

Legal Jurisprudential Research in Abolition of *Qisas* on the Ground of Victim Provocation

Habib Soryani*

PhD Student, Department of Jurisprudence and Criminal Law and Criminology, Kharazmi University, Tehran, Iran.

Azam Mahdaviipoor

Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Kharazmi University, Tehran, Iran.

Raheleh Seyed Morteza Hosseiny

Assistant Professor, Department of International Law, Kharazmi University, Tehran, Iran.

Abstract

Victimology studies based on the facts of social life indicate the victim precipitated in many of criminal homicide. The punishment of the offender should be determined according to the circumstances of the crime and in proportion to his responsibility. Whereas in the Islamic Penal Code of Iran, victim provocation who sometimes is more guilty than the offender, is allocated to *Ta'zir* punishments only as one of the mitigating factors. This article in descriptive and analytical study, aims to research the role of effective provocation of the victim in abolition of *Qisas*, considering the results of victimology knowledge and the necessity of the dynamics of criminal jurisprudence. The results of the analysis of some traditions on the subject of *Qisas*, such as Sahih Suleiman bin Khaled and Sahih Halabi with a new perspective, indicate the abolition of *Qisas* due to effective provocation of the victim. According to the findings of this study, it is necessary to add a note to the general conditions of *Qisas* in Article 301 of the Penal Code that the victim will not have the right of *Qisas* if he has started the aggression and the provocation.


Keywords: Abolition of *Qisas*, Victim Provocation, Killing an Adulterous Wife, Exceeding Self-defense.

* Corresponding Author: Hsoryani@gmail.com


How to Cite: Soryani, H., & Mahdaviipoor, A. & Seyed Morteza Hosseiny, R. (2022). Legal Jurisprudential Research in Abolition of *Qisas* on the Ground of Victim Provocation. *Journal of Criminal Law Research*, 10(38), 37-73. doi: 10.22054/JCLR.2022.42028.1912

بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی علیه


دانشجوی دکتری فقه و حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه خوارزمی،
تهران، ایران.

حیب سریان  *

استادیار حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

اعظم مهدوی پور 

استادیار حقوق بین‌الملل دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

راحله سید مرتضی حسینی 

چکیده

مطالعات بزه‌دیده‌شناختی مبتنی بر واقعیات زندگی اجتماعی حاکی از نقش مؤثر و شتاب‌دهنده مجنی علیه در بسیاری از جرایم منجر به قتل است. میزان مجازات مجرم نیز بایستی با لحاظ اوضاع و احوال ارتکاب عمل و متناسب با میزان مسئولیت او معین شود؛ در حالی که در قانون مجازات اسلامی، تحریک بزه‌دیده که گاه دارای تقصیر بیشتری نسبت به بزه‌کار است، نقشی در قصاص نداشته و تنها به عنوان یکی از کیفیات مخفئه به مجازات‌های تعزیری اختصاص یافته است. این پژوهش درصدد است به روش توصیفی و تحلیلی و با عنایت به بکارگیری دستاوردهای دانش بزه‌دیده‌شناسی و ضرورت پویایی فقه جزایی، موضوع عذر برانگیختگی را مورد بازپژوهی فقهی حقوقی قرار دهد. نتایج حاصل از تحلیل برخی روایات باب قصاص همچون صحیح سلیمان بن خالد و صحیح حلبی با نگرشی نوین، حاکی از نقش تحریک مؤثر مجنی علیه در سقوط قصاص است. بر اساس یافته‌های این پژوهش ضروری است به شروط عمومی قصاص در ماده ۳۰۱ ق.م.ا تبصره‌ای اضافه شود که مجنی علیه تنها در صورتی دارای حق قصاص باشد که خود آغازگر تعدی و عامل تحریک جانی نبوده باشد.

واژگان کلیدی: سقوط قصاص، عذر برانگیختگی، تحریک مؤثر مجنی علیه، قتل در فراس، تجاوز از حد دفاع شرعی.

مقدمه

ناکامی و نارسایی شیوه‌های واکنش اجتماعی در امر مبارزه با پدیده مجرمانه، زمینه پیدایش علوم نوینی همچون دانش بزه‌دیده‌شناسی در سده اخیر بوده است. در این دانش توجه به تمامی ارکان یک جرم، از یک نگاه نظری و انتزاعی به نگرشی علمی و مبتنی بر مشاهده واقعیات ملموس مبدل شده است. مطالعات تجربی گسترده در وضعیت قربانیان و علت‌شناسی جرایم که از آن با عنوان «بزه‌دیده‌شناسی علمی» نیز یاد می‌شود، جنبه‌های کاربردی در اصلاح مجازات کیفری را مورد تأکید قرار داده و متناسب با میزان مشارکت بزه‌دیده سعی در تخفیف مجازات بزهکاران و تحقق بهتر عدالت و اصل فردی کردن مجازات داشته است. از میان همه نظریه‌های بزه‌دیده‌شناسی، مبتنی بر کشف الگوی مناسب میان جرم و عوامل دیگری چون سن، جنسیت، نژاد، وضعیت اقتصادی اجتماعی و مانند آن، شاید هیچکدام به اندازه الگوی همپوشانی و ارتباط میان بزه‌دیده و جانی،^۱ به عنوان یک نظریه قابل اعتنا مطرح نبوده است. این نظریه در تلاش است در تحلیل یک پدیده مجرمانه، از نگرش تک‌بعدی به بزه‌دیدگی اجتناب ورزیده و ارکان جرم را متکی بر عناصر همبسته‌ای چون بزهکار، بزه‌دیده و کنش و واکنش متقابل میان آن دو، مورد مطالعه قرار دهد. مطالعات تجربی در تبیین همبستگی میان بزهکار و بزه‌دیده که گاه از آن با تعبیر «زوج کیفری»^۲ به معنای نقش‌آفرینی آنها در وقوع جرم یاد می‌شود، در غالب موارد حاکی از تقصیر بزه‌دیده در خلق وضعیت مجرمانه است.

نکته اساسی در طرح مسئولیت کیفری و حقوقی بزه‌دیده به موجب مشارکت او در ایجاد جرایم، سنجش میزان اثرگذاری او در وقوع بزه و چگونگی برقراری توازن میان مسئولیت وی و مسئولیت بزهکار است. از دیدگاه حقوقی، امکان عینی تعیین مسئولیت کیفری بزهکار در گرو سنجش نقش و میزان سهم قربانی در تکوین واقعه مجرمانه خواهد بود (آشوری، ۱۳۷۴: ۷). بزه‌دیده ممکن است به دلیل تعرض به برخی از حقوق قانونی مجرم، حق «عدم

1. The Victim Offender Overlap.
2. The Penal Couple.

تعرض به حقوق خود^۱ را به طور داوطلبانه یا با گمان خطر یا به صورت غیر ارادی کاهش دهد. کاهش این حق با کاهش مسئولیت مرتکب دارای ارتباط مستقیم است؛ از این رو، «مسئولیت کیفری بزهکار باید تا میزانی کاهش یابد که قربانی با اعمال و رفتار خود از حق عدم تعرض به حقوق خود کاسته است» (Bergelson, 2005: 486)؛ یعنی به میزانی که قربانی خود را در معرض تعرض به حقوق خویش قرار داده است.

پیش‌بینی تخفیف یا تعلیق مجازات در قوانین کیفری ایران با ملاحظه رفتار بزه‌دیده در روند تحقق جرم و همچنین مقرر نمودن تشدید مجازات در مواردی که بزه‌دیده از آسیب‌پذیری بیشتری برخوردار است، مؤید واقع‌گرایی مقنن در پذیرش دو رویکرد سرزنش‌گرا و حمایت‌گرا از بزه‌دیده بوده است؛ اما قانونگذار به جهت رویکرد غالب در فقه اسلامی، در تحریک بزه‌دیده و اثر آن بر مجازات کیفری فقط به تخفیف مجازات تعزیری اکتفا نموده و در مجازات‌های دیگر مانند حدود و قصاص صحبتی از تخفیف نکرده است؛ حال آنکه بر اساس آمارهای به‌دست آمده از مطالعات تجربی برخی بزه‌دیده‌شناسان، از هر چهار قتل، مجنی‌علیه دارای نقش مؤثر و شتاب‌دهنده در حداقل یک قتل بوده و این آمار در قتل‌های ناشی از تعصبات نژادی به یک‌سوم می‌رسد (Wolfgang, 1957: 7). از هر پنج پرونده تجاوز نیز حداقل در یک مورد مجنی‌علیه نقش مستقیم داشته است (Devasia, 1980: 235). در پژوهشی که اوایل سده ۲۱ بر روی قتل همسران در فرانسه صورت گرفته، ۸۵.۷ درصد این قتل‌ها به جدایی، تهدید به آن، زنا یا واکنشی که حسادت را برانگیزد، مسبوق بوده است (Blackburn et Côté, 2001: 133-134).

این مطالعات تجربی به خوبی ضرورت پژوهش فقهی در فرض تحریک مؤثر مجنی‌علیه در مقوله مجازات قصاص را که امری تبعیدی است، روشن می‌نمایند. در فقه اسلامی نسبت به موارد تقصیر و بی‌احتیاطی بزه‌دیده در عدم پیشگیری از آماج جرم، رد پای از سرزنش بزه‌دیده و تخفیف مجازات بزهکار به چشم می‌خورد؛ مانند عدول از سرقت حدی به سرقت تعزیری در مواردی که بزه‌دیده مال خود را در حرز قرار نداده است؛ اما در مواردی مانند

1. That The Victim Has Diminished His Right Not To Be Harmed.

تحریک که بزه‌دیده دارای نقش مؤثر و گاه تقصیر بیشتری نسبت به بزه‌کار است، غالب فقها بدان پرداخته و هنوز پژوهشی مستقل در تبیین یک نظریهٔ برخاسته از روایات و ادلهٔ فقهی انجام نشده است.

این نگارش با عنایت به بکارگیری دستاوردهای دانش بزه‌دیده‌شناسی و ضرورت پویایی فقه جزایی، موضوع عذر برانگیختگی را به عنوان یکی از موجبات سقوط قصاص در جرایم منجر به قتل عمد مورد بازپژوهی فقهی و روایی قرار داده است. در این مقاله به روش توصیفی و تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای، در بخش نخست به تبیین دقیقی از مفهوم عذر تحریک و مبنای حقوقی آن و در بخش دوم به مطالعهٔ پیشینهٔ تقنینی آن پرداخته‌ایم. در بخش سوم نیز به بازپژوهی روایات مرتبط با این موضوع همچون روایات دفاع مشروع، اعتدای به مثل و قتل در فراش و تحلیل برخی قواعد فقهی که در این موضوع قابل استناد باشند، پرداخته‌ایم.

۱. عذر تحریک

تحریک به معنای تهییج و برانگیختن، مبادرت به انجام فعل یا ترک فعل است که موجب بروز یک رفتار مجرمانه از سوی فرد دیگر است، به نحوی که بین تحریک و جرم ارتكابی یک رابطهٔ علت و معلولی حاکم بوده (نوری، ۱۳۵۷: ۷۹) و نسبت به هر شخص متعارف نوعی، رفتار مجرمانه به عنوان یک واکنش طبیعی، ناگهانی و ناشی از فقدان کنترل کامل نفس قلمداد شود (Virgo, 1999: 7). این برانگیختگی درونی و در نتیجهٔ آن فقدان سیطرهٔ کامل بر نفس در تعریف وسیع خود می‌تواند با استناد به بزه‌دیده یا هر فرد دیگری (Brow, 2007: 678) به عنوان یکی از عوامل بخشش یا مخفف مسئولیت کیفری مورد تحلیل قرار گیرد که از آن با عنوان عذر تحریک یا دفاع تحریک^۱ یاد می‌شود.

پیشگامان عرصهٔ بزه‌دیده‌شناسی همچون مندلسون، هنتینگ و ولفگانگ از برانگیختگی به عنوان نقش شتاب‌دهنده یا اثرگذار بزه‌دیده به ویژه در جرایم خشونت‌بار یاد کرده‌اند (Van Dijk, 1999: 1)، که به نوعی حاکی از مشارکت بزه‌دیده در خلق موقعیت مجرمانه

1. Provocative Defense.

است. مندلسون در رتبه‌بندی کنش افراد در واقعه مجرمانه، تقصیر بزه‌دیده تحریک کننده را بیش از بزه‌کار می‌شمرد (Devasia, 1980: 226)؛ چنانکه عرف نیز در برخی از رفتارهای تحریک آمیز، سبب را اقوی از مباشر تشخیص می‌دهد.

از عذر تحریک در حقوق کشورهای عربی نیز تعبیر به «الاستفزاز» می‌شود.^۱ برخی از حقوقدانان عرب در تعریف استفزاز آورده‌اند که فعل غیر حقی (اعتداء) از سوی مجنی علیه است که جانی را به سبب تحریک شدید و نقص در سیطره کامل او بر اراده خویش، به ارتکاب جرم وامی‌دارد، نقصی که کاملاً ناگهانی و موقت است (دزه‌ی، ۲۰۱۴: ۳۲). برخی دیگر مشابه بند ۲ ماده ۲۳۲ قانون ۱۹۸۵ کانادا، با تعبیری متفاوت از ضعف اراده چنین آورده‌اند که تحریک حالتی ناشی از رویت حادثه یا شنیدن گفتاری است که در آن حالت، جانی وقت و فرصت کافی برای (آرام شدن و) تفکر و تدبیر در عواقب فعل خود را نداشته و تحت فشار روحی فعل محرک، دست به ارتکاب پدیده مجرمانه (متناسب) می‌زند (عبدالله، ۱۹۷۵: ۶۲).

با آنچه از تعاریف گذشت در عذر تحریک شرط است: ۱- تحریک مؤثر و کافی باشد؛ یعنی فعل جانی متناسب با رفتار محرک بوده و به عنوان واکنش طبیعی آن قلمداد شود؛ ۲- موجب برانگیختگی و از دست رفتن نسبی کنترل بر نفس جانی شود؛ ۳- فعل مجرمانه معاقب و بدون فاصله از فعل محرک صورت پذیرد؛ و ۴- میان فعل محرک، برانگیختگی و فعل جانی رابطه سببیت برقرار باشد (Wolfgang, 1957: 2). «تناسب»^۲ شرط نوعی بوده و نسبت به شرایط متعارف هر فرد و مقتضیات مکان و زمان متفاوت خواهد بود؛ به طور مثال سرفه یا عطسه در شرایط عادی نمی‌تواند عاملی برای تحریک دیگری باشد؛ اما هنگام شیوع بیماری مسری همچون کرونا و نسبت به افراد حساس، یک سرفه یا عطسه تعمّدی در چهره فرد مقابل می‌تواند عاملی برای نزاع و وقوع یک پدیده مجرمانه باشد.

۱. این کلمه یکی از واژگان قرآنی بوده و خداوند خطاب به شیطان در آیه ۶۴ سوره اسراء می‌فرماید: «وَاسْتَفْزِرْ مِنْ اسْتَطَعْتَ مِنْهُمْ بِصَوْتِكَ» (و از ایشان (ذریه حضرت آدم) هر که را توانستی با آوای خود تحریک کن).

2. Proportionality.

در تبیین مبنای عذر تحریک می‌توان گفت که از نظر عرف و روایات، پرخاشگری و غضب نابجا مورد نهی بوده و نمی‌تواند توجیهی برای رفتار غلط افراد قرار گرفته و از مجرم سلب مسئولیت نماید ولی گاهی همین رفتار ناهنجار به عنوان یک واکنش طبیعی نسبت به رفتار محرک دیگری قلمداد شده و در تخفیف مجازات وی مؤثر واقع می‌شود. در روایات متعددی مؤمن از پرخاشگری نهی شده است؛^۱ با این حال در خصوصیات صابریین آمده است که ایشان آغازگر پرخاشگری نخواهند بود مگر آنکه او را به پرخاشگری وادار نمایند (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۸: ۵۳). در روایت دیگری از امیرالمؤمنین (ع) نقل است که فرموده‌اند حتی از فرد عاقل هنگامی که او را تهییج کرده و به عصبانیت واداشتی پرهیز کن (کراجکی، ۱۴۱۰، ج ۱: ۳۶۸). مفهوم روایت این است که در صورت تهییج و تحریک، تبعات واکنش فرد به عهده خود محرک خواهد بود. ریشه این امر نیز مضاف بر خطای محرک، خلل در کنترل نفس و عدم تصمیم‌گیری درست افراد در مواجهه با حوادث نابهنگام است.

در فرض تحریک شدید که بنا بر گفته پروفیسور گارو عدول و انصراف از واکنش در برابر آن در هر فرد ذی‌اراده‌ای ناممکن بوده، نه تنها از دایره معاذیر قانونی خارج بوده بلکه از مصادیق جنون و علل رافع مسئولیت است (نوری، ۱۳۵۷: ۷۹). اما تحریک عادی می‌تواند به عنوان علت ناقصه برای فعل مجرمانه بزهکار قلمداد شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۵: ۱۸۸).

در روایتی منسوب به امام رضا (ع) آمده است: «جبر آن است که دیگری را به کاری واداری یا چنان او را عصبانی نمایی تا کاری را که آن را نمی‌خواهد و بدان اشتیاقی ندارد انجام دهد» (علی بن موسی الرضا، ۱۴۰۶: ۳۴۸). این روایت ناظر به فرض از بین رفتن اختیار کامل بر نفس و اجبار معنوی درونی است؛ اما می‌تواند به عنوان شاهدی بر تاثیر غضب و تهییج در مواردی باشد که رفتار و گفتار محرک بزه‌دهنده در حیطه اجبار درونی قرار گرفته و علت ناقصه برای بزه فرد جانی باشد.

۱. ر.ک کلینی، ۱۴۰۷، ج ۲: ۳۰۲؛ باب الغضب.

برخی حقوقدانان (Ashworth, 1976: 292) همین مبنا و فلسفه را در کلام برخی فلاسفه غربی چنین بیان داشته‌اند: «ارسطو در فصل هشتم از اخلاق نیکوماخوس^۱ می‌نویسد: تنها در صورتی می‌توان رفتار پرخاشگرانه کسی را به درستی قضاوت نمود که مسبوق به یک بدخواهی پیشینی نباشد؛ در این صورت او یک فرد پرخاشگر نیست بلکه کسی است که به پرخاشگری واداشته شده است». نکته‌ای که بنتام (Bentham, 1931: 262) نیز در کتاب تئوری قانونگذاری خود چنین متعزّض آن می‌شود: «در این جرایم جرم تنها از اراده بزهکار سرچشمه نمی‌گیرد؛ بلکه علت اصلی، اراده و عمل شخص دیگر است».

۲. پیشینه تقنینی

مطابق ماده ۳۲۱ قانون فرانسه مصوب ۱۸۱۰ در فصل معاذیر قانونی، تحریک ناشی از ضرب و ایداء شدید به عنوان یک عذر مخفّف عام در جنایت قتل عمد شمرده شده و موادّ بعدی همچون ماده ۳۲۴ در قتل همسر و شریک او هنگام زنا و ماده ۳۲۵ در بریدن آلت تناسلی متجاوز پس از تحریک فوری ناشی از خشونت شدید جنسی، به عنوان مصادیق منصوص عذر تحریک بیان شده است. بنا بر ماده ۳۲۶ آن قانون هر یک از سه مجازات اعدام، حبس ابد با اعمال شاقّه و تبعید، به موجب عذر تحریک به حبس از یک تا پنج سال کاهش می‌یافت. هر چند مصادیق منصوص عذر تحریک در قانون جدید فرانسه ۱۹۹۴ ملغی شده است، همچنان بنا بر شق دوم ماده ۱-۱۲۲ این قانون هرگونه اختلال روان‌شناختی یا عصبی هنگام جنایت که موجب نقصان در کنترل اراده جانی گردد، می‌بایست در تخفیف مجازات مرتکب، مورد لحاظ دادگاه قرار گیرد.

در قوانین داخلی با وجود تأثیر قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ از قوانین ۱۸۱۰ فرانسه، عذر تحریک به عنوان عاملی مستقل در تخفیف یا تعلیق مجازات، جز ماده ۱۷۹ در قتل زوجه، خواهر یا دختر به هنگام مشاهده زنا با مرد اجنبی، مورد پذیرش واقع نشد و برای اولین بار در قانون اصلاحی ۱۳۵۲ توجه قانونگذار را به خود جلب نمود. در بند ۳ ماده ۴۵ این قانون، اوضاع و احوال خاصی که متهم تحت تأثیر آنها مرتکب جرم شده از قبیل رفتار و

1. Aristotle, *Nicomachean Ethics*, Bk. V, 8.

گفتار تحریک‌آمیز مجنی‌علیه به عنوان یکی از جهات تخفیف قضایی^۱ در قتل و جنحه شمرده شده است (جوان جعفری و شاهیده، ۱۳۹۲: ۱۲۹). برخی حقوقدانان علت عدم تصویب این ماده در قانون جزای عمومی را احتمال خوف قانونگذار از بی‌مجازات ماندن بسیاری جرایم عنوان داشته‌اند (باهری، ۱۳۹۴: ۳۷۱). در قوانین پس از انقلاب نیز عذر برانگیختگی به عنوان یکی از کیفیات مخففه مجازات مورد پذیرش قانونگذار قرار گرفت؛ اما با تزییق آن و با استناد به بند (پ) ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اعمال این تخفیف تنها به مجازات تعزیری اختصاص یافته است.

در قانون مجازات فعلی ماده‌ای را که بتوان از مصادیق عذر تحریک و موجب سقوط قصاص تلقی کرد، تنها ماده ۶۳۰ قانون تعزیرات (با تفاوت‌های جدی از ماده ۱۷۹ قانون ۱۳۰۴) در قتل در فراش است. این موضوع به همراه دفاع مشروع و اعتدای به مثل در کتاب‌های فقهی و با استناد به روایات متعدد مورد بحث‌های مفصل قرار گرفته است؛ اما بازپژوهی دقیق روایات در این مفاهیم و تدقیق در کلام فقها نشان خواهد داد که این عناوین دارای ماهیتی مستقل از عذر برانگیختگی هستند.

۳. بازپژوهی مستندات فقهی

عذر تحریک در کلام فقهای متقدم به عنوان عاملی مستقل در تخفیف مجازات قرار نگرفته است؛ اما بازپژوهی فقهی و روایی عناوین نزدیک به عذر تحریک همچون دفاع مشروع و مقابله به مثل، ما را به دسته‌ای از احادیث رهنمون می‌سازد که به روشنی قابل تطبیق بر عذر تحریک به عنوان یکی از معاذیر مخفف مجازات و ساقط‌کننده قصاص بوده و نتیجه پذیرش آن، تأسیس شرط جدیدی در شروط قصاص است. بدین شرط در کلام مشهور فقها اشاره نشده است؛ اما به موجب دلالت قطعی برخی ادله ذیل، خللی در پذیرش آن نخواهد بود:

۱. کیفیات مخفف قضایی اقدام اختیاری قضات به حسب قانون در جهت تخفیف مجازات مجرمین و با لحاظ احوال شخصی آنهاست. این عناصر قضایی بر خلاف معاذیر مخفف قانونی که الزامی هستند، اختیاری و فردی بوده و با لحاظ احوال رفتار مجرمانه و مجرم اعمال می‌گردند (نمور، ۲۰۰۴: ۱۷۱-۱۷۲ و جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۳۰۶۵).

۳-۱. روایت صحیح سلیمان بن خالد

مرحوم کلینی (۱۴۰۷، ج ۷: ۲۹۲)، مرحوم صدوق (۱۴۱۳، ج ۴: ۱۰۲) و شیخ طوسی (۱۴۰۷، ج ۱۰: ۲۰۸) از مشایخ خود به چهار طریق مختلف، روایت مسند و صحیحی را پیرامون قاعده‌ای در سقوط قصاص چنین نقل کرده‌اند: «عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ سَمِعْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع يَقُولُ مَنْ بَدَأَ فَأَعْتَدَى فَأَعْتَدَى عَلَيْهِ فَلَا قَوْلَ لَهُ».

سلیمان بن خالد از امام صادق علیه السلام نقل می‌نماید هر کس آغازگر تعدی و تجاوزی باشد و به سبب آن جنایتی به او وارد شود، حق قصاص نخواهد داشت. در سند این روایت تنها «سلیمان بن خالد الأقطع» به علت زیدی بودن مورد طعن قرار گرفته است (طوسی، ۱۳۷۳: ۲۱۵)؛ اما بزرگان رجال شیعه توبه و بازگشت او را متذکر شده (کشی، ۱۴۰۴: ۳۵۷ و ۳۶۰؛ برقی، ۱۳۴۲: ۳۲) تا آنجا که نجاشی در مورد او می‌نویسد: «كان قارنا فقيها وجهها» (نجاشی، ۱۳۶۵: ۱۸۳). نویسندگان کتب اربعه این روایت را در کتاب الديات ذیل باب «من لا دية له» یعنی آنان که دیه‌ای ندارند قرار داده‌اند؛ در حالی که در این روایت تنها نفی قصاص آمده و انتفای دیه تنها اجتهاد خود ایشان است. صاحب وسائل الشیعه (۱۴۰۹، ج ۲۹: ۵۹) نیز این روایت را در کتاب القصاص و ذیل ابواب دفاع مشروع آورده است: «بَابُ أَنْ مَنْ دَفَعَ لِمَا أَوْ مُحَارِبًا أَوْ نَحْوَهُمَا فَلَا قَوْلَ وَلَا دِيَةَ عَلَيْهِ» و بدین ترتیب قصاص و دیه، هر دو را نفی نموده است.

«اعتدی» که به صورت فعل متعدی به حرف «علی» استعمال می‌شود، هم‌معنای «عدا علیه» و «تعدی علیه» بوده و به معنای آن است که بر او ظلمی روا داشت (جوهری، ۱۳۷۶، ج ۶: ۲۴۲۱؛ ابن‌سیده، ۱۴۲۱، ج ۲: ۳۱۵). فعل مجهول «أعتدی علیه» نیز در این روایت به معنای ظلم و جنایت به کار رفته است و مادامی که دلیلی بر معنای مجازی در کلام نباشد (مانند حمل بر مجاز در آیه ۱۹۴ سوره بقره^۱ که مربوط به اعتدای به مثل است)، اصالت الحقیقه اقتضای حمل بر معنای حقیقی داشته و موجبی برای دست کشیدن از این ظهور نخواهد بود. بر این اساس، موضوع روایت فعل عدوانی بوده و معنای روایت چنین است که هر کس

۱. «فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ».

آغازگر تعدی و ظلمی باشد و موجب برانگیختگی و تهییج ناگهانی دیگری گردد و بدین سبب نیز جنایت و ظلمی بر خود او وارد آید، استحقاق قصاص نخواهد داشت؛ اما اگر فعل شرعی و قانونی مجنی‌علیه همچون نهی از منکر، منجر به تحریک جانی شده باشد، در این صورت قصاص ساقط نخواهد بود.

در نگرش برخی جرم‌شناسان نیز معیار آغازگری در تعدی، نشانه تحریک و از موارد تقصیر بزه‌دیده شمرده شده است. ولفگانگ (Wolfgang, 1958: 252) در تبیین نظریه معروف خود یعنی شتاب‌دهندگی بزه‌دیده^۱ در خصوص جرایم قتل عمد می‌نویسد: «اینها مواردی هستند که خود بزه‌دیده در ابتدا اقدام به نمایش اسلحه کشنده یا استفاده از آن می‌نماید تا در درگیری ضربه‌ای وارد نماید. به طور خلاصه اولین کسی است که آغازگر یک کنش بوده یا توسل به خشونت فیزیکی کرده است». در واقع در روایت سلیمان، برای موارد شتاب‌دهندگی قربانی قتل عمد، معیار «ظلم و تعدی» قرار داده شده است تا در صورت احراز ساقط‌کننده قصاص باشد.

۳-۲. روایت صحیح حلبی

در کتاب شریف کافی (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷: ۲۹۱) و کتاب تهذیب (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰: ۲۰۶) در روایتی به سند صحیح، حلبی از امام صادق علیه‌السلام نقل می‌کند که چهار قاعده با چهار تعبیر «قال» چنین آمده است: «عَلَىٰ بَنُ إِبْرَاهِيمَ عَنِ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنِ حَمَّادٍ عَنِ الْحَلْبِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ قَتَلَهُ الْوَحْدُ وَالْقِصَاصُ فَلَا دِيَةَ لَهُ وَقَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ عَدَا عَلَى رَجُلٍ لِيَضْرِبَهُ فَدَفَعَهُ إِلَى نَفْسِهِ فَجَرَحَهُ أَوْ قَتَلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَقَالَ أَيُّمَا رَجُلٍ أَطْلَعَ عَلَى قَوْمٍ فِي دَارِهِمْ لِيَنْظُرَ إِلَى عَوْرَاتِهِمْ فَرَمَوْهُ وَفَقَّتُوا عَيْنَهُ أَوْ جَرَحُوهُ فَلَا دِيَةَ لَهُ وَقَالَ مَنْ بَدَأَ فَاعْتَدَى فَاعْتَدَى عَلَيْهِ فَلَا قَوْلَ لَهُ».

فقرة پایانی این روایت کاملاً مشابه روایت سلیمان بن خالد بوده و دلالت بر این دارد که هر کس آغازگر تعدی و تجاوزی باشد و به سبب آن جنایتی به او وارد آید، حق قصاص ساقط است. دیگر فقره‌های این روایت در برخی کتب حدیثی به صورت مجزاً آمده

1. Victim Precipitated.

(صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴: ۱۰۳؛ طوسی، ۱۳۹۰، ج ۴: ۲۷۸-۲۷۹) و در کتاب وسائل الشیعه نیز دو فقره پایانی به صورت مستقل مورد استناد واقع شده است (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۹: ۶۸). چه بسا این تعدّد نقل و استفاده از چهار «قال» نشانگر تجمیع احادیث حلبی در یک حدیث تنها توسط راویان باشد. قرار گرفتن این فقره که قابل تطبیق بر عذر تحریک است در کنار دو فقره ابتدایی که مربوط به بحث دفاع مشروع است، موجب مغفول ماندن نکته نهفته در روایت از نگاه تیزبین فقها گشته است و این روایت را همچون روایت سلیمان بن خالد ذیل ابواب دفاع مشروع یا اعتدای به مثل یا اقامه حدود قرار داده‌اند.

حاصل دو روایت سلیمان بن خالد و حلبی به معنای پذیرش شرط جدیدی در شروط قصاص است که هیچ‌یک از فقهای متقدم امامیه به روشنی بر آن تصریح نداشته و تنها از فقهای معاصر آیت‌الله قاضی نجفی در درس خارج فقه خود به بررسی تفصیلی این دو روایت پرداخته و شرط جدیدی را در شروط قصاص استنباط نموده‌اند. از نظر ایشان مستفاد از این دو روایت این است که قصاص تنها در صورتی ثابت خواهد بود که جنایت رخ داده واکنش طبیعی و عادی فعل مجنی‌علیه نباشد.^۱ ایشان از اصطلاح حقوقی «عذر تحریک» استفاده نکرده‌اند؛ ولی مفهوم کلام ایشان این است که تحریک ناشی از فعل مجنی‌علیه می‌تواند به عنوان یکی از معاذیر شرعی سقوط قصاص شمرده شود. دلالت ظاهری دو روایت فوق این است که واکنش جانی، یک واکنش طبیعی و فوری بوده و به نوعی حاکی از برانگیختگی و تهییج درونی جانی است.

فاء در تعبیر «اعتدای فاعتدای علیه» فاء سببیت بوده و دال بر رابطه علی معلولی بین عبارت قبل و بعد خود است و ظهور در تعقیب و عدم فاصله زمانی بین آنها دارد (سیبویه، ۱۴۱۰، ج ۲: ۳۶۵)؛ البته تعقیب در هر امری به حسب خود آن امر سنجیده می‌شود (ابن هشام، ۱۴۱۰، ج ۱: ۱۶۱)؛ از این رو، در هر رفتار تحریک‌آمیز ممکن است آن فاصله زمانی کوتاه به حسب شخصیت جانی یا نوع رفتار مجرمانه، متفاوت باشد؛ بنابراین، مقصود از واکنش طبیعی رفتاری ارادی است که ممکن است معمول انسان‌ها در مواجهه با جنایت دیگری به صورت

۱. برگرفته از جلسات درس خارج فقه به تاریخ ۸ و ۹ بهمن ماه ۹۷ و بارگذاری شده در پایگاه (qaeninajafi.ir).

عکس‌العمل طبیعی، ناگهانی و بدون هرگونه تفکر و تدبیر در عواقب عمل خود مرتکب شوند.

به تناسب حکم و موضوع، مواردی که واکنش طبیعی و عرفی قلمداد نگردند از این دو روایت خارج خواهند بود؛ به طور مثال اگر فردی به دیگری سیلی آرامی زده باشد و دیگری بلافاصله اقدام به قتل او با ضرب گلوله یا فرو کردن چاقو در قلب وی نماید، قصاص ساقط نخواهد بود؛ زیرا انسان نوعی در واکنش به یک سیلی آرام چنین رفتاری را بروز نمی‌دهد. این دو روایت بر ادله عام ثبوت قصاص در قتل عمدی نظارت لفظی و «حکومت» خواهند داشت؛ زیرا ابتدا موجبی برای قود فرض شده و سپس نفی گردیده است و از این رو بر ادله عام ثبوت قصاص حاکم است. تسری حکم به مورد قصاص عضو نیز وابسته به پژوهشی مستقل در معنای واژه «قود» در استعمالات عرب و روایات است تا بر اساس مبنای اتخاذی، «قود» در روایات به عنوان مفهومی عام تلقی شود یا تنها اختصاص به قصاص نفس داشته باشد. تخفیف مجازات به موجب تحریک مؤثر مجنی‌علیه در قوانین انگلستان،^۱ کانادا (ماده ۲۳۲ قانون ۱۹۸۵) و استرالیا (بخش ۱۲ از قانون پارلمانی ۱۹۹۰) نیز تنها به مورد قتل نفس عمد اختصاص یافته است.

لازم به ذکر است بر اساس این دو روایت، معیار عذر تحریک در سقوط قصاص ترکیبی از معیار عینی یعنی خطا و عدوان مجنی‌علیه و معیار ذهنی یعنی برانگیختگی و واکنش طبیعی افراد بوده و ملاک اصلی آن گفتار یا رفتار متعدیانه‌ای است که منشأ رفتار مجرمانه بزهکار قرار گیرد؛ از این رو، اختصاصی به غضب و برانگیختگی نداشته و در صورتی که ایجاد غم، ناامیدی یا افسردگی شدید، موجب تحقق فعل عدوانی شود، می‌تواند مشمول تخفیف مجازات قرار گیرد. در برخی پرونده‌های انگلیسی^۲ نیز افسردگی به عنوان عاملی در نقصان

۱. بنا بر فقرة سوم قانون قتل انگلستان مصوب ۱۹۵۷ هرگونه فعل یا گفتار تحریک‌آمیز از ناحیه افراد دیگر که موجب خلل در سیطره بر نفس باشد، کاهش مجازات از قتل عمد به قتل غیرعمد را در پی دارد؛ اگرچه این ماده به موجب مصوبه ۱۴ اکتبر ۲۰۱۰ لغو گردید، با جایگزینی مواد ۵۴ و ۵۵ تحت عنوان کلی عذر «از دست دادن کنترل نفس» که به موجب یک «برانگیختگی مؤثر» (Qualifying trigger) رخ داده است، همچنان آثار عذر تحریک بر اساس معیار ذهنی و شخصی باقی است.

2. Regina v Smith [Morgan]. 2000.

خودکنترلی افراد، مورد قبول قاضی و هیئت منصفه قرار گرفته است (Holton and Shute, 2007: 72).

۳-۲-۱. بررسی احتمال مفهوم اعتدای به مثل و دفاع مشروع

دفاع مشروع، مقابله به مثل و عذر تحریک هر سه در تعدی و ظلم از جانب مجنی‌علیه مشترک هستند؛ اما اساسی‌ترین تمایز این عناوین در مجرمانه بودن فعل جانی است که منشأ دیگر تفاوت‌ها شده است. در واقع، اصلی‌ترین تفاوت بین جهات مشروعیت و معاذیر قانونی این است که مقنن مشروعیت و اجازه دفاع و مقابله به مثل را صادر نموده و به همین دلیل نیز فرد هیچ‌گونه مسئولیتی اعم از جزائی یا مدنی در قبال عمل خود ندارد، حال آنکه در معاذیر قانونی مقنن چنین واکنش مجرمانه‌ای را تجویز نکرده است (آزمایش، ۱۳۵۳: ۴۸). بررسی واگرایی عذر تحریک از مفاهیم مشابه از این جهت حائز اهمیت است که اگر در روایتی با جواز عمل از سوی شارع مواجه شدیم، بی‌تردید از دایره مفهومی عذر تحریک خارج خواهد بود.

بیان این نکته ضروری است که استفاده از تعبیر سیئه و اعتداء برای مقابله به مثل در آیه ۱۹۴ سوره بقره: «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» مجازی بوده (ازهری، ۱۴۲۱، ج ۱۰: ۱۳۵) و تنها به سبب مشابهت لفظی دو فعل در آیه قرآن بر آن اطلاق اعتداء شده است؛ زیرا جنایت اول به عنوان معصیت و جنایت دوم به عنوان یک واکنش جایز است (راغب، ۱۴۱۲، ج ۱۹: ۶۵۹).

برخی فقها (حائری، ۱۴۱۸، ج ۱۶: ۲۷۸) تعبیر «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدَى فَاَعْتَدَى عَلَيْهِ» را در دو روایت سلیمان بن خالد و حلبی از باب تقاص و اعتدای به مثل دانسته و مطابق با آیه ۱۹۴ بقره روایت را مقید به مماثلت نموده و چنین تقدیر گرفته‌اند: «من اعتدی فاعتدی علیه بمثله». برخی دیگر نیز آن را از باب عقوبت دانسته و به عنوان تعلیلی بر انتفای دیه در فرد کشته‌شده با مجازات حدی (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳: ۳۶۳) یا در جواز قتل زانی در فرارش زوجه (شفتی، ۱۴۲۷: ۹۷) مورد استناد قرار داده‌اند. این گونه تأویل کاملاً خلاف ظهور روایت است؛ زیرا اعتدای دوم در این دو روایت بنا بر اصالت الحقیقه به معنای حقیقی تعدی و ظلم

بوده و تا وقتی قرینه‌ای در کلام وجود نداشته نباشد، بر معنای مجازی حمل نخواهد شد؛ حال آنکه هم عقوبت شرعی و هم تقاص در اعتدای به مثل، هر دو یک فعل حق بوده و تعبیر به اعتدا در مورد آنها مجازی و از باب مماثلت است.

برخی دیگر از فقها (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۵: ۵۵؛ محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳: ۳۰۶؛ خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۲: ۱۰۳؛ تبریزی، ۱۴۱۷: ۱۶۷ و ۴۶۰) تعبیر «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدَى فَاَعْتَدَى عَلَيْهِ» در روایت حلبی را به عنوان یک کبرای کلی در موضوع دفاع شرعی در نظر گرفته و فقره سوم روایت یعنی «من اطلع علی قوم» را بر مورد جزئی دفاع از عرض و آبرو تطبیق نموده‌اند. در این صورت بنا بر نظر فوق، فقره دوم روایت حلبی مربوط به دفاع از نفس و فقره سوم مربوط به دفاع از عرض بوده و خود قرینه‌ای بر این است که از واژه «فَاعْتَدَى عَلَيْهِ» در فقره پایانی این روایت، معنای مجازی دفاع اراده شده است. برخی دیگر (مجلسی، ۱۴۰۶، ج ۱۰: ۳۰۲) نیز هر دو وجه دفاع و اعتدای به مثل را در روایت سلیمان بن خالد محتمل دانسته‌اند؛ اما در پاسخ به این تأویل، توجه بدین نکته ضروری است که تمامی بخش‌های روایت حلبی به صورت مستقل در روایات متعدد نقل شده است؛ از این رو، ارتباط بین این بخش‌ها متیقن نبوده و نمی‌تواند قرینه‌ای قطعی بر معنای مجازی اعتدا باشد. با توجه به نکات فوق اعتدای دوم در روایت سلیمان بن خالد و حلبی بر معنای حقیقی خود یعنی ظلم و تعدی حمل شده و دیگر ارتباطی با بحث مقابله به مثل، عقوبت شرعی و دفاع نخواهد داشت.

۳-۲-۲. بررسی احتمال تجاوز از حد دفاع شرعی

احتمال دیگری که ممکن است در مورد این دو روایت بیان شود این است که اعتدای دوم در «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدَى فَاَعْتَدَى عَلَيْهِ» به معنای حقیقی خود یعنی ظلم و تعدی به کار رفته ولی موضوع آن تجاوز از حد دفاع شرعی است و از این جهت با دو فقره قبلی خود در روایت حلبی تناسب موضوعی دارد. در واقع، این روایت به عنوان مستند روایی تبصره ۲ ماده ۳۰۲ ق.م.ا قرار خواهد گرفت: «چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود».

دو شرط تناسب و ضرورت در دفاع شرعی که در فقه از آنها با عنوان قاعده «الأسهل فالأسهل» یاد می‌شود، مورد پذیرش بسیاری از فقها قرار گرفته و بر آن ادعای اجماع شده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱: ۶۶۰). بنا بر مفاد این شرط اگر مراتب دفاع مشروع رعایت نگردد و با وجود آنکه مدافع می‌توانسته از راه دیگری از خود دفاع کند، اقدام به کشتن مهاجم کرده باشد، در این صورت قصاص ساقط بوده ولی نسبت به دیه ضامن است؛ از این رو، به رغم عدم استناد فقها به روایت سلیمان بن خالد و حلبی در مسئله رعایت مراتب دفاع شرعی، ممکن است مدعی شویم که این دو روایت به عنوان مستندی بر وجوب سقوط قصاص، در فرض تجاوز از حد دفاع شرعی است؛ ولی به سبب تعدی و ظلمی که رخ داده است فرد جانی (مدافع) ضامن بوده و به پرداخت دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود؛ بنابراین، مفهوم این دو روایت ارتباطی به موضوع تهییج و عذر تحریک نخواهد داشت.

در پاسخ به این احتمال باید توجه داشت که تجاوز از حد دفاع شرعی به دو شکل قابل تصور است: ۱- فقدان سوءنیت. ۲- همراه با سوءنیت.

در فرض فقدان سوءنیت، حالت تعدی از حد دفاع شرعی فاقد سوءنیت بوده و مصداقی از معاذیر قانونی است که به موجب تبصره ۲ ماده ۳۰۲ ق.م.ا قصاص ساقط بوده و جانی تنها به دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌گردد. این تعدی گاهی ناشی از خطا و اهمال مدافع در سنجش میزان خطر و گاهی نیز ناشی از اضطراب و دستپاچگی است که در فرض دوم می‌تواند مصداقی از عذر تحریک قرار گیرد. به عنوان مثال دیوان عالی عراق (مهدی، ۱۹۸۳: ۳۲۹) تجاوز از حد دفاع شرعی را که به سبب تهییج و برانگیختگی در فرد مدافع بوده است، از کیفیات مخففة مجازات شمرده است؛ مانند فردی که با عصا حمله‌ور شود و مدافع در مقام دفاع اقدام به شلیک نماید.^۱

در واقع، مواردی که در آنها توهم خطر بوده یا تعدی و حمله مهاجم موجب تهییج روحی فرد مدافع بوده می‌توانند به عنوان مصداقی از عذر تحریک مشمول تخفیف بیشتر

۱. «یکون المتهم فی حالة تجاوز للدفاع الشرعی عن النفس إذا أطلق النار و قتل المجنی علیه الذی استفزه بضره العصا»؛ قرار رقم (۳۸۹)، جنایات / ۹۷۱ فی ۱۹۷۲/۲/۲۹، النشرة القضائية / ع، السنة الثالثة، ۱۹۷۳، ص ۱۵۲.

قرار گیرند. همین نکته عاملی در تغییر مجدد قانون مجازات ۱۹۹۴ فرانسه در بحث دفاع مشروع قرار گرفته است. لایحه پیشنهادی ژوئن ۲۰۱۹، قدمی فراتر نهاده و مقرر می‌دارد تجاوز از حد دفاع شرعی که به سبب ترس، وحشت یا اضطراب درونی باشد، از موارد بخشش کامل مجازات شمرده شود؛^۱ این مقررہ پیش از این در ماده ۳۳ قانون مجازات آلمان، ماده ۱۶ قانون مجازات سوئیس و ماده ۸۴ قانون دانمارک نیز بیان شده بود؛ البته چه بسا بتوان چنین توجیه نمود که در این مصادیق واکنش مدافع با لحاظ تحریک و تهییج شدید روحی، دفاع مشروع و کاملاً متناسب با جنایت جانی بوده و موضوعاً از عذر تحریک یا تجاوز از حد دفاع شرعی خارج است.

نتیجه آنکه رابطه منطقی میان تجاوز از حد دفاع شرعی و عذر تحریک عموم و خصوص من وجه است. بدین ترتیب، تعبیر روایی «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدِيَ فَاَعْتَدِيَ عَلَيْهِ» مفهومی عام نسبت به تعدی از حد دفاع شرعی و عذر برانگیختگی است که به عنوان یک قاعده کیفری بیان می‌دارد هرگاه جنایت بر مجنی‌علیه برآمده از رفتار خود او باشد، قصاص ساقط است؛ اعم از اینکه سبب فوق به موجب رفتار محرک باشد یا به موجب رفتار تهاجمی. ذکر این نکته ضروری است که بیان چنین قاعده جزایی مهمی در یک عبارت جامع و موجز، از محاسن کلام امام معصوم (ع) به شمار می‌رود.

در فرض همراه با سوءنیت، تعدی از حد دفاع شرعی به همراه سوءنیت بوده و فرد مدافع با قصد خاص اقدام به رفتار متعدیانه نموده است. بنا بر اطلاق تبصره ۲ ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی ایران، رفتار مدافع در این فرض نیز مشمول تخفیف مجازات و سقوط قصاص خواهد بود. امام خمینی (ره) در این مورد تنها به عبارت «فهو ضامن علی الاحوط» اکتفا نموده‌اند که ظاهر در پرداخت دیه است.

۱. مطرح شده در مجلس ملی فرانسه به تاریخ ۱۹ ژوئن ۲۰۱۹ در تبیین چارچوب دفاع مشروع در ماده ۵-۱۲۲ و ۶-۱۲۲ قانون ۱۹۹۴ فرانسه:

بنا بر پاسخ استفتاء از برخی فقها (منتظری، بی تا، ج ۳: ۴۸۳) اگر قاتل می توانسته از راه دیگری از خود دفاع کند، ولی همچنان اقدام به کشتن مهاجم کرده است، پس «با توجه به احتمال اطلاق ادله دفاع، مهدور و هدر بودن خون مهاجم و مطابق قاعده «درأ» که ظاهراً شامل این موارد نیز می گردد، جواز قصاص محل اشکال بوده و احتیاط در گرفتن دیه و مصالحه است»؛ اما تصریح برخی استفتائات از مراجع عظام صافی، مکارم، اردبیلی و فاضل لنکرانی بر صدق عنوان قتل عمد و ثبوت قصاص در این مورد است (جمعی از نویسندگان، ۱۳۹۷: ۵۰۴-۵۰۳). مرحوم خوئی (۱۴۱۸، ج ۲۱: ۳۶۵) نیز با نظر به قاعده «الضرورات تقدر بقدرها» در مورد شخصی که برای نوشیدن شراب تحت اکراه بوده است، خوردن اختیاری بیش از حد ضرورت را مستوجب حد و کفاره می دانند.

بنا بر اطلاق ماده ۴۵ قانون مجازات عراق نیز در فرض سوءنیت مدافع، جنایت تبدیل به جنحه خواهد شد؛ اما اطلاق این ماده، مورد اشکال بسیاری از اندیشمندان عرب (محمدباھض، ۲۰۱۱: ۱۲۵) قرار گرفته و به سبب سوءنیت فرد مدافع، تخفیف مجازات را صحیح ندانسته اند (عطار، ۱۳۷۰: ۲۴۹؛ شلال، ۱۹۸۴: ۱۲۱)؛ از این رو، در قوانین مجازات مصر، امارات، لبنان، لیبی و اردن نیز تخفیف مجازات در تجاوز از حد دفاع شرعی منوط به عدم سوءنیت رفتار شده است. ماده ۵۹ قانون امارات یا ماده ۲۵۱ قانون مصر تصریح می دارند که رفتار متعدیانه تنها در صورتی مشمول تخفیف خواهد بود که دفاع با «حسن نیت» یا «نیت سلیمه» صورت پذیرفته باشد و فرد مدافع نیز نسبت به رفتار شدیدتر از مقدار ضرورت، قصد خاص نداشته باشد.

با دقت نظر در روایت «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدَى فَاَعْتَدَى عَلَيْهِ فَلَا قَوْلَ لَهُ» و ضرورت سببیت رفتار مجنی علیه در جنایت جانی، روشن است فرضی که رفتار متعدیانه مدافع با سوءنیت همراه است (و نه به عنوان یک واکنش طبیعی)، منصرف از مفهوم روایت بوده و نمی تواند مستندی بر سقوط قصاص در این موارد باشد؛ زیرا جنایت جانی در بیش از مقدار ضرورت نه به سبب دفاع یا تحریک بلکه ناشی از سوءنیت خود او بوده است؛ از این رو، ضروری است تبصره ۲ ماده ۳۰۲ ق.م.ا نیز به قید «عدم قصد» نسبت به رفتار شدیدتر از حد دفاع شرعی مقید گردد.

۳-۳. روایات قتل در فراش

به نظر حقوقدانان فرانسوی، فلسفه پذیرش ماده ۳۲۴ قانون ۱۸۱۰ فرانسه^۱ عذر تحریک بوده است (صمدی، ۱۳۴۰: ۶۱). بنا بر شق دوم ماده ۱۷۹ قانون مجازات عمومی در زناى خواهر یا دختر مشابه با ماده ۵۸۷ قانون ۱۹۳۰ ایتالیا، برانگیختگی ناشی از مشاهده رابطه نامشروع زوجه، دختر و خواهر همگی از عوامل کاهش مجازات بوده است.^۲ برخی نویسندگان داخلی ماده ۶۳۰ قانون تعزیرات را که دارای تفاوت‌های جدی با ماده ۱۷۹ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ است، همچنان به عنوان یکی از مصادیق عذر برانگیختگی عنوان نموده (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۴: ۳۳۸؛ اردبیلی، ۱۳۹۴، ج ۳: ۱۳۵) و برخی نیز با استناد به عدم وجود گزاره فقهی عذر تحریک، چنین فلسفه حکمی را برای یک قانون اسلامی منتفی دانسته‌اند (حبیب‌زاده و بابایی، ۱۳۷۸: ۹۰).

برخی عدم رسالت فقها در بیان فلسفه و حکمت وضع احکام شرعی را به عنوان توجیهی بر عدم اشاره آنان به عذر تحریک عنوان داشته‌اند (پاک‌نهاد، ۱۳۸۵: ۱۲۱)؛ اما دقت نظر در عنوان‌بندی روایات توسط محدثین و توجه به اهتمام فقها در طرح موضوعات مختلف می‌تواند در واقع دلیلی بر عدم وجود گزاره عذر تحریک در ارتکاز فقیهان متقدم شیعی در موضوع قتل در فراش باشد؛ البته صاحب جواهر (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۱: ۳۹۰) این مسئله را خارج از حیطه موضوعی اقامه حدود دانسته و به فلسفه غیرت و مانند آن اشاره کرده است؛ ولی مسئله غیرت قابل تطبیق بر هر یک از مفاهیم عذر تحریک، عقوبت یا دفاع از عرض و ناموس بوده و اختصاص آن تنها به شوهر نیز محل تأمل است.

از سوی دیگر، اختلافات متعدد فقها در تبیین جواز و شرایط موضوع قتل در فراش، نه تنها مانع از تحقق اجماع ادعاشده در کلام برخی فقهاست (محقق اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۳: ۹۵)، بلکه به موجب عدم طرح بحث میان فقهای پیش از شیخ طوسی، شهرت فتوایی متقدمین

۱. با لغو مجازات زنا در ۱۹۷۵ این ماده قانونی نیز ملغی گردید.

۲. با لغو مجازات زنا در آگوست ۱۹۸۱ این ماده قانونی نیز ملغی گردید.

نیز مخدوش بوده و شهرت متأخرین نیز فاقد اعتبار است (اردبیلی (موسوی)، ۱۴۲۷، ج ۱: ۶۸۸؛ منتظری، بی تا: ۱۳۷).

در تحلیل روایی توجه به این نکته ضروری است که روایات عام دفاع مشروع، قابل انطباق بر موضوع قتل در فراش نیستند؛ زیرا جواز قتل با عنوان دفاع از عرض و ناموس تنها منوط به رعایت مراتب و عدم اثربخشی مراحل پایین تر از قتل بوده و با توقف عمل زنا نیز منتفی خواهد شد. از جهت دیگر، دفاع از عرض و ناموس نیز اختصاصی به مشاهده زنا نداشته بلکه می تواند با هر نوع تعدی کمتر مانند بوسیدن نیز تحقق یابد (خویی، ۱۴۲۲، ج ۴۲، ۱۰۳)؛ از این رو، در موضوع قتل در فراش تنها به بررسی روایات خاص این بحث به عنوان شاهی بر «عذر تحریک» اکتفا می نماییم:

الف. روایت مرسله شهید اول

ایشان در کتاب دروس (۱۴۱۷، ج ۲: ۴۸) آورده اند: «روایت شده است که اگر فردی با صحنه زنا مرد بیگانه با همسرش مواجه شود، می تواند هر دوی آنها را به قتل برساند». این روایت در هیچ یک از منابع حدیثی و فقهی پیش از ایشان دیده نشده است؛ اما برخی فقها (شفتی، ۱۴۲۷: ۱۱۶) شهرت فتوایی و عمل فقیهان به این روایت را برای جبران ضعف سند آن کافی دانسته اند. مرحوم خویی (۱۴۲۲، ج ۴۲: ۱۰۵) بر این استدلال اشکال نموده اند که بنا بر آنچه در علم اصول هم بیان شده است (عراقی، ۱۴۱۷، ج ۳: ۹۹) شهرت فتوایی تنها در صورتی جابر ضعف سند است که در کلام فقهای متقدم از شهید اول نیز ذکر گشته و موضوع عمل آنها باشد.

ب. قضاوت امیرالمؤمنین علیه السلام

سعید بن مسیب نقل می کند که مردی از شام، فردی را هم بستر با زنش دید و آنها را به قتل رساند. معاویه نامه ای به ابوموسی اشعری نوشته تا قضاوت علی (ع) را در این موضوع جویا شود. حضرت در پاسخ فرمودند: «من ابوالحسن می گویم بایست چهار شاهد بر صدق ادعای خود اقامه کند، در غیر اینصورت قصاص خواهد شد» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰: ۳۱۴؛ صدوق،

۱۴۱۳، ج ۴: ۱۷۲). قائلین به جواز قتل به این روایت استناد نموده‌اند؛ البتّه مرحوم خوبی (۱۴۲۲، ج ۴۲: ۱۰۳) با وجود پذیرش دلالت روایت، آن را به سبب اشکالات متعدّد سندی، قابل استناد نمی‌دانند.

پ. حکایت سعد بن عباده

از امام صادق(ع) روایت است که اصحاب پیامبر از سعد بن عباده پرسیدند اگر مردی را هم‌بستر زنت ببینی چه خواهی کرد؟ او در پاسخ گفت گردنش را با شمشیر خواهم زد. پیامبر اکرم (ص) با شنیدن موضوع از او پرسید: «ای سعد، پس چهار شاهد را چه خواهی کرد؟». در انتها نیز فرمودند: «خداوند برای هر چیزی حدّی قرار داده و برای هر کس که از آن حد تجاوز کند نیز حدّی قرار داده است». این روایت صحیح که با نقل‌های متفاوت و از راویان مختلف نقل شده (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷: ۱۷۴ و ۳۷۵؛ صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴: ۲۴؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱: ۳ و ۳۱۳؛ برقی، ۱۳۷۱، ج ۱: ۲۷۴ و ۲۷۵) مناقشه‌ای در سند آن وجود نداشته اما نسبت به حجّیت دلّالی، اقوال مختلفی مطرح شده است.

قول اوّل نظر مشهور فقهای متأخرین در جواز قتل است. ایشان هشدار پیامبر(ص) در ضرورت اقامه چهار شاهد در محکمه قضایی را همسو با مفهوم روایت پیشین، ناظر به بحث اثبات (مدّعا در دادگاه) دانسته و با تفکیک آن از مقام واقع و ثبوتی تصریح داشته‌اند که بنا بر اطلاق روایت قتل زانیه و زانی اعم از محصن و غیر محصن، در نفس الامر (یعنی نزد قاتل و خدای او) یک عمل مشروع و فاقد گناه است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۱: ۳۶۹)؛ از این رو، امکان قسم با حفظ توریه را نیز برای انکار قتل جایز دانسته‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۴: ۳۹۷؛ فیض کاشانی، بی تا، ج ۲: ۶۱). بر اساس این قول، پیامبر(ص) نهی از قتل نکرده و تنها نسبت به بینه در مرحله اثبات هشدار داده‌اند که مفهوم آن حکم تکلیفی جواز قتل است؛ از این رو، این دسته از فقهای فتوای خود را با عبارت «فله قتلها» که حاکی از جواز قتل است همراه نموده‌اند.

پس از اقامه شهادت چهار شاهد، قصاص و حتّی تعزیر نیز مطابق با مفاد تبصره ۱ ماده ۳۰۲ قانون مجازات ساقط خواهد بود. مطابق این نظر روایات قتل در فراش تخصیصی بر ادلّه

لزوم ارجاع به حاکم بوده و به عنوان یک استثناء بر اصل اقامه و اجرای حدود به دست حکومت است (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ج ۱: ۴۹۲). این قول مورد پذیرش امام خمینی (ره) قرار گرفته و در کتاب تحریرالوسیله مسئله ۲۸ باب دفاع از نفس، به حکم تکلیفی جواز قتل و در مسئله ۲۹ به بیان حکم وضعی و سقوط قصاص در صورت اقامه چهار شاهد فتوا داده‌اند. حکم فقهی امام مبنای ماده ۶۳۰ قانون تعزیرات قرار گرفته ولی متأسفانه بدون اشاره به حکم وضعی و ضرورت اقامه ۴ شاهد، تنها به بیان حکم تکلیفی اکتفا شده تا ماده ۶۳۰ دارای ادبیاتی تشویقی برای قتل توسط زوج باشد.

قول دوم نظر برخی فقهای قائل به جواز قتل است که ادبیات و لحن توییح‌گونه پیامبر (ص) در روایت سعد را به عنوان نهی از عمل و در تعارض با قضاوت امیرالمؤمنین (ع) قلمداد کرده‌اند. مرحوم تبریزی (۱۴۱۷: ۱۷۰) با فرض پذیرش سند روایت سعید بن مسیب، مقتضای جمع بین این دو روایت را چنین می‌داند که قتل زانی در مرحله ثبوتی عملی جایز است؛ اما به موجب به هلاکت انداختن نفس و امکان صدور حکم قصاص به حسب قوانین قضایی، عمل قتل بدون داشتن چهار شاهد، عملی غیرجایز و مورد توییح پیامبر (ص) است. نویسنده کتاب فقه الحدود و التعزیرات (اردبیلی، ۱۴۲۷، ج ۱: ۶۹۳) نیز آن را نظیر بحث سب النبی می‌داند که قتل فرد هتاک برای کسی که قادر به اثبات جرم مقتول نزد حاکم نیست جایز نخواهد بود.

قول سوم نظر فقهای مخالف جواز قتل و موافق ثبوت قصاص است. مرحوم خوبی (۱۴۲۲، ج ۴۲: ۱۰۴-۱۰۵) نیز حکم تکلیفی (جواز یا عدم جواز قتل در فراش) را از حکم وضعی (ثبوت یا سقوط قصاص پس از قتل) تفکیک نموده و معتقدند نهی پیامبر (ص) در روایت سعد، ظهور در حرمت قتل نسبت به حکم تکلیفی و ثبوت قصاص قاتل نسبت به حکم وضعی دارد. در نظر ایشان مفاد روایت این است که قتل زانی و زانیه تنها پس از اقامه چهار شاهد در محکمه قضایی و فقط به دست حاکم جایز است؛ از این رو، مرحوم خوبی حتی در فرض مهدورالدم بودن مقتول نیز قائل به ثبوت قصاص و دیه بوده و تنها سب النبی را از این حکم مستثناء نموده‌اند (۱۴۲۲، ج ۴۲: ۸۲-۸۳) و مطابق با مفهوم روایت سعد نیز هر کس از این حد و قانون الهی تخطی نماید قصاص خواهد شد.

مرحوم خوانساری (۱۴۰۵، ج ۷: ۲۵۱) نیز در تبیین قول غیر مشهور آورده‌اند: «با حرمت فعل قتل به طور مطلق، دیگر شهادت شهود اثری نداشته» و قاتل قصاص می‌گردد. در نظر مرحوم خوئی کلام مشهور متأخرین در دستۀ اول خلاف ظاهر روایت بوده و التزام به آن نیازمند دلیل و قرینه است و حتی به فرض پذیرش قول نخست، همچنان دلیلی بر جواز قتل زوجۀ زانیه نخواهد بود.

قول چهارم نظر فقهایی مانند مرحوم منتظری (بی تا: ۱۳۶-۱۳۷) در حرمت قتل ولی سقوط قصاص است. ایشان معتقدند روایت سعد و قضاوت امیرالمؤمنین (ع) هر دو تنها در مقام بیان حکم وضعی صادر شده‌اند. بر این اساس اگر قاتل نتواند چهار شاهد در محکمه حاضر نماید بی‌تردید قصاص می‌شود؛ ولی اگر بتواند بی‌نه اقامه کند، مستفاد از ظهور این روایات این است که تنها قصاص ساقط بوده و دیگر دلالتی بر حکم تکلیفی جواز قتل نخواهند داشت؛ مانند روایاتی که قصاص أب و والد را در قتل فرزند منتفی دانسته‌اند؛^۱ اما هیچ دلالتی بر جواز قتل فرزند توسط آنها ندارند. ایشان در کتاب الحدود خود آورده‌اند: «ممکن است سبب سقوط قصاص مهدورالدم بودن مقتول باشد و از آنجا که اجرای حدود به دست حاکمان شرعی است، دیگر قتل زوج جایز نیست» (که در این فرض تنها به قتل زانی محصن اختصاص خواهد یافت)؛ از این رو، در استفتائات خود تصریح داشته‌اند که قتل مهدورالدم بدون اجازه حاکم تنها موجب تعزیر بوده و قصاص ساقط است.^۲ ایشان در ادامه مانند شهید ثانی (۱۴۱۳، ج ۱۴: ۳۹۸) بر شمول حکم نسبت به غیر محصن اشکال نموده و می‌فرمایند: «مگر آنکه اقتضای اطلاق این دو روایت، جواز قتل نسبت به زانی اعم از محصن و غیر محصن باشد، که در این صورت تنها به عنوان حکمی خاص برای زوج ثابت خواهد بود» (بی تا: ۱۳۴-۱۳۵).

تحلیل فقهی مسئله و پذیرش یا رد هر یک از اقوال مطرح شده، پژوهشی خارج از موضوع این نگارش است؛ اما جمع‌بندی نتایج حاصل از بازپژوهی اقوال فقها در موضوع قتل در

۱. ر.ک وسائل الشیعه، ج ۲۹، ص ۷۷، باب ۳۲ از ابواب القصاص فی النفس.

۲. رسالۀ استفتائات، ج ۲: ۵۴۹، سؤال ۲۵۴۱ و ج ۱: ۲۶۶، سؤال ۹۲۶.

فراش ما را به این نکته رهنمون می‌سازد که روایات این بحث نه مطلقاً شاهی بر عذر تحریک بوده و نه مطلقاً بی‌ارتباط با آن هستند، بلکه در گروی مبنای اتخاذی در اقوال فقها خواهند بود.

بنا بر قول اول و دوم فقها، دیگر روایات خاصه قتل در فراش به عنوان شاهی بر عذر تحریک نخواهند بود؛ زیرا قتل یک واکنش مجرمانه و نامشروع نیست؛ بلکه به عنوان یک عقوبت مجاز و مشروع است. در واقع اگر عملی توسط شارع جایز و مشروع باشد، به عنوان اسباب موجهه بوده و دیگر از دایره معاذیر معنی یا مخفف خارج خواهد بود. بر اساس این اقوال زانی و زانیه در حال زنا، از مصادیق مهدورالدم نسبی نسبت به زوج بوده (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۹۶: ۱۹۰) و قتل توسط زوج نیز لزوماً برخواسته از یک برانگیختگی درونی نخواهد بود. قول سوم نیز به سبب ثبوت قصاص موضوعاً از بحث معاذیر قانونی و قضایی خارج است.

در نهایت روایات این بخش، تنها بر اساس قول چهارم می‌توانند به عنوان شاهی بر عذر تحریک قلمداد شوند؛ زیرا مطابق این قول، قتل یک فعل مجرمانه و نامشروع بوده ولی چون واکنش طبیعی نسبت به فعل عدوانی زانی و زانیه در حال زنا بوده است، مقتول دیگر مستحق قصاص نخواهد بود. در واقع، موضوع قتل در فراش بر اساس قول چهارم می‌تواند مصداق «مَنْ بَدَأَ فَاَعْتَدَى فَاَعْتَدَى عَلَيْهِ» قرار گرفته و روایت صحیح حلبی و سلیمان بن خالد نیز به عنوان مستندات روایی قتل در فراش قرار گیرند.

۳-۴. قاعده اقدام

بنا بر قاعده اقدام هرگاه کسی با توجه و آگاهی، عملی را انجام دهد که موجب ورود زیان دیگران به وی شود، در این صورت واردکننده زیان مسئول خسارت نخواهد بود (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۱: ۲۲۱). این قاعده بر قواعد دیگری همچون قاعده احترام و سلطنت حاکم بوده (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۶: ۱۱۱) و به عنوان یکی از مسقطات ضمان بدین معنا خواهد بود که فرد با رفتار و عمل خود، احترام نفس یا مال خود را ساقط نموده است (مراغی، ۱۴۱۷، ج ۲: ۴۸۸). این قاعده اگرچه در کلام فقها عموماً ذیل مباحث مالی مطرح شده است، به مانند

قاعده احترام و با استناد به بنای عقلاء اختصاصی به این مباحث نداشته و در موضوعات کیفری نیز قابل طرح است. نمونه بارز آن بحث فقهی تقدیم طعام مسموم توسط میزبان است که اگر مهمان با علم و آگاهی از کشنده بودن غذا اقدام به خوردن آن نماید، به اجماع فقها قصاص و دیه ساقط می‌گردد (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۲: ۳۵)؛ از این رو، در موضوع عذر تحریک نیز ممکن است چنین استدلال شود که اگر فردی با آگاهی اقدام به رفتاری عدوانی نماید که نوعاً با واکنش طبیعی افراد دیگر مواجه می‌شود، در واقع با اختیار خویش حق خود را ساقط نموده و دیگر حق مجازات قصاص نخواهد داشت. در این مسئله ظن نوعی برای پیش‌بینی واکنش طبیعی افراد کافی بوده و به موجب آیه «لَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (بقره، ۱۹۵) هرگونه اقدام نسبت به آنچه که ظن و اماره هلاکت در آن وجود دارد، مورد نهی است (فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ج ۲: ۲۵۶؛ همدانی، ۱۴۱۶، ج ۶: ۱۳۵) و در صورت اقدام اختیاری فرد، دیگر حقی برای مجازات قصاص وجود نخواهد داشت.

در حقوق غربی نیز مشابه قاعده اقدام از «قاعده سلب حق»^۱ به عنوان یکی از مستندات عذر تحریک نام برده شده است؛ بدین معنا که فرد با اقدام به رفتار نادرست اختیاری خود، حق حیات را از خویش سلب نموده و دیگر با کشتن او کسی مرتکب جرم نخواهد شد (Dressler, 1987: 180-183). به تعبیر فقهی فرد محرک با اقدام متعدیانه خود نسبت به فرد تحریک‌شده مهدورالدم نسبی است.

برخی اندیشمندان حقوقی بر استدلال به این قاعده انتقاد نموده‌اند که زندگی فرد تحریک‌کننده به سبب رفتار متعدیانه او از حمایت کمتری در جامعه برخوردار است، اما نه بدین معنا که با زدن یک سیلی (و شروع نزاع)، حق حیات را با اختیار از خود سلب نموده باشد. به تعبیر دیگر تخفیف نسبی مجازات به موجب رفتار متعدیانه فرد محرک نمی‌تواند دلیلی بر سلب حیات اختیاری (و مهدورالدم بودن) او قلمداد شود (Dressler, 1988: 477)؛ از این رو، از قاعده سلب حق عموماً در دفاع مشروع و سقوط کامل مجازات (و نه سقوط جزئی آن) استدلال نموده‌اند (Berman, 2011: 41; Wellman, 2012: 374).

1. The Forfeiture Theory.

آنچه از لسان قاعده اقدام نیز برداشت می‌شود، ظهور آن در مقام دفاع مشروع و سقوط کامل مجازات است و نه در مقام تحریک که فعل مجرمانه پس از اتمام تعدی صورت گرفته است؛ مگر آنکه قائل شویم بر اساس قاعده اقدام اصل تخفیف جزئی در مجازات امری عقلایی است؛ اما از آنجا که قصاص و دیه از امور تعدی هستند، سقوط آنها همچنان منوط به منصوص شرعی است. برخی نویسندگان (Dressler, 1988: 480) نیز با تکیه بر معیار ذهنی عنوان داشته‌اند اگر اقدام فرد محرک موجب فقدان کامل کنترل نفس و پیش آمد جنون در دیگری شود، رافع کامل مسئولیت است؛ اما اگر سبب نقصان جزئی کنترل نفس شود، رافع جزئی مسئولیت هم خواهد بود. نتیجه آنکه قاعده اقدام به عنوان یک دلیل مستقل در سقوط قصاص قابل استناد نبوده بلکه به عنوان مؤیدی بر حکم روایات صحیح سلیمان بن خالد و صحیح حلبی در سقوط قصاص خواهد بود.^۱

۴. اشکال شاذ بودن حکم فقهی و پاسخ به آن

از جمله موضوعاتی که در بحث‌های فقهی مطرح شده تفصیل احکام نسبت به مسائل «عام البلوی» است؛ یعنی مسائلی که عموم مکلفین در معرض برخورد با آنها هستند. بر اساس قاعده‌ای که مورد پذیرش فقها قرار گرفته است، صحت حکم در مسائلی که مورد ابتلای عموم مردم است، ملازم با شهرت آن حکم است. به تعبیر دیگر حکم مسائل عام البلوی نمی‌تواند حکمی شاذ باشد؛ زیرا غفلت راویان و فقیهان از فحص و جستجو درباره حکم صحیح در این گونه مسائل، به سبب اهتمام جدی آنان نسبت به احکام دین، عادتاً امری ممتنع است (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۲: ۴۸).

این قاعده در نظر بسیاری از فقیهان متقدم (سیدمرتضی، ۱۴۱۷: ۹۳ و ۱۷۹؛ طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵: ۴۸۳؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰، ج ۱: ۲۰۹؛ محقق حلّی، ۱۴۰۷، ج ۱: ۴۱۸ و ج ۲: ۲۲۴) و متأخر (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲: ۲۲۷ و ج ۳: ۲۲۸؛ خویی، ۱۴۱۸، ج ۱۳: ۲۴۲؛ امام خمینی، ۱۴۲۲: ۲۱۳) مورد پذیرش بوده و در مسائل مختلفی از طهارات و عبادات همچون طهارت مذی، عدم

۱. از این رو، بیان آن دسته از نویسندگان (امیری فرد و دیگران، ۱۳۹۵، ص ۱۲۳) که سعی در اثبات سقوط قصاص و دیه در قتل آتانازی با تمسک به قاعده اقدام را دارند دور از تحقیق و تأمل است.

و جوب غسل جمعه، استحباب اذان و اقامه و غیره مورد استناد قرار گرفته است؛ بدین ترتیب، اشکال وارد بر موضوع عذر تحریک به عنوان یکی از معاذیر سقوط قصاص این است که مسئله درگیری، نزاع و قتل نیز از اموری است که روزانه میان مردم به وفور شاهد آن هستیم، در حالی که سقوط قصاص به موجب عذر تحریک، یک حکم شاذ است که میان فقهای متقدم و متأخر مطرح نبوده و بنابراین حکمی نادرست است.

در پاسخ به اشکال فوق باید به این نکته توجه داشت که تلازم میان صحت احکام و شهرت آنها در مسائل عام البوی، منوط به آن است که فقها متعرض اصل مسئله شده باشند و در آراء آنها دو حکم شاذ و مشهور شکل گرفته باشد، حال آنکه مسئله شروع به اعتدا و عذر تحریک هیچ‌گاه به عنوان یک حکم کلی در کلام فقها مطرح نبوده است. از این رو، اگر بازپژوهی روایات با نگرش فقه پویا، منجر به پیدایش حکم جدیدی در آراء فقها شود، خلدش‌ای بر آن وارد نخواهد بود. تنها در آراء برخی از فقهای متقدم (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۵۵؛ یحیی بن سعید، ۱۴۰۵: ۵۸۲) که متن روایات را به عنوان فتوای خود ذکر می‌نمودند، به روایت سلیمان و حلبی اشاره شده و بر اساس اجتهاد ایشان و بدون ذکر تعلیل، دیه را نیز ساقط دانسته‌اند که خود می‌تواند دلیلی بر پذیرش این روایات ذیل موضوعات دفاع مشروع یا اعتدای به مثل باشد.

خلاصه آنکه حاصل از بازپژوهی مستندات فقهی مسئله در جرائم قتل عمد، پذیرش سندی و دلالی دو روایت صحیح سلیمان بن خالد و صحیح حلبی جهت اثبات سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی‌علیه خواهد بود. در واقع، این دو روایت مؤید نظریه شتاب‌دهندگی بزه‌دیده در وقوع جرایم منجر به قتل بوده ولی در خصوص مجازات اسلامی قصاص، معیاری جدید برای میزان کاهش مجازات ارائه می‌دهند. مستفاد از مفهوم این دو روایت این است که هرگاه مجنی‌علیه آغازگر تعدی و ظلمی باشد و موجب برانگیختگی ناگهانی در جانی شده و بدین سبب نیز جنایت و ظلمی بر خود او وارد آید، دیگر مستحق قصاص نخواهد بود. این قاعده که می‌توان از آن به عنوان «قاعده اعتدا» نیز نام برد، بیانگر ملاکی جدید در فرض مشارکت بزه‌دیده در جرایم منجر به قتل عمدی بوده و شرط جدیدی را به شروط قصاص اضافه می‌نماید. مطابق با آنچه از بازپژوهی فقهی و روایی موضوع قتل

در فراش حاصل شد، روایات این باب مطلقاً نه در تأیید عذر تحریک بوده و نه در رد آن است، بلکه استناد به این روایات در موضوع عذر برانگیختگی مبتنی بر مبنای اتّخاذهی فقها در فهم این دسته از روایات است. تنها در صورتی که مطابق نظر برخی فقها قتل همسر زانیه فعل نامشروع بوده ولی به موجب دلالت این روایات قصاص ساقط شود، این روایات می‌توانند مستندی برای عذر تحریک باشند.

نتیجه

۱. مستفاد از روایات صحیح سلیمان بن خالد و حلبی، تأسیس قاعده‌ای جدید در شروط قصاص است که مبنی بر آن هرگاه مجنی‌علیه آغازگر تجاوز و تعدی به دیگری باشد و جانی برانگیخته شده و در واکنشی طبیعی اقدام به جنایتی متناسب علیه مجنی‌علیه نماید که منجر به قتل او شود، حق قصاص از مجنی‌علیه که خود عامل تحریک بوده ساقط خواهد شد. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود بند ذیل به عنوان تبصره‌ای بر ماده ۳۰۱ ق.م.ا در شرایط عمومی قصاص اضافه شود:

«تبصره ۲- اگر مجنی‌علیه خود آغازگر تعدی بوده و به موجب تحریک مؤثر او، قاتل در واکنشی نوعاً طبیعی اقدام به جنایت علیه وی نماید، قصاص ساقط است».

۲. در این فرض قتل مقصود بوده و همچنان تحت ضابطه قتل عمد قرار گرفته و از مصادیق ماده ۶۱۲ قانون تعزیرات خواهد بود. اسقاط حق قصاص موجب خواهد شد مردم نسبت به رفتار متعدیان خود مراقبت بیشتری داشته و از تهییج نابجای دیگران پرهیز نمایند؛ اما جهت پیشگیری از سوءاستفاده‌های احتمالی، ماده ۶۱۲ نیازمند اصلاحات و ضمانت اجرای موثرتر است تا صرف تحریک دیگری دستاویزی برای بزه مجرمین قرار نگیرد.

۳. دو روایت سلیمان بن خالد و حلبی می‌توانند مستندی بر سقوط قصاص در تبصره ۲ ماده ۳۰۲ ق.م.ا در موضوع تجاوز از حدود دفاع شرعی قرار گیرند؛ در این صورت فرضی که رفتار متعدیان مدافع ناشی از سوءنیت او بوده (و نه به عنوان یک واکنش طبیعی)، منصرف از مفهوم این دو روایت بوده و مستحق قصاص است. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود این تبصره بدین شکل اصلاح شود:

بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی‌علیه؛ سربانی | ۶۵ |

«تبصره ۲- در مورد بند (ت) چنانچه نفس دفاع صدق کند ولی **بدون سوءنیت** از مراتب آن تجاوز شود قصاص منتفی است، لکن مرتکب به شرح مقرر در قانون به دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود».

ORCID

Habib Soryani1  <http://orcid.org/0000-0002-8721-4954>

Azam Mahdaviipoor  <http://orcid.org/0000-0002-0860-0348>

Raheleh Seyed  <http://orcid.org/0000-0002-5709-9836>
Mortezahosseiny

منابع

الف) فارسی

- آزمایش، علی. (۱۳۵۳). «بررسی تحلیلی از ماده ۱۷۹ قانون کیفر همگانی معافیت است یا دفاع مشروع؟ بخش چهارم»، حقوق مردم، شماره ۳۷ و ۳۸، پاییز و زمستان.
- آشوری، محمد. (۱۳۷۴). «نقش زیان دیده از جرم و تحول آن در دعاوی کیفری»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، شماره ۳۴.
- اردبیلی، محمد. (۱۳۹۴). *حقوق جزای عمومی*، چ ۴۴، تهران، نشر میزان.
- امیری فرد، زهرا، طویی زین الدینی، اکرم شریف آبادی. (۱۳۹۵). «بازخوانی ماهیت قاعده اقدام و کاربرد آن در مسئله آتانازی»، *فقه و اجتهاد*، شماره ۵.
- باهری، محمد. (۱۳۹۴). *حقوق جزای عمومی*، چ ۱، تهران، نشر نگاه معاصر.
- پاک‌نهاد، امیر. (۱۳۸۵). «عذر تحریک؛ مبانی و آثار مطالعه‌ای در حقوق ایران و انگلستان»، *مجله حقوق دادگستری*، شماره ۵۴.
- جمعی از نویسندگان. (۱۳۹۷). *شرح جامع و کاربردی قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (قصاص)*، چ ۱، قم، نشر قضا، مرکز تحقیقات فقهی حقوقی قوه قضائیه.
- جوان جعفری، عبدالرضا و فرهاد شاهیده. (۱۳۹۲). «رفتار و گفتار تحریک آمیز بزه‌دیده در قوانین و مقررات کیفری و رویه قضایی ایران»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، شماره ۵.
- حاجی‌ده‌آبادی، احمد. (۱۳۹۶). *جرائم علیه اشخاص (قتل)*، چ ۱، تهران، نشر میزان.

بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی علیه؛ سربانی | ۶۷ |

حبیب‌زاده، محمدجعفر و حسین بابایی. (۱۳۷۸). «قتل در فراش»، مدرّس علوم انسانی، شماره ۱۳.

رایجیان اصلی، مهرداد. (۱۳۸۱). بزهدیده در فرآیند کیفری، چاپ اول، تهران، انتشارات خط سوم.

صمدی، علی اشرف. (۱۳۴۰). «مادّه ۱۷۹ قانون مجازات ایران و مقایسه آن با شق ۲ از مادّه ۳۲۴ قانون مجازات فرانسه»، مجله کانون وکلا، شماره ۷۸.

عطار، داوود. (۱۳۷۰). دفاع مشروع در حقوق جزای اسلام، ترجمه اکبر غفاری، چ ۱، مشهد، بنیاد پژوهش‌های آستان قدس رضوی.

کلار کسون، کریستوفر، تحلیل مبانی حقوق جزای عمومی، مترجم میرمحمدصادقی، حسین، چ ۲، تهران، جنگل، ۱۳۹۵.

محقق داماد، سیدمصطفی. (۱۴۰۶ق). قواعد فقه، چ ۱۲، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.

منتظری، حسین علی. (بی تا). رساله استفتائات، ج ۳، چاپ اول، قم.

میرمحمدصادقی، حسین. (۱۳۹۴). جرایم علیه اشخاص، چ ۱۸، تهران، انتشارات میزان.

نوری، رضا. (۱۳۵۷). «نقش تحریک در مجازات بعنوان یکی از جهات و علل تخفیف یا سقوط مجازات»، مهنامه قضایی، شماره ۱۴۶.

استفاده از نرم‌افزارهای جامع فقه اهل بیت، جامع الاحادیث، درایه و کتابخانه اصول فقه از تولیدات مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی نور.

(ب) عربی

ابن ادریس حلی، محمد بن منصور. (۱۴۱۰ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چ ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

ابن سیده، علی بن اسماعیل. (۱۴۲۱ق). المحکم و المحيط الأعظم، چ ۱، بیروت، دار الکتب العلمیه.

ابن هشام، عبدالله بن یوسف. (۱۴۱۰ق). مغنی اللیب، چ ۴، قم، کتابخانه حضرت آیت الله العظمی مرعشی نجفی (ره).

- اردبیلی (محقق)، احمد بن محمد. (١٤٠٣ق). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ١، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- اردبیلی (موسوی)، سید عبدالکریم. (١٤٢٧ق). فقه الحدود و التعزیرات، ج ٢، قم، مؤسسه النشر لجامعة المفید.
- ازهری، محمد بن احمد. (١٤٢١ق). تهذیب اللغة، ج ١، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- بجنوردی، سیدحسن بن آقابزرگ. (١٤١٩ق). القواعد الفقهیه، ج ١، قم، نشر الهادی.
- برقی، احمد بن محمد. (١٣٤٢ق). کتاب الرجال، ج ١، تهران، دانشگاه تهران.
- تبریزی، جواد بن علی. (١٤١٧ق). أسس الحدود و التعزیرات، ج ١، قم، ناشر دفتر مؤلف.
- جوهری، اسماعیل بن حماد. (١٣٧٦ق). الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیة، ج ١، بیروت، دار العلم للملایین.
- حائری، سیدعلی بن محمد طباطبایی. (١٤١٨ق). ریاض المسائل فی تحقیق الأحکام بالدلائل (ط- الحدیثة)، ج ١، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
- حلی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن. (١٣٨٧ق). إیضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ١، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- حلی (محقق حلی)، نجم الدین جعفر بن حسن. (١٤٠٨ق). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ٢، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- حلی، یحیی بن سعید. (١٤٠٥ق). الجامع للشرائع، ج ١، قم، مؤسسه سید الشهداء العلمیه.
- خمینی، روح الله. (بی تا). تحریر الوسیله، ج ١، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم.
- خوانساری، سیداحمد بن یوسف. (١٤٠٥ق). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج ٢، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- خویی، سیدابوالقاسم. (١٤٢٢ق). مبانی تکملة المنهاج، ج ١، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
- خویی، سیدابوالقاسم. (١٤١٨ق). موسوعة الإمام الخوئی، ج ١، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
- راغب اصفهانی، محمد بن احمد. (١٤٢١ق). مفردات ألفاظ القرآن، ج ١، بیروت، دار القلم.

بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی علیه؛ سربانی | ۶۹ |

دزه‌ی، سعید عزیز. (۲۰۱۴). عذر الاستفزاز فی القانون الجنائی، لبنان، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى.

سیبویه، عمرو بن عثمان. (۱۴۱۰ق). کتاب سیبویه و یلیه تحصیل عین الذهب، من معدن جوهر الأدب فی علم مجازات العرب، ط ۳، بیروت، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات. سیدمرتضی، علی بن حسین. (۱۴۱۷ق). المسائل الناصریات، ج ۱، تهران، رابطه الثقافة و العلاقات الإسلامیه.

شفتی گیلانی، سیدمحمدباقر. (۱۴۲۷ق). مقاله فی تحقیق إقامة الحدود فی هذه الأعصار، ط ۱، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.

شلال، علی جبار. (۱۹۸۴ق). رسالة الظروف المشددة العامة، للدرجة الدكتوراه، العراق، جامعة بغداد.

صدوق (ابن بابویه)، محمد بن علی. (۱۴۱۳ق). من لا یحضر الفقیه، مصحح، غفاری، علی اکبر، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم. طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۹۰ق). الاستبصار فیما اختلف من الأخبار، ج ۱، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۷۳ق). رجال الطوسی، ج ۳، قم، مؤسسه النشر الإسلامی. طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۷ق). تهذیب الاحکام، ج ۴، تهران، دار الکتب الإسلامیه. طوسی، محمد بن حسن. (۱۳۸۷ق). المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۳، تهران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریه.

طوسی، محمد بن حسن. (۱۴۰۰ق). النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی، ج ۲، بیروت، دار الکتب العربی.

عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی. (۱۴۱۷ق). الدروس الشرعیة فی فقه الإمامیه، ج ۲، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی. (۱۴۱۳ق). مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج ۱، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.

عاملی، حر، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعة، ج ۱، قم، مؤسسه آل البيت (ع).

- عبدالله، محمد معروف. (١٩٧٥). الباعث في قانون العقوبات العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد.
- عراقي، ضياء الدين. (١٤١٧ق). نهاية الأفكار، ج٣، قم، دفتر انتشارات اسلامي.
- علي بن موسى الرضا(ع). (١٤٠٦ق). الفقه المنسوب إلى الإمام الرضا(ع)، ج١، مشهد، مؤسسه آل البيت(ع).
- فيض كاشاني، محمد محسن. (بي تا). مفاتيح الشرائع، ج١، قم، انتشارات كتابخانه آية الله مرعشي نجفي.
- كراجكي، محمد بن علي. (١٤١٠ق). كنز الفوائد، چاپ اول، قم، دارالذخائر.
- كشي، محمد بن عمر. (١٤٠٤ق). اختيار معرفة الرجال، ج١، قم، مؤسسه آل البيت(ع) لإحياء التراث.
- كليني، محمد بن يعقوب. (١٤٠٧ق). الكافي، محقق و مصحح: غفاري، علي اكبر، آخوندي، محمد، ج٤، تهران، دار الكتب الإسلامية.
- كلياگاني، سيدمحمد رضا موسوي. (١٤١٢ق). الدر المنضود في أحكام الحدود، ج١، قم، دارالقرآن الكريم.
- مجلسي، محمدباقر. (١٤٠٦ق). ملاذ الأخيار في فهم تهذيب الأخبار، ج٢، قم، كتابخانه آية الله مرعشي نجفي.
- محمد باهض، طالب خضير. (٢٠١١). رسالة الاستفزاز الخطير كعذر قانوني مخفف في التشريع العراقي، للدرجة الدكتوراه، بريطانيا، جامعة سانت كليمنتس العالمية.
- مراغي، سيدمير عبدالفتاح. (١٤١٧ق). العناوين الفقهية، ج١، قم، دفتر انتشارات اسلامي.
- منتظري، حسين علي. (بي تا). كتاب الحدود، ج١، قم، دارالفكر.
- مهدي، عبد الرؤوف. (١٩٨٣). القواعد العامة في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، القاهرة، منشأة المعارف المصريه.
- نجاشي، احمد بن علي. (١٣٦٥ق). رجال النجاشي، ج٦، قم، مؤسسه النشر الإسلامي.
- نجفي، محمد حسن. (١٤٠٤ق). جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، ج٧، بيروت، دار إحياء التراث العربي.

نمور، محمد سعید. (۲۰۰۴). *دراسات في الفقه القانون الجنائي*، ط ۱، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع.

همدانی، آقا رضابن محمد هادی. (۱۴۱۶ق). *مصباح الفقيه*، ج ۱، قم، مؤسسه الجعفریه لإحياء التراث و مؤسسه النشر الإسلامی.

پ) انگلیسی و فرانسوی

- Amirifard, Zahra, Tuba Zain-Aldini, Akram Sharifabadi. (2016). "Rereading the nature of the rule of Eghdam and its role in the Athanasian issue", *Jurisprudence and Ijtihad*, No. 5. [In Persian].
- Ardabili, Mohammad. (2014). *General criminal law*, 44th edition, Tehran, Mizan publication. [In Persian].
- Ashuri, Muhammad. (1995). "The role of victims and its transformation in criminal lawsuits", *Tehran University Faculty of Law and Political Science Journal*, No. 34. [In Persian].
- Ashworth, A.J. (1976). "The Doctrine of Provocation", *the Cambridge Law Journal*, Vol. 35, No. 2.
- Assemblée nationale*, 19 juin 2019, http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/115b2044_proposition-loi#P56_8642, Access on 10 Sep 2020.
- Attar, Davoud. (1991). *Self-defense in Islamic criminal law*, translated by Akbar Ghaffari, 1st edition, Mashhad, Astan Quds Razavi Research Foundation. [In Persian].
- Azmayesh, Ali. (1974). "Analytical examination of Article 179 of the General Criminal Law, is it immunity or self-defense? 4th Section", *People's Rights*, No. 37 and 38, Autumn and Winter. [In Persian].
- Baheri, Mohammad. (2014). *General Criminal Law*, 1st edition, Tehran, Negah Moaser publication. [In Persian].
- Bentham, Jeremy. (1931). *the Theory of Legislation*, Edited by Ogden C. K, London, Routledge/Thoemmes Press.
- Bergelson, Vera. (2005). "Victims and Perpetrators: An Argument for Comparative Liability in Criminal Law", *Buffalo Criminal Law Review*. Vol 8.
- Berman, Mitchell N. (2011). "Provocation as Partial Justification and Partial Excuse", *University of Pennsylvania Law School*, Faculty Scholarship. Paper 1491.

- Blackburn, Manon, et Gilles Côté. (2001). "Mesure des symptômes dissociatifs chez les individus 'borderlines' coupables de l'homicide de leur conjointe", *Criminologie*, 34(2).
- Brown, Douglas J. (2007). "Disentangling Concessions to Human Frailty: Making Sense of Anglo-American Provocation Doctrine through Comparative Study", *International Law and Politics*, Vol 39.
- Clarkson, Christopher M. V. (2015). *Understanding Criminal Law*, translated by Mirmohammedsadeghi, Hossein, 2nd edition, Tehran, Jangal. [In Persian].
- Devasia, v.v (1980). "Victimology and the Role of Victim in Crime", *Cochin University Law Review*, 4.
- Dressler, Joshua. (1987). *Understanding criminal law*, First edition, Publisher: New York, N.Y.: M.Bender.
- Dressler, Joshua. (1988). "Provocation: Partial Justification or Partial Excuse?", *The Modern Law Review*, Vol. 51, No. 4.
- Group of writers. (2017). *A comprehensive and practical description of the Islamic Penal Code approved in 2012 (Qisas)*, 1st edition, Qom, Qadha publication, Judiciary Jurisprudence Research Center. [In Persian].
- Habibzadeh, Mohammadjaafar and Hossein Babaei. (1999). "Murder in Bed", *Human Sciences Modarres*, No. 13. [In Persian].
- Hajidehabadi, Ahmad. (2016). *Crimes against persons (murder)*, 1st edition, Tehran, Mizan publication. [In Persian].
- Holton Richard and Shute Stephen. (2007). "Self-Control in the Modern Provocation Defence", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 27, No. 1.
- Javan Jafari, Abdul Reza and Farhad Shahideh. (2012). "The provocative behavior and speech of the victim in the criminal laws and regulations and judgmental procedure of Iran", *Criminal Law Doctrines*, No. 5. [In Persian].
- Mendelsohn, Benjamin. (1956). "Une Nouvelle Branche de la Science Bio-Psycho-Sociale, la Victimologie", *Revue Internationale de criminologie et de police technique*, Vol. XI/2.
- Mirmohammedsadeghi, Hossein. (2014). *Crimes against individuals*, 18th edition, Tehran, Mizan publications. [In Persian].
- Mohaqeq Damad, Seyyed Mustafa. (1985). *Rules of Jurisprudence*, 12th edition, Tehran, Islamic Sciences Publishing Center. [In Persian].
- Montazeri, Hossein Ali. (n.d.). *Risalah Esteftataat*, vol. 3, 1st edition, Qom. [In Persian].

- Nouri, Reza. (1978). "The role of provocation in punishment as one of the reasons for the causes of mitigation or removing the punishment", *Judiciary Journal*, No. 146. [In Persian].
- Paknahad, Amir. (2006). "Provocation; Basics and effect of study in Iranian and English law", *Journal of Judicial Law*, No. 54. [In Persian].
- Raijian Asli, Mehrdad. (2002). *Victims in the criminal process*, 1st edition, Tehran, Khatte Sevvom Publications. [In Persian].
- Samadi, Ali Ashraf. (1961). "Article 179 of the Iranian Penal Code and its comparison with Clause 2 of Article 324 of the French Penal Code", *Bar Association Magazine*, No. 78. [In Persian].
- Van Dijk, J. J. M. (1999). *Introducing victimology*. In J. J. M. van Dijk, R. G. H. van Kaam, & J. Wemmers (Eds.), *Caring for crime victims: Selected proceedings of the Ninth International Symposium on Victimology*, Amsterdam, August 25-29, 1997 (pp. 1-12). Criminal Justice Press.
- Virgo, Graham. (1999). "Defining Provocation", *the Cambridge Law Journal*, Vol. 58, No. 1.
- Wellman, Christopher Heath. (2012). "The Rights Forfeiture Theory of Punishment", *the University of Chicago Press*, Ethics, Vol. 122, No. 2.
- Wolfgang, Marvin E. (1957). "Victim Precipitated Criminal Homicide", *Journal of Criminal Law and Criminology*, Volume 48, Issue 1.
- Wolfgang, Marvin E. (1958). "Patterns in Criminal Homicide", Philadelphia: *University of Pennsylvania Press*.

استناد به این مقاله: سربانی، حبیب، مهدوی پور، اعظم & سید مرتضی حسینی، راحله. (۱۴۰۱). بررسی فقهی و حقوقی سقوط قصاص در فرض تحریک مؤثر مجنی‌علیه. فصلنامه پژوهش حقوق کیفری: 10(38), 37-64. doi: 10.22054/jclr.2022.57723.2253



Criminal Law Research is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.