



The nature of reluctance, coercion, and emergency and their effect on criminal liability in jurisprudence and law

Eid Mohammad Ahmadi

Abstract

The terms compulsion, reluctance, and emergency are among the secondary titles in duties and rulings that have been discussed and examined in jurisprudence and law, and there are effects on them in the civil and criminal aspects. All three mentioned situations prevent criminal responsibility;, But there are differences between them. The difference between reluctance and coercion is that coercion takes away a person's true will and authority; However, in reluctance, the will and free will are not completely removed, but satisfaction and good will are damaged. The achievement of reluctance is conditioned by threats and the existence of fear;, But in coercion, there is no chance for threats and fear. The difference between reluctance and emergency is that in an emergency, threatening conditions and situations arise naturally and humans do not interfere in its occurrence; But in reluctance, the source of danger and threat is always human. Emergency does not cause distortion of discretion and limitation of the will of the person in distress;, But reluctance causes distortion and limitation of the will and discretion of the person who hates. In the end, reluctance causes the decline of obligatory and situational rulings; But the emergency does not cause the status ruling to disappear. The difference between compulsion and emergency is also in denying the will of the compelled person and the origin of both; The source of compulsion is the human factor and the source of emergency is the external and natural factor, and the realization of each of these situations has conditions. This research has stated the issues with a descriptive and analytical method in a reasoned and documented manner. According to the current research, they remove all situations or the principle of duty and responsibility from the person, and the person has no previous responsibility and criminal capacity at all, or they remove the punishment, impeachment, and posterior responsibility, and despite committing a crime, the consequences of criminal behavior are not imposed on the person.

Keywords: Criminal jurisprudence, Criminal law, Criminal liability, reluctance, coercion, damages, and factors that mitigate liability.



ماهیت اکراه، اجبار و اضطرار و تأثیر آن‌ها بر مسئولیت‌زدایی

جزایی در فقه و حقوق

* عید محمد احمدی

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۲/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۳/۱۵

چکیده

اصطلاح اجبار، اکراه و اضطرار از عناوین ثانویه در تکلیف و احکام هستند که در فقه و حقوق بحث و بررسی شده‌اند و آثاری بر آن‌ها در جنبهٔ مدنی و جزایی مترتب است. هر سه وضعیت مذکور مانع مسئولیت جزایی هستند؛ اما تفاوت‌هایی بین آنها وجود دارد. تفاوت اکراه و اجبار در این است که اجبار، سبب سلب اراده و اختیار واقعی شخص می‌شود؛ اما در اکراه، اراده و اختیار به کلی سلب نمی‌شود، بلکه رضایت و طیب خاطر آسیب می‌بیند. تحقق اکراه مشروط به تهدید و وجود خوف است؛ اما در اضطرار فرصتی برای تهدید و ترس باقی نمی‌ماند. تفاوت اکراه و اضطرار نیز در این است که در اضطرار، شرایط و موقعیت تهدیدآمیز به‌طور طبیعی ایجاد می‌شود و انسان در بروز آن دخالتی ندارد؛ اما در اکراه، منشأ خطر و تهدید همواره انسان است. اضطرار، سبب مخدوش شدن اختیار و محدودیت اراده شخص مضطرب نمی‌شود؛ اما اکراه سبب مخدوش و محدودیت اراده و اختیار شخص مُکرَه می‌شود. در آخر، اکراه موجب زوال حکم تکلیفی و وضعی است؛ اما اضطرار سبب از بین رفتن حکم وضعی نمی‌شود. تفاوت اجبار و اضطرار نیز در سلب اراده فرد مجبور و منشأ آن دو است؛ منشأ اجبار، عامل

* دکترای حقوق جزا و جرم شناسی، کادر علمی دانشکده حقوق، دانشگاه ابن سینا.

aem.ahmadi20@yahoo.com

انسانی و منشأ اضطرار، عامل برونی و طبیعی است که تحقق هرکدام از این وضعیت‌ها شرایطی دارد. این تحقیق، مسائل را با روش توصیفی و تحلیلی به صورت مستدل و مستند بیان کرده است. برایند تحقیق حاضر این است که همهٔ حالت‌ها یا اصل تکلیف و مسئولیت را از شخص برمی‌دارند و شخص اصلاً مسئولیت پیشین و اهلیت جنایی ندارد یا مجازات و مؤاخذه و مسئولیت پسینی را برطرف می‌کنند و علی‌رغم ارتکاب جرم، تبعات رفتار مجرمانه بر شخص تحمیل نمی‌شود.

واژگان کلیدی: فقه جزا، حقوق جزا، مسئولیت جزایی، اکراه، اجبار، اضرار و عوامل رافع مسئولیت.

مقدمه

با احراز و اثبات مسئولیت جزایی اشخاص، اجرای مجازات ممکن و میسر می‌شود؛ اما گاهی عواملی باعث می‌شوند علی‌رغم اینکه فردی رفتار مجرمانه را مرتکب شده است، محاکمه و تطبیق مجازات بر آن با چالش و مانع مواجه شود عوامل چالش‌زا عبارت‌اند از حالت اکراه، اجبار و اضطرار که کیفیاتی نفسانی و درونی است که در اثر آن‌ها، با وجود وقوع جرم، نسبت دادن ارتکاب عمل جرمی به شخص مشکل می‌شود؛ زیرا یکی از مبانی مسئولیت جزایی، داشتن قدرت اراده و اختیار است که وضعیت اکراه، اجبار و اضطرار به این مبانی آسیب وارد کرده، مسئله را با پرسش و چالش مواجه می‌کند و ضرورت تحقیق در باره مسئله را آشکار می‌کند. ازسوی دیگر، گسترده‌گی و فراگیری قاعدة اکراه، اجبار و اضطرار در تمام مسائل فقهی و حقوقی اهمیت و ضرورت مطالعه و تحقیق را بیشتر نمایان می‌کند؛ هرچند همت این قلم بحث و بررسی نقش وضعیت اکراه، اجبار و اضطرار در قلمروی جزایی است.

پرسش‌های تحقیق از این قرار هستند که حقیقت اکراه، اجبار و اضطرار چیست. آیا تفاوتی تأثیرگذار بین این سه حالت وجود دارد؟ آیا بروز این حالات، اشخاص را از مسئولیت جزایی مبرا می‌کند یا مسئولیت دارند و تنها از تطبیق مجازات معاف می‌شوند؟ چگونه این سه وضعیت در نظام حقوق جزای افغانستان بازتاب یافته است؟ این تحقیق بنا دارد با رویکرد فقهی و حقوقی به پرسش‌های مطرح شده پاسخ بدهد.

۱. تعریف مفاهیم

تعریف مفاهیم و اصطلاحات مهم تحقیق در بیان مسئله و درک درست مطالب کمک می‌کند؛ بنابراین، تعریف مفاهیم، امری ضروری است.

۱-۱. اکراه در لغت

در نگاهی کلی، اکراه یعنی وادار کردن شخصی به عمل یا ترک عملی که از آن بیزاری و نفرت دارد و در لغت عبارت است از «حمل الغیر علی امر و هو کاره» (فراهیدی، ۳: ۳۷۶؛ ابن منظور، ۱۰: ۵۳۵؛ مصطفوی، ۱۰: ۵).

۲-۱. اکراه و اجبار در فقه

فقها یکی از شرایط صحت معامله در بحث از شرایط فروشنده و خریدار را اختیار می‌دانند و آن را به دو معنا به کار می‌برند: یکی رضایت و طیب خاطر و دوم قدرت و اراده داشتن. اختیار به معنای رضایت در مقابل «کراحت» است و اختیار به معنای اراده در مقابل «اجبار» قرار می‌گیرد. در بحث معاملات، مراد از اختیار همان معنای اول است؛ یعنی اگر شخص در انجام دادن کار خود رضایت نداشته باشد، عمل او اثر فقهی و حقوقی ندارد؛ هرچند قدرت و اراده بر انجام کار را دارد. از این مقابله به این نکته می‌رسیم که در فقه «اکراه» ازلحاظ نظری غیر از «اجبار» است که به تعریف و تبیین آن می‌پردازیم.

برخی اندیشمندان فقهی، اکراه را چنین تعریف کرده‌اند: «ثم ان حقیقه الاکراه لغه و عرفان: حمل الغیر علي مايکره» (مرتضی انصاری، ۱۴۱۰: ۶۵). به بیان دیگر «اکراه عبارت است از وادار کردن فرد بر انجام کاری که اگر بیم از زیان مادی، معنوی یا جسمی ناشی از تهدید اکراه‌کننده نبود، آن را انجام نمی‌داد» (جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶ ه.ق: ۶۳۰)؛ یعنی هرگاه شخصی، فرد دیگری را بر انجام کاری وادار کند که مطابق خواست و رضایت او نیست و از آن انزعجار و نفرت دارد، اکراه رخ می‌دهد. طبق آنچه بیان شد، اکراه بر سه پایه استوار است:

۱. اکراه‌کننده؛ ۲. اکراه‌شونده؛ ۳. عملی که مورد اکراه واقع شده است (مانند فروش خانه، انجام عملی حرام و...).
- اجبار عبارت است از سلب اراده یا مغلوبیت اراده شخص مجبور در انجام کار به‌سبب فشار عامل مادی یا معنوی» (جعفری تبریزی، ۱۴۱۹ ه.ق: ۱۳۳ و ۱۳۴).

اجبار شدیدتر از اکراه است. شخص مجبور، قدرت و اراده بر انجام کار را ندارد؛ اما در اثر تهدید و فشار، رضایت و طیب خاطر مکره- علی‌رغم داشتن قدرت و اراده- آسیب می‌بیند. فقها درباره شرط اختیار در موضوع مدنی و جزایی می‌گویند مراد، اختیاری است که در مقایسه با کراحت به کار می‌رود؛ نه اختیار در مقابل جبر که اگر اختیار در مقابل جبر منظور باشد، عقد مکره از عقد بودن، خروج موضوعی دارد؛ زیرا قصدی که در حقیقت عقد معتبر است، ندارد. اگر دست‌های روزه‌داری را بینندن و در گلوی او آب بریزند، به‌گونه‌ای که اصلاً قصد، اراده و قدرت آشامیدن نداشته باشد، عمل منتبه به او نیست و وی مجبور است؛ اما روزه‌داری که تهدید می‌شود که اگر روزه را افطار نکند به جان، سلامتی یا مال وی ضرر می‌رسد و او با قصد و اراده خود افطار می‌کند، مکره است که این افطار ناشی از رضایت

باطنی و خشنودی او نیست. بین اکراه و اجبار از لحاظ نظری و ماهیت تفاوت است؛ اما از لحاظ آثار تفاوتی وجود ندارد. «اضطرار، عبارت است از دگرگونی اراده و حالت روحی روانی شخص بر اثر عوامل و فشارهای درونی مربوط به خود» (جعفری تبریزی، ۱۴۱۹ ه.ق: ۱۳۳ و ۱۳۴).

۳-۱. اکراه و اجبار در حقوق

چندان روش نیست که در حقوق، اجبار و اکراه دو کلمه مترادف هستند و از ماهیت واحد برخوردارند یا متفاوت هستند. این تزلزل، از تعاریف اندیشمندان حقوقی که در ذیل می‌آید، آشکار شده است.

برخی، تنها کلمه اجبار را تعریف کرده‌اند. اجبار در لغت از ماده جبر و به معنای ناچاری و ناگزیری آمده است و در اصطلاح عبارت است از «کسی که دیگری را وادار کند بدون اختیار مبادرت به انجام یا ترک عملی کند» (ایرج گلدوزیان: ۲۸۳). دیگران گفته‌اند: «اجبار حالتی است که مجرم، علی‌رغم برخورداری از عقل و هوش متعارف، در شرایطی قرار می‌گیرد که به ارتکاب جرم دست می‌زند» (رضانوریها، ۱۳۷۹: ۳۴۴) که در این تعریف، اجبار با تعبیر «عقل و هوش متعارف» از جنون و مستی متمایز می‌شود.

برخی اکراه و اجبار را به طور جداگانه چنین تعریف کرده‌اند: «اکراه عبارت از فشار مادی یا معنوی بر شخص است تا او را وادار به انجام عملی نماید. اعمال اکراه نسبت به اراده‌کننده، آزادی او را در سنجش نفع و ضرر موضوع اراده سلب می‌کند» (سید حسن امامی، ۱۳۹۸: ۲۲). به دنبال نقل و ذکر این تعریف، تعریف اجبار چنین آمده است: «اجبار عبارت است از وارد نمودن تهدید و ارعاب نسبت به کسی جهت انجام دادن یا ترک فعلی و در این راه اجبارکننده از وسایل مادی و معنوی برای نیل به اهداف خود استفاده می‌کند» (هوشنگ شامبیانی، ۱۳۷۴: ۲۰). این نگاه، شخص مجبور را به حرکات عضو مرتعش تشییه می‌کند که خود هیچ نقشی در انجام عمل ندارد؛ مثل انسانی که با بستن دست‌های آن شراب را به دهانش بریزند.

در تعریف اخیر، بین اکراه و اجبار با اقتباس از فقه تفاوت قائل می‌شوند؛ به این صورت که اکراه‌شونده فاقد رضای باطنی و طیب خاطر است، در حالی که مجبور- علاوه بر نبود رضایت-

اراده و قدرت را هم ندارد و با زور او را تسلیم به عمل مجرمانه می‌کنند (هوشمنگ شامبیاتی، ۸۱: ۱۳۷۴)؛ بنابراین مرادف قرار دادن اجبار و اکراه مناسب به نظر نمی‌رسد و اجبار شدیدتر از اکراه است. شاید این مرادف انگاری اکراه و اجبار بین حقوق دانان ناشی از ترادف دانستن این دو واژه در حقوق خارجی باشد که این دو واژه را در کنار هم دانسته‌اند؛ «اکراه شامل وضعیتی است که شخص مکره، تحت تهدید مستقیم به مرگ یا صدمه جسمی شدید به خود یا دیگری، به وسیله شخص دیگری مجبور می‌شود قانون را زیر پا بگذارد» (کاترین الیت و فرنسیس کوین، ۱۳۸۷: ۲۳۰).

۴-۱. تعریف قانونی

ماده ۵۵۱ قانون مدنی تصريح می‌کند که اکراه عبارت است از مجبور گردانیدن شخص، بدون حق، به اجرای عملی که به آن رضایت ندارد؛ خواه اکراه مادی یا معنوی باشد. «ماده ۱۱۷ کد جزا: ۱. شخصی که تحت تأثیر قوه مادی یا معنوی ای که دفع آن طور دیگری ممکن نباشد، مجبور به ارتکاب جرم گردد، مسئول شناخته نمی‌شود.» قانون‌گذار نیز تفاوت بین اکراه و اجبار را در نظر نگرفته است.

برخی نویسنده‌گان، ضمن بیان اینکه اکراه از اصطلاحات فقهی است، آن را «بیان مرتبه‌ای از اجبار دانسته‌اند و شخص در آن حال، به عمل یا ترک عملی وادر شده که از آن کراحت دارد و منشأ این فشار روانی، تهدیدی نامشروع علیه جان، مال و ناموس مکره است» (محمدعلی اردبیلی، ۹۱: ۱۳۷۷)؛ بنابراین مفهوم اجبار گستردتر از اکراه است.

هرچند از لحاظ تأثیر در منع مسؤولیت جزایی، تفاوتی بین این دو واژه و وضعیت پیش آمده برای شخص به چشم نمی‌خورد، اما از نگاه علمی و اثبات قضایی تأثیر متفاوتی دارد؛ زیرا اثبات اجبار آسان‌تر از اکراه است و اکراه شرایط بیشتری دارد که در آینده به آن‌ها اشاره می‌شود. در روایات نیز اجبار شدیدتر از اکراه معرفی شده است؛ بنابراین، بیان وجوده تفاوت بین این دو واژه و اضطرار، ضروری به نظر می‌رسد.

۲. وجه تفاوت بین اکراه، اجبار و اضطرار در فقه

اکراه به ضرورتی گفته می‌شود که ازسوی دیگران ایجاد می‌شود و منشاً بیرونی دارد؛ چه در اکراه مادی و چه معنوی. در مردی که دست و پای روزه‌دار را بسته و در دهانش آب بریند، اصطلاح جبر به کار می‌رود؛ اما اگر وي را با تهدید به کشتن یا غارت اموال و ... وادر به این عمل (افطار روزه) کنند، کلمه اکراه استعمال می‌شود. در علم کلام، اختیار در مقابل جبر به همین معنا به کار می‌رود؛ جبر در کلام، همان اکراه در فقه است. در حقوق جزای انگلستان، اکراه و اجبار متراffد هم آمده‌اند و شرایطی از قبیل احتمال وقوع خطر، امکان تحقق آن و اینکه شخص خود را در معرض خطر قرار نداده باشد، از شرایط اکراه ذکر شده‌اند (Wlliom, 1998: 265, 266). اضطرار به ضرورت‌هایی چون گرسنگی، تشنگی و مرضی اطلاق می‌شود که ناشی از دیگران نیست و منشاً آن را در ضرورت‌های پیش‌آمده برای خود مضطرب، با توجه به رابطه‌ای که با مورد اضطرار دارد، باید جستجو کرد.

به‌هرحال شخص مجبور وضعیت خیلی بدتری نسبت به مکره دارد؛ چنان‌که وضعیت مکره بدتر از مضطرب است. به بیان دیگر، انسان عامل اکراه و اجبار است؛ اما اضطرار به عمل و اقدام غیرقانونی فرد دیگری وابسته نیست (مرتضی انصاری، ۹۹: ۲۰؛ خوبی، ۱۳۷۴: ۲۸۱)؛ مانند تشنگی، گرسنگی، بیماری و ... که اگر کسی از این‌رو چیزی از دارایی‌اش را بفروشد، این فروختن از باب اضطرار است.

در وضعیت اکراه بر رفتار جرمی یا مدنی، تهدید به صورت مستقیم برای وادر کردن شخص به انجام عمل جرمی یا مدنی معین انجام می‌گیرد؛ رضایت مکره نیز به همان کاری مربوط می‌شود که تهدید بهدلیل آن انجام شده. فشاری که در اضطرار به معامله‌کننده وارد می‌شود نتیجه اوضاع، احوال و شرایطی است که هیچ ارتباطی به تهدید شخص دیگر ندارد و خود شخص تصمیم می‌گیرد که برای رهایی از ضرورت‌ها و فشارهای زندگی، بیماری و ... معامله‌ای انجام دهد. منشاً اصلی مضطرب بر انجام معامله، اثر روانی و نفسانی است؛ اما مکره برای دفع ضرر ناشی از انجام ندادن عمل جرمی، عمل جرمی را انجام می‌دهد. اکراه در موضوع جزایی، وصف جرمی را برمی‌دارد و در مدنی، عقد یا ایقاع را باطل می‌کند؛ اما اضطرار با وجود اینکه وصف جرمی را برمی‌دارد، عقد و ایقاع را باطل نمی‌کند. ریشه تفاوت حکم را می‌توان در حدیث رفع جستجو کرد؛ زیرا حدیث رفع بیان‌کننده موارد امتنان است و

امتنان با بطلان عقد مکرّه و صحت عقد مضطرب سازگاری دارد. روشن است که اگر کسی برای پرداخت دین یا معالجه بیمار یا نیازهای ضروری دیگر ناچار به انجام معامله شود، حکم به بطلان معامله با امتنان ناسازگار است. اگر مکرّه معامله انجام دهد و معامله پس از برداشته شدن اکراه باطل شود، حکم به بطلان معامله عین امتنان است.

۳. ماهیت و شرایط تحقق اکراه

در این قسمت ماهیت و شرایط تحقق اکراه را از منظر فقه و حقوق مطالعه می‌کنیم.

۱-۳. ماهیت اکراه در فقه

شخص مکرّه چه ویژگی و خصوصیتی را ندارد که مکلف به پاسخگویی درباره رفتار خویش نیست؛ به عبارت دیگر، حقیقت اکراه چیست؟ دانشمندان اصولی، بحث اکراه را به لحاظ نظری در بحث «اصل برانت» مطرح، بحث و بررسی می‌کنند. اینکه اکراه، مانع مسئولیت است و مانعیت به اصل تکلیف مربوط می‌شود یا تنها متوجه مؤاخذه، مجازات و اهلیت جزایی است، در دانش اصول محل بحث و مناقشه است.

برخی اندیشمندان فقهی می‌گویند: «یکی از اموری که باعث سلب مسئولیت یا سلب مؤاخذه و مجازات می‌شود، اکراه است. اگر شخصی به هر دلیلی بر انجام یا ترک فعلی مکرّه وادر شود و چاره‌ای جز اجرای خواست مکرّه نداشته باشد، هرچند اراده و قصد عمل مورد نظر از او متمشی است، اما رضایت خاطر و طیب نفس ندارد و نبود طیب نفس در انجام یا ترک عمل، او را از مسئولیت کیفری مبیا می‌سازد، حال یا اصل تکلیف و مسئولیت را از او بر می‌دارد و دیگر شخص مکرّه اصلاً مسئولیت پیشین ندارد و دارای اهلیت جنایی نیست یا مجازات و مؤاخذه و مسئولیت پسینی را بر طرف می‌کند و علی‌رغم ارتکاب جرم، تبعات رفتار مجرمانه بر او تحمیل نمی‌شود و این شخص تبعات و پیامد عمل خود را نخواهد چشید؛ یعنی صلاحیت اهلیت جزایی و مجازات را ندارد» (انصاری، ۱۴۱۰ ه.ق: ۶۵).

به این ترتیب ماهیت اکراه به این است که فرد مکرّه، طیب خاطر و رضایت باطنی ندارد و همین عیب و نقص در طیب خاطر، او را از مسئولیت آسوده می‌کند؛ هرچند ممکن است اصل عمل را در ظاهر با اراده و اختیار انجام بدهد.

۲-۳. شرایط تحقق اکراه

اکنون این پرسش پدید می‌آید که ماهیت اکراه یا چنین وضعیتی چه زمانی و با چه شرایطی برای شخص پیش می‌آید که سه شرط اساسی برای آن ذکر کرده‌اند:

۱. درخواست مکرر توأم با تهدید و ترس نسبت به وارد آمدن ضرر بدنی، مالی یا آبرویی بر مکرر یا بستگان وی باشد.
۲. احتمال عملی شدن تهدید مزبور در صورت سرپیچی، احتمال قوی و عقلایی داشته باشد و ضرر احتمالی، عملی شود.

بنابراین اگر اکراه همراه با تهدید و ضررهای قابل توجه نباشد، تحقق پیدا نمی‌کند و تنها در صورتی محقق می‌شود که شخص استقلال ارادی و رضایت خاطر خویش را بر اثر تهدید از دست دهد و بدون میل و رضایت درونی اقدام به کاری کند. معیار تحقق اکراه همین است که فرد بدون اختیار و طیب نفس به عملی مبادرت ورزد که درباره آن مورد اکراه و تهدید قرار گرفته است (اردبیلی، محمدعلی، ۱۳۷۷: ۹۷).

اکنون پرسشی مطرح می‌شود که حال که یکی از شرایط تحقق اکراه، وجود اکراه‌کننده است، آیا اکراه‌کننده واقعی مدنظر است (ضابطه عینی) یا اکراه‌کننده خیالی (ضابطه ذهنی) کفایت می‌کند؛ یعنی اگر مکرر گمان کند که اکراه‌کننده- که توانایی عملی کردن تهدید را دارد- وجود دارد و به فروختن خانه‌اش فرمان داده است و با همین خیال خانه را بفروشد، آیا اکراه تحقق یافته است؟

پاسخ برخی چنین است که برای صدق اکراه باید تهدید و الزام از طرف غیر به صورت عینی و واقعی باشد و اگر چنین حالتی را گمان کند درحالی که واقعی نبوده است، اثر آن صحت معامله است.

درباره جرائم و محرمات، اثر اکراه مترتب می‌شود و هرچند شخص به گمان وضعیت اکراه مرتکب جرم شده باشد، مسئولیت جزایی ندارد؛ زیرا ملاک مسئولیت جزایی این است که شخص عمل مجرمانه را بدون عذر و با آگاهی انجام دهد که در اینجا شخص عذر دارد و از لحاظ عقلایی نیز قابل مجازات نیست (محمدیزدی، بی‌تا: ۱۲۲).

۳. بسته بودن راه نجات: شرط سوم این است که در تحقیق اکراه بسته بودن راههای نجات بر شخص مکرّه لازم است و وی چاره‌ای جز گردن نهادن به خواسته مکرّه نداشته باشد یا عدم امکان نجات از شر مکرّه شرط تحقیق اکراه نیست؛ مثلاً اگر کسی می‌تواند با گریختن از صحنه یا استمداد از دوستان و آشنايان خطر مکرّه را از خود دور کند اما به هر دلیلی این کار را انجام ندهد، آیا باز هم ماهیت اکراه و آثار آن بر رفتار این شخص مترب می‌شود؟

در پاسخ می‌توان گفت عدم امکان تفصی و نجات یافتن از نزد مکرّه، شرط تحقیق اکراه نیست؛ زیرا اولاً حديث رفع و دیگر روایات این باب- ازجمله حديث مربوط به زن مستکره «ليس علي المستكره شيء اذا قالت استكرهت» (محمد حر عاملی، بیتا ۱۸/۱)- چه توانایی بر نجات داشته باشد یا نه و دیدگاه اندیشمندان فقهی در این خصوص مطلق است و به طور کلی حکم به صحیح نبودن دادوستد در باب حقوق مدنی، عدم مسئولیت مرتكب و عدم پذیرش اقرار وی در حقوق جزا می‌کنند (مرتضی انصاری، بیتا: ۶۸؛ محمدحسن نجفی، ۴۱: ۲۶۵ و ۲۸۰)؛ ثانیاً با وجود نجات از تهدید و ضرر مکرّه از طریق توریه، باز هم صدق عنوان اکراه به قوت خود باقی است؛ زیرا عرف با وجود قدرت بر توریه همچنان اکراه را باقی می‌داند. شرط عدم قدرت بر تفصی به وسیلهٔ غیر توریه، مخالف با اطلاعات روایات است؛ بنابراین، عجز از توریه یا وسائل دیگر در تحقیق اکراه شرط نیست.

برخی در نهایت به نظریه دیگری می‌رسند و آن را می‌پذیرند. این دسته بین نجات یافتن از اکراه به روش توریه یا غیر آن فرق می‌گذارند و می‌گویند: «انصاف این است که در مستند بودن انجام کار به اکراه، شرط است که انگیزه انجام کار اکراهی، ترس از وارد آمدن ضرری باشد که در صورت ترک، متوجه خواهد گردید و با وجود قدرت بر نجات، نمی‌توان گفت ترک کار مورد درخواست، اکراهی ضرر را به دنبال دارد؛ بلکه ضرر مستند به دو چیز است: یکی خودداری از انجام کار مورد اکراه و دیگری اقدام نکردن در جهت نجات خویش از پیامد سریچی از خواست مکرّه؛ بنابراین، جلوگیری از ورود ضرر به یکی از دو وسیلهٔ زیر امکان‌پذیر است: ۱. انجام کار اکراهی؛ ۲. نجات دادن خویش.» شخص مکرّه در انجام دادن هریک از این دو کار اختیار دارد و با اراده و قصد می‌تواند به یکی از این دو کار مبادرت ورزد؛ از این رو وی بین تن دادن به عمل اکراهی و نجات یافتن از طریق کمک خواهی، توان گزینش‌گری دارد؛ پس اکراهی در کار نیست. طبق آنچه بیان شد، مکرّه در صورت توانایی بر

نجات خود با شیوه کمکخواهی از دیگری، موضوعاً از شمول حدیث رفع و روایت اکراه خارج می‌شود.

برایند نهایی این نظریه این است که سرپیچی شخص از انجام خواسته مکره و تحقق ضرری که در صدق عنوان اکراه معتبر است، تنها در صورت قدرت داشتن بر توریه ملازمه دارد و نه در صورت قدرت داشتن بر غیر توریه؛ یعنی در فرض دوم، بین ضرر ناشی از سرپیچی کردن و اکراه ملازمه نیست و شاید این ضرر ناشی از استفاده نکردن مکره از وسیله نجات باشد که در این صورت، انجام دادن خواسته مکره به اختیار و اراده خود او بار می‌شود (مرتضی انصاری، پیشین: ۷۱ و ۷۲). در این فرض، مسئولیت جزایی به قوت خود باقی است.

حقوق جزای افغانستان نیز همین نظریه را اختیار کرده است و در صورت دفع خطر اکراه با شیوه کمک خواستن از دیگری، تن دادن به عمل مجرمانه مسئولیت جزایی در پی دارد.^۱

۴. شرط چهارم این است که سلب اختیار ناشی از رفتار خطای پیشین مرتكب نباشد. اگر کسی آگاهانه اختیار را از خود سلب کند، هرچند مورد تهدید هم قرار گیرد، در صورت ارتکاب جرم مسئول است (الامتناع بالاختیار لاینافی الاختیار)؛ برای مثال ترمز (برک) موتری خراب است و شخص باید آن را تعمیر کند اما این کار را انجام نمی‌دهد؛ آن‌گاه در اثر حادثه‌ای ترمز موتر بریده می‌شود، شخص تصادف می‌کند و مرتكب جرم می‌شود؛ در اینجا به دلیل اینکه ارتکاب جرم ناشی از خطای قبلی راننده و موتروان است، این خطا قابل استناد نیست و نمی‌تواند رافع مسئولیت باشد.

۴. دلیل قاعدة اکراه و اضطرار

فقها برای اثبات برائت و رفع مسئولیت از مکره و مضطرب به آیه و حدیث رفع استناد کرده‌اند و هر دلیلی برای قاعدة اکراه، دلیل برای اجبار نیز است و دلایل بهقرار ذیل هستند:

^۱ ماده ۱۱۷ کود جزا، فقره ۲: شخص زمانی مکره دانسته می‌شود که با خطر قریب الوقوع از دست دادن جان، اعضای بدن یا آزادی مواجه گردد و خطر مذکور به شکل دیگری دفع شده نتواند و مرتكب جرم شود تا خطر را از خود، اقارب یا شخص دیگری دور سازد.

۱-۴. قرآن کریم

خداوند در آیه ۱۰۶ سوره نحل می‌فرماید: «من کفر بالله من بعد ایمانه الا من اکره و قلبه مطمئن بالایمان ...» پیام آیه این است که اکراه بر عمل حرام، وصف حرمت را برمی‌دارد. شان نزول آیه این است که عمار بر تبری جستن از رسول خدا (ص) اکراه می‌شود و درحالی که تبری جستن از رسول خدا (ص) حرام است؛ اما از آنجایی که عمار با اراده و اختیار به این کار مبادرت نورزیده بود و ازسوی مخالفین مکره شده بود، این آیه نازل شد و بیان داشت که عمل ناشی از اکراه اعتبار ندارد و عمار مرتكب جرم نشده است. آیه ۱۷۳ سوره بقره درباره قاعدة اضطرار می‌گوید: «انما حرم عليکم الميته ... فمن اضطر غير باع و لا عاد فلا اثم عليه ...»؛ کسی که ناچار به خوردن بعضی از این محرمات شودو این ناچاری و اضطرار درحالی باشد که ظالم نباشد، مانعی ندارد که از این محرمات استفاده نماید؛ یعنی در شرایط اضطرار استفاده از محرمات، مباح است.

۲-۴. سنت

از مهم‌ترین روایاتی که می‌تواند از مستندات و دلایل قاعدة اکراه، اجبار و اضطرار تلقی شود، روایتی است که صدق و سند صحیح در کتاب توحید و خصال و مرحوم کلینی در کافی از امام صادق (ع) نقل کرده‌اند و به حدیث «رفع» معروف است که امام صادق (ع) می‌فرماید: «رفع عن امتي تسعة اشياء: الخطأ والنسيان و ما يذكرهوا عليه ...» (صدق، بی‌تا: ۳۵۳، ح ۲۴ و بی‌تا: ۴۱۷، ح ۹). در این حدیث نه مورد و نه عمل یادآوری شده است که از باب امتحان، تکلیف از امت پیامبر بر داشته شده است. بیشتر اندیشمندان اصولی این حدیث را صحیح السند می‌دانند (مرتضی انصاری، ۱۴۱۰ هـ ق: ۳۸؛ فاضل لنکرانی، ۱۱: ۴۰؛ بروجردی، بی‌تا: ۲۰۸؛ اعتمادی تبریزی، بی‌تا: ۳/۴-۳: ۱۸) و تنها روی بحث دلالی آن تمرکز کرده‌اند.

دو بحث مهم درخصوص روایت مطرح شده است: یکی بحث عام و دیگری خاص. در بحث عام، این پرسش مطرح است که مرفوع از امت پیامبر (ص) چیست؛ آیا امری تکوینی است یا تشریعی؛ حدیث می‌فرماید در نه حالت و وضعیت، نه چیز برداشته شده است و آن نه چیز چیست.

پاسخ به این پرسش، بحثی اصولی است و اصولیون، امر مرفوع در این حدیث را رفع تشریعی دانسته‌اند؛ زیرا نسبتی که در این حدیث به امر نُهْگانه داده شده، نمی‌تواند نسبتی تکوینی باشد (بامیانی، بی‌تا/۲: ۲۳۲). معنای رفع تکوینی «ما اکره علیه» یعنی مکرَه در امت اسلامی تحقق خارجی ندارد و هیچ‌کس در حقیقت برونوی مورد اکراه قرار نمی‌گیرد؛ در حالی که بسیاری از انسان‌ها مورد اکراه برونوی قرار می‌گیرند و شاهد رفتارهای اکراهی در خارج هستیم، پس خود «ما اکره علیه» نمی‌تواند مرفوع باشد، بلکه استناد رفع به «ما اکره علیه»، استنادی مجازی است (فاضل لنکرانی، بی‌تا/۱۱: ۱۲۶) و اگر استناد رفع به عناوین نُه گانه به همین ظاهر لحاظ شود، خلاف واقع و کذب است؛ راه حل این است که چیزی در تقدیر گرفته شود تا مرفوع امر مقدر باشد (بامیانی، بی‌تا/۲: ۲۳۲؛ شیرازی، بی‌تا/۲: ۲۸۸).

به این ترتیب پیش از چگونگی استدلال به روایات، چند نکته برای جستجوی پاسخ قابل یادآوری هستند:

۱. در تمام فرازهای حدیث باید چیزی در تقدیر گرفته شود؛ زیرا در غیر این صورت اگر به ظاهر حدیث بسنده شود، مستلزم کذب است؛ زیرا ظاهر حدیث این است که به طور تکوینی خطأ، اکراه و ... از امت اسلامی برداشته شود و در عینیت بیرونی؛ یعنی هیچ‌کس خطأ نمی‌کند و مورد اکراه قرار نمی‌گیرد که این خلاف واقع است و هر انسان در فرایند زندگی، غیر از معصومین(ع)، از خطأ و یا اکراه اجتناب ناپذیر است؛ بنابراین، به مقتضای دلالت اقتضا باید چیزی در تقدیر همه این فقرات نُه گانه گرفته شود.

۲. پرسشی پدید می‌آید و آن اینکه «مقدّر» و چیزی که باید پیش از «خطأ، نسیان و ما استکرها علیه...» لحاظ گردد، چیست؟ اثر این مسئله زمانی ظاهر می‌شود که آیا «مکرَه» اصلاً تکلیف و مسئولیت ندارد و صلاحیت اینکه مخاطب قانون‌گذار قرار بگیرد، نیست یا در صورت ارتکاب بزه- همانند انسانی عادی- مسئولیت تکلیفی و جزاگی دارد و تنها مجازات و مؤاخذه نمی‌شود.

سه احتمال در این حالت وجود دارد:

الف. مقدّر، جمیع آثار است؛ اعم از حکم تکلیفی و وضعی، یعنی مسئولیت پیشینی و پسینی برداشته می‌شود.

ب. مقدّر، مخصوص اثر بارز و مناسب با هر فقره است؛ یعنی لازم نیست در همه یک چیز در تقدیر باشد. در هر فقره متناسب با آن، چیزی در تقدیر گرفته شود؛ مثلاً اثر مناسب در «ما استکرهوا علیه»، فعل مورد اکراه است و نه حکم؛ یعنی مؤاخذه از فعل اکراهی برداشته شده است.

ج. مقدّر، مخصوص مؤاخذه و مجازات دنیوی و اخروی است (مسئولیت پسینی)؛ حال باید دید قراین و شواهد کدامیک از این سه احتمال را همراهی می‌کند (انصاری، بی‌تا: ۲/۲۷-۲۹).

در فقره مورد نظر «ما استکرهوا علیه» نمی‌توان گفت مراد از «ما»، حکم است و اصل وجوب و حرمت برداشته شده است؛ زیرا «حکم» از سوی شارع مقدس است و مورد اکراه قرار نمی‌گیرد. آنچه می‌تواند متعلق اکراه باشد، فعل خارجی است؛ بنابراین، مطابق این فرض - به دلیل تناسب مؤاخذه با فعل شخص متناسب است و نه با حکم شرع و قانونگذار- مناسب است «مؤاخذه» را در تقدیر بگیریم.

در هر صورت باید چیزی در تقدیر گرفته شود؛ در غیر این صورت، کذب و مخالف واقع لازم می‌آید که از معصوم (ع) ناممکن است. برخی گزینه اول را از بین این سه گزینه اختیار کردند و «جمعی آثار» را در تقدیر می‌گیرند و بر این ادعا دو دلیل و قرینه ارائه کرده‌اند: الف. از برخی روایات صحیح استفاده می‌شود که در موارد نه گانه تنها «مؤاخذه» برداشته نشده است؛ بلکه جمیع آثار - یعنی وجوب، حرمت، مجازات دنیوی و اخروی - برداشته شده است. یکی از این روایات، حدیث صفوان ابن یحیی و ابی نصر بزنطی از امام رضا (ع) است که از آن حضرت سؤال می‌کند: «یابن رسول الله (ص)، مردی را مکره ساختند که سوگند بخورد بر اینکه اگر فلان کار را کردم، تمام اموالم صدقه باشد و...؛ اگر مکره چنین سوگندی یاد کرد و بعد مخالفت کرد، آیا این آثار سوگند بر مخالفت او مترتب می‌شود؟ یعنی باید مال خود را صدقه بدهد؟» امام (ع) می‌فرماید: «خیر، این آثار مترتب نمی‌شود؛ زیرا اکراهی بوده و ارزش و اعتبار ندارد.» امام به روایت نبویه استشهاد کردند که نبی اکرم (ص) فرمودند: «رفع عن امتی ما اکرهوا علیه و...». از بیان و استشهاد امام (ع) استفاده می‌شود که مرفوع در موارد نه گانه و از جمله مکره تمام آثار است.

ب. حدیث رفع در مقام امتحان و منتگذاری بر امت اسلامی وارد شده است. خداوند بزرگ بر پیامبر اکرم (ص) و امت او منتگذارده و این امور را از آن‌ها برداشته است؛ ظاهرش این است که رفع تک‌تک این امور از مختصات امت اسلامی است و در امت‌های پیشین نبوده. مقام امتحان بودن حدیث، قرینه‌ای است که تمام آثار را در تقدیر بگیریم و نه فقط مؤاخذه را؛ زیرا اگر خصوص مؤاخذه مورد نظر باشد، در بسیاری از فرازهای نه‌گانه با اشکال جدی مواجه می‌شویم؛ در شش فراز اول روایت، عقل بر عدم مؤاخذه خاطی، ناسی، مکره، مضطرب، جاهل و ناتوان حکم می‌کند، اختصاص به امت اسلامی ندارد و مقام امتحان در صورتی درست می‌شود که «تمام آثار» مورد نظر باشد و حتی مسئولیت پیشینی نیز نداشته باشد.^۱

به این ترتیب، اصل تکلیف و مسئولیت از شخص مکره برداشته شده است که در این صورت، مجازات خود به خود منتفی است. حدیث رفع، آثاری را بر می‌دارد که به عنوان اولی بر موضوعات مترب هستند؛ یعنی شخصی که مضطرب یا مکره به شرب خمر شده، نه مرتكب فعل حرام شده و نه استحقاق حد و تازیانه دارد (محمد‌کاظم خراسانی هروی، ۱۴۲۶ ه.ق: ۳۴۱؛ سید ابوالقاسم خوبی، بی‌تا/۲: ۲۶۶).

بحث خاص: بحث دوم، بحث خاص درباره مرفوع این است. روایاتی که در موارد خاص از معصومین (ع) نقل شده‌اند، بیان‌گر این هستند که اگر کسی بر عمل حرامی اکراه شود، حکم تکلیفی حرمت و پیامد آن از او برداشته شده است؛ مثلاً در صحیح ابی عبیده از امام محمد‌باقر (ع) نقل شده است: «زن و مردی را که متهم به عمل زنا بودند، خدمت امام علی (ع) آوردند؛ زن ادعا کرد که «استکره‌نی یا امیرالمؤمنین». امام بر او حد جاری نکرد و حالت اکراه زن را مانع مسئولیت جزایی او دانست.» از این‌رو، به‌طور کلی می‌توان گفت ادعای اکراه در جایی که احتمال راستگویی مدعی داده شود، در همه موارد پذیرفته است. امام علی (ع) به صورت کلی چنین بیان کرده است: «لیس علی المستکره حد» (محمد حرم عاملی، بی‌تا/۱۸: ۳۸۲) امام علی (ع) در روایت دیگری می‌فرماید: «لیس علی المستکره حد اذا قالـت انما استکرهـت» (محمد حرم عاملی، بی‌تا/۱۸: ۳۸۳).

^۱ مقام امتحان و رفع مسئولیت مخصوص مسئولیت کیفری و حق الله است و در جایی که کار خطایی از روی اکراه سبب ضرر به غیر شود، حکم ضمان به قوت باقی است و امتحان و عدم مسئولیت جا ندارد.

ظهور آثار اکراه در حکم تکلیفی و وضعی ۵

در فقه، احکام به دو قسمت تقسیم می‌شوند: الف. حکم تکلیفی (وجوب، حرمت و...); ب. حکم وضعی (صحت، بطلان، شرطیت، جزئیت و...). برخی، بحث مهم دیگری را مطرح می‌کنند که آیا عجز از تفصی و نجات در «وضعیت اکراه» در هر دو نوع لازم است یا تنها در یکی از این دو حکم کافی است.

در پاسخ گفته‌اند که ناتوانی از تفصی و نجات، تنها در احکام تکلیفی شرط است و اگر کسی بر امری غیرمجاز وادر شود، درصورتی که قادر به نجات از این وضعیت از طریق غیر توریه نباشد، انجام کاری غیرمجاز و حرام- جز درباره کشتن- برای وی جایز است و از این بابت نه در دنیا و نه در آخرت بازخواست نمی‌شود؛ اما درباره احکام وضعی عجز از تفصی برای ترتیب آثار اکراه، شرط نیست و اگر خواسته مکره را انجام بدهد- هرچند شخص توان نجات و فرار را داشته باشد و از این فرصت استفاده نکند- اثر اکراه مترب می‌شود؛ مثلاً معامله اکراهی باطل می‌شود. دلیل تفاوت در این است که در اولی، ملاک دفع ضرر محتمل است که این ضرر ممکن است با کمک گرفتن از دیگران برطرف شود؛ اما در دومی، رضایت باطنی شخص ملاک است و نبود رضایت- که امری باطنی است- در هر دو صورت عجز از تفصی و توانایی بر آن امکان‌پذیر است.

به این ترتیب، شرط عجز از تفصی برای ترتیب آثار اکراه مخصوص احکام تکلیفی است و در احکام وضعی، آثار اکراه به‌طور مطلق مترب می‌شوند. اثر این مطلب در حقوق جزا این است که از آن‌جایی که مقررات جزایی از قبیل احکام تکلیفی هستند و صحبت از امر و نهی است، اگر کسی مرتکب بزه شود- که می‌توانسته از دیگران برای نجات خود کمک بگیرد اما این کار را نمی‌کند- و خواسته‌ی مکره را مرتکب شود، اکراه نمی‌تواند رافع مسئولیت کیفری باشد.

۶. آثار کاربردی اکراه در فقه

از آن‌جایی که مباحث اصولی، بحث علمی و نظری و مبنای استنباط احکام شرعی هستند، شایسته است اندکی تطبیق و استفاده کاربردی این مباحث را در فقه به کاوش بگیریم. در اینجا از باب نمونه به چند مورد از تأثیر اکراه در برداشتن مسئولیت کیفری در فقه اشاره می‌کنیم. صاحب کتاب لمعه دهمین شرط اجرای حد در باب حد زنا را اختیار ذکر می‌کنند؛ «اگر کسی

به انجام عمل زنا و ادار شود، حد در طرف زن بدون شک برداشته می‌شود؛ اما در طرف مرد، بنابر اصح قولین برطرف می‌شود. اکراه هم با این فرض تحقق می‌باید که احتمال بروز شخص مکرّه در صورت سرپیچی مکرّه از خواسته‌ی او می‌تواند ضرر مورد تهدید را در حق وی یا نزدیکان او عملی کند» (محمد حرم‌عاملی، بی‌تا/۹: ۲۳). از تعبیر به «اصح القولین» دربارهٔ فاعل (مرد) استفاده می‌شود که قول دیگری وجود دارد که اکراه را رافع اجرای حد نمی‌داند؛ اما به دلیل و وجه آن اشاره نکرده است که حدیث رفع را در باب مرد زانی چگونه قید می‌زند و او را از تحت حکم حدیث رفع و اکراه خارج می‌سازد.

بحث قتل نفس از موارد دیگری است که از تأثیر اکراه استثنای شده. اکراه در قتل نفس موجب سلب مسؤولیت نمی‌شود؛ در این صورت، شخص مکرّه- در صورت ارتکاب قتل عمد- قصاص می‌شود و آمر به حبس ابد محکوم می‌شود. دلیل این مسئله، روایت صحیح از امام باقر(ع) است که از وی دربارهٔ مردی پرسیدند که وادرار به کشتن شخص دیگر و عمل به دستور مکرّه شده است. امام (ع) می‌فرماید: «يقتل به الذي قتله ويحبس الامر بقتله في الحبس حتى يموت» (محمد کلینی، بی‌تا/۷: ۲۶۷). دربارهٔ قصاص، دلیل خاصی وجود دارد که اکراه در آن تحقیق پیدا نمی‌کند و حکم حالت شخص عادی اجرا می‌شود.

اگر تأثیر آمر بیش از مباشر باشد، مسؤولیت قصاص یا دیه به عهده آمر است؛ مانند اینکه صبی غیر ممیز یا مجمنون را وادرار به کشتن غیر کنند، زیرا مباشر نقش ابزار را دارد و نه بیشتر. اکراه نسبت به مباشر در جنایت بر عضو، رافع مسؤولیت کیفری است و کیفر و مجازات به عهده آمر و مسبب است؛ یعنی اکراه در جنایت بر غیر نفس محقق می‌شود. در این‌گونه موارد مطابق قاعده عمل می‌شود که ارتقای تکلیف از شخص مکرّه است (محمد حرم‌عاملی، بی‌تا/۱۰: ۲۸؛ محمد حسن نجفی، بی‌تا/۴۷: ۴۲).

شهید اول دربارهٔ شرط تفصیی از شر مکرّه را از طریق توریه متذکر شده و غیر از آن، فقط در باب طلاق، توریه را بیان می‌کند؛ ایشان عدم قدرت بر توریه را شرط تحقیق اکراه نمی‌داند (محمد حرم‌عاملی، بی‌تا/۹: ۲۱). نسبت به غیر توریه اظهار نظری از شهید اول دیده نمی‌شود؛ بنابراین، می‌توان به اصل عدم شرط ناتوانی بر نجات، تمسک جست و بیان داشت که تحقیق اکراه از این جهات مطلق است.

صاحب جواهر در شرایط اجرای حد زنا می‌گوید: «و يسقط الحد مع الاكراه». سقوط حد زنا از شخصی که بر این عمل مورد اکراه قرار گرفته باشد، جای شک و تردید نیست. روایات (محمد حرم عاملی، بی‌تا: ۱۸ و ۳۸۲ و ۳۸۳) و اجماع بر عدم جواز اجرای حد بر شخص مکره قائم هستند. فرض تحقق اکراه درباره زن امکان‌پذیر است و جای بحث ندارد؛ اما نسبت به مرد محل بحث و تردید است. بر فرض پذیرش اکراه درباره مرد، وی نیز مسئولیت کیفری ندارد (محمد حسن نجفی، بی‌تا: ۴۱ و ۲۶۵).

در باب شرب خمر، یکی از شرایط اجرای حد سکر اختیار مرتكب است؛ اگر کسی با اکراه به شرب خمر وادار شود، حد بر او جاری نمی‌شود. اکراه در اینجا به خوراندن شراب تعمیم داده شده؛ به این صورت که دست شخصی را بگیرند، دهان او را باز کنند و شراب را داخل دهان او بزینند یا او را با تهدید به این کار وادار کنند. اکراه در این وضعیت به معنای اعم از اجبار و اکراه گرفته شده است (محمد حسن نجفی، بی‌تا: ۴۵۴).

قریب به اتفاق فقها اکراه در باب قتل را نپذیرفته‌اند؛ یعنی اگر شخصی وادار به کشتن کسی شود و ورد مورد نظر را به قتل برساند، مباشر قصاص می‌شود و مکره به حبس ابد محکوم می‌شود. برای حکم بیان شده، روایاتی ذکر کرده‌اند؛ علاوه‌بر آن، دلیل عقلایی آورده‌اند که رفع جزای اکراهی با ضرر کمتر از آن معقول است؛ اما دفع ضرر جان خویش به بهای گرفتن جان شخص دیگر معقول نیست. شیخ طوسی اضافه می‌کند که کشتن مؤمن با عمل اکراهی مباح نمی‌شود (محمد طوسی، ۱۳۸۷ ه.ق: ۷/۴۱). دیدگاه غیرمشهور و علمای عامه‌ای وجود دارند که اکراه در قتل را مجوز قتل می‌دانند.

۱-۶. دیدگاه مخالف مشهور

مرحوم خوبی تنها کسی است که در میان فقهای خاصه، اکراه در قتل نفس را تجویز کرده است؛ وی می‌گوید: «ولکنه مشکل (پذیرش نظریه مشهور مشکل است) و لا يبعد جواز القتل عندئذ و علي ذلك فلائق و لكن عليه (قاتل مباشر) الديه» (سید ابوالقاسم خوبی، بی‌تا: ۱۳) استدلال خوبی این است که هرچند حدیث اکراه و رفع در مقام امتحان صادر شده‌اند، امتحان نسبت به حق الله پذیرفته است و نسبت به حق الناس نه و حق حیات و جواز کشتن شخص مؤمن به دلیل اکراه، مناسب امتحان نیست، با قبول این امر در عین حال کشتن

فرد مورد نظر از باب اکراه حرام نیست؛ زیرا اینجا داخل در باب تراحم می‌شود و امر دایر است بین کار حرام که کشنن بی‌گناه باشد و ترک واجب که حفظ نفس خودش است و چون وجه ترجیح وجود ندارد، شخص مکره مخیر است بین کشنن غیر و حفظ جان خویش یا تن دادن خود به کشنن؛ حال اگر این شخص کشنن غیر را اختیار کرد، مرتكب کار حرام و جرم نشده است پس پیامد دنیوی و اخروی ندارد.^۱

۲-۶. دیدگاه علمای عامه

اندیشمندان فقهی اهل سنت دیدگاه‌های مختلفی در موضوع قتل اکراهی دارند و تشیت آرا بین آنان در این باب بیش از اندیشمندان فقهی خاصه است. در این بخش دیدگاه‌ها علمای عامه و دلایل آن‌ها اشاره می‌کنیم.

مذهب مالکی می‌گوید: «مکره و مکره هردو باید قصاص شوند.» مذهب حنفی می‌گوید: «مکره باید قصاص شود و مباشر خیر.» آنان به حدیث از پیامبر مکرم (ص) که می‌فرماید: «عفی لامتی عن الخطأ و النسيان و ما استكرهوا عليه» استدلال می‌کنند؛ همچنین، بیان می‌کنند که شخص مکره وسیله و ابزاری در اختیار مکره است و در حقیقت، فعل به مکره منتبه است؛ مثلاً اگر شخصی را روی دیگری بیندازند بهصورتی که نفر دوم بمیرد، شخص پرت‌کننده مسئول است و نه شخص افتاده‌شده.

مذهب شافعی می‌گوید: «قصاص بر مکره واجب است.» ابویوسف می‌گوید: «قصاص بر هیچ‌کدام واجب نیست؛ زیرا مکره مباشرت در قتل نداشته و مانند حافر می‌ماند و مکره مجبور است؛ مانند اینکه کسی را با زور روی فردی دیگر بیندازند؛ بنابراین، مکره شرط مباشرت و مکره شرط اختیار را ندارد و هر دو از مسئولیت این قتل مبرراً هستند.»

ابن قدامه بر قول اول، که اختیار مالک بود، چنین استدلال می‌کند: «اما نسبت به مکره، او سبب اصلی قتل است و کاری کرده که غالباً منجر به کشنن می‌شود؛ کار او همانند آن است

^۱ بحث تحقیق اکراه یا عدم تحقق آن در باب قتل تنها درصورتی مطرح است که مورد تهدید، کشنن خود مکره باشد و اگر مورد تهدید امری غیر از کشنن باشد، در این فرض هیچ‌کس قتل را جائز نمی‌داند.



که فردی را در اتاق شیر بیندازند و او در اثر حمله شیر از بین برود؛ در اینجا سبب اصلی قتل، شخص اندازنه است. در بحث ما نیز سبب اصلی، مکرِه است.»

دلیل وجوب قصاص بر مباشر این است که شخصی را از بین برده تا خودش سالم بماند؛ بنابراین، این اقدام او ظالمانه بوده و کار حرام مرتكب شده است و باید تبعات رفتار بزهکارانه خود را پیغاید (عبدالله ابن قدامه، بی تا ۳۳۰ و ۳۳۱: ۹)

نتیجه‌گیری

گاهی ممکن است انسان در وضعیت و شرایطی قرار گیرد که او را از مسئولیت جزایی مبرآ می‌کند؛ اکراه، اجبار و اضطرار از جمله عوامل چنین وضعیتی هستند. ماهیت اکراه و اجبار از مباحثی هستند که توجه اندیشمندان را به خود معطوف داشته‌اند. این تحقیق به این برایند دست یافت که در فقه، حقیقت اکراه و اجبار متفاوت دیده شده و در حقوق چنین دقت‌هایی انجام نشده است. حالت اجبار، تمام اختیار و اراده را از انسان می‌زداید؛ اما اکراه، اصل اراده را زایل نمی‌کند، در عوض طیب خاطر را از بین می‌برد.

تحقیق اکراه شرایطی دارد که در صورت حصول آن‌ها سلب مسئولیت را به دنبال دارد. در برآرد از بین رفتن مسئولیت پیشینی یا پسینی دیدگاه‌های مختلفی مطرح هستند. نظریه مورد تأیید این نوشتار، برداشتن مسئولیت پیشینی است که از تحلیل و بررسی حدیث رفع حاصل شد. در هر صورت، تشخیص و اثبات این وضعیت دقت‌های لازم به خود را می‌طلبد که در برآرد سلب مسئولیت در اکراه و اجبار باید مد نظر واقع شود.

منابع

۱. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۰ ه.ق). المکاسب. ج. ۸. لبنان: مؤسسة النور المطبوعات.
۲. _____؛ (بی‌تا). فراید الاصول. ج. ۲. قم: مجتمع الفکر الاسلامی.
۳. امامی، سید حسن. (۱۳۹۸). حقوق مدنی. ج. ۴. تهران: اسلامیه.
۴. الیت، کاترین و فرانسیس کوین. (۱۳۸۷). حقوق جزا. ترجمة آوا واحدی نوابی و نسترن غصنفری. تهران: نشر میزان.
۵. اردبیلی، محمدعلی. (۱۳۷۷). حقوق جزای عمومی. تهران: نشر میزان.
۶. جمعی از پژوهشگران زیر نظر سید محمود هاشمی شاهرودی. (۱۴۲۶ ه.ق). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (ع). ج. ۱. قم: مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.
۷. جعفری تبریزی، محمدتقی. (۱۴۱۹ ه.ق). رسائل فقهی. تهران: مؤسسه منشورات کرامت.
۸. خراسانی هروی، محمدکاظم. (۱۴۲۶ ه.ق). کفایة الاصول. ج. ۳. قم: مؤسسه آل الیت (ع).
۹. خوبی، سید ابوالقاسم. (۱۴۰۹ ه.ق). مصباح الاصول. به تحریر سید محمدسرور واعظ حسینی بهسودی. ج. ۲. قم: مکتبة الداوري.
۱۰. _____؛ (بی‌تا). مبانی تکملة المنهاج. ج. ۲. لبنان: دار الزهرا.
۱۱. _____؛ (۱۳۷۴ ه.ق). مصباح الفقاہہ فی المعاملات. ج. ۳. عراق: المطبعة الحیدریہ.
۱۲. شامیاتی، هوشنگ. (۱۳۷۴). حقوق جزای عمومی. ج. ۵. ج. ۲. تهران: ویستار.
۱۳. شیخ صدق. (بی‌تا). التوحید. قم: جامعه مدرسین.
۱۴. طوسی، محمد. (۱۳۸۷ ه.ق). المبسوط. ج. ۷. تهران: المکتبة الرضویة.
۱۵. حر عاملی، محمد. (بی‌تا). وسائل الشیعه. ج. ۱۸.
۱۶. _____؛ (بی‌تا). اللمعة الدشیقیه. ج. ۹. ج. ۲. ج. ۹. Lebanon: دار احیاء التراث العربي.
۱۷. ابن قدامه، عبدالله. (بی‌تا). المغنی. ج. ۹. Lebanon: دار الكتاب العربي.
۱۸. کلینی، محمد. (بی‌تا). الكافی. ج. ۷. تهران: انتشارات طهران.
۱۹. گلدوزیان، ایرج. (۱۳۷۷). بایسته‌های حقوق جزای عمومی. تهران: نشر میزان.
۲۰. نوربها، رضا. (۱۳۷۹). زمینه حقوق جزای عمومی. ج. ۴. تهران: نشر آفرین.
۲۱. نجفی، محمدحسن. (بی‌تا). جواهرالکلام. ج. ۷. ج. ۴۱. Lebanon: دار احیاء التراث العربي.
۲۲. یزدی، محمد. (بی‌تا). حاشیة المکاسب. تهران: نشر اسماعیلیان.
۲۳. کود جزا.
۲۴. قانون مدنی.

25. Wlliam Wilson, Criminal law, Longmand londan and Nework, First published: 1998, pp. 265-266.