

حکم قتل اکراهی؛ مقایسه نظریه محقق خویی و مشهور امامیه

چکیده

امروزه قتل اکراهی، یکی از موارد پر ابتلا در پرونده‌های قضایی است. در این بین پرسش‌هایی مبتنی بر تاثیر اکراه بر استحقاق مسؤولیت کیفری این نوع قتل و استحقاق قصاص قاتل مکره، قابل طرح است.

از آنجایی که نظام تقنینی کشور غالباً بر پایه انظار فقهی است، تحلیل مبانی فقهی مواد قانونی مهم خواهد بود. در این باره طبق نظر مشهور فقها و به تبع قانون مجازات اسلامی کشور (ماده ۲۱۱ قانون قدیم و ماده ۳۷۵ قانون جدید)، اکراه، رافع مسؤولیت کیفری قتل اکراهی نیست لذا مکره مستحق قصاص است و مکره نیز تا پایان عمر، محکوم به حبس است. نظریه محقق خویی در برخی از اقسام قتل اکراهی با مشهور متفاوت است. هنگامی که مکره عاقل و بالغ است، با ترسیم تزامم عقلی بین دو محذور کشتن و کشته شدن؛ ظالمانه بودن قتل اکراهی را مرتفع می‌داند و بنابراین او را مستحق قصاص ندانسته، تنها دیه را بر ذمه او مستقر می‌داند. این در حالی است که مشهور، با تکیه بر برخی از ادله روایی و اجماع، مکره را مستحق قصاص می‌دانند.

در این مقاله، پس از ایضاح مفهومی اکراه و بیان تفاوت آن با واژه‌های مشابه، قتل اکراهی، دسته‌بندی شده است. سپس نقش اکراه در احکام قتل اکراهی و استدلالات مربوط، به تفکیک اقسام اکراه و از منظر مشهور در ضمن تعابیر چند فقیه برجسته، گزارش شده است. پس از آن، اختلاف نظر محقق خوبی، نسبت به نظریه مشهور تبیین و ارزیابی شده است.

کلیدواژگان

قتل اکراهی، قصاص مکره، دیه قتل اکراهی، مقایسه مشهور و محقق خوبی.

مقدمه

در مباحث فقهی، موضوع «اکراه»، به استناد دلیل روایی «رُفِعَ مَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»، به‌عنوان سببی مسلم در رفع مسؤولیت کیفری محسوب می‌شود. اما این قاعده در مورد قتل، چهره‌ای متفاوت دارد. مشهور فقها در «قتل اکراهی» قائل به عدم رفع مسؤولیت کیفری شده‌اند.

مفهوم «قتل اکراهی» این است که فردی تهدید شود اگر شخص خاصی را به قتل نرساند، خودش و یا یکی از بستگان نزدیکش به قتل می‌رسند و یا اینکه به مال یا آبروی او تعرض می‌شود. البته در این تحقیق، اکراه با تهدید به قتل مکره مدنظر است.

حال بحث در این است که آیا اکراه در قتل، باعث رفع مسؤولیت کیفری از شخص مکره می‌شود. به عبارت دیگر آیا شخص مکره، باید قصاص شود یا حکم قصاص، در مورد مکره جاری است و یا در فرض سوم، هیچ کدام قصاص نمی‌شوند و باید دیه پرداخت شود. حال اگر دیه لازم است، چه کسی باید دیه را پرداخت کند؛ مکره یا مکره و یا غیر این دو. در این مساله، بین نظریه مشهور فقهای امامیه و نظر محقق خوبی - علی رغم وجود موارد اشتراکی - در بعضی احکام مانند قصاص اختلاف نظرهایی وجود دارد. ماده ۲۱۱ قانون

مجازات اسلامی قدیم و ماده ۳۷۵ قانون مجازات اسلامی جدید، مبتنی بر همین نظریه مشهور است.

با توجه به ابتلای محاکم کیفری به پرونده هایی با موضوع قتل اکراهی و نظر به اهتمام بلیغ شارع بر تحفظ حرمت دماء مسلمین و خطیر بودن اصدار حکم قصاص نفس در این راستا، بررسی وجوه اختلاف فقیه برجسته‌ای همچون محقق خویی با نظریه مشهور در این مساله، ضروری می‌نماید. مهم تر از آنچه گفته شد از آنجایی که نظام قانونی کشور در این خصوص مبتنی بر نظریه مشهور فقهاست، این اختلاف به نوعی، مشروعیت این مواد قانونی را به چالش می‌کشید.

در این مقاله پس از ایضاح مفهومی اکراه و بیان تفاوت آن با واژه‌های مشابه، قتل اکراهی دسته‌بندی می‌شود. سپس نقش اکراه در احکام قتل اکراهی و استدلالات مربوط، به تفکیک اقسام اکراه و از منظر مشهور در ضمن تعابیر چند فقیه برجسته، گزارش خواهد شد. پس از آن، اختلاف نظر محقق خویی نسبت به نظریه مشهور تبیین و ارزیابی می‌شود.

ماهیت اکراه

الف - اکراه در لغت

«اکراه» از ماده‌ی کره (به فتح و ضمّ اول و سکون ثانی) است. (ابن منظور، لسان العرب ۸: ۱۲) اهل لغت معانی واژه «کره» را با تعابیر مختلف بیان کرده‌اند. مثلاً تعبیر لسان العرب به نقل از فرّاء که از لغویین و نحویین بزرگ است، چنین می‌باشد: «الکره بِالضَّمِّ مَا أَكْرَهْتَ نَفْسُكَ عَلَيْهِ وَ بِالْفَتْحِ مَا أَكْرَهَكَ غَيْرُكَ عَلَيْهِ؛ تَقُولُ: جِئْتُكَ كُرْهًا وَ أَدَخِلْنِي كُرْهًا». (همان) یعنی کره (با ضمّه) آنچه که نفس تو از آن کراهت دارد، کره (با فتحه) آنچه دیگری تو را بر آن وادار می‌کند. در تاج العروس (ذیل ماده کره) نیز از راغب اصفهانی نقل شده است: «الکره بالفتح المشقة التي تناول الانسان من خارج مما يُحْمَلُ عليه بالاکراه و بالضمّ ما

ینال الانسان من ذاته» یعنی کره با فتحه، مشقتی است که از خارج به انسان می‌رسد و بر او با اکراه تحمیل می‌شود و کره با ضمّه کراهتی است که از درون انسان را آزار می‌دهد. (واسطی، تاج العروس ۱۳۰۶) همچنین بنا بر برخی انظار اهل لغت از جمله ابن منظور در لسان العرب، صاحب کتاب معجم مقاییس اللغة، صاحب کتاب المعجم الوسیط و طریحی در مجمع البحرین ذیل ماده اکراه، در این خصوص می‌نویسند: «و اکره فلاناً علی امر؛ ای حمله علیه قهراً» یعنی او را به قهر و اجبار بر کاری وادار نمود. (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۹۳)

علاوه بر آنچه از کتاب های لغت ذکر شد، در قرآن مجید این کلمه هم به فتح و هم به ضمّ وارد شده است و همان معنای مورد نظر لغویین را در بردارد. مثلاً در سوره ی آل عمران آیه ۸۳ آمده است: «أَفَغَيْرَ دِينِ اللَّهِ وَ يَبْغُونَ وَ لَهُ أُسْلِمَ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَ الْأَرْضِ طَوْعاً وَ كَرْهاً وَ إِلَيْهِ يُرْجَعُونَ» (آیا جز دین خدا می‌جویند و حال آنکه هر که و هر چه در آسمان‌ها و زمین است خواه و ناخواه او را گردن نهاده‌اند و همه بسوی او بازگردانده می‌شوند). ابن کثیر در تفسیر این آیه نوشته است: «المومن مستسلم بقلبه طوعاً و الكافر مستسلم الله كرهاً فأنه تحت السيطرة و التسخير و القهر و السلطان العظيم الذی لا یخالف ولا یمانع». (صابونی، صفوة التفاسیر ۱: ۲۴۱) همچنین در سوره ی بقره، آیه ۲۱۶ می‌خوانیم: «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ وَ هُوَ كُرْهُ لَكُمْ»؛ اما خود لفظ اکراه که از باب افعال و از مصادر متعدی است به معنای وا داشتن شخصی به انجام کاری است که برای او ناخوشایند باشد. البته این اجبار و وا داشتن باید مقرون به قهر و جبر باشد.

بنا بر این، می‌توان معنای لغوی اکراه را چنین بیان کرد: واداشتن دیگری به کاری که بدان مایل نیست، در صورتی که همراه با تهدید باشد. (همان)

ب - اکراه در فقه

اکراه از آن دسته کلماتی است که بنا بر نظر فقها، معنای لغوی آن با مفهوم اصطلاحی‌اش

چندان فرقی ندارد. مثلاً شیخ انصاری در کتاب مکاسب، اکراه را چنین تعریف می‌کند: «إِنَّ حَقِيقَةَ الْإِكْرَاهِ لَغَةٌ وَ عَرَفًا حَمَلُ الْغَيْرِ عَلَى مَا يُكْرَهُهُ وَ يُعْتَبَرُ فِي وَقْعِ الْفِعْلِ مِنْ ذَلِكَ الْحَمَلِ إِفْتِرَائُهُ بِوَعِيدٍ مِنْهُ مَظْنُونِ التَّرْتِبِ عَلَى تَرَكِ ذَلِكَ الْفِعْلِ، مُضِرٌّ بِحَالِ الْفَاعِلِ أَوْ مُتَعَلِّقِهِ نَفْسًا أَوْ عَرَضًا أَوْ مَالًا» (انصاری، کتاب المکاسب ۳: ۳۱۱)

همانگونه که اشاره شد معنای اصطلاحی اکراه از معنای لغوی آن چندان فاصله نگرفته است و از سوی دیگر فقها در خصوص تعریف اکراه اختلاف نظر در خور توجهی ندارند، تعاریف آنان صرف نظر از ادخال و اخراج پاره‌ای قیود توضیحی، تقریباً یکی است. بنابر این می‌توان اکراه در فقه را به همان معنای لغوی احاله داد و آن را چنین تعریف کرد: «واداشتن دیگری به کاری که بدان مایل نیست، در صورتی که همراه با تهدید باشد» (همان)

ج. مقایسه اکراه، اجبار و اضطرار

برای درک بهتر ماهیت اکراه، لازم است تفاوت آن با واژه‌های مشابه آن بررسی شود. از جمله واژه‌های مشابه، اجبار و اضطرار است. مفاهیم اکراه، اضطرار و اجبار در بسیاری از ابواب فقهی و از جمله جزئیات مطرح است. بهتر است قبل از مقایسه این واژگان تعریفی اجمالی از آنها در دسترس باشد:

اجبار: قهر و غلبه‌ای است که اختیار را از فاعل سلب می‌کند به این صورت که فاعل قصد و انگیزه‌ای برای انجام فعل ندارد و در عین حال قدرتی بر ترک فعل نیز ندارد. پس حقیقت اجبار سلب قدرت اختیار و قصد فعل است؛ به عبارت دیگر در اجبار نه قدرت بر ترک فعل است، نه اختیار و نه قصد انجام فعل (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۱۲۶ با اندکی تصرف).

اکراه: قهر و غلبه‌ای که اختیار و قصد را از فاعل سلب نمی‌کند، به این صورت که فاعل در فعلش اختیار و قصد دارد ولی این اختیار قصدش از روی رضایت قلبی و طیب نفسش نیست؛ بلکه به سبب ترسی که از تهدید غیر بر نفس و مال و آبرویش دارد آن را انجام می‌دهد (همان).

اضطرار: حالتی است که فاعل فعل را به قهر و غلبه انجام دهد ولی این قهر و غلبه از ناحیه‌ی تهدید و توعید نیست، به این صورت که فاعل فعل را برای رفع ضرورتی که به وجود آمده با اختیار و اراده و قصد و رضایت انجام می‌دهد، مثل فروش ماشین برای درمان بیماری خودش یا زوجه‌اش و یا... (همان).

«اجبار» با «اکراه» و «اضطرار» علی‌رغم وجود شباهت؛ متفاوت هستند. در «اجبار»، اراده به کلی از شخص مجبور سلب می‌شود در حالی که در «اکراه» و «اضطرار»، عنصر اراده وجود دارد. همچنین میان مکره و مضطر نیز علی‌رغم وجود تفاوت‌هایی اساسی، شباهت‌هایی نیز وجود دارد. یکی از شباهت‌های این دو مفهوم این است که هر دو در معرض تهدید هستند و در صورت عدم اقدام، تهدیدی که علیه آنها به عمل آمده، فعلیت می‌یابد و موجب زیان یا تلف نفس آنان می‌شود. به علاوه در هر دو مورد راه‌هایی از خطر موجود یا تهدید به عمل آمده، اقدام کردن به انجام عملی است که در شرایط عادی نامشروع و نارواست. همچنین اینکه اکراه و اضطرار هر دو، شخص را به موضع ناچاری و اضطرار می‌اندازند، به گونه‌ای که راهی جز تن دادن به خطر یا تهدید و یا اقدام به ارتکاب فعل مجرمانه برای وی باقی نمی‌گذارد. دیگر اینکه اکراه و اضطرار هر دو، از عناوین ثانویه بوده، سبب تغییر حکم شرعی عمل ارتكابی شده و در نتیجه، مانع^۱ توجه مسؤلیت کیفری می‌شوند. و درنهایت اینکه هر دو موجب فقدان رضا و طیب خاطر هستند.

این در حالی است که بین مفهوم اکراه و اضطرار تفاوت‌هایی به شرح زیر وجود دارد:

نخست، مکره و مضطر، منشأ خطری که آن دو را تهدید می‌کند، متفاوت هستند. در اضطرار، مضطر خود را در شرایط و موقعیتی می‌بیند که خروج از آن مستلزم ارتکاب فعلی است که نسبت به آن رضایت خاطر ندارد، شرایط و موقعیت تهدیدآمیز اغلب به طور طبیعی ایجاد شده است و انسان در بروز آن دخالت ندارد. مانند موردی که شخص دچار تشنگی یا

۱. البته همان طور که متعاقباً اشاره می‌شود، به نظر مشهور فقهای امامیه اکراه در قتل مانع مسؤلیت کیفری نمی‌شود.

گرسنگی شدید شده و هیچ غذا یا آب مباحی جهت سدّ جوع یا رفع عطش در اختیار نداشته باشد، در این صورت، برای رهایی خود از خطر هلاکت، ناچار دست به سرقت زده یا اقدام به نوشیدن یا خوردن حرام می‌کند. ولی در اکراه منشأً تهدید و خطر همیشه یک فرد انسانی است که عاملی خارجی محسوب می‌شود، یعنی فردی با به کارگیری قدرت و توانایی خود یا با سوء استفاده از موقعیت خویش، دیگری را وسیله‌ی ارتکاب عمل حرام قرار داده، او را وادار به ارتکاب عمل مزبور می‌نماید. مکرّه برای رهایی خود از خطری که از سوی اکراه کننده متوجه او شده و به منظور ممانعت از عملی شدن تهدیدات وی، ناچار به انجام عملی می‌شود که در شرایط عادی انجام نمی‌داد، به طور خلاصه، اکراه، فعل اکراه کننده است و اضطرار، صفت مضطرّ.

دوم، اضطرار موجب فساد اختیار و اراده‌ی مضطرّ نمی‌شود، اما اراده و اختیار مکرّه محدود است. سوم، تفاوت در انگیزه و داعی است. در اکراه داعی و انگیزه، رفع ضرری است که مکرّه با آن مستقیماً مواجه است، در حالی که در اضطرار رفع ضرورتی است که مضطر در آن واقع شده است. (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۹۶)

عناصر اکراه

اکراه دارای دو عنصر است؛ تهدید اکراه کننده و ترس ناشی از تهدید.

۱. تهدید اکراه کننده

اصولاً بروز حالت اکراه در شخص اکراه شده، ناشی از تهدیدی است که اکراه کننده می‌کند. از این رو تهدید از ارکان اساسی اکراه محسوب می‌شود. با وجود این، هر نوع تهدیدی را نمی‌توان برای تحقق اکراه کافی دانست. تهدید مورد نظر باید واجد شرایطی به شرح زیر باشد:

الف: معتنا به بودن تهدید در اکراه

وعید و تهدید در اکراه باید معتنا به باشد، به تعبیر حقوق دانان اسلامی از جمله عبدالقادر عوده (عوده، التشریح الجنایی ۱: ۵۶۳) ملجئ باشد؛ به نحوی که بتواند مکره را به موضع ناچاری کشانده، موجب زوال رضا و محدودیت اختیار او شود.

اکراه یک امر نسبی است، ممکن است تهدیدی در حق کسی ملجئ باشد و در حق شخص دیگری ملجئ نباشد. ملاک، توانایی جسمی و میزان مقاومت روحی افراد است و بدیهی است که افراد، از توانایی جسمی و مقاومت روانی یکسانی برخوردار نیستند. بنابراین در هر مورد، وضعیت جسمی و روانی مکره، جنسیت، سن، شغل، موقعیت اجتماعی، خانوادگی، وضعیت سلامت، میزان انفعال و تأثیرپذیری وی و همچنین شرایط و اوضاع و احوال وقوع اکراه، موقعیت اکراه کننده و ارزش آنچه مورد تهدید واقع شده، به عنوان مسائل موضوعی اکراه، لحاظ می‌شوند. با این توضیحات مشخص می‌شود که ملاک در الجاء شخصی است و نه نوعی. برخی فقها نیز به نسبت تهدید و اکراه تصریح کرده‌اند. (طوسی، المبسوط ۵: ۵۱-۵۲؛ حلی، شرایع الاسلام ۲: ۵۳؛ سرخسی، المبسوط ۲۴: ۵۰) (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۱۰۷)

ب: در حال انجام بودن و یا قریب الوقوع بودن اکراه

تهدید باید در حال انجام یا قریب الوقوع باشد، به نحوی که در صورت امتناع و مقاومت مکره، عملی شدن آن هر لحظه، متوقع باشد. در غیر این صورت، مکره فرصت کافی برای رفع تهدید از خود را دارد، از این رو اقدام وی برای انجام عمل مورد درخواست مکره، اکراه به معنای حقیقی تلقی نمی‌شود. این امر نیز یک مسأله‌ی نسبی است و در هر مورد لازم است به اوضاع و احوال اکراه و موقعیت مکره و مکره و غلبه ظن مبنی بر به فعلیت یافتن تهدید در صورت امتناع، توجه شود.

در این راستا، حضور و غیاب مکره مورد توجه و بحث فقهاء از جمله کاشف الغطاء واقع

شده است. گروهی از آنان غیبت مکره را موجب زوال اکراه دانسته و بر همین اساس، اقدام مکره در غیاب مکره را خالی از هر نوع اکراهی دانسته‌اند، اما از آنجا که اساس مسئله‌ی اکراه، بروز خوف در مکره و عروض حالت اضطرار، الجاء و ناچاری است، باید این قول فقهی را منصرف به مواردی بدانیم که به اعتقاد مکره، غیاب اکراه‌کننده موجب زوال اکراه، هر چند به طور موقت می‌شود. به دین سان مادامی که خوف مورد نظر در نفس مکره وجود داشته باشد، اکراه تحقق یافته است، هر چند اکراه‌کننده حضور نداشته باشد. بالعکس، مادامی که خوف مزبور در میان نباشد اکراه غیر متحقق است، هر چند اکراه‌کننده، حاضر باشد. به بیان ساده‌تر، ضابطه‌ی تحقق اکراه وجود تهدید و ترس حاصل از آن است، نه مسایل و شرایط جنبی، از جمله حضور یا غیاب اکراه‌کننده، برای نمونه کاشف الغطاء از فقهای امامیه در شرح کتاب المجله (۱۷۷:۳) می‌نویسد: «... و سوا فعل ذلک بحضور المکره المتوعد أو بغیابه فإن الحضور و الغیاب لیس له أئی اثر بعد تحقق تلك الشروط» (کاشف الغطاء، تحرير المجله ۳: ۱۷۷) به هر حال بعد از فعلیت یافتن تهدید و ایراد صدمه یا ضرر به مکره، دیگر اکراه موضوعاً منتفی شده، اقدام به انجام عمل مورد نظر اکراه‌کننده وجهی نخواهد داشت؛ چرا که مبنای اکراه، خوف حاصل از تهدید است که جواز اقدام به عمل محرّم است. پس با عملی شدن تهدید، ترس حاصل از آن، خود به خود منتفی می‌شود، چرا که تلف نفس یا ایراد ضرر علیه شخص عملی شده است، از این رو اقدام به ارتکاب فعل محرّم به منظور جلوگیری از وقوع آن بی‌معنی خواهد بود.

در پاسخ به کفایت مجرد نفوذ معنوی و سلطه‌ی قانونی برای تحقق اکراه باید گفت که صرف نفوذ معنوی و سلطه‌ی قانونی کسی بر دیگری، اصولاً اکراه محسوب نمی‌شود، اما در حقوق اسلامی گاهی اکراه از طریق چنین سلطه و نفوذی قابل تحقق است، به عنوان مثال، امر سلطان ذاتاً و به خودی خود اکراه محسوب می‌شود و نیازی به تهدید ندارد. مشروط بر اینکه مستفاد از امر این باشد که در صورت مخالفت، تلف نفس یا عضو یا حبس بلند مدت مأمور، به

اجرا در خواهد آمد. امر زوج نیز نسبت به زوجه در حکم امر سلطان به افراد تحت حکومت وی است و ذاتاً اکراه تلقی شده و اقتران آن به تهدید لازم نیست، اما اعتقاد زوجه به اینکه در صورت امتناع و عدم امتثال، در معرض تلف نفس یا قطع عضو و یا ایراد ضرب قرار خواهد گرفت لازم است، هر چند اعتقاد وی یقینی نبوده، ناشی از غلبه ظنّ باشد. (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۱۰۹)

ترس ناشی از تهدید و تأثر روانی مکروه

عنصر اصلی و رکن اساسی اکراه، تأثر روانی اکراه شده، بیم و هراسی است که به خاطر تهدید اکراه کننده ایجاد می شود. اهمیت این امر به حدی است که می توان آن را مبنای رفع مسؤولیت و عدم مؤاخذه و کیفر مکروه به شمار آورد. از سویی این اعتقاد باید در مکروه ایجاد شود که در صورت امتناع و مقاومت، تهدیدات مکروه علیه وی عملی خواهد شد، اعم از این که این اعتقاد متیقن یا مبنی بر غلبه ی ظنّ باشد. از سویی دیگر، اعتقاد مزبور باید چنان بیم و هراسی در وی ایجاد کند و آن چنان موجب تشنج اعصاب، پریشانی و اضطراب روانی وی شود که مشارئالیه از سر ناچاری و در عین اضطرار، الجاء، عدم رضا و طیب نفس به سوی ارتکاب فعل حرام مورد درخواست اکراه کننده سوق داده شود، به طور خلاصه باید ترس از فعلیت یافتن تهدید، علت اقدام مکروه باشد، به طوری که میان آن دو رابطه ی سببیت برقرار شود. (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۱۱۰)

شرایط تحقق اکراه

از مجموع قیود و اوصافی که فقها ذکر کرده اند، شرایط زیر را برای تحقق اکراه می توان برشمرد:

۱- تهدید مکروه از سوی اکراه کننده، البته با شرایط و اوصافی خاص از جمله ملجعی بودن آن. (محقق داماد، قواعد فقه ۴: ۱۱۱)

۲- فعلیت یافتن یا قریب الوقوع بودن تهدید، همان گونه که گذشت تهدیدات عملی شده

و نیز تهدیداتی که فاصله‌ی زمانی میان اظهار و فعلیت یافتن آنها به حدی است که مکره به نحوی قادر به دفع آنهاست، هیچ کدام نمی‌توانند مجوز ارتکاب فعل حرام باشند. (همان)

۳- قدرت و توانایی مکره بر عملی ساختن تهدیدات خود، عدم توانایی اکراه کننده در انجام قتل، شکنجه، آزار و ایراد ضرب منتهی به فوت، مانع تحقق اکراه است. موقعیت روانی مکره مورد نظر نیست، صرف توانایی او در به فعلیت رساندن تهدیدات خود، برای تحقق اکراه کافی است. به تعبیر علامه حلی «و کون المکره قادراً علی فعل ما توعد به.» (حلی، شرایع الاسلام ۲: ۵۳)

۴- غلبه‌ی ظن مکره به اینکه در صورت امتناع، تهدیدات اکراه کننده علیه وی عملی خواهد شد. اعتقاد وی به عدم جدیت اکراه کننده یا عدم توانایی وی، مانع تحقق اکراه خواهد بود. همچنین اگر دفع تهدید مکره از طریق غیر از انجام عمل مورد درخواست وی مقدور باشد، دیگر اکراه تحقق نمی‌یابد، تعبیر شیخ طوسی از فقهای امامیه چنین است: «ان یغلب علی ظن المکره انه ان امتنع من المراد منه وقع به ما هومتوعد منه.» (طوسی، المبسوط ۵: ۵۱) (همان)

۵- عدم توانایی مکره در دفع تهدیدات اکراه کننده، بدیهی است چنانچه مکره از قدرت و توانایی لازم جهت دفع تهدیدات اکراه کننده برخوردار باشد و شرایط، اوضاع و احوال نیز به او اجازه‌ی اعمال قدرت را بدهد و یا دفع تهدید به طریق غیر از ارتکاب فعل محرم مورد نظر اکراه کننده برای وی مقدور باشد، دیگر اکراهی محقق نخواهد شد، به بیان روشن‌تر مکره باید ناچار از ارتکاب فعل حرام بوده، به تعبیر فقها و اصولیان فاقد «مندوحه» (راه فرار) باشد. (همان)

۶- عدم مشروعیت تهدید، آنچه مکره به آن تهدید شده باید در حق او فاقد مشروعیت باشد، بنابراین، چنانچه شخصی به قتل یا قطع عضو یا ایراد ضرب و یا حبس بلند مدت تهدید شود، در صورتی می‌توان قائل به تحقق اکراه شد که مستحق اعمال مزبور نباشد، در غیر این صورت چنین شخصی را نمی‌توان مکره نامید، مثلاً شخصی که محکوم به قصاص نفس یا

عضو یا رجم یا جلد و یا حبس دائم شده، نمی‌تواند به بهانه‌ی اینکه به مجازات‌های مذکور تهدید شده، اقدام به ارتکاب فعل محرمی نماید، چرا که او مستحقّ تحمّل این مجازات‌ها بوده، همچنانکه فقهای امامیه از جمله صاحب‌جواهر (جواهرالکلام ۲۲: ۲۷) و آیت‌الله خویی (مصباح الفقاهه ۳: ۲۹۹)، عدم مشروعیت تهدید و اکراه را شرط دانسته و تهدیدات مشروع را در بحث تحقق اکراه مستثنی نموده‌اند. (همان)

موضوع تهدید

تهدید اکراه‌کننده ممکن است متوجه خود مکره و یا شخص دیگری باشد، بنابراین می‌توان موضوع تهدید را تحت عناوین زیر بررسی نمود.

۱- تهدید شخص مکره

۲- تهدید شخص ثالث

هر چند غالباً تهدید اکراه‌کننده متوجه خود مکره است اما گاهی ممکن است شخص ثالث را مورد تهدید قرار دهد غالب فقهای امامیه در خصوص این مسئله و تحقق اکراه در آن، نظر واحدی دارند، مثلاً محقق حلی در شرایط اکراه می‌نویسد: «أَنْ يَكُونَ مَا تَوَعَّدُ مَضْرَبًا بِالْمَكْرِهِ فِي خَاصَّةِ نَفْسِهِ أَوْ مَنْ يَجْرِي مَجْرَى نَفْسِهِ كَالْأَبِ وَالْوَالِدِ» (حلی، شرایع الاسلام ۲: ۵۳) (همان) سیّد ابوالحسن اصفهانی نیز در این باره می‌نویسد: «وَلَا فَرْقَ فِي الضَّرْرِ الْمُتَوَعَّدِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ مُتَعَلِّقًا بِنَفْسِ الْمَكْرِهِ أَوْ مَنْ يَكُونُ مُتَعَلِّقًا بِهِ كَوَالِدِهِ وَعِيَالِهِ وَ مَنْ يَكُونُ اِيقَاعَ مَحْذُورٍ عَلَيْهِ بِمَنْزِلَةِ اِيقَاعِهِ عَلَيْهِ». (تفاوتی ندارد که زیان مورد تهدید متوجه شخص مکره باشد یا وابستگان او، مانند فرزندان و همسر او و هر کس که ورود زیان بر او به منزله‌ی زیان بر اوست). (اصفهانی، وسیله النجاه ۲: ۱۲) (همان)

اما در مقابل عده‌ای از فقهای غیر مذهب امامیه از جمله فقهای حنفی (سنه‌وری، مصادر الحق ۳: ۱۹۲) قائل به این هستند که تهدید شخص ثالث در تحقق اکراه مؤثر نیست.

دیدگاهی که تهدید شخص ثالث را برای تحقق اکراه کافی می‌داند، دیدگاهی اصولی و منطقی است، چرا که اگر ملاک، توانایی و قدرت مقاومت جسمی و روانی مکره باشد، باید پذیرفت که در مواردی، تهدید علیه یکی از خویشان وی، چنان وضعیّت روانی وی را دچار اختلال، اضطراب و پریشانی می‌کند و چنان توانایی مقاومت روانی را از وی می‌گیرد که بی‌اختیار به سوی انجام عمل مورد نظر اکراه کننده، سوق داده می‌شود، حتی ممکن است در مواردی شخص از درجه‌ای از شجاعت و شهامت اخلاقی برخوردار باشد که تهدید علیه خود را تحمّل کرده، اما همین شخص ممکن است به گونه‌ای پیوند عاطفی با دیگری داشته باشد که کوچکترین تهدیدی علیه سلامت وی برایش غیر قابل تحمّل باشد. در نهایت می‌توان دایره‌ی اشخاص ثالث را اندکی تضییق نموده و به خویشان نزدیک محدود نمود، محدودیّتی که بیشتر فقهاء امامیه قائل به آن هستند. (همان)

احکام قتل اکراهی

طبق بیان فقهاء، مباشر قتل اکراهی را می‌توان به سه دسته تقسیم کرد:

- ۱- مباشر قتل اکراهی، شخص غیر ممیّز یا مجنون است، به این صورت که مثلاً «الف» صبی غیر ممیّز یا شخص مجنونی را اکراه بر قتل «ج» کند، در این صورت حکم این است که «الف» باید قصاص شود، به این دلیل که چون صبی غیر ممیّز مباشر، ضعیف از سبب است، به عبارت دیگر سبب اقوی از مباشر محسوب می‌شود و مباشر مثل آلت است، پس باید «الف» قصاص شود.
- ۲- مباشر شخص حرّ ممیّز عارف و غیر بالغ است، حکم این صورت طبق نظر عده‌ای از فقهاء از جمله سید خویی (مبانی تکمله ۱۵:۴۲) و مرحوم محمدحسن نجفی (جواهر الکلام ۴۷:۴۲) این است که نه اکراه کننده قصاص می‌شود و نه اکراه شده، اکراه شده قصاص نمی‌شود به دلیل اینکه غیر بالغ است و عمدش در حکم خطاست؛ اکراه کننده قصاص نمی‌شود به دلیل

اینکه مباشر قتل نیست، بلکه دیه را عاقله‌ی اکراه شده پرداخت می‌کند و اکراه کننده نیز به حبس ابد محکوم می‌شود. اما در مقابل شیخ طوسی در کتاب المبیوط (۴۵:۷) قائل به این است که اگر قاتل ممیز ده ساله باشد، حکم این صورت نیز مثل صورت اول است، یعنی قاتل مباشر قصاص می‌شود.

۳- مباشر شخص عاقل و بالغ است، در این صورت مشهور فقها قائل به این هستند که شخص مکروه که مباشر قتل است باید قصاص شود و شخص مکروه به حبس ابد محکوم می‌شود. همین صورت است که مورد اختلاف بین مشهور و سید خوبی شده است.

نظریه مشهور

همان طور که گفته شد هنگامی که شخص قاتل، عاقل و بالغ باشد، بنا بر نظر مشهور، شخص مکروه که مباشر قتل است، باید قصاص شود و شخص مکروه به حبس ابد محکوم می‌شود. در ادامه برای نمونه ترجمه‌ی عبارت صاحب روضه البهیة (متوفی ۹۶۶ ق)، صاحب ریاض (متوفی ۱۳۳۱ ق) و صاحب جواهر (متوفی ۱۲۶۶ ق)؛ به عنوان صاحبان سه متن تاثیرگذار در فقه امامیه ذکر می‌شود:

نظر صاحب شرح لمعه

به نظر شهید ثانی، اگر فردی را مجبور به قتل دیگری کنند، مباشر قصاص می‌شود. به دلیل اینکه مباشر از روی ظلم و عدوان شخص را به قتل رسانده است و قصاص، بر مکروه نیست، چون اکراه در قتل محقق نمی‌شود. همچنین دیه هم در صورت وجوب بر عهده‌ی مباشر است نه آمر. پس بر آمر نه قصاص است و نه دیه، بلکه تا آخر عمرش زندانی می‌شود تا بمیرد.

دلیل این حکم، اجماع فقهاء و صحیح‌ه‌ی زراره از امام هشتم (ع) است. در این حدیث امام

دستور به قتل مکره و حبس امر می‌دهند، البته این حکم در صورتی است که مقهور، عاقل و بالغ باشد، اما اگر صبی و ممیز یا مجنون را اکراه کند، قصاص بر عهده‌ی کسی است که آنها را اکراه کرده است، چون در این حالت، مباشر مثل آلت است، (الروضه البهیة، ۱: ۲۷)

نظر صاحب ریاض

به نظر صاحب ریاض، اگر کسی حرّی را بر قتل اکراه کند، قطعاً قاتل مباشر قصاص می‌شود. چون مباشر شخص را از روی ظلم و عدوان، برای حفظ جان خود به قتل رسانده است. این مورد، شبیه جایی است که شخص را به خاطر اکل طعام بکشد تا اینکه زنده بماند. پس این مورد، داخل در عمومات کتاب و سنت می‌شود. لذا شخص مکره قصاص می‌شود نه مکره و همین حکم در جایی که شخصی را به قتل امر کند نیز جاری است یعنی مباشر قصاص و آمر زندانی می‌شود تا اینکه بمیرد. که در نگاه صاحب ریاض این حکم به نظر ایشان بین فقها مشهور است بلکه در کتاب لمعه ادعای اجماع بر آن شده است و اجماع درست است.

علاوه بر اجماع، صحیحه زراعه از امام هشتم (ع) نیز دلالت بر این حکم می‌کند. از این حدیث استفاده می‌شود که در قتل، اکراه محقق نمی‌شود و: (انما جعلت التقیه لیحقن بها الدماء فاذا بلغ الدم فلا تقیة). مثل این حدیث، موثقاتی نیز نقل شده است.

این حکم در جایی است که مکره شخص عاقل و بالغ باشد. اما اگر مجنون یا صبی غیر ممیز را اکراه کند، علی‌الاقوی قصاص بر اکراه کننده آن است. چون مباشر در این صورت مثل آلت است. اگر صبی ممیز را اکراه کند بر صبی قصاص نیست مطلقاً بنا بر قول مشهور و قوی. همچنین قصاص بر آمر نیست چون او مباشر نیست با وجود اینکه صبی ممیز به خاطر ممیز بودن از آلت بودن خارج شده است. (ریاض المسائل، ۱۶: ۱۸۸)

بیان صاحب جواهر

اگر شخصی دیگری را بر قتل اکراه کند به این صورت که شخص ظالم قدرتمند او را تهدید کند که اگر فلانی را نکشی، به قتل می‌رسی، حکم این مورد نصاً و فتویٰ بلکه اجماع به دو قسمش نیز بر این است که قصاص بر مباشر کامل است و امر قصاص نمی‌شود و دیه و کفاره هم نمی‌دهد. بلکه از ارث نیز محروم نمی‌شود. هر چند در کتاب قواعد بر این حکم اشکال شده است.

دلیل این حکم این است که اکراه، هر چند در مکره، انگیزه‌ی قتل را ایجاد می‌کند، اکراهی که سببش از طرف مکره است ولیکن اصل در قصاص این است که بر عهده‌ی مباشر باشد و در اینجا مکره مباشر است، چون لغتاً و عرفاً مباشر قاتل است.

و نزد ما شرعاً نیز اکراه در قتل محقق نمی‌شود. پس دفع نمی‌شود چیزی از مباشر شرعاً به خاطر اکراهی که حکمش از مردم برداشته شده است بوسیله فعلی که اکراه بر آن شده است. ولیکن اکراه در کمتر از قتل محقق می‌شود مثل قطع دست و جرح و مثل این دو بخلاف قتل. پس همانا اکراه وقتی محقق می‌شود که جائز باشد دفع خوف بوسیله فعلی که اکراه بر آن شده است و ترسی بالاتر از قتل نیست و جائز نیست در قتل دفع خوفی که بر نفس است بوسیله قتل. ایشان برای نظر خود به حدیث استناد می‌کنند. در حدیث صحیح آمده است که «انما جعلت التقیه لیحقن بها الدماء، فاذا بلغ الدم فلا تقیه» و حدیث موثقی نیز در این خصوص وارد شده است. پس شخص مکره در این هنگام برای حفظ نفس خود دیگری را از روی ظلم و عدوان به قتل رسانده است. مثل شخص مضطری که برای طعام، دیگری را به قتل برساند. بله در روایت علی بن رئاب از صحیحی از زرازه از ابی جعفر (ع) آمده است که: «...یحبس الأمر بقتله حتی یموت» عمل به این روایت بعد از اثبات صحتش و عمل غیر واحدی از اصحاب اشکالی ندارد. و در صورت وجوب دیه بخاطر عفو اولیای دم یا عدم تساوی، دیه نیز بر عهده‌ی مباشر است. از بعضی اهل سنت نقل شده است که دیه و قصاص را از مباشر نفی کرده‌اند و بعضی نیز قاتل شده‌اند

که قصاص بر عهده‌ی مکړه است فقط. بله این حکم (قصاص مباشر و حبس مکړه) در صورتی است که مقهور، عاقل و بالغ باشد، اما اگر غیر ممیز مقهور شود مثل طفل و مجنون، قصاص بر عهده مکړه است بلا خلاف و اشکال؛ چون مجنون و طفل نسبت به قتل مثل آلت هستند. اشکال نشود که چرا در مسئله امر سید به طفل و مجنون جهت سرقت، چرا دست سید قطع نمی‌شود، ولی در این مورد مکړه قصاص می‌شود. چرا که بین این دو فرق وجود دارد. توضیح اینکه در مسئله امر سید به سرقت، سرقت بوسیله امر سید بر طفل و مجنون صدق می‌کند بر خلاف ما نحن فیه که قتل بوسیله مباشرت و تسبیب حاصل می‌شود. (به این صورت که در صدق سرقت صرف امر کفایت می‌کند و احتیاج به انجام فعل نیست، برخلاف قتل که احتیاج به فعل فاعل است).

و اگر مباشر حرّ، ممیز، عارف و غیر بالغ باشد قصاص بر عهده‌ی هیچکدام از مکړه و مکړه نیست. همچنانکه در کتاب قواعد و غیر آن ذکر شده است. به دلیل اینکه مباشر بالغ نیست و همچنین بخاطر ممیز بودنش مثل آلت نیست تا اینکه قصاص بر عهده‌ی مکړه باشد. و لیکن دیه بر عهده‌ی عاقله مباشر است، به دلیل اینکه عمد او در حکم خطاست. آلا اینکه اشکال شده است به این صورت که اگره نسبت به صبی ممیز قابل تحقق است پس او قصاص نمی‌شود ولی چون سبب (مکړه) قوی از مباشر است شایسته است که مکړه قصاص شود. بله اگر اگره محقق نشود و فقط امر محقق شود حکم قبلی بهتر است. (جواهر الکلام ۴۲:۴۷)

جمع بندی ادله قول مشهور در این مسئله

دلیل مشهور در این مسئله از این قرار است:

۱- اجماعی که شهید ثانی آن را ادعا کرده است.

۲- سنت: فقها در این مورد به چند دلیل تمسک کرده‌اند:

الف. صحیحیه‌ی زراره از امام هشتم (ع) تمسک می‌کنند که زراره از امام (ع) در مورد

مردی پرسید که دیگری را امر به قتل کرده است، امام (ع) در پاسخ فرمودند: «یقتل به الذی قتله و یحس الأمر بقتله فی الحس حتی یموت».

ب. حدیث دیگری که به آن استناد کرده‌اند حدیث تقیه است که امام (ع) می‌فرماید: «أما جعلت التقية لیحقن الدماء فإذا بلغ الدم فلا تقية».

امام (ع) در این حدیث تقیه (یعنی خودداری از اظهار کردن حق و مخالفت با امر باطل که در ما نحن فیه اکراه شخص مکره است) را در جایی جائز می‌داند که تقیه سبب جلوگیری از خونریزی شود؛ اما در جایی که خود تقیه سبب خونریزی است نمی‌توان تقیه نمود، چون در این صورت نقض غرض پیش می‌آید. به عبارت دیگر علت تشریح تقیه در این حدیث جلوگیری از خونریزی بیان شده، پس اگر خود تقیه سبب خونریزی شود دیگر جائز نخواهد بود و در قتل اکراهی هم تقیه یعنی قتل دیگری برای حفظ نفس خود موجب خونریزی می‌شود لذا تقیه دیگر جایگاهی ندارد.

نظریه محقق خویی

ایشان در این مسئله نظری غیر از نظر مشهور فقها دارند، مشهور قائل به این شدند که شخص مکره قصاص می‌شود و در صورت وجوب دیه نیز او مدیون است، ولی در مقابل، سید خویی قائل به این است که نه شخص مکره قصاص می‌شود و نه شخص مکره، و از آن جایی که خون مسلمان هدر نمی‌رود مکره باید دیه‌ی مقتول را پرداخت کند. ایشان در توضیح این فتوی چنین اعلام می‌دارند که مسئله اکراه در قتل داخل در بحث عقلی «تراحم» است و از مورد روایات خارج است، هر چند ایشان نظر مشهور را مبنی بر عدم شمول حدیث رفع در ما نحن فیه را قبول دارد.

ایشان ادعا می‌کند که در قتل اکراهی بین وجوب حفظ نفس و حرمت قتل دیگری تراحم رخ می‌دهد، به این صورت که از طرفی قتل دیگری حرمت دارد و از طرف دیگر حفظ نفس از

هلاکت واجب است لذا بین این دو حکم تراحم رخ می‌دهد^۱ حال با توجه به این توضیح در ما نحن فیه قتل دیگری از روی اکراه جائز خواهد بود نه حرام، و با وجود جواز پس قتل از روی ظلم و عدوان صادر نشده است، لذا حکم قصاص دیگر موردی پیدا نمی‌کند چون قصاص در صورتی ثابت می‌شود که قتل از روی ظلم و عدوان انجام شده باشد، و از آنجایی که خون مسلمان نباید هدر رود قاتل باید دیه‌ی مقتول را به ولیّ مقتول پرداخت کند (مبانی تکمله ۱۴:۴۲)

مقایسه بین قول مشهور و سید خویی

بین فتوای مشهور فقهاء و مرحوم خویی دو جهت اشتراک و چند جهت افتراق وجود دارد:
جهت اشتراک:

۱. هر دو قائل به این هستند که حدیث رفع شامل ما نحن فیه نمی‌شود، بدلیل اینکه حدیث رفع امتنانی است و امتنان هم عام است و اگر بگوییم شامل قتل اکراهی می‌شود با عمومیت امتنان منافات پیدا می‌کند، چون نسبت به قاتل امتنانی می‌شود و نسبت به مقتول ظلم محسوب می‌شود.
۲. هر دو حکم دیه را در صورت ثبوت بر عهده‌ی قاتل می‌دانند.
جهت افتراق این دو حکم هم به قرار زیر است:
 ۱. مشهور قائل به حرمت قتل و قصاص شخص قاتل شدند، ولی مرحوم خویی فتوی به جواز قتل و عدم قصاص داد.
 ۲. مشهور برای حرمت قتل به عمومیت حدیث زراره و حدیث تقیه تمسک کردند ولی سید خویی مسئله را داخل باب تراحم می‌داند و مسئله را از راه عقلی حل می‌کند.

۱. تراحم بین دو حکم وقتی صورت می‌گیرد که حجیت دو حکم از طرف مولی ثابت شده باشد و این مکلف باشد که در مقام امتثال، بین انجام فعل واجب یا ترک حرام مردّد باشد. قاعده‌ی اولیه در تراحم این است که رجوع به مرجّحات باب تراحم شود و در صورت عدم ترجیح یک طرفین حکم به تخییر می‌شود.

ارزیابی

در ارزیابی قول مشهور چند نکته به نظر می‌رسد:

نکته اول این است که هر چند در حدیث زراره مورد حدیث امر کردن است نه قتل اکراهی ولی ظاهراً آن دسته از فقهای که به این حدیث تمسک کرده‌اند لفظ امر را مطلق گرفته‌اند تا شامل امر با اکراه نیز بشود.

نکته دوم، ممکن است این سؤال پیش بیاید که می‌توان حکم قصاص را بوسیله‌ی حدیث رفع «رفع ان امتی تسع... ما استکرها علیه...» برداشت، به این صورت که در حدیث رفع، حکم فعلی که شخص از روی اکراه انجام می‌دهد برداشته شده است، پس بر عهده‌ی قاتل قصاص نیست، ولی جواب این سؤال این است که حدیث رفع در مقام امتنان صادر شده است، به این بیان که حکم اکراه در صورتی برداشته می‌شود که امتنان حاصل شود و امتنان وقتی حاصل می‌شود که عمومیت داشته باشد به دلیل اینکه در حدیث آمده است «رفع عن امتی»، و این ظهور در این دارد که امتنان عمومی است، در حالی که اگر در قتل اکراهی حدیث رفع جریان داشته باشد نسبت به شخص قاتل امتنان تحقق می‌یابد ولی نسبت به مقتول نه، و این با عمومیت امتنان منافات دارد.

نکته سوم اینکه طبق فتوای مشهور فقها در این مسئله اگر به جای قصاص دیه ثابت شود، دیه هم بر عهده‌ی مباشر است و مکروه نه قصاص می‌شود و نه دیه پرداخت می‌کند، بلکه زندانی می‌شود تا اینکه بمیرد.

به نظر نگارنده‌ی این مقاله، دلیل مشهور با دو اشکال روبروست:

اول اینکه ایشان در دلیل حکم خود به حدیث تقیه تمسک کردند که دلالت می‌کرد بر اینکه تقیه جایی مباح است که به وسیله‌ی آن جلوگیری از خونریزی شود پس اگر خود تقیه سبب خونریزی شود دیگر جایز نخواهد بود و تقیه در جایی است که اکراه در کمتر از قتل نفس باشد، حال در ما نحن فیه یعنی قتل اکراهی چه تقیه باشد و چه نباشد خونریزی وجود دارد،

چون مکروه تهدید به قتل کرده و اگر مکروه فعل مورد نظر او را انجام ندهد کشته می‌شود و اگر فعل او را انجام دهد باز خونریزی اتفاق افتاده است، پس به نظر می‌رسد این حدیث اصلاً در ما نحن فیه جریان ندارد و نمی‌توان برای حرمت قتل به آن تمسک کرد و موردش فقط شامل جایی می‌شود که تقیه نکردن سبب جلوگیری از خونریزی شود، پس این حدیث از ما نحن فیه اجنبی است.

ثانیاً در حدیث زراره مشهور به عمومیت امر تمسک کردند، به این بیان که درست است که مورد حدیث امر کردن دیگری به قتل است ولی این حدیث مطلق است و شامل امر با اکراه نیز می‌شود، ولی می‌توان گفت نه، شاید منظور حدیث، صرف امر است نه امر با اکراه، چون اکراه یک خصوصیتی دارد که با توجه به آن ممکن است حکم تفاوت کند «و اذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال».

همچنین در ارزیابی نظر محقق خوئی (ره) ملاحظه ای به نظر می‌رسد. مرحوم خوئی فرمودند چون قتل مکروه جائز است پس حکم به قصاص دادن بی وجه است و باید حکم به دیه داد و دیه را شخص قاتل پرداخت می‌کند، ولی می‌توان گفت از آنجایی که حکم قتل مکروه طبق نظر ایشان جواز است پس نباید دیه را او پرداخت کند بلکه باید دیه مقتول را از بیت المال پرداخت کرد.

ما در این مقاله بحث قتل اکراهی را از جهت فقهی مورد بررسی قرار دادیم و جا دارد که از لحاظ حقوقی نیز مورد بررسی قرار بگیرد.

نتیجه

در دو فرض از سه فرض قتل اکراهی؛ نظر مشهور و مرحوم خوئی یکسان است. هنگامی که مباشر در قتل اکراهی، شخص غیر ممیز یا مجنون باشد؛ مکره، باید قصاص شود، چون گرچه صبی غیر ممیز، مباشر است اما نسبت به سبب ضعیف است. به عبارت دیگر سبب اقوی از مباشر محسوب شده و مباشر مثل آلت است، پس باید «الف» قصاص شود. همچنین چنانچه مباشر، حرّ ممیز، عارف و غیر بالغ باشد، حکم این صورت طبق نظر عده‌ای از فقهاء از جمله سید خوئی این است که نه اکراه کننده قصاص می‌شود و نه اکراه شده؛ اکراه شده قصاص نمی‌شود به دلیل اینکه غیر بالغ است و عمدش در حکم خطاست، اکراه کننده قصاص نمی‌شود به دلیل اینکه مباشر قتل نیست، بلکه دیه را عاقله اکراه شده پرداخت می‌کند و اکراه کننده نیز به حبس ابد محکوم می‌شود. اما در مقابل عده‌ای از جمله شیخ طوسی قائل به این هستند که حکم این صورت نیز مثل صورت اول است.

هنگامی که مباشر قتل اکراهی، عاقل و بالغ باشد، از لحاظ شیوه استدلال و نتیجه نهایی، بین مشهور فقها و محقق خوئی (ره)، علی‌رغم وجود نقاط مشترک، اختلافاتی وجود دارد. در هر دو منظر حدیث رفع را شامل ما نحن فیه نمی‌دانند. همچنین هر دو طرف دیه را در صورت ثبوت بر عهده‌ی قاتل می‌دانند.

همچنین این در حالی است که مشهور قائل به حرمت قتل و قصاص شخص قاتل شدند ولی مرحوم خوئی، فتوی به جواز قتل و عدم قصاص دادند. به علاوه مشهور برای حرمت قتل به عمومیت حدیث زراره و حدیث تقیه تمسک کرده‌اند ولی سید خوئی مسأله را داخل باب تراحم می‌داند و مسأله را از راه عقلی حل می‌کند.

فهرست منابع

۱. حائری، سید علی بن محمد طباطبایی. ریاض المسائل (ط - الحديشة). چاپ ۱، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۸ هـ. ق.
۲. خویی، سید ابو القاسم موسوی. مبانی تکملة المنهاج. چاپ ۱، قم: مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی ره، ۱۴۲۲ هـ. ق.
۳. خویی، سید ابو القاسم موسوی. مصباح الفقاهة (المكاسب). ۷ ج. هـ. ق.
۴. عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی. الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشی - کلاتر). چاپ ۱، ۱۰ ج، قم: کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ هـ. ق.
۵. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن. جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. چاپ ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ هـ. ق.
۶. یزدی، سید مصطفی محقق داماد. قواعد فقه (محقق داماد). چاپ ۱۲، ۴ ج، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ هـ. ق.