



دانشگاه پیام نور

مرکز تهران

دانشکده علوم انسانی

گروه معارف اسلامی

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته الهیات (فقه و مبانی حقوق اسلامی)

عنوان پایان نامه

بررسی فقهی و حقوقی ممنوعیت محاکمه مجدد در فقه امامیه با رویکرد اسناد بین المللی

استاد راهنما

آقای دکتر محمد صادق غلام جمشیدی

استاد مشاور

آقای دکتر حسینعلی قاسم زاده

نگارنده: فاطمه گله

تابستان ۱۳۹۰

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

ساحت مقدس ولی عصر (عج) که عنایتش هیچ گاه این بنده حقیر
را تنها نگذاشته است.

و همچنین دختر گلم؛ نرگس خانم که سختی این کار را او متحمل
شده است، امیدوارم بتوانم دوریها و تنهایی هایش را جبران
نمایم.

تقدیر و تشکر:

با سپاس و حمد خدای متعال، لازم است مراتب تقدیر و تشکر خویش را از اساتید گرامی آقایان دکتر محمدصادق غلام جمشیدی و دکتر حسینعلی قاسم زاده داشته باشم. و همچنین همسر عزیزم که در طی این مسیر مرا یاری و همراهی فراوان نموده است.

چکیده:

قاعده منع تعقیب، محاکمه و مجازات مجدد به عنوان یکی از قواعد مورد قبول در آیین دادرسی کیفری اکثریت قریب به اتفاق کشورها بدین معناست که اگر شخصی به علت جرم خاصی محاکمه و به موجب حکم قطعی محکوم یا تبرئه شده باشد، دیگر به واسطه همان جرم نمی‌توان مجدداً وی را مورد محاکمه و مجازات قرار داد. این اصطلاح مستخرج از اصول حقوقی رومی با عبارت رومی *non bis in idem* می‌باشد بدین مفهوم که هیچ کس نباید دوبار برای یک جرم محاکمه شود. جایگاه قاعده منع محاکمه و مجازات مجدد در سطح قراردادهای جهانی و اسناد بین‌المللی حائز اهمیت است. اولین سند بین‌المللی در حقوق جزای بین‌الملل که برای اولین بار این قاعده را مورد تایید قرار داده است میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی است.

در حوزه داخلی نیز قانونگذار جزایی ایران قبل از انقلاب در ماده ۳ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲ قاعده منع تعقیب محاکمه و مجازات مجدد را پذیرفته بود. بعد از انقلاب قانونگذار با تصویب قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ عملاً مقررات مندرج در قانون اصلاح قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۵۲ را لغو کرد.

در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیز در هیچ یک از موارد به طور صریح یا ضمنی از پذیرش قاعده سخنی به میان نیامده است. در نتیجه مقررات فعلی، موضع روشنی اتخاذ نکرده است. اما بطور کلی حقوق جزای ایران نسبت به این قاعده منع تعقیب، محاکمه و مجازات مجدد بیگانه نبوده و در رویه قضایی و محاکم تمایل به پذیرش اعتبار امر مختومه وجود داشته و در متون قانونی متعدد به انحاء مختلف آنرا به رسمیت شناخته است و در ضمن با عضویت در مجامع بین‌المللی و پذیرش معاهدات متعدد پایبندی خود را به این اصول اعلام داشته است.

قریب به اتفاق فقها نیز به استناد دلایلی مانند بی اعتباری حکم قضات جور، احکام صادره از محاکم غیر شرعی را فاقد اعتبار دانسته و وجهه شرعی برای آنها قائل نیستند.

واژگان کلیدی: منع محاکمه مجدد، اسناد بین‌المللی، قانون مجازات بین‌المللی، اعتبار امر مختومه.

فهرست مطالب

مقدمه..... ۱

فصل اول (کلیات)

تعریف مسأله و اهمیت تحقیق..... ۴

سؤالات تحقیق..... ۵

سابقه و ضرورت انجام تحقیق..... ۶

فرضیه ها..... ۶

هدف ها و کاربردها..... ۶

روش انجام تحقیق..... ۷

اصطلاحات..... ۸

فصل دوم

جایگاه قاعده در فقه..... ۱۱

گفتار اول: مبانی ماهوی - قصاص..... ۱۲

الف - قرآن و حدیث..... ۱۲

ب-فقه امامیه.....	۱۹
گفتار دوم: مبانی ماهوی-حدود.....	۲۳
کلیات.....	۲۳
الف-قرآن و حدیث.....	۲۴
ب-فقه امامیه.....	۲۸
خلاصه بحث.....	۳۳
گفتار سوم: اعتبار امر مختومه در فقه امامیه.....	۳۴
الف-اصل، قطعی بودن آراء.....	۳۴
ب-قلمرو قوانین جزایی در مکان از منظر فقه.....	۳۵
ج-نظریه فقهای امامیه در مورد قلمرو قوانین جزایی اسلام.....	۳۷
گفتار چهارم: قاعده نفی سبیل.....	۳۹
الف-ارتباط با کفار از نظر اسلام.....	۴۱
ب-ولایت کافر بر مسلمان.....	۴۱
پ-مفهوم قضا و شروط قاضی.....	۴۲

۴۲	۱-معنای قضا.....
۴۲	۲-شرایط قاضی.....
۴۳	۳-ادله شرط اسلام در قاضی.....
۴۴	ت-قاعده نفی سبیل و مباحث سیاسی.....
۴۴	۱-قاعده نفی سبیل و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.....
۴۴	۲-اهمیت فقهی و شرعی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.....
۴۵	ث-قاعده نفی سبیل و حقوق بشر.....
۴۷	ج-طرح مجدد دعوی.....
۴۸	۱-بی اعتباری حکم قضات جور.....
۵۱	۲-بی اعتباری حکم قاضی واجد شرایط.....
۵۲	۳-مخالفت بین حکم باشرع و مقررات شرعی.....
۵۴	۴-وحدت مجازات جرم واحد در اسلام.....
۵۵	۵-تعدد مجازات جرم واحد.....
۵۶	خلاصه بحث.....

فصل سوم

۵۹	خاستگاه حقوقی قاعده.....
۵۹	پیشینه تاریخی.....
۶۶	نگرشهای نظام های سیاسی به قاعده.....
۶۶	الف- پذیرش قاعده بصورت مطلق.....
۷۴	ب- عدم پذیرش قاعده.....
۷۶	گفتار سوم: حقوق متهم.....
۷۶	۱- قوانین داخلی.....
۸۸	۲- شرح اساسنامه های دادگاههای بین المللی.....

فصل چهارم (دکترین و رویه قضایی)

۹۶	بخش اول: دکترین.....
۹۶	گفتار اول: نظریه علمای حقوق.....
۹۸	گفتار دوم: نظریه کمیسیون اصلاح قوانین قوه قضائیه.....
۱۰۵	بخش دوم: رویه قضایی.....

- گفتار اول: رویه قضایی سابق..... ۱۰۵
- گفتار دوم: رویه قضایی فعلی..... ۱۰۶
- گفتار سوم: استثنائات منع محاکمه مجدد در اسناد بین الملل..... ۱۱۳
- الف- جعلی بودن اسناد..... ۱۱۳
- ب- حکم مخدوش ناشی از فریب و تهدید..... ۱۱۴
- ج- ابطال قانون یا تخفیف مجازات..... ۱۱۵
- اساسنامه ها..... ۱۱۶
- نتیجه گیری..... ۱۱۹
- پیشنهادات..... ۱۲۳
- چکیده انگلیسی..... ۱۲۵
- منابع و مآخذ..... ۱۲۶

مقدمه

اسلام آیینی است جامع، فراگیر و جاودانه که مخاطبان احکام و قوانین آن نژاد خاصی در زمان و مکان ویژه‌ای نیستند، بلکه همه مردم از هر نژاد و ملیتی، با هر زبان و فرهنگی و دارای هر عقیده و مرامی، در سراسر جهان و در همیشه تاریخ مخاطب پیام‌ها و مشمول احکام و قوانین آن هستند.

پیامبر گرامی اسلام به عنوان آخرین فرستاده خداوند متعال، برای هدایت و رهبری همه مردم جهان مبعوث شده است.

آیات متعددی از قرآن کریم بر جهانی بودن اسلام و همگانی بودن رسالت رسول گرامی آن دلالت دارند مانند آیه شریفه «و ما ارسلناک الا کافه للناس بشیراً و نذیراً»

«و ما تو را جز برای اینکه عموم مردم را بشارت دهنده و بیم دهنده باشی نفرستادیم»^۱

ای مردم من فرستاده خداوند بر همه شما هستم.^۲

و آیات دیگری که به روشنی بر عمومیت دعوت رسالت پیامبر (ص) دلالت دارند و علت این عمومیت نیز این است که مبنای حکم و تشریح اسلام، فطرت انسانی است.^۳

از سوی دیگر اصل زندگی اجتماعی و داشتن ارتباط با هم نوعان، از گرایش‌ها و نیازهای دیرین بشر بوده است تا جایی که حکیمان و فیلسوفان انسان را موجودی اجتماعی و مدنی بالطبع دانسته‌اند، انسان به طور فطری نیاز دارد که در اجتماع زندگی کند چرا که انسان در سایه زندگی اجتماعی، خواسته‌های خود را برآورده می‌بیند و استعدادها و توانایی‌های خویش را شکوفا می‌سازد و بقاء و دوام نسل خود را در آن می‌یابد و اسلام هم که آیین فطرت است برابر این خواست فطری انسان پاسخ داده و داشتن ارتباط با دیگر انسان‌ها از هر نژاد و کیش را روا داشته است. در کنار این گرایش به زیستن با هم نوع، واقعیت دیگری نیز هست و آن وجود

^۱. سباء، ۲۸.

^۲. اعراف، ۱۵۸.

^۳. جعفر، سبحانی، معالم النبوه فی القرآن الکریم، ج اول، ص ۵۱.

مرزهای نامرئی است که در اثر ویژگی‌های درونی، باورهای دینی و مذهبی، گرایش‌های قومی و قبیله‌ای، خصوصیات جغرافیایی و منطقه‌ای و ... بین انسانها شکل گرفته است. انسان همواره سعی داشته است، بین این دو واقعیت هماهنگی خردپسندانه بوجود آورد.

اسلام به عنوان یک مکتب و آیین جامع، دور از افراط و تفریط، انسان را در این مهمی یاری کرده و چگونه زیستن با هم نوع را به او آموخته است. فقه که یکی از علوم اسلامی است پاسخگویی تکالیف و وظایف انسان و چگونگی ارتباط او با خدا، طبیعت و هم نوع می‌باشد. بخشی از فقه اسلام به احکام چگونه زیستن انسان مسلمان با هم نوعان خود که هم کیش و مذهب او نیستند، اختصاص دارد و آن شامل احکام و قوانین روابط گوناگون فرهنگی، اقتصادی، نظامی، سیاسی و ... بین مسلمانان و دیگران است.

اسلام به عنوان دین عدالت و رحمت، مسلمانان را علاوه بر اینکه از ارتباط با کفار باز نداشته بلکه احسان به آنان و عدالت پیشگی نسبت به آنان را به شرط اینکه با مسلمانان دشمنی نورزند گوشزد کرده و بدان تشویق نموده است.^۱

«لاینهاکم الله عن الذین لم یقاتلوکم فی الدین و لم یخرجوکم من دیارکم ان تبروهم و تقسطوا الیهم.»^۲

خداوند در مورد کسانی که با شما قصد جنگ در دین نداشتند و شما را از خانه و دیارتان اخراج نکردند از احسان به آنها و عدالت پیشه کردن درباره آنها باز نمی‌دارد. و امیر المومنین علی (ع) به عنوان حاکم اسلامی در عهدنامه خود به مالک اشتر می‌فرماید: «و مباش بر آنان همچون جانوری شکاری که خوردنشان را غنیمت شماری، چه رعیت دو دسته‌اند: دسته‌ای برادر دینی تواند و دسته دیگر در آفرینش با تو همانند.»^۳

^۱ . قرضاوی، یوسف، الحلال و الحرام فی الاسلام، ج ۲، ص ۴۸۶.

^۲ .سوره ممتحنه، آیه ۸.

^۳ . ابن میثم، کمال الدین میثم البحرانی، شرح نهج البلاغه، ج ۵، ص ۱۳۶.

فصل اول

کلیات

تعریف مساله و اهمیت تحقیق:

اسلام به عنوان کامل ترین دین به تمام امور حیات اجتماعی بشر پرداخته و برای پیشگیری از جرم، دادرسی های منصفانه ای برای بشر تدوین نموده است. از آنجا که یکی از اصول مهم دادرسی های کیفری ممنوعیت شروع مجدد تعقیب کیفری نسبت به اتهامی است که قبلاً مورد رسیدگی و اتخاذ تصمیم واقع شده است. لذا حکمی که در پایان روند رسیدگی به یک اتهام توسط مراجع صالح قضایی صادر می شود و طرق عادی اعتراض به آن پیموده یا طی شده است، صحیح محسوب و مفاد آن، اعم از محکومیت یا برائت در خصوص آن موضوع معتبر تلقی می گردد. لذا در حقوق اسلامی از این نکته قاعده ای به نام قاعده اعتبار امر مختوم کیفری شکل گرفته است که مانع تعقیب و محاکمه مجدد متهم در مورد همان موضوع می گردد.

در مواردی که قضیه مورد رسیدگی در بردارنده یک یا چند عنصر خارجی باشد مانند تابعیت متفاوت ترکیب و مجنی علیه (قربانی) آن موضوع از قلمرو انحصاری یک دولت خارج شده و می تواند با بیش از یک دولت مرتبط گردد و در نتیجه سبب تحقق صلاحیت کیفری به نفع دادگاه های دو یا چند کشور گردد، مانند قتل یک ایرانی در ترکیه به دست فردی یونانی، در این فرض ممکن است هر یک از سه دولت خود را واجد صلاحیت بدانند و یا ارتکاب قتل یک ایرانی در کشور خارجی و محاکمه شدن او، که در این صورت متهم اگر وارد ایران شود ممکن است دوباره اعاده دادرسی شود و اولیای دم خواستار حد شرعی بر فرد متهم شوند با این حال در مورد موضوع بحث خواهد شد.

قاعده منع محاکمه مجدد برای یک عمل و نتیجه آن یعنی ممنوعیت از مجازات مضاعف یک شخص به دلیل ارتکاب یک جرم، انعکاس همان قاعده سنتی اعتبار امر مختوم کیفری در سطح بین المللی است که در حقوق کیفری بین المللی برای رفع آثار سوء تعارضات مثبت صلاحیت پیش بینی شده است.

اعتبار امر مختوم کیفری در سطح داخلی به دلیل پیوند دادگاه های مختلف با یک حاکمیت با مشکل خاصی از سوی دادگاه ها مواجه نمی گردد. بر عکس در صورت وجود یک عنصر

خارجی در جرم و ارتباط آن با حاکمیت‌های مستقل از همدیگر، تردید در قبول و رعایت آن در همه موارد اعمال صلاحیت کیفری آغاز می‌گردد. زیرا این امر به معنای اعلام انصراف از اعمال صلاحیت کیفری اسلامی ملی به نفع دادگاه‌های خارجی است.

در سیستم حقوقی اسلام با توجه به اینکه اصولاً امر قضا امر مقدسی تلقی شده و یک امر انتصابی است لذا قاضی باید دارای شرایط خاصی باشد و در صورتی حکم او واجد اثر است که دارای شرایط منصب قضا باشد، بنابراین در زمینه پذیرش و قبول احکام، دادگاه‌های خارجی به لحاظ قضاوت غیر مسلمان با تردید روبه‌رو است. از طرفی اصلی بنیادی با عنوان «قاعده نفی سبیل» در حقوق اسلام وجود دارد که هرگونه استیلا و سلطه از طرف غیرمسلمانان را بر مسلمانان جایز ندانسته است.

علاوه بر اینها اموری در دادرسی‌های اسلامی وجود دارد از جمله شرایط خاص شهود و ادله اثباتی جرم که موجب تردید در به رسمیت شناختن احکام دادگاه‌های بیگانه می‌گردد. بنابراین ابهامی پیش می‌آید که اگر متهمی در دادگاه‌های خارجی مورد محاکمه و مجازات واقع شده باشد، در صورت صالح بودن محکمه اسلامی، آیا اصولاً محاکمه دوباره این شخص صحیح است یا خیر؟ اکنون با توجه به ابهاماتی که در این زمینه وجود دارد شایسته است تا این موضوع در فقه امامیه در رویکرد با اسناد بین‌المللی بررسی گردد.

سوالات تحقیق

- ۱- آیا قاعده منع محاکمه مجدد در سیستم حقوقی فقهی امامیه با همان اوصافی که در حقوق عرفی و اسناد بین‌المللی وجود دارد به رسمیت شناخته شده است؟
- ۲- مبنا و شرایط اعمال قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق ایران اسلامی و اسناد بین‌المللی کدام‌ها هستند؟
- ۳- آیا در صورت پذیرش قاعده منع محاکمه مجدد در فقه امامیه با قاعده نفی سبیل و لزوم احراز شرایط خاص برای قاضی، سازگاری دارد؟

سابقه و ضرورت انجام تحقیق

با توجه به غنای فراوان منابع حقوق اسلام، کمتر مساله‌ای را می‌توان یافت که در مورد تحقیق و تفحص فقهای اسلامی قرار نگرفته باشد. این مساله در حقوق بین‌المللی کیفری و بررسی قواعد بنیادین آن نیز ملحوظ دانشمندان این رشته واقع گردیده است در این زمینه کتابهای حقوق کیفری بین‌المللی اسلامی توسط دکتر حسینقلی حسینی‌نژاد به رشته تحریر درآمده است که اصول کلی حاکم بر حقوق کیفری بین‌المللی در اسلام را برشمرده است و از نظر توصیف دقیق و برشمردن اوصاف و شرایط قواعد کیفری دارای ابهام است. کتابهایی دیگر در خصوص قواعد حقوق بین‌الملل کیفری بدون توجه به حقوق اسلام به رشته تحریر درآمده‌اند از جمله کتاب حقوق بین‌الملل کیفری بدون توجه به حقوق اسلام به رشته تحریر درآمده‌اند از جمله کتاب حقوق بین‌المللی کیفری دکتر محمدجواد شریعت باقری که اصلاً ذکری از قواعد حقوق کیفری بین‌المللی اسلامی در آن نیامده است. بنابراین در خصوص گزینش موردی قواعد دادرسی عادلانه و انطباق حقوق اسلام با حقوق عرفی و بین‌المللی کارهای آن چنانی انجام نشده است در همین حال هیچ‌گونه کار تحقیقی که به صورت مشخص به بررسی تطبیقی قاعده منع محاکمه مجدد با نگاهی فقهی در حقوق ایران با رویکرد اسناد بین‌الملل به رشته تحریر درنیامده است. لذا انجام تحقیق از منظر فقهی در حوزه فقه اسلامی ضروری و موثر می‌باشد.

فرضیه‌ها:

- ۱- قاعده منع محاکمه مجدد در فقه امامیه با شرایط مفصل همانند اسناد بین‌الملل به عنوان یک اصل مبنایی در دادرسی‌های منصفانه اسلامی پذیرفته شده است.
- ۲- مبنای این قاعده که عدالت و انصاف قضایی و تامین امنیت قضایی برای مسلمانان است در اسناد بین‌المللی و حقوق عرفی نیز پذیرفته شده است.

۳- اقدامات ناشی از اجرای قاعده نفی سبیل و لزوم احراز شرایط قاضی، پذیرش کلی قاعده منع محاکمه مجدد را در فقه امامیه با مشکل مواجه نمی‌سازند.

هدف‌ها و کاربردها

این تحقیق درصدد است تا به اهداف زیر نایل آید:

- ۱- مفهوم و مبانی قاعده منع محاکمه مجدد و شرایط آن شناسانده شود.
 - ۲- مبانی این قاعده در حقوق اسلام و موانع و مقتضیات پذیرش آن در فقه امامیه شناسانده شود.
 - ۳- زمینه انطباق حقوق کیفری ایران با اسناد بین‌المللی بیشتر فراهم شود.
 - ۴- محدودیت‌های الحاق ایران به کنوانسیون‌های حقوق بشری و حقوق کیفری از جمله الحاق ایران به دیوان کیفری بین‌المللی فراهم گردد.
 - ۵- مسیری فراهم شود تا عدالت بین‌المللی همه‌گیر شود و اصول منصفانه دادرسی در ایران به امری بین‌المللی و جهانی تبدیل گردد.
- درباره کاربرد این تحقیق باید گفت که این تحقیق منجر به ایجاد راهکارهایی در جهت هماهنگ‌سازی قواعد حقوقی داخل کشور با تحولات رو به گسترش حقوق کیفری بین‌المللی با استفاده از منابع دسته اول فقهی و حقوقی و توجه بیشتر به رویکرد فقه امامیه در خصوص منع تعقیب مجدد مجرمان می‌گردد.

روش انجام تحقیق

از آنجا که این تحقیق در نظر دارد مسئله منع تعقیب محاکمه و مجازات مجدد در فقه امامیه با رویکرد اسناد بین‌المللی را مورد بررسی قرار دهد تحقیق با مراجعه کتب فقهی و حقوقی و از نوع توصیفی - تحلیلی می‌باشد به صورت کتابخانه‌ای و فیش برداری و مراجعه به منابع دسته اول فقهی، حقوقی در کتابخانه‌ها و مجلات و نشریات داخلی و بین‌المللی و استفاده از راهنمایی‌های اساتید گرامی انجام پذیرفته است.

اصطلاحات:

۱- قاعده منع تعقیب و مجازات:

قاعده‌ای است بین‌المللی که توسط همه دولتهای جهان مورد استفاده واقع شده است. ریشه این قاعده از لاتین و برگرفته از اصطلاح "Nonbisinidem" به معنی «نه دوباره برای همان جرم» می‌باشد. قاعده مربوط می‌شود به اصلی کلی که مقرر می‌دارد: هیچکس نبایستی برای جرم یکسان مجدداً مورد محاکمه قرار گیرد.

۲- جرم بین‌المللی:

«جرم بین‌المللی یک مساله جدی مورد اهتمام بین‌المللی تلقی می‌شود، که از نظر جهانی به عنوان جنایت شناخته می‌شود و به دلیل معتبر، رسیدگی به آن نباید منحصرأ در صلاحیت دولتی قرار گیرد که در شرایط عادی از این حق برخوردار است.»

۳- حقوق کیفری بین‌المللی:

حقوق کیفری بین‌المللی، حقوق حاکم بر جرایم بین‌المللی است.

۴- قاعده نفی سبیل:

این قاعده، قاعده‌ای فقهی است که از آیه شریفه «... و لن يجعل الله للکافرین علی المومنین سبیلاً» گرفته شده است. که بموجب آن خداوند تسلط کافران بر مسلمانان را نهی کرده است و هرگونه رابطه و عملی را که موجب تفوق و برتری کافران بر مسلمانان شود، حرام نموده است.

۵- اعتبار امر مختومه:

موضوعی که نسبت آن رسیدگی قضایی به عمل آمده و با صدور حکم قطعی لازم الاجرا پرونده مختومه می‌گردد، دیگر به هیچ وجه نمی‌توان نسبت به همان دعوا رسیدگی قضایی مجدد مطرح ساخت.

فصل دوم

جایگاه فقهی

قاعدہ