



پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

رشته: الهیات-فقه و مبانی حقوق اسلامی

موضوع

بررسی تطبیقی نقش جنسیت در احکام کیفری اسلام

نگارش

زکی سعیدی

استاد راهنما

دکتر سید حسین آل طاها

شهریور ماه ۸۸

دانشگاه پیام نور - مرکز تهران

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

رشته: الهیات - فقه و مبانی حقوق اسلامی

موضوع

بررسی تطبیقی نقش جنسیت در احکام کیفری اسلام

نگارش

زکی سعیدی

استاد راهنما

دکتر سید حسین آل طاهها

استاد مشاور

دکتر محمد حسین شعبانی

شهریور ماه ۸۸

يك

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقدیم به:

تمام فقهای اسلام که با اجتهاد و تلاش خود گنجینه ای کهربار از علوم و معارف را از دریای
بیکران علم و حکمت منبع و حیانی فقه مصطفی (صلی الله علیه و آله) برای نسلهای انسانیت به
یادگار گذاشته اند.

چکیده

در بررسی احکام جزایی و کیفری نظام جزایی اسلامی تفاوت هایی بین زن و مرد در احکام جزایی و کیفری در حوزه های مختلف از جمله مجازاتها و ادله اثبات دعاوی و قضاوت مشاهده می شود. در ظاهر به نظرمی رسد عامل اساسی تاثیر گذار در این تفاوتها، تفاوت زن و مرد در جنسیت می باشد. و از این روی چه بسا چنین تصور شود که وجود تفاوت بین زن و مرد در احکام جزایی و کیفری به سبب تفاوت در جنسیت، نوعی تبعیض تلقی گردد. با در نظر گرفتن این ملاحظه: در این تحقیق، با بررسی کتابخانه ای دیدگاه های مطرح شده در این خصوص، تاکید دارد که، تفاوت موجود بین زن و مرد در برخی از موضوعات و احکام جزایی هرگز مبتنی بر تفاوت ارزش ذاتی جنسیت آنها نبوده و به عبارت دیگر چنین به نظر می رسد که اسلام این قوانین متفاوت را به دلیل پذیرش بیولوژی متفاوت و غیر قابل تغییر زن و مرد وضع نکرده است بلکه برخی از تفاوتها بدلیل وجود خصوصیات عارضی و مقطعی متاثر از شرایط مکانی و زمانی است و برخی ناشی از ترتیبات سیستم حقوقی و جزایی اسلامی می باشد. از اینرو، برخی احکام جزایی متفاوت بین زن و مرد، با ملاحظه «علل منصوص» در احکام و «مقتضیات زمان و مکان» متناسب با نیاز جامعه اسلامی، قابلیت اصلاح و بازنگری دارد، اما این اصلاح و بازنگری می بایست با ملاحظه سایر احکام موجود در سیستم حقوقی و جزایی اسلامی صورت پذیرد

واژه های کلیدی:

احکام کیفری، جنسیت، دعاوی جزایی، حدود، تعزیرات، قصاص، دیات، دیدگاه، نظام جزایی

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
مقدمه.....	هشت
فصل اول: کلیات و مفاهیم . . .	۱
طرح مسئله.....	۱
پیشینه تحقیق.....	۲
اهمیت و ضرورت موضوع	۳
فرضیه تحقیق.....	۴
بخش اول: مفهوم جنسیت و منشاء تفاوت‌های زن و مرد.....	۵
گفتار اول : دیدگاه علوم معاصر نسبت به جنسیت.....	۵
گفتار دوم: تفاوت‌های بین زن و مرد در دیدگاه اسلام.....	۶
(۱) دیدگاه قرآن و روایات نسبت به تفاوت زن و مرد.....	۷
(۲) اصناف جنسیت در نظام حقوقی و جزایی اسلام.....	۱۱
بخش دوم: تفاوت‌های زن و مرد در احکام کیفری و جزایی اسلام . . .	۱۲
الف) تفاوت‌های مربوط به حوزه م.....	۱۲
ب) تفاوت در حوزه دادرسی و قضاوت.....	۱۳
فصل دوم: نقش جنسیت در مجازات‌های اسلامی.....	۱۴
بخش اول: تفاوت زن و مرد در مجازات‌های حدود و تعزیرات . . .	۱۴
گفتار اول: تفاوت مجازات زنا، لواط و مساحقه (جرایم منافی عفت) نسبت به جنسیت مجرم.....	۱۵
الف) تاثیر جنسیت مجرم در تحقق عنوان جرم.....	۱۵
ب) تاثیر جنسیت در شرایط تحقق جرم.....	۱۷
(۱) تفاوت در شرایط احصان زن و مرد	۱۷
(۲) ادعای اکراه از سوی زن یا مرد.....	۱۸
(۳) شرط عقل و بلوغ نسبت به زن و مرد.....	۱۹
ج) تاثیر جنسیت در نوع و میزان و ادله اثبات مجازات.....	۲۰

گفتار دوم: تفاوت حکم زن و مرد در مجازات سایر حدود	۲۴
الف) حد قذف.....	۲۴
ب) حد سرقت.....	۲۴
ج) حد شرب خمر.....	۲۵
د) حد و مجازات محاربه	۲۵
ه) حد و مجازات بغی.....	۲۶
و) مجازات ارتداد.....	۲۶
گفتار سوم: تفاوت زن و مرد در مجازات‌های تعزیری.....	۲۹
بخش دوم: تفاوت مجازات‌های قصاص و دیات نسبت به مرد وزن	۳۲
گفتار اول: قصاص و دیات زن و مرد در فقه جزایی اسلامی.....	۳۳
الف) حکم قصاص و دیات زن و مرد در فقه عامه.....	۳۳
۱) حکم قصاص	۳۳
۲) حکم دیات	۳۸
ب) حکم قصاص و دیات زن و مرد در فقه امامیه.....	۴۰
۱) حکم قصاص.....	۴۰
۲) حکم دیات.....	۴۵
ج) حکم قصاص و دیات زن و مرد در اعضاء و جراحات.....	۴۶
گفتار دوم: دیدگاه قائل به تساوی زن و مرد در دیه و قصاص.....	۵۳
نقد استدلال اول.....	۵۷
نقد استدلال دوم.....	۵۸
گفتار سوم: مبنای حکمت‌های تفاوت دیات و قصاص زن و مرد.....	۶۱
الف) دیدگاه قائل به پایین‌تر بودن ارزش ذاتی زن نسبت به مرد.....	۶۱
ب) دیدگاه قائل به پایین‌تر بودن نقش زن در امور اقتصادی	۶۵
گفتار چهارم: تفاوت دیات زن و مرد و مقتضیات زمان و مکان.....	۶۸
بخش سوم: تفاوت مجازات والدین در جنایت بر فرزند.....	۷۱
گفتار اول: دیدگاه فقهای عامه.....	۷۱

گفتار دوم: دیدگاه فقهای امامیه.....	۷۳
تطبیق ادله و نتیجه.....	۷۵
فصل سوم: تاثیر جنسیت در ادله اثبات دعاوی و قضاوت.....	۷۷
بخش اول: نقش جنسیت در اعتبار شهادت و سوگند.....	۷۸
گفتار اول: میزان حجیت شهادت زن و مرد در اصول اولیه.....	۷۹
الف) بنای عقلا.....	۷۹
ب) کتاب.....	۸۰
ج) سنت.....	۸۰
گفتار دوم: دیدگاه فقهای اسلامی درباره ارزش شهادت زن و مرد.....	۸۱
الف) دیدگاه های فقهای عامه.....	۸۱
ب) دیدگاه فقهای امامیه.....	۸۵
گفتار سوم: بررسی ادله عدم تساوی شهادت زن و مرد در فقه اسلامی.....	۹۱
الف) کتاب.....	۹۱
ب) روایات.....	۹۳
۱- روایتهایی که بر اعتبار مطلق شهادت زن دلالت دارد.....	۹۳
۲- روایتهایی که بر جواز شهادت زنان در دیون دلالت دارد.....	۹۴
۳- روایتهایی که بر جواز شهادت زنان در وصیت به مال دلالت دارد.....	۹۴
۴- روایتهایی که بر جواز شهادت زنان به تنهایی دلالت دارد.....	۹۶
۵- وضعیت شهادت زنان در حدود و قصاص و دیات و نکاح و طلاق.....	۹۹
گفتار چهارم: نتیجه ای که از ادله استنباط می شود.....	۱۰۵
نتیجه عملی:.....	۱۰۷
گفتار پنجم: شرط جنسیت در اعتبار قضایی قسامه.....	۱۰۷
وجه شرط رجولیت در قسامه.....	۱۰۹
بخش دوم: شرط جنسیت در قضاوت و اجرای احکام جزایی.....	۱۱۱
گفتار اول: دیدگاه های فقهی.....	۱۱۲
الف) دیدگاه فقهای عامه درباره شرط جنسیت در قضایی.....	۱۱۲

۱۱۳	ب) دیدگاه فقهای امامیه درباره شرط جنسیت در قاضی.....
۱۱۶	۱) برخی از آیات کتاب.....
۱۱۷	۲) دلیل روایی از سنت.....
۱۲۰	۳) دلیل اجماع فقها.....
۱۲۱	۴) ادله عقلی و ادله استحسانیه.....
۱۲۳	ج) نقدها و اشکال های وارد شده به ادله عدم جواز قضاوت زن.....
۱۲۳	۱) اشکال استدلال به آیات.....
۱۲۶	۲) اشکال استدلال به روایات.....
۱۲۹	۳) اشکال استدلال به اجماع.....
۱۳۱	۴) اشکال استدلال به ادله عقلی و استحسانیه.....
۱۳۳	گفتار دوم: خصوصیت منصب قضاوت و رابطه آن با حکم عدم جواز قضاوت زن.....
۱۳۸	فصل چهارم: نتیجه.....
۱۴۱	فهرست منابع و ماخذ.....

در بررسی اجمالی نظام حقوقی و جزایی اسلام در حوزه های مختلف فردی و اجتماعی، تفاوت معناداری را

بین حقوق زن و مرد آشکار می سازد. که می توان به این موارد اشاره کرد: تفاوت در قوانین نکاح و طلاق، تفاوت در سهام ارث، تفاوت در وجوب پرداخت مهر و نفقه زن و فرزندان همچنین تفاوت در سن تکلیف و مسئولیت کیفری، تفاوت در نوع و میزان مجازات ها، در قصاص و دیات، تفاوت در مجازات های حدود و تعزیرات، وجوب ضمان دیه عاقله بر مردان و سقوط آن از عهده زنان، تفاوت در موضوعات دادرسی و ادله اثبات دعاوی مانند، عدم اعتبار شهادت زنان در اثبات بعضی از حقوق و دعاوی، اعتبار شرط ذکوریت در قضاوت، و... از جمله تفاوت های بین زن و مرد در نظام حقوقی و جزایی اسلامی تلقی می شود.

امروزه به موازات مطالعات در حوزه های مختلف احکام جزایی نظام اسلامی و گسترش فزاینده مباحث نظری گوناگون در رابطه با تفاوت احکام جزایی زن و مرد، در مجامع حقوقی و فقهی بادو دیدگاه کلی روبرو هستیم؛ دیدگاه اول با تمسک به آراء و نظریات فقهای سلف بر این مسئله تاکید دارند که تفاوت احکام جزایی زن و مرد در نظام حقوق اسلامی، مبتنی بر نصوص صریح برگرفته از ادله اولیه اسلامی و سنت بوده و شارع مقدس بر اساس مصالحی خاص در جهت تثبیت و نهادینه کردن این تفاوتها، احکام ثابتی را وضع و صادر نموده است. این دیدگاه بعنوان دیدگاه قالب و مشهور فقهای اسلامی تلقی می گردد؛ اما در دیدگاه مقابل با تمسک به تحولات بوقوع پیوسته در حوزه اندیشه معاصر قائل به امکان رفع تفاوت های موجود در احکام زن و مرد در حوزه های مختلف حقوق از جمله احکام کیفری و جزایی می باشد؛ دلایل قائلین به این نظریه، یکی اعتقاد به انفتاح باب اجتهاد و ضرورت بازخوانی منابع فقه باهدف بازگشایی پنجره های جدید در عرصه فقهت و دیگری لزوم مطابقت احکام شریعت با مقتضیات زمان و مکان می باشد.

تحقیق حاضر نتیجه مطالعه ای است نظری و تطبیقی در بازخوانی دیدگاه های فقهای عامه و امامیه در حوزه احکام کیفری و جزای متفاوت زن و مرد؛ باهدف شناخت میزان تاثیر نقش جنسیت در تفاوت این احکام در مقایسه با عوامل دیگر انجام گرفته است. این تحقیق با ارائه دیدگاه سوم تاکید دارد که اولاً تشریح احکام اسلامی، بطور قطع تابع مصالح و مفاسد و علل مشخص و بعضاً منصوص بوده و چنین نیست که این احکام بدون علت و حکمت تشریح شده است. و دوم، تفاوت های موجود بین زن و مرد در احکام جزایی هرگز ناشی از تفاوت ذاتی جنسی و بیولوژیکی غیر قابل تغییر زن و مرد نیست بلکه چنانکه از اشارات منقول در آیات شریفه قرآن و کتب روایی از پیامبر (ص) و ائمه (علیهم السلام) وجود دارد؛ این تفاوتها یا ناشی از تفاوت نقشهای اقتصادی و اجتماعی که اسلام این نقش ها را برای زن و مرد مناسب دانسته یا ناشی از علل و خصوصیات عارضی روحی

وروانی متاثر از شرایط زمانی و مکانی بوده؛ و یا ناشی از پیوستگی احکام جزایی و حقوقی می باشد؛ که در هر صورت تابع ترتیبات خاص مورد نظر نظام حقوقی اسلام تشریح شده است.

لذاچه بسا با ملاحظه «علل منصوص» در احکام و «مقتضیات زمان و مکان» در استنباط احکام و روش اجتهاد، بتوان تغییرات و اصلاحات ضروری در قوانین جزایی متفاوت بین زن و مرد را که سبب آن خصوصیات عارضی متاثر از شرایط زمانی و مکانی و از لحاظ عملی مشکلاتی را برای جامعه اسلامی بوجود می آورد را اصلاح یا الغا نمود.

ترتیب بندی مطالب تحقیق بغیر از مقدمه مشتمل بر چهار فصل بشرح ذیل خواهد بود. در فصل اول کلیات و مقدمات بحث از جمله اهداف و ضرورت‌های تحقیق، و سپس مطالبی در معرفی جنسیت و انواع آن و عمده موضوعات کیفری در نظام جزای اسلامی که در آنها بین زن و مرد تفاوت وجود دارد بیان شده است.

در فصل دوم تاثیر نقش جنسیت در مجازات‌های اسلامی در مباحث حدود و تعزیرات، مجازات‌های قصاص و دیات و مجازات پدر و مادر در جنایت بر فرزند بررسی شده است.

در فصل سوم تاثیر جنسیت در ادله اثبات دعاوی جزایی مانند شهادت و شرط جنسیت در قضاوت بررسی می شود.

در نهایت در فصل چهارم نتایج حاصله از این تحقیق در مبحث نتیجه بیان شده است.

باید اذعان کرد که وسعت و گستردگی موضوعات کیفری و جزایی و ماهیت تطبیقی و مقارنه ای بودن تحقیق که مستلزم احاطه کامل به تمام دیدگاه‌های مرتبط با موضوع و بررسی و مقایسه دیدگاه‌های مختلف و متفاوت از یک طرف، و مزید بر آن کمبود پیشینه های تحقیقی مناسب در این زمینه از طرف دیگر از موانع و مشکلات تحقیق به شمار می روند؛ اما با این وجود، بررسی نقش جنسیت در عمده احکام کیفری از نقطه نظر فقهای اسلامی بصورت تطبیقی در یک مجموعه، از نوآوری این تحقیق تلقی می گردد. که امید می رود این تلاش متواضعانه - که به کاستی های آن اذعان دارم - مورد عنایت اساتید و دانشجویان و سایر علاقمندان موضوعات فقهی و حقوقی قرار گیرد.

در این جا لازم می دانم از تمامی عزیزانی که در تدوین این پایان نامه به یاری و حمایت بی شائبه آنان متکی بودم به ویژه استاد راهنمای گرامی آقای دکتر سید حسین آل طاهها مدیر گروه الهیات دانشگاه شهید چمران اهواز و استاد مشاور دکتر محمد حسین شعبانی که این نوشتار با نظارت دقیق و راهنمایی ارزشمند آنان به سامان رسیده و همچنین از مسئول محترم دارالتحقیق حوزه علمیه امام خمینی شهرستان اهواز جناب آقای زرگانی که با سعه صدر امکان لازم را جهت استفاده از منابع مکتوب آن حوزه برای اینجانب فراهم

آورده نهایت تشکر و قدردانی دارم و توفیق همگان را در خدمت به آرمانهای اسلامی و انسانی از خداوند منان
مسئلت دارم.

فصل اول

کلیات و مفاهیم

طرح مسئله

در حوزه احکام کیفری و جزایی و موضوعات مرتبط با آن، بخش عمده ای از احکام نسبت به زن یا مرد بودن شخص تفاوت می نماید؛ این تفاوت ها رامی توان در مجازاتهای حدود، دیات و قصاص، و یا در ادله اثبات دعوی جزایی در موضوعات قضاوت و شهادت و سوگند و غیره در کتابهای فقهی مذاهب اسلامی مشاهده نمود. در نگاه اجمالی به این تفاوت ها، چنان به نظر می رسد که این تفاوت های بین زن و مرد، در احکام جزایی ناشی از تفاوت جنسیت آنها می باشد. و در ظاهر چنین می نماید که قانونگذار در اغلب موضوعات جانب مرد را گرفته و ارزش زن را کمتر از مرد لحاظ نموده است. از این رو برای هر ذهن جستجوگر این مسئله مطرح می شود که آیا تفاوت های موجود در احکام و قوانین کیفری و جزایی اسلامی بین زن و مرد ناشی از تفاوت ارزش ذاتی و اعتبار جایگاه جنس زن و مرد در نظام جزایی اسلام است یا ناشی از عوامل خصوصیات عارضی و مقطعی متأثر از عوامل اجتماعی و تاریخی بوده که سیستم حقوقی اسلامی بالحفاظ این عوامل، تفاوت های بین زن و مرد را بمنظور ترتیبات خاص اجتماعی جعل و لحاظ نموده است؟ از سوی دیگر اگر این تفاوتها در زمان تشریح به سبب وضعیت خاص جعل شده اند آیا با توجه به تحولات و دگرگونیهای بوقوع پیوسته می توان بر اساس «مقتضیات زمانی و مکانی» و «علل منصوص» در احکام قائل به تغییر و اصلاح این احکام متفاوت بود یا خیر؟

بدین ترتیب با این ملاحظه، هدف عمده تحقیق پاسخگویی به مسئله فوق از رهگذر بررسی موضوعات ذیل خواهد بود:

- ۱- بررسی نقش جنسیت نسبت به عوامل دیگر در تفاوت مجازاتهای اسلامی حدود، تعزیرات، قصاص، دیات نسبت به زن و مرد در فقه عامه و امامیه
- بررسی نقش جنسیت نسبت به عوامل دیگر در تفاوت اعتبار ادله اثبات دعوی جزایی، در موضوعات قضاوت، شهادت، نسبت به زن و مرد در فقه عامه و امامیه. بدون شک بررسی این موضوعات ما را در جواب به مسئله اساسی تحقیق یاری خواهد کرد.

پیشینه تحقیق

در عمده کتابهای حدیثی اسلامی، ابوابی با عنوان «احکام الرجال و النساء» در موضوعات مختلف شهادت، قصاص و دیات، و... بیان می شود. به تبع آن فقهای اسلامی در کتابهای فقهی، در حوزه های مختلف فقه و حقوق این موضوعات را بررسی می نمایند. مرحوم علامه طباطبایی در کتاب ارزشمند «تفسیر المیزان» به ویژه در جلد های دو و چهار، استاد شهید بزرگوار مطهری، در کتاب «نظام حقوق زن در اسلام»، فیلسوف معاصر آیت ا. جواد آملی، در کتاب «زن در آینه جلال و جمال» و محققین دیگر، حقوق زن و مرد را در قالب حقوق مشترک و حقوق مختص از زوایای مختلف و دیدگاه های متفاوت عرفانی، فلسفی، تفسیری، اخلاقی و معرفتی یا مقایسه حقوق زن در اسلام نسبت به مکاتب غربی مانند «حقوق زن در اسلام و اروپا» اثر سیدحسن صدر یا «حقوق زن در اسلام و جهان» اثر یحیی نوری، مورد تدقیق و تبیین قرار داده اند.

امروزه بعضی از محققان حوزه حقوق اسلامی مسئله تفاوت احکام زن و مرد را در موضوعات دیات و قصاص یا قضاوت و شهادت و... از دیدگاه فقهی و حقوقی طی مقالات تحقیقی مورد توجه و ارزیابی قرار داده اند که می توان به عناوین زیر اشاره کرد:

کتاب «تفاوت زن و مرد در دیه و قصاص» به قلم ابراهیم سروستانی به بررسی ادله فقهی تفاوت های زن و مرد در احکام دیه و قصاص و بررسی دیدگاه های قائل به تساوی دیه زن و مرد پرداخته است. کتاب «قصاص مرد در برابر زن» به قلم علی محمدی جورکویه با نگاهی به فلسفه تفاوت های زن و مرد در قصاص، می کوشد ضمن بررسی موضوع قصاص مرد در برابر زن، به زوایای مسکوت آن بپردازد و وجه تفاوت بین زن و مرد در برخی از امور کیفری از جمله قصاص را تبیین کند.

مباحث «برابری قصاص زن و مرد، مسلمان و غیر مسلمان» و «برابری دیه زن و مرد، مسلمان و غیر مسلمان»^(۶) از مجموعه آثار «فقه و زندگی» برگرفته از نظریات فقهی آیه الله صانعی، مباحثی فقهی که حکم قصاص و دیه زن و مرد و مسلمان و غیر مسلمان را بررسی می نماید.

همچنین مقالاتی مانند «بررسی تفاوت اجرای حکم قصاص در مورد زن و مرد» و «بررسی ارزش شهادت زن در قوانین» به قلم دکتر حسین مهرپور مندرج در فصلنامه متین - شماره ۵ و شماره ۱۸ مقاله «پژوهشی در قضاوت زنان» به قلم سید محسن موسوی گرگانی مندرج در فصلنامه فقه اهل بیت (فارسی)، شماره ۳۰ و مقاله «شایستگی زنان برای قضاوت و مناصب رسمی»^(۴) به قلم حضرت آیه الله معرفت، مندرج در فصلنامه حکومت اسلامی - شماره ۴ و مجموعه مباحث فقهی «بررسی فقهی شهادت زن» برگرفته از نظریات آیت ا. صانعی و به قلم فخرالدین صانعی هر کدام از این آثار موضوعات متفاوت زن و مرد در احکام جزایی، را از زوایای فقهی و حقوق

مورد بررسی قراردادده اند. در ارزیابی این آثار باید گفت که هر کدام از این آثار، تفاوت‌های زن و مرد را در موضوعی خاص مانند دیات، یا قصاص یا شهادت یا قضاوت مورد توجه قرار داده و دیدگاه‌های متفاوتی ارائه داده اند.

اهمیت و ضرورت موضوع

اهمیت موضوع از اینجا ناشی می‌شود که امروزه، با توجه به تغییرات اساسی و مبنایی بوقوع پیوسته در شرایط زندگی، نقش و مسئولیت‌های زن و مرد بعنوان دو صنف جنسیت متفاوت، در حوزه‌های مختلف اجتماعی، اقتصادی و سیاسی تا حدودی دچار دگرگونی و تغییر کرده است و این دگرگونیها خود بخود منجر به تغییر در حوزه فرهنگ و اندیشه و نگرش جامعه به وظایف و مسئولیتها و اختیارات زن و مرد در ایفای نقش و کارکردها شده است. از این رو امروزه تفکر غالب و حاکم بر جوامع امروزی که در اسناد بین‌المللی بخصوص اسناد حقوق بشری مثل منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، کنوانسیون محو هر نوع تبعیض علیه زنان، کنوانسیون حقوق کودک و اسنادی از این قبیل رعایت تساوی بین زن و مرد و عدم تبعیض و تفاوت بر اساس جنس می‌باشد. به موجب این طرز تفکر هر چند تفاوت‌هایی در ساختار طبیعی خلقت زن و مرد موجب متفاوت بودن وظایف طبیعی و تکالیف و مزایای اجتماعی می‌گردد، اما نباید مقرراتی وضع و احکامی مقرر و اجرا گردد که نشان دهنده نوعی امتیاز و یا برتری مرد نسبت به زن باشد. و در وضع احکام و تکالیف و حقوق و مسئولیتها نباید به چیزی دیگر جز تفاوت طبیعی موجود بین زن و مرد توجه کرد و هر حکمی که مبنایش پایین‌تر دانستن ارزش انسانی زن نسبت به مرد باشد باید ملغی گردد.

ماده یک کنوانسیون محو هر نوع تبعیض علیه زنان هم می‌گوید: «منظور از تبعیض علیه زنان، قائل شدن هر گونه تمایز، استثناء یا محدودیت بر اساس جنسیت است که در به رسمیت شناختن حقوق بشر زنان و آزادیهای اساسی آنها، و دارا بودن حقوق و اعمال آنها بر پایه مساوات با مردان در تمام زمینه‌ها اثر منفی دارد یا هدفش از بین بردن این وضعیت است.»

لذا این تلقی وجود دارد که علی‌رغم تغییرات بنیادی و جوهری وضعیت زنان در زمینه‌های اجتماعی، اقتصادی، سیاسی و علمی و ارتقای جایگاه آنها، در حوزه قوانین جزایی اسلامی و بخصوص احکام کیفری چون دیات، قصاص، شهادت و اعمال مقررات کیفری قانون مجازات اسلامی بین مرد و زن تغییر چندانی ایجاد نشده است؛ و همچنان برخی تفاوتها بین زن و مرد به چشم می‌خورد که در بسیاری از آن موارد حداقل در یک برداشت ظاهری چنین به نظر می‌رسد که به جنس ذکور، امتیاز و برتری داده شده است. و اساس این تفاوتها

تنها ناشی از تفاوت جنسیت زن و مرد می باشد. بر همین اساس برخی از فقها و کارشناسان حقوق اسلامی را بر آن داشته تا با بازخوانی متون فقهی و روایی مذاهب اسلامی، بعضی با هدف یافتن توجیهات معقول برای این تفاوتها و بعضی در راستای یافتن مبنای نظری و فقهی، جهت الغای تفاوت های قانونی بین زن و مرد در حوزه احکام کیفری، تحقیقات ارزشمندی را انجام داده اند.

بدلیل اهمیت موضوع، در این پایان نامه سعی نمودیم با بررسی دیدگاههای مختلف مطرح شده در این خصوص، بر اساس مبناهای فقهی، میزان نقش جنسیت در تفاوت احکام کیفری و جزایی بین زن و مرد؛ نسبت به عوامل دیگر را بصورت تطبیقی از منظر فقه عامه و فقه امامیه با روش تحقیق کتابخانه ای مورد بررسی قرار دادیم.

فرضیه تحقیق

آنچه از خلال این بررسی معلوم گردید؛ اینست که برخی تفاوتهای موجود در احکام جزایی اسلامی بین زن و مرد هرگز مبتنی بر تفاوت ارزش ذاتی جنسیت آنها نبوده بلکه این تفاوتها ناشی از وجود خصوصیات عارضی و مقطعی بوده که با ملاحظه مقتضیات زمانی و مکانی و علل منصوص در احکام قابلیت اصلاح و بازنگری دارد. اما اصلاح این احکام متفاوت بدون لحاظ نمودن تفاوتهای موجود در سایر احکام حقوقی و جزایی بدلیل ترتیبات خاص موجود در سیستم حقوقی و جزایی اسلامی میسر نمی باشد.

بخش اول: مفهوم جنسیت و منشاء تفاوت‌های زن و مرد

گفتار اول : دیدگاه علوم معاصر نسبت به جنسیت

در علوم معاصر، مفهوم جنسیت، در مواردی با مفهوم جنس به طور مترادف به کار می رود، در حالی که بسیاری از دانشمندان علوم اجتماعی بین جنس که دارای بعد صرفاً سائقی و طبیعی و جنسیت که از ابعاد اجتماعی برخوردار است؛ تمایز قائل می شوند.^(۱) در بین صاحب‌نظران غیر اسلامی و بخصوص فمینیست‌ها، سه دیدگاه کلی درباره تفاوت‌های جنسی مطرح شده است؛ جبرگرایی، محیط‌گرایی و دیالکتیک، بر طبق دیدگاه جبرگرایی، تفاوت‌های جنسی از جنبه‌های تعیین یافته زیست‌شناسی زن و مرد ناشی می شود؛ به این معنی که روحيات، رفتارها و نقش‌های متفاوت آنان ریشه در کرموزم‌ها، اندام‌های جنسی و کارکردهای تناسلی متفاوت آن‌ها دارد و با توجه به ثابت بودن این جنبه‌های زیست‌شناختی، تفاوت‌های جنسی ناشی از آن‌ها ثابت و تغییرناپذیرند. در مقابل محیط‌گراها معتقدند عوامل بیولوژیک هیچ‌گونه تاثیری بر شکل‌گیری تفاوت‌های جنسی ندارند و در این دیدگاه، حتی تفاوت زن و مرد در امیال جنسی را به عوامل محیطی مستند می‌نمایند.

امادردیدگاه دیالکتیک، به منظور احتراز از نقاط ضعف دو دیدگاه پیشین، کوشیده است عوامل زیستی و عوامل اجتماعی را کنار یکدیگر لحاظ نماید. بر طبق این دیدگاه، طبیعت انسان و اشکال سازمان اجتماعی، نه صرفاً از طریق بیولوژی، بلکه از تاثیر متقابل عناصر درهم پیچیده ساخت بیولوژیک، محیط فیزیکی و اشکال سازمان اجتماعی - که هم شامل سطح پیشرفت تکنولوژیک می‌شود - تعیین می‌بابند. اثر هیچ‌یک از این عوامل را نمی‌توان از بقیه جدا کرد؛ زیرا هر یک بر بقیه تاثیر گذاشته، آن‌ها را تغییر می‌دهد. بیولوژی انسان مانند محیط فیزیکی، دارای تعیین ماقبل اجتماعی نیست که علی‌رغم تغییرات حیات اجتماعی انسان همواره ثابت بماند بلکه هم نتیجه و هم علت سیستم، سازمان اجتماعی است. این در مورد تفاوت‌های جنسی نیز مانند دیگر جنبه‌های بیولوژی انسان صادق است.^(۲)

۱. باقر ساروخانی، دایرةالمعارف علوم اجتماعی، ص ۹۰۵، ((به نقل از: بستان (نجفی)، حسین، نابرابری و ستم جنسی، ص ۳۵،

موسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۲

۲. همان، ص ۷۴

گفتار دوم: تفاوت‌های بین زن و مرد در دیدگاه اسلام

به اعتقاد دانش پژوهان حوزه دین، اسلام تفاوت‌های بین زن و مرد را از چند جهت می‌پذیرد که شامل؛ تفاوت‌های روانی و تمایلات جنسی، تفاوت‌های جسمی و سومی تفاوت‌های حقوقی؛ دیدگاه اسلام درباره منشأ تفاوت‌های جنسی، در مواردی صریح و روشن و در مواردی مبهم است؛ که مهمترین آن‌ها می‌توان به تفاوت در نیازها و تمایلات جنسی اشاره کرد. از روایات استفاده می‌شود که از منظر اسلام جای تردید نیست که میل شهوانی متفاوت زن و مرد از ریشه‌های بیولوژیک سرچشمه می‌گیرد؛ و حتی برخی از روایات اشاره دارند که تفاوت در مورد آدم و حوا (ع) در ابتدای آفرینش انسان نیز وجود داشته است. گذشته از تفاوت‌های جنسیتی، و آشکار آناتومیک و به ویژه تفاوت‌های مربوط به جهاز تولید مثل، گزاره‌های دینی به روشنی دلالت بر وجود پاره‌ای تفاوت‌های روانی فطری و غیر اکتسابی بین دو جنس مانند قوه تدبیر و عقلانی بودن مرد و عاطفی و احساسی بودن زن دارند که در متون اسلامی بدان‌ها اشاره شده است.

از عمده‌ترین تفاوت‌های بین زن یا مرد، در نظام حقوقی اسلام، تفاوت‌های مربوط به حوزه حقوق و مسئولیتها است؛ تفاوت در احکام نکاح، طلاق، ارث، شهادت، حدود، قصاص، دیات، و غیره که جزء مسلمات دین اسلام بشمار می‌آیند از عمده این تفاوتها است. درباره منشأ این تفاوتها دیدگاههای متفاوتی ابراز شده است. اما چنانکه از مفاد مضامین آیات و روایات منقول از پیامبر (ص) و ائمه (ع) در این باره نقل شده، به نظر می‌رسد اسلام این حقوق متفاوت را به دلیل پذیرش بیولوژی متفاوت و غیر قابل تغییر زن و مرد وضع نکرده است؛ بلکه محتمل است که اسلام تحقق جامعه مطلوب خود و نوع خاص ترتیبات اجتماعی دخیل در آن جامعه را در گرو وجود تفاوت‌هایی - هر چند اکتسابی و دارای منشأ اجتماعی - بین زن و مرد قرار داده است.

در نظریه حقوقی اسلام، حقوق را نسبت به زن و مرد به حقوق مشترک و حقوق مختص تقسیم می‌نمایند؛ و برای ترسیم حقوق هر کدام، دو عنصر محوری را مورد توجه قرار می‌دهند؛ نخست؛ شناخت اصل انسانیت که حقیقت مشترک زن و مرد است؛ و دوم، شناخت هویت صنفی زن و مرد، که واقعیت مختص به آنها است. در این دیدگاه، چیزی حق مشترک است که در تعالی روح و ارتقای انسانیت مشترک زن و مرد موثر است و همچنین چیزی حق مختص است که در پرورش هویت مختص زن یا مرد سهم بسزایی داشته باشد؛ مثلاً فراگیری علوم و معارف که در بخش حکمت نظری، پایه کمال انسانیت است، حق مسلم زن و مرد است و همچنین تخلق به فضائل اخلاقی در بخش حکمت عملی، پایه کمال بشریت، حق قطعی هر دو صنف یاد شده است^(۱)

در نظریه جزایی اسلام هم، تفاوت‌های زن و مرد در مجازاتها از وضوح بیشتری برخوردار می‌باشد. و اسلام برای

زن و مرد در همه موارد یک نوع وظیفه و یک نوع مجازات قائل نشده است؛ پاره ای حقوق و تکالیف و مجازاتها را برای مرد مناسبتر دانسته و پاره ای از آنها را برای زن، و در نتیجه در مواردی برای زن و مرد وضع مشابه و در موارد دیگر وضع نامشابهی در نظر گرفته است.^(۱)

بنابراین می توان گفت اسلام مجموعه ای از تمایزات بین زن و مرد را که فاقد هرگونه بار ارزشی هستند را پذیرفته اما این پذیرش، به مواردی اختصاص دارد که حفظ مصالح اجتماعی و نظام های ارزشی، حقوقی، تربیتی و اجتماعی اسلام از این تفاوتها حاصل می گردد. پس تفاوتهای حقوقی برگرفته از تفاوت جنسیت که بر حسب ظاهر، ممکن است به عنوان نابرابری و حتی از نظر برخی ستم جنسی تلقی شوند؛ در حقیقت، اسلام آن ها را بر پایه عدالت توأم با مصلحت پذیرفته است.

(۱) دیدگاه قرآن و روایات نسبت به تفاوت زن و مرد

اصناف زن و مرد، و مقوله جنسیت در قرآن و آیات شریفه از دو زاویه و دو نگاه مطرح شده است؛ در نگاه نخست قرآن، انسان را در محدوده روابط خالق و مخلوق، سرشت و منشاء خلقت و همچنین مسئولیت و جایگاه انسانیت، معرفی می نماید. در این محدوده قرآن، هیچ گونه اعتباری برای اصناف جنسیتی انسانها قائل نشده و با کمال صراحت در آیات متعددی در معرفی تفاوتهای جنسیتی مرد و زن، سرشت آنها را از یک جنس دانسته است؛ و می فرماید: ((ما شما را از یک پدر آفریدیم و جفت آن را از جنس خود او قرار داریم))^(۲) در این دیدگاه قرآن، با تاکید بر مفهوم و معنای ((انا خلقناکم من نفس واحده)) مسئولیت و امانت سنگین انسان را، بعنوان خلیفه بودن در زمین بیان می دارد. و این جایگاه و مسئولیت را بعنوان وسام و منزلت صفت انسانیت بر سایر مخلوقات قلمداد می نماید. و در مقام تعریف و توصیف کمالات انسانی، اوصاف زن و مرد را یکسان و هماهنگ کنار هم با عناوین ((المسلمین و المسلمات و المؤمنین و المؤمنات و القانتین و القانتات...)) بیان می دارد. این خطاب هرچند در قالب عبارات مونث و مذکر بیان می شود؛ ولی در حقیقت مخاطب آن، یک حقیقت بیش نیست و آن صنف انسانی و جوهره این مخلوق قلمداد می شود. بر همین منوال قرآن، جهت معرفی اسوه برای انسانهای مومن، از زن فرعون به عنوان نمونه والگوی انسانهای با ایمان یاد می کند و گاهی پیامبران را بدون توجه به صنف مرد بودنشان، برای دو صنف، مردان و زنان، به یک اندازه بعنوان اسوه و سرمشق معرفی می نماید. پس قرآن در این مرحله، سرشت، منشاء و جایگاه ارزشی، ایمان و روابط خالق و

۱. مطهری، مرتضی، نظام حقوق زن در اسلام، ص ۲۷، انتشارات صدرا، موسسه فجر، تیر ۱۳۷۸

مخلوق، تحمل مسئولیت سنگین خلافت و جانشینی الهی در زمین، ظرفیت تلقی معارف و علوم و کمالات، مرد و زن را متشابه و متساوی و یکسان در نظر گرفته و به یک اندازه مورد خطاب و تکلیف قرار داده است. نگاه دوم قرآن به انسان، در نظر گرفتن او در صحنه زندگی و محدوده روابط و تعاملات اجتماعی، سیاسی و اقتصادی می باشد؛ در این حوزه، آیات قرآن به صراحت به مبدا عدم تشابه و عدم مماثلت دو صنف زن و مرد تاکید و تمام احکام و تکالیف و حقوق مقرر برای آنها را بر این شالوده پایگذاری می نمایند. قرآن در این مرحله، زن و مرد را، از جهات متعددی مشابه یکدیگر نمی داند؛ مبنای این دیدگاه بر این زمینه مبتنی است، که زن و مرد به دلیل اینکه یکی مرد و دیگری زن، در جهات زیادی مشابه یکدیگر نیستند و خداوند در صورت و ترکیب بدنی و خلقت طبیعی، آنها را یکنواخت نخواست است و به همین جهت، ایجاب می کند که از لحاظ بسیاری از حقوق و تکالیف و مجازاتها، وضع مشابهی نداشته باشند. این معنا در بیان وظایف و مسئولیتهای خانوادگی با تقسیم وظایف بر اساس توانایی و مقدرات هر صنف، مردان را به وظیفه نگهداری و سرپرستی و تامین نیازمندیهای کانون خانواده فرامی خواند و زنان را به تربیت و پرورش نسل انسان تشویق می کند. قرآن در بیان احکام کیفری و جزایی همین رویه را مد نظر قرار می دهد، با این وجود، قرآن در این محدوده، هرگز تمایزات صنفی و جنسیتی را بعنوان کمال و یا نقصان در نظر نمی گیرد؛ بلکه با تلفیق جنبه های تشابه و تفاوت، به تناسب موقعیت و وضعیت جسمی و روحی هر صنف، نقش و کارکرد ها و حقوق و تکالیف، لایق و مناسب هر یک را معلوم و مشخص می نماید.

کلیات مضامین احادیث و روایات رسیده از پیامبر و ائمه اطهار (ع)، همان دیدگاه قرآن را تفسیر و تبیین می کند. لذا می بینیم که این روایات به مناسبتهای مختلف، به بیان مسئولیت و تکالیف هر یک از زن و مرد بر اساس ویژگی های طبیعی و جسمی اشاره واضحی دارند؛ و هرگز مفهوم برتری یا نقصان صنفی در برابر صنف دیگر از آنها برداشت نمی شود. در روایتی پیامبر (ص) در جواب زنی بنام اسماء بنت یزید انصاریه که از پیامبر سؤال کرد، ((مادر و پدرم بفدایت باشد خداوند شما را برای مردان و زنان مبعوث نمود و ما نیز به تو و خدایت ایمان آوردیم، اما ما جماعت زنان در حالی که در خانه هایمان محصوریم و مایه ارضای غرایز شما ها (مردان) هستیم، فرزندانمان را حمل می کنیم، شما با حضور در جماعات و عیادت مریض و مشایعت جنازه ها و انجام حج و بالاتر از آن حضور در جهاد فی سبیل الله بر ما زنان فضیلت داده شده اید در حالی اگر شما به قصد عمره یا حج یا جهاد از خانه بیرون روید ما اموالتان را محافظت، لباسهایتان را تهیه می کنیم و از فرزندانمان نگهداری می کنیم ولی در ثواب این اعمال با شما مشارکت نمی کنیم)). حضرت در حالی که رو به اصحاب خود نموده؛ فرمود: آیا سئوالی بالاتر از این سؤال در امر دین از یک زن، شنیده اید؟ آنگاه پیامبر رو به آن زن