

رسائل

مجله فقهی- حقوقی مجتمع فقه، حقوق و قضای اسلامی
سال دهم- شماره اول- پیاپی دوازدهم- بهار و تابستان ۱۴۰۳
صفحات ۷ تا ۳۷

عبدالله محمودی*

a.mahmodi110@yahoo.com

بررسی فقهی محاربه با تأکید بر ماده‌ی ۲۷۹ قانون جدید مجازات اسلامی

چکیده

محاربه در ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی جدید مصوب سال ۱۳۹۲ عبارت است از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنها، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. این مقاله بر آن است اقوال و ادله فقهی شیعه را ناظر به قیود این ماده قانونی به صورتی منظم و دسته بندی شده بیان نماید تا با توضیح و تفسیر ارکان و قیود آن، اجرای قانون در امر قضاوت را تسهیل نماید. از جمله مهمترین ادله نقلی برای اثبات موضوع و حکم محاربه، آیه ۳۳ سوره مائده، صحیح محمد بن مسلم و صحیح ضریس است. در نهایت نیز اثبات خواهد شد که سلاح در تحقق عنوان محاربه، موضوعیت دارد و مطابق رأی مشهور، توسعه معنای سلاح صحیح نیست؛ بلکه مراد از سلاح، معنای عرفی آن، یعنی ابزار جنگی است؛ نه هر چه بتوان با آن نزاع نمود. معیار به کارگیری سلاح نیز تلقی عرفی است و حالت و کاربرد خاصی، مورد نظر نیست؛ بلکه ممکن است اخافه در شرایط مختلف، از طریق حمل، تجهیز یا کشیدن سلاح محقق شود. هدف محارب، سوء استفاده از جان، مال یا ناموس مردم است و شخص او این امر را از طریق ترساندن آنها محقق می کند. اخافه، فعلی قصدی و موضوعی عرفی بوده و زمانی محقق می شود که بعد از اعمال آن، خوف نیز در میان مردم محقق شود و بدون قصد چنین فعلی، محقق نخواهد شد.

*فارغ التحصیل مدرسه عالی قضاوت و طلبه سطح سه حوزه علمیه قم.

محاربه، کشیدن سلاح، قصد مال و جان و ناموس، اخافه، ناامنی، افساد فی الارض.

مقدمه

محاربه از جمله موضوعات فقهی است که حکم آن در قانون مجازات اسلامی، تغییراتی پیدا کرده است. اهمیت بنیادی این جرم در بحث امنیت جامعه و نیز مجازات سنگین آن، مستلزم شناخت دقیق شاخصه‌ها، شرایط و ضوابط این جرم و نیز تمایز آن از جرائمی همچون افساد فی الارض و بقی است. آگاهی از دیدگاه‌های مختلف فقها در خصوص محاربه، نقش مؤثری در شناخت دقیق این موضوع و ماده قانونی مربوط به آن دارد. ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲، محاربه را این‌گونه تعریف کرده است: «محاربه عبارت است از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن‌ها به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هر گاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود؛ محارب محسوب نمی‌شود». با توجه به این ماده قانونی، محاربه دارای دو رکن اصلی است؛ اول، کشیدن سلاح به قصد جان، مال، ناموس یا ارباب و دوم، ایجاد ناامنی در محیط. این ماده قانونی، کشیدن سلاح به قصد موارد مذکور را به ایجاد ناامنی در محیط مشروط کرده است و با توجه به اینکه محاربه از جمله موضوعات مرکب است، باید معنا و مقصود از قیود ذکر شده را مشخص نمود؛ با این وجود، قانون‌گذار، مراد خود را در بسیاری از این موارد، مشخص ننموده و معلوم نیست منظور از قصد جان، مال و یا ارباب چیست و یا قید «به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد»، به چه معنا است. به همین منظور، در پژوهش پیش‌رو، به بررسی اقوال فقها بر اساس قیود مذکور می‌پردازیم.

در واقع، مقاله پیش‌رو به دنبال مستندسازی قیود و ارکان ماده قانونی محاربه در قانون مجازات جدید است؛ بر همین اساس، ساختار کلی مقاله، ناظر به ارکان این ماده قانونی تنظیم شده است. در بخش اول، قید «کشیدن سلاح» از سه منظر نقض وجود سلاح، بررسی مصداقی سلاح و در نهایت، نحوه به‌کارگیری سلاح، مورد بررسی قرار گرفته است. نکته مهم در بررسی عناوین فرعی بخش اول،

رویکرد کاربردی و تفسیری ناظر به قانون است تا در مقام قضا و مرحله اصدار حکم، راهگشا باشد. در بخش دوم، قصد جان، مال، ناموس یا ارباب مردم، به عنوان رکن دوم، مورد بررسی قرار می‌گیرد که در بردارنده اختلاف اقوال متعددی است. نحوه تحقق اخافه، از عناوین فرعی این بخش نیز از جمله موضوعات کلیدی و کاربردی در محکمه است و در پایان، به رکن مهم و تاثیرگذار ایجاد ناامنی پرداخته خواهد شد که نقش مهمی در تحقق عنوان محاربه دارد. اما پیش از پرداختن به موارد مذکور، لازم است به مفهوم شناسی بحث نیز اشاره‌ای داشته باشیم.

مفهوم شناسی محاربه و نسبت آن با افساد فی الارض و بغی

جرایمی که در قانون ذکر شده است، از مجازات یکسانی برخوردار نبوده و قانون‌گذار با برخی از جرایم، سرسختانه مبارزه کرده و شدت عمل نشان داده است؛ به عنوان مثال، جرم قوادی گاهی به صورت واسطه‌گری میان زن و مرد یا دو مرد رخ می‌دهد و گاهی با تشکیل باند قاچاق دختران و زنان به کشورهای دیگر صورت می‌پذیرد. آیا می‌توان گفت فرض دوم نیز از مصادیق قوادی بوده و مجازات آن صرفاً ۷۵ ضربه شلاق است؟ به عبارت دیگر، آیا می‌توان گفت در حدود، غیر از اجرای آن حد، حق اجرا کردن حد دیگری وجود ندارد؟ بی‌تردید عقل دایره عمل افراد را در دو فرض مذکور، یکسان ندیده و به عنوان مثال، عمل کسی که عامل پخش مقدار کمی مواد مخدر در پارک است را با شخصی که باند توزیع صدها کیلو هرویین تشکیل می‌دهد، یکسان نمی‌داند. همچنین بنا بر حکم عقل، شخصی که علیه کشور جاسوسی کرده و با ایجاد مشکلات مختلف بین‌المللی، باعث صدور قطعنامه علیه کشور می‌شود، جایگاه متفاوتی با دیگر جرایم دارد. بنابراین، لازم است تا قانون‌گذار عنوانی مستقلی برای افساد فی الارض در نظر بگیرد.

در فقه الجزا، جرایم به طور کلی، به دو بخش جرائم حدی و جرائم تعزیری تقسیم می‌شوند. اکثر جرایم مورد اشاره و جرائمی مشابه آن، همچون ارتشا، اختلاس و کلاهبرداری، به لحاظ ماهوی، در تعریف جرم تعزیری قرار می‌گیرند و این موضوع سبب بروز مشکلی جدی می‌شود؛ چرا که اگر این نوع جرایم، موجب اخلال در نظام گردد، طبیعی است که مجازات تعزیری برای آنها بازدارنده نخواهد بود و مجازات مازاد بر آن نیز بر اساس قاعده «التعزیر دون الحد» ممکن نیست. در نتیجه،

مجازات این جرایم، سبک بوده و این مسأله به جرئت مجرمین و تکرار ارتکاب جرایم مذکور در جامعه منجر خواهد شد.

جهت حل مشکل مذکور، می‌توان گفت جرایم تعزیری در چنین مواردی، انقلاب ماهیت پیدا نموده و تبدیل به یک جرم حدی می‌گردند. بنابراین، در خصوص فروش و قاچاق مواد مخدر باید جرم حدی متناسب با آن را در نظر گرفت و نمی‌توان حکم آن را با حدّ زنا یا لواط یکسان دانست. براساس قانون مجازات قدیم، بهترین حدّی که در چنین مواردی وجود دارد، حدّ محاربه و افساد فی الارض است. بنابراین، قانون‌گذار برای این‌گونه جرایم، مجازات‌های متناسب و بازدارنده‌ای لحاظ کرده و با تبدیل موضوع، مشکل «التعزیر دون الحد» را حل کرده است.

در قانون قبلی، ماده ۱۸۳ باب هفتم، محاربه و افساد فی الارض در یک عنوان به‌گونه‌ای ذکر شده بود که از یکدیگر قابل تفکیک نبوده و یک عنوان محسوب می‌شدند. در قانون قدیمی، قانون‌گذار در برخی بخش‌ها فقط از کلمه محارب یا محاربه استفاده می‌کرد و در بخش‌هایی نیز فقط کلمه افساد فی الارض را به‌کار می‌برد؛ به همین دلیل، مشخص نبود این دو عنوان، مشعر به یک موضوع هستند یا از یکدیگر جدا هستند. قانون جدید این مشکل را حل کرده و یکی از مهم‌ترین ویژگی‌های مثبت آن، تفکیک عنوان محاربه از افساد فی الارض است. در فصل هشتم این قانون، عنوان محاربه به‌طور مستقل آمده است و در فصل نهم نیز افساد فی الارض در کنار یک جرم حدی جدید به نام «بغی» ذکر شده است.

محاربه زمانی صدق می‌کند که فرد، قصد جان، مال یا ناموس دیگری را داشته و اقدام به ترساندن مردم با توسل به سلاح نماید. محاربه دارای چهار نوع مجازات اعدام، صلب، قطع دست راست و پای چپ و نفی بلد است. افساد فی الارض نیز که مجازات اعدام را دارد، مربوط به مواردی است که فرد موجب فساد گسترده در جامعه می‌گردد و گرچه ممکن است برای رسیدن به هدف خود، با حاکمیت درگیر شود، ولی قصد خروج بر امام مسلمین را ندارد؛ برخلاف بغی که فرد، قصد خروج بر امام مسلمین را دارد و حاکمیت نیز با سرکوب بغاه با آنها مقابله می‌کند. با توجه به تفکیک اجمالی که میان سه عنوان مجرمانه مورد بحث ارائه شد، در ادامه به صورت تفصیلی، به انظار فقها پیرامون تعریف و شرایط محاربه می‌پردازیم.

بررسی دیدگاه فقها درباره قید «کشیدن سلاح»

پس از مشخص شدن مفهوم محاربه و نسبت آن با دو عنوان دیگر، به بررسی بخش اول، یعنی بررسی قید «کشیدن سلاح» از منظر فقها می پردازیم که خود، شامل چندین بحث فرعی می شود.

نقش وجود سلاح در تحقق عنوان محاربه

نخستین سؤالی که در خصوص اسلحه کشی مطرح می شود، این است که آیا اساساً وجود سلاح در تحقق محاربه، شرط است یا محاربه بدون سلاح نیز تحقق پیدا می کند؟ فقهای شیعه از قرن پنجم تا قرن معاصر دو نظریه را در خصوص «اشتراک سلاح» مطرح نموده اند؛ اکثر آنان معتقدند وجود سلاح برای تحقق محاربه، موضوعیت دارد، اما گروهی از آنها سلاح را صرفاً وسیله ای برای ایجاد محاربه می دانند و براین باورند که محاربه، بدون سلاح نیز محقق می شود.

نظریه اول و ادله آن؛ موضوعیت سلاح در تحقق عنوان محاربه

شهید اول (اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية ۲۶۳)، علامه حلی (شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام ۴: ۱۶۷ و إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان ۲: ۱۸۶)، ابن ادریس حلی (السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى ۳: ۵۰۵)، فیض کاشانی (مفاتیح الشرائع ۲: ۹۸-۹۹)، کاشف الغطاء (سفينة النجاة و مشكاة الهدى و مصباح السعادات ۳: ۶۶) و سیدصادق روحانی (فقه الصادق ۲۵: ۵۳۰) از جمله فقهایی هستند که محاربه را به معنای کشیدن سلاح به منظور ترساندن مردم می دانند.

برخی فقها نیز به اشتراط سلاح در تحقق محاربه تصریح کرده اند؛ به عنوان مثال، شهید ثانی در المسالك می فرماید: در تحقق عنوان محارب، تجرید (آماده کردن سلاح) و به کارگیری سلاح شرط است (مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام ۱۵: ۵). مقدس اردبیلی نیز معتقد است محاربه با کشیدن سلاح محقق می شود (مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان ۱۳: ۲۸۶). همچنین مرحوم سبزواری با تصریح به دخالت سلاح، می فرماید: اگر بدون سلاح و به قصد کشتن، آبروریزی یا غارت اموال به دیگران حمله کند، محارب نیست؛ زیرا سلاح به همراه خود ندارد (مهذب الأحكام ۲۸: ۱۲۱). مرحوم تبریزی نیز با بیانی تفصیلی، معتقدند کشیدن سلاح، به این معنا که سلاح را از غلاف بیرون بکشد، [برای صدق عنوان محاربه] شرط نیست؛ بلکه آشکار نمودن آن به منظور ترساندن

مردم، شرط است (أسس الحدود و التعزیرات ۳۸۱). آیت الله مکارم شیرازی نیز در استفتاء جدید در پاسخ به سؤال زیر، به اشتراط سلاح تصریح نموده‌اند:

«آیا شخص یا گروهی که با ارتکاب اعمالی نظیر «هواپیماری»، «آشوب و شرارت» و نظایر آن موجب وحشت و ناامنی عمومی می‌شوند، به عنوان «محارب»، قابل مجازات می‌باشند؟ پاسخ: کسانی که به خاطر تکراریکی از جنایات بالا، سبب ناامنی و خوف اجتماعی شوند، مصداق مفسد هستند؛ ولی عنوان محارب، مشروط به کشیدن اسلحه به روی مردم است» (استفتائات جدید ۲: ۵۰۰).

آیت الله فاضل لنکرانی نیز کشیدن سلاح را به عنوان موضوعی مرکب تلقی کرده و معتقدند «قدر متیقن که مورد توافق و فتوای فقها نیز می‌باشد، این است که ملاک محارب، تشهیر سلاح به قصد اخافه است و صدق و تحقق آن، به صرف اخافه، بدون اسلحه کشیدن یا اسلحه کشیدن بدون قصد اخافه، مشکل است» (جامع المسائل (فارسی) ۲: ۴۴۳). قاضی ابن براج نیز معتقد است کسانی که اهل فساد باشند و سلاح بکشند، محارب هستند (المهذب ۲: ۵۵۳)؛ اما در مقابل، ابن فهد حلی معتقد است هر کس به منظور ترساندن مردم سلاح بکشد، محارب است؛ هر چند اهل شر و فساد نباشد (المقتصر من شرح المختصر ۴۱۸). آیت الله خویی با تفصیل در نحوه استفاده از سلاح می‌فرماید: هر کس به منظور ترساندن مردم، سلاح آشکار کند، از شهر خود تبعید می‌شود و هر کس که سلاح آشکار کند و جنایتی وارد کند، قصاص می‌شود و از شهر خود تبعید می‌شود (موسوعة الامام خوئی ۴۱: ۳۸۵). شیخ مفید در المقنعه و سلار در المراسم العلویه معتقدند کسانی که در سرزمین اسلامی به صورت آشکارو با کشیدن سلاح، اقدام به دزدی اموال نمایند، امام علیه السلام در اجرای حکم بر آنها مخیر است تا با شمشیر به قتل رساند یا به صلیب کشد تا بمیرند یا دست و پای آنها را بر خلاف هم قطع کند یا از شهر به جای دیگری تبعید کند (طوسی، المقنعه ۸۰۴؛ سلار، المراسم العلویه و الأحکام النبویه ۲۵۱).

ابن ادریس حلی در السرائر معتقد است محارب، کسی است که به قصد گرفتن مال، سلاح آشکار کند (السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی ۲: ۱۹). شیخ طوسی در المبسوط و مرحوم طبرسی در المؤتلف می‌فرماید: نزد فقهای شیعه، محارب، کسی است که سلاح آشکار کند و راه را ناامن سازد (طوسی،

المبسوط في فقه الإماميه ٨: ٤٧؛ طبرسي، المؤتلف من المختلف بين أئمة السلف ٢: ٤١٨). صاحب جواهر با بیان اینکه محاربه، حمل سلاح به منظور ترساندن مردم است، فرض حمل سلاح را نیز اضافه کرده است (نجفی، جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام ٤١: ٥٦٤). امام خمینی نیز در تحریر الوسيله علاوه بر کشیدن سلاح، فرض آماده کردن سلاح را نیز مشمول حکم محاربه دانسته است (خمینی، تحریر الوسيله ٢: ٤٩٢).

نخستین دلیل قائلین به نظریه فوق، صحیحه محمد بن مسلم است که در آن تصریح به سلاح شده است. امام باقر علیه السلام در این روایت می فرماید: هر کس که در شهری، سلاح آشکار کند و موجب ترس شود، قصاص شده و از شهر خود تبعید می شود و هر کس که در شهری، سلاح آشکار کند و ضربه بزند و بترساند و مال بگیرد، ولی کسی را نکشد؛ پس او محارب است.^۱

دومین دلیل، روایت جابر از امام باقر علیه السلام است که حضرت می فرماید: هر کس در شهری دست به سلاح ببرد، دست او قطع می شود و هر کس با آن سلاح ضربه بزند، کشته می شود. با توجه به دو روایت مذکور، محاربه در تمام موارد، با کشیدن سلاح همراه بوده است و از قرینه استظهار می شود که سلاح در تحقق عنوان محاربه، موضوعیت دارد؛ همان گونه که مشهور فقها نیز چنین برداشتی دارند.

نظریه دوم و ادله آن؛ طریقت سلاح در تحقق عنوان محاربه

در مقابل نظریه مشهور، عده‌ای از فقها معتقدند سلاح در صدق عنوان محاربه طریقت داشته و روایاتی که تصریح به حمل سلاح نموده‌اند، ناظر به بیان ابزار ایجاد محاربه است؛ چراکه محاربه غالباً با سلاح محقق می شود. اما این نظریه زمانی قابل پذیرش است که قرائن کافی و مورد پذیرش

۱. مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: «مَنْ شَهَرَ السِّلَاحَ فِي مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ فَعَقَرَهُ - أَقْتَصَّ مِنْهُ وَ نَفِيَ مِنْ تِلْكَ الْبَلَدِ - وَ مَنْ شَهَرَ السِّلَاحَ (فِي مِصْرٍ مِنَ الْأَمْصَارِ) وَ صَرَبَ وَ عَقَرَ وَ أَخَذَ الْمَالَ وَ لَمْ يَقْتُلْ - فَهُوَ مُحَارِبٌ فَجَزَاؤُهُ جِزَاءُ الْمُحَارِبِ - وَ أَمْرُهُ إِلَى الْإِمَامِ إِنْ شَاءَ قَتَلَهُ وَ صَلَبَهُ - وَإِنْ شَاءَ قَطَعَ يَدَهُ وَ رِجْلَهُ - قَالَ وَ إِنْ صَرَبَ وَ قَتَلَ وَ أَخَذَ الْمَالَ - فَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَقْطَعَ يَدَهُ الْيُمْنَى بِالسَّرِقَةِ - ثُمَّ يَدْفَعُهُ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ - فَيُثْبِعُونَهُ بِالْمَالِ ثُمَّ يَقْتُلُونَهُ قَالَ - فَقَالَ لَهُ أَبُو عَبِيدَةَ أَرَأَيْتَ إِنْ عَمَّا عَنْهُ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ - قَالَ فَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ ع إِنْ عَفَوْا عَنْهُ - كَانَ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَهُ - لِأَنَّهُ قَدْ حَارَبَ وَ قَتَلَ وَ سَرَقَ قَالَ - فَقَالَ أَبُو عَبِيدَةَ أَرَأَيْتَ إِنْ أَرَادَ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ - أَنْ يَأْخُذُوا مِنْهُ الدِّيَةَ وَ يَدْعُونَهُ - أَلَيْسَ ذَلِكَ قَالَ لَا عَلَيْهِ الْقَتْلُ» (عاملی، وسائل الشیعة، ٢٨: ٣٠٧).

مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْخَطَّابِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ سَيْفِ بْنِ عَمِيرَةَ عَنْ عَمْرِو بْنِ شَمْرِ عَنْ جَابِرٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ ع قَالَ: «مَنْ أَشَارَ بِحَدِيدَةٍ فِي مِصْرٍ قَطَعَتْ يَدُهُ - وَ مَنْ صَرَبَ بِهَا قَتِلَ.» (عاملی، وسائل الشیعة ٢٨: ٣١٤-٣١٥)

داشته باشد و بتواند با ظاهر روایات مذکور نیز مقابله کند. از جمله ادله این گروه از فقها، روایتی است که طبق آن، فردی که اقدام به آتش زدن منزل افراد می‌کند، علاوه بر جبران خسارت، محکوم به اعدام نیز می‌شود. برخی از فقها این روایت را مصداق محاربه دانسته و معتقدند کشیدن سلاح در محاربه، موضوعیت ندارد و روایاتی که اشاره به کشیدن سلاح دارند، حمل بر موارد غالبی می‌شود. علامه حلی و ابن القطن حلی معتقدند که در تحقق عنوان محارب، سلاح شرط نیست؛ بلکه اگر در ترساندن مردم، به سنگ یا عصا اکتفا کند، راهزن (قاطع طریق) است (علامه حلی، قواعد الأحكام فی معرفه الحلال و الحرام ۳: ۵۶۸؛ ابن القطن حلی، معالم الدین فی فقه آل یاسین ۲: ۵۱۶). شهید ثانی نیز در حاشیه عبارت «و هو کلّ مجرّد سلاحاً»، می‌نویسد: [در تحقق عنوان محارب]، سلاح شرط نیست؛ بلکه اگر به وسیله سنگ و عصا مردم را بترساند، راهزن (قاطع طریق) است (شهید ثانی، حاشیه المختصر النافع ۲۰۵ و الروضة البهیة فی شرح اللمعة دمشقیة (المحشی - کلانتر) ۹: ۲۹۱). فاضل هندی نیز در کشف اللثام همین نظر را دارند (کشف اللثام و الإیهام عن قواعد الأحكام ۱۰: ۶۳۶). منتظری در رساله استفتائات در پاسخ به سوال: «آیا برای تحقق موضوع حدّ شرعی «محاربه»، اقدام مسلحانه در سلب امنیت مردم، معتبر است، یا محاربه اعم از آن است؟» می‌گوید: «به نظر می‌رسد عنوان «سلاح» فی نفسه، موضوعیت نداشته باشد؛ بلکه اشاره به ابزار، نیرو و قدرتی است که موجب ترساندن مردم می‌شود؛ بنابراین، شامل سلاح‌های غیرآهنی و آتشی نیز می‌شود و حتی شامل آتش زدن خانه و کاشانه مردم نیز می‌شود. (منتظری، رساله استفتائات ۲: ۵۱۹)»

آیت الله موسوی اردبیلی نیز همانند آیت الله منتظری منکر موضوعیت سلاح برای تحقق محاربه شده و می‌گوید: از مطالبی که در گذشته گفتیم، معلوم می‌شود که وجود سلاح در تحقق محاربه شرط نیست؛ زیرا محاربه، منحصر در آشکار نمودن سلاح نیست؛ بلکه آن چیزی که تمام الموضوع محاربه است و محاربه دائر مدار آن است، هر جنایتی است به قصد محاربه و اختلال در نظم اجتماعی و ایجاد رعب و وحشت در دل مردم و سلب امنیت عمومی از جان و مال و ناموسشان، به هر طریقی

۱. وی همچنین در الأحكام الشرعية علی مذهب أهل البيت علیهم السلام، ص ۵۵۷ می‌گوید: «محارب و مفسد، انسان قادر بالغ عاقلی است که به منظور ترساندن مردم و اختلال در نظم اجتماعی، شمشیر یا سلاح دیگری را آشکار کند، یا به منظور ترور اشخاص و غارت اموالشان، به صورت علنی بر آنها هجوم آورد.»

که اتفاق بیافتد (موسوی اردبیلی، فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۴) و در نهایت، آیت الله هاشمی شاهرودی می‌فرماید: چه بسا می‌توان ادعا کرد که اطمینان فقهی وجود دارد که هرکسی با ابزارهایی مثل چوب دستی و عصا و یا پرتاب سنگ و یا هر ابزار کشنده دیگری رهنمی کرده و راه را ناامن کند و عابران را بکشد یا اموالشان را بستاند، حکم مجازات او عین همین مجازات (حد محارب) است؛ زیرا با تصریح آیه مبارکه به اینکه موضوع حد مذکور، عبارت است از محاربه و ایجاد فساد در زمین، از نظر فقهی بسیار بعید است که در ترتب این مجازات، حمل آهن خصوصیتی داشته باشد» (هاشمی شاهرودی، بایسته‌های فقه جزا ۲۹۱-۲۹۷).

مهم‌ترین دلیل این دسته از فقها این است که معتقدند «سلاح»، در تحقق عنوان «محاربه»، موضوعیتی ندارد و ذکر آن در روایات به این جهت است که ابزاری که غالباً در محاربه استفاده می‌شود، سلاح است (موسوی اردبیلی، فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۵).

دلیل اول: قوام تحقق محاربه به ترساندن مردم و عدم انحصار در تشهیر سلاح

به اعتقاد صاحب ریاض، قوام تحقق محاربه به ترساندن مردم بوده و سلاح، دخالتی در تحقق این امر ندارد؛ به عبارت دیگر، موضوع محاربه را مرکب نمی‌دانند و می‌فرمایند: عنوان محاربه، با هر چیزی که موجب ترساندن مردم شود، تحقق می‌یابد؛ هرچند با سنگ و غیر آن باشد (ریاض المسائل (ط - الحدیثة) ۱۶: ۱۵۰-۱۵۱).

اما دلیل ذکر شده، یک دلیل ارتکازی است که با ارتکاز سایر فقها تنافی دارد؛ به ویژه اگر این ارتکاز، همراه با ادله روایی باشد. برداشت موضوعیت یا طریقییت سلاح در روایات متأثر از استظهار فقها از قرائن موجود در روایات است. مشهور فقها با تمسک به استفاده از سلاح در تمام روایات مربوط به سلاح و عدم وجود قرینه مخالف، قائل به موضوعیت سلاح در تحقق عنوان محاربه شده‌اند. در مقابل، برخی از فقها مانند صاحب ریاض معتقدند سلاح، موضوعیتی نداشته و قوام محاربه به اخافه الناس است و این امر با هر وسیله‌ای که حاصل شود، محاربه تحقق می‌یابد. به نظر می‌رسد به دلیل تصریح به تعبیر سلاح در روایات محاربه، تحقق عنوان محاربه، عنوانی مرکب از وجود سلاح و اخافه الناس است. در واقع، زمانی می‌توان قوام محاربه را به صرف اخافه الناس دانست که چنین

صراحتی در استفاده از سلاح در روایات وجود نداشت و یا اینکه در برخی از ادله نقلی، قرائن کافی برای قوام قراردادن اخافه الناس وجود می داشت؛ در حالی که چنین تصریحی در ادله وجود ندارد.

دلیل دوم: معتبره سکونی

بر اساس روایت معتبره سکونی، امام علی علیه السلام درباره مردی که خانه گروهی را آتش زده و خانه و وسایل آن در آتش سوخته بودند، فرمود: «آن شخص باید غرامت قیمت خانه و لوازم آن را بپردازد و سپس کشته شود». امام علیه السلام در مقابل این عمل، علاوه بر جبران خسارت و پرداخت غرامت، به اعدام آن شخص حکم کردند. بعضی از فقها طبق این روایت فرموده اند چون در این مورد، شخص از سلاح استفاده نکرده است، بنابراین، سلاح در تحقق محاربه، موضوعیت ندارد (ریاض المسائل (ط - الحدیثه) ۱۶: ۱۵۰-۱۵۱). باید دقت داشت که صدق عنوان محاربه بر این روایت، دچار اشکال است؛ چرا که برخی از فقها با پیدا نکردن عنوان شرعی دیگری برای حکم به اعدام در این روایت، حکم به محاربه کرده اند (فاضل لنکرانی، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الحدود ۶۴۰)؛ در حالی که عنوان افساد فی الارض برای عناوینی که موجب فساد گسترده در زمین می شود، قابل انطباق است. به عبارت دیگر، آیا در تمام مواردی که حکم مسئله و برخی از ارکان آن، نظیر اخافه الناس، با سایر عناوین فقهی، نظیر محاربه، شباهت دارد، لزوماً باید حکم محارب را بر آن بار نمود؟ در این صورت، چرا این دسته از فقها حکم محارب را در سایر مصادیق افساد فی الارض جاری نمی کنند؛ در حالی که بر اساس ادله نقلی، حکم اعدام برای آنها ثابت بوده و در پاره ای از مصادیق آن، مانند سحر، موجب اخافه الناس هم می شوند؟

دلیل سوم: عموم آیه ۳۳ سوره مائده

دلیل سوم این گروه، عموم آیه ۳۳ سوره مائده است^۲ که با استناد به آن، از سلاح، الغای خصوصیت کرده و سلاح را «طریق» قلمداد کرده اند و عمومیت آیه را نیز مؤید این مطلب دانسته اند (فاضل هندی، کشف اللثام ۲: ۴۳۱).

۱. مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ بِإِسْنَادِهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْبُرْقِيِّ عَنِ التَّوْقَلِيِّ عَنِ السُّكُونِيِّ عَنِ جَعْفَرِ بْنِ أَبِيهِ عَنِ عَلِيِّ ع فِي رَجُلٍ أَقْبَلَ بِنَارٍ فَأَشْعَلَهَا فِي دَارِ قَوْمٍ - فَاحْتَرَقَتْ وَ احْتَرَقَ مَتَاعُهُمْ - أَنَّهُ يُعْزَمُ قِيَمَةَ الدَّارِ وَ مَا فِيهَا ثُمَّ يُقْتَلُ. (عاملی، وسائل الشیعه ۲۸: ۳۱۵)

۲. «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ» (سوره مائده، آیه ۳۳)

با توجه به عدم پذیرش دو دلیل پیشین و با وجود روایاتی که دلالت بر اشتراط سلاح دارند، عمومیت آیه با روایات، تخصیص خورده و در نتیجه، استفاده از سلاح در تحقق عنوان محاربه، موضوعیت خواهد داشت. قانون‌گذار نیز به تبع اکثر فقها، سلاح را به‌عنوان یکی از ارکان تشکیل‌دهنده محاربه قبول کرده است و وجود سلاح را در تحقق محاربه شرط می‌داند.

بررسی مصادیق سلاح

قانون مجازات اسلامی، با دیدگاه اکثر فقها، یعنی موضوعیت سلاح در محاربه، مطابقت دارد. اما درباره معنای سلاح، اختلاف نظر وجود دارد و از آنجا که قانون‌گذار، سلاح را به‌عنوان عنصر تشکیل‌دهنده محاربه پذیرفته است، در تفسیر سلاح باید به فقه مراجعه کرده و مصادیق سلاح را مشخص نماییم. اختلاف اساسی میان فقها درباره مصادیق سلاح این است که آیا سنگ، عصا و چوب را می‌توان تحت عنوان سلاح قرار داد یا خیر؟ برای این منظور، لازم است که نخست، مصادیق سلاح در سخنان فقها، تبیین شوند تا زمینه برای تفسیر بهتر این ماده قانونی فراهم آید. روشن است که آن دسته از فقها که معتقدند سلاح در تحقق عنوان محاربه موضوعیت ندارد، به بحث درباره مصادیق سلاح، نیاز ندارند؛ زیرا از نگاه آنان، محاربه بدون سلاح نیز محقق می‌شود. بنابراین ما تنها به بررسی اقوال فقهای می‌پردازیم که سلاح را در تحقق عنوان محاربه، شرط می‌دانند.

معنای عام؛ شامل چوب و عصا

قائلین این دسته به دو گروه تقسیم می‌شوند. برخی چیزهایی مانند سنگ و عصا را در عنوان سلاح داخل می‌کنند و برخی دیگر این گونه مصادیق را به‌عنوان مصادیق مجازی این معنا، به سلاح ملحق می‌کنند. دسته اول از فقها شامل دو گروه می‌شود: برخی معنای سلاح را توسعه می‌دهند و برخی دیگر از طریق الحاق مصداقی، محدوده سلاح را مشخص می‌کنند.

الف) توسعه معنای سلاح

مقدس اردبیلی سلاح را آلات جنگ و خون‌ریزی و هر چیزی که در قتل و ضرب، مورد استفاده قرار گیرد، معنا کرده و معتقد است هرچند این ابزار جنگ، سنگ و عصایی باشد که به سبب آن، ترساندن مردم قصد شود، سلاح به‌شمار می‌آید (مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة والبرهان فی شرح

إرشاد الأذهان ۱۳: ۲۸۶؛ زبدة البيان في أحكام القرآن ۶۶۴-۶۶۵). به اعتقاد فیض کاشانی نیز تفاوت نمی‌کند که سلاح فرد، مثل شمشیر، بُرنده باشد یا مثل عصا و سنگ، بُرنده نباشد (فیض کاشانی، مفاتیح الشرائع ۲: ۹۸-۹۹). علامه حلی معتقد است در سلاح، تفاوتی میان شمشیر و غیر شمشیر نیست. اگر اصلاً سلاحی در کار نباشد، آن شخص، محارب نیست. اگر به وسیله عصا و سنگ، به رهگذر تعرّض کند، اقرب به واقع این است که آن شخص، محارب محسوب شود (علامه حلی، تحریر الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية ط. الحديثة) ۵: ۳۸۴؛ قواعد الأحكام فی معرفة الحلال والحرام ۳: ۵۶۸).

آیت الله گلپایگانی با اشاره به اقسام مختلف سلاح، می‌فرماید: در حمل سلاح و کشیدن آن، تفاوتی میان اسلحه‌های قدیمی، مثل شمشیر و نیزه و اسلحه‌های امروزی نیست. سلاح در اینجا شامل سلاح‌های بُرنده و غیر بُرنده، همانند عصا و سنگ می‌باشد؛ هر چند ترساندن مردم، به وسیله آتش زدن محقق شود. روایت سکونی به این مطلب دلالت دارد (گلپایگانی، الدر المنضود فی أحكام الحدود ۳: ۲۳۷). آیت الله فاضل لنکرانی با بیان ضابطه سلاح، یعنی قابلیت ترساندن یا کشتن به صورت متعارف، معنای سلاح را بسیار موسع دانسته و معتقد است اسلحه‌ای که در ملک محارب بودن موضوعیت دارد، اختصاص به اسلحه گرم ندارد و شامل هر سلاحی که ترساندن و کشتن مردم با آن ممکن و متعارف باشد، می‌شود؛ از قبیل کارد، چاقو، چوب، سنگ، بنزین (برای به آتش کشیدن) و مواد منفجره و امثال اینها» (فاضل لنکرانی، جامع المسائل ۲: ۴۴۱؛ تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة (الحدود) ۶۴۰-۶۴۱). آیت الله هاشمی شاهرودی نیز مانند آیت الله فاضل لنکرانی، با تفسیر موسع از معنای سلاح، معتقد است که باید به ضابطه سلاح توجه کرد و مصداق آن درازمنه و امکانه مختلف، دچار تغییر می‌شود. از نظر ایشان، عنوان سلاح نیز اعم است از شمشیر و امثال آن؛ بلکه چنان که در کشف اللثام آمده است، هر ابزاری را که در جنگ و زد و خورد به کار آید و موجب ترس و ارعاب شود، دربرمی‌گیرد. سلاح بدین معنا، پدیده‌ای متغیر است و از زمانی به زمانی دیگر و از مکانی به مکانی دیگر، تغییر می‌کند (هاشمی شاهرودی، بایسته‌های فقه جزا ۲۹۷).

ب) الحاق به مصادیق سلاح

شهید ثانی معتقد است مراد از سلاح، هر چیز بُرنده است [و] حتی عصا و سنگ را نیز شامل می‌شود؛ هرچند اطلاق سلاح بر عصا و سنگ، خالی از مجازگویی نیست (شهید ثانی، مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام ۵: ۱۵؛ الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى. کلانتر) ۹: ۲۹۱؛ حاشیه المختصر النافع ۲۰۵). صاحب جواهر با اشاره به دلیل این مجازگویی می‌فرماید: اخبار بسیاری، تصریح کرده‌اند که در سلاح، فرقی میان عصا و سنگ و غیر این دو نیست. شاید علت آن، ظهور آیه شریفه «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا» (سوره مائده، آیه ۳۳) باشد؛ در غیر این صورت، اینکه سلاح، شامل عصا و سنگ شود، مخصوصاً سنگ، حرفی ممنوع و دارای اشکال است؛ ولی در خبر سکونی با توجه به اینکه آن را قابل استناد کردیم، تعمیم مزبور تقویت می‌شود؛ هرچند از سلاح، معنای مجازی (عصا و سنگ) اراده شود (نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام ۵۶۶: ۴۱). مرحوم سبزواری نیز معتقد است اگر به وسیله شلاق یا عصا یا سنگ به دیگران حمله کند، احکام محارب بر او جاری نمی‌شود، بلکه اساساً عنوان محارب بر او صدق نمی‌کند؛ مگر اینکه طبق نظر عرف، جزء آلات محاربه محسوب شود (سبزواری، مُهذَّب الأحكام ۲۸: ۱۲۱-۱۲۲).

ادله قائلین به معنای عام

فقهای که قائل به توسعه معنای سلاح هستند، به ادله‌ای تمسک کرده‌اند. اولین دلیل ایشان، تمسک به معنای لغوی است. در معنای لغوی، تعبیر سلاح در مورد هر چیزی به کار می‌رود که انسان را حفظ کند؛ اعم از وسایل دفاعی، حربی و حتی عصا که در راه رفتن کمک می‌کند. هرچند این معنای لغوی نسبت به معنای عرفی سلاح، عام و وسیع است؛ اما همانطور که بعداً اشاره خواهیم کرد، سلاح دارای معنای شرعی نیست و در این صورت، معنای عرفی ملاک تشخیص خواهد بود و نه معنای لغوی آن.

دلیل دوم این گروه، اخذ معنای مجازی است. شهید ثانی تصریح می‌کند که اطلاق سلاح، هر چند عرفاً این موارد را شامل نمی‌شود، اما اطلاق آن مجازی و مسامحه‌گونه است و لذا استعمال

سلاح در معنای اعم، صحیح است (شهید ثانی، مسالک الأفهام ۵: ۱۵). اما این ادعای شهید ثانی رازمانی می‌توان پذیرفت که دلیل و قرینه‌ای برای عدول از معنای حقیقی به معنای مجازی وجود داشته باشد؛ در حالی که مشهور فقها چنین استظهاری را نپذیرفته‌اند.

سومین دلیل این گروه از فقها، عموم حاصل از تعلیل در اخافه است؛ یعنی برخی از فقها، موضوع عرف عام را تغییر داده و با لحاظ لفظ «اخافه» معتقدند این لفظ قرینه‌ای است تا عنوان سلاح اعم از معنای عرف عام آن باشد؛ بنابراین، حتی اگر با زور بازو هم اخافه ایجاد کند، به محارب ملحق می‌شود. شهید ثانی این نظر را پذیرفته است (شهید ثانی، روضة البهیة فی شرح لمعة الدمشقیة (المحشی کلانتر) ۹: ۲۹۲). در واقع، استنباط این گروه، از تعلیل اخافه این است که هر چیزی اخافه بیاورد، کفایت می‌کند و قیده‌ها را قیده‌های غالبی قلمداد کرده‌اند. اما همان‌گونه که در ادله قائلین به طریقت سلاح بررسی کردیم، این دلیل، یک دلیل ارتکازی است که با ارتکاز سایر فقها تنافی دارد و لذا پذیرش آن همراه با اشکال است. بسیاری از فقها تصریح به کشیدن سلاح را مانع از چنین استظهاری دانسته‌اند.

معنای محدود؛ عدم شمول چوب و سنگ

این گروه از فقها وسائلی مانند سنگ و عصا را جزو مصادیق سلاح به شمار نمی‌آورند. مرحوم امام خمینی اعتقاد دارد اگر فرد به وسیله شلاق، عصا و سنگ مردم را بترساند، در ثبوت حکم محارب اشکال است؛ بلکه نزدیک تر به واقع آن است که در دو مورد شلاق و عصا، ثابت نشود (خمینی، تحریر الوسیلة ۲: ۴۹۲). همچنین آیت الله بهجت در پاسخ به این سوال که آیا برای صدق محاربه، تشهیر و اظهار سلاح، باید عرفی باشد یا به مانند عصا یا چماق نیز تشهیر سلاح صدق می‌کند، می‌فرماید: باید عرفاً سلاح بر آن صدق کند؛ نه اینکه مانند عصا یا چماق باشد (بهجت، استفتائات ۴: ۴۶۷).

آیت الله موسوی اردبیلی با اشاره به ملاک سلاح می‌فرماید: سلاح با توجه به زمان و مکان فرق می‌کند. دلیلی ندارد که بگوییم حتماً باید از جنس آهن باشد. ملاک، چیزی است که به وسیله آن جنگ می‌شود؛ چه قدیمی باشد و چه مدرن؛ مانند سلاح‌های مرگبار امروزی، همچون بمب‌های اتمی و گازهای سمی (موسوی اردبیلی، فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۴). در این صورت، با توجه به

اینکه سنگ و عصا نوعاً در جنگ به عنوان سلاح مورد استفاده قرار نمی‌گیرند، نمی‌توانند به عنوان مصداق سلاح پذیرفته شوند.

ادله قائلین به معنای محدود

قائلین به عدم توسعه معنای سلاح، به دو دلیل تمسک کرده‌اند. دلیل اول، تشخیص عرفی است؛ به این معنا که سلاح دارای معنای شرعی نیست، ولی معنای لغوی و عرفی دارد. معنای لغوی آن پیش از این بیان شد و در معنای عرفی، سلاح به «کل ما یقاتل به»، یعنی ابزار جنگی اطلاق می‌شود. علما در معنای عرفی سلاح، از شمشیر، خنجر، نیزه، تیرو کمان و کارد مثال آورده‌اند. برخی از فقها، معنای لغوی را که دارای معنای اعمی است، مستمسک قرار داده و برخی دیگر نیز معنای فرعی را مستمسک قرار داده‌اند و همین مسأله، منشأ اختلاف در نظر فقها شده است. معنای عرفی، منقول از معنای لغوی است و در زمان نبود معنای شرعی، معنای عرف عام، معیار تشخیص سلاح است.

دلیل دوم قائلین به عدم توسعه معنای سلاح، اخذ به قدر متیقن است؛ به این معنا که قدر متیقن از فتاوی فقها، ابزاری است که صدق عرفی سلاح بر آن صادق باشد. در این صورت، امر دائر بین دو معنا خواهد بود؛ یکی اینکه سلاح را چیزی بدانیم که در نزاع‌ها به کار می‌رود، هرچند بیل یا کلنگ باشد و دیگر آنکه سلاح را چیزی بدانیم که مانند شمشیر، برای نزاع ساخته شده باشد. اگر بخواهیم به معنای حقیقی تمسک کنیم، باید صدق عرفی را مورد لحاظ قرار دهیم و قدر متیقن از سلاح در صدق عرفی، چیزی است که برای نزاع ساخته شده باشد.

با توجه به رد ادله قائلین به توسعه معنای سلاح و قوت ادله قائلین به عدم توسعه، نظریه دوم صحیح بوده و مشهور فقها تعمیم معنای سلاح را نمی‌پذیرند.

نحوه استفاده سلاح در تحقق عنوان محاربه

در این بحث به بررسی این مسأله می‌پردازیم که آیا صرف حمل سلاح یا تجهیز آن، برای تحقق عنوان محاربه کفایت می‌کند یا آنکه سلاح باید حتماً به سمت مردم کشیده شود تا محاربه تحقق پیدا کند؟ در فقه امامیه در خصوص این سؤال، دو دیدگاه مطرح است: دیدگاه اول، «مُجَرَّد حمل

۱. در آیه شریفه نیز تعبیر: «و لیاخذوا حذرهم و اسلحتهم» آمده است که به «صلاه خوف» مربوط است. مراد از اسلحه در این آیه، سلاح است؛ یعنی «کل ما یقاتل به» اعم از ابزارهای دفاعی و حربی است.

یا تجهیز سلاح» را کافی می‌داند؛ اما دیدگاه دوم که مشهور فقها بدان ملتزم شده‌اند، قید «کشیدن سلاح» یا به عبارتی، «آشکارکردن سلاح» را در تحقق عنوان محاربه لازم می‌داند. قانون‌گذار در ماده ۲۸۱ قانون مجازات اسلامی، نظریه مشهور را پذیرفته است.

کشیدن (آشکار کردن) سلاح

شهید ثانی در مسالک الافهام معتقد است تجرید سلاح در تحقق عنوان محارب، شرط است (مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج ۱۵، ص ۵). مقدس اردبیلی نیز اعتقاد دارد محاربه با کشیدن سلاح محقق می‌شود (مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۳، ص ۲۸۶). آیت‌الله تبریزی می‌فرماید کشیدن سلاح، به این معنا که سلاح را حتماً از غلاف بیرون بکشد، در تحقق محاربه شرط نیست؛ بلکه آشکار نمودن سلاح به منظور ترساندن مردم شرط است (أسس الحدود و التعزیرات، ص ۳۸۱). آیت‌الله فاضل لنکرانی نیز معتقد است قدر متیقن مورد توافق و فتوای فقها این است که ملاک محارب، تشهیر (آشکارکردن) سلاح به قصد اخافه است (جامع المسائل، ج ۲، ص ۴۴۱). آیت‌الله صافی گلپایگانی نیز دیدگاهی مشابه آیت‌الله فاضل لنکرانی داشته و تجرید سلاح، به نحوی که بالفعل موجب اخافه مردم باشد را در صدق محارب، معتبر می‌داند (صافی گلپایگانی، جامع الأحکام، ج ۲، ص ۳۷۵).

به اعتقاد شیخ مفید، کسانی که در سرزمین اسلامی، به صورت آشکار و با کشیدن سلاح، اقدام به دزدی اموال نمایند، امام علیه السلام در اجرای اقسام حکم محارب بر آنها مخیر است (مفید، المقنعه، ص ۸۰۴). شیخ طوسی معتقد است نزد فقهای شیعه، محارب، کسی است که سلاح آشکار کند و راه را ناامن سازد (الخلاف، ج ۵، ص ۴۵۷، التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۳، ص ۵۰۴؛ المبسوط فی فقه الإمامیة، ج ۸، ص ۴۷؛ النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، ص ۷۲۰). محقق حلی، علامه حلی، شهید اول و سید صادق روحانی نیز معتقدند محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم، سلاح بکشد (محقق حلی، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۴، ص ۱۶۷ و المختصر النافع فی فقه الإمامیة، ج ۱، ص ۲۲۶؛ علامه حلی، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإیمان، ج ۲، ص ۱۸۶، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین، ص ۱۹۰؛ تلخیص المرام فی معرفة الأحکام، ص ۳۲۹، شهید

اول، اللمعة الدمشقية في فقه الإمامية، ص ۲۶۳، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، ج ۲، ص ۵۹، روحانی، فقه الصادق علیه السلام، ج ۲۵، ص ۵۳۰). آیت الله خویی نظری تفصیلی داشته و نوع مجازات محارب را متناسب با نحوه استفاده از سلاح می داند. براساس نظرایشان، هر کس به منظور ترساندن مردم، سلاح آشکار کند، از شهر خود تبعید می شود و هر کس که سلاح آشکار کند و جنایتی وارد کند، قصاص می شود و از شهر خود تبعید می شود (موسوعة الامام خوئی ج ۴۱، ص ۳۸۵).

مجرد حمل یا تجهیز سلاح

صاحب جواهر و آیت الله گلپایگانی از جمله فقهایی هستند که معتقدند محاربه از طریق مجرد حمل سلاح محقق می شود. از نظر صاحب جواهر، محارب، کسی است که به منظور ترساندن مردم، سلاح بکشد یا حمل کند (نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۱، ص ۵۶۴). آیت الله گلپایگانی نیز می فرماید: در تحقق عنوان محارب، کشیدن سلاح شرط نیست؛ بلکه حمل سلاح با قصد ترساندن مردم، در تحقق عنوان محارب، کفایت می کند (الدر المنضود فی أحكام الحدود، ج ۳، ص ۲۲۳). امام خمینی با اشاره به تعبیری متفاوت یعنی «تجهیز سلاح»، معتقد است عنوان محاربه از طریق صرف تجهیز سلاح محقق می شود. ایشان محارب را اینگونه تعریف می کند: محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم و ارادة فساد در زمین، سلاح بکشد یا تجهیز نماید (خمینی، تحریر الوسیلة، ج ۲، ص ۴۹۲).

اختلاف فقها در بحث کشیدن سلاح، یا ناشی از بسنده کردن به متن روایت و قدر متیقن است و یا ناشی از تمسک به تعلیل در روایت و تحقق اخافه الناس. به نظر می رسد هر چند اصل سلاح از جمله مواردی است که براساس روایت و عرف، از جمله شروط تحقق محاربه است؛ ولی روایت در مورد نحوه به کار گیری آن در مقام بیان نبوده و شامل تمام مواردی می شود که حمل، تجهیز یا کشیدن سلاح، موجب خوف مردم شود. شاهد این ادعا نیز تلقی عرفی از این مسئله است؛ چراکه عرف، ترس ناشی از به کار گیری سلاح را اختصاص به حالت خاصی نمی دهد، بلکه ممکن است در شرایط مختلف، به سبب حمل، تجهیز یا کشیدن سلاح، اخافه حاصل شود.

بررسی قید «قصد جان، مال، ناموس یا ارباب مردم»

قید دوم از ارکان تشکیل دهنده عنوان محاربه، «قصد جان، مال، ناموس یا ارباب مردم» است. فقها در این خصوص، اقوال متفاوت و پراکنده‌ای دارند و فتوای صریح و مشخصی وجود ندارد که دقیقاً متن ماده قانونی را بیان کرده باشد. در اینجا ابتدا به اقوال مختلف فقها و دسته‌بندی آنها می‌پردازیم و سپس این اقوال مختلف را مورد تحلیل و بررسی قرار می‌دهیم.

نظریه‌های فقهی

اقوال فقها در این موضوع را می‌توان به چهار دسته تقسیم کرد؛ دسته اول، فقط به قصد جان مال یا ناموس اشاره دارند و بحثی از ارباب نیست. دسته دیگر که مشهور فقها را تشکیل می‌دهند، فقط به ارباب اشاره دارند. دسته سوم، بین ارباب و قصد جان، مال و ناموس جمع کرده‌اند و معتقدند باید هر دو قید با هم وجود داشته باشند. در نهایت، دسته چهارم بین هر کدام از قصد ارباب و قصد جان، مال و ناموس به صورت مستقل، جمع کرده‌اند؛ یعنی اگر هر کدام از این دو به طور مستقل قصد شود، می‌تواند محاربه را تحقق بخشد. به نظر می‌رسد آیت‌الله هاشمی شاهرودی و آیت‌الله منتظری چنین نظری دارند. گروهی مانند حضرت امام خمینی و عده‌ای دیگر نیز علاوه بر قصد ارباب، بحث فساد را نیز مطرح می‌کنند؛ یعنی علاوه بر این که شخص قصد ارباب دارد، باید قصد افساد در زمین را نیز داشته باشد.

۴-۱-۱. قائلین به قید «قصد جان یا مال یا ناموس»

آیت‌الله مکارم شیرازی تنها فقیه‌ای است که قصد جان یا مال یا ناموس را به صورت سه‌گانه بیان کرده است. ایشان در تعریف محاربه می‌فرماید: محارب به کسی می‌گویند که با اسلحه، مردم را تهدید کند و قصد جان یا مال یا ناموس مردم را داشته باشد و در محیط اجتماع، ناامنی ایجاد کند (استفتائات جدید ۲: ۴۹۹).

قائلین به قید «قصد مال»

شیخ مفید و ابن ادریس تنها به قصد مال بسنده کرده‌اند. به اعتقاد شیخ مفید، محاربین کسانی هستند که در سرزمین اسلامی، به صورت آشکار و با کشیدن سلاح، اقدام به دزدی اموال نمایند

(المقنعه ۸۰۴). ابن ادریس نیز تعریفی مشابه شیخ مفید داشته و معتقد است محارب، کسی است که به قصد غارت مال انسان‌ها، سلاح آشکار کند (السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی ۱۹:۲).

قائلین به قید «قصد ارباب»

بسیاری از فقها قید «قصد ارباب و ترساندن» را در تعریف، بیان کرده‌اند؛ از جمله، ابن ادریس، محقق حلی، علامه حلی، شهید اول، ابن القحطان، ابن فهد حلی، صیمری، فیض کاشانی، صاحب ریاض، کاشف الغطاء، محقق خویی و آیت‌الله روحانی معتقدند محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم، سلاح بکشد (السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی ۳:۵۰۵؛ شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام ۴:۱۶۷ و المختصر النافع في فقه الإمامية ۱:۲۲۶؛ تبصرة المتعلمين في أحكام الدين ۱۹۰ و تحریر الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية (ط - الحديثة) ۵:۳۷۹ و تلخیص المرام في معرفة الأحكام ۳۲۹؛ اللمعة دمشقية في فقه الإمامية ۲۶۳؛ معالم الدين في فقه آل ياسين ۲:۵۱۶؛ المقتصر من شرح المختصر ۴۱۸، صیمری، غایة المرام في شرح شرائع الإسلام ۴: ۳۴۹-۳۵۰؛ مفاتیح الشرائع ۲:۹۸-۹۹؛ الشرح الصغير في شرح مختصر النافع (حديقة المؤمنین) ۳: ۳۸۸؛ سفينة النجاة و مشکاة الهدی و مصباح السعادات ۳:۶۶؛ موسوعة الامام خوئی ۴۱:۳۸۵؛ فقه الصادق عليه السلام ۲۵:۵۳۰)

شهید ثانی معتقد است در تحقق محاربه، تجرید سلاح و قصد ترساندن مردم شرط است. ایشان در ادامه، نتیجه می‌گیرد که اگر در خارج، ترسیدن مردم اتفاق بیافتد، بدون اینکه فرد مجرم قصد ترساندن داشته باشد، شخص محارب نیست (مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام ۱۵:۵). البته ایشان در شرحی که بر لمعه شهید اول نوشته است، نظری متفاوت داده و معتقد است بنا بر صحیح‌ترین قول، تفاوتی نمی‌کند که فرد قصد ترساندن داشته باشد یا خیر و دلیل آن نیز عمومیت آیه شریفه است (الروضة البهية في شرح اللمعة دمشقية (المحشى. کلانتر) ۹:۲۹۰). امام خمینی بعد از تعریف محارب، بیان می‌دارد که ثبوت عنوان محارب برای کسی که به قصد مذکور، سلاح بکشد و به‌گونه‌ای ضعیف باشد که در خارج، رعب و وحشتی میان مردم محقق نشود، دچار اشکال است، بلکه چنین ثبوتی ممنوع است؛ ولی اگر به‌گونه‌ای ضعیف باشد که موجب ترس و وحشت

بعضی از اشخاص شود، ظاهراً محارب محسوب می‌شود (تحریر الوسيلة ۲: ۴۹۲). مرحوم آیت‌الله بهجت در مقام تفصیل قصد اخافه می‌فرماید: لازم است قصد اخافه و اینکه معلوم باشد قاصد بودن او، نه خوف مردم؛ مثل اینکه به جهت غفلتِ دو طرف از خصوصیات همدیگر، قصد اخافه باشد و خوف نباشد و لازم نیست که اهل ریبه و فتنه باشد که معلوم یا مظنون باشد که اهل این کار است؛ بلکه فعلیت این عمل که اخذ سلاح به قصد اخافه است، کافی است؛ کما این که اهلّیت، بدون فعلیت کافی نیست (جامع المسائل ۵: ۳۲۷).

آیت‌الله منتظری نیز معتقد است احراز قصد اخافه برای تحقق محاربه لازم است. در بسیاری از روایات و فتاوی فقها، علاوه بر عنوان «سلاح»، عنوان «اخافة الناس» نیز مشاهده می‌شود و می‌توان گفت «قصد اخافة» نیز باید احراز گردد؛ بنابراین، محارب به کسی اطلاق می‌گردد که به قصد ترساندن مردم و یا به کارگیری اسلحه، آرامش، آزادی و امنیت عمومی را سلب نماید» (رساله استفتائات ۲: ۵۲۰). از نظر آیت‌الله صافی گلپایگانی، عنوان محارب در صورتی صدق می‌کند که تجرید سلاح به نحوی که بالفعل موجب اخافه مردم باشد، معتبر است (جامع الأحکام ۲: ۳۷۵). آیت‌الله موسوی اردبیلی نیز معتقد است در ترتب احکام محاربه بر کسی که قصد اخافه داشته، اما خوف محقق نشده است، اشکال وجود دارد؛ زیرا در تحقق محاربه، شک می‌کنیم و حدود با شبهات کنار گذاشته می‌شوند (فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۲۰).

قائلین به قید «قصد ارباب و قصد مال»

علامه حلی تحقق عنوان محاربه را مقید به قصد ارباب و غارت اموال دانسته و می‌فرماید: محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم سلاح بکشد. اگر غارت اموال مردم را به صورت آشکار و با قهر و غلبه، قصد کند، محارب محسوب می‌شود (قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام ۳: ۵۶۸ و إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان ۲: ۱۸۶).

قائلین به قید «ارباب به قتل به قصد مال»

از نظر مقدس اردبیلی، محارب در فروعاً فقهی چنین تعریف شده است: کسی که به منظور ترساندن مسلمین، سلاح آشکار کند. روشن است که مراد از آشکار نمودن سلاح، تهدید مردم به قتل،

با هدف گرفتن اموالشان با زور و به صورت آشکار است؛ به گونه ای که اگر آنها مالشان را به او ندهند، وی آنها را می کشد و مالشان را غارت می کند، نه اینکه هر کس به قصد ترساندن، سلاح آشکار کند، محارب است (زبدة البیان فی أحكام القرآن ۶۶۴-۶۶۵).

قائلین به قید «قصد اخافه و افساد فی الارض»

شهید اول، صرف ترساندن مردم را برای تحقق محاربه کافی نمی داند. از نظر ایشان، محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم، سلاح بکشد؛ به شرط آنکه اهل فساد باشد، هرچند ظن داشته باشیم که او اهل فساد است. از نظر ایشان، شخص ضعیفی که عادتاً از او نمی ترسند، محارب نیست و اگر از او بترسند، محارب است (الدروس الشرعية فی فقه الإمامیة ۲: ۵۹).

اما برخی دیگر از فقها، موضوع فساد در زمین را به صورت قصدی مطرح کرده اند و از تعبیر اهل فساد بودن استفاده نکرده اند. از نظر ابوالصلاح حلبی، محاربین کسانی هستند که به منظور بستن راه و ایجاد نامنی و فساد در زمین، از سرزمین امن (سرزمین اسلامی) خارج شوند» (الکافی فی الفقه ۲۵۱). به اعتقاد امام خمینی نیز محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم و ایجاد فساد در زمین، سلاح بکشد یا مجهز به آن باشد (تحریر الوسيلة ۲: ۴۹۲). مرحوم سبزواری معتقد است محارب کسی است که به منظور فساد در زمین، از قبیل قتل یا غارت مال محترم یا هتک آبروی محترم و ایجاد ترس برای نفوس محترم، سلاح آشکار کند (مهدب الأحکام ۲۸: ۱۱۸). از نظر ایشان، افعالی نظیر قتل و غارت، اموری هستند که به منظور فساد در زمین ایجاد می شوند؛ بر این اساس، رابطه قید «فساد فی الارض» با سایر قیود، مشخص می شود. آیت الله تبریزی نیز ایجاد رعب و وحشت و ناامنی را از مصادیق افساد فی الارض دانسته است. ایشان معتقد است صحیحهُ محمد بن مسلم که در آن، امام علیه السلام می فرماید: «هرکس در شهری از شهرها سلاح آشکار کند و موجب جنایت شود، قصاص می شود»، بر همین مطلب دلالت دارد؛ زیرا از عبارت «فَعَقَر» فهمیده می شود که هدف محارب از آشکار نمودن سلاح، جنایت است و کمترین مرتبه جنایت، ایجاد رعب و وحشت در بین مردم و سلب امنیت است که همه این امور، از مصادیق فساد در زمین است» (أسس الحدود والتعزیرات ۳۸۱).

از نظر آیت الله فاضل، اخافه باید به منظور ایجاد فساد در زمین باشد؛ بنابراین اگر به خاطر آشکار نمودن یا تجهیز سلاح، مردم بترسند، اما «اخافه» به انگیزه‌ای غیر از فساد در زمین صورت گرفته باشد، مانند دشمنی خاصی یا هر انگیزه دیگری، مثلاً دفع افرادی از آزار و توهین یا به منظور دیگری هر چند غیر شرعی؛ در این صورت، عنوان محارب، تحقق پیدا نمی‌کند (تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة (الحدود) ۶۴۱). از نظر آیت الله موسوی اردبیلی نیز در تحقق محاربه، حتماً باید قصد جنایت، تحقق یابد؛ به گونه‌ای که فعل محارب با انگیزه فساد در زمین و ترساندن اجتماع باشد. پس اگر برای بازی کردن، ترساندن و دفع فساد محارب، عداوت و دشمنی با شخصی یا دفع آزار و اذیت و توهین یا هر چیز دیگری باشد، محارب محسوب نمی‌شود؛ هر چند آن چیز نامشروع باشد. حتی در مقابله گروهی با گروه دیگر به دلیل اغراض خاص، تحقق محاربه، محل تأمل و اشکال است؛ البته تازمانی که به قصد فساد در نظم اجتماع و اختلال امنیت نباشد (فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۷).

قائلین به قید «قصد ارباب یا جان یا مال یا ناموس»

آیت الله منتظری و آیت الله هاشمی شاهرودی، تعریفی از محاربه دارند که قیود ذکر شده در آن، نسبت به تعاریف سایر فقها، حداکثری بوده و در بردارنده شرایط مختلف است. از نظر آیت الله منتظری، محارب و مفسد، انسان قادر بالغ عاقلی است که به منظور ترساندن مردم و اختلال در نظم اجتماعی، شمشیر یا سلاح دیگری را آشکار کند یا به منظور ترور اشخاص و غارت اموالشان، به صورت علنی بر آنها هجوم آورد (الأحكام الشرعية علی مذهب أهل البيت ۵۵۷). از نظر آیت الله هاشمی شاهرودی نیز هر گاه اقدام کسی به محاربه و اعمال زور، سبب ارباب مردم و سلب امنیت از زندگی و مال و ناموسشان شود، چنین کاری محاربه و افساد در زمین است و مشمول اطلاق آیه و روایات خواهد بود؛ چه اینکه همین ارباب و سلب امنیت مردم، غرض اصلی شخص محارب باشد و چه اینکه غرض اصلی او چیز دیگری باشد. بنابراین برخی از اعمال جنایی که امروزه صورت می‌گیرد، مانند ربودن هواپیماها یا حمله مسلحانه به بانک‌ها و بازارها و اماکن عمومی یا حمله به دشمنان شخصی، به گونه‌ای که موجب ضرب و قتل کسانی شود که در آنجا حضور دارند و به طور کلی هر عملی که موجب ارباب اهالی یک منطقه شود، بلکه هر عملی که بالقوه موجب ارباب باشد،

اگرچه ارباب به عللی فعلیت نیابد؛ از مصادیق محاربه با خدا و پیامبر ﷺ و سعی در افساد زمین به معنای عامی است که شرح آن گذشت» (محارب کیست و محاربه چیست، ۱۳: ۸۱-۸۲).

تحلیل اقوال فقها در قصد محارب

با ملاحظه اختلاف نظر فقها، می‌توان گفت اختلاف نظر آنان در مسأله قصد در محاربه از این رو است که هدف محارب، سوء استفاده از جان، مال یا ناموس مردم از طریق ترساندن آنان است؛ اما هر یک از فقها براساس ارتکاز خود، به بخشی از این تعرض اشاره کرده‌اند. در واقع، تعرض از طریق ترساندن مردم، یک عنوان عام عرفی است که مصادیق مختلفی دارد و با دست‌یابی به ملاک محاربه، می‌توان تمام انظار فقها را ذیل این عنوان، جمع کرد.

از نقاط قوت ماده قانونی جدید این است که این قانون در تعریف محارب، روشن نموده است که آیا ارباب در تعریف محاربه، قصد اصلی و اولی است یا تبعی؛ یعنی آیا محارب، فردی است که قصد اصلی و اولیه وی، سلب امنیت و ارباب بوده و فقط برای ایجاد ناامنی اسلحه می‌کشد یا فردی که برای ربودن اموال دیگران اسلحه می‌کشد و به تبع آن، قصد ارباب دارد نیز محارب محسوب می‌شود؟ به تعبیر دیگر، آیا قید «إخافة الناس» در تعریف فقها از محاربه که فرموده‌اند محاربه عبارت است از «تجريد السلاح لإخافة الناس»، باید قصد مستقیم شخص بوده و وی اولاً و بالذات برای ترساندن مردم سلاح بکشد یا اینکه اگر قصد اولیه وی، سرقت مال بوده و ارباب را به تبع این هدف اولیه، قصد نماید نیز محارب محسوب می‌شود؟ قانون‌گذار در قانون جدید، محاربه را «کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن‌ها» تعریف می‌کند. این تعریف که توسعه‌ای در مفهوم محاربه صورت داده است، این احتمال را که بگوییم محارب کسی است که قصد اولیه وی، ارباب باشد را منتفی می‌کند و بنابراین، نمی‌توان گفت فردی که به مال یا ناموس دیگران تجاوز کرده و قصد ارباب را به تبع دارد، خارج از عنوان محارب است.

تحقق اخافه الناس در صور مختلف

اما یکی از مسائل مهم در مورد اخافه، شرایط تحقق آن است که در این خصوص نیز فقها اختلاف نظرهایی بایکدیگر دارند که در ادامه به بررسی دیدگاه‌های مختلف می‌پردازیم.

الف) تحقق خوف بدون قصد اخافه

شهید ثانی، صاحب جواهر و محقق اردبیلی معتقدند در صورتی که فرد، قصد اخافه نداشته باشد، ولی خوف در خارج محقق شود، آن فرد، محارب نخواهد بود (مسالك الافهام ۱۵: ۵؛ جواهر الكلام ۴۱: ۵۶۶-۵۶۷؛ مجمع الفائده و البرهان ۱۳: ۲۸۶-۲۸۷)؛ اما شهید ثانی قصد اخافه را شرط ندانسته اند (الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه ۹: ۲۹۰-۲۹۱).

ب) قصد اخافه بدون تحقق خوف

شهید ثانی، صاحب جواهر و محقق اردبیلی معتقدند در صورتی که فرد، قصد ارعاب مردم را داشته باشد، محاربه محقق است؛ حتی اگر اخافه در خارج محقق نشود (المختصر النافع ۲۲۶، قواعد الاحکام ۳: ۵۶۸؛ تحریر الاحکام ۵: ۳۸۰؛ مسالك الفهام ۱۵: ۵؛ مفاتیح الشرایع ۲: ۹۹؛ جواهر الكلام ۴۱: ۵۶۶-۵۶۷؛ مجمع الفائده و البرهان ۱۳: ۲۸۶-۲۸۷). آنان استدلال می‌کنند که با وجود قصد اخافه و تشهیر سلاح، محاربه تحقق می‌یابد؛ چراکه عمومات، شامل این مورد می‌شود و شرط قدرت و تحقق خارجی در آن لحاظ نشده است (فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۹).

صاحب ریاض و آیت الله موسوی اردبیلی معتقدند محاربه تنها در صورتی محقق می‌شود که فرد، قصد اخافه الناس را داشته باشد؛ چراکه اگر فرد، قصد اخافه نداشته باشد، عرفاً محاربه محقق نخواهد شد و مؤید آن را روایتی دانسته‌اند که در آن، از امام علیه السلام درباره حکم فردی سوال می‌شود که سلاح آشکار کرده و چاقو کشیده است و امام علیه السلام در پاسخ می‌فرماید: «اگر وی قصد شوخی و بازی داشته است، اشکالی ندارد». این پاسخ، حاکی از این است که قصد، به عنوان یکی از ارکان محاربه، تأثیر مستقیم در صدق عنوان دارد (ریاض المسائل ۱۶: ۱۵۰؛ فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۱۸)؛ علاوه بر اینکه حدود با شبهات، ترک می‌شوند (فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۲۰).

علامه، محقق اردبیلی، فاضل هندی و امام خمینی معتقدند محاربه به صرف قصد و بدون تحقق خارجی خوف، محقق نمی‌شود؛ چراکه حکم محاربه بر معنای حقیقی آن صدق می‌کند؛ در حالی که قصد ترساندن، بدون خوف حاصل از آن، صرف صورت محاربه را داشته و معنای حقیقی

۱. عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جَعْفَرٍ فِي قُرْبِ الْإِسْنَادِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَسَنِ عَنْ جَدِّهِ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ عَنْ أَخِيهِ مُوسَى بْنِ جَعْفَرٍ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ شَهَرَ إِلَى صَاحِبِهِ بِالرُّمْحِ وَ السِّكِّينِ - فَقَالَ «إِنْ كَانَ يَلْعَبُ فَلَا بَأْسَ.» (عاملي، وسائل الشيعه ۲۸: ۳۱۵)

محرابه محقق نمی‌شود تا ذیل این عنوان قرار گیرد (ارشاد الاذهان ۲: ۱۸۶؛ مجمع الفائده والبرهان ۱۳: ۲۸۷-۲۸۸؛ كشف اللثام ۲: ۴۳۱؛ تحرير الوسيلة ۲: ۴۹۲). آیت‌الله گلپایگانی نیز بالحاظ این که محرابه، موضوعی عرفی است نه شرعی، معتقد است در صورتی که فرد، قصد اخافه داشته باشد، ولی ترس در خارج محقق نشود، نمی‌توان پذیرفت که از نظر عرف، عنوان محرابه صدق می‌کند (الدر المنضود في أحكام الحدود ۳: ۲۲۲). مرحوم آیت‌الله فاضل با بیان اینکه محرابه با تحقق خوف بعد از اخافه، محقق می‌شود، می‌فرماید: اخافه توسط فرد، محقق می‌شود، ولی ملاک صدق محرابه این است که بعد از آن، خوف محقق شود؛ چراکه حرمت اخافه برای تحقق خوف بعد از آن است و الا صرف اخافه، بدون تحقق خوف، ثمره‌ای نخواهد داشت (تفصیل الشریعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود ۱: ۶۴۱-۶۴۲).

ج) رابطه اهل ربه بودن با قصد اخافه

برخی از فقها معتقدند اگر کسی که اسلحه کشیده است، از اهل ربه نباشد، قصد اخافه معتبر نیست؛ چراکه طبق صحیحه ضریس، هر کس در شب سلاح حمل کند، محارب است، مگر اینکه از اهل ربه نباشد. حتی برخی فقها از این روایت چنین برداشت کرده‌اند که اهل ربه بودن، یکی از شرایط تحقق محرابه است و در صورتی که فرد از اهل ربه نباشد، محارب نخواهد بود (طوسی، النهاية في مجرد الفقه والفتاوى ۷۲۰؛ قاضی ابن براج، المذهب ۲: ۵۵۳، راوندی، فقه القرآن ۳۸۷). اما مرحوم اردبیلی با استناد به ظاهر روایت، معتقدند مجرد حمل سلاح در شب، کافی است تا حکم کنیم که چنین فردی، قصد اخافه داشته است؛ مگر اینکه علم پیدا کنیم که فرد، از اهل ربه نبوده است. به طور کلی، اگر احرار شود که حمل سلاح برای قصد صحیحی بوده است، عنوان محارب بر او صادق نیست (أسس الحدود و التعزیرات ۳۸۲-۳۸۳). آیت‌الله فاضل لنکرانی و آیت‌الله اردبیلی نیز معتقدند که روایت ضریس مربوط به مقام اثبات است؛ در حالی که بحث فعلی ما مربوط به مقام ثبوت است. ایشان معتقدند که اکثر فقها چنین شرطی را نمی‌پذیرند و مقتضای عموم آیه و روایت نیز بر همین مطلب دلالت دارد (تفصیل الشریعة فی شرح تحرير الوسيلة - الحدود ۳: ۶۴۳؛ فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۲۱).

بررسی قید «ایجاد ناامنی»

آخرین شرطی که در انتهای ماده قانونی بیان شده است، عبارت است از بحث ایجاد ناامنی که در خصوص این شرط نیز فقها بیانات مختلفی دارند. شیخ طوسی در ضمن تعریف محارب، معتقد است محاربه در صورتی محقق می‌شود که موجب ناامنی راه شود (الخلاف ۵: ۵۷)، المبسوط فی فقه الإمامیة ۸: ۴۷؛ التبیان فی تفسیر القرآن ۳: ۵۰۴). آیت‌الله تبریزی نیز معتقد است از تعبیر «فَعَقَر» در صحیح مسلم، فهمیده می‌شود که هدف محارب از آشکار نمودن سلاح، جنایت است و کمترین مرتبه جنایت، ایجاد رعب و وحشت در بین مردم و سلب امنیت است که همه اینها از مصادیق فساد در زمین هستند (أسس الحدود و التعزیرات ۳۸۱). از نظر آیت‌الله موسوی اردبیلی، کشیدن سلاح، بدون اختلال در امنیت عمومی، بی‌تأثیر بوده و بنابراین، چنین اقدامی، مشمول اطلاق آیه شریفه و روایت نخواهد بود. اجماع نیز در مسأله مورد بحث، محقق نیست تا بتوان به آن استناد کرد و اساساً فقهای متقدم این مسأله را مورد بحث قرار نداده‌اند (فقه الحدود و التعزیرات ۳: ۵۲۰).

عده‌ای از فقها همچون آیت‌الله منتظری و شاهرودی تصریح کرده‌اند که سلب امنیت عمومی باید محقق شود. عده‌ای نیز در مورد اخافه و ارعاب معتقدند اخافه زمانی محقق می‌شود که خوف در خارج تحقق پیدا کرده باشد و قیدهایی مثل اهل ربه بودن و قوی و ضعیف بودن به سبب این قید است؛ یعنی اگر کسی ضعیف باشد و سلاح بکشد، هر چند قصدهای مذکور را نیز داشته باشد، عنوان محارب بر او صادق نیست؛ چون تحقق خارجی ارعاب، صورت نگرفته است. از این معنای اخافه و قیدهای دیگری که ذکر شد، با دلالت التزامی می‌توانیم نتیجه بگیریم که قید «ایجاد ناامنی در محیط» شرط شده است (الأحكام الشرعية علی مذهب أهل البيت علیهم السلام ۵۵۷؛ «محارب کیست و محاربه چیست؟» ۱۳: ۸۱-۸۲).

نتیجه

۱. سلاح در تحقق عنوان محاربه، موضوعیت دارد و قانون‌گذار نیز به تبع اکثر فقها، سلاح را به عنوان یکی از ارکان تشکیل‌دهنده محاربه، پذیرفته و وجود سلاح را در تحقق محاربه شرط می‌داند.

۲. مطابق رأی مشهور، توسعه معنای سلاح، صحیح نیست؛ بلکه مراد از سلاح، معنای عرفی آن، یعنی ابزار جنگی است، نه هرآنچه که بتوان با آن نزاع نمود.
۳. معیار نحوه به‌کارگیری سلاح، تلقی عرفی بوده و حالت خاصی مورد نظر فقها نیست؛ یعنی ممکن است در شرایط مختلف، اخافه از طریق حمل، تجهیز یا کشیدن سلاح محقق شود.
۴. هدف محارب، سوء استفاده از جان، مال یا ناموس مردم است و این امر را از طریق ترساندن آنها محقق می‌کند؛ اما هر یک از فقها براساس ارتکاز خود، به بخشی از این تعرض به جان، مال یا ناموس اشاره کرده‌اند. در واقع، تعرض از طریق ترساندن مردم، یک عنوان عام عرفی است که مصادیق مختلفی دارد؛ لذا با دست‌یابی به این ملاک، می‌توان تمام انظار فقها را ذیل یک عنوان یعنی «تعرض به جان و مال و ناموس از طریق اخافه و ایجاد ترس» جمع کرده و از اختلاف نظر، چشم‌پوشید.
۵. اخافه، فعلی قصدی و موضوعی عرفی است و زمانی محقق می‌شود که بعد از اعمال آن، خوف نیز در میان مردم محقق شود و به صرف قصد چنین فعلی، محقق نخواهد شد.
۶. محاربه از طریق اخافه الناس محقق می‌شود و اشتراط از اهل ریه بودن محارب، مورد پذیرش نیست و باعمومات آیه و روایت سازگار نیست.
۷. اخافه الناس زمانی در خارج محقق می‌شود که موجب ناامنی شود. در واقع، تحقق خارجی خوف بعد از اخافه الناس از این طریق محقق می‌شود و ناظر به مطلق اخافه الناس نیست. محاربه، جرمی است مقید به نتیجه و در آن حتماً باید رعب و هراس و ناامنی، حاصل شود.

فهرست منابع

۱. ابن ادريس حلی، محمد بن منصور بن احمد. السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ هـ. ق.
۲. ابن القطن حلی، شمس الدين محمد بن شجاع القطن. معالم الدين في فقه آل ياسين، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق عليه السلام، ۱۴۲۴ ق.
۳. ابن سعيد حلی، يحيى بن سعيد. الجامع للشرائع، چاپ اول، قم: مؤسسه سيد الشهداء العلمية، ۱۴۰۵ ق.
۴. ابن فهد حلی، جمال الدين، احمد بن محمد اسدی. المقتصر من شرح المختصر، چاپ اول، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، ۱۴۱۰ ق.
۵. ابو الصلاح حلبی، تقی الدين بن نجم الدين. الكافي في الفقه، چاپ اول، اصفهان: کتابخانه عمومی امام اميرالمؤمنين عليه السلام، ۱۴۰۳ ق.
۶. بهجت گیلانی فومنی، محمد تقی. جامع المسائل، چاپ دوم، قم: دفتر مؤلف، ۱۴۲۶ ق.
۷. تبریزی، جواد بن علی. أسس الحدود والتعزيرات، چاپ دوم، قم: دفتر مؤلف، ۱۴۱۷ ق.
۸. جمعی از مؤلفان. مجله فقه اهل بيت عليه السلام (فارسی)، چاپ اول، قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بيت عليه السلام، بی تا.
۹. حرّ عاملی، محمد بن حسن. تفصیل وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة، چاپ اول، قم: نشر مؤسسه آل البيت عليه السلام، ۱۴۰۹ هـ. ق.
۱۰. حسینی روحانی قمی، سيد صادق. فقه الصادق عليه السلام، چاپ اول، قم: دار الكتاب - مدرسه امام صادق عليه السلام، ۱۴۱۲ هـ. ق.
۱۱. ----- . منهج الصالحين، چاپ اول، قم: مکتب آية الله العظمی السيد الروحانی، بی تا.
۱۲. خمینی، سيد روح الله موسوی. تحرير الوسيلة، چاپ اول، قم: مؤسسه مطبوعات دارالعلم، بی تا.
۱۳. خویی، سيد ابو القاسم موسوی. موسوعة الامام خوئی، مباني تکملة المنهاج، چاپ اول، قم: مؤسسه احياء آثار الإمام الخوئی، ۱۴۲۲ هـ. ق.
۱۴. سبزواری، سيد عبد الأعلى. مهذب الأحكام، چاپ چهارم، قم: مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ ق.
۱۵. سلار دیلمی، حمزة بن عبد العزيز. المراسم العلوية و الأحكام النبوية، چاپ اول، قم: منشورات الحرمین، ۱۴۰۴ ق.

١٦. شهيد اول، محمد بن مكى عاملى. الدروس الشرعية في فقه الإمامية، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٧ق.
١٧. ----- . اللعة الدمشقية في فقه الإمامية. چاپ اول، بيروت: دارالتراث - الدار الإسلامية، ١٤١٠ هـ. ق.
١٨. شهيد ثانی، زين الدين بن على عاملى. حاشية المختصر النافع، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبليغات اسلامى حوزه علميه قم، ١٤٢٢ق.
١٩. ----- . مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام. چاپ اول، قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، ١٤١٣ هـ. ق.
٢٠. صاحب الجواهر، محمد حسن نجفى. جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، چاپ هفتم، بيروت: دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٤ق.
٢١. صاحب رياض، سيد على بن محمد طباطبائي حائرى. الشرح الصغير في شرح مختصر النافع (حديقة المؤمنين)، چاپ اول، قم: انتشارات كتابخانه آيت الله مرعشى نجفى، ١٤٠٩ق.
٢٢. صاحب رياض، سيد على بن محمد طباطبائي حائرى. رياض المسائل (ط - الحديثة)، چاپ اول، قم: انتشارات مؤسسه آل البيت عليه السلام، ١٤١٨ق.
٢٣. صافى گلپايگانى، لطف الله. جامع الأحكام (صافى)، چاپ چهارم، قم: انتشارات حضرت معصومه عليها السلام، ١٤١٧ق.
٢٤. صيمرى، مفلح بن حسن (حسين). غاية المرام في شرح شرائع الإسلام، چاپ اول، بيروت: انتشارات دار الهادي، ١٤٢٠ق.
٢٥. طبرسى، امين الإسلام، فضل بن حسن. المؤلف من المختلف بين أئمة السلف، چاپ اول، مشهد: مجمع البحوث الإسلامية، ١٤١٠ق.
٢٦. طوسى، ابو جعفر، محمد بن حسن. الخلاف، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤٠٧ق.
٢٧. ----- . المبسوط في فقه الإمامية، چاپ سوم، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ١٣٨٧ق.
٢٨. علامه حلى، حسن بن يوسف بن مطهر اسدى. إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ١٤١٠ق.
٢٩. ----- . تبصرة المتعلمين في أحكام الدين،

- چاپ اول، تهران: مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱ق.
۳۰. ----- . تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية (ط - الحديثة)، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق عليه السلام، ۱۴۲۰ق.
۳۱. ----- . قواعد الأحكام في معرفة الحلال و الحرام، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
۳۲. فاضل موحدی لنکرانی، محمد. تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة (الحدود)، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۳ق.
۳۳. ----- . جامع المسائل (فارسی)، چاپ یازدهم، قم: انتشارات امیرقلم.
۳۴. فاضل هندی اصفهانی، محمد بن حسن. كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۶ق.
۳۵. فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی. مفاتیح الشرائع، چاپ اول، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، بی تا.
۳۶. قاضی ابن بزّاج طرابلسی، عبد العزیز. المهذب، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۶ق.
۳۷. کاشانی، فیض، محمد محسن بن شاه مرتضی. مفاتیح الشرائع، چاپ اول، قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
۳۸. کاشف الغطاء، احمد بن علی بن محمدرضا نجفی. سفينة النجاة و مشكاة الهدی و مصباح السعادات، چاپ اول، نجف: مؤسسه کاشف الغطاء، ۱۴۲۳ق.
۳۹. گلپایگانی، سید محمدرضا موسوی. الدر المنضود في أحكام الحدود، چاپ اول، قم: دارالقرآن الکریم، ۱۴۱۲ق.
۴۰. محقق حلّی، نجم الدین، جعفر بن حسن. شرائع الإسلام في مسائل الحلال و الحرام، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۴۱. مغنیه، محمد جواد. فقه الإمام الصادق عليه السلام، چاپ دوم، قم: مؤسسه انصاریان، ۱۴۲۱ق.
۴۲. مفید بغدادی، محمّد بن محمد بن نعمان عکبری. المقنعة، چاپ اول، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق.

٤٣. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد. زبدة البيان في أحكام القرآن، چاپ اول، تهران: انتشارات المكتبة الجعفرية لإحياء الآثار الجعفرية.
٤٤. ----- . مجمع الفائدة و البرهان في شرح إرشاد الأذهان، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ١٤٠٣ ق.
٤٥. مکارم شیرازی، ناصر. استفتائات جدید، چاپ دوم، قم: انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب، ١٤٢٧ ق.
٤٦. منتظری نجف آبادی، حسینعلی. الأحكام الشرعية على مذهب أهل البيت عليه السلام، چاپ اول، قم: نشر تفکر، ١٤١٣ ق.
٤٧. ----- . رساله استفتائات، چاپ اول، قم، بی تا.
٤٨. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم. فقه الحدود و التعزیرات، چاپ دوم، قم: مؤسسه النشر لجامعة المفید، ١٤٢٧ ق.
٤٩. هاشمی شاهرودی، سید محمود. بایسته های فقه جزا، چاپ اول، تهران: نشر میزان (دادگستر)، ١٤١٩ ق.
٥٠. ----- . «محارب کیست و محاربه چیست»، مجله فقه اهل بیت، ١٣ (١٣٧٤) ٣-٨٢.