

جریان قاعده اهمّ و مهمّ در اکراه به قتل

رضا الهامی* / حسن پورلطف الله**

چکیده

اکراه، از جمله عواملی است که به موجب حدیث رفع و ادله دیگر، تکلیف و مسئولیت را از مرتکب جنایت برداشته است، ولی مشهور فقهای امامیه، اکراه در قتل را استثناء کرده و قائل شده اند به این که در صورت ارتکاب قتل، شخص مکره قصاص می شود. سؤال اصلی این تحقیق آن است که بر فرض پذیرش نظر مشهور، هرگاه تهدیدی که از جانب مکره صادر می شود، مهمّ تر و اشدّ از قتلی باشد که شخص مکره به آن اکراه شده است، مانند این که کسی دیگری را به کشتن شخصی اکراه نموده و تهدید کند که اگر آن شخص را نکشد تمام خانواده اش را خواهد کشت، تکلیف چیست؟

با توجه به ادله ای که در مقاله ارائه گردیده، نتیجه گرفته شده است که می توان در فرض جریان قاعده اهمّ و مهمّ، قائل به جواز و بلکه وجوب قتل اکراهی شد.
کلیدواژه: اکراه، قتل، قاعده اهمّ و مهمّ، سبب و مباشر، تراحم

۱- مقدمه و طرح بحث

به موجب حدیث رفع، که از پیامبر اسلام روایت شده است «رفع عن أمتی تسعة أشياء؛ الخطاء و النسیان و ما استکرهوا علیه...» (کلینی، ۱۳۸۸: ۴۶۳/۲) تکلیف و مسئولیت، از کسانی که به خاطر اکراه، مرتکب اعمالی شده اند، برداشته شده است. ماده ۱۵۱ قانون مجازات اسلامی نیز اکراه را موجب رفع مجازات از مرتکب دانسته، و به موجب ماده ۱۴۰ همین قانون، از شخصی که جرائم مستوجب حدّ، قصاص یا تعزیر را در نتیجه اکراه، مرتکب شده باشد، مسئولیت کیفری آن برداشته شده است؛ در عین حال، مشهور فقهای امامیه به خاطر روایت صحیحی که از امام باقر و امام صادق (علیهما السلام) وجود دارد (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۲۳۴/۱۶)، اکراه به قتل را مجوّز قتل نمی دانند و بر این مطلب ادعای اجماع هم کرده اند؛ بنابراین مکروه به بهانه حفظ حیات خود، نمی تواند خون انسان بی گناهی را بریزد، و عموم ادله ای که تکلیف و مسئولیت را از شخص اکراه شونده برداشته، به وسیله همین حدیث، و احادیث دیگر (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۳۲/۱۹) که اکراه را مجوّز قتل نمی دانند، تخصیص می خورد. از اینرو فقهای مشهور امامیه قائلند در صورتی که کسی از روی اکراه، مرتکب قتلی بشود، اکراه شونده به قصاص محکوم می گردد، چون از روی عمد و ستم کسی را کشته است و اگر دیه واجب شود دیه هم بر عهده شخص مکروه خواهد بود، و بر مکروه، قصاص و دیه ای نیست بلکه به حبس ابد محکوم می گردد. علاوه بر کتب فقهی، قانون مجازات اسلامی نیز اکراه به قتل را مجوّز قتل نمی داند. در ماده (۳۷۵ق.م.ا)، تصریح شده است که «اکراه به قتل مجوّز قتل نیست و در صورت ارتکاب، اکراه شونده قصاص و اکراه کننده به حبس ابد محکوم می شود». حال با عنایت به این مقدمه، مسأله اصلی این نوشتار آن است که در مسأله اکراه به قتل، گاهی تهدیدی که از جانب شخص مکروه، صادر می گردد اهمّ و اشدّ از ارتکاب قتلی است که شخص مکروه به آن اکراه شده است. تبیین مطلب با ذکر مثال چنین است: شخص

مکره، کسی را به ارتکاب قتل یک فردی اکراه نماید و تهدید کند که اگر شخص مزبور را نکشد، تمام خانواده اکراه شونده را خواهد کشت و یا یک فرد مفید و مورد نیاز جامعه اسلامی را که جامعه اسلامی واقعاً به وجود آن نیاز اساسی دارد، خواهد کشت و تهدید هم قابل اعمال باشد؛ حال در این صورت، آیا بر اکراه شونده، به خاطر حفظ یک مصلحت اهمّ و دفع یک مفسده اشدّ، جایز است که آن شخص را به قتل برساند؟ مسأله مزبور، در کتب فقهی و حقوق چندان مورد بحث و بررسی واقع نشده است؛ در حالی که پاسخ به آن، با عنایت به محل ابتلاء بودن آن، نیاز ضروری جامعه اسلامی است. به نظر می رسد در چنین مواردی، قاعده معروف اهمّ و مهمّ پیش می آید که مربوط به بحث تراحم در اصول فقه است و قاعده تراحم هم زمانی پیش می آید که از لحاظ جعل و تشریح شارع، هیچ تنافی و تضادی وجود نداشته باشد؛ بلکه با سوء اختیار مکلف یا به صورت اتفاقی، امر و نهی و یا دو امر و یا دو نهی، در یک موضوع جمع شده باشند و امکان امتثال هر دو نباشد. ضابطه باب تراحم نیز این است که باید با اعمال قاعده اهمّ و مهمّ، به تکلیف عمل نمود؛ یعنی هر کدام از دو تکلیف متراحم که از لحاظ مصلحت، اهمّ از دیگری باشد، در مقام امتثال بر تکلیف متراحم دیگر مقدم می گردد، یا ترک هر کدام از دو تکلیف متراحم، از لحاظ مفسده، اشدّ از دیگری باشد، باید در مقام امتثال، با ارتکاب فاسد، از مفسده اشدّ رهایی یافت که از آن، به «دفع افسد با فاسد» تعبیر می شود. حال در مسأله مورد بحث، از طرفی قتل نفس حرام است و نباید خون یک انسانی به ناحق ریخته شود و از طرف دیگر، اگر مرتکب قتل نگردد، خود و خانوادش کشته خواهند شد؛ بنابراین مسأله مورد بحث، یکی از مصادیق قاعده اهمّ و مهمّ باب تراحم را تشکیل می دهد، که باید مورد بررسی واقع شود.

در مقام پاسخ به سؤال مطرح شده در این نوشتار، ابتدا ذکر این نکته ضروری است که این مسأله بالخصوص، مورد تحلیل و بررسی فقها واقع نشده است؛ و تنها مسأله مشابهی که در این زمینه از سوی فقیهان مطرح شده؛ اکراه به خودکشی به وسیله

تهدید بر اشدّ از قتل بوده و منظور از اشدّ از قتل نیز، قتل نفوس متعدّد نبوده بلکه با عنایت به تمثیلی که از سوی فقیهان مطرح شده است، همان مثله یا زجرکش نمودن می باشد؛ بدینسان که شخصی را اکراه به خودکشی نموده و تهدید می کنند که اگر خودش را نکشد با شدید ترین وجه نظیر مثله نمودن خواهند کشت؛ از اینرو مسأله مورد بحث، که اکراه به قتل شخص ثالث توأم با تهدید به قتل نفوس متعدّد یا نفس مهمّ تر و مؤثرتر در جامعه مطرح است در متون فقهی مسبق به سابقه نبوده ولی با این همه، فقها در زمینه اکراه به قتل، نظریاتی ارائه داده اند که می توان با بررسی دیدگاه های موجود و ادلّه مطروحه، حکم مسأله مورد نظر را نیز به دست آورد. درباره مسأله اکراه به قتل، دو دیدگاه از سوی فقیهان مطرح شده که به تحلیل و بررسی آنها خواهیم پرداخت:

۲- دیدگاه مشهور فقهای امامیه درباره مسأله اکراه به قتل

مشهور فقهای امامیه، تأثیر اکراه را تا جایی می دانند که به مسأله قتل و خونریزی نرسد، ولی اگر اکراه شخصی، موجب قتل و ریخته شدن خون یک انسان بی گناهی شود، ایشان با توجه به ادلّه ای که بر عدم تأثیر اکراه در مسائل مربوط به قتل و دماء دلالت دارند، به طور مطلق قائل به عدم جواز قتل اکراهی شده اند؛ از اینرو اگر شخص مکرّه در موارد مذکور، به بهانه اکراه، مرتکب قتل اکراهی شود، تمام مسئولیت چنین قتلی، اعمّ از قصاص و دیه، بر عهده خود شخص مکرّه می آید و برای شخص مکرّه، تنها حبس ابد ثابت می شود تا این که بمیرد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۷/۴۲؛ محقّق حلّی، ۱۴۰۵: ۱۸۵/۴؛ شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۴۱/۷؛ طباطبائی، ۱۴۱۸: ۱۸۹/۱۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۲۷/۱۰؛ خمینی، ۱۴۰۳: ۶۴۴/۲)؛ حال همان گونه که اشاره شد، در مسأله اکراه به قتل، گاهی تهدید شخص مکرّه، اهمّ و اشدّ از قتل اکراهی است؛ بدینسان که اگر شخص مکرّه، مرتکب قتل اکراهی نشود حیات چندین نفر و یا

فردی تأثیرگذار همچون ولیّ امر مسلمین به خطر می افتد؛ در چنین مواردی هر چند که فقها به طور مفصّل وارد بحث نشده اند اما از اطلاق کلام آنها استفاده می شود که در این مسأله نیز اکراه مجوّز قتل نیست، و مؤید این مطلب، سخن برخی از فقهای مشهور است که در ضمن مباحث خواهد آمد که به طور اجمال وارد مسأله مورد بحث شده، و اکراه را در این مورد نیز مجوّز قتل ندانسته اند، لذا مطابق این مبنا، برای شخص مکّرّه، ارتکاب چنین قتلی به بهانه حفظ مصلحت اهمّ و یا دفع أفسد جایز نمی باشد. مشهور فقها، برای اثبات عدم جواز قتل اکراهی، به ادّله متعددی استناد نموده - اند، که به عمده ترین آنها اشاره خواهیم کرد:

۳- ادّله عدم جواز قتل اکراهی

۱- با عنایت به این که فلسفه اصلی جعل تقیّه، حفظ دماء بوده است از اینرو مشروعیت آن تا جایی است که حفظ دماء خود، مستوجب ریختن خون دیگری نگردد. در مسأله اکراه به قتل نیز همین مسأله صادق است؛ بدین معنا که مبنای اصلی رافع مسئولیت بودن اکراه در قتل، حفظ حیات شخص مکّرّه بوده اما مطابق مفاد ادّله تقیّه، رافع مسئولیت بودن اکراه و در نهایت، حفظ حیات خویش تا جایی مشروع است که منجر به سلب حیات دیگری نگردد؛ از اینرو یکی از عمده ترین دلیل مشهور فقها بر عدم جواز قتل اکراهی، صحیحه منقول از امام محمد باقر(ع) بوده که در راستای تعیین قلمرو شرعی تقیّه بدین مضمون آمده است: «همانا تقیّه، تشریح گردیده تا به وسیله آن خون ها حفظ گردد اما اگر منجر به خونریزی شود تقیّه ای در کار نیست» (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۲۳۴/۱۶) و روایت دیگری نیز با همین مضمون، توسط موثقه ابی حمزه ثمالی از امام صادق(ع) نقل شده است.^۲

۱- «انما جعلت التقیّه لیحقن بها الدماء فاذا بَلَغَ الدّم فلا تقیّه» (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۲۳۴/۱۶).

۲- «انما جعلت التقیّه لیحقن بها الدّم، فاذا بلغت التقیّه الدّم فلا تقیّه» (همان).

تقریب استدلال به این صورت است که مضمون روایات مذکور، بیانگر این است - که تقیّه، از این جهت مشروع گردیده، که به سبب آن، خون و حیات مسلمانان حفظ شود و لذا هر گاه تقیّه، موجب پایمال شدن خونی گردد، تقیّه مشروع نخواهد بود. حال در مسأله اکراه به قتل، اگر شخص مکرّه در اثر اکراه بخواهد برای حفظ حیات خود تقیّه نماید، موجب می گردد که خون یک شخص مسلمان ریخته شود و حال آن که طبق مفادّ این روایات، تقیّه در چنین موردی مشروعیت ندارد؛ از اینرو مشهور فقهای امامیه با استناد به این روایات، اکراه را در مسأله قتل، به هیچ وجه مجوّز قتل نمی دانند.

۲- دلیل دیگر فقهای امامیه که از جمله مهمّ ترین ادلّه ایشان بر عدم جواز قتل اکراهی محسوب می شود، صحیحه زراره از امام محمد باقر(ع) است، که ایشان در این حدیث شریف درباره شخصی که به دیگری دستور قتل کسی را صادر کرده و شخص مأمور هم مرتکب قتل اکراهی شده بود، فرمودند: «شخص قاتل کشته می شود و شخص آمر هم به حبس ابد محکوم می شود تا بمیرد» (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۳۲/۱۹).

تقریب استدلال به این روایت چنین می باشد که طبق مفادّ این روایت، حکم قصاص بر عهده شخص مباشر به قتل گذاشته شده و شخص آمر به قتل نیز محکوم به حبس ابد شده است. از مفادّ این روایت استفاده می شود که اکراه، مجوّز قتل برای شخص مکرّه نمی شود، چراکه اگر اکراه مجوّز قتل می بود، نبایست امام(ع) در صورت وقوع چنین قتلی، شخص مباشر را محکوم به قصاص نمایند، بنابراین با عنایت به این که مطابق روایت مذکور، مسئولیت چنین قتلی بر عهده شخص مباشر گذاشته شده، دانسته می شود که اکراه، مجوّز قتل برای شخص مکرّه نمی شود، و از جهت دیگر، چون مفادّ روایت مذکور، دارای اطلاق می باشد، مشهور فقهای امامیه با استناد به این روایت، اکراه را مطلقاً در مورد قتل و خونریزی مجوّز قتل نمی دانند.

گرچه در صحیحہ مذکور، لفظ (آمر و مأمور) آمده است اما با توجه به این که غالباً شخص آمر، مکرمه هم می باشد، بنابراین الفاظ این روایت، اگرچه به طور صریح بر اکراه دلالتی ندارد ولی با اطلاق خود شامل مسأله اکراه به قتل هم می شود (خوانساری، بی تا: ۱۸۶/۷).

اما نقدی که به نظر نگارندگان می توان بر نظر مشهور فقها وارد نمود این است که عمده ترین دلیل مشهور بر عدم جواز قتل اکراهی، همین روایات می باشد که از اطلاق آنها استفاده کرده و اکراه را به هیچ وجه، مجوز قتل ندانسته اند، در حالی که استناد به اطلاق کلام، زمانی صحیح است که گوینده کلام، در مقام بیان تمام جهات موضوع باشد ولی کلام را مطلق گذارد که این نشانگر آن است که مراد گوینده، به مورد خاصی تعلق نگرفته است و بلکه تمامی موارد را اراده نموده است، حال آن که در این روایات، در مقام بیان بودن امام (ع) معلوم نیست؛ چراکه این احتمال وجود دارد که حکم این روایات، ناظر به مواردی باشد که تهدید، مادون قتل و یا قتل مشابه است؛ بنابراین، چون در مقام بیان بودن امام (ع) برای ما معلوم نیست نمی توان با استناد به اطلاق این روایات، قائل شد به این که اکراه به قتل، حتی در موردی که تهدید اشد و اهم از قتل اکراهی است، مجوز قتل نمی شود. پس با وجود این اشکالی که به اطلاق روایات وارد می گردد، دانسته می شود که استدلال ایشان نسبت به اطلاق این روایات در مورد حکم مسأله مورد بحث، از استحکام کافی برخوردار نبوده و نمی توان قاطعانه ادعا نمود که مطابق این روایات، اکراه در این مسأله مجوز قتل نمی شود.

۳- دلیل دیگر مشهور فقهای امامیه، امتنانی بودن حدیث رفع است که عمده ترین دلیل رافعیّت اکراه می باشد. از پیامبر اسلام (ص) نقل شده است: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تِسْعَةٌ، الْخَطَاءُ وَالنِّسْيَانُ وَ مَا أُكْرِهُوا عَلَيْهِ....» (کلینی، ۱۳۸۸: ۴۶۳/۲)؛ یعنی اگر کسی تحت عناوین مذکور در روایت، مرتکب اعمالی شود به خاطر امتنان، ارفاق و رأفت بر امت اسلامی، متحمل مجازات اعمال ارتكابی نمی گردد، در حالی که اجرای مفاد این روایت در مسأله اکراه به قتل، بر خلاف امتنانی است که هدف شارع از جعل و تشریح

چنین روایتی بوده است، چون هرچند با جریان این روایت در مسأله اکراه به قتل، نسبت به شخص قاتل، امتنان واقع می شود، یعنی موجب می شود که شخص قاتل از مسئولیت چنین قتلی مبرّی گردد ولی نسبت به شخص مقتول، بر خلاف امتنان است (تبریزی، ۱۴۲۶: ۴۰) چون که موجب می شود خون او به ناحقّ توسط مکرّه ریخته شود و در قبال آن، شخص مکرّه نیز متحمّل هیچ گونه مجازاتی نشود.

استدلال فوق نسبت به مواردی که تهدید با فعل خواسته شده در مسأله اکراه به قتل، مساوی بوده و هر دو، قتل نفس واحد باشد می تواند صادق باشد و اکراه نمی - تواند مجوّز قتل گردد؛ بدان جهت که از یک سو، مفادّ عامّ حدیث رفع به وسیله روایات فوق الذکر نظیر روایاتی که تقیّه را در مسائل قتل و خونریزی مشروع نمی - دانند و نیز روایتی که مسئولیت قتل ارتكابی را بر عهده شخص مباشر به قتل گذاشته است تخصیص خورده است. از سوی دیگر، با قطع نظر از تخصیص مفادّ آن، اصلاً تحقّق امتنان و ارفاق که مبنای اصلی حدیث رفع و رافعیت موارد مندرج در آن بوده، در فرض مسأله محلّ اشکال و بلکه ممنوع است؛ چراکه مجوّز دانستن اکراه در این صورت، به معنای مشروعیت بخشیدن به ارتکاب قتل یک شخص به جهت حفظ حیات شخص دیگر است، بدون این که مرجّحی در میان باشد؛ که در این صورت نه تنها امتنان و ارفاق تحقّق نیافته، بلکه به جهت ترجیح بدون مرجّح حیات یک شخص بر دیگری، دوری از عدالت قضایی محسوب می شود که از شارع حکیم و عادل قبیح بوده است. اما این استدلال نمی تواند نسبت به مسأله مورد بحث که تهدید اهمّ و اشدّ از قتل اکراهی است و در صورت عدم ارتکاب قتل مذکور، حیات چندین نفر به خطر می افتد، صادق باشد. بدان جهت که مجوّزیت اکراه در این فرض، بر مبنای ترجیح راجح بر مرجوح و تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ بوده که کاملاً موافق حکم عقل و مورد عنایت و مطلوب شارع مقدس است؛ و از سوی دیگر، امتنان نوعی که هدف از جعل

حدیث رفع بوده با مجوز دانستن اکراه و در نهایت با حفظ حیات اکثر، قابل تحقق می باشد.

۴- دلیل دیگری که دیدگاه مشهور فقها را تقویت می کند، اجماعی است که از سوی برخی از فقها در این زمینه ذکر شده است، چون که برخی از فقها در مسأله اکراه به قتل گفته اند به اتفاق فقهای امامیه اکراه در مورد قتل تأثیری ندارد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۷/۴۲؛ طباطبائی، ۱۴۱۸: ۱۸۸/۱۶؛ انصاری، ۱۴۱۵: ۹۸/۲؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۳۹۴/۱۳) بدین معنا که اکراه، مجوز شرعی برای ارتکاب قتل نشده و در صورت ارتکاب، تمام مسئولیت کیفری آن بر عهده شخص مکره خواهد بود. اما باید توجه داشت که اولاً- با توجه به مخالفت برخی (خوئی، بی تا: ۱۳/۲؛ مرعشی، ۱۴۲۷: ۱۲۴/۱) تحقق چنین اجماعی محلّ تأمل است؛ ثانیاً- با وجود ادله روایی و غیر روایی که در زمینه عدم مجوزیت اکراه در مورد قتل وجود دارد، اجماع موردنظر، مدرکی محسوب شده و اجماع مدرکی نیز، فاقد حجیت می باشد و لازم است به ادله ای که احتمالاً محلّ رجوع اصحاب اجماع بوده، مراجعه شود و بر اساس آنها و ادله دیگر، حکم شرعی استنباط گردد (مظفر، ۱۴۰۸: ۹۳/۲-۹۴). ثالثاً- اجماع، دلیل لبی بوده و اطلاق دلیل لبی، حجت نیست بلکه قدر متیقن حجت می باشد و قدر متیقن در مسأله مورد بحث، مواردی است که تهدید شخص مکره، اهمّ از قتل اکراهی نباشد؛ بنابراین نمی توان برای عدم جواز مطلق قتل اکراهی به آن استناد نمود.

۴- دیدگاه غیر مشهور فقهای امامیه درباره مسأله اکراه به قتل

در مقابل دیدگاه مشهور فقها، برخی از فقها اکراه را حتی در صورت تساوی تهدید با قتل اکراهی، مجوز قتل می دانند (خوئی، بی تا: ۱۳/۲) و از استدلال آنها که برای اثبات این ادعا آورده اند، استفاده می شود که اگر تهدید در مسأله مذکور، اهمّ و اشدّ از قتل اکراهی باشد، اکراه به طریق اولی می تواند مجوز ارتکاب قتل اکراهی باشد و بلکه می توان قائل به وجوب قتل اکراهی شد؛ و استدلالی که برای اثبات این

ادّعا آورده اند چنین است که گرچه حدیث رفع - که عمده ترین دلیل رافعیّت اکراه است - شامل اکراه به قتل نمی شود، به خاطر این که حدیث رفع، در مقام امتنان به اّمّت اسلامی صادر شده است ولی به دلیل این که در مسأله مذکور، بین حرمت قتل شخص ثالث و وجوب حفظ نفس خود و در معرض هلاکت قرار ندادن آن، حالت تراحم پیش می آید، و در مقام امتثال، هیچ کدام از آن دو حکم متزاحم (وجوب و حرمت) بر دیگری از لحاظ ملاک، ارجحیتی ندارند، بنابراین باید قائل به تخییر شد؛ یعنی برای شخص مکرّه، ارتکاب قتل اکراهی جایز است، و از طرف دیگر، در صورت وقوع چنین قتلی، چون شخص مکرّه، از روی ظلم و عدوان مرتکب چنین قتلی نشده است بنابراین برای وی قصاصی هم وجود ندارد؛ ولی برای این که خون یک فرد مسلمانی به ناحق هدر نرود شخص مکرّه باید دیه مقتول را بدهد (همان). از این استدلال استفاده می شود که طبق نظر ایشان در مسأله مورد بحث، باید ارتکاب قتل اکراهی بر شخص مکرّه به طریق اولی جایز و بلکه واجب باشد، چون که اگر شخص مکرّه اقدام به ارتکاب قتل اکراهی نکند، مصلحت اهمّی را از دست می دهد و یا به عبارت دیگر، به بهانه دفع فاسد، مرتکب افسد می شود.

در میان طرفداران این دیدگاه، افراد معدودی نیز هستند که متذکر مسأله اصلی نیز شده و اکراه را در این مورد، مجوّز قتل دانسته اند؛ از جمله آنها محقّق شیرازی است که در این زمینه چنین آورده است: اگر تهدید شخص مکرّه بیشتر از فعل اکراهی باشد مانند این که مکرّه شخصی را اکراه به قتل یک فردی بکند و تهدید کند که اگر مرتکب قتل اکراهی نشود، خود شخص مکرّه و وابستگان او را خواهد کشت در چنین مواردی چون حفظ حیات چندین نفر، به مراتب مصلحت بیشتری نسبت به حفظ حیات یک نفر دارد، بنابراین مباشرت به ارتکاب قتل برای شخص مکرّه به خاطر حفظ حیات چند نفر، جایز به نظر می رسد (شیرازی، ۱۴۱۲: ۱۴۰).

البته این دیدگاه از دو جهت قابل خدشه دانسته شده است: اولاً- این که از لحاظ عقلی و عرفی سببیت در چنین مواردی منتفی است؛ بنابراین، شخص مُکره نمی تواند به بهانه این که عدم ارتکاب قتل اکراهی، سبب هلاکت اشخاص متعدّد می شود، اقدام به ارتکاب قتل اکراهی نماید. ثانیاً- بر فرض این که سببیت را قبول داشته باشیم، باز هم مجوّز قتل اکراهی در چنین مواردی وجود ندارد، به خاطر این که حرمت مباشرت به قتل یک شخص بی گناه، بیشتر از حرمت در معرض هلاکت انداختن حیات چند نفر می باشد (خمینی، ۱۴۱۵: ۲/۲۳۲) با وجود نقد مذکور، امام خمینی (ره) اکراه را در بعضی موارد خاصّ مؤثّر دانسته است: «اگر مُکره حیات کسانی را تهدید کند که حفظ حیات آنها برای همه واجب است تا از هدایت و راهنمایی های آنها بشریّت بهره مند شوند، مانند: پیامبر و وصیّ پیامبر (علیهم السلام)، در چنین مواردی ارتکاب قتل اکراهی برای شخص مُکره واجب است تا حیات ایشان حفظ شود» (همان). هرچند که این حکم در بادی نظر، مخالف «النفس بالنفس» به نظر می آید اما با نگاه عمقی و تحلیل جامع الاطراف قضیه به نظر می رسد که ترجیح حیات چنین شخصی به جهت ترجیح حفظ حیات او بر دیگری نیست بلکه به جهت حفظ مصالح اهمّ، نظیر حفظ شریعت و آرمان های آن است که متضمّن سعادت دنیوی و اخروی جامعه بشری است که بر بقاء چنین شخصی بستگی دارد که در طول تاریخ جهت حفظ چنین آرمان های حیات بخش، خون های زیادی نثار گردیده است. چون مبانی چنین حکمی در واقع تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ بوده؛ می تواند مؤید جواز قتل اکراهی در مسأله مورد بحث نیز گردد.

شهید ثانی نیز در مسأله ای تقریباً مشابه مسأله مورد بحث، اکراه را مؤثّر دانسته و آورده است: «اگر مُکره، شخص مُکره را به کشتن خودش (مُکره) اکراه کند و تهدید کند که اگر خودت را نکشی با شدید ترین وجه به دست من کشته خواهی شد؛ در این صورت تحقّق اکراه وجیه می باشد؛ چون که شخص مُکره با اقدام به آن چه که شخص مُکره خواسته است، خودش را از تهدید اشدّ خلاص می کند، پس قصاص بر

عهده مُکَرَّه واجب است» (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۹۰/۱۵) هرچند صورت این مسأله، با مسأله مورد بحث فرق دارد لکن با تنقیح مناظ و الغاء خصوصیت، حکم این مسأله به طریق اولی در مسأله مورد بحث جاری است؛ بدان جهت که علّت حکم به جواز خودکشی - که همانند کشتن دیگری یک عمل حرام و مبعوض شارع مقدس بوده - مفسده شدیدی است که در صورت عدم خودکشی، به دنبال دارد. این مفسده در صورت عدم ارتکاب قتل اکراهی در مسأله مورد بحث، به مراتب شدید تر و موجب سلب حیات اشخاص متعدّد می گردد؛ از اینرو فحوای کلام ایشان، بر جواز قتل اکراهی در مسأله مورد بحث نیز دلالت دارد.

محقق خوئی نیز در این زمینه می گوید: اگر کسی دیگری را اکراه به خودکشی کند و تهدید کند که اگر خودت را نکشی با شدید ترین وجه به دست من کشته خواهی شد و یا این که تو را قطعه قطعه خواهم کرد (و یا این که در آتش می سوزانم) ظاهراً برای شخص مُکَرَّه در چنین مواردی ارتکاب قتل اکراهی، جایز می باشد (خوئی، بی تا: ۱۸-۱۹).

محقق میرزا جواد تبریزی نیز با وجود این که در مسأله اکراه به قتل، قائل به عدم جواز قتل اکراهی شده است اما در صورتی که حفظ مصالح اهمّ، متوقّف بر قتل نفس باشد قائل به جواز ارتکاب قتل گردیده است؛ مانند این که یک فرد مسلمانی اسیر دشمنان دین شده باشد و بداند که اگر اقدام به قتل خود نکند، با آزار و اذیت شدید و غیر قابل تحمّل دشمنان دین، اسرار مسلمانان را فاش و با کشف اسرار مسلمین، بیضه اسلام و جان و مال و آبروی مسلمانان به خطر می افتد؛ در چنین مواردی، با وجود حرمت خودکشی، چون در مقابل حفظ مصالح اسلام و جان و آبروی مسلمانان، از مصلحت کمتری برخوردار است، پس برای شخص مذکور، اقدام به قتل نفس خود، جایز و بلکه واجب است؛ تا بدین وسیله مصالح اهمّ را حفظ نماید. مضاف بر این که

حکم به جواز چنین قتلی، کاملاً مطابق با ارشادات حکم عقل بوده که حکم می‌کند در مقام تراحم دو مفسده، باید با ارتکاب مفسده اقل از مفسده اشد رهایی یافت. با عنایت به مطالب مذکور، دانسته می‌شود که با وجود نظر اکثر فقها بر مجوز نبودن اکراه در مسأله قتل، اما در صورت اقتضای مصالح اهم، قائل به جواز قتل اکراهی شده‌اند که مبانی چنین حکمی همان تقدیم مصالح اهم بر مهم است؛ از اینرو چون مسأله مورد بحث نیز یکی از مصادیق تراحم مصالح اهم با مهم است می‌تواند مشمول چنین بحثی قرار گیرد.

۵- ادله جواز قتل اکراهی در فرض جریان قاعده اهم و مهم

برای اثبات جواز قتل اکراهی در مسأله مذکور، می‌توان به ادله فقهی زیادی اشاره کرد که برخی از آنها خاص هستند، یعنی مخصوص مسأله اکراه به قتل می‌باشند و بر جواز چنین قتلی دلالت می‌کنند، و برخی دیگر از آنها عام می‌باشند؛ یعنی به طور کلی و بدون اختصاص یافتن به بابی از ابواب، دلالت دارند بر این که اگر مکلف، در مقام عمل و امثال به تکلیف، بین دو محذور واقع شود، باید آن چه را که دارای مصلحت اهمی است بر دیگری ترجیح دهد و اقدام به امثال اهم نماید:

۱-۵- ادله خاص

۱- عمده ترین دلیل جواز قتل اکراهی، استناد به ضابطه تراحم اصولی در مسأله اکراه به قتل است؛ به این صورت که در مسأله اکراه به قتل، در صورت تساوی تهدید مکره با خواسته او از لحاظ ضرر و زیان؛ چون هیچ کدام از دو جنبه تراحم (تهدید و فعل مورد اکراه) بر دیگری ترجیحی ندارد از باب تخییر می‌توان قائل به جواز قتل اکراهی شد^۱ (خوئی، بی تا: ۱۳/۲)؛ حال با تنقیح مناط این استدلال و با استناد به

۱- ناگفته نماند شاید این اشکال مطرح شود که مطابق آیه شریفه «من قتل نفس بغیر نفس ... فکأنما قتل الناس جمیعاً و من أحيها فکأنما أحيأ الناس جمیعاً» (مانده: ۳۲) کشتن یک انسان به مثابه قتل تمام بشریت است از اینرو

ضابطه تراحم اصولی، بدیهی است که جواز قتل اکراهی در مسأله مورد بحث، دارای وجاهت کاملاً منطقی و شرعی است، بدان دلیل که ضابطه مسلّم باب تراحم این است که در مقام تراحم دو تکلیف، هر کدام که از لحاظ مصلحت و یا مفسده اهمّ یا اشدّ از دیگری باشد، در مقام عمل ترجیح داده می شود؛ که با عبارت معروف تقدیم اهمّ بر مهمّ و یا دفع افسد به فاسد، از آن تعبیر می شود.

۲- دلیل دیگری که می توان برای جواز قتل اکراهی به آن استناد نمود، حدیث رفع می باشد که از پیامبر اسلام (ص) روایت شده است: «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي تَسْعَةُ الْخَطَاةِ وَالنَّسِيَانِ وَ مَا أَكْرَهُوا عَلَيْهِ ...» (کلینی، ۱۳۸۸: ۴۶۳/۲). برخی از صاحب نظران با استناد به این حدیث شریف سعی نموده اند اکراه به قتل را حتّی در فرضی که تهدید و خواسته مکره، مساوی هم بوده و هر دو، قتل نفس واحد بوده باشد، جایز بدانند بدان جهت که اولاً- این که اشکال شده حدیث رفع در مقام امتنان بوده و جریان آن در مسأله اکراه به قتل، نسبت به شخص مکره علیه (شخص ثالث) بر خلاف امتنان است، وارد نیست، بدان جهت که حدیث رفع در مقام امتنان نسبت به شخص مکره صادر شده، نه مکره علیه، تا مانع استناد به این حدیث گردد. ثانیاً- چون حدیث رفع همانند حدیث لاضرر و لاجرح، مشتمل بر عناوین ثانویه بوده و حاکم بر احکام اولیه است؛ بنابراین حاکم بر مفادّ اخباری می شود که بر مجوّز نبودن اکراه در قتل مورد استناد واقع شده اند

نمی توان با استناد به تخییر، قائل به جواز قتل اکراهی شد؛ اما این اشکال چندان وارد به نظر نمی رسد بدان جهت که اولاً، مفاد این آیه شریفه ناظر به مواردی است که قتل نفس، از روی ظلم و عدوان صورت گرفته باشد؛ حال آن که در این مسأله، ظلم و عدوان صادق نیست چرا که مکره به اختیار خود مرتکب آن نمی شود بلکه به دلیل اعمال تهدید و فشار دیگری، در مقام عمل لاجرم باید یک قتل نفسی صورت بگیرد؛ یا شخص مکره مرتکب قتل شخص ثالث بشود و یا در صورت اقدام نکردن، نفس خودش را معرض هلاکت قرار می - دهد. ثانیاً، بر فرض این که این مسأله، مشمول مفادّ آیه شریفه بشود در این صورت نیز با اعمال خواسته مکره و با حفظ حیات خویش، گویا به تمام بشریت حیات بخشیده است؛ بنابراین به دلیل ترجیح نداشتن یک طرف بر دیگری، این اشکال اساساً وارد به نظر نمی رسد.

(مرعشی، ۱۴۲۷: ۱/۱۲۴) ثالثاً- با تنزل از ادعای حکومت، حدیث رفع به وسیله اخباری که تقیه در دماء را مشروع نمی دانند، قابل تخصیص نیست؛ به دلیل این که مفاد حدیث رفع، مطابق با حکم عقل بوده که مبنای اصلی اعمال مجازات و مسئولیت را برخوردار می‌شخص مرتکب از عنصر معنوی جرم یعنی اراده و اختیار دانسته است و فقدان یا فساد عنصر معنوی را رافع مسئولیت می‌داند. بنابراین چون رافعیّت اکراه، مختصّ به امت اسلامی نبوده، بلکه مطابق با حکم قطعی عقل است احکام عقلی نیز کلی و تخصیص ناپذیر بوده و لذا تخصیص این حکم عقل و در نهایت تخصیص مفاد حدیث رفع به وسیله اخبار دیگر، امکان پذیر نیست (مرعشی، ۱۳۶۵: ۱/۱۶).

با نگاه تحلیلی به استدلال فوق، کاملاً بدیهی است که اگر در مسأله اکراه به قتل، اکراه مجوّز قتل باشد، در صورت اهمّ و اشدّ بودن مفسده تهدید نسبت به مفسده خواسته مکره، بدون تردید مطابق حدیث رفع، مجوّز ارتکاب قتل می‌گردد؛ فارغ از این که اشکالات مطرح شده در آن مسأله، در مسأله مورد بحث به جهت تحقّق ارفاق نوعی با حفظ حیات اکثریت، قابل طرح نبوده است.

۳- دلیل دیگر روایت سکونی از امام صادق(ع) است: «امام علی(ع)، در مورد مردی که به عبدش دستور داده بود تا شخصی را بکشد و عبد هم شخص مذکور را کشته بود، فرمودند عبد، نقش چندانی ندارد بلکه در حکم تازیانه و شمشیر مولی است بنابراین در قبال این جنایت، مولی کشته می‌شود و عبدش به حبس محکوم می‌گردد» (حرّ عاملی، ۱۴۱۰: ۴۷/۲۹) و روایت دیگری نیز با همین مضمون، از اسحاق بن عمّار از امام صادق(ع) روایت شده است (همان؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۱۸۸/۴).

با تنقیح مناظ می‌توان حدیث مزبور را یکی از ادله اصلی مجوزیت اکراه در مسأله مورد بحث دانست؛ بدان جهت که آن چه که موجب رفع مسئولیت کیفری قتل ارتكابی از عبد شده است فقدان استقلال ارادی عبد، یا به سخن دیگر، فساد عنصر معنوی مجرمیت بوده است. مؤید این مدعا آن است که راجع به دلیل رفع مسئولیت از

عبد، حدیث مزبور مقرر می دارد چون عبد، نقش چندانی نداشته و در حکم تازیانه مولی بوده است؛ و این مشعر به آن است که مولی، در اثر دستور توأم با تخویف و ارعاب، اراده عبد را متزلزل نموده و علی‌رغم میل باطنی، مرتکب چنین قتل شده است؛ و این فساد اراده و اختیار، به مراتب شدید تر در مسأله مورد بحث نسبت به شخص مُکره صادق است؛ چرا که اگر شخص را تهدید کنند که اگر مرتکب چنین قتلی نشود تمام خانواده اش را خواهند کشت کاملاً بدیهی است که وجود عنصر معنوی مجرمیت که یکی از مبانی اصلی اعمال مجازات های مقرر است از چنین شخصی منتفی است.

۴- دلیل دیگری که می توان برای اثبات جواز قتل اکراهی در صورت اشدّ بودن تهدید استناد نمود آیه شریفه «فلا یسرف فی القتل» (اسراء: ۳۳) می باشد؛ هر چند که ظاهر آیه شریفه در مقام بیان میزان برخورداری ولیّ مقتول از حقّ قصاص در هنگام اجرای قصاص بوده است و از اینرو صاحب نظران با استناد به همین آیه، قصاص چند نفر در مقابل یک نفر را جایز ندانسته و آن را مصداق اتمّ اسراف در قتل دانسته اند (مرعشی، ۱۴۲۷: ۱۲۸/۱) ولی با تنقیح مناط و با الغای خصوصیت از مورد این آیه شریفه، می توان در مسأله مورد بحث نیز به عنوان دلیل یا حداقل مؤید جواز ارتکاب قتل اکراهی به آن استناد نمود؛ با این بیان که در مسأله مورد بحث، در مقام عمل به هر حال، قتل صورت می گیرد؛ به این صورت که یا با اقدام شخص مُکره، شخص مُکره علیه کشته می شود و یا در صورت اقدام نکردن شخص مُکره، حیات چندین نفر بی گناه در معرض هلاکت واقع می شود؛ حال مجوّز ندانستن اکراه در این مسأله، به معنای رضایت به نابودی چند نفر به ازای حفظ حیات یک نفر بوده است که تحقق عنوان اسراف در قتل و در نهایت مشروع نبودن آن امکان پذیر بوده است.

۵- دلیل دیگری که بر جواز قتل اکراهی در مسأله مذکور به آن استناد شده، این است که حکم به عدم جواز قتل اکراهی به طور مطلق (یعنی حتّی در صورت جریان

قاعده اهمّ و مهمّ، با آیه شریفه: «ما جعل علیکم فی الدین من حرج» (حجّ: ۷۸) و نیز اخباری که حرج و مشقّت را در اسلام منتفی دانسته اند (شیخ طوسی، ۱۳۹۰: ۳۷/۱ - ۲۰) سازگاری ندارد (انصاری، ۱۴۱۵: ۹۸/۲؛ نراقی، ۱۴۰۸: ۵۷) چون با عنایت به این ادلّه، در صورتی که شخص مکروه، کسی را اکراه به قتل فردی نموده و تهدید به کشتن تمام خانواده مکروه در صورت عدم ارتکاب قتل اکراهی بنماید، شخص مکروه در واقع، در مقام حرج و مشقّت شدید واقع شده، که در صورت عدم ارتکاب قتل اکراهی، حیات خود و بستگانش را در معرض هلاکت قرار داد است؛ از اینرو از یک سو، با توجه به حکومت عناوین ثانویه - که از جمله آنها حرج و مشقّت است - بر احکام اولیه شارع، و از سوی دیگر، با عنایت به انتفای حرج و مشقّت در اسلام، جواز ارتکاب قتل اکراهی در این مسأله قابل پذیرش می باشد.

۲-۵- ادلّه عامّ

لازم به ذکر است ادلّه ای که تا به حال بیان شد ادلّه ای بود که پیرامون مسأله اکراه به قتل از سوی فقیهان ذکر گردیده بود و بر جواز قتل اکراهی دلالت داشتند. حال ادلّه دیگری نیز وجود دارد که عامّ بوده و به طور کلی بر تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ یا بر دفع افسد به فاسد در تنگناها و تراحمات دلالت دارد و چون مسأله اصلی ما نیز یکی از مصادیق تراحم مصالح اهمّ با مهمّ، یا افسد به فاسد می باشد از اینرو می توانند مورد استناد واقع شوند:

۱-۲-۵- ادلّه قرآنی

با دقت در آیات شریفه قرآن کریم، دانسته می شود که در آیات متعدّد در زمینه جعل احکام، ترجیح اهمّ بر مهمّ و یا دفع افسد به فاسد ملحوظ بوده و بر طبق آن حکم شده است:

اول: از جمله آیاتی که می توان برای مشروعیت بخشیدن به قاعده تقدیم اهمّ بر مهمّ و یا دفع افسد به فاسد به آن استناد نمود، آیه شریفه ای است که خداوند متعال خطاب به پیامبر گرامی اسلام می فرماید: «از تو درباره جنگ کردن در ماه حرام سؤال

می کنند، بگو جنگ در آن گناه بزرگی است؛ ولی جلوگیری از راه خدا (گرایش مردم به آئین حقّ) و کفر ورزیدن نسبت به او و هتک احترام مسجد الحرام و اخراج ساکنان آن، نزد خداوند بزرگ تر از آن است و ایجاد فتنه بالاتر از قتل است» (بقره: ۲۱۷).

وجه استدلال به آیه شریفه، چنین است که خداوند متعال در مقام تجویز قتال در ماه های حرام با وجود حرمت و فسادى که در بر دارد، آن را با فتنه گری مقایسه می کند و فتنه گری را دارای فساد بیشتری می داند؛ از اینرو، دفع فتنه را با جنگ در ماه های حرام که به تصریح خداوند «گناه بزرگی» است، جایز و بلکه واجب می داند.

دوم: آیاتی است که درباره داستان همراهی حضرت خضر با حضرت موسی (علیهما السلام) و رفتارهایی که حضرت خضر انجام می داد و مورد اعتراض حضرت موسی (ع) واقع می شد و علل اعمالی که حضرت خضر، در مقام جواب به اعتراض حضرت موسی ذکر نموده، می باشد که برخی از صاحب نظران برای اثبات مشروعیت قاعده اهمّ و مهمّ به آن استناد نموده اند (مکارم شیرازی، بی تا: ۳۳۱/۷؛ نجفی، ۱۳۸۹: ۳۸۲/۱۰) زیرا در این آیات، از بیان حضرت خضر در مقام تعلیل سوراخ کردن کشتی که در آیه شریفه ۷۹ سوره کهف به آن اشاره شده، چنین استفاده می - شود که هرچند سوراخ کردن کشتی و تخریب آن چون به صاحبان آن زیان می رساند، کار نادرست و فاسدی است؛ اما در مقایسه با تصاحب کشتی توسط پادشاه ستمگر، مفسده و زیان کمتری دارد و لذا برای دفع این مفسده بزرگ تر، می توان آن عمل فاسد را مرتکب شد.

سوم: آیه شریفه «مَنْ كَفَرَ بِاللّٰهِ بَعْدَ اِيْمَانِهِ اِلَّا مِنْ اٰكْرَهٍ وَّ قَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْاِيْمَانِ» (نحل: ۱۰۶) می باشد، که به طور صریح، ترجیح مصالح اهمّ بر مهمّ در آن لحاظ شده است. تقریب استدلال به آیه شریفه چنین است: با این که اظهار کفر و شرک نسبت به خداوند متعال، از گناهان کبیره محسوب می شود، تا جایی که موجب حبط اعمال

گذشته انسان می شود و خشم و غضب الهی را به دنبال دارد و بالاجماع حرام می باشد، اما اگر عدم اظهار چنین کلمات کفرآمیزی، موجب به خطر افتادن حیات یک انسانی باشد، بدیهی است که چون مصلحت حفظ حیات یک انسان در نظر شارع مقدس، اهمّ از مفسده ابراز کلمات کفر آمیز - توأم با مملوّ بودن دل و جان از ایمان - بوده است. از اینرو خداوند ابراز ظاهری چنین کلمات شرک آمیز را جایز دانسته است.

چهارم: آیه شریفه «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَ لَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ» (بقره: ۱۷۳) است؛ استدلال به این آیه شریفه نیز بدین شرح است که یکی از محرّمات الهی، خوردن گوشت حیوان مرده است که به طور صریح در فقرات قبلی آیه، حرمت آن ذکر شده است، اما با این حال، اگر انسان در موقعیتی قرار بگیرد که برای حفظ حیات خود، ناچار باشد از گوشت مردار بخورد، با توجه به ادلّه و جوب حفظ نفس، بین حرمت اکل حیوان مرده با وجوب حفظ حیات، حالت تراحم پیش می آید، و از آنجا که در نظر شارع مقدس، مصلحت حفظ حیات یک انسان، بالا تر از هر چیزی است، شارع مقدس به خاطر تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ، اکل حیوان مرده را جایز شمرده است. بنابراین آیه شریفه، از جمله مصادیق بارز جریان قاعده اهمّ بر مهمّ در قرآن کریم است.

با توجه به آیات مذکور، و آیات دیگری که در این زمینه وجود دارد؛ به خوبی استفاده می شود که در آیات الهی، تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ کاملاً ملحوظ بوده و در نزد شارع مقدس، به عنوان یک ضابطه کاملاً مشروع و مسلّم، مورد قبول واقع شده است و لذا در تراحمات و تنگنا ها که مصالح متعدّدی با هم اجتماع کرده و أخذ هر کدام از آنها در مقام امتثال، موجب زوال مصالح دیگری می شود، بدون هیچ محذوریتی می توان با اعمال قاعده اهمّ و مهمّ، مصالح اهمّ را أخذ کرد.

در روایات متعددی نیز، ترجیح مصالح اهمّ بر مهمّ و یا دفع افسد به فاسد در تراحمات و هنگام عمل به تکلیف، کاملاً مورد تأکید واقع شده است که با نگاهی کلی به آن، برای انسان محرز می شود که اجرای چنین قاعده ای در مورد احکام متزاحم، کاملاً مشروع و مورد پسند شارع مقدس می باشد، از جمله روایاتی که در این زمینه وارد شده، روایتی است که از امیر المومنین (ع) نقل شده است: «من اشتغل بغير المهم، ضیع الأهم» (آمدی، بی تا: ح ۸۶۰۷) بدین معنا که هر کس در تراحم مصالح اهمّ و مهمّ، اشتغال به مهمّ نماید، مصالح اهمّ را تباه نموده است. و در روایت دیگری نیز از امام صادق (ع) نقل شده که فرموده اند: «لیس العاقل من یعرف الخیر من الشرّ و لكن العاقل من یعرف خیر الشرّین» (مجلسی، بی تا: ۶/۷۵) یعنی عاقل (تنها) کسی نیست که خیر و شرّ (و خوب و بد) را از هم تمییز دهد؛ بلکه عاقل فردی است که از میان دو شرّ (افسد و فساد) بهترین آنها (یعنی آن که فسادش کمتر است) را بشناسد و انتخاب کند.

علاوه بر این روایات، با تعمّق در سیره عملی حضرات معصومین (علیهم السلام) نیز خواهیم یافت که سیره عملی آنها در روابط فردی و اجتماعی و حکومتی در تراحمات، لحاظ درجه اهمیت ها و تقدیم اهمّ بر مهمّ بوده است. از جمله آنها، کلام امام علی (ع) است که درباره علّت گذشتن از حقّ مسلمّ خود بعد از رحلت پیامبر اکرم (ص) می فرماید: «اما حقّی فقد ترکته مخافه أن یرتدّ الناس عن دینهم» (همان: ۱۷۱/۴۳) یعنی پس از رحلت پیامبر (ص)، از خوف این که مردم مرتدّ شوند و نظام اسلامی از هم گسسته شود حقّ حکومت خود را واگذاشتم. و در جای دیگر می فرماید: «از خوف این که اگر اسلام و مسلمین را یاری نکنم رخنه ای در آن پدید آید یا ویرانی در آن ایجاد شود که ضایعه آن بر من، سخت تر از خلافت نکردن بر شما باشد» (سید رضی، بی تا: نامه ۶۲)؛ از این کلام امام (ع) نیز به خوبی استفاده می شود که اگر امام (ع) قیام را بر سکوت و گذشتن از حقّ مسلمّ خویش ترجیح نمی داد در

اثر ایجاد فتنه و آشوب میان مسلمانان، قوای اسلام تضعیف می شد و به وسیله همین کشمکش داخلی و یا به وسیله دشمنان خارجی که در صدد چنین موقعیتی بودند، دین نوپای اسلام ریشه کن می شد؛ بدیهی است که در چنین موقعیتی حفظ اسلام و مصالح مسلمین، مقدّم بر هر چیز دیگری است. و نیز در روایات نقل شده که امام کاظم(ع) به خاطر مصالحی، هدایای هارون الرشید را قبول نمودند، بدین سان که امام(ع)، با ملاحظه مفسده موجود در پذیرش هدایای ظالم و مصلحت مترتب بر ساماندهی زندگی شیعیان مستضعف و فقیر و باوری که به اهمّ بودن این مصلحت نسبت به آن مفسده داشته، معتقد به جواز یا وجوب قبول هدایای هارون الرشید گردیده و آن را پذیرفتند. همچنین پیمان صلحی که امام حسن(ع) با معاویه، به خاطر حفظ مصلحت اهمّ (یعنی حفظ اسلام و خون شیعیانش) منعقد کرد یا قیامی که امام حسین(ع) به خطر نجات اسلام و مسلمین کرد، اینها همگی، نمونه ای از مبانی مشروعیت تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ است که بر حجّیت آن دلالت می نمایند. بنابراین با عنایت به روایات وارده و سیره عملی معصومین، نکات مهمّی که قابل دستیابی است این است که در هر موردی که انسان در مقام امتثال به تکالیف الهی، در تنگنا و تراحمات قرار گیرد، می تواند از یک سو، با ملاحظه عناوین اولیّه و ثانویّه که نشانگر انعطاف پذیری و پویایی دین مبین اسلام بوده است و از سوی دیگر، با ارزیابی میزان مصالح و مفاسد موجود در اطراف قضیه که یک شیوه مشروع و برگرفته از سنت نبوی و اهل بیت ایشان (علیهم السلام) بوده است؛ اقدام متناسب را در راستای رفع تراحمات موجود اتخاذ نماید.

۳-۵- اجماع

دلیل دیگر لزوم تقدیم اهمّ بر مهمّ، اجماع عملی فقهای عظام، بر پذیرش مشروعیت اجرای آن در تراحمات و تنگناها است (حسینی، ۱۴۱۳: ۱۴۲؛ مطهری، بی - تا: ۸۶/۲) به گونه ای که هیچ نظر مخالفی در این زمینه دیده نشده و آن را یکی از ضروریات دین برشمرده اند. از اینرو آنان حکم اولیّه را قابل رفع دانسته و به جای آن

حکم ثانوی قرار داده اند، و تصدیق این امر، با نگاهی هرچند گذرا به متون فقهی میسر است: به عنوان مثال، تشریح جنازه مؤمن، با عنایت به احترامی که شارع مقدس برای آن قائل است، حرام می باشد، اما اگر مصالح اهمّی از قبیل کشف امراض جدید و دفع آن و تأمین سلامت عمومی، انحصاراً متوقّف بر آن باشد، تشریح آن جایز می باشد (سبزواری، ۱۴۱۳: ۳۳۷/۲۹) یا حبس جانی، اگرچه با قاعده سلطنت (الناس مسلطون علی أموالهم و أنفسهم) منافات دارد ولی چون آزادی او امنیت عمومی را تهدید می کند، عقل حکم می کند که مصلحت عمومی بر مصلحت فردی ترجیح داده شود (منتظری، بی تا: ۳۳۲-۳۴۰)؛ یا این که با وجود این که کشتن شخص مسلمان، یکی از گناهان بزرگ الهی و حرام است اما اگر دشمن، اسیر مسلمان را سیر قرار داده باشد و پیروزی جز با کشتن او ممکن نباشد (بر اساس تقدیم مصالح اهمّ)، کشتن وی جایز است (نجفی، ۱۴۰۴: ۶۸/۲۱) بنابراین با عنایت به مواردی که به عنوان نمونه ای از مصادیق اجرای قاعده اهمّ و مهمّ ذکر شد، دانسته می شود که تقدیم مصالح اهمّ بر مهمّ در تنگناها و تراحمات، جزو مسلمات فقهای عظام در طول تاریخ می باشد به گونه ای که هیچ شکّ و تردیدی در آن روا نیست.

۴-۵- عقل

یکی از مهمّ ترین دلایل حجّیت قاعده تقدیم اهمّ بر مهمّ، حکم عقل می باشد، به گونه ای که طبق تصریح برخی از صاحب نظران؛ قاعده اهمّ و مهمّ از مستقلّات عقلیّه است که در آن به أخذ اهمّ و ترک مهمّ، در مقام تراحم حکم شده است (علیدوست، ۱۳۸۸: ۲۱) و برای اثبات آن می توان به دو استدلال عقلی استناد نمود:

دلیل اول: « تکلیف اهمّ صلاحیت دارد که مانع مولوی از انجام تکلیف مهمّ باشد؛ بدین معنا که امتثال تکلیف اهمّ از امتثال تکلیف مهمّ کفایت می کند ولی عکس آن درست نیست؛ یعنی امتثال تکلیف مهمّ، کفایت از امتثال تکلیف اهمّ نمی کند، همان گونه که مستحبّ و مباح، قدرت مزاحمت با واجب را ندارد، در واجب اهمّ و مهمّ نیز

تکلیف مهم، قدرت مزاحمت و معارضه با تکلیفی که دارای مصالح اهمی است را ندارد» (غروی، بی تا: ۲۷۷/۱).

دلیل دوم: اگر با وجود تکلیف اهم، به تکلیف مهم عمل کنیم این به معنای تفویت ملاک و مصلحت منجز مولوی در اهم است بدون این که برای تقویت این ملاک منجز، عذری داشته باشیم، چون که تحصیل ملاک مهم، برای ما عذری درست نمی کند. ولی از سوی دیگر، تحصیل ملاک اهم برای ما این امکان را می دهد که ملاک مهم را ترک کنیم، چرا که مصلحت ملاک اهم بیشتر از ملاک مهم است و لذا برای ترک ملاک مهم عذری ایجاد می کند (حکیم طباطبایی، بی تا: ۴۷/۲) از اینرو، برخی از فقهای معاصر ترجیح و تقدیم اهم بر مهم را به حکم عقل واجب دانسته (حکیم طباطبایی، ۱۴۱۶: ۵۵۰/۱-۵۵۱) بدان جهت که تقدیم اهم بر مهم از قضایای بدیهی است که نیاز به استدلال ندارد و بلکه دلیل آن همراه با خودش است، چون که تقدیم مهم بر اهم موجب می شود، مصلحت اضافه ای که در تکلیف اهم است، تفویت شود؛ اما بر خلاف تقدیم اهم بر مهم، که باعث حفظ مصالح بیشتری می شود (خوئی، ۱۴۲۲: ۶۶/۲؛ هاشمی شاهرودی، بی تا: ۸۸-۸۹).

۵-۵- سیره عقلاء

یکی از عمده ترین دلایل حجیت قاعده اهم بر مهم، سیره و بنای عقلاست. یعنی عقلای عالم از آغاز تمدن بشری، صرفنظر از نژاد، مذهب و شرایط فرهنگی و اقلیمی و غیره، در نزاحات و هنگام امتثال تکلیف، اهم را بر مهم مقدم می دارند (خمینی، ۱۳۴۳: ۱۳۰).

همچنین علاوه بر بنای عقلاء، عرف نیز یکی از مؤیدات جواز تقدیم اهم بر مهم به شمار می آید، چون که عرف نیز افزون بر آن که مرجع تشخیص موضوعات و مصادیق آنها به شمار می آید، می تواند بنایی را پی افکند و با امضای شارع، منشأ کشف احکام شرعی شود، به این معنا که اگر دو حکم متزاحم، بر عرف عرضه شوند،

با احراز اهمیت، اهمّ را بر مهمّ مقدّم می دارد که بدان توفیق عرفی می گویند (صفّار، ۱۴۲۹: ۲۰۴).

پس با عنایت به این که لزوم تقدیم اهمّ بر مهمّ در تراحمات امور، جزو مسلّمات حکم عقل و سیره عقلای عالم از آغاز تمدّن بشری است و اگر احياناً اختلافی در اینباره وجود داشته، ناشی از تفاوت در مصادیق اهمّ و مهمّ است که سر منشأ آن، اختلاف در جهان بینی و ایدئولوژی است؛ از این حکم عقلی که مطابق با آراء محموده عقلای عالم است، حکم شرعی هم کشف می شود، چون که شارع مقدس نیز هم مسلک با عقلاء و بلکه رئیس عقلاست؛ بنابراین وقتی از سوی شارع مقدس نسبت به طریقه عقلای عالم، ردعی صادر نشده باشد، این کاشف از رضایت شارع نسبت به سیره عقلاست.

۶- تبیین نظریه مختار

با عنایت به ادّله ای که راجع به مجوّز بودن اکراه در مسأله محلّ بحث، مورد اشاره قرار گرفت، نظیر فحوای روایت سکونی از قضاوت امام علی(ع) مبنی بر قصاص شخص آمر در صورت ارتکاب قتل اکراهی، حدیث رفع و تحقّق امتنان نوعی با حفظ حیات اکثریت، جلوگیری از اسراف در قتل و خونریزی، اخبار لاجرح فی الدین، فحوای خطاب برخی بزرگان فقهی مبنی بر مجوّز بودن اکراه در مسأله قتل و از همه مهمّ تر، جریان قاعده تقدیم اهمّ بر مهمّ و یا دفع افسد به فاسد که مشروعیت آن، طبق ادّله چهارگانه - قرآن، سنّت، عقل، اجماع - به اثبات رسید؛ همه ادّله و مؤیداتی هستند که ما را بر مجوّز بودن اکراه در مسأله مورد بحث رهنمون می سازند؛ از اینرو هرچند در مسأله اکراه به قتل، در صورت تساوی تهدید مکرّه با قتل اکراهی از لحاظ ضرر و زیان، همانند مشهور، قائل به عدم جواز قتل باشیم، ولی در محلّ بحث که تهدید مکرّه، اهمّ و اشدّ از ارتکاب قتل اکراهی است، می توان با حکم به جواز و بلکه لزوم

ارتکاب قتل اکراهی، از مفاسد اشدّی که در صورت عدم ارتکاب چنین قتلی، دامنگیر شخص مکرّه و جامعه می شود، پیشگیری نمود.

نتیجه گیری

۱- اگرچه قتل اکراهی فی نفسه طبق نظر مشهور فقها مجاز نیست، لکن در صورتی که مفاسد تهدیدی که از ناحیه شخص مکرّه صادر شده، به مراتب سخت تر و زیان بارتر از خواسته او باشد - نظیر این که شخصی را اکراه به کشتن فردی نموده و تهدید نمایند اگر مرتکب آن نگردد تمام خانواده مکرّه یا چندین نفر بی گناه را خواهند کشت - می توان قائل به جواز و بلکه لزوم ارتکاب قتل اکراهی شد.

۲- مهمّ ترین مبانی جواز و بلکه لزوم ارتکاب قتل اکراهی، ادله عقلی و نقلی نظیر فحوای مفاد روایت سکونی از قضاوت امام علی (ع) مبنی بر قصاص شخص آمر در صورت ارتکاب قتل اکراهی، حدیث رفع و تحقّق امتنان نوعی با حفظ حیات اکثر، جلوگیری از اسراف در قتل و خونریزی، اخبار لاجرح فی الدین، فحوای خطاب برخی بزرگان فقهی مبنی بر مجوّز بودن اکراه در مسأله قتل و جریان قاعده تقدیم اهمّ بر مهمّ یا دفع افسد به فاسد بوده است.

۳- هرچند ادله مطروحه در راستای تقویت یا اثبات مدعا نقش مؤثری ایفا نموده - اند اما در این میان، جریان قاعده اهمّ بر مهمّ یا دفع افسد به فاسد در اثبات مدعا نقش کلیدی دارند؛ بدان جهت که علاوه بر تثبیت مشروعیت آن به وسیله ادله نقلی نظیر قرآن، سنّت و اجماع، عقل نیز در این زمینه حاکم بالاستقلال است؛ چون عقل تقویت اهمّ و تحصیل غرض مهمّ را بدان جهت که موجب ترجیح مرجوح بر راجح می شود قبیح می داند.

منابع

- قرآن کریم.

- نهج البلاغه، سیّد رضی (بی تا)، تصحیح صبحی صالح، قم: الهجره.
- آمدی، عبدالواحد (بی تا)، غرر الحکم و درر الکلم، قم: دار الکتب.
- اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الأذهان، ج ۱۳، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- انصاری (شیخ)، مرتضی (۱۴۱۵ق)، المکاسب، ج ۲، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ انصاری.
- تبریزی، میرزا جواد (۱۴۲۶ق)، تنقیح مبانی الاحکام (کتاب قصاص)، ج ۲، قم: دار الصدیقه الشهیده سلام الله علیها.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق)، الروضه البهیّه فی شرح اللّمعه الدّمشیّه، ج ۱، قم: کتابفروشی داوری.
- همو (۱۴۱۳ق)، مسالک الأفهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج ۱۵، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹-۱۴۱۰ق)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۱۶، ۱۹، ۲۹، قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام.
- حسینی، سیّد محمد (۱۴۱۳ق)، الفقه، القواعد الفقیّه، بیروت: مؤسسه امام رضا (ع).
- حکیم طباطبایی، سیّد محسن (۱۴۱۶ق)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۱، قم: مؤسسه دار التفسیر.
- حکیم طباطبایی، سیّد محمد سعید (بی تا)، مصباح المنهاج، ج ۲، قم: مؤسسه المنار.
- حلّی (محقّق)، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۴، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خمینی (امام)، سیّد روح الله (۱۳۴۳ق)، الرسائل، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- همو (۱۴۰۳ق)، تحریر الوسیله، ج ۲، تهران: منشورات مکتبه الاعتماد.
- همو (۱۴۱۵ق)، مکاسب محرّمه، ج ۲، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خوانساری، سیّد احمد (بی تا)، جامع المدارک، ج ۷، بیروت: مؤسسه تاریخ العربی.
- خوئی، سیّد ابوالقاسم (بی تا)، مبانی تکمله المنهاج، ج ۲، نجف: مطبعه الآداب.
- همو (بی تا)، مصباح الاصول، ج ۲، نجف: مطبعه الآداب؛ (۱۴۲۲ق)، ج ۲، قم: مکتبه الداوری.
- سبزواری، سیّد عبد الأعلى (۱۴۱۳ق)، مهذب الاحکام، ج ۲۹، قم: مؤسسه المنار.

۳۵ _____ مطالعات فقه و حقوق اسلامی - سال ۱۰ - شماره ۱۹ - پاییز و زمستان ۹۷

- شیرازی، میرزا محمدتقی (۱۴۱۲ق)، **حاشیه مکاسب**، بی جا: طبع ایران.
- صدوق (ابن بابویه)، محمد بن علی (۱۴۱۳ق)، **من لایحضره الفقیه**، ج ۴، چ ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- صفّار، فاضل (۱۴۲۹ق)، **فقه المصالح و المفساد**، لبنان: دار العلوم.
- طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۳۹۰ق)، **الاستبصار**، ج ۱، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- همو (۱۳۸۷ق)، **المبسوط فی فقه الامامیه**، ج ۷، چ ۳، تهران: المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه.
- طباطبایی، سید علی (۱۴۱۸ق)، **ریاض المسائل**، ج ۱۶، چ ۱، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- علیدوست، ابوالقاسم (۱۳۸۸ش)، **فقه و مصلحت**، قم: فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- غروی نائینی، محمدحسین (بی تا)، **أجود التقريرات**، ج ۱، بی جا: مصطفوی.
- کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۱۳۸۸ش)، **اصول کافی**، ج ۲، تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- مجلسی، محمدباقر (بی تا)، **بحار الانوار**، ج ۱۶، ۴۳، ۷۵، بیروت: مؤسسه الوفاء.
- مرعشی شوشتری، سید محمدحسن (۱۴۲۷ق)، **دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام**، ج ۱، چ ۲، تهران: میزان.
- همو (۱۳۶۵ش)، **شرح قانون حدود و قصاص**، ج ۱، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- مکارم شیرازی، ناصر (بی تا)، **امثل فی تفسیر کتاب الله المنزل**، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- منتظری، حسینعلی (بی تا)، **نظام الحکم فی الاسلام**، بی جا: نشر سراسری.
- مظفر، محمدرضا (۱۴۰۸ق)، **اصول الفقه**، ج ۲، چ ۵، قم: مؤسسه انصاریان.
- مطهری، مرتضی (بی تا)، **دوره کامل آشنایی با علوم اسلامی**، ج ۲، تهران: دفتر انتشارات اسلامی.
- نجفی (صاحب جواهر)، محمدحسن (۱۴۰۴ق)، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام**، ج ۲۱، ۴۲، چ ۷، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- نجفی خمینی، محمدجواد (۱۳۸۹ق)، **تفسیر آسان**، ج ۱۰، تهران: انتشارات اسلامی.
- نراقی، مولی احمد (۱۴۰۸ق)، **عوائد الأيام**، قم: مطبعه الغدير.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود (بی تا)، **تعارض الادله الشرعیه** (تقریرات سید محمدباقر صدر)، بیروت: دار الکتب البنانی.