

واکاوی عقد امان در حمایت جانی از کافر مستأمن (قتل عمد) از منظر فقه و ماده ۳۱۰ قانون مجازات اسلامی*

- مهدی معظمی گودرزی^۱
- احمد مؤمنی راد^۲
- محمد معظمی گودرزی^۳

چکیده

از جمله احکام مترتب بر حق شهروندی از طریق عقد امان، حمایت جانی (قتل عمد) از کسب‌کننده حق شهروندی (کافر مستأمن) است که در دو بُعد ایجابی که به معنای مجازات تعرض کنندگان به جان شهروند، و سلبی که به منزله تخفیف مجازات شهروند در مقابل غیر شهروند است، می‌باشد. اما مسئله مورد بحث در این نوشتار این است که عقد امان چه حمایت‌هایی از کافر مستأمن در حوزه حمایت جانی (قتل عمد) در هر دو بُعدش، از منظر فقها امامیه کرده و تا

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۴/۱۰ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۸/۲۹.

۱. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه علوم اسلامی رضوی (نویسنده مسئول) (goodarzi243@yahoo.com).
۲. استادیار دانشگاه تهران (momenirad@ut.ac.ir).
۳. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران، پردیس فارابی (allame208@gmail.com).

چه حد در قالب ماده ۳۱۰ ق.م. که متکفل این مهم است، انعکاس یافته است. این نوشتار به صورت تحلیلی - توصیفی به این نتیجه دست یافت که حمایت جانی از کافر مستأمن در بُعد ایجابی، در صورتی که قاتل کافر مستأمن مسلمان باشد، به حبس تعزیری، و در موردی که قاتل غیر مسلمان باشد، محکوم به قصاص می‌شود. اما حمایت جانی از کافر مستأمن در بُعد سلبی، محکومیت آن به حبس تعزیری، در موردی که مقتول کافر حربی باشد، و محکوم به قصاص در سایر موارد است. این رویکرد تا حدودی البته با وجود نقایصی، در ماده ۳۱۰ ق.م. منعکس یافته است.

واژگان کلیدی: عقد امان، استيطان، حق شهروندی، کافر، مستأمن.

مقدمه

به باور مشهور فقیهان امامیه، اقامت غیر مسلم در بلاد اسلامی بدون انعقاد قرارداد با حاکم اسلامی ممنوع است (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۳۳۳/۹). اکتساب حق اقامت و استيطان در بلاد اسلامی توسط غیر مسلمانان، از طریق عقود ذمه، امان، معاهد (مهادنه) صورت می‌گیرد. یکی از احکام مترتب بر این حق در حوزه حقوق کیفری، حمایت جانی از کافر مستأمن (قتل عمد) می‌باشد. حمایت جانی از کافر، در ماده ۳۱۰ ق.م.ا. انعکاس یافته است که می‌گوید:

«هر گاه غیر مسلمان مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان ذمی، مستأمن، معاهد شود، حق قصاص ثابت است. در این امر تفاوتی میان ادیان، فرقه‌ها و گرایش‌های فکری نیست. اگر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد، بر غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست، جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری محکوم می‌شود».

این ماده دو تبصره دارد که تبصره ۲ این قانون مورد بررسی قرار می‌گیرد. در این تبصره آمده است:

«اگر مجنی علیه غیر مسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه، به مجازات تعزیری محکوم می‌شود».

همان طور که ملاحظه می‌شود، قانون‌گذار حمایت جانی از غیر مسلمان شهروند را

که می‌تواند کافر ذمی، مستأمن، معاهد (مهادنه) و... باشد، در قالب یک ماده آورده است. این در حالی است تکسب حق شهروندی این‌ها، در قالب عقود متعددی صورت می‌گیرد که مثلاً کافر ذمی از طریق عقد ذمه، کافر مستأمن از طریق امان و... که هر کدام از این‌ها آثار مختص به خود را دارد که می‌تواند در قسمت مربوط به قتل عمد نیز تبلور پیدا کند و از طرفی در هیچ کتاب حقوقی، خصوصاً کتب رایج حقوق جزا و مقالات به این مقوله به صورت کاملاً انفکاک‌کی با لحاظ منشأ ایجاد آن حق در کتب فقهی نیافتیم.

لذا با توجه به این امور و از طرفی دیگر چون که عمده کارها فقط متمرکز روی کافر ذمی می‌باشد، ما بحث حمایت جانی (قتل عمد) از کافر مستأمن را فقط در این نوشتار مورد بررسی قرار دادیم. به همین خاطر، با توجه به وجود رویکردها و نظرات متفاوت و همچنین پراکندگی مطالب در کتب فقهی در این زمینه، با مراجعه به کتب مختلف فقهی (از قدام تا متأخرین) به صورت توصیفی - تحلیلی در ابتدا به طور مختصر به بحث سبب ایجادکننده این حق شهروندی کافر، توسط عقد امان در قالب ساختار قراردادی پرداخته و تجلی حکم مترتب بر این حق را در قلمرو حقوق کیفری در قسمت مربوط به قتل عمد را در دو بُعد ایجابی (مجنی علیه بودن کافر مستأمن) و سلبی (جانی بودن کافر مستأمن) در قالب فروع مختلف مورد بررسی قرار دادیم که همزمان با ماده ۳۱۰ ق.م. با تمرکز بر کافر مستأمن، تطبیق داده و نقایص آن را بیان داشته‌ایم.

۱. مفهوم‌شناسی امان

«أمان، أمانة و أمن به سکون ميم»، مصادر ماده «أمن» می‌باشند (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۹۰-۹۱). ماده «أمن» در ثلاثی مجرد به صورت لازم است و وقتی به باب افعال یا استفعال رود، متعدی می‌شود؛ مثلاً گفته می‌شود: «أمنته یا أمنت الأسير فأمن واستأمنه: طلب منه الأمان» (مقری فیومی، بی‌تا: ۲۴/۲). برخی لغویان امان را مشترک لفظی در دو معنا دانسته‌اند: یکی امانی که به معنای ضد خیانت است که به معنای سکون قلب است و دیگری امان به معنای تصدیق کردن (ابن فارس، ۱۴۰۴: ۱۳۴/۱). اما برخی دیگر، حقیقت در معنای اول یعنی سکون قلب یا همان آرامش خاطر و مجاز در معانی دیگر

دانسته‌اند (مقری فیومی، بی‌تا: ۲۴/۲). به نظر می‌رسد گفته فیومی درست باشد؛ چرا که غالب لغویان فقط معنای اول را برای امان ذکر کرده‌اند (حمیری، ۱۴۲۰: ۳۳۰/۱؛ فراهیدی، ۱۴۱۰: ۳۸۸/۸؛ صاحب بن عباد، ۱۴۱۴: ۴۱۳/۱۰؛ جوهری، ۱۴۱۰: ۲۰۷۱/۵). مطابق همین معنا، امان عبارت است از:

«امان کلام یا آنچه که در حکم کلام است که دلالت بر سلامت کافر از حیث نفس می‌کند و این امر در پی اجابت درخواست امان از کافر نمی‌آید» (نجفی، ۱۴۰۴: ۹۳/۲۱).

۲. ماهیت شناسی امان

ظاهر کلام فقها نسبت به ماهیت امان این است که امان عقد است. نهایت اینکه اکثر فقها عقد بودن امان را به صراحت تبیین نکرده‌اند و از لابه‌لای کلماتشان این برداشت حاصل می‌شود، مثلاً صاحب شرایع در بحثی اینطور می‌نویسد: «عقد الحربی لنفسه» (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۸۶/۱). اما در این بین، علامه در قواعد به صراحت عقد بودن امان را تبیین کرده است:

«ولا بد من قبول حربیّ إمّا نطقاً أو إشارةً أو سکوتاً...» (همان)؛ «بعد از ایجاب شخص مسلم، برای انعقاد امان چاره‌ای جز قبول حربی از طریق نطق یا اشاره یا سکوت نیست».

اما امان عقدی است که از طرف مسلم لازم و از طرف کافر جایز است (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۳/۳)؛ دلیل این امر این است که اولاً این عقد یک عقد ارفاقی است نسبت به حال کافر، پس هر وقت که خواست، می‌تواند آن ارفاق مسلمین را از خود سلب کند (همان). به عبارت دیگر، به خاطر ارفاقی بودن این عقد برای کافر، عقد از طرف او جایز است. ثانیاً ظاهر ادله لزوم عقد امان، لزوم از جانب مسلم را به تنهایی می‌رساند؛ مانند «... فَأَتَمُّوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مُدَّتِهِمْ...» (توبه/۹)؛ «پس به پیمان‌شان تا پایان مدتشان وفادار باشید». پس با این آیه، حاکم اسلامی یا مسلمانان نمی‌توانند پیمان با آن‌ها را نقض کنند (حسینی، بی‌تا: ۲۲۷/۳۷).

۳. شرایط متعاقدين

امان یک عقد است که توسط حداقل دو نفر، یکی عاقد (موجب) و دیگری قابل (معقوله) منعقد می‌شود. در اینجا شرایط هر کدام به ترتیب بررسی می‌شود:

۳-۱. شرایط عاقد (موجب)

عاقد در قرارداد امان، خواه دارای اختیارات عام یا خاص باشد، با دارا بودن این شرایط، عقد امان او صحیح است: ۱. مسلمان بودن، ۲. بالغ بودن، ۳. عاقل بودن، ۴. اختیار داشتن. پس با این بیان، انعقاد امان توسط کافر، صبی مطلقاً چه ممیز و چه غیر ممیز، مجنون و مکره باطل است. نسبت به معتبر بودن این شروط، احدی از فقهای امامیه اختلافی ندارند؛ چنانچه این گفته را شیخ طوسی در *مبسوط* (همان: ۱۵/۲)، محقق حلی در *شرایع* (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۸۶/۱)، علامه حلی در *کتب قواعد* (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۵۰۲/۱)، *تحریر الاحکام* (همو، ۱۴۲۰: ۱۴۷/۲)، *منتهی* (همو، ۱۴۱۲: ۱۲۴/۱۴)، *تذکره* (همو، ۱۴۱۴: ۸۷/۹)، محقق کرکی در *جامع المقاصد* (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۰/۳)، شهید ثانی در *مسالك الافهام* (عاملی جعی، ۱۴۱۳: ۲۹/۳) و صاحب *جواهر* (نجفی، ۱۴۰۴: ۹۵/۲۱) به صراحت بیان داشته‌اند.

۳-۲. شرایط معقوله (قابل)

قرارداد امان بر خلاف قرارداد ذمه که بنا بر مشهور فقها تنها شامل اهل کتاب می‌شود، همه اصناف کفار را در بر می‌گیرد. بنابراین طرف قابل در این قرارداد می‌تواند کفار حربی غیر اهل کتاب و کفار ذمی را که عقد ذمه را به هر دلیلی فسخ یا انفساخ کرده‌اند، شامل بشود. نسبت به این گفته هیچ اختلافی بین فقها نیست؛ چنانچه این امر از ظاهر *قواعد* (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۵۰۳/۱)، *ایضاح الفوائد* (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷: ۴۳۰/۱)، *جامع المقاصد* (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۳۸۷/۳) و... از کتب فقها تأیید می‌شود.

۴. شرایط انعقاد عقد امان با کافر

فقها شرایطی را برای انعقاد عقد امان مقرر کرده‌اند که در صورت وجود آن‌ها عقد

امان صحیح والا باطل می‌باشد. با تتبع انجام گرفته در کتب فقهی به چهار شرط دست یافتیم که عبارت‌اند از:

۱-۴. مصلحت داشتن

عقد امان در صورتی جایز است که در انعقاد آن مصلحتی نهفته باشد (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۸۷/۹). دلیل اعتبار این شرط اجماعی است که علامه در تذکره (همان) بیان داشته است؛ چنانچه این اجماع را با عبارت «لا نعلم فیه خلافاً» در منتهی مورد تأیید قرار داده است (همو، ۱۴۱۲: ۱۴/۱۲۲).

۲-۴. انتفاء مفسده

شرط دوم عقد امان این است که در انعقاد عقد، هیچ گونه مفسده‌ای نباشد. پس اگر مسلمان به شخص جاسوسی از کفار یا کافری که در او یک نوع ضرر است، امان دهد، امانش باطل است (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۵۰۳/۱). البته شاید کسی اشکال کند به اینکه شرط دانستن مصلحت، اقتضای نفی مفسده را دارد، پس ذکر این شرط بلافاصله است. جواب اشکال این است که وجود مصلحت، وجود مفسده را از وجه دیگر نفی نمی‌کند. پس ممکن است گفته شود اگر در عقد، هم مصلحت وجود داشت و هم مفسده، عمل به ارجح می‌شود، پس اگر هر کدام از این دو، دیگری را که در جنبش می‌باشد، مضمحل یا کالمضمحل کرد، عمل به آن می‌شود (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۰/۳-۴۳۱).

۳-۴. قبل از اسارت کافر

شرط سوم عقد امان این است که وقت بستن آن قبل از به اسارت گرفتن کافر است. پس امان بعد از اسارت صحیح نمی‌باشد (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۸۶-۲۸۷؛ عاملی جزینی، ۱۴۱۰: ۸۳). علت این گفته غیر از ادعای عدم خلاف صاحب جواهر (نجفی،

۱. البته می‌توان وجه قوت دیگری برای تأیید شرط مصلحت و شرط نفی مفسده دانست و آن اینکه انعقاد هر نوع قراردادی باید طبق مصلحت و نفی مفسده منعقد شود، که این مهم در اموری که مربوط به حوزه امنیت و منافع حیاتی یک جامعه است، ضرورت بیشتری دارد که البته قرارداد امان که باعث ورود عنصر بیگانه در جامعه اسلامی می‌شود، از جمله این امور محسوب می‌شود.

۱۴۰۴: ۱۰۱/۲۱) این است که بین اسیر و غیر اسیر که هر کدام یک مقوله حقوقی‌اند و بار معنایی و آثاری مختص به خود را دارند، تفاوت است؛ زیرا در صورت اسیر شدن کافر، حاکم اسلامی یک اختیاراتی دارد که دست برداشتن از آن اختیارات، احتیاج به دلیل دارد که این دلیل در اینجا وجود ندارد. به همین خاطر امان بعد از اسارت منعقد نمی‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۲: ۱۴/۱۳۴-۱۳۵).

۴-۴. موقتی بودن عقد امان

فقاها در مدت آن، محدودیت قائل شده‌اند و آن این است که بیشتر از یک سال نباشد. از جمله فقهای که به صراحت این شرط را آورده‌اند، علامه حلی می‌باشد. البته علامه تنها این شرط را در کتاب *قواعد* (همو، ۱۴۱۳: ۵۰۳/۱) و *تذکره* (همو، ۱۴۱۴: ۹۹/۹) بیان داشته و حتی نسبت به این شرط در کتاب *منتهی چیزی* نگفته است. محقق کرکی نیز بعد از تأیید این شرط، دلیل آن را اجماع دانسته است (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۳/۳). البته مقید شدن به این مدت، زمانی است که مصلحت برای بیشتر از این مدت نباشد؛ چرا که با وجود مصلحت، انعقاد بیشتر از یک سال هم بلامانع است (همان).

۵. اثر بارز قرارداد امان (استیطان یا حق شهروندی)

هر قراردادی اثر بارزی دارد که به تبع آن اثر، احکام متعددی بر آن قرارداد تعلق می‌گیرد (فاضل آبی، ۱۴۱۷: ۴۴۴/۱). حال در بحث عقد امان، اثر بارزش حق سکونت در دارالاسلام است (عاملی جزینی، ۱۴۱۷: ۴۸۳/۱) که با این حق مستأمن در دارالامان از همه حقوق انسانی به مقتضای قرارداد امان برخوردار است و از تعرض به مال و جان و عرض و سایر حقوق شناخته‌شده، مصونیت کامل دارد (عمید زنجانی، ۱۳۶۷: ۲۶۸/۳). قانون اساسی نیز در اصل ۱۴ به طور ضمنی حق شهروندی را پذیرفته است. در این اصل آمده است:

«... دولت جمهوری اسلامی ایران و مسلمانان موظف‌اند نسبت به افراد غیر مسلمان با اخلاق حسنه و قسط و عدل اسلامی عمل نمایند و حقوق انسانی آنان را رعایت کنند».

با توجه به اینکه اصل سیزدهم قانون اساسی، اقلیت‌های دینی (زرتشتی، کلیمی و مسیحی) را اختصاصاً مورد توجه قرار داده، طبعاً سایر فِرَق غیر اسلامی در تحت اصل چهاردهم هستند (هاشمی، ۱۳۷۴: ۱۶۰/۱؛ کعبی، ۱۳۹۴: ۶). به عبارت دیگر، رابطه بین دو اصل ۱۳ و ۱۴ عام و خاص مطلق است (ابراهیمی، ۱۳۹۴: ۵). در حقیقت با جمع‌بندی این دو اصل، چهار نوع شهروند طبق آخرین مذاکرات مشروح قانون اساسی برشمرده‌اند:

۱. شهروند مسلمان شیعی، ۲. شهروند مسلمان غیر شیعی، ۳. شهروندان اقلیت‌های دینی شناخته‌شده از طریق قرارداد ذمه، ۴. شهروندان غیر مسلمان شناخته‌نشده (همان: ۲۲-۲۱).^۱ عمید زنجانی نیز در کتاب *کلیات حقوق اساسی* به صراحت شهروند بودن کفار را ذیل اصل ۱۴ پذیرفته است. وی می‌نویسد:

«افراد موضوع این اصل (۱۴) از حقوق و آزادی‌های مذکور در فصل سوم قانون اساسی نیز برخوردارند و به عنوان شهروند رسمیت خواهند داشت» (عمید زنجانی، ۱۳۸۷: ۸۷).

۶. حمایت از امنیت جانی کافر از منظر فقه و قانون مجازات اسلامی

با انعقاد قرارداد امان، کافر مستأمن حق شهروندی و اقامت را در حیطة عقد اکتساب می‌کند (کرکی عاملی، ۱۴۱۴: ۴۳۳/۳). یکی از احکام مترتب بر این حق در قلمرو حقوق کیفری این است که جان شخص کافر و خانواده‌اش، معصوم از کشتن قرار می‌گیرد (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷: ۳۷۸/۱). معصوم ماندن از تعرض جانی، از جانب مثبت، (معنی علیه بودن کافر) به این معناست که نفس کافر مستأمن، از حمایت قانونی در بلاد اسلامی برخوردار است. از جانب منفی (جانی بودن کافر) تحمیل قواعد جنایی اسلام بر اوست که خود نیز در مواقعی باعث برتری نسبت به غیر شهروند اسلامی خواهد شد. نکته قابل ذکر در اینجا این است که برخورداری از حقوق شهروندی به منزله تساوی در همه سطوح حقوقی با مسلمانان، اعم از خصوصی،

۱. با تتبعی که در کتاب *مشروح مذاکرات قانون اساسی* انجام گرفت، به چنین عبارتی دست نیافتیم، ولی در کتاب *سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸* اثر مهدی ابراهیمی که پژوهشگاه شورای نگهبان آن را به چاپ رسانده است، این قول را نقل کرده‌ایم.

عمومی و کیفری نیست (شریعت باقری، ۱۳۹۵: ۹۹). حال ما حمایت قانونی را در دو جنبه مثبت و منفی بررسی خواهیم کرد.



۱-۶. حمایت قانونی ایجابی (مجنی علیه بودن کافر مستأمن)

اگر شخصی در بلاد اسلامی، مسلمی را به طور عمد به قتل برساند، قاتل با تحقق شرایطی، ممکن است به این مجازات‌ها محکوم شود: ۱. قصاص، ۲. دیه، ۳. حبس تعزیری (عاملی جعی، ۱۴۱۰: ۱۳/۳). این گزاره یعنی اینکه قانون‌گذار برای مجنی علیه مسلم، حمایت قانونی مثبت در هر سه مقوله مذکور قائل است. حال مقتول واقع شدن کافر مستأمن در بلاد اسلامی، چه حمایت قانونی مثبت را نسبت به این سه مقوله بار می‌کند؟ بررسی این امر، در ضمن صورت ذیل قابل تحقق است:

۱-۱-۶. قاتل کافر مستأمن، مسلمان باشد

در صورتی که مسلمانی، کافر حربی را به قتل برساند، به علت محقون‌الدم نبودن کافر حربی، مسلمان قصاص نمی‌شود (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۰: ۱۹۴؛ امیدوی و حسینی، ۱۳۹۳: ۶۷؛ برای آگاهی از ادله مطروحه در این بحث ر.ک: هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۰). اما در صورتی که مسلمانی کافر معاهدی (اعم از ذمی، مستأمن، مهادن) را عمداً به قتل برساند، در رابطه با قصاص مسلم چهار رویکرد بین فقها وجود دارد که عبارت‌اند از: ۱. قصاص مطلقاً، ۲. عدم قصاص مطلقاً، ۳. در صورتی که مسلمان به قتل کافر عادت کرده باشد، قصاص می‌شود، ۴. در صورتی قتل کافر، توأم با فریب و سبق تصمیم باشد (امیدی و حسینی، ۱۳۹۳: ۶۷). از بین این چهار رویکرد، رویکرد چهارم در فقه امامیه قائل ندارد و رویکرد سوم نیز در حقیقت استثناء بر رویکرد دوم و داخل در رویکرد دوم می‌باشد (برای آشنایی بیشتر با این رویکرد ر.ک: ساریخانی، ۱۳۸۷: ۱۷۱-۱۹۸). لذا مهم تحلیل دو رویکرد اول می‌باشد.

۱-۱-۱-۶. بررسی قول اول (شرط نبودن تساوی در دین)

تنها فقیهی که قائل به این قول است، شیخ صدوق در *المقنع* می‌باشد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۲: ۴۰). وی در این رابطه می‌نویسد:

«اگر مسلمانی، دست معاهدی را قطع کند، اولیاء معاهد مخیرند؛ پس اگر خواستند، دبه دست را اخذ کنند و اگر خواستند، دست مسلمان را قطع کنند و مابه‌التفاوت دو دبه را به مسلمان بپردازند و اگر مسلمان معاهد را کشت، همین طور که در رابطه با قطع بد گفته شد، عمل کنند» (صدوق، ۱۴۱۵: ۵۳۴).

سه روایت برای قول صدوق استناد شده است که عبارت‌اند از: روایت ابن مسکان (کلینی، ۱۴۰۷: ۳۰۹/۷)،^۱ شماعه (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۸۹/۱۰)^۲ و ابوبصیر (همو، ۱۳۹۰: ۲۷۱/۴)^۳ که هر سه مضمونشان این است که اگر مسلمانی اهل کتابی را کشت، اگر اولیاء دم کتابی، قصد قصاص مسلمان را داشتند، مابه‌التفاوت دبه را به مسلمان پرداخت کرده و بعد مسلمان را قصاص کنند. این روایات هم به لحاظ سند مشکلی ندارند، چنانچه علامه مجلسی در دو کتاب *مرآة العقول* (مجلسی، ۱۴۰۴: ۸۳/۲۴) و *ملاذ الاخیر* (همو، ۱۴۰۶: ۳۸۸/۱۶) به ترتیب از روایات سه گانه، تعبیر به صحیح، موثق و صحیح کرده و این گفته را خوبی در *مبانی تکملة المنهاج* تأیید کرده است (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۷۵/۴۲) و هم به لحاظ دلالتی تام است، چنانچه احدی از علما نسبت به دلالت این روایات خدشه‌ای وارد نکرده‌اند (حسینی روحانی قمی، ۱۴۱۲: ۳۹/۲۶). اگر هم متن کتاب *المقتنع* را به عنوان حدیث پذیریم، چنانچه مشهور قائل‌اند، آن متن نیز یک روایت محسوب می‌شود (فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۱: ۱۲۹). پس با این بیان، قول شیخ صدوق تام و مستند است، به طوری که سیداحمد خوانساری در *جامع المدرک* از متأخرین، میل به این قول دارند (خوانساری، ۱۴۰۵: ۲۲۹/۷-۲۳۰).

بنابراین طبق این قول، مسلمان چه به کشتن کفار ذمی عادت داشته باشد و چه عادت نداشته باشد، چون که ملاک تساوی در دین بین کافر ذمی و مسلمان طبق این قول مورد قبول نیست، لذا مسلمان به خاطر قتل کافر ذمی قصاص می‌شود.

۱. «صحیحة ابن مسکان عن ابي عبد الله عليه السلام قال: إذا قتل المسلم يهودياً أو نصرانياً أو مجوسياً فأرادوا أن يقتلوه، ردوا فضل دية المسلم وأقادوه».
۲. «موثقة سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل قتل رجلاً من أهل الذمة، فقال: ... يعطى الذمى دية المسلم ثم يقتل به المسلم».
۳. «صحیحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام إذا قتل المسلم النصراني فأراد أهل النصراني أن يقتلوه قتلوه وأدوا فضل ما بين الديتين».

اما این قول پذیرفتنی نیست؛ به این روایات از چند جهت اشکال دارند:

اولاً سند این روایات مشکل دارد، مثل اینکه روایت ابن مسکان به صورت مقطوعه در *تهذیب الاحکام* (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۷۹/۱۰) نقل شده یا روایت ابوبصیر به خاطر اشتراک مردود است (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۲۷/۱۴)؛ زیرا ابوبصیر مشترک بین شش نفر است که برخی از آنها ثقة و برخی دیگر غیر ثقة‌اند و یا روایت زُرعه از شماعه به خاطر اینکه نجاشی در رابطه با این دو گفته است: «هما واقفیان» (نجاشی، ۱۴۰۷: ۱۷۶/۱ و ۱۹۳)، ضعیف‌السند است.

اما به نظر می‌رسد اشکال به اسناد این روایات، ضعیف است؛ زیرا اولاً طریق شیخ در *تهذیب* به یونس بن عبدالرحمن در آخر کتاب *تهذیب* بیان شده (طوسی، ۱۴۰۷: ۸۲/۱۱)، پس روایت متصله است نه مقطوعه و ثانیاً مراد از ابوبصیر لیث بن مرادی است همان طوری که خود محقق اردبیلی اعتراف دارد (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۲۷/۱۴)، لذا ثقة است و ثالثاً درست است که زُرعه و شماعه هر دو واقفی‌اند، مگر اینکه هر دو به اعتراف نجاشی (نجاشی، ۱۴۰۷: ۱۷۶/۱-۱۹۳) و علامه حلی در *خلاصة الرجال* (علامه حلی، ۱۳۸۱: ۲۲۴ و ۲۲۸) ثقة هستند. علاوه بر اینکه شماعه در سلسله اسناد *کامل الزیارت* ابن قولویه آمده است (ابن قولویه قمی، ۱۳۹۸: ۶۰).

ثانیاً جهت صدور این روایات، تقیه است، به خاطر اینکه این روایات مخالف کتاب، اخبار، اجتماعات است (حسینی عاملی، بی‌تا: ۲۸/۱۱؛ تبریزی، ۱۴۲۶: ۱۳۰/۱). این اشکال نیز وارد نیست؛ چرا که اهل سنت نیز در این بحث قائل به سه قول هستند: اول: مؤمن به خاطر کافر کشته نمی‌شود. از کسانی که قائل به این قول‌اند، شافعی، ثوری، احمد بن حنبل، داود و جماعتی هستند. دوم: مؤمن به خاطر کافر کشته می‌شود. ابوحنیفه و اصحابش و ابن ابی‌لیلی قائل به این قول‌اند. سوم: مؤمن به خاطر کافر کشته نمی‌شود، مگر مسلم او را غیلة کشته باشد و مراد از غیله این است که او را در رختخواب کشته و ذبح کند. مالک و لیث قائل به این قول‌اند (ابن رشد اندلسی، ۱۴۲۸: ۳۲۵/۲).

با وجود اقوال مختلف از اهل سنت، چگونه می‌توان گفت که این روایت از روی تقیه صادر شده است. البته به نظر می‌رسد کلام صاحب *جوهر دقیق* باشد. وی می‌نویسد:

«این روایات تقیه به خاطر برخی از اهل سنت صادر شده است» (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۵۰/۴۲).

مراد از بعض را ابوحنیفه و اصحابش می‌داند؛ چرا که شاهد این قول را یک بیت شعر می‌آورد که در این بیت شعر، قول ابویوسف را که از بزرگان و شاگردان ابوحنیفه است، نقل می‌کند که البته قصه و جریان این شعر در *المبسوط* شیخ طوسی گفته شده است (طوسی، ۱۳۸۷: ۶/۷). آن بیت شعر عبارت است از:

«جاز علی الدین ابو یوسف بقتله المسلم بالکافر»

(نجفی، ۱۴۰۴: ۱۴۲/۴۲: ۱۵۰)

لذا می‌توان گفت که کلام صاحب *جواهر* مقبول است؛ چرا که فقه رایج در دوران امام صادق علیه السلام در دستگاه حکومت، فقه ابوحنیفه و اتباعش می‌باشد و چون که در قصاص مسلم به خاطر کشتن کافر، آن‌ها یکپارچه قائل به قصاص اند، لذا امام به خاطر موافقت با آن‌ها و عدم اظهار مخالفت، از روی تقیه این احادیث را صادر کرده است. ثالثاً اشکال این روایات، مطلق بودن آن‌هاست که می‌توانند از طریق روایاتی که در ادامه می‌آید، مقید شوند. چنانچه شیخ طوسی در *تهذیب الاحکام* (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۷۹/۱۰) و *الاستبصار* (همو، ۱۳۹۰: ۲۷/۴) این نوع حمل را برای رفع تعارض بین روایات مطروحه در این بحث به کار برده است و تقیید مطلق یک امری است که مشهور اصولیان آن را پذیرفته‌اند. بنا بر قسمت دوم اشکال دوم و خصوصاً اشکال سوم، به نظر می‌رسد میل جامع *المدارک* به قول صدوق، ضعیف و موجه نمی‌باشد.

۱-۱-۲. بررسی قول دوم (شرط بودن تساوی در دین)

تساوی در دین یکی از شروط معتبر در قصاص می‌باشد. بسیاری از فقها به این شرط قائل اند، چنانچه این مهم را محقق در *شرایع* (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱۹۶/۴) و *مختصر* (همو، ۱۴۱۸: ۲۹۶/۲)، ابن ادریس در *سرائر* (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۳۲۴/۳)، شهید اول در *غایة المراد* (عاملی جزینی، ۱۴۱۴: ۳۴۵/۴) و خویی در *تکملة المنهاج* (موسوی خویی، ۱۴۱۰: ۷۲) و بسیاری دیگر قائل اند. اما این گروه اتفاق نظر ندارند؛ به طوری که عده‌ای، قصاص مسلم را به خاطر کافر ذمی مطلقاً جایز نمی‌دانند و گروهی دیگر قصاص مسلم را به خاطر ذمی جایز می‌دانند؛ منتها با یک شرط و آن تعوّد مسلم به کشتن کفار ذمی است. بررسی این دو گروه در ذیل عبارت‌اند از:

۱-۱-۲-۱. بررسی قول قاتلان به عدم قصاص مسلم مطلقاً

اگر مسلمی کافر ذمی را به قتل برساند، مطلقاً قصاص نمی‌شود؛ چه به این فعل عادت داشته باشد و چه عادت نداشته باشد. از جمله قاتلان به این قول، ابن ادریس در *سرائر* (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۳/۳۲۴) و به تبع او فخرالمحققین در *قواعد* (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷: ۱/۵۹۴)، مجلسی دوم در *مرآة العقول* (مجلسی، ۱۴۰۴: ۸۳/۲۸)، قائلین به این قول هستند. البته محقق در *شرایع* (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۴/۱۹۶) و علامه در *کتب/ارشاد* (علامه حلی، ۱۴۱۰: ۲/۲۰۳)، *قواعد* (همو، ۱۴۱۳: ۳/۵۹۳)، *تحریر* (همو، ۱۴۲۰: ۵/۴۵۴) و شهید اول در *لمعه* (عاملی جزینی، ۱۴۱۰: ۲۶۹)، قول قصاص مسلم را در صورتی که تعوّد به کشتن کفار ذمی دارد، به صورت «قیل» نقل می‌کنند و محقق اردبیلی (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۴/۲۶-۲۷) نیز در اینجا به تردید افتاده است که وجود این امور در کلام این عده، به نوعی به تقویت ابن ادریس و فخرالمحققین پرداخته‌اند و قول این دو را قبول دارند. بنا بر این قول، مسلم در هیچ صورت حتی در زمانی که عادت به کشتن کفار ذمی در بلاد اسلامی دارد، قصاص نمی‌شود.

ادله مطروحه بر این قول:

اولاً این حکم از آیه «لَنْ يُجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ سَبِيلاً» (نساء/ ۱۴۱) استفاده می‌شود (دهقان، ۱۳۹۶: ۸۱). آیه به طور مطلق آمده و تفصیل مذکور در قول بعدی در آن نیامده است.

ثانیاً اجماع (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۳/۳۵۷؛ مجلسی، ۱۴۰۴: ۸۳/۲۸).

ثالثاً روایت محمد بن قیس از امام محمد باقر ع که فرمود:

«مسلم به خاطر قتل یا جراحت وارده بر ذمی قصاص نمی‌شود، اما به حسب جنایتی که بر روی ذمی انجام داده، به قدر دیه ذمی، دیه پرداخت می‌کند».

این روایت هم به لحاظ سندی صحیح‌السند است، چنانچه به این امر محقق اردبیلی اذعان کرده (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۴/۲۵) و هم به لحاظ دلالتی تام است.

رابعاً روایاتی که از طُرُق عامه رسیده به این مضمون که پیغمبر اکرم ص فرمود: «مسلم به خاطر کافر قصاص نمی‌شود» (ابن رشد اندلسی، ۱۴۲۸: ۲/۳۲۵). این دو روایت مثل آیه اطلاق دارند.

به نظر می‌رسد که ادله این قول نیز ضعیف باشد؛ زیرا:
اولاً آیه که به آن تمسک کرده، اطلاق دارد و قابلیت تقیید به روایاتی که دال بر تفصیل دارد، بلامانع است.

ثانیاً ادعای اجماع ابن ادریس اولاً با اجماعی که سید مرتضی در *الانتصار* (سید مرتضی علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۴۲) و قاضی ابن براج در *المهذب* و ابن زهره در *الغنیه* بنا بر نقل سید محمد جواد عاملی در *مفتاح*، ادعای نفی خلاف دارند (حسینی عاملی، بی‌تا: ۱۸/۱۱)، تعارض دارد که همه این فقها قبل از ابن ادریس می‌زیستند. ثانیاً این چگونه اجماعی است که شیخ طوسی نه تنها در *استبصار* (طوسی، ۱۳۹۰: ۲۷۱/۴) و *تهذیب* (همو، ۱۴۰۷: ۱۷۹/۱۰) قائل به این قول نیست، بلکه در کتاب *نهایه* به صراحت قائل به تفصیل شده است (همو، ۱۴۰۰: ۷۷۳). ثالثاً مشهور علما با این قول مخالف‌اند، به طوری که شهید اول با عدم اعتنا به قول ابن ادریس در *غایة المراد*، ادعای اجماع نسبت به قول به تفصیل کرده است (عاملی جزینی، ۱۴۱۴: ۳۴۷/۴). با وجود این، تعجب از شهید است که در *لمعه*، قول به تفصیل را «قیل» آورده است که مشعر به ضعف این قول است (عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۵۶/۱۰).

ثالثاً روایتی که از طرُق عامه آمده، سند آن ضعیف و معتبر نیست و آن روایتی که از محمد بن قیس نقل شد، بر فرض صحیح بودن در سندش، چرا که محمد بن قیس مشترک است، به روایات قول به تفصیل تقیید می‌خورد (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۵/۹).

۲-۱-۱-۶. بررسی قول قائلان به کشتن^۱ مسلم در صورت تعؤد

طبق این قول، اگر مسلمی کافر ذمی را به قتل برساند، قصاص نمی‌شود، اما در صورتی که مسلم نسبت به این فعل عادت کند، به قصاص محکوم می‌شود (عظیمی گرکانی، ۱۳۸۷: ۱۰۵). مشهور فقها قائل به این قول‌اند که از جمله آن‌ها فاضل آبی در *کشف الرموز* (فاضل آبی، ۱۴۱۷: ۶۰۹/۲)، فاضل مقداد در *التقیح الرائع* (سیوری حلی، ۱۴۰۴: ۴۲۴/۴) و فاضل هندی در *کشف الثام* (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۸۸/۱۱) می‌باشد. ادله مطروحه

۱. به خاطر اینکه قائلان به این قول، در عنوان کشتن مسلم اختلاف دارند، لذا ما تعبیر به قصاص در اینجا نکرديم.

بر این قول، علاوه بر آیه ۱۴۱ سوره نساء و ادعای اجماع برخی از فقها (عاملی جزینی، ۱۴۱۴: ۳۴۷/۴)، روایات می‌باشد. سه روایت بر این قول دلالت دارند که عبارت‌اند از:

۱. صحیح‌ه اسماعیل بن فضل از امام صادق علیه السلام است. اسماعیل می‌گوید امام درباره مردی (مسلمانی) که مردی از اهل ذمه را به قتل رسانده بود، فرمود: آن مرد کشته نمی‌شود مگر اینکه نسبت به این فعل عادت داشته باشد (طوسی، ۱۴۰۷: ۱۸۹/۱۰). این روایت از محمد بن فضیل از امام رضا علیه السلام هم نقل شده است (همان).

۲. موثقه اسماعیل بن فضل از امام صادق علیه السلام است. اسماعیل می‌گوید: از امام درباره مسلمان سؤال پرسیدم که آیا اگر مسلمان اهل ذمه و اهل کتاب را بکشد، کشته می‌شود؟ امام فرمود: خیر، مگر اینکه به این فعل عادت کرده باشد، پس به خاطر این امر کشته می‌شود (کلینی، ۱۴۰۷: ۳۱۰/۷).

۳. خبر اسماعیل بن فضل از امام صادق علیه السلام است. اسماعیل می‌گوید از امام در مورد دماء مجوس، یهود، نصارا سؤال پرسیدم که آیا بر آنها یا بر کسی که آنها را می‌کشد، چیزی هست، زمانی که مسلمین به آنها حمله برند... امام فرمود: خیر، مگر اینکه عادت به قتل آنها داشته باشند... و اسماعیل می‌گوید: از امام در مورد مسلمان سؤال پرسیدم که آیا اگر مسلمان اهل ذمه و اهل کتاب را بکشد، کشته می‌شود؟ امام فرمود: خیر، مگر اینکه به این فعل عادت کرده باشد، پس به خاطر این امر کشته می‌شود (همان: ۳۰۹/۷). این روایت از محمد بن فضیل از امام رضا علیه السلام هم نقل شده است (همان).

روایت اول و دوم به لحاظ سندی مشکلی ندارند، به طوری که از اولی تعبیر به صحیح‌ه کردیم و از دومی تعبیر به موثقه. اما روایت دوم به خاطر مجهول بودن برخی از روایانش و به خاطر وجود اضطراب در متن ضعیف است (فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۱: ۱۳۰). لذا تعبیر به خبر از آن شد و ما از آن به عنوان مؤید استفاده می‌کنیم. پس با این بیان، این روایات به لحاظ سند تام و مدول آنها نیز به صراحت قول به تفصیل را بیان داشته‌اند.

با این تحلیل از ادله و وجود روایات صحیح‌السند و قابل قبول، چه نسبت به عدم قصاص مسلم به خاطر کافر مطلقاً و چه قصاص شدن مسلم به خاطر تعدد به این عمل،

به نظر می‌رسد استدلال برخی که عمدۀ دلیلشان برای قصاص مسلم، تمسک به اطلاق برخی از آیات، و روایاتی که عمدتاً از طریق اهل سنت ضعیف می‌باشد (امیدی و حسینی، ۱۳۹۳: ۱۱-۱۳) و آنهایی هم که سعی دارند که از طریق فقدان قرینه، یا تنوع آرای اهل سنت و غیره جهت صدور روایات قصاص مسلمان به خاطر کافر را ساقط کنند (امامی و نورالدینی، ۱۳۹۵: ۱۷۸-۱۸۱)، مورد قبول نیست. در هر صورت ماده ۳۰۱ قانون مجازات نیز قول مشهور فقها را پذیرفته است، اگرچه نسبت به تعوّد یا عدم تعوّد سکوت کرده است.

اما آیا با کشتن کافر مستأمن توسط مسلم، پرداخت دیه واجب است؟ ظاهر عبارات فقها این است که پرداخت دیه از طرف مسلم، به اولیاء دم کافر مستأمن واجب نیست؛ چرا که فقها وقتی مسئله قتل مطلق کافر توسط مسلم را بیان می‌کنند، قصاص نشدن مسلم را به عنوان حکم مشترک سه نوع کافر (ذمی، مستأمن، معاهد) می‌آورند، اما الزام به پرداخت دیه را مقید به کافر ذمی کرده‌اند؛ برای نمونه، فاضل هندی در کشف اللثام می‌نویسد: «فإن كان المقتول ذمياً ألزم بديته...» (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۸۸/۱۱) یا اسدی حلی در المهدّب فی شرح المختصر النافع می‌نویسد: «یغرم دية الذمی...» (اسدی حلی، ۱۴۰۷: ۱۷۷/۵). مستند این حکم معتبره محمد بن قیس از امام باقر علیه السلام است: «... اما از مسلم بابت جنایتی که بر "ذمی" وارد کرده، دیه "ذمی" که عبارت است از هشتصد درهم گرفته می‌شود» (حزّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۰۸/۲۹).

پس با ظاهر عبارات فقها و دلیلی که برای آن قید آورده شد، این امر استنباط می‌شود که هیچ فقیهی قائل به اخذ دیه از مسلم به خاطر کشتن کافر مستأمن نیست. اما در تبصره ۲ ماده ۳۱۰، پرداخت دیه را از طرف قاتل مسلمان، برای مطلق مقتول غیر مسلمان واجب کرده است. در تبصره ۲ این ماده آمده است: «اگر مجنی علیه غیر مسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری... محکوم می‌شود».

عبارت قانون‌گذار، مطلق مجنی علیه غیر مسلمان را که عبارت‌اند از: کافر ذمی، کافر مستأمن، کافر معاهد و مرتد، مشمول حق دریافت دیه می‌داند. این در حالی است

که اطلاق این تبصره با اتفاق فقها که پرداخت دیه را تنها برای کافر ذمی واجب دانسته‌اند، مخالفت دارد و لازمه این گفته، آن است که قانون‌گذار باید ذیل تبصره را که مربوط به پرداخت دیه است، مقید به کافر ذمی می‌کرد. وجه ضعف این اطلاق تبصره، در قسمت مربوط به مرتد هم خواهد آمد.

اما گویا فقها حکم تعزیر مسلم را به خاطر کشتن کافر مستأمن، بالاجماع قبول دارند. این حکم بدین خاطر است که فقها وقتی مسئله قتل مطلق کافر توسط مسلم را بیان می‌کنند، قصاص نشدن مسلم را به عنوان حکم مشترک سه نوع کافر (ذمی، مستأمن، معاهد) می‌آورند و بعد به طور مطلق، این عبارت «لکن یعزر» را چنان که محقق در *شرایع* (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱۹۶/۴) و *مختصر* (همو، ۱۴۱۸: ۲۹۶/۲) آورده و یا «بل یعزر» را چنان که علامه در *قواعد* (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۵/۳) و *ارشاد* (همو، ۱۴۱۰: ۲۰۳/۲) آورده است، بیان می‌کنند.

اطلاق این عبارات، این امر را به ذهن تداعی می‌کند که اگر مسلمان، کافر ذمی، مستأمن، معاهد، حربی را بکشد، تعزیر می‌شود. این در حالی است که برخی از فقها تعزیر مسلم را به خاطر قتل کافر حربی جایز نمی‌دانند؛ زیرا آن‌ها قتل کافر حربی را بدون اذن امام، جایز، و او را مهدورالدم می‌شمارند (حسینی عاملی، بی‌تا: ۱۸/۱۱). بنابراین این‌ها قتل کافر حربی را بدون اذن امام، مباح دانسته و از طرفی چون که تنها فعل حرام سبب ایجاد تعزیر است، لذا مسلمان را برای قتل کافر حربی مستحق مجازات تعزیری نمی‌دانند.

اما تعزیر مسلم به خاطر مرتکب شدن ذنب و عمل حرام است. نام گناه مسلم *غدر* یا همان خیانت است که احادیث متعددی در مذمت این نوع از گناه آمده است که دال بر کثرت تقبیح این گناه است، چنانچه باب خاصی را شیخ حر عاملی برای تحریم *غدر* اختصاص داده است (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۷۱-۷۰/۱۵). پس مسلم به خاطر کشتن کافر مستأمن، مرتکب عمل حرام از نوع *غدر* شده که به خاطر آن حاکم می‌تواند او را تعزیر کند.

قانون مجازات اسلامی، نظریه اول یعنی تعزیر شدن مسلمان را به خاطر قتل کافر حربی به صراحت در ماده ۳۱۰ پذیرفته است:

«... اگر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد، بر غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست، جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری... محکوم می‌شود».

تبصره ۲ ماده ۳۱۰، تعزیر شخص مسلمان را به خاطر ارتکاب قتل نسبت به مطلق کافر که از جمله آن‌ها ذمی، مستأمن، معاهد، می‌باشد، مورد تأیید قرار داده است: «اگر مجنی علیه غیر مسلمان باشد و مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود، قصاص ساقط و علاوه بر پرداخت دیه به مجازات تعزیری... محکوم می‌شود».

قانون‌گذار در ماده ۶۱۲ (۸۴۳) مقدار تعزیر را بیان داشته است. اشکالی که بر قانون‌گذار وارد است این است که جرم‌انگاری قتل مسلمان نسبت به کافر حربی را با قتل کافر ذمی، مستأمن و معاهد، در قالب تعزیر به طور مطلق بیان کرده و تفکیکی بین تعزیر از نوع قتل کافر حربی با سایر کفار قرار نداده است، در حالی که تعزیر نوع اول، به نوعی به خاطر عدم رعایت نظم عمومی است، در حالی که تعزیر نوع دوم، به خاطر خیانت و غدَر است که شدت نوع دوم به خاطر روایاتی که شدیداً این عمل را نهی می‌کنند، از نوع اول بیشتر است.

۱-۲-۶. قاتل کافر مستأمن، کافر مستأمن یا ذمی یا حربی باشد

در صورتی که کافر مستأمن توسط کافر ذمی یا مستأمنی کشته شود، قاتلان به قصاص محکوم می‌شوند. این گفته از عموم آیه قصاص (دهقان، ۱۳۹۶: ۸۰) و اجماع فقهای شیعه برداشت می‌شود؛ چنان که به این گفته، علامه حلی در قواعد (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۵/۳)، فاضل هندی در کشف اللثام (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۸۹/۱۱) و صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۵۵/۴۲) اعتراف دارند.

اما از بین اهل تسنن بنا بر نقل فاضل هندی (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۸۹/۱۱؛ دهقان، ۱۳۹۶: ۸۱)، ابوحنیفه قصاص ذمی را به خاطر کشتن مستأمن قبول ندارد که به نظر می‌رسد قول ابوحنیفه قابل قبول نیست؛ به خاطر اطلاق ادله قصاص مثل آیه ﴿النَّفْسِ بِالنَّفْسِ﴾ (نساء/ ۴۵) و آیه ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا﴾ (مائده/ ۳۲؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۱۵۵/۴۲) و همچنین اطلاق روایاتی که دلالت بر حرمت قتل از روی ظلم دارند (حز عاملی،

این حکم یعنی قصاص کردن کافر ذمی، مستأمن و حربی، به خاطر کشتن کافر مستأمن، نه تنها به صورت ضمنی در ماده ۳۰۱ ق.م. که تساوی در دین را مطرح می‌کند، پذیرفته شده است، بلکه به صراحت در صدر ماده ۳۱۰ ق.م. آمده است: «هر گاه "غیر مسلمان" مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان ذمی، مستأمن، معاهد شود، حق قصاص ثابت است...».

اطلاق غیر مسلمان، شامل کافر ذمی، مستأمن، معاهد، حربی و مرتد می‌شود.

۳-۱-۶. قاتل کافر مستأمن، مرتد باشد

با تتبعی که در کتب فقهای امامیه انجام دادیم، حکمی را برای کافر مستأمن به صراحت پیدا نکردیم. اما در این بین، شیخ طوسی در مبسوط عنوانی را انتخاب کرده که شاید بتوان گفت تا حدودی به این فرع، اشاره کرده باشد. شیخ طوسی در عنوان بحث می‌نویسد: «إذا قتل المرتد نصرانیاً له ذمة ببذلٍ أو جزيةٍ أو عهدٍ» (طوسی، ۱۳۸۷: ۴۷/۷).

علت اینکه گفته شد که تا حدودی اشاره کرده است، این است که وی به قرارداد «عهد» تصریح کرده که می‌تواند قرارداد استیمان را شامل بشود. اما اشکال این شمول، منحصر کردن حکم به نصرانی است، این در حالی است که خود ایشان قرارداد استیمان را هم شامل اهل کتاب و هم شامل اهل غیر کتاب می‌داند.

در هر صورت، فقها حکم کشتن کافر ذمی توسط مرتد را به صراحت بیان داشته‌اند. اگر مرتدی (ملی یا فطری) کافر ذمی را به قتل برساند، دو قول وجود دارد: یکی قصاص نکردن مرتد؛ وجه آن این است که اسلام باعث محقون‌الدم بودن مرتد در مقابل کافر ذمی می‌شود (علامه حلی، ۱۴۲۰: ۴۵۸/۵). به همین خاطر است که مرتد به بردگی گرفته نمی‌شود، کافر ذمی، حق نکاح با زن مرتد ندارد و اینکه واجبات فوت شده در ایام ارتداد را باید قضا کند (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۹۰/۱۱).

اما قول دیگر قصاص کردن؛ چرا که مرتد با کافر ذمی در کفر یکسان بوده و به منزله امت واحده می‌باشند (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۵/۳). بلکه کفر مرتد از کفر ذمی بدتر است؛ چرا که ذمی بر دینش در بلاد اسلامی می‌تواند اقرار کند، این در حالی است که

اقرار مرتد بر ارتدادش جایز نیست (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۹۰/۱۱).

به خاطر این دو وجه، برخی از فقها در ترجیح یکی از آن‌ها سکوت کرده‌اند، چنان که این امر از ظاهر کلام علامه در *قواعد* (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۵/۳) و فاضل هندی در *کشف اللثام* (فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۹۰/۱۱) برمی‌آید و قریب به اتفاق فقها حکم قصاص را برای مرتد قائل‌اند؛ چنان که از قداما شیخ طوسی در *مبسوط* (طوسی، ۱۳۸۷: ۴۷/۷)، علامه در *تحریر* (علامه حلی، ۱۴۲۰: ۴۵۸/۵)، از معاصران خوبی در *تکملة المنهاج* (موسوی خوبی، ۱۴۱۰: ۷۳)، امام خمینی در *تحریر* (موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۲۱/۲)، فاضل لنکرانی در *تفصیل الشریعه* (فاضل موحدی لنکرانی، ۱۴۲۱: ۱۴۵) و روحانی در *منهاج* (حسینی روحانی قمی، بی‌تا: ۳۲۵/۳) به این قول قائل‌اند.

به نظر ما همین دو وجه، نسبت به رابطه بین مرتد و کافر مستأمن نیز جاری است؛ چرا که:

اولاً علت شک و دو وجهی شدن حکم، مرتد بود و عنوان ذمی دخل و تصرفی در جاری شدن قصاص یا عدم جاری شدن آن نداشت.

ثانیاً اطلاق ادله قصاص که در فوق اشاره شد، اصل را در قتل عمد، اجرای قصاص می‌داند و فقط یک مورد در رابطه با شرط تساوی در دین استثنا شد و آن، مسلم بودن و کافر بودن یکی از طرفین جانی و مجنی‌علیه بود. قاعده مجری در استثنائات، رجوع به قدر متیقن آن‌هاست که قدر متیقن در مورد بحث ما، محرز بودن اسلام احد الطرفین است. اما در صورت شک و عدم احراز اسلام احد الطرفین، باید به اصل مأخوذ از ادله که عبارت بود از اجرای قصاص، مراجعه کرد. پس با این بیان، فرقی بین رابطه کافر ذمی با مرتد و رابطه کافر مستأمن با مرتد نیست.

ثالثاً در هیچ کتابی برای اختصاص حکم به کافر ذمی دلیلی ارائه نشده است. بنابراین اگر ما قائل به ترجیح حکم اجرای قصاص شویم، همان طوری که مشهور فقها قائل بودند. به این نتیجه دست می‌یابیم که اگر مرتد، کافر مستأمن را به قتل برساند، قصاص می‌شود. این حکم از صدر ماده ۳۱۰ ق.م. که می‌گوید: «هر گاه غیر مسلمان»، مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان ذمی، مستأمن، معاهد شود، حق قصاص ثابت است...»، به صراحت برداشت می‌شود. همان طور که گفته شد، اطلاق

غیر مسلمان، شامل کافر ذمی، مستأمن، معاهد، حربی و مرتد می‌شود.

البته این برداشت، ظاهر صدر ماده ۳۱۰ ق.م. است. اما اگر به ذیل این ماده نگاه شود، قانون‌گذار یک تفسیر محدودتری از غیر مسلمان دارد. در حقیقت قانون‌گذار غیر مسلمان را در این ماده تنها کافر ذمی، مستأمن و معاهد می‌داند، چنانچه این استنباط از ذیل ماده ۳۱۰ ق.م. که می‌گوید: «غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست...»، به خوبی برداشت می‌شود. علاوه بر اینکه اگر کلمه «غیر مسلمان» را که در ذیل ماده آمده، به مرتد تسری دهیم، لازمه این تفسیر موسع از غیر مسلمان، این است که ذیل ماده که می‌گوید: «اگر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد، بر غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست، جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت، مرتکب به مجازات تعزیری محکوم می‌شود»، با اجماع فقهای امامیه سازگار نباشد؛ زیرا همان طوری که در ادامه می‌آید، فقهای امامیه بالاجماع قائل‌اند که اگر کافر مستأمن، مرتد را به قتل برساند، قصاص بر او جاری می‌شود. این در حالی است که اگر منظور از غیر مسلمان، مرتد نیز باشد، کافر مستأمن، طبق ذیل نباید به خاطر کشتن مرتد قصاص شود.

بنابراین یا باید کلمه «غیر مسلمان» را که هم در صدر ماده آمده و هم در ذیل، به مرتد حمل نکنیم و اساساً قائل بشویم که قانون‌گذار حکم قاتل یا مقتول شدن مرتد را در این ماده نیاورده است یا مفهوم غیر مسلمان را در صدر ماده، شامل مرتد قرار دهیم و بگوییم قانون‌گذار حکم صورت قاتل شدن مرتد را بیان داشته، اما حکم مقتول شدن مرتد را بیان نکرده است. به عبارت دیگر اختلاف در مفهوم بین این کلمه قائل بشویم.

۲-۶. حمایت قانونی سلبی (جانی بودن کافر مستأمن)

حمایت قانونی منفی برای کافر مستأمن بدین معناست که همان طوری که قانون‌گذار از شهروند مسلمان در مواردی و یا به عللی، حکم قصاص یا دیه یا غیره را برمی‌دارد، نسبت به کافر مستأمن چگونه است؟ مثلاً آیا موردی است که به خاطر قرارداد استیمان، مجازات کافر مستأمن برداشته شود. برای تبیین حمایت قانونی منفی، صوری را باید مورد بررسی قرار داد که عبارت‌اند از:

۱-۲-۶. کافر مستأمن، قاتل مسلمانی باشد

در صورتی که مستأمنی، مسلمانی را به قتل برساند، در کتب فقهای امامیه، حکمی را برای قاتل بودن کافر مستأمن به صراحت بیان نکرده‌اند. به نظر می‌رسد این حکم همانند حکم قبل، از طریق کافر ذمی به دست بیاید. زمانی که کافر ذمی مسلمانی را به عمد به قتل برساند، با این عمل، اولاً قرارداد ذمه او باطل، ثانیاً او به ورثه مقتول سپرده می‌شود. آن‌ها سه اختیار دارند: ۱. کافر را تحت نظارت حاکم قصاص کنند؛ ۲. کافر را ببخشند؛ ۳. کافر را به بردگی بگیرند. در صورت سوم، ورثه مقتول می‌توانند اموال کافر ذمی را صاحب شوند؛ زیرا مال عبد، مال صاحبش است، اما در صورتی که صورت اول یا دوم را اختیار کنند، ورثه مقتول نسبت به مال کافر ذمی هیچ حقی ندارند (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۱/۹-۳۳۳).

این گفته علامه در *مختلف*، تأیید گفته شیخ در *نهایه* (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۴۸) و ابن ادریس در *سرائر* (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۳۵۱/۳) و عمل بسیاری از متأخران مثل خوبی در *تکملة المنهاج* (موسوی خوبی، ۱۴۱۰: ۷۲) می‌باشد.

علت این فتوا، اولاً اجماع مورد ادعای سید مرتضی در *الانتصار* (سید مرتضی علم‌الهدی، ۱۴۱۵: ۵۴۸)، ثانیاً مشهور فقها، ثالثاً روایتی است که شیخ صدوق در *فقیه* از امام باقر علیه السلام نقل می‌کند که فتوای فقها دقیقاً برگرفته از این متن روایت امام علیه السلام می‌باشد (صدوق، ۱۴۱۳: ۱۲۲-۱۲۱/۴). بر فرض که این روایت به خاطر مرسل بودنش، دارای ضعف سندی باشد، عمل به این روایت از طریق شهرت مذکوره در کلام فقها، جابر ضعف سند این روایت می‌باشد. رابعاً از طریق قیاس اولویت، به این صورت که شهروندی کافر ذمی در بلاد اسلامی از طریق قرارداد ذمه، از قوت بیشتری نسبت به شهروندی کافر مستأمن از طریق قرارداد امان برخوردار است؛ زیرا گزینه‌های حمایتی از طرف حاکم اسلام از طریق عقد ذمه بیشتر است. لذا وقتی که کافر ذمی به خاطر این جرم، به این مجازات‌ها محکوم می‌شود، کافر مستأمن به طریق اولی باید به این مجازات‌ها محکوم شود. خامساً از طریق عموم ادله قصاص می‌توان این حکم را استنباط کرد.

صدر ماده ۳۱۰ قانون مجازات، قصاص کافر مستأمن را به صراحت پذیرفته است: «هر گاه "غیر مسلمان"، مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد

شود، حق قصاص ثابت است...».

غیر مسلمان، شامل کافر مستأمن می‌شود که مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان... سپس ثابت شدن حق قصاص است.

۲-۲-۶. کافر مستأمن، قاتل کافر مستأمن یا ذمی یا معاهد یا حربی باشد

اگر کافر مستأمن، کافر مستأمن یا کافر ذمی یا معاهدی را به قتل برساند، قصاص خواهد شد (فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۷: ۵۹۶/۴). در این حکم احدی از فقها اختلافی ندارند، چنان که صدر ماده ۳۱۰ ق.م. نیز بر این امر دلالت دارد. اما در اینکه اگر کافر مستأمن، کافر حربی را به قتل برساند، قصاص می‌شود یا نه، دو قول بین فقهاست. قول اول اینکه کافر مستأمن به خاطر ارتکاب این قتل قصاص می‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۰: ۲۰۲/۲-۲۰۳). دلیل این گفته، عموم ادله قصاص می‌باشد و خفت یا شدت در کفر، تأثیری در عمومیت این عموم ندارد (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۳۰/۱۴). قول دوم اینکه کافر مستأمن به خاطر ارتکاب این قتل قصاص نمی‌شود (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۶/۳). دلیل این قول آن است که کافر مستأمن، معصوم‌الدم است و کافر حربی مهدورالدم (فاضل هندی، ۱۴۱۳: ۹۲/۱۱).

از آنجایی که از طریق قرارداد امان، کافر مستأمن حق استیطان را در بلاد اسلامی کسب می‌کند و یکی از احکام مترتب بر این حق، معصوم ماندن جان کافر است و از طرفی کافر مستأمن از این طریق، یک برتری نسبت به کافر حربی پیدا می‌کند، لذا قول دوم یعنی قصاص نشدن کافر مستأمن ارجح است و بلکه می‌توان گفت که به خاطر اینکه خون کافر حربی، مباح و مهدورالدم است (موسوی خمینی، بی‌تا: ۱۰۴/۱)، کافر مستأمن مسئول پرداخت دیه نیز نمی‌باشد. لذا ذیل ماده ۳۱۰ ق.م. که می‌گوید: «اگر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد، بر غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست، جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری محکوم می‌شود»، همین قول دوم را مورد تأیید قرار می‌دهد. نسبت به تعزیر کافر مستأمن و یا عدم آن، دیدگاه فقها نسبت به تعزیر مسلمان، زمانی که قاتل کافر حربی باشد، گفته شد. همان بیان نیز نسبت به کافر مستأمن جاری خواهد شد.

۳-۲-۶. کافر مستأمن، قاتل مرتد باشد

به نظر می‌رسد این حکم همانند حکم قبل، از طریق کافر ذمی به دست بیاید. اگر کافر ذمی، شخص مرتدی را به قتل برساند، کافر ذمی به قصاص محکوم می‌شود (همان: ۵۲۱/۲). در این حکم احدی از علمای امامیه اختلاف نکرده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶۶/۴۲)، بلکه در این حکم اجماع فقهای امامیه وجود دارد (موسوی سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۲۷/۲۸).

اما ذیل ماده ۳۱۰ ق.م. که می‌گوید: «اگر مسلمان، ذمی، مستأمن، معاهد، بر غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست، جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود. در این صورت مرتکب به مجازات تعزیری محکوم می‌شود»، مخالف با اجماع فقهاست؛ زیرا غیر مسلمان، شامل مرتد نیز می‌شود. پس طبق ظاهر قانون، کافر مستأمن قصاص نمی‌شود. بله در یک صورت می‌توان گفت که مراد از غیر مسلمان، مرتد نیست؛ زیرا سیاق و بلکه شاید بتوان گفت تفسیر قانون‌گذار از غیر مسلمان که گفته: «غیر مسلمانی که ذمی، مستأمن و معاهد نیست»، شامل مرتد نیست. لذا از این جهت اشکالی بر قانون‌گذار وارد نیست. بنابراین قانون‌گذار نسبت به این قسمت، حکمی را بیان نکرده است.

اما سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که مرتد، مهدورالدم است و به خاطر همین مهدورالدم بودنش، اگر مسلمانی مرتد را به قتل برساند، نه تنها قصاص نمی‌شود، بلکه مشهور فقها قائل‌اند که دادن دیه به خاطر این قتل، بر مسلمان واجب نیست (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۶۶/۴۲)؛ پس چرا کافر ذمی به خاطر یک مهدورالدم باید قصاص شود؟ وجود این استدلال آن‌قدر قوی است که بنا بر نقل شهید ثانی در *مسالك*، شافعی قائل است که کافر ذمی به خاطر این قتل قصاص نمی‌شود. استدلال شافعی این است که مرتد مباح‌الدم است، پس قصاص برای کشتن چنین شخصی واجب نیست (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ۱۵۳/۱۵). لذا شهید در *مسالك*، ملاک قصاص کردن کافر ذمی را این امر می‌داند که کفر کافر ذمی از کفر مرتد بدتر است. لذا کافر ذمی را به خاطر کشتن مرتد باید قصاص کنیم (همان).

عده دیگر از فقها، علت قصاص کافر ذمی را محقون بودن خون مرتد نسبت به

کافر ذمی دانسته‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱۹۸/۴؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۹۰/۱۱؛ علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۵/۳). توضیح کلام این عده از این قرار است که دو نوع مهدورالدم داریم:

۱. مهدورالدم بودن عام: یعنی نزد همه افرادی که در بلاد اسلامی زندگی می‌کنند؛ چه مسلم، چه کافر ذمی یا مستأمن و غیره، مهدورالدم محسوب می‌شود. ۲. مهدورالدم نسبی: یعنی نسبت به برخی از افرادی که در بلاد اسلامی زندگی می‌کنند، مهدورالدم است.

۱. مهدورالدم نسبی به سه قسم تقسیم می‌شود: ۱. مهدورالدم نسبت به مسلمانان؛ ۲. مهدورالدم نسبت به حاکم؛ ۳. مهدورالدم نسبت به مقتض منہ (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۴۲۱: ۱۴۵).

با این بیان و تقسیم، هم مغالطه شافعی ظاهر شد و هم گفته آن عده از فقها واضح شد. به این صورت که مرتد، مهدورالدم نسبی نه عام خلافاً للشافعی و مهدورالدم نسبی از نوع اول است، پس مرتد نسبت به کافر ذمی محقون‌الدم است.

به خاطر وحدت در ملاک بین کافر ذمی و مستأمن، این فتاوا و این اشکال، دقیقاً در مورد کافر مستأمن نیز جاری می‌شود. لذا اگر کافر مستأمن، مرتدی را به قتل برساند، مجازات قصاص بر او جاری می‌شود.

نتیجه‌گیری

حمایت از جان کافر مستأمن، دو بُعد دارد:

بُعد ایجابی:

۱. قاتل کافر مستأمن، مسلمان باشد. قاتل قصاص نمی‌شود، دیه پرداخت نمی‌کند، به حبس تعزیری محکوم می‌شود، کفاره نمی‌دهد. قانون مجازات به خلاف اجماع فقها پرداخت دیه را لازم دانستند.

۲. قاتل کافر مستأمن، کافر مستأمن، کافر ذمی، معاهد و یا حربی باشد. هر کدام از این گروه قاتل کافر مستأمن باشد، به قصاص محکوم می‌شود و صدر ماده ۳۱۰ ق.م. همین حکم را مورد تأیید قرار داده است.

۳. قاتل کافر مستأمن، مرتد باشد. طبق مشهور فقها، مرتد به قصاص محکوم

می‌شود و اگر ما اختلاف در مفهوم بین کلمه غیر مسلمان که در صدر ماده آمده و بگوییم شامل مرتد می‌شود، با اینکه کلمه غیر مسلمان در ذیل ماده شامل مرتد نمی‌شود، در این صورت ماده ۳۱۰ ق.م. حکم فقها را مورد تأیید قرار داده است.
بعدها سلبی:

۱. کافر مستأمن قاتل مسلمان شود. طبق نظر فقها قرارداد استیمان باطل، وارثین مقتول اختیار دارند یا او را قصاص کنند یا ببخشند یا به بردگی بگیرند و در این صورت اموالش به تبع خودش در ملکیت وارثین مقتول قرار می‌گیرد. صدر ماده ۳۱۰ ق.م. حکم قصاص را فقط برای کافر مستأمن در نظر گرفته است.

۲. کافر مستأمن، قاتل کافر مستأمن یا ذمی یا معاهد یا حربی باشد. نسبت به سه مورد اول، به اجماع فقها، کافر مستأمن قصاص می‌شود و این حکم را صدر ماده ۳۱۰ ق.م. مورد تأیید قرار داده است.

۳. کافر مستأمن، قاتل مرتد باشد، به اجماع فقها به قصاص محکوم می‌شود، اما در این رابطه ذیل ماده ۳۱۰ ق.م. که تفسیر محدودی از لفظ غیر مسلمان ارائه داده، حکم این صورت را بیان نکرده است.

پس با این بیانات روشن شد سه نقیصه مهم در رابطه با ماده ۳۱۰ ق.م. اسلامی است:

اولاً طبق تبصره ۲ ماده ۳۱۰ ق.م. پرداخت دیه را برای مطلق مجنی‌علیه غیر مسلمان لازم دانستند، این در حالی است که تنها زمانی که مجنی‌علیه کافر ذمی باشد، پرداخت دیه توسط مسلمان واجب است. ثانیاً حکم مجازات قاتل مرتد را بیان نکرده است. ثالثاً بین تعزیر مسلم زمانی که کافر حربی را به قتل برساند و بین زمانی که کافر ذمی، مستأمن، معاهد را بکشد، فرق قائل نشده، در صورتی که درجه دومی به خاطر گناه غدر از اولی که در راستای نظم عمومی است، شدتش بیشتر است. رابعاً حکم تمام غیرمسلمانان را قالب یک ماده به طور یکسان بیان کرده است. لذا پیشنهاد ما برای اصلاح این ماده رفع این نقائص و تقسیم و تفکیک بین مطالب در قالب حداقل سه ماده است.

کتاب شناسی

۱. ابراهیمی، مهدی، *سلسله جلسات بازخوانی مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی سال ۱۳۵۸*، تهران، پژوهشگاه شورای نگهبان، ۱۳۹۴ ش.
۲. ابن ادريس حلی، محمد بن منصور بن احمد، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۳. ابن رشد اندلسی، *بداية المجتهد ونهاية المقتصد*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۲۸ ق.
۴. ابن فارس، ابوالحسن، *معجم مقانيس اللغة*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۰۴ ق.
۵. ابن قولویه قمی، جعفر بن محمد، *کامل الزیارات*، قم، دار المرتضویه، ۱۳۹۸ ق.
۶. اردبیلی، احمد بن محمد، *مجمع الفائدة والبرهان*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ ق.
۷. اسدی حلی، احمد بن محمد، *المهذب البارع فی شرح المختصر النافع*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۸. امامی، محمد و حسین نورالدینی، «بازکاوی حق قصاص اهل ذمه در فقه و حقوق»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، شماره ۱۱، ۱۳۹۵ ش.
۹. امیدی، جلیل و زکریا حسینی، «جریان قصاص میان مسلمان و غیر مسلمان از منظر فقه اسلامی و حقوق ایران»، *دوفصلنامه علمی پژوهشی فقه مقارن*، شماره ۴، ۱۳۹۳ ش.
۱۰. تبریزی، جواد، *منهاج الصالحین*، قم، مجمع الامام الهادی علیه السلام، ۱۴۲۶ ق.
۱۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، *المعجم الصحاح*، بیروت، دار العلم، ۱۴۱۰ ق.
۱۲. حاجی ده‌آبادی، احمد، «تأملی پیرامون قصاص مسلمان در مقابل کافر»، *نامه مفید*، شماره ۴۰، ۱۳۸۲ ش.
۱۳. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه*، بیروت، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث، ۱۴۰۹ ق.
۱۴. حسینی، سیداحمد، «حقوق السیاح غیر المسلمین فی البلدان الاسلامی»، *مجله فقه اهل البيت علیهم السلام* عربی، العدد ۳۷، قم، مؤسسه دائرة المعارف الاسلامیه، بی تا.
۱۵. حسینی روحانی قمی، سیدمحمدصادق، *فقه الصادق علیه السلام*، قم، دار الکتاب، ۱۴۱۲ ق.
۱۶. همو، *منهاج الصالحین*، قم، انوار الهدی، بی تا.
۱۷. حسینی عاملی، سیدجواد بن محمد، *مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۱۸. حمیری، نشوان بن سعید، *شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم*، بیروت، دار الفکر المعاصر، ۱۴۲۰ ق.
۱۹. خوانساری، سیداحمد، *جامع المدارک فی شرح المختصر النافع*، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۵ ق.
۲۰. دهقان، مجید، «بررسی مجازات قصاص مسلمان و غیر مسلمان»، *فصلنامه مطالعات علوم اجتماعی*، شماره ۱، ۱۳۹۶ ش.
۲۱. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، *مفردات الفاظ قرآن*، بیروت، دار العلم، ۱۴۱۲ ق.
۲۲. ساریخانی، عادل و همکاران، «مسئولیت کیفری مسلمان نسبت به قتل اهل ذمه»، *مجله فقه و حقوق*، شماره ۱۸، ۱۳۸۷ ش.
۲۳. سید مرتضی علم الهدی، علی بن حسین موسوی، *الاتصار فی انفرادات الامامیه*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۵ ق.
۲۴. سیوری حلی (فاضل مقداد)، جمال‌الدین مقداد بن عبدالله، *التفحیح الرائع لمختصر الشرائع*، قم،

- کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ ق.
۲۵. صاحب بن عباد، ابوالقاسم اسماعیل، *المحیط فی اللغة*، بیروت، عالم الكتاب، ۱۴۱۴ ق.
۲۶. صدوق، محمد بن علی بن حسین بن موسی بن بابویه قمی، *المقنع*، قم، مؤسسه امام هادی علیه السلام، ۱۴۱۵ ق.
۲۷. همو، *من لایحضره الفقیه*، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۲۸. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، *الاستبصار فی ما اختلف من الاخبار*، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۹۰ ق.
۲۹. همو، *المبسوط فی فقه الامامیه*، چاپ سوم، قم، المکتبه المرتضویه، ۱۳۸۷ ق.
۳۰. همو، *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی*، بیروت، دار الکتب العربی، ۱۴۰۰ ق.
۳۱. همو، *تهذیب الاحکام*، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ ق.
۳۲. همو، *کتاب الخلاف*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۳۳. عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه*، قم، کتاب فروشی داوری، ۱۴۱۰ ق.
۳۴. همو، *مسالك الافهام فی شرح شرایع الاسلام*، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ ق.
۳۵. عاملی جزینی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین مکی، *الدروس الشرعیة فی فقه الامامیه*، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۳۶. همو، *اللمعة الدمشقیة فی فقه الامامیه*، بیروت، دار التراث - الدار الاسلامیه، ۱۴۱۰ ق.
۳۷. همو، *غایة المراد فی شرح نکت الارشاد*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۳۸. عظیمی گرکانی، هادی، «حقوق اهل ذمه در نظام اسلامی»، *فصلنامه فقه و مبانی حقوق اسلامی*، شماره ۱۲، ۱۳۸۷ ش.
۳۹. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، *ارشاد الازمان الی احکام الایمان*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۴۰. همو، *تحریر الاحکام*، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰ ق.
۴۱. همو، *تذکره الفقهاء*، قم، مؤسسه آل البيت علیه السلام، ۱۴۱۴ ق.
۴۲. همو، *خلاصة الاقوال فی معرفة احوال الرجال*، چاپ دوم، نجف، المنشورات الحیدریه، ۱۳۸۱ ق.
۴۳. همو، *قواعد الاحکام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۴۴. همو، *مختلف الشیعه*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۴۵. همو، *منتهی المطلب فی تحقیق المذهب*، مشهد، مجمع البحوث الاسلامیه، ۱۴۱۲ ق.
۴۶. عمید زنجانی، عباسعلی، *فقه سیاسی*، چاپ چهارم، تهران، امیرکبیر، ۱۴۲۱ ق.
۴۷. همو، *کلیات حقوق اساسی*، چاپ سوم، تهران، مجد، ۱۳۸۷ ش.
۴۸. فاضل آبی، زین الدین حسن بن ابی طالب یوسفی، *کشف الرموز فی شرح المختصر النافع*، چاپ سوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۴۹. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، *تفصیل الشریعه (کتاب القصاص)*، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیه السلام، ۱۴۲۱ ق.
۵۰. فاضل هندی، محمد بن حسن، *کشف اللثام و الایهام عن قواعد الاحکام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
۵۱. فخرالمحققین حلی، ابوطالب محمد بن حسن، *ایضاح الفوائد فی شرح القواعد*، قم، اسماعیلیان، ۱۳۸۷ ق.

۵۲. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، قم، هجرت، ۱۴۱۰ ق.
۵۳. کرکی عاملی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، چاپ دوم، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۴ ق.
۵۴. کعبی، عباس، تحلیل میانی نظام جمهوری اسلامی ایران، تهران، پژوهشگاه شورای نگهبان، ۱۳۹۴ ش.
۵۵. مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، مرآة العقول فی شرح اخبار آل الرسول، چاپ دوم، قم، دار الکتب الاسلامیه، ۱۴۰۴ ق.
۵۶. همو، ملاذ الانخاری فی فهم تهذیب الاحکام، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ ق.
۵۷. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن هذلی، المختصر النافع فی فقه الامامیه، چاپ ششم، قم، مؤسسه المطبوعات الدینی، ۱۴۱۸ ق.
۵۸. همو، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، چاپ دوم، تهران، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.
۵۹. مقرئ فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر، قم، دار الرضی، بی تا.
۶۰. موسوی خمینی، سیدروح الله، تحریر الوسیله، قم، دار العلم، بی تا.
۶۱. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، میانی تکملة المنهاج، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ۱۴۲۲ ق.
۶۲. همو، منهاج الصالحین، چاپ بیست و هشتم، قم، مدینه العلم، ۱۴۱۰ ق.
۶۳. موسوی سبزواری، سیدعبدالاعلی، مهذب الاحکام فی بیان الحلال والحرام، چاپ چهارم، قم، مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ ق.
۶۴. نجاشی، ابوالحسن احمد بن علی، رجال النجاشی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۶۵. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ق.
۶۶. هاشمی، سیدمحمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۴ ش.
۶۷. هاشمی شاهرودی، سیدمحمود، «دیه اهل ذمه و شهروندان غیر مسلمان»، مجله فقه اهل بیت علیهم السلام، شماره ۲۸، ۱۳۸۰ ش.

Archive of SID

موجز المقالات

تاريخ الإدانة الجنائية كدليل على «الحالة الخطرة» وتطبيقها على عقوبات السجن البديلة

□ عبد العليّ توجّهي (أستاذ مشارك بجامعة شاهد)

□ إبراهيم زارع (طالب دكتوراه في القانون الجنائيّ وعلم الجريمة بجامعة طهران، برديس فارابيّ)

تمّ تقديم مفهوم «الحالة الخطرة» في القرن التاسع عشر وعلى أساس ضرورة توفير الدفاع الاجتماعيّ من قبل منظري المدرسة الوضعيّة. يمكن رؤية الآثار التشريعيّة لهذا المفهوم والتشريع القائم على مفهوم الخطر في كافّة أنحاء قانون العقوبات الإسلاميّ. ما يضيفى مصداقيّة على كلّ هذه التحليلات الجنائيّة هو النموذج التشريعيّ الذي يحدّد كفاءة وفعاليّة الكيان القانونيّ. تتناول هذه المقالة دراسة الشروط الاختصاصيّة لوجود سجل إدانة جنائيّة تستند إلى مفهوم الخطر، في عقوبات السجن البديلة (الفقرات ألف وب المادّة ٦٦ ق.م.ا). بشكل مستقلّ وكذلك مقارنة هذا المفهوم في مؤسّسات القانون الأخرى من أجل تقييم مفهوم الخطر في هذا الكيان القانونيّ، وعلى أساس ذلك تقييم أداء المشرّع في الاستفادة من مفاهيم علم الجريمة. ما يتبادر إلى الذهن في بداية الأمر

هو الاستخدام الصحيح والسليم لهذا المفهوم، ولكن بعد تحليل هذه المادة سيّضح أنّه بالإضافة إلى الثغرات وأوجه القصور الموجودة في هذه المادة، فإنّ استخدام المشرّع لمفهوم حالة الخطر مقارنة بجميع المؤسسات القانونيّة فيه إشكال. كذلك سيظهر أنّ الاستعمال غير المناسب لمفهوم حالة الخطر بخصوص العقوبات البديلة للسجن من قبل المشرّع تشمل مصاديق لحالة الخطر لا تستحقّ الاهتمام، ومن جهة أخرى تمّ إهمال أشكال أخرى من مصاديق الحالة الخطرة والتي هي هامّة وتستحقّ الاهتمام. وقد أدّى أداء المشرّع إلى أن يتعرّض مفهوم حالة الخطر لنوع من الازدواجيّة مقارنة ببدائل السجن مع مؤسسات إنفاذ القانون الأخرى وبالتالي أدّى إلى التعطلّ التام وعدم الانسجام في التشريعات.

الكلمات الأساسيّة: مفهوم الخطر، العقوبات البديلة للسجن، مصاديق الخطر، سجل الإدانة الجنائيّة.

المبادئ والنطاق والآثار الفقهيّة - القانونيّة «للحقّ في الصّحة»

للسجناء الذين يعانون من «مرض مستعص»

□ على مراد حيدرئ

□ أستاذ مشارك بجامعة السيّدة المعصومة (عليها السلام)

يعانى الكثير من المدانين الجنائيّين قبل ذهابهم إلى المحاكمة أو السجن من أمراض يصعب علاجها وتعرف باسم «مستعصية» في الفقه الجنائيّ يتمّ تأخير تنفيذ العقوبة البدنيّة للمرضى أو إلغائها. وضع قانون العقوبات الإيرانيّ آليات علاجية مختلفة للمرضى المدانين. بما في ذلك المادة ٥٠٢ من قانون أصول المحاكمات الجنائيّة، فإذا كان تنفيذ العقوبة سيّشدد المرض أو يؤخّر الشفاء منه، يتمّ تأخير تنفيذه، وإذا لم يكن هناك أىّ أمل في تحسّن المريض، يتمّ استبداله «بعقوبة أخرى» من الناحية التطبيقية. فإنّ هذا العمل يستند إلى مفهوم «القدرة على تحمّل العقوبة» حيث يتمّ إحراز ذلك من قبل الطّبّ الشرعيّ. السؤال الأوّل هو ما إذا كان المعيار الطّبّيّ كافياً لإحراز القدرة على تحمّل العقوبة أم لا؟ والسؤال الثاني هو إمكانيّة أو استحالة استخدام مؤسسات أخرى غير التأجيل أو استبدال العقوبة. تتمثّل فكرة المقابلة في ضرورة تطبيق المعيار «الطّبّيّ» -

القضائي» في إحراز قدرة تحمل العقوبة على أساس «المرض المستعصي»، واعتماداً على الظروف الصحيّة والاحتياجات الطّبيّة لإدارة السجن فإن أفضل حلّ هو «الإعفاء الجنائي» للسجين الذي لديه مرض مستعص.

الكلمات الأساسية: الحقّ في الصّحة، السجن، مرض مستعص، القدرة على تحمّل العقاب، الإفلات من العقاب.

جرائم الحرب وتفاعلها مع الجرائم ضدّ الإنسانيّة والإبادة الجماعيّة

□ محسن قدير (أستاذ مساعد بجامعة قم)

□ مهديّ كيخسرويّ (طالب دكتوراه في القانون الدوليّ بجامعة قم)

تعتبر جرائم الحرب أول وأقدم وأهمّ الجرائم الدوليّة. في المجال التعاقدّي، يوسّع النظام الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة، بطريقة عبقرية وتقدّمية، نطاق جرائم الحرب ليشمل النزاع المسلّح غير الدوليّ بالإضافة إلى النزاع المسلّح الدوليّ، وبالتالي يمكن القول أنّ نظام الازدواجيّة قد اعترف لأول مرّة بازدواجيّة جرائم الحرب بشكل رسميّ. ومع ذلك، في القانون الجنائيّ الدوليّ، من ناحية، لا توجد وحدة رأى بشأن الإطار المفاهيميّ لجرائم الحرب. ومن ناحية أخرى، في النظام الأساسيّ المذكور أعلاه لا توجد قواعد بشأن العلاقة بين أبعاد جرائم الحرب، وبشكل عامّ، التمييز بين جرائم الحرب والجرائم ضدّ الإنسانيّة والإبادة الجماعيّة. هذه الأمور تؤدّي إلى اختلاط الجرائم المطروحة وبالتالي ظهور الاختلافات الجنائيّة على الصعيد الدوليّ. تسعى هذه المقالة إلى توضيح النطاق المفاهيميّ لجرائم الحرب في القانون الجنائيّ الدوليّ من خلال التحليل المتبادل للقواعد التي تحكم أبعاد جرائم الحرب والجوانب المتمايزة لجرائم الحرب مع الجرائم ضدّ الإنسانيّة وكذلك الإبادة الجماعيّة.

الكلمات الأساسية: النظام الداخليّ للمحكمة الجنائيّة الدوليّة، النظام المزدوج في ازدواجيّة جرائم الحرب، الانتهاكات الجديّة، جرائم ضدّ البشريّة، جرائم الإبادة، المسؤولين الحكوميين، المدّيين.

التحقيق فى عقد الأمان فى حماية حياة الكافر المستأمن (القتل العمد)

من وجهة نظر الفقه والمادة ٣١٠ من قانون العقوبات الإسلامى

- مهديّ معظّمى گودرزى (طالب دكتوراه فى القانون الدولى بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)
- أحمد مؤمنى راد (أستاذ مساعد بجامعة طهران)
- محمّد معظّمى گودرزى (طالب ماجستير فى القانون الجنائى بجامعة طهران، بريس فارابى)

من بين الأحكام المترتبة على حقّ المواطنة عن طريق عقد الأمان، حماية الحياة (القتل العمد) ممّن حصل على حقّ المواطنة (الكافر المستأمن) والتي تتمثل فى جانبين؛ إيجابى بمعنى معاقبة المتعرّضين لأرواح المواطنين، والسلبى والذى هو بمنزلة تخفيف عقوبة المواطن تجاه غير المواطن. لكن القضية التي تمّت مناقشتها فى هذا المقال هي نوع الدعم الذى نوّقه للكافر المستأمن فى مجال دعم الحياة (القتل العمد) بكلّ من أبعاده من منظور الفقهاء الإمامية، وإلى أى مدى تجلّى ذلك فى إطار المادة ٣١٠ من قانون العقوبات الإسلامى التي تكفّلت بهذا الأمر الهامّ. يخلص هذا المقال الذى كتب بمنهج تحليليّ - وصفى إلى نتيجة مفادها أنّ حماية حياة الكافر المستأمن فى الجانب الإيجابى، فى حال كان قاتل الكافر المستأمن مسلم، هو السجن، وفى حال كان القاتل غير مسلم فإنّه يحكم بالقصاص. أمّا حماية حياة الكافر المستأمن فى الجانب السلبى، فإنّ عقوبته السجن فى حال كان المقتول كافر حربى، ويحكم بالقصاص فى الحالات الأخرى. لقد انعكس هذا النهج، على الرغم من وجود أوجه قصور، فى المادة ٣١٠ من ذلك القانون.

الكلمات الأساسية: عقد الأمان، الاستيطان، حقّ المواطنة، الكافر، مستأمن.

الحقّ فى التعويض والترميم للضحية

والتحديات التي تواجه المحكمة الجنائية الدولية

- ندا نيازند (طالب دكتوراه فى القانون الجنائى وعلم الجريمة بجامعة آزاد الإسلامية، طهران)
- مهرداد رايحيان أصلّى (أستاذ مساعد بمعهد أبحاث البحث وتطوير العلوم الإنسانية)

على الرغم من أنّ «النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية» و«القواعد الإجرائية

وقواعد الإثبات» يختلفان في نهجهما تجاه الوثائق الدولية الأخرى حتى اعتماد النصوص المذكورة أعلاه، إلا أنّهما يركّزان بشكل خاصّ على ضحايا الجريمة المحليّة الخاضعين لولايتها القضائيّة. لكنّ مسألة التعويض والترميم للمجنيّ عليه باعتباره واحد من الحقوق التي يفترض أنّها توازي المحاكمة العادلة للمتهم، تحتاج إلى الشفافيّة وتوضيح القواعد التي تحكمها. في هذه المقالة وضمن الاستفادة من المنهج التحليليّ - الوصفيّ، تمّ في البداية تناول موضوع الحقّ في التعويض وترميم الضحيّة ودراسة مكائنها في «النظام الأساسيّ للمحكمة الجنائيّة الدولية» والوثائق الدوليّة ذات الصلة مثل إعلان عام ١٩٨٥ ومبادئ منظّمة الأمم المتّحدة لعام ٢٠٠٥. بعد ذلك سيتمّ تحليل أنواع التعويض وترميم الضحيّة في هذه الوثيقة الدوليّة والتحدّيات المرتبطة بها من خلال الثغرات وأوجه القصور الموجودة. بعد ذلك ستتمّ دراسة أمثلة من أنشطة المحكمة حول الموضوع المذكور للاطلاع على أداء المحكمة بعد مرور أكثر من عقد على انطلاق عملها، والتزامها بنهج محوريّة المجنيّ عليه الوارد في النظام الأساسيّ للمحكمة. وفي النهاية وبعد معرفة ودراسة هذه الحالات والتحدّيات، تمّ اقتراح ضرورة إعادة النظر في مفاد النظام الأساسيّ وكذلك تدوين قواعد وأحكام خاصّة بواسطة الجمعية العامّة للدول الأعضاء في سياق تحقيق التعويض للمجنيّ عليه.

الكلمات الأساسيّة: المجنيّ عليه، المحكمة الجنائيّة الدوليّة، النظام الأساسيّ، التعويض والترميم.

حقوق دفاع المتهم في بدائل الملاحقة الجنائيّة

□ محمّد مهديّ ساقيان

□ أستاذ مشارك بجامعة طهران

أدخل قانون أصول المحاكمات الجنائيّة لعام ٢٠١٣ في ضوء تطوّرات القانون المقارن في السنوات الأخيرة العديد من المؤسسات والآليات في نظام العدالة الجنائيّة الإيرانيّ الذي من خلال ظهور العدالة التوافقية، تمّ تعليق ملاحقة المتهم مقابل إجراء بعض الأمور المقترحة من قبل الادّعاء أو المصالحة مع المدّعي. إنّ التنفيذ الصحيح لهذه الاستراتيجيّات، والتي يشار إليها باسم بدائل الملاحقة الجنائيّة، سيؤدّي إلى قصر

تدخل النظام الجنائي والتسريع في تسوية النزاعات عن الجريمة، مما يتيح للمتهم الفرصة ومن دون المشاركة في عملية التحقيق، البقاء آمناً من إصاق علامة الإجرام به وتعويض أضرار المجنى عليه في فترة قصيرة. ومع ذلك فإن بدائل الملاحقة الجنائية تواجه تحديات مثل الوضع المبهم لحقوق المدعى عليه. في الحقيقة، تثير طبيعة مثل هذه الإجراءات العديد من الأسئلة، بما في ذلك ما إذا كان الحق في الدفاع في هذه الإجراءات يختلف عن الإجراءات الجنائية العادية. وهل يتم مراعاة هذه الحقوق في هذه الطرق مثل الحقوق التقليدية؟ تسعى هذه المقالة إلى توفير الحلول المناسبة لتعزيز هذه الحقوق من خلال دراسة وانتقاد حقوق المتهم في بدائل الملاحقة القضائية.

الكلمات الأساسية: قانون الدفاع، الملاحقة الجنائية، العدالة التصالحية، العدالة التصحيحية، بدائل الملاحقة الجنائية.

الشهادة من خلال الفيديو كونفرانس

والإجراءات الجنائية الدولية في قبولها

□ هيبه الله نژندی منش (أستاذ مساعد بجامعة العلامة الطباطبائي)

□ وحيد بذار (دكتوراه في القانون الدولي بجامعة العلامة الطباطبائي)

لقد أثرت تقنيات الاتصالات الجديدة التي أصبحت بارزة بشكل متزايد مع ظهور الإنترنت على معظم مجالات القانون الدولي. بما في ذلك الإجراءات القضائية الدولية. أداء الشهادة عن طريق مؤتمر الفيديو هي إحدى الحالات التي تثير مسألة استخدام التكنولوجيا في المحاكم الجنائية الدولية. هذه المحاكم التي قبلت في البداية العديد من الشروط المسبقة لقبول الشهادة من خلال الاتصال المرئي فقط في حالات استثنائية للغاية، تدريجياً ومع النمو المتزايد للتكنولوجيا، توسعت في تفسير كفاءتها في تبنى مثل هذا المفهوم على نطاق واسع. كما هو الحال في عملية تغيير نهج المحاكم الجنائية الدولية بما في ذلك المحكمة الجنائية الدولية اليوغوسلافية السابقة، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، والمحكمة الخاصة لسيراليون والمحكمة الجنائية الدولية بالنسبة لقبول أداء الشهادات عن طريق الفيديو كونفرانس، تمكنت الاتصالات الحديثة من فرض نفسها على الساحة القضائية الدولية كحقيقة موضوعية في المجتمع الدولي.

الكلمات الأساسية: الشهادة، فيديو كنفرائس، المحكمة الجنائية الدولية اليوغوسلافية السابقة، المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، المحكمة الخاصة لسيراليون.

٣١١

الجرائم ضدّ الشعاب المرجانية من منظور قانوني وإيدائي

□ صبوري پور (أستاذ مساعد بجامعة الشهيد بهشتي)

□ أصغر أحمدی (ماجستير في القانون الجنائي وعلم الجريمة)

يتمّ اليوم تدمير مجموعة واسعة من الشعاب المرجانية في العالم أو معرضة لخطر الإنقراض، وبالتالي فإنّ الأضرار التي لحقت بالشعاب المرجانية تسببت بأضرار في النظام الإيكولوجي البحري. وبالتالي فإنّ السؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان المشرّع الإيراني اعترف بالجرائم ضدّ الشعب المرجانية. تعتمد إجابة هذا السؤال على النهج المتبع. في النهج القانوني وعلى الرغم من أنّ الجرائم ضدّ الشعاب المرجانية لم يتمّ الاعتراف بها بشكل رسمي، لكن بشكل عامّ يمكن التحدّث عن الجرائم ضدّ هذه الأنواع. ولكن في نهج الإيذاء الأخضر، لم تظهر الجرائم ضدّ الشعب المرجانية في القانون. لهذا السبب، تستند هذه المقالة على محورين: الأول، الجرائم ضدّ الشعب المرجانية في ضوء القانون الجنائي الإيراني الذي يشمل ثلاثة سلوكيات هي الصيد، التدمير المتعمد وتلوّث مياه البحر؛ والثاني الجرائم ضدّ الشعب المرجانية في ضوء الإيذاء الأخضر الذي يسعى إلى تحديد الممارسات القانونية التي تسبب ضرراً للشعاب المرجانية غير المدرجة في القوانين الجنائية، وتشمل ثلاثة سلوكيات هي تحلية مياه البحر، العمليات النفطية والتدمير غير المتعمد. والنتيجة هي أنّه على الرغم من أنّ القانون الجنائي الإيراني قد تنبأ بسلوكيات الإيذاء العامة ضدّ البيئة البحرية، حيث يمكن التعرّف على الجرائم المرتكبة ضدّ الشعاب المرجانية في ضوء هنّ ولكن لم يتمّ الاهتمام بشكل خاصّ بالجرائم ضدّ الشعب المرجانية. ولذلك وفي ضوء منهج الإيذاء الأخضر يجب تجريم السلوكيات المدمرة بشكل واسع النطاق والتي ترتكب ضدّ الشعاب المرجانية.

الكلمات الأساسية: الشعاب المرجانية، البيئة البحرية، الإيذاء الأخضر، السياسة

الجنائية الإيرانية.

«العقلانية الجنائية»: القيود والتحديات (مع التأكيد على الجرائم العنيفة)

- فرهاد الله وردى (أستاذ مساعد بجامعة مازندران)
- على مهرايى (ماجستير فى القانون الجنائى وعلم الجريمة)

إن نظرية الاختيار العقلانى فى مجال العلوم الجنائية، والذى نشير إليها فى هذا المقال باسم «العقلانية الجنائية»، هى بمثابة ما بعد الرواية التى تعمم مشكلة المحاسبة على جميع الجناة بطريقة عززت دائماً منع الجريمة والاستجابة المناسبة لزيادة تكاليف ارتكاب الجريمة. اليوم وبسبب عدم كفاءة النهج القائمة على الردع، فإن هناك شكوك كثيرة حول الفرضيات المسبقة لذلك، يعنى نظرية الاختيار العقلانى. مع وجود هذا الشك يبدو أن جوهر نظرية الاختيار العقلانى لا يزال مرتبطاً بمنطق القانون الجنائى فى العديد من النظم القانونية، وأن النظرية هى التى توجه سياسات مكافحة الجريمة. نسعى فى هذه المقالة وبنهج نقديّ شرح القيود والتحديات التى تواجه نظرية الاختيار العقلانى فى مجال العلوم الجنائية والتركيز على الجريمة العنيفة لمواصلة النقاش. مجال الجريمة العنيفة على الرغم من أنها هى نفسها الهدف الأساسى للسياسة والبرامج النابعة عن نظرية الاختيار العقلانى، لكن يمكن وبسهولة إعادة تمثيل قيود وتحديات هذه النظرية. نتيجة النقد الدقيق والشامل «التصور الشائع» لنظرية الاختيار العقلانى هو إعادة قراءة «سياسات مكافحة الجريمة الشائعة». فى ضوء هذا النقد وفهم القيود والتحديات تعطى الإمكانيّة لطرح قراءات جديدة لهذه النظرية.

الكلمات الأساسية: الاختيار العقلانى، الجرائم العنيفة، المعرفة، الردع.

إعادة قراءة فلسفية - اجتماعية للموضوع الإنسانى فى علم الإجرام مع التركيز على النظرية المتكاملة لعلم الإجرام ما بعد الحداثة

- حسين گلدوزيان
- أستاذ مساعد بجامعة گلستان

أحد المواضيع الأساسية فى علم الإجرام والتى تؤثر على اتخاذ آليات مختلفة بالنسبة لمعرفة العلة وطرق الوقاية من الجريمة، معرفة الإنسان بصفته مرتكب للجريمة. الإنسان

كائن حرّ أم مجبر؟ الإنسان موجود منفصل عن المجتمع أم موجود اجتماعي؟ يهدف هذا البحث إلى إعادة النظر في نظريات علم الإجرام بطريقة وصفية تحليلية ودراسة ما أجاب كلّ واحد منهما على هذين السؤالين، وفي النهاية تحليل النظرية المدمجة لعلم الجريمة ما بعد الحداثة فيما يتعلّق بالموضوع الإنسانيّ لمرتكب الجريمة. نظرت النظريات المبكرة لعلم الإجرام إلى الإنسان على أنّه كائن منفصل عن المجتمع ومن بينها، أكّد البعض على الدور النشط للموضوع الإنسانيّ، مثل المدرسة الكلاسيكية، ورأى البعض، مثل علم الجريمة الواقعيّ أنّ البشر ككيان مجبر ذو مصير لا مفرّ منه. مع تأثير تعاليم علم الاجتماع في علم الإجرام، تحوّلت الكائنات البشرية من كائنات فردية إلى كائنات اجتماعية، ولكن من النظريات الفلسفية مثل علم الإجرام الماركسيّ، رأت أنّ موضوع الإنسان كان سلبياً، ونُهج مثل وضع العلامات تؤمن بأنّ الشخص البشريّ نشط. بشكل عامّ، بقي علم الإجرام حتّى التسعينيات بين خيارين ألف: الإنسان حرّ بخيارات لا حصر لها، وب: الإنسان مجبر مع مصير محتوم في الاختيار والشكّ، والخيار ج: الذي يجمع بين الخيارين ألف وب ليس اعتقاداً سائداً في هذا الوقت. لكن منذ ذلك العقد، يعتبر علماء الإجرام في فترة ما بعد الحداثة، بالتأسيّ بنظرية أنطوني كيدنز، وفي الوقت الذي يقبلون به باجتماعية الإنسان، فإنّهم يعتبرونه ضمن الهياكل الاجتماعية ومنشأً للهياكل الاجتماعية، وفي نفس الوقت بالتأكيد على الدور المؤثّر للهياكل الاجتماعية، وبعبارة أدقّ، الخطاب، فإنّهم لا ينكرون الوجود الفاعل للإنسان. يشدّد علماء الإجرام في فترة ما بعد الحداثة على التعليم والخطاب لتعزيز الدور الفعّال للإنسان في تشكيل الخطابات حيث يتحوّل البشر من كائنات سلبية إلى أفراد نشطين وخطابيين.

الكلمات الأساسية: الموضوع البشريّ، الهيكل الاجتماعيّ، علم الجريمة ما بعد الحداثة، النظرية الهيكلية، النظرية المدمجة.