



مجتمع آموزش عالی فقه

مدرسه عالی فقه و اصول

پایان نامه کارشناسی ارشد

گرایش اصول و فقه اسلامی

عنوان :

دفاع مشروع از حریم خصوصی در منظر فریقین

استاد راهنما:

حجت الاسلام والمسلمین احمد محمدی مجد (دام عزه)

دانش پژوه :

سکی علی واعظی

کد : ۱۲۵۳-۵۰۰

۱۳۹۷

الْحَمْدُ لِلَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم

بنده این کاوش را

تقدیم می کنم به یاد صاحب خانه ای در مدینه

که حریم آن را شکستند.

تقدیر و سپاس

تقدیر و سپاس گزاری ویژه می‌کنم از راهنمایی‌های راهگشا و مشفقانه استاد گرانقدر حوزه جناب حجة الاسلام و المسلمین احمد محمدی مجد (زید عزه) که با دقت و ورزی‌های خویش و راهنمودهای مفید و ارزنده مرا در تدوین این پایان‌نامه یاری نمودند و همین‌طور از تمام اساتید و مسئولین جامعه المصطفی‌العالمیه که زمینه این تحقیق را برای من فراهم نمودند.

و برای آنان از درگاه ایزد منان سلامتی و سعادت و توفیقات روز افزون و عاقبت به خیری را
مسئلت
می‌نمایم.

چکیده:

انسان ها معمولا دارای زندگی اجتماعی هستند یعنی در کنار یکدیگر و در یک اجتماع زندگی می کنند اما با وجود این، دارای یک حریم خصوصی نیز هر انسانی برای خود است که دیگران بدون اجازه او حق تعدی و تجاوز به آن حریم را ندارند .

و همین عدم جواز تعدی موجب شده است تا دفاع مشروع از حریم خصوصی به عنوان یکی از مسائل مورد ابتلا و بحث در جوامع مطرح گردد و پیرامون حدود و شرائط آن قوانین مختلف تدوین کرد .

دین مبین اسلام به عنوان دین جامع و آخرین دین الهی نیز به این مسئله توجه خاص نموده است و در قرآن کریم و روایات دفاع مشروع از حریم خصوصی را امری پسندیده شمرده است. حالا با توجه به اوضاع کشور های اسلامی و وجود اختلاف ها و نزاعها و به تبع آن تجاوزاتی که به حریم خصوصی دیگران صورت می گیرد بسیار ضروری است که مسلمانان وظیفه شرعی خود را، در صورت تجاوز و تعدی به حریم خصوصی آنان از طرف دیگران، بدانند و ما در این تحقیق حاضر با توجه به ضرورت ذکر شده در صدد این هستیم که دفاع مشروع و شرائط و احکام آن و فروع مختلف مسئله را از منظر شیعه و اهل سنت با توجه به منابع آنان مورد بررسی قرار دهیم تا مورد استفاده مسلمانان و محققان قرار گیرد و ثابت گردید با رعایت شروط لازم دفاع از نفس و خانواده در نزد اکثر فقهاء فریقین واجب است و همین طور همه ی فقهاء در دفاع از عرض و ناموس اتفاق نظر دارند کما اینکه دفاع از مال را اکثر فقهاء فریقین جائز می دانند .

فهرست مطالب :

تقدیم ۳

تقدیر و سپاس ۴

چکیده : ۴

فهرست مطالب : ۴

مقدمه : ۲

۱. سؤال اصلی : ۳

۲. سوال های فرعی تحقیق : ۳

۳. پیشینه تحقیق : ۳

۴. ضرورت انجام تحقیق : ۳

۵. فرضیه های تحقیق : ۴

۶. هدف تحقیق : ۴

۷. نو بودن تحقیق : ۴

۸. روش تحقیق : ۴

۹. روش و ابزار گرد آوری اطلاعات : ۵

۱۰. چارچوب تحقیق : ۵

فصل اول :

مفاهیم و کلیات

گفتار اول: مفاهیم: ۷

(۱). دفاع : ۷

دفاع در لغت : ۷

دفاع در اصطلاح فقه : ۸

ماهیت دفاع : ۹

۱۱	(۲). مشروع:.....
۱۱	مشروع در لغت :.....
۱۱	مشروع در اصطلاح فقهی:.....
۱۱	(۳). دفاع مشروع:.....
۱۲	(۴). حریم :.....
۱۲	حریم در لغت :.....
۱۳	حریم در اصطلاح فقهی :.....
۱۶	(۵). خصوصی:.....
۱۶	خصوصی در لغت :.....
۱۶	خصوصی در اصطلاح :.....
۱۶	(۶). حریم خصوصی :.....
۱۷	گفتار دوم: کلیات:.....
۱۷	مطلب اول : اقسام حریم :.....
۱۸	مطلب دوم : اقسام دفاع :.....
۱۹	مطلب سوم : اهمیت حفظ نفس، عرض و مال مسلمان در اسلام:.....

فصل دوم :

دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرائط آن در منظر فریقین

۲۹	مشروعیت دفاع :.....
۳۳	گفتار اول: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض عدم تعدی مدافع.....
۳۴	مطلب اول : دیدگاه شیعه.....
۳۹	مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت.....
۴۴	گفتار دوم : دیدگاه فریقین در فرض تعدی مدافع از حد لازم.....
۴۴	مطلب اول : دیدگاه شیعه.....

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۴۷
گفتار سوم: دیدگاه فریقین در فرض ایجاد نقص توسط مهاجم	۴۹
مطلب اول : دیدگاه شیعه	۴۹
مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۵۱
گفتار چهارم: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض علم مدافع به سلامت با فرار	۵۷
مطلب اول : دیدگاه شیعه	۵۷
مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۶۰
گفتار پنجم : دیدگاه فریقین در دفاع در فرض ظن و احتمال هجوم	۶۱
مطلب اول: دیدگاه شیعه	۶۱
مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۶۳
گفتار ششم : دیدگاه فریقین در دفاع در فرض کشتن حیوان مهاجم مضر	۶۴
مطلب اول : دیدگاه شیعه	۶۴
مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۶۶
گفتار هفتم : شرایط دفاع :	۶۸
مطلب اول : شرایط دفاع از منظر شیعه :	۶۸
مطلب دوم : شرایط دفاع از منظر اهل سنت :	۷۴
نتیجه گیری :	۷۷

فصل سوم :

دفاع مشروع از عرض و شرایط آن در منظر فریقین

گفتار اول : دیدگاه فریقین در صورت وقوع زنا	۸۰
مطلب اول : دیدگاه شیعه	۸۰
مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت	۸۳
گفتار دوم : دیدگاه فریقین در فرض مقدمات زنا :	۸۴

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۸۴

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۸۵

گفتار سوم : دیدگاه فریقین در دفاع در فرض چشم چرانی اجنبی : ۸۶

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۸۶

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۸۸

گفتار چهارم : دیدگاه فریقین در باره ی دفاع زن از عرض خود ۹۲

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۹۲

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۹۶

نتیجه گیری : ۹۸

فصل چهارم :

دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین

گفتار اول : دیدگاه فریقین در فرض دفاع از مال ۱۰۱

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۰۱

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۰۲

گفتار دوم : دیدگاه فریقین در دفاع با ظن مدافع به کشته شدن ۱۰۴

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۰۴

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۰۵

گفتار سوم : دیدگاه فریقین در دفاع با علم مدافع به کشته شدن ۱۰۶

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۰۶

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۰۷

گفتار چهارم : دیدگاه فریقین در فرض علم مدافع به کشته شدن مهاجم ۱۰۷

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۰۷

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۱۰

فهرست مطالب: ج

گفتار پنجم : دیدگاه فریقین در دفاع از مال با کمی مال ۱۱۱

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۱۱

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۱۲

گفتار ششم : دیدگاه فریقین در دفاع از مال در فرض زیادی مال ۱۱۲

مطلب اول : دیدگاه شیعه ۱۱۲

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت ۱۱۳

نتیجه گیری : ۱۱۴

منابع : ۱۱۷

مقدمه :

از جمله موضوعاتی که باید مورد توجه قرار بگیرد و بحث و بررسی شود دفاع مشروع در حفظ حریم خصوصی است و ضرورت تحقیق و بررسی آن به این جهت است که انسان در زندگی اجتماعی در بر خورد با موانع وامثال آن و در برابر مالی که از انسان ضایع می شود مخصوصا در برابر نفس خود و ناموسش، او می تواند از این امور مهمه دفاع کند؟ یا خیر؟ این ها سوالهای اساسی است که از گذشته های دور در ذهن انسان ها بوده است و از مباحث مبتلابه جامعه به شمار می آید به همین جهت در طول تاریخ برای پاسخ به این سؤالات قوانین اجتماع متعدد در جوامع مختلف وضع شده است مانند قوانین جزائی که در کشورهای مختلف جهان تدوین شده و به آن عمل می شود .

در جامعه اسلامی نیز فقهای فریقین با توجه به قرآن و سنت در کتاب های فقهی خود از جمله کتاب قضا و حدود ، امر به معروف و نهی از منکر (فصل دفاع) و جهاد و غیره به این بحث پرداخته اند و به این مسئله و شرائط و فروع آن به طور مفصل توجه نموده و در این باره مقالاتی نیز نوشته شده است.

در این نوشتار سعی شده است، حکم دفاع از موارد فوق الذکر در شرائط مختلف از منظر فقه فریقین با مراجعه به منابع معتبر فریقین مورد بررسی و تحقیق قرار گیرد و از بارز ترین مصداق که دفاع از ناموس و عرض است تا دفاع از اموال دنیوی مورد بررسی قرار گیرد .

این نوشتار چهار فصل دارد، در فصل اول تعریف لغوی و اصطلاحی دفاع ، ماهیت دفاع ، مشروع، دفاع مشروع، حریم، خصوصی و حریم خصوصی و حق بودن یا حکم بودن دفاع مورد بررسی قرار گرفته است .

در فصل دوم: دفاع از نفس در حریم خصوصی که مهم ترین و بارز ترین بحث از دفاع است از منظر فریقین مورد توجه قرار گرفته است.

در فصل سوم: دفاع از ناموس در حریم خصوصی که از نظر اهمیت بعد از دفاع از نفس قرار می گیرد از نظر فریقین مورد ارزیابی قرار داده ایم.

در فصل چهارم: دفاع از مال در حریم خصوصی از منظر فریقین مورد توجه قرار گرفته است.

به امید اینکه خداوند منان، این کار کوچک را از این بنده حقیر قبول کرده و تداوم تحقیقات دیگر را توفیق نماید. (آمین یا رب العالمین)

۱. سؤال اصلی :

دیدگاه فریقین درباره دفاع مشروع از حریم خصوصی چیست؟

۲. سوال های فرعی تحقیق :

۱. مراد از دفاع، مشروع و دفاع مشروع، حریم، خصوصی و حریم خصوصی از منظر فریقین چیست؟

۲. دیدگاه فریقین درباره دفاع مشروع از نفس چیست و شرایط آن کدام است؟

۳. دیدگاه فریقین درباره دفاع مشروع از عرض چیست و شرایط آن کدام است؟

۴. دیدگاه فریقین درباره دفاع مشروع از مال چیست و شرایط آن کدام است؟

۳. پیشینه تحقیق :

دفاع مشروع از حریم خصوصی یک پیشینه دیرینه دارد، در کتاب های روایی و فقهی تمام مذاهب اسلامی اعم از فقه شیعه و اهل سنت به نحو پراکنده و غیر مفصل و غیر مستقل مطرح بوده است به دلیل اینکه این مسئله اهمیت زیادی دارد و در عین حال فقیهان سلف و معاصر کتاب مستقل و یاپایان نامه تالیف نکرده اند. تا جایی که من جستجو کردم هیچ نویسنده ای در رابطه به این موضوع از منظر فریقین هم بحث نکرده است به این جهت بنده روا می دانم یک بررسی جامع و دقیق در رابطه به این موضوع صورت بگیرد تا با تکیه به فقه فریقین قلمرو دفاع مشروع از حریم خصوصی را درست ترسیم کنیم.

۴. ضرورت انجام تحقیق :

با توجه به اینکه جامعه امروز ما نیاز شدیدی به فقه اسلامی دارد، چون تکامل اجتماعی انسان و سعادت اخروی او در فقه اسلامی نهفته است به این دلیل برای تدوین پایان نامه سطح ۳ موضوع فقهی را انتخاب نمودیم و از آنجاکه در کشورهای شبه قاره هند، پاکستان و بنگلادش

یک معضل بزرگی وجود دارد و آن کشتن افراد بی گناه اعم از دختر و پسر به دلیل دفاع مشروع از حریم خصوصی است و از این معضل بزرگ بنام غیرت دینی یاد می کنند و به این جهت بنده روا می دانم یک بررسی جامع و دقیق در رابطه به این موضوع صورت بگیرد تا بتوانیم جلوی بسیاری از افراد را گرفته که با تعصبات کورکورانه از ریختن خون مردم بیگناه نمی هراسند و به این بدعت شوم افتخار هم می کنند.

۵. فرضیه های تحقیق:

۱. دفاع مشروع از حریم خصوصی در بین مردم از جایگاه خاصی برخوردار است.
۲. مشروعیت دفاع از نفس مورد اتفاق تمام مذاهب اسلامی است.
۳. وجوب دفاع یک حکم شرعی است برای صیانت از ناموس و شرف انسانی در برابر تعدی و تجاوز غیر، جعل شده است.
۴. کلیت و اصل مشروعیت دفاع از نفس و عرض و مال مورد اتفاق تمام مذاهب اسلامی است.

۶. هدف تحقیق:

۱. ترسیم جامع و دقیق قلمرو دفاع مشروع از حریم خصوصی با تکیه به فقه فریقین.
۲. جلوگیری از تعصبات کورکورانه و تنگ نظری مردم مناطق مختلف.
۳. جلوگیری از ریختن خون مردم بیگناه.

۷. نو بودن تحقیق:

با توجه به اهمیت مسئله دفاع مشروع از نفس، ناموس و مال در حریم خصوصی تا اکنون در رساله ی جداگانه و مستقل در این مورد به گونه ای که ماهیت احکام، آثار و قلمرو دفاع مشروع و حریم خصوصی را بیان کند آن هم به صورت تطبیقی نوشته نشده است. این رساله مسئله دفاع مشروع از حریم خصوصی را به طور مستقل و با رویکرد تطبیقی بین شیعه و اهل سنت در عصر کنونی مورد بحث قرار داده است.

۸. روش تحقیق:

با توجه به حساس بودن موضوع، برای تدوین آن بیشتر روش توصیفی را انتخاب می نمایم، چون در حد کاشناسی ارشد پژوهشگر نمی تواند در رابطه به این موضوع مستقلا و در جمیع موارد اظهار نظر نماید و خودش موضوع را با این حساسیت که بحث از نفس و عرض است مورد ارزیابی و تحلیل قرار دهد.

۹. روش و ابزار گرد آوری اطلاعات:

باتوجه به اینکه بحث در مورد دفاع مشروع در حریم خصوصی در کتاب های فقهی و حقوقی مطرح شده است روش جمع آوری اطلاعات از طریق کتاب ها و مجلات و به صورت کتابخانه ای میباشد.

۱۰. چارچوب تحقیق:

این تحقیق در چهار فصل گرد آوری شده است که در فصل اول از کلیات و مفاهیم بحث شده است و فصل دوم در رابطه به دفاع مشروع از نفس در حریم خصوصی میباشد و فصل سوم درباره دفاع مشروع از عرض و ناموس در حریم خصوصی میباشد و فصل چهارم هم در مورد دفاع مشروع از مال در حریم خصوصی است و در آخر هر فصل غیر از فصل اول جمع بندی و نتیجه گیری انجام شده است.

فصل اول :

مفاهیم و کلیات

در این فصل واژه های دفاع، مشروع، دفاع مشروع، حریم، خصوصی و حریم خصوصی تبیین گردیده است و معنای لغوی و اصطلاحی واژه های فوق الذکر مورد بررسی قرار می گیرند

گفتار اول: مفاهیم:

(۱). دفاع :

دفاع در لغت :

دفاع در لغت بمعنای مختلفی آمده است که ما در ذیل بیان می کنیم.

۱. دور کردن و راندن باقوت.^۱ چنانکه در آیه شریفه اگر خداوند، بعضی از مردم را به وسیله بعضی دیگر دفع نمی کرد، زمین را فساد فرامی گرفت.^۲
۲. رد کردن و بر گرداندن ، وقتی گفته می شود^۳ یعنی امانت را به صاحب آن رد کردم.
۳. کوچ کردن مانند ((یعنی از فلان مکان کوچ کردم)).^۴
۴. حمایت و یاری کردن مثل آیه شریفه خداوند از کسانی که ایمان آورده اند دفاع می کند.^۵
- یعنی خداوند از مومنین حتما حمایت می کند.^۶
۵. منتهی الیه، وقتی گفته می شود ((یعنی این راهی است که به فلان مکان منتهی می شود)).^۷
- راغب می گوید: کلمه دفع وقتی با «الی» متعدی شود به معنای دادن، پرداختن و برگرداندن می آید مانند قول خداوند که اموالشان را به آنها بدهید.^۸

-
- ۱- محمد، ابن منظور، لسان العرب ج، ۲، ص، ۳۹۰ - مرتضی، زبیدی، تاج العروس، ج ۱۱، ص ۱۱۵ - سعید، شرتوتی، اقرب الموارد، ج ۱، ص ۳۳۹ - نهایی ابن اثیر ج ۲، ص ۱۲۴.
 - ۲- ((ولولادفع الله الناس بعضهم ببعض لفسدت الارض)) سوره بقره ، آیه ۲۵۱.
 - ۳- ((دفعت الوديعه الی صاحبها)) محمد، ابن منظور، لسان العرب، ج ۲ ، ص ۳۹۵.
 - ۴- ((دفعت عن الموضع)) احمد ، فیومی ، المصباح المنیر، ج ۱ ، ص ۱۹۶.
 - ۵- ((ان الله يدافع عن الذين آمنوا)) سوره حج ، آیه ۳۸.
 - ۶- مرتضی، زبیدی، تاج العروس ج ۱۱، ص ۱۱۵.
 - ۷- ((هذا الطريق يدافع الی مکان کذا)) احمد ، فیومی ، المصباح المنیر، ج ۱، ص ۱۹۶.
 - ۸- ((ادفعوا اليهم اموالهم)) سوره النساء، آیه ۶.

وقتی با «عن» متعدی شود بمعنای حمایت و یاری می آید، مانند آیه.^۱ ولی دفاع در بحث ما با معنای اول «دور کردن و راندن با قوت» نزدیک تر است.

اما کلمه دفاع بفتح دال بمعنای سخت و دفع کننده ((مرد ناموس پرست بمعنی کثیر الدفع آمده است.))^۲

بنا براین (معنای اول) لغت عرب دفاع بکسر دال را بمعنای راندن و برگرداندن گرفته است که با موضوع ما مناسبت دارد.^۳

دفاع در اصطلاح فقه :

(۱). دفاع در فقه عبارت است از رد کردن با قوت لازم و مناسب نسبت به تجاوز نا مشروعی که در شرف وقوع است.^۴

(۲). بعضی گفته اند: دفاع عبارت است از حمایت کردن از نفس یا حق یا عرض خود یا دیگران در مقابل هر تجاوز غیر مشروع که با قوت لازم تجاوز او را دفع کند.^۵

(۳). برخی دیگر می گویند: دفاع در تجاوز غیر مشروع جهت حمایت از جان یا عرض یا مال است .

(۴). بعضی دیگر در رابطه با دفاع نوشته اند: دفاع شرعی عبارت از اعمال قوه لازم برای مقاومت در مقابل خطری نا مشروع و بالفعل یا در شرف وقوع است.^۶

تعریف دوم یکی از بهترین تعریفی است که در مورد دفاع آمده است چون دفاع از جان، عرض، حق خود و دیگران را شامل می شود.^۷

و با توجه به تعاریف فوق الذکر می شود گفت: هر کس در مقام دفاع از نفس ، ناموس و یا مال خود و دیگری و یا آزادی تن خود و یا دیگری در برابر هر گونه تجاوز فعلی و یا قریب

۱- ((ان الله يدافع عن الذين آمنوا)) راغب ، مفردات الفاظ قرآن، ص ۳۱۶.

۲- ((رجل دفاع عن عرضه)) سعید، شرتوتی، أقرب الموارد، ج ۳، ص ۵۳۲

۳- ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۱۷

۴- محمد، عبد التواب ، الدفاع الشرعی فی الفقه الاسلامی، ص ۶۷ ، ۶۸.

۵- عبد القادر، عودة ، التشريع الجنائي الاسلامی ج ۲ ص ۴۷۳.

۶- داؤد، عطار، تجاوز الدفاع الشرعی، ص ۱۲۶.

۷- عبد القادر، عودة ، التشريع الجنائي، ج ۲، ص ۴۷۳

الوقوع عملی انجام دهد که جرم باشد، در صورت اجتماع شرائط دفاع که ما در آینده بیان خواهیم کرد قابل تعقیب و مجازات نخواهد بود.

ماهیت دفاع :

آیا ماهیت دفاع اعم از دفاع فردی، اجتماعی و کیان اسلام از سنخ حق است و یا از سنخ حکم شرعی؟

برای پاسخ به این پرسش باید نخست ملاحظه شود هر یک از حق و حکم بعد از آنکه هر دو امر اعتباری مجعول شارح هستند، دارای چه آثار و امتیازی هستند سپس روشن شود دفاع آثار حق را دارا است، یا از آثار حکم برخوردار است.

حکم در فقه عبارت از الزامات و التزامات و ترخیصات شرعی است که به افعال مکلفین تعلق می گیرد، ولی حق مرتبه ای ضعیف از ملکیت و سلطنت است که تحقق آن متوقف بر صاحب حق نیست لیکن اگر بخواهد به کسی دیگر نسبت دهند، صاحب حق می خواهد. مانند مال که در وجود خارجی آن متوقف بر مالک نیست ولی اگر بخواهند به کسی نسبت دهند مالک می خواهد.^۱

پس وجود اشخاص در خارج از مقدمات وجود حق نیست ولی از مقدمات وجود حکم هست.^۲

هر یک از حکم و حق را شارع قرار داده و هر دو مجعول شارع هستند ولی نحوه جعل آن دو فرق دارد. حکم برخلاف حق نه قابلیت نقل به دیگری دارد و نه به وراثت منتقل به دیگران می شود، و نه قابل اسقاط است رفع حکم مانند وضع آن در اختیار شارع است و هر مجعولی که این سه ویژگی را داشته باشد حکم گفته می شود ولی حق قابلیت این سه چیز را دارد، هر چند اگر یکی یا دو تا از این سه چیز را نداشته باشد دلیل بر این نیست که آن حکم است بلکه اگر بعضی از این سه اثر را داشته باشد حق خواهد بود.^۳

۱- رضا، همدانی، حاشیه المکاسب، ج ۴ ص ۴۵۱-۴۵۲

۲- همان،

۳- سید کاظم، یزدی، حاشیه بر مکاسب؛ ج ۲، ص ۳۶۸.

فصل اول : مفاهیم و کلیات

.....: ۱۰

توضیح بیشتر اینکه بعضی از حقوق مانند حق تحجیر هر سه اثر را دارد، هم قابل اسقاط است و هم قابل نقل است خواه مجانی و یا به عوض و هم به ارث منتقل می شود. و برخی از حقوق قابل اسقاط است و به ارث منتقل می شود و لکن قابل نقل به غیر نیست، مانند حق خیار، حق رهن، و حق شفعه و پاره ای دیگر از حقوق قابل اسقاط و نقل است ولی به ارث منتقل نمی شود مانند حق قسمت از زوجات اسقاط آن صحیح است و می توان به زوج دیگر نقل داد بدین ترتیب اسقاط از امتیازات اصلی حق است و هر حقی که باشد، قابل اسقاط است ولی حکم قابل اسقاط نیست.

بعد از تبیین ماهیت دفاع باید بررسی شود آیا دفاع از جان، ناموس و مال حق، است یا حکم؟ با مراجعه به عبارات فقهاء، مشاهده می شود که آنان دفاع از جان و ناموس را واجب می دانند، خواه اشخاص گمان به سلامت خود داشته باشند و یا نداشته باشند آنان تسلیم شدن را جایز نمی دانند مانند محقق حلی، علامه حلی، شهید اول، شهید ثانی^۱ حتی مرحوم علامه گفته اگر مهاجم مسلمان باشد و بدانیم در دفاع کشته می شود دفاع واجب می شود.

مرحوم امام خمینی^۲ و مرحوم آیت الله فاضل لنکرانی پا را از این فراتر نهاده اند گفته اند دفاع واجب است هر چند اگر بداند خودش یا مهاجم کشته می شود.^۲

و دفاع از مال هر چند واجب نیست، اما برخی بزرگواران مانند محقق حلی گفته اند: اگر شخص گمان به سلامت خود داشته باشد دفاع از مال واجب است^۳ و یا شهید اول و شهید ثانی و فیض کاشانی گفته اند: اگر اضطرار به آن مال و گمان به سلامت خود در دفاع از آن دارد، دفاع از مال نیز واجب است.^۴

از این وجوب، وجوب در دفاع از جان، ناموس و مال در بعضی موارد استفاده می شود که دفاع حکم شرعی است و حق نیست و اگر حق بود می توانست از جان و حریم خود دفاع نکند چون حق قابل اسقاط است و در مواردی که دفاع از مال در آن واجب نیست مثل مالی که

۱- زین الدین، عاملی، مسالک الافهام، ج ۳، ص ۱۲.

۲- روح الله، خمینی، تحریر الوسیله ج ۱، ۴۸۷.

۳- محمد، محقق حلی، شرایع الاسلام ج ۱، ص ۳۰۷.

۴- شمس الدین، عاملی، الدروس الشرعیه ج ۲، ص ۵۹ - زین الدین، عاملی، مسالک الافهام ج ۳ ص ۱۲ - محمد

محسن، فیض کاشانی، مفاتیح الشرائع ج ۲ ص ۶۰.

شخص نسبت به آن اضطراب ندارد و کم هم هست و همچنین مالی که در موارد آن گمان داریم که در صورت دفاع مدافع کشته می شود در این صورت اگر چه دفاع از مال واجب نیست ولی در عین حال دفاع حکم شرعی است نه حق.

پس حاصل کلام این می شود که دفاع از نفس و ناموس و دفاع از مال در بعضی از موارد حکم شرعی الزامی است و دفاع از مال در بعضی از موارد دیگر حکم شرعی غیر الزامی است.

(۲). مشروع:

مشروع در لغت :

مشروع در لغت بمعنای روا و جایز آمده است.^۱

مشروع در اصطلاح فقهی:

در اصطلاح فقهی، مشروع یعنی هر عملی که موافق و مطابق شریعت باشد و آنچه در شریعت روا دارد آمده است یعنی قانونی باشد و آنچه بر طبق آن قانون، مجاز بوده مشروع می گویند لذا می توانیم بگوییم حکومت مشروع یعنی حکومتی که منطبق بر قوانین شرع اسلام باشد پس مشروعیت و مشروع یعنی هر آن چیزی که قانونی و مجاز در اسلام باشد و ممنوعیت قانونی نداشته باشد مشروع خواهد بود.^۲

(۳). دفاع مشروع:

از توضیحات دفاع و مشروع معنای دفاع مشروع نیز روشن می شود و مراد از آن دفاعی است که منطبق بر قوانین شرع اسلام باشد و ممنوعیت شرعی نداشته باشد به عبارت دیگر معنای اصطلاحی دفاع مشروع، قدرتی است باز دارنده که به موجب آن می توان جلوی خطری را بگیرد که نفس، ناموس یا مال را مورد تهدید قرار داده است.^۳

بعضی از دانشمندان مثل سید محمد عبدالنواب می گویند: «دفاع مشروع، دفع نمودن تهاجم غیر قانونی که در حال وقوع یا قریب الوقوع باقوت لازم و متناسب»^۴.

۱- علی اکبر، دهخدا، لغت نامه دهخدا، ج ۱۳، ص ۲۱۵

۲- ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۲۷

۳- داود، عطار، دفاع مشروع از حقوق جزای اسلام، ص ۲۷.

۴- محمد، عبد النواب، الدفاع الشرعی فی الفقه الاسلامی ص ۶۸.

(۴). حریم :

حریم در لغت :

حریم واژه عربی است که لغت پژوهان عرب برای آن معانی متفاوت بیان نموده اند و اما مجموع آنها حول یک محور مشترک است و آن این است که حریم، پیروامون و اطراف یک ملک است که استفاده ی دیگران از آن ممنوع است. به هر حال حریم در لغت عرب بمعنای منع است یعنی آن چیزی است که حرام شده و نباید آن را لمس کرد.^۱

((و محارم هم به کسانی گفته می شود که ازدواج کردن با آنان ممنوع است و حریم هم به چیزی گفته می شود که تماس با آن و نزدیک شدن به آن حرام است و کسی حق ندارد به آن نزدیک شود.))^۲

عرب ها قبل از اسلام وقتی برای طواف خانه خدا می آمدند لباس های خود را از تن بیرون می کردند و با بدن برهنه مشغول طواف می شدند و می گفتند ما با این لباس آلوده به گناه نباید طواف کنیم و به آن لباس های خود حریم می گفتند یعنی نزدیک شدن به آن و تماس با آن از نظر آنان ممنوع بوده است.^۳

بعضی از لغت شناسان مثل ابراهیم امین، در رابطه به حریم گفته است «حریم بمعنای مکانی است که حمایت از آن واجب است»^۴.

همچنین در معنای حریم گفته اند «حریم به هر چیزی که مورد حمایت قرار می گیرد اطلاق می شود» مانند حریم مرد، که عبارت است از زنان و فرزندان او و آنچه که نگهداری از آن برای مرد واجب است همچنین وقتی گفته می شود فلان شخص محرم به فرزندان فلان شخص است یعنی مورد حمایت آنان قرار دارد.^۵

۱- محمد، ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۲، ص ۱۲۰

۲- اسماعیل، جوهری، صحاح اللغة، ج ۴، ص ۱۸۹۵

۳- خلیل، فراهیدی، العین، ج ۳، ص ۲۲۲.

۴- ناصر علی، عبد الله، المعجم البسيط، ج ۲ ص ۳۵۰ مترجم محمد بندر ریگی.

۵- محمد، ابن درید، جمهره اللغة، ج ۱، ص ۵۲۱.

ابن منظور در لسان العرب می گوید: «حریم را به این جهت حریم می گویند تصرف در آن، بدون اجازه مالک حرام است»^۱.

و همچنین در معنای حریم گفته اند «حریم، تحریم شده که کسی حرمت آن را نمی شکند، مانند حریم خانه، امکانات خانه و درب خانه که تابع آن است بر روی آن بسته می شود و حریم مسجد و حریم چاه یعنی محیط مسجد و محیط چاه به همه حریم گفته می شود»^۲.

گاهی اهل لغت، حریم را با ذکر مصادیق اش معنا می کنند و این در حقیقت اشاره به معنای عرفی آن دارد. می گویند حریم چاه عبارت است از اطراف چاه از حقوق و مرافق آن، و محل ریختن خاک و لای هنگام لای رویی است و محل راه رفتن در اطراف چاه و مانند آن از نیازمندی هایی دیگر، و حریم خانه آن جا هایی است که نسبت شان به آن داده می شود و از حقوق و نیازمندی های خانه حساب می آید»^۳.

پس از مجموع کلمات اهل لغت می توان نتیجه گرفت که حریم، در چهار معنا و مفهوم نزدیک به هم بکار می رود.

(۱). «حریم به معنای آن چه نباید هتک حرمت شود»

(۲) «حریم به معنای آن چه مورد حمایت است»

(۳) « حریم به معنای ممنوعیت تماس»

(۴) «حریم به معنای مکانی است که حمایت از آن واجب است»

و در این نوشتار منظور از حریم هر یک از این چهار معنی می باشد.

حریم در اصطلاح فقهی :

معنای اصطلاحی حریم با معنای لغوی آن تناسب دارد، اما برای شناخت عناصر و ماهیت حریم باید تا حدودی تعریف را در نظر گرفت فقهاء دو مذهب شیعه و اهل سنت تعاریف مختلفی از حریم ارائه دادند که در ذیل به آن ها اشاره می شود.

۱- محمد، ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۲، ص ۱۲۰.

۲- ابراهیم، آنیس و دیگران، المعجم الوسیط، ص ۵۲۱ مترجم محمد بندر ریگی .

۳- اسماعیل، جوهری، صحاح اللغة، پیشین، ص ۱۸۹.

الف : حریم در اصطلاح فقهی شیعه

گروهی در تعریف حریم می نویسند، حریم به مکان های نزدیک هر چیز گفته می شود که بهره بردن کامل از آن مورد نیاز باشد، مانند راه آب، محل ریختن خاکروب و مانند آن.^۱

و بعضی از دانشمندان در رابطه به حریم فرمودند: «حریم عبارت است از محلی نزدیک ملک آباد، که انتفاع تام و کامل از این ملک آباد، متوقف بر آن حریم است و غیر مالک اجازه تصرف در آن را ندارد».^۲

فخرالمحققین در مورد حریم می فرمایند : «معنای حریم مواضع نزدیک ملک آباد است که انتفاع کامل از ملک، متوقف بر آن است و غیر از مالک، حقی در این مواضع ندارد و این معنای حریم است».^۳

در جایی دیگر آمده «حریم عبارت است از چیزی که به بهره بردن کامل مالک از ملک خود به آن بستگی دارد».^۴

تعاریف فوق الذکر به دو ویژگی مهم حریم اشاره دارد، یکی نزدیک بودن حریم به ذوالحریم و دیگری کمال استفاده از ملک متوقف بر حریم است.

بعضی هم در تعریف حریم اینگونه فرمودند: «کسی که در زمین موات اقدام به ساخت خانه و احداث مزرعه و باغ و مانند آن می کند، پس از احیای موارد مذکور مقداری از زمین های موات اطراف ملک احیا شده را که برای کمال انتفاع از ملک نیاز مند است و معمولاً مصلحت آن املاک اقتضا می کند، که زمین های اطراف آن ، تابع ملک اصلی باشد که به آن حریم گفته می شود».^۵

این تعریف علاوه بر این که حریم را برای کمال انتفاع از ملک و احتیاج ذوالحریم به حریم معرفی می کند به ویژگی دیگر نیز اشاره می کند که اکثر فقهاء نظر شان همین است و آن اینکه

۱- حسن ، حلی ، تذکره الفقهاء، ج ۲، ص ۴۱۳.

۲- محمد جواد ،عاملی ،مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، ج ۱۹،

۳- محمد ، فخر المحققین ،ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۲۳۲.

۴- قدرت الله، وجدانی فخر، الجواهر الفخریه فی شرح الروضه البهیة ، ج ۱۴، ص ۱۵۷.

۵- روح الله، خمینی ،تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۱۹۸ و ۱۹۹.

اطراف ملک دارای حریم باید زمین های موات باشد تا حق حریم برای صاحب آن ایجاد شود.

ب : حریم در اصطلاح فقهی اهل سنت

فقیهان اهل سنت نیز برای حریم تعریف های مختلفی ارائه داده اند که در ذیل به برخی از آن اشاره می شود.

برخی در تعریف می نویسند : «حریم به اطراف و پیرامون یک شیئی گفته می شود که بیان باشد از حقوق و مرافق آن شیئی و علت نام گذاری اطراف یک شیئی به حریم این است که برای غیر مالک حرام است و بدون اجازه آن نمی تواند در آن تصرف کند»^۱.

بعضی از دانشمندان اهل سنت می گویند: «حریم آن است که ملک آباد برای انتفاع تمام به آن نیاز دارد یا برای مصلحت ملک آباد نیاز به حریم داریم مانند حریم چاه، آستانه خانه راه آب ، مرافق قریه مانند مجلس اجتماع ، همچنین هیزم گاه و چراگاه، استراحتگاه چهارپایان، مخصوص شتران، محل ریختن خاکستر مانند آن که این موارد مذکور برای مصلحت ملک آباد است»^۲.

ج : بررسی تعاریف حریم:

با دقت در تعاریف حریم که از سوی فقیهان دو مذهب ارائه شده پنج نکته اساسی بدست می آید که بعنوان ارکان تعریف حریم محسوب می شود.

(۱). حریم باید نزدیک ذوالحریم باشد و چیزی میان آن ها فاصله نیانداخته باشد

(۲). بین حریم و ذوالحریم باید ارتباطی وجود داشته باشد بگونه ای که کامل شدن انتفاع از زمین یاد شده متوقف بر وجود آن حریم باشد.

(۳). حریم از زمین های غیر موات وجود ندارد یعنی زمینی که در آن حق حریم قرار می دهند باید موات بوده و در تملک دیگران نباشد.

(۴). آن زمین ها و املاکی دارای حریم هستند که قبلاً موات بوده و جدید الاحداث باشند.

۱- محمد امین، حاشیه ابن عابدین، رد المختار علی الدر المختار، ج ۱۰ ص ۹۰.

۲- عبد الحمید ، طهماز، الفقه الحنفی فی ثوبه الجدید، ج ۵، ص ۲۸۶.

(۵). تنها مالک می تواند در حریم دخل و تصرف کند و کسی دیگر حق هیچ نوع تصرف بدون اجازه مالک را ندارد و در صورت تصرف متجاوز خواهد بود.

(۵). خصوصی

خصوصی در لغت :

خصوصی در لغت به هر چیزی گفته می شود که مختص به یک شخص و یا یک خانواده باشد مثلا کلاس خصوصی در باره ی کلاسی گفته می شود که غیر از اعضای تشکیل دهنده آن کسی دیگر در آن حق حضور ندارد همچنین جلسه خصوصی اصطلاحی است درباره ی جلساتی گفته می شود که غیر از اعضای تشکیل دهنده آن حق حضور در آن ندارد.^۱

خصوصی در اصطلاح :

کلمه (خصوصی) به تنهایی معنای اصطلاحی فقهی ندارد بلکه در اصطلاح به همان معنای لغوی آن می باشد چون خصوصی در روایات نیامده و آنچه که در روایات آمده فقط حریم است.

(۶). حریم خصوصی :

باتوجه به معنای لغوی و اصطلاحی حریم و معنای لغوی خصوصی، معنای حریم خصوصی روشن می شود و حریم خصوصی به چیزی گفته می شود که هتک آن برای عموم جایز نمی باشد و تماس به آن برای عموم جائز نیست و مکانی است که تصرف در آن بدون اذن صاحب اش مجاز نمی باشد.^۲

۱- لویس ، معلوف ، فرهنگ دانشگاهی ، ج ۱ ، ص ۳۹۹

۲- محمد ، ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۲ ، ص ۱۲۰.

گفتار دوم: کلیات:

مطلب اول : اقسام حریم :

حریم اقسامی دارد که ما در ذیل بنحو اختصار بیان می کنیم .
(الف) - حریم هوائی . (ب) - حریم زمینی . (ج) حریم دریایی .
هر کدام از اقسام فوق الذکر به عمومی و خصوصی تقسیم می شوند .

(۱) - حریم عمومی :

حریم عمومی به اموری گفته می شود که دیگران در سود و زیان آن شریک هستند و تدبیر و سازمان آن به یک فرد و یا گروه خاصی اختصاص ندارد ، به تعبیر دیگر حریم عمومی عبارت است از آن محدوده ای که هر کسی حق ندارد نسبت به آن محدوده تعدی و تجاوز نماید، مانند این که کسی در خیابان و یا در اماکن عمومی آلودگی صوتی ایجاد نماید و یا در معابر عمومی موانع را ایجاد کند و بدین طریق تجاوز به حریم عمومی نماید و مطابق مقررات محیط زیست چنین شخصی قابل تعقیب و مجازات است.^۱

(۲) - حریم خصوصی :

حریم خصوصی به اموری گفته می شود که دیگران در سود و زیان آن شریک نیستند و تدبیر و سازمان آن نیز به یک فرد و گروه خاصی اختصاص دارد، مثل حیاط خانه که استفاده از آن برای عموم جائز نیست.^۲

حریم خصوصی نیز به اقسام متعددی تقسیم می شود که ما در ذیل آنها را بطور اختصار بیان می نمایم .

(۱) حریم خصوصی جسمانی (۲) حریم خصوصی منازل و اماکن (۳) حریم خصوصی اطلاعاتی

(۴) حریم خصوصی ارتباطی (۵) حریم خصوصی متقاضیان کار و کارکنان (۶) حریم خصوصی در فعالیت های رسانه ای .

۱- محبی الدین ، فاضل هرنندی، معاونت آموزشی قوه قضائیه حقوق شهروندی ص ۱۳۱.

۲- همان .

مطلب دوم : اقسام دفاع :

در اینجا لازم است بطور خلاصه به اقسام دفاع مشروع اشاره شود.
دفاع مشروع در اسلام اقسامی دارد که ما در ذیل بیان می کنیم.

(۱). دفاع مشروع فردی :

اسلام هر فردی را محق می داند در صورتی که هدف هجوم قرار بگیرد با تمام قدرت تا پای جان به پاخیزد از خود، ناموس خود و از مال خود دفاع کند که این همان دفاع مشروع فردی یا خاص است.^۱

(۲). دفاع مشروع اجتماعی :

دفاع مشروع اجتماعی که برای حفظ نظام اسلامی از دست برد افراد داخلی که آن را بنام امر به معروف و نهی از منکر می شناسیم.
شیخ طوسی آن را واجب عینی می داند در صورتی که قدرت داشته باشد و خطر متوجه او و مسلمانان دیگر نشود. شهید اول آن را واجب کفایی می داند، به شرطی که امر به معروف و نهی از منکر موجب منکر بزرگتر از آن نگردد.^۲

(۳). دفاع مشروع دینی :

مراد از آن دفاع از کشور های اسلامی و ارزشهای اسلامی است که برای حفظ کشور های اسلامی از دست برد کفار درون مرزی و برون مرزی بر هر فردی واجب می شود که به هر وسیله ای ممکن از بذل مال و جان دریغ نکند و به دفاع مقدس خود ادامه دهد تا دشمن را از خود براند.

دفاع فردی را نیز می توان به دو قسم تقسیم کرد.

۱. دفاع فردی شخصی :

مراد از آن دفاع هر شخص از خود و از ناموس خود و از مال خود می باشد.

۲. دفاع فردی غیر (اشخاص دیگر) :

۱- محمد ، طوسی ، النهایه، ج اول ۱۹۷۰ م - ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی ، ص ۲۴

۲- محمد ، حلی ، القواعد ، مکتبه الداودی ، قم، بی تا.

مراد از آن دفاع شخص از شخص دیگری و از ناموس دیگری و از مال دیگری می باشد و به عنوان دفاع از مظلوم، از جان، عرض، از مال و از ابروی او دفاع می کند.^۱

مطلب سوم : اهمیت حفظ نفس، عرض و مال مسلمان در اسلام:

(۱) . اهمیت حفظ نفس در اسلام:

بدون تردید مهمترین ودیعه ای که خداوند به بشر عنایت نموده موهبت حیات است، و اولویت دفاع از آن نسبت به سایر امور از قبیل عرض و مال روشن است و هیچ یک از قوانین جزای دنیا در قبول آن تردید ندارد حتی غیر متدینین نیز این اولویت را قبول دارند.

دین مقدس اسلام برای حفظ نفس چنان مقام و جایگاه قایل است که می فرماید: ((هر کس، انسانی را بدون ارتکاب قتل یا فساد در روی زمین بکشد، چنان است که گویی همه انسانها را کشته و هر کس، انسانی را از مرگ رهایی بخشد، چنان است که گویی همه مردم را زنده کرده است.))^۲

بعضی از دانشمندان در ذیل آیه می فرمایند: «افراد جامعه ی انسان بسان اعضای یک پیکر بشمار می روند، چنانکه لطمه بر یک عضو، ملازم با لطمه بر اعضای دیگری است، همچنین فقدان یک فرد، ضربه زدن به همه افراد جامعه به شمار می رود و جامعه از این رهگذر ضررمی بیند، زیرا هر فردی به سهم خود در ساختن یک اجتماع بزرگ و رفع نیاز مندی آن مؤثر است.»^۳

بعضی از عالمان دینی در ذیل آیه می گویند: «کسی که نفسی را بدون گناه بکشد با جامعه بشریت نا انصافی کرده و حرمت نفس محترمه انسانی را هتک نموده است و شر او به همه رسیده به این جهت بر همه لازم است که از او و عملش تبری نمایند و به اولیای مقتول در خونخواهی او کمک نمایند.»^۴

۱- ابراهیم ، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۲۶.

۲- ((مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا))
سوره مائده ، آیه ۳۲.

۳- جعفر ، سبحانی، منشور جاوید، ج ۱، ص ۱۱۲.

۴- محمد تقی، تهرانی، تفسیر روان جاوید، ج ۲، ص ۲۰۳.

فصل اول : مفاهیم و کلیات

.....: ۲۰

سید قطب می گوید: «قتل ظالمانه نفس، مساوی با قتل همه مردم است، زیرا حق حیات حق واحد است برای همه انسان ها، در نتیجه قتل فردی از افراد بشر تعدی بر حق حیات است که همه در آن سهیم اند»^۱.

علامه طباطبائی صاحب تفسیر المیزان تعبیر دیگری دارد و می فرماید: «مردم همه دارای یک حقیقت انسانی بوده، یک نفر و یا همه در آن حقیقت مساوی اند هر که به انسانیتی که در یک فرد هست سوء قصد کند، همانا به انسانیتی که در همه هست سوء قصد نموده است»^۲.
با توجه و دقت در بیان دانشمندان که ذکر شد به یک حقیقت پی می بریم و آن اینکه تعدی بر یک انسان بی گناه تجاوز به همه بشریت است و همه موظفند از کسی که مورد تجاوز قرار گرفته است دفاع نمایند وگرنه همه معاقب و مسئولند.

قرآن کریم تجاوز علیه نفس را حرام دانسته و می فرماید: ((و کسی را که خداوند خودش را حرام شمرده، نکشید، جز بحق! و آن کس که مظلوم کشته شده، برای و لیش سلطه ((و حق قصاص)) قرار دادیم اما در قتل اسراف نکنند، چرا که او مورد حمایت است))^۳

باتوجه به بیان فوق می شود گفت : در اسلام حفظ نفس محترمه مورد تاکید قرار داده شده است و دین مبین اسلام قتل نفس انسان را شدیداً و اکیداً منع نموده است به این دلیل از دیدگاه فقهی فریقین دفاع از نفس از اهمیت خاصی برخوردار است بطوری که اکثر فقیهان آن را واجب می دانند که مدافع باید آن را به انجام برساند و ترک آن را حرام و ناروا می دانند و ما در آینده بطور مفصل و مشروح دیدگاه فریقین را بیان خواهیم نمود.
بنا بر این کسانی که این وظیفه مهم (حفظ نفس) را به زمین بگذارند مورد ملامت و سرزنش بوده و مستحق عقاب الهی هستند.

۱- سید قطب، فی ظلال القرآن، ج ۲، ص ۷۰۷.

۲- محمد حسین، طباطبائی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱۵، ص ۴۸۳.

۳- ((وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا)) سوره اسراء، آیه ۳۳.

(۲) . اهمیت حفظ عرض و ناموس در اسلام :

عرض به معنای آبرو، شرف و ناموس است و عرض هر کسی همان شخصیتی است که انسان در طول زندگی می سازد و آن را کسب می کند ، البته عرض انسان محدود به شخصیت درونی و شاکله ی وجودی او نیست، بلکه هر آن چیزی است که به این شخصیت و شخص مربوط است و در حقیقت شخصیت اجتماعی او را شکل می دهد در حکم عرض و آبروی او است از این رو، نمی توان عرض را محدود به شخصیت فردی و شاکله ی وجودی و باطنی فرد کرد بلکه شامل شخصیت اجتماعی و همه کسانی است که با او پیوند خورده اند . از همین رو در تفسیر مفهوم عرض و آبرو ، اعتبار اجتماعی ، قدر و منزلت اجتماعی، شرافت و همچنین هر آنچه که ناموس او را شکل می دهد و خط قرمز او را نشان می دهد بعنوان عرض و آبروی شخص مطرح است بر همین اساس اگر ما از مفهوم عرض و آبرو سخن می گوئیم ، مراد همین دائره ی وسیعی است که با الفاظی چون اعتبار ، قدر، شرف، کرامت، ناموس و مانند آنها بیان می شود بنا بر این وقتی از مفهوم و اصطلاح آبرو در قرآن و اسلام سخن می گوئیم شامل همه ی چیزهای است که می توان از واژه هایی چون تعفف ، وجیه وهر آنچه که لازمه معانی است به دست آورد .

از نظر آموزه های و حیانی اسلام ، حفظ شخصیت و کرامت انسانی مهم ترین چیز در امنیت خرد و کلان اجتماع است از این دو تأمین امنیت اخلاقی و شخصیت افراد جامعه در دستور کار قرار گرفته و در قالب آموزه های معرفتی حتی دستوری و به شکل باید ها و نبایدهای شرعی و اخلاقی به آنها توجه شده است . بسیاری از احکام مانند حرمت غیبت، تهمت ، افتراء ، دشنام ، ناسزا، قذف و مانند آنها در راستای حمایت از شخصیت و شرافت و کرامت انسانی وضع شده است و گاه حتی نه تنها در حوزه اخلاق بلکه در حوزه حقوق کیفری و جزایی احکام سخت و شدید تری وضع شده است تا هر گونه تعرض به شخصیت و هتک حرمت ها و آبروی انسانی موجب کیفر جزایی در دنیا و آخرت باشد بنا بر این ، قوانین بازدارنده و پیشگیرانه و نیز مجازات و عقاب های متعددی از سوی شارع مقدس وضع می شود تا شخصیت و آبروی افراد حفظ شود و امنیت اخلاقی و ناموسی و عرضی افراد تأمین گردد .

خداوند به صراحت در آیاتی به حرمت هتک عرض و آبروی مردم تاکید داشته است و هر گونه هتک حرمت و آبرو ریزی را حرام کرده است و جزو گناه کبیره ای دانسته است که مجازات آن دوزخ و عذاب آن است خداوند می فرماید : ((وای بر هر عیبجوی مسخره کننده ای!))^۱

خداوند در این آیه عیب جو را مورد ملامت و مذمت قرار داده است و همچنین در سوره قلم می فرماید : ((کسی که بسیار عیبجوست و به سخن چینی آمد و شد می کند،))^۲ و همچنین در آیه ای دیگر می فرماید : ((ولی) ما بزودی بر بینی او علامت و داغ ننگ می نهیم))^۳

پس با توجه به این آیات عذاب دردناک و ننگ در انتظار کسانی است که آبروی مردم را می برند .

از نظر قرآن ، آبرو ریزی حتی در پشت سر کسی و در جایی که شخص حضور نداشته باشد در قالب غیبت گناه است و اما در جایی که شخص حضور داشته باشد و گفتن آن موجب رنجش وی می شود باید از آن اجتناب کرد زیرا گفتن آن موجب هتک حرمت و شخصیت او و موجب آبرو ریزی است .

همچنین کسانی که در قالب تمسخر نام ها و القاب زشت بر دیگران می گذارند به سبب حرمت شکنی نسبت به شخصیت مومن باید خود را آماده مجازات الهی کنند زیرا مسخره کردن دیگری و لقب زشت گذاشتن شایسته نیست و کاری است که شخصیت مومن را می شکند و هتک آبرو می کند. خداوند در قرآن می فرماید: ((آنهايي که از مؤمنان اطاعت کار، در صدقاتشان عیبجویی می کنند، و کسانی را که (برای انفاق در راه خدا) جز به مقدار (ناچیز) توانایی خود دسترسی ندارند، مسخره می نمایند، خدا آنها را مسخره می کند (و کیفر استهزاکنندگان را به آنها می دهد) و برای آنها عذاب دردناکی است))^۴

و همچنین در سوره ی دیگر می فرماید : ((ای کسانی که ایمان آورده اید! نباید گروهی از مردان شما گروه دیگر را مسخره کنند، شاید آنها از اینها بهتر باشند و نه زنانی زنان دیگر را، شاید

۱- وَيْلٌ لِّكُلِّ هُمَزَةٍ لُّمَزَةٍ)) سوره همزه ، آیه ۱

۲- ((هَمَّازٌ مِّثْلُ نَسَاءٍ بِنَمِيمٍ)) سوره قلم آیه ۱۱،

۳- ((سَنَسِيْبُهُمْ عَلَى الْخُرْطُوْمِ.)) همان آیه ۱۶،

۴- ((الَّذِينَ يَلْمِزُونَ الْمُطَّوِّعِينَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فِي الصَّدَقَاتِ وَالَّذِينَ لَا يَجِدُونَ إِلَّا جُهْدَهُمْ فَيَسْخَرُونَ مِنْهُمْ سَخِرَ اللَّهُ مِنْهُمْ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ)) سوره توبه ، آیت ۷۹،

آنان بهتر از اینان باشند و یکدیگر را مورد طعن و عیبجویی قرار ندهید و با القاب زشت و ناپسند یکدیگر را یاد نکنید، بسیار بد است که بر کسی پس از ایمان نام کفرآمیز بگذارید و آنها که توبه نکنند، ظالم و ستمگرند!)^۱

به هر حال با توجه به این که مسخره و هجو کردن مومن، موجب هتک آبروی وی می شود حرام و گناه دانسته شده است و از آن نهی شده است .

و همچنین در یک روایتی پیامبر گرامی اسلام می فرماید : ((ای مردم ریختن خون یک دیگر و لطمه زدن به حیثیت دیگران تا وقت مردن و لقای پروردگارتان بر شما حرام است .))^۲

و همچنین امیر مومنان علی علیه السلام می فرماید : ((آن مالی که در راه حفظ شان و آبروی خودت حفظ می کنی در حقیقت تو آن را از دست نداده ای))^۳

و همچنین امام حسن مجتبی در یک کلام نورانی احمق و بی خرد را کسی می داند که نمی داند با مال و عرض خویش چه گونه بر خوردی داشته باشد و آن را چگونه استفاده کند، ایشان می فرماید : ((سفیه و بی خرد کسی است که در مصرف اموالش ابلهانه عمل می کند و نسبت به آبروی خود سهل انگار است))^۴

و بعد از تبیین اهمیت عرض در منظر قرآن و روایات معصومین علیهم السلام بحث را در منظر علمای فریقین بررسی می کنیم .

علمای امامیه حفاظت از عرض را واجب دانسته اند و آن را در کنار نفس ذکر کرده اند. مرحوم صاحب جواهر می فرماید : ((حفظ نفس و عرض واجب است پس دفاع از آن نیز واجب است چون دین مبین اسلام زندگی که توأم با حیثیت و کرامت نباشد ، نه تنها آن را شایسته تقدیر نمی داند بلکه آن را مورد نکوهش نیز قرار داده است))^۵

۱- (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِّن قَوْمٍ عَسَىٰ أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِّن نِّسَاءٍ عَسَىٰ أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِاللِّقَابِ بئسَ الاسمُ الفسوقُ بعدَ الإيمانِ وَمَن لَّمْ يَتُبْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ)) سوره حجرات ، آیت ، ۱۱

۲- (أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ إِلَىٰ أَنْ تَلْقَوْا رَبَّكُمْ)) حسن بن علی، ابن شعبه، تحف العقول، ص ۳۱

۳- ((لَمْ يَذْهَبْ مِنْ مَالِكَ مَا وَفَى عِرْضَكَ.)) غرر الحکم ، ص ۲۴۲

۴- ((السَّفِيهَةُ الْأَحْمَقُ فِي مَالِهِ الْمُتَهَيِّوَانُ فِي عِرْضِهِ)) محمد باقر، مجلسی، بحار الانوار، ج ۷۵، ص ۱۱۵

۵- ((وهو انه يجب حفظ النفس والعرض)) محمد حسن ، نجفی ، جواهر الکلام ، ج ۴۱، ص ۶۵۶- ۶۶۳

آقای نواب عالم معروف اهل سنت می فرماید : ((همان گونه که بر زن لازم است از عرض خود دفاع کند ولو اینکه منجر به قتل متجاوز شود، بر مرد نیز واجب است از زن و محارمش به وسیله مناسب دفاع کند اگر متجاوز بدون قتل دفع نشود قتل آن از باب دفاع از عرض زن و ناموس واجب است))^۱

ما در آینده در رابطه با وجوب حفظ از ناموس بطور مشروع در منظر فریقین بحث خواهیم کرد به این دلیل به این مقدار از بیان اکتفا می کنیم.

(۳) . اهمیت حفظ مال مسلمان در اسلام

مال نیر از اموری است که همانند جان و عرض دارای اهمیت می باشد، ولی اهمیت مال به اندازه اهمیت جان و ناموس نیست، در اسلام احترام به حقوق مالی مورد تاکید قرار گرفته است، و این تاکید از آیات قرآن کریم با حرام شمردن اکل مال غیر مثل آیه ی، ((اموال یکدیگر را به باطل (و از طرق نامشروع) نخورید))^۲ آشکار می شود.

مرحوم طبرسی در تفسیر این آیه می فرماید : ((اگرچه در این آیه کلمه ((اَکَل)) آمده ولی مراد فقط خوردن نیست بلکه مراد تمام تصرفاتی است که بدون اذن مالک اصلی صورت می گیرند ولی خوردن از بارز ترین منافع مال است به این دلیل خداوند از واژه ((اَکَل)) استفاده نموده است))^۳ لازم به ذکر است که در قرآن مجید آیات زیادی وجود دارند که بر اساس آن ما می توانیم اهمیت حفظ مال را اثبات کنیم مثل آیه ی ((دست مرد دزد و زن دزد را، به کیفر عملی که انجام داده‌اند، بعنوان یک مجازات الهی، قطع کنید! و خداوند توانا و حکیم است))^۴

وبا وجوب قطع دست متصرف در مال غیر بدون اجازه ی صاحبش چه مرد باشد و چه زن باشد در تحت شرائطی خداوند این پیام را می دهد که حفظ مال نزد او از اهمیت خاصی برخوردار است چون قطع دست دزد چه مرد و چه زن کیفر عملی است که از طرف خداوند در حق آنها مقرر شده است. و همچنین در بین مردم کسانی هستند که در اثر از دست دادن ولیّ شان

۱- محمد ، عبد التواب ، الدفاع الشرعی فی الفقه الاسلامی ، ص ۳۰۲

۲- ((لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ)) سوره نساء ، آیه ۲۹

۳- فضل ، طبرسی ، مجمع البیان ، ج ۳ ، ص ۵۰

۴- ((وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَ اللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)) سوره مائده ، آیه ۳۸

یتیم شده اند و قبل از بلوغ، از تصرف در اموال شان منع شده اند و به اوصیاء حکم شده است با نظارت مستقیم و دقیق اموال یتیمان را در امور آنها مصرف کنند و بعد از بلوغ اموال آنها را به خودشان در محضر شهود و گواهان برگردانند خداوند می فرماید: ((و یتیمان را چون به حد بلوغ برسند، بیازمایید! اگر در آنها رشد (کافی) یافتید، اموالشان را به آنها بدهید! و پیش از آنکه بزرگ شوند، اموالشان را از روی اسراف نخورید! هر کس که بی نیاز است، (از برداشت حق الزحمه) خودداری کند و آن کس که نیازمند است، به طور شایسته (و مطابق زحمتی که می کشد)، از آن بخورد. و هنگامی که اموالشان را به آنها باز می گردانید، شاهد بگیرید! اگر چه خداوند برای محاسبه کافی است))^۱

اهمیت حفظ مال از این آیه در مورد یتیمان روشن می شود. و همچنین در بین مردم کسانی داریم که در اثر نداشتن قوت تصمیم گیری و بلوغ فکری و تشخیص ندادن خوب از بد و سود از زیان و ضرر نمی توانند از اموال شان درست استفاده کنند اینها نیز مثل یتیمان از تصرف در اموالشان منع شده اند چون به دلیل نداشتن عقل لازم نمی توانند از اموال خودشان حفاظت کنند و حاکم شرع حفاظت از امور مالی و کفالت اینها را به عهده گرفته است و هم از دادن مال خود به سفیهان اسلام نهی نموده است خداوند می فرماید : ((اموال خود را، که خداوند وسیله قوام زندگی شما قرار داده، به دست سفیهان نسپارید و از آن، به آنها روزی دهید! و لباس بر آنان بپوشانید و با آنها سخن شایسته بگویید!))^۲

با توجه به آیاتی که در فوق بیان کردیم می توان به این نتیجه دست یافت که در دین اسلام حفظ مال مسلمان مورد تاکید و اهتمام قرار گرفته است و مخصوصاً حفظ اموال سفیهان و یتیمان از اهمیت خاصی برخوردار است.

بعد از تبیین اهمیت حفظ مال از منظر قرآن، در ذیل اهمیت حفظ مال را از منظر روایات بررسی می کنیم .

۱- ((و ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النُّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبُرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا)) سوره نساء، آیه ۶

۲- وَ لَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَ ارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَ اكْسُوهُمْ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا)) همان ، آیه ۵

۱- سماعه در روایتی از امام صادق علیه السلام نقل می کند: ((پیامبر اسلام در آخرین حج خود در منی فرمود: همانا خون ها و اموالتان تا روز قیامت بر یک دیگر حرام است مانند حرام بودن این روز (عید قربان) در این ماه (ذی الحجه) و این شهر (مکه) پس از اعمال تان سوال می شود، آیا ابلاغ کردم؟ گفتند: آری. گفت: خدایا شاهد باش، آگاه باشید هر کسی امانتی در دست او باشد به صاحب آن برگرداند زیرا خون و مال مسلمان بر او حلال نیست مگر آنکه طیب خاطر داشته و راضی باشد پس نسبت به یک دیگر ستم نکنید و بعد از من به کفرتان باز نگردید))^۱ و همچنین نبی مکرم اسلام در این حدیث تصرف غاصبانه رد مال غیر را تا روز قیامت حرام دانسته است و با توجه به این حدیث احدی حق ندارد بدون اذن شرعی در مال دیگران تصرف کند و با همین مضمون در روایتی امام زمان عجل الله فرموده است برای احدی حلال نیست که در مال غیر بدون اذن او تصرف کند))^۲

امام در این حدیث تصرف و تعرض ظالمانه در مال غیر را اجازه نداده است و آن را حرام دانسته است و در اهمیت حفظ مال همین بس است که در روایتی کسی که در دفاع از مال خودش کشته شود شهید محسوب گردیده است امام صادق علیه السلام در روایتی می گوید: ((کسی که در دفاع از مالش کشته شود به منزله شهید است یعنی ثواب شهید را دارد.))^۳

همچنین حفظ مال در کلام علماء نیز همانند روایات مورد تاکید قرار گرفته است مرحوم مقدس اردبیل می فرماید: ((حفظ مال و ناموس یک ضرورت عقلی است و هرعاقلی در برابر تجاوز بی رحمانه به مال خود در حد ممکن از آن حفاظت می کند و در صورت لزوم دفاع هم می کند و همین مطلب را ابن ادریس در (السرائر) و شیخ طوسی در (الخلاف) نیز گفته اند))^۴

۱- قَالَ فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ كَحَرَمِهِ يَوْمِكُمْ هَذَا فِي شَهْرِكُمْ هَذَا فِي بَلَدِكُمْ هَذَا إِلَى يَوْمٍ تَلْقَوْتَهُ فَيَسْأَلُكُمْ عَنْ أَعْمَالِكُمْ أَلَا هَلْ بَلَغْتُمْ قَالُوا نَعَمْ قَالَ اللَّهُمَّ اشْهَدْ أَلَا مَنْ كَانَتْ عِنْدَهُ أَمَانَةٌ فَلْيُؤَدِّهَا إِلَى مَنْ أَيْمَنَ عَلَيْهَا فَإِنَّهُ لَا يَجِلُّ دَمٌ امْرئِي مُسْلِمٍ وَلَا مَالُهُ إِلَّا بِطَيْبَةِ نَفْسِهِ وَلَا تَطْلِمُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَرْجِعُوا بَعْدِي كُفَّارًا)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۹ ص ۱۰

۲- ((لَا يَجِلُّ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي مَالٍ غَيْرِهِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ)) همان، ج ۲۴ ص ۲۲۴

۳- ((مَنْ قُتِلَ ذُوْنَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ.)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۵ ص ۴۹

۴- جعفر، طوسی، الخلاف، ج ۵، ص ۳۴۶

فصل اول : مفاهیم و کلیات

.....: ۲۷

وهمچنین بعضی از علمای اهل سنت مثل حنفی ها در بعضی از صور حفظ مال را واجب می دانند.^۱

با توجه به آیات قرآنی و احادیث و اقوال علماء می توان گفت حفاظت از مال در برابر تعرض ظالمانه و بی رحمانه در اسلام بعنوان یک اصل شناخته شده است .

۱- وهبه ، زحیلی ، الفقه السلامی وأدلته ، ج ۵ ، ص ۶۲۳

فصل دوم :

دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرائط آن در منظر فریقین

مشروعیت دفاع :

تمام قوانین آسمانی و بشری به شخص یا جمعیتی که مورد هجوم واقع شده حق می دهد به پاخیزد و از خود و ناموس و حتی از مال خود دفاع کند. این دفاع بر بنیان ها، ریشه ها و شالوده های عقلی و نقلی بنا نهاده شده است و ما هر کدام از ادله عقلیه و نقلیه را بنحو اختصار در ذیل بیان می کنیم.

الف : دلیل عقلی :

اصولا دفاع کردن از جان، ناموس و مال یک ضرورت عقلی است، هیچ عاقلی در برابر تجاوز بی رحمانه به جان، ناموس و مال خود و دیگران سکوت نمی کند پس عقل تجاوز را محکوم می کند و دفاع در برابر آن را می پذیرد.

مرحوم شیخ طوسی می گوید : عقل به ضرورت حکم می کند دفع ضرر و زیان از نفس واجب است و کسی که قدرت داشته باشد و از جان خود دفاع نکند، سزاوار مذمت و ملامت است^۱.

ب : دلیل نقلی :

دلیل دوم بر مشروعیت دفاع ادله نقلیه است که به دو دسته آیات و روایات تقسیم می شود.

دسته اول : آیات :

آیات بسیاری در باره مشروعیت دفاع و تجلیل از آن وجود دارد که بعضی از آنها را ذکر می کنیم.

(۱) - ((به کسانی که جنگ بر آنان تحمیل گردیده، اجازه جهاد داده شده است چرا که مورد ستم قرار گرفته اند و خدا بر یاری آنها تواناست.))^۲.

این آیه در سال دوم هجرت در مدینه منوره نازل شده^۳. و اولین آیه ای است که در تشریح دفاع وارد شده و اذن به دفاع داده است^۴.

۱- محمد ، طوسی ، الخلاف ج ۵ ص ۶۳۵.

۲- ((أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ بِأَنفُسِهِمْ ظُلْمًا وَإِنِ اللَّهُ عَلَىٰ نَصْرِهِمْ لَقَدِيرٌ)). سوره حج آیه ۳۹.

۳- محمد حسین ، طباطبائی ، تفسیر المیزان . ج ۲ ص ۶۵.

۴- محمد ، طوسی ، التبیان فی تفسیر القرآن . ج ۷ ص ۲۸۴.

با در ((بِأَنَّهُمْ ظَلَمُوا)) برای سببیت است یعنی به این دلیل به آن ها اجازه دفاع داده شده که مورد ظلم واقع شده اند. مورد آیه هرچند مؤمنان زمان رسول خدا هستند که مورد ظلم واقع شده اند و لیکن اختصاص به مورد و یا گروه خاص ندارد و از این رو هر گروهی به آن ها ظلم بشود اجازه دفاع از خود را دارند. پس مشروعیت دفاع ناشی از مظلوم واقع شدن می باشد.

(۲) - ((چرا در راه خدا، و (در راه) مردان و زنان و کودکانی که (به دست ستمگران) تضعیف شده‌اند، پیکار نمی‌کنید؟! همان افراد (ستم‌دیده‌ای) که می‌گویند: «پروردگارا! ما را از این شهر (مکه)، که اهلش ستمگرند، بیرون ببر! و از طرف خود، برای ما سرپرستی قرار ده! و از جانب خود، یار و یآوری برای ما تعیین فرما!))^۱

نه تنها اسلام می گوید: مظلوم می تواند از خودش دفاع کند، بلکه دیگران را سرزنش می کند که چرا در برابر فشارهایی که به مظلومان عالم به ویژه خدا جویان وارد می شود بی تفاوت هستید و از مظلومان حمایت نمی کنید و آن ها را از دست ستمگران نجات نمی دهید. به تعبیر دیگر حمایت از مظلومان در برابر ظالمان در اسلام یک اصل است که باید مراعات شود حتی اگر به جنگ منتهی شود و این دستور یکی از ارزشمندترین دستورات اسلامی است.^۲ ملاک، دفاع از حق و مظلوم است خواه ظالم شخص یا گروهی از مشرکان باشد و یا شخص ظالم یک مسلمان و یا گروهی از مسلمانان باشد.^۳

(۳) - یکی از آیاتی که علمای فریقین برای مشروعیت دفاع به آن تمسک کرده اند این آیه ((و در آن با شما جنگیدند، شما نیز حق دارید مقابله به مثل کنید))^۴ می باشد. طبق این آیه اسلام اعلام می کند که در برابر متجاوز باید ایستاد و به هر کس حق می دهد اگر به او تعدی شود به همان مقدار مقابله به مثل کند.^۵

۱- ((وَ مَا لَكُمْ لَا تَقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَ الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ وَ الْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا وَ اجْعَلْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا وَ اجْعَلْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ نَصِيرًا.)) سوره نساء آیه ۷۵.

۲- ناصر مکارم، شرازی، تفسیر نمونه ج ۲ ص ۲۸.

۳- فضل، طبرسی، مجمع البیان ج ۳ ص ۱۲۸.

۴- ((فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...)) سوره بقره آیه ۱۹۴.

۵- ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی ص ۳۱ / وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۶۱۵.

(۴) - از جمله آیاتی که برای مشروعیت دفاع بدان استدلال شده است آیه ای است که نهی می کند انسان خود را به هلاکت بیندازد و از مصادیق هلاکت، ترک دفاع از جان و نفس است مانند این آیه ((خود را به دست خود، به هلاکت نیفکنید!))^۱

این آیه هر چند در مورد ترک انفاق برای جهاد اسلامی وارد شده، ولی مفهوم وسیع و گسترده ای دارد که موارد زیادی را نیز شامل می شود. آیه ی مذکور از هر افراط و تفریطی که موجب هلاکت است، نهی می کند از جمله اینکه انسان حق ندارد دست روی هم بگذارد و از خود دفاع نکند تا تهاجم او را از پای درآورد مرحوم شیخ طوسی برای مشروعیت دفاع و عدم جواز تسلیم در صورت برخوردارگی از قدرت و توان به این آیه استدلال کرده است.^۲

مرحوم علامه حلی هم برای وجوب دفاع از جان و نفس خود به این آیه تمسک کرده است و همچنین مرحوم سید عبدالاعلی سبزواری برای وجوب عینی دفاع از نفس در صورت قدرت استدلال کرده است و همچنین عده ای اهل سنت هم که دفاع از نفس و غیر نفس را واجب می دانند به همین آیه استدلال کرده اند.^۳

۵- از جمله آیاتی که برای مشروعیت دفاع بدان استدلال شده است آیه ای است که دستور قتال می دهد با کسانی که به مردم هجوم می آورند خداوند عالم در رابطه به این مطلب می فرماید: ((و در راه خدا، با کسانی که با شما می جنگند، نبرد کنید! و از حد تجاوز نکنید، که خدا تعدی کنندگان را دوست نمی دارد.))^۴

از تعبیر به ((فِي سَبِيلِ اللَّهِ)) استفاده می شود قتال و دفاع در منطق اسلام هرگز به خاطر انتقام جویی و یا جاه طلبی یا کشور گشایی یا به دست آوردن غنائم و اشغال سرزمین های دیگران نیست بلکه قتال فقط باید در راه خدا و برای دفاع از حق و ریشه کن ساختن ظلم و فساد و تباهی باشد این جمله ((الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ)) صراحت دارد که این دستور مخصوص به کسانی است که دست به اسلحه می برند تا دشمن بر مبارزه بر نخیزد آیه فوق به پیامبر دستور می دهد، چنان چه مشرکان حمله کردند شما نیز با آنان بجنگید و دفاع کنید ولی شما شروع به

۱ - ((وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)) بقره آیه ۱۹۵.

۲ - محمد، طوسی، الخلاف ج ۵ ص ۳۴.

۳ - حسن، علامه حلی، تذکره الفقهاء ج ۹ ص ۴۳۵ / عبدالاعلی، موسوی، مهذب الاحکام ج ۲۸ ص ۱۵۸

۴ - ((وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ.)) سوره بقره آیه ۱۹۰.

پیکار ننمایید، در قتل هم تعدی نکنید، متعرض زن ها و بچه ها و پیر مردها و مریض ها نشوید که با شما نمی جنگند، و برای نهی از تجاوز از حد لازم تعلیل آورده است به ((إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ)) چرا که خداوند متجاوزان را دوست نمی دارد خود تجاوز گناه است چه رسد به این که حرم و حریم باشد ولی اگر دشمن تجاوز کرد شما هم مقابله به مثل کنید.^۱

دسته دوم: روایات:

دسته دوم از أدله نقلیه، روایات زیادی است که می توان نخست به سه دسته تقسیم کرد.

الف - روایاتی که در رابطه با دفاع از جان، ناموس و مال خود مدافع است.

ب - روایاتی که در رابطه با دفاع از جان، ناموس و مال مسلمانان و مظلومان است.

ج - روایاتی که تشویق به دفاع از دین می کند.

و ما برای اثبات مشروعیت دفاع از طریق روایات فقط از دسته اول استفاده می کنیم و بقیه از محل بحث خارج می باشند.

دسته اول:

(۱) - محمد بن مسلم در روایت صحیح از امام باقر علیه السلام از رسول خدا نقل می کند: ((کسی که در دفاع از مال خود کشته شود شهید است)).^۲

این حدیث از کتب روایی اهل سنت نیز نقل شده است و در بعضی از نقل ها علاوه بر جمله فوق دارد. ((کسی که در دفاع از اهل و عیال خود کشته شود شهید است و کسی که در دفاع از جان خود کشته شود شهید است))^۳

دکتر وهبه الزحیلی از فقیهان شافعی مذهب می فرماید: چون نبی مکرم اسلام مدافع را شهید قرار داده، و این بر مشروعیت دفاع در حق مدافع دلالت می کند.^۴

(۲) - صحیح حلبی از امام صادق علیه السلام می فرماید: ((هر مردی به دیگری تجاوز کند و قصد زدن او را داشته باشد و آن شخص او را از خود دفع کند و در دفاع او را مجروح نماید و یا بکشد چیزی بر او نیست، و فرمود: هر مردی بر قومی که در خانه خود هستند اطلاع پیدا

۱ - ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی ص ۳۱.

۲ - ((من قتل دون ماله فهو شهید)) محمد، حرعاملی، وسائل الشیعه ج ۱۵ ص ۱۲۲ باب ۴۸ از ابواب دفاع، ح ۱۳

۳ - ((من قتل دون أهله فهو شهید، و من قتل دون دمه فهو شهید)) احمد، بیهقی، السنن الکبری ج ۵ ص ۳۰ ح ۶۱۵۵.

۴ - وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۶۱۵.

کند از پشت بام یا شبکه های درب و دیوار به آن خانه نگاه کند تا به زن و دختران آن ها نظر افکند، و آن گروه در همان وقت چشم او را در بیاورند یا جراحی بر او وارد کنند هیچ دیه ای بر گردن آن ها نیست. فرمود: کسی که نخست تجاوز کند و در مقابل مورد تجاوز واقع شود هیچ قصاصی به نفع او نیست))^۱

(۳)- از جمله روایاتی که می توان بر مشروعیت دفاع به آن استدلال نمود روایت صحیحه عبد الله ابن سنان می باشد: ((او می گوید از امام صادق علیه السلام شنیدم در رابطه با مردی که می خواست دامن زنی را آلوده کند و آن زن سنگی برداشت و در دفاع از خود آن مرد را به قتل رساند، فرمودند: در واقع بین آن زن و خدای او چیزی از دیه و قصاص نیست و اگر از دست آن زن ورته مقتول در نزد امام عادل شکایت کنند خون آن مرد هدر است.))^۲

و این (هدر رفتن خون مرد) در صورتی است که امام عادل علم به واقع داشته و یا آن زن بینه بر سوء قصد مقتول نسبت به خود داشته باشد و الا اگر نتواند ثابت کند که در دفاع از عرض خود او را به قتل رسانده قصاص می شود، ولی در عین حال دفاع از شرف خود برای این زن جائز می باشد.

پس از مجموع دلیل عقلی و آیات و روایات، مشروعیت دفاع که ما در صدد آن هستیم استفاده می شود اما این که کجا دفاع واجب می شود و در چه مورد جائز است در بخش های بعدی خواهد آمد.

بعد از تبیین مشروعیت دفاع، دیدگاه فریقین را در رابطه با دفاع مشروع از نفس و خانواده در حریم خصوصی و شرایط آن را در ضمن چند گفتار می پردازیم.

گفتار اول: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض عدم تعدی مدافع.

ما این گفتار را در ضمن دو مطلب بررسی می کنیم.

۱- ((مُحَمَّدُ بْنُ يَعْقُوبَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ حَمَادِ بْنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: أَيُّمَا رَجُلٍ قَتَلَ الْخُلْدُ فِي الْفِصَاصِ فَلَا دِيَةَ لَهُ وَ قَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ عَدَا عَلَى رَجُلٍ لِيَضْرِبَهُ فَدَفَعَهُ عَنْ نَفْسِهِ فَجَرَحَهُ أَوْ قَتَلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَ قَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ أَطْلَعَ عَلَى قَوْمٍ فِي دَارِهِمْ لِيَنْظُرَ إِلَيْهِمْ عَوْرَاتِهِمْ «۴» فَفَقَّؤُوا عَيْنَهُ أَوْ جَرَحُوا فَلَا دِيَةَ عَلَيْهِمْ وَ قَالَ مَنْ بَدَأَ فَأَعْتَدَى فَأَعْتَدَى عَلَيْهِ فَلَا قَوْلَ لَهُ.)) محمد، حرعاملی، وسائل الشیعه ج ۱۹ ص ۴۲ از ابواب قصاص النفس ح ۱.

۲- ((الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانَ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ يَقُولُ فِي رَجُلٍ رَاوَدَ امْرَأَةً عَلَى نَفْسِهَا حَرَامًا فَرَمَتْهُ بِحَجَرٍ فَأَصَابَتْ مِنْهُ مَقْتَلًا قَالَ لَيْسَ عَلَيْهَا شَيْءٌ فِيمَا بَيْنَهَا وَ بَيْنَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ إِنَّ قُدِّمَتْ إِلَى إِمَامٍ عَادِلٍ أَهْدَرَ دَمَهُ.))

محمد، طوسی، تهذیب الأحكام؛ ج ۱۰؛ ص ۲۰۶ ح ۱۱۴

مطلب اول: دیدگاه شیعه.

مهاجمی قصد جان شخصی را داشته باشد و بخواهد او را به قتل برساند. و یا بخواهد ضربه‌ی به او و خانواده وارد کند، آیا اسلام به آن شخص اجازه داده است از خود و خانواده دفاع کند؟ در فرضی که دفاع مستلزم قتل و یا نقص بدنی و مالی مهاجم بشود، و بر فرض مشروعیت دفاع، آیا بر آن شخص واجب است از جان خود و خانواده دفاع کند و یا واجب نیست؟ و بر فرض واجب بودن دفاع، آیا واجب مطلق است و یا واجب مشروط و با شرایطی دفاع از جان خود و خانواده واجب است؟ اینها فروعاتی است که در این مطلب به آن‌ها پرداخته می‌شود. مرحوم شیخ طوسی می‌گوید: ((مرحوم شیخ طوسی می‌گوید دزد نیز محارب است، اگر دزدی بر انسانی وارد شود، برای او جایز است با دزد پیکار کند و او را از جان خودش دفع کند اگر دفاع منجر به قتل دزد بشود هیچ چیزی مثل دیه و قصاص بر قاتل نخواهد بود و خون او هدر است.))^۱

عده‌ای از فقها مانند ابن ادریس، محقق حلّی در نکت و خوانساری از شیخ طوسی تبعیت کرده‌اند.

ابن ادریس می‌گوید: ((حکم دزد در نزد ما حکم محارب است هر گاه دزدی بر انسانی وارد شود برای او جائز است با دزد پیکار کند و از خودش دفع کند تا وقتی که رو آورده است اگر دفع منجر به کشتن دزد بشود هیچ چیزی مثل قصاص، دیه و کفاره بر قاتل نخواهد بود زیرا قاتل محسن است و خداوند متعال فرموده هیچ راهی بر محسنین نیست))^۲

۱- ((واللّٰص ايضاً محاربٌ فاذا دخل اللّٰص على انسان، جاز له أن يقاتله و يدفعه عن نفسه فإن ادّى ذلك إلى قتل اللّٰص، لم يكن على قاتله شيءٌ من قود و لاديه، و كان دمه هدرًا)) محمد، طوسی، جعفر، محقق حلّی، النهایه، ص ۷۲۱.

۲- ((واللّٰص حکمه عندنا حکم المحارب، فاذا دخل على انسان جاز له أن يقاتله و يدفعه عن نفسه ما دام مقبلاً عليه، فإن ادّى الدفع الى قتل اللّٰص لم يكن على قاتله شيءٌ من قود، و لاديه، ولا كفاره لأنه محسن و قال الله تعالى «و ما على المحسنين من سبيل»)) احمد، حلّی، السرائر، ج ۳ ص ۵۰۷.

محقق حلی در نکت می فرماید: ((دزد نیز محارب است هر گاه دزد بر انسان وارد شود برای او جائز است با دزد پیکار کند و از خودش دفع کند و اگر دفع منجر به کشتن دزد بشود هیچ چیزی مثل قصاص و دیه بر قاتل نخواهد بود و خون او هدر است.))^۱

و از این کلام محققان طراز اول جواز دفاع از نفس ثابت می شود.

عبارت مرحوم خوانساری در (جامع المدارک) نیز بر جواز دفاع دلالت می کند ولی با توجه به طولانی شدن کلام از ذکر عبارت خودداری می کنیم.^۲

و از کلمات بعض دیگر استفاده می شود که دفاع نه تنها جایز بلکه در صورت قدرت بر آن، دفاع مطلقاً واجب است، خواه گمان به سلامت خود داشته باشد و یا نداشته باشد، عبارت جواهر الکلام تصریح بر واجب مطلق بودن دفاع می باشد.

صاحب جواهر در رابطه به دفاع می فرماید: ((اگر کسی وارد خانه انسان شود و اراده حمله به صاحب خانه را داشته باشد بر او واجب است در صورتی که گمان به سلامت داشته باشد از جان خود دفاع کند، بلکه عالم به حال نباشد که در این دفاع جان سالم به درمی برد باز دفاع از خود واجب است و گردن نهادن به ظلم جایز نیست.))^۳

و همچنین دفاع مطلقاً واجب است خواه منجر به قتل مهاجم شود و یا نشود و خواه مهاجم کافر باشد و یا مسلمان، خواه مهاجم عبد باشد یا حر باشد و این اطلاق از عبارت مرحوم علامه حلی در (قواعد الاحکام) استفاده می شود.

علامه حلی در رابطه با دفاع می فرماید: ((دفاع از نفس و حریم به اندازه قدرتی که دارد واجب است و تسلیم شدن جائز نیست و خون مدفوع هدر می رود حر باشد یا عبد باشد مسلمان باشد یا کافر باشد.))^۴

۱- «واللّص ایضاً محارب فإذا دخل اللّص علی الانسان جاز له أن یقاتله و یدفعه عن نفسه. فإن أدی ذالک الی قتل اللّص، لم یکن علی قاتله شیءٌ من قودٍ و لا دیهٍ و کان دمه هدراً» ((محمد، طوسی و جعفر، محقق حلی النهایه و نکتها، ج ۳، ص ۳۳۵.

۲- احمد، خوانساری، جامع المدارک، ج ۷، ص ۱۷۱.

۳- ((أما لو أراد نفس المدخول علیه أو غیره ممّن فی الدار یضعف عنه فالواجب الدفاع مع ظن السّلامه بل أو مع عدم العلم بالحال لاطلاق النصوص ولا یجوز الاستسلام)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۵۷۹.

۴- ((یجب الدفاع عن النّفس و الحریم بما استطاع، ولا یجوز الاستسلام. و یدهب دم المدفوع هدراً، حرّاً کان او عبداً، مسلماً کان أو کافراً)) حسن، حلی، قواعد الاحکام، ج ۳، ص ۵۷۱.

شهید ثانی در رابطه به دفاع می فرماید: ((گاهی دفاع واجب می شود به این که بین اهل حرب قرار گرفته باشد و دشمن بر اهل حرب حمله نموده و از دشمن بر جان خودش می ترسد پس کمک می کند اهل حرب را، به خاطر دفاع از نفس خودش و جهاد محسوب نمی شود و همین طور هر کسی که بترسد بر نفس خودش.))^۱

ذیل عبارت «کذا کل من خشی علی نفسه مطلقاً». به درد واجب بودن دفاع را می خورد. و با توجه به عبارت شهید ثانی در مسالک الافهام، دفاع از نفس، مطلقاً واجب است بزرگوار در ادامه بحث می فرماید: ((آیا کافر بودن مهاجم در دفاع شرط است یا دفع او جائز است گرچه مسلمان باشد شیخ طوسی در نهاییه شرط کافر بودن مهاجم را تصریح نموده است چون کشتن مسلمان حرام است و ظاهر اکثر فقهاء عدم شرط بودن کفر مهاجم است چون صاحب حریم از نفس خودش دفاع می کند و دفع مسلمان از نفس خود جائز است.))^۲ و از این عبارت معلوم می شود که در نزد اکثر فقهاء وجوب دفاع نسبت به کافر بودن مهاجم مطلق می باشد یعنی کفر مهاجم هیچ دخالتی در وجوب دفاع از نفس و خانواده ندارد در برابر مهاجم مسلمان نیز دفاع از نفس واجب است.

امام خمینی (رح) می فرماید: ((اگر بر او هجوم آورد تا او را به قتل برساند یا بر حریم او هجوم کند واجب است دفاع نماید ولو این که بداند که کشته می شود چه رسد به این که کمتر از کشته شدن باشد و چه رسد به این که گمان یا احتمال کشته شدن بدهد))^۳

پس نظر امام این می شود در صورتی که قدرت بردفاع داشته باشد دفاع از نفس و خانواده واجب است چه بداند خودش کشته می شود و چه نداند و از آن جا که نداند فرقی نمی کند گمان به کشتن خود داشته باشد و یا احتمال کشته شدن خود را بدهد در تمام این صور دفاع از نفس و خانواده مطلقاً واجب می باشد.

۱- ((وقد تجب المحاربة علی وجه الدفع، کأن یكون بین أهل الحرب، و یغشا هم عدوٌ یخشی منه علی نفسه، فیساعدهم دفاعاً عن نفسه و لا یكون جهاداً و کذا کل من خشی علی نفسه مطلقاً)) زین الدین، عاملی، مسالک الافهام، ج ۳، ص ۱۲.

۲- ((هل یشرط فی العدو المهاجم کونه کافراً، أم یجوز دفعه، و إن کان مسلماً؟ قبل بالاول و به صرح الشیخ فی النهایة لتحریم قتل المسلم و ظاهر الأكثر عدم الاشتراط لأنه مدافعا عن نفسه، و المسلم یجوز دفعه كذلك)) زین الدین، عاملی، مسالک الافهام، ج ۳ ص ۱۲.

۳- ((لو هجم علیه لیقته، او علی حریمه وجب الدفاع و لو علم أنه، یصیر مقتولاً فضلاً عما دونه و فضلاً عما لو ظن او احتمل)) روح الله، خمینی، تحریر الوسیله، ج ۱، ص ۴۸۸.

فصل دوم: دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرایط آن در منظر فریقین:

۳۷.....

ولی عده ای مثل میرزای قمی و کاشف الغطاء گمان به سلامت خود را در وجوب دفاع شرط کرده اند یعنی اگر گمان ندارد جان سالم به در می برد دفاع واجب نیست.

علامه شیخ جعفر کاشف الغطاء می فرماید: ((یکی از این امور دفاع از نفس خودش در برابر دشمنی که می خواهد او را به قتل برساند در این صورت پیکار بر او واجب می شود هر گاه احتمال سلامت در دفاع داشته باشد و اگر بداند خودش کشته می شود و یا مهاجم را به قتل می رساند در این صورت دفاع برای او مستحب می باشد))^۱

این عبارت شاهد بر این است که مرحوم کاشف الغطاء گمان به سلامت خود را در وجوب دفاع شرط می داند، بنا بر این دفاع از نظر او واجب مشروط خواهد بود.

و همچنین مرحوم شیخ طوسی در وجوب دفاع کفر مهاجم را شرط می داند، و از نظر شیخ مهاجم اگر مسلمان باشد دفاع واجب نخواهد بود پس می توان گفت: دفاع از نظر شیخ الطائفه واجب مشروط است نه مطلق. و این قول را شهید ثانی در مسالک الافهام نقل کرده.^۲ با توجه به کلمات فقهای شیعه می توان گفت: در رابطه با دفاع از نفس و خانواده فقهای امامیه دو گروه شدند .

الف: از کلمات بعضی از علماء مانند صاحب جواهر در جواهر الکلام و علامه حلی در قواعد الاحکام و مرحوم امام در تحریر الوسیله وجوب دفاع استفاده می شود. و برای وجوب دفاع از نفس به ادله ای استدلال کرده اند که ما در ذیل نقل می کنیم .

دلیل اول: قرآن، مثل قول خداوند: ((به دست خویش به هلاکت میاندازید))^۳

توضیح مطلب: بر اساس این آیه حفظ نفس و مراقبت از آن واجب است و چنان چه انسان از جان خود دفاع نکند و نابود شود از مصادیق آیه است که با دست خویش خود را به هلاکت رسانده است.^۴

۱- ((أحدها: الدَّفْعُ عَنْ نَفْسِهِ فِي مَقَابِلَةِ عَدُوِّ أَرَادَ قَتْلَهُ، يَجِبُ عَلَيْهِ الْمَقَاتَلَةُ مَتَى احْتَمَلَ حُصُولَ السَّلَامَةِ بِالِدَفْعِ وَإِنْ عِلْمُ أَنَّهُ مَقْتُولٌ لَا مَحَالَةَ بِحَيْثُ يُقْتَلُ وَيُقْتَلُ فِي الْآنِ الْوَاحِدِ، اسْتَحَبَّ لَهُ ذَلِكَ)) جعفر، کاشف الغطاء، كشف الغطاء، ج ۴، ص ۲۹۲.

۲- زین الدین، عاملی، مسالک الافهام، ج ۳، ص ۱۲.

۳- ((لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)) سوره بقره آیه ۱۹۵

۴- محمد، طوسی، الخلاف ج ۵، ص ۳۴۶، حسن، حلی، تذکره الفقهاء ج ۹، ص ۴۳۵، عبد الاعلی، موسوی، مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۵۸

دلیل دوم: عقل، عقل استقلالاً حکم می کند به این که دفع ضرر واجب است و در این حکم هیچ نیازی به بیان دیگری ندارد. و کسی که از خود دفاع کند ضرر را از خود دفع کرده است و چنان چه کسی قدرت دفاع داشته باشد و دفاع نکند؟ مستحق مذمت است^۱.
دلیل سوم: روایاتی که از معصومین علیهم السلام رسیده است.

(۱)- در روایتی طلحه ابن زید از امام صادق علیه السلام سؤال می کند مردی با اجازه و امان داخل سرزمین حربی می شود سپس قومی به شهر آن مرد حمله می کنند، مردم آن شهر در مقابل مهاجمان پیکار می کنند، وظیفه این مرد چیست؟ فرمود: ((بر آن مرد است که از جان خود دفاع کند و نیت او این باشد که به دستور خدای متعال و پیامبرش دفاع می کند))^۲

(۲)- هیشم ابن براء می گوید: به امام باقر علیه السلام عرض کردم دزدی وارد خانه می شود و اراده جان و ناموس و مال را دارد و وظیفه من چیست؟ فرمود: ((او را بکش خدا را و کسی که سخن ما را می شنود، شاهد می گیرم خون مهاجم را به گردن می گیرم))^۳

(۳)- در روایت حلبی امام صادق علیه السلام از امیر مومنان علیه السلام نقل می کند: ((وقتی دزد محارب بر تو وارد می شود او را بکش خون بهای او را گردن می گیرم))^۴

(۴)- در روایت وهب امام صادق علیه السلام از پدرش نقل می کند: ((هر گاه مردی به تو وارد شد و قصد اهل و عیال و مال تو را داشت اگر می توانی از او سبقت بگیر و او را دفع کن))^۵

اینها ادله ای است که بر اساس آن عده ای از فقهاء وجوب دفاع از جان و ناموس را استفاده کردند.

۱- ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۹۲

۲- ((علی المسلم ان یمنع نفسه و یقاتل عن حکم رسول الله و حکم رسوله)) محمد، حرعاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۱، ص ۲۰، باب ۱۶ از ابواب جهاد العدو، ح ۳

۳- ((اقتل فأشهد الله و من سمع أن دمه فی عنقی)) اصول کافی، ج ۵، ص ۵۱، ح ۱

۴- ((اذا دخل علیک اللص المحارب فاقتله فی ما اصابک فدمه فی عنقی)) محمد، حرعاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۱، ص ۹۲، باب ۴۶، ح ۵ از ابواب جهاد العدو.

۵- ((اذا دخل علیه رجل یرید اهلک و مالک فابدأه بالضربة ان استطعت)) محمد، طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۶، ص ۱۵۷، ح ۲۷۹

ب: از کلمات بعضی از فقهاء مانند ابن ادریس حلی در (السرائر) و محقق حلی و مرحوم خوانساری جواز دفاع استفاده می شود. و قائلین به جواز به روایاتی استدلال کرده اند که از آن وجوب استفاده نمی شود مانند .

(۱) - آنچه ابو ایوب از امام صادق علیه السلام ((شنیده کسی که وارد خانه مومنی شود تا با او بجنگد خون آن مهاجم در آن حال برای صاحب خانه مباح است و من خون او را به گردن می گیرم))^۱

(۲) - روایت محمد بن مسلم از امام محمد باقر علیه السلام نقل می کند: ((کسی که به مؤمنی ناگهان حمله کند و قصد مال و جان او را داشته باشد خون او برای مؤمن در آن حال مباح است))^۲

از این احادیث فقط مشروعیت دفاع و هدر بودن خون مهاجم استفاده می شود.^۳

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت .

ما در اینجا حکم دفاع را از نظر اهل سنت بیان می کنیم، سپس در آخر فصل دوم از شرایط دفاع بحث می کنیم .

جمهور اهل سنت گفته اند «اگر مهاجمی به انسانی حمله کند و قصد جنایت داشته باشد در این صورت دفاع از خود و خانواده واجب است و اگر مهاجم در دفاع کشته شود خون او هدر است، قصاص، دیه، و کفاره ندارد خواه مهاجم انسان باشد یا حیوان، مکلف باشد یا صبی و مجنون باشد. زیرا امر به قتال و دفاع با ضمان منافات دارد. و ما بطور مفصل انظار اهل سنت را در ذیل نقل می کنیم .

(۱). **نظر حنفی ها:** حنفی ها دفاع را مطلقا واجب می دانند یعنی اعم از اینکه مهاجم انسان باشد و یا حیوان، مسلمان باشد و یا کافر، عاقل باشد یا مجنون، بالغ باشد یا صغیر، مهدور الدم باشد یا نباشد، ولی اگر مهاجم مکلف باشد خویش هدر است و دیه ندارد و اگر مهاجم صبی یا مجنون و یا حیوان باشد هرچند دفاع واجب و کشتن آنها جائز است ولی ضمان دارد

۱- ((من دخل علی مؤمن داره محاربا له فدمه مباح فی تلك الحال للمؤمن وهو فی عنقی)) حسین نوری، طبرسی، مستدرک الوسائل، ج ۱۸، ص ۱۶۱، باب ۵ از ابواب حد المحارب . ح ۲

۲- ((و من فتک بمؤمن یرید ماله و نفسه ، فدمه مباح للمؤمن فی تلك الحال)) همان . ح ۳

۳- احمد، خوانساری، جامع المدارک، ج ۷، ص ۱۷۰ - ۱۷۲

و باید دیه صبی و مجنون و قیمت حیوان را پرداخت کند. ما برای روشن کردن مطلب، عبارت ابوحنیفه را در ذیل نقل می کنیم.

ابوحنیفه می فرماید: ((ضامن است زیرا مال غیر را برای احیاء نفس خود تلف کرده و این مدافع مانند شخص مضطر می ماند که وقتی به مال غیر اضطرار پیدا کند می تواند از آن استفاده کند، ولی قیمت آن را باید پرداخت کند، همچنین اگر مهاجم صبی و مجنون باشد کشتن او جائز است ولی ضامن دیه اوست، زیرا این دو مالک اباحه نفس خود نیستند))^۱

(۱) - ادله حنفی ها :

دلیل اول: قوله تعالی ((خود را به دست خود، به هلاکت نیفکنید!))^۲

حنفی ها بر وجوب دفاع به این آیه استدلال می کنند و می فرمایند که ((تسلیم شدن و گذاشتن دست روی دست در برابر مهاجم انداختن نفس خود به هلاکت است و آیه ی فوق از این کار نهی می کند.^۳

دلیل دوم: قوله تعالی ((و با آنها پیکار کنید، تا فتنه [شرک و سلب آزادی] برچیده شود))^۴

مسدود کردن فتنه بستگی به دفاع دارد به این دلیل دفاع واجب است.^۵

دلیل سوم: حدیث معروف نبوی.^۶ اینها (حنفی ها) برای اثبات وجوب دفاع به حدیث فوق الذکر نیز استدلال می کنند و می گویند دفاع از نفس خود واجب است به این دلیل، مدافع در صورتی کشته شود ثواب شهید را دارد.^۷

دلیل چهارم: حدیث معروف نبوی.^۱ و همچنین در حدیث نبوی دیگر آمده است هر که در دفاع از خانواده کشته شود شهید است. و دفاع از اهل و عیال و بستگان انسان مبتنی بر مسئله دفاع از جان خود است.^۲

۱ - ((یضمنها لأنه أتلف مال غيره لاحیاء نفسه فضمنه، كالمضطر إذا اكل طعام غيره، و كذلك الخلاف فی غیر المكلف

من الآدميين كالصبي و المجنون يجوز قتله و یضمنه.)) موفق الدین، مقدسی، المغنی و الشرح الكبير ج ۵ ص ۴۵۵.

۲ - ((وَلَا تُلْفُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)) سوره بقره / ۱۹۵.

۳ - وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۶۲۱

۴ - ((وَقَتْلُوهُمْ حَتَّىٰ لَا تَكُونَ فِتْنَةٌ)) سوره انفال / ۳۹.

۵ - وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۶۲۱

۶ - ((مَنْ قُتِلَ دُونَ دَمِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ)) محمد، ابن سوره، سنن ترمذی ج ۴ ص ۱۳۰.

۷ - وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۶۲۱

بنا بر این اگر در مورد دفاع از نفس خود از روایات استفاده و جوب کردیم در این فرع هم معتقد به وجوب می شویم به ویژه آنکه در مورد دفاع از خانواده ی انسان روایات خاص هم وارد شده است و مدافع را ترغیب و تشویق به دفاع کرده و در صورت کشته شدن شهید دانسته است.^۳

(۲) - نظر مالکی ها :

مالکی ها همانند حنفی ها در تمام فروع و صور فوق الذکر دفاع از نفس و خانواده را واجب می دانند و هر دو به این آیه ((خود را به دست خود، به هلاکت نیفکنید))^۴ بر وجوب دفاع استدلال کرده اند.

پس نظر مالکی ها از حیث حکم و استدلال همانند نظر حنفی ها می باشد و تنها فرقی که بین اینها وجود دارد این است که ابوحنیفه و اصحابش در مورد مجنون، صبی و حیوان مدافع را ضامن می دانند و مالکی ها در این موارد سه گانه مثل شافعی ها و حنبلی ها مدافع را ضامن نمی دانند و به خاطر این فرق، ما نظر مالکی ها را از حنفی ها جدا ذکر کردیم .

(۳) - نظر شافعی ها : در فقه شافعی در دفاع از نفس و خانواده سه نظر وجود دارد .

(۱) واجب است (۲) جائز است البته قائلین به جواز یک سری مستثنیاتی دارند که در آن دفاع را واجب می دانند و ما موارد مستثنی شده را در ذیل بیان می کنیم.

الف - کسی که مورد حمله قرار گرفته اگر دانشمندی است که در عصر خودش منحصر به فرد است در این صورت دفاع واجب می شود .

(ب) - اگر فرد مورد هجوم خلیفه ی منحصر به فرد است و در صورت کشتن آن ضرر بدی بر جامعه مترتب می شود که جبران پذیر نیست چون نائب آن خلیفه میسر نیست و قائلین به جواز دفاع از شافعیه ، در این دو مورد دفاع را واجب می دانند .

(ج) - اگر متجاوز کافر یا حیوان و یا مهدورالدم از مسلمین باشد مثل زانی محصن، در این صورت دفاع واجب است ولی اگر مسلمان و مهدور الدم نباشد دفاع جائز است .

۱- ((مَنْ قُتِلَ دُونَ أَهْلِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ...)) احمد ، بیهقی، السنن الکبری ج ۵ ص ۳۰ .

۲- وهبه ، زحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ج ۵، ص ۶۲۱

۳- ابراهیم ، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۷۵

۴- ((وَ لَأَ تَلْفُوْا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)) سوره بقره / ۱۹۵.

ما در رابطه به تفصیل فوق بنحو اختصار کلمات شافعیه را نقل می کنیم . ((اگر مهاجم کافر باشد و کسی که مورد هجوم قرار گرفته مسلمان باشد دفاع واجب می شود و در حکم مهاجم کافر است از مسلمانان هر کسی که خونس هدر است مثل زانی محصن و کسی که به سبب قطع طریق کشتن آن حتمی است و مانند آن از جنایات . و اگر مهاجم مسلمانی باشد که مهدور الدم نیست بنا بر اظهر دفاع واجب نیست))^۱

شافعی ها مثل مالکی ها در فروع فوق الذکر ((ایجاد نقص مالی، نقص بدنی، قتل)) مدافع را ضامن نمی دانند. و ما برای توضیح بیشتر کلماتی را از شرح کبیر و مغنی نقل می کنیم. ((و اگر بر کسی انسانی و یا غیر انسانی حمله کند و کسی که مورد هجوم قرار گرفته به خاطر دفاع از جان خودش او را بکشد ضامن نیست چون کشتن آن به خاطر دفع جائز بوده پس ضمان واجب نمی شود و اگر مهاجم حیوانی باشد که دفع آن بجز کشتن او ممکن نیست کشتن همچون حیوانی به اجماع جائز است و اگر این حیوان برای غیر باشد دافع ضامن نیست و این گفته ی مالک و شافعی و اسحاق است))^۲

(۴) - **نظر حنبلی ها :** در بین حنبلی ها دو نظر است .

(الف) - دفاع واجب است .

دلیل : چون خداوند متعال در قرآن از انداختن نفس در مهلکه نهی کرده است و تسلیم شدن در برابر مهاجم از مصادیق بارز انداختن نفس در مهلکه می باشد.

(ب) - دفاع جائز است ،

دلیل : چون باوجود قدرت بر دفاع از نفس ، عثمان از خود دفاع نکرده است و اگر دفاع از نفس واجب بود عثمان در برابر مهاجم تسلیم نمی شد و دیگران را از دفاع نهی نمی کرد و صحابه از عثمان در این نهی تبعیت نمی کردند و در برابر مهاجم تسلیم نمی شدند. در حالی

۱ - ((ان كان الصائل كافرا والموصول عليه مسلما وجب الدفاع، و في حكمه كل مهدور الدم من المسلمين كالزاني المحصن و من تحتم قتله في قطع الطريق و نحو ذلك من الجنایات ، و اما ان كان الصائل مسلما غير مهدور الدم فلا تجب في الاظهر)) الموسوعه الفقهيه ، وزارت اوقاف دولت كويت ، ج ۲۸ ص ۱۰۴

۲ - ((و من صال عليه آدمي او غيره فقتله دفعا عن نفسه لم يضمنه لان قتله بالدفع الجائر فلم يجب ضمانه ، فان كان الصائل بهيمه فلم يمكنه دفعها الا بقتلها جاز له قتلها اجماعا ولا يضمنها اذا كانت لغيره ، و هذا قول المالک والشافعی و اسحاق)) موفق الدين ، مقدسی ، المغنی و الشرح الكبير . ج ۱۰، ص ۳۴۵

که صحابه از خلیفه سوم تبعیت کردند و در برابر بغات تسلیم هم شدند، پس دفاع از نفس واجب نیست^۱.

خلاصه گفتار اول:

باتوجه به تحقیقی که در رابطه به فروع مذکور در مطلب اول انجام دادیم به این نتیجه می‌رسیم که دفاع از نفس و خانواده در اسلام نه فقط جایز است بلکه بالاتر از آن در نزد اکثر فقهاء واجب هم هست، و دین اسلام دفاع از نفس و خانواده را به هر وسیله‌ی ممکن واجب دانسته است حتی در فرضی که مستلزم ایجاد نقص مالی و بدنی و بالاتر از آن که قتل مهاجم بشود.

ولی عده‌ای دفاع را واجب مشروط به شرط کفر مهاجم و یا مشروط به گمان سلامت نفس مدافع می‌دانند. ولی معظم فقهاء بر این باورند که دفاع از نفس و خانواده نسبت به قیود فوق‌الذکر واجب مطلق می‌باشد و در وجوب آن علاوه بر شرایط عامه‌ی تکلیف قیدی از قبیل کفر مهاجم و یا از قبیل داشتن گمان به سلامت خود اخذ نشده است.

لازم به ذکر است در دفاع از نفس و خانواده، شخص مدافع اگر در دفاع زیاده روی و تجاوز نکرده باشد هیچ مسئولیتی کیفری و بدنی ندارد و خواه مهاجم انسان باشد و یا حیوان و بر فرض اینکه انسان باشد فرقی ندارد عبد باشد و یا حر، مکلف باشد و یا صبی و یا مجنون خواه در دفاع از آلت قتاله استفاده کرده باشد و یا غیر آن، شب باشد و یا روز، بسیاری از علماء بزرگ مانند شیخ طوسی، ابن ادریس، محقق حلی، علامه حلی، به این حکم تصریح کرده‌اند.^۲ ناگفته نماند که تمام فقهای اهل سنت از حنفی‌ها تا حنبلی‌ها، دفاع از نفس و خانواده را جائز می‌دانند بلکه حنفی‌ها و مالکی‌ها در فرض مذکور بالاتر از جواز، دفاع را واجب می‌دانند و شافعی‌ها قائل به تفصیل شدند که آنها را در فوق ذکر کردیم و حنفی‌ها بر دو گروه شدند بعضی از حنفی‌ها دفاع را واجب می‌دانند و بعضی از آنها جائز می‌دانند و در هنگام دفاع، نقصی اعم از جانی و بدنی متوجه مهاجم بشود و یا مهاجم به قتل رسید در این صورت بنا بر

۱- همان، ص ۳۴۶.

۲- محمد، طوسی، الخلاف، ج ۵، ص ۴۵۳ - ۵۰۹ احمد، حلی، السرائر، ج ۳۷ ص ۵۰۷، محمد؛ محقق حلی، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۱۸۱.

نظر شافعی ها و مالکی ها و حنبلی ها مدافع ضامن نیست ولی بنا بر نظر ابو حنیفه اگر مهاجم، صبی، مجنون، یا حیوان باشد در این سه مورد ضامن است.

گفتار دوم: دیدگاه فریقین در فرض تعدی مدافع از حد لازم.

در این گفتار تلاش شده است با تکیه به فقه فریقین اقوال و انظار فریقین را درباره موضوع فوق در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه

در گفتار اول این فصل گفته شد مدافع نه مسئولیت جنایی دارد و نه مدنی دارد و نه قصاص می شود و نه دیه دارد و این حکم در صورتی است که از حد لازم تجاوز نکند والا در مقابل عمل خود مسئول است، زیرا دفاع از باب ضرورت است و وقتی مقصود با سبک تر تحصیل شود، دیگر به کار گرفتن سنگین تر ضرورتی ندارد.

اگر مهاجم با تضحیح و فریاد زدن و یاری طلبیدن از دیگران دفع شود نوبت به زدن نمی رسد و در زدن هم با دست دفع شود به تازیانه و عصا نمی رسد چنانچه با چوب دفع شود نوبت به اسلحه نمی رسد. اگر با جرح یا قطع عضو دفع شود نوبت به قتل نمی رسد البته اگر مدافع بداند و یا گمان داشته باشد مهاجم جز با قتل دفع نمی شود، در این صورت کشتن او جایز است و دیگر ترتیب شرط نیست و در مقابل کشتن مسئولیتی ندارد.

به هر حال در صورتی که بیش از مقدار لازم، در دفع مهاجم استفاده کند یا موضوع دفاع صدق نمی کند و یا لا اقل مشکوک می شود، چنان چه مهاجم پشت کند و دفاع او را تعقیب کند و به او ضربه وارد کند و در اثر آن نقصی در مال او ایجاد شود یا عضویی را قطع کند و یا به قتل برساند دفاع صدق نمی کند و موضوع دفاع، تبدیل به موضوع تجاوز می شود، قصاص و دیه راه پیدا می کند چنان چه فقها به این مطلب تصریح کردند.

حضرت آیت الله العظمی سید عبد الاعلی موسوی سبزواری می فرماید: ((در صورت امکان، رعایت سبک تر در دفاع واجب است پس اگر به مجرد جیغ زدن مهاجم دفع می شود مدافع نمی تواند به زدن تعدی کرد و اگر به صرف زدن با دست مهاجم دفع شود تعدی به غیر زدن با دست جایز نیست و همین طور)).^۱

۱- ((یجب فی الدفاع مراعاة الاسهل فالأسهل مع الامکان و الفرص فان اندفع بمجرد الصیاح لا یتعدی الی الضرب ولو اندفع بمجرد الضرب بالید لا یتعدی الی غیره و هكذا)) عبد الاعلی موسوی، مهذب الاحکام، ج ۲۸، ص ۱۵۹.

و همچنین شهید ثانی در مسالک الأفهام می فرماید: ((پس اگر خصم مندفع می شود با فریاد زدن بر همان فریاد زدن اکتفا می شود اگر در آنجا کسی باشد که به فریاد او برسد اگر مندفع نشد از دست کمک گرفته می شود و اگر کافی نبود با عصا و اگر عصا کافی نبود از سلاح گرفته می شود .

از این عبارت هم استفاده می شود که رعایت ترتیب در هنگام دفاع در صورت امکان شرط است و همین مطلب را مرحوم فاضل هندی در کشف اللثام و مرحوم سید علی طباطبایی در ریاض المسائل و مرحوم امام در تحریر الوسيله نیز گفتند^۱

با توجه به تحقیقی که در رابطه به این موضوع ما انجام دادیم می شود گفت: علماء شیعه اتفاق نظر دارند در هنگام دفاع در صورت امکان، رعایت ترتیب واجب است.

حالا مدافع از حد لازم تجاوز کرد و در اثر آن نقص مالی و یا نقص بدنی (قطع عضو) متوجه خصم شد و یا منجر به کشتن خصم شد در این صورت آیا مدافع ضامن است و یا خیر، قصاص می شود و یا خیر صوری دارد که ما در ذیل بیان می کنیم.

۱- حجت عقلی و شرعی دارد بر اینکه با اقدام سبک تر دفاع حاصل می شود ولی عمداً از حد لازم تعدی کرد در این صورت دفاع تبدیل می شود به تجاوز و در صورت نقص مالی ضامن مالی دارد و در صورت نقص عضو دیه واجب می شود و در صورت کشتن خصم، می شود دافع را قصاص کرد.

۲- حجت عقلی و شرعی دارد بر اینکه با اقدام سبک تر دفاع حاصل نمی شود به این دلیل از حد لازم تعدی کرده در این صورت در فرض نقص مالی و بدنی و قتل مهاجم، مدافع هیچ مسئولیتی ندارد.

۳- شک دارد که با اقدام سبک تر دفاع حاصل می شود یا خیر ولی در عین حال از حد لازم تجاوز کرد در این صورت نه قصاص می شود و نه دیه دارد و نه ضامن مالی دارد. چون عرف در این فرض می گوید که از خودش دفاع کرده است .

۱- ((فلو اندفع الخصم بالصیاح، اقتصر علیه، إن كان فی موضع یلحقه، المنجد و ان لم یندفع عول علی الید، فإن لم تغن فبالعصا فإن لم تکف فبالسلاح)) کشف اللثام، ج ۱۰، ص ۶۵۱- روح الله، خمینی، تحریر الوسيله، ج ۱، ص ۴۸۸- علی، طباطبایی، ریاض المسائل، ج ۱۶، ص ۱۶۲.

ناگفته نماند که این صور سه گانه را ما از محضر درس حضرت آیه الله مهدی مزاری استفاده نمودیم.

پس با توجه به تحقیقی که ما انجام داده ایم می شود گفت: اسلام در فرض مذکور اجازه ی دفاع از نفس را داده ولی اجازه ی تعدی از حد لازم را در صورتی که با اقدام سبک تر می شود مهاجم را دفع کرد، نداده و مدافع در مقابل عمل خود مسئول خواهد بود.

مرحوم ابن ادریس می فرماید: ((اگر دزد به مدافع پشت کرد تیر اندازی به سمت او و یا کشتن او جایز نیست زیرا تیر اندازی و یا کشتن بخاطر دفاع از نفس و خانواده جایز بوده زمانی که خود دزد پشت به مدافع کند در این حال (ادبار) تیر اندازی به سمت او و کشتن او جایز نیست. بنابر این در حال (اقبال) ضربه ای بردست او وارد کند و در اثر آن دستش قطع شود و همچنین در حال (ادبار) به ضربه ای دیگر دست دیگری را قطع کند در این صورت صاحب حریم نسبت به این دست ضامن است چون از حد لازم تجاوز کرده و تجاوز از حد لازم در فرض مذکور (حالت ادبار) برایش جایز نبوده است.))^۱

و همچنین مرحوم امام خمینی می فرماید: ((اگر از آن حدی که به نظر خودش و واقعا در دفع او کافی است تجاوز کند بنابر احتیاط (واجب) ضامن می باشد.))^۲

مرحوم امام در مسئله بیست و ششم تحریر الوسيله می فرماید: ((اگر مدافع دست مهاجم را وقتی که به او رو آورده است قطع کند و دست دیگرش را در حال پشت کردن (قرار) قطع نماید و جراحات هر دو دست بهبود پیدا کند، و در مورد دست دوم قصاص ثابت است و اگر جراحات دست دوم خوب شود ولی جراحات دست اول سرایت کند، سرایت آن ضامن نمی آورد و اگر دست اول خوب شود ولی دومی سرایت کند و بمیرد، قصاص در نفس ثابت است

۱- ((فأما إذا ادبر عليه اللّص، فلا يجوز له رميه ولا قتله، لأنه ساغ له ذلك لأجل دفعه عنه، فإذا ادبر عنه اللّص فلا يجوز له رميه ولا قتله و في حال ادباره فإن ضربه في حال اقباله عليه ضربه قطع بها يده، فأدبر عنه، ثم ضربه، في حال ادباره ضربه أخرى قطع اليد الأخرى عنه فإنه يجب عليه في اليد المقطوعة الأخرى القصاص او الإصطلاح على ديتها، ولا شئى عليه في قطع اليد الأولى بحال)) احمد، حلى، السرائر، ج ۳، ص ۵۰۷.

۲- ((لو تعدى عما هو الكافى فى الدفع بنظرة و واقعا فهو ضامن على الاحوط)) روح الله، خمینی، تحریر الوسيله، ج ۱، ص ۴۸۸.

و از این عبارت استفاده می شود که تعدی از حد لازم جایز نیست و موجب ضمان، دیه، و قصاص است^۱

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

جمهور اهل سنت هم تدرج در دفاع مشروع از آسان تر و سبک تر تا رسیدن به شدید و سنگین تر را لازم می دانند و اگر ظلم با مرحله سبک تر رفع شود و سراغ سنگین تر برود متجاوز شناخته می شود.

ابن قدامه حنبلی می گوید: ((اگر شخصی از باب تعدی و تجاوز وارد منزل دیگری شود، چنان چه با امر به خروج از منزل خارج شود، صاحب خانه حق زدن او را ندارد، و اگر با زدن کم و خفیف تعدی دفع شود، حق زدن شدید تر و زیاد تر را ندارد. چنان چه با عصا تجاوز دفع شود حق زدن او را با آهن از قبیل نیزه، شمشیر و اسلحه ندارد. و اگر با قطع عضو مهاجم، دفاع تحقق پیدا کند حق کشتن او را ندارد و چنان چه دفع نشود، مگر آنکه کشته شود در این صورت جائز است مهاجم را بکشد، یا اگر بترسد مهاجم مبادرت کند و او را بکشد در این صورت هم کشتن او جائز است.))^۲

پس از نظرفقه حنبلی تعدی از حد لازم جایز نیست و موجب ضمان، و قصاص و دیه است. و به همین مضمون نووی در فقه شافعی بیانی دارد و ما کلام ایشان را در اینجا نقل می کنیم نووی می فرماید: ولی کیفیت دفع این است که بر مصول علیه رعایت تدریج و دفع با روش سبک تر و آسان تر واجب است اگر دفع با کلام یا با جیغ زدن و یا با کمک خواستن از مردم ممکن است در این صورت حق زدن را ندارد.

نووی در ادامه می فرماید: ((ولی دفع مهاجم در زدن منحصر باشد دافع حق زدن را دارد ولی در زدن هم رعایت ترتیب ضروری است پس اگر دفع با زدن بدست ممکن است حق زدن با

۱- ((لو قطع یده حال الأقبال دفاعاً و یده الأخری حال الأدبار فراراً فإندملت الیدان ثبت القصاص فی الثانیه، ولو اندملت الثانیه و سرت الأولى فلا شیء علیه فی سرایته، و لو اندملت الأولى و سرت الثانیة فمات ثبت القصاص فی النفس.)) همان، ص ۴۹۱.

۲- ((و إذا دخل منزله بالسلاح فأمره بالخروج فلم يفعل، فله أن يضربه بأسهل ما یخرجه به، فإن علم أنه یدخل بضره عصا لم یجز أن یضربه بحدیده، و ان ضربه، فقطع یمینه، فولی مدبراً، فضره فقطع رجله فقطع الرجل مضمون علیه بالقصاص اولدیه، لانه فی حال لایجوز له ضربه و قطع الید غیر مضمون فان مات من سرایه القطع فعليه نصف الدیه.)) موفق الدین، شمس الدین، ابنی قدامه، المغنی و الشرح الکبیر ج ۱۰ ص ۳۴۶/ ۳۴۷.

تازیانه را ندارد و اگر با زدن به تازیانه دفع ممکن است زدن به توسط عصا جائز نیست و اگر با قطع عضو دفع ممکن است کشتن او جائز نیست. وقتی که با انجام دادن روش آسان تر دفع ممکن است دفع با روش سنگین تر، موجب ضمان است^۱) بنا بر این از نظر فقه شافعی تعدی از حد لازم جائز نیست و موجب ضمان، و قصاص و دیه است.

ماوردی می گوید: ((دفاع معتبر است به کمترین چیزی که بتوسط آن صورت بگیرد کمترین چیزی که بتوسط آن دفاع صورت می گیرد کلام است؛ و اگر با کلام دفع صورت نگیرد دفع حق دارد به زدن تجاوز کند نه به جرح^۲)).

ایشان در ادامه می فرماید که در صورت تجاوز از حد لازم دافع در نقص مالی ضمان دارد و در نقص بدنی دیه دارد و در قتل قصاص می شود.

امام مالک بن انس می فرماید: ((هر که کاری را انجام بدهد که در آن اذن داده شده و یا به انجام آن دستور داده شده متجاوز از حد لازم نخواهد بود و هر که متجاوز نیست هیچ ضمانی به او تعلق نمی گیرد^۳)).

و از مفهوم این عبارت ضامن بودن مدافع در صورت تجاوز از حد لازم ثابت می شود.

خلاصه گفتار دوم:

با دقت در کلمات مختلف فقهای فریقین به نظر می رسد که ضامن بودن متجاوز از حد لازم، مورد اتفاق همه مذاهب اهل سنت و شیعه می باشد.

۱ - ((اما کیفیت دفع، فیجب علی الموصول علیه رعایة التدریج والدفع بالاهون فالاهون، فان امکنه الدفع بالكلام، اوالصیاح، او الاستغاثه بالناس لم یکن له الضرب، اما اذا لم یندفع الصائل الا بالضرب فله الضرب و یراعی فیه الترتیب فان امکن بالید، لم یضربه بسوط، و ان امکن بسوط لم یجز بالعصاء ولو امکن بقطع عضو، لم یجز إهلاکه، و اذا امکن بدرجۃ، فدفعه بما فوقها ضمن.)) محی الدین، نووی، روضۃ الطالبین ج ۹ ص ۱۱/ ۱۲.

۲ - ((وهو معتبر باقل ما یندفع به و اقله الکلام فان کان یندفع بالكلام بالنهی والوعید لم یتجاوزه الی ضرب و لا جراح، فان تجاوزه کان ماخوذاً به وان لم یندفع بالكلام کان له ان یتجاوز الی الضرب دون الجرح.)) علی، ماوردی، الحاوی الکبیر ج ۱۷ ص ۳۶۸.

۳ - ((مَنْ فَعَلَ مَا هُوَ مَأْدُونٌ لَهُ أَوْ مَأْمُورٌ بِهِ لَمْ يَكُنْ مُعْتَدِيًا أَوْ مَنْ لَيْسَ بِمُعْتَدٍ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ.)) حیب، غریانی، الفقه المالکی وادلته ج ۷ ص ۴۰۵.

گفتار سوم: دیدگاه فریقین در فرض ایجاد نقص توسط مهاجم .

در این گفتار تلاش شده است اقوال و انظار فریقین را در ضمن دو مطلب بیان کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه .

مهاجمی قصد جان شخص را داشته باشد و بخواهد او را و یا خانواده او را بکشد یا ضربه بر او و یا بر خانواده او در حریم خصوصی وارد کند در این صورت قبلاً گفتیم دفاع از نفس و خانواده در نزد فقهای شیعه واجب می باشد .

در این گفتار مطلبی را از علامه حلی در رابطه به این فرع نقل می کنیم.

حضرت علامه می فرماید: ((و برای انسان از نفس خود و از مال خود و از خانواده خود به اندازه توان دفاع ثابت است))^۱

در عبارت مرحوم حلی، در صورت قدرت بر دفاع، جواز دفاع از نفس و خانواده به نظر می رسد .

علامه حلی در ادامه می فرماید: ((خون مهاجم هدر است ولی مدافع شهید است و خونش محترم است در صورت ریخته شدن ضمان بر عهده مهاجم می باشد))^۲

مرحوم حضرت امام خمینی^۳ می فرماید: ((اگر از طرف مهاجم - چه به مباشرت یا به تسبیب - نقصی به مدافع وارد شود (مهاجم) ضامن جرح یا قتل یا مال و مانند آن می باشد.

پس با توجه به عبارت فوق مهاجم ضامن است نسبت به جراحی که بر مدافع وارد کرده و در صورت نقص مالی نیز ضامن است و در صورت قتل قصاص می شود))^۳

در فرض فوق الذکر بر اینکه مهاجم ضامن است تمام علماء امامیه اتفاق نظر دارند .

دلیل: زیرا شارع احترام این نفس را در حال هجوم ساقط کرده است))^۴

وما در اینجا اقوال بعضی از علماء را نقل می کنیم.

۱. ((و للانسان ان يدفع عن نفسه و ماله و حریمه بقدر المکنه)) حسن، حلی، الأرشاد الأذهان، ج ۲، ص ۱۸۷.

۲. ((والمدفع هدر و الدافع شهید مضمون)) همان .

۳. ((لو وقع نقص علی المدافع من قبل المهاجم مباشرة او تسبیباً یكون ضامناً جرحاً و قتلاً او مالا و نحوها)) روح الله، خمینی، تحریر الوسیله، ج ۱ ص ۴۸۸.

۴- ((بخلاف جنایة اللص فانها باقیة علی عمومات الضمان حتی لو وقعت عنه مدافعة عن نفس التي أسقط الشارع احترامها فی المذبور)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴، ص ۵۸۸.

صاحب جواهر درباره جنایتی که از طرف مقابل برمدافع وارد شده می فرماید: ((بر خلاف جنایت دزد که بر عمومات ضمان باقیست حتی اگر مهاجم در دفاع از نفس جنایتی انجام دهد ضامن است

ابن ادریس می گوید: ((اگر شخص محارب جراحی که در آن قصاص (در صورت غیر محاربه) واجب می شود بر کسی وارد کند از قبیل قطع دست یا پا یا بیرون انداختن چشم از حلقه و غیر آن در این صورت قصاص واجب می شود و هیچ اختلافی وجود ندارد و قصاص حتمی نیست بلکه برای مجروح بخشیدن ثابت است))^۱

از عبارت سرایر بخوبی روشن می شود که در صورت ایجاد نقص جانی از طرف مهاجم، مهاجم ضامن می شود و در ضمان مهاجم هیچ اختلافی در بین علما وجود ندارد چون نکره درسیاق نفی مفید عموم است اگرچه دلالت عبارت لاخلاف پایین تر از دلالت اجماع است چون اجماع فقط قائلین را می گیرد ولی عبارت لاخلاف، شامل ساکتین هم می شود به این دلیل دلالتش از دلالت اجماع پایین تر است ولی در عین حال نفی خلاف را در مسئله ((ضامن بودن مهاجم)) در فرض ایجاد نقص بدنی برای ما روشن می کند .

پس باتوجه به کلمات فقهاء به این نتیجه رسیدیم که مهاجم در فرض ایجاد نقص بدنی ضامن می باشد.

و از اینجا که مرحوم ابن ادریس می فرماید: ((اگر مهاجم کسی را بکشد و مالش را اخذ نماید در قدم اول بر او برگرداندن مال واجب می شود سپس دستش بخاطر سرقت قطع می شود و به دار آویخته می شود))^۲

در فرض ایجاد نقص مالی و قتل مدافع بتوسط مهاجم، نیز ضمان و کشتن مهاجم ثابت می شود، و برای روشن کردن مسئله کلامی را از مرحوم شیخ الطائفه نقل می کنیم او می فرماید: ((اگر شخص محارب جراحی که در آن قصاص، در حد غیر محاربه واجب می شود، بر کسی

۱- ((اذا جرح المحارب جرحا يجب فيه القصاص في حد غير المحاربة، مثل قطع اليد او الرجل، او قلع العين و غير ذلك،

وجب عليه القصاص بلا خلاف، ولا يتحتم، بل للمجروح العفو)) احمد، حلی، السرائر، ج ۳، ص ۵۰۹.

۲- ((و ان قتل و أخذ المال، و جب عليه أولا ان يرد المال، ثم يقطع بالسرقة، ثم يقتل بعد ذلك و يصلب)) احمد،

حلی، سرائر، ج ۳ ص ۵۰۲.

وارد می کند از قبیل قطع دست یا پا و یا بیرون انداختن چشم از حلقه و غیر آن در این صورت قصاص واجب می شود و هیچ اختلافی وجود ندارد ولی قصاص حتمی نیست بلکه برای مجروح حق بخشیدن ثابت است.^۱)

از عبارت شیخ ضمان در فرض ایجاد نقص بدنی مدافع توسط مهاجم، برآن ثابت می شود. و در رابطه به نقص مال و قتل مدافع توسط مهاجم می فرماید: ((اگر مهاجم دست کسی را قطع کند و او را در جنگ بکشد اول دست او قطع می شود سپس کشته می شود و همچنین اگر بر او در غیر نفس قصاص واجب باشد از او مال پس گرفته می شود سپس قصاص می شود.^۲)

این عبارت دلالت می کند بر اینکه در فرض ایجاد نقص مالی و قتل مدافع توسط مهاجم در برابر مال ضامن است و در برابر قتل کشته می شود. صاحب جواهر می فرماید: مهاجم در برابر نقص مال، ضامن است و در برابر نقص بدنی دیه دارد و در برابر قتل کشته می شود. و ما بخاطر طولانی بودن رساله، از نقل کلام صاحب جواهر خودداری می کنیم.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

تعدی و تهاجم نا مشروع یکی از موجبات ضمان است، حتی اگر مهاجم در دفاع از نفسش جرمی انجام دهد ضامن است.

تمام فقهای اهل سنت اتفاق نظر دارند بر این که مهاجم در برابر نقص مالی ضامن است و در برابر نقص بدنی دیه و یا قصاص است و در برابر قتل، کشته می شود.

دلیل: زیرا شارع احترام این نفس را ساقط کرده است.

و ما انظار فقهای اهل سنت را در ذیل بطور مفصل بیان می کنیم.

(۱) - نظر حنفی ها: حنفی ها تعدی نا مشروع را از اسباب ضمان می دانند بنابراین این در اثر تعدی و تهاجم نامشروع نفس محترمی به قتل رسید و یا نقص بدنی در بدن مدافع و یا نقص مالی در مال مدافع ایجاد شود قطعاً مهاجم ضامن است به این شرط که چیزی که در اثر

۱. ((اذا جرح المحارب جرجا يجب فيه القصاص غير حدة المحاربة مثل قطع اليد او الرجل، او قلع العين و غير ذلك، وجب عليه القصاص بلا خلاف، ولا ينحتم، بل للمجروح العفو)) همان، ص ۴۶۷.

۲. ((اذا قطع المحارب يد، رجل، و قتله في المحاربة قطع ثم قتل و هكذا لو وجب عليه القصاص في ما دون النفس أخذ المال ثم اقتص منه)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱ ص ۵۷۳ - ۵۷۵.

تهاجم و تعدی از بین رفته، مالیت داشته باشد یعنی مال تلف شده و یا مال منقوص مالیت عرفی و شرعی داشته باشد.^۱

(۲) - نظر شافعی ها : همانند حنفی ها در ایجاد نقص مالی و بدنی و یا در صورت قتل

مدافع ضمان ، دیه و قصاص را واجب می دانند

دکتر وهبه الزحیلی در رابطه با این مطلب می فرماید : جنایتی که بر انسان وارد می شود بر سه قسم است جنایت یا بر نفس انسان وارد شده است و آن عبارت از کشتن او است و یا مادون النفس است ، و جنایت ما دون النفس عبارت از زخمی کردن و یا زدن او است. سپس جنایت بر نفس از حیث قصد و عدم آن نیز بر سه قسم است . (۱) جنایت عمدی (۲) شبه عمد (۳) خطائی جنایت بر نفس در صورت عمدی حکم شرعی تکلیفی آن حرمت است.

دلیل بر حرمت قتل : قول خداوند. ((و کسی را که خداوند خودش را حرام شمرده،

نکشید، جز بحق! و آن کس که مظلوم کشته شده، برای ولیش سلطه (و حق قصاص) قرار دادیم اما در قتل اسراف نکند، چرا که او مورد حمایت است!))^۲

صیغه ی نهی ظهور در حرمت دارد به این دلیل حرمت قتل از این آیه ثابت می شود. و حکم شرعی وضعی آن قصاص است و در صورت عمدی بودن قتل، مهاجم و جانی قصاص می شود.

ادله وجوب قصاص در قرار ذیل می باشند .

دلیل اول : قول خداوند می باشد که می فرماید: ((ای افرادی که ایمان آورده اید! حکم

قصاص در مورد کشتگان، بر شما نوشته شده است: آزاد در برابر آزاد، و برده در برابر برده، و زن در برابر زن، پس اگر کسی از سوی برادر (دینی) خود، چیزی به او بخشیده شود، (و حکم قصاص او، تبدیل به خونبها گردد)، باید از راه پسندیده پیروی کند. (و صاحب خون، حال پرداخت کننده دیه را در نظر بگیرد.) و او [قاتل] نیز، به نیکی دیه را (به ولی مقتول) بپردازد (و

۱ - وهبه ، زحیلی ، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۶۰۸.

۲ - ((وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا)) سوره اسراء / ۳۳.

در آن، مسامحه نکند.) این، تخفیف و رحمتی است از ناحیه پروردگار شما! و کسی که بعد از آن، تجاوز کند، عذاب دردناکی خواهد داشت.^۱

دلیل دوم: قول خداوند است. ((و برای شما در قصاص، حیات و زندگی است، ای صاحبان خرد! شاید شما تقوا پیشه کنید))^۲

و عقوبت اخروی قتل عمد خلود در آتش جهنم است یعنی قاتل تا وقتی که توبه نکند برای همیشه در آتش جهنم خواهد سوخت، و دلیل بر این مطلب قول خداوند عالم می باشد که می فرماید: ((و هر کس، فرد باایمانی را از روی عمد به قتل برساند، مجازات او دوزخ است در حالی که جاودانه در آن می ماند و خداوند بر او غضب می کند و او را از رحمتش دور می سازد و عذاب عظیمی برای او آماده ساخته است))^۳

بزرگان شافعی مذهب، خلود در آتش جهنم را منوط به عدم توبه قاتل کرده اند.^۴

پس در نزد شافعی ها عقوبت اصلی در مورد قتل عمد قصاص است. حالا به هر دلیلی اگر قصاص ساقط شد دیه جایگزین قصاص می شود.

دکتر وهبه زحیلی می فرماید: ((در نزد شافعی ها در صورت بخشیدن قصاص دیه بدل حتمی تقاص می شود. و ثانیها التعزیر، و بدل دوم از قصاص تعزیر است در نزد جمهور اهل سنت غیر از مالکیه با اختیار حاکم تعزیر می تواند جایگزین قصاص شود.))^۵

و همچنین در مورد ایجاد نقص بدنی نیز قصاص ثابت است یعنی مهاجم را می توان قصاص کرد و دلیل بر این مطلب قول خداوند است. ((و بر آنها [بنی اسرائیل] در آن [تورات] مقرر

۱ - ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبُ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أُخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعَ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ)) سوره بقره / ۱۷۸.

۲ - ((وَأَلَّكُمُ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةً يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)) همان / ۱۷۹.

۳ - ((وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا..)) سوره نساء / ۹۳/

۴ - وهبه، زحیلی، الوجیز فی الفقه الاسلامی ج ۲ ص ۴۳۲.

۵ - ((إذا سقط القصاص بالعفو أو بموت الجاني أو بغيرهما وجبت عقوبتان أخريان، أحدهما الدية التي هي بدل حتمی عن القصاص)) همان،

داشتیم که جان در مقابل جان، و چشم در مقابل چشم، و بینی در برابر بینی، و گوش در مقابل گوش، و دندان در برابر دندان می‌باشد و هر زخمی، قصاص دارد.^۱)
و در مورد ایجاد نقص مالی و یا تلف آن نیز ضمان به مهاجم تعلق می‌گیرد و اگر عین باقی است مهاجم باید خود عین را بر گرداند و اگر عین باقی نیست در این صورت قیمتش را بپردازد.

ماوردی از فقیهان شافعی می‌فرماید: ((در صورت تلف عین قیمتش جایگزین خود عین می‌شود))^۲

پس بنا بر مذهب شافعی مهاجم در ایجاد نقص مالی ضامن است و در ایجاد نقص بدنی قصاص یا دیه دارد و در قتل، قصاص می‌شود.

(۳) - نظر مالکی ها :

فقیهان مالکی همانند حنبلی ها و شافعی ها در مورد قتل مدافع توسط مهاجم، شخص جانی را مستحق قصاص می‌دانند و می‌فرمایند: ((وقتی مکلفی شخصی را از بین ببرد که خودش محترم است حکم شرعی همچون شخصی قصاص است.))^۳
أدله مالکی ها بر وجوب قصاص در قرار ذیل می‌باشند.

دلیل اول : قول خداوند است که می‌فرماید: ((و برای شما در قصاص، حیات و زندگی است، ای صاحبان خرد! شاید شما تقوا پیشه کنید.))^۴

دلیل دوم : قول خداوند است. ((ای کسانی که ایمان آورده‌اید، درباره کشتگان بر شما قصاص مقرر شده است.))^۵

۱ - (وَ كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا .
سوره مائده / ۴۵.

۲ - ((ان الضمان ينتقل الى القيمه ،لان القيمه تقوم مقام العين عند تلفها)) ابراهيم ، فيروز آبادي ، المهذب في فقه الامام الشافعي ج ۳ ص ۲۹۳ .

۳ - ((اذا أتلّف مكلف معصوما دمه فحكمه وجوب القود أي قصاص)) حبيب ابن طاهر ، غرياني ، الفقه المالكي وادلته ، ج ۵، ص ۲۲۱

۴ - ((وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)) سوره بقره / ۱۷۹

۵ - ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ)) سوره بقره / ۱۷۸.

کیفیت استدلال مالکی ها را بطور مفصل بیان می کنیم: بر اساس تفسیری که مالکی ها از این آیه ارائه می کنند: کتب در آیه معنای فرض و الزام می باشد و مراد از کم در آیه عبارت از مجموع امت است نه تک تک افراد امت، بنا بر این در مورد کشته شده بر مجموع امت قصاص واجب می شود نه بر تک تک افراد از امت، به این دلیل ولی دم می تواند قاتل را قصاص نکند بلکه دیه را جایگزین قصاص کند.

چون ولی دم می تواند قاتل را قصاص نکند و به جای آن دیه بگیرد. و اگر مراد از ضمیر «کُم» عام استغراقی باشد ولی دم نمی تواند دیه را جایگزین قصاص کند.^۱

دلیل سوم: قول خداوند است در سوره مائده: ((و بر آنها [بنی اسرائیل] در آن [تورات]، مقرر داشتیم که جان در مقابل جان، و چشم در مقابل چشم، و بینی در برابر بینی، و گوش در مقابل گوش، و دندان در برابر دندان می باشد و هر زخمی، قصاص دارد.))^۲ ما این آیه را در بیان شافعی فقط به نقل آن اکتفا کردیم ولی در اینجا تا حدودی تفسیر می کنیم:

وجه استدلال به این آیه بر وجوب قصاص این است که باء، در قول خداوند (بالنفس) و نظائرش باء عوض می باشد. یعنی نفس قاتل که مورد قصاص قرار می گیرد در عوض نفس مقتول است و همچنین در سائر موارد مشابه، دلالت آیه بر وجوب قصاص تمام می شود، چون کتب در آیه بمعنای فرض و الزام آمده است. تا به حال ما درباره ادله قصاص از منظر قرآن بحث کردیم و از این به بعد از حکمت مشروعیت قصاص در منظر قرآن بحث می کنیم. حکمت مشروعیت قصاص را خداوند در این آیه بیان فرموده است. ((و برای شما در قصاص، حیات و زندگی است، ای صاحبان خرد!))^۳

خداوند عالم در این آیه حکمت مشروعیت قصاص، حفظ نظم جامعه از هرج و مرج، بیان کرده است چون اگر قاتل بداند در صورت کشتن دیگران خودش هم کشته می شود در این

۱- ((و وجه الاستدلال علی وجوب القصاص أن معنی (کتب) فرض و الزام ای انه حق لازم للامه لا مجید عن الاخذبه ، فضمیر (عیکم) لمجموع الامه علی الجملة لمن توجه له القصاص، ولیس المراد علی کل فرد فرد القصاص لان ولی الدم له العفو عن دم ولیه .)) حیب ابن طاهر، غریانی، الفقه المالکی و أدلته ج ۷ ص ۱۶۳.

۲- ((و کتبتنا علیهم فیها أن النفس بالنفس و العین بالعین و الأنف بالأنف و الأذن بالأذن و السن بالسن و الجروح قصاص فمن صدق به فهو كفارة له و من لم يحکم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون)) سوره مائده ۴۵.

۳- ((و لکم فی القصاص حیوة یا ولی الألباب لعلکم تتقون.)) سوره بقره ۱۷۹.

صورت از کشتن دیگران دست بر می دارد و دست برداشتن از کشتار دیگران نوعی حیات دادن به جامعه است و دیگران هم از قصاص قاتل عبرت می گیرند و در اثر آن از کشتار مردم پرهیز می کند. وقتی که دستگاه قضا خودش از قاتل انتقام می گیرد در این صورت خانواده قاتل آرامش پیدا می کنند و اگر اراده ای هم که برای انتقام گرفتن داشته باشند در این صورت منصرف می شوند چون انتقامی که می خواستند بگیرند دستگاه قضا گرفته و اگر قصاصی درکار نباشد در این صورت مردم برای انتقام گرفتن، خودشان اقدام می کنند و در اثر آن افراد زیادی از خانواده قاتل و مقتول کشته می شوند به این دلیل قصاص جلوی بسیاری از حرج و مرج جامعه را می گیرد و این حکمت مشروعیت قصاص است.^۱

(۴) - نظر حنبلی ها :

محمد ابن قدامه در رابطه به پرسش فوق می فرماید: ((اگر دافع کشته شود در هنگام دفاع، شهید است و بر صائل ضمان است))^۲.
ابن قدامه برای ضامن بودن مهاجم دو دلیل اقامه کرده است.
دلیل اول: روایت است.
دلیل دوم: چون مدافع مظلوم کشته شده است و این شباهت دارد به کسی که در غیر دفاع کشته

شده است و کسی که در غیر دفاع کشته می شود مظلوم است و قاتل قصاص می شود.
بنابر این در صورت کشتن مدافع، مهاجم قاتل قصاص می شود و در صورت ایجاد نقص مالی ضامن است و در صورت ایجاد نقص بدنی دیه یا قصاص دارد.
منصور ابن یونس از فقیهان حنبلی مذهب در رابطه به جنایت می فرماید: ((جنایت در لغت تجاوز به بدن یا مال و یا ناموس است و در اصطلاح تجاوز بر بدن به مقداری که موجب قصاص و یا مال باشد جنایت گویند.
و هر که مسلمانی را عمدا و بصورت تهاجمی بکشد فاسق خواهد شد و حکم همچون کسی بعهدہ ی خداوند است اگر خواست غذاب می کند و اگر خواست می بخشد))^۱.

۱- حبيب ابن طاهر، غریانی، الفقه المالکی و أدلته ج ۷ ص ۱۶۴.

۲- ((و ان قتل الدافع، فهو شهيد و علی الصائل ضمانه للخبر و لانه قتل مظلوما فأشبهه ما لو قتله فی غیر الدافع))

احمد، شیبانی، الکافی فی الفقه ج ۲ ص ۳۷۲.

منصور این یونس در ادامه جنایت را بر سه قسم تقسیم می کند. (الف) جنایت عمد. (ب) جنایت شبه عمد. (ج) جنایت خطا. اگر مهاجم شخص صاحب حریم را بکشد و قصد کشتن را هم داشته باشد در این صورت مهاجم قصاص می شود. و اگر اولیاء مقتول بر أخذ دیه توافق داشته باشند در این صورت دیه جای قصاص را می گیرد.^۲

و همچنین در صورت ایجاد نقص مالی و بدنی ضامن، قصاص یا دیه تعلق می گیرد. و ضامن بودن مهاجم در صورت ایجاد نقص جانی و بدنی و تعلق گرفتن قصاص یا دیه در صورت ایجاد نقص بدنی از مسلمات فقه حنبلی است. به این دلیل ما رد رابطه به این مطلب بیشتر از این بحث نمی کنیم.

خلاصه گفتار سوم :

بر اساس آراء تمام فقهاء شیعه و تمام مذاهب فقهی اهل سنت در موارد فوق الذکر دفاع از نفس خود و خانواده واجب و مهاجم در برابر نقص مالی ضامن است و در برابر نقص بدنی دیه و یا قصاص است و در برابر قتل، کشته می شود و حق بخشیدن نیز برای مجروح ثابت است.

گفتار چهارم: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض علم مدافع به سلامت با فرار .

در این گفتار سعی خواهیم کرد که اقوال و انظار علماء را در رابطه با این مسئله در ضمن دو مطلب بیان کنیم.

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

شخصی که مورد تجاوز واقع شده در جواز فرار و عدم جواز آن بین فقهاء دیدگاه های مختلفی وجود دارد.

عده ای از فقهاء می گویند : ((اگر خود انسان مورد حمله قرار گیرد و سلامت او با فرار امکان داشته باشد فرار واجب است و اگر سالم ماندن منحصر در فرار باشد ، وجوب فرار عینی است

۱- ((الجنایة هی لغة التعدی علی بدن او مال او عرض ، و اصطلاحا التعدی علی البدن بما یوجب قصاصا او مالا، و من قتل مسلما عمدا عدوانا فسق و امره الی الله ان شاء عذبه و ان شاء غفر له.)) منصور، بهوتی، الروض المربع ج ۱ ص ۳۷۳.

۲- همان ص ۳۸۱.

و اگر منحصر نباشد و راه دیگری هم برای سلامت نفس، وجود داشته باشد در این صورت دفاع کردن و فرار واجب تخییری است.^۱

پس بنا بر نظر شهید ثانی در صورت انحصار سلامت نفس در فرار، فرار واجب عینی می شود و دفاع حرام می شود چون که در این صورت دفاع ضدّ واجب (فرار) است و ضدّ واجب حرام می شود چون امر به فرار بر حرمت ضدّ آن دلالت می کند. اگر قائل شویم که امر به شیئی مقتضی نهی از ضد عام است و اگر قائل نشویم دفاع حرام نمی شود پس دفاع در یک صورت حرام و در صورت دیگر واجب تخییری است.

صاحب جواهر نیز بر همین تفصیل باور دارند ایشان در جواهر خود می فرماید: ((اگر شخصی از دفاع عاجز شود. و فرار که نجات شخص در آن منحصر است ممکن باشد در این صورت فرار واجب عینی می شود و اگر شخصی بین فرار و غیر فرار اختیار داشته باشد در این فرض، فرار واجب تخییری می شود.^۲

با توجه به عبارت صاحب جواهر به این نتیجه می رسیم که او و شهید ثانی بر واجب عینی بودن فرار در صورت انحصار و واجب تخییری بودن آن در صورت عدم انحصار اتفاق نظر دارند.

ولی از عبارت شهید ثانی استفاده می شود که ایشان در فرض عدم انحصار سلامت نفس در فرار، دفاع را واجب تخییری می داند.

از کلام میرزای قمی استفاده می شود که انسان اگر هم قدرت بر دفاع و هم قدرت فرار داشته باشد و خوب هر یک از دفاع و فرار تخییری است چون هر یک وسیله ی برای حفظ نفس است، و اگر بر یکی از فرار و دفاع قدرت داشته باشد همان واجب معین است و آن دیگری که مقدر نیست واجب هم نیست.^۳

پس با توجه به عبارت میرزای قمی امکان فرار دو صورت دارد:

- ۱- ((لو امکن السلامة بالهرب کان أحد أسباب حفظ النفس، یجب عیناً، إن توقفت علیه، أو تخیراً إن امكنت به و بغیره)) زین الدین، عاملی، مسالک الافهام، ج ۱۵، ص ۱۶.
- ۲- ((و لو عجز عن المقاومة و امکن الهرب الذی تتوقف النجاة علیه و جب عیناً إن انحصر، أو تخیر بینه و بین غیره من أسباب النجات إن حصل.)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۵۷۹.
- ۳- ((و اما لو ظن السلامة بالدفاع او تمکن من الهرب فیتعین ما تمکن منه و ان تمکن منهما فیجبان تخیراً اذ کل منهما وسیلة إلى حفظ النفس)) میرزا، قمی، جامع الشتات، ج ۱ ص ۳۶۱.

(۱) فرار ممکن است و حفظ نفس هم در فرار منحصر است در این صورت فرار واجب معین است و دفاع حرام می شود چون ضد خاص واجب معین (فرار) است و حکم ضد خاص واجب معین هم حرمت است.

(۲) فرار ممکن است ولی سلامت نفس منحصر در فرار نیست بلکه با دفاع نیز سلامت نفس حاصل می شود؛ در این صورت دفاع واجب تخییری است .

علامه حلی هم می گوید : ((اگر برای مدافع از نفس امکان رهایی به واسطه فرار باشد واجب است فرار کند زیرا فرار آسان ترین راه برای دفاع است و سبب حفظ نفس می شود))^۱ از عبارت علامه حلی استفاده می شود که ایشان در صورت امکان فرار بطور کلی فرار را واجب معین می داند اگر قائل شدیم با وجود اسهل حق نداریم سراغ غیر اسهل برویم چنان چه بعضی از عامه گفته اند.^۲

بنا بر این در صورت امکان فرار از نظر علامه حلی دفاع حرام می شود مطلقاً چه در حق انسان ممکن باشد و چه نباشد و این اطلاق، از تعلیل او استفاده می شود، چون او می گوید: فرار سبک ترین طریق برای سلامت نفس می باشد .

در صورت امکان دفاع هم فرار سبک تر است به این دلیل می شود گفت که از دیدگاه علامه حلی در صورت امکان فرار دفاع مطلقاً حرام است .

ولی از کلام علامه حلی در ارشاد الاذهان خلاف این اطلاق استفاده می شود که بر اساس این عبارت وجوب عینی فرار مقید است به عدم امکان دفاع))^۳

پس باتوجه به کلمات علامه حلی در کتابهای مختلف می شود گفت که مرحوم علامه در رابطه به حکم دفاع نظرات متفاوتی دارد، طبق عبارت تذکره الفقهاء در صورت امکان فرار، فرار واجب عینی است مطلقاً یعنی چه دفاع ممکن باشد و چه نباشد در این صورت دفاع حرام می شود چون ضد واجب عینی می باشد. و طبق عبارت (ارشاد الاذهان)، فرار واجب عینی است در

۱ - ((ثم المدافع عن نفسه و ماله و فرجه إن أمكنه التخلص بالهرب، وجب- لأنه أسهل طريق إلى الدفع.)) حسن ، حلی، تذکره الفقهاء ج ۹، ص: ۴۳۵.

۲- الموسوعة الفقهية، ج ۲۸ ص ۱۰۷

۳ - ((و لو عجز عن المقاومة و امکن الهرب وجب)) حسن ، حلی ، ارشاد الاذهان ، ج ۲ ص ۱۸۶.

فصل دوم: دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرایط آن در منظر فریقین:

۶۰.....

صورت عدم امکان دفاع، و در صورت امکان دفاع، فرار و دفاع هر دو واجب تخییری می باشد.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

فقهای اهل سنت در وجوب فرار و عدم وجوب آن اختلاف نظر دارند و ما در ذیل نظرات آنها را نقل می کنیم.

(۱) - **نظر حنفی ها:** حنفی ها دفاع را در صورت امکان فرار حرام می دانند بلکه علاوه بر حرمت ضمان هم دارد. ما أدله آنها را در ذیل بیان می کنیم.^۱

دلیل اول: مدافع وظیفه دارد با آسان ترین وسیله، دفاع کند و فرار آسان تر از دفاع است.

دلیل دوم: اگر انسان بتواند بدون اضرار به غیر از خودش دفاع کند اضرار به غیر جائز نیست بلکه با فرار مهاجم را از خود دفع کند.^۲

(۲) - **نظر مالکی ها:** مالکی ها نیز همانند حنفی ها فرار را در صورت امکان واجب می دانند و مدافع در این صورت حق ندارد به مهاجم آسیبی وارد کند. آنها در وجوب فرار شرط گذاشتند که مشقت نداشته باشد اگر فرار مشقت داشته باشد واجب نخواهد بود.^۳ ادله ی آنها همان ادله ی است که ما در بیان شافعی ها ذکر کردیم.

(۳) - **نظر شافعی ها:** شافعی ها بر سه گروه تقسیم شدند.

الف) فرار واجب است با دو شرط. (۱) فرار مشقت نداشته باشد (۲) مهاجم مهدور الدم نباشد بلکه معصوم الدم باشد.

ب) تفصیل است. اگر مدافع می داند که با فرار می تواند نجات حاصل کند در این صورت فرار واجب می شود و اگر نمی داند، در این صورت فرار واجب نیست.

ج) فرار مطلقاً واجب نیست اگرچه بدانند که با فرار نجات حاصل می شود.

دلیل: چون ماندن مدافع (توقف) جائز است. بنا بر این به فرار تکلیف داده نشده است.^۴

(۴) - **نظر حنبلی ها:** حنبلی ها بر دو گروه تقسیم شدند.

۱ - حسن، علامه حلی، تذکره الفقهاء ج ۹، ص: ۴۳۵.

۲ - الموسوعة الفقهیه، ج ۲۸، ص ۱۰۷

۳ - همان.

۴ - همان.

الف) فرار واجب است.

دلیل: زیرا مدافع وظیفه دارد با آسان‌ترین وسیله دفاع کند.

ب) فرار واجب نیست.

دلیل: چون ماندن و توقف در برابر مهاجم برای مدافع جائز است بنا بر این مکلف به فرار نیست.^۱

خلاصه گفتار چهارم:

بنابر نظر بعضی از علماء مثل شهید ثانی و میرزای قمی در صورت انحصار سلامت نفس در فرار دفاع حرام می‌شود و در صورت عدم انحصار و امکان دفاع، دفاع واجب تخییری می‌شود.

و مرحوم علامه نظرات مختلفی در کتب مختلف دارد، بنا بر کلمات تذکره الفقهاء در صورت امکان فرار دفاع مطلقاً حرام است چه دفاع ممکن باشد و چه نباشد.

و بنا بر کلمات ارشاد الاذهان در صورت امکان دفاع و فرار هر دو واجب تخییری می‌باشند. در رابطه به وجوب فرار، فقهای اهل سنت انظارشان به صورت یکنواخت نیست. شافعیه در رابطه به وجوب فرار بر سه گروه تقسیم شدند و حنبلی‌ها بر دو گروه تقسیم شدند ولی مالکی‌ها و حنفی‌ها بر وجوب فرار اتفاق نظر دارند.

گفتار پنجم: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض ظن و احتمال هجوم.

در این گفتار تلاش شده است که اقوال و انظار فریقین را در رابطه با این مسئله در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه.

ما در این مطلب حکم دفاع را در فرض فوق‌الذکر با توجه به اقوال و انظار فقهای شیعه بررسی می‌کنیم.

حالت درون شخص مدافع نسبت به هجوم قریب الوقوع از چهار صورت خارج نیست.

(۱) - مدافع می‌داند که شخصی قصد جان یا مال وی یا ناموس او را دارد،

(۲) - مدافع گمان دارد که شخصی قصد تعدی به جان یا مال وی یا ناموس او را دارد،

فصل دوم: دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرایط آن در منظر فریقین:

۶۲.....

(۳) - مدافع شک دارد که شخصی قصد جان یا مال وی یا ناموس او را دارد ،
(۴) - مدافع احتمال دارد که شخصی قصد جان یا مال وی یا ناموس او را دارد ،
در صورت اول مدافع می تواند پیش دستی کند و او را دفع نماید چون موضوع دفاع که تعدی و تجاوز باشد در این صورت محرز شده است .

ولی در صورت دوم و سوم و چهارم او حق پیش دستی در دفاع را ندارد ، زیرا موضوع دفاع که تعدی و تجاوز باشد در این سه صورت محرز نیست .

ما اقوال و انظار بعضی از فقهاء را در رابطه به این مطلب در اختیار محققین قرار بدهیم .
مرحوم علامه حلی از کسانی هستند که جواز دفاع را در علم به قصد مهاجم منحصر کرده
ایشان در رابطه به این مطلب می فرماید : ((مدافع دفاع را آغاز نکند مگر با علم به قصد
هجوم مهاجم، جواز دفاع در علم به قصد مهاجم منحصر است))^۱.

ما در ادبیات خواندیم که (الآ) ادات حصر است و جواز دفاع را از صور فوق الذکر فقط در
صورت اول منحصر می کند .

محقق حلی نیز از کسانی است که دانستن قصد مهاجم را در مشروعیت دفاع معتبر می داند و
می گوید : ((مدافع نمی تواند دفاع را آغاز کند تا وقتی که نزد او ثابت نشود که مهاجم قصد
او را کرده است))^۲

کسی که به این عبارت نگاه می کند معتبر بودن علم مدافع به قصد مهاجم در جواز دفاع از
نظر مغفول نمی ماند .

و همچنین مقدس اردبیلی در رابطه با معتبر بودن علم مدافع به قصد مهاجم در مشروعیت دفاع
می فرماید : ((دافع ای که کارش دفع کردن دزد و محارب از نفس خود و حریم خود و از
مال خود می باشد ، نمی تواند دفع را آغاز کند مگر بعد از اینکه علم داشته باشد که دزد
و محارب ، نفس او ، یا حریم و مال او را قصد کرده اند))^۳

و برای روشن تر کردن مطلب عبارتی را از کلام مرحوم امام خمینی^۴ نقل می کنم که می
فرماید: ((بعد از آنکه - ولو با قرائنی که موجب اطمینان باشد - محقق شد که مهاجم قصد

۱ - ((و لا یبدأه إلاً مع العلم بقصده،)) حسن ، حلی، قواعد الاحکام ج ۳ ص ۵۷۱.

۲ - ((و لا یبدؤه ما لم یتحقق قصده إلیه)) محمد ، محقق حلی ، شرائع الاسلام ، ج ۴ ص ۱۹۷.

۳ - ((لا یبدأ الدافع الذی هو یدفع اللص و المحارب عن النفس أو الحریم أو المال إلاً بعد ان علم انه قصد النفس أو
المال أو الحریم)) احمد ، مقدس اردبیلی، مجمع الفائده والبرهان، ج ۱۳ ص ۳۰۲.

هجوم به او را دارد، بدون اشکال برایش جاز است دفع کند و آیا با گمان یا احتمال که موجب خوف است جاز است؟ ظاهر آن است که هرگاه بر فرض اینکه مهاجم چنین قصدی داشته باشد؛ به خاطر شجاعت و قدرتی که مدافع دارد و یا به خاطر آن که به یک نحوی دفاع برایش ممکن است، ایمن از ضرر او باشد، دفاع جاز نیست و اگر ایمن از ضرر او نیست دفاع دارای اشکال می باشد.)^۱

از کلمات مرحوم امام استفاده می شود که در صورت گمان و احتمال؛ ایشان تشقیق شقوق کرد. در بعضی از این شقوق (در امان بودن شخص مدافع از ضرر مهاجم) امام عدم جواز را تصریح نمودند. و در بعضی دیگر (در امان نبودن مدافع از بیم هجوم مهاجم) جواز دفاع را محل اشکال دانستند.

پس بنا بر نظر امام حتی در فرض گمان و احتمال به هجوم مهاجم، شخص نمی تواند از امور مذکوره (نفس، حریم، مال) دفاع کند.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

ما قبل از بیان انظار اهل سنت در فرع مذکور نیاز به یک مقدمه داریم و آن در قرار ذیل است.

حالت درون شخص مدافع نسبت به هجوم قریب الوقوع از پنج صورت خارج نیست.

(۱)- مدافع می داند که شخص قصد جان او یا جان خانواده او را دارد.

(۲)- مدافع گمان قوی دارد که شخصی قصد جان او یا ناموس او را دارد.

(۳)- مدافع گمان ضعیف دارد که شخصی قصد جان او یا ناموس او را دارد.

(۴)- مدافع شک دارد که شخصی قصد جان او یا ناموس او را دارد.

(۵)- مدافع احتمال می دهد که شخص قصد جان او یا جان ناموس او را دارد.

با دقت در کلمات فقهای اهل سنت از حنفی ها تا حنبلی ها می توان به این مطلب دست یافت که در صورت اول و دوم مدافع می تواند پیش دستی کند. و او را دفع نماید چون موضوع دفاع که تعدی و تجاوز باشد در این صورت محرز شده است، ولی در صورت سوم و چهارم و پنجم او حق پیش دستی در دفاع را ندارد، زیرا موضوع دفاع در این سه صورت محرز نیست. ما برای اثبات این مطلب از عبارت ذیل استفاده می کنیم.

۱ - ((بعد تحقق قصد المهاجم الیه و لو بالقرائن الموجبه للوثوق یجوز له الدفع بلا إشکال، فهل یجوز مع الظن أو الاحتمال الموجب للخوف؟ الظاهر عدم الجواز مع الأمن من ضرره لو كان قاصدا لشدة بطشه و قدرته أو إمكان الدفاع بوجه لو كان قاصدا له، و مع عدمه فیه إشکال)) روح الله، خمینی، تحریر الوسیله، ج ۱ ص ۴۸۹.

بعض از فقهای اهل سنت مثل شیخ سلمان ابن عمر می فرماید: ((در هنگام حصول ظن غالب به تهاجم برای صاحب حریم دفاع جائز می باشد و برای جواز دفع سائل، احتمال به حمله کافی نیست و شک در آن هم کافی نیست و ظن ضعیف به تهاجم نیز کافی نیست. بنا بر آنچه قول از مصنف (غلبه ی ظن) می فهماند زیرا معنای غلبه ظن در مقابل ظن ضعیف همان ظن قوی است.))^۱

و همچنین در بعضی از کتب فقهی اهل سنت مثل ((الموسوعه الفقهیه)) برای جواز دفاع نیز ظن غالب را معتبر دانسته اند و ظن در این کتاب مقید به قوی غلبه شده است از آن جاکه می فرماید: ((آن چه در جواز دفاع معتبر است حصول ظن قوی برای شخص صاحب حریم است پس گمان به حمله و یا شک در آن برای جواز دفاع کافی نیست.))^۲

ولی در جایی که اصل تعدی معلوم است به این معنی که تهاجم صورت گرفته و صاحب حریم گمان دارد که متجاوز بدون قتل دفع نمی شود در این جا صاحب حریم می تواند به ظن خود عمل کند و در اثر آن مهاجم را به قتل رساند.))^۳

خلاصه گفتار پنجم:

با توجه به کلمات فقهای شیعه می توان پاسخ گفتار پنجم را اینگونه بدست آورد که فقهای شیعه در فرض مذکور اتفاق نظر دارند بر این که بر اساس گمان یا احتمال به قصد مهاجم، شخص نمی تواند از خودش و از حریمش و از مالش دفاع کند.

علمای اهل سنت نیز برای إحراز موضوع دفاع فقط به ظن قوی و یقین اعتماد دارند.

گفتار ششم: دیدگاه فریقین در دفاع در فرض کشتن حیوان مهاجم مضر.

ما در این گفتار مسئله را در ضمن دو مطلب بیان می کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه.

تا جایی که ماتحتیق کردیم علمای شیعه باور دارند که مدافع می تواند در هنگام دفاع از جان خود و دیگری و حتی از مالش حیوانی را دفع کند. اگر در هنگام دفاع، آن حیوان معیوب یا از

۱- ((له دفع سائل)) ای عند غلبه ظن صیاله ولا یکفی بجواز دفعه توهمه، بل ولا شک فیه أو ظنه ظنا ضعیفا علی ما

أفهمه، قوله غلبه ظنه لأن معناها الظن القوی)) سلیمان، شافعی، حاشیه الجمل علی شرح المنهج، ج ۸ ص ۵۴.

۲- ((والمعتبر فی ذالک هو حصول غلبه ظن الموصول علیه فلا یکفی توهم الصیال، أو الشک فیه)) الموسوعه الفقهیه ج ۲۸ ص ۱۰۶.

۳- ((اذا ظن الموصول علیه أن الصائل لا یندفع إلا بالقتل فله أن یقتله)) همان ج ۲۸ ص ۱۰۷.

بین رفت، در صورتی که از حد لازم تعدی نکرده باشد. و اگر دفاع متوقف بر ایجاد عیب و یا کشتن حیوان باشد ضمانتی بر او نیست. و این مطلب را در گفتار دوم ثابت کردیم که در صورت عدم تعدی از حد لازم در هنگام دفاع مدافع هیچ مسئولیتی ندارد.

حضرت امام خمینی در رابطه به این مطلب می فرماید: ((انسان حق دارد چهار پایی را که هجوم می آورد، از خود و از دیگری و از مالش دفع کند و اگر به چهار پای عیبی وارد شود یا تلف گردد و دفع کردن متوقف بر آن باشد ضامن نیست. و اگر بتواند فرار کند ظاهر آن است که ضرر رساندن به حیوان جائز نیست. بنا بر این اگر در این صورت ضرر برساند ضامن است.))^۱

علامه حلی می فرماید: ((اگر حیوانی که حمله می کند در هنگام دفاع از بین برود مدافع ضمان ندارد.))^۲.

مرحوم شیخ الطائفه در رابطه به کشتن حیوان می فرماید: ((هر گاه حیوانی بر یک انسانی حمله کند و مدافع هیچ چاره ای برای دفع از خود غیر از کشتن آن نداشته باشد می تواند بکشد و در برابر کشتن آن هیچ مسئولیتی هم ندارد.))^۳

چون در همچون مواردی دفع ضرر از خودش واجب است و این واجب بدون کشتن آن میسر نمی شود به این دلیل ضمان ندارد.^۴

محقق حلی می فرماید: ((برای انسان جائز است حیوانی را که بر او حمله می کند از نفس خودش دفع کند اگر حیوان در هنگام دفع تلف شود هیچ ضمانتی بر دافع نیست.))^۵

لازم به ذکر است که همانند دفع انسان مهاجم، در دفع حیوان نیز رعایت حد لازم ضروری است و این مطلب را ما در گفتار دوم ثابت کردیم.

۱ - ((للإنسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه و عن غيره و عن ماله، فلو تعيبت أو تلفت مع توقف الدفع عليه فلا ضمان، و لو تمكن من الهرب فالظاهر عدم جواز الإضرار بها، فلو أضر ضمن.)) روح الله، خمینی، تحریر الوسیله، ج ۱ ص ۴۹۲.

۲ - ((و لو تلفت الدابة الصائلة بالدفع فلا ضمان)) حسن، حلی، ارشاد الأذهان ج ۲ ص ۱۸۸.

۳ - ((إذا صالت البهيمة على إنسان، فلم يتمكن من دفعها إلا بقتلها، فلا ضمان عليه)) محمد، طوسی، الخلاف، ج ۵ ص ۵۰۹.

۴ - همان.

۵ - ((للإنسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه فلو تلفت بالدفع فلا ضمان)) محمد، حلی، شرائع الاسلام، ج ۴ ص ۱۹۶.

علامه حلی با اندکی اختلاف با عبارت محقق حلی می فرماید: ((برای انسان دفع حیوانی را که بر او حمله می کند جائز است اگر در هنگام دفاع حیوان تلف شود هیچ ضمانتی بر دفع نیست))^۱

شیخ الطائفه در رابطه به کشتن حیوان مضر می فرماید: ((اگر حیوانی بر یک انسانی حمله کند، انسان از نفس خودش می تواند حیوان را دفع کند اگر از نفس خودش دفع کرد و در اثر آن، حیوان تلف شود نزد علمای امامیه انسان مدافع هیچ مسؤولیتی ندارد.))^۲

از کلمات شیخ طوسی در مبسوط استفاده می شود که در صورت کشته شدن حیوان در حین دفاع از نفس نزد تمام علمای امامیه مدافع مسؤولیتی ندارد. چون در کتاب فوق الذکر عندنا آمده، و مراد از آن در مقابل اهل سنت، علمای امامیه می باشد. و الآن صورت مسئله را از منظر اهل سنت در ذیل بیان می کنیم.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت .

جمهور فقهای اهل سنت همانند فقهای شیعه گفته اند: ((اگر مهاجمی به انسان حمله کند و به انسان ضرر بزند و آن مهاجم در دفاع کشته شود خون او هدر است، قصاص، دیه و ضمان ندارد خواه مهاجم انسان باشد یا حیوان باشد.

دلیل: زیرا امر به قتل و دفاع، با ضمان منافات دارد))^۳

و ما در ذیل انظار فقهای اهل سنت را بطور مشروح مطرح می کنیم .

(۱)- نظر حنفی ها :

((ابو حنیفه و اصحاب او قائل به ضمان شده اند ، زیرا مال غیر را برای احیای نفس خود تلف کرده است و این مدافع مانند شخص مضطر می ماند که وقتی به مال غیر اضطرار پیدا کند می تواند از آن استفاده کند ولی قیمت آن را باید پرداخت نماید .

همچنین ابوحنیفه و اصحاب او گفته اند: اگر مهاجم صبی یا مجنون باشد کشتن او جائز است ولی مدافع ضامن دیه است زیرا این دو مالک اباحه نفس خود نیستند.^۱

۱ - ((للإنسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه ولا ضمان فلو تلفت)) حسن، حلی، قواعد الاحکام ، ج ۳ ص ۵۷۲.

۲ - ((و أما إن صالت بهيمة علی آدمی فله أن يدفعها عن نفسه، فإذا دفعها عن نفسه و أتلغها بالدفع فلا ضمان علیه عندنا)) محمد، طوسی، المبسوط ، ج ۸ ص ۷۶.

۳ - اسماعیل ، أعزنی ، مختصر المزنی ص ۳۵۱ - ابراهیم ، فیروز آبادی ، المهذب ج ۳ ص ۴۱۹.

دلیل: حدیث معروف نبوی ((مال مرد مسلمان برای هیچ کسی حلال نیست مگر با طیب نفس))^۲ ابو حنیفه می فرماید: این مالی که بدست مدافع از بین رفته به ضرر صاحبش تمام می شود و صاحب آن راضی به تلف نبوده و این عدم رضایت صاحب اقتضا می کند که به مدافع ضمان تعلق بگیرد و از بین بردن مال غیر برای احیاء نفس خودش بدون اینکه اذنی از طرف صاحب داشته باشد ضمان را ایجاب می کند.

بنا بر این مدافع ضامن خواهد بود ولی در عین حال کشتن حیوان مهاجم برای او جائز است .

(۲) - نظر مالکی ها ، شافعی ها و حنبلی ها :

ابن قدامه از فقیهان مذهب حنبلی می فرماید : ((اگر مهاجمی بر انسان حمله کند و دفع او جز با کشتن ممکن نباشد جائز است او را بکشد اگرچه آن مهاجم حیوان باشد و قتل آن حیوان جائز است و اگر برای غیر مدافع باشد ضمان هم ندارد . ابن قدامه سه دلیل دارد

دلیل اول : چون در اثر دفع جائز از بین رفته به این خاطر مدافع ضامن نیست .

دلیل دوم : چون حیوان است به این جهت کشتن او جایز است.^۳

دلیل سوم : اجماع است .

فقیه نامبرده می فرماید : ((هرگاه چهار پایی به انسان هجوم بیاورد و دفع آن جزء با کشتن ممکن نباشد به اجماع انسان حق دارد او را بکشد و اگر این چهار پا برای غیر باشد هیچ ضمانتی بر انسان مدافع نیست و این قول را شافعی ، مالک و اسحاق گفته اند .))^۴ و نظر مالکی ها و شافعی ها عین نظر حنبلی ها است به این خاطر نظر اینها (مالکی ها و شافعی ها) را جدا از نظر حنبلی ها ذکر نمی کنیم ، ولی ابو حنیفه و اصحاب او با جمهور اهل سنت مخالفت کرده اند به این دلیل نظر حنفی ها را ما در فوق بصورت مستقل بیان کردیم.

۱ - همان .

۲ - ((لا یحل مال امرئ مسلم إلا بطیب نفس منه)) ((و هذا المال مستهلك علی صاحبه بغیر طیب منه فاقترضی أن یکون مضمونا علی مستهلكه و لانه استهلاك لملک غیره الاحیاء نفسه فوجب اذاکان بغیر إذن مالکه أن یکون ملتزما لضمانه کالمضطر الی طعام غیره)) علی ، ماوردی، الحاوی الکبیر ج ۱۷ ص ۳۶۵.

۳ - ((لانه حیوان جاز اتلافه)) موفق الدین، مقدسی، المغنی والشرح الکبیر ج ۱۰ ص ۳۴.

۴ - ((أن الانسان اذا صالت علیه بهیمه فلم یمكنه دفعها الا بقتلها ، جاز له قتلها اجماعا و لیس علیه ضمانها ، اذا کانت لغیره و بهذا قال شافعی و مالک و اسحاق.)) موفق الدین، مقدسی، المغنی والشرح الکبیر ج ۱۰ ص ۳۴۵.

خلاصه گفتار ششم :

با دقت در کلمات مختلف فقهای فریقین می توان به این نتیجه دست یافت که تمام مذاهب اهل سنت دفاع را در برابر حیوان مهاجم جائز می دانند و مدافع را ضامن هم نمی دانند ولی امام ابو حنیفه و اصحابش در جواز دفاع با جمهور اهل سنت و فقهای شیعه موافقت کرده اند ولی در عدم ضمان مدافع با جمهور اهل سنت و فقهای شیعه اختلاف دارند و مدافع را ضامن می دانند .

گفتار هفتم: شرایط دفاع :

با توجه به این که شرایط دفاع از عمده ترین اباحت این پایان نامه می باشد به این دلیل شرایط دفاع مشروع را از منظر فریقین در ضمن دو مطلب بیان می کنیم.

مطلب اول : شرایط دفاع از منظر شیعه :

فقهای شیعه برای مشروعیت دفاع شرایطی را در نظر گرفته اند و ما در این فصل به بررسی شرایط دفاع مشروع می پردازیم و شرایطی که برای این فصل در نظر گرفته اند از قرار ذیل می باشند .

شرط اول : نا مشروع بودن تعدی و تجاوز :

نامشروع بودن تعدی اولین شرط برای دفاع است و کسی که متعرض جان، ناموس و مال مردم می شود این کار او تجاوز و تعدی شمرده می شود و دفاع در مقابل او مشروع است. رسول خدا جان و مال دیگران را مورد حمایت قرار داده و تعدی به آنها را حرام دانسته است. سماعه در روایتی از امام صادق علیه السلام نقل می کند پیامبر اسلام در آخرین حج خود در منی فرمود: ((همانا خون هایتان و اموالتان تا روز قیامت بر یک دیگر حرام است مانند حرام بودن این روز-روز قربان - در این ماه - ذی الحجه - و این شهر -مکه - سپس فرمود : هر کس امانتی در نزد او باشد به صاحب آن بر گرداند زیرا خون و مال مسلمان بر او حلال نیست))^۱ به هر حال دفاع شرعی در جایی صدق می کند که اعتداء، عدوان ، تجاوز ، و خطر نسبت به جان، ناموس و مال خود بوده باشد و اگر تجاوز نباشد دفع آن حمله جائز نیست، مانند تادیباتی که اذن شرعی در آن ها وارد شده است مثل تأدیب پدر نسبت به فرزند ، معلم نسبت به

۱ - ابراهیم ، بهشتی دامغانی ، دفاع مشروع در فقه اسلامی ص ۴۴.

شاگرد، مولی نسبت به عبد و خادم، ولی الدم نسبت به قاتل، مقاومت در مقابل نیروی تأمینی و انتظامی، با این ترتیب اگر پدری فرزند خود را ادب کند فرزند حق ندارد به دفاع از خود برخیزد، زیرا که عدوان و تجاوزی نیست.^۱

لیکن اگر جنایتی پدر به فرزند یا زوج به زوجه یا معلم به شاگرد وارد کنند ضامن هستند زیرا اذن شرعی و یا اذن از پدر فقط اثم و گناه را که حکم تکلیفی است از بین می برد، ولی ضمان که حکم وضعی است به قوت خود باقی است.^۲

لازم به ذکر است که این شرط از کلمات فقهاء استفاده می شود. آنان از تجاوز نا مشروع، تعبیر به لص، قطاع الطريق، خصم، محارِب، مرد مسلح، سارق و... کرده اند. هر چند آنان به صراحت این شرط را ذکر نکرده اند.

مرحوم شیخ طوسی می گوید: « اگر مردی با سلاح داخل منزل دیگری شود خواه شب باشد یا روز و صاحب منزل به او امر کند، خارج شود و این مرد مسلح خارج نشود در این صورت می تواند او را بزند و از خود دفاع کند.»^۳

مرحوم شهید ثانی هم گفته است: « لصّ - دزد - حکم محارب را دارد و دفع او جائز است هر چند منجر به پیکار شود و اگر جز با قتل دفع نشود خونس هدر است.»^۴

مرحوم محقق حلی و صاحب جواهر هم نوشته اند: لصّ محارب است اگر از روی قهر و غلبه وارد خانه شخصی شود « صاحب منزل می تواند با او بجنگد و اگر پیکار منجر به قتل دزد مسلح شود، خون او هدر است و اگر جنایتی به مدافع و صاحب خانه وارد کند ضامن است.»^۵

صاحب جواهر در ادامه نگاشته است: « خلاف و اشکالی نیست که انسان می تواند مهارب یا دزد یا غیر این دو را از جان، حریم و مال خود دفع کند و اگر به متجاوز جراحی وارد شود یا کشته گردد، خونس هدر است.»^۶

۱ - همان ص ۴۵.

۲ - عبد الاعلی، موسوی، مهذب الاحکام ج ۲۸ ص ۱۷۵.

۳ - محمد، طوسی، المبسوط، ج ۸، ص ۷۵-۷۸.

۴ - زین الدین، عاملی، الروضه البهییه؛ ج ۹، ص ۳۰۲.

۵ - جعفر، حلی، شرائع الاسلام؛ ج ۴، ص ۱۸۰.

۶ - محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱ ص ۶۵۰-۶۵۱.

فقهای دیگر مانند ابن ادریس، علامه حلی، فیض کاشانی و سید طباطبایی از متجاوز به عنوان لصّ یا دزد یاد نموده و مسئله دفاع را مطرح کرده اند.^۱

شرط دوم: فعلیت داشتن تجاوز و یا قریب الوقوع بودن آن:

اگر تجاوزی در گذشته به وقوع پیوسته، یا شخصی او را تهدید به قتل یا جرح و یا ربودن مال کرده و گمان می کند تجاوز در آینده صورت می گیرد، حق دفاع را ندارد، زیرا دفاع دیگر موضوع ندارد. در جرائم گذشته باید به مراجع قضایی رجوع کند، و نسبت به آینده اقدامات پیش گیرانه داشته باشد، مانند این که خود را برای دفاع آماده کند و متوسل به قوای تامینی و انتظامی شود.^۲

و با قطع نظر از کلمات فقهاء این شرط ((فعلیت داشتن تجاوز)) از روایات رسیده از اهل بیت علیهم السلام هم استفاده می شود. محمد ابن مسلم در روایتی از امام محمد باقر علیه السلام نقل می کند: ((هر امری که مومن از دیدن آن شرم کند کشف آن بر مومنان حرام است اگر کسی به منزل مومنی اطلاع پیدا کند (از روزنه در یا دیوار و یا از خانه خود که اشراف دارد به داخل منزل دیگری نگاه کند) چشمان او در آن حال برای مومن مباح است می تواند آن ها را هدف قرار دهد و بدان ضربه وارد کند و کسی که بدون اجازه داخل منزل مومن شود خون او برای مومن در آن حال مباح است))^۳

روایت ابو ایوب از امام صادق علیه السلام قید محارب را دارد: ((کسی که در منزل مومنی در حال جنگ با او وارد شود، خون او در آن حال برای مومن مباح و حضرت آن را به گردن گرفته است این کلمه ((فی تلک الحال)) در هر دو روایت معنایش این است که درحال تجاوز و تعدی خونش مباح است و اگر درحال تجاوز و پیکار نباشد خونش مباح نیست))^۴

۱ - احمد، حلی، السرائر؛ ج ۳، ص ۵۰۷ - حسن، علامه حلی، قواعد الاحکام؛ ج ۳، ص ۵۷۱ - محمد محسن، فیض

کاشانی، مفاتیح الشرائع، ۲، ص ۶۰ - علی، طباطبایی، ریاض المسائل؛ ج ۱۳، ص ۶۲۸.

۲ - ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی، ص ۴۹

۳ - ((عوره المؤمن علی المؤمن حرام و قال: من اطلع علی مؤمن فی منزله فعینه مباحاتن فی تلک الحال و من دمر علی مؤمن فی منزله بغير اذنه فدمه مباح للمؤمن فی تلک الحال)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۸ ص ۵۴۳ باب ۷ از ابواب حد المحارب، ح ۳.

۴ - ((من دخل علی مؤمن داره محاربا له فدمه مباح فی تلک الحال للمؤمن وهو فی عنقی)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۸ ص ۵۴۳ باب ۷ از ابواب حد المحارب، ح ۳.

در یک روایت مؤثق، عوید ابن زراره می گوید: از امام صادق علیه السلام شنیدم: ((مردی از روزنه ی شاخه ی خشک درخت خرما به منزل رسول خدا صل الله علیه وآله والسلم نگاه کرد حضرت فرمود: اگر بدانم سرجای خود می ایستی، بلند می شوم چشمهایت را با تیر پیکان بیرون می آورم.))^۱

از این حدیث معلوم می شود اگر سر جای خود نایستد و دست از تجاوز بر دارد و تعدی فعلیت نداشته باشد ضربه زدن به او جائز نیست.

پرسشی که در اینجا مطرح است این است که آیا منظور از تجاوز و خطر قریب الوقوع خطر واقعی است یا اعم از واقعی و اعتقادی است؟ اگر مراد از تجاوز خطر واقعی باشد، کسی که اعتقاد پیدا کند حمله مهاجم قریب الوقوع است و از خود عکس العمل نشان بدهد و به او آسیبی برساند و بعد کشف خلاف شود که طرف قصد هجوم به او را نداشته این عمل دفاع به حساب نمی آید و نسبت به آسیبی که رسانده است ضمان دارد و حکم عمل خطایی بر او بار می شود، و بر عکس چنان چه به شخصی به قصد کینه و عدوانی حمله کند و او را مجروح سازد و بعد در خارج معلوم شود که طرف مقابل در شرف حمله به او بوده این عمل دفاع می شود و ضمانتی ندارد.

از کلمات بعضی از بزرگان استفاده می شود که این شرط واقعی است.

صاحب جواهر می گوید: اگر برای مدافع ثابت شود شخصی قصد حمله به او را دارد و مبادرت به دفاع ورزد و بعد معلوم شود که اشتباه کرده است، نسبت به عمل خود ضامن است.^۲

از کلام امام خمینی نیز استفاده می شود که اگر شخص احراز کند مهاجمی قصد جان و مال او را دارد و ضرری به او برساند و یا جنایتی بر او وارد کند، یا ظاهر شود که خطا و اشتباه کرده هر چند که گناه نکرده ولی ضامن است.

اینکه از جهت حکم وضعی ضمان دارد به این جهت است که ادله ضمان عام است و شامل صورت خطا و اشتباه هم می شود.

۱- ((اطلع رجل علی النبی صل الله علیه و آله والسلم من الجرید فقال له النبی: لو أعلم أنك تثبت لی لقمتم الیک

بالمشقص حتی أفتع به عینیک)) همان، ج ۱۹ ص ۴۹ باب ۲۵ از ابواب قصاص النفس ج ۴، ح ۷

۲- محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۵۵۶.

فقیه عصر حضرت آیت الله العظمی سید عبدالاعلی سبزواری در رابطه با فرض مذکور (بر اساس تشخیص خودش می تواند دفاع کند و در عین حال در صورت کشف خطا ضامن است ولی گناهی نکرده است می فرماید: ((اگر شخص احراز کند که مهاجمی قصد جان یا عرض یا مال او را دارد و او را دفع کند و جنایتی بر او وارد کند یا ضرری به او برساند سپس ظاهر شود خطا و اشتباه کرده ضامن است و هیچ گناهی بر او نیست و اما ضامن به خاطر این است که ادله ی ضامن عام است و شامل صورت خطا و اشتباه هم می شود و اما از جهت حکم تکلیفی گناه نکرده است چون فرض این است که اعتقاد داشته شخص قصد حمله را دارد، پس اذن شرعی در دفع و اضرار داشته است و این شخص مثل کسی می ماند که مال مردم را به اعتقاد این که مال خودش است بخورد و بعد ظاهر شود مال غیر بوده که در این صورت فقط ضامن است ولی گناهی نکرده است، لیکن اگر در تحقق اعتقاد کوتاهی و تقصیری کرده باشد گناه هم کرده است.))^۱

مرحوم سبزواری در اثناء بحث می فرماید: شرط قریب الوقوع بودن خطر، شرط واقعی است.^۲

خلاصه بحث:

با توجه به مطالبی که بیان کردیم می توان گفت: نزد اکثر فقهای امامیه در مشروعیت دفاع خطر واقعی شرط است نه اعتقادی.

شرط سوم: تدرج در دفاع و یا تناسب دفاع با تهاجم:

برای مشروعیت دفاع تدرج در دفاع یا تناسب دفاع با تهاجم شرط می باشد به این جهت، شخصی که خطر را از خود دفع می کند، نمی تواند هر کاری که می خواهد انجام دهد و یا از هر وسیله ای ممکن استفاده کند.

هدف از دفاع مشروع، دفع تعدی و تجاوز است، از این رو وقتی با عمل سبک تر تجاوز دفع شود، به کار گرفتن عمل سنگین تر تناسب با آن ندارد و خود نوعی تعدی و تجاوز حساب می آید. خداوند می فرماید: ((و از حدّ تجاوز نکنید، که خدا تعدی کنندگان را دوست نمی دارد!))^۱

۱ - ((لو أحرز قصد المهاجم إلى النفس أو الحریم أو المال فدفعه فجنى علیه أو أضرّ به ثمّ بان الخلاف ضمن و لا إثم علیه، و أما الضمان: فلعوم أدلته الشامل لصوره الخطأ أيضاً. و أما عدم الإثم: فلفرض الاعتقاد بأنه قصد الهجوم، فيكون مأذوناً شرعاً في الجنایة، و الإضرار، فهو مثل من أكل مال الغير باعتقاد أنه لنفسه، فیضمن بلا إثم. نعم لو كان مقصراً في تحقق الاعتقاد یأثم أيضاً.)) عبد الاعلی، موسوی، مهذب الاحکام ج ۲۸ ص ۱۶۳.

۲ - همان ص ۱۶۴.

سؤالی که در این شرط مطرح می شود این است که آیا مراد از این شرط، مناسب بودن بین فعل مهاجم و مدافع است؟ اگر کسی با مشت حمله کند دفاع باید با مشت باشد و اگر با چوب حمله کند دفاع باید با چوب باشد یا منظور به کار گرفتن مراتب و تدرج در دفاع است و دفاع باید به اندازه ای باشد که دفع تجاوز باشد؟

در پاسخ می توان گفت: از کلمات فقهاء قسم دوم استفاده می شود از این رو در جایی که فرصت کافی بوده و ترس از غلبه متجاوز وجود نداشته باشد قاعده ((الأسهل فالأسهل)) و ((الأخف فالأخف)) را در دفاع شرط دانسته اند.

اگر دزدی با تنحج و و اح کردن یا دادو فریاد کشیدن یا تهدید کردن، فرار کند و دفع شود نوبت به ضربه زدن به او نمی رسد؛ اگر متجاوزی با یک سیلی دفع شود، نباید او را با شلاق و یا اسلحه دفع کرد؛ چنانچه با قطع عضوی دفع شود نباید او را به قتل رسانید.^۲

بیان مرحوم علامه حلی نیز همین است. از آن جا که می گوید: واجب است در دفاع بسنده به آسول و آسان تر کند و چنان چه به آسول دفع نشود با مرتبه شدید و دفاع کند و چنان چه آن هم فایده ای نداشت، با هر مرتبه شدیدتر و با سلاح متجاوز را دفع کند.^۳

مرحوم محقق حلی می گوید: در دفع باید اعتماد به آسان تر کند؛ پس اگر دشمن با داد کشیدن دفع شود، در جایی که افرادی هستند به داد او برسند به همان اکتفاء کند، و اگر با آن دفع نشود با دست او را دفع کند و در مرحله بعد عصا و اگر با آن دفع نشد با سلاح او را دفع کند.^۴

لیکن این بحث تدرج و مراعات ((الأسهل فالأسهل)) در صورتی لازم است که مراعات آن ممکن و فرصت کافی داشته باشد و ترس از غلبه کردن متجاوز نباشد، چنان که بعضی از فقهاء مانند مرحوم صاحب جواهر و مرحوم امام خمینی در باره این مطلب می فرمایند: در تمام آنچه ذکر شد بنا بر احتیاط (واجب) باید از مرتبه ی پایین تر اقدام به دفاع کند و به مرتبه شدید تر از آن برسد، پس اگر با آگاه نمودن و یک نوع اخطار، مانند آح نمودن مثلا، دفع می شود

۱ - «وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ». سوره بقره، آیه ۱۹۰.

۲ - محمد، طوسی، المبسوط ج ۸ ص ۷۵.

۳ - حسن، حلی، قواعد الاحکام ج ۳ ص ۵۷۱.

۴ - محمد، حلی، شرائع الاسلام ج ۴ ص ۱۸۹.

فصل دوم: دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرایط آن در منظر فریقین:

۷۴.....

باید همان را انجام دهد و اگر جز با داد زدن و تهدید ترس آور، دفع نمی شود باید همین کار را انجام داده و به آن اکتفا نماید، اگر به جز با دست دفع نمی شود باید به آن اکتفا نماید و اگر با عصا دفع می شود به آن اکتفا نماید و اگر با شمشیر دفع می شود، در صورتی که دفع او با ایجاد جراحت در او ممکن باشد باید به همان اکتفا نماید و اگر دفع او جز با کشتن ممکن نیست به هر وسیله کشنده جائز است البته مراعات ترتیب در صورتی واجب است که ممکن باشد و فرصت داشته باشد و ترسی از غلبه مهاجم نباشد.^۱

بدین ترتیب اگر حراس دارد که با مراعات تدرج، وقت فوت شود و مهاجم غلبه پیدا کند، تدرج و ترتیب لازم نیست و جائز است به هر چیزی که دفع شود دفاع کند.^۲

خلاصه شرط سوم:

با توجه به کلمات فقهاء می توان گفت که در نزد فقهاء مراد از شرط سوم به کار گرفتن مراتب و تدرج در دفاع است نه مناسب بودن فعل مدافع با فعل مهاجم که حقوقدانان به آن قائل شدند.

مطلب دوم: شرایط دفاع از منظر اهل سنت:

دفاع از جان، ناموس و حریم خود مطلق نیست، بلکه دارای شرائطی است که اگر آن شرائط را داشته باشد دفاع صدق می کند و موضوع آن ثابت است و در غیر این صورت دفاع صدق نمی کند و احکام مخصوص به خودش را از جهت قصاص، دیه و ضمان را دارا است. شرائطی که برای مشروعیت دفاع و تحقق موضوع آن معتبر شده است در قرار ذیل می باشند.

شرط اول: نا مشروع بودن تعدی و تجاوز:

علمای اهل سنت نیز برای مشروعیت دفاع اعتداء و تجاوز نا مشروع را شرط دانسته اند تا مجوز دفاع گردد ولیکن ابو حنیفه می گوید: باید جرمی هم علاوه بر تجاوز باشد تعدی و تجاوز، به تنهایی برای مشروعیت دفاع نزد ابو حنیفه کافی نمی باشد. به این جهت اگر مهاجم صبی یا مجنون یا حیوان باشد، مدافع مسؤولیت مدنی و ضمان دارد و باید دیه صبی و

۱ - محمد حسن، نجفی، جواهرالکلام ج ۴۱ ص ۶۵۶ / روح الله، خمینی، تحریر الوسیله ج ۱ ص ۴۸۸.

۲ - همان

مجنون و قیمت حیوان را بپردازد و از باب ضرورت و اضطرار است که می تواند او را مجروح کند و یا بکشد، ولی مالک، شافعی و احمد ابن حنبل این قید را شرط نمی دانند.^۱ نزد اینها کسی که متعرض جان و ناموس مردم می شود، این کار او تجاوز و تعدی شمرده می شود و دفاع در مقابل او مشروع است، رسول خدا جان و ناموس دیگران را مورد حمایت قرار داده و تعدی به آن ها را حرام دانسته است. و دفاع از جان و ناموس در برابر تهاجم نامشروع از اهمیت والایی برخوردار است.

و اهمیت دفاع از احادیث نبوی.^۲ آشکار می شود و تا جایی که پیامبر فرموده هر که در برابر تهاجم نامشروع در دفاع از خود و خانواده کشته شود شهید است. پس بر اساس مذاهب اهل سنت در مشروعیت دفاع تجاوز نامشروع شرط است ولی ابو حنیفه می گوید: باید جرمی هم علاوه بر تجاوز باشد

شرط دوم: فعلیت داشتن تجاوز و یا قریب الوقوع بودن آن.

از کلام شافعی استفاده می شود که دفاع در جایی است که هیچ مانعی برای ضربه زدن مهاجم وجود نداشته باشد و گرنه دفاع صدق نمی کند لذا اگر مهاجم بیرون منزل و من در منزلی که در، آن بسته است هستم و یا بین او و من خندقی فاصله است، یا کسی جلوی او را گرفته یا پای مهاجم شکسته نمی تواند به من ضربه بزند، و یا من سلاح مهاجم را گرفتم، یا او را مجروح کردم نمی تواند مرا بکشد در این موارد دیگر دفاع معنی ندارد. چون موانع، جلوی فعلیت تجاوز نامشروع را گرفته اند.^۳

از کلام نووی که از فقیهان شافعی است و نیز از کلام ابن قدامه که از فقیهان حنبلی است نیز شرط فعلیت خطر در دفاع استفاده می شود.^۴

ابن عابدین حنفی در رابطه به شرط دوم می گوید ((خطر باید فعلی و مهاجم در حال حمله بوده باشد، و اگر مهاجم منصرف شده و برگشته باشد، در این صورت ضربه زدن و کشتن او جایز نیست و چنانچه او را بکشد قصاص می شود.))^۵

۱- موفق الدین، مقدسی، المغنی، ج ۱۰، ص ۳۵۳ / محیی الدین، نووی، روضه الطالبین، ج ۹، ص ۱۱

۲- ((من قتل دون دمه فهو شهید)) ((و من قتل دون اهله فهو شهید.)) رواه اصحاب سنن الاربعه و صححه الترمزی عن سعید بن زید (سبل السلام) ۴۰۱۴.

۳- محمد، شافعی، الأم ج ۶ ص ۱۹۱ / ۱۹۲.

۴- محیی الدین، نووی، روضه الطالبین ج ۹ ص ۱۲/۱۱.

نتیجه آن که تا خطر فعلی یا قریب الوقوع نباشد، دفاع موضوعی ندارد تا آسیب وارد کردن بطرف تحت موضوع دفاع باشد و قصاص و ضمان منتفی گردد، بلکه تحت عمومات قصاص و ضمان داخل می شود.

شرط سوم: تناسب بین دفاع و تهاجم:

فقهای اهل سنت نیز تناسب بودن بین دفاع و تجاوز و تدرج در دفاع را شرط کرده اند. ماوردی از فقیهان شافعی در رابطه به این شرط می گوید: ((در دفاع معتبر است به کمترین چیزی که متجاوز به آن دفع می شود اکتفاء شود، اگر با سخن و نهی و تهدید دفع می شود نباید او را بزند، چنانچه با آن دفع نمی شود نوبت به زدن می رسد، ولی نباید به جرح منجر شود و در زدن هم باید به کمترین چیزی که دفع می شود اکتفا کند، و اگر بازدن دفع نشود او را با آهن به اندازه ای که دفع شود، مجروح کند و چنان چه جز با قتل دفع نشود می تواند او را بکشد و در تمام این مراحل اگر از مقدار لازم از نظر کمی و کیفی تجاوز کند مجازات می شود.

وهبة الزحیلی از دانشمندان شافعی مذهب هم این گونه نوشته است شخصی که مورد تجاوز واقع شده و یا غیر او می تواند تجاوز را به اندازه لازم دفع کند تا تعدی دفع شود نخست با کلام و ارشاد متجاوز و کمک خواستن از دیگران و سپس با زدن دست، بعد شلاق و و تا امکان داشته باشد مقصود به آسان تر تحصیل شود ضرورتی در سنگین تر نیست و معلوم است ((أَنْ الضَّرُورَةُ تَقْدِرُ بِقَدْرِهَا)) امر به تقوی در گفته خداوند: ((و در آن با شما جنگیدند، شما نیز حق دارید مقابله به مثل کنید)) و تمام حرامها، (قابل) قصاص است. و (به طور کلی) هر کس به شما تجاوز کرد، همانند آن بر او تعدی کنید! و از خدا بپرهیزید (و زیاده روی ننمایید)! و بدانید خدا با پرهیزکاران است))^۲

نیز دلیل بر ضرورت التزام به مماثلت یا تدرج در اخذ به ((الْأَخْفُ فَلَإِخْفُ)) است.^۳

۱ - محمد امین، ابن عابدین، رد المختار علی الدر المختار، ج ۱۰ ص ۱۹۱/۱۹۲.

۲ - ((فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَ اتَّقُوا اللَّهَ وَ اعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ)) سوره بقره آیه ۱۹۴.

۳ - وهبة، زحیلی، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۴۵۵.

فصل دوم: دفاع مشروع از نفس و خانواده و شرایط آن در منظر فریقین:

۷۷.....

و از روایت نبوی صل الله علیه وآله والسلم هم تدرج و ترتب در دفاع استفاده می شود: ((ابو المخارق می گوید: شخصی به رسول خدا ص گفت: مردی می آید می خواهد مالم را بگیرد، حضرت فرمود: خدا را به یاد او بیندازید گفت: اگر اثر نکرد چه کنم؟ فرمود کمک بخواه! از مسلمان هایی که در اطراف تو هستند عرض کرد: اگر در اطراف من کسی نباشد فرمود: از سلطان کمک بخواه! گفت: اگر به سلطان دسترسی نداشته و از من دور باشد. فرمود: از مالت دفاع کن یا مانع می شوی و نمی گذاری مالت را ببرد یا کشته می شوی و ثواب شهید را در آخرت داری.))^۱

و به همین مضمون ابن قدامه از فقیهان حنبلی مذهب و نووی از فقیهان شافعی مذهب و ابن عابدین از فقیهان حنفی مذهب و عبد القادر عوده از فقیهان مالکی تعابیراتی دارند و به خاطر بیم از طولانی شدن مطلب از نقل کلمات آنها خودداری می کنیم. پس بر اساس تمام مذاهب اهل سنت در مشروعیت دفاع تناسب و تدرج در دفاع شرط می باشد.

نتیجه گیری :

با دقت در کلمات فریقین می توان به این نتیجه دست یافت که دفاع از نفس و خانواده در اسلام در نزد اکثر فقهاء واجب است و دین مبین اسلام دفاع از نفس و خانواده را به هر وسیله ممکن واجب دانسته است حتی در فرضی که مستلزم ایجاد نقص مالی و بدنی و یا بالاتر از آن که قتل مهاجم است بشود.

لازم به ذکر است، دفاع از نفس و خانواده از منظر علمای فریقین مطلق نیست بلکه مشروط و در تحت شرایط است که بعضی از آن ها در همین فصل دوم بیان گردیده.

ناگفته نماند که در هنگام دفاع از نفس و خانواده نقصی اعم از جانی و مالی متوجه مهاجم بشود و یا مهاجم به قتل رسید بنا بر نظر فریقین مدافع ضامن نیست مطلقا اگرچه مهاجم؛ صبی، مجنون یا حیوان باشد ولی بنا بر نظر ابوحنیفه از اهل سنت مدافع در این موارد سه گانه ضامن است.

۱ - ((عن ابی المخارق قال: قال رجل: یا رسول الله الرجل یأتینی فیرید مالی، قال: ذکره الله قال: فإن لم یدکر؟ قال:

استعن علی من حولک من المسلمین، قال: فإن لم حولی منهم؟ قال: فاستعن علیه بالسلطان، قال: فإن نأی عنی

السلطان؟ قال: قاتل دون مالک حتی تکون من شهداء الآخرة او تمنع مالک)) السنن الکبری نسائی ج ۲ ص ۳۰۸ ح ۳۵۴۴

و همچنین اگر مدافع از حد لازم تجاوز کرد در این صورت علمای فریقین اتفاق نظر دارند بر این که مدافع ضامن است و ضامن بودن مدافع را امام ابو حنیفه نیز قبول دارد. اگر در هنگام تعدی و تجاوز، نقصی اعم از جانی و مالی متوجه مدافع بشود و یا مدافع به قتل رسید، بنابر نظر شیعه و تمام مذاهب اهل سنت مهاجم ضامن است چون تعدی که از اسباب ضمان است از او سرزده، ولی در رابطه به وجوب فرار در صورت امکان، فقهای شیعه و اهل سنت انظار شان متشتت و یکنواخت نیست، بنابر نظر بعضی از علمای شیعه مثل شهید ثانی، و میرزای قمی در صورت انحصار سلامت نفس در فرار، دفاع حرام می شود، و در صورت عدم انحصار و امکان دفاع؛ دفاع واجب تخییری می شود.

مرحوم علامه حلی انظار مختلفی در کتب مختلف دارد بنا بر کلمات تذکره الفقهاء در صورت امکان فرار دفاع مطلقاً حرام است چه ممکن باشد و چه نباشد. و بنا بر کلمات ارشاد الازهان در صورت امکان دفاع، فرار و دفاع هر دو واجب تخییری می باشند و همچنین شافعی ها در رابطه به وجوب فرار بر سه گروه تقسیم شدند و حنبلی ها بر دو گروه تقسیم شدند ولی مالکی ها و حنفی ها بر وجوب فرار اتفاق نظر دارند. و همچنین بر جواز دفاع در برابر حیوان مهاجم بین فقهای شیعه و اهل سنت اتفاق نظر وجود دارد. ولی امام ابو حنیفه و اصحابش در جواز دفاع با علمای فریقین موافقت کردند ولی در عدم ضمان مخالفت کرده اند چون او و اصحابش مدافع را ضامن می دانند.

علمای فریقین اتفاق نظر دارند بر این که برای احراز موضوع دفاع که همان تعدی می باشد نمی توان به ظن ضعیف، شک و وهم تمسک کرد. تنها فرقی که بین انظار فریقین وجود دارد این است که علمای اهل سنت ظن قوی را هم مثل یقین معتبر می دانند ولی علماء شیعه فقط یقین را معتبر می دانند و غیر یقین هر چه که باشد حتی ظن قوی را در احراز موضوع دفاع معتبر نمی دانند.

ناگفته نماند شرایطی که برای مشروعیت دفاع در فصل دوم بیان گردیده مورد اتفاق علمای فریقین می باشند.

فصل سوم :

دفاع مشروع از عرض و شرائط آن در منظر فریقین

دیدگاه فریقین در باره ی دفاع مشروع از عرض در حریم خصوصی چیست ؟ و شرائط آن کدام اند ؟

در این فصل تلاش شده است که اقوال و انظار فریقین را در رابطه به پرسش فوق در ضمن چهار گفتار بیان کنیم .

گفتار اول : دیدگاه فریقین در دفاع در صورت وقوع زنا .

ما این گفتار را در ضمن دو مطلب بیان کنیم .

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

از مجموع کلمات فقهاء و روایات استفاده می شود که زوج حق دفاع در برابر تجاوز به حریم و ناموس خود را دارد هر چند که منجر به قتل متجاوز شود.^۱

ما موضوع را در ابتدا از منظر کلمات فقهاء بررسی می کنیم سپس از منظر روایات در رابطه به این پرسش بحث خواهیم کرد . چنان چه انسان بیابد که مردی با همسرش رابطه جنسی برقرار کرده و هر دو محصن با شند می تواند آن دو را به قتل رساند. این مطلب را شیخ طوسی در کتاب مبسوط گفته است.

((اگر شوهر مردی را در حال زنا با همسرش دید در حالی که هر دو محصن باشند شوهر می تواند هر دو را بکشد))^۲

اگر هر دو یا یکی از آنها غیر محصن باشند بر اساس نظر مشهور فقهاء می تواند هر دو را بکشد و این رخصت فقط با مشاهده زوج است نه با اقرار یا شنیدن از بینه. شهید ثانی می فرماید: اگر به زنا ی دو زانی علم پیدا بکند و از اهل حدود هم نباشد مقتضای اصل این است که نمی تواند خودش حد را جاری بکند ولی در صورت علم شوهر به زنا ی همسر، رخصت داده شده در جواز قتل زن و زانی، در صورتی که هر دو را در حال زنا ببیند و رخصت در جواز قتل بر مشاهده زوج اقتضار می شود اما شنیدن از بینه از وظیفه حاکم است و در الحاق اقرا با مشاهده یا با بینه اشکال است.^۳

۱ - شمس الدین ، عاملی ، الدروس الشرعیة، ج ۸ ص ۶۷.

۲ - ((إذا وجد الرجل مع امرأته رجلاً یفجر بها و هما محصنان کان له قتلها،)) محمد، طوسی، المبسوط ، ج ۸ ص ۷۶.

۳ - ((إذا أطلع الإنسان علی الزانیین و لم یکن من أهل الحدود فمقتضی الأصل عدم جواز استیفائه منهما بنفسه، لکن وردت الرخصة فی جواز قتل الزوجة و الزانی بها إذا علم الزوج بهما و الرخصة مقصورة علی وجدان الزوج ذلك

این کلمات شهید ثانی در مسالک الافهام مؤید مطلب فوق الذکر است. مرحوم صاحب جواهر می گوید: جواز قتل همسر زانی در صورتی است که علم داشته باشد که همسرش با مرد زانی توافق کرده و از روی اکراه نبوده است. ما عبارت صاحب جواهر را نقل می کنیم: هر گاه شوهر مردی را بیابد که با همسر او زنا می کند و بداند که زن به خواسته او تن داده است حق دارد که هر دو را بکشد و هیچ گناهی بر او نیست اگرچه برای او اجرای حد جائز نیست.^۱ مرحوم صاحب جواهر جواز قتل همسر را منحصر در علم به توافق همسر با مرد زانی می کند والا اگر توافقی در کار نباشد بلکه از روی اکراه باشد شوهر نمی تواند همسرش را به قتل برساند.

همین مطلب از تحریر الوسيله مرحوم امام نیز استفاده می شود که می گوید: اگر مردی را ببیند که با همسرش زنا می کند و بداند که زن به خواسته او تن داده است حق دارد که هر دو را بکشد و گناهی نکرده و بر او قصاص نیست و بین این که هر دو محصن باشند و یا نباشند و اینکه زن دائمی باشد یا مؤقت و اینکه دخول به او شده باشد یا نشده باشد فرقی نیست.^۲ مرحوم علامه حلی می گوید: دفاع از حریم و عرض در صورت امکان واجب است و گردن نهادن به آن جائز نیست و اگر در این دفاع کشته شود ثواب شهید را دارد و مهاجم ضامن و خون او هدر است و فرقی بین مسلمان و کافر یا برده و آزاد نیست.

علامه می فرماید: ((اگر مردی با زنش یا با پسرش یا با غلامش یا با کنیزش کسی را بیابد که در حال فحشاء باشد ولو اینکه به کمتر از جماع باشد حق دارد که او را دفع کند و اگر امتناع ورزید حق کشتن او را دارد))^۳

منطوق این عبارت این است که در حال زنا بیابد دفاع واجب است و اگر در هنگام دفاع مدافع کشته شود حکم شهید را دارد.^۱

بالمشاهدة، أما البيئنة فسماعها من وظيفة الحاكم. و في إلحاق الإقرار بالمشاهدة أو بالبيئنة إشكال ((زين الدين، عاملی ، مسالک الافهام؛ ج ۱۴ ص ۳۹۷.

۱ - ((إذا وجد مع زوجته رجلا يزني بها و علم بمطاولعتها له فله قتلها و إن لم يكن له استيفاء الحد و لا إثم عليه))

محمد حسن ، نجفی، جواهر الکلام؛ ج ۴۱ ص ۳۶۸.

۲ - روح الله، خمینی، تحریر الوسيله؛ ج ۱ ص ۴۹۱.

۳ - ((و لو وجد مع زوجته أو ولده أو غلامه أو جاريتها من ينال دون الجماع كان له دفعه فإن امتنع فله قتله)) حسن، حلی، قواعد الاحکام، ج ۳ ص ۵۷۱.

عمده دلیل در این باب روایات است که ما در ذیل آنها را بیان می کنیم .

(۱) - روایتی درباره مردی که مرد دیگری را کشته و ادعا می کند او را با همسرش دیده از حضرت علی علیه السلام وارد شده که فرمود : ((قصاص می شوی مگر آنکه دو شاهد بر گفته خود داشته باشد))^۲

پس معلوم می شود چنان چه بینه داشته باشد قصاص نمی شود و حق دفاع داشته است

(۲) - مرسله شهید است : روایت شده ((اگر شوهر مردی را بیابد که با همسرش زنا می کند می تواند هر دو را بکشد))^۳

(۳) - صحیح حلبی از امام صادق علیه السلام است: ((اگر اهل خانه بفهمد که مرد به ناموس

آنها نگاه می کند اگر چشم او را در آورد یا او را مجروح کند دیه ای بر آنها نمی باشد.))^۴

سپس فرمود کسی نخست تعدی و تجاوز کند اگر به او تعدی شود حق قصاص ندارد .

از ذیل این روایت و روایات دیگر به طریق اولی حق دفاع برای زوج استفاده می شود ، به اضافه این که این صحیحه اطلاق دارد و فرض مذکور در گفتار اول را هم می گیرد .

صحیحه حلبی در مقام دفاع از عرض و آبرو وارد شده است و شکی نیست که دفاع از عرض واجب است و می تواند مهاجم را به قتل برساند .

(۴) - ((علی ابن ابراهیم از امام صادق نقل کی کند : به او گفتم مردی بازنی ازدواج کرد و در

شب عروسی زن دوست قدیمی اش را داخل حجله کرد سپس هنگامی که شوهر با همسرش همبستر شد دوست حمله کرد و شوهر با دوست زن جنگ کرد و شوهر دوست زنش را کشت در این هنگام زن بلند شد و ضربه ی به شوهر زد و او را به خاطر دوستش کشت، امام علیه السلام فرمود : زن ضامن دیه دوستش هست و به خاطر کشتن شوهرش قصاص می شود.))^۵

۱ - ((ولو قتل الدافع كان كالشهيد)). همان .

۲ - «عليك القود إلا أن تأتي ببينة» کافی ؛ ج ۱ ص ۵۲ / محمد، حر عاملی ، وسائل الشیعه ج ۱۱ ص ۹۲ باب ۴۶.

۳ - ((روی آنه لو وجد رجلاً يزني بامرأته فله قتلها)) شمس الدین ، عاملی، الدروس الشرعیة ، ج ۲، ص ۴۸.

۴ - ((قَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ أَطَّلَعَ عَلَى قَوْمٍ فِي دَارِهِمْ- لِيَنْظُرَ إِلَى عَوْرَاتِهِمْ فَفَقَتُوا عَيْنَهُ- أَوْ جَرَّحُوهُ فَلَا دِيَةَ عَلَيْهِمْ- وَ قَالَ مَنْ بَدَأ فَأَعْتَدَى فَأَعْتَدَى عَلَيْهِ فَلَا قَوْلَ لَهُ)) محمد ، طوسی ، تهذیب الاحکام ؛ ج ۱۰ ص ۲۰۶.

۵ - ((عن علی ابن ابراهیم عن ابی عبدالله علیه السلام : قَالَ قُلْتُ لَهُ رَجُلٌ نَزَّحَ امْرَأَةً فَلَمَّا كَانَ لَيْلَةَ الْبِنَاءِ عَمَدَتِ الْمَرْأَةُ إِلَى رَجُلٍ صَدِيقٍ لَهَا فَأَدْخَلَتْهُ الْحَجَلَةَ فَلَمَّا دَخَلَ الرَّجُلُ يَبَاضِيعَ أَهْلِهِ تَارَ الصَّدِيقُ فَأَقْتَتَلَا فِي الْبَيْتِ فَقَتَلَ الرَّوْجُ الصَّدِيقَ وَ قَامَتِ الْمَرْأَةُ فَضْرَبَتِ الرَّوْجَ ضَرْبَةً فَقَتَلَتْهُ بِالصَّدِيقِ فَقَالَ تَضْمَنُ الْمَرْأَةُ دِيَةَ الصَّدِيقِ وَ تُقْتَلُ بِالرَّوْجِ)). محمد ، حر عاملی ،

وسائل الشیعه ج ۲۹ ص ۶۲ باب ۲۳ از ابواب قصاص نفس ، ح ۳

همچنین از احادیثی که هدر شمرده خون مردی را که از طریق مراوده و مکروحیله وارد شده و زنی را به کار ناشایسته واداشته است مشروعیت دفاع از عرض استفاده می شود.^۱

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

بنا بر تمام مذاهب اهل سنت هم اگر کسی مردی را با همسرش در حال زنا بیابد و او را به قتل برساند، نه قصاص دارد و نه دیه. البته در صورتی که می تواند ثابت کند از روی دفاع بوده است و در صورتی می تواند همسر خود را بکشد که بدانند با مرد زانی توافق کرده است و از روی إکراه نبوده است و الا حق ندارد همسرش را بکشد و در این صورت اگر کشت قصاص می شود.

وهبة الزحیلی از فقیهان شافعی مذهب در این باره می فرماید : ((کسی که مردی را با زنش در حال زنا یافته و به قتل رسانده بر اساس تمام مذاهب اهل سنت قصاص نمی شود و دیه هم ندارد))^۲

دلیل: راویتی است که فقهای اهل سنت در کتب فقهی خودشان ذکر کرده اند : ((روزی عمر مشغول ناهار خوردن بود مردی بسوی او می دوید در حالی که شمشیری عریان و خون آلود در دست داشت، آمد و کنار عمر نشست ، و شروع به خوردن کرد ، گروهی از مردم آمدند و گفتند یا امیر مؤمنان همانا این مرد دوست ما را در کنار خانمش به قتل رسانده، عمر به این مرد رو کرد و گفت اینها چه می گویند ؟ مرد گفت : مردی دو ران زن خودش را با شمشیر قطع کرده و اگر مردی در وسط بود آن را هم به قتل رسانده ، عمر به این گروه مردم گفت این مرد چه می گوید ؟ گفتند با شمشیرش دو ران زن خودش را قطع کرده و این ضرب به وسط مرد هم رسید و او را هم قطع کرده عمر گفت اگر اینها برگشتند و کار خودشان را کردند شما هم کار خودت را بکن))^۳

۱- همان ؛ ج ۲۹ ص ۴۴ باب ۲۳ از ابواب قصاص النفس.

۲- ((كذلك لا قصاص ولا دية في المذاهب الأربعة على من وجد رجلا يزني بإمرأة، فقتله)) وهبة، زحیلی ، الفقه الاسلامی وادلته ج ۵ ، ص ۶۲۱

۳- لما روی : ((أن عمر بينما هو يتغدى يوما اذا أقبل رجل يعدو و بيده سيف مجرد ملطخ بالدم ؛ فجاء حتى قعد مع عمر ، فجعل يأكل و أقبل جماعة من الناس، فقالوا :يا امير المؤمنين إن هذا قتل صاحبنا مع إمرأته فقال عمر ما يقول هؤلاء ؟ قال ضرب الآخر فخذى إمرأته بالسيف فان كان بينهما أحد فقد قتله فقال لهم عمر مايقول ؟ قالوا ، ضرب بسيفه ففخذى إمرأته فأصاب وسط الرجل ،فقطعه بأثنين ، فقال عمر! إن عادوا فعد)) نيل الاوطار ج ۵ ، ص ۲۳۵، ح ۱۷

ناگفته نماند که در رابطه به پرسش فوق فقهای اهل سنت بر عدم قصاص و عدم دیه اتفاق نظر دارند به این دلیل ما بحث را به صورت یکجا بیان کردیم .

خلاصه گفتار اول :

با توجه به کلمات فقهاء و روایات وارده در این باب می شود گفت که دفاع از ناموس در فرض مذکور که شخص خانواده خود را در حال زنا می یابد، واجب است حتی در بعضی از صور قتل همسر هم جائز است و بنا بر تمام مذاهب اهل سنت هم اگر مدافع در فرض مذکور مهاجم را به قتل برساند نه قصاص می شود و نه دیه دارد.

گفتار دوم : دیدگاه فریقین در دفاع در فرض مقدمات زنا :

ما در این گفتار تلاش خواهیم کرد دیدگاه فریقین را در ضمن دو مطلب بیان کنیم.

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

اگر شخصی ببیند مردی دارد با همسرش یا با یکی از محارم او مقدمات زنا را مانند تقبیل و یا تفخیذ را انجام می دهد بر آن مرد است که او را دفع کند و اگر امتناع ورزید خون او بین او و خداوند هدر است. این مطلب را عده ای از فقهاء تصریح کردند .

شیخ طوسی می فرماید : ((اگر شوهر با زن کسی را بیابد که در حال فحشاء باشد ولو اینکه کمتر از جماع باشد حق دارد که او را منع و از آنجا دفع کند و اگر امتناع ورزید خون او بین او و خداوند هدر است.))^۱

محقق حلی در رابطه به مقدمات زنا می فرماید: اگر شخصی بیابد مردی دارد با همسرش و یا با کنیزش یا با عبدش کمتر از جماع را انجام می دهد . بر آن مرد است که او را دفع کند؛ اگر دفع صورت گیرد خون او هدر است.^۲

همین مطلب را علامه حلی در قواعد الاحکام دارد و می فرماید: اگر شوهر مردی را بیابد که با همسرش یا با پسرش یا با کنیزش کمتر از زنا را انجام می دهد حق دارد او را دفع کند اگر امتناع ورزید کشتن او جائز است.^۱

۱ - ((و إن وجده ینال منها دون الفرج كان له منعه و دفعه عنها، فان أبی الدفع علیه فهو هدر فیما بینه و بین الله تعالی))

محمد ، طوسی، المبسوط ، ج ۸ ص ۷۶.

۲- ((لو وجد مع زوجته أو مملوكته أو غلامه من ینال دون الجماع فله دفعه فإن أتى الدفع علیه فهو هدر)) محمد ،

محقق حلی ، شرائع الاسلام ؛ ج ۴ ص ۱۹۶.

و همچنین همین مطلب را شهید اول ؛ فاضل اصفهانی ؛ شیخ محمد حسن نجفی، امام خمینی و فاضل لنکرانی و حتی سید خوئی هم گفته اند : چنانچه دفاع او توقف بر قتل مهاجم داشته باشد قتل او جائز و خونش هدر است.^۲

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

اگر شخصی ببیند مردی دارد با همسرش یا با یکی از محارمش مقدمات زنا را مانند تقبیل و یا تفخیذ انجام می دهد در این فرض مذاهب اربعه اهل سنت هم می گویند که بر مرد واجب است از ناموس خود در مقدمات زنا نیز دفاع کند و اگر منجر به قتل متجاوز هم شود، ضمان ندارد ولی به شافعیه نسبت داده شده که آنان در دفاع از عرض خود شرط کرده اند که ترس بر نفس و یا اعضای خود و یا ترس بر منفعت اعضاء نداشته باشد.

و در کتاب (الموسوعه الفقهیه) چنین آمده: مقدمات زنا در وجوب دفع همانند زنا با بضع می باشند اگر دفاع منجر به کشتن مهاجم بشود هیچ مسئولیتی بر گردن مدافع نخواهد بود مگر شافعی ها برای وجوب دفاع از ناموس خود و دیگران شرط کردند که مدافع ترسی بر نفس خود و یا بر عضوی از اعضاء خود و یا بر منفعتی از منافع اعضاء خود نداشته باشد.^۳

براساس این عبارت نداشتن ترس برای دفاع از عرض خود و دیگران شرط می باشد. ولی در کتاب (الأم) و برخی کتب دیگر شافعی ها آمده است : ((اگر کسی قصد ناموس شما را کرده می توانید دفاع کنید ، حتی اگر منجر به پیکار شود))^۴

دلیل بر وجوب دفاع از ناموس در مقدمات، قول حضرت رسول است. ((به برادرت یاری کن خواه ظالم باشد یا مظلوم.))^۵

۱ - ((و لو وجد مع زوجته أو ولده أو غلامه أو جارته من ينال دون الجماع كان له دفعه فإن امتنع فله قتله))

حسن ، حلی ، قواعد الاحکام ؛ ج ۳ ص ۵۷۱.

۲ - شمس الدین ، عاملی ، الدروس الشرعیه ، ج ۲ ص ۶۰ / كشف اللثام ج ۱۰ ص ۲۵۲ / محمد حسن ، نجفی ، جواهر الكلام ج ۴۱ ص ۶۵۹ / روح الله، خمینی، تحرير الوسيله ج ۱ ص ۴۹۱.

۳ - ((و مثل الزنا بالبضع فی الحكم مقدماته فی وجوب الدفع حتی لو أدى الى قتل الصائل فلا ضمان علیه، الا أن الشافعیه شرطوا لوجوب الدفاع عن عرضه و عرض غيره أن لا يخاف الدافع على نفسه أو عضو من أعضائه أو على منفعة من منافع أعضائه)) الموسوعه الفقهیه ج ۲۸ ص ۱۰۹.

۴ - محمد، شافعی ، کتاب الأم ، ج ۹ ص ۲۸۳ / ابراهیم ، فیروز آبادی ، المذهب ج ۳ ص ۴۱۹ - علی ، ماوردی، الحاوی الكبير ج ۱۷ ص ۳۳۸.

۵ - ((أنصر أخاك ظالما أو مظلوما.)) صحيح بخاری ، ج ۱۲ ص ۳۲۳، ج ۱۰۷

و همچنین از این روایت نبوی. ((هر که در دفاع از خانواده کشته شود شهید است))^۱ نیز استفاده کردند. در ما نحن فیه که وجوب دفع است ولی از روایت نبوی نهایتاً جواز دفاع را می توان استفاده کرد نه وجوب دفاع را .

خلاصه گفتار دوم :

با توجه به کلمات فقهاء می شود به گفتار دوم این گونه پاسخ داد که علمای شیعه اتفاق نظر دارند بر اینکه دفاع از ناموس در فرض مذکور واجب در صورت توقف بر قتل مهاجم ، قتل او جائز و خونش هدر است.

تمام مذاهب اهل سنت نیز بر وجوب دفاع از مقدمات زنا ((تقبیل، تفخیز)) اتفاق نظر دارند اگرچه بعضی از روایات مثل نبوی فوق الذکر دلالتش بر وجوب است .

گفتار سوم : دیدگاه فریقین در دفاع در فرض چشم چرانی اجنبی :

ما در این گفتار نیز همانند گفتار دوم سعی خواهیم کرد که مسئله را در ضمن دو مطلب بررسی کنیم .

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

اگر مردی به حریم کسی که در پس پرده در منزل است از روی عمد و قصد نگاه کند ، خواه نگاه او در ملک خود یا در طریق و از درب و دیوار بوده باشد آن کس باید نخست آن مرد را از این کار منع کند و چنان چه اصرار ورزید، می تواند در دفاع از ناموسش با سنگ یا با چوب ، یا با تیر، چشم او را هدف بگیرد و اگر کور شد یا از ضربه بمیرد هیچ ضمانتی بر دافع نیست . و ما نظرات فقهاء را در رابطه به این موضوع مطرح می کنیم .

شیخ طوسی در رابطه به فرع فوق الذکر می فرماید : ((اگر مردی در خانه کسی به حریم خصوصی او نگاه کرد برای آن شخص است که با تیر ، چشم او را هدف بگیرد و اگر با تیر هدف گرفت و در اثر آن چشمش کور شد هیچ ضمانتی بر عهده دافع تعلق نمی گیرد.))^۲

و همین مطلب را شهید ثانی در شرائع الاسلام دارد و می گوید: ((اگر مردی به حریم کسی از روی عمد و قصد نگاه کند برای آن صاحب حریم است او را از این کار منع کند و اگر مرد

۱- ((من قتل دون أهله فهو شهید.)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۸ ص ۵۸۹ باب ۴ از ابواب دفاع، ح ۱

۲- ((إذا اطلع فی بیت رجل، فنظر الی حرمته، فله أن یرمی عینه، فاذا فعل، فذهب، فلا ضمان علیه.)) محمد ، طوسی، الخلاف ، ج ۵ ص ۵۱۰.

اصرار ورزید می تواند در دفاع از خودش با سنگ یا چوب به سمت او پرتاب کند و در اثر آن اگر جنایتی بر آن شخص وارد شد ، این جنایت هدر خواهد رفت.^۱

و در رابطه به پرسش فوق نظر مرحوم علامه حلی هم همین می باشد و ما برای آگاهی بیشتر کلمات آن بزرگوار را در اختیار محققان محترم قرار می دهیم ایشان می فرماید : ((اگر مردی به حریم کسی از روی عمد و قصد نگاه کند برای آن صاحب حریم است که او را از این کار منع کند و اگر خودداری کرد می تواند در دفاع از خودش به سمت او سنگ یا چوب پرتاب کند و در صورت وارد کردن جنایت ، جنایت او هدر است.))^۲

فقه‌های ما در رابطه به این مطلب روایات زیادی دارند و ما برخی از این روایات را در ذیل نقل می کنیم .

(۱) - سنان ابن علی در روایت صحیح از امام صادق علیه السلام نقل می کند : ((امام می فرماید هر گاه مردی بر یک قومی اشراف پیدا کرد یا از میان چیزی نگاه کرد و آن قوم با تیر او را هدف بگیرند یا بکشند و یا به قتل رسانند یا چشمش را از حلقه بیرون بیندازند هیچ ضمانتی بر آن قوم نیست و امام گفت : همانا یک مردی از میان حجره رسول اطلاع پیدا کرد رسول خدا بسمت او آمد تا او را کور کند دید که آن مرد رفته بود پس رسول خدا گفت ای خبیث قسم به خدا اگر جای خودت بودی من چشم شمارا کور کرده بودم.))^۳

(۲) - عماد ابن عیسی در روایت صحیح از امام صادق علیه السلام نقل می کند : رسول خدا در یکی از اتاق های خود بود که مردی به داخل منزل نگاه می کند حضرت در حالی که دلوی

۱ - ((من اطلع علی قوم فلهم زجره فلو أصر فرموه بحصاءه أو عود فجنى ذلك علیه كانت الجنایة هدرًا)) محمد ، محقق حلی ، شرائع الإسلام ، ج ۴ ، ص: ۱۹۶.

۲ - ((و من اطّلع علی قوم فلهم زجره، فإن امتنع من الکفّ عنهم فرموه بحصاءه أو عود فهدر)) حسن ، حلی، قواعد الأحکام ج ۳، ص: ۵۷۲.

۳ - ((و عَنْهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنْ يُونُسَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ سِنَانَ بْنِ الْعَلَاءِ بْنِ الْفَضِيلِ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: إِذَا اطَّلَعَ رَجُلٌ عَلَى قَوْمٍ يُشْرِفُ عَلَيْهِمْ أَوْ يَنْظُرُ مِنْ حَلَلٍ شَيْءٍ لَهُمْ فَرَمَوْهُ فَأَصَابُوهُ فَتَقْتَلُوهُ أَوْ فَتَقْتَلُوا عَيْنَيْهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِمْ غُرْمٌ وَقَالَ إِنَّ رَجُلًا اطَّلَعَ مِنْ حَلَلٍ حُجْرَةَ رَسُولِ اللَّهِ ص فَجَاءَ رَسُولُ اللَّهِ ص - بِمَشْفُصٍ لِيَفْقَأَ عَيْنَهُ فَوَجَدَهُ قَدْ انْطَلَقَ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ص أَيُّ خَبِيثٍ أَتَا وَاللَّهِ لَوْ تَبَّتْ لِي لَفَقَأْتُ عَيْنَكَ.)) محمد ، حر عاملی ، وسائل الشیعه ج ۲۹ ص ۶۸ باب ۲۵ ح ۶.

از پوست در دستش بود به او فرمود: اگر نزدیک تو بودم با همین دلو چشم تو را کور کرده بودم.)^۱

(۳) - محمد ابن مسلم در روایت صحیح از امام محمد باقر علیه السلام نقل می کند : عورت مؤمن بر مومن حرام است اگر کسی به داخل منزل مؤمنی نگاه کند در همان حال چشمان او برای آن مؤمن حلال است.)^۲

با دقت در بعضی از روایات می توان به این مطلب دست یافت که حق دفاع فقط در حال جرم است و در غیر آن زمان کسی حق مجازات و کور کردن چشم او را ندارد و این مطلب از روایت محمد بن مسلم استفاده می شود زیرا در روایت مذکور کلمه ((فی تلک الحال)) آمده و این دفاع را در حال جرم منحصر می کند .

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

اگر مردی به حریم کسی که در پس پرده در منزل است از روی عمد و قصد نگاه کند ، خواه نگاه او در ملک خود و یا شبکه درب و دیوار بوده باشد، آن مرد باید نخست او را از این کار منع کند و چنان چه اصرار ورزید ، آیا صاحب حریم می تواند در دفاع از ناموس خود با سنگ یا با چوب ، ویا با تیر ، چشم او را هدف بگیرد یا نمی تواند هدف بگیرد، در بین علمای اهل سنت اختلاف نظر وجود دارد که ما انظار آنها را در ذیل بیان می کنیم .

(۱) - نظر حنفی ها و مالکی ها :

فقیهان حنفی و مالکی می گویند : صاحب خانه حق ندارد با تیر او را هدف قرار دهد و گرنه قصاص یا دیه دارد ، ما عبارت اینها را نقل می کنیم: فقیهان حنفی مذهب و مالکی مذهب می گویند صاحب حریم در این حال پیگرد جنائی دارد پس بر او قصاص یا دیه واجب می شودو **دلیل :** حدیث حضرت رسول می باشد که ((در چشم نصف دیه است)) و صرف نگاه کردن با چشم سبب نمی شود که به ناظر جنایتی را وارد کرد مثل در صورت باز بودن درب منزل کسی به داخل منزل نگاه نکنند در این صورت صاحب منزل نمی تواند چشم ناظر را هدف بگیرد و یا کسی که از اول داخل در منزل هست و به حریم شخص نگاه کند صاحب حریم نمی تواند

۱ - ((بینما رسول الله صل الله علیه والسلم بیعض حجراته اذا اطلع رجل من شقّ الباب و بید رسول الله مدرأه فقال : لو

كنت قریبا منك لفقتت به عینک)) همان ص ۶۶ باب ۲۵ ح ۱.

۲ - ((عَوْرَةُ الْمُؤْمِنِ عَلَى الْمُؤْمِنِ حَرَامٌ وَقَالَ مَنْ أَطَّلَعَ عَلَى مُؤْمِنٍ فِي مَنزِلِهِ فَعَيْنَاهُ مُبَاحَتَانِ لِلْمُؤْمِنِ فِي تِلْكَ الْحَالِ))

محمد ، حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۲۹ ص ۶۶ باب ۲۵ ح ۲.

چشم اور را هدف بگیرد و یا کسی که با زن دیگر به کمتر از جماع مرتکب می شود در این صورت بیرون انداختن و هدف گرفتن چشم جائز نیست. پس با صرف نگاه کردن با چشم بطریق اولی جائز نمی باشد، در اختلاف بین دو نظر، شخصی را ملاحظه می شود که از بیرون منزل نگاه می کند ولی اگر کسی از بیرون سرش را داخل منزل کرد صاحب منزل با سنگ چشم او را هدف گرفت و در اثر آن چشمش کور شد در این صورت به اتفاق فقهاء صاحب منزل ضامن نخواهد بود.^۱

حنفی ها و مالکی ها گفته اند: در این حال صاحب خانه مسئولیت جنائی خواهد داشت بنا بر این دیه و قصاص بر او واجب می شود .

دلیل اول : قول نبی مکرم اسلام (در چشم نصف دیه بودن) است .

دلیل دوم : صرف نگاه کردن با چشم جنایت وارده بر ناظر را مباح نمی کند.

حنفی ها و مالکی ها در ادامه بحث برای اثبات مطلوب خودشان مواردی را بیان می کنند که ما در ذیل آنها را بیان می کنیم .

(۱) - در صورت باز بودن درب منزل کسی به داخل منزل نگاه کند در این صورت صاحب منزل نمی تواند چشم ناظر را هدف بگیرد .

(۲) - کسی که داخل در منزل هست در این هنگام به حریم شخص نگاه کند صاحب منزل نمی تواند چشم ناظر را هدف بگیرد.

(۳) - کسی که با حریم دیگران پایین تر از زنا را مرتکب می شود در این صورت هدف گرفتن چشم همچون شخصی و یا کور کردن آن جائز نیست .

وقتی که در موارد فوق الذکر به اتفاق فقهاء هدف گرفتن چشم جائز نیست در ما نحن فیه که شخص از بیرون منزل فقط نگاه می کند هدف گرفتن چشم بطریق اولی جائز نمی باشد .

نا گفته نماند اختلافی که بین ((شافعی ها و حنبلی ها)) از یک طرف و ((حنفی ها و مالکی ها)) از طرف دیگر وجود دارد درباره کسی است که از بیرون منزل نگاه می کند؛ ولی اگر کسی

۱- ((و قال الحنفیة والمالکیة : يتستل جنائیا صاحب الدار فی هذه الحالة، فيجب عليه القصاص أو الدية، لقوله عليه الصلاة والسلام (فی العين نصف الدية) و لأن مجرد النظر بالعين لا يبيح الجنایة علی الناظر ، كما لو نظر من الباب المفتوح ، و كما لو دخل منزله ، و نظر فيه أو نال من إمرأته ما دون الجماع ، لم یجز قلع عینه ، فمجرد النظر أولى . و یلاحظ أن الأختلاف بین الرأیین هو فیمن نظر من خارج الدار ، أما لو أدخل شخص رأسه ، فرماه صاحب الدار بحجر ، ففقاً عینه ، فلا یضمن اجماعاً)) وهبه ، زحیلی ، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۶۲۳.

از بیرون منزل سرش را داخل کرد و صاحب منزل با سنگ او را هدف گرفت و در اثر آن چشمش کور شد در این صورت به اتفاق مذاهب اربعه صاحب خانه ضامن نیست.^۱

(۲) - نظر شافعی ها و حنبلی ها :

دانشمندان مذهب شافعی و حنبلی می گویند : اگر او را از نگاه کردن نهی و منع کرد ، و اثری نبخشید و با تیر یا سنگ چشم او را هدف قرار دهد چیزی بر او نیست یعنی صاحب حریم ضامن نیست.

ابو ابراهیم اسماعیل از فقیهان شافعی مذهب می فرمایند: ((اگر کسی از پشت پرده به حریم کسی نگاه کند ، و آن کس در دفاع از حریم با چوب و یا با سنگ او را هدف قرار داد و در اثر آن ، شخص چشم خودش را از دست داد صاحب حریم ضامن نیست و چشم هدر است))^۲ و همین مطلب را محمد بن ادریس شافعی در کتاب (الأم) و بسیاری از فقیهان شافعی مذهب، مثل ابن مسعود شافعی در کتاب (التهذیب) و عبدالکریم ابن محمد شافعی در کتاب (العزیز) گفتند.^۳

ولی بحثی که در آن، شافعی ها اختلاف نظر دارند این است که آیا صاحب حریم می تواند بدون اینکه ناظر را نهی کند، چشمش را هدف بگیرد و یا خیر ؟ در رابطه به این پرسش در بین آنها دو قول است .

(۱) - می تواند :

دلیل : چون روایت مطلق است نسبت به نهی و عدم نهی ، و ما به اطلاق روایت تمسک می کنیم و نتیجه تمسک به اطلاق روایت جواز هدف گرفتن چشم ناظر است و در صورت کورشدن ناظر صاحب حریم ضامن نخواهد بود .

نا گفته نماند که شافعی ها برای اثبات مدعای خودشان (جواز هدف گرفتن چشم ناظر) به حدیث نبوی تمسک می کند و آن عبارت از رسول خدا در یکی از اطاق ها خود بود که اطلاع پیدا کرد مردی از شکاف در به داخل منزل نگاه می کند ، حضرت در حالی که دلوی از پوست

۱ - همان

۲ - ((ولو تطلع اليه رجل من نقب قطعته بعود او دماه بحصاة أو ما أشبهها فذهبت عينه؛ فیهی هدر)) اسماعیل، اعزنی، مختصر المزنی، ص ۳۵۰.

۳ - محمد، شافعی، الأم ج ۹ ص ۲۸۳ - حسین، بغوی، التهذیب فی فقه الشافعی ج ۷ ص ۴۳۵ - عبد الکریم، شافعی، العزیز ج ۱۱ ص ۳۲۱.

در دستش بود به او فرمود : اگر می دانستم که شما به داخل منزل نگاه می کنی باهمین دلو چشم تو را کور کرده بودم. راوی این حدیث سهل ابن سعد است.^۱

لازم به ذکر است که تمام شافعی ها برای اثبات جواز هدف گرفتن چشم ناظر به این روایت تمسک کردند ولی بعضی از شافعی ها که اصرار دارند که صاحب حریم در قدم اول به ناظر نهی کند و در صورت اصرار ورزیدن ناظر می تواند چشمش را هدف بگیرد ، به این روایت تمسک نمی کنند .

(۲) - نمی تواند چشم ناظر را هدف قرار بگیرد و اگر کورشد صاحب حریم ضامن است.

دلیل : چون ناظر شاید عذری داشته باشد که در اثر آن بعد از نهی هم به داخل حریم نگاه کند.^۲

از این به بعد برای شفاف سازی موضوع ، بحث را از منظر حنبلی ها دنبال می کنیم .
احمد ابن قدامه از فقیهان حنبلی مذهب در رابطه به پرسش فوق الذکر می فرماید:
(هر کسی از درب منزل و یا از شکاف در و مانند آن به داخل خانه نگاه کند و صاحب خانه سنگی را بیندازد و یا با چوب چشمش را هدف بگیرد و چشم ناظر را کور کند ضامن نیست)^۳

و بعضی از فقیهان حنبلی مذهب مثل موفق الدین ابو محمد نیز همین مطلب را در کتاب ((الکافی فی الفقه)) دارد^۴

حنبلی ها برای اثبات مطلوب همانند شافعی، از احادیث نبوی استفاده می کنند و ما ادله آنها را در ذیل بیان می کنیم .

دلیل اول : حدیث نبوی که راوی آن سهل ابن سعد بود قبلا در بیان شافعی ذکر کردیم.

دلیل دوم : روایت ابو هریره: ((هر کسی که به خانه ات نگاه کند و تو سنگی به او پرتاب کنی و چشم او را کور سازی گناهی بر تو نیست))^۱ است.

۱ - ((أن رجلاً إطلع في ستر في باب رسول الله و مع رسول الله يدرى يحك في رأسه فلما رآه رسول الله قال لو أعلم

أنك تنظرنى لطعن بدني عينك)) صحيح بخاری ، ج ۸ ص ۵۱ ح ۸۸ ، ۶۸.

۲ - حسین ، بغوی ، التهذیب فی فقه الشافعی ج ۷ ص ۴۳۵ .

۳ - ((من إطلع في بيت انسان من ثقب ، أو شتى باب أو نحوه فرماه صاحب البيت بحصاة أو طعنه يعود فقلع عينه، لم يضمنها.)) موفق الدین ، مقدسی ، المغنی والشرح الکبیر ج ۱۰ ص ۳۵۰.

۴ - احمد ، شیبانی، الکافی فی الفقه ، ج ۲ ص ۳۷۳ .

با توجه به کلمات فقیهان شافعی مذهب و حنبلی مذهب می توان گفت: فقیهان این دو مذهب قائل به ضمان نیستند.

خلاصه گفتار سوم :

تا جایی که ما کلمات فقهاء و روایات معصومین را در رابطه به این موضوع جستجو کردیم به نظر می رسد که اکثر فقهاء، دفاع را واجب می دانند و جنایتی هم که در هنگام دفاع وارد می شود دافع نسبت به آن ضامن نیست.

ولی فقهای اهل سنت در رابطه با فرع فوق الذکر اختلاف نظر دارند بعضی از فقهای اهل سنت مثل شافعی ها و حنبلی ها هدف گرفتن چشم را روا می دانند و بعضی از فقهاء مثل حنفی ها و مالکی ها هدف گرفتن چشم را جائز نمی دانند و صاحب خانه در صورت کور شدن چشم مهاجم ضامن خواهد بود.

گفتار چهارم : دیدگاه فریقین در باره ی دفاع زن از عرض خود .

ما در این گفتار تلاش می کنیم که دیدگاه فریقین را در ضمن دو مطلب بیان کنیم .

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

نخست باید یاد آور شد که مراد از عرض زن ، شرف و آبرو زن است که مسأله جنسی و مقدمات آن مانند بوسیدن و لمس کردن بدن او سبب ریختن این آبرو؛ و شرف او می شود و این معنی از گفتار بعضی از فقهاء نیز استفاده می شود.^۲

از مواردی که برای شخص حق دفاع وجود دارد، دفاع از عرض و شرف اوست که خود زن آن را به عهده می گیرد، و این حق از کلمات فقهاء و احادیث معصومین علیهم السلام استفاده می شود.

ما ابتدا این مسأله را در کلمات فقهاء بررسی می کنیم سپس از منظر احادیث حضرات معصومین علیهم السلام بررسی خواهیم کرد .

۱- ((من إطلع عليك فخذفته بحصاة ففقت عينه ، فلا جناح عليك)) صحیح بخاری . ج ۸ ص ۱۵ ح ۶۸۸۸.

۲- ابوالقاسم ، خوئی ، تکملة المنهاج ، کتاب القضاء والحدود ، ج ۵ ، ص ۴۲۲

(الف) حکم مسئله از منظر فقهاء :

مرحوم محقق حلی می گوید: اگر مردی بخواهد به زور رابطه جنسی با زنی برقرار کند و زن از خود دفاع نماید و منجر به جرح و یا قتل آن مرد شود خون آن شخص هدر است و ضمان ندارد.^۱

و به همین مضمون کلام سید طباطبائی است که می فرماید : ((هیچ مسؤولیتی بر عهده ی دافع نیست و خون مدفوع هدر می رود و همچنین اگر مردی بخواهد به زور رابطه جنسی با زنی و یا باکنیزی و یا با غلامی برقرار کند و هر کدام از اینها از خود شان دفاع نمایند و منجر به قتل آن شود خون آن شخص هدر است و ضمانی هم ندارد))^۲

سید خوئی هم می فرماید : ((اگر کسی بخواهد با زنی زنا کند برای آن زن جائز است از خود دفاع کند و آن مرد را به قتل برساند و خون آن مرد هدر است))^۳

(ب) حکم مسئله از منظر احادیث معصومین :

ما در این قسمت حکم مسئله را از منظر روایات بررسی می کنیم .

(۱)- روایت صحیحہ عبدالله بن سنان می گوید : از امام صادق علیه السلام شنیدم در رابطه با مردی که خواست با زنی رابطه جنسی برقرار کند آن زن سنگی برداشت و مرد را به قتل رساند، فرمود : ((هیچ مسؤولیتی بر عهده او نیست در واقع بین زن و خدای عزوجل نه قصاص است و نه دیه دارد و اگر این زن را ببرند نزد امام عادل او خون مرد را هدر خواهد داد.))^۴

(۲)- روایت صحیحہ علی ابن ابراهیم از عبد الله ابن طلحه می گوید : از امام صادق سوال کردم در باره ی دزدی که وارد خانه ی یک زنی شد تا اساس آن زن را دزدی کند وقتی لباس های او را جمع کرد و به خاطر هوای نفس باز در دامن زن را آلوده به فحشاء کرد و کار زشت را انجام داد و دامن آن زن را آلوده کرد پسرش به حرکت در آمد و بلند شد و تبری که پیش

۱ - محمد ، محقق حلی ؛ المختصر النافع ، ص ۲۴۰ .

۲ - ((و لا ضمان علی الدافع... و یذهب دم المدفوع و لو بالقتل هدرأ .. و کذا لو کابر امرأة أو جاریه علی نفسها، أو غلاماً فدفعه کلّ منهم فأدّی الدفَع إلی تلفه)) علی ، طباطبائی ، ریاض المسائل، ج ۱۶ ص ۱۶۴ .

۳ - ((من أراد الزنا بامرأة جاز لها قتله دفاعاً عن نفسها و دمه هدر)) ابو القاسم، خوئی، تکملة المنهاج ، کتاب القضاء و الحدود، ج ۵، ص ۴۲۲ .

۴ - ((قَالَ لَيْسَ عَلَيْهَا شَيْءٌ فِيمَا بَيْنَهَا وَ بَيْنَ اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ وَ إِنْ قُدِّمَتْ إِلَى إِمَامٍ عَادِلٍ أَهْدَرَ دَمَهُ)) محمد ، طوسی ، تهذیب الأحكام، ج ۱۰، ص: ۲۰۶ .

خود بود با آن او را به قتل رساند و وقتی که فارغ شد لباس های او را برداشت و رفت و حرکت کرد تا از خانه خارج شود زن با همان تبر حمله کرد و او را به قتل رساند ورثه مقتول آمدند و خون او را مطالبه کردند امام علیه السلام گفت آنچه که من گفتم در باره او قضاوت کن گفت : ورثه این مقتول دیه ی پسر را بپردازند و دزد در ترکه خودش چهار هزار درهم بپردازد به این خاطر که دامن زن را آلوده کرده بود و هیچ چیزی بخاطر کشتن این مرد بر گردن زن تعلق نمی گیرد چون هر که با زور خواسته باشد دامن زنی را آلوده کند و آن زن او را به قتل رساند دیه و قصاص ندارد^۱

و از این که می فرماید دیه و قصاص ندارد خون آن مرد هدر است ، استفاده می شود که زن حق دفاع از عرض خود دارد.

بعد از اثبات حق دفاع برای زن توسط کلمات فقهاء و روایات ، جای این پرسش است که آیا این دفاع بر زن مانند دفاع از جان خود واجب است و یا مانند دفاع از مال خود جائز است ؟ در جواب می توان گفت : در اینجا سه نظریه وجود دارد .

نظریه اول :

از کلمات بعضی از فقهاء استفاده می شود که دفاع واجب است منتهی واجب مشروع ؛ چون دفاع بر زن مشروع به عدم امکان فرار است. طبق این نظریه وجوب دفاع مشروع می باشد نسبت به عدم امکان فرار و مرحوم علامه نیز در تذکره می گوید: ((بر زن و صبی دفاع از عرض و شرف خود واجب است))^۲

دلیل : زیرا تمکین و مسلط گردانیدن آن مرد بر خود، حرام است و در ترک دفاع نوعی تمکین است.

۱ - ((وَعَنْ عَلِيِّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَنْصَلٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ طَلْحَةَ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ سَارِقٍ دَخَلَ عَلَى امْرَأَةٍ لَيْسَ رِقَابُهَا مَتَاعًا فَلَمَّا جَمَعَ الثِّيَابَ تَابَعَتْهُ نَفْسُهُ فَكَابَرَهَا عَلَى نَفْسِهَا فَوَاقَعَهَا فَتَحَرَّكَ ابْنُهَا فَمَاتَ فَقَتَلَهُ بِفَأْسٍ كَانَ مَعَهُ فَلَمَّا فَرَّغَ حَمَلَ الثِّيَابَ وَ ذَهَبَ لِيُخْرِجَ حَمَلَتَ عَلَيْهِ بِأَفَاسٍ فَقَتَلَتْهُ فَجَاءَ أَهْلُهُ يَطْلُبُونَ بَدْمِهِ مِنَ الْعَدُوِّ فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع أَضِضْ عَلَيَّ هَذَا كَمَا وَصَفْتُ لَكَ فَقَالَ يَضْمَنُ مَوْلَاهُ الَّذِينَ طَلَبُوا بَدْمَهُ دِيَةَ الْعُلَامِ وَ يَضْمَنُ السَّارِقُ فِيمَا تَرَكَ أَرْبَعَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ بِمُكَابَرَتِهَا عَلَى فَرْجِهَا إِنَّهُ زَانٍ وَ هُوَ فِي مَالِهِ عَزِيمَةٌ - وَ لَيْسَ عَلَيْهَا فِي قَتْلِهَا إِيَاءُ شَيْءٍ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ع ص مَنْ كَابَرَ امْرَأَةً لِيُفْجِرَ بِهَا فَقَتَلَتْهُ فَلَا دِيَةَ لَهُ وَ لَا قَوْدَ..)) محمد ، حر عاملی ، وسائل الشيعه ؛ ج ۲۹ ص ۴۳۵، ح ۹

۲ - ((و المرأه و الصبی يجب علیهما الدفاع عن فرجهما، لأن التمکین منهما محرّم، و فی ترک الدفاع نوع تمکین ثم المدافع عن نفسه و ماله و فرجه إن أمکنه التخلّص بالهرب، و جب- و هو أحد قولی الشافعی لأنه أسهل طریق إلى الدفاع)) حسن، حلی ، تذکره الفقهاء ج ۹، ص: ۴۳۵.

کسی که از نفس خودش و مالش و از عرض و شرف خودش دفاع می کند اگر برایش با فرار رهایی از دفاع ممکن باشد فرار واجب است.

دلیل : چون فرار آسان ترین راه به دفع است و این یکی از دو قول شافعی می باشد.

با توجه به عبارت فوق می شود گفت: اگر آن زن می تواند فرار کند؛ فرار واجب است زیرا فرار آسان ترین راه به دفع است و اگر نمی تواند فرار کند، واجب است از عمل نامشروع دفاع کند زیرا تمکین و مسلط گردانیدن آن مرد بر خود حرام است. و در ترک دفاع نوعی تمکین است.

نظریه دوم :

اگر می داند در دفاع کشته می شود دفاع حرام است و اگر نمی داند در دفاع کشته می شود بلکه گمان به کشتن و احتمال به کشتن دارد دفاع واجب است اعم از اینکه امکان فرار داشته باشد و یا نداشته باشد.^۱

پس طبق این نظریه دفاع نسبت به عدم امکان فرار مطلق است و این نظریه از صاحب جواهر است.

نظریه سوم :

اگر زن گمان به قتل در دفاع داشته باشد و متجاوز جز با تمکین دفع نشود در این صورت دفاع واجب نیست و تسلیم جائز است .

مرحوم سید طباطبایی می فرماید : ((و اما در عرض در صورتی که زن گمان به کشتن خود در دفاع داشته باشد در وجوب دفاع اشکال است بلکه در این هنگام تسلیم شدن در برابر متجاوز جائز است و مرحوم علامه این مطلب(جواز تسلیم در برابر متجاوز در صورتی که گمان به کشتن خود در دفاع داشته باشد) را در تحریر و غیره تصریح نموده است.

دلیل : چون حفظ نفس از حفظ عرض اولویت دارد .

و این مطلب از بعضی از اخباری که وارد شده است در مورد برداشتن حد از(زنی که إکراه بر زنا شده است) نیز استفاده می شود چون به گفته خداوند: ((آن کس که مجبور شود، در

صورتی که ستمگر و متجاوز نباشد، گناهی بر او نیست خداوند بخشنده و مهربان است.))^۱
تعلیل آورده شده است.

پس هر کسی که ناچار شود می‌تواند برای حفظ جان خود، در موقع ضرورت، در برابر متجاوز تسلیم شود .

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

اهل سنت اتفاق نظر دارند که اگر فاسقی خواست تجاوز به شرف زنی کند و آن زن قدرت دفاع داشته باشد، دفاع بر آن زن واجب است، حتی اگر منجر به قتل مهاجم یا خودش شود، ما در رابطه به این مطلب کلمات فقهای اهل سنت را در ذیل نقل می‌کنیم .

دکتر وهبه الزحیلی می‌فرماید: ((تمام علماء اتفاق نظر دارند بر این که دفاع زن از عرض خود و از هر کسی که دفاع در مورد او ممکن است واجب می‌شود چون دست برداشتن زن از دفاع منجر به تمکین متجاوز از زن می‌شود و به هیچ وجه تمکین دادن برای زن جائز نیست چون اعراض در زمین محرمات خدا هستند در هیچ حالتی مباح قرار داده نمی‌شود. پس صیانت از زن واجب است اعم از اینکه ناموس خود باشد یا ناموس دیگران))^۲

اهل سنت در رابطه به وجوب دفاع زن از شرف خود در صورت امکان ، دو دلیل دارند :

دلیل اول: زیرا تمکین زن حرام و ترک دفاع نوعی تمکین از ناحیه زن برای شخص متجاوز است .

دلیل دوم : برای وجوب دفاع زن این است که اعراض محرمات خداوند در زمین می‌باشند و محرمات الهی در هیچ حالتی از حالات مباح قرار داده نشده است بنا بر این صیانت از عرض واجب است و در وجوب دفاع فرق نمی‌کند عرض خود باشد و یا عرض غیر ، و دقیقاً همین مطلب در کتاب ((فقه الاسلامی و أدلته)) نیز آمده است ^۳.

۱ - (و أمّا فی العرض مع ظنّ الهلاک فمحل نظر، بل الظاهر جواز الاستسلام حينئذٍ، كما صرّح به فی التحریر و غیره ، لأولیة حفظ النفس من حفظ العرض، كما يستفاد من جملة من الأخبار الواردة فی درء الحدّ عن المستکرهه علی الزنا، معلّله . بقوله تعالی فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَ لَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)) سوره بقره / ۱۷۳ . علی طباطبایی ، ریاض المسائل ، ج ۱۶ ، ص ۱۶۴

۲ - ((إتفق العلماء علی وجوب الدفاع عن العرض من المرأة نفسها ومن أي رجل يمكنه الدفاع، لأن أهمل المرأة الدفاع يؤدي لتمکین المتعدی منها ، و لأن الأعراس حرمات الله فی الأرض، لا تباح بحال، فيجب صونها؛ سواء عرض الرجل أو عرض غیره)) وهبه ، زحیلی ، الوجیز فی الفقه الاسلامی ، ج ۲ ص ۳۲۶.

۳ - وهبه ، زحیلی ، الفقه الاسلامی و أدلته ، ج ۵ ص ۶۲۰ / ۶۲۱.

ابن قدامه از فقیهان حنبلی مذهب می فرماید: ((احمد ابن حنبل می فرماید : در صورت قدرت بر دفاع، زن از شرف خود دفاع کند چون تمکین از ناحیه ی او حرام است و ترک دفاع نوعی تمکین از ناحیه ی او می باشد))^۱

خلاصه گفتار چهارم :

در دفاع از عرض گمان به هلاکت نفس خود داشته باشد در این صورت از وجوب دفاع محل نظر است بلکه ظاهر این است که تسلیم شدن در این هنگام جائز است و علامه هم در تحریر و غیر آن به این مطلب تصریح کرده است ، زیرا حفظ نفس از حفظ عرض اولویت دارد . با توجه به کلمات فقهاء در رابطه به دفاع زن از شرف خود می توان به پرسش مذکور در گفتار چهارم پاسخ داد و آن پاسخ این می باشد. در اصل وجوب دفاع زن از شرف خود اختلافی نیست ولی در رابطه به کیفیت وجوب در بین فقهاء اختلاف است . نزد بعضی مثل علامه حلی ؛ وجوب دفاع بر زن مشروط به عدم امکان فرار است . و نزد بعضی مثل صاحب جواهر تفصیل است. اگر می داند در دفاع کشته می شود در این صورت دفاع از شرف خود حرام است و اگر گمان و یا احتمال به کشتن خود دارد در این صورت دفاع از شرف خود واجب است . و نزد بعضی مثل مرحوم علامه و مرحوم طباطبایی در ریاض المسائل در دفاع از عرض گمان به هلاکت نفس خود داشته باشد دفاع واجب نیست و تمکین جائز است^۲.

با دقت در کلمات تمام مذاهب اهل سنت می توان گفت دفاع زن از شرف خود در صورت قدرت بر آن واجب می باشد حتی اگر منجر به قتل مهاجم و یا خودش شود . نا گفته نماند که از منظر فقهای فریقین هیچ فرقی بین شرائط دفاع از نفس و خانواده و بین شرائط دفاع از عرض و ناموس وجود ندارد بلکه شرائط سه گانه ای که در دفاع از نفس و خانواده در نظر داشتند در دفاع از عرض و ناموس نیز مدنظر علمای فریقین می باشند و ما این شرائط را بطور مشروع از منظر فریقین در فصل دوم بیان کردیم به این جهت از ذکر آن در این فصل خودداری می کنیم.

۱ - ((فأنه يجب عليها أن تدفع عن نفسها إن أمكنها ذلك ، لأن التمکین منها محرم ؛ فی ترک الدفیع نوع تمکین.)) موفق

الدین ، مقدسی، المغنی والشرح الکبیر، ج ۱۰ ص ۳۴۸.

۲ - علی ، طباطبایی ، ریاض المسائل ؛ ج ۱۶ ص ۱۶۴.

نتیجه گیری :

با توجه به کلمات وارده در این فصل می توان به این نتیجه دست یافت که فقهای فریقین بر وجوب دفاع از ناموس در فرضی که شخص، ناموس خود را در حال زنا می یابد اتفاق نظر دارند و حتی در بعضی از صور قتل همسر نیز برای مدافع جائز است و آن صورتی است که مرد بداند زنش به خواسته زانی تن داده است و همچنین بر اساس تمام مذاهب اهل سنت در صورت کشته شدن زانی مدافع قصاص نمی شود و دیه هم ندارد .

همچنین در فرضی که شخص ببیند مردی دارد با همسرش و یا با یکی از محارمش مقدمات رابطه جنسی از قبیل تقبیل و تفخیز را انجام می دهد بر اساس فقهای شیعه بر آن مرد است او را منع و دفع کند و اگر امتناع ورزید خون او بین او و خداوند هدر است .

و مذاهب اربعه اهل سنت هم می گویند: بر مرد واجب است از ناموس خود در مقدمات زنا دفاع کند و اگر منجر به قتل مهاجم هم شود ضمان ندارد. و دلیل بر این مسئله همان روایاتی است که رسول خدا کسی را که در دفاع از جان، ناموس و مال خود کشته می شود شهید معرفی کرده است و غیر اینها روایاتی که در دفاع از ناموس وارد شده است .

همچنین در فرضی که مدافع می بیند که اجنبی به حریم او چشم چرانی می کند یعنی از روی عمد و قصد نگاه می کند حتی نگاه او در ملک خود یا شبکه در ب و دیوار بوده باشد بر اساس فقهای شیعه نخست صاحب حریم آن مرد را از این کار منع کند و چنان چه اصرار ورزید می تواند در دفاع از ناموسش با سنگ یا چوب یا تیر چشم او را هدف بگیرد و در صورت کور شدن و یا از ضربه بمیرد هیچ ضمانتی بر دافع نیست ، شافعیه و حنابله از اهل سنت هم بر همین عقیده اند، یعنی در صورتی که کور شد و یا مرد، صاحب حریم ضامن نیست ولی حنفیه و مالکیه می گویند : ((حق ندارد با تیر او را هدف قرار دهد وگرنه قصاص یا دیه دارد.))

و همچنین در فرضی که زن بداند در صورت ترک دفاع شرفش در خطر است و مهاجم بر آن مسلط خواهد شد در این فرض در اصل مشروعیت دفاع در بین فقهاء شیعه اختلافی نیست ولی در کیفیت دفاع در بین فقهاء اختلاف است . نزد بعضی مثل علامه حلی می فرماید : وجوب دفاع زن از شرف خود مشروط به عدم امکان فرار است والا دفاع واجب نیست . و نزد بعضی مثل صاحب جواهر تفصیل است اگر زن بداند در دفاع کشته می شود در این صورت

فصل سوم : دفاع مشروع از عرض و شرائط آن در منظر فریقین:

۹۹.....

دفاع از شرف خود حرام است و اگر نداند دفاع از شرف خود واجب است . و نزد بعضی مثل مرحوم طباطبایی در صورتی که گمان به کشتن خود در دفاع داشته باشد دفاع واجب نیست و تمکین جائز است؛ ولی فقهای اهل سنت در موارد فوق الذکر اتفاق نظر دارند در صورتی که زن قدرت دفاع از شرف خود داشته باشد دفاع بر آن زن واجب است حتی اگر منجر به قتل مهاجم یا خودش شود، زیرا تمکین زن حرام و ترک دفاع نوعی تمکین از ناحیه زن برای شخص متجاوز محسوب می شود .

فصل چهارم :

دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرایط آن در منظر فریقین:

۱۰۱.....

دیدگاه فریقین در باره ی دفاع مشروع از مال در حریم خصوصی چیست و شرایط آن کدام است؟

در این فصل تلاش شده است که اقوال و انظار فقهای فریقین را در رابطه به پرسش فوق در ضمن شش گفتار بررسی می کنیم .

گفتار اول : دیدگاه فریقین در فرض دفاع از مال .

در این گفتار سعی شده است که دیدگاه های فریقین را در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

در بین فقهای عظام انظار متفاوتی در رابطه به دفاع از مال وجود دارد برخی از فقهای که دفاع از مال را جائز می دانند مثل شهید اول و شهید ثانی و فیض کاشانی با دو قید دفاع از مال را واجب می دانند .

الف) - مدافع به آن مال احتیاج و اضطراب داشته باشد که در گفتار اول فرض ما هم همین است .

ب) - گمان به سلامت خود نیز داشته باشد. با این دو قید دفاع از مال واجب می شود . اگر یکی از این دو قید نباشد دفاع از مال واجب نیست.^۱ ولی عده ای مانند سید طباطبایی و صاحب جواهر و کاشف الغطاء در فرض فوق الذکر دفاع از مال را واجب می دانند ، دلیل : چون انسان احتیاج به آن مال را دارد اگر دفاع نکند تلف می شود، که در این صورت دفاع از مال برگشت به دفاع از نفس می کند و دفاع از جان واجب است هر چند که گمان به تلف داشته باشد .

مرحوم سید علی طباطبایی می فرماید: ((و همچنین در مال دفاع واجب است در صورتی که اضطراب به آن مال داشته باشد و با از دست دادن آن ضرری بر صاحب مال وارد بشود که دفع آن عقلاً واجب است))^۲

۱ - شمس الدین ، عاملی ، الدروس الشرعیه ج ۲ ص ۵۹ / زین الدین ، عاملی ، مسالک الافهام ج ۱۵ ص ۵۰ محمد

محسن، فیض کاشانی ، مفاتیح الشرائع ج ۲ ص ۶۰ .

۲ - ((و کذا فی الثانی مع الاضطرار به و التضرر بفقده ضرراً یجب دفعه عقلاً.)) علی ، طباطبایی ، ریاض المسائل ج ۱۶،

ص: ۱۶۲.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۲.....

توضیح مطلب : مراد از ((الثانی)) در عبارت سید علی طباطبائی مال می باشد بنا بر نظر او با دو شرط دفاع از مال واجب می شود. شرط اول : انسان به این مال نیاز داشته باشد . شرط دوم : فقد مال مستلزم ضرری است که دفع آن عقلا واجب باشد . با این دو شرط نزد طباطبائی دفاع از مال واجب می باشد. و در غیر این دو صورت دفاع از مال جائز است و همچنین مرحوم کاشف الغطاء می فرماید : ((دفاع از مال واجب نمی شود مگر در صورتی که انسان گمان داشته باشد که اگر دفاع نکند مال تلف می شود))^۱ و از عبارت مرحوم کاشف الغطاء این مطلب نیز به نظر می رسد که در دفاع از مال لازم نیست که انسان حتما به آن مال نیاز داشته باشد و هیچ قید و شرطی در عبارت کاشف الغطاء نیامده ، بنا بر این می توان گفت در نزد کاشف الغطاء اگر ترک دفاع منجر به تلف مال شود در این صورت دفاع واجب می شود. و فرقی نمی کند که انسان به این مال نیاز داشته باشد یا نداشته باشد .

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

(۱) - نظر حنفی ها :

حنفی ها دفاع از مال را واجب می دانند ولو مال کم باشد . دلیل: روایتی است که از طریق ابوهریره نقل شده، طبق این روایت، مردی در خدمت پیامبر آمد، عرض کرد: ((ای رسول خدا اگر مردی بیاید و بخواهد مالم را بگیرد چه کنم؟ حضرت فرمود: به او مالت را نده، عرض کرد : اگر با من بجنگد و به زور مالم را بگیرد چه کنم؟ حضرت فرمود با او بجنگ ، عرض کرد : اگر او مارا کشت ؟ فرمود : تو شهید هستی، عرض کرد : اگر من او را کشتم ؟ فرمود : او در آتش جهنم است))^۲

۱ - ((و لا یجب إلا مع ظن ترتب التلف علی فقده، كأن یؤخذ منه المال.)) جعفر، کاشف الغطاء، کشف الغطاء ج ۴، ص ۲۹۲.

۲ - ((یا رسول الله أرأیت ان جاء رجل یرید أخذ مالی ؟ قال فلا تعطه مالک ، قال: أرأیت ان قاتلنی ، قال : قاتله قال : أرأیت ان قتلنی ، قال : فأنت شهید، قال : أرأیت ان قتلته، قال : فهو فی النار.)) محمد، شوکانی، نیل الاوطار ، ج ۵، ص ،

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۳.....

چون در روایت صیغه امر ((قاتل)) آمده و هر امری ظهور در وجوب دارد به این دلیل دفاع از مال در فرض مذکور را واجب می دانند، و در وجوب دفاع از مال بر اساس این روایت فرقی نمی کند که مال کثیر باشد و یا قلیل باشد.^۱

بنابر این در فرع فوق الذکر دفاع از مال از منظر حنفی ها واجب است مطلقا ولو مال کم باشد.

(۲) - نظر مالکی ها :

در نزد مالکی ها نبود مال در فرع مذکور سبب هلاکت خود صاحب مال گردد و یا به شدت به مخمصه بیفتد در این صورت دفاع از مال در فرع مذکور واجب است، ولی بعضی از مالکی ها قبل از انذار دفاع را واجب نمی دانند ولی بعد از انذار در مورد فوق الذکر دفاع را واجب می دانند.^۲

(۳) - نظر شافعی ها :

شافعی ها در فرض مذکور دفاع از مال را جائز می دانند .

دلیل : چون مال از اموری است که با حلال کردن آن حلال می شود ولی نفس با حلال کردنش حلال نمی شود.

و فقط در بعضی از موارد استثنائی دفاع را در فرع مذکور واجب می دانند و آن موارد استثنائی در نزد آنها جایی است که حق غیر به آن مال تعلق گرفته باشد، مانند رهن و اجاره، و یا مال ذی الروح باشد و مهاجم قصد اتلاف آن را داشته باشد، در این صورت دفاع از مال واجب است چون روح حرمت دارد و در غیر این صورت دفاع از مال نزد شافعی ها واجب نیست.^۳

(۴) - نظر حنبلی ها :

حنبلی ها دفاع از مال را در فرض مذکور جائز می دانند مطلقا حتی مال زیاد باشد و حق غیر به آن تعلق گرفته باشد .

۱ - وهبه ، زحیلی ، الفقه الاسلامی و أدلته ج ۵ ص ۶۲۳.

۲ - عثمان ، مالکی ، سراج السالک ج ۲ ص ۲۳۷.

۳ - محمد ، شافعی ، الأم ، ج ۴ ص ۳۳۵.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۴.....

احمد شبیانی از فقیهان حنبلی مذهب در رابطه به دفاع از مال و نفس می فرماید: ((دفاع واجب نیست))^۱

دلیل اول: ((در هنگام فتنه در خانه باشید و اگر بیم از غلبه شمشیر برخوردار داشته باشید صورت تان را بپوشانید)) چون در این روایت نبوی حکم به جلوس داده شده است و حکم به دفاع در هنگام فتنه داده نشده است چون از منظر حنبلی ها دفاع از مال در صورت خوف بر نفس از مصادیق فتنه می باشد.^۲

دلیل دوم: قتال نکردن بر مال بهتر از قتال کردن بر مال است .

بنا بر این دفاع از مال واجب نیست ولی در عین حال اندکی از حنبلی ها، دفاع از مال را واجب می دانند.^۳

خلاصه گفتار اول :

باتوجه به کلمات فقهای شیعه می شود گفت: در نزد بعضی مثل صاحب جواهر ، سید علی طباطبایی ، در صورتی که انسان نیاز به مال داشته باشد دفاع از آن واجب است . و در نزد بعضی مثل مرحوم کاشف الغطاء مطلقاً دفاع از آن واجب است، اعم از اینکه به آن مال نیاز داشته باشد یا نداشته باشد، ولی در دفاع از مال مهم این است که انسان بداند که در صورت ترک دفاع، مال تلف می شود.

ولی انظار فقهای اهل سنت در رابطه به دفاع در فرض مذکور مختلف است حنفی ها دفاع را واجب می دانند ولو مال کم باشد و در نزد مالکی ها نبود مال سبب هلاکت خود صاحب مال گردد یا به شدت به مخمصه بیافتد در این صورت دفاع از مال واجب است و شافعی ها و حنبلی ها دفاع از مال را جائز می دانند ولو زیاد باشد .

گفتار دوم : دیدگاه فریقین در دفاع با ظن مدافع به کشته شدن .

ما در این گفتار دیدگاه های فریقین را در ضمن دو مطلب بررسی می کنیم.

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

دفاع از مال جائز است ولی اگر گمان کشته شدن خود در دفاع داشته باشد باید تسلیم شود. و این نظر را مرحوم امام خمینی و بعضی از بزرگان مثل شهید ثانی برگزیده اند .

۱ - ((ولا یجب الدفع)) احمد ، شبیانی، الکافی فی الفقه ج ۲ ص ۳۷۲.

۲ - ((لما روی عن النبی أنه قال فی الفتنه : (اجلس فی بیتک ، فإن خفت أن یتبرک شعاع السیف فغط وجهک)) حسین نوری ، طبرسی ، المستدرک ، ج ۴ ص ۴۲۴.

۳ - الموسوعه الفقهیه ج ۲۸ ص ۱۱۲.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرایط آن در منظر فریقین:

۱۰۵.....

مرحوم امام خمینی می فرماید: ((و اما در مورد (مال)، دفاع واجب نمی باشد؛ بلکه احتیاط واجب آن است که در صورت احتمال قتل تسلیم شود. چه رسد به این که آن را بداند))^۱ و بسیاری از فقها مثل شهید ثانی که در مورد دفاع از مال گمان به سلامت خود را شرط می داند و در رابطه به این مطلب می فرماید: ((دفاع از مال واجب نیست مگر با اضطرار به آن و گمان به غلبه برطرف مقابل داشته باشد که شهید اول نیز در دروس به این مطلب قطع پیدا کرده و این قول اقوی است))^۲

بنابر این اگر شخص گمان به سلامت در دفاع نداشته باشد بلکه بر عکس گمان به کشتن خود در دفاع داشته باشد دفاع از آن جائز نیست.

نا گفته نماند مرحوم شهید ثانی در دفاع از مال علاوه بر گمان به سلامت خود در هنگام دفاع اضطرار به مال را نیز شرط می داند بنابر این اگر کسی گمان به سلامت خود داشته باشد ولی اضطرار نداشته باشد بازهم دفاع از مال واجب نمی شود، و یا اضطرار داشته باشد ولی گمان به سلامت خود نداشته باشد در این صورت نیز دفاع از مال واجب نیست؛ اعم از اینکه گمان به کشتن خود داشته باشد و یا نداشته باشد.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

تمام مذاهب چهار گانه اهل سنت از حنفی ها تا حنبلی ها در فرض مذکور دفاع از مال را جائز نمی دانند ولو مال زیاد باشد.

دلیل: چون خوف بر نفس وجود دارد و بذل مال هم جائز است.^۳

در فرع مذکور فقهای مذاهب چهار گانه اهل سنت هم بر حکم ((حرمت دفاع در فرع مذکور)) و هم بر أدله ((خوف بر نفس و جواز بذل مال)) وحدت نظر دارند به این خاطر جدا از هم ذکر نکردیم.

۱ - ((و أما المال فلا یجب، بل الأحوط الاستسلام مع احتمال القتل فضلا عن العلم به.)) روح الله، خمینی، تحریر الوسيله ج ۱ ص ۴۸۸.

۲ - ((لا تجب المدافعة عن المال إلا مع اضطراره إليه و غلبه ظن الظفر. و به قطع فی الدروس و هو اقوی.)) زین الدین، عاملی، مسالک الافهام ج ۳ ص ۱۲.

۳ - ابراهیم، بهشتی دامغانی، دفاع مشروع در فقه اسلامی ص ۱۱۵.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۶.....

خلاصه گفتار دوم :

با دقت در کلمات فقهای فریقین می توان گفت : دفاع از مال در صورتی که گمان به کشته شدن خود داشته باشد جائز نیست باید تسلیم شود ولو مال زیاد باشد چون از طرفی خوف بر نفس وجود دارد و از طرف دیگر بذل مال هم جائز است .

گفتار سوم : دیدگاه فریقین در دفاع با علم مدافع به کشته شدن .

در این گفتار تلاش شده است که دیدگاه فریقین را در ضمن دو مطلب بررسی می کنیم .

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

اگر مدافع بداند در دفاع کشته می شود باید تسلیم شود و دفاع از مال در این صورت حرام می شود چون حفظ نفس اهمیت دارد. و این ظاهر کلام علامه حلی در تذکره^۱، که صاحب

جواهر آن را اختیار کرده است.^۲

و همچنین مرحوم سید علی طباطبایی می فرماید : ((گاهی وقتها دفاع از مال مطلقاً واجب می باشد از باب نهی از منکر و این حسن است در صورتی که ضرر به نفس نداشته باشد، و اگر دفاع ضرر به نفس داشته باشد واجب نمی شود بلکه جائز نمی باشد چون حفظ نفس اهمیت دارد.))^۳

و همچنین محمد باقر سبزواری در کفایه الفقه در رابطه به دفاع از مال می فرماید : ((و همچنین هر شخصی که بر نفس خود خوف داشته باشد و خوف بر مال داشته باشد در صورتی که گمان به سلامت خود داشته باشد دفاع جائز است.))^۴

مفهوم این عبارت این است که اگر گمان به سلامت خود نداشته باشد دفاع از مال واجب نیست بلکه بنا بر بعضی از عبارات مثل عبارت ریاض المسائل در این صورت دفاع جائز نمی شود.

مرحوم سید عبد الاعلی سبزواری پا را از این فرا تر گذاشته او می گوید : ((و اما در مال دفاع واجب نیست بلکه انسان احتمال کشتن خود را در دفاع بدهد در این صورت تسلیم شدن در

۱ - حسن ، حلی ، تذکره الفقهاء ج ۹ ص ۴۳۵.

۲ - محمدحسن ، نجفی ، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۶۵۳ .

۳ - ((و ربما وجب الدفع عنه مطلقاً من باب النهی عن المنکر. و هو حسن مع عدم التفریر بالنفس، و إلیاً فلا یجب، بل لا یجوز.)) علی ، طباطبایی ، ریاض المسائل ج ۱۶ ص ۱۶۲.

۴ - ((و کذا کلّ من خشی علی نفسه من القتل مطلقاً أو ماله إذا غلب السلامة جاز له المحاربة)) کفایه الفقه ج ۱ ص ۳۶۹

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۷.....

برابر ظالم واجب تا چه رسد به این که انسان علم به کشتن خود در دفاع داشته باشد. زیرا در این صورت بطریق اولی حرام می شود^۱.

مرحوم برای اثبات این مطلب دو دلیل دارد.

دلیل اول: تسلیم شدن در برابر ظالم در این فرض اذن شرعی دارد.

دلیل دوم: با دفع مال می توان از تجاوز نجات یافت.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

اگر مدافع بداند در دفاع از مال کشته می شود دفاع حرام می شود چون اهمیت حفظ نفس از اهمیت حفظ مال بیشتر است و در فرع مذکور تمام مذاهب اهل سنت بر حرمت دفاع اتفاق نظر دارند به این دلیل مسئله را ما بصورت یکنواخت مطرح نموده ایم.

خلاصه گفتار سوم:

با توجه به کلمات فقهای فریقین در پاسخ به پرسش فوق می توان گفت: در صورتی که مدافع بداند در دفاع از مال کشته می شود نه فقط دفاع واجب نیست بلکه جائز هم نیست و فقهای فریقین بر حرمت دفاع اتفاق نظر دارند چون حفظ نفس اهمیتش از حفظ مال بیشتر است.

گفتار چهارم: دیدگاه فریقین در فرض علم مدافع به کشته شدن مهاجم.

در این گفتار سعی شده است که دیدگاه های فریقین را در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه.

دفاع از مال جائز است، هر چند که منجر به جرح، ضرب و قتل مهاجم بشود چون در دفاع از مال اگر بداند که خودش کشته می شود دفاع حرام می شود چون اهمیت نفس بیشتر از اهمیت مال است و اگر بداند متجاوز کشته می شود دفاع از مال حرام نمی شود زیرا در روایات خون مهاجم هدر معرفی شده است.

مرحوم امام در رابطه به این مطلب می فرماید: ((اگر به مال او یا مال عیالش هجوم آورد دفع او به هر وسیله ای ممکن برایش جائز است ولو اینکه به قتل مهاجم منتهی شود))^۲

صاحب جواهر در رد کسانی (فاضل هندی) که در جواز قتل مهاجم تأمل کرده اند می فرماید: ((و همچنین است کلام، در تردید و تأملی که فاضل هندی مرتکب آن شده و آن تردید و تأمل

۱ - ((و أما المال فلا يجب ذالك بل ربما وجب الاستسلام بدفع المال مع احتمال القتل بدونه فضلا عن العلم به))

عبد الاعلی، موسوی، مهذب الاحکام ج ۲۸ ص ۱۶۲.

۲ - ((لو هجوم علی ماله أو مال عیاله جاز له دفعه بأی وسیله ممکنه ولو انجر إلى قتل المهاجم.)) روح الله، خمینی، تحریر الوسیله ج ۱ ص ۴۸۸.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرایط آن در منظر فریقین:

۱۰۸.....

در جواز قتل و جرح این مهاجم می باشد همانا هیچ دلیل برای این تردید و تأمل وجود ندارد بعد از این که در رابطه با هدر بودن خون مدفوع نصوص و فتاوی داریم^۱ توضیح مطلب این است که چون فاضل هندی با وجود فتاوی و نصوص وارده در جواز قتل و جرح مدفوع در قتل و جرح آن تردید دارد و مرحوم صاحب جواهر با این بیان می فرماید: ما در رابطه به مهدور الدم بودن مدفوع نصوص و فتاوی داریم و باوجود نصوص وارده و فتاوی در جواز قتل و جرح مدفوع تاملی درکار نیست.

از نظر شیخ طوسی و علامه حلی و فخر المحققین و کاشف الغطاء نیز دفاع از مال جائز است هر چند که مدافع بداند که مهاجم در هنگام دفاع کشته خواهد شد.

ما نظر برخی از بزرگان فوق الذکر مثل شیخ طوسی را برای روشن کردن مسأله در ذیل نقل می کنیم مرحوم شیخ طوسی در کتاب خلاف می فرماید: ((هرگاه مردی جان یا مال کسی را قصد کند دفاع از نفس خود یا از مال خود جائز می باشد. هر چند که دفع منجر به جرح، ضرب، و قتل مدافع یا مهاجم باشد))^۲

از ظاهر کلام مرحوم شیخ طوسی استفاده می شود که هر چند که مدافع بداند خودش و یا مهاجم کشته می شود بازهم دفاع از مال خود جائز است چون مال و جان مهاجم هدر است. نظر علامه حلی، فخر المحققین و کاشف الغطاء هم همین است.^۳

روایاتی که بر مهدور بودن خون مدفوع دلالت می کنند در قرار ذیل می باشند.

(۱) - هیثم ابن براء به امام باقر علیه السلام عرض کرد: ((دزدی بر من در خانه ام وارد می شود و قصد جان و مال را دارد حضرت فرمود: او را بکش، خدا را و کسی که این سخن را می شنود شاهد می گیرم خون او بر گردن من))^۴

(۲) - در معتبر سکونی امام باقر از امیر مومنان نقل می کند شخصی خدمت حضرت رسید و عرض کرد یا امیر المؤمنین دزدی بر همسرم وارد شده و زیور آلات او را به سرقت برده است

۱ - (و کذا الکلام فی ما ذکره من التأمل فی جواز القتل و الجرح إلی آخره فإنه لا وجه له بعد النصوص و الفتاوی

باهدار دم المدفوع)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۶۵۵.

۲ - ((إذا قصد رجل رجلاً یزید نفسه أو ماله، جاز له الدفع عن نفسه أو عن ماله، و ان أتى علی نفسه أو نفس طالبه))

محمد، طوسی، الخلاف - ج ۵ ص ۳۴۵.

۳ - حسن، حلی، قواعد الاحکام ج ۳ ص ۵۷۱ - محمد، فخر المحققین، ایضاح الفوائد ج ۳ ص ۵۴۶ - جعفر،

کاشف الغطاء، کشف الغطاء ۴ ص ۲۹۲.

۴ - ((اللص یدخل علی فی بیتی یرید نفسی و مالی، قال أقتله، فاشهدالله و من سمع أن دمه فی عنقی)) محمد، حر

عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۱ ص ۹۲ باب ۴۶ از ابواب جهاد العدو ج ۶.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۰۹.....

حضرت فرمود: ((اگر این دزد بر زبیر وارد شده بود راضی به چنین کاری نمی شد تا این که او را از پا درآورد.))^۱

(۳) - روایت مرسله حلبی، ((وقتی دزدی محاربی بر شما وارد شد او را بکش و در اثر آن هر چه که به شما خواهد رسید بگردن من))^۲

(۴) - روایت وهب، وهب از امام صادق علیه السلام و او از پدرش از امام باقر علیه السلام نقل می کند: ((اگر مردی بر تو وارد شد در حالی که قصد ناموس یا مالت را داشت اگر توانستی ضربه ای بر او وارد کن، همانا دزد با خدا و رسولش می جنگد هر چیزی که به شما تعلق بگیرد به گردن من))^۳

روایت دیگر مانند معتبر سکونی و بزنی که امر به قتال در دفاع از مال کرده است و ظاهر امر هم دلالت بر وجوب است.

اگر کسی بگوید: صیغه امر ظهور در وجوب دارد بنا بر این دفاع از مال در برابر ظالم واجب باشد نه جائز و حال آنکه فقهای شیعه دفاع از مال را هر چند که زیاد باشد جائز می دانند نه واجب.

صاحب جواهر در جواب این اشکال می فرماید: ما روایات دیگری هم داریم که از آن ها استفاده می شود دفاع از مال جائز است ولی سزاوار نیست که انسان برای آن جنگ به راه بیندازد، و آن روایات در قرار ذیل می باشند.

(۱) - روایت محمد ابن مسلم به سند صحیح از امام باقر یا از امام صادق علیه السلام از رسول خدا نقل می کند: ((کسی که در دفاع از مال کشته شود شهید است و فرمود اگر من باشم مال را رها می کنم و در دفاع از آن پیکار نمی کنم))^۴

(۲) - حسین ابن ابی اعلی در روایت حسن بلکه صحیح از امام صادق علیه السلام در باره ی مردی که از مالش دفاع می کند سؤال کرد، حضرت فرمود: رسول خدا فرمود: ((کسی که در

۱ - ((اما انه لو دخل علی ابن صفیه لما رضی بذالک حتی یعمه با السیف)) محمد، طوسی، تهذیب الاحکام ج ۶ ص ۱۵۸ ح ۲۷۸.

۲ - ((عن الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: اذا دخل عليك اللص المحارب فاقتله، فما اصابك فدمه في عتقي.)) محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۵ ص ۱۲۱ باب ۴۶ ح ۷.

۳ - ((انه قال: اذا دخل عليك رجل يريد اهلك و مالك فأبدره بالضربه ان استطعت لأن اللص محارب لله و لرسوله فما تبعك منه شيء فهو علی)) همان ج ۱۵ ص ۱۹ باب ۴۶ ح ۳.

۴ - ((من قتل دون ماله فهو شهيد، و قال: لو كنت أنا و تركت المال ولم اقاتل)) محمد، طوسی، تهذیب الاحکام ج ۶ ص ۱۵۷ ح ۲۸۰.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۰.....

دفاع از مالش کشته شود بمنزله شهید است یعنی ثواب شهید را دارد. به امام صادق علیه السلام عرض کردم: از مال خود دفاع کند فضیلت آن بیشتر است یا دفاع نکند؟ حضرت فرمود: ((اگر من باشم مال را رها می‌کنم و برای آن نمی‌جنگم))^۱

به همین مضمون روایت ابو بصیر از امام باقر علیه السلام است ولی ما به خاطر طولانی شدن کلام از نقل آن خود داری می‌کنیم.

صاحب جواهر می‌فرماید: این دسته دوم از روایات قرینه می‌شود از امر به دفاع از مال در دسته اول، وجوب اراده نشده است و امر به دفاع از مال در آن‌ها در مقام توهم حذر و منع و برای اباحه است به این جهت اصحاب ما به ظهور دسته اول از روایات عمل نکرده‌اند و حکم دفاع از مال را جائز می‌دانند و در دفاع از مال تسامح می‌شود.

به هر حال اجماع منقول و محصل و نصوص دلالت دارند دفاع از مال در صورتی که حفظ نفس متوقف بر آن نباشد حتی در فرض مذکور واجب نیست بلکه جائز است، زیرا در روایات خون او هدر معرفی شده است.^۲

با توجه به تحقیقی که در رابطه به پرسش فوق انجام دادیم می‌شود گفت: فقهاء امامیه در فرض فوق الذکر دفاع را جائز می‌دانند چون نفس مهاجم همانند مال او هدر است.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

جمهور اهل سنت اتفاق نظر دارند بر اینکه دفاع در این صورت جائز است و حرام نیست، زیرا در روایت خون او هدر معرفی شده است.^۳

ناگفته نماند که در این قسمت نیز تمام مذاهب اهل سنت بر جواز دفاع اتفاق نظر دارند. به این دلیل نسبت به فرع فوق الذکر مذاهب اهل سنت را جدا از هم ذکر نکردیم بلکه بصورت یکنواخت بیان کردیم.

خلاصه گفتار چهارم:

با توجه به کلمات فقهای فریقین می‌شود گفت: که تمام مذاهب اهل سنت و فقهای شیعه در فرع فوق الذکر بر جواز دفاع اتفاق نظر دارند چون در روایات خون مهاجم هدر معرفی شده است.

۱ - ((من قتل دون ماله فهو بمنزله الشهيد، قلت: أيقاتل افضل ام لم يقاتل؟ قال: أما أنا لو كنت لم اقاتل و تركته))

محمد، حر عاملی، وسائل الشیعه ج ۱۱ ص ۹۳ با ب ۴۶ ح ۱۰.

۲ - محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۶۵۴.

۳ - وهبه، زحیلی، الفقه الاسلامی و أدلته، ج ۵ ص.

گفتار پنجم: دیدگاه فریقین در دفاع از مال با کمی مال.

ما در این گفتار تلاش خواهیم کرد که گفتارپنجم را از منظر فریقین در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول: دیدگاه شیعه.

فقهای شیعه دفاع از مال را به هر وسیله‌ی ممکن جائز می‌دانند حتی در فرضی که مال کم باشد و این مطلب را مرحوم علامه حلی در قواعد الاحکام گفته است.

و علامه حلی می‌فرماید: ((برای انسان همانند دفاع از نفس خود دفاع از مال هم جائز است هر چند که کم باشد ولیکن دفاع از مال واجب نیست))^۱

و این عبارت در جواهر الکلام هم موجود می‌باشد: ((برای انسان همانند دفاع از نفس خود دفاع از مال نیز جائز است هر چند که کم باشد ولی دفاع از مال واجب نیست برخلاف دفاع از نفس که واجب است))^۲

مرحوم امام خمینی رهبر کبیر انقلاب اسلامی ایران پا را فراتر گذاشته و گفته که انسان می‌تواند حتی از مال غیر هم به هر وسیله‌ی که ممکن است دفاع کند. و جواز دفاع را اختصاص به مال خود ندانسته است و همچنین جواز دفاع را اختصاص به زیاد بودن مال هم نداده است.^۳

ما عبارت مرحوم امام را در گفتار چهارم نقل کردیم به این دلیل از نقل عبارت در گفتار پنجم خود داری می‌کنیم.

مرحوم مقدس اردبیلی و مرحوم علامه حلی می‌فرمایند: ((برای انسان به مقدار توان دفاع از نفس و مال و حریم جائز می‌باشد))^۴

و این دو فقیه بزرگ جواز دفاع از مال را منحصر در زیاد بودن آن نکرده اند بلکه بطور مطلق فرموده اند که دفاع از مال جائز است.

۱- ((و للإنسان أن يدافع عن المال كما يدافع عن نفسه و إن قل، لكن لا يجب،)) حسن، حلی، قواعد الاحکام ج ۳ ص ۵۷۱.

۲- ((و للإنسان أن يدافع عن المال كما يدافع عن نفسه و إن قل و لكن لا يجب)) محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۶۵۴.

۳- روح الله، خمینی، تحریر الوسیله ج ۱ ص ۴۸۸.

۴- ((للإنسان ان يدفع عن نفسه و ماله و حریمه بقدر المکنه.)) احمد، مقدس اردبیلی، مجمع الفائدة والبرهان، ج ۱۳، ص: ۳۰۰

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۲.....

پس باتوجه به تصریحات بعضی مثل مرحوم علامه حلی در قواعد الاحکام و مرحوم صاحب جواهر در جواهر الکلام و اطلاقات بعضی از علماء مثل مرحوم مقدس اردبیلی و مرحوم علامه حلی در مجمع الفائده والبرهان و در ارشاد الازهان می توان گفت: دفاع از مال حتی در فرضی که کم باشد در نزد علمای امامیه جائز می باشد .

مطلب دوم : دیدگاه اهل سنت .

تمام مذاهب اهل سنت غیر از مالکیه در فرض فوق الذکر دفاع از مال را جائز می دانند ولی بعضی از مالکی ها در این صورت ((قلیل بودن مال)) دفاع را جائز نمی دانند ولی ظاهر حدیث نبوی تفصیل بعضی از مالکی ها ((در مال زیاد دفاع جائز است ولی در مال قلیل جائز نیست)) را رد می کند. چون در حدیث نبوی هیچ تفصیلی بین مال کثیر و مال قلیل وجود ندارد به این دلیل تفصیل مالکی ها ضعیف به نظر می رسد و ما حدیث نبوی را در فرض اول (فرضی که مدافع به آن نیاز دارد و در صورت ترک دفاع آن مال تلف می شود.) در ذیل مطلب دوم بیان نموده ایم به این دلیل از نقل آن صرف نظر می کنیم .

خلاصه گفتار پنجم :

با دقت در کلمات فقهای فریقین می توان به این نتیجه دست یافت که تمام مذاهب اسلامی اعم از فقه شیعه و اهل سنت بر جواز دفاع در فرع مذکور اتفاق نظر دارند ولی عده ای از مالکی ها دفاع از مال را در صورتی که کم باشد جائز نمی دانند .

گفتار ششم : دیدگاه فریقین در دفاع از مال در فرض زیادی مال .

در این گفتار سعی شده است که دیدگاه های فریقین را در ضمن دو مطلب بررسی کنیم.

مطلب اول : دیدگاه شیعه .

در بحث دفاع از مال، فقهاء نظرات متعدد و مختلفی دارند که مابه آن ها در مقدمه اشاره نمودیم و در بین نظرات مختلف کسی فتوی به وجوب دفاع از مال نداده است. بلکه همه اتفاق نظر دارند براینکه دفاع از مال جائز است چه کم باشد و چه زیاد. ولی اختلاف فقهاء در قیود آن بود که در جای خودش ذکر کردیم و ذکر کردن آن در گفتار ششم موجب تکرار ممل می شود به این دلیل از ذکر آن خود داری می کنیم .

ولی برخی از فقهاء ، از جواز دفاع از مال مواردی را استثنا کرده اند که در آن موارد دفاع واجب است.

ذکر مستثنیات خالی از فائده نیست به این دلیل ما آنها ذکر می کنیم .

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۳.....

شهید اول، شهید ثانی، و فیض کاشانی بعد از آن که دفاع از مال را جائز می دانند با دو قید دفاع از آن را واجب می دانند. (۱) شخص احتیاج به آن مال داشته باشد. (۲) گمان به سلامت خود داشته باشد در این دو صورت دفاع از مال واجب است اگر یکی از این دو قید نداشته باشد دفاع واجب نیست.^۱

و عده ای مانند سید طباطبایی و صاحب جواهر و کاشف الغطاء یک مورد را استثناء کرده اند که در آن دفاع را با دو قید واجب می دانند. (۱) احتیاج به آن مال داشته باشد (۲) در صورت ترک دفاع، خود انسان تلف می شود. در این دو صورت دفاع از مال برگشت به دفاع از نفس می کند و دفاع از نفس واجب است هر چند که گمان به تلف داشته باشد.^۲

و بعضی از فقهاء مثل فاضل هندی علاوه بر موارد فوق الذکر مورد دیگری را هم استثناء کرده و گفته است در صورتی که مال امانت در نزد انسان باشد نیز دفاع از آن واجب است.^۳ تا به حال حکم شرعی دفاع را در صور ششگانه بیان کردیم که در اغلب موارد دفاع از مال جائز و در موارد اندکی دفاع از آن واجب بوده.

مطلب دوم: دیدگاه اهل سنت.

فقیهان حنفی مذهب دفاع از مال را واجب می دانند. ((اگرچه قلیل باشد و به حد نصاب هم نرسد و لفظ مال کما اینکه بر کثیر صدق می کند بر قلیل هم صدق می کند. اگر دفع صائل از مال ممکن نباشد جز قتل، هیچ چیزی (قصاص، دیه) به گردن مدافع تعلق نمی گیرد. چون پیامبر فرموده هر که در دفاع از مال به قتل رسید شهید است و چون این روایت مدافع را ترغیب و تشویق به دفاع از مال خود می کند و این منافات دارد با وجوب قصاص و دیه به این دلیل مدافع قصاص نمی شود و دیه هم ندارد))^۴

۱- شمس الدین، عاملی، الدرر الشریعیه ج ۲ ص ۵۹ - زین الدین، عاملی، مسالک الافهام ج ۱۵ ص ۵۰ - محمد محسن، فیض کاشانی، مفاتیح الشرائع ج ۲ ص ۶۰.

۲ - علی، طباطبایی، ریاض المسائل ج ۱۳ ص ۶۲۵ - محمد حسن، نجفی، جواهر الکلام ج ۴۱ ص ۶۵۳ - جعفر، کاشف الغطاء، کشف الغطاء ج ۴ ص ۲۹۲.

۳ - محمد، فاضل هندی، کشف اللثام ج ۱۰ ص ۶۴۹.

۴ - ((ذهب الحنفیه الی وجوب دفع الصائل علی المال و إن کان قلیلاً لم تبلغ نصاباً لقوله (قاتل دون مالک) و اسم المال یقع علی القلیل کما یقع علی الکثیر، فاذا لم یتمکن من دفع الصائل علی ماله الا بالقتل فلا شیء علیه، لقوله (من قتل دون ماله فهو شهید)). الموسوعه الفقهیه، ج ۲۸ ص ۱۱۲ / سنن النسائی ج ۷ ص ۱۱۶. ح ۵۵

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۴.....

دلیل بر وجوب دفاع از مال در نزد حنفی ها روایتی است که در آن دستور قتال (قاتل دون مالک) به صاحب مال داده شده است و هر امری در وجوب ظهور دارد به این دلیل دفاع از مال در نزد حنفی ها واجب است.

نظر غیر حنفی ها :

از نظر مالکی ها، شافعی ها، و حنبلی ها دفاع از مال واجب نیست مطلقاً حتی مال کثیر باشد. **دلیل:** چون بذل و اباحه مال جائز است بنا بر این دفاع از مال واجب نیست.^۱ ولی در عین حال در نزد شافعی ها و مالکی ها مستثناتی وجود دارد که در آن دفاع از مال واجب می شود و ما آنها را قبلاً بیان کردیم.

لازم به ذکر است شرائطی که در دفاع از نفس و خانواده و در دفاع از عرض معتبر بود از منظر فریقین در دفاع از مال نیز معتبر می باشد و ما آنها را در فصل دوم بطور مشروح بیان نمودیم به جهت تکرار ممل از طرح آن در فصل سوم خودداری می کنیم.

خلاصه گفتار ششم :

دفاع از مال در نزد فقهای شیعه و معظم فقهای اهل سنت غیر از حنفی ها و اندکی از مالکی ها، جائز می باشد.

نتیجه گیری :

با دقت در کلمات فقهای فریقین می توان به این نتیجه دست یافت که دفاع از مال در نزد معظم فقهای فریقین، غیر از حنفی ها و اندکی از مالکی ها جائز می باشد و کسی از معظم فقهای فریقین فتوی به وجوب دفاع از مال را نداده حتی در فرضی که مال زیاد باشد، ولی در عین حال بعضی از فقیهان فریقین مستثنیاتی دارند که در آن دفاع واجب می شود و آن مستثنیات در قرار ذیل می باشند.

شهید اول، شهید دوم و فیض کاشانی با دو قید دفاع از مال را واجب می دانند.

قید اول: شخص احتیاج به آن مال داشته باشد. قید دوم: گمان به سلامت خود داشته باشد با این دو قید دفاع از مال در نزد این فقیهان از شیعه واجب است.

و همچنین مرحوم سید طباطبایی و کاشف الغطاء نیز موردی را اضافه نمودند که در آن دفاع واجب است با دو شرط. (الف) احتیاج به آن مال داشته باشد. (ب) در صورت ترک دفاع، خود انسان تلف می شود در این مورد نیز از منظر این بزرگواران دفاع واجب می شود.

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۵.....

بعضی از فقهاء مثل مرحوم فاضل هندی بر دو مورد فوق الذکر مورد دیگری را نیز افزوده است و آن در صورتی که مال امانت در دست انسان باشد در این صورت نیز دفاع واجب می شود.

پس در مجموع در سه موارد از منظر بعضی از فقیهان شیعه دفاع واجب است. فقیهان شافعی مذهب و مالکی مذهب از فقیهان اهل سنت نیز مستثنیاتی دارند که در آن دفاع واجب می شود با دو قید از نظر شافعی ها، و با یک قید از نظر مالکی ها، و ما آن مستثنیات را در ذیل ذکر می کنیم.

(۱) - مالی که حق غیر به آن تعلق گرفته باشد مانند رهن و اجاره و مهاجم قصد اتلاف آن را داشته باشد.

(۲) - مال ذی روح باشد و مهاجم قصد اتلاف آن را داشته باشد. در این دوم و از نظر مالکی ها یک مورد است و آن موردی است که نبود آن هلاکت صاحب مال گردد. پس در مجموع شش مورد است در آن از منظر بعضی از دانشمندان شیعه و اهل سنت دفاع واجب می شود ولی دو مورد از آن شش مورد، محل اتفاق بعضی از فقیهان شیعه و اهل سنت می باشد. و آن دو مورد عبارت از مالی که در دست انسان امانت باشد و دوم مالی که نبود آن باعث هلاکت صاحب مال گردد. در این دو مورد فقهای فریقین بروجوب دفاع اتفاق نظر دارند.

پس خلاصه پایان نامه این می شود که دفاع از نفس و خانواده در اسلام در نزد تمام فقهاء واجب است و دین مبین اسلام دفاع از نفس و خانواده را به هر وسیله ممکن واجب دانسته است حتی در فرضی که مستلزم ایجاد نقص مالی و بدنی و یا بالاتر از آن که قتل مهاجم است بشود.

و همچنین فقهای فریقین بر وجوب دفاع از ناموس در فرضی که شخص ناموس خود را در حال زنا بیابد اتفاق نظر دارند و حتی در بعضی از صور قتل همسر نیز برای شوهر جائز است و آن صورتی است که مرد بداند زنش به خواسته زانی تن داده است و همچنین بر اساس تمام مذاهب اسلامی در صورت کشته شدن زانی مدافع قصاص نمی شود و دیه هم ندارد.

بر اساس فقهای فریقین در فرضی که شخص بیند مردی دارد با همسرش و یا با یکی از محارمش مقدمات رابطه جنسی از قبیل تقبیل و یا تفخیز را انجام می دهد مرد می تواند او را منع و دفع کند و در صورت امتناع ورزیدن خون او بین او و خداوند هدر است و همین طور است در فرضی که صاحب حریم می بیند که اجنبی به حریم او چشم چرانی می کند بر اساس

فصل چهارم: دفاع مشروع از مال و شرائط آن در منظر فریقین:

۱۱۶.....

فقه‌های فریقین چشم او را هدف بگیرد ولی در بین شافعی‌ها در این مسئله اختلاف نظر وجود دارد .

و همچنین در صورتی که زن می‌بیند در صورت ترک دفاع شرفش در خطر است و در اثر آن مهاجم بر آن مسلط خواهد شد در صورتی که خوف بر نفس نداشته باشد در اصل مشروعیت دفاع در بین فقه‌های شیعه و اهل سنت اختلافی وجود ندارد و می‌تواند مهاجم را از خود دفع نماید.

و همچنین بر جواز دفاع از مال نیز بین فقه‌های فریقین اتفاق نظر وجود دارد اگرچه بعضی از مالکی‌ها دفاع از مال را در صورتی که کم باشد حرام می‌دانند . لازم به ذکر است که دفاع از نفس و عرض و مال مطلق نیست بلکه مشروط به شرائطی است که در فصل دوم این رساله بیان نمودیم و یکی از نکات مهمی که نباید در دفاع از موارد فوق‌الذکر مورد غفلت قرار بگیرد رعایت ترتیب آسپهل فأسپهل است بنا بر این اگر مدافع از حد لازم تجاوز کرد علمای فریقین اتفاق نظر دارند بر این که مدافع ضامن است . و با این مطالب ارزشمند و مندرج در فصل چهارم پایان نامه به پایان می‌رسد .

الحمد لله رب العالمین

منابع :

قرآن مجید

- ۱- ابن درید ؛ محمد، **جمهرة اللغة** ، دار العلم للملايين، بیروت ، ۱۹۹۷م چاپ اول.
- ۲- ابن سورة ؛ محمد ، **سنن ترمزی** ، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۱۵ق ، چاپ دوم .
- ۳- ابن عابدین ، محمد امین، **رد المختار علی الدر المختار** ، دار الکتب العلمیه ، بیروت ، ۱۴۱۵ ه ق، چاپ اول .
- ۴- ابن منظور ، محمد ، **لسان العرب** ، انتشارات أدب الحوزة، قم، ۱۴۰۵ ق .
- ۵- انصاری، محمد ، **فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب**، دارالکتب العلمیه ، بیروت، ۲۰۱۰ م چاپ پنجم.
- ۶- آملی، محمد جواد ، **مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه** ، مؤسسه انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۲۸ ق ، چاپ اول .
- ۷- بحرانی ، حسن ؛ **تحف العقول**، مؤسسه نشر اسلامی ، قم ۱۴۱۷ق ، چاپ پنجم .
- ۸- بغوی ، حسین ، **التهدیب فی فقه الامام الشافعی** ، دار الکتب العلمیه ، بیروت ، لبنان ، ۱۴۱۸ هجری، چاپ اول .
- ۹- بهرامی ، محمد علی ، **اسلام و دفاع اجتماعی** ، دفتر تبلیغات اسلامی ، قم، ۱۳۷۷ ش چاپ اول .
- ۱۰- بهشتی دامغانی ، ابراهیم ، **دفاع مشروع در فقه اسلامی** ، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم، ۱۴۱۸ ه چاپ اول .
- ۱۱- بهوتی، منصور ، **ألروض المربع**، دار الکتب العلمیه، بیروت، ۱۴۲۴ ه ق ، چاپ دوم.
- ۱۲- بیهقی، احمد، **السنن الکبری** ، دارالفکر، بیروت، ۱۴۱۹ ق ، چاپ اول .
- ۱۳- تهرانی ، محمد تقی ، **تفسیر روان جاوید** ، ۱۳۷۵ش ، چاپ دوم .
- ۱۴- جوهری ، اسماعیل ، **صحاح اللغة** ، دار المعرفه، بیروت ، ۱۴۲۹ ق چاپ سوم .
- ۱۵- حر عاملی، محمد ، **وسائل الشیعه** ، دار احیاء التراث العربی، بیروت،
- ۱۶- حلّی ، حسن ، **ارشاد الأذهان** ، مؤسسه نشر اسلامی ، قم، ۱۴۱۰ق هجری.
- ۱۷- _____ **تحریر الأحکام** ، مؤسسه امام صادق ، قم ، ۱۴۲۲ ق ، چاپ اول .
- ۱۸- _____ **تذکره الفقهاء** ، مؤسسه آل البيت ، قم، ۱۴۱۹ ق، چاپ اول.
- ۱۹- _____ **قواعد الاحکام** ، مؤسسه نشر اسلامی ، قم، ۱۴۱۹ ق ، چاپ اول .
- ۲۰- حلّی ؛ محمد ، **السرائر** ، مؤسسه نشر اسلامی ، قم، ۱۴۱۰ق ، چاپ دوم.
- ۲۱- حنفی ، فخر الدین ، **تبیین الحقائق** ، دار الکتب العلمیه ، بیروت ، لبنان ؛ ۱۴۲۰ ق ه چاپ اول.
- ۲۲- خراسانی ، محمد کاظم ، **کفایة الاصول** ، انتشارات خرسندی تهران ، ۱۳۸۹ ش ، چاپ اول .
- ۲۳- خمینی ، روح الله ، **تحریر الوسیله** ؛ مؤسسه اسماعیلیان ، قم ۱۴۲۲ ق ، چاپ اول .
- ۲۴- خوانساری ، احمد ، **جامع المدارک** ، مؤسسه اسماعیلیان ، قم ۱۴۰۵ ه ، چاپ دوم .

- ۲۵- خوئی، ابوالقاسم ، **مبانی تکملة المنهاج** ؛ مؤسسه احیاء آثار الامام الخوی، قم، ۱۴۲۲ هجری.
- ۲۶- دهخدا، علی اکبر ، **لغتنامه**، دانشگاه تهران، ۱۳۴۸
- ۲۷- زبیدی ، مرتضی ، **تاج العروس** ، دار الفكر ، بیروت، ۱۴۱۴ هجری ق.
- ۲۸- زحیلی ، وهبة ، **التفسیر المنیر** ، دار الفكر ، دمشق، ۱۴۲۶ ق .
- ۲۹- _____ **الفقه الاسلامی و أدلته** ، دار الفكر ، دمشق، ۲۰۰۸ م چاپ ششم.
- ۳۰- _____ **الوجیز فی الفقه الاسلامی** ، دار الفكر، دمشق ، ۱۴۳۱ ق چاپ پنجم .
- ۳۱- سبحانی ، جعفر ، **منشور جاوید** ، مؤسسه امام صادق ، قم ، ۱۳۹۰ ق هجری چاپ اول.
- ۳۲- سید قطب ، **تفسیر ظلال القرآن** ، احیاء التراث العربی ، بیروت ، ۳۹۱ ق ، چاپ هفتم .
- ۳۳- شافعی ، محمد ، **الأم** ، دار الفكر ، بیروت ، ۱۴۰۳ ق ، چاپ دوم .
- ۳۴- شافعی ، عبدالکریم ، **الشرح الكبير** ، دارالکتب العلمیه، بیروت ۱۴۱۷ ق چاپ اول.
- ۳۵- شرتوتی ، سعید ، **اقرب الموارد** ، انتشارات آیت الله المرعشی النجفی قم ، ۱۴۰۳ هجری.
- ۳۶- شوکانی ، محمد ، **نیل الاوطار** ، دار الکتب العلمیه ، ۱۴۱۵ هجری، چاپ اول .
- ۳۷- شیبانی، احمد ، **الكافی فی الفقه الحنبلی**، المكتبة العزیزیه، بیروت، ۱۴۲۷ ق ، چاپ اول .
- ۳۸- طباطبایی ، علی ، **ریاض المسائل** ، مؤسسه نشر اسلامی ، قم ، ۱۴۲۲ ق ، چاپ اول .
- ۳۹- طباطبائی ، محمد حسین ، **المیزان فی تفسیر القرآن** ، مؤسسه اعلمی ، بیروت ، ۱۳۹۳ ق ، چاپ سوم.
- ۴۰- طبرسی ، فضل ، **مجمع البیان فی تفسیر القرآن**؛ دار احیاء التراث العربی، بیروت ، ۱۴۱۲ هجری ق چاپ اول .
- ۴۱- طوسی ، محمد، **تهذیب الأحکام** ، دار الصعب، بیروت ، ۱۴۰۱ هجری ق ، چاپ دوم .
- ۴۲- _____ **التبیین فی تفسیر القرآن** ، مؤسسه اعلمی ، بیروت .
- ۴۳- _____ **الخلاف** ، مؤسسه نشر اسلامی ، قم ، ۱۴۱۸ هجری ق ، چاپ پنجم.
- ۴۴- _____ **المبسوط، المكتبة المرتضویه** ، قم، ۱۳۸۷ ش ، چاپ سوم .
- ۴۵- _____ **النهاية** ، دارالکتب العربی، بیروت، ۱۹۷۰ م چاپ اول .
- ۴۶- _____ و محقق حلی ، جعفر ، **النهاية و نکتها** ، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۷ ق چاپ دوم.
- ۴۷- _____ **تهذیب الاحکام** ، دار الصعب ، بیروت ، ۱۴۰۱ هجری ق، چاپ دوم .
- ۴۸- طهماز ، عبد الحمید ، **الفقه الحنفی فی ثوبه الجدید**، دارالقلم ، دمشق، ۲۰۰۱ م چاپ اول.
- ۴۹- عاملی ، زین الدین ، **الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية** ؛ دار احیاء التراث العربی، بیروت ۱۴۰۳ ه. ق، چاپ دوم.

- ۵۰- _____ مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام ، مؤسسه المعارف الاسلاميه ، ۱۴۱۳ ق ، چاپ اول.
- ۵۱- عاملی، شمس الدين ، الدروس الشرعيه ، مؤسسه نشر اسلامي ، قم ، ۱۴۱۷ ق چاپ اول.
- ۵۲- عبد التواب ، محمد ، الدفاع الشرعي في الفقه الاسلامي ، عالم الكتب ، قاهره ، ۱۹۸۳ م ، چاپ اول،
- ۵۳- عبد الله ، ناصر على ، المعجم الوسيط، انتشارات اسلامي، ۱۳۸۲ ش ، چاپ پنجم .
- ۵۴- عطار ، داود ، تجاوز الدفاع الشرعي ، مركز اسلامي ، ۱۴۰۲ ق ، چاپ اول ،
- ۵۵- _____ دفاع مشروع در حقوق جزای اسلام ، ۱۳۷۵ ش، چاپ دوم .
- ۵۶- عودة، عبدالقادر ، التشريع الجنائي الاسلامي، مؤسسه الرساله، بيروت، ۱۴۱۸ ق چاپ چهارم.
- ۵۷- غرياني، حبيب ، الفقه المالكي و أدلته؛ مؤسسه المعارف ، بيروت، ۱۴۳۰ ق چاپ اول .
- ۵۸- فاضل هرندي ، محيي الدين ، معاونت آموزشي قوة قضائيه حقوق شهروندی، چاپ دوم، ۱۳۸۴
- ۵۹- فاضل هندی، محمد، كشف اللثام و الافهام عن قواعد الأحكام ، دفتر انتشارات اسلامي و ابطه به جامعه مدرسین ، قم ۱۴۱۶ ق چاپ اول .
- ۶۰- فخر المحققين ، محمد ، ايضاح الفوائد في شرح مشكلات القواعد، چاپ اول ، ۱۳۸۹، قم .
- ۶۱- فراهیدی، خليل ، العين ، منشورات الهجرة ، قم ، ۱۴۱۰ ق چاپ دوم .
- ۶۲- فيروز آبادی، ابراهيم ، المهذب في الفقه الشافعي ؛ دار الفكر،
- ۶۳- فيض كاشاني، محمد محسن، مفاتيح الشرائع ؛ مجمع الذخائر الاسلاميه، قم ۱۴۰۱ ق .
- ۶۴- فيومي ، احمد ، المصباح المنير ، دار الهجرة ، قم ۱۴۲۵ ق چاپ سوم.
- ۶۵- قاضي ، احمد، التحرير في فروع الفقه الشافعي، دار الكتب العلميه ، بيروت، ۲۰۰۸م، چاپ اول .
- ۶۶- قزوينی؛ محمد ، سنن ابن ماجه ، دار الجيل، بيروت، ۱۴۱۸ ق ، چاپ اول .
- ۶۷- قمي ، ميرزا ، جامع الشتات ، مؤسسه كيهان ، تهران ، ۱۳۷۱ ش ، چاپ اول .
- ۶۸- كاشف الغطاء، جعفر ، كشف الغطاء ؛ بوستان كتاب ؛ قم ۱۴۲۲ ق ، چاپ اول .
- ۶۹- لنكراني ، محمد فاضل ، تفصيل الشريعة ، مركز فقهی أئمه اطهار ، قم ، چاپ اول .
- ۷۰- مالکی ؛ عثمان ، سراج السالك، دار الكتب العلميه، بيروت ، ۲۰۰۷ م چاپ دوم .
- ۷۱- ماوردي ، علي ، الحاوي الكبير ، دار الكتب علميه ، بيروت ، ۱۴۱۹ هجري، چاپ سوم .
- ۷۲- محقق حلي ، جعفر ، مختصر النافع في فقه الاماميه ، مؤسسه بعثت ، ۱۴۱۶ ق، چاپ دوم .
- ۷۳- _____ شرائع الاسلام ، مطبعه الادب، نجف ، ۱۳۸۹ ق ، چاپ اول .
- ۷۴- مزني ، اسماعيل ، مختصر المزني ، دار الكتب العلميه ، بيروت ، ۱۴۲۰ ق، چاپ اول.

- ۷۵- مظفر ، محمود ، إحياءالأرض الموات ، المطبعة العامه ، قاهره ، ۱۳۹۲ ق چاپ اول .
- ۷۶- معلوف ، لويس، فرهنگ دانشگاهی ، مترجم احمد ،سياح ،چاپ چهارم ، ۱۳۷۴ ش،
- ۷۷- مقدس اردبيلي، احمد، مجمع الفائدة والبرهان في شرح ارشاد الاذهان ، مؤسسه نشر اسلامي،قم .
- ۷۸- مقدسى ، موفق الدين ، المعنى والشرح الكبير، دارالكتب العلميه،بيروت .
- ۷۹- _____ الكافي في الفقه الحنبلي ، ۱۴۲۷ مکتبه عضيريه .
- ۸۰- مكارم شيرازى ، ناصر ، تفسير نمونه ، دارد الكتب الاسلاميه ، تهران ۱۳۸۹ ش.
- ۸۱- موسوى ، عبد الاعلى، مهذب الأحكام، دفتر آيت الله العظمى سبزواری ، ۱۴۱۷ق چاپ چهارم .
- ۸۲- نجفی ، محمد حسن ، جواهر الكلام ، دار احیاءالتراث العربی ، بيروت ، چاپ هفتم .
- ۸۳- نسائی ، احمد ، سنن النسائی، ۱۴۱۱ ق، چاپ اول .
- ۸۴- نووى ، محيى الدين ، المجموع ؛ دار احیاءالتراث العربی ،بيروت ، ۱۴۲۲ق، چاپ اول.
- ۸۵- _____ روضة الطالبين ، دارالفكر،بيروت، ۱۴۲۰ق.
- ۸۶- وجدانى فخر ؛ قدرت الله ، الجواهر الفخريه فى شرح الروضة البهيه ، انتشارات سماءقلم ، قم ۱۳۸۳ ش، چاپ اول .
- ۸۷- يزدى ، محمد كاظم ، حاشيه كتاب المكاسب، دارالمصطفى لاحیاءالتراث ، ۱۴۲۳ق چاپ اول .

Abstract

Humans usually have social lives; they live next to each other, forming a society. However, at the same time, each human also has an individual sanctity that others don't have the right to cross or violate without their permission. This impermissibility is what caused self-defense to be one of the issues that is discussed in societies and various laws to be put in place on its boundaries and conditions. The evident religion of Islam, being the complete and last divine religion, also has paid a special attention to this issue and has counted self-defense to be an approved matter in the Holy Qur'an and narrations. Currently, with respect to the condition of Islamic countries and the existence of conflicts and disputes and the following violations of individual sanctities that occur, it is very necessary that Muslims know their Islamic jurisprudential obligation in the scenario that their individual sanctity is violated by others. This research, with respect to the previously mentioned necessity, has attempted to go through the issue of self-defense, its conditions, and its rulings according to the Shi'ah and the Ahl al-Sunnah viewpoints and their respective reasoning. All this, so that this can be put to use by Muslims and researchers and to prove that by following the necessary conditions, defense of one's self and one's family according to all scholars of both schools of thought is obligatory. Likewise, all scholars agree on the obligation of defending one's honor and reputation, and most scholars of both schools of thought agree on the permissibility of defending one's property.



Jurisprudence higher education integrated

A Thesis Presented for the Masters of Islamic Studies
Degree with a Concentration on the Principles of
Jurisprudence and Jurisprudence.

Title:

The Right of Self-defense of an Individual's Sanctity
from the Perspective of Both Sects

Supervisor:

Ahmad Muhammadi Majd

Student:

Sagi Ali

Cod: 1253050

Feb: 2019