بسم‌الله الرحمن الرحیم

# تجاوز به عنف

عرض شد که حد قتل در مواردی به‌عنوان حد زنا ثابت‌شده است؛ گرچه حد ثابت زنا و قاعده اولیه در باب زنا جلد و رجم است اما در مواردی قتل به‌عنوان حد ثابت می‌شود که دو مورد بحث شد و مورد سوم درجایی است که مردی زنی را بر زنا اکراه کند یعنی **زنی رجل امرأة مکره لها**. این همان چیزی است که در تعابیر جدید عرفی تجاوز به عنف می‌گویند. عرض کردیم که در خیلی از حقوق جدید تجاوز به عنف موضوع است برای مجازات و زندان یعنی بعضی بزرگ‌ها در اصل زنا مجازاتی به آن معنا قائل نیستند اما تجاوز به عنف از چیزهایی است که جرم تلقی می‌شود و برایش حد قائل هستند. در شریعت اسلام و در فقه هم تجاوز به عنف موجب می‌شود که جرم اشتداد پیدا کند، بنابراین در بعضی سیستم‌ها که اصل زنا را جرم تلقی نمی‌کنند؛ زنای تجاوز به عنف را جرم تلقی می‌کنند و حدی برای آن قائل هستند.

## حد در فقه عامه

در نظام حقوقی اسلام و فقه شیعه تجاوز به عنف و با اکراه و اجبار موجب اشتداد مجازات می‌شود. مجازاتی که جلد است در اینجا مبدل به قتل می‌شود یا رجم که در بعضی موارد راه نجاتی برایش وجود دارد در اینجا تبدیل به قتل می‌شود که راه نجاتی ندارد. این مورد از موارد ثبوت قتل در باب زنا است که حتی در نظام‌های حقوقی که اصل زنا را جرم نمی‌دانند جرم تلقی می‌شود و در آن‌ها برایش حدی قرار داده‌شده است و در اسلام هم موجب تشدید جرم و مجازات می‌شود. ازنظر فقه شیعه و عامه و اهل سنت تفاوت این است که در فقه عامه این اکراه بر زنا موجب قتل نمی‌شود یعنی عنوان خاصی ندارد و ملحق می‌شود به همان قاعده کلی حد زنا یعنی از فقهای عامه مشهور و غالب کسی در اینجا قائل به قتل نمی­شود. غالب یا همه فقهای عامه و مذاهب اهل سنت معتقدند که در باب اکراه بر زنا در مجازات تفاوتی وجود ندارد و مردی که تجاوز عنف کرده یا زنای به عنف شده و اکراه و اجبار بر زنا کرده است همان مجازات جلد و رجم را دارد برخلاف دو مورد قتل که در فقه عامه هم اقوال، مطابق با قول خاصه و امامیه بود در این مورد ظاهراً قولی موافق با امامیه نیست و آن‌ها معتقدند فرق نمی‌کند و مثل بقیه موارد است.

## حد در فقه شیعه

اما در فقه ما تقریباً این امر مجمع علیه است که تجاوز به عنف و زنای به اکراه موجب تبدیل مجازات از جلد و رجم به قتل می‌شود. طبعاً در جلد تشدید می‌شود چون شلاق روشن است و در رجم هم به‌نوعی تشدید می‌شود برای اینکه مواردی در باب رجم هست که ممکن است فرد نجات پیدا کند. در بعضی موارد که وقتی فرد از آن حفیره و گودالی که در آن قرار داده‌شده است فرار کند دیگر دستگیرش نمی‌کنند اما وقتی قتل آمد دیگر راه خلاصی در آن نیست؛ بنابراین در بسیاری از سیستم‌های حقوقی امروز تجاوز به عنف اصولاً موضوع است و مجازاتی مثل زندان برایش قرار داده‌شده است و اصل زنا جرم تلقی نمی‌شود. در فقه اهل سنت این را مانند سایر موارد زنا می‌دانند که جلد یا رجم است اما در فقه خاصه و شیعه تجاوز به عنف را موجب تشدید جنایت و تبدیل حد از جلد و رجم به قتل می‌دانند.

# بررسی ادله

در اینجا ابتدا همان‌طور که در موارد قبلی و مظان بحث ما بود روایاتی که دلالت بر این حکم می‌کند را متعرض می‌شویم و اگر احیاناً معارضی دارد آن را بررسی می‌کنیم و بعد چند فرع وجود دارد که آن‌ها را متعرض می‌شویم؛ بنابراین در ابتدا ببینیم مستند این حکمی که خاصه بر فقهای امامیه بر آن اتفاق دارند چیست؟ مستند این حکم روایاتی است که در وسایل جلد 18 باب هفده چند روایت در بابش آمده است.

## روایت اول

**مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ جَمِيعاً عَنِ ابْنِ مَحْبُوبٍ عَنْ أَبِي أَيُّوبَ عَنْ بُرَيْدٍ الْعِجْلِيِّ قَالَ: سُئِلَ أَبُو جَعْفَرٍعلیه­السلام عَنْ رَجُلٍ‏ اغْتَصَبَ‏ امْرَأَةً فَرْجَهَا قَالَ «يُقْتَلُ مُحْصَناً كَانَ أَوْ غَيْرَ مُحْصَنٍ».[[1]](#footnote-1)**

روایت معتبر و صحیحه است که دو سند دارد و از مرحوم کلینی هم نقل شده است. در فقیه و تهذیب آمده است و **جمیعاً** یعنی تا اینجا دو سند دارد و این دو سند که تا اینجا رسید که **أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ** هر دو نقل می‌کنند از **ابْنِ مَحْبُوبٍ** ازاینجا یک سند می‌شود **عَنْ أَبِي أَيُّوبَ عَنْ بُرَيْدٍ الْعِجْلِيِّ.** از امام باقر**علیه­السلام** سؤال شد کسی که قصد کرد فرج زنی را و با قصد و قهر زنا کرد جواب حضرت این بود **یقتل**. این حدیث تصریح به این دارد که حدش قتل است چه در محصن و چه در غیر محصن چون اگر این نباشد باید برویم و نسبت این حدیث را با سایر حدیث جلد و رجم بسنجیم که آن‌وقت عموم خصوص من وجه می‌شد و بایستی دنبال این باشیم که چرا این حدیث برای ما تقدم دارد. مثلاً در باب زنای محارم فرمودند در اینجا نیازی به این نسبت سنجی نیست برای اینکه تصریح‌شده در روایت به این‌که **یقتل محصن أو غیر محصن** چون تصریح به اطلاق شده است دیگر جایی نیست که ما نسبت بسنجیم. دلیلی که مطلقاً می‌گوید اگر زنای محصن جلد است و دلیل دیگر که می‌گوید مطلقاً اگر محصن است رجم این دلیل به‌صراحت می‌گوید چه محصن باشد چه غیر محصن باشد قتل است اگر اکراه و عنف باشد و لذا این دلیل بر آن دلیل مقدم است و مقید به آن‌هاست. این روایت ازنظر سند کاملاً معتبر است. برای اینکه این‌ها هم توثیق شده­اند و هم این روات امامیه هستند و شیعه لذا از هر نظر سند معتبر است. در کافی و من لایحضر و تهذیب سند مرحوم صدوق هم سند درستی است. این روایت کاملاً صحیح و دلالتش خیلی روشن است البته در کیفیات این دلالت بحث‌هایی داریم و بعد صحبت خواهیم کرد ولی فی­الجمله هیچ تردیدی در دلالت روایت و سند نیست.

## روایت دوم

**وَ عَنْهُ عَنْ أَحْمَدَ عَنِ ابْنِ أَبِي نَجْرَانَ عَنْ جَمِيلِ بْن‏دَرَّاجٍ وَ مُحَمَّدِ بْنِ حُمْرَانَ جَمِيعاً عَنْ زُرَارَةَ قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي جَعْفَرٍعلیه­السلام الرَّجُلُ يَغْصِبُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا قَالَ يُقْتَلُ[[2]](#footnote-2).**

این سند هم سندی معتبر و صحیحه است و در من لایحضر و تهذیب و فروع کافی آمده است. زراره می‌گوید از امام باقر**علیه­السلام** سؤال کردم **الرَّجُلُ يَغْصِبُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا** در روایت قبل داشت **فرجها** که مراد یکی است. دو قول کاملاً معتبر است و مرحوم کلینی از احمد بن یحیی نقل می‌کند که توثیق دارد و در کافی و من لا­یحضر و تهذیب از کتب اربعه نقل‌شده است و سند معتبر است. اینجا امام**علیه­السلام** می‌فرماید **یقتل**. غصب نفس‌ یعنی تجاوز به او کرد و این اصطلاح است. سند کاملاً معتبر و دلالت روشن است منتها روایت قبلی امتیازش این بود که تصریح کرده بود محصناً او غیر محصن.

## روایت سوم

**وَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ جَمِيلٍ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَحَدِهِمَاعلیهما­السلام فِي رَجُلٍ غَصَبَ امْرَأَةً نَفْسَهَا قَالَ يُقْتَلُ[[3]](#footnote-3).**

روایت بعد روایت چهارم این باب است که همین دلالت را دارد. این روایت در کافی آمده است. سند کاملاً معتبر است فقط بحث ابراهیم بن هاشم پدر علی بن ابراهیم است که بارها مطرح کردیم که با یکی از چهار روشی که سابق بحث کردیم قابل توثیق است. علی بن ابراهیم صاحب تفسیر است و پدرش که ابراهیم بن هاشم باشد توثیق خاصی ندارد اما تقریباً همه ایشان را می‌پذیرند منتها هرکدام با روشی که در باب رجال بحث کردیم. این سومین روایتی است که به‌صراحت در باب اکراه بر زنا می‌فرماید **یقتل** می‌خواهد محصن باشد یا غیر محصن باشد. اینجا جای جلد و رجم نیست و او را می‌کشند.

### تذکر

فقط نکته‌ای که بعضی در اینجا فرمودند این است که روایت سوم و دوم درواقع یک روایت است برای اینکه هر دو را زراره نقل می‌کند و متن روایت هم یکی است منتها در یکجا دارد امام باقر**علیه­السلام** و یکجا دارد احدهما**علیهما­السلام** چون زراره و محمد بن مسلم و بعضی صحابه بزرگ امام باقر و امام صادق علیهما­السلام که روایات فراوانی از دو امام نقل کردنده­اند در نقلشان می‌گویند احدهما. این احدهما همیشه به دلیل این نیست که یادشان رفته است بلکه گاهی به این دلیل است که فرقی نمی‌کرده و آن‌ها همین‌جور یکدست گفتنده­اند احدهما. پس اینکه گفتند احدهما یکی از آن دو علت دارد: یا این است که یادشان رفته چون هم سال‌ها صحابی امام باقر و هم امام صادق صلوات­الله­علیهما بودن و یادشان می‌رفت این روایت از کدام امام است لذا می‌گفتند احدهما و گاهی هم به نسیان مستند نیست بلکه اهمیت نمی‌داده و فرقی نداشته لذا احدهما می‌گفتند.

## روایت چهارم

**وَ رَوَاهُ الصَّدُوقُ بِإِسْنَادِهِ عَنْ جَمِيلٍ مِثْلَهُ إِلَّا أَنَّهُ قَالَ: يُقْتَلُ مُحْصَناً كَانَ أَوْ غَيْرَ مُحْصَنٍ.**

روایت در من­لایحضر نقل‌شده است و سندی به جمیل دارد.

دلالت این چهار روایت بر قول فقهای امامیه بر ثبوت حد قتل در زنای اکراهی و تجاوز به عنف مورد تردید نیست و خیلی واضح و روشنی است و سندهای معتبری هم دارد.

## روایات متعارض

آنچه در اینجا ما بحث می‌کنیم تا اینجا خیلی روشن و واضح است. آنچه مقداری موجب اجمال و ایراد در بحث شده است دو روایت است که حداقل یکی از آنها با این ‌روایات معارض است یعنی یکی دو وجهی است و یکی دلالتی دارد که کاملاً معارض است. این دو روایت در همین باب است.

### روایت اول

**وَ عَنْ أَبِي عَلِيٍّ الْأَشْعَرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْجَبَّارِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ حَدِيدٍ عَنْ جَمِيلٍ عَنْ زُرَارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍعلیه­السلام‏ فِي رَجُلٍ غَصَبَ امْرَأَةً فَرْجَهَا قَالَ يُضْرَبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ بَالِغَةً مِنْهُ مَا بَلَغَتْ[[4]](#footnote-4).**

در این روایت کلینی از ابی علی اشعری نقل کرده است که ثقه است و از محمد بن عبدالجبار که آن‌هم ثقه است و عن علی بن حدید عن زراره. در این سند علی بن حدید است که توثیق ندارد و لذا از ناحیه علی بن حدید این روایت ضعف است و اشکال دارد. روایت از زراره نقل می‌کند از امام باقر همان سؤالی شده است که در آن چهار روایت بود که **رَجُلٍ غَصَبَ امْرَأَةً فَرْجَهَا** به خلاف چهار روایت معتبر قبل اینجا دارد **يُضْرَبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ بَالِغَةً مِنْهُ مَا بَلَغَتْ**. این روایت می‌فرماید ضربه‌ای با شمشیر به او می‌زنند هر جا نفوذ کند و هر جا برسد.

#### تفسیر روایت

گفتیم این جمله دو جور تفسیر شده است:

1. یک تفسیری که از این جمله برداشت می‌شود این است که باید کشته شود و معنایش این است که با شمشیر او را می‌کشند منتها این شمشیر و کیفیت نفوذش در او فرق می‌کند. ممکن است کاملاً سر را قطع کند و ممکن است قطع نکند پس مهم نیست که چطوری شمشیر اثر بگذارد آنچه مهم است این است که کشته می‌شود با شمشیر پس **يُضْرَبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ بَالِغَةً مِنْهُ مَا بَلَغَتْ** کنایه از قتل است. البته خود این‌ احتمال فرعی داشت که بحث کردیم.
2. احتمال دیگر این بود که **يُضْرَبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ بَالِغَةً مِنْهُ مَا بَلَغَتْ** یعنی حد این است که شمشیر به گردنش بزنیم حال بمیرد یا نمیرد که این دیگر حد نیست. شمشیر زده می‌شود اگر نمرد آن را رها می‌کنند. نوعی ابهام در این جمله هست و اگر ما می‌خواستیم جایی فقط با این جمله اثبات حد قتل کنیم مواجه با مشکلاتی بودیم.

#### حل تعارض

درهرحال این روایت ابهام و اجمال دارد و علی‌رغم همه بحث‌هایی که ما سابق کردیم و تکرار نمی‌کنم قرائنی اقامه می‌شد که منظور قتل است و با قرائن بیرونی درواقع حمل بر قتل می‌کردیم اما در اینجا خود جمله یک نوع ابهام دارد. اینجا با توجه به روایات معتبر که دارد **یقتل** اگر این روایت تنها بود می‌گفتیم که منظور قتل است بنابراین این روایت فی حد نفسه قابل ابهام و اجمال نیست برای اینکه اضطراری است اما باملاحظه آن چند روایتی که می‌فرماید قتل و صریحاً می‌گوید **یقتل** حمل بر قتل می‌شود. نظیر این جمله در باب لواط هم آمده بود که آنجا مفهوم مطابق منظور قتل بود و لذا باملاحظه روایاتی که درجاهای دیگر است این روایت حمل بر قتل می‌شود البته این روایت ضعیف است. این‌یک روایتی که ممکن بود توهم معارضه شود اما معارضه وجود ندارد چرا که اولاً روایت ضعیف است و ثانیاً در روایت دو احتمال وجود دارد و به قرینه آن چهار روایت این را حمل می‌کنیم بر احتمال اول یعنی یضرب کنایه از قتل است نه اینکه فقط با شمشیر زدن باشد.

### روایت دوم

**وَ عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِعلیه­السلام‏ قَالَ: إِذَا كَابَرَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عَلَى نَفْسِهَا ضُرِبَ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ مَاتَ مِنْهَا أَوْ عَاشَ.**

اما مشکل عمده روایت دوم معارض این است که واقعاً واقعاً تعارض دارد و تعارض قویی‌تر است.

#### سند روایت

مشکل سند بحث محمد بن عیسی بن عبید است که بارها اشاره کردیم و گفتیم که در محمد بن عیسی بن عبید سه قول وجود دارد: 1. یک قول این است که محمد بن عیسی بن عبید معتبر است 2. یک قول این است که محمد بن عیسی ضعیف است که مامقانی در تنقیح المقال قائل به این است 3. قول دیگر هم تفصیل است که محمد بن عیسی خودش ثقه است ولی روایاتی که از یونس نقل می‌کند ‌جهت اشکالی در آن وجود دارد. محمد بن حسن بن ولید که از علمای بزرگ بوده گفته است روایات محمد بن عیسی محدود است مگر آنجا که محمد بن عیسی از او نقل کند. درواقع قول سوم می‌گوید یونس و محمد بن عیسی معتبر است اما هر جا محمد بن عیسی از یونس نقل می‌کند حاکی از یک اشکال فنی است که موجب ضعف روایت می‌شود ازنظر آقای خویی این روایت معتبر است اما به نظر می‌آید بنابر این تفصیلی که به ذهن اقوی می‌آمد نهایتاً ضعف دارد.

#### مدلول روایت

**عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِعلیه­السلام‏ قَالَ: إِذَا كَابَرَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عَلَى نَفْسِهَا**. کابر همان مکابره و مجادله است **ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ مَاتَ مِنْهَا أَوْ عَاشَ** تا اینجا اگر بود همان روایت بالا بود و دو احتمال داشت. احتمال اول را به قرینه روایاتی که می‌گوید **یقتل** تقویت می‌کنیم اما اینجا ذیلی دارد که ضربه‌ای به او می‌زنند می‌خواهد بمیرد می‌خواهد زنده بماند اما اینجا فرض کرده است که ممکن است این ضربه او را نکشد و الزام به کشتن هم نکرده است. یک شمشیر به گردن او می‌زنند اگر مرد که هیچ و اگر نمرد کاری نمی‌کنند که این احتمال دوم است. اگر این روایت را به این شکل معنا کنیم معارض است چون دو احتمالی نیست برای اینکه آن روایات می‌گفت **یقتل** و این می‌گوید **یضرب مات او عاش** و لازم نیست کشته شود لذا این می‌شود معارض.

#### حل تعارض

1. یک جواب این است که روایت ضعف سندی دارد و بنا بر آن نظر که عرض شد که محمد بن عیسی گرچه ثقه است ولی جایی که محمد بن عیسی از یونس نقل می‌کند به دلیل یک نکته‌ای که محمد بن حسن بن ولید در آن قول به آن اشاره‌کرده است نمی‌شود روایت را قبول کرد.
2. در **إِذَا كَابَرَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عَلَى نَفْسِهَا** دو احتمال است:

1. اینکه منظور کابر زنا نباشد بلکه منظور این است که راه را بر او بست و بر او سخت گرفت و درصدد تجاوز برآمد یعنی در مقدمات تجاوز به عنف است و با اکراه و اجبار و عنف مقدمات زنا را ایجاد کرد. او را آزار داد برای اینکه زنا کند اما منظور خود زنا نیست چون در روایات دیگر دارد **زنی** یا **غصب فرجه** اما اینجا **کابر الرجل** که منظور از مکابره در اینجا همان دست زدن به مقدمات به زنا و زورگویی به زنی است برای زنا. این را امام می‌فرماید که حدش این است که با شمشیر بزنند می‌خواهد کشته شود یا کشته نشود. در بعضی روایات گاهی متعرض شده­اند که کسی تفخیض کند و مقدمات لواط یا زنا را انجام بدهد.

2. یک احتمال این است **کابر الرجل** کنایه از زنا است که بیشتر همین به ذهن می‌آید یعنی به‌زور در نفس و فرج او تصرف کرد. البته از لغت چیزی درنمی‌آید. کابر نوعی زورگویی است.

البته کابر مفهومی است که در اخلاق هم آمده است یعنی در اخلاق مکابره همان مجادله است اینکه انسان درشت‌گویی کند و درصدد جدال بربیاید یعنی همان جدال‌های مذموم که قطعاً مدنظر نیست.

پس جواب دوم این است که در**کابر الرجل** دو احتمال است که بعضی گفتنده­اند منظور همان احتمال اول است لکن همین‌که دو احتمالی مجمل می‌شود و دیگر قابل این نیست که معارضه کند مگر اینکه کسی بگوید **کابر الرجل** واقعاً ظهور در همان زنا دارد که این کمی بعید است؛ بنابراین یا احتمال اول را می‌پذیریم یا لااقل من التشکیک فی المسئله دو احتمالی است و همین کافی است که دلالتش را بپذیرد.

1. جواب سوم این است که این روایت به‌طورقطع معرض عنها است؛ یعنی همه فقهای ما از این روایت اعراض کردند برای اینکه قاعده به خلافی در امامیه وجود ندارد. همه به استناد آن چهار روایت معتبر گفتند قتل لذا در اینجا در این حد تردیدی نیست. مستند حکم به قتل در زنای به عنف آن چهار روایتی است که معتبر است سنداً و دلالتاً و معارض آن‌هم که این دو روایت باشد هیچ‌کدام تام نیست و هر دو سندشان ضعیف است و در دلالت هردو قصدهایی وجود دارد که ملاحظه کردیم؛ و دیگر اینکه این روایت مطابق با قول عامه هستند که این درست نیست. عامه نه این را می‌گوید و نه روایات دیگر را هیچ‌کدام را نمی‌گویند؛ بنابراین مستند حکم قصد خیلی واضح و روشن است و بحثی در آن نیست.

## فروعات این باب

### فرع اول

در این نکته و این سؤال است که اینجا تعبیر قذفی آمده بود و همان‌طور که سابق ملاحظه کردید چند مفهوم وجود دارد که باید این‌ها را تفکیک کنیم و ببینیم حکم قتل در همه این موارد جاری است یا نه. در خیلی کتب این فرع مطرح نشده است ولی آقای فاضل و آقای مکارم این فرع را مطرح کردنده­اند. تجاوز به عنف چند نوع متصور است:

1. **اجبار:** یک نوع این است که اجبار باشد به‌گونه‌ای که عموماً مسلوب الاختیار باشد که اصلاً اختیاری ندارد. دست‌وپایش را می‌بندد به‌گونه‌ای که راهی برای انتخاب برای او باقی نیست و کاملاً مورد فعل می‌شود بدون اینکه انتخابی و گزینشی کرده باشد این را فلسفی می‌گویند فاعل به جبر و اجبار مختار نیست و مسلوب الاختیار است به‌طورکلی این‌یک نوع اجبار و عنف است.
2. **اکراه:** نوع دوم این است که اجبار و مسلوب الاختیار در کار نیست. یک درجه رقیق‌تر است. اکراه است و اکراه اصطلاحی که در فقه خیلی وقت‌ها به کار می‌رود یعنی اینکه او را مجبور کرده ولی نه اینکه سلب اختیار شده باشد. او را تهدید به قتل می‌کند که اگر تمکین نکنی به زنا تو را می‌کشم. این این‌طور نیست که آن اختیاری در کار نداشته باشد. آن زن سر دوراهی است ازلحاظ فلسفی فاعل مختار است. می‌تواند کشته شود و می‌تواند تمکین به زنا کند. این را که مقایسه می‌کند هم عقل و هم شرع می‌گوید اشکالی ندارد که برای حفظ نفس اهم از او تمکین به زنا ‌کند. در اینجا تجاوز به عنف کرده به آن زن ولی زن مسلوب الاختیار به لحاظ فلسفی نیست مسلوب الاختیار عرفی است نه اینکه فلسفی و عقلی واقعاً بی‌اختیار باشد؛ یعنی این‌که آدم سر دوراهی است و با یک مرجحاتی یک‌طرف را انتخاب می‌کند در انتخاب او عامل خارجی دخالت دارد ولی انتخاب‌های معمولی این است که همان تمایلات آدم دخالت دارد در اینکه ترجیح یک‌طرف دهد. در اکراه حقیقتاً انتخاب است. علامه طباطبایی در حاشیه اسفار این را خیلی مفصل روشن کردند که در بعضی موارد جبر و اجبار ازنظر فلسفی جایی است که اختیاری از او به‌طورکلی سلب شود.
3. **اضطرار**: اضطرار این است که طرف در شرایطی قرارگرفته که مواجه با مرگ یا خطر است. این مرگ و خطر از ناحیه بیرون یعنی مرد نیامده که بگوید اگر تمکین نکنی می‌کشمت بلکه خود او در بیابان گیرکرده و نیاز به آب دارد. عین این در روایات آمده که زنی زنا کرده بود و عمر می‌خواست حد جاری کند حضرت فرمود سؤال کرد چه شد که مبتلای به این امر شدی و زن توضیح داد که من در بیابان گیرکرده بودم و نیاز به آب داشتم و در حال هلاکت بودم مردی آب داشت و او گفت بدون زنا به تو آب نمی‌دهم. خود او انتخاب کرده است ولی به خاطر اضطرار و اینکه مواجه با خطر بوده است. این خطر را مرد متوجه او نکرده است.
4. **عدم هوشیاری**: یک نوع دیگر که از این‌ها رقیق‌تر است که در خواب یا در حال مستی یا بیهوشی با زنی زنا کند که اینجا تجاوز به زن کرده است اما به یک معنا می‌شود بگوییم اگر آن زن بیدار بود یا هوشیار بود اصلاً راضی نبود و او نمی‌توانست این کار را بکند. او از فرصت خواب یا مستی یا بیهوشی او سوءاستفاده کرده و با او زنا کرده است به حیثی که اگر این‌ها نبود راضی نمی‌شد که این هم نوعی از تجاوز عنف است منتها ضعیف‌تر.

زنای با مرده خودش احکام و عنوان جدایی دارد که اگر آن نبود ممکن بود این هم به نوعی ارتباط با آن پیدا ‌کند ولی آن خودش یک نوع موضوعیت و احکام مستقل دارد.

این چهار نوع تجاوز به عنف متصور است. سؤالی که وجود دارد این است که همه این‌ها مشمول این حکم است یا نه؟

#### اقوال در این فرع

1. جناب آقای فاضل می‌فرمایند که حکم قتل اختصاص به مورد اول یعیی حالت اجبار و مسلوب الاختیار دارد.
2. قول دوم مربوط به آقای مکارم است که گفته­اند این حکم شامل مورد اول و دوم یعنی اجبار و اکراه می‌شود اما در صورت اضطرار یا صورتی که زن فاقد عقل و شرایط تکلیف است مشمول این حکم نیست.
3. چون این فرع طرح نشده است نظر دیگری غیرازاین نیست ولی احتمالی هم وجود دارد که بگوییم غیرازاین دو شامل آن دو مورد دیگر هم می‌شود.

#### مستند اقوال

برای اینکه ببینیم مستند این دو قول و اختلافات و احتمالات در این قضیه چیست علی‌القاعده باید مراجعه کنیم به روایاتی که مستند اصل حکم بود و ببینیم آن روایات بر چه دلالت می‌کند. آیا فقط قسم اول را می‌گیرد یا قسم دوم یا حتی قسم سوم و چهارم را شامل می‌شود. تعبیر هر چهار روایت غصب بود. روایت اول **اغْتَصَبَ‏ امْرَأَةً فَرْجَهَا** بود و روایت دوم **الرَّجُلُ يَغْصِبُ الْمَرْأَةَ نَفْسَهَا.** تعبیر اغتصب یا تعبیر غصب در چهار روایتی که مستند این حکم بود آمده بود و حتی در روایت سوم هم غصب بود و فقط در یک روایت **کابر الرجل** بود که آن روایت قبول نبود. به لحاظ لغوی غصب یعنی **سلب شیء قهراً و ظلماً** یعنی از کسی چیزی را برداشت که حق او بود و این برداشت با ظلم و قهر بوده است. این تعبیری است که در اموال به کار می‌رود اما تعمیم داده‌شده است به فروج و جنبه‌های حیثیتی و این غصب مبنای آن اختلاف است که چطور آن را معنا کنیم. جناب آقای فاضل می‌فرمایند غضب یعنی قهر سَلَبَ عنه شیءً قهراً و ظلماً و آن‌وقت چون تعبیر قهر در این مفهوم گفته شده است همان صورت اول منظور است. قهر که می‌کند یعنی او دیگر اختیاری ندارد و سلب اختیار می‌شود. پس منظور غصب یعنی عن قهرٍ چیزی را سلب کردن در مفهوم غصب قهر نهفته است و قهر هم درجایی است که سلب اختیار شود و او را مسلوب الاختیار می‌کند که می‌شود قسم اول؛ اما احتمال دیگر که در این غصب است این است که وقتی می‌گوید **سلب عنه قهراً** این قهر اکراه یعین قسم دوم است و آن‌هم به‌نوعی قهر است یعنی آنجایی که تهدید می‌کند که اگر زنا نکنی می‌کشم نوعی قهر است و ازاین‌جهت می‌توانیم بگوییم این غصب شامل قسم اول و قسم دوم می­شود. پس تمام سّر اختلاف در این دو قول مفهوم غصب مشتمل بر قهر است یعنی **سلب شیءً عن قهرٍ** منتها قائل به قول اول در این قهر می‌گوید قهر عقلی و جدی است که همان اجبار باشد و قائل به قول دوم می‌گوید قهر در اینجا یعنی قهر عرفی که شامل اکراه هم می‌شود.

#### قول مختار

به نظر می‌آید حق با آقای مکارم است برای اینکه **سلب عن قهر** شامل قسم دوم هم می‌شود و منظور همان قهر عرفی است. آنجا که بالای سرش می‌نشیند و می‌گوید یا می‌کشم تو را یا تمکین به زنا کن این هم با قهر دارد چیزی از او می‌گیرد و سلب می‌کند. عرفاً به نظر می‌آید که هر دو را می‌گیرد بنابراین احتمال قول دوم درست است؛ اما نسبت به آن قسم سوم و چهارم تقریباً وفاق است که آن را نمی‌گیرد. مثلاً در آنجایی که اضطرار باشد تقریباً واضح است که زن به خاطر دلیلی که در خود او وجود دارد مجبور شده که تن به تمکین دهد اما قهر و اجبار و تهدید وجود ندارد و لذا اضطرار از محدوده قهر و غصب خارج است اما قسم سوم که زن بی‌هوش یا خواب است و اگر بیدار بود قبول نمی‌کرد؛ درست است که اگر بیدار بود تمکین نمی‌کرد ولی الآن نمی‌شود بگوییم بالفعل صدق قهر می‌کند؛ بنابراین نظر درست و جمع‌بندی در اینجا به نظر می‌آید مفهوم غصبی که در روایات آمده است عرفاً قهر عرفی است و بنابراین قسم اول و دوم را شامل می‌شود و تردیدی نیست که چه اجبار باشد چه اکراه حدش قتل می‌شود اما قسم چهارم قطعاً مشمول این نیست و قسم سوم مقداری ابهام و اجمال دارد ولی بالفعل صدق قهر نمی‌کند. اگر ظهوری داشته باشد چون اینجا ضعیف است این ظهور با قاعده تدرع الحدود بالشبهات برداشته می‌شود و می‌گوییم قسم سوم هم این را نمی‌گیرد. البته منظور از قسم سوم این نیست که او را بی‌هوش کرده است چرا که ملحق به قسم اول می­شود یعنی سلب اختیارش کرده است. در قسم سوم منظور آنجایی است که مستند به آن نباشد بلکه بیهوشی یا خواب مستند به خودش باشد اما اگر به عاملی بی‌هوشش کرده است قسم اول می‌شود و حکمش ثابت است.

1. . وسائل الشيعة، ج‏28، ص: 108. [↑](#footnote-ref-1)
2. . همان [↑](#footnote-ref-2)
3. . همان ص: 109 [↑](#footnote-ref-3)
4. . همان [↑](#footnote-ref-4)