



Investigating the Effect of Gender on Punishment Based on the Hirabah Verse; Approaching Article 279 of the Islamic Penal Code

Amirhamzeh Salarzaei *1

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

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 1-10

Corresponding Author's Info

ORCID: 0009-0000-6126-9060

TELL: +989155414263

Email: Amir_hsalar@theo.usb.ac.ir

Article history:

Received: 05 Jan 2025

Revised: 11 Mar 2025

Accepted: 19 Apr 2025

Published online: 22 Dec 2025

Keywords:

Hirabah, Punishment, Verses, Minimal Interpretation, Gender.

ABSTRACT

In the present article, we conducted a thorough theoretical evaluation of the impact of gender on the punishment for Hirabah, focusing especially on the primary source for the realization of the essence of Hirabah, which is the Quran. We have left the judgment to the discerning reader of this research. Our hypothesis and claim are that a set of literary rules and contextual and associated reasons, in short, the semantic context of the subject of Hirabah in several related verses, particularly the precaution in matters of blood and ultimately considering the established rule of "averting punishment" and the principle of narrow interpretation in favor of the accused in criminal matters, especially regarding the possibility of depriving life, necessitates the male gender of the crime of Muharaba and consequently its punishment, based on gender consideration. The result and outcome of this research call for the amendment and clarification of Article 279, meaning that Muharaba certainly and exclusively includes men.



This is an open access article under the CC BY license. © 2025 The Authors.

How to Cite This Article: Salarzaei, AH (2025). "Investigating the Effect of Gender on Punishment Based on the Hirabah Verse; Approaching Article 279 of the Islamic Penal Code". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 5(4): 1-10.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره پنجم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۴

بررسی تأثیر جنسیت در مجازات مبتنی بر آیه حَرابه با رویکرد به ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی

امیرحمزه سالارزایی*

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

چکیده

در مقاله پیش رو تأثیر جنسیت در مجازات حَرابه را بویژه از مصدر نخست تحقق ماهیت حَرابه که قرآن باشد، مورد ارزیابی دقیق نظری قرار دادیم و داوری را به خواننده فرهیخته این پژوهش احاله کردیم، فرضیه و مدعای ما این است که مجموعه‌ای از قواعد ادبی و دلایل سباقی و سیاقی و لحاقی و در یک جمله بافت معنایی موضوع حَرابه در چند آیه مرتبط و به ویژه احتیاط در دماء و در نهایت ملاحظه قاعده مسلم درء‌الحدّ و اصل تفسیر مضیق و به نفع متهم در امور کیفری بویژه در باب احتمال سلب حیات، مقتضی مردانه بودن جرم محاربه و به تبع آن مجازات، به اعتبار جنسیت می‌باشد. نتیجه و حاصل این پژوهش، مقتضی اصلاح و شفافیت ماده ۲۷۹ می‌شود، یعنی اینکه محاربان تنها و به‌طور متیقن مردان را شامل می‌شود.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱-۱۰

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۹۰۶۰-۶۱۲۶-۰۰۰۹-۰۰۰۹

تلفن: +۹۸۹۱۵۵۴۱۴۲۶۳

ایمیل: Amir_hsalar@theo.usb.ac.ir

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۰/۱۶

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۳/۱۲/۲۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۱/۳۰

تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۱۰/۰۱

واژگان کلیدی:

حَرابه، مجازات، آیات، تفسیر حداقلی، جنسیت.

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

یکی از جرائم بسیار مهم ترکیبی که هم علیه اشخاص و هم علیه اموال و هم علیه آسایش و امنیت عمومی صورت می‌گیرد، جرم محاربه و افساد فی الارض، موضوع ماده ۲۷۹ و ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ می‌باشد، اینکه به هر دو عنوان اشاره کردیم حال آنکه موضوع مقاله حراجه و محاربه می‌باشد، به دلیل اینکه از نظر ما این دو عنوان، دو روی یک سکه هستند، با این بیان که، این دو عنوان، از باب عطف: "يَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا" به "يَحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ" و وحدت ضمیر موصولی "الذین"، یک جرم محسوب می‌شوند، که محاربه جنبه اعتقادی و نظری (مخالفت شدید و حتی معاندت با احکام و حیانی) و افساد فی الارض جنبه عملیاتی و میدانی همان عنصر معنوی و روانی تلقی می‌شود، لکن فعلاً به تجمیع و تفکیک آن دو نمی‌پردازیم.

از آنجایی که حق حیات اساسی‌ترین حقوق اساسی بشر محسوب می‌شود و هر چه پیرامون آن کنکاش شود تا بیشتر و بیشتر این حق مورد حمایت واقع شود و از ریختن خون انسانی که "بنیان‌الرب" قلمداد شده، هم در قلمرو جرایم و هم در قلمرو مجازات پیش‌گیری معقول گردد، بدون شک آثار و برکاتی دارد و حتماً مورد رضایت خداوند که مرگ و حیات در انحصار اوست خواهد بود. الَّذِي خَلَقَ الْمَوْتَ وَالْحَيَاةَ لِيُبْلُوَكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا وَهُوَ الْعَزِيزُ الْعَفُورُ. همانکه مرگ و زندگی را پدید آورد تا شما را بیازماید که کدامتان نیکوکارترید و اوست ارجمند آمرزنده (ملک/۲)

پرسش اساسی این پژوهش این است که، تعمیم جنسیت در محاربه و مجازات آن به مردان و زنان با چه چالش‌هایی مواجه است؟ فرضیه ما در این تحقیق مردانه بودن جرم و مجازات حدی محارب می‌باشد.

بحث و نظر: مقام دلالت به اعتبار بافت معنایی

بافت معنایی^۱ در زبان شناسی و دلالت‌های تصویری و تصدیقی در علم اصول فقه و منطق جایگاه بسیار مهمی را برای دریافت درست مراد متکلم دارد و برای فهم حقیقت باید از اسلوب آن آگاه باشیم (نک. نصیرالدین طوسی ۱۳۸۸: ۲۲ به بعد و مظفر ۱۳۷۸: ۲۹ به بعد و مغنیه ۱۴۰۸ ق: ۱۴۲ به بعد و مظفر ۱۳۶۸: ۱۸ به بعد)

با مراجعه منابع معرفی شده و سایر آثار مکتوب مرتبط در می‌یابیم که برای دستیابی به عمق کلام حکیم باید همه امارات و دلایل درون متنی و فضای صدور کلام را مورد مذاقه قرار دهیم تا به مراد تصدیقی ثانویه و جدی کلام متکلم پی ببریم، چرا که، غالب قضاوت‌های سطحی و تصویری و صرفاً منطوقی و لفظی، ناروا و خسارت بار است، بویژه در مقام تقنین و دادرسی و داوری، حال با این بیان مقدماتی به تحلیل آیه مورد بحث (مائده/۳۳) به اعتبار سباق و سیاق و خصوصاً با تکیه بر قواعد ممیزی ادبی برای استدلال مدعا و فرضیه خود می‌پردازیم.

آیه سی و سوم سوره مائده می‌فرماید: إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يَحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جِزَاؤُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ. (مائده/۳۳) این آیه به لحاظ فراز مهمی از آیه که فساد فی الارض باشد، وابسته به مضامین چند آیه پیش از خود بوده و حاوی چند نکته می‌باشد:

۱- چنانکه در آیه بیست و هفتم و آیات بعد در همین سوره منشأ جرم‌انگاری، و قتل مظلومانه هابیل توسط برادر ستمگرش، قابیل می‌باشد، خداوند می‌فرماید: وَأَتْلُ عَلَيْهِمْ نَبَأَ ابْنِي آدَمَ بِالْحَقِّ إِذْ قَرَّبَا قُرْبَانًا فَتَقَبَّلَ مِنْ أَحَدِهِمَا وَلَمْ يُتَقَبَّلْ مِنَ الْآخَرِ قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ قَالَ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ لَئِن بَسَطْتَ إِلَيَّ يَدَكَ لِتَقْتُلَنِي مَا أَنَا بِبَاسِطِ يَدِي إِلَيْكَ لَأَقْتُلَنَّكَ إِنِّي أَخَافُ اللَّهَ رَبَّ الْعَالَمِينَ لَأِنِّي أُرِيدُ أَنْ تَبُوءَ بِإِثْمِي وَإِثْمِكَ فَتَكُونَ مِنْ أَصْحَابِ النَّارِ

در خلاف جهت یکدیگر بریده شود یا از آن سرزمین تبعید گردند این رسوایی آنان در دنیاست و در آخرت عذابی بزرگ خواهند داشت.

^۱ - Context

^۲ - سزای کسانی که با [دوستداران] خدا و پیامبر او می‌جنگند و در زمین به فساد می‌کوشند جز این نیست که کشته شوند یا بر دار آویخته گردند یا دست و پایشان

به وطن خود مراجعه کنند که با کمال تأسف، وقتی عافیت و سلامت خود را به دست می‌آورند ساریان (یا ساریانان) را به قتل می‌رسانند و از اسلام هم برمی‌گردند و شتران را هم به سرقت می‌برند که حضرت رسول پس از اطلاع، در تعقیب آنها به قولی حضرت علی (ع) و یا دیگران را گسیل می‌کنند و پس از دستگیری و آوردن آنها به مدینه توسط حضرت به کیفر قطع دست راست و پای چپ و به قولی که محرز نیست، چشم آنها هم درآورده شده و سپس به مجازات سلب حیات محکوم و حکم نسبت به آنها اجرا می‌شود. در تفسیر کهن مقاتل بن سلیمان متوفای سال ۱۵۰ هجری قمری و از اصحاب امام باقر^۲ (ع) بوده و از تفاسیر مرجع و معتبر نزد شیعه و سنی تلقی می‌شود، ماجرا چنین مذکور است.

یعنی بالمحاربة، الشرك، نظیرها فی براءة، وإرصادا لمن حارب الله ورسوله، وذلك أن تسعة نفر من عرينة وهم من بجيلة، أتوا النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة فأسلموا، فأصابهم وجع شديد، ووقع الماء الأصفر في بطونهم، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يخرجوا إلى إبل الصدقة ليشربوا من ألبانها وأبوالها، ففعلوا ذلك، فلما صحوا عمدوا إلى الراعي، فقتلوه وأغاروا على الإبل، فاستاقوها وارتدوا عن الإسلام، فبعث النبي صلى الله عليه وسلم على بن أبي طالب، (ع) في نفر فأخذهم. فلما أتوا بهم النبي صلى الله عليه وسلم، أمر بهم فقطعت أيديهم وأرجلهم، وسملت أعينهم، فأنزل الله عز وجل فيهم: (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله)، یعنی الكفر بعد الإسلام، (ويسعون في الأرض فسادا) القتل وأخذ الأموال، (أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف)، یعنی الید الیمنی والرجل اليسری، فالإمام فی ذلك بالخيار فی القتل والصلب، وقطع الأبدی والأرجل، (أو ينفوا من الأرض). (مقاتل بن سلیمان، ۱۴۲۳ ق، ۱: ۴۷۲)

چنانکه در ذیل این آیه قدیمی‌ترین تفسیر مدون و در دسترس یعنی همین تفسیر مقاتل سلیمان بتری که متوفای سال ۱۵۰ هجری قمری است ذکر می‌شود. ۹ نفر از مردان قوم عرینه از

وَذَلِكَ جَزَاءُ الظَّالِمِينَ/فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الخَاسِرِينَ (مائده/۲۷-۳۰)^۱

بعد در ادامه خداوند می‌فرماید: مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ... (مائده/۳۲) که حاکی از قتل هابیل توسط قابیل و از باب قود و قصاص و فساد فی الارض ناظر به آیه بعدی که بیان قانونی بودن سلب حیات به جرم افساد منتهی به قتل نفس می‌باشد، به اماره نوع مجازات مطرح شده در آیه ۳۳ مائده که **أَنْ يُقْتَلُوا** باشد به این نتیجه می‌رسیم که در آیه میانی **مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا إِلَى آخِرِ آيَةٍ** که علت و فلسفه مجازات سلب حیات را در دو بخش اساسی ذکر می‌کند، یک بخش **مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ** مربوط به آیه قبل و بخش مربوط به **أَوْ فساد فی الارض** در آیه بعدی (مائده/۳۳) تفسیر و تبیین می‌شود. این ارتباط معنایی در آیات مذکور باید مورد توجه قرار گیرد.

۲- یک نکته کلیدی دیگر، این است که منشأ جرم انگاری آیه بعدی چنان که در آیات پیش از آن گذشت، **إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ** (مائده/۳۳) می‌باشد، به خاطر مردی بود (یعنی قابیل) که برادر خویش را به قتل رسانید، پس هرچند قابیل به‌عنوان دلیل برای رجولیت محارب مطرح شده در آیه بعدی (محاربه) دلیل مستقل تلقی نمی‌شود، ولی حداقل مُشعر به نقش جنسیت در مراد از آیه حرابه می‌باشد.

۳- سبب نزول هر آیه از باب فضای معنایی، می‌تواند بویژه در نحوه جرم‌انگاری سهم داشته باشد در بسیاری از تفاسیر آیه محاربه در شأن تعدادی از مردان عرینین (به قولی نه نفر بوده‌اند) نازل شده که به مدینه خدمت پیامبر خدا (ص) می‌آیند و اسلام می‌آورند ولی بیمار می‌شوند و حضرت آنها را جهت مداوا به خاطر ناسازگاری با آب و هوای مدینه، به بیرون مدینه که نسبتاً خوش آب و هوا بوده، هدایت می‌کنند که در آنجا ساکن شده و از شیر شتران تغذیه کرده و پس از کسب سلامتی

^۱ نتیجه از اهل آتش باشی و این است سزای ستمگران/پس نفس [اماره] اش او را به قتل برادرش ترغیب کرد و وی را کشت و از زیانکاران شد.

^۲ در کتاب رجال طوسی آمده که مقاتل بن سلیمان از اصحاب امام باقر (علیه السلام) محسوب می‌شود (نک. طوسی، ۱۳۸۰ ق: ۱۳۸)

^۱ و داستان دو پسر آدم را به درستی بر ایشان بخوان هنگامی که [هر یک از آن دو] قربانی پیش داشتند پس از یکی از آن دو پذیرفته شد و از دیگری پذیرفته نشد [قابیل] گفت حتماً تو را خواهم کشت [هابیل] گفت خدا فقط از تقوای پیشگان می‌پذیرد/اگر دست خود را به سوی من دراز کنی تا مرا بکشی من دستم را به سوی تو دراز نمی‌کنم تا تو را بکشم چرا که من از خداوند پروردگار جهانیان می‌ترسم/من می‌خواهم تو با گناه من و گناه خودت [به سوی خدا] بازگردی و در

باشد تا در فهم قانون ولو اندک دچار مشکل و تردید نشویم، بویژه در قلمرو کیفیات که جان و مال و عرض مردم در معرض خطر قرار می‌گیرد.

۶- چنانکه منصوص و مشهود است، مدخول حصر "إنما" در آیه مورد بحث (محرابه)، "الذین" می‌باشد، که به تصریح ادبای عرب به‌عنوان موصول مختص (جمع مذكر عاقل) تلقی می‌شود. (نک. سیوطی، ۱۲۹۷: ۳۴ و ابن عقیل همدانی ۱۳۸۴: ۱، ۱۴۴ و شرتونی ۱۳۸۱، ۴: ۱۳۶ و عباس حسن ۱۹۷۵، ۱: ۳۴۲)

حال با این توصیف چگونه می‌توان مجازات سلب حیات را به زن یا زنان هم، تعمیم داد، در صورتی که خداوند حکیمانه و ادیبانه (وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَّسُولٍ إِلَّا يَلْسَانُ قَوْمِهِ لِيُبَيِّنَ لَهُمْ ... (ابراهیم/۴) آیات را ارسال کرده است، اگر جنس مؤنث را هم شامل می‌شد به راحتی از موصول اسمی مشترک و عام مثل "مَنْ" استفاده می‌شد، یعنی اینکه می‌فرمود: إِنَّمَا جَزَاءُ مَنْ يَحَارِبُونَ اللَّهَ ... بلکه با عنایت به کاربرد ضمیر موصولی مختص مردان (الذین) فرموده: إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يَحَارِبُونَ اللَّهَ ... آیا حداقل شبهه ایجاد نمی‌کند که تنها مردان را شامل می‌شود؟!

پس تا اینجای بحث به این نتیجه رسیدیم که، سبب نزول آیه (مائده، ۳۳) در مورد گروهی از مردان قوم عرینه بود و نیز تمامی ضمائر مذكر بوده و مخصوصاً موصول اسمی مختص "الذین" به کار رفته است و همینطور در قدیمی‌ترین منبع تفسیر اختصاصی آیه محاربه (نویسنده: ابن وهب متوفای ۱۹۷ هجری) به کرات تعبیر رجال ذکر می‌شود. قال مالک: اما المحارب فرجل حمل علی قوم بالاسلاح... (ابن وهب، بی تا، ۱: ۹) و نیز یکی از فقیهان قدیم شیعه که از مشایخ شیخ مفید بوده به نام ابن جنید، ایشان معتقد است که آیه محاربه، مردان را فقط در بر می‌گیرد.

۷- آماره هفتم هم اینکه در صدر اول اسلام که خود رسول الله (ص) حضور داشتند و نیز تا پایان دوره پیشوایی امام حسن مجتبی (ع)، فرد یا گروهی تحت عنوان محارب اناث (زنان) تفهیم اتهام و مجازات نشده یعنی اینکه در تاریخ مشاهده نکردیم.

مکانی به نام بجیله از فاصله نسبتاً دوری از مدینه، خدمت رسول الله (ص) رسیدند و ایمان آوردند و آب و هوای مدینه با آنها نساخت و سخت بیمار شدند که حضرت آنها را جهت بازیافت سلامت خود به بیرون مدینه رهنمون شدند جایی که شتران و ساربانان در حومه مدینه زندگی می‌کردند و آب و هوا و غذای آنجا مطابق طبع این گروه واقع شد و سلامت خود را بازیافتند و اما متأسفانه به‌طرز دلخراشی ساربان را به قتل رساندند و شتران را بردند و اموال را غارت کردند که حضرت پس از اطلاع از ماجرا، حضرت علی (ع) را در تعقیب آنها فرستادند که آنها دستگیر شدند و پس از قطع دست راست و پای چپ و درآوردن چشم آنها، به سزای اعمال خود که سلب حیات باشد، رسیدند.

در بسیاری از تفاسیر دیگر همین توصیف از شأن نزول ذکر شده که در مراجعه بر ما معلوم می‌شود (نک. فخرالدین رازی ۱۴۲۰ ق ۱۱: ۳۶۵ و طبرسی بی تا، ۳: ۲۹۱)

۴- یکی از عالمان خیلی قدیم که متوفای ۱۹۷ هجری قمری است با صراحت در جنسیت محاربان چنین نقل می‌کند: اما المحارب فرجل حمل علی قوم بالاسلاح فضرِب رجلاً علی غیر نائره و لادخل و لا عداوه او قطع طریقاً او اخاف المسلمین او رجل شد علی قوم عرض لهم فی طریق، فشد علیهم فقتل و اخذ متاعاً... و اما رجل دخل علی رجل فی حریمه مکابراً حتی ضربه او جرحه او قتله و اذا کان الرجل قاطعاً للسیبل یحق علی من لقیه و الحرص علی سفک دمه... (نک ابن وهب، بی تا، ۱: ۹)

۵- ابن جنید اسکافی که از مشایخ و اساتید شیخ مفید محسوب می‌شود (متوفای ۳۸۱ ه) و یکی از قدیمین نام برده می‌شود حکم مجازات‌های چهارگانه مندرج در آیه محاربه را اختصاص به مردان داده، شهید ثانی می‌نویسد: و خالف ابن الجنید فخصّ الحکم بالرجال بناءً علی ان الضمیر فی الآیه للذکور و دخول الإناث فیهم مجاز (نک. شهید ثانی ۱۴۱۰ ق، ۹: ۲۹۱) پس براساس قول ابن جنید تمامی ضمائر به کار رفته در آیه محاربه مذكر است و طبعاً از باب غلبه استعمال آن برای مؤنث مجاز است، و می‌دانیم که یکی از فنون قانون‌نویسی این است که گزاره‌های قانونی - قضایی نمی‌تواند به‌صورت مجازی و با ادبیات ذوقی و شعری به کار رود، بلکه باید حقیقی و واقعی

قطع دست مطرح است، جنسیت مذکر و مؤنث را شفاف بیان کرده، اما در همین مجموعه آیات مجازات سنگین و غیر قابل جبران سلب حیات (جرم محاربه)، جنسیت را مبهم گذاشته باشد؟! حاشا و کلاً! بویژه که به قولی از محاربه به سرقت کبری نیز تعبیر شده، یعنی جنس دو جرم یکی است^۱ بعلاوه در جایی دیگر هم گویا خداوند به اصطلاح امروزی‌ها، کد داده که در مجازات باید از لحاظ جنسیت و موضوع و ماهیت حکم کیفری، شفاف سازی گردد. به آیه ذیل توجه کنید:

الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ. به هر زن زناکار و مرد زناکاری صد تازیانه بزنید و اگر به خدا و روز بازپسین ایمان دارید در [کار] دین خدا نسبت به آن دو دلسوزی نکنید و باید گروهی از مؤمنان در کیفر آن دو حضور یابند (نور/۲)

این آیه شریفه هم به لحاظ موصول "ال" و به لحاظ مشتقی که بر سر آن دو آمده همانند آیه سرقت تلقی می‌شود، یعنی جنسیت در این کیفر هم به تفکیک برای مذکر و مؤنث روشن شده است.

۹- در آیات دیگر هم خداوند با تعیین جنسیت در سمت بزهارک و مجرم و در سمت بزه دیده چنین می‌فرماید:

وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً (شهادت عمدتاً و اصولاً یک بیته مردانه است) أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ. إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ. وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَرْوَاحَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ. وَالْخَامِسَةَ أَنْ لَعْنَتُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ. وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ. وَالْخَامِسَةَ أَنْ غَضَبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ (نور/۴-۹)

در اتهام زنا مشهود زوج، نسبت به زوجه خود، نهاد لعان وضع شده که به صراحت جنسیت زوجین مشخص شده و موضوع

۸- به‌عنوان دلیل لحاق در بافت معنایی چند آیه مرتبط با محاربه، درست سه آیه بعد از آیه محاربه، به‌عنوان یک آماره بارز برای شفاف سازی نقش جنسیت در تحقق محاربه به دلالت التزامی می‌توان به آیه "السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ" تمسک کرد، چرا که از نظر قواعد ادب عرب، "ال" وارد بر دو اسم فاعل سارق و سارقه، موصول تعیین کننده جنسیت است زیرا "ال" موصول وارد بر سارق (السَّارِقُ) به معنای الذی سَرَقَ، موصول خاص برای رجل سارق استعمال می‌شود، و در طرف مؤنث هم السَّارِقَةُ آمده که به معنی آلتی سَرَقَتْ تلقی می‌شود، حاصل اینکه الذی سرق و آلتی سرقت، با کاربرد این دو موصول مختص، به اعتبار جنسیت سارقان تصریح می‌گردد، یعنی اینکه قرآن می‌فرماید مجازات سارق و سارقه قطع دست است و لذا هر دو جنس (مذکر و مؤنث)، با دو موصول مختص الذی و آلتی به صراحت ذکر می‌گردد، حال در آیه محاربه هم وقتی بعد از کلمه حصر "إنما"، "الذین" به‌عنوان ضمیر موصولی مختص مذکر ذکر می‌شود، بدین معنا است که برخلاف آیه فوق که سارق مذکر و مؤنث را تفکیک کرده، در اینجا (مائده/۳۳) تنها محاربان مذکر مد نظر می‌باشند.

همین بیان برای تفکیک و شفاف سازی سارق مذکر و سارقه مؤنث در یکی از منابع مهم ادبیات عرب در عرصه صرف و نحو و بلاغت چنین آمده: «فاقطعوا ایدیہما...» و انما دخلت الفاء فی الخیر (یعنی این فعل طلبی امر خیر برای الذی سرق...)) لآنه یشبه الشرط، اذ الالف و اللام فیہ موصولہ بمعنی "الذی و آلتی" و الصفه صلته‌ها، فہی فی قوہ قولک: " و الذی یسرق و آلتی تسرق فاقطعوا" همان تعبیر جزا (و مجازات) که در آیه محاربه به کار رفته، در این آیه هم به‌عنوان علت مجازات سارق (از باب تناسب) ذکر می‌شود، در همین منبع ادبی چنین تعبیر شده جزاء مفعول لأجله‌ای لاجل الجزاء (نک. محی الدین الدرویش ۱۴۲۸ ق، ۲: ۲۲۵).

حال سؤال می‌کنیم که، آیا سزاوار است که قرآن در یک گروه آیات مرتبط، در یک مجازات با شدت کمتر (سرقت) که تنها

۱- عبد القادر عوده از کیفر شناسان توانمند و قاضی برجسته و فقیه زبر دست در همین باب می‌نویسد: الحراجه هی قطع الطريق او هی السرقة الكبرى (نک. عوده، ۲۰۱۳، ۲: ۵۱۸)

فیه مفردات ولا مع رجال (محقق حلی، همان و نجفی ۱۳۶۲، ۴۱: ۵۷۱)

۱۱- تبعید و به صلیب کشیدن، که دو نوع مجازات از مجازات‌های چهارگانه محاربه است بر مبنای مسلم عدالت در کیفر، به اقتضای نوع جرم محاربه صورت می‌گیرد، در طول تاریخ مجازات‌ها در نظام حقوقی اسلام موردی نیافتیم که زنی به جرم محاربه، محکوم و مجازات آن سه روز به دار آویختن در معرض دید عموم بوده و یا اینکه با همین عنوان مجرمانه تبعید شده باشد، می‌دانیم که به دار آویختن زن یا همان به صلیب کشیدن و قرار دادن او در معرض دید عموم با ستر و عفاف و عوارض زنانگی سازگار نیست و در باب تبعید هم که نمی‌توان یک زن را در خارج از قلمرو محارم و مراقبت آنان تبعید کرد، از حکمت ملاک مطرح در جرم و مجازات زنا زنی که صاحب جواهر بدان پرداخته در این خصوص می‌توان استفاده کرد. عبارت صاحب جواهر چنین است: وقد اجمعنا علی انه لا تقریب علیها (علی المرأه). ما اجماع داریم که زن تبعید نمی‌شود، کما انه زاده غیره الاستدلال بانها لو غربت فاما مع محرم او زوج، که در این صورت اصل شخصی بودن مجازات‌ها، مخدوش است آن هم به قاعده مسلم و لا تزر وازره وزر اخری منتفی می‌شود. او لا یجوز لقوله (ص) (نجفی ۱۳۶۲، ۴۱: ۳۲۸ و ۳۲۹)

اگر هم بخواهیم زن را با مراقبت محارم و یا همسر او تبعید کنیم که با اصل شخصی بودن مجازات‌ها سازگار نیست و با آیه و قاعده فقه کیفری "وزر" در همین ارتباط سازگار نیست و نیز با روایتی که برخی فقیهان اهل سنت مطابق آن فتوا می‌دهند که زن بدون محرم خود جایز نیست مسافرت کند، ناسازگار است.

اگر هم گفته شود که در جرم محاربه ولو زن به مجازات تبعید و صلب محکوم نشود ولی به اختیار محکمه به مجازات‌های دیگر محکوم می‌شود، در پاسخ می‌گوییم دو مانع دارد یکی اینکه با لفظ انحصاری "إنما" در آیه محاربه مجازات‌های محارم منحصر در همین چهار عنوان است (قتل، صلب، قطع، تبعید) دوم اینکه با رعایت اصل مسلم و قطعی تناسب جرم و مجازات (عدالت کیفری) تبعید تنها جزای محاربی است که فقط با تشهیر سلاح ایجاد رعب کرده و کسی را به قتل نرسانده و یا

بند "ت" ماده ۲۶۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ می‌باشد و نیز در ادامه خداوند ماجرای نسبت ناروای (إفک) همسر رسول الله (ص) را می‌فرماید: إِنَّ الَّذِينَ جَاءُوا بِالْإِفْكِ عُصْبَةٌ مِنْكُمْ لَا تَحْسَبُوهُ شَرًّا لَكُمْ بَلْ هُوَ خَيْرٌ لَكُمْ (چون افترازننده شرش و افترا دیده بی‌گناهی‌اش واضح شد) لِكُلِّ أَمْرٍ مِنْهُمْ مَا أَكْتَسَبَ مِنَ الْإِثْمِ وَالَّذِي تَوَلَّى كِبْرَهُ مِنْهُمْ لَهُ عَذَابٌ عَظِيمٌ. (نور/۱۱) در این آیه هم دو طرف ماجرای افک را یک طرف عبدالله بن ابی سلول و گروهش و در طرف دیگر که همسر پیامبر اکرم (ص) است، به تفکیک جنسیت مشخص می‌شود و در دنباله واقعه افک می‌فرماید: لَوْ لَا إِذْ سَمِعْتُمُوهُ ظَنَّ الْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بِأَنْفُسِهِمْ خَيْرًا وَقَالُوا هَذَا إِفْكٌ مُّبِينٌ. (نور/۱۲) (رک. طبرسی ۱۴۰۶، ق: ۷، ۱۹۸ تا ۲۰۷)

۱۰- جرایم سنگین و سخت و صلب مانند جرایم مسلحانه اصولاً و عملاً نوع مردانه است. این بنده بعد از چندین سال به‌عنوان وکیل پایه یک دادگستری که به ویژه جرایم کیفری را رصد می‌کند ندیدم که زن یا زنانی تحت عنوان محاربه تفهیم اتهام شده و حکم با طی مراحل، قطعی شده و مجرمان زن محکومیت قطعی گرفته و در نهایت حکم اعدام با صرف همین اتهام اجرا شده باشد. اگر هم فرض کنیم اتفاق افتاده باشد، نسبت به جامعه کیفری مردان بسیار اندک و قابل اعتناء نیست. آری در چنین جرایم میدانی و سنگین زنان بزهکار عمدتاً نقش معاونت و پشتیبانی را ایفا می‌کنند، چنان که در فقه به‌عنوان طلیع و رده مطرح می‌شود، صاحب شرایع در عدم مجازات طلیع و رده می‌نویسد: و لا یثبت هذا الحکم (حد المحارب) للطلیع و لا للرده (محقق حلی ۱۴۰۳، ق: ۴/ ۹۵۹ و شیخ طوسی ۱۴۲۴، ق: ۳۶)

یکی از نویسندگان و ادیبان توانمند در این که جرایم سنگین از قبیل سرقت (اعم از سرقت صغری و سرقت کبری) در قواره و قدرت و جسارت مردان می‌گنجد می‌نویسد: و السرقة إنما تتولد من الجساره و القوه و الجرأه و هی فی الرجل اقوی و اکثر (نک. محی الدین الدرویش، ۱۴۲۸، ق: ۵: ۲۳۹)

نکته:

به‌عنوان مؤید مردانه بودن جرم محاربه، جالب این است که، حتی در عداد ادله اثبات این جرم، شهادت زنان پذیرفته نمی‌شود، چنان که برخی فقهاء فرموده‌اند: ولا یقبل الشهاده النساء

اینکه قتل و غارت اموال هم نکرده است فقط باعث ترس مردم آن محل شده است، و محاربه هم که انواع مختلف دارد.

در باب مجازات محارب در احادیث وسائل الشیعه چنین آمده: عن علی بن محمد، عن علی بن الحسن التیمی [المیثمی]، عن علی بن أسباط، عن داود بن ابی زید، عن عیید بن بشر الخثعمی قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن قاطع الطريق وقتل: الناس يقولون: إن الامام فيه مخیر أی شیء شاء صنع، قال: لیس أی شیء شاء صنع ولكنه یصنع بهم علی قدر جنایتهم، من قطع الطريق فقتل وأخذ المال قطعت یده ورجله وصلب، ومن قطع الطريق فقتل ولم يأخذ المال قتل، ومن قطع الطريق فأخذ المال ولم یقتل یده ورجله، ومن قطع الطريق فلم يأخذ مالا ولم یقتل نفی من الأرض. ورواه الشیخ باسناده عن محمد بن یعقوب مثله. (شیخ حر عاملی ۱۳۷۶، ۵۳۴: ۱۸)

در یک جمله اینکه در محاربه حتماً تناسب جرم و مجازات رعایت می‌شود حال در فراز اخیر روایت فوق اگر فرض کنیم محارب، زن باشد مجازات صلب و تبعید که مناسب جرم محاربه هم باشد دچار مشکل می‌شود.

۱۲- رویکرد سیاست کیفری مبتنی بر حدیث دره الحد

یکی از احادیث مشهوری که فی الجمله شیعه و اهل سنت به آن در فتاوی خود توجه دارند حدیث دره الحد از زمره قواعد فقه جزایی است، صاحب المقنع این حدیث را از حضرت علی (ع) نقل می‌کند: و قال امیرالمؤمنین (ع) ادروا الحدود بالشبهات (نک. شیخ صدوق ۱۴۱۵ ق، ۱: ۴۳۷) این حدیث از پیامبر خدا هم منقول است.

در پاورقی تفسیر الجواهرالحسان فی تفصیل القرآن از عالمان اهل سنت چنین آمده: استدلال جمهور الفقهاء: أولاً: بما رواه الترمذی عن عائشه - رضی الله عنها - قالت: قال رسول الله صلی الله علیه وسلم: «ادروا الحدود عن المسلمین ما استطعتم فإن کان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام إن یخطیء فی العفو خیر من أن یخطیء فی العقوبه وثانیا: بما روی من مسند ابی حنیفه للمارتی من طریق مقسم عن ابن عباس: أن النبی صلی الله علیه وسلم قال: «ادروا الحدود بالشبهات. وثالثاً: بما رواه ابن ماجه، عن ابی هریره قال: قال رسول الله صلی الله علیه وسلم: «ادفعوا الحدود ما وجدتم مدفعاً» فهذه الأحادیث صریحه فی وجوب دره الحد بالشبهات.

والقطع حد فلا یجب مع وجودها. واستدل الظاهرية ومن وافقهم: بعموم قوله تعالى: وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا (مائده، ۳۸) فإنه تعالى أوجب القطع من غیر تفریق بین من له شبهه فی مال المسروق منه، ومن لا شبهه له فيه. وأجیب عنه بأن عموم الآیه مخصوص بالأحادیث التي ذكرناها أدلة لجماهير الفقهاء. هذا، والحق ما ذهب إليه جمهور الفقهاء فإن القطع عقوبه شديده فيجب ألا تقام حتى يكون السبب تاماً، والاعتداء ظاهراً. ومع وجود شبهه للسارق في مال المسروق منه لا يتحقق ما ذكر، فالقطع حينئذ لا يناسب الجريمة. فوجوبه ظلم حاشا أن يوجد في أحكام الشريعة الإسلامية وما ربك بظلام للعبيد (فصلت/۴۶) لذلك أوجبت الشريعة دره الحدود بالشبهات، ومنعت من إقامتها حتى تتحقق المناسبه بين الجرم، والعقوبه. (ثعالبي، ۱۴۱۸ ق، ۲: ۳۷۶)

حال می‌گوییم در نهایت با این همه شبهات (حداقل ۱۲ شبهه) که به‌طور مستند طرح کردیم آیا می‌توان با قاطعیت و حتی اطمینان قائل شویم که جامعه نسون هم محارب تلقی می‌شوند یا خیر همه این قرائن مثبت مردانه بودن جرم سنگین و مسلحانه محاربه می‌باشد؟!

نویسنده مقاله پس از بررسی‌های همه جانبه که بخش معظم پژوهش درخصوص عنوان مقاله از نظر خواننده محترم و فرهیخته گذشت، تحقق جرم محاربه و مجازات مرتبط با آن حداقل نسبت به زنان محل تأمل و مناقشه می‌باشد و قدرمتیقن آن با جمیع جوانب چندگانه‌ای که در متن مقاله به تفصیل گذشت تنها مردان را در بر می‌گیرد.

نتیجه‌گیری

برای اثبات فرضیه تحقیق به تفصیل در متن مقاله به ۱۲ آماره مهم به‌طور مستند پرداختیم که بطور خلاصه عبارت بود از ضمایر اختصاصی و موصولی مختص بکار رفته در آیات مرتبط با جرم حراجه درخصوص جنس مذکر و نیز سبب نزول دو مورد گروهی از مردان و نیز رأی فقهی برخی از فقیهان بر شرط مذکر بودن در تحقق جرم محاربه و همینطور محدودیت اعمال مجازات تبعید و صلب درخصوص زنان و اینکه به تجربه تاریخی جرم حراجه که عمدتاً و اصولاً مردانه بوده است و در نهایت با تکیه بر احتیاط شدید در دماء و قاعده معروف و پرکاربرد دره الحد و تفسیر مضیق و به نفع متهم، اگر نگوئیم جرم حراجه به نص قرآن و یا ظهور آن نسبت به مردان تحقق

- ثعالبی، عبدالرحمن. (۱۴۱۸). الجواهر الحسان فی تفسیر القرآن، با تحقیق محمدعلی معوض و همکاران، بیروت، دار احیاء تراث العربی.

- حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۳۷۶). وسائل الشیعه، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

- درویش، محی الدین. (۱۴۲۸). اعراب القرآن، و بیان، چاپ دوم، قم، نشر سلیمانزاده.

- سیوطی، عبدالرحمن (۱۲۹۷). البهجة المرضیه فی شرح الالفیه. تهران: انتشارات علمیه اسلامی.

- سیوری، فاضل بن مقداد (۱۳۸۵). کنز العرفان فی فقه القرآن. قم: مکتب المرتضویه.

- شرتونی، رشید (۱۳۸۱). مبادی العربیه به الصرف و النحو. تهران: انتشارات اساطیر.

- طبرسی، فضل بن حسن (۱۴۱۸). مجمع البیان فی تفسیر القرآن. بیروت: دارالمعرفه.

- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۰). رجال الطوسی. نجف: منشورات المکتبه و المطبعه.

- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۲۴). المعجم الفقهی لکتاب شیخ طوسی. به همت محمود شاهرودی، قم: موسسه دار المعارف الفقه الاسلامی.

- طوسی، نصیرالدین (۱۳۸۸). الجوهر النضید فی شرح منطق التجرید. تحقیق محسن بیدارفر، قم: انتشارات بیدار.

- صدوق، محمد بن علی بن الحسن بابویه قمی (۱۴۱۵). المقنع. قم: موسسه امام هادی (ع).

- عاملی، زین الدین (۱۴۱۰). روضه البهیة فی شرح اللعنه الدمشقیة. تهران: مکتب العلمیه الاسلامیه.

- حسن، عباس (۱۹۷۵). النحو الوافی. قاهره: انتشارات دارالمعارف.

- عوده، عبدالقادر (بی تا). التشریع الجنائی الإسلامی مقارناً بالقانون الوضعی. بیروت: دارالکتب العربی.

پیدا می کند، حداقل شبهه معتنی به تأثیر جنسیت مذکر در تحقق کیفری آن مدخلیت دارد. شگفت انگیز اینکه فقیهانی در تعریف محارب از موصول اختصاصی (الذین برای ذکور که در آیه محاربه مذکور است) عدول کرده و از موصول عام و مشترک "من" استفاده کردند در تفسیر آیات الحکام کنز العرفان آمده: و عند الفقهاء کل من جرد (از موصول الذین استفاده نشده) السلاح لآخافه الناس... (نک فاضل مقداد، ۱۳۸۵، ج ۲: ۳۵۱) که این خود برخلاف کاربرد موصول مختص (الذین) در آیه محاربه می باشد.

دست آورد این مقاله می تواند منجر به اصلاح ماده ۲۷۹ قانون مجازات در اختصاص مذکر بودن محاربان گردد، که از نظر نویسنده ماده فعلی قانون مجازات، محل تأمل بلکه قابل نقد و مناقشه به عنوان تعمیم ناروا (مذکر و مؤنث) به نظر می رسد.

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

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

سهام نویسندگان: تک نفر.

تشکر و قدردانی: ابراز نشده است.

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

منابع و مأخذ

- قرآن

- آقابزرگ طهرانی، محمد حسن (بی تا). طبقات اعلام الشیعه. تهران: اسماعیلیان.

- ابن عقیل، عبدالله بن عبد الرحمن (۱۳۸۴). شرح ابن عقیل. تهران: ناصر خسرو.

- ابن وهب، عبدالله (بی تا). کتاب المحاربه. بیروت: دار العرب.

- فخر رازی، محمد بن عمر (۱۴۲۰). *مفاتیح الغیب و تفسیر الکبیر*. بیروت: دار احیاء التراث العربی.

- محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن حلی (۱۴۰۳). *شرایع الاسلام*. با تعلیق سید صادق شیرازی، تهران: انتشارات استقلال.

- مظفر، محمدرضا (۱۳۷۸). *المنطق*. قم: انتشارات دارالتفسیر.

- مظفر، محمدرضا (۱۳۸۶). *اصول فقه*. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

- مغنیه، محمد جواد (۱۴۰۸). *علم اصول الفقه فی ثوب الجدید*. بیروت: دارالتیاری جدید.

- مقاتل بن سلیمان، ابوالحسن (۱۴۲۳). *تفسیر مقاتل بن سلیمان*. محقق عبدالله محمود شحاته، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

- نجفی، محمد حسن (۱۳۶۲). *جواهر الکلام*. بیروت: دار احیاء التراث العربی.

