



گستره شرط انتفای ابوت در ثبوت قصاص

محمد جعفر صادق پور*

عبدالعلی توجهی**

چکیده

قصاص، کیفر قتل یا جراحت عمدی است. یکی از شروط جریان قصاص، انتفای ابوت است. بر مبنای این شرط، اگر قاتل، پدر مقتول باشد، قصاص در حق او جاری نمی‌شود. مستندات روایی و شهرت فتوایی که بر این مسئله نزد فریقین اقامه شده، قانون‌گذار را بر آن داشته در ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این شرط را در نظر بگیرد. اطلاق کلام فقیهان و نص قانون، مقتضی انتفای مطلق قصاص پدر به سبب قتل فرزند است. این در حالی است که برخی، در صورت سبق تصمیم یا وجود انگیزه‌هایی چون دشمنی و طمع، پدر را مستحق قصاص دانسته‌اند. در این نوشتار، با روشی توصیفی - تحلیلی، با استناد به روایات مرتبط، چنین نتیجه گرفته می‌شود که سقوط قصاص پدر، حکمی عام و مطلق است و تخصیص آن به مواردی چون قتل با سبق تصمیم، مستلزم اعراض از روایات است. در عین حال، ثابت می‌شود چنین حکمی تنها مخصوص پدر است و مادر، جد یا جدات را به هیچ وجه شامل نمی‌گردد.

کلیدواژه‌گان: قصاص، انتفای ابوت، سبق تصمیم، قصد، جد پدری.

* پژوهشگر مرکز مطالعات فقهی پزشکی قانونی و دانشجوی دکتری فقه و حقوق جزای دانشگاه خوارزمی تهران

jafar.samen.1367@gmail.com

atavajohi@yahoo.com

** استادیار دانشگاه شاهد

تاریخ دریافت: ۹۵/۱۲/۲۴

تاریخ تأیید: ۹۶/۳/۱۰

در نظام جزایی اسلام، برای جرایمی که بر تمامیت جسمانی افراد در قالب جرح و قتل، به صورت عمد، ارتکاب می‌یابند، کیفر قصاص تعیین شده است. برای عمدی محسوب شدن جرح و قتل، باید مرتکب هم عمد در فعل داشته باشد و هم عمد در نتیجه: «عامداً فی فعله و عامداً فی قصده»؛ با فقدان هریک از این دو، جرم ارتكابی عمدی شمرده نمی‌شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ص ۱۰۴). قصاص با قدرت بازدارندگی‌اش می‌تواند ضامن حفظ نفوس و مانع خونریزی باشد. با وجود این، بنابر مصالحی، جریان قصاص به شروط متعددی منوط گشته است؛ این شروط یا مربوط به قاتل هستند یا مقتول. حریت، اسلام، محقون‌الدم بودن، عقل و برپایه دیدگاه برخی فقیهان (کیدری، ۱۴۱۶ق، ص ۴۹۲؛ خوئی، ۱۴۲۲ق؛ ج ۴۲، ص ۸۵)، بلوغ، برخی از شرایطی هستند که مقتول باید دارای آنها باشد تا قاتلش قصاص گردد. قاتل نیز نخست باید دارای کمال عقل باشد تا او را بتوان قصاص نمود؛ دومین شرط مربوط به قاتل، انتفای رابطه ابوت است؛ بدین معنا که اگر قاتل پدر مقتول باشد، قصاص نخواهد شد (محقق حلی، ۱۴۰۸ق؛ ج ۴، ص ۱۸۹-۲۰۱؛ علامه حلی، ۱۴۱۱ق؛ ص ۱۹۴-۱۹۶؛ شهید اول، ۱۴۱۰ق؛ ص ۲۶۹-۲۷۰). ضرورت وجود این شرط، فی‌الجمله، نزد همه فقیهان امامیه و نیز مشهور فقیهان اهل سنت، انکارناشدنی است. باین حال، در زمینه اشتراط چنین شرطی، هنوز ابهامات و اختلافاتی وجود دارد. از جمله سؤالات مهم در این رابطه که فقیهان به بررسی آنها پرداخته‌اند این است که آیا درباره انتفای قصاص حقیقتاً میان مادر و پدر تفاوت هست؟ همچنین، آیا جد پدری نیز به واسطه چنین شرطی از قصاص معاف است یا نه؟ مسئله دیگر که در این زمینه طرح شدنی است، علت اعتبار چنین شرطی است؛ بدین بیان که چه چیزی موجب شده «والد» پس از قتل «ولد» از قصاص معاف گردد؟ پاسخ به این پرسش موجب می‌شود گستره دقیق این شرط نیز روشن گردد. گفتنی است درباره شرط انتفای ابوت، چندین مقاله علمی نگاشته شده است. از مهم‌ترین آنها به دو عنوان می‌توان اشاره نمود:

الف. «معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی»؛^۱

ب. «بررسی فقهی نقش تفاوت جنسیت پدر و مادر در مجازات جرم فرزندکشی در فقه شیعه».^۲

هرچند این دو پژوهش، گامی استوار در مسیر توجه به این موضوع بوده‌اند ولی متأسفانه باید گفت هر دو با از استحکام علمی کامل برخوردار نیستند یا کاستی‌هایی در خود دارند که در نتیجه، آنها را نمی‌توان تحقیقاتی همه‌جانبه دانست. مهم‌ترین نقدی که به نظر می‌رسد بر این دو نوشتار وارد است، رعایت نشدن روش خاص درک گزاره‌های روایی در حوزه علوم اسلامی است؛ زیرا در آنها تلاش شده با نگرشی متأثر از اندیشه‌های سده‌های جدید، برداشت‌هایی از مفاهیم صریح روایات اسلامی ارائه گردد که نه با فضای صدور آنها منطبق است و نه با قواعد کلی حاکم بر استنباط احکام. پژوهش حاضر، ضمن بهره‌گیری از دستاوردهای تحقیقات پیشین و ارج نهادن به آنها، از یک سو، روایات اسلامی را آن‌گونه که فرهنگ و فضای صدور آنها اقتضا دارد تفسیر نموده و از سوی دیگر، ضمن توجه تام به نظریات فقیهان امامیه، آنچه را بیشتر بر موازین اجتهادی متکی است، تقویت می‌نماید و در این راستا، هیچ ایستایی و تقلید بدون دلیلی را مغتنم نمی‌شمارد. بنابراین، در این پژوهش برداشت‌های ویژه‌ای نقد می‌شود که چندی است به‌عنوان نظریه غالب به مجامع علمی راه یافته‌اند و مطابق آنها روایات معافیت، منصرف به مواردی دانسته شده که توطئه یا سبق تصمیمی در کار نباشد؛ همچنین، این نتیجه به‌دست داده می‌شود که طبق ادله محکم، نه‌تنها مادر شامل حکم معافیت نمی‌شود که معافیت جد پدری نیز دارای پشتوانه مستحکم دلالی نیست. از این رو، در ادامه، پس از بررسی جایگاه شرط انتفای ابوت در فقه امامیه و اهل سنت، آنچه بر ایند این تأملات است ارائه می‌گردد.

۱. شرط انتفای ابوت در فقه امامیه

هرچند عموم فقیهان شیعه درباره شرط انتفای ابوت بر یک رأی هستند ولی با مراجعه به همه دیدگاه‌ها می‌توان نظریه دیگری نیز برای آنان نیز پی جست و مجموعاً وجود دو دیدگاه متفاوت در این زمینه را نتیجه گرفت.

۱-۱. دیدگاه مشهور

۱-۱-۱. گفتار فقیهان

بیشتر فقیهان امامیه شرط انتفای ابوت را شرط سوم از شرایط قصاص، پس از حریت و اسلام می‌دانند. تاجایی که نگارنده بررسی کرد، از میان فقیهان گذشته، هیچ فقیهی در لزوم و ضرورت این شرط، اشکال وارد نکرده است؛ چنان که صاحب جواهر معتقد است، بر این مسئله هم اجماع محصل فقیهان محقق است و هم اجماع منقول آنها و هیچ‌گونه اختلافی در آن نیست (۱۴۰۴ق: ج ۴۲، ص ۱۶۹). محقق خوئی نیز در این زمینه می‌نویسد: «اختلافی در این شرط نیست و نصوص و روایاتی چند، بر آن دلالت می‌کنند» (۱۴۲۲ق: ج ۴۲، ص ۸۶). دیگر فقیهان امامیه نیز با همین رویه به بیان و بررسی این شرط پرداخته‌اند (شیخ طوسی، ۱۴۰۷ق: ج ۵، ص ۱۵۱؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۱۹۹؛ علامه حلی، ۱۴۱۱ق: ص ۱۹۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۴۰۷؛ سیدعلی طباطبائی، ۱۴۱۸ق: ج ۱۶، ص ۲۴۸؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ق: ص ۱۵۰).

گفتنی است انتفای قصاص پدر و جد پدری مستلزم ثابت نشدن تعزیر یا دیه و کفاره نیست، بلکه نصوص واردشده فقط قصاص را منتفی می‌سازند؛ بنابراین، کفاره، دیه، منع از ارث، تعزیر و حرمت قتل فرزند کماکان بر این جنایت مترتب خواهد بود. نکته دیگر آنکه قصاص نشدن پدر به سبب قتل فرزند لزوماً به معنی آن نیست که فرزندان نمی‌توانند درخواست قصاص پدر را به دلیل قتل کسی بنمایند که اولیای دم وی محسوب می‌شوند. از این رو، برخی گفته‌اند: هرگاه مردی همسر خود را بکشد، فرزند مشترک آن دو می‌تواند، به عنوان ولی دم مادر، خواستار قصاص پدر (البته با پرداخت مازاد دیه) شود (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ص ۱۵۶). همچنین، اگر پدر مهدورالدم باشد یا فرزند، جلاد و مأمور اجرای حکم باشد و پدر او به حکم شرعی محکوم به قتل شده است، باز هم اشکالی در قتل پدر به دست فرزند نیست (مدنی کاشانی، ۱۴۱۰ق: ص ۸۷). حتی در کارزار جنگی که پدر در صف کفار قرار دارد، قتل او به دست فرزندش جایز است (فاضل هندی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۱، ص ۹۷). بنابراین، منهی‌عنه، تنها «قصاص یا قتل پدر به سبب کشتن فرزند» است.

قانونگذار جمهوری اسلامی ایران نیز به تبعیت از عموم فقیهان امامیه، دیدگاه فوق را پذیرفته است. ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی در همین راستا مقرر می‌کند: «قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی علیه نباشد...». در ماده ۳۰۹ همین قانون نیز آمده است: «این ادعا که مرتکب، پدر یا یکی از اجداد پدری مجنی علیه است، باید در دادگاه ثابت شود و در صورت عدم اثبات، حق قصاص، حسب مورد، با سوگند ولی دم یا مجنی علیه یا ولی او ثابت می‌شود».

۱-۱-۲. ادله

۱-۲-۱-۱. روایات

الف. نص روایات

روایات پرشماری صراحتاً چنین شرطی را برای جریان قصاص لازم دانسته‌اند: مرحوم حر عاملی در وسائل الشیعه بابی را به این مسئله اختصاص داده است که در بردارنده ده روایت متفاوت از ائمه : است (حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۹، ص ۷۷-۸۰). در اینجا به جهت اختصار، سه مورد از این روایات را بیان می‌کنیم:

- حرمان از امام باقر یا امام صادق ۸ نقل می‌کند: «لا یقاد والد بولده، و یقتل الولد إذا قتل والده عمدا: پدر به سبب [قتل] فرزندش قصاص نمی‌شود ولی فرزند هنگامی که پدر خویش را عمدی بکشد، قصاص می‌شود»؛

- روایت صحیح حلی از امام صادق 7: «سألته عن الرجل یقتل إینه، أ یقتل به؟ قال لا: از امام صادق 7 درباره مردی که فرزند خود را کشته بود پرسیدم که آیا کشته می‌شود؟ فرمودند: نه»؛

- معتبره اسحاق بن عمار از امام صادق 7 که فرمودند: «أَنَّ عَلِيًّا 7 كَانَ يَقُولُ: لَا يُقْتَلُ وَالِدٌ بَوْلَدِهِ إِذَا قَتَلَهُ: امام علی 7 می‌فرمودند: پدر هنگامی که فرزندش را بکشد، کشته نمی‌شود».



ب. مفاد روایات

در این روایات چنان که مشهود است، سخن از قتل «ولد» به دست «والد» است و همین تصریح در روایات موجب گشته که لفظ «ولد» هم شامل پسر شود و هم دختر؛ افزون بر این شامل نوه‌ها هم می‌گردد؛ از سویی والد نیز دربرگیرنده پدر و جد پدری است. از این رو، فقیهان حکم جاری نشدن قصاص را اعم از قتل فرزند پسر و دختر دانسته‌اند و نیز به قتل نوه‌ها به دست پدر بزرگ تسری داده‌اند. همچنین، در این حکم فرقی ندارد پدر، کافر باشد یا مسلمان، حر باشد یا بنده. این درحالی است که بیشتر فقیهان، قتل فرزند را به دست مادر، مستلزم قصاص دانسته‌اند (همان؛ شهید ثانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۴۰۷). در میان فقیهان شیعه، علاوه بر اسکافی که معتقد است قصاص بر مادر نیز جاری نمی‌شود (سیدعلی طباطبائی، ۱۴۱۸ق: ج ۱۶، ص ۲۵۰)، از معاصران، آیت‌الله صانعی هم بر این دیدگاه است (صانعی، ۱۳۹۰: ج ۱، ص ۱۷۵).

۱-۲-۲. اجماع

برخی از فقیهان در این مسئله ادعای نفی خلاف (خوئی، ۱۴۲۲ق: ج ۲(۴۲): ص ۸۶) و برخی نیز همچون صاحب‌جواهر ادعای اجماع کرده‌اند؛ مرحوم نجفی این مسئله را دربردارنده هر دو قسم اجماع یعنی اجماع منقول و محصل قلمداد کرده است (صاحب‌جواهر، ۱۴۰۴ق: ج ۴۲، ص ۱۶۹).

۱-۲-۳. عقل

الف. از آنجایی که پدر سبب به وجود آمدن فرزند به‌شمار می‌رود، شایسته نیست این سبب به وسیله مسبب خود معدوم گردد (شهید ثانی، ۱۴۱۲ق: ج ۲، ص ۴۰۷)؛ به عبارت دیگر، چون فرزند وجود خود را مرهون پدر است، نمی‌تواند موجب معدوم شدن او گردد؛

ب. حرمت و احترامی که پدر دارد، مانع می‌گردد که قصاص در حق او جاری شود؛ زیرا حرمت او در هیچ حالی زایل نمی‌گردد؛ چنان که اگر پدری فرزندش را قذف نماید، حد قذف نخواهد خورد (همان).

۲-۱. دیدگاه غیرمشهور

این دیدگاه نظریه‌ای جدید در زمینه شرط انتفای ابوت به‌شمار می‌آید. طبق آن، معافیت پدر یا جد پدری از قصاص بر نبود عنصر روانی جرم قتل، یعنی قصد، استوار است. در این نظریه:

«استثنا از اصل کلی قصاص در قتل ولد به‌دست والد که در روایات صحیح و معتبره آمده اختصاص به جایی دارد که قتل از راه عواطف و تخلف فرزند از نصایح خیرخواهانه پدر باشد؛ نه سایر موارد که قتل با انگیزه‌های دیگر - که در بقیه قتل‌ها وجود دارد - باشد، که در آن صورت اصل کلی قصاص ثابت است. به عبارت دیگر، عدم قصاص والد به جایی اختصاص دارد که جان پدر با همه عواطف و نصایح و خیرخواهی برای فرزندش و تخلف فرزند، به لبش رسیده و تقریباً، اگر نگوییم تحقیقاً، پدر، کأنه، به خاطر همان نصایح و تخلف‌ها بدون اختیار دست به چنین عملی زده؛ نه در جاهایی که پدر با انگیزه‌هایی که در سایر قتل‌ها موجود است قتل را انجام دهد، یعنی قتل به خاطر اغراض شخصی و دشمنی و طمع در مال و پست و ریاست و یا فاش نشدن خیانت‌ها و امثال آنها بوده [باشد]» (صانعی، ۱۳۹۰: ج ۱، ص ۱۷۷).

پیداست که انگیزه هیچ‌گاه نمی‌تواند نافی قصاص محسوب شود؛ از این رو، بی‌گمان، منوط کردن قصاص به انگیزه‌های خصمانه، محل تأمل است. با وجود این، به نظر می‌رسد منظور از انگیزه در این نظریه همان قصد باشد که گویای عنصر روانی جرم است؛ عبارت «بدون اختیار دست به چنین عملی زده» مؤید این برداشت می‌باشد. علت چنین تفصیلی، این‌گونه بیان شده که احادیث معافیت پدر از قصاص، از سوی منصرف از مواردی است که قتل همراه با قصد منجز صورت پذیرفته است و از دیگر سو، اگر چنین انصرافی هم پذیرفته نشود، شمول آنها بر قتل‌های مسبوق به قصد، با فلسفه تشریح قصاص ناسازگار است و با اطلاق عمومات ثبوت قصاص که آبی از تخصیص هستند،

معارضه می‌کنند و در نتیجه، بر معافیت پدر از قصاص در این‌گونه قتل‌ها دلالت نخواهند داشت (همان، ص ۱۷۷-۱۷۸).

برخی نیز در راستای تقریر این نظریه، بدون تعرض به دلایلی همچون انصراف و مخالفت با تشریح قصاص، که دلایلی ناتمام به نظر می‌رسند، معتقدند روایات معافیت پدر از قصاص، روایاتی هستند قضایی و نه فقهی؛ به همین جهت، قابلیت اثبات معافیت مطلق پدر را دارا نیستند. به بیان دیگر، در این روایات، امام ۷ در مقام بیان نحوه دادرسی جرم قتل ازسوی پدر است و با عنایت به رابطه ویژه عاطفی میان پدر و فرزند، این شائبه تقویت می‌شود که او در ارتکاب چنین جرمی عامد نبوده و عنصر روانی‌اش مخدوش بوده است؛ از این رو، امام ۷ در روایات یادشده درصدد تعلیم این آموزه برآمده که پدر با وجود قتل فرزندش، قصاص نخواهد شد، زیرا عمد بودن عمل ارتکابی او در هاله‌ای از ابهام است؛ از همین زاویه، برخلاف دیگر قتل‌ها که چنین شائبه‌ای در آنها نیست، عامدانه بودن قتل نیازمند اثبات است (ایزدی فرد و بنی‌پور، ۱۳۹۰: ص ۶-۱۵). بی‌گمان، پیش‌فرض چنین نظریه‌ای این است که ثبوت قصاص را همواره به وجود قصد نتیجه منوط بدانیم و انجام فعل نوعاً کشنده را به‌تنهایی برای عمدی خواندن قتل، کافی ندانیم. بر این اساس، چنین دیدگاهی، دو دسته روایت را قضایی می‌داند: نخست، روایاتی که قتل با فعل نوعاً کشنده را مثبت قصاص دانسته‌اند و دوم، روایات معافیت پدر. در پی این دو برداشت، نظریه یادشده متولد می‌گردد.

در مجموع، نتیجه این دیدگاه این است که اگر عمدی بودن قتل فرزند به‌دست پدر محرز و بی‌خلل باشد (همانند جایی که پدر با سبق تصمیم و توطئه، فرزند خود را کشته است) جریان قصاص با عنایت به عمومات قصاص، حتمی است و معافیت از قصاص شامل چنین کسی نمی‌گردد.

۲. شرط انتفای ابوت در فقه عامه

فقیهان عامه در زمینه قصاص پدر به سبب قتل فرزند بر یک نظر نیستند. مجموع دیدگاه‌های آنان را در این زمینه می‌توان در گفتارهای زیر خلاصه نمود:

۱-۲. قائلان به عدم قصاص

مشهور فقیهان اهل سنت همانند امامیه معتقدند که پدر به سبب قتل فرزندش قصاص نمی‌شود. شیخ طوسی در خلاف فقیهانی را همچون ربیعہ، اوزاعی، ثوری، ابوحنیفه و اصحابش، شافعی و احمد بن اسحاق در زمره معتقدان به این دیدگاه بیان نموده است (۱۴۰۷ق: ج ۵، ص ۱۵۱). ماوردی در الحاوی نیز از قول شافعی بر این دیدگاه صحت گذارده است (۱۴۲۴ق: ج ۱۵، ص ۱۶۳). همچنین، الجبرین در شرح عمده الفقه و ابن قدامه در المغنی با اقامه دلایلی از این نظریه دفاع نموده‌اند (الجبرین، ۱۴۳۱ق: ج ۳، ص ۱۶۴۱: ابن قدامه، بی تا: ج ۷، ص ۶۶۶).

۱-۱-۲. ادله

۱-۱-۲. روایات

الف. حدیث نبوی: «لا یقتل والد بولده: والد به سبب قتل ولد کشته نمی‌شود» (ابن عربی، بی تا: ج ۱، ص ۹۵)؛

ب. حدیث نبوی: «أنت و مالک لأبیک: تو و داراییات از آن پدرت هستی» (الجبرین، همان؛ ماوردی، همان). این روایت، برخلاف روایت نخست، صراحتی بر منع قصاص ندارد ولی بدین علت که مالکیت پدر بر فرزند می‌تواند به نوعی شبهه‌ای در طرد قصاص به شمار آید، بر اساس «قاعده درء» مسقط قصاص است؛ هر چند مراد از مالکیت در اینجا، مالکیت حقیقی نیست (ر.ک: عوده، بی تا: ج ۲، ص ۱۱۵).

۲-۱-۲. عقل

الف. چون پدر سبب وجود فرزند است، او که مسبب به شمار می‌آید نمی‌تواند سبب خود را معدوم سازد (ابن قدامه، همان)؛

ب. پدر حبّ بسیاری به فرزند خویش دارد و این حب و عشق و علاقه فقط به خاطر خود فرزند است تا او نامش را برای همیشه زنده نگه دارد؛ از این رو، انگیزه کافی برای رخ



ندادن قتل، بلکه حفظ حیات فرزند وجود دارد. اگر هم اتفاقاً قتلی رخ دهد، باید پدر را با دارا بودن چنین علاقه‌ای از دیگران متمایز دانست؛ از این رو، قصاص او منتفی است (با اندکی تصرف: عوده، بی تا: ج ۲، ص ۱۱۶).

۲-۲. قائلان به جریان قصاص

ابن قدامه مقدسی در کتاب المغنی با اشاره به قول سه تن از فقیهان عامه چنین می‌نویسد: «ابن نافع، ابن عبدالحکم و ابن منذر گفته‌اند که پدر به واسطه قتل فرزندش کشته می‌شود» (ابن قدامه، همان). او بدین وسیله به دیدگاه آن دسته از فقیهانی اشاره می‌کند که شرط انتفای ابوت را نپذیرفته و پدری را که بر فرزندش جنایت کرده، مستحق قصاص دانسته‌اند.

۲-۲-۱. ادله

۲-۲-۱-۱. کتاب

از ظواهر قرآن همچون ﴿النفس بالنفس﴾ یا ﴿الحر بالحر﴾ (بقره: ۱۷۹) می‌توان صحت جریان قصاص و بی‌اعتباری شرط یادشده را استفاده نمود (ابن قدامه، همان).

۲-۲-۱-۲. روایات

عمومات باب قصاص همگی دال بر این مهم هستند که اگر فردی قتلی انجام داد برای اولیای مقتول حق قصاص ثابت است (ابن قدامه، همان).

۲-۳. قائلان به تفصیل

از میان فقیهان اهل سنت، مالک در مسئله مورد بحث میان صورتی که پدر فرزندش را با شمشیر کشته باشد و غیر آن، تفصیل قائل شده است. او بر این باور است که اگر پدر فرزندش را با شمشیر بکشد، قصاص نمی‌شود اما در صورتی که به نحوی دیگر او را بکشد که شکی در عمد بودن آن نرود و تأدیب بدان صورت محتمل نباشد، قصاص خواهد شد (الماوردی، ۱۴۲۴ق: ج ۱، ص ۱۶۳؛ ابن قدامه، همان).

مالک بر ادعای خویش به صدر نخستین روایتی که از قول مشهور گذشت، تمسک جست است. این روایت در حادثه قتل با شمشیر صورت گرفته بود از عمر بن خطاب از قول پیامبر ۹ نقل شده است. طبق آن، عمر به قصاص نشدن پدر حکم کرده است. مالک معتقد است که چون این روایت در این مورد نقل شده است، فقط قتل با شمشیر را می‌توان از زمره قصاص پدر مستثنا دانست (همان).

۲-۳-۲. نبود عنصر روانی

به نظر می‌رسد این نظریه، همانند دیدگاه غیرمشهور امامیه که از برخی معاصران نقل شد، روایات معافیت را قضایی قلمداد کرده و بر همین مبنا، مناط نفی و اثبات قصاص را وجود یا نبود عنصر روانی جرم قتل دانسته است. شاید صاحبان نظریه پیشین که به صورت مطلق معافیت پدر را نفی کرده بودند نیز در تلاش برای بیان همین دیدگاه باشند و نگاه آنها در گستره همین نظریه قابلیت طرح داشته باشد. به هر روی، طبق نظر مالک، با عنایت به اینکه رابطه خونی و عاطفی میان پدر و فرزند استوار است، و عادتاً ارتکاب قتل عمد از سوی پدر، ممتنع به نظر می‌آید، بنابراین، روایات معافیت ناظر بر مواردی هستند که پدر قصد قتل نداشته است؛ همانند جایی که از سر خشم و بی‌اختیار با شمشیری که در دست داشته، فرزندش را به قتل رسانده است؛ با وجود این، اگر هیچ تردیدی در عمدی بودن قتل وجود نداشته نباشد (مانند حالتی که پدر فرزندش را لگدمال کند تا بمیرد) باید حکم به قصاص پدر داد. افزون بر این، با توجه به اینکه شریعت به پدر حق تأدیب فرزند را داده، ممکن است متکی به چنین حقی، پدر گاه در اعمال آن بدون آنکه قصد جنایت داشته باشد، زیاده‌روی نماید و در نتیجه، جنایتی ناخواسته رخ دهد. بر این پایه، اگر رفتار پدر در حین ارتکاب قتل نشان دهد او در صدد تأدیب فرزندش بوده است، باید از قصاص معاف دانسته شود. بنابراین، دو اماره گوناگون درباره پدر وجود دارد که هر دو موجب تشکیک در

وجود عنصر روانی قتل ارتكابی به دست او می‌شوند: نخست علقه خونی و عاطفی پدرانه؛ و دوم، داشتن حق تأدیب و تنبیه فرزند.

۲-۴. ارزیابی دیدگاه‌ها

با بررسی ادله و دلایلی که فقیهان اسلامی بر نظرات خویش اقامه کرده‌اند، این برآیند به دست می‌آید که روایات وارده دربارهٔ معافیت از قصاص بیش از هر چیز اهمیت دارد و صحت و سقم نظریات به آنها وابسته است. پیداست که اجماع یا دلایل عقلی که گاه در نوشته‌های فقهی به آنها اشاره شده، تنها به پشتوانهٔ این روایات است؛ به گونه‌ای که اگر احادیث یادشده وارد نشده بود، هیچ‌گاه این ادله سامان نمی‌یافتند. مدرکی بودن اجماع ادعایی از سوی، و استحسانی بودن دلایلی که عقلی خوانده شده‌اند از دیگر سو، برای یافتن نظریهٔ صائب دربارهٔ گستره‌ای که شرط انتفای ابوت داراست، راهی جز واکاوی مؤدای روایات باقی نمی‌گذارد. حاصل تأملات نویسنده دربارهٔ مؤدای روایات معافیت، ذیل سه مبحث کلی زیر ارائه می‌شوند:

۲-۴-۱. شمول روایات بر مادر و جد پدری

چنان که بیان شد، فقیهان امامیه، عموماً، معافیت از قصاص را ویژهٔ پدر یا جد پدری دانسته‌اند و مادر را از حکم کلی ثبوت قصاص استثنا نکرده‌اند. این در حالی است که فقیهان اهل سنت و نیز دو تن از فقیهان امامیه مادر را نیز در قتل فرزند، معاف از قصاص می‌دانند (ابن جنید اسکافی، ۱۴۱۶ق: ص ۳۶۹؛ صانعی، ۱۳۹۰: ج ۱، ص ۱۷۵). حقیقت این است که اگر واژهٔ «والد» را به معنی مطلق «مولد» بدانیم، از آن‌رو که مادر نیز همانند پدر، علت تولد فرزندش شمرده می‌شود، این واژه شامل او نیز می‌گردد. طبق نقل برخی فقیهان، ابن جنید اسکافی بر همین مبنا مادر را معاف از قصاص اعلام کرده است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق: ج ۱، ص ۳۶۷)؛ همان‌گونه که آیت‌الله صانعی نیز با همین استدلال مادر را معاف از قصاص دانسته است (صانعی، همان: ج ۱، ۱۷۵-۱۷۴). این نظریه را چه بسا با بهره‌گیری از قرینهٔ مقابله نیز بتوان تقریر نمود؛ توضیح آنکه: با وجود ساختار مذکور «ولد» در روایاتِ باب

معافیت از قصاص، فقیهان آن را هم شامل فرزند پسر و هم فرزند دختر دانسته‌اند؛ بنابراین، درباره «والد» نیز با اتخاذ همین رویکرد، می‌توان این واژه را شامل مادر نیز دانست و جنسیت را در موضوع آن در نظر نگرفت (حسینی شیرازی، ۱۴۰۹ق: ۸۹ و ۱۷۸، به نقل از: گلباغی ماسوله، بی‌تا: ص ۱۱۱).

افزون بر این استدلال‌ها و مؤیداتی که از کتب لغت یا متون فقهی ممکن است بر این دیدگاه یافت شود، نکته دیگری هم وجود دارد: چه‌بسا بتوان با بهره‌گیری از ملاک‌هایی مانند عاطفه خاص مادر به فرزند (که افزون‌تر از پدر است)، بیشتر بودن حقوق مادر نسبت به پدر و احتیاط در دماء، معافیت مادر را هم عرض با معافیت پدر دانست (صانعی، ۱۳۹۰ق: ج ۱، ص ۱۷۵). با این همه، حقیقت این است که ملاک و معیار در معافیت پدر از قصاص را نه می‌توان وجود عاطفه‌ای ویژه دانست که در مادر افزون‌تر از پدر است و نه بیشتر بودن حقوق او؛ زیرا هیچ‌یک از این موارد، نه منصوص‌اند و نه اثبات‌شدنی؛ همچنین، تصریحاتی در کتب لغت وجود دارد که تمسک به ادله لغوی را در این زمینه با مشکل روبه‌رو می‌سازد: مثلاً راغب در مفردات، با وجود اینکه «ولد» را شامل فرزند مذکر و مؤنث دانسته، لغت «والد» را مختص به پدر و جنس مذکر شمرده است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق: ص ۸۸۳).

با این حال، به‌باور نگارنده، آنچه در اینجا اهمیت بیشتری دارد، صرفاً مباحث و مجادله‌های لغوی و یا حتی برخی استحسانات و علت‌یابی‌های غیرمستند به نصوص نیست، بلکه سیاق روایات و نگرش مجموعی به همه آنهاست که می‌تواند در این زمینه راهگشا باشد. بر این اساس، اگر بدون پیش‌داوری به روایات باب قصاص مراجعه شود، ناگزیر باید «والد» را مخصوص پدر دانست و مادر را مستفاد از آن به‌شمار نیاورد. طبعاً این روایات نافی معافیت مادر از قصاص نیستند اما بی‌تردید نمی‌توانند مثبت آن نیز باشند. در این صورت است که باید درباره مادر به عمومات ثبوت قصاص رجوع گردد و جایی برای تمسک به «احتیاط در دماء» نیز باقی نمی‌ماند. این انگاره زمانی بیشتر تقویت می‌شود که در برخی روایات صراحتاً از واژه «أب» (حعاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۹، ص ۷۸) یا «الرجل» (همان،



ص ۷۷) برای بیان حکم معافیت استفاده شده است. بنابراین، برفرض که «والد» از حیث لغوی برای مادر نیز استعمال شود، باز هم روایات مربوط به معافیت از قصاص، با عنایت به مجموع آنها، شامل مادر نمی‌گردند؛ افزون‌براین، متکی بر مرجعیت عمومات باب قصاص، شک در شمول روایات معافیت بر مادر، خود برای قصاص او در پی قتل فرزندش کافی است. بنابراین، گذشته از اینکه در کتب لغت، شمول والد بر مادر با تشکیک روبه‌روست، با عنایت به مجموع روایات، چنین شمولی به هیچ وجه نتیجه گرفته نمی‌شود و از همین رو، مادر از قصاص معاف نخواهد شد.

همچنین، در برابر این پرسش که آیا روایات معافیت، جد پدری را نیز شامل می‌گردند یا نه، پاسخ فقیهان امامیه مثبت است. برای اثبات این نگرش به دلایل متعددی همچون دلالت عرفی و لغوی لفظ «والد» و «أب» بر جد، روایت «انت و مالک لأبیک»، روایات «الحسن و الحسنین : أبنائی»، تقدیم قول جد در نکاح نوه، قیاس مساوات، اجماع، شهرت فتوایی، و آیه مباهله استناد شده است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق: ج ۱، ص ۳۵۴-۳۵۸). حقیقت این است که عمده‌ترین دلیل در این زمینه همانا دلالت عرفی لفظ «والد» یا «أب» بر جد پدری است؛ اگر این دلیل مقبول افتد، در اثبات مدعا کافی است و اگر مخدوش گردد، دیگر دلایل نیز پایدار نخواهند بود (همان، ص ۳۵۷). در میان فقیهان شیعه، تنها محقق حلی است که با وجود پذیرش شمول این روایات بر جد پدری در شرایع (۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۱۹۹)، این مسئله را در مختصر شرایع، محل تأمل دانسته است (۱۴۱۸ق: ج ۲، ص ۲۹۷).

نویسنده معتقد است در اینکه واژه «أب» برای جد پدری، بلکه اجداد پدری، «استعمال» می‌شود هیچ تردیدی وجود ندارد؛ از همین رو، در قرآن کریم، واژه «أب» بارها در معنای جد پدری استعمال شده است (بقره: ۱۳۳؛ یوسف: ۳۸). چنان‌که، استعمال این واژه برای معانی دیگر، همچون عمو (مریم: ۴۲) یا بزرگ قبیله (قرشی، ۱۴۱۲ق: ج ۱، ص ۲۰) نیز بلامانع است؛ با وجود این، به نظر می‌رسد در همه مواردی که این واژه در معنایی غیر از پدر، استعمال می‌شود، همواره با نوعی عنایت و قرینه همراه است. مثلاً از سوی برخی فقیهان برای اثبات شمول روایات معافیت بر جد پدری به عبارت «أبونا آدم» استشهد شده است؛ در این مورد،

بُعد زمانی، خود نوعی قرینه است که گستره مفهومی «أب» را به جد پدری توسعه می‌دهد؛ بنابراین، اگر واژه «أب» به صورت مطلق آورده شود و هیچ قرینه یا عنایتی در بین نباشد، چه بسا نتوان آن را همان گونه که بر پدر دلالت دارد، دال بر جد و اجداد پدری نیز دانست؛ زیرا ظاهراً «أب» در این گونه موارد، منصرف به پدر است و برای افاده معنای جد یا اجداد به قرینه، اماره یا نشانه نیازمند است. بر همین پایه، به اعتقاد نگارنده، استعمال واژه «أب» در معنای جد پدری، استعمال این واژه در غیر معنای وضعی آن و مجازی به شمار می‌رود که برای تفهیم آن، همواره وجود قرینه حالیه یا مقالیه ضروری است. برای تأیید این نظریه، ذکر سخن علامه طباطبائی ذیل آیه ۷۴ سوره انعام خالی از لطف نیست. ایشان کارکرد «أب» را در معنای جد، نوعی توسع و مجاز می‌داند:

۱۲۷



فقہ

«در لغت، بعضی از اوصاف و عناوین هست که مصحح اطلاق پدر بر دارنده آن است، از آن جمله جد و عمو و پدرزن و هرکسی است که زمام امور آدمی را در دست دارد؛ همچنین است کسی که بزرگ و فرمانروای قوم است. این گونه اطلاقات مجازی، منحصر در لغت عرب نیست» (با اندکی تصرف: طباطبائی، ۱۳۷۶: ج ۷، ص ۱۶۵).

گذشته از این، در همه روایاتِ معافیت از قصاص، اصطلاح «أب» به کار نرفته، بلکه در بسیاری از آنها یا تنها سخن از «این» است و یا واژه «والد» استعمال شده است. پیداست که دلالت «والد» بر جد یا اجداد با تردیدهای بیشتری روبه‌روست. به هر روی، به نظر می‌رسد استنتاج معافیت جد و اجداد پدری به واسطه دلالت لفظی واژه‌های «أب» و «والد» دشوار باشد؛ هرچند اگر چنین توسعه‌ای هم پذیرفته شود، هیچ وجهی ندارد که این دو واژه را تنها مختص جد یا اجداد پدری بدانیم و جد مادری را مشمول آن برنشانیم. گفتنی است همین روند درباره واژه «این» یا «ولد» و شمول آنها درباره فرزندان فرزند نیز جاری است؛ افزون بر این، چنین به نظر می‌رسد که شمول این تعابیر بر «ولد الزنا» یا «ولد الشبهه» نیز جای تردید بسیار دارد و سرانجام، باید در این موارد به عمومات ثبوت قصاص گردن نهاد، هرچند به الحاق شرعی آنان به پدر معتقد باشیم.

۲-۴-۲. ترک تفصیل در روایات

نزد اصولیان امامیه، جواز تخصیص عام کتابی به واسطه اخبار آحاد ثابت شده است (مظفر، ۱۳۹۲: ج ۲، ص ۲۸۶-۲۸۹). براین پایه، به واسطه روایات معافیت پدر، در جواز تخصیص عموماً ثبوت قصاص که برخی قرآنی و برخی روایی هستند، هیچ اشکالی نیست. از این رو، نظریه آن دسته از عالمان که با احتجاج به عموماً، پدر را مستحق قصاص می‌دانند، مسموع نخواهد بود؛ زیرا تعدد و عدم خدشه سندی این روایات، روا بودن تخصیص این عموماً را نتیجه می‌دهد.

از سوی دیگر، روایات معافیت، خود، دارای نوعی اطلاق و عمومیت هستند که مطابق آن، قتل پدر در برابر کشتن فرزند، به صورت کلی منتفی است؛ با توجه به این عمومیت، نمی‌توان تفصیلی میان چگونگی وقوع قتل یا تنوع آلت قتاله (که شمشیر باشد یا غیر آن) قائل شد. لذا اگر چنین قیودی در روایتی خاص به کار رفته باشد، بی‌تردید، باید بر مورد خاصی حمل شود که در آن زمینه صادر گشته است. بنابراین، دیدگاه مالک، از این منظر، به هیچ وجه، پذیرفتنی نخواهد بود.

همچنین پس از احراز صدور این روایات و مراجعه به آنها و اثبات اطلاق و عمومیت‌شان، این مدعا که به موارد قتل غیر خصمانه یا غیر عمدی منصرف هستند هم پذیرفتنی نیست؛ علاوه بر این، نمی‌توان پذیرفت که مؤدای روایات معافیت با فلسفه تشریح قصاص مخالف است؛^۳ زیرا چه بسا شارع وجود علقه عاطفی میان پدر و فرزند را برای جلوگیری از خونریزی و تأمین فلسفه ثبوت قصاص کافی دانسته و به حربه قصاص نیازی احساس نکرده است؛ افزون بر این، با توجه به مخفی بودن بسیاری از علل تشریح احکام، پس از اثبات صدور این روایات، جایی برای طرح این اشکال نخواهد ماند و در صورت طرح، باید در علم کلام بررسی گردد نه فقه. بنابراین، تاکنون، نظریه صائب و استوار در این زمینه، دیدگاه نخست و غالب فقیهان امامیه و اهل سنت خواهد بود که وام‌دار روایات پر شمار ناظر بر معافیت پدر است. با وجود این، قضایای بودن یا نبودن این روایات، موضوعی است که باید به صورت مستقل بررسی گردد تا در نتیجه آن، به جایگاه عنصر روانی در این گونه قتل‌ها پی ببریم.



۲-۴-۳. روایات و عنصر روانی قتل

۲-۴-۳-۱. چستی روایات قضایی

یکی از فقیهان معاصر معتقد است با عنایت به اینکه ائمه معصومین : شئون و مناصب متفاوتی داشته‌اند که یکی از آنها قضاوت و داوری در خصومات بوده است، از همین رو، برخی از فرمایش‌های آن بزرگواران در همین چارچوب و در مقام قضا صادر گشته‌اند. بر پایه این سخن، چنین روایاتی که ناظر بر قضایای خارجی بوده و امام 7 برای رفع خصومات بیان داشته، نه قابلیت تعمیم به موارد دیگر را دارا هستند و نه اساساً با دیگر روایات در تعارض‌اند؛ زیرا هر روایت در فضا و شرایط خود و ناظر بر موضوعی خاص صادر گشته است؛ بنابراین، میان این دسته روایات که به‌نحو قضیه خارجی صادر می‌شوند و روایات فقهی که به نحو قضیه حقیقه صادر می‌گردند، تفاوت اساسی وجود دارد و نباید آنها را با یکدیگر خلط کرد. مثلاً روایاتی که عملی نوعاً کشنده را (هرچند با قصد قتل نباشد) در حکم قتل عمد دانسته‌اند، روایات قضایی هستند؛ بدین معنا که علی‌القاعده کسی که عمل نوعاً کشنده انجام می‌دهد، قصد قتل دارد و خود این‌گونه رفتار، اماره غالبی وجود عنصر روانی است. با این برداشت، در صورتی که مرتکب اثبات نماید قصد قتل نداشته و عمل ارتكابی او فاقد عنصر روانی جرم قتل عمد بوده، قصاص او ممنوع خواهد بود؛ زیرا میان کسی که با قصد قتل، جان کسی را گرفته و شخصی که اساساً فاقد قصد بوده، نمی‌توان تفاوتی نهاد. برخی از روایات^۴ می‌توانند مؤید چنین دیدگاهی باشند (محقق داماد، ۱۳۸۳: ص ۵۰-۷۴).

بر پایه آنچه بیان شد، دو نکته روشن گردید:

نخست: همه روایاتی که در جوامع روایی ما آورده شده‌اند، روایات فقهی نیستند که به‌نحو قضیه حقیقه، کلیت داشته باشند و بر همه مصادیق و موارد، قابل تطبیق باشند؛

دوم: برای تحقق قتلی که مَثَبِ قصاص است، باید عنصر روانی و قصد قتل، محرز باشد و اگر خلاف این امر ثابت گردد و جانی بتواند عدم قصد خویش را به اثبات برساند (هرچند وسیله‌ای که به کار برده، نوعاً کشنده باشد) قصاص نخواهد شد.

با در نظر گرفتن این دو مهم و نیز قضایای دانستن روایات معافیت پدر، به نحوی که پیش تر بیان شد، آنچه حاصل می گردد این است که پدر در مواردی که قصد قتل دارد و همچون قتل های خصمانه، به عمد، فرزندش را می کشد، قصاص خواهد شد. بر پایه این استدلال، اساساً روایات معافیت، در مقام ثبوت، حکم جدیدی را بیان نکرده اند و گویای حکم استثنایی نیستند؛ بلکه تنها در مقام اثبات یا عدم اثبات عمدی بودن قتل پدر قابل تحلیل هستند.

۲-۴-۳-۲. قضایای بودن روایات معافیت

برای تحلیل مراد روایات معافیت، توجه به فرهنگ و پیش فرض های ارزشی حاکم بر فضای صدور این روایات و نیز جهت گیری کلی نظام علمی - اخلاقی و جهان بینی اسلامی درباره مسئله قتل فرزند ضروری است. از این رو، زمانی مقصود و مؤدای دقیق روایات باب معافیت را می توان دریافت که بررسی شود در چه زمان و مکانی صادر گشته و مفاهیم و ارزش های نهادینه در ذهن مخاطبان آنها، چه بوده اند؛ نه اینکه مخاطب امروزین، فارغ از اندیشه ها و مفاهیم بومی آن زمانه و با چشم پوشی از فضای صدور آنها، به قضاوت بپردازد و برداشت خود را سامان دهد. در راستای این مهم باید عنایت داشت که نظام خانوادگی اعراب پیش از اسلام به گونه ای بوده که پدران همان قدر بر فرزندان خویش مالکیت داشتند که بر اموال و دارایی های خود. در صورتی که پدر از فرزندش ناراضی بود، می توانست نسبتش را به خود انکار کند و همچون کالایی طردش نماید؛ اگر این فرزند (که از آن پس، «خلیج» خوانده می شد) به دست پدر به قتل می رسید، خونش هدر بود (سالم، ۲۰۱۶م: ص ۱۵۲). این حق مالکیت، بدان جایگاه می رسید که پدران می توانستند، بی آنکه قاتل شمرده شوند و یا حتی سرزنش گردند، دختران خویش را زنده به گور و پسران شان را به قتل برسانند؛ حتی مادران نیز نمی توانستند پدر را سرزنش کنند، زیرا او خود را دارای حق و امتیازی انحصاری و ویژه بر فرزند خود می دانست (علی، ۱۴۱۳ق: ج ۵، ص ۵۲۸). جالب این است که همین امتیاز ویژه موجب شده بود که نه تنها مادران، که خود فرزندان نیز حق هیچ گونه اعتراضی به پدر نداشته باشند و در برابر تکالیف و حتی کیفرهایی که

ازسوی پدر برای آنان تعیین می‌شد، جرئت مخالفت نداشته باشند. در این میان، فقط قدرت و زورمندی فرزندی یا درموردی، میانجیگری مردمان، می‌توانست مانعی بر سر راه خواسته‌های پدر ایجاد کند (السودانی، ۲۰۱۶م: ص ۱۵۲). روشن است که در این فضای مخوف، فرزندان دختر به علت نداشتن کارکرد اقتصادی و نظامی، با بی‌مهری‌های بیشتری روبه‌رو می‌شدند که زنده‌به‌گور کردن (انعام: ۱۵۱) و معاوضه آنها در نکاح شغار، از بارزترین نمونه این بی‌مهری‌ها به‌شمار می‌رفت (سالم، همان: ص ۳۵۰-۳۵۱).

با ظهور اسلام، بسیاری از این آیین‌ها نسخ یا تعدیل شد و فرزندان، بسیاری از حقوق پامال شده خود را بازیافتند؛ با وجود این، برخی از تلقی‌های مسلم، به علت حرمت فراوان پدران در آن زمانه، همچنان باقی ماند و امضا گردید. روایت معروف پیامبر اکرم ص که فرمودند: «أنت و مالک لأبیک» (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۵، ص ۱۳۵ و ۱۳۶)، در جهت امضای نوعی رابطه ویژه میان پدر و فرزندان صادر شده است.

انگاره ارتباط ویژه میان پدر و فرزندان در ابواب گوناگون فقهی نیز دارای بازتاب است؛ مثلاً سرقت از مال فرزند، هرچند دارای همه ویژگی‌های سرقت حدی باشد، به خاطر همین رابطه ابوت، حد دربی نخواهد داشت (علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۳۵۳). همچنین، قذف فرزند (نجفی، ج ۴۱، ص ۴۱۹) و زنا با کنیز او (مفید، ۱۴۱۳ق: ص ۷۸۱) مستلزم ترتب حد نیست. جالب این است که تأثیر این علقه ویژه و البته یک‌طرفه، ویژه باب حدود و قصاص نیست، بلکه حتی تعاملات معاملی پدر و فرزند را نیز تحت الشعاع قرار داده است؛ به‌گونه‌ای که یکی از موارد جواز اخذ ربا، گرفتن ربا از فرزند است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق: ج ۳، ص ۳۲۷؛ بحرانی، ۱۴۰۵ق: ج ۱۹، ص ۲۵۷). ذکر این موارد بدین جهت نیست که از این احکام استثنایی، انتفای قصاص پدر نتیجه گرفته شود، زیرا می‌دانیم هیچ ملازمه‌ای در این میان نمی‌توان برقرار کرد؛ بلکه مراد این است که رابطه ابوت، در همبستگی با فرهنگ قرآنی درباره حرمت والدین و نیز متأثر از جایگاه پدر در نظام خانوادگی جامعه صدر اسلام، چنان قابلیت یافته که حتی موجب انتفای قصاص پدر گردد؛ اگر از همین نگاه به مسئله نفی قصاص پدر نگریسته شود، به هیچ‌وجه حکمی دور از روح کلی فقه و فرهنگ زمانه صدور روایات نیست، بلکه دقیقاً در همان راستا قابل تحلیل است.^۵





افزون براین، اگر بدون پیش فرض به روایات معافیت رجوع شود، به هیچ وجه قضایی بودن آنها تأیید نخواهد شد؛ زیرا نحوه بیان آنها، به گونه ای است که نشان می دهد ائمه : در صدد بیان قاعده ای کلی و حکم فقهی و شرعی ویژه ای هستند. روایت زیر نمونه آن است:

«عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ عَمَّارٍ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عَلِيًّا 7 كَانَ يَقُولُ: لَا يَقْتُلُ وَالِدٌ بَوْلَدِهِ إِذَا قَتَلَهُ - وَيُقْتَلُ الْوَالِدُ بِالْوَالِدِ إِذَا قَتَلَهُ - وَلَا يُحَدُّ الْوَالِدُ لِلْوَالِدِ إِذَا قَذَفَهُ - وَ يُحَدُّ الْوَالِدُ لِلْوَالِدِ إِذَا قَذَفَهُ» (حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۹، ص ۷۹).

امام 7 در این روایت، ضمن توجه دادن به مسئله قذف، بیان می دارند که پدر برخلاف فرزند، دارای جایگاهی ویژه است: نه به سبب قتل فرزندش کشته می شود و نه به دلیل قذف او، حد می خورد. البته، چنان که در فقره دوم (قذف) احتمال قضایی بودن حکم مصرح، طرح شدنی نیست، به قرینه مقابله، در فراز نخست نیز این احتمال نخواهد رفت؛ افزون براین، در این روایت و برخی دیگر از روایات، در برابر حکم عدم قصاص پدر، بر قصاص فرزند تأکید شده است. این تأکید معنادار، خود نشان می دهد این روایات در صدد بیان حکمی کلی و البته یک طرفه هستند که تنها در راستای ارفاق به پدر و معافیت او معنا می یابد و فرزندان را شامل نمی گردد. وانگهی، نگارنده معتقد است اساساً این روایات تنها ناظر بر موارد و مصادیقی هستند که شأنیت اجرای قصاص وجود داشته باشد: یعنی قتل هایی که همه شرایط قصاص را دارند و با تمام عناصر قتل عمدی تحقق یافته اند؛ زیرا باتوجه به فراز دوم آنها، یعنی قتل عمدی پدر به دست فرزند، معلوم می شود فراز نخست که بیانگر حکم معافیت پدر از قصاص است، ناظر به مواردی است که پدر نیز از روی عمد فرزندش را کشته باشد. رجوع به دیگر روایات باب قصاص، سخن فوق را حتی از راه ها و بر پایه استنباط های دیگر، تقویت خواهد کرد.

بنابر آنچه گفته شد، در حقیقت، قضایی خواندن چنین روایاتی و تأویل آنها به مواردی که قصد قتل در میان نبوده، همچون انکار بدیهیات است. بنابراین، با تثبیت اطلاق روایات معافیت از سوی، و شمول آنها بر پدر به تنهایی، می توان چنین نتیجه گرفت: هرگاه

پدری فرزندش را بکشد (خواه در راستای تأدیب او مرتکب این جنایت شده و خواه با سبق تصمیم چنین جرمی را انجام داده باشد)، بدون اینکه در نوع آلت قتاله فرقی باشد، طبق روایات معافیت، پدر قصاص نخواهد شد. البته، این معافیت بی شک نه درباره مادر جاری است و نه جد و جدات. آری، همان گونه که فقیهان نیز در زمینه قتل فرزند در ضمن جرم محاربه تصریح کرده‌اند (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۳۲۴؛ حلی، ۱۴۰۵ق: ص ۵۷۶؛ علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ۳۸۱)، در صورتی که پدر فرزندش را به گونه‌ای به قتل برساند که عناوین مجرمانه دیگری همچون محارب، مفسد یا باغی بر او اطلاق گردد یا این جرم را به شکلی تکرار نماید که عنوان افساد بر فعل او صادق باشد، نه از باب قصاص که از باب حد کشته خواهد شد؛ با وجود این، قصاص، مطابق روایات معافیت، در هر صورت منتفی است.

نتیجه

انتفای ابوت از جمله شرایط اساسی جریان قصاص نزد شیعه و سنی است. مهم‌ترین مدرک پابندی به این شرط، روایات وارده از پیامبر اکرم ۹ و ائمه است. به‌طور برخی از فقیهان، با استناد به انصراف یا با قضایی خواندن روایات مذکور، در مواردی که عمدی بودن قتل فرزند محرز است، نمی‌توان پدر را معاف از قصاص دانست. این برداشت نه با سیاق روایات سازگار است و نه با اطلاق آنها. البته، اینکه فقیهان فریقین حکم معافیت را به جد پدری تسری داده‌اند و یا فقیهان عامه، مادر را نیز معاف از قصاص دانسته‌اند، به‌نظر قابل نقد است و در این نوشتار ثابت شده که حکم معافیت تنها مختص پدر است. بنابراین، آنچه از اطلاق روایات معافیت پدر از قصاص و نیز نبود دلیل مقید برای آنها حاصل می‌آید، این است که شارع مقدس، قصاص و کشتن پدر به سبب قتل فرزندان را به صورت مطلق منتفی نموده است. او بر این اساس، در مرحله تکوین، با جعل عشق و علاقه فطری پدر به فرزندش و در مرحله تشریح، با وضع احکامی چون ثبوت حرمت تکلیفی، دیه، تعزیر، کفاره و منع از ارث برای پدری که مرتکب قتل فرزندش شده، درصدد پیشگیری از این جنایت برآمده است؛ در نتیجه، شارع مقدس جریان قصاص را (به دلایلی چه بسا نهان بر ما) با مصلحت مطابق ندانسته است.



پی‌نوشت:

۱. علی‌اکبر ابزدی‌فرد، محمدنبی‌پور، نشریه علمی پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، ش ۳.
۲. سیدعلی جبار گلباغی ماسوله، فصلنامه فقه و مبانی حقوق، سال پنجم، ش ۱۶.
۳. جالب این است که فقیه معتقد به تعارض ادله معافیت با فلسفه تشریح قصاص، چند سال پیش از بیان این نظریه، در پاسخ استفتایی، معافیت پدر را این‌گونه توجیه نموده است: «اسلام برای جلوگیری از آدمکشی حکم به قصاص نموده است... لیکن از جهت تربیتی و اخلاقی عنایت خاصی به عفو و گرفتن دیه و مجازات‌های دیگر دارد؛ تاجایی که درباره همان قتل عمد فرموده «عفو برای اولیای دم بهتر است» و بر همین مبناست که تا توانسته موارد قصاص را کم کرده و به حداقل و ضرورت اکتفا نموده و مواردی را استثنا کرده که یکی از آنها مسئله قتل فرزند به دست پدر است... و چگونه پدر مهربان و متکفل امور خانواده را اعدام نماییم با اینکه قطعاً وقتی دست به کشتن فرزندش می‌زند برای آدمکشی نیست، بلکه لابد عمل خلاف بزرگی را در فرزندش مشاهده کرده و ناراحت و عصبانی شده و دست به چنین عملی زده و آیا می‌توان این پدر عصبانی شده را کشت؟» (با اندکی تصرف) ر.ک: صناعی، استفتائات قضایی، ج ۱، صص ۱۷۵-۱۷۶.
۴. «عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ 7 قَالَ: الْعَمْدُ الَّذِي يَضْرِبُ بِالسَّالِحِ أَوْ بِالْعَصَا - لَا يُقْلَعُ عَنْهُ حَتَّى يَقْتُلَ - وَالْحَطَأُ الَّذِي لَا يَتَعَمَّدُ» ر.ک: حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۷. افزون بر فراز پایانی این روایت که عمد بودن و وجود عنصر روانی را ملاک تمایز عمد و خطا مشخص کرده، عبارت «لا یقلع...» بیانگر این مهم است که شخص در این‌گونه زدن‌ها، قصد کشتن داشته و بر این امر پای فشرده است.
۵. ناگفته پیداست که آنچه بیان شد، لزوماً به معنای تاریخ‌مندی تعالیم اسلامی نیست؛ بلکه در راستای درک دقیق‌تر کنه برخی از آموزه‌ها و گزاره‌های فقهی ارائه شده که تنها با رجوع به آبخشور آنها قابل فهم هستند و آنها را فارغ از زمان و مکان تشریح یا امضایشان نمی‌توان درک نمود. نگارنده بر این باور است، حتی برای رهایی از برخی اشکالات یا تبعیض‌ها، نمی‌توان حقیقتی هرچند تاریخی و البته نامأنوس را منکر شد. شاید سرآغاز راه اصلاح، حقیقت‌پذیری و رویارویی با واقعیات باشد.

کتابنامه

۱. ابن عربی (بی‌تا)، أحكام القرآن، تحقیق محمد عبدالقادر عطا، لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر.
۲. ابن قدامه مقدسی، احمد بن محمد (بی‌تا)، المغنی، ج ۷، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
۳. ابن جنید اسکافی (محمد بن احمد کاتب بغدادی) (۱۴۱۶ق)، مجموعه فتاویٰ ابن جنید، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
۴. ایزدی فرد، علی اکبر و محمد نبی پور (۱۳۹۰)، «معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی»، نشریه فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، ش ۳.
۵. بحرانی، یوسف (۱۴۰۵ق)، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، ج ۱۹، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
۶. الجبرین، عبدالله بن عبدالعزیز (۱۴۳۱ق)، شرح عمدة الفقه للموفق ابن قدامه، ج ۳، الرياض، مكتبة الرشد، چاپ ششم.
۷. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ق)، وسائل الشیعة، ج ۲۹، قم، مؤسسه آل البيت، چاپ نخست.
۸. حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ق)، الفقه، جلد ۸۹، بیروت، دارالعلوم، چاپ نخست.
۹. حلی (ابن ادریس)، محمد بن منصور (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
۱۰. حلی، یحیی بن سعید (۱۴۰۵ق)، الجامع للشرائع، قم، مؤسسه سید الشهداء العلمیه، چاپ نخست.
۱۱. خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ق)، مبانی تکملة المنهاج، ج ۱ (۴۱) و ۲ (۴۲)، قم، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، چاپ نخست.
۱۲. راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ق)، مفردات الفاظ القرآن، بیروت، دارالعلم، چاپ نخست.
۱۳. سالم، عبدالعزیز (۱۳۸۰)، تاریخ عرب قبل از اسلام، ترجمه باقر صدیقی، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، چاپ نخست.
۱۴. السوداني، صلاح عباس (۲۰۱۶م)، الحياة الإجتماعية فی الحجاز قبل الإسلام، عمان، مرکز الكتاب الاکادیمی، چاپ نخست.



١٥. شهید اول (محمد بن مکی) (١٤١٠ق)، اللمعة الدمشقية فی فقه الإمامية، بیروت، دار الإحياء التراث العربی،.
١٦. شهید ثانی (زین الدین عاملی جبعی) (١٤١٢ق)، الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية (المحشّی: سلطان العلماء)، ج٢، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
١٧. _____ (١٤١٣ق)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، ج٣ و ١٥، قم، مؤسسة المعارف الإسلامية، چاپ نخست.
١٨. شیخ طوسی (١٤٠٧ق)، الخلاف، ج٥، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
١٩. شیخ مفید (محمد بن محمد بن نعمان عکبری) (١٤١٣ق)، المقنعة، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، چاپ نخست.
٢٠. صاحب جواهر (محمد حسن نجفی) (١٤٠٤ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج٤١ و ٤٢، بیروت، دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم.
٢١. صانعی، یوسف (١٣٩٠)، استفتائات قضایی، ج١، تهران، پرتو خورشید، چاپ چهارم.
٢٢. طباطبائی، سید علی بن محمد (١٤١٨ق)، ریاض المسائل، ج١٦، قم، مؤسسه آل البيت :، چاپ نخست.
٢٣. طباطبائی، سید محمد حسین (١٣٧٦)، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه محمد باقر موسوی همدانی، ج٧، بی جا، بنیاد علمی و فکری علامه طباطبائی، چاپ ششم.
٢٤. علامه حلی (حسن بن یوسف) (١٤١١ق)، تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین، تهران، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ نخست.
٢٥. _____ (١٤٢٠ق)، تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامية، ج٥، قم، مؤسسه امام صادق 7، چاپ نخست.
٢٦. علی، جواد (١٤١٣ق)، المفصل فی تاریخ العرب قبل الإسلام، ج٥، بغداد، جامعة بغداد، چاپ دوم.
٢٧. عوده، عبدالقادر (بی تا)، التشریح الجنایة الإسلامیة مقارناً بالقانون الوضعی، ج٢، بیروت، دارالکاتب العربی.
٢٨. فاضل لنکرانی، محمد (١٤٢١ق)، تفصیل الشريعة فی شرح تحریر الوسيلة (القصاص)، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار :، چاپ نخست.

۲۹. فاضل هندی، محمدبن الحسن (۱۴۱۶ق)، كشف اللثام و الإيهام عن قواعد الأحكام، ج ۱۱، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ نخست.
۳۰. قرشی، سیدعلی اکبر (۱۴۱۲ق)، قاموس قرآن، ج ۱، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ ششم.
۳۱. کلینی، محمدبن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، ج ۷، تهران، دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم.
۳۲. کیدری، محمدبن حسین (۱۴۱۶ق)، إصباح الشيعة بمصباح الشريعة، قم، مؤسسه امام صادق ۷، چاپ نخست.
۳۳. گلباغی ماسوله، سیدعلی جبار (بی تا)، «بررسی فقهی نقش تفاوت جنسیت پدر و مادر در مجازات جرم فرزندکشی در فقه شیعه»، فصلنامه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، سال پنجم، ش ۱۶.
۳۴. الماوردی، علی بن محمدبن حبیب (۱۴۲۴ق)، الحاوی الکبیر، ج ۱۵، بیروت، دارالفکر.
۳۵. محقق حلّی، جعفر بن حسن (۱۴۱۸ق)، المختصر النافع فی فقه الإمامیة، ج ۲، قم، مؤسسه المطبوعات الدینیة، چاپ ششم.
۳۶. _____ (۱۴۰۸ق)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۴، قم، اسماعیلیان، چاپ دوم.
۳۷. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۳)، «تفکیک روایات قضایی از روایات فقهی»، تحقیقات حقوقی، ش ۳۹.
۳۸. مدنی کاشانی، حاج آقارضا (۱۴۱۰ق)، کتاب القصاص للفقهاء و الخواص، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ دوم.
۳۹. مرعشی نجفی، سیدشهاب الدین (۱۴۱۵ق)، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج ۱، قم، انتشارات کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی ۱، چاپ نخست.
۴۰. مظفر، محمدرضا (۱۳۹۲)، أصول فقه، ترجمه محسن غروی، ج ۱، قم، دارالفکر، چاپ دوازدهم.
۴۱. میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۹۲)، جرایم علیه اشخاص، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ دوازدهم.

