف موجود یا همان تعاریف فقهی است یا اینکه بغی، معادل جرم سیاسی قلمداد شده و در این چارچوب تعریف شده است. در مطالب این بخش ابتدا بغی را در دکترین حقوقی و حقوق موضوعه مورد بررسی قرار خواهیم داد.

گفتار اول: پیشینه ی جرم انگاری بغی

بعد از انقلاب اسلامی با روی کار آمدن رژیم اسلامی قوانینی که با فقه اسلامی شیعه منطبق بود وارد قانون گردید. قانون مجازات اسلامی که در بخش کلیات در تاریخ ۱۳۷۰، به صورت آزمایشی تصویب شده بود، در سال ۱۳۹۲ با اعمال تغییراتی به صورت دائم به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید. قانون گذار در قانون جدید مجازات اسلامی به برخی از رفتار های مجرمانه در قانون پیشین، شامل: قیام مسلحانه در برابر حکومت اسلامی، ریختن طرح براندازی حکومت اسلامی و تهیه اسلحه و مواد منفجره برای این منظور یا ارائه امکانات مالی مؤثر به طراحان، همچنین نامزد شدن برای یکی از پست های حساس حکومت کودتا، که مصادیقی از جرم محاربه معرفی شده بود، عنوان جدید و مستقل «بغی» است.

برای بهتر مشخص شدن پیشینه جرم انگاری بغی به بررسی مفهوم بغی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ می‌پردازیم؛ قانونگذار ایران در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، در چند ماده (۱۸۶-۱۸۸) دست به جرم انگاری رفتارهایی می‌زند که به لحاظ ماهیت، شبیه بغی است اما آنها را

۱ - خوشوقتی، علی. "مباحثی در حقوق جزای عمومی". تهران، اداره کل آموزش دادگستری جمهوری اسلامی ایران، بی تا،

زیر باب هفتم «محاربه و افساد فی الارض» و در بیان مصادیق محاربه ذکر می‌کند. طبق ماده ۱۸۶ ق. م. ا. ۱۳۷۰ «هر گروه یا جمعیت متشکل که در برابر حکومت اسلامی قیام مسلحانه کند مادام که مرکزیت آن باقی است تمام اعضاء و هواداران آن، که موضع آن گروه یا جمعیت یا سازمان را می‌دانند و به نحوی در پیشبرد اهداف آن فعالیت و تلاش مؤثر دارند، محاربند اگر چه در شاخه نظامی شرکت نداشته باشند.» تبصره: جبهه متحدی که از گروه‌ها و اشخاص مختلف تشکیل شود، در حکم یک واحد است.

حقوقدانان در تحلیل این ماده، منظور از گروه یا جمعیت متشکل را، داشتن سازمان و تشکیلات داخلی معین و مرام نامه معین و مشخص و برنامه و اعتبار لازم می‌دانستند به نحوی که تمام افراد گروه برای رسیدن به مقاصد مشترک فعالیت نمایند. از واژه «گروه» وجود حداقل سه نفر استنباط می‌کردند و از قید «متشکل» وجود تبانی و وحدت قصد میان اعضاء را در می‌یافتند. اقدام به قیام مسلحانه علیه حکومت اسلامی، شرط دیگری است که در تحقق جرم موضوع این ماده لازم شمرده می‌شد. منظور از قیام مسلحانه، انجام عملیات ضربتی حمله و گریز با ابزارات جنگی است که علیه نظام جمهوری اسلامی صورت گیرد. آنچه در این ماده شرط است، انجام عملیات مسلحانه با به کارگیری سلاح گرم است. در این ماده، احراز عمد و قصد مرتکبین مبنی بر قصد مقابله و براندازی و قیام مسلحانه کافی است و نیازی به حصول نتیجه یعنی قیام نیست. منظور از اعضای گروه هم افرادی هستند که با علم و اطلاع از هدف گروه به آن‌ها پیوسته‌اند و معمولاً دارای شماره عضویت هستند.

«هودار» نیز کسی است که، بدون عضویت رسمی در گروه یا سازمان از اهداف و نظریات آن‌ها طرف داری و حمایت و پشتیبانی نموده و در صورت اقتضاء، با تشکیلات مزبور همکاری و تشریک مساعی هم می‌نماید.^۱

دومین ماده که در قانون سابق پیرامون مفهوم بغی تدوین شده بود، ماده ۱۸۷ ق.م.ا. است. طبق این ماده: «هر فرد یا گروه که طرح براندازی حکومت اسلامی را بریزد و برای این منظور، اسلحه و مواد منفجره تهیه کند و نیز کسانی که با آگاهی و اختیار، امکانات مالی مؤثر و یا اسباب کار در اختیار آن‌ها بگذارند، محارب و مقصد فی الارض می‌باشند. برای تحقق جرم موضوع این ماده و با توجه به

۱ - شکر، رضا و قادر و سیروس. ۱۳۸۴. "قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی". تهران، چاپ چهارم، نشر

این عبارت قانونگذار که هر فرد یا گروه که طرح براندازی حکومت اسلامی را بریزد و برای این منظور اسلحه و مواد منفجره تهیه کند.^۱

هر دو جزء عمل، یعنی طراحی و تهیه سلاح، ضروری شمرده می‌شد، اما اهمیتی نداشت که طرح تهیه شده، اجرا شود یا نشود. تنها کافی بود که طرح از تمام جهات طوری باشد که احتمال اجرا و عملی شدن براندازی حکومت و قابلیت ایجاد خطر را داشته باشد.^۱ مطابق قسمت اخیر ماده «و نیز کسانی که با آگاهی و اختیار امکانات مالی موثر و یا وسایل و اسباب کار در اختیار آن‌ها بگذارند» محارب و مفسد فی الارض می‌باشند. این رفتار که ماهیتاً معاونت شمرده می‌شود، به صورت رفتاری مستقل، جرم انگاری شده است و مرتکبین هر دو جرم قسمت اول و دوم ماده محارب شمرده شده اند در حالی که اقدام آن‌ها علیه حکومت اسلامی است و در راستای براندازی آن است و این مشمول موضوع بغی است نه محاربه.

آخرین ماده در این مورد، ماده ۱۸۸ ق.م.ا چنین بیان می‌داشت: «هر کس در طرح براندازی حکومت اسلامی خود را نامزد یکی از پست های حساس حکومت کودتا نماید و نامزدی او در تحقق کودتا به نحوی مؤثر باشد محارب و مفسد فی الارض است.» طبق این ماده، نامزد یکی از پست های حساس حکومت کودتا شدن، به اعلام آمادگی برای پذیرفتن سمت و مقام، تعبیر می‌شد و منظور از کودتا، استیلاء یا شروع به استیلاء بر تمام قوای سیاسی از طرق مختلف با قانون اساسی یا مخالفت قانون که غالباً از راه توسل به قوای مسلح صورت می‌گیرد می‌باشد.^۲ ایراد مواد ۱۸۶-۱۸۷ ق.م.ا این بود که موضوع این دو ماده مصداق جرم بغی شمرده می‌شد و باغی شرعاً محارب نمی‌بود.^۳ چرا که موضوع محاربه، امنیت و آزادی مردم است ولی موضوع بغی امنیت حکومت اسلامی می‌باشد.^۴ و این بغی است که در نظر فقها و حقوقدانان اسلامی، به مقابله کردن با حکومت اسلامی تعبیر می‌شود نه محاربه.^۵

۱- همان

۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ۱۳۷۴. "ترمیم‌ولوژی حقوق". تهران، چاپ هفتم. گنج دان، ص ۵۷۹

۳- پیشین ص: ۲۱۳

۴- حائری، محمد حسن. قبولی درفشان، محمد تقی. موسوی، مهدی. ۱۳۹۱. "نگرشی نو در رابطه جرم سیاسی با مفاهیم محاربه، افساد فی الارض". آموزه های حقوق کیفری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۳، بهار و تابستان ۱۳۹۱، ص ۶۰

۵- گرجی، ابوالقاسم. ۱۳۸۵. "آیات الاحکام (حقوقی و جزایی)". تهران، چاپ سوم. نشر میزان، ص ۱۸۶

ضمناً در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و قانون مجازاتهای بازدارنده ۱۳۷۵، و سایر قوانین جزایی به این موضوع به صورت خیلی محدود پرداخته اند، که در مباحث بعدی به صورت مفصل بحث خواهیم نمود.

گفتار دوم: ارکان تشکیل دهنده بغی

حقوقدانان، در خصوص ارکان لازم برای تحقق جرم وحدت نظر ندارند و در این زمینه دیدگاه های متنوعی مطرح شده است. گروهی برای تحقق جرم، تنها ارتکاب رفتار مجرمانه را کافی می دانند و معتقدند جرم بیش از یک رکن ندارد و آن رکن مادی، فعل یا ترک فعل ارتكابی توسط فاعل است. رکن روانی یا معنوی، مداخلیتی در تحقق جرم ندارد و از اجزای تشکیل دهنده آن به شمار نمی رود، بلکه شرط تحقق مسئولیت و انتساب عمل ارتكابی به عامل آن است.^۱ رکن قانونی نیز اعتباری است که قانونگذار در راستای ارزش های فرهنگی و اجتماعی حاکم بر جامعه به پاره ای رفتارها می دهد که خارج از ماهیت فعل مجرمانه است و نمی توان آن را در شمار ارکان تشکیل دهنده جرم به حساب آورد. با این وجود به نظر می رسد با توجه به نظر اکثر حقوقدانان جرم از سه رکن قانونی، مادی و روانی تشکیل می شود. در رابطه با جرم بغی نیز لازم است تا ارکان آن مشخص و معین شود. لذا، جرم بغی مثل هر جرم دیگر از سه رکن قانونی، رکن مادی و رکن روانی تشکیل شده است.

بند اول: رکن قانونی

علیرغم اینکه جرم «بغی» سابقه زیادی در فقه اسلامی دارد و فقهای عظام به کرات در کتب خود به بیان آن پرداخته اند، از نظر فقهی با توجه به آیه ۹ سوره حجرات و روایات موجود در این خصوص، که به برخی از آنها اشاره شد، می توان گفت بغی جرم بوده و قابل مجازات است. از نظر حقوقی نیز قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ۱۳۹۲ بر اساس مواد ۲۸۷^۲ و ۲۸۸^۳ بغی را جرم مستقل شناخته و برای آن مجازات خاصی پیش بینی کرده است. با توجه به این مقررات، رکن مادی و روانی و سپس مجازات این جرم را مورد بررسی قرار می دهیم. همان طور که قبلاً گفته شد،

۱ - الفهوجی، علی عبدالقادر. "قانون العقوبات". بیروت: القسم العام، بی تا، ص ۳۱

۲ - ماده ۲۸۷ - گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه کند باغی محسوب می شود و در صورت استفاده از سلاح، اعضای آن به مجازات اعدام محکوم می گردند.

۳ - ماده ۲۸۸ - هرگاه اعضای گروه باغی، قبل از درگیری و استفاده از سلاح، دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه سه و در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می شوند.

قانون گذار به ظاهر در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نام جرم بغی را وارد ادبیات حقوقی کشور ایران نمود ولی اگرچه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ در ماده ۱۸۶ نامی از جرم بغی برده نشده است ولی با کمی تأمل در این ماده به این نتیجه می‌رسیم که ماهیت جرم ارتكابی موجود در ماده ۱۸۶ قانون قبلی همان جرم بغی می‌باشد.

الف) ماده ۱۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰: بعد از بررسی این قانون در ظاهر ممکن است به این نتیجه برسیم که چون در این قانون اصلاً صحبت از بغی نشده بود بنابراین جرم بغی اصولاً مورد جرم انگاری قرار نگرفته بود ولی بعد از کمی تأمل به غلط بودن این نتیجه پی می‌بریم؛ چراکه قانون گذار جرمی را در ماده ۱۸۶ ق. م. ا قبلی مورد جرم انگاری قرار می‌داد که عنصر مادی و روانی آن دقیقاً منطبق بر جرم بغی بود ولی در انتهای ماده صحبت از مخارب می‌کند و این اشتباه را در ذهن خواننده ایجاد می‌کند که پس این جرم بغی نیست بلکه محاربه است. در اینجا ذکر این نکته ضروری است که اصولاً قانون گذار قبلی در بسیاری از مواقع، سه جرم بغی و محاربه و افساد فی الارض را باهم مخلوط می‌کرد و این جرائم را به جای هم به کار می‌برد البته یکی از دو نوآوری‌های قانون جدید مجازات اسلامی، تفکیک میان این سه عنوان مجرمانه است.

ب) ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: این ماده اشعار می‌دارد: «گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران قیام مسلحانه کنند باغی محسوب و در صورت استفاده از سلاح، اعضای آن به مجازات اعدام محکوم می‌شوند». در این ماده نیز نکاتی قابل بحث وجود دارد. اول اینکه ماده ۲۸۷ نیز جرم بغی را صرفاً به صورت گروهی قابل تحقق می‌داند پس فرد به تنهایی نمی‌تواند مرتکب جرم بغی شود.

ج) ماده ۲۸۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: ماده دیگری که در باب بغی در قانون مجازات اسلامی وجود دارد، ماده ۲۸۸ می‌باشد. این ماده اشعار می‌دارد: «هرگاه اعضای گزوه باغی قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه ۳ و در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه ۵ محکوم می‌شوند». در این ماده نیز چند نکته قابل بحث وجود دارد که در ادامه به آن‌ها اشاره می‌کنیم. اول این که یک ایراد لفظی در ابتدای ماده وجود دارد و آن هم این است که اعضا تا زمانی که دست به سلاح نبرده‌اند اصولاً باغی به شمار نمی‌آیند در حالی که در ابتدای ماده «اعضای گروه باغی» گفته شده است که به نظر می‌رسد خیلی دقیق به کار نرفته باشد، مگر به اعتبار قرینه، یعنی به این اعتبار که قرار است این افراد در آینده باغی به حساب آیند استعمال شده باشد. قانون گذار در ادامه به نوعی تهیه مقدمات جرم بغی را مورد جرم انگاری مستقل قرار داده است یعنی حالتی را

پیش‌بینی کرده است که گروه آماده قیام است ولی قبل از اقدام به قیام اعضای آن دستگیر می‌شوند و به‌درستی آن‌ها را باغی نامیده و از آنجا که مرتکب فعل حرامی شده‌اند مجازات تعزیری را برای آن‌ها در نظر گرفته است و وجود سازمان و مرکزیت را به‌نوعی عامل مشدده مجازات قرار داده است.^۱ به این نحو که مرتکب، اگر سازمان و مرکزیت وجود داشته‌باشد به حبس درجه ۲ که بیش از ۱۰ تا ۱۵ سال می‌باشد محکوم می‌شود و اگر سازمان و مرکزیت از بین برود به حبس درجه ۵ که حبس بیش از ۲ تا ۵ سال می‌باشد محکوم می‌شود.

متن و مواد قانونی که توسط قانونگذاران، وضع و تصویب می‌گردد، رکن قانونی جرم می‌باشد. بناء هر عمل یا ترک عملی که در قانون آمده باشد، جرم است و قانون، یکی از ارکان جرم را تشکیل می‌دهد، در هر جرمی باید رکن قانونی باشد تا مجرم به مجازات برسد و در صورت عدم رکن قانونی، هیچ فعل یا ترک فعلی جرم شناخته نشده و مرتکب آن مجازات نمی‌گردد.^۲

الف: حاکمیت اصل قانون مداری

یکی از مهم‌ترین اصول حاکم بر حقوق جزا، اصل حاکمیت قانون یا همان اصل قانونی بودن جرم و مجازات است، که در اصول ۳۶، ۱۶۹ و بند ۴ اصل ۱۵۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز به صراحت پذیرفته شده است. بر اساس حاکمیت اصل قانون مداری، مقامات و نهادهای حاکم دولتی موظف به انجام وظایف خویش بر اساس قانون در یک جامعه هستند، این چنین دولتی اصطلاحاً «دولت قانون مدار» با این پیام است که هیچ کس بالاتر از قانون نیست و اقدامات و تصمیمات خودسران با این پیام است که هیچ کس بالاتر از قانون نیست و اقدامات و تصمیمات خودسرانه ممنوع و مردود است.^۳ هدف از حاکمیت اصل قانون مداری، محدود نمودن اعمال دولت و شهروندان در چارچوب قانون است و به عبارت دیگر، نهادهای حاکمیتی موظف اند در چارچوب صلاحیت تفویضی از سوی مقنن و در چارچوب قوانین عمل نمایند و شهروندان نیز در صورت قانونی بودن تصمیمات و اقدامات نهادهای حاکمیتی، موظف به تمکین در برابر قانون هستند.

۱ - میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ بیست و چهارم، انتشارات میزان، ص ۶۷.

۲ - نوربها، رضا، ۱۳۹۳. "زمینه حقوق جزای عمومی". تهران، چاپ سی و سوم. انتشارات: گنج دانش، ص ۶۰.

۳ - هاشمی، محمد، ۱۳۸۵. "حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران". جلد ۱، چاپ هفتم، تهران، نشر میزان، ص ۲۲.

بند دوم: رکن مادی

وقتی می‌گوییم رکن مادی در یک جرم، اشاره به همه اجزایی است که به نحوی با یکی از حواس قابل احراز است، چیزی که می‌توانیم در یک جرم ببینیم، بشنویم و لمس کنیم عنصر مادی جرم است، و به این دلیل است که در عالم خارج تجلی خارجی دارد.^۱

۱: عناصر رکن مادی

عنصر مادی جرم تشکیل از سه جزء می‌باشد، که عبارتند از: اول؛ رفتار فیزیکی که با توجه به نوع جرم می‌تواند فعل باشد یا ترک فعل، دوم؛ شرایط و اوضاع و احوالی که وجود آنها از نظر قانون گذار شرط تحقق جرم می‌باشد، سوم؛ نتیجه حاصله از رفتار مرتکب جرم. البته باید در نظر داشت که در همه جرایم لزوماً این سه جزء وجود ندارد چنان که بعضی از جرایم که در اصطلاح جرایم مطلق نامیده می‌شوند نیازی به تحقق جزء سوم یعنی نتیجه ندارد.^۲ عناصر رکن مادی جرم بغی را در هر مبحث جداگانه مورد بررسی قرار می‌دهیم؛

۲: رفتار مجرمانه (ماهیت و خصوصیات)

هر رفتار مجرمانه‌های حسب مورد در جرائم خاص خود شکل می‌گیرد که حصول آن رفتار مجرمانه بستگی به نوع جرم دارد، رفتار مجرمانه در جرم بغی همان طور که در ماده ۲۸۷ ق.م.ا. آمده است قیام با وصف مسلحانه، در قالب تشکل سازمان یافته می‌باشد. بنابراین باید گفت که رفتار فیزیکی در جرم بغی «قیام مسلحانه» می‌باشد و صرف به راه اندازی راه پیمائی‌ها و تظاهرات بدون اینکه حمل سلاح نمایند و نیز انتشار بیانیه‌های تحریک آمیز و عدم پذیرش حق و سرپیچی صرف از امام بغی محسوب نمی‌شود اگرچه در راستای مخالفت با حاکم جامعه اسلامی باشد. این رفتار به شکل یک عمل مثبت مادی متصور می‌باشد و امکان تحقق این جرم با ترک فعل میسر نمی‌باشد.

۳: موضوع جرم

موضوع جرم بغی، حکومت و نظام جمهوری اسلامی است؛ چرا که هدف باغی، متوجه حاکمیت نظام اسلامی بوده و بر این اساس، اقدام به خروج در برابر حاکمیت اسلامی می‌کند. به عبارت دیگر، قربانی جرم بغی، امام عادل و حکومت اسلامی است. بنابراین امام غیر عادل و حکومت غیر اسلامی نمی‌تواند طرف مقابل باغیان باشند و دلیل این امر روایتی از امام صادق (ع) است که می‌فرماید: در مورد خوارج از علی (ع) سؤال شد و ایشان در جواب فرمود: اگر بر امام عادل و یا جماعت عادل شورش

۱ - جزوه دکتر آقای نیا، دوره کارشناسی دانشگاه تهران.

کردند با آنها بجنگید و اگر بر امام کافر و ستمگر خروج کردند با آنها نجنگید که در این مورد حق دارند.^۱

هم چنانکه قانونگذار نیز در ماده ۲۸۷ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ قیام مسلحانه گروه، علیه نظام جمهوری اسلامی ایران را بغی شناخته است، ارتکاب این جرم به ارکان نظام جمهوری اسلامی خدشه وارد نموده و موجب به خطر افتادن امنیت حکومت اسلامی می شود. بنابراین این جرم بر خلاف محاربه، که موضوع آن سلب آرامش و امنیت عمومی و از جرایم امنیت داخلی است، از جرایمی است که به طور مستقیم با امنیت مردم ارتباطی ندارد. هر چند که ممکن است گاهی خروج بر امام، موجب ایجاد رعب و وحشت در جامعه نیز بشود.^۲ همان طور که در مباحث پیشین راجع به تفاوت جرم بغی با جرم محاربه مطرح گردید موضوع جرم بغی، حکومت نظام اسلامی است، بغی امنیت و اساس نظام جمهوری اسلامی ایران و ارکان این نظام را مورد هدف قرار می دهد.

۴. مرتکب جرم و شخصیت مجرم

جرم بغی از جمله جرائمی است که تحقق آن نیازمند شرایط و اوضاع و احوالی خاص است، بعضی از این شرایط مربوط به مرتکب جرم (باغی) است و بعضی مربوط به بزه دیده جرم بغی (حاکم جامعه اسلامی و حکومت اسلامی) و بعضی مربوط به خود رفتار ارتكابی می باشد. علی رغم اینکه در فقه آمده است که باغی باید مسلمان باشد و شامل غیر مسلمان نمی شود، اما در ماده ای که بغی را جرم انگاری کرده است، حرفی از اینکه باغیان فقط شامل مسلمانان می شود زده نشده است و ما هم طبق نص ماده قانونی بغی، مرتکب جرم بغی را شامل هرکس، قطع نظر از جنسیت ملیت و تابعیت یا سایر اوصاف متغیره تلقی می کنیم و این نکته را هم نباید از نظر دور داشت که طبق ماده گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی قیام مسلحانه کنند، باغی هستند و شامل یک نفر یا دو نفر به تنهایی نمی شود و باید تعدد مرتکبین مورد توجه قرار گیرد که قدر متیقن سه نفر به بالا مناط اعتبار است یعنی باید حداقل تعداد مرتکبین سه نفر باشد. شخصیت هر فرد عبارت است از کل خصائص بدنی، ذهنی، عاطفی، اجتماعی و اخلاقی اعم از موروثی یا اکتسابی، که او را به طور آشکار از دیگران متمایز می کند. احراز مسئولیت کیفری مستلزم بررسی عمیق شخصیت بزهکار است و عدالت کیفری ایجاب می کند که خصوصیات فردی و جنبه های خاص روانی مجرم در ارزیابی رفتار مجرمانه او برای

۱ - عاملی؛ پیشین ۸۱

۲ - اسکندریان، هادی، ۱۳۹۴، تحلیل جرم بغی در قلمرو حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت مدرس، استاد

راهنما: دکتر سیددرد موسوی مجاب، ص: ۴۷

تعیین نوع و میزان مجازات به دقت مورد توجه قرار گیرد تا خصیصه شخصی بودن و مسئولیت کیفری کاملاً رعایت گردد. در نتیجه افرادی که تحت تاثیر اجبار و اکراه قرار گرفته و یا مجانین و اطفال که به خاطر خصوصیات فردی و وضع خاص روانی از نظر کیفری غیر مسئول شناخته شده از این حیث معاف از مجازات هستند.

۵: بزه دیده و شخصیت او

بزه دیده در حقوق کیفری با عناوینی چون مجنی علیه و یا شاکی مورد توجه قانونگذار قرار گرفته و در متون فقهی نیز به زبان دیده از جرم، به طور کلی مجنی علیه اطلاق می‌شود. در جرم بغی همان طور که در متن ماده ۲۸۷ ق. م. ا. مصوب ۱۳۹۲ به صراحت ذکر گردیده است، بزه دیده ی این جرم اساس نظام جمهوری اسلامی ایران می‌باشد به عبارت دیگر این جرم علیه دولت و حاکمیت سیاسی و کلیت نظام اسلامی ارتکاب می‌یابد.

۶: وسیله ارتکاب جرم

اصل بر این است که تحقق جرائم موکول به وسیله نیست. لذا هرگاه بخواهیم چنین اصلی را اختصاص دهیم نیاز به نص صریحی داریم. گاه جرایم مقید به وسیله اند. گاه قانون گذار علاوه بر این که وسیله را شرط می‌داند نوع وسیله را نیز شرط می‌داند. جرم بغی موضوع مواد ۲۸۷ و ۲۸۸ جرمی است که مقید به وسیله می‌باشد. زیرا در ماده ۲۸۷ ق. م. ا. مصوب ۱۳۹۲، منظور از قیام مسلحانه صرف اعلام این نکته از سوی یک گروه که آن‌ها، به اصطلاح، وارد فاز مسلحانه علیه حکومت شده اند نمی‌باشد، بلکه دست بردن به سلاح علیه اساس حکومت در عمل ضروری است. به علاوه عبارت «در صورت استفاده از سلاح» در ماده ۲۸۷ نشان می‌دهد که کسانی باغی محسوب می‌شوند که خود عملاً دست به سلاح برده باشند. می‌توان گفت که ماده ۲۸۷ به دو شرط مجزاً اشاره کرده است. یکی اینکه گروه علیه اساس نظام دست به اسلحه برده باشد، و دیگر اینکه متهم خاص نیز از سلاح استفاده کرده باشد.^۱ قابل به ذکر است که سلاح باید واقعی باشد و سلاح تقلبی شخص را مشمول این ماده نمی‌کند.

آنچه از این مواد، استنباط می‌شود، اینکه قانونگذار شرط داشتن سلاح را در تحقق بغی ضروری دانسته و فقط در مجازات باغی حسب اینکه از سلاح استفاده کرده باشند یا نه، تفاوت قائل شده است. به عبارت دیگر، قیام باید به صورت مسلحانه باشد.^۲

۱ - میرمحمد صادقی، حسین. ۱۳۹۲. "جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی". تهران، چاپ بیست و سوم. نشر میزان، ص ۶۷

۲ - پیمانی، ضیال‌الدین، ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر میزان، ص: ۶۸

۷: زمان

کارکرد زمان در جرم به دو گونه است؛ ۱- جهت تشدید مجازات است و بود و نبود آن در اصل جرم تأثیری ندارد. ۲- جزء تشکیل دهنده جرم می‌باشد.

مورد اول مانند ماده^۱ ۵۵۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد که در آن اگر رفتار مرتکب و فوت مجنی علیه در زمان و مکان خاصی رخ دهد، علاوه بر دیه مقرر، یک سوم نیز افزوده می‌شود، یعنی زمان فقط از جهت تشدید ذکر شده است، و مورد دوم هم در ماده ۲۶۸ ق.م.ا. بند (خ)^۲ زمان از اجزای تشکیل دهنده جرم سرقت مستوجب حد است. اما در مورد جرم بغی، طبق نص موجود قانونی، ذکر از زمان به میان نیامده است، و از نظر قانون گذار زمان در جرم بغی اصولاً فاقد تأثیر می‌باشد و فرقی ندارد که جرم در شب یا روز ارتکاب یابد.

۸: مکان

در خصوص مکان جرم، می‌توان ماده ۶۷۹ ق.م.ا. را در مورد مزاحمت در اماکن عمومی برای اطفال یا : «هر کس در اماکن عمومی یا معابر متعرض یا مزاحم اطفال یا زنان بشود یا با الفاظ و حرکات خلاف شئون و حیثیت به آنان توهین نماید به حبس از دو تا شش ماه تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم خواهد شد» توهین، مزاحمت و تعرض باید در اماکن عمومی صورت گیرد، در صدر ماده، اماکن عمومی و معابر، به عنوان مکان ارتکاب این جرم بیان شده است. در جرم بغی که مورد نظر ما می‌باشد، به نظر می‌رسد قانونگذار مکان خاصی را در ماده مخصوص به بغی ذکر نکرده است و فرقی ندارد که جرم بغی در کجا واقع شود، همین که گروهی در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران قیام مسلحانه کنند باغی محسوب می‌شوند و مکان در وقوع جرم فاقد تأثیر می‌اشد.

۹: رابطه علیت (نتیجه)

جرم بغی یک جرم آنی است، یعنی عمل ارتكابی به محض انجام برای تحقق جرم کافی است؛ یعنی به محض این که گروهی در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران قیام مسلحانه کنند جرم بغی محقق می‌شود، و قانونگذار تحقق نتیجه ای را شرط ندانسته است. قانونگذار به درستی دریافته است که در حوزه امنیت نباید منتظر حصول نتیجه مجرمانه باشد، زیرا در صورت حصول نتیجه، امنیتی

۱ - هرگاه رفتار مرتکب و فوت مجنی علیه هر دو در ماه های حرام (محرم، رجب، ذی القعدة و ذی الحجة) یا در محدوده ی حرم مکه، واقع شود خواه جنایت عمدی خواه غیر عمدی باشد، علاوه بر دیه نفس، یک سوم دیه نیز افزوده می گردد.

۲ - سرقت در صورتی که دارای تمام شرایط زیر باشد موجب حد است: بند(خ) - سرقت در زمان قحطی صورت نگیرد.

باقی نمی‌ماند تا در سایه آن مقررات جزایی به اجرا درآید. بنابراین صرف تحقق رفتار فیزیکی مجرمانه برای اعمال ضمانت اجرای کیفری کفایت می‌کند.

بند سوم: رکن روانی جرم بغی

برای آنکه بتوان جرمی را منتسب به فردی کرده و او را در برابر انجام آن مجازات کرد علاوه بر عنصر قانونی، مبتنی بر پیش بینی رفتار مجرمانه در قانون جزا و عنصر مادی جرم، شامل وقوع عمل در خارج، باید عمل مزبور از اراده مرتکب ناشی شده باشد؛ در واقع باید میان عمل و شخص عامل رابطه روانی یا رابطه ارادی موجود باشد که آن را عنصر روانی می‌نامند. رکن روانی جرم یکی از عناصر عمومی تشکیل دهنده جرم است که بر اساس آن نوع جرم، میزان مسئولیت جزایی و مجازات تعیین می‌شود. از آنجا که اراده در اهلیت جنایی جایگاه ویژه‌ای دارد، به طور مختصر به اهلیت جنایی و پایه‌های آن می‌پردازیم. اهلیت جنایی، مجموعه صفاتی است که به منظور انتساب جرم به انسان، به عنوان مرتکب آن و مسئول دانستن او قبل از تحمیل و تحمل کیفر، باید احراز شود، لذا مخاطب حکم کیفری در صورت ارتکاب جرم، انسان زنده ی بالغ و عاقلی است که در عین حال واجد قوه تمیز و تشخیص و نیز اراده باشد.^۱

اهلیت جنایی بر مبنای دو رکن اساسی، یعنی علم (آگاهی) و نیز اراده استوار است، امروزه هرگونه تغییر در مراتب آگاهی به اعتبار ایراد خدشه بر آن به طور کلی یا جزئی از حیث قانونی، زوال تام یا نسبی مسئولیت کیفری را تحت لوای جهل یا اشتباه در پی خواهد داشت.^۲

دیگر رکن اهلیت جنایی اراده می‌باشد که جان مایه ی اهلیت جنایی است، نیرویی است که با جمع مؤلفه‌هایی ضروری، انسان را به انجام رفتار یا بیان گفتاری توانا می‌سازد، این نیرو، از اندیشه معینی در انسان که در نتیجه عملکرد ذهنی آگاه و همواره با عناصر و ویژگی‌های بایسته مربوط تحقق می‌پذیرد، نشأت می‌گیرد. اراده سالم و معتبر، نتیجه توالی مراحل و مؤلفه‌های ضروری است که در مجموع از قوای عقلی سالم و در چارچوب آگاهی به معنای پیش گفته ناشی می‌شود.^۳

بنابراین اگر شخصی مرتکب جرمی گردد و در ارتکاب جرم تحت تاثیر عواملی از قبیل اجبار، خواب، بی‌هوشی و غیره قرار گرفته باشد و اراده او زایل گردیده یا تحت تاثیر آن عوامل متزلزل شده باشد،

۱ - موسوی مجاب، درید. ۱۳۸۸. "نقش اراده در مسئولیت کیفری با رویکردی به نظام حقوقی ایران". چاپ اول. انتشارات

بهنامی، ص ۱۰۸

۲ - همان

فاقد عنصر روانی بوده و اعمال مجازات بر چنین شخصی ناصواب است و در همه سیستم های حقوقی فقدان اراده موجب زوال مسولیت کیفری است.

در عرصه ی حقوق کیفری، اراده در ارتباط با رکن روانی جرم یا به تعبیری فعل و انفعال ذهنی مرتکب مورد بررسی واقع می شود و در عین حال بنیان رکن روانی جرم بر پایه ی اراده و آگاهی استقرار یافته است. بنابراین در جرم «بغی» نیز مرتکبین آن اراده ارتکاب فعل مجرمانه یعنی قیام مسلحانه علیه حاکم جامعه اسلامی را دارند، اما چنانچه اثبات شود که اراده آنها مخدوش بوده است مثل اینکه در اثر اجبار وادار به قیام شده باشد یا اینکه به وسیله مواد روان گردان شخصی را مسلوب الإراده کنند و در این حالت شخص در قیام مسلحانه علیه حاکم جامعه اسلامی شرکت کند، رکن روانی ناقص بوده و دلیلی جهت اعمال کیفر باقی نمی ماند.

الف: عناصر رکن روانی

مقصود از رکن روانی در جرم بغی، قصد عام خروج کنندگان دایر بر قیام علیه حکومت اسلامی یا امام و قصد عزل و سرنگونی حاکم یا حکومت اسلامی است. بنابراین اگر خروج کنندگان قصد سرنگونی و قیام مسلحانه علیه حکومت اسلامی ندارند، بلکه صرفاً برای سرپیچی از فرمان حکومت یا عدم همکاری در موضوعی که به نظر آنها خلاف شرع محسوب می شود، خروج کرده اند، به دلیل فقدان قصد مجرمانه باغی محسوب نشده و مجوزی جهت درگیری و بازداشت یا قتل آنها وجود نخواهد داشت. به تعبیر دیگر و به زبان امروزی می توان گفت؛ از نظر فقهی میان خروج بر حاکمیت با خروج از حاکمیت تفاوت وجود دارد.^۱ بنابراین بغی از نظر رکن روانی، از جمله جرایم عمدی است و برای تحقق آن، علاوه بر داشتن اراده و عمد در انجام عمل مجرمانه (سوء نیت عام) باید عمد در وقوع نتیجه (سوء نیت خاص) نیز در باغی احراز شود

۱: سوء نیت عام

سوء نیت عام به اراده خودآگاه شخص در ارتکاب عمل مجرمانه می گویند، وجود این سوء نیت، برای آنکه جرم عمدی تحقق یابد، همیشه لازم است، در جرم بغی، وجود سوء نیت عام برای تحقق آن لازم است، در سوء نیت عام لازم است مرتکب فعل هم به کیفیت رفتار خود علم و آگاهی داشته باشد و هم به نامشروع بودن عمل ارتكابی. بنابراین در جرم «بغی» لازم است باغی از فعل خود که قیام مسلحانه است آگاهی داشته باشد و همچنین از نامشروع بودن و جرم بودن عمل ارتكابی. یعنی

۱ - آقابابایی، حسین، ۱۹۸۶، بررسی فقهی - حقوقی جرم براندازی، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ص: ۳۱۵

بدانند که این عمل جرم است و چنانچه ندانند، عمل او فاقد یکی از اجزای سوء نیت عام بوده و عمل ارتكابی جرم نیست، سوء نیت در ماده ۲۸۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲، این است که گروهی در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، از روی اراده و قصد، قیام مسلحانه کنند.

بنابراین بغی از جمله جرایم عمدی است. عمد عام مرتکب این جرم در حقوق کیفری ایران، اقدام عمدی و آگاهانه به قیام مسلحانه علیه حکومت است یا به عبارت دیگر، سوء نیت عام در جرم بغی عبارت است از اینکه قیام کنندگان علیه حکومت اسلامی از روی اراده و اختیار اقدام به قیام مسلحانه نمایند.^۱

۲. سوء نیت خاص

برای سوء نیت خاص تعریف مشخصی ارائه نشده است و هرکس سعی نموده است با مثال و متناسب با جرمی که بررسی می‌کند آن را روشن نماید، لذا به نظر می‌رسد سوء نیت خاص، اراده و خواست شخص در پدید آمدن نتیجه مجرمانه و به عبارتی قصد نتیجه باشد.^۲ در جرم بغی نیز، قصد خاص «براندازی نظام اسلامی» سوء نیت خاص را تشکیل می‌دهد که وجودش برای تحقق جرم لازم است، یعنی آن گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه می‌کنند در صورتی مجرم به شمار می‌روند که این سوء نیت خاص را داشته باشند.

بنابراین در جرم «بغی» که از جمله جرایم مطلق است نیز قانونگذار وجود سوء نیت خاص را لازم دانسته است. سوء نیت خاص در بزه بغی «قصد براندازی حاکم جامعه اسلامی» می‌باشد. اهمیت این سوء نیت خاص در بزه بغی تا جایی است که اگر اشخاص علیه حاکم جامعه اسلامی قیام مسلحانه نمایند اما قصد آنها نه تغییر رژیم حاکم بلکه مواردی مانند اعمال فشار بر حکومت و حاکم جامعه اسلامی در جهت رسیدن به خواسته‌های منفی باشد یا بخواهند از این طریق با ایجاد بی‌نظمی در شهرها اموال مردم را به غارت کنند، به لحاظ فقد سوء نیت خاص در بزه بغی، فاقد اجزاء لازم برای رکن روانی بزه بغی می‌باشد و بر آنان عنوان «باغی» اطلاق نمی‌شود.

لذا؛ اهمیت سوء نیت خاص در جرم بغی تا جایی است که اگر اشخاص علیه حاکم جامعه اسلامی قیام مسلحانه نمایند اما قصد آنها نه تغییر حاکمیت بلکه مواردی مانند اعمال فشار بر حکومت و حاکم جامعه ی اسلامی در جهت رسیدن به خواسته‌های غیر براندازانه باشد یا بخواهند از این طریق

۱ - ولی زاده شهربابکی، ۱۳۹۶، بغی در حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه مازندران، استاد راهنما: دکتر سید ابراهیم قدسی

استاد مشاور: دکتر ابوالحسن شاکری، ص: ۴۹

۲ - میرمحمد صادقی، حسین، ۱۳۹۳. "جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی". تهران، چاپ بیست و سوم. نشر میزان، ص ۳۵۱

با ایجاد بی نظمی در شهرها اموال مردمان را به غارت ببرند، به لحاظ فقدان سوء نیت خاص در بزه بغی، فاقد اجزاء لازم برای رکن معنوی بزه بغی می باشد و بر آنان عنوان باغی اطلاق نمی شود، بلکه با توجه به عمل آنان و نتیجه حاصل از عمل آنان ممکن است از مصادیق جرایم دیگری مانند محاربه یا قطاع طریق و یا جرایم سیاسی و غیره تلقی گردد.^۱ یعنی آن گروه یا جمعیت قصد مقابله با اساس و بنیان حکومت اسلامی و نظام جمهوری اسلامی و در نتیجه، براندازی آن را دارد.

گفتار سوم: شرکت در جرم

در ارتکاب یک جرم افراد متعددی دخالت می کنند. این افراد بسته به قصد آن ها از عمل ارتكابی، انجام عملیات مادی جرم، استفاده یا تهیه ابزار جرم و غیره به مباشر مادی یا معنوی، شریک و معاون جرم تقسیم می شوند. انجام عملیات اجرایی جرم بسیار حائز اهمیت می باشد و مرتکبین آن ها در قوانین دارای مجازات سنگین تری می باشند. افراد انجام دهنده ی عملیات اجرایی چنانچه یک نفر باشند مباشر و چنانچه چند نفر باشند شریک جرم نامیده می شوند. در قوانین ایران تنها شرکت در قتل به طور خاص بررسی شده است و شرکت در دیگر جرایم به طور خاص در قانون عنوان نشده است و تنها از متن مواد قانونی می توان بررسی شان کرد.^۲ در جرم بغی که مورد بررسی ماست، تمام افرادی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه می کنند، باغی محسوب می شوند و متعاقباً شریک در جرم هستند، لذا از بابتی شرکت در جرم بغی محل بحث می باشد، به نظر نگارنده چون ماهیت بغی قیام گروهی و مسلحانه علیه اساس نظام جمهوری اسلامی ایران است و یک نفر که مباشر تلقی شود اساساً وقوع جرم را منتفی می کند و بایستی حداقل سه نفر باشند تا مصداق گروه بر آنان صدق کند و هر چه تعداد گروه بیشتر باشد قدرت افراد باغی و توان نظامی اش بالا می رود و در صورت استفاده از سلاح، تمام اعضای آن به مجازات اعدام محکوم می شوند.

گفتار چهارم: شروع به جرم

قبل از هر مطلبی، ابتدا به مفهوم شروع به جرم می پردازیم، شروع به جرم وضعیت ارتکاب جرمی است که عملیات اجرایی آن آغاز شده ولی هنوز به پایان نرسیده و نتیجه حاصل نشده، در ماده ۱۲۲ ق.م.م.صوب ۱۳۹۲ از شروع به جرم تعریفی ارائه نکرده است و تنها برای این موضوع مجازاتی تعیین کرده است و به نوعی می توان گفت شروع به جرم را جرم انگاری کرده است و بدون این که از آن

۱ - اسکندریان، هادی، ۱۳۹۴، تحلیل جرم بغی در قلمرو حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت مدرس، استاد

راهنما: دکتر سیددربید موسوی مجاب، ص: ۵۰

۲ - شامبیانی، هوشنگ، ۱۹۳۹، جرایم علیه آسایش عمومی، تهران: نشر مجد. ص: ۸۹

تعریفی ارایه کند برای آن مجازات تعیین کرده است. تفاوت بارز قانون فعلی با قانون سال ۱۳۷۰ این است که قانون سابق درباره شروع به جرم، اصل را بر این گذاشته بود که شروع به جرم، جرم تلقی نمی‌شود مگر اینکه ما صراحت قانونی در این زمینه داشته باشیم اما نحوه نگارش فعلی قانون به این صورت است که می‌گوید هرکسی قصد ارتکاب جرمی را داشته باشد و شروع به اجرای آن کند ولی به دلیل وجود یک عامل خارج از اراده قصد او معلق بماند، به شرح زیر مجازات می‌شود که در ادامه مجازات آن را بیان کرده است. بنابراین باید گفت که مجازات برای آن وجود دارد، در حالی که ماده ۴۱ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ که معادل ماده ۱۲۲ ق.م.ا. فعلی است، می‌گفت چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می‌شود. لذا در قانون مجازات اسلامی درباره شروع به جرم، اصل بر جرم بودن آن است راجع به بغی نیز، شروع به جرم می‌تواند مصداق داشته باشد. به این صورت که اگر گروهی برای این که در برابر اساس نظام جمهوری ایران قیام مسلحانه کنند، سلاح تهیه کنند و قصد ارتکاب جرم بغی را نیز کرده باشند، ولی در اثنای درگیری که هنوز تیری بین طرفین یعنی قوای نظام و باغیان ردوبدل نشده است خود را تسلیم نمایند سلاح هایشان را زمین بگذارند، شروع به جرم محقق می‌شود و طبق ماده ۱۲۲ ق.م.ا. بند (الف) که می‌گوید: «در جرایمی که مجازات قانونی آن‌ها سلب حیات، حبس دائم یا حبس تعزیری درجه یک تا سه است به حبس تعزیری درجه چهار محکوم می‌شوند. اما به نظر می‌رسد این نظریه مورد تردید واقع شود زیرا از آن جا که ماده ۲۸۸ ق.م.ا. برای اعضای گروه باغی که قبل از درگیری و استفاده از سلاح، دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد، مجازات جداگانه ای در نظر گرفته است، به نظر می‌رسد شروع به جرم در بغی احرازش مشکل باشد. بنابراین، باتوجه به ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، جرم موضوع این ماده، جرمی مطلق است و قانونگذار، تحقق نتیجه ای را شرط ندانسته، بلکه به صرف قیام مسلحانه در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی، شخص باغی محسوب می‌شود. جرم مطلق جرمی است که صرف انجام عمل مجرمانه صرف نظر از ایجاد نتیجه جرم باشد، که آن را جرم مطلق می‌گویند.^۱

گفتار پنجم: حکم معاونت در جرم بغی

قبل از هر چیزی ابتدا باید معاونت در جرم را تعریف کنیم، همان طور که می‌دانیم معاون جرم کسی است که بدون اینکه در عملیات مادی جرم دخالت داشته باشد با انجام اعمال خود مباشر جرم را برای تحقق نتیجه ی مجرمانه کمک و یاری می‌کند. تا قبل از تصویب کتاب پنجم قانون مجازات

اسلامی در سال ۱۳۷۵، مجازات معاون بر اساس ماده ۴۳ قانون سابق در اختیار قاضی دادگاه بود که با توجه به شرایط و امکانات خا طی و مراتب جرم، درجات تعزیرمیزان آن را تعیین می‌کرد. در مواردی هم که در آن قانون و یا قوانین خاص دیگر، قانونگذار خود نوع و مقدار مجازات را تعیین کرده بود دادگاه‌ها در حدود مقررات مبادرت به صدور رأی می‌کردند، با وضع ماده ۷۲۶ قانون تعزیرات، میزان مجازات معاون در جرایم تعزیری، حداقل مجازات مقرر در قانون برای همان جرم مشخص شد، و در نهایت به موجب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، ماده ۷۲۶ قانون تعزیرات نسخ شده است و قانونگذار تمام مقررات مربوط به معاونت در انواع جرایم مجازاتها را در مواد ۱۲۶ تا ۱۲۹ جمع بندی کرده است. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۱۲۶ اشخاص معاون در جرم رافه‌رست کرده است، بر این اساس افرادی معاون جرم محسوب می‌شوند که:

۱- دیگری را ترغیب، تهدید، تطمیع یا تحریک به ارتکاب جرم کند یا با دسیسه یا فریب یا سوءاستفاده از قدرت، موجب وقوع جرم شود.

۳- وسایل ارتکاب جرم را بسازد یا تهیه کند یا طریق ارتکاب جرم را به مرتکب ارائه دهد.

۴- وقوع جرم را تسهیل کند

جرم مورد نظر ما یعنی «بگی» نیز از معاونت مستثنی نمی‌باشد و در تحقق این جرم، کسانی هستند که بدون دخالت در عملیات مادی جرم، مستقیم یا غیرمستقیم به مباشران یعنی اعضای گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه می‌کنند کمک و یاری می‌رسانند، به طور مثال طبق بند (ب) ماده ۱۲۶ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۳ وسایل ارتکاب جرم را برای اعضای گروه تهیه می‌کند، مانند این که برای اعضای گروه مهمات و اسلحه تهیه کند و دیگر کارهای خدماتی و پشتیبانی را انجام دهد، و یا این که نقاط ضعف و قدرت نظام را در قالب اطلاعات به رهبران و اعضای گروه باغی ارائه دهد.

در رابطه با مجازات معاونت در جرم بگی طبق ماده ۱۲۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ اعمال مجازات صورت می‌گیرد. که اشعار می‌دارد: «در صورتی که در شرع یا قانون، مجازات دیگری برای معاون تعیین نشده باشد، مجازات وی به شرح زیر است:

در بند الف ماده ۱۲۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ در جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه از آنجایی که مجازات باغیان طبق ماده ۲۸۷ ق.م.ا. در صورت استفاده از سلاح، اعدام می‌باشد معاونان جرم بگی طبق همین بند یعنی بند (الف) ماده ۲۸۷ ق.م.ا. مجازات می‌شوند. و طبق ماده ۲۸۸ ق.م.ا. «هرگاه اعضای گروه باغی، قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه سه و

در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شوند.^۱

گفتار ششم: ادله اثبات در جرم بغی

منظور از اثبات جرم، اثبات عنصر مادی جرم می‌باشد، یعنی بتوان توسط دلایلی که قانون آن را مجاز شمرده است ارتکاب عنصر مادی جرم را به مجرم انتساب نمود. مواردی از این ادله را در مباحث ذیل راجع به جرم بغی تبیین می‌کنیم؛

بند اول: علم قاضی

در حقوق جزای فعلی ایران که غالباً براساس موازین حقوق اسلام تدوین یافته است، علم قاضی به نحو عام می‌تواند برای اثبات تمامی جرایم، مستلزم تجاوز به حق الله و جرایم ناظر به حق الناس و به طور خاص، به عنوان یکی از ادله اثبات در برخی از جرایم مورد استناد قرار گیرد.^۲

علم قاضی به عنوان یکی از ادله اثبات دعوا در امور کیفری و مدنی بخصوص در مواردی که آن موضوع قابل اثبات توسط دیگر ادله اثبات دعوی نیست راهگشای قاضی است. همچنین از آنجا که دستگاه قضایی جمهوری اسلامی ایران سیستم اقناع وجدانی را پذیرفته است، علم و اقناع قاضی پشتوانه و ملاک اعتبار ادله اثبات دعوا قرار گرفته است. در حقوق موضوعه ایران علم قاضی در امور کیفری هم به عنوان پشتوانه و اعتبار سایر ادله و هم به عنوان یکی از ادله اثبات دعوی کیفری پذیرفته شده است. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ماده ۲۱۱ علم قاضی را تعریف کرده است

که اشعار می‌دارد: «علم قاضی عبارت است از: یقین حاصل از مستندات بین در امری که نزد وی مطرح می‌شود.» در مواردی که مستند حکم، علم قاضی است، وی موظف است قرائن و امارات بین مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند.

۱ - قانونگذار در ماده ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، مجازات معاون را ذکر کرده است و طبق بند الف این ماده معاونت در جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا حبس دائم است، حبس تعزیری درجه دو یا سه است. بنابراین طبق ماده ۱۸۲ قانون مذکور مجازات اعضای گروه باغی در صورت استفاده از سلاح اعدام است که معاونت در این جرم طبق بند الف ماده ۱۲۷ موجب حبس تعزیری درجه دو یا سه است.

۲ - میرمحمد صادقی، حسین. ۱۳۹۲. "جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی". تهران، چاپ بیست و سوم. نشر میزان،

تبصره- مواردی از قبیل نظریه کارشناس، معاینه محل، تحقیقات محلی، اظهارات مطلع، گزارش ضابطان و سایر قرائن و امارات که نوعاً علم آور باشند می‌تواند مستند علم قاضی قرار گیرد. در هر حال مجرد علم استنباطی که نوعاً موجب یقین قاضی نمی‌شود، نمی‌تواند ملاک صدور حکم باشد. لذا قاضی باید مستند علم خود را ذکر کند، معمولاً مستند علم قاضی، همان قرائن قطعیه علم آور هستند. این قرائن ممکن است در قالب نظریه کارشناس، تحقیقات محلی یا معاینه محل باشد، یا اخبار عادل واحد در مواردی که تعدد شهود لازم است، اقرار به حد کمتر از مقرر، اقرار نزد قاضی تحقیق و در مراحل تحقیقات محلی باشد.^۱

در حقوق جزای ایران، علم ناشی از رویت یا استماع واقعه مجرمانه یا علم شخصی حسی قاضی در خارج از محکمه فاقد اعتبار و حجیت قضایی است و باید در اثر مطالعه ی پرونده و اوضاع و احوال قرائن موجود در پرونده حاصل شود. مفاد ماده ۲۱۲ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ راجع به تعارض علم قاضی با ادله قانونی دیگر مشعر بر این است که: «در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد، اگر علم، بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رأی صادر میکند. چنانچه برای قاضی علم حاصل نشود، آن ادله معتبر است و بر اساس آن‌ها رأی صادر می‌شود.

بند دوم: اقرار

اقرار در امور کیفری عبارت است از: اذعان شخص به انجام یا ترک فعلی که در برابر قوانین جزایی به ضرر اقرارکننده منشأ اثر قانونی است، بدون شک اقرار را می‌توان به عنوان قوی ترین دلیل در مراجع به حساب آورد، اقرار در امور کیفری طریقت دارد یعنی قاضی نباید به صرف اقرار مبادرت به صدور حکم نماید بلکه باید اوضاع و احوال واقعیات خارجی را در نظر داشته باشد.

ماده مربوط به اقرار، ماده ۱۶۴ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد، که اشعار می‌دارد: «اقرار عبارت است از: اخبار شخص به ارتکاب جرم از جانب خود است.» مواد ۱۶۴ تا ۱۷۳ ق.م.ا. تماماً راجع به اقرار می‌باشند و تمام ویژگی های اقرار صحیح و نافذ را بیان می‌کنند.

اقرار باید صریح و منجز باشد، و در امور کیفری اگر اقرار مجمل باشد مقر را ملزم به توضیح و تفسیر نمی‌کنند، موضوع ماده ۱۶۷ ق.م.ا. که می‌گوید: «اقرار باید منجز باشد و اقرار معلق و مشروط معتبر نیست.»

۱- اسکندریان، هادی، ۱۳۹۴، تحلیل جرم بگی در قلمرو حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت مدرس، استاد

راهنما: دکتر سیددرد موسوی مجاب، ص: ۸۱

و طبق ماده ۱۶۸ ق.م.ا: «اقرار در صورتی نافذ است که اقرارکننده در حین اقرار؛ عاقل بالغ، قاصد و مختار باشد.» طبق ماده ۱۷۲ ق.م.ا. که اشعار می‌دارد: «در کلیه جرایم، یک بار اقرار کافی است، مگر در جرایم ذیل که نصاب آن به شرح ذیل است.» و سپس جرایم را ذکر می‌کند.^۱ به نظر می‌رسد جرم بغی نیز با یک بار اقرار ثابت شود، وانکار بعد از اقرار نیز موجب سقوط مجازات نیست، به جز مواردی را که ماده ۱۷۳ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ ذکر کرده است.^۲

بند سوم: بینه

در حقوق اسلامی دلیل مبتنی بر گواهی (بینه) بسیار با اهمیت تلقی شده و اگر شهادت دارای شرایط و اعتبار شرعی باشد معتبر و نافذ شاخته شده و اعتبار چنین شهادتی به حدی است که به تنهایی به عنوان دلیل ثبوت جرم محسوب و قابل قبول می‌باشد. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بحث شهادت شرعی مطرح شده است و ماده ۱۷۴ ق.م.ا. شهادت را این گونه ذکر کرده است: «شهادت عبارت است از: اخبار شخصی غیر از طرفین دعوی به وقوع یا عدم وقوع جرم توسط متهم یا هر امر دیگری نزد مقام قضایی است.» شهادت شرعی دارای شرایط است و در صورتی که واجد شرایط مذکور در این قانون باشد این شهادت دارای ارزش و اعتبار است. وقتی شخصی در دادگاه شهادت می‌دهد اگر قاضی تشخیص دهد که شاهد فاقد شرایطی که برای شهادت شرعی بیان شده است، می‌تواند این شاهد را قبول نکند ولی در صورتی که شاهد شهادت خود را بیان کرد قاضی می‌تواند قبل از صدور حکم این شهادت را ملغی اعلام کند و اصولاً تشخیص این موضوع با قاضی دادگاه است. در فصل سوم از بخش پنجم ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ که راجع به ادله اثبات جرم می‌باشد مواد ۱۷۴ تا ۲۰۰ راجع به شهادت می‌باشد که به طور کامل به این مقوله پرداخته شده است. شرایط عمومی که در این مواد راجع به شهادت ذکر شده است باید در جمیع حدود، قصاص، دیات، تعزیرات و یکایک آن‌ها احراز شود. اصولاً نصاب شهادت، گواه دو نفر است مگر در موارد استثنایی مانند شهادت در حدود، در تعزیرات نیز این نصاب دو نفر است مگر این که قانون گذار استثناء کرده باشد. مفاد ماده ۱۹۹ ق.م.ا. نیز گویای این مطلب می‌باشد. به نظر نگارنده در جرم بغی نیز، شهادت دو مرد

۱ - انکار بعد از اقرار موجب سقوط مجازات نیست به جز در اقرار به جرمی که مجازات آن رجم یا حد قتل است که در این صورت در هر مرحله، ولو در حین اجرا، مجازات مزبور ساقط و به جای آن در زنا و لواط صد ضربه شلاق و در غیر آن‌ها حبس تعزیری درجه پنج ثابت می‌گردد.

۲ - شاهد شرعی در زمان ادای شهادت باید دارای شرایط زیر باشد: الف - بلوغ؛ ب - عقل؛ پ - ایمان؛ ت - عدالت؛ ث - طهارت مولد؛ ج - ذی نفع نبودن در موضوع؛ چ - نداشتن خصومت با طرفین یا یکی از آن‌ها؛ ح - عدم اشتغال به تکدی؛ خ - ولگرد نبودن.

عادل با جمیع شرایط ذکر شده در مواد مربوط به شهادت که بیان گردید برای اثبات جرم بغی مؤثر باشد. در خاتمه ی این بحث خاطر نشان می کنیم شهادت در تعزیرات به نظر مهم می آید را که نوع و میزان مجازات در تعزیرات معین نیست و با توجه به اوضاع و احوال گوناگون از سوی قاضی بر مبنای قانون تعیین می شود و در نتیجه شرایط و خصوصیات شهادت در اثبات جرایم تعزیری از پیش تعیین نشده و طبعاً نظام کیفری انعطاف بیشتری پیدا می کند.

بند چهارم: تعدد معنوی در بغی

تعدد جرم دارای صور مختلفی است؛ گاه فردی مرتکب فعل واحدی شده که دارای عناوین متعدد جرم است و ارتکاب یک عمل و رفتار واحد منجر به نقض دو یا چند ماده از قانون مجازات می شود. این نوع تعدد را تعدد معنوی یا اعتباری می گویند. مانند اینکه فردی با استفاده از سند مجعول، مبادرت به شروع به کلاهبرداری کند. در این صورت فعل واحد (ارایه سند مجعول) انجام یافته ولی دارای دو عنوان مجرمانه است. به عبارت دیگر هرگاه فعل واحد دارای عناوین متعدد مجرمانه بوده و یا عمل واحد که متضمن چند وصف جزایی باشد، تعدد معنوی یا اعتباری است. به عبارت دیگر فاعل واحد است و عمل هم واحد، ولی نتایج حاصله متعدد می باشد.^۱

در رابطه با تعدد معنوی در جرم بغی فرض کنید، شخص برای مقابله با نظام و حتی براندازی آن، در یک محل دولتی مثل مجلس شورای اسلامی بمب گذاری نموده است و با منفجر کردن بمب کار گذاشته شده موجب جان باختن صدها نفر از نمایندگان مجلس، مسئولان دولتی و افراد عادی شود. چنین عملی از باب اینکه نوعی قیام مسلحانه علیه اساس نظام جمهوری اسلامی ایران است، می تواند بغی و مشمول ماده ۲۸۷ باشد، و از این جهت که یک جرم گسترده علیه امنیت است، می تواند افساد فی الارض بوده و مشمول ماده ۲۸۶ قرار گیرد.

از سوی دیگر، همین عمل، نوعی سلاح کشیدن به قصد جان مردم و ارباب آنها است که موجب ناامنی در محیط شده است و بنابراین می تواند، به استناد ماده ۲۷۹، محاربه هم محسوب شود. در چنین حالتی در واقع نوعی تعدد معنوی رخ می دهد.^۲ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، هرچند در جرایم قابل تعزیر حکم تعدد مادی را از تعدد معنوی جدا کرده، و حکم اولی را در ماده

۱ - شامیاتی، هوشنگ، ۱۳۹۳، جرایم علیه آسایش عمومی، تهران: نشر مجد، ص: ۴۵۷.

۲ - میر محمد، پیشین، ص: ۶۸.

۱۳۴^۱ و دومی را در ماده ۱۳۱ بیان نموده است، در مورد تعدد جرایم موجب حد تنها به ذکر ماده ۱۳۲^۲ بسنده کرده است. در مثالی که ذکر شد، شاید بتوان به استناد تبصره ۱ ماده مذکور حکم به اعمال مجازات اشد داد.

بند پنجم: تعدد مادی در جرم بنی

گاهی فردی مرتکب اعمال متعددی اعم از فعل و ترک فعل می‌شود که هر یک جرم واحدی به شمار می‌رود. ارتکاب جرایم متعدد در زمان‌های مختلف به نحوی است که در فواصل ارتکاب آنها درباره هیچ یک از جرایم ارتكابی حکم محکومیت قطعی صادر نشده است؛ به عبارت دیگر جرم دوم قبل از

۱- ماده ۱۳۴- در جرائم موجب تعزیر هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد دادگاه برای هر یک از آن جرائم حداکثر مجازات مقرر را حکم می‌کند و هرگاه جرائم ارتكابی بیش از سه جرم باشد، مجازات هر یک را بیش از حداکثر مجازات مقرر قانونی مشروط به اینکه از حداکثر به اضافه نصف آن تجاوز نکند، تعیین مینماید. در هر یک از موارد فوق فقط مجازات اشد قابل اجرا است و اگر مجازات اشد به یکی از علل قانونی تقلیل یابد یا تبدیل یا غیرقابل اجراء شود، مجازات اشد بعدی اجراء میگردد. در هر مورد که مجازات فاقد حداقل و حداکثر باشد، اگر جرائم ارتكابی بیش از سه جرم نباشد تا یک چهارم و اگر جرائم ارتكابی بیش از سه جرم باشد تا نصف مجازات مقرر قانونی به اصل آن اضافه میگردد.

تبصره ۱- در صورتیکه از رفتار مجرمانه واحد، نتایج مجرمانه متعدد حاصل شود، طبق مقررات فوق عمل میشود. تبصره ۲- در صورتی که مجموع جرائم ارتكابی در قانون عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مقررات تعدد جرم، اعمال نمیشود و مرتکب به مجازات مقرر در قانون محکوم میگردد.

تبصره ۳- در تعدد جرم در صورت وجود جهات تخفیف، دادگاه میتواند مجازات مرتکب را تا میانگین حداقل و حداکثر و چنانچه مجازات، فاقد حداقل و حداکثر باشد تا نصف آن تقلیل دهد.

تبصره ۴- مقررات تعدد جرم در مورد جرائم تعزیری درجه‌های هفت و هشت اجراء نمیشود. این مجازات‌ها با هم و نیز با مجازات‌های تعزیری درجه یک تا شش جمع میگردد.

۲- ماده ۱۳۱- در جرائم موجب تعزیر هرگاه رفتار واحد، دارای عناوین مجرمانه متعدد باشد، مرتکب به مجازات اشد محکوم میشود.

ماده ۱۳۲- در جرائم موجب حد، تعدد جرم، موجب تعدد مجازات است مگر در مواردی که جرائم ارتكابی و نیز مجازات آنها یکسان باشد.

تبصره ۱- چنانچه مرتکب به اعدام و حبس یا اعدام و تبعید محکوم گردد، تنها اعدام اجراء میشود.

تبصره ۲- چنانچه دو یا چند جرم حدی در راستای هم و در یک واقعه باشند، فقط مجازات اشد اجراء میشود؛ مانند تفخیز در هنگام لواط که تنها مجازات لواط اجراء میشود.

تبصره ۳- اگر مرد و زنی چند بار با یکدیگر مرتکب زنا شوند، چنانچه مجازات اعدام و جلد یا رجم و جلد ثابت باشد، تنها اعدام یا رجم حسب مورد اجراء میشود.

تبصره ۴- چنانچه قذف، نسبت به دو یا چند نفر باشد، دو یا چند مجازات اجراء میگردد.

آنکه جرم اول منجر به یک محکومیت کیفری قطعی شود، ارتکاب یافته است، که در این موارد تعدد مادی رخ داده است.

در رابطه با تعدد مادی سه حالت قابل تصور است که با توجه به جرم بغی به آن می‌پردازیم:

حالت اول - کسی مرتکب افعال متعدد از یک نوع شده باشد، مثل اینکه مرتکب چند فقره قیام مسلحانه علیه اساس نظام جمهوری اسلامی ایران شود و اعضای گروه هم در هر بار از قیام مسلحانه از سلاح استفاده کرده باشند ولی به هر دلیل به نتیجه مجرمانه خود دست نیافته باشند و از صحنه قیام و از دست نیروهای امنیتی فرار کنند. اما با توجه به ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، صرف قیام مسلحانه و استفاده از سلاح برای باغی شناختن اعضا و اعدام آن‌ها کفایت می‌کند، بنابراین جرم تام بغی رخ داده است. در این صورت با توجه به ماده ۱۳۲ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، که بیان می‌دارد: «در جرائم موجب حد، تعدد جرم، موجب تعدد مجازات است مگر در مواردی که جرائم ارتكابی و نیز مجازات آنها یکسان باشد.»

بنابراین با توجه به این ماده کسی که مرتکب چند فقره جرم بغی شده و هر بار هم از سلاح استفاده کرده باشد، به دلیل اینکه جرایم ارتكابی و نیز مجازات آن‌ها یکسان است فقط به یک مجازات که اعدام است، محکوم می‌گردد. همانطور که گفته شده چنانچه مرتکب به سرقت‌های متعدد موجب حد متهم باشد و برای هیچ یک از اتهام‌ها محکومیت نیافته و حد بر او جاری نشده باشد فقط به یک مجازات محکوم می‌گردد.^۱

حالت دوم - کسی مرتکب افعال متعدد و متنوع شده باشد یا چند جرم مختلف انجام دهد، مثل اینکه اعضای گروه باغی در هنگام قیام مسلحانه و استفاده از سلاح مرتکب سرقت مسلحانه از بانک شوند و یا مرتکب تجاوز به عنف شوند، در این صورت شخص، مرتکب سه جرم بغی، سرقت مسلحانه و تجاوز به عنف شده که دارای سه عنوان مجزا و مجازات حدی در رابطه با جرم بغی و تجاوز به عنف و مجازات تعزیری در رابطه با سرقت مسلحانه می‌باشد می‌گردد.

بنابراین طبق ماده ۱۳۵ قانون مجازات اسلامی که در مورد تعدد جرایم حدی و تعزیری و نیز قصاص و تعزیر است که بیان می‌دارد: در تعدد جرائم موجب حد و تعزیر و نیز جرائم موجب قصاص و تعزیر مجازات‌ها جمع و ابتداء حد یا قصاص اجرا می‌شود مگر حد یا قصاص، سبالب حیات و تعزیر، حق الناس یا تعزیر معین شرعی باشد و موجب تأخیر اجرای حد نیز نشود که در این صورت ابتداء تعزیر اجراء می‌گردد.»

حالت سوم- کسی مرتکب افعال متعدد گردیده که دارای عناوین متفاوتی است، ولی قانونگذار مجموع این اعمال را یک جرم خاص محسوب نموده است. مثلاً حمل سلاح یا استفاده از سلاح در جرم بغی که جرایم خاصی هستند و در قانون جرم محسوب می‌شوند اما رکن مادی برای تحقق جرم بغی و قیام مسلحانه علیه نظام هستند. در این مورد تبصره ۲ ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تکلیف را مشخص کرده است.

تبصره ۲- در صورتی که مجموع جرائم ارتكابی در قانون عنوان مجرمانه خاصی داشته باشد، مقررات تعدد جرم، اعمال نمیشود و مرتکب به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌گردد.

بند ششم: تکرار جرم بغی

یکی دیگر از کیفیات مشدده، تکرار جرم است. تکرار جرم وضعیت مجرمی است که سابقه ی محکومیت جزایی داشته و مجدداً مرتکب جرم شده باشد، در این حالت است که تکرار جرم تحقق پیدا کرده و مجرم مشمول مجازات سنگین تری قرار می‌گیرد. پس شرط تحقق تکرار جرم این است که مجرم لااقل یک محکومیت قطعی قبلی داشته باشد.^۱

در تکرار جرم بغی در صورتی که اعضای گروه باغی از سلاح استفاده کرده باشند و دستگیر شده باشند، که طبق ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، به مجازات اعدام محکوم می‌گردند که دیگر جایی برای تکرار مجدد جرم بغی و ماده ۱۳۶ ق.م.ا.نمی‌ماند. که عنوان می‌دارد: «هرگاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود و هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد، حد وی در مرتبه چهارم اعدام است.»

از عبارت «یک نوع جرم موجب حد» در این ماده فهمید می‌شود که تکرار جرایم حدی وقتی قابل تصور است که تکرار از نوع خاص باشد. بنابراین اگر سه مرتبه شمر خمر نماید و هر بار ۸۰ مرتبه تازیانه زده شود ولی در مرتبه چهارم سرقت حدی نماید کشته نمی‌شود.

در حالی که تکرار مذکور در ماده ۱۳۷ ق.م.ا. یعنی در جرایم تعزیری با توجه به عبارت «مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا شش دیگری گردد» از نوع تکرار عام است.

بنابراین تکرار جرم در جرایم تعزیری ۱- حکم قطعی شده باشد ۲- مجازات درجه ۱ تا ۶ محکوم شده باشد (یعنی مجازات قضایی). ۳- مرتکب جرم تعزیری درجه ۱ تا ۶ شود.

۱- شامیاتی، هوشنگ، ۱۳۹۳، جرایم علیه آسایش عمومی، تهران: نشر مجد، ص: ۴۶۶

که ۲ حالت متصور می‌باشد: ۱- یا مجازات اجرا شده که به شرح زیر می‌باشد. ۲- یا مجازات اجرا نشده است.

۱- یا مجازات اجرا شده که به شرح زیر می‌باشد. ۲: الف: حبس تعزیری درجه ۱ تا ۵ ب: حبس تعزیری درجه ۶ ج: مستوجب تعزیر درجه ۱ تا ۶ (سایر مجازات‌های (غیر حبس) درجه ۱ تا ۶) ۲- یا مجازات اجرا نشده است: تعزیر درجه ۱ تا ۶ اعم از حبس و غیر حبس

• در حبس تعزیری درجه ۱ تا ۵، با توجه به اینکه در ماده ۲۵ قانون مجازات ۱۳۹۲ «الف- هفت سال در محکومیت به مجازات‌های سالب حیات و حبس ابد از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی

ب- سه سال در محکومیت به قطع عضو، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنی علیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار
پ- دو سال در محکومیت به شلاق حدی، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده نصف دیه مجنی علیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه پنج» اعمال می‌شود.»

۱- بنابراین باید مجازات قضایی و تاطی شدن مجازات تبعی، یعنی ۷ سال، ۳ سال و ۲ سال موضوع ماده ۲۵ ق. م. ۱۳۹۲، اگر جرمی دیگر از دجه ۱ تا ۶ اعم از حبس و غیر حبس مرتکب شود مشمول مقررات تکرار جرم می‌شود.

• حبس تعزیری درجه ۶: با عنایت به اینکه مقررات موضوع ماده ۲۵ ق. م. ۱۳۹۲ بر آن شامل نمی‌شود پس تا اتمام مجازات اصلی یعنی تعزیر درجه ۶، اگر جرمی دیگر از دجه ۱ تا ۶ اعم از حبس و غیر حبس مرتکب شود مشمول مقررات تکرار جرم می‌شود.

• مستوجب تعزیر درجه ۱ تا ۶ (سایر مجازات‌های (غیر حبس) درجه ۱ تا ۶): با توجه نص صریح ماده ۲۵ ق. م. ۱۳۹۲ مجازات تبعی فقط شامل موارد مشخص شده می‌باشد، پس تا اتمام مجازات اصلی درجه ۶، اگر جرمی دیگر از دجه ۱ تا ۶ اعم از حبس و غیر حبس مرتکب شود مشمول مقررات تکرار جرم می‌شود.

۲- مجازات اجرا نشده است. یعنی:

در تعزیر درجه ۱ تا ۶ اعم از حبس و غیر حبس: در این مورد از زمان صدور حکم قطعی تا زمان شمول مرور زمان اجرای مجازات ماده ۱۰۷- مرور زمان، اجرای احکام قطعی تعزیری را موقوف می‌کند و مدت آن از تاریخ قطعیت حکم به قرار زیر است:

الف- جرائم تعزیری درجه یک تا سه با انقضای بیست سال

ب- جرائم تعزیری درجه چهار با انقضای پانزده سال

پ- جرائم تعزیری درجه پنج با انقضای ده سال

ت- جرائم تعزیری درجه شش با انقضای هفت سال

ث- جرائم تعزیری درجه هفت و هشت با انقضای پنج سال

تبصره ۱- اگر اجرای تمام یا بقیه مجازات موکول به گذشتن مدت یا رفع مانعی باشد، مرور زمان از تاریخ انقضای آن مدت یا رفع مانع محاسبه می شود.

تبصره ۲- مرور زمان اجرای احکام دادگاههای خارج از کشور درباره اتباع ایرانی در حدود مقررات و موافقتنامه های قانونی، مشمول مقررات این ماده است.

مرتکب تعزیر درجه ۱ تا ۶ اعم حبس و غیر حبس شود مشمول مقررات تکرار جرم قرار می گیرد.

گفتار هفتم: مجازات بغی در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲

بند اول: مجازات های اصلی

قانونگذار در ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی جدید بغی را در زمره جرایم حدی جرم انگاری کرده است، طبق این ماده مجازات باغی جنبه حدی داشته و در صورت قیام مسلحانه باغی علیه نظام اسلامی به مجازات اعدام محکوم می گردد. برخی از حقوقدانان معتقدند وصف کیفری برای بغی از قانونگذار عجیب به نظر می رسد چرا که بدون توجه به منابع اسلامی جرمی را در قسمت حدود بیان کرده است حتی در کتاب تحریر الوسیله امام خمینی (ره) به عنوان منبع اصلی قانون مجازات اشاره ای به بغی نشده است.^۱ دیگر معتقدند به اعتقاد قاطبه فقهای اهل سنت و امامیه مجازات بغی صرفاً مجازات تعزیری است.^۲ قانونگذار در ماده ۲۸۸ مجازات گروه باغی را در صورتی که قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند به مجازات تعزیری تقلیل داده است طبق این ماده: هر گاه اعضای گروه باغی، قبل از درگیری و استفاده از سلاح، دستگیر شوند، چنانچه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه سه و در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می شوند.

۱- زراعت، پیشین ۳۸۵

۲- پوریافرانی، پیشین

بنابراین در مورد مجازات باغیان دو حالت وجود دارد: حالت اول: در صورت استفاده از سلاح اعضای گروه باغی به مجازات اعدام محکوم می‌شوند. در این مورد نکته ای که وجود دارد این است که آیا اگر یک نفر دست به سلاح برد همه ی اعضا به مجازات اعدام محکوم می‌شوند یا باید همه گروه از سلاح استفاده کنند، یا هرکسی که از سلاح استفاده کرد اعدام خواهد شد. برخی از حقوقدانان در رفع این ابهام معتقدند: منظور از قیام مسلحانه صرف اعلام این نکته از سوی یک گروه که آن‌ها، به اصطلاح، وارد فاز مسلحانه علیه حکومت شده اند نمی‌باشد، بلکه دست بردن به سلاح علیه اساس حکومت در عمل ضروری است. به علاوه عبارت در صورت استفاده از سلاح در ماده ۲۸۷ نشان می‌دهد که کسانی باغی محسوب می‌شوند که خود عملاً دست به سلاح برده باشند. چون اگر بنا بود که صرف اقدام به قیام مسلحانه از سوی گروه موجب باغی محسوب شدن همه ی اعضا و هواداران آن شود و به عبارت دیگر اگر قید در صورت استفاده از سلاح به استفاده گروه و نه فرد خاص از سلاح اشاره داشت، آن گاه، باتوجه به اینکه این ماده به قیام مسلحانه علیه اساس نظام جمهوری اسلامی ایران اشاره کرده است، دیگر نیازی به ذکر قید در صورت استفاده از سلاح در ماده وجود نداشت. بنابراین می‌توان گفت که ماده ۲۸۷ به دو شرط مجزا اشاره کرده است. یکی، اینکه گروه علیه اساس نظام دست به اسلحه برده باشد. و دیگر اینکه متهم خاص نیز اسلحه استفاده کرده باشد.^۱

این تفسیر از باب اصل تفصیر موسع به نفع متهم در زمان ابهام و اجمال مواد قانونی موجه به نظر می‌آید.

حالت دوم در مورد مجازات باغیان طبق ماده ۲۸۸ ق.م.ا این است که اعضای گروه باغی قبل از دستگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، که در صورتی که سازمان و مرکزیت آن‌ها وجود داشته باشد به حبس تعزیری درجه سه و در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد به حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شوند. قید در صورتی که سازمان و مرکزیت آن از بین رفته باشد لزوماً به معنی آن نیست که مثلاً اعضای مرکزیت دیگر در قید حیات نباشند، بلکه مواردی را هم در بر می‌گیرد که آنان به دلایلی، مثل شناسایی شدن و به زندان افتادن، عملاً دیگر نقشی در اداره گروه نداشته باشند.^۲

۱ - میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۳، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: انتشارات مجد ۶۶

۲ - همان

بند دوم: مجازات‌های تکمیلی

مجازات تکمیلی به مجازات‌هایی گفته می‌شود که در تکمیل مجازات اصلی به آن افزوده می‌گردد و افزون بر اینکه باید در دادنامه ذکر گردد، هیچ گاه به تنهایی مورد حکم دادگاه قرار نمی‌گیرد.^۱ مجازات‌های تکمیلی در ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، آمده است. مطابق این ماده:

دادگاه می‌تواند فردی را که به حد، قصاص یا مجازات تعزیری از درجه شش تا درجه یک محکوم کرده است با رعایت شرایط مقرر در این قانون، متناسب با جرم ارتكابی و خصوصیات وی به یک یا چند از مجازات‌های تکمیلی مندرج در این ماده محکوم نماید.

باتوجه به اینکه مجازات باغیان مطابق ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مجازات حدی اعدام است، و طبق ماده ۲۸۸ قانون مجازات اسلامی در صورت اینکه اعضای گروه باغی قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، و براساس اینکه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد یا از بین رفته باشد به ترتیب به حبس تعزیری درجه سه و حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شوند. بنابراین دادگاه می‌تواند با توجه به ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی که قلمرو آن شامل مجازات‌های حدی و مجازات‌های تعزیری درجه شش تا یک می‌شود و در صورت صلاحدید و با توجه به خصوصیات مرتکب به یک یا چند از مجازات‌های تکمیلی محکوم نماید.

بند سوم: مجازات‌های تبعی

مجازات تبعی از آثار مترتب بر محکومیت به مجازات اصلی است و هیچ گاه در حکم دادگاه قید نمی‌شود. تبعات محکومیت جزایی عمدتاً محرومیت از حقوق اجتماعی است که قانون‌گذار آن را به زمان محدود کرده است. پس از اجرای حکم و گذشت این مدت آثار محکومیت زایل می‌گردد.^۲ طبق ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، محکومیت قطعی کیفری در جرایم عمدی، پس از اجرای حکم یا شمول مرور زمان، در مدت زمان مقرر در این ماده، محکوم را از حقوق اجتماعی به عنوان مجازات تبعی محروم می‌کند. این ماده مدت‌های مذکور را به این شرح تعیین کرده است:

۱- اردبیلی، محمد علی، ۱۳۹۳، حقوق جزای عمومی، جلد سوم، تهران: نشر میزان. ص: ۵۴

۲- اردبیلی، محمد علی، ۱۳۹۳، حقوق جزای عمومی، جلد سوم، تهران: نشر میزان. ص: ۷۲

«الف- هفت سال در محکومیت به مجازاتهای سالب حیات و حبس ابد از تاریخ توقف اجرای حکم اصلی.

ب- سه سال در محکومیت به قطع عضو، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده بیش از نصف دیه مجنی علیه باشد، نفی بلد و حبس تا درجه چهار

پ- دو سال در محکومیت به شلاق حدی، قصاص عضو در صورتی که دیه جنایت وارد شده نصف دیه مجنی علیه یا کمتر از آن باشد و حبس درجه پنج»

باتوجه به اینکه مجازات باغیان مطابق ماده ۲۸۷ قانون مجازات اسلامی مجازات حدی اعدام است، و از زمره مجازاتهای سالب حیات است و طبق ماده ۲۸۸ قانون مجازات اسلامی در صورت اینکه اعضای گروه باغی قبل از درگیری و استفاده از سلاح دستگیر شوند، و براساس اینکه سازمان و مرکزیت آن وجود داشته باشد یا از بین رفته باشد به ترتیب به حبس تعزیری درجه سه و حبس تعزیری درجه پنج محکوم می‌شوند. بنابراین بر اساس بند الف و ب ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، مرتکب از حقوق اجتماعی که به طور حصری در ماده ۲۶ ق.م.ا اسلامی شرح داده شده اند محروم می‌شود.

مبحث چهارم: مقایسه بغی و محاربه با مفسد فی الارض

گفتار اول: وجوه تشابه

احتمال تشابه عناوین بغی و محاربه با عنوان افساد فی الارض هنگامی تقویت می‌شود که این مفهوم (افساد فی الارض) همان طور که بسیاری از مفسرین و فقها هم به آن‌ها اشاره داشته اند تأکید و توضیح محاربه می‌باشد، در این صورت محاربه هنگامی محقق می‌شود که همراه با افساد فی الارض باشد. بنابراین اگر مجرمان اقدام به اعمال خشونت آمیز بزنند و اسلحه به کار ببرند ولی قصد افساد نداشته باشند، عملشان محاربه محسوب نخواهد شد. در این حال به نظر نه تنها بغی همراه با خشونت توجیه پیدا می‌کند، می‌توان اذعان داشت که بغی هم وسیله تحقق افساد فی الارض باشد بنابراین کیفیت رابطه ی افساد فی الارض با این عناوین، تحت یک عنوان عامی است که نه تنها دایره ی شمول آن محاربه و بغی را در بر می‌گیرد و از این دو عنوان مجزا نیست بلکه قابل تسری به موارد دیگری هم هست. اما شباهت فقط به این یک مورد خلاصه نمی‌شود بلکه به ویژه در مورد محاربه از لحاظ شرایط و ارکان با هم این شباهت‌ها را دارند:

۱- هم محاربه و هم افساد فی الارض می‌توانند از طریق بر هم زدن امنیت جامعه و نظام اسلامی

تحقق یابد.

- ۲- افساد فی الارض نیز می‌تواند از طریق کشیدن اسلحه و ایجاد اخافه و ترس و برهم زدن امنیت جامعه و مردم صورت پذیرد؛ به عبارت دیگر می‌تواند نوعی وسیله برای تحقق افساد فی الارض باشد
- ۳- محاربه و افساد فی الارض هم از طریق فرد و هم از طریق گروه یا تشکیلات قابل تحقق است؛ به عبارت دیگر هر دو عنوان، هم به صورت فردی و هم به صورت گروهی قابل وقوع و تحقق است.
- ۴- در محاربه و افساد فی الارض فرقی میان مسلمان و غیر مسلمان نیست.
- ۵- توبه محارب و افساد فی الارض قبل از دستگیری مسقط حد است^۱
- ۶- در قانون جدید مجازات اسلامی طبق ماده ۲۸۶ و ۲۸۷ برای هر دو عنوان افساد فی الارض و بغی مجازات اعدام در نظر گرفته شده است.
- ۷- در هر دو جرم بغی و افساد فی الارض هرگاه متهم قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح وی برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط می‌شود.^۲

گفتار دوم: وجوه افتراق

بند اول: تفاوت محاربه و افساد فی الارض

- اگر چه در عمل تفکیک بین محاربه و افساد فی الارض و تمییز این دو از یکدیگر مشکل است اما نسبت بین آن‌ها، نسبت عموم و خصوص مطلق است یعنی هر محاربه ای افساد فی الارض نیز محسوب می‌گردد اما هر افسادی، محاربه محسوب نمی‌شود و با این ضابطه، تشخیص مصادیق و موارد این دو بزه در عمل نسبتاً آسان خواهد بود. ۳- بنابراین بر خلاف محاربه که موضوع آن مختص به امنیت و آسایش عمومی است، افساد فی الارض نه تنها مختص به امنیت و آسایش عمومی نیست بلکه عنوان عامی است که هم لطمه به جامعه و شهروندان را شامل می‌شود و هم اقدام علیه حکومت را دربر می‌گیرد. از سوی دیگر عنصر مادی جرم محاربه مستلزم به کار بردن اسلحه برای ایجاد رعب و هراس و گرفتن اموال و

۱- صفدر پور فتاح، ۱۳۹۱ "تحلیل فقهی-حقوقی افساد فی الارض در جرایم اقتصادی"، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی،

دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، دانشکده حقوق، ص ۲۷/

۲- ماده ۱۱۴ قانون مجازات سال ۱۳

۳- گلدوست رجب، "محاربه و افساد فی الارض"، پایان نامه کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۸۸، ص ۱۵

غیره است بنابراین تحقق آن در قالب استفاده از سلاح است در حالی که افساد فی الارض می‌تواند از طریق گفتار نیز تحقق پیدا کند.

- توبه در افساد قبل از اثبات جرم حد را ساقط می‌کند در حالی که در محاربه توبه قبل از دستگیری یا تسلط بر محارب مسقط حد است از طرف دیگر اگر افساد با اقرار ثابت شده باشد در صورت توبه مرتکب حتی پس از اثبات جرم دادگاه می‌تواند عفو مجرم توسط رئیس قوه قضائیه از مقام رهبری درخواست نماید.
- مجازات افساد فی الارض طبق قانون مجازات اسلامی جدید اعدام است ولی مجازات محاربه یکی از حدود اربعه می‌باشد.

بند دوم: تفاوت بغی با افساد فی الارض

همان طور که در مورد محاربه هم مطرح گردید، افساد فی الارض عنوان عامی است که هم امنیت ملی و هم دولت را در بر می‌گیرد اما بغی عنوان خاصی برای اقدام علیه دولت قلمداد می‌گردد.^۱ در افساد فی الارض همه حقوق الناس از باب افساد بر عهده مفسد است من جمله قصاص و با توبه قبل از دستگیری ساقط نمی‌شود و تنها حدود با توبه ساقط می‌شود اما باغی اگر در جنگ مرتکب قتل شده باشد بعد از توبه به خاطر آن قتل قصاص نمی‌شود. پس توبه مفسد فی الارض پس از دستگیری قابل قبول نیست، اما توبه باغی پس از دستگیری پذیرفته می‌شود. برخی اشاره کرده اند که در افساد فی الارض میان مسلمان و بغی تفاوت وجود ندارد، ولی بغی را مختص مسلمانان می‌دانند و این می‌تواند با توجه به آیه ۹ سوره حجرات صحیح باشد زیرا در آن خداوند متعال از مومنین نام برده است که علیه مومنان دیگر شوریده اند ولی در قانون جدید مجازات بررسی مبانی فقهی محاربه و حد آن هیچ عنوانی که بغی را مختص مسلمانان کند وجود ندارد زیرا در آن کلمه ی «گروهی» استفاده شده که می‌تواند مسلمان و غیرمسلمان را در بر گیرد.

لذا با عنایت به این مقایسه و شناخت مرزهای مشترک و تفاوت های آن‌ها به روشنی مشخص است که «افساد فی الارض» مفهومی عام است که دایره شمول آن محاربه و بغی را در بر می‌گیرد و افساد فی الارض از طریق محاربه و بغی نیز تحقق می‌یابد.

۱ - کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، پایان نامه ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، استاد راهنما، آقای حسام قیابچی، ص: ۳۸

گفتار سوم: تفاوت بغی و محاربه

۱. در محاربه در امنیت عمومی خلل ایجاد می‌شود و حالت ترس و وحشت عمومی به وجود می‌آید ولی در هیچ یک از دو صورت بغی پیدایش حالت ترس و اختلال عمومی لازم نمی‌آید.
۲. به عبارت دیگر محارب، امنیت دولت را هدف می‌گیرد ولی باغی فقط سیاست و سلطنت حاکم را نشانه می‌گیرد.
۳. محارب می‌تواند تنها یک نفر باشد ولی جرم بغی به صورت انفرادی تحقق پذیر نیست چرا که بغی عبارت است از خروج یک گروه از افراد باغی که در مسیری مشترک به قیام دسته جمعی و مسلحانه مبادرت کرده‌اند.
۴. محارب اعم از کافر و مسلمان است ولی باغی کسی است که تظاهر به اسلام می‌کند ولی با این حال در مقابل امام عادل مسلمین به قیام مسلحانه بر می‌خیزد.
۵. محارب دارای حد مشخص است ولی باغی حد شرعی ندارد و تنها تا زمان دسوت برداشتن از بغی باید با او به جهاد و قتال پرداخت.
- ارزیابی: تفاوت صحیحی نیست، زیرا بغی نیز تبعات اجتماعی دارد و در حد خود باعث اختلال نظام و امنیت عمومی می‌تواند بشود ضمن اینکه محاربه محدود نیز همیشه همواره با خوف عمومی نیست.
۶. باغی نوعی حرکت سیاسی حزبی منظم و مسلحانه است ولی محاربه ممکن است عملی فردی باشد.

ارزیابی:

- اولاً: باغی نیز بنا بر فرض شما ممکن است یک فرد باشد.
- ثانیاً: آیه شریفه دلالت دارد که با وجود تعداد قابل ملاحظه‌ای محاربه صادق می‌آید نوه صوف وجود یک فرد.
- البته باز هیچ یک از دو ادعای فوق و تفاوت دوم ذکرشده محکم نیست.
۷. توبه محارب بعد از دستگیری مورد قبول قرار نمی‌گیرد و حال اینکه از باغی پذیرفته می‌شود و تنها در صورتی پذیرفته نمی‌شود که دارای «فته» باشد و به طور کلی در باب توبه باغی، امر به دست امام است که اگر مصلحت ببیند می‌پذیرد والا فلا
 ۸. حد باغی در شریعت معین نشده بلکه امرش به دست امام است ولی حد محارب به روشنی مشخص شده است.

ارزیابی: دو تفاوت اول ضعیف ولی دو تفاوت اخیر در فقه مورد اشاره قرار گرفته است.^۱

گفتار چهارم: رابطه افساد فی الارض و محاربه

عده ای بر این نظر هستند که آیه ی ۳۳ سوره ی مائده در مقام تأسیس است. این نظر با توجه به آیه ی ۳۲ سوره ی مائده که خداوند می فرماید: «مِنْ أَجْلِ ذَٰلِكَ كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَءِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِن كَثِيرًا مِّنْهُمْ بَعْدَ ذَٰلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ؛ قابل قبول تر است، چرا که آیه اخیر در بیان تجویز قتل برای مفسدین فی الارض است. لذا محاربه و افساد فی الارض دو عنوان جداگانه هستند و محاربه مصداقی از افساد فی الارض است. اما در محاربه به خاطر نوع خاصی از اقدامات محارب که در واقع مصداق اعلاّی فساد در زمین است، مجازاتش طبق آیه ی ۳۳ تعیین شده است.

بنابراین انواع دیگری از افساد فی الارض هم وجود دارد که از حکم محارب خارج هستند زیرا (واو) عطف که در آیه ی مذکور وارد شده است دلالت بر مغایرت معطوف با معطوف علیه دارد و لیکن چون مجازات مفسد در آیه قبل آمده حاکی از آن است که محاربه نوعی افساد فی الارض است. چنانچه در کتب تفسیر هم در معنای (إِذَا فَسَادَ فِي الْأَرْضِ) آمده است که منظور از آن شرک یا قطع طریق یا زانی محصنه و غیر آن از اسباب و موجبات قتل می باشد، فقها نیز فساد در زمین را منحصر به محاربه ندانسته و علاوه بر موارد بالا، در باب آدم ربایی، کفن دزدی، اخذ مال از طریق پیام جعلی، آتش زدن منزل دیگری، اعتیاد به کشتن اهل ذمه و عبید نیز عنوان «مفسد فی الارض» را به کار برده اند.^۲

آیت الله مکارم شیرازی در استفتائات جدید خود افساد فی الارض و محاربه را دو عنوان مترادف ندانسته بلکه آن دو را متفاوت قلمداد کرده است.^۳

فیض کاشانی در تفسیر خود محاربه و افساد فی الارض را دو عنوان جداگانه قلمداد کرده است. ایشان هر چند در آیه ی ۳۳ سوره ی مائده ذکری در مورد افساد فی الارض ننموده، اما در آیه ی ۳۲ سوره ی مائده، قطع طریق را که از مصادیق محاربه می باشد. جدا دانسته و آنها را دو عنوان مجزا قلمداد نموده است.^۴

۱- همان

۲- حبیب زاده، محمدجعفر، محاربه و افساد فی الارض در حقوق جزای اسلام، ص ۶۴-۶۳.

۳- مکارم شیرازی، آیت الله ناصر، استفتائات جدید، ج ۲، ص ۴۹۹. سوال ۱۴۴۳.

۴- فیض کاشانی، محمد بن مرتضی، تفسیر صافی، ج ۱، ص ۴۳۸.

مهدی نعاکار اعتقاد دارند بر اینکه افساد فی الارض و محاربه دو عنوان مجزا می‌باشند و (واو عطف) در آیه ی ۳۳ سوره ی مائده دلالت بر مغایرت معطوف با معطوف^۱ علیه دارد به عبارت دیگر آیه در مقام تاسیس بوده نه تاکید، ولیکن عنوان مفسد در آیه قبل آمده و مجازاتش به طور کامل به همراه محاربه در آیه ی بعد ذکر شده است و حاکی از آن است که محاربه خود نوعی افساد فی الارض است و به عبارتی مصداق بارز و کامل آن می‌باشد.^۱

در مقابل گروهی دیگر چنین اعتقاد دارند که در آیه مذکور تنها عنوان محاربه مطرح شده و جمله (یسعون فی الارض فساداً) نیز جنبه ی تاکیدی دارد و عقیده ایشان بر آن است که (واو) میان کلمات «یحاربون» و «یسعون» از نوع عطفی بوده و کلمات مذکور صله می‌باشند و به وسیله آن به یکدیگر مربوط شده اند و این دلالت بر جمع بین آنها دارد به این معنا که تحقق جرم مذکور نیازمند این است که هم محاربه حادث شود و هم افساد فی الارض و این در حالی است که اگر قصد و انگیزه در بیان حکم دو عنوان بوده باشد، می‌بایست کلمه «الذین» را مجدداً تکرار می‌نمود. به عبارت دیگر این گروه معتقد هستند که محاربه هر نوع فسادی است که در زمین ایجاد می‌شود، یعنی ایجاد اختلال در امنیت جامعه از طریق ترسانیدن که اصولاً جز با به کار بردن اسلحه و تهدید و قتل صورت نمی‌گیرد.^۲

امام خمینی (ره) در تحریر الوسيله نیز چنین اعتقادی را دارد ایشان اعمال مجازات‌های چهارگانه (محاربه) را در صورتی جایز می‌دانند که محاربه بر وجه افساد صورت گرفته باشد. به عبارت دیگر برای اعمال مجازات محاربه برای شخص محارب علاوه بر قصد به کار بردن سلاح به منظور ترساندن مردم؛ قصد افساد فی الارض را هم شرط دانسته اند.^۳

در تفسیر نمونه محقق گرانقدر آیت الله مکارم شیرازی را اعتقاد بر آنست که محاربه و افساد فی الارض دو عنوان مجزا نیستند و آیه ی ۳۳ سوره ی مائده مخصوص محاربه است، و افساد فی الارض عنوان جداگانه ای از آن نمی‌باشد.^۴

دکتر محمد بیستونی در تفسیر جوان^۱ نیز هم عقیده هست با آیت الله العظمی مکارم شیرازی. در بین حقوقدانان هم دکتر شامبیاتی اعتقادشان بر این است که جرم «محاربه» و «افساد فی الارض»

۱. نعاکار، مهدی، پیشین، ص ۸۸.

۲. حبیب زاده، محمدجعفر، پیشین، ص ۶۱.

۳. امام خمینی (ره)، تحریر الوسيله، ج ۴، ص ۲۳۹.

۴. مکارم شیرازی، آیت الله ناصر، تفسیر نمونه، ج چهارم، ص ۳۵۹.

دو عنوان مجزا نیستند بلکه برای اعمال مجازات موضوع ماده ۱۸۳ ق.م.ا (که برگرفته از آیه ی ۳۳ سوره ی مائده می باشد) بایستی هم فساد در زمین اتفاق رخ دهد و هم محاربه، به عبارت دیگر محاربه و افساد هر یک جزئی از سبب هستند و مجازتهای چهارگانه مسبب می باشند لذا مقوله آنها سبب و مسبب است. یک جزء سبب بدون جزء دیگر موجب مجازات نمی شود، بلکه تنها وقتی که محاربه و افساد با هم وجود پیدا کنند، به دنبالش مجازات اعمال خواهد شد که مسبب است.^۲

۱. بیستونی، دکتر محمد، تفسیر جوان، ج ۱، ص ۸۷۹-۸۷۸

۲. شامیاتی، هوشنگ، حقوق، پیشین، ص ۴۴-۴۳.

منابع

قرآن کریم

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم، ۱۳۸۹، کفایه الأصول، تحقیق عباسعلی زارعی سبزواری، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۲.
۲. آشوری، محمد؛ ۱۳۸۰، آیین دادرسی کیفری، تهران، نشر سمت، چاپ دوم، ج ۲
۳. آقابابایی، حسین، ۱۳۹۳، بررسی فقهی - حقوقی جرم براندازی، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی
۴. آنسل، مارک (۱۳۷۰)، دفاع اجتماعی، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم
۵. ابراهیم زاده آملی، بنی الله، ۱۳۷۸، حاکمیت دینی، انتشارات اداره آموزشهای عقیدتی سیاسی نمایندگی ولی فقیه در سپاه،
۶. ابطحی کاشانی سید محمد، ۱۳۶۴، مفسد فی الارض، مجله نور، شماره ۴،
۷. ابن ادریس، محمد بن منصور، السرائر، قم، جامعه مدرسین، دوم، ۱۴۱۰ ق، ج ۳،
۸. ابن حیون، نعمان بن محمد. "دعائم الاسلام". قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لاحیاء التراث، جلد ۱، بی تا
۹. ابن علی، ابراهیم، ۱۳۹۳، واکاوی جرم بغی در پرتو سیاست جنایی ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی (ره)، استاد راهنما محمدرضا شادمانفر،
۱۰. ابن منظور، محمد بن مکرم، همان، ج ۴ به نقل از مرادی، صادق، اصول کلی حاکم بر جرایم مستوجب حد و پیشنهادات اصلاحی، پژوهش نامه علامه، ش ۱، پاییز
۱۱. ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، نشر ادب حوزه، ذیل «توبه»
۱۲. ابوالحسنی، رحیم، ۱۳۸۰ «اجرای علنی مجازات‌ها از دیدگاه اسلام»، مجله رواق اندیشه، شماره ۶
۱۳. احمدوند، محسن، ۱۳۸۷، جرایم امنیتی در فقه، چاپ اول، معاونت پژوهشی دانشگاه آزاد

۱۴. احمدی، اصغر، زاده انصاری، محمدتقی، ۱۳۹۴، مقایسه تطبیقی اصول صلاحیتی برون مرزی در قوانین جزایی آلمان، چین و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، فصلنامه علمی- ترویجی مطالعات بین المللی پلیس / سال ششم / شماره ۲.
۱۵. اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۹۳) حقوق جزای عمومی، جلد سوم، تهران، انتشارات میزان، چاپ دوم.
۱۶. استنفانی، گاستون و همکاران، ۱۳۷۷، حقوق جزای عمومی، ترجمه حسن دابان، ج اول، چ اول، انتشارات دانشگاه علامه طباطبای
۱۷. اسکندریان، هادی، ۱۳۹۴، تحلیل جرم بغی در قلمرو حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه تربیت مدرس، استاد راهنما: دکتر سیددردید موسوی مجاب
۱۸. امینی، عبدالحسین احمد (۱۳۹۶ ق) الغدير التجف: مرکز الغدير للدراسات الإسلامیة، مطبعة الحیدری
۱۹. الهام، غلامحسین و سیدیحیی موسوی، ۱۳۹۱، وجوب حفظ نظام اسلامی در اندیشه سیاسی امام خمینی (ره)
۲۰. الهام، غلامحسین؛ برهانی، محسن، ۱۳۹۳، درآمدی بر حقوق جزای عمومی (واکنش در برابر جرم)، جلد دوم، تهران، نشر میزان، چاپ دوم.
۲۱. ———، ———، ———، درآمدی بر حقوق جزای عمومی (جرم و مجرم)، جلد اول، تهران، نشر میزان، چاپ اول
۲۲. باقری، محمد حسن، ۱۳۹۵، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم «بغی» دفتر مطالعات نظام سازی اسلامی،
۲۳. بای، حسینعلی، ۱۳۸۵، افساد فی الارض چیست و مفسد فی الارض کیست، مجله فقه و حقوق
۲۴. بهجت فومنی، محمدتقی، جامع المسائل، ج ۲
۲۵. علامه حلی، ابوالقاسم نجم الدین، تحریر الاحکام
۲۶. پوربافرانی، حسن، ۱۳۹۲، حقوق جزای بین الملل، چاپ چهارم، تهران: جنگل.
۲۷. ———، ۱۳۹۱، تحول اصل صلاحیت واقعی در لایحه جدید مجازات اسلامی با نگاهی تطبیقی، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۵
۲۸. پورحسین، احسان، ۱۳۸۷، مبانی اطاعت از حاکم در اندیشه سیاسی شیعه، فصلنامه علوم سیاسی دانشگاه باقرالعلوم (ع)؛ شماره ۰
۲۹. پیوندی، غلامرضا، ۲۹۸۰، جرم سیاسی، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۳۰. تاج زمان، دانش، ۱۳۶۸، حقوق زندانیان و علم زندان ها، چاپ دانشگاه تهران

۳۱. تبریزی، جواد، ۱۳۸۴، ارشاد الطالب الى التعليق على المكاسب، دارالصدیقه الشهد
۳۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۶۳، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران
۳۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۳)، ترمینولوژی حقوق، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ چهاردهم.
۳۴. _____، ۱۳۷۴. "ترمینولوژی حقوق". تهران، چاپ هفتم. گنج دان
۳۵. جمشیدیان، داوود، ۱۳۹۴، مهذور الدم بودن محارب، پایان نامه ارشد دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، راهنما دکتر محمد رضا شادمان فر
۳۶. جوادى آملی، عبد الله، ۱۳۷۹، ولایت فقیه، ولایت، فقاقت و عدالت، انتشارات اسراء، چاپ دوم
۳۷. جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۲۰ ق، الصحاح، بیروت دارالکتب العلمیه.
۳۸. جوهری، الصلاح، اسماعیل بن حماد، تهران، دارالکتب، ج ۲، چ اول، ۱۴۲۰ ق،
۳۹. حائری و همکاران، محمد حسن، ۱۳۹۱، نگرشی نو در رابطه جرم سیاسی با محاربه، افساد فی الارض و بغی در فقه و حقوق موضوعه، آموزه‌های حقوق کیفری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ش ۳.
۴۰. حبیب زاده، محمد جعفر و امیر حمزه زینالی، ۱۳۸۴، درآمدی بر برخی محدودیتهای عملی جرم انگاری، نامه حقوقی، ج ۱، ش ۱.
۴۱. حبیب زاده، محمد جعفر، ۱۳۷۰، بررسی جرم محاربه و افساد فی الارض، تهران: انتشارات کیهان.
۴۲. _____، ۱۳۷۹، محاربه در حقوق کیفری ایران، تهران، دانشگاه تربیت مدرس
۴۳. حدادی، مهدی، ۱۳۸۹، مقایسه مفهوم و کارکرد نظم عمومی در نظام حقوق بین الملل با نظامهای حقوق ملی. مجله حقوق خصوصی، شماره شانزدهم
۴۴. حرعاملی، محمد بن حسن، ۱۴۱۱ ق، وسائل الشیعه، جلد یازدهم، قم، مؤسسه آل البيت(ع)
۴۵. حسن ابراهیم، حسن. ۱۳۷۶. "تاریخ سیاسی اسلام". تهران: ترجمه؛ ابوالقاسم پاینده، جاویدان، جلد ۱
۴۶. حسن زاده، صالح، ۱۳۹۲، نحوه برخورد با بغات در فقه با تکیه بر قرآن کریم، سراج منیر سال ۴، شماره ۱۲
۴۷. حسینی شاه عبدالعظیمی، حسین بن احمد، ۱۳۶۳، تفسیر اثنا عشری، تهران، انتشارات میقات.
۴۸. حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ ق). الفقه بیروت: دارالعلوم. چاپ دوم.

۴۹. حسینی، سیدمحمد، ۱۳۸۳، **سیاست جنایی در اسلام و در جمهوری اسلامی ایران**، چاپ- اول، تهران، انتشارات
۵۰. حسینی ورد جانی، حسین، ۱۳۸۱، **اجرای حدود در اسلام**، مرکز پژوهشهای صدا و سیما
۵۱. حلبی، ابوصلاح، الکافی فی الفقه، اصفهان، نشر مکتبه امیرالمومنین، ۱۴۰۳ ق
۵۲. حلی (علامه)، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، قم، جامعه مدرسین، ج ۹، چ اول، ۱۴۱۳ ق،
۵۳. حلی، ابن ادریس، بی تا السرائر، قم، مؤسسه النشر اسلامی، ج ۲، ص ۱۶.
۵۴. حلی، حسن بن یوسف، کشف المراد فی شرح تجرید الإعتقاد، قم، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، بی-تا
۵۵. حلی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۴، تذکره الفقهاء، مؤسسه آل البيت عليهم السلام
۵۶. حمیری، ابوالعباس عبدالله، ۱۴۱۳ ق، قرب الاسناد، چاپ اول، قم، مؤسسه آلالبیت.
۵۷. خمینی، روح الله (امام)، تحریر الوسیله، مؤسسه مطبوعاتی دارالعلم، ج ۴، ۱۴۲۵ ق
۵۸. خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، قم، نشر لطفی و دار الهادی، ۱۴۰۷ ق، ج ۲
۵۹. دهخدا، علی اکبر؛ ۱۳۷۷، زیر نظر محمد معین و سید جعفر شهیدی. لغت نامه، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران
۶۰. راجب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲ ق، المفردات فی غریب القرآن، دمشق و بیروت: دارالعلم الدار الشامیه.
۶۱. راهیما، الهام، ۱۳۹۴، بررسی ومطالعه ی عوامل جرم خیزی محله علی آباد شهر برازجان، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه ازاد اسلامی واحد بوشهر، استاد راهنما، علی حسن زاده
۶۲. رستمی نجف آبادی، حامد، ۱۳۹۵، مصلحت و مجازات های حدی، انتشاراتی خرسندی، چ اول
۶۳. رضوانی، منصور، ۱۳۹۳، بررسی تطبیقی فقهی محاربه و افساد فی الارض با بغی و شورش از دیدگاه فریقین (مذاهب خمس)، پایان نامه ارشد، دانشگاه قم، راهنما، علی محامد
۶۴. رضی. ۱۳۸۴. نهج البلاغه». ترجمه علی اصغر فقیهی، [قم]: انتشارات مشرقین، چاپ پنجم، خطبه ششقیه
۶۵. ریشی سید محمد، ۱۳۸۲ "افساد فی الارض از دیدگاه قرآن و روایات و عقل"، سایت معاون آموزشی دادگستری استان تهران
۶۶. زراعت، عباس، ۱۳۷۷، جرم سیاسی، جلد دوم، تهران، انتشارات ققنوس

۶۷. زرگوشناسب، عبدالجبار، غیبی، سیده معصومه، ۱۳۹۱، بررسی فقهی جرم سیاسی بغی و نقش توبه در تخفیف مجازات آن، معرفت سیاسی، سال ۴، شماره ۱

۶۸. زمانی سیوکی، ساسان، ۱۳۹۳، بررسی فقهی حقوقی محاربه و افساد و تحولات قانونی آن با نگاهی به قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، استاد راهنما: حسن شاه ملک پور استاد مشاور: حسین آقابابایی، دانشگاه گیلان، دانشکده ادبیات و علوم انسانی

۶۹. ژان پرادل، ۱۳۷۳، تاریخ اندیشه‌های کیفری، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، دانشگاه شهید بهشتی، با همکاری موسسه نشر یلدا ج ۱، تهران

۷۰. سالاری، مهدی، ۱۳۸۷، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه امنیت کشور، نشر میران، زمستان، ۷۱. ساولانی، اسماعیل، ۱۳۹۵، حقوق جزای عمومی، منطبق با قانون مجازات ۱۳۹۲، نشر تهران، چاپ ۶

۷۲. سبحانی، جعفر. تاریخ بغداد». انتشارات فروغ ولایت، جلد هفتم، بی تا

۷۳. سزار، بکاریا، ۱۳۶۷، رساله جرایم و مجازاتها (ترجمه دکتر محمد علی اردبیلی) نشر میزان، چاپ سوم، تهران،

۷۴. سعدی، حسینعلی و همکاران، ۱۳۹۱، بررسی نشر اکاذیب در حوزه رسانه‌ها و مطبوعات از منظر فقهی، مجله فقه و حقوق ارتباطات، ش سوم،

۷۵. سهرابی، منصوره، ۱۳۹۲، بررسی تفسیری رابطه «افساد فی الارض» با «محاربه» با تاکید بر آیه ۳۳ سوره مائده، فصلنامه علمی-پژوهشی مطالعات تفسیری، ش ۱۶،

۷۶. سیدی، کریم، ۱۳۹۳، صلاحیتهای کیفری بین المللی در قانون جزایی فرانسه و تطبیق آن با قانون مجازات اسلامی مصوب ۴۲،

۷۷. سیوری حلی، مقداد بن عبدالله (۱۴۰۳ ق) ضد القواعد الفقهی. ه قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی.

۷۸. شامبیاتی، هوشنگ، ۱۳۸۵، حقوق کیفری اختصاصی، چاپ پنجم، تهران انتشارات ژوبین.

۷۹. —، —، ۱۳۹۳، حقوق جزای اختصاصی - جلد سوم (جرایم علیه آسایش عمومی)، انتشارات مجد، چ دوم،

۸۰. —، —، ۱۳۸۸، حقوق کیفری اختصاصی، ج سوم (جرایم بر ضد مصالح عمومی کشور)، تهران، انتشارات مجد

۸۱. شریعتی، روح-الله، ۱۳۷۸، قواعد فقه سیاسی، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی

۸۲. شکری، رضا، سیروس، قادر، (۱۳۸۴) قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، تهران، نشر مهاجر، چاپ چهارم
۸۳. شکری، رضا و قادر و سیروس. ۱۳۸۴. قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی». تهران، چاپ چهارم. نشر مهاجر،
۸۴. شمس ناتری، محمد ابراهیم؛ کلانتری، حمیدرضا؛ زارع، ابراهیم؛ ریاضت، زینب، (۱۳۹۲)، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، جلد اول، تهران، نشر میزان، چاپ اول.
۸۵. شنبیدیان، اسماعیل، ۱۳۹۵، بررسی کیفرشناختی مجازات‌های جایگزین حبس با تأکید بر اهداف مجازات‌ها، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه علامه طباطبائی، استاد راهنما: دکتر محمد رضا رهبر پور، استاد مشاور: دکتر سید منصور میر سعیدی
۸۶. شهبابی خراسانی، میرزا محمود، ۱۳۸۹، قواعد فقه، چاپ پنجم، دانشگاه تهران.
۸۷. شیخ صدوق، علل الشرایع، انتشارات دارالکتاب اسلامی، جلد ۲ و ۱، ۱۴۲۵ ه.ق، ۲۰۰۴ م.
۸۸. شیخ حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج ۱۸
۸۹. شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶ ه.ق، ج ۸
۹۰. صاحب جواهر، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۱،
۹۱. صادقی، محمد هادی، ۱۳۷۳، سیاست جنایی اسلام، رساله دکتری، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس.
۹۲. -----، ۱۳۹۲. نقش توبه در حدود و تعزیرات، پژوهشنامه حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوم
۹۳. صانعی، پرویز؛ ۱۳۷۴، حقوق جزای عمومی، تهران، نشر گنج دانش، چ ششم، ج اول،
۹۴. صانعی، پرویز، ۱۳۷۰، حقوق جزای عمومی، جلد اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ ششم
۹۵. صدوق، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۰۴ ق، ج ۴،
۹۶. صدوق، محمد بن علی، المقنع، قم، مؤسسه امام هادی (ع)، ۱۴۱۵ ق.
۹۷. صفر پور فتاح، ۱۳۹۱ "تحلیل فقهی-حقوقی افساد فی الارض در جرایم اقتصادی"، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، دانشکده حقوق،
۹۸. ضیال‌الدین، ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر میزان،

۹۹. طباطبائی اردکانی، محمود. ۱۳۶۸. "تاریخ تحلیلی اسلام". تهران، جلد اول، چاپ اول. انتشارات اساطیر،
۱۰۰. طباطبائی حکیم، سیدمحسن، ۱۳۶۸، منهاج الصالحین، بیروت: دارالتعارف للمطبوعات
۱۰۱. طباطبائی، سید علی، ریاض المسائل، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ۱۴۰۴، ج ۲
۱۰۲. طباطبائی، محمدحسین، المیزان، بیروت، مؤسسه الاعلمی، ۱۴۲۲ ق، ج ۶۲،
۱۰۳. طبرسی، امین الاسلام ابوعلی الفضل بن الحسین، ۱۴۱۵، مجمع البیان فی تفسیر القرآن. جلد- پنجم، چاپ اول، بیروت، مؤسسه اعلمی ص:
۱۰۴. طبری، ابولحسن علی بن محمد، ۱۴۰۵، احکام القرآن، بیروت: دارالکتب العلمیه.
۱۰۵. طرابلسی، قاضی عبدالعزیز، ۱۴۱۶، المهدب، جلد اول، قم، انتشارات اسلامی.
۱۰۶. طریحی، فخر الدین، مجمع البحرين، تحقیق سید احمد حسینی، انتشارات مکتب مرتاویه، ج ۲،
۱۰۷. طوسی، ابن حمزه ابی جعفر محمد بن علی، ۱۴۰۸، الوسیله، قم: مکتب آیت الله مرعشی.
۱۰۸. طوسی، ابن حمزه، الوسیله الی نیل الفضیله، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی (ره)
۱۰۹. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ب، المبسوط فی فقه الامامیه، المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه
۱۱۰. الطوسی، ابی جعفر محمد بن حسن، ۱۴۱۶ ق، الخلاف، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۵،
۱۱۱. طوسی، محمد بن الحسن، بیتا، المبسوط فی فقه الامامیه، قم، مکتب المرتضویه.
۱۱۲. -----، التهذیب، دار الکتب العلمیه، ج ۱۰، چ چهارم، ۱۳۶۵
۱۱۳. -----، الخلاف، قم، جامعه مدرسین، اول، ۱۴۱۷ ق، ج ۵
۱۱۴. عارفیان، غلام رضا و محسن خسروی مروی، ۱۳۹۶، بررسی مفهوم جرم از منظر حقوق و فقه، فصلنامه تحقیقات جدید در علوم انسانی ۱۸۳
۱۱۵. عالی پور، حسین، ۱۳۹۵، ماهیت جرم، پژوهش حقوق و سیاست/ سال دوازدهم، شماره ۲،
۱۱۶. عاملی، شهید ثانی، بیتا، الروضهالبهیة فی شرح اللمعهالدمشقیه، جلد اول، قم، موسسه - معارف اسلامی.
۱۱۷. عبدلی، سید محسن، ۱۳۹۱، مجازات‌های احواله‌ای در حقوق کیفری ایران، دانشگاه شیراز استاد راهنما: دکتر شهرام ابراهیمی دکتر شهرام ابراهیمی، استاد مشاور: دکتر فضل اله فروغی دکتر فضل اله فروغی، دکتر محمد هادی صادقی دکتر محمد هادی صادقی

۱۱۸. عظیم زاده، شادی، ۱۳۹۶، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۲، انتشارات دوراندیشان
۱۱۹. علامه حلی، ابوالقاسم نجم الدین، تحریر الاحکام
۱۲۰. علی آبادی، عبدالحسین، ۱۳۶۸، حقوق جنائی، ج دوم، انتشارات فردوسی، چاپ اول، تهران،
۱۲۱. عمید زنجانی، عباسعلی، قواعد فقه (بخش جزایی) تهران، ج ۲، مؤسسه مطالعات و تحقیقات علوم اسلامی، ۱۳۸۷
۱۲۲. عمید، حسن، فرهنگ فارسی، امیرکبیر، تهران ۱۳۶۳، ص ۳۹۳
۱۲۳. عمید، حسن، (۱۳۶۰)، فرهنگ فارسی عمید، ج ۱، مؤسسه انتشارات امیر کبیر، چاپ سوم. ص: ۱۳۶
۱۲۴. عوده، عبدالقادر، ۱۳۷۹، حقوق جنایی اسلام با تعلیقات مرحوم سید اسماعیل صدر، ترجمه اکبر غفوری، ج ۱، مشهد: آستان قدس رضوی، ج ۲،
۱۲۵. غلامی، حسین (۱۳۸۲)، بررسی حقوقی و جرم شناختی تکرار جرم، تهران، انتشارات میزان
۱۲۶. غلامی، علی و محمد مهدی رحیمی، ۱۳۸۸؛ تاثیر سیاست جنایی سرکوبگرانه بر نرخ ارتکاب جرایم با نگاهی به سیاست جنایی اسلامی، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال دهم، ش ۲، پاییز
۱۲۷. فارسی، جلال الدین. انقلاب تکاملی اسلام». قم، جلد ۱، انتشارات علمی و فرهنگی
۱۲۸. فاضل لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعة، کتاب الحدود، مرکز فقه ائمه اطهار (ع)، ۱۴۲۲ ق،
۱۲۹. فخرالمحققین، محمد بن الحسن، ایضاح الفوائد، قم، اول، ج ۴، ۱۳۸۹ ق، ص ۵۹۴.
۱۳۰. فلسفی، هدایت الله، ۱۳۷۹، حقوق بین الملل معاهدات، فرهنگ نشر نو،
۱۳۱. الفهوجی، علی عبدالقادر. قانون العقوبات». بیروت: القسم العام، بی تا ص ۳۱
۱۳۲. قاسمی، ناصر، ۱۳۷۴، اقدامات تامینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران، میزان، چاپ یک، تهران ۱۳۷۴
۱۳۳. قماش، سعید، ۱۳۸۹، بنیادهای جرم انگاری در حقوق کیفری نوین، مجله حقوق اسلامی، ش ۲۴، بهار،
۱۳۴. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۰، حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها، شرکت سهامی انتشار،
۱۳۵. کارم شیرازی، آیت الله ناصر، تفسیر نمونه، ج چهارم، ص ۳۵۹.
۱۳۶. کاظمی زاده، صدیقه، ۱۳۹۳، بررسی فقهی و حقوقی جرم محاربه، پایان نامه ارشد جزا و جرم شناسی، استاد راهنما، دکتر امیر وطنی
۱۳۷. کلامی مقدم، مهدی، ۱۳۹۵، سیاست جنائی ایران در جرم انگاری افساد فی الارض، پایان نامه ارشد دانشگاه فردوسی مشهد، استاد راهنما، آقای حسام قپانچی.

۱۳۸. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ ق) الکافی تهران: دارالکتب الإسلامیه
۱۳۹. کوشکی، غلام حسینی، عزیزاده سرشت، نادر، ۱۳۹۴، نگاهی به قلمرو جرایم امنیتی در پرتو صلاحیت دادگاه انقلاب، پژوهش حقوق کیفری، سال چهارم، شماره دوازدهم،
۱۴۰. کاشف الغطاء، جعفر، کشف الغطاء عن مبهمات الشریعه الغراء
۱۴۱. کاظمی زاده، صدیقه، ۱۳۹۳، بررسی فقهی و حقوقی جرم محاربه، پایان نامه ارشد دانشکده ادبیات و علوم انسانی گروه آموزشی، استاد راهنما: دکتر امیر وطنی حقوق
۱۴۲. کریمی، حسین، موازین قضایی از دیدگاه امام خمینی، انتشارات شکوری قم، ۱۳۶۲، ج ۱،
۱۴۳. کلینی، محمد بن یعقوب، الفروع من الکافی، دارالکتب الاسلامیه، چاپ سوم، ۱۳۶۷،
۱۴۴. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران، دار الکتب، سوم، ۱۳۸۸ ق، ج ۷،
۱۴۵. گرجی، ابوالقاسم. ۱۳۸۵. آیات الاحکام (حقوقی و جزایی). تهران، چاپ سوم. نشر میزان،
۱۴۶. -----، ۱۳۵۵، اجرای حقوق کیفر اسلامی و اثر آن در مبارزه با جرائم، نشریه حقوقی تطبیقی -
۱۴۷. گلیپایگانی، سید محمدرضا، الدر المنضود، دار القرآن، چاپ اول، ۱۴۱۷ ق، ج ۳، ص ۳۱۹.
۱۴۸. گلدوزیان، ایرج، ۱۳۷۸، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، چاپ دوم، نشر میزان، تهران
۱۴۹. - و همکاران، افساد فی الارض در حقوق موضوعه ایران، منتشر شده در پایگاه نشر مقالات حقوقی حق گستر (www.haghgostar.ir).
۱۵۰. گلدوست رجب، محاربه و افساد فی الارض «پایان نامه کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۶۸
۱۵۱. مجیدی، محمود. ۱۳۸۷. گفتمان فقهی در اختلاط جرائم علیه دولت و ملت در حقوق کیفری» ایران سال چهارم، شماره ۱۳، ص: ۱۳
۱۵۲. محبی، جلیل، ریاضت، زینب، ۱۳۹۵، مبانی و مدل کیفرگذاری تعزیری (مطالعه موردی در جرایم علیه امنیت) فصلنامه آفاق امنیت/ سال نهم / شماره سی و سوم
۱۵۳. محدثی، زهرا و سلطانی، عباسعلی، ۱۳۹۶، نگرشی بر مجازات تشهیر در فقه شیعه با نگاهی به قوانین موضوعه ایران
۱۵۴. محسنی، مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی، ج اول، تهران، کتابخانه گنج دانش،
۱۵۵. محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین، شرایع الاسلام، ج ۴،
۱۵۶. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۵، ۱۳۴۸،
۱۵۷. محقق قمی، المیرزا ابوالقاسم، ۱۲۳۱ قمری، قوانین الاصول، جلد ۱

۱۵۸. مرادی، صادق، ۱۳۸۰، اصول کلی حاکم بر جرایم مستوجب حد و پیشنهادات اصلاحی، پژوهش نامه علامه، ش ۱، پاییز.
۱۵۹. مرعشی نجفی، سیدمحمد حسن، ۱۳۷۱، بغی یا جرمسیاسی از نظر اسلام، مجله حقوقی - دادگستری، شماره سوم، تهران، انتشارات قوه قضاییه،
۱۶۰. مرعشی نجفی، شهابالدین، القصاص، قم، کتابخانه مرعشی، ۱۴۱۵ ق
۱۶۱. مرعشی نجفی، محمدحسین، ۱۳۷۶، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، جلد اول، چاپ - دوم، تهران، نشر میزان
۱۶۲. -----، ۱۳۷۰، افساد فی الارض از دیدگاه قرآن و روایات و عقل، مجله حقوقی و قضایی وزارت دادگستری، ش ۲،
۱۶۳. مصدق، محمد، ر ۱۳۹۳، شرح قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با رویکرد کاربردی، تهران، انتشارات جنگل جاودانه، چاپ پنجم
۱۶۴. مطهری، مرتضی، اسلام و نیازهای زمان، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۸۴ ش
۱۶۵. مظفر، محمد رضا، ۱۳۷۵، اصول الفقه، انتشارا اسماعیلیان، ج ۱
۱۶۶. مظفری، حسن؛ ۱۳۹۳، مبانی جرم انگاری در جرایم جنسی مستوجب حد در حقوق کیفری اسلام - شماره ۱ (۲۸ صفحه - از ۱۲۳ تا ۱۵۰)
۱۶۷. معلوف، لویا، المنجد فی الفقه و الاعلام، بیروت، کتابخانه مدرسه علمیه خواهران الرهراء سلام الله علیها(۱۲۸۶ م / ۱۳۶۲ ش، ذیل «حرب»
۱۶۸. مغنیه، محمدجواد، فقه الاسلام الصادق، ج ۶،
۱۶۹. مقداد سیوری، جلال الدین، کنز العرفان فی فقه القرآن، ج ۲،
۱۷۰. مکارم شیرازی، آیت الله ناصر، استفتائات جدید، ج ۲، ص ۴۹۹. سوال ۱۴۴۳.
۱۷۱. مکارم شیرازی، ناصر و دیگران، ۱۳۷۳، تفسیر نمونه، دارالکتب الاسلامیه، چاپ هفدهم.
۱۷۲. ملکی، میثم، ۱۳۹۳، تحول افساد فی الارض و مصادیق آن در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه، پایان نامه ارشد دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، استاد راهنما دکتر ناصر قاسمی، ص:
۱۷۳. منصورآبادی، عباس، ۱۳۹۵، حقوق کیفری عمومی ۱ (کلیات حقوق کیفری و پدیده مجرمانه)، تهران، نشر
۱۷۴. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، موسسه مطبوعات دارالعلم، بیتا.

۱۷۵. موسوی فرد، سید محمد رضا و اختری، سجاد و اسدی، راضیه، ۱۳۹۶، بررسی تغییرات فقهی و حقوقی جنسیت در تعیین میزان مجازات‌ها در قانون مجازات اسلامی، اولین کنفرانس بین‌المللی علوم اجتماعی
۱۷۶. موسوی مجاب، درید. ۱۳۸۸. نقش اراده در مسئولیت کیفری با رویکردی به نظام حقوقی ایران». چاپ اول. انتشارات بهنامی، ص ۱۰۸
۱۷۷. موسی الحجارى المقدس، شرف‌الدین، بیتا، الاقناع فى الفقه الاسلامى احمد بن حنبل، جلد - چهارم، بیروت، دارالمعرفه.
۱۷۸. مومن قمی، محمد، کاوشی در مجازات محارب و مفسد فی الارض، مجله فقه اهل بیت، سال نهم، ش ۳۵.
۱۷۹. معماری نمین، پرستو، ۱۳۹۱ نقش پدرسالاری حقوقی در سیاست کیفری، پایان‌نامه. دولتی - وزارت علوم، تحقیقات و فناوری دانشگاه قم - دانشکده حقوق و علوم سیاسی. استاد راهنما: جلال‌الدین قیاسی | استاد مشاور: عادل ساریخانی،
۱۸۰. مهرا، نسرین، موذن، عباس، قورچی بیگی، مجید، ۱۳۹۶، تحلیل تطبیقی الگوهای کیفردهی در نظام کیفری ایران و انگلستان، فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، دوره ۶، شماره ۲۰
۱۸۱. میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۴، جرایم علیه اموال و مالکیت، نشر بنیاد حقوقی میزان، چ ۴۴
۱۸۲. میر محمد صادقی، حسین، ۱۳۹۲، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و یکم.
۱۸۳. میرخلیلی، سیداحمد، خلیل آباد، عباس کلانتری، نظری ندوشن، محمد، ۱۳۹۵، چالش‌های میان بغی فقهی و قانونی، دوفصلنامه ی دیدگاه‌های حقوق قضایی شمارهی ۷۵ و ۷۶
۱۸۴. میل، جان استوارت، ۱۳۴۵، درباره آزادی، ترجمه دکتر محمود صناعی، تهران، سازمان کتابهای جیبی
۱۸۵. میرمحمدصادقی، حسین؛ ایزدیار، علی، ۱۳۹۲، صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه با تأکید بر قانون جدید مجازات اسلامی. آموزه‌های حقوق کیفری، شماره ۵
۱۸۶. نجفی ایرندآبادی، علی حسین، تقریرات درس جرم‌شناسی، دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۳، ص ۸.
۱۸۷. نجفی توانا، علی و فهیم مصطفی زاده، ۱۳۹۲، جرم‌انگاری در نظام کیفری جمهوری اسلامی ایران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۸، بهار و تابستان
۱۸۸. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، دار احیاء

۱۸۹. نجفی، محمدحسن، ۱۴۱۴ ق، **جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام**، جلد بیست و یکم، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی
۱۹۰. نعنکار، مهدی، ۱۳۷۷ افساد فی الارض در فقه و حقوق موضوعه، انتشارات اسلامی، چ اول،
۱۹۱. نوربها، رضا. ۱۳۹۳. زمینه حقوق جزای عمومی". تهران، چاپ سی و سوم. انتشارات: گنج دانش
۱۹۲. ———، ——— (۱۳۹۲)، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: نشر دادآفرین. ۲۳۲
۱۹۳. نویمان، فرانتس، «آزادی، قدرت و قانون»، ترجمه عزت الله فولادوند، تهران، شرکت سهامی انتشارات خوارزمی، ۱۳۷۳،
۱۹۴. ورعی، سید جواد، ۱۳۹۴، بررسی مفهومی بغی، محاربه و نافرمانی مدنی، فصلنامه علمی پژوهشی سیاست متعالیه، سال سوم، شماره نهم.
۱۹۵. وروایی، اکبر، ۱۳۹۱، بررسی جرم انتقال مال غیر، پایان نامه ارشد حقوق جزا دانشگاه تهران
۱۹۶. وطن دوست، رضا، ۱۳۸۸، سیاست داخلی اسلام در مبارزه با اهل بغی، پژوهشهای اجتماعی اسلامی، شماره ۷۶
۱۹۷. ولی زاده شهربابکی، ۱۳۹۶، بغی در حقوق کیفری ایران، پایان نامه ارشد دانشگاه مازندران، استاد راهنما: دکتر سید ابراهیم قدسی استاد مشاور: دکتر ابوالحسن شاکری
۱۹۸. ولیدی، محمد صالح، ۱۳۷۸، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، انتشارات سمت،
۱۹۹. هاشمی شاهرودی، محمود، محارب کیست و محاربه چیست؟ (قمست اول)، مجله فقه اهل بیت، ش ۱۱،
۲۰۰. هاشمی شاهرودی سید محمود، ۱۳۷۸، بایسته های فقه جزا، تهران، نشر میزان، چ ۱
۲۰۱. هاشمی، محمد. ۱۳۸۵. حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران». جلد ۱، چاپ هفتم. تهران، نشر میزان،
۲۰۲. یلی، خالد رشید، ۱۹۷۹، احکام البغات والمحاربین فی الشریعه والقانون، جلد اول، - بغداد، دارالحریه

