

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

امکان سنجی فقهی و حقوقی انتساب عنوان محاربه در خصوص جرم قاچاق انسان

مهدی محمدیان امیری^۱، شهاب عالیشاه^۲، ژاله خانجانی^۳

۱- دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بابل / نویسنده مسوول / mrmyaali@gmail.com

۲- دانشجوی کارشناسی حقوق قضایی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بابل

۳- دانشجوی کارشناسی حقوق قضایی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بابل

تاریخ ارسال: ۹۸/۷/۲۷ تاریخ پذیرش: ۹۸/۸/۲۱

چکیده

از جمله جرائم شناخته شده در قوانین بین المللی و حقوق داخلی کشورها، جرم قاچاق انسان است. این جرم، دارای دو جنبه ی خصوصی و عمومی است و حکومت ها در برابر آن به شدت مقابله می نمایند. از این رو، قاچاق انسان از زوایای مختلفی قابل بررسی است، گاه قاچاق انسان انجام می شود و در آن فرد قاچاق شده خود با رغبت و تمایل به آن اقدام کرده است، گاه فرد ابتدا ربایش گردیده و سپس توسط قاچاق چیان به کشور دیگری فرستاده شد. حالت سوم قاچاق اعضای بدن انسان است که ابتدا شخص دزدیده شده و سپس مثله می شود و اعضای بدن او قاچاق می گردد؛ نوع دوم و سوم مورد بحث نگارندگان بوده و با روش تحلیل محتوا مورد بررسی و تحقیق قرار گرفته است. به نظر می رسد، این دو نوع مصداقی از مصداق محاربه هستند و عاملین قاچاق، علیه امنیت جامعه و اهداف عالی ی نظام مبتنی بر اخلاق و قانون که حاکمیت اسلامی مبتنی بر آن است، اقدام سوء انجام می دهند.

واژگان کلیدی: قاچاق انسان، جرم عمومی، محاربه

۱ - مقدمه

قاچاق انسان با پیشینه‌ی تاریخی مردودی که به همراه دارد، بیشتر به شکل برده داری و سوء استفاده از زنان و کودکان و مردان وجود داشت، این عمل غیر قانونی و غیر شرعی با تغییر در روند زندگی تغییر پیدا کرد و عاملین آن اشکال مختلفی از آن را به منصفه‌ی ظهور رساندند و امروزه به عنوان یک جرم فراملی به دلیل منافع مادی فراوانی که برای مرتکبان آن فراهم آورده به اندازه‌ای رشد و گسترش یافته که باعث گردیده این جرم از حالت سنتی خود، که اغلب به صورت انفرادی انجام می شد، به شکل گروهی و سازمان یافته، فراملی و هدفمند ارتکاب یابد.

کشور ما ایران نیز از این معضل جهانی مستثنی نبوده و بزه کاران این جرم فعالیت خود را در این جا انجام داده اند و باعث گردیدند قانونگذار ایرانی قانونی را برای مبارزه با این معضل انشاء نماید. این مقاله به دنبال اثبات این فرضیه است که قاچاق انسان جدای از جرم انگاری بین المللی و داخلی، مصداقی از خطیئه و حنث محاربه به حساب می آید. از این رو پرسش آغازین در این مقاله آن است: آیا قاچاق انسان به عنوان محاربه خواهد بود؟

در جرم قاچاق انسان عناصر شکل دهنده‌ی جرم عبارتند از: آدم ربایی، عضوگیری، انتقال قربانیان جرم با توسل به تهدید، زور، فریب، خدعه، قتل و مثله کردن. مجرمین در این جرم، ابتدا اهداف خود را شناسایی کرده و از غفلت آن‌ها استفاده برده و پس از به دام انداختنشان، عمل مجرمانه‌ی خود را به اجراء در خواهند آورد. محاربه بودن این عمل از آن جهت به ذهن می رسد که عمل قاچاق با جرم دیگر به صورت تلفیقی به اجراء در می آید. یعنی آدم ربایی (به عنوان جرم مستقل) و قاچاق انسان (جرم مستقل دیگر) این اتفاق می تواند محاربه علیه جامعه‌ی انسانی و اسلامی را پدید آورد.

برای جرم قاچاق انسان مصادیقی قابل ذکر است که در محل نزاع ما داخل است مانند: قاچاق مجرمین عمومی، قاچاق مجرمین سیاسی، قاچاق زنان و دختران برای تن فروشی و افعال منافی عفت، قاچاق کودکان و نوجوانان برای بهره کشی جنسی و غیر جنسی؛ هر یک از این عناوین به جهت اخلاقی که در نظم عمومی و عدالت اجتماعی پدید می آورند به عنوان مصداقی از محاربه به حساب می آیند که در ادامه تبیین خواهد شد.

۲ - مفهوم شناسی موضوع تحقیق

یکی از جرائم سازمان یافته و پرتنش، قاچاق انسان است. این جرم در حوزه ی حقوق بین الملل و حقوق داخلی مورد توجه قانونگذاران بوده و این عمل به عنوان جرم شناخته شده و برای آن مجازات در نظر گرفته شده است. موضوع مسافرت انسان ها و نقل مکان از جایی به جای دیگر از دو باب قابل نگرستن است:

مؤسساتی وجود دارند که در آن، افراد متقاضی مسافرت پس از مراجعه و ثبت نام از مبادی خروجی کشور به مقصد مورد نظر خود مسافرت می کنند؛ اما این عمل در حالاتی غیر قانونی می شود:

- (۱) اجبار به ورود یا خروج از کشور.
- (۲) اکراه به ورود یا خروج از کشور.
- (۳) تهدید، خدعه و نیرنگ افراد و اشخاص به ورود یا خروج از کشور.
- (۴) سوء استفاده از افراد در برداشتن اعضاء و جوارح بدن و بردگی و ازدواج با خارج نمودن آن ها یا ورودشان به کشور.
- (۵) خروج یا ورود به کشور از مبادی قانونی با مجوز رسمی و قابل قبول در کشور مبدا و مقصد.

نوع دوم با توجه به موضوع تحقیق و مطالبی که تا به اینجا به آن ها اشاره شد، خروج حکمی دارد. اما در این میان کسانی وجود دارند که مبادرت به خروج شهروندان می کنند اما نه قانونی، بلکه به صورت قاچاقی اقدام می نمایند. چنان که در مقدمه اشاره شد این تحقیق به نوع جرم انگاری این عمل مجرمانه می پردازد. در نگاه اول با عنایت به قوانین بین المللی و داخلی ایران، عنصر قانونی بودن جرم قاچاق انسان ملاحظه می گردد. قوانینی مانند:

(۱) پروتکل الحاقی کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرائم سازمان یافته ی فراملی در مورد بازدارندگی، فرونشانی و تعزیر قاچاق انسان به ویژه زنان و اطفال سازمان ملل متحد در سال ۲۰۰۰ میلادی.

(۲) قطعنامه ی ۵۳/۱۱۱ مجمع عمومی سازمان ملل متحد مورخ ۹ دسامبر ۱۹۹۸ میلادی.

(۳) پروتکل پالمو.

(۴) قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۱۳۸۳/۴/۲۸.

(۵) لایحه مبارزه با قاچاق انسان و اعضای بدن و مجازات عبور دهندگان غیر مجاز

افراد از مرزهای کشور مصوب ۱۳۹۷/۱۲/۸ هیئت دولت و ارسال شده به مجلس شورای اسلامی مورخ ۱۳۹۸/۱/۲۱.

همه ی این قوانین دلالت بر جرم انگاری این عمل داشته و متبادرین به این عمل را مجرم می شناسد. اما از نگاه دیگر ملاحظه می شود این جرم یکی از مصادیق مجاربه و افساد فی الارض خواهد بود. هر چند قانونگذار ایران از این منظر به این جرم ننگریسته و جرم انگاری ننموده است. اما با مذاقه در اسناد و منابع موجود، در واقع این جرم از مصادیق مجاربه بوده و عاملان آن به عنوان محارب مورد پیگرد قانون قرار خواهند گرفت.

در این مقاله واژگانی مطرح می باشد که نیاز به بیان معنای لغوی و اصطلاحی آن هاست و لازم است تا معنای مورد نظر نگارندگان راجع به آنها روشن شود. قاچاق در معانی زیر آمده است: فراری، برده، ربوده، غیر قانونی، غیر مجاز، آن چه معامله و ورود آن به کشوری ممنوع است، (فرهنگ دهخدا، عمید، معین، موجود در سایت واژه یاب به آدرس اینترنتی vajejhyab.com) قاچاق در معنای اصطلاحی از معنای لغوی اش دور نبوده و پیرامون آن آمده است: (حمل و نقل کالا یا انسان از نقطه ای به نقطه ی دیگر، خرید و فروش یا نگهداری اجناس ممنوعه، خرید و فروش سلاح و مهمات به طرفین متخاصم.) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰، ص ۵۱۰)

مجاربه مصدر باب مفاعله از ریشه ی (حرب) و در لغت به معنای جنگ و دشمنی، (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۱، ص ۳۰۳)، آرزوم، پرخاش، پیکار، جنگ، حرب، رزم، ستیزه، کشتار، نبرد (فرهنگ دهخدا و عمید، موجود در سایت واژه یاب به آدرس اینترنتی vajejhyab.com) مجاربه در اصطلاح فقها (اسلحه کشیدن یا برهنه نمودن صلاح برای ترساندن انسان ها و ایجاد فساد و تباهی بر روی زمین چه در خشکی باشد یا دریا یا در آسمان خواه مرد باشد یا زن، قوی باشد یا ضعیف گفته می شود.) (مشکینی، بی تا، ۴۷۵ - نکونام، ۱۴۲۸، ج ۳، ص ۲۸۵) حقوق دانان در این رابطه می گویند: (اختلال در امنیت عمومی به وسیله ی استعمال اسلحه یا بدون آن خواه مقرون به غارت باشد یا نباشد.) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۰، ص ۶۲۱)

۳ - قاچاق انسان در آینه ی قانون

قانونگذار ایران، همگام با سایر کشورها و نهادهای حقوقی بین المللی، اقدام به وضع قانون پیرامون جرم قاچاق نمود و موارد و مصادیق مختلف آن را در نظر گرفت. از

جمله قاچاق انسان را نیز مورد تاکید قرار داده و قانون مستقلى راجع به آن وضع نمود؛ در زمان نگارش اين مقاله توسط دولت ايران لايحه ي قانون جديد قاچاق انسان به مجلس شوراى اسلامى تقديم گرديد ولى به تصويب نرسيده است. در هر حال لازم است اين موضوع مورد بررسى قرار گرفته و مصداق صحيح قاچاق انسان و نوع جرم آن مشخص گردد.

۳- ۱- مصاديق قاچاق انسان

جهت روشن شدن مصداق جرم قاچاق انسان لازم است به نظر قانون گزار در اين خصوص مراجعه گردد. در ماده ي ۱ قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۱۳۸۳/۴/۲۸ در تعريف قاچاق انسان آمده است قاچاق انسان عبارت است از:

(الف) خارج يا وار دساختن و يا ترانزيت مجاز يا غيرمجاز فرد يا افراد از مرزهاى کشور با اجبار و اکراه يا تهديد يا خدعه و نيرنگ و يا با سوء استفاده از قدرت يا موقعيت خود يا سوء استفاده از وضعيت فرد يا افراد ياد شده، به قصد فحشاء يا برداشت اعضا و جوارح، بردگى و ازدواج.

(ب) تحويل گرفتن يا انتقال دادن يا مخفى نمودن يا فراهم ساختن موجبات اخفاء فرد يا افراد موضوع بند (الف) اين ماده پس از عبور از مرز با همان مقصود.

در زمان نگارش اين مقاله لايحه ي جديد قانون مبارزه با قاچاق انسان توسط دولت جمهورى اسلامى ايران به مجلس شوراى اسلامى ارجاع گرديد که هنوز تصويب نشده است؛ در ماده ي ۱ لايحه ي مبارزه با قاچاق انسان مصوب هيئت وزيران سال ۱۳۹۷ پيرامون قاچاق انسان آمده است: قاچاق انسان عبارت است از:

(الف) خارج يا واردکردن و يا عبور دادن (ترانزيت) فرد يا افراد از مرزهاى کشور، همراه با رضيت آن ها يا بدون آن از طريق به کار بردن اجبار، تهديد، اکراه، فريب و يا سوء استفاده از قدرت يا موقعيت خود با وضعيت فرد يا افراد ياد شده با قصد فراهم ساختن موجبات فحشاء يا ساير اشکال بهره کشى جنسى با ارائيه اجبارى خدمات کار، ازدواج و آزمايش پزشکى و يا بردگى.

(ب) هرگونه فعاليت از قبيل تحويل دادن، تحويل گرفتن، انتقال، نگهدارى و پنهان کردن افراد موضوع بند (الف) اين ماده، پس از عبور از مرز و در هر نقطه از کشور، با حداقل يکى از مقاصد مندرج در بند مذکور.

با اين وجود لازم است اين قانون مورد مذاقه قرار گرفته و گفتار آن را راجع به

قاچاق انسان و مسائل مربوط به آن ملاحظه نمود. این قانون در خصوص مجاربه بودن این جرم سکوت دارد و اشاره ای به آن نشده است. این نکته ضروری است، بر قانونگذار لازم است این جرم را مصداقی از مصدایق مجاربه و افساد فی الارض به شمار آورد و مجازات سنگینی برای آن در نظر بگیرد. در این قانون بیان شده اگر قاچاق انسان همراه با مجاربه باشد، مجازات مجاربه نیز برای مجرم در نظر گرفته خواهد شد، در حالی که مقصود نگارندگان، مجاربه بودن این جرم بدون تفکیک از هم و توأمان صورت گرفتن این جرم با عملی که به عنوان مجاربه تلقی می شود، در نظر دارند.

در ماده ی ۱ این قانون، جرم قاچاق انسان تعریف شده و گستره ی آن تعیین وضعیت گردید. با دقت در این تعریف ملاحظه می شود قانونگذار می گوید: (خارج یا وار دساختن و یا ترانزیت مجاز یا غیرمجاز) به نظر می رسد قید (مجاز) اضافی است و باعث اجمال در فهم و اجراء این قانون می نماید. زیرا با آوردن این قید دست نیروهای امنیتی و قضایی برای اتهام قاچاق انسان به هر فرد حقیقی یا حقوقی باز خواهد بود و می توان این جرم را به هر کسی منتسب نمود. از طرف دیگر بعضی از بزه کاران این جرم در پوشش و قالب شرکت مسافر بری اقدام به قاچاق نموده و از خود اثری برای اثبات جرم باقی نمی گذارند. هر چند در واقع مرتکب جرم آدم ربایی شده اند. علاوه بر این در فرای دیگر آمده است: (یا سوء استفاده از وضعیت فرد یا افراد یاد شده)، به نظر می رسد باید قید (ضعف) نیز اضافه شود. چون کسانی که قصد فرار دارند و یا طعمه ی قاچاق چیان می شوند در خود ضعفی را ملاحظه کرده و نمی توانند با داشتن آن ضعف از مبادی قانونی از کشور خارج شوند و به همین دلیل به دام این افراد می افتند.

در ماجرای واقعی از کسی که به دام قاچاق چیان انسان افتاده و نجات یافت این قید ملاحظه می شود. در این داستان می خوانیم: شهاب مهمان دیگری از ماه عسل، فرد تحصیل کرده ی رشته حقوق که قصد خروج از کشور را داشته می گوید: آرزوی تحصیل یک کشوری را داشتیم و به سفارت یک کشوری در سطح پایین تر مراجعه کردم و درصدد ارتباط گیری برای آن کشوری بودم که سفارت در ایران نداشت. به سفارت آن کشور در سطح پایین تر رفتم با خانمی آشنا شدم که کارش شکار کردن سوژه بود. آن خانم من را با تیمی آشنا کردند و به راحتی بلیط برای من تهیه کردند که به یک کشور همسایه من را جابه جا کردند، این گروه گروگانگیر بودند

که من چند روز بعد از مدارک جعلی آنها متوجه این کلاهبرداری شدم. کار به تهدید خودم و خانواده ام کشید و گفتند کوچک ترین حرکتی بکنی تو و خانواده ات را خواهیم کشت. از من پول می خواستند و من را برای قاچاق اعضای بدن فروخته بودند. در حضور من یک دختر تحصیل کرده و هموطنم را ۲۰ هزار دلار فروختند. اگر خانواده ام پول را نمی فرستادند من را می فروختند مانند همان دختری که فروخته شد. این گروه دو پول دریافت می کردند یک از خانواده ها یکی از خریداران مهاجران. زن ها را برای کار دیگر و مردها را برای فروختن اعضای بدن می خواستند. قصد انتقال من را به کشور دیگری کردند. تصمیم به فرار گرفتم و حس می کردم من را با اسلحه می کشند. در یک لحظه که گروگان گیرها دنبال کارهای جابه جایی من بودند و از مکان استقرار من خارج شده بودند فرار کردم و با تاکسی خودم را به سفارت رساندم و من را طی یک فرآیند اطلاعاتی امنیتی به ایران انتقال دادند. بعد از آن خودم از نیروی انتظامی مسئله ام را پیگیری می کردم و افسر پرونده من ابطاری نخورده به من خبر دستگیری عاملان این گروه را داد که همگی یک باند بسیار مخوف اعضای بدن و قاچاق انسان هستند.

اشتباهی که من مرتکب شدم این بود اگر کشوری فرش قرمز پهن کرده و سفارت در ایران ندارد نباید به آن کشور مهاجرت کرد. چون به دام قاچاق چی می افتیم. کسی که به من و امثال من که تحصیل کرده حتی در رده های بالاتر هستند پیشنهاد می دهند که با این هزینه به راحتی مهاجرت کن حتما قاچاق چی است. من مرگ را با چشمان خودم دیدم. بزرگ ترین تجربه ای که کردم اگر از کشور خودت پریدی پریدی و اگر نه در جای دیگر گیر قفس می افتی. (بر گرفته از برنامه ماه عسل قسمت ۲۰، مورخ ۱۳۹۷/۳/۱۶، موجود در سایت rokna.net)

در ماده ی ۲ این قانون در رابطه با اعمالی که در حکم قاچاق انسان محسوب می شود آمده است:

(۱) تشکیل یا اداره دسته یا گروه که هدف آن انجام امور موضوع ماده (۱) این قانون باشد.

(۲) عبور دادن (خارج یا وارد ساختن و یا ترانزیت)، حمل یا انتقال مجاز یا غیر مجاز فرد یا افراد به طور سازمان یافته برای فحشاء یا سایر مقاصد موضوع ماده (۱) این قانون هر چند با رضایت آنان باشد.

(۳) عبور دادن (خارج یا وارد ساختن و یا ترانزیت)، حمل یا انتقال غیر مجاز افراد به

قصد فحشاء هر چند با رضایت آنان باشد.

در این ماده سخنی از قاچاق انسان برای فروش اعضای بدن به میان نیامد، در حالی که لازم بود این موضوع نیز در این ماده گنجانده شود و عاملین به این عمل نیز مورد پیگرد مراجع قضایی و انتظامی بر اساس این قانون درآیند.

۳ - ۲ - جرم انگاری قاچاق انسان

با توجه به اصل قانون بودن جرم و قانونی بودن مجازات زمانی جرمی را می توان جرم دانست که قانون آن را جرم بداند و زمانی می توان عامل آن را مجازات نمود که قانون مجازات آن را تعیین کرده باشد.

در قانون مبارزه با قاچاق انسان پیرامون جرم انگاری جرم قاچاق انسان آمده است: (چنانچه عمل مرتکب قاچاق انسان از مصادیق مندرج در قانون مجازات اسلامی باشد مطابق مجازات های مقرر در قانون یاد شده و در غیر این صورت به حبس از دو تا ده سال و پرداخت جزای نقدی معادل دو برابر وجوه یا اموال حاصل از بزه یا وجوه و اموالی که از طرف بزه دیده یا شخص ثالث وعده پرداخت آن به مرتکب داده شده است، محکوم می شود.

تبصره ۱) چنانچه فرد قاچاق شده کمتر از هجده سال تمام داشته باشد و عمل ارتكابی از مصادیق مجاربه و افساد فی الارض نباشد، مرتکب به حداکثر مجازات مقرر در این ماده محکوم می شود.

تبصره ۲) کسی که شروع به ارتكاب جرائم موضوع این قانون نماید لیکن نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد، به شش ماه تا دو سال حبس محکوم می گردد. تبصره ۳) مجازات معاونت در جرم قاچاق انسان به میزان دو تا پنج سال حبس حسب مورد و نیز جزای نقدی معادل وجوه یا اموال حاصل از بزه یا وجوه و اموالی که از طرف بزه دیده یا شخص ثالث وعده پرداخت آن به مرتکب داده شده است، خواهد بود.

با عنایت به این که دیدگاه نگارندگان مقاله به مجاربه بودن قاچاق انسان است، بایسته بود، در تبصره ی ۱ گفته می شد، (قاچاق کودکان به عنوان مجاربه علاوه بر مجازات مندرج در این قانون به مجازات تعیین شده در قانون مجازات اسلامی محکوم می شوند).

هر چند دیدگاه قانونگذار تفکیک میان جرم انگاری قاچاق با مجاربه است، اما به

نظر قاچاق انسان حداقل محاربه خواهد بود. زیرا اضطرابی که به واسطه ی این جرم در جامعه ایجاد می شود بسیار مهلک و آزار دهنده است و جامعه را دچار مشکل و نوسان خواهد نمود. از طرفی ناامنی و بی ثباتی حاصل از این ماجرا بسیار مخوف و دهشت ناک است و در مواردی غیر قابل جبران یا دیر جبران است. دلایل این ادعا پیش از این بیان گردید؛ شرع بر اساس ادله ی ابرازی خود عاملین دهشت را مستحق مجازات شدید قتل می داند و این دسته افراد برای تنبه جامعه و زدودن چنین جرمی هایی مجازات می شوند تا دیگران به این اعمال نپردازند.

در روایت آمده است: حَدَّثَنِي أَبِي عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَسَّانَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ قَالَ: مَنْ حَارَبَ اللَّهَ وَ أَخَذَ الْمَالَ وَ قَتَلَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقْتَلَ أَوْ يُضَلَبَ وَ مَنْ حَارَبَ فَقَتَلَ وَ لَمْ يَأْخُذِ الْمَالَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقْتَلَ وَ لَا يُضَلَبَ وَ مَنْ حَارَبَ فَأَخَذَ الْمَالَ وَ لَمْ يُقْتَلَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يُقَطَعَ يَدُهُ وَ رِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ وَ مَنْ حَارَبَ وَ لَمْ يَأْخُذِ الْمَالَ وَ لَمْ يُقْتَلَ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَنْفَى ثُمَّ اسْتَثْنَى عَزَّ وَ جَلَّ فَقَالَ إِلَّا الَّذِينَ تَأْتُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ يَغْنَى يَتُوبُ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَأْخُذَهُ الْإِمَامُ. (مجلسی، ۱۴۰۳، ج ۷۶، ص ۱۹۴)

نکته ای که در این قانون مغفول مانده است، اعلام جرم برای کسانی است که خود با اراده ی شخصی و با علم به جرم بودن قاچاق خود را به دست قاچاق چیان سپرده و برای مهاجرت به کشورهای دیگر اعم از این که مهاجرت به آن کشورها ممنوع باشد یا خیر به این کار اقدام می نمایند. به نظر می رسد همانند بسیاری از جرم ها مثل اختلاس و ارتشاء باید علاوه بر مجازات انجام دهنده، مراجعه کننده را نیز مجازات نمود. چنان که در این جرائم مراجعه کننده نیز مجازات می شود. در ادامه ی مباحث به اثبات محاربه بودن جرم قاچاق انسان خواهیم پرداخت.

۴ - ادله ی محاربه بودن قاچاق انسان

با توجه به مطالبی که در بخش های گذشته به آن ها اشاره شد، در خصوص قاچاق انسان، محاربه و افساد فی الارض امکان تفسیر مضیق پیدا می کند؛ زیرا فقها دزدی را نیز مصداقی از مصادیق محاربه دانسته اند،^۲ حال کسانی که شهروندان جامعه ی اسلامی را تطمیع کرده و با وعده و وعید قول می دهند او را به کشور دلخواه شان بفرستند و یا به قصد فروختن اعضای بدن آن ها اقدام به قاچاق انسان می کنند، بی تردید می توانند مصداقی برای محارب به حساب آیند. دلایل ما بر چنین ادعایی عبارتند از:

۴-۱- جنگ با خدا

قاچاق چیان انسان با عمل خود به جنگ با خدا وارد شده و قصد فساد در زمین دارند، آن‌ها علاوه بر ایجاد رعب و وحشت در جامعه، امنیت و آسایش آن را نیز مختل می‌سازند. قاچاق انسان را جنگ با خدا نامیدیم، زیرا هر عملی که جنبه‌ی عمومی پیدا کرده و جماعت انسانی را درگیر نماید جنبه‌ی الهی پیدا می‌کند و می‌توان آن را حق الله دانست. حال وقتی مجرم اقدام به قاچاق انسان می‌کند و با این عمل خود بخشی از افراد جامعه را در دام خود و سپس همراهانش قرار می‌دهد و یا اعضای بدن انسان‌هایی را برای فروش جابه‌جا می‌کند، قطعاً چنین کسی وارد جنگ با خدا شده است و می‌توان آن را به عنوان محارب بالله نامید. در تایید این سخن می‌توان گفت: محارب با خدا کسی است که اعمال خشونت بار و رعب‌انگیز او مردم را بترساند و مصالح جامعه را در معرض خطر قرار دهد. (فیض، ۱۳۷۶، ص ۴۱۲)

با این وصف محاربه اعلام جنگ با خداست ولو این جنگ، مخالفت با احکام قولی یا فعلی الهی باشد. (حسینی شیرازی، ۱۳۶۶، ج ۸۸، ص ۲۳۲) مستند این سخن آیاتی از قرآن است؛ خداوند می‌فرماید:

(۱) إِنَّ الْمُنَافِقِينَ يُخَادِعُونَ اللَّهَ وَهُوَ خَادِعُهُمْ وَإِذَا قَامُوا إِلَى الصَّلَاةِ قَامُوا كَسَالَى يُرَاؤُونَ النَّاسَ وَلا يَذْكُرُونَ اللَّهَ إِلَّا قَلِيلًا^۳ (نساء، ۱۴۲)

(۲) وَإِذَا رَأَيْتَهُمْ تُعْجِبُكَ أَجْسَامُهُمْ وَإِنْ يَقُولُوا تَسْمَعُ لِقَوْلِهِمْ كَأَنْتُمْ حُشْبٌ مَسْنَدَةٌ يَخْسَبُونَ كُلَّ صَيْحَةٍ عَلَيْهِمْ هُمُ الْعَدُوُّ فَاحْذَرْهُمْ قَاتَلَهُمُ اللَّهُ أَنْتَى يُؤْفَكُونَ^۴ (منافقون، ۴)

منافقان در برابر خداوند نیرنگ می‌کنند و به این عمل ناپسند خود آن قدر ادامه می‌دهند که در کار خود خیره شده و عمل خود را به اشکال و اوصاف مختلف ادامه می‌دهند و بندگان خداوند را به بیراهه می‌کشاند. (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۵، ص ۱۹۱)

آن‌ها گستره‌ی فعالیت‌شان را به عناوین و موضوعات گوناگون پیش برده و مصادیق متعددی را ایجاد می‌کنند. از جمله‌ی این کارها قاچاق انسان است.

کسانی که طعمه‌ی قاچاق چیان می‌شوند ابتدا به آن‌ها اعتماد کرده و می‌پندارند آن‌ها می‌توانند هدفشان را فراهم نمایند، از این رو به سمت‌شان گرایش پیدا کرده و با وعده‌های داده شده از طرف قاچاق چیان به دامشان می‌افتند. عمل منافقانه‌ی قاچاق چیان مصداق بازی از فرموده‌ی خداوند است. آن‌ها با خدعه و نیرنگ شهروندان جامعه را فریفته و عمل خود را انجام می‌دهند. بی‌شک این عمل به ضرر جامعه و امنیت آن است و این محاربه‌ی عملی با خداوند و پیامبر اوست. بر همین مبنا

خداوند می فرماید: وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ^{۶۴} (بقره، ۲۰۵) منافقین (و کفار) تمامی توان و سعی خود را مبذول می دانند تا در زمین ایجاد فساد نمایند. محاربه خود یکی از بزرگ ترین فسادها بر روی زمین است. (هر محاربه ای فساد بر روی زمین است، بعضی از فسادها محاربه اند، بعضی از فسادها محاربه نیستند. بین این دو عموم و خصوص مطلق برقرار است.

۴ - ۲ - حرمت ورود به گناه و دشمنی با خدا

خداوند ورود به افعال گناه و منهی را نهی فرمود و این عمل را دشمنی با خود اعلام نمود. در آیه ۲ سوره ی مائده می خوانیم: تَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوَىٰ وَ لَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوَانِ. آیه می فرماید: برای انجام کارهای نیکوکارانه و تقوای الهی همکاری کنید و جهت گناه و دشمنی همکاری ننمایید. قاچاق انسان مصداقی از مصداق اثم و عدوان است و عامل آن به عنوان فراهم کننده ی این جرم مصداق آیه خواهد بود و فعل نهی دلالت بر حرمت دارد. در نتیجه همکاری و ورود به این جرم منهی حرام و جرم است. جهت اثبات این حرمت باید گفت. آیه کبرای یک تالیف است و می توان گفت، یاری رسانی به دشمنی با خدا و رسول و گناه کاری حرام است. صغرای قضیه قاچاق انسان عامل دشمنی با خلق خدا و لطمه به امت رسول خداست، در نتیجه این عمل گناه و افساد فی الارض و اعلام جنگ با خدا و رسول اوست. هر کس با خدا و رسول وارد جنگ شود، محارب خواهد بود.

۴ - ۳ - قاچاق انسان انتشار فساد و تباهی

با استناد به آیه ی شریفه ی (وَ يَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْمُفْسِدِينَ) (مائده، ۶۴) خداوند در این آیه می فرماید: آنان به گسترش فساد در روی زمین می کوشند و خداوند مفسدان را دوست ندارد. کسانی که در زمین ایجاد فساد می کنند کسانی هستند که خداوند آنان را دوست ندارد. عدم دوستی با خداوند نشان از دشمنی دارد و کسانی که به دشمنی با خدا اقدام می کنند محاربند. لذا می توان گفت: بی تردید قاچاق چیان انسان عامل تولید فساد در زمین هستند و به انحاء مختلفه از تطمیع گرفته تا زور، شهروندان جامعه را از مرز خارج کرده و یا اقدام به اعمال غیر انسانی دیگر مثل آدم فروشی یا فروش اعضای بدن می پردازند. این کارها باعث بی نظمی و ترس در جامعه می شود.

خانواده های بسیاری به خاطر از دست دادن فرزندانشان و به یغما رفتن عرض و آبرویشان دچار مشکل و بی سامانی گردیده اند. لذا کسانی که چنین اقداماتی را انجام می دهند به عنوان مخل در امنیت و آسایش مردم و محارب شناخته خواهند شد. علاوه بر این آیه خداوند در جایی دیگر می فرماید: (وَ إِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَ يُهْلِكَ الْحَرْثَ وَ النَّسْلَ وَ اللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ) (بقره، ۲۰۵) انسان های منافق و بی ایمان تمام سعی خود را در ایجاد فساد و تباهی در زندگی انسان ها ایجاد می کنند. بی تردید کافران و کسانی که در قلب شان مرض وجود دارد این اقدام را با جدیت به انجام می رسانند. در این آیه خداوند دو نمونه ی پرکاربرد در زندگی بشر را مثال زدند که این گونه افراد زراعت و مواد غذایی انسان ها را به تباهی می کشانند تا در خوراک و سپس در نسل انسانی خلل وارد نمایند. تا باعث بیماری و از بین بردن نسل بشر شوند. (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۲، ص ۱۴۴) به طریق اولی قاچاق انسان نیز نمونه ی دیگری از ایجاد تباهی در زندگی بشر است. لذا می تواند از مصادیق کارهایی باشد که خداوند آن را نپذیرفته و انزجار خود را از آن اعلام می دارد.

فساد در زمین در واقع جنبه ی عمومی جرم را می رساند. لذا هر جرمی فساد است ولی نمی تواند فساد در زمین باشد، اما جرم هایی هستند که نه تنها ایجاد فساد می کنند، بلکه زمین و موجودات آن را تحت فشار سنگین و خروج از تعادل و نا به سامانی و درگیری می نمایند. کسی که با قهر و غلبه موجبات جرم قاچاق انسان را فراهم می کند بی تردید فساد در زمین ایجاد کرده است. (فیض، ۱۳۷۶، ص ۴۱۳) در ماده ی ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ جرم افساد فی الارض مطرح شده و معیار آن تعیین گردید. در این ماده می خوانیم: (هرکس بهطور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آن ها گردد به گونهای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم میگردد).

با توجه به این ماده عمل قاچاق چنان نیز مصادیقی بارز از افساد فی الارض خواهد بود و مرتکبین آن مشمول پیگرد قانون هستند.

قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ میان مجاربه و افساد فی الارض را جدا کرده و

شاید قاچاق انسان از مصادیق افساد فی الارض تلقی گردد. این نظر وفق نگاه اولیه به همه ی جرائم می تواند افساد تلقی شود، اما با دلایل ابرازی در واقع قاچاق انسان محاربه خواهد بود، نه صرف عنوان کلی افساد فی الارض. با عنایت به فرضیه ی مطروحه توسط نگارندگان و آن چه از ظواهر امر در لغت و اصطلاح به دست می آید، قاچاق انسان و محاربه جرمی است که در آن، افرادی به عمد و برای وصول به مقاصد شوم خود اقدام به ربایش افراد کرده و با توجه به مقاصد مورد نظرشان آن ها را از کشور خارج و جا به جا می نمایند. لذا می توان گفت: هر کس گروهی را تشکیل دهد یا به تنهایی اقدام به ربودن انسان ها کرده و برای اعمال منفی عفت یا فروش اعضای بدن یا اعمال دیگر آن ها را از کشور خود بیرون ببرد و یا در داخل کشور اقدام نماید، علاوه بر آن که قاچاق چی است محارب هم خواهد بود و در این معنا قاچاق انسان برای این امور محاربه است. از طرف دیگر قاچاق چیان به کشور خیانت کرده و با وارد کردن زیان به کشور، امنیت کشور را به مخاطره انداخته و مخارج هنگفتی را برای کشور به بار می آورند. زیرا دولت باید نیروهای متعددی را از سازمان امنیت کشور و نیروی انتظامی را برای کنترل این امر به کار گیرد و این بار مالی و جانی سنگینی را برای کشور به همراه خواهد داشت. (گلدوزیان، ۱۳۹۲، ص ۲۸۰)

با این که قانونگذار در این ماده نامی از قاچاق انسان به میان نیاورد ولی می توان از طریق دلالت تنبیه به این نتیجه رسید. لذا وقتی متکلم قصد می کند موضوعی را بیان کند ولی نمی خواهد همه ی مصادیق را بیان دارد، لذا عنوانی را که ملازمه ی عقلی و عرفی با مقصودش دارد، بیان می نماید. (مظفر، ۱۳۷۵، ج ۱، ص ۱۳۴) خیانت به کشور مهمترین نمادی است که می توان در این رابطه به آن استناد نمود. قاچاق از هر نوع خیانت به کشور و ایجاد ناامنی برای آن است.

حقوق دانان از بین بردن نظم و امنیت با استفاده از اسلحه یا بدون آن را به عنوان افساد فی الارض و محاربه مطرح کرده اند. (گلدوزیان، ۱۳۹۲، ص ۲۷۶) در ماده ی ۲۷۹ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در رابطه با محاربه می خوانیم: محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آن ها است، به نحوی که موجب ناامنی در محیط گردد. هرگاه کسی با انگیزه ی شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد و نیز کسی که به روی مردم سلاح بکشد، ولی در اثر ناتوانی موجب سلب امنیت نشود، محارب

محسوب نمی شود.

در ماده ی ۲۸۱ قانون فوق الذکر آمده است: راهزنان، سارقان و قاچاقچیان که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راه ها شوند محاربند. در این ماده از قاچاق چیان نامبرده شد و عمل آن ها مقید به کشیدن سلاح نمود. نگارندگان در این مقاله موارد معین را بر همین اساس محارب معرفی نموده و سعی در حکومت این ماده دارند؛ زیرا با تفسیر مضیق این ماده می توان دایره ی شمول قاچاق چیان محارب را گسترش داد.

هر چند گسترش عناوین مجرمانه از نظر منع گسترش جرم صحیح نیست، ولی ما قصد گسترش عناوین مجرمانه را نداریم بلکه نوع عمل مجرمانه تعیین خواهد شد و لازم است این جرم با عنوان مجاربه شناخته شود تا قاچاق چیان انسان پلیدی عمل خود را در نگاه سخت گیرانه قانون متوجه باشند.

۴ - ۴ - عدم شرطیت برداشتن سلاح

در کتب فقهی و قانونی ما در خصوص مجاربه، قید برداشتن سلاح (تجرید السلاح) مطرح شده است. اما با مذاقه در روایات این باب، ایجاد رعب و وحشت و ترساندن مردم و ایجاد ناامنی در جامعه عامل پدید آمدن مجاربه است، خواه محارب در آن سلاح بردارد یا خیر. (حسینی شیرازی، ۱۳۶۶، ج ۵، ص ۲۳۳) از جمله ی این روایات می توان به روایت مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ الْبَرْقِيِّ عَنِ التَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنِ جَعْفَرِ عَنِ أَبِيهِ عَنِ عَلِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَضَى فِي رَجُلٍ أَقْبَلَ بِنَارٍ فَأَشْعَلَهَا فِي دَارِ قَوْمٍ فَأَحْتَرَقَتْ وَ احْتَرَقَ مَتَاعُهُمْ قَالَ يُغْرَمُ قِيَمَةُ الدَّارِ وَ مَا فِيهَا ثُمَّ يُقْتَلُ.^۷ (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۲۲۱) در این روایت ملاحظه می شود امام (علیه السلام) علاوه بر اخذ خسارت مالی از مجرم، او را به خاطر ایجاد ناامنی مجازات فرمود. ما حکم قتل را در جرائم عمومی پس از قصاص نفس، تنها در مجاربه ملاحظه می-کنیم. (تبریزی، ۱۴۲۸، ص ۹۷) از این روایت می توان فهمید مجاربه تنها با کشیدن سلاح ایجاد نمی شود، بلکه اگر بزه-کار در میان مردم ایجاد ناامنی کند مصداقی از مصدایق مجاربه را ایجاد کرده است.

به نظر می رسد در زمان گذشته مهمترین عامل برای ایجاد رعب و وحشت برداشتن اسلحه و ترساندن مردم با آن بود. از این رو با توجه به وضعیت موجود در آن زمان، چنین قیدی در قرآن و کتب فقهی مطرح گردید. اما با تحول در زندگی بشر و نوع

ترساندن و ایجاد رعب و وحشت و بی نظمی اشکال دیگری نیز مطرح می باشد؛ یعنی علاوه بر اسلحه، ابزار دیگری نیز جهت ایجاد و فراهم نمودن محاربه می تواند مطرح باشد و به وجود آید. مثل ساختن فیلم، ساخت ربات، نرم افزارهای مخرب، ایجاد سایت ها و بازی های رایانه ای و مانند این ها که در گذشته وجود نداشت و امروزه متخلفین با این ابزارها راه های تازه ای برای محاربه فراهم می آورند. در کنار این دلیل عقلی می توان به این فرموده ی خداوند نیز استناد کرد که فرمود: (وَ إِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ)^۸ (بقره، ۲۰۵) بزه کاران سعی می کنند در زمین فساد ایجاد کنند و همه چیز را به تباهی بکشانند، خواه عمل زراعی باشد یا نسل انسانی و یا هر چیز دیگر. از این رو هر عمل فساد برانگیز در برابر خداوند ناپسند است و همان گونه که در فراز پایانی آیه آمده خداوند فساد را دوست ندارد. هر آن عملی که نزد خداوند محبوبیت نداشته باشد به حکم اولی حرام است. (طباطبایی قمی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۲۳۰)

در نتیجه می توان گفت، کشیدن سلاح در محاربه شرط نتیجه نیست، بلکه ابزار نشان دادن دشمنی و ایجاد رعب و وحشت است و هر کس با هر ابزاری دشمنی با خدا و رسول و شهروندان جامعه اسلامی را فراهم آورد و هر اقدامی مثل قاچاق انسان را انجام دهد، بی تردید محاربه را فراهم آورده و عاملان این جریان به عنوان محارب شناخته شده و باید مورد پیگرد قانون قرار بگیرند.

۴ - ۵ - قاعده ی دفع ضرر محتمل

به حکم عقل و از باب وجوب اطاعت از ادراکات عقلی واضح و مبرهن، هر عملی که پی آمد مضر دارد و باعث به وجود آمدن ضرر می شود، باید دفع گردیده و از شکل گیری آن جلوگیری نمود. (بادکوبه ای، ۱۴۱۸، ج ۳، ص ۹) از دو جهت می توان به این قاعده استناد نمود. اول قاچاق انسان از منظر قانون و فقه جرم و حرام است و کسی که مبادرت به این کار می کند خود را در برابر عصیان از خداوند و قانون قرار می دهد و این ضرر بزرگی است و موجبات خشم خداوند و عقاب قضایی را فراهم می آورد، لذا دفع چنین ضرر بزرگی واجب و عقلانی است. دوم، اتیان اوامر و نواهی الهی و به تبع آن قانون، واجب و الزام آور است، این اتیان موجب رضای الهی خواهد بود و عدم کسب چنین رضایتی موجبات خسران و تباهی رابه همراه دارد، لذا از باب دفع ضرر محتمل برانسان مکلف واجب است از خود دفع ضرر نماید. (مجلسی، ۱۴۱۴، ج ۳، ص ۳۳۹)

این ضرر علاوه بر فردی بودن، بعد اجتماعی گسترده ای دارد و جهانی را به تباهی می کشاند. نهادهای بین المللی جهت دفع چنین ضرری اقدام کرده و به وضع قانون پرداختند و ضمن آن از کشورها خواستند تا با پیوستن به این معاهدات گامی گسترده برای مبارزه با این پدیده ی شوم بردارند.

۴ - ۶ - قاعده لاضرر

هر عملی که باعث ضرر به اشخاص گردد، با توجه به قاعده ی لاضرر، منهی بوده و باید از آن اجتناب نمود. (سیوری حلی، ۱۴۰۳، ص ۱۶) ضرر آن چیزی است که دارای منفعت نبوده و عامل آن و سایرین را از نفعی محروم نماید. (آل عصفور بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۳، ص ۲۳۲) بی شک عمل مجرمانه و معصیت نه تنها منفعتی ندارد بلکه ایجاد فساد و تباهی کرده و موجبات ضرر دنیوی و اخروی را به همراه خواهد داشت. در جاهایی که ضرر عظیم وجود دارد شارع مقدس و عقل سلیم دفع آن را لازم و واجب می داند و امور وارد کننده ی ضرر را نهی می نماید. به نظر بعضی از علماء این نهی، تحریم تکلیفی به بار می آورد و هر عملی که نتیجه ی مضر و تباه کننده به همراه دارد از این حکم مستثنی نیست. (شیخ الشریعه اصفهانی، ۱۴۱۰، ص ۱۹)

در این خصوص به روایتی از عقبه بن خالد از قول امام صادق علیه السلام استناد کردند که در آن آمده است: فردی مالی را فروشنده ای خرید و کالا را قبض نکرده به فروشنده گفت این مال نزد تو باشد تا فردا آن را از تو تحویل بگیرم و برای انجام کاری رفت. آن مال توسط دزد دزدیده شد؛ در خصوص حکم این مسئله از امام صادق (علیه السلام) پرسیده شد، امام فرمود: ضرر وارده به عهده ی صاحب مال یعنی فروشنده است. او باید مال را حفظ می کرد تا وقتی که خریدار بیاید و مال را تحویل بگیرد.^۹ از سیاق روایت به دست می آید ضرر رساندن موجب ضمان است و هر کس متکفل این ضمان باشد باید از عهده ی آن برآید و نباید به متضرر زیان رساند. لذا تا وقتی که مال به تحویل مشتری در نیامده جزء اموال فروشنده است و در صورت تلف مال نزد او باید خسارت و ضرر وارده به مشتری توسط او پرداخت گردد. با استناد به این روایت و با استفاده از منطق و مفهوم موافق آن می توان گفت: کسی که عامل ضرر و به وجود آورنده ی آن است، باید از عهده ی ضرر برآمده و اگر آن ضرر جنبه ی خصوصی یا عمومی داشته باشد، مجازات آن را نیز تحمل نماید. بر اساس ماده ی ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ (مسؤولیت کیفری در حدود،

قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد به جز در مورد اکراه بر قتل که حکم آن در کتاب سوم، قصاص، آمده است. بر اساس این ماده اصل بر مسؤولیت شخص حقیقی یعنی انسان می باشد. (عظیم زاده، ۱۳۹۳، ص ۱۴۷) در مصادیق مجرمانه، مسؤولیت کیفری مجرم ثابت بوده و باید از عهده ی آن بر آید. جرم قاچاق انسان دارای جنبه-ی عمومی جرم است و باعث جریحه دار شدن روح جامعه شده و جامعه و شهروندان آن را دچار معضل و مشکل می کند. لذا قاچاق چی انسان باید از عهده ی ضرر وارده به اشخاص حقیقی برآید و لازم است به خاطر ضرری که به جامعه وارد آورده، از عهده ی مجازات آن نیز برآید. نتیجه ی حاصله از بحث، این قاعده ی مشهور به دلالت خود اعمال زیان بار و تباه کننده را دفع کرده و از پرداختن به آن ها ممنوع کرد. قاچاق انسان از اعمال زیان بار بوده و به دلالت این قاعده ممنوع است و کسی نمی تواند به آن اقدام نماید و مرتکب چنین عملیاتی باید مجازات گردد و قانون اغماضی بر آن ندارد.

۴ - ۷ - قاعده نفی حرج

این قاعده بر اساس آیه ی شریفه ی وَ مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ^{۱۰} (حج، ۷۸) ایجاد گردید و خداوند بر اساس آن فرمود: در امور شرعی و عرفی سختی قرار داده نشد. خدا بر انسان منت نهاد و ایشان را برای دین حق از میان خلایق انتخاب نمود و جمع کرد و هر حرج و دشواری را از سر راه دینداری ایشان برداشت چه حرج در خود احکام دین و چه حرج-های عارضی و اتفاقی. پس از این آیه فهمیده می شود که شریعت اسلام شریعتی است سهل و آسان و شریعت پدرشان ابراهیم حنیف است که برای پروردگار خود تسلیم بود. (طباطبایی، ۱۳۷۴، ج ۱۴، ص ۵۸۳) بندگان مخلص الهی علاوه بر اطاعت از پروردگار مورد عنایت قرار گرفته و هر آن عملی که در توانای شان نباشد از آن ها برداشته شد. اعمال مجرمانه نیز برای آحاد افراد جامعه ایجاد حرج کرده و مشکلات عدیده ای را فراهم می آورد. خداوند این سختی ها را برداشته و عاملین آن را نیز مورد سرزنش قرار داد و چنین اعمالی را منتفی نمود. قاچاق انسان از موارد عسر و حرج اتفاقی است که مجرمین این بزه برای شهروندان ایجاد می نمایند. خداوند هر نوع سختی را از بندگان برداشت و کسانی را که این سختی ها را فراهم می آورند مورد خطاب و عتاب قرار داد. و مستحق مجازات دانست. (فیض کاشانی، بی تا، ص ۸۶)

۴ - ۸ - قاعده ما حُرِّمَ فعله حُرِّمَ طلبه

با توجه به مضمون این قاعده، هر حرام ذاتی و خواستن آن، به هر نوع و شکلی باشد، رد و طرد می‌گردد. (کاشف الغطاء نجفی، ۱۳۵۹، ج ۱، ص ۳۱) خواه این جرم جنبه‌ی حق الهی داشته باشد مانند زنا و یا جنبه‌ی حق الله و حق الناسی داشته باشد، مانند قاچاق انسان. علاوه بر این هر آن کاری که حرام باشد، ثمن و مزد آن نیز حرام است. چون مالیت خود را از دست می‌دهد و احترامی برای آن وجود ندارد، و شارع و به تبع آن قانون‌گذار، به استیفاء آن نمی‌پردازد. (بحرانی، ۱۴۱۵، ج ۴، ص ۱۴۹) با توجه به استدلال علماء به این قاعده و تحریم اخذ اجرت و مطالبه‌ی جرائمی مانند زنا و سرقت و مانند آن‌ها می‌توان با استفاده از باب ورود و توسعه‌ی مصادیق مجرمانه‌ای که در آن‌ها مطالبه و دستمزد و فراهم نمودن مقدمات وجود دارد، حکم حرمت طلب را نیز جاری دانست؛ لذا قاچاق انسان نیز از اعمالی است که انجامش حرام بوده، به تبع، انجامش و یا مطالبه‌ی دستمزد برای این کار نیز حرام می‌باشد.

۴ - ۹ - قاعده مصلحت

هر جایی که مصالح امت اسلامی ایجاب کند تا اقدامی برای بهبود وضع موجود و مسائل به وجود آمده انجام شود، لازم است مسلمین و دست‌اندرکاران و به ویژه حکومت اسلامی نسبت به آن کار اقدام کنند. (مفید، ۱۴۱۳، ص ۶۵۴) از آن جا که قاچاق انسان در کشور اسلامی ایران علاوه بر وصف حرمت، دارای جرم نیز هست، بر اساس مصلحت حفظ حریم مسلمین و ایجاد امنیت در جامعه‌ی اسلامی بر حکومت اسلامی لازم است تا با چنین معضلی به مبارزه پرداخته و عاملین آن را مورد پیگرد و مجازات قرار دهد. این جرم به جهت ایجاد ناامنی و فراهم نمودن استرس در میان خانواده‌ها و اقشار مختلف مردم، بر خلاف مصالح اجتماعی و عدالت و انصاف حاکم بر جامعه است.

این جرم علاوه بر ناامنی، ایجاد درآمد نامشروع نیز می‌نماید. وجوهی که افراد برای اعزام به خارج از کشور به قاچاق چیان می‌دهند و درآمدی که آن‌ها از فروش زنان و دختران و کودکان و یا حتی مردان از این راه به دست می‌آورند و همچنین درآمدهایی که از راه قاچاق اعضای بدن و فروش آن‌ها به سایرین اخذ می‌نمایند و در مواردی قاچاق چیان اجساد مردگان را از خانواده‌ی آن‌ها خریده و سپس به سایر

مراکز علمی و پژوهشی و یا محققین و یا سایر مراکزی که از اجساد مردگان استفاده می نمایند می فروشند و راه دیگری از قاچاق را فراهم می آورند، به مصلحت جامعه ی اسلامی نبوده و لازم است با آن مبارزه شود و عاملین آن محکوم به مجازات شوند.

۵ - نتایج تحقیق

در این تحقیق با توجه به پرسش آغازین و فرضیه ی مطروحه برای آن، این نتایج حاصل گردید:

الف) قاچاق انسان به وسیله ی قوانین بین المللی و داخلی به عنوان جرم مطرح گردید و قانونگذاران جهت این امر به وضع قانون پرداختند و ضمانت اجراء مناسبی برای آن در نظر گرفته اند.

ب) برای این جرم، علاوه بر قوانین بین المللی، در قانون داخلی ایران مجازات در نظر گرفته شد. به نظر می رسد باید برای کسانی که به دلخواه خود با قاچاق چیان همراه شده و خود را به دست آن ها می سپارند نیز مجازات در نظر گرفته شود.

ج) قاچاق انسان همانند سایر جرائم افساد فی الارض است و مرتکبین آن باعث به وجود آمدن رعب و وحشت و ناامنی در جامعه می شوند.

د) قاچاق انسان را می توان یکی از مصادیق محاربه دانست. زیرا این عمل باعث ایجاد ترس و وحشت در جامعه شده و علاوه بر آثار مادی آثار روانی دهشت باری را فراهم می آورد. همان طور اشاره شد، بزه کار در این جرم به دلیل ناامن کردن جامعه و ایجاد ترس و وحشت به جنگ با خدا و رسول اقدام کرده و باید به عنوان محارب مجازات گردد.

منابع و مأخذ

- * قرآن کریم.
- * آل عصفور بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم، (۱۴۰۵ ق)، الحدائق الناضرة فى أحكام العترة الطاهرة، مصحح محمد تقى ايروانى - سيد عبد الرزاق مكرم، ناشر دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه، قم، چاپ اول.
- * ابن أبى جمهور، محمد بن زين الدين، (۱۴۰۵ ق)، عوالى اللئالى العزيبه فى الأحاديث الدينيه، مصحح مجتبى عراقى، ناشر دار سيد الشهداء للنشر، قم، چاپ اول.
- * ابن منظور، ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، (۱۴۱۴ ق)، لسان العرب، مصحح احمد فارس صاحب الجوائب، ناشر دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، بيروت، چاپ سوم.
- * بادكوبه اى، شيخ صدرا، (۱۴۱۸ ق)، هداية الأصول فى شرح كفاية الأصول، ناشر چاپ خانه العلميه، قم، چاپ اول.
- * بحرانی، محمد سند، (۱۴۱۵ ق)، سند العروة الوثقى - كتاب الطهارة، ناشر انتشارات صحفى، قم، چاپ اول.
- * تبريزى، جواد بن على، (۱۴۲۸ ق)، تنقيح مبانى الأحكام - كتاب الديات، ناشر دار الصديقه الشهيدة سلام الله عليها، قم، چاپ اول.
- * جعفرى لنگرودى، (۱۳۸۰ ش)، ترمينولوژى حقوق، ناشر انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ يازدهم.
- * حسینی شیرازی، سيد محمد، (۱۳۶۶ ش)، موسوعه استدلالیه فى الفقه الاسلامى، ناشر مؤسسه الفكر الاسلامى، قم، چاپ اول.
- * سيورى حلى، مقداد بن عبد الله، (۱۴۰۳ ق)، نضد القواعد الفقيهيه على مذهب الإماميه، مصحح سيد عبداللطيف حسینی كوه كمرى، ناشر انتشارات كتابخانه آية الله مرعشى نجفى، قم، چاپ اول.
- * شيخ الشريعه اصفهانى، فتح الله بن محمد جواد نمازى، (۱۴۱۰ ق)، قاعدة لا ضرر، مصحح يحيى ابوطالبى عراقى، ناشر دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه، قم، چاپ اول.
- * طباطبايى، سيد محمدحسين، (۱۳۷۴ ش)، الميزان فى تفسير القرآن، مترجم سيد محمدباقر موسوى، ناشر جامعه مدرسين حوزه علميه، قم، چاپ پنجم.
- * طباطبايى قمى، تقى، (۱۳۷۱ ش)، آراؤنا فى اصول الفقه، ناشر محلاتى، قم، چاپ اول.
- * طوسى، محمد بن الحسن، (۱۴۰۷ ق)، تهذيب الأحكام، مصحح حسن الموسوى الخرسان،

- ناشر دار الکتب الإسلامیه، تهران، چاپ چهارم.
- * عظیم زاده، شادی، (۱۳۹۳ ش)، کمک حافظه حقوق جزای عمومی، ناشر دوراندیشان، تهران، چاپ یازدهم.
- * فیض کاشانی، محمد محسن ابن شاه مرتضی، (بی تا)، سفینه النجاه، مترجم محمد رضا درودیان تفرشی، بی نا، چاپ اول.
- * فیض، علی رضا، (۱۳۷۶ ش)، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، ناشر سازمان چاپ و انتشارات فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، چاپ چهارم.
- * کاشف الغطاء النجفی، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، (۱۳۵۹ ق)، تحریر المجله، ناشر المكتبة المرتضویة، نجف اشرف، چاپ اول.
- * کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، (۱۴۰۷ ق)، الکافی، ناشر دار الکتب الإسلامیه، تهران، چاپ چهارم.
- * مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، (۱۴۰۳ ق)، بحار الأنوار، ناشر دار إحياء التراث العربی، بیروت، چاپ دوم.
- * مجلسی اصفهانی، محمدتقی، (۱۴۱۴ ق)، لوامع صاحبقران، ناشر مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.
- * مشکینی، میرزا علی، (بی تا)، مصطلحات الفقه، بی نا، بی جا، موجود در نرم افزار جامع فقه اهل البيت.
- * مظفر، محمد رضا، (۱۳۷۵ ش)، أصول الفقه، ناشر انتشارات اسماعیلیان، قم، چاپ پنجم.
- * مفید بغدادی، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، (۱۴۱۳ ق)، المقنعه، ناشر کنگره جهانی شیخ مفید، قم، چاپ اول.
- * نکونام، محمدرضا، (۱۴۲۸ ق)، تحریر التحریر، ناشر انتشارات ظهور شفق، قم، چاپ اول.
- * سایت واژه یاب به آدرس اینترنتی vajehyab.com
- * سایت اینترنتی rokna.net

۱. امام محمدباقر (علیه السلام) فرمود: کسی که با خدا وارد جنگ شود و مال مردم را بگیرد و دست به کشتار بزند، باید او را به قتل رساند یا به صلیب کشید و اگر کسی محاربه کند و دیگری را بکشد ولی مال او را نگیرد، باید کشته شود و به صلیب کشیده نمی شود. و کسی که محاربه کند و مال براباید ولی کسی را نکشد، مجازاتش قطع دست و پایش می باشد که به صورت متقابل انجام می شود. و کسی که محاربه کند و مال نرباید و کسی را نکشد تنها مجازات او تبعید خواهد بود. آنگاه خداوند استثنایی را منظور فرمود و آن این که مگر کسانی که پیش از دستگیری توسط امام علیه السلام (یا حاکم اسلامی) توبه کنند.

۲. روایات متعددی وجود دارد که اشعار می دارد، وقتی دزد برای دزدی یا کار دیگر به خانه ای وارد شود ز او تعبیر به محارب با خدا و پیامبرش می گردد. آن روایات به شخص جواز داده تا آن دزد را بکشد و خون او را بر بزه دیده مباح دانست. از همین رو ملاحظه می شود این دست از روایات معنای محارب را گسترش داده و مصداق آن را برای دزد نیز روا دانسته است. از جمله ی این روایات عبارتند از: عَلِيُّ بْنُ إِبرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عَمِيرٍ عَنْ أَبَانَ بْنِ عُمَانَ عَنْ رَجُلٍ عَنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) قَالَ قَالَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ع إِذَا دَخَلَ عَلَيْكَ اللَّصُّ الْمُحَارِبُ فَأَقْتُلْهُ فَمَا أَصَابَكَ فَدَمُهُ فِي عُنُقِي. امام صادق (علیه السلام) فرمود: امام علی (علیه السلام) فرمودند: هرگاه دزد به تو زد او را بکش، دمه ی تو مشغول نخواهد شد و

جرمی مرتکب نشده ای؛ خون او به گردن من. (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۵۱)

أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ الْكُوفِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ الْقَلَانِسِيِّ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَبَلَةَ عَنْ فَرَّازَةَ عَنْ أَنَسٍ أَوْ هَيْثَمِ بْنِ الْبِرَاءِ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي جَعْفَرٍ ع اللَّصُّ يَدْخُلُ فِي بَيْتِي يُرِيدُ نَفْسِي وَ مَالِي قَالَ أَقْتُلْ فَأُشْهِدَ اللَّهُ وَ مَنْ سَمِعَ أَنَّ دَمَهُ فِي عُنُقِي. هيثم بن براء گفت: به امام باقر (علیه السلام) عرض کردم دزد به خانه ی من آمده و قصد جان و مال مرا دارد، فرمود: او را بکش؛ خدا را شاهد می گیرم و هر کس که صدای مرا می شنود، او را بکش، خون او به گردن من. (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۵۱)

۳. منافقان به خدا نیرنگ می زنند در حالی که او آنها را فریب می دهد. چون به نماز برخیزند با بی میلی می ایستند، در چشم مردم خودنمایی می کنند و جز اندکی خدا را یاد نمی کنند.

۴. هنگامی که آنها را ببینی پیکرشان تو را به شگفت آورد و اگر سخن گویند به سخنشان گوش دهی، گویی چوبهای تکیه زده به دیوارند و هر بانگی را علیه خود پندارند، آنها دشمن تو هستند از آنان دوری کن. خدا آنها را بکشد که چگونه از حق منحرف می شوند.

۵. و چون از پیش تو برود مدام می‌کوشد تا بر زمین فساد کند و کشت و نسل را تباه سازد. خداوند فساد را دوست نمی‌دارد.

۶. و چون از پیش تو برود مدام می‌کوشد تا بر زمین فساد کند و کشت و نسل را تباه سازد. خداوند فساد را دوست نمی‌دارد.

۷. حضرت علی (علیه السلام) درباره ی مردی که در خانه ی عده ای آتش افروخت و اساس و کالاهای خانه ی آن ها در آتش سوزاند به پرداخت غرامت آن کالاهای و سپس کشتن او حکم فرمود.

۸. و چون از پیش تو برود مدام می‌کوشد تا بر زمین فساد کند و کشت و نسل را تباه سازد. خداوند فساد را دوست نمی‌دارد.

۹. وَ رَوَى عَقْبَةُ بْنُ خَالِدٍ عَنِ الصَّادِقِ (عليه السلام) فِي رَجُلٍ اشْتَرَى مَتَاعاً مِنْ آخَرَ وَأَوْجَبَهُ غَيْرَ أَنَّهُ تَرَكَ الْمَتَاعَ وَلَمْ يَقْبِضْهُ وَقَالَ آتِيكَ غَدًا إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَسُرِقَ الْمَتَاعُ مِنْ مَالٍ مَنْ هُوَ قَالَ يَكُونُ مِنْ مَالِ صَاحِبِ الْمَتَاعِ الَّذِي هُوَ فِي بَيْتِهِ حَتَّى يَقْبِضَ الْمَتَاعَ وَيُخْرِجَهُ مِنْ بَيْتِهِ فَإِذَا أَخْرَجَهُ مِنْ بَيْتِهِ فَالْمُتَبَتَّاعُ ضَامِنٌ لِحَقِّهِ حَتَّى يَرُدَّ إِلَيْهِ مَالَهُ. (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵، ج ۳، ص ۲۱۶)

۱۰. و در دین مشقت و تنگنایی برای شما قرار نداد.

The epistemological foundation of western law From the beginning of philosophy to Kant

* Mehdi Mohammadian Amiri

** shahab.alishahi

*** zhaleh khanjani

*Assistant professor department of jurisprudence and Islamic law Islamic Azad university Babol Branch Babol Iran / mrmyaali@gmail.com

**B.Sc. Student of Judicial Law, Islamic Azad University, Babol Branch/ shahab.alh@gmail.com.

***B.Sc. Student of Judicial Law, Islamic Azad University, Babol Branch/ zhalekhanjaani@gmail.com

Abstract:

The epistemology, or the theory of knowledge, has absorbed the human mind for thousands of years. There are many things written about it, and there are many ways to study it. It may be said that this issue began as a philosophical paradigm in the West, by Plato, and later by Aristotle, the pupil of Plato, later by other philosophers of the Enlightenment, like Hobbes, Descartes, Locke, Hume, and later the history of Western thought by Kant. This broad - philosophical study did not recognize any aspect of human knowledge beyond its scope, and worked with the outline of its fundamental problems in each branch of human knowledge to determine the validity and consistency of the achievements of that knowledge. In the law, what are the basic foundations of the rights? among the most important of these questions. Of course, the question can be outlined in a more general way: How can one acquire a right understanding of legal theories by achieving an epistemological understanding? In this sense, epistemology seeks to identify principles for assessing legal theories. this study suggests that in a historical - philosophical approach in the field of legal theory, it examines the influence of cognitive ideas in an important part of the history of human thought.

Key Words: Epistemology; Skepticism; Fundamentalism; Reliabilism; The coherence theory of justification; Natural law; Legal positivism .



studies of economic
jurisprudence