

قاعدهٔ اکراه*

حمیده عبداللهی علی‌بیک

دانشگاه قم

E-mail: abdollahi497 @ yahoo.com

چکیده

اکراه در لغت و در اصطلاح وادار کردن کسی بر کاری، از روی اجبار است. با وجود هفت شرط، اکراه محقق می‌شود. در اکراه بر محرمات، ملاک، عجز از تخلص از تهدید مکره و دفع ضرر است و مجرد ادعای اکراه از مجرم پذیرفته می‌شود ولی در معاملات فقط با عدم رضایت، اکراه صادق است و ملاک در رفع حکم وضعی نیز عدم رعایت است و صرف ادعای اکراه پذیرفته نیست. اکراه به دو قسم تقسیم می‌شود: اکراه به حق و اکراه به ناحق. اکراه به حق جایز است و اکراه به ناحق حرام است. حکم تکلیفی مکره این است که انجام حرام و ترک واجب به استثنای قتل نفس بر او جایز است و حکم وضعی آن این است که قصاص، حد، ضمان و ... از مکره برداشته می‌شود. مدرک قاعده آیه ۱۰۶ از سورهٔ نحل، آیات مدرک قاعدهٔ اضطرار، سنت، اجماع و عقل است.

* - تاریخ وصول: ۸۲/۸/۲۱ ، تاریخ تصویب نهایی: ۸۳/۱/۲۵

کلیدواژه‌ها: اکراه، مکره، مکره، تهدید، ضرر، تقیه.

مقدمه

در فقه و حقوق اسلامی در میان قواعد فقه به قاعده اکراه برخورد می‌کنیم. این قاعده در همه ابواب فقه کاربرد دارد. اگرچه بیشترین بحث در کتاب طلاق به مناسبت اشتراط اختیار در مورد طلاق دهنده آمده و در این بحث روایات زیادی از ائمه (ع) در مورد اکراه رسیده است. همچنین در بحث‌های مکاسب محرمه در موضوع قبول ولایت ستمگر و در کتاب بیع در بحث اشتراط اختیار از شرایط متعاقدين و ... از اکراه بحث شده است. البته در بحث‌هایی مانند ضمان، غصب، قصاص، حدود، دیات و ... نیز بحث از اکراه وجود دارد. مفاد این قاعده این است که هرگاه ستمگری با تهدید، دیگری را به عملی وادار کند که در شرع اسلام حرام است و یا به ترک واجبی الزام کند، آنچه ممنوع بوده است، برداشته می‌شود و صورت جواز به خود می‌گیرد و اگر به عقد یا ایقاعی وادار کند عقد و ایقاع اکراهی غیر نافذ است. در این مقاله به بررسی قاعده اکراه می‌پردازیم. در ضمن بررسی فقهی قاعده به موادی از قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی نیز اشاره می‌کنیم که در واقع قاعده اکراه مستند فقهی آن مواد است و تصویب این مواد مبتنی بر این قاعده بوده است.

اکراه در لغت

لغوی‌ها واژه اکراه را به سه تعبیر تعریف کرده‌اند که معنای هر کدام با دیگری اندکی متفاوت است:

الف) حمل الغیر علی أمر و هو کاره (فراهیدی، ۳/۳۷۶)؛ ب) حمل الغیر علی أمر هو له کاره (ابن منظور، ۱۳/۵۳۵)؛ ج) حمله علیه قهراً (مصطفوی، ۱۰/۵۰).

مطابق تعریف اول، اکراه این است که شخص را اجبار کرده‌اند. مطابق تعریف دوم، اکراه، عبارت از کاری است که او را به آن واداشته‌اند. ولی تعریف سوم اعم از دو

تعریف قبل است؛ چرا که اگر به زور کسی را به کاری وادارند اعم از این است که اکراه، اجبار فرد باشد یا کاری باشد که بدان مجبور شده است (محمدعلی انصاری، ۴/۴۳۲).

اکراه در اصطلاح فقها

در بررسی کتب فقها ظاهر می‌شود که بطور کلی مفهوم لغوی و اصطلاحی اکراه، نزد آنها، یکی است. چنانکه اکراه را این چنین تعریف کرده‌اند: «حمل الغیر علی ما یکرهه» (انصاری، مکاسب، ۱۱۹؛ خویی، ۴۴۸/۱؛ نجفی، ۱۱/۳۲) فقها مفهوم اصطلاحی اکراه را به مفهوم لغوی و عرفی آن واگذار کرده‌اند و فرموده‌اند: برای فهم معنای اکراه مانند الفاظ دیگری که موضوع حکم شرعی واقع می‌شوند به عرف و لغت رجوع می‌شود چرا که برای لفظ اکراه وضع شرعی وجود ندارد (نجفی، ۱۱/۳۲؛ مراغی، ۲/۷۳۸).

فرق بین اکراه و اجبار

مکره قصد انجام کار را دارد. از عبارتهای بعضی از فقها ظاهر می‌شود که فرق بین اجبار و اکراه این است که مکره اراده و قصد انجام کار را دارد ولی مجبور فاقد اراده و قصد انجام کار است. به همین دلیل فقها در بحث از اختیار که یکی از شروط صحت عقد است می‌گویند: «مراد اختیاری است که در مقایسه با کراهت به کار می‌رود نه اختیار در مقابل جبر؛ و اگر اختیار در مقایسه با جبر منظور باشد عقد مکره، از عقد خروج موضوعی دارد، چرا که قصدی را که در حقیقت عقد معتبر است؛ فاقد است» (خویی، ۳/۲۸۱؛ انصاری، مکاسب، ۱۱۸). به عنوان مثال، روزه‌داری که دستپاچه را از پشت ببندند و در گلوی او آب بریزند به طوری که اصلاً اراده و قصد آشامیدن نداشته باشد و صحیح نباشد که عمل آشامیدن به او نسبت داده شود؛ مجبور است. ولی روزه‌داری که شخصی او را تهدید کند که اگر افطار نکنی به جان، عضو یا مال تو،

ضرر می‌رسانم و روزه‌دار با قصد و اراده افطار کند؛ مکروه است. هر چند این افطار با طیب خاطر و رضایت نفسانی نبوده است. فرق بین دو واژه، این است که مکروه مباشر است و فعل به او اسناد داده می‌شود. چرا که افطار با اراده خودش انجام گرفته، هر چند راضی نبوده است. به خلاف مجبور که فاقد اراده و قصد است.

فرق بین اکراه و اضطرار

- تحقق اکراه از ناحیه غیر است. بنابراین در صورتی اکراه صادق است که انسان اکراه کننده‌ای وجود داشته باشد؛ مانند اینکه ظالم، شخصی را به ترک واجب یا ارتکاب حرام یا اجرای صیغه عقد و مانند آن مجبور کند. ولی حصول اضطرار بر فعل دیگری توقف ندارد (انصاری، مکاسب، ۲۰؛ یزدی، ۱۲۲؛ خویی، ۲۹۶/۳). مانند تشنگی، گرسنگی، مرض و مانند آن. بنابراین اگر کسی برای خریدن آب، نان یا دواء، چیزی از داراییش را بفروشد فروختنش به صورت اضطراری بوده است.

- در اکراه بر معاملات، چنانکه بعداً خواهیم گفت، تهدید به طور مستقیم برای وادار ساختن شخص به انجام معامله‌ای معین صورت می‌گیرد؛ رضای مکروه نیز به همان کاری داده می‌شود که تهدید به خاطر وقوع آن انجام شده است. ولی در اضطرار فشاری که به معامله کننده وارد می‌شود نتیجه اوضاع و احوالی است که هدفی در اجبار شخص به معامله معین ندارد. انسانی، معامله کننده را به انعقاد قرارداد تهدید نمی‌کند بلکه خود شخص تصمیم می‌گیرد که برای رهایی از ضرورت‌ها و فشارهای اقتصادی و ... پیمانی ببندد، پس انگیزه اصلی او بر انشای عقد، امری، روانی و نفسانی است. مکروه برای دفع ضرر ناشی از عدم انجام معامله، معامله را انتخاب می‌کند و مضطر برای دفع خطر دیگر.

- اکراه حرمت را بر می‌دارد و عقد یا ایقاع را باطل می‌کند. اضطرار با اینکه حرمت

را بر می‌دارد، ولی عقد یا ایقاع را باطل نمی‌کند. ریشه تفاوت حکم را می‌توان در حدیث رفع جستجو کرد، چرا که حدیث رفع بیان‌کننده مواردی است که برای امتنان امت محمد (ص) تشریح شده است و امتنان مستلزم بطلان عقد مکروه و صحت عقد مضطر است؛ بدیهی است اگر کسی برای پرداخت دین یا معالجه بیماری یا سایر نیازهای ضروری، ناچار به انجام معامله شود حکم به بطلان معامله در این موارد با امتنان منافات دارد. بالعکس در صورتی که مکروه معامله‌ای انجام دهد و بعد از برداشته شدن اکراه، معامله باطل باشد، حکم به بطلان معامله در عین امتنان است.

شروط تحقق اکراه

در صدق اکراه چند چیز معتبر است:

۱. مکروه واقعاً وجود داشته باشد و مکروه به وجود او علم داشته باشد. بعضی از فقها به این شرط تصریح کرده‌اند (خویی، ۲۹۶/۳) و از عبارت بعضی از فقها، لزوم این شرط استنباط می‌شود. چرا که اکراه را به «حمل الغیر...» تعریف کرده‌اند و می‌دانیم وادار کردن دیگری جز با وجود وادار کننده واقعاً ممکن نیست. بنابراین در موردی که مکروه وجود داشته باشد و مکروه به وجودش آگاه باشد، بدون اشکال اکراه صادق است؛ و در جایی که مکروه وجود دارد ولی مکروه از وجودش آگاه نیست اکراه صادق نیست. مانند این که شخصی خانه‌اش را بفروشد سپس برای او معلوم شود که اگر خانه را نمی‌فروخت مکروه او را به فروش مجبور می‌کرد. جهت عدم صدق اکراه این است که فروشنده به دلیل عدم آگاهی از وجود مکروه خانه‌اش را به اختیار فروخته است. اما اگر بیندار که مکروه وجود دارد؛ با اینکه واقعاً وجود نداشته باشد و با وجود همین پندار خانه را بفروشد در این صورت آیا صدق می‌کند که خانه را با اکراه فروخته است؟ و مانند این فرض در جایی است که فروشنده توهم کرده است که فرمان فروش خانه‌اش از ناحیه مکروه صادر شده است. پاسخ بعضی از علما این است که برای صدق

اکراه در معاملات، باید الزام از ناحیه غیر واقعاً وجود داشته باشد. بنابراین اگر بپندارد که الزامی از غیر وجود دارد ولی غیر، چنین فرمانی نداده باشد اکراه وجود ندارد؛ در نتیجه معامله صحیح است. البته در مورد محرّمات (غیر معاملات) چنین شخصی گناهکار نیست و از نظر عقلی هم معذور است. زیرا در مورد محرّمات ملاک تحقق عصیان، این است که انجام دهنده آن بدون عذر عمداً مرتکب معصیت شود (یزدی، ص ۱۲۲).

۲. امر وادار کننده، همراه با تهدید باشد (نراقی، ۲۶۷/۱۴). یعنی مکره را بترساند که به خودش یا خانواده اش و ... ضرر می‌رساند. در مورد تهدید برای تحقق اکراه دو قول وجود دارد:

الف) باید همراه با امر تهدید صریح همراه باشد و در غیر این صورت اکراه صدق نمی‌کند. بعضی از فقها این شرط تصریح کرده‌اند (انصاری، مکاسب، ۵۸ و ۱۱۹؛ یزدی، ۱۲۲؛ خویی، ۲۹۷؛ خوانساری، ۳۸۵/۱).

در ماده ۲۰۸ قانون مدنی نیز آمده است: «مجرد خوف از کسی بدون آنکه از طرف آن کس، تهدیدی شده باشد اکراه محسوب نمی‌شود.»

ب) ضرر ولو از ناحیه غیر امر متوجه مکره باشد؛ ولی تهدید صریح وجود نداشته باشد در این صورت اکراه صدق می‌کند. بنابراین اگر کسی از جانب فردی که از او می‌ترسد و از بدی و ضرر او در امان نیست، فرمانی به او داده شود، بدون اینکه این فرمان با تهدید همراه باشد از آنجا که مأمور از ترک اطاعت امر می‌ترسد، اکراه صدق می‌کند (امام خمینی، ۶۳/۲). یکی از فقها فرع بر این عنوان، حکم کرده است که اگر مثلاً فرزند سلطان، به شخصی امر کند که اموالش را بفروشد و مأمور هم بیع را انجام دهد و انگیزه او از فروش، خوف ضرری باشد که سلطان بعد از آگاهی از مخالفت با فرمان فرزندش به او برساند، چنین عقد بیعی به علت اکراهی بودن آن فاسد است (خویی، ۲۹۸/۳).

۳. مکره قادر باشد که تهدیدش را عملی کند (نجفی، ۱۱/۳۲؛ نراقی، ۲۶۷/۱۴). در مورد این شرط حتی اگر قادر باشد که کمتر از حد تهدیدش را عملی کند ولی به اندازه‌ای باشد که با آن اندازه اکراه صدق کند، در این صورت هم احکام اکراه شامل آن می‌شود، مانند اینکه به قتل تهدید کند ولی بدانیم که توانایی کشتن را ندارد لکن توانایی دارد که مکره را زخمی کند یا عضو او را قطع نماید (انصاری، محمدعلی، ۴۳۷/۴).

۴. اکراه شونده علم یا گمان پیدا کند که مکره تهدید خود را عملی کند. برای توضیح این شرط چهار صورت متصور است:
الف) اگر مکره علم داشته باشد که تهدیدهای مکره واقع می‌شود در این صورت بدون شک اکراه صدق می‌کند.

ب) اگر مکره علم داشته باشد که نه تنها تهدید مکره واقع نمی‌شود بلکه کمتر از آن هم که در عین حال از نظر شرعی ضرر محسوب می‌شود، محقق نمی‌شود. در این صورت بدون شک اکراه صدق نمی‌کند. در ماده ۲۰۵ قانون مدنی آمده است: «هرگاه شخصی که تهدید شده است بداند که تهدید کننده نمی‌تواند تهدید خود را به موقع اجرا گذارد ... آن شخص مکره محسوب نمی‌شود.»

ج) اگر مکره گمان داشته باشد که تهدید مکره واقع می‌شود؛ در این مورد به نظر فقها اکراه صدق می‌کند (شهید اول، ۲۰/۶؛ نراقی، ۲۶۷/۱۴؛ انصاری، مکاسب، ۱۱۹). بعضی از فقها تعبیر گمان غالب را آورده‌اند (نجفی، ۱۱/۳۲).

د) اگر مکره فقط احتمال دهد که تهدید مکره واقع می‌شود، بعضی از فقها تصریح کرده‌اند که صرف احتمال برای صدق اکراه کافی است (نایینی، ۳۸۵/۱). خویی این قول را صحیح می‌داند و تعلیل می‌کند که ملاک فساد عقد مکره نبودن طیب نفس است که به مجرد ترسی که از تهدید مکره به وجود می‌آید، حاصل می‌شود. بنابراین دلیلی ندارد که مکره علم یا ظن داشته باشد؛ بلکه مجرد احتمال عقلایی کافی است (خویی، ۲۹۹/۳).

یزدی، ۱۲۲؛ نجفی، ۱۲/۳۲).

۵. مواردی که به آن تهدید شده است مضر باشد (نجفی، ۱۱/۳۲؛ شهید اول، ۱۹/۶). این شرط بدون شک اساس اکراه است. آنچه در ذیل این شرط لازم است مورد بررسی قرار گیرد دو موضوع است:

الف) در صورت متضرر شدن چه کسانی، اکراه صدق می‌کند؟ از دیدگاه فقها مکروه و وابستگان او اعم از مال، آبرو و خویشاوندان، یعنی کسانی که ضرر آنها در واقع ضرر و رنج مکروه محسوب می‌شود، در صورتی که ضرر ببینند اکراه صادق است (شهید اول، ۱۹/۶؛ نجفی، ۱۱/۳۲؛ انصاری، مکاسب، ۵۸ و ۱۱۹).

ب) حدود ضرر برای تحقق اکراه چیست؟ شهید ثانی موارد تهدید را شش قسمت می‌کند. سه قسم اول قتل، جرح و اموال است که درباره همه مردم در هر شرایطی باشند از حیث سن و شخصیت و مرد و زن بودن اکراه را محقق می‌داند و در سه قسم دیگر که تهدید به دشنام دادن و ضرب و حبس است، همه را یکسان نمی‌داند؛ چه بسا یک دشنام یا یک ضربه شلاق و یا یک روز زندان برای بعضی افراد قابل تحمل نیست؛ در حالی که بعضی از افراد دیگر تحمل آن را دارند و مرجع تشخیص آن عرف است (شهید اول، ۲۰/۶). البته با ضرر کم اکراه صدق نمی‌کند (نجفی، ۱۲/۳۲). برای توضیح بیشتر، ماده ۲۰۲ و ماده ۲۰۴ قانون مدنی را که در واقع مکمل ماده ۲۰۲ است در اینجا می‌آوریم:

ماده ۲۰۲: «اکراه به اعمالی حاصل می‌شود که مؤثر در هر شخص با شعوری بوده و او را نسبت به جان یا مال یا آبروی خود تهدید کند به نحوی که عاده قابل تحمل نباشد. در مورد اعمال اکراه آمیز، سن و شخصیت و اخلاق و مرد و زن بودن شخص باید در نظر گرفته شود.»

ماده ۲۰۴: «تهدید طرف معامله در نفس یا جان یا آبروی اقوام نزدیک او از قبیل زوج و زوجه و آباء و اولاد، موجب اکراه است». در مورد این ماده تشخیص درجه

نزدیکی برای مؤثر بودن اکراه بسته به نظر عرف است.

۶. رهایی از «مکره علیه» به شیوه‌ای بدون ضرر ممکن نباشد. بعضی از فقها به این شرط تصریح کرده‌اند (نراقی، ۲۶۷/۱۴ و ۲۶۸) و از این شرط به «امکان تفصی» تعبیر کرده‌اند. شیخ انصاری معتقد است که عجز از تفصی لازم است. البته به شرط اینکه تفصی حرجی نباشد و بر ضرر توقف نداشته باشد (مکاسب، ۵۹).

در ماده ۲۰۵ قانون مدنی آمده است: «هرگاه شخصی که تهدید شده است ... قادر باشد بر اینکه بدون مشقت اکراه را از خود دفع کند و معامله را واقع نسازد. آن شخص مکره محسوب نمی‌شود.»

۷. مکره مستحقّ ضرری که بدان تهدید شده است نباشد. در غیر این صورت اکراه صدق نمی‌کند. مانند اینکه شخصی مدیون است یا باید قصاص شود. طلبکار یا ولی دم او را به کاری امر می‌کند و تهدید می‌کند، در این صورت اکراه صدق نمی‌کند (نجفی، ۱۲/۳۲؛ ۲۹۹/۳).

فرق اکراه در احکام تکلیفی و اکراه در معاملات

در اکراه بر معاملات شخص را وادار می‌کنند معامله‌ای را که از آن کراهت دارد انجام دهد و در اکراه بر محرّمات شخص را وادار می‌کنند حرامی را که نمی‌خواهد مرتکب شود. بعضی از فقها این دو اکراه را متفاوت می‌دانند ولی بعضی بین این دو تفاوتی قائل نشده‌اند. شیخ انصاری در فرق بین دو اکراه می‌فرماید:

الف) در اکراه بر محرّمات عجز از تخلص از تهدید مکره، شرط تحقق اکراه است؛ ولی در معاملات تنها عدم رضایت به معامله کفایت می‌کند تا اکراه صدق کند و معامله باطل باشد هر چند مکره بتواند به وسیله‌ای خود را از تهدید مکره نجات دهد. بنابراین اکراهی که رافع اثر حکم تکلیفی است اخصّ از اکراهی است که رافع حکم وضعی است (مکاسب، ۱۲۰). به نظریه شیخ ایراد گرفته‌اند که اگر مکره بتواند خود را از تهدید

مکره نجات دهد دیگر اکراه صدق نمی‌کند؛ زیرا مراد از طیب نفس و رضایت در معامله شرح صدر نیست؛ بلکه مراد از رضایت، رضایت به معامله است به این صورت که شخص، مقهور بر معامله نباشد. بنابراین کسی که می‌تواند از تهدید مکره تخلص پیدا کند دیگر مقهور بر معامله نیست و اکراه در مورد او صدق نمی‌کند (امام خمینی، ۶۷/۲؛ خویی، ۳۰۴/۳).

ب) ملاک در رفع حکم وضعی، عدم اراده و طیب نفس است. ولی ملاک در رفع حکم تکلیفی، فقط دفع ضرر است. بنابراین نسبت بین این دو «عموم من وجه» است (انصاری، مکاسب، ۱۲۰).

ج) در اکراه بر محرمات مجرد ادعای اکراه از مجرم پذیرفته می‌شود (نجفی، ۲۷۶/۴۱).

در ماده ۶۷ قانون مجازات اسلامی آمده است: «هرگاه زانی یا زانیه ادعا کند که به زنا اکراه شده است ادعای او در صورتی که یقین بر خلاف آن نباشد، قبول می‌شود.» در حالی که در معاملات اگر کسی ادعا کند معامله‌ای که انجام داده بدون رضایت بوده و از روی اکراه واقع شده است، چنین ادعایی از او پذیرفته نمی‌شود. زیرا در عقود و ایقاعات مقتضای اصل اولی صحت است و ادله اجتهادی نیز مانند «اوفوا بالعقود» (مائده، ۱) و «احل الله البيع» (بقره، ۲۷۵) بر صحت دلالت دارند. کسی که ادعای اکراه و بطلان معامله را می‌کند مخالف با اصل و ادله اجتهادی سخن می‌گوید به همین علت، چنین ادعایی بدون دلیل پذیرفته نیست به خلاف محرمات که اصل در آنها این است که مسلمان با اختیار خود مرتکب حرام نمی‌شود. بنابراین ادعایش موافق با اصل است و اثبات نمی‌خواهد.

اقسام اکراه

فقها اکراه را به دو قسم تقسیم کرده‌اند:

الف) اکراه به حق، مراد فقها از این قسم اکراه مشروع است. اکراه به حق در موارد

گونگوننی محقق شده است که در ذیل می‌آید: (۱) قاضی به مدیون تنگدست، فرمان دهد که دارایش را بفروشد تا طلبکاران بتوانند حقشان را بگیرند. در این مورد اکراه به حق است و مانع از انجام بیع نیست و با وجود اکراه معامله صحیح تحقق پیدا می‌کند. (۲) در صورتی که انفاق کننده‌ای وجود نداشته باشد محتکر را به فروش طعام‌هایی که احتکار کرده است، الزام می‌کنند. (۳) کسی که از انفاق بر کسانی که نفقه آنها بر او واجب است امتناع می‌کند مانند پدر و مادر، فرزندان و همسر و ... حاکم او را الزام کند که بعضی از اموالش را بفروشد تا با قیمت آن به ایشان نفقه بدهد. (۴) هرگاه راهن از پرداخت دین به مرتهن امتناع می‌کند حاکم او را بر فروش عین مرهونه و پرداخت دین مرتهن، الزام می‌کند. در تمام موارد مذکور اکراه به حق است و مانع از اعتبار بیع نیست؛ بلکه با وجود این که اکراه وجود دارد، بیع صحیح و نافذ است (خویی، ۲۹۳/۳ و ۲۹۴). در ماده ۲۰۷ ق. م. نیز همین مضمون است.

علت عدم بطلان عقود در اکراه به حق، این چنین بیان شده است که حدیث رفع فقط بر بطلان عقد مکره در جایی که مکره از سنخ بشر باشد، دلالت می‌کند. اما اگر خداوند متعال باشد که از طریق فرستادگانش اکراه کرده باشد در این مورد به فساد عقد اکراهی حکم نمی‌شود چرا که اگر به فساد حکم می‌شد لازمه آن این بود که حکم خداوند متعال به وقوع عقد اکراهی لغو محض باشد (خویی، ۲۹۳/۳ و ۲۹۴).

علاوه بر آن دلیل ولایت حاکم بر دلیلی که رضایت یا عدم کراهت مالک را شرط کرده است، حکومت دارد. چرا که دلیل ولایت، ولی را به منزله مؤلی علیه و به جای او معرفی کرده است و در این صورت رضایت حاکم برای انجام معامله کافی است. اساساً مطابق مفاد آیه ۳۶ سوره احزاب مردان و زنان مؤمن حق ندارند که در کار خود، خود را صاحب اختیار بدانند.

ب) اکراه به غیر حق، منظور اکراه انسان ظالم و زورگویی است که دیگری را بر انجام کار حرام یا ترک واجب، ایجاد عقد یا ایقاع و ادار می‌کند. موضوع نوشتار حاضر

نیز، اکراه به غیر حق است.

احکام اکراه به غیر حق

بر اکراه به غیر حق احکام تکلیفی و وضعی مترتب است.

حکم تکلیفی اکراه: حکم تکلیفی اکراه از دو جنبه مورد بررسی قرار می‌گیرد:

- **حکم تکلیفی مکره:** اگر اکراه به غیر حق باشد قطعاً، اکراه حرام است و در بعضی از موارد اگر «مکره علیه» از گناهان کبیره باشد اکراه نیز از گناهان کبیره است مانند اکراه بر قتل نفس، بر زنا و ... چنانکه در ابتدای آیه ۳۳ سوره نور صریحاً از اکراه به حرام نهی کرده است و نهی ظهور در حرمت دارد (مظفر، ۱۰۲/۱).

- **حکم تکلیفی مکره:** نزد فقها اختلافی نیست که اختیار یکی از شرایط عامه همه تکالیف است و مکره در مواردی که اکراه شده است اعم از این که فعل حرام یا ترک واجب باشد، به استثنای قتل نفس محترم تکلیفی ندارد (مراغی، ۷۰۴/۲).

مدرک قاعده اکراه

ادله‌ای^۱ که بر اعتبار قاعده دلالت می‌کنند عبارتند از:

۱. قرآن: آیه ۱۰۶ سوره نحل «الّا من أكره و قلبه مطمئنّ بالایمان». آیه به این حقیقت اشاره می‌کند که اکراه بر کار حرام، حرمت را بر می‌دارد. در جریان شأن نزول این آیه، عمار بر تبرّی از رسول خدا (ص) اکراه می‌شود و تبرّی از رسول خدا (ص) یک عمل حرام است لکن چون عمار برعمل حرام اکراه شده بود آیه شریفه صورت اکراه را استثنا می‌کند (طبرسی، ۵ - ۳۸۷/۶ و ۳۸۸).

- آیات مدرک قاعده اضطرار^۱: از آنجا که منشأ اضطرار ممکن است ضرورت،

۱. در واقع همان ادله‌ای که بر شرطیت اختیار در تکلیف دلالت می‌کنند.

ضرر، تقیه و یا اکراره باشد، در این صورت ادله اعتبار قاعده اضطرار، قاعده اکراره را نیز در بر می‌گیرند. بنابراین همان طوری که مضطرّ به دلیل ضرورت یا ضرر و یا تقیه اضطرار پیدا می‌کند که خطر را از خود دفع کند و خود را نجات دهد، ممکن است به دلیل اکراره مضطر شود و علی‌رغم رضای باطنیش عملی را مرتکب شود که در شرایط عادی نامشروع است. در کتاب *وسائل الشیعه* روایتی از *ارشاد مفید* - قدس سره - نقل شده است که حضرت علی (ع) بعد از اینکه زن زناکار ادعا کرد با اکراره مرتکب زنا شده‌ام، حکم رجم را از او دفع کرد و با آیه ۱۷۳ سوره بقره بی‌گناهی و عدم لزوم کیفر او را استدلال کرد. (حر عاملی، ۳۸۴/۱۸).

۲. سنت: از مهم‌ترین احادیثی که می‌توان در بیان مدرک قاعده به آن استناد کرد حدیثی است که صدوق - قدس سره - به سند صحیح در خصال (۴۸۵) و در توحید (۳۵۳) از پیامبر (ص) به نقل از امام صادق (ع) آورده است که به حدیث رفع معروف است. در این حدیث نه مورد از مواردی که از امت پیامبر اکرم (ص) برداشته شده و رفع آنها امتنان^۲ به امت پیامبر (ص) است بیان شده است. اصولیون شیعه حدیث رفع را بیشتر از منظر اصل عملی برائت «ما لا یعلمون» مورد بحث و استدلال قرار داده‌اند و در مورد بخش‌های دیگر حدیث، بحثی نسبتاً مختصر دارند. اکثر اصولیون حدیث را صحیح‌السند (فاضل لنکرانی، ۴۰/۱۱؛ بروجردی، ۲۰۸/۳؛ انصاری، مکاسب،

۱. بقره/۱۷۳، ۱۸۵؛ نحل/۱۱۵؛ انعام/۱۴۵ و ۱۱۹؛ مائده/۳ و ۶؛ حج/۷۸.

۲. احکامی در امت‌های پیشین وجود داشت اما به علت آنکه بشر در زمان پیامبر (ص) به کمال نزدیک‌تر بود از امت پیامبر (ص) برداشته شد چرا که هر چه بشر به کمال نزدیک‌تر باشد تأدیب او سبک‌تر است مانند کودک لجوج و کودک سر به راه، که تأدیب کودک لجوج شدیدتر است (شیرازی، ۲۸۷/۵ و ۲۸۸).

۳۸؛ اعتمادی تبریزی، ۳ - ۱۸/۴) می‌دانند و فقط به بحث دلالتی آن می‌پردازند.

غیر از بحث‌های خاص هر یک از موارد نه گانه، اصولیون بحث‌های عامی را نیز مطرح کرده‌اند. دو مورد از این بحث‌ها عبارتند از: ۱. رفع تکوینی است یا تشریحی؟ ۲. مرفوع چیست؟

به نظر اصولیون رفع در این حدیث رفع تشریحی است چرا که نسبتی که در این حدیث به عناوین نه گانه داده شده است نمی‌تواند نسبتی تکوینی باشد (بامیانی، ۲۳۲/۲). زیرا معنای رفع تکوینی «ما اکره علیه» یعنی «مکره علیه» در امت اسلامی تحقق خارجی و عینی ندارد در حالی که انبوهی از افعال و امور اکراهی وجود دارد. پس نفس همین عنوان «ما اکره علیه» نمی‌تواند حقیقتاً مرفوع باشد؛ بلکه اسناد رفع به «ما اکره علیه» یک اسناد مجازی است (فاضل لنکرانی، ۱۲۶/۱۱). پس، اینکه رفع به خود عناوین نه گانه نسبت داده شده است باید تصحیح بشود. مثلاً باید چیزی در تقدیر گرفته شود تا مرفوع همان مقدر باشد (بامیانی، ۲۳۲/۲؛ شیرازی، ۲۸۸/۵).

مرفوع در اینجا ممکن است یکی از دو مورد (انصاری، ۳۸/۲؛ شیرازی، ۲۸۸/۵؛ بامیانی، ۲۳۲/۲) یا هر دو مورد ذیل باشد: الف) مؤاخذه (انصاری، ۳۸/۲؛ شیرازی، ۲۸۶/۵) یعنی مراد از «رفع ... ما اکرهوا علیه»، «رفع ... المؤاخذه علی ما اکرهوا علیه ...». پس مؤاخذه در تقدیر است و «ما اکرهوا علیه» ادعاً برداشته شده است؛ ب) اثر یعنی مراد از «رفع ... ما اکرهوا علیه»، «رفع ... اثر ما اکرهوا علیه ...» است.

بنابراین چنانکه بعداً خواهیم گفت به مقتضای حدیث رفع، مکره تکلیف ندارد و عملی که بر آن اکراه شده به منزله عدم است. در نتیجه اثری مانند ضمان و ... بر آن مترتب نمی‌شود و انجام دهنده آن کیفر نمی‌شود.

- روایات تقیه: زراره از امام باقر (ع) روایت کرده است که حضرت فرمود: «التقیة فی کلّ ضرورة و صاحبها اعلم بها حین تنزل به (حر عاملی، ۴۶۸/۱۱، ح ۱)». در روایتی دیگر حضرت فرمود: «التقیة فی کلّ شیء یضطرّ الیه ابن آدم فقد احلّه الله له»

(همانجا).

- روایاتی که برای بیان موارد خاص از ائمه (ع) نقل شده دلالت می‌کنند که اگر مکلف بر حرام اکراه شود حرمت برداشته می‌شود. هم چنین روایاتی که محرمات مستوجب حد را بیان می‌کنند دلالت دارند که به مجرد ادعای اکراه، و در صورت احتمال اکراه حد جاری نمی‌شود؛ مثلاً در صحیحۀ ابی عبیده از امام باقر (ع) نقل شده است که زنی را به همراه مردی که با او زنا کرده بود خدمت علی (ع) آوردند. زن گفت: «استکره‌نی و الله یا امیرالمؤمنین». علی (ع) حد را از زن دفع کرد. این روایت در خصوص ادعای زن بر اکراه به زنا از امام (ع) رسیده است. ولی آنچه قطعی است این است که بین ادعای اکراه بر زنا و ادعای اکراه بر لواط یا غیره تفاوتی نیست. پس به طور کلی ادعای اکراه پذیرفته است. البته به شرط اینکه احتمال صدق مدعی داده شود چنانکه علی (ع) در روایتی مطلب را به نحو کلی و نه در خصوص موردی بیان کرده است، «لیس ... علی مستکره حد». در روایت دیگر ادعای اکراه را به طور کلی پذیرفته و فرموده است: «لیس علی المستکره حد اذا قالت انما استکرهت» (حر عاملی، ۳۸۲/۱۸ و ۳۸۳).

در صحیحۀ محمد بن قیس از امام باقر (ع) نقل شده است که در مورد زنی که ادعای اکراه بر عمل زنا کرد حضرت فرمود: «لیس علیها جلد و لا نفی و لا رجم» (همانجا). در ماده ۶۷ قانون مجازات اسلامی نیز همین آمده است.

۳. اجماع: به اجماع نیز بر اعتبار قاعده اکراه استدلال شده است. چنانکه سید مراغی فرموده است که اختیار مقابل اکراه شرط همه تکالیف است. بنابراین مکروه در مواردی که اکراه می‌شود تکلیفی ندارد و فرقی نمی‌کند که اکراه بر فعل حرام یا ترک واجب باشد و در این مورد بحث و اختلافی بین فقها نیست (۷۰۴/۲). هم چنین صاحب جواهر در موارد خاص مسأله را اجماعی معرفی کرده است (نجفی، ۴۵۴/۴۱) و یا در بحث از شرایط مقرر می‌فرماید: «یعتبر فی المقر الاختیار بلا خلاف و لا اشکال

فلا قطع علی المکره» (همو، ۵۲۵/۴۱). ولی از آن جا که امامیه اجماع را محقق سنت می‌دانند اگر دربارهٔ مسألهٔ مورد اجماع آیه و روایتی وجود داشته باشد، چون احتمال دارد اجماع کنندگان بعد از اطلاع از آیات و روایات اجماع کرده باشند در این صورت اجماع اصطلاحی اصولی نیست؛ بلکه اجماع مدرکی و مردود است. چرا که در آن صورت به مدرک و مستند مراجعه می‌کنند. بنابراین با وجود آیه و روایاتی که ذکر شد، استدلال به اجماع بر حجیت قاعدهٔ اکراه اعتباری ندارد.

۴. **عقل:** عقل اختصاص اباحهٔ محظورات به بعضی از ضرورت‌ها را نمی‌پذیرد. با این توضیح که بدون شک حفظ نفس در نظر شارع اولویت دارد و به همین دلیل محرّمات از قبیل آشامیدن شراب و خوردن مردار و مانند آن در موقعیتی که خوف بر نفس وجود دارد، حلال می‌شود و هم چنین در صورتی که واجبات، از قبیل نماز یا روزه و مانند آن با خوف بر نفس تعارض داشته باشند ساقط می‌شوند. هر عقوبت و گناهی از عمل حرام یا ترک واجب، در صورتی که خوف بر نفس با آن معارضه کند برداشته می‌شود. بنابراین مکره با قرار گرفتن در زیر مجموعهٔ مضطرّ مشمول قاعدهٔ مشهور «الضرورات تبيح المحذورات» می‌شود (مراغی، ۷۰۴/۲).

اکراه به قتل مجوز قتل نیست

نظر مشهور و بلکه اجماعی فقها و نیز مضمون برخی روایات آن است که موضوع قتل از حکم اکراه استثنا می‌شود. بنابراین با وجود اکراه بر قتل، قتل به ناحق روا و مباح نمی‌شود و مباشر مکره در صورتی که بالغ و عاقل باشد قصاص می‌شود (شهید اول، ۲۷/۱۰ و ۲۸). چنانکه شیخ انصاری - قدس سره - می‌فرماید اجماعی است که با اکراه، قتل مؤمن مباح نمی‌شود، اگر چه مکره را بترسانند که در صورت ترک، او را می‌کشند. البته اگر چه عموم نفی اکراه و حرج، اقتضا می‌کند که قتل جایز باشد و لیکن از امام صادق و امام باقر - علیهما السلام - از طریق صحیح روایت شده است که: «أما جعلت

التقیة لیحقن بها الدم، فاذا بلغت التقیة الدم فلا تقیة» (حر عاملی، ۴۸۳/۱۱). هم چنین عقل حکم می‌کند که عمل کردن بر طبق اکراه ترجیح بدون مرجح است. چرا که اگر اکراه شونده مبادرت به قتل نکند خودش کشته می‌شود و اگر مبادرت به قتل کند، شخص دیگری کشته می‌شود. بنابراین در هر دو صورت شخصی کشته می‌شود و هر دو شخص نیز از نظر حرمت نفس، مساوی هستند و مقتضای اطلاق روایت این است که بین افراد مؤمن فرقی نباشد. بنابراین نباید کوچک و بزرگ، مرد و زن، عالم و جاهل، آزاد و بنده و ... تفاوتی داشته باشند (مکاسب، ۵۹؛ خویی، ۴۵۳/۱).

مکره مجاز نیست که حتی مسبب قتل واقع شود: چنانکه صاحب جواهر تصریح کرده است که به دلیل اطلاق ادله تفاوتی ندارد که مکره بر مباشرت یا تسبیب بر قتل اکراه شود. تسبیب مانند اینکه حکم یا فتوای به قتل و ... آن بدهد (نجفی، ۱۷۰/۲۲). مشهور است که مسبب قتل زندانی می‌شود تا بمیرد (شهید اول، ۲۷/۱۰) و فرقی بین مسبب مکره و غیر آن نیست. قول مشهور مدلول روایتی است که زراره از امام باقر (ع) نقل کرده است: «عن ابي جعفر (ع) فی رجل أمر رجلاً بقتل رجل فقال (ع): یقتل به الذی قتله و یحبس الأمر بقتله فی الحبس حتی یموت» (حر عاملی، ۳۲/۱۹).

قانونگذار نظام اسلامی به تبعیت از قول مشهور فقها، اکراه را مجوز قتل ندانسته است. بنابراین ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی در این زمینه مقرر می‌دارد که: «اکراه، در قتل و یا دستور به قتل دیگری مجوز قتل نیست. بنابراین اگر کسی را وادار به قتل دیگری کنند یا دستور به قتل رساندن دیگری را بدهند، مرتکب قصاص می‌شود و اکراه کننده و آمر، به حبس ابد محکوم می‌گردند».

آنچه گفته شد نظر مشهور فقها است. نظر مخالف مشهور دیدگاه خوئی - قدس سره - در کتاب *مبانی تکملة المنهاج* است. ایشان نخست در کتاب *مصباح الفقاهة* نظر مشهور را پذیرفته و در یک جا به صراحت فرموده که اکراه مجوز قتل نفس محترم نیست و شیعه و سنی اتفاق نظر دارند و سپس استدلال کرده است که ادله نفی اکراه در

مقام امتنان وارد شده‌اند و واضح است که ضرر رساندن به دیگری با امتنان منافات دارد، به همین جهت مشمول ادله نفی اکراه نیست. در نتیجه ادله حرمت قتل نفس محترم از مزاحم در امان می‌ماند و دال بر حرمت قتل حتی در صورت اکراه هستند. در جای دیگر نیز عبارت شیخ را مطابق نظریه مشهور توضیح داده است. ولی سال‌ها بعد به نظریه جدید رسیده است. در *مبانی تکلمه المنهاج* می‌گوید: نظر مشهور اشکال دارد بنابراین اگر مکلف بر قتل شخصی اکراه شود در صورتی که آنچه به آن تهدید شده است کمتر از قتل باشد در این صورت قطعاً قتل جایز نیست و اگر مکره اقدام به قتل کند قصاص می‌شود مانند اینکه مکره بگوید فلانی را به قتل برسان و در غیر این صورت تو را زندانی می‌کنم یا خانه‌ات را از تو می‌گیرم و ... و اگر به قتل تهدید شود قول به جواز قتل بعید نیست. زیرا حکم این مورد اگر چه به علت اینکه خلاف امتنان است، مشمول حدیث رفع نیست. چرا که در صورتی که قتل جایز باشد با اینکه انسانی نجات پیدا می‌کند و لیکن انسان بی‌گناهی هم کشته می‌شود. ولی این مسأله در باب تزاحم قرار می‌گیرد. زیرا مکره بین ارتکاب حرام و ترک واجب مردد می‌شود. قتل نفس حرام است و حفظ نفس و در معرض هلاکت قرار ندادن آن واجب است و چون ترجیحی وجود ندارد مکره مخیر است و در مورد او قتل جایز است و به دلیل این که مصداق ظلم و عدوان نیست قصاص نمی‌شود. ولی از آنجا که خون مسلمان هدر نیست بر قاتل واجب است که دینه مقتول را بپردازد (*مبانی*، ۱۳/۲؛ *مصباح*، ۴۵۴/۱).

اگر به قتل مؤمنی اکراه شود که مستحق قتل است در این صورت آیا جایز است که مکره او را به قتل برساند؟ شیخ انصاری - قدس سره - می‌فرماید: در صورتی که مؤمن به جهت حدّ، مستحق قتل باشد با توجه به روایات تقیه دو وجه متصور است: الف) وجه اول از اطلاق مستفاد از «لا تقیّه فی الدماء» استنباط می‌شود؛ ب) وجه دوم مستفاد از «لیحقن بها الدم» است. به این صورت که منظور از «الدم» خونی است که نباید ریخته شود، نه خونی که به ریختن آن امر شده است (*مکاسب*، ۵۹). اگر وجه اول

پذیرفته شود، مکره حق ندارد مستحق قتل را به دلیل اکراه به قتل برساند و در صورت انجام، قصاص می‌شود. مدلول وجه دوم این است که در صورت اکراه مانعی ندارد که مستحق قتل را به قتل برساند.

اما در صورتی که مؤمن به جهت قصاص مستحق قتل باشد، شخصی غیر از ولیّ مقتول نمی‌تواند خون او را بریزد (همانجا).

مؤلف *مصباح الفقاهة* (خویی، ۴۵۵/۱) در توضیح عبارت شیخ انصاری مستحق قتل را به سه قسم تقسیم کرده است: ۱. هر مهدور الدمی مانند ناصبی‌ها؛ ۲. هر کسی که مهدور الدم باشد؛ ولی باید با اجازه حاکم شرع خودش ریخته شود مانند مرتد که به حدّ شرعی موجب قتل، محکوم شده است؛ ۳. گروه معینی مهدور الدم مانند کسی که مؤمنی را از روی عمد و اختیار کشته و به قصاص محکوم شده است.

اگر مستحق قتل از قسم اول باشد، کشتنش بدون اکراه هم جایز است. پس در صورت اکراه به طریق اولی اشکالی ندارد چرا که برای همه مردم مهدور الدم است و دیگر مشمول روایت «فاذا بلغت التقیه الدم فلا تقیه» نیست. بنابراین بدون تقیه و اکراه جایز است چه برسد به وقتی که اکراه وجود داشته باشد. در صورتی که مستحق قتل از قسم دوم باشد بدون اذن حاکم شرع حتی با تقیه و اکراه هم جایز نیست. حکم مستحق قتل قسم سوم هم از قسم دوم دانسته می‌شود. چرا که مطابق آیه ۳۳ سوره بنی اسرائیل قصاص قاتل فقط با صلاحدید ولیّ مقتول است «و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً».

آنچه گفته شد در موردی است که مکره بالغ عاقل باشد؛ اما اگر مکره صبی غیر ممیز یا مجنون باشد و قتل را مرتکب شود مکره قصاص می‌شود. زیرا در این فرض مباشر مانند ابزار است (شهید اول، ۲۸/۱۰؛ خویی، مبانی، ۱۴/۲). هم چنین اگر مکره صبی ممیز باشد در این صورت مکره و صبی (مباشر) هیچ کدام قصاص نمی‌شوند؛ بلکه عاقله صبی باید دیه را بپردازند و مکره حبس ابد می‌شود. علت اینکه مکره

قصاص نمی‌شود این است که در این فرض قاتل نیست و صبی قاتل است و علت اینکه صبی قصاص نمی‌شود این است که تنها قاتلی قصاص می‌شود که بالغ باشد و از روی عمد کشته باشد (خویی، همان، ۱۴/۲).

تبصره ۱ و ۲ ماده ۲۱۱ مجازات اسلامی این دو حکم را بیان می‌کند. در ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی سه قسم اکراه پیش بینی شده است که این تقسیم‌بندی بر حسب شخصیت اکراه شونده می‌باشد.

در ذیل بحث قتل، سزاوار است که دیدگاه فقها را در مورد جراحت و قطع اعضا بیان کنیم و اینکه آیا حکم اکراه بر جراحت و قطع اعضا، به حکم اکراه بر قتل ملحق می‌شود؟ شیخ انصاری - قدس سره - می‌فرماید که در این مورد دو وجه متصور است: الف) از جهت اینکه در روایات تقیه «الدم» اطلاق دارد، جراحت و قطع اعضا به قتل ملحق می‌شود و در این صورت انجام آن از ناحیه مکره جایز نیست. در صورتی که مکره دیگری را مجروح کند به خاطر اینکه جراحت را او انجام داده است و عمل منتسب به او است، قصاص می‌شود و یا در صورت تراضی باید دیه آن را به مجروح بپردازد؛ ب) با توجه به عموماتی که ادله تقیه و نفی حرج و اکراه دارند و هم چنین با توجه به اینکه خونی که نباید ریخته شود ظهور در خونی دارد که باعث بقای روح می‌شود جایز است که مکره دیگری را مجروح کند یا عضوی از او را قطع کند. شیخ قول دوم را قوی می‌داند (مکاسب، ۵۹).

شرایط جریان قاعده اکراه

اجرای قاعده اکراه همانند هر اصل فقهی دیگر منوط به جمع شرایطی است:

۱. امتنانی بودن: قاعده در مواردی جاری می‌شود که برداشتن حرمت یا وجوب برای امتنان باشد. می‌توان این شرط را از حدیث رفع استنباط کرد به این صورت که از کلمه «رفع» معلوم می‌شود آنچه تکلیف از آن برداشته شده امر دشواری بوده و شارع از

باب امتنان برداشته است و از تعبیر «علی امتی» که مرفوع به امت مسلمان اختصاص دارد.

۲. رعایت رفع تهدید با انجام اقل مراتب حرمت: فقها تصریح کرده‌اند که برای رفع تهدید مکره مراعات ضرر کمتر و ارتکاب عملی که تحمل آن آسان‌تر است واجب است. مثلاً اگر اکراه شود که مالی را از مردم بگیرد و موقعیت به نحوی است که با گرفتن مال کم اکراه دفع می‌شود در این صورت گرفتن مال زیاد جایز نیست. چنانکه محقق اردبیلی - قدس سره - فرموده است: «و یجب الاحتیاط فی ارتکاب الاسهل» (اردبیلی، ۹۷/۸).

۳. لزوم مراعات اهم و مهم: بعضی از فقها شرط کرده‌اند که لازم است مکره قبل از اینکه به رفع تهدید مکره اقدام کند بین فعل مکره علیه و فعلی که در برابر ترک آن تهدید شده است مقایسه کند. مثلاً اگر او را اکراه کرده‌اند که آبروی کسی را بریزد و تهدید شده است که در صورت ترک آن مالی از او گرفته می‌شود؛ ولی مقدار مال یا کم است که او با آن متضرر نمی‌شود یا فقط اندکی ضرر می‌بیند در این صورت هتک آبرو جایز نیست.

محقق اردبیلی - قدس سره - عبارتی دارد که در آن به شرط دوم و سوم اشاره شده است (همانجا).

صاحب جواهر - قدس سره - نزاحم را مورد انتقاد قرار داده و فرموده است: اساس مسأله در جایی است که ستمگری فردی را به ظلم ملزم می‌کند و مقهور توانایی ندارد که اکراه او را رفع کند و تخلف از امر ستمگر مستلزم تحمل ضرر در جان یا مال یا آبروی مکره است به طوری که تحمل آن ضرر برایش مشکل باشد (نجفی، ۱۶۸/۲۲). بنابراین اولاً در مسأله اکراه، حفظ مال قلیل و ضرر یسیر مورد توجه نبوده است و ثانیاً طبق فرموده صاحب جواهر - قدس سره - معیار جواز مکره علیه این است که ضرری که به آن تهدید شده است؛ به جان مکره یا مال و یا آبروی او مضر باشد

بدون این که لازم باشد بین ضرر تهدید شده و ضرری که با انجام مکره علیه به دیگری می‌رسد تعادل وجود داشته باشد. مثلاً اگر اکراه شود که هزار تومان از کسی بگیرد و در صورت امتناع، ظالم از او صد تومان می‌گیرد و گرفتن صد تومان برای او مضر باشد، مجوز این است که مکره علیه را مرتکب شود.

حکم وضعی اکراه

در بحث از حکم تکلیفی گفته شد که اکراه تکلیف را بر می‌دارد و به تبع آن مجازات برداشته می‌شود. در بحث از حکم وضعی اکراه لازم است به مسائل ذیل بپردازیم:

الف) اکراه بر اتلاف (مراغی، ۴۳۵/۲؛ نجفی، ۵۷/۳۷؛ شهید اول، ۳۳/۷)؛ در این مورد بحث اجتماع سبب و مباشر و اینکه کدام یک ضامن هستند مطرح می‌شود. فقها به ضمان مباشر حکم کرده‌اند مگر موردی که مباشر ضعیف و سبب از او قوی‌تر باشد، که در این مورد سبب ضامن است. غیر از سه مورد قتل، قطع عضو و جراحی در صورتی که مباشر بر اتلاف اکراه شده باشد فقها آن را از مصادیق ضعف مباشر می‌دانند و ضمان به عهده سبب است. در مورد اکراه بر قتل چنانچه قبلاً هم گفته شد، با اینکه به دلیل اکراه، مباشر ضعیف است ولی در عین حال در روایات، به دلیل اهمیت خون‌ها و حیات انسان‌ها، تقیه برداشته شده و ضمان به عهده مباشر گذاشته شده و به همین دلیل امر کننده به قتل نیز به حبس ابد محکوم شده است (حر عاملی، ۳۲/۱۹). در مورد اکراه بر قطع عضو و جراحی نیز چنانکه گذشت دو قول هست. بعضی از فقها (انصاری، مکاسب، ۵۹) آن را به قتل ملحق کرده‌اند در صورتی که اکراه بر قطع عضو و جراحی را به قتل ملحق بدانیم مباشر مکره ضامن است و در صورت عدم الحاق به قتل مباشر ضامن نیست.

ب) اکراه بر کارهای مفید مالکیت؛ اگر مکره فردی را به انجام کاری وادار کند که در صورت انجام آن مالی به دست می‌آید و ملکیتی حاصل می‌شود مثل اکراه بر شکار

حیوان، در این صورت، مالک اموال کیست؟ و حیازت کننده و احیا کننده در روایات «من حاز شیئاً ملکه» (مراغی، ۷۰۸/۲؛ نجفی، ۲۹۱/۲۶) و «من أحيى أرضاً ميتةً فهى له» (حر عاملی، ۳۲۶/۱۷) و ... چه کسی است؟ آیا مفاد روایات این است که حیازت کننده و احیا کننده و ... باید حیازت و احیا را از روی اختیار و رضا انجام دهند تا مالک باشند یا اعم از اختیار و رضا است؟

از دیدگاه صاحب *العناوین* از افعال آنچه به ذهن تبادر می‌کند، اختیاری آن است و دلیلی نداریم که افعال اکراهی موجب ملکیت شود. بنابراین اصل حکم می‌کند که اموال به طور مباح باقی بماند. علاوه بر آن، به نظر نمی‌رسد که مکروه نیز مالک باشد، چرا که حیازت و ... بر مکروه صدق نمی‌کند. مکروه نیز به مجرد حصول حیازت مالک نمی‌شود بلکه در صورتی مالک محسوب می‌شود که بعد از کار خود رضایت داشته باشد. چرا که در صورتی صدق می‌کند که حیازت با رضایت صورت گرفته باشد در نتیجه ملکیت هم بعد از آن به وجود می‌آید (مراغی، ۷۰۸/۲).

ج) اکراه بر عقود و ایقاعات؛ فقها در مورد معامله‌ای که بر اثر اکراه صورت می‌گیرد تحلیل‌های مختلفی دارند. اگر چه حکم معامله اکراهی از لحاظ فقهی روشن است و فقهای امامیه آن را غیر نافذ دانسته‌اند و در ماده ۲۰۳ قانون مدنی هم آمده است: «اکراه موجب عدم نفوذ است اگر چه از طرف شخص خارجی غیر از متعاملین واقع شود». لکن در مورد این که اکراه چه اثری بر اراده اکراه شونده دارد و عدم نفوذ معامله اکراهی به دلیل معیوب بودن اراده مکروه است یا بنا به حکم شارع و به جهت رعایت مصالح اجتماعی است، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. مبنای اختلاف دیدگاه بر این مطلب استوار است که بعضی از فقها، اکراه به معامله را مانع از صحت و بعضی دیگر رضای به معامله را شرط صحت معامله دانسته‌اند.

- اکراه مانع صحت است: یکی از فقها در حاشیه *مکاسب* با بیان استدلالی نتیجه می‌گیرد که ملاک بطلان معامله اکراهی، وجود اکراه است. ایشان می‌فرماید: طیب نفس

به طبیعی و عقلی تقسیم می‌شود، رضای به معاملات فقط در طیب طبیعی منحصر نمی‌شود بلکه ممکن است معامله با طیب عقلی که بر کراهت طبیعی غالب شده است صادر شود و الا اگر معامله کننده طیب عقلی هم نداشته باشد معامله‌ای انجام نمی‌دهد. مانند مضطر که حاجت ضروری، او را به انجام معامله وادار می‌کند و با اینکه طبعاً کراهت دارد ولی معامله‌اش به دلیل وجود طیب عقلی صحیح است، هر چند ممکن است معامله برای پرداخت مالی باشد که به آن اکراه شده است تا با پرداخت مال، ضرر غیر را از خود دفع کند. ولی مکروه با اینکه طیب عقلی دارد، چرا که عقل وی حکم می‌کند که خانه‌ای که به فروش آن اکراه شده است بفروشد تا از ظلم مکروه نجات پیدا کند. در عین حال فقها به بطلان عقد بیع وی حکم کرده‌اند. دلیل بطلان عقد بیع فقط این است که عاقد اکراه شده پس ملاک عدم صحت، وجود اکراه است نه کراهت معامله کننده (شیخ اصفهانی، ۳۹/۲ و ۴۰). امام خمینی - قدس سره - نیز همین نظر را دارد چنانکه فرموده است: «الطیب المعتبر فیها هو ایقاعها بلا تحمیل الغیر ایاه و الرضا بها کذلک» (۶۷/۲). در *نهج الفقاهه* آمده است: «فَعَقْدُ الْمَكْرَهَةِ لَا یَصِحُّ مِنْ جِهَةِ صَدُورِهِ عَنِ اِکْرَاهٍ لَا لِقَدْرِ الرِّضَى وَ طِيبِ النَّفْسِ» (طباطبایی حکیم، ۱۸۹).

- رضای به معامله شرط صحت است: به نظر بعضی از فقها بطلان عقد مکروه تنها از این جهت است که مکروه به معامله رضایت ندارد (خویی، ۲۹۰/۳).

منشأ این دو دیدگاه ادله‌ای است که بعضی بر شرطیت رضا و بعضی بر مانعیت اکراه دلالت می‌کنند. هر کدام از این دو قول را بپذیریم تأثیری در حکم اکراه بر عقود یا ایقاعات ندارد و در هر صورت عقد یا ایقاع اکراهی باطل است و فقط در بعضی از موارد بر هر یکی از دو قول ثمره‌ای مترتب است. مثلاً در موردی که فردی واقعاً بر معامله اکراه نشده باشد ولی به تصور اینکه اکراه شده است معامله را انجام بدهد در این مورد اگر مانع از صحت معامله اکراه باشد، معامله به طور صحیح تحقق یافته است. زیرا واقعاً اکراهی وجود نداشته است؛ و اگر رضا شرط صحت معامله باشد، معامله

صحيح نيست چرا كه رضاييت به معامله كه شرط صحت معامله است وجود نداشته است.

استدلال بر بطلان عقد مكره

فقها به مجموعه‌اي از ادله، كه عبارت از آيات و روايات است، بر بطلان عقد مكره استدلال کرده‌اند. بعضي از اين ادله دلالت مي‌كنند كه رضا و طيب نفس به عقد، شرط صحت عقد است و بعضي ديگر دلالت مي‌كنند كه اكراه مانع صحت عقد است.

الف) ادله‌اي كه بر شرطيت رضا دلالت مي‌كنند:

۱. آيه ۲۹ سورة نساء: «لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم». توجه به نكاتي لازم است: «ب» در كلمه «الباطل» براي بيان دو قرينه به كار رفته است كه عبارتند از: أ) سببیت باطل؛ ب) مقابله، يعني كلمه «الباطل» در مقابل «تجارة عن تراض» واقع شده است. قرينه‌ها دلالت مي‌كنند كه آيه در مقام تمیيز اسباب صحيح از اسباب فاسد است. مراد از «أكل»، «تملك» است يعني كنايه از به تصرف در آوردن مال مردم بدون استحقاق شرعي است. يعني اموال يكدیگر را به سبب باطل به تصرف خود در نياوريد مگر اينكه آن سبب، تجارتي باشد كه با رضاييت دو طرف انجام گرفته باشد. استثنا در آيه، اعم از اينكه استثنا متصل يا منقطع باشد^۱، دلالت مي‌كند بر اين كه اسباب صحيح معاملات، در تجارتي كه با رضاييت دو طرف انجام بگيرد،

۱. مبناي استدلال براي استفاده حصر از آيه چنانكه خويي (۲۸۷/۳ و ۲۸۸) آورده است: در مورد استثنائي متصل واضح است. در استثنائي منقطع، اگر چه به خودي خود (بنفسه) مفيد حصر نيست، ولي به قرينه اينكه خداوند متعال در مقام بيان اسباب مشروع معاملات و در مقام جدا كردن اسباب صحيح از فاسد است از آيه حصر استفاده مي‌شود.

منحصر می‌شود و با توجه به اینکه مکروه رضایت به معامله ندارد در نتیجه معامله مکروه باطل است (خویی، ۲۸۷/۳ و ۲۸۸).

۲. روایاتی که دلالت می‌کنند که تصرف در مال غیر جز با رضایت صاحب مال حرام است. از جمله، در روایتی امام صادق (ع) می‌فرماید: قال رسول الله (ص): «... لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله الا بطيبه نفس منه» (حر عاملی، ۴۲۴/۳). نحوه استدلال به روایت برای اثبات بطلان معامله اکراهی این است که اگر بیهوده نافذ باشد سبب می‌شود که مال برای مشتری بدون رضایت فروشنده حلال باشد. در حالی که حکم حلیت با گفتار پیامبر (ص) که فرموده «لا يحل...» مخالف است (خویی، ۲۹۱/۳).

(ب) ادله‌ای که بر مانعیت اکراه دلالت می‌کنند:

۱. روایاتی که بر رفع اکراه در شریعت اسلام دلالت می‌کنند مانند حدیث رفع. نحوه استدلال به حدیث برای اثبات بطلان عقد مکروه به این صورت است که برای هر یک از موارد نه گانه که در حدیث ذکر شده است آثاری وجود دارد که با حدیث رفع این آثار برداشته می‌شود. یعنی حدیث رفع فقط به احکام تکلیفی اختصاص ندارد تا فقط مؤاخذه (کیفر) برداشته شود بلکه شامل احکام وضعی نیز می‌شود و ارتفاع همه آثار عقدی که بر آن اکراه شده است به این معنی است که صحت عقد برداشته شده است. بنابراین عقد باطل است (خویی، ۲۹۲/۳).

در مکاسب آمده است: اگر چه ظاهر حدیث رفع، رفع مؤاخذه (کیفر) است و فقط رفع احکام تکلیفی را شامل می‌شود ولی با استناد به روایتی که امام معصوم (ع) رفع احکام وضعی را با استشهاد به حدیث رفع استدلال کرده است، نتیجه می‌گیرد که حدیث رفع احکام وضعی را نیز در بر می‌گیرد و در نتیجه استدلال به حدیث رفع بر بطلان عقود اکراهی نیز ممکن است. از امام (ع) درباره‌ی مردی سؤال شده است که بر

قَسَمِ اکراه می‌شود، مکره به طلاق و عتق و صدقه تمام داراییش سوگند می‌خورد. آیا لازم است که سوگند را رعایت کند؟ حضرت جواب می‌دهد: «خیر، پیامبر (ص) فرمود: از امت من، آنچه به آن اکراه شده‌اند برداشته شده است» (حر عاملی، ۱۶/۱۶۴). نحوه استشهاد شیخ انصاری - قدس سره - به این روایت این است که اگر چه قسم به طلاق و عتق و صدقه در صورت عدم اکراه هم نزد شیعه باطل است، استشهاد امام (ع) به حدیث رفع، بر بطلان این موارد، دلالت می‌کند که حدیث رفع احکام وضعی را نیز در بر می‌گیرد و منحصر در رفع خصوص مؤاخذه نیست. بنابراین با شمول احکام وضعی می‌توان به حدیث رفع، بر بطلان عقدهایی که با اکراه صورت گرفته است، استدلال کرد (مکاسب، ۱۱۸).

۲. اگر روایاتی که برای بیان بطلان طلاق مکره از ائمه (ع) نقل شده است (حر عاملی، ۱۵/۳۳۱) با این مطلب ضمیمه کنیم که بین طلاق و دیگر عقود و ایقاعات تفاوتی نیست نتیجه می‌گیریم که عقود و ایقاعات مکره باطل است (همانجا).

حکم رضایت بعد از عقد

مکره در صورتی که عقدی را منعقد کند و بعد از آن به صدور عقد راضی شود در حکم آن بین فقها اختلاف است. به نظر بعضی عقد صحیح و بعضی باطل و غیر نافذ می‌دانند. استدلال کسانی که آن را باطل می‌دانند مبتنی بر این است که چون مکره هنگام اجرای صیغه عقد، رضایت به عقد ندارد، قصد مدلول صیغه عقد را ندارد و وقتی قصد عقد نباشد اصلاً عقد محقق نمی‌شود (نجفی، ۲۲/۲۶۷). اما استدلال بر صحت مبتنی بر این است که چون مکره قاصد لفظ است حکم عقد فضولی را دارد (نجفی، ۲۲/۲۶۹) و عقد مکره عقد حقیقی است و در صورتی که طیب نفس که هنگام عقد نبوده است به وجود بیاید عقد اثر خودش را دارد و اینکه مقارنت رضا با عقد شرط باشد و رضا در مفهوم عقد یا در تأثیر آن دخالت داشته باشد از ادله‌ای که بر شرطیت رضا دلالت

می‌کنند فهمیده نمی‌شود (انصاری، مکاسب، ۱۲۱ و ۱۲۲). چنانکه در ماده ۲۰۹ ق.م. آمده است: «امضای معامله بعد از رفع اکراه موجب نفوذ معامله است».

کاربرد قاعده اکراه

در پایان، مصادیقی را که حاصل کاربرد قاعده اکراه نام می‌بریم. این موارد در تمام ابواب فقه وجود دارند که در ضمن مقاله به مواردی اشاره شد. اینک به چند مورد دیگر اشاره می‌کنیم:

۱. روزه‌داری که بر افطار عمدی اکراه شود قول قوی این است که قضا هم ندارد و لو شخص روزه‌دار به دلیل تهدید خودش اقدام به افطار کرده باشد (شهید اول، ۹۰/۲)؛ ۲. محرمی که بر انجام محرمات احرام اکراه شود، حجش باطل نمی‌شود با اینکه عملی انجام داده باشد که در صورت اختیار مفسد حج است و هم چنین بر محرم واجب نیست که کفاره بدهد بلکه باید مکره کفاره را پردازد (همو، ۳۵۴/۲)؛ ۳. شرط است نذر کننده اختیار داشته باشد. بنابراین نذر مکره مطلقاً منعقد نمی‌شود (همو، ۳۵/۳)؛ ۴. اگر به دلیل اکراه با نذر، عهد و یا قسم مخالفت کند در این صورت حث نکرده است (همو، ۵۶/۳)؛ ۵. مقرّ باید مختار باشد. بنابراین اقرار مکره باطل است (همو، ۳۸۷/۶)؛ ۶. اکراه به شرب خمر: در صورتی شرابخوار به حدّ محکوم می‌شود که مختار باشد (خویی، میانی، ۲۷۶/۱؛ نجفی، ۴۶۳/۴۱)، قید اختیار برای این است که مکره خارج شود. چنانکه در ماده ۱۶۶ قانون مجازات اسلامی این قید آمده است. ۷. اکراه به سرقت: اگر کسی را وادار کنند که سرقت کند حد سرقت بر او جاری نمی‌شود و غرامت نیز نباید پردازد. با توجه به بند ۳ ماده ۱۹۸ قانون مجازات اسلامی، یکی از شرایط تحقق سرقت مستوجب حد، این است که سارق با تهدید و اجبار وادار به سرقت نشده باشد. ۸. اکراه در تعزیرات: اگر کسی را وادار کنند عمل حرامی را که تعزیر دارد مرتکب شود، تعزیر نمی‌شود ولی اکراه کننده مستحق تعزیر است. مثلاً اگر

مردی همسر خود را در روزهای ماه رمضان بر جماع اکراه کند زن تعزیر نمی‌شود و مرد اکراه کننده علاوه بر تعزیر خود بر تعزیر مکره نیز محکوم می‌شود (شهید اول، ۱۰۰/۲) در ماده ۵۴ قانون مجازات اسلامی هم همین مطلب آمده است.

نتیجه

نتیجه اینکه در صورتی که مکلف در تنگنای ستم ظالمی گرفتار شود و در معرض تهدید و نابودی قرار گیرد با امتنان خداوند متعال انجام حرام و ترک واجب مباح می‌شود و به تبع آن حکم تکلیفی و وضعی برداشته می‌شود. در نتیجه، عقوبت، ضمان، قصاص و ... وجود ندارد و تنها قتل از این قانون کلی استثنا شده است که حتی با وجود اکراه جایز نیست و قاتل قصاص می‌شود و این استثنا مدلول روایت «انما جعلت التقیه لیحقن بها الدم فاذا بلغت التقیه الدم فلا تقیه» است. هم چنین با امتنان خداوند متعال عقود و ایقاعات اکراهی باطل است. به این صورت که مکره به دلیل تهدید عقد و ایقاعی ایجاد می‌کند و شر ظالم را از خود دفع می‌کند ولی در واقع نقل و انتقالی صورت نمی‌گیرد.

منابع

- ابن منظور (م ۷۱۱ هـ)؛ *لسان العرب*، نشر ادب الحوزه، ۱۴۰۵ ق.
- اردبیلی، محقق (م ۹۹۳ هـ)؛ *مجمع الفائدة و البرهان*، تحقیق اشتهاردی و عراقی و یزدی، قم، ۱۴۰۳ ق.
- اصفهانی؛ *حاشیة المکاسب*، تحقیق شیخ عباس محمد آل سباع، چاپخانه علمیه، ۱۴۱۸ ق.
- اعتمادی تبریزی، مصطفی؛ *شرح رسائل*، قم، چاپخانه علمیه.
- انصاری، محمد علی (خلیفه شوشتری)؛ *الموسوعة الفقهیة المیسرة*، قم، انتشارات شریعت، چاپ اول.
- _____؛ *فرائد الاصول*، اعداد لجنة تحقیق تراث الشیخ الاعظم، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۹ ق.

- انصاری، مکاسب.
- بامیانی، محمد؛ *دروس فی الرسائل*، قم، انتشارات دار المصطفی (ص) لاحیاء التراث.
- بروجردی، محمدتقی؛ *نهایة الافکار*، تقریرات الشیخ ضیاء الدین العراقی، انتشارات اسلامی.
- حر عاملی، محمد؛ *وسایل الشیعه*، تصحیح شیخ محمد رازی، تهران، مکتبه الاسلامیه، چاپ سوم.
- خمینی، امام روح الله؛ *البیع*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۱۰ق.
- خوانساری؛ *منیة الطالب*، *حاشیة المکاسب*، تقریرات نائینی، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ق.
- خوبی، سید ابوالقاسم؛ *مبانی تکملة المنهاج*، نجف اشرف، مطبعة الآداب.
- _____؛ *مصباح الفقاهه فی المعاملات*، نجف، المطبعة الحیدریه، ۱۳۷۴ق.
- شهید اول، محمد مکی عاملی؛ *اللمعة الدمشقیه*، قم، انتشارات علمیه.
- شیرازی، سید محمد؛ *الوسائل الی الرسائل*.
- صدوق، ابو جعفر محمد بن بابویه؛ *التوحید*، تصحیح و تعلیق سید هاشم حسینی طهرانی، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- _____؛ *الخصال*، با مقدمه و ترجمه و تصحیح سید احمد فهری زنجانی، انتشارات علمیه اسلامیه.
- طباطبایی حکیم، محسن؛ *نهج الفقاهه*، قم، انتشارات ۲۲ بهمن.
- طبرسی، ابو علی الفضل؛ *مجمع البیان فی تفسیر القرآن*، تصحیح سید هاشم رسولی محلاتی، تهران، مکتبه العلمیه الاسلامیه.
- فاضل لنکرانی، محمد؛ *سیری کامل در اصول فقه*، تهیه و تنظیم محمد دادستان، انتشارات فیضیه.
- فراهیدی، ابو عبدالرحمن خلیل بن احمد؛ *العین*، تحقیق دکتر مهدی مخزومی و ابراهیم سامرایی، مؤسسه دار الهجرة، ۱۴۰۹ق.
- مراغی، عبدالفتاح الحسینی؛ *العناوین*، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۸ق.
- مصطفوی حسن؛ *التحقیق فی کلمات القرآن الکریم*، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی،

۱۳۶۸ش.

- مظفر، محمدرضا؛ *اصول فقه*، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان. چاپ دوم.
- مکارم شیرازی و دیگران؛ *تفسیر نمونه*، تهران. دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۶۸ش.
- منصور، جهانگیر (تدوین کننده)؛ *قانون مجازات اسلامی*، ۱۳۷۷ش.
- نجفی، محمد حسن؛ *جوهر الکلام*، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم.
- نراقی، محقق (م ۱۲۴۵)؛ *مستند الشیعه*، مشهد، مؤسسه آل البیت لاحیاء التراث، ۱۴۱۵ق.
- یزدی؛ *حاشیه المکاسب*، نشر اسماعیلیان.