

امکان‌سنجی جرم‌انگاری در حوزه حقوق خانواده^۱

خدیجه صادقی موحد*

سید محمد صدری**

احمد باقری***

حیدر امیرپور****

چکیده

با توجه به اینکه خانواده و استحکام بنیان آن جهت تأمین کارکردهای بایسته، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و از طرفی احتمال تزلزل و فروپاشی آن بوسیله عوامل و رفتارهای مختلف نیز قابل تصور می‌باشد، جرم‌انگاری رفتارهای علیه خانواده در فقه امامیه و حقوق موضوعه مورد توجه قرار گرفته است و در این میان، احکام فقهی حاکی از اجتناب از جرم‌انگاشتن اغلب تخلفات خانوادگی است. برخی حکومت‌ها با به رسمیت نشناختن محیط خصوصی و همچنین گروهی از نظام‌های دموکراسی، با توجیه تقدم رستگاری افراد بر آزادی آنان، جرم‌انگاری در حوزه خانواده را امری ممکن دانسته‌اند و در مقابل گروهی از حقوق‌دانان و برخی از حکما با استناد به خصوصی‌بودن حریم خانواده و جدایی اخلاق از حقوق، جرم‌انگاشتن در این حوزه را مخالف با طبیعت خانواده و اقتضائات آن می‌دانند. بر اساس یافته‌های این تحقیق، اسلام نیز جرم‌انگاری در حوزه خانواده را جز در قلمرو روابط جنسی، تأیید نمی‌کند و بر حل معضلات خانوادگی از سایر طرق مثل تشکیل محکمه خانوادگی، صلح و ... اهتمام دارد.

کلید واژه‌ها: جرم‌انگاری، حریم خصوصی، تخلفات خانوادگی، استحکام بنیان خانواده.

۱. تاریخ وصول: ۱۳۹۷/۶/۲۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۱/۱۵.

* دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، مرکز تهران جنوب، دانشگاه پیام نور، ایران
** دانشجویار فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران (نویسنده مسؤول)

smsadri42@pnu.ac.ir

*** استاد فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه تهران، تهران، ایران bagheri@ut.ac.ir

**** استادیار فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران amirpour@yahoo.com

۱- مقدمه

خانواده مقدّس‌ترین نهاد جهت آرامش، تربیت و تکامل انسان به شمار می‌آید و می‌توان گفت جامعه سالم در گرو خانواده سالم خواهد بود. در بیان قداست خانواده همین بس که خداوند حکیم، خلقت همسر جهت ازدواج و تشکیل خانواده را آیت خود معرفی می‌کند، آن‌هم آیتی که در بردارنده آیات دیگری است. بنا به نصوص ادلّه موجود که ذکر آن فراتر از این مجال را می‌طلبد، اهم مصالح در این زمینه «حفظ کانون خانواده و جلوگیری از تزلزل و فروپاشی آن» می‌باشد. لذا از آنجائی که ممکن است عوامل و رفتارهایی وجود داشته باشند که موجب ورود آسیب جدی به کبان خانواده گردد، تحقیق حاضر در صد بررسی و امکان‌سنجی جرم‌انگاری در این حوزه است و در عین توجّه به وجود دیدگاه‌های موجود در این خصوص، به ارائه دیدگاهی بنیابین خواهد پرداخت با این تفصیل گرچه بنا به قداست نهاد خانواده، جرم‌انگاری در نگاه نخست موجه تلقی می‌شود اما از آنجائی که خانواده کانونی است اولاً مبتنی بر عشق و عاطفه، و ثانیاً حریمی است خصوصی، لذا ضمانت‌اجراهای قابل پیش‌بینی در آن نیز بایستی از اصول و قواعد خاص پیروی کند و دخالت حکومت، «امری استثنایی، مضیق و صرفاً در حد ضرورت» باشد و از باب «دفع افسد با فاسد» تنها زمانی به عنوان راهکار و راه‌حل انتخاب شود که نتایج ناشی از ادامه رفتار ارتكابی، به طرق دیگری قابل جبران نباشد. این دیدگاه با عدالت‌ترمیمی و اصل احتیاط نیز سازگار خواهد بود. در این پژوهش، دیدگاه‌های مختلف بر مبنای آموزه‌های دینی به ویژه فقه امامیه مورد نقد و بررسی قرار خواهند گرفت تا بتوان با دستیابی به نظریه‌ای تفصیلی، قوانین حمایتی از خانواده را به سمتی سوق داد که در عمل منجر به استحکام بنیان خانواده و جلوگیری از فروپاشی روزافزون آن گردد.

ضرورت تحقیق حاضر نیز بدین جهت است که حفظ بنیان خانواده از دیرباز یکی از دغدغه‌های مهم بوده و امروزه نیز در شمار اولویت‌های اساسی حاکمیت و به دنبال آن، نهادهای اجتماعی و قانونگذاری کشور است. به‌ویژه آن‌که با فروپاشی نظام سنتی خانواده در جهان غرب و متأثر شدن جوامع شرقی از جمله ایران از این تحول منفی که افزایش آمار طلاق و نیز تمایل به تجرّد زیستی از نمودهای آن است نقد نظریه‌ی جرم‌انگاری رفتارهای منجر به تخریب خانواده که قانونگذار سابقاً با همین رویکرد به وضع قوانین کیفری پرداخته بود می‌تواند دلیل ناکارآمدی ضمانت‌اجرای کیفری در روابط خانوادگی را به خوبی نقد کند. رویکرد اخلاقی محض نیز برای هدایت خانواده به سمت کمال و ارتقای مورد نظر شریعت اسلام تأثیر به‌سزایی خواهد داشت.

هدف این پژوهش نیز جرم‌زدایی از تخلفات درون‌خانوادگی و جایگزینی ضمانت اجرای اخلاقی و به عکس صیانت از حقوق خانواده در تخلفات برون‌خانوادگی با ضمانت اجرای کیفری است. نیل به راهکارهای عملی برای تقویت بنیان خانواده و جلوگیری از فروپاشی آن، هدف دیگری است که در این مقاله دنبال می‌شود. روش تحقیق در این پژوهش، توصیفی تحلیلی است و گردآوری اطلاعات و داده‌ها به شیوه کتابخانه‌ای و با بهره‌گیری از کتب، نرم افزارها و... صورت گرفته است.

تحقیق حاضر در مقام دستیابی به این سوالات است که دیدگاه‌های مختلف در خصوص جرم‌انگاری در حوزه خانواده با چه نقدی روبروست و دیدگاه اسلام با توجه به احکام موجود در این خصوص چیست؟ فرضیه‌ها و پاسخ‌های مفروض نیز بدین شرح است که: هرچند پابندی به گزاره‌های اخلاقی مهمترین نقش در بقای خانواده و تحکیم بنیان آن ایفا می‌کند، اما الزام‌آور نبودن گزاره‌های اخلاقی می‌تواند به تضییع حقوق اعضای خانواده و گاه تجری و استنکاف بی‌رویه از انجام تعهدات منجر شود و از طرفی جرم دانستن امتناع از تعهدات زوجین، می‌تواند به سستی روابط خانوادگی، سوء معاشرت و نهایتاً فروپاشی خانواده بیانجامد و آرامش و سکون مورد نظر آموزه‌های قرآنی را از خانواده خواهد گرفت. بنابراین اصل اولیه، پرهیز از جرم‌انگاری در حوزه حقوق خانواده بلکه جرم‌زدایی در این حوزه اجتماعی است اما در مواردی که منجر به اتهام جنسی و اعمال منافی عفت خواهد شد و حیثیت خانواده و کیان آن را تهدید می‌کند، با ملاحظه‌ی تصریح شارع و نصوص معتبر، جرم‌انگاری ممکن خواهد بود و بر پایه‌ی آموزه‌های فقهی، استحکام خانواده و تقویت بنیان آن، مهمترین ملاک و مناط در تعیین و تبیین ضمانت اجرای تخلفات و امتناع از تعهدات ناشی از نکاح است و حسب مورد، توصیه به رعایت هنجارهای اخلاقی از قبیل موعظه، محکمه خانوادگی، بی‌اعتنایی و در صورت عدم تأثیر، ضمانت اجرای حقوقی مانند الزام به ایفای تعهدات و گاه ضمانت اجرای کیفری در موارد معدود و محدود، تعریف شده است.

بنابراین از آنجایی که پژوهش حاضر، اولاً: به امکان‌سنجی جرم‌انگاری در حیطه خانواده پرداخته نه جرم‌انگاری به‌طور عام و ثانیاً: به دلیل محور قرار دادن مبانی فقهی و اقتضاء خصوصیت خانواده در نقد و بررسی دیدگاه‌های مختلف موجود و دستیابی به نتایجی بر اساس مبانی مذکور، فاقد پیشینه بوده و امید است به نتایج کاربردی مؤثری، منتهی گردد.

۲- مفهوم‌شناسی جرم انگاری

یکی از مهمترین مؤلفه‌های حقوق جزا، جرم‌انگاری است و جرم‌انگاری فرآیندی است که به موجب آن بایستی اعمال مجرمانه با استانداردهای خاص و مشخص و طی یک فرایند گزینشی مطلوب و پذیرفتنی، تعیین شود. اصطلاح جرم‌انگاری مرکب از دو واژه جرم و انگاری است که مصدر آن نگاشتن و به معنی تصوّر، پندار، گمان، فرض و... است و در مجموع تلقی اعمال و رفتارهای تحت عنوان عمل مجرمانه در نقطه شروع یا صفر می‌باشد (محمودی جانکی، ۱۳۸۲، ۲).

۳- دیدگاه‌های موجود پیرامون جرم‌انگاری در حوزه خانواده

اساساً در فقه به جهات متعددی از جمله عدم تمرکز بر مسأله خانواده در آموزه‌های فقهی، فردی دیدن حقوق ناشی از نکاح، غفلت از آثار اجتماعی نکاح و تمرکز صرف بر حقوق و تعهدات زوجین، دیدگاه خاصی در این مسأله نه به صراحت و نه تلویحاً ارایه نشده است. بنابراین با مراجعه به نظریات جامعه‌شناختی و مکاتب مختلف در حوزه علوم اجتماعی، دیدگاه‌های موجود، ذیلاً تبیین می‌شود و دیدگاه شریعت اسلام از میان احکام فقهی موجود در فقه خانواده، استنباط خواهد شد. به همین ترتیب دیدگاه حقوقی نیز با ملاحظه‌ی قوانین وضعی موجود در حوزه حقوق خانواده، قابل استخراج و استنباط است.

۳-۱- دیدگاه اول: عدم امکان جرم انگاری

قائلین به جدایی اخلاق از حقوق که ریشه این دیدگاه در آثار ارسطو مشهود است معتقدند که: حقوق را بایستی از آمیختگی به عناصری که حقیقتاً به آن بستگی ندارد، رها ساخت و تئوری حقوقی باید از تمام ملاحظات ایدئولوژیکی مستقل باشد (صادقی، ۱۳۸۴، ۹۷) بر اساس این دیدگاه، اخلاق، نظارت بر وجدان شخص و تأمین آرامش درونی وی را عهده‌دار است اما حقوق، حاکم بر روابط خارجی افراد با یکدیگر و تأمین‌کننده صلح و سازش بین آنهاست. گروهی دیگر نیز با این تئوری که حکومت حق دخالت در حوزه خصوصی را ندارد، از لحاظ نتیجه با دیدگاه حکما موافقت. توجیه گروه اخیر این است که: «فرد در اعمال مربوط به خود، آزادی‌اش مطلق است و حدی بر آن، متصور نیست و معتقدند که: فرد بر خویشتن و بر تن و جان خویش، سلطان مطلق است» (هانر و استیوارت، ۱۳۷۹، ۲۰۷). بنا به این دیدگاه، حوزه خصوصی (امر خصوصی)، چیزی است که باید از مداخله دولت به‌عنوان اداره‌کننده حوزه عمومی و نظارت شهروندی،

به دور باشد، مصداق بارز این قلمرو، حیطة روابط شخصی و خانوادگی معرفی شده که از آن به «حریم خصوصی» یاد می‌شود (نوبهار، ۱۳۸۷، ۴۹).

علاوه بر موارد فوق، منع مداخله در حریم خصوصی و زندگی خانوادگی فرد به موجب ماده‌ی ۱۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده‌ی ۱۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و ماده‌ی ۱۲ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر و ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، مورد حمایت قرار گرفته است (حبیب‌زاده، ۱۳۸۹، ۱۸۷).

۳-۱-۱- نقد دیدگاه اول

اولین نقد وارد بر دیدگاه اول، پیرامون ادعای جدایی اخلاق از حقوق می‌باشد که در این خصوص باید گفت: رویکرد حقوقی اسلام شدیداً متأثر از ارزش‌های اخلاقی است و ارتباط بین اخلاق و حقوق در اسلام بسیار تنگاتنگ بوده به گونه‌ای که برخی از محققان، قانون را ادامه اخلاق دانسته و معتقدند که قانون نمی‌تواند با اخلاق مغایر باشد (راسخ، ۱۳۸۵، ۳) و قوانین بایستی اخلاقی باشند تا وجدان انسان‌ها قانع، و از این رو به آن ملتزم شوند. به‌علاوه می‌توان با نگاهی هنجاری به قانون، نتیجه‌گیری کرد که قانون در واقع به اخلاق دعوت می‌کند و زمینه اجرای آن را فراهم می‌کند (علاسوند، ۱۳۹۲، ۲۶-۹۸). و در عین فاصله داشتن این دو مقوله از حیث قلمرو شمول، ضمانت اجرا و مینا، تأثیر و تأثر این دو در یکدیگر، قابل توجه و غیرقابل اغماض است به نحوی که اخلاق نمی‌تواند به نتایج خارجی رفتارها، بی‌اعتنا بوده و حقوق هم نمی‌تواند از تحقیق و تفحص در امور اخلاقی و چگونگی نسبت اشخاص، بی‌نیاز باشد و قانون‌گذار ناآگاه به موازین اخلاقی، در انجام وظیفه خویش موفق نخواهد بود (اسدی، ۱۳۹۴، ۱۴۸).

دومین نقد وارد بر دیدگاه اول که عدم جواز دخالت دولت را به دلیل خصوصی بودن حریم و همچنین جدایی اخلاق از حقوق مطرح می‌کند، این است که: اولاً تعابیر واحدی پیرامون حریم خصوصی ذکر نشده و چه بسا بعضاً، خصوصی بودن حریم را به سلطنت فرد بر خویش و یا تنهایی و... (انصاری، ۱۳۸۹، ۲۰۰) تعبیر نموده‌اند که در مقام نقد، لازم به ذکر است که نهاد خانواده به دلیل وجود ارتباط عمیق بین اعضای آن از برداشت مذکور (سلطنت بر خود، تنهایی و امور صرفاً مربوط به خویشتن) انصراف داشته و از این جهت قابل انتقاد است و به تعبیری مناسب‌تر می‌توان گفت که خصوصیت و منحصر به فردی آن، دقیقاً به لحاظ نوع ارتباط بین افراد و حساسیت این ارتباط می‌باشد. لذا از این حیث، قابل انطباق با تعبیر مطروحه، (تنهایی یا سلطنت بر امور خود) نخواهد بود و بنا به حساسیت در روابط بین اعضا، دقت و تأمل و

بررسی دقیق مراجع تقنینی را می‌طلبد تا در راستای تأمین استواری و استحکام خانواده، بعد از حاکمیت اخلاق، در موارد ضرور، به عنوان آخرین راهکار، حقوق نیز، ورود پیدا کند.

۳-۲- دیدگاه دوم: لزوم جرم‌انگاری

دیدگاه دوم به حکومت‌های تمامیت‌خواه (توتالیتر) تعلق دارد که اساساً وجود حیطة خصوصی را به رسمیت نمی‌شناسند (فتحعلی، ۱۳۷۸، ۱۳۴). علاوه بر توتالیترها برخی از حکومت‌های دموکراسی نیز قائل به عدم وجود حیطة خصوصی هستند و معتقدند که هیچ عملی وجود ندارد که نتایج آن صرفاً متوجه خود انسان باشد و حیطة خصوصی موضوعاً تحقق خارجی ندارد. گروهی دیگر از این نظام‌های دموکراسی نیز با وجود به رسمیت شناختن محیط خصوصی معتقدند که: «رستگاری انسان بالاتر از آزادی وی می‌باشد و حکومت مجاز به دخالت در این محیط می‌باشد. برخی از قرائت‌ها در اسلام نیز حاکی از همین دیدگاه است (هانر و استیوارت، ۱۳۷۹، ۲۰۷). بنا به این دیدگاه، به دلیل دارا بودن نقش نظارتی مهم خانواده بر افراد، وظیفه مجموع نهادها، گردهم‌آیی جهت اجتماعی کردن وظایف، نظارت و مجازات نسبت به افراد جامعه است و جنبش مطالعات اعتقادی حقوق نیز از این توصیف ارزشی مداخله دولتی در نهاد خانواده به یک الزام هنجاری می‌رسد و معتقد است که دولت بایستی خود را آماده مداخله در مواردی نیز بگرداند که در حوزه خصوصی خانواده و در قالب رفتارهای ظالمانه مبتنی بر سلسله مراتب خانوادگی و تبعیض جنسیتی صورت می‌گیرد. جنبش مذکور تصور رایج غالب بودن وقوع جرم بین افراد غریبه و خارج از محیط خانواده را محکوم می‌کند و تمایل به القای این تفکر را القای دیدگاه منحرفانه در خصوص خشونت می‌داند. از این منظر رفتارهای خشنی که اغلب در محیط‌های خانواده رخ می‌دهد، بسیار نگران‌کننده‌تر از خشونت بین اغربا (افراد غریبه و غیرخویشاوند) هستند و بنا به این دیدگاه، توجیه خصوصی بودن حوزه خانواده و عدم نیاز به مداخله دولت، فزونی، تکرار و استمرار خشونت علیه یک شخص یا اشخاص حاضر در محیط خانواده را در پی خواهد داشت (جعفری، ۱۳۹۲، ۱۲۶).

۳-۲-۱- نقد دیدگاه دوم

دیدگاه دوم مبتنی بر دو توجیه، بود: «عدم به رسمیت شناختن حریم خصوصی و بر فرض رسمیت داشتن آن، تقدم رستگاری افراد (یا به تعبیری ایجاد نظم) بر آزادی در حریم ویژه خود».

به نظر می‌رسد نقد بر این دیدگاه از دو مقوله قابل طرح باشد یکی این که با تعبیر مناسب از حریم خصوصی یعنی: «خصوصیت ویژه و منحصر به فرد خانواده از حیث روابط بین افراد، شاخص‌ها و عملکردهای آن» انکار وجود حریم این‌چنینی و به رسمیت نشناختن آن، منطقی نخواهد بود و نقد دوم وارد بر این دیدگاه، به توجیه تقدم رستگاری افراد بر آزادی آنان، برمی‌گردد. با این توضیح که ما باید رستگاری را با توجه به حوزه‌های مختلف اجتماع، به‌طور مجزا و تفکیک شده، تبیین کنیم و نهاد و اجتماعی همچون خانواده که رستگاری و سعادت افراد حاضر در آن به نحوه تعامل و ارتباط با یکدیگر گره خورده، (با توجه به نوع روابط خویشاوندی بسیار نزدیک بین آنان) حاکمیت صرف قانون به جهت ایجاد نظم، چه بسا ممکن است به هتک یکسری حرمت‌ها بین این اعضای خویشاوند، منتج گردد که پیامدها و تبعات سوء آن نیز قابل توجه و تأمل است.

۳-۳- دیدگاه سوم: امکان جرم‌انگاری با تقدم حاکمیت اخلاق بر حقوق

دیدگاه سوم قائل به آمیختگی اخلاق و حقوق در حوزه خانواده است و در عین حال به تقدم و اولویت اخلاق بر حقوق معتقد است. با این توضیح که: مقنن، همین که به خانواده می‌رسد فانونی را که از پیش آموخته است نارسا می‌بیند و پای استدلالیان را چوبین. زیرا محصور ساختن عواطف انسانی و بازتاب‌های طبیعی در قالب قواعد حقوقی دشوار است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۱۴) و حقوق در این حوزه فاقد وسیله تضمین قواعد خود می‌باشد. بنا به این دیدگاه، خانواده از خصوصی‌ترین و عاطفی‌ترین چهره‌های زندگی است که نه شاهدی برای رفتار ناهنجار واقع شده در آن می‌توان آورد و نه می‌توان ضابطه دقیقی برای ارزیابی سلوک همسران به دست آورد. همه چیز نسبی، عرفی و تابع شرایط مادی و معنوی زندگی خاص هر خانواده است و حقوق قادر به تصمیم‌گیری شایسته در این محیط نیست و به ناچار به وضع قواعدی مبهم و مجرد از ضمانت اجرا، مانند لزوم همکاری زن و شوهر و رفتار عادلانه با همسران می‌پردازد و تعیین مصداق‌های همکاری و عدالت را به عرف و اخلاق وامی‌گذارد (همان، ۱۴۲).

۳-۳-۱- نقد دیدگاه سوم

دیدگاه سوم دیدگاهی معتدل و به دور از افراط و تفریط بوده و قائل بودن به آمیختگی اخلاق و حقوق با اولویت حاکمیت اخلاق از محاسن قابل توجه این دیدگاه می‌باشد و حسن دیگر آن این است که این دیدگاه در کنار اخلاق برای مذهب نیز نقش بارز و مهمی قائل شده است. تنها جهات کاستی که به نظر می‌رسد در آن وجود دارد عبارتند از:

۱- عدم توجه به رویکرد حقوق کیفری اسلام در مقوله جرائم جنسی و منافی عفت که در تضاد با ارزش‌های اخلاقی، صداقت و وفاداری به عنوان لازمه بنا و استمرار نهاد خانواده است. ۲- عدم تفکیک بین عوامل و رفتارهای درون خانواده و برون خانواده علیه خانواده.

۳-۴- دیدگاه شریعت اسلام: دیدگاهی تفصیلی، اعتدالی و واقع‌بینانه

واکاوی احکام فقهی ناظر به فقه خانواده، نیز حاکی از اهتمام شریعت اسلام به «حفظ خانواده و تحکیم بنیان آن» است. از این رو در مسأله جرم انگاری رفتارهای سوء زوجین در نظام خانواده باید اصل را بر عدم جرم‌انگاری قرار داد، جز در موارد استثنایی. ناهنجاری‌های زوجین و تخلف از تعهدات زوج و زوجه را صرفاً باید با راهکارهای مسالمت‌آمیز و نهایتاً از طریق ابزارها، عوامل و موانع حقوقی و نه کیفری برطرف کرد تا کانون خانواده، برقرار، پایدار و سالم بماند و در مسیر تعالی ترسیم شده توسط قرآن، قرار گیرد، چه آنکه جرم‌انگاری تخلفات خانوادگی، غالباً منتهی به فروپاشی خانواده و لااقل سرد شدن روابط زوجین و ایجاد بی‌اعتمادی و دشمنی و کینه‌توزی می‌شود که بر خلاف اهداف تعریف شده در نظام خانواده اسلام و نهایتاً منجر به انحطاط جامعه خواهد شد.

بر اساس این دیدگاه به عنوان دیدگاهی اعتدالی و واقع‌بینانه در صورتی که تخلفات زوجین به گونه‌ای باشد که پایه‌های خانواده و بنیان آن را مورد هدف قرار دهد، اصل عدم جرم‌انگاری را تخصیص می‌زند و مسؤولیت کیفری را برای متخلف رقم می‌زند. بررسی آموزه‌های فقهی نشان می‌دهد که فقیهان با استناد به نصوص قرآنی و روایی، در مسائل جنسی و روابط نامشروع، به جرم‌انگاری رفتارهای زوجین روی آورده‌اند و در سایر موارد، راهکارهایی چون معاشرت به معروف علیرغم ناخوشایندی زوج از زوجه (نساء، ۱۹)، گذشت، مصالحه و نیکویی در فرض خوف زوجه از نشوز زوج (نساء، ۱۲۸)، تسالم، وعظ و

بی‌اعتنایی توسط زوج در فرض نشوز زوجه (نساء، ۳۴)، تشکیل محکمه خانوادگی در فرض شقاق و ناسازگاری طرفینی (نساء، ۳۵) و نهایتاً طلاق را به عنوان ابغض الحلال برگزیده‌اند.

سوره مبارکه نور، کانون توجه خود را خانواده و خطراتی قرار داده است که تهدیدکننده این نهاد اجتماعی به‌شمار می‌روند. در این سوره، توجه ویژه‌ای به نهاد خانواده، این خاستگاه بزرگ اجتماعی، شده است و به موجب آیات متعدد (آیات شریفه سوره نور، ۳۴، ۳۳، ۳۲، ۳۱، ۲۷، ۲۴، ۱۰، ۹، ۸، ۷، ۵، ۴، ۳) از احکامی همچون عفت، پاکدامنی، پوشیدگی، طهارت و... که می‌تواند از مهمترین عوامل حفظ خانواده و صیانت آن از بی‌بند و باری و انحطاط و سقوط این نهاد مقدس به شمار رود، سخن رفته است. فروگرفتن چشم از نامحرم و حفظ عورت (نور، ۳۰ و ۳۱)، تحریم زنا و... مهمترین موارد مطرح شده در این سوره، هستند. مجازات کسانی که با اعمال شنیع خود موجب سقوط اخلاقی جامعه و آسیب‌رسانی به خانواده‌ها، شده و انحلال و گسست روابط خانوادگی را ایجاد می‌کنند نیز، در این سوره مورد ملاحظه قرار گرفته است. حد زنا (نور، ۲)، حد قذف (نور، ۴) و احکام مربوط به لعان (نور، ۸، ۷، ۶) و... از این قبیل هستند. مجازات‌های مذکور، برای «حفظ کیان خانواده، اصل و نسب و ناموس و شرف انسان‌ها» تشریح شده است تا جامعه را از ابتلا به اباحی‌گری، هرزگی، فحشا و آلودگی اخلاق که خطرناک‌ترین عامل فروپاشی خانواده‌ها به‌شمار می‌روند، در امان دارد.

این دیدگاه، از نوع حد وسط و به دور از افراط و تفریط، یعنی نه حاکمیت اخلاق محض و نه حاکمیت صرفاً حقوق، خصوصاً در مورد رفتارهای صادر از سوی اعضای درون خانواده مضر به حال خانواده (علیه خانواده) دیدگاهی مساعد و راهکاری مناسب، می‌باشد. ضرورت تأمل و دقت در جرم‌انگاری رفتارهای درون خانواده علیه خانواده و انطباق آن با قواعد عدالت‌ترمیمی بدین دلیل است که بناست بزهدکار در کنار بزهدیده به زندگی ادامه دهد و بدیهی است که تألم خاطر و روان بزهدکار که به تبع مجازات ایجاد می‌شود، آن صمیمیت، همدلی و محبتی را علاوه بر شرط ایجاد، شرط استمرار این کانون نیز بوده است، مخدوش خواهد ساخت. اتخاذ راهکار کیفری فقط در فرض ضرورت و تشخیص عدم وجود راهکار دیگر و در مقام انطباق با قاعده عقلی دفع افسد با فاسد مجاز خواهد بود.

۴- مصادیقی از احکام فقهی ناظر به پرهیز از جرم‌انگاری رفتارهای علیه خانواده

هریک از زوجین به موازات دارا بودن حقوق، مکلف به ایفای تکالیفی هستند که متأسفانه و بنا به واقعیات موجود، آنچه سبب ایجاد اختلال در نظام خانواده می‌شود، عدم ایفای تکالیف و چه بسا، سوء

استفاده از حقوق می‌باشد. این مختصر، به معرفی مصادیقی معدود به عنوان نمونه‌هایی از تخلفات زوجین در مقام عدم ایفای تکالیف و احکام فقهی ناظر به آن می‌پردازد که به شرح ذیل است:

۴-۱- نشوز

«نشوز» در لغت به معنای «مکان مرتفع از زمین، بلند شدن و برخاستن» آمده است (ابن‌منظور، ۱۴۰۵، ۵، ۴۱۷) و در اصطلاح فقهی به معنای «خروج یا سرکشی زن یا شوهر از حقوق یکدیگر که مصادقی از خروج از فرمانبری خداوند است، می‌باشد» (عاملی، ۱۴۱۳، ۸، ۳۵۴؛ طباطبایی، ۱۴۱۲، ۱۲، ۹۱).

۴-۱-۱- نشوز مرد

اسلام به موازات حقوق زوجین، تکالیف و وظایفی را نیز برای آنان مقرر نموده است. به عنوان نمونه در کنار تکلیف به تمکین از سوی زوجه نسبت به زوج، علاوه بر حق نفقه زوجه دو نوع حق استمتاع نیز، تحت عناوین «حق قسم» و «حق المواقعه» تشریح شده است که فلسفه آن را تقویت رابطه انس و مودت بین زن و مرد، رعایت عدالت بین همسران و معاشرت بر اساس معروف، ذکر کرده‌اند (نجفی، ۱۴۱۲، ۳۱، ۱۳۸).

خداوند حکیم به موجب آیه ۱۹ از سوره نساء، تکلیف زوج را جهت معاشرت به معروف معین نموده و می‌فرماید: «وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنَّ كَرِهَتْهُنَّ فَعَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُنَّ شَيْئًا وَ يَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا» عبارات: «فَعَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُنَّ» و «فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا» گویای این تعالیم است که: همیشه خیر و شرّ ما همراه با تمایلات ما نیست، چه بسا چیزی را ناخوشایند داریم، ولی خداوند خیر زیاد در آن قرار داده باشد. زیرا انسان به همه‌ی مصالح خویش آگاه نیست. بسیاری از خیرات، در لابلای ناگواری‌های زندگی است و حلّ مشکلات خانواده و داشتن حلم و حوصله، برای سعادت فرزندان، بهتر از جدایی و طلاق است. همچنین در روایتی از پیامبر اکرم(ص) آمده است که: «برادرم جبرئیل به من خبر داد و همواره سفارش زنان را می‌کرد تا آنجا که گمان کردم برای شوهر جایز نیست که به همسرش افسوس بگوید، شما زنان را به عنوان امانت الهی گرفته‌اید» (نوری، ۱۴۰۹، ۱۴، ۲۵۲). آن حضرت در جای دیگر می‌فرماید: «نشستن مرد در کنار همسرش نزد خداوند دوست داشتنی‌تر است از اعتکاف در مسجد» (ری‌شهری، ۱۳۶۲، ۴، ۲۸۷). در مقام توصیه به

۱- الزام شوهر متمکن به پرداخت نفقه توسط حاکم شرع و در فرض عدم تأثیر، الزام وی به طلاق. (طوسی، ۱۴۰۰، ۴۷۵؛ حلی، ۱۴۱۰، ۵۹۲؛ طرابلسی، ۱۴۰۶، ۲۱۳) ۲- الزام شوهر متمکن به پرداخت نفقه و در صورت عدم تأثیر، حبس وی (طوسی، ۱۳۸۷، ۶، ۲۲) ۳- اجبار و الزام شوهر به پرداخت نفقه و در صورت امتناع زوج، اختیار حاکم در حبس، تعزیر، تأدیب و یا پرداخت نفقه زوجه حتی با فروش اموال زوج (سبزواری، ۱۹۷، ۱۴۲۳) ۴- اجبار زوج متمکن به پرداخت نفقه توسط حاکم و حبس زوج در صورت امتناع وی، حتی با فروش اموالش. (اصفهانی، ۱۴۱۶، ۷، ۵۹۳) ۵- الزام و اجبار زوج به پرداخت نفقه زوجه و در فرض امتناع وی، پرداخت نفقه زوجه حتی با فروش اموال زوج (عاملی، ۱۴۱۰، ۱، ۴۲۸؛ حائری، بی‌تا، ۱۰، ۴۷۶).

بنابراین چنانچه احتمال داده شود که مقررات موضوعه حاضر که ذیل این گفتار به مواردی اشاره خواهد شد، بر اساس فتاوی فقهی فوق به سمت جرم‌انگاری و تعیین حبس در خصوص عدم پرداخت نفقه پیش رفته‌اند، بایستی گفت: با بررسی اقوال مختلف مذکور، نتیجه‌گیری می‌شود که در هر یک از دیدگاه‌های فوق، یا صریحاً قید تمکن زوج، آمده است و یا از قید فروش اموال زوج، استنباط متمکن بودن وی حاصل می‌شود. قائلین به جواز حبس زوج مؤسر و متمکن، به روایات متعددی استناد می‌کنند که به- عنوان مثال از جمله آن روایات، الجعفریات است که آمده است: «اخبر، عبدالله، اخبرنا محمد، حدثنی موسی، قال: حدثنا ابی، عن ابیه، عن جده جعفر بن محمد عن ابیه، عن جده عن علی علیه‌السلام: ان امرأه استعدت علیا علی زوجها، فامر علی(ع) بحبسها و ذالک الزوج لاینفق علیها اضرار بها، فقال الزوجه: احبسها معی، فقال علی(ع): لک ذالک، انطلقی معہ (نوری، ۱۴۰۸، ۱۳، ۴۳۲). ظاهر عبارت: «اضراراً بها» دلالت دارد بر اینکه علت عدم انفاق، عسر شوهر نیست بلکه اضرار به زوجه، علت آن بوده است. به نظر می‌رسد وقتی «اضرار» موضوعیت داشته باشد، در مقام تعیین کیفر و جرم‌انگاری نیز، این مهم بایستی مورد مذاقه واقع گردد و مصالح بزه‌دیده (زوجه)، مورد لحاظ واقع شود. زیرا چه بسا مداخله کیفری، به تبع پیامدها و آثار سوء آن، استنکاف بیشتر زوج در پرداخت حقوق زوجه را در بر داشته و وضعیت را وخیم‌تر، نماید. و علیرغم محبوبیت عمومی، نتایج نامطلوبی را برای بزه‌دیده در پی داشته باشد. در این راستا، حاکمیت قواعد عقلی «تقدیم اهم بر مهم و دفع افسد با فاسد» راهگشا خواهد بود.

برخی از فقها نیز، معتقدند روایات جواز حبس بیشتر ناظر به ادله امر به معروف و نهی از منکر است و حبس شوهر، کیفر نپرداختن نفقه نیست، زیرا در شریعت اسلام برای عدم پرداخت دین، کیفری تعیین نشده

است و حبس فقط در صورتی مجاز است که راه‌های سهل‌تری برای فشار و الزام شوهر به پرداخت نفقه و جلوگیری از امتناع وی از پرداخت نباشد. خصوصاً اینکه روایتی معارض نیز وجود دارد که به موجب آن این اذنیه از زراره و ایشان از امام محمد باقر(ع) روایت می‌کنند که: «کان علی علیه السلام لایحبس فی السجن الا ثلاثه: الغاصب و من اکل مال الیتیم و من ائتمن علی امانه فذهب بها» (طوسی، ۱۳۹۰، ۳، ۱۴۸). سیدمجاهد محقق طباطبایی نیز در المناهل آورده‌اند که: ممکن است حبس استنادی مشهور فقها در اینجا، از باب حکومت و ولایت حاکم باشد نه از باب امر به معروف و نهی از منکر «او لا، بل هو من باب الحکومه فیجب ذالک زیاده علی النهی عن المنکر و لایشترک مع الحاکم غیره فی ذالک» (حائری، بی تا، ۵۸۳) حکومت حاکم هم در این باب از حیث حفظ نظام جامعه نیست بلکه از باب حل و فصل دعوا و احقاق حق مظلوم است.

ابن بابویه به نقل از اصبع بن نباته روایت می‌کند که امیرالمؤمنین، مدیون را تا اثبات اعسارش، حبس می‌کرد (ابن بابویه، ۱۴۲۵، ۳، ۲۸). برخی از فقها، معتقدند: این روایت هم سنداً و هم دلالتاً قابل ایراد است. سنداً، به دلیل طریق ابن بابویه به اصبع و انتساب وی به افرادی که اثبات مدح و توثیق آنها نشده است. (اردبیلی، ۱۴۰۳، ۱، ۵۳۱) و دلالتاً به دلیل احتمال اختصاص روایت به موردی که فرد متمکن، ادعای اعسار می‌کند (گوهری و ناصری، ۱۳۹۴، ۱۶۵). روایت دیگری نیز با همین مضمون وجود دارد که بعضی از فقها براین اعتقادند که: به دلیل وجود «غیث» در بین راویان، ضعیف می‌باشد (شوشتری، ۱۴۲۸، ۸، ۳۵۵). همچنین نقل شده است که حضرت علی (ع) بدهکار را حبس می‌کردند و چنانچه بعد از بررسی، کشف می‌شد که مالی دارد، آن را به طلبکار می‌دادند. در غیراین صورت بدهکار را به طلبکار تحویل می‌دادند تا اگر خواست، او را به کار و اجیری بگیرد (طوسی، ۱۴۲۳، ۶، ۳۰۰). در مقام رد، گفته شده است که: مضمون روایتی که نقل قول به آن اختصاص دارد، صحیح نبوده و با اصول مذهب و مفاد آیه شریفه «فان کان ذو عسره فنظره الی میسره» تنافی دارد (ابن‌ادریس، ۱۴۲۹، ۲، ۱۹۶). و علاوه بر ضعف سندی، با عقل و نقل نیز، مخالف است زیرا اصولاً حبس کردن شخص قبل از تحقق سبب آن، امری غیرمعقول است. ادله مخالفان حبس بدهکار مجهول الحال، عبارت است از: ۱- تنصیب قرآن کریم بر لزوم مهلت-دهی به بدهکار (بقره، ۲۸۰)، ۲- روایاتی که حبس را منحصر به سه مورد می‌دانند (غصب، اکل مال یتیم و خیانت در امانت) که فوقاً ذکر شد. ۳- اصله البرائة. ۴- قاعده ترجیح دادرسی در عفو بر اشتباه در کیفر، بنا به روایاتی که نقل شده: «فان الامام یخطی فی العفو خیر له من ان یخطی فی العقوبه» (بیهقی، ۱۴۱۹، ۸،

(۲۳۸) و «الندامه علی العفو افضل و ایسر من الندامه علی العقوبه» (مجلسی، ۱۴۰۳، ۶۸، ۴۰۱) «انی لا آخذ علی التهمه و لا اعاقب علی الظن» (همان، ۳۳، ۴۱۷) ۵- لزوم احترام به کرامت انسانی (گوهری و ناصری، ۱۳۹۴، ۱۷۲-۱۷۴) و ۶- اولویت و بدهت عدم جواز حبس زوج معلوم الحال به لحاظ وجود دیدگاه مبتنی بر عدم جواز حبس زوج موسر و متمکن.

از مجموع موارد فوق، نتیجه‌گیری می‌شود که اکثر ادله استنادی فقها (روایات) در این باب، مربوط به مطلق دین است نه خصوص دین زوج در خصوص نفقه و مهریه. لذا بنا به خصوصیت ویژه و منحصر به فرد رابطه بین طلبکار و بدهکار در ارتباط بین زوجین که صرفاً عواطف و احساسات روحی و معنوی عمیق، شکل‌دهنده روابط فیما بین است، به هیچ وجه نمی‌توان قواعد عمومی را حاکم نمود و مبادرت به جرم‌انگاری در این حیطة خاص، نمود.

از آن‌جایی که در دعاوی مالی محض، ضمانت اجراهای مدنی از قبیل: الزام به پرداخت، امکان فسخ و... مطرح است بدیهی است که در باب مهریه و نفقه، اولاً؛ به دلیل اینکه از توابع فرع بر عقد غیرمالی (نکاح) است و ثانیاً؛ روابط فیما بین محکوم له و محکوم علیه نیز، صرفاً مبتنی بر عواطف عمیق و محبت و مودت می‌باشد، به طریق اولی، بایستی جرم‌انگاری و تعیین ضمانت اجرای کیفری منتفی باشد تا چه رسد به تعیین مفسده بارترین نوع آن که عبارت است از «حبس». زیرا بنا به دستاوردهای تحقیقی صورت گرفته، آثار سوء حبس، بیکاری، طرد اجتماعی، آموزش و انتقال جرایم، تنزل شخصیت، مشکلات اقتصادی خانواده محبوس، افزایش طلاق، فساد اخلاقی همسر و سایر اعضای خانواده و... شناخته شده است (حائری‌زاده و دیگران، ۱۳۹۵، ۷۳) و نکته غیرقابل اغماض این است که آثار سوء مذکور، به طور مطلق شناسایی شده‌اند. در صورتی که در فرض عضو یک خانواده بودن بزه دیده و بزه کار (محبوس)، آثار سوء مذکور، به مراتب مضاعف خواهد بود، خصوصاً از این جهت که عمده آسیب، نهایتاً متوجه بزه‌دیده خواهد بود و با اقتضای حبس از دیدگاه شهید اول که معتقد است، «ضابط الحبس توقف استخراج الحق علیه» نیز، منافات دارد (عاملی، بی‌تا، ۱۹۲).

با توجه به دیدگاه شرع و بنا به تصریح قانون اساسی به بسیج مقررات و برنامه‌ها جهت پاسداری از قداست و استواری روابط خانوادگی در قوانین و علیرغم سعی و تلاش مراجع قانونگذاری در این راستا، وجود برخی بی‌قوارگی و عدم تناسبها در تعیین ضمانت اجراها، حاکی از عدم موفقیت در رسیدن به مطلوب قانون اساسی است. به‌عنوان مثال ماده ۵۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱، علیرغم تحول

در جهت توسعه و گسترش مصادیق اصناف دریافت‌کننده نفقه (تعمیم آن از زوجه و افراد واجب‌النفقه به زوجه مجاز به عدم تمکین، فرزندان ناشی از تلقیح مصنوعی و کودکان تحت سرپرستی) و تعیین تکلیف در خصوص ابهامات مربوط به مصادیق مذکور که از محسنات آن در راستای حمایت از اعضای خانواده، می‌باشد، متأسفانه از حیث نوع ضمانت اجرا نه تنها در جهت جرم‌زدایی و یا بر فرض ضرورت جرم‌انگاری، در جهت حبس‌زدایی به دلیل اقتضاء روابط ویژه و استثنایی بین بزهدار و بزهدیده، پیش‌رفته است و بلکه مقدار حبس تعیینی در آن، نسبت به قانون مجازات اسلامی سابق افزایش دارد. به گونه‌ای که به موجب ماده ۶۴۲ قانون مجازات اسلامی سابق حبس تارک نفقه از سه ماه و یک روز تا پنج ماه، مقرر شده بود اما به موجب ماده ۵۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ حبس بیش از شش ماه تا دو سال، تعیین شده است در صورتی که بنا به بررسی فقهی که به موجب مطالب پیشین صورت گرفت، عدم جواز جرم‌انگاری و به تبع آن عدم جواز ضمانت اجرای از نوع حبس، نتیجه‌گیری شد. همچنین لازم به ذکر است که با توجه به اختصاص موادی از قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ به مقررات کیفری خانواده، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از این حیث، مسکوت می‌باشد.

اکتفا نمودن به معرفی مثال و مصداق قابل انتقاد فوق‌الذکر در باب مقررات وضعی مربوط به نفقه صرفاً به جهت جلوگیری از تطویل این مقاله تحقیقی است و پرداختن به سایر مصادیق قابل انتقاد از مقررات موضوعه از قبیل ماده ۴۹ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ و... در راستای فرضیه این مقاله، تحقیق مستقلی را می‌طلبد. البته مواد مذکور در باب تصویب نظام نیمه‌آزادی در موارد حبس و مجازات‌های جایگزین حبس به موجب فصول هفتم و نهم قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ از نوآوری‌های مقررات جدید در حقوق کیفری به معنی‌الاعم می‌باشد و در عین حال، نوعی حمایت از خانواده نیز، محسوب شده و از محسنات رویکرد حاضر است. نوآوری مذکور حاکی از تغییر رویکرد قانونگذار در جهت حبس‌زدایی می‌باشد و به‌عنوان سیر مقدماتی به سمت سیاست کیفری بایسته (کیفرزدایی) به طور عام، محسوب می‌شود. گرچه تا رویکرد مطلوب و بایسته (جرم‌زدایی)، آن هم به‌ویژه در حیطة خانواده، فاصله زیادی دارد و تغییرات اساسی تقنینی را در این خصوص می‌طلبد.

۴-۱-۲- نشوز زن

نشوز زن به عصیان و ناسازگاری از سوی وی یا به تعبیری سوء معاشرت وی تعبیر شده است. که راهکار شارع اقدس و خداوند سبحان «موعظه، بی‌اعتنایی و تأدیب توسط زوج» معرفی شده است. «و

اللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَ اهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَ اضْرِبُوهُنَّ فَإِنَّ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا؛ زنانی را که از نافرمانیشان می‌ترسید، اندرز دهید، اگر مؤثر واقع نشد از خوابگاهشان دوری کنید و در صورت عدم تأثیر، آنان را تنبیه کنید. اگر اطاعت کردند دیگر بر آزار آنها راهی نجوئید که خداوند بلندمرتبه و بزرگ است» (نساء، ۳۴).

بنا به مفاد آیه شریفه فوق، ملاحظه می‌گردد که در قبال نشوز زوجه به ترتیب وعظ و اندرز، فاصله گرفتن در بستر و در نهایت تنبیه بدنی مقرر شده است. تعارض تنبیه با کرامت زن، اختلاف اقوال در معنای ضرب و حدود و ثغور زدن (بر فرض پذیرش دلالت ضرب بر معنای زدن) (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ۱۶، ۳۷۳) و اینکه آیا زدن تعزیر است یا نوعی نوازش و اظهار محبت و در صورت تعزیر بودن، اجرای آن بر عهده زوج است یا نظیر سایر تعزیرات، برعهده حاکم شرع؟ (موسوی بجنوردی، ۱۳۶۸، ۳۰۶) اختلاف اقوال، بسیار است و از حد این مختصر، خارج و تحقیقی مستقل را می‌طلبد. علاوه بر آیه شریفه مذکور، اطلاق کلام وحی (و عاشروهن بالمعروف) و تأیید این دلالت اطلاقیه به وسیله فرمایش امیرالمؤمنین علیه السلام که می‌فرمایند: «فدارها علی کل حال و احسن الصحبه لها لیصغوا عیشک»؛ در هر صورت (ولو در وضعیت نشوز او) با او مدارا کن و با او نیکو برخورد کن که زندگی از این راه خوش می‌گذرد (عاملی، ۱۴۰۹، ۲۰، ۱۶۹؛ کاشانی، ۱۴۰۶، ۲۶، ۲۴۰)، حاکی از دعوت زوج به «مدارا» می‌باشد.

به نظر می‌رسد هر دو راهکار ارائه شده، چه راهکاری که برای زنان در خصوص سوءمعاشرت مردان و چه راهکاری که برای مردان در خصوص سوء معاشرت زنان به موجب آیات شریفه معرفی شده است، اشاره اصلی به این مطلب مهم دارد که نمی‌توان عشق، عواطف و احساسات را که امری درونی و شخصی است به حالت الزامی و تکلیفی در آورد و اعمال ساز و کارهای سیاستی زنانه و مردانه در جذب همسر و حل مشکل ناسازگاری وی، تنها راهکار متناسب با شرایط می‌باشد.

۴-۲- شقاق

شقاق بین زوجین بدین معناست که هر یک از زوجین از دیگری کراهت دارد و بینشان سازگاری وجود ندارد (حلی، ۱۴۱۰، ۲، ۸۲؛ الطرابلسی، ۱۴۰۶، ۲، ۲۶۵؛ حلی، ۱۴۱۷، ۳۵۳) راهکار ارائه شده از سوی شارع اقدس در این خصوص، ایجاد محکمه صلح خانوادگی است با این مضمون که: «وَ إِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْتَغُوا حَكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَ حَكْمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا»

اگر از جدایی میان آن دو بیم دارید پس داوری از خانواده مرد و داوری از خانواده زن، تعیین کنید. اگر سر سازگاری دارند، خداوند میان آن دو سازگاری ایجاد خواهد کرد. به درستی که خداوند آگاه است (نساء، ۳۵). محکمه صلح خانوادگی از شاهکارهای اسلام است و امتیازاتی بر سایر محاکم دارد و متناسب با محیط خانواده که کانون احساسات و عواطف است، می‌باشد. مقیاس و راهکار مورد استفاده در این محکمه متفاوت با سایر محیط‌هاست، به عنوان مثال در دادگاه جنایی مقیاس محبت و عاطفه کارایی ندارد و در محیط خانواده نیز قوانین و مقررات خشک و بی‌روح کارایی نخواهد داشت لذا آیه شریفه، دستور به تعیین داوران از خویشاوندانی که به دو همسر تعلق دارند، می‌دهد تا امکان تحریک عواطف زوجین در مسیر اصلاح فراهم آید. به علاوه فاش ساختن اسرار زندگی زناشویی در محاکم قضایی، چنان عواطف زوجین را جریحه‌دار می‌کند که بعد از بازگشت به محیط خانواده، دیگر از آن صمیمیت سابق خبری نخواهد بود و همچون دو بیگانه به حکم اجبار، وظایفی را انجام می‌دهند. اما در محکمه صلح فامیلی یا به دلیل شرم حضور، اسرار فاش نمی‌شود و یا بر فرض افشاء آن، چون در حضور محارم و اقربا است، آثار سوء را نخواهد داشت. در محاکم عمومی، داوران اغلب بی‌تفاوتند و آن عواطف و احساس مسؤولیتی که بستگان زوجین دارند را، نخواهند داشت (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ۳، ۲۷۵).

همچنین بنا به نص صریح «أَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا» مذکور در آیه ۲۱ سوره نساء، اینکه خداوند حکیم از پیوند زناشویی بین زوجین، به «مِيثَاقًا غَلِيظًا» تعبیر فرموده است، تأکید اکید و حکیمانه آن ذات اقدس بر نوع رابطه و علقه بین زوجین و ضرورت توجه و اهمیت به آن، بوده است. لذا هرگونه سستی و فتور در حفاظت، استمرار و استحکام علقه مذکور، کیان و بنیان خانواده را متزلزل ساخته و برخلاف حکمت الهی است، چه در قالب جرم‌انگاری غیرضروری و فاقد معیارها و ضوابط لازم و چه در قالب شتاب‌زدگی و عدم درک موقعیت و منزلت خانواده، مبادرت به انهدام و انحلال این پیمان مقدس نمودن و یا مبادرت نمودن به هر نوع تعزیر (بر فرض وجود نص) و یا مقابله به مثل و تنبیه در سوء رفتارهای خانوادگی، این‌ها همگی خود، رفتاری سوء، محسوب می‌شود و با قاعده عقلی دفع افسد با فاسد در تضاد، می‌باشد مگر اینکه در مقام موازنه، واقعاً تشخیص داده شود که قواعد مهم عقلی (تقدیم اهم بر مهم و یا دفع افسد با فاسد) رعایت شده است. آن‌گاه است که کاربرد تعزیرات منصوص، همچون تأدیب جسمی (ضرب) و یا تمسک به مجازات حتی در موارد غیرمنصوص، به عنوان آخرین راهکار مجاز شمرده می‌شود.

۵- احکام فقهی ناظر به جرم انگاری رفتارهای جنسی و نامشروع زوجین

معرفی احکام فقهی ناظر به جرم انگاری رفتارهای جنسی و نامشروع زوجین در وهله اول، معرفی نوع ضمانت اجراها را در این خصوص آشکار می‌نماید و ظاهراً دور شدن از مبحث اصلی پژوهش (امکان سنجی جرم انگاری) را می‌رساند اما لازم به ذکر است که هدف از ذکر مصادیق جرایم مستوجب حد با معرفی نوع، کیفیت و کمیت آن این است که بدین‌وسیله به اثبات فرضیه پژوهش در خصوص رویکرد اسلام در جرایم این چنینی نزدیک شویم. زیرا ضمانت اجرا تابع جرم‌انگاری است بنابراین باید گفت که در اسلام، تمامی انحرافات جنسی، نامشروع تلقی شده است از قبیل: زنا، لواط، مساحقه، قoadی و... (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۷، ۴۰۰) از جمله رفتارهای انحرافی مستوجب حد در فقه عبارتند از: زنا (نجفی، ۱۴۰۴، ۴۱، ۲۵۴)، لواط (همان، ۳۷۴) تفخید (همان، ۳۸۲) مساحقه (همان، ۳۸۷) قیادت (همان، ۳۹۹) که ضمانت اجرا و کیفرهای تعیین شده به موجب حدود، عبارتند از: «جلد، قتل و رجم»، «جلد» که برای جرائم از نوع زنا غیرمحصن (حلبی، ۱۴۱۷، ۴۲۳) و تفخید (خویی، ۱۴۱۰، ۳۹-۴۰) با کمیت صد تازیانه و حد قیادت هفتاد و پنج تازیانه (حلبی، ۱۴۰۳، ۴۱۰) و همچنین هشتاد تازیانه برای حد قذف (البغدادی، ۱۴۱۳، ۷۹۳) تعیین شده است. «قتل» نیز به عنوان کیفر رفتارهای ارتكابی انحرافی جنسی از نوع لواط (دیلمی، ۱۴۰۴، ۲۵۳) و زنا با محارم نسبی (گلپایگانی، ۱۴۱۲، ۱، ۵۷) تعیین شده است. «رجم و تازیانه» نیز حد زناکار محصن است که ابتدا ضرب تازیانه اعمال می‌گردد و سپس سنگسارکردن وی صورت می‌گیرد. برخی نیز تازیانه و رجم را به زناکار پیر اختصاص داده و در خصوص ارتكاب جوان تنها به حد رجم قائل شده‌اند (همان، ۱، ۲۸۰). حال در مقام تفصیل بیشتر جرائم فوق، به جهت جلوگیری از تطویل این مختصر، صرفاً به بیان دو مورد از مصادیق رفتارهای سوء جنسی به‌عنوان مثال، می‌پردازیم که عبارتند از:

۵-۱- زناى محصن

احصان در لغت به معنای: مستحکم داشتن است و در اصطلاح فقهی، احصان زوجین با فراهم بودن شرایط متعددی حاصل می‌شود که عبارتند از: زوجیت دائمی، امکان جماع از قبل، بلوغ و عقل (نجفی، بی تا، ۴۱، ۲۶۹).

فلسفه تفاوت و تشدید مجازات زناى محصن با غیرمحصن می‌تواند عللی از قبیل انحراف شدید مرتکب این رفتار سوء و پیروی از هوا و هوس‌های شیطانی و بدخواهی نسبت به خانواده (فیض، ۱۳۷۱،

۳۶۱)، خیانت به پیمان و علقه مقدس زناشویی و در معرض شبهه قرار گرفتن طفل متولد از چنین رابطه‌ای و... باشد که نهایتاً به صیانت از خانواده، جامعه و اعضای حاضر در این کانون برمی‌گردد و بنابراین می‌توان از فلسفه تشدید کیفر در این باب، دیدگاه اسلام را در خصوص اصل جرم‌انگاری در زمینه مذکور (خیانت زوجین) نتیجه‌گیری نمود.

در احکام کیفری اسلامی «رجم» حکم شرعی و مجازات قطعی زنا‌ی محصن و محصنه است و گرچه در کتاب شریف اشاره‌ای به رجم برای مجازات زنا نشده است اما روایات منقول از معصومین علیهم السلام به عنوان دومین منبع احکام شرع، مبین آن می‌باشد که اجمالاً به سه مورد از آنها به عنوان شاهد مثال اشاره می‌شود.

۱- زراره از امام محمدباقر(ع) نقل می‌کنند که: «فی المحصن و المحصنه جلد مأثمه ثم رجم» (طوسی، ۱۴۰۷، ۱۰، ۵) مرد و زن همسر دار (که مرتکب زنا شده‌اند) نخست صد ضربه تازیانه می‌خورند، سپس سنگسار می‌شوند.

۲- عن عمر بن قیس قال: قال ابو عبدالله(ع): «ان الله حدَّ ان لا ینکح النکاح الامن حله و من فعل غیر ذالک ان کان عزیبا حد و ان کان محصن رجم لمجاوزه الحد» (کلینی، ۱۳۶۷، ۵، ۴۹۱) خداوند مشخص فرموده است که رابطه جنسی تنها از راه حلال آن انجام گیرد کسی که از این حکم تخلف کند اگر مجرد باشد، تازیانه می‌خورد و اگر متأهل باشد، رجم می‌شود زیرا از حد خداوند تجاوز کرده است.

۳- عن محمد بن قیس عن ابی جعفر (ع) قال: قضی امیر المؤمنین علیه السلام للمحصن الرجم. (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۲۸، ۶۱) امیر المؤمنین (ع) درباره زنا‌ی محصن به سنگسار حکم می‌کرد.

«رجم» در قوانین جزایی پس از انقلاب نیز وارد شده است و از جمله مباحث پرنجال در عرصه ملی و بین‌المللی بوده است به نحوی که در حال حاضر و به تبع تبلیغات سوء و شبهه افکنی بدخواهان جامعه اسلامی ایران، از باب تقدیم اهم بر مهم و بنا به مصالحی، به موجب ماده ۲۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اعمال آن را مشروط و ضمن پیش‌بینی دو مجازات بدلی، تصویب نموده‌اند. برخی در وجه توجیه آن آورده‌اند که بنا به ابتناء احکام شرع اقدس بر مصالح و مفاسد، هدف از اجرای احکام دست‌یابی به مصالح است و در صورتی که اجرای حکم، سبب ایجاد مفسده شود، در واقع موقتاً مصلحت خود را از دست می‌دهد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۸، ۱، ۲۷۳).

۵-۲- لعان

لعان، حکمی تأسیسی می‌باشد که موضوع آن را «خیانت زوجه به زوج یا سوءظن و اتهام زوج به زوجه»، تشکیل می‌دهد و از آن جایی که ارتکاب برخی از جنایات خانوادگی از نوع قتل و...، بی‌ارتباط با بدبینی و خیانت در روابط بین زوجین نیست، لعان می‌تواند در کاهش این قبیل جنایات به‌عنوان عاملی پیشگیری‌کننده و بازدارنده، مؤثر واقع گردد.

لعان، جمع لعن است و در لغت به معنای دور کردن و راندن آمده است (جوهری، ۱۴۰۷، ۶، ۲۱۹۶؛ ابن منظور، ۱۴۰۴، ۱۳، ۳۸۷) و در اصطلاح فقهی عبارت است از مباحله کردن زوجین برای اثبات ادعای خود راجع به زنا یا انکار فرزند که با لفظ و شرایط خاص نزد حاکم صورت می‌گیرد (موسوی عاملی، ۱۴۱۱، ۲، ۲۲۲؛ سبزواری، ۱۴۲۳، ۲، ۴۳۲) و باعث برداشته شدن حد قذف از زوج، حد زنا از زوجه، عدم انتساب فرزند به پدر و خویشان پدری، انحلال نکاح و حرمت ابدی آن، بین زوجین می‌شود. لعان در دو مورد موضوعیت دارد، یکی اینکه شوهر، همسرش را متهم به زنا نماید و دوم اینکه، فرزندی را که در فراش او متولد شده و امکان الحاق فرزند به وی نیز هست، نفی نماید. ایراد اتهام به همسر توسط شوهر و احکام و آداب و شرایط مترتب بر آن، به موجب آیات شریفه ۷۶، ۸، ۹، ۱۰ سوره نور، بیان شده است. این آیات، در حکم استثناء و تبصره‌ای بر حد قذف است، به این معنی که اگر شوهری همسر خود را متهم به عمل منافی عفت کند و بگوید: او را در حال انجام این کار خلاف با مرد بیگانه‌ای دیدم حد قذف (هشتاد تازیانه) در مورد او اجرا نمی‌شود و از سوی دیگر ادعای او بدون دلیل و شاهد نیز در مورد زن پذیرفته نخواهد شد، چرا که ممکن است راست بگوید و نیز، ممکن است دروغ بگوید. در بیان حکمت و فلسفه لعان، برخی از مفسران معاصر آورده‌اند که شارع اقدس و حکیم، از یک سو می‌خواهد از آبروی زن و شوهر و حرمت و کرامت آنان صیانت کند و از سویی دیگر مردی که همسرش را در حال ارتباط با دیگری می‌بیند نه امکان سکوت دارد و نه امکان توسل به محکمه زیرا لازمه آن، اثبات و آوردن چهار شاهد است. همچنین از زاویه دید دیگری، فضل و رحمت خداوند اقتضا می‌کند که در حد امکان، مجازات و به ویژه مجازات سالب حیات، اجرا نگردد و لذا با توجه به این ملاحظات نهاد لعان مقرر گردیده است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۷، ۱۴، ۳۸۵-۳۸۳) برخی نیز پرده‌پوشی و بزه‌پوشی و ابتناء احکام منافی عفت را بر اختفاء در مرحله اثبات جرم، حکمت جعل لعان معرفی نموده‌اند (مغنیه، ۱۴۲۴، ۵، ۴۰۱). گروهی نیز رهایی شوهر را از حد قذف، فلسفه لعان به شمار آورده‌اند (اصفهانی، ۱۴۱۶، ۱۰، ۳۰۸؛ عاملی، ۱۴۱۳، ۱۰، ۱۷۷).

به نظر می‌رسد علیرغم صادق بودن هر یک از تعلیلات فوق در خصوص فلسفه لعان، خصوصیت و انحصار به فردی ارتباط بین قاذف و مقذوف و حرمت و قداست این ارتباط نیز می‌تواند از جمله حکمت‌های تشریح افتراقی از سوی خداوند حکیم و سبحان باشد زیرا در ارتباط با غیرزوجین چنین حکمی صادق نیست و بدیهی است که زوج متأثر و متألم از مشاهده واقعه‌ای که نهایت انزجار را برای وی ایجاد نموده، نمی‌تواند بسان فرد بیگانه، در موارد مشاهده ارتکاب عملیات نامشروع (آن هم در فرض عدم فراهم بودن شهود لازم) سکوت نماید و چنانچه با بیان واقعه و طرح شکایت نیز، همانند سایرین مستوجب حد قذف باشد با حکمت و عدالت الهی، سازگار نخواهد بود. از طرفی بنا به فرض احتمال طرح ادعای واهی از سوی زوج نیز، متقابلاً برای زوجه، استمرار و ادامه زندگی را دشوار خواهد ساخت. لذا مترتب‌بودن «انحلال و انفساخ نکاح و تحریم ابدی بر لعان»، دقیقاً در راستای حکیمانه بودن احکام شرع اقدس می‌باشد. شریعت اسلام به جای اینکه به جرم انگاری و تعیین مجازات متوسل شود که هم بنیان خانواده را متزلزل می‌سازد و هم ارتباط ناهنجار زوجین را تداوم می‌بخشد، به پایان دادن ارتباط آنها حکم می‌دهد تا خانواده را از انحطاط بیشتر نجات دهد، چه اینکه دوام چنین خانواده‌ای، نقض غرض شارع از تأسیس خانواده و کارکرد آن است. همچنین لعان می‌تواند به‌عنوان عاملی پیش‌گیری‌کننده برای سوءظن‌ها و ایراد اتهام‌های ناروا از سوی مردان و یا اجتناب زنان از خیانت، به شمار رود. اعمالی که با ارتکاب آن توسط هر یک از زوجین، نه تنها جایگاه حیثیتی خود و خانواده را نابود می‌سازند و موجبات قهر خداوند را فراهم می‌کنند، بلکه علقه زوجیت مقدس خویش را با همسر، به‌طور ابدی می‌گسلند.

۶- یافته‌های تحقیق

۱- ضرورت توجه به حساسیت ویژه در روابط بین اعضای حاضر در خانواده و ضرورت درک عمیق از تأثیر نوع رابطه مذکور و بایستگی اتخاذ سیاست کیفری افتراقی در این حوزه نسبت به سایر حیطه‌های اجتماع.

۲- ضرورت توجه به بناء عقل و شرع بر بقاء، استواری و استحکام خانواده جهت تأمین کارکردهای بایسته و تأثیر آن در شکل‌گیری جامعه و توجه و تمرکز بر این نکته که بنا به بایستگی استحکام خانواده، قرار است اعضای حاضر در آن خصوصاً زوجین با وجود کاستی‌های مفروض در کنار هم به زندگی مشترکی که مبنای شکل‌گیری آن احساسات و عواطف عمیق بوده است ادامه دهند و لذا تمسک و توسل

به راهکارهایی را بایستی مورد التفات قرار داد که به کاهش تنش و ناهنجاری‌های به وقوع پیوسته و التیام نامالیقات بیانجامد و قطعاً راهکار کیفری، راهکار مناسب نخواهد بود.

۳- ضرورت توجه به آموزه‌ها و تعالیم اسلام در مقوله اختلافات خانوادگی ناشی از عدم ایفای تکالیف یا سوء استفاده از حقوق و بایستگی توجه به رویکرد متفاوت آموزه‌های مذکور در جرائم جنسی و منافی عفت، با این توجیه که: جرائم مذکور در تضاد با ضروری‌ترین ارزش اخلاقی در حیطه خانواده، یعنی «صداقت، وفاداری و عدم وسوسه جنسی» است.

۴- ضرورت تفکیک بین عوامل درون خانواده و برون خانواده علیه خانواده و اتخاذ رویکرد حقوقی متناسب با هر یک از عوامل، به گونه‌ای که مقررات موضوعه اخیر (قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱) نیز حاکی از توجه به این مهم، می‌باشد. به‌عنوان مثال در مصوبات اخیر با وضع مواد ۵۶، ۵۵، ۵۲، ۵۰ قانون حمایت از خانواده جدید، به جرم‌انگاری عوامل برون خانواده علیه خانواده، پرداخته شده است که خود حاکی از نوع رویکرد کیفری افتراقی در خصوص جرایم صادره از سوی عوامل مختلف (درون خانواده و برون خانواده) علیه خانواده است.

۵- نهایتاً در فرض عدم تأثیر راهکارهای اخلاقی، اتخاذ رویکرد حقوقی غیرکیفری و در فرض عدم کارایی آن و تشخیص «ضرورت» به‌عنوان اصلی‌ترین بایسته در تقنین کیفری، روی‌آوری به تقنین کیفری آن‌هم با ضمانت اجرای متناسب در عین توجه به «سودمندی»، مجاز خواهد بود. در این راستا توجه به قواعد عقلی «تقدیم اهم بر مهم» و یا «دفع افسد با فاسد» و «اصل احتیاط» نیز، موضوعیت می‌یابد.

فهرست منابع

۱. قرآن کریم.
۲. ابن بابویه، محمد بن علی، (۱۴۲۵)، آمالی، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳. ابن‌ادریس، محمد بن منصور، (۱۴۲۹)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، انتشارات المطبعه العلمیه، قم.
۴. ابن‌منظور، محمد بن مکرّم، (۱۴۰۵)، لسان العرب، جلد ۱۳، انتشارات دارالفکر، بیروت، چاپ سوم.
۵. اردبیلی، سید عبدالکریم، (۱۴۲۳)، فقه القضاء، بی‌نا، قم.
۶. اردبیلی، محمد بن علی، (۱۴۰۳)، جامع الرواه، انتشارات مکتبه آیه الله مرعشی نجفی، قم.
۷. اسدی، لیلا سادات، (۱۳۹۴)، جایگاه و ضرورت اخلاق محوری در تقنین قوانین و مقررات مربوط به خانواده، فصلنامه علمی پژوهشی، پژوهش‌نامه اخلاق، ش ۲۷.
۸. اصفهانی، محمد بن حسن (فاضل هندی)، (۱۴۱۶)، کشف اللثام والابهام عن قواعد الاحکام، دفتر انتشارات وابسته به جامعه مدرسین حوزه قم.

۹. انصاری، باقر، (۱۳۸۹)، حریم خصوصی، انتشارات سمت، تهران، چاپ اول.
۱۰. باقری، احمد، (۱۳۹۱)، خانواده در اسلام و ایران، انتشارات شهر آشوب، تهران.
۱۱. بغدادی، مفید، محمدبن محمد، (۱۴۱۳)، المقننه، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، قم.
۱۲. بیهقی، احمد بن حسی، (۱۴۱۹)، السنن الکبری، انتشارات دارالفکر، بیروت.
۱۳. جرجانی، سیدمیرابوالفتح حسینی، (۱۴۰۴)، تفسیر شاهی، انتشارات نوید، تهران.
۱۴. جعفری، مجتبی، (۱۳۹۲)، جامعه‌شناسی حقوق کیفری، انتشارات میزان، تهران.
۱۵. جوهری، اسماعیل بن حماد، (۱۴۱۰)، صحاح اللغة، جلد ۶، انتشارات دارالعلم للملایین، بیروت، چاپ اول.
۱۶. حائری زاده مقدم، محمد رضا و دیگران، (۱۳۹۵)، بررسی فقهی حقوقی امکان سنجی الغای حبس در جرایم علیه خانواده، فصلنامه جستارهای فقهی اصولی، سال دوم، شماره ۵.
۱۷. حائری، سید محمد مجاهد طباطبایی، (بی‌تا)، المناهل، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، قم.
۱۸. حائری، سید محمد مجاهد طباطبایی، (بی‌تا)، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالادلة، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، قم.
۱۹. حبیبزاده و زینالی، محمدجعفر و امیر حمزه، (۱۳۸۴)، درآمدی بر برخی از محدودیت‌های عملی جرم‌انگاری، نشریه نامه مفید، شماره ۴۲.
۲۰. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹)، تفصیل وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، جلد ۱، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، قم.
۲۱. حلبی، ابن زهره، حمزه بن علی حسینی، (۱۴۱۷)، غنیه النزوع، مؤسسه امام صادق(ع)، قم.
۲۲. حلبی، ابوالصلاح، (۱۴۰۳)، الکافی فی الفقه، مصحح: استادی، رضا، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین، اصفهان.
۲۳. حلی، ابن ادریس، محمدبن منصور، (۱۴۱۰)، السرائر، اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۴. دیلمی، سلار، حمزه بن عبدالعزیز، (۱۴۰۴)، المراسم العلویه و الاحکام النبویه، منشورات الحرمین، قم.
۲۵. راسخ، محمد، (۱۳۸۱)، حق و مصلحت، انتشارات طرح نو، تهران.
۲۶. ری شهری، محمد، (۱۳۶۲ش)، میزان الحکمه، جلد ۴، انتشارات دارالحدیث، قم.
۲۷. ساروخانی، باقر، (۱۳۷۲)، طلاق، پژوهشی در شناخت واقعیت و عوامل آن، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۸. سبزواری، محمدباقر، (۱۴۲۳ق)، کفایه الاحکام، جلد ۲، دفتر انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول.
۲۹. شوشتری، محمد تقی، (۱۴۲۸)، قاموس الرجال، مؤسسه نشر اسلامی، قم.
۳۰. صادقی، محسن، (۱۳۸۴)، اصول حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه، انتشارات میزان، تهران.
۳۱. طباطبایی، سیدعلی، (۱۴۱۲)، ریاض المسائل، انتشارات دارالهادی، بیروت.
۳۲. طرابلسی، عبدالعزیز، (۱۴۰۶)، المهذب، ح ۲، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم.
۳۳. طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۲۳)، تهذیب الاحکام، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳۴. طوسی، محمد بن حسن، (۱۳۸۷)، المبسوط فی فقه الامامیه، انتشارات المکتبه المرتضویه، تهران.
۳۵. طوسی، محمد بن حسن، (۱۳۹۰)، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳۶. طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۰)، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، انتشارات دارالکتب العربی، بیروت.
۳۷. طوسی، محمد بن حسن، (۱۴۰۷)، تهذیب الاحکام، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۳۸. عاملی، زین‌الدین بن علی، (۱۴۱۰)، روضه البهیة، جلد ۲، کتابفروشی داوری، قم، چاپ اول.
۳۹. عاملی، زین‌الدین بن علی، (۱۴۱۳)، مسالک الافهام، جلد ۱۰، مؤسسه معارف اسلامی، قم، چاپ اول.

۴۰. عاملی، محمد بن حسن، (۱۴۰۹)، تفصیل وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، جلد ۲۰، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام، قم.
۴۱. عاملی، محمد بن مکی، (بی‌تا)، القواعد و الفوائد، جلد ۲، انتشارات مفید، قم.
۴۲. علاسوند، فریبا، (۱۳۹۲)، «مداخله حکومت اسلامی در باره حقوق خانواده»، نشریه مطالعات راهبردی زنان، شماره ۶۲.
۴۳. فتحعلی، محمود، (۱۳۷۸)، تسامح و تساهل، به نقل از ریچارد. اچ. دنر، مؤسسه فرهنگی طه، قم.
۴۴. فیض، علیرضا، (۱۳۷۱)، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، چاپ سوم، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران.
۴۵. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۷ش)، مبانی حقوق عمومی، انتشارات دادگستر، تهران.
۴۶. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۹)، گامی به سوی عدالت، جلد ۲، انتشارات دانشگاه تهران.
۴۷. کاشانی، فیض، (۱۴۰۶)، الوافی، اصفهان، کتابخانه امیرالمؤمنین علی علیه السلام.
۴۸. کلینی، محمد بن یعقوب، (۱۳۶۷)، اصول الکافی، جلد ۵، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۴۹. گلپایگانی، سیدمحمودرضا، موسوی، (۱۴۱۲)، الدار المنضود فی احکام الحدود، انتشارات دارالقرآن الکریم، قم.
۵۰. گوهری، ناصر و ناصری، حسین، (۱۳۹۴)، «نقدی بر دیدگاه لزوم حبس مدعی اعسار در پرداخت مهریه»، نشریه مطالعات اسلامی، ش ۱۰۳.
۵۱. مجلسی، محمد یاقر بن محمد تقی، (۱۴۰۳)، بحار الانوار، مؤسسه الوفاء، بیروت.
۵۲. محمودی جانکی، فیروز، (۱۳۸۲)، مبانی، اصول و شیوه‌های جرم‌انگاری، پایان‌نامه دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه، تهران.
۵۳. مغنیه، محمدجواد، (۱۴۲۴)، تفسیر الکاشف، جلد ۵، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ اول.
۵۴. مفید، محمد بن محمد، (۱۴۱۳)، المقنعه، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، قم.
۵۵. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۳۷۷)، تفسیر نمونه، جلد ۱۶، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، تهران.
۵۶. مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۱۸)، انوار الفقاهه کتاب الحدود و التعزیرات، مدرسه امام علی (ع)، قم.
۵۷. موسوی بجنوردی، محمد، (۱۳۶۸)، حقوق خانواده، انتشارات مجد، تهران.
۵۸. موسوی خمینی، روح‌الله، (۱۴۰۳)، تحریر الوسیله، انتشارات مکتبه الاعتماد، تهران، چاپ چهارم.
۵۹. موسوی عاملی، سیدمحمد، (۱۴۱۱)، غایه المرام، جلد ۲، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول.
۶۰. هاشم بیگی، حمید، (۱۳۷۷)، دانشنامه جرم‌شناسی، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
۶۱. نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، مصحح: قوچانی و آخوندی عباس و علی، انتشارات دارالاحیاء التراث العربی، بیروت.
۶۲. نجفی، محمدحسن، (بی‌تا)، جواهر الکلام، انتشارات دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم.
۶۳. نوبهار، رحیم، (۱۳۸۷)، حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی، انتشارات جنگل، تهران.
۶۴. نوری، میرزا حسین، (۱۴۰۸)، مستدرک الوسائل و مستنبط الوسائل، مؤسسه آل‌البیت لاحیاء التراث، قم.
۶۵. هانر، توماس، استوارت میل جان، (۱۳۷۹)، آزادی فرد و قدرت دولت، ترجمه محمود صناعی، انتشارات هرمس، تهران، چاپ چهارم.