



Criminal Liability Arising from a Crime Resulting from Punishment in Intercourse

Madiheh Hashempour¹, Hadi Azimi Garekani^{*2}

1. Ph.D Student, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Literature and Humanities, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2. Associate Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Literature and Humanities, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. (Corresponding Author)

ARTICLE INFORMATION

Type of Article:

Original Research

Pages: 131-137

Corresponding Author's Info

ORCID: 0000-0001-6064-3305

TELL: +989123466120

Email: Garekani1339@yahoo.com

Article history:

Received: 19 Jun 2022

Revised: 26 Oct 2022

Accepted: 07 Dec 2022

Published online: 21 Dec 2024

Keywords:

*Difficulty in Intercourse,
Permissibility of Enjoyment,
Criminal Liability,
Guarantee.*

ABSTRACT

Sexual relationship is not generally a cause of violence or murder. However, difficulty in intercourse in a man or woman can cause irreparable harm to their sexual partner or even lead to their death in some cases. The knowledge and awareness of the individual about his/her illness that has deprived him/her of having a normal sexual relationship, as well as the awareness that having a sexual relationship will cause harm to others (intention of the result), especially assuming that the sexual partner does not consent, if retribution is not possible and the damage is stipulated in the law, he is sentenced to pay blood money, and otherwise, he/she is obliged to pay Arsh, because the evidence of permissibility of enjoyment is not absolute and in some cases, they also end up in Haraam, which entails criminal liability. However, if the individual is not aware of his illness or his/her purpose in having a sexual relationship is not to harm others or his/her sexual partner is satisfied, he/she lacks criminal liability and is sentenced to pay blood money or Arsh.



This is an open access article under the CC BY license.

© 2024 The Authors.

How to Cite This Article: Hashempour, M & Azimi Garekani, H (2024). "Criminal Liability Arising from a Crime Resulting from Punishment in Intercourse". *Journal of Comparative Criminal Jurisprudence*, 4(4): 131-137.



انجمن علمی فقه‌پژای تطبیقی ایران

فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

www.jccj.ir



فصلنامه فقه‌پژای تطبیقی

دوره چهارم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۳

مسئولیت کیفری ناشی از جنایت حاصل از صعوبت در جماع

مدیحه هاشم‌پور^۱، هادی عظیمی گرکانی^{۲*}

۱. دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران
۲. دانشیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول)

چکیده

جماع و رابطه جنسی عموماً از اسباب و طرق ضرب و جرح و یا قتل دیگری نیست. با این وجود، صعوبت در جماع در یکی از زن و مرد می‌تواند آسیب‌های جبران‌ناپذیری به شریک جنسی او بزند و یا حتی در پاره‌ای موارد منجر به مرگ او شود. علم و آگاهی فرد از بیماری خود که او را از برقراری یک رابطه جنسی متعارف محروم ساخته است و نیز آگاهی از این که برقراری رابطه جنسی، اضرار به غیر را به دنبال دارد (قصد نتیجه)، به‌ویژه با فرض عدم رضایت شریک جنسی، در صورت عدم امکان قصاص و منصوص بودن خسارت در قانون، محکوم به پرداخت دیه می‌شود و در غیر این صورت، ملزم به پرداخت ارش است، زیرا ادله اباحه استمتاع مطلق نیستند و در مواردی به حرمت نیز، ختم می‌شوند که به دنبال خود، مسئولیت کیفری جانی را به دنبال دارد، ولی چنانچه فرد از بیماری خود آگاه نباشد و یا هدفش از برقراری رابطه جنسی، اضرار به غیر نباشد و یا شریک جنسی او راضی باشد، فاقد مسئولیت کیفری است و محکوم به پرداخت دیه و یا ارش می‌گردد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۳۱-۱۳۷

اطلاعات نویسنده مسؤول

کد ارکید: ۳۳۰۵-۶۰۶۴-۰۰۰۱-۰۰۰۰

تلفن: +۹۸۹۱۲۳۴۶۶۱۲۰

ایمیل: Garekani1339@yahoo.com

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۳/۲۹

تاریخ ویرایش: ۱۴۰۱/۰۸/۰۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۹/۱۶

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۱۰/۰۱

واژگان کلیدی:

صعوبت در جماع، اباحه استمتاع، مسئولیت

کیفری، ضمان.

خوانندگان این مجله، اجازه توزیع، ترکیب مجدد، تغییر جزئی و کار روی حاضر به صورت غیرتجاری را دارند.



© تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده می‌باشد.

مقدمه

برقراری رابطه جنسی مرد و زن در نظام تکوین براساس فطرت و در تشریح باید براساس تکالیفی باشد که متولی آن، فقه و حقوق است، هرچند متبادر از جماع رابطه مشروع زوج با حلیله خود می‌باشد، ولی ادله ارائه‌شده، روابط جنسی نا مشروع را نیز دربر می‌گیرد و حتی شامل هم‌جنس‌گرایی و صعوبت جماع از ناحیه زن می‌گردد. در رابطه با حکم مقاربت (جماع) باید گفت دین اسلام و فقها مقاربت را به دو نوع مشروع و غیرمشروع تقسیم کرده‌اند.

اگرچه حکم مقاربت مشروع، اباحه است، چنان‌چه در روایتی از امام صادق (ع) آمده: «زنی نزد رسول خدا (ص) آمد و از حق مرد بر زنش پرسید، رسول خدا (ص) فرمود: زن باید از مرد اطاعت کند و از سخن او سرپیچی نکند... خودش را از او منع نکند، حتی اگر بر پشت شتر سوار است...» (حر عاملی، ۱۴۰۹: ۱۵۸/۲۰). این روایت به مردان حق هرگونه بهره‌وری جنسی از زن را می‌دهد. مردان در هر زمان و مکان می‌توانند از همسر خود هر نوع استمتاعی داشته باشند (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۰۷/۲)، ولی در برخی حالات نیز بر استمتاع مشروع، حکم حرمت عارض می‌شود، از جمله در شرایطی که زن در ایام حیض به سر می‌برد (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۸: ۴۵۶/۱).

امامیه معتقدند بر مرد حرام است که آمیزش جنسی با همسر جوانش را بیش از چهارماه به تأخیر اندازد، اگرچه ترک آن به‌قصد اضرار نباشد و اگرچه به‌دلیل ابتلای آنان به مصیبتی باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۲: ۱۴۰/۲). از طرفی اباحه در استمتاع برای زوج مطلق نیست، بلکه قیود آن را نیز چون عسر و حرج، بیماری موقت و ضرر باید مد نظر قرار داد. اکثر فقهای معاصر امامیه (بهجت، ۱۴۲۸: ۱۵/۴؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ۲۳۸/۱؛ محسنی، ۱۴۲۱: ۲۵۳/۱) قائل‌اند به این‌که برای زن جایز است (درصورت ضرر، هلاکت نفس و ...) از مقاربت امتناع ورزد و حتی برخی از فقها در چنین فرضی به حرمت مباشرت حکم داده‌اند.

رابطه جنسی می‌تواند همراه با سختی و ضرب و جرح باشد و یا حتی منجر به قتل شود. در نظام خانوادگی اسلام، همان‌گونه که زوج می‌تواند از زوجه خود استمتاع کند، زوجه از حق قسم

(حق هم‌خوابگی) برخوردارست. سؤال این است که التفاتاً به مبانی مسؤولیت کیفری، اباحه در استمتاع مطلق است و یا قیودی دارد که رعایت آن الزامی است و حتی در مواردی نه تنها محکوم به حرمت است، بلکه مسؤولیت کیفری نیز به‌دنبال دارد و جانی باید از عهده آن برآید. صعوبت در جماع می‌تواند به‌دلیل رابطه جنسی متعدد در یک نوبت یا طولانی‌شدن زمان آمیزش، خشونت در جماع، برقراری رابطه مقعدی، عیوب خاص زنان مانند تنگی مهبل و یا بیماری‌های خاص آن (به جز عیوبی که منصوص است و از مبانی انحلال نکاح است)، بزرگی آلت تناسلی مرد و یا بی‌میلی یکی از شرکای جنسی باشد که البته هرچند مورد اخیر نمی‌تواند مصداق صعوبت در جماع باشد، ولی مبانی و مستندات ارائه‌شده، شامل آن نیز می‌شود. صعوبت در جماع ممکن است به قتل و یا ضرب و جرح (با فرض آن‌که صعوبت در جماع را از موارد ضرب قلمداد کنیم) بیانجامد.

۱- قتل عمد

عنصر قانونی قتل عمد ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد. این ماده به‌طور کلی درخصوص جنایات عمدی، از جمله قتل عمد است. طبق این ماده: «جنایات در موارد زیر عمد محسوب می‌شود: ۱- هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا فرد یا افرادی غیرمعین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت بشود، خواه نشود؛ ۲- هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع‌شده می‌گردد، هرچند قصد ارتكاب آن جنایت را نداشته باشد؛ ۳- هرگاه مرتکب قصد ارتكاب جنایت را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع‌شده نمی‌شود، لکن درخصوص مجنی‌علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت می‌شود، مشروط بر آن‌که مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی‌علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد؛ ۴- هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت داشته باشد، بدون آن‌که فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد و در عمل نیز جنایت مقصود واقع شود، مانند بمب‌گذاری در اماکن عمومی.»

۱-۱- عنصر مادی

عنصر مادی همان رفتار مرتکب است که برقراری رابطه با شریک جنسی محقق می‌گردد.

طبق ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی: «جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد، اعم از آن که به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آن‌ها انجام شود...» طبق ماده ۴۹۴ قانون مجازات اسلامی: «مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود مرتکب واقع شود.» به عبارت دیگر، اگر نتیجه حاصله (قتل) مستقیماً مستند به رفتار مرتکب باشد، مباشرت نامیده می‌شود.

۱-۱-۱- رابطه سببیت

رابطه سببیت در حقوق کیفری به معنای رابطه میان رفتار مرتکب و نتیجه مجرمانه است. به عبارت دیگر، در اغلب جرایم (جرایم مقید به نتیجه) باید احراز شود که رفتار مرتکب موجب نتیجه مجرمانه شده است. احراز این رابطه در اغلب موارد چندان دشوار نیست. در پرونده‌هایی که بین رفتار مرتکب و نتیجه حاصله فاصله زمانی زیادی وجود ندارد و همچنین در مواردی که اسباب متعدد در وقوع نتیجه واحد دخیل نمی‌باشند، به آسانی می‌توان رابطه مزبور را اثبات کرد.

۱-۱-۲- عنصر روانی

مطابق ماده ۱۴۴ قانون مجازات اسلامی: «در تحقق جرایم عمدی، علاوه بر علم مرتکب به موضوع جرم باید قصد او در ارتکاب رفتار مجرمانه احراز گردد. در جرایمی که وقوع آن‌ها براساس قانون منوط به تحقق نتیجه است قصد نتیجه یا علم به وقوع آن نیز باید محرز شود.»

۱-۱-۳- قصد فعل

لازمه قصد ارتکاب رفتار مجرمانه در مانحن‌فیه آگاهی فرد از نقصی است که در او وجود دارد و نیز می‌داند در صورت برقراری رابطه با شریک جنسی خود، مرگ وی قطعی است. از این رو چنانچه فرد مبتلا از هریک از دو مقوله مذکور آگاهی نداشته باشد، قصد مجرمانه وی احراز نخواهد شد. احراز آگاهی مرتکب برعهده دادستان است و او موظف است آن را اثبات نماید.

پس از اثبات آگاهی، مطابق با بندهای چهارگانه ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مرتکب باید دارای قصد فعل مجرمانه باشد و چنانچه قصد فعل مفقود باشد، قتل عمدی ماهیت خود را به قتل خطایی تغییر خواهد داد. در برخی مصادیق، ممکن است گفته شود که مرتکب قصد فعل مجرمانه را نداشته است، هرچند که رفتار وی در عمل موجب مرگ دیگری گردیده است. به عنوان مثال آقای «الف» به قصد التذاذ جنسی مباردت به رابطه جنسی با همسر خود می‌نماید که این امر موجب مرگ وی می‌گردد. در اینجا به زعم برخی، رفتار مرتکب تنها رابطه جنسی و نه قصد قتل و تحقق نتیجه مجرمانه است و رفتار جنسی نیز فی‌نفسه فعل مجرمانه به‌شمار نمی‌آید. آن چه موجب مرگ بزه‌دیده شده است، برقراری رابطه جنسی است که به هیچ‌وجه مد نظر مرتکب نبوده است، از این رو با فقدان قصد فعل مجرمانه مورد از مصادیق قتل خطایی و نه عمدی خواهد بود.

۱-۱-۴- قصد نتیجه

طبق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی جنایت در دو صورت کلی زیر عمدی است: زمانی که مرتکب قصد ایراد جنایت را داشته باشد؛ دوم زمانی که عمل مرتکب نوعاً موجب آن جنایت گردد. بنابراین بحث را از دو حیث پی می‌گیریم.

۱-۱-۴-۱- قصد ایراد جنایت

طبق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی: «جنایت در موارد زیر عمدی محسوب می‌شود: ۱- هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی غیرمعمین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن شود، خواه نشود...»

در خصوص قتل ناشی از صعوبت در جماع رفتارهایی نظیر بی میلی شدید شریک جنسی، بزرگی آلت مرد، تنگی مهبل، بیماری‌های آلت مردانه و زنانه که برقراری رابطه را با مشکل جدی و غیرقابل بازگشت مواجه می‌کند، چنانچه به قصد قتل دیگری صورت پذیرد، در صورت مرگ مجنی‌علیه مطابق با بند «الف» ماده ۲۹۰ عمدی تلقی خواهد شد.

ایراد ضرب و جرح عمدی یکی از عناوین مجرمانه‌ای است که به‌زعم برخی از حقوق‌دانان (مجموعه دیدگاه‌های حقوقی، ۱۳۸۴: ۱/۱۵۵؛ احسان‌پور و مصطفوی، ۱۳۸۶: ۲۱۵) می‌توان از آن در این مورد خاص استفاده نمود.

ضرب و جرح عمدی در حقوق کیفری ایران چنانچه داخل در مفهوم جنایت قرار گیرد، مستند به ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی خواهد بود. مجازات جنایت عمدی مادون نفس، قصاص و در صورت عدم امکان قصاص و یا توافق، پرداخت دیه است. در بحث صعوبت جماع که موجب جنایت مادون نفس باشد، امکان قصاص وجود ندارد و جانی به پرداخت دیه و یا ارض محکوم خواهد شد.

طبق ماده ۴۴۹ ق.م.ا «ارش دیه غیرمقدر است که میزان آن در شرع تعیین نشده است و دادگاه بالحاظ نوع و کیفیت جنایت و تأثیر آن بر سلامت مجنی‌علیه و میزان خسارت وارده با در نظر گرفتن دیه مقرر و با جلب نظر کارشناسان میزان آن را تعیین می‌کند.»

مستند قانونی ضرب و جرح عمدی تعزیری ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات است. طبق این ماده: «هرگاه کسی عمداً به دیگری جرح یا ضربی وارد آورد که موجب نقصان یا شکستن یا ازکارافتادگی عضوی از اعضا یا منتهی به مرض دائمی یا زوال عقل مجنی‌علیه گردد، در مواردی که قصاص امکان نداشته باشد، چنانچه اقدام وی موجب اخلال در نظم و سیانت و امنیت جامعه یا تجری مرتکب یا دیگران گردد، به دو تا پنج سال حبس محکوم خواهد شد و در صورت درخواست مجنی‌علیه مرتکب به پرداخت دیه نیز محکوم می‌شود.»

۲-۱- عنصر مادی

جرم ایراد ضرب و جرح عمدی را در سه بخش رفتار مجرمانه، شرایط و اوضاع و احوال ارتکاب جرم و نتیجه مجرمانه می‌توان بررسی نمود. رفتار مجرمانه در عنوان کیفری مذکور، ایراد جرح یا ضرب است، اما آیا می‌توان صعوبت در جماع را مصداق ضرب یا جرح دانست؟ ضرب در لغت به‌معنای زدن و کوبیدن و جرح نیز به‌معنای زخم آمده است (دهخدا، ذیل کلمه). از لحاظ حقوقی به هرگونه صدمه‌ای که به بدن انسان وارد می‌گردد و موجب ضایعاتی نظیر سرخی، کبودی و کوفتگی محل اصابت می‌گردد، بدون آن که ضایعه عضوی (بدون خون‌ریزی خارجی) را به‌دنبال داشته باشد، ضرب گویند و هرگونه صدمه وارده به

مقصود از آگاهانه‌بودن علم به نتیجه رفتار ارتكابی است و منظور از عامدانه‌بودن نیز خواستن نتیجه مجرمانه، یعنی مرگ بزه‌دیده در نتیجه رفتار مجرمانه مرتکب است.

۱-۴-۲- رفتار نوعاً موجب جنایت

طبق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی: «جنایت در موارد زیر عمدی است: ... ۲- هرگاه مرتکب عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد، هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد، ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود...»

تصور کنید زوج با علم به نقص و عیبی که در خود می‌بیند، بدون قصد مرگ زوجه، لکن با علم به انتقال و وقوع جنایت علیه او به رابطه جنسی با وی می‌پردازد. جهت صدق مفاد بند «ب» بر رفتار مذکور لازم است که اولاً مرتکب فاقد قصد قتل شریک جنسی باشد؛ ثانیاً رفتار وی نوعاً موجب جنایت بوده و مرتکب نیز از این امر آگاه باشد. مفهوم نوعاً موجب جنایت در قتل عمدی باتوجه به دامنه شمول صدماتی که بر نفس وارد می‌شود و همچنین تنوع اعضای بدن و متمایزبودن آن‌ها از نظر حساسیت و آسیب‌پذیری و همچنین انواع وسایلی که جنایت با آن‌ها واقع می‌شود، توسط قاضی تعیین خواهد شد (آقایی‌نیا، ۱۳۹۲: ۸۹).

درخصوص تشخیص این‌که آیا صعوبت در نزدیکی و برقراری رابطه جنسی نوعاً موجب جنایت است یا خیر، توجه به موضع وقوع جنایت از حیث حساسیت بالا و آسیب‌پذیری آن قابل تأمل است، هرچند ممکن است که این نتیجه، به‌ندرت اتفاق افتد، ولی دانش حقوق باید همه چیز را پیش‌بینی کند و همه فروض مسأله را مورد بحث و بررسی قرار دهد که اگر چنین رویکردی به وقوع پیوست برای آن پاسخی آماده داشته باشد و یا چنانچه در محاکم، دادرس با چنین پرونده‌ایی مواجه شد دست وی از دامن دلیل و تصمیم کوتاه نباشد، زیرا دادرس مکلف است در مقابل طرح دعوا پاسخگو باشد و در غیر این صورت، مرتکب تخلف انتظامی شده است. از این‌رو جهت احراز نوعاً کشنده‌بودن این نوع رابطه جنسی، ممکن است آلت جنسی چه در مرد و یا زن را با وسیله ارتکاب جرم مقایسه نمود.

۲- ضرب و جرح عمدی

رابطه جنسی صرفاً ارضاع جنسی و اشباع خود نیست، بلکه هدفش، ورود خسارت و حتی فوت طرف مقابل است (قصد نتیجه) محکوم به قصاص و یا دیه است و در غیر این صورت، باید ارزش جنایت را پرداخت کند، ولی چنانچه شرایط ذکر شده جمع نباشد و غرض فرد از رابطه جنسی ارضای خود باشد و به دنبال اضرار به غیر نباشد، قصاص منتفی است و در صورتی که مورد، از مواردی باشد که بابت آن در قانون دیه تعیین شده باشد، محکوم به پرداخت دیه و در غیر این صورت، ملزم به پرداخت ارزش و مابه‌التفاوت جنایت ارتكابی می‌باشد.

ملاحظات اخلاقی: در این پژوهش تمامی ملاحظات اخلاقی رعایت گردیده است.

تعارض منافع: نگارش این مقاله، فاقد هرگونه تعارض منافی بوده است.

سهم نویسندگان: به صورت برابر بوده است.

تشکر و قدردانی: ابراز نشده است.

تأمین اعتبار پژوهش: این پژوهش بدون تأمین مالی انجام گرفته است.

منابع و مأخذ

- احسان‌پور، سیدرضا و مصطفوی، سیدمصطفی (۱۳۸۶).
مسئولیت کیفری انتقال ایدز و عوامل رافع آن؛ مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، کانادا و فقه امامیه، *پژوهشنامه حقوق اسلامی*، ۲۶: ۲۱۵-۲۶۴.

- آقای‌نیا، حسین (۱۳۹۲). *جرایم علیه اشخاص*. تهران، انتشارات میزان.

- بهجت، محمدتقی (۱۴۲۸). *استفتائات*. جلد چهارم، قم: بی‌نا.

- حر عاملی، محمدبن حسن (۱۴۰۹). *وسائل الشیعه*. قم، مؤسسه آل‌البیت.

- دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۷). *لغتنامه دهخدا*. تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

بدن انسان که با ضایعات عضوی، نسجی یا بافتی همراه باشد را جرح می‌نامند (ولیدی، ۱۳۸۸: ۲۲۱/۲). صعوبت در جماع چنانچه باعث آسیب‌دیدگی شریک جنسی شود مصداق جرح است، هرچند عنوان ضرب بر آن صادق نیست.

درخصوص شرایط تحقق جرم نیز نخستین شرط متناسب با مسأله پیش‌گفته آن است که صعوبت در جماع از طرقی که داخل در مفهوم ضرب یا جرح است، صورت پذیرد، چند مسأله ما از موارد ضرب نیست، ولی از مصادیق جرح قلمداد می‌شود؛ شرط دوم آن که در مقام مجازات، امکان اجرای قصاص فراهم نباشد که این مورد در خصوص مبحث ما نیز جاری است؛ شرط سوم ایجاد اختلال در نظم جامعه است که برخلاف نظم عمومی جامعه باشد که محل بحث ما، چون موردی شخصی است فاقد چنین شرطی می‌باشد، البته شرط سوم اتفاق همه حقوق‌دانان نیست به‌ویژه آن که جنبه خصوصی جرم به قوت خود باقی است، هرچند جنبه عمومی آن را منتفی بدانیم.

۲-۲- عنصر روانی

نظر به صراحت ماده ۶۱۴ قانون تعزیرات، مبادرت به جماع با سختی و صعوبت در صورتی می‌تواند مشمول عنوان کیفری ضرب و جرح قرار گیرد که به‌طور عمدی واقع شده باشد. به دیگر سخن جهت تحقق عنصر روانی این ماده، علم و آگاهی مرتکب (مرد و یا زن) ضروری است، یعنی بداند با جماع، شریک جنسی او آسیب می‌بیند و این صدمات جبران‌ناپذیر است و به حدی است که عرف آن را نمی‌پسندد و مرتکب آن را نکوهش می‌کند؛ ثانیاً عمل جماع را با آزادی و اختیار انجام داده و در انجام آن، اکراهی وجود نداشته است.

نتیجه‌گیری

صعوبت در جماع در هریک از طرفین در برقراری رابطه جنسی، در نکاح شرعی و نیز در رابطه نامشروع، چنانچه اضرار به شریک جنسی را به دنبال داشته باشد، باوجود سایر شرایط آن، از موجبات مسئولیت کیفری است. فردی که به دلیل وجود عیب و نقص، از برقراری رابطه جنسی متعارف و معمول محروم است، در صورت علم و آگاهی از وجود چنین نقیصه‌ایی در خود و نیز در صورتی که می‌داند برقراری رابطه جنسی از موجبات اضرار به غیر و حتی مرگ شریک جنسی است و قصدش از

- شهید ثانی (جبعی عاملی)، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۲).
الروضه البهیه فی شرح اللمعه الدمشقیه. قم، دفتر انتشارات
اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر (۱۴۱۳). *قواعد
الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام*. چاپ دوم، قم، دفتر
انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- مجموعه دیدگاه‌های حقوقی (۱۳۸۴). دفتر اول، تهران،
معاونت پژوهشی قوه قضاییه.
- محسنی، محمدآصف (۱۴۲۱). *استفتائات، الفقه المسائل
الطبییه*. جلد اول، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه
علمیه قم.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷). *استفتائات جدید*. جلد اول،
چاپ دوم، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
- هاشمی شاهرودی، محمود (۱۳۸۸). *فرهنگ فقه مطابق
مذهب اهل بیت*. جلد اول و دوم، قم، مؤسسه دایره المعارف
فقه اسلامی بر مذهب اهل سنت.
- ولیدی، محمدصالح (۱۳۸۸). *بایسته‌های حقوق جزای
عمومی*. جلد دوم، تهران، انتشارات جنگ.