



بررسی مجازات لواط در قانون اسلامی

بهمن فتاحی

کارشناسی ارشد رشته حقوق گرایش جزا و جرم شناسی

مجله علمی تخصصی حقوق و علوم قضایی (سال دوم)

شماره ۲۴ / جلد ۱ / خرداد ۱۳۹۶ / ص ۳۹۶-۳۹۰

چکیده: مطابق اصل ۳۷ قانون اساسی هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح اثبات شود. ادله به معنای «راهنمای اندیشه به یک مجهول قضایی در مقام اثبات یا دعوی» است. بنابراین در خصوص جرم لواط نیز باید قانوناً ثابت شود تا فرد مرتکب جرم شناخته و مجازات گردد. در قانون مجازات اسلامی به تبعیت از فقه، راههای اثبات لواط شامل اقرار، شهادت و علم قاضی می‌باشد که به این موضوع در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی اشاره شده است. مطابق قانون مجازات ۱۳۹۲ لواط تنها با دخول اندام تناسلی به اندازه ختنه‌گاه تحقق پیدا می‌کند در صورتی که در قانون مجازات ۱۳۷۵ وظی انسان مذکر چه به صورت دخول و چه به صورت تفخیز را لواط می‌دانست. و باید گفت تعریف قانون جدید درست می‌باشد چرا که اکثر فقها اتفاق نظر دارند که به عملیات جنسی بدون دخول، لواط گفتن از باب مجاز است نه حقیقت. همچنین در قانون مجازات جدید مجازات لواط را تنها برای فاعل محصن قتل می‌داند و قید دارا بودن شرایط احصان را به مجازات لواط اضافه کرده است که این برخلاف نظر مشهور فقها و همچنین قانون مجازات سال ۱۳۷۵ می‌باشد که معتقدند مجازات لواط چه برای محصن چه برای غیر محصن قتل است.

واژه های کلیدی: مجازات، لواط، قانون اسلامی



مقدمه:

مطابق اصل ۳۷ قانون اساسی هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود، مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح اثبات شود. ادله به معنای «راهنمای اندیشه به یک مجهول قضایی در مقام اثبات یا دعوی» است. بنابراین در خصوص جرم لواط نیز باید قانوناً ثابت شود تا فرد مرتکب جرم شناخته و مجازات گردد.

در قانون مجازات اسلامی به تبعیت از فقه، راههای اثبات لواط شامل اقرار، شهادت و علم قاضی می‌باشد که به این موضوع در ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی اشاره شده است.

گفتار اول - اقرار

قانون‌گذار در ماده ۱۶۴ به تعریف اقرار پرداخته است. به موجب این ماده اقرار عبارت است از «اخبار شخص به ارتکاب جرم از جانب خود» که از قدیم‌الایام به عنوان بهترین و مطمئن‌ترین دلیل برای اقناع وجدان قاضی نسبت به محکوم کردن شخص محسوب می‌شده است. در کلیه جرایم، اصل بر یک بار اقرار است مگر اینکه در فقه به صراحت حد نصاب تعیین شده باشد. لواط نیز از جمله جرایمی می‌باشد که در فقه اسلامی حد نصاب آن را چهار بار می‌دانند. مقنن نیز به همین ترتیب در ماده ۱۲۷ همین میزان را معتبر شناخته و بیان می‌دارد: در کلیه جرایم یک بار اقرار کافی است مگر در جرایم زیر که حد نصاب آن به شرح زیر است: الف) چهار بار در زنا، لواط تفخیز و مساحقه) دو بار در شرب خمر، قوادی، قذف و سرقت موجب حد.

شهادت

دومین ادله اثبات لواط، شهادت یا بینه می‌باشد. به موجب ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی، شهادت عبارت است از اخبار شخصی غیر از طرفین دعوی به وقوع یا عدم وقوع جرم توسط متهم یا هر امر دیگری نزد مقام قضایی (همان، ۸۷). شهادت به دو دسته شهادت شرعی و غیرشرعی تقسیم می‌شود. قانون‌گذار در ماده ۱۷۵ به تعریف شهادت شرعی پرداخته است و بیان داشته: شهادت شرعی آن است که شارع آن را معتبر و دارای حجیت دانسته، اعم از آن که مفید علم باشد یا نباشد. و طبق ماده ۱۷۶ قانون مجازات اسلامی شهادت غیرشرعی در صورتی است که شاهد واجد شرایط شهادت شرعی نباشد، که در این



صورت اظهارات او استماع می شود اما تشخیص میزان تأثیر و ارزش این اظهارات در علم قاضی در حدود اماره قضایی با دادگاه است.

تعداد شاهد

در فقه اسلامی بین فقها اتفاق نظر وجود دارد که تعداد شاهد برای شهادت دادن در خصوص لواط، چهار مرد می باشد. قانون گذار نیز به تبعیت از فقه در ماده ۱۹۹ قانون مجازات اسلامی نصاب شهادت برای لواط را چهار شاهد مرد می داند و شهادت زنان حتی به همراه مردان پذیرفته نمی شود. بعضی از نویسندگان عدم دخالت زنان را در امر شهادت بر فعل شنیع لواط نوعی تبعیض علیه زنان دانسته اند. این در حالی است که گفته شده، عدم تحمل مسئولیت شهادت بر عمل زشت لواط نوعی امتیاز و ارفاق به حال زنان است که با توجه به مسائل روانی و روحی زنان بهتر است تا با این بزه زشت هرگز درگیر نباشند. علاوه بر آنکه مسائل کیفری و احکام آنها، اموری تبعیدی هستند همانند قوانینی که در حقوق از نظم عمومی نشأت می گیرند و مخالفت یا توافق قراردادی برخلاف آنها ممکن نیست، در عین حال حکمت بسیاری از احکام با مذاق انسانی قابل تبیین است. عدم تحمل مسئولیت شهادت سنگین و پرتنش روحی روانی جرم لواط بر زن، تبعیضی علیه او نیست بلکه نوعی قداست بخشیدن به حرمت زن است که او اساساً از این موضوع ناهنجار اجتماعی به دور نگاه داشته شود و درگیر جروبحث های وقوع یا عدم وقوع این جرم از منظر شهادت و گواه نباشد.

همچنین پذیرش شهادت در اسلام یک ارزش تلقی نمی گردد تا عدم پذیرش آن دلیلی بر بی ارزش بودن آن شخص باشد و موجب تمایز به حساب آید، بلکه شهادت و دیگر مناصب حقوقی، مسئولیت هایی هستند که براساس ویژگی های خلقتی انسانها بر دوششان تحمیل می گردد. مرحوم حائری در این خصوص می نویسد: «ان المناصب فی نظر الاسلام لیست کراسی للفخر و الاعتزاز و جر المنافع، بل هی مسئولیات بحتة».



علم قضایی

صاحب جواهر در خصوص ادله‌ی اثبات لواط می‌فرماید: لواط به غیر از چهار بار اقرار خود شخص و یا شهادت چهار نفر مرد عادل، از راه دیگری اثبات نمی‌شود. آری لواط با علم حاکم شرع هم، چه حاکم شرع خود امام بوده یا حاکم شرع غیر از امام است، قابل اثبات است زیرا علم حاکم قوی‌تر و مطمئن‌تر از بینه است.

در قانون مجازات اسلامی نیز مقنن در ماده ۱۶۰ علم قضایی را به عنوان یکی از ادله‌ی اثبات در امور کیفری پذیرفته است. به موجب این ماده ادله‌ی اثبات جرم عبارت است از اقرار، شهادت، قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی و علم قضایی.

به موجب ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی علم قضایی عبارت از یقین حاصل از مستندات بینه در امری است که نزد وی مطرح می‌شود. در مواردی که مستند حکم، علم قضایی است، وی موظف است قرائن و امارات بینه مستند علم خود را به طور صریح در حکم قید کند.

گفتار دوم: مجازات لواط در قانون اسلامی

قانون‌گذار در ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی حدود و قصاص سال ۱۳۶۱ در خصوص مجازات لواط بیان می‌داشت: فاعل و مفعول لواط هر دو محکوم به حد خواهند شد و به موجب ماده ۱۴۱ حد لواط قتل و کیفیت آن در اختیار حاکم بود. ماده ۱۱۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیز به پیروی از نظر مشهور فقهای امامیه، لواط را در صورت دخول، مستوجب قتل دانسته و کیفیت نوع آن را در اختیار حاکم شرع قرار داده است. حدی که در این ماده بیان شده است برای فاعل و مفعول می‌باشد و تنها به فاعل اختصاص ندارد. مسأله‌ای که در مورد موارد فوق به چشم می‌خورد این است که با وجود قید «کیفیت آن در اختیار حاکم است» این سؤال به وجود می‌آید که آیا کیفیت نوع قتل به نحو مطلق در اختیار قضایی است، چنان که از ظاهر ماده مربوط به مستنبط است، و یا اینکه کیفیت‌های مخصوص را شارع برای قتل تعیین کرده است و خارج از کیفیت‌های برشمرده، قضایی نمی‌تواند اقدام به قتل لواط‌کار نماید؟

در مورد مجازات فاعل و مفعول در لواط، در زمانی که شرایط عامه تکلیف را داشته باشند باید بر آن بود که گرچه برخی از متأخرین میان محسن و غیرمحسن تفکیک کرده‌اند و مجازات قتل را تنها برای محسن قابل اجرا می‌دانند، اما نظریه‌ی مشهور



فقها مجازات قتل را هم برای محصن و هم غیرمحصن قابل اجرا می‌دانند و رجوع به کتب فقهی نشان می‌دهد که فقهای اسلام با توجه به روایات رسیده، قاضی را مخیر نموده‌اند که از بین پنج راهی که برای قتل توسط روایات تعیین شده است یکی از آن موارد را تعیین کند، که آن پنج راه عبارتند از: ۱. او را با شمشیر از پای درآورند، ۲. با آتش بسوزانند، ۳. سنگسارش نمایند، ۴. دیواری را روی او خراب نمایند، ۵. وی را از بلندی به زیر پرتاب نمایند.

بنابراین از بررسی اقوال فقها درباره‌ی مجازات فاعل یا مفعول لواط این نتیجه به دست می‌آید که دایره‌ی اختیار قاضی در محدوده‌ی راه‌های تعیین شده می‌باشد، و خارج از مواردی که ذکر شد قاضی نمی‌تواند روش دیگری را برای اجرای حکم تعیین نماید. و به همین دلیل است که اختیار مطلق که در موارد فوق برای حاکم شرع تعیین شده است با موارد فقهی ناسازگار می‌نمود و گرچه ممکن است عدم ذکر مجازات‌های فوق در قانون به دلیل شدید بودن آن‌ها بنا بر ملاحظات خاصی صورت گرفته بود اما در این حالت نیز مقنن قادر بود به جای تفویض اختیار مطلق به حاکم شرع برای تعیین کیفیت نوع قتل، اشاره‌ای به پنج مجازات موجود در شرع می‌نمود تا این که قضات دادگاه‌ها با رجوع به کتب فقهی و رؤیت نظر مشهور، پی به راه‌های اجرای حکم ببرند. در نتیجه قاضی اختیار دارد که نحوه‌ی قتل را فقط از میان همان انواع مذکور انتخاب کند و از اختیار مطلق برخوردار نمی‌باشد. قانون‌گذار در قانون جدید این مشکل را برطرف کرده و این عبارت را حذف گردانده، البته تغییر دیگری که قانون مجازات جدید در خصوص مجازات لواط داده این است که برخلاف نشر مشهور فقها که معتقدند مجازات لواط چه برای محصن چه برای غیرمحصن قتل می‌باشد، قانون به تبعیت از نظر آقای خوبی مجازات لواط را تنها برای فاعل محصن قتل می‌داند و قید دارا بودن شرایط احصان را به مجازات لواط اضافه کرده است و در ماده ۲۳۴ بیان می‌دارد: حد لواط برای فاعل، در صورت عنف، اکراه یا دارا بودن شرایط احصان، اعدام و در غیر این صورت صد ضربه شلاق است. حد لواط برای مفعول در هر صورت (وجود یا عدم احصان) اعدام است.

گفتار سوم: سقوط جرم

یکی از موجبات سقوط حدود، توبه می‌باشد. در تعریف توبه آمده است بازگشت به خدا و آیات اوست. در بیان توبه تنها به بازگشت اکتفا نشده بلکه بپا داشتن نماز که قوی‌ترین رکن دینی می‌باشد که در تمامیت ایمان به آیات خداوند دخالت دارد اشاره نموده است. خداوند در آیه ۱۳۵ آل عمران توبه را سبب آمرزش گناهان ذکر نموده است.



بنابراین توبه، پشیمانی و بازگشت از گناه است، به گونه‌ای که قصد بر تکرار آن عمل نداشته باشد. تأثیر توبه در سقوط حد لواط بستگی به زمان توبه و همچنین نحوه اثبات حد دارد. اگر حد با بینه ثابت شود دو حالت قابل تصور است:

الف) توبه قبل از شهادت شهود محقق شود که در این صورت موجب سقوط حد است.

ب) توبه بعد از شهادت شهود حادث شود که در این صورت تأثیری در اجرای حد ندارد.

اگر حد لواط با اقرار مجرم ثابت شود و بعد از آن توبه نماید، حد ساقط نمی‌گردد، اما قاضی می‌تواند از ولی امر برای مرتکب تقاضای عفو نماید.

در کتاب‌های فقهی نیز در این خصوص آمده، اگر کسی مرتکب لواط شده بیش از قیام بینه (قبل از ثابت شدن آن با شهادت شهود) توبه کند، حد (چه قتل و چه غیرقتل) از او ساقط می‌شود ولی اگر پس از شهادت شهود توبه کرد ساقط نمی‌شود. اگر کسی خود چهار بار نزد حاکم شرع به لواط اعتراف کند و پس از چهار بار اعتراف، توبه کند امام یا حاکم شرع در عفو و اجرای حد او مخیر است می‌تواند او را عفو کرده و می‌تواند بر او حد جاری کند.

نتیجه‌گیری

قانون‌گذار در ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی حدود و قصاص سال ۱۳۶۱ در خصوص مجازات لواط بیان می‌داشت: فاعل و مفعول لواط هر دو محکوم به حد خواهند شد و به موجب ماده ۱۴۱ حد لواط قتل و کیفیت آن در اختیار حاکم بود. ماده ۱۱۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیز به پیروی از نظر مشهور فقهای امامیه، لواط را در صورت دخول، مستوجب قتل دانسته و کیفیت نوع آن را در اختیار حاکم شرع قرار داده است. اگر حد لواط با اقرار مجرم ثابت شود و بعد از آن توبه نماید، حد ساقط نمی‌گردد، اما قاضی می‌تواند از ولی امر برای مرتکب تقاضای عفو نماید.



منابع و مأخذ

۱- بازگیر، یدالله؛ (۱۳۸۲)، «قانون مجازات اسلامی در آینه آراء دیوان عالی کشور (حدود)»، تهران، انتشارات بازگیر،

چاپ دوم

۲- خویی موسوی، سید ابوالقاسم، (۱۴۲۲)، «مبانی تکمله المنهاج»، قم، مؤسسه احیاء امام خویی، چاپ اول، جلد ۱.

۳- زراعت، عباس، (۱۳۸۰)، «قانون مجازات در نظم حقوق کنونی»، تهران، انتشارات ققنوس، چاپ سوم.

۴- گلدوزیان، ایرج، «حقوق جزای عمومی»، تهران، دانشگاه تهران، چاپ سوم.

۵- منصور، جهانگیر، (۱۳۹۲)، «قانون مجازات اسلامی»، تهران، نشر دیدار

۶- نوریها، رضا، (۱۳۸۷)، «زمینه حقوق جزای عمومی»، تهران، گنج دانش، چاپ ۲۳

۷- ولیدی، محمد صالح، (۱۳۸۴)، «جرایم علیه عفونت عمومی»، تهران، انتشار امیرکبیر، چاپ هفتم

۸- «تحریر الروضه فی شرح اللمعه»، تألیف محمد ابن مکی، زین العابدین ابن علی؛ ترجمه و توضیح: دکتر سید محمد صدری