

نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری

حامد رستمی نجف آبادی* / محمدرضا حق شناس**

چکیده

قتل در فراش، جایی است که شوهری، همسر خود و مردی اجنبی را در حال ارتکاب زنا با یکدیگر مشاهده نموده و سپس مرتکب قتل ایشان گردد. برای این موضوع دو اثر ذکر نموده‌اند: اولاً- شوهر در چنین صورتی بین خود و خدایش، به خاطر قتل، مرتکب گناهی نشده و در آخرت عذاب نمی‌شود، ثانیاً- اگر این امر را به نحو صحیح اثبات کند، از قصاص و دیه معاف می‌شود. در اهمیت این بحث باید متذکر شد که ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز به تبعیت از قول مشهور فقهای امامیه، قتل زوجه و زانی توسط شوهر را مستثنی از قصاص دانسته است. نظر صحیح آن است که قتل در فراش از باب دفاع و مهدورالدم نسبی بودن است، لذا عمده شرایط ذکر شده که آن را مصداقی از اجرای حدّ می‌داند، اعتباری نخواهد داشت. در این پژوهش با رویکرد تحلیلی- انتقادی به بررسی نظر مشهور فقها و نقد آن، همچنین قتل در فراش در حقوق کیفری پرداخته شده است.

کلیدواژه: قتل در فراش، زنا، قصاص، حدّ، دفاع

* دکترای فقه و مبانی حقوق اسلامی (نویسنده مسؤول) h.rostami1365@gmail.com

** دانشجوی دکتری فقه و حقوق جزا دانشگاه شهید مطهری

تاریخ وصول: ۱۳۹۴/۰۶/۰۱ - پذیرش نهایی: ۱۳۹۴/۱۱/۲۷

۱- طرح مسأله

ضرورت پاکدامنی و عفت، جای هیچ صحبتی ندارد و بنیان خانواده و اجتماع و اساس ایمان بر آن استوار است. باید به یاد داشت که «وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فِجْرًاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَكَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا» (نساء/۹۳)؛ کشتن انسانی بی‌گناه از روی عمد و قصد، گناهی بسیار بزرگ و خطیر است و حتی غضب و خشم نیز نباید توجیه ارتکاب این گناه بزرگ شود. چه بسا انسان با شرایط دشواری روبرو شود که تدبیر را از انسان بگیرد ولی ایمان را نباید از دست داد.

دیدگاه مشهور فقهای امامیه در باب قتل در فراش، این است که هرگاه شوهری، همسر خود را در حال زنا با مردی ببیند می‌تواند آن دو را به قتل برساند و در این صورت، گناهی بر شوهر نیست و قصاص نیز بر او ثابت نمی‌شود. به تعبیر دیگر، آن دو، مهدورالدم نسبی^۱ در قبال شوهر هستند.

البته باید توجه داشت که در اینباره برای جواز قتل، شرایطی وجود دارد که حتی با وجود جمیع شرایط نیز اگرچه شوهر به دلیل قتل، گناهی مرتکب نشده و در آخرت عقاب نخواهد شد، اما در ظاهر (یعنی از نظر حقوقی) شوهر قصاص می‌شود، مگر آن که برای ادعای خود بر مشاهده ایشان در حال زنا، بی‌ینه اقامه کرده، و یا اولیای- دم مقتول، وی را در این ادعا تصدیق نمایند.

در این تحقیق، به سه سؤال اصلی با رویکرد تحلیلی- انتقادی جواب داده می- شود: ۱- آیا قتل زوجه و زانی توسط شوهر جایز است؟ ۲- ماهیت قتل در فراش چیست؟ ۳- بر چه مبنایی به شوهر، حق قتل داده شده است؟

۲- دیدگاه فقها درباره قتل در فراش

در میان فقهای شیعه، درباره حکم قتل در فراش اختلاف نظر وجود دارد و به طور کلی چهار نظریه مطرح گردیده که عبارتند از:

۱- منظور از مهدورالدم نسبی، آن است که خون یک نفر نسبت به فرد خاصی هدر بوده و قصاص در قتل او منتفی باشد، مانند قاتل نسبت به اولیاء دم (جرایم علیه اشخاص و اموال/۷۳).

۱. جواز قتل زوجه و زانی توسط شوهر، مطلقاً.

۲. جواز قتل هر دو توسط شوهر، منوط به وجود شرایط حدّ زنا.

۳. فقط قتل زانی جایز است.

۴. ممنوعیت قتل توسط شوهر، مطلقاً.

در ادامه به بررسی این نظریات می پردازیم:

۲-۱- جواز قتل توسط شوهر، مطلقاً

بنابراین نظریه، مرد می تواند هم زوجه و هم زانی را به قتل برساند و احصان زوجه و زانی را شرط ندانسته اند. البته همگی انتفای قصاص را منوط به اثبات وجود شرایط توسط زوج دانسته اند؛ که نظر مشهور فقهاست. در ادامه، نظر برخی از فقها را ذکر می کنیم:

ابن فهد حلی می نویسد: «هرگاه فردی کسی را بکشد و ادعا کند که مقتول را در بستر زن خود یافته است، قصاص می شود مگر آن که برای ادعای خود بینه اقامه کند» (المهذب البارع/۲۱۱/۵).

در عبارت علامه حلی نیز مشابه همین عبارات آمده است: «هرگاه شوهری، همسر خود را با مردی در حال زنا بیابد می تواند آن دو را به قتل برساند ولی ادعای وی پذیرفته نیست، مگر آن که بینه اقامه کند یا اولیای دم مقتول، وی را تصدیق نمایند» (تحریر الأحكام الشرعیه/۱۷/۲).

از میان فقهای معاصر، امام خمینی (ره) در اینباره با پذیرش دیدگاه مشهور می فرماید: «هرگاه شوهری همسر خود را با مردی در حال زنا بیابد و علم به پیروی زن از مرد اجنبی داشته باشد می تواند آن دو را به قتل برساند و از بابت این قتل، گناهی مرتکب نشده است و قصاص هم نمی شود. این مربوط به حکم بین فرد و خدا می باشد و گناهی بر او نیست، اما از نظر ظاهری (از نظر قانونی)، قاضی بر اساس موازین قضایی حکم می کند؛ در نتیجه اگر زوج، مردی را بکشد و ادعا کند که او را

نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری _____ ۱۷۸
با همسر خود یافته است و نتواند بر اساس آن چه شارع مقرر نموده است، شاهد اقامه نماید؛ حکم به قصاص آن مرد خواهد شد» (تحریر الوسیله/۴۹۱/۱).

۲-۲- جواز قتل هر دو توسط شوهر منوط به وجود شرایط حدّ زنا

در این نظریه، علاوه بر اشتراط وجود رابطه زوجیت و علم شوهر به اکراهی نبودن زنا، احصان هر دو نفر را نیز شرط کرده‌اند. شیخ طوسی در کتاب المبسوط به این نظریه قائل شده است: «هرگاه شخصی، مردی را در حال زنا با زن خود ببیند در حالی که هر دو محصّن باشند، می‌تواند هر دو را به قتل برساند. همچنین اگر مردی را با کنیز یا غلام خود ببیند، حق قتل آن دو را دارد، اما اگر کمتر از زنا باشد باید اجنبی را منع و دفع کند، و اگر متجاوز از تجاوز دست برنداشت، در اینجا خون وی بین خود و خدایش هدر است» (المبسوط/۷۶/۸). ابن ادریس حلی نیز همین مطلب را پذیرفته است (السرائر/۴۳۴/۳). مقدس اردبیلی در این رابطه می‌فرماید: «اصل این حکم که شوهر در صورت مشاهده زنا، همسرش با مرد دیگر و ارتکاب قتل، مجازات اخروی ندارد، گویا یک حکم اجماعی است و علاوه بر این، مؤید به حکم عقل نیز می‌باشد. دلیل دیگر، روایت «داود بن فرقد» است که از امام صادق (ع) نقل شده است. اصل این حکم مشهور میان فقهاست بلکه ممکن است به حد اجماع رسیده باشد. اما این حکم تنها مربوط به عالم واقع و نفس الامر است (یعنی از نظر اخلاقی و اخروی) ولی از نظر ظاهر شرع (یعنی از نظر حقوقی و در مقام قضاوت)، قاتل مورد بازخواست قرار می‌گیرد. در نتیجه، باید قصاص شود مگر آن که برای اثبات ادعای خود، شاهد بیاورد یا ولی دم ادعای او را تصدیق کند» (مجمع الفائدة و البرهان/۹۵/۱۳).

ایشان معتقد است که جواز قتل، فقط در صورتی است که زن و زانی محصّن باشند که مجازات زنا برای ایشان، رجم است، در ادامه می‌گوید: «چگونه ممکن است کسی که در صورت دستگیری و محاکمه نزد قاضی فقط به مجازات شلاق محکوم می‌شود، حال در صورت مشاهده این فرد در فراش، مهدورالدم بوده و کشته شود؟» (همان/۹۶/۱۳).

۲-۳- جواز قتل زانی فقط

برخی از فقها معتقدند که شوهر، فقط حق کشتن مرد متجاوز را دارد، نه زوجه خویش را. به نظر این فقها، ادله شرعی فقط برای اثبات جواز قتل زانی کافی است ولی بر اثبات قتل زن، فقط یک روایت هست که آن نیز ضعف سندی دارد (الدر المنضود/۱/۴۹۳).

۲-۴- ممنوعیت قتل توسط شوهر، مطلقاً

اما بعضی از فقهای معاصر از جمله آیه الله خوئی معتقدند که حتی اگر شوهر ببیند زن وی در حال زنا با مرد دیگری است حق کشتن هیچ یک از آن دو را ندارد. ایشان در این رابطه می‌فرماید: «قول مشهور این است که چنانچه کسی، شخصی را با زوجه‌اش در حال زنا مشاهده کند و زن هم با او همکاری داشته باشد، می‌تواند هر دو را بکشد و این قول مشهور، خالی از اشکال نیست؛ بلکه قابل منع است» (مبانی تکمله المنهاج/۲/۸۴).

ایشان بر اثبات ممنوعیت قتل در فراش چنین استدلال نموده‌اند: ۱- ضعف سندی برخی روایات که به آن استناد شده است. ۲- برخی روایات، درباره کشتن دزدی است که با همسر فرد تجاوز کرده، که این مصداق دفاع مشروع است و اختصاصی به بحث زنا ندارد و حتی اگر فردی به قصد چیز دیگری نیز وارد منزل کسی شود صاحب خانه حق دفاع در حد لازم را دارد. ۳- در روایتی از پیامبر (ص) نقل شده که ایشان از مردی پرسیدند: اگر مردی را با همسرت ببینی چه می‌کنی؟ عرض کرد او را می‌کشم، پیامبر (ص) فرمود: ولی کشتن فقط در صورت وجود چهار شاهد که شهادت بر زنا بدهند، جایز است. بیشتر فقهای اهل سنت نیز اجازه قتل را به شوهر نمی‌دهند (ر.ک: مبانی تکمله المنهاج/۲/۸۴؛ التشریح الجنائی الاسلامی/۱/۵۴).

۳-۳- ادله جواز قتل در فراش

در هر بحث فقهی مهم‌ترین امر، بررسی ادله اجتهادی و فقهاتی در آن موضوع است، به ویژه در موضوعات مهمی که با جان یا مال یا آبروی مردم در ارتباط باشد.

۳-۱- قتل در فراش در قرآن کریم

در قرآن کریم مطلبی در خصوص موضوع قتل در فراش نمی‌یابیم. البته مطلب مهمی که در اینباره وجود دارد تأسیس اصل در موضوع اتهام به زنا است، زیرا بر اساس قواعد فقهی، «الأصل دلیل حیث لا دلیل»، یعنی در هر موضوعی، طبق اصل اولیه عمل می‌شود، مگر آن که دلیل خاصی اقامه شود.

از آیات مختلف قرآن کریم چنین استفاده می‌شود که هرگونه مجازات و تنبیه به اتهام ارتکاب رابطه نامشروع ممنوع است، مگر آن که قبل از آن، چهار بینه اقامه گردد. این یک اصل قرآنی و مورد اجماع همه مسلمین است که آیه ۱۹ سوره نساء صراحتاً، بر لزوم تقدم اقامه دلیل بر مجازات، دلالت دارد: «وَاللَّائِي يَأْتِيَنَّهَا فَاحِشَةٌ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَهُ مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا» (أنوار الفقاهه/۱۹۵؛ أسس القضاء و الشهاده/۵۳۲).

بر این اساس، اصل اولیه اقتضاء می‌کند که قتل در فراش شرعاً و قانوناً ممنوع باشد، مگر آن که از ادله فقهی دیگر بتوانیم جواز قتل توسط شوهر را اثبات کنیم.

۳-۲- قتل در فراش در روایات

مشهور فقها برای اثبات مشروعیت فتوای خود دایر بر جواز قتل زوجه و زانی توسط شوهر، به روایاتی استناد کرده‌اند، که در اینجا به بررسی روایت عمده و اساسی در اثبات جواز قتل می‌پردازیم:

۱. روایت مرسله شهید اول: «روی آنه لو وجد رجلاً یزنی بامرأته فله قتلها»؛ روایت شده است که اگر مردی ببیند، مرد اجنبی با همسرش زنا می‌کند می‌تواند هر دو را بکشد (الدروس الشرعیة/۴۸/۲). این روایت، در منابع روایی معتبر پیشین نقل نشده و نخستین کسی که آن را ذکر کرده است شهید اول می‌باشد، لذا آن را مرسله شهید اول نامیده‌اند.

۲. «داود بن فرقد، از امام صادق(ع) روایت می‌کند که فرمود: یاران پیامبر(ص) به سعد بن عبادہ گفتند: «اگر مردی را بر روی زنت ببینی چه کار می‌کنی؟

گفت: با شمشیر او را می‌کشم. پس در این هنگام، پیامبر اکرم(ص) بیرون آمد و فرمود: درباره چه کسی گفتمی که گردنش را می‌زنی؟ پس سعد موضوع صحبت را برای پیامبر(ص) توضیح داد. پیامبر(ص) فرمود: پس ای سعد، با چهار شاهد چه خواهی کرد؟ سعد گفت: ای رسول خدا، پس از آن که به چشم خود دیدم و خدا هم می‌داند که او این کار را کرده است؟! رسول خدا(ص) فرمود: بلی، با این که تو دیده‌ای و خدا هم می‌داند؛ چون خداوند برای هر چیزی حدی قرار داده و برای کسی هم که از آن حد تجاوز کند، حدی قرار داده است» (المحاسن/۲۹/۱۳۴).

۳. روایت شده است که شخصی را به اتهام قتل در فراش، نزد حضرت علی(ع) آوردند. حضرت فرمودند که تو مستحق قصاص هستی مگر این که برای صحت ادعای خود بینه اقامه کنی (المبسوط/۴۸۷؛ عوالی اللئالی العزیزیه/۳/۶۰۰).

۴. سعید بن مسیب نقل می‌کند که مردی از اهل شام به نام ابن خیبری، مردی را با همسر خود یافت پس او را کشت. این ماجرا به اطلاع معاویه رسید؛ پس به بعضی از اصحاب امیرالمؤمنین(ع) (ابوموسی اشعری) نامه‌ای نوشت تا حکم این قضیه را از حضرت(ع) بپرسد. حضرت(ع) به او فرمودند: این اتفاق در کوفه و پیرامون اتفاق نیافتاده است، بگو این را از کجا می‌گویی. عرض کرد که معاویه نامه‌ای بدین مضمون به او نوشته ... و خواسته حکم آن را از حضرت(ع) سؤال نماید. حضرت(ع) فرمودند: من می‌گویم اگر او چهار شاهد بر صدق ادعای خویش بیاورد رهایش کرده، وگرنه او را قصاص می‌نمایم (من لایحضره الفقیه/۴/۱۷۲).^۱

۵. از امام باقر(ع) چنین روایت شده است: «اگر فردی به خانه‌ات وارد شد که قصد تعرض به خانواده یا مالت را دارد اگر توانستی او را با ضربه‌ای دفع کن، زیرا دزد در جنگ با خدا و پیامبر است و اگر آسیبی بر او وارد شد من آن را بر عهده می‌گیرم» (وسائل الشیعه/۲۸/۳۸۴).

۱- این روایت با اسناد مختلف ولی تقریباً با یک عبارت در این کتب نیز نقل شده است: الغارات/۱/۱۹۰؛ عوالی

اللئالی العزیزیه/۳/۶۰۰؛ الخلاف/۱۰/۳۱۴.

۳-۲-۱- بررسی مرسله شهید اول و نقد آن

این مرسله را از دو جنبه باید مورد بررسی قرار داد: سندی و دلالتی.

از لحاظ سند، از آنجا که این روایت، مرسله است و سند آن ذکر نشده، لذا طبق قواعد رجالی، این خبر قابل استناد و معتبر نمی‌باشد. اما برخی از فقها معتقدند که ضعف سندی مرسله شهید اول، با استناد به عمل نمودن مشهور فقها به آن قابل جبران بوده و اصطلاحاً به قاعده «عمل اصحاب، جابر ضعف سند روایت است»؛ استناد کرده‌اند (الدر المنضود/۱/۴۹۳).

همچنین برخی فقها نظیر مرحوم شفتی، در بحث مفصلی که در زمینه قتل در فراش ارائه نموده است به این مرسله اشاره نموده و سپس در تقویت سند آن می‌گوید: «و هذه الروایه و إن لم نعثر بها فی الأصول، لكن إخبار مثل شیخنا الشهید بها فی قبولها و اعتضادها بعمل الأعظم یعنی عن المناقشه فی سندها»^۱ (مقاله فی تحقیق إقامة الحدود فی هذه الأعصار/۱۱۷-۱۱۶).

اما از جهت دلالتی، این مرسله صراحتاً دلالت دارد که در صورت مشاهده در حال زنا، شوهر حق دارد زوجه و زانی را بکشد.

استناد به مرسله شهید اول، صحیح نمی‌باشد، زیرا اولاً- ظاهراً حق آن است که شهرت فتوایی، حجت نبوده و نمی‌تواند جبران کننده ضعف سند خبر باشد، همچنان که برخی از فقها مثل آیه الله خوئی پیرامون قاعده جبران ضعف سند با عمل مشهور فقها، مفصل بحث نموده و معتقدند که این قاعده صحیح نمی‌باشد (مصباح الاصول/۲/۱۴۳).

مرحوم آقاضیاء عراقی و علامه مظفر در اصول فقه نیز شهرت فتوایی در عمل به یک خبر که در دوران فقهای متقدم، عین آن خبر ذکر نشده و موضوع عمل نبوده است را جبران کننده ضعف سند نمی‌دانند (نهایه الافکار/۲/۹۹؛ اصول الفقه/۲/۲۲۱).

۱- این روایت را گرچه در کتب معتبر روایی نیافته‌ایم، ولی إخبار کسی همچون شهید اول به قبول این خبر و تقویت سند آن به عمل بزرگان از فقها ما را از بحث سندی در آن بی‌نیاز می‌کند.

ثانیاً- گروهی از فقهای که قائل به جواز قتل زوجه شده‌اند قبل از زمان شهید اول می‌زیسته و به این روایت در کتب خویش اشاره و استناد نکرده‌اند، بلکه به احتمال زیاد ایشان از سایر روایاتی که در اختیار ما نیز قرار دارد جواز قتل زوجه و زانی را برداشت و استنباط کرده‌اند، که قطعاً استنباط یک فقیه برای فقیه یا محقق دیگر، حجّت نیست، و شاید نزد این گروه، دلیل دیگری وجود داشته که ما از آن اطلاع نداریم که بر اساس قواعد اصول فقه، اگر در وجود یا حجیت دلیلی شک داشته باشیم اصل بر عدم حجیت آن است.

همچنان که علامه حلی، که تقریباً معاصر مرحوم شهید است به بحث قتل در فراش پرداخته و عین عبارت شهید اول را ذکر کرده، ولی به روایت بودن آن اشاره‌ای نکرده است: «و لو وجد رجلاً یزنی بامرأته، فله قتلها» (تحریر الأحكام الشرعیه/ ۵/ ۳۸۶). ثالثاً- ممکن است شهید اول، روایات معروف دیگر را طبق استنباط خویش تفسیر و در اینجا نقل به مضمون کرده باشد، همچنان که تعبیر به فعل مجهول «رُوی»، مؤید این مطلب است، زیرا اگر روایت معلوم الصدوری بود مناسب بود که با فعل معلوم و با ذکر نام معصوم (ع) نقل می‌گردید.

رابعاً- موضوع مهدورالدم دانستن افراد و حکم به جواز قتل دو نفر، در ارتباط با خون و عرض مسلمین است و به هیچ‌وجه نمی‌توان پذیرفت که چنین امر مهمی، که همواره مطمح احتیاط بوده است را صرفاً با استناد به یک روایت مرسله اثبات نمود، زیرا سایر روایات، نسبت به جواز قتل زوجه ساکت است و تنها روایتی که حکم قتل زوجه را بیان نموده، مرسله شهید اول در دروس است و به حکم قاعده درء، باید از حکم به جواز قتل مستند به این مرسله خودداری نمود (المبسوط/ ۳/ ۶۶).

خامساً- مطلب مهمی که در اینجا باید مورد توجه قرار گیرد، اختصاص حق اجرای حدود به حاکم شرع است. توضیح مطلب این‌که، ماهیت قتل در فراش، یا مجازات ارتکاب زنا یعنی اجرای حدّ توسط شوهر است، و یا آن که بحث دفاع از عرض و ناموس مطرح است، و یا برخی توجیهات ارائه شده مثل غیرت و

اگر این عمل (قتل) را مصداقی از اجرای حد بدانیم همان‌گونه که برخی از فقها چنین فرض کرده‌اند، با این ایراد مواجه است که به اجماع فقها، اجرای حد فقط توسط حاکم شرع مجاز است و تنها استثنای مورد توافق آن، اجرای حد بر عبد توسط مولی، آن هم در موارد خاص است. اما در مورد اجرای حد بر زن توسط شوهر، اولاً - اختلاف فتوا بین فقهاست و مشهور فقها این را نپذیرفته‌اند (جواهر الکلام/۲۱/۳۸۹)؛ ثانیاً - آن دسته از فقها که قائل به جواز اجرای حد توسط شوهر شده‌اند، نیز عیناً به همین ادله قتل در فراش استناد کرده‌اند، و واضح است که این، یک دور و مصادره به مطلوب است که در جواز قتل در فراش، به جواز اجرای حد توسط شوهر استناد کرده، و متقابلاً در جواز اجرای حد توسط شوهر نیز به جواز قتل در فراش استناد کنیم.

خبر حفص از امام صادق(ع) بر این مطلب دارد: «سألت أبا عبد الله عليه السلام من يقيم الحدود السلطان أو القاضي فقال: إقامة الحدود إلى من إليه الحكم» (من لا يحضره الفقيه/۷۲/۴). مرحوم صاحب جواهر نیز درباره اختصاص حق اجرای حدود به حاکم شرع می‌نویسد: «دلالتی که بر جواز اجرای حد توسط مولا و زوج اقامه شده صلاحیت تخصیص ادله اختصاص حق اجرای حکم به امام (حاکم شرع) مانند خبر حفص... و غیر آن را ندارند، به اضافه اجماع منقول از سرائر بر اختصاص حد به حاکم شرع که صرفاً حق اجرای حد توسط مولی را از تحت اجماع خارج دانسته... و برای غیر مولی اجرای حد جایز نیست مگر با اذن حاکم شرع و همه اینها به دلیل اجماع فقهای شیعه بر این مطلب است... پس اقوی عدم جواز اجرای حد توسط غیر حاکم شرع است» (جواهر الکلام/۲۱/۳۸۹).

ایشان سپس به موضوع ادله قتل در فراش اشاره کرده، و بیان می‌دارد که به نظر ایشان، جواز قتل در فراش از باب اجرای حد نیست، زیرا در غیر این صورت، می‌بایست إحصان شرط می‌شد، بلکه جواز قتل از باب غیرت شوهر و مسائلی از این دست می‌باشد (همان/۳۹۰).

البته ضعف کلام صاحب جواهر، در این که غلیان غیرت یا غضب و امثال آن را وجه جواز قتل زوجه و زانی توسط شوهر بدانیم، بسیار آشکار است که نمونه آن قبلاً از کلام مقدس اردبیلی نقل شد (ر.ک: مجمع الفائدة و البرهان/۹۶/۱۳) چراکه اگر این ادعا صحیح بود می‌بایست قتل در فراش به عنوان حقی برای پدر نیز وجود می‌داشت. محقق سبزواری نیز کلام ابن ادریس در منع اجرای حدود توسط هر کس غیر از حاکم شرع و مولی و تصریح ایشان به عدم ثبوت این حق برای شوهر و پدر را نقل نموده و سپس خود وی نیز همین نظر را اقوی می‌داند، گرچه در پایان، به ادله قتل در فراش اشاره کرده، ولی تحلیلی درباره آن ارائه نمی‌نماید (کفایه الأحکام/۴۱۱/۱). خلاصه کلام آن که، استناد به مرسله شهید اول برای اثبات جواز قتل زوجه و زانی توسط شوهر صحیح نمی‌باشد.

۳-۲-۲- بررسی روایت داود بن فرقد و نقد آن

یکی دیگر از دلائلی که بدان استناد شده است روایت داود بن فرقد از امام صادق (ع) است که ماجرای گفتگوی سعد بن عباده با اصحاب پیامبر اکرم (ص) را نقل نموده است. محل استناد فقها، به ذیل روایت است که سخن پیامبر اکرم (ص) خطاب به سعد نقل شده، که فرمودند: «اگر زانی را بکشی در این صورت، برای اقامه چهار شاهد به عنوان بینه چه خواهی کرد؟». صاحب ریاض در تشریح نحوه استدلال به این روایت در جواز قتل زانی (مرد متجاوز) می‌نویسد: «گرچه ظاهر اطلاق روایت (لزوم اقامه شهود)، موجب توهم ثبوت قصاص برای شوهر حتی با اقامه بینه می‌گردد لیکن روایت حمل بر این می‌شود که لزوم اقامه شهود، برای جلوگیری از اجرای قصاص (و اثبات زنا) در ظاهر شرع (در محکمه) است، گرچه شوهر بین خود و خداوند گناهی مرتکب نشده است» (ریاض المسائل/۲۷۵/۱۶-۲۷۶).

علامه مجلسی نیز می‌فرماید: «شاید لزوم اقامه شهود، برای جلوگیری از قصاص در ظاهر و محکمه است، وگرنه روایاتی در جواز قتل زوجه و زانی در صورت علم شوهر به زنا وارد شده و فقها نیز به این مطلب فتوا داده‌اند» (ملاذ الأخیار/۹/۱۶).

اما در نقد روایت فوق باید گفت که سند این روایت، صحیح است و خدشه سندی در حدیث نمی شود (مرآة العقول/۲۳/۲۶۵).

ولی از جنبه دلالتی، در تحلیل دلالت این روایت، جای تأمل وجود دارد؛ چرا که اولاً- در این روایت، صرفاً به قتل زانی توسط شوهر اشاره شده، و هیچ دلالتی بر جواز قتل زوجه ندارد؛ و تعبیر «أَضْرَبَهُ بِالسَّيْفِ» که در روایت از قول سعد ذکر شده، صریح در این مطلب است.

ثانیاً- به نظر می رسد که انصاف و برداشت عرفی از ظاهر روایت، استنباط فقها از این روایت در جواز قتل را چندان مساعدت نمی کند. مناسب است در اینجا دوباره به بیان پیامبر اکرم (ص) نگاهی بیاندازیم: «يَا سَعْدُ فَكَيْفَ بِالْأَرْبَعَةِ الشُّهُودِ»: ای سعد، پس اقامه چهار شاهد چه می شود؟! گویا اینجا پیامبر اکرم (ص) به سعد می فرماید که چرا پیش از اقامه چهار شاهد، اقدام به قتل می کنی؟ نه این که اگر مرتکب قتل شدی و بعداً چهار شاهد آوردی دیگر اشکالی ندارد. اگر برداشت دوم صحیح بود پس این فرمایش پیامبر (ص) که «إِنَّ اللَّهَ قَدْ جَعَلَ لِكُلِّ شَيْءٍ حَدًّا وَ جَعَلَ لِمَنْ تَعَدَّى ذَلِكَ الْحَدَّ حَدًّا» دیگر جایی نداشت.

به عبارت دیگر، خداوند برای ارضای نیاز جنسی زن و مرد، فقط راه های حلال را اجازه داده است همان طور که در روایت عمرو بن قیس از امام صادق (ع) آمده است: «إِنَّ اللَّهَ حَدَّ أَنْ لَا يُنْكَحَ النِّكَاحُ إِلَّا مِنْ حِلِّهِ: خداوند محدود ساخته که رابطه جنسی برقرار نشود الا از راه حلال» (وسائل الشیعه/۱۵/۲۸)، و برای کسی که از این محدودیت تجاوز کند، خود خداوند مجازات خاصی را تعیین فرموده: «و اگر کسی غیر از این رفتار نماید، اگر مجرد باشد حدّ (شلاق) می خورد و اگر محصن باشد، رجم می شود به خاطر تجاوز از حدّ الهی». و کسی حق ندارد مجازاتی غیر از آن را اعمال نماید، مثل این که شوهر بخواهد به عنوان مجازات، زانی و زانیه را بکشد.

می بینیم که پیامبر اکرم (ص) در این حدیث شریف می خواهند به سعد بفهمانند که همسر تو و آن مرد اجنبی، به حکم الهی فقط حق دارند از راه حلال، رابطه جنسی

داشته باشند؛ حال، اگر از این حکم الهی تجاوز نموده و مرتکب گناه بزرگ زنا شوند، خدای متعال مجازات مخصوصی را برای آن تعیین کرده، و تو حق نداری مجازات دیگری بر ایشان تحمیل نمایی.

به علاوه آن که، خداوند راه اثبات مخصوص، یعنی اقامه چهار شاهد را برای آن قرار داده، و تو به هیچ وجه، حق نداری مشاهده خود را دلیلی بر اجرای مجازات بنمایی، آن هم مجازاتی غیر از آن چه که خداوند قرار داده است.

شاهد این تفسیر، ادامه فرمایش پیامبر اکرم (ص) طبق نقل کتاب «محاسن» است که این جمله را نیز آورده: «وَجَعَلَ مَا دُونَ الْأَرْبَعَةِ الشُّهَدَاءِ مَسْتُورًا عَنِ الْمُسْلِمِينَ: آن چه را کمتر از چهار شاهد دارد از مسلمین پنهان نموده است» (المحاسن/۱/۲۷۵). یعنی خداوند متعال چنین مقرر فرموده است که اگر عمل زنا محقق شده ولی چهار شاهد ندارد کسی حق ندارد این عمل را افشاء نموده، یا آن که کسی بخواهد مجازاتی بر آن تحمیل کند. این تفسیر، برگرفته از روایت سکونی از امام صادق (ع) است که به نقل از پیامبر اکرم (ص) فرمود: «هر کس در جایی که حدّ و مجازات الهی ثابت و جاری نیست اجرای مجازات نماید، متجاوز است» (همان/حدیث ۳۸۵).

۳-۲-۳- بررسی اخبار قضاوت امیرالمؤمنین (ع)

در اینجا دو روایت داریم که به نقل قضاوت حضرت امیر (ع) در موضوع قتل در فراش پرداخته است. در مورد روایت نخست؛ قدیمی ترین کتابی که این حدیث را نقل کرده، مبسوط شیخ طوسی است که در بحث قتل فراش تحت باب مهدورالدم عام بودن زانی محصّن آن را به نحو مرسل نقل کرده است: «شخصی را به اتهام قتل در فراش نزد حضرت علی (ع) آوردند. حضرت (ع) فرمودند که تو مستحق قصاص هستی مگر این که برای صحت ادعای خود بینه اقامه کنی» (المبسوط/۴۸۷).

روایت دوم، ماجرای مرد شامی است که در تهذیب الاحکام و من لایحضره الفقیه به صورت مُسَنَد (با ذکر سند حدیث) و در الغارات و عوالی اللثالی و برخی کتب دیگر، به صورت مرسل نقل شده است.

از لحاظ سندی باید گفت که روایت نخست، مرسل است و اعتبار آن محل اشکال می باشد. در مورد روایت مرد شامی، با توجه به اختلافی که در وثاقت سعید بن مسیب وجود دارد (ر.ک: الغارات/۱/۱۹۰) برخی، سند این خبر را ضعیف دانسته (ملذ الأخیار/۱۶/۶۸۵) و برخی نیز سند آن را صحیح دانسته‌اند. (کشف اللثام و الإبهام/۱۰/۴۸۷).

به هر حال، شاید به واسطه کثرت نقل این روایت در منابع حدیثی و نیز آن چه در اصول کافی از امام صادق(ع) در مدح سعید بن مسیب وارد شده است (الزهد/۱۰۴) بتوان سند خبر را معتبر دانست. در اینجا به کلام مجلسی اول در مدح سعید بن مسیب اشاره می‌نماییم: «سعید بن مسیب، و او گرچه به حسب ظاهر، از علمای عامه است، اما به حسب واقع، از مخصوصان و ثقات سید الساجدین صلوات الله علیه است» (لوامع صاحبقرانی/۴۵۶/۲).

در تحلیل دلالت این روایات می‌توان گفت با امعان نظر در مفاد این اخبار، نکات ذیل به دست می‌آید: نخست آن که، در روایت اول (مرسله شیخ طوسی)، صرفاً درباره قتل زانی توسط شوهر صحبت شده و بحثی درباره قتل زوجه در میان نیست. دوم این که، در روایت مرد شامی، از حیث فقه الحدیثی، نکته ظریفی هست که بدان اشاره می‌نماییم: متن روایت در کتاب «من لایحضره الفقیه»، «تهذیب الاحکام» و در «الغارات» چنین است که: «وَجَدَ عَلَى بَطْنِ امْرَأَتِهِ رَجُلًا فَقَتَلَهُ»، یعنی شوهر، مردی را در حال زنا با همسر خویش مشاهده کرده و آن مرد را کشته است.

اما در نقل شیخ طوسی در کتاب «الخلافا»، نسخه‌ای از کتاب «المؤتلف من المختلف بین ائمه السلف» نوشته مرحوم طبرسی و ابن ابی الجمهور در «عوالی اللثالی» چنین است که: «وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلها»؛ یعنی شوهر، مردی را در حال زنا با همسرش مشاهده نمود، پس آن مرد و یا آن زن را کشت (المؤتلف من المختلف بین ائمه السلف/۲/۳۱۵؛ الخلافا/۵/۱۷۳؛ عوالی اللثالی العزیزیه/۳/۶۰۰).

شیخ طوسی در مبسوط نیز، عبارت روایت را چنین آورده است: «وجد مع امرأته رجلاً فقتله و قتلها»؛ یعنی شوهر، مردی را در حال زنا با همسرش مشاهده نمود، پس زانی و زوجه را کشت. (المبسوط/۴۸۷).

حال، با این اختلاف نقل چه باید کرد؟ از بعضی، جواز قتل زوجه را می‌توان استنباط کرد و از برخی نمی‌توان چنین استنباطی نمود. پاسخ مشخص است؛ نخست؛ روایت در «من لایحضره الفقیه» و «تهذیب الاحکام» به صورت مُسند نقل شده، که در آن فقط قتل زانی مطرح شده ولی در کتب بعدی، روایت مرسل است و در تعارض روایت مسند و مرسل، ترجیح با روایت مسند است.

دوم؛ در نسخه دیگری از کتاب «المؤتلف» مرحوم طبرسی، فقط عبارت «فقتله» آمده است، پس لاقلاً باید بگوئیم که با وجود احتمال، جایی برای استدلال به آن نیست.

سوم؛ از آنجا که اختلاف نقل بین سه کتاب «خلاف»، «مبسوط» و «تهذیب الاحکام» پیش آمده، که هر سه، متعلق به شیخ طوسی است و به احتمال بسیار زیاد مرحوم شیخ در هر سه کتاب یک روایت با یک سند را نقل کرده و با توجه به این که تمرکز ایشان در «تهذیب» به طور خاص، بر نقل عین روایات بوده ولی در «مبسوط» و «خلاف»، گاهی به نقل مضمون روایات بدون نقل دقیق متن پرداخته شده، بایستی نقل «تهذیب الاحکام» را ترجیح داد.

چهارم؛ اگر بالفرض، استدلال‌های فوق، مورد پذیرش قرار نگیرد بایستی به اتکاء قاعده «اذا جاء الاحتمال، بطل الاستدلال» و نیز قاعده احتیاط در دماء و قاعده اکتفا به قدر متیقن، صرفاً جواز قتل زانی را از آن استفاده نمود و نمی‌توان جواز قتل زوجه را از این روایت برداشت کرد.

جمع‌بندی مطلب آن که، می‌توان از اخبار قضاوت امیرالمؤمنین (ع)، جواز قتل زانی توسط شوهر را استفاده نمود، ولی جواز قتل زوجه، استفاده نمی‌شود.

۳-۲-۴- روایات دفاع از ناموس

در این روایت شریف که امثال آن مکرراً در منابع حدیثی ذکر شده است به بحث حق فرد بر دفاع از ناموس خویش تأکید شده است. این حدیث شریف، اختصاصی به قتل در فراش و شوهر ندارد، بلکه هر ولیّی که متوجه تعرض به جان، ناموس یا مال مربوطه شود، حق دفاع ولو در حدّ کشتن متجاوز را دارد.

۴- حکمت جواز قتل توسط شوهر

بحث دیگر در این موضوع وجه جواز قتل توسط شوهر است که در واقع خلاف اصل است. درباره جواز قتل حکمت‌هایی گفته شده است. البته باید توجه داشت که دلیل فتاوی فقها فقط روایات است نه این حکمت‌ها:

- تهییج و تحریک روحی و روانی: برخی حقوقدانان معتقدند که مرد با دیدن چنان صحنه‌ای، آنگونه برانگیخته و آشفته فشارهای روانی می‌شود که ممکن است مرتکب هر رفتاری بشود، لذا باید به او تخفیف و معافیت داد. اما این نظریه همان طور که قبلاً به آن پرداخته شد، در کلام هیچ یک از فقهای شیعه ذکر نشده است.

- دفاع مشروع از عرض و ناموس: همه فقها معتقدند که چنانچه مردی، قصد تجاوز به زنی را داشته باشد شوهر وی حق دارد از همسر خود دفاع نماید و در صورت لزوم، حتی متجاوز را به قتل برساند (الروضه البهیة/۲/۳۹۴).

- اجرای حدّ زنا توسط شوهر: برخی از فقها نظیر شهید اول، به شوهر اجازه داده‌اند تا بر زانی و زانیه، اجرای حدّ زنا بنماید. ایشان معتقد است که شوهر می‌تواند حدّ زنا را بر زن خود اجرا کند (الدروس الشرعیة/۲/۴۸).

- مهدور الدم بودن: برخی از فقها، بحث قتل در فراش را در ضمن مباحث قصاص آورده، و گفته‌اند که یکی از شرایط اجرای قصاص آن است که مقتول، «مهدور الدم» نباشد؛ یعنی جان او مورد حمایت شرع و قانون باشد؛ و فرد به دو طریق مهدور الدم می‌شود: ارتداد و ارتکاب برخی جرائم خاص.

از پیامبر(ص) نقل شده است که «خون مسلمان مباح نمی‌شود، مگر به یکی از سه چیز: کفر بعد از مسلمان شدن، زنا بعد از احسان، و قتل کسی به صورت عدوانی» (تهذیب الأحکام/۲۸۱/۷) در اینجا زانی و زانیه، مهدورالدم هستند.

۵- ماهیت قتل در فراش

بحث مهمی که در این تحقیق مطرح است و جای بحث دارد، ماهیت قتل انجام گرفته توسط شوهر است:

۵-۱- قتل از باب حدّ زنا

برخی از فقها، حق شوهر بر قتل زانی یا زوجه را از باب اجرای حدّ زنا دانسته‌اند. یعنی شوهر را در عرض حاکم شرع و مولی، دارای حق اجرای حدّ زنا دانسته‌اند (کشف اللثام و الإبهام/۴۷۶/۱۰).

کلام ابن ادریس در ثبوت قصاص بر شوهر در صورت محصن نبودن زانی یا زنا نبودن رابطه، نشان‌دهنده آن است که ایشان نیز قتل را از باب اجرای حدّ زنا توسط شوهر دانسته است (السرائر/۴۳۴/۳).

فقها برای جواز قتل توسط شوهر از باب اجرای حدّ زنا، شرایطی ذکر نموده‌اند:

۱. اثبات رابطه زوجیت؛ بنابراین اگر پدر یا برادر، زن را در حال زنا ببینند، حق کشتن وی را ندارند.

۲. زن و زانی با رضایت، مرتکب زنا شده باشند؛ پس اگر به اکراه، تهدید یا اضطراب باشد، کشتن ایشان جایز نیست و در صورت قتل، شوهر قصاص می‌شود.

۳. مشاهده صحنه زنا توسط خود شوهر به صورت مستقیم؛ پس اگر کسی برای شوهر بیان کند که همسر وی مرتکب زنا شده است مجوز قتل برای شوهر نیست.

۴. ارتکاب رابطه جنسی در حدّ زنا؛ لذا اگر شوهر ببیند همسرش ارتباطی با مردی دارد ولی در حدّ زنا نباشد، حق قتل ندارد.

۵. نباید خود شوهر زمینه رابطه جنسی نامشروع را فراهم کرده باشد؛ لذا اگر مردی از قبل اطلاع داشته، و یا بر اثر فساد اخلاقی، امکان رابطه جنسی را برای زن یا مردی مثلاً دوست خود فراهم کرده باشد حق قتل ندارد.

۶. وجود شرایط عامه تکلیف در زانی و زوجه؛ هر دو باید بالغ، عاقل و مطلع باشند (ر.ک: شرایط آثار و احکام قتل در فراش/۴۴-۵۷).

۷. لزوم اثبات ادعای شوهر در دادگاه؛ شوهر باید بتواند ادعای خود درباره زناکار بودن مقتول و وجود شرایط بالا را در دادگاه با شهادت چهار شاهد بر زنا، اقرار اولیاء دم بر زنا (تا دیگر حق مطالبه قصاص نداشته باشند) اثبات کند، وگرنه قصاص می‌شود؛ اگرچه در صورتی که راست گفته باشد در آخرت و نزد خداوند گناهی بر شوهر نیست ولی دادگاه، موظف است شوهر را در صورتی که نتواند ادعای خود را ثابت کند، قصاص نماید (قوانین جزائی و قضایی در اسلام/۳۰۲).

بر این نظریه، چند انتقاد جدی مطرح است: نخست: به استناد ادله نقلی و اتفاق فقها، فقط در سه مورد مجازات زنا قتل است: زنا با محارم، زنا با زنی مسلمان، زنا با عیال و در سایر موارد، حدّ زنا، رجم و جلد است نه قتل؛ پس چگونه می‌توان اقدام شوهر به قتل را اجرای حدّ زنا دانست؟ (الروضه البهیة/۳۵۲/۲).

دوم: مشهور فقها به طور مطلق، به شوهر اجازه قتل داده‌اند بدون اشتراط احصان (السراثر/۱۷/۲) در حالی که، مجازات زنا فرد غیر محصن اگر با شهادت چهار شاهد در دادگاه ثابت شود شلاق است، حال چگونه به شوهر حق می‌دهیم آن فرد را به قتل برساند؟!

سوم: با بررسی تمام ادله و اقوال فقها می‌بینیم که علاوه بر بیینه و اقرار، فقط علم را برای قاضی دلیل اثبات دانسته‌اند نه غیر او، به ویژه که برخی از فقها، علم قاضی را در اثبات جرائم حق اللّهی محض مخصوصاً امور منافی عفت، حجت ندانسته‌اند.

ایشان معتقدند که هدف از قضاوت و قوانین کیفری، حفظ نظم و امنیت جامعه و تأمین منافع جامعه است و قاضی نیز وظیفه تأمین این اهداف را دارد؛ لذا فقط در

حیطه حقوق الناس است که می‌تواند به علم خود استناد نماید، چراکه حقوق الله، اموری فردی است و اصل در آن بر کتمان است. (ر.ک: الوسيله الى نيل الفضيله/۲۱۸؛ طوسی؛ النهایه/۷۱۱؛ الکافی فی الفقه/۴۲۸-۴۳۲)

۵-۲- جواز قتل زانی از باب دفاع و مهدور الدم بودن

به نظر می‌رسد صحیح آن است که روایاتی که حکم به جواز قتل زانی داده‌اند از باب جواز قتل فرد متجاوزی که وارد حریم خصوصی فرد دیگر شده و به جان یا ناموس وی تعرض نموده یا قصد جدی بر تعرض دارد بوده است.

براین اساس اشاره به لزوم وجود چهار شاهد در روایات نیز از باب بیان دلیل اثبات در خصوص مصداق اهم یعنی زنا است که شدت فساد و فوریت دفع آن در بسیاری از موارد مقتضی قتل متجاوز می‌باشد ولی در سایر مصداق تجاوز ممکن است به غیر قتل نیز دفع تجاوز نمود.

در این جا به یکی از ادله جواز قتل متجاوز اشاره می‌نماییم: «عَنْ أَبِي الْحَسَنِ ع فِي رَجُلٍ دَخَلَ دَارَ آخَرَ لِلتَّلَصُّصِ أَوْ الْفُجُورِ فَقَتَلَهُ صَاحِبُ الدَّارِ أَمْ قَتَلَ بِهِ أُمَّ لَمْ يَأْكُلْ أَنْ مَنْ دَخَلَ دَارَ غَيْرِهِ فَقَدْ أَهْدَرَ دَمَهُ وَ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ شَيْءٌ». (وسائل الشیعه/۲۹/۷۰)؛ از ابی الحسن (ع) سؤال شد درباره مردی که به قصد دزدی یا تجاوز وارد خانه دیگری می‌شود و صاحب خانه او را به قتل می‌رساند، سؤال شد که آیا قصاص ثابت است یا خیر؟ حضرت پاسخ داد: بدان کسی که داخل خانه دیگری می‌شود خونش هدر است و چیزی در قبال آن واجب نیست. لذا اگر دفاع منجر به قتل دزد شود قصاص و دیه منتفی است (فقه القرآن/۲/۳۸۸).

در این زمینه چهار نکته مهم را باید متذکر شد: نخست؛ اگر جواز قتل را از باب دفاع مشروع بدانیم نباید از رعایت مراتب دفاع غافل شد لذا اگر پیش از اقدام فیزیکی توسط شوهر، تجاوز یا خطر آن دفع شود قتل جایز نخواهد بود ولی اگر شوهر زمانی اقدام نماید که هنوز تجاوز یا رابطه جنسی ادامه دارد برای دفع فوری آن، قتل وی منعی ندارد.

نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری _____ ۱۹۴

دوم؛ به هر حال لزوم ضرورت قتل در دفع تجاوز در زنا و غیر زنا باید رعایت شود پس تا ضرورت اقتضاء نکند و مثلاً با فریاد یا ضرب و جرح بتوان دفع تجاوز نمود، قطعاً نوبت به قتل نمی‌رسد.

سوم؛ براساس دفاع بودن اقدام شوهر، پس قتل زوجه جایز نیست. چهارم؛ وفق توضیحات قبلی آشکار می‌گردد که نیازی به تحقق رابطه زنا نیست پس اگر تجاوز در کمتر از آن حد نیز باشد حق دفاع برای شوهر محفوظ است و حتی احصان نیز دیگر لازم نخواهد بود. بلکه دیگر فرقی بین اکراه یا رضایت زوجه هم نیست حتی اگر زوجه راضی به رابطه نامشروع بوده نیز حق دفاع از عرض برای شوهر به قوت خود باقی می‌ماند.

۶- قتل در فراش در حقوق کیفری

نخستین متن قانونی که در مورد قتل در فراش در حقوق ایران وضع شده است، ماده ۱۷۹ قانون مجازات عمومی مصوب دیماه ۱۳۰۴ش است. به موجب این ماده: «هر گاه شوهری زن خود را با مرد اجنبی در یک فراش یا در حالی که به منزله وجود در یک فراش است، مشاهده کند و مرتکب قتل یا جرح یا ضرب یکی از آنها یا هر دو شود از مجازات معاف است. هرگاه به طریق مزبور دختر یا خواهر خود را با مرد اجنبی ببیند و در حقیقت هم علاقه زوجیت بین آنها نباشد و مرتکب قتل شود به یک یا شش ماه حبس جنحه‌ای محکوم خواهد شد و اگر در مورد قسمت اخیر این ماده مرتکب جرح یا ضرب شود به حبس جنحه‌ای از یازده روز تا دو ماه محکوم می‌شود».

به موجب ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰: «هرگاه مردی همسر خود را در حال زنا با مرد اجنبی مشاهده کند و علم به تمکین زن داشته باشد می‌تواند در همان حال آنان را به قتل برساند و در صورتی که زن مکره باشد، فقط مرد را می‌تواند به قتل برساند. حکم ضرب و جرح نیز در این مورد مانند قتل است».

در قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آمده است: «ماده ۳۰۲- در صورتی که مَجْنُی علیه (آسیب دیده) دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه، محکوم نمی شود: ... بند ث. زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار».

قانونگذار فرانسه نیز در شق دوم ماده ۳۲۴ قانون جزا مصوب ۱۸۱۰ پس از آن که می گوید: «علی الاصول قتل زن به وسیله شوهر یا قتل شوهر به وسیله زن از مجازات معاف نیست، مگر آن که زندگی مرتکب قتل در خطر افتاده باشد». و در ادامه بیان می کند: «مع ذلک در صورتی که مردی همسر خود را در خانه مشترک زوجیت در حال زنا (به گونه ای که در ماده ۳۳۶ همین قانون پیش بینی شده است) مشاهده کند و مرتکب قتل همسر خود و مرد اجنبی شود، از معافیت قانونی برخوردار خواهد شد».

بند دوم ماده ۳۲۴ و نیز ماده ۳۳۶ و ۳۳۹ قانون مذکور به موجب قانون ۱۱ ژوئیه ۱۹۷۵ نسخ شده است و در قانون مجازات جدید فرانسه که با اصلاحات و تغییرات زیاد در ۲۲ ژوئیه سال ۱۹۹۲ به تصویب رسید و در تاریخ اول مارس ۱۹۹۴ به اجراء گذاشته شد، اثری از آن دیده نمی شود. به موجب قانون جدید ارتکاب زنا توسط زن شوهردار یا مرد زن دار صرفاً از موجبات درخواست طلاق است.

۷- استفتاء از برخی مراجع عظام تقلید

در تتمه این تحقیق، استفتاء از برخی مراجع آورده می شود:

سؤال: طبق ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی و طبق فتاوی علمای معظم اگر مردی زن خود را در فراش با مرد اجنبی ببیند حق کشتن آنها را دارد.

اگر زن زانیه و مرد اجنبی مورد حمله شوهر قرار گرفتند آیا حق دفاع دارند یا خیر؟ و آیا این دفاع مشمول دفاع مشروع می گردد یا نه؟ و اگر شوهر کشته شود در مقابل دفاع آنها این زن و مرد قصاص می شوند؟

در پاسخ چنین آمده است:

- امام خمینی: اگر مردی را ببیند که با همسرش زنا می‌کند و بداند که زن به-
خواسته او تن داده و رضایت داشته است حق دارد که هر دو را بکشد و گناهی نکرده
و دیه‌ای بر او نیست و بین این که هر دو محصن باشند یا نباشند و یا این که زن دائمی
باشد یا موقت و این که دخول به او شده باشد یا نه، فرقی نیست (تحریر الوسیله/۱/۴۹۱).
- آیت الله مکارم شیرازی: اگر مردی همسر خود را در آمیزش جنسی با مرد بیگانه‌ای
ببیند حق دارد فقط زانی را به قتل برساند ولی چنانچه بعداً نتواند با مدارک معتبر
این مطلب را ثابت کند به عنوان قاتل ممکن است قصاص شود و اگر زانی و زانیه
شوهر آن زن را بکشد قصاص می‌شوند، مگر این که رابطه نامشروع ثابت نشود و آنها
بتوانند ثابت کنند که مقتول بی‌جهت به آنها حمله کرده و در مقام دفاع از خود
چاره‌ای جز قتل مقتول نداشته‌اند.

- آیت الله صافی گلپایگانی: به طور کلی، چنانچه کسی شخصی را در حال زنا با
زوجه خودش ببیند شرعاً حق دارد زانی را بکشد و هم‌چنین حق دارد زانیه (زوجه) را
بکشد در صورتی که علم داشته باشد که زوجه مجبور نبوده و این عمل با رضایت
اوست. همچنین نسبت به زانی باید اثبات کند که زانی می‌دانسته که زوجه، شوهر دارد
و با این حال زنا نموده است.

- آیت الله علوی گرگانی: به نظر ما نباید دست به قتل بزند (به خاطر عواقب آن و
سختی اثبات ادعا) گرچه که آنها را بکشد و بتواند اثبات کند که در این حال (در حال
زنا) آنها را دیده، قصاص نمی‌شود.

- آیت الله موسوی اردبیلی: قتل زانی توسط زوج جایز است، احتیاج به اذن حاکم
نیست، هر چند باید بتواند زنا را اثبات کند، ولی جواز قتل زوجه ثابت نیست.

- آیت الله نوری همدانی: از نظر شرعی می‌تواند هر دو را بکشد به شرطی که علم
داشته باشد که خانم مکره نیست. اگر در دادگاه نتواند اثبات کند خودش هم کشته
می‌شود.

نتیجه

در این پژوهش، درصدد بررسی تحلیلی-انتقادی موضوع قتل در فراش در فقه شیعه برآمده و اختلاف نظر بین فقها مبنی بر جواز قتل هر دو نفر-زوجه و زانی- توسط شوهر تا ممنوعیت قتل به طور مطلق را بررسی نمودیم. اهمیت احتیاط در قبال جان و ناموس انسانها و تحلیل پذیری فقه امامیه تحت تعالیم والای قرآن کریم و ائمه اطهار(ع) ما را به نگاهی دوباره به موضوع جواز قتل در فراش رهنمون نمود.

در بررسی ادله اجتهادی نخست در قرآن کریم به اصل ممنوعیت ایراد اتهام به زنا و اِعمال مجازات حسب آن رسیدیم که بر اساس آن، باید گفت که اقدام شوهر به قتل خلاف این اصل است مگر با اقامه دلیل خاص معتبر.

در روایات، چهار دسته از ادله ارائه شده: مرسله شهید اول که تنها دلیل فقها بر جواز قتل زوجه توسط شوهر است که از حیث سندی و نیز از حیث مطابقت با قواعد فقهی محل اشکالات متعدد است و روا نیست که علی‌رغم این اشکالات، از دایره احتیاط و قاعده درء دور شده و حکم به جواز قتل زوجه بدهیم.

دلیل دوم، روایت داود بن فرقد است که از طرفی محل ایراد دلالتی در نحوه استنباط است و از دیگر سو، دلالتی بر جواز قتل زوجه توسط شوهر ندارد. دلیل سوم، اخبار قضاوت امیرالمؤمنین(ع) است که اجمالاً از حیث سندی آن را تقویت نموده و دلالت آن بر جواز قتل زانی توسط شوهر را ثابت نمودیم.

دلیل چهارم نیز، روایات جواز قتل متجاوز در مقام دفاع است که دلالت آن صحیح است لیکن اختصاصی به شوهر ندارد و البته ثابت نمودیم که قتل در فراش ماهیتاً از مصادیق دفاع است و مجموع روایات قتل در فراش را نیز درصدد تبیین مصادیق دفاع از عرض دانستیم چرا که نظر آن دسته از فقها که قتل در فراش را مصداق اجرای حدّ توسط شوهر دانسته‌اند با اشکالات متعددی نظیر عدم مطابقت عمل شوهر با انواع حدّ زنا، اختصاص حق اجرای حدّ به حاکم شرع و نیز عدم رعایت شروط حدّ زنا در اطلاق ادله قتل در فراش مواجه است.

نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری _____ ۱۹۸
همین نظر مشهور فقها در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۳۰۲ نیز به
عنوان مستثنیات از قصاص و دیه مطرح شده است.

مشهور فقها، برای جواز قتل در فراش هفت شرط مطرح نموده‌اند که در
مجموع، به نظر می‌رسد این در صورتی است که قتل را مصداقی از اجرای حد بدانیم،
اما نظر صحیح آن است که قتل در فراش نوعی دفاع است، از اینرو عمده شرایط ذکر
شده، قابل ردّ می‌باشد.

منابع

- قرآن کریم.

- احسائی، ابن ابی‌جمهور، محمد بن علی، **عوالی اللئالی العزیزیه**، ج ۳، قم، دار سیدالشهداء، ۱۴۰۵ق.
- اردبیلی، ملا احمد، **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، ج ۱۳، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۶ق.
- اصفهانی، محمد تقی، (مجلسی اول)، **لوامع صاحبقرانی**، ج ۲، ج ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۱۴ق.
- اصفهانی، محمد باقر بن محمد تقی، (مجلسی دوم)، **ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار**، ج ۱۶، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ق.
- _____، **مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول**، ج ۲۳، ج ۲، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۴ق.
- اصفهانی، محمد بن حسن، (فاضل هندی)، **کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام**، ج ۱۰، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۶ق.
- برقی، احمد بن محمد بن خالد، **المحاسن**، ج ۲۹ و ۲، قم، دار الکتب الإسلامیه، ۱۳۷۱ق.
- تبریزی، جواد بن علی، **أسس القضاء و الشهاده**، قم، دفتر معظم له، بی‌تا.
- تقفی، ابراهیم بن محمد بن سعید بن هلال، **الغارات**، تحقیق جلال الدین محدث، ج ۱، تهران، انجمن آثار ملی، ۱۳۹۵ق.
- حائری، سید علی بن محمد طباطبایی، **ریاض المسائل**، ج ۱۶، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، ۱۴۱۸ق.

- حرّ عاملی، محمد بن حسن، **وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه**، ج ٢٨، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ١٤٠٩ق.
- حلّی، ابو الصلاح، **الکافی فی الفقه**، اصفهان، مکتبه امیرالمؤمنین (ع)، ١٤٠٣ق.
- حلّی، ابن ادريس، **السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی**، ج ٣، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤١٠ق.
- حلّی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، **تحریر الأحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه**، ج ٢ و ٥، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ١٤٢٠ق.
- حلّی، ابن فهد احمد بن محمد، **المهذّب البارع فی شرح المختصر النافع**، ج ٥، قم، مرسسه النشر الاسلامی، ١٤١٣ق.
- خمینی (امام)، سید روح الله، **تحریر الوسیله**، ج ١، ج ٤، قم، مکتبه اعتماد، ١٤٠٣ق.
- خوئی، سید ابوالقاسم، **مبانی تکمله المنهاج**، ج ٢، بیروت، دار الزهراء، ١٤٠٧ق.
- _____، **مصباح الاصول**، ج ٢، ج ٥، قم، مکتبه الداوری، ١٤١٧ق.
- راوندی، قطب الدین، **فقه القرآن**، ج ٢، ج ٢، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ١٤٠٥ق.
- سبزواری، محمد باقر بن محمد مؤمن، **کفایه الأحکام**، ج ١، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤٢٣ق.
- مکارم شیرازی، ناصر، **أنوار الفقاهه، کتاب الحدود و التعزیرات**، قم، انتشارات مدرسه الإمام علی بن أبی طالب علیه السلام، ١٤١٨ق.
- طبرسی، امین الإسلام فضل بن حسن، **المؤتلف من المختلف بین أئمه السلف**، ج ٢، مشهد، مجمع البحوث الإسلامیه، ١٤١٠ق.
- طوسی (شیخ الطائفه)، ابو جعفر محمد بن حسن، **الخلاف**، ج ٥، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤٠٧ق.
- _____، **المبسوط فی فقه الإمامیه**، ج ٣ و ٧ و ٨، ج ٣، تهران، المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، ١٣٨٧ق.
- _____، **تهذیب الأحکام**، ج ٧، ج ٤، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ١٤٠٧ق.
- _____، **النهايه**، قم، انتشارات قدس محمدی، بی تا.
- طوسی، محمد بن علی بن حمزه، **الوسيله الی نیل الفضيله**، قم، مکتبه آیه الله المرعشی، ١٤٠٨ق.
- عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی، **الدروس الشرعیه فی فقه الإمامیه**، ج ٢، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤١٧ق.
- عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، **الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه**، ج ٢، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ١٤١٢ق.

نگاهی نو به ماهیت قتل در فراش در فقه و حقوق کیفری _____ ۲۰۰

- عباس زاده اهری، حسن، **قوانین جزائی و قضایی در اسلام**، تبریز، نشر آیدین، ۱۳۷۸.
- عراقی، ضیاءالدین، **نهایه الافکار**، ج ۲، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۳۶۲ق.
- قمی (شیخ صدوق)، محمد بن علی بن بابویه، **من لایحضره الفقیه**، ج ۴، چ ۲، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۳ق.
- کوفی اهوازی، حسین بن سعید، **الزهد**، تحقیق غلامرضا عرفانیان یزدی، قم، المطبعه العلمیه، ۱۴۰۲ق.
- گیلانی (شفتی)، سید محمدباقر، **مقاله فی تحقیق إقامة الحدود فی هذه الأعصار**، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۲۷ق.
- محمدی، محمدرضا، **شرایط آثار و احکام قتل در فراش**، فصلنامه تخصصی پژوهش‌نامه فقهی، سال اول، شماره دوم، زمستان ۱۳۸۹.
- مظفر، محمدرضا، **اصول الفقه**، ج ۲، چ ۴، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۳۷۰ش.
- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، **الدّر المنضود فی احکام الحدود**، تقریر علی کریمی جهرمی، ج ۱، چ ۱، قم، دار القرآن الکریم، ۱۴۱۲ق.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، ج ۲۱، چ ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۴ق.