

قصاص کافر از منظر فقه و حقوق ایران

محمد عیسی امیری^۱

چکیده

کفاری که در قلمرو حکومت اسلامی زندگی می‌کنند ملزم به رعایت قوانین کشور اسلامی و عمل به شرایط ذمه می‌باشند، همانند قرارداد ذمه‌ی که در قرون گذشته همراه با شرایط و مقرراتی تعیین می‌شد. از طرفی در صورت ارتکاب جرمی همانند یک مجرم مسلمان به طور عادلانه در دادگاه اسلامی محاکمه می‌گردد، با این تفاوت که حقوق و وظایف هریک از مسلمان و اهل ذمه در مقررات اسلامی به خاطر مصالحی متفاوت است. نگارش حاضر دیدگاه‌های مطرح در فقه و حقوق اسلامی را که با استناد به ادله معتبر و منطبق با شرایط موجود جامعه تبیین شده است بررسی نموده این مهم دست یافته است که علی‌رغم ابتدای قوانین موضوعه بر موازن دینی و اعتقادی، در برخی موارد تفاوت‌های جدی با احکام فقهی و دیدگاه مشهور دارد یا مباحث مذکور را نادیده انگاشته است.

کلید واژه‌ها: قصاص کافر، ذمه، اهل کتاب، مستأمن.

۱. دانش‌پژوه دکتری جزا و جرم‌شناسی جامعه المصطفی علیه السلام العالمیه نمایندگی خراسان

یکی از اساسی‌ترین حقوق شخصی بشر، حق حیات است که از دیرباز مورد توجه بشر بوده، ادیان و مکاتب مختلف فکری و حقوقی بر رعایت آن تأکید ورزیده است و برای متجاوزان به آن، مجازات و عقوبت‌هایی در نظر گرفته‌اند. آیین اسلام به‌عنوان آخرین و کامل‌ترین برنامه زندگی بشر، برای تأمین زندگی مطلوب توأم با آرامش، امنیت و عدالت، به این مهم توجه ویژه نموده است؛ از این‌رو در آیات متعددی به اهمیت مداوم حیات انسان فارغ از خصوصیات نژادی، جنسیتی، طبقه‌ای و اعتقادی تأکید بیشتری داشته و با برنامه‌های تربیتی و اخلاقی و خودسازی و اصلاح محیط، کوشیده است عوامل و زمینه‌های جرم و جنایت را، از بین برده و با اعلام اصل «حرمت جان» افراد بشر، تنها موارد خاصی به منظور جلوگیری از هرج و مرج و حفظ حق زندگی دیگران از کلیت اصل فوق استثناء شده است. بدیهی است که حیات اجتماعی سالم در گرو وجود امنیت و آسایش عمومی و رعایت حقوق و تکالیف متقابل است و این امر خود، در گرو حفظ اصول و ارکان حیات اجتماعی است. در یک نگاه استقرایی عناصر اصلی حیات اجتماعی عبارت‌اند از: دین، جان، مال، احترام و شخصیت انسان و خرد و عقل انسان‌ها. این اصول که از زمان غزالی به این طرف مورد توجه علما و فقهای اسلامی قرار گرفته است، در واقع زیر بنای یک جامعه سالم را تشکیل می‌دهند و با اجزا و زیر مجموعه‌هایی که دارد، می‌تواند کلیه مصالح معتبر و مهم جامعه را زیر پوشش قرار دهد (خسروشاهی، ۱۳۸۰: ۱۹۸). بی‌توجهی به این عناصر تجاوز شناخته شده به‌عنوان جرم تلقی و برای آن، مجازات در نظر گرفته شده است. آثار بدست آمده از پیشینیان به خصوص کتیبه‌های به جا مانده از ادوار گذشته مبین این واقعیت است که جوامع بشری برای حفظ ارزش‌های خود علیه کسانی که این ارزش‌ها را مورد تجاوز قرار دهد واکنش‌های مناسب پیش‌بینی کرده است، از آن جمله می‌توان به قانون حمورابی به‌عنوان قدیمی‌ترین میراث مکتوب بشر اشاره کرد که مجازات گوناگون از جمله اعدام متجاوزان به حق حیات انسان در آن‌ها به چشم می‌خورد. تردیدی نیست که امنیت و قوام نظام یک جامعه وابسته به تشویق و پاداش نیکوکاران و تنبیه و کیفر هنجارشکنان و متخلفان است؛ از این‌رو مکتب حیات بخش اسلام علاوه بر پیش‌بینی مجازات، کوشیده است با از بین بردن عوامل و زمینه‌های جرم و

گناه، از وقوع هنجارشکنی و ظلم و جنایات پیشگیری نماید تا به جای سیستم تنبیه و مجازات بعد از ارتکاب جرم، به سیستم پیشگیری که هسته مرکزی آن راه ایمان به خدا و تقوای الهی تشکیل می‌دهد و از پیدایش و گسترش هرگونه انحراف و فساد جلوگیری می‌کند، اهمیت بیشتری داده باشد. در این نوشتار تلاش می‌شود تا نگرش فقهای امامیه و قوانین موضوعه ایران نسبت به کفاری که مرتکب قتل نفس گردیده‌اند با نگاه تطبیقی تحت عنوان «قصاص کافر در فقه و قوانین موضوعه»، مورد ارزیابی و کنکاش قرار گیرد.

۱- مفاهیم

پیش از ورود به بحث، ضرورت دارد با مفاهیم لغوی و اصطلاحی به کار رفته در موضوع از جمله مفهوم کافر و قصاص، اهل ذمه و مستأمن و مباحث مرتبط با آن‌ها آشنا شویم تا بتوان تبیین و بررسی درستی از این بحث ارائه نمود؛ زیرا فهم دقیق واژگان، مفاهیم و ویژگی‌های هر یک، نقش اساسی برای آشنایی و درک صحیح هر مسئله دارد؛ از این رو سعی می‌شود با تعریف واژگان مسئله، گام‌های درستی در جهت درک این مفاهیم برداشته شود.

۱-۱- مفهوم لغوی قصاص

قصاص به معنی هر نوع مقابله به مثل در جنایات عمدی اعم قتل، قطع یا ضرب و جرح است. قصاص را از آن رو قصاص گویند که در تعقیب جنایت و در پی آن است (طریحی، ۱۳۷۵: ۸۰؛ قرشی، ۱۴۱۲: ۱۲). به بیان دیگر به معنای پیگیری است، گویا ورثه مقتول خون او را تعقیب می‌کنند و جانی را به اندازه جنایتش دنبال می‌کند.

۱-۲- قصاص در اصطلاح فقهی

قصاص در اصطلاح فقهی به معنای مجازات مجرم، به تناسب جرم است. مرحوم محقق قصاص را این‌گونه تعریف کرده است که «هو إزهاق النفس المعصومة المكافئة عمداً عدواناً» (محقق حلی، ۱۴۰۹: ۹۷۱). به بیان دیگر قصاص به معنای تلافی و

استیفای عینی جنایتی است که در قتل عمدی، قطع عضو و جرح عمدی بر مجنی علیه وارد شده است (ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۴۰۲). انسان‌های اولیه برای مجازات مجرمان حدی قائل نبودند و ارتکاب جرمی ناچیز کافی بود تا در حق مجرم، مجازات نامحدودی اعمال شود. ادیان آسمانی و شرایع الهی قانون قصاص را برای حفظ حقوق طرفین قاتل و مقتول وضع نمود که به موجب آن مجازات مجرم متناسب با جرم انجام شده معین گردید. با توجه به مطالب فوق، می‌توان گفت مهم‌ترین هدف حقوق کیفری اسلام حفظ نظام اجتماعی است که تأمین این مهم در پرتو اصلاح و تربیت انسان‌ها و یا از طریق ارعاب و ترس از مجازات، امکان پذیر است.

۱-۳- قصاص در اصطلاح حقوقی

از منظر حقوقدانان نیز قصاص از معنی لغوی دور نمانده است؛ لذا آن را به معنی سزای کار بد دادن دانسته، چنانچه با استناد به آیه ۱۷۸-۱۹۴ سوره بقره آن را به معنای سزای کار بد دانسته‌اند: قصاص حکم امضائی است که در زمان جاهلیت هم بوده و در نزد آیین یهود امر محتوم بود و مسیحیان جانب دیه را گرفتند ولی در اسلام اولیای دم، بین قصاص و دیه مخیر گردید (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۲۹۱۹).

در حقوق کیفری ایران، ماده ۱۶ ق م ا نیز قصاص را مجازات اصلی جنایات عمدی بر نفس، اعضا و منافع شمرده است و در ماده ۲۹۰ جنایات عمدی را تشریح کرده و سپس در ماده ۲۹۸ مجازات قصاص نفس را مطرح کرده است. در قانون جزایی افغانستان بدون هیچ تعریفی از قصاص، در ماده اول این قانون مجازات مرتکبین جنایت موجب قصاص را به فقه حنفی موکول نموده است

۱-۴- مفهوم کافر در لغت

کُفر در لغت پوشیده شدن چیزی است، شب را هم به خاطر اینکه اشخاص و اجسام را با سیاهی می‌پوشاند با واژه کَافِر وصف کرده‌اند و زارع را هم که پیوسته بذر و دانه را در زمین می‌افشاند و در خاک پنهان می‌کند کافر گویند (راغب اصفهانی، ۱۳۷۴: ۴۰). کافر به‌طور عموم در مورد کسی که وحدانیت و یگانگی خداوند یا نبوت و

دین و یا هر سه را انکار می‌کند متعارف و معمول است و بیشتر به کسی کافر می‌گویند که در شریعت و دین اخلال کند و آنچه را که لازمه شکر بر خداوند است ترک نماید) همان، (۴۲).

در آیات قرآن به تارک عمل کافر اطلاق شده است مثل تارک حجّ. در کافی شریف روایتی از حضرت صادق علیه السلام نقل شده که کفر را بر پنج قسمت تقسیم کرده و فرموده‌اند: کفر در کتاب خدا بر پنج وجه است: کفر جحود و آن دو قسم است انکار ربوبیت و انکار حق بعد از علم. سوم کفران نعمت. چهارم ترک مأمور به، پنجم کفر برائت. طبرسی و راغب آن را در آیه به معنی برائت گفته‌اند (قرشی، ۱۴۱۲: ۱۲۹-۱۳۰).

۱-۵- در اصطلاح فقهی

در اصطلاح فقها کسی که عقیده‌ای به اسلام ندارد کافر یا اجنبی نامیده می‌شود. کافر اعم از حربی، کتابی و ذمی است. کفر در فقه نیز با کفر لغوی تفاوتی ندارد و عموماً بر کسانی اطلاق می‌شود که اصول و عقاید اسلامی همانند وحدانیت خداوند یا نبوت و یا ضروریات دین و یا هر سه را انکار کند (شریف مرتضی، ۱۴۰۵: ۱۵۵). به-طور کلی در فقه و حقوق به کسی کافر می‌گویند که به خدا و پیامبر ﷺ ایمان نداشته باشد یا یکی از ضروریات مسلم و معلوم دین را انکار کند و یا در مقام خداوند یا رسالت پیامبر اسلام ﷺ قائل به کاستی شود (انصاری؛ طاهری، ۱۳۸۴: ۱۵۹۰). تقریباً تمامی مذاهب اسلامی در این باره اتفاق نظر دارند که کفر با یکی از موارد پیش گفته تحقق می‌یابد گرچه در مصادیق آن گاهی اختلاف نظرهایی مشاهده می‌شود. اصولاً فقیهان کفار را به سه گروه اهل کتاب، شبه اهل کتاب و مشرکان می‌دانند. (همان، ۱۶۱۵).

۱-۶- مفهوم اهل ذمه

ذمی، آن است که بر مال و ناموس و خون وی زینهار و امان داده شده و جزیه پرداخته است (بستانی، ۱۳۷۵: ۴۱۰). به دیگر سخن ذمی از فرق یهود و نصاری آن کس را گویند که در پناه اسلام است و با مسلمانان پیمان و عهد بسته است. در

نهج البلاغه نامه ۵۳ که عهدنامه مالک اشتر است آمده «وَمِنْهَا أَهْلُ الْجَزِيَةِ وَالْخَرَاجِ مِنْ أَهْلِ الدِّمَّةِ وَ مُسْلِمَةِ النَّاسِ» این کلمه فقط دو بار در قرآن آمده (قرشی، ۲۴).

۱-۷- مفهوم فقهی اهل ذمه

در کتب فقهی ذمی به کسی گفته می‌شود که با حکومت اسلامی عقد ذمه داشته و در امان و پناه حکومت اسلامی زندگی می‌کند که آنگاه حفظ جان و مال و ناموس و حقوق شهروندی او بر عهده حکومت اسلامی خواهد بود. در شریعت اسلامی حکم اهل ذمه همانند حکم مسلمانان است اما او مأمور به برخی تکالیف از قبیل عبادات نیست؛ اما از حیث حقوق و هم از حیث تکالیف در بیشتر موارد مانند مسلمانان است (انصاری، طاهری، ۱۳۸۴: ۱۰۰۳).

۱-۸- مفهوم مستأمن در لغت

اسم فاعل از باب استفعال به معنای ایمن خواهنده و خواهان امان است (همان، ۱۸۱۷). زنهاری خواه و زنهاری ممکن است مسلم یا غیر مسلم باشد وقتی با اذن کشوری وارد آن گردد مستأمن است (همان، ۳۳۳۴).

۱-۹- مفهوم مستأمن در اصطلاح فقهی

مستأمن گروهی از تاجران و امثال آن است که مانند اهل ذمه و معاهدین در گستره حکومت اسلامی به موجب پیمانی موقت، اقامت می‌گزینند و تا زمانی که به عهد و پیمان خود وفادار می‌مانند، جان و مال آنان از تعرض مصون بوده و حکومت اسلامی موظف است زمینه‌های لازم برای حفظ جان و مال آنان را فراهم نماید (محقق کرکی، ۱۴۰۸: ۴۲۸).

به عبارت دیگر مستأمن به شخص غیر مسلمانی می‌گویند که به ضرورتی برای انجام امور خویش با رعایت ضوابط شرعی از حکومت اسلامی امان گرفته باشد. همچنین به غیر مسلمان حربی نیز که به موجب عقد ذمه موقت وارد کشور اسلامی

شده باشد که از حیث حقوق خصوصی در شریعت اسلام جان، مال، ناموس، آبرو و دین شخص مستأمن در پناه حکومت اسلامی است (انصاری، طاهری، ۱۳۸۴: ۱۸۱۷).

۲- پیشینه تاریخی قصاص

اولین جرم واقع شده در زمین قتل نفس است که حاکی از خصلت تجاوزگری و خودمحوری انسان می‌باشد و قرآن نیز از این حقیقت خبر می‌دهد (مائده/۲۷-۳۲).^۱ این عمل در همان زمان هم جرم و گناه بوده است؛ بنابراین اگر از آغاز حیات انسان بر روی زمین، قتل و جرح به‌عنوان یک تهدید جدی برای زندگی او به حساب آمده، باید گفت که انسان در همه ادوار تاریخ متناسب با سطح آگاهی، فرهنگ و رشد عقلانی خود دفاع از نفس در مقابل این تهدید را به‌عنوان حق انکار ناپذیر برای خود قائل بوده است و مقابله به مثل در برابر تجاوز دیگران، به صورت یک واکنش طبیعی مورد توجه انسان بوده است هر چند این مقابله در ادوار مختلف حیات بشر متفاوت بوده است؛ لذا در الواح دوازده‌گانه روم و در مجموعه قوانین حمورابی و در شریعت حضرت موسی و عیسی^{۱۰} قصاص وجود داشته و مورد قبول بوده است و در اسلام هم اصل قصاص با شرایطی مورد پذیرش قرار گرفته است.

در تورات حکم قتل عمدی فقط قصاص بود و اگر کسی انسانی را می‌کشت او را می‌کشند این یک حکم محتوم تلقی می‌گردید که قرآن نیز به امر اشاره دارد (مائده/۴۵). در انجیل عفو در کنار قصاص به صورت امر تخییری برای ولی دم مطرح گردید که قاتل را یا قصاص کنند و یا با عفو آزادش کنند؛ اما اسلام به‌عنوان کامل‌ترین دین آسمانی در حکم قصاص سه جهت را مورد ملاحظه قرار داده است که ولی دم صاحب اختیار است یکی از سه گزینه را می‌تواند انتخاب کند (اسراء/۳۳).^۲

۱. (وَآتِلْ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنِي آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتُقُبِّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَ لَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ...) مائده/۲۷-۳۲.

۲. (وَ مَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا..) اسراء/۳۳.

حکم اولی قصاص است. با این حال می‌تواند قاتل را عفو کند یا در صورت سوم با مبلغی مصالحه نموده به جای کشتن قاتل از وی دیه بگیرد. در قرآن آیات متعددی وجود دارد که ناظر به اصل قصاص می‌باشند هرچند دسته‌ای از آیات به اصل مقابله به مثل به صورت کلی دلالت دارند و دسته دوم مستقلاً به خود مسئله قصاص مربوط می‌شود.

۳- شرایط اجرای قصاص

همان‌گونه که در مطالب قبلی بیان شد، قصاص، به دلیل اهمیت جان انسان، به عنوان مجازاتی بی‌بدیل و متضمن حفظ حیات جامعه می‌باشد. قرآن کریم به صراحت از آن به حیات اجتماعی تعبیر و از صاحبان خرد می‌خواهد در مورد آن بیندیشند (بقره/۱۷۹). در بررسی جرم‌شناسی موضوع قصاص، این نوع مجازات گویای عدالت‌گرایی سیستم کیفری اسلام است که متناسب با جنایت ارتكابی می‌باشد و مجازاتی است که بدون در نظر گرفتن خصوصیات و تفاوت‌های فردی، قبیله‌ای و گروهی مانند علم و جهل، فقر و غنا، صحّت و مرض، قوّت و ضعف و کبر و صغر اجرا می‌شود؛ البته ثبوت و اجرای قصاص منوط به وجود شرایطی است که فقدان هر یک از آن‌ها مانع انجام قصاص می‌شود. در یک تقسیم بعضی از آن شرایط مربوط به جانی و بعضی مربوط به مجنی‌علیه می‌باشد. از جمله شرایطی همچون تساوی در حریت، تساوی در دین، بلوغ قاتل و مه‌دور الدم نبودن مقتول و... را می‌توان نام برد.

از آنجا که شرط «یکسان بودن دین قاتل و مقتول» برای اعمال قصاص موضوع مورد بحث می‌باشد، در ادامه صرفاً به این شرط پرداخته می‌شود. اسلام در باب قصاص با نگاه مصلحت‌گرایانه، تساوی در دین جانی و مجنی‌علیه را که هر دو کافر و یا هر دو مسلمان باشند لازم دانسته است؛ اما اگر جانی مسلمان و مجنی‌علیه غیر مسلمان باشد قصاص نمی‌شود، پس اگر مسلمانی یک غیر مسلمان را بکشد قصاص نمی‌شود مگر در یک صورت که به کشتن کفار عادت کرده باشد (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۴۹؛ حلبی، ۱۴۰۳: ۳۸۴). شکی نیست که در این بحث مراد از کافر، کافر ذمّی و مستأمن است، زیرا جنایت بر کافر حربی موجب قصاص نیست. عدم قصاص در مورد کافر حربی نه از آن

جهت است که تساوی در دین شرط است؛ بلکه از آن جهت است که از جمله شرایط قصاص، «محقون الدم بودن مجنی‌علیه» است و چون این شرط در مورد کافر حربی مفقود است (خویی، ۱۴۲۲: ۳۴). بنابراین، جنایت بر او موجب قصاص نمی‌شود.

۴- قصاص کافر از منظر فقه

در قتل غیرمسلمان، فقها مباحث مختلفی ارائه نموده‌اند. در اکثر کتب فقهی با لحاظ جمع شرایط مجازات قصاص در قتل عمد حکمی کلی است، به جز موارد خاصی که استثناء شده است؛ چنانچه مسلمان اقدام به قتل کافر (اعم از حربی، مستأمن و ذمی) کند نظر مشهور فقها بر این است که قصاص ندارد و در صورت کشتن کافر ذمی باید دیه پرداخت نماید هرچند در همه این موارد با نظر حاکم قاتل ممکن است تعزیر شود. دلیل عدم قصاص مسلمان در برابر کافر آیه قرآن است: «خداوند هرگز برای کفار سلطه‌ای بر مؤمنان قرار نمی‌دهد» (نساء/۱۴۰) و از آنجا که حق قصاص برای وارث کافر، اگر کافر باشد «سبیل» یا همان سلطه تلقی می‌شود؛ لذا قصاص مسلمان منتفی است. در مورد آیه فوق استثنایی وجود دارد که اگر مسلمان عادت یافته به کشتن اهل ذمه از نظر بعضی از فقها با پرداخت ما به التفاوت دیه قصاص می‌شود (طوسی، ۱۴۰۸: ۴۳۳). ولی اکثر فقهای امامیه کشتن قاتل معتاد به قتل اهل ذمه را به‌عنوان حد افساد فی الارض مطرح کرده‌اند نه به‌عنوان قصاص (عاملی، ۱۴۱۹: ۱۱۱/۱۹). این که کشتن معتاد اهل ذمه را قصاص بدانیم یا حد، دارای آثار متفاوتی است؛ زیرا چنانچه آن را حد بدانیم جنبه حق الهی یافته، قاتل باید کشته شود و اگر کشتن چنین قاتلی را مبتنی بر قصاص بدانیم اولیای دم، حق عفو یا تقاضای قصاص دارند در این میان نظر سومی نیز از ابن ادریس وجود دارد که قول ضعیفی است و آن عدم قصاص قاتل معتاد به کشتن کفار ذمی در هر شرایطی است (حلی ۱۴۱۰: ۳/۳۵۲). اما در ارتباط به این که قاتل، غیر مسلمان باشد مطالب چندی مطرح است که به صورت گذرا مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

۱-۴- قتل مسلمان به دست غیر مسلمان

همان‌گونه که مطرح شد به دلیل شرط تساوی در دین، مسلمان به سبب قتل کافر چه ذمی، چه مستأمن و چه حربی، قصاص نمی‌شود، در مقابل، قاتل غیرمسلمان بایستی قصاص شود و یا در شرایطی دیه کامل بپردازد. نکته اساسی در تبیین این مسئله آن است که این تفاوت، معلول اختلاف مسلمان و غیر مسلمان در شأن و مرتبه انسانی نیست؛ بلکه از دیدگاه اسلام انسان غیرمسلمان که در پناه حکومت اسلامی زندگی می‌کند از تمامی حقوقی که لازمه مرتبه و منزلت انسانی است برخوردار می‌باشد و به همین دلیل مسلمان و غیرمسلمان هر دو باید در جامعه اسلامی از معیشت کافی و امنیت کامل و مساوی که حق انسانی آن‌هاست برخوردار باشند. تساوی مسلمان و ذمی در محکمه و در برابر قانون که اصل مسلم اسلامی است گویای همین امر است؛ با این وجود غیرمسلمان از تمام مزایا و منزلتی که یک مسلمان در جامعه اسلامی از آن برخوردار است بهره‌مند نیست به خصوص در آن دسته از حقوق شهروندی که لازمه شخصیت انسانی فرد نباشد. یکی از این حقوق که، لازمه انسانیت و منزلت انسانی نیست حق قصاص است؛ زیرا غیر مسلمان در جامعه اسلامی شهروندی محسوب می‌شود که در عین حق گریزی و انحراف از صراط مستقیم، مشمول رأفت اسلامی قرار گرفته و حق حیات انسانی به او بخشیده شده است بدون آنکه نقیصه بزرگ او در شخصیت فکری، اعتقادی، اخلاقی و رفتاری‌اش جبران شده باشد.

با این تحلیل کوتاه از فلسفه تفاوت احکام قصاص، می‌توان دیدگاه فقهای اسلامی را نسبت به جنایتی که کافر ذمی مرتکب می‌شود این چنین مطرح کرد که به اعتقاد بسیاری از فقهای امامیه جرائم کفار به دو گونه است، جرائمی که علاوه بر دین اهل کتاب در دین اسلام نیز جرم به حساب می‌آید و نوع دوم جرائمی است که تنها در دین اسلام جرم محسوب می‌شود و در دین خودشان عملی جایز است. در جرائم نوع اول کافر ذمی نیز همچون مسلمانان مجازات می‌شوند و حاکم اسلامی بین این که خود بر آنان حدود اسلامی را اجرا کند و یا مجرم را به هم کیشان وی بسپارد تا طبق مقررات دین خودش مجازات شود، مخیر است (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۱/ ۳۰۵).

در جرائم نوع دوم، چنانچه جرم به طور علنی انجام شود بر وی همان حدود مقرر شده در شرع اسلام جاری می‌شود؛ زیرا وی علاوه بر انجام جرم، به پیمان ذمه خود نیز خللی وارد کرده است ولی اگر غیر علنی باشد مجازاتی ندارد. (همان.)

الف) اگر کافر ذمی مسلمانی را به نحو عمد به قتل برساند فقهای امامیه معتقدند که قاتل و اموال وی به اولیای دم داده شود آن‌ها در کشتن یا بردگی گرفتن قاتل ذمی مخیرند (مفید، ۱۴۱۳: ۷۴۰؛ شریف مرتضی، ۱۴۱۵: ۵۴۷). ولی در عین حال در بعضی از کتب فقهی مانند «جواهر»، «تحریر الوسیله» و «لمعه» فقط به تخییر بین قتل و استرقاق اشاره شده و بحث عفو مطرح نشده است ممکن است علت عدم طرح این مطلب به دلیل وضوح و مسلم بودن آن باشد به خصوص که دلیل این حکم را صحیحه ضریس دانسته‌اند که در آن امام علیه السلام به صراحت هر سه حکم را تبیین می‌نماید (نجفی، ۱۴۰۴: ۱۵۶/۴۲). اینکه گفته شده اولیای مقتول می‌توانند قاتل را به بردگی بگیرند بر اساس «اصل شخصی بودن جرایم و مجازات‌ها» که در اسلام یک امر مسلم و پذیرفته شده است، صرفاً شامل خود قاتل می‌شود نه فرزندان و اهل و عیال وی.

ب) حکم فوق مبنی بر سلطنت ولی دم مسلمان بر کافر ذمی و داشتن حق انتخاب مبنی بر قتل یا استرقاق به علاوه تصرف اموال آنان، اعم است از اینکه قاتل ذمی به تنهایی مرتکب قتل شده باشد یا گروهی دسته جمعی اقدام به جنایت نموده باشند در هر صورت قاتل یا قاتلین همگی قصاص می‌شوند.

ج) در موردی که یک نفر اهل ذمه جماعتی از مسلمانان را به قتل رسانده باشد باز هم قاتل قصاص و اموالش به‌عنوان دیه برای مقتولین گرفته می‌شود (حلی، ۱۴۰۳: ۳۸۵).

د) اگر قاتل مسلمان به‌دست ذمی از روی خطا و اشتباه باشد صرفاً باید دیه مسلمان مقتول را پرداخت نماید و چنانچه مالی در اختیار نداشته باشد دیه مسلمان از بیت‌المال تأمین می‌شود؛ زیرا در میان اهل ذمه جایگاه برای عاقله تعریف نشده است تا در قتل خطأ عاقله قاتل، عهده دار دیه باشند، از سوی دیگر جزیه را به حاکم اسلامی

می‌پردازند و نیز به دلیل دادن ذمه برای کافر ذمی او عاقله اهل ذمه به حساب می‌آید (طباطبایی، ۱۶: ۱۴۱۸، ۲۴۷).

(ر) نکته مهم دیگری که فقها مطرح نموده‌اند این است که چنانچه قاتل اهل ذمه صغیر یا مجنون باشد دیه مسلمان مقتول بر عهده ولی آنان خواهد بود (حلی، ۱۴۰۳: ۳۸۵).

(ز) همچنین اگر کافر ذمی به عضوی از بدن مسلمانی آسیب وارد نماید مسلمان می‌تواند او را قصاص نماید علاوه بر آن به نظر مشهور فقها تفاضل دیه بین ذمی و مسلمان را هم می‌تواند از او بگیرد (صدوق، ۱۴۱۵: ۵۳۴)؛ اما برخی دیگر قائل‌اند که علاوه بر قصاص می‌تواند تمام دیه را از ذمی اخذ نماید (حلی، ۱۴۰۵: ۵۹۸).

(س) چنانچه قاتل ذمی پیش از این که به بردگی درآید؛ اسلام اختیار کند اولیای دم مسلمان، فقط حق گذشت و گرفتن دیه یا قصاص دارند (خویی، ۱۴۱۰: ۷۲). مثل مواردی که مسلمان، مسلمان دیگر را به قتل برساند بعد از انتخاب اسلام، دیگر حق استرقاق و بندگی وی از اولیای دم سلب می‌شود؛ اما چنانچه بعد از اینکه از سوی اولیای دم به بردگی گرفته شد، اسلام را انتخاب نماید همچنان برده مسلمان خواهد ماند و مالی که در اختیار اولیای دم قرار گرفته مال آنان شمرده می‌شود. در این مسئله تقریباً اختلافی بین فقها وجود ندارد (حلی، ۱۴۰۵: ۳۵۱/۳).

لازم به یاد آوری است که آنچه بیان شد دستور اولیه اسلام به خصوص دیدگاه فقهای امامیه نسبت به جنایت کافر ذمی در گستره حکومت اسلامی است هرچند به دلیل تغییر شرایط وضعیت مسلمانان و الزامات جامعه جهانی بسیاری از این برنامه‌ها به خصوص بحث استرقاق در عمل قابل اجرا نمی‌باشد. .

۲-۴- قتل کافر به دست کافر دیگر

آیا می‌توان حدود و قصاص را درباره کافری که مرتکب جنایت علیه کافری دیگر می‌شود اجرا کرد؟

نظر فقها بر این است که اگر کشنده و کشته شده، هر دو کافر باشند در این صورت، کشنده قصاص خواهد شد اگرچه پیرو دو دین مختلف باشند و اگر مقتول زن ذمی باشد اولیای او باید قبل از قصاص نصف دیه مرد ذمی را به قاتل بپردازد چه هر دو از یک ملت باشند یا هریک از ملت جداگانه باشند، مانند این که یکی یهودی باشد و دیگری نصرانی. اما اگر پس از ارتکاب جرم، اسلام آورد قصاص وی ساقط می‌شود و فقط به پرداخت دیه محکوم می‌گردد. این حکم نظر مشهور فقهای امامیه است. مستأمن، در قصاص، در حکم ذمی است نه حربی؛ یعنی مستأمن و ذمی در صورت جنایت به همدیگر قصاص می‌شود و حربی در مقابل ذمی و مستأمن به قتل می‌رسد اما این دو گروه به خاطر قتل حربی کشته نخواهند شد (اصفهانی، ۱۴۱۶: ۱۱/۹۰). در نهایت اگر ذمی، مرتدی را بکشد از آن جایی که مرتد نسبت به ذمی «محقوق الدم» است ذمی قصاص می‌شود زیرا اگر مرتد ملی بوده اسلام را پذیرفته و جان و مال او محفوظ است و اگر مرتد فطری هم باشد کشتن وی حق مسلمانان است و غیر مسلمان حق کشتن وی را ندارد (خمینی، ۱۴۰۳: ۵۲۱/۲).

هر چند در اینکه آیا مسلمان می‌تواند بدون اذن امام، مرتد را به قتل برساند محل اختلاف است و برخی قائل‌اند که باید مسلمان کشنده دیه مرتد را بپردازد؛ زیرا مرتد صرفاً نسبت به امام و حاکم اسلامی مصونیت دارد (اصفهانی، ۱۴۱۶: ۱۱/۹۰).

۵- قصاص در قانون کیفری ایران

با توجه به اینکه قوانین جزای کشور ایران تا حدود زیادی انعکاس دهنده فقه امامیه است و در واقع اختلاف ماهوی با مباحث فقهی ندارد؛ با وجود این به دلیل اقتضای شرایط جهانی برخی تفاوت‌ها مشاهده می‌شود؛ لذا ضروری است قصاص کافر در حقوق کیفری دو کشور مورد بررسی قرار گیرد.

مطابق ماده ۲۰۷ ق م ا مصوب ۱۳۷۰، احکام قصاص میان مسلمانان و کفار به این گونه بود که اگر مسلمانی کشته شود، قاتل قصاص می‌شد؛ اعم از اینکه مسلمان باشد یا کافر. اما چنانچه کافری کشته می‌شد، قاتل در صورتی قصاص می‌شد که او هم کافر باشد؛ بنابراین مسلمان به دلیل قتل کافر ذمی قصاص نمی‌شد، و تنها به

پرداخت دیه و مجازات تعزیری مقرر در قانون تعزیرات محکوم می‌شد. به علاوه همه مقررات قصاص (نفس و عضو) میان کفار ذمی نیز عیناً جاری می‌شد؛ اگر چه پیرو دو دین مختلف بودند. بنابراین، مرد ذمی در برابر مرد ذمی و زن ذمیه در برابر زن ذمیه، قصاص می‌شدند اما اگر مقتول زن ذمی بود باید اولیای او قبل از قصاص، تفاضل دیه را که همان نصف دیه مرد ذمی بود به قاتل می‌پرداخت (ق م ا: ۲۱۰).

اما در ق م ا مصوب ۱۳۹۲، بر خلاف قوانین پیشین، با تفصیل بیشتری به احکام و جزئیات جنایات‌های ارتكابی میان مسلمانان و غیر مسلمانان پرداخته شده و علاوه بر کلیات، بالغ بر ۱۰ ماده به این امر اختصاص یافته است. در قانون مصوب ۱۳۹۲، احکام یاد شده با اندکی تغییر در عبارات قانونی، طی مواد ۳۰۱، ۳۱۰ و ۳۸۲ مورد تأکید قرار گرفته است همچنین مسایل دیگری که ق م ع مصوب ۱۳۷۰، احکام آنها را مسکوت گزاردده بود به صراحت مورد حکم قرار گرفته است. در ماده ۳۱۰ قانون ۹۲، مجنی‌علیه به دو دسته مسلمان و غیرمسلمان و سپس غیر مسلمانان به چهار دسته ذمی، مستأمن، معاهد و «غیر اینها» تقسیم شده‌اند؛ بنابراین برخی مقررات مطرح در قانون جدید را می‌توان این چنین توصیف کرد. :

الف) هرگاه غیرمسلمان، مرتکب جنایت عمدی بر مسلمان، ذمی، مستأمن یا معاهد شود با اجتماع سایر شرایط قصاص می‌شود. به عبارت دیگر، صرف نظر از اینکه مجنی‌علیه تابع کدام یک از ادیان مذکور باشد، جانی غیر مسلمان قصاص می‌شود.

ب) هرگاه مسلمان، ذمی، مستأمن یا معاهد بر غیرمسلمانی که ذمی، مستأمن یا معاهد نیست جنایتی وارد کند، قصاص نمی‌شود و تنها به مجازات تعزیری مقرر در قانون تعزیرات محکوم می‌شود(همان). اما اگر افراد موصوف با رعایت قوانین و مقررات مربوط، وارد ایران شوند در حکم مستأمن هستند و در نتیجه خون آنان محترم است. تبصره ۱ ماده مورد بحث در این مورد مقرر می‌دارد که «غیر مسلمانانی که ذمی، مستأمن یا معاهد نیستند و تابعیت ایران را دارند یا تابعیت کشورهای خارجی را دارند و با رعایت قوانین و مقررات وارد کشور شده‌اند در حکم مستأمن هستند.»

ج) از جمله مسایل مطرح در ارتباط با جنایت‌های ارتكابی میان مسلمانان و غیر مسلمانان، سقوط قصاص، به علت مسلمان شدن قاتل غیرمسلمان، قبل از اجرای قصاص است؛ زیرا برابر ماده ۳۰۱ تساوی در دین از جمله شرایط قصاص است؛ بنابراین مسلمان به خاطر قتل غیرمسلمان قصاص نمی‌شود؛ در نتیجه اگر جانی و مجنی‌علیه غیرمسلمان باشند، اما مرتکب پیش از اجرای قصاص، مسلمان شود قصاص ساقط می‌شود و مرتکب به پرداخت دیه و تعزیر مقرر در ق م ا بخش تعزیرات محکوم می‌شود.

د) زن و مرد مسلمان، در قصاص عضو برابرند و مرد به سبب آسیبی که به زن وارد می‌کند، به قصاص محکوم می‌شود اما اگر دیه جنایت وارد بر زن، مساوی یا بیش از ثلث دیه کامل باشد، قصاص پس از پرداخت نصف دیه عضو مورد قصاص به مرد، اجرا می‌شود. حکم مذکور در صورتی که مجنی‌علیه زن غیر مسلمان و مرتکب مرد غیر مسلمان باشد نیز جاری است. اما اگر مجنی‌علیه، زن مسلمان و مرتکب، مرد غیر مسلمان باشد، مرتکب بدون پرداخت نصف دیه، قصاص می‌شود (همان، ۳۸۸).

ر) هرگاه دیه جنایت، بیش از دیه مقابل آن جنایت در مرتکب باشد مانند این که زنی، مردی را یا غیر مسلمانی، مسلمانی را عمداً به قتل برساند یا دست وی را قطع کند، اگر مرتکب یک نفر باشد، صاحب حق قصاص، افزون بر قصاص، حق گرفتن فاضل دیه را ندارد و اگر مرتکبان متعدد باشند، صاحب حق قصاص می‌تواند پس از پرداخت مازاد دیه، همگی را قصاص کند (همان، ۳۷۴).

برآیندی که از مواد قانونی فوق حاصل می‌شود این است که در ق م ا مصوب ۱۳۹۲ و در بخش قصاص مواد مختلفی به جنایت‌های ارتكابی میان مسلمان و غیر مسلمان پرداخته و موضوعات مورد بحث در این زمینه به نحو بهتری نسبت به قوانین پیشین تبیین گردیده است.

نتیجه گیری

همان گونه که از مفهوم قصاص استفاده می‌شود، این مجازات نوعی مقابله به مثل با جنایتکار است که به‌عنوان یک اصل در برخورد با مجرمین پذیرفته شده است؛ زیرا هیچ جامعه‌ای را نمی‌توان پیدا کرد که نسبت به پدیده قتل بی تفاوت باشد و قوانین و مقرراتی را برای مقابله با آن به وجود نیاورده باشد، ولی سخن در این است که چه مجازاتی می‌تواند بهتر و بیشتر مجرمین بالقوه را از ارتکاب قتل بازدارد. از دیدگاه اسلام قصاص بهترین بازدارنده جرم و جنایت برای ایجاد امنیت در جامعه است که قرآن آن را موجب استمرار حیات جامعه تعبیر می‌نماید. اسلام با دفاع مساوی از امنیت مسلمان و غیر مسلمان و نیز پرداخت دیه به اولیای دم غیر مسلمان که تحت حمایت حکومت اسلامی زندگی می‌کنند آن را تأمین کرده است. در عین حال به جرائم کفاری که در این قلمرو زندگی می‌کنند پرداخته و برای آن مقرراتی تعیین نموده است که فقها و حقوقدانان هرکدام به نوبه خود کوشیده‌اند به نحو مبسوطی با استناد به ادله معتبر و منطبق با شرایط موجود جامعه این مقررات را تبیین نمایند؛ با وجود این قوانین موضوعه تفاوت‌های جدی با احکام فقهی دارد؛ زیرا از کنار برخی مباحث با سکوت عبور نموده است از جمله بحث استرقاق، ضبط اموال کافر جانی و نیز پرداخت تفاضل دیه عضو بدن مسلمان با غیر مسلمان پس از قصاص در قوانین مطرح نشده است. شاید بتوان علت این امر را در برخی موارد شرایط حاکم بر جامعه جهانی و در برخی موارد حکم حکومت ولی امر مبنی بر تساوی دیه مسلمان با غیر مسلمان دانست.

کتابنامه

۱. ابن ادریس، محمد بن احمد، (۱۴۱۰)، السرائر، چاپ دوم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم.
۲. انصاری، مسعود، طاهری، محمد علی، (۱۳۸۴)، دانشنامه حقوق خصوصی، چاپ اول، محراب، تهران.
۳. بستانی، فؤاد افرام؛ مهیار، رضا، (۱۳۷۵)، فرهنگ اجدی، چاپ دوم،

انتشارات اسلامی، تهران.

۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۱)، مبسوط در ترمنولوژی حقوق، گنج دانش، تهران.

۵. حسینی عاملی، محمد جواد بن محمد، (۱۴۱۹)، مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه، تحقیق محمد باقر خالصی، چاپ اول، مؤسسه النشر الاسلامی، قم.

۶. حلبی، ابو الصلاح، تقی الدین بن نجم الدین، (۱۴۰۳)، الکافی فی الفقه، چاپ اول، کتابخانه عمومی امام امیر المؤمنین ۷، اصفهان.

۷. حلّی، نجم الدین، جعفر بن حسن، محقق، (۱۴۰۸)، شرائع الإسلام، چاپ دوم، مؤسسه اسماعیلیان، قم.

۸. حلّی، یحیی بن سعید، (۱۴۰۵)، الجامع للشرائع، چاپ اول، مؤسسه سید الشهداء، قم.

۹. خسروشاهی، قدرت الله، (۱۳۸۰)، فلسفه قصاص از دیدگاه اسلام، چاپ اول، بوستان کتاب قم، قم.

۱۰. خمینی، روح الله، (۱۴۰۳)، تحریر الوسيلة، چاپ اول، مؤسسه مطبوعات دار العلم، قم.

۱۱. خویی، ابو القاسم، (۱۴۲۲)، مبانی تکملة المنهاج، چاپ اول، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی، قم.

۱۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد؛ خسروی، غلامرضا، (۱۳۷۴)، ترجمه و تحقیق مفردات الفاظ قرآن، چاپ دوم، مرتضوی، تهران.

۱۳. صدوق، محمد بن علی بن بابویه، قمی، (۱۴۱۵)، المقنع، چاپ اول، مؤسسه امام هادی ۷، قم.

۱۴. طباطبایی، حائری، سید علی بن محمد، (۱۴۱۸)، ریاض المسائل، چاپ اول، مؤسسه آل البيت، قم.
۱۵. طریحی، فخر الدین بن محمد، (۱۳۷۵)، مجمع البحرين، چاپ سوم، مرتضوی، تهران.
۱۶. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، (۱۴۰۰)، النهایة، چاپ دوم، دار الكتاب العربی، بیروت.
۱۷. طوسی، محمد بن علی بن حمزه، (۱۴۰۸)، الوسيلة إلى نيل الفضيلة، چاپ اول، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، قم.
۱۸. محقق کرکی، علی بن الحسین، (۱۴۰۸)، جامع المقاصد، چاپ اول، مؤسسه آل البيت، قم.
۱۹. مرتضی، شریف، (۱۴۰۵)، رسائل المرتضی، دار القرآن الکریم، قم.
۲۰. مرتضی، علی بن حسین موسوی شریف، (۱۴۱۵)، الانتصار، چاپ اول، جامعه مدرسین، قم.
۲۱. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، (۱۴۱۳)، المقتنعة، چاپ اول، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، قم.
- نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام، چاپ هفتم، دار إحياء التراث العربی، بیروت..