

**The role and influence of non-Muslim victims in premeditated murder by Muslims**

**Abstract**

Given that the relationship between religion and murder needs to be studied and analyzed a lissome have attributed it to religion in connection with the killing of infidels and consider it a religious violence, while others, by acquitting religion, link this abnormal behavior to the dominant culture in a society. Because there is no justification for such violence in religion on the other hand, in criminology, in the discussion of hate crimes, theories have been proposed regarding the appropriateness of religion and violence.

They consider the stability of religion as the cause of violence and the variability of religion as the cause of non-violence also, some do not consider the victims behavior, speech, actions, gender, ethnicity, and lifestyle to be ineffective in committing a crime against him. But the truth is that the rulers and the people of the society, with a baseless understanding, gain an understanding of religion. They suffer from such violence. Because a correct understanding of religion does not create this violence, and there is not infidelity of one person any reason for discrimination in his financial and citizenship rights.

نقش و تاثیر بزه دیده غیرمسلمان در قتل عمد توسط مسلمان از نظر بزه دیده شناسی

حمیدرضا شاملو<sup>۱</sup>محسن رهامی<sup>۲</sup>الهام حیدری<sup>۳</sup>کریم صالحی<sup>۴</sup>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۵/۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۷/۰۵

## چکیده

با توجه به اینکه رابطه میان دین و قتل، نیاز به بررسی و تحلیل بسیاری دارد، گروهی در راستای قتل افراد کافر و عدم قصاص قاتل مسلمان، آن را به دین نسبت داده‌اند که آن را یک خشونت دینی تلقی می‌نمایند، در حالیکه عده‌ای دیگر با تبریته ی دین، این رفتار نابهنجار را به فرهنگ تسلط یافته در یک جامعه ربط می‌دهند، چراکه هیچ توجیهی برای اینگونه خشونت‌ها در دین وجود ندارد.

اگرچه از طرفی در علم جرم‌شناسی در بحث جرم‌های ناشی از نفرت، نظریه‌هایی در رابطه با تناسب دین و خشونت ارائه شده که قدسی و لایتغیر بودن ارزش‌های دینی را سبب خشونت زا و لطیف و فرهنگی بودن دین را منجر به خشونت زدایی می‌دانند که در کنار آن برخی رفتار و گفتار و کردار، جنسیت، قومیت و طریقه زیستی بزه دیده را بی تاثیر در وقوع جنایت بر علیه او نمی‌دانند ولی حقیقت این است که حاکمان و افراد جامعه با درک بی اساس یا بد فهمی از دین، دچار اینگونه خشونت‌ها می‌شوند چراکه درک و فهم صحیح از دین، این خشونت را بوجود نمی‌آورد و صرف کافر بودن شخصی دلیل تبعیض در حقوق مالی و شهروندی وی نمی‌باشد.

واژه های کلیدی: بزه‌دیده کافر، بزه‌کار مسلمان، قصاص، تساوی.

دانشجوی دکتری جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.<sup>۱</sup>

استاد مدعو گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.

دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.<sup>۲</sup>

استاد مدعو گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.

استادیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشکده شهرکرد، شهرکرد، ایران.<sup>۳</sup>

استادیار گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران.<sup>۴</sup>

قتل عمد در تمامی جوامع مابین انسانها صرفنظر از اینکه برای کدام قبیله و یا کشور باشند، قبیح و برای آن سنگین ترین مجازات را در نظر گرفته اند.

در قانون کشورمان ایران نیز به تبع از احکام شرع اسلام، مجازات قصاص تعیین شده است ولیکن اجرای قصاص را مشروط به شرایطی دانسته که از جمله، تساوی در دین مابین قاتل و مقتول، به این معنی که اگر مسلمانی غیرمسلمانی را به قتل برساند قصاص نمی گردد و لیکن عکس آن در صورت قتل مسلمان توسط غیرمسلمان، که قصاص غیرمسلمان را در پی خواهد داشت. از این رو تعارض مجازات برای موضوع واحد باعث بروز مشکلاتی برای مسلمانان شده است و عده ای سقوط مجازات قصاص را برای بزهکار مسلمان علیه بزه دیده غیرمسلمان، مخالف اصل تساوی مجازات در عدالت کیفری می دانند و گروهی دیگر از جمله مقنن ایران با بیان این موضوع که تنها برتری بین انسان ها در مسلمان بودن آنها است و بیان داشته انسان ها دارای دو نوع کرامت هستند، کرامت ذاتی به این معنی که تمامی انسان ها باهم برابرند و دیگر کرامت اکتسابی که با پیوستن انسان به دین مبین اسلام علاوه بر کرامت ذاتی، کرامت اکتسابی هم به دست می آورند.

از طرفی قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بیان داشته که با تبعیت از قاعده نفی سبیل و یا نفی سلطه کافر مجازات مجنی عیله را تسهیل نموده و با نگاه سرزنشی به بزه دیده کافر از ایشان حمایت کمتری کرده و بزهکار را به جهت برهم زدن امنیت و نظم جامعه به چند سال حبس محکوم می نماید.

هدف قانونگذار از اعمال مجازات را جنبه تریبی و اصلاحی باید دانست در صورتی که در عکس مسئله چنان چه بزهکار غیرمسلمان باشد و مسلمان را به قتل برساند، مقنن مجازات را سزادهی می داند و با اعمال مجازات قصاص به درخواست اولیای دم، بزهکار غیرمسلمان را از جامعه حذف می کند.

همچنین باوجود اینکه مشهور فقهای شیعی معتقدند که مسلمان در قبال غیرمسلمان قصاص نمی شود اما برای این حالت یک استثناء قائلند و آن هم زمانیکه مسلمان به قتل کافر ذمی عادت کرده باشد که در این شرایط قائل به کشتن قاتل او هستند آن هم از باب قصاص نه حد. این گروه از باب قصاص روایاتی را مستند میدانند که بطور صریح مسلمان را بخاطر اعتیاد به قتل غیرمسلمان با رد فاضل دیه قابل قصاص می دانند، مثلا: صحیحه محمدبن قیس از ابی جعفر.<sup>۲</sup>

اما گروه دیگر از فقها، مسلمان معتاد را به سبب ارتکاب قتل کسی که خداوند قتل او را حرام کرده است، مفسد فی الارض بحساب می آورند و در نتیجه، محکوم به قتل از باب حد می دانند<sup>۳</sup> و گروهی دیگر از قبیل ابن ادریس، قتل مسلمان را بخاطر کافر مطلقا مجاز نمی دانند. لذا توجه به اطلاق تبصره ۲ ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که تنها در قتل مسلمان، اعمال قصاص را ممکن می داند و در قتل کافر توسط مسلمان، نظر فقهای همچو ابن ادریس را نیز مورد قبول قرار داده است.

حال این سوال مطرح می شود رفع تعارض میان قاعده نفی سلطه کافر و اصل تساوی در بزه قتل عمد غیرمسلمان توسط مسلمان براساس اصل مصلحت چگونه مرتفع می گردد؟ و دیگر اینکه تبصره ۲ ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی یک قانون جرم زا است و یا جرم زدا؟ همچنین حقوق شهروندی بزه دیده غیرمسلمان در بزه قتل عمد تامین می گردد؟

۱. موسوی خمینی، بی تا، ص ۵۱۹.

۲. موسوی خویی، بی تا، ص ۶۴.

۳. علامه حلی، ۱۳۷۶، ص ۳۳۵.

۴. همان.

در جهت پاسخ به سوالات فوق، نظریه فقهای اسلام به همراه دلایل آنها بررسی و بعد از آن قوانین داخلی، قانون اساسی و قوانین بین‌المللی در راستای تامین حقوق اقلیت‌ها (غیرمسلمان) مورد توجه و پژوهش قرار می‌گیرد و نهایتاً مطابق با اصل مصلحت و مصلحت‌ا هم پاسخ به تعارض میان قاعده نفی سلطه کافر و اصل تساوی در بزه قتل غیرمسلمان داده می‌شود که آیا در شرایط فعلی جامعه نیاز به تبعیت از قاعده نفی سلطه، ضرورت دارد یا خیر؟

مهم‌ترین اثرات قبول نظر اول، قابل‌گذشت بودن این مجازات از سوی اولیای دم مقتول و نیز امکان رد فاضل دیه به مقتول مسلمان از سوی خواهان دیه می‌باشد. البته شهید اول در کتاب روضه، احتمال دیگری مطرح کرده‌اند مبنی بر این که در این حالت مسلمان به سبب حد، به قتل می‌رسد و به علاوه فاضل دیه را هم باید رد نماید.<sup>۵</sup>

### ۱- دیدگاه فقهای شیعه

مهم‌ترین دلایل فقهای شیعی را درخصوص عدم امکان قصاص مسلمان در قبال غیرمسلمان را میتوان به شرح زیر ذکر کرد:

۱- به سبب آیه (... و لن يجعل الله للکافرین علی المومنین سبیلاً) که اثبات قصاص در این مورد سبب و سلطه کافر است بر مومن.<sup>۶</sup>

۲- روایات و احادیث مختلف از جمله صحیح محمد بن قیس از ابی جعفر (ع) که در مورد {مسلم بخاطر ذمی قصاص نمی‌گردد نه در قتل و نه در جراحات، اما دیه جنایتش بر ذمی به اندازه دیه ذمی یعنی هشتصد درهم از او گرفته می‌شود}<sup>۷</sup>

۳- مقابل قول مشهور مبنی بر عدم امکان قصاص مسلمان در قبال غیرمسلمان، نظر غیرمشهوری وجود دارد مبنی بر اینکه امکان قصاص در این حالت با رد فاضل دیه وجود دارد.<sup>۸</sup> نمونه قابل ذکر از فقهای شیعی طرفدار قصاص مسلمان در قبال کافر، شیخ صدوق و آیت الله صانعی در کتاب فقه زندگی ۲ به نقد دلایل مورد استناد فقها پرداخته که ذکر آن خالی از فایده نیست:

الف- آیه ۱۴۱ سوره نساء مانند قاعده لاضرر ولا حرج، نفی سلطه از سوی خداوند می‌کند یعنی سلطه‌ای به سبب تشریح و دستورات الهی برای کافران نسبت به مسلمانان جعل نشده است پس اگر مسلمان خود، به امری اقدام کند، مانند اقدام به ضرر است که قاعده لاضرر شاملش نیست، مسلمانی که به قتل غیرمسلمان اقدام کند این سلطه از ناحیه خودش است نه تشریح خداوند، به علاوه اگر این آیه را به معنی نهی بگیریم و نه اخبار، باید حد سرقت را بر مسلمان زمانی که از غیرمسلمان سرقت می‌کند، قابل اجرا ندانیم در حالیکه چنین امری صحیح نیست.

ب- طرفداران عدم قصاص در تایید نظر خود، پنج حدیث اصلی را مورد استناد قرار می‌دهند که چهار حدیث آن راجع به حد شخص معتاد به قتل ذمی است و نه بحث قصاص و از سوی دیگر این روایات با روایت‌هایی که قصاص در این مورد را تجویز کرده‌اند، تعارض دارند (روایاتی از قبیل موثقه سماعه از ابی عبدالله) که باتوجه به اینکه روایات دسته دوم با آیات قصاص موافقت دارند، این‌ها را باید ترجیح داد و در نتیجه این احادیث باید مبنای فقهی قرار بگیرند.<sup>۱۰</sup>

۵. موسوی خویی، بی‌تا، ص ۶۳.

۶. سوره نساء، آیه ۱۴۱.

۷. محمدی، ۱۳۶۴، ص ۶۵.

۸. موسوی خویی، بی‌تا، ص ۶۲.

۹. صادقی، ۱۳۷۶، ص ۱۵۹.

۱۰. صانعی، ۱۳۸۵، صص ۷۹-۸۹.

در میان فقهای اهل سنت، سه دیدگاه درخصوص این مسئله وجود دارد:

اول- فقهای حنفی این شرط را در قصاص ضروری نمی دانند و قائل به اجرای قصاص در چنین موردی می باشند. <sup>۱</sup>مهم ترین دلایل این گروه بدین شرح است:

۱. خداوند، حکم قاتل را در صدر آیه ۱۷۸ سوره بقره ذکر نموده و این سخن خداوند، سخن عامی می باشد که هر قاتلی را در بر می گیرد خواه مسلمان باشد یا ذمی و خواه زن باشد یا مرد و به جای کشتن قاتل آزاد، چندین فرد آزاد را به قتل می رسانند و به خاطر قاتل زن یک مرد را به قتل می رسانند.

۲. آیه ۳۳ سوره اسراء {و من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطانا} سخنی عام است که شامل همه مقتولین مظلوم می گردد خواه مسلمان باشد و خواه غیرمسلمان که برای اولیای دم، سلطنت که همان قصاص باشد قرار داده شده است.

۳. سخن خداوند در آیه ۴۵ سوره مائده {و کتبنا علیهم فیها ان النفس بالنفس...} سخن عامی می باشد که نسخ نگردیده است.

۴. سخن پیامبر که می فرماید: المسلمون تستکافوا دماؤهم و یسعی بدمتهم ادناهم و هم ید علی من سواهم.<sup>۱۲</sup>

۵. قصاص مسلمان در برابر ذمی را می توان با قطع دست مسلمان در قبال سرقت مال او قیاس کرد.

۶. حدیث {لا یقتل مسلم بکافر و لا ذو عهد فی عهده} که نزد ابوحنیفه به این معنی است که مسلم و کافر معاهد به خاطر کافر حربی کشته نمی شوند زیرا مراد از کافر، همان حربی است به خاطر قرارداد، لفظ حربی در مقابل معاهد، زیرا معاهد به خاطر معاهد ذمی مثل خودش کشته می شود، پس لازم است لفظ کافر را در معطوف علیه مقید به کافر حربی نماییم آن چنان که در معطوف مقید است زیرا صفت بعد از متعدد به همه باز می گردد، پس مسلمان به خاطر کافر حربی و معاهد به خاطر حربی کشته نمی شود زیرا ذمی و معاهد هنگامی کشته می شوند که ذمی را بکشند لذا به نظر می رسد که مراد از کافر در این حدیث حربی است زیرا مسلم و ذمی به خاطر او کشته نمی شوند.<sup>۱۳</sup>

دوم- شافعی، حنبلی و برخی دیگر از فقهای اهل سنت معتقدند که شرط کفو بودن از لحاظ دینی ضروری است و لذا مسلمان در برابر ذمی قصاص نمی شود بلکه به دیه و تعزیر محکوم می گردد.<sup>۴</sup>مهم ترین دلایل استنادی این گروه به شرح ذیل می باشد:

۱. آیه ۱۸۷ سوره بقره، شرط قصاص را تساوی دانسته است و حر را برابر حر، عبد و مونث را برابر مونث قرار داده. پس سخن خداوند این است که قاتل هرگاه مساوی با مقتول باشد و می گویند میان عبد و حر تساوی وجود ندارد و همچنین است بین مسلمان و کافر.

۲. حدیثی که نجاری از امیرالمومنین نقل می کند: {مسلم در برابر کافر کشته نمی شود}.

<sup>۱۱</sup> . الذحیلی، ۱۹۹۷، ص ۵۶۶۹.

<sup>۱۲</sup> . الصابونی، بی تا، ص ۱۷۵. ترجمه حدیث: مسلمانان (از لحاظ حرمت) خونشان مساوی است و پایین تر از لحاظ دین (غیرمسلمان) در قبال خون او ذمه اش مشغول می گردد (قصاص می شود) و آنها (مسلمانان) به غیر از خودشان (در حرمت خون) برتری دارند.

<sup>۱۳</sup> . الذحیلی، ۱۹۹۷، ص ۵۶۷۱.

<sup>۱۴</sup> . القرطبی، ۱۴۰۶، ص ۳۹۵.

۳. عقل: همانا کافر به سبب کفرش همانند دابه (حیوان) و خداوند می‌فرماید: {ان شر الدواب عندالله الذین کفرو فهم لا یؤمنون} پس چگونه مومن با کافر مساوی است؟<sup>۱۵</sup> فقهای حنفی اشکالات زیرا به مستندات فقهای شافعی وارد آورده‌اند:

الف- عموم سخن پیامبر در حدیث (لا یقتل مومن بکافر) با روایتی که بیعه بن ابی عبدالرحمن السلمانی از پیامبر که فرمود: {انا احق من و فی بعهده} و براساس آن، مردی مسلمان را در برابر ذمی قصاص کرد، تخصیص خورده است.<sup>۱۶</sup>

ب- اگر تساوی در قصاص لازم است پس چرا زن در برابر مرد با رد مازاد دیه قصاص می‌شود؟ البته فقهای شافعی در پاسخ، این امر را ناشی از اجماع می‌دانند و اگر اجماع وجود نداشت چنین حکمی نیز نمی‌توانست موضوعیت داشته باشد.<sup>۱۷</sup> علامه ابوبکر بن العربی در تفسیرش (احکام القرآن) مناظره ای لطیف را ذکر می‌کند که در آن فقیهی شافعی از فقیهی حنفی پرسید که چرا مومن را در قبال کافر قصاص می‌کنید؟ در پاسخ، دلیلش را این چنین بیان داشت که خداوند می‌فرماید: {یا ایها الذین آمنوا...} که قولی عام است و شامل هر مقتولی می‌شود. فقیه شافعی بیان داشت این سخن از سه منظر ضعف دارد:

۱. خداوند فرموده {کتب علیکم القصاص} که در آن مساوات را شرط دانسته و تساوی میان کافر و مسلمان وجود ندارد زیرا کافر شان و مقام او را پایین می‌آورد.
۲. خداوند انتهای آیه را به ابتدای آن مرتبط کرده و سخن خود را در کل جمله بیان می‌دارد، پس همچنان که عبد از حر کمتر است به طریق اولی کافر از مسلم کمتر است.
۳. خداوند می‌فرماید: {فمن عفی له من اخیه شی} در حالیکه برادری میان مسلمان و کافر وجود ندارد پس کافر داخل در آیه نیست.

فقیه حنفی پاسخ می‌دهد اینکه خداوند، تساوی را شرط قصاص می‌داند صحیح است اما اینکه گویی تساوی میان مسلم و کافر در قصاص وجود ندارد، صحیح نیست چرا که هر دو در حرمتی که شرط کافی قصاص است، مساوی هستند و ذمی به تایید، محقون الدم است و اینکه دست مسلمی در قبال سرقت مال ذمی قطع می‌شود، دلالت بر این دارد که مال ذمی با مال مسلمان تساوی دارد که این امر نیز بر تساوی خونشان دلالت دارد. زیرا مال به خاطر حرمت مالک آن دارای حرمت است، و سخن تو درخصوص اینکه می‌گویی خداوند ابتدای آیه را به انتهای آن ربط داده است، چندان صحیح به نظر نمی‌رسد چرا که ابتدای آیه عام است و انتهای آن خاص و خاص بودن انتهای آن از عمومیت ابتدای آن منع نمی‌کند و سخن تو درخصوص اینکه منظور از {فمن عفی من اخیه} فقط مسلمان است و کافر را شامل نمی‌شود، صحیح است اما این عفو، خاص است و از عمومیت قصاص ممانعت نمی‌کند.<sup>۱۹</sup>

سوم- مالک بر آن است که مومن به خاطر قتل کافر کشته نمی‌شود جز در موردی که شکنجه دهد و بعد به قتل برساند.<sup>۲۰</sup>

### ۳- دیدگاه حقوقی

۱۵. الصابونی، بی تا، ص ۱۷۷.  
 ۱۶. القرطبی، ۱۴۰۶، ص ۳۹۹.  
 ۱۷. الصابونی، بی تا، ص ۱۷۷.  
 ۱۸. سوره بقره، آیه ۱۷۸.  
 ۱۹. الصابونی، بی تا، صص ۱۷۹-۱۸۰.  
 ۲۰. القرطبی، ۱۴۰۶، ص ۳۹۵.

در حقوق کشورمان، مقنن با توجه به برخی دلایل قابل درک و شاید هم منطقی در ابتدا در ماده آورده با دسته بندی کافر، سه گروه از کافرین را به جز کافر حربی را همانند مسلمان دانسته و برای ایشان همانند مسلمان در صورت قتل عمد قصاص در نظر گرفته و تفاوتی میان ایشان با مسلمانان نمی داند ولیکن متاسفانه در تبصره ۲ ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی مجدداً بیان شده چنانچه اگر مجنی علیه قبل از اجرای قصاص، مسلمان شود در بزه قتل غیرمسلمان، قصاص ساقط می گردد اینگونه نظر مقنن که مصداق شرط تساوی در دین به جای بیان حکم کلی آن روی آورده است. در حقوق ایران نیز به تبعیت از منابع فقهی شیعه، تنها در صورت قتل مسلمان، قاتل مسلمان قابل قصاص می باشد و در مواردی که در قتل عمدی به هر دلیلی قصاص امکان پذیر نباشد می توان به استناد ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی حکم به حبس تعزیری مجنی علیه صادر کرد.

### ۳-۱- دیدگاه قانون اساسی ایران در خصوص حقوق غیرمسلمان (کافر)

یکی از اصول قانونگذاری، عدالت کیفری است، بررسی پدیده جرم و مجازات بزه دیده و بزهکار امروزه پررنگ تر جلوه می کند، مقنن جهت پیشگیری از جرایم، اصلاح فرد و سلامت جامعه ملزم به رعایت اصل تساوی در مجازات می باشد.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصولی در شرایط غیرمسلمان بیان داشته که در راستای رفع تبعیض و حفظ هویت آنها می باشد. اصل ۱۴ قانون اساسی بیان می کند که دولت ایران و مسلمانان وظیفه دارند نسبت به افراد غیرمسلمان با اخلاق حسنه و قسط و عدل رفتار کنند و حقوق انسانی آنها را رعایت نمایند، با این تفاسیر به نظر می رسد وضع کنندگان این قانون سعی داشته اند تا با تاکید و تصریح به اصل تساوی همگان در برابر قانون در جای جای قانون اساسی از اعطای امتیازات غیرشرعی و واهی به قشر خاصی از مردم جلوگیری نماید.

اصل ۱۹ قانون اساسی نیز در راستای بیان اصل تساوی مردم ایران با توجه به هر قوم و قبیله، اذعان به حقوق برابر میان آنها دارد و رنگ و نژاد و زبان و ... موجب امتیاز نخواهد بود. بنابراین نژادپرستی و برتری جویی قومی و قبیله ای به هر نحو باطل است و هیچ کس نباید به بهانه این گونه تفاوت ها، ادعای برتری بر دیگری را در مواجهه با قانون ابراز کند.

ملاک برخورداری از این اصل، تابعیت است. همچنین این اصل شامل مذهب نیز می شود چرا که در انتهای اصل با قید (... و مانند اینها) به صورت تمثیلی می باشد. چرا که در اسناد دینی، شرعی، انسان ها در مقام خلقت با یکدیگر مساوی دانسته شده اند و طبیعت، قبیله، قوم، عرب و عجم بودن، زن و مرد بودن، سفید و سیاه بودن و هر امری که به طبیعت باز می گردد، سبب برتری و تفاضل میان آنها نمی شود.<sup>۲۱</sup>

همچنین آفرینش انسان ها از {نفس واحده} دلالت بر همین مدعاست. مثلاً یک بچه ای که از پدر و مادر کافر به عمل آمده آیا در آفرینش و یا انتخاب دین اراده ای داشته؟ می توان اینگونه برداشت کرد افراد در تعیین دین یا مذهب برای خود هیچ نقشی نداشته و بنا بر شرایط زمان و مکان در هر نقطه ای از این کره خاکی متولد شوند، قوانین و مذهب آنها را فراخواهد گرفت و به تبع پدران خود همان دین یا مذهب به ایشان منتسب می شود، فلذا اصل ۱۹ قانون اساسی شامل دین و مذهب نیز می شود، از این اصل می توان به عدم تبعیض میان شهروندان ایران نظر داد.

در این میان نقل گفتاری از حضرت امام خمینی (ره) نیز که نظر و سخنش به عنوان منبع قانونی مورد استناد قرار می گیرد خالی از فایده نیست که در جهت تصویری که از این اصل قانون اساسی به دست دادیم می باشد. ایشان (حضرت امام) در پی سوالی که در سال ۱۳۶۲ از سوی شورای عالی قضایی درخصوص نحوه اعمال مجازات درباره غیرمسلمان ساکنان ایران

۲۱. احمدی، ۱۳۹۴، ص ۹.

اعم از اهل کتاب و غیرآن به عمل آمده بود، بیان داشتند کافر مذبور (و اهل کتاب) در پناه اسلام هستند و احکام اسلام مانند مسلمان‌های دیگر درخصوص آن‌ها نیز جاری است و محقون الدم بودند و مالشان محترم است.

با این حال باید متذکر شد که دشواری‌هایی هم در تحقق و اجرای کامل این نظر از قانون اساسی وجود دارد، چرا که نحوه انشاء اصل این قانون به مذهب اشاره نکرده و ممکن است این شبهه را به وجود آورد که مذهب می‌تواند سبب امتیاز باشد و تفاوت در مذهب مانع برخورداری از تساوی گردد.

## ۲-۳- دیدگاه بین‌المللی در خصوص حقوق غیرمسلمان (اقلیت‌ها)

توجه به حقوق غیرمسلمان‌ها از دو منظر مورد عنایت واقع شده و در اسناد بین‌المللی مختلف درخصوص آن بحث شده است. یکی از جهت رعایت حقوق انسانی آنان و عدم تبعیض در برخورداری از حقوق و آزادی‌های انسانی و دیگری برخورداری و حفظ هویت ملی، قومی، زبانی و مذهبی خود، بسیاری از اسناد بین‌المللی و نهادهای بین‌المللی که کشورمان هم به برخی از آن‌ها ملحق شده این مهم را به عهده دارند که به آنها خواهیم پرداخت.

پس از جنگ جهانی اول یک نظام بین‌المللی حمایت از اقلیت‌ها به وجود آمده بود بدین نحو که در معاهداتی که میان دول متعقد می‌شد مقرر می‌گردید دولت‌هایی که در آن‌ها اقلیت‌هایی وجود دارند، نسبت به آنها تبعیض وارد نگردد و حق استفاده از زبان و مذهب خود را به آن‌ها بدهند. جامعه ملل به عنوان ضامن اجرای این تعهدات محسوب می‌شد و یک کمیته سه نفره از سوی این نهاد برای بررسی ادعاهای مربوط به نقض حقوق اقلیت‌ها تشکیل گردید.

پس از جنگ جهانی دوم و تشکیل سازمان ملل، اسناد مختلف به نحو عام و یا به صورت خاص مسئله رعایت حقوق اقلیت‌ها را مورد توجه قرار داد. در منشور ملل متحد و اعلامیه جهانی حقوق بشر، نامی از اقلیت برده نشده ولی بر تساوی همه افراد بشری و برخورداری آنان از حقوق و آزادی‌های اساسی بدون تبعیض از جهت نژاد، جنس، زبان یا مذهب تصریح شده است و مواد ۵۵، ۱۳ و ۷۶ منشور ملل متحد و ماده ۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر که عنوان کلی و عام در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب سال ۱۹۶۶ مجمع عمومی سازمان ملل نیز آورده شده است.<sup>۲۲</sup>

در همین جهت می‌توان به کنوانسیون حقوق کودک نیز اشاره کرد که در آن هم به رفع تبعیض از هر حیث اشاره شده است.<sup>۲۳</sup> کنوانسیون محو هرگونه تبعیض نژادی مصوب ۱۹۶۵ مجمع عمومی، کنوانسیون منع مجازات ژنو سایه ۱۹۴۸، کنوانسیون ضد تبعیض در تعلیم و تربیت یونسکو ۱۹۶۰، مقاله نامه شماره ۱۱۱ درخصوص تبعیض در استخدام و اشتغال مصوب ۱۹۵۸ سازمان بین‌المللی کار، اعلامیه محو هر نوع نابرابری و تبعیض به لحاظ مذهب مصوب ۱۹۸۱ مجمع عمومی و اعلامیه مربوط به حقوق افراد متعلق به اقلیت‌های ملی، نژادی و زبانی مصوب ۱۹۹۲ مجمع عمومی، ماده ۲۶ و ۲۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که حکم به رفع تبعیض و حقوق اقلیت‌ها بیان شده، اعلامیه مربوط به حقوق افراد وابسته به اقلیت‌ها مصوب ۱۹۹۲ مجمع عمومی سازمان ملل به گونه‌ای واضح‌تر اهمیت و توجه به حفظ هویت اقلیت‌ها را تشریح کرده است و عنوان معاهده به خود نگرفته.<sup>۲۴</sup>

<sup>۲۲</sup> . ماده ۲ هر دو میثاق.

<sup>۲۳</sup> . ماده ۲ کنوانسیون حقوق کودک.

<sup>۲۴</sup> . ماده ۱ این اعلامیه اشعار دارد در دولت‌ها باید از موجودیت و هویت اقلیت‌های ملی، نژادی، فرهنگی، مذهبی و زبانی واقع در قلمرو خود حمایت نموده و شرایط و وضعیت مربوط به ارتقا و رشد هویت آن‌ها را تشویق نماید.



همچنین دولت ایران نیز در برخی از این اسناد بین المللی که به نحوی مدافع حقوق اقلیت ها و عدم اعمال تبعیض درخصوص آن ها می باشد را تصویب و تایید نموده و به اجرای مفاد آن متعهد گردیده که از جمله این اسناد می توان موارد ذیل را برشمرد:

۱. منشور ملل متحد مصوب ۱۳۲۴
۲. میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۳۵۴
۳. کنوانسیون بین المللی منع مجازات ژنو ساید مصوب ۱۳۳۴
۴. کنوانسیون بین المللی رفع تبعیض نژادی مصوب ۱۳۴۷
۵. کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۳۷۲
۶. مقاله نامه شماره ۱۱۱ سازمان بین المللی کار مصوب ۱۳۴۶
۷. کنوانسیون رفع تبعیض در امر تعلیمات ( یونسکو ) مصوب ۱۳۴۶

ناگفته نماند اعلامیه جهانی حقوق بشر هرچند اعلامیه است و جنبه تعهدآور معاهده را ندارد اما نفوذ و نقش عمیق آن در جنبه های مختلف مربوط به حقوق بشر و تنظیم کنوانسیون های الزام آور قابل انکار نیست و دولت ایران از امضاکنندگان و رای دهندگان ثبت آن می باشد.

تأمین حق موجودیت در راس حقوق اقلیت ها قرار دارد حوادث وحشتناک سال های ۴۵-۱۹۳۹ یعنی کشتار عام یهودیان در آلمان و اولویت حفظ حیات انسان ها سبب شد که این حق مورد توجه قرار گیرد و کنوانسیون ممنوعیت نسل کشی به تصویب برسد و از این رهگذر، تضمینی در جهت حق موجودیت جمعی و فیزیکی اقلیت ها حاصل شود.<sup>۲۵</sup>

#### ۴- دیدگاه اصل مصلحت در خصوص حقوق بزه دیده کافر در قتل عمد توسط مسلمان

مصلحت در مقابل مفسده به معنای خیر، صلاح و منفعت است. گه غزالی در این باره بیان داشته: به معنای جلب منفعت، دفع ضرر بوده و مراد ما از مصلحت، تأمین مقصود و هدف شرع است و مقصود شرع نسبت به خلق پنج امر حفظ دین، عقل، جان، نسل و اموال می باشد مصلحت، و آن چه موجب تفویت آن ها باشد مفسده نامیده می شود.<sup>۲۷</sup>

جهت حل تعارض میان قاعده نفی سلطه کافر و اصل تساوی در بزه قتل عمد کافر مطابق با ملاک های هرکدام با اصل مصلحت پاسخ و رفع ابهام می شود.

خداوند در بزه قتل عمد با بیان حرمت خون انسان بی گناه مجازات قصاص را برای قاتل در نظر گرفته ولی برای قتل غیرمسلمان توسط مسلمان سکوت کرده، فلذا پیامبر اکرم (ص) می فرمایند: {ان الله سکت عن اشیاء لم یسکت عنها سیاقا لها فلا تتکلفوها رحمه من الله لکم}<sup>۲۸</sup> همانا خداوند در مواردی از بیان تکلیف سکوت نمود اما این سکوت از روی فراموشی نبوده بلکه از روی لطف و رحمت بوده، پس خود را به سختی نیندازید{

<sup>۲۵</sup> . حجتی، ۱۳۹۱، ص ۲۹.

<sup>۲۶</sup> . شرتونی، ۱۴۰۳، ج ۱، ص ۶۵۶.

<sup>۲۷</sup> . غزالی، ۱۴۱۳، ج ۱، ص ۱۷۴.

<sup>۲۸</sup> . نهج البلاغه، حکمت ۱۰۲.

در بزه قتل عمد کافر توسط مسلمان مطابق با اصل مصلحت، گروهی از فقها خلاف اصل تساوی با تسهیل در مجازات حکم به حبس تعزیری مجنی علیه داده اند، قاعده نفی سلطه کافر بیان داشته، کافر حق تسلط و برتری بر مسلمان را ندارد، در قتل کافر توسط مسلمان اگر مجازات قصاص اجرا گردد باعث ایجاد سلطه بر مسلمان می‌گردد.

ضرورت حفظ جان مسلمان مصلحت را ایجاب کرده تا فقها خلاف اصل تساوی حکم دهند، اینکه قاعده نفی سلطه در موضوع قتل کافر قابل اعمال است یا خیر؟ در این مقاله قصد پاسخ به آن را نداریم، با این درک ازدیدگاه فقهای مخالف قصاص، این چنین استنباط می‌شود در زمان پیامبر تقسیم بندی افراد به مسلمان و کافر بوده است و تعداد مسلمان ها در آن مقطع زمانی بسیار اندک و بیم از بین رفتن آن ها بوده و مصلحت در حمایت از آن ها ایجاب می‌کرده چرا که مصلحت در سیره معصومین (ع) جایگاه موثری دارد و بسیاری از اعمال و موضع گیری های ائمه (ع) درباره احکام براساس مصالح و مفاسد بوده است که به چند نمونه در ذیل اشاره می‌شود:

از امیرالمومنین (ع) درباره سخن پیامبر (ص) که فرمود: «موی سپید خود را با خضاب کردن تغییر دهید و خود را همانند یهود نسازید» پرسیدند، که امام فرمود: پیامبر این سخن را زمانی فرمایش کرده که دینداران اندک بودند اما هم اکنون که قلمرو دین گسترش یافته و پایه های آن استوار گشته است هرکس به میل خود رفتار کند.<sup>۲۹</sup>

روش پیامبر در برخورد با یهودیان بنی قریظه پس از پیروزی با روش وی در برخورد با مشرکان مکه پس از پیروزی بسیار متفاوت بوده است. پیامبر (ص) در مورد یهودیان دستور قتل عام مردان آن ها را صادر نمود با وجود اینکه در زمان فتح مکه در برابر شعار (الیوم یوم المرحمه) که مشرکان فریاد می‌زدند خطاب به مشرکین مکه می‌فرماید: «انتم الطلقاء» و عجیب تر اینکه به دستور پیامبر (ص) پرچم امان در خانه ابوسفیان برافراشته می‌شود و بالاتر از آن که بر رهبران و اشراف قریش سهمی از زکات به عنوان سهم (مولفقه قلوبهم) منظور می‌نماید.

ارتباط مصلحت و ضرورت در جایی که مصلحت به حد ضرورت برسد، یعنی از حد (اولویت تفضیلی) به حد (اولویت تعیینی) برسد، نوع احکام شرعی اعم از وجوبی و تحریمی را تغییر می‌دهد. به عنوان مثال اگر ضرورت ایجاب کند می‌توان روزه را افطار، نماز را نشسته، مردار یا شیء نجس را خورد و... فقها در همه این فتاوی به جواز حکم می‌دهند روایت آمده (ما من شیء الا و قد احله الاضطرار) همچنین براساس روایات فراوان و نیز به مقتضای قاعده (لاضرر) فقها معتقدند هرگاه حکم شرعی الزامی اعم از وجوبی یا تحریمی که موجب ضرر و زیان بر مکلف شود برداشته می‌شود. مثلاً: در قتل کافر توسط مسلمان با اجرای قصاص سلطه کافر بر مسلمان تحمیل می‌شود، با عنایت به قاعده نفی سلطه کافر و قاعده (لاضرر) مجازات اصلی قصاص در جهت حفظ نظم و امنیت جامعه منجر به صدور حکم به حبس تعزیری مجنی علیه مسلمان می‌شود.

مهم ترین عرصه نقش آفرینی مصلحت در احکام حکومتی است چرا که این احکام در دایره مصلحت های جامعه اسلامی مشروعیت دارد و در خارج از آن مشروعیتی ندارد، فلذا باید حکم حکومتی و قلمرو اختیارات حاکم اسلامی در تشخیص مصلحت مسائلی از این قبیل، روشن گردد. احکام حکومتی تصمیماتی هستند که ولی امر در سایه قوانین شریعت و رعایت موافقت آن ها برحسب مصلحت زمان اتخاذ می‌کند و مطابق با آن مقرراتی را وضع و اجرا می‌نماید که این مقررات مانند شریعت دارای اعتبار می‌باشند با این تفاوت که قوانین آسمانی غیر قابل تغییرند اما مقررات وضعی حکومتی قابل تغییر و در ثبات تابع مصلحت می‌باشند.<sup>۳۰</sup>

<sup>۲۹</sup>. نهج البلاغه، کلمات قصار ساء.

<sup>۳۰</sup>. طباطبایی، ۱۳۵۴، ص ۶۴.

حاکمیت در بزه قتل کافر در قوانین کنونی از قاعده نفی سلطه کافر استفاده نموده و لیکن در شرایط فعلی جامعه و با وجود قوانین رفع تبعیض و قوانین بین المللی که ایران به آن پیوسته است کشورهای عضو را ملزم به رعایت حقوق اقلیت ها نموده اند و ایران نیز الزام به رعایت اصل مساوات در مجازات برای همه شهروندان دارد، با این وجود قوانین حمایت از حقوق اقلیت ها و رفع تبعیض با ورود عنوان جدید در قوانین اقلیت ها، اصل مصلحت اهم جایگزین مصلحت سابق گردیده که در نتیجه حاکمیت اصل تساوی را به عنوان اصل مصلحت اهم در قانون بزه قتل کافر جایگزین قاعده نفی سلطه کافر می نماید، چرا که در دوران حاضر همه شهروندان در کنار یکدیگر فارغ از اینکه دارای کدام دین و مذهب باشند زندگی می کنند و مقنن در بسیاری از وظایف به صورت یکسان به آن ها نگاه کرده که از جمله وظیفه رفتن به خدمت سربازی و یا دادن مالیات می باشد که با وجود دلایل بسیار اعم از قوانین حمایتی از اقلیت ها نمی توان قاعده نفی سلطه را در بزه قتل عمد اعمال نمود.

### نتیجه گیری

نظریه فقهای موافق قصاص قتل کافر که دلایل مثبت ادعای خود را آیات قرآن و احادیث بیان نموده اند در برخورد با مجازات بزهکار در قتل کافر عدالت و برابری را ملاک قرار داده اند و خواستار رفع هرگونه تبعیض و برتری دینی می باشند، احکام جزایی جمهوری اسلامی ایران نیز ریشه در فقه داشته و در برخورد با قتل کافر توسط مسلمان از نظریه فقهای مخالف قصاص استفاده نموده اند از آنجا که وجود قوانین تبعیض آمیز و نامناسب باعث می شود نهاد عدالت کیفری واجد کارکرد مثبت نبوده و حتی در بسیاری از موارد عامل ایجاد تکرار جرم می باشد، از طرفی عدم توجه سیاست گذاران کیفری به این نواقص این شائبه را در ذهن جامعه ایجاد کرده است که نهاد عدالت کیفری خود موجب بزه دیدگی بر افراد است. فرایند وضع قوانین کیفری، نواقص یا سکوت قانون و نحوه عملکرد نظام عدالت کیفری از علل ایجاد این نوع بزه دیدگی است.

در پایان بنابر نظر فقهای موافق قصاص و علل مرتبط با نقایص قانونی که نیازمند اصلاح و بازنگری در حوزه قوانین شکلی و ماهوی کیفری است و عوامل سازمانی مانند پلیس اقلیت های مذهبی و نهاد رابطه مداری، با بهره گیری از نظریه فقهای موافق قصاص می توان به فرهنگ سازی در جهت جلوگیری از علل قتل اقلیت ها در نهاد عدالت کیفری مانند مجازات متناسب با جرم و آموزش های تخصصی به عوامل نهاد عدالت کیفری در خصوص آموزه های قرآن و احکام اسلام بنابر اصل تناسب جرم و برقراری عدالت و برابری نسبت به تمامی شهروندان یک جامعه اعمال و اجرا نمایند، تا از تبعیض نسبت به اقلیت ها بویژه زنان و کودکان آنها جلوگیری کند. در غیر این صورت جامعه کیفری مستحق مجرمانی است که خود خلق می کند.

### منابع:

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- نهج البلاغه.
- ۳- حجتی، مریم، ۱۳۹۱، «مبانی حقوق و حمایت بین المللی از اقلیت های مذهبی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شیراز واحد بین الملل.
- ۴- خلف رضایی، حسین و همکاران ۱۳۹۶، «بررسی تطبیقی نسبت حق تعیین سرنوشت و حقوق اقلیت ها در حقوق بین الملل و نظام جمهوری اسلامی ایران»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۷، شماره ۳.

- ۵- زمانی، سید قاسم ۱۳۸۴، «حمایت از اقلیت‌ها در اسناد جهانی حقوق بشر»، حقوق و سیاست، شماره ۱۵.
- ۶- شرتونی، سعید، ۱۴۰۳، اقرب الموارد، ج ۱، قم، مکتبه آیه الله مرعشی.
- ۷- علامه حلی، الحسن بن یوسف بن مطهر ۱۳۷۶ مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، جلد ۹، مرکز الابحاث الدراسات الاسلامیه.
- ۸- غزالی، ابو حامد محمد، ۱۴۱۳، المستصفی، ج ۱، بیروت، دارالکتب الاسلامیه.
- ۹- صانعی، یوسف، ۱۳۸۵، فقه و زندگی ۲، برابری قصاص (زن و مرد مسلمان و غیرمسلمان)، تدوین موسسه فرهنگی فقه الثقلین، انتشارات میثم تمار.
- ۱۰- صادقی، محمد هادی، ۱۳۷۶، حقوق جزای اختصاصی ۱ جرایم علیه اشخاص، نشر میزان.
- ۱۱- الصابونی، محمد علی، روایع البیان، تفسیر آیات الاحکام من القرآن، ج ۱، التراث العربی، دارالاحیا.
- ۱۲- طباطبائی، محمد حسین، ۱۳۵۴، معنویت شیعی، انتشارات اندیشه.
- ۱۳- القرطبی، محمد بن احمد بن محمد بن رشد، ۱۴۰۶، بدایه المجتهد و نهایه المقتصد، ج ۲، انتشارات الشریف الرضی.
- ۱۴- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، بی تا، دارالزهرا.
- ۱۵- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، انتشارات مطبوعات دارالعلم.
- ۱۶- محمدی، ابوالحسن، ۱۳۶۴، حقوق کیفری اسلام، دیات، مرکز نشر دانشگاهی.
- ۱۷- میر محمدی، سید مصطفی ۱۳۸۵، حقوق بین الملل و حقوق اقلیت‌ها، اندیشه تقریب، شماره ۹.
- ۱۸- کنوانسیون بین المللی منع مجازات ژنو ساید مصوب ۱۳۳۴.
- ۱۹- کنوانسیون بین المللی رفع تبعیض نژادی مصوب ۱۳۴۷.
- ۲۰- کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۳۷۲.
- ۲۱- کنوانسیون رفع تبعیض در امر تعلیمات (یونسکو) مصوب ۱۳۴۶.
- ۲۲- منشور ملل متحد مصوب ۱۳۲۴.
- ۲۳- میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۳۵۴.
- ۲۴- مقاله نامه شماره ۱۱۱ سازمان بین المللی کار مصوب ۱۳۴۶.