

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشکده حقوق

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد (M.A.)

رشته حقوق جزا و جرم شناسی

عنوان :

نقد و بررسی برابری مسلمان و غیرمسلمان

از منظر فقه و قانون مجازات اسلامی (1392)

استاد راهنما:

دکتر ابوالفتح خالقی

نگارنده:

قدرت اله محمدیان

تابستان 1393

تقدیم به:

پدر و مادر عزیزم

همچنین همسر و فرزندان عزیزم

که در تمام مراحل زندگی یار و مشوق من بوده اند.

تقدیر و تشکر:

از آقای دکتر ابوالفتح خالقی به پاس زحمات بی دریغش در طول دوران تحصیلیم و قبول راهنمایی پایان نامه ام و از آقای دکتر مرتضی فتحی که زحمت قبولی داوری پایان نامه اینجانب را پذیرفتند، تشکر و سپاس فراوان دارم.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
1	مقدمه
1	الف) بیان مسئله
3	ب) اهداف تحقیق
3	پ) سئوالات تحقیق
4	ت) فرضیات تحقیق
5	ج) پیشینه تحقیق
5	د) حدود تحقیق
5	ذ) ساختار تحقیق
6	فصل اول: کلیات تحقیق
7	مبحث اول) تعاریف مفهوم شناسی
7	گفتار اول: تعریف کافر
7	بند اول: مفهوم لغوی کافر
7	بند دوم: مفهوم اصطلاحی کافر
7	گفتار دوم: قرارداد ذمه
7	بند اول: تعریف لغوی قرارداد ذمه
9	بند دوم: تعریف اصطلاحی قرارداد ذمه
9	بند سوم: قرارداد ذمه در قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران
10	گفتار سوم: اقلیت های دینی
10	بند اول: مفهوم لغوی اقلیت های دینی
10	بند دوم: مفهوم اصطلاحی اقلیت های دینی
11	مبحث سوم: منابع قانونی حقوق اقلیت های دینی
11	گفتار اول: منابع بین المللی

- 12..... بنداول:کنوانسیون ها
- 12 گفتاردوم منابع داخلی
- 12 بنداول: حقوق اقلیتها در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- 14..... بنددوم:سایرقوانین داخلی
- 14 گفتارسوم: حقوق اقلیت ها در نظام علوی
- 17 گفتار چهارم: انواع کافر
- 17 بند اول:کافر مستقل
- 17 بنددوم: کافر اصلی
- 18 بندسوم:کافر حربی
- 18 بندچهارم:کافر معاهد
- 18 بندپنجم:کافر مستأمن
- 18 بندششم:کافر مرتد
- 20 بند هفتم: کافر تبعی
- 20 بندهشتم: اهل کتاب
- 21 مبحث دوم) تاریخچه احکام کیفری اقلیت های دینی
- 21 گفتار اول: قبل از اسلام
- 22 گفتار دوم: ایران
- 22 بند اول: ایران باستان
- 23 بند دوم: بعد از حمله اعراب به ایران
- 24 بند سوم: عصر قاجار
- 25 بند چهارم: انقلاب اسلامی
- 27 فصل دوم: احکام کیفری جنایات فرد مسلمان و غیرمسلمان در فقه اسلامی
- 28 مبحث اول) جنایات عمدی
- 28 گفتار اول: بررسی صورتهای مختلف قتل عمد غیرمسلمان

- 28 بند اول: قتل غیرمسلمان توسط غیرمسلمان
- 29 بند دوم: قاتل و مقتول، هر دو ذمی باشند
- 29 بند سوم: قاتل و مقتول، هر دو ذمی و دارای کیش یکسان باشند
- 31 بند چهارم: قاتل و مقتول، هر دو ذمی و دارای دو کیش متفاوت باشند
- 31 بند پنجم: قاتل ذمی و مقتول غیرذمی باشد
- 31 بند ششم: مقتول مستأمن باشد
- 32 بند هفتم: مقتول، مرتد باشد
- 33 بند هشتم: مقتول، کافر حربی باشد
- 34 بند نهم: قاتل، غیر ذمی و مقتول، ذمی باشد
- 34 بند دهم: قاتل و مقتول هر دو غیرذمی باشند
- 35 بند یازدهم: قتل غیرمسلمان توسط مسلمان
- 35 بند دوازدهم: قتل غیرمسلمان ذمی توسط مسلمان
- 38 بند سیزدهم: قتل غیرمسلمان غیرذمی توسط مسلمان
- 39 مبحث دوم) جنایات غیر عمدی
- 39 گفتار اول: فقهای عامه
- 39 بند اول: فقه اهل سنت
- 40 بند دوم: حنفی
- 42 بند سوم: شافعی و حنبلی
- 44 بند چهارم: مالکی
- 44 گفتار دوم: فقهای شیعه
- 44 بند اول: فقه امامیه
- 44 بند دوم: سایر
- 46 گفتار سوم: زمان اعتبار تساوی دین قاتل و مقتول
- 47 گفتار چهارم: جنایت بر نفس
- 47 بند اول: دلایل قائلین به عدم قصاص

52 بند دوم: دلایل قائلین به قصاص.
53 گفتار پنجم: نقد و بررسی دلایل قائلین به عدم قصاص
53 بند اول: نقد استناد به آیه نفی سبیل
53 الف) دلایل استناد به آیه نفی سبیل
54 ب) نقد دلایل و پاسخ
59 الف) نقد راه حل اول
60 ب) نقد راه حل دوم
62 ج) نقد راه حل سوم
62 د) نقد استناد به مضمون معتبره سکون
63 بند سوم: نقد استناد به اجماع.
63 گفتار ششم: ارزیابی و جمع بندی نهایی
63 بند اول: مرجح دلالی
65 بند دوم: مرجح صدوری
65 مبحث سوم) مسئولیت کیفری مسلمان نسبت به قتل اهل ذمه
65 گفتار اول: قتل عمد کفار ذمی، در حالت فقدان عادت
65 بند اول: نظریه ثبوت قصاص و ادله آن
69 بند دوم: نظریه عدم ثبوت قصاص و دلایل آن
72 بند سوم: ارزیابی و نقد ادله دو نظریه
76 بررسی روایت سماعه
78 بررسی روایت ابوبصیر
79 گفتار دوم: قتل عمد کفار ذمی در حالت عادت
79 بند اول: قول نفی مجازات مرگ برای معتاد به قتل کفار ذمی
80 بند دوم: قول ثبوت مجازات مرگ برای معتاد به قتل کفار ذمی
80 گفتار سوم: ماهیت مجازات
81 بند اول: نظریه حدی بودن مجازات

- 82 بند دوم: نظریه قصاص بودن مجازات
- 85 گفتار چهارم: معیار تحقق عادت در قتل
- 85 بند اول: ملاک تحقق عادت بر مبنای اطلاق روایات:
- 85 بند دوم: ملاک تحقق عادت بر مبنای فهم لغوی
- 86 بند سوم: ملاک تحقق عادت بر مبنای داوری عرف
- 88 گفتار پنجم: شرایط اجرای حکم قصاص قاتل به عادت
- 88 بند اول: مطالبه اولیای دم
- 89 بند دوم: پرداخت فاضل دیه
- 90 گفتار ششم: جنایت بر مادون نفس
- 90 بند اول: فقهای شیعه
- 90 بند دوم: دلایل و نقد و بررسی آنها
- 90 بند سوم: دلایل و نقد و بررسی آنها
- 91 1- دلایل قائلین به عدم قصاص
- 91 2- دلیل قائلین به قصاص
- 91 3 - نقد و ارزیابی ادله
- 95 مبحث دوم) دیه مرد مسلمان و کافر
- 95 گفتار دوم: دیه و ماهیت آن
- 95 بند اول: دیه
- 96 بند دوم: ماهیت دیه
- 96 بند سوم: روایات تشریح دیه
- 98 1- حدیث دوازدهم
- 99 2- حدیث دوم
- 101 بند چهارم: اصول و قواعد کلی اسلامی
- 104 گفتار سوم: دیدگاه های فقهی در مورد دیه مرد کافر
- 104 بند اول: دیدگاه های علمای عامه و امامیه

105 بند دوم: نابرابری دیه مسلمان با غیرمسلمان
105 دیدگاه اول: تساوی دیه غیرمسلمان با دیه مسلمان (فقهاء حنفیه و زیدیه و...)
105 دلایل دیدگاه اول
107 دلایل گروه اول
107 نقد دلایل گروه اول
108 دلایل گروه دوم
108 نقد دلایل گروه دوم
109 دلایل گروه سوم
112 نقد دلایل گروه سوم
114 ب) دیدگاه دوم: غیرمسلمان دیه ندارد
115 نقد این دیدگاه:

فصل سوم: بررسی احکام کیفری جنایت بر فرد مسلمان و غیرمسلمان بر اساس قانون مجازات

117 اسلامی 92
118 گفتار اول: دیدگاه قانون مجازات اسلامی در مورد قصاص
120 گفتار دوم: دیدگاه قانون مجازات اسلامی در خصوص دیه غیرمسلمان
122 گفتار سوم: جرایم موجب حد و تعزیر نسبت به غیرمسلمان
123 بند اول: جرایم علیه اشخاص
124 بند دوم: جرایم علیه اموال و مالکیت
124 بند سوم: جرایم علیه اخلاق و عفت عمومی
125 بند چهارم: اقدام علیه نظم و آسایش عمومی
126 بند پنجم: جرایم علیه امنیت حکومت اسلامی
127 نتیجه گیری و پیشنهادات
127 نتیجه گیری
128 پیشنهادات
130 ترجمه چکیده به زبان انگلیسی

چکیده

بررسی منابع مختلف فقه اسلام اعم از منابع فقهی شیعی و فقه‌های اهل تسنن بیانگر عدم برابری مسلمان و غیرمسلمان در قصاص و دیه بوده، مسلمان در صورت قتل کافر کشته نمی‌گردد و در صورت وجود شرایط خاص مسلمان قاتل محکوم به پرداخت دیه و تعزیر مگر اینکه به کشتن غیرمسلمان عادت کرده باشد که قصاص لازم می‌گردد. اما چنانچه عکس قضیه رخ دهد و غیرمسلمان قاتل مسلمان باشد، قاتل کشته شده و در صورت جنایت بر مادون نفس ملزم به پرداخت دیه مسلمان می‌باشد. قانون اساسی برخی اقلیت‌های دینی ساکن در ایران به رسمیت شناخته و در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصیه و تعلیمات دینی بر طبق آئین خود عمل می‌کنند.^۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۷۰ دیه اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی را بنا به حکم حکومتی مقام رهبری با دیه مسلمان برابر دانسته و در قانون جدید مصوب ۹۲ تبصره قبلی به در قالب ماده ۵۵۴ شکل و رسمیت بیشتری پیدا کرده.^۲ در خصوص جرایم مستوجب حد مجازات غیرمسلمان با مسلمان در صورت ارتکاب گاهاً فرق می‌کند زنای غیرمسلمان با زن مسلمان موجب اعدام زانی غیرمسلمان است و چنانچه غیرمسلمان شرب خمر کند اگر در ملاء عام باشد محکوم به حد می‌شود. در جرایم تعزیری فرقی میان افراد ملت وجود ندارد. سؤالاتی مبادر ذهن می‌گردد از قبیل آیا حقوق بنیادین مسلمان و غیرمسلمان یکی است؟ وضع قوانین جزایی اسلام در حقوق غیرمسلمان بر چه اساسی است، چه توجیحات حقوقی در مسئله نابرابری مسلمان و غیرمسلمان در احکام کیفری وجود دارد؟ اقلیت‌های مذهبی از تمامی حقوقی که خداوند به دلیل انسانیت انسان به او عطا نموده است برخوردار می‌باشند مانند حق حیات و مبنای وضع قوانین جزایی اسلام قرآن احادیث و منابع فقهی است و هیچ توجیه حقوقی که مسئله در مسئله نابرابری این دو گروه وجود ندارد. این کار تحقیقی به شیوه تحلیلی-توصیفی بوده و روش جمع‌آوری مطالب به صورت کتابخانه‌ای و استفاده از کتب و مقالات حقوقی می‌باشد.

کلید واژگان: مسلمان، غیرمسلمان، کافر، کافر ذمی، قصاص

1- اصل 13 قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

2- تبصره ماده 272 قانون مجازات اسلامی مصوب 70

3- ماده 554 قانون مجازات اسلامی مصوب 92

الف) بیان مسئله

یکی از اصول مسلم و اساسی در آیین اسلام، حرمت و کرامت انسان؛ جان انسان، عرض و آبرو، مال و ثروت، عقیده و رأی، همه حرمت دارند، و باید این حریم و حرمت حفظ شود. این که این حریم چگونه باید پاس داشته شود، و در صورت شکسته شدن، چگونه باید با آن برخورد شود، بخش وسیعی از معارف دینی را تشکیل می دهد. مهم ترین مسئله در این میان، جان آدمی است؛ چرا که بقیه، تابع و وابسته بدان است. از همین روست که قرآن کریم با تعبیری نورانی و جاودانی بر حرمت جان آدمیان، جدا از همه امتیازهای عرضی، تأکید می ورزد؛ چنان حرمتی که مانند آن در هیچ مکتب حقوقی یافت نمی شود:

(من أجل ذلك كتبنا على بنی إسرائيل أنه من قتل نفساً، بغير نفس أو فساد فی الارض فکانما قتل الناس جميعاً و من أحیاهما فکانما أحیا الناس جميعاً و لقد جاءتهم رسالنا بالبینة ثم إن كثيراً منهم بعد ذلك فی الأرض لمسرفون)^۱؛

از این روی بر فرزندان اسرائیل مقرر داشتیم که هرکس کسی را - جز به قصاص قتل، یا (به کیفر) فسادی در روی زمین - بکشد، چنان است که گویی همه مردم را کشته باشد. و هرکس کسی را زنده بدارد، چنان است که گویی تمام مردم را زنده داشته است و قطعاً پیامبران ما دلایل آشکار برای آنان آوردند، (با این همه) پس از آن بسیاری از ایشان در زمین زیاده روی می کنند.

و همین مطلب در روایات پیشوایان دین نیز بازتاب یافته است که به نمونه هایی از آنها اشاره می کنیم:

عن رسول الله (صلی علیه و آله) قال: من اعان علی قتل مسلم و لو بشرط کلمه جاء یوم القیامة و هو آیس من رحمہ الله؛

رسول خدا فرمود: هرکس بر قتل مسلمانی، کمک کند، گرچه بایک حرف باشد، روز قیامت وارد شود درحالی که از رحمت خداوند مأیوس باشد. عن الصادق (علیه السلام) قال: لا یدخل الجنة سافک للدم، و لا شارب الخمر، و لامشاء بنمیم؛

امام صادق (علیه السلام) فرمود: خونریز، میگسار و سخن چین وارد بهشت نمی شود.

قتل نفس در فقه اسلامی از بزرگ ترین گناهان کبیره شمرده شده، و تشریح قصاص و دیه نیز برای جلوگیری از این رفتار زشت و شنیع و کیفر و جبران پاره ای از خسارت های آن است.

در جرایمی از قبیل سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری و غصب تفاوتی میان مسلمان و غیرمسلمان نیست در مورد قطع طریق یا راهزنی مرتکب یا به تبعید و یا به اعدام محکوم می شود چه مسلمان باشد و یا غیرمسلمان و دلیل آن همان آیه سوره مائده می باشد.^۱

در جرایم علیه اخلاق و عفت عمومی به این دلیل که ارزش های رایج در جامعه اسلامی را زیر سؤال می برد و با حیثیت اسلامی در جامعه در تضاد است. جرایم جنسی چون زنا و لواط و غیرجنسی چون شرب خمر همه از این قبیل هستند چنانچه جرایم جنسی میان خود اهل کتاب واقع شود در صورت مراجعه به محاکم اسلامی حاکم در رتق و فتق دعوا مختار است ولی اگر این اعمال میان مسلمان و غیرمسلمان واقع شده باشد مرتکب غیرمسلمان به مجازات شدیدتر محکوم خواهد شد زیرا بی احترامی و تعرض به ناموس مسلمان علاوه بر اخلال در عفت عمومی، مستلزم جریحه دار شدن احساسات و هتک حرمت مسلمانان است. در قوانین جمهوری اسلامی نیز به این تفاوت ها اشاره شده است در باب حدود زناي غیرمسلمان با زن مسلمان موجب اعدام زانی است.^۲

1- وسائل الشیعه، ج 29، ص 13، ابواب القصاص فی النفس، ب 1، ح 9.

2- محمدبن عس طوسی، تهذیب احکام، بیروت، دارالاضو، سال 1406.

3- بند ب، ماده 224 قانون مجازات اسلامی 92.

همچنین در باب لواط، تفخیز فاعل غیرمسلمان مفعول مسلمان باشد فاعل اعدام می گردد! به هر حال یکی از مباحث مهم رویاروی فقه اسلامی که آن را مخالفت حقوق بشر و خلاف عدل و انصاف تلقی می کند نابرابری قصاص در برخی اصناف انسان ها است.

به هر حال، یکی از مباحث مهم رویاروی فقه اسلامی - که آن را مخالف حقوق بشر و خلاف عدل و انصاف تلقی می کند- همین نابرابری قصاص در برخی اصناف انسان ها است.

یکی دیگر از مباحث مهم مربوط به دیه می باشد که به سبب جنایت بر نفس یا عضو به مجنی علیه یا ولی دم او داده می شود در مورد دیه غیرمسلمان اختلاف وجود دارد محقق ملی معتقد است که دیه ذمی 800 درهم است و زنان آنها نصف است ولی در پاره ای روایات دیه مسلمان قرار داده شده است. قرآن کریم در آیه 63 سوره نساء می فرماید: «در صورت قتل خطایی دیه پرداخت گردد اما به میزان آن اشاره ای ننموده است.» قانون مجازات اسلامی مصوب 92 در یک باره بنا به نظر حکومتی مقام رهبری دیه جنایت بر اقلیت های دینی شناخته شده در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به اندازه دیه مسلمان تعیین گردیده است.

بدین جهت، در این نوشتار تلاش می کنیم با مطالعه عمیق و دوباره نصوص قرآنی و احادیث معصومان این مسئله را بیشتر مورد دقت و تأمل قرار دهیم.

(ب) اهداف تحقیق

شهروند غیرمسلمان عضوی از جامعه اسلامی است که با داشتن عقیده غیر اسلامی از حقوق فردی، مدنی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی بهره مند می باشد. غیرمسلمان با پذیرش پیمان ذمه می تواند تبعه دولت اسلامی گشته و دولت اسلامی موظف به رعایت حقوق و آزادی آنان می باشد. اسلام آزادی های فردی، حق حیات، آزادی و امنیت شخص را برای شهروندان غیرمسلمان به رسمیت شناخته است. این

1- تبصره 1، ماده 234 و تبصره ماده 236 ق مجازات اسلامی 92.

تحقیق در پی آن است که حقوق فردی از لحاظ احکام کیفری شهروندان غیرمسلمان را در چهارچوب حقوق اسلامی و قانون مجازات اسلامی بررسی نماید.

پ) سئوالات تحقیق

- 1- آیا حقوق بنیادین مسلمان و غیرمسلمان یکی است؟
- 2- وضع قوانین جزایی اسلام در حقوق غیرمسلمان بر چه اساسی است؟
- 3- چه توجیحات حقوقی در مسئله نابرابر مسلمان و غیرمسلمان در احکام کیفری وجود دارد؟

ت) فرضیات تحقیق

اقلیت های مذهبی از تمامی حقوقی که خداوند به دلیل انسانیت انسان به او عطا نموده است برخوردار می باشند مانند حق حیات، حق کرامت و آزادی های مشروع مشروط وضع قوانین جزایی اسلام در حقوق غیرمسلمان بر مبنای قرآن و روایات، احادیث و برگرفته از مبانی فقهی اسلام است غیرمسلمان جز در موارد معدودی که برخلاف نظم عمومی و مصلحت است از همه حقوق مسلمانان برخوردارند.

ج) پیشینه تحقیق

ریشه یابی تاریخی احکام فقهی اسلام در بسیاری از موارد می تواند راهگشای تحقیق در سیمای واقعی احکام اجتماعی، سیاسی، اقتصادی و ... باشد. همچنین ما را در تمیز مبانی احکام امضائی و تأسیسی یاری نماید و می تواند تا حد زیادی به درک فلسفه و کارکرد اجتماعی این احکام کمک کند. بر این اساس نگاهی اجمالی به نمودهای میزان دیه در قانونگذاری جوامع گوناگون ضروری می نماید.

در خصوص تحقیق حاضر که به نقد و بررسی برابری مسلمان و غیرمسلمان در فقه و قانون مجازات اسلامی به طور خاص می پردازد، کتاب یا تحقیق در این خصوص نگاشته نشده و کتابهایی که در خصوص موضوع فقط به منتهی انسان اشاره شده می توان به کتب فقهی مانند روح المعالی، شرح نهج البلاغه ابن ابی الحدید، البدایه و النهایه ابن کثیر و در خصوص کتب خصوصی حقوق جزای اختصاصی دکتر میرمحمد صادقی، جزای دکتر ولیدی، فقط شمه ای در این خصوص بوده است. منابع فقهی در خصوص موضوع

مورد بررسی از جوانب مختلف به تحقیق پرداخته اما نه به شکلی که جامع و مانع باشد و کتب حقوقی مطروحه نیز با توجه به همان نظریات فقهی نگاشته شده اند و کمتر به واقعیت ها و وضعیت امروزی جامعه داخلی و بین المللی توجه داشته اند. با توجه به موضوعی که به تفصیل به نقد و بررسی برابر مسلمان و غیر مسلمان در فقه و قانون مجازات اسلامی سال 1392 و اینکه سیستم حقوقی جمهوری اسلامی ایران بر پایه نظریه های فقهی به تصویب رسیده و اکثر دیدگاههای فقهی نیز از سنت های صدر اسلام گرفته شده است و اختلافات و فشارهای سیاسی و حقوق بشری سیستم های دیگر تحولاتی در این عرصه ایجاد نموده که نمونه بارز آن میزان دیه مرد کافر و مسلمان و بحث آن در حقوق بین الملل بود. اهمیت موضوع بنده را بر آن وا داشت که تأملی بر این موضوع داشته باشم.

(د) حدود تحقیق

این تحقیق بر مبنای قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 و برخی از اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با تطبیق فقه اسلام نگارش و مورد نقد و بررسی قرار گرفت. این قانون و مبانی فقهی فقط در قلمرو سرزمینی حاکمیت جمهوری ایران ضمانت اجرایی دارد.

(ذ) ساختار تحقیق

این تحقیق در سه فصل نگارش گردیده است. فصل اول مربوط به کلیات تحقیق می باشد و شامل سه مبحث، نه گفتار و هفده بند گردآوری شده است. فصل دوم اختصاص به بررسی احکام کیفری جنایات فرد مسلمان و غیر مسلمان در فقه اسلامی دارد که در پنج مبحث، یازده گفتار و بیست و نه بند می باشد. فصل سوم اختصاص به بررسی احکام کیفری جنایات فرد مسلمان و غیر مسلمان بر اساس قانون مجازات اسلامی سال 92 دارد که این فصل شامل یک مبحث، سه گفتار و پنج بند می باشد. فصل چهارم که فصل آخر نیز می باشد مربوط به مبحث نتیجه گیری و پیشنهادات می باشد.

فصل اول

کلیات تحقیق

مبحث اول) مفهوم شناسی

گفتار اول: تعریف کافر

بند اول: مفهوم لغوی کافر

کافر از لحاظ لغوی از ریشه کَفَرَ است. کافر یا همان فاعل کَفَرَ به معنی فردی است که ایمان ندارد. به کافران، اهل کفر و اهل تکفیر نیز گفته می شود. جمع کافر، کافران، کافرین، کفار می باشد!

بند دوم: مفهوم اصطلاحی کافر

از لحاظ فقهی برای این کلمه چنین تعریفی آمده است: «کافر یعنی کسی که منکر خدا است یا برای خدا شریک قرار می دهد یا پیغمبری حضرت خاتم الانبیاء محمد بن عبدالله را قبول ندارد ... و هم چنین است اگر در یکی از این ها شک داشته باشد و نیز کسی که ضروری دین یعنی چیزی را که مثل نماز و روزه، مسلمانان ضروری دین اسلام می دانند منکر شود، چنانچه بدانند آن چیز ضروری دین است و انکار آن چیز برگردد به انکار خدا یا توحید یا نبوت ...»^۲.

گفتار دوم: قرارداد ذمه

بند اول: تعریف لغوی قرارداد ذمه

ذمه، کلمه ای است به معنی عهد و پیمان، ضمان و امان؛

1- دایرة المعارف فارسی، ج 2، ص 2144

2- شریعتی، روح ...، اقلیت های دینی، انتشارات کانون اندیشه جوان، ص 48

بند دوم: تعریف اصطلاحی قرارداد ذمه

غیرمسلمانان را چون طرف قرارداد با حکومت اسلامی قرار می گیرند، اهل ذمه می نامند.^۱ در مورد اینکه اهل ذمه (کسانی که صلاحیت انعقاد قرارداد ذمه با دولت اسلامی را دارند) به چه کسانی اطلاق می شود، در میان مذاهب اسلامی، اختلاف وجود دارد.

مشهور فقهای اهل سنت، تمامی غیرمسلمانان ساکن در کشور اسلامی را واجد صلاحیت برای قرارداد ذمه می دانند و تمام مزایای قرارداد ذمه را در مورد آنها اعمال می کنند؛^۲ البته تفکیکاً باید گفت که شافعی ها، قایل به قبول جزیه تنها از یهود و نصرانی و مجوس می باشند و باقی فرقه ها همچون بت پرستان، چاره ای جز پذیرش اسلام ندارند (عقیده ای همانند فقهای شیعی)؛ ولی ابوحنیفه بر این باور است که جزیه از جمیع کفار قبول می شود جز بت پرستان عرب و مالک بر آن است که جز از کفار قریش می توان جزیه گرفت.^۳

در فقه امامیه، تنها اهل کتاب در شمول عنوان ذمی قرار می گیرند و باقی کفار مانند بت پرستان که ساکن در کشور اسلامی هستند، چاره ای جز پذیرش اسلام و یا قتل ندارند^۴ و این نظر مشهور فقها می باشد.^۵

که در مقابل آن، فقهای همچون آیه الله محمد الحسنی الشیرازی استدلال نموده اند که کشتن غیرمسلمانان که قرآن به آن دستور فرموده است، محدود به موارد جنگ و سیطره آنها بر مسلمانان می باشد و فرق میان اهل کتاب و غیراهل کتاب در آن است که اهل کتاب اگر جزیه قبول کردند، به حال خود رها

1- العابد، صالح بن حسین، حقوق غیرمسلمانان در کشورهای اسلامی ترجمه نارویی، داود، نشر احسان، ص 16، سال 1380.

2- عوده، عبدالقادر، حقوق جزای اسلامی، ترجمه الفت نعمت الله و منصور سید مهدی، ج دوم انتشارات میرزای، ص 36، سال 1373.

3- موفق الدین ابن قدامی و شمس الدین ابن قدامی، بی تا، ص 288.

4- الموسوی الخمینی، روح الله، تحریر الوسیه، ص 497.

5- الشیرازی، السید محمد الحسن، الفقه، جلد ششم، انتشارات دارلعلوم، ص 28.