

اصل صلاحیت شخصی

در حقوق جزای افغانستان، فقه امامیه و اهل سنت

دکتر عبدالخالق فصیحی^۱

چکیده

مقاله حاضر به بررسی تطبیقی فقهی و حقوقی اصل صلاحیت شخصی در حقوق ایران و افغانستان و فقه امامیه و اهل سنت می‌پردازد. صلاحیت شخصی مکمل و برطرف‌کننده نقایص صلاحیت سرزمینی است که در حقوق ایران و افغانستان نیز پیش‌بینی شده است. قانون جزای افغانستان به خلاف قانون مجازات اسلامی ایران صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه (صلاحیت شخصی انفعالی The passive personality principle)، شرط مجرمیت متقابل و شرط منع رسیدگی مجدد را پذیرفته است. بخشی از تفاوت‌های مذکور در حقوق ایران و افغانستان ریشه در مبانی فقهی دارد؛ زیرا خاستگاه قانون مجازات اسلامی فقه امامیه است در حالیکه که حقوق جزای افغانستان از حقوق عرفی ناشی می‌شود. مطابق احکام اولیه فقه امامیه شرط مجرمیت متقابل و شرط منع رسیدگی مجدد پایه و اعتبار شرعی ندارد. در حوزه فقه و حقوق اسلامی درباره اصل صلاحیت شخصی با دو دیدگاه روبرو هستیم: نخست دیدگاه امامیه، شافعیه، حنبلیه و مالکیه که اسلام را ملاک و معیار شمول قوانین کیفری اسلام دانسته‌اند. مطابق این دیدگاه ارتکاب جرم توسط مسلمان در هر نقطه‌ای از جهان، مجازات را در پی دارد و تفاوتی میان دارالاسلام و دارالکفر وجود ندارد. دوم: دیدگاه مکتب فقهی حنفیه که قدرت حاکم اسلامی را ملاک و معیار قرار داده است. مطابق این دیدگاه مسلمانی که در دارالکفر مرتکب جرم شود مستحق مجازات نیست؛ زیرا حاکم اسلامی در آنجا مبسوط‌الید نبوده و قدرت اعمال مجازات را ندارد.

واژگان کلیدی: اصل صلاحیت شخصی، صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه، شرط مجرمیت متقابل، شرط منع رسیدگی مجدد، حقوق افغانستان، حقوق ایران.

^۱ دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، عضو هیأت علمی دانشگاه بین‌المللی المصطفی (ص) افغانستان؛ ایمیل: fashi55@gmail.com

مقدمه

حقوق جزا به دلایل مختلف از ویژگی درون‌مرزی برخوردار است؛ زیرا از یک‌سو بیانگر جرائم؛ یعنی رفتارهایی است که در تضاد با ارزش‌های غیر قابل اغماض جامعه قرار دارند و یا رفتارهایی هستند که مجازات نمودن مرتکبان آنها قوی‌ترین ضمانت اجرا برای برقراری نظم عمومی است؛ بنابراین حقوق جزا در محدوده همان جامعه از مقبولیت برخوردار است.

اما منحصر ساختن حقوق جزا در محدوده سرزمینی خاص نیز موجب خواهد شد که حقوق جزا به تمامی اهداف خود که اجرای عدالت و مجازات نمودن مجرمان است دست نیابد. از این رو بحث از آن که چه کسانی مشمول قوانین اجرایی یک کشور می‌شوند و قلمرو اجرایی حقوق جزای هر کشور تا کجاست، ضرورت می‌یابد. در این راستا شاخه‌ای از حقوق جزا به نام حقوق جزای بین‌الملل متکفل بحث از قلمرو حقوق جزای داخلی هر کشور است که در کتب حقوق جزای عمومی تحت عناوینی چون «تعارض قوانین کیفری در مکان» «قلمرو حقوق جزا در مکان» یا «محدوده حقوق جزا در مکان» قرار می‌گیرد (قیاسی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۲۱).

عرف و سنت این رشته از حقوق جزا را حقوق جزای بین‌المللی نامیده است ولی اطلاق وصف بین‌المللی شایسته این شاخه از حقوق جزا نیست؛ زیرا اختلافاتی را که پیش‌بینی می‌کند مربوط به مقررات ملی یک کشور است و در واقع با یک قسم حقوق ملی مواجه می‌گردد نه حقوق بین‌المللی و به همین جهت بعضی از حقوق‌دانان آن را حقوق جزای بین‌المللی خصوصی می‌خوانند (علی‌آبادی، ۱۳۸۵، ج ۳، ص ۱۸).

جرایمی که توسط اتباع یک کشور در داخل همان کشور صورت می‌گیرد و نتیجه آن نیز در داخل محقق می‌شود قطعاً مشمول قانون داخلی است؛ اما هرگاه در یکی از عوامل چهارگانه مجرم، مجنی‌علیه، محل وقوع جرم، محل حصول نتیجه مجرمانه عنصری خارجی حضور یابد بلافاصله این سؤال مطرح می‌شود که دادگاه بر اساس کدام قانون باید به جرم رسیدگی کند؛ بنابراین حقوق جزای بین‌الملل در خصوص قلمرو حقوق جزا با این سؤال اساسی روبروست که در موارد زیر، قانون چه کشوری حاکم است:

۱. اگر یک فرد خارجی در محدوده حاکمیت کشوری مرتکب جرم شود؛
۲. اگر یک تبعه داخلی در خارج از کشور خود مرتکب جرمی شود؛
۳. اگر یک فرد خارجی در خارج از محدوده حاکمیت کشوری بر ضد منافع آن کشور مرتکب جرم شود؛

۴. اگر جرمی مخل نظم بین‌المللی مانند دزدی دریایی در آب‌های آزاد رخ دهد.

تقریباً همه کشورها در فرض‌های بالا قوانین داخلی را حاکم و صالح برای رسیدگی می‌دانند. حقوق‌دانان برای توجیه حاکمیت و صلاحیت قوانین داخلی در موارد مزبور صلاحیت‌های چهارگانه سرزمینی، واقعی، شخصی و جهانی را پایه‌ریزی کرده‌اند.

صلاحیت در لغت به معنای شایستگی و اختیار است. در اصطلاح حقوقی عبارتست از شایستگی یک مرجع برای رسیدگی به یک موضوع. در امور کیفری نیز مرجع رسیدگی کننده به موضوع اتهام باید شایستگی و اختیار مداخله و رسیدگی به آن موضوع را داشته باشد (خالقی، ۱۳۸۹، ص ۲۷۵).

گاه مراد از صلاحیت، شایستگی حاکمیت قوانین بر یک موضوع است که به آن صلاحیت تقنینی گفته می‌شود (مؤمنی، ۱۳۸۸، ص ۵۸). صلاحیت ناظر بر نظم عمومی است. بدین معنا که رعایت

قواعد و مقررات مربوط به صلاحیت کیفری در کلیه مراحل رسیدگی لازم و ضروری می‌باشد. به همین جهت، بر خلاف امور حقوقی که در پاره‌ای موارد اصحاب دعوی می‌توانند با توافق از صلاحیت مرجع خاص عدول کنند، اما در امور کیفری عدم رعایت قواعد و مقررات راجع به صلاحیت حتی با توافق هم تجویز نشده است، مگر در موارد استثنایی مصرح در قانون. در بحث قلمرو حقوق جزا در مکان از چهار نوع صلاحیت گفت‌وگو می‌شود:

۱. صلاحیت سرزمینی (territorial jurisdiction)

حقوق جزا یکی از رشته‌های حقوق داخلی است یعنی فقط در محدوده داخلی یک کشور کاربرد دارد. صلاحیت سرزمینی حقوق جزا از خصیصه درون مرزی بودن آن ناشی می‌شود. به موجب این اصل هرگاه جرمی توسط خودی یا بیگانه در قلمرو یک کشور صورت بگیرد قانون داخلی بر آن حاکم است. ماده ۳ قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی ایران ناظر به صلاحیت سرزمینی حقوق جزا است. ماده مذکور مقرر می‌دارد: قوانین جزایی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی، هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند اعمال می‌گردد، مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد (قانون مجازات اسلامی، ماده ۳).

صلاحیت مذکور در قانون جزای افغانستان نیز انعکاس یافته است. ماده ۱۴ قانون جزای افغانستان مقرر می‌دارد:

احکام این قانون بر اشخاصی که در ساحه دولت جمهوری اسلامی افغانستان مرتکب جرم شوند تطبیق می‌گردد. ساحه دولت جمهوری اسلامی افغانستان شامل هر مکانی است که تحت سلطه آن واقع باشد. طیارات و کشتی‌های افغانی اعم از اینکه در داخل افغانستان باشد یا در خارج آن از جمله ساحه افغانستان محسوب می‌شود مگر این که طبق قواعد حقوق بین الدول عمومی تابع دولت اجنبی باشد (قانون جزای افغانستان، ماده ۱۴).

اما این قاعده کلی، استثنائاتی دارد و هر چه تردد بیگانگان در کشورهای دیگر آسان می‌شود دامنه این موارد استثنائی گسترش پیدا می‌کند؛ زیرا مجرمان می‌توانند در فاصله کوتاهی از محل وقوع جرم دور شده و به کشور دیگر بروند؛ در نتیجه بحث صلاحیت قانون حاکم بر جرم مطرح می‌شود که این اختلاف در صلاحیت بر خلاف اختلاف‌های محاکم داخلی به آسانی قابل حل نیست و تنها قراردادهای بین المللی کارساز است.

حاکمیت صلاحیت سرزمینی حقوق جزا را می‌توان به شرح زیر توجیه نمود:

الف) مردمی که سکونت در محلی را قبول کرده‌اند در حقیقت قبول کرده‌اند که تابع قوانین همان محل باشند؛

ب) مجرم در هر محلی مرتکب جرم شود نظم و امنیت آن محل را بر هم می‌زند پس قانون همان محل صلاحیت تعقیب او را دارد؛

ج) اگر مجرم به موجب قانون کشور دیگری غیر از کشور محل وقوع جرم تحت تعقیب قرار گیرد سبب تضعیف حاکمیت و اقتدار کشور محل وقوع جرم می‌شود؛

د) برقراری امنیت هر کشوری از وظایف حکومت و قانون همان کشور است. امروزه سیستم‌های حقوقی و قوانین داخلی کشورها، اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری را قبول کرده‌اند و به‌عنوان یک اصل مسلم در قوانین راه یافته است.

۱-۱) آثار صلاحیت سرزمینی

۱-۱-۱) اگر معاون جرمی که مثلاً در ایران رخ داده است در خارج از ایران مرتکب معاونت شده باشد به‌موجب قوانین ایران تعقیب خواهد شد و در مورد شرکای جرم نیز همین قاعده جاری است اما رسیدگی به جرم یکی از آن‌ها متوقف بر رسیدگی به جرم شریک یا مباشر یا معاون نمی‌باشد.

۱-۱-۲) به محض تحقق جرم در ایران، حق مکتسبه‌ای برای قوانین ایران به وجود می‌آید. بنابراین اگر مجرم از ایران خارج شود باز همچنان صلاحیت قوانین ایران برپاست و دادگاه ایرانی به صورت غیابی رسیدگی کرده و حکم را صادر می‌کند و اگر نیاز به حضور متهم باشد در انتظار بازگشت او به سر می‌برد و احیاناً اقدامات لازم برای استرداد وی انجام دهد.

۱-۱-۳) اتهام متهمی که در ایران تحت تعقیب قرار گیرد از نظر نوع جرم، میزان مجازات و مسئولیت با قوانین ایران تطبیق داده می‌شود پس به قوانین خارجی توجه نمی‌شود.

۱-۱-۴) ملیت و تابعیت متهم تأثیری در مجازات و مسئولیت او ندارد و افراد بیگانه نیز مانند متهمان ایرانی تحت تعقیب و مجازات قرار می‌گیرند.

۲) صلاحیت واقعی (protective jurisdiction)

حاکمیت ملی همواره مهم‌ترین ارزش برای ملت‌ها بوده و حکام برای حفظ قدرت و حاکمیت خود و خطراتی که جرائم علیه امنیت می‌توانند برای حاکمیت و استقلال ایجاد نمایند از گذشته مقررات سختی برای برخورد با این دسته از مجرمان وضع نموده‌اند. جرایمی که ضرر و نتیجه سوء آن مستقیماً متوجه مصالح عالی مملکت و نهایتاً آرامش و آسایش عمومی می‌باشد. گرچه عواقب این قبیل جرائم خواه ناخواه به طور غیر مستقیم منافع خصوصی و شخصی فرد یا افراد معینی را ممکن است به خطر بیندازد ولی در واقع هدف و مجنی علیه مستقیم مرتکبان جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی دولت و حاکمیت است.

به عبارت دیگر در جرایمی مانند قتل و سرقت و اتلاف مال غیر و تخریب تمامیت جسمانی و یا اموال افراد معینی مستقیماً در معرض ضرر و زیان قرار می‌گیرد و اضرار جامعه و مصالح عمومی در درجه دوم اهمیت قرار داشته و جنبه فرعی دارد. ولی در جرائم علیه امنیت عمومی حفظ استقلال و تأمین مصالح عمومی در درجه اول اهمیت قرار دارد. به دلایل فوق و اهمیت و خطر فراوان جرائم علیه امنیت دولتها گاهی از اصول پذیرفته شده حقوق جزا عدول می‌کنند. طبق اصل سرزمینی قوانین جزایی نسبت به کلیه ساکنین کشور اعم از اتباع داخلی یا خارجی قابل اجراست ولی در خارج از سرحدات کشور نفوذ و تأثیری ندارد. طبق اصل سرزمینی بودن قوانین کیفری قاضی دادگاه صلاحیت رسیدگی به کلیه جرایمی را دارد که در خاک ایران به ارتکاب

رسیده است. آری مقررات حقوق جزا به دلیل ارتباط مستقیمی که با مفهوم حاکمیت ملی دارند تنها در محدوده مرزهای یک کشور و نسبت به اعمالی که در این محدوده ارتکاب می‌یابند اعمال می‌شوند.

اما این اصل همیشه نیز یک اصل پذیرفته شده‌ای نیست که دولتها همیشه و بدون چون و چرا خود را مکلف به تبعیت از آن نمایند.

این اصل در جرائم علیه مصالح عمومی کشور استثناء خورده است. دولتها نسبت به مجرمینی که با برهم زدن امنیت ملی و یا اقداماتی که تمامیت ارضی و استقلال کشورشان را به مخاطره بیندازند به شدت مبارزه کرده و با شناختن صلاحیت کیفری به نام صلاحیت واقعی قوانین کیفری برای خود با آنها برخورد می‌کنند هرچند که مجرمین این دسته از جرائم ایرانی نباشند هرچند که این دسته از جرائم را در خارج از سرزمین خود انجام دهند؛ و هرچند که از اصل صلاحیت سرزمینی قوانین کیفری فاصله بگیرند.

بر خلاف صلاحیت سرزمینی که در برگزیده تمامی جرائم است، در صلاحیت واقعی تنها جرائم خاصی مطمح نظر می‌باشد؛ جرایمی که به طور کلی مصالح عالی و نظام سیاسی و امنیت داخلی و خارجی کشور را تهدید می‌کنند. قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی ایران در ماده ۵ مصادیق جرائم فوق را برشمرده است: هر ایرانی یا بیگانه‌ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد، طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می‌شود:

۱. اقدام علیه حکومت جمهوری اسلامی ایران و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا استقلال کشور جمهوری اسلامی ایران.

۲. جعل فرمان یا دستخط یا مهر یا امضای مقام رهبری و یا استفاده از آن.

۳. جعل نوشته رسمی رئیس جمهور یا رئیس مجلس شورای اسلامی و یا شورای نگهبان و یا رئیس مجلس خبرگان یا رئیس قوه قضائیه یا معاونان رئیس جمهور یا رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور یا هر یک از وزیران یا استفاده از آن‌ها.

۴. جعل اسکناس رایج ایران یا اسناد بانکی ایران مانند برات‌های قبول شده از طرف بانک‌ها یا چک‌های صادر شده از طرف بانک‌ها و یا اسناد تعهدآور بانک‌ها و همچنین جعل اسناد خزانه و اوراق قرضه صادره و یا تضمین شده از طرف دولت یا شبیه‌سازی و هرگونه تقلب در مورد مسکوکات رایج داخله (قانون مجازات اسلامی، ماده ۵).

قانون جزای افغانستان در بند ۲ ماده پانزدهم به صلاحیت واقعی می‌پردازد. این ماده مقرر می‌دارد که شخصی که در خارج افغانستان جرائم ذیل را انجام دهد مطابق قوانین افغانستان مجازات می‌شود:

۱. جنایت علیه امنیت خارجی یا داخلی دولت افغانستان.

۲. جنایت جعل مندرج مواد ۳۰۲ و ۳۰۳ این قانون.

۳. جنایت تزویر مندرج ماده ۳۱۰ این قانون یا ادخال اشیاء جعل یا تزویر شده مذکور به افغانستان (قانون جزای افغانستان، ماده ۱۵).

۳. صلاحیت جهانی (universal jurisdiction)

معیار اعمال هر یک از صلاحیت‌های سه‌گانه سرزمینی، شخصی و واقعی با یکدیگر متفاوت است. در صلاحیت سرزمینی وقوع جرم در قلمرو حاکمیت دولت رسیدگی‌کننده در صلاحیت شخصی وجود رابطه تابعیت بین مجرم و دولت رسیدگی‌کننده و در صلاحیت واقعی ارتکاب جرم علیه تمامیت و استقلال دولت رسیدگی‌کننده ملاک‌های اعمال صلاحیت‌اند.

گاه ممکن است جرایمی ارتکاب یابند که مشمول هیچ‌یک از صلاحیت‌های فوق نباشند؛ بنابراین برای جلوگیری از بی مجازات ماندن برخی بزه‌کاران و مواجه شدن تمام مجرمان با واکنش اجتماعی، نوع دیگری از صلاحیت، تحت عنوان صلاحیت جهانی پیش‌بینی گردیده است.

بر پایه صلاحیت جهانی، قوانین جزایی وسعت بین‌المللی پیدا می‌کنند و در همه جای دنیا باید رعایت شوند. هر یک از دولت‌ها به عنوان نماینده جامعه جهانی صلاحیت تعقیب جزایی مجرمان را خواهد داشت اگر چه جرم در کشور دیگری اتفاق افتاده باشد (به‌اثری، ۱۳۴۰، ص ۱۲۹).

ملاک اصلی در اعمال این نوع صلاحیت، دستگیری مجرم است. نام‌گذاری صلاحیت جهانی گویای این مطلب است که تمام قضات دنیا به طور یکسان صلاحیت رسیدگی دارند و به عنوان ارگان‌های یک مجازات جهانی به آن‌ها نظر می‌شود. در این حالت مسأله استقلال و تعلق هر یک از محاکم کشورها به یک نظام حاکمیت خاص مطرح نیست؛ بنابراین صلاحیت جهانی یک نوع توزیع صلاحیت قضایی و صلاحیت تقنینی است. تمام محاکم دنیا به صرف این‌که مجرم در حوزه قضایی آن‌ها دستگیر گردد، صالح به تعقیب و مجازات خواهند بود؛ به عبارت دیگر محل توقیف و دستگیری مجرم در تعیین صلاحیت قاطعیت دارد (مؤمنی، ۱۳۸۸، ص ۲۳۶).

به طور غالب مراد از صلاحیت جهانی حالتی است که به نوع خاصی از جرائم بین‌المللی تعلق دارد. این جرائم مصالح مهم همه کشورها را تهدید می‌کنند و عنصر مادی آن در کشورهای گوناگون محقق می‌شود؛ مانند حمل محموله مواد مخدر از آسیا به اروپا توسط افرادی با تابعیت‌های مختلف. در چنین موردی جرم ذاتاً بین‌المللی نیست و مشمول قوانین داخلی کشورهای محل وقوع جرم (صلاحیت سرزمینی) یا دول متبوع مجرمان (صلاحیت شخصی) و موضوع حقوق جزای بین‌الملل است، ولی یک معاهده بین‌المللی می‌تواند به دیگر کشورها نیز صلاحیت رسیدگی به چنین جرمی را بدهد (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۵، ص ۲۷۵).

قانون‌گذار ایران در ماده ۸ قانون مجازات اسلامی صلاحیت جهانی را پیش‌بینی کرده است. ماده ۸ قانون مزبور مقرر می‌دارد:

در مورد جرایمی که به موجب قانون خاص یا عهد بین‌المللی مرتکب در هر کشوری که به دست آید محاکمه می‌شود اگر در ایران دستگیر شد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد (قانون مجازات اسلامی، ماده ۸).

تدوین‌کنندگان قانون جزای افغانستان به صلاحیت جهانی اشاره‌ای نکرده‌اند.

۴. صلاحیت شخصی (Nationality jurisdiction)

صلاحیت سرزمینی به تنهایی پاسخگوی نیازهای بشر امروزی نیست. به طوریکه اتکای صرف به آن موجب می‌شود، عدالت به صورت کامل اجرا نشود و عده‌ای از مجرمان و قانون‌شکنان بی مجازات بمانند. حقوق‌دانان برای پر کردن این خلاء صلاحیت دیگری را به نام صلاحیت شخصی پیش‌بینی نموده‌اند. این صلاحیت جنبه تکمیلی دارد و در راستای برطرف کردن معایب صلاحیت سرزمینی طرح شده است.

۴-۱) تعریف صلاحیت شخصی

اصل صلاحیت شخصی که می‌توان آن را اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجرم نیز نامید عبارت است از توسعه صلاحیت تقنینی و قضائی یک کشور نسبت به اتباع آن کشور که در خارج از قلمرو حاکمیت آن کشور مرتکب جرم شده‌اند. معیار این نوع صلاحیت تابعیت است. بر پایه صلاحیت مزبور قوانین جزایی در مورد اتباع دولت اعمال می‌گردد، اعم از این که در کشور ساکن باشند یا نباشند.

۴-۲) مبانی حقوقی صلاحیت شخصی

حقوق‌دانان برای حضور صلاحیت شخصی قلمرو حقوق کیفری مبانی و دلایلی را برشمرده‌اند که به اهم آن‌ها پرداخته می‌شود:

۴-۲-۱) رابطه میان کشور و اتباع

میان کشور و افراد تبعه آن پیوندی ناگسستنی وجود دارد؛ هر فرد همان‌طور که از مجموعه خدمات و مزایا و حمایت‌های کشور خود در خارج برخوردار است، به همان شکل در مقابل ارزش‌های مورد تأکید آن کشور که در حقوق جزا تجلی می‌یابد نیز مسؤول است. بدین جهت حقوق جزای هر کشور همانند سایه‌ای همواره اتباع خود را در سراسر گیتی دنبال می‌کند (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۵، ص ۲۵۵-۲۵۴).

۴-۲-۲) جلوگیری از فرار مجرمان

اعمال صلاحیت سرزمینی کاستی‌هایی دارد؛ ارتکاب جرم توسط فرد در کشور خارجی و سپس گریز از محل وقوع جرم به کشور متبوع خود، با توجه به عرف بین‌المللی در زمینه استرداد مبنی بر اجازه دولت‌ها در عدم استرداد اتباع خویش باعث بی مجازات ماندن و فرار مجرمان از کیفر می‌گردد؛ بنابراین اعمال صلاحیت شخصی جهت جلوگیری از فرار مجرمان ضرورت می‌یابد (مؤمنی، ۱۳۸۸، ۱۵۲-۱۵۳).

۴-۲-۳) عدم توجه کشور محل وقوع جرم به جرم ارتكابی

در برخی موارد ممکن است کشور اجنبی مصلحتی در تعقیب جرم ارتكاب یافته در کشور خود نبیند؛ مثلاً فردی ایرانی در کشور ترکیه مرتکب قتل ایرانی دیگری شده است و مسأله از نظر دولت ترکیه

مهم نیست، در این جا تنها با اصل صلاحیت شخصی می‌توان به مجازات قاتل پرداخت (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۸، ص ۲۵۴-۲۵۵).

۴-۲-۴) مبارزه با حالت خطرناک

ارتکاب جرم بیان‌گر حالت خطرناک فرد است و دولت موظف است حالت خطرناک را خنثی کند؛ بنابراین خواه جرم در داخل کشور رخ داده باشد و یا در خارج کشور تحقق یافته باشد، با اعمال اصل صلاحیت شخصی است که دولت می‌تواند این وظیفه را به انجام برساند؛ زیرا میان مجرمی که در داخل کشور مرتکب جرم می‌شود و مجرمی که در خارج از کشور مرتکب جرم شده است از لحاظ وجود حالت خطرناک نمی‌توان تفاوتی قائل بود (محسنی، بی‌تا، ج ۱، ص ص ۲۲۰).

۴-۲-۵) پاسداری از حیثیت کشور متبوع

هر فرد تبعه یک کشور به نوعی نماینده کشور خویش است و از لحاظ بین‌المللی بر وجهه کشور خود تأثیر می‌گذارد و این تأثیرگذاری گاه از حد بی‌اعتبار ساختن حیثیت کشور در افکار عمومی سایر کشورها گذشته و منجر به تیرگی روابط دولت‌ها و بروز مشکلاتی برای کشور متبوع مجرم می‌شود؛ مثلاً هنگامی که جمعیت کثیری از یک کشور به عنوان مهاجر یا کارگر فصلی در کشور همسایه به فعالیت اقتصادی مشغول‌اند، ارتکاب جرم توسط برخی از آنان ممکن است به اخراج دسته‌جمعی آنان منجر شود و کشور را با بحران اقتصادی مواجه کند (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۸، ص ص ۲۵۴-۲۵۵).

۴-۳) صلاحیت شخصی در حقوق ایران

قانون‌گذار ایران در ماده ۷ قانون مجازات اسلامی صلاحیت شخصی را پیش‌بینی کرده است. ماده ۷ مقرر می‌دارد:

علاوه بر موارد مذکور در مواد ۵ و ۶ هر ایرانی که در خارج ایران مرتکب جرمی شود و در ایران یافت شود، طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد شد (قانون مجازات اسلامی، ماده ۷).

ماده ۶ قانون مزبور نیز مقرر می‌کند:

هر جرمی که اتباع بیگانه که در خدمت دولت جمهوری اسلامی ایران هستند و یا مستخدمان دولت به مناسبت شغل و وظیفه خود در خارج از قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران مرتکب می‌شوند و همچنین هر جرمی که مأموران سیاسی و کنسولی و فرهنگی دولت ایران که از مصونیت سیاسی استفاده می‌کنند مرتکب گردند، طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مجازات می‌شوند (همان، ماده ۶).

اما ماده ۵ قانون مجازات اسلامی از یک‌سو ناظر به صلاحیت واقعی بوده و از سوی دیگر صلاحیت شخصی را نیز شامل می‌شود؛ زیرا در ماده با عبارت «هر ایرانی» آغاز می‌شود:

هر ایرانی یا بیگانه‌ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد، طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می‌شود:

۱. اقدام علیه حکومت جمهوری اسلامی ایران و امنیت داخلی و خارجی و تمامیت ارضی یا

استقلال کشور جمهوری اسلامی ایران.

۲. جعل فرمان یا دستخط یا مهر یا امضای مقام رهبری و یا استفاده از آن.
۳. جعل نوشته رسمی رئیس جمهور یا رئیس مجلس شورای اسلامی و یا شورای نگهبان و یا رئیس مجلس خبرگان یا رئیس قوه قضائیه یا معاونان رئیس جمهور یا رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور یا هر یک از وزیران یا استفاده از آنها.
۴. جعل اسکناس رایج ایران یا اسناد بانکی ایران مانند برات‌های قبول شده از طرف بانک‌ها یا چک‌های صادر شده از طرف بانک‌ها و یا اسناد تعهدآور بانک‌ها و همچنین جعل اسناد خزانه و اوراق قرضه صادره و یا تضمین شده از طرف دولت یا شبیه‌سازی و هرگونه تقلب در مورد مسکوکات رایج داخله (همان، ماده ۵).

۴-۴) صلاحیت شخصی در حقوق افغانستان

قانون‌گذار افغانستان در ماده ۱۸ قانون جزای این کشور به صلاحیت شخصی پرداخته است. ماده مذکور مقرر می‌دارد:

هر افغان که در خارج افغانستان مرتکب عملی گردد که به موجب احکام این قانون جرم شمرده شود در صورت مراجعت به افغانستان طبق احکام این قانون مجازات می‌شود (قانون جزای افغانستان، ماده ۱۸).

۴-۵) صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی علیه

صلاحیت شخصی مذکور اصل صلاحیت شخصی انفعالی نیز نامیده می‌شود. (The passive personality principle)

اصل صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی علیه، یکی از اصول صلاحیت اعمال قوانین کیفری در خارج از قلمرو حاکمیت است که همانند اصل صلاحیت شخصی، بنای آن بر رابطه تابعیت استوار است. در تعریف این اصل می‌توان گفت: «گسترش صلاحیت تقنینی و قضائی یک کشور نسبت به جرائمی که در خارج از قلمرو حاکمیت آن کشور، علیه اتباع آن کشور ارتکاب می‌یابد. ارتکاب جرم علیه اتباع یک کشور هم می‌تواند توسط اتباع دیگر آن کشور صورت بگیرد و هم می‌تواند توسط بیگانگان انجام شود. در صورت اول، صلاحیت قابل اعمال می‌تواند صلاحیت شخصی فعال باشد؛ و در صورت دوم صلاحیت قابل اعمال، صلاحیت شخصی انفعالی یا صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی علیه است.

۴-۵-۱) مبانی صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی علیه

حقوق دانان طرفدار صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی علیه برای توجیه این نوع از صلاحیت مواردی را به شرح زیر متذکر شده‌اند:

۴-۵-۱-۱) حمایت از اتباع

عمده‌ترین مبنایی که برای اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه ذکر می‌کنند، «حمایت از اتباع» است. حمایت از اتباع که از وظایف هر دولت به شمار می‌آید و فقط محدود به داخل کشور نیست، بلکه این حق تبعه است که در هر کجا هست، از حمایت دولت متبوعش برخوردار باشد. البته حمایت از اتباع، صور

مختلفی دارد، گاهی این حمایت غیر کیفری است که از طریق اقدامات سیاسی و کنسولی دفاتر نمایندگی‌های سیاسی و کنسولی که در کشورهای دیگر مستقر هستند، انجام می‌شود و گاهی اوقات نیز این حمایت، حمایت کیفری است که در این مورد، دومی مد نظر است. در این مورد دولت تحت شرایط خاصی کسانی را که در خارج از کشور، مرتکب جرم یا جرایمی علیه اتباعش شده‌اند مجازات می‌کند.

۲-۱-۵-۴) دفاع از خویش

مبنای دیگری که برای این اصل در نظر می‌گیرند، «دفاع از خویش» است. به این صورت که هر گاه جرمی علیه اتباع یک کشور ارتکاب یابد، به نوعی حیثیت و اعتبار آن کشور نیز جریحه‌دار می‌شود. بنابراین در این مورد دولت با حمایت کیفری از تبعه، در واقع به دفاع و حمایت از خود نیز می‌پردازد. (علی‌آبادی، ۱۳۸۵، ص ۱۵۰).

۴-۵-۲) صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه در حقوق ایران

اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه، نه در قانون مجازات عرفی مصوب سال ۱۲۸۵ شمسی و نه در قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ و نه در قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲، پذیرفته نشده بود. در قوانین بعد از انقلاب اسلامی هم، نه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ و نه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، این اصل مورد توجه قرار نگرفته است. مواد ۳ تا ۸ قانون مجازات اسلامی مربوط به بحث قلمرو قوانین کیفری در مکان است؛ اما در این مواد اثری از این اصل به چشم نمی‌خورد.

شاید عدم پیش‌بینی این نوع صلاحیت در حقوق کیفری ایران، عدم تمایل حقوق جزا به صلاحیت مذکور باشد؛ زیرا ممکن است مستمسکی برای جانبداری یک‌طرفه کشورها از شهروندان خود شود. از لحاظ عملی نیز اجرای این صلاحیت با دشواری‌های فراوان همراه است؛ چون میزان جرائم ارتكابی بر اتباع خارجی در کشورها بالاست و مجازات تمامی کسانی که در کشورهای مختلف جهان نسبت به اتباع کشوری مانند ایران به فرض مثال مرتکب جرم می‌شوند امری فوق‌العاده دشوار و حتی در صورت پذیرش چنین قاعده‌ای تنها در موارد خاص و استثنایی می‌توان از آن استفاده کرد (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۸، ص ۲۵۷).

۴-۵-۳) صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه در حقوق افغانستان

قانون‌گذار افغانستان این نوع صلاحیت را در قانون جزای افغانستان پیش‌بینی کرده است. ماده هفدهم قانون مزبور مقرر می‌دارد:

۱. احکام این قانون بر هر شخصی که در خارج افغانستان علیه افغان یا منفعت افغانستان مرتکب جرم گردد قابل تطبیق است.
۲. دعوی جزایی علیه مرتکب این جرائم مطابق به احکام مندرج قانون اجراءات جزایی اقامه می‌گردد (قانون جزای افغانستان، ماده ۱۷).

هم‌چنین ماده ۱۹۵ قانون اجراءات جزایی افغانستان دادگاه صالح برای رسیدگی به این قبیل جرائم را مشخص نموده است:

هر گاه چنان جرمی در خارج افغانستان واقع شود که احکام قانون افغانی در مورد آن قابل تطبیق است و مرتکب محل معینی برای خود در افغانستان ندارد و نه هم در افغانستان گرفتار شده، دعوی در مورد جنایت به پیشگاه محکمه جنایت کابل و در مورد جنجه به پیشگاه محکمه ابتدائیه کابل دائر می‌گردد (قانون اجراءات جزایی افغانستان، ماده ۱۹۵).

۴-۶) شرط مجرمیت متقابل

شرط مجرمیت متقابل از مباحثی است که در صلاحیت شخصی مطرح می‌شود. مفهوم این شرط این است که عمل ارتكابی علاوه بر کشور متبوع قربانی جرم، در کشور محل وقوع آن هم، مجرمانه و قابل مجازات باشد. قانون فرانسه به این امر تصریح دارد به طوری که حتی اگر عمل جنجه‌ای در کشور فرانسه جرم باشد و در کشور خارجی محل ارتكابی جرم نباشد قانون فرانسه نیز مرتکب را تحت تعقیب قرار نخواهد داد (علی آبادی، ۱۳۸۵، ص ۳۲).

۴-۶-۱) شرط مجرمیت متقابل در حقوق ایران

قانون مجازات عمومی سابق در ماده ۳ شرط مجرمیت متقابل را پیش‌بینی کرده بود. در قسمتی از ماده مذکور آمده بود:

عمل به موجب قانون محل وقوع حادثه نیز جرم باشد (قانون مجازات اسلامی، ماده ۳).
در قانون مجازات اسلامی از شرط مجرمیت متقابل نامی به میان نیامده است؛ زیرا شرط مجرمیت متقابل خلاف آموزه‌های و اصول حاکم بر حقوق اسلامی است.

۴-۶-۲) شرط مجرمیت متقابل در حقوق افغانستان

حقوق جزای افغانستان این شرط را در ماده ۱۸ پیش‌بینی کرده است. ماده هجدهم قانون جزای افغانستان مقرر می‌دارد:

هر افغان که در خارج افغانستان مرتکب عملی گردد که به موجب احکام این قانون جرم شمرده شود در صورت مراجعت به افغانستان طبق احکام این قانون مجازات می‌شود. مشروط بر اینکه فعل مذکور به موجب قانون کشور محل ارتكاب قابل مجازات باشد (قانون جزای افغانستان، ماده ۱۸).

۴-۷) شرط منع رسیدگی مجدد

یکی دیگر از مباحث مطرح در صلاحیت شخصی منع رسیدگی مجدد است که شامل منع محاکمه و مجازات مجدد می‌شود؛ زیرا عدالت اقتضا می‌کند که بزهکار تنها یکبار در برابر واکنش اجتماعی به علت محقق ساختن پدیده جنایی قرار گیرد؛ بنابراین چندبار مجازات نمودن مجرم به علت ارتكاب یک جرم خلاف اصول اولیه حقوق جزا، عدالت و عقل می‌باشد. در حقوق جزا قاعده مهمی در این خصوص وجود دارد بنام منع تعقیب مجدد، براساس این قاعده هنگامی که مرتکب در کشور محل وقوع جرم تحت تعقیب جزایی و مجازات قرار گرفت دیگر نباید در کشور متبوع خود تحت پیگرد و مجازات واقع شود.

بنابراین هنگامی که مرتکب در کشور خارجی بر اساس حکم قطعی صادره، مجازات تعیین شده را تحمل می‌کند دیگر تعقیب و مجازات نخواهد شد. همچنین است هنگامی که متهم در کشور خارجی و بر اساس مقررات و قوانین خارجی از موارد معافیت از مجازات یا موارد اسقاط مجازات بهره‌مند شده باشد و علی‌رغم محاکمه، محکوم به تحمل مجازات نشود یا پس از مدتی آزاد گردد، دولت متبوع وی حق اعمال صلاحیت جزایی علیه او را ندارد (مؤمنی، ۱۳۸۸، ص ۱۶۷-۱۶۸).

۴-۷-۱) شرط منع رسیدگی مجدد در حقوق ایران

در قانون مجازات عمومی سابق به این عدم رسیدگی مجدد اشاره شده بود. در ماده ۳ قانون مذکور آمده بود:

در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده باشد یا در صورت محکومیت مجازات کلاً یا بعضاً درباره او اجرا نشده باشد؛

به موجب قانون ایران یا قانون محل وقوع، موجبی برای منع یا موقوف شدن تعقیب یا عدم اجرای مجازات یا اسقاط آن نباشد (قانون مجازات عمومی، ماده ۳).

اما در قانون مجازات اسلامی با توجه به این که فقه امامیه احکام صادره از بسیاری از دادگاه‌های خارجی را فاقد وجهت شرعی می‌داند، شرط عدم رسیدگی مجدد را پیش‌بینی نکرده است.

۴-۷-۲) شرط منع رسیدگی مجدد در حقوق افغانستان

قانون‌گذار افغانستان در موارد ۱۹ و ۲۰ قانون جزای این کشور به شرط عدم رسیدگی مجدد پرداخته است:

ماده ۱۹:

به استثنای موارد مندرج مواد ششم و هفتم این قانون دعوی جزایی علیه شخصی که ثابت نماید محاکم خارجی در مورد جرم منسوبه او را بری‌الذمه دانسته یا به حکم قطعی او را به جزا محکوم و جزا بر او تطبیق شده است یا اینکه دعوی جزایی قبل از صدور حکم قطعی یا مجازات محکوم بها به موجب قانون ساقط گردیده باشد اقامه شده نمی‌تواند.

ماده ۲۰:

مدت توقیف و حبسی که متهم یا محکوم علیه به اثر تطبیق احکام جزایی در خارج افغانستان سپری نموده از مدت جزائی که شخص در لحاظ ارتکاب عین جرم در افغانستان محکوم می‌شود یا جزائیکه بر او تطبیق می‌گردد کاسته می‌شود.

۴-۸) صلاحیت شخصی در فقه

در این قسمت از نوشته برآنیم تا دیدگاه فقه و حقوق اسلامی را پیرامون اصل صلاحیت شخصی بکاویم. فقه و حقوق اسلامی در یک تقسیم‌بندی کلی به دو شاخه فقه امامیه و فقه عامه بخش می‌شود؛ بنابراین اصل صلاحیت شخصی را در دو حوزه فقه امامیه و عامه بررسی خواهیم کرد.

بحث اصل صلاحیت شخصی در فقه شیعه به صورت مبسوط مطرح نشده است. با وجود این می‌توان از خلال متون فقهی فقیهان امامیه مطالبی را بیرون کشید و حکم مساله را استخراج کرد؛ اما قبل از همه باید صور مختلف مساله را از یکدیگر تفکیک کرد؛ مثلاً حکم مجرمی ذمی با مجرم مسلمان در بحث صلاحیت شخصی فرق می‌نماید. همچنین نوع جرم نیز می‌توان بر نوع حکم تأثیر بگذارد.

۴-۸-۱) مجرم مسلمان

از دید فقه امامیه هر مسلمان در هر کجای جهان مشمول قوانین اسلامی است. قوانین کیفری اسلام نیز بر چند دسته‌اند:

۱. حدود: جرائم حدی نیز خود به چند نوع تقسیم می‌شوند. در برخی از آنها اوصاف مجنی‌علیه مؤثر است؛ مثلاً در قذف مسلمان بودن مقذوف معتبر است. لذا قذف غیرمسلمان مستوجب حد نیست. در بخشی دیگر از جرائم حدی اصولاً مجنی‌علیه وجود ندارد؛ مانند شرب خمر و دسته‌ای دیگر از جرائم حدی وجود دارند که مسلمان یا کافر بودن مجنی‌علیه در آنها تأثیری ندارد؛ مثل جرائم جنسی. ارتکاب چنین جرایمی از سوی مسلمان هر چند در خارج از کشور اسلامی و دارالاسلام واقع شده باشد، موجب ثبوت حد بر وی خواهد شد.

۲. قصاص: چنانچه مسلمانی در کشور بیگانه مرتکب قتل شود و به کشور اسلامی و دارالاسلام بازگردد و اولیاء دم تقاضای قصاص کنند حالات گوناگونی متصور است:

اول: قتل در دارالحرب رخ داده است. در چنین حالتی اگر مقتول غیر مسلمان باشد، قاتل مسؤولیتی ندارد و اگر مسلمان باشد سه حالت وجود دارد:

الف) قاتل عمدی و با علم به این که مقتول مسلمان است بی‌هیچ ضرورتی (فرض موردی که مسلمان سپر دفاعی قرار داده شده است را خارج می‌کند) وی را بکشد. در این صورت مجازات وی قصاص است (حلی، ۱۴۱۰، ج ۲۵، ۶۳۶).

ب) اگر مقتول مسلمان بوده ولی قاتل وی را کافر حربی می‌دانسته نه قصاص دارد و نه دیه (نجفی، بی‌تا، ج ۴۲، ص ۴۰۹). در این فرض برخی دیگر از فقیهان امامیه دیه را لازم دانسته‌اند (حلی، ۱۴۱۰، ج ۲۵، ص ۳۰۶).

ج) اگر مقتول در صفوف جنگی دشمن و به همراه آنان است قتل وی نه قصاص دارد و نه دیه؛ زیرا در این صورت اصولاً جرمی واقع نشده است؛ چون قتل وی در صحنه جنگ رخ داده است.

دوم: قتل در سرزمینی که با اسلام معاهده دارد (دارالمعاهدین) رخ دهد. با توجه به موارد قبل اگر قتل مذکور عمدی و با علم به مسلمان بودن مقتول باشد، قصاص دارد؛ زیرا قتل عمدی مسلمان در دارالحرب قصاص دارد، در دارالمعاهدین به طریق اولی قصاص دارد.

در حال حاضر به علت ارتباط سیاسی کشور ایران با سایر کشورهای جهان، اثر کشورهای جهان را می‌توان دارالمعاهدین نامید، مگر کشورهایی هم‌چون اسرائیل و آمریکا. به همین دلیل اگر مقتول غیر مسلمان باشد باید دیه وی پرداخت شود.

۳. تعزیرات: بخشی دیگر از جرائم در حقوق و فقه اسلامی تعزیرات نامیده می‌شود. جرائم تعزیری نسبت به حدود سبک‌تر می‌باشند. جرائم تعزیری را نیز در دو بخش دنبال می‌کنیم:

اول: جرائم تعزیری در دارالحرب: در حال حاضر ورود به هر کشور بیگانه‌ای منوط به اجازه آن کشور است؛ یعنی مسلمانان در واقع با امان آن‌ها وارد آن کشور می‌شود. چنین عملی در قالب عقد امان صورت نمی‌گیرد ولی با توجه به قوانین داخلی هر کشور که خود را موظف به حفظ امنیت بیگانگان دانسته، از طرفی آن‌ها را موظف به رعایت قانون کشور خود می‌داند، چنین اجازه‌ای در واقع عقدی است نانوشته و هر مسلمان ملزم به رعایت قوانین آنان است. به همین جهت فقیهان سرقت و خیانت در امانت توسط مسلمان را در دارالحرب جایز ندانسته و حکم به رد مال نموده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۱، ۲۳۹). لزوم رد مال با مجازات مسلمان حین بازگشت به دارالاسلام ملازمه ندارد؛ زیرا اگر هدف از مجازات تعزیری حفظ نظم باشد، حکومت اسلامی مسؤلیتی در قبال حفظ نظم دارالحرب ندارد و اگر هدف ترک عادت و اصلاح مجرم باشد این در جرائم تعزیری در اختیار قاضی است.

دوم: جرائم تعزیری در دارالمتعهدين: در چنین حالتی مسلمان تعهد بیشتری نسبت به رعایت قوانین کشورهای مزبور دارد؛ اما به هر حال در این مورد نیز نباید حکم کلی داد و عنصر مصلحت در چنین حالتی بیش‌ترین نقش را بازی می‌کند. احراز مصلحت نیز بر عهده متولیان سیاست کیفری کشور اسلامی است. وجود مصلحت نیز تابع شرایط مختلف سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی است.

۴-۸-۱-۲) مجرم ذمی

اهل ذمه به دلیل این که در سرزمین و کشور اسلامی زندگی می‌کنند موظف به رعایت قوانین اسلام است؛ بنابراین اگر اهل ذمه از کشور اسلامی خارج شد و مرتکب جرایمی چون شرب خمر، قتل، یا جرائم جنسی و غیره گردید، اعمال آن‌ها ربطی به حکومت اسلامی ندارد مگر این که مجنی‌علیه مسلمان باشد؛ اما در حال حاضر عنصر به‌نام تابعیت وارد حوزه حقوق و روابط بین‌الملل گردیده است. به طوری که یک فرد ذمی در صورتی که تابعیت کشوری مسلمان را داشته باشد، در برخی جرائم کشور متبوع او نمی‌تواند بی تفاوت باشد؛ زیرا حیثت کشور متبوع را بر باد می‌دهد؛ مثلاً فرد ذمی در خارج کشور اسلامی اقدام به قاچاق موارد مخدر بکند؛ بنابراین باید میان جرایمی که اهل ذمه در خارج انجام می‌دهند تفکیک قائل شد.

۴-۸-۲) صلاحیت شخصی در فقه عامه

فقیهان اهل سنت صلاحیت شخصی در آثار فقهی خود مطرح کرده‌اند. در این میان مذهب فقهی شافعی، حنبلی و مالکی دیدگاه واحدی را در برابر دیدگاه حنفیه ارائه داده‌اند. به طور کلی در میان فقیهان عامه در ارتباط با اصل صلاحیت شخصی با دو رأی روبرو هستیم.

۴-۸-۲-۱) دیدگاه حنفیه

بر پایه این دیدگاه توسعه صلاحیت تقنینی و قضایی شریعت اسلامی به خارج از دارالاسلام پذیرفته نیست؛ بنابراین هر چند مرتکب سکنه دارالاسلام باشد، مشمول صلاحیت محاکم اسلامی نخواهد بود.

حکومت اسلامی تنها موظف است مجازات‌ها را در سرزمین اسلامی به اجرا بگذارد و در خارج از مرزهای دارالاسلام چنین وظیفه‌ای ندارد؛ زیرا اساساً اجرای مجازات‌ها مشروط به وجود قدرت و امکان عملی ساختن آن‌هاست؛ و از آنجا که این امکان تنها در سرزمین‌های اسلامی وجود دارد و دولت اسلامی در خارج از سرزمین‌های اسلامی فاقد چنین قدرتی است؛ بنابراین مسأله توسعه صلاحیت شریعت اسلامی به خارج از دارالاسلام را منتفی می‌داند. خلاصه آنکه از دیدگاه فقه حنفی و جوب اجرای مجازات هم‌چون دیگر واجبات منوط به قدرت است و هنگامی که مسلمانی در کشوری غیر اسلامی (دارالحرب) مرتکب سرقت، زنا یا شرب خمر شود، پیشوای مسلمین قدرت بر اجرای حد بر وی را ندارد؛ بنابراین تکلیفی برای امام به وجود نیامده تا هنگامی که مجرم به دارالاسلام باز می‌گردد تا هنگامی که مجرم به دارالاسلام باز می‌گردد از باب ادای آن تکلیف مجازات را بر مسلمان جاری نماید (الکاسانی، ۱۹۹۶، ج ۷، ص ۱۹۵). معیار و ملاک در فقه حنفی در اجرای مجازات استطاعت حاکم اسلامی بر اجرای آن هنگام ارتکاب جرم است.

اما نقدی که بر نظریه حنفیه وارد است این است که قدرت بالفعل حاکم در زمان ارتکاب جرم شرط وجوب مجازات نیست و گرنه حتی نسبت به مسلمانی که در دارالاسلام مرتکب جرم می‌شود نیز حاکم در لحظه ارتکاب جرم دسترسی نداشته و قدرت اجرای مجازات بر وی را ندارد و با این استدلال هیچ مجازاتی لازم الاجرا نخواهد شد.

۴-۲-۸-۲) دیدگاه شافعیه، حنبلیه و مالکیه

مکاتب فقهی مذکور توسعه صلاحیت تقنینی و قضایی اسلام را نسبت به جرائم مسلمانان در خارج دارالاسلام پذیرفته‌اند. مکاتب سه‌گانه مزبور جرائم ارتكابی مسلمان و ذمی در دارالحرب مشمول صلاحیت تقنینی و قضایی شریعت اسلام می‌گردد؛ زیرا تعهد به احکام اسلام برای مسلم و ذمی در هر مکانی لازم است و تغییر مکان‌ها مؤثر در مقام نیست (ابوزهره، بی‌تا، ص ۲۹۷). خلاصه این که بر پایه دیدگاه مکاتب سه‌گانه بالا ملاک و معیار اسلام است و مسلمان همواره باید قوانین اسلامی را در هر کجا که است باید رعایت نماید؛ و تخطی از قوانین و احکام اسلامی در هر نقطه‌ای که باشد او را مستوجب مجازات خواهد کرد (سرخی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۹۹).

نتیجه‌گیری

اصل صلاحیت شخصی یکی از صلاحیت‌های چهارگانه حقوق جزا است که در بحث قلمرو حقوق جزا در مکان مطرح می‌شود. صلاحیت مذکور تکمیلی بوده و در راستای رفع کاستی‌ها و معایب صلاحیت سرزمینی پیش‌بینی شده است. قانون جزای ایران و افغانستان صلاحیت شخصی را به طور کلی پذیرفته‌اند اما در جزئیات و برخی شرایط اختلافاتی مشاهده می‌شود. قانون جزای افغانستان به خلاف قانون مجازات اسلامی ایران صلاحیت شخصی مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه، شرط مجرمیت متقابل و شرط منع رسیدگی مجدد را پذیرفته است. در حوزه فقه و حقوق اسلامی فقه شیعه و مکاتب فقهی مالکیه، حنبلیه و شافعیه اسلام را ملاک و معیار استحقاق مجازات در صورت ارتکاب جرم در دارالحرب

قرار داده‌اند؛ یعنی مسلمان در هر نقطه‌ای که مرتکب جرم و نقض احکام اسلامی شود باید مجازات شود. در مقابل حنفیه قدرت را ملاک و معیار مجازات دانسته‌اند. مطابق دیدگاه این مکتب مسلمان در صورتی که در دارالحرب مرتکب جرم شود به دلیل این که حاکم اسلامی در دارالحرب مبسوط الید نیست استحقاق مجازات را ندارد.

منابع

- مؤمنی، مهدی، (۱۳۸۸) مبانی حقوق جزای بین الملل ایران، تهران، چاپ چهارم، شهر دانش.
- قیاسی، جلال الدین و دیگران، (۱۳۸۵)، مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی، ج ۱، قم، چاپ دوم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- علی آبادی، عبدالحسین، (۱۳۸۵)، حقوق جنایی، ج ۳، تهران، سوم، انتشارات فردوسی.
- خالقی، علی، (۱۳۸۹)، آیین دادرسی کیفری، تهران، هشتم، شهر دانش.
- فیض، علیرضا، (۱۳۸۱)، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، چاپ ششم، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- به اهری، محمد، (۱۳۴۰)، حقوق جزای عمومی، تهران، برادران علمی.
- محسنی، مرتضی، بی تا، کلیات حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، دانشگاه ملی.
- ۱۰) گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۴)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، دوازدهم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
- ۱۳) ابوزهره، محمد، (بی تا) الجرمه و العقوبه فی الفقه الاسلامی، بیروت، دارالفکر العربی.
- ۱۴) سرخسی، ابوبکر محمد بن ابی سهل شمس الدین، (۱۴۰۶)، المبسوط، بیروت، دارالمعرفه.
- ۱۵) الکاسانی، علاء الدین ابی بکر بن مسعود الکاسانی، (۱۹۹۶)، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، بیروت، دارالفکر.
- ۱۶) حلی، محقق، (۱۴۰۸)، شرائع الاسلام، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۸.
- ۱۷) نجفی، محمد حسن، (بی تا)، جواهر الکلام، ج ۴۲، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- ۱۸) علامه حلی، حسن بن یوسف، (۱۴۱۰) ف، قواعد الاحکام (سلسله الینابیع الفقهیه)، ج ۲۵، دار الکتب الاسلامیه.
- قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی ایران.
- قانون جزای افغانستان.
- ۱۱) قانون اجرائات جزایی افغانستان.
- ۱۲) قانون مجازات عمومی سابق ایران.