

Tuesday, August 06, 2019
11:41 AM

تبیین مبانی حقوقی و فقهی جرم «محاربه» در قانون مجازات اسلامی

علی ظفر یوسفی^۱

چکیده

«محاربه»، عبارت از تجرید سلاح به قصد قتل، غارت اموال، ارباب جامعه و یا تعرض به ناموس مردم است که نتیجه آن هرج و مرج و اختلال امنیت عمومی است. مولفه‌هایی اصلی محاربه، عبارت از وجود سوء نیت عام، سلب امنیت عمومی و کشیدن سلاح است. جرم محاربه از نگاه قانونی وقتی تکمیل و ثابت می‌شود که احراز شود عناصر جرم تمام است. در فقه، نیز فقها، قصد ارباب، اختلال امنیت عمومی و تجرید سلاح را از شرایط تحقق محاربه ذکر کرده‌اند. سلاح در حقوق، به دو نوع گرم و سرد تقسیم شده است و مراد از آن، هر نوع ابزاری است که برای کشتن درست شده است و قریب به همین معنا در کلام فقیهان نیز ذکر شده است که اکثر آنها قائل‌اند که هر چیزی که با آن مقاتله صورت می‌گیرد چه سلاح کوچک باشد یا بزرگ، بدان سلاح اطلاق می‌گردد. اثبات محاربه، نظر به قانون مجازات اسلامی و متون فقهی، با یک اقرار و شهادت دو مرد عادل اثبات می‌گردد. از اینکه در فقه و حقوق امامیه، علم قاضی حجت است، می‌تواند راه سومی برای اثبات محاربه باشد و اینکه اگر محارب، قبل از دستگیری توبه کند، چه حکم دارد؟ قانون مجازات اسلامی و همچنین فقیهان، توبه محارب را در این موقع موجب سقوط حد دانسته‌اند. باغی و محارب از هم فرق دارند؛ بعضی حقوقدانان گفته‌اند، تفاوت در انگیزه‌هاست؛ باغی نوعی انگیزه شرافتمندانه دارد گرچه از راه باطل وارد شده اما در محارب، آنچه در نیت اوست، چیزی جز غارت و قتل و اختلال امنیت وجود ندارد. در مورد مجازات شخص محارب، یکی از چهار نوع مجازات، با استفاده از آیه محاربه، ثبت گردیده است که عبارت از اعدام، صلب، قطع دست و پا برخلاف و نفی بلد می‌باشد. در قانون مجازات اسلامی، اختیار نوع مجازات به دست قاضی است، اما در کلام فقها اختلاف است؛ جمعی گفته‌اند این مجازات به ترتیب انجام شود. در صورتی که قتل کرده باشد، کشته شود و در صورت سرقت و قتل، صلب و در صورت اخذ مال بدون قتل، نفی بلد گردد.

کلید واژه‌ها: محاربه، سلاح، جرم، اخافه، امنیت.

^۱. دانش‌پژوه کارشناسی ارشد اصول و فقه مجتمع آموزش عالی مشهد مقدس

مقدمه

تردیدی نیست که آسایش و امنیت، در هر ملت و کشوری یک نعمت بزرگی است. از حقوق مسلم افراد جامعه است که بدون دغدغه خاطر، زیست نمایند. مسئولیت امنیت مردم، امنیت راه و کشور اسلامی، به دوش مسئولین آن دولت است و لازم است که برای امنیت و آسایش عمومی، از هیچ کاری دریغ نورزند. برای پیشگیری از وقوع اخلال در امنیت جامعه، لازم است در این باب جرم‌انگاری صورت گیرد که در فقه و حقوق اسلامی برای محارب، مجازات سختی در نظر گرفته شده است.

مجازات محاربه، در حقوق و فقه اسلامی، از آیه ۳۳ سوره مائده، اقتباس شده است و فقها آن را در جمع حدود آورده‌اند. دین اسلام، در موضوعات عدالت، آزادی‌های عمومی و فردی و رعایت حقوق افراد جامعه، تاکید و توصیه بی‌اندازه کرده است و شاید به لحاظ اهمیت و ارزش امنیت در جامعه است که شارع، برای افرادی که در امنیت اخلال می‌کنند، مجازات، پیش‌بینی کرده است تا بتواند از آشوب، یاغی‌گری، نهب و غارت اموال ملت، جلوگیری نماید.

با پیروزی انقلاب اسلامی در ایران و تشکیل حکومت اسلامی، زمینه‌ای شد که احکام اسلامی مورد اجرا قرار بگیرد. قانونگذاران، با توجه به متون فقهی و فتاوی فقیهان برجسته، مطابق نیازها و ضروریات زمان به قانونگذاری پرداختند تا از این طریق بتوانند در جامعه اسلامی، قوانین اسلامی را اجرایی سازند و شکی نیست که دغدغه امنیت ملی و آسایش عمومی در صدر این برنامه‌ها قرار داشت. قانون مجازات اسلامی، برای این تنظیم گردید که هم حدود الهی معطل نماند و از طرفی جامعه اسلامی در امنیت و آسایش زندگی کند.

قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۷۰، در ماده ۱۸۳، محاربه و افساد فی الارض را یکی می‌داند و هردو را در یک تعریف آورده بود. در قانون مجازات اسلامی که در سال ۱۳۹۲ تصویب شده، در ماده ۲۷۹، محاربه از بغی و افساد فی الارض جدا شده است. این تغییرات هم چنان نظر به اقتضا و نیاز زمان یا تلقی‌ها و برداشت‌ها ادامه خواهد داشت. در این نوشتار که به مبانی فقهی جرم محاربه پرداخته شده، تلاش‌ها بر آن است که مباحث قانونی جرم محاربه با توجه به متون فقهی روشن گردد.

۱. کلیات (مفهوم‌شناسی)

الف) مفهوم قانونی محاربه

تعریف محاربه در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ با قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ تفاوت زیادی دارد. تعریف محاربه در قانون قبلی، چنین بود: «هرکسی که برای ایجاد رعب و هراس و سلب آزادی و امنیت مردم دست به اسلحه ببرد، محارب و مفسد فی‌الارض است».

علاوه بر اینکه به گفته یکی از حقوقدانان، تعریف محارب است نه محاربه و افساد فی‌الارض. به نظر می‌رسد محاربه و افساد فی‌الارض از نظر مصداقی دو امر جداگانه است، اما این تعریف، ظاهراً از تحریر الوسیله امام خمینی (ره) اخذ شده است. (امام خمینی، ۱۴۱۰: ۴۹۳) امام، در تعریف محاربه به اضافه تجرید سلاح و اخافه مردم، قصد فساد را نیز اضافه کرده است.

ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲ محاربه را چنین تعریف کرده است: محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنهاست، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص، سلاح بکشد، 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 نمی‌شود.

ب) مفهوم فقهی محاربه

محاربه از ریشه حرب گرفته شده و ضد «سلم» و عنوان مشهور آن «قتال» است. (واسطی، ۱۴۱۴: ۴۰۹) فقها در تعریف اصطلاحی محاربه گفته‌اند: عبارت از کشیدن سلاح، برای ترسانیدن مردم است؛ از لحاظ زمان و مکان، شب و روز، شهر و روستا و ذکوریت و انوئیت فرقی ندارد، اما ظاهراً باید نگاه عرف را در تشخیص محارب در نظر گرفت. (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۲۸۶) از تعریف فقهی محارب، واضح است که محاربه، جنبه عمومیت دارد؛ این عبارت «من جرد السلاح» در کتب فقهی اکثر فقیهان امامیه آمده است. (نجفی، ۱۴۰۴: ۵۶۴؛ علامه حلی، ۱۴۲۰: ۳۷۹؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۲۷۶) نشان از آن است که شخص محارب، مقید و محدود به حد خاصی نیست، مثلاً قیودی مثل اسلام، اهل‌الذمه، کفر و... تاثیری ندارد. چنانچه این عمومیت از تعریف قانونی محاربه نیز استفاده می‌شود، اما در فقه اهل سنت، محاربه به اخذ مال به زور، تعریف شده است.

به اتفاق فقهای مذاهب اربعه اهل سنت (الموسوعه، ۱۴۱۰: ۱۵۴) محاربه به معنی قطع طریق (نا امن‌سازی راه) است و گفته‌اند که محاربه همان خروج علیه شخص عابر،

جهت گرفتن اموال او از طریق غلبه و زور می‌باشد به قسمی که شخص عابر را از گذر کردن منع نمایند و امنیت را از راه سلب کنند... نا امن‌سازی راه فرق ندارد که با سلاح باشد یا عصا و سنگ و نحو این‌ها.

۲. تبیین حقوقی جرم محاربه

الف) تعریف قانونی محاربه

چنان که گفتیم، ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، محاربه را چنین تعریف کرده است: محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنهاست به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص، سلاح بکشد، 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 نمی‌شود.

ب) نکات موجود در تعریف محاربه

عمومیت محاربه

در ماده قانونی چون قانونگذار برای تعیین مرتکب جرم، محاربه را به چیزی مقید نساخته است، استفاده می‌شود که محارب به قیود خاصی مقید نیست و شامل همه افرادی است که در سایه حکومت اسلامی زندگی می‌کنند.

وجود سوء نیت عام

علاوه بر وجود سوء نیت عام (عمد در کشیدن سلاح) سوء نیت خاص (قصد تعرض به جان، مال یا ناموس مردم) برای تحقق این جرم ضرورت دارد، البته نباید فراموش کرد که قصد غیر مستقیم هم کفایت می‌کند. بنابراین هرگاه قصد و نیت اولیه کسی از کشیدن سلاح، عبارت از ربودن هواپیما یا مال دیگری باشد، همین که می‌داند که این کار وی موجب سلب امنیت خواهد شد، در واقع می‌توان گفت که قصد غیرمستقیم امنیت را دارد و در نتیجه محارب محسوب خواهد شد. از این رو ماده ۲۸۱ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، راهزنان، سارقان و قاچاقچیان را که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راه‌ها نشوند محارب دانسته است. (صادقی، ۱۳۹۵: ۴۸ و ۴۹)

سلب امنیت

بنا به تصریح ماده مذکور، ... کسی که به روی مردم سلاح بکشد ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود.

ناتوانی مورد اشاره می‌تواند هر نوع ناتوانی، اعم از جسمی، روحی، مهارتی و غیره باشد، مثل اینکه یک فرد ضعیف الجثه زبون یا نآشنا به کاربردن یک سلاح پیچیده، آن را به روی دیگران نشانه رود، در حالی که همه می‌دانند که وی توان جسمی، روحی یا مهارتی لازم را برای استفاده از آن سلاح ندارد(البته گاه نداشتن مهارت، خود برای دیگران رعب‌آور است) و یا بر این نکته واقف هستند که آن سلاح اساساً خالی و فاقد فشنگ جهت تیراندازی است. گاه ممکن است خود مرتکب به گونه‌ای برخورد کرده یا کلماتی را بر زبان براند که از ترسیدن مردم و در نتیجه از سلب امنیت جلوگیری نماید. مثلاً جهت نشان دادن میزان شجاعت و دشمن‌ستیزی خود، ضمن چرخاندن شمشیر یا قمه خود در هوا، فریاد بزند که اگر شما مزدوران دشمن بودید همه را از دم تیغ می‌گذراندم یا اینکه به نوعی سخن بگوید یا حرکت کند که مزاح بودن و جدی نبودن سخن را برای مخاطبان روشن نماید. (صادقی، ۱۳۹۵: ۴۹ و ۵۰)

معنی سلاح

منظور از دست به اسلحه بردن یا کشیدن سلاح به روی دیگری، در عرف این است که با شلیک یک یا چند گلوله توأم است، ولی نظر به قانون، صرف اسلحه کشیدن، محاربه تحقق می‌یابد... به شرطی که توأم با ارعاب و سلب امنیت باشد. اینکه اسلحه شامل چه چیزهایی است، نیاز به توضیح دارد.

اسلحه، عموماً به اسلحه سرد و گرم تقسیم می‌گردد؛ سلاح سرد عبارت از وسایل و ادواتی است که اصابت آنها به بدن منجر به پارگی، خونریزی، از کار افتادن موقت یا دایم اعضا و نهایتاً آسیب جسمی و روحی یا فوت شود. با توجه به این تعریف، سلاح محسوب شدن آلاتی مثل قیچی، چکش، تبر و تیغ موکت‌بری، بعید نیست. به نظر می‌رسد مهم‌ترین ضابطه در تعریف سلاح آن است که منظور از سلاح آن چیزی است که برای نزاع و جنگیدن ساخته شده است یا به کار می‌رود و معنی آن به لحاظ زمان و مکان متغیر است. بدین ترتیب، باید دید که برداشت عرف از واژه سلاح یا اسلحه چیست. به نظر می‌رسد که عرف، سلاح را اعم از سرد و گرم می‌داند. مصادیق اسلحه گرم چیزهایی مثل تفنگ، هفت‌تیر، مسلسل، توپ، تانک و نظایر آنها است و مصادیق اسلحه سرد چیزهایی مثل چاقو، شمشیر، خنجر، نیزه، قمه و نظایر آنها می‌باشد. بدین ترتیب، چیزهایی مثل عصا، سنگ، چوب، تازیانه، ادویه‌جاتی مثل فلفل، اعمالی مثل اسید پاشی، آتش‌زدن یا اخذ به قوه، ظاهراً از شمول عنوان اسلحه و در نتیجه از محاربه خارج می‌گردد. (صادقی، ۱۳۹۵: ۵۳)

۳. مفاهیم و موضوعات مرتبط

الف) محاربه و افساد فی الارض

در قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۷۰، ماده ۱۸۳ در تعریفی که از محاربه آورده شد، بین محاربه و افساد فی الارض، تفکیک نشده بود، اما در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، محاربه و افساد فی الارض در تعاریف و عناوین جداگانه آورده شده است و همه این‌ها ناشی از تفسیری است که از آیه محاربه صورت گرفته است. آنچه درباره محاربه واضح است، «تجريد سلاح» است که می‌توان گفت در کلام همه فقها آمده است، اما در مسائلی مثل اشاعه فحشا، پخش و نشر مواد سمی، ایجاد اختلال نظم عمومی، ایراد خسارات عمده و... که در قانون مجازات اسلامی از مصادیق افساد فی الارض ذکر شده است با تجريد سلاح که در کلام فقیهان است، سازگاری ندارد. یکی از حقوقدانان (صادقی، ۱۳۹۵: ۶۱) برای تفکیک محاربه از افساد فی الارض، نگاشته است که جرایمی مثل تکرار قتل ذمی، فروختن انسان آزاد پس از ربودن وی و سحر و جادو در کلام فقیهان، مجازات اعدام دارد، از یک طرف، این جرایم با هیچ یک از حدود دیگر سنخیت ندارد و نمی‌توان آن را تعزیر (که لاجرم باید دون الحد باشد) تلقی کرد، یعنی این مصادیق، هیچ توجیهی جز داشتن عنوان مستقلی به نام افساد فی الارض ندارد.

محاربه و بغی

محارب، امنیت عمومی را سلب می‌کند و هیچ تئوری و انگیزه شرافتمندانه‌ای نیز در پس اقدام وی وجود ندارد و با انگیزه منافع و انگیزه‌های پست، مرتکب قتل و غارت و سلب امنیت می‌شود، ولی باغی بر مبنای یک نظریه سیاسی ولو باطل که با حاکمیت اسلامی وقت مقابله می‌کند. (کلیمانی و اکبری، ۱۳۹۴: ۲۲۴) منظور از قیام مسلحانه انجام عملیات ضربتی و حمله و گریز ضمن مقابله با حکومت مرکزی است تا موجبات تضعیف حکومت و سرنگونی آن فراهم شود. در واقع دست به اسلحه بردن در عمل در قیام مسلحانه شرط ضروری آن می‌باشد. (همان: ۲۳۱)

در قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، محاربه و بغی در تعاریف جداگانه به خوبی از هم تفکیک شده‌اند. محاربه، کشیدن سلاح و ایجاد ارباب و اختلال امنیت عمومی است و بغی، قیام مسلحانه، علیه حکومت اسلامی است. نظر به ماده ۲۸۷ قانون مجازات، اگر باغی از سلاح استفاده کند به اعدام محکوم می‌شود. هدف باغی و هدف محارب، کاملاً از هم فرق می‌کند؛ ممکن است در ایجاد ارباب مردم و اختلال امنیت، با هم مشترک باشند. نکته دیگری که در تعریف باغی آمده، مجزاً بودن دست بردن به

سلاح و استفاده وی از سلاح است، به این بیان که باغی در صورت استفاده از سلاح، محکوم به اعدام می‌شود. نظر به تعریف، محض اسلحه به دست گرفتن، حکم اعدام نیست، اما می‌توان استنباط کرد که در صورت عدم استفاده از سلاح، اگر ارباب عمومی و اخلال امنیت شده باشد و قصد مجرمانه داشته باشد، در حکم محارب خواهد بود.

راهزنی و سرقت مسلحانه

اگر شخصی یا اشخاصی، سر راه مردم کمین بگیرند و با سلاح و زور، آرامش و امنیت را از مردم سلب کنند و راه‌ها را نا امن سازند، بنا به حکم ماده ۲۸۱ قانون مجازات اسلامی، محارب محسوب می‌شوند. «راهزنان، سارقان و قاچاقچیان که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راه‌ها شوند، محارب‌اند».

به نظر می‌رسد که این ماده شامل کلیه افرادی نیز خواهد شد که در اجرای یک طرح مشترک و هماهنگ در باندهای سرقت، راهزنی و قاچاق مسلحانه شرکت دارند، هر چند که تنها تعدادی از افراد باند در صحنه عملیات دست به سلاح برده باشند. (صادقی، ۱۳۹۵: ۵۴)

ب) مولفه‌های اثبات جرم مخاربه

موضوع جرم مخاربه، ایجاد رعب و هراس و سلب آزادی و امنیت مردم است. درجه رعب و هراس و همچنین وسعت عملی سلب آزادی و امنیت شرط نیست. هرچند تحقق هدف و نتیجه مورد نظر مرتکب، شرط تحقق جرم دانسته شده و صرف دست به اسلحه بردن به منظور اخافه و ارباب و سلب آزادی امنیت مردم، جرم محسوب شده است، ولی تصور می‌رود مصداق عملی این جرم آن است که استفاده از سلاح به نحوی باشد که تحقق قصد مرتکب محتمل بوده، هراس و سلب امنیت هم به نحوی محقق شده باشد. منظور از سلب آزادی، از بین بردن و لطمه وارد ساختن به حقوق و آزادی‌هایی است که طبق قوانین مملکتی برای افراد در نظر گرفته شده است و نه توقیف غیر قانونی اشخاص. کافی است در اثر اقدامات مرتکب، به آزادی و امنیت افراد، لطمه و صدمه وارد شود؛ سلب آزادی و امنیت از یکی دو نفر هم با ماده منطبق نیست، بایستی تعداد افرادی به حدی باشد که اطلاق کلمه مردم در مورد آنان مصداق باشد (پیمانی، ۱۳۷۵: ۶۲) بنابراین، برای تحقق جرم مخاربه، باید عناصر آن کامل باشد.

عنصر مادی جرم

الف) رفتار فیزیکی: رکن مادی این جرم عبارت از دست به اسلحه بردن، به منظور ایجاد رعب و هراس و سلب آزادی و امنیت مردم است. (پیمانی، ۱۳۷۵: ۶۰)

ب) شرایط، اوضاع و احوال: ایجاد نا امنی در محیط (کلیمانی و اکبری، ۱۳۹۴: ۲۲۴)

نتیجه: این جرم نیازمند نتیجه خاصی نمی‌باشد (کلیمانی و اکبری، ۱۳۹۴: ۲۲۴) به این مفهوم که شروع در آن به منزله وقوع آن است.

عنصر روانی جرم

جرم پیش‌بینی شده محاربه در قانون از جرایم عمدی است. بنابراین برای محکومیت مرتکب لازم است که دادگاه در هر مورد، عمد او را به ارتکاب جرم، احراز نماید. (پیمانی، ۱۳۷۵: ۶۲) به این معنا که سوء نیت مرتکب، باید ثابت شود و واضح شود کارهایی که انجام داده، از روی اختیار و عمدی خودش بوده است. از این جهت، با توجه به تعریفی که در قانون مجازات اسلامی آمده، کشیدن سلاح، سوء نیت عام است و قصد تعرض به جان، مال یا ناموس مردم و قصد ارباب مردم، سوء نیت خاص است. (کلیمانی و اکبری، ۱۳۹۴: ۲۲۴)

عنصر قانونی جرم

رکن قانونی جرم محاربه در ماده‌های ۲۸۵-۲۷۹ آمده است.

شرط بلوغ در محاربه

تردیدی نیست که محاربه، مطلقاً قابل تحقق نیست؛ اینکه شخصی که سلاح می‌کشد باید از نگاه قانون، مسئولیت کیفری داشته باشد و گرنه جرم ناتکمیل است. در همین مورد، ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر داشته است: «مسئولیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد...». همچنین در ماده ۱۴۶ همین قانون، به صراحت آمده است که «افراد نابالغ، مسئولیت کیفری ندارند». بنابراین، اجرای حکم محاربه برای افراد نابالغ، ناتمام است و قابل اجرا نیست. اینکه مسئولیت کیفری چه زمانی محقق می‌گردد، ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی گفته است: «سن بلوغ در دختران و پسران، به ترتیب [تکمیل] نه و پانزده سال تمام قمری است».

تبیین مجازات محارب

در قانون مجازات اسلامی، مجازات محارب به یکی از چهار مورد، محصور شده که عبارت است از اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد. بنابر تصریحی که در ماده ۲۸۲ قانون مذکور آمده است، انتخاب هریک از امور چهارگانه به اختیار قاضی است.

الف) اعدام: برابر مقررات ماده ۱۸ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام، محکوم به اعدام، چنانچه ترتیب خاصی در حکم مقرر نشده باشد به دار کشیده می‌شود و به مدت یک

ساعت بالای دار می‌ماند، مگر اینکه اطمینان به مرگ وی حاصل شود و سپس از دار آورده می‌شود. (شامبیاتی، ۱۳۹۳: ۵۱)

ب) **صلب**: بستن فرد به مدت سه روز بر روی دار، به طوری است که نحوه بستن موجب مرگ او نشود و اگر ظرف سه روز نمیرد، نمی‌توان او را کشت و باید پایین آورده شود. (کلیمانی و اکبری، ۱۳۹۴: ۲۲۷)

در مورد مفهوم صلب، باید گفت که این مجازات، مثل روش معمولی اعدام و به دار آویختن نیست که طناب دار را به گردن محکوم انداخته و پس از لحظاتی در اثر خفگی کشته شود، بلکه در این مورد، مجرم را به چوبه‌دار که در قانون مجازات اسلامی از آن به «صلب» تعبیر شده است، می‌بندند. (شامبیاتی، ۱۳۹۳: ۵۲)

مواد ۲۵ و ۲۶ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام اعدام، رجم، صلب، قطع، نقص عضو، محکوم را به چوبه دار که شبیه صلیب تهیه شده است در حالی که پشت به صلیب و رو به قبله بوده و پاهایش مقداری از زمین فاصله داشته باشد، آویزان نموده و دستهای او را به دو چوبه افقی و پاهایش را عمودی می‌بندند و به مدت سه روز به همان حال رها می‌کنند. پس از انقضای سه روز او را از چوبه‌دار و اگر فوت کرده باشد پس از انجام مراسم مذهبی، دفن و آلا رها می‌کنند. آیین‌نامه مذکور در بخش تبصره‌اش نوشته است که در صورت احراز فوت مصلوب قبل از سه روز، پایین آوردن جسد برای انجام مراسم مذهبی بلامانع است.

۱۰۵

ج) **قطع دست و پا به خلاف**: در جرم محاربه بر عکس جرم سرقت مستوجب حد، قطع دست راست و پای چپ، در یک زمان و توأمان صورت می‌گیرد در خصوص محلی که دست و پای محارب از آنجا قطع می‌شود. (همان)

د) **نفی بلد**: مطابق حکم ماده ۲۸۵ قانون مجازات اسلامی، در نفی بلد، محارب باید تحت مراقبت قرار بگیرد و با دیگران معاشرت، مراد و رفت و آمد نداشته باشد. اینکه در کجا باید تبعید شود، تبعید ممکن است به صورت اقامت اجباری در یک شهر و روستا باشد هم‌چنان که ممکن است به صورت منع اقامت در شهر معین باشد. تعیین محل تبعید بر عهده دادگاه رسیدگی کننده به جرم است و در صورتی که مجرم در محلی غیر از زادگاهش مرتکب جرم شده باشد، تبعید او به زادگاهش جایز نیست بلکه در این صورت باید حتماً به محلی غیر از آنجا تبعید شود (همان: ۵۴)

ابراهیم نخعی نیز معتقد است شخص محارب را باید در هر شهری تحت تعقیب قرار داد. براساس چنین استنباطی، نقل مکان محارب باید استمرار داشته باشد اما این نظر به واقعیت‌های اجتماعی امروز، منطبق نیست، زیرا اولاً چنین امکانی در حال حاضر با توجه به اصل حاکمیت ملی کشورها و اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری، وجود ندارد. ثانیاً

یک عنصر خطرناک از یک شهر به شهر دیگر فرستاده می‌شود و اگر در تمام کشورهای اسلامی تحت تعقیب قرار گیرد، سرانجام به بلاد کفر پناه خواهد برد و این امر خلاف مصلحت و نقض غرض است. فقیهان امامیه اصولاً قائل به مانع شدن از رفتن محارب به کشورهای غیراسلامی هستند و لذا قول مذکور که امکان پیوستن محارب به کشور مشرکین را فراهم می‌کند، خلاف مشهور است. در مورد مدت تبعید هم بعضی چنین تحلیل کرده‌اند که منظور از تبعید تا مرگ محارب این است که مضایقی بر او تحمیل شود تا موجب مرگ او گردد، بلکه نفس رفتار مذکور در حکم مرگ است، زیرا نوعی فشار روحی بر او وارد می‌شود. به نظر می‌رسد در شرایط فعلی تبعید به تنهایی نمی‌تواند تامین کننده هدف مجازات محارب باشد، زیرا ممکن است در تبعیدگاه با توجه به امکانات موجود از جمله ارتباط با دیگران، توطئه‌ها ادامه یابد و محاربین با تشکیل دسته و گروه به اقدامات دسته‌جمعی علیه امنیت مردم مبادرت کنند. اگر در گذشته تبعید محارب از شهری به شهر دیگر خطر آفرین نبود به این دلیل بوده که فرد تبعیدی امکان دسترسی به سایرین را نداشت، اما امروز با پیشرفت وسایل ارتباط جمعی هدف مذکور فقط با تبعید تامین نخواهد شد و صرف ابلاغ به مردم محل مبنی بر منع مراوده با محارب کافی نیست و دستگاه‌های امنیتی باید در این امر نظارت داشته باشند. (حبیب‌زاده، ۱۳۷۹: ۱۰۸)

نظر به ماده ۲۸۵ قانون مجازات اسلامی، مدت تبعید، یک‌سال است و این در صورتی است که محارب از جرم ارتكابی توبه نماید؛ اگر توبه نکند، نظر به حکم قانون، هم‌چنان در تبعید باقی می‌ماند.

اثبات محاربه

ماده ۱۷۹ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۷۰، اثبات محاربه را با یک اقرار و شهادت دو مرد عادل ممکن می‌دانست. قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲ نیز در بخش پنجم، در مورد «ادله اثبات در امور کیفری» اثبات کلیه جرایم، به جز موارد استثنا شده را با یک اقرار یا شهادت دو مرد عادل ممکن دانسته است که محاربه از زمره جرایم استثنا نمی‌باشد. با تکیه بر ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی، می‌توان که جرم محاربه با علم یقین‌آور قاضی نیز به شرط وجود شرایط مذکور در ماده ۲۱۱ و تبصره آن، قابل اثبات می‌باشد. (صادقی، ۱۳۹۵: ۵۷)

توبه محارب

تبصره ۱ ماده ۱۱۴، در بحث توبه مجرم، مقرر می‌دارد که توبه محارب، قبل از دستگیری یا تسلط بر او، موجب سقوط حد است.

۴. تبیین فقهی محاربه

الف) تعریف فقهی محاربه

در تعریف محاربه، اقوال فقها مختلف است، اما جامع همه تعاریف، می‌توان این تعریف را برگزید تعریفی است که در کتاب شرایع (محقق حلی، ۱۴۰۷، ج ۴: ۱۶۷) آمده و ایشان محارب را چنین تعریف کرده است: «کل من جرد السلاح لآخافه الناس...».

از لحاظ تفکیک بین افساد فی الارض و محاربه، به نظر می‌رسد همین تعریف درست است؛ از جانب دیگر، عنصر روانی جرم نیز در آن آمده است که عبارت از قصد مجرمانه (ارعاب عمومی) است.

ب) موضوعات مرتبط با محاربه در فقه

افساد فی الارض

امام خمینی (ره) بنابه تعریفی که از محارب ارائه داده، محاربه و افساد فی الارض را یکی می‌داند؛ (امام خمینی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۴۹۲) نص عبارت ایشان چنین است: «المحارب هو کل من جرد سلاحه و جهزه لآخافه الناس و اراده الافساد فی الارض؛ محارب کسی است که برای ترساندن مردم، سلاح برهنه و تجهیز نماید و قصد فساد در زمین داشته باشد».

از این نظر، رکن محارب را سه چیز تشکیل می‌دهد که با نقص یکی از این‌ها، محاربه تحقق نمی‌یابد؛ تجرید سلاح و آماده‌سازی آن، اخافه مردم و اراده فساد.

نظر به آیه محاربه (انما جزاؤ الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الارض فساداً) ظاهر امر به نظر می‌رسد که محاربه و افساد فی الارض، جداگانه نیست. علامه طباطبایی ذیل همین آیه، نتیجه می‌گیرد که محاربه و افساد فی الارض یکی هستند. (طباطبایی، ۱۳۸۴، ج ۵: ۱۸۷)

علامه نگاشته است:

همین که بعد از ذکر محاربه با خدا و رسول جمله «ویسعون فی الارض فساداً» را آورده، معنای منظور نظر را مشخص می‌کند و می‌فهماند که منظور از محاربه با خدا و رسول، افساد در زمین از راه اخلال به امنیت عمومی و راهزنی است، نه مطلق محاربه با مسلمانان، علاوه بر اینکه این معنا ضروری و مسلم است که رسول خدا ﷺ با اقوامی که از کفار با مسلمانان محاربه کردند بعد از آنکه بر آنان ظفر یافت و آن کفار را سر جای خود نشانید معامله محارب را با آنان نکرد، یعنی آنان را محکوم به قتل یا دار زدن یا مثله و یا نفی بلد نفرمود و این خود دلیل بر آن است که منظور از جمله مورد بحث مطلق محاربه با مسلمین نیست. علاوه بر

این استثنایی که در آیه بعدی آمده خود قرینه است بر اینکه مراد از محاربه همان افساد نامبرده است، برای اینکه ظاهر آن استثناء این است که مراد از توبه توبه از محاربه است نه توبه از شرک و امثال آن.

یکی از نویسندگان حقوق، مفهوم محاربه را اعم از افساد فی الارض دانسته است (عباسزاده، ۱۳۶۰: ۳۶۶) ولی به نظر می‌رسد طبق تعاریف فقها و مصادیقی که برای محاربه و افساد فی الارض ذکر کرده‌اند، افساد اعم از محاربه است.

با دقت در مصادیق افساد فی الارض، به راحتی می‌توان درک کرد که مفهوم افساد فی الارض، اعم از محاربه است، زیرا برخی از این مفاهیم، در باب محاربه صادق است، ولی اکثریت آن بر محاربه قابل انطباق نیست. از این نظر، مفسد، نسبت به محارب از عمومیت برخوردار است.

سرقت

در باب سرقت، آنچه که از تعریف فقیهان امامیه به دست می‌آید این است که سرقت آن است که کسی به طور مخفیانه از حرز (خانه یا محلی در بسته) اخذ نماید. (بحرانی، بی تا، ج ۱۴: ۲۳۶)

مطابق این تعریف، سرقت با محاربه از چند نگاه فرق دارد، یکی این است که در محاربه، ارعاب عمومی بیشتر مورد توجه است تا گرفتن مال. دیگر اینکه در محاربه اگر مالی اخذ گردد، به طور خفیه و از حرز مراد نیست بلکه به طور قهری و جبری است، اما در یک مورد است که سارق [مسلح] به عنوان محارب محسوب می‌شود، زمانی است که به خانه‌ای با زور وارد شود و در این صورت برای صاحب خانه دفاع از نفس [دفاع مشروع] واجب است و اگر سارق کشته شود، خونش هدر است و صاحب خانه گناهی نخواهد داشت. (ابن براج، ۱۴۰۶، ج ۲: ۵۵۳)

ج) شرایط تحقق محاربه

۱. کشیدن سلاح

محاربه با کشیدن سلاح تحقق می‌یابد. سلاح، ابزار جنگ و کشتن است و آنچه توسط آن قتل و ضرب صورت بگیرد، حتی عصا و سنگ؛ منتهی مقصودش ترسانیدن مردم باشد. (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳: ۲۸۷) عبارت «تجريد السلاح» در کتب فقهی آورده شده و اما آیا تنها کشیدن سلاح برای تحقق محاربه کافی است؟ ظاهراً شهید اول، فقط تجريد سلاح را کافی دانسته و قصد ارعاب را شرط نمی‌داند. به نظر شهید اول، نظر به عموم آیه، صحیح‌ترین اقوال همین است. (شهید اول، ۱۴۱۰: ۲۶۴)

۲. قصد ارباب

در مورد ارباب مردم، باید دید انگیزه‌ای شخص از تجرید سلاح چیست، اگر انگیزه ارباب عمومی و سعی در فساد داشته باشد، نظر به حکم فقیهان امامیه، محارب است و موضوعی که بعضی فقیهان متأخر، آن را مطرح کرده‌اند این است که کسی با انگیزه شخصی، جمعی را می‌ترساند، به این مفهوم که قصد ارباب جمعی ندارد، بلکه منظورش جمعیت خاصی برای هدف خاصی است. در این صورت آیا از نگاه فقهی، حکم محاربه جاری می‌شود یا خیر، صاحب جواهر با طرح پرسش، چنین توضیح داده است: آیا قصد ارباب عمومی با سعی در فساد، روی زمین، شرط است؟ [ارباب عمومی، به منظور فساد] اگر ارباب عمومی شرط باشد، در این صورت، قصد ارباب شخص خاص، برای عداوت شخصی یا غرض خاصی، کافی نیست و محاربه تحقق نمی‌یابد، اگر چه این کار غیر مشروع است، اما اگر قید ارباب عمومی شرط نباشد، چنان چه تلقی ظاهری همین است و همچنین روایت قرب الاسناد و روایت سکونی نیز بر آن مشعر است، در این صورت محاربه مصداق پیدا می‌کند مثل جنگ‌هایی که در زمان ما توسط جمعی برای جماعت دیگری، واقع می‌شود. همچنین محاربه در اغراض شخصی نیز تحقق می‌یابد. در این باره سخن منقحی را از فقها نیافتیم و حدود با شبهات دفع می‌شود، اما تحقیق در این باب آن است که با همه فرض‌های مذکور، در صورت صدق محاربه‌ای که در آن سعی در فساد روی زمین تحقق پیدا کند، حکم محاربه جریان پیدا می‌کند. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۱۳: ۷۹) امام خمینی، علاوه بر ارباب، قصد افساد در زمین را نیز اضافه کرده است. (امام خمینی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۴۹۲) اما از متن شهید اول، چنین برمی‌آید که ایشان قصد ارباب را در تحقق محاربه شرط نمی‌داند و ملاک محاربه، علی‌الظاهر، ترسیدن مردم از کشیدن سلاح است، چه قصد ارباب وجود داشته باشد یا نداشته باشد. (شهید اول، ۱۴۱۰: ۲۶۴)

به نظر مرحوم موسوی اردبیلی، علاوه بر کشیدن سلاح دو چیز در تحقق محاربه شرط است. یکی اینکه انگیزه جنایی و دیگر اینکه سوء نیت عمومی داشته باشد: در تحقق محاربه، لازم است که قصد جنایت وجود داشته باشد، به این معنی که عمل شخص، به انگیزه فساد در جامعه صورت بگیرد و به این انگیزه دست به سلاح ببرد که جامعه را بترساند، اما اگر سلاح برهنه کند نه برای قصد فساد بلکه برای بازیچه یا برای ترسانیدن محارب و دفع فساد او یا به انگیزه‌های شخصی... در این موارد، محاربه قابل تحقق نیست. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۳: ۵۱۷)

اما آیا ارباب مردم، بدون استفاده از اسلحه، در تحقق محاربه کافی است؟ به نظر بعضی از فقها به تنهایی کافی نیست، زیرا در روایات در باب محارب، به کسی اطلاق شده که از اسلحه استفاده کند. (ترابی، ۱۳۹۰، ج ۳: ۳۴۱)

۳. بلوغ

در کلام اکثر فقیهان امامیه، شرط بلوغ برای اثبات محاربه، صراحتاً نیامده است و اکثر فقها متعرض این مسئله نشده‌اند. سکوت بعض فقیهان، یا نشان دهنده رضایت آنها با استفاده از عمومیت آیه است یا نشان دهنده آن است که آنان شرط بلوغ را بی نیاز از ذکر دانسته‌اند، چون مطابق قاعده عمومی جزایی، شرط اجرای حدود، بلوغ است. شهید ثانی می‌فرماید که اطلاق آیه محاربه، صغیر و کبیر را شامل می‌شود، اما اثبات محاربه برای صغیر، دچار اشکال است، زیرا اجرای حدود - خصوصاً مورد قتل - مشروط به بلوغ (تکلیف) است و این جنید گفته شرط اثبات محاربه، بلوغ است و قول حسن همین است و شهید ثانی نیز آن را ترجیح داده است. (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۲: ۳۸۴)

د) شرایط تحقق محاربه در فقه اهل سنت

- فقه‌های اهل سنت، برای تحقق محاربه قیود بیشتری را اضافه کرده‌اند.
۱. التزام: مالک، شافعی و احمد حنبل به این عقیده‌اند که محارب، در انجام اعمال شرعی، مسئولیت‌پذیر باشد به این معنی که مسلمان باشد، ذمی باشد یا مرتد، اما شخص حربی و اهل بیمان و آنهایی که پناه گرفته‌اند، شامل حد محاربه نیستند. (الموسوعه، ۱۴۱۰، ج ۱۷: ۱۵۵) یا به تعبیر وهبه زحیلی، محارب باید محقون الدم باشد. (زحیلی، ۲۰۰۶، ج ۷: ۵۴۶)
 ۲. تکلیف: در این مورد بین فقه‌های اهل سنت اختلافی وجود ندارد که بلوغ و عقل، شرط مجازات محاربه است و شرایط حدود همین است.
 ۳. مرد بودن: اما مالکی‌ها، شافعی‌ها و حنبلی‌ها گفته‌اند که در محارب، ذکورت شرط نیست. در فقه حنفی‌ها، برای اثبات حکم محارب، ذکورت شرط است.
 ۴. داشتن سلاح: حنفی‌ها و حنبلی‌ها گفته‌اند که شرط تحقق محاربه، داشتن سلاح است و سنگ و عصا داخل سلاح است. مالکی‌ها و شافعی‌ها، داشتن سلاح را شرط نمی‌دانند، معیار آنها قهر و غلبه برای گرفتن اموال است گرچه با زدن مشت و امثالش باشد.
 ۵. دور بودن از آبادی: حنفی‌ها و بعضی از حنبلی‌ها بر این نظرند که محل محاربه باید دور از قریه واقع شده باشد و اخذ مال و ارباب در قریه‌ها و شهرها، محاربه را ثابت نمی‌تواند. مالک و شافعی و ابویوسف از حنفی‌ها گفته‌اند که دوری از قریه و بلد، شرط نیست، بلکه همین که کسی نتوانست به داد این‌ها برسد، برای اثبات محاربه کافی است.
 ۶. مجاهره: اخذ مال به طور علنی گرفته شده باشد و در صورت مخفیانه حکم سرقت را دارد. (الموسوعه، ۱۴۱۰، ج ۱۷: ۱۵۸)

ه) سلاح از نظر فقها

فاضل هندی بر این نظر است هر ابزاری که برای کشتن درست شده، سلاح بر آن صادق است و در صورت ارباب و قصد فساد، حکم محاربه ثابت می‌شود. (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ج ۱۰: ۶۳۶) محقق اردبیلی (اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۳: ۲۸۶) سلاح عرفی را مدار اعتبار می‌داند؛ سبزواری، حمله کردن با چوب و عصا را موضوعاً از حکم محاربه خارج می‌داند. (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲: ۱۲۸)

نتیجه‌گیری صاحب جواهر از معنای سلاح این است که به نظر ایشان شکی وجود ندارد که ابزار مثل بندق (ابزاری است که در آن هر نوع تیر سنگی و آهنی گذاشته می‌شود) و امثال آن... اما معیار در این باب، اراده اربابی است که در آن فساد فی الارض تحقق پیدا می‌کند. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱: ۵۶۶) موسوی اردبیلی، سلاح عرفی را در صدق محاربه، کافی نمی‌داند مگر اینکه ارباب‌دهنده باشد. (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۳: ۵۱۷) از ظاهر کلام امام خمینی چنین استفاده می‌شود که ایشان، ابزاری را که قتاله نباشد، داخل در سلاح نمی‌داند و صراحتاً گفته است اینکه برای کسی که با تازیانه و عصا مردم را ترسانیده است، اثبات حکم محاربه، دچار اشکال و بلکه عدم اثبات آن، اقرب است.

و) استفاده از سلاح در صورت ناتوانی

در مورد محاربه، دو امر اساسی وجود دارد، یکی ارباب مردم است و دیگری نیت و قصد شخص که در کلام فقیهان، قید «اخافه الناس» بیشتر به چشم می‌خورد و اگر منظور اساسی، ارباب مردم را در نظر بگیریم، واضح است در صورتی که تجرید سلاح باشد و اما مردم را نتواند بترساند، از حکم محاربه خارج خواهد بود، ولی در صورتی که اساس محاربه را قصد ارباب، در نظر بگیریم، در این صورت فرقی نمی‌کند که چه شخص توانایی ارباب مردم را داشته باشد یا عاجز باشد، در هر دو صورت محاربه محقق می‌شود. این موضوع محل بحث و نظر فقهاست.

علامه حلی می‌گوید اگر کسی قصد و انگیزه‌اش ارباب عمومی است، اما نظر به مشکلات جسمی یا غیرجسمی که دارد، از ارباب ناتوان و عاجز است، قول نزدیک‌تر به صواب آن است که حکم محاربه برای شخص ثابت است و به همین نیت و اراده‌اش اکتفا می‌گردد. (علامه حلی، ۱۴۲۰، ج ۵: ۳۸۰) محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۰۷، ج ۴: ۱۶۷) شهید ثانی (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵: ۷) نیز قول محقق حلی را تایید کرده است و اما صاحب جواهر در این مورد تردید کرده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱: ۵۴۱) و امام خمینی گفته است در این صورت، اشکال و بلکه ممنوع است [محرابه تحقق نمی‌یابد] اما اگر شخص، ناتوانی از ارباب باشد، ولی نه به اندازه زیاد، بلکه بعضی‌ها را ارباب می‌تواند و

از ارباب افراد دیگر ناتوان است در این صورت محاربه تحقق می‌یابد. (امام خمینی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۴۹۳)

به نظر موسوی اردبیلی نیز در صورت تجرید سلاح و عجز از ارباب مردم و عدم اخلال امنیت جامعه، محاربه محقق نمی‌شود و شخص عاجز از ارباب، تحت عمومیت آیه و روایت داخل نیست و حدود با شبهات دفع می‌شود و اجماعی در این مورد نیز وجود ندارد، بلکه قدمای از فقیهان به این موضوع اصلاً نپرداخته‌اند. (موسوی اردبیلی، همان: ۵۲۰)

ز) مفاد آیه محاربه

«انما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله ویسعون فی الارض فسادا ان یقتلوا او یصلبوا او تقطع ایدیهم و ارجلهم من خلاف او ینفوا من الارض...». (مانده: ۳۳)

کیفر کسانی که با خدا و پیامبر به جنگ برمی‌خیزند و در روی زمین دست به فساد می‌زنند این است که [یکی از چهار مجازات در مورد آنها اجرا شود نخست:] اینکه کشته شوند، [دیگر] اینکه به دار آویخته شوند، [سوم] اینکه دست و پای آنها به طور مخالف [دست راست با پای چپ] بریده شود [چهارم] اینکه از زمینی که در آن زندگی می‌کنند تبعید گردند... .

«محاربه» به معنای مقاتله و جنگ و نزاع است، اما نه هر نبرد و کارزاری؛ توضیح اینکه محاربه با شخص یا محاربه با وجود اوست یا با دستورات و حاکمیت او و چون در آیه محاربه نمی‌توان با وجود خدا مبارزه کرد قهراً معنای آیه این است که کسانی که با حاکمیت خدا در روی زمین و اجرای برنامه‌های الهی و ترویج دین اسلامی مبارزه می‌کنند و امنیت اجتماع را با ارباب به خطر اندازند، محارب با خدا و رسول شناخته می‌شوند و قطعاً منظور از آیه، محاربه با کفاری که از روی کفر با مسلمانان می‌جنگیدند، نیست بلکه منظور یا محاربه مسلمانانی است که از روی بغی و سرکشی علیه حکومت اسلامی شورش کرده‌اند یا محاربه به صورت ارباب و تجاوز به مال و جان مسلمانان است؛ گرچه برخی گفته‌اند که منظور از آیه، احتمال اول است و گرنه کسی که با گروهی از مسلمانان به قصد گرفتن اموال آنان بجنگد در حقیقت محارب با پیامبر ﷺ شمرده نمی‌شود.

مصادق آیه

در اینکه منظور آیه محاربه دقیقاً چیست، اختلاف است. برخی گفته‌اند مقصود از محاربان در آیه، اهل ذمه هستند، زمانی که پیمان را نقض کنند و به سرزمین مسلمین حمله کنند و اینها محارب‌اند و حکم مجازاتشان همان است که در آیه ذکر شده است. طایفه دیگری گفته‌اند که منظور آیه آنهایی‌اند که از اسلام برمی‌گردند و مرتد می‌شوند

و وقتی که حاکم اسلامی بالای آنها پیروز شد به همان جزا، مجازاتشان می‌کند زیرا شأن نزول آیه نیز در مورد خاصی نظیر همین قضیه است، اما اتفاق فقیهان این است که مقصود از آیه، قطاع‌الطریق است و آن کسی است که سلاح بکشد و راه‌ها را نا امن سازد. (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۴۸: ۴۸)

عمومیت آیه

از نگاه زمان، منظور از «یحاربون الله و رسوله» منحصر در زمان رسول خدا ﷺ نیست و گرنه این حکم با وفات پیامبر ساقط می‌شد. (راوندی، ۱۴۰۵، ج ۱: ۳۶۶) در حالی که مسلمانان اتفاق نظر دارند که محاربه با خدا و رسول، در هر زمانی، مجازاتش همان است که در آیه ذکر شده است. از نگاه عمومیت مصداقی نیز منحصر به طایفه خاصی جامعه نیست و در آیه فرقی بین زن و مرد، نشده و لازم است که عمومیت آیه اخذ گردد. (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ج ۳: ۵۱۱)

اخلال امنیت عمومی در آیه

مراد از محاربه و افساد به طوری که از ظاهر آیه بر می‌آید اخلال به امنیت عمومی است و قهراً شامل آن چاقو‌کشی نمی‌شود که به روی فرد معین کشیده شود و او را به تنهایی تهدید کند، چون امنیت عمومی وقتی خلل می‌پذیرد که خوف عمومی و ناامنی جای امنیت را بگیرد و حسب طبع، وقتی محارب می‌تواند چنین خوفی در جامعه پدید آورد که مردم را با اسلحه تهدید به قتل کند و به همین جهت است که در سنت یعنی روایاتی که در تفسیر این آیه وارد شده نیز محاربه و فساد در ارض به چنین عملی یعنی به شمشیر کشیدن و مثل آن تفسیر شده است. (طباطبایی، ۱۳۸۴، ج ۵: ۵۳۱)

ح) موارد عدم ثبوت حد محارب

در موارد زیر حد محارب ثابت نمی‌گردد.

- الف) طلیع: کسانی که مراقب کاروان‌ها هستند و رسیدن کاروان به محدوده قطاع‌الطریق خبر می‌دهند. در حقیقت کانال اطلاع‌دزدان است.
- ب) رده: کسی است که در جمع‌آوری اموال به محارب کمک می‌کند.
- ج) مدافع: کسی که برای ترسانیدن محارب، با دفع فسادش یا دفع کسی که قصد سوئی نسبت به او دارد و مانند آن، سلاح بردارد و یا برهنه کند.
- د) مجنون و صغیر و ملاعب: حد محارب در حق این سه طایفه نیز ثابت نمی‌شود. (ترابی، ۱۳۹۰، ج ۳: ۳۳۳) چون عنصر روانی جرم در این موارد ناتکمیل است.

ط) اثبات محاربه

محاربه، توسط دو شاهد عادل و با یک مرتبه اقرار ثابت می‌شود و اگر بعضی از محاربین علیه خودشان یا متضررین شهادت دهند، شهادتشان پذیرفته نمی‌شود (حلی، ۱۴۱۷، ج ۲: ۱۸۶) اما در صورتی که در مظان تهمت نباشند، مثلاً دو نفر علیه بعضی سارقین شهادت دهند که آنها مال غیر این‌ها را گرفته‌اند (نه اینکه مال خود شاهدان را) و از آن طرف، آن متضررینی که به نفع شان شهادت داده شده، به نفع افراد دیگر (غیر آنهایی که مال شان را گرفته‌اند) شهادت دهند، شهادت همه درست است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۲: ۲۸۵) و گواهی زنان به صورت انفرادی و انضمامی، قابل قبول نیست. (علامه حلی، ۱۴۲۰، ج ۵: ۳۸۰)

در فقه اهل سنت، نیز محاربه توسط شهادت عدلین و اقرار ثابت می‌گردد. (الموسوعه، ۱۴۱۰، ج ۱۷: ۱۶۳) گفته شده اختلافی در این مورد نیست.

ک) مجازات محاربه

مجازات محاربه در فقه امامیه

در اینکه از بین مجازات چهارگانه محاربه به چه روشی باید انجام شود، بین فقها اختلاف است. جمعی از فقها، با تمسک به ظاهر آیه محاربه، قائل به تخییر شده‌اند که از این فقیهان، ابن ادریس (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰، ج ۳: ۵۰۷)، علامه حلی (علامه حلی، ۱۴۲۰، ج ۵: ۳۸۱) صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴: ۱۶۸) قائلین به تخییر مجازات هستند. به این معنا که حاکم در نوع انتخاب مجازات محارب، اختیار دارد که کدام را انتخاب نماید. دلیل قائلین به تخییر، تمسک به ظاهر آیه است که در آیه، کلمه «أو» ذکر شده و در ادبیات عرب، معمولاً برای تخییر استفاده می‌شود.

جمعی دیگر، روش مجازات محارب را به تناسب جرم که انجام داده، قابل اجرا می‌دانند. به عبارت دیگر، مجرم باید مطابق شدت و خفت اعمالی که انجام داده، مورد مجازات قرار گیرد. مثلاً اگر مال دزدیده و قتل نیز انجام داده، حکم آن صلب (به دار کشیدن) است. اگر قتل صورت گرفته اما مالی را نگرفته باشد، مجازاتش «اعدام» است و اگر مالی را دزدیده اما قتل انجام نداده باشد، باید دست و پایش به خلاف، قطع گردد. شیخ طوسی در این مورد چنین تفصیل داده است:

[برای اینکه محاربه تحقق پیدا کرده و حدود قابل بخشش نیست] اگر قتل صورت گرفته و مال و اموال را نیز گرفته باشد، اولاً باید مال را برگرداند و بعد از آن، به خاطر سرقت، دست و پایش باید به خلاف، قطع گردد و پس از آن کشته شود و به صلیب کشیده شود. اگر اخذ مال کرده و قتل و جرح انجام نداده باشد، دستش قطع می‌گردد و باید از شهر تبعید شود. اگر کسی را مجروح کرده و مال نگرفته و

قتل نیز انجام نداده باشد، شخص متضرر می‌تواند قصاص [عضو] کند و توسط حاکم از شهر تبعید می‌گردد. همچنین اگر قتل و جرح انجام نداده و مالی نیز نگرفته باشد، مجازاتش فقط نفی بلد است. (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۰)

سید عبدالاعلی سبزواری (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۸: ۱۲۵) و محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۱۳، ج ۳: ۳۳۴) نیز به همین نظر هستند. امام خمینی (ره) در اول می‌گوید که قول به اختیار، قوی است و در چند سطر بعدی می‌فرماید بعید نیست که قول به تفصیل (نظر به میزان جرم) قوی‌تر باشد. (امام خمینی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۴۹۳)

به نظر می‌رسد، در نظر گرفتن میزان جرم با مجازات، چنانکه بعضی از فقیهان به آن قایل بودند، موجه‌تر است، زیرا در نظر حقوقدانان (رحمدل، ۱۳۸۹: ۲۴) مجازات، مطابق آنچه که جرم صورت گرفته است، تعیین می‌گردد، البته بدیهی است معیارهایی که در علم حقوق جزا، برای تعیین مجازات معین شده، لازم است که مد نظر گرفته شود و این درک و فهم قاضی است که تشخیص بدهد جرم انجام شده توسط محارب، چه اندازه صدمه داشته است و متوجه باشد که عمل انجام شده، به چه اندازه محل نظم عمومی بوده و از طرف دیگر وضعیت مجرم و اینکه انگیزه اصلی مجرم از این عمل، چه بوده است، همه این موارد قابل بررسی است و در تعیین نوع مجازات تأثیر دارد.

مجازات محاربه در فقه اهل سنت

تردید نیست که مجازات چهارگانه که در قرآن ذکر شده، مورد اتفاق همه فقیهان اسلامی است، اما در نحوه انتخاب این سه مجازات، نظریات فقها مختلف است.

عبدالقادر عوده از فقها و حقوقدانان اهل سنت، مجازات قتل را برای قاطع‌الطریقی ذکر کرده که کسی را کشته باشد و گفته است این حد است و قصاص نیست از این جهت بزه‌دیده با عفو بخشیده نمی‌شود. مجازات کشتن با صلیب کشیدن برای محاربه است که کسی را کشته و اموالش را گرفته است. قطع دست و پا به خلاف، برای محاربه است که مال را گرفته و کسی را به قتل رسانیده است و نفی بلد برای محاربه است که دست به ارباب مردم زده و اما مال کسی را نگرفته و کسی را نکشته است. (عوده، ۱۳۷۳ق، ج ۱: ۶۵۹) در موسوعه فقهیه، نظر فوق به شافعی‌ها، حنبلی‌ها و صاحبین (زفر و ابویوسف) نسبت داده شده است. (الموسوعه، ۱۴۱۰، ج ۱۷: ۱۶۲)

ابوحنیفه گفته است اگر شخص محارب پیش از قتل نفس دستگیر شود یا مالی را گرفته، در این صورت بعد از تعزیر، زندانی می‌گردد تا توبه کند و ابوحنیفه مراد از نفی بلد همین را اراده کرده است. اگر اموالی شخص را به مقدار نصابی که دست دزد قطع گردد، گرفته باشد، در این صورت دست و پای به‌خلاف، بریده می‌شود. اگر شخص محقون‌الدم را کشته باشد و مالی را نگرفته باشد، کشته می‌شود. اگر قتل نفس کرده و

مالش را هم گرفته و امام مخیر است که این محارب را یا دست و پای او را برخلاف قطع می‌کند بعد به قتل می‌رساند، یا اختیار دارد بدون قطع، او را می‌کشد. اختیار دارد او را به صلیب بکشد. مراد به صلب، بستن و گذاشتن محارب است تا که بمیرد و حداکثر تا سه روز. (همان: ۱۶۰)

ل) سقوط حد

در مورد سقوط حد از محارب، فقیهان امامیه، یک مورد را ذکر کرده‌اند و آن در جایی است که محارب، پیش از آنکه دستگیر شود، توبه کند. در صورت توبه، حدود یا حق الله از گردن او ساقط است، ولی در مورد حقوق الناس (قصاص نفس و قصاص اعضا یا رد مال) همچنان تا رضایت صاحبان حق را نگرفته باشد، مشغول الذمه است. ظاهراً در مورد سقوط حد از محارب، با توبه قبل از دستگیری، جای اختلاف بین فقها نیست (علامه حلی، ۱۴۲۰، ج ۵: ۳۸۲) و (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۲: ۳۸۲) و... فقهای مذاهب اربعه اهل سنت نیز در این باب، اختلافی ندارند. (الموسوعه، ۱۴۱۰، ج ۱۷: ۱۶۴) به نظر می‌رسد، منشاء این عدم اختلاف، صراحت بودن توبه در آیه محاربه است.

نتیجه

با توجه به جرم‌انگاری که در شریعت اسلامی برای محاربه صورت گرفته، دلیل بر اهتمام بیش از حد اسلام برای نظم جامعه و آسایش عمومی است. نظر به برداشت‌های متفاوت از گزاره‌های فقهی، چنان‌که فقیهان و قانونگذاران متاخر بر آن تاکید دارند، متفاوت بودن جرم محاربه با افساد فی الارض است.

در مورد مجازات محارب، این نکته قابل تأمل است که مجازات چهارگانه در صورت اختیار قاضی، بدون توجه به حجم جرم و صدمات وارده، چه اندازه با معیار زمان، برابر است؟ مثلاً کسی که فقط عابری را تخویف و ارباب داده باشد، در صورت اختیار مطلق قاضی، او حتی مستحق قتل است و بعداً به دار آویخته شود، در حالی که نوع مجازات، باید نظر به حجم جرایم، تعیین گردد. قاضی باید تمام جوانب قضیه را بسنجد و نظر به احوال و آثار جرم، حکم صادر نماید.

اگر در قدیم، نظر به مقتضیات آن زمان، جرایم محاربه فقط در شاهراه‌های عمومی انجام می‌گرفت، ارباب و تخویف ملت و فقط با وارد شدن مستقیم محاربین در صحنه بود، امروز هستند افرادی که از طریق فضای مجازی، مردم را دچار تشویش و اضطراب می‌سازند؛ در این‌جا نظر به معیاری که از اقوال فقها قابل استنباط است این است که

«تجرید سلاح» و «ارعاب» برای تحقق محاربه کافی است. در اینکه تهدید، از طریق فضای مجازی با نشان دادن اسلحه باشد و ارعاب هم صورت گیرد یا شرکت های بزرگ بازرگانی، تعطیل گردد، باید مشمول حکم محاربه گردد.

منابع و مأخذ:

- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳)، *مجمع الفائدة والبرهان*، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- امام خمینی، روح الله الموسوی (بی تا)، *تحریر الوسيله*، قم: دارالعلم.
- پیمانی، ضیاء الدین (۱۳۷۵)، *جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی*، ج ۷، تهران، نشر میزان.
- ترابی، شهرضا (۱۳۹۰)، *آیین کیفری اسلام*، - خارج فقه آیت الله لنگرانی - متن تحریر الوسيله - قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.
- حبیب زاده، محمد جعفر (۱۳۷۹)، *مخاریبه در حقوق کیفری ایران*، تهران: تربیت مدرس.
- عباس زاده اهری حسن (بی تا)، *قوانین جزایی و قضایی در اسلام*، قم: امام صادق علیه السلام.
- حلی، ابن ادریس، محمد (۱۴۱۰ ق)، *السرائر لتحریر الفتاوی*، ج ۲، قم: جامعه مدرسین.
- حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰)، *الاحکام الشرعیه*، ج ۱، قم: موسسه امام صادق علیه السلام.
- _____ (۱۴۱۰)، *ارشاد الاذهان الی احکام الايمان*، ج ۱، قم: جامعه مدرسین.
- حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ق)، *شرایع الاسلام*، ج ۲، قم: جامعه مدرسین.
- _____ (۱۴۱۲)، *نکت النهایه*، ج ۱، قم: جامعه مدرسین.
- راوندی، قطب الدین (۱۴۰۵ ق)، *فقه القرآن*، ج ۲، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی.
- رحمدل، منصور (۱۳۸۹)، *تناسب جرم و مجازات*، ج ۱، تهران: سمت.
- زحیلی، وهبه (۲۰۰۶)، *الفقه الاسلامی و ادلته*، ج ۶، دمشق: دارالفکر.
- سیزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳)، *مهدب الاحکام*، ج ۴، قم: موسسه المنار.
- شامبیاتی، هوشنگ (۱۳۹۳)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، تهران: مجد.
- شهید ثانی، زین الدین (۱۴۱۳)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه*، ج ۱، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- _____ (۱۴۱۳)، *مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام*، ج ۱، قم: موسسه المعارف الاسلامیه.
- صادقی، میر محمد (۱۳۵۹)، *حقوق جزای اختصاصی*، ج ۳۱، تهران: میزان.
- طباطبایی، محمد حسین (۱۳۸۴)، *تفسیر المیزان*، ترجمه موسوی همدانی، ج ۲۰، قم: جامعه مدرسین.

- طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن (۱۴۰۰)، *النهايه فی مجرد الفقه و الفتاوى*، ج ۱، بیروت: دارالکتاب العربی.
- _____ (۱۳۸۷)، *المبسوط فی فقه الامامیه*، ج ۳، تهران: المکتبه المرتضویه.
- عباسی کلیمانی و عاطفه اکبری (۱۳۹۴)، *خودآموز حقوق جزای اختصاصی*، ج ۱، تهران: عوده، عبدالقادر (۱۳۷۳ق)، *تاریخ التشريع الجنائي الاسلامی*، بیروت: دارالکتب العربی / الرساله.
- فاضل هندی، محمد بن حسن، *کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام*.
- موسوی اردبیلی، عبدالکریم (۱۴۲۷)، *فقه الحدود و التعزیرات*، ج ۲، قم: جامعه المفید.
- واسطی، محب الدین، سیدمحمد (۱۴۱۴)، *تاج العروس من جواهر القاموس*، ج ۱، بیروت: دار الفکر.
- وزاره الاوقاف و الشؤون الاسلامیه، *الموسوعه الفقهیه*، کویت، ذات السلسل، الطبعة الثانيه ۱۴۱۰ق.