

نوع جرم محاربه (به عادت یا ساده) بر اساس آیه محاربه

یزدان طاهرآبادی*

چکیده

یکی از پرسش‌های مهم در محاربه این است که محاربه به اصطلاح حقوقی «جرم به عادت» محسوب می‌شود یا به عنوان جرم ساده شناخته می‌شود؟ به عبارت دیگر آیا برای تحقق جرم محاربه، به تکرار عمل «تشهیر سلاح» (دست‌کم دوبار) نیاز است؟ پژوهش حاضر درصدد پاسخ به این پرسش است و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای و به کارگیری روش تحلیلی - اجتهادی در چهارچوب فقه و با توجه به آیه محاربه (مانده: ۳۳) می‌کوشد به بررسی این موضوع بپردازد. یافته‌ها نشان می‌دهد دلیل معتبری برای اعتبار تکرار تشهیر سلاح (جرم به عادت) وجود ندارد؛ زیرا نه واژه «یحاریون» (به عنوان فعل مضارع) و نه عبارت «یسعون فی الأرض فساداً» (به عنوان فعل مضارع و ماده سعی) در آیه شریفه، دلالتی بر لزوم تکرار این فعل ندارند. علاوه بر این اطلاق ادله قرآنی و روایی و حتی عبارات فقها در تعریف محاربه، پذیرش عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح را تأیید می‌کند. در صورت تردید، اصل اولیه بر اساس استصحاب، قاعده درأ و احتیاط در دماء و نفوس، اعتبار تکرار تشهیر سلاح در محاربه است.

واژگان کلیدی: محاربه، جرم به عادت، جرم ساده، تشهیر سلاح، فساد در زمین.

* مدرس سطوح عالی حوزه علمیه قم و پژوهشگر مؤسسه عالی فقه و علوم اسلامی (yazdan19111371@gmail.com).

مقدمه

قانونگذار جمهوری اسلامی ایران به منظور حفظ نظم و امنیت جامعه، با پیروی از فقه اسلامی، بعضی از افعال را جرم‌انگاری کرده و ضمن تعیین مجازات برای مرتکب، او را مسئول جبران خسارات قرار داده است. قواعد و احکام مربوط به این جرایم در چهار باب حدود، قصاص، دیات و تعزیرات دسته‌بندی شده‌اند. حدود، مجازات‌هایی‌اند که مقدار آنها طبق دیدگاه مشهور فقها در شرع تعیین شده است، هرچند در تعداد این موارد میان فقها اختلاف نظر وجود دارد. برخی همچون شیخ صدوق، موجبات حد را پنج مورد (صدوق، ۱۴۱۵، ص ۴۵۰) و محقق خویی شانزده مورد (خویی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۳۸۵) برشمرده‌اند. محاربه یکی از این موجبات است. در مبحث محاربه، مسائل گوناگونی مطرح شده است، ولی یکی از موضوعاتی که نیازمند بررسی دقیق است و در کلمات فقها و حقوقدانان بدان پرداخته نشده است، لزوم یا عدم لزوم تکرار فعل «تشهیر سلاح» به منظور ایجاد رعب و وحشت در میان مردم برای تحقق جرم محاربه می‌باشد. به اصطلاح حقوقی پرسش این است که آیا محاربه از مصادیق «جرم به عادت» است یا جرم ساده؟

«جرم به عادت» جرمی است که در آن باید یک رفتار مشابه چندبار (دست‌کم دوبار) تکرار شود تا جرم محقق شود و در صورتی که یک‌بار آن فعل اتفاق افتاده باشد، جرم محقق نمی‌شود؛ مثلاً پیشه قراردادن تکدی (ماده ۷۱۲ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات) از جرایم به عادت است؛ زیرا با یک‌بار تکدی‌گری، این جرم محقق نمی‌شود (شمس ناتری، ۱۳۹۲، ص ۲۹). در مقابل جرم به عادت، جرم ساده است که برای تحقق آن انجام یک فعل برای یک مرتبه کافی است؛ مانند سرقت (محسنی، ۱۳۸۲، ج ۲، ص ۳۵۶).

عبارات فقها و قانونگذار که در ادامه خواهد آمد، تصریحی نسبت به «جرم به عادت» بودن یا نبودن محاربه ندارد. در واقع نسبت به آن یا ساکت‌اند یا به صورت مطلق بیان شده است و آن را جرم ساده می‌دانند. همین ابهام یا اجمال موجود در فقه و قانون، مشکلاتی را برای قضات در روند رسیدگی به پرونده‌های مربوط به محاربه می‌تواند ایجاد کند؛ زیرا در بسیاری موارد، فردی که اقدام به تشهیر سلاح می‌کند و رعب و وحشت نیز ایجاد می‌شود، برای نخستین بار مرتکب چنین جرمی شده است، در حالی که اگر تکرار در تشهیر سلاح معتبر باشد - محاربه جرم به عادت تلقی شود - هیچ‌یک از این موارد، محاربه با مجازات‌های تعیین‌شده در فقه و قانون نخواهد بود. باتوجه به

نکات پیش گفته، ضرورت این تحقیق آشکار می‌شود. اگر تکرار و دوام تشهیر سلاح در محاربه شرط باشد، مجازات و محکومیت افرادی که فقط یکبار سلاح کشیده‌اند، به مجازات محارب صحیح نخواهد بود و فرد نهایتاً باید تعزیر شود.

عبارت روشنی از فقها در کتب فقهی مبنی بر پاسخ به پرسش مذکور وجود ندارد. البته در دو استفتاء از امام خمینی^{۱۰} به این مطلب اشاره شده است که میان آنها تهافت وجود دارد و در ادامه بدان اشاره خواهد شد؛ از این رو نوآوری در مطالب پژوهش حاضر به روشنی دیده می‌شود.

در تحقیق پیش رو، پس از ذکر مفاهیم و دیدگاه‌ها در محل بحث، بحث را در دو قسمت دلیل اعتبار تکرار تشهیر سلاح (جرم به عادت بودن محاربه) و دلیل عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح (جرم ساده بودن محاربه) پیگیری خواهیم کرد.

پیش از ورود به بحث، ذکر چند نکته اهمیت دارد:

نکته نخست. فقهای شیعه درباره جایگاه سلاح در صدق عنوان محاربه، دو دیدگاه ارائه کرده‌اند: دیدگاه نخست: مشهور فقها مانند شیخ مفید و شیخ طوسی در *المبسوط و النهایة*، سلار، قاضی ابن براج، ابن ادریس، محقق حلّی، یحیی بن سعید حلّی، علامه حلّی، شهید اول، شهید ثانی، فاضل مقداد، مقدس اردبیلی، فیض کاشانی، صاحب ریاض، کاشف الغطاء و آیت الله خویی، محاربه را مشروط به استفاده و تشهیر سلاح می‌دانند (مفید، ۱۴۱۳، ص ۸۰۴/ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۴۷/ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۲۰/ دیلمی، ۱۴۰۴، ص ۲۵۱/ طرابلسی، ۱۴۰۶، ج ۲، ص ۵۵۳/ حلّی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۱۹/ همو، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۱۶۷/ همو، ۱۴۰۵، ص ۲۴۱/ همو، ۱۴۲۰، ج ۵، ص ۳۷۹/ عاملی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۵۹/ همو، ۱۴۱۳، ج ۱۵، ص ۵/ حلّی، ۱۴۲۵، ج ۲، ص ۳۵۱/ اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳، ص ۲۸۶/ فیض کاشانی، [بی تا]، ج ۲، ص ۹۸/ حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۶، ص ۱۵۴/ خویی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۳۸۵). همه این فقیهان در تعریف محاربه، «تشهیرالسلاح» یا تعابیر مشابه آن را قید کرده‌اند و در ادامه مباحث، مطلبی خلاف آن را متذکر نشده‌اند که از آن شرطیت این قید در کلمات آنها برداشت می‌شود. دیدگاه دوم: فقیهانی چون علامه حلّی در *قواعد الأحکام*، صاحب جواهر، امام خمینی^{۱۱} و آیت الله اردبیلی، قوام جرم محاربه را به ایجاد رعب و وحشت در سطح جامعه می‌دانند؛ به گونه‌ای که اگر مجرم با استعانت از هر وسیله‌ای باعث ایجاد رعب و وحشت عمومی شود و نظم و امنیت جامعه را مختل کند، محارب خواهد بود (حلّی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۵۶۸/ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۵۶۴/

خمینی، [بی تا]، ج ۲، ص ۴۹۲/ اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۳، ص ۵۱۴). حتی در برخی موارد فقها به این مطلب تصریح کرده‌اند (حلی، ۱۴۲۰، ج ۳، ص ۵۶۸).

در میان فقیهان عامه نیز دو دیدگاه وجود دارد: برخی همچون ابن قدامه کبیر، وجود سلاح را شرط می‌دانند و حتی ادعای عدم خلاف کرده‌اند. ایشان در ادامه نوشته است:

شافعی معتقد است اگر از عصا و سنگ استفاده کنند، محارب‌اند، اما ابوحنیفه بر این باور است که این افراد محارب نیستند؛ زیرا سلاح همراه آنها نبوده است [عصا و سنگ سلاح محسوب نمی‌شوند] (ابن قدامه، ۱۴۳۳، ج ۱۰، ص ۳۰۴).

عبدالقادر عوده می‌گوید:

برخی سلاح یا در حکم سلاح را شرط می‌دانند؛ مانند ابوحنیفه، احمد، اما در مقابل برخی مثل مالکی، شافعی، ظاهریه و شیعه زیدیه، سلاح را شرط نمی‌دانند، بلکه همین که مهاجم قدرت داشته باشد کافی است، حتی مالکیه صرف خدعه‌زدن را هم بدون اینکه از زور و قوت خود استفاده کند، در برخی موارد کافی می‌دانند، یا اینکه از مشت و ضربه با کف دست استفاده کند (العوده، ۱۳۶۱، ج ۲، ص ۶۴۱).

ظاهر عبارت عوده این است که ابوحنیفه، عصا و سنگ را در حکم سلاح می‌داند و این مخالف نسبتی است که ابن قدامه به ابوحنیفه داد؛ زیرا طبق بیان او ابوحنیفه سلاح را معتبر می‌داند. افزون بر آن ابن قدامه ادعای عدم خلاف در اعتبار سلاح کرد، در حالی که در عبارت عوده، خلاف این امر وجود دارد. در هر صورت باید توجه داشت پژوهش حاضر بر اساس دیدگاه آن دسته از فقیهانی است که تشهیر سلاح در محاربه را شرط تحقق آن می‌دانند (مشهور فقیهان) و سپس این پرسش مطرح می‌شود که یکبار تشهیر سلاح کافی است یا نیازمند تکرار است؟

نکته دوم: درباره رابطه میان محاربه و افساد فی الأرض، چهار نظریه میان فقها مطرح شده است:

۱. محاربه و افساد فی الأرض، دو عنوان مجرمانه مستقل‌اند (حلی، ۱۴۱۲، ج ۳، ص ۳۳۴/ همو، ۱۴۱۳، ج ۹، ص ۲۵۶-۳۶۴).

۲. محاربه و افساد فی الأرض، دو جزء مجازات حدی‌اند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۵۶۴/ شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۸۸).

۳. محاربه، مصداقی از سعی بر فساد فی الأرض است (موحدی لنگرانی، ۱۴۰۸، ص ۶۳۸/ مؤمن، ۱۴۱۵، ص ۴۰۹).

۴. سعی بر فساد فی الأرض، جرم مستقل حدی است و آیه شریفه، مبین و مفسر محاربه است (اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۳، ص ۴۹۷) که بررسی تفصیلی این مطلب خارج از رسالت تحقیق حاضر می‌باشد. اگر فقیهی به نظریه سوم و چهارم قائل باشد، تمامی ملاک در ثبوت مجازات‌های چهارگانه (قتل، صلب، قطع دست و پا و تبعید)، قصد اخافه و فساد روی زمین است؛ بنابراین هر رفتاری که باعث تحقق افساد روی زمین باشد، موضوع مجازات شرعی خواهد بود؛ بنابراین نیازی به بحث جایگاه تشهیر سلاح در محاربه و بررسی لزوم و عدم لزوم تکرار در آن نیست، ولی اگر فقیهی به نظریه اول و دوم قائل باشد، مسئله مورد بحث جایگاه خواهد داشت؛ چراکه عنوان محارب، یا جزء موضوع یا تمام موضوع است و تشهیر سلاح در آن معتبر است. پیش فرض نوشته پیش رو بنا بر نظریه دوم است که افساد، جزئی از محاربه می‌باشد؛ چنانچه نظر مشهور فقیهان نیز همین است (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۳۸۹).

نکته سوم: اقتضای اصل اولی صرف نظر از اطلاقات، عمومات و ادله خاص در محل بحث چیست تا در صورتی که دلیلی بر اعتبار تشهیر سلاح یا عدم اعتبار آن وجود نداشته، بتوان بدان تمسک کرد؟

محل بحث مجرای اصل برائت از شرطیت تکرار در تحقق جرم محاربه نیست؛ یعنی نمی‌توان در فرض شک در شرطیت تکرار تشهیر سلاح، برائت جاری کرد؛ زیرا اصل برائت برای نفی کلفت است، در حالی که در محل بحث، جریان آن موجب ایجاد کلفت و جریان حکم محارب در حق جانی می‌شود.

مقتضای اصل استصحاب، عدم ثبوت حدّ بر جانی است؛ زیرا جانی پیش از تشهیر سلاح، حکم محارب را نداشته، در صورتی که یک بار تشهیر سلاح کند، شک می‌شود آیا مشمول حکم و مجازات محارب می‌شود یا خیر؟ در این صورت استصحاب عدم می‌شود و مجازات و حکم از او نفی می‌گردد.

همچنین در کنار اصل استصحاب، قاعده درأ که برخی فقیهان آن را از مسلمات تلقی کرده‌اند (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۷، ص ۲۲۸-۲۲۹)، دلالت دارد که در صورت شک در اعتبار تکرار تشهیر سلاح در محاربه، مجازات اجرا نمی‌شود، البته این کلام متوقف بر این است که قاعده درأ در شبهات حکمیه جاری شود که به نظر می‌رسد با توجه به عمومیت روایت «و قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ اِذْرَءُوا الْحُدُودَ

بِالشُّبُهَاتِ...» (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۷۴). این امر قابل اثبات است. به بیان دیگر شرط جریان مجازات، احراز موضوع می باشد و در صورتی که موضوع احراز نشود، حکم منتفی خواهد بود؛ برای مثال در مورد زن بی شوهری که باردار شده و به زنا اقرار نکرده است و شهودی علیه او شهادت نداده اند، حدّ زنا جاری نمی شود؛ زیرا موضوع آن محرز نشده است (خویی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۲۰۶)؛ چراکه احتمال دارد حاملگی به واسطه امری غیر از زنا همچون جذب نطفه به رحم زن یا وطی به شبهه یا زنا ناشی از اکراه پدید آمده باشد. به عبارت دیگر بنای شرع مقدس در حدود، بر تخفیف و مسامحه می باشد و به همین دلیل مستحب است قاضی اقرارکننده به حدّی را که از زمره حق اللّه است، از اقرارش بازدارد و نتیجه قاعده در آن نیز تخفیف در حدود می باشد.

مطابق ماده ۱۲۰ ق.م.ا. ۱۳۹۲ نیز در این صورت مجازات منتفی می شود؛ زیرا مقرر داشته است: «هرگاه وقوع جرم یا برخی از شرایط آن یا هر یک از شرایط مسئولیت کیفری، مورد شبهه یا تردید قرار گیرد و دلیلی بر نفی آن یافت نشود، حسب مورد، جرم یا شرط مذکور، ثابت نمی شود»؛ از این رو باید در موارد مشکوک، به قدر متیقن اکتفا کرد و در موارد مشکوک، مجازات محارب را جاری نکرد و احتیاط کرد؛ بنابراین بر اساس قواعد ذکر شده، در صورت شک در تحقق محاربه با تشهیر سلاح در همان مرتبه نخست، مجازات محارب اجرا نخواهد شد؛ بر همین اساس در صورتی که ادله دلالت بر اعتبار تکرار تشهیر سلاح یا عدم اعتبار آن نکند، نوبت به اصل اولی خواهد رسید.

ممکن است گفته شود در محل بحث، استصحاب عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح می شود؛ یعنی پیش تر تکرار معتبر نبود، الآن شک می شود، استصحاب عدم اعتبار می شود و بر این اساس فردی که یک بار تشهیر سلاح کرده، محارب است و مجازات می شود، اما به نظر می رسد این استصحاب صحیح نیست؛ زیرا اولاً، این شبهه مفهومی است؛ یعنی در واقع مشخص نیست آیا در مفهوم محاربه تکرار تشهیر سلاح وجود دارد یا خیر؟ و استصحاب در شبهات مفهومی، جاری نیست. ثانیاً، بر فرض که محل بحث به گونه ای تصویر شود که شبهه مفهومی نباشد یا اینکه استصحاب در شبهات مفهومی نیز جاری باشد، در تعارض میان این استصحاب با قاعده درأ، دومی به چند دلیل مقدم می شود: نخست اینکه قاعده درأ اخص از استصحاب است؛ زیرا استصحاب در همه ابواب فقهی جاری می شود، اما بر اساس ادله درأ، این قاعده فقط در حدود

جاری می‌شود. دوم اینکه تقدم استصحاب موجب لغویت قاعده درآ می‌شود؛ زیرا در بسیاری موارد جریان قاعده درآ، استصحاب قابل جریان است. سوم اینکه به نظر می‌رسد لسان قاعده درآ، لسان اماره است و امارات بر اصول مقدم می‌شوند.

۱. مفاهیم

در این قسمت دو واژه «محاربه» و «تشهیر سلاح» تبیین خواهد شد:

۱-۱. محاربه

در لغت: محاربه در لغت از کلمه «حرب» در مقابل «سلم» به معنای صلح گرفته شده است (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۲۱۳/ ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۶، ص ۳). مطابق این مطلب، حرب به معنای دشمنی است؛ چنانچه در زیارت عاشورا آمده است: «إِنِّي سَلِّمٌ لِمَنْ سَأَلَكَمَّ وَ حَرْبٌ لِمَنْ حَارَبَكُمْ»، ولی دو معنای دیگر نیز برای آن ذکر شده است: «گرفتن تمام مال شخص» و «سلب». زبیدی آن را به معنای تیراندازی دوطرفه، پرتاب کردن نیزه به سمت یکدیگر، حمله کردن با شمشیر به یکدیگر، گلاویزشدن و کشتی گرفتن در زمانی که با یکدیگر تراحم نمایند، معنا کرده است (زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۴۰۹). به نظر می‌رسد معانی اخیر، معنایی غیر از دشمنی نیست؛ البته نکته مهم در کلام ایشان این است که دشمنی را دوطرفه دانسته است.

در اصطلاح: صاحب جواهر محارب را «آن کسی می‌داند که برای ترساندن مردم سلاح می‌کشد یا آن را حمل می‌کند؛ حتی اگر این ترساندن مردم با سلاح کشیدن یک نفر بر روی فرد دیگری حاصل شود. البته باید به گونه‌ای باشد که افساد در زمین صدق کند» (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۵۶۴). متقدمان از صاحب جواهر نیز همین معنا را با اندک تفاوتی در مضمون و الفاظ بیان کرده‌اند (ر.ک: مفید، ۱۴۱۳، ص ۸۰۴/ حلبی، ۱۴۰۳، ص ۲۵۱/ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۲۰/ طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۴۷/ طوسی، ۱۴۰۸، ص ۲۰۶-۴۲۴/ حلی، ۱۴۲۰، ج ۵، ص ۳۷۹).

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۲۷۹، تعریفی نزدیک به بیان صاحب جواهر دارد و

مقرر می‌دارد:

محارب 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 و عمل او جنبه عمومی داشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود. مطابق فقه و قانون محاربه، جرم مقید به نتیجه است؛ یعنی کشیدن سلاح باید موجب ناامنی در محیط شود و در غیر این صورت محاربه محقق نشده است.

۲-۱. تشهیر سلاح

تشهیر: «شهرت» به معنای وضوح امر است و وقتی گفته می‌شود: «شَهْرَتُ الْأَمْرِ أَشْهَرُهُ شَهْرًا وَ شَهْرَةٌ، فَاشْتَهَرَ»؛ یعنی واضح شد. عبارت «شَهْرَتُهُ تَشْهِيرًا» نیز به همین معناست. «شهر سیفه» یعنی شمشیر را بیرون آورد و آن را آشکار کرد (جوهری، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۷۰۵)؛ پس تشهیر سلاح به معنای آشکارکردن سلاح است.

سلاح در لغت: واژه سلاح بر وزن فعال، مشتق از ماده «سَلَح» و جمع آن «أَسْلِحَهِ» و «سُلُح» است. در اینکه واژه سلاح دلالت بر هر وسیله جنگی می‌کند یا فقط شامل وسایل جنگی از جنس آهن می‌شود، میان لغت‌شناسان اختلاف نظر وجود دارد. خلیل بن احمد فراهیدی «سلاح» را آن چیزی می‌داند که از جنس آهن باشد و بیان می‌دارد که گاهی به خود شمشیر به تنهایی سلاح گفته می‌شود (فراهیدی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۱۴۱). ابن عباد «سلاح» را آن چیزی می‌داند که برای جنگ آماده شده است (ابن عباد، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۸۵). زمخشری نیز همین معنا را با اختلاف در عبارت بیان کرده است (زمخشری، ۱۸۷۹م، ص ۳۰۴). ابن فارس و راغب اصفهانی آن را چیزی می‌دانند که به وسیله آن فرد می‌جنگد (ابن فارس، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۹۴/اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۴۱۹). برخی قیدی به آن افزوده‌اند و هر وسیله‌ای که برای دفاع نیز استفاده شود را سلاح می‌دانند (فیومی، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۲۸۴/طریحی، ۱۴۰۸، ج ۲، ص ۳۷۳). ابن منظور معنای جامع‌تری نسبت به معنای خلیل ذکر کرده است و آن را وسیله جنگی می‌داند و منحصر در وسیله آهنی نکرده است، بلکه هر وسیله جنگی اعم از آنکه از جنس آهن باشد یا نباشد را سلاح می‌داند. در این صورت حتی عصا نیز سلاح محسوب می‌شود (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۴۸۶).

سلاح در اصطلاح: «سلاح» در اصطلاح معنایی غیر از معنای لغوی ندارد. باتوجه به استظهار از کلمه سلاح و کلمات برخی لغویون که گذشت، سلاح هر آن چیزی است که انسان به وسیله آن

در جنگ خود را از خطرات محفوظ می‌دارد و این نیز به حسب موارد و در زمان‌های گوناگون تغییر می‌کند؛ گاهی بر شمشیر صدق می‌کند و گاهی بر غیر آن همچون سنگ و عصا. این معنا مطابق آن تعریفی است که آیت‌الله مصطفوی از «سلاح» بیان می‌کند (مصطفوی، ۱۴۰۲، ج ۵، ص ۲۰۶). مقصود از عنوان «تشهیر و تجرید سلاح»، آشکارکردن سلاح است. البته توجه به این نکته لازم می‌آید که سلاح به مرور زمان ترقی داشته است؛ مثلاً در قرون گذشته، شمشیر و نیزه بوده و پس از آن سلاح گرم مانند تفنگ و توپ جای سلاح‌های سرد را گرفتند و در حال حاضر سلاح‌هایی چون تانک، هواپیمای جنگی و موشک‌های اتمی یا نیتروژنی گسترش یافته است؛ بنابراین عنوان لغوی «تشهیر و تجرید سلاح»، موضوعیت ندارد؛ چراکه در زمان گذشته غالب سلاح‌های جنگی مانند شمشیر، تیز و برنده بودند و در حالت عادی در غلاف نگهداری می‌شدند.

۲. دیدگاه‌ها در لزوم و عدم لزوم تکرار تشهیر سلاح در محاربه

در میان کلمات غالب فقیهان و قانونگذار جمهوری اسلامی ایران، عبارت صریح و روشنی که پاسخ پرسش مذکور را بیان کند، وجود ندارد. در برخی از استفتائاتی که از امام خمینی^ع وجود دارد، به این اختلاف اشاره شده است، با وجود این میان پاسخ‌های ذکر شده تهافت وجود دارد؛ چراکه در یک پاسخ، تکرار را معتبر نمی‌دانند؛ برخلاف پاسخ دیگر.^۱

۱. متن استفتا این‌گونه است: «شخصی که سلاح خود را در دست می‌گیرد، برای تهدید اشخاص و قصد او این بوده که اموال آنها را سرقت کند و البته این عمل دائمی نبوده، یا یک مرتبه یا دو مرتبه بوده، آیا همچون شخص محارب و مفسد فی‌الأرض است یا خیر؟ بر فرض اینکه صدق نکند که محارب است، اگر در حین تهدید، تیر هوایی خالی کند برای تهدید و کسی کشته شود، در این صورت محارب و مفسد فی‌الأرض است یا خیر؟». ایشان در پاسخ فرموده‌اند: «در هر دو صورت، صدق محارب می‌کند» (مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضاییه، [بی‌تا]، سؤال ۲۵۴۰)، اما فتوای دیگری از امام^ع وجود دارد که می‌فرماید: این عمل در مرتبه اول متصف به محاربه نمی‌شود. در ضمن پرسش دیگری از ایشان شده است: «کسانی که اقدام به سرقت مسلحانه می‌کنند، آیا مطلقاً عنوان محارب بر آنها منطبق است یا آنکه در صورت تکرار سرقت مسلحانه، محارب و مفسد فی‌الأرض بر آنان منطبق می‌شود و به‌طور کلی میزان صدق محارب بر این‌گونه اشخاص چیست و در صورت صدق، آیا فرقی میان اسلحه سرد و گرم هست و نیز آیا صدق عنوان محارب تنها نسبت به کسی است که اسلحه در دست دارد یا اگر چند نفر سارق بعضی از آنها مسلح بودند، عنوان محارب بر همه آنها صادق است؟ ایشان در پاسخ فرموده‌اند: آن کسی که اسلحه دارد، چه سرد و چه گرم، مفسد و محارب است، اما کسانی که همراه او هستند، مفسد نیستند و

البته بعید نیست باتوجه به اینکه عبارات فقیهان در تعریف محاربه، مطلق است، برداشت شود هیچ فقیهی برای تحقق جرم محاربه، تکرار و دوام تشهیر سلاح را لازم نمی‌داند و محاربه را جرم ساده می‌دانند، نه جرم به عادت.

به‌اجمال باید گفت فقیهان در تعریف محاربه، از تعبیر تجرید سلاح (مفید، ۱۴۱۳، ص ۸۰۴ / دیلمی، ۱۴۰۴، ص ۲۵۳ / طوسی، ۱۴۰۰، ص ۷۲۰ / حلی، ۱۴۲۰، ج ۵، ص ۳۷۹)، اظهار سلاح (طوسی، ۱۴۰۸، ص ۲۰۶-۴۲۴)، تشهیر سلاح (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۴۷ / خویی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۳۸۵)، تجهیز سلاح (خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۴۹۲) و حمل سلاح (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱، ص ۵۶۴)^۱ استفاده کرده‌اند و این عبارات مطلق است و با یک مرتبه نیز این عناوین محقق می‌شود و به‌نوعی حکم در این موارد روی طبیعی رفته و با یک مرتبه واقع شدن، طبیعی محقق می‌شود؛ مانند زمانی که در امر وارد شده باشد «صلِّ» یا «اعتق رقبه» که با خواندن یک نماز و آزادکردن یک برده، عناوین محقق شده و امر امثال می‌شود.

سیر قانونگذاری در جمهوری اسلامی نیز اطلاق ذکر شده را تأیید می‌کند. قانونگذار جمهوری اسلامی در ماده ۲۷۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد:

محارب عبارت از کشیدن سلاح به‌قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنهاست؛ به‌نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه شخصی به‌سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی داشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود.

قانونگذار در ماده ۲۸۱ نیز تصریح می‌کند: «راهنان، سارقان و قاچاقچیان که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راه‌ها شوند، محارب‌اند». ماده ۱۹۷ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ در این باره مقرر داشته بود: «سارق مسلح و قطاع‌الطریق هرگاه با اسلحه امنیت مردم و

اگر دفعه اول باشد، صدق مشکل است؛ در حال احتیاط مراعات شود» (همان، سؤال ۲۵۴۵). چه‌بسا گفته شود این تنافی در کلام امام فقط در بحث سرقت مسلحانه است، ولی در خود محاربه نیازی به تکرار و دوام نیست. در پاسخ به این مطلب باید خاطر نشان کرد در صورتی که سارق مسلح یکی از مصادیق محارب باشد، دیگر نباید تفاوتی میان محارب و سارق مسلح باشد.

۱. البته ایشان تعبیر حمل‌السلاح را در کنار جردالسلاح مطرح کرده‌اند.

جاده را بر هم زند و رعب و وحشت ایجاد کند، محارب است». این امر در ماده ۱۸۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ نیز با اندک تفاوت‌هایی وجود داشت و مقرر می‌داشت: «سارق مسلح و قطاع‌الطریق هرگاه با اسلحه امنیت مردم یا جاده را بر هم بزند و رعب و وحشت ایجاد کند، محارب است». دیده می‌شود که تعبیر موجود در این مواد قانونی «کشیدن سلاح، دست‌بردن به سلاح، سارق مسلح»، همگی مطلق بوده و با یک مرتبه محقق می‌شود و نیازی به دوام و تکرار فعل ندارد.

۳. دلیل اعتبار تکرار فعل تشهیر سلاح (جرم به عادت بودن محاربه) «آیه محاربه»

برای اثبات جرم به عادت بودن محاربه، به دو فراز «يَحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ» و «وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» از آیه شریفه «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 هُمْ فِي الدُّنْيَا وَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ» (مانده: ۳۳) می‌توان استدلال کرد.

۳-۱. فراز «يَحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ»

استدلال به این فراز، متوقف بر اثبات دو مقدمه است: مقدمه نخست، یحاربون به معنای حرب همراه با تشهیر سلاح است؛ مقدمه دوم، فعل مضارع دلالت بر استمرار و تکرار دارد. مقدمه نخست: عنوان «یحاربون» که در آیه شریفه ذکر شده و موضوع حکم و مجازات محاربه قرار گرفته، مشتق از مصدر «حرب» است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۳۰۲/فیومی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۱۲۷/اصفهان‌ی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۲۲۵). علامه مصطفوی «حرب» را به معنای دشمنی عملی می‌داند که از آن در فارسی به ستیز تعبیر می‌شود. محارب بر وزن مفاعل به معنای آن چیزی است که دشمنی عملی با آن متحقق می‌شود و این وسیله در محاربه و جنگ با دشمن خارجی، سلاح است و در محاربه با هوا و هوس، عبادت الهی است (مصطفوی، ۱۴۰۲، ج ۲، ص ۱۸۶). به لحاظ ارتکاز و متفاهم عرفی، قوام حرب و جنگ ایجاد خوف با تشهیر سلاح است؛ بنابراین هرگاه طی ناسازگاری میان افراد جامعه از سلاح استفاده نشود، عناوینی چون نزاع یا مشاجره یا دعوا صادق خواهد بود، ولی عنوان جنگ، زمانی صادق است که طرفین درگیری، سلاح را آشکار کنند.

اینکه گفته شود در جنگ بدر تعداد کمی از یاران رسول خدا ﷺ با استفاده از سلاح به جنگ پرداختند و دیگر یاران ایشان با سنگ و چوب با مشرکان جنگیدند و تشهیری اتفاق نیفتاد، باوجوداین واژه حرب و جنگ نسبت به آن استفاده می‌شود، صحیح نیست؛ زیرا اولاً، اینکه گفته شد در جنگ بدر تعداد کمی از اصحاب سلاح داشتند، صحیح نیست؛ چراکه اتفاقاً همه شمشیر داشتند. بله، تعداد اسب بسیار کم بود. ثانیاً، کثرت وجود موجب انصراف اطلاق واژه «حرب» به جایی که تشهیر سلاح نشده است، نمی‌شود؛ چون غالباً واژه حرب در مواردی از ناسازگاری استعمال می‌شود که تشهیر سلاح شود. علاوه بر اینکه در جنگ بدر، سلاح وجود داشت؛ چراکه مطابق تعریف مختار از سلاح، سنگ و چوب نیز سلاح محسوب می‌شوند؛ زیرا ابزاری هستند که افراد برای دفاع از خویش در جنگ از آنها استفاده می‌کنند. پس هرگاه درگیری و تنازع میان افراد جامعه همراه با تشهیر باشد، از واژه «حرب» استفاده می‌شود، ولی به درگیری‌هایی که همراه با آن نیست، عنوان منازعه یا مشاجره و مانند آن اطلاق می‌شود.

مقدمه دوم: در آیه شریفه که در توصیف محاربه وارد شده، از فعل مضارع «یحاربون» استفاده شده است و بر اساس قواعد ادبیات عرب، فعل مضارع بر استمرار و دوام (سبکی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۵۴۲/سیالکوتی، ۱۳۶۲، ص ۲۸۲/محمدی بامیانی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۱۶۶/مدرس افغانی، ۱۳۶۲، ج ۶، ص ۱۲۴) دلالت دارد.^۱ در کلمات مفسران از جمله زمخشری و علامه طباطبایی نیز به این امر اشاره شده است. زمخشری در ذیل آیه شریفه «إِنَّمَا حُنُّ مُسْتَهْرُونَ» (بقره: ۱۵) می‌نویسد: «یستهزی» بر حدود استهزاء و تجدد آن در وقتی پس از وقت دیگر دلالت دارد (زمخشری، ۱۴۰۷، ج ۱، ص ۶۷). علامه در ذیل آیه شریفه «يَقْرُونَ الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكَ» (یونس: ۹۴) می‌نویسد: فعل مضارع در استمرار استعمال شده است (طباطبایی، ۱۴۱۷، ج ۱۰، ص ۱۲۲). در کلمات فقیهان و اصولیون نیز از این نکته ادبی استفاده شده است (همو، ۱۲۹۶، ص ۱۱۸/خوبی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۲۶۳). آیت الله مکارم شیرازی در ذیل آیه «لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ» (توبه: ۱۲۲) می‌نویسد: «یتفقها» فعل مضارع است و ظهور در این دارد که تفقه باید استمرار داشته باشد، نه اینکه در یک مقطع خاص باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ج ۲،

۱. از تعبیر تجدد یا حصول پس از حصول نیز برای این معنا استفاده شده است (سیالکوتی، ۱۳۶۲، ص ۲۸۲/مدرس افغانی، ۱۳۶۲، ج ۶، ص ۱۲۴).

ص ۴۰۸)؛ از این رو صرف اینکه فردی یک مرتبه برای اخافه مردم تشهیر سلاح کرده باشد، عنوان محارب بر او صادق نخواهد بود.

دو نقد به مقدمه دوم استدلال مذکور وارد است:

نقد نخست: فعل مضارع همیشه دلالت بر استمرار و دوام ندارد؛ شاهد آن تعابیر عرفی مانند «یضرب»، «یقدم الحاج» است که برای صورتی که فرد فقط یک بار می زند یا یک بار حج رفته و برمی گردد، استفاده می شود. افزون بر این در آیات شریفه در ابواب دیگر حدود غیر از محاربه نیز تعبیر فعل مضارع استفاده شده که بسیار بعید است در آنها نیاز به تکرار و استمرار باشد؛ مانند «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَ لَاتَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَ أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ» (نور: ۴) و «وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ» (نور: ۶). یا اینکه در باب قتل وارد شده است: «وَ مَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَ لَعْنَةُ وَ أَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا» (نساء: ۹۳). باور هیچ فقهی چنین نیست که قاتل در مرتبه دوم کشته می شود؛ بر همین اساس آفاضیاء عراقی در بحث «حقیقت وطن» به مناسبت، این مطلب که استمرار و تکرار از هیئت مضارع برداشت شود را نقد می کند (عراقی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۳۰۷). در کلمات برخی اصولیون وقتی از فعل مضارع استفاده شده، برای دلالت بر استمرار از تعبیر «یوید» استفاده شده است که بعید نیست اشاره به همین اشکال باشد که فعل مضارع همیشه دلالت بر استمرار ندارد (صدر، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۲۳۶). ممکن است گفته شود در هیئت فعل مضارع مانند هیئت اوصاف، توسعه ای در تلبس ذات به مبدأ وجود دارد؛ به گونه ای که گاهی آن مبدأ صدق می کند، اگرچه فعلاً به آن مبدأ اشتغال نداشته باشد؛ مانند عنوان «تاجر» یا «یتجر فلان»، «المحصّل» یا «یحصل فلان»، اما محقق عراقی این را نیز نمی پذیرد؛ هر چند دلیلی برای آن ذکر نکرده است (عراقی، ۱۴۱۴، ج ۲، ص ۳۰۸). برخی از افعال چه بسا به گونه ای باشند که حقیقت و ماهیت آن در صورت تکرار و دوام محقق می شود، آن هم به دلیل خصوصیتی است که در ماده آنها وجود دارد؛ گرچه در ظاهر ممکن است امر واحد به نظر برسد. شاید موارد «یحصل فلان العلم»، «یدرس فلان العلم» و «یتجر فلان المال» از این قسم باشد، ولی برخی دیگر این گونه نیست؛ مانند ماده «ضرب» و «نصر» که با یک مرتبه نیز محقق می شود.

نقد دوم: بر فرض که فعل مضارع در آیه شریفه دلالت بر استمرار داشته باشد، در برخی

روایات محاربه که مفسر آیه شریفه‌اند و به منزله قرینه محسوب می‌شوند و حدود آن را تبیین می‌کنند، تعبیر محاربه و در برخی دیگر فعل مضارع وجود ندارد؛ مانند روایت محمدبن مسلم،^۱ سوره بن‌کلب،^۲ ابن‌حسان،^۳ مدائنی^۴ و ضریس کناسی.^۵

۱. محمدبن مسلم می‌گوید: «امام باقر^ع فرمود: هرکسی در شهری از شهرها سلاح بکشد و مرتکب جنایت (ضرب و جرح) شود، پس از قصاص، از شهر تبعید می‌شود و کسی که در بیرون از شهر سلاح بکشد و مرتکب ضرب و جرح و غارت شود، ولی مرتکب قتل نشود، محارب است و کیفر او کیفر محارب است و امر او به اختیار امام می‌باشد؛ اگر خواست او را می‌کشد و به دار می‌آویزد و اگر خواست، دست و پای او را قطع می‌کند. سپس فرمود: اگر کسی مرتکب ضرب و قتل و غارت شده باشد، امام باید دست راست او را به خاطر دزدی قطع کند، سپس او را به اولیای مقتول بسپارد تا اموال دزدیده‌شده را از او بازپس گیرند و سپس او را بکشند. راوی می‌گوید: ابوعبیده از امام^ع پرسید: اگر اولیای مقتول او را بخشیدند، چه می‌فرمایید؟ امام باقر^ع فرمود: اگر اولیای مقتول او را بخشیدند، امام باید او را بکشد؛ زیرا او اقدام به محاربه و قتل و سرقت کرده است. باز ابوعبیده پرسید: اگر اولیای مقتول از او دیه بگیرند و او را رها کنند، چه می‌فرمایید؟ آیا حق چنین کاری دارند؟ امام فرمود: خیر، باید او کشته شود» (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۳۰۷).

۲. سوره بن‌کلب گفت: خدمت امام صادق^ع عرض کردم: مردی برای رفتن به مسجد یا برای امر دیگری از خانه بیرون می‌رود، مرد دیگری او را می‌بیند و به تعقیب او می‌پردازد و او را می‌زند و لباسش را می‌ستانند. امام صادق^ع فرمود: از جانب شما در این باره چه می‌گویند؟ گفتم: می‌گویند این کار، فساد آشکار است، ولی محارب فقط در سرزمین مشرکان مصداق دارد. امام فرمود: حرمت کدام‌یک افزون‌تر است؛ دارالاسلام یا دارالشوک؟ راوی گفت: گفتم: حرمت دارالاسلام. آنگاه امام فرمود: کسانی که مرتکب چنان اعمالی می‌شوند، مشمول این آیه‌اند: «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ...» (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۷، ص ۲۴۵).

۳. علی‌بن‌حسان از امام باقر^ع نقل کرد که فرمود: کسی که با [خدا] محاربه کند و مال مردم را بگیرد و مرتکب قتل شود، مجازات او آن است که یا گردن زده شود یا به دار آویخته شود و کسی که محاربه کند و مرتکب قتل شود، ولی مال کسی را نگرفته باشد، مجازات او آن است که گردن زده شود، ولی به دار آویخته نشود و کسی که محاربه کند و مال مردم را بگیرد، ولی مرتکب قتل نشود، مجازات او آن است که یک دست و پای او برخلاف یکدیگر (چپ و راست) قطع شود و کسی که محاربه کند و مال را نگرفته و مرتکب قتل نیز نشده باشد، مجازات او تبعید است (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۳۱۳).

۴. مدائنی از امام رضا^ع پرسید: آدمی در صورت اقدام به چه کارهایی مستوجب یکی از کیفرهای چهارگانه [مذکور در آیه] می‌شود؟ امام پاسخ داد: اگر با خدا و رسولش محاربه و در زمین فساد کند و کسی را بکشد، کشته شود و اگر کسی را بکشد و مال بستاند، او را بکشند و به صلح کشند و اگر مال بستاند و کسی را نکشد، یک دست و یک پای او را از چپ و راست ببرند و اگر شمشیر بکشد و با خدا و رسولش به محاربه برخیزد و در روی زمین فساد کند، ولی کسی را نکشد و مال نستاند، از دیارش تبعید شود (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۸، ص ۳۰۹).

۵. ضریس از امام باقر^ع روایت نقل می‌کند که هرکس در شب سلاح حمل کند، محارب است، مگر اینکه از اهل ریه نباشد (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۷، ص ۲۴۶).

ممکن است اشکال شود در برخی از این روایات مانند روایت محمد بن مسلم، سوره بن کلیب و کناسی، تعبیر «محارب» وجود دارد که مشتق از فعل مضارع بوده و احکام فعل مضارع را دارد و حتی خصوصیتی دارد که در فعل مضارع وجود ندارد؛ مانند آنچه در کلام محقق عراقی گذشت که فرمود توسعه بیشتری در تلبس نسبت به فعل مضارع دارد. در برخی دیگر همچون روایت مدائنی و ابن حسان، از تعبیر «یحاربون» در آیه شریفه پرسیده شده است؛ از این رو روایات مذکور بی ارتباط با آیه شریفه نیستند؛ بنابراین اشکال مطرح شده همچنان باقی بوده و دست کم این است که روایت مجمل می شود و قدر متیقن اینکه در مرتبه نخست نمی توان فرد را به مجازات محارب محکوم کرد. باتوجه به پاسخی که در مورد فعل مضارع گذشت، نادرستی این ادعا نیز روشن می شود؛ زیرا وقتی فعل مضارع دلالت بر استمرار نداشته باشد، مشتق شده از آن نیز همین حکم را دارد و اثبات خلاف آن نیاز به دلیل دارد. افزون بر این در صدر برخی از همین روایات، تعبیر «من جرد السلاح» یا «شهر السلاح» یا «حمل السلاح» وجود دارد که فعل ماضی است و با یک بار تحقق فعل نیز صدق می کند و این امر می تواند قرینه باشد بر اینکه مشتق یا فعل مضارعی که در ادامه روایت مطرح شده است، دست کم در این مورد دلالت بر استمرار ندارد؛ از این رو به نظر می رسد چه آیه به تنهایی ملاحظه شود و چه در کنار روایات مفسر آن دیده شود، دلالت بر لزوم تکرار و استمرار برای ترتب عنوان محاربه و مجازات آن ندارد و این ادله مطلق اند.

۳-۲. فراز «وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا»

در فراز «وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» یکی از شروط اساسی محاربه، «سعی در فساد زمین» شمرده شده است. برای اثبات اعتبار تکرار تشهیر سلاح از طریق این فراز، به دو صورت می توان استدلال کرد: «تحلیل قرآنی» و «تحلیل روایی» (به کمک روایات).

۳-۲-۱. تحلیل قرآنی

استدلال در تحلیل قرآنی بر چهار مقدمه استوار است:

مقدمه نخست: در آیه شریفه فراز «یحاربون الله و رسوله» و «یسعون فی الأرض فساداً» هر دو قید «الذین» هستند؛ یعنی کسانی که محاربه می کنند و فساد در زمین ایجاد می کنند، دارای مجازات مذکور در آیه شریفه اند (واو در آیه شریفه، عاطفه است).

مقدمه دوم: تعبیر «یَسْعُونَ» ناظر به مرحله نیت و قصد نیست و نمی‌تواند به معنای صرف قصد فساد در زمین باشد - یعنی کسانی که محاربه می‌کنند و قصد فساد در زمین دارند - بلکه مقصود از آن، تلاش فعلی و انجام عنصر مادی در خارج است. شاهد این مسئله، آیات «فَأَلْفَاها فِإِذَا هِیَ حِیةٌ تَسْعِی» (طه: ۲۰) و «فَأَسْعُوا إِلَىٰ ذِکْرِ اللَّهِ» (جمعه: ۹) است که در آیه نخست، «تسعی» یعنی به راه افتاد که تلاش عملی است و در آیه دوم نیز «فأسعوا» به معنای قصد همراه تلاش است، یا شاهد آن روایتی است که در تفسیر آیه شریفه وارد شده است که در آن روایت، «فأسعوا» به «اعملوا و عجلوا» تفسیر شده است (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۶، ص ۴۴۹، ح ۱۰). در استعمالات عرفی نیز این معنا تأیید می‌شود؛ چنان‌که گفته می‌شود سعی میان صفا و مروه، روشن است صرف قصد مقصود نیست؛ از این رو معنای آیه شریفه این‌گونه می‌شود: «کسانی که محاربه می‌کنند و تلاش عملی برای ایجاد فساد در زمین می‌کنند...».

مقدمه سوم: فساد در مقابل صلاح قرار دارد و در کتب لغت، معانی متفاوتی مانند نابودشدن، متلاشی شدن، فتنه و آشوب، شرارت و ظلم برای آن ذکر شده است (زیبیدی، ۱۴۱۴، ج ۵، ص ۱۶۴/ ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۳، ص ۳۳۵/ دهخدا، [بی‌تا]، ج ۱۱، ص ۱۷۱۵)، اما به نظر می‌رسد جامع‌ترین معنا، معنایی است که راغب اصفهانی در المفردات بیان کرده است. ایشان فساد را به معنای «خارج‌شدن از حدّ اعتدال می‌داند؛ خواه به مقدار کم یا زیاد» (اصفهانی، ۱۴۱۲، ص ۶۳۶)، ولی باید توجه داشت مقصود از فساد در آیه شریفه، هرگونه فسادی نیست؛ بنابراین برخی فقیهان بیان کرده‌اند:

مراد از فساد، عنوان عام و مفهوم وسیع آن که شامل هر معصیتی بشود، نیست، بلکه آن است که در مسیر اختلال نظام اجتماعی باشد؛ به گونه‌ای که موجب سلب ثبات و قرار از مردم می‌شود و به تعبیر دیگر هر عملی است که اگر بین مردم شایع شود، نظام اجتماعی منحل می‌شود (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۳، ص ۳۱۶).

برخی دیگر از فقیهان نیز به مصادیق این فساد مانند قاچاقچیان مواد مخدر و کسانی که مراکز فحشا را به صورت گسترده ایجاد می‌کنند، اشاره کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۲، ص ۴۹۹، سؤال ۱۴۴۳).

مقدمه چهارم: مقصود از زمین در فراز «یسعون فی الأرض فساداً»، مکان زندگی انسانی است که خون او محترم است؛ زیرا اگر منظور از زمین، خصوص خشکی در مقابل دریا باشد، راهزنان دریایی مشمول آیه نمی‌شوند؛ براین اساس «فی الأرض» قید غالبی است و مقصود از

آن، مکان زندگی انسان هاست و در هر نقطه‌ای از نظام کیهانی باشد، تفاوت نمی‌کند (جوادی آملی، ۱۳۹۷، ج ۲۲، ص ۳۷۸).

با حفظ این نکته باید دانست مقصود از «فسادی که در زمین واقع می‌شود» این نیست که ذکر زمین در آیه، صرفاً برای بیان ظرف فساد است؛ یعنی فساد در ظرف زمین واقع می‌شود، بلکه این تقیید برای دلالت بر گستردگی، فراوانی و شیوع فساد در میان مردم است و نقطه مقابل فسادهای فردی و جزئی است. مقصود از شیوع فساد، آن است که جرم و فساد بر روی زمین آشکارا صورت گرفته باشد یا جرمی عام بوده و متوجه شخص خاص نباشد. در این صورت تقیید افساد به قید «فی الأرض» برای دلالت بر این معناست که فساد در زمین حلول می‌کند و زمین فاسد می‌شود؛ بنابراین افساد در زمین به معنای تباہ کردن زمین است، اما نه بدان معنا که ذات زمین تباہ می‌شود، بلکه بدان معنا که آن حالت اصلاح و سامانی که در زمین است، تباہ می‌شود. اینکه تعبیر «افساد در زمین» آورده شده، نه «افساد زمین» برای دلالت بر این نکته است که عمل محاربان و مفسدان همین حالت صلاح را در زمین تباہ می‌کند و فساد را در آن برپا می‌دارد، نه اینکه ذات زمین را فاسد می‌کند.

در نتیجه اثر ظرف در مثل این ترکیب «وَّ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا»، تقیید فساد است به زمین و در این ترکیب، نسبت فساد به زمین، نسبت حلولی است؛ یعنی فساد حلول می‌کند در زمین و زمین فاسد می‌شود و صلاحیت آن برای استقرار زندگی انسان از میان می‌رود. شاهد بر این تلقی، برخی آیات شریفه است که میان «افساد فی الأرض» و «صلاح الأرض» مقابله صورت گرفته است: «وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا وَ ادْعُوهُ خَوْفًا وَ طَمَعًا: و در زمین پس از اصلاح آن فساد نکنید و او را با بیم و امید بخوانید! [بیم از مسئولیت‌ها و امید به رحمتش و نیکی کنید]» (اعراف: ۵۶) و «وَلَاتَّبِعُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَ لَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ: و در روی زمین، پس از آنکه [در پرتو ایمان و دعوت انبیا] اصلاح شده است، فساد نکنید! این برای شما بهتر است، اگر با ایمان هستید» (اعراف: ۸۵). تقابل انداختن میان «افساد فی الأرض» و «اصلاح الأرض»، می‌رساند که مقصود از «افساد در زمین»، «افساد زمین» است؛ یعنی نقطه مقابل اصلاح زمین، نه صرف معنای ظرفیت و اینکه زمین ظرف وقوع فساد است. این معنا چنانچه مختار برخی محققان می‌باشد (شاهرودی، ۱۴۲۳، ج ۱، ۳۷۶-۳۸۰)، همان است که در ضمن

کلمات برخی فقیهان در ذیل معنای فساد گذشت.

با پذیرش این مقدمات که «یحاربون» و «یسعون فی الأرض فساداً» هر دو قید موضوع واحد «الذین» هستند، «یسعون» به معنای تلاش عملی بوده، مقصود از فساد در زمین، هر معصیتی نیست، بلکه معصیتی است که امنیت در جامعه و زمین را مختل کند و آن حالت اصلاح در زمین را از میان ببرد و با این پیش فرض که یحاربون به معنای «تشهیر سلاح» باشد - چنانچه در استدلال به فراز پیشین بیان شد - حاصل می آید که محارب برای اینکه مشمول مجازات ذکر شده در آیه شریفه باشد، کسی است که اولاً، تشهیر سلاح کند؛ ثانیاً، این امر تکرار و دوام داشته باشد؛ زیرا با یک مرتبه تشهیر سلاح عنصر اصلی آیه شریفه که وقوع فساد در زمین و از بین رفتن امنیت و صلاح آن باشد، محقق نمی شود.

نقد: در استدلال ذکر شده مغالطه ای رخ داده است؛ چراکه با فرض پذیرش مقدمه نخست و سایر مقدمات، نتیجه حاصل شده صحیح نیست؛ زیرا بر اساس آیه ذکر شده، برای مجازات مذکور در آیه، دو قید لازم است: نخست «تشهیر سلاح» و دوم «فساد در زمین»؛ چون واو در آیه شریفه برای عطف است و این دو ارتباطی به یکدیگر ندارند و متمم یکدیگر نیستند؛ بدین معناکه نمی توان معتقد شد آن تشهیر سلاح باید خودش موجب فساد در زمین شود و این هم در فرض تکرار این عمل خواهد بود، بلکه دو قید ذکر شده هر دو قید «الذین» بوده، یعنی برای محقق شدن مجازات مذکور این دو قید باید در کنار یکدیگر باشند و با پذیرش اینکه قید نخست به معنای تشهیر سلاح است، قید دوم از جهت خودش مستقل بوده و متمم قبلی نیست. نتیجه آن می شود که ممکن است در جایی با یک مرتبه تشهیر سلاح، فساد در زمین محقق شود و نیازی به تکرار نداشته باشد؛ مانند آنکه فردی در وسط شهر و جلوی چشم همگان با تیراندازی باعث ایجاد رعب و وحشت در دل مردم شود. بی گمان چنین فردی فساد در زمین ایجاد کرده با وجود اینکه تنها یک مرتبه تشهیر سلاح کرده است و بر اساس آیه شریفه و پذیرش مقدمات ذکر شده، این فرد مشمول مجازات مذکور در آیه خواهد بود. در واقع خطا استدلال در این است که فرض گرفته شده فساد در زمین حتماً باید از جانب تشهیر سلاح محقق شود و آن هم در فرض تکرار و دوام است، در حالی که این امر صحیح نیست.

۳-۲-۲. تحلیل روایی^۱

پیش تر بیان شد که مقصود از «یحاربون» همان تشهیر سلاح است، ولی اشکالی که متوجه تقریب اخیر آن بود، چنین بیان شد که قید «یسعون فی الأرض فساداً» دلالت بر شرطیت تکرار سلاح در محاربه ندارد. در این قسمت به دنبال آنیم ثابت کنیم قید «یسعون فی الأرض فساداً» از جهت برخی روایات، دلالت بر اعتبار تکرار و دوام دارد؛ چراکه در آن روایات، فساد مشروط به تکرار شده است؛ از این رو از کنار یکدیگر قراردادن این دو عنصر «یحاربون» و «یسعون فی الأرض فساداً»، اعتبار تکرار تشهیر سلاح برداشت می‌شود. این روایات دو دسته‌اند:

دسته نخست. تکرار و عادت به کُشتن اهل ذمه: بر اساس این دسته از روایات، فردی که عادت به کُشتن اهل ذمه دارد، کشته می‌شود. برخی فقیهان وجه آن را ایجاد فساد در زمین و مفسدبودن قاتل دانسته‌اند. در اینجا به سه روایت اشاره می‌شود:

الف) اسماعیل بن فضل می‌گوید: به امام صادق علیه السلام عرض کردم: مردی، مردی از اهل ذمه را کُشت. حضرت فرمود: به عوض او کشته نخواهد شد، مگر اینکه به کُشتن ذمی‌ها عادت کرده باشد (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۱۹۰).

ب) اسماعیل بن فضل می‌گوید: از امام صادق علیه السلام پرسیدم آیا مسلمانی در عوض کُشتن کسی از اهل ذمه، کشته می‌شود؟ فرمود: نه، مگر اینکه کُشتن آنها را عادت خود قرار داده باشد که در این صورت با تحقیر کشته خواهد شد (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۷، ص ۳۱۰، ح ۶).

ج) اسماعیل بن فضل گفت: از امام صادق علیه السلام درباره خون مجوس و یهود و نصارا پرسیدم که آیا در صورتی که قصد فریب مسلمانان را داشته باشند و دشمنی خود را با آنها آشکار کنند، آیا بر

۱. روایاتی که بتوان اعتبار تکرار تشهیر سلاح را از آنها برداشت کرد، در حقیقت دو دسته‌اند: یک دسته مانند روایات محمد بن مسلم، سوره بن کلیب، ابن حسان، مدائنی و ضریس کناسی که در ذیل آیه شریفه بررسی شد و غالباً برای اثبات اعتبار تکرار یا عدم اعتبار آن باید به واژه محاربه یا مشتقات آن تمسک کرد؛ بنابراین به دلیل مشابهت بسیار با آیه محاربه، در ذیل آیه مفاد آنها بررسی شد و نتیجه حاصل آمد و در اینجا مجدداً ذکر نشد؛ بنابراین مقصود از روایات در اینجا فقط روایاتی است که به صورت روشن - نه از باب واژه محاربه یا اطلاق آنها - به تکرار و اعتیاد برای صدق فساد اشاره کرده است.

۲. مقصود از تحقیر آن است که برتری اسلامی او در نظر گرفته نمی‌شود.

خودشان و بر کسی که آنها را می‌کُشد، چیزی هست؟ حضرت فرمود: نه، مگر اینکه کسی کُشتن آنها را عادت خود قرار داده باشد. راوی گفت از حضرت پرسیدم مسلمان در عوض کُشتن کسی از اهل ذمه و اهل کتاب کشته می‌شود؟ فرمود: نه، مگر اینکه به کُشتن ایشان عادت کرده باشد و از قتل آنان دست بردارد. در این صورت [شأن او مراعات نمی‌شود] و با تحقیر کشته خواهد شد (کلینی، ۱۴۲۹، ج ۷، ص ۳۰۹، ح ۱). اسناد روایات پیش گفته، همگی حجت‌اند.^۱

دلالت روایت: از جمله شرایط قصاص، تساوی در دین است و به همین دلیل شخص مسلمان در مقابل کُشتن شخص کافر - ولو ذمی - کشته نمی‌شود، ولی این روایت حکم آن را در صورت تکرار، قتل دانسته است و این حکم به تصریح جمعی از فقها، وجهی جز انطباق عنوان افساد بر مرتکب آن ندارد (حلی، ۱۴۰۳، ص ۳۸۴/حلی، ۱۴۱۳، ص ۲۳۴)؛ در نتیجه در این روایت، تکرار فعل قتل اهل ذمه باعث تحقق عنوان افساد شده است و از آنجا که عرف میان قتل اهل ذمه با دیگر فسادهای واقع شده بر روی زمین تفاوت نمی‌گذارد، چون آنچه برای عرف اهمیت دارد، فساد است، در این صورت در همه موارد محاربه که همراه با فساد باشد، تکرار فعل نیاز است.

استدلال مذکور صحیح نیست؛ زیرا اولاً، در مورد اینکه وجه این قتل چیست، چهار نظر میان فقیهان وجود دارد که بر اساس یک نظریه، وجه آن فساد در زمین است، ولی مطابق سه نظریه دیگر، ارتباطی به فساد در زمین ندارد. سه نظر دیگر عبارت‌اند از:

نظریه نخست: قصاص مسلمان در مقابل کُشتن کافر ذمی - ولو در فرض عدم اعتیاد - جایز است، به شرط آنکه اولیای مقتول مابه‌التفاوت دیه انسان مسلمان با کافر را پرداخت کنند. بنا بر گفته علامه، این نظر شیخ صدوق است (حلی، ۱۴۱۳، ج ۹، ص ۳۳۴).

۱. درباره سندی که در تهذیب ذکر شده است، به دو نکته اشاره می‌شود:

نکته نخست آنکه ابن‌ابی‌جید توثیق خاصی ندارد، ولی ایشان شیخ اجازه طوسی بوده است و شیخ طوسی بسیاری از کتب را از ایشان اجازه گرفته است؛ بنابراین ممکن است گفته شود ایشان مورد اعتماد شیخ بوده که بسیاری از کتب را از وی اجازه گرفته است و به همین دلیل ممکن است توثیقش از این راه ثابت شود. نکته دوم آنکه شیخ طوسی در مشیخه، تهذیب طریق خود را به جعفر بن بشیر ذکر نکرده است، ولی این مسئله مشکلی ایجاد نمی‌کند؛ زیرا از مقدمه مشیخه تهذیب فهمیده می‌شود که شیخ طوسی به هر راوی که در تهذیب سند ذکر کرده است، از اصل و کتاب او نقل حدیث می‌کند و در اینجا درست است که در مشیخه سندی به کتاب جعفر بن بشیر ذکر نکرده، ولی در فهرست، طریق خودش را به کتاب ایشان ذکر کرده است.

نظریه دوم: قصاص مسلمان در مقابل کشتن کافر ذمی فقط در فرض اعتیاد جایز است، آن هم در صورتی که مابه‌التفاوت دیه انسان مسلمان با کافر پرداخت شود. این نظر به تصریح صاحب جواهر، قول مشهور فقها از جمله شیخ مفید در *المقنعه* و شیخ طوسی در کتاب *التهدیب و استبصار* و محقق حلّی در *مختصر النافع* است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۲، ص ۱۵۱).

نظریه سوم: کشتن مسلمان در مقابل کافر حتی در فرض اعتیاد، نه از باب حدّ و نه از باب قصاص جایز نیست. این نظر از عبارات شیخ طوسی در *النهاية* و ابن‌ادریس در *سرائر* و علامه حلّی در *قواعد و فخرالمحققین* در *ایضاح فهمیده* می‌شود (مؤمن، ۱۴۱۵، ص ۳۹۴)؛ از این رو با وجود این نظریه‌های متنافی و نبود قرینه‌ای در روایات، نمی‌توان اطمینان حاصل کرد که فرد، مفسد محسوب شده است. ممکن است قتل فرد از باب قصاص باشد، ولی برخی از شرایط قصاص در مورد روایت نادیده گرفته شده باشد.

ثانیاً، این روایات هیچ ارتباطی به آیه شریفه ندارند و صرف اینکه در مورد فساد مطرح شده‌اند، دلیلی بر انطباق بر آیه شریفه نمی‌شود؛ زیرا طبق استدلال، فرض بر این شد که اعتبار تشهیر سلاح از واژه «یحاربون» در آیه شریفه برداشت شود و این روایات، مفسّر قید «یسعون فی الأرض فساداً» در آیه شریفه باشند.

ثالثاً، بر فرض پذیرش، فقط به مورد همین روایت بسنده می‌شود و نمی‌توان ثابت کرد در همه موارد محاربه، تکرار تشهیر سلاح لازم است؛ زیرا دلیلی بر آن وجود ندارد. از راه الغای خصوصیت نیز نمی‌توان حکم را شامل سایر موارد دانست؛ زیرا احتمال خصوصیت اهل ذمه داده می‌شود.

دسته دوم. تکرار و عادت به کشتن غلامان: علی‌بن‌ابراهیم از پدرش از اسماعیل بن مرار از یونس نقل می‌کند: درباره مردی که برده خود را کشته بود، از امام علیه السلام پرسیدند. فرمود: اگر معروف به قتل بردگان نباشد، مجازات او آن است که به سختی زده شود و قیمت برده نیز از او گرفته شده و به بیت‌المال مسلمانان پرداخت شود، ولی اگر به کشتن بردگان عادت دارد، باید کشته شود (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹، ص ۹۵). بر اساس این روایت، فردی که عادت به کشتن غلامان دارد، در زمین فساد ایجا کرده و مفسد محسوب می‌شود.

سند روایت: سند این روایت، روایت معتبر است و تمامی افراد در سند ثقة‌اند، به جز اسماعیل بن مرار. ایشان توثیق خاصی ندارد، ولی چون شخصیت جلیل‌القدری همچون

ابراهیم بن هاشم زیاد از او نقل حدیث کرده است،^۱ طبق برخی مبانی، توثیق می‌شود. دلالت روایت: در این روایت، حضرت در مورد انسان آزاد (حرّ) که عادت به کُشتن عبد دارد، حکم به قتل کرده است و از آنجا که یکی از شروط قصاص، تکافی در حرّ و عبد بودن است، قتل نمی‌تواند به جهت قصاص باشد؛ از این رو به تصریح جمعی از فقیهان، وجه آن مفسد بودن چنین فردی است (حلبی، ۱۴۰۳، ص ۳۸۴/ کیدری، ۱۴۱۶، ص ۲۹۹/ طباطبایی حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۶، ص ۲۲۰)؛ بر همین اساس در این مورد نیز مطابق نظر برخی فقیهان، صدق افساد فی الأرض دلیل بر کشته شدن فرد می‌باشد.

نقد: مشابه نقدهایی که به روایت قبلی مطرح شد، در اینجا نیز مطرح است. فقط در مورد توضیح نقد نخست، باید خاطر نشان کرد: در توجیه قتل ذکر شده در روایت، سه نظر وجود دارد که یکی از وجوه آن مفسد بودن قاتل است، ولی دو قول دیگر این زمینه وجود دارد: قول نخست: فرد حرّ در صورتی که نسبت به کُشتن بندگان اعتیاد یافته باشد، قصاص می‌شود و مابه‌التفاوت دیه میان عبد و حرّ به اولیای قاتل داده می‌شود. این قول مختار برخی فقها از جمله سلار دیلمی و علامه حلّی است (دیلمی، ۱۴۰۴، ص ۲۳۸/ حلّی، ۱۴۱۰، ج ۲، ص ۲۰۴-۲۰۵). شاهد اینکه این قتل به خاطر قصاص است، ردّ فاضل دیه می‌باشد؛ زیرا در غیر این صورت وجهی برای ردّ فاضل دیه نیست. قول دوم: مولی حتی در فرض اعتیاد به کُشتن بندگان، مطلقاً کشته نمی‌شود و حداکثر حاکم می‌تواند او را تعزیر کند. این نظر از سوی صاحب جواهر به مشهور فقها نسبت داده شده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۲، ص ۹۲).

۴. دلیل عدم اعتبار تکرار فعل تشهیر سلاح (جرم ساده بودن محاربه) «اطلاق ادله»

برای عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح، به اطلاق ادله می‌توان تمسک کرد. ادله‌ای که در باب محاربه ذکر می‌شود مانند آیه محاربه و روایاتی مانند روایت محمد بن مسلم، سوره بن‌کلیب، ابن‌حسان، مدائنی و ضریس کناسی که پیش‌تر اشاره شد، همگی نسبت به تکرار و عدم تکرار تشهیر

۱. بنا بر شمارش نرم‌افزار درایة‌الحدیث، ۴۴۷ مورد ابراهیم بن هاشم از ایشان نقل حدیث کرده است.

سلاح در محاربه مطلق اند و در هیچ یک تکرار تشهیر سلاح معتبر دانسته نشده است. مؤید این اطلاعات، عبارات فقیهان بود که در قسمت دیدگاه‌ها گذشت و بیان شد که فقیهان در تعریف محاربه از تعبیر «تجرید سلاح، اظهار سلاح، تشهیرالسلاح و حمل سلاح» استفاده کرده‌اند و این عبارات، مطلق است و با یک مرتبه نیز این عناوین محقق می‌شود. عبارت قانونگذار نیز در قوانین متعدد مطلق بود.

تنها اشکالی که ممکن است در مقابل این اطلاق مطرح شود اینکه گفته شود عبارات از این رو که آیا این فعل تشهیر سلاح و مشابهات آن در محاربه باید یک مرتبه محقق شود یا چند مرتبه، در مقام بیان نبوده‌اند؛ به همین دلیل مقدمات حکمت برای تمسک به اطلاق تمام نیست. در توضیح این اشکال باید خاطر نشان کرد: در واقع محل بحث شبیه آیه «يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكَنَّ عَلَيْكُمْ وَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ سَرِيعُ الْحِسَابِ» (مانده: ۴) است که به نظر اصولیون در صدد بیان تذکیه بودن و میته نبودن صید سگ شکاری است و از جهت طهارت محل گاز گرفته شده، در مقام بیان نیست؛ بنابراین از این رو نمی‌توان آیه شریفه را مطلق دانست.

اما به نظر می‌رسد این اشکال صحیح نیست و با اندک تأملی دفع می‌شود؛ زیرا ادله و کلمات فقیهان و قانونگذار در مقام تعریف محاربه و ذکر مجازات آن بوده است؛ بنابراین تمامی قیودی را که در آن دخیل است، متذکر شده‌اند. افزون بر این در قسمت دیگری از باب محاربه، امری که خلاف این باشد را بیان نکرده‌اند و اینها حاکی از این است که از این حیث در مقام بیان بوده‌اند، علاوه بر اینکه اصل عقلایی نیز حکم می‌کند در این موارد، متکلم در مقام بیان است.

نتیجه

بر اساس بنیاد مطالب پیش گفته، چند نتیجه حاصل می‌شود:

۱. اصل اولی در محل بحث بر اساس استصحاب، قاعده درأ و اصل احتیاط در دماء و نفوس در فرض شک، اعتبار تکرار تشهیر سلاح در محاربه است.
۲. برای اثبات جرم به عادت بودن محاربه و اعتبار تکرار تشهیر سلاح در آن، به دو فراز «بِحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ» و «وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» در آیه محاربه تمسک شد. در فراز نخست، تکیه

بر واژه فعل مضارع «يُحَارِبُونَ» و مشابهات آن در روایات شد که دلالت بر استمرار داشت، اما بیان شد علاوه بر اینکه فعل مضارع همیشه دلالت بر استمرار ندارد، در برخی روایات مفسر آیه شریفه نیز از فعل مضارع یا مشتقات آن استفاده نشده است، بلکه فعل ماضی است و این مسئله حکایت از این دارد که تکرار و استمرار تشهیر سلاح در محل بحث، معتبر نیست.

۳. در تمسک به فراز «وَّيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» از دو تحلیل قرآنی و روایی کمک گرفته شد. در تحلیل نخست، با تکیه بر مفاهیم موجود در آیه، به محل بحث استدلال شد و گفته شد: از آنجاکه اولاً «يُحَارِبُونَ» و «يَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» هر دو قید موضوع واحد «الذین» هستند؛ ثانیاً، «يَسْعُونَ» به معنای تلاش عملی است؛ ثالثاً، مقصود از فساد در زمین، هر معصیتی نیست، بلکه معصیتی است که امنیت در جامعه و زمین را مختل کند و آن حالت اصلاح در زمین را از میان ببرد و با این پیش فرض که «يُحَارِبُونَ» به معنای «تشهیر سلاح» باشد، حاصل می آید که محارب برای اینکه مشمول مجازات ذکر شده در آیه شریفه باشد، کسی است که اولاً، تشهیر سلاح کند؛ ثانیاً، این امر تکرار و دوام داشته باشد؛ چراکه با یک بار تشهیر سلاح، عنصر اصلی آیه شریفه که وقوع فساد در زمین و از میان رفتن امنیت و صلاح آن باشد، محقق نمی شود، اما بیان شد که با فرض تمامیت همه مقدمات، نتیجه ذکر شده حاصل نمی شود؛ چراکه امکان دارد فساد در زمین با یک مرتبه تشهیر سلاح اتفاق بیفتد.

۴. در تحلیل روایی تلاش شد از برخی روایات مرتبط با محاربه و افساد که دلالت بر جرم به عادت بودن محاربه می کند، بهره گرفته شود؛ مانند روایاتی که حکم به قتل کسی می کند که عادت به کشتن اهل ذمه یا غلامان دارد. این تحلیل نیز پذیرفته نشد؛ چراکه مشخص نیست اولاً، وجه کشته شدن قاتل در دو مورد پیش گفته، مفسد بودن او باشد. ثانیاً، این روایات هیچ ارتباطی به آیه شریفه نداشتند. ثالثاً، بر فرض پذیرش فقط به مورد همین روایت بسنده می کنیم و نمی توان ثابت کرد در همه موارد محاربه، تکرار تشهیر سلاح لازم است.

۵. در مقابل این دسته از ادله به اطلاقات موجود در ادله برای عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح و جرم ساده بودن محاربه تمسک شد که به نظر رسید این دسته از ادله، تمام است؛ در نتیجه به دست آمد که محاربه جرم ساده است، نه جرم به عادت. بعید نیست باتوجه به اطلاقات مواد قانونی، هدف قانونگذار نیز همین بوده باشد.

۶. در صورتی که ادله نظریه اول تمام باشد، در مورد جمع میان ادله چند نکته لازم به ذکر است: اولاً، در صورتی که «یحاربون» به معنای تشهیر سلاحی باشد که در آن استمرار و تکرار شرط باشد، دیگر برای اثبات نظریه دوم نمی‌توان به اطلاق ادله تمسک کرد؛ زیرا اطلاق ندارد. ثانیاً، در صورتی که تحلیل قرآنی از فراز «یسعون فی الأرض فساداً» تمام باشد، بین صدر و ذیل روایت تعارض شکل می‌گیرد؛ زیرا اطلاق فراز «یحاربون»، حکم به عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح می‌کند، اما فراز «یسعون فی الأرض فساداً» حکم به اعتبار آن می‌کند. در این صورت به نظر می‌رسد ذیل، قرینه برای صدر می‌شود و به وسیله ذیل آیه شریفه، صدر آن مقید می‌شود؛ در نتیجه شرط تحقق جرم محاربه، تکرار تشهیر سلاح خواهد بود، ولی در صورتی که تحلیل روایی فراز ذکر شده تمام باشد، به نظر می‌رسد میان اطلاق ادله (دلیل نظریه دوم) با آن تحلیل، تعارض شکل می‌گیرد که در این صورت به دلیل اینکه روایات مخالف آیات شریفه‌اند، به آن عمل نمی‌شود؛ به همین دلیل به اطلاق موجود در آیه عمل می‌شود که حاصل آن عدم اعتبار تکرار تشهیر سلاح در تحقق جرم محاربه خواهد بود، مگر اینکه از آن دو دسته از روایات (عادت به کُشتن اهل ذمه و غلامان)، الغای خصوصیت نسبت به همه موارد محاربه نشود که در این صورت آن دو دسته اطلاق را مقید می‌کنند. نتیجه چنین می‌شود که تکرار تشهیر سلاح در محاربه شرط نیست، مگر در فرضی که محاربه با کُشتن اهل ذمه یا غلامان، محقق شده باشد.

منابع

١. ابن منظور، محمد بن مكرم؛ لسان العرب؛ ج ١، ٢، ٣ و ٤، ٦، ٣، بيروت: دارالفكر، ١٤١٤ق.
٢. ابوالحسين، احمد بن فارس بن زكريا؛ معجم مقائيس اللغة؛ ج ٣، قم: انتشارات دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، ١٤٠٤ق..
٣. اردبيلى، احمد بن محمد؛ مجمع الفائدة والبرهان فى شرح إرشاد الأذهان؛ ج ١٣، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤٠٣ق.
٤. اردبيلى، سيد عبدالكريم؛ فقه الحدود والتعزيرات؛ ج ٣، ٢، قم: مؤسسة النشر لجامعة المفيد، ١٤٢٧ق.
٥. جوادى آملی، عبدالله؛ تسنيم؛ ج ٢٢، ٥، قم: مركز نشر اسراء، ١٣٩٧.
٦. جوهرى، اسماعيل بن حماد؛ الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية؛ ج ٢، بيروت: دارالعلم للملایين، ١٤١٠ق.
٧. حرّ عاملی، محمد بن حسن؛ تفصيل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة؛ ج ٢٨ و ٢٩، قم: مؤسسه آل البيت، ١٤٠٩ق.
٨. حلبى (ابوصلاح حلبى)، تقى الدين بن نجم الدين؛ الكافى فى الفقه؛ اصفهان: كتابخانه عمومى امام امير مؤمنان، ١٤٠٣ق.
٩. حلبى (ابن ادريس)، محمد بن منصور بن احمد؛ السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى؛ ج ٢، ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٠ق.
١٠. حلبى (علامه حلبى)، حسن بن يوسف بن مطهر؛ إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان؛ ج ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٠ق.
١١. _____؛ تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية؛ ج ٥ و ٣، قم: مؤسسه امام صادق، ١٤٢٠ق.
١٢. _____؛ قواعد الأحكام فى معرفة الحلال والحرام؛ ج ٩ و ٣، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٣ق.
١٣. _____؛ مختلف الشيعة فى أحكام الشريعة؛ ج ٩، ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به

- جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٣ق.
١٤. حلى، جعفر بن حسن؛ شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام؛ ج ٤، ج ٢، قم: مؤسسه اسماعيليان، ١٤٠٨ق.
١٥. —؛ نكت النهاية؛ ج ٣، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٢ق.
١٦. حلى، يحيى بن سعيد؛ الجامع للشرائع؛ قم: مؤسسه سيد الشهداء العلميه، ١٤٠٥ق.
١٧. خمينى، سيدروح الله؛ تحرير الوسيلة؛ ج ٢، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، [بى تا].
١٨. خويى، سيدابوالقاسم؛ محاضرات فى أصول الفقه؛ ج ١، ج ٤، قم: دارالهادى للمطبوعات، ١٤١٧ق.
١٩. —؛ مباني تكملة المنهاج؛ ج ١، قم: مؤسسه احياء آثار امام خويى، ١٤٢٢ق.
٢٠. دهخدا، على اكبر؛ لغت نامه؛ ج ١١، تهران: دانشگاه تهران، ١٣٧٣.
٢١. راغب اصفهاني، حسين بن محمد؛ مفردات ألفاظ القرآن؛ بيروت: دارالعلم، ١٤١٢ق.
٢٢. زبيدى، محمد بن محمد؛ تاج العروس؛ ج ١ و ٥، بيروت: دارالفكر، ١٤١٤ق.
٢٣. زمخشري، محمود؛ الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل؛ ج ١، ج ٣، بيروت: دارالكتاب العربى، ١٤٠٧ق.
٢٤. —؛ أساس البلاغة؛ بيروت: دار صادر، ١٨٧٩م.
٢٥. سبزواري، سيدعبدالأعلى؛ مهذب الأحكام فى بيان الحلال والحرام؛ ج ٢٧، ج ٤، قم: مؤسسه المنار، ١٤١٣ق.
٢٦. سلالر ديلمى، حمزة بن عبدالعزيز؛ المراسم العلوية والأحكام النبوية؛ قم: منشورات الحرميين، ١٤٠٤ق.
٢٧. سيالكوتى، عبدالحكيم بن شمس الدين؛ حاشية السیالكوتى على كتاب المطول؛ ج ٢، قم: منشورات الرضى، ١٣٦٢.
٢٨. سيورى حلى، مقداد بن عبد الله؛ كنز العرفان فى فقه القرآن؛ ج ٢، قم: انتشارات مرتضى، ١٤٢٥ق.
٢٩. شاهرودى، سيد محمود؛ قرائات فقهية معاصرة؛ ج ١، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامى بر مذهب اهل بيت، ١٤٢٣ق.

٣٠. شمس ناترى، محمدابراهيم؛ قانون مجازات اسلامى در نظم حقوقى كنونى؛ تهران: ميزان، ١٣٩٢.
٣١. صاحب، اسماعيل؛ المحيط فى اللغة؛ ج ٢، بيروت: عالم الكتاب، ١٤١٤ق.
٣٢. صدر، سيدمحمدباقر؛ دروس فى علم الأصول (الحلقة الثالثة)؛ ج ١، قم: مجمع الفكر الإسلامى، ١٤٢٣ق.
٣٣. صدوق، محمدبن على؛ المقنع؛ قم: مؤسسه امام هادى، ١٤١٥ق.
٣٤. —؛ من لا يحضره الفقيه؛ ج ٤، ج ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٣ق.
٣٥. طباطبايى حائرى، سيدعلى بن محمد؛ رياض المسائل فى تحقيق الأحكام بالدلائل؛ ج ١٦، قم: مؤسسه آل البيت، ١٤١٨ق.
٣٦. طباطبايى، سيدمحمد حسين؛ الميزان فى تفسير القرآن؛ ج ١٠، ج ٥، قم: دفتر انتشارات اسلامى جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٧ق.
٣٧. طباطبايى مجاهد، محمدبن على؛ مفاتيح الأصول؛ قم: مؤسسه آل البيت، ١٢٩٦ق.
٣٨. طرابلسى (قاضى ابن براج)، عبدالعزيز؛ المهذب؛ ج ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤٠٦ق.
٣٩. طريحي، فخرالدين؛ مجمع البحرين؛ ج ٢، ج ٢، تهران: مكتب نشر الثقافة الإسلاميه، ١٤٠٨ق.
٤٠. طوسى (ابن حمزه)، محمدبن على بن حمزه؛ الوسيلة الى نبيل الفضيلة؛ قم: انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى نجفى، ١٤٠٨ق.
٤١. طوسى، محمدبن حسن؛ المبسوط فى فقه الإمامية؛ ج ٨، ج ٣، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ١٣٨٧ق.
٤٢. —؛ النهاية فى مجرد الفقه والفتاوى؛ ج ٢، بيروت: دارالكتاب العربى، ١٤٠٠ق.
٤٣. —؛ تهذيب الأحكام (تحقيق خراسان)؛ ج ١٠، ج ٤، تهران: دارالكتب الإسلاميه، ١٤٠٧ق.
٤٤. عاملى، زين الدين بن على؛ مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام؛ ج ١٥، قم: مؤسسه المعارف الإسلاميه، ١٤١٣ق.
٤٥. عاملى، محمدبن مكى؛ الدروس الشرعية فى فقه الإمامية؛ ج ٢، ج ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٧ق.

۴۶. عراقی، آقاضیاءالدين؛ شرح تبصرة المتعلمين؛ ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۴ق.
۴۷. عوده، عبدالقادر؛ التشريع الجنائي الإسلامی فی المذهب الخمسه مقارناً بالقانون الوضعی؛ ج ۲، بیروت: مؤسسة البعثة للدراسات الإسلامیه، ۱۳۶۱ق.
۴۸. فراهیدی، خلیل بن احمد؛ کتاب العین؛ ج ۳، ج ۲، قم: نشر هجرت، ۱۴۱۰ق.
۴۹. فیض کاشانی، محمد محسن؛ مفاتیح الشرائع؛ ج ۲، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، [بی تا].
۵۰. فیومی، احمد بن محمد؛ المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی؛ ج ۲، ج ۲، قم: مؤسسه دارالهجره، ۱۴۱۴ق.
۵۱. کافی سبکی، علی بن عبد؛ عروس الأفراح فی شرح تلخیص المفتاح؛ ج ۱، بیروت: المكتبة العصریه، [بی تا].
۵۲. کلینی، محمد بن یعقوب؛ کافی؛ ج ۶ و ۷، قم: الطبع الإسلامی، ۱۴۲۹ق.
۵۳. کیدری، محمد بن حسین؛ إصباح الشیعة بمصباح الشریعة؛ قم: مؤسسه امام صادق، ۱۴۱۶ق.
۵۴. گلبایگانی، سید محمد رضا؛ الدر المنضود فی أحكام الحدود؛ ج ۳، قم: دار القرآن الکریم، ۱۴۱۲ق.
۵۵. محسنی، مرتضی؛ دوره حقوق جزای عمومی: پدیده جنایی؛ ج ۲، ج ۲، تهران: گنج دانش، ۱۳۸۲.
۵۶. محمدی بامیانی، غلامعلی؛ دروس فی البلاغة (شرح مختصر المعانی للتفتازانی)؛ ج ۲، قم: مؤسسة البلاغ، [بی تا].
۵۷. مدرس افغانی، محمدعلی؛ المدرس الأفضل فیما یرمز و یشار إليه فی المطول؛ ج ۶، قم: دارالکتاب، ۱۳۶۲.
۵۸. مصطفوی، حسن؛ التحقیق فی کلمات القرآن الکریم؛ ج ۲ و ۵، تهران: مرکز کتاب لترجمة والنشر، ۱۴۰۲ق.
۵۹. مفید، محمد بن محمد بن نعمان؛ المقنعة؛ قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق.
۶۰. مکارم شیرازی، ناصر؛ أنوار الأصول؛ ج ۲، ج ۲، قم: مدرسة الإمام علی بن ابی طالب، ۱۴۲۸ق.
۶۱. —؛ استفتانات جدید؛ ج ۲، ج ۲، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب، ۱۴۲۷ق.

٦٢. موحدي لنكراني، محمدفاضل؛ تفصيل الشريعة في شرح تحرير الوسيلة - الحدود؛ قم: مؤلف، ١٤٠٨ق.
٦٣. موفق الدين، شمس الدين ابني قدامه؛ المغني والشرح الكبير؛ ج ١٠، بيروت: دارالفكر، ١٤٣٣ق.
٦٤. مؤمن قمى، محمد؛ كلمات سديدة في مسائل جديدة؛ قم: دفتر انتشارات اسلامي وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٥ق.
٦٥. نجفي (صاحب جواهر)، محمدحسن؛ جواهرالكلام في شرح شرائع الإسلام؛ ج ٤١ و ٤٢، ٧، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٤ق.