

## تحلیل و بررسی جرائم محاربه از منظر فقه و حقوق کیفری

حمیدرضا منصور صفائی<sup>۱</sup>، محمدصادق جمشیدی راد<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> فارق التحصیل کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه پیام نور تهران جنوب.

<sup>۲</sup> استاد دانشگاه پیام نور تهران.

نام نویسنده مسئول:

حمیدرضا منصور صفائی

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۱۱/۲۰

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۱/۲۸

### چکیده

جرم سازمان یافته، عمل مجرمانه گروهی بیش از دو نفر است که برای مدت زمان قابل ملاحظه‌ای استمرار یافته و به صورت هدفمند و از سر تباری برای کسب منافع مادی صورت می‌گیرد. که یکی از جرایمی که در فقه و حقوق موضوعه ایران، از آن به جرم علیه امنیت و آسایش عمومی مردم و تلاش در جهت ناامن کردن راه‌ها؛ برای ترساندن مردم نام برده شده است، جرم محاربه است. در قوانین ایران با توسعه معنای محاربه، هر گونه فعالیت اعم از رویارویی مستقیم نظامی با حکومت، طراحی کودتا با تهیه لوازم آن، عملیات خرابکارانه به صورت ایجاد حریق، انفجار و اختلال در زیر ساخت‌های اقتصادی، نظامی، اجتماعی و... که با هدف براندازی حکومت انجام گیرد و بالفعل یا بالقوه، موثر نیز باشد، تحت عنوان محاربه و افساد فی الارض قرار داده شده است و مرتکب آن با حکم و تعیین قاضی به یکی از مجازات‌های محاربه محکوم می‌شود. که هدف اصلی این تحقیق بررسی و مطالعه جرایم از منظر حقوق کیفری است. در همین رابطه حقوق کیفری ایران در برخورد با مسائل داخلی و پیشگیری از اقداماتی که موجبات هرگونه تهدید و جرایمی در بعد داخلی می‌گردد. اقدام به جرم انگاری اعمالی نموده که از جمله این جرم‌انگاری‌ها در باب حدود قانون مجازات اسلامی است که ریشه در فقه دارد.

**واژگان کلیدی:** جرم محاربه، فقه، حقوق کیفری، ایران.

**مقدمه**

یکی از جرایمی که در فقه و حقوق موضوعه ایران، از آن به جرم علیه امنیت و آسایش عمومی مردم و تلاش در جهت ناامن کردن راه‌ها؛ برای ترساندن مردم نام برده شده است، جرم محاربه است.

در حقوق کیفری ایران قلمرو جرم محاربه و مصادیق داخل در آن چندان روشن نیست. این ابهام از مبنایی‌ترین ماده مربوط به محاربه در حقوق کیفری ایران یعنی؛ ماده ۱۸۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ شروع می‌شود. برداشت سطحی تدوین کنندگان این قانون، از آیه فوق سبب شده است تا «افساد فی الارض» به صورت مستقل از جرم محاربه مورد جرم‌انگاری واقع شود. متأسفانه این روش به شکل نامطلوبی در لایحه جدید مجازات اسلامی هم تکرار گردیده است. علاوه بر آن مقنن در برخی قوانین متفرقه جزایی هم که پیش از این به تصویب رسیده است، این رویه را دنبال کرده است و مواردی را که در آن اساساً دست بردن به سلاح و قصد ارباب و سلب آزادی و امنیت مردم وجود ندارد، محاربه یا در حکم محاربه یا افساد فی الارض دانسته است. از دقت در مجموعه این قوانین ملاحظه می‌گردد، در هر مورد که قصد مقابله با حکومت باشد یا اقدامات مجرمانه فردی عملاً به مقابله با حکومت بینجامد، مقنن آن را به نوعی داخل در عنوان محاربه دانسته است، صرف نظر از اینکه عمل مزبور شرایط تحقق جرم محاربه از جمله دست بردن به سلاح و قصد ارباب مردم را داشته باشد یا خیر.

این در حالی است که مقابله با حکومت اسلامی از قلمرو جرم محاربه خارج بوده است و داخل در قلمرو «بغی» می‌گردد. توضیح اینکه بغی به معنی خروج از اطاعت امام معصوم (ع) یا حاکم عادل است. برخی از فقها مانند شهید اول و ثانی صراحتاً خروج بر امام معصوم (ع) را ذکر کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۳۶۵: ۲، ۳۲۳). برخی دیگر با توجه به اطلاق ادله بغی آن را شامل خروج بر نائب امام (ع) در زمان غیبت نیز می‌دانند (مرعشی، ۱۳۷۳: ۶۶). فقها احکام مربوط به بغی را در کتب جهاد (نه کتب جرائمی مثل حدود و تعزیرات) ذکر کرده و احکام خاصی را هم برای آن قائل شده‌اند.<sup>۱</sup> از دقت در کتب جهاد متون فقهی که محل بحث از «بغی» است آشکار می‌شود که هدف باغی مقابله با حکومت اسلامی است در حالی که هدف محارب، بر هم زدن امنیت مردم است. به عبارت دیگر باغی قصد سرنگونی حکومت را دارد، در حالی که محارب قصد ایجاد رعب و هراس و سلب آزادی و امنیت مردم را دارد. طرف باغی حکومت است، در حالی که طرف محارب مردم اند. به همین دلیل است که برخی از اندیشمندان مسلمان اعم از اهل سنت و شیعه، بغی را معادل جرم سیاسی در اسلام دانسته‌اند (مرعشی، ۱۳۷۳: ۶۲-۶۱؛ عوده، ۱۹۶۸: ۱، ۱۰۷-۱۰۶).

سهم عمده‌ای از گسترش مفهومی عنوان محاربه و افساد فی الارض در حقوق کیفری ایران به جهت ابهامات متعدد فقهی و حقوقی است که در این زمینه وجود دارد.

**تعریف جرم محاربه**

ماده ۱۸۳ ق.م.ا. ۱۳۷۰، ماده مبنایی در جرم محاربه است. با دقت در این ماده می‌توان گفت که، «محاربه عبارت است از، برکشیدن سلاح به قصد ارباب و سلب آزادی و امنیت مردم». این تعریف متخذ از منابع فقهی است. محقق حلی در تعریف محارب گفته است: «المحارب، کل من جرد السلاح لاختافه الناس» (محقق حلی، ۱۹۸۳: ۴، ۱۸۰). یعنی؛ «محارب کسی است که برای ترساندن مردم سلاح بر روی آنها بکشد». فقهای دیگر هم شبیه همین تعریف را بیان کرده‌اند (نجفی، ۱۳۶۸: ۴۱، ۵۶۴؛ شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۸، ۴۷؛ خوبی، ۱۹۷۵: ۱، ۳۱۸).

لیکن آن چه در مورد این ماده محل ابهام است آن که محارب و مفسد فی الارض را با هم آورده و گفته است «هر کس... دست به اسلحه ببرد محارب و مفسد فی الارض می‌باشد». عنوان باب هفتم هم که این ماده در ذیل آن مطرح شده، «محاربه و افساد فی الارض» است.

۱. در تاریخ اسلام سه گروه معروف که با حکومت حضرت علی (ع) به ترتیب جنگ‌های جمل، صفین و نهروان را راه‌انداختند، به عنوان باغی شناخته شده‌اند و فقهای امامیه عمدتاً همان روش و سلوکی را که حضرت علی (ع) در برخورد با این سه گروه داشتند، با عنوان احکام فقهی بغات در کتب جهاد ذکر کرده‌اند. اهل سنت نیز احکام مربوط به بغی را با توجه به سیره حضرت علی (ع) با مخالفان خود تدوین و آن را از بحث محاربه جدا دانسته‌اند. (مرعشی، ۱۳۷۳: ۷۴-۶۱؛ شهید ثانی، ۱۳۶۵: ۲۲۴-۲۲۳؛ عوده، ۱۹۶۸: ۱۰۷-۱۰۰؛ قرطبی، بی تا، ۱۶، ۳۱۵-۳۲۲؛ آقا بابایی، ۱۳۸۴: ۱۸).

سؤال این است که آیا این دو واژه بیانگر یک عمل و بر یک موضوع قابل اطلاق است و یا آنکه این دو واژه با یکدیگر متفاوت و هر کدام بیانگر یک جرم مستقل است؟ به عبارت دیگر آیا با دو عنوان مستقل مجرمانه مواجهیم یا با یک عنوان؟ از آنجا که مبنای جرم انگاری محاربه آیه ۳۳ سوره مائده است، برای پاسخ به این سؤال ابتدا به بررسی این آیه می پردازیم: «انما جزاء الذین یحاربون الله و رسوله و یسعون فی الارض فساداً ان یقتلوا او یصلبوا او تقطع ایدیهم و ارجلهم من خلاف، او ینفوا من الارض ذلک لهم خزی فی الدنیا و لهم فی الآخرة عذابٌ عظیم<sup>۲</sup>». ظاهر این آیه هم به محاربه و هم به افساد فی الارض تصریح دارد. لیکن «ظهور عرفی آن این است که محاربه با خداوند سبحان و رسول گرامی او و همچنین فساد در زمین هر کدام جزء موضوع هستند، زیرا فساد در روی زمین با او به محارب عطف شده است. بنابراین هرگاه همه قیود مأخوذ در موضوع فعلیت یابد، کیفر نیز فعلیت می یابد» (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۴: ۱۵۱).

از دیدگاه حقوقدانان معاصر نیز لزوم وجود قصد برهم زدن امنیت عمومی از سوی مرتکب از یک طرف و به کارگیری سلاح از طرف دیگر دو شرط اساسی در تحقق جرم محاربه محسوب می شوند. در تعریفی می توان اشاره کرد: «محارب کسی است که با سلاح در راههای خارج شهر و آبادی متعرض مردم شود و آشکارا اموال مردم را غصب کند. (گرجی، ج ۱، ۱۳۶۵: ۷۳). در این تعریف ویژگی علنی بودن رفتار و اقدامات محارب از جمله تجرید سلاح، تشهیر اسلحه و حمل سلاح به وضوح تمام استنباط می شود.

هرچند برخی کوشیده اند، این دو واژه را، بیانگر دو جرم مستقل افساد فی الارض و محاربه بدانند (حبیب زاده، ۱۳۷۹: ۱۴-۱۲)، اما حقیقت آن است که قاطبه مفسرین و فقها معتقدند که محاربه و افساد فی الارض در این آیه، دو عنوان جداگانه نیستند؛ زیرا «الذین» موصول است و «یحاربون الله و رسوله» صله و «یسعون فی الارض فساداً» عطف بر صله است و مجموع معطوف و معطوف علیه برای بیان یک حقیقت است. آری در صورت تکرار موصول استفاده دو تایی و استقلال، بجا بود در صورتی که تکرار نداریم» (امامی کاشانی، ۱۳۷۲: ۹۰؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲: ۶۳۸). مضافاً، فقها، اتفاق نظر دارند، که موضوع حکم قتل، «محاربه بر پایه فساد در زمین» است، نه مجرد «فساد» و مطلق «افساد». نصوص گرچه بر این حقیقت صراحت ندارد اما به کمک اتفاق فتاوا و سیاق ادله به خوبی استفاده می شود که حکم قتل، مرتکب از دو جزء است: «محاربه» و «افساد» و «فساد در زمین» به تنهایی موضوع حکم و مجازات نیست» (نجفی، ۱۳۶۷: ۴۲، ۵۱؛ نقل از امامی کاشانی، ۱۳۷۲: ۹۲). با این اوصاف صحیح آن است که گفته شود افساد فی الارض که در آیه قرآن آمده است، صفت محاربه و توجیهی برای سنگینی مجازات آن است. به این صورت که اگر گفته شود، چرا مجازات به این سنگینی بایستی در مورد محارب اجرا شود، گفته می شود چون او مفسد فی الارض است. به تعبیر برخی از اساتید «مفسد فی الارض خود موضوع حکم نیست بلکه به اصطلاح علمای معقول، واسطه و علت در ثبوت مجازات است» (مرعشی، ۱۳۷۰: ۴۴؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲: ۶۳۸). مفسرین قرآن نیز هیچ کدام به استقلال عنوان «افساد فی الارض» از «محاربه» اعتقادی ندارند و به شرح فوق مفسد فی الارض را وصف محارب می دانند (مرعشی، ۱۳۷۰: ۵۰-۴۹؛ امامی کاشانی، ۱۳۷۲: ۹۴-۹۳).

بدین ترتیب افراد نادری هم که برای افساد فی الارض عنوان مستقل مجرمانه قائل شده اند، استدلال خود را بر پایه آیه ۳۲ سوره مائده (و نه آیه ۳۳) بنیان گذاشته اند. آیه ۳۲ به شرح ذیل است: «من اجل ذلک کتبنا علی بنی اسرائیل انه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد فی الارض فکانما قتل الناس جمیعاً». یعنی «بدین سبب بر بنی اسرائیل چنین حکم گردید، که هرکس نفسی را بدون حق قصاص و یا بی آنکه فساد و فتنه ای در زمین کند، بکشد، چنان باشد که همه مردم را کشته باشد». این عده گفته اند در آیه گفته شده است، اگر کسی دیگری را بدون اینکه قتل کرده باشد یا فساد در زمین کرده باشد، بکشد، مثل آن است که همه مردم را کشته باشد. پس این آیه «در مقام تجویز قتل برای مفسدان فی الارض و حاکی از آن است که عنوان «مفسد فی الارض» مستقلاً موجب قتل است... لذا در مواردی که عنوان افساد فی الارض تحقق پیدا می کند، یعنی اقدامات مرتکب بدون آنکه به سلاح متوسل شود، موجب افساد در جامعه یا بخشی از آن می گردد و شامل یکی از جرائم مستلزم حد نمی گردد، به موجب آیه ۳۲ سوره مائده، مرتکب به قتل محکوم می گردد» (حبیب زاده، ۱۳۷۹: ۱۳-۱۲). این دیدگاه هم کاملاً از طرف فقها

۲. یعنی همانا کسانی که با خدا و رسول او به جنگ برخیزند و در روی زمین به فساد کوشند، جز این نباشد که آنها را بکشند یا به دار کشند و یا دست و پایشان را به خلاف ببرند یا تبعید کنند. این ذلت و خواری، عذاب دنیوی آنهاست و در آخرت نیز عذابی بزرگ خواهند داشت.

مردود اعلام گردیده است. از جمله یکی از فقهای معاصر در مورد آیه ۳۲ سوره مائده می گوید: «این آیه دلالت بر آن دارد که قتل مشروع تنها در دو مورد قصاص و افساد فی الارض امکان دارد. همین مطلب دلالت بر آن دارد که محاربه از فساد قابل تفکیک نیست. همچنین دلالت بر این امر دارد جرائمی که مجازات قتل را در پی دارند از قبیل زناى محصنه و زناى با محارم و لواط ایقابی و نیز جرائمی که تکرار آن در بار سوم یا چهارم موجب قتل است، همچنین از مصادیق افساد فی الارض است» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲: ۶۳۹). ایشان در چند سطر بعد ادامه می دهند: «افساد فی الارض عنوان جرم خاصی نیست که لزومی به تعریف آن باشد و تمامی جرائمی که مجازات قتل را در پی دارند از مصادیق افسادند» به هر حال از نظر ایشان منظور از «افساد فی الارض» در این آیه، فقط جرائمی است که مجازات قتل را در پی دارند و اینکه خارج از این جرائم کسی معتقد به عنوان خاص مجرمانه «افساد فی الارض» باشد، به طور اساسی صحیح نیست. به تعبیر یکی دیگر از فقهای معاصر «قبلاً گفته شد، مجرمینی که برای آنها حدّ شرعی در نظر گرفته شده است، لازم است همان حدود درباره آنها اجرا گردد و با توهّمات بی اساس و تخیلات بی ارزش نمی توان احکام الهی را تغییر داد و مجازات های دیگری تحت عنوان مفسد فی الارض برای آنها در نظر گرفت؛ زیرا این نوع طرز تفکر موجب تغییر در احکام الهی و قوانین اسلامی است و از مصادیق حکم به غیر ما انزل الله می باشد» (مرعشی، ۱۳۷۰: ۵۵). به هر حال از نظر مفسرین و فقها آیه ۳۲ سوره مائده صرفاً تجویز قتل کسانی است که مرتکب قتل عمدی شده اند یا عمل مجرمانه ای انجام داده اند که قبلاً برای آن در شرع مقدس مجازات قتل تعیین شده است. مانند زناى محصنه و لواط و اینکه آن را مستمسکی قرار بدهیم که بتوان از طریق آن عنوان مجرمانه مستقلى برای «افساد فی الارض» قائل شد، هیچ توجیه منطقی، عقلی و شرعی ندارد.

دقت در شأن نزول آیه ۳۳ سوره مائده هم مبین مطالبی است که نقل گردید. در شأن نزول آیه ۳۳ سوره مائده گفته شده است: «جمعی از مشرکان خدمت پیامبر (ص) آمدند و مسلمان شدند؛ اما آب و هوای مدینه به آنها نساخت، رنگ آنها زرد و بدنشان بیمار شد. پیامبر (ص) برای بهبودی آنها دستور داد به خارج مدینه در نقطه خوش آب و هوایی از صحرا که شتران زکات را در آنجا به چرا می بردند، بروند و ضمن استفاده از آب و هوای آنجا از شیر تازه شتران به حدّ کافی استفاده کنند. آنها چنین کردند و بهبود یافتند؛ اما به جای تشکر از پیامبر (ص) چوپان های مسلمان را دست و پا بریده و چشمان آنها را از بین بردند و سپس دست به کشتار آنها زدند و شتران زکات را غارت کردند و از اسلام بیرون رفتند. پیامبر (ص) دستور داد آنها را دستگیر کردند و همان کاری که با چوپان ها انجام داده بودند به عنوان مجازات درباره آنها انجام گرفت یعنی چشم آنها را کور کردند و دست و پای آنها را بریدند و کشتند تا دیگران عبرت بگیرند» (مکارم شیرازی و دیگران، ۱۳۶۳: ۴، ۳۵۹-۳۵۸؛ نیز طباطبایی، بی تا، ۵، ۳۳۱-۳۳۰).

## محاربه و محارب در قرآن

حکم و موضوع محارب و محاربه در آیه ۳۳ سوره مائده در قرآن مجید بیان شده است:

إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لِمَنْ حَزَى فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ.

حقیقتاً غیر از این نیست کسانی که با خدا و پیامبر او به جنگ و محاربه برمی خیزند و می کوشند که در روی زمین فساد ایجاد نموده، از جامعه و بندگان خدا سلب امنیت و آرامش کنند، جزای آنان کشتن یا به دار آویختن یا بریدن دست و پایشان و یا تبعید است و این مجازات ها نشان رسوایی و مهر ذلت و خواری بر پیشانی آنان در دنیا است و در آخرت نیز عذاب بزرگی در انتظارشان می باشد.

- در شأن نزول این آیه شریفه آمده است که چند نفر از اشرار در خارج مدینه به مردم و چوپان ها حمله می بردند و آنها را با وضع فجیعی می کشتند، چشمهایشان را از حدقه درمی آوردند، اموال، مواسی و چهارپایان آنان را به یغما می بردند و سلب امنیت و آرامش از مردم می نمودند. این آیه شدید اللحن علیه این اشرار نازل گردید و آنان را محارب با خدا و پیامبر خدا نامید. تا رسول خدا با اجرای این مجازات شدید در مورد این اشرار و محاربین، از بندگان ضعیف و بی پناه خدا دفاع و حمایت نموده و در جامعه ایجاد امنیت و آرامش کند.

مفسر بزرگ قرآن علامه طباطبایی (ره) در تفسیر این آیه شریفه می‌فرمایند: «... فالمراد با لمحاربه و الافساد علی ما هو الظاهر هو الاخلال بالامن العام...» «منظور از محاربه در این آیه شریفه بر هم زدن امنیت مردم و آرامش جامعه است.»

### نظر فقها در باره محارب

روایات متعددی از ائمه (علیهم السلام) وجود دارد که در تعریف محاربه مشابه اند؛ از جمله، از قول امام باقر (علیه السلام) نقل شده است: «مَنْ حَمَلَ السَّلَاحَ بِاللَّيْلِ فَهُوَ مُحَارِبٌ...؛ کسی که در شب سلاح حمل کند، محارب است.» حر عاملی، ۱۴۰۳: ۱۸ / ۵۳۷) در روایت دیگری آمده است: «مَنْ شَهَرَ السَّلَاحَ (فِي مِصْرٍ مِنْ) أَلَا مُصَارٍ ... فَهُوَ مُحَارِبٌ». (همان، ۱۸ / ۵۳۲) اکثر فقها به استناد چنین روایاتی، تعریفی مشابه از محاربه ارائه کرده اند؛ از جمله: محقق حلی می‌گوید: «محارب کسی است که به قصد ترساندن مردم سلاح می‌کشد<sup>۳</sup>». (حلی، ۱۴۰۳: ۴ / ۱۸۰) در جواهر الکلام در شرح عبارت محقق آمده است: «کسی که برای ترساندن مردم سلاح حمل کند نیز محارب است.» (نجفی، ۱۳۶۸: ۴۱ / ۵۶۴) اما بنا بر قول مشهور، همراه داشتن اسلحه کافی نیست.

«شهادت اول» می‌گوید: «و هی تجریدُ السلاحِ برأ أو بحراً. لیلأ أو نهاراً، لإخافه الناس فی مصر و غیره، ...» (مکی عاملی، 1410: 263) و شهادت ثانی در شرح سخن ایشان می‌گوید: «من أهل الریبه أم لا، قَصَدَ الإخافه أم لا، علی اصح الاقوال» (جبعی عاملی، ۱۳۷۹: ۹ / ۳۸۵)؛ یعنی، محاربه عبارت است از برهنه کردن سلاح و به تعبیر شهادت ثانی، خواه محارب از اهل ریبه باشد یا نباشد و خواه قصد اخافه داشته باشد یا نداشته باشد.

شهادت ثانی متعرض این نکته شده که آیا در محاربه قصد اخافه لازم است یا نه؟ ایشان عدم شرط بودن قصد اخافه را صحیح‌ترین نظر می‌داند. اما، در توجیه نظر شهادت ثانی باید گفت: قول شهادت ثانی، با صراحت روایات و نظر غالب فقهای امامیه مغایرت دارد و تنها راه توجیه نظر ایشان آن است که قصد اخافه را در مورد کسانی که اهل شبیه و اتهام (اهل ریبه) هستند؛ شرط ندانیم؛ زیرا، هیبت و خصوصیت فردی آنها خود منشأ خوف و ترس مردم است و در واقع، وضعیت ظاهری آنها موجب خوف مردم می‌شود و تحقق این خوف به منزله قصد تبعی این افراد و ایجاد خوف در مردم است؛ چنان که در باب قتل عمد نیز بر اساس بند «ب» ماده ۲۰۶ ق. م. ا. چنان که مرتکب، کاری انجام دهد که نوعاً کشنده باشد، هرچند قصد کشتن شخص را نداشته باشد، اقدام او قتل عمدی محسوب شده است. در این گونه موارد قصد تبعی جایگزین قصد واقعی می‌شود و وقوع نتیجه مورد نظر مرتکب در خارج، حاکی از وجود قصد تبعی است و در اینجا وقوع خوف حاکی از آن است که اهل ریبه دارای قصد اخافه هستند. اما اگر در تحقق محاربه به وسیله افراد عادی (غیر اهل ریبه) قصد اخافه را شرط ندانیم و محاربه بدون قصد اخافه را داخل در تعریف بدانیم، افراد فاقد قصد و هازل نیز داخل در تعریف می‌شوند که علاوه بر تعارض و مخالفت با نصوص و اصول و قواعد فقهی و حقوقی باعث می‌شود تعریف محاربه شامل کسانی شود که مورد نظر شارع نبوده اند. این نوع توسعه و تعمیم در مصداق تعریف با توجه به اینکه تعریف مبتنی بر منابع فقهی است نیاز به دلیل دارد که منتفی است.

از طرفی دیگر، خود شهادت ثانی نیز در مسالک الافهام به ضرورت قصد اخافه در تحقق محاربه اذعان نموده و می‌گوید: *يَشْتَرُ طُ فِي الْمُحَارِبِ تَجْرِيدُ السَّلَاحِ وَ الْمُرَادُ بِهِ هُنَا ... قَصَدَ إِخَافَةَ النَّاسِ فَلَوْ إِتَّفَقَ خَوْفُهُمْ مِنْهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَقْصِدَهُ فَلَيْسَ بِمُحَارِبٍ.* (جبعی عاملی، ۱۴۱۶: ۱۵ / ۵)

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

<sup>۳</sup> نظیر این تعریف در منابع دیگر نیز مشاهده می‌گردد: ابن ادریس حلی، ۱۴۱۱: ۳ / ۵۰۶؛ طباطبایی، ۱۴۱۲: ۱۰ / ۲۰۵؛ طوسی، 1400: 720؛ همان، ۱۳۵۱: ۸ / ۴۷؛ اصفهانی، ۱۴۰۵: ۲ / ۲۵۰؛ حلی، ۱۴۰۳: ۲۵؛ حلی، ۱۴۰۵: ۲۴۱؛ «المسلم المحارب من شهر السلاح فی بر، او بحر، سفرأ، او حضراً، لیلأ او نهاراً، رجلاً، او امراه». مغنیه، ۱۴۰۲: ۳ / ۳۰۳.

اما، در اینکه محارب باید اهل ربه (اهل شر و متهم به چنین عملی) باشد یا نه<sup>۴</sup> باید گفت که ظاهراً به دلیل اطلاق آیه و روایات این امر شرط نیست؛ چنان که شهید ثانی فرقی بین اهل ربه و غیر آن قائل نشده است (جبعی عاملی، ۱۳۷۹: ۹ / ۳۸۵) حتی، برخی با وجود تردید در آن، باز قول صحیح تر را عدم اشتراط آن دانسته اند (حلی، ۱۴۰۳: ۴ / ۱۸۰ و فیض کاشانی، بی تا: ۵۱۳)، و صاحب جواهر این قول را به اکثریت نسبت داده است. (نجفی، ۱۳۶۸: ۴۱ / ۵۶۴)

شایان ذکر است که در میان قائلین مشهور، این اختلاف نیز خودنمایی می کند که آیا قصد اخافه در تحقق عنوان محاربه کافی است، و یا آنکه علاوه بر قصد اخافه، تحقق اخافه در خارج (اخافه بالفعل و به وجود آمدن رعب و وحشت در بین مردم) نیز در تحقق عنوان محاربه شرط است؟ گروهی از فقها، علاوه بر قصد اخافه، به وجود آمدن فضای رعب و وحشت را نیز در خارج شرط دانسته اند. (کاشف الغطاء، بی تا: ۲ / ۴۱۹؛ مکی عاملی، ۱۴۱۴: ۲ / ۵۹؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۱۶: ۱۳ / ۲۸۶؛ گلپایگانی، ۱۴۱۷: ۳ / ۲۲۳) ظاهر کلام برخی از ایشان نیز آن است که اگر شخصی آن قدر ضعیف باشد که قادر به ایجاد هراس در بین مردم نباشد، محارب نیست. بلکه شرط محارب شمردن چنین شخصی تحقق خارجی رعب و وحشت است. اما اگر شخصی شأنیت ایجاد رعب و وحشت را دارد، همین قدر که به قصد ایجاد وحشت اسلحه بکشد محارب محسوب می شود ولو آنکه در خارج موجب وحشت نشود. (امام خمینی، بی تا: ۲ / ۶۲۲؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۰۶: ۶۴۱)

اختلاف دیگر مربوط به تعریف این است که فقها در مصداق سلاح اختلاف دارند، به نحوی که برخی اسلحه را محدود به سلاح آهنی، همچون: چاقو، شمشیر و ... می دانند (امام خمینی: بی تا: ۲ / ۶۲۲) و برخی سنگ، چوب، عصا و حتی صرف به کار رفتن زور و قهر و غلبه، را سلاح می نامند. (حلی، ۱۴۱۹: ۳ / ۵۶۸؛ جبعی عاملی، ۱۳۷۹: ۲ / ۳۸۵) بر این اساس باید گفت: اگر اسلحه منصرف به آلت خاصی نباشد، بلکه شامل قهر و غلبه نیز شود، آتش زدن خانه و پاشیدن مواد مسموم کننده و جاری ساختن آب، قطع اکسیژن هوا، استفاده از قدرت بازو، انداختن دیگری به داخل پرتگاه یا دریا، و ... از مصادیق محاربه خواهد بود. درحالی که، اولاً: هرگاه سخن از سلاح به میان می آید، سلاح سرد و گرم متعارف به ذهن تبادر می کند، نه امثال این موارد.

ثانیاً: با توجه به لزوم ترسیدن مردم، ظاهراً سلاح باید سلاح ظاهر و در معرض دید باشد. ثالثاً: این معنا از سلاح با عبارت «دست به سلاح بردن» یا «سلاح کشیدن» در کلمات فقها - که مراد از آنها تصرف داشتن سلاح و تهدید به استفاده از آن می باشد - متفاوت است. از این رو بنابر نظر مشهور فقها در تعریف محاربه، باید گفت: محاربه در اصطلاح عبارت است از: کشیدن سلاح (اعم از؛ سلاح سرد و گرم) به قصد ارعاب مردم به نحوی که موجب ناامنی در آن محیط یا راه شود.

## مجازات محاربه

مجازات محارب در ماده ۱۹۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ بیان شده است. به موجب این ماده: «حدّ محاربه و افساد فی الارض یکی از چهار چیز است:

۱- قتل ۲- آویختن به دار ۳- اول قطع دست راست و سپس پای چپ ۴- نفی بلد.» این مجازات ها مبنای قرآنی داشته و در آیه ۳۳ سوره مائده به آن اشاره شده است. براساس ماده ۱۹۱ این قانون هم «انتخاب هر یک از این امور چهارگانه به اختیار قاضی است، خواه کسی را کشته یا مجروح کرده یا مال او را گرفته باشد و خواه هیچ یک از این کارها را انجام نداده باشد». مواد ۱۹۲ تا ۱۹۶ این قانون هم راجع به ماهیت این حدود و کمیت و کیفیت اجرای هر کدام از این چهار مجازات مقرراتی را بیان کرده است. لایحه جدید مجازات اسلامی هم در تعیین مجازات محارب همین رویه فعلی را دنبال کرده است. ماده ۲۸۰ این لایحه به بیان مجازات محارب پرداخته و ماده ۲۸۱ هم انتخاب هر یک از مجازات های چهارگانه را به اختیار قاضی دانسته است.

۴. ابن براج طرابلسی، ۱۴۰۶: ۲ / ۵۵۳: «من کان من اهل الریبه و جرد سلاحاً...». نظیر این سخن در کتب دیگر فقها به چشم می خورد: طوسی، ۱۴۰۰: ۷۲۰ و ۵۰۶؛ مکی عاملی، ۱۴۱۴: ۲ / ۵۹.

## رکن مادی محاربه

رکن مادی محاربه شامل اجزای متعددی است که عبارتند از: عمل مرتکب، موضوع جرم، وسیله جرم، نتیجه مجرمانه و رابطه علیت:

### عمل مرتکب

در ماده ۱۸۳ قانون مجازات اسلامی برای بیان عمل مرتکب در جرم محاربه از عبارت «دست به اسلحه برد» استفاده شده است. کمترین مقدار لازم برای تحقق محاربه از حیث رکن مادی، برکشیدن سلاح توسط محارب است و نیازی به هیچ عمل اضافی دیگری نیست. از این جهت بی ربط نیست که عمل محارب تشبیه به شروع به جرم گردد.

### موضوع جرم

محاربه یکی از مصادیق بارز جرائم علیه امنیت داخلی است، لذا موضوع آن هم امنیت کشور است. لیکن این امنیت پیش از آنکه ناظر به امنیت دولت باشد، ناظر به امنیت عمومی مردم است. می توان گفت موضوع جرم محاربه همین حالت فقدان بیم و هراس از تعرض و مزاحمت متجاوزان است.

### وسیله جرم

جرم محاربه هم از زمره چنین جرائمی است که استفاده از وسیله خاص، یعنی؛ سلاح برای تحقق آن لازم است. مقنن در این خصوص تصریح دارد به اینکه، محارب بایستی «دست به اسلحه برد». همه فقها هم در اینکه برای تحقق محاربه تشریح یا تجرید سلاح یا همان برکشیدن سلاح لازم است، اتفاق نظر دارند. به موجب تبصره ۳ ماده ۱۸۳ هم «میان سلاح سرد و سلاح گرم فرقی نیست». اسلحه جمع سلاح است؛ اما مردم به عنوان یک غلط مصطلح در محاوره‌های خود آن را برای حالت مفرد استفاده می‌کنند و گویا مقنن هم از همین غلط مصطلح متابعت کرده است. به هر حال منظور آن نیست که الزاماً محاربه وقتی محقق می‌شود که محارب دست به بیش از یک سلاح برد.

### نتیجه جرم

در جرم محاربه نتیجه جرم عبارت از «ایجاد رعب، هراس و سلب آزادی و امنیت مردم» است. نحوه بیان برخی از فقها بیانگر مطلق بودن جرم محاربه است. در شریع الاسلام آمده است: «در ثبوت حکم محاربه برای کسی که سلاح برکشد ولی ضعیف در ایجاد اخافه باشد، تردید است؛ اما اشبه ثبوت حکم محاربه است» (محقق حلی، ۱۴۰۳: ۴، ۱۸۰؛ علامه حلی، بی‌تا، ۲۳۲؛ نجفی، ۱۳۶۷: ۴۲، ۵۶۹). به تعبیر این دسته از فقها صرف برکشیدن سلاح، کافی برای تحقق جرم است و نیازی به ایجاد وحشت و ارباب مردم نیست. برخی دیگر استنباط خود از روایات را چنین بیان کرده‌اند که، «تقریباً تمام روایات به این معنا عنایت دارد که صرف کشیدن اسلحه در تحقق عنوان کفایت نمی‌کردند، بلکه علاوه بر آن ایجاد ترس و وحشت هم باید باشد» (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۴: ۱۵۲). در ماده ۲۷۷ لایحه جدید مجازات اسلامی هم به تعریف محاربه قید «به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد» اضافه شده است، که مؤید دیدگاه مقید بودن جرم محاربه است.

### رابطه علیت

در جرائم مقید حصول نتیجه مجرمانه لازم است. این نتیجه بایستی از عمل مرتکب حاصل شده باشد. به عبارت دیگر باید بین عمل مرتکب (برکشیدن سلاح) و نتیجه مجرمانه (ایجاد رعب، هراس، سلب آزادی و امنیت مردم) رابطه علیت برقرار باشد. اگر چنین رابطه‌ای احراز نشود، جرمی هم محقق نشده است. بنابراین اگر فردی بر روی مردم سلاح بکشد، اما مردم نه در اثر این اقدام بلکه در اثر حمله حیوانات درنده‌ای که به طرف آنها هجوم آورده است بترسند و مرعوب شوند، محاربه تحقق پیدا نمی‌کند.



## رکن روانی محاربه

اجزای رکن روانی جرم محاربه به شرح ذیل است:

### سوءنیت عام

از حیث رکن روانی، همه جرائم از جمله محاربه نیاز به سوءنیت عام دارند. سوءنیت عام یعنی تعلق اراده مرتکب به رفتار مجرمانه. به عبارت دیگر سوءنیت عام یعنی این که مرتکب جرم رفتار خود را از روی اراده انجام دهد. با این وصف منظور از سوءنیت عام در جرم محاربه آن است که مرتکب، برکشیدن سلاح را از روی اراده انجام دهد. در غیر این صورت جرم محاربه محقق نمی‌شود.

### سوءنیت خاص

سوءنیت خاص عبارت از تعلق اراده مرتکب به نتیجه مجرمانه است. در تعبیری دیگر سوءنیت خاص عبارت از قصد تحصیل نتیجه مجرمانه است. نتیجه جرم هم همان گونه که در قسمت رکن مادی گفتیم عبارت از «ایجاد رعب و هراس و سلب آزادی و امنیت مردم» است. این جرم از زمره جرائمی است که هم از حیث رکن مادی مقید به حصول نتیجه مجرمانه است و هم از حیث رکن روانی. شرط تحقق آن وجود سوءنیت خاص یعنی؛ قصد تحصیل نتیجه مجرمانه است. اگر در مرتکب جرم چنین قصدی هم نباشد، مثلاً مردم به طور اتفاقی از او بترسند یا انگیزه عداوت شخصی و یا حتی قصد شوخی داشته باشد، جرم محاربه محقق نیست. شاید بر همین اساس است که در ماده ۱۸۴ ق.م.ا. هم گفته شده است: «هر فرد یا گروهی که برای (به قصد) مبارزه با محاربان و از بین بردن فساد در زمین دست به اسلحه ببرند، محارب نیستند.»

انگیزه هم هیچ تأثیری در تحقق جرم محاربه ندارد. محاربین معمولاً انگیزه بردن مال دیگران را دارند و از این حیث راه را بر مردم بسته‌اند و بر روی آنها سلاح کشیده‌اند تا ضمن ترساندن آنها مالشان را بگیرند. این انگیزه مالی یا حتی انگیزه‌های دیگر مثلاً خودنمایی یا قدرت‌نمایی هیچ تأثیری در تحقق جرم محاربه ندارند. همین که برکشیدن سلاح از روی قصد باشد (سوءنیت عام) و قصد ارباب و سلب آزادی و امنیت مردم هم باشد (سوءنیت خاص) از حیث رکن روانی کافی برای تحقق جرم محاربه است.

### نتیجه‌گیری

با توجه به اینکه سیر قانونگذاری جرم محاربه و افساد با تحولاتی روبرو بوده و هر چند قانون مجازات اسلامی سال ۹۲ با نگاهی متفاوت به این موضوع پرداخته و افساد را از محاربه جدا کرده و آنرا در زمره جرایم حدی قرار داده، اما با سیر و واکاوی بر اساس مستندات فقهی می‌توان به این نتیجه رسید که مجازات محارب، موارد مذکور در آیه محاربه و مجازات مفسد به دلیل عام بودن لفظ افساد و عدم تعریف دقیق از جرم افساد، تعزیر می‌باشد که بر اساس حکم حکومتی و متناسب با جرم تعیین می‌گردد. لیکن نگاهی گذرا به عناوین مجرمانه علیه امنیت نشان می‌دهد که این دو عنوان در سیاست کیفری قانونگذار با دیدگاهی توسعه‌ای، در عرصه‌های گوناگونی تبلور یافته است. بسیاری از این عناوین مجرمانه از مصادیق (بعی) و یا (جرم سیاسی) بوده و اعمال کیفر محاربه بر آنها خالی از ایراد نیست. از طرفی بسیاری از عناوین مجرمانه بر چسب افساد گرفته و مجازات شدید اعدام برای مرتکبین آنها در نظر گرفته شده است که این شیوه قانونگذاری در تعارض با اصل قانونی بودن جرم و مجازاتها و لزوم احتیاط در دماء می‌باشد و به علاوه باعث تفسیرهای متعدد از سوی حقوقدانان می‌شود.

جرم محاربه از لحاظ فقهی مختصات خاص خود را دارد. برای تحقق محاربه همان طور که در ماده ۱۸۳ قانون مجازات اسلامی هم به پیروی از متون فقهی آمده است، وجود دو پایه اساسی ضرورت دارد: یکی برکشیدن سلاح توسط محارب که ناظر به رکن مادی جرم محاربه است و دیگری وجود قصد ارباب مردم که ناظر به سوءنیت خاص محارب است. با این وصف هرگاه رفتاری مثلاً احتکار، فاقد این دو پایه مهم باشد، در قلمرو جرم محاربه قرار نمی‌گیرد. از طرف دیگر «افساد فی الارض» عنوان خاص مستقل مجرمانه ندارد و فقط وصف محاربه است. لذا قانونگذاری‌هایی از قبیل ماده ۴ قانون تشدید مجازات مرتکبین



ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوّب ۱۳۶۷ که اختلاس کنندگان را در مواردی مصداق مفسد فی الارض می‌داند، فاقد توجیه شرعی است. علاوه بر آن با توجه به اینکه مخاطب محارب مردم‌اند، نه حکومت، قلمرو جرم محاربه از «بغی» نیز مشخص می‌گردد. لذا موادی چون مواد ۱۸۶ تا ۱۸۸ قانون مجازات اسلامی، مصوّب ۱۳۷۰ که قیام کنندگان علیه حکومت را مصداق محارب دانسته، نیز فاقد توجیه شرعی است.

## منابع و مراجع

- [۱] قرآن کریم.
- [۲] ابن ادریس حلی، محمد بن منصور، ۱۴۱۱ ق، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم، موسسه النشر الاسلامی، چ دوم.
- [۳] آقابابایی، حسین، ۱۳۸۴، گفتمان فقهی و جرم انگاری در حوزه جرائم علیه امنیت ملت و دولت، مجله فقه و حقوق، شماره ۵. تابستان ۱۳۸۴.
- [۴] الجبعی العاملی، زین الدین بن علی (الشهید الثاني)، ۱۳۷۹، الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، چ یازدهم.
- [۵] الجبعی العاملی، زین الدین بن علی (الشهید الثاني)، ۱۴۱۶ ق، مسالک الافهام فی تنقیح شرائع الاسلام، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- [۶] امامی کاشانی، محمد، ۱۳۷۱، «نقد و بررسی نظریات فقهی شورای نگهبان»، رهنمون، شماره ۵ - ۴، تهران، مدرسه عالی شهید مطهری.
- [۷] حبیب زاده، محمدجعفر، ۱۳۷۹، محاربه در حقوق کیفری ایران، تهران، دانشگاه تربیت مدرس، چ دوم.
- [۸] خمینی، سید روح الله، بی تا، تحریر الوسیله، قم، دار العلم، چ دوم.
- [۹] شهید ثانی، زین الدین بن علی (۱۳۶۵) الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه، ج ۲، قم، دفتر تبلیغات اسلامی
- [۱۰] طباطبایی، سید محمدحسین، ۱۴۱۱ ق، المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت، موسسه الاعلمی.
- [۱۱] طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ۱۳۵۱، المبسوط فی فقه الامامیه، بی جا، مرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.
- [۱۲] طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، ۱۴۰۰ ق، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت، دار الکتب العربی، چ دوم.
- [۱۳] عوده، عبد القادر، ۱۹۶۸، التشريع الجنائی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی، ج ۱، چاپ پنجم، بی نام.
- [۱۴] فاضل لنکرانی، محمد، ۱۴۰۶ ق، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله (کتاب الحدود)، قم، المطبعه العلمیه.
- [۱۵] قانون مجازات اسلامی
- [۱۶] قرطبی، محمد ابن احمد، بی تا، الجامع لاحکام القرآن، ج ۱۶، بیروت، دارالفکر.
- [۱۷] کاشف الغطاء، جعفر بن خضر بن شلال، بی تا، کشف الغطاء فی مبهمات الشریعه الغراء، اصفهان، مهدوی.
- [۱۸] گلپایگانی، سید محمدرضا، ۱۴۱۷ ق، الدر المنضود فی احکام الحدود، قم، دار القرآن.
- [۱۹] مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، ۱۳۷۸، زبده البیان فی براهین احکام القرآن، قم، مومنین، چ دوم.
- [۲۰] موسوی بجنوردی، محمد، ۱۳۸۵، فقه تطبیقی: بخش جزایی، تهران، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی.
- [۲۱] مرعشی، سیدمحمد حسن، ۱۳۷۳، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۱، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- [۲۲] نجفی، محمدحسن، ۱۳۶۸، جواهر الکلام، ج ۴۲، چاپ سوم، تهران، دار الکتب الاسلامیه.