





دانشگاه شهید چمران اهواز
دانشکده حقوق و علوم سیاسی
گروه حقوق
پایان نامه جهت اخذ کارشناسی ارشد

عنوان:

بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر

استاد راهنما:

دکتر زهرا ساعدی

نگارنده

اکبر عیوضی پور

شهریور 1401

باسمه تعالی

دانشگاه شهید چمران اهواز

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

(نتیجه ارزشیابی پایان نامه دکتری / ارشد)

پایان نامه خانم/ آقای اکبر عیوضی پور دانشجوی رشته: حقوق جزا و جرم شناسی گرایش: مدیریت اصلاح و کیفرهای

قضایی

دانشکده حقوق و علوم سیاسی به شماره دانشجویی 9898905

با عنوان:

بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر

جهت اخذ مدرک : کارشناسی ارشد در تاریخ 1401/07/09 : توسط هیأت داوران مورد ارزشیابی قرار گرفت و با

درجه خوب تصویب گردید.

1.	اعضای هیأت داوران :	رتبه	امضاء
		علمی	
	استاد راهنما: خانم دکتر زهرا ساعدی	استاد یار	
	استاد مشاور:		
	استاد داور : دکتر حسین ایزدی	استاد یار	
	استاد داور : دکتر حسین آقای جنت مکان	دانشیار	
	نماینده تحصیلات تکمیلی : دکتر احسان کاظمی	استاد یار	
2.	مدیرگروه : جناب آقای دکتر نورمحمد نوروزی	استاد یار	
3.	معاون پژوهشی و تحصیلات تکمیلی دانشکده : خانم زهرا مهدی پور	استاد یار	

تقدیم به:

محضر ارزشمند پرومادر عزیزم

که تلاش بی‌دینشان روشنی را بهم است و وجودم جز به دیده وجودشان نیست؛

تقدیم به همسر مهربانم

که مسج و اربا صبرش در تمامی لحظات رفیق راه بود؛

و

استاد فرهیخته که راهنمایی‌های ارزشمندشان یاری رسان است؛

و در نهایت

به تمام بوندگان محنتی‌ناپذیر دانش و معرفت.....

سپاسنامه:

باسپاس بیکران از الطاف خداوند متعال؛

بی شک اجرای این تحقیق بدون کمک های بی ثباته مسئولین و کارشناسان دانشگاه میسر نمی شد.

خانم دکتر زهراسعدی شمارو ثنایی بخش تاریکی جان بهتید و ظلمت اندیشه را نور می بخشید. چگونه سپاس گویم مهربانی و لطف شما را که بهر شمار از عشق و یقین است. چگونه سپاس گویم تاثیر علم آموزی شما را که چراغ روشن هدایت را بر کلبه ی محقر وجودم فروزان ساخته است. آری در مقابل این همه عظمت و شکوه شما مرانه توان سپاس است و نه کلام و وصف. به مصداق «من لم یسکر المخلوق لم یسکر الخالق» بسی شایسته است از شما که با کرامتی چون خورشید، بهر زمین دل را روشنی بخشید و گلشن سرای علم و دانش را با بارانهای های کار ساز و سازنده بارور ساختید، تقدیر و تشکر نمایم.

استاد گرامی خانم دکتر زهراسعدی تنها کلام (ویر کیم و یعلیم الکتاب و الحکم)، شایسته شماست که از مهر و ملاحظت بی دریغ تان مراد این راهتاری رسانید،

تشکر و قدردانی می نمایم.

چکیده

نام: اکبر	نام خانوادگی: عیوضی پور	شماره دانشجویی: 9898905
عنوان پایان نامه:		
بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر		
استاد/ اساتید راهنما: دکتر زهرا ساعدی		
استاد/ اساتید مشاور:		
درجه تحصیلی: کارشناسی ارشد	رشته: حقوق	گرایش: مدیریت اصلاح و کیفرهای قضایی
دانشگاه: شهید چمران اهواز	دانشکده: حقوق و علوم سیاسی	گروه: حقوق
تاریخ فارغ التحصیلی:		
تعداد صفحات: 153 صفحه		
کلید واژه‌ها: شرط انتفای ابوت، قصاص، پدر، قتل عمدی		
یکی از شرایطی که مشهور فقهای امامیه و نیز فقهای عامه در اجرای حکم قصاص بر آن اتفاق نظر دارند، انتفای ابوت می‌باشد که قانون مجازات اسلامی ایران نیز در ماده 301 آن را پذیرفته است. به این ترتیب اگر پدری فرزند خود را بکشد به رغم احراز عمدی بودن جنایت، پدر قصاص نخواهد شد. موافقان شرط انتفای ابوت به شیوه سلف سابق فقهای متقدم، جهت توجیه نظر خود به کتاب، سنت، اجماع و عقل استدلال کرده‌اند و برخی دیگر از آنان در اثبات این شرط به دلایل دیگر از جمله حرمت پدری و شبهه فقدان عنصر روانی در قتل به سبب علقه خونی و رابطه عاطفی پدرانه و حق تأدیب و تنبیه فرزند استناد جسته‌اند. در همین راستا پایان نامه حاضر با روش توصیفی و تحلیلی به بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر پرداخته است. نتایج حاکی از آن است که ادله و مستندات موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص از جهاتی چند مورد ایراد قرار گرفته؛ لکن به نظر نگارنده، علاوه بر این نکته که نمی‌توان از ظهور بیش از دوازده روایت در مسئله‌ای که مورد اتفاق همه‌ی امامیه و اکثر قریب به اتفاق مسلمین است، دست برداشت، حتی اگر ادله طرفداران شرط انتفای ابوت در قصاص نیز کافی و وافی نبوده و حتی برخی از ایرادات وارد بر آن نیز قابل تأمل و وارد ارزیابی گردد، لکن به نظر می‌رسد این ادله به قدری می‌باشد که درخصوص اجرا یا عدم اجرای قصاص شبهه وارد کند که با شمول قاعده درء اجرای آن منتفی می‌گردد. با توجه به این ملاحظات باید ملتزم شد که در فرض قتل عمدی فرزند توسط پدر امکان کشتن پدر «به عنوان قصاص» مطلقاً وجود ندارد. با این حال به نظر اکثریت فقهای عامه و خاصه آنچه که به عنوان یک		

استثنا در قصاص، موجب معافیت پدر از کیفر مرگ شده است فقط مربوط به قصاص است. این در حالی است که اگر قتل عمدی جنبه حق‌اللهی داشته باشد، نظیر قتل در حال محاربه یا بغی پدر و یا جد پدری از کیفر تعیین شده برای همگان مستثنا نیست. پرواضح است که کیفر مرگ در این موارد برای پدر از باب حد است نه قصاص. از دیگر سو واضح است که به خودی خود و با قطع نظر از شرایط خاص، باتوجه به قیود «گسترده»، «اخلال شدید» و «حد وسیع» مذکور در ماده 286 قانون مجازات اسلامی، حمل عنوان «مفسد فی الارض» بر پدری که فرزند خود را به قتل رسانده ممکن نیست. همچنین اعدام کردن مجرم از باب تعزیر به لحاظ شرعی ممکن نیست. نتیجتاً در مسئله مورد بحث نیز اعدام پدری که مرتکب قتل فرزند خود شده، از باب تعزیر امکان پذیر نخواهد بود.

گواهی صحت و اصالت پایان نامه

عنوان پایان نامه:

بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر

اینجانب اکبر عیوضی پور دانشجوی دوره کارشناسی ارشد رشته مدیریت اصلاح و کیفرهای قضایی گروه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شهید چمران اهواز، به شماره دانشجویی 9898905 نویسنده پایان نامه تحت راهنمایی دکتر زهرا ساعدی متعهد می شوم:

1. تحقیقات ارائه شده در این پایان نامه حاصل مطالعات علمی و عملی شخص اینجانب بوده و صحت و اصالت تمام مطالب مندرج در آن را تأیید می کنم.

2. در صورت استفاده از آثار و نتایج پژوهش های دیگران، مشخصات کامل آن ها را در منابع ذکر نموده ام.

3. تاکنون مطالب درج شده در این پایان نامه، توسط اینجانب و یا شخص دیگری به منظور اخذ هر نوع مدرک یا امتیازی به هیچ مرجعی تسلیم نشده و بعد از این نیز توسط اینجانب نخواهد شد.

4. در تدوین متن پایان نامه، شیوه نامه مصوب دانشگاه را رعایت نموده ام.

5. کلیه حقوق معنوی این اثر به دانشگاه شهید چمران اهواز تعلق دارد و مقالات مستخرج از آن، ذیل نام "دانشگاه شهید چمران اهواز" و یا "Shahid Chamran University of Ahvaz" به چاپ خواهد رسید.

6. حقوق معنوی تمام افرادی که در این پایان نامه تأثیرگذار بوده اند (استادان راهنما و مشاور) در مقالات مستخرج از آن رعایت خواهد شد.

7. در صورت استفاده از موجودات زنده یا بافت های آن ها، کلیه ضوابط و اصول اخلاقی مندرج در منشور موازین و اصول اخلاق پژوهش وزارت علوم، تحقیقات و فناوری رعایت شده است.

8. در کلیه مراحل انجام این پایان نامه، در مواردی که به حوزه اطلاعات شخصی افراد دسترسی یافته و یا استفاده شده است، اصل رازداری، ضوابط و اصول اخلاقی انسانی رعایت شده است.

در صورت اثبات تخلف از مندرجات فوق، مسئولیت هرگونه پاسخ گویی به اشخاص حقیقی و حقوقی و مراجع ذی صلاح بر عهده اینجانب بوده و دانشگاه شهید چمران اهواز هیچ گونه مسئولیتی بر عهده نخواهد داشت. همچنین در صورت تضییع حقوق و منافع دانشگاه، حق پیگیری موضوع در مراجع ذی صلاح و اعمال قوانین مربوط برای دانشگاه شهید چمران اهواز در حال و آینده محفوظ بوده و اینجانب مسئول پرداخت کلیه خسارات وارده خواهم بود.

تاریخ:

مالکیت نتایج و حق نشر

کلی حقوق معنوی این اثر و محصولات آن (مقالات مستخرج، برنامه‌های رایانه‌ای، نرم‌افزارها و تجهیزات ساخته‌شده) به دانشگاه شهید چمران اهواز تعلق داشته و بدون اخذ اجازه کتبی از دانشگاه قابل واگذاری به غیر نیست. استفاده از اطلاعات و نتایج این پایان نامه بدون ذکر مرجع مجاز نیست.

فهرست مطالب

عنوان صفحه

فصل اول:

کلیات و مفاهیم

1. مقدمه.....2
2. بیان مسأله.....3
3. ضرورت و اهمیت تحقیق.....6
4. اهداف تحقیق.....8
5. چارچوب نظری.....8
6. پیشینه تحقیق.....9
7. پرسش‌های تحقیق.....13
8. فرضیه‌های تحقیق.....13
9. روش تحقیق.....14
10. مفاهیم.....14
- 10-1. قتل.....14
- 10-2. قصاص.....17

فصل دوم:

بررسی شرط انتفای ابوت به عنوان یکی از شروط ثبوت قصاص

ط

20	مبحث اول: شرط انتفای ابوت از منظر فقه و حقوق.....
23	گفتار اول: بررسی موضوع از منظر فقه‌های امامیه.....
25	گفتار دوم: بررسی موضوع از منظر فقه‌های عامه.....
26	گفتار سوم: بررسی موضوع از منظر قوانین موضوعه ایران.....
27	مبحث دوم: ادله و مستندات شرط انتفای ابوت در قصاص.....
27	گفتار اول: کتاب.....
28	گفتار دوم: سنت.....
28	بند اول: روایات مورد استناد فقه‌های عامه.....
30	بند دوم: روایات مورد استناد فقه‌های امامیه.....
31	گفتار سوم: اجماع.....
33	گفتار چهارم: عقل.....
33	گفتار پنجم: سایر ادله.....
33	بند اول: حرمت پدری.....
35	بند دوم: شبهه فقدان عنصر روانی در قتل.....
35	الف) علقه خونی و رابطه عاطفی پدرانه.....
36	ب) حق تأدیب و تنبیه فرزند.....

فصل سوم:

تأملی بر معافیت پدر از قصاص و مذاقه در ادله و مستندات آن

38	مبحث اول: طرح دیدگاه مخالفان شرط انتفای ابوت در قصاص.....
42	مبحث دوم: ارزیابی ادله و مستندات موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص.....
	گفتار اول: عدم صراحت قرآن کریم در معافیت پدر از قصاص و در مقابل نهی شدید آیات از قتل انسان به طور عام و فرزند به طور خاص.....
42	
43	بند اول: آیات مربوط به مجازات قتل نوع انسان.....
48	بند دوم: آیات مربوط به قتل فرزند.....
49	1) آیه 31 سوره اسراء.....
50	2) آیه 151 سوره انعام.....
52	3) آیه 140 سوره انعام.....

- 4) آیه 137 سوره انعام..... 53
- 5) آیه 12 سوره ممتحنه..... 54
- بند سوم: آیات مربوط به دخترکشی..... 55
- گفتار دوم: مخالفت شرط انتفای ابوت با روایات مربوط تربیت و تنبیه اطفال..... 56
- گفتار سوم: اجماع مدرکی در بحث شرط انتفای ابوت..... 58
- گفتار چهارم: مخالفت شرط انتفای ابوت با سیره و بنای عقلا..... 60
- گفتار پنجم: عدم کفایت حرمت پدری برای معافیت پدر از قصاص..... 62
- گفتار ششم: عدم کفایت رابطه عاطفی پدرانه برای معافیت پدر از قصاص..... 63
- مبحث سوم: جمع بندی و نتیجه گیری نگارنده از بحث..... 64
- گفتار اول: اعتبار اجماع مدرکی..... 65
- گفتار دوم: معافیت پدر از قصاص در پرتو قاعده درء..... 68
- مبحث چهارم: بررسی معافیت نسبی یا مطلق پدر از قصاص..... 73
- گفتار اول: طرفداران معافیت نسبی پدر از قصاص..... 73
- گفتار دوم: مخالفان معافیت نسبی پدر از قصاص..... 78
- گفتار سوم: نظر برگزیده نگارنده: معافیت مطلق پدر از قصاص..... 82
- مبحث پنجم: مجازات های جایگزین قصاص در صورت قتل عمدی فرزند..... 83
- گفتار اول: دیه و حسب مورد کفاره..... 83
- گفتار دوم: تعزیر..... 87
- گفتار سوم: بررسی آخرین تحولات تقنینی پیرامون افزایش مجازات تعزیری قتل فرزند..... 91

فصل چهارم:

امکان سنجی کشتن پدر به سبب قتل عمدی فرزند از باب اعدام حدی و تعزیری و در فرض

اعتیاد به قتل

- مبحث اول: امکان سنجی کشتن پدر به سبب قتل فرزند از باب اعدام حدی و تعزیری..... 105

105	گفتار اول: امکان سنجی کشتن پدر از باب اعدام حدی
105	بند اول: از باب مجازات محاربه
111	بند دوم: از باب مجازات بغی
112	بند سوم: از باب مجازات افساد فی الارض
114	گفتار دوم: امکان سنجی کشتن پدر از باب اعدام تعزیری
117	مبحث دوم: امکان سنجی کشتن پدر در فرض اعتیاد به قتل فرزندان
126	مبحث سوم: بررسی قتل فرزند توسط والدین از منظر اسناد بین المللی و حقوق خارجی
126	گفتار اول: رویکرد اسناد بین المللی
128	گفتار دوم: رویکرد نظام های ملی خارجی
131	نتایج تحقیق
138	منابع و مآخذ
138	منابع فارسی
138	الف) کتاب ها
141	ب) مقالات و پایان نامه ها
143	منابع عربی
151	ج) سایت های علمی

فصل اوّل:

کلیات و مفاهیم

۱. مقدمه

قتل و آدم‌کشی به حکایت تاریخ حقوق کیفری و مقتضای عقل سلیم، شدیدترین، شنیع‌ترین و بزرگترین جرم علیه بشریت به شمار می‌رود و از آنجا که حیات آدمی به عنوان ودیعه الهی را هدف می‌گیرد، همواره در تمام ادوار تاریخ، با پاسخ سنگین کیفری و غیر کیفری مواجه بوده است. خویشاوندکشی و بالاخص فرزندکشی بر قبح این عمل افزوده و نقش تخریبی آن در جامعه در ابعاد روانی و اجتماعی دوچندان خواهد بود. البته باید اشاره داشت که فرزندکشی از گذشته‌های دور در جوامع انسانی مرسوم بوده و اختصاص به دوران جاهلیت قبل از اسلام ندارد. لوید دوماز در کتاب تاریخ طفولیت خود نشان می‌دهد که کشتن نوزادان مشروع و نامشروع یک قاعده معمول در عهد عتیق بوده است. موضوع فرزندکشی در تورات و قبل از آن وجود داشته است و مردمان به دلایل واهی فرزندان خود را می‌کشتند و یا در پای بتان بی‌جان قربانی می‌کردند.

نظام خانوادگی اعراب پیش از اسلام نیز به گونه‌ای بوده که پدران همان اندازه بر فرزندان خویش مالکیت داشتند که بر اموال و دارایی‌های خود. در صورتی که پدر از فرزندش ناراضی بود، می‌توانست نسبتش را به خود انکار کند و همچون کالایی طردش نماید و حتی اگر چنین فرزندی به دست پدر به قتل می‌رسید، خونس هدر بود (سالم، ۱۳۸۰، ص ۱۵۲). این حق مالکیت، تا به آنجا بود که پدران می‌توانستند، بی آن که قاتل شمرده شوند و یا حتی سرزنش گردند، فرزندان خود را به قتل برسانند؛ زیرا او خود را دارای حق و امتیازی انحصاری و ویژه بر فرزند خود می‌دانست (جواد، ۱۴۱۳ق، ص ۵۲۸). در این میان، فقط قدرت و زورمندی فرزند یا در مواردی، میانجی‌گری مردمان می‌توانست مانعی بر سر راه خواسته‌های پدر ایجاد کند (سودانی، ۲۰۱۶م، ص ۱۵۲). روشن است که در این فضای مخوف، فرزندان دختر به علت نداشتن کارکرد اقتصادی و نظامی و یا خوف آبروریزی با بی‌مهری‌های بیشتری روبه‌رو می‌شدند که زنده به گورکردن^۱ و معاوضه آن‌ها در نکاح شغار، از بارزترین نمونه‌های این بی‌مهری‌ها به شمار می‌رفت (سالم، همان، صص ۳۵۰-۳۵۱). پس از ظهور

۱. آیه ۱۵۱ سوره مبارکه انعام

اسلام، آیات متعددی بر پیامبر اکرم (ص) در تحریم و تقبیح انسان کشی به طور کلی و فرزندکشی به طور خاص نازل شد و این اعمال شنیع شدیداً مورد نهی قرار گرفت.

به هر ترتیب پدیده شوم فرزند کشی در عصر حاضر نیز وجود دارد و متأسفانه نسبت به گذشته رشد فزاینده‌ای نیز پیدا کرده است. این پدیده و به خصوص دخترکشی به سبب عوامل ناموسی در جامعه ایرانی متأثر از غیرت و تعصب دینی، قومی، قبیله‌ای و عوامل دیگری که جای شمارش آن اینجا نیست، گه‌گاه خبرساز شده و بسیاری از این قتل‌ها نیز رسانه‌ای نشده و کسی از آن خبردار نمی‌گردد. با تطور رسانه‌ها و فضای مجازی، به سرعت خبر این گونه فجایع همه‌جا پخش شده و احساسات عمومی را جریحه‌دار می‌کند. از این رو هر از چند گاهی پس از انتشار این اخبار بحث‌های زیادی از جمله جنبه‌های روان‌شناختی، جامعه‌شناختی و اجتماعی حول این موضوع شکل می‌گیرد. با این حال، چالش‌برانگیزترین حیطه بحث، جنبه حقوقی و فقهی این پدیده می‌باشد؛ زیرا بر اساس نظر مشهور فقهای امامیه که در قانون نیز منعکس گردیده است، در صورتی که پدر مرتکب قتل فرزند خود گردد، قصاص نخواهد شد و تنها باید به تعزیر وی بسنده نمود. جنبه فقهی بحث که از دوره‌های آغازین فقه اسلامی میان فقیهان مطرح بوده است، همواره با غلبه مخالفان قصاص پدر در صورت قتل فرزند همراه بوده و موافقان قصاص وی به کلی در اقلیت بوده‌اند. در سال‌های اخیر نیز با بروز فجایعی از قبیل قتل رومینا اشرفی و بابک خرم‌دین، شاهد شکل‌گیری مباحثی در خصوص کیفیت مجازات پدر از نقطه نظر فقهی و حقوقی هستیم و دو گروه سابق همچنان به دفاع از آراء خود می‌پردازند. در خصوص بسیاری از این اظهار نظرها به وضوح مشهود است که متأثر از فضای احساسی و عاطفی جامعه می‌باشند و گاه منطق علمی متأثر از همین فضا، در بررسی این مسئله، نادیده گرفته می‌شود. در همین راستا در این پایان‌نامه سعی گردیده تا با نگاهی علمی ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر مورد بازاندیشی قرار گیرد.

۲. بیان مسأله

در نظام حقوقی اسلام، برای آن دسته از رفتارهای که علیه تمامیت جسمانی افراد صورت می‌گیرد، مانند ضرب و جرح عمدی و یا قتل و کشتار، مجازات قصاص مشخص شده است؛ مشروط بر آن که مرتکب قصد فعل و قصد نتیجه را داشته باشد. مضاف بر این، اجرای قصاص نیز به شرایطی موکول

شده است. برخی از این شرایط به قاتل ارتباط دارد و برخی دیگر مرتبط با مقتول است. از جمله شرایط مرتبط با مقتول می‌توان به عقل، بلوغ و حریت از یکسو و مسلمان بودن و محقون‌الدم بودن از سویی دیگر اشاره داشت. برای آن که قاتل را نیز بتوان قصاص کرد، در مرتبه نخست باید کمال عقل را داشته باشد و در مرتبه بعد، انتفای رابطه ابوت بین او و مقتول است. در غیر این صورت چنانچه قاتل پدر مقتول باشد، قصاص منتفی می‌گردد. به این ترتیب در نظام جزایی اسلام، پدر در قتل عمدی فرزند از معافیت در قصاص برخوردار است و صرفاً به پرداخت کفاره، دیه و تعزیر محکوم خواهد شد.

قانون مجازات اسلامی ایران نیز به پیروی از اصل چهارم قانون اساسی، ترکیبی از آموزه های مبتنی بر شریعت اسلامی با محوریت فقه امامیه و آورده های حقوق عرفی و سکولار است که بر پایه حفظ انتظام امور و حکمرانی خوب در کتاب پنجم این قانون تحت عنوان تعزیرات جلوه نمایی می‌کند. اما کتاب دوم، سوم و چهارم این قانون با عنوان حدود، قصاص و دیات ترجمان دیدگاه‌های فقه امامیه در حوزه حقوق جزا است. از این رو در برخی موارد منطق حقوقی و علمی امروزین پیشی گرفته است. یکی از همین موارد مسأله معافیت پدر و جد پدری از قصاص در خصوص قتل فرزند موضوع ماده 301 قانون مذکور می‌باشد. طبق ماده مذکور اجرای کیفر قصاص در صورتی ثابت می‌گردد که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی‌علیه نباشد. شایان ذکر است تا قبل از سال ۱۳۷۰ که ماده ۲۰۸ قانون مجازات اسلامی به تصویب رسید، اصولاً قتل عمدی از جرایم قابل گذشت و فاقد جنبه عمومی بود و چنانچه مرتکب قتل عمدی، موفق به جلب رضایت اولیاء دم می‌شد، هیچ مجازات قانونی دیگری در انتظار قاتل نبود و به همین دلیل، فرزند کشی نیز صرفاً ملازمه با پرداخت دیه و البته تعزیر مرتکب بر مبنای قاعده فقهی "لکل معصیه التعزیر" داشت که به صورت "به هایراه الحاکم"، نوع و میزان مجازات آن، به تشخیص قاضی صادر کننده رأی بود که معمولاً به صورت اعمال مجازات شلاق بر مرتکب بار می‌گردید ولی در سال ۱۳۷۰، قتل عمدی واجد جنبه عمومی شد که چون این ماده تمامی مصادیق قتل عمد از جمله قتل فرزند را در بر نمی‌گرفت، در سال ۱۳۷۵ با تصویب ماده ۶۱۲، بر وسعت ماده ۲۰۸ افزوده شد و مقرر شد به هر دلیلی که قاتل قصاص نشود (از

جمله موضوع بحث در خصوص قتل فرزند توسط پدر، مجازات حبس 3 الی 10 سال در مورد مرتکب اعمال شود.

در این میان آنچه مسلم است بین جرم قتل نفس آن هم قتل فرزند و مجازات قاتل به حبس به حداکثر ۱۰ سال، تناسب عادلانه و موجهی وجود ندارد و چه بسا باعث جری‌تر شدن مرتکبین و طراحان چنین قتل‌هایی گردد. به ویژه آن که مجازات فرزندکشی حتی از برخی جرایم سنگین‌تر نیز کمتر و سبک‌تر است. برای مثال مجازات معامله فرزند با در نظر گرفتن فحشاء و بهره‌گیری اقتصادی یا قاچاق کودک حبس درجه چهار یعنی حبس بیش از پنج سال تا ده سال است. از جنبه عمومی نیز اذهان و احساسات عمومی جامعه نسبت به جنایات فرزندکشی و به خصوص در مواجهه با حکم نرم علیه چنین جنایانی به شدت واکنش نشان می‌دهد و به این ترتیب نظم عمومی تهدید می‌شود. متأسفانه قانون اخیرالتصویب حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب 1399/2/23 نیز در مورد فرزندکشی سکوت کرد و حکمی در این خصوص پیش‌بینی ننمود. این دغدغه‌ها همواره در جامعه مطرح بود و هر زمانی که فرزندی از این جامعه در پی خشونت‌های خانگی به دست پدر به قتل می‌رسید، عدالت مورد چالش قرار می‌گرفت و ضعف قانون در مجازات نرم چنین جنایانی، دردناک‌تر از اصل قتل باعث آزرده‌گی اذهان عمومی می‌شد. تا این که در خردادماه سال جاری، گردن رومینا اشرفی، دختر ۱۳ ساله تالشی در خواب به دستان پدرش با داس بریده شد و با وجود آن که این فاجعه هولناک، احساسات عمومی را به شدت جریحه‌دار کرد و در حالی که جامعه یکپارچه خواهان اشد مجازات برای مرتکب این قتل بود، در نهایت دادگاه کیفری استان گیلان پس از گذشت 70 روز، پدر رومینا را به استناد ماده 612 قانون تعزیرات به اتهام قتل عمد به ۹ سال حبس و پرداخت دیه محکوم نمود. امری که موجی از نارضایتی و تشویش افکار عمومی و اعتراضات ژورنالیستی را به همراه داشت و موجب گردید که زخم کهنه سر باز کند.

از همین رو و تحت تأثیر این اتفاقات، معاونت زنان ریاست جمهوری لایحه‌ای برای تصحیح ماده 612 قانون تعزیرات را تنظیم و تدوین نمود و برای بررسی مبسوط به قوه قضائیه ارسال کرد و اکنون نیز لایحه برای بررسی نهایی در کمیسیون لوایح دولت قرار دارد. در این لایحه قتل عمدی فرزند از حبس 3 الی 10 سال (طبق ماده 612 تعزیرات) به حبس تعزیری درجه دو یعنی حبس بیش از 15

تا 25 سال افزایش یافته است. گرچه که بعضی از کارشناسان، دیدگاه بدبینانه و منتقدانه‌ای نسبت به تصویب این لایحه دارند و مواردی مثل طولانی‌شدن روند بررسی، وجود اشکالات احتمالی، چالش‌های فقهی و حقوقی و نبود عزمی جدی برای اصلاح قوانین این‌چنینی را طرح می‌کنند، با این حال برخی با خوش‌بینی معتقدند از نظر فقهی و حقوقی امکان تشدید مجازات فرزندکشی و افزایش مدت حبس تعزیری در این موارد وجود دارد که می‌تواند بازدارندگی لازم را داشته باشد و دست کم صرف تنظیم چنین لوایحی گامی مثبت و رو به جلو ارزیابی می‌گردد.

علی‌ایحال در مقام جمع بندی باید اشاره داشت که باوجود منع قصاص پدر و جد پدری به واسطه قتل فرزند در قوانین کیفری اسلام و ایران که مبتنی بر منابع روایی معتبر در فقه و حلیث نبوی "انت و مالک لأبیک" می‌باشد؛ مصلحت عمومی و عدالت کیفری ایجاب می‌کند که حداقل در میزان مجازات تعزیری پدران معاف از قصاص بازنگری اساسی صورت گیرد. چرا که افزایش آمار فرزندکشی در سیستم قضایی ایران نشان داده که حبس 3 الی 10 سال نتوانسته در برخورد با این عمل مجرمانه بازدارنده باشد و لزوماً و منطقاً باید مجازاتی در خصوص این بزه پیش‌بینی شود که بازدارندگی لازم و کافی را داشته و منطبق با اصل تناسب جرم و مجازات باشد. از این رهگذر پژوهش حاضر مشخصاً مترصد آن است که در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر بازاندیشی نموده و در این میان با نگاهی بر لایحه افزایش مجازات فرزندکشی، به امکان سنجی تشدید مجازات مرتکبان این جرایم پردازد و چالش‌های فقهی و حقوقی این موضوع را مورد تحلیل و ارزیابی قرار دهد.

۳. ضرورت و اهمیت تحقیق

در مقام تبیین ضرورت و اهمیت تحقیق حاضر همان بس که آمارهای ارائه شده از سوی مراجع رسمی کشور، حاکی از سهم قابل توجه پرونده‌های مرتبط با قتل فرزند توسط پدر در میان انواع پرونده‌های جنایی در کشور است. به نحوی که به گزارش مقامات انتظامی، حدود سی درصد پرونده‌های جنایی کشور، به قتل‌های خانوادگی اختصاص دارد و در این میان ده درصد از این

پرونده‌ها نیز به قتل فرزندان توسط والدین ارتباط می‌یابد. متأسفانه عمده این قتل‌ها نیز توسط پدر خانواده ارتکاب یافته است. افزایش کمی پدیده شوم فرزندکشی در کشور و نحوه ارتکاب خشونت‌آمیز این جرم در سال‌های اخیر حقوقدانان، کارشناسان و مقامات قضایی را بر آن داشته تا در کنار علت‌شناسی و ریشه‌یابی این پدیده، برای حل این معضل چاره‌اندیشی نمایند. فشار افکار عمومی و مطالبه جمعی تحت تأثیر اخبار و مطالب منتشر شده در روزنامه‌ها، فضای مجازی و رسانه‌ها نیز مزید بر علت شده تا ضرورت و لزوم بازنگری اساسی قوانین و مقررات مرتبط در این زمینه به عنوان مطالبه اجتماعی از قانون‌گذاران مطرح شود. با مذاقه در پرونده‌های مرتبط با فرزندکشی در ایران و بررسی اظهارات مقامات قضایی و انتظامی و به ویژه اقرار مرتکبان قتل می‌توان عوامل متعددی را به عنوان علل و عوامل این جرم شناسایی نمود که مشکلات مالی و معیشتی، تعصبات قومی و قبیله‌ای، اختلافات خانوادگی، مسائل ناموسی، بیماری‌های روانی، کینه و انتقام‌جویی شخصی و نهایتاً اعتیاد و مشکلات اجتماعی از جمله مهمترین این عوامل می‌باشند. لازم به یادآوری است که در برخی موارد چند عامل در کنار هم موجب ارتکاب قتل می‌گردد.

به هر ترتیب نگارنده به جهت قبح عقلی، اجتماعی و انسانی مسأله فرزندکشی، دست به انتخاب این موضوع زده تا با بازاندیشی در مبانی فقهی و حقوقی معافیت پدر از قصاص در قبال قتل فرزند خود، چالش‌های فراروی تشدید مجازات فرزندکشی را مورد مذاقه قرار دهد و به پرسش‌های مهم پیرامون این موضوع پاسخ دهد. پرسش‌هایی نظیر این که آیا تجویز قتل فرزند توسط پدر وجد پدری، حقیقتاً مطابق عقل سلیم، بنا و سیره عقلا و کلام شارع مقدس اسلام است؟ مستندات این حکم فقهی تا چه حد اعتبار دارند؟ چرا و به چه دلیل این حکم در فقه اسلام اشتهار و مقبولی پیدا کرده است؟ دلایل موافقین و مخالفین این دیدگاه کدام است؟ آسیب‌ها و چالش‌های پیش روی این نظرات چیست؟ آیا شرط انتفای ابوت در تغایر و تناقض با موازین حقوق بشری و تعهدات اسناد بین‌المللی پذیرفته شده توسط کشورمان نیست؟ چه راهکارهایی جهت رد این نظریه وجود دارد؟ چه اصلاحاتی باید در این خصوص در نصوص کیفری ما انجام شود؟

پاسخ به این سؤالات و سؤالاتی از این دست تنها بخشی از ضرورت و اهمیت تحقیق حاضر را شکل می‌دهد.

۴. اهداف تحقیق

هدف اصلی

بازاندیشی در ابعاد فقهی و حقوقی قتل فرزند توسط پدر

اهداف فرعی

- 1- بررسی تفصیلی مبانی و مستندات فقهی شرط انتفاء ابوت در قصاص
- 2- بررسی مجازات جرم قتل عمدی فرزند توسط پدر در نظام کیفری ایران
- 3- امکان سنجی قصاص پدر در قتل عمدی فرزند در پرتو محاربه و افساد فی الارض
- 4- بررسی موضوع از منظر اسناد بین المللی و سایر نظام های حقوقی

۵. چارچوب نظری

یکی از شرایط قصاص در نظام جزایی اسلام، انتفاء رابطه ابوت میان قاتل و مقتول است؛ شیوه قتل و انگیزه آن نیز در این حکم تأثیری نمی‌گذارد و لذا چنانچه پدری مرتکب قتل فرزند خود شود، قصاص نخواهد شد و صرفاً به دیه و تعزیر محکوم می‌شود. در این میان فقهای امامیه به نص اکتفا کرده و صرفاً پدر و جد پدری را مشمول حکم دانسته اند، در مقابل فقهای اهل سنت چون ملاک حکم مذکور را ولادت می‌دانند، به مقتضای معنای وللد، علاوه بر پدر و جد پدری، مادر و اجداد مادری را نیز داخل در حکم می‌دانند. قانون مجازات ایران نیز به پیروی از فقه اسلامی در مواد مختلف به این مهم پرداخته ولی طبق ماده 612 تعزیرات پدر مرتکب را حتی در صورت گذشت شاکی خصوصی به حبس 3 تا 10 سال محکوم کرده است.

۶. پیشینه تحقیق

بررسی‌های صورت گرفته نشان از آن دارد که در ارتباط با موضوع تحقیق حاضر پژوهش‌هایی صورت گرفته است که برخی از آن‌ها ارتباط مستقیم یا غیرمستقیم با فرزندکشی دارند که در ادامه به مهمترین آن‌ها اشاره می‌شود:

درخصوص شرط انتفای ابوت، چند مقاله علمی نگاشته شده است که از جمله مهمترین آن‌ها می‌توان به موارد ذیل اشاره نمود:

علی اکبر ایزدی فرد و محمد نبی پور در مقاله ای مشترک مطلق یا نسبی بودن حکم معافیت پدر و جدپدیری از کیفر قتل عمدی در فرزند را بررسی کرده اند. مقاله مذکور در شماره سوم از سال دوم نشریه علمی پژوهشی فقه و حقوق اسلامی به چاپ رسیده است.

سید علی جبار گلباغی ماسوله نیز در مقاله ای به مطالعه درخصوص نقش تفاوت جنسیت پدر و مادر در مجازات جرم فرزندکشی در فقه شیعه پرداخته است. مقاله مذکور در شماره 16 سال پنجم فصلنامه فقه و مبانی حقوق منتشر شده است.

مقاله «بررسی معافیت پدر و اجداد پدری از قصاص در قتل عمدی فرزند» به قلم دکتر بهروز جوانمرد، نشریه کانون وکلا، بهار و تابستان 1395، شماره 232 و 233.

درخصوص شرایط اجرای قصاص در قتل عمد به طور کلی نیز پایان نامه‌های متعددی نگاشته شده که در ادامه بر اساس زمان نگارش به مهمترین آن‌ها پرداخته می‌شود:

1- محمد نقی در سال 1385 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود که در دانشگاه جامعه المصطفی العالمیه از آن دفاع کرده است، به بررسی شرایط معتبر در قصاص پرداخته است. محقق در این پایان نامه نتیجه می‌گیرد که مشهور فقها معتقدند چنانچه شخص نابالغی مرتکب قتل عمدی شود قصاص نمی‌شود؛ لکن چنانچه شخص بالغی فرد نابالغ را به قتل برساند، قصاص در مورد وی اجرا خواهد شد. اگر فرد مجنونی مرتکب قتل عمدی شود قصاص نمی‌شود؛ لکن چنانچه شخص عاقلی فرد

مجنون را به قتل برساند، قصاص در مورد وی اجرا می‌شود. مقتول باید محقون الدم باشد؛ در غیر این صورت قاتل قصاص نمی‌شود. کفر، ارتداد، سب پیامبر (ص) و ائمه اطهار (ع) از جمله مهمترین مواردی است که موجب می‌شود فرد مهدورالدم باشد. اگر شخصی در حال مستی مرتکب قتل عمدی شخصی شود؛ قصاص خواهد شد مشروط به آن که می‌دانسته نوعاً در چنین حالی مرتکب قتل می‌شود. پدر و جد پدری نیز در صورتی که فرزند خود را به قتل برسانند، قصاص نمی‌شوند. اگر کافر مسلمان را بکشد قصاص می‌شود. ولی طبق نظر مشهور فقها اگر مسلمان کافری را به قتل برساند قصاص نمی‌شود؛ مگر قاتل عادت به کشتن کفار داشته باشد.

2-حجت خاکی در سال 1391 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود قتل عمدی طفل متولد از زنا توسط والدین طبیعی اش را از منظر فقه شیعه و عامه مورد بررسی قرار داده و در دانشگاه پیام نور استان تهران از آن دفاع کرده است. نویسنده در این تحقیق نتیجه می‌گیرد که در میان فقهای شیعه درخصوص کیفر پدری که به صورت عمدی فرزند نامشروع خود را به قتل می‌رساند؛ دو نظر وجود دارد. برخی قائل به قصاص این فرد و برخی دیگر قائل به عدم قصاص هستند.

نظر گروه نخست موافق با موازین فقهی است؛ زیرا وجود رابطه‌ی ابوت میان قاتل و مقتول چنانچه به صورت شرعی باشد، موجب انتفای قصاص قاتل است. در غیر این صورت رابطه ابوت غیرشرعی موجب معافیت قاتل نخواهد شد. در میان فقهای عامه نیز جواز قصاص پدر طبیعی مقبول‌تر است؛ زیرا از منظر آنان ولدالزنا به زانی ملحق نمی‌شود. در مقابل طبق روایت مشهور به محمد بن قیس اگر مادر طبیعی اقدام به قتل فرزند نماید؛ چنانچه این اقدام به صورت مخفیانه و در فاصله زمانی از تولد طفل صورت گرفته باشد، قصاص منتفی و تعزیر می‌شود؛ در غیر این صورت قصاص اجرا خواهد شد.

3-فروزان سهرابی نژاد در سال 1394 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود با رویکردی برکت‌اب الفقه الاسلامی و ادلته به مطالعه و بررسی حکم قتل فرزند توسط والدین به صورت تطبیقی در فقه امامیه و اهل سنت پرداخته و در دانشگاه بین‌المللی امام خمینی قزوین از آن دفاع کرده است.

4- سارا نایی حویق در سال 1395 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود به بررسی جرم قتل فرزند توسط مادر در مذاهب خمس و حقوق کیفری ایران پرداخته و در دانشگاه آزاد بندرانزلی از آن دفاع کرده است.

5- فائزه حبیبی قادی در سال 1395 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود به بررسی قتل عمد بدون قصاص پرداخته و در مؤسسه آموزش عالی ادیب مازندران از آن دفاع کرده است. محقق در این اثر نتیجه می‌گیرد که مواردی از قتل عمدی که قاتل قصاص نمی‌شود را می‌توان به سه دسته تقسیم کرد: دسته اول؛ قتل‌هایی که مشمول علل موجهه هستند (قتل عمدی شخص مهدور الدم، قتل عمدی که در مقام دفاع مشروع ارتکاب می‌یابد، قتل در فراس)، دسته دوم؛ قتل‌هایی که در آنها موارد سقوط قصاص وجود دارد (گذشت ولی دم، مطالبه دیه، فوت قاتل....) و دسته سوم؛ قتل‌های عمدی که موجب قصاص نیست (قتل فرزند توسط پدر، قتل دیوانه توسط عاقل...). در خصوص کیفر پدر طبیعی که به صورت عمدی مرتکب قتل فرزند نامشروع خود می‌شود، در میان فقهای امامیه دو قول وجود دارد که اصلح قول جواز قصاص است. زیرا معافیتی که از طرف شارع مقدس وضع شده؛ صرفاً ناظر به وجود رابطه شرعی ابوت میان قاتل و مقتول است؛ نه رابطه ناشروع. لذا این حکم فرزندنامشروع و پدر طبیعی وی را در برنمیگیرد. در مورد فرزند رضاعی نیز همین مطلب صدق می‌کند یعنی اگر پدری فرزند رضاعی خود را به قتل برساند قصاص خواهد شد. همچنین با توجه به استفتائات بسیاری از مراجع تقلید، افراد بهائی در حکم کافر هستند و همان احکامی که برای کافران در نظر گرفته شده در مورد آنها هم اجرا می‌شود؛ یعنی اگر مسلمانی بهائی را بکشد قصاص نخواهد شد.

6- سمانه احمدی در سال 1395 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود از منظر مسئولیت کیفری به دلایل روانی و اجتماعی فرزندکشی در جامعه پرداخته و در دانشگاه آزاد اسلامی واحد شاهرود از آن دفاع کرده است. نویسنده در این پایان نامه اشاره می‌کند که درست است که به لحاظ فقهی پدر در قبال قتل فرزند خود قصاص نمی‌شود؛ لکن باید از منظری دیگر به موضوع نگریست. فرزند در ملجأ و مأمن پدر و جد پدری خود است؛ حال چگونه ممکن است ملجأ و مأمن و کسی که باید امنیت را برای فرزند فراهم سازد، خود عامل سلب امنیت فرزند شود و مهمترین بعد امنیت یعنی امنیت جانی

و تمامیت جسمانی فرزند را به مخاطره انداخته و حیات و جان وی را سلب نماید و در عین حال رها و آزاد بماند. نویسنده در این پایان نامه دلایل روانی و اجتماعی فرزندکشی در جامعه را شناسایی نموده و به ارزیابی و تحلیل آن پرداخته است.

7- اکبر محمودی در سال 1397 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود به بررسی موانع قصاص نفس در حقوق ایران پرداخته و در دانشگاه مازندران از آن دفاع کرده است. نگارنده با در نظر گرفتن آرای موجود در منابع معتبر فقهی به دفاع از آن‌ها پرداخته و در مواردی با آن‌ها مخالفت ورزیده و همچنین با در نظر گرفتن یافته‌های علوم دیگر که مقررات جدید قانونی نیز متأثر و ملهم از آنهاست، با دیدی نوآورانه موضوعات را بررسی کرده است. به عنوان مثال در بررسی ماهیت قتل در فراش به عنوان مانعی از موانع ثبوت قصاص نفس با استفاده از یافته‌های بزه‌دیده‌شناسی علمی به این نتیجه رسیده است که عمل زانی را می‌توان به عنوان رفتار و گفتار تحریک آمیز بزه‌دیده که نقشی اساسی و بنیادین در تحریک شوهر زانیه و ارتکاب قتل از سوی او دارد در نظر گرفت و عمل شوهر را به عنوان عملی معاف از مجازات تلقی نمود. از دیگر نمونه‌ها می‌توان به رعایت مقتضیات مکانی و زمانی در تفسیر احکام و قوانین اشاره نمود به عنوان مثال در بررسی شمول حکم معافیت پدر از مجازات قصاص نفس در قتل فرزند بر جد پدری به این نتیجه رسیده است که جد پدری را می‌توان بر اساس مقتضیات زمانی و مکانی و به دلیل محدود شدن روابط خانوادگی و نیز با در نظر گرفتن آرای فقهایی که جد پدری را خارج از شمول حکم می‌دانند از این قاعده مستثنی دانست.

8- آسیه جبوری در سال 1399 در پایان نامه کارشناسی ارشد خود در موضوع قصاص به مقایسه آرای فقهی آیت‌الله صانعی و امام خمینی پرداخته و در دانشگاه فردوسی مشهد از آن دفاع کرده است. محقق در این اثر اشاره می‌کند که حضرت امام خمینی(ره) دیدگاه‌های خود در زمینه قصاص را در کتاب تحریرالوسیله، گردآوری کرده اند و آیت‌الله صانعی نیز که یکی از برجسته ترین شاگردان مکتب ایشان بود، شرحی بر آن نگاشته است که به جهت طرح نظرات نوین و متناسب با اقتضائات روز جامعه و: تسلط به دیدگاه‌های امام و همچنین بهره‌گیری بیشتر از دلیل عقل و بنای عقلا از دیگر شرح‌ها معتبرتر است. محقق در این اثر نتیجه گرفته است که آیت‌الله صانعی در بیش از بیست مورد

از جمله مسائلی نظیر عدم قصاص مادر در قبال قتل فرزند، تساوی دیه زن و مرد، قصاص مسلمان در قبال قتل اهل کتاب، عدم رد نیمی از دیه هنگامی که دیه زن به ثلث برسد و ... با نظر امام خمینی یا مشهور فقیهان، مخالفت کرده است.

همان طور که ملاحظه می گردد، تاکنون پژوهشی در خصوص امکان سنجی تشدید مجازات تعزیری پدر در صورت قتل فرزند انجام نشده است و این نکته مهمترین وجه تمایز پژوهش حاضر از سایر تحقیقات مشابه و مرتبط در این زمینه می باشد.

۷. پرسش های تحقیق

سوال اصلی:

- سیاست کیفری ایران در قبال قتل فرزند توسط پدر چگونه ارزیابی می گردد؟

سوالات فرعی:

1- مبانی و مستندات فقهی شرط انتفاء ابوت در قصاص کدامند؟

2- مجازات جرم قتل عمدی فرزند توسط پدر در نظام کیفری ایران چه هست؟

3- قصاص پدر در قتل عمدی فرزند در پرتو محاربه و افساد فی الارض تا چه میزانی ممکن است؟

4- اسناد بین المللی و سایر نظام های حقوقی چه رویکردی نسبت به قصاص پدر در قتل عمدی فرزند دارند؟

۸. فرضیه های تحقیق

فرضیه اصلی:

- مجازاتی که قانون ایران برای پدر و جد پدری در نظر گرفته تناسبی با جرم قتل نفس ندارد و چه بسا باعث جری‌تر شدن مرتکبین و طراحان چنین قتل‌هایی گردد.

فرضیه‌های فرعی:

- 1- از میان مبانی و مستندات فقهی شرط انتفاء ابوت در قصاص، فقط روایات، متقن است.
- 2- از آنجا که تعزیر بما یراه الحاکم است، تشدید مجازات تعزیری فرزندکشی از نظر فقهی و حقوقی امکانپذیر بوده و با مانعی روبه‌رو نیست.
- 3- احراز و اثبات چنین امری در مورد پدری که فرزند خود را به قتل رسانده، عمدتاً منتفی است.
- 4- در اسناد بین‌المللی مسئله قتل فرزند و متعاقباً خود مسئله قصاص به‌عنوان مفاهیمی خشونت‌آمیز به آن‌ها نگریسته می‌شود.

۹. روش تحقیق

در این تحقیق اطلاعات مورد نیاز با بهره‌گیری از روش کتابخانه‌ای جمع‌آوری می‌گردد. به این توضیح که ابتدا تلاش می‌شود تمامی منابع مرتبط با موضوع به دقت شناسایی شده و سپس با استفاده از تهیه چک لیست و فیش‌برداری، اطلاعات مورد نیاز از منابع مذکور استخراج شود. پس از گردآوری اطلاعات و جمع‌بندی آن‌ها نیز با روش توصیفی-تحلیلی کار نگارش پایان‌نامه را آغاز می‌نماییم و سپس به تجزیه و تحلیل اطلاعات خواهیم پرداخت.

۱۰. مفاهیم

۱-۱۰. قتل

معنای لغوی قتل

واژه «قتل» در لغت به معنی ازاله‌ی روح از بدن (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ص ۶۵۵)، ازهاق نفس، تفویت نفس، کشتن، و از بین بردن زندگی فرد دیگری است (مصطفوی، ۱۳۶۰، ج ۹، ص ۱۹۳). برخی

علمای لغت در تعریف قتل آورده‌اند که اصل قتل، ازاله روح از بدن است که منجر به موت فرد می‌شود اما تفاوت موت با قتل در این است که در قتل، شخص دیگری دخیل در ارتکاب فعل ازهاق است اما در موت، اینگونه نیست (صلاحات، ج 1، ص 198). در علم حقوق نیز گفته می‌شود که قتل ولو به نحو خطا صورت گرفته باشد، مانع از اسناد دادن آن به فاعل مرتکب نمی‌شود؛ زیرا هر قتلی مستند به اسباب فعلی و فاعل آن است (آل‌طاها و همکاران، 1399، ص 7).

تعریف اصطلاحی

تعریف اصطلاحی قتل نیز بر مبنای معنای لغوی آن است و به طور کلی قتل را می‌توان سلب حیات و گرفتن جان دیگری بدون اذن و اجازه قانونی تعریف کرد. قتل بر اساس شرایط و ضوابط خاصی به انواع مختلفی تقسیم بندی می‌شود:

قتل عمد: در قتل عمد شخص قاتل باید با اراده و قصد خود این عمل را انجام دهد. در تعریف قتل عمد سه شاخص مهم بیان شده است. اولین شاخص قتل عمد انجام عملی است که می‌تواند منجر به مرگ انسان دیگری شود. شاخص دوم، قصد و نیت فرد برای انجام قتل است. یعنی این عمل باید با آگاهی انجام شود. در نهایت مشخصه قانونی آن است. در واقع قتل عمد هنگامی رخ می‌دهد که قتل فردی بدون اجازه قانون انجام شود. پس در کل، جرم قتل عمد را می‌توان این گونه تعریف کرد: عملی که با قصد و آگاهی از سمت فردی انجام شود که بتواند موجب کشته شدن انسان دیگری شود. ضمناً این عمل بدون هیچ گونه مجوز قانونی رخ دهد.

در واقع در قتل عمد هدف فرد باید کشتن مقتول باشد. در صورتی که عمل انجام شده، کشنده محسوب نشود اما به دلیل شرایط فرد مقتول همچون بیماری، کهولت سن، ناتوانی و... منجر به کشته شدن وی شود و او از این شرایط آگاه باشد، این عمل جرم قتل عمد در نظر گرفته می‌شود. البته در چنین شرایطی باید آگاهی متهم نسبت به شرایط فرد مقتول ثابت گردد (محسنی، 1376، ص 26).

با توجه به ماده ۳۸۱ در صورتی که قتل عمد رخ دهد اولیای دم می‌توانند تقاضای قصاص کنند و قصاص انجام خواهد شد. در صورتی که فردی مرتکب قتل عمد شود اما شاکی نداشته باشد یا اولیای دم گذشت کنند و تقاضای قصاص نکنند و یا به هر علت دیگری قصاص انجام نشود، مجازات جرم

قتل حبس خواهد بود. اولیای دم می‌توانند تقاضای قصاص نکنند و در عوض درخواست دیه کنند و یا از هر دو مجازات یعنی قصاص و دیه گذشت کنند.

شبه‌عمد: قتل شبه‌عمد به‌طور کلی شبیه قتل عمد است اما از برخی جهات تفاوت‌های بزرگی دارد. در این نوع قتل فرد با آگاهی و اختیار یک عمل را انجام می‌دهد اما نیت و قصد کشتن فردی را ندارد. از جمله قتل‌های شبه‌عمد می‌توان به تصادفات رانندگی اشاره کرد. به عنوان مثال تخلفات رانندگی همچون سرعت بالا، سبقت غیر مجاز، ورود به خیابان‌های یک طرفه که منجر به آسیب و کشته شدن افراد می‌شود.

از آنجایی که قتل شبه‌عمد با نیت و هدف انجام نشده است پس قصاص در مورد متهم انجام نمی‌شود و مجازاتی که برای قتل شبه‌عمد اعمال می‌شود دیه است. مجازات قتل شبه‌عمد پرداخت دیه توسط خود شخص متهم است. علاوه بر دیه امکان حبس نیز وجود دارد که این موضوع به نوع قتل بستگی دارد. به عنوان مثال در قتل‌های شبه‌عمد که به دلیل تصادفات رانندگی رخ می‌دهد، مجازات حبس نیز علاوه بر دیه در نظر گرفته می‌شود (میرسعیدی، 1390، ص 65).

خطای محض: از دیگر انواع جرم قتل، خطای محض است. در خطای محض، همانطور که از اسم آن نیز مشخص است، فرد بدون آنکه قصد نتیجه و بدون قصد فعل منجر به آسیب دیدن و کشته شدن انسان دیگری می‌شود. برای مثال شکارچی را در نظر بگیرید که به سمت یک حیوان شکاری می‌کند اما گلوله به یک انسان برخورد کرده و باعث مرگ او می‌شود. همچنین فردی که از یک ارتفاع به پایین پرتاب شده است و با برخورد با فرد دیگری موجب کشته شدن او می‌شود. این دو مورد به عنوان خطای محض در نظر گرفته می‌شوند.

در جرم قتل خطای محض همچون قتل شبه‌عمد متهم ملزم به پرداخت دیه است اما تفاوت قتل شبه‌عمد در پرداخت دیه این است که دیه قتل شبه‌عمد باید توسط خود فرد مرتکب پرداخت شود. در مجازات قتل خطای محض پرداخت دیه توسط عاقله مرتکب است. عاقله شامل خویشاوندان و بستگان مذکر قاتل است که ترتیب طبقات ارث در نظر گرفته می‌شوند. عاقله شامل خویشاوندانی همچون پدر، پدربزرگ، فرزند پسر، برادر، عمو، دایی و ... است. اساس و فلسفه پرداخت دیه خطای

محض یک موضوع فقهی است که شرح آن بسیار مفصل بوده و از حوصله این بحث خارج است. مجازات حبس نیز در این نوع قتل وجود ندارد (صدیقیان، 1399، ص 25).

۱۰-۲. قصاص

معنای لغوی قصاص

قصاص در لغت، به معنی هر نوع دنباله روی و پی جویی نمودن- کین کشی به مثل کشنده را کشتن- مجازات- عقاب- سزا- جبران- تلافی آمده است (لنگرودی، 1386، ص ۲۹۱۹).

تعریف اصطلاحی قصاص

قصاص از نظر اصطلاحی، به معنای تلافی و استیفای عینی جنایتی است که در قتل عمدی، قطع عضو و جرح عمدی بر مجنی علیه وارد شده است به شکلی که اثر به جای مانده از جنایت عیناً روی جانی اجرا شده و به دست آید. قصاص در جنایت قتل عمدی را قصاص النفس می‌گویند و قصاص در جنایات قطع عضو و جرح را قصاص عضو گویند (نجف‌پور، 1399، ص 15).

در قانون مجازات اسلامی، قصاص در کنار دیه، حدّ و تعزیر جزو چهار مجازات اصلی است. طبق ماده 16 قانون مجازات، قصاص، مجازات اصلی جنایت عمدی بر نفس، اعضا و منافع است. در کتاب سوم قانون مجازات اسلامی، در مواد ۲۸۹ تا ۴۴۷ به تفصیل قوانین قصاص بیان شده‌اند.

مطابق قانون مجازات اسلامی، قصاص به دو دسته تقسیم می‌شود. قصاص نفس و قصاص عضو. در قانون بر حسب میزان جرمی که رخ داده است قصاص برای مجازات اشخاص تعیین می‌گردد. قصاص در جنایت قتل عمدی قصاص نفس و جنایت قطع عضو و جرح را قصاص عضو می‌گویند. برای تشخیص حق از حکم از سوی صاحب نظران اسلامی ملاک‌ها و ضوابط مختلفی ارائه شده برخی عقیده دارند برای تشخیص باید به آثار آن توجه کرد چنانچه این آثار قابل نقل و انتقال باشد این سلطه و توانایی حق است و در غیر اینصورت حکم است و برای تشخیص علاوه بر معیار فوق باید به امر دیگر که همان مفاد ادله است توجه کرد چون حق و حکم هر دو نتیجه ادله شرعی و قانونی است گاهی ادله بیانگر این معنی است که اراده شخص در نتیجه حاصل از آنها تأثیری ندارد و در اینصورت این نتیجه حکم است و در غیر این صورت حق است و با توجه به اینکه قصاص از

شئونات و اختیارات من له الحق است و شارع مقدس در قصاص حکم به جواز آن نکرده بلکه جعل سلطنت از برای صاحبان حق کرده است لذا می‌توان گفت که قصاص از مصادیق حق است و قصاص یک حق غیرمالی است چون با اجرای آن نفع مادی و قابلیت تقویم به پول برای اولیای دم از بین می‌رود و حقی است که قابل اسقاط است و از حق الناس است (میرحسینی، 1387، ص 17). نکته قابل ذکر اینکه، قصاص یک مجازات الزامی نیست و بلکه بنا به طبیعت حق الناسی آن، نه تنها قابل عفو و مصالحه می‌باشد بلکه بر آن تاکید فراوان نیز شده است. تحقق حکم قصاص مبتنی بر وجود شرایطی است که عبارت‌اند از:

- تساوی در آزادبودن و بنده‌بودن؛ یعنی انسان آزاد در صورتی که جنایتی را بر برده‌ای انجام دهد، قصاص نمی‌شود؛ بلکه دیه می‌پردازد.

- یکی‌بودن دین؛ به این معنا که اگر مسلمانی بر غیرمسلمان جنایت مرتکب شود، مجازاتش قصاص نیست؛ بلکه تعزیر می‌شود و دیه می‌پردازد.

- پدرِ مَجْنیْ علیه نبودن جانی؛ یعنی اگر جانی بر فرزند خود جنایتی مرتکب شود، قصاص ندارد و در این صورت مجازات او کفاره و دیه و تعزیر است.

- بلوغ و عقل؛ کسی که به سن بلوغ نرسیده یا دیوانه است، قصاص نمی‌شود. همچنین انسان بالغ و عاقلی که بر شخص دیوانه جنایت انجام داده است، قصاص ندارد؛ اما باید دیه بپردازد.

- مهدورالدم نبودن مَجْنیْ علیه؛ یعنی اگر کسی انسانی را بکشد که به عللی چون ارتداد خونس مباح است، قصاص نمی‌شود (مصدق، 1399، ص 8).

منظور از صاحب حق قصاص شخصی است که صلاحیت دارد در خصوص اجرا یا عدم اجرای حق قصاص تصمیم‌گیری نماید و نظر بدهد. صاحب حق قصاص در دو حالت زیر، متفاوت است:

1- اگر جنایتی که به صورت عمدی صورت گرفته است قتل باشد، اولیای دم مقتول صاحب حق قصاص خواهند بود. اولیای دم همان کسانی هستند که از شخص مقتول ارث می‌برند، به جز همسر.

در واقع اگرچه زوج و زوجه از هم ارث می‌برند، اما در صورتی که یکی از آنها به صورت عمدی کشته شود، طرف مقابل نمی‌تواند به‌عنوان ولی دم حق قصاص را اجرا کند و فقط در صورت تبدیل قصاص به دیه است که به‌میزان سهم‌الارث خود در دیه شریک می‌شود.

حسب ماده 351 قانون مجازات اسلامی ولی دم، همان ورثه مقتول است به جز زوج یا زوجه او که حق قصاص ندارد.

ماده ۳۵۲ مقرر می‌دارد: «اگر حق قصاص، به هر علت، تبدیل به دیه شود یا به مال یا حقی مصالحه شود، همسر مقتول نیز از آن ارث میبرد. اگر برخی از اولیای دم، خواهان قصاص و برخی خواهان دیه باشند، همسر مقتول، از سهم دیه کسانی که خواهان دیه میباشند، ارث می‌برد».

2- اگر جنایتی که به صورت عمدی صورت گرفته است کم‌تر از قتل باشد، خود کسی که جنایت نسبت به او صورت گرفته، صاحب حق قصاص است و دیگران نسبت به قصاص مرتکب هیچ حقی ندارند. مانند حالتی که شخصی از روی عمد پای شخص دیگر را قطع کند یا او را به‌عمد مورد ضرب و جرح قرار دهد. در این حالت همان کسی که پایش قطع شده و یا مورد ضرب و جرح قرار گرفته، صاحب حق قصاص خواهد بود (صادقی، 1389، 35).

شرایط اثبات قصاص در قانون مجازات اسلامی عبارت است از:

1- اعتراف شخص جانی (فرد عاقل و بالغ باشد و از روی اختیار اعتراف کرده باشد).

2- دو مرد عادل شهادت دهند.

3- بر علیه شخص جانی قسامه اقامه شود بدین‌صورت که پنجاه نفر از اولیاء دم قسم بخورند که فرد متهم به انجام جنایت، جنایت را مرتکب شده است تنها در زمانی می‌توان برضد کسی قسامه اقامه کرد که دلیلی به نحو غیرقطعی یعنی به صورت ظنی دلالت می‌کند که وی جنایت را مرتکب شده است.

فصل دوم:

« بررسی شرط انتفای ابوت به عنوان یکی از شروط ثبوت قصاص »

مبحث اول: شرط انتفای ابوت از منظر فقه و حقوق

برخی واژه «ابوت» را فعل (فراهِیدی، 1409ق، ج8، ص419) و برخی دیگر آن را مصدری از «الأب» می‌دانند (رازی، 1415ق، ص10). جواهری در کتاب لغت خویش در تعریف این عبارت آورده است: «یعنی بین من و فلانی رابطه پدر فرزندی وجود دارد» (جوهری، 1407ق، ج6).

ص 2260) به اعتقاد برخی این واژه همچنين به معنای پدران آمده و جمع آب محسوب می‌شود. مانند مثل عموهء که جمع عم و به معنای عموها و خوئلهء جمع خال به معنای دایی‌ها می‌باشد (حیدری، 1387، ص 20).

در زبان فارسی نیز، أبوت در لغت به معنی مردی است که از او دیگری به وجود آمده (دهخدا، 1377، ص 131) و در اصطلاح به معنای «پدر شدن و پدری» می‌باشد (عمید، 1381، ص 76) بنابراین ریشه أبوت همان «الأب» است و مراد از آن پدری و پدر بودن می‌باشد.

با این مقدمه باید اشاره داشت که یکی از شرایطی که فقهای اسلامی در اجرای حکم قصاص بر آن اتفاق نظر دارند، انتفای ابوت است که از جمله شروط ثبوت قصاص می‌باشد که جنبه سلبی داشته و اشاره به متفی بودن قصاص پدری که مرتکب جنایت عمدی بر فرزند خویش شده است، دارد (حیدری، 1387، ص 177). اساساً معنای این شرط آن است که، حق قصاص به شرطی به وجود می‌آید که قاتل، پدر مقتول نباشد. در واقع هر جایی که رابطه ابوت (پدر- فرزند) بین قاتل و مقتول وجود داشته باشد بدین نحو که قاتل پدر مقتول باشد، حق قصاص از اصل پدید نمی‌آید.

ارتباط خاص میان پدر و فرزندان در موضوعات مختلف فقهی نیز منعکس شده است. برای نمونه در سرقت از فرزند، حتی اگر تمام ویژگی‌های سرقت حدی را هم داشته باشد، به دلیل وجود رابطه ابوت، حد جاری نخواهد شد (علامه حلی، 1420ق، ص 353). در فرض قذف فرزند (نجفی، 1404ق، ج 1، ص 419) و زنا با کنیز او (شیخ مفید، 1413ق، ص 781) نیز حد اجرا نمی‌شود. البته تأثیر وجود رابطه ابوت، فقط به باب حدود و قصاص منحصر نمی‌گردد؛ بلکه روابط مالی و معاملات میان پدر و فرزند نیز تحت الشعاع قرار گرفته است. برای مثال اخذ ربا و سود از فرزند جایز می‌باشد و مجازاتی در پی ندارد (شهید ثانی، 1413ق، ج 3، ص 327 و بحرانی، 1405ق، ج 19، ص 257).

به هر ترتیب باید اشاره داشت که در شرط انتفای ابوت برای ثبوت قصاص فرقی نمی‌کند فرزند، پسر باشد یا دختر. در آیات و روایات نیز، 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؛ زیرا ذکر واژه «ولد» و «ابن» در تمام روایات، به معنای انحصار حکم به پسر نیست، بلکه مراد اشاره به وجود رابطه ابوت به عنوان مانع مجازات می‌باشد. مؤید این برداشت بسیاری از خطابات شرعی، ناظر به جنس مذکر است

که فقها مخاطب آن را عموم انسان‌ها یا عموم مسلمین اعم از مرد و زن دانسته‌اند. حتی حدیث «لایقتل الوالد بولده» نیز موجود است که از جمله دلایلی است که فقهای امامیه بر آن استدلال نموده‌اند (بیژنی، 1387، ص 129). به این ترتیب رابطه ابوت مانع مجازات پدر به دلیل قتل فرزند اعم از پسر و دختر می‌گردد و در این حکم جنسیت فرزند تأثیری نخواهد داشت.

نکته قابل ذکر دیگر آن که برخی حکم عدم قصاص پدر و اجداد پدری را علاوه بر فرزند نامشروع، شامل فرزند ناشی از لقاح مصنوعی و یا طفل ناشی از وطی شبهه نیز دانسته‌اند (الهی‌منش، 1392، ص 217 و حجتی، ص 477 و شکری، 1384، ص 261). با این حال به عقیده اکثریت فقها و حقوقدانان، شمول این حکم بر «ولدالزنا» یا «ولدالشبهه» جای تردید بسیار دارد و با توجه به استثنایی بودن این حکم، شمول آن به پدر نامشروع، بعید به نظر می‌رسد، لذا باید در این موارد عمومات ثبوت قصاص را جاری دانست، هرچند که به الحاق طبیعی آنان به پدر معتقد باشیم. کما این که در چنین مواردی، مقررات ارث نیز جاری نمی‌شود (میرمحمدصادقی، 1392، ص 156 و بخشی زاده اهری، 1392، ص 236).

لازم به ذکر است اطلاق این مورد شامل موردی که پدر کافر باشد نیز می‌گردد. بنابراین صرف وجود رابطه ابوت مانع ثبوت قصاص است، اگرچه پدر کافر بوده و فرزند مسلمان خود را به قتل برساند؛ زیرا مقتضای منع قصاص (رابطه ابوت) موجود بوده و علاوه بر آن اصل، عدم اشتراط امر دیگر (مانند مسلمان بودن قاتل) است (صادقی، 1394، ص 153). و از طرف دیگر ادله عدم قصاص پدر به واسطه قتل فرزند عمومیت دارند (وزیری، 1384، ص 357).

در پایان باید اشاره داشت که وجود رابطه ابوت بین قاتل و مقتول، تنها در صورتی مانع ثبوت قصاص است که قاتل، پدر و مقتول، فرزند او باشد. بر همین اساس، چنانچه فرزندی، پدر خود را به قتل برساند با تقاضای ولی دم، محکوم به قصاص خواهد شد (موسوی، خمینی، ص 521 و محقق حلی، 1408ق، ج 4، ص 199).

در ادامه به بررسی تفصیلی موضوع انتفای ابوت در ثبوت قصاص از منظر فقهای امامیه و عامه خواهیم پرداخت.

گفتار اول: بررسی موضوع از منظر فقهای امامیه

مداقه و بررسی بسیاری از منابع فقهی حاکی از آن است که مسأله منتفی شدن قصاص پدر در صورت قتل فرزند، مورد اتفاق فقهای امامیه است و تا آنجا که نگارنده در حد توان و بضاعت علمی خود تحقیق و تفحص نموده، هیچ فقیه برجسته‌ای با آن مخالفت نکرده است. به این ترتیب می‌توان قائل بود اکثریت قریب به اتفاق فقهای شیعه شرط انتفای ابوت را در ثبوت و اجرای قصاص لازم و ضروری دانسته‌اند (شریفی، 1392، صص 214 و 215). نظرات برخی از این فقهای عالیقدر در این مورد قابل توجه است:

از اقوال شیخ طوسی (ره) در کتاب «الخلاف و المبسوط» که در آن دیدگاه‌های مذاهب مختلف را مطرح کرده است، استفاده می‌شود که پدر در هر حال و هر وسیله‌ای و به هر صورتی که فرزندش را به قتل رساند، قصاص نمی‌شود (شیخ طوسی، 1367، ج 40، ص 123).

مرحوم صاحب جواهر در بیان یکی از شرایط اجرای قصاص می‌نویسد: «یکی از شرایط قصاص آن است که قاتل پدر مقتول نباشد، لذا اگر پدری فرزند خود را به قتل برساند؛ قصاص نمی‌شود و بر این حکم مخالفی نیافتم، بلکه علاوه بر وجود نصوص (روایات)، اجماع فقها از هر دو قسم آن (منقول و محصل) بر اثبات این حکم دلالت دارد (نجفی، پیشین، ج 42، ص 168).

ابن ادریس (ره) همانند دیگر فقهای امامیه «فقدان رابطه ابوت» را از شرایط معتبر در اجرای قصاص دانسته و بر این حکم به دو دلیل اجماع و حدیث مشهور «لا یقتل الوالد بولده» استناد می‌کند (ابن ادریس حلی، 1410ق، ج 3، ص 337).

محقق حلی در مختصر النافع به لزوم احراز شرط انتفای ابوت در قصاص اشاره کرده و بیان می‌دارد: «شرط سوم در اثبات قصاص آن است که قاتل، پدر مقتول نباشد. بنابراین اگر پدری فرزند

خود را به قتل برساند، قصاص نمی‌گردد. همچنین اگر جد پدری و هرچه بالاتر رود، نوهی خود را بکشد» (محقق حلی، 1410ق، ص 467).

ابن فهد حلی نیز انتفای ابوت را از شرایط ثبوت قصاص برشمرده و معتقد است اگر پدر فرزندش را به قتل برساند، کشته نمی‌شود (حلی، 1407ق، ج 5، ص 189).

مشابه این تعبیرات در کلام سایر فقها نیز دیده می‌شود. علامه حلی در کتاب قواعد الاحکام می‌نویسد: «چنانچه پدر یا جد پدری و هرچه بالاتر رود، فرزند یا فرزند فرزند و هرچه پایین تر رود را به قتل برساند، قصاص نمی‌گردد، لکن اگر فرزندی پدر یا مادر خود را بکشد، قصاص خواهد شد» (حلی، 1376، ج 2، قمص 609 و شهید ثانی، 1413ق، ج 15، ص 154).

ابوالصلاح حلبی نیز بیان می‌کند: «خویشاوندان به یکدیگر قصاص می‌شوند، مگر پدر به فرزند...» (ابوالصلاح حلبی، 1403ق، ص 386).

شهید اول در کتاب ارزشمند «لمعه» انتفاء ابوت را در قصاص شرط دانسته و می‌نویسد: «پدر- هرچه بالا رود - به فرزندش کشته نمی‌شود».

شهید ثانی نیز در این خصوص گفته است: «پدر هر چه بالا رود با قتل فرزندش هرچه پایین رود، قصاص نمی‌شود، به دلیل سخن پیامبر اکرم (ص) که فرموده پدر با کشتن پسرش قصاص نمی‌شود و دختر هم مانند پسر است به خاطر اجماع یا به طریق اولی» (شهید ثانی، 1412ق، ج 9، ص 325). این فقیه عالیقدر در کتاب مسالک نیز علاوه بر استناد به روایاتی در این زمینه، دو دلیل دیگر را نیز برای عدم قصاص پدر به خاطر فرزند بیان کرده است. یکی این که پدر، سبب به وجود آمدن فرزند شده است پس سزاوار نیست که فرزند، سبب از بین رفتن پدر بشود و دیگر این که برای رعایت حرمت پدر، قصاص او به دلیل قتل فرزند، جایز نیست (عاملی، 1413ق، ج 15، ص 156).

مرحوم ملا محسن فیض کاشانی نیز در این زمینه معتقد است: «پدر به واسطه کشتن فرزند قصاص نمی‌شود و دلیل آن نص و اجماع است و همچنین پدر سبب وجود فرزند می‌باشد. پس شایسته نیست که فرزند باعث نابودی پدر گردد.» (جوانمرد، 1395، ص 56).

مرحوم خوانساری نیز در این مورد ادعای اجماع کرده و به برخی از روایات در این زمینه استناد جسته است و پیرامون هر یک از احکام چهارگانه قصاص، دیه، تعزیر و کفاره در مورد پدر به ذکر استدلال پرداخته است (خوانساری، 1405ق، ج 7، ص 232).

شیخ صدوق نیز با استناد به روایتی از امام علی (ع) معتقد است پدر برای قتل فرزندش قصاص نمی‌شود اما فرزند با قتل پدرش قصاص می‌گردد (صدوق، 1367، ج 24، ص 517).

اکثریت فقهای معاصر (ر.ک. به: حسینی روحانی، 1412ق، ج 26، ص 49 و خویی منبع پیشین، ص 47) نیز شرط انتفاء ابوت را یکی از شرایط اصلی اجرای قصاص آورده‌اند. برای نمونه مرحوم امام خمینی (ره) در کتاب تحریرالوسیله خود آورده است: «شرط سوم (از شرایط قصاص) نبود رابطه پدری (بین قاتل و مقتول) است، بنابراین پدر به پسرش قصاص نمی‌شود» (خمینی، 1363، ج 2، ص 468).

گفتار دوم: بررسی موضوع از منظر فقهای عامه

فقهای عامه در زمینه قصاص پدر به سبب قتل فرزند بر یک نظر نیستند. عده قلیلی از فقهای عامه را می‌توان یافت که برای ثبوت حق قصاص، شرط انتفای ابوت را لازم ندانسته و بر این باورند که بین پدر و غیر پدر تفاوتی نیست و چنانچه پدر هم مرتکب قتل فرزند خود گردد، شایسته مجازات قصاص خواهد بود. از دیگر سو از میان مذاهب اهل سنت، مذهب مالکیه به پیروی از مالک رییس این مذهب، درخصوص قصاص یا عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند خود قائل به تفصیل شده‌اند. درخصوص دو رویکرد اخیرالذکر در فصل آتی مطالبی مطرح خواهد شد؛ لکن در این مبحث باید اشاره داشت که اکثریت قریب بالاتفاق فقهای عامه از جمله حنفیه (ابن علبدین، 1419ق، ج 10، ص 133)، شافعیه (شیرازی، 1417ق، ج 5، ص 14)، حنابله (زرکشی مصری، 1413ق، ج 6، ص 72؛ ابن قدامه مقدسی، ج 7، 1416ق) به مانند فقهای امامیه، پدر را در صورت قتل فرزند، معاف از قصاص می‌دانند. در این میان فقیهانی همچون ربیع، اوزاعی، ثوری، ابوحنیفه و اصحابش، شافعی و احمدبن اسحاق در زمره معتقدان به این دیدگاه می‌باشند (شیخ طوسی، 1407ق، ج 5، ص 151). ماوردی نیز در کتاب الحاوی از قول شافعی بر این دیدگاه صحه گذارده است (ماوردی، 1414ق، ج

15، ص 163). همچنین، الجبرین نیز در کتاب شرح عمده الفقه و ابن قدامه در کتاب المغنی با اقامه دلایلی از این دیدگاه دفاع نموده‌اند (الجبرین، ۱۴۳۱ق، ج ۳، ص 1641 و ابن قدامه مقدسی، منبع پیشین، ج ۷، ص 666).

وهبه الزحیلی نیز یکی از شروط قصاص را این می‌داند که مقتول جزء قاتل نباشد؛ به تعبیری میان این دو رابطه ابوت برقرار نباشد؛ لذا از نظر ایشان هیچ یک از پدر یا جد و مادر یا جده -هر چقدر بالا رود- در صورت قتل فرزند یا فرزند فرزند -هر چقدر پایین رود- قصاص نمی‌شود. وی معتقد است این حکمی است که خلفای مذاهب بر آن اتفاق نظر داشته‌اند (زحیلی، 1405ق، ص 267).

محمد بن اهل از پیروان شافعی نیز در این خصوص معتقد است پدر برای قتل فرزند قصاص نمی‌شود. یکی دیگر از فقهای شافعیه نیز اشاره داشته پدر به خاطر کشتن فرزندش، قصاص نخواهد شد؛ چرا که از عمر بن الخطاب روایت شده است که پیامبر (ص) فرمودند پدر برای قتل فرزندش، قصاص نمی‌شود» (شریفی، منبع پیشین، صص 214 و 215).

گفتار سوم: بررسی موضوع از منظر قوانین موضوعه ایران

قانون مجازات ایران به تبعیت از قول مشهور فقهای امامیه شرط انتفای ابوت در ثبوت قصاص را پذیرفته است و بر این اساس اگر پدری فرزند خود را به قتل برساند؛ ولو به عمد قصاص نخواهد شد و مجازات وی صرفاً دیه و تعزیر است.

عدم قصاص پدر، هم در قانون مجازات اسلامی مصوب 1370 و هم در قانون مصوب 1392 پذیرفته شده است. قانون مجازات اسلامی مصوب 1370 در ماده 220 به پیروی از فقهای امامیه، انتفای ابوت برای ثبوت قصاص را لازم دانسته بود. مقرر مذکور مقرر می‌داشت: «پدر یا جد پدری که فرزند خود را بکشد قصاص نمی‌شود و به پرداخت دیه قتل به ورثه مقتول و تعزیر محکوم خواهد شد.» منطوق این جمله خبری این است که برای اینکه حق قصاص برای اولیای دم پدید آید، قاتل نباید پدر مقتول باشد. بنابراین وجود رابطه پدر- فرزند مانع قصاص می‌شود.

در همین راستا ماده 301 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 نیز مقرر می‌دارد: «قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی‌علیه نباشد...».

همان طور که ملاحظه می‌شود هر دو مقرر با تفاوت کم، با لحاظ وجود رابطه ابوت، امکان قصاص پدر در فرض قتل فرزند را منتفی دانسته‌اند. در ماده ۳۰۹ همین قانون نیز آمده است: «این ادعا که مرتکب، پدر یا یکی از اجداد پدری مجنی‌علیه است، باید در دادگاه ثابت شود و در صورت عدم اثبات، حق قصاص، حسب مورد، با سوگند ولی دم یا مجنی‌علیه یا ولی او ثابت می‌شود».

مبحث دوم: ادله و مستندات شرط انتفای ابوت در قصاص

موافقان شرط انتفای ابوت به شیوه سلف سابق فقهای متقدم، جهت توجیه نظر خود به کتاب، سنت، اجماع و عقل استدلال کرده‌اند و برخی دیگر از آنان در اثبات این شرط به دلایل دیگر استناد جسته‌اند که در ادامه به بررسی هر یک از آن‌ها خواهیم پرداخت:

گفتار اول: کتاب

یکی از مستندات فقهای موافق عدم قصاص پدر در صورت قتل فرزند برخی از آیات قرآن کریم می‌باشد.

برای نمونه آیه 15 سوره شریفه لقمان می‌فرماید: «... وَصَّاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا: ... و در دنیا با آنان [پدر و مادر] به نیکی معاشرت کن.»

وجه استدلال موافقان عدم قصاص پدر در صورت قتل عمدی فرزند این است که خداوند متعال بر وجوب احترام و احسان و نیکی به پدر و مادر تأکید مؤکد کرده و در همین راستا قصاص پدر در برابر کشتن فرزند، قطع به یقین نیکی محسوب نمی‌شود (صابونی، 1414ق، ج 2، ص 246 و طباطبایی، 1376، ج 16، ص 217).

برخی دیگر از فقها به ملاک آیه 23 سوره مبارکه اسراء استناد کرده‌اند که می‌فرماید: «...ولاتقل لهما اف: به پدر و مادرت حتی اف نگو» لذا نتیجه گرفته‌اند که پس به قیاس اولویت اذیت و آزار آنان و قطعاً قصاص آنها جایز نیست.

مقدس اردبیلی هم در همین راستا اشاره داشته که مفاد این آیات در مورد لزوم احترام به والدین و مراعات حقوق آنها است. گرچه مادر هم داخل در آن محسوب می‌گردد، لکن به جهت اجماع و روایت دال بر جواز قصاص مادر، او از این آیات خارج شده است، ولی پدر داخل در این آیات است و بنابراین قصاص او به جهت قتل فرزند جایز نیست (مقدس اردبیلی، 1403ق، ص 21).

به هر ترتیب معتقدین به شرط انتفای ابوت در قصاص با توجه به این‌گونه آیات و احکام بیان شده در آنها قائل به این هستند که اگر فرزند قصاص پدر را مطالبه کند، خلاف امر خدا عمل کرده است (نجفی، منبع پیشین، ج 42، ص 175).

گفتار دوم: سنت

یکی از مهمترین مستندات فقهای موافق عدم قصاص پدر در صورت قتل فرزند روایات وارده در این زمینه است. در ادامه روایات مورد استناد فقهای عامله و امامیه را به تفکیک مورد اشاره قرار خواهیم داد.

بند اول: روایات مورد استناد فقهای عامه

آن دسته از فقهای عامه موافق انتفای ابوت در قصاص، به روایات ذیل استناد کرده‌اند:

روایتی از عمر بن خطاب نقل از رسول الله (ص) نیز موجود است: «لا یقاد الوالد بالولد: پدر به سبب [قتل] فرزندش کشته نمی‌شود.» (ترمذی، بی‌تا، ج 4، ص 18 و بیهقی، 1414ق، ج 8، ص 38 و حاکم نیشابوری، 1990م، ج 2، ص 234).

حاکم نیشابوری سندیت و اعتبار این حدیث را مورد تأیید قرار داده (حاکم نیشابوری، منبع پیشین، ص 234) و ابن قدامه نیز در همین خصوص می‌گوید: «آن (حدیث مذکور)، نزد دانشمندان

حجاز و عراق حدیث مشهوری است، به طوری که به سبب شهرت، قبول و عمل به آن، سخنی برای سند حدیث باقی نمی ماند و بحث درباره سند این حدیث مشهور، همانند هر حدیث مشهور دیگر، تکلف آور است (ابن قدامه مقدسی، منبع پیشین، ج 11، ص 377).

روایت دیگر از عمرو بن شعیب نقل از رسول الله (ص) موجود است که: «أنت و مالک لأبیک: تو و مال تو، از آن پدرت هستید» (ابن ماجه، بی تا، ج 2، ص 769).

«شمس الدین سرخی در این خصوص می نویسد: «ظاهر این اضافه (اضافه تملیکه در انت و مالک لا بیک) مملوک بودن فرزند را می رساند! از آنجا که حقیقت ملک، مانع از وجوب قصاص است شبهه مالک به اعتبار ظاهر نیز مانع قصاص خواهد بود...» (شریفی، منبع پیشین، ص 219).

در همین خصوص هیشمی می گوید: «سلسله رجال این حدیث صحیح هستند» (هیشمی، 1407ق، ج 4، ص 155).

وجه استناد فقهای موافق عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند به حدیث مذکور آن است که: «تعلق مال و جان فرزند به پدر در این حدیث، مقتضی عدم قصاص پدر در برابر قتل فرزند است و به فرض عدم اثبات حقیقی ملکیت (وابستگی مالی و جانی فرزند به پدر) در حدیث مذکور، حداقل [نفس] وابستگی مذکور در حدیث، [صرف نظر از نوع آن]، به عنوان شبهه ای برای رفع قصاص خواهد بود» (ابن قدامه، منبع پیشین، ص 377).

همچنین از عمرو بن شعیب نقل است که ابوقتاده¹ پسرش را به قتل رساند، عمر از او 100 شتر اخذ کرد. سپس فرمود: برادر مقتول کجا است؟ از رسول الله (ص) شنیدم که فرمود: «برای قاتل میراثی نیست» (ابن ماجه، منبع پیشین، ص 884) وجه استدلال به این روایات آن است که تعیین دیه برای پدری که فرزند خود را به قتل رسانده، دلالت بر آن دارد که چنین شخصی قصاص نمی شود (کنانی، بی تا، ج 3، ص 126).

1 مردی از قبیله بنی مدلج

بند دوم: روایات مورد استناد فقهای امامیه

از منظر فقهای امامیه، مبنای پیدایش حکم انتفای ابوت که برخلاف قواعد عمومی قصاص است، علاوه بر آیاتی از قرآن کریم که ذکر آن گذشت، مجموعه روایاتی است (حرعاملی، ۱۴۰۹ق، ج 29، صص 77-80) که از معصومان (ع) نقل شده است و گفته شده مجموع این احادیث که حکم عدم قصاص پدر در قتل فرزند را بیان نموده‌اند، حدود ده روایت است و از حیث سند صحیح و از نظر دلالت واضح و از جهت عمل نیز شرایط لازم را دارا بوده و هیچ یک از اصحاب نیز از آن اعراض نکرده و همگان به آن عمل نموده‌اند (خویی، بی تا، ج 18، ص 238). لذا در سندیت روایات مذکور، نمی‌توان هیچ خدشه‌ای کرد، زیرا عامه و خاصه بر آن متفق‌اند (عوده، منبع پیشین، ص 115 و نجفی، منبع پیشین، ج 42، ص 169).

در همین راستا علاوه بر حدیث مشهور نبوی: «لا یقتل والد بولده» (ابن عربی، بی تا، ج 1، ص 95)، و روایت «أنت و مالک لأبیک» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج 5، صص 135 و 136)، روایات معتبر ذیل نیز در این خصوص مورد استناد قرار گرفته است:

1- صحیح حمran: حمran از امام محمد باقر یا امام صادق (علیهما السلام) نقل می‌کند که فرمودند: «پدر به قتل فرزندش کشته نمی‌شود و در صورتی که فرزند، پدرش را عمداً به قتل برساند قصاص می‌شود»

2- حلبی از امام صادق (ع) در مورد پدری که پسرش را کشته است سؤال می‌کند که آیا به خاطر قتل فرزندش کشته می‌شود؟ آن حضرت فرمود: «خیر»

3- فضیل بن یسار از امام صادق (ع) نقل می‌کند که آن حضرت فرمود: «مرد به فرزندش اگر او را بکشد، قصاص نمی‌شود و فرزند به پدرش اگر او را بکشد، قصاص می‌شود.»

4- صحیح ظریف: علی (ع) فرمود: «اگر پدری عیبی مثل قطع عضو و مانند آن بر فرزندش وارد کند، قصاص نمی‌شود و برای فرزند دیه است.»

5- روایت ابوبصیر که از امام صادق (ع) نقل می‌کند که آن حضرت فرمود: «والد به ولد کشته نمی‌شود، در صورتی که او را به قتل برساند و ولد به والد کشته می‌شود، در صورتی که او را به قتل رساند.»

6- روایت اسحاق بن عمار که از امام جعفر صادق (ع) و ایشان از پدر بزرگوارشان نقل می‌کند که امام علی (ع) فرمودند: «پدر در صورتی که فرزند را به قتل رسانده باشد، قصاص نمی‌شود و فرزند در صورتی که پدر را به قتل رسانده باشد، قصاص می‌شود، و پدر در صورتی که فرزند را قذف کرده باشد حد زده نمی‌شود، فرزند در صورتی که پدر را قذف کرده باشد حد زده می‌شود.»

7- روایت جابر که از ابوجعفر (ع) در مورد مردی که پسر یا غلامش را کشته است سؤال می‌کند، حضرت در پاسخ می‌فرماید: «مرد به او (فرزند یا غلام) کشته نمی‌شود اما شدیداً تعزیر می‌گردد و از سرزمین و زادگاهش تبعید می‌شود.»

8- روایت انس بن محمد که از امام صادق (ع) نقل شده است که پیامبر در سفارشی به امام علی (ع) فرمود: «ای علی! پدر به فرزندش قصاص نمی‌شود.»

9- روایت علاء بن فضیل که به نقل از امام صادق (ع) آورده است: «پدر به فرزندش قصاص نمی‌شود و فرزند به پدرش قصاص می‌گردد و قاتل از مقتول، ارث نمی‌برد، اگرچه که قتل به خطا و غیر عمد باشد.»

10- در روایتی دیگر از امام علی (ع) نقل است که: «اگر پدر فرزندش را به قتل رساند، قصاص نمی‌شود، ولی فرزند به واسطه قتل پدرش قصاص می‌شود»

گفتار سوم: اجماع

همان طور که اشاره شد مشهور فقهای امامیه شرط انتفای ابوت را شرط سوم از شرایط قصاص، پس از حریت و اسلام می‌دانند و در لزوم و ضرورت این شرط، اشکال وارد نکرده‌اند. در همین راستا برخی از فقیهان در این مسأله ادعای نفی خلاف کرده و برخی نیز ادعای اجماع نموده‌اند.

مرحوم نجفی در این خصوص معتقد است این مسأله در بردارنده هر دو قسم اجماع یعنی اجماع منقول و اجماع محصل می‌باشد و هیچگونه اختلافی در آن نیست (نجفی، منبع پیشین، ج ۲، ص 169). شیخ طوسی نیز به شهرت فراوان این حکم اشاره نموده و دلیل مسأله را اجماع فرقه و اخبار می‌داند (شریفی، منبع پیشین، ص 220).

شیخ طوسی در کتاب خلاف ضمن بیان دیدگاه‌های مختلف در خصوص این موضوع، در بیان ادله اصحاب و فقهای امامیه می‌فرماید: «دلیل ما شیعیان در این مسأله اجماع فرقه و روایات آنان است» (شیخ طوسی، منبع پیشین، ج 5، ص 152).

فاضل هندی نیز در این مورد بیان می‌کند: «به دلیل اجماع و... پدر با قتل فرزند کشته (قصاص) نمی‌شود» (فاضل هندی، 1416ق، ج 11، ص 97).

از جمله فقهای دیگری که کتب فقهی خویش در این مسأله مدعی اجماع شده اند، محقق اردبیلی در کتاب مجمع الفائده (محقق اردبیلی، منبع پیشین، ج 14، ص 16) و شهید ثانی در کتاب شرح لمعه می‌باشند (شهید ثانی، منبع پیشین (الروضه)، ج 10، ص 163).

لازم به ذکر است حسینی روحانی نیز ضمن بیان فتوای خویش در این مسأله و به کار بردن عبارت «بلا خلاف» در این باره به نقل از کتاب مسالک الافهام شهید ثانی آورده است: «در کتاب مسالک درباره این حکم ادعای اجماع بین فقهای شیعه شده و اکثر فقهای اهل سنت نیز بر همین عقیده‌اند» (حسینی روحانی، منبع پیشین، ج 26، ص 49).

آیت الله خویی نیز در همین خصوص گفته است: «اختلافی در این شرط نیست و نصوص و روایاتی چند، بر آن دلالت می‌کنند» (خوئی، 1422ق، ج 42، ص 86).

سایر فقهای امامیه نیز با همین رویکرد به بیان و بررسی این شرط پرداخته‌اند.¹

1 ر.ک. به: شیخ طوسی، منبع پیشین، ص 151 و محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، 1408ق، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، قم، اسماعیلیان، ص 199 و شهید ثانی، منبع پیشین (الروضه)، ج 2، ص 407 و طباطبایی،

گفتار چهارم: عقل

از جمله ادله عقلی، برای عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند، آن است که از آنجایی که پدر سبب پیدایش فرزند محسوب می‌گردد، عقلاً پذیرفته نیست همان سبب به وسیله مسبب خود معدوم گردد؛ به عبارت دیگر چون فرزند وجود خود را مدیون پدر است، نمی‌تواند موجب معدوم شدن او گردد (ابن قدامه، منبع پیشین، ج 11، ص 377 و ذرکشی و خرقی، 1413ق، ج 6، ص 74 و مکی عاملی و جبعی عاملی، 1403 ق، ج 10، ص 64).

در همین راستا شهید ثانی می‌نویسد: «یکی از علت‌های ذکر شده مبنی بر آن که پدر برای قتل فرزند قصاص نمی‌شود، آن است که او سبب وجود فرزند است، لذا فرزند نباید سبب عدم پدر باشد» (شهید ثانی، منبع پیشین (الروضه)، ج 10، ص 64).

سید محمد صادق حسینی روحانی نیز بعد از بیان روایات این باب، در تأیید این دیدگاه که پدر با کشتن فرزند قصاص نمی‌شود می‌نویسد: «مطلبی که تأییدکننده این دیدگاه می‌باشد آن است که همانا پدر سبب وجود فرزند است، پس نیکو نیست که فرزند سبب معدومیت پدر باشد» (حسینی روحانی، منبع پیشین، ج 26، ص 51).

در تأیید این نظر یکی از حقوقدانان (صادقی، منبع پیشین، ص 151) هم اذعان داشته اگر پدری فرزند خود را ولو به عمد به قتل برساند قصاص نمی‌شود؛ زیرا پدر سبب وجود فرزند است و شایسته نیست که فرزند سبب عدم او گردد.

گفتار پنجم: سایر ادله

بند اول: حرمت پدری

سیدعلی بن محمد، 1418ق، ریاض المسائل، ج 16، قم، مؤسسه آل البیت، ص 248 و فاضل لنکرانی، محمد، 1421ق، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله (القصاص)، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار، ص 150 و فیض کاشانی، محمدمحسن بن شاه مرتضی، 1401ق، مفاتیح الشرائع، ج 2، قم، مجمع الذخائر الاسلامیه، ص 127 و مقدس اردبیلی، منبع پیشین، ص 16.

یکی دیگر از مواردی که فقها در بحث عدم قصاص پدر به آن استناد کرده‌اند، بحث حرمت پدری است. به این توضیح که چون شارع برای مقام پدر حرمت و احترامی خاص قائل بوده، حکم به معافیت قصاص وی در صورت قتل فرزندش داده است. به دیگر سخن حرمت و احترام پدر موجب انتفای اجرای قصاص بر وی می‌گردد؛ کما این که در فرضی که پدری فرزندش را قذف نماید، حد قذف جاری نخواهد شد (شهید ثانی، منبع پیشین (مسالک الافهام)، ج 15، ص 156).

بر همین اساس چون شارع برای نفس ابوت، شرافت قائل است این حکم به پدر کافر و عبد هم تعمیم داده می‌شود (ستاینده، بی تا، ص 22). لذا حتی اگر پدر کافری فرزند مسلمان خود را به قتل برساند باز هم به لحاظ وجود رابطه ابوت قصاص نخواهد شد؛ بلکه تنها به پرداخت دیه و مجازات تعزیری محکوم می‌شود (خمینی، 1363، ج 2، ص 521 و شهید ثانی، منبع پیشین (مسالک الافهام)، ج 15، ص 156 و نجفی، منبع پیشین، ج 42، ص 170).

علامه حلی در این خصوص آورده است: «در متفی بودن قصاص پدر در صورت قتل فرزند تفاوتی نمی‌کند که پدر در دین و آزاد بودن با فرزند یکسان باشد یا متفاوت؛ لذا پدر کافر با کشتن فرزند مسلمانش و پدر بنده (عبد) با کشتن فرزند آزادش قصاص نمی‌شود؛ چرا که شرافت ابوت و پدر بودن مانع اجرای حکم قصاص است. (علامه حلی، منبع پیشین، ص 249)».

شهید ثانی نیز در شرح لمعه ضمن بیان همین دیدگاه، دلیل آن را دو موضوع می‌داند؛ یکی عموم ادله است که شامل پدر کافر و عبدی که فرزندش را به قتل برساند نیز می‌شود و دلیل دیگر را همانا احترام و حرمت ابوت بیان کرده‌اند (شهید ثانی، منبع پیشین، ج 10، ص 65).

حتی برخی از حقوقدانان نیز در این خصوص اشاره داشته‌اند که باید توجه داشت وجود رابطه ابوت، عامل مستقلى برای معافیت پدر از قصاص است و در این راستا تساوی در دین میان پدر و فرزند ضروری نیست (میرمحمدصادقی، 1392، ج 3، ص 155). بنابراین پدر یا جد پدری هرچند کافر بوده و فرزند او مسلمان باشد به سبب کشتن فرزند قصاص نمی‌گردد و در این که فرزند مقتول، مشروع باشد یا نامشروع، تفاوتی وجود ندارد (شکری، 1387، ص 261).

بند دوم: شبهه فقدان عنصر روانی در قتل

طبق نظر برخی فقها، معافیت پدر یا جدپدری از قصاص به دلیل وجود شبهه در قصد ارتکاب جرم می‌باشد. توضیحاً باید افزود که این دسته از اندیشمندان معتقدند که چون پدر فرزند را پاره تنش می‌داند، امکان ندارد او را عمداً بکشد؛ به همین دلیل در مواردی که پدر فرزند خود را می‌کشد، احادیث و روایات اسلامی این امر را اماره بر آن گرفته‌اند که پدر از تعادل روحی و روانی برخوردار نبوده، فلذا از مجازات معاف شده است.^۱ به هر ترتیب دو اماره مختلف علقه خونی و عاطفی پدرانه و دیگری داشتن حق تأدیب و تنبیه فرزند موجب شبهه در وجود عنصر روانی قتل ارتكابی به دست پدر می‌شوند. در ادامه به بررسی موارد مذکور خواهیم پرداخت.

الف) علقه خونی و رابطه عاطفی پدرانه

همان طور که اشاره شد یکی از ادله ای که درخصوص معافیت پدر از قصاص مطرح شده، آن است که برخی استدلال می‌کنند که علقه خونی و رابطه عاطفی پدرانه مانع از آن است که پدر فرزندش را عمداً به قتل برساند (صابونی، منبع پیشین، ج ۱، ص ۱۸۱). در همین راستا برخی اشاره داشته‌اند که: «پدر برای کشتن فرزندش قصاص نمی‌شود، به این دلیل که پدر غالباً به دلیل محبت و شفقتی که به فرزندش دارد، وی را نمی‌کشد و همین خودش موجب شبهه غیر عمدی بودن می‌شود که مسقط قصاص است» (ابن‌نجیم مصری، بی‌تا، ج ۹، ص ۲۱) برخی دیگر نیز ضمن تأیید این حکم، اشاره کرده‌اند که البته اگر ثابت شود که پدر در کشتن فرزند خود عمد داشته، شبهه مذکور کنار گذاشته شده و مجازات قصاص در مورد وی اجرا می‌گردد (ابن رشد، منبع پیشین، ص ۴۰۱).

برخی دیگر از فقها در همین راستا اشاره داشته‌اند که مجازات قصاص برای محقق شدن حکمت حیات به واسطه زجر و منع، تشریع شده است و نیاز به زجر، در فرزند متعین است نه پدر؛ زیرا پدر

۱. البته در این مورد برخی پیشنهاد کرده‌اند: «اگر در موردی ثابت شود که پدر یا مادر از حالت روانی برخوردار نیستند حسب مورد و بر اساس شرایط موجود باید تصمیم گرفته شود نه این که به صورت قاعده کلی ارتکاب قتل از سوی پدر و مادر را اماره عدم تعادل روحی ایشان بدانیم». ر.ک. به: زراعت، عباس، ۱۳۸۷، قتل فرزند توسط مادر در فقه شیعه، مجله بازتات اندیشه در مطبوعات، شماره ۵۰، ص ۱۷.

فرزند را به خاطر فرزند بودنش دوست دارد نه به خاطر خودش و به همین جهت، والدین سعادت فرزندانیشان را آرزو مندند و برای آن تلاش می‌کنند. از همین رو مهر و عطوفت آنان، مانع از قتل فرزند است. در حالی که فرزند، پدر را به خاطر منافع خودش دوست دارد. به همین علت است که بعضاً فرزند، پدر خود را به قتل می‌رساند تا زودتر به ارث و مقام و جایگاه وی دست یابد (کاسانی، 1407ق، ج 6، ص 275).

برخی دیگر نیز گفته‌اند: «پدر علاقه زیادی به فرزند خود دارد و این محبت فقط به خاطر خود فرزند است؛ از این رو نه تنها پدر انگیزه‌ای برای کشتن فرزند خود ندارد، بلکه پدر تمام اهتمام خود را برای بقا وی می‌کند. بر همین اساس اگر اتفاقاً قتل فرزند به دست پدر رقم بخورد، باید وی را از دیگران متمایز دانست و قصاص را منتفی کرد» (عوده، منبع پیشین، ص ۱۱۶).

ب) حق تأدیب و تنبیه فرزند

برخی دیگر در توجیه سقوط مجازات قصاص در مواردی که پدر یا جد پدری فرزند خود را می‌کشد، به حق پدر در تأدیب فرزند استناد کرده‌اند و گفته‌اند: «چون پدر در راستای تربیت فرزندش مرتکب قتل شده است، بنابراین نمی‌توان او را قصاص کرد؛ چرا که شارع مقدس درخصوص تنبیه و یا تأدیب فرزندان به والدین اجازه و اذن اعطا کرده و در همین راستا ممکن است پدر در برخی از رفتارهای تأدیبی و تنبیهی از حد مشخص، تخطی یا تجاوز نماید و منجر به مرگ فرزند شود. از آن جا که تعیین مرز مشخص در ذهن پدر مبنی بر این که بیش از حد متعارف و مجاز را می‌خواسته یا خیر، شبهه عنصر روانی منجز مطرح می‌شود. به نظر می‌رسد که مقنن و شارع با وجود این شبهه، فرض را بر عدم تحقق عنصر روانی منجز قرار داده و پدر را معاف از قصاص دانسته است. بر همین مبنا، فقهای مالکیه، اصولاً قتل فرزند را شبهه عمد دانسته و وی را مستحق قصاص نمی‌دانند» (ایزدی فرد و نبی پور، منبع پیشین، ص 12).

به دیگر سخن بر اساس این نظر چون پدر حق تأدیب فرزند را دارد و این حقی است که شارع به او عطا کرده است، ممکن است به جهت تأدیب فرزند، به نحو غیر عمدی و خارج از اراده اتفاقاً

مرتکب جنایت بر فرزند خود شود. در این صورت به دلیل شبهه فقدان عنصر روانی قصاص نمی شود.

فصل سوم

«تأملی بر معافیت پدر از قصاص و مذاقه در ادله و مستندات آن»

مبحث اول: طرح دیدگاه مخالفان شرط انتفای ابوت در قصاص

در کنار موافقان شرط انتفای ابوت، برخی از فقهای عامه برای ثبوت حق قصاص، شرط انتفای ابوت را لازم ندانسته و بر این باورند که بین پدر و غیر پدر تفاوتی نیست و چنانچه پدر هم مرتکب قتل فرزند خود گردد، شایسته مجازات قصاص خواهد بود.

ابن قدامه در کتاب المغنی با اشاره به قول سه تن از فقیهان عامه چنین می نویسد: «ابن نافع، ابن عبدالحکم و ابن منذر گفته اند که پدر به واسطه قتل فرزندش کشته می شود. اینان معتقدند پدر و فرزند چون دو انسان حر مسلمان هستند مانند دو اجنبی هستند که اگر هر یک به دیگری جنایت وارد کند باید قصاص گردد. زیرا قرآن و عموماً اخبار دال بر این است که پدر و فرزند تفاوتی با دو اجنبی ندارد و تفاوت قائل شدن نیازمند دلیل است و ادله مذکور چنین قدرتی ندارد که بتواند این عموماً را تخصیص بزند» (ابن قدامه مقدسی، منبع پیشین، ج ۷، ص 666) او از این طریق به دیدگاه

آن گروه از فقهای اشاره می‌کند که شرط انتفای ابوت را نپذیرفته و پدری را که فرزندش را به قتل رسانده، مستحق قصاص می‌دانند.

همان طور که ملاحظه می‌گردد این دسته از فقها برای اثبات مدعای خود اولاً به عموم ادله قصاص استناد می‌نمایند (ذوالفقارطلب، 1392، ص 91) و ثانیاً معتقدند تمام احادیث (درباره معافیت پدر از قصاص)، معیوب بوده و هیچ‌کدام صحیح نمی‌باشند (ابن حجر عسقلانی، 1384ق، ج 4، ص 17). ثالثاً این دسته از فقها دلیل عقلی مطرح شده را از آن جهت که در این موضوع پدر به سبب ارتکاب معصیت، خود موجبات کشته شدن خویش را فراهم کرده مورد مناقشه قرار داده‌اند، و مؤید آن را، اعدام پدر به سبب زنا با دخترش عنوان داشتند (قرطبی، 1414ق، ج 2، ص 250).

در همین راستا ابن منذر نیشابوری معتقد است که ظاهر آیه قصاص «کتب علیکم القصاص فی القتلی الحر بالحر»¹ و روایتی که از رسول اکرم (ص) نقل شده است که فرموده: «المؤمنون تکافأ دماؤهم» (ابن حنبل، 1416ق، ج 2، ص 286) دلالت بر لزوم قصاص پدر در صورت قتل فرزند دارد و از سوی دیگر خبری که این عموم را استثنا زده باشد، ثابت نشده و آنچه از رسول خدا در زمینه استثنای پدر روایت شده، ثابت نیست (ابن منذر نیشابوری، 1425ق، ج 7، ص 352) زیرا در این زمینه دو روایت وجود دارد که ابن منذر در اسناد هر دو روایت اشکال می‌کند و آن را دو ضعیف قلمداد می‌کند (ابن منذر نیشابوری، 1431ق، ج 13، ص 59).

درخصوص روایت عمرو بن شعیب نقل از رسول الله (ص) مبنی بر: «أنت و مالک لأبیک»، همان طور که اشاره شد وجه استناد فقهای موافق عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند به حدیث مذکور آن بود که حداقل وابستگی مالی و جانی فرزند به پدر به عنوان شبهه‌ای برای سقوط قصاص، قابل استدلال است به دیگر سخن گفته شده گرچه این روایت، صراحتی بر معافیت قصاص ندارد؛ لکن بدین علت که مالکیت پدر بر فرزند می‌تواند به نوعی شبهه‌ای در بحث قصاص به شمار آید، براساس قاعده درء مسقط قصاص است (عوده، بی تا، ج ۲، ص 115).

1 سوره مبارکه بقره، آیه 178.

استدلال به حدیث مذکور در این خصوص از دو جهت مورد اعتراض قرار گرفته است: «اول آنکه شبهه، از نوع شبهه ضعیف است، به طوری که این گونه شبهه، موجب هدر رفتن خون نمی شود. به دلیل آن که، حدیث، در غیر محل بحث است. چه آن که بحث مورد نظر ما، درباره قصاص است، در حالی که مضمون حدیث مذکور درباره اموال می باشد و درجه احتیاط در حفظ نفس انسان، به مراتب بیشتر از حفظ مال است. دوم آن که مراد از مالکیت والد نسبت به مال و جان فرزندش، از نوع مالکیت حقیقی نیست؛ چون والد، حق تصرف مطلق از قبیل بیع، هبه و همانند آن نسبت به مال فرزندش را ندارد. بر این اساس، مراد از مالکیت در اینجا، حقی است که والد نسبت به فرزندش - همچون مملوک - درباره انفاق و اطاعت دارد (امین، بی تا، ص 95).

همچنین در مورد روایت منقول از عمرو بن شعیب در خصوص مردی از قبیله بنی مدلیج که پسرش را به قتل رساند و در روایت آمده بود که در این مورد عمر از او 100 شتر اخذ کرد و سپس فرمود از رسول الله (ص) شنیدم که فرمود برای قاتل میراثی نیست (ابن ماجه، منع پیشین، ص 884)؛ استدلال مذکور درباره عدم قصاص والد به فرزند از این جهت مورد ایراد واقع شده است که عدم قصاص پدر در روایت مذکور به سبب حق پدری نبوده است، بلکه به سبب عدم تحقق شروط قتل عمد محض بوده است. از این رو، قتل مذکور را از باب تأدیبات دانسته اند و قتل از روی تأدیبات، قتل شبه عمد محسوب می شود (ابن رشد، 1416ق، ج 4، ص 165). ایراد پیشین، مورد جدال قرار گرفته است؛ از آن جهت که قتل شیء تیز و برنده همانند شمشیر، نزد جمهور فقها، قتل عمد قلمداد می شود. بر همین مبنا، ماوردی در رد استدلال قتل به تأدیبات می نویسد: «این استدلال، از دو جهت مردود است: نخست آن که در عرف، کشتن به شمشیر تأدیبات محسوب نمی شود. پس نمی توان کشتن به شمشیر را از باب تأدیبات قلمداد نمود. دوم آن که اگر فرض بر این باشد که قتل به تأدیبات موجب قصاص نباشد، پس قصاص باید از هر شخص دارای صفات تأدیبات، همانند والی و حاکم ساقط شود، حال آن که آنان با وجود استحقاقشان برای تأدیبات، قصاص می شوند....» (الماوردی، منع پیشین، ج 12، ص 23).

از دیگر سو از میان مذاهب اهل سنت، مذهب مالکیه به پیروی از مالک رییس این مذهب، درخصوص قصاص یا عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند خود قائل به تفصیل شده‌اند (مصری، 1929م، ج 2، ص 515). به این توضیح که معتقدند علی‌القاعده پدر در قبال قتل فرزند خود قصاص نمی‌شود؛ مگر آن که قتل به نحوی بوده که پدر فرزند را ذبح کند یا در حبس قرار دهد تا بمیرد یا به هر طریق دیگر که بر عمدی بودن قتل دلالت نماید. به دیگر سخن مالکیه، قصاص پدر در قبال قتل فرزند را منحصر به مواردی می‌دانند که حاکی از نشان قطعی قتل عمد باشد و در غیر این صورت، قصاص را جاری نمی‌دانند (ابن‌رشد، 1425ق، ص 165).

در همین راستا نقل نموده‌اند که: «مالکیه گفتند پدر در قبال فرزند قصاص نمی‌شود مگر آن که پدر فرزند را ذبح کند یا در حبس قرار دهد تا بمیرد. در صورتی که پدر هیچ عذری نداشته باشد و هیچ شبهه‌ای نباشد، قصاص ثابت است، لکن چنانچه با شمشیر یا عصا یا سنگ بزرگ فرزندش را بکشد، قصاص نمی‌شود» (جزیری، 1419ق، ص 405).

مالک بر ادعای خویش به روایتی از عمر بن خطاب از قول پیامبر تمسک بسته که در آن قتلی که با شمشیر صورت گرفته بود نقل شده است و 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 (جزیری، 1419ق، ص 405).

استدلال مالکیه برای قید «ذبح و هر طریق دال بر قطعیت عمدی قتل» به عنوان شرط قصاص از پدر، آن است که در این نوع قتل، هرگونه شبهه غیرعمدی بودن قتل، منتفی است. اما قتل به غیر این طریق، موجب شبهه غیرعمد می‌شود که مسقط قصاص است (ابن‌رشد، منبع پیشین، ص 165). در همین راستا او بر این باور است که اگر برای مثال پدر فرزندش را با شمشیر به قتل برساند، قصاص نمی‌شود اما در صورتی که به نحوی دیگر او را بکشد که تأدیبه به آن طریق محتمل و متعارف نباشد و شکی در عمد بودن آن نرود، قصاص جاری خواهد شد (الماوردی، منبع پیشین، ص ۱۶۳). بر این مبنا می‌توان گفت، مالک، از جمله افرادی است که بین دو رفتار نوعاً کشنده آنی و نوعاً کشنده مستمر یا مکرر، تمیز قائل شده است (ایزدی‌فرد، 1390، ص 7).

به واقع، طبق نظر مالک، نکته اصلی موضوع آن است که برای ثبوت قصاص، احراز قصد و عمد قاتل از قتل مجنی علیه ضروری است که علی‌القاعده قصد و عمد قاتل مفروض گرفته شده و عدم آن نیاز به اثبات دارد. با این حال وجود رابطه ابوت میان قاتل و مقتول می‌تواند اماره ای برای فقدان قصد و یا حداقل ایجاد شبهه در این خصوص باشد. به دیگر سخن در این موارد اصل بر عدم قصد و عمد است مگر آن که خلاف آن به اثبات برسد. لذا طبق نظر وی حتی در فرضی که قتل با شمشیر و یا عصا و سنگ بزرگ انجام گرفته که از آلات نوعاً کشنده هم محسوب می‌شود، تا زمانی که سبق تصمیم و عمد پدر احراز نگردد، قصاص ثابت نخواهد شد و می‌توان این نظر را به وی نسبت دارد که چنانچه در همین موارد ادله مثبته قضایی بر وجود قصد و عمد و سبق تصمیم دلالت کند، قصاص جاری خواهد شد (محقق داماد، 1388، ص 39).

به هر ترتیب در ادامه در راستای بازاندیشی در مبانی و مستندات شرط انتفای ابوت در فقه، به ارزیابی و بررسی ادله موجود در این زمینه خواهیم پرداخت.

مبحث دوم: ارزیابی ادله و مستندات موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص

در این مبحث طی چند گفتار ادله و مستندات موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص را مورد ارزیابی قرار می‌دهیم.

گفتار اول: عدم صراحت قرآن کریم در معافیت پدر از قصاص و در مقابل نهی شدید آیات از قتل انسان به طور عام و فرزند به طور خاص

مسلم است که هیچ آیه ای از قرآن کریم پدر را از قصاص در قبال قتل عمدی فرزند خود معاف ندانسته و آیات مرتبط درخصوص احترام به والدین نیز هیچ گونه صراحتی در این خصوص ندارند. در مقابل آیات متعددی در قرآن کریم در تحریم و تقبیح انسان کشی به طور کلی و فرزندکشی به طور خاص به چشم می‌خورد که این اعمال شنیع را شدیداً مورد نهی قرار داده است.

در حقیقت در رابطه با مجازات کشتن فرزند در قرآن کریم سه دسته از آیات قابل توجه است. دسته نخست آیات قرآن، آیاتی می‌باشند که به طور خاص به مسأله فرزندکشی اشاره داشته‌اند. در این آیات جنسیت فرزند مورد نظر نیست و مطلق فرزندکشی مورد حکم قرار گرفته است. دسته دوم آیاتی هستند که به مسأله دخترکشی اشاره داشته‌اند. در نهایت دسته سوم از آیات، به ویژگی‌ها و احکام قتل انسان به صورت مطلق پرداخته است. قرآن کریم در این آیات، جان یک انسان را به مثابه جان همه انسان‌ها و قتل یک نفر را به مثابه قتل همگان دانسته است. در این که قاتل و مقتول چه کسی یا کسانی هستند و با چه انگیزه‌ای مرتکب این عمل می‌شوند نیز در حکم قضیه اثری ندارد و مطابق رویکردهای حاکم قاتل باید سزای عمل خود را ببیند؛ زیرا کسی که برای حیات و نفس دیگری ارزش و احترام قائل نباشد، ارزش و احترام حیات خود را هم ساقط کرده است. از آنجا که در این دسته آیات، احکام و قواعد قتل به صورت کلی بیان شده، در خصوص فرزندکشی نیز استفاده می‌شوند. در ادامه به این آیات اشاره خواهیم نمود.

بند اول: آیات مربوط به مجازات قتل نوع انسان

برخی از آیات قرآن کریم، به کشتن نوع انسان‌ها اشاره نموده و این اقدام را به صورت مطلق و فارغ از جنسیت مقتول و هرگونه قید و شرط مورد نهی قرار داده است. در این آیات کشتن انسان‌ها گناه و جنایتی بس عظیم معرفی شده و کشتن یک انسان به مثابه کشتن همه انسان‌ها تلقی گردیده است. در ادامه به این آیات خواهیم پرداخت:

خداوند متعال در آیه 32 سوره مبارکه مائده می‌فرماید: «برای این بر بنی اسرائیل نوشتیم که هر کسی دیگری را بکشد مانند آن است که همه مردم را بکشد و آن کسی که او را زنده کند گویا همه مردم را زنده ساخته است»

با دقت در این آیه شریفه این نکته بدست می‌آید که برابری قتل یک انسان با قتل همگان به این معناست که قاتل، حرمت انسانی را هتک نموده و در حقیقت امنیت جانی را از جامعه سلب کرده است و جزای یکسان برای کشتن هر فرد و پاداش مساوی برای احیای وی، حاکی از برابری تمام انسان‌ها در حق حیات است. بر این اساس هر انسانی که روح الهی در او دمیده شده است از حق

حیاتی مساوی، ارزشمند، محترم و حفاظت شده با دیگر هموعان خود برخوردار بوده و از این جهت بین افراد انسانی از حیث رنگ، نژاد، تیره و رابطه خویشاوندی نسبی و سببی، از جمله رابطه پدر یا مادری فرقی وجود ندارد. از دیدگاه این آیه شریفه، کشتن ناحق فرزند از سوی پدر و مادر، معصیتی بزرگ و دارای کیفر و مجازاتی بسیار سنگین بوده که در نزد خداوند به منزله کشتن همه مردم است. از دیدگاه الهی مقتول اگر چه خود فرزند قاتل است، لکن از حق حیات مساوی با پدر و مادر خود برخوردار بوده و قاتل با این اقدام خود تنها فرزند خود را به قتل رسانده، بلکه امنیت جانی را از جامعه سلب کرده است. بدیهی است پدر یا مادر با کشتن فرزند خود غضب و عذاب بزرگی را به سوی خود جلب می‌کنند و بر اساس آیه شریفه فوق، کشتن همه انسان‌ها و فرزند، هر دو به طور یکسان عامل غضب و عذاب بزرگ الهی هستند اگرچه از نظر کیفیت فرق می‌کنند. بنابراین بر اساس آیه شریفه فوق، کشتن ناحق فرزند نه تنها گناهی بزرگ، ممنوع و حرام است؛ بلکه مستوجب کیفر مجازاتی بسیار سنگین می‌باشد (بیژنی، منبع پیشین، ص 122).

خداوند متعال در آیه 178 سوره بقره می‌فرماید: «ای گروه مؤمنان! بر شما قصاص در مورد کشتگان واجب شده است. آزاد در برابر آزاد و بنده در برابر بنده و زن در برابر زن و آن کس که به او از برادرش چیزی بخشیده شده است. پس به خوبی پیروی کند و به نیکویی به او بپردازد؛ این حکم کاهش و رحمتی از جانب پروردگار شماست، پس آن کسی که پس از این تعدی کند، برای او عذابی دردناک است»

بر اساس این آیه شریفه، قاتل هر که باشد و هر نسبتی که با مقتول داشته باشد، مستحق قصاص است.

قابل ذکر است اگرچه حکم اولی در مجازات قتل عمد قصاص است، لکن اولیاء دم می‌توانند قاتل را به طور کلی بدون أخذ دیه عفو نموده یا به دیه یا مبلغی کمتر یا بیشتر از آن مصالحه نمایند. نکته قابل ذکر در آیه شریفه بکارگیری کلمه «أخ» می‌باشد که طبق نظریه مفسرین مراد از آن یا «قاتل» است یا «جانین» و یا «أولیاء مقتول». کاربرد کلمه «أخ» با هر تفسیری از آن، داری بار عاطفی خاصی است و سعی دارد حس محبت و رأفت را در میان جانی و صاحبان حق برانگیزد. این

مسئله در جایی که قاتل یکی از والدین باشد، نمود بیشتری پیدا می‌کند و پدر و مادر قاتل را شایسته ارفاق و تخفیف بیشتری می‌گرداند.

آیه 179 سوره بقره نیز می‌فرماید: «و برای شما در قصاص زندگی است، ای خردمندان! شاید پرهیزکاری کنید»

خداوند متعال در غایت بلاغت و فصاحت حکمت تشریع قصاص را حیات و زندگانی بر می‌شمرد. این نکته به گونه‌ای خاص در صدد دفع توهمی است که می‌تواند از تشریع عفو و دیه به ذهن راه یابد (طباطبایی، 1363، ج 1، ص 43)؛ زیرا به نظر می‌رسد با ایجاد مفری همچون عفو و تجویز اخذ دیه، قصاص از جایگاه چندان شایسته‌ای در نزد شارع مقدس برخوردار نبوده و به عبارتی نقش تعیین کننده‌ای در تنظیم روابط جزایی و ایجاد امنیت جانی مردم ندارد. بر این اساس خداوند سبحان بعد از تشریع عضو (که آن را تخفیف و رحمتی از سوی خدا اعلام می‌دارد) مجدداً به اهمیت قصاص اشاره کرده و این بار در قالبی نو آن را مورد تأکید قرار می‌دهد. همچنین آیه شریفه به نحو بارزی در صدد بیان مزیت قصاص بر عفو است. عفو هر چند که تخفیف و رحمت است، لکن این تخفیف نسبت به قاتل و به مصلحت اوست در حالی که آنچه اهمیت وافری در نزد قانونگذار الهی دارد، تأمین مصلحت عموم است که تنها با قصاص تأمین می‌شود. قصاص است که حیات انسان‌ها را ضمانت می‌کند، نه عفو کردن و دیه گرفتن (طباطبایی، منبع پیشین، ص 433). اگر افراد بدانند که در صورت ارتکاب قتل، خود قصاص خواهند شد، از اقدام به قتل دیگران خودداری می‌کنند، در این صورت زندگی کسی که تصمیم به قتل او گرفته شده بود و همچنین زندگی کسی که قصد قتل دیگری را داشت، حفظ می‌شود (ابن‌الجوزی، 1361، ج 1، ص 181).

بنابراین بر اساس ظاهر آیه شریفه و با توجه به حکمت تشریع قصاص، هر قصاصی موجب حیات و زندگی مردگان است و امنیت جانی را در پی خواهد داشت. لذا توصیه آیه شریفه این است که در کلیه قتل‌ها جهت تأمین مصلحت عمومی و برقراری نظم و امنیت در جامعه قصاص اجرا گردد.

خداوند متعال در آیه 33 سوره اسراء می‌فرماید: «و نفسی را که خدا حرام کرد (محترم داشت) جز به حق نکشید؛ که به ستم کشته شود، برای خونخواهی و فرمانروایی قرار دادیم که باید در کشتار فزون نرود، بدانید که او پیروز است»^۱

این آیه شریفه و همچنین آیات فراوان دیگر در مقام ارج نهادن به جان انسان‌ها، حرمت قتل نفس را همراه با اهمیت و احترام و نیز مجازات سنگین دنیوی و اخروی قاتلان بیان می‌دارد تا انسان‌ها مرتکب قتل نشوند. در این میان و در صورت وجود رابطه و قرابت خصوصاً رابطه والد و ولد از حرمت و قبح ویژه‌ای برخوردار بوده و نهی مؤکد شده است. مطابق تمام این آیات نفوس انسان‌ها تحت شرایطی خاص محترم است، به گونه‌ای که جان گروهی از انسان‌ها به علت اعمال ارتكابی نه تنها حرمت و احترامی ندارد و فاقد هر گونه ارزش و اعتبار است، بلکه قتل آن‌ها جایز شمرده شده است. در این دسته از آیات به صورت یک حکم کلی قتل نفس ممنوع اعلام شده است ولی در صورت وجود شرایط و اسبابی که قتل را مجاز می‌کند، مواردی استثنا و از تحت حکم کلی خارج شده است (بیژنی، منبع پیشین، ص 123).

آیه شریفه در بخش دیگری، در صدد بیان ضمانت اجرای حکم «تکریم قتل نفس مظلوم» است، بدین معنا که اگر کسی نفس محترمی را بدون هیچ سبب و موجب قتل، به قتل، رساند و به تعبیر دیگر کسی مظلوم کشته شود خداوند تبارک و تعالی برای صاحب خون او تسلط بر قاتل قرار داده است. از آنجا که قتل مورد نظر در آیه شریفه قتل عمدی است، زیرا کلمه مظلوماً دلالت بر آن دارد که قتل از روی عمد و به خاطر ظلم و عدوان بوده است و در نتیجه شامل قتل خطائی و شبه آن نمی‌شود؛ چون به قتل خطائی، قتل از روی عدوان و ظلم گفته نمی‌شود. لذا مراد از «سلطان» در آیه شریفه این است که خداوند در قتل عمدی برای ولی مقتول، در قصاص از قاتل، تسلط قرار داده است. همچنین تسلط ولی مقتول علاوه بر قصاص قاتل، شامل مطالبه و اخذ خون‌بها و یا عفو نیز می‌شود.

1. سوره اسراء/ آیه 33.

آیه 45 سوره مائده می‌فرماید: «و در آن بر ایشان نوشتیم که جان برابر جان و چشم برابر چشم و بینی برابر بینی و گوش برابر گوش و دندان بر دندان و زخم‌ها برابر است؛ پس کسی که از آن در گذرد، مسلماً آن زاینده گناهان اوست»

از جمله آیاتی که اکثراً برای اثبات قصاص در موارد گوناگون استناد می‌شود، آیه شریفه فوق می‌باشد. در این آیه به طور واضح و روشن به قصاص نفس و عضو اشاره شده است. فراز اول آیه شریفه و عبارت «النفس بالنفس» که «جان در برابر جان» قرار داده است، دلالت بر قصاص نفس می‌کند، در حالی که در فرازهای بعدی ابتدا به موارد مشخصی از قصاص طرف و عضو با عبارت «العين بالعين... والسن بالسن» اشاره شده و سپس به عنوان یک قاعده کلی هر گونه جرح و صدمه‌ای را با عبارت «والجروح قصاص» قابل قصاص بیان می‌کند (همان، ص 123).

خداوند متعال در آیه 92 سوره مبارکه نساء می‌فرماید: «هیچ مؤمنی مجاز نیست که مؤمنی را بکشد، هر چند به خطا قتل واقع شود و کسی که مؤمن را به خطا بکشد، آزاد کردن بنده مؤمنی و خون‌بهایی (که به خاندانش پرداخت شود. بر عهده اوست، مگر آن که ببخشند و دیگر از گروهی باشند که دشمن شما هستند و او مؤمن باشد، پس آزاد کردن بنده مؤمنی بر عهده اوست) و اگر از گروهی باشد که میان شما و ایشان پیمانی است، پس خون‌بهایی که به خویشان پرداخت شود و نیز آزاد ساختن بنده مؤمنی (بر عهده او خواهد بود) و آن کس که نباید (تواند) پس روزه دو ماه پی در پی، توبه‌ای از نزد خداست و خدا دانای حکیم است».

این آیه در صدد بیان حکم قتل خطائی است. بر این اساس مؤمن هیچگاه مرتکب قتل مؤمنی نمی‌شود، مگر این که در حال خطا و بدون هیچگونه قصدی کسی را بکشد. بنابراین اولیاء با ایمان هیچگاه مرتکب قتل فرزند نمی‌شوند، مگر این که از روی خطا و بدن قصد و ناخواسته فرزند خود را به قتل رسانند. در صورتی که پدر یا مادری فرزندشان را ناخواسته و از روی خطا به قتل رسانند، احکامی به شرح زیر که مستفاد از آیه فوق می‌باشد، بر آنان تشریع شده است:

الف) پرداخت کفاره: قاتل، به خاطر قتل ملزم به پرداخت کفاره می‌باشد. در اینجا مراد از کفاره آزاد کردن بنده مؤمن است که باید از مال قاتل بنده مؤمن خریده و آزاد شود. در مورد فلسفه آزاد کردن بنده گفته شده است از آنجا که قاتل، مقتول را از قید حیات خارج کرده، لازم است نفسی را از قید بردگی خارج کند که این آزادی همانند احیاء و زنده کردن است (فاضل مقداد، ج 2، ص 367).

ب) در صورتی که امکان آزاد کردن بنده برای قاتل فراهم نبود (همانند این که بندهای برای آزاد کردن یافت نشود و یا قاتل مبلغ لازم برای آزاد کردن بنده را نداشته باشد و یا این که نه بندهای موجود باشد و نه قاتل سرمایه‌ای داشته باشد) در این هنگام لازم است قاتل دو ماه پیدرپی روزه نگه دارد و اگر توانایی روزه گرفتن نداشته باشد، در این صورت ملزم به اطعام شصت مسکین خواهد بود.

پ) پرداخت دیه: علاوه بر پرداخت کفاره، قاتل همچنین ملزم به پرداخت و تسلیم دیه به اولیاء و ورثه مقتول است.

بند دوم: آیات مربوط به قتل فرزند

با توجه به این که «فرزندکشی» یکی از مصادیق «آدم کشی» است و آیات متعددی در قرآن به آن پرداخته است، با این حال از آنجا که فرزندکشی در زمره زشت ترین اعمال و نشان‌دهنده اوج سنگدلی و جهالت است، خداوند متعال به طور مجزا و جداگانه در پنج آیه از آیات شریفه قرآن مشخصاً به مسأله «فرزندکشی» اشاره کرده و موضوع قتل فرزند را تخصیص به ذکر نموده است و از آن شدیداً نهی می‌کند (طباطبایی، منبع پیشین، ج 13، ص 83).

در همین راستا لازم به ذکر است که عده‌ای گمان کرده‌اند که مقصود از فرزندکشی در قرآن همان دخترکشی است که در عرب مرسوم بوده است. برای نمونه زمخشری در تفسیر مشهور خود قائل به این دیدگاه است (زمخشری، بی تا، ج 1، ص 222). این گمان در بعضی دیگر از تفاسیر نیز به چشم می‌خورد (طبرسی، 1360، ج 2، ص 373 و قمی، ج 2، ص 52). لکن باید گفت این برداشت خلاف

ظاهر آیات شریفه است زیرا کلمه «اولادهم» جمع «ولد» است که بر جنس مذکر و مؤنث هر دو اطلاق می‌شود. از طرفی مسأله «دخترکشی» خود عنوان مستقلی است که در آیات دیگری نهی و حرمت آن نقل شده است و در مباحث آتی نیز به آن خواهیم پرداخت.

بنابراین این دسته از آیات به طور کلی از کشتن اولاد و فرزندان بدون در نظر گرفتن نوع جنسیت آن‌ها نهی می‌کند و نیز هیچ دلیلی بر این که «اولاد» را بر خصوص دختران حمل کنیم در دست نیست (طباطبایی، منبع پیشین، ج 13، ص 84). مضافاً این که با ملاحظه این دسته از آیات این واقعیت کشف می‌شود که عرب جاهلی غیر از مسأله دخترکشی سنت سیئه دیگری نیز داشته و آن این بوده که فرزندان خود اعم از دختر و پسر را از ترس خواری و فقر به قتل می‌رسانده است که این دسته از آیات آنان را از آن بازداشته است. در ادامه به بررسی این آیات خواهیم پرداخت.

۱) آیه ۳۱ سوره اسراء

خداوند متعال در آیه 31 سوره مبارکه اسراء می‌فرماید: «و فرزندان خود را از ترس فقر و تنگدستی نکشید، ما میم که آنها و شما را روزی می‌دهیم حقا که کشتن آنها گناهی است بزرگ»

مرحوم علامه طباطبایی در ترجمه و تفسیر این آیه می‌فرماید: «فرزندان خود را از ترس اینکه مبادا دچار فقر و هلاکت شوید و یا دختران خود را از ترس این که گرفتار داماد نامناسبی شوید و یا از جهت دیگر که مایه آبروریزی شما شود، نکشید. زیرا این شما نیستید که روزی فرزندانان را می‌دهید تا در هنگام فقر و تنگدستی دیگر نتوانید روزی ایشان را برسانید؛ بلکه ما هستیم که هم ایشان و هم شما را روزی می‌دهیم، آری کشتن فرزندان خطائی است بزرگ» (طباطبایی، منبع پیشین، ج 13، ص 85).

این آیه به یکی از علت‌های فرزندکشی که همان «علل اقتصادی» اشاره می‌کند و از آن به «خشیه املاق» تعبیر کرده است. بنابر آنچه که در کتب لغت آمده است مراد از «املاق» فقر و حاجت و نیازمندی است (طوسی، 1409ق، ج 4، ص 315).

لازم به ذکر است نهی موضوع آیه شریفه نیز خطاب به هر دوی پدر و مادر است و این حاکی از آن است که در عصر جاهلیت عرب علاوه بر پدران، مادران نیز به این عمل شنیع دست می‌زدند. گواه این مدعا آیات دیگری است که در آن خداوند به پیامبر می‌فرماید از زنان در هنگام تبعیت، عهد بر عدم قتل فرزندان‌شان بگیرد (اسحاقی، 1388، ص 39). به این ترتیب در این آیه شریفه خداوند متعال، پدران و مادران را از کشتن فرزندان‌شان به خاطر ترس از گرسنگی و فقر باز می‌دارد. و عمل آنان را به لغزش و خطایی بزرگ تعبیر می‌فرمایند.

در مورد این که آیا آیه فقط شامل دختران می‌شود یا پسران را نیز در برمی‌گیرد، باید گفت که این آیه قتل را به طور کلی منع کرده، زیرا ضمیر جمع (قتلهم)، مذکور در آیه جنبه عمومی داشته و اطلاق جمع مذکور بر هر دو جنس مؤنث و مذکر از نظر دستور زبان عربی امکان‌پذیر است (مکارم شیرازی، منبع پیشین، صص 45-46).

در پایان نکته قابل توجه اینکه در این آیه شریفه ترس از فقر به عنوان یکی از عوامل و علل فرزندکشی معرفی شده است و نه خود فقر. توضیح اینکه همچنان که در تفسیر المیزان نیز به آن اشاره شده در عصر عرب جاهلی در هنگامی که نشانه‌های قطعی و خشکسالی نمایان می‌شد، بعضی از قبایل در یک اقدام پیشگیرانه اقدام به قتل فرزندان خود و کم کردن اعضای خانواده می‌کردند. گرچه گفتنی است در آیه‌ای دیگری که در قسمت آتی به آن خواهیم پرداخت، خود «فقر» به عنوان عامل فرزندکشی معرفی شده که حاکی از به فعلیت درآمدن آن می‌باشد (اسحاقی، منبع پیشین، ص 39).

۲) آیه ۱۵۱ سوره انعام

خداوند در آیه 151 سوره مبارکه انعام می‌فرماید: «قل تعالوا ما حرم ربکم علیکم الا تشرکوا به شیئا و بالوادین احسانا و لاتقتلوا اولادکم من اطلاق، نحن نرزقکم و ایاهم... بگو بیایید بخوانم بر شما، آنچه را که پروردگارتان بر شما حرام کرده است. این که به او چیزی را شرک نوزید و به پدر و مادر نیکویی کنید و فرزندان خویش را از روی تنگدستی نکشید...».

در این آیه شریفه نیز همانند آیه اول به علل اقتصادی قتل فرزندان در عصر جاهلیت اشاره می‌شود. با این تفاوت که در اینجا دیگر صحبت از ترس از قحطی و نداری یا به تعبیر قرآن «خشیه املاق» نیست؛ بلکه خود فقر و نداری یا «املاق» به صورت بالفعل برای والدین وجود عینی دارد. خداوند تبارک و تعالی در این آیه مردم را از کشتن فرزندان نهی می‌کند و نهی را این بار با جمله «نحن نرزقکم و ایاهم» تعلیل کرده و می‌فرماید دلیل شما در فرزندکشی جز این نیست که نمی‌توانید روزی و هزینه زندگی آنان را با توجه به فقر و نداری فراهم آورید. لکن این استدلال کاملاً غیرمنطقی و بی‌اساس است؛ زیرا اصولاً این شما نیستید که روزی فرزندان و حتی خودتان را فراهم می‌کنید بلکه این خداوند است که روزی شما و ایشان را می‌دهد. بنابراین کشتن فرزندان آن هم به خاطر روزی که منشأ دیگری دارد کاملاً خطا و غیر منطقی است

در همین راستا لازم به ذکر است که در مقایسه این آیه با آیه 31 سوره اسراء که از نظر مضمون شبیه هم هستند، این نکته قابل توجه است که در آیه قبلی با عبارت «نحن نرزقکم و ایاکم»، روزی دادن به فرزندان را مقدم و روزی دادن به والدین را مؤخر می‌گرداند. در حالی که در این آیه با عبارت «نحن نرزقکم و ایاهم» روزی دادن به والدین را بر روزی دادن به فرزندان مقدم می‌گرداند، شاید وجه این تقدم و تأخیر این باشد که در آیه اول که خداوند روزی دادن به فرزندان را مقدم می‌گرداند، در حقیقت عامل قتل فرزندان «خشیه املاق» و ترس از فقر و فاقه است و هنوز فقر به صورت بالقوره است و جنبه عینی نیافته است. در این حال والدین خطاکار به خاطر دورنمای تاریکی که از نظر اقتصادی در پیش رو می‌بینند، پیشاپیش اقدام به قتل فرزندان خود می‌کنند. در حقیقت والدین از جهت تأمین روزی خود نگرانی ندارند بلکه نگران روزی فرزندان خود هستند که به تبع آن نگران روزی خود خواهند بود. لذا خداوند تبارک و تعالی به منظور رفع نگرانی والدین از عدم توانایی در تأمین روزی فرزندان روزی دادن به فرزندان مقدم می‌گرداند. لیکن آیه دوم در صدد بیان شرایطی است که فقر و فاقه و سال قحطی فرا رسیده و همگان در عسرت و تنگدستی گرفتار آمده‌اند و والدین بیش از همه نگران روزی خود هستند و در حقیقت وجود فرزندان سهم آنان را از موجودی کم می‌گرداند. لذا در این شرایط و با هدف حفظ جان خود و به یک معنا در یک تنازع بقا واقعی که اقویاً جهت استمرار حیات ضعفاء را قربانی خود می‌کنند، اقدام به قتل فرزندان خود می‌نمودند. براین اساس

تعلیل خداوند حکیم بر بازداشتن آنان از قتل فرزندان براساس شرایط موجود تفاوت یافته و این بار خداوند روزی دادن به والدین را مقدم می‌گرداند و بعد از آن روزی دادن به فرزندان را نیز تضمین نموده و هر دو را به خود نسبت می‌دهد. گواه این برداشت آن است که در آیه نفس «املاق» به عنوان علت قتل فرزندان معرفی شده است؛ در حالی که در آیه اول «خشیه املاق» علت قتل فرزندان معرفی شده است (اسحاقی، منبع پیشین، ص 40).

۳) آیه ۱۴۰ سوره انعام

خداوند متعال در آیه 140 سوره انعام می‌فرماید: «مسلماً زیان کردند آنان که فرزندان خود را بی‌خردانه و بی‌دانش کشتند و آنچه را خدا روزی‌شان داده بود، حرام کردند. با دروغ بستن بر خدا قطعاً گمراه شدند و نبودند از هدایت شدگان»

در قرائت کلمه «قتلوا» بین صاحب‌نظران اختلاف است. عده‌ای آن را «تشدید مفید تکثیر» یعنی «زیاد چنین کاری کرده‌اند» و عده‌ای به «تخفیف و قلت» خولنده‌لند (طبرسی، 1366، ص 373). به هر ترتیب این آیه در پی تأکید بر حرمت قتل فرزندان، قتل آنان را یک عمل احمقانه و سبک مغزی و کار جاهلانه معرفی می‌نماید که سبب ورود زیان دنیوی و اخروی می‌شود (مکارم شیرازی، 1376 صص 45-46).

علت استفاده قرآن از تعبیری همچون سفاهت و سبک مغزی آن است که این افراد نه تنها از این عمل شنیع شرم نمی‌کردند؛ بلکه به آن افتخار و مباهات نیز می‌نمودند (مکارم شیرازی، همان، ج 5، ص 458). دلیل دیگر بر سفاهت و سبکی مغزی والدینی که به خاطر ترس از فقر فرزندان‌شان را می‌کشتند این است که اگرچه فقر نوعی ضرر است ولی قتل فرزند ضرری بزرگتر از آن است. زیرا ضرر فقر خیالی و موهوم است و در نتیجه التزام به ضرر بزرگتر آن هم بخاطر دوری از ضرر موهوم اندک و کوچک و نهایت سفاهت و سبک مغزی است (حایری طهرانی، 1337، ج 1، ص 273). به همین جهت است که برخی گفته‌اند اگر می‌خواهید جهل اعراب را بدانید، آیات 130 به بعد سوره انعام را بخوانید (عاملی، 1363، ج 4، ص 53).

شایان ذکر است گرچه بعضی از مفسرین واژه اولاد را صرفاً ناظر به دختران دانسته‌اند (قمی، منبع پیشین، ص 275)، لکن اطلاق کلمه «اولادهم» حاکی از آن است که آنان اقدام به قتل پسران و دختران خود می‌کردند و در این آیه به طور کلی قتل فرزند اعم دختر و پسر مورد نکوهش و تقبیح قرار گرفته است.

۴) آیه ۱۳۷ سوره انعام

خداوند متعال در آیه 137 سوره انعام می‌فرماید: «و بدین سان شریکان ایشان برای بسیاری از مشرکان کشتن فرزندان‌شان را آراستند^۱ تا بلغزانندشان و تا دینشان را بر ایشان آشفته سازند و اگر خدا می‌خواست چنان نمی‌کردند پس ایشان را با آنچه دروغ می‌بندند رها کن».

این آیه در حقیقت به یکی از ریشه‌های خرافی فرزندکشی در میان اقوام عرب در دوران جاهلیت که همانا قربانی کردن در راه بتان بوده، اشاره می‌کند. به این توضیح که جاهلیت عرب به جهت تقرب به بتان و خدایان دروغین فرزندان‌شان را برای آنان قربانی می‌کردند.

مرحوم علامه طباطبایی در کیفیت قرائت این آیه شریفه می‌نویسد: «غیر از ابن عامر سایر قراء کلمه زین را به فتح زاء و به صیغه معلوم خوانده و کلمه قتل را هم به فتح لام قرائت نموده و آن را مفعول زین گرفته‌اند و کلمه اولادهم را به کسر دال خوانده و آن را مضاف الیه کلمه قتل و مفعول آن دانسته و کلمه شرکاؤهم را فاعل زین گرفته‌اند. بنابر این قرائت، معنای آیه این چنین می‌شود: بت‌ها با محبوبیت و واقعیتی که در دل‌های مشرکین داشتند، فرزندکشی را در نظر بسیاری از آنان زینت داده و تا آنجا در دل‌های آنان نفوذ پیدا کرده بودند که فرزندان خود را به منظور تقرب به آن‌ها برای آن‌ها قربانی می‌کردند» (طباطبایی، 1376، ج 7، ص 361).

1. در این که مراد آیه از شرکایی که قتل فرزندان را در نزد والدین جاهل و سفینه زینت بخشیده بودند، اقوالی به شرح زیر بیان شده است که در حقیقت به نحوی عوامل وریشه‌های این سنت غلط را ذکر می‌کند:

1- شیاطین زنده به گور کردن دختران را در نزد آنان بخاطر ترس از فقر و عار زینت می‌بخشیدند. 2- خادمان بتان و بتکده‌ها موجب رواج این شیوه زشت شده‌اند. 3- مردم گمراه سبب شیوع این سنت زشت شده‌اند. 4- شریکان آنان در نعمت‌ها و دارایی‌ها سبب ارزش یافتن این سنت غلط بوده‌اند (ر.ک: شیخ طوسی، منبع پیشین، ص 28).

گروهی از مفسرین^۱ گمان داشته‌اند که مراد از قتل فرزندان در آیه مذکور، صرفاً کشتن و قربانی کردن دختران بوده است. با این حال مرحوم علاقه طباطبایی به درستی اشاره می‌کند که: «این قربانی‌ها غیر از مؤوده‌هایی است که در بنی تمیم معمول بوده؛ زیرا «مؤوده» عبارت از دخترانی بوده که زنده به گور می‌شدند و آیه شریفه دلالت دارد آنان اولاد خود را قربانی می‌کردند و اولاد هم شامل دختران می‌شود و هم شامل پسران» (طباطبایی، ۱۳۷۶ ج ۷، ص ۳۶۱).

۵) آیه ۱۲ سوره ممتحنه

خداوند متعال در آیه ۱۲ سوره ممتحنه می‌فرماید: «ای پیامبر هرگاه زنان ایمان آوردند، آیندت که با تو پیمان بستند بر آن که به خدا چیزی شرکت نوزند و نه دزدی کنند و نه زنا کنند و نه فرزندان خویش را بکشند» (ممتحنه / ۱۲).

در تفسیر این آیه در کتب متعدد دیده شده که مفسرین قتل اولاد در این آیه را اعم از زنده به گور کردن و سقط جنین گرفته‌اند (حسینی، ۱۳۶۳، ج ۱۳، ص ۱۳۶). در مجمع البیان و در تفسیر این بخش از آیه شریفه «و لایقتلن اولادهن» آمده است: «فرزندانشان را نکشند بر وجهی از وجوه نه زنده به گور کنند و نه سقط جنین نمایند» (طبرسی، ۱۳۶۰ ج ۲۴، ص ۳۸۲) در تفسیر دیگر نیز این گونه آمده است: «و نکشند فرزندان خود را، چنانچه زنده در خاک می‌کردند یا قصد بچه که در شکم دارند نکنند» (واعظ کاشفی، ۱۳۱۷، ج ۴، ص ۲۹۴) بنابراین مراد از عبارت «قتل اولاد» اعم از کشتن و زنده به گور کردن و یا سقط جنین است (کاشانی، ۱۳۴۴، ج ۹، ص ۳۵۸).

به تعبیر مفسران، این آیه در روز فتح مکه هنگامی که پیامبر (ص) بر کوه صفا قرار گرفته بود و پس از مردان، زنان مکه برای بیعت نزد حضرت آمدند، نازل شد و کیفیت بیعت زنان را شرح داد. آیه فوق، شش شرط را برای بیعت زنان ذکر کرده است که باید آن‌ها را بپذیرا شوند. شرط چهارم این است که ایشان نباید مرتکب قتل فرزندان خود شوند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۶، صص ۴۵-۴۶). از این

۱. ر.ک: طبرسی، منبع پیشین، ج ۸، ص ۲۸۷ و کاشانی، ملا فتح الله، ۱۳۴۴، منهج الصادقین فی الزام المخالفین (تفسیر کبیر ملا فتح الله کاشانی)، ج ۲، کتابفروشی اسلامیة، ص ۲۵۵.

نکته استفاده می‌شود که در عصر جاهلیت کشتن فرزندان اختصاصی به پدران نداشته است بلکه مادران نیز بعضاً دست به این اقدام می‌زدند.

بند سوم: آیات مربوط به دخترکشی

همان طور که اشاره شد آیات مربوط به نهی از کشتن فرزند شامل دختر و پسر می‌شود. با این همه در قرآن آیات دیگری یافت می‌شود که به صورت ویژه و اختصاصی پدیده ناپسند دخترکشی را مورد اشاره قرار داده است که در ادامه به بررسی این دسته از آیات می‌پردازیم:

خداوند در آیه 58 و 59 سوره نحل می‌فرماید: «و چون یکی از آنها را به فرزند دختری مژده آید (از شدت غم و حسرت) رخسارش سیاه شده و سخت دلتنگ و خشمگین می‌شود. و از عار این مژده روی از قوم خود پنهان می‌دارد (و به فکر می‌افتد) که آیا آن دختر را با زلت و خواری نگه دارد و یا زنده به خاک گور کند؟ آگاه باشید که آنها بسیار بد حکم می‌کنند.»

این آیه از آیاتی است که به طور صریح به پدیده شوم و ننگین دخترکشی در میان اعراب جاهلی اشاره می‌کند که اسلام به شدت با آن برخورد کرده است. قرآن در شرح این عادت شنیع می‌فرماید: «هنگامی که به یکی از آنها خبر می‌دادند صاحب دختری شدی، صورتش از فرط ناراحتی سیاه می‌شود و مملو از خشم می‌گردد. در این حالت افرادی که دختر نصیب او می‌شد از شدت احساس ننگ و خواری از قوم و قبیله خود متواری می‌شدند و سپس تصمیم می‌گرفتند که یا این ننگ را بر خود بپذیرند و دختر را نگهدارد و یا آن را زنده در زیر خاک پنهان سازد.» (اسحاقی، 1388، ص 45).

در آیه شریفه 8 و 9 سوره تکویر نیز آمده است: «و آن‌گاه از به گور شده پرسیده شود، به کدام گناه کشته شد؟»

همچنان که قبلاً گذشت در آیات قرآن بارها به مسأله فرزندکشی به گونه‌های مختلف پرداخته شده و هر بار به نحوی بر مذمت این عادت و سنت شوم و زشت فرزندکشی به طور اعم و دخترکشی به طور اخص تذکر داده است. ولی این بار به شیوه دیگر هم بر بزرگی جنایت دخترکشی

تأکید می‌کند و هم بازخواست مرتکبان و در نتیجه مجازات سنگین آنان را یادآور می‌شود. زیرا خداوند تبارک و تعالی در کنار نشانه‌های بزرگ و اتفاقات عظیم از قبیل نابودی خورشید و ستارگان و به یک بیان نابودی جهان، به مسأله دختران زنده به گور شده می‌پردازد و این مسأله حاکی از شدت و بزرگی این جنایت دارد. همچنین نکته دیگری که از آیات این سوره به چشم می‌خورد آن است که قرآن کریم رسیدگی به این موضوع را مقدم بر مسأله نشر نامه‌های اعمال در قیامت و دادخواهی در مسائل دیگر می‌شمارد که نهایتاً اهتمام اسلام به جان انسان‌ها و به طور عام و جان دختران به طور خاص را نشان می‌دهد (مکارم شیرازی، 1376، ج 26، ص 179).

نکته قابل ذکر آن که هر چند علی‌القاعده باید قاتل مورد سوال و بازخواست قرار گیرد؛ ولی در این آیه خداوند دختران زنده به گور شده را طرف خطاب و سؤال قرار داده که در حقیقت این روش موجب تحقیر بیشتر و شرمسار ساختن خطاکار و مغضوب و منفور نشان دادن او است. این سبک بیان از یک طرف گویای خشم شدید خداوند نسبت به والدین فرزندکش است و از طرف دیگر بیانگر این نکته است که او به اندازه‌ای پست است که خداوند نمی‌خواهد با او سخن بگوید و حتی در مقام مؤاخذه وی را لایق گفتگو و خطاب نمی‌داند (شریعتی، بی‌تا، ص 84). در حقیقت این تعویض و توبیخی است از قاتل آن دختر و هم مقدمه چینی برای این که آن دختر از خدای تعالی بخواهد که انتقام خون او را بگیرد و آن گاه خداوند تبارک و تعالی از قاتل او سبب قتل او را بپرسد و سپس انتقامش را بگیرد (طباطبایی، 1376، ج 40، ص 83).

گفتار دوم: مخالفت شرط انتفای ابوت با روایات مربوط تربیت و تنبیه اطفال

نکته مهم در این قسمت از بحث این است که شرط انتفای ابوت در استیفای قصاص نفس از پدر در قبال قتل فرزند خویش، با روایاتی که رویکرد سخت گیرانه در خصوص نوع، میزان و هدف از تنبیه اطفال در منابع روایی ما وجود دارد متعارض است. واقعا این سوال برای نگارنده مطرح است اگر شارع مقدس وائمه اطهار علیهم السلام این همه در تنبیه بدنی و تربیت اطفال حساس و ریزبین و سخت گیر هستند چطور امکان دارد به یک باره حکم قتل فرزند را بنا به انگیزه‌هایی که قبلاً گفته شد می‌دهند؟ سندیت و اعتبار کدام یک در نهایت مورد تأیید شارع است؟ در زیر به چند روایت در

این خصوص اشاره می‌کنیم که هر اندیشمند و متدینی را به تأمل وامی‌دارد که این مسأله فاصله عمیق میان نصوص شرعی و رفتارهای خارجی مسلمین را هویدا می‌کند:

در آیه 15 از سوره احقاف آمده است: «... و اصلح لی فی ذریتی ...»، فرزندان مرا صالح کن قرآن از زبان یکی از پیامبران دعایی را مطرح می‌کند که از خداوند در تربیت صالح فرزند استمداد می‌طلبد و از طرف دیگر حدیثی بیان می‌دارد: «انَّ ا... یغضب لشیء کغضبه للنساء و العصیان» (مجلسی، 1410ق، ج 69، ص 101) خداوند در مورد هیچ موضوعی مانند امور مرتبط با زنان و کودکان غضب نمی‌کند. این حدیث عیناً در کتاب عده الداعی و نجاج الساعی، هم آمده است (پیوندی، 1390، ص 83).

حال وقتی خداوند در امور مربوط به کودکان و زنان (که فرزند دختر هم یکی از آنان است) این چنین حساسیت دارد چگونه می‌تواند جواز قتل آنها را با انگیزه‌های بلاوجه صادر کند؟

در منابع روایی، روایاتی وجود دارد که به والدین اجازه تنبیه فرزندان داده شده است. اما با بررسی مجموع روایات وارده در این خصوص باید گفت که اگر هم در منابع روایی تنبیه بدنی اطفال تجویز شده است این امر مشروط به این است که میزان تنبیه منجر به پرداخت دیه نشود و صرفاً در مقام تربیت کودک و به خاطر ترک نماز و به انگیزه خیرخواهی باشد و چنین تنبیهی برای کودکان کمتر از هفت سال به هیچ وجه تجویز نشده است و به عبارت فنی میتوان از وجود حکم وضعی لزوم پرداخت دیه، به حکم تکلیفی حرمت چنین عمل پی برد (شریعتی، بی‌تا، ص 84). در زیر جهت نشان دادن میزان متعارف تنبیه بدنی طفل توسط اولیاء به دو روایت اشاره می‌کنیم: روایت اول: پیامبر (ص) فرموده اند: به فرزندان تا زمانی که به هفت سال رسیدند نماز را آموزش دهید و بر آن، ایشان را تنبیه نمایید روایت دوم از امام علی (ع) است که فرموده: «فرزندان شش ساله خود را بر خواندن نماز امر کنید و اگر هفت ساله شدند بر این امر ایشان را تنبیه کنید ...» (حسائی، ص 252 به نقل از برهانی، منبع پیشین، ص 79).

از بررسی مجموع روایات وارده در خصوص تنبیه بدنی اطفال توسط والدین به این نتیجه می‌رسیم که وقتی شارع مقدس فرزند را بازوی والدین و زینت حیات دنیای آن‌ها می‌داند و در روایات هم در خصوص تنبیه بدنی او این همه سخت‌گیری می‌کند چطور به یک باره شارع این چنین گشاده دستی کرده و فتوای قتل او را صادر و پدر را معاف از قصاص می‌داند؟ و اگر شارع مقدس، قصد استثناء والدین را داشت باید اقدام به استثناء رفتارهای ایشان می‌کرد که در روایات با چنین تخصصی مواجه نیستیم (برهانی، 1391، ص 81). پس در مقام تعارض این دو دسته از روایات دال بر تنبیه بدنی اطفال به خاطر اینکه تأمین‌کننده بهتر و بیشتر منافع و مصالح فرزند و کودکان هستند، ترجیح داده می‌شود.

گفتار سوم: اجماع مدرکی در بحث شرط انتفای ابوت

برخی معتقدند اجماع مزبور در بحث عدم قصاص پدر در صورت قتل فرزند، اجماع مدرکی است و به خودی خود قابل استناد نیست. در همین خصوص مقدمتاً باید اشاره داشت که اجماع، یکی از ادله استنباط فقهی است که علمای اصول در حجیت آن مباحث مفصلی را مطرح کرده‌اند. از جمله این مباحث بررسی اقسام مختلف اجماع به لحاظ حجیت است. یکی از اقسامی که برای اجماع مطرح شده و به لحاظ حجیت معرکه آرای اصولیان گشته است، تقسیم آن به اجماع تبعدی یا کشفی و اجماع مدرکی است. اجماع تبعدی یا کشفی اجماعی است که به دلیلی (مانند عموم، اطلاق یا اصلی) مستند نیست، بلکه رأی و نظر معصوم (ع) صرفاً از راه اتفاق و اجماع علما کشف می‌گردد؛ به همین جهت، به آن اجماع تبعدی گویند (ساعدی، 1384، ص 159). یا به تعبیری اجماعی که برای آن مدرک و دلیلی (علمی یا ظنی یا احتمالی) وجود ندارد (حسینی شیرازی، 1427ق، ج 1، ص 341). در مقابل اجماع مدرکی یا مستند اجماعی که مدرک و مستند آن معلوم است (جمعی نویسندگان، 1426ق، ج 1، ص 255) یا ممکن است منشأ آن، مدرک و دلیلی باشد که موجود است (ساعدی، 1384، ص 159). به تعبیری اجماعی که همراه آن دلیل دیگری نیز بر مسئله باشد و علم یا احتمال آن هست که اتفاق کنندگان به آن دلیل یا اصل، به عنوان مدرک نظر خود استناد نموده باشند (مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، بی‌تا، ص 95). لازم به ذکر است ضرورتی

ندارد تمام اجماع‌کنندگان به آن دلیل تمسک کرده باشند یا چنین احتمالی را درباره همه اجماع‌کنندگان بدھیم، بلکه اگر گروهی از مجمعین هم چنین باشند برای ما کافی است (مکارم شیرازی، 1424ق، ج 4، ص 53). به تعبیری دیگر اجماعی که مدرک آن معلوم باشد را اصطلاحاً اجماع مدرکی و اجماعی که احتمال مدرک در آن وجود دارد را محتمل‌المدرک گویند. (صنقور، 1428ق، ج 1، ص 57).

درباره حجیت اجماع مدرکی، برخی^۱ قائل به آن هستند که این نوع اجماع مطلقاً فاقد حجیت است و برای این ادعای خود به ادله ای چند استناد کرده اند:

۱. عمده دلیل بر عدم حجیت اجماع مدرکی عبارت است از آن که حجیت اجماع اصطلاحی به خاطر کشف قول معصوم علیه‌السلام یا دلیل معتبری نزد اجماع‌کنندگان است و چون مستند اجماع مدرکی (دلیل لفظی و یا غیرلفظی)، معلوم و در دسترس فقیه است، می‌تواند بدان مراجعه کند؛ تا اگر آن دلیل نزد وی معتبر باشد، طبق آن فتوا دهد وگرنه آن را رد کند. البته کلمات علما در این باره تفاوت‌های جزئی دارد اما مضمون کلام ایشان بازگشت به مطلب ذکر شده دارد. (برخی کاشفیت از دلیل معتبر را ملاک حجیت اجماع نمی‌دانند بلکه تنها ملاک را کشف از قول معصوم علیه‌السلام می‌دانند. برخی هر دو را ملاک حجیت دانسته و ظاهر برخی این است که ملاک کاشفیت از دلیل معتبر می‌باشد. به تعبیری اجماع مدرکی دیگر کاشف از نظر معصوم علیه‌السلام نیست (شبیری زنجانی، موسی، 1419ق، ج 5، ص 139 و مکارم شیرازی، 1376، ص 71).

1 ر.ک: میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن، 1430ق، القوانين المحکمة فی الأصول، ج 2، قم، احیاء الکتب الاسلامیه، ص 432 و هاشمی شاهرودی، محمود، 1417ق، بحوث فی علم الأصول، ج 3، قم، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، ص 138 و صافی اصفهانی، حسن، 1417ق، الهدایة فی الأصول، ج 3، قم، مؤسسه صاحب الامر (عج)، ص 393 و حکیم، عبدالصاحب، 1413ق، منتقى الأصول، ج 4، قم، دفتر آیت الله سید محمد حسینی روحانی، ص 438 و اسماعیل پور، محمد علی، 1395ق، مجمع الأفكار و مطرح الأنظار، ج 3، قم، المطبعة العلمیة، ص 185 و فاضل موحدی لنکرانی، محمد، 1420ق، معتمد الأصول، ج 1، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، ص 454.

2. اگر مدرک اجماع، روایات باشد، اجماع از حجیت ساقط است؛ زیرا حجیت اجماع در طول حجیت خبر است نه در عرض آن (انصاری، 1410ق، ج 4، قم، ص 128)، لذا اگر خبر معتبر نباشد، اجماع نیز معتبر نخواهد بود. زمانی که اجماع مدرکی است، اجماع به معنای فهم اجماع‌کنندگان از دلیل است؛ و با توجه به اینکه فهم مجتهدی برای مجتهد دیگر حجت نیست، نمی‌توان به اجماع اعتماد کرد و باید خود دلیل را بررسی کرد؛ اگر ما هم آن را فهمیدیم به آن تمسک می‌کنیم و اگر فهمی برخلاف داشتیم، به فهم خود استناد می‌کنیم (موسوی بجنوردی، 1401ق، ج 2، ص 329).

نسبت به اجماع محتمل المدرک نیز علاوه بر اشکال بالا، برخی چنین گفته‌اند: «اگر اجماع محتمل المدرک نیز باشد از اعتبار ساقط است؛ زیرا در چنین موردی حجیت آن مشکوک است و هر دلیلی که مشکوک الحجیه باشد، حجیت نیست» (مرعشی شوشتری، 1394، ج 2، ص 183).

گفتار چهارم: مخالفت شرط انتفای ابوت با سیره و بنای عقلا

برخی از مخالفان معافیت پدر از قصاص اشاره می‌کنند که شرط انتفای ابوت صرف نظر از آنکه با اطلاعات آیات قصاص در تعارض هست با مقتضای عقل سلیم، سیره و بنای عقلا هم منافات آشکار دارد. با این تعلیل که موافقان شرط انتفای ابوت، ضمن قبول اینکه در آیات قرآن استثنایی در خصوص معافیت پدر وجد پدری در قتل فرزند وجود ندارند اما ادعا کرده‌اند روایات وارده، اطلاعات قرآن را تخصیص زده‌اند (موسوی بجنوردی، 1401ق، ص 90). و حتی برخی از فقها کثرت و شهرت این روایات را موجب اجماع در فقه امامیه دانسته‌اند. در حالی که می‌دانیم منابع استنباط احکام اسلامی دو نوع هستند: 1— عقل 2— نقل که منبع اخیر به کتاب و سنت صحیح و اجماع منقسم می‌گردد و احکام و قواعد و قوانین اسلامی نمی‌تواند بدون پشتوانه عقلی باشد و در غیر اینصورت طبق قاعده مشهور باید «ضرب علی جدار» شود و اعتبار و سندیت ندارد و شارع مقدس هم از این بابت احکامش تعبداً پذیرفته می‌شود که شارع عقل کل و رییس عقلای عالم است و حکم شارع از بابت اینکه عقلانیست در آن ملاک‌های عقل لحاظ شده حجیت ذاتی دارد نه به اعتبار شارع بودن آن.

به هر حال بعد از بیان این مقدمات می‌خواهیم به این سوال برسیم که برخی روایات وارده در این خصوص تا چه حد با مبانی و معیارهای عقلی مطابقت یا بر عکس منافات دارد؟

حدیث اول بیان می‌دارد: «أنت ومالك لابیك». مخالفان معافیت پدر از قصاص اشاره می‌کنند که فقها از این حدیث قاعده کلی ساخته اند؛ در حالیکه کدام عقل سلیم، کدام سیره عقلا از این حدیث تجویز قتل فرزند و مضاف بر آن معافیت پدر از قصاص را استنباط می‌کند؟! بعید می‌دانیم در قابل رد بودن این استدلال اندک شک و تردید بتوان به خود راه داد وقتی نص صریح قرآن دو بار یکی در آیه 31 سوره اسرا و دومی در آیه 151 سوره انعام با فعل امر — که دلالت بر وجوب دارد — از قتل فرزند نهی می‌کند چطور این فقهای محترم مدعی هستند این روایات آیات قرآن را تخصیص می‌زنند؟ مخصوصاً آیاتی که نص صریح و غیر قابل تفسیر و تأویل دارند؟!

به نظر می‌رسد علت جعل این روایات در سببیت پدر برای فرزند، رجعت به فرهنگ و رسم متداول اعراب است که آیات قرآن خط بطلان براین اندیشه ناصواب کشیده اما فرهنگ آن منطقه، کما کان مقاومت نشان داده و مع الاسف برخی از فقها هم بدون درک عمق و کنه ما وقع، اقدام به ساختن قاعده کلی از این روایات کرده‌اند. در حالی که به خوبی می‌دانیم در موارد استثناء باید به قدر متقین اکتفاء کرده و از توسیع دایره شمولی استثناء و ساختن قاعده کلی خودداری کرد و بر این مسأله باور عمیق داشت که احکام شرعی بر امور شاذ و نادر بنا نمی‌شود.

دلیل عقلی دیگر که در تعارض با شهرت احادیث و روایات قرار دارد اینکه اگر پدر سبب وجود فرزند است پس پدر چرا در ارتکاب زنا با دخترش اعدام می‌گردد؟ اگر پدر سبب وجود فرزند خویش است پس چرا در سایر جرایم مورد تعقیب و مجازات قرار می‌گیرد؟ اگر پدر سبب وجود فرزند خویش است پس چرا فقط در جرم قتل معاف از مجازات است؟ در خیانت در امانت، کلاهبرداری، تخریب و... از مجازات معاف نشده است؟ مجازات این‌ها که سبک‌تر از قصاص نفس است.

مضافاً همان طور که قبلاً اشاره شد موافقان عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند به عنوان یک دلیل عقلی معتقدند بودند که از آنجایی که پدر سبب به وجود آمدن فرزند به شمار می‌رود، معقول نیست همان سبب به وسیله مسبب خود معدوم گردد.

در خصوص این استدلال این ایراد وارد است که اولاً این فقها منظور خویش را از سبب مشخص نکرده‌اند. آیا منظور علت تامه تولد طفل است یا خیر. اگر منظور از سبب، علت فیزیولوژیکی است که این نظریه بدون شک اشتباه است؛ زیرا از بدیهیات علم زیست شناسی است که در تولد یک طفل، جنس مؤنث و مذکر توأمان مشارکت دارند و این مسأله نیاز به توضیح اضافی ندارد.

در همین راستا شهید ثانی آورده است: « دلیل اخیر درخصوص قصاص نشدن پدر که می‌گوید پدر سبب وجود فرزند است، با وجود مادر نقض می‌شود، چرا که مادر با کشتن فرزند قصاص می‌شود اگرچه سبب وجود فرزندش می‌باشد؛ پس اگر دلیل مذکور صحیح باشد لازم است که مادر نیز با کشتن فرزندش قصاص نشود (شهید ثانی، 1412ق، ج 10، ص 64).

گفتار پنجم: عدم کفایت حرمت پدری برای معافیت پدر از قصاص

همان طور که اشاره شد یکی از ادله مورد استناد موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص آن بود که چون شارع برای مقام پدر حرمت و احترامی قائل است حکم به انتفاء قصاص در صورت کشتن فرزندش داده است. نقدی که بر این استدلال وارد است آن است که اگر بحث حرمت و احترام باشد و این مسأله مستمسکی برای معافیت از قصاص قرار گیرد، باید در کنار پدر و جد پدری، مادر و جدات مادری و کلاً همه افرادی که فرزند به آنها احترام قائل است نیز دارای چنان معافیتی دانست که رد این ادعا نیاز به استدلال اضافی ندارد.

لازم به ذکر است در خصوص اجداد و جدات مادری و جدات پدری مجنی‌علیه، نظر مشهور فقهای امامیه بر عدم تسری حکم معافیت به این افراد است و در نتیجه چنانچه این افراد مرتکب قتل نوه خود شوند، قصاص ثابت می‌شود. زیرا حکم عدم قصاص منحصر به پدر و اجداد پدری می‌باشد (محقق حلی، 1420ق، ج 4، ص 199 و شیخ طوسی، 1407ق، ج 5، ص 152). شهید ثانی نیز این

بسه این حکم تصریح کرده است (شهید ثانی، همان، ج 10، ص 64). به دیگر سخن آنچه از روایات اسلامی برداشت می‌شود حاکی از آن است که تنها رابطه پدر – فرزندی مانع ثبوت قصاص بوده و هر رابطه دیگری به غیر از آن، مشمول قواعد عمومی قلمداد می‌گردد (شفیق اسکی، 1397، ص 3).

در همین خصوص محقق نجفی کابلی می‌نویسد: «... اقارب دیگر مانند اجداد و جدات مادری و برادران و خواهران پدری و مادری و عموها و عمه‌ها و دایی‌ها و خاله‌ها نیز اگر نوه یا برادر یا برادرزاده یا خواهرزاده خود را بکشند قصاص میشوند و مخالفی هم در این زمینه ندیدم مگر برخی فقهای اهل سنت که اجداد و جدات را معاف از مجازات می‌دانند» (جوانمرد، 1395، ص 21).

گفتار ششم: عدم کفایت رابطه عاطفی پدرانه برای معافیت پدر از قصاص

همان طور که اشاره شد یکی از دلایلی که درخصوص عدم قصاص پدر برای قتل فرزند به آن اشاره شده، آن است که شفقت، مهر و عطوفت پدر مانع از آن است که آنان فرزندشان را عمداً به قتل رسانند. در نقد این استدلال ناگفته پیداست که مهر، محبت و عطوفت مادری بسیار بیشتر از پدر است (النوادر کالمعدوم). اگر علت معافیت پدر، مهر و محبت پدری باشد، بالاتر دید مادر در صف مقدم قرار خواهد گرفت. در حالی که به خوبی می‌دانیم مشهور فقهای امامیه¹ عموماً معافیت از قصاص را ویژه پدر یا جدپدری دانسته‌اند و مادر را از حکم کلی ثبوت قصاص استثنا نکرده‌اند و در صورت قتل فرزند وی را مستحق قصاص دانسته‌اند.

به نظر می‌رسد آنچه در اینجا از اهمیت بیشتری برخوردار است صرفاً مباحث و مجادله‌های لغوی و یا حتی برخی استحسانات و علت یابی‌های غیرمستند به نصوص نیست، بلکه سیاق روایات و نگرش مجموعی به همه آنهاست که می‌تواند در این زمینه راهگشا باشد. براین اساس، اگر بدون پیش داوری به روایات باب قصاص مراجعه شود، ناگزیر باید «والد» را مختص پدر دانست و مادر را از آن خارج دانست. لذا باید درباره مادر به عمومات ثبوت قصاص رجوع گردد و جایی برای تمسک به «احتیاط در دماء» نیز باقی نمی‌ماند. این نظر زمانی بیشتر تقویت می‌شود که در برخی روایات

1. ر.ک. به: شهید ثانی، همان، ج 10، ص 64 و نجفی، 1404ق، ج 42، ص 169

صراحتاً «آب» یا «الرجل» برای بیان حکم معافیت استفاده شده است. بنابراین، بر فرض 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، صرف نظر از این که در کتب لغت، شمول والد بر مادر محل تشکیک است، با عنایت به مجموع روایات، چنین شمولی به هیچ وجه نتیجه گرفته نمی‌شود و از همین‌رو، مادر از قصاص معاف نخواهد شد.

قانون‌گذار ایران نیز به تبعیت از نظر فقهای امامیه، این حکم را به مادر مقتول سرایت نداده و در ماده 220 قانون مصوب 1370 و ماده 301 قانون مصوب 1392، حکم عدم قصاص را منحصر به پدر و اجداد پدری نموده است.

از منظر حقوقدانان نیز این امتیاز تنها مختص پدر یا جد پدری است و مادر یا اجداد مادری از آن برخوردار نیستند (آقایی‌نیا، 1392، ص 176). لذا قتل فرزند توسط مادر، مستوجب قصاص مادر است و با فقدان مستند قانونی، معافیت از قصاص وی منتفی است (گلدوزیان، 1383، ص 128).

اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در نظریه شماره 7/9076 - 1368/1/7 بر این نکته تأکید کرده و آورده است: «... چنانچه پدری فرزند خود را به قتل برساند قابل تعقیب کیفری می‌باشد نه‌ای به جای قصاص باید دیه پردارد ولی این امر در مورد مادر تجویز نشده است و در صورت ارتکاب قتل عمد فرزندش مجازات او تابع مقررات مربوط به قصاص خواهد بود.»

با این توضیح مشخص است که استناد به عاطفه پدری به عنوان مبنایی برای معافیت پدر از قصاص به هیچ وجه کافی و وافی نخواهد بود.

مبحث سوم: جمع‌بندی و نتیجه‌گیری نگارنده از بحث

در این مبحث با عنایت به مباحثی که پیشتر مورد اشاره قرار گرفت و به ویژه توجه به ارزیابی ادله و مستندات شرط انتفای ابوت در قصاص، به عنوان نتیجه‌گیری و اعلام نظر نگارنده تفصیلاً به

تقویت دیدگاه معافیت پدر از قصاص در صورت قتل عمدی فرزند اشاره خواهد شد. در این راستا علاوه بر این نکته که نمی‌توان ظهور بیش از دوازده روایت در مسأله‌ای که مورد اتفاق فقهای امامیه و اکثر قریب به اتفاق فقهای عامه است، را نادیده گرفت و کثرت روایات و قوت سند بسیاری از آنها که در حد استغافه به نظر می‌آید، برای اثبات مطلب کفایت می‌کند، به موضوع اعتبار اجماع مدرکی و مضافاً اجرای قاعده درء در باب قصاص نیز خواهیم پرداخت.

گفتار اول: اعتبار اجماع مدرکی

بسیاری از فقها (نراقی، 1417ق، ص 717 و حسینی فیروزآبادی، 1418ق، بی‌تا، ص 422 و حسینی شیرازی، 1427ق، ج 1، ص 341) معتقدند اجماع مدرکی مطلقاً دارای اعتبار و حجیت است. برای نمونه برخی علما و نویسندگان از عبارات شهید ثانی چنین برداشت کرده‌اند که وی قائل به حجیت اجماع مدرکی است و حتی چنین نسبت داده‌اند که شهید ثانی حجیت اجماع را منحصر در اجماع مدرکی دانسته است (روحانی، 1412ق، ص 115 و امامی، 1388، ص 306).

از دیگر کسانی که می‌توان ایشان را نیز قائل به حجیت اجماع مدرکی دانست، قدما هستند، زیرا بسیاری از اجماعاتی را که مطرح کرده‌اند همراه با سایر ادله بوده است، اما هیچ یک به دیگری اشکال نگرفته است که این اجماع مدرکی است.¹ درضمن در این باره کلماتی از قدما وجود دارد که نشان می‌دهد اجماع مدرکی نزد ایشان مطرح بوده است -البته اصطلاح آن رایج نبوده- با این وجود تفصیلی در حجیت اجماع قائل نشده‌اند.

به هر ترتیب در برابر استدلال‌های مطرح شده از سوی مخالفین حجیت اجماع مدرکی، طرفداران حجیت اجماع مدرکی، تفصیلاً اشکالاتی را مطرح کرده‌اند که نگارنده نیز به آن معتقد است:

1- مدرکی بودن اجماع، تلازمی با عدم انکشاف قول معصوم علیه‌السلام ندارد. در اجماع مدرکی هر چند اجماع‌کنندگان به ادله‌ای استناد کرده‌اند، اما وقتی در فتوا اتفاق نظر پیدا کردند، برای ما

1 برای مطالعه بیشتر ر.ک. به: امامی، 1388، ص 177 و ساعدی، 1384، ص 118.

کشف از قول معصوم علیه‌السلام می‌کند و صرف مدرکی بودن، مانع کاشفیت آن نخواهد بود؛ بنابراین ملاک حجیت که در پی آن هستید در اجماع یقینی المدرک نیز وجود دارد (فاضل لنکرانی، 1387).

در پاسخ به اشکال فوق، گفته‌اند این کلام طبق حجیت اجماع بر مبنای قاعده لطف صحیح است؛ اما بنابر مبنای ملازمه عادی، اجماع مدرکی و محتمل المدرک حجت نیست به این خاطر که وقتی مدرک ظاهرالصلاحی باشد که بدانیم یا احتمال دهیم مُجمَعین به آن استناد کرده‌اند، حتی صرف احتمال، ملازمه عادی را از بین می‌برد؛ زیرا اساس ملازمه عادی بر این استوار است که از اجماع اطمینان پیدا کنیم، این اعتقاد را از رئیسشان (معصوم علیه‌السلام) گرفته‌اند. حال اگر یک دلیل ظاهرالصلاحی بود که احتمال دادیم مستند مجمعی همین باشد، بعد از این احتمال، دیگر نمی‌توان اطمینان یافت که این حکم را از رئیس اخذ کرده‌اند (گنجی، 1391).

این پاسخ به نظر قانع کننده نمی‌رسد؛ زیرا در اجماع تبعیدی نیز اخذ یک اعتقاد از رئیس از طریق یک دلیل بوده است که به ما نرسیده با این حال قائل به حجیت آن هستید. در ضمن وقتی دلیل موجود باشد به معنای اخذ دلیل از معصوم علیه‌السلام است، بنابراین حکم مستفاد از دلیل نیز مأخوذ از معصوم علیه‌السلام خواهد بود و چنین حکمی نمی‌تواند -لااقل- به صورت کامل بی‌اعتبار باشد.

2- در اجماع مدرکی، ضعف مستند، موجب ضعف نقل اجماع نمی‌شود، چون ممکن است اجماع‌کنندگان دلیل دیگری داشته‌اند که ذکر نکرده‌اند (حائری اصفهانی، 1412ق، ص 44). در پاسخ از اشکال مذکور گفته‌اند این که علما در مقام استدلال دلیلی داشته باشند اما ذکر نکرده باشند، خلاف ظاهر مقام استدلال است؛ زیرا اگر بر ادعای خود دلیلی داشتند لازم بود در کتاب‌های خود نقل کنند، خصوصاً که اصحاب اهتمام ویژه‌ای بر جمع‌آوری ادله و اخبار داشته‌اند. در ضمن برای وثوق به وجود دلیلی که به ما نرسیده است، صرف احتمال وجود دلیل کافی نیست (موحدی لنکرانی، 1387، ص 454). در مقابل می‌توان گفت: در اجماع مدرکی نمی‌گوییم ممکن است اجماع‌کنندگان

دلیل را ذکر نکرده باشند، بلکه همچون اجماع تعبدی، احتمال دارد دلیلی بوده و بیان شده است اما به خاطر اتفاقات خارجی به ما نرسیده باشد.

3- در پاسخ به اشکال دوم و سوم مطرح شده نیز می‌توان گفت هر چند اجماع در طول خبر قرار دارد؛ اما این بدان معنا نیست که اگر خبر ضعیف باشد، اجماع نیز از حجیت ساقط است؛ زیرا ضعف روایت ممکن است به خاطر سند باشد که بر اساس برخی مبانی، عمل مشهور جابر ضعف سند است و در محل بحث عمل تمام فقهاست که به طریق اولی جابر ضعف سند خواهد بود. یا ممکن است ضعف روایت از نظر ما در بخش دلالت باشد چون متفاهم ما از روایت، با برداشت فقهای گذشته متفاوت است. در این صورت نیز باید در این که برداشت ما مطابق با ظهور باشد شک و تردید کرد نه این که در حجیت اجماع شک کرد.

4- اگر اجماع مدرکی یا محتمل‌المدرک حجت نباشد، دیگر اجماعی در فقه شیعه به عنوان دلیل باقی نخواهد ماند؛ زیرا بسیاری از اجماعات موجود مدرکی یا محتمل‌المدرک هستند (نراقی، 1417ق، ص 714). به گونه‌ای که برخی تعداد مسائل فقهی را که دلیل در آن‌ها منحصر در اجماع است را ۲۵ مسئله و گاهی کمتر بیان کرده‌اند (مروج جزایری، 1415ق، ص 386).

هر چند از مرحوم بروجردی نقل شده است که پانصد مسئله در فقه وجود دارد که دلیل آن منحصر در اجماع است (قدسی، 1428ق، ج 2، ص 371).

۵- اشکال نقضی: در خبر متواتر نیز علما می‌گویند هر خبر به تنهایی احتمال صدق و کذب دارد، اما وقتی تعداد به حد تواتر رسید، یقین حاصل می‌شود، در بحث اجماع مدرکی نیز چنین است، وقتی استناد به دلیل به حد تواتر (اجماع) رسید یقین حاصل می‌شود، لذا هر آنچه در خبر متواتر می‌گویید در اجماع مدرکی نیز جاری است (فاضل لنکرانی، 1387).

6- اگر بتوان با مناقشه در مدرک احتمالی یک مورد، اجماع را کنار گذاشت، در اجماعاتی که مدرک آن‌ها به دست ما نرسیده نیز می‌توان همین استدلال را نمود و فرقی میان آن دو وجود ندارد؛ زیرا فقهایی که به حکم اجماعی فتوا داده‌اند، بدون دلیل فتوا نداده‌اند، بلکه فتوای آنان مسلماً به استناد

دلیل و مدرکی بوده است، نهایت این که آن دلیل و مدرک به دست ما نرسیده و چه بسا اگر به دست ما می‌رسید، در حجیت آن مناقشه می‌کردیم. چگونه می‌توان گفت که اگر مستند آن اجماعاتی که مدرک آن‌ها در اختیار ما نیست، به دست ما می‌رسید، حتماً آن را می‌پذیرفتیم؟ درحالی که اجماعاتی که مدارک آن به دست ما رسیده، در آن مدارک مناقشه می‌کنیم، چه فرقی میان این اجماعات و اجماع‌هایی که محتمل‌المدرک می‌باشند، وجود دارد؟ و چگونه می‌توانیم بگوئیم مدارکی که به دست ما رسیده، قابل مناقشه است ولی همه مدارکی که از دست ما رفته قابل استناد است؟ بلکه شاید بتوان گفت منشأ آن که برخی از ادله به دست ما نرسیده این بوده که چون چندان ارزش نداشته و از اعتبار برخوردار نبوده، اهمیتی برای حفظ آن‌ها نبوده و لذا به ما نرسیده پس ادله‌ای که «خفی عنا» نه تنها از ادله موجود معتبرتر نیست که ضعیفتر است (شبیری زنجانی، 1419ق، ص 164).

گفتار دوم: معافیت پدر از قصاص در پرتو قاعده درء

در این گفتار باید اشاره داشت که حتی اگر ادله طرفداران شرط انتفای ابوت در قصاص نیز کافی و وافی نبوده و حتی برخی از ایرادات وارد بر آن نیز قابل تأمل و وارد ارزیابی گردد، لکن به نظر می‌رسد این ادله به قدری می‌باشد که درخصوص اجرا یا عدم اجرای قصاص شبهه وارد کند.

درخصوص شمول یا عدم شمول قاعده درء در باب قصاص میان فقیهان اتفاق نظر وجود ندارد. عده‌ای آن را در حدود به معنای خاص جاری می‌دانند و بعضی از فقیهان آن را در مطلق حد، تعزیر و قصاص جاری می‌دانند. به عقیده مقدس اردبیلی، قصاص حد نیست که بتوان آن را با شبهه برداشت (مقدس اردبیلی، 1403ق، ج 13، ص 343). صاحب جواهر نیز شمول قاعده درء به قصاص را محل تأمل می‌داند (نجفی، 1404ق، ج 41، ص 636). مرحوم سبزواری نیز معتقد است احکام خاصه حدود مانند «تدرأ الحدود بالشبهات» شامل قصاص و تعزیر نمی‌شود (سبزواری، 1413ق، ج 27، ص 226) بعضی از فقیهان معاصر نیز قاعده درء را شامل قصاص نمی‌دانند؛ ولی معتقدند که این قاعده در حدود و تعزیرات جاری می‌شود (موسوی اردبیلی، 1427ق، ج 1، ص 96).

کسانی که معتقد به عدم شمول این قاعده بر قصاص هستند، به ادله زیر استدلال کرده‌اند:

1- حق الناس بودن قصاص: برخلاف حدود الهی که مبتنی بر تخفیف و تسامح است، مبنای حقوق الناس دقت و سختگیری است (محقق داماد، 1406ق، ج 4، ص 65). قصاص نیز در زمره حقوق الناس است و از این رو، در هر مورد که ادعای شبهه شود، خواه نزد حاکم، خواه متهم و خواه هردو، نمی توان به قاعده درء تمسک نمود و به صرف شبهه قصاص را ساقط دانست (اردبیلی، 1403ق، ج 13، ص 344)؛ بلکه حاکم باید اصول عقلایی را جاری سازد.

2- خلاف اصل بودن قاعده درء: گفته می شود قاعده درء امری خلاف اصل است؛ زیرا اجرای مجازات اصل و قاعده است؛ پس باید به قدر متیقن از قاعده بسنده کرد که همان اجرای آن در حدود است.

3- توجه به شبهه در باب قصاص ناشی از اصل احتیاط است نه قاعده درء؛ زیرا از یک سو در صورت تفسیر موسع قاعده درء، بسیاری از اصول عقلی و قواعد فقهی مانند اصل احتیاط و اصل برائت، عبث و بیهوده خواهند بود و از سوی دیگر با هم پوشانی این قواعد با قاعده درء، مجالی برای جاری شدن آن ها نخواهد ماند (ساداتی، 1395، ص 119).

4- به عقیده برخی از فقیهان، از قاعده درء، وجوب ترک تحقیق و جست وجو برداشت می شود و این امر با قصاص در تعارض است که مبتنی بر مذاقه و دقت نظر است چون تحقیق و تفحص در قصاص بر قاضی واجب است. از این رو، با اعمال قاعده درء، مجالی برای تحقیق و تفحص قاضی باقی نمی ماند. در نتیجه، قدر متیقن آن است که قاعده درء در جرایم مستوجب قصاص جاری نمی گردد (موسوی اردبیلی، 1427ق، ج 1، ص 96).

5- قاعده درء قاعده ای امتنانی است و در حق الناس، یعنی قصاص و دیه، اجرا نمی شود؛ زیرا اجرای قاعده درء در قصاص با امتنانی بودن آن منافات دارد. توضیح آن که، با اجرای قاعده درء در باب قصاص و برداشتن قصاص در موارد شبهه، حق قصاص مجنی علیه و اولیای دم از بین می رود و این خلاف امتنانی بودن این قاعده است.

در مقابل این دیدگاه، برخی از فقیهان قاعده درء را در باب قصاص نیز جاری می‌دانند. برای نمونه شیخ طوسی معتقد است که این قاعده در قصاص نیز جاری می‌شود (شیخ طوسی، 1409ق، ج 8، ص 72). شهید ثانی نیز قصاص را نوعی حد تلقی نموده و شبهه در قصاص را محل جریان این قاعده دانسته است (شهید ثانی، 1413ق، ج 15، ص 40). فاضل هندی، صاحب مفتاح‌الکرامه، مرحوم محمدتقی مجلسی و مکارم شیرازی نیز با ایشان هم عقیده هستند.¹

به هر ترتیب در پاسخ به ادعای حق الناسی بودن قصاص می‌توان گفت: قصاص هم در واقع از زمره حقوق الله است؛ زیرا حدود الهی منحصر در تازیانه و دیگر عقوبت‌های جرایم حدی نیست؛ بلکه هر کیفری که از جانب خداوند متعال معین شده باشد، جزء حدود الله است. قصاص نیز حقی است که از جانب خداوند متعال معین شده است (طریحی، 1416ق، ج 6، ص 5). بنابراین، هر چند حق الناس بودن قصاص مسلم است، اما قصاص نیز جزء حدود الهی به شمار می‌آید و مشمول قاعده درء است و در موارد شبهه ساقط می‌شود؛ چون در مسئله قصاص، سخن از جان و نقص عضو است و از این جهت حاکم باید بسیار دقت کند و در موارد وجود هرگونه تردید، از اجرای آن جلوگیری نماید. بله، تنها تفاوت بین قصاص (که حق الناس است) با حدود و تعزیرات حق اللهی در جریان قاعده درء این است که در حدود، قاضی باید با عروض شبهه حکم رفع مجازات صادر کند و لازم نیست برای کشف واقع، تحقیق و تجسس نماید؛ ولی در قصاص، به جهت رعایت حق مجنی علیه، تحقیق لازم است و پس از تحقیق، در صورت بقای شبهه، حکم به برائت از قصاص صادر می‌شود. چنان که در مجازات قذف نیز — با این که از حدود است ولی چون حق الناس است — تحقیق لازم است و به صرف عروض بدوی شبهه نمی‌توان به قاعده درء تمسک جست (الهامی و همکاران، 1397، ص 113).

در پاسخ به اشکال خلاف اصل بودن قاعده درء گفتنی است که از طرفی، وجود چنین اصلی مسلم نیست و با مذاق شارع سازگار نیست؛ چون شارع گفته است: «اشتباه حاکم در عفو بهتر از اشتباه

1. ر.ک: فاضل هندی، 1416ق، ص 121 و عاملی حسینی، بی تا، ج 11، ص 29 و مجلسی، 1406ق، ج 10، ص 229 و مکارم شیرازی، 1418ق، ج 3، ص 384.

وی در عقوبت کردن است» (ترمذی، 1975م، ج 4، ص 33) از طرف دیگر، حتی اگر این اصل را بپذیریم، قاعده درء بر این اصل وارد است و با عمل به عموم این قاعده باوجود شبهه، مجازات برداشته می‌شود. در اینجا قدر متیقنی هم وجود ندارد زیرا هیچ حقیقت لغوی یا شرعی استعمال انحصاری لفظ حد در تعداد معینی از مجازات‌های شرعی را یاری نمی‌کند (فخلعی، 1379، ص 157).

ادعای ناشی از اصول احتیاط و براءت بودن توجه به شبهه در باب قصاص نیز در جای خود مردود است، زیرا بر فرض توسعه شمول درء به قصاص، این قاعده در بعضی از موارد با اصل براءت و احتیاط همپوشانی و وحدت مجرا پیدا می‌کند. در توضیح این امر باید گفت: اگر جریان قاعده درء بر مبنای شبهه در عنصر مادی یا معنوی جاری شود، این قاعده هیچ رابطه‌ای با براءت ندارد؛ زیرا قاعده براءت منحصرأً برای برداشتن تکلیف است؛ آن هم در زمانی که حکم واقعی الهی مجهول باشد؛ درحالی که در هنگام شبهه در عنصر مادی و عنصر معنوی، سخن از تکلیف نیست؛ بلکه بحث این است که آیا عنصر مادی و معنوی محقق است یا نه. به عبارت دیگر، آیا بر این شخص مجازات شرعی را می‌توان اجرا کرد یا خیر؟ اما اگر جریان قاعده مورد بحث براساس شبهه در عنصر قانونی جرم باشد، با قاعده براءت وحدت مجرا پیدا می‌کند. رابطه اصل احتیاط و قاعده درء نیز به این صورت است که این دو قاعده فقط در هنگام شبهه در عنصر مادی و عنصر معنوی وحدت مجرا پیدا می‌کنند و هنگام شبهه در عنصر قانونی هیچ رابطه‌ای با اصل احتیاط نخواهند داشت (محقق داماد، 1406ق، ص 87) همچنین، همپوشانی و وحدت مجرا در بعضی از موارد، سبب عبث و بی‌فایده شدن اصول مذکور نخواهد بود؛ بلکه اگر این قاعده با اصل احتیاط و براءت در همه موارد شبهه، وحدت مجرا پیدا می‌کرد، با اعمال قاعده درء، اصول مذکور بی‌فایده می‌شد.

در پاسخ به اشکال تعارض وجوب ترک تحقیق در قاعده درء با وجوب تحقیق در قصاص می‌توان گفت: اگر وجوب تحقیق و بررسی موجب عدم اعمال قاعده درء در باب قصاص شود، در این صورت، در سرقت حدی نیز این قاعده نباید اجرا شود؛ چون سرقت حدی نیز جنبه حق الناسی

دارد و تحقیق و بررسی برای مشخص شدن مال و رد مال ربوده شده لازم است؛ حال آن که فقیهان در اعمال درء در باب ربایند سرقت حدی هیچ شک و شبهه ای ندارند.

استدلال امتنانی بودن قاعده درء نیز پذیرفتنی نیست؛ زیرا امتنانی بودن این قاعده با حقوق مجنی علیه و اولیای دم هیچ منافاتی ندارد؛ چون هرچند اولیای دم با اجرای قاعده درء نمی توانند قاتل را قصاص کنند، حق دریافت دیه دارند؛ بنابراین، خون مقتول و حق اولیای دم به هدر نمی رود و با اجرای این قاعده چه بسا از ریختن خون انسان بی گناه جلوگیری می شود. این رویه مصداق آیه 32 سوره شریفه مائده است. بنابراین امتنانی بودن این قاعده نه تنها سبب عدم شمول آن بر قصاص نمی شود، بلکه مقتضای امتنانی بودن قاعده این است که باوجود شبهه در عمدی بودن قتل یا وجود هریک از شرایط مسئولیت کیفری، اجرای قصاص برداشته شده و دیه ثابت شود تا جمع بین حقین (جلوگیری از قصاص شخصی که مستحق قصاص نیست و پایمال نشدن خون نفس محترم) شود. این مطلب (سقوط قصاص هنگام شبهه و پرداخت دیه) ادعای جدیدی نیست. فقیهان در موارد زیادی در باب جنایات، در صورت وجود شبهه، قصاص را برداشته و حکم به ثبوت دیه نموده اند.¹

1. برای نمونه به چند مورد اشاره می شود:

الف. فردی قبلاً مرتد بوده است و توبه می کند. شخص دیگری که معتقد به بقای او به حالت ارتداد است، وی را می کشد. شهید ثانی در این باره معتقد به عدم قصاص شده است. ایشان گفته است قصاص هم مانند حد، مجازات الهی است و عنوان حد بر آن اطلاق می شود. از سوی دیگر، با گمان قاتل بر بقای مرتد بر حال ارتداد، شبهه حاصل شده است؛ از این رو، مشمول قاعده درء شده، کیفر قصاص از او ساقط می شود. پس، پرداخت دیه بر قاتل واجب می شود. بنابراین، از نظر شهید ثانی، از سویی قصاص هم نوعی حد شرعی است و عنوان حد بر آن صادق است و از سوی دیگر ظن حاصل شده برای قاتل درباره بقای مرتد بر حال ارتداد و قتل وی با این گمان شبهه ای است که حد و قصاص را ساقط می کند. (ر.ک. به: شهید ثانی، منبع پیشین، ج 15، ص 40)

ب) دو نفر مدعی ابوت فرزند مجهول النسبی هستند. پیش از الحاق فرزند به یکی از آنها با رعایت مقررات باب نسب، یکی از آنان این فرزند را می کشد. در قصاص یا عدم قصاص قاتل اختلاف نظر وجود دارد. عده ای از فقیهان مثل محقق حلی، صاحب جواهر و علامه حلی با استناد به قاعده درء، قائل به عدم قصاص شده اند. (ر.ک. به: علامه حلی، منبع پیشین، ج 5، ص 460 و محقق حلی، منبع پیشین، ج 4، ص 199 و نجفی، منبع پیشین، ج 42، ص 171).

بنابراین، درباره شمول یا عدم شمول قاعده درء بر قصاص می‌توان به این نتیجه رسید: نخست، قصاص مانند حدود مجازات الهی است؛ دوم، لفظ «حد» در لغت و لسان ائمه به معنای قصاص و تعزیر نیز استفاده شده است و بنابراین عموم «الحدود» در قاعده «تدرأ الحدود بالشبهات» شامل قصاص و تعزیر نیز می‌شود؛ سوم، از آنجا که در قصاص، سخن از جان و نقص عضو است و در صورت اشتباه در اجرای قصاص، جان انسان بی‌گناه به خطر می‌افتد، شایسته است که در موارد شبهه با اعمال قاعده درء قصاص برداشته شود؛ چهارم، امتنانی بودن قاعده مانع از آن نیست که شامل قصاص نیز بشود. همچنین، امتنانی بودن این قاعده با حقوق متهم منافاتی ندارد، زیرا حقوق اولیای دم با پرداخت دیه قابل جبران است.

به این ترتیب و با عنایت به مراتب مذکور باید نتیجه گرفت که با ادله و مستنداتی که موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص مطرح کرده اند، درخصوص اجرا یا عدم اجرای قصاص پدر شبهه ای وارد می‌شود که با شمول قاعده درء اجرای آن منتفی می‌گردد.

مبحث چهارم: بررسی معافیت نسبی یا مطلق پدر از قصاص

گفتار اول: طرفداران معافیت نسبی پدر از قصاص

آیت الله صانعی از فقهای معاصر دیدگاه متفاوتی را در خصوص شرط انتفای ابوت در قصاص مطرح کرده است. وی دیدگاه اول را که تمام قتل‌های از سوی پدران را معاف از مجازات قصاص دانسته‌اند، دیدگاه تفریطی می‌داند و از سوی دیگر، دیدگاه دوم را که براساس آن پدر همواره در صورت قتل فرزند، قصاص می‌شود را نیز یک دیدگاه افراطی تلقی می‌کند. از همین رو نامبرده سعی کرده است بین این دو دیدگاه تعادل برقرار نماید. در همین راستا ایشان بیان می‌دارد: «استثنا از اصل کلی قصاص در قتل فرزند توسط پدر که در روایات صحیح و معتبره آمده، به نظر اینجانب اختصاص به جایی دارد که قتل از راه عواطف و تخلف فرزند از نصایح خیرخواهانه‌ی پدر باشد، نه سایر موارد که قتل با انگیزه‌های دیگر است که در آن صورت اصل کلی قصاص ثابت است و به عبارت دیگر عدم قصاص پدر، اختصاص به جایی دارد که جان پدر با همه‌ی عواطف و نصایح و

خیرخواهی برای فرزندش و تخلف فرزند، به لبش رسیده و تقریباً اگر نگوییم تحقیقاً، پدر کأنه به خاطر همان نصایح 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 فاش نشدن خیانت‌ها و امثال آن‌ها بوده باشد. اما استثنای از قصاص در مورد قتل عاطفی ولد توسط والد که بیان شد، به حیات جامعه ضربه‌ای نمی‌زند چون قتل پدر برای چنین قتل‌هایی مانع و رادع قتل پدران در آن حال خاص نمی‌باشد و از همه گذشته شاید بتوان گفت که اصولاً ادله‌ی قصاص، مختص به دعوای افراد از همان راه‌های دشمنی و حیوانی و ضد انسانی می‌باشد و از اول شامل قتل عاطفی و خیرخواهانه‌ای که جان پدر از بابت خیرخواهی به لبش رسیده نبوده و نمی‌شود و نیز باید توجه داشت که از همه گذشته احتمال اختصاص در ادله‌ی استثنا مانع تمسک به اطلاق است و باید اقتصار به قدر متیقن شود که همان قتل‌های عاطفی پدر می‌باشد» (صانعی، 1390، ج ۱، ص 177).

نامبرده در جای دیگر اشاره می‌کند: «اگر به احادیث معافیت پدر از قصاص توجه نماییم، می‌توان قائل باشیم که این روایات انصراف به حالتی دارند که قتل با قصد صورت نگرفته است. اگر این انصراف نیز پذیرفته نشود، می‌توان به جرأت گفت شمولیت این روایات نسبت به قتل‌هایی که با قصد ازهاق نفس صورت گرفته با فلسفه تشریع قصاص در تنافی است» (صانعی، بی‌تا، ص 22).

گفتنی است هرچند این عبارت به درستی ضابطه قصاص یا عدم قصاص پدر در برابر قتل فرزند را مشخص نمی‌کند؛ لکن شاید بتوان ادعا کرد مراد ایشان همان چیزی است که در ذیل کلام مالکیه بدان اشاره شد و آن معیار بودن قصد قتل است. به این معنا که در صورت وجود قصد قتل، قصاص ثابت است و در غیر این صورت خیر. این مطلب از عبارت «بدون اختیار دست به چنین عملی زده» قابل برداشت است.

در حقیقت مشکلی که فقیه مزبور بدان پی برده‌اند، این است که ما با روایات صحیحی مواجه هستیم که پدر را از مجازات قصاص نفس در قبال قتل فرزند خویش معاف می‌کنند. بنابراین ایشان سعی کرده‌اند توجیه منطقی از روایات مزبور ارائه دهند تا هم متن روایات وارده رعایت شده باشد و

هم معافیت پدر جنبه معقولانه و منطقی بیابد. از همین رو مستنبط از گفته‌های ایشان، عدم قصاص پدر و جد پدری در روایات مزبور، محدود و منحصر به مواردی است که دو عنصر موجود باشد: نخست آن که پدر بدون اختیار دست به قتل فرزندش زده باشد و دیگر آن که پدر انگیزه موجهی برای ارتکاب قتل داشته باشد مانند آن که نصایح خیرخواهانه پدر به نتیجه نرسیده و جان پدر از عدم رعایت نصیحت فرزند، به گلو رسیده و نهایتاً دست به قتل او بزند و گرنه در مواردی که پدر با اراده و اختیار تام و بدون دلیل موجهی، فرزند خود را بکشد قصاص خواهد شد. با این بیان که استثناء از اصل کلی قصاص در قتل ولد توسط 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 باشد که در آن صورت اصلی کلی قصاص ثابت است (جمعی از نویسندگان، 1386، ص 85).

در همین راستا برخی از حقوقدانان نیز معتقدند: «احادیث معافیت پدر از قصاص 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 تشریع قصاص ناسازگار است و با اطلاق عمومات ثبوت قصاص معارضه می‌کنند و در نتیجه، بر معافیت پدر از قصاص در این گونه قتل‌ها دلالت نخواهند داشت. در مجموع، نتیجه این دیدگاه این است که اگر عمدی بودن قتل فرزند به دست 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» (صادق‌پور، 1394، صص 177-178).

برخی دیگر نیز در تقویت این دیدگاه گفته‌اند: «اگر قتل عمدی فرزند از طرف پدر، از طریق اقرار یا بینه و بدون هیچ شبهه‌ای اثبات شود، آیا می‌توان مثلاً به حکمت شفقت موجود در پدر استناد کرد و ادعا نمود که عمد پدر به خطا حمل می‌شود؟ اگر در پاسخ به این سؤال گفته شود که با اثبات عمدی بودن قتل فرزند، پدر قصاص نمی‌شود و به حدیث سابق «لا یقاد الوالد بالولد» از باب تعبد عمل می‌شود، در رد آن گفته می‌شود که حدیث پیشین به فرض درستی سند و متن آن، به طوری که

قطعی‌الصدور و ظاهرالمعنی باشد، ولی با توجه به شرایط صدور این روایت، قطعی‌الدلاله نیست؛ چه آنکه این حدیث در شرایط خاصی بیان شده است، به طوری که اخلاق پسندیده‌ای همانند انصاف، ایثار و ایمان در عصر تشریع حاکم بود. اما اجرای این نص دینی در جامعه کنونی ما، برحسب شرایط زمانی و مکانی، متفاوت است. در جوامع امروزی، شاهد حوادث خطرناکی از جمله قتل فرزندان توسط پدر به اغراض متعدد دنیوی هستیم. بر این مبنا، از جمله وظایف دینی مجتهد و قاضی، تحقیق و تفحص دقیق در شرایط زمان و مکان حادثه است تا از طریق سیر در مسالک العلّه، بتواند تا حد میسر به علت حقیقی مسئله دست یابد. بدین طریق که شرایط حاکم بر کشتن فرزند توسط والد باید مورد بررسی قرار گیرد. چه آنکه در این مسئله، امکان تفاوت شرایط ناهنجاری بعضی از مناطق با مناطق دیگر وجود دارد و قاضی براساس تحلیل و بررسی دقیق شرایط حاکم بر قتل، اقدام به صدور حکم می‌کند. بر این مبنا اگر قتل در شرایط کاملاً غیرموجه انجام گرفته باشد، به طوری که هیچ شک و شبهه‌ای در عمدی بودن قتل وجود نداشته باشد، همانند قتل فرزندان به سبب خشونت جنسی یا عدم رغبت به جنس خاصی از فرزندان (مثلاً عدم رغبت به جنس دختر، انتقام‌جویی از همسر سابق خویش)، پس در این نوع اسباب، براساس عموم ادله دال بر قصاص، حکم به اعدام والد می‌گردد و عدم قصاص از والد در این نوع اسباب، پیامد خطرناکی را برای جامعه خواهد داشت، به گونه‌ای که راه را برای پدیده فرزندکشی در جامعه هموار می‌کند.» (ذوالفقارطلب و جمالی، 1392، ص 103).

در تقویت این دیدگاه برخی معتقدند روایات معافیت پدر از قصاص، روایات قضایی هستند و از همین رو قابلیت اثبات معافیت مطلق پدر را دارا نیستند. در همین راستا یکی از فقیهان معاصر در بررسی چیستی روایات قضایی معتقد است که برخی از فرمایشات امامان و معصومان در مقام قضا و رفع اختلافات صادر شده‌اند. بر همین اساس چون موردی و ناظر به شرایط و موضوع خاص خود بوده، نه قابل تعمیم به موارد دیگر است و نه با دیگر روایات در تعارض‌اند؛ به دیگر سخن این دسته روایات قضایی که به نحو قضیه خارجی صادر می‌شوند با روایات فقهی که به نحو قضیه حقیقیه صادر می‌گردند، تفاوت اساسی دارند و نباید این دو دسته روایات را با یکدیگر خلط نمود (محقق داماد، 1383، صص 50-74).

در حقیقت این قول مبتنی بر این پیش فرض است که معیار عمدی بودن یک قتل، قصد نتیجه است و صرف کشنده بودن نوع فعل برای عمدی محسوب نمودن قتل کفایت نمی کند (صادق پور و توجهی، 1394، ص 120)، به عبارت دیگر، موارد اشاره شده در روایات - یعنی کشنده بودن نوع فعل و یا قتاله بودن آلت - تنها اماراتی محسوب می شوند که در مقام قضا، قاضی بنا به ویژگی های مورد، می تواند با استناد به آنها، به وجود قصد نتیجه (ازهاق نفس) حکم نماید. مطابق نظر بعضی: «ضابطه قتل موجب قصاص تنها یک چیز است و آن قصد قتل است و روایاتی که ارتکاب عمل نوعا کشنده را در حکم قتل عمد دانسته است، در واقع روایاتی قضایی است. به این معنا که علی القاعده کسی که عمل نوعا کشنده را مرتکب می شود، قصد قتل دارد و قتل او از نوع عمدی است. بر پایه این حمل می توان گفت: چنین نیست که در همه مواردی که عمل کشنده است، قتل عمد تحقق یافته است؛ بلکه عمل نوعا کشنده، اماره غالبی بر وجود قصد است به گونه ای که هرگاه عمل، نوعا کشنده باشد، می توان قصد مرتکب نسبت به قتل و عمدی بودن آن را مفروض انگاشت. در این صورت اگر بخواهیم خلاف این اصل موضوعی را بپذیریم بر عهده مرتکب است که اثبات کند با آن که عملش نوعا کشنده بوده، اما حقیقتا قصد قتل نداشته است، پس چنین نیست که هرگاه عمل، نوعا کشنده باشد، حکم به قصاص قطعی باشد بلکه اگر مرتکب اثبات کند که قصد قتل نداشته است، از موارد قصاص به شمار نخواهد رفت» (محقق داماد، 1406ق، ص 60).

به بیان دیگر، در این روایات، امام در مقام بیان نحوه دادرسی جرم قتل از سوی پدر است و با عنایت به رابطه ویژه عاطفی میان پدر و فرزند، این شائبه تقویت می شود که او در ارتکاب چنین جرمی عمد نبوده؛ از این رو، امام در روایات یادشده درصدد تعلیم این آموزه برآمده که پدر باوجود قتل فرزندش، قصاص نخواهد شد، زیرا عمد بودن عمل ارتكابی او در هاله ای از ابهام است؛ از همین زاویه، برخلاف دیگر قتل ها که چنین شائبه ای در آنها نیست، عامدانه بودن قتل نیازمند اثبات است (ایزدی فرد و نبی پور، 1390، ص 16).

به نظر می رسد این نظریه، همانند دیدگاه غیرمشهور، 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 ای 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 این نظر ملاک، باعنایت به ارتکاب قتل عمد این که رابطه خونی و عاطفی میان پدر و فرزند استوار است و عادتاً 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 بی اختیار با شمشیری که در دست داشته، فرزندش را به قتل رسانده است؛ باوجود این، اگر هیچ تردیدی در عمدی بودن قتل وجود نداشته نباشد، باید حکم به قصاص پدر داد. برپایه این دیدگاه، دو نکته وجود دارد: نخست: همه روایاتی که در جوامع روایی ما آورده شده‌اند، روایات فقهی نیستند که به نحو قضیه حقیقه، کلیت داشته باشند و بر همه مصادیق و موارد، قابل تطبیق باشند؛ برای تحقق قتلی که مثبت قصاص است، باید عنصر روانی و قصد قتل، محرز باشد. دوم اگر خلاف این امر ثابت گردد و جانی بتواند عدم قصد خویش را به اثبات برساند قصاص نخواهد شد. هرچند وسیله‌ای که به کار برده نوعاً کشنده باشد. با در نظر گرفتن این دو مهم و نیز قضایی دانستن روایات معافیت پدر، به نحوی که پیشتر بیان شد، آنچه حاصل می‌گردد این است که پدر در مواردی که قصد قتل دارد و همچون قتل‌های خصمانه، به عمد، فرزندش را می‌کشد، قصاص خواهد شد. برپایه این استدلال، اساساً مقام ثبوت، حکم جدیدی را بیان نکرده‌اند و گویا روایات معافیت، در حکم استثنایی نیستند؛ بلکه تنها در مقام اثبات یا عدم اثبات عمدی بودن قتل پدر قابل تحلیل هستند.

گفتار دوم: مخالفان معافیت نسبی پدر از قصاص

در مقابل دیدگاه فوق، مخالفانی وجود دارند که ادله طرفداران معافیت نسبی پدر از قصاص فرزند و همچنین استدلال‌های آیت الله صانعی را مورد خدشه قرار داده‌اند. در ادامه به آن اشاره خواهیم داشت:

1) بحث انصراف روایات صرف یک ادعاست و تنها از روی یک استحسان شکل گرفته است، به عبارت دیگر، قائلان به این دیدگاه باید برای این انصراف شواهدی را مطرح کنند در حالی که هیچ

شاهدی در این خصوص یافت نمی‌شود (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، ص 22). مضافاً فارغ از این که روایات استثناء شدن پدر از قصاص ظهور در عدم فرق بین قتل عمدی و غیر عمدی دارند، باید گفت برخی از آن‌ها حتی تصریح در عدم تفاوت دارند. مانند: «محمد بن یحیی عن أحمد بن محمد و علی بن إبراهیم عن أبیه جمیعاً عن الحسن بن محبوب عن أبی آیوب الخزاز عن حمران من أحدهما ع قال: لا یقاد ولد بولده و یقتل الولد إذا قتل ولده عمداً» مطابق این روایت بیان قید «عمداً» در مورد قتل پدر توسط پسر و عدم ذکر آن در مورد قتل پسر توسط پدر، به صراحت نشان می‌دهد که در مورد قتل پسر توسط پدر، تفاوتی بین عمد و غیر عمد نیست و در هر صورت، پدر قصاص نخواهد شد. با این توضیح با تصریح روایت به این نکته، جایی برای اما و اگر و تحلیل‌های خلاف ظاهر باقی نمی‌ماند (همان، ص 25).

2) در خصوص ادعای قضایی بودن روایات نیز باید اشاره داشت که آنچه از تمامی این سخن بر می‌آید چیزی جز ادعا نیست. یعنی این بر عهده خود نویسنده است که اثبات کند روایاتی که ارتکاب عمل نوعاً کشنده در قتل را موجب قصاص دانسته است، در مقام بیان ضابطه قضایی است. این خود ادعایی است که شاهی در کلام نویسنده برای آن یافت نشد؛ زیرا زمانی که روایات عمل نوعاً کشنده را موجب قصاص تلقی کرده است، به صرف یک ادعا نمی‌توان گفت که چنین نیست و اگر قصد قتل نباشد، قصاصی در کار نیست. از طرف دیگر، ضابطه ذکر شده مخالف آن چیزی است که مشهور فقها بدان معتقد می‌باشند (همان، ص 22). از دیگر سو در صورتی می‌توان با تمسک به دو اماره «وجود علقه و عاطفه» و «حق تأدیب»، روایات استثناء شدن پدر را قضایی دانست که موارد دیگری از استثناء شدن صرف پدر از مجازات وجود نداشته باشد؛ در حالی که در فقه ما مواردی دیگری را نیز مشاهده می‌کنیم که بدون وجود هیچ اماره‌ای پدر از یک سلسله مجازات‌ها استثناء شده است که از این موارد می‌توان به استثناء شدن پدر از قطع ید در هنگام سرقت از فرزند، استثناء شدن پدر از حد در هنگام قذف نمودن فرزند و استثناء شدن پدر از حد در هنگام زنا با کنیز فرزند اشاره کرد. این سه مورد همگی شاهی بر این مطلب هستند که در مسئله قصاص، استثنائی بودن پدر امری ثابت است و خارج از قاعده عمومی قصاص است. مضافاً اگر نگوییم تمام روایاتی که به عنوان مستند ذکر گردید، قضایی نیستند، می‌توان به راحتی ادعا کرد قضایی بودن برخی از روایات به هیچ وجه ممکن نیست و

گویی ائمه علیهم السلام در مقام بیان حکم کلی و یک قاعده بوده‌اند (همان، ص 23). هانند روایت «محمد بن الحسن محمد بن أحمد بن یحیی عن الحسن بن موسی الخشاب عن غیاث بن کلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبیه (ع) أن علیاً (ع) كان يقول لا یقتل والد بولده إذا قتله و یقتل الولد بالولد إذا قتله و یقتل الولد بالولد إذا قتله و لا یجد الولد للولد إذا قذفه و یجد الولد للولد إذا قذفه» (طوسی، 1409ق، ج 10، ص 238) مطابق این روایت از آنجا که قضایی دانستن حکم موجود در فقره دوم (قذف) بی معناست و از طرف دیگر، قذف از روی عمد صورت گرفته است، به قرینه مقابله می‌توان ادعا نمود که فقره اول (قصاص) نیز در مقام بیان حکم شرعی و کلی است و قتل نیز از روی عمد صورت گرفته است (صادق‌پور و توجهی، 1394، ص 132).

همچنین باید اشاره داشت که در روایات، در برابر حکم عدم قصاص پدر تأکید شده است. این تأکید معنادار، خود حاکی از آن است که روایات در صدد بیان حکمی کلی و البته یکطرفه هستند که تنها در راستای ارفاق به پدر و معافیت او معنا می‌یابد و فرزندان را شامل نمی‌گردد و اساساً ناظر بر موارد و مصادیقی هستند که شأنیت اجرای قصاص وجود داشته باشد یعنی قتل‌هایی که همه شرایط قصاص را دارند و با تمام عناصر قتل عمدی تحقق یافته‌اند؛ زیرا باتوجه به فراز دوم آن‌ها یعنی قتل عمدی پدر به دست فرزند، معلوم می‌شود 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 راه‌ها و برایه استنباط‌های دیگر تقویت خواهد کرد. بنابر آنچه گفته شد، درحقیقت 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 سویی و شمول آن‌ها بر پدر به تنهایی، می‌توان 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 این که در نوع آلت قتاله فرقی باشد، طبق روایات معافیت، پدر قصاص نخواهد شد (ابن ادریس حلی، 1410ق، ص 324 و حلی، 1405، ص 576 و علامه حلی (حسن بن یوسف)، 1420ق، ج 5، ص 381).

3) «گفته شده است ادله‌ی قصاص نفس، مختص به دعوای افراد از همان راه‌های دشمنی حیوانی و ضد انسانی می‌باشد و از اول شامل قتل عاطفی و خیرخواهانه که جان پدر از باب خیرخواهی به لب رسیده نبوده و نمی‌شود. آیا منظورشان این است که قتل به خاطر خیرخواهی، قتل انسانی و عادلانه و بجاست؟ مثلاً اگر فرزند خواست ادامه‌ی تحصیل دهد ولی پدر برحسب تشخیص خود از روی خیرخواهی ممانعت نمود و فرزند سرپیچی از خواست پدر نماید، پدر می‌تواند او را بکشد و چنین قتلی ظالمانه نیست؟ همچنین گفته شده است احتمال اختصاص در ادله‌ی استثنا مانع تمسک به اطلاق است و باید اقتصار بر قدر متیقن شود. این سخن قابل خدشه است. زیرا اگر فرض شده است دلیل استثنا اطلاق دارد، وجود قدر متیقن چگونه مانع اطلاق است. گذشته از آن اگر وجود قدر متیقن و مجرد احتمال مانع باشد، دیگر به هیچ اطلاقی نمی‌توان تمسک نمود. با توجه به وجود روایات مستفیضه که تصریح به عدم قصاص پدر با قتل فرزند دارند و همچنین اجماع فقهای شیعه و مطابق نظر اکثر فقهای اهل تسنن که در قصاص، انتفای ابوت را شرط دانسته‌اند و با توجه به این که برای قصاص پدر با قتل فرزندش، دلیل قابل توجهی از سوی مخالفین عدم قصاص ارائه نشده است، حکم عدم قصاص پدر با قتل فرزندش ثابت است» (ایزدی فرد و همکاران، 1390، ص 119).

4) نزد اصولیان امامیه، جواز تخصیص عام کتابی به واسطه اخبار ثابت شده است (مظفر، 1392، ج 2، صص 286-289) براین پایه، به واسطه روایات معافیت پدر، در جواز تخصیص عمومات ثبوت قصاص که برخی قرآنی و برخی روایی هستند، هیچ اشکالی نیست. از این رو، نظریه آن دسته از عالمان که با احتجاج به عمومات، پدر را مستحق قصاص می‌دانند، مسموع نخواهد بود. 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 تشریع قصاص مخالف است؛ 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 براین، باتوجه به مخفی بودن بسیاری از علل تشریع 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 (صادق‌پور و توحی، 1390، ص 178).

گفتار سوم: نظر برگزیده نگارنده: معافیت مطلق پدر از قصاص

با عنایت به نقدهای وارد بر ادله طرفداران معافیت نسبی پدر از قصاص که تفصیلاً در گفتار پیشین به آن اشاره شد، در مقام جمع بندی و اتخاذ نظر برگزیده باید گفت قائلین به معافیت نسبی پدر از قصاص و تفصیل موضوع از حیث وجود قصد قتل یا عدم آن - که در صورت اول قصاص پدر را ممکن و در صورت دوم پدر را از قصاص معاف می‌شمردند - دلیل متقنی ارائه نکرده و آنچه به عنوان دلیل ذکر کرده‌اند، توانایی اثبات دیدگاه آنان را ندارد. از دیگر سو در خصوص قتل عمدی فرزند توسط پدر، روایات متعدد و مستندات قابل توجهی وجود دارد که امکان قصاص پدر به نحو مطلق را متفی می‌سازد. بنابراین نظریه مختار در این زمینه، دیدگاه نخست و غالب فقیهان امامیه و اهل سنت خواهد بود که مدیون و مرهون روایات متعدد ناظر بر معافیت مطلق پدر از قصاص است. با توجه به این ملاحظات باید ملتزم شد که در فرض قتل عمدی فرزند توسط پدر امکان کشتن پدر «به عنوان قصاص» مطلقاً وجود ندارد (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، ص 25).

با این حال باید توجه داشت که مواردی که استثنائاً جواز کشتن پدر به سبب قتل فرزند صادر می‌شود که در مباحث آتی به آن خواهیم پرداخت، موجب نسبی تلقی شدن معافیت پدر از قصاص فرزند نمی‌شود. بلکه منظور از موارد جواز قصاص پدر آن دسته از قتل‌هایی است که ضمن اخلال در نظم اجتماعی، صدمات و لطمات جدی بر مصالح و حقوق عمومی جامعه وارد می‌سازند. در این موارد جواز قتل پدر از شمول عنوان قصاص خارج شده و حسب مورد از باب حد می‌باشد.

مبحث پنجم: مجازات‌های جایگزین قصاص در صورت قتل عمدی فرزند

همان‌طور که گفته شد، طبق نظر مشهور فقهای امامیه و عامه پدر در صورت ارتکاب قتل فرزند، قصاص نخواهد شد. اما این بدان معنا نیست که عمل مجرمانه پدر علیه فرزند، مباح باشد و به طور کلی مشمول هیچ نوع مجازاتی نگردد، بلکه با توجه به این که خون هیچ مسلمانی نباید هدر شود، در فقه و حقوق برای پدر مجازات جایگزین قصاص تعیین شده است. در همین راستا مشهور فقهای امامیه (محقق حلی، 1420ق، ج 4، ص 199؛ نجفی، 1404ق، ج 42، ص 169 و شهید اول، 1367، ج 5، ص 270 و شهید ثانی، منبع پیشین، ج 10، ص 64) علی‌رغم این که قائل به سقوط قصاص پدر در این مورد شده‌اند؛ ولی پرداخت دیه به سایر ورثه مقتول را لازم دانسته‌اند. همچنین ایشان معتقدند پدر به دلیل ارتکاب فعل حرام، باید به صلاح‌دید حاکم شرع تعزیر شود. در این میان بعضی دیگر از فقها کفاره را هم واجب می‌دانند. در ادامه به برخی از این دیدگاه‌ها اشاره می‌شود:

گفتار اول: دیه و حسب مورد کفاره

ابن براج در کتاب «المهذب» خود به نکاتی چند اشاره می‌کند. نخست آن که قتل فرزند می‌تواند یکی از انواع سه‌گانه قتل عمد، خطای محض و خطای شبه عمد باشد. دوم آن که در هیچ یک از انواع قتل، پدر به فرزندش کشته نمی‌شود. سوم آن که در قتل عمد و خطای شبه عمد، دیه بر عهده قاتل و در قتل خطای محض، دیه بر عهده عاقله او خواهد بود. چهارم آن که پدری که فرزندش را کشته است، هیچگاه از دیه ارث نمی‌برد. پنجم آن که اگر فرزندی غیر از پدر قاتلش وارث دیگر نداشته باشد، در قتل عمد و خطای شبه عمد، پرداخت دیه بر عهده قاتل است و دیه به نفع بیت‌المال ضبط می‌شود و در قتل خطای محض که عاقله مسئول پرداخت دیه به ورثه است، دیه به کلی ساقط می‌شود (ابن براج، 1367، ج 24، ص 169). در نهایت آن که اگر چه در این کتاب تنها به این فرض که پدر، فرزند پسرش را به قتل رسانده اشاره گردید؛ لکن این حکم مشمول شرایطی نیز می‌باشد که پدر، فرزند دخترش را به قتل رسانده است.

ابن ادریس در کتاب السرائر خود چنین بیان نموده: «اگر پدری فرزند خود را به عمد به قتل رساند، قصاص نمی‌گردد؛ بلکه به پرداخت دیه به ورثه فرزند محکوم خواهد شد.» (ابن ادریس حلی، 1410ق، ص 337) به این ترتیب از دیدگاه نامبرده محکوم شدن به پرداخت دیه به ورثه‌ی فرزند، حداقل حکمی است که برای پدر قاتل مقرر می‌شود.

شیخ مفید (ره) پس از تقسیم‌بندی قتل پسر توسط پدر به قتل خطائی و عمدی، حکم هریک از آن دو را بیان نموده و در این خصوص اشاره می‌نماید: «اگر پدر فرزندش را به خطا به قتل برساند، دیه فرزند از اموال پدر و بر عهده او خواهد بود که در مقابل میراثش از فرزند تقاص می‌کند و بقیه اموال (فرزند) از آن ورثه او خواهد بود و کفاره در قتل فرزند آن چنان که بیان شد بر عهده پدر است و اگر فرزند را عمداً بکشد، حاکم او را مجازات سختی کرده و ملزم به پرداخت دیه کامل به وراث فرزند (جز پدر قاتل بنابر توضیحی که داده شده) خواهد کرد» (مفید، 1367، ص 46).

همان طور که از عبارات مذکور مشخص است از دیدگاه این فقیه عالیقدر، در قتل فرزند توسط پدر چه عمدی باشد چه خطائی در هر حال پدر محکوم به قصاص نمی‌شود. با این حال ایشان برعکس قاعده کلی در قتل خطایی که پرداخت دیه بر عهده عاقله است، پدر را ملزم به پرداخت دیه می‌داند و ظاهراً منظور از لفظ مجازات در عبارت ایشان، مجازات تعزیری است که نوع و میزان آن را خود حاکم مشخص می‌نماید.

شیخ طوسی در کتاب المبسوط می‌نویسد: «فإذا ثبت أنه لا يقاد به فعلية التعزير و الكفاره» (شیخ طوسی، 1409ق، ص 9).

در همین خصوص آیت الله مرعشی نجفی اشاره می‌کند که: «ظاهر فتوای شیخ طوسی، ثبت تعزیر و کفاره است و دیه را ذکر نکرده است. در مورد کفاره هم برخی فقها نظرات متفاوت داده‌اند» (مرعشی نجفی، 1415ق، ص 348).

با این حال شیخ طوسی در کتاب «النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى» نیز آورده است: «... اگر پدر فرزندش را از روی خطا بکشد، دیه فرزند بر عهده عاقله بوده و کلیه وراث به جز پدر قاتل از آن

سهام خواهند داشت. چرا که قبلاً بیان کردیم: قاتل اگر قتل عمد کرده باشد چیزی از ترکه ارث نمی‌برد و اگر (قتل) خطائی کرده باشد، از دیه چیزی به ارث نمی‌برد — بنابر آنچه که بیان کردیم — و در صورتی که مقتول وارثی غیر از پدر نداشته باشد، در این صورت دیه بر عهده پدر و به نفع بیت‌المال می‌باشد...» (طوسی، 1367، ج 24، ص 11).

همانطور که ملاحظه می‌شود از منظر شیخ طوسی نیز قتل فرزند توسط پدر چه عمدی باشد و چه غیرعمد، در هیچ صورتی پدر قصاص نمی‌شود. با این حال شیخ طوسی بر خلاف شیخ مفید (ره) معتقد است اگر قتل خطائی باشد (بر اساس اصل کلی جاری در کلیه قتل‌های خطائی) پرداخت دیه بر عهده عاقله خواهد بود نه بر عهده قاتل (چنان که شیخ مفید معتقد است) بر این اساس دیه از اموال عاقله اخذ و به ارث مقتول (جز پدر) تحویل داده می‌شود. در مقابل در قتل عمد یا شبه عمد دیه از اموال پدر اخذ می‌شود و به وراث (جز پدر) داده می‌شود. اگر مقتول (فرزند) غیر از پدر، وارثی نداشته باشد، دیه به نفع بیت‌المال ضبط خواهد شد.

مضافاً از مجموع عبارات محقق حلی در کتاب شرائع الاسلام و مختصرالنافع این گونه استنباط می‌شود که اولاً پدری که فرزندش را به قتل می‌رساند، علاوه بر پرداخت کفاره و دیه به صلاح‌دید حاکم اسلامی تعزیر نیز می‌شود. ثانیاً بر اساس قاعده کلی، در باب دیه در قتل عمد دیه از اموال پدر اخذ و به وراث داده می‌شود و در قتل خطائی نیز دیه بر عهده عاقله است. ثالثاً بر اساس قواعد موجود در باب ارث، قتل از موانع برخورداری از ارث است لذا در قتل عمد، پدر سهمی از دیه نخواهد داشت و در قتل خطائی نیز دو نظر است. در صورتی که مقتول (فرزند) و ارثی جز پدر نداشته باشد، در قتل عمدی دیه به نفع بیت‌المال ضبط می‌شود و در قتل خطائی اگر جز عاقله (که ملزم به پرداخت دیه است) وارثی نباشد، اخذ دیه از عاقله مشروط به ارث بری یا عدم ارث بری پدر خواهد بود؛ بدین صورت که اگر قاتل به عدم توارث پدر باشیم، دیه از عاقله اخذ نمی‌شود و اگر برخورداری پدر از ارث را در قتل خطائی بپذیریم، در این صورت نیز در اخذ دیه از عاقله تردید وجود دارد (محقق حلی، 1367، ج 25، ص 424).

امام خمینی (ره) نیز اشاره می‌کند که کفاره و دیه از پدر به خاطر کشتن پسرش ساقط نمی‌شود؛ در این حال دیه به وارث دیگر غیر از او داده می‌شود و او (پدر) از آن (دیه) ارث نمی‌برد (همان، ص 521). بنابراین همان طور که ملاحظه می‌شود از آنجا که امام خمینی در مسأله ارث بری پدر تفصیلی بین قتل عمد و خطائی قائل نشده، لذا از نظر ایشان در هر حال پدر از دیه فرزندش که او را به قتل رسانده است، ارث نخواهد برد.

بنابراین همان طور که از نظراتی که مورد اشاره قرار گرفت، معلوم است، دیه پرداخت شده از سوی پدر به سایر ورثه فرزند مقتول به جز خود او تعلق می‌گیرد. به دلیل آن که قتل عمدی از موانع ارث محسوب می‌شود و چنانچه وارث، قاتل مورث خود باشد از ارث محروم خواهد شد. بنابراین دیه‌ای که از جانب پدر در این فرض پرداخت می‌شود هرچند جزء ماترک مقتول محسوب شده و به ورثه او خواهد رسید؛ لکن خود پدر به سبب ارتکاب قتل، از ماترک متوفا ارث نخواهد برد.

این نظر در نظام حقوقی ایران نیز پذیرفته شده و در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است. مطابق ماده 880 قانون مدنی قتل عمدی چه بالمباشره و چه بالتسبیب از موانع ارث است. این ماده شامل پدری که قاتل عمدی فرزند خود باشد نیز می‌شود. این قاعده در ماده 451 قانون مجازات اسلامی نیز انعکاس یافته و حکم قتل‌های غیرعمدی نیز بیان گردیده است. به موجب این ماده اگر قتل واقع شده عمدی باشد وارث از اموال و دیه مقتول ارث نمی‌برد. همچنین اگر قتل به صورت خطای محض یا شبه عمدی واقع شود وارث از دیه مورث محروم می‌شود.

از دیگر سو لازم به ذکر است که ثبوت دیه بر ذمه قاتل در این فرض منوط به رضایت او نیست؛ زیرا این که اخذ رضایت قاتل عمدی برای تبدیل قصاص به دیه مشروط به ثبوت قصاص و امکان اجرای آن است؛ درحالی که در این مورد، به جهت عدم ثبوت قصاص در مورد قاتل، اخذ دیه از وی با درخواست ولی دم و بدون نیاز به اخذ رضایت مرتکب، صورت خواهد گرفت. این حکم از عبارت «در جنایت شبه عمدی، خطای محض و جنایت عمدی که قصاص در آن جایز یا ممکن نیست...» در ماده 450 قانون مجازات اسلامی قابل استنباط است.

همچنین هرگاه پدری به اتفاق اشخاص دیگر مرتکب قتل فرزندش شود، اولیاءدم مقتول تنها حق دارند نسبت به شرکاء دیگر غیر از پدر، تقاضای قصاص نمایند. در مقتول نیز در این موارد باید سهم دیه خود را در خصوص شرکت در قتل به اولیاءدم کسی که قصاص می‌شود بپردازد (ولیدی، 1392، صص 90 و 91).

مساله دیگر، ارث برده شدن قصاص از سوی قاتل است. هرگاه کسی که به طور بالقوه وارث منحصر به فرد دیگری می‌باشد مورث بالقوه خود را بکشد چون با توجه به ماده 880 قانون مدنی و ماده 451 قانون مجازات اسلامی، از وی ارث نخواهد برد، از زمره اولیاءدم هم محسوب نخواهد شد. دلیل این امر آن است که ماده 351 قانون مجازات اسلامی، اولیاءدم را همان ورثه مقتول دانسته است.

از همین رو با توجه به عدم اجرای قصاص، پدری که فرزندش را عمداً به قتل رساند موظف به پرداخت دیه به ورثه مقتول است و خود بهره‌ای از آن نخواهد برد. به موجب ماده 451 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392: «در صورتی که قاتل از ورثه مقتول باشد چنانچه قتل عمدی باشد از اموال و دیه مقتول و در صورتی که خطای محض یا شبه‌عمدی باشد از دیه وی ارث نمی‌برد. در موارد فقدان وارث دیگر، مقام رهبری وارث است».

همچنین به موجب نظریه مشورتی شماره 68/1/7-7/9076 «در فرضی که ولی دم خود قاتل است و ولی دیگری وجود ندارد حاکم ولی دم مقتول می‌باشد.» (شکری 1384، ص 261) ناگفته نماند از آنجا که پدر در قتل فرزند قصاص نمی‌شود چنانچه با دیگری فرزند خود را به قتل برساند فرد دیگر قصاص شده و از پدر نصف دیه گرفته می‌شود و به اولیاء قصاص شده پرداخت می‌گردد چون از یک طرف پدر در مقابل قتل فرزند قصاص نمی‌شود و از سوی دیگر خون مسلمان نایستی هدر رود (خوئی، 1361، ج 2، ص 28).

گفتار دوم: تعزیر

حال با توجه به این نکته که شرع اسلامی اجازه قصاص پدر در برابر فرزند را نداده است، جای این بررسی باقی است که آیا شرعاً تعزیر پدر امکان پذیر است یا خیر؟

اگر به آیات قرآن کریم نگاه کنیم خواهیم یافت که خداوند متعال، قتل نفس را جرمی بسیار سنگین در نظر گرفته تا جایی که آن را برابر با کشتن همه انسان‌ها دانسته است. روایات ائمه معصومین علیهم السلام نیز مملو از چنین تحذیراتی است. گرچه پدری که مرتکب عمل فرزند کشی شده، از قصاص استثناء شده است، اما این مطلب مناقاتی با حرمت عمل او و سنگین بودن جرم ارتكابی ندارد. لذا مطابق با قواعد عمومی مجازات‌ها قابل تعزیر بودن قتل فرزند توسط پدر، غیر قابل انکار است. در این زمینه قاعده التعزیر لکل عمل محرم وجود دارد که مورد تاکید فقها قرار گرفته است. برای نمونه ابوالصلاح حلبی در کتاب معروف «الکافی فی الفقه» می‌نویسد: «تعزیر برای اخلال به هر واجب و ارتکاب هر قبیحی است که شرع برای آن حدی را واجب نکرده است» (حلبی، 1403ق، ص 416).

شیخ طوسی نیز می‌نویسد: «هر معصیتی که موجب حد نباشد، موجب تعزیر خواهد بود» (طوسی، 1409ق، ج 8، ص 69).

از دیدگاه شهید اول نیز پدر، علاوه بر پرداخت کفاره و دیه، تعزیر نیز می‌شود (شهید اول، 1367، ص 641).

یحیی بن سعید نیز در کتاب «الجامع الشرائط» می‌نویسد: «چنانچه قاتل عمداً فرزند یا بنده خود را بکشد قصاص نمی‌شود و با ضربات شدید شلاق تعزیر می‌شود» (مکارم شیرازی، 1380، ص 360).

بنابراین قتل فرزند نیز که در زمره محرمات است و شرع مقدس آن را حرام اعلام نموده است، از این دایره خارج نبوده و قابلیت تعزیر را دارد. لذا باید قائل بود، «رابطه ابوت» منحصرراً قصاص را منتفی ساخته و مرتکب علاوه بر دیه و کفاره (به شرحی که پیشتر اشاره گردید) به مجازات تعزیری نیز محکوم می‌شود.

در مورد میزان و نوع تعزیر پدر در قتل فرزند به اعتقاد برخی ماده 612 ق.م.ا. در مواردی اجرا می‌شود که قاتل قابل قصاص باشد و قصاص نشود، لذا این ماده انصراف از موضوع قتل فرزند توسط پدر دارد (سپهوند، 1386، ص 137)، با این حال باید اشاره داشت که ذکر عبارت «و یا به هر علت قصاص نشود» در این ماده، ضعف استدلال مذکور را آشکار می‌سازد. بنابراین همچنان که برخی نیز به درستی مطرح کرده اند هرچند پدر مطابق ماده 301 ق.م.ا با ارتکاب قتل فرزند قصاص نمی‌شود، با این حال این امر مانع از محکومیت نامبرده به پرداخت دیه و مجازات تعزیری مندرج در ماده 612 ق.م.ا. نخواهد بود (حجتی، 1384، ص 478 و وزیری، 1384، ص 357).

مطابق ماده 612 قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب سال 1375: «هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود و در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگری گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید». لذا قتل فرزند به دست پدر، که در آن قصاص منتفی شده است، مصداق عبارت «به هر علت قصاص نشود» در این ماده است که قانونگذار برای مرتکبش حبس تعزیری 3 تا 10 سال را معین نموده است.

با این حال باید اشاره داشت که بر اساس برخی مؤیدات و شواهد باید در مورد عمل فرزند کشی نهایت درجه تعزیر برای مرتکب در نظر گرفته شود. این شواهد عبارت است از (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، صص 37 و 38):

1- با این که قرآن کریم در مورد قتل و حرمت شدید صحبت نموده، لکن در مورد عمل فرزندکشی و قبح شدید آن به خصوص مطالبی را بیان کرده است که پیشتر به تفصیل مورد اشاره قرار گرفت. با توجه به این شواهد از اینکه خداوند مستقلاً در خصوص جرم فرزند کشی و قبح آن - با وجود آیات عام در خصوص قبح قتل نفس - صحبت نموده، می‌توان به وضوح برداشت کرد که این عمل در نزد خداوند متعال به مراتب سنگین‌تر از قتل نفس یک اجنبی است هرچند به دلایلی که بر ما پوشیده است، پدر به سبب آن قصاص نخواهد شد.

2- جابر از امام باقر علیه السلام در مورد مردی که فرزند یا عبدش را به قتل رسانده سؤال می‌کند. امام علیه‌السلام در پاسخ می‌فرماید: «چنین پدری قصاص نخواهد شد لکن شدیداً تعزیر می‌شود و از زادگاهش تبعید می‌گردد.» (طوسی، 1409ق، ج 10، ص 236) مطابق این روایت، قید «شدید» و نیز مسئله تبعید نشان از آن دارد که حبس کردن پدر به مقدار آن ده سال به آن گونه که در ماده ۶۱۲ آمده - به هیچ عنوان با جرم ارتكابی تناسب ندارد.

3- مطابق روایتی که در مصادر اهل سنت ذکر شده، مردی از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله پرسید: کدام گناه از بقیه گناهان بزرگتر است؟ ایشان فرمودند: اینکه برای خداوند شبیه و شریکی قرار دهی در حالی که او تو را خلق کرده است. سپس گفت: بعد از آن، کدام گناه؟ حضرت فرمودند: اینکه فرزند خود از ترس اینکه مبدا با تو هم غذا شود به قتل برسانی. پس گفت: بعد از آن، چه گناهی؟ ایشان فرمودند: آنکه به ناموس همسایه ات تجاوز نمایی. سپس خداوند تصدیق این بیانات را نازل نمود: و آنان که معبود دیگری را با خدا نمی‌پرستند و کسی را که خدا خویش را حرام کرده است جز به حق نمی‌کشند و مرتکب زنا نمی‌شوند. و کسی که این اعمال را مرتکب شود، به کیفر سختی برسد» (بخاری، 1422ق، ج 9، ص 155).

4- بر اساس آموزه های اسلام، رعایت حرمت و حفظ حقوق کسانی که با انسان قرابت دارند، مورد تاکید بسیار بیشتری نسبت به کسانی که نسبتی با وی ندارند، قرار گرفته است. برای نمونه در این خصوص روایتی از رسول خدا آمده است که از ایشان سوال شد «آیا غیر از زکات حق مالی دیگری بر گردن انسان هست؟ فرمود آری نیکی و احسان به ارحام و بستگان نزدیک که به عللی از تو بریده و قطع رابطه کرده اند» (طوسی، 1409ق، ج 1، ص 520).

منطقاً قتل این افراد نیز قبح بسیار بالاتری نزد خداوند متعال دارد. در همین راستا یکی از عوامل تشدید مجازات، بحث توجه به قرابت قربانی جرم است. کما این که مجازات زنا در حالت عادی و با قطع نظر از شرایط احصان، ۱۰۰ ضربه شلاق است لکن اگر این عمل با محارم انجام شود، زانی کشته خواهد شد. پرواضح است که سنگین بودن این مجازات به سبب زشتی بیشتر این عمل است چراکه عرف، به شدت چنین فعلی را تقبیح کرده و برای او مجازاتی بیشتر از مجازات زنا با یک شخص

بیگانه طلب دارد. در مثالی دیگر، زنا با شخص مرده در نزد عرف بسیار زشت تر از زنا با شخص زنده است. از این رو، مطابق نظر فقها، مجازات او بنا به نظر حاکم، افزایش می‌یابد (محقق حلی، 1420ق، ج 4، ص 175). در مسئله فرزند کشی نیز با این که شرع مقدس اسلام، حکم قصاص را بنا به عللی که بر ما پوشیده است در مورد پدر جاری نمی‌داند، لکن قبح شدید عمل در نزد عرف، مجازات بیشتر و سنگین تری را می‌طلبد.

با توجه به این مطالب به جرأت می‌توان گفت مقدار مجازاتی که برای عمل فرزند کشی در قانون درج گردیده به هیچ عنوان با جرم ارتكابی و قبح آن در نزد عرف تناسب ندارد. از طرف دیگر، با توجه به وجود ابزارهای ارتباط جمعی، خبر بسیاری از فرزندکشی‌ها در جامعه پیچیده خواهد شد و حاکم اسلامی با توجه به انزجاری که برای افراد جامعه نسبت به این عمل حاصل می‌شود، باید مطابق اختیاری که طبق قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» دارد، به این تأثیرات توجهی تام داشته، مجازات سنگین تری برای پدر در نظر بگیرد. واضح است که توجه به انگیزه‌های قتل، شیوه ارتكاب جرم و سایر جوانب، ضروری است و حاکم را در سنگین تر کردن هرچه بیشتر مجازات مجاب می‌کند. باید افزود نکته ای که موید لزوم پیش بینی واکنش تعزیری خاص نسبت به فرزند کشی است، آن است که باتوجه به این که ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی حکم به تعزیر را به تشخیص قاضی واگذار کرده است و ممکن است قاضی پرونده در موارد خاصی، قتل را از واجد خصوصیات مقرر در این ماده ندانسته و حتی از تعزیر قاتل نیز خودداری کند. بنابراین باید در این زمینه مجازات تعزیری شدید و مشخصی پیش بینی شود، تا مجازات بازدارندگی لازم را داشته باشد (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، ص 39).

گفتار سوم: بررسی آخرین تحولات تقنینی پیرامون افزایش مجازات تعزیری قتل فرزند

خرداد ماه سال 98، پس انتشار خبر قتل رومینا اشرفی، دختر نوجوان ۱۴ ساله تالشی به دست پدرش موجی از واکنش‌های منفی در رسانه‌ها و شبکه‌های اجتماعی ایجاد شد. این دختر نوجوان که به علت مخالفت خانواده با ازدواجش، به همراه بهمن خاوری، جوان ۲۸ ساله تالشی از خانه فرار

کرده بود پس از دستگیری توسط پلیس به پدرش تحویل داده شد اما چندی پس از آن پدر رومینا با داس اقدام به قتل وی کرد.

این ماجرای تلخ حواشی حقوقی زیادی نیز به همراه داشت؛ چرا که وجود رابطه ابوت در جریان این قتل عمد، مانع اجرای قصاص پدر رومینا گردید (ماده 301 ق.م.ا.) و نامبرده صرفاً به پرداخت دیه و ۹ سال حبس به استناد ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی محکوم شد. برخی بررسی‌ها و مصاحبه‌ها از خانواده رومینا و وکیل مادر وی نیز نشان دهنده آگاهی پدر رومینا از این قانون بوده است و وکیل وی بیان می‌کند وقتی از او درباره این که چرا برای لکه‌دار شدن شرفت، بهمن خاوری را نکشتی؟ او جواب داد به این خاطر که در آن صورت قصاص می‌شدم!

این مسأله موجب گردید احساسات جامعه جریحه‌دار گردد و افکار عمومی به اتفاق این مجازات را با جرم ارتكابی نامتناسب دانسته و خواستار اصلاح قانون و تشدید مجازات این دست از قتل‌ها شدند. این مطالبه عمومی سبب ایجاد کمپین‌هایی برای تشدید مجازات «فرزندکشی» شد و البته مورد استقبال دولت نیز قرار گرفت تا از همان تابستان سال ۹۸ بررسی‌ها برای تدوین یک لایحه اصلاحی برای تشدید مجازات فرزندکشی آغاز شود.

در همین راستا معاونت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری با احساس عدم تناسب مجازات این جرم و مطالبه عمومی وضع قانونی برای ایجاد تناسب بین جرم و مجازات در فرزندکشی دست به کار شد و پس از پیگیری‌های مکرر، سرانجام در تیرماه 1399 لایحه پیشنهادی این معاونت در مورد اصلاح ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی تحت عنوان لایحه الحاق یک تبصره به ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) با محوریت پیش‌بینی مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند، جهت طی تشریفات قانونی تصویب، به هیئت وزیران ارائه شد.^۱

1. ر.ک: پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، تیر 1399، پیشنهاد لایحه الحاق یک تبصره به ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)، کد خبر 6724.

خبری که سرکارخانم معصومه ابتکار معاون وقت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری در توییتی به آن اشاره کرد و نوشت: این لایحه که مورد تایید قوه قضاییه نیز هست، حداکثر مجازات، ایجاد محدودیت در سرپرستی اطفال دیگر و عدم شمول ارفاق را در بر می گیرد. نامبرده در مصاحبه ای نیز عنوان نمود «به علت تکرار شدن وقایع تلخ قتل فرزند توسط پدر، این لایحه از اهمیت ویژه ای برای معاونت زنان برخوردار است، چراکه متأسفانه بارها تکرار شده است و نه تنها درباره دختران بلکه درباره پسران نیز رخ داده است لذا ضرورت دارد توجه کافی نسبت به آن در چارچوب شرع مقدس اسلام داشته باشیم.»^۱

نامبرده در مقدمه توجیهی این لایحه خطاب به معاونت اول وقت ریاست جمهوری آورده است: «نظام حقوقی ما در دو حوزه حقوق مدنی و حقوق کیفری، رویکرد ارفاقی نسبت به والدین کودک آزار دارد. ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی، حق تنبیه طفل را در حدود تأدیب برای والدین به رسمیت شناخته است. طبق بند (ب) ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، چنانچه والدین، مرتکب جرم علیه فرزند خود شوند، لیکن این جرم به شکل متعارف و در چهارچوب حدود شرعی به منظور تأدیب کودک انجام شده باشد، قابل مجازات نخواهد بود و مهم تر از آن ماده ۳۰۱ این قانون، پدر و اجداد پدری را در فرض قتل عمد فرزند از قصاص نفس معاف کرده است. این رویکرد قانون گذار مغایر جنبه بازدارندگی از جرایم علیه کودکان و موجد کیفردهی نامتناسب در قبال والدین کودک آزار و مالا افزایش دامنه خشونت خانگی علیه کودکان در اشکال مختلف اعم از قتل نفس و جرایم مادون نفس، نقض حق کودک به بهره مندی از حیات و امنیت فردی و برخورداری وی از حمایت های دولتی برای تأمین این حقوق می باشد. بنابر مراتب و عنایت به اینکه هر گونه سیاست گذاری در حوزه خانواده باید با توجه خاص به اعضای آسیب پذیر خانوار به ویژه کودکان همراه باشد، این معاونت «لایحه الحاق یک تبصره به ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات های بازدارنده)

۱. ر.ک: معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، فروردین ۱۴۰۰، جزییات لایحه «تشدید مجازات پدر

مرتکب قتل فرزند»، قابل دسترسی در لینک ذیل: yun.ir/tvkgpa

مصوب ۱۳۷۵» را با محوریت پیش بینی مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند، جهت طی تشریفات قانونی تصویب ایفاد می‌دارد.^۱

در آبان ۱۳۹۹ نیز وزارت دادگستری لایحه اصلاح ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی را با هدف تعیین مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند به هیئت دولت ارائه نمود. لایحه‌ای که از آن تحت عنوان لایحه «تشلیف مجازات پدر و جد پدری مرتکب قتل فرزند» نیز یاد می‌شود.

در مقدمه و طرح توجیهی این لایحه آمده است: «تناسب جرم و مجازات و آثاری که به دنبال این اصل در جامعه خواهد داشت، یکی از مقوله‌هایی است که احساس امنیت و حق بر تامین را در شهروندان ایجاد و سازوکارهای فراهم سازی امنیت اجتماعی تضمین می‌کند. در صورت خلاء در این زمینه باید چاره‌ای اندیشید تا ضمن بازگردان آرامش و تامین امنیت شهروندان به جامعه، اسباب بازدارندگی و اثربخش شدن قوانین کیفری را ایجاد نمود. سیاست‌گذاران جنایی ایران ضمن بازشناخت این خلاءها و بررسی عدم تکافوی مجازات با پدیده‌های موجود به ویژه در قتل‌های قصاص ناپذیر مانند کشتن فرزند از سوی پدر، می‌توانند از گذر تعیین مجازات‌های تعزیری مناسب، اساس برقراری امنیت و آرامش و دسترسی به بازدارندگی را بنیان نهند. برای نمونه، اگرچه براساس ماده (۳۰۱) قانون مجازات اسلامی پدر و یا اجداد پدری پس از آن که فرزند خود را به قتل برسانند، مشمول مجازات قصاص قرار نمی‌گیرند، ولی گاه قتل‌های خانوادگی به دو شکل به وقوع می‌پیوندند: نخست آن که پدر یا اجداد پدری شخصا فرزند خود را به قتل می‌رسانند که مشمول ماده (۳۰۱) قانون مجازات اسلامی قرار می‌گیرند، دوم آن که برادر، خویشان، اقوام یا آشنایان خانواده‌های متعصب افراطی با هماهنگی پدر یا اجداد پدری، عمل خود را مرتکب شده یا آنکه پس از وقوع قتل، پدر یا اجداد پدری ضمن اطلاع از قتل ارتکاب یافته و رضایت‌مندی از عمل مرتکب، نسبت به اعلام رضایت و اسقاط قصاص مبادرت می‌ورزند. در این خصوص اگرچه ماده (۶۱۲) قانون مجازات

۱. نامه ارسالی از معاون رئیس جمهور در امور زنان و خانواده خطاب به معاونت اول رئیس جمهور، مورخ ۱۳۹۹/۴/۱، تحت شماره ۳۲۶۹۵

اسلامی، مجازاتی را تعیین نموده ولی مجازات تعزیری پیش‌بینی شده، مناسب این رفتار مجرمانه نیست. از آنجایی که متناسب نبودن مجازات مرتکبان قتل‌های عمدی که امنیت و نظم عمومی جامعه و احساس شهروندان را دچار چالش می‌کند، موجب بی‌اعتمادی شهروندان به قانون‌گذار به دلیل ناکارآمدی و عدم تکافوی قوانین کارآمد و متقن و به دستگاه عدالت قضایی به جهت عدم پاسخگویی مناسب به بزهکاری‌های موجود می‌شود، لذا باتوجه به ضرورت اعمال مجازات کارآمد در همه فروع و عدم تبعیض منفی علیه ولی (پدر یا پدربزرگ)، وزارت دادگستری متون لوایح پیشنهادی خود و قوه قضائیه را در خصوص لایحه الحاق یک تبصره به ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی، موضوع تعیین مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند را به شرح زیر به هیئت دولت ارائه می‌نماید...»^۱

متن پیشنهادی این نهاد به این شرح است:

« ماده واحده- ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) به شرح زیر اصلاح و سه تبصره به آن الحاق می‌شود:

ماده (۶۱۲)- هرکس مرتکب قتل عمد شود و به هر علت قصاص نشود، به حبس تعزیری درجه سه محکوم می‌شود.

تبصره ۱- چنانچه قتل عمدی موضوع این ماده نسبت به اشخاص یا به یکی از صورت‌های زیر ارتکاب یافته باشد، مرتکب به حبس درجه دو محکوم می‌شود:

۳- قتل عمدی پدر، مادر، همسر و فرزند،

۱. ر.ک: پایگاه اطلاع‌رسانی دفتر هیئت دولت، آبان ۱۳۹۹، لایحه تعیین مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند، کدخبر ۷۶۸۸.

تبصره ۲ - چنانچه ولی قهری مرتکب قتل فرزند یا همسر خود شود و دارای فرزند صغیر نیز باشد، دادگاه می‌تواند او را از ولایت فرزندان صغیر، عزل و یا در اعمال ولایت او محدودیت ایجاد کند.

تبصره ۳ - مجازات موضوع تبصره (۱) این ماده تا قبل از سپری کردن حداقل یک چهارم حبس تعیین شده توسط دادگاه، مشمول هیچیک از نهادهای ارفاقی مذکور در قانون مجازات اسلامی نمی‌شود و مبدا زمان برخورداری از نهادهای مذکور پس از اجرای یک چهارم مجازات تعیین شده، محاسبه می‌شود.^۱

گفتنی است، لوایح مذکور مربوط به اصلاح ماده 612 قانون مجازات اسلامی مراحل خود را در کمیسیون لوایح هیئت دولت طی کرد و پس از تغییراتی توسط معاونت حقوقی ریاست جمهوری، به قوه قضائیه ارسال شد تا آن مرجع نیز نظرات کارشناسی خود را طرح کند. نهایتاً پس از جمع‌آوری نظرات و بررسی نهایی، لایحه‌ای واحد تحت عنوان لایحه «اصلاح ماده (۶۱۲) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)» که به موضوع تشدید مجازات مرتکبان قتل عمد که با علم به عدم امکان قصاص، مرتکب قتل می‌شوند، می‌پردازد، به عنوان ماحصل مشارکت معاونت امور زنان و خانواده رئیس جمهور، معاونت حقوقی رئیس جمهور، قوه قضائیه و وزارت دادگستری، تدوین و به هیئت دولت ارائه گردید. این لایحه با هدف حفظ امنیت حریم خانواده و حمایت از اخلاق گرای در مواجهه با قتل عمدی پدر، مادر، همسر و فرزند و ضرورت سخت‌گیری در مقابله با اقدام علیه عدالت قضایی و نیز برقراری حمایت‌های خاص قانونی در مورد قتل افراد آسیب‌پذیر نظیر اطفال، زنان باردار و بیماران روانی و به منظور افزایش میزان بازدارندگی مجازات قتل عمدی، در جلسه ۲۶ اردیبهشت ۱۴۰۰ هیئت وزیران به تصویب رسید و ریاست جمهور وقت

1. پایگاه اطلاع‌رسانی دفتر هیئت دولت، آبان 1399، لایحه تعیین مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند، کدخبر 7688.

(آقای روحانی) در تاریخ ۸ خرداد سال جاری برای طی تشریفات قانونی آن را به مجلس شورای اسلامی ارسال کرد.^۱

در مقدمه توجیهی این لایحه آمده است: «با عنایت به حساسیت جامعه در برابر قتل عمد به عنوان شدیدترین جرم و جریحه دارشدن احساسات عمومی و اختلال در نظم عمومی در اثر وقوع آن و لزوم سیاست‌گذاری کیفری برای افزایش بازدارندگی مجازات تعزیری قتل عمدی در مواردی که مرتکب به هر دلیل قصاص نمی‌شود، لایحه زیر برای انجام تشریفات قانونی تقدیم می‌شود...»^۲

متن نهایی لایحه مذکور به این شرح است:

«ماده واحده - ماده (۶۱۲) کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات های بازدارنده) - مصوب ۱۳۷۵-، به شرح زیر اصلاح و سه تبصره به آن الحاق می‌شود:

ماده ۶۱۲- هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد، به حبس تعزیری درجه چهار محکوم می‌شود.

تبصره ۱- در مواردی که فرد با علم به عدم امکان قصاص مرتکب قتل مذکور شود، به حداکثر مجازات مذکور محکوم می‌شود.

تبصره ۲- چنانچه ولی قهری یا قیم مرتکب قتل افراد تحت سرپرست یا همسر خود شوند و دارای فرزند صغیر نیز باشند. دادگاه می‌تواند در اعمال حقوق مربوط به ملاقات، حضانت، ولایت، قیمومت، وصایت و سرپرستی آنها محدودیت ایجاد کند.

تبصره ۳- در تمامی موارد موضوع تبصره (۱) این ماده، بازداشت موقت متهم تا حداقل یک سال الزامی است و مجازات مربوط نیز تا قبل از سپری کردن حداقل یک چهارم حبس تعیین شده توسط

1. پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، خرداد ۱۴۰۰، لایحه "تشدید مجازات مرتکبان قتل عمد که به هر دلیل قصاص نمی‌شوند"، کد خبر ۸۵۶۰

2. مکاتبه ریاست جمهور وقت، مورخ ۱۴۰۰/۳/۸، تحت شماره نامه 58197/25239

دادگاه، مشمول هیچ یک از نهادهای ارفاقی مذکور در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نمی شود و مبدأ زمان برخورداری از نهادهای مذکور پس از اجرای یک چهارم مجازات تعیین شده محاسبه می شود.^۱

در همین راستا اشاره به برخی از اظهارات نمایندگان مجلس مفید به نظر می رسد:

سرکار خانم فاطمه قاسم پور، رئیس فراکسیون زنان مجلس یازدهم شورای اسلامی در این خصوص اشاره نموده: «تشدید مجازات پدران قاتل از دو منظر قابل بحث است؛ یکی در مورد پرونده قتل رومینا دختر ۱۳ ساله تالشی است که به طور خاص پیگیر آن بوده ایم و با قوه قضاییه درباره آن گفت و گوهایی داشته ایم تا ببینیم از چه ظرفیت های حقوقی می توان استفاده کرد برای اینکه مجازات قتل فرزند از سوی پدر بیش از چیزی باشد که در حکم پدر رومینا صادر شده است. مجازات فعلی که ۹ سال حبس است، افکار عمومی را جریحه دار کرده و آنها خواستار تجدیدنظر در این حکم شده اند. ما نیز به دنبال راه حلی حقوقی در این باره هستیم. موضوع دیگر، پیش بینی قانونی برای برخورد با موارد مشابه این پرونده است. در مورد اصلاح قوانین مربوطه باید کار مطالعاتی جدی انجام گیرد و به همین منظور کارگروهی در مجلس شورای اسلامی فعال شده و در حال بررسی موضوع هستند. خروجی این کارگروه مشخص می کند که از نظر قانونی چه تغییراتی در مورد مجازات پدرانی که فرزند خود را به قتل می رسانند، می توانیم ایجاد کنیم. در این باره باید هم افکار عمومی و هم وجه بازدارندگی حکم در نظر گرفته شود. مجلس درباره این موضوع حساسیت لازم را دارد. البته در موضوع پیشگیری نیز باید اقداماتی انجام شود. نوع مجازات می تواند در پیشگیری از وقوع جرم هم تأثیرگذار باشد، اما قاعدتاً مسائل دیگری نیز مطرح است. در پیش زمینه قتل رومینا توسط پدر، یک فضای اجتماعی قرار داشت و آن فضای اجتماعی اگر اصلاح نشود، با حکم قضایی و مجازات نمی توانیم از چنین جرایمی جلوگیری کنیم. باید زمینه هایی که باعث وقوع این اتفاق شده اند کنترل

1. پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، خرداد 1400، لایحه "تشدید مجازات مرتکبان قتل عمد که به هر دلیل

قصاص نمی شوند"، کد خبر ۸۵۴۰

شوند. ما نیز پیگیر هستیم تا توازن بین آنچه در فقه وجود دارد با وجه بازدارندگی مجازات ایجاد شود.^۱

خانم طیبیه سیاوشی عضو سابق فراکسیون زنان مجلس شورای اسلامی نیز معتقد است: «لایحه تشدید مجازات پدرانی که قاتل فرزند هستند، کار بسیار زمان‌بری است. اتفاقی که برای رومینای ۱۳ ساله افتاد، جامعه را متاثر کرد و حکمی هم که برای پدر قاتل او صادر شد واکنش جامعه را در پی داشت. نکته مهم و بحث‌برانگیز این بود که پدر رومینا با علم به اینکه مجازات سنگینی در انتظارش نخواهد بود، این کار شنیع و وحشتناک را انجام داد. مطالبات جامعه در این باره باعث شد مقامات دولتی نیز واکنش نشان‌دهند و درخواست برخورد جدی با این جنایت داشته باشند. معاونت زنان ریاست جمهوری نیز با ارائه پیشنهاد اصلاح قوانین کیفری در این زمینه، به ماجرا ورود کرد. رئیس قوه قضاییه نیز خواستار برخورد جدی شد که نشان از اهمیت موضوع دارد. این لایحه می‌تواند قانون مجازات اسلامی را به نفع کودکان، دختران و پسرانی که با این جنایات مواجه می‌شوند، اصلاح کند. موضوع مهم این است که واکنش‌ها و مطالبات جامعه مدنی نباید متوقف شود. این لایحه در صورتی موفق خواهد شد که مطالبات جامعه مدنی در این زمینه ادامه‌یابد تا مجلس نیز بررسی آن را در اولویت قرار دهد.»^۲

نکته‌ای که در این خصوص ضروری به نظر می‌رسد آن است که گرچه به متن ابتدایی لایحه پیشنهادی ارائه شده توسط معاونت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری دسترسی حاصل نگردید؛ لکن سرکارخانم شهناز سجادی دستیار وقت حقوق شهروندی معاونت امور زنان و خانواده رئیس جمهوری در مصاحبه‌ای اشاره نموده بود: «مصلحت عمومی و سیاست کیفری و عدالت ایجاب می‌کرد که در میزان مجازات تعزیری پدران معاف از مجازات قصاص بازنگری صورت گیرد؛ لذا معاونت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری پیشنهاد تشدید مجازات پدران معاف از مجازات

1. روزنامه همشهری، 1399، افزایش مجازات فرزندکشی منع فقهی و قانونی ندارد، قابل دسترسی در لینک زیر:

yun.ir/zn5u2e

2. همان.

قصاص به حبس درجه یک تعزیری؛ با اعمال جرائم و برخی محرومیت‌های اجتماعی را مطرح کرد.^۱

به این ترتیب از این اظهارنظر رسمی نامبرده به خوبی روشن می‌گردد که در متن ابتدایی لایحه، مجازات پیشنهادی برای قتل عمدی فرزندکشی حبس تعزیری درجه ۱ یعنی حبس بیش از ۲۵ سال مطرح گردیده بود. این درحالی است که لایحه پیشنهادی وزارت دادگستری مجازات قانونی قتل عمدی فرزند را حبس تعزیری درجه دو (حبس بیش از ۱۵ سال تا ۲۵ سال) در نظر گرفت. دست آخر متن نهایی لایحه مذکور متأسفانه بدون توجه ویژه و اختصاصی به پدیده فرزندکشی، برای هر کسی که مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد، حبس تعزیری درجه چهار (حبس بیش از ۵ سال تا ۱۰ سال) در نظر گرفت و صرفاً تبصره ۲ آن اشاره نمود چنانچه ولی قهری یا قیم مرتکب قتل افراد تحت سرپرست یا همسر خود شوند و دارای فرزند صغیر نیز باشند. دادگاه می‌تواند در اعمال حقوق مربوط به ملاقات، حضانت، ولایت، قیمومت، وصایت و سرپرستی آن‌ها محدودیت ایجاد کند.

درخصوص این تغییر و تحولات اشرف گرامی زادگان، مشاور حقوقی و پارلمانی وقت معاونت امور زنان و خانواده ریاست جمهوری در یک مصاحبه بدون بیان جزییات و ذکر علت این تغییر مواضع چنین اشاره می‌کند که «این لایحه پس از پیشنهاد اولیه به دلیل حساسیت اجتماعی دچار فراز و فرودهایی شد. در بخش مجازات‌ها باید نظر کلیه دستگاه‌های اجرایی و همچنین قوه قضائیه گرفته می‌شد. ضمناً دولت با قوه قضائیه در ارتباط بود تا در بخش مجازات‌ها نظر این قوه جلب شود. مساله قصاص پدر که با مخالفت جدی روبه‌رو بود و بسیاری از افراد با طرح این مساله که تعداد چنین حوادثی کم است با مجازات مرگ مخالفت می‌کردند. قوه قضائیه با نمایندگان حقوقی ریاست جمهوری جلساتی را برگزار کرد و طبق مطالب دریافتی و اظهار نظر نهایی، قوه قضائیه مجازات را

۱. معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، فروردین ۱۴۰۰، جزییات لایحه «تشدید مجازات پدر مرتکب قتل فرزند»، قابل دسترسی در لینک ذیل: yun.ir/3k6yxf

درجه 3 و در شرایطی ویژه درجه 2 در نظر گرفته بود، ولی در تصمیم نهایی برای پدر فرزندکش مجازات درجه 4 در نظر گرفته شد و اشد آن مجازات هم برای شرایط ویژه مقرر شد.¹

به هر ترتیب آنچه محل ایراد است آن است که در مقدمه توجیهی این لایحه افزایش بازدارندگی مجازات تعزیری قتل عمد در مواردی که مرتکب به هر دلیل قصاص نمی‌شود دلیل اصلی این لایحه اصلاحی اعلام شده است. اما نکته عجیب این است که حداکثر مجازات پیش بینی شده در لایحه اصلاحی با مجازات پیشین هیچ تفاوتی نکرده است. به این نحو که در ماده 612 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392، یعنی قانونی که در حال حاضر اجرا می‌شود برای هرکس مرتکب قتل عمد شود و به هر علت قصاص نشود، 3 تا 10 سال حبس پیش بینی شده است. حال لایحه اصلاحی دولت، برای چنین شرایطی حبس تعزیری درجه چهار را معین کرده است که برابر است با 5 تا 10 سال حبس؛ یعنی در این لایحه تنها حداقل مجازات دو سال افزایش یافته و حداکثر مجازات بدون تغییر باقی مانده است. البته تبصره 1 این ماده علم به عدم امکان قصاص، توسط قاتل را منجر به محکوم شدن وی به حداکثر مجازات می‌داند و در تبصره 2 نیز برخی محدودیت‌ها برای ملاقات، حضانت، ولایت، قیمومیت، وصایت و سرپرستی در نظر گرفته شده است اما با این همه مجازات عملاً افزایش پیدا نکرده است؛ یعنی قاتل‌هایی مانند پدر رومینا چه پیش از این قانون، چه پس از آن نهایتاً به 10 سال حبس محکوم می‌شوند. این در حالی است که پیش از انتشار محتوای لایحه، بسیاری از حقوق‌دانان و وکلا تعیین مجازات درجه 2 و یا 3 (بیش از 10 سال تا 25 سال حبس) را برای فرزندکشی احتمال می‌دادند و حتی برخی متن‌های غیررسمی منتشر شده از این لایحه از تعیین مجازات‌های سنگین برای فرزندکشی خبر می‌داد اما محتوای لایحه ارسالی دولت به مجلس تعجب حقوق‌دانان و تمام مطالبه‌گران تشدید مجازات فرزندکشی را برانگیخت.

1. معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، تیرماه 1400، فرزندکشی جنایتی با کمترین مجازات/امیدی به تصویب لایحه رومینا در مجلس هست؟، قابل دسترسی در لینک ذیل: yun.ir/s82no1

در همین راستا دکتر علی خالقی، با انتشار یادداشتی قابل توجه به موضوع لایحه تشدید مجازات تعزیری فرزندکشی پرداخت و اصلاح صورت گرفته را حذف مجازات تعزیری آن تلقی کرد و چنین اشاره نمود: «لایحه‌ای که هدف از تهیه آن تشدید مجازات تعزیری فرزندکشی اعلام شده بود، بر خلاف این منظور اساساً مجازات تعزیری این عمل را حذف کرد! در حالی که ماده ۶۱۲ فعلی، برای کسی که مرتکب قتل عمد شود و «شاکی نداشته» یا «شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد» و یا «به هر علت قصاص نشود» (مثل پدر در قتل فرزند) مجازات حبس تعزیری از سه تا ده سال تعیین نموده است، با کمال تعجب، در ماده اصلاحی فرض سوم حذف شده و تنها امکان قانونی برای صدور حکم به مجازات حبس در مورد پدری که فرزند خود را عمداً به قتل رسانده، منتفی شده است. از نظر مجازات نیز، تنها حداقل آن افزایش یافته و حداکثر آن یعنی ده سال، افزایش نیافته است که البته در عمل هم دادگاه‌ها در این پرونده‌ها حکم به حداقل صادر نمی‌کردند. در تبصره ۱ الحاقی به این ماده در لایحه گفته شده که «در مواردی که فرد با علم به عدم امکان قصاص، مرتکب قتل مذکور شود، به حداکثر مجازات مذکور محکوم می‌شود.» این تبصره از دو جهت موجب شگفتی است: یکی اینکه ناظر به «علم به عدم امکان قصاص» است، نه «علم به احتمال گذشت»، در حالیکه تعزیر مذکور در متن ماده برای فرض «عدم امکان قصاص» نیست. دیگر آنکه این تبصره مطلقاً برای علم به عدم امکان قصاص، مجازات شدیدتری پیش‌بینی نموده است، در حالیکه اصولاً در حقوق جزا، آنچه می‌تواند عامل تشدید مجازات باشد، علم به «موضوع» است، نه علم به «حکم». اساساً انتشار قانون در روزنامه رسمی برای اطلاع از مفاد آن است و این قانون نباید کسی را که عالم به حکم آن است، با مجازات بیشتری سزا دهد. آخر آنکه بار دیگر بی‌جهت از دادرسی کیفری برای شدت عمل نشان دادن به متهم استفاده شده و بازداشت موقت الزامی که با تصویب قانون آدک، جز در جرائم نظامی، از فرایند کیفری رخت بر بسته بود، در موارد علم مرتکب به عدم امکان قصاص احیاء شده و تا یکسال ادامه خواهد داشت»^۱.

۱. خالقی، علی، ۱۳۹۹، قابل دسترسی در لینک زیر:

https://www.instagram.com/p/CQWhxn6D9PS/?utm_source=ig_web_copy_link

برخی از اساتید دیگر نیز برای رفع این مشکلات پیشنهاد می‌کنند که با استفاده از آموزه‌های حقوق کیفری در مورد این نوع قتل‌ها اگر قرار است مجازات قصاص را پیش‌بینی نکنیم، حداقل آن را جزو قتل‌های فاقد مجازات قصاص اما مثلاً دارای مجازات درجه یک تعزیری یعنی حبس ابد یا ۲۵ سال حبس و... محسوب کنیم که باعث پیشگیری کیفری باشد. پیشنهاد مجازات حبس جنایی درجه یک برای قتل فرزندان توسط پدر به این خاطر است که اعضای شورای نگهبان به‌خاطر مغایرت شرعی با آن مخالفت نکنند و مجازات ناچیز تعزیری به مجازات سنگین‌تری تبدیل شود. مجازات تعزیری می‌تواند اثربخشی و بازدارندگی خاص خود را داشته باشد.^۱

حال باید دید که مجلس در برابر این قانون چه برخوردی خواهد کرد و آیا این لایحه با عنوان نامربوط «تشدید» مجازات مرتکبان قتل عمد که قصاص نمی‌شوند، تصویب خواهد شد یا خیر. به هر ترتیب بدیهی است که تا زمانی که این لایحه در مجلس به تصویب نرسد و شورای نگهبان آن را تایید نکند، قانون محسوب نمی‌شود و لازم الاجرا نخواهد بود.

1. روزنامه همشهری، 1399، افزایش مجازات فرزندکشی منع فقهی و قانونی ندارد، مصاحبه با دکتر نجفی توانا، قابل دسترسی در لینک مقابل: yun.ir/m4cct4

فصل چهارم

«امکان سنجی کشتن پدر به سبب قتل عمدی فرزند از باب اعدام حدی و تعزیری و در فرض اعتیاد به قتل»

مبحث اول: امکان سنجی کشتن پدر به سبب قتل فرزند از باب اعدام حدی و تعزیری

در این مبحث کلیه مواردی که با تجویز فقه یا حقوق ایران، امکان و یا حتی الزام به کشتن پدر در نتیجه قتل فرزند وجود دارد بررسی می‌شود. به دلیل همان نکته‌ای که بیان شد نیز در عنوان این مبحث از به کار بردن «قصاص پدر» پرهیز گردید و از آن به «کشتن پدر» تعبیر شد.

گفتار اول: امکان سنجی کشتن پدر از باب اعدام حدی

در این گفتار طی چند بند به امکان سنجی کشتن پدر از باب اعدام حدی تحت مجازات محاربه، بغی و افساد فی الارض خواهیم پرداخت.

بند اول: از باب مجازات محاربه

جرم محاربه که عموماً در کتب حقوقی از جمله جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی محسوب می‌شود علی‌القاعده در زمان استقرار حکومت اسلامی و در راستای تأمین امنیت عمومی و اجتماعی مورد توجه قرار می‌گیرد. هر چند برای محاربه مصادیق مختلفی ذکر شده است ولی به طور قطع مصداق خاص و بارز آن کشیدن سلاح برای ترساندن مردم است. عبارت مشهور «هی تجرید السلاح لاخافه الناس»^{۲۸} که در اغلب متون فقهی دیده می‌شود به همین موضوع اشاره دارد. مجازات‌های سنگین و چهارگانه محاربه که حتی مورد نص قرآن کریم نیز قرار گرفته حاکی از اهمیت این جرم دارد. در لزوم رعایت تناسب بین جرم محاربه و مجازات‌های چهارگانه و یا مختار بودن قاضی در انتخاب یکی از آنها مباحث زیادی مطرح شده است. گذشته از وجود مناقشه‌های زیاد در مورد این مسئله، عموم فقها در ما نحن فیه - فرزندکشی در حال محاربه - پدر را من باب حد محاربه و نه از جهت قصاص، مستحق مجازات مرگ دانسته‌اند (ایزدی فرد و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۱۸) که در ادامه بررسی می‌شود.

۲۸. یعنی محارب کسی است که سلاح برکشد برای ترساندن و ارعاب مردم (ر.ک.: شهید ثانی، منبع پیشین (الروضه)، ج ۹، ص ۲۹۰؛ شهید اول، زین الدین مکی، ۱۴۱۲ق، الدروس الشرعیة، ج ۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ص ۵۹ و موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۸۶، تحریر الوسیله، ج ۲، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ص ۴۹۲).

به نظر اکثریت فقهای عامه و خاصه آن چه که به عنوان یک استثنا در قصاص، موجب معافیت پدر از کیفر مرگ شده است فقط مربوط به قصاص است که مبتنی بر حدیث شریف نبوی: «لایقاد الوالد بولده» است و به شرحی که گذشت، پدر و جد پدری از قصاص معاف می‌گردد. این در حالی است که جرم قتل عمدی بدون جنبه حق‌اللهی رخ می‌دهد اما اگر جرم فقط جنبه حق‌اللهی صرف داشته باشد (نظیر قتل در حال محاربه) پدر و یا جد پدری از کیفر تعیین شده برای همگان مستثنا نیست. بر همین مبنا پدر مانند دیگران به کیفر قتل محکوم می‌شود، خواه مقتول، فرزند قاتل باشد یا غیر او. بنابر این کلام که مورد تأیید بسیاری از فقها قرار گرفته پدر برخلاف تلقی شایع از معافیت از کیفر قتل برخوردار نیست (همان، ص 18).

نکته قابل توجه دیگر آنکه ظاهراً مبنای فقها در تجویز مرگ پدر در فرزندکشی در حال محاربه توجه به ماهیت جرم حدی بوده است. بر این اساس فرزندکشی در ضمن محاربه با فرزندکشی عمدی ساده هم به لحاظ ماهیت و هم به لحاظ آثار متفاوت است. قتل فرزند در حال محاربه از جهت ماهیت یک جرم حق‌اللهی و از جمله حدود محسوب می‌شود و خصوصیات و آثار حد بر آن اعمال خواهد شد. لیکن در فرزندکشی ساده پدر قصد قتل فرزند به عنوان یک شخص مخصوص و مقصود را دارد و عملاً کسی را می‌کشد که از قبل می‌خواسته او را بکشد. در حالی که در محاربه مرتکب، سلاح خود را با انگیزه عداوت شخصی به سوی یک یا چند نفر مخصوص نمی‌کشد. زیرا اگر عمل او جنبه عمومی نداشته و به طرف فرد مخصوصی که از قبل مورد نظر داشته سلاح بکشد وی محارب محسوب نمی‌شود. قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 در این خصوص می‌گوید: «... هرگاه کسی با انگیزه شخصی به سوی یک یا چند شخص خاص سلاح بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد ... محارب محسوب نمی‌شود.» واژگان «مردم» در صدر ماده مذکور (محاربه عبارت از کشیدن سلاح به قصد جان، مال یا ناموس مردم یا ارباب آنها) و «الناس» در تعریف فقهی فوق (هی تجرید السلاح لآخافه الناس) نیز به عمومی بودن قتل ارتكابی اشاره دارد. از طرفی دیگر مبنای جرم‌انگاری در محاربه حفظ نظم عمومی است و مجازات سنگین آن نیز بر همین موضوع دلالت دارد خواه آنکه منجر به قتلی شود یا نه و خواه آنکه مقتول فرزند قاتل باشد یا شخصی بیگانه، در هر حال تأثیری در مجازات محارب نخواهد داشت.

با توجه به تعریف محاربه از آنجایی که ممکن است قتل فرزند توسط پدر در بعضی مواقع از مصادیق باب محاربه باشد، احتمال دارد این شبهه به وجود بیاید که با توجه به روایات صادره از ائمه علیهم السلام که در آن حکم به عدم قتل پدر با کشتن فرزندش شده، پدر حتی اگر از باب محاربه هم فرزندش را به قتل برساند، کشته نمی‌شود. شبهه تشابه حکم قتل فرزند توسط پدر در مبحث قصاص با مبحث محاربه و به دلایل ذیل مردود است:

اول: با توجه به اطلاق آیه 33 سوره هائده و روایات باب محاربه که مجازات محاربه را برای همه ثابت دانسته و هیچ قید و شرطی در آن ذکر نشده و برای ثبوت مجازات، انتفای رابطه پدر و فرزند را شرط ندانسته، می‌توان نتیجه گرفت که قتل پدر از باب محاربه ثابت است.

ممکن است گفته شود ادله «لایقتل الوالد بقتل ولده»، مطلق است و شامل مواردی که قتل ولد مصداق افساد و محاربه هم است، می‌شود. این ایراد مردود است؛ زیرا روایاتی که از ائمه علیهم السلام در مورد عدم قتل پدر در جایی که فرزندش را می‌کشد آمده است، اختصاص به باب قصاص دارد. چرا که اگر چه در بعضی از روایات به طور مطلق حکم به عدم قتل پدر شده است، اما در برخی دیگر از روایات قید «قودا» آمده که به معنای قصاص می‌باشد. با توجه به اینکه اصل در قیود احترازی بودن آن است، لذا روایات مطلق را تقیید زده و به قدر متیقن عمل کرده و می‌گوییم عدم قتل پدر اختصاص به باب قصاص دارد، بنابراین در موارد دیگری که پدر فرزندش را به قتل می‌رساند مانند مواردی که قتل از باب محاربه است، حکم اولیه در قتل نفس که کشتن قاتل می‌باشد بر پدر ثابت است. لذا اطلاق آیات و روایات باب محاربه خالی از تخصیص بوده و مجازات محاربه برای پدر محارب هم ثابت است. در تأیید دلیل اول باید بگوییم که فقها شرط انتفای ابوت را فقط در باب قصاص مطرح نموده و در باب محاربه مجازات را برای همه ثابت دانسته‌اند. لذا فرقی ندارد که محارب فرزند خودش را یا دیگران را به قتل برساند (همان، ص 121).

دوم: بعضی از فقها به قتل پدر محارب تصریح دارند. در بین فقها، ابن ادریس بعد از ذکر حکم عدم قصاص پدر در قتل عمدی و ذکر مستند حکم می‌گوید: «در صورتی که پدر به عنوان محارب و فسادگر و در حین

محاربه فرزندش را به قتل برساند، قاعده مذکور شامل او نمی‌شود و پدر به عنوان محارب و براساس مجازات مقرر در باب محاربه، محکوم به اعدام خواهد شد» (ابن ادریس، 1410ق، ص 324).

در جای دیگر می‌گوید: «قاتل نباید پدر مقتول باشد بخاطر قول معصوم علیه‌السلام که می‌گوید: لا یقتل الوالد بولده. مگر در یک موضع، و آن کسی که قتل او بخاطر محاربه واجب است. در این صورت وی بخاطر قتل فرزندش کشته می‌شود که البته جهت اجرای محاربه است نه قصاص. زیرا اولیاء دم مقتولی که محارب او را کشته اگر او را عفو کنند بر سلطان (حکومت) واجب است که او را بکشد. قتل وی از جهت اجرای حد است». به نظر ابن‌ادریس اعتقاد به این حکم چنان بدیهی است که بین اصحاب اختلافی راجع به آن وجود نداشته و نصوص متعددی بر این موضوع دلالت دارد (همان).

یحیی بن سعید نیز در کتاب «الجامع للشرایع» ضمن تأیید همین دیدگاه، مجازات پدر قاتل را نیز بیان می‌کند و می‌گوید: «و اگر پدر، فرزندش را در حال محاربه کشته است، به جهت اجرا حد کشته می‌شود» (حلی، منبع پیشین، ج 25، ص 492). ولی برخی دیگر همچون علامه حلی با این نظر مخالفند. وی می‌گوید: «پدری که در بین جماعت محاربین قرار دارد، قصاص از پدر بخاطر قتلی که انجام داده است منتفی خواهد بود؛ ولی بر بقیه محاربین اجرا خواهد شد» (علامه حلی، 1420ق، ج 2، ص 234).

آیت الله مکارم شیرازی نیز در این خصوص تصریح می‌نماید که: «چنانچه پدر محارب فرزند خود را بکشد، به‌عنوان حد محاربه کشته می‌شود» (مکارم شیرازی، 1380، ص 360).

با این حال در این بین، استدلال نجم‌الدین طوسی که به دیدگاه طرفداران اعدام پدر نزدیک است، قابل توجه است. وی می‌گوید: «نظرم این است که نسبت بین دو طایفه از ادله عموم من وجه است؛ زیرا مقتضای عموم ادله محاربه دلالت بر این دارد که وی محارب است خواه آنکه محارب پدر باشد یا غیره و مقتضای عموم ادله عدم قصاص پدر، اینکه پدر کشته نمی‌شود خواه آنکه محارب باشد یا غیره. و جمع دو عنوان عبارتست از اینکه وی پدری محارب است. اما طایفه اول هم به لحاظ کثرت جمعیت و هم به لحاظ قوت ادله تقدم دارند. برخلاف دسته دوم که مستند آنها خبری واحد یا دوتاست در حالی که سندیت آن هم معلوم نیست. پس در صورت تکافو ادله و تساقط آنها به عموم فوق متوسل می‌شویم و آن عموم محاربه و اطلاعات ادله قصاص است

«ولکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب...» (بقره، 179) «والنفس بالنفس...» (المائدة، 45) «ومن قتل مظلوماً...» (الاسراء، 33). این نظر جای تأمل دارد» (طبسی، بی تا، ص 59).

با توجه به عبارات فوق می توان نتیجه گرفت که در بعضی از موارد می توان با عنوان مجرمانه دیگری، پدر را به اعدام محکوم کرد. لذا همانطور که در عبارت ابن ادریس بیان شده است، پدر اگر به طریقی اقدام به قتل فرزندش کند که عنوان محارب بر او صدق کند می شود او را محکوم به مجازات اعدام کرد.

در تأیید دلیل دوم باید گفت در جایی که پدر به عنوان محارب فرزندش را می کشد دو حکم بر پدر ثلثت می شود: یکی مجازات قصاص و دیگری مجازات محاربه. اما حکم قصاص پدر به خاطر وجود روایات متعددی که تصریح به عدم قصاص پدر با قتل فرزندش دارد، از پدر ساقط می شود. اما مجازات محاربه و افساد که بر پدر ثابت شد به قوت خود باقیست و می توان از باب محاربه حکم به قتل پدر داد. همان گونه که در بسیاری از ابواب فقه آمده است با توجه به منتفی بودن قصاص، فقه از باب محاربه، حکم به قتل یا حدود دیگر داده اند (فاضل هندی، 1416ق، ج 2، ص 4260 و شهید ثانی، 1410ق، ج 10، ص 55).

سوم (مقتضای صناعه): در تخصیص عام به شبهه مفهومی دایر میان اقل و اکثر در صورتیکه مخصص منفصل باشد، اجمال خاص به عام سرایت نمی کند، یعنی صحیح است برای داخل کردن ماعدای اقل به اصالة العموم تمسک کنیم. به بیان دیگر اقل از تحت حکم عام خارج می شود، اما اکثر هم چنان تحت حکم عام باقی می ماند (مظفر، 1392، ج 1، ص 160). با توجه به اینکه حکم عام اولیه، تساوی همه انسان ها در اجرای قصاص و حدود می باشد و این حکم عام با روایاتی که از ائمه معصومین علیهم السلام راجع به عدم قتل پدر با کشتن فرزند آمده تخصیص می خورد، شک داریم که آیا عدم قتل پدر اختصاص به باب قصاص دارد و یا مطلق است و شامل باب محاربه هم می شود؟ با توجه به اینکه در بعضی از روایات کلمه «قودا» ذکر شده است، حداقل عدم قتل پدر از باب قصاص ثابت است. اما نسبت به اکثر از آن، که عدم قتل از باب محاربه و افساد باشد شک داریم. با توجه به اینکه گفته شد در شبهه مفهومی دایر میان اقل و اکثر در مخصص منفصل، اقل از حکم عام خارج می شود. اما اکثر همچنان تحت حکم عام باقی می ماند. بنابراین عدم قتل پدر از باب قصاص که حداقل و

یقینی می‌باشد از حکم اولیه عام خارج می‌شود، اما قتل پدر از باب محاربه همچنان تحت حکم عام اولیه باقی می‌ماند (ایزدی فرد و همکاران، 1390، ص 123).

چهارم (الغای خصوصیت): در جایی که پدر با دخترش زنا می‌کند به اجماع فقها پدرکشته می‌شود، با توجه به اینکه به نظر می‌رسد عمل زنا خصوصیتی نداشته، بلکه چون این عمل موجب گسترش فساد می‌شود، فقها حکم به قتل پدر داده‌اند. لذا در موارد دیگری مثل قتل فرزند توسط پدر که موجب افساد می‌شود، می‌توان حکم به قتل پدر داد، بلکه شاید بتوان در قتل فرزند ادعای اولویت کرد. زیرا وقتی قتل پدر درجایی که با دخترش زنا می‌کند ثابت باشد، به طریق اولی در جایی که فرزندش را می‌کشد ثابت است، چون حفظ خون مهمتر از حفظ فروج می‌باشد.

اما عموم فقهای شیعه در روایات وارده از امام علی و امام صادق (علیهما السلام) که مؤید حدیث شریف نبوی‌اند در صحت آن تردیدی نکرده‌اند. حال در فرض حاضر- فرزندکشی در حال محاربه- در صورتی که هیچ نصی خاص وجود نداشته باشد و در موضع تردید، رجوع به اصل، یک امری منطقی و عقلی است. در نتیجه قتل پدر در قبال فرزندکشی در حال محاربه جایز خواهد بود. ناگفته نماند که مجازات مرگ پدر در این حالت از باب حد است نه از جهت قصاص.

بر همین اساس، مجازات مرگ پدر از باب محاربه تابع شرایط این جرم حدی است و تنها در صورت تحقق آن شرایط است که کشتن پدر در این فرض ثابت خواهد شد. فقیهان برای محارب قیدها و شرط‌هایی آورده‌اند که در صورت تحقق آنها احکام محارب جاری می‌شود. «همراه داشتن سلاح و آشکار کردن آن»، این قید در گفتار فقیهان با عنوان «اظهر السلاح و یجرد السلاح» بیان شده است (خمینی، 1386، ص 492 و نجفی، 1404ق، ج 42، ص 564). در روایتی از امام باقر «علیه السلام» راجع به شخص محارب آمده است: «من شهر السلاح»؛ یعنی «کسی که سلاح را نمایان سازد» (حرعاملی، 1409ق، ج 18، ص 532). «ارعاب و سلب امنیت عمومی» از شرایط دیگر محارب محسوب می‌شود. مفسران در تفسیر آیه 33 سوره مبارکه مائده در بحث محاربه می‌نویسند: «همینکه بعد از ذکر محاربه با خدا و رسول، جمله «و یسعون فی الارض فساداً» را آورده، معنای منظور نظر را مشخص می‌کند و می‌فهماند که منظور از محاربه با خدا و رسول «صلی اله وعلیه وآله وسلم»، افساد

در زمین از راه اخلال به امنیت عمومی و راهزنی است نه مطلق محاربه با مسلمانان. بنابراین مراد از محاربه و افساد به طوری که از ظاهر آیه برمی آید، اخلال به امنیت عمومی است و قطعاً شامل آن چاقوکشی نمی شود که به روی فرد معین کشیده شود و او را به تنهایی تهدید کند چون امنیت عمومی وقتی خلل می پذیرد که خوف عمومی و ناامنی جای امنیت را بگیرد و برحسب طبع، وقتی محارب می تواند چنین خوفی در جامعه پدید آورد که مردم را با اسلحه تهدید به قتل کند و به همین جهت است که در روایاتی که در تفسیر این آیه وارد شده نیز محاربه و فساد در زمین به چنین عملی یعنی شمشیر کشیدن و مثل آن تفسیر شده است» (طباطبایی، 1363، ج 5، ص 533 و مکارم شیرازی، 1366، ج 4، ص 360).

بند دوم: از باب مجازات بغی

یکی از جرایم مورد توجه که غالباً به عنوان یک جرم سیاسی و در زمره جرایم علیه حاکمیت اسلامی مطرح می شود، جرم بغی است. این جرم دارای ریشه قرآنی بوده و در آیه 9 سورة حجرات به آن اشاره شده است. در مقررات کیفری جمهوری اسلامی ایران تا پیش از سال 1392 به صراحت از این جرم نامی برده نشده بود. لیکن با ماده 287 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 این جرم به سپهر حقوق کیفری ایران وارد شد. مطابق این ماده: «گروهی که در برابر اساس نظام جمهوری اسلامی ایران، قیام مسلحانه کند باغی محسوب می شود و در صورت استفاده از سلاح، اعضای آن به مجازات اعدام محکوم می گردند.»

حال در بحث فرزندکشی در حال بغی سؤال قابل طرح این است که آیا قواعد حاکم بر معافیت پدر از قصاص در این مورد نیز جاری است؟ یا باید این دو جرم را از هم تفکیک نموده و برای هر یک مجازات مجزا در نظر گرفت.

در پاسخ باید گفت به نظر می رسد که همان حکمی را که برای فرزندکشی در حال محاربه بیان شد برای مسئله فرزندکشی در حال بغی نیز صادق دانست. زیرا اولاً دو جرم محاربه و بغی چنان به هم شباهت دارند که حتی برخی این دو را یکی دانسته و به شیوه ای که در قانون مجازات اسلامی به آن عمل شده است به طور مجزا آن را مورد بحث قرار نداده اند. ثانیاً: جرم بغی مانند محاربه جزء حدود مبتنی بر حق الله و است و ماهیت

این دو با قتل عمدی که یک حق الناس است و اصولاً قابل مصالحه با دیه است متفاوت می باشد. بنابراین باید به مقتضیات و ویژگی های آن توجه شود. از این رو در بحث حاضر فی نفسه، جرمی ارتکاب یافته است که لطمه شدید آن به نظم عمومی به حدی بوده که مقنن، حکم آن را از پیش تعیین کرده است و در این حکم قاضی، اولیا و سایر اشخاص حقیقی و حقوقی نمی توانند دخل و تصرفی نمایند. نتیجه آن که فرزندکشی در حال بغی، هیچ امتیازی برای پدر تلقی نمی شود و پدر مانند سایر اشخاص مستوجب مجازات بغی است. پرواضح است که کیفر مرگ در این حالت برای پدر مانند محاربه من باب حد است نه قصاص (ایزدی فرد و همکاران، 1390، ص 22).

بند سوم: از باب مجازات افساد فی الارض

مقدمتاً باید اشاره داشت که برخی از فقها «افساد» و «محاربه» را یکی محسوب کرده و بر تساوی و وحدت معنایی این دو تأکید نموده اند (موسوی اردبیلی، 1427ق، ج 3، ص 498). آنان معتقدند عنوان «افساد فی الأرض» یک عنوان مستقل نیست؛ بلکه در کنار «محاربه» قرار می گیرد و تنها در نزد متأخرین به عنوان یک جرم مستقل تلقی شده است. برای این گفته خود نیز به این آیه از قرآن کریم استناد کرده اند: «کیفر آنان که با خدا و پیامبرش می جنگند و در زمین به فساد و تباهی می کوشند، فقط این است که کشته شوند، یا به دارشان آویزند، یا دست راست و پای چپشان بریده شود، یا از وطن خود تبعیدشان کنند. این برای آنان رسوایی و خواری در دنیاست و برای آنان در آخرت عذابی بزرگ است.» (مائده/ 33) این افراد چنین نتیجه می گیرند که مطابق این آیه و با توجه به استعمال واژه «واو» به جای «أو»، نمی توان عنوان مفسد را یک عنوان جداگانه به حساب آورد (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، ص 25).

در مقابل این دیدگاه، بسیاری نیز به دوگانگی «افساد فی الارض» و «محاربه» حکم کرده اند و معتقدند این دو با یکدیگر رابطه عموم و خصوص مطلق (مؤمن، بی تا، ج 35، ص 56) یا عموم و خصوص من وجه دارند (هاشمی شاهرودی، 1419ق، ص 244).

به نظر می رسد اگر به متون فقهی و موارد و مصادیق افساد در آن توجه شود، بتوان بر دوگانگی این دو نهاد صحه گذارد. از همین رو، برخی پژوهشگران با برشمردن نمونه های افساد از فقه، این جرم را چنین تعریف

کرده‌اند: «جرم افساد اقداماتی است که موجب فساد گسترده‌ای در جامعه شده یا به دفعات تکرار شده باشد» (بای، 1385، ص 53). وفق این تعریف، محاربه و افساد هم از حیث عنصر مادی و هم از حیث عنصر معنوی با یکدیگر متفاوت‌اند؛ زیرا «عنصر مادی جرم محاربه عبارت است از به‌کارگیری سلاح که به صورت فعل مادی مثبت جلوه‌گر است، اما عنصر مادی جرم افساد گاه به‌صورت فعل مثبت مادی است، مانند جعل اسکناس، تولید و توزیع مواد مخدر و گاه به‌صورت فعل مثبت معنوی است، مانند تحریک و ترغیب نیروهای نظامی به فرار و تسلیم و گاه به‌صورت ترک فعل است، مانند اختلال در امر توزیع مایحتاج عمومی از طریق عدم توزیع آن. همچنین عنصر معنوی جرم محاربه قصد ایجاد رعب و وحشت است، ولی عنصر معنوی جرم افساد قصد اختلال گسترده در عرصه‌های مختلف اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است. البته، گاه عنصر معنوی در جرم افساد مفروض گرفته می‌شود و آن هنگامی است که عمل مرتکب آثار وسیع مخربی در پی داشته باشد» (همان).

رویکرد قانونگذار ایران نیز با تفکیک افساد فی الارض از محاربه و اختصاص ماده 286 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 به آن، حاکی از دوگانگی محاربه و افساد فی الارض در نظام حقوق کیفری فعلی کشور است.

به هر روی، مسلم این است که اگر شخصی مفسد فی الارض نامیده شود و شرایط و ویژگی‌های آن را داشته باشد، می‌توان او را مستحق قتل دانست. با این حال مشخصاً در این قسمت سعی داریم به این مسئله بپردازیم که آیا این امکان وجود دارد پدری را که مرتکب قتل فرزند خود شده، مفسد فی الارض خطاب کرده و مجازات وی را اعدام بدانیم یا خیر؟

واضح است که به خودی خود و با قطع نظر از شرایط خاص، حمل عنوان «مفسد» بر پدری که فرزند خود را به قتل رسانده ممکن نیست. لکن با توجه افزایش کمی فرزندکشی و گسترش ابزارهای ارتباط جمعی، خبر تعدادی از این جرائم در سطح جامعه منتشر شده و موجب جریحه دار شدن خاطر افراد جامعه خواهد شد. این امر در خصوص مواردی که قاتل با استفاده از یک شیوه وحشت برانگیز، عمل قتل را مرتکب شده، از وضوح بیشتری برخوردار است. حال ممکن است ادعا شود به سبب وجود این ویژگی‌های خاص، عمل قتل جنبه

عمومی پیدا کرده و می‌توان پدر را به سبب افساد فی الارض، مشمول حکم اعدام دانست؛ لکن باید اذعان نمود حمل عنوان مفسد فی الارض بر چنین فردی با یک مانع قانونی مواجه است و آن این که ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «هرکس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اخلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها گردد به گونه ای که موجب اخلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد». با توجه این ماده قانونی، عمل فرزند کشی نمی‌تواند مصداقی از افساد فی الارض به حساب آید؛ چرا که قیود «گسترده»، «اخلال شدید» و «حد وسیع» مانع از آن است. به عبارت دیگر، کسی که فرزند خود را به قتل می‌رساند، در غالب موارد، دارای چنین قصدی نیست. از طرف دیگر، مطابق تبصره همین ماده، صدق عنوان افساد فی الارض منوط به اثبات و تحقق آن در دادگاه است. به عبارت دیگر، هرچند ممکن است عمل فرزند کشی بنا به یک سلسله از علل مانند گسترش وسایل ارتباط جمعی، موجب جریحه دار شدن خاطر عموم مردم گردد، لکن اصل در مسئله آن است که عنوان افساد فی الارض ثابت نیست و تنها در صورت اثبات، می‌توان فرد را به اعدام محکوم کرد. گفتنی است احراز و اثبات چنین امری در مورد پدری که فرزند خود را به قتل رسانده، عمدتاً منتفی است (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، ۱۴۰۰، ص ۲۶).

با این حال باید دید که بر فرض مثال اگر پدری به واسطه قتل سه فرزند خویش، مفسد فی الارض شناخته شود، می‌توان با عنایت به این عنوان او را مستحق قتل دانست یا این که ادله معافیت با چنین امری در تضاد است؟ بررسی تفصیلی این موضوع را به مبحث اعتیاد به قتل فرزندان موکول می‌نماییم.

گفتار دوم: امکان سنجی کشتن پدر از باب اعدام تعزیری

در این قسمت قصد داریم به مسئله امکان اعدام پدر از طریق تعزیر بپردازیم. به عبارت دیگر، این قسمت از پژوهش به مسئله اعدام تعزیری اختصاص دارد. برای امکان اعدام تعزیری سه مبنای ۱- استناد به افساد ۲-

قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» و 3- امر به معروف و نهی از منکر مطرح شده^{۲۹} که ذیلاً به اشاره آن خواهیم پرداخت.

برخی معتقدند همان طور که مجازات افساد، اعدام است، با فرض آنکه مفهوم این واژه مفهومی عرفی و متکی به تفسیر قاضی باشد، مجازات اعدام تعزیری قابل توجیه خواهد بود (ساریخانی و آقابابایی، همان، ص 9-32). این سخن این اشکال را دارد که هر چند تشخیص صدق عنوان افساد مطابق نظر قائلان به این نظریه، به حاکم سپرده شده است؛ لکن مجازات افساد، مجازاتی حدی است. از این رو امکان استناد به آن برای باب تعزیر فراهم نیست.

یکی دیگر از مبانی جواز اعدام تعزیری، استناد به قاعده «التعزیر بما یراه الحاکم» است. بر اساس این دیدگاه مقتضای اطلاق این قاعده آن است که حاکم می تواند بنا به ویژگی ها و قبح جرم ارتكابی، حتی حکم به اعدام را صادر نماید (همان، ص 18). با این حال به نظر می رسد تمسک به این قاعده برای اثبات جواز اعدام تعزیری با اشکالات متعددی روبه روست (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، صص 28 و 29):

1) اطلاق قاعده فوق ثابت نیست چرا که با مشاهده روایات، قاعده ای تحت عنوان «التعزیر دون الحد» نیز قابل شناسایی است. برای مثال حماد بن عثمان از امام صادق علیه السلام نقل می کند: «به امام صادق علیه السلام عرض کردم میزان تعزیر چه مقدار است؟ ایشان فرمودند پایین تر از حد، عرض کردم: پایین تر از هشتاد تازیانه؟ فرمودند: خیر پایین از چهل تازیانه که حد مملوک است. عرض کردم مقدار آن چگونه است؟ فرمودند: به میزانی که حاکم با توجه به گناه مجرم و قوت جسمانی وی در نظر می گیرد. حال در مقام جمع بین این دو قاعده، در صورتی که بخواهیم فردی را به سبب انجام یک جرم از باب تعزیر اعدام کنیم، هر چند به قاعده

29. لازم به ذکر است که برخی پژوهشگران به چهار مبنا اشاره کرده و «تجویز قتل در تکرار جرم تعزیری» را به عنوان چهارمین مبنا ذکر کرده اند؛ لکن به نظر می رسد استناد به این مبنا بسیار بعید باشد. خصوصاً آن که صحبت از تکرار جرم است (برای مطالعه بیشتر: ر.ک. به: ساریخانی، عادل و آقابابایی، اسماعیل، 1393، واکاوی مستندات فقهی اعدام تعزیری، مجله پژوهش حقوق کیفری، شماره 8، صص 25-27).

التعزیر بما یراه الحاکم عمل نموده‌ایم؛ اما قاعده التعزیر دون‌الحد را کنار گذاشته‌ایم. در حالی که اگر در مورد آن فعل، حاکم به سی ضریه تازیانه حکم کند، به هر دو قاعده عمل شده است.

2) هر چند در مورد معنای لغوی واژه تعزیر، شاهد اختلاف بین لغویان هستیم؛ لکن اکثریت آن‌ها به معنای «تادیب» اشاره کرده‌اند (جوهری، 1410ق، ج 2، ص 744)، چراکه هدف از انجام تعزیر، رجوع به اقداماتی بوده تا فرد را از رذائل اخلاقی دور کنند و بدین ترتیب او را یاری نمایند (راغب اصفهانی، 412ق، ص 564). با توجه به این مطلب، اعدام مجرم از باب تعزیر بی‌معناست و اثری از تادیب در آن مشاهده نمی‌شود (یزدی، 1380، ص 121).

3) اگر در این امر شک کنیم که آیا حاکم می‌تواند از باب تعزیر، حکم به اعدام نماید. اصل بر عدم چنین ولایتی است. قاعده احتیاط در دماء و نفوس نیز بر این امر منطبق می‌باشد.

شاید بتوان ادعا کرد اصل امر به معروف و نهی از منکر می‌تواند مبنایی برای اعدام تعزیری باشد، چرا که مطابق نظر فقها، می‌توان برای بازداشتن از منکر به قتل متوسل شد. هر چند در مورد اشتراط یا عدم اشتراط آن به اذن امام بین فتها اختلاف وجود دارد. تمسک به مسئله امر به معروف و نهی از منکر برای اثبات جواز اعدام تعزیری صحیح به نظر نمی‌رسد (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، صص 29 و 30)؛ زیرا:

1) مخاطب این روایات عموم مسلمانان هستند چرا که از انکار قلبی و زبانی نیز سخن به میان آمده است. از طرف دیگر مسلمانان حقی بر تعزیر گناهکاران ندارند و تعزیر تنها به حاکم سپرده شده است. بر این اساس می‌توان به دست آورد که مراد از انکار یدی، تعزیر نیست (صالحی و همکاران، 1392، ص 51). اگر اشکال شود که در هر صورت، حاکمان نیز مخاطب این روایات خواهند بود در پاسخ می‌گوییم چنین مطلبی درست است؛ لکن مخاطب این روایات، مسلمانان به عنوان این که مسلمان هستند، می‌باشند و حاکمان نیز از آنجا که مسلمان هستند مشمول این خطاب شده‌اند نه از باب اینکه حاکم می‌باشند.

2) استدلال کردن به این ادله در واقع خلط بین باب امر به معروف و نهی از منکر با باب تعزیرات است چراکه هدف و مقصود از روایات نهی از منکر، جلوگیری از وقوع منکر است. بنابراین دلالتی بر جواز تعزیر - که مربوط به بعد از وقوع عمل است - ندارند (منتظری، 1409ق، ص 307).

3) تعدادی از روایات حاکی از این مطلب هستند که نهی از منکر از طریق قتل جایز نیست. مانند روایت‌هایی که در ذیل آیه «یا ایها الذین آمنوا قوا انفسکم وأهلیکم نارا» (تحریم/ 6) وارد شده‌اند. برای نمونه هنگامی که آیه نازل شده شخصی با گریه نزد پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله وارد شد در حالی که گریه می‌کرد و می‌گفت: من خود را به سختی انداخته‌ام، اما از انجام این خواسته ناتوانم. پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله فرمودند: همین که آن‌ها را به چیزی امر می‌کنی که پیش از آن خودت را بدان امر کرده‌ای و با آن‌ها را از کار نهی کنی که قبل از آن خودت را از آن باز داشته‌ای، کافی است (کلینی، 1409ق، ج 5، ص 62).

4) اگر در این امر شک کنیم که آیا می‌توان از باب امر به معروف و نهی از منکر، مجرم را به اعدام تعزیری محکوم نماییم، اصل بر عدم آن است و این مطلب با قاعده احتیاط در دماء و نفوس نیز هماهنگ می‌باشد.

حال که به مبانی جواز اعدام تعزیری اشاره نمودیم، باید قائل شویم اعدام کردن مجرم از باب تعزیر به لحاظ شرعی ممکن نیست. نتیجتاً در مسئله مورد بحث نیز اعدام پدری که مرتکب قتل فرزند خود شده، از باب تعزیر امکان پذیر نخواهد بود.

مبحث دوم: امکان سنجی کشتن پدر در فرض اعتیاد به قتل فرزندان

آنچه در ابتدای بحث نیاز به بررسی دارد، مفهوم اعتیاد به قتل و تفاوت آن با تکرار جرم است. اعتیاد و تکرار هر دو متضمن معنای «انجام دادن مکرر فعل» هستند؛ بدین بیان که اگر فعلی پس از انجام شدن، دوباره انجام گیرد، به آن تکرار عمل گفته می‌شود و از تکرار چندباره آن، معنای اعتیاد برداشت می‌گردد. بنابراین، تکرار، درواقع، مقدمه و زمینه‌ساز اعتیاد است؛ زیرا تا تکراری وجود نداشته باشد، اعتیاد محقق نمی‌شود. پس هر اعتیادی در خود معنای تکرار را دارد، اما هر تکراری اعتیاد نیست. با عنایت به این نکته، می‌توان مرزی ظریف میان تکرار فعل (تا زمانی که به صورت عادت درنیامده) و اعتیاد به آن قائل شد؛ زیرا اگر کسی فعلی را بار

دوم انجام دهد، استعمال واژه تکرار در موردش صادق است، اما اعتیاد نه. چه اینکه «مرجع در صدق اعتیاد، عرف است؛ اما متعین این است که با انجام فعل در مرتبه دوم، اعتیاد محقق نمی‌شود» (نجفی، 1404ق، ج 42، ص 154)؛ بلکه حداقل سه مرتبه انجام فعل برای تحقق این معنا ضروری است (طباطبایی، 1376، ج 16، ص 244) این در حالی است که در قانون مجازات اسلامی، تکرار اعم از اعتیاد دانسته شده است؛ زیرا قانونگذار در ماده 136، نخستین ماده فصل ششم قانون که مربوط به تکرار جرم است، مقرر می‌کند: «هرگاه کسی سه بار مرتکب یک نوع جرم موجب حد شود و هر بار حد آن جرم بر او جاری گردد، حد وی در مرتبه چهارم اعدام است».

تفاوتی دیگر که میان تکرار و اعتیاد به نظر می‌رسد این است که در معنای لغوی تکرار، گذشت زمان و فاصله زمانی اساساً مطرح نیست؛ یعنی به محض این که شخص برای بار دوم مرتکب جرمی شود، این فعل او تکرار جرم (به معنای لغوی آن) محسوب می‌شود؛ خواه زمانی میان آن گذشته باشد یا هردو پی‌درپی صورت پذیرفته باشند. اما در معنای لغوی عادت و اعتیاد، ظاهراً عنصر استمرار زمانی موضوعیت دارد و اگر پدری، سه فرزند خویش را به یک‌باره بکشد، چه‌بسا نتوان او را شخصی دانست که به فرزندکشی عادت کرده است. دلیل چنین کارکردی این است که عادت و اعتیاد مفاهیمی هستند ناظر بر «حالت»، و بدیهی است که تا کاری در بستر زمان، چندین بار رخ ندهد، نمی‌توان مفهوم حالت را از آن انتزاع نمود (صادق‌پور و دیگران، 1396، ص 156).

شایان ذکر است در اصطلاح حقوق جزا، تحقق عنوان تکرار جرم به شروط مختلفی بستگی دارد. برخی تا هشت شرط برای آن برشمرده‌اند (اردبیلی، 1395، ج 3، ص 196). اما در اینجا مفهوم عارفی و لغوی تکرار مورد توجه ماست که اعم از اصطلاح تکرار جرم در حقوق کیفری است.

به هر ترتیب سؤالی که در این جا به ذهن می‌رسد این است که پدری که چند بار مرتکب فرزندکشی شده است و در هر بار از معافیت قصاص برخوردار شده است تا چه زمانی می‌تواند از این معافیت برخوردار شود؟ آیا می‌توان برای موارد تکرار در جرم به تشدید مجازات قائل بود یا به عبارتی دیگر این اعتیاد نمی‌تواند او را از امتیاز وضع شده در معافیت قصاص محروم کند؟ به تعبیر دیگر سوال این است که گرچه در صورتی که پدر

یک فرزند خویش را به قتل برساند، امکان قصاص وی با کشتن او از باب حد و تعزیر وجود ندارد، لکن در صورتی که این قتل تکرار شده و فرزند دیگرش را نیز به قتل برساند، آیا باز هم معافیت از قصاص برای پدر ثابت است یا این که در این فرض می‌توان حکم به قصاص او یا کشتنش از جهاتی چون حد و تعزیر داد؟

هر چند ممکن است در بادی امر، ورود به این بحث به لحاظ نادر بودن وقوع آن مورد ایراد باشد، اما وجود موارد متعددی از تکرار و تعدد فرزندکشی که اخبار آنها در جراید و رسانه‌ها نیز انعکاس یافته است مثبت خلاف فرض فوق است^{۳۰} که ضرورت ورود به این مسئله و توجه به سوابق فقهی و حقوقی موضوع اعتیاد در جرم را روشن می‌سازد.

به صورت کلی باید گفت که بحث اعتیاد به قتل در فقه اسلامی مورد بحث واقع شده است. یعنی گروهی از فقها با آن که در یک مورد خاص، حکم به عدم قصاص قاتل داده اند، لکن در صورتی که همان قاتل آن نوع

30 همچنانکه اخیراً پرونده قتل آقای بابک خرم‌دین یکی از کارگردانان کشور توسط پدر و مادرش رسانه‌ای شد و پس از آن، قتل چند فرزند دیگر این خانواده توسط آنان کشف شد. به علاوه موارد ذیل، گوشه‌ای از مصادیق فرزندکشی است که به شکل تیتروار در جراید و سایت‌های اینترنتی بیان شده است و حکایت از وخامت این جرم و به ویژه اعتیاد به آن در برخی موارد دارد: 1- شیراز: پدر سنگدل و بی‌رحم، سه فرزند خود را به وسیله پتک با وارد کردن ضربه به سر، در حالی که خواب بودند کشت. قاتل، پدر، علت قتل را فقر مالی بیان کرد (به نقل از ایسنا). 2- ورامین: پدری دو فرزند خود را حلق‌آویز کرد و در میله‌های راه‌پله منزل، مدت‌ها آنها را آویزان نگاه داشت. قاتل، علت قتل را فقر مالی ذکر کرد (ایسنا). 3- تهران: پدر معتادی در حال ترک اعتیاد، سر فرزند چهار ساله‌اش (علی اکبر) را با چاقو از بدن جدا کرد. او در ضمن اعتراف گفته بود: برای حل مشکلات زندگی مان باید قربانی می‌دادیم و من پیش از قتل به فرزندم آب دادم (ایسنا). 4- تهران: مردی همسر و کودک چهار ماهه‌اش (پارسا) را به ضرب مشت و لگد به قتل رساند (ایسنا). 5- اصفهان: مردی پس از مصرف حشیش به شدت دچار توهم شده و در اقدامی جنون‌آمیز کودک دوماه‌اش را با ضربات سیلی کشت (ایسنا). 6- تهران: مردی، پسر هفت ساله‌اش (امیر حسین) را در پارک با طناب خفه کرد. 7- تهران: مردی پسر 11 ماهه‌اش را با بی‌رحمی خفه کرد. قاضی به استناد ماده 220 قانون مجازات اسلامی تنها 5 سال زندانی برای او در نظر گرفت (ایسکانیوز). 8- پدر 17 ساله نوزادش را با ضربات مشت و لگد کشت (ایسکانیوز). 9- پدری که از دست گریه‌های پسر 1/5 ساله‌اش حوصله‌اش سررفت در حضور مادر او را به دیوار کوبید و کشت. دادگاه وی را به استناد ماده 220 به 5 سال حبس محکوم کرد (ایسکانیوز). 10- تهران: مردی در حالی دختر شش ماهه‌اش به نام پریا را به قتل رساند که همسرش بعد از آن لب به سخن گشود که پیش از این نیز همسرش فرزند 40 روزه دیگر آنها را نیز کشته بود (ایسکانیوز). 11- پدری دختر 10 ساله‌اش، زهرا را در فلکه صادقیه تهران کشت. دادگاه وی را به یک و نیم سال حبس محکوم کرد. به نقل از:

<http://www.solaha.com/index.php?topic=1004.0;wap2>

قتل را تکرار کند و به تعبیر ایشان اعتیاد به قتل گروهی خاص پیدا کرده باشد، قائل به امکان کشتن او شده‌اند. فقها این بحث را در مسئله قتل اهل ذمه مطرح ساخته‌اند و در حالی که قائل به جواز قصاص مسلمان در صورت قتل یک ذمی نیستند (طوسی، 1409ق، ج 5، ص 146)، لکن گروهی از ایشان، اعتیاد به قتل اهل ذمه را موجب جواز قصاص یا کشتن قاتل از باب مجازات حد دانسته‌اند. برخی از این گروه، مجازات مرگ را از باب حد دانسته‌اند (علامه حلی، 1420ق، ج 9، ص 335 و محقق اردبیلی، 1403ق، ج 14، ص 27) و بعضی قاتل به جواز قصاص گردیده‌اند (مفید، 1413ق، ص 739). مستند جواز قتل مسلمان در این صورت، روایاتی است که متضمن امکان قتل مسلمان در صورت اعتیاد به کشتن اهل ذمه است.³¹

غرض از ذکر این نکته آن است که اعتیاد به قتل در مواردی که حکم اولی در آن عدم جواز قصاص است، گاهی موجب جواز آن گردیده است. با عنایت به این امر، سوال این است که آیا در صورت اعتیاد پدر به قتل فرزندان - با وجود آنکه حکم اولیا عدم امکان قصاص پدر در صورت قتل فرزند می‌باشد - می‌توان قائل به قصاص با کشتن وی از باب اجرای حد قتل در فرض اعتیاد وی به این قتل شد یا خیر؟

در مقام پاسخ به این سوال برخی گفته‌اند اولاً میان این مسئله با مسئله اعتیاد به قتل ذمی، این فرق اساسی وجود دارد که در مسئله قتل ذمی روایات خاصه وجود داشت که با استناد به آنها قتل مسلمان معتاد به کشتن ذمیان، ممکن بود. لکن در این مسئله روایتی مبنی بر جواز قصاص پدر در صورت اعتیاد به قتل فرزند، موجود نیست و این تفاوت اساسی دو مسئله است. بنابراین امکان استناد به روایت خاص وجود نداشته و نمی‌توان از این باب کشتن پدر را تجویز نمود. لذا باید بر اساس اصول و قواعد دیگر بررسی نمود که آیا معافیت پدر از قصاص، اختصاص به اولین قتل دارد یا شامل قتل فرزندان بعدی نیز می‌گردد. در این خصوص باید توضیح داد که ادله عدم امکان قصاص پدر در برابر فرزند از عمومیت برخوردار بود. چرا که الان اکثر روایات این بود که «لا یقاد والد بولده» و همانطور که علمای اصول گفته‌اند، نکره در سیاق نفی، افاده عمومیت می‌کند (هاشمی شاهرودی، 1417ق، ج 3، ص 257). بنابراین معنای روایت آن خواهد بود که هیچ پدری در صورت قتل فرزند

31 برای نمونه اسماعیل بن فضل از امام صادق (ع) روایت کرده است: «قلت له: رجل قتل رجلاً من أهل الذمه قال لا یقتل به الا أن یکون متعوداً للقتل» (حر عاملی، منبع پیشین، ج 29، ص 109).

خویش قصاص نمی‌شود و این عمومیت همانطور که شامل پدری که یک فرزند خویش را کشته است، می‌گردد، شامل پدری که بیش از یک فرزند خویش را به قتل رسانده می‌شود و همانطور که پدر را در قتل اولین فرزند شامل می‌شود، پدر را در صورت قتل فرزند بعدی نیز در برمی‌گیرد. بنابراین ظهور این روایات که تعداد آن‌ها کم هم نیست، در این است که پدر در قتل‌های بعدی هم معاف از مجازات قصاص است (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، ص 32).

به این ترتیب این دسته از لندیش‌مندان معتقدند روایات موجود در این زمینه از حیث دلالت، با توجه به اطلاقی که دارند، موارد ارتکاب قتل در یک مرتبه، تکرار قتل و اعتیاد را نیز دربر می‌گیرند؛ زیرا در این روایات به صورت مطلق آمده است: «لا یقتل والد بولده» و به صراحت، قتل پدر را در مقابل کشتن فرزندش منتفی کرده است. بنابر این نظر، تا دلیل محکمی بر خروج حالت اعتیاد یا تکرار اقامه نشود، کماکان تحت این عمومات باقی می‌ماند و قصاص منتفی خواهد بود. از این رو، اگر ما باشیم و روایات، حکم اعتیاد نیز، سقوط قصاص است. نکته‌ای اساسی درباره دلالت روایات که موجب گستردگی شعاع شمول آنان گشته، این است که اگر در روایات فقط از لفظ «لایقاد» استفاده می‌شد، مدلول آنان تنها نافی قصاص پدر در مقابل قتل فرزند بود، اما حال که در برخی روایات «لا یقتل» به کار رفته، مطلق کشتن در قبال قتل فرزند را منتفی کرده است؛ خواه از باب قصاص باشد، خواه غیر آن. بر این اساس، عنوان مجرمانه «قتل فرزند» به هیچ وجه مستوجب ترتب حکم جواز قتل بر پدر نخواهد بود. بنابراین، حقیقت این است که با توجه به اطلاق روایات معافیت، به سختی می‌توان میان شخصی که یک بار مرتکب قتل فرزند شده و فردی که این جرم را تکرار نموده، از حیث انتفای قصاص، فرق نهاد. از این رو، وفق مؤدای روایات، بی‌تردید، کسی که فرزندش را کشته باشد، از قصاص معاف است؛ هرچند این جرم را بار دوم نیز تکرار نماید (صادق پور و دیگران، 1394، ص 158). در یکی از استفتائاتی هم که از آیت الله مکارم شیرازی صورت گرفته است، ایشان در پاسخ به سؤال مربوط به پدری که مرتکب قتل سه فرزند شده بود، اعلام داشتند که قاتل مکلف است صرفاً دیه مقتولین را بپردازد (مکارم شیرازی، 1376، ص 304). مشارالیه در پاسخ به پرسش دیگری نیز که مربوط به چگونگی برخورد با افزایش پدیده فرزندکشی در جامعه امروزی طرح شده بود، همان مجازات دیه را کافی و مهم قلمداد کرده و هیچ گونه تشدید را جز تعزیر جائز ندانسته و گفتند: «این گونه پدران باید دیه بپردازند و می‌دانید که دیه بسیار سنگین

است و می‌تواند کیفر مهمی محسوب شود. اگر حاکم شرع تشخیص دهد که این امر گسترش پیدا کرده می‌تواند علاوه بر این، تعزیر سنگینی کند. البته اگر طفل به صورت جنین باشد در هیچ حال قصاص ندارد و تنها دیه دارد» (همان).

با این حال ضرورتاً باید اشاره داشت که همان‌طور که بیان شد در بحث اعتیاد در فرزندکشی مطالب زیادی را نمی‌توان در منابع فقهی یافت و اغلب فقها در اعتیاد در کشتن کافر ذمی، عبد و مجنون، مباحثی را مطرح کرده‌اند؛ اما به نظر می‌رسد علی‌رغم قلت مباحث و گذشته از الزام به پرهیز از قیاس، و رعایت اصل برائت، بسیار مبرهن و بدیهی می‌نماید که فقها از باب تمثیل به موارد کافر ذمی، عبد و مجنون اشاره کرده‌اند و قاعدتاً حکم این مورد به اعتیاد در قتل فرزند نیز قابل تسری است. زیرا عبد، مجنون یا کافر ویژگی‌های منحصر به فردی ندارند تا عادت در قتل آنان مستوجب قتل باشد. بر عکس اعتیاد در قتل فرزندان می‌تواند به نظر عرف، بسیار تکان‌دهنده‌تر و هولناک‌تر از اعتیاد در قتل در مواردی همچون قتل بردگان باشد. از این رو به نظر می‌رسد باید در پی استخراج ارکان مشترک اعتیاد در قتل بود. حال به وضوح می‌توان همان ارکان اعتیاد در قتل‌های مشهور را در فرزندکشی نیز مشاهده کرد. تعدد یا تکرار، حدوث تجری مرتکب یا دیگران، اختلال در نظم عمومی، تکدر افکار عمومی، تحقیر و وهن حکومت در برخورد قاطع با بی‌نظمی‌ها و غیره از ارکان اعتیاد در قتل است که در فرزندکشی نیز مشاهده می‌شود. بنابراین ارکان اعتیاد در همه موارد قتل‌های موصوف مشترک است (ایزدی فرد و همکاران، 1391، ص 23) و اعتیاد این افراد در قتل، موجب اختلال در نظم عمومی یا اجتماعی خواهد شد. از این روی آنچه در این موارد اهمیت دارد چگونگی احیا و اعاده نظم مختل شده است و رابطه خاص قاتل و مقتول عقلاً و منطقاً نمی‌تواند و نباید مانع اعاده نظم از دست رفته باشد. عدم برخورد مناسب با این دسته از قاتلین علاوه بر آن که موجبات تجری آنان و دیگران را نیز فراهم می‌آورد، موجب وهن حکومت بوده و شائبه ضعف حاکمیت در برخورد قاطعانه با افراد هرج و مرج طلب را به وجود می‌آورد (قانع عزآبادی، 1380، ص 84).

بر همین اساس به دو وجه ممکن است بتوان معافیت پدر در قتل‌های بعدی از قصاص را منتفی دانست (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، صص 31-35):

1) وجه اول آن است که قائل به انصراف این روایات صورت اعتیاد یا از قتل های دوم به بعد شویم. یعنی این روایات را منصرف به قتل اول بدانیم و بگوییم امام علیهم السلام در این روایات گرچه به صورت عام پدر را معاف از قصاص دانسته‌اند، لکن کلام ایشان منصرف به پدری است که یک فرزند خویش را به قتل رسانده است و مراد جدی ایشان قتل یک فرزند است. بنابراین قتل فرزندان دیگر از مدلول این روایات خارج بوده و پدر در صورت ارتکاب قتل دیگر فرزندان، بسان تمامی قاتلانی که مستحق قصاص هستند، قابل قصاص خواهد بود. در این خصوص باید توضیح داد که انصراف آنطور که علمای اصول فقه مطرح ساخته‌اند دو نوع است، یک نوع انصراف ناشی از کثرت استعمال لفظ در مصداق خاص است و نوع دیگر ناشی از کثرت وجود مصداق خاص در خارج. یعنی گاهی لفظ عام یا مطلق به سبب آن که به صورت فراوان در مصداق خاص استعمال شده، به آن منصرف می‌گردد و گاهی لفظ بدان سبب منصرف به فرد خاص است که این فرد در خارج کثرت وجودی داشته و غلبه وجودی با اوست. اکثر علمای اصول، انصراف را در صورتی حجت می‌دانند که ناشی از کثرت استعمال باشد نه ناشی از غلبه وجودی (خویی، 1352، ج 1، ص 532)، زیرا ملاک حجیت انصراف حجیت ظهور است و زمانی برای یک لفظ عام یا مطلق ظهور در فرد خاص منعقد می‌شود که به صورت فراوان در آن استعمال شده باشد نه این که آن فرد در خارج غلبه وجودی داشته باشد بدون آنکه لفظ به صورت کثیر در آن استعمال گشته باشد. لذا باید بررسی نمود که انصراف روایات به قتل یک فرزند - در صورت وجود چنین انصرافی - از کدام قسم است. در مقام تحلیل به نظر می‌رسد نمی‌توان ادعا کرد که انصراف روایات به قتل یک فرزند. از باب کثرت استعمال باشد؛ چرا که قتل فرزند که به صورت مساوی در قتل یک فرزند، دو فرزند و بیشتر استعمال می‌شود و استعمال آن در همه موارد به صورت یکسان است. آری ممکن است بپذیریم که آنچه در خارج بیشتر واقع شده است، قتل یک فرزند است و قتل بیش از یک فرزند چندان شائع نیست و لذا چون اکثر کسانی که فرزند خویش را کشته‌اند یک مرتبه مرتکب قتل فرزند شده‌اند. وقتی گفته می‌شود «لایقتل والد بولده» ذهن منصرف به قتل یک فرزند می‌شود، در این صورت انصراف ادله به قتل یک فرزند، نمی‌تواند مستمسکی برای خارج بودن قتل فرزندان دیگر از عموم ادله باشد، چرا که چنین انصرافی بر فرض وجود، مفید نیست و ناشی از غلبه وجودی است. بر این اساس، انصراف نمی‌تواند مانع معافیت پدر از قصاص در صورت تکرار قتل فرزند شود.

2) وجه دیگری که می‌توان برای ثبوت قصاص پدر در فرض تکرار قتل فرزندان بیان نمود، این ادعا است که معافیت از قصاص، امری خلاف اصل و استثنائی است؛ زیرا اصل در باب قتل آن است که حق قصاص برای اولیای دم ثابت باشد. مستند این اصل آیه شریفه «و من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطانا» (سوره مبارکه اسراء، آیه 33) است. چرا که مطابق با این آیه، اصل آن است که برای اولیای دم هر کس بی گناه به قتل برسد، حق قصاص وجود دارد. بر این اساس، معافیت پدر از قصاص در صورت قتل فرزند - که بر اساس روایات بسیار ثابت شده است - امری خلاف اصل به شمار می‌آید. به صورت کلی قاعده در امور خلاف اصل آن است که باید در مورد آن به قدر متیقن اکتفاء نمود. یعنی در جایی که احتمال تخصیص زائد و خروج موارد بیشتر از اصل اولی داده شود، باید در تخصیص به همان مقداری که یقین به تخصیص آن وجود دارد، بسنده نمود. مطابق با روایات پدر قطعا در صورتی که یک فرزند خویش را به قتل برساند. از قصاص معاف بوده و حق قصاصی برای اولیای مقتول ثابت نمی‌گردد؛ لکن در مورد قتل فرزند دوم چطور؟ آیا باز هم پدر به سبب آن که در قتل فرزند اول معاف از قصاص بوده همچنان معافیت وی پابرجاست؟ در اینجا احتمالی کاملا عقلایی وجود دارد که پدر تنها در صورت قتل یک فرزند قصاص نشود و در مورد قتل های بعدی چنین تخفیفی برای وی در نظر گرفته نشده باشد. یعنی از نظر عرف و عقلا این که روایات معافیت پدر از قصاص، اختصاصی به قتل یک فرزند داشته باشد، بسیار احتمال قابل اعتنا و دارای قوتی بوده و لذا به جهت اهمیت امر دماء در نظر شارع و اهمیتی که وی برای جان یک انسان قائل است، احتمال آن که وی استحقاق قصاص در قتل های بعدی داشته باشد، بسیار بالا است. لذا احراز نمی‌گردد که روایات نافی قصاص پدر، وی را حتی از قصاص در قتل های دوم و سوم هم استثنا کرده باشد. حال که چنین امری احراز نمی‌شود، قدر متیقن از معافیت پدر از قصاص، همان قتل اول است. بنابراین شمول روایات نافی قصاص نسبت به قتل های بعدی، محرز و متیقن نیست و قدر متیقن از این روایات قتل یک فرزند است از سویی قاعده آن بود که در امر خلاف اصل، باید به قدر متیقن بسنده کرد و موارد مشکوک که استثنای آن‌ها احراز نگردیده را داخل در اصل اولی باقی دانست. به همین جهت در خصوص قتل های دوم به بعد از آنجا که استثنای آن‌ها مشکوک است، می‌توان قائل به امکان قصاص پدر شد (گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی، 1400، صص 31-35).

حتی برخی دیگر معتقدند به نظر می‌رسد در صورتی که والد به فرزندکشی عادت کند، ظاهراً بین دو قاعده «ان المعتاد بالقتل یقتل» و قاعده «الوالد لا یقتل بولده» تعارض ایجاد خواهد شد؛ زیرا از یک سو بر اساس قواعد موجود نباید والد به دلیل قتل فرزند کشته شود و از سوی دیگر، بر اساس یک قاعده کلی، اعتیاد به قتل موجب کشتن قاتل می‌شود. هر چند در غیر مورد عادت داشتن قاتل کشته نمیشد. بنابر این دو قاعده مذکور در استثنا و تقیید ظهور دارد و به معنای «لا یقتل الوالد بولده الا ان یكون معتاداً لذلك» می‌باشد. در این صورت والد به عنوان دفع فساد (و نه قصاص) کشته می‌شود (صادق‌پور و دیگران، 1394، ص 158). بر این اساس این افراد معتقدند در فرض حاضر، اصلاً بحث قتل عمدی مستوجب قصاص، خروج موضوعی دارد و عمل عنوان «افساد فی الارض» پیدا خواهد کرد و در این صورت با حدی قلمداد کردن اعتیاد در فرزندکشی باید ویژگی‌ها و خصوصیات حدود را برای آن در نظر گرفت (ایزدی فرد و نبی‌پور، 1391، ص 23).

در راستای تأیید دیدگاه اخیرالذکر باید گفت، فقها در زمینه قتل پدری که در ضمن محاربه فرزندش را کشته، به صراحت گفته‌اند که پدر نه از باب قصاص که از باب حد کشته می‌شود (ابن‌ادریس، 1410ق، ص 324 و علامه حلی، 1409ق، ص 381 و حلی، منبع پیشین، ص 576). بی‌گمان، این سخن پذیرفتنی است؛ زیرا روایات معافیت، نافی «کشتن پدر به‌ازای قتل فرزند» هستند نه قتل پدر تحت عناوین دیگر. از همین جا، ضعف دیدگاه کسانی که میان ادله معافیت و ادله محاربه تعارض برقرار کرده‌اند (طبسی، بی‌تا، ص 59) آشکار می‌شود؛ زیرا بی‌آن که تعارض مستقری میان ادله محاربه و معافیت در بین باشد، در فرضی که پدری در ضمن جرم محاربه فرزندش را کشته، به‌عنوان حد کشته می‌شود. سهل است، در صورتی که عناوین مجرمانه دیگری از قبیل محارب، مفسد یا باغی بر پدر اطلاق گردد و پدر تحت این عناوین قرار گیرد، از باب حد کشته می‌شود و روایات معافیت به‌هیچ‌وجه موجب مصونیت او از قتل نمی‌گردند.

شایان توجه است که در این موارد فرقی نمی‌کند پدر جرم قتل فرزندان را تکرار کرده یا نه و یا حتی بدان عادت کرده است یا نه؛ بلکه آنچه موضوعیت دارد، صدق عناوین مجرمانه ذکر شده است که در صورت تحقق، او به قتل محکوم می‌گردد. باوجود این، روشن است که عنوان مفسد آنگاه بی‌شائبه بر پدر مرتکب قتل صدق خواهد کرد که او به این جرم عادت کرده باشد؛ هرچند چه‌بسا در صورت تکرار - اگر چگونگی کشتن فرزند

اقتضا کند - هم تطبیق دادنی باشد. به هر حال، اطلاق واژه مفسد بر پدری که سه فرزند خویش را به قتل رسانده، با توجه به مبانی فقهی، دشوار نمی‌نماید. در راستای تأیید این ادعا می‌توان به سخن آن دسته از فقیهان استناد جست که قتل مولا یا مسلمانی را که به کشتار بندگان و کفار اعتیاد پیدا کرده است، از باب افساد فی الارض دانسته‌اند^{۳۲}. از این موضع‌گیری چنین برمی‌آید که مفهوم افساد در نظر آنان — اگر نگوییم بر شخصی که قتل دیگران را تکرار می‌کند، منطبق است — دست‌کم قابلیت تطبیق بر کسی را داراست که به قتل دیگران اعتیاد یافته است. در این میان، بی‌تردید، وقاحت قتل فرزند و تکرار و اعتیاد به آن برای افساد خواندن این‌گونه قتل‌ها بستر مناسب‌تری است. در پایان اینکه، در صورتی که پدر، به واسطه اعتیاد به قتل فرزندان، مشمول عنوان مفسد گردد، نه از باب قتل فرزند یا حتی اعتیاد به آن، بلکه به واسطه صدق عنوان مفسد فی الارض، از باب حد، کشته خواهد شد. ناگفته پیداست که بررسی صدق اطلاق این عنوان و عناوین مشابه بر پدر برعهده مقام قضایی است (صادق پور و همکاران، ۱۳۹۴، ص ۱۶۷).

مبحث سوم: بررسی قتل فرزند توسط والدین از منظر اسناد بین‌المللی و حقوق خارجی

گفتار اول: رویکرد اسناد بین‌المللی

طبق اصل ۷۷ قانون اساسی ایران، عهدنامه‌ها، مقاوله‌نامه‌ها، قراردادها و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد و از طرف دیگر ماده ۹ قانون مدنی عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد در حکم قانون است. غرض از ذکر این مواد و اصول قانونی این است که کشورمان ایران قبل و بعد از انقلاب اسلامی اقدام به امضاء و تصویب کنوانسیون‌هایی کرده که برای کشور ما تعهد بین‌المللی ایجاد کرده است و از لحاظ اصول حقوقی نمی‌توان از زیر بار این تعهدات شانه خالی کرد. اما قبل از پرداختن به مفاد کنوانسیون‌ها، لازم است مروری بر قوانین داخلی کشورمان در خصوص برخی مسائل قانونی از جمله شرط انتفای ابوت داشته باشیم با این توضیح که شرط انتفای ابوت در استیفای قصاص از پدر

۳۲. ر.ک: شهید ثانی، منبع پیشین، ص ۴۰۵ و حلبی، ابوالصلاح تقی‌الدین بن نجم‌الدین، ۱۴۰۳ق، الکافی فی الفقه، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین، ص ۳۸۴ و ابن‌زهره حلبی، حمزه بن علی حسینی، ۱۴۱۷ق، غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ص ۴۰۷.

در قبال قتل فرزند، محصول قوانین بعد از انقلاب اسلامی است زیرا طبق اصل 4 قانون اساسی، تمام قوانین از جمله قوانین جزایی باید مطابق موازین اسلامی باشد و شرط انتفاء ابوت هم که قبلاً گفتیم نظر مشهور در فقه امامیه هست که قبل از استقرار نظام جمهوری اسلامی وجود داشته است و قوانین کیفری باید از آن تبعیت می‌کردند. یکی از این مقررات، ماده 220 قانون مجازات اسلامی مصوب 1370 است که مقرر داشته بود: «پدر یا جد پدری که فرزند خود را بکشد قصاص نمی‌شود و به پرداخت دیه قتل به ورثه مقتول و تعزیر محکوم خواهد شد». تا این که این مقرر در ماده 301 قانون مجازات اسلامی مصوب سال 1392 بدین گونه نمود یافت: «قصاص در صورتی ثابت میشود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنیعلیه نباشد و مجنیعلیه، عاقل و در دین با مرتکب مساوی باشد».

از طرف دیگر کشور جمهوری اسلام ایران در تاریخ 12/1/1372 به کنوانسیون حقوق کودک ملحق شده است و مضاف بر آن طبق میثاق حقوق کودک در اسلام، مصوب ژانویه 2005 میلادی، پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک درباره فروش و هرزه نگاری کودکان مصوب 25 می 2000 میلادی که ایران در تاریخ 1379/3/4 به آن ملحق شده و اعلامیه جهانی حقوق کودک مصوب 20/نوامبر 1959 مجمع عمومی سازمان ملل متحد و ... تعهداتی را برای کشورهای عضو در نظر گرفته است که رعایت آنها در صورت تصویب و الحاق برای کشور عضو لازم است. در غیر اینصورت آن کشور متهم به نقض حقوق بشر شده و امکان تحریم و بدنامی آن کشور در عرصه های بین المللی وجود دارد.

در بحث حاضر هم متأسفانه طبق آخرین اراده مقنن در ماده 301 ق.م.ا. به الزامات و تعهدات بین‌المللی هیچ توجهی نشده است؛ با این توضیح که وقتی طبق ماده 19 کنوانسیون حقوق کودک³³ والدین حق خشونت جسمی علیه کودک و فرزند خویش ندارند به طریق اولی حق قتل او را نخواهند داشت. از سوی دیگر، ضرورت ابتنای قوانین کشور بر فقه و شریعت نیز ضرورتی است که در قانون اساسی کشور پذیرفته شده است.

33 ماده 19 کنوانسیون حقوق کودک مقرر می‌دارد: 1- کشورهای طرف کنوانسیون، تمام اقدام قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از کودک در برابر تمام اشکال خشونت‌های جسمی و روحی، آسیب رسانی یا سوء استفاده، بی توجهی یا رفتار سهل انگارانه، بد رفتاری یا استعمار، از جمله سوء استفاده‌های جنسی انجام خواهند داد هنگامی که کودک، تحت مراقبت والدین یا قیم های قانونی یا هر شخص دیگر قرار دارد».

نتیجه این امر، مواجهه کشور با چالش‌های عدیده‌ای است که در صحنه بین‌المللی و به اعتبار اسناد بین‌المللی مزبور، در نتیجه اجرای حکم فقهی عدم ثبوت قصاص برای قتل فرزند رخ می‌دهد.

گفتار دوم: رویکرد نظام‌های حقوقی خارجی

عدم ثبوت مجازات قصاص برای قتل فرزند در حقوق ایران در حالی است که در بعضی از کشورها در کنار تقسیم‌بندی رایج قتل، یک نوع خاص از قتل، تحت عنوان «فرزندکشی» در کنار دیگر انواع قتل وجود دارد. برای مثال در حقوق انگلیس بر اساس قوانین، سه نوع قتل وجود دارد که قتل فرزند به عنوان «فرزندکشی» در کنار «قتل عمد» و «قتل غیر عمد» دسته‌بندی می‌شود (بیژنی، 1387 ص 140).

به هر ترتیب در تطبیق بحث با حقوق کشورهای خارجی، باید گفت که مجازات قتل فرزند توسط پدر در حقوق خارجی کاملاً متفاوت از حقوق ایران و حتی سایر کشورهای اسلامی است. در حقوق خارجی از جمله کشورهای سوئیس، فرانسه، ایتالیا و ... بر خلاف حقوق ایران که قتل فرزند توسط پدر را به دلایل فقهی شامل تبعیض مجازات از سایر مجازات‌های قتل عمد می‌دانست این کشورها پدر را شامل تخفیف نمی‌دانند و بر عکس تحت شرایطی برای مادر تخفیفاتی را در نظر دارند.

در کشورهایی که نظام حقوقی آنها سکولار و غیر مذهبی یا تلفیقی از شریعت و آموزه‌های غیر دینی است، این اعتقاد وجود دارد که مادر، در دوران بارداری و یا حتی بعد از زایمان یک رشته تغییرات درون اندامی را تحمل می‌کند که بر قوای دماغی او تاثیر می‌گذارد و این می‌تواند علت کشتن جنین یا نوزادش باشد. لذا برخی معافیت‌ها و تخفیف‌ها برای وی در صورت قتل فرزند در نظر گرفته می‌شود. قتل فرزند به توسط مادر در حالت عادی مانند در قوانین موضوعه خارجی معمولاً سایر قتل‌ها است و از همان مجازات برخوردار است همان گونه که قتل فرزند به توسط پدر با بقیه قتل‌ها تفاوتی ندارد اما هر گاه مادر در شرایط خاصی مرتکب قتل فرزند شود، از تخفیف مجازات بهرمنده می‌شود و این شرایط، زمانی است که مادر از راه نامشروع فرزند به دنیا بیاورد و برای مخفی نگه داشتن عمل نامشروع خود مرتکب قتل فرزند شود. نیز، زمانی که مادری به خاطر بارداری یا زایمان و عوارض جسمی و روحی متعاقب آن، از وضعیت روحی مناسبی برخوردار نبوده و اراده

درست و مستقل و کاملی نداشته باشد. ذکر برخی مواد از نظام‌های حقوقی خارجی به درک بهتر نوع رویکرد مقنن این کشورها کمک می‌کند (جوانمرد، 1395، ص 25):

نخست) ماده 116 قانون مجازات سوئیس (نظام حقوقی نوشته) که مقرر داشته است: «مجازات مادری که طفل نوزاد خود را در اثنای زایمان یا در حالی که هنوز تحت تاثیر زایمان است، عمداً بکشد شش ماه حبس تادیبی یا حبس جنایی تا سه سال است».

دوم) ماده 3/302 قانون مجازات فرانسه (نظام حقوقی نوشته) که مقرر می‌دارد: «مادری که پس از زایمان، نوزاد خود را بکشد به حبس از 10 تا 20 سال محکوم می‌شود چه مباشر در قتل باشد و چه شریک باشد اما این تخفیف شامل مباشرین و شرکای غیرمادر نمی‌شود».

سوم) بخش 1 قانون بچه‌کشی انگلیس (نظام حقوقی کامن لا) نیز مقرر داشته است: «هرگاه زنی به وسیله فعل یا ترک فعل ارادی خود موجب مرگ یک کودک کمتر از دوازده ماه شود در حالی که در زمان فعل یا ترک فعل، تعادل دماغی او به دلیل این که به طور کامل از پیامد زایمان رها نشده... و یا به دلیل تاثیر انباشت شیر در پستان پس از تولد بچه مختل بوده است، در این صورت علی‌رغم این که جرم ارتكابی می‌توانسته است قتل عمد تلقی شود لیکن او تنها محکوم به ارتكاب جرم بچه‌کشی شناخته خواهد شد». به علاوه در جرم بچه‌کشی دادگاه اختیار دارد که مجازات قتل غیرعمد را اعمال کند.

چهارم) ماده 578 قانون جزای ایتالیا دامنه این تخفیف را نسبت به کلیه کسانی که از فصاحت این عمل (رابطه نامشروع) در معرض هتک حیثیت قرار می‌گیرند گسترش داده است. یعنی این تخفیف شامل پدر هم می‌شود (گودرزی بروجردی و همکاران، 1395، ص 150).

پنجم) ماده 551 قانون مجازات لبنان (نظام حقوقی مختلط) مقرر می‌دارد: «مادری که برای مخفی نگه داشتن عمل نامشروع خود فرزند ناشی از زنا را عمداً می‌کشد به مجازات حبسی که کمتر از پنج سال نباشد محکوم می‌گردد».

ششم) در ماده 537 قانون مجازات سوریه (نظام حقوقی مختلط) آمده است: «مادری که برای مخفی نگه داشتن عمل نامشروع خود اقدام به قتل طفل متولد از زنا نماید، به حبس موقت محکوم می‌شود و اگر قتل عمدی باشد مجازات آن کمتر از پنج سال نخواهد بود».

هفتم) ماده 331 قانون مجازات اردن (نظام حقوقی مختلط) مقرر می‌دارد: «هر گاه زنی از راه فعل یا ترک فعل عمدی باعث قتل طفل زیر یک سال خود شود به گونه‌ای که عمل او مستوجب حکم اعدام باشد اما دادگاه احراز کند که مادر در زمان ارتکاب جرم تحت تاثیر کامل ولادت طفل یا شیر دادن ناشی از ولادت بوده است، مجازات اعدام را به حبس بیشتر از پنج سال تبدیل می‌کند».

از مطالعه مواد فوق در مورد قتل فرزند توسط مادر در نظام‌های خارجی ملی، نتایج زیر به دست می‌آید:

1- قتل فرزند توسط مادر معمولاً در دو حالت از موجبات تخفیف مجازات برخوردار است: نخست در صورتی که مادر تحت تاثیر زایمان یا انباشت شیر در پستان وی، حالت روانی مناسبی نداشته باشد و دیگر این که فرزندش را از راه زنا به دنیا آورده باشد و برای سرپوش نهادن به عمل خود مرتکب قتل وی شود.

علت تخفیف در صورت اول آن است که زن از حالت روانی کاملی برخوردار نیست و زایمان زن اماره‌ای بر این وضعیت می‌باشد. سبب تخفیف مجازات در صورت دوم، انگیزه مادر است یعنی انگیزه سرپوش نهادن بر شرایطی که دچار آن شده است که در اینجا انگیزه در میزان مجازات تاثیر دارد اما نه به این صورت که از علل مخففه قضایی باشد تا دادگاه نسبت به تخفیف مجازات اختیاری از خود داشته باشد بلکه از علل و معاذیر قانونی است که اعمال تخفیف را برای دادگاه الزام آور می‌گرداند.

2- در موردی که مادر، طفل خود را برای سرپوش نهادن بر عمل زنا به قتل می‌رساند دامنه این قتل را باید به صورت محدود تفسیر کرد و باید شرایطی فراهم باشد از جمله این که مقتول صرفاً از راه زنا به دنیا آمده و انگیزه قتل هم صرفاً مخفی کردن عمل زنا باشد. البته برخی از قوانین مانند ماده 578 قانون مجازات ایتالیا، دامنه این تخفیف را نسبت به کلیه کسانی که از اتهام زنا در معرض هتک حیثیت قرار می‌گیرند گسترش

داده است مثلاً اگر مردی مرتکب زنا شود و از این زنا، فرزندی به دنیا بیاید و پدر برای سرپوش گذاشتن بر عمل خود مرتکب قتل وی شود، از همین تخفیف بهرمنند می‌شود.

3- در قتل فرزند برای سرپوش نهادن بر زنا، مدت زمانی که پس از قتل برای مادر امکان برخورداری از تخفیف مجازات را فراهم می‌سازد، متفاوت است و اصولاً باید زمانی باشد که هنوز خبر ولادت فرزند شیوع پیدا نکرده باشد. قانون مجازات فرانسه مدت هشت روز را پیش‌بینی کرده است، در قانون مجازات ایتالیا مدت دو روز پذیرفته شده است و برخی از کشورها، همان مدتی را که باید ولادت طفل به اداره ثبت احوال اعلام شود ملاک قرار داده‌اند و گروهی دیگر مانند قانون مجازات اردن تعیین آن را به نظر مقام قضایی واگذار کرده‌اند که حسب مورد تصمیم بگیرد.

4- اگر زنی مشهور به زنا باشد یا عمل وی به نحوی علنی صورت گرفته باشد نمی‌تواند از عذر قتل فرزند برای مخفی کردن زنا استفاده کند.

5- در موردی که مادر تحت تاثیر زایمان یا انباشت شیر در پستان وی و برهم خوردن تناسب اندامش، مرتکب قتل فرزند می‌شود باید حالت نامتعادل روحی او برای دادگاه احراز شود که در این زمینه برخی از قوانین خارجی زمان مشخصی را پیش‌بینی کرده‌اند که قتل در همان زمان موجب تخفیف است مانند ماده 331 قانون مجازات اردن که مدت یک سال را پیش‌بینی کرده است و برخی از قوانین نیز زمان خاصی را پیش‌بینی نکرده‌اند مانند ماده 3/302 قانون مجازات فرانسه که کلمات «طفل تازه متولد شده» را به کار برده است (جوانمرد، 1395، ص 27)

نتایج تحقیق

یکی از شرایطی که مشهور فقهای امامیه و نیز فقهای عامه در اجرای حکم قصاص بر آن اتفاق نظر دارند، انتفای ابوت است که جنبه سلبی داشته و اشاره به منتفی بودن قصاص پدری که مرتکب جنایت عمدی بر فرزند خویش شده است، دارد. قانون مجازات ایران نیز به تبعیت از قول مشهور فقهای امامیه شرط انتفای ابوت در ثبوت قصاص را پذیرفته است و بر این اساس اگر پدری فرزند خود را بکشد به رغم احراز عمدی بودن

جنایت، پدر قصاص نخواهد شد، بلکه در اینجا مجازات وی مشتمل بر پرداخت دیه و تعزیر است. در همین راستا ماده 301 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 نیز مقرر می‌دارد: «قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب، پدر یا از اجداد پدری مجنی علیه نباشد ...»

موافقان شرط انتفای ابوت به شیوه سلف سابق فقهای متقدم، جهت توجیه نظر خود به کتاب، سنت، اجماع و عقل استدلال کرده اند و برخی دیگر از آنان در اثبات این شرط به دلایل دیگر از جمله حرمت پدری و شبهه فقدان عنصر روانی در قتل به سبب علقه خونی و رابطه عاطفی پدرلنه و حق تأدیب و تنبیه فرزند استناد جسته‌اند. با این حال ارزیابی ادله و مستندات موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص حاکی از آن بود که اولاً قرآن کریم در معافیت پدر از قصاص هیچ گونه صراحتی ندارد و در مقابل آیات متعددی قتل انسان به طور عام و فرزند به طور خاص را مورد نهی شدید قرار داده است. ثانیاً شرط انتفای ابوت در استیفای قصاص نفس از پدر در قبال قتل فرزند خویش، با روایاتی که رویکرد سخت گیرانه در خصوص نوع، میزان و هدف از تنبیه اطفال در منابع روایی ما وجود دارد متعارض است. ثالثاً برخی معتقدند اجماع مزبور در بحث عدم قصاص پدر در صورت قتل فرزند، اجماع مدرکی است که حجیت و اعتبار آن محل تأمل است. رابعاً برخی از مخالفان معافیت پدر از قصاص اشاره می‌کنند که شرط انتفای ابوت صرف نظر از آنکه با اطلاقات آیات قصاص در تعارض هست با مقتضای عقل سلیم، سیره و بنای عقلا هم منافات آشکار دارد. با این تعلیل که موافقان عدم قصاص پدر در قبال قتل فرزند به عنوان یک دلیل عقلی معتقدند بودند که از آنجایی که پدر سبب به وجود آمدن فرزند به شمار می‌رود، معقول نیست همان سبب به وسیله مسبب خود معدوم گردد. درحالی که تردیدی وجود ندارد از منظر علمی در تولد یک طفل، جنس مؤنث و مذکر توأمان مشارکت دارند و این مسأله نیاز به توضیح اضافی ندارد. خامساً یکی از ادله مورد استناد موافقان شرط انتفای ابوت در قصاص آن بود که چون شارع مقدس برای پدر بودن و ابوت احترامی قائل است حکم به انتفاء قصاص در صورت کشتن فرزندش داده است. نقدی که بر این استدلال وارد است آن است که اگر بحث حرمت و احترام باشد و این مسأله مستمسکی برای معافیت از قصاص قرار گیرد، باید در کنار پدر و جد پدری، مادر و جدات مادری و کلاً همه افرادی که فرزند به آنها احترام قائل است نیز دارای چنان معافیتی دانست که رد این ادعا نیاز به استدلال اضافی ندارد. سادساً یکی از دلایلی که درخصوص عدم قصاص پدر برای قتل فرزند به آن اشاره شده، آن است که شفقت،

مهر و عطوفت پدر مانع از آن است که آنان فرزندشان را عمداً به قتل رسانند. در نقد این استدلال ناگفته پیداست که مهر، محبت و عطوفت مادری بسیار بیشتر از پدر است.

به هر ترتیب با عنایت به ارزیابی ادله و مستندات شرط انتفای ابوت در قصاص، به عنوان نتیجه گیری و اعلام نظر نگارنده دیدگاه معافیت پدر از قصاص در صورت قتل عمدی فرزند مورد موافقت قرار گرفت. در این راستا علاوه بر این نکته که نمی توان از ظهور بیش از دوازده روایت در مسأله ای که مورد اتفاق همه ی امامیه و اکثر قریب به اتفاق مسلمین است، دست برداشت و کثرت روایات و قوت سند بسیاری از آن ها که در حد استغافه به نظر می آید، برای اثبات مطلب کفایت می کند، به موضوع اعتبار اجماع مدرکی و مضافاً اجرای قاعده درء در باب قصاص استناد می گردد. به این توضیح که از یکسو بسیاری از فقها معتقدند اجماع مدرکی مطلقاً دارای اعتبار و حجیت است و از سوی دیگر حتی اگر ادله طرفداران شرط انتفای ابوت در قصاص نیز کافی و وافی نبوده و حتی برخی از ایرادات وارد بر آن نیز قابل تأمل و وارد ارزیابی گردد، لکن به نظر می رسد این ادله به قدری می باشد که در خصوص اجرا یا عدم اجرای قصاص شبهه وارد کند که با شمول قاعده درء اجرای آن منتفی می گردد.

لازم به ذکر است قائلین به معافیت نسبی پدر از قصاص و تفصیل موضوع از حیث وجود قصد قتل یا عدم آن - که در صورت اول قصاص پدر را ممکن و در صورت دوم پدر را از قصاص معاف می شمردند - دلیل متقنی ارائه نکرده و آنچه به عنوان دلیل ذکر کرده اند، توانایی اثبات دیدگاه آنان را ندارد. از دیگر سو در خصوص قتل عمدی فرزند توسط پدر، روایات متعدد و مستندات قابل توجهی وجود دارد که امکان قصاص پدر به نحو مطلق را منتفی می سازد. بنابراین نظریه صائب و استوار در این زمینه، دیدگاه نخست و غالب فقیهان امامیه و اهل سنت خواهد بود که وامدار روایات پرشمار ناظر بر معافیت مطلق پدر از قصاص است. با توجه به این ملاحظات باید ملتزم شد که در فرض قتل عمدی فرزند توسط پدر امکان کشتن پدر «به عنوان قصاص» مطلقاً وجود ندارد. با این حال باید توجه داشت که مواردی که استثنائاً جواز کشتن پدر به سبب قتل فرزند صادر می شود که در مباحث آتی به آن خواهیم پرداخت، موجب نسبی تلقی شدن معافیت پدر از قصاص فرزند نمی شود. بلکه منظور از موارد جواز قصاص پدر آن دسته از قتل هایی است که ضمن اخلال و یا اختلال در نظم

اجتماعی، موجبات صدمات اساسی بر مصالح اجتماعی و حقوق عمومی را نیز فراهم خواهند آورد. در این موارد جواز قتل پدر از شمول عنوان قصاص خارج شده و حسب مورد از باب حد می‌باشد.

طبق نظر مشهور فقهای امامیه و عامه پدر در صورت ارتکاب قتل فرزند، قصاص نخواهد شد. اما این بدان معنا نیست که عمل مجرمانه پدر علیه فرزند، مباح باشد و به طور کلی مشمول هیچ نوع مجازاتی نگردد، بلکه با توجه به این که خون هیچ مسلمانی نباید هدر شود، در فقه و حقوق برای پدر مجازات جایگزین قصاص تعیین شده است. در همین راستا مشهور فقهای امامیه علی‌رغم این که قائل به سقوط قصاص پدر در این مورد شده‌اند؛ ولی پرداخت دیه به سایر ورثه مقتول را لازم دانسته‌اند. همچنین ایشان معتقدند پدر به دلیل ارتکاب فعل حرام، باید به صلاح‌دید حاکم شرع تعزیر شود. در این میان بعضی دیگر از فقها کفاره را هم واجب می‌دانند. مطابق ماده 612 قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب سال 1375: «هرکس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود و در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگری گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید». لذا قتل فرزند به دست پدر، که در آن قصاص منتفی شده است، مصداق عبارت «به هر علت قصاص نشود» در این ماده است که قانونگذار برای مرتکبش حبس تعزیری 3 تا 10 سال را معین نموده است. با این حال خرداد ماه سال 98، پس انتشار خبر قتل رومینا اشرفی، دختر نوجوان 14 ساله تالشی به دست پدرش موجی از واکنش‌های منفی در رسانه‌ها و شبکه‌های اجتماعی ایجاد شد. این ماجرای تلخ حواشی حقوقی زیادی نیز به همراه داشت؛ چرا که وجود رابطه ابوت در جریان این قتل عمد، مانع اجرای قصاص پدر رومینا گردید (ماده 301 ق.م.ا.) و نامبرده صرفاً به پرداخت دیه و 9 سال حبس به استناد ماده 612 قانون مجازات اسلامی محکوم شد. این مسأله موجب گردید احساسات جامعه جریحه‌دار گردد و افکار عمومی به اتفاق این مجازات را با جرم ارتكابی نامتناسب دانسته و خواستار اصلاح قانون و تشدید مجازات این دست از قتل‌ها شدند. در همین راستا، لوایح مربوط به اصلاح ماده 612 قانون مجازات اسلامی مراحل خود را در کمیسیون لوایح هیئت دولت طی کرد و پس از تغییراتی توسط معاونت حقوقی ریاست جمهوری، به قوه قضائیه ارسال شد تا آن مرجع نیز نظرات کارشناسی خود را طرح کند. نهایتاً پس از جمع‌آوری نظرات و بررسی نهایی، لایحه‌ای واحد تحت عنوان لایحه «اصلاح ماده (612) کتاب پنجم

قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) که به موضوع تشدید مجازات مرتکبان قتل عمد که با علم به عدم امکان قصاص، مرتکب قتل می‌شوند، می‌پردازد، به عنوان ماحصل مشارکت معاونت امور زنان و خانواده رئیس جمهور، معاونت حقوقی رئیس جمهور، قوه قضائیه و وزارت دادگستری، تدوین و به هیئت دولت ارائه گردید. این لایحه با هدف حفظ امنیت حریم خانواده و حمایت از اخلاق گرای در مواجهه با قتل عمدی پدر، مادر، همسر و فرزند و ضرورت سخت گیری در مقابله با اقدام علیه عدالت قضایی و نیز برقراری حمایت های خاص قانونی در مورد قتل افراد آسیب پذیر نظیر اطفال، زنان باردار و بیماران روانی و به منظور افزایش میزان بازدارندگی مجازات قتل عمدی، در جلسه ۲۶ اردیبهشت ۱۴۰۰ هیئت وزیران به تصویب رسید و ریاست جمهور وقت (آقای روحانی) در تاریخ ۸ خرداد سال جاری برای طی تشریفات قانونی آن را به مجلس شورای اسلامی ارسال کرد. به هر ترتیب آنچه محل ایراد است آن است که در مقدمه توجیهی این لایحه افزایش بازدارندگی مجازات تعزیری قتل عمد در مواردی که مرتکب به هر دلیل قصاص نمی‌شود دلیل اصلی این لایحه اصلاحی اعلام شده است. اما نکته عجیب این است که حداکثر مجازات پیش بینی شده در لایحه اصلاحی با مجازات پیشین هیچ تفاوتی نکرده است. به این نحو که در ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، یعنی قانونی که در حال حاضر اجرا می‌شود برای هرکس مرتکب قتل عمد شود و به هر علت قصاص نشود، ۳ تا ۱۰ سال حبس پیش بینی شده است. حال لایحه اصلاحی دولت، برای چنین شرایطی حبس تعزیری درجه چهار را معین کرده است که برابر است با ۵ تا ۱۰ سال حبس؛ یعنی در این لایحه تنها حداقل مجازات دو سال افزایش یافته و حداکثر مجازات بدون تغییر باقی مانده است. البته تبصره ۱ این ماده علم به عدم امکان قصاص، توسط قاتل را منجر به محکوم شدن وی به حداکثر مجازات می‌داند و در تبصره ۲ نیز برخی محدودیت‌ها برای ملاقات، حضانت، ولایت، قیمومیت، وصایت و سرپرستی در نظر گرفته شده است اما با این همه مجازات عملاً افزایش پیدا نکرده است؛ یعنی قاتل‌هایی مانند پدر رومینا چه پیش از این قانون، چه پس از آن نهایتاً به ۱۰ سال حبس محکوم می‌شوند. این در حالی است که پیش از انتشار محتوای لایحه، بسیاری از حقوقدانان و وکلا تعیین مجازات درجه ۲ و یا ۳ (بیش از ۱۰ سال تا ۲۵ سال حبس) را برای فرزندکشی احتمال می‌دادند و حتی برخی متن‌های غیررسمی منتشر شده از این لایحه از تعیین مجازات‌های سنگین برای فرزندکشی خبر می‌داد اما محتوای لایحه ارسالی دولت به مجلس تعجب حقوقدانان و تمام مطالبه‌گران تشدید مجازات فرزندکشی را

برانگیخت. حال باید دید که مجلس در برابر این قانون چه برخوردی خواهد کرد و آیا این لایحه با عنوان نامربوط «تشدید» مجازات مرتکبان قتل عمد که قصاص نمی‌شوند، تصویب خواهد شد یا خیر. به هر ترتیب بدیهی است که تا زمانی که این لایحه در مجلس به تصویب نرسد و شورای نگهبان آن را تایید نکند، قانون محسوب نمی‌شود و لازم الاجرا نخواهد بود.

علی ایحال این نتیجه حاصل شد که امکان قصاص پدر در صورت قتل عمدی فرزند وجود ندارد. با این حال این موضوع محل بررسی قرار گرفت که آیا امکان کشتن پدر از باب اعدام حدی یا تعزیری و حتی در فرض اعتیاد پدر به قتل فرزندان نیز از اساس منتفی است یا خیر. نتایج نشان داد به نظر اکثریت فقهای عامه و خاصه آنچه که به عنوان یک استثنا در قصاص، موجب معافیت پدر از کیفر مرگ شده است فقط مربوط به قصاص است که مبتنی بر حدیث شریف نبوی: «لایقاد الوالد بولده» است و به شرحی که گذشت، پدر و جد پدری از قصاص معاف می‌گردد. این در حالی است که جرم قتل عمدی بدون جنبه حق‌اللهی رخ می‌دهد اما اگر جرم فقط جنبه حق‌اللهی صرف داشته باشد (نظیر قتل در حال محاربه) پدر و یا جد پدری از کیفر تعیین شده برای همگان مستثنا نیست. بر همین مبنا پدر مانند دیگران به کیفر قتل محکوم می‌شود، خواه مقتول، فرزند قاتل باشد یا غیر او. بنابر این کلام که مورد تأیید بسیاری از فقها قرار گرفته پدر برخلاف تلقی شایع از معافیت از کیفر قتل برخوردار نیست. همچنین همان حکمی را که برای فرزندکشی در حال محاربه بیان شد برای مسئله فرزندکشی در حال بغی نیز صادق دانست. پرواضح است که کیفر مرگ در این موارد برای پدر از باب حد است نه قصاص.

از دیگر سو واضح است که به خودی خود و با قطع نظر از شرایط خاص، حمل عنوان «مفسد» بر پدری که فرزند خود را به قتل رسانده ممکن نیست. لکن با توجه افزایش کمی فرزندکشی و گسترش ابزارهای ارتباط جمعی، خبر تعدادی از این جرائم در سطح جامعه منتشر شده و موجب جریحه دار شدن خاطر افراد جامعه خواهد شد. این امر در خصوص مواردی که قاتل با استفاده از یک شیوه وحشت برانگیز، عمل قتل را مرتکب شده، از وضوح بیشتری برخوردار است. حال ممکن است ادعا شود به سبب وجود این ویژگی‌های خاص، عمل قتل جنبه عمومی پیدا کرده و می‌توان پدر را به سبب افساد فی الأرض، مشمول حکم اعدام دانست؛ لکن

باید اذعان نمود حمل عنوان مفسد فی الأرض بر چنین فردی با یک مانع قانونی مواجه است و آن این که ماده ۲۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «هرکس به طور گسترده، مرتکب جنایت علیه تمامیت جسمانی افراد، جرائم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور، نشر اکاذیب، اختلال در نظام اقتصادی کشور، احراق و تخریب، پخش مواد سمی و میکروبی و خطرناک یا دایر کردن مراکز فساد و فحشا یا معاونت در آنها گردد به گونه ای که موجب اختلال شدید در نظم عمومی کشور، ناامنی یا ورود خسارت عمده به تمامیت جسمانی افراد یا اموال عمومی و خصوصی، یا سبب اشاعه فساد یا فحشا در حد وسیع گردد مفسد فی الارض محسوب و به اعدام محکوم می‌گردد». با توجه این ماده قانونی، عمل فرزند کشی نمی‌تواند مصداقی از افساد فی الارض به حساب آید؛ چرا که قیود «گسترده»، «اختلال شدید» و «حد وسیع» مانع از آن است.

همچنین اعدام کردن مجرم از باب تعزیر به لحاظ شرعی ممکن نیست. نتیجتاً در مسئله مورد بحث نیز اعدام پدری که مرتکب قتل فرزند خود شده، از باب تعزیر امکان پذیر نخواهد بود.

در پایان سؤالی که به ذهن می‌رسد این است که پدری که چند بار مرتکب فرزندکشی شده است و در هر بار از معافیت قصاص برخوردار شده است تا چه زمانی می‌تواند از این معافیت برخوردار شود؟ آیا می‌توان برای موارد تکرار در جرم به تشدید مجازات قائل بود یا به عبارتی دیگر این اعتیاد نمی‌تواند او را از امتیاز وضع شده در معافیت قصاص محروم کند؟ به دو وجه ممکن است بتوان معافیت پدر در قتل‌های بعدی از قصاص را منتفی دانست. وجه اول آن است که قائل به انصراف روایات در باب انتفای ابوت در صورت اعتیاد یا از قتل‌های دوم به بعد شویم. وجه دیگری که می‌توان برای ثبوت قصاص پدر در فرض تکرار قتل فرزندان بیان نمود، این ادعا است که معافیت از قصاص، امری خلاف اصل و استثنائی است؛ زیرا اصل در باب قتل آن است که حق قصاص برای اولیای دم ثابت باشد. بر این اساس، معافیت پدر از قصاص در صورت قتل فرزند -که بر اساس روایات بسیار ثابت شده است- امری خلاف اصل به شمار می‌آید. به صورت کلی قاعده در امور خلاف اصل آن است که باید در مورد آن به قدر متیقن اکتفاء نمود. یعنی در جایی که احتمال تخصیص زائد و خروج موارد بیشتر از اصل اولی داده شود، باید در تخصیص به همان مقداری که یقین به تخصیص آن وجود دارد،

بسندۀ نمود. مطابق با روایات پدر قطعا در صورتی که یک فرزند خویش را به قتل برساند. از قصاص معاف بوده و حق قصاصی برای اولیای مقتول ثابت نمی گردد؛ لکن در مورد قتل فرزند دوم این طور نیست.

منابع و مآخذ

منابع فارسی

الف) کتابها

- 1) آقای جنت مکان، حسین (1394). حقوق کیفری عمومی - دانش اجرای احکام کیفری، تهران، انتشارات جنگل.
- 2) آقای نیا، حسین (1392). جرایم علیه اشخاص (جنایات). تهران، میزان.
- 3) اردبیلی، محمد علی (1395). حقوق جزای عمومی، ج 3، تهران، میزان.
- 4) اسحاقی، محمد (1380). مجازات پدر و مادر در جرم کشتن فرزند، تهران، سفیر صبح.

- 5) الهی منش، محمدرضا و مرادی اوجقار، محسن (1392). حقوق کیفری اختصاصی (1) جرایم علیه اشخاص، تهران: مجد.
- 6) بخشی زاده اهری، امین (1392). محشای قانون مجازات اسلامی از منظر دکترین و طراحان سوال، تهران، اندیشه عصر.
- 7) پیوندی، غلامرضا (1390). حقوق کودک، تهران، سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- 8) جمعی از نویسندگان (1386). تربیت بدون خشونت — کودک آزاری از منظر فقه شیعه، تهران، صندوق کودکان سازمان ملل متحد.
- 9) حجتی، مهدی (1384). قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، تهران: میثاق عدالت.
- 10) دهخدا، علی اکبر (1377). لغت نامه، تهران، موسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- 11) زراعت، عباس (1380). قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران: ققنوس.
- 12) (1392). شرح مختصر قانون مجازات اسلامی مصوب 1392، تهران، ققنوس.
- 13) سالم، عبدالعزیز (۱۳۸۰). تاریخ عرب قبل از اسلام، ترجمه باقر صدری نیا، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
- 14) سپهوند، امیر (1386). حقوق جزای اختصاصی (1). تهران: مجد.
- 15) ستاینده، حمید ((بی تا)). فرزندکشی در فقه و حقوق، پایگاه تخصصی نشر مقالات حقوقی، حق گستر.
- 16) شکری، رضا و سیروس، قادر (1387). قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، تهران، مهاجر.
- 17) صادقی، محمدهادی (1394). حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص). تهران: میزان.
- 18) صانعی، یوسف (۱۳۹۰). استفتائات قضایی، ج 1، تهران، پرتو خورشید.
- 19) عمید، حسن (1381) فرهنگ فارسی عمید، تهران، انتشارات امیرکبیر.
- 20) گلدوزیان، ایرج (1383). محشای قانون مجازات اسلامی 1370، تهران، مجد.

- 21) گودرزی بروجردی، محمد رضا، مقدادی، لیلا (1395). در آمدی بر قانون مجازات فرانسه، تهران، انتشارات خرسندی.
- 22) گزارش پژوهشی گروه مطالعات قضای اسلامی (1400). واکاوی مجازات پدر در قتل فرزند از منظر فقه اسلامی، تهران، پژوهشگاه قوه قضاییه.
- 23) محقق داماد، سید مصطفی (1406ق). قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- 24) محققان مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی (1426ق). فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ج 1، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی.
- 25) محسنی، مرتضی. (1376). دوره‌ی حقوق جزای عمومی، مسئولیت کیفری، جلد سوم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- 26) مظفر، محمدرضا (1392). اصول فقه، ج 1 و 2، ترجمه محسن غرویان، قم، دارالفکر.
- 27) مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی (بی تا). فرهنگ نامه اصول فقه.
- 28) مرعشی شوشتری، محمد حسن (1394). دیدگاه‌های نو در حقوق، ج 2، تهران، نشر میزان.
- 29) موسوی بجنوردی، سید محمد (1394). فقه تطبیقی: بخش جزایی تهران، انتشارات سمت.
- 30) مؤمن، محمد (بی تا). کاوشی در مجازات محارب و مفسد فی الارض، ج 35، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت.
- 31) میر محمد صادقی، حسین (1392). حقوق کیفری اختصاصی (1) جرایم علیه اشخاص، تهران، میزان.
- 32) واعظ کاشفی، حسین (1317). تفسیر حسینی، ج 4، تهران، کتابفروشی اقبال.
- 33) میرسعیدی، سید منصور. (1390). مسئولیت کیفری قلمرو و ارکان، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
- 34) وزیری، مجید (1384). حقوق متقابل کودک و ولی در اسلام و موارد تطبیقی آن. تهران: شرکت چاپ و نشر بین المللی.
- 35) ولیدی، محمد صالح (1392). شرح بایسته های قانون مجازات اسلامی در مقایسه و تطبیق با قانون سابق، تهران، جنگل.

36) هاشمی شاهرودی، سید محمود (1419ق). بایسته‌های فقه جزا، تهران، دادگستر.

37) یزدی، محمد (1380). مسائل فقهی جدید، قم، انتشارات نصایح.

ب) مقالات و پایان نامه‌ها

- 1) آل طاها، سیدحسین؛ آقایی جنت مکان، حسین؛ بشیری، عارف (1399). ضمان در صدور و اجرای احکام منجر به سلب حیات. مجله حقوقی دادگستری، شماره 111، صص 1-22.
- 2) اسحاقی، محمد (1388). مجازات فرزندکشی از دیدگاه قرآن، مجله پژوهش دینی، شماره 18.
- 3) الهامی، رضا (1397). تعارض استحصاب و قاعده درء در فقه جزایی و قانون مجازات اسلامی مصوب 1392، نشریه فقه و اصول، سال بیست و پنجم، شماره 3.
- 4) ایزدی فرد، علی اکبر و نبی پور، محمد (1390). معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی، نشریه فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، شماره 3.
- 5) ایزدی فرد، علی اکبر (1390). مجازات پدر در قتل فرزند، مجله مبانی فقهی حقوق اسلامی، شماره 7.
- 6) امامی، مسعود (1388). اجماع مدرکی، فصلنامه فقه اهل بیت علیهم السلام، شماره 60.
- 7) بای، حسین علی (1385). افساد فی الارض چیست، مفسد فی الارض کیست؟، فقه و حقوق اسلامی، سال سوم، شماره 9.
- 8) برهانی، محسن (1391). گستره تنبیه بدنی اطفال بوسیله والدین از منظر قانون و فقه، فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره 42، شماره 3.
- 9) بیژنی، مهدی (1387). مجازات قتل فرزند در اسلام، نشریه بلاغ مبین، شماره 16.
- 10) جاور، حسین و همکاران (1394). بررسی فقهی بند 6 ماده 268 قانون مجازات اسلامی، پژوهش‌های فقهی، دوره یازدهم، شماره 4.
- 11) جوانمرد، بهروز (1395). بررسی معافیت پدر و اجداد پدری از قصاص در قتل عمدی فرزند، نشریه قانون کانون وکلا، شماره 232 و 233.

- 12) حیدری، عباسعلی (1387). انتفاء ابوت در قصاص و بررسی امکان تسری آن به جد پدری، مجله فقه و مبانی حقوق، سال چهارم، شماره 11.
- 13) ذوالفقار طلب، مصطفی و جمالی، محمد (1392). قصاص پدر و مادر در برابر قتل عمدی فرزند از دیدگاه مذاهب اسلامی، مجله فقه مقارن، شماره 2.
- 14) زراعت، عباس (1387). قتل فرزند توسط مادر در فقه شیعه، مجله بازتات اندیشه در مطبوعات، شماره 50.
- 15) ساعدی، جعفر (1384). اجماع در اندیشه شیعی، فصلنامه فقه اهل بیت، شماره ۴۲.
- 16) ساداتی، سید محمدمهدی (1395). شرایط اعمال قاعده درء در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش 14.
- 17) ساریخانی، عادل و آقابابایی، اسماعیل (1393). واکاوی مستندات فقهی اعدام تعزیری، مجله پژوهش حقوق کیفری، شماره 8.
- 18) سماواتی پیروز، امیر؛ عباسی، محمود و آهنین جگر، حسین (1388). مصونیت والدین در ایراد صدمات جسمی به فرزندان؛ چالشی پیرامون حق تأدیب در حقوق کیفری، مجله حقوق پزشکی، شماره 10.
- 19) شریفی، محسن (1392). مبانی قتل فرزند و ضمانت اجرایی آن، فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت علیهم السلام، سال نوزدهم، شماره 74.
- 20) شفیق اسکی، محمد و گودرزوند چگینی، محبوبه (1397). بررسی تطبیقی انتفای ابوت در ثبوت قصاص از دیدگاه فقهای امامیه و عامه، مجله مطالعات علوم سیاسی، فقه و حقوق، دوره چهارم، شماره 4.
- 21) صادق پور، محمد جعفر و دیگران (1396). تأملی در کیفر تکرار جرم فرزندکشی و اعتیاد به آن با تکیه بر ظرفیت های فقه امامیه، مجله فقه، سال 24، شماره 2.
- 22) صادق پور، محمد جعفر و توجهی، عبدالعلی (1394). گستره شرط انتفای ابوت در ثبوت قصاص، فقه و اصول، سال 22، شماره 4.
- 23) صالحی، سید مهدی و همکاران (1392). تأملی بر قاعده التعزیر فی کل معصیه، مجله فقه و اصول، شماره 107.

24) علی حیدری، عباس (1387). شرط انتقای ابوت در قصاص و امکان تسری آن به جد، پژوهش‌های اعتقادی کلامی، شماره 10.

25) فخلعی، محمدتقی (1379). پژوهشی در قاعده فقهی درء الحد، مطالعات اسلامی، شماره 47 و 48.

26) قانع عزآبادی، حسین، (1380). بررسی مبانی فقهی-حقوقی ماده 220 قانون مجازات اسلامی (قتل فرزند به وسیله پدر یا جد پدری). پایان‌نامه کارشناسی ارشد، استاد راهنما: دکتر امیر سپه‌وند، دانشگاه امام صادق(ع).

27) گلباغی ماسوله، سیدعلی جبار (بی‌تا). بررسی فقهی نقش تفاوت جنسیت پدر و مادر در مجازات جرم فرزندکشی در فقه شیعه، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال پنجم، شماره ۱۶.

28) محقق داماد، سیدمصطفی (1383). تفکیک روایات قضایی از روایات فقهی، تحقیقات حقوقی، شماره ۳۹.

29) مصدق، محمد، اجرای قصاص و شرایط آن، مجله دادرسی، شماره 143، صص 3-11، 1399.

منابع عربی

1) ابن ادریس حلی، محمد بن منصور (1410ق). السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

2) ابن الجوزی، عبدالرحمن بن علی (1361). زادالمسیر علم التفسیر، ج 1، بیروت، المکتب الاسلامی.

3) ابن برآج، عبدالعزیز بن تحریر (1367). المهدب، ج 24، بی‌جا، مؤسسه فقه الشیعه الدار الاسلامیه.

4) ابن جنیداسکافی (محمد بن احمد کاتب بغدادی) (۱۴۱۶ق). مجموعه فتاوی ابن جنید، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

5) ابن رشد (1425ق). بدایه المجتهد و نهایتہ المتقصد، بیروت، دارالفکر.

6) ابن عربی ((بی‌تا)). أحكام القرآن، ج 1، تحقیق محمد عبدالقادر عطا، لبنان، دارالفکر للطباعة والنشر.

- (7) ابن قدامه مقدسی، احمد بن محمد (1416ق). المغنی مع الشرح الكبير، ج 7 و 11، تحقیق محمد شرف الدین خطّاب و دیگران، قاهره، دارالحديث.
- (8) ابن منظور، جمال الدین محمد بن مکرم (1405ق). لسان العرب، ج 3، بی جا، نشر أدب حوزه.
- (9) ابن منذر نیشابوری، ابوبکر محمد بن ابراهیم (1425ق). الاشراف علی مذاهب العلماء، ج 7، مکه، مکتبه الثقافیه.
- (10) ابن منذر نیشابوری، ابوبکر محمد بن ابراهیم (1431ق). الاوسط من السنن و الاجماع و الاختلاف، ج 13، مکه، دارالفلاح.
- (11) ابن حجر عسقلانی، ابوالفضل (1384ق). تلخیص الحبیر، ج 4، تحقیق عبدالله هاشم یمانی، مدینه.
- (12) ابن حنبل، احمد بن محمد (1416ق). مسند الامام احمد بن حنبل، ج 2، بیروت، مؤسسه الرساله.
- (13) ابن رشد، ابوالولید (1416ق). بدایه المجتهد و نهایه المقتصد، ج 4، تحقیق ماجد حموی..
- (14) ابن زهره حلبی، حمزه بن علی حسینی (1417ق). غنیة النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
- (15) ابن عابدین، حاشیه ابن عابدین (1419ق). ردالمحتار علی الدر المختار، ج 10، تحقیق محمد صبحی حسن حلّاق و دیگران، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
- (16) ابن ماجه، ابو عبدالله (بی تا). سنن ابن ماجه، ج 2، تحقیق محمدفؤاد عبدالباقی، بیروت، دارالفکر.
- (17) ابن نجیم مصری، زین الدین بن ابراهیم (بی تا). البحر الرائق، ج 9، قاهره، دارالکتاب الاسلامی.
- (18) ابوالصلاح حلبی، تقی الدین بن نجم الدین (1403ق). الکافی فی الفقه، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین.
- (19) اسماعیل پور، محمد علی (1395ق). مجمع الأفكار و مطرح الأنظار، ج 3، قم، المطبعة العلمیة.
- (20) امین، حسن محمد (بی تا). مفردات المذهب المالکی فی الجنایات و الحدود و التعزیرات، پایان نامه دکتری.
- (21) انصاری، مرتضی بن محمد امین (1410ق). کتاب المکاسب، ج 4، قم، مؤسسه مطبوعاتی دارالکتاب.

- 22) بحرانی، یوسف (۱۴۰۵ق). الحقائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، ج ۱۹، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- 23) بخاری، محمد بن اسماعیل (1422ق). صحیح البخاری، ج 9، بیروت، دار طوق النجات.
- 24) بیهقی، ابوبکر احمد بن حسین (1414ق). السنن الکبری، ج 8، تحقیق محمد عبدالقادر عطا، مکه، مکتبه دارالباز.
- 25) ترمذی، محمد بن عیسی (بی تا). سنن الترمذی، ج 4، تحقیق احمد محمد شاکر و دیگران، بیروت، بی نا.
- 26) الجبرین، عبدالله بن عبدالعزیز (۱۴۳۱ق). شرح عمدة الفقه للموفق ابن قدامة، ج ۳، الرياض، مکتبه الرشد.
- 27) جزیری، عبدالرحمن (1419ق). الفقه علی المذاهب الاربعه، ترجمه سید محمد غروی و یاسر مازح، بیروت، دارالثقلین.
- 28) جوهری، اسماعیل بن حماد (1407ق). الصحاح تاج الغه و صحاح العربیه، ج 2 و 6، بیروت، دارلعلم للملایین.
- 29) حاکم نیشابوری، محمد بن عبدالله (1990م). المستدرک علی الصحیحین، ج 2، تحقیق: مصطفی عبدالقادر عطا، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- 30) حایری طهرانی، میرسید علی (1337). مقتنیات الدرر و ملتقطات الثمر، ج 1، تهران، دارا المکتب الاسلامیه.
- 31) حر عاملی، محمد بن الحسن (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج 18 و 29، بیروت: داراحیاء التراث العربی.
- 32) حسینی روحانی، سید محمد صادق (1412ق). فقه الصادق (ع). ج 26، قم، موسسه دارالکتب.
- 33) حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ق). الفقه، ج ۸۹، بیروت، دارالعلوم.
- 34) حسینی شیرازی، سید محمد (1427ق). بیان الأصول، ج 1، قم، دارالانصار.
- 35) حسینی، حسین بن احمد (1363). اثنی عشری، ج 13، تهران، انتشارات میقات.

- 36) حسینی فیروزآبادی، محمد (1418ق). منتهی العنایة فی شرح الکفایة، فیروزآبادی، قم، بی نا.
- 37) حکیم، عبدالصاحب (1413ق). منتقى الأصول، ج 4، قم، دفتر آیت الله سید محمد حسینی روحانی.
- 38) حلبی، ابوالصلاح تقی الدین بن نجم الدین (1403ق). الکافی فی الفقه، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین.
- 39) حلبی، ابن فهد (1407ق). المذهب البار، ج 5، قم، جامعه مدرسین..
- 40) حلبی، حسن بن یوسف (1376). قواعد الاحکام، ج 2، قم، مؤسسه نشر جامعه مدرسین.
- 41) حلبی، یحیی بن سعید (1405ق). الجامع للشرایع، ج 25، چاپ اول، قم، مؤسسه سید الشهداء العلمیه.
- 42) خمینی، روح الله (1363). تحریر الوسیله، ج 2، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- 43) خوانساری، سید احمد بن یوسف (1405ق). جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج 5 و 7، قم، مؤسسه اسماعیلیان.
- 44) خویی، ابوالقاسم (بی تا). مستحدثات المسائل، ج 18، بی جا، بی نا.
- 45) خویی، سید ابوالقاسم (1352). اجود التقريرات، ج 1، قم، مطبعه العرفان.
- 46) خویی، سید ابوالقاسم، (1422ق). مبانی تکملة المنهاج، ج 2 و 42، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی.
- 47) راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ق). مفردات الفاظ القرآن، بیروت، دارالعلم.
- 48) زحیلی، وهبه (1405ق). الفقه الاسلامی و ادلته، بیروت دارالفکر.
- 49) زرکشی مصری، شمس الدین (1413ق). شرح الزرکشی علی مختصر الخرقی، ج 6، تحقیق عبدالله بن عبدالرحمن الجبرین، ریاض، مکتبه العبیکان.
- 50) زمخشری، محمود بن عمر (بی تا). الکشاف عن حقائق التنزیل، ج 1، بیروت، دار المعرفه.
- 51) سبزواری، سید عبدالاعلی (1413ق). مهذب الأحکام، ج 27، قم، مؤسسه المنار.
- 52) سودانی، صلاح عباس (۲۰۱۶م). الحیاء الاجتماعیه فی الحجاز قبل الإسلام، عمان، مرکز الكتاب الأكادیمی.

- 53) شبیری زنجانی، موسی (1419ق). کتاب نکاح، ج 5، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز.
- 54) شریعتی، محمد تقی (بی تا). تفسیر نوین (جزء سی ام قرآن). تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
- 55) شهید اول، ابو عبد الله شمس الدین (1367). اللمعه الدمشقیه، ج 5، قم، دارالفکر.
- 56) شهید ثانی (زین الدین عاملی جبعی) (1413ق). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج 3 و 15، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.
- 57) شهید ثانی، زین الدین عاملی جبعی (1412ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه، ج 2 و 9 و 10، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- 58) شهید اول، زین الدین مکی (1412ق). الدروس الشرعیة، ج 2، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- 59) شیخ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن (1407ق). الخلاف، ج 5 و 40، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- 60) شیخ طوسی، ابو جعفر سید محمد حسین (شیخ الطایفه) (1409ق). تفسیر التبان، ج 4، قم، مکتب العلوم الاسلامی.
- 61) شیخ طوسی، محمد بن الحسن (1367). المبسوط فی فقه الامامیه، ج 40، بی جا، مؤسسه فقه الشیعه.
- 62) (1367). النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، ج 24، بی جا، مؤسسه فقه الشیعه
الدار الاسلامیه.
- 63) شیخ مفید (محمد بن محمد بن نعمان عکبری) (1413ق). المقنعه، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
- 64) شیرازی، ابواسحاق (1417ق). المذهب فی فقه الإمام الشافعی، ج 5، تحقیق محمد زحیلی، دمشق، دارالقلم.
- 65) صابونی، محمد علی (1414ق). روائع البیان فی تفسیر آیات الاحکام من القرآن، ج 1 و 2، بیروت، دارالمعرفه.
- 66) صافی اصفهانی، حسن (1417ق). الهدایه فی الأصول، ج 3، قم، مؤسسه صاحب الامر (عج).
- 67) صانعی، یوسف (بی تا). مجمع المسائل، قم، دار القرآن الکریم.
- 68) صدوق، محمد بن علی بن الحسین (1367). المقنعه فی الفقه، ج 24، قم، مؤسسه امام هادی (ع).

- 69) سنقور، محمد (1428ق). المعجم الأصولی، ج 1، قم، منشورات الطیار.
- 70) طباطبایی، سیدعلی بن محمد (۱۴۱۸ق). ریاض المسائل، ج ۱۶، قم، مؤسسه آل البيت.
- 71) طباطبایی، سیدمحمدحسین (1376). المیزان فی تفسیر القرآن، ج 1، 7، 13 و 16، قم، اسماعیلیان.
- 72) طبرسی، ابو علی الفضل بن الحسن (1360). مجمع البیان فی تفسیر القرآن، ج 2، تهران، انتشارات فراهانی.
- 73) طبسی، نجم الدین (بی تا). النفی و التغریب فی مصادر التشریع الاسلامی، چاپ اول، قم.
- 74) طریحی، فخرالدین (1416ق). مجمع البحرین، ج 6، تهران: کتابفروشی مرتضوی.
- 75) عاملی، ابراهیم (1363). تفسیر عاملی، ج 4، تهران، کتابخانه صدوق.
- 76) عاملی حسینی، سید جواد (بی تا). مفتاح الکرامه، ج 11، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- 77) عبد القادر رازی، محمد بن ابی بکر (1415ق). مختار الصحاح، بیروت، دارالکتب العلمیه.
- 78) علامه حلی (حسن بن یوسف) (1420ق). تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه، ج 5، قم، مؤسسه امام صادق(ع).
- 79) علامه حلی (حسن بن یوسف) (1420ق). تبصرة المتعلمین فی أحکام الدین، ج 5، تهران، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- 80) علی، جواد (۱۴۱۳ق). المفصل فی تاریخ العرب قبل الإسلام، ج 5، بغداد، جامعه بغداد.
- 81) عوده، عبدالقادر (بی تا). التشریع الجنایی الإسلامی مقارنا بالقانون الوضعی، ج ۲، بیروت، دارالکاتب العربی.
- 82) فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۱ق). تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة (القصاص). قم، مرکز فقهی ائمه اطهار.
- 83) فاضل موحدی لنکرانی، محمد (1420ق). معتمد الأصول، ج 1، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره.
- 84) فاضل مقداد، مقداد بن عبدالله (بی تا). کنز العرفان فی فقه القرآن، ج 2، تهران: انتشارات مرتضوی.

85) فاضل هندی، محمد بن حسن (1416ق). كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الاحكام، ج 2 و 11، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

86) فتح الله، احمد (1415ق). معجم الفاظ الفقه الجعفري، بی جا، بی نا.

87) فراهیدی، ابو عبد الرحمان الخلیل بن احمد (1409ق). ج 8، بی جا، ناشر: موسسه دارالهجره.

88) فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی (1401ق). مفاتیح الشرائع، ج 2، قم، مجمع الذخائر الاسلامیه.

89) قدسی، احمد (1428ق). انوار الأصول، ج 2، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.

90) قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ق). قاموس قرآن، ج ۱، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

91) قرطبی، ابو عبدالله (1414ق). الجامع لأحكام القرآن (تفسیر القرطبی). ج 2، بی جا، دارالفکر.

92) قلجی، محمد (1408ق). معجم لغه الفقهاء، بیروت، بی نا.

93) قمی، علی بن ابراهیم (بی تا). تفسیر قمی، ج 2، قم، موسسه دارالمتاب لطابعه و النشر.

94) الکاسانی، علاء الدین بن مسعود (2001م). بدایع الصنائع، ج 5، گردآوری شده در الموسوعات الفقهیه توسط علی اصغر مروارید، بیروت، دارالتراث، بیروت.

95) کاشانی، ملا فتح الله (1344). منهج الصادقین فی الزام المخالفین (تفسیر کبیر ملا فتح الله کاشانی). ج 2 و 9، کتابفروشی اسلامیه.

96) کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق). الکافی، ج 5، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

97) کنانی، احمد بن ابی بکر (بی تا). مصباح الزجاجة فی زوائد ابن ماجه، ج 3، تحقیق: محمد منتقی کشتاوی، دار بیروت.

98) الماوردی، ابوالحسن (1414ق). الحاوی الکبیر فی فقه الإمام الشافعی، ج 12 و 15، تحقیق علی محمد معوض و عادل احمد عبدالموجود، بیروت، دارالکتب العلمیه.

99) مجلسی، محمد تقی (1406ق). روضه المتقین فی شرح من لایحضره الفقیه، ج 10، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور

- 100) محقق حلی، جعفر بن حسن (1418ق). المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج 2، قم، مؤسسه المطبوعات الدینیّه.
- 101) محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (1408ق). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4 و 25، قم، اسماعیلیان.
- 102) محقق داماد، سید مصطفی (1406ق). قواعد فقه، ج 4، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- 103) مروج جزایری، محمد جعفر (1415ق). منتهی الدرایه فی توضیح الکفایه، ج 4، قم، مؤسسه دار الکتاب.
- 104) مرعشی نجفی، سید شهاب الدین (1415ق). القصاص علی ضوء القرآن و السنه، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- 105) مصری، سید سابق (1929م). فقه السنه، ج 2، بیروت، دارالکتب العربی.
- 106) مصطفوی، حسن (1360). التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب.
- 107) مفید، محمد بن محمد (1367). المقنعه فی الاصول و الفروع، قم، جامعه مدرسین.
- 108) مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (1403ق). مجمع الفائده و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- 109) مکارم شیرازی، ناصر (1380). تفسیر نمونه، تهران، انتشارات دارالکتب الاسلامیه.
- 110) (1376). مجموعه استفتائات، چاپ دوم، قم، مدرسه الامام علی.
- 111) (1424ق). کتاب النکاح، ج 4، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- 112) (1418ق). انوار الفقاهه، ج 3، کتاب حدود و تعزیرات، قم، مدرسه امام علی.
- 113) منتظری، حسینعلی (1409ق). دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه، ج 2، قم، انتشارات فکر.
- 114) موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم (1427ق). فقه الحدود و التعزیرات، ج 1، قم، مؤسسه النشر لجامعه المفید.

- 115) موسوی بجنوردی، محمد (1401ق). قواعد فقهیه، ج 2، تهران، مؤسسه عروج.
- 116) موسوی خمینی، روح الله (1386). تحریر الوسیله، ج 2، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- 117) میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن (1430ق). القوانين المحکمة فی الأصول، ج 2، قم، احیاء الکتب الاسلامیه.
- 118) نجفی، محمدحسن (1404ق). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج 41 و 42، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
- 119) نراقی، احمد بن محمد مهدی (1417ق). عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحکام و مهمات مسائل الحلال و الحرام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- 120) هاشمی شاهرودی، سید محمود (1417ق). بحوث فی علم الاصول، ج 3، مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
- 121) هیثمی، علی بن ابی بکر (1407ق). مجمع الزوائد، ج 4، قاهره و بیروت، دارالریان للتراث.

ج) سایت های علمی

- 1) پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، تیر (1399). پیشنهاد لایحه الحاق یک تبصره به ماده (612) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات های بازدارنده)، کد خبر 6724.
- 2) پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، خرداد (1400). لایحه "تشدید مجازات مرتکبان قتل عمد که به هر دلیل قصاص نمی شوند"، کد خبر 8540.
- 3) پایگاه اطلاع رسانی دفتر هیئت دولت، آبان (1399). لایحه تعیین مجازات متناسب برای پدر و اجداد پدری مرتکب قتل فرزند، کد خبر 7688.
- 4) روزنامه همشهری (1399). افزایش مجازات فرزندکشی منع فقهی و قانونی ندارد، قابل دسترسی در

لینک زیر: yun.ir/zn5u2e

- 5) فاضل لنکرانی، محمد جواد، تقریرات درس خارج اصول فقه مورخ 1387/11/21.

- 6) گنجی، مهدی، تقریرات درس خارج اصول، جلسه 117 مورخ 91/2/2

- (7) محقق داماد، مصطفی، 1388، جزوه فقه استدلالی جزایی دروه دکتری دانشگاه شهید بهشتی، تهران.
- (8) معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، تیرماه 1400، فرزندکشی جنایتی با کمترین مجازات/امیدی به تصویب لایحه رومینا در مجلس هست؟، قابل دسترسی در لینک ذیل: yun.ir/s82no1
- (9) معاونت امور زنان و خانواده نهاد ریاست جمهوری، فروردین 1400، جزییات لایحه «تشدید مجازات پدر مرتکب قتل فرزند»، قابل دسترسی در لینک ذیل: yun.ir/tvkgpa

Surname: eyvazi poor	Name: Akbar
Title: Rethinking the jurisprudential and legal aspects of killing a child by the father	
Supervisor/s: Dr. Zahra Saedi	
Degree: M.Sc. Thesis	
University: Shahid Chamran University of Ahvaz	
Faculty: Law and Political Science	Department : law
Keywords: The condition of not having a paternity relationship Revenge, father, intentional murder.	
Abstract: One of the conditions that most Imamiyyah jurists and Sunni jurists agree on in the implementation of Qisas ruling is the exclusion of paternal relationship, which is also accepted in Article 301 of Iran's Islamic Penal Code. In this way, if a father kills his child, even if the crime is intentional, the father will not be retaliated against. Those who agree with the condition that the paternal relationship is excluded in the execution of Qisas, have argued to the Qur'an, hadiths, consensus and reason to justify their opinion, and some of them, in proving this condition, for other reasons, including the sanctity of the paternal relationship and They have cited the suspicion of the lack of a psychological element in the murder due to the blood relationship and paternal emotional relationship and the right to discipline and punish the child. In this regard, this thesis has reconsidered the jurisprudential and legal dimensions of child murder by the father with descriptive and analytical methods. The results of this thesis indicate that the evidence and documentation of the supporters of the condition of excluding paternity in retribution are flawed in several ways; But in the author's opinion, it is impossible to ignore the significance of more than twelve narrations in an issue that is the subject of consensus among all Imami jurists and most Muslims. If the arguments of the proponents of the condition that the paternity relationship is excluded in qisas are not sufficient and even some of the problems related to it are correct, but it seems that they are not strong enough to cast doubt on the execution or non-execution of qisas and the issue is subject to the rule of "Dar" do. Considering these considerations, it should be believed that in the case of the intentional killing of the child by the father, there is absolutely no possibility of killing the father "as revenge". However, in the opinion of most Sunni and Imami jurists, what has exempted the father from the death	

penalty as an exception in retribution is only related to retribution. This is despite the fact that if the intentional killing has an aspect of God's right - such as killing during war or rebellion by the father or paternal ancestor - it is not an exception for everyone. It is clear that the death penalty in these cases is the limit of punishment for the father, not retribution. On the other hand, it is clear that regardless of special conditions, considering the limitations of "extensive", "severe disturbance" and "extensive extent" mentioned in Article 286 of the Islamic Penal Code, the title of "corrupter on earth" applied to a father whose child It is not possible to kill yourself. Also, it is not possible to execute a criminal from the point of view of Ta'zir. The result is that in the discussed issue, the execution of a father who has committed the murder of his child will not be possible due to Ta'zir.



Shahid Chamran University of Ahvaz
school of Law and Political Science
Management of Rehabilitation and judicial Punishment
Master's thesis for obtaining a master's degree

Title:

**Rethinking the jurisprudential and legal aspects of killing a child by
the father**

Supervisor:

Dr. Zahra Saedi

By:

Akbar Eyvazi Poor

september-2022