

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطهٔ نظم عمومی

سید محمود مجیدی*

چکیده

تحلیل آراء فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تکیه بر رابطه پذیرش هر کدام از دیدگاه‌های فقهی بر موضوع نظم عمومی جامعه، موضوع این مقاله می‌باشد. از اینرو، دیدگاه‌های فقهی مشهور و غیر مشهور امامیه در زمینه اکراه در قتل مطرح گردیده و سپس به این پرسش پاسخ داده می‌شود که کدام یک از این دیدگاه‌ها می‌تواند به روش شایسته‌تری نظم عمومی جامعه را تأمین سازد. نظم عمومی از اینرو به عنوان معیار اصلی مورد توجه قرار گرفته است که غایت و هدف اصلی تدوین مقررات کیفری، همان تأمین نظم عمومی شایسته در سطح جامعه برای شهروندان آن می‌باشد. در این مقاله به روشنی توضیح داده شده که نظرات فقهی رهاکننده اکراه کننده از مجازات اصلی قتل (قصاص)، چگونه می‌توانند نظم عمومی جامعه را متزلزل سازند. با این وجود، تمامی دلایل مورد استناد دیدگاه‌های فقهی مورد توجه و تحلیل قرار می‌گیرد و با تکیه بر تمامی تحلیل‌ها و بررسی‌ها، پیشنهاد نگارنده توجه بیشتر قانونگذار به دیدگاه فقهی است که مجازات قصاص را برای اکراه کننده و مسبب اصلی تعیین می‌نماید. دیدگاهی که اگرچه پذیرش آن سبب توسعه مصادیق اقوائت سبب از مباشر خواهد شد لیکن تأمین کننده بهتر نظم عمومی جامعه می‌باشد.

کلیدواژه: اکراه در قتل، نظم عمومی، اکراه کننده، قصاص، سبب اقوی از مباشر

* استادیار حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه دامغان majidi@du.ac.ir

تاریخ وصول: ۹۴/۲/۵ - پذیرش نهایی: ۹۴/۷/۲۶

۱- مقدمه

در ارتباط با اکثر موضوعات جزائی، دیدگاه‌های فقهی متفاوتی بین فقها وجود دارد. با توجه به ارتباط نزدیک مسائل کیفری با موضوع مهم ضرورت حفظ نظم و امنیت عمومی جامعه، کیفیت انتخاب رویکرد فقهی مقنن از اهمیت بسیار برخوردار می‌باشد. یکی از اساسی‌ترین و پایه‌ای‌ترین مفاهیمی که در حقوق کیفری مطرح می‌شود، مفهوم نظم عمومی بوده که به عنوان مبنای حقوق کیفری، وابستگی شدیدی با این شاخه از علم حقوق دارد.

در برخی از فرهنگ‌های لغت، نظم به معنای آراستن و ترتیب دادن (فرهنگ فارسی عمید/۱۲۳۱) و اصطلاح عمومی به معنای شامل شدن و فراگرفتن (ترمینولوژی حقوق/۷۱۷) ذکر گردیده است. اما در تعریف حقوقی، نظم عمومی چنین ذکر گردیده است: «نظم عمومی، عبارت است از مجموع تأسیسات و قواعدی که در کشور به منظور حفظ نظم و جریان خدمات عمومی، امنیت و فضیلت اخلاقی، در روابط مردم برقرار شده و افراد اصولاً نمی‌توانند به وسیله قرارداد آنها را نقض نمایند» (حقوق بین الملل خصوصی/۱۸۸). به طور کلی باید بیان داشت که نظم عمومی، مدلول مقرراتی است که قوام و بقای ذات، حیثیت و منافع یک ملت به حمایت از آن مقررات بستگی دارد. با آن که تعاریف متعددی در زمینه نظم عمومی از سوی حقوقدانان مطرح گردیده لیکن برای تشخیص مصادیق نظم عمومی، ضابطه دقیقی ارائه نشده است. در عین حال، وجه اشتراک در تمامی تعاریف مطرح شده از نظم عمومی همانا ارتباط نظم عمومی با منافع و مصالح عمومی جامعه می‌باشد. از اینروست که برخی از حقوقدانان، منافع عمومی را ضابطه تعیین قواعد امری دانسته و نیز قوانینی که به منظور حفظ منافع عمومی وضع می‌شوند را قوانین دارای جنبه نظم عمومی و امری می‌دانند. در مجموع، نظم عمومی قواعدی را در بر می‌گیرد که همگان باید به آن احترام گذارند تا نظام اجتماع حفظ گردد و قوای اداره کننده جامعه تنها بر اساس آن قواعد و وظایف خود را انجام دهند. همچنان که افراد جامعه می‌توانند با منفعت طلبی و افزون‌خواهی خود نظم عمومی جامعه را خدشه‌دار

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۷۷

سازند، قانونگذار نیز می‌تواند از طریق تدوین مقررات و قواعد ناکارآمد، زمینه تزلزل در نظم عمومی جامعه را پدیدار سازد. در اینجا است که اهمیت فرایند قانونگذاری و لزوم رعایت نکات فنی آن و نیز ارتباط و تأثیرگذاری بسیار نزدیک آن با موضوع نظم عمومی در حقوق کیفری واجد اهمیت می‌گردد. در ارتباط با موضوعات کیفری در بسیاری از موارد، دیدگاه‌های فقهی و حقوقی متعددی وجود دارد که انتخاب آگاهانه آنها از سوی مقنن در هنگام تدوین مقررات، می‌تواند زمینه‌ساز ایجاد و بسط نظم عمومی در جامعه گردد. در ارتباط با موضوع اکراه در قتل نیز رویکردهای فقهی سه‌گانه‌ای در زمینه پذیرش یا عدم پذیرش اکراه در بزه قتل و نیز تعیین ضمانت اجرای کیفری ناظر بر اکراه کننده و اکراه شونده وجود دارد. در این میان، رویکرد مشهور فقهای امامیه و دو دیدگاه غیر مشهور فقهی وجود دارد که هر کدام در جهت اثبات نظریه خود با مستندات و دلایل مختلفی ارائه کرده‌اند. آن چه که در این زمینه برای نگارنده مهم بوده، آن است که پذیرش کدام یک از این دیدگاه‌ها می‌تواند به تأمین نظم عمومی شایسته کمک شایانی نماید. در این مقاله ابتدا به تشریح نظریات فقهی ناظر بر اکراه در قتل پرداخته می‌شود و سپس رویکرد تقنینی قانونگذار مورد مطالعه قرار گرفته، و سپس به آسیب‌شناسی نظرات فقهی با تکیه بر معیار نظم عمومی پرداخته شده است، و در ادامه به تحلیل و بررسی حالات خاصی ناظر بر اکراه در قتل، پرداخته می‌شود.

۲- دیدگاه‌های فقهی سه‌گانه و مستندات آنها

در زمینه اکراه در قتل، دیدگاه یکسان و مشابهی در نزد فقهای امامیه وجود ندارد، در کنار دیدگاه مشهور فقها، دو دیدگاه غیر مشهور نیز وجود دارد که تحلیل دلایل هر کدام از این نظرات می‌تواند نتایج و ثمرات مفیدی را به دنبال داشته باشد. نخست دیدگاه مشهور فقهای امامیه مورد تحلیل قرار می‌گیرد و سپس به دو دیدگاه دوم و سوم در این زمینه پرداخته خواهد شد.

۲-۱- دیدگاه نخست

مشهور فقهای امامیه بر این اعتقاد می‌باشند که هر گاه کسی، دیگری را به قتل انسان ثالثی اکراه نموده و او را تهدید نماید که در صورت عدم قتل، وی را خواهد کشت، مجاز به قتل نخواهد بود و در صورتی که اکراه شونده، شخص ثالث را به قتل برساند، مجازات اصلی قتل عمدی بر عهده اکراه شونده بوده، و اکراه کننده مشمول کیفر حبس ابد خواهد بود (مسالك الافهام/۴۵۸/۲؛ جواهر الکلام/۳۰/۴۳؛ تحریر الاحکام/۲۴۱/۲). اکثریت فقهای امامیه این دیدگاه را مورد پذیرش قرار داده‌اند و درباره آن ادعای اجماع نیز شده است (مذهب الاحکام/۱۹۸/۲۸؛ ریاض المسائل/۱۸۸/۱۶).

دلایل روایی و غیر روایی متعددی مورد استناد این گروه از فقها قرار گرفته است. با این وجود، از دیدگاه هر یک از فقها، یکی از دلایل از اهمیت ویژه‌ای برخوردار گردیده است. گروهی روایت «لا تقيّه في الدماء» (مفاتيح الشرائع/۱۱۷/۲)، برخی روایت ابوبصیر (غایه المرام/۳۶۶/۴) و گروهی نیز قاعده قبح ترجیح بلا مرجح (کشف اللثام/۳۲/۱۱؛ التحفه السنیه فی شرح النخبه المحسنیه/۹۹) را در این زمینه به عنوان مستند خود ذکر نموده‌اند. نخست دلایل روایی و سپس دلایل غیر روایی در ادامه مورد بررسی و تحلیل قرار خواهد گرفت.

۲-۱-۱- مبنای روایی قول اول

در زمینه ادله روایی، دو دسته روایات بیشتر از بقیه مورد توجه قرار گرفته است؛ نخست روایت زراره از امام باقر(ع) است در مورد کسی که به دیگری دستور می‌دهد تا دیگری را بکشد، فرمود: «مباشر کشته می‌شود و دستور دهنده (آمر) زندانی می‌شود تا در زندان بمیرد» (وسائل الشیعه/۳۵/۱۹). ضمانت اجرای قصاص برای مباشر (مکره) و نیز حبس ابد برای اکراه کننده، دو کیفر اصلی است که در اکثر کتب فقهی در این باره تعیین گردیده است.

با این وجود، دلالت روایت فوق‌الذکر به موضوع اکراه در قتل، مورد مناقشه برخی از فقهای معاصر قرار گرفته است. نخست از آن جهت که موضوع روایت در

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۷۹

مورد آمر و مأمور بوده و شامل مبحث اکراه در قتل نمی‌گردد، زیرا چنان نیست که در هر موردی که دستور وجود دارد اکراهی هم وجود داشته باشد، دوم از آن جهت که حدیث رفع به مانند حدیث لا ضرر و لا حرج، حاکم بر ادله اولیه بوده و از اینرو حرمت قتل نسبت به اکراه شونده در اثر اکراه منتفی می‌شود، اما می‌تواند نسبت به اکراه کننده باقی بماند (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۲۴).

گروه دیگری از روایات، مربوط به تقیه می‌باشد نظیر صحیح محمد بن مسلم از امام باقر(ع) که فرموده‌اند: «أما جعلت التقیه لیحقن بها الدماء فاذا بلغ الدم فلا تقیه: تشریح تقیه از آن جهت بوده است که خون مسلمانان محفوظ بماند و هرگاه تقیه موجب پایمال شدن خون مسلمانی شود، استناد به تقیه مجاز نمی‌باشد» (اصول کافی/۳/۳۱۲). در واقع، بدین شکل استدلال می‌گردد که هر گاه در اکراه در قتل، اکراه شونده بخواهد برای حفظ جان خود تقیه کند، سبب ریختن خون یک مسلمان خواهد شد و طبق این روایت، تقیه در چنین موردی مجاز نخواهد بود (فقه الامام جعفر الصادق/۳۳۲؛ جامع المدارک/۱۸۶/۶).

البته برخی از نویسندگان در پاسخ به دیدگاه مشهور فقها در این زمینه بیان کرده‌اند که استناد به حدیث تقیه در موردی صحیح است که شخصی برای حفظ جان خود به جهت تقیه به صورت عدوانی و ظالمانه بخواهد دیگری را به قتل برساند، در حالی که در موضوع اکراه در قتل از طرف اکراه شونده، ظلم و عداوتی نسبت به مقتول صورت نپذیرفته است (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۲۵). از طرف دیگر، برخی از محدثین تعبیر دیگری را از روایت تقیه مطرح نموده‌اند که بر اساس آن، روایت مذکور چنین تعبیر می‌شود که «هر گاه پای خون در میان باشد تقیه موردی نخواهد داشت»؛ بنابراین دستور تقیه برای حفظ جان است و هر کس بداند که وی را در هر صورت خواهند کشت نباید تقیه کند (اصول کافی/۳/۳۱۲). این معنا با فلسفه وجودی تقیه سازگارتر است، زیرا تقیه دستوری است که برای حفظ جان کسی که تقیه می‌کند و نیز برای حفظ جان دیگری وضع شده است.

علاوه بر دلایل روایی فوق، برخی از فقها در زمینه این که اکراه، مجوز قتل نیست، ادعای اجماع به هر دو قسم منقول و محصل نموده‌اند (جواهر الکلام/۳۰/۴۳). و برخی از فقها نیز نقل اجماع نموده‌اند (مهذب الاحکام/۱۹۸/۲۸). در عین حال، به نظر می‌رسد که با توجه به طرح رویکردهای مختلف فقهی در دهه‌های اخیر نشان می‌دهد که امروزه اجماع متقنی نزد فقها در موضوع اکراه در قتل وجود نداشته، و اجماع متقدمین هم تحت تأثیر روایت‌های مطرح شده شکل گرفته باشد.

۲-۱-۲- بر مبنای ادله عقلی

برخی از فقها به دلایلی همچون قباحت ترجیح بلا مرجح بودن امری از سوی شارع نیز استناد کرده‌اند (تحریر الاحکام/۲۴۱/۲؛ مفاتیح الشرائع/۱۱۷/۲). بر این مبنای، از آنجا که بین دو انسان شامل اکراه شونده و مقتول نباید قائل به استثناء شود، نباید اکراه را در قتل رافع مسؤلیت کیفری بدانیم، زیرا در غیر این صورت اکراه شونده با ارتکاب قتل نسبت به مقتول، خود را از خطر ایجاد شده از سوی اکراه کننده رهایی داده و در واقع امر، ارزش تمامیت جسمانی اکراه شونده نسبت به مقتول ترجیح داده شده است.

۲-۲- رویکردهای غیر مشهور

در مقابل دیدگاه مشهور فقهای امامیه که با تکیه بیشتر بر ادله روایی، از یک سو اکراه در قتل را مورد پذیرش قرار نداده و از سوی دیگر، در صورت انجام عمل قتل از سوی اکراه شونده، وی را شایسته تحمل کیفر اصلی قتل عمدی - قصاص - می‌داند، دو دیدگاه غیر مشهور نیز در این زمینه وجود دارد. هر چند تلاش پایه‌گذاران دو دیدگاه بر آن بوده است تا با تکیه بر مبنای اصولی و فقهی، به کمک اکراه شونده در قتل بشتابند، اما در عین حال، مبنای نظری آنها متفاوت از یکدیگر بوده است. برخی از فقها با استناد به اصل تخییر در زمان وجود دو تکلیف الزام‌آور (مبانی تکملة المنهاج/۱۴/۲) و برخی با تکیه بر اقوایت سبب از مباشر (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۲) در این زمینه ورود به بحث پیدا کرده‌اند. ادامه بحث به تشریح دو دیدگاه نظری فوق‌الذکر اختصاص یافته است.

۲-۲-۱- بر مبنای اصل تخییر

از لحاظ اصولی، هر گاه مدلول دو دلیل نه در مرحله تشریح، بلکه در مقام اجرا تعارض داشته به نحوی که امتثال هر دو با هم ممکن نباشد، مزاحم یکدیگر تلقی می‌شوند (مبانی استنباط حقوق اسلامی/۳۴۷). برای مثال، هر گاه مأمور نجات غریق که موظف به نجات جان هر غرقیتی می‌باشد در وضعیتی قرار گیرد که دو غریق همزمان با هم نیاز به کمک او داشته باشند و او قادر به نجات هر دو نباشد در اجرای این وظیفه تراحمی برای او رخ خواهد داد. در واقع، در مرحله تشریح تعارضی وجود ندارد و وی مأمور به نجات هر دو نفر بوده است، لیکن در مقام اجرا تراحمی رخ داده است و از اینرو هر گاه ترجیحی وجود داشته باشد با تکیه بر اصل تخییر می‌تواند یکی را نجات بدهد و دیگری را رها سازد.

برخی دیگر از فقهای امامیه، با تأکید بر لزوم توجه به وضعیت اکراه شونده، موضوع اکراه در قتل را از مصادیق باب تراحم دانسته و اجرای اصل تخییر را از سوی اکراه شونده مجاز تشخیص داده‌اند. آیت الله خوئی در این زمینه مقرر می‌دارند: «اگر کسی دیگری را به قتل شخصی امر نماید، و مأمور او را بکشد قاتل قصاص و آمر حبس ابد می‌شود تا بمیرد و اگر او را به قتل وادار نموده و به کمتر از قتل تهدید نماید بدون شک، قتل جایز نیست و اگر چنین کسی را بکشد قصاص می‌شود و اکراه شده حبس ابد می‌شود، و اگر کسی دیگری را اکراه به کشتن شخص نماید و به او بگوید او را بکش و گرنه تو را می‌کشم، نظریه مشهور این است که همانند صورت اول (آمر) او را قصاص کرده و اکراه کننده را حبس ابد می‌نمایند، لیکن پذیرفتن نظریه‌ای مشکل است و بعید نیست که قتل در این صورت جایز باشد و بنابراین قاتل قصاص نمی‌شود و لیکن باید دیه مقتول را پردازد و اکراه کننده محکوم به حبس ابد می‌شود» (مبانی تکمله المنهاج/۱۴/۲).

ایشان در ادامه به دلیل مشهور اشاره می‌کنند که مشهور استدلال کرده‌اند که اکراه در قتل محقق نمی‌شود، زیرا حدیث رفع اکراه، در مقام امتنان بوده و اجرای آن

در این زمینه خلاف امتنان بر مقتول خواهد بود و سپس پاسخ می‌فرمایند که چون عمل قتل در این صورت بر قاتل حرام نبوده بنابراین حدیث رفع اکراه جاری نخواهد بود. توضیح آن که حرمت قتل نفس با وجوب حفظ نفس تراحم می‌کند و چون ترجیحی بر وجوب حفظ ندارد، اکراه شونده مخیر است بین آن که جان خود را حفظ نموده و یا دیگری را به قتل برساند. بنابراین هر کدام را که انتخاب کند عملی خلاف شرع انجام نداده و قتل وی مصداق قتل از روی ظلم و عدوان نخواهد بود و نباید بر آن قصاص مترتب گردد و فقط از جهت اجتناب از به هدر رفتن خون مسلمان، اکراه شونده عهده‌دار یا ضامن پرداخت دیه مقتول خواهد بود (همان/۱۵/۲).

دیدگاه فوق نیز با انتقاداتی مواجه شده است. برخی دیگر از فقها با تکیه بر این استدلال که حفظ نفس در صورت اکراهی که باعث قتل کسی می‌شد را مانع وجوب حفظ آن برای مرتکب دانسته‌اند مبنای نظری دیدگاه فوق را نپذیرفته‌اند، و علاوه بر این، ثبوت دیه برای مرتکب قتل را در تعارض حکم جواز آن از سوی شارع قلمداد کرده‌اند (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۲۴). برخی دیگر از نویسندگان نیز در این زمینه بیان نموده‌اند که اختیار ناشی از تراحم در صورتی جاری می‌شود که ترجیحی برای یک طرف وجود نداشته باشد در حالی که در موضوع اکراه در قتل، روایت وارده در این زمینه کشته شدن اکراه شونده را ترجیح داده است (شرح قانون مجازات اسلامی/۱۱۳). در این میان برخی از حقوقدانان نیز در برابری مباشرت اکراه شونده در قتل دیگری با فراهم کردن موجبات کشته شدن خود وی در نظریه فوق، اعلان تردید نموده‌اند (جرائم علیه اشخاص/۳۲۱).

۲-۲-۲- بر مبنای اقواییت سبب از مباشر

آخرین دیدگاهی که در نفی مجازات قصاص اکراه شونده، مطرح گردیده، با تکیه بر نقش‌های متفاوت «سبب»، «شرط» و «علت»، نظریه خود را تبیین نموده است. این دیدگاه، رابطه اکراه کننده و اکراه شونده و آمر و مأمور را مرتبط با مسأله اجتماع سبب و مباشر دانسته، و مسؤولیت کیفری سبب و مباشر را بسته به تأثیر متفاوت آنها در ایجاد

جنایت تعیین نموده است. از اینرو، در حالت امر به قتل به جهت آن که نقش سبب (آمر) از مباشر (مأمور) ضعیف‌تر بوده، قصاص یا دیه را بر عهده مباشر قتل قلمداد نموده است. لیکن در حالت اکراه در قتل، با توجه به اقوی بودن نقش سبب (اکراه کننده) نسبت به مباشر (اکراه شونده)، کیفر اصلی قتل عمدی را شایسته اکراه کننده دانسته است (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۱۹). این نظریه پس از تبیین مفاهیم علت، سبب و شرط، بیان می‌دارد که در هر موردی که علت وجود داشته باشد ضمان قصاص یا دیه بر عهده او خواهد بود لیکن در زمینه سبب، به احکام و آثار متفاوت با توجه به تأثیرات متفاوت اسباب در هر مسأله قائل شده است. در این دیدگاه، به طور کلی برای اسباب چهار درجه متفاوت تعیین نموده که بر این مبنا مسؤلیت کیفری آنها مطابق با هر درجه، مختلف و متفاوت تعیین می‌گردد. درجه نخست در این نظریه به نقش سبب در مواردی مانند امر و دستور به قتل دیگری دانسته شده است که با توجه به این که نقش سبب در این حالت، نسبت به مباشر (مأمور) خیلی ضعیف بوده، مجازات قصاص یا دیه بر عهده مباشر قتل خواهد بود و احادیث وارده نیز چنین مأموری را شایسته قصاص و آمر را مستحق حبس ابد دانسته است. درجه دوم سبب، مربوط به حالتی است که همراه امر به قتل دیگری، اکراه نیز وجود دارد. در این باره آیت الله مرعشی (ره) بر این اعتقادند که باید به دلیل نقش قوی سبب (اکراه کننده) در قتل، مسؤلیت بیشتری نسبت به مباشر (اکراه شونده) برای آن تعیین نمود. و نیز درجات سوم و چهارم اسباب را شامل مواردی دانسته‌اند که به دلیل جهل و عدم اطلاع مباشر جرم، و نیز علم و اطلاع اسباب، نقش اسباب قوی‌تر از مباشر جرم بوده و در این موارد نیز مسؤلیت کیفری اصلی (قصاص یا دیه)، بر عهده اسباب خواهد بود، مانند کسانی که نزد قاضی به دروغ شهادت دهند و قاضی در اثر شهادت دروغ شاهدین، شخص را محکوم نماید که در این حالت نقش شاهدین دروغ به عنوان اسباب، قوی‌تر از مباشر (قاضی) بوده و بنابراین، باید شاهدین به قصاص یا دیه محکوم گردند؛ و یا مانند آن که شخصی طعام را مسموم نماید و آن را نزد وی قرار دهد و مهمان بدون اطلاع از مسمومیت غذا آن را

بخورد و بمیرد که در این حالت نیز نقش مباشر (مهمان) به دلیل عدم اطلاع از وضعیت غذا از نقش سبب ضعیف تر گردیده و از اینرو سبب مسؤولیت کیفری قصاص یا دیه را خواهد داشت. این نظریه با تأکید بر ضرورت تفکیک حالات اول و دوم در درجات اسباب، بر این اعتقاد است که حکم قصاص که برای مأمور در نظر گرفته می شود، برای اکراه شونده جنبه شرعی نداشته بلکه در مورد اکراه در قتل، به دلیل اقوی بودن سبب (اکراه کننده)، کیفر قصاص یا دیه بر عهده او تعیین می گردد (دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام/۱۲۰).

سپس ایشان در ارتباط با ادله مشهور فقها چندین نکته مهم را مطرح می کنند. نخست آن که در ارتباط با امتنایی بودن حدیث رفع بیان می دارند که هر چند این حدیث در مقام امتنان بوده لیکن در مقام امتنان نسبت به اکراه شونده می باشد و شامل افرادی غیر از اکراه شونده نمی گردد. از اینرو برای این که در موضوع مورد بحث، از حدیث رفع اکراه استفاده نشود باید دلیل دیگری وجود داشته باشد.

در مورد صحیحه زراره و در زمینه لزوم قصاص مأمور نیز ایشان اعتقاد دارند که در حدیث مذکور، کلمه «امر» آمده است و امر اطلاقی نسبت به حالت اکراه نداشته و چنان که بیان گردید دو حالت متفاوت بوده که دارای آثار مختلف نیز می باشند. در مورد روایات تقیه نیز ایشان بر این اعتقادند که این احادیث در صورتی وارد بر موضوع است که کسی بخواهد به خاطر تقیه، انسان دیگری را به قتل برساند؛ مانند فردی که در یک جمع کافر است و برای این که ثابت کند مسلمان نیست برای حفظ جان خود مسلمان دیگری را به قتل برساند، که این قتل یک قتل عدوانی بوده و بنابراین تقیه در آن جاری نمی شود لیکن در زمینه اکراه در قتل، در واقع عدوان و ظلمی نسبت به مقتول از سوی اکراه شونده صورت نمی گیرد و با توجه به این که ظلم و عدوان اصلی از سوی اکراه کننده صورت می گیرد از مصادیق اقوی بودن سبب از مباشر بوده و بنابراین باید اکراه شونده از مسؤولیت معاف گردد و اکراه کننده به قصاص یا دیه محکوم گردد (همان/۱۲۱).

۳- بررسی رویکرد تقنینی در قبال اکراه در قتل

بررسی مقررات ناظر بر اکراه در قتل در دوران پس از انقلاب اسلامی نشانگر تبعیت قانونگذار در ادوار مختلف قانونگذاری از نظریه مشهور فقهای امامیه می‌باشد. برای نخستین بار، قانونگذار در ماده ۴ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ مقرر نمود: «اکراه مجوز قتل نیست بنابراین اگر کسی را وادار به قتل کنند نباید مرتکب شود و اگر مرتکب شد قصاص می‌شود و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می‌گردد». در اصلاحات سال ۱۳۷۰، قانونگذار در کنار اکراه به قتل، دستور به قتل دیگری را نیز اضافه نمود. ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی پیشین مقرر نمود: «اکراه در قتل و یا دستور به قتل دیگری، مجوز قتل نیست، بنابراین اگر کسی را وادار به قتل دیگری کنند یا دستور به قتل رساندن دیگری را بدهند، مرتکب قصاص می‌شود و اکراه کننده و آمر به حبس ابد محکوم می‌گردند». قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز با مختصر تغییراتی و در قالب ماده ۳۷۵ به مانند قانون حدود و قصاص و با تبعیت از دیدگاه مشهور فقهای امامیه مقرر نموده است: «اکراه در قتل مجوز قتل نیست و مرتکب، قصاص می‌شود و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می‌شود». از طرف دیگر، قانونگذار در ماده ۳۷۷ ق.م.ا. و در تعارض با مبنای نظری ماده ۳۷۵ ق.م.ا. مقرر نموده است: «هرگاه کسی دیگری را به رفتاری اکراه کند که موجب جنایت بر اکراه شونده گردد جنایت عمدی است و اکراه کننده قصاص می‌شود».

توضیح بیشتر آن که مبنای نظری ماده ۳۷۵ ق.م.ا.، دیدگاه مشهور فقهای امامیه بوده که اکراه در قتل را بر اساس ادله روایی و غیر روایی، رافع مسئولیت کیفری نمی‌دانسته و چون اقوی بودن سبب (اکراه کننده) از مباشر (اکراه شونده) را در این زمینه مورد پذیرش قرار نمی‌دادند، به قصاص اکراه شونده و نیز حبس ابد برای اکراه کننده حکم می‌کردند. در صورتی که همین مبنای نظری در موضوع ماده ۳۷۹ ق.م.ا. نیز مورد پذیرش قرار می‌گرفت لازم بود که قانونگذار به تعیین مجازات حبس ابد برای

اکراه کننده اکتفا نماید، لیکن قانونگذار در این زمینه در میان سه رویکرد فقهی که مورد بررسی قرار گرفت از دیدگاه سوم که قائل به اقوائت سبب از مباشر در موضوع اکراه در قتل بوده تبعیت نموده است. دیدگاه آیت الله خوئی نیز که به عنوان طراح رویکرد دوم فقهای امامیه شناخته می‌شود، همان عدم کیفر قصاص و تعیین مجازات حبس ابد برای اکراه کننده بوده است. پرواضح بود که پذیرش دو دیدگاه متفاوت فقهی در وضع دو ماده قانونی با انتقاد حقوقدانان نیز مواجه گردد. چنان که خواهد آمد پیشنهاد نگارنده در این زمینه به قانونگذار، اولویت دادن به نظم عمومی و ترجیح نظر سوم (اقوائت سبب از مباشر) در تمامی مصادیق اکراه در قتل می‌باشد.

ماده ۳۷۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ تغییر دیگری را نیز به خود دیده است. قانونگذار با حذف عبارت دستور به قتل دیگری، قائل به تفکیک کیفر آمر و دستور دهنده با اکراه کننده به قتل بوده است. آراء فقهای امامیه نیز در زمینه یکی بودن مجازات آنها متفاوت و مشتت می‌باشد. اکثر فقهای امامیه در کتب فقهی خود، کیفر آمر و اکراه کننده به قتل را یکسان دانسته و از اینرو برای هر دو، مجازات حبس ابد تعیین کرده‌اند. (جواهر الکلام/۴۲/۴۸). گروهی دیگر از فقها، ذکری از دستور دهنده و آمر به میان نیاورده و صرفاً مجازات حبس ابد را برای اکراه کننده قتل در نظر گرفته‌اند (تحریر الوسیله/۴/۲۷۹). برخی دیگر از فقها نیز با ارائه دلایل متعدد، بر این اعتقادند که باید تفکیک مجازات اکراه کننده و آمر را مورد پذیرش قرار داده و به طور کلی تعیین مجازات حبس ابد برای اکراه کننده، فاقد مستند شرعی بوده و کیفر حبس ابد صرفاً شامل آمر به قتل دیگری گردد (دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام/۵۴). در هر حال، قانونگذار با رویکرد جدید خود در ماده ۳۷۵ به تفکیک این دو عنوان مجرمانه نظر داشته و آن را عملی ساخته است. اقدامی که سبب می‌گردد که از این پس، دستور به قتل دیگری در مواردی که مأمور الزامی و تکلیفی به تبعیت از ما فوق خود ندارد، تنها تحت عنوان معاونت در قتل قابل تعقیب و مجازات باشد.

۴- آسیب‌شناسی رویکردهای فقهی با تأکید بر نظم عمومی

رویکردها و آراء فقهی را می‌توان از جنبه‌های مختلفی مورد بررسی قرار داد. در هنگام وضع قانون، مطالعه آراء فقهی با رویکرد تأثیرگذاری آنها بر موضوع نظم عمومی جامعه، می‌تواند از سوی مقنن بسیار مهم و اساسی ارزیابی گردد. نگارنده بر این اعتقاد است که با توجه به اهمیت حفظ نظم عمومی در حقوق کیفری، لازم و ضروری است که قانونگذار محترم در هنگام انتقال دیدگاه‌های فقهی از یک نظریه فقهی به ماده قانونی خاصی به این مهم توجه داشته باشد که پذیرش دیدگاه فقهی مورد نظر، تا چه میزان به نظم عمومی جامعه می‌تواند کمک نماید. توجه به این مهم، می‌تواند مقنن را هنگامی که در یک موضوع خاص، با دیدگاه‌های فقهی متفاوت مواجه می‌باشد به نظریه فقهی ای که به حفظ نظم عمومی جامعه مساعدت بیشتری می‌کند متمایل سازد. در مسأله اکراه در قتل نیز چنان که بیان گردید، نظرات و دیدگاه‌های سه‌گانه‌ای از سوی فقها مطرح گردیده است. با توجه به این که موضوع جرم در این زمینه انسان بوده، حساسیت مربوطه بیشتر و توجه به آن بسیار با اهمیت‌تر می‌تواند ارزیابی گردد. مهم‌ترین نکته‌ای که در این زمینه لازم است مورد توجه مقنن باشد، انتخاب واکنش کیفری مناسب جهت بازدارندگی کافی برای مجرمین و تأمین و حفظ نظم عمومی جامعه برای شهروندان است و با تکیه بر این رویکرد می‌توان اکنون نظریات فقهی سه‌گانه را مورد تحلیل قرار داد و از منظر تأمین نظم عمومی جامعه درباره هر یک به داوری پرداخت. از دیدگاه مشهور فقهای امامیه، پاسخ کیفری قصاص بر عهده اکراه شونده بوده و اکراه کننده نیز به مجازات حبس ابد خواهد رسید. پرسشی که از منظر تأمین نظم عمومی جامعه می‌تواند در این زمینه مطرح گردد این است که آیا تعیین چنین مجازاتی برای اکراه کننده، این پیام را به ذهن مخاطبان قوانین کیفری منتقل نمی‌سازد که افراد جامعه در صورت عدم مباشرت در ارتکاب قتل و استفاده از فشار بر دیگران (اکراه در قتل) می‌توانند از مجازات اصلی قتل عمدی (قصاص) رهایی یابند؟

چه بسیار از انسان‌هایی هستند که در هنگام احتمال جدی وقوع مرگ از سوی اکراه کننده‌ای نسبت به خود یا اطرافیان آنها، ممکن است جهت فرار از آن وضعیت و بدون رضایت، اقدام به قتل دیگری نموده و تمامیت جسمانی خود یا اطرافیان را بدین وسیله حفظ نمایند. رویکرد مشهور فقها که نسبت به اکراه کننده، کیفر حبس ابد تعیین نموده است دارای این تالی فاسد است که افرادی که بالقوه آمادگی قتل کسی دارند را به شیوه‌ای سوق می‌دهد که با تکیه بر آن روش، از مجازات قصاص رهایی یافته و به خواسته خود نیز در این راستا که همانا قتل شخص خاصی بوده دست یابند. در واقع، ممکن است فردی که قصد قتل کسی را دارد، افراد بسیاری را در وضعیت خاصی قرار داده و آنها را به قتل خود یا فرزندان و یا سایر خویشاوندان تهدید جدی نموده تا این که یکی از آنها اقدام به قتل شخص مورد نظر وی نماید. از یک طرف، مرتکب به خواسته اول خود (قتل شخص مورد نظر) دست یافته و از طرف دیگر، به خواسته دوم خود (رهایی از کیفر قصاص) نیز رسیده است. این رویکرد فقهی که قانونگذار تا قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز همچنان به آن تمایل دارد می‌تواند به تدریج حمایت کیفری مناسب برای شهروندان جامعه ایرانی را از سوی قانونگذار کم‌رنگ نموده، و زمینه بروز بیشتر جرائم علیه تمامیت جسمانی در سطح جامعه گردد. با تأکید بر همین مبنا، دیدگاه فقهی آیت الله خوئی (ره) در زمینه اکراه در قتل، دارای تالی فاسد بیشتری نسبت به نظریه مشهور می‌باشد. از آنجا که بر مبنای نظریه ایشان، هیچ کدام از اکراه کننده و اکراه شونده قصاص نمی‌شوند و صرفاً اکراه شونده به پرداخت دیه مقتول محکوم می‌گردد، می‌تواند لطمات و خطرات بیشتری را نسبت به نظم عمومی جامعه به ارمغان آورد. در واقع، با توجه به آن که تمامی کسانی که در صحنه جرم مداخله داشته‌اند از مجازات اصلی قتل عمدی رهایی می‌یابند این امکان وجود دارد که بسیاری از افرادی که بالقوه قصد قتل شخص معینی را در ذهن می‌پروراندند، با آسودگی کامل از عدم وجود کیفر قصاص برای آنها در صورت ارتکاب قتل، اقدام به عملی کردن نیت درونی خود نمایند. نکته مهم در این زمینه آن است که چون اکراه شونده نیز

و اکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۸۹

مشمول کیفر قصاص قرار نمی‌گیرد، این احتمال جدی وجود دارد که اکراه شونده علی‌رغم عدم رضایت درونی، مقاومت زیادی در این زمینه از خود بروز نداده و اقدام به قتل شخص مورد نظر اکراه کننده کند. چه بسا ممکن است که مبلغ پرداختی دیه مقتول نیز از مدت‌ها قبل از سوی اکراه کننده در اختیار اکراه شونده قرار گیرد.

با توجه به نکات فوق، به نظر می‌رسد که دیدگاه فقهی دوم نسبت به رویکرد مشهور فقهای امامیه از منظر تأمین نظم عمومی دارای تالی فاسد بیشتری می‌باشد. پر واضح است که در رویکرد مشهور فقهای امامیه، با توجه به تعیین کیفر قصاص برای اکراه شونده، ممکن است وی مقاومت بیشتری از خود نشان داده و اقدام به قتل شخص مورد نظر اکراه کننده ننماید. با توجه به مطالب ذکر شده، نگارنده بر این اعتقاد است که تنها با تکیه بر دیدگاه فقهی سوم است که می‌توان از یک سو با تعیین ضمانت اجرای کیفری مناسب (قصاص) برای اکراه کننده، اقدام مناسب در راستای تأمین نظم عمومی انجام داد تا افرادی را که اندیشه مجرمانه خاصی جهت قتل دیگران داشته و از دیگران به مثابه ابزار و وسیله استفاده می‌کنند از عملی کردن قصد خود باز داشت، و از سوی دیگر، انتظار خود از اکراه شونده را تقلیل داده و از وی انتظار ایثار و فداکاری نداشته باشد. ایثار و فداکاری که لزوم تحقق آن تنها در علم اخلاق و آن هم به صورت اختیاری از سوی شهروندان جامعه باید مورد انتظار باشد.

۵- تحلیل حالات خاص اکراه در قتل با رویکردهای فقهی سه‌گانه

در این قسمت، حالات خاص اکراه در قتل مطرح می‌گردد. حالاتی که مقنن در قوانین جزایی پس از پیروزی انقلاب به آنها نپرداخته و از این جهت، رفع خلاء تقنینی آنها بسیار ضروری احساس می‌شود.

۵-۱- وحدت اکراه شونده و مجنی‌علیه

در مواردی ممکن است فردی به کشتن خودش اکراه شود. برای مثال، اکراه کننده‌ای، فردی را تهدید به قتل نماید که یا خودش را به قتل برساند و گرنه او را

خواهد کشت. در این زمینه، اگر چه برخی از فقها تحقق اکراه در قتل را بی معنا دانسته و چنین استدلال نموده‌اند که هیچ کس برای خودکشی اکراه نمی‌شود زیرا غالباً اکراه شونده برای نجات از زیان و ضرر شدیدتر، اقدام به ارتکاب جرم می‌کند (شرائع الاسلام/۲۰۰/۴) با این وجود، اکثر فقهای امامیه بر مبنای رویکرد نخست، اکراه در قتل را در این زمینه رافع مسؤولیت کیفری ندانسته و بر مبنای دلایل روایی و غیر روایی که به آنها پرداخته شد، به تعیین مجازات حبس ابد برای اکراه کننده اکتفا نموده‌اند و از طرف دیگر، اقدام به خودکشی از سوی اکراه شونده را نیز غیر مجاز قلمداد نمودند (جرائم علیه اشخاص/۱۴۴). البته در این میان، برخی دیگر از فقها بیان کرده‌اند که هر گاه نوع قتلی که اکراه شونده به آن تهدید شده است به گونه‌ای باشد که وی خودکشی را بر چنین قتلی ترجیح دهد، از آنجا که اکراه شونده با پذیرش خودکشی، از قتل شدید رهایی یافته است اقدام وی را مجاز تشخیص داده‌اند (کتاب القصاص/۵۹).

بر مبنای دیدگاه آیت الله خویی که موضوع اکراه در قتل را از باب تراحم مورد تحلیل قرار داده است، اقدام اکراه شونده را در راستای خودکشی مجاز دانسته و در عین حال در ثبوت قصاص بر اکراه کننده نیز اشکال نموده و به تعیین مجازات حبس ابد اکتفا نموده است (مبانی تکملة المنهاج/۱۷/۲).

تنها بر مبنای نظریه سوم است که طبق اقوی بودن سبب از مباشر می‌توان اعتقاد به قصاص اکراه کننده در این زمینه داشت. اکنون پرسشی که می‌توان در این خصوص مطرح نمود آن است که آیا عدم تعیین مجازات قصاص برای اکراه کننده، وی را متمایل به قتل دیگران نمی‌سازد؟ آیا سبب نمی‌شود که اکراه کننده با استفاده از خود قربانیان جرم آنها را به قتل رسانیده و علی‌رغم وجود قصد قتل، از مجازات اصلی قتل عمدی رهایی یابد؟ به نظر می‌رسد با توجه به همین ملاحظات بوده است که مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ - علی‌رغم عدم تغییر رویکرد کلی خود در زمینه اکراه در قتل در ماده ۳۷۵ - رویکرد خود را در زمینه وحدت اکراه شونده و مقتول تغییر داده و متمایل به نظریه سوم فقهی در این زمینه شده است. از اینرو در ماده ۳۷۹

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۹۱

مقرر می‌دارد: «هر گاه کسی دیگری را به رفتاری اکراه کند که موجب جنایت بر اکراه شونده گردد، جنایت عمدی است و اکراه کننده قصاص می‌شود مگر آن که قصد جنایت بر او را نداشته و آگاهی و توجه به این که این اکراه نوعاً موجب جنایت بر او می‌شود نیز نداشته باشد که در این صورت جنایت شبه عمدی است و اکراه کننده به پرداخت دیه محکوم می‌شود».

اگر چه پذیرش دیدگاه سوم فقهی از سوی مقنن در ماده فوق‌الذکر را می‌توان اقدامی پسندیده در راستای حفظ نظم عمومی جامعه و پیشگیری از ایجاد تجرّی در افراد جامعه دانست، لیکن راه حل اصلی تغییر نگرش کلی در رویکرد قانونگذار نسبت به تمامی حالات ناظر بر موضوع اکراه در قتل می‌باشد.

۵-۲- وحدت اکراه کننده و مجنی‌علیه

در این حالت اکراه کننده، فردی را تهدید می‌کند که اگر خود او (اکراه کننده) را به قتل نرساند وی را به قتل می‌رساند، مانند آن که بگوید اگر مرا نکشی تو را خواهم کشت. در صورت ارتکاب قتل اکراه کننده توسط اکراه شونده، درباره مجازات اکراه شونده اختلاف نظر وجود دارد. بر مبنای نظر مشهور فقهای امامیه، از آنجا که اکراه در قتل، مجوّز قتل دیگری نمی‌باشد بنابراین در صورت ارتکاب قتل به قصاص محکوم می‌شود. این گروه بر این اعتقادند که اعطای اذن و اباحه قتل از سوی کسی به دیگری مجوّز قتل وی نخواهد شد (جواهر الکلام/۴۱/۴۵۸؛ شرائع الاسلام/۴/۲۰۰). بر مبنای نظریه دوم، اکراه شونده به دلیل دارا بودن محذور شرعی، مشمول کیفر قصاص نخواهد شد، لیکن از باب جلوگیری از به هدر رفتن خون مسلمان لازم است که دیه مقتول را بپردازد (مبانی تکملة المنهاج/۲/۱۷). البته پاره‌ای از فقها بر مبنای تأثیر اذن و اباحه بر رفع مسؤولیت کیفری، به عدم قصاص و دیه برای اکراه شونده اعتقاد دارند (تحریر الوسیله/۲/۴۱۲). علاوه بر این، بر مبنای نظریه سوم فقهی که مبنای خود را بر اقواییت سبب از مباشر در موضوع اکراه در قتل قرار می‌دهد، می‌توان بر این اعتقاد بود که در این حالت نیز باید بر عدم وجود مسؤولیت کیفری برای اکراه شونده قائل بود و از وی

انتظار ایثار و فداکاری نداشت. سیاست کیفری ایران در این زمینه آن است که مقنن نسبت به این حالت خاص، اظهار نظر مشخصی ننموده و باید بر آن بود که بر مبنای اطلاق ماده ۳۷۵ ق.م.ا. در این حالت نیز اعتقاد به عدم پذیرش اکراه از سوی اکراه شونده دارد و او را مشمول مجازات اصلی قتل عمدی قرار می‌دهد. به نظر می‌رسد این امکان برای قانونگذار در قانون جدید مجازات اسلامی بود که در این زمینه به وضع ماده قانونی خاصی اقدام می‌کرد و با تکیه بر مبنای اُقوائیت سبب از مباشر و یا بر مبنای تأثیر اذن و اباحه در رفع مسؤولیت کیفری به رفع مجازات اکراه شونده در این زمینه تصریح می‌کرد. انتظار و توقع قانونگذار در این زمینه از اکراه شونده آن است که حتی اگر اکراه کننده، او را به مرگ خود وی (اکراه کننده) اکراه نموده، و او را تهدید به مرگ نماید لازم است که از خود ایثار و از خودگذشتگی داشته، و مرگ خود را بر مرگ اکراه کننده ترجیح ندهد. انتظار و توقعی که به نظر می‌رسد رعایت آن بیشتر در علم اخلاق مورد توجه باشد و در حقوق کیفری چنین انتظاری از شهروندان جامعه کم تر مورد انتظار باشد تا در صورت عدم رعایت آن، سرزنش و عقابی در واکنش به آن از سوی جامعه تعیین گردد. راهکار دیگر، اکتفا به تعیین مجازات‌های تعزیری در این زمینه از سوی قانونگذار می‌باشد. پذیرش تعیین کیفر حبس تعزیری می‌تواند بدین معنی باشد که قانونگذار ارتکاب قتل عمدی در این حالت اکراه را در مقایسه با سایر قتل‌های عمدی، متفاوت ارزیابی نموده و وضعیت خاص مباشر قتل را در این وضعیت مورد لحاظ قرار داده است.

۵-۳- تهدید به جنایت بیش از یک قتل

ممکن است اکراه کننده، فردی را تهدید نماید که هر گاه شخص خاصی را به قتل نرساند، خود وی و بستگانش را به قتل می‌رساند. در اینباره، هر چند پاره‌ای از فقها با استدلال به این که ضرورت حفظ تمامیت جسمانی چند نفر بر جان یک نفر ترجیح مسلمی دارد و از اینرو، اکراه را رافع مسؤولیت کیفری دانسته‌اند (کتاب القصاص/ ۶۰؛ مسالك

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۹۳
الافهام/۴۵۹/۲) لیکن اکثر فقها همچنان با توجه به اطلاق ادله روایی، اکراه را مجوز قتل
دیگری ندانسته‌اند.

بر پایه نظریه دوم، مباشر جرم را می‌توان به دلیل قرار گرفتن بین دو محذور
(وجوب حفظ نفس و حرمت قتل دیگری) شایسته کیفر قصاص ندانست و تنها از
جهت اجتناب از هدر رفتن خون مسلمان، به پرداخت دیه ملزم نمود. بر پایه نظریه سوم
نیز که نقش سبب (اکراه کننده) را قوی‌تر از مباشر (اکراه شونده) می‌داند تنها اکراه
کننده، شایسته کیفر قصاص دانسته می‌شود.

قانونگذار نیز در مقررات کیفری، هیچ‌گاه درباره این حالت به صورت مشخص
اظهار نظر نکرده و درباره مراد قانونگذار در میان حقوقدانان اختلاف نظر می‌باشد.
برخی از حقوقدانان، وجود اطلاق مواد قانونی را دال بر عدم جواز قتل برای اکراه
شونده در این حالت دانسته‌اند (جرایم علیه اشخاص/۱۴۰). برخی دیگر به دلیل آن که وقوع
جرم را اخف از تهدید اکراه کننده دانسته‌اند، به جواز قتل از سوی اکراه شونده و
تحقق اکراه در این حالت اعتقاد پیدا کرده‌اند (همان/۱۴۱). بهترین راهکار در این زمینه،
ورود قانونگذار و اظهار نظر صریح درباره این موضوع از سوی وی می‌باشد. اقدام
اکراه شونده در این حالت در راستای حفظ جان چند نفر، بسیار منطقی خواهد بود که
از سوی مقنن مورد پذیرش قرار گیرد و در مقابل، اکراه کننده با ضمانت اجرای
شدیدتر قتل عمدی (قصاص) روبرو گردد.

نتیجه

در موضوع اکراه در قتل و نیز در زمینه تعیین مسؤولیت کیفری اکراه کننده
(سبب) و اکراه شونده (مباشر)، فقهای امامیه با یکدیگر اختلاف نظر دارند. گروهی از
فقهای امامیه با استناد به دلایل روایی و غیر روایی اعتقاد دارند که اکراه شونده، مجاز
نیست تا با استناد به حالت اکراهی که به آن دچار است، فرد ثالثی را به قتل برساند.
اکراه شونده یا باید در مقابل اکراه کننده از خود دفاع نماید و یا کشته شدن خود را بر

کشتن دیگری ترجیح دهد. این دیدگاه که مشهور فقهای امامیه به آن تمایل دارند همواره در ادوار قانونگذاری پس از انقلاب، مورد تبعیت قانونگذار نیز بوده است. برخی دیگر از فقها با تأکید بر وضعیت اکراه شونده، و با استناد به اصل تزامم، عدم توانایی اکراه شونده در رعایت دو حکم الزامی حرمت قتل دیگری و وجوب حفظ نفس را تبیین نموده‌اند و از اینرو، ارتکاب قتل از سوی اکراه شونده را مجاز دانسته و به پرداخت دیه محکوم نموده‌اند و اکراه کننده را شایسته کیفر حبس ابد دانسته‌اند. گروهی دیگر از فقها در این میان نقش اکراه کننده را در ایجاد قتل، پررنگ‌تر از اکراه شونده دانسته‌اند و با استناد به اقواییت سبب از مباشر، اکراه شونده را از هرگونه کیفر معاف نموده و مجازات اصلی قتل عمدی (قصاص) را بر عهده اکراه کننده قرار داده‌اند؛ رویکردی فقهی که پاره‌ای از حقوقدانان نیز به آن تمایل گردیده و مقنن در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز در ماده ۳۷۷ به آن تمایل شده است. توضیح آن که اگر چه مقنن در ادوار مختلف قانونگذاری، به طور کلی از دیدگاه مشهور تبعیت نموده و اکراه در قتل را مجوز قتل دیگری نمی‌داند لیکن در قانون مجازات جدید در تعارضی آشکار با رویکرد خود در ماده ۳۷۵، تمایل به دیدگاهی گردیده که کیفر قصاص را بر عهده اکراه کننده قرار می‌دهد، نگارنده در این مقاله سعی بر آن داشته که نشان دهد چگونه دیدگاه‌های فقهی که اکراه کننده را مشمول کیفر قصاص قرار نمی‌دهند، نظم عمومی جامعه را می‌توانند با تزلزل روبرو سازند. مهم‌ترین پرسش در این زمینه آن است که اگر کیفر قصاص برای اکراه کننده مقرر نشود، آیا افراد جامعه را در ارتکاب قتل به روشی سوق نمی‌دهد که با استفاده از دیگران و تهدید آنها به قتل خود و خانواده‌هایشان به خواسته خود رسیده و از مجازات اصلی قتل عمدی نیز رهایی یابند؟ در میان رویکردهای فقهی حاضر به نظر می‌رسد تنها با تکیه بر نظریه سوم که اکراه کننده و مسبب اصلی ماجرا را در معرض کیفر قصاص قرار می‌دهد، می‌توان به تأمین و انسجام نظم عمومی جامعه مطمئن بود. از اینروست که اقدام قانونگذار در ماده ۳۷۷ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ را باید گامی رو به جلو در این زمینه قلمداد کرده و به

واکاوی دیدگاه‌های فقهی ناظر بر اکراه در قتل با تأکید بر ضابطه نظم عمومی ————— ۱۹۵
آینده‌ای خوشبین بود که قانونگذار رویکرد کلان خود را در زمینه اکراه در قتل تغییر
دهد. آینده‌ای که به هنگام تدوین مواد قانونی، نظریه‌ای فقهی مورد پسند قانونگذار
قرار گیرد که تأمین کننده بهتر نظم عمومی در جامعه باشد.

منابع

- اردبیلی، احمد بن محمد، **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، ج ۱۳، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۳ق.
- جعی عاملی (شهید ثانی)، **زین الدین بن علی، مسالك الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام**، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۲ق.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **ترمینولوژی حقوق**، ج ۱۹، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۲.
- جزایری، عبدالله بن نور الدین، **التحفة السنیة فی شرح النخبه المحسنیه**، تهران، بی تا.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن، **وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف، **تحریر الأحكام الشرعیة علی مذهب الامامیه**، ج ۲، مشهد، مؤسسه آل البیت، بی تا.
- حسینی شیرازی، سید محمد، **کتاب القصاص**، دار القرآن الحکیم، بی تا.
- خمینی (امام)، سید روح الله، **تحریر الوسیله**، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۴۲۰ق.
- خوانساری، سید احمد، **جامع المدارک فی شرح المختصر النافع**، قم، بی تا.
- زراعت، عباس، **شرح قانون مجازات اسلامی (بخش قصاص)**، تهران، انتشارات ققنوس، ۱۳۷۹.
- سبزواری، سید عبدالاعلی، **مهذب الاحکام**، ج ۲۸، ج ۴، قم، مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ق.
- صادقی، محمدهادی، **جرائم علیه اشخاص**، ج ۱۸، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- صیمری، مفلح بن حسن، **غایه المرام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۴، بیروت، دار الهادی، ۱۴۲۰ق.
- طباطبائی، سید علی، **ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل**، قم، مؤسسه آل البیت، ۱۴۱۸ق.
- عمید، حسن، **فرهنگ عمید**، ج ۱۰، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۷.
- کاشانی (فیض)، محمد محسن ابن شاه مرتضی، **مفاتیح الشرائع**، ج ۲، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله العظمی مرعشی نجفی، بی تا.

- کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی** (قواعد عمومی قراردادها)، چ ۴، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۶.
- کلینی، محمد بن یعقوب، **أصول کافی**، چ ۴، قم، دار الکتب الاسلامیه، ۱۴۲۹ق.
- مرعشی شوشتری، سید محمدحسن، **دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام**، چ ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۶.
- مغنیه، محمدجواد، **فقه الامام جعفر الصادق (ع)**، قم، انتشارات قدس، بی تا.
- موسوی خوئی، سید ابوالقاسم، **مبانی تکمله المنهاج**، ج ۲، نجف، مطبعه الآداب، ۱۴۲۰ق.
- میرمحمدصادقی، حسین، **جرائم علیه اشخاص**، چ ۲۰، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۳.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۴۱ و ۴۲، تهران، دار المورخ العربی، ۱۳۸۵.