



تحلیل جرم شناسی، حقوقی ادله فقهی همسرکشی

سید میراغا کاظمی^۱

دکتر علی قبادیان^۲

چکیده

از یک سو قانونگذار در ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی به تبع آراء فقهی اجازه قتل همسر را در مواردی به شوهر داده است، چنانکه وفق اصل ۱۶۷ ق.ا.ا. تنبیه بدنی زن ناشزه نیز می‌تواند از موارد تعزیری شمرده شود که اختیار اعمال آن به زوج داده شده است و از سوی دیگر، گرایش طبیعی انسان به خشونت و حس برتری جویانه آن در اعمال قدرت، زمینه اعمال خشونت‌هایی نظیر قتل همسر را فراهم می‌کند. پژوهش حاضر به گونه‌ی توصیفی-تحلیلی و با رجوع به منابع کتابخانه‌ای-اسنادی با مراجعه به متون فزیکایی یا الکترونیکی به نگارش در آمده است. براینکه این پژوهش نشان می‌دهد که نظریه‌های فقدان نظارت اجتماعی و رویه‌ها پدر سالارانه، می‌توانند چگونگی تأثیر گذاری اعطای مجوز تنبیه بدنی زن ناشزه و تجویز قتل زوجه در فراش، بر شیوع همسرکشی را توضیح دهند. دقت در مبانی فقهی این دو حکم قانونی نشان می‌دهد که قتل در فراش علی‌رغم شهرت فتوایی، جز مرسله منقوله توسط شهید اول در دروس، دلیل مستحکمی ندارد؛ لذا نظریه مخالف مشهور تقویت شده است. اما تنبیه بدنی زن ناشزه با سوء برداشت از قرائت مشهور مواجه است چراکه اساسا وفق نظریه مشهور فقها که عدم جریان خون، عدم شکستگی استخوان و سرخ و کبود نشدن را شرط می‌داند، تنبیه را به عنوان نوعی اعلام هشدار در پاسداشت رابطه زوجیت قلمداد می‌کند.

کلید واژه: همسرکشی، قتل در فراش، نظارت اجتماعی، تنبیه بدنی، همسر.

^۱ دانشجوی دکتری حقوق کیفری، مجتمع آموزش عالی علوم انسانی، جامعه المصطفی العالمیه، (نویسنده مسئول)

miragha_kazemi@miu.ac.ir

^۲ استاد همکار جامعه المصطفی ص العالمیه، استادیار دانشگاه عدالت و مدیر گروه مطالعات فقهی پژوهشگاه قوه قضائیه

Dr.qobadian@gmail.com

مقدمه

پدیده همسرکشی در جوامع اسلامی از منظر برخی‌ها معلول عواملی پنداشته می‌شود که آبخشور آن را باید در قانون گذاری اسلامی دانست؛ امری که به دلیل بی‌توجهی برخی قانون گذاران در برخی کشورهای اسلامی از جمله ایران، شماری از فروع فقهی بدون توجه به پیامدهای جامعه‌شناختی و جرم‌شناختی آن، لباس قانون پوشانیده شده و متأسفانه امروزه بر شعله‌ور تر شدن این آتش خانمانسوز دمیده است. از نظر میدانی و توصیفی هرچند همسرکشی سابقه پژوهشی دارد و در این زمینه قطع نظر از کشورهای غربی که پژوهش‌های مختلفی را به انجام رسانیده‌اند در داخل ایران نیز برخی از پژوهش‌ها صورت گرفته است. با این حال به دلیل موانع فرارو، نظیر عدم همکاری جدی مراجع ذیربط، عدم درک و اهمیت پژوهش‌های میدانی، شاهد به ثمر نشستن طرح‌های تحقیقاتی میدانی کمتری هستیم. با این وجود، پژوهش‌هایی انجام شده است که شاخص‌ترین آن‌ها، پژوهشی است تحت عنوان «همسرکشی و انگیزه‌های آن» که توسط خانم شهلا معظمی و محمد آشوری در موسسه تحقیقات علوم جزایی و جرم‌شناسی دانشگاه تهران در سال ۱۳۸۳ انجام شده است. اما از منظر کتابخانه‌ای و سیاست جنایی با رویکرد تقنینی آن‌هم با نگاه به آموزه‌های اسلامی و به طور خاص تحلیل حقوقی-جرم‌شناختی نقش دو فرع فقهی قتل در فراش و تنبیه بدنی زن ناشزه، پژوهش قابل توجهی صورت نگرفته است. لذا این ضرورت احساس می‌شود که به این معضل روبه رشد و در عین حال نگران کننده از منظر آموزه‌های اسلامی نگریسته شده و به این پرسش اساسی پاسخ داده شود که رویکرد سیاست تقنینی اسلام در این مورد چیست؟ آیا می‌توان درصد قابل توجهی از پرونده‌های همسرکشی را با این دو فرع فقهی که لباس قانون به تن کرده‌اند توجیه کرد؟ فارغ از مثبت یا منفی بودن پاسخ به این سؤال آیا دو فرع فقهی نام برده شده از پشتوانه محکم اسلامی برخوردار است. چنان که مذهب مشهور همداستان با آن است؟ آیا می‌توان از نظر مبانی و دلالت ادله استنادی ادعای مشهور را با نقد مواجه دانست؟ اگر پاسخ به این پرسش مثبت باشد می‌توان با تفکیک میان فقه و آموزه‌های وحیانی اسلام ساحت وحیانی اسلام را از هر گونه عیب و خشونت زایی و خشونت خواهی پیراسته دانست و تنها نقص را متوجه برخی برداشت‌های اجتهادی دانست که صورت گرفته است و چنین چیزی هم بی‌پیشینه نیست چراکه در موارد زیادی می‌توان نمونه ذکر کرد که برداشت‌های این چنینی با عنایت به اقتضائات زمان و مکان قابل نقد است و از نظر مبانی مستحکم اسلامی قابل تشکیک و یا لااقل قابل تأمل است. در هر صورت به نظر می‌رسد می‌بایست در صدد بود که با کاوش در ادله استنادی این فروع فقهی و نگاشته‌های فقیهان به قرائتی معتدل تر دست یافت، طوری که بتوان از اجرای چنین آموزه‌هایی در شرایط جامعه کنونی با کم‌ترین پیامد سوء دفاع کرد. پژوهش حاضر، پس از بررسی مفهوم همسرکشی به علل ادعایی همسرکشی و

تحلیل حقوقی - جرم‌شناختی آن و در اخیر باز خوانش نظریات فقها در مورد دو فرع فقهی و ادله استنادی آنان پرداخته است.

۱- مفهوم همسرکشی

همسرکشی مرکب از دو کلمه «همسر» یعنی زن یا شوهر (دهخدا، ۱۳۹۰: ۳۱۷۸/۲) (به معنای شریک زندگی قانونی انسان که از لحاظ جنسیتی متفاوت با یک دیگر است) و «کُشی» عمل کشتن و حاصل مصدر کشتن است که همواره به صورت ترکیبی بکار می‌رود (دهخدا: همان، ۲۲۸۸/۲). بنابراین معنای ترکیبی آن سلب حیات کردن از دیگری است. «همسرکشی» یعنی رفتار بدون مجوز قانونی و عمدی (یکی از زوجین) به نحوی که منجر به مرگ دیگری شود. (گلدوزیان، ۱۳۸۸: ۹) لذا برای آن دو مصداق متصور است. اما بر خلاف گذشته (که قتل زن توسط مرد شایع بود) امروزه هر دو مصداق آن شایع است. در حقوق موضوعه ایران جرم مستقلی تحت عنوان همسرکشی مشاهده نمی‌شود بلکه نگارندگان قانون مجازات اسلامی ترجیح داده‌اند این جرم تحت عنوان ضابطه کلی قتل باقی بماند. از این‌رو، از نظر ماهیت نمی‌توان «قتل همسر» را جرم مستقل و تحت عنوان و شرایط خاص دانست. بلکه برای فهم آن باید به مواد عمومی مربوط به قتل مراجعه کرد. اما نکته‌ای که نباید از نظر دور داشت این است که قانونگذار در ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی، بر حکم فقهی لباس قانون پوشانیده است که بیانگر جواز قتل زن به دست مرد است، البته باید یادآور شد که محتوای این حکم بی‌پیشینه نیست بلکه در ماده ۱۹۷ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ نیز آمده بود^۱ و خود این ماده از ماده ۳۲۴ قانون جزای فرانسه، مصوب سال ۱۸۱۰ که بیان می‌داشت: «مردی که زن خود را در خانه مشترک زوجیت، در حال زنا با مردی دیده و مرتکب قتل آنها شده از معافیت قانونی بهره‌مند است» اقتباس شده بود. مفهوم این ماده در قوانین برخی کشورهای دیگر نظیر آمریکا نیز دیده می‌شود (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۶: ۱۹۱) به باور برخی اندیشمندان علم حقوق، علت اصلی این حکم، تحریک شوهر از مشاهده عمل خیانت زن است. (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۳: ۳۳۷) بنابراین از نظر ماهیت همسرکشی نوعی از قتل است که بسته به شرایط و نحوه وقوع می‌تواند ذیل یکی از اقسام قتل قرار بگیرد.

^۱ ماده ۱۷۹- هرگاه شوهری زن خود را با مرد اجنبی در یک فراش یا در حالی که به منزله وجود در یک فراش است، مشاهده کند و مرتکب قتل یا جرح یا ضرب یکی از آنها یا هردو شود، معاف از مجازات است. هرگاه کسی به طریق مزبور دختر یا خواهر خود را با مرد اجنبی ببیند و در حقیقت هم‌علاقه زوجیت بین آنها نباشد و مرتکب قتل شود از یک ماه تا شش ماه به حبس تأدیبی محکوم خواهد شد و اگر در مورد قسمت اخیر این ماده مرتکب جرح یا ضرب شود، به حبس تأدیبی از هشت روز تا دو ماه محکوم می‌شود.

۲- همسرکشی و تحلیل‌های حقوقی - جرم‌شناختی

در حال حاضر همسرکشی، به دلیل افزایش نرخ آن، به یکی از معضلات اجتماعی تبدیل شده است. در ایران به‌ویژه بعد از حادثه کشته شدن خانم ۱۷ ساله اهوازی در ۱۷ بهمن ۱۴۰۰ و چرخاندن سر بریده آن در شهر، باری دیگر جامعه را تکان داد و خیلی‌ها را به واکنش نسبت به این پدیده واداشت، یک عده در فضای مجازی هشتک بی‌ناموسی و بی‌غیرتی راه انداختند، یک عده دین و نظام دینی را مقصر درجه اول قلمداد کرده و برخی نیز سیاست تقنینی ایران را آماج قرارداده و از ناکارآمدی یا حداقل از نواقص آن سخن‌ها گفتند که در این نوشتار به علل همسرکشی از منظر علت شناختی اشاره خواهیم کرد.

برخی معتقد هستند که ریشه این حوادث را، باید در سیاست تقنینی نامناسب و نا کارآمد کشور جستجو کرد؛ این خود بر می‌گردد به سیاست تقنینی اسلام، که در برخی موارد اجازه سلب حیات همسر را به مرد داده است. به عنوان مثال قتل در فراش یکی از بارزترین موارد آن است. یکی از نویسندگان در واکنش به حادثه قتل زن اهوازی توسط همسرش در یادداشتی کوتاه این گونه ابراز نظر کرد: «اینجانب بر این نظرم که یکی از علل رواج بی‌اخلاقی، وضعیت بد قانونگذاری در کشور است (محقق داماد، ۱۴۰۰) و شاهد مدعی فوق بر اثبات مدعایش مشخصاً ماده‌های ۲۰۳ و ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی است. یکی از برداشت‌هایی که می‌توان از این نوع نظریات داشت این است که سر نخ‌های قتل‌های خانوادگی و به طور ویژه همسرکشی را می‌توان در سیاست تقنینی اسلام ردیابی کرد. با مرور نظریات جرم‌شناختی، می‌توان حداقل به دو نظریه نظارت اجتماعی و نظریه مرد سالاری اشاره کرد که می‌توانند توجیه‌گر خشونت‌هایی نظیر همسرکشی باشند. چراکه وفق نظریه، نظارت اجتماعی، جرم و رفتارهای خشونت‌بار در انسان به دلیل خواهش درونی یا متأثر از عوامل محیط پیرامونی قابل توجیه است. بدین بیان که اگر انسان‌ها به حال خود رها شوند به سمت جرم و خشونت کشیده می‌شوند. (ولد، ۱۳۸۰: ۲۷۲) دو اصل در این نظریه قابل توجه است که می‌تواند پدیده همسرکشی را توجیه نماید. اصل نخست عبارت است از این که افراد برای رسیدن به یک هدف مشخص، یا نشان دادن اقتدار خود به دیگران، به استفاده از زور و نیرو تمایل دارند. اصل دیگر این است که نظارت اجتماعی بسان مانعی بر سر راه اقتدار و اعمال خشونت قرار می‌گیرد و از آنجا که افراد بدون قرار گرفتن در حصار محدودیت‌های اجتماعی به انجام جرم و جنایت و خشونت تمایل دارند باید سازو کار نظارت بر آنان ایجاد و تحمیل شود. (معظمی، ۱۳۸۳: ۴۲) در انطباق این نظریه بر خشونت‌های خانوادگی نظیر قتل همسر گفته شد است که این عمل مجاز است. در خانواده با مشکل بزرگ دیگری تحت عنوان فقدان یا غیبت نهادهای نظارتی دولتی روبرو هستیم. اما گذشته از آن در جوامع سنتی و خانوادگی که در کشورهای جهان سوم زیست دارند نگرشی جنسیتی در مورد تقسیم قدرت وجود دارد. بدین معنا که قدرت اول در خانواده از آن مرد است. این مولفه‌ها باعث

می‌شود که از یک سو پذیرش نابرابری در میان زن و مرد و خصوصی تلقی شدن حریم خانواده از سوی دیگر، همه دست به دست هم داده و زمینه خشونت‌های خانوادگی از جمله قتل همسر را تسهیل نمایند. (Gelles & Straus: 1988: 27) بنابراین در خانواده‌ای که این زمینه‌های خشونت وجود دارد، قانونگذار با تصویب ماده‌های قانونی که مورد اشاره قرار گرفت بدون شک می‌تواند به گسترش خشونت از نوع قتل‌های همسر دامن بزند. زیرا از آنجا که وفق ماده ۶۹۴ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات، منزل مسکونی حریم خصوصی تلقی شده و در صورتی که «دیگری به عنف یا تهدید وارد شود به مجازات از شش ماه تا سه سال حبس محکوم خواهد شد» امکان نظارت بدون قید و شرط آن توسط ناظران نهادهای دولتی و رسمی وجود ندارد. قدرت برتر بودن مرد نیز باعث می‌شود، که خشونت‌های خانوادگی نظیر کتک زدن که زمینه ساز خشونت‌های شدیدتر نظیر قتل است به بیرون از خانه درز نکند. به تعبیر جرم‌شناسان: «همزمان با بالا رفتن دیوارهای یک خانه و جدا شدن آن از سایر خانه‌ها کتک زدن هم شروع می‌شود.» (Gelles & Straus: 1988: 2) برخی فمینیسم‌های رادیکال و مارکسیسم، برای تبیین خشونت‌های خانوادگی، سعی دارند که از نظریه مرد سالاری استفاده کنند. با این توضیح که بزه‌دیدگی زنان در خانه امری است بنیادی و ساختاری که منشاء آن نیز تصاحب یا کنترل جسمی زنان است که می‌تواند در موارد زیادی باعث خشونت علیه زنان بشود. (Moyer: 2002: 252) به باور این گروه، زن آزاری و اعمال خشونت بر ضد آنان به صورت کلی و همه شمول، محصل فرهنگ مرد سالاری است که در آن سیطره مردان مضاف بر تن زنان در عرصه نهادهای اجتماعی نیز کنترل دارند. چنانکه یکی از جرم‌شناسان اظهار داشته است: «خشونت سازوکار اصلی حفظ روابط قدرت نابرابر در سیاست تن است (هام، گمبل، ۱۳۸۲: ۴۵۶) خشونت‌هایی که به باور برخی فمینیست‌های رادیکال از ویژگی ذاتی مردان سرچشمه گرفته است طوری که به نظام مرد سالاری در خانواده منجر شده است. (ولد، ۱۳۸۰: ۳۷۹) لذا با توجه به این ویژگی، می‌توان خشونت‌هایی نظیر کتک زدن زنان توسط مردان را در خانه قابل توجیه دانست. (ابوت و والاس، ۱۳۸۰: ۲۴۰) چرا که اقتدار مرد سالاری در منظومه خانواده جایگاه نازل تری را برای زن ترسیم می‌کند که این جایگاه فرودستی باعث می‌شود شاه‌رگ‌های اقتصادی زنان توسط مردان کنترل شده و با وجود اعمال خشونت‌های متعدد علیه آنان، آنان حاضر به ترک چنین مردانی نشوند. (Siegel and Senna, 2000: 264) امری که می‌تواند آتش زیر خاکستری باشد برای شعله ور شدن خشونت‌های شدیدتر نظیر قتل همسر. البته به این نکته نیز باید توجه داشت که خصیصه خشونت بار مردان به اعمال خشونت علیه زن در قلمرو خانواده محدود نمی‌شود بلکه آنان با توجه به نفوذشان در نهادهای قانون گذاری و تصویب قوانین مرد سالارانه، از نظر قانونی نیز زمینه کنترل تن زنان و حصر آنان در چهار دیواری خانه را فراهم می‌کنند طوری که علی‌رغم تحمیل خشونت‌های چندین باره توسط مردان علیه زنان، آنان حاضر به ترک مردان و ترک صحنه نمی‌شوند.

(ابوت و والاس، ۱۳۸۰: ۲۴۱) زیرا اگر مردان خشونت پیشه را ترک کنند، باید دو چالش عمده را که فراروی آنان هستند نیز پذیرا باشند. نخست عدم حمایت قانون (معظمی: ۱۳۸۳: ۴۳) و نیز تحمل پیامد فروپاشی خانواده و (در مواردی) از دست دادن فرزندان که برای بسیاری از زنان بسیار دهشت بار است. بنابراین نظریات نظارت اجتماعی و پدر سالارنه از نظر جرم شناسی می‌تواند در همسویی با نظام حقوقی موجود تا حدودی از نظر حقوقی - جرم‌شناختی توضیح دهد که چطور حادثه‌های دلخراشی نظیر قتل‌های خانوداگی به دست مرد رقم می‌خورد. چراکه تصویب ماده‌های قانونی نظیر ماده‌های ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی از یک سو، تنبیه بدنی همسر مطابق فرع فقهی «تنبیه بدنی زن ناشزه» از سوی دیگر می‌تواند از سوی دیگر اقتدار مرد را بیش از پیش افزایش داده و از سوی سوم وفق ماده ۶۹۴ قانون مدنی و اصل احترام به حریم خصوصی که نظارت‌های اجتماعی را به شدت محدود می‌کند می‌تواند دست به دست هم داده زمینه ایجاد برخی قتل‌های همسرکشی را فراهم کند. اما از آن جا که دو فرع فقهی مورد اشاره خواستگاه مواد قانونی است این اشکال به سیستم جنایی - تقنینی اسلام بر می‌گردد تا آنجا که برخی فارغ از انجام هر نوع درست سنجی ادعای شان، پنداشته‌اند که می‌توانند به علت همسرکشی در سیاست جنایی تقنینی اسلام دست یافت. بنابراین لازم است در قدم نخست اصل این دو حکم در منظومه فکری فقیهان رصد شود و به دنبال آن خواستگاه این حکم را در سپهر آیات و روایات به نظاره بنشینیم که آیا چنین حکمی به درستی مستند مستحکم شرعی دارد؟ اگر چنین باشد باید با کاوش در کلام فقها در صد یافتن توجیهاتی برای تعدیل این نوع احکام بود تا ساحت سیاست جنایی اسلام را از خشونت زا بودن پیراست.

۳- تحلیل فقهی قتل در فرانس و تنبیه بدنی زن ناشزه

۳-۱- نظر فقها در مورد قتل در فرانس زوجه

سخنان فقها در مسأله قتل در فرانس تا حدودی شبیه هم است؛ به عنوان نمونه: «ولو وجد مع زوجته رجلا یزنی بها فله قتلها، ولا إثم، وفي الظاهر یقاد، إلا مع البینه بدعواه، أو یصدقه الولی.» (علامه حلی، ۱۴۱۹: ۵۳/۳؛ ابن العلامه، ۱۳۸۹: ۴۹۰/۳) یا: «ولو علم بمطاععتها له فله قتلها» (اصفهانی، ۱۴۰۵: ۴۰۶/۲؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۳۶۹/۴۱) بیشترین عباراتی است که در مورد قتل در فرانس زوجه نقل شده است. چنانکه در این عبارت آمده است در صورت علم زوج به رضایت زوجه، مرد می‌تواند همسر خودش را به قتل برساند. بنابراین عبارات فقهای عظام در مورد قتل در فرانس به دو صورت فوق آمده است یا مطلق و یا مقید به علم. اما سؤال اساسی که می‌باید به دنبال پاسخ آن بود این است که مستند این نظریه فقها چیست؟

۳-۱-۱- ارزش‌سنجی ادله قائلین به جواز قتل زوجه در فراش

با کاوش در متون فقهی به طور کلی به دو نوع ادله بر می‌خوریم که مستمسک این حکم قرار گرفته است؛ دلیل اول: همانطوری که فقهای نظیر صاحب جواهر اشاره می‌کنند روایاتی است که اشاره به جواز قتل مرتکب زنا به عنف دارد. به عنوان نمونه: « قَالَ رَسُولُ اللَّهِ -ص- مَنْ كَابَرَ امْرَأَةً لِيَفْجُرَ بِهَا فَكَتَلْتُهُ فَلَا دِيَةَ لَهُ وَ لَا قَوْدَ » (حرعاملی، ۱۳۹۸: ۴۵/۱۹) حدیث فوق که از امام صادق و از پیامبر (ص) نقل شده است از میان احادیث نقل شده در باب، صریح‌ترین حدیث است. اما همان طوری که مشاهده می‌شود هیچ اشاره‌ای در این حدیث به جواز قتل زوجه نیست. تنها مسأله‌ی عدم قصاص زن مورد تجاوز مطرح است که ذیل باب دفاع مشروع قابل ذکر است و از مسأله مورد نظر کاملاً بیگانه است. روایت دیگر نیز که ذیل همین حکم ذکر شده است، روایت فتح بن یزید جرجانی از ابی الحسن (ع) است: «فی رجل دخل دار آخر للتلصص أو الفجور فقتله صاحب الدار، أیقتل به؟ أم لا؟ فقال: اعلم أن من دخل دار غیره فقد أهدر دمه ولا یجب علیه شیء.» (حر عاملی، ۱۳۹۸: ۵۱/۱۹) این روایت قطع نظر از اشکال سندی که دارد چراکه فردی مثل فتح بن یزید که از نظر برخی بزرگان ضعیف است (علامه حلی، بی‌تا: ۳۸۸) در سلسله روایان آن قرار دارد از نظر دلالت نیز قابل پذیرش نیست زیرا مثل روایت قبل، ناظر به بحث دفاع مشروع است نه قتل در فراش زوجه. بنابراین هیچ یک از این روایات که ادعا شده است. دلالتی بر حکم فوق ندارند. بر فرض تمامیت دلالت روایات فوق بر جواز قتل، دلالت بر قتل مرد زانی دارند نه زوجه زانیه. (خوئی، ۱۴۱۳: ۱، ۱۰۵) و نیز روایت سعید بن المسیب: «أن معاوية كتب الی ابي موسى الأشعري أن ابن ابي الجسرین وجد رجلا مع امرأته، قال: فاسأل لی علیاً عن هذا، قال أبو موسى: فلقیت علیاً فسألته - الی ان قال - فقال: «انا أبو الحسن ان جاء بأربعة يشهدون علی ما شهد فهو و آلا دفع برمته» (حرعاملی، ۱۳۹۸: ۴۶/۱۹) از نظر دلالت این تنها روایتی است که در آن اشاره به جواز قتل زوجه نیز شده است. اما از نظر سند از چند جهت قابل نقد است اولاً در روایت حصین بن عمرو وجود دارد که شخص مجهول است ثانیاً روایت مرسله است. بنابراین، این روایت نیز قابل پذیرش نیست. روایت دیگری که مورد استناد مشهور واقع شده است، روایتی است که مرحوم شهید در دروس به صورت مرسله نقل کرده است: «أن مَنْ رَأَى زَوْجَتَهُ تَزْنِي فَلَهُ قَتْلُهُمَا (مکی عاملی، ۱۴۱۷: ۴۸/۲) چنانکه پیداست این تنها متن مأثور است که در آن عبارت «قتلها» وارد شده است که اشاره به قتل زوجه نیز دارد. اما این حدیث از نظر سندی مرسله است و از آن‌جا که در کلام قبل از شهید نیامده است احتمال استناد مشهور به آن دور از ذهن است. بنابراین ضعف آن با عمل مشهور قابل جبران نیست (خوئی ۱۴۲۲: ۱۰۵/۴۲) روایات مورد استدلال مشهور هرچند از ضعف رنج می‌برند که به نقد آنها اشاره شد. اما به نظر می‌رسد که این نقدها به جز مرسله شهید، بر سایر روایات نتوانند خدشه بر نظریه مشهور وارد کنند؛ چه این که همانطوری که اشاره شد نظریه قتل جواز در فراش، شهرت مشهور را با خود دارد که این دلیل کمی نیست چراکه به عقیده

بسیاری، شهرت از مرجحات است (بروجردی، ۱: ۱۴۱۵/۱۶۴؛ انصاری، ۱۴۱۹: ۴/۶۹؛ مظفر ۱۳۹۲: ۲/۴۴۲) و می‌تواند ضعف اخبار را جبران کند. از همین رو، برخی بزرگان فقه شیعه، برای همراهی با مشهور، ترجیح داده‌اند از همه ضعف‌های مورد اشاره در اخبار فوق چشم‌پوشند فقط به این دلیل که محتوای روایات فوق مورد عمل مشهور بوده است. (نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۷۰/۴۱) اجماع دلیلی دیگری است که به عنوان دلیل مورد استناد مشهور واقع شده است. (اردبیلی، ۱۴۰۳: ج ۹۴/۱۳؛ سبزواری، ۱۴۱۳: ۲۸/۱۷۰) به نظر می‌رسد که این اجماع دلیلی خدشه‌ناپذیر باشد چراکه از قداما کسی از فقها را نمی‌توان یافت که نظر مخالف ابراز داشته باشند. بنابراین استدلال قائلین به جواز همچنان از امتیاز شهرت و پشتوانه اجماع، برخوردار است.

۳-۱-۲- ارزش‌سنجی ادله قائلین به عدم جواز قتل زوجه در فراش

گذشته از نادیده‌انگاری همه آنچه در مورد روایات مورد ادعای قائلین به جواز بیان شد، قتل در فراش با هیچ یک از مبانی فقهی اسلام سازگاری ندارد زیرا در بررسی ماهیت این نوع قتل حداکثر دو احتمال مطرح است که هر دو مردود است؛ یا از باب دفاع مشروع است که از دو حال خارج نیست؛ مردی که مرتکب قتل همسر خویش می‌شود یا می‌داند که او از روی اراده و اختیار تن به این عمل زشت داده است که در این صورت همانطوری که بیشتری فقها بیان داشته‌اند و فقط در این صورت نیز قتل همسر جایز است این از باب دفاع مشروع نیست زیرا دفاع مشروع در جایی است که ناموس فرد مورد تجاوز واقع شده باشد و در این صورت تجاوزی صورت نگرفته است. و یا فرد می‌داند که زن مورد تجاوز واقع شده است خوب در این صورت هرچند قتل جایز است اما اولاً و با قطع نظر از تمام شرایطی^۱ که در باب دفاع مشروع بیان شده است زن کشته نمی‌شود زیرا بسیاری از فقهای که متعرض این حکم شده‌اند قید «علم به مطاوعه» زوجه را ذکر کرده‌اند. (اصفهانی، ۱۴۰۵: ۲/۴۰۶؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۴۱/۳۶۹) بنابراین قتل زوجه از باب دفاع مشروع در هیچ صورتی پذیرفتنی نیست. از باب اقامه حد، احتمال دومی است که برخی مثل شهید اول مطرح کرده‌اند. اما این احتمال نیز به دلایلی غیر قابل پذیرش است: اولاً اقامه حد از شؤن حاکمیت حاکم جامع الشرایط است و تفویض آن به غیر، خلاف اصل است (رک. نجفی، ۱۴۰۴: ج ۳۹۴/۲۱-۳۹۳؛ طوسی، ۱۴۰۰: ۳۰۱-۳۰۰) و نیازمند دلایل صریح و متقن است که در این‌جا نه تنها وجود ندارد، بلکه برای منع آن دلایل زیادی وجود دارد تا آنجا که این دلایل در سطحی از قوت است که قاعده اقامه الحدود الی الامام را پشتیبانی کرده است و ثانیاً، روایت مورد ادعای مرحوم شهید، مرسله است و در هیچ متن روایی معتبری قبل از ایشان نیامده تا ضعف آن با عمل مشهور قابل جبران باشد.

^۱ مثل عدم امکان توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت یا رعایت شرط الاسهل فالاسهل و...

خوئی، ۱۴۲۲: ۴۲: ۱۰۵) از این رو، قتل در فراش پشتوانه روایی و قرآنی ندارد و نمی‌توان به این برآیند رسید که همسرکشی نتیجه سیاست تقنینی اسلام و ناشی از حکم جواز قتل در فراش است. علی‌رغم این که بسیاری از روایات وجود دارد که بر خلاف استدلال مشهور و ادله مورد ادعای مشهور است؛ از جمله صحیح داود بن فرقد که ذیل این روایت این گونه آمده است: «فقال: یا سعد کیف بأربعة شهود؟ فقال: یا رسول الله بعد ما رأی عینی و علم الله ان قد فعل، قال، ای و الله بعد رأی عینک و علم الله ان قد فعل، ان الله جعل لكل شیء حدًا و جعل لمن تعدی ذلك الحد حدًا.» (حرعاملی، همان، ۱۴/۲۸) در این روایت نبی مکرم اسلام(ص) به طور صریح قتل در فراش را از سوی زوج ممنوع دانسته و او را از این کار بر حذر می‌دارد. اما ممکن است برخی از اجماع (سبزواری، ۱۴۱۳: ۱۶۹/۲۸) و برخی نیز از شهرت به عنوان دلیل حکم فوق یاد کنند. (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۹۵/۱۳) اما قطع نظر از صحت این اجماع که مدرکی بودن آن بسیار زیاد است، در مسأله به این مهمی که آثار و پیامدهای بسیار مهم جامعه‌ی و خانوادگی را در مجتمع اسلامی به دنبال دارد نمی‌توان به صرف شهرت یک حکم اکتفا کرده و آن را پذیرفت، چرا که اثبات اجماعی بودن این حکم به شدت دشوار است، زیرا بسیاری از فقهای پیشین شیعه تا آنجا که آثار آنان در دسترس نویسنده بود، مورد تفحص قرار گرفت متعرض این حکم نشده‌اند مثلاً صدوق اول(م۳۲۹) و دوم(م۳۸۱) شیخ مفید(م۴۱۳) ابو صلاح حلبی(م۴۴۷) سلار دیلمی(م۴۴۸) ابن براج(م۴۸۱) ابوصلاح حلبی(م۵۹۸). این دسته از فقهای نامدار شیعه که از قرن ششم به قبل می‌زیستند هیچ یک از قتل در فراش زوجه سخنی نگفته‌اند. اولین فقیهی که از قتل در فراش سخن به میان آورده است ظاهراً شیخ طوسی در المبسوط است. پس از آن علامه حلی در کتاب شرایع بیان داشته است: «السابعة إذا وجد مع زوجته رجلاً یزنی بها فله قتلها و لا إثم علیها و فی الظاهر علیها القود إلا أن یأتی علی دعواه ببینه أو یصدقه الولی.» (حلی علامه، ۱۴۰۸: ۱۴۵/۴) اگر مردی با همسر خود مردی را بیابد که در حال زنا با زنش است می‌تواند آن دو را بکشند و گناهی بین او و خدایش بر عهده او نیست ولی در ظاهر قصاص می‌شود مگر این که بر مدعایش بینه بیاورد، یا اولیاء دم او را در ادعایش تصدیق نمایند. بنابراین با وجود این تعداد از فقهای نامدار شیعه که متعرض این حکم نشده‌اند آیا می‌توان از اجماعی بودن این حکم سخن به میان آورد؟ از سوی دیگر اجماعی زمانی حجیت دارد که کاشف از قول معصوم باشد(انصاری، ۱۴۱۹: ۱۸۵/۱) و با وجود ادله موجود که مبین قول معصوم(ع) است کاشفیت اجماع از قول معصوم معنا ندارد. ثانیاً و قطع نظر از ماهیت مشکوک این حکم که مورد اشاره قرار گرفت، در سوی مقابل در محترم بودن خون انسان مسلمان در میان فقها که هیچ، حتی بین آحاد مسلمانان نیز اختلافی وجود ندارد، بلکه از ضروریات دین است. همین ملاحظات وجهه نظر برخی از بزرگان فقه قرار گرفته است به نحوی که ترجیح داده‌اند در این وادی با کمک عصای احتیاط گام برداشته و احتیاط را در ترک اعطای چنین حقی به زوج شاهد بر چنین ماجرابی بدانند. (صانعی، ۱۳۹۸: ۴۷۹/۱) یا اعطای چنین حقی را به زوج، مشحون

با تأمل بدانند. (تبریزی، ۱۴۱۷، ۱۶۸؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۳: ۳۰۵) شاید این دسته از فقها نظر به یک اصل مهم و حیاتی دیگر داشته‌اند که برای موجودیت نظام اسلامی ضروری است؛ اصلی که از پشتوانه عقلی نیز برخوردار است. این اصل که از آن تعبیر به اصل بقا یا حفظ نظام نیز شده است با واگذاری حق اعمال مجازات قتل بر علیه زوجه زانیه توسط همسر، در تعارض آشکار قرار دارد و این کاملاً برای هر انسانی که آشنایی ابتدایی با ادبیات فقه داشته باشد در تقدم اصل فوق بر این فرع فقهی، هیچ تردیدی روا نمی‌دارد. چرا که نقض این اصل همیشه، مستلزم داشتن مفسده نوعی است که از نظر شارع مقدس اسلام به هیچ وجه قابل چشم پوشی نیست. (ذولفقاری و نوبهار، ۱۳۹۳: ۱۱۶) بنابراین جواز قتل در فراش از نظر مبانی مستحکم اسلامی قابل اثبات نیست. لذا فتوای مشهور فقها با نقد مواجه است. بنابراین اگر با پژوهش‌های میدانی بتوان رابطه معناداری میان همسرکشی و ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی اثبات کرد همان طوری که نظریه نظارت اجتماعی و پدر سالاری تاحدودی می‌تواند به پررنگ کردن این رابطه کمک کند باید پذیرفت که این نقص به برداشت مشهور از این فرع فقهی بر می‌گردد و بر فقهای دقیق النظر و نکته سنج است که با باز خوانی و روزآمد کردن قرآئت‌نو از مسأله فقهی مورد نظر، نظری مبتنی بر آموزهای اسلامی و مبانی متقن فقه اسلامی ارائه نمایند تا خدای ناکرده برچسب خشونت‌زا و خشونت خواه بودن بر پیشانی فقه پویای اسلامی زده نشود. هرچند هیچ پژوهشی میدانی انجام نشده است که رابطه قتل زوجه با این ماده قانونی را ثابت کند. بدین بیان: پژوهشی انجام نشده است تا اثبات کند مردانی که همسران شان را به قتل رسانیده‌اند به امید حمایت این ماده قانونی و نقشه از پیش طراحی شده اقدام کرده باشند. بلکه در موارد زیادی مردانی که دست به چنین خشونت‌های می‌آیند اصلاً از وجود چنین ماده‌ی قانونی خبر ندارند. با این حال تصویب چنین ماده‌ی قانونی و نفس اجازه این سطح از اقدام توسط مرد به وسیله نهاد قانونگذاری، می‌تواند به صورت ناخود آگاه و غیرمستقیم برخی از افرادی را که زمینه‌های خشونت دارند؛ به سمت خشونت‌هایی نظیر قتل همسر سوق داده و به عنوان عامل زمینه‌ای نقش ایفا کند.

۳-۲- جواز تنبیه زن ناشزه

از دیگر گزاره‌های فقهی که ممکن است نشانه گیری انگشت اتهام را به سمت سیاست جنایی تقنینی اسلام تقویت کند فرع فقهی «جواز تنبیه زن ناشزه» است که برگرفته از این آیه قرآن کریم است: «وَ الْأَلَاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ أَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَ ضَرِبُوهُنَّ» (نساء/۳۴) در مورد این آیه چند شأن نزول مختلف اما شبیه هم نقل شده است از جمله از مقاتل نقل شده است که این آیه در باره سعد بن ربیع بن عمر و زنش حبیبه دختر زید بن ابی زهیر نازل شده است و از ابو روق نقل شده است که آیه در باره جمیله دختر عبد الله بن ابی و شوهرش ثابت بن قیس بن شماس نازل شده است قضیه‌ای که به

عنوان شأن نزول آیه بیان شده است شبیه هم است و آن این است که همسران به دلیل نافرمانی از شوهران شان کتک خورده بودند لذا قضیه نزد رسول خدا مطرح شد و آن حضرت دستور به قصاص داد اما آیه نازل شد و قصاص را در این مورد برداشت. (طبرسی، ۱۴۰۸: ۶۸/۳) چنانکه در شأن نزول آیه اشاره شد، در این آیه شریفه، بر اساس یک فرایند تدریجی در صورت بروز اختلال در روابط زن و شوهر و مشخصاً سرباز زدن زن از انجام وظایف همسری، به همسر اجازه تنبیه بدنی زن داده شده است. این راهبرد تقنینی اسلام، به باور برخی طرفداران به اصطلاح حقوق زن، باعث ترویج خشونت علیه زنان می‌شود، امری که در نهایت می‌تواند رفته رفته، به خشونت‌های بیشتر و از جمله در مواردی زمینه ساز قتل همسر شود. چه این که وفق نظریات نظارت اجتماعی و مدیریت پدر سالارانه مردان در فضای خانه، امکان استفاده از اقدامات خشونت بار نظیر تنبیه بدنی، می‌تواند به خشونت‌های شدیدتر نظیر قتل همسر منجر شود. به ویژه این که وفق اصل ۱۶۷ قانون اساسی ایران، در مواردی که نتوان حکمی صریحی در موردی قضیه‌ای یافت، می‌توان با مراجعه با فتوای مشهور فقها کسب تکلیف نمود. در مسأله فوق هرچند نص صریح قانونی نمی‌توان یافت که تنبیه بدنی زوجه نا فرمان را تجویز کرده باشد اما وفق اصل ۱۶۷ که به صورت مطلق در تمام مواردی را که با فقدان، اجمال و یا تعارض قانون مواجه هست ارجاع به فتوای معتبر فقهی داده است، می‌توان در مورد مسأله‌ی که از پشتوانه مشهور فقها بهره‌مند است در حقوق موضوعه نیز تنبیه بدنی زوجه را جایز دانسته و آن را از جمله تعزیرات منصوصه شرعی دانست. (ابوعطا و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۰)

اما به راستی آیا این حکم می‌تواند منجر به این نتایج دهشت بار شود؟ لازم است نگاهی هرچند فشرده به اصل این حکم، و شرایط اعمال آن از سوی شوهر علیه زن در کلام فقها داشته باشیم. نشوز در لغت به معنای مکان مرتفع (جوهری، ۱۴۱۰: ۸۹۹/۳) و در قاموس فقهی که نزدیک به همان معنای لغوی است، ترک وظیفه از سوی هریک از زن و شوهر نسبت به دیگری معنا شده است. (حلی، ۱۴۰۹: ۲۷۹/۲؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۲۰۰/۳۱) مثل این که زن در جایی که مکلف به اطاعت است از همسر خود اطاعت نکند. به عنوان مثال تمکین نکردن، عدم پیراستن خود از چیزهایی که باعث تنفر زوج و یا مانع کام برداری او می‌شود از مصادیق نشوز شمرده شده است. (خمینی، ۱۴۰۹، ۳۰۳/۲). واژه «ضرب» به معنای زدن دو چیز به همدیگر است (اصفهانی، ۱۴۱۲: ۵۰۵/۲) که وفق برداشت مشهور، در آیه فوق به معنای تنبیه بدنی است. (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۰۶/۳۱) اما تنبیه بدنی که در آیه شریفه بیان شده است به دلایلی، نمی‌تواند منشاء خشونت علیه زنان باشد. این دلایل عبارت‌اند از: اولاً تنبیه همسر حرام است دلیل بر این حرمت خود همین آیه شریفه است (نجفی، همان، ۲۰۵) که آن را از تحریم خارج کرده است و مقدار خروج در همان حد مجاز و محدود است. ثانیاً این که خداوند متعال تنبیه بدنی را آخرین راهکار در نظر گرفته است. قبل از آن دو مرحله دیگر را باید پشت سر گذاشت که عبارت‌اند از موعظه و دوری جستن از همسر در

معاشرت و رابطه. موعظه چیزی است که با نرم کردن دل‌ها باعث اصلاح اعمال زشت می‌شود. (جرجانی، بی‌تا، ۱۰۴) بنابراین، موعظه سخنی است که موجب می‌شود انسان از کژوی و پلیدی دست بردارد و به خوبی‌ها روی آورد. (قائمی‌مقدم، ۱۳۸۵: ۲۲۰) در اینجا خداوند اولین واکنش بایسته را موعظه و نصیحت می‌داند و از موعظه به عنوان یک اقدام پیشگیرانه یاد شده است. یعنی زمانی که خوف نشوز (خوف ارتکاب بزه در صورت مشاهده نشانه‌های آن) رفت می‌توان با تذکر به موقع از ارتکاب بزه پیشگیری کرد. در صورت عدم نتیجه بخش بودن موعظه از راهکار وضع پاره‌ای از محدودیت‌های کلامی - رفتاری که به صورت روگردانی از همسر در بستر محقق می‌شود نفع برد. (عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳۵۶/۸) اگر هیچ یک از اقدامات قبلی در بازگرداندن همسر، موفقیت آمیز نبود نوبت به تنبیه بدنی می‌رسد. هرچند در مورد این که همسر می‌تواند در صورت بروز نشانه‌های نشوز از اقدامات پیش‌گفته استفاده کند یا خیر؟ و یا این که آیا اقدامات پیش‌گفته به صورت تخییری، حقی را برای زوج اثبات می‌کند (عاملی، شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۳۵۶/۸) و یا این که رعایت ترتیب لازم است؟ اختلاف برداشت‌ها و تضارب آراء زیادی وجود دارد که در این مختصر قابل تبیین نیست. اما برخی از بزرگان در یک برداشت مضیق، قائل به ترتیب و وجود نشوز فعلی شده‌اند. (حلی، علامه، ۱۴۱۰، ۳۳/۲؛ حلی ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۷۲۸/۲-۷۲۹) از این رو، تنبیه بدنی زن در صورتی جایز است که اولاً نصیحت و کناره‌گیری، کافی نباشد و ثانیاً، همسر در عمل وارد عرصه نافرمانی شده باشد. موید بلکه دلیلی دیگر بر مطلب فوق مقدار و نحوه تنبیه در کلام فقها است؛ مثلاً علامه حلی فرموده است: «فإن أفاد و إلا ضربها غیر مبرح» (حلی، علامه، ۱۴۱۰، ۳۳/۲) ایشان قید غیر مبرح را آورده یعنی ضربی که باعث قطع گوشت و شکستن استخوان نشود (آلوسی، ۱۴۱۵: ۲۶/۳) برخی مضاف بر این قید، قیودی دیگری افزوده‌اند: «لا یضربها ضرباً مبرحاً، و لا مدمیاً، و لا مزمناً. (حلی ابن ادریس، همان، ۷۲۹) یعنی تنبیه را با سه شرط جایز دانسته‌اند: باعث اذیت، خون‌ریزی و زمین‌گیری زن، نشود. برخی دیگر گفته‌اند: ضربها ضرباً رفیقاً (در برخی نسخه‌ها: دقیقاً) غیر مؤثر فی جسدها (حلی، ۱۴۱۷: ۳۵۲) به باور ایشان تنبیه نباید آثار مثل کبودی و سرخی بر جسم زن باقی بگذارد. برخی نیز مراعات تدریج در تنبیه را شرط دانسته و این‌گونه بیان می‌دارد: «إلا تدرج إلى الأقوی فالأقوی ما لم یکن مدمیاً و لا مبرحاً، و ابتداءً الضرب بالسواک. (نجفی، همان، ۲۰۶/۳۱) یعنی اگر نصیحت و هجر کافی نبود از تنبیه بدنی با رعایت تدریج از کم به زیاد استفاده می‌کند. ایشان علاوه بر قیود فوق و برای رعایت تدریج، ابتدای ضرب را با مسواک و پایان آن را مقید به عدم جریان خون و اذیت زن کرده است. این برداشت با روایتی که حویزی از امام باقر(ع) نقل کرده است تأیید می‌شود (عروسی حویزی، ۱۴۱۵: ۴۷۹/۱) این تنها نمونه کوچکی از عبارات فقها بود که در نحوه تنبیه بدنی زن از سوی آنان بیان شده

^۱ روی عن ابي جعفر عليه السلام بأنه الضرب بالسواک.

است که به خوبی بیانگر این مطلب است که تنبیه بدنی زن با رعایت شرایط فوق الاشاره به هیچ عنوان نمی‌تواند منشاء خشونت باشد. بلکه دقت در عبارات فقها این برداشت را تأیید می‌کند که ضرب در آیه فوق به معنای متداول خود نیست، چراکه زدن که آثار کبودی و سرخی بر جای نگذارد، باعث شکستن استخوان نشود و موجب درد و اذیت زن نشود عرفاً زدن نیست. بلکه ضرب در آیه می‌تواند به معنای هشدار متناسب با نشوز زن همراه با حرکت آزار دهنده باشد. (عمید زنجانی، ۱۳۸۲: ۲۸۵) یعنی شارع مقدس خواسته است با این فرع فقهی مجرای برای نشان دادن نارضایتی مرد نسبت به رفتار همسر خود باز کرده باشد. چراکه از نظر اسلام سنگ بنای رابطه زوجیت بر اساس عشق نهاده شده است. عشقی که همواره باید مورد پاسداشت قرار گیرد که تشریح دو اقدام موعظه و ترک معاشرت به عنوان دو اقدام عقلانی و متناسب با عقل و هشیاری زوجه قابل ارزیابی است. (عمید زنجانی، همان، ۲۸۵) طوری که اگر دو مرحله قبلی نتیجه بخش نبود با ارسال پیام‌هایی (تنبیه بدنی آزار دهنده) رابطه عاشقانه دو طرف وارد عرصه غیر عقلانی شده است. چرا که زوجه پیام عقلانی را درک نکرده است. چنانکه در سمت مقابل از پیامبر خدا (ص) نقل شده است: «قَوْلُ الرَّجُلِ لِلْمَرْثَةِ اِنِّي اَحْبَبُكَ لَا يَذْهَبُ مِنْ قَلْبِهَا اَبَدًا» (کلینی، ۱۴۰۷: ۵/۵۶۹) این سخن مرد که به همسرش می‌گوید «دوستت دارم» هرگز از صفحه دلش پاک نمی‌شود. پیام‌های محبت آمیز می‌تواند ضامن بقای عشق طرفینی باشد. اما نکته‌ی اساسی که در مورد حکم آیه شریفه اغلب از نظر دور داشته می‌شود عدم توجه به شرایط زمانی و مکانی نزول این آیه است. هرچند سوره نساء در مدینه نازل شده است و نیز هرچند نبی مکرم اسلام در مدت کوتاه عصر شهادت انقلاب اسلامی در شبه جزیره عربستان، بسیار کوشید که مبتنی بر ارزشهای اسلام، امت نمونه تربیت کند و توفیق زیاد نیز کسب کرد؛ اما پر واضح است که تحول فرهنگی عمیق در میان یک ملت آن هم در مدت کمتر از یک دهه امر بسیار دشوار (الطهوی نظری، ۱۳۸۳: ۴۰) و قریب به محال است چون در ملتی که همگام با بانک بشارت تولد دختر، چهره درهم می‌کشید^۱ (هرچند پیامبر دختر را ریحانه خوشبو بنامد) (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۳۶۵/۲۱) چه انتظاری می‌توان داشت از رعایت حقوق زنان که اگر، خوشانس بودند پدران با خواری و خفت آن‌ها را بزرگ می‌کردند یا این‌که چشم باز نکرده در زیر خاک (زنده زنده جان می‌سپردند (تکویر/۸-۹) (نحل/۵۹)^۲ بنابراین، در واقع این دستور قرآن در صدد نظام‌مند کردن خشونت علیه زنان در چنین جامعه‌ای بود؛ امری که انقلابی به تمام معنا، ارزشمند و حیاتی در مقابل خشونت‌های بی‌قید و بند اعراب جاهلی علیه زنان بود. به راستی در عصر و فضایی که دختران زنده به گور شده و

^۱ و إِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِالْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهَهُ مُسْوَدًّا وَهُوَ كَظِيمٍ. (نحل/۵۸).

^۲ يَتَوَارَىٰ مِنَ الْقَوْمِ مِن سُوءِ مَا بُشِّرَ بِهِ أَيُمْسِكُهُ عَلَىٰ هُونٍ أَمْ يَدُسُّهُ فِي التُّرَابِ أَلَا سَاءَ مَا يَحْكُمُونَ

نگ خانواده پنداشته می‌شدند این حکم اسلام ترویج‌گر خشونت بوده است یا مدیریت‌گر خشونت؟ منصرف از پذیرش نظریه مشهور نسبت به جواز تنبیه بدنی همسر و صرف نظر از مقدار و نحوه اجرای آن که در کلام فقها بیان شده است، چنین حکمی امروزه در حقوق موضوعه فاقد مشروعیت و مبنای حقوقی است. چرا که وفق ماده ۱۸ ق.م.ا. که بیان می‌دارد: نوع، مقدار، کیفیت اجرا... و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می‌شود» نخست، قانونی نسبت به مجرم بودن زوجه ناشزه تصویب نشده است دوم، میزان مجازات آن نیز محل اختلاف است (هرچند در کلمات فقها، شروع آن با مسواک و پایان آن به عدم جریان خون، اذیت زن، احساس درد و باقی نگذاشتن کبودی و سرخی است که می‌توان گفت مجازات معین شده است اما چنانکه اشاره شد بیشتر عدم مجوز ضرب متداول را به ذهن متبادر می‌کند) سوم، با وجود در مقام بیان بودن قانون گذار و تأکید به مراجعه به اصل ۱۶۷ در خصوص حدود، در مورد تعزیرات، نصی را صادر نکرده است؛ چهارم، در مقررات کیفری «اولویت»، جایگاهی ندارد چرا که «اصل تفسیر مضیق به نفع متهم» حاکم بر آن است؛ پنجم، جرم دانستن «نشوز» زن ناشزه وفق اصل ۱۶۷ مخالف اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و دایره اجرای آن در فرض پذیرش، خارج از حیطه قدرت اجرای همسر است. چرا که وفق بند ۴ اصل ۱۵۶ قانون اساسی که کشف جرم، تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون را از وظایف قوه قضائیه قلمداد نموده است و نیز اصل ۳۶ که «حکم به مجازات و اجرای آن را تنها از طریق دادگاه صالح تجویز کرده است» و ۱۶۹ و نیز روح حاکم بر قانون اساسی هیچ شکی باقی نمی‌ماند که عمل به اصل ۱۶۷ منصرف از امور جزایی و مختص امور حقوقی است. (ابوعطا و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۲) که شامل تنبیه بدنی زوجه ناشزه که وفق برداشت از کلام مشهور فقها که امر جزایی است نمی‌شود. چرا که اصول ۳۶ و ۱۶۹ و بند ۴ اصل ۱۵۶ که حالت خاص دارند عمومیت ۱۶۷ را به امور غیر کیفری اختصاص می‌دهند. علاوه بر آن در اصل ۳۶ قانون گذار از واژه «فقط» استفاده نموده است که اصطلاحاً از ادات «حصر» است و از آنجا که مفهوم حصر حجیت دارد حکم به مجازات و اجرای آن از طریق قانون غیر مدون امکان پذیر نیست و خلاف قانون اساسی است. (ابوعطا و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۲) بنابراین می‌توان این برداشت را تقویت کرد که سیاست جنایی تقنینی اسلام، هنگام وضع قوانین، راهبرد، کمترین خشونت و کمترین آسیب را نسبت به زنان مطمح نظر قراردادده است. البته اگر بتوان از واژه «ضرب»، معنای «زدن متداول امروزی آن» را برداشت کرد. از این رو برداشت خشونت‌زا بودن سیاست جنایی تقنینی اسلام و نقش داشتن آن در پدیده شوم همسرکشی بیشتر نتیجه سوء برداشت است.

نتیجه

خشونت‌های خانوادگی نظیر قتل زن توسط مرد، می‌تواند معلول عوامل گوناگونی باشد. دقت در سیاست جنایی تقنینی اسلام به ویژه دو فرع فقهی قتل زوجه در فراش و تنبیه بدنی زن ناشزه که در ماده ۶۳۰ ق.م.ا منعکس شده و نیز از آنجا که در قانون موضوعه نص خاصی در مورد تنبیه بدنی زن ناشزه وجود ندارد، وفق اصل ۱۶۷ با مراجعه به فتوای معتبر فقهی می‌توان تنبیه بدنی زن ناشزه را از جمله تعزیرات دانست. همراستا با این، تحلیل جرم‌شناختی این پدیده نشان می‌دهد که نظریات نظارت اجتماعی و پدر سالاری می‌توانند فرایند تأثیر گذاری این فرعی فقهی را که لباس قانون به تن کرده‌اند توضیح دهند. بدین بیان دو فرع پیش‌گفته نه تنها انسانی را که طبیعتاً میل به خشونت دارد محدود نمی‌کند، بلکه تا حدودی دستش را باز می‌گذارد و تجویز اعمال خشونت‌های نظیر تنبیه بدنی و در مواردی قتل، هم داستان با خوی مرد سالارانه مردان در صدد تکمیل این پازل است. اما تدقیق در خواستگاه دو فرع فقهی مشار الیه نشان می‌دهد که از نظر آموزه‌های اسلامی قتل زوجه نه تنها دلیل مستحکمی ندارد که دلایلی کافی نظر مخالف مشهور را پشتیبانی می‌کنند از جمله این‌که ماهیت چنین قتلی نه می‌تواند از باب دفاع مشروع باشد و نه از باب اقامه حدود. چه این‌که اقامه حدود از شؤن حاکمیت است که تفویض آن به شوهر فاقد دلیل کافی است. تنبیه بدنی زن ناشزه هرچند وفق برداشت مشهور مراد از «ضرب» همان معنای متداول زدن است اما دقت در نحوه اجرای این حکم که در کلام فقها بیان شده است بیشتر در صدد عدم تجویز زدن است که می‌توان گفت مراد از «ضرب» هشدار متناسب با نشوز زن همراه با حرکت آزار دهنده است تا از شکاف بیشتر در رابطه زوجیت جلوگیری به عمل آید. مضاف بر این، جرم دانستن نشوز خلاف قانون اساسی و خلاف اصل قانون بودن جرم و مجازات‌ها است. چرا که وفق اصل ۳۶ و ۱۶۹ و بند ۴ اصل ۱۶۹ قانون اساسی انصراف به امور غیر کیفری دارند و از آنجا که نص قانونی دیگری وجود ندارد وفق اصل ۳۶ که حکم به مجازات و اجرای آن را فقط از طریق متن مدون قانونی امکان پذیر می‌داند، امکان تنبیه بدنی زن از نظر قانون موضوعه نیز منتفی است. بنابراین بر فرض انجام پژوهش‌های میدانی و اثبات معنا دار بودن رابطه میان قتل زن توسط مرد با دو فرع فقهی پیش‌گفته باید گفت که فرع فقهی اول نتیجه برداشت ناقص مشهور است که با نقد جدی مواجه است و فرع فقهی دوم نتیجه برداشت ما از نظریه مشهور است که باید در صدد اصلاح آن بود.

پیشنهادات

- بررسی علت شناختی نقش آموزه‌های دینی در انگیزه قتل مردان همسرکش با تأکید بر قتل در فراش.
- بررسی میزان آگاهی مذهبی مردان همسرکش (مطالعه موردی مردان متهم به قتل همسر در زندان...).
- بررسی میزان تقید خانواده‌های درگیر پدیده همسرکشی به آموزه‌های دینی.

منابع

* قرآن

- ابن بابویه، (صدوق) محمد بن علی، (۱۴۱۷ق) الامالی، تهران، موسسه البعثه.
- ابن شعبه حرانی، حسن بن علی، (۱۴۰۴ق) تحف العقول، قم، جامعه مدرسین.
- ابوت، پاملا و والاس کلر، (۱۳۸۰ش) جامعه شناسی زنان، ترجمه: منیژه بلورچی، تهران، نشر روایت.
- ابو عطاء محمد، تبریزیان، حمید رضا، ذوالفقاری، سهیل، (۱۳۹۹ش) ضرب زوجه به وسیله زوج در آیه ۳۴ سوره نساء از مفهوم تا اجرا، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال ۱۲، شماره ۲۲، صص ۷-۳۴.
- احمدی کانرش، فخرالدین، علی محمدی، ایرج، ابوالقاسمی، جمیله، رحمانی، کاظم، (۱۳۹۸ش) بررسی اثرات روانی و فیزیولوژیکی ناشی از مواجهه مزمن با صدا در یک صنعت خودرو سازی، مجله ارگونومی، سال ۷، شماره ۱.
- اردبیلی، احمد بن محمد، (۱۴۰۳ق) مجمع الفائدة و البرهان، ج ۱۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- اصفهانی، فاضل هندی، (۱۴۰۵ق) کشف الثام ج ۲، قم، منشورات مکتبه آیه الله العظمی المرعشی.
- اصفهانی، راغب، حسین، (۱۴۱۲ق) مفردات الفاظ القرآن، ج ۲، لبنان - سوریه، دار العلم - الدار الشامیه.
- الهوئی نظری، زهراء، (۱۳۸۳ش) بازگشت سنن جاهلی در دوران پس از پیامبر و نقش آن در تحول منزلت زن، فصلنامه علمی پژوهشی دانشگاه الزهراء، سال چهاردهم شماره ۵۱.
- جوهری، اسماعیل بن حماد، (۱۴۱۰ق) الصحاح، ج ۳، بیروت، دار العلم للملایین.
- حاجی ده‌آبادی، احمد، (۱۳۹۶ش) جرایم علیه اشخاص (قتل)، تهران، نشر میزان.
- حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۳۹۸ق) وسائل الشیعه، ج ۱۷، ج ۱۹، تهران، انتشارات مکتبه الاسلامیه.
- حر عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹ق) وسائل الشیعه، ج ۲۰، ج ۲۱، قم، موسسه آل البيت.

- حلبی، ابن زهره، (۱۴۱۷ق) غنیه النزوع، قم، موسسه امام صادق.
- حلی ابن ادریس، محمد، (۱۴۱۰ق) السرائر، ج ۲، چ ۲، قم، انتشارات اسلامی.
- حلی، علامه، حسن، (۱۴۱۹ق) قواعد الأحكام، ج ۳، قم، انتشارات اسلامی.
- حلی، علامه، حسن، (بی تا) خلاصه الاقوال، بی جا موسسه نشر الفقاهه.
- حلی، علامه، حسن، (۱۴۱۰ق) ارشاد الاذهان، ج ۲، قم، موسسه انتشارات اسلامی.
- حلی، محقق، نجم الدین، (۱۴۰۹ق) شرایع الاسلام، ج ۲، چ ۲، موسسه اسماعیلیان.
- خمینی، روح الله، (۱۴۰۹ق) تحریر الوسيله، ج ۲، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- دهخدا، علی اکبر، (۱۳۹۰ش) فرهنگ متوسط، ج ۲، تهران، موسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- ذوالفقاری، مهدی، نوبهار، رحیم، (۱۳۹۳ش) قاعده فقهی إقامه الحدود إلى الامام، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال ۶ شماره یازده، پاییز و زمستان.
- سبزواری، سید عبد الاعلی، (۱۴۱۳ق) مهذب الأحكام، ج ۲۸، چ ۲، قم، موسسه المنار.
- صانعی، یوسف، (۱۳۸۹) التعلیقہ علی تحریر الوسيله، ج ۱، چ ۲، تهران، موسسه العروج.
- طبرسی، علی بن حسن، (۱۳۸۵ق) مشکاة الأنوار فی غرر الأخبار، نجف، المكتبة الحیدریه.
- طبرسی، فضل بن حسن، (۱۴۰۸ق) مجمع البیان، چ ۲، ج ۳، بیروت، دارالمعرفه.
- طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۰ق) النهایه، چ ۲، بیروت، دار الكتاب العربی.
- عاملی، محمد بن مکی، (بی تا) القواعد و الفوائد، تصحیح سید عبدالکریم الیهادی الحکیم، قم، انتشارات مکتبه مفید.
- عاملی، محمد بن مکی، (۱۴۱۲ق) الدروس الشرعیه، مؤسسه النشر الاسلامی، قم.
- عاملی، شهید ثانی، زین الدین، (۱۴۱۳ق) مسالک الافهام، ج ۸، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة.
- عروسی حویزی عبد علی، (۱۴۱۵ق) تفسیر نور الثقلین، ج ۱، چ ۴، قم، اسماعیلیان.
- عمیدزنجانی، عباسعلی، آیات الاحکام، تهران، دفتر مطالعات و تحقیقات علوم اسلامی.

- فرخی، حسین؛ پور وحید، مصطفی، (۱۳۹۶ش) راهکارهای اجرایی ایجاد همدلی در خانواده از منظر قرآن و معصومین، کنفرانس بین المللی فرهنگ آسیب شناسی روانی و تربیت، دوره ۱، سال.
- قائمی‌مقدم، محمد رضا، (۱۳۸۵ش) موعظه و نصیحت در قرآن، تربیت اسلامی، دوره ۲، شماره ۳، پاییز و زمستان.
- قمی صدوق، محمد بن علی بن بابویه، (۱۳۸۸ عقی) علل الشرایع، ج ۱، قم، کتابفروشی داوری.
- کریمی پارچین، حسین، (۱۳۹۱ش) بررسی جرم‌شناختی، همسرکشی، در مقررات داخلی و اسناد بین المللی، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران.
- کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۴۰۷ق) کافی، ج ۲، ۵، ج ۴، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
- کی‌نیا، مهدی، (۱۳۹۰ش) روان‌شناسی جنایی، ج ۲، ۲، تهران، رشد.
- گلادینگ، ساموئل، (۱۳۸۸ش) خانواده درمانی: تاریخچه، نظریه و کاربرد، ج ۳، ترجمه، فرشاد بهاری، و همکاران، تهران، انتشارات تزکیه.
- گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۸ش) بایسته های حقوق جزای اختصاصی، (۳-۲-۱)، تهران، میزان.
- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۴۰۰ش) واکنش آیات الله محقق داماد به قتل زن ۱۷ساله اهوازی
- [www. Aftabnews.ir](http://www.Aftabnews.ir)
- میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، ج ۱۷، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۶.
- نجفی، محمد حسین، (۱۴۰۴ق) جواهر الکلام، ج ۲۱، ۳۱، ج ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
- ولد، جرج بریان، (۱۳۸۰ش) جرم‌شناسی نظری، (گذری بر نظریه‌های جرم شناسی) ترجمه: علی شجاعی، تهران، سمت.
- هام، مگی، سارا، گمبل، (۱۳۸۲) فرهنگ نظریه‌های فمینیستی، ترجمه: فیروزه مهاجر و نوشین احمدی خراسانی، تهران، نشر توسعه.

منابع انگلیسی

- Anglia Ruskin University,(2021), Empathy training could reduce crime, <https://phys.org/news/2021-08-empathy-crime.html>
- Arrow, K. (1997), 'The benefits of education and the formation of preferences', in: J. Behrman & N. Stacey eds.), The Social Benefits of Education, The University of Michigan Press, Ann Arbor, p. 11-1ang6.
- Becker, G. (1996), Accounting for Tastes, Harvard University Press, Cambridge MA.
- Becker, G. & C. Mulligan (1994), 'On the endogenous determination of time preference', Discussion Paper 94-2, Economics Research Center/National Opinion research Center.
- Gelles,R. and M.A. Straus.(1988)Intimate Violence: the Causes and Consequences of Abuse in the American Family, New York: Simon& Shuster.
- Mohammedi,Hasan,2019,<https://juniperpublishers.com/jfsci/JFSCI.MS.ID.555814.phd>.
- Myer,I.(2002) Criminological theories, Sage Publications.
- Oliver, Rae,(2020), The Psychology Of Gifting, <https://trulyexperiences.com/blog/psychology-of-gifting/>
- Siegel, L. and J Senna(2000) Juvenile Delinquency, Wadsworth.

A Criminological and Legal Study on the urisprudential Evidence of Spousal Homicide

Abstract

On one hand pursuant to Article 630 of the Islamic Penal Code and in accordance with certain jurisprudential rulings, the legislator permits a husband to kill his wife under specific circumstances. Furthermore, according to Article 167 of the Constitution, corporal punishment of a disobedient wife may be considered a discretionary (ta'zir) sanction granted to the husband. On the other hand, the innate human tendency toward violence and dominance can create conditions conducive to violent acts such as spousal homicide.

This research adopts a descriptive-practices can explain how legal authorization for analytical approach, relying on library and documentary resources, including both physical and electronic texts. The findings indicate that theories of social supervision deficiency and patriarchal corporal punishment and spousal killing in the marital bed influence the prevalence of wife murder.

A careful examination of the jurisprudential foundations of these two legal provisions reveals that, despite its prevalent recognition in some fatwas, the permissibility of killing a spouse in the marital bed lacks strong evidence beyond the isolated opinions attributed to the first martyr (Shahid Awwal) in classical jurisprudential texts, thereby reinforcing the dissenting dominant theory. Conversely, corporal punishment of a disobedient wife suffers from misinterpretation of the dominant jurisprudential opinion, which fundamentally requires that such punishment must avoid causing bloodshed, bone fractures, or significant bruising. This form of punishment is thus relationship.

Keyword: Spousal Homicide, Killing in the Marital Bed, Social Supervision, Corporal Punishment, Spouse

