



شرایط دفاع مشروع از نگاه فریقین

پدیدآورنده (ها) : برجی، یعقوب علی

ادیان، مذاهب و عرفان :: نشریه پژوهشنامه حکمت و فلسفه اسلامی :: بهار ۱۳۸۵ - شماره ۱۷

صفحات : از ۳ تا ۲۰

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/317778>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۴/۰۶/۱۱

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



مقالات مرتبط

- شرایط دفاع مشروع
- نقدی بر موضع حقوق کیفری ایران در رابطه با دفاع مشروع
- دفاع مشروع در اساسنامه دادگاه کیفری بین المللی
- عدم انطباق واقعیت با اندیشه بزهکار در دفاع مشروع
- شرایط و حکم دفاع مشروع در فقه و قانون مجازات اسلامی
- بررسی تاثیر حالت ضرورت در جواز و شکل گیری دفاع مشروع
- نقد و بررسی رای اصراری دیوانعالی کشور به شماره ردیف ۸۷ / ۲ مورخ ۱۸/۴/۸۷
- مشروعیت دفاع
- بررسی تطبیقی آثار شرط تناسب و عدم رعایت آن در دفاع مشروع با نگاهی به احکام لص در فقه و نظام حقوقی ایران و دکتترین قلعه در نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا
- بررسی فقهی شرط تناسب دفاع و تعدی در دفاع مشروع
- وجوب دفاع مشروع از نگاه فریقین
- جنبه های مدنی و کیفری دفاع مشروع

عناوین مشابه

- وجوب دفاع مشروع از نگاه فریقین
- بررسی و مقایسه دفاع مشروع از نگاه اسلام و حقوق بین الملل
- امکان سنجی قیمت گذاری اجباری توسط حاکم یا دولت در شرایط قحطی و کمبود کالا از نگاه فریقین
- سردار باقرزاده در نشست خبری: مجموعه کتاب های دفاع مقدس از نگاه مطبوعات جهان منتشر می شود
- گستره و قلمرو دفاع مشروع از دیدگاه مذاهب فقهی اسلامی
- واژه شناسی فقه در لغت، قرآن و حدیث از نگاه فریقین
- دفاع مشروع از نظر قضائی
- شرایط دفاع مشروع
- بررسی تحلیلی شرایط حق دفاع مشروع با تاکید بر اقدامات مسلحانه دولت ها علیه حملات گروه های تروریستی بین المللی
- دفاع مقدس از دو نگاه

شرایط دفاع مشروع

از نگاه فریقین

حجت الاسلام دکتر یعقوبعلی برجی *

چکیده

فقیهان فریقین برای دفاع مشروع در حوزه دفاع سازمان یافته شرط خاصی را ذکر نکرده‌اند. تنها شرطی که در این حوزه وجود دارد وقوع تجاوز و حمله دشمن است. این شرط نیز از شرایط مشترک در دفاع سرزمینی و شخصی است. در مبحث شرط تجاوز مباحثی از قبیل دفاع پیش گیرانه، امکان تجاوز، فعلی بودن تجاوز، تجاوز افراد غیرمسئول و حیوانات، مورد توجه واقع شده است. دومین شرطی که برای دفاع ذکر شده، ضروری بودن دفاع است. بر پایه این شرط مدافع تنها در صورتی حق دارد از زور و قدرت استفاده کند که دفع تجاوز منوط به آن باشد و راه دیگری برای دفع خطر نباشد. سومین شرطی که در دفاع مشروط ذکر شده، شرط تناسب دفاع و تجاوز است. عنوان تناسب از عنوان «الأسهل فالأسهل» استفاده شده است. مراد فقیهان از عنوان «الأسهل» رعایت ترتیب و تدریج در شدت عمل است. فقیهان برای دفاع درجاتی ذکر کرده‌اند که مدافع باید از آسان‌ترین درجه‌ای که ظن غالب در امکان دفاع از خود دارد، شروع کند و به تدریج در صورت نیاز به سمت شدت عمل بیشتر برود.

واژه‌های کلیدی: دفاع مشروع، دفاع سازمان یافته، دولت اسلام، دولت کفر، فقه.

* عضو هیأت علمی مدرسه عالی امام خمینی (ره)

چنان که در مقاله پیشین گذشت، فقیهان در دو کتاب فقهی از دفاع بحث کرده‌اند: یکی در کتاب جهاد و دیگری در کتاب حدود. در کتاب جهاد، معروف‌ترین تقسیم فقهی جهاد، تقسیم آن به جهاد ابتدایی و جهاد دفاعی است. سبک و سیاق مباحث مطرح شده در کتاب جهاد نشان می‌دهد که از نگاه فقیهان، اصل جهاد همان جهاد ابتدایی است. لذا مباحث مطرح شده از قبیل شرایط وجوب و... مربوط به جهاد ابتدایی است نه دفاعی. به عقیده فقیهان، جهاد دفاعی بر همگان واجب است و شرط خاصی برای آن وجود ندارد. تنها شرطی که در جهاد دفاعی وجود دارد، تجاوز و حمله دشمنان است. در باب دفاع در کتاب حدود نیز بحثی با عنوان «شرایط دفاع» مطرح نشده، لیکن ضمن فروعات باب دفاع، مباحث تجاوز و تناسب دفاع با حمله مورد توجه قرار گرفته است. ما در این قسمت با استفاده از متون فقهی فریقین به بررسی شرایط دفاع از نگاه فقه می‌پردازیم.

تجاوز

بی‌شک اولین شرط دفاع وقوع تجاوز یا حداقل خطر تجاوز و حمله دشمن است، زیرا دفاع یعنی دفع تجاوز؛ پس تا تجاوزی در کار نباشد، اصولاً موضوع دفاع محقق نمی‌شود. چند سؤال بسیار مهم درباره این شرط (تجاوز) مطرح است که می‌کشیم آرای فقیهان در پاسخ به این سؤالات را به خوانندگان محترم تقدیم کنیم.

۱. آیا انسان تنها در صورت وقوع تجاوز حق دفاع دارد یا اینکه در برابر خطر تجاوز حق دفاع پیشگیرانه دارد؟ بر فرض که حق دفاع پیشگیرانه داشته باشد نیز آیا لازم است علم به خطر تجاوز داشته باشد یا با ظن به خطر تجاوز می‌تواند دفاع کند؟
۲. آیا در دفاع علم به قصد تجاوز کافی است یا امکان تجاوز هم لازم است؟
۳. آیا بعد از دفع خطر، انسان حق دارد به عنوان دفاع از متجاوز انتقام بگیرد؟
۴. آیا انسان تنها در برابر متجاوز مسئول حق دفاع دارد یا در برابر تجاوز افراد غیرمسئول و حیوانات نیز حق دفاع دارد؟

الف) خطر تجاوز

دیدگاه فقیهان درباره خطر تجاوز را به تفکیک در دو بخش جهاد دفاعی و دفاع فردی بررسی می‌کنیم.

۱. جهاد دفاعی

در پاسخ به این سؤال که آیا تنها در صورت وقوع حمله است که انسان حق دفاع دارد یا اینکه در برابر خطر حمله و تجاوز نیز حق دفاع پیشگیرانه برای انسان محفوظ است،

فقیهان پاسخ روشن و صریحی نداده‌اند. اما با دقت در تعبیرات فقیهان به دو نظر در این مسئله می‌توان دست یافت. گروهی از فقیهان برای تحقق عنوان دفاع از کلمه «خاف» بهره جسته‌اند. این تعبیر نشان می‌دهد که از نگاه این گروه با خوف از تجاوز دشمن عنوان «دفاع» احراز می‌شود و نیازی به وقوع تجاوز نیست. بنابراین دفاع پیشگیرانه از نگاه این گروه، مشروع و مورد تأیید شرع است. نخستین اثر فقهی که در آن از واژه «خوف» استفاده شده، کتاب *الکافی فی الفقه* است. فقیه زرفاندیش، حلبی، در این اثر نگاشته است:

اگر از سوی کافران و جنگ‌طلبان خوف تجاوز به بعضی سرزمین‌های اسلامی برود، بر اهالی تمام اقلیم‌هاست که با دشمنان متجاوز نبرد کنند و از سرزمین اسلامی دفاع کنند.^۱

فقیهانی همانند سیدابن‌زهره^۲ و علامه حلی در بعضی کتابهای^۳ و شهید اول^۴ از همین واژه خوف استفاده کرده‌اند.

در مقابل این گروه اکثر فقیهان بر این باورند که با وقوع تجاوز است که موضوع دفاع محرز می‌شود. ظاهر این سخن آن است که دفاع پیشگیرانه از نگاه این گروه دفاع مشروع نخواهد بود.

شیخ طوسی در آثار متعدّدش از واژه «دهم» بهره جسته و نوشته است:
 اللهم الا ان يدهم المسلمين امر من قبل العدو يخاف منه علي
 بيضة الاسلام ويخشى بواره او يخاف على قوم منهم، وجب حينئذ ايضاً
 جهادهم ودفاعهم.^۵

لغت‌نویسان برای کلمه «دهم» به تناسب موارد کاربردش معانی متعدّدی از جمله فرو رفتن، ناگهان رسیدن و... آورده‌اند.^۶ بنابراین معنای عبارت شیخ آن است که: «مگر آنکه از ناحیه دشمن به مسلمانان هجوم ناگهانی شود؛ به گونه‌ای که موجب ترس از نابودی اصل جامعه اسلامی و یا گروهی از مسلمانان گردد. در این صورت نبرد با آنان و دفاع در مقابل آنان واجب است.» این عبارت نشان می‌دهد که به عقیده شیخ، بعد از وقوع حمله عنوان «دفاع» صادق است. عده زیادی از فقیهان بعد از شیخ عین عبارت شیخ را تکرار کرده‌اند. ابن‌براج در *المهذب*،^۷ راوندی در *فقه القرآن*،^۸ ابن‌حمزه در *الوسيلة*،^۹ ابن‌ادريس در *السرائر*،^{۱۰} شهید در *شرح لمعه*^{۱۱} و علامه حلی در *تبصرة المتعلمين*^{۱۲} و *تلخيص المرام*^{۱۳} از آن جمله‌اند.

سلار در *المواسم* از واژه «غشی» که به معنای فرو گرفتن است استفاده کرده است. این واژه در معنا با واژه «دهم» بسیار نزدیک است و نشان می‌دهد که سلار همانند شیخ و اتباعش وقوع تجاوز را ملاک تحقق دفاع می‌داند.^{۱۴} محقق حلی نیز در *تسرایع* همین واژه «غشی» را به کار برده است.^{۱۵}

واژه دیگری که بعضی فقیهان از آن استفاده کرده‌اند، واژه «وطی» به معنای پایمال کردن و داخل شدن است. علامه حلی در **قواعد الاحکام** از این واژه استفاده کرده و نوشته است:

واذا وطنی الکفار دار الاسلام وجب علی کل ذی قوة قتالهم حتی العید والمرأه؛ وقتی کفار به سرزمین اسلامی وارد شوند و آن را پایمال کنند، بر هر کسی که توانایی دفاع دارد واجب است با آنان نبرد کند حتی برده و زن.^{۱۶}

تاکنون روشن شد که غالب فقیهان از واژه‌هایی برای تحقق موضوع دفاع بهره جسته‌اند که نشان می‌دهد وقوع تجاوز و حمله از سوی دشمن را در تحقق موضوع دفاع لازم می‌دانند و صرف احساس خوف و خطر را کافی نمی‌شمارند.

به نظر می‌رسد هر دو دیدگاه یاد شده از دو حدیث معتبری که از امام رضا (علیه السلام) نقل شده، استنباط شده است. حتی عبارتهای بعضی از فقیهان از متن آن دو حدیث گرفته شده است. حدیث اول را علی بن ابراهیم از محمد بن عیسی و او از یونس و او از امام رضا (علیه السلام) نقل کرده است.

یونس گوید: از امام رضا (علیه السلام) پرسیدم: فدایت شوم، مردی از دوستان شما متوجه شده که فردی شمشیر و اسب برای جهاد در راه خدا هدیه می‌دهد. آمده و آن دو را گرفته و به مسئله جاهل بوده. اصحابش او را ملاقات کرده و به او خبر داده‌اند که نبرد همراه با آنان جایز نیست و به او دستور می‌دهند که آن دو را برگرداند. امام (علیه السلام) فرمودند: باید به توصیه دوستانش عمل کند. یونس عرض کرد: او به دنبال مرد رفت، ولی او را نیافت، و به او گفته شد که آن مرد از محل رفته است. امام فرمود: پس باید مرزبانی کند و نچنگد. یونس عرض کرد: در مرزهایی مانند قزوین، دیلمان، عسقلان و امثال آن مرزبانی نماید؟ امام فرمود: آری. عرض کرد: آیا می‌تواند جهاد کند؟ امام فرمود: نه، مگر آنکه بر فرزندان مسلمانان بترسد. سپس امام به صورت سؤال انکاری سؤال کرد: به نظر تو اگر رومیان بر سرزمین مسلمانان وارد گردند، آیا بر مسلمانان سزاوار نیست آنان را باز دارند؟ سپس افزود: مرزبانی کند و نچنگد. و اگر بر بیضه اسلام و مسلمین ترسید بچنگد. در این صورت جنگ او برای دفاع از خویشستن است نه سلطان. عرض کردم: پس اگر دشمن به آن مکانی که شیعه در آنجاست آمد چه کند؟ فرمودند: برای دفاع از اصل اسلام بچنگد نه برای آنان. زیرا با نابودی مرکزیت اسلام دین محمد (صلی الله علیه و آله) نابود می‌گردد.^{۱۷}

همین حدیث با سندی دیگر در **تهذیب** نقل شده است. مرحوم مجلسی در **مرآة العقول**

و **ملاذ الاخیار**، سند هر دو کتاب را صحیح دانسته است.

طبر

سال پنجم - شماره ۱۷ - بهار ۱۳۸۵

۶

دیدگاه فقیهان اهل سنت

فقیهان مذاهب مختلف اهل سنت برای تحقق عنوان «دفاع مشروع» از تعبیراتی مانند «هجوم دشمن»^{۱۸}، «ورود ناگهانی»^{۱۹}، «فروود و حلول دشمن»^{۲۰} و... استفاده کرده‌اند. این تعبیرات نشان می‌دهد که از دیدگاه آنان، بعد از وقوع تجاوز موضوع «دفاع مشروع» محقق می‌شود. ظاهر این گونه تعبیرات حاکی از آن است که «دفاع پیشگیرانه» از دیدگاه فقیهان اهل سنت، از مصادیق «دفاع مشروع» نیست. لیکن بعضی از دانشمندان معاصر اهل سنت، دفاع پیشگیرانه را از مصادیق دفاع مشروع شمرده و برای اثبات دیدگاه خود به سیره نبوی در غزوه بنی‌مطلق استشهد کرده است. وی در ادامه گفته است: اگر از دولتهایی که دولت اسلامی با آنان معاهده‌ای بسته، آثار و علائم دشمنی و خیانت و تجاوز هویدا شود، دفاع پیشگیرانه در برابر این قبیل دشمنان مشروط به این است که دولت اسلامی پیش از هر اقدامی اعلام کند که معاهده منحل و از ناحیه دولت اسلامی پایان یافته تلقی می‌شود، آن‌گاه حق دارد اقدام به «دفاع پیشگیرانه» نماید. او برای اثبات این نظر به این آیه تمسک کرده است:

وَمَا تَخَافُ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةٍ فَانْذِرْهُمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ^{۲۱}

و اگر از خیانت قومی اندیشناک شدی، تو نیز همان عهدشان را به سویشان بینداز، که خداوند خائنان را دوست ندارد.

وی برای تأیید برداشت خود از تفسیر قرطبی^{۲۲} نیز شاهد آورده است.^{۲۳}

۲. دفاع از نفس و ناموس و مال

آنچه گذشت درباره دیدگاه فقیهان در تحقق موضوع دفاع سازمان‌یافته از سرزمین و جامعه اسلامی در مقابل تجاوز دشمنان خارجی بود. اینک می‌خواهیم نظر فقیهان را در مورد تحقق موضوع دفاع فردی یا گروهی از جان و عرض و مال مطرح سازیم. چنان که گذشت، تا پیش از محقق حلی مباحث مربوط به این نوع دفاع در ذیل مبحث محارب مطرح می‌شد. فقیهان در این دوره از واژه‌هایی مانند «ظهر السلاح»، «دخل» و... استفاده کرده‌اند. این تعبیرات نشان می‌دهد که فعل و قریب‌الوقوع بودن حمله و تجاوز را در تحقق عنوان دفاع کافی می‌دانستند و بنابراین دفاع پیشگیرانه را در حوزه دفاع از جان و ناموس قبول داشتند. بعد از محقق که مباحث این نوع دفاع به طور مستقل عنوان شده، فقیهان با صراحت بیشتری درباره بحث اظهار نظر کرده‌اند. محقق در *تسرایع* نوشته است:

لایبدهء مالم یتحقق قصده الیه؛ تا قصد حمله متجاوز برای مدافع

محرز و محقق نشود، نباید دفاع را آغاز کند.

گرچه محقق در مورد اینکه در چه زمانی قصد محقق و محرز است و اینکه آیا لازم است علم به تحقق قصد باشد یا ظن و اطمینان کافی است اظهار نظری نکرده، لیکن صاحب جواهر در توضیح عبارت فوق، ظن به تحقق قصد را کافی دانسته است.^{۲۴} بعد از محقق عدلی از فقیهان عیناً عبارت او را تکرار کرده‌اند.

گروهی از فقیهان در مورد لزوم علم یا کفایت ظن اظهار نظر کرده‌اند. فخرالمحققین تصریح کرده است که علم به قصد لازم است: «ولا یبدأ الا مع العلم بقصد»؛^{۲۵} آغاز نمی‌کند دفاع را مگر با علم به قصد متجاوز. در مقابل، شهید اول تصریح کرده است که ظن کفایت می‌کند: «لا یبدأ الا مع العلم بقصد» او ظنه؛^{۲۶} آغاز نمی‌کند دفاع را مگر با علم یا ظن به قصد متجاوز.

فقیهان معاصر به جای ظن از واژه «اطمینان» بهره جسته‌اند و بر این باورند که در صورت علم یا اطمینان به تجاوز، موضوع دفاع محرز است. امام خمینی (قدس سره) نوشته است: بعد از آنکه ولو با قراین که موجب اطمینان باشد، محقق شود که مهاجم قصد هجوم به او را دارد، بدون اشکال برایش جایز است دفاع نماید.^{۲۷} آیت‌الله سید عبدالاعلی سبزواری نوشته است:

در صورتی که احراز کند مهاجم قصد تجاوز دارد ولو با قراین معتبره‌ای که موجب اطمینان است، جایز است وارد دفاع شود؛ اما به مجرد ظن یا احتمال، دفاع جایز نیست.

وی در مقام استدلال، اطمینان را مصداق دفاعی دانسته که ادله بر مشروعیت آن دلالت می‌کنند. اما در مورد ظن به آیه‌ای استدلال کرده که می‌فرماید:

ان الظن لا یغنی من الحق شیئاً.^{۲۸}

گمان حق را به بار نمی‌آورد.

همو در پایان فرموده است: «وقتی ظن بی‌ارزش بود، احتمال قطعاً ارزش نخواهد داشت و نمی‌تواند مجوز دفاع باشد.»^{۲۹} از آیات متعدد قرآن نیز این شرط قابل استفاده است: «در راه خدا، با کسانی که با شما می‌جنگند، نبرد کنید و از حد تجاوز نکنید، که خدای متعال تعدی کنندگان را دوست نمی‌دارد.»^{۳۰}

دیدگاه فقیهان اهل سنت

از نگاه فقیهان اهل سنت، دفاع پیش‌گیرانه از جان، ناموس و مال در صورتی مشروع است که مدافع علم یا ظن غالب و مطابق با واقع به قصد تجاوز متجاوز داشته باشد.^{۳۱} اردبیلی نوشته است: اگر ظن غالب پیدا کند کسی که با شمشیر به سمت او می‌آید، قصد حمله به او را دارد، می‌تواند با هر وسیله ممکن از خود دفاع کند؛ هرچند مهاجم اقدامی نکرده باشد. و وقوع خطر شرط دفاع نیست.^{۳۲}

ب) امکان تجاوز

یکی دیگر از ضوابط و شرایط مربوط به دفع تجاوز، اصل امکان تجاوز است. بنابراین اگر کسی که قصد تجاوز دارد، امکان ندارد بتواند قصد خود را عمل کند، حال یا به دلیل

مانع و حائلی که بین متجاوز و انسان قرار دارد یا به خاطر ضعف متجاوز، در این صورت انسان نمی‌تواند به عنوان دفاع به آن شخص صدمه‌ای وارد سازد و یا زبانی برساند. این مسئله از قدیم در فقه شیعه مطرح بوده است. شیخ طوسی نوشته است:

اگر متجاوز از پشت مانع یا رود یا دیوار یا در، قصد تجاوز به کسی را داشته باشد، به گونه‌ای که عقلاً امکان تجاوز وجود نداشته باشد، وی حق ندارد دفاع کند.^{۳۳}

سیدعبدالاعلی سبزواری در این مورد این‌گونه استدلال کرده است:
۱. اینکه جایز نیست به چنین فردی زیان برساند، برای آن است که با فرض عدم تمکن متجاوز از تجاوز، موضوع دفاع محقق نمی‌شود.
۲. اما اینکه با فرض زیان رساندن ضامن است، به دلیل عمومات ادله ضامن است. این عمومات در صورت وقوع تجاوز تخصیص می‌خورند، ولی در فرض بحث عمومات محفوظ هستند.^{۳۴}
گفتنی است که این فرع در کتب فقهی اهل سنت یافت نشد.

ج) فعلی بودن تجاوز

یکی دیگر از ضوابط و شرایط مربوط به دفع تجاوز، فعلی بودن تجاوز است. بنابراین اگر حمله تمام شده و خطر دفع گشته، مجوزی برای دفاع وجود ندارد. دفع خطر حمله به یکی از راههای زیر است:

۱. مدافع با استفاده از حق دفاع متجاوز را دفع و یا زمینگیر کرده، به گونه‌ای که قادر به ادامه تجاوز نیست. در این فرض، او حق ندارد به عنوان دفاع صدمه بیشتری به متجاوز وارد سازد.

۲. متجاوز به هر دلیلی از تجاوز دست کشیده، مثلاً ترسیده و فرار کرده یا به دلیل بیداری وجدان از تجاوز پشیمان شده یا به دلیل ترس از مجازات یا دلایل دیگر از تجاوز صرف‌نظر کرده است. در این صورت وارد کردن هرگونه صدمه‌ای از جانب مدافع مسئولیت دارد و از نگاه فقه ضامن‌آور است.

فقیهان هر دو فرض زوال خطر را مطرح ساخته‌اند و احکام هر یک را بیان کرده‌اند.

۱. دفع تجاوز

محقق حلی نوشته است: «اگر او را در مقام دفاع بزند و ناکارش کند، حق ندارد دوباره بر او حمله‌ور شود؛ چرا که ضرر او دفع شده است.»^{۳۵}

دیدگاه محقق حلی در فقه مقبولیت عامه پیدا کرده و فقیهان بعد از ایشان عین همان مسئله را تکرار کرده‌اند. فخرالمحققین در *ایضاح الفوائد*^{۳۶} و محقق اردبیلی در *مجمع الفائدة والبرهان*^{۳۷} از آن جمله‌اند.

امام خمینی (قدس سره) نوشته است:

دفاع، آن هم با رعایت ترتیبی که بیشتر بیان کردیم، وقتی جایز است که مهاجم به طرف انسان بیاید، و اما اگر در حال برگشتن و اعراض باشد، جایز نیست به او ضرری وارد سازد و واجب است دست از او بردارد و اگر ضرری وارد آورد، ضامن است.^{۳۸}

دلیل مسئله بسیار روشن است، زیرا پس از اعراض موضوع دفاع محقق نیست و با عدم تحقق موضوع هرگونه زیان و صدمه‌ای که وارد سازد خود نوعی تجاوز است و موجب ضمان می‌گردد. مسئله‌ای که در اینجا بعضی از فقیهان متعرض شده‌اند آن است که گاهی ممکن است عقب‌نشینی متجاوز تاکتیکی و برای فریب یا تجدید قوا باشد. در این صورت وظیفه چیست؟ امام خمینی (قدس سره) نوشته است:

اگر علم یا اطمینان دارد که برگشتن او به منظور تهیه نیروست، دفع او جایز است و اگر بعداً معلوم شد که علم و اطمینانش خطا بوده ضررهایی که بر او وارد آورد ضامن است. اگر مظنه یا احتمال عقلایی بدهد که برگشتن مهاجم به منظور مجهز شدن بیشتر است...، ظاهراً با رعایت ترتیب مزبور، اگر ممکن باشد دفاع جایز است، ولی اگر بعداً معلوم شد که خطا کرده، آنچه موجب ضمان است را ضامن است. اما اگر ترس از مال خود داشته باشد، احتیاط در ترک دفاع به ویژه مثل جراحت و قتل است.^{۳۹}

همچنین ایشان آورده‌اند:

اگر دزد یا محارب را بگیرد و ببندد و یا با ضربتی او را از پای درآورد، به طوری که نتواند مقصود خود را عملی سازد، دیگر جایز نیست بر او ضرری بزند و یا او را بکشد و یا زخمی سازد و اگر چنین کند ضامن است.^{۴۰}

دلیل حکم فوق بسیار روشن است، زیرا هدف از اضرار و امثال آن دفع تجاوز بود که با بستن و یا از کار انداختن هدف محقق شده است.^{۴۱} دلیل ضمان نیز آن است که در این فرض هرگونه زیان و صدمه‌ای بر او وارد شود، خود نوعی تجاوز است؛ لذا ضمان آور است.^{۴۲}

۲. دست کشیدن از تجاوز

محقق حلی نوشته است: «مدافع مادامی که مهاجم به سمت او روی می‌آورد حق دفاع دارد و در صورت پشت کردن، باید از زدن ضربه پرهیز کند.»^{۴۳}

طهری

سال پنجم - شماره ۱۷ - بهار ۱۳۸۵

این فتوا نیز از سوی فقیهان مانند فخرالمحققین،^{۴۴} شهید اول،^{۴۵} صاحب جواهر^{۴۶} و... مورد قبول واقع شده است.

دیدگاه فقیهان اهل سنت

فقیهان اهل سنت نیز در صورت دفع خطر متجاوز، موضوع دفاع را منتفی می‌دانند و بر این باورند که اگر متجاوز از تجاوز منصرف شد یا فرار کرد، مدافع حق ندارد بر او جنایتی وارد سازد و اگر چنین کند ضامن است. دلیلی که برای این فتوا ذکر شده آن است که دفاع برای دفع تجاوز است و با فرار یا انصراف متجاوز، موضوعی برای دفاع باقی نمی‌ماند.^{۴۷}

د) تجاوز افراد غیرمسئول و حیوانات

یکی از سؤالاتی که در بحث دفع تجاوز مطرح است این است که آیا دفاع مشروع تنها در مقابل تجاوز انسانهای مسئول است یا اینکه انسان حق دارد در برابر تجاوز و حمله انسانهای غیرمسئول مانند دیوانه یا صغیر یا حتی حمله حیوانات از خود دفاع کند و اگر در مقام دفاع صدمه و آسیبی به انسان غیرمسئول یا حیوان وارد ساخت، ضامن نیست. فقیهان تصریح کرده‌اند که در مشروع بودن دفاع، تفاوتی نمی‌کند که منشأ خطر انسان باشد یا حیوان، عاقل باشد یا دیوانه، صغیر باشد یا کبیر. نظر فقیهان را به تفکیک در مورد حمله حیوانات و انسانهای غیرمسئول بیان می‌کنیم.

۱. دفاع در مقابل حمله حیوانات

نخستین فقهی که در این باره اظهار نظر کرده، محقق حلی در کتاب شریف *تسرايع الاسلام* است. وی در این باره نوشته است:

انسان حق دارد در مقابل حمله چارپایان از خویش دفاع کند. اگر در

حال دفاع چارپا تلف شود، ضامن نیست.^{۴۸}

بعد از محقق عین همین مسئله در بسیاری از کتابهای فقهی تکرار شده است. علامه در *القواعد*،^{۴۹} شهید ثانی در *مسالك*،^{۵۰} فخرالمحققین در *ایضاح القوائد*،^{۵۱} محقق اردبیلی در *مجمع الفایده والبرهان*،^{۵۲} و... از آن جمله‌اند.

صاحب جواهر در شمول ادله دفاع به مورد دفاع از حمله حیوانات شبهه کرده و بر این باور است که ادله دفاع مجوز دفاع از متجاوز را صادر می‌کند که دارای شعور و تکلیف است و شامل مورد بحث نیست. وقتی ادله دفاع شامل این مورد نشد، می‌توان به دلیل حرمت تصرف مال غیر، چه رسد به اتلاف مال غیر، تمسک کرد و حکم به ضمان حیوان در صورت تلف نمود.^{۵۳}

آیت‌الله خویی و سیدعبدالاعلی سبزواری معتقدند ادله‌ای که اجازه دفاع در مقابل انسان مهاجم را تا مرحله قتل می‌دهد با اولویت قطعی بر دفاع در برابر حمله چارپایان دلالت دارد ولو این دفاع باعث تلف حیوان چارپا شود.^{۵۴} افزون بر این، حدیث صحیحہ معلی ابی‌عثمان^{۵۵} نیز بر مطلب دلالت دارد.

۲. دفاع در مقابل حمله انسان غیرمسئول

اما در مورد حمله انسان غیرمسئول مانند کودک یا دیوانه، شیخ طوسی در مبسوط تصریح کرده است که انسان حق دارد از خود در مقابل تجاوز دفاع کند؛ حمله‌کننده و متجاوز مرد باشد یا زن، صغیر باشد یا کبیر، عاقل باشد یا دیوانه.^{۵۶}

سیدعبدالاعلی سبزواری در مقام استدلال بر مطلب نوشته است:

دفاع از محسبات عقلی است و همین که موضوعش محقق شد، دفاع

از نظر عقلی نیکو خواهد بود؛ چه مدافع کبیر باشد و چه صغیر.^{۵۷}

دیدگاه فقیهان اهل سنت

از نظر فقیهان اهل سنت نیز همین که انسان مورد تهدید خطر و تجاوزی واقع شود، حق دفاع دارد؛ خواه منشأ خطر مرد باشد یا زن، آزاد باشد یا بنده، مسلمان باشد یا کافر، صغیر باشد یا کبیر، عاقل باشد یا دیوانه. همچنین ممکن است منشأ خطر حیوان باشد، مانند شتر مهاجم و سگ هار و مانند آن.^{۵۸}

شریینی نوشته است:

شخص حق دارد هر مهاجمی را، مسلمان باشد یا کافر، آزاد باشد یا بنده، مکلف باشد یا غیرمکلف، از تجاوز به حق محترم مثل نفس، عضو، ناموس و مال - اگرچه اندک باشد - باز دارد. همچنین شخص می‌تواند مهاجم را از تجاوز به آنچه به او اختصاص دارد... باز دارد.^{۵۹}

ابن‌قدامه حنبلی نوشته است:

اگر حیوان یا انسانی به زن، فرزند و مال کسی - اگرچه کم باشد - حمله کند، خواه در منزل باشد یا خارج منزل، آن کس می‌تواند مهاجم را به آسان‌ترین طریقی که ظن غالب دارد، دفع کند.^{۶۰}

ضروری بودن دفاع

مدافع تنها در صورتی حق استفاده از زور و قدرت دارد که دفاع منوط به آن باشد و راه دیگری برای دفع خطر نباشد. بنابراین اگر با فرار کردن از چنگ متجاوز می‌تواند بدون درگیری و اعمال قدرت، جان خود را حفظ کند، وظیفه دارد فرار کند.

علامه نوشته است:

کسی که از نفس و مال و ناموس خود دفاع می کند، اگر با فرار کردن امکان خلاصی از متجاوز دارد، واجب است فرار کند؛ چرا که این کار راحت ترین راه دفاع کردن است.^{۶۱}

شهیدین (اول و ثانی) در آثارشان وجوب دفاع را به صورت عجز از فرار مقید ساخته اند.^{۶۲} شهید ثانی در **مسالك الافهام** تفصیل دیگری در مورد فرار ذکر کرده و نوشته است: اگر با فرار کردن که یکی از اسباب حفظ جان است، امکان سلامت وجود دارد، در صورتی که راه منحصر در فرار باشد، فرار واجب عینی است و در صورتی که راه دیگری هم برای حفظ جان باشد، فرار واجب کفایی است.^{۶۳} از فقیهان معاصر، امام خمینی (قدس سره) نوشته است:

چنانچه فرار از جنگ مهاجم از طریق دیگری غیر از جنگیدن ممکن باشد، احتیاط آن است که جنگ نکنند. پس اگر مهاجم به ناموس او هجوم ببرد و او بتواند از راهی غیر از جنگیدن ناموس خود را رها سازد، احتیاط آن است که چنین کند.^{۶۴}

سید عبدالاعلی سبزواری برای اثبات این مطلب که در صورت امکان فرار، لازم است فرار کند و نوبت به جنگ و دفاع نمی رسد، این گونه استدلال کرده است:

اطلاقات ادله دفاع شامل مورد نیست و لااقل شک داریم که آیا ادله دفاع جایی را که شخص راه فرار دارد شامل است یا نه. حال با وجود شک چگونه می شود به اطلاق تمسک کرد؟ وقتی تمسک به اطلاقات دفاع ممکن نبود، نوبت به اصل اولیه حرمت صدمه و آسیب به دیگری می رسد.^{۶۵} شافعی در **الام** نوشته است:

اگر فرد مسلمانی در مکانی به کسی حمله کند و درها بسته باشد و توان دفاع و راه فراری وجود نداشته باشد جز اینکه به وسیله شمشیر یا چیز دیگری که نزد اوست از خود دفاع کند، آن کس می تواند متجاوز را با شمشیر مضروب سازد و از هتک حرمت خویشتن که خلوند حرام کرده است جلوگیری کند.^{۶۶} دسوقی نوشته است:

اگر مدافع بدون مشقت قادر باشد با خانواده و مالش از جنگ متجاوز فرار کند، حق ایراد جرح به او را ندارد؛ چه رسد به اینکه متجاوز را بکشد.^{۶۷} ابن قدامه حنبلی نوشته است:

اگر به نفس، مال یا ناموس کسی تعرض شود... بعضی دیگر گفته اند: اگر امکان فرار یا پناه بردن و مانند آن وجود دارد، حق دفاع ندارد.^{۶۸}

- بعضی در جمع‌بندی آرای فقیهان فرار را به واجب، جایز و حرام تقسیم کرده‌اند.
۱. فرار واجب در جایی است که فرد از دفاع عاجز باشد و راهی برای حفظ جان جز فرار نیست.
 ۲. فرار جایز جایی است که رهایی از تجاوز هم به وسیله دفاع و هم به وسیله فرار ممکن باشد.

۳. فرار حرام جایی است که فرار مستلزم تلف شدن نفس محترمی گردد.

این مطلب که مدافع در صورتی حق استفاده از زور را دارد که دفاع منوط به آن باشد و راه دیگری برای دفع خطر نباشد، از آیات قرآن نیز قابل استفاده است. خدای متعال فرموده است: «یا آنان پیکار کنید تا فتنه باقی نماند و دین مخصوص خدا گردد. پس اگر دست برداشتند، تعدی جز بر ستمکاران روا نیست.»^{۶۹} خدای متعال پیکار بعد از دفع خطر و دست برداشتن دشمن از تجاوز را تعدی دانسته و تأکید کرده است که تعدی کاری است که بر ستمکاران رواست نه بر مسلمانان.

فقیهان مذاهب مختلف اهل سنت نیز به شرط منحصر بودن دفع خطر به دفاع و استفاده از زور تصریح کرده و در صورت امکان فرار از چنگ متجاوز، فرار را بر درگیری ترجیح داده‌اند.

تناسب دفاع و تجاوز

روح انتقام‌جویی که خواه ناخواه، در افراد و ملت‌های مورد تجاوز زیانه می‌کشد، چه بسا ممکن است تجاوزات بی‌درپی و رو به رشدی را زنجیروار به دنبال آورد و چه بسا تا نابودی دو طرف یا یک طرف ادامه یابد. حتی انسان‌های سالم و عدالت‌خواه که به هیچ‌وجه تمایلی به تجاوز به دیگری ندارند، هنگامی که مورد تجاوز دیگران قرار می‌گیرند، انگیزه انتقام آنان تحریک می‌شود و از آنجا که دفاع و تجاوز عکس‌العملی را منافی با عدالت نمی‌دانند، روحیه عدالت‌خواهی - که در بسیاری از آنان مانع تجاوزشان می‌شود - قادر نیست آنان را از انتقام‌گیری باز دارد.

حقوق‌دانان با ذکر شرط تناسب تلاش کرده‌اند تجاوزات زنجیره‌ای رو به رشد را در یک نقطه ختم کنند و انگیزه انتقام‌جویی را به بند بکشند. فقیهان نیز با حساسیت بیشتری رعایت ترتیب و تدریج در شدت عمل را مطرح ساخته‌اند و تجاوز از حد دفاع را به شدت منع کرده‌اند.

اصل عنوان تناسب دفاع با تجاوز از عناوینی است که در حقوق مطرح شده و در فقه نیز به جای عنوان تناسب از عنوان «الأسهل فالأسهل» استفاده شده که با شرط تناسب هماهنگی کامل دارد. مراد فقیهان از عنوان «الأسهل» رعایت ترتیب و تدریج در شدت

عمل است. فقیهان برای دفاع درجاتی ذکر کرده‌اند که مدافع باید از آسان‌ترین درجه‌ای که ظن غالب پیدا می‌کند که می‌تواند با آن از خود دفاع کند، شروع کند و به تدریج در صورت نیاز به سمت شدت عمل بیشتر برود.

نخستین فقیهی که در این باره اظهار نظر کرده، شیخ طوسی است. وی نوشته است:

هرگاه کسی قصد جان یا مال یا حریم کسی را کند، برای مدافع، دفع مهاجم به آسان‌ترین چیز ممکن جایز است. پس اگر در جایی است که صدا بزند، کسی به فریاد او می‌رسد، دفاع با همان فریاد محقق می‌شود و اگر لازم است با دست از خود دفاع کند، باید با دست دفاع کند و اگر متجاوز با دست دفع نشود، با عصا و اثر با عصا نشد می‌تواند با سلاح متجاوز را دفع کند.^{۷۰}

پس از ایشان فقیهان عین همان مسئله را در کتابهای فقهی خود درج کرده‌اند. محقق در *تسراتع الاسلام*،^{۷۱} علامه حلی در *قواعد الاحکام*،^{۷۲} شهید اول در *دروس*،^{۷۳} فخرالمحققین در *ایضاح الفوائد*،^{۷۴} محقق اردبیلی در *مجمع الفایده والبرهان*،^{۷۵} و فاضل هندی در *کشف الشام*،^{۷۶} از آن جمله‌اند. از فقیهان معاصر، امام خمینی (قدس سره)، در این باره چنین نوشته است:

بنابر احتیاط در همه آنچه گفته شد، واجب است در دفاع از آسان‌تر آغاز کند. مثلاً اگر متجاوز با تنبه و اخطار مانند سرفه کردن دست از تجاوز می‌کشد، همین کار را بکند. و اگر به این طریق دفع نمی‌شود و با صیحه بلند و تهدید می‌تواند او را دفع کند، به همان اکتفا کند. و اگر دفع نشود مگر با دست، باید به آن اکتفا کند، و اگر دفع نشود مگر با چوب به همان اکتفا کند. و اگر نوبت به شمشیر رسید، اگر با جراحت وارد ساختن دفع تجاوز می‌شود، به همان اکتفا کند. و اگر دفع تجاوز ممکن نیست مگر با کشتن، جایز است با هراکت کشنده‌ای او را به قتل رساند. البته مراعات ترتیب در صورت امکان و وجود فرصت و ترس نداشتن از غلبه مهاجم است. و اما اگر بدانند با مراعات ترتیب وقت از دست می‌رود و دزد بر او غالب می‌شود، رعایت آن لازم نیست، بلکه با ترس از آن نیز وجوب ترتیب از بین می‌رود و جایز است به هر چیزی که موجب دفع دشمن به طور قطع است توسل جوید.^{۷۷}

از فرمایش امام خمینی (قدس سره) نتایج زیر به دست می‌آید:

۱. در استفاده از وسیله دفاعی، اولویت با وسایل کم‌خطر است و رعایت مراتب از آسان به شدید سفارش شده است.

۲. میزان صدمه و آسیب نیز مورد توجه است. اگر خطر با ایراد جراحت دفع می‌شود، فرد نباید مرتکب قتل متجاوز شود. قتل نیز در صورتی جایز است که چاره‌ای جز قتل نباشد.
۳. رعایت ترتیب هنگامی لازم است که مدافع فرصت کافی داشته باشد و ترس از غلبه متجاوز نیز وجود نداشته باشد.

مرحوم کاشف‌الغطا رعایت ترتیب فوق را در مورد متجاوز مسلمان لازم شمرده، اما در مورد متجاوز کافر نوشته است: «کافر با تجری بر مسلمان حرمتش را هتک و عصمتش را رفع و عهد و پیمانش را باطل کرده است.»^{۷۸} مشابه منظور کاشف‌الغطا آن باشد که کافر متجاوز هیچ حرمتی ندارد و رعایت ترتیبی که در دفاع ذکر شده در مورد او لازم نیست. صاحب جواهر در ترتیب مذکور اشکال کرده و بر این باور است که این ترتیبی که فقیهان در باب دفاع ذکر کرده‌اند، با اطلاعات ادله دفاع سازگاری ندارد و در پایان فرموده است: «اگر پای اجماع و سیره در میان نبود، ممکن بود بتوان در این ترتیب مناقشه کرد.»^{۷۹} سیدعبدالاعلی سبزواری معتقد است جمع میان ادله اقتضا می‌کند که اطلاعات را به دو صورت زیر حمل کنیم:

۱. جایی که رعایت ترتیب امکان ندارد ممکن است بگوییم غالب موارد چنین است، زیرا به هنگام حمله متجاوز، مدافع فرصت پیدا نمی‌کند که فکر کند و ترتیب را رعایت نماید.
 ۲. جایی که با رعایت ترتیب، غرض که دفع متجاوز است حاصل نمی‌شود.
- در این دو صورت، رعایت ترتیب لازم نیست و اخبار مطلق به این موارد حمل می‌شود و در بقیه موارد رعایت ترتیب لازم است.^{۸۰}
- بعضی از محققان با اعتراف به اینکه ترتیب مذکور در کلمات بزرگان فقها هیچ مدرک شرعی ندارد، وجوهی را برای توجیه ترتیب ذکر کرده‌اند؛ گرچه در پایان اعتراف کرده‌اند که این وجوه خالی از ایراد نیست. وجوهی که ذکر شده عبارت‌اند از:
۱. رعایت ترتیب مطابق احتیاط خصوصاً احتیاط در «دما» است.
 ۲. دفاع از باب امر به معروف و نهی از منکر لازم است و در امر به معروف رعایت ترتیب لازم است.
 ۳. دفاع یک ضرورت است و در ضروریات به مقدار ضرورت باید اکتفا شود و این مگر با رعایت ترتیب فوق حاصل نمی‌شود.^{۸۱}

به نظر می‌رسد بتوان از آیات متعددی شرط تناسب را استفاده کرد. برخی از این آیات عبارت‌اند از: «حرمت‌شکنیها را باید مقابله به مثل کرد. پس هر کس که بر شما ستم کرد، به همان گونه که بر شما ستم می‌کند، بر او ستم روا دارید.»^{۸۲} «اگر خواستید کسی را مکافات کنید، نظیر آنچه مکافات دیده‌اید، مکافات دهید.»^{۸۳} «جزای هر بدی، بدی همانند آن است.»^{۸۴}

این آیات به روشنی به تناسب میان دفاع با حمله و تجاوز دلالت دارند. بنابراین نمی‌توان گفت رعایت ترتیب هیچ مدرک شرعی ندارد. فقیهان اهل سنت نیز به شرط تناسب تصریح نموده‌اند و از قاعده «الأسهل» برای بیان تناسب استفاده کرده‌اند. این قدامه حنبلی نوشته است:

اگر حیوان یا انسانی به زن، فرزند و مال کسی - اگرچه کم باشد - حمله کند، خواه در منزل باشد یا خارج منزل، آن کس می‌تواند مهاجم را به آسان‌ترین طریقی که ظن غالب دارد دفع کند.^{۸۵}

رملی شافعی نوشته است: «مدافع در صورتی که بتواند، باید مهاجم را به طور تدریجی با عمل سبک‌تر دفع کند.»^{۸۶} دسوقی مالکی نوشته است: «مدافع باید مهاجم را به تدریج با عمل سبک‌تر دفع کند و آن‌گاه اگر از تجاوز خود دست برندارد، او را بکشد.»^{۸۷}

پی نوشتها:

۱. الکافی فی الفقه، ضمن مجموعه سلسله النبايع، ج ۹، ص ۲۳۱.
۲. ابن زهره، غنية الزروع، ضمن سلسله النبايع، ج ۹، ص ۱۵۱.
۳. علامه حلی، قواعد الاحکام، ضمن سلسله النبايع، ج ۹، ص ۲۴۴.
۴. شهيد اول، اللمعة الدمشقية، ضمن سلسله النبايع، ج ۹، ص ۲۷۳.
۵. النهاية، ص ۲۸۹.
۶. «دهم رسول الله (صلی الله علیه وآله) من عدوه دهم ای فجأة منهم امر عظیم»، مجمع البحرين، ج ۶، ص ۶۵، مکتبة المرتضوية.
۷. المهذب، پیشین، ج ۹، ص ۸۰.
۸. فقه القرآن، پیشین، ج ۹، ص ۱۱۳.
۹. الوسيلة الى نيل الفضيلة، پیشین، ج ۹، ص ۱۵۹.
۱۰. السرائر، پیشین، ج ۹، ص ۱۷۶.
۱۱. الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، ج ۲، ص ۳۷۹.
۱۲. تبصرة المتعلمين، پیشین، ج ۹، ص ۱۸۵.
۱۳. تلخیص المرام، پیشین، ج ۹، ص ۲۰۳.
۱۴. المراسم العلوية، پیشین، ج ۹، ص ۶۸.
۱۵. شرائع الاسلام، پیشین، ج ۹، ص ۲۰۱.
۱۶. قواعد الاحکام، ضمن سلسله النبايع، ج ۹، ص ۲۴۴.
۱۷. الفروع من الکافی، ج ۵، ص ۲۱.
۱۸. احمد بن محمد بغدادی حنفی، المختصر، ج ۱۲، ص ۵، ضمن المصادر الفقهية؛ بکیرین مسعود کاشانی، بدائع الصنائع، ج ۱۲، ص ۱۷، ضمن المصادر الفقهية.
۱۹. محمد بن احمد الکلبی المالکی، القوانين الفقهية، ضمن المصادر الفقهية، ج ۱۲، ص ۲۷۹، خليل بن اسحاق بن موسى الجندی المالکی، مختصر، ضمن المصادر الفقهية، ج ۱۲، ص ۲۹۵.
۲۰. یحیی بن شرف النوری الشافعی، منهاج الطالبین، ضمن المصادر الفقهية، ج ۱۳، ص ۶۸۰.
۲۱. انفال، آیه ۵۸.
۲۲. تفسیر قرطبی (جامع البیان لاحکام القرآن)، ج ۸، ص ۳۲.
۲۳. دکتر محمد خیر هیكل، الجهاد والقتال فی السياسة الشرعية، ص ۶۲۸.
۲۴. جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۶۵۶.
۲۵. ایضاح الفوائد فی شرح القواعد، ج ۴، ص ۵۴۵.
۲۶. الدروس، ج ۲، ص ۵۹.
۲۷. تحریر الوسيلة، ج ۱، ص ۴۸۶، م ۱۳.
۲۸. مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۶۳.
۲۹. یونس، آیه ۳۵.
۳۰. بقره، آیه ۱۹۰.

طهری

سال پنجم - شماره ۱۷ - بهار ۱۳۸۵

۱۸

۳۱. شافعی، الأم، ج ۶ ص ۳۱؛ شربینی، مغنی المحتاج، ج ۴، ص ۱۹۶؛ ابن حزم، المحلی، ج ۱۱، ص ۱۱.
عنسی، تاج المذهب، ج ۴، ص ۲۸۴.
۳۲. اردبیلی، الانوار، ج ۲، ص ۳۴۳.
۳۳. الميسوط، ج ۸، ص ۶۲۵.
۳۴. مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۶۵.
۳۵. شرائع الاسلام، ج ۴، ص ۹۶۷.
۳۶. ايضاح الفوائد في شرح القواعد، ج ۴، ص ۵۴۷.
۳۷. مجمع الفائدة والبرهان، ج ۱۳، ص ۳۰۰.
۳۸. تحرير الوسيلة، ج ۱، ص ۴۸۵.
۳۹. همان.
۴۰. تحرير الوسيلة، ج ۱، ص ۴۹۰، م ۲۲، قسم دوم.
۴۱. مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۶۶.
۴۲. مبانى تکملة المنهاج، ج ۱، ص ۳۴۹.
۴۳. شرائع الاسلام، ج ۴، ص ۹۶۷.
۴۴. ايضاح الفوائد في شرح القواعد، ج ۴، ص ۵۴۷.
۴۵. الدروس، ج ۲، ص ۵۹.
۴۶. جواهر الكلام، ج ۴۱، ص ۶۵۶.
۴۷. شافعی، الأم، ج ۶ ص ۳۱؛ زبلی حنفی، تبیین الحقائق، ج ۶ ص ۱۱۰؛ ابن عابدین، رد المختار، ج ۵، ص ۴۸۹؛ ابن قدامه، المغنی، ج ۹، ص ۱۶۳.
۴۸. شرائع الاسلام، ج ۴، ص ۹۶۷.
۴۹. قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۵۷۱.
۵۰. مسالك الافهام، ج ۱۵، ص ۵۶.
۵۱. ايضاح الفوائد، ج ۴، ص ۵۴۷.
۵۲. مجمع الفائدة والبرهان، ج ۱۳، ص ۳۰۰.
۵۳. جواهر الكلام، ج ۴۱، ص ۶۶۴.
۵۴. مبانى كلمة المنهاج، ج ۱، ص ۳۵۲.
۵۵. وسائل الشيعة، ج ۲۹، ص ۲۷۵، باب ۳۷، ابواب موجبات ضمان، ج ۱؛ مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۵۸.
۵۶. الميسوط، ج ۸، ص ۷۵.
۵۷. مهذب الاحکام في بيان الحلال والحرام، ج ۲۸، ص ۱۵۸.
۵۸. مالک، الموطأ، ج ۲، ص ۷۴۹؛ شافعی، الأم، ج ۶ ص ۳۱؛ طوری حنفی، تکملة البحر الرائق، ج ۸، ص ۳۴۴؛ ابن قدامه حنبلی، المغنی، ج ۹، ص ۱۶۲.
۵۹. شربینی شافعی، مغنی المحتاج، ج ۴، ص ۱۹۴.
۶۰. ابن قدامه حنبلی، المغنی، ج ۹، ص ۱۶۲.
۶۱. قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۵۷۲.
۶۲. الدروس، ج ۲، ص ۵۹.

- ۶۳ مسائل الافهام، ج ۳، ص ۱۶.
 ۶۴ تحرير الوسيلة، ج ۱، ص ۴۸۸، م ۱۱، قسم ثاني.
 ۶۵ مذهب الاحكام، ج ۲۸، ص ۱۶۳.
 ۶۶ شافعي، الام، ج ۶، ص ۱۷۷؛ نووي، المنهاج، ص ۵۳۷.
 ۶۷ دسوقي مالكي، حاشيه شرح الكبير، ج ۴، ص ۳۵۷.
 ۶۸ ابن قدامه حنبلي، حاشية المقنع، ج ۳، ص ۵۰۵.
 ۶۹ بقره، آيه ۱۹۳.
 ۷۰ المبسوط، ج ۸، ص ۷۷.
 ۷۱ شرائع الاسلام، ج ۴، ص ۹۶۷.
 ۷۲ قواعد الاحكام، ج ۳، ص ۵۷۱.
 ۷۳ الدروس، ج ۲، ص ۵۹.
 ۷۴ ايضاح الفوائد، ج ۴، ص ۵۴۷.
 ۷۵ مجمع الفائدة والبرهان، ج ۱۳، ص ۳۰۰.
 ۷۶ كشف اللثام، ج ۲، ص ۴۳۴.
 ۷۷ تحرير الوسيلة، ج ۱، ص ۴۸۸، م ۶، قسم ثاني.
 ۷۸ كشف الغطاء، ج ۲، ص ۳۹۵.
 ۷۹ جواهر الكلام، ج ۴۱، ص ۶۵۱.
 ۸۰ مذهب الكلام في بيان الحلال والحرام، ج ۲۸، ص ۱۶۱.
 ۸۱ الفقه.
 ۸۲ بقره، آيه ۱۹۴.
 ۸۳ نحل، آيه ۱۲۶.
 ۸۴ شوري، آيه ۳۹.
 ۸۵ ابن قدامه، المفتي، ج ۹، ص ۱۶۲.
 ۸۶ رملی، نهاية المحتاج، ج ۷، ص ۱۷۸.
 ۸۷ دسوقي مالكي، حاشيه شرح الكبير، ج ۴، ص ۳۵۷.

طهر

سال پنجم - شماره ۱۷ - بهار ۱۳۸۵