



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

Volume 4, Issue 1, 2024

Muslim Self-Revenge in the Murder of an Apostate from the Perspective of Iranian Jurisprudence and Criminal Law

Asadallah Mardani¹, Amirhamzeh Salarzaei*²

1. PhD Student of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Department of Fiqh and Law, Faculty of Theology, University of Sistan and Baluchestan, Zahedan, Iran.

2. Professor, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Theology, University of Sistan and Baluchestan, Zahedan, Iran. (Corresponding Author)

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 209-221

Corresponding Author's Info

ORCID: 0009-0000-6126-9060

TELL: +989155414263

Email: Amir_hsalar@theo.usb.ac.ir

Article history:

Received: 29 Aug 2023

Revised: 04 Nov 2023

Accepted: 05 Mar 2024

Published online: 20 Mar 2024

Keywords:

Revenge, Deliberate Crime, Muslim, Apostate.

ABSTRACT

Suicide and taking life from a person is one of the most important crimes against individuals. In the Islamic legal system, the punishment for murder, if it is intentional, is retribution and this punishment is mentioned in the Holy Quran as the source of society's life, but when it comes to Wasted blood people like the apostates, the matter is completely different. According to the importance of the discussion of apostasy and at the same time the ambiguity in the situation of murder of apostates based on this, the purpose of this article is to examine the possibility of Muslim retribution in committing a deliberate crime against an apostate from the perspective of Iranian jurisprudence and criminal law... he upcoming article is descriptive and analytical and has investigated the mentioned question by using the library method. The findings indicate that from the point of view of jurisprudence, punishing the apostate is the only duty of the imam and vice-imam and at the present time, the guardian of jurisprudence has delegated this authority to the courts of justice and it is within the scope of their duties. From the legal point of view, first of all, the Penal Law has not discussed the punishment of the apostate and according to the principle of the law of crime and punishment, the punishment of the apostate is in an aura of ambiguity. The jurists also disagree about the way to punish the apostate, that it is simply not possible for the judge to issue a fatwa. On the one hand, one of the most important challenges of acquitting the apostate murderer and not retaliating against him is that it is difficult to prove the apostasy of the victim. By proving the apostasy of the victim, he will be punished because killing the apostate is one of the duties of the government, but if he cannot prove the apostasy of the victim or prove his mistake in this regard, he will be punished.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2024 The Authors.

How to Cite This Article: Mardani, A & Salarzaei, A (2024). "Muslim Self-Revenge in the Murder of an Apostate from the Perspective of Iranian Jurisprudence and Criminal Law". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 4(1): 209-221.



انجمن علمی فقه‌های تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌های تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌های تطبیقی

دوره چهارم، شماره اول، بهار ۱۴۰۳

بررسی قصاص نفس مسلمان در قتل مرتد از منظر فقه و حقوق کیفری ایران

اسدالله مردانی^۱، امیرحمزه سالارزایی^{۲*}

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، گروه فقه و حقوق، دانشکده الهیات، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران.

۲. استاد، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه سیستان و بلوچستان، زاهدان، ایران. (نویسنده مسؤل)

چکیده

قتل نفس و سلب حیات از انسان از مهم‌ترین جرایم علیه اشخاص است. در نظام حقوقی اسلام مجازات قتل، در صورت عمدی، قصاص است، اما وقتی بحث افراد مهدورالدم مانند مرتد مطرح می‌شود، مسأله و ابهام در قصاص قاتل مطرح می‌شود. بر همین اساس هدف مقاله حاضر بررسی امکان قصاص مسلمان در ارتکاب جنایت عمدی بر مرتد از منظر فقهی و حقوق کیفری ایران است. مقاله پیش رو توصیفی - تحلیلی است و با استفاده از روش کتابخانه‌ای به بررسی سؤال مورد اشاره پرداخته است. یافته‌ها بر این امر دلالت دارد از منظر فقهی مجازات مرتد تنها وظیفه امام و نائب امام و در زمان فعلی که ولی فقیه این اختیار را به محاکم دادگستری تفویض کرده و در حیطة شرح وظائف آن‌ها می‌باشد. از منظر حقوقی نیز اولاً قانون مجازات بحثی از مجازات مرتد به میان نیاورده است و بنابر اصل قانون بودن جرم و مجازات، مجازات مرتد در هاله‌ای از ابهام است، فقها نیز در خصوص نحوه مجازات مرتد اختلاف نظر دارند که مراجع قاضی به فتاوی به سادگی امکان‌پذیر نیست؛ از طرفی از مهم‌ترین چالش‌های تبرئه قاتل مرتد و عدم قصاص وی این است که اثبات ارتداد مقتول دشوار است. با اثبات ارتداد مقتول به دلیل این که قتل مرتد از وظایف حکومت است، دچار تعزیر می‌شود، اما چنانچه نتواند ارتداد مقتول را اثبات کند و یا اشتباه خود در این خصوص اثبات نماید قصاص می‌شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۰۹-۲۲۱

اطلاعات نویسنده مسؤل

کد ارکید: ۹۰۶۰-۶۱۲۶-۰۰۰۰-۰۰۰۹

تلفن: +۹۸۹۱۵۵۴۱۴۲۶۳

ایمیل: Amir_hsalar@theo.usb.ac.ir

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۶/۰۷

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۲/۰۸/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۲/۱۵

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۱/۰۱

واژگان کلیدی:

قصاص، جنایت عمدی، مسلمان، مرتد.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

مطابق نظر مشهور فقها، اگر مسلمانی غیرمسلمانی را به قتل برساند، علی‌الاطلاق قصاص ثابت نمی‌شود و کیفر قاتل پرداخت دیه و احتمالاً تعزیر خواهد بود (موسوی خمینی، ۱۳۶۶: ۸۶). این گروه از فقها به آیه ۱۴۱ سوره نساء استناد کرده‌اند: «خداوند هیچ راهی برای کافران علیه مسلمانان، قرار نداده است.» بنابراین قول به مساوات و تکافو در قصاص بین مسلمان و غیرمسلمان، مخالف این آیه است، زیرا نتیجه این قول آن است که راهی برای سلطه غیرمسلمانان بر مسلمانان باز شود. بر این اساس، هیچ‌گونه مساواتی بین مسلمان و ذمی وجود ندارد و اگر مسلمانی به دلیل قتل اهل ذمه قصاص گردد، کاری مخالف با مفاد آیه صورت گرفته است، پس نباید مسلمان به‌خاطر قتل ذمی قصاص گردد. در فقه اسلامی محقون‌الدم‌بودن از شرایط قصاص قاتل است و در ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی (قانون حدود و قصاص و مقررات آن مصوب ۱۳۶۱) هم بر این موضوع تأکید دارد. مطابق ماده مذکور: «قتل نفس در صورتی موجب قصاص است که مقتول شرعاً مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق قتل باشد، قاتل باید استحقاق قتل او را طبق موازین شرعی در دادگاه اثبات کند.» در همین حال براساس تبصره دوم ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ اگر کسی با اعتقاد به مهدورالدم‌بودن شخصی داشته باشد و اقدام به قتل نماید، در صورتی که ادعای خود را اثبات کند، قصاص نمی‌شود و از پرداخت دیه معاف است، ولی اگر نتواند اثبات کند، قتل به‌منزله شبه‌عمد خواهد بود و محکوم به دیه می‌شود. این ماده مهم‌ترین اماره قانونی برای جواز اجرای احکام توسط عموم مردم است، چراکه ماده بدون هیچ تقیدی بیان شده است و این خود شبهات بسیاری در پی دارد. همین امر بررسی قصاص نفس مسلمان در قتل مرتد را ضروری ساخته است.

در خصوص قتل و قصاص مسلمان و غیرمسلمان برخی پژوهش‌ها انجام شده است: کیومرث کلانتری و قهرمان کریمی در مقاله‌ای، به بررسی قتل عمد غیرمسلمان در حقوق کیفری اسلام و ایران پرداخته‌اند (کلانتری و کریمی، ۱۳۹۰: ۲۹۲-۲۶۵). همچنین جلیل امیدی و زکریا حسینی در مقاله‌ای، جریان قصاص میان مسلمان و غیرمسلمان از منظر

فقه اسلامی و حقوق ایران را مورد بررسی قرار داده‌اند (امیدی و حسینی، ۱۳۹۳: ۸۴-۶۵). تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام‌شده این است که در این مقاله قصاص نفس مسلمان در قتل مرتد از منظر فقه و حقوق کیفری ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

سؤال اساسی این است که قصاص مسلمان در ارتکاب جنایت عمدی بر مرتد از منظر فقه و حقوق کیفری ایران امکان‌پذیر است یا خیر؟ دلایل و استدلال‌ها در این زمینه چیست؟ به منظور بررسی سؤال مورد اشاره ابتدا مرتد و نحوه مجازات وی از منظر فقهی بررسی و در ادامه از مجازات قاتل مرتد بحث و بررسی می‌شود.

۱- امکان قصاص مسلمان در قتل مرتد

در این قسمت به بررسی امکان قصاص مسلمان در قتل مرتد پرداخته می‌شود.

۱-۱- اصل عدم قصاص مسلمان

دیدگاه مشهور فقها این است که قاتل مرتد در صورتی که مسلمان باشد، قصاص نمی‌شود. یکی دیگر از دلیل عدم قصاص مسلمان در قتل مرتد، عدم تساوی در دین است. از جمله شرایط قصاص، تساوی در دین و آزادی است؛ بنابراین مسلمان در برابر کافر و انسان آزاد در برابر برده قصاص نمی‌شوند (نجفی، ۱۴۱۲: ۱۵۰/۴۲). فقها در مسأله عدم قصاص مسلمان به آیه ۱۴۱ سوره نساء که به آیه نفی سیل مشهور است، استناد می‌کنند. خداوند در آیه ۱۴۱ سوره نساء می‌فرماید: «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا؛ خداوند هرگز برای کافران به زبان مسلمانان راهی نگشوده است» (طوسی، ۱۴۲۰: ۱۴۶/۵). تقریر احتجاج به این آیه به این صورت است که درجایی که مقتول دارای وارث کافر باشد، اگر به وی اختیار قصاص دهیم، تسلط آشکاری بر مؤمن را برای او قائل شده‌ایم که این امر برخلاف آیه نفی سیل است و در صورتی که وارث مسلمان باشد، باتوجه به قول به عدم فصل در اینجا نیز باید حکم به عدم قصاص مسلمان دهیم و کسی بین مسلمان یا کافر بودن وارث مقتول فرقی قائل نشده است (جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۹: ۱۴۲/۱۵). همچنین شهید ثانی در چگونگی استناد به این آیه می‌گوید که اگر مسلمانی

آیا احکام ارتداد و حکم به قتل مرتد به‌عنوان حکم حکومتی از طرف پیامبر صادر شده است یا عنوان دیگری دارد؟

رویه بیشتر فقها (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۳۰؛ مکی‌العاملی (شهید اول)، ۱۳۷۸: ۲۵۴-۲۵۵)، «این است که ارتداد را در خاتمه بحث حدود و تحت عنوان عقوبات متفرقه ذکر نموده و به حد یا تعزیری بودن مجازات مرتد اشاره‌ای نکرده‌اند، از ثمرات عملی حدی یا تعزیری بودن مجازات مرتد علاوه بر مطرح شدن قواعد کلی باب حدود و جواز عفو امام برای حدی که با اقرار ثابت شده، این است که چنانچه مجازات ارتداد را تعزیری بدانیم، اجرای مجازات مرتد به دست حاکم خواهد بود و برخلاف ساب‌النبی، نسبت به همه اشخاص، مهدورالدم نخواهد بود و فقط امام یا نایب امام می‌تواند مجازات مرتد را اجرا کند، چنانکه در کلمات فقها نیز لزوم اجرای حد، مرتد توسط امام یا نایب امام مورد تأکید قرار گرفته است» (موسویان، ۱۳۸۸: ۱۶۱).

واقعیت امر این است که در مورد این که وظیفه مجازات مرتد برعهده کیست، بین فقها اتفاق نظر وجود ندارد. عده‌ای مانند فاضل هندی معتقدند مجازات مرتد برای هرکس که بشنود جایز است (اصفهانی، ۱۴۱۶: ۶۶۲) و عده‌ای از فقها بر لزوم اجرای حد، مرتد توسط امام یا نایب امام تأکید شده است. شهید اول در کتاب دروس می‌فرماید: «قاتل مرتد، امام (ع) یا نایب امام می‌باشد... و قول کسانی را که معتقدند خون مرتد برای هرکسی که از ارتداد او مطلع شود، مباح است، رد می‌کند» (مکی‌العاملی (شهید اول)، ۱۴۱۷: ۵۳). بنابراین نظر شهید اول این است که مرتد فقط نسبت به امام (ع) یا نایب امام مهدورالدم است. همچنین از نظر خوئی «با تقسیم مهدورالدم نسبی به مطلق و نسبی مرتد فطری، از مصادیق مهدورالدم نسبی است که فقط خونش نسبت به امام (ع) یا نایب امام مباح است و مرتد در کنار موارد قصاص و محارب و مهاجم است» (خوئی، ۱۴۲۲: ۱۰۲). «از روایات باب ارتداد نیز نسبی بودن هدر بودن خون مرتد فطری به خوبی قابل استفاده است» (موسویان، ۱۳۸۸: ۱۴۹). «هر مسلمانی در میان مسلمانان مرتد شود و پیامبر اسلام و نبوت او را انکار و تکذیب کند، خونش برای هرکس که بشنود، مباح است»، اما در ادامه

کافری را بکشد و ولی دم او نیز کافر باشد و حق قصاص مسلمان را داشته باشد، در این صورت کافر بر مسلمان سیل پیدا کرده است، امری که مورد نفی قرار گرفته است (جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۹: ۳۴۸/۲). شهید ثانی که خود متوجه این نکته بوده است که دلیل بلاخص از مدعاست و در مورد ولی دم مقتول کافری که خود مسلمان باشد، صادق نیست، می‌نویسد چون فقها میان ولی دم مسلمان و کافر فرق تنهاده‌اند، از این رو با اجماع مرکب و عدم قول به فصل باید گفت به‌طور کلی ولی دم کافر حق قصاص ندارد. همچنین آیت‌الله مدنی کاشانی در چگونگی استدلال به این آیه می‌نویسد: «این آیه بر ادله احکام ناظر، بلکه حاکم است و حاصل آن این است که در میان همه احکامی که خداوند جعل کرده است، حکمی وجود ندارد که سلطه‌ای را برای کافران بر مسلمانان ایجاد کند. حال اگر کافر بتواند مسلمان را قصاص کند، سیلی بر او پیدا کرده است» (کاشانی، ۱۴۱۵: ۵۴/۳۹). آیت‌الله بجنوردی چنین گفته است: «ظاهر آیه شریفه این است که خداوند تبارک و تعالی در عالم تشریح حکمی را که باعث تسلط کافران بر مؤمنین شود، جعل نکرده و هرگز جعل نمی‌کند» (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۱۸۷/۱). یکی دیگر از آیاتی که به‌عنوان شاهد بر نظریه عدم ثبوت قصاص ذکر شده است، آیه ۲۰ سوره حشر است. این آیه شریفه می‌فرماید: «لایستوی اصحاب النار و اصحاب الجنة؛ دوزخیان با بهشتیان یکسان نیستند». در این خصوص گفته شده است که براساس این آیه تساوی بین بهشتیان و دوزخیان از هر جهت نفی شده است، زیرا لای نافی که واژه یستوی که نکره است، داخل شده موجب تعمیم آن شده است و نفی اهم ضرورتاً مستلزم تفی همه جزئیات آن است (سیوری حلی، ۱۴۰۴: ۴۲۴/۴؛ حلی (فخرالمحققین)، ۱۳۶۳: ۵۹۳/۴).

۱-۲- وظیفه مجازات مرتد

آیا بر فرض ثبوت حکم ارتداد فرد، مجازات وی این است که نسبت به همه مهدورالدم باشد یا این که مهدورالدم بودن وی فقط نسبت به حاکم است؟ (مرادی، ۱۳۸۰: ۱۷۱) پاسخ به سؤال مورد اشاره، طرح سؤال دیگری را به دنبال دارد که آیا مجازات و کیفر مرتد از باب حد است یا تعزیر؟ به بیان دیگر

توبه نکرد حکم را اجرا می‌کند. همچنین اگر جنایت کمتر از قتل باشد، یعنی شخص بر مرتد جنایتی غیر از قتل وارد کرده باشد، برخورد حاکم با جانی همانند فرض قبلی است» (شافعی، ۱۴۰۸: ۱۷۳).

البته حکم قتل مرتد از احکامی است که به ثبوت شرعی و حکم حاکم نیاز دارد. زن نمی‌تواند بدون حکم حاکم شوهرش را به‌خاطر ارتداد به قتل برساند، اگر کشت مرتکب معصیت شده و چنانچه نتواند ارتداد او را ثابت کند مستحق مجازات است. فرزندان اگرچه می‌توانند اموال او را بدون اذن تصرف کنند، اما حق کشتن او را ندارد، علت این‌که نمی‌توان او را کشت این است که اگر مجتهدی ارتداد شخصی را احراز کرد و حکم به ارتداد صادر نمود، ولی هنوز اجازه عام یا خاص برای کشتن او نداد نمی‌توان شخص مرتد را به قتل رسانید، زیرا حکم به ارتداد، غیر از اجرای حکم قتل است پس از صدور حکم ارتداد اجرای حد نیازمند اجازه است. وقتی در چنین فرضی که حکم ارتداد صادر شده نمی‌توان بدون اجازه حد جاری کرد، درجایی که حکمی از سوی حاکم صادر نشده به طریق اولی نمی‌توان حد جاری نمود. پس اجرای حکم قتل یا باید مابشراً از سوی حاکم انجام گیرد یا به دیگری اجازه دهد تا حکم را به مرحله اجرا بگذارد (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۸۷). براساس آنچه گفته شد، قتل مرتد برعهده حکومت است و چنانچه فردی بدون اجازه حکومت، اقدام به قتل مرتد نماید، تعزیر می‌شود. از این جهت کاری که برعهده حکومت بوده است را انجام داده است، قصاص نمی‌شود، چون حکم مرتد قتل است.

به‌عبارت دیگر، مجازات مرتد تنها وظیفه امام و نایب امام و در زمان فعلی که ولی فقیه این اختیار را به محاکم دادگستری تفویض کرده است، در حیطة شرح وظائف آن‌ها می‌باشد. به همین جهت، قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «اقدام در مورد بندهای «الف»، «ب» و «پ» این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم (تعزیرات) محکوم می‌شود.» بنابراین افراد جامعه حق ندارند مبادرت به سلب حیات یا قطع عضو فرد مهدورالدم نمایند و اگر فردی بدون اجازه دادگاه این مجازات را انجام دهد، باید مطابق ماده ۳۰۳ قانون مجازات

همین حدیث حضرت می‌فرماید: «و بر امام است که او را به قتل برساند و او را توبه ندهد.» در حدیث اول آمده است: «کسی که نبوت پیامبری را انکار کند، کافر است و خونس در این حال مباح است»، در ذیل همین حدیث می‌فرماید: «کسی که قصد جان یا مال مؤمنی را کرده، خون مهاجم برای آن مؤمن مباح است»، یعنی حضرت در جایی که شخصی قصد جان یا مال مؤمنی را کرده، قتل مهاجم را نسبت به مؤمن مباح دانسته، مقام دفاع، اما در قسمت اول حدیث اشاره به مباح بودن خون مرتد برای هر مؤمنی نکرده است (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۲۳). در حدیث چهارم باب از حضرت امام صادق (ع) قضیه‌ای را نقل می‌کند که مرد، مسلمانی، مسیحی شد. او را نزد امیر المؤمنین (ع) آوردند. حضرت او را توبه داد، ولی اسلام را نپذیرفت و سپس حضرت حکم کشتن او را صادر فرمود (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۲۳). در بقیه احادیث درخصوص مجازات مرتد فطری فرموده‌اند: ««یقتل» که ظهور در محاکمه و قتل به وسیله امام (ع) یا نایب امام دارد» (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۲۳).

عوده در این‌باره بیان می‌دارد: «همه علمای مذاهب چهارگانه عقیده دارند که قتل مرتد از اختیارات حکومت است و اگر شخصی بدون اجازه حاکم مرتد را بکشد، به‌دلیل اقدام خودسرانه مجازات می‌گردد» (عوده، ۱۳۷۳: ۱۹). شیخ طوسی می‌نویسد: «اگر کسی مرتد را بکشد و بدون اذن حاکم شرع باشد تعزیر می‌گردد» (طوسی، ۱۹۹۲: ۱۷۱). شهید اول بیان می‌دارد: «مرتد می‌بایستی به دست امام یا نایب او کشته شود» (مکی‌العالمی (شهید اول)، ۱۳۸۰: ۵۳). یکی از فقها بیان می‌دارد «قتل و اعدام از وظایف حاکم است که خود باید موضوع و حکم را تشخیص دهد» (صانعی، ۱۳۸۴: ۱۸۵۳).

تفکر در اقوال، فقها ما را به این سمت سوق می‌دهد که در قبال قتل مرتد قصاص و یا دیه ثابت نمی‌گردد، بلکه شخص، قاتل تعزیر می‌شود، زیرا امری که از وظایف حاکم است بدون اذن وی انجام داده است (مرادی، ۱۳۸۰: ۳۸). شافعی اجرای مجازات را از اختیارات حاکم اسلامی دانسته و می‌نویسد: «هرگاه کسی بر مرتد جنایتی وارد آورد، اگر آن جنایت قتل باشد، یعنی مرتد را خودسرانه کشته باشد قاتل قصاص نمی‌شود و دیه هم بر او لازم نیست، اما حاکم او را تعزیر می‌کند، زیرا اجرای قتل از اختیارات حاکم است و حاکم پس از درخواست توبه اگر مرتد

می‌دارد: «تحقیق، آن است که مرتد فطری دعوت به توبه نمی‌گردد، لکن چنانچه خود مرتد توبه نمود توبه وی قبول می‌شود و حکم اعدام از وی ساقط می‌شود» (شوشتری، ۱۴۰۶: ۱۲۹/۱۱). شهید ثانی پس از آنکه به نقل دیدگاه مشهور می‌پردازد، نظر خلاف آن را با وصف «اقوی» توصیف می‌نماید (جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۲: ۳۷۱/۲). علامه مجلسی تصریح می‌کند که قبول کردن توبه مرتد فطری، نزد متأخران اظهر است (مجلسی اول، ۱۴۰۶: ۱۸۷/۱). جالب است که آقازاده همدانی پس از بیان این که «حق چنان است که هم ظاهراً و هم باطناً اسلام مرتد فطری باید پذیرفته شود» (همدانی، ۱۴۱۶: ۳۰۷/۸)، می‌نویسد: «این مسأله جای تردید ندارد» (همدانی، ۱۴۱۶: ۳۰۷/۸). محقق اردبیلی نیز می‌نویسد: «احتمال دارد بگوییم چنانچه مرتد خودش توبه کند حکم اعدام وی ساقط گردد» (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۳۲۸/۱۳). شهید ثانی این دیدگاه را مخالف مشهور فقها توصیف می‌کند، لکن تصریح می‌کند که ادله معتبر به نفع همین دیدگاه است. مهم‌ترین ادله مشهور بر این فتوا، برخی اخبار آحاد است مبنی بر این که حاکم شرع نمی‌تواند مرتد فطری را دعوت به توبه کند، بلکه باید وی را بدون دعوت به توبه اعدام نماید. در مقابل این اخبار دیگری قرار دارند که استتابة مطلق مرتد اعم از فطری و غیرفطری را واجب دانسته‌اند، به نظر می‌رسد اساساً اخباری که دال بر عدم جواز استتابة هستند، ظهور در حرمت استتابة ندارند، زیرا گرچه اخبار مذکور مشتمل بر الفاظی نظیر «لااستتاب» هستند، لکن از آنجا که در مقام توهم وجوب صادر شده‌اند، ظهور در حرمت نخواهند داشت، بلکه ظهور در ترخیص دارند و یا لاقلاً مجمل هستند و محل بحث از موارد شبهه حکمیة خواهد بود. این درحالی است که احتمال تقییدی بودن حیثیت در اوامر ناهیه نیز می‌رود تا این که عنوان مرتد با حیث تقییدی، موضوع دلیل قرار گرفته و ترتب حکم به وجوب قتل مادامی است که عنوان مرتد باقی باشد. بنابراین چنانچه مرتد ابتدائاً اقدام به توبه نماید و یا پس از استتابة توبه نماید، وجهی برای ترتب حکم باقی نخواهد ماند.

اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مرتد بودن مجنی‌علیه را اثبات کند و الا قصاص می‌گردد، به علاوه این که اگر کسی مستقلاً اقدام به مجازات نماید و ثابت هم بنماید به این اعتبار که فرد بر قدرت عمومی سبقت گرفته است، قابل مجازات تعزیری است و درواقع اگر مرتکب قتل شخص مهذور شود، به مجازات تعزیری ماده ۶۱۲ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) ۱۳۷۵ محکوم خواهد شد و اگر مرتکب قطع عضو گردد، به مجازات مقرر در ماده ۶۱۴ همان قانون، تعزیرات محکوم خواهد شد، زیرا اجازه اجرای مجازات به غیر از حاکم اسلامی به صورت کلی و عمومی به خصوص در زمان فعلی که حکومت اسلامی تشکیل شده است و قوه قضاییه نیز تحت نظارت و ریاست یک مجتهد جامع شرایط اداره می‌شود، نوعاً موجب هرج و مرج و بی‌نظمی می‌شود.

۱-۳- توبه مرتد و سقوط مجازات وی

برابر آیین دادرسی کیفری، نهاد توبه یکی از عوامل تخفیف و گاه از عوامل اسقاط مجازات شناخته شده است. این درحالی است که مطابق دیدگاه مشهور فقها، توبه مرتد فطری پذیرفته نمی‌شود (جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۲: ۳۷۱/۱)، البته در مقابل اندکی از فقها توبه مرتد فطری را مورد قبول می‌دانند. ابن براج از فقهای قرن پنجم، در عین آنکه استتابة مرتد را واجب نمی‌داند، تصریح می‌کند: «چنانچه شخص مسلمان به ارتداد روی آورد... باید به قتل برسد، بدون آنکه دعوت به توبه شود» (ابن براج طرابلسی، ۱۴۰۶: ۱۶۱/۲)، لکن در جای دیگر تصریح می‌کند: «واجب است که مرتد بی‌آنکه دعوت به توبه گردد، کشته شود، اما اگر توبه نمود، کسی حق ندارد متعرض وی شود» (ابن براج طرابلسی، ۱۴۰۶: ۵۲۲/۲). بنابراین علی‌رغم این که وی حاکم شرع را موظف نمی‌داند که مرتد را دعوت به توبه نماید، لکن هیچ ملازمه‌ای میان عدم جواز دعوت به توبه با قبول نکردن توبه مرتد نمی‌بیند، درنتیجه اگر اخبار، سخن از این به میان آورده‌اند که حاکم شرع، مرتد را بدون دعوت به توبه بکشد، هرگز به این معنا نیست که نهاد توبه، فاقد کارکردهای حقوقی و کیفری خود در باب ارتداد باشد، خیر میان این دو ملازمه‌ای وجود ندارد. محقق شوشتری نیز در شرحی که بر لمعه نگاشته، ابراز

۲- امکان قصاص مسلمان در ارتکاب جنایت عمدی بر مرتد در حقوق کیفری ایران

در ماده ۲۲۶ ق.م.ا ذیل عنوان شرایط قصاص آمده است: «قتل نفس در صورتی موجب قصاص است که مقتول شرعاً مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق قتل باشد، قاتل باید استحقاق قتل او را طبق موازین در دادگاه اثبات کند.» این ماده از مواد تأسیسی قانون مجازات اسلامی و برگرفته از فقه می‌باشد. فقها (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۲۳)، نیز در بحث قصاص، این بحث را مطرح کرده‌اند که یکی از شرایط اجرای قصاص محقون‌الدم‌بودن مقتول است و در صورتی که مقتول مهدورالدم بوده است، قاتل قابل قصاص نیست.

«همچنین براساس ماده ۲۰۵ قتل عمد موجب قصاص است و اولیای دم می‌توانند با اذن ولی، امر قاتل را با رعایت شرایط مذکور در قانون، قصاص کنند. در این ماده جواز قتل قاتل به افراد خاصی اولیای دم داده شده است و آنان در صورت به قتل رساندن قاتل، مرتکب جرم نشده‌اند، اما باید در این خصوص از ولی امر اذن بگیرند که در مباحث بعدی در خصوص تأثیر اذن در جواز قتل و ارتکاب قتل بدون اذن از ولی امر توضیح خواهیم داد و در ماده ۲۶۹ به مجنی‌علیه اجازه قصاص عضو داده شده است، یعنی عضو جانی عمدی نسبت به مجنی‌علیه فاقد احترام است و مجنی‌علیه با رعایت شرایط مذکور در باب قصاص عضو، می‌تواند نسبت به قصاص عضو، اقدام کند» (موسویان، ۱۳۸۸: ۱۶۹).

در تبصره ۲ ماده ۲۹۵ نیز تصریح شده است که: «در صورتی که شخصی کسی را به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدورالدم‌بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعداً معلوم گردد که مجنی‌علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده، قتل به منزله خطای شبیه به عمد است.» تصویب این تبصره باعث شد که در بسیاری از پرونده‌های قتل قاتل به جای انکار، قتل به موضوع اعتراف نموده، اما ادعا می‌کند با اعتقاد به مهدورالدم‌بودن و این که خون مقتول شرعاً مباح است، مرتکب قتل شده است.

علاوه بر این، قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «اقدام در مورد بندهای «الف»، «ب» و «پ» این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و

مرتکب به تعزیر مقرر در (کتاب پنجم تعزیرات) محکوم می‌شود.» «بنابراین افراد جامعه حق ندارند مبادرت به سلب حیات یا قطع عضو فرد مهدورالدم نمایند و اگر فردی بدون اجازه دادگاه این مجازات را انجام دهد، باید مطابق ماده ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مرتدبودن مجنی‌علیه را اثبات کند، و الا قصاص می‌گردد. علاوه بر این که اگر کسی مستقلاً اقدام به مجازات نماید و ثابت هم بنماید، به این اعتبار که فرد بر قدرت عمومی سبقت گرفته است، قابل مجازات تعزیری است و در واقع اگر مرتکب قتل شخص مهدور شود به مجازات تعزیری ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی - تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ محکوم خواهد شد و اگر مرتکب قطع عضو گردد به مجازات مقرر در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی - تعزیرات محکوم خواهد شد، زیرا اجازه اجرای مجازات به غیر از حاکم اسلامی به صورت کلی و عمومی به خصوص در زمان فعلی که حکومت اسلامی تشکیل شده است و قوه قضاییه نیز تحت نظارت و ریاست یک مجتهد جامع شرایط اداره می‌شود، نوعاً موجب هرج و مرج و بی‌نظمی می‌شود. تعیین مجازات تعزیری برای مرتکبان بندهای «الف»، «ب» و «پ» در تبصره، تدبیر منطقی برای جلوگیری از هرج و مرج در جامعه و به حداقل رساندن صدمه به اصل ۱۵۶ قانون اساسی در راستای وظایف قوه قضاییه است» (آقای نی، ۱۳۹۲: ۱۹۳).

اصل ۱۵۶ قانون اساسی مقرر می‌دارد: «قوه قضاییه قوه‌ای است مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسؤول تحقق بخشیدن به عدالت و عهده‌دار وظایف زیر است: ۱- رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات شکایات حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبه که قانون معین می‌کند؛ ۲- احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع؛ ۳- نظارت بر حسن اجرای قوانین؛ ۴- کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون جزایی اسلام.»

اگر شخصی را به اعتقاد مرتدبودن بکشند، آیا دادگاه قاتل را باید به خاطر این که شرعاً نفس غیرمعصومی را کشته است، تبرئه کند و یا این که وی را به قصاص یا دیه محکوم کند؟ چون فرد مرتد قانوناً مهدورالدم نمی‌باشد. برخی از اندیشمندان حقوق اسلام بدین سؤال چنین پاسخ داده‌اند که

حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد» (موسویان، ۱۳۸۸: ۱۵۵).

با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین، مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد و از این اصل نتیجه می‌گیرند که اگر عملی در قوانین مدونه جرم، نبود قاضی می‌تواند به استناد منابع فقهی، حکم صادر نماید، حال آنکه این استنباط صحیح نیست، چراکه این با اصل سی‌وششم قانون اساسی مبنی بر این که حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد، در تعارض قرار می‌گیرد. از طرفی اصل یکصد و شصت و هفتم قاضی را موظف می‌کند که حکم هر دعوا را بیابد و آن را فیصله دهد. دعوا نیز در موارد نزاع‌های حقوقی است و شامل حد شرعی و مجازات نمی‌شود.

۲-۱- اشتباه در مهورالدم بودن

باید توجه داشت که اعتقاد به مهورالدم بودن در پرونده‌های قتل بسیار برای رهایی قاتل از مجازات قصاص توسط وکلای وی مطرح می‌گردد و از این جهت توجه به آن ضروری است. موضوعی که در اینجا حائز اهمیت است و سؤالی که پیش می‌آید، اینست که آیا اعتقاد به مهورالدم بودن مجنی‌علیه از نظر حکم یا موضوع در نظام حقوقی اسلام سبب می‌شود که برای قاتل مجازات قصاص مورد حکم واقع نگردد یا خیر فقط یکی از آن‌ها را دربر می‌گیرد.

در این مسأله سؤال این است که آیا مقصود اینست که مرتکب قتل به عللی در شناسایی مستحق قصاص یا مهورالدمی که مجاز به ریختن خون او بوده اشتباه کرده و شخص دیگری که محقون‌الدم است را کشته و پس از قتل متوجه این اشتباه شده است و یا این که علاوه بر این اشتباهات مصداقی و موضوعی درصدد بیان حکم موارد خطا عبارتی دیگر اگر شخصی کسی را به‌دلیلی ذهنیات و تصورات غلط خویش و بدون این که درباره به‌صورت خاص و یا عام حکمی مبنی بر مهورالدم بودن صادر شده باشد، مستحق قصاص یا مهورالدم دانست و همین اساس با اعتقاد، او را مستحق مرگ و قتل بداند و نتیجه اقدام به قتل وی کند و بعد متوجه شود که

البته ممکن است جرم ارتداد به‌شکل معکوس در دادگاه مطرح گردد با این توضیح که چون مرتد شرعاً مهورالدم است و قاتل او مجازات ندارد، پس اگر شخصی را به اتهام قتل مرتد به دادگاه معرفی کنند، بر قاضی واجب است که وی را تبرئه کند، زیرا نفس غیرمعصوم و غیرمحریمی را به قتل رسانده است (عوده، ۱۳۹۰: ۲۳۶). در پذیرش این نظر با همان مشکلی که در بحث جرم یا جرم‌نبودن عمل ارتداد در حقوق موضوعه وجود داشت، مواجه می‌گردیم. اگر در جرم‌بودن عمل ارتداد نتوانیم به قوانین شرعی استناد کنیم، باید در مورد قتل فرد مرتد نیز چنین باشد، زیرا اگرچه فرد مرتد از نظر شرعی مهورالدم است، ولی از نظر قوانین موضوعه مهورالدم محسوب نمی‌گردد. پذیرش این نظر موجب این است که قتل ساحر و مدعی‌النبوه را هم موجب ضمان ندانیم و این با قاعده احتیاط در دماء منافات دارد. استناد به قوانین شرعی و تبرئه فرد قاتل به‌خاطر این که شرعاً نفس غیرمعصومی را کشته، نقض صریح اصل قانونی بودن جرم و مجازات‌ها است. در بند «الف» ماده ۳۰۲ قانون مجازات ۱۳۹۲ نیز صریحاً واژه جرم حدی مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است، اشاره شده است، چون ارتداد اصولاً جرم محسوب نمی‌گردد قتل مرتد مشمول ماده ۳۰۲ قانون مجازات ۱۳۹۲ نیست و قاتل نمی‌تواند از قصاص یا پرداخت دیه معاف گردد.

اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، ازجمله بدیهی‌ترین اصول حقوقی است که در نظام‌های حقوقی دنیا پذیرفته شده است. به‌موجب اصل سی‌وششم قانون اساسی حکم به مجازات و اجرای آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد. با توجه به این مقدمه سؤال اساسی این است که آیا در نظام حقوقی امروز ایران جرمی به نام ارتداد وجود دارد؟ و آیا در دادگاه‌های ایران می‌توان فردی را به‌عنوان مرتد مجازات کرد؟ واقعیت امر این است که نه قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ و نه قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ارتداد را به‌عنوان جرم معرفی نکرده است. بنابراین چون در قوانین موضوعه مجازاتی برای ارتداد تعیین نشده است، در نظام حقوقی فعلی نمی‌توان در مورد ارتداد حکمی صادر کرد، البته بعضی به اصل ۱۶۷ قانون اساسی استناد می‌کنند که می‌گوید: «قاضی موظف است کوشش کند تا

اسلامی سکونت دارند و صرف اعتقاد قاتل به مهدورالدم بودن مقتول نمی‌تواند وی را از قصاص و مجازات نجات دهد.

۲-۲- اثبات ارتداد و مهدورالدم بودن

همان‌طور که قبلاً گفته شد، آنچه که به‌عنوان اصل در فقه و قوانین موضوعه پیرامون قتل عمد مطرح است، قصاص قاتل می‌باشد، ولیکن قانون‌گذار در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ استثنایی بر این اصل وارد نموده است و برای قاتل در موارد مورد اشاره در ماده اخیرالذکر مجازات قصاص و پرداخت دیه را منتفی دانسته است، ولی آنچه که مد نظر قانون‌گذار می‌باشد، کیفیت قتل می‌باشد که قانون‌گذار در ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ بیان نموده است. آنچه که در ماده مذکور مورد بحث قرار می‌گیرد، در واقع دو حالت است: حالت نخست این است که فرد ادعا می‌کند که مجنی‌علیه مستحق اقدام مجرمانه‌ای بوده که او انجام داده است؛ حالت دوم این‌که مرتکب مدعیست که بر این امر اعتقاد داشته و بر مبنای اعتقاد به این‌که او مستحق عمل مجرمانه بوده، اقدام نموده است.

آنچه که در فرآیند رسیدگی به جرم معمولاً خلط می‌گردد، تفاوت بین عالم ثبوت و عالم اثبات است. گاهی هدف این است که موضوعی در دادگاه اثبات شود که در گستره حقوقی به این امر، عالم اثبات گفته می‌شود که ادله خودش را می‌خواهد، مثلاً اقرار فرد شهادت اشخاص، ادله، علمی و سوگند لازم است که این مسأله اثباتی بوده و نباید این را با بحث ثبوتی خلط کرد. در بحث ثبوتی توجه چندانی به اثبات در دادگاه نداریم و می‌خواهیم بدانیم در عالم حقوق و فقه و شرع چه چیزی جرم است و چه چیزی جرم نیست و اگر چیزی جرم است مجازاتش چیست. در این عالم (عالم ثبوت) مهم نیست که چطور می‌خواهیم در محضر دادگاه آن را اثبات کنیم به همین دلیل اثبات مهدورالدم در عالم ثبوت و از حیث جنبه نظری ساده و قابل فهم است، لکن نکته مهم در بحث تشخیص مهدورالدم بودن اثبات در محضر دادگاه بر مبنای شاخص‌های قانونی می‌باشد.

به‌نظر می‌رسد چون قانون مجازات اسلامی در بخش پنجم، ادله اثبات در امور کیفری را مشمول تمام جرایم حدود و

تصورات و اعتقاداتش صحیح نبوده است و در نتیجه شخص مقتول مهدورالدم نیست و حال با این استناد که بر اساس اشتباه در این خصوص که وی مستحق قتل است، او را کشته است، قتل واقع شده عمد نیست؟ و در نتیجه قاتل قصاص نمی‌شود؟

در پاسخ باید گفت موضوع اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول مخصوص موارد خطا و به عبارتی مخصوص اشتباه در هویت و شخصیت مجنی‌علیه است و موارد تصورات غلط را دربر نمی‌گیرد. در تحریرالوسیله امام خمینی (ره) در این خصوص آمده است: «اگر شخص به اعتقاد قصاص با مهدورالدم بودن کشته شود و بعد خلاف آن اثبات شود یا به گمان این‌که صید است، کشته شود و بعد معلوم گردد انسان بوده ملحق به شبه‌عمد است» (موسوی خمینی، ۱۳۶۶: ۳۶۶). از این جمله تحریرالوسیله به درستی می‌توان استنباط نمود که موارد اشتباه در موضوع یا مصداق و به عبارت دیگر خطا در تشخیص در شخصیت و هویت مجنی‌علیه مورد حکم قرار گرفته است و مشمول موارد اشتباه در اعتقاد و تصورات نمی‌شود. به‌بیانی دیگر لازمه اشتباه مصداق یا موضوع اینست که شخص مستحق قصاص یا مهدورالدم نسبت به قاتل وجود داشته باشد و قاتل در شناسایی و تشخیص به‌دلیل تشابه، تاریکی و خطای دید و با سایر عوامل دیگر در شخصیت مورد نظر اشتباه کند و او را به قتل برساند نه این‌که خودش مقتول را مستحق قصاص با مهدورالدم بداند و در مورد مجنی‌علیه در ذهن خود حکم صادر نماید، از اجرای حکم تبع آن قتل اشتباه بوده و شخص محقون‌الدمی را کشته است.

نتیجه این‌که الحاق به شبه‌عمد بودن در موارد اعتقاد به مهدورالدم بودن مخصوص خطا در هویت و شخصیت مجنی‌علیه است نه این‌که کسی به تخیل یا اعتقاد به این‌که کسی را مستحق مرگ می‌داند، بر این اساس مرتکب قتل وی شود و بعد مشخص گردد در حکم اشتباه کرده است، زیرا مهدورالدم یا محقون‌الدم بودن اشخاص موضوعی نیست که به تصور، تخیل و اعتقاد اشخاص واگذار شده باشد، بلکه تنها شرع می‌تواند مصدق و موضوعات آن را بیان نماید و اصل نیز حرمت و احترام خون همه افرادی است که در جامعه

علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم تعزیرات محکوم می‌شود، آنچه که امروزه در رویه قضایی دادگاه‌ها و دیوان عالی کشور مشاهده می‌گردد امکان سخت اثبات مهدورالدم می‌باشد. در واقع اکثر موارد این چنینی در قالب بزه قتل ظهور و بروز می‌یابد و جنبه ناموسی داشته که با انگیزه انتقام رخ می‌هد، البته صرف انتقامی بودن به منزله مهدورالدم نبودن نیست، چه بسا فردی به اعتقاد مهدورالدم بودن و با انگیزه انتقام نسبت به قتل فردی اقدام نماید، ولیکن مسأله این است که اثبات چنین مواردی در دادگاه سخت است. پیرامون بند «ت» ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی اساساً اثبات شرایط دفاع مشروع ارتباط چندانی به مبحث مهدورالدم بودن ندارد و در دایره علم حقوق جزا مستلزم ارائه دلایل مختلف می‌باشد، ولی عمده اقدامات دادگاه‌ها در اثبات این بحث توجه به شرح ماوقع و اخذ اظهارات دقیق همه افراد دخیل در پرونده می‌باشد تا با اتکای به اظهارات آن‌ها و با توجه به سیر منطقی پرونده این علم ایجاد شود که آیا شرایط مهدورالدم بودن وجود دارد و این که آیا اعتقاد فرد ثابت می‌گردد یا خیر.

لازم به ذکر است که در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ جرم مرتد عملاً جرم‌انگاری نشده است. در قانون مجازات اسلامی قانون‌گذار هیچ‌گونه صحبتی در خصوص ارتداد و مجازات آن بیان نداشته است، اما نکته‌ای که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است، تصویب ماده ۲۲۰ آن می‌باشد که پیش از آن در قوانین مصوبه ماقبل وجود نداشته، این ماده بیان می‌دارد: «در مورد حدودی که در این قانون ذکر شده است قاضی محکمه می‌بایست براساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی اقدام نماید.» در واقع می‌توان هدف از تصویب ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی را این‌گونه تفسیر نمود که قانون‌گذار قصد داشته با دادن این آزادی به محاکم از سکوت قانون در بسیاری از جرایم و مواردی که قانون‌گذار آنان را جرم‌انگاری نکرده است، محافظت نماید تا مورد سوءاستفاده اشخاص جامعه قرار نگیرد، اما از سوی دیگر این آزادی در تضاد با ماده ۲ قانون مجازات اسلامی است، چراکه این ماده بیان داشته است: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است، جرم محسوب می‌شود»، براساس این ماده

قصاص و تعزیرات نموده است، راه‌های اثبات منحصر به همان موارد است که عبارتند از: اقرار، شهادت سوگند و علم قاضی نیز چون در همه حقوق‌الله و حقوق‌الناس حجت است، یکی دیگر از راه‌های اثبات است. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۱۶۰ علم قاضی را در زمره ادله اثبات جرم احصاء نموده است.

آنچه مورد بحث است، بر مبنای دو حالت پیش‌گفته قابل توضیح است به این معنی که مرتکب یا می‌بایست مهدورالدم بودن مجنی‌علیه را ثابت کند یا اعتقاد خویش را بر مهدورالدم بودن مجنی‌علیه حین ارتکاب عمل مجرمانه ثابت کند و اگر نتواند این موارد را ثابت کند، مجازات خواهد شد، مگر این که مدعی باشد که اشتباه نموده است که در این صورت نیز می‌بایست اشتباه خویش را ثابت نماید تا از مجازات رهایی یابد، اما باید یادآور شد که این اشتباه هم فقط محدود به مورد اشتباه در شخصیت و هویت مجنی‌علیه است. نکته اساسی و رکن رکین اثبات این اعتقاد به مهدورالدم بودن مقتول است، یعنی کسی که این ادعا را کرده است باید برای دادگاه ثابت کند که این اعتقاد را داشته و اعتقاد در حین ارتکاب قتل وجود داشته است و حال دیگر مربوط به زمانی است که فرد با علم این که مجنی‌علیه مهدورالدم است، او را به قتل رسانده و بعد مشخص شده است که خطا کرده است که این امر در تبصره ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ شبه‌عمد معرفی گردیده است که مستنبط از مسأله ۶ کتاب دیات تحریرالوسیله حضرت امام خمینی (ره) نیز همین است که فرمودند مواردی هم که جانی هم قصد کشتن داشته و هم عملی که غالباً کشنده است، انجام داده، ولیکن خطایی در تطبیق داشته ملحق به شبه‌عمد است (موسوی خمینی، ۱۳۶۶: ۳۶۶)، بنابراین دادگاه موظف بوده که نخست به ادعای مهدورالدمی رسیدگی کند و اگر ثابت نشود که مجنی‌علیه مشمول ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ است و نیز ثابت نشود که مرتکب براساس چنین اعتقادی مرتکب جنایت شده است، آنگاه باید مرتکب را به قصاص نفس محکوم می‌نمود، ولی اگر ثابت شود مرتکب به اشتباه با چنین اعتقادی دست به جنایت زده و مجنی‌علیه نیز مشمول ماده ۳۰۲ این قانون نباشد، مرتکب

قاضی محکمه تنها می‌تواند جرایمی را بداند که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، البته اصل ۱۶۷ قانون اساسی بیان داشته که قاضی مکلف است جرم ارتكابی را از طریق قوانین مدونه جرم‌انگاری نماید و در صورتی که موفق به تشخیص آن نشد، می‌بایست به منابع معتبر اسلامی یا فتوای معتبر رجوع و کم قضیه را صادر نماید و این حق را نداشته که به دلیل سکوت یا نقض یا امجال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی خودداری کند.

نتیجه‌گیری

موضوع قتل به اعتقاد مهورالدم‌بودن برخلاف آنچه در میان عموم مطرح می‌شود، همیشه موجب قصاص قاتل نیست، زیرا روش‌های اثبات محدود و پیچیده است، به‌ویژه زمانی که ادله تنها برای شخص قاتل ممکن است در عالم ثبوت وجود داشته باشد، اما در اکثر موارد نمی‌تواند آن را وارد دایره اثبات کرد، زیرا موارد مهورالدم در نظام کیفری اسلام و به تبع آن ایران محدود و مشخص است و برای هر کدام شرایط پیچیده‌ای مقرر شده است و از آنجایی که عموماً قاتلین به کم و کیف و جزئیات آن آگاه نیستند، حتی در صورت این که در واقع به اعتقاد مهورالدمی مرتکب قتل شده باشند، تصور و تخیل آنان در خصوص مهورالدم‌بودن مقتول اشتباه بوده و قانون‌گذار جهل به شرایط مهورالدم‌بودن توسط قاتل و عدم تشخیص صحیح این موضوع را از موارد رافع مسؤلیت کیفری قاتل ندانسته و در نتیجه ادعای قاتل در اکثر موارد رد و او محکوم به قصاص است. این موضوع و سخت‌گیری قانون‌گذار و نظام کیفری اسلام در مورد اثبات این ادعا ناشی از این امر است که اصل بر آن است که خون مسلمان و هر کس در قلمرو اسلام سکونت دارد، محترم است و خلاف آن نیازمند دلیل است. با این وصف باید گفت نظام اثباتی و همچنین مجازات قاتلی که مدعی مهورالدم‌بودن مقتول یا اعتقاد شخصی خود به این موضوع است مشکل و نیازمند بررسی‌های علمی و فنی و دقیق حقوقی در نظام اثباتی در دادگاه‌ها در برخورد با هر پرونده است. باتوجه به این که اصل ۳۶ قانون اساسی به وضوح و بدون هیچ‌گونه ابهامی بر نفی مجازات‌های خودسرانه دلالت دارد. پیشنهاد این است که اجرای اصل مذکور به‌طور تمام و کمال مورد توجه قانون‌گذار

قرار گیرد، به‌طوری که وضع و اجرای قوانین کیفری کاملاً منطبق بر اصل مذکور باشد و تمامی قوانین کیفری موجود من جمله ماده ۳۰۲ ق.م.ا به‌گونه اصلاح و تدین گردند که هیچ‌گونه تعارضی با اصول محرز قانون اساسی در زمینه اصل ممنوعیت مجازات‌های خودسرانه نداشته باشد. در زمینه اصل ممنوعیت مجازات‌های خودسرانه هیچ پیشنهادی بهتر از اجرای دقیق و کامل (اصل ۳۶ ق.ا) نیست، زیرا هر پیشنهادی در این زمینه نهایتاً به اجرای اصل مذکور باز خواهد گشت. قانون‌گذار اقدامات خودسرانه بدون اجازه دادگاه را جرم دانسته و برای آن مجازات معین کرده است. مجازات‌های تعزیری مذکور در مواد ۶۱۲ و ۶۱۴ قانون تعزیرات، برای اقدامات خودسرانه بسیار خفیف و شکننده می‌باشد. پیشنهاد این است که مجازات‌های تعزیری مذکور تشدید یافته، به‌گونه‌ای که مشمول هیچ‌یک از نهادهایی همچون تخفیف مجازات، تعویق صدور حکم تعلیق اجرای مجازات، آزادی مشروط و نیمه‌مشروط و عفو قرار نگیرد تا با اجرای تمام و کمال مجازات بتوان از اصل ممنوعیت مجازات‌های خودسرانه صیانت کرد.

ملاحظات اخلاقی: در این پژوهش تمامی ملاحظات اخلاقی رعایت گردیده است.

تعارض منافع: نگارش این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: در این پژوهش، نفر اول به‌عنوان همکار و نفر دوم به‌عنوان نویسنده مسؤول عمل کرده‌اند.

تشکر و قدردانی: لازم است از تمام کسانی که در تدوین این مقاله ما را یاری رسانده‌اند، قدردانی نماییم.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

منابع و مأخذ

- ابن براج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز بن نحویر (۱۴۰۶).
المهذب. جلد دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.

- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳). *مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الازهان الی احکام الایمان*. جلد سیزدهم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن حسن (۱۴۱۶). *کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام*. جلد دهم، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- آقای‌نیا، حسین (۱۳۹۲). *حقوق کیفری اختصاصی*. چاپ هشتم، تهران: انتشارات میزان.
- امیدی، جلیل و حسینی، زکریا (۱۳۹۳). «جریان قصاص میان مسلمان و غیر مسلمان از منظر فقه اسلامی و حقوق ایران». *مجله فقه مقارن*، ۱(۴): ۶۵-۸۴.
- بجنوردی، سیدمحمدحسن (۱۳۷۷). *القواعد الفقهیه*. جلد اول، قم: الهادی.
- جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۲). *الروضه البهیة فی شرح اللعمه الدمشقیة*. حاشیه سلطان العلماء، جلد اول و دوم، قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- جبعی‌العاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۹). *مسالك الافهام*، جلد پانزدهم، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹). *تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*. جلد بیست و هشتم و بیست و نهم، چاپ اول، قم: مؤسسه آل‌ال‌بیت.
- حلی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن (۱۳۶۳). *ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات*. جلد چهارم، چاپ سوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خویی، سیدابوالقاسم (۱۴۲۲). *مبانی تکمله المنهاج*. ترجمه علیرضا سعید، جلد دوم، چاپ اول، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره).
- سیوری حلی، جمال‌الدین مقداد (۱۴۰۴). *التفتیح الرائع لمختصر الشرایع*. جلد چهارم، چاپ اول، قم: گنجینه جهانی مخطوطات اسلامی.
- شافعی، محمدبن ادريس (۱۴۰۸). *الأم*. جلد سوم، چاپ دهم، بیروت: دارالمعرفه.
- شوشتری، محمدتقی (۱۴۰۶). *النجعه فی شرح اللعمه*. جلد یازدهم، تهران، کتاب فروشی صدوق.
- صانعی، یوسف (۱۳۸۴). *فقه و زندگی (برابری قصاص زن و مرد، مسلمان و غیرمسلمان)*. چاپ دوم، قم: انتشارات مؤسسه فرهنگی فقه‌الثقلین و میثم تمار.
- طوسی، ابی جعفر محمدابن الحسین علی (۱۹۹۲). *المبسوط فی فقه‌الامامیه*. الجزء السابع، الطبعة الثالث، بیروت: دارالکتاب الاسلامیه.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۲۰). *الخلافة*. جلد پنجم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی (۱۴۱۷). *الدروس الشرعیة فی فقه‌الإمامیه*. جلد دوم، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- عوده، عبدالقادر (۱۳۷۳). *حقوق جزای اسلامی (بخش حقوق جزای عمومی)*. ترجمه نعمت‌الله الفت و سید مهدی منصور و ناصر قربان‌نیا، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
- عوده، عبدالقادر (۱۳۹۰). *بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی*. ترجمه دکتر حسن فرهودی‌نیا، چاپ اول، تهران: نشر یاداوران.
- کاشانی، علاء‌الدین بن مسعود (۱۴۱۵). *بدايع الصنایع*، جلد سی و نهم، قم: مطبوع در المصادر الفقهیه.
- کلانتری، کیومرث و کریمی، قهرمان (۱۳۹۰). «قتل عمد غیر مسلمان در حقوق کیفری اسلام و ایران». *مجله پژوهش حقوق عمومی*، ۵(۲۲): ۲۶۵-۲۹۲.
- مجلسی اول، محمد تقی (۱۴۰۶). *روضه المتقین فی شرح من لا یحضر الفقیه*. جلد اول، چاپ دوم، قم: کوشانپور.

- مرادی، خدیجه (۱۳۸۰). «بررسی فقهی- حقوقی دیه غیرمسلمان در قتل و صدمات بدنی». رساله دکترا، به راهنمایی استاد آیت الله سید محمدحسن مرعشی شوشتری، تهران: دانشگاه شهید مطهری.
- مکی‌العاملی (شهید اول)، ابی‌عبدالله شمس‌الدین محمدبن جمال‌الدین (۱۳۷۸). *لمعه دمشقیه*. ترجمه و تبیین غروی‌ان و علی شیروانی، جلد دوم، چاپ دوازدهم، قم: انتشارات دارالفکر.
- موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۶۶). *تحریرالوسیله*. جلد دوم، چاپ دوم، قم: انتشارات مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
- موسویان، سیدابوالفضل (۱۳۸۸). *کیفرمرتد (حکمی سیاسی)*. نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱(۱): ۱۷۱-۱۴۵.
- نجفی، محمدحسن (۱۴۱۲). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*. جلد چهل و یکم، چاپ اول، بیروت: مؤسسه تاریخ العربی.
- همدانی، آقارضا بن محمدهادی (۱۴۱۶). *مصباح الفقیه*، جلد هشتم، قم: مؤسسه الجعفریه لاحیاء التراث و مؤسسه النشر الاسلامی.