Journal of Governmental Jurisprudence. 2026. Autumn and Winter 10(20): 139-165; DOI:10.30471/MSSH.2025.10907.2635

Research Institute of Hawzah and University

Journal of Governmental Jurisprudence

Journal homepage: https://fh.rihu.ac.ir/

Original Article

Analyzing Crimes Against National Security During War (A Jurisprudential-Legal Case Study of the Material Element of the Crime of Muharaba)

Masoud Ghahremani[1] , Fereydoun Jafari[2]

1. University Lecturer and Researcher in National Security Criminal Law.

masoud.qahremani@gmail.com

2. Associate professor, department of law, faculty of humanities, Bu-Ali Sina university, Hamedan, Iran (Corresponding Author).

F.jafari@basu.ac.ir

Abstract

Introduction and Objectives: In times of war, safeguarding and enhancing national security is always among the fundamental components of crisis management; in this regard, decisive action against crimes that disrupt domestic security carries particular importance and urgency. The crime of muharaba (waging war [against God and the community]), as one of the most significant crimes against national security, carries a hadd (fixed) punishment, the establishment of which requires the precise verification of its constitutive elements, particularly the material element. Adopting a descriptive-analytical method, this study focuses on examining the material element of the crime of muharaba within the context of volatile wartime conditions. In light of the developments introduced by the Islamic Penal Code enacted in 2013 (1392 SH), the article examines the conditions for and verification of the material element of muharaba in comparison with Imami jurisprudence (fiqh).

Authors retain the copyright. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) License (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Research Institute of Hawzah and University

Journal of Governmental Jurisprudence

Journal homepage: https://fh.rihu.ac.ir/

Original Article

The findings indicate that the variable of "wartime conditions" is effective in the commission of crimes against national security, of which muharaba is a salient instance. The imposition of war facilitates the disruption of security, and both variables collectively undermine national security. Accordingly, examining the material element of muharaba is essential for adapting its verification to wartime conditions and for drawing a precise distinction between it and other similar crimes, such as baghy (rebellion), during war—so as to clarify how wartime circumstances ease the realization of certain elements of the material element of this crime, including the materialization of the criminal result, and to clearly explain the meaning of the victim of these crimes.

Keywords: Muharib, Victim, Material Element, Crimes Against National Security.

Cite this article: Ghahremani, Masoud, and Jafari, Fereydoun, (2026). Analyzing Crimes Against National Security During War (A Jurisprudential-Legal Case Study of the Material Element of the Crime of Muharaba). *Journal of Governmental jurisprudence,* 10(20): 139-165.

DOI:10.30471/MSSH.2025.10907.2635 فقه حکومتی، پاییز و زمستان ۱۴۰۴، دوره ۱۰، شماره ۲۰، صص۱۳۹-۱۶۵؛

Research Institute of Hawzah and University

فقه حکومتی

Journal homepage: https://fh.rihu.ac.ir/

نوع مقاله: پژوهشی

واکاوی جرایم علیه امنیت ملی در حین جنگ (موردکاوی فقهی - حقوقی رکن مادی جرم محاربه)

مسعود قهرمانی[۱] ، فریدون جعفری[۲]

۱. مدرس دانشگاه و پژوهشگر حقوق کیفری امنیت ملی.

masoud.qahremani@gmail.com

۲. دانشیار حقوق کیفری و جرم‌شناسی، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران (نویسنده مسئول).

F.jafari@basu.ac.ir

چکیده

مقدمه و اهداف: همواره در زمان وقوع جنگ، حفظ و ارتقای امنیت ملی از مؤلفه‌های بنیادین مدیریت بحران به شمار می‌رود؛ در این میان، برخورد قاطع با جرایمی که موجب اخلال در امنیت داخلی می‌شوند، از اهمیت و فوریت ویژه‌ای برخوردار است. جرم «محاربه» به عنوان یکی از مهم‌ترین جرایم علیه امنیت ملی، دارای مجازات حدی است که تحقق آن نیازمند احراز دقیق ارکان متشکله، به‌ویژه «رکن مادی» است. پژوهش حاضر با روش توصیفی-تحلیلی، تمرکز خود را بر واکاوی رکن مادی جرم محاربه در بستر شرایط ملتهب جنگی قرار داده است. با توجه به تحولات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در این مقاله شرایط و احراز رکن مادی جرم محاربه در مقارنه با فقه امامیه بررسی شده است.

نتایج این واکاوی نشان می‌دهد که متغیر «شرایط جنگی» در تحقق جرایم علیه امنیت ملی که

Authors retain the copyright. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) License (https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

DOI:10.30471/MSSH.2025.10907.2635 فقه حکومتی، پاییز و زمستان ۱۴۰۴، دوره ۱۰، شماره ۲۰، صص۱۳۹-۱۶۵؛

Research Institute of Hawzah and University

فقه حکومتی

Journal homepage: https://fh.rihu.ac.ir/

نوع مقاله: پژوهشی

محاربه مصداق بارز آن می‌باشد موثر است. تحمیل جنگ بستر اخلال در امنیت را تسهیل کرده و هر دو متغیر در مجموع امنیت ملی را تضعیف می‌نمایند. بنابراین واکاوی رکن مادی جرم محاربه به منظور تطبیق احراز آن در شرایط جنگی و تفکیک دقیق آن از سایر جرایم مشابه نظیر «بغی»، در زمان جنگ ضروری است تا مشخص گردد شرایط حاکم بر کشور در حین جنگ، تحقق برخی از عناصر رکن مادی این جرم از جمله، تبلور نتیجه مجرمانه را تسهیل و معنای بزه دیده جرام را به روشنی تبیین می‌نماید.

واژگان کلیدی: محارب، بزه دیده، رکن مادی، جرایم علیه امن.

استناد: قهرمانی، مسعود، و جعفری، فریدون (۱۴۰۴). واکاوی جرایم علیه امنیت ملی در حین جنگ (موردکاوی فقهی – حقوقی رکن مادی جرم محاربه). مجله فقه حکومتی ۱۰(۲۰): ۱۳۹-۱۶۵.

مقدمه

با پیدایش اولین قوانین وضع‌شده بشری، قوانین آیینی نقش بسزایی در مسیر تکامل حقوق ایفا نموده‌اند (اردبیلی، ۱۳۸۹، ۶۳). در این میان، دین مبین اسلام به‌عنوان یک مکتب نوین و پویا در بین مکاتب حقوقی، همواره صاحب ایده و نظر بوده است. قوانین کیفری که متضمن مصالح عالیه حیات انسان هستند، مستثنی نبوده و مورد عنایت مجامع قانون‌گذاری، اعم از بشری و الهی، قرار گرفته‌اند. جرایمی که امنیت انسان و نظم عمومی جامعه را به مخاطره می‌اندازند، به علت حساسیت و نقش امنیت در ابعاد مختلف زندگی بشر، از جایگاه ویژه و حائز اهمیتی برخوردارند. با حاکمیت احکام فقه امامیه بر نظام حقوقی ایران بعد از انقلاب اسلامی، قانون‌گذار با تأسی از منابع عظیم فقهی، اقدام به وضع قوانین کیفری مبتنی بر فقه نمود. بحث از اینکه آیا قوانین بعد از انقلاب بر مبانی فقهی بنیان نهاده شده‌اند یا صرفاً ترجمان ناقصی از منابع فقهی هستند، صحبت‌های فراوانی را در مجامع علمی دنبال داشته است. هرچند بعد از انقلاب اسلامی قوانین آزمایشی و متزلزل بوده‌اند، اما جرایمی که امنیت کشور را تهدید کرده و نظم عمومی را با چالش‌های فراوانی روبرو نموده‌اند، از ثبات بیشتری نسبت به سایر قوانین برخوردار بوده‌اند.

همواره در حقوق کیفری، اصل بر اباحه اعمال است، مگر اینکه قانون‌گذار صراحتاً عدم آن را ذکر کرده باشد. از آنجا که احکام اسلامی، از جمله قوانین کیفری، در پی جذب مصالح و دفع مفاسد هستند، لذا اغلب می‌بایست با هرگونه فساد در امنیت و آسایش مردم، شورش و اخلال در نظم عمومی، برخورد قاطع صورت گیرد. این مهم در زمان وقوع جنگ، که حفظ و ارتقای امنیت ملی از مؤلفه‌های مهم مدیریت جنگ می‌باشد، نمود بیشتری می‌یابد؛ زیرا در شرایط ملتهب جنگی، آستانه تحمل روانی جامعه به شدت تنزل یافته و زیرساخت‌های امنیتی آسیب‌پذیرتر می‌شوند. در چنین بستر بحرانی، نفسِ «دست به سلاح بردن» با سرعت و شدت بسیار بیشتری نسبت به زمان صلح، منجر به سلب امنیت عمومی و تحقق نتیجه مجرمانه می‌گردد. از این رو، واکاوی جرایم مخل امنیت در حین جنگ، نیازمند نگاهی دقیق‌تر به نحوه تبلور عینیِ قصد مجرمانه (رکن مادی) است.

در این بین، برخورد با جرایمی که اخلال در امنیت ملی ایجاد می‌کنند، دارای اهمیت و فوریت است. محاربه به‌عنوان یکی از جرایمی که امنیت جامعه را به مخاطره می‌اندازد، مورد توجه قانون‌گذار

اسلامی قرار گرفته است. از آنجایی که این جرم جنبه شرعی داشته و واضع اصلی آن شارع مقدس است، همواره تحلیل و واکاوی آن مورد نیاز مجامع علمی و محاکم قضایی خواهد بود. در میان مباحثی که راجع به این جرم قابلیت بحث و ضرورت اجتناب‌ناپذیری دارد، تعیین مرتکب جرم است؛ بدین منظور، اهمیت ارائه تعریفی دقیق و بررسی ارکان متشکله جرم محاربه ضرورت می‌یابد. در این میان، همواره جای تحلیل و تطبیق مبانی فقهی ارکان ثلاثه متشکله جرم، و به‌طور خاص جرایمی که جنبه شرعی دارند، در ادبیات حقوق کیفری تقریباً خالی بوده است. شیوه فقها در ارائه بحث در مورد یک جرم، با آنچه حقوقدانان مطرح می‌کنند، بعضاً متفاوت است. شاید بتوان با بررسی مبانی فقهی یک جرم، به‌ویژه ارکان متشکله آن، روشی نو و جدید را بر اساس تلفیق دو روش فوق در ادبیات حقوق کیفری داخلی ایجاد و خلاء موجود را برطرف نمود. بدون تردید این امر، رفع معضلات و چالش‌های عملی محاکم قضایی و همچنین غنای علمی بحث را به دنبال خواهد داشت. در همین راستا، به‌علت فراوانی ارتکاب جرایم مشابه محاربه و امکان بروز اشتباه در تطبیق عنوان مجرمانه در محاکم قضایی، ضرورتی دوچندان جهت بررسی فقهی و حقوقی این جرم ایجاد شده است. از این حیث، در بین ارکان متشکله این جرم، رکن مادی به‌علت نمود عینی‌اش، از اهمیت بیشتری برخوردار است و تحقق کامل رکن مادی جهت اثبات محاربه امری ضروری است؛ از همین رو، فقها در آثار خود به‌طور ویژه به این مسئله پرداخته‌اند.

از این رو، با عبور از مبانی و تعاریف نخستین، پژوهش حاضر در پی پاسخگویی به این پرسش‌های بنیادین است: متغیرِ «شرایط حین جنگ» چه تأثیری بر احراز و تکوین عینی عناصر رکن مادی بزه محاربه دارد؟ و نظام فقهی-حقوقی ایران چگونه می‌تواند از طریق واکاوی دقیق رکن مادی، مرز میان بزه محاربه و سایر جرایم علیه امنیت ملی را در شرایط بحرانی و التهابات ناشی از جنگ، به‌درستی بازشناسی و تفکیک نماید؟

اول: مبانی مفهومی و ساختار فقهی-حقوقی جرم محاربه در جرایم علیه امنیت

هر جرمی برای اینکه به منصه ظهور و فعلیت برسد، مراحلی را باید سیر نماید؛ از زمان شکل‌گیری فکر مجرمانه و تدبیر و طراحی نقشه تا جزم شدن عزم و اراده مرتکب و در نهایت عملیاتی شدن این فرایند، همگی قابلیت بحث و تحقیق را دارا هستند. ناگفته نماند جرایمی نیز هستند که بدون این مراحل و صرفاً

دفعتاً و یک‌باره رخ می‌دهند. با این وصف، از جمله مباحث بسیار مهم در حقوق کیفری اختصاصی و بررسی یک جرم خاص، پرداختن به ارکان متشکلهٔ آن جرم است. برای این منظور، نیاز است تا بنا بر ماده تصویبی قانونگذار و تعریف جرم، ارکان قانونی، مادی و معنوی را برای یک جرم به‌طور مجزا بررسی و تحلیل کنیم.

در این راستا، بیان دو نکته حائز اهمیت است: نخست اینکه تمامی ارکان متشکلهٔ بایستی توسط مقنن تصریح شوند؛ به عبارت دیگر، بدون تصریح قانونگذار نمی‌توان از ارکان متشکلهٔ یک جرم یاد کرد. دوم اینکه، بحث تفصیلی از ماهیت ارکان یک جرم (یعنی بیان، تحلیل و تجزیه رکن قانونی، مادی و معنوی) دارای جایگاه بحث در حقوق کیفری عمومی است که در این مقاله با توجه به نیاز بحث، اشاره‌ای مختصر به آن شده است. بنابراین، با عنایت به اینکه تحلیل و تبیین ارکان متشکله هر جرمی وابسته به تعریف جامع و مانع آن جرم است، ابتدا به تعریف جرم محاربه و سپس به‌صورت موجز به ارکان متشکله این جرم پرداخته خواهد شد.

۱. تطور مفهومی محاربه؛ از رویکرد لغوی-فقهی تا سلب امنیت عمومی

«محاربه» مصدر باب مفاعله و «محارب» اسم فاعل آن است (گلدوست جویباری، ۱۳۸۸، ۲۲). مشخصاً در قاموس‌القرآن، «حرب» به معنای جنگ است (قریشی، ۱۴۱۲، ۱۱۳) و در لسان‌العرب، نقیض «سلم» بیان شده است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ۳۰۲). همچنین به بلاد کفار و مشرکین که میان آنان و مسلمانان صلحی برقرار نیست، «دارالحرب» می‌گویند (موسوی بجنوردی و احمدزاده، ۱۳۸۷، ۳۹). برخی از حقوقدانان قائل‌اند هر چند محاربه از ریشه «حرب» به معنای جنگ استعمال می‌شود، ولی معنای اصلی آن گرفتن اموال دیگران از روی قهر و سلطه است؛ یعنی هر گاه با زور و قدرت بر کسی مسلط شوند و اموال او را تاراج نمایند، گفته می‌شود با او حرب شده است (مؤمنی، ۱۳۸۷، ۷۷). معنای لغوی محاربه بر تعریف اصطلاحی آن مؤثر بوده و فقها در تعریف این جرم از معنای آن تأسی گرفته‌اند؛ از این رو خواهیم دید که در تعاریف اصطلاحی، معنای لغوی به وضوح به چشم می‌خورد.

محاربه از جمله جرایم عمومی است که علیه امنیت جامعه و آحاد مردم ارتکاب یافته و دارای مجازات حدی می‌باشد. قانونگذار در ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، محاربه را چنین

تعریف کرده است: «محاربه عبارت است از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارعاب آن‌ها، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد...». مبنای این تعریف نیز قرآن کریم می‌باشد؛ خداوند در آیه ۳۳ سوره مبارکه مائده می‌فرماید: «**إِنَّما جَزاءُ الَّذينَ يُحارِبُونَ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَساداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْديهِمْ وَ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيا وَ لَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذابٌ عَظيمٌ**» (همانا کیفر آنان که با خدا و رسول به جنگ برخیزند و در زمین به فساد کوشند، جز این نباشد که آن‌ها را به قتل رسانند، یا به دار آویرند، یا دست و پایشان به خلاف یکدیگر ببرند و یا به نفی و تبعید از سرزمین (صالحان) دور کنند. این ذلت و خواری عذاب دنیوی آنهاست و اما در آخرت به عذابی بزرگ معذب خواهند بود).

شاید بتوان چنین ادعا کرد که فقها در ارائه تعریف از این جرم، نوعی اجماع دارند. بدین معنا که با الهام از آیه ۳۳ سوره مائده، ایشان مشترکاً «کشیدن سلاح برای ترساندن مردم» را عمل محارب دانسته اند. با کمی دقت در تعاریف ارائه شده، به‌دست می‌آید که فقها در تعریف این جرم اصلاً یا بعضاً اختلافی ندارند و اندک اختلاف موجود، تنها در قیود اضافه‌شده در برخی از این تعاریف است. در ادامه به بررسی این تعاریف می‌پردازیم:

۱-۱. بررسی دیدگاه‌های فقهی در تعریف محارب

ابن ادریس حلی (ره) در سرائر آورده است: «...**عندنا کل من شهر السلاح لاخافه الناس... هذا بنفس شهره السلاح و اخافه الناس**» (ابن ادریس حلی، ۱۴۴۰، ۵۰۵). شبیه به این تعریف با کمی تفاوت توسط مرحوم فاضل هندی بیان شده است: «**المحارب عندنا کل من أظهر السلاح أو غیره من حجر و نحو کما سیأتی و جرده لإخافه الناس المسلمین**» (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۶۳۴). شهید ثانی (ره) نیز محارب را کسی می‌داند که سلاح خود را آشکار کرده و از این راه مردم را می‌ترساند: «**المحارب کل من جرد السلاح لإخافه الناس**» (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۵).

برخی از فقها نیز تعریف محاربه را در فقه و عرف یکی دانسته و بیان می‌دارند: «**و قد عنونه الفقهاء با المحارب و عرفوه بمن جرد السلاح لإخافه الناس**» (مغنیه، ۱۴۱۲، ۲۹۱). مجلسی اول (ره) در تعریف محاربه می‌فرماید: «محارب کسی را گویند که تجرید سلاح کند و برای ترسانیدن مردم در شب یا در

روز، در بحر یا در شهر یا در بیرون و در معموری یا در خرابی، مذکر باشد یا مونث، مخیر است امام در حد محارب» (مجلسی اول، ۱۴۰۰، ۲۰۴۰). مرحوم صاحب جواهر نیز در ابتدای بحث آورده است: «**المحارب کل من جرد السلاح أو حمله لإخافه الناس و لو واحد لواحد علی وجه یتحقق به صدق إراده الفساد فی الارض**» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۴). امام راحل نیز در تعریفی مشابه در تحریرالوسیله آورده‌اند: «محارب کسی است که شمشیرش را برهنه می‌کند یا آن را تجهیز می‌نماید تا مردم را بترساند و می‌خواهد در زمین افساد فی الارض نماید» (خمینی، ۱۳۸۶، ۵۲۴). همچنین مرحوم خویی (ره) با جمع میان حدیث محمد بن مسلم و علی بن حسان در تعریف محارب می‌فرمایند: «**المحارب من شهر السلاح الاخافه الناس**» (خویی، ۱۴۱۰، ۵۱).

دامنه استعمال این کلمات مشابه، به میزان فراوانی در کتب فقهی دیده می‌شود؛ به‌گونه‌ای که عبارت «**کل من جرد السلاح یا أشهر السلاح أوجهزه لأخافه الناس**» در تعریف محاربه تکرار شده است. همگی فقها معتقدند که محارب کسی است که به منظور ترساندن مردم دست به اسلحه ببرد. در تکمیل این تعریف، صاحب جواهر (ره) و تقریباً کثیری از فقهای پس از ایشان، قید «**قصد افساد فی الارض**» را نیز اضافه نموده‌اند.

۱-۲. تحلیل ماهیت جرم محاربه و نقد تعاریف موجود

با کمی تأمل درمی‌یابیم که فقها بیشتر «عمل محارب» را تعریف کرده‌اند و برای خودِ «جرم محاربه» تعریف جامع و مانعی ارائه نشده است. عنوان مجرمانه محاربه، در حقیقت «اختلال در امنیت عمومی» است (جعفری لنگرده‌ای، ۱۳۸۶، ۶۲۱). این عمل از طریق سلاح کشیدن و در نتیجه ایجاد رعب و وحشت در میان آحاد مردم حاصل می‌شود. فاضل هندی (ره) نیز با درک این مطلب، در تکمیل تعریف خود بیان می‌دارد: «محاربه تحقق می‌یابد هرگاه کسانی قصد گرفتن شهرها یا باروها را داشته باشند، یا قصد اسارت و بردگی درآوردن مردم را داشته باشند، یا قصد اسیر کردن زن و فرزندان آنان را داشته باشند، یا قصد کشتن مردم و گرفتن مال را قهراً و مجاهرتاً داشته باشند» (فیض، ۱۳۸۵، ۴۶۹). همچنین در دایرةالمعارف فقهی کویت آمده است: «الحرابه فی الاصطلاح هی البروز لاخذ مال أو القتل أو الارعاب علی سبیل المجاهره مکابره اعتمادا علی القوه مع العبد عن الغوث»؛ یعنی محارب در اصطلاح عبارت

است از مبارزه آشکار و زورگویانه برای گرفتن مال، قتل یا ارعاب مردم با تکیه بر اعمال زور و در جایی که فریاد رسی نباشد (هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸، ۳۰۳).

همگی این اعمال، مصادیقی از ایجاد اختلال در امنیت عمومی جامعه هستند. در حقیقت، گرفتن مال، ارتکاب قتل و غارت، و آزار و اذیت مردم همراه با سلاح کشیدن (همچنان که در لسان روایات نیز آمده است)، تعریفی از عنوان محاربه محسوب می‌شود. بنابراین، با عنایت به کلیه مطالب ارائه شده، درمی‌یابیم که فقها تعریف کاملی از «عنوان محاربه» ارائه نداده و صرفاً به تعریف «عمل محارب» یا بیان مصادیق محدود شده‌اند.

در میان تعاریف مختلف، به نظر می‌رسد تعریف مرحوم علامه طباطبایی جامع و مانع است. ایشان می‌فرمایند: «مراد از محاربه و افساد به طوری که از ظاهر آیه بر می‌آید اخلال به امنیت عمومی است و قهراً شامل آن چاقوکشی نمی‌شود که به روی فرد معین کشیده شود و او را به تنهایی تهدید کند، چون امنیت عمومی وقتی خلل می‌پذیرد که خوف عمومی و ناامنی جای امنیت را بگیرد...» (طباطبایی، ۱۳۷۴، ۵۳۳). در نتیجه، صرف بیان «تجرید السلاح لاخافه الناس» نمی‌تواند کامل و جامع باشد، زیرا لزوماً بر دربردارنده اخلال در امنیت عمومی نیست؛ هرچند می‌توان گفت این تعریف، «مانع اغیار» محسوب می‌شود. بدین ترتیب، بهتر است محاربه را چنین تعریف نمود: "**محاربه عملی است که موجب اخلال در امنیت و ایجاد رعب، هراس و ترس عمومی، از طریق به کارگیری سلاح شود.**"

در ذیل، به‌منظور تدقیق این مطلب، به تبیین ارکان متشکله محاربه به‌صورت مختصر می‌پردازیم.

۲. ارکان متشکله جرم محاربه

۲-۱. بستر تقنینی جرم‌انگاری؛ تجلی محاربه در ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی

رکن رکین تحقق پدیده جنایی، منوط به وجود قانون، پیش از ارتکاب عمل مجرمانه است. حقوقدانان، وجود قبلی قانون و تعیین شرایط قانونی هر جرم و میزان مجازات آن را «رکن قانونی» نامیده‌اند (محسنی، ۱۳۸۲، ۱۰۳). اصل ۱۰۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران معین نموده است که هیچ فعلی یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده، جرم محسوب نمی‌شود. در سایر قوانین عادی همچون ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی نیز صراحتاً به وجود رکن قانونی اشاره شده است. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، قانونگذار در ماده ۲۷۹، رکن قانونی جرم محاربه را مشخص کرده است.

۲-۲. ماهیت‌شناسی رکن مادی؛ تبلور عینیِ قصد مجرمانه در سلب امنیت جامعه

مقصود از رکن مادی آن است که افکار و مقاصد مجرمانه مرتکب، از حالت فکر و تهیه نقشه خارج و به مرحله عمل درآید (همان، ۱۳۰). با توجه به این تعریف، حقوقدانان روش‌های مختلفی را در بیان رکن مادی هر یک از جرایم پیش گرفته‌اند:

- عده‌ای رکن مادی را در «فعل ارتکابی و نتیجه جرم» خلاصه کرده‌اند.
- عده‌ای دیگر، رکن مادی را به دو بخش «کلی و خاص» تقسیم کرده‌اند (گلدوست جویباری، ۱۳۸۸، ۲۹).
- برخی معتقدند رکن مادی هر جرمی دارای ده عنصر متیقن است که هر یک توضیح خاص خود را می‌طلبد (موسوی مجاب، ۱۳۹۰، ۳۵).
- برخی نیز رکن مادی را به سه جزء «رفتار فیزیکی، اوضاع و احوال و شرایط خاص هر جرم، و نتیجه مجرمانه» تقسیم کرده‌اند (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۲۳-۲۶).

در ادبیات حقوقی کشور، غالباً به‌جای واژه «رکن»، از واژه «عنصر» برای بیان رکن قانونی، مادی و معنوی استفاده می‌شود؛ حال آنکه اصولاً ابتدا باید از «رکن» سخن گفت و سپس از عناصر و مولفه‌های مربوط به آن بحث نمود. به نظر می‌رسد بهترین راهکار عملی که جامع تمامی رویه‌های دکترین حقوق باشد، تلفیق نظرات مختلف است. بی شک عناصر مختلفی ذیل رکن مادی یک جرم بایستی بحث شود که بهتر است در چهار عنصر کلی شامل: **موضوع، نحوه عمل مرتکب، نتیجه مجرمانه، و شرایط و اوضاع و احوال خاص هر جرم** بررسی گردد.

شایان ذکر است که جرایم به‌اعتبار لزوم تحقق یا عدم تحقق نتیجه، به دو قسم «جرم مطلق» و «جرم مقید» تقسیم می‌شوند؛ لذا عنصر سوم (نتیجه) صرفاً در جرایم مقید به نتیجه قابلیت بحث دارد. با توجه به اینکه رکن مادی هر جرم، عینی‌ترین جزء آن بوده و بروز خارجی فعل و انفعالات ذهنی مرتکب را شامل می‌گردد، و با عنایت به حدی بودن جرم محاربه و تغییرات محتوایی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تحلیل رکن مادی محاربه در مقایسه با فقه امری ضروری به نظر می‌رسد. بحث حاضر مشخصاً به تحقیق و تحلیل رکن مادی جرم محاربه پرداخته که شرح مبسوط آن در ادامه خواهد آمد.

۲-۳. ارزیابی رکن روانی؛ تقارن سوءنیت عام با قصد خاصِ ایجاد ناامنی محیطی

برای احراز مجرمیت بزهکار و مجازات نمودن وی، وجود قصد مجرمانه یا عمد مرتکب لازم است. مکاتب حقوقی توجه ویژه‌ای به احراز رکن معنوی داشته‌اند؛ از جمله مکتب نئوکلاسیک که اساس مجازات را بر مختاریت و آزادی انسان استوار می‌کند و مکتب تحققی که جرم را از لحاظ خطرناکیِ فاعل، قابل تعقیب می‌داند (علی‌آبادی، ۱۳۸۵، ۶۰). منظور از رکن معنوی در لسان حقوقدانان آن است که مرتکب، عملی را که طبق قانون جرم شناخته شده، با قصد مجرمانه انجام دهد و یا آن عمل با تقصیر جزایی همراه باشد (محسنی، ۱۳۸۲، ۲۰۱).

در موضوع حاضر، با توجه به قسمت انتهایی ماده ۲۷۹ که بیان می‌دارد: «... به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد»، محاربه از جمله جرایم عمدی مقید به نتیجه می‌باشد که رکن معنوی آن، «قصد کشیدن سلاح» به‌همراه «قصد اخافه (ترساندن) و ایجاد ناامنی برای مردم» است.

دوم: تحلیل دلالت‌های فیزیکی محاربه در تقابل با امنیت عمومی

۱. گستره موضوعی محاربه؛ تفکیک اخلال در امنیت عمومی از سایر عناوین مجرمانه

موضوع جرم محاربه، مستخرج از ماده ۲۷۹ (ق.م.ا)، امنیت مردم است؛ به این معنا که مرتکب با رفتار مجرمانه خود و با ایجاد رعب و هراس و به‌قصد جان، مال و نوامیس مردم، در پی ایجاد ناامنی در محیط عمومی و اجتماعی است. چنان‌که بیان شد، تعیین مرتکب این جرم دارای اهمیت است. اصولاً این بحث بسیار در کشور ما مطرح می‌شود که هرگونه رفتار مجرمانه‌ای که همراه با سلاح باشد یا به‌قصد لطمه به نظام باشد، محارب می‌دانیم؛ در حالی که ممکن است آن رفتار، عنوان مجرمانه دیگری داشته باشد. محارب خواندن مرتکب بدون دلیل و استدلال موجه، بی‌شک تهمت، در غایت اشکال و مستوجب عذاب الهی است. پژوهش حاضر را در راستای پاسخ به این سؤال پی می‌گیریم که با توجه به منابع فقهی و حقوق کیفری موضوعه، چه رفتاری را می‌توان به‌عنوان محاربه و چه کسانی را به‌عنوان محارب تلقی کرد.

۲. مختصات رفتار مجرمانه و چگونگی احراز تقابل با نظم عمومی

برای تحقق جرم، کیفیت و چگونگی رفتار مرتکب حائز اهمیت ویژه‌ای است. برای آنکه عنوان محارب بر شخصی بارگردد، نیازمند بررسی دقیق رفتار فیزیکی، توانایی وی و تحلیل وسیله‌ای هستیم که از آن استفاده کرده است.

۲-۱. انحصار رفتار مجرمانه در فعل مادیِ مثبت (چالش کشیدن سلاح)

از ظاهر ماده ۲۷۹ (ق.م.ا) و منابع شرعی چنین به‌دست می‌آید که جرم محاربه تنها از طریق فعل مادیِ مثبت قابل تحقق است (زراعت، ۱۳۹۰، ۹۳). با توجه به قید «کشیدن سلاح» در ماده مورد بحث، به‌دست می‌آید که فعل مادی در قالب عمل مثبت تبلور می‌یابد؛ بنابراین، فعل منفی نمی‌تواند عنصر مادی و رفتار مجرمانه این جرم باشد.

۲-۲. مفهوم‌شناسی «سلاح»؛ از ابزارهای سنتی تا مناقشات حقوقی پیرامون ماده ۲۷۹

پیش‌تر بیان شد که همگی فقها شرط «تجرید السلاح لإخافه الناس» را برای تحقق جرم محارب، از جمله شرایط لازم دانسته‌اند. بدین ترتیب، شرط دوم در نحوه عمل مرتکب، استفاده از سلاح است. جهت رعایت اختصار از تکرار تعاریف فقها خودداری می‌کنیم و صرفاً بار دیگر عبارت صاحب جواهر (ره) را می‌آوریم که فرمودند: «المحارب کل من جرد السلاح أو حمله لإخافه الناس و لو واحد لواحدٍ علی وجه یتحقق به صدق إراده الفساد فی الارض» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۴).

در لسان روایات نیز به‌کارگیری و استفاده از سلاح آمده است. امام باقر (ع) در صحیح ابن مسلم در یک حدیث طولانی در بیان کلیه مباحث محاربه می‌فرمایند: «هر کس در شهری از شهرها اسلحه بکشد... محارب است»؛ و یا در خبر ضریس از امام باقر (ع) آمده است: «و قال فی خبر ضریس من حمل السلاح باللیل فهو محارب» (همان، ۵۶۵).

در قانون مجازات اسلامی نیز در سنوات ۶۱، ۷۰ و ۹۲، به‌کارگیری سلاح شرط تحقق محاربه و از جمله ملزومات محارب است. ماده ۲۷۹ (ق.م.ا) بیان می‌دارد: «محارب عبارت است از کشیدن سلاح به قصد... است». بنابراین، برای تحقق این جرم کافی نیست که صرفاً شخص با استعمال الفاظ به تهدید

زبانی بپردازد و یا برای دیگران خط و نشان بکشد (شامبیاتی، ۱۳۹۲، ۳۶)، یا از هر طریق دیگری ایجاد ناامنی و رعب و هراس عمومی کند؛ بلکه باید صرفاً از سلاح بهره گیرد.

وسیله ارتکاب جرم و نوع آن در برخی از جرایم موضوعیت داشته و در برخی دیگر طریقت دارد؛ به عبارتی، در برخی جرایم وسیله مجرمانه مورد استفاده باید واجد وصف خاصی باشد و در مقابل، در برخی دیگر وسیله مجرمانه صرفاً طریقی برای ارتکاب جرم است. به دیگر سخن، هر وسیله‌ای می‌تواند طریقی برای ارتکاب آن جرم باشد؛ به‌طور مثال، مطلق جرم قتل می‌تواند با هر وسیله‌ای ارتکاب یابد، هرچند در این باره نیز باید قائل به تفصیل شد.

جرم محاربه از آن نوع جرایمی است که وسیله ارتکاب مجرمانه در آن **موضوعیت** دارد؛ یعنی وجود یا عدم وجود سلاح در تحقق جرم مؤثر است و دارای موضوع خاصی می‌باشد. در بین فقها و حقوقدانان در معنای سلاح به شدت اختلاف نظر وجود دارد؛ همگی آن‌ها شرط استفاده از سلاح در تحقق جرم محاربه را لازم می‌دانند، لیکن در معنای سلاح و اینکه کدام وسیله می‌تواند تجلی عینی سلاح باشد، اختلاف نظر دارند.

در مقام جمع نظرات آنان می‌توان گفت سه نظریه وجود دارد:

الف) نظریه محدود به سلاح آهنین: برخی به استناد روایت امام باقر (ع) که فرمودند: «کسی که در شهری به آهنی اشاره کند (شمشیر یا چاقویش را نشان دهد) بدون اینکه ضرب و جرحی با آن انجام بدهد، باید دستش بریده گردد و اگر با آن ضرب و جرحی وارد کرد، باید کشته شود»، سلاح را محدود به سلاح آهنین کرده‌اند. فقها نسبت به سند این روایت ایراد گرفته و به جهت وجود «عمر بن شمر» در سند راویان، آن را معتبر نمی‌دانند (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۰، ۳۲۵).

ب) نظریه کفایت سنگ و چوب: گروه دوم، استفاده از سنگ، چوب و مانند آن را برای تحقق عنوان محاربه کافی می‌دانند. مرحوم علامه حلی در این زمینه می‌فرماید: «اسلحه شرط نیست؛ بلکه اگر مرتکب برای ترساندن مردم از سنگ و عصا هم استفاده کند، محارب محسوب می‌شود» (زراعت، ۱۳۹۰، ۹۸). در تکمیل نظر علامه (ره)، شارح تحریرالوسیله می‌فرماید: «هرچند فقها تعریف محارب را به سلاح مقید کرده‌اند، لیکن قوام و حقیقت محاربه به این است که قصدش ترساندن مردم و ایجاد فساد باشد و کاری از او سر زند که این نتیجه را به دنبال داشته باشد. در تحقق این معنا فرقی بین چاقو و سنگ و چوب نیست» (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۰، ۳۲۶).

در بین حقوقدانان نیز کسانی هستند که تحقق محاربه را صرفاً اختلال در امنیت می‌دانند، خواه همراه با استفاده از سلاح باشد یا نباشد، خواه مقرون به غارت باشد یا نباشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ۶۲۱). مستند این نظر، روایت سکونی از امام صادق (ع) از قول پدر بزرگوارشان حضرت امیر (ع) است که فرمودند: «انه یغرم قیمه الدار و ما فیه ثم یقتل» (ابن بابویه، ۱۴۱۳، ۱۶۲). به این نظریه ایراد گرفته شده و ثبوت ترساندن مردم توسط تازیانه، سنگ، چوب و... را حکمی دارای اشکال دانسته‌اند (خمینی، ۱۳۸۶، ۵۲۵).

ج) نظریه توسع در ابزار ارتکاب: وسیع‌تر از تفسیر قائلین به نظر دوم، آن گروه از فقها هستند که مطلق اخذ به قوه و به‌کار بردن زور و قهر و غلبه، حتی با استفاده از توان و قدرت بدنی، را در تحقق محاربه کافی می‌دانند (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۵۰).

اما آنچه باعث تعجب است، حذف تبصره سوم ماده ۱۸۳ قانون سابق مجازات اسلامی در قانون جدید است. معلوم نیست قانون‌گذار به چه علت تن به وجود ابهام در ماده ۲۷۹ با حذف تبصره اشاره‌شده داده است. آیا قانون‌گذار تسلیم اختلاف نظر بین فقها و حقوقدانان شده است؟ پذیرش این مسأله یعنی ایجاد فرصت در محاکم برای تفسیر به رأی، و در این حالت قطعاً حقوق متهم تضییع خواهد شد. یا قائل به بداهت مسأله شده و معتقد است که مسأله روشن است و نیاز به مبیّن خاصی نیست؟ در این حالت نیز، بنا بر آنچه در علم اصول فقه بحث می‌شود، نیاز به قرائن، اعم از حالیه یا مقالیه، است که در ماده ۲۷۹ چنین قرائنی مشاهده نمی‌شود.

بهتر بود حداقل قانون‌گذار یک نظر را ولو بر اساس ذوق و نه استدلال و تدبیر برمی‌گزید تا راه سوء استفاده و تفسیر موسع در این زمینه بسته شود. به نظر می‌رسد معنای سلاح مورد استفاده در ماده ۲۷۹ قانون جدید، با توجه به نظرات فقها و وجود روایات و همچنین اصل تفسیر به نفع متهم و تفسیر مضیق قوانین کیفری، باید حمل به معنای عرفی آن نمود. از این حیث، عرف هیچ‌گاه سلاح را در چوب و سنگ و مانند آن معنا نمی‌کند، بلکه سلاح را اعم از سلاح سرد (مثل شمشیر، چاقو و قمه و...) و سلاح گرم (مثل تفنگ و...) می‌داند.

در این باره، اداره حقوقی قوه قضاییه طی نظریه ۷/۵۶۲۰-۱۳۷۱/۶/۹ در پاسخ به این سؤال که آیا داس و بیل و چهارشاخ اسلحه محسوب می‌شود یا خیر، چنین نظر داده است: «بنابر مستفاد از آیین‌نامه

قانون اسلحه و مهمات جنگی و مواد محترقه مصوب ۲۷ اسفند ماه ۱۳۱۷ و فهرست انواع اسلحه سرد جنگی و شکاری موضوع تبصره ۲ ماده یک قانون تشدید مجازات قاچاق اسلحه و مهمات مصوب بهمن ماه سال ۱۳۵۰، وسیله مذکور در استعلام ابزار کار بوده و اسلحه محسوب نمی‌گردند.»

قانون پیش‌گفته در سال ۱۳۹۰ به‌وسیله «قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیر مجاز» صراحتاً نسخ شد. ماده ۵ قانون اخیرالذکر به‌طور کلی به سلاح‌هایی مثل سلاح سرد جنگی، سلاح گرم سبک غیر خودکار، سلاح گرم سبک خودکار و سلاح گرم نیمه‌سنگین و سنگین اشاره کرده است. همچنین تبصره الحاقی سال ۱۳۸۷ به بند ۳ ماده ۶۵۱ «قانون تعزیرات» مصوب ۱۳۷۵، در تفسیر معنای سلاح در ماده ۲۷۹ «قانون مجازات اسلامی» مصوب ۱۳۹۲ مورد استفاده بوده و از این حیث محل بحث است. موضوع بند سوم ماده ۶۵۱، سرقت مسلحانه است که مسلح بودن یک یا چند نفر از سارقان به سلاح ظاهر یا مخفی را مطرح کرده است.

تبصره الحاقی منظور از سلاح را در موارد ذیل دانسته است: انواع سلاح گرم (تفنگ و نارنجک)، انواع سلاح سرد (مثل قمه، شمشیر، کارد، چاقو و پنجه بوکس)، انواع سلاح سرد جنگی (مشتمل بر کاردهای سنگری متداول در نیروهای مسلح و سرنیزه‌های قابل نصب بر روی تفنگ)، انواع اسلحه شکاری (شامل تفنگ‌های ساچمه‌زنی، تفنگ‌های مخصوص بیهوش کردن جانداران و تفنگ‌های ویژه شکار حیوانات آبزی). به نظر می‌آید تا رفع ابهام و معلوم شدن نظر قطعی قانون‌گذار از معنای سلاح در تحقق عنوان محاربه، بهتر است در تفسیر معنای سلاح، تبصره الحاقی بند سوم ماده ۶۵۱ «قانون تعزیرات» را حاکم بدانیم.

۲-۳. شرط «اقتدار مرتکب» و تأثیر ناتوانی وی در سلب عنوان محارب

قسمت انتهایی ماده ۲۷۹ قانون جدید مجازات اسلامی بیان می‌دارد: «... و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود». شرط اقتدار برای صدق عنوان محارب بر مرتکب، از دیگر مواردی است که باید پیش از هر اظهار نظری مورد کنکاش قرار گیرد.

البته در مورد شرط اقتدار محارب یا عدم شرط آن، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد؛ مرحوم علامه

حلی در کتاب قواعدالاحکام آن را شرط می‌داند و شهید اول در لمعه آن را شرط نمی‌داند (زراعت، ۱۳۹۲، ۳۷۹). درست است که اقتدار محارب شرط بوده و فرد ضعیف در صورت اسلحه‌کشی، اگر موجب سلب امنیت نشود، محارب نیست؛ اما باید در معنای سلاح قائل به تفصیل شد. اگر منظور از سلاح، سلاح سرد باشد، پذیرش این شرط ممکن به نظر می‌رسد؛ اما اگر سلاح به‌کارگرفته‌شده از جمله سلاح گرم باشد که توانایی فراوانی برای استفاده نیاز ندارد، وجود این شرط محل اشکال است. ضمن اینکه در صرف استفاده از سلاح، سلب امنیت نهفته است.

به نظر می‌رسد وجود چنین شرطی در حال حاضر خالی از اشکال نیست؛ لیکن به هر تقدیر، با توجه به قسمت انتهایی ماده ۲۷۹ قانون جدید، توانایی مرتکب شرط دانسته شده است. ماده قانونی بیان می‌دارد: «... کسی که به روی مردم سلاح بکشد ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود».

۳. لزوم حصول نتیجه؛ گذار از جرم مطلق به جرم مقید در قانون مجازات ۱۳۹۲

محاربه با توجه به قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، بی‌شک مقید به نتیجه است. در قانون سابق بین حقوقدانان اختلاف نظر مشاهده می‌شد؛ عده‌ای معتقد بودند صرف دست بردن به اسلحه به قصد ایجاد رعب و هراس کافی دانسته شده و نتیجه‌ای هم ملحوظ نشده است. بنابراین، دست بردن به اسلحه به قصد ایجاد رعب و هراس، محاربه است، خواه دست بردن به اسلحه موجب هراس افراد بشود یا نشود (گلدوزیان، ۱۳۸۸، ۱۱۹).

در بین فقها، مرحوم شهید ثانی در شرح لمعه قائل به اطلاق محاربه بوده و می‌فرماید: «کسی که اسلحه برداشته، بنابر اصح قولین، چه قصد کند که بترساند و چه قصد نکند، محارب است.» به این نظر، صاحب جواهر (ره) ایراد گرفته و می‌فرماید: «من این قول را از کسی از فقها ندیده‌ام و اگر هم باشد شاذ و خلاف اصول است» و در ادامه نظر خود را چنین بیان می‌دارد: «و إن کان قد یستدل بإطلاق الادله أنه منزل ولو بقرینه الفتاوی و الغلبه و درء الحد و الانسیاق و غیر ذلک علی الاول» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۷).

بنابراین، آنچه مسلم است، مقید بودن محاربه در بین مشهور فقها به ترساندن مردم می‌باشد. بر این پایه، در حقیقت ماده ۲۷۹ قانون جدید پایانی بر اختلاف نظرات موجود بین فقها و حقوقدانان است؛

چراکه مسلماً تفقه در ماده فوق‌الذکر، مقید بودن جرم را بیان می‌دارد. این نتیجه از قسمت انتهایی این ماده حاصل می‌شود که بیان می‌دارد: «هر کسی که از روی ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب محسوب نمی‌شود». بدین قرار، نتیجه حاصله از اقدام مرتکب باید موجب ناامنی در محیط گردد.

در نتیجه، در عمل تحقق و اثبات جرم محاربه به نظر می‌رسد نسبت به قبل سخت‌تر می‌گردد؛ چراکه سلاح کشیدن به قصد جان، مال، ناموس و ارعاب مردم باید منتج به ناامنی در محیط نیز گردد که البته احراز آن محل تفسیر به رأی خواهد بود.

با وجود این، هنگامی که این رکن مادی در بستر «شرایط جنگی» مورد تحلیل قرار می‌گیرد، معادلات ناظر بر احراز نتیجه (ناامنی محیطی) دستخوش تغییرات بنیادین می‌شود. در شرایط عادی، ممکن است کشیدن سلاح توسط یک فرد در یک محله، فوراً به سلب امنیت گسترده منجر نشود و در نتیجه، اثبات بزهکاری وی با دشواری مواجه گردد؛ اما در «حین جنگ» و بحران‌های ملی (به‌ویژه در شهرهای مرزی یا مناطق مستعد درگیری)، آستانه تحمل روانی جامعه به شدت تنزل می‌یابد. در این بستر ملتهب، شرایط جنگی به مثابه یک «متغیر تشدیدکننده» عمل کرده و فاصله میان رفتار فیزیکی (کشیدن سلاح) و نتیجه مجرمانه (سلب امنیت) را به حداقل می‌رساند. لذا از منظر رکن مادی، در فضایی که جامعه درگیر اضطراب ناشی از جنگ است، نفسِ «سلاح کشیدن» با سرعت و شدت بسیار بیشتری محیط را ناامن می‌سازد و دادرسی کیفری باید این التهاب محیطی را در احراز نتیجه لحاظ نماید.

افزون بر این، در چنین شرایطی تفکیک دقیق «محاربه» از سایر جرایم علیه امنیت ملیِ حین جنگ، ضرورتی انکارناپذیر است. محاربه در حین جنگ زمانی محقق می‌شود که فردِ مسلح، با سوءاستفاده از التهاب و غبارآلودگی فضای جنگ، امنیت «مردم عادی و غیرنظامی» را هدف قرار دهد (موضوع ماده ۲۷۹ ق.م.ا)؛ و اقدام مسلحانه علیه نظامیان، در راستای جنگ محسوب می‌گردد و یا حتی می‌توان آن را جرم امنیتی بغی تعریف نمود. در نتیجه، باید محاربه را در حین جنگ از بزه «بغی» (قیام مسلحانه علیه اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، موضوع ماده ۲۸۷ ق.م.ا) و یا «همکاری با دول متخاصم» متمایز کرد؛ چراکه در دو جرم اخیر، هدف و نتیجه مجرمانه مستقیماً متوجه امنیت نظامی و اقدام مسلحانه علیه حکومت و از موارد جنگ و جبهه‌های نبرد است، در حالی که در محاربه، بزه‌دیده، عمومِ مردمِ درگیر در تبعات جنگ می‌باشند.

۴. نقش متغیرهای محیطی و شخصیتی در تحقق بزه محاربه

۴-۱. ویژگی‌های فاعلی مرتکب و نقد شرط «اهل ریبه بودن» در فقه امامیه

قانون‌گذار در سال ۱۳۷۰ در صدر ماده ۱۸۳ قانون مجازات اسلامی کلمه «هر کس» را به کار برده بود. در قانون جدید این کلمه حذف شده است و شاید علت آن بدیهی بودن مسأله باشد. بدین قرار، هر کسی، اعم از زن یا مرد، مسلمان یا غیرمسلمان، می‌تواند محارب باشد. در محارب بودن، به عقیده اکثر فقها بلکه مشهور آنان، مرد و زن مساوی هستند. صاحب جواهر (ره) می‌فرمایند: «و یستوی عند الاکثر بل المشهور فی هذا الحکم الذکر و الانثی إن اتفق» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۸).

در مقابل، به نظر می‌رسد فقط ابن ادریس (ره) است که در سرائر محارب را صرفاً مرد می‌داند و بیان این حکم را مستند به شیخ طوسی (ره) در کتاب خلاف و مبسوط نقل می‌کند و سپس می‌گوید: «این دو کتاب بیشترشان نقل قول سنی‌ها است و نزد ما کسی زنی را برای محاربه نمی‌کشد» (ابن ادریس حلی، ۱۴۴۰، ۵۰۸). صاحب جواهر (ره) معتقد است این اشتباه و اشتباهاتی نظیر این، مجازات بی‌ادبی ایشان نسبت به شیخ طوسی (ره) و بزرگان دیگر است (نجفی، بی‌تا، ۵۶۸). اما نظر و رأی ابن ادریس (ره) بدون درنظر داشت اطلاق ادله وارده چندان هم بی‌جهت نیست؛ زیرا در امتداد سیاست جنایی شارع مقدس از حمایت جنس مؤنث می‌باشد. به هر حال، نظر وی در این‌جا صائب نیست و محارب می‌تواند زن یا مرد، مسلمان یا غیرمسلمان باشد.

شایان ذکر است مرتکب جرم شامل یک فرد نیز می‌شود؛ بنابراین، شرط تحقق جرم محاربه آن نیست که به‌صورت دسته‌جمعی و توسط چند نفر صورت گیرد (زراعت، ۱۳۹۰، ۹۶).

از جمله شروطی که در ویژگی شخص محارب بیان شده است، عدم تبهکار بودن وی است. مرحوم محقق در شرایع می‌فرماید: «المحارب کل من جرد السلاح لإخافه الناس فی بر أو بحر لیلا کان او نهار فی مصر و غیر، هل یشترط کونه من اهل ریبه، فیه تردد، أصحه انه لا یشترط مع العلم بقصد الاخافه» (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۱۶۷). شهید ثانی در مسالک عین همین عبارت را تکرار کرده‌اند. سایر فقها نیز معتقدند در تحقق صدق عنوان محارب بر مرتکب، «اهل ریبه» به معنای تبهکار بودن، شرط نیست. منظور از اهل ریبه، کافر یا مشرک نیست؛ بلکه مراد انسان لاأُبالی است که هر آینه احتمال می‌دهیم ارتکاب جرم و ایجاد ناامنی کند. به قولی، محارب محدود به فرد دارای سابقه کیفری نمی‌باشد. آیه و روایات نیز مقیّد به اهل ریبه نیست.

فقط یک روایت مشتمل بر این قید است: «محمد ابن سنان بإسناد عن محمد بن یحیی، عن العباس بن معروف، عن الحسین بن محبوب، عن علی بن رئاب، عن ضریس، عن أبی جعفر (ع) قال: من حمل السّلاح باللّیل فهو محارب إلا أن یکون رجلاً لیس من أهل الریبه» (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۳۱۳). امام باقر (ع) در این روایت می‌فرمایند: «کسی که در شب با خودش سلاح بردارد محارب است، مگر آنکه اهل ریبه نباشد». عده‌ای از این روایت استدلال کرده‌اند که در تحقق عنوان محارب، اهل ریبه بودن شرط است؛ زیرا امام (ع) فرمودند کسی که اهل ریبه نیست محارب نمی‌باشد.

در رد این استدلال بیان شده است: «در محارب دو نوع بحث وجود دارد: بحث ثبوتی و اثباتی؛ یعنی یک‌بار بحث ما در حقیقت و معنای محارب است که چه خصوصیات و شرایطی در آن دخالت دارد و یک‌بار سخن در کیفیت اثبات محارب است که با چه چیزی ثابت می‌شود شخصی محارب است. این روایت بیانگر مقام اثبات است نه ثبوت؛ زیرا اگر در صدد بیان معنای محارب بود، باید قید اخافه و اراده افساد فی الارض و غیر آن را نیز مطرح کند. علاوه بر اینکه قید «لیل» دخلی در تحقق محاربه ندارد، لذا روایت می‌گوید: اگر کسی را دیدید شب سلاح برداشته و از اهل ریبه است، او محارب است؛ یعنی محاربه به حمل سلاح در شب به شرط اهل ریبه بودن ثابت می‌گردد؛ در حالی که بحث ما در مقام ثبوت است» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲، ۶۳۴).

بنابراین، هر کس، اعم از زن یا مرد، مسلمان یا غیرمسلمان، منفرداً یا جمعاً، مرتکب موضوع جرم محاربه گردد، محارب محسوب می‌شود، خواه اهل ریبه باشد یا نباشد.

۲-۴. ضرورت وجود جنبه عمومی در بزه و بی‌تأثیری انگیزه‌های شخصی

بزه‌دیده از عناصر اساسی رکن مادی است، اما جزو موارد مصرح قانون، مناط اعتبار نیست. در جرم‌شناسی و مباحث مربوط به آن، توجه به شخصیت بزه‌دیده و بزه‌دیده‌شناسی دارای اهمیت است. جرم‌شناسان معتقدند بزه‌دیده کسی است که یک خسارت قطعی و آسیبی به تمامیت شخصی او وارد آمده است و اکثر افراد جامعه هم به این مسأله اذعان دارند (رهامی، ۱۳۸۹، ۲۹).

در مورد جرم محاربه نیز شخصیت بزه‌دیده، دین، آیین و حتی تابعیت وی مناط نیست؛ اقدام مجرمانه محاربه علیه هر فردی موجب تحقق جرم است. صرفاً عده‌ای از فقها، من جمله سلار (ره) و شیخ مفید

(ره)، معتقدند محارب کسی است که شمشیر خود را علیه مسلمانان برهنه کرده و موجب رعب و هراس آن‌ها گردد؛ پس آنان جرم محاربه را مقید به سرزمین اسلام می‌دانند. در جواهر الکلام آمده است: «و فی کشف اللثام "مسلمین" و لعله الذی اراده المفید و سلار حیث قیدا بدار الاسلام، و فیه أن التقیید بها یشمل المسلمین فیها و غیرهم» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۴).

به این نظر سلار (ره) و شیخ مفید (ره)، صاحب جواهر (ره) ایراد کرده و بیان می‌دارد که ترساندن مردم هم شامل مسلمان و هم شامل غیرمسلمان‌ها (اهل ذمه و کسانی از اهل کتاب) است. همچنین این نظر موافق عمومات قرآن و روایات و موارد اجماع است که با ترساندن هر کسی که ترساندنش حرام است، چه مسلمان و چه غیرمسلمان، چه در بلاد اسلام و چه در بلاد غیراسلامی، محاربه تحقق پیدا می‌کند. پس بزه‌دیده مطلق است و شامل هر کسی می‌تواند باشد.

سؤالی راجع به بزه‌دیده مطرح می‌شود که آیا سلاح کشیدن و ایجاد رعب و هراس که برای تحقق محاربه شرط می‌باشد، مقصود از آن مردم، جمعیت و گروه است، یا اینکه این اقدامات علیه یک نفر هم موجب تحقق محاربه می‌گردد؟ بی‌شک باید محاربه در ملأ عام و علنی صورت گیرد؛ چراکه ارعاب به‌صورت علنی تحقق می‌یابد و اگر جنبه عمومی بودن را شرط تحقق جرم بدانیم، شرط علنی بودن ضرورت بیشتری می‌یابد.

با اینکه فقها در اکثریت مواقع در تعریف محاربه قید «الناس» را مضاف‌الیه «اخافه» آورده‌اند، با این وجود معتقدند که محاربه علیه یک نفر نیز صادق است (فاضل لنکرانی، ۱۳۹۰، ۳۲۶). در مقابل، کسانی هستند که معتقدند مرعوب شدن عده‌ای در عالم واقع شرط نیست و ضرورتی ندارد؛ چنان‌که صاحب جواهر (ره) ذیل عبارت «برای ترساندن مردم» که در شرایع الاسلام آمده است، توضیح می‌دهد: «ولو یک نفر را بترساند» (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۴۹). شاید منظور در این عبارت این باشد که محاربه جنبه عمومی دارد، اما اگر در عالم واقع ولو یک نفر هم بترسد، محقق می‌شود.

به هر صورت، با توجه به ماده ۲۷۹ (ق.م.ا) چنین برداشت می‌شود که عمل محارب باید جنبه عمومی و قصد ترساندن مردم و بر هم زدن امنیت را داشته باشد، ولو اینکه در عمل احدی از آحاد مردم نترسد. در تکمیل این بحث باید به رکن معنوی در این زمینه نیز توجه شود؛ بدین قرار، اگر کسی قصد غارت یا حتی ترساندن یک نفر را داشته باشد و نیت آن سرقت یا زورگویی باشد، محارب خواندن مرتکب مشکل است.

بنابراین، عمل محارب باید استفاده از سلاح در ملأ عام، به قصد ترساندن و بر هم زدن امنیت، و دارای جنبه عمومی باشد؛ یعنی عمل محارب باید در محل عبور و مرور مردم مانند خیابان‌ها، مساجد، مدارس، بازارها، سینما و بانک‌ها و... باشد تا مصداق محارب خوانده شود. ولی اگر تهدید علیه یک یا چند نفر به‌خصوص باشد و جنبه عمومی نداشته باشد، این عمل محاربه نیست. به همین جهت در دنباله ماده ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی تأکید شده است: «... هر گاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد... محارب محسوب نمی‌شود». بنابراین، با درنظر داشت سایر قیود تحقق عنوان محاربه، باید گفت عمل مرتکب باید جنبه عمومی داشته باشد، ولو اینکه در واقع موجب خوف و ترس و ارعاب حتی یک نفر باشد.

با وجود این، هنگامی که بزه محاربه را در بستر و شرایط «حین جنگ» واکاوی می‌کنیم، چالش مفهومی مهمی در خصوص واژه «مردم» (مندرج در ماده ۲۷۹ ق.م.ا) مطرح می‌گردد: مقصود قانون‌گذار از «مردم» در شرایط جنگی چیست؟ آیا در زمان جنگ، اگر شخصی روی سربازان، نیروهای مسلح حاضر در میدان یا اسرای جنگی سلاح بکشد، محارب محسوب می‌شود؟ هرچند ممکن است در شرایط عادی قائل به تفکیک مردم عادی و نظامی نشویم، اما همان‌طور که پیش‌تر نیز تأکید شد، از منظر تحلیل دقیق حقوقی، واژه «مردم» در شرایط جنگی در این ماده، انصراف به «شهروندان عادی و غیرنظامی» دارد.

تقابل مسلحانه با نیروهای نظامی و امنیتی در حین جنگ، مشمول عناوین مجرمانه دیگری نظیر جرایم خاص نظامی و یا «بغی» (موضوع ماده ۲۸۷ ق.م.ا) و یا جلوه‌ای از جرایم مرتبط با جاسوسی و همکاری با دول متخاصم می‌گردد و اصولاً از شمول واژه «مردم» در بزه محاربه خارج است. این تفکیک ظریف حقوقی، ضمن مرزبندی دقیق میان جرایم عمومیِ مخل امنیت (محاربه) و جرایم حاکمیتی- نظامی در زمان جنگ، مانع از تداخل عناوین مجرمانه شده و نشان می‌دهد که رکن مادی محاربه در حین جنگ، منحصراً ناظر بر سلب امنیت بخش غیرنظامی جامعه است.

۳-۴. گستره زمانی و مکانی؛ اطلاق قلمرو وقوع محاربه در آرای مشهور فقها

مستفاد از ماده ۲۷۹ (ق.م.ا)، زمان و مکان وقوع محاربه مطلق بیان شده است. اطلاق این ماده نیز به نظر می‌رسد مستند به نظر مشهور فقها است. هرچند در بین فقها، ارتکاب محاربه در شهر یا خارج از شهر محل اختلاف شده و این اختلاف در بین علمای عامه بیشتر است، لیکن نظر مشهور همان است که صاحب جواهر (ره) آورده است: «و محاربه الله و رسوله تصدق بالاخافه المزبور لکل من حرم الله إخافه کصدقها علی ما کان فی بر أو بحر أو نهاراً أو فی مصر و غیره» (نجفی، بی‌تا، ۵۶۴). بنابراین، زمان و مکان وقوع جرم مدخلیتی در تحقق این جرم ندارد.

نتیجه‌گیری

اصل احتیاط در دماء، حتی در شرایط اضطرار و حین جنگ، ایجاب می‌کند که برخورد با اخلالگران امنیت ملی منطبق بر موازین دقیق فقهی و حقوقی و با احراز قطعی ارکان متشکله جرم صورت پذیرد. تتبع در آرای مشهور فقها و بررسی تحولات قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در خصوص جرایم مستوجب حد، نشان می‌دهد که تحقق عنوان مجرمانه «محارب» منوط به اثبات دقیق رکن مادی، اعم از رفتار فیزیکی (کشیدن سلاح) و حصول نتیجه مجرمانه (ناامنی محیطی) است. تا زمانی که افکار مجرمانه شخصی جنبه خارجی پیدا نکند و منجر به سلب امنیت نگردد، انتساب این بزه امکان‌پذیر نخواهد بود.

پژوهش حاضر روشن ساخت که متغیر «شرایط جنگی» تأثیری تسهیل‌گر بر نحوه ارزیابی، احراز و تبلور عینیِ عناصر متشکله رکن مادی دارد. در فضای ملتهب جنگ، نفسِ دست بردن به سلاح با سرعت و شدت بیشتری منجر به ایجاد رعب، هراس عمومی و ناامنی در محیط می‌گردد؛ چراکه آستانه تحمل و احساس امنیت در جامعه افت کرده است. از سوی دیگر، احراز هویت بزه‌دیدگان در این بستر حائز اهمیت است؛ ارتکاب رفتار مسلحانه علیه نیروهای نظامی یا حاکمیتی در حین جنگ، از شمول بزه محاربه خارج بوده و حتی در صورت ارتکاب غیرگروهی، می‌تواند همراستا با تهاجم نظامی دشمن محسوب و داخل در گروه باغیان در نظر گرفته شود و مشمول عناوینی چون جرم «بغی» باشد.

در نهایت، چه در حالت صلح و شرایط عادی و چه در حین جنگ، محارب کسی است که با

استفاده از سلاح (سرد یا گرم) و با برخورداری از اقتدار لازم، اراده خود را بر سلب امنیت «مردم عادی و غیرنظامی» همراه با ایجاد اخافه و ترس در محیط تحمیل کند؛ و این محیط قطعاً در حین جنگ، مستعد و آماده‌تر از شرایط عادی و صلح برای ناامنی است. این رویکرد مضیق، ولو با درنظر داشت شرایط جنگ و تحلیلی که مبتنی بر فقه و حقوق موضوعه می‌باشد، ضمن پیشگیری از توسعه بی‌وجه عناوین مجرمانه و تحدید تفسیر به رأی در محاکم قضایی، برخورد قاطع و قانون‌مند با اخلالگران امنیت ملی در زمان جنگ را تضمین می‌نماید.

منابع

- ابن ادریس حلی، محمد بن منصور. ۱۴۱۰ق. السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی. ج ۳. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ابن منظور، محمد بن مکرم. ۱۴۱۴ق. لسان العرب. ج ۱. بیروت: دارالفکر.
- اردبیلی، محمد. ۱۳۸۹. حقوق جزای عمومی. ج ۱. تهران: نشر میزان.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ۱۳۸۶. ترمینولوژی حقوق. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- حر عاملی، محمد بن حسن. ۱۴۰۹ق. تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. ج ۲۸. قم: مؤسسه آل البیت (ع).
- خمینی، روح‌الله. ۱۳۸۶. تحریر الوسیله. ترجمه و تحقیق مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره). ج ۲. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خویی، ابوالقاسم. ۱۴۱۰ق. تکمله المنهاج. قم: نشر مدینه العلم.
- رهامی، محسن. ۱۳۸۹. جرایم بدون بزه‌دیده. تهران: انتشارات بنیاد حقوقی میزان.
- زراعت، عباس. ۱۳۹۰. شرح قانون مجازات اسلامی. ج ۲. تهران: ققنوس.
- زراعت، عباس. ۱۳۹۲. شرح مختصر قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲. ج ۱. تهران: انتشارات ققنوس.
- شامبیاتی، هوشنگ. ۱۳۹۲. حقوق جزایی اختصاصی (جرایم علیه آسایش عمومی). ج ۳. تهران: انتشارات مجد.
- شهید ثانی، زین‌الدین بن علی. ۱۴۱۳ق. مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام. ج ۱۵. قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- طباطبایی، محمدحسین. ۱۳۷۴. تفسیر المیزان. ترجمه محمدباقر موسوی همدانی. ج ۵. قم: دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- علی‌آبادی، عبدالحسین. ۱۳۸۵. حقوق جنایی. ج ۱. تهران: انتشارات فردوسی.
- فاضل لنکرانی، محمد. ۱۴۲۲ق. تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله - الحدود. قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).

- فاضل هندی، محمد بن حسن. ۱۴۱۶ق. کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام. ج ۱۰. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- فاضل لنکرانی، محمد. ۱۳۹۰. آیین کیفری اسلام (درس‌های خارج فقه کتاب الحدود). ج ۳. قم: انتشارات مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- فیض، علیرضا. ۱۳۸۵. مقارنه و تطبیق در حقوق عمومی اسلام. تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- قریشی، علی‌اکبر. ۱۴۱۲ق. لغت‌نامه قاموس قرآن. ج ۲. تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- گلدوزیان، ایرج. ۱۳۸۸. محشای قانون مجازات اسلامی. تهران: انتشارات مجد.
- گلدوست جویباری، رجبعلی. ۱۳۸۸. جرایم علیه امنیت کشور. تهران: انتشارات جنگل جاودانه.
- مجلسی اول، محمدتقی. ۱۴۰۰ق. یک دوره فقه کامل فارسی. تهران: مؤسسه انتشارات فراهانی.
- ابن‌بابویه (شیخ صدوق)، محمد بن علی. ۱۴۱۳ق. من لا یحضره الفقیه. ج ۴. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- محقق حلی، نجم‌الدین. ۱۴۰۸ق. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. ج ۴. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- محسنی، مرتضی. ۱۳۸۲. دوره حقوق جزای عمومی (پدیده مجرمانه). ج ۲. تهران: انتشارات گنج دانش.
- مغنیه، محمدجواد. ۱۴۲۱ق. فقه الإمام الصادق (علیه‌السلام). ج ۶. قم: مؤسسه انصاریان.
- موسوی بجنوردی، محمد و احمدزاده، ابوالفضل. ۱۳۸۷. تعریف محاربه و ترور از دیدگاه امام خمینی (ره). پژوهشنامه متین، ش ۳۹.
- موسوی مجاب، درید. ۱۳۹۰. پیش‌درآمدی بر مباحث حقوق کیفری اختصاصی (جزوه). تهران: دانشگاه تربیت مدرس.
- مؤمنی، عابدین. ۱۳۸۷. گزیده حقوق جزایی خصوصی اسلام. تهران: انتشارات دانشگاه پیام نور.
- میرمحمد صادقی، حسین. ۱۳۹۲. حقوق کیفری اختصاصی ۳ (جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی). تهران: انتشارات میزان.

- نجفی، محمدحســـن. بی‌تا. جواهر الکلام فی شرح شرایع الاســـلام. ج ۴۱. بیروت: دار إحیاء التراث العربی.
- هاشمی شاهرودی، محمود. ۱۳۷۸. بایسته‌های فقه جزا. تهران: نشر میزان.