

وزارت علوم، تحقیقات و فناوری



پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی مجازات فرزندکشی در فقه، حقوق و اخلاق اسلامی با تکیه بر مبانی فقهی امام خمینی (ره)

استاد راهنما:

دکتر زینب محمدزاده

استاد مشاور:

پژوهشگر:

صدیقه صفری اقدم

زمستان 1402

کلیه حقوق مادی و معنوی این پایان نامه متعلق به پژوهشکده می‌باشد.

چاپ پایان نامه و استخراج مقاله از پایان نامه باید به نام پژوهشکده، با تأیید استاد راهنما و با مجوز معاونت پژوهشی باشد.

سازمان اسناد و کتابخانه ملی
جمهوری اسلامی ایران

تقدیم به

ساحت مقدس حضرت ولی عصر(عجل الله تعالی فرجه الشریف)

برافرازنده عدل و ایمان در سراسر گیتی

تقدیر و تشکر

حمد و سپاس خدای را که توفیق کسب علم و معرفت را به ما عطا فرمود.

بر خود لازم می‌دانم از تمامی اساتید بزرگوار که در دوره کارشناسی ارشد، مرا در تحصیل علم و دانش یاری نموده‌اند تشکر نمایم به‌ویژه از استاد ارجمند، سرکار خانم دکتر محمدزاده که زحمت راهنمایی بنده را در این پایان نامه بر عهده داشته‌اند.

آرزوی موفقیت و سلامتی روزافزون آنان را از خداوند منان خواستارم.



شماره: ۱۴۰۲/۱۰/۳۰۷۶

تاریخ: ۱۴۰۲/۱۰/۲۴

پیوست:

باسمه تعالی

صورتحاصله دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

با حمد و سپاس به درگاه خداوند متعال و با استعانت از حضرت ولیعصر (عج) و با درود و سلام به روان پاک حضرت امام خمینی (س) جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

خانم: صدیقه صفری اقدام

دانشجوی رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی

تحت عنوان: "بررسی مجازات فرزند کشی در فقه، حقوق و اخلاق اسلامی با تکیه بر مبانی فقهی امام خمینی (س)" در تاریخ ۱۴۰۲/۱۰/۳۰ با حضور هیأت داوران در پژوهشکده امام خمینی (س) برگزار گردید و به موجب آیین نامه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد، ارزشیابی هیأت داوران به شرح زیر تعیین گردید:

- قبول با درجه بسیار خوب
 قبول مشروط با درجه: (با اصلاح).....
 دفاع مجدد
 مردود
- امتیاز:
مرجع تأیید نهایی:

شرح اصلاحات مورد نیاز:

-۱

توضیح: بنا به مصوبه کمیسیون تخصصی آموزش و پژوهش پژوهشکده امتیاز پایان نامه ها به شرح زیر مشخص میگردد:

الف) قابل قبول از	ب) مردود
۱- قبول با درجه عالی	کمتر از ۱۴
۲- قبول با درجه بسیار خوب	۱۸-۱۸/۹۹
۳- قبول با درجه خوب	۱۹-۲۰
۴- قابل قبول	۱۶-۱۷/۹۹
۱۴ به بالا	۱۴-۱۵/۹۹

اعضای هیأت داوران	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	امضاء
۱- استاد راهنما:	سرکار خانم دکتر زینب محمد زاده	استادیار	
۲- استاد داور:	سرکار خانم دکتر زهره خانی	استادیار	
۳- استاد داور:	سرکار خانم دکتر الهه افخمی عقدا	استادیار	

امضاء
مدیر تحصیلات تکمیلی و دانشجویی

امضاء
نماینده تحصیلات تکمیلی

امضاء
مدیر گروه

نشانی: تهران، بزرگراه خلیج فارس، قبل از عوارضی، حرم مطهر امام خمینی (س)، پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی. شماره تماس: ۵۱۰۸۵۰۰۰. شماره: ۵۵۲۳۵۶۶۱
وبسایت اینترنتی: <http://www.ri-khomeini.ac.ir> پست الکترونیکی: info@ri-khomeini.ac.ir صندوق پستی: ۱۳۴/۱۸۱۵۵ کدپستی: ۱۸۱۵۱۶۳۱۱۱

چکیده

پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد
رشته تحصیلی: فقه و مبانی حقوق اسلامی
عنوان پایان نامه/رساله: بررسی مجازات فرزندکشی در فقه، حقوق و اخلاق اسلامی با تکیه بر مبانی فقهی امام خمینی (ره)
نام و نام خانوادگی دانشجو: صدیقه صفری اقدم
استاد راهنما: دکتر زینب محمدزاده
تاریخ شروع پایان نامه/رساله: 1400/12/11
تاریخ اتمام پایان نامه/رساله: 1402/10/30
<p>خانواده همواره امن‌ترین مأوا و والدین محکم‌ترین تکیه‌گاه برای فرزندان بوده اند؛ اما در مواردی والدین منشأ سلب امنیت و حیات فرزند خود می‌گردند و جنایت «فرزندکشی» اتفاق می‌افتد. همین مسأله زمینه تأمل در تخفیف یا تشدید مجازات والدین در قتل فرزند را برای قانون فراهم کرده است. تا سالها پیش به تبعیت از فقه اسلامی، رویکرد قانون مجازات اسلامی در مقابل این قربانیان بی‌دفاع، معافیت پدر و جد پدری از قصاص و تحمل مجازات پرداخت دیه و تعزیر (سه تا ده سال حبس) بوده است. با این حال برخی از حقوقدانان بر این نظر هستند که این مجازات نه تنها جنبه بازدارندگی نداشته بلکه قانونی جرم‌زا نیز هست زیرا موجب تجری پدران در قتل فرزندان خود شده است. تدوین لایحه جدید در تشدید مجازات پدر در سالهای اخیر نیز یارای مقابله با آرای مشهور فقهی در نفی قصاص پدر را نداشته همچنان به دلایلی چون اجماع، روایات و برخی استدلال‌های عقلی، قصاصی برای پدر پیش بینی نشده است. پژوهش حاضر با روش تحلیلی-توصیفی، ضمن بیان دیدگاه‌های مختلف و ادله آنها در قصاص یا عدم قصاص والدین و جد پدری در جرم فرزندکشی، معافیت پدر و جد پدری از قصاص را ناروا و ناعادلانه دانسته و به کمک نظریه اجتهاد بر اساس عنصر زمان و مکان مبتنی بر دیدگاه اصولی امام خمینی (ره) نشان می‌دهد مجازات فرزندکشی پدر و جد پدری همچون مادر ذیل عناوین مجرمانه مختلفی همچون قتل، محاربه و افساد فی الارض، قصاص (اعدام) است.</p>
کلید واژگان: فرزندکشی، لایحه رومینا، تشدید مجازات پدر، قتل فرزند، امام خمینی (ره)، محاربه.

Abstract
Imam Khomeini Research Institute and the Islamic Revolution

Degree: master's degree

Field of study: Jurisprudence and the Foundations of Islamic Law

Thesis Title: Investigating the Punishment of Child Murder in Islamic Jurisprudence, Law and Ethics Based on Imam Khomeini's Jurisprudential Principles

Name and surname of the student: seddeghe safari Aghdam

Supervisor: Doctor zeinab mohammadzadeh

Thesis start date:2022/3/2

Thesis completion date:2024/1/20

Family has always been the safest shelter and parents have been the strongest support for children. But in some cases, parents become the source of Deprivation of safety and life, and the crime of "childicide" occurs. Parents' misuse of the infanticide law in the Islamic Republic, which is based on the theory of the majority of jurists, has reduced or intensified the punishment of parents in child murder. Until years ago, in accordance with Islamic jurisprudence, the approach of the Islamic Penal Code against these defenseless victims has been based on Islamic jurisprudence until years ago, exempting the father and paternal grandfather from retribution and bearing fines and punishment (three to ten years of imprisonment). However, some jurists are on the opinion that this punishment isn't not only a deterrent punishment but also increases the crime because it has caused fathers to kill their children. In recent years, the drafting of the new bill to increase the punishment of the father has not been able to deal with the opinions of famous jurists in rejecting the retribution of the father, and due to reasons such as consensus, narrations and some rational arguments, retribution has not been foreseen for father. These are the narrations that the present study has taken into consideration with the analytical-descriptive method, while expressing different opinions and their evidence regarding the retribution or non-retribution of parents and paternal grandfathers for the crime of killing a child, the exemption of fathers and paternal grandfathers. From unfair and unjust retribution, and with the help of the theory of ijtehad based on the element of time and place, according to the principled view of Imam Khomeini (RA), it shows that the punishment for killing the children of the parents, the ancestors of the parents, is in various criminal categories such as murder, war and corruption. On earth, it is retribution(execution)

Keywords: infanticide, Romina bill, increasing father's punishment, child murder , Imam Khomeini (RA), war

معهد الامام الخميني و الثورة الاسلاميه للدراسات

المرحلة الدراسية: درجة الماجستير
الفرع الدراسي: فقه وأسس الحقوق الإسلامية
عنوان الرسالة: دراسة عقوبة قتل الأطفال في الفقه، الحقوق والأخلاق الإسلامية مع التركيز على الأسس الفقهية للإمام الخميني (قدس سره)
اسم و شهره الطالبه: صديقة صفري اقدم
الاستاذ المرشد: دكتور زينب محمدزاده
تاريخ بدء الكتابه: 1443/7/28
تاريخ ختمها: 1445/7/8
<p>الخلاصه</p> <p>لقد كانت الأسرة دائماً هي المأوى الأكثر أماناً وكان الوالدان أقوى دعامة للأطفال؛ لكن في بعض الحالات، يصبح الوالدان مصدر حرمان طفلهما من سلامته وحياته، وتحدث جريمة "قتل الأطفال". وقد وفر سوء استخدام بعض الآباء لقانون قتل الأطفال في الجمهورية الإسلامية، المستمد من نظرية غالبية الفقهاء، الأساس للتفكير في تخفيف أو تشديد عقوبة الوالدين على قتل طفل. وحتى سنوات مضت، ووفقاً للفقه الإسلامي، كان منهج قانون العقوبات الإسلامي أمام هؤلاء الضحايا العزل هو إعفاء الأب والجد لأب من القصاص وتحمل عقوبة دفع المال والتعزير (من ثلاث إلى عشر سنوات). (من السجن). ومع ذلك، يرى بعض الفقهاء أن هذه العقوبة ليست رادعة فحسب، بل هي أيضاً قانون جنائي لأنها دفعت الآباء إلى قتل أطفالهم. إن صياغة مشروع قانون تغليظ عقوبة الأب الجديد في السنوات الأخيرة لم تتمكن من التعامل مع الآراء الفقهية المشهورة في رفض قصاص الأب، ولأسباب مثل الإجماع والتقليد وبعض الحجج العقلانية، لم يرتقب القصاص للأب. ناهيا، هناك روايات مفادها أن البحث الحالي، بالمنهج الوصفي التحليلي، مع إبداء وجهات نظر مختلفة وأدلتها بشأن القصاص أو عدم القصاص للآباء والأجداد لأب في جريمة قتل الأطفال، اعتبر إعفاء الآباء والأجداد للأب من القصاص غير شرعية وغير عادلة، وبالاستعانة بنظرية الاجتهاد المبني على عنصر الزمان والمكان انطلاقاً من النظرة المبدئية للإمام الخميني (رضي الله عنه) تبين أن عقوبة قتل أبناء الأب والجد ويندرج الأب والأم تحت عناوين إجرامية مختلفة مثل القتل والحرب والإفساد في الأرض والقصاص (الإعدام).</p>
<p>الكلمات المفتاحية: وأد الأطفال، مشروع قانون رومينا، تغليظ عقوبة الأب، قتل الأطفال، الإمام الخميني (رض)، المحاربة.</p>

فهرست مطالب

1	کلیات
1	1- بیان مسئله
4	2- پرسش‌های پژوهش
4	1-2- سؤال اصلی
4	2-2- سؤال‌های فرعی
5	3- فرضیه‌های پژوهش
5	1-3- فرضیه اصلی پژوهش
5	2-3- فرضیه‌های فرعی
6	3-3- فرضیه رقیب
6	4- اهمیت و ضرورت پژوهش
7	5- نحوه ارتباط موضوع با حوزه امام و انقلاب
7	6- پیشینه پژوهش
10	7- جنبه‌های نوآوری
10	8- روش پژوهش
10	9- قلمرو پژوهش
11	فصل اول: مفاهیم و مبانی
12	1- مفهوم قتل
12	1-1- معنای لغوی قتل
13	1-2- معنای اصطلاحی قتل
13	2- فرزندکشی
13	1-2- معنای لغوی فرزند

- 2-2- معنای اصطلاحی فرزند..... 14
- 3- اقسام فرزند و شمول حکم انتفای ابوت..... 14
- 3-1- فرزند قانونی..... 14
- 3-2- فرزند طبیعی..... 15
- 3-3- فرزند مصنوعی..... 16
- 3-4- فرزند رضاعی..... 17
- 3-5- فرزند خواندگی..... 17
- 3- اقسام قتل..... 21
- 3-1- قتل عمد..... 22
- 3-1-1- قتل عمد در اصطلاح فقهی..... 22
- 3-1-2- قتل عمد در اصطلاح حقوقی..... 23
- 3-2- قتل شبه عمد..... 24
- 3-2-1- قتل شبه عمد در اصطلاح فقهی..... 24
- 3-2-2- قتل شبه عمد در اصطلاح حقوقی..... 25
- 3-3- قتل خطای محض..... 26
- 3-3-1- قتل خطای محض در اصطلاح فقهی..... 26
- 3-3-2- قتل خطای محض در اصطلاح حقوقی..... 27
- 4- ارکان قتل..... 27
- 4-2- قتل عمد..... 27
- 4-2-1- رکن قانونی..... 27
- 4-2-2- رکن مادی..... 28
- 4-2-3- رکن معنوی..... 30

- 3-4- قتل شبه عمد..... 31
- 1-3-4- رکن قانونی..... 32
- 2-3-4- رکن مادی..... 32
- 3-3-4- رکن معنوی..... 35
- 4-4- قتل خطای محض..... 36
- 1-4-4- رکن قانونی..... 36
- 2-4-4- رکن مادی..... 37
- 3-4-4- رکن معنوی..... 38
- فصل دوم: مجازات پدر و مادر در قتل غیر عمد فرزند در فقه و حقوق..... 42
- 1- مجازات قتل (غیرفرزند)..... 43
- 1-1- قتل عمد..... 43
- 1-1-1- مفهوم قصاص..... 44
- الف- قصاص در لغت..... 44
- ب- قصاص در اصطلاح فقه..... 44
- ج- قصاص در اصطلاح حقوق..... 45
- 2-1-1- شرایط قصاص نفس..... 46
- 1-1-2-1- شرایط قاتل..... 47
- 2-1-2-2- شرایط مقتول..... 47
- الف- تساوی در حریت و بندگی..... 47
- ب- تساوی در دین..... 47
- ج- محقون الدم بودن..... 48
- د- انتفاء ابوت..... 48

49	1-2- قتل شبه عمد.....
49	1-3- قتل خطای محض.....
50	1-3-1- مجازات قتل خطای محض در فقه.....
51	1-3-1-1- تعریف عاقله.....
52	1-3-1-2- مصادیق عاقله.....
52	1-3-1-3- شرایط مسئولیت عاقله.....
53	1-3-2- مجازات قتل خطای محض در حقوق ایران.....
55	2- قتل فرزند (فرزندکشی).....
55	2-1- عناصر جرم فرزندکشی.....
55	2-1-1- عنصر مادی.....
57	2-1-2- عنصر قانونی.....
57	2-1-3- عنصر معنوی.....
58	2-2- مجازات فرزندکشی.....
58	2-2-1- فرزند کشی عمدی.....
58	2-2-2- فرزندکشی شبه عمدی.....
59	2-2-3- فرزندکشی خطایی.....
62	فصل سوم: مجازات پدر و مادر در قتل عمد فرزند در فقه و حقوق.....
63	1- عوامل مؤثر در تشخیص قتل عمد فرزند.....
63	1-1- قصد منجز قتل.....
65	1-2- قتل با سبق تصمیم.....
67	2- مجازات مادر در قتل عمد فرزند.....
67	2-1- نظریه قصاص مادر.....

- 1-1-2- موافقان قصاص مادر..... 67
- 2-1-2- ادله موافقان قصاص مادر..... 68
- 2-1-2-1- عمومات آیات قصاص..... 69
- 2-1-2-2- روایات..... 69
- 2-1-2-3- اجماع و شهرت..... 70
- 2-2- نظریه عدم قصاص مادر..... 70
- 2-2-1- مخالفان قصاص مادر..... 70
- الف- ابن جنید اسکافی..... 70
- ب- آیت الله موسوی بجنوردی..... 70
- ج- آیت الله سید شهاب الدین مرعشی..... 71
- د- آیت الله صانعی..... 71
- 2-2-2- ادله مخالفان قصاص مادر..... 72
- 2-2-2-1- تنقیح مناط و الغاء خصوصیت..... 72
- 2-2-2-2- قاعده درء و احتیاط در دماء..... 73
- 2-2-2-3- روایات..... 74
- 3- مجازات پدر در قتل عمد فرزند..... 75
- 3-1- نظریه عدم قصاص پدر..... 75
- 3-1-1- مخالفان قصاص پدر..... 75
- 2-1-3- ادله مخالفان قصاص پدر..... 76
- 3-1-2-1- روایات..... 76
- 3-1-2-2- اجماع..... 76
- 3-1-2-3- شهرت..... 77

- 77.....4-2-1-3- ادله و مستندات عقلی.....
- 78.....الف- سببیت پدر در تولد فرزند.....
- 79.....ب- ولایت پدر.....
- 80.....ج- امر به احسان به والدین و عدم سازگاری قصاص با حرمت پدری.....
- 80.....د- مملوک بودن فرزند.....
- 81.....ه- آسیب های ناشی از فقدان پدر.....
- 81.....و- فقدان مصالح قصاص.....
- 82.....2-3- نظریه تفصیل در قصاص پدر.....
- 83.....3-3- نظریه قصاص پدر.....
- 83.....1-3-3- موافقان قصاص پدر.....
- 83.....الف) نظر آیت الله کمال حیدری.....
- 85.....ب) نظر آیت الله محقق داماد.....
- 85.....2-3-3- ادله موافقان قصاص پدر.....
- 85.....1-3-3-2-1- عمومات آیات قصاص و عدم تخصیص آن با اخبار آحاد.....
- 86.....2-3-3-2-2- متفاوت بودن رکن معنوی فرزندکشی با سایر قتلها.....
- 86.....3-3-2-3- تفسیر قضایی از حدیث لا یقاد.....
- 87.....4-3-3-2- الغای خصوصیت از حکم زنای پدر با فرزند دخترش.....
- 88.....5-3-3-2-5- عدم نقل احادیث انتفای آب از سوی پیامبر.....
- 89.....6-3-3-2-6- متزلزل بودن فلسفه و علت های عقلی عدم قصاص پدر.....
- 91.....7-3-3-2-7- بررسی روایت «أنت و مالک لأبیک» و عدم دلالت آن بر «انتفای ابوت» از قصاص.....
- 92.....8-3-3-2-8- جایگاه حقوق فرزند بر پدر و مادر در دین اسلام.....

95	9-2-3-3- مصلحت سنجی ولی فقیه در زمره احکام اولیه
97	10-2-3-3- اجتهاد بر اساس عنصر زمان و مکان
97	11-2-3-3- مجازات پدر در قتل فرزند با عنوان محاربه و افساد فی الأرض
98	4- مجازات جد در قتل عمد نوه
99	1-4- نظریه عدم قصاص جد
100	2-4- نظریه قصاص جد
101	5- مجازات قتل عمد فرزند در حقوق ایران
101	1-5- دبه و تعزیر
103	2-5- قصاص در فرزندکشی های غیر قابل گذشت
103	1-2-5- فرزندکشی در حال محاربه
104	2-2-5- فرزندکشی در حال بغی
104	3-2-5- اعتیاد در فرزندکشی
107	3-5- لایحه تشدید مجازات پدر در قتل فرزند
114	4- نتیجه گیری
117	فهرست منابع

کلیات

۱- بیان مسئله

پدیده فرزندکشی و مجازات آن در فقه و حقوق اسلامی از جمله چالش‌های پیشرو در جامعه ایرانی در سال‌های اخیر به شمار می‌رود. فرزندکشی حاصل آسیب جدی به اخلاق در جامعه است. با نادیده‌گرفتن ارزش‌های اخلاقی در یک جامعه، خانواده به‌عنوان نخستین نهاد اجتماعی که کانون مهر و محبت و رشد و تعالی افراد به شمار می‌رود، نیز از گزند آسیب مصون نخواهد بود تا آن جا که امروزه شاهد بروز جرائم متعددی در محیط خانواده هستیم. نگرانی‌ها در این خصوص شامل تهدید جدی روابط میان اعضای خانواده چه در میان زوجین و چه در بین والدین و فرزندان است. در این میان کودکان به دلیل آسیب‌پذیر بودن و عدم توانایی برای مقابله با صدمات مهاجمین، همواره آماج مناسبی برای ارتکاب قتل، ضرب و جرح و آزار جسمانی هستند.

در طول تاریخ وقایع حزن‌انگیز زیادی از بدرفتاری و قتل کودکان مشاهده شده است. در برخی جوامع به منظور کنترل رشد جمعیت و از بین بردن کودکان ناقص‌الخلقه به کشتن کودکان اقدام می‌کرده‌اند. کودک‌داری پدر و مادر تلقی می‌شد، از این رو والدین حق هرگونه رفتاری با کودک را برای خود قائل بودند. پدران می‌توانستند دختران خود را به فروش برسانند یا آنها را در پای بتان بی‌جان قربانی کنند. برخی جوامع نیز به جهت فرهنگ نادرستی که نسبت به فرزندان دختر داشتند، آنها را زنده‌به‌گور می‌کردند. انگیزه‌های سیاسی نیز در برخی موارد در قتل فرزندان مؤثر بوده است. در اساطیر ملل مختلف از جمله ایران شاهد نمونه‌هایی از این نوع فرزندکشی هستیم. نمونه بارز آن قتل سهراب توسط رستم در شاهنامه است. قتل فرزند از روی ترحم نیز هنگامی رخ می‌دهد که پدر یا مادر کودک بر این باورند که دنیا جای خطرناکی برای کودکشان است، یا کودک از بیماری مادرزادی لاعلاج یا صعب‌العلاجی رنج می‌برد. عنوان «قتل از روی ترحم» یا مترادف آن «بیمارکشی از روی ترحم» مستقیماً ارتباطی به موضوع فرزندکشی ندارد و معمولاً در مباحث اتانازی مطرح می‌شود، اما در جایی که بیمار، فرزند و ترحم‌کننده که به جان او خاتمه می‌دهد، والدین یا یکی از آنها باشد، در فرزندکشی موضوعیت پیدا می‌کند. نوزادکشی نیز امروزه به شکل‌های مختلفی مانند غرق کردن، خفه کردن عمدی، و محروم کردن کودک از آب و غذا اتفاق می‌افتد. قتل فرزندان به دلیل فقر و تنگدستی، قتل فرزندان ناشی از روابط نامشروع به دلیل ترس از بی‌آبرویی و همچنین قتل به دلایل ناموسی

همگی از دیگر موارد فرزندکشی است که در گذشته رواج داشته است و امروزه نیز به‌رغم رشد علمی و فرهنگی جوامع همچنان ادامه دارد.

اصطلاح فرزندکشی «*Filicide*» به قتل عمد فرزند به دست والدینش اطلاق می‌شود. ریشه این واژه در زبان لاتین از ترکیب «*filius*» و «*filia*» به معنای فرزند پسر و دختر و پسوند *-cid* به معنای کشتن است. به لحاظ حقوقی عنوان فرزندکشی عام بوده و نه تنها شامل قتل عمد فرزند توسط والدین بلکه شامل قتل غیرعمد آنها (اعم از شبه‌عمد و خطای محض) نیز می‌شود. در حقوق ایران به تبعیت از فقه اسلامی، مجازات قتل غیرعمد فرزند، در صورت تقاضای اولیای دم، پرداخت دیه است و از لحاظ جنبه عمومی جرم، اگر بنا به تشخیص دادگاه اقدام مرتکب موجب اخلال در نظم و امنیت جامعه باشد یا آنکه خوف تجری مرتکب یا دیگران وجود داشته باشد، قاتل به مجازات سه تا ده سال حبس تعزیری نیز محکوم خواهد شد. همچنین با وجود شرایطی مانند آنکه قتل غیرعمد، ناشی از تقصیر مرتکب باشد، دادگاه می‌تواند مرتکب را مطابق قانون، تعزیر نماید.^۱

اما در قتل عمد فرزند توسط والدین، در مجازات پدر و مادر قاتل تفاوت مشهودی به چشم می‌خورد. فقها به اتفاق بر این نظر هستند که مادر در قتل عمد فرزند قصاص می‌شود و دلیل آن را اصل عمومات حکم قصاص و عدم وجود دلیلی بر استثنای مادر می‌دانند. قانون مجازات اسلامی نیز همین دیدگاه را تأیید می‌کند. باین حال به نظر اکثر فقهای امامیه، پدر در قتل عمد فرزند قصاص نمی‌شود. مجازات پدر در قتل فرزند خود با تخفیف از قصاص نفس که مجازات کلی قتل عمد است و در قرآن کریم نیز بدان تصریح شده است، به پرداخت دیه و تعزیر کاهش یافته است.^۲ در این باره فقها عمدتاً به روایاتی استناد کرده‌اند که رابطه ابوت را در قتل فرزند، مانع قصاص می‌داند.^۳ اجماع نیز دلیل دیگری است که فقها بدان اشاره کرده‌اند. برخی از فقها نیز در این حکم به برخی دلایل عقلی و فلسفی استناد کرده‌اند که بیشتر این دلایل ضعیف و قابل نقض است.

^۱ ماده 220 قانون مجازات اسلامی مصوب 1370.

^۲ نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، ج 42، ص 169. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 521. شهیدثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (ط - الحدیثة)، ج 10، ص 64. طوسی، محمدبن حسن، الخلاف، ج 5، ص 151. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفة الحلال والحرام، ج 3، ص 608.

^۳ («لَا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بَوْلَدِهِ إِذَا قَتَلَ» وَ «يُقْتَلُ الْوَلَدُ بِوَالِدِهِ إِذَا قَتَلَ وَالِدَهُ» «سَأَلَتْهُ عَنِ الرَّجُلِ يُقْتَلُ ابْنَهُ أَوْ يُقْتَلُ بِهِ قَالَ لَا.»)، حرعاملی، محمدبن حسن، وسایل الشیعه، ج 29، ص 77.

بااین وجود در میان فقهای معاصر، دیدگاه‌های متفاوتی به چشم می‌خورد. برخی از فقهای متأخر، پدر و جد پدری را مصداقی از حکم کلی قصاص در قتل عمد می‌دانند و به قصاص آنها حکم می‌دهند.^۱

ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱، به پیروی از نظر مشهور فقها هر گونه فرزندکشی توسط پدر یا جد پدری را مانع ثبوت قصاص دانسته است و نهایتاً قاتل را مستحق تعزیر از ۳ تا ۱۰ سال اعلام کرده است. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ نیز رابطه پدر فرزندی را مانع قصاص دانسته در صورت ارتکاب جرم فرزندکشی، پدر را به دیه و تعزیر محکوم می‌کند. قانون مجازات جدید نیز در ماده ۳۰۱ مؤید همین حکم است. بااین حال بسیاری از حقوق‌دانان مخالف این نظر هستند و این قانون را قانونی جرم‌زا می‌دانند.

به نظر می‌رسد چنین تمایزی میان پدر و مادر قاتل و استثنای پدر از حکم کلی مجازات قتل عمد یعنی قصاص، موجب ایجاد ناامنی برای فرزندان در کانون خانواده و چه بسا ترویج قتل آنها توسط پدرانشان گردیده است. قتل رومینا اشرفی، یک نمونه بارز فرزندکشی از نوع قتل‌های ناموسی در سال‌های اخیر در کشور ایران است که واکنش‌های بسیاری را در جامعه حقوقی ایران به دنبال داشت. مسئله فرزندکشی و برخورد قانون با چنین واقعه‌ای همواره محل نقد منتقدان به وضعیت حقوقی موجود و سبب چالش‌های فراوانی از سوی اصحاب رسانه بوده است تا آنجا که دولت را بر آن داشت تا به اصلاح ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی بپردازد.

سیاست جنایی حاکم بر وضع مقررات کیفری در هر جامعه‌ای به‌ویژه جوامعی که مقررات آن از مذهب وام‌گرفته است. بر این نظریه استوار است که تغییر بنیادین یک قاعده مستلزم گذشت زمان و تغییر تدریجی مقررات در کنار پیش‌بینی راهکارهای پیشگیرانه است که از جمله این راهکارها می‌توان به تشدید کیفر و مجازات مقرر برای مقابله با پدیده موردنظر اشاره کرد. تلاش‌های دولت در راستای اصلاح قوانین و مقررات فرزندکشی، منجر به پیشنهاد «لایحه تشدید مجازات پدر در قتل فرزند» مشهور به «لایحه رومینا» گردید.^۲

بر اساس لایحه مزبور، در صورتی که فردی با علم به عدم امکان قصاص مرتکب قتل شود، به حداکثر مجازات محکوم خواهد شد، چه اینکه به نظر می‌رسد اطلاع قبلی قاتل از عدم قصاص وی در قتل فرزندش، وی را

۱. صانعی، یوسف، مجمع المسائل استفتائات، ج ۳، ص ۳۲۰، مورخ ۱۳۸۳/۱۲/۶.

۲. مژگانیه، مهرناز، پایان‌نامه «فرزندکشی در حقوق جزا و جرم‌شناسی»، ص ۴۹.

در انجام این جرم جری تر ساخته است. همچنین در صورتی که فرد، ولی قهری و قیم بوده و اقدام به قتل افراد تحت سرپرستی خود کند، قانون‌گذار، با ایجاد محدودیت در سایر حقوق سرپرست، مانند حق ملاقات، حضانت، ولایت و سایر حقوق، مانع اعمال قدرت بیشتر و آسیب‌های احتمالی وی پس از این، خواهد شد. قانون این محدودیت را به طور صریح اعلام کرده است. قاضی به استناد این قانون بنا به شرایط، حکم مناسب را صادر می‌کند. مورد سوم در لایحه اخیر، عدم برخورداری قاتل از نهادهای ارفاقی مانند بخشودگی و عفو است.^۱

بنا بر آنچه گذشت مشروعیت فقهی و اخلاقی مجازات‌های قتل عمد فرزند توسط والدین (به طور عام) و پدر (به طور خاص)، پرسش اساسی این پژوهش است. در این نوشتار، جرم فرزندکشی و مجازات مربوط به آن و همچنین تحولات صورت گرفته در آن از جمله تصویب لایحه مزبور، در فقه امامیه و مبانی اخلاقی محل بحث و بررسی قرار خواهد گرفت. در این راستا ضمن بررسی دیدگاه‌های فقهی مختلف، مبانی فقهی امام خمینی (ره) را در این خصوص به طور ویژه از نظر می‌گذرانیم.

۲- پرسش‌های پژوهش

1-2- سؤال اصلی

مبانی فقهی و اخلاقی مجازات‌های فرزندکشی در حقوق ایران باتکیه بر مبانی فقهی امام خمینی (ره) چیست؟

2-2- سؤال‌های فرعی

- 1- در مجازات‌های قتل عمد فرزند توسط پدر و مادر چه تفاوت‌هایی وجود دارد؟
- 2- مستندات استثنای پدر از حکم کلی قصاص در قتل فرزند در فقه امامیه چیست؟
- 3- حکم استثنای پدر از حکم کلی قصاص در قتل فرزند از چه جایگاه اخلاقی برخوردار است؟
- 4- تعیین مجازات اعدام برای پدر در قتل فرزند تحت چه عناوین مجرمانه‌ای در فقه و حقوق اسلامی امکان‌پذیر است؟
- 5- لایحه تشدید مجازات پدر در قتل فرزند تا چه میزان با مبانی فقهی و اخلاقی سازگار است؟

^۱ . دخت مقدم، مریم، قصاص پدر در فرض قتل فرزند و چالش‌های جرم‌شناختی آن، ص 116.

۳- فرضیه‌های پژوهش

3-1- فرضیه اصلی پژوهش

استثنای پدر یا مادر یا هر دو از مجازات قصاص در قتل عمد فرزند با مبانی فقهی و اخلاقی دین اسلام سازگار نیست. دین اسلام به‌عنوان شریعت مدعی اتمام مکارم اخلاقی^۱، صرف وجود رابطه طبیعی و ژنتیکی میان والدین و فرزندان را مجوز جرائم علیه فرزند نمی‌داند. تحکیم روابط میان افراد خانواده خصوصاً در رابطه با فرزندان که نیاز بیشتری به حمایت عاطفی والدین دارند، از مهم‌ترین مبانی دین اسلام به‌شمار می‌رود و همواره مورد توصیه قرار گرفته است. رشد و تعالی شخصیت هر فرد وابستگی عمیقی با محیط خانوادگی وی دارد. از این‌رو خانه و خانواده می‌بایست کانون امنی برای حفظ سلامت جسم و روح افراد باشد و نه مهملی برای وقایع مجرمانه متعدد. تدوین احکام و قوانینی که به نحوی موجب تجری والدین و ترویج جرائم علیه فرزندان در خانه می‌گردد، تهدید جدی برای جایگاه خانواده به‌شمار می‌رود و هرگز موردنظر اسلام نیست.

3-2- فرضیه‌های فرعی

مشهور فقهای امامیه بر این باورند که مادر در قتل عمد فرزند همچون سایر مرتکبین قتل، مجازات قصاص دارد، اما پدر از حکم کلی قصاص استثنا شده است و تنها محکوم به پرداخت دیه و تعزیر خواهد بود.

فقیهان امامیه در عدم قصاص پدر و جد پدری به اجماع، روایات و ادله عقلی مانند علت فاعلی بودن پدر برای فرزند استناد کرده‌اند.

جایگاه خانواده در اسلام و توصیه‌های اخلاقی بسیاری که در خصوص حقوق فرزندان بر پدر و مادر در دین اسلام وجود دارد، به‌روشنی نشان می‌دهد که استثنای پدر در قتل فرزند از حکم کلی قصاص، مجوزی در قتل فرزند به‌شمار می‌رود و با مقاصد شرع منافات داشته و حکمی غیراخلاقی است.

برخی از فقهای متأخر ضمن اذعان به صحت حکم معافیت پدر از قصاص در قتل عمد فرزند مستند به ادله نقلی و عقلی معتبر، به‌منظور جلوگیری از تجری افراد در مبادرت به قتل فرزندانشان به هر علت و بهانه‌ای،

^۱ . پیامبر گرامی اسلام (صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ) فرمودند: «بُعِثْتُ بِمَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ وَ مَحَاسِنِهَا». شیخ طوسی، محمدبن حسن، الأمالی، ص 596.

مجازات اعدام برای قتل فرزند را مستند به تحقق عناوین مجرمانه دیگر از جمله افساد فی الارض و... جایز و به تشخیص قاضی امکان پذیر می دانند.

لایحه تشدید مجازات پدر در قتل فرزند، اقدام به جا و درخور دولت در ایجاد جنبه بازدارندگی در وقوع جرائم علیه فرزندان توسط پدران و به لحاظ اخلاقی زمینه ساز حمایت بیشتر از فرزندان و استحکام کانون خانواده است. محدودیت های پیشنهادی در این لایحه در حقوق سرپرستانی که با سوءاستفاده از جایگاه حضانتی و ولایتی خود، حقوق فرزندان را نادیده گرفته و موجب آزار و اذیت آنها شده اند، نیز با مبانی فقهی امامیه در سقوط ولایت و حضانت سازگار است.

3-3- فرضیه رقیب

نظریه فقهی فرضیه رقیب این است که قصاص پدر در قتل فرزند، به دلیل مخالفت با اجماع فقهای امامیه و نص صریح روایات، با مبانی فقهی دین اسلام ناسازگار بوده و از این رو نامشروع است.

4- اهمیت و ضرورت پژوهش

در اهمیت و ضرورت بحث از جرم فرزندکشی، می توان به جایگاه حق حیات بشر به عنوان اولین و اساسی ترین نعمت پروردگار و مهم ترین حقوق انسانی اشاره کرد. خداوند در قرآن کریم می فرماید: «هر کس انسانی را بدون اینکه مرتکب قتل یا فساد در روی زمین شده باشد، بکشد، گویی همه انسان ها را کشته است».

فرزندکشی به عنوان یکی از مصادیق قتل های خانوادگی، سلب اختیاری و غیرعادلانه حیات فرزند به وسیله پدر و مادر است که متأسفانه در سال های اخیر گسترش چشمگیری در کشور ما پیدا کرده است. ارتباط گسترده بین گسترش این پدیده با مجازات ناچیز آن در مورد پدر در نظام کیفری ایران، مورد انتقاد بسیاری از حقوق دانان و افراد جامعه قرار گرفته است. نگاه مالک پندارانه نسبت به فرزند، می تواند شرایطی را فراهم کند که راه ارتکاب جنایت برای فردی که به دنبال ارتکاب آن است، هموارتر شود. به عنوان شاهدی بر اهمیت بیش از پیش این موضوع در جامعه حقوقی ایران، می توان به لایحه پیش گفته اشاره نمود.

آن چنان که در فقره قتل رومینا اشرفی دختر ۱۳ ساله گیلانی که با ضربات داس پدر به قتل رسید، مشاهده می شود پدر، پیش از ارتکاب جنایت، درباره مجازات خود در کشتن فرزند و معافیت از قصاص اطمینان حاصل کرده بود. این در حالی است که با وجود عمق جنایت و جنجال های بسیار رسانه ای در این خصوص، وی بر اساس قوانین و مقررات موجود، تنها به پرداخت دیه و تحمل ۹ سال حبس محکوم شد! با این حال

نارضایتی عمومی از صدور این حکم و تأکید جامعه‌ای که به شدت روح و روان آن آسیب‌دیده بود بر نامناسب بودن جنایت واقع شده با مجازات آن در موارد مشابه، همچنان از جمله چالشها و دغدغه‌های اصلی جامعه حقوقی است. از این رو ضرورت و اهمیت انجام اصلاحات قانونی مطابق با مقتضیات روز جامعه در خصوص مجازات فرزندکشی، بیش از پیش احساس می‌شود. خصوصاً در مواردی که بزه دیده کودک و ناتوان و آسیب‌پذیر و به لحاظ اخلاقی، نیازمند حمایت و مراقبت ویژه والدین و قانون‌گذار است.

۵- نحوه ارتباط موضوع با حوزه امام و انقلاب

قتل هر انسانی بنا به نص قرآن کریم، به منزله کشتن همه انسان‌ها قلمداد می‌شود.^۱ بر همین اساس، اسلام مجازات‌های سنگینی را برای آن تعیین کرده و در احکام جزایی آن را بر سه نوع؛ یعنی عمد محض، شبه عمد و خطأ محض تقسیم و برای هر یک مجازات و آثاری از قبیل قصاص نفس و پرداخت دیه را به تناسب مقرر داشته است.

در خصوص مجازات فرزندکشی امام خمینی (ره) همچون مشهور فقها از جمله شرایط اجرای قصاص را عدم رابطه ابوت می‌داند. بنابراین چنانچه پدری فرزندش را به قتل برساند، قصاص نخواهد شد.^۲

مستندات فقهی امام در این حکم همان روایات و اجماع پیش گفته در دیدگاه مشهور است. با این حال مبنای فقهی مشهور امام، اجتهاد بر اساس عنصر زمان و مکان است. با این رویکرد جلوگیری از گسترش پدیده فرزندکشی در جامعه و تجاوز به حق حیات فرزندان و نیز ممانعت قانونی از ترویج فرهنگ خشونت در نهاد خانواده و جامعه، اقتضا می‌نماید که قانون‌گذار با در نظر گرفتن شرایط زمانی و مکانی حاضر و نیز رعایت مصلحت کودکان و جامعه به اصلاح ماده نامبرده اقدام نماید تا ضمن توجه به نقش و جایگاه پدر در خانواده، حق حیات فرزندان و جلوگیری از تعرض به آنان نیز مورد توجه و حمایت قرار گیرد.

۶- پیشینه پژوهش

پیرامون موضوع، کمابیش در چندین منبع می‌توان مطالبی را یافت؛ اما تاکنون منبع جامع و کاملی که به تمامی ابعاد موضوع اشاره نموده باشد و مساله فرزندکشی را از بعد فقهی حقوقی آن هم با تأکید بر لایحه جدید تشدید مجازات پدر در صورت قتل فرزند مورد بحث و بررسی قرار داده باشد، به نگارش درنیامده است.

۱. «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا» سوره مائده (5)، آیه 32.

۲. موسوی خمینی، تحریر الوسیله، ج 2، ص 469.

در برخی منابع اعم از مقاله و یا پایان نامه به برخی کلیات پیرامون موضوع اشاره شده است. در ادامه بدان‌ها اشاره می‌گردد.

1- مقاله ای تحت عنوان «بررسی فقهی و حقوقی فرزندکشی با نگاهی به آموزه‌های قرآنی» توسط احمد احمدی و راشین ضیا در سال 1399 در مجله مطالعات قرآنی شماره 42 به چاپ رسیده است. نویسنده در این تحقیق نخست با بیان پیشینه قتل به بررسی حکم فرزندکشی در فقه در مورد پدر و مادر با ذکر ادله موافقان و مخالفان به قصاص پرداخته و سپس بعد از اشاره به فرزندکشی در قرآن، آن را از منظر حقوقی بررسی نموده و در نهایت با نقد دو ماده 301 و 309 قانون مجازات اسلامی، از مطالب ارایه شده نتیجه‌گیری نموده است. نتایج حاصل از این تحقیق نشان می‌دهد که دیدگاه فقهای اسلامی در این مورد متفاوت است؛ اکثریت فقهای امامیه بر معافیت پدر اتفاق نظر داشته مبنای موافقت خود را روایات معصومین (ع) و البته برخی دلایل عقلی بیان کرده‌اند. مخالفان نیز به استناد حکم کلی قصاص در قتل عمد، پدر و جد پدری را مصداقی از حکم کلی دانسته به قصاص ایشان رأی داده‌اند. نقطه قوت این تحقیق در این است که پدیده فرزندکشی را هم از منظر فقهی و هم از منظر حقوقی مورد بررسی قرار داده است. همچنین نویسنده راهکارهایی را برای کاهش پدیده فرزندکشی پیشنهاد نموده است.

2- در مقاله محمدجعفر صادق پور و همکاران با عنوان «تأملی در کیفر تکرار جرم فرزندکشی و اعتیاد به آن باتکیه بر ظرفیت‌های فقه امامیه» در سال 1396 در مجله فقه شماره 92 به چاپ رسیده است، نخست مودای روایات معافیت بیان شده و سپس با بررسی حکم شناسی تکرار فرزندکشی و اعتیاد بدان به بررسی حقوقی مساله پرداخته شده است. در نتایج به دست آمده از این پژوهش با استناد به اطلاق و عمومیت ادله معافیت پدر از قصاص ثابت شده است که تمامی این وجوه برای اثبات قصاص پدر ناکافی بوده و اگر هم در مواردی جواز قتل او را ثابت می‌کنند، نه به‌عنوان قصاص، بلکه با عناوین مجرمانه دیگری مانند «اعتیاد به قتل»، است.

3- پایان نامه «دلایل روانی و اجتماعی فرزندکشی در جامعه با نگاه مسئولیت کیفری» نوشته سمانه احمدی در سال 1395 در دانشگاه آزاد اسلامی واحد شاهرود است که در سه فصل به نگارش درآمده است در فصل اول به کلیات و تعاریف پرداخته شده است. فصل دوم به بررسی دلایل فرزندکشی اختصاص یافته و در فصل سوم مواد قانونی مرتبط با قصاص نشده پدر مورد تحلیل و نقد قرار گرفته است. این پایان نامه با نگاهی به موضوع فرزندکشی در حقوق کیفری ایران، مسایلی مانند قتل فرزند توسط پدر و مجازات فرزندکشی که به اعتقاد بسیاری باعث تجری پدران در قتل فرزند گردیده و علت عدم قصاص پدری که مرتکب قتل عمدی

فرزند خود شده است را مورد نقد و بررسی قرار می دهد. در این پژوهش کمتر به آرای فقهای امامیه توجه شده و این از نقاط منفی پایان نامه می باشد.

4- پایان نامه «بررسی فقهی و حقوقی معافیت پدر از قصاص در قتل عمدی فرزند» توسط هادی علی مددی در سال 1388 در دانشگاه تهران دفاع شده است. این پایان نامه در سه بخش تنظیم شده است. در بخش اول رویکرد فقه اسلامی در قتل عمد فرزند توسط والدین مورد بررسی قرار گرفته است. فصل دوم اختصاص یافته به بررسی حقوقی معافیت پدر از قصاص در قتل عمدی فرزند و در بخش سوم ضمانت اجرایی کیفری متناسب با رفتار مجرمانه پدر بیان شده است. نتایج پژوهش نشان می دهد از آنجا که حکم ذکر شده در ماده 220 قانون مجازات اسلامی مبنای روایی و تاریخی دارد؛ لذا با توجه به گسترش روز افزون پدیده فرزندکشی و به منظور منع از تجاوز به حق حیات فرزندان و هم چنین جلوگیری از اشاعه و ترویج فرهنگ خشونت در خانواده و جامعه و با توجه به رویکرد حضرت امام خمینی (ره) مبنی بر لزوم توجه به عنصر زمان و مکان در استنباط احکام شرعی، اقتضا می نماید که قانون گذار با توجه به شرایط زمانی و مکانی حاضر و نیز مصلحت سنجی مردم و جامعه به گونه ای به اصلاح ماده مذکور اقدام نماید که علاوه بر توجه به جایگاه و مقام پدری، حق حیات فرزندان و جلوگیری از تعرض به آنان نیز مورد توجه قرار گیرد. پرداختن به مساله قصاص در فرزندکشی از منظر فقهای اسلامی و قوانین و مقررات حقوقی از وجوه مثبت این پایان نامه است. وجه امتیاز دیگر این پایان نامه حاضر این است که جرم فرزندکشی از دیدگاه فقهای مسلمان به ویژه فقهای شیعه و نیز حقوق دانان از منظر اخلاق اسلامی مورد بحث و بررسی قرار می گیرد. کاری که در منابع دیگر، کمتر بدان پرداخته شده است.

5- مقاله «قتل فرزند توسط مادر در فقه شیعه» که توسط عباس زراعت در سال 1383 در فصلنامه بازتاب اندیشه شماره 50 به چاپ رسیده است. در این تحقیق پس از مقدمه به قتل فرزند توسط مادر از دیدگاه فقهای اهل سنت پرداخته شده و سپس ادله ممنوعیت قصاص مادر در صورت قتل فرزند بیان شده است. نتیجه تحقیق اینکه فقهای اهل سنت با استناد به استحسان، این حکم را به مادر نیز تسری داده اند. از نقاط مثبت این مقاله بررسی موضوع به صورت دقیق و جامع در فقه اسلامی است و اما از نقاط منفی این تحقیق اینکه توجه چندانی به دیدگاه های حقوقی و قوانین و مقررات مربوطه نشده است.

۷- جنبه‌های نوآوری

بررسی همزمان مجازات فرزندکشی در سه بعد فقهی، حقوقی و اخلاقی از جنبه‌های نوآورانه این پژوهش به شمار می‌رود. نقد و ارزیابی لایحه جدید تشدید مجازات پدر در قتل فرزند، بر اساس مبانی فقهی امام خمینی، جنبه نوآوری دیگری است که در هیچ یک از منابع موجود و مرتبط مشاهده نمی‌شود.

۸- روش پژوهش

پژوهش حاضر از نوع تحقیقات توصیفی تحلیلی است. روش گردآوری داده‌ها، کتابخانه‌ای و فیش‌برداری و با استفاده از مقالات معتبر علمی، پایان‌نامه‌ها و رساله‌ها و همچنین منابع معتبر الکترونیک و سایت‌های معتبر دفاتر مراجع است.

۹- قلمرو پژوهش

قلمروی این پژوهش، بررسی مجازات پیش‌بینی شده برای جرم فرزندکشی بر اساس آموزه‌های فقه امامیه و حقوق کیفری ایران است.

فصل اول: مفاهیم و مبانی

پیشگفتار

در هر پژوهشی ضرورت دارد تا برای آشنایی با موضوع مورد بحث، مفاهیم کلی آن و کلیدواژه‌ها تبیین دقیق شود به همین دلیل در این فصل در ابتدا معنای قتل مشخص می‌شود و اینکه از نظر فقها و حقوقدان‌ها چه شرایطی باید وجود داشته باشد تا بگوییم قتل رخ داده است؟ آیا هر نوع کشتن، قتل محسوب می‌شود؟ و همچنین انواع قتل در فقه و حقوق مورد بررسی قرار گرفته است. از آنجایی که مسئولیت جزایی قاتل در نوع قتلی که اتفاق می‌افتد متفاوت است و ممکن است کوچک‌ترین اشتباهی در تشخیص نوع قتل موجب سلب حیات انسانی گردد، حساسیت نسبت به این مورد لازم است. برای تشخیص انواع قتل ضروری است ارکان تشکیل دهنده آن تبیین گردد تا معلوم گردد چه شرایطی باید محقق شود تا قتل عمد رخ دهد؟ تفاوت میان انواع قتل در چیست؟ و آیا معیاری که فقها برای هر قتل ذکر نموده‌اند مطابقت با قانون مجازات اسلامی دارد؟ چه قرائن و شواهدی برای تشخیص نوع قتل لازم است؟ آیا رابطه والدینی نیز می‌تواند در نوع قتل اثرگذار باشد؟

۱- مفهوم قتل

قتل در لغت و اصطلاح دارای معنای متفاوتی می‌باشد که به آن پرداخته می‌شود.

1-1- معنای لغوی قتل

«قتل» واژه‌ای عربی است و لازم است معنای عربی آن مورد استناد قرار گیرد. در کتاب‌های لغت چند معنی برای آن ذکر شده است: 1- دشمنی و عداوت؛ لفظ قتال هم برای جنگ باید به همین منظور وضع شده باشد 2- لعنت کردن؛ این معنا را لغت‌شناسان با استناد به آیه «قَاتَلَهُمُ اللَّهُ أَنَّى يُؤْفَكُونَ»^۱ آورده‌اند؛ یعنی خداوند آنها را لعنت کند. 3- معنای معروف قتل؛ کشتن انسان، ازاله روح از جسد، میراندن با ضرب و جرح و غیره، ازهاق روح است.^۲ ازهاق نیز به معنای خروج، هلاکت، مرگ و بطلان آمده است.^۳

^۱ .سوره توبه(9)، آیه 30.

^۲ .فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج 5، ص 127.

^۳ .فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، ج 1، ص 258.

2-1- معنای اصطلاحی قتل

قتل در اصطلاح فقهی « ازهاق نفس المعصومه » معنا شده است^۱ به معنای جدا کردن یا بیرون کردن روح بی گناه از بدن انسان است.

در اصطلاح حقوقی قتل را «به حیات دیگری لطمه وارد کردن (از غیر طریق سقط جنین) به واسطه عمل مادی و فیزیکی یا ترک فعل^۲» معنا کرده‌اند.

۲- فرزندکشی

با توجه به تاثیر خاصی که رابطه ابوت بر مجازات ها مخصوصا مجازات قتل فرزند دارد، ضروری است تا ابتدا مفهوم فرزند و انواع آن در عرف، قانون و شرع مورد بررسی قرار گیرد تا دامنه تاثیر رابطه ابوت در قتل انواع فرزند مشخص گردد.

1-2- معنای لغوی فرزند

واژه فرزند در لغت به معنای نسل، ولد، زاده (چه دختر چه پسر) بچه آدم است^۳.

راغب اصفهانی معتقد است: «ولد به واحد و جمع و صغیر و کبیر گفته می شود. به فرزند خوانده نیز ولد گفته می شود^۴. «أَوْتَّخَذَهُ وَكَلْدًا^۵».

واژه فرزند در زبان فارسی معادل کلمه (ولد) در زبان عربی است. ولد و مولود به یک معناست و به هر چیزی اطلاق می شود که از چیز دیگری به دست آید؛ خواه مذکر باشد خواه مونث از نکاح صحیح مقابل ولد زنا است^۶.

زاییده انسان بی واسطه یا با واسطه که شامل اولاد و اولاد اولاد (هر قدر که پایین رود) می شود^۷.

1. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج 42، ص 11.

2. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ص 538.

3. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ج 2، ص 1220.

4. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات، ص 883.

5. سوره قصص، (28)، آیه 9.

6. فتح الله، احمد، معجم الفاظ فقه الجعفری، ج 1، ص 454.

7. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ص 497.

2-2- معنای اصطلاحی فرزند

فرزند در اصطلاح حقوقدانان به این معناست: هرگاه در زمان انعقاد نطفه طفل، پدر و مادر او دارای رابطه نکاح و زوجیت شرعی اعم از نکاح دائم یا منقطع باشد. پس هرگاه پدر و مادر طبیعی بعد از انعقاد نطفه پیوند، عقد کنند و طفل در زمان زوجیت آنها متولد شود در تعریف فرزند قانونی قرار نمی گیرد!

بنابراین در حقوق، آنچه ایجاد کننده رابطه والدین-فرزندی است و منشا آثار و تکالیف مهمی برای والدین در قبال فرزندان است، وجود نسب مشروع بین پدر و مادر و فرزند است.

در فقه اسلام نیز فرزند را منتسب به پدر و مادر می دانند که از طریق رابطه زوجیت و آمیزش شرعی زن و مرد بوجود آمده باشد و به قول مشهور نباید فاصله بین آمیزش و وضع حمل کمتر از شش ماه و بیشتر از نه ماه باشد^۱.

۳- اقسام فرزند و شمول حکم انتفای ابوت

با توجه به تعریفی که از فرزند در فقه و حقوق شده است، رابطه فرزند با پدر و مادر در قانون هم از جهت نامگذاری و هم از جهت تکالیف و الزامات و مسئولیت ها با تعابیر عرفی متفاوت است. قانونگذار از جهت محرومیت و امکان ارث بردن و موانع نکاح و تکلیف حضانت فرزند را به پنج دسته تقسیم نموده است که عبارتند از: فرزند قانونی، فرزند طبیعی، فرزند مصنوعی، فرزند رضاعی و فرزند خوانده. سوالی که مطرح می شود این است آیا قاعده «انتفای ابوت» در مورد کدامیک از این فرزندان جاری است؟ به همین دلیل، هر کدام از این فرزندان در رابطه با شمولیت این حکم مورد بررسی قرار می گیرند.

1-3- فرزند قانونی

فرزندی که انعقاد نطفه او از یک نکاح صحیح و شرعی بین زن و مرد شکل گرفته باشد. چنین فرزندی قانونی و مشروع است و تمام حقوق و تکالیف والدین-فرزندی بین آنها برقرار است.

1. مدنی، سید جلال الدین، حقوق مدنی، ج 2، ص 177.

2. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، ج 31، ص 222.

2-3- فرزند طبیعی

فرزند ناشی از رابطه زنا را فرزند طبیعی گویند. زیرا بین فرزند و پدر و مادر صرفاً یک رابطه خونی محض وجود دارد و انعقاد نطفه او حاصل نکاح شرعی و قانونی زن و مرد نیست.

مطابق فتوای فقهای مشهور امامیه که معتقدند نسب با نکاح صحیح یا شبهه ثابت می شود در صورتی که مردی با زنی زنا کند و فرزندی از این نطفه حاصل شود، این فرزند به صاحب نطفه منتسب نمی شوند.^۱

بر طبق این مبنا در صورتی که زانی اقدام به قتل عمدی طفل نامشروع خود نماید مجازات وی قصاص است؛ زیرا دلیل روایی «لایقاد» بر این ولد که از طریق غیر شرعی تکون یافته است صدق نمی کند. در واقع در نظر ایشان کلمه «والد» دارای حقیقت شرعی است بنابراین والد به کسی گفته می شود که از طریق شرعی فرزندی بوجود آورده لذا صرف رابطه خونی نمی تواند پدر را مشمول این روایات کند. بنابراین حکمی که برای قاتل اجنبی در صورت قتل فرزند نامشروع است در مورد این پدر نیز وجود دارد. در دیدگاه این فقها به غیر از حرمت ازدواج بین والدین و فرزند نامشروع که به دلیل رابطه خونی بین آنها، برقرار است سایر حقوق و تکالیف منتفی است.

دسته ای دیگر از فقها قائل به عدم قصاص هستند. قائلین به این نظریه معتقدند که کلمه «والد» در زبان عربی به معنای زاینده استعمال می شود و از کلمه «ولادت» گرفته شده و کاربرد این ماده در کلمه «والد» به صورت حقیقی است، بنابراین کلمه «والد» در لسان شرع همان معنایی را دارد که در لغت متبادر به ذهن است و دارای حقیقت شرعی نمی باشد. چرا که با توجه به دو اصل «عدم نقل در الفاظ» و «عدم ثبوت حقیقت شرعی» این نتیجه حاصل می شود که معنای لغوی، عرفی و شرعی والد یکی است.

امام خمینی (ره) در استفتائی در مورد ولد زنا بیان نمودند: «چنانچه از زنا باشد توارث بین نوزاد و زانی ثابت نیست، ولی تمام احکام دیگر فرزندی و پدر و مادری بر آنها مترتب است.^۲»

۱. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، ص 38.

۲. موسوی خمینی، سیدروح الله، استفتائات امام خمینی (س) (موسوعه الإمام الخمينی)، ج 9، ص 511.

در استفتائی که از مراجع تقلید در این زمینه شده است، ایشان قائل به عدم قصاص پدر فرزند نامشروع هستند. آیت الله سید علی سیستانی در جواب سوالی که از ایشان پرسیدند اگر پدری فرزند نامشروع خود را به قتل برساند قصاص می شود؟ فرمودند: «تفاوت بین ولدالزنا و غیر آن فقط در عدم توارث بین ولدالزنا و زانی است»^۱

در حقوق ایران نیز با تاسی از فقه امامیه، طفل متولد از زنا را ملحق به زانی نمی داند.^۲

اما دیوان عالی کشور در خصوص اطفال نامشروع در ایران، یک رای وحدت رویه صادر کرده است که بر اساس این رای بین طفل مشروع و نامشروع از جهت حقوق و تکالیف تفاوتی وجود ندارد و بر اساس ماده 884 قانون مدنی، صرفاً ارث بردن بین اطفال نامشروع و والدین آنها منتفی است و سایر حقوق مانند نفقه و حضانت و ولایت قهری برقرار است.

3-3- فرزند مصنوعی

زوجینی که قادر نیستند از مجرای طبیعی صاحب فرزند شوند به کمک علم پزشکی از طریق لقاح مصنوعی به روشهای مختلف صاحب فرزند می شوند که این نوع، فرزند مصنوعی گویند.

نظر اکثر مراجع بر این است که اگر زن بوسیله لقاح مصنوعی با اسپرم همسر خود باردار شود، طفل به وجود آمده فرزند قانونی و شرعی زوجین خواهد بود و تمام آثار نسب صحیح بین ایشان جاری است.^۳ در چنین حالتی صاحب نطفه پدر واقعی و شرعی طفل است پس شرط «انتفای ابوت» در مورد او پذیرفته است.

حقوقدانان از جمله کاتوزیان نیز بر این عقیده است که طفل ناشی از تلقیح مصنوعی با اسپرم شوهر قانونی است و در هر جا که رابطه زوجیت یا شبهه محقق باشد، به هر وسیله ای که زن آبستن شود، نسب مشروع است چرا که نزدیکی جنسی فقط راه معتاد آبستن شدن است و نفس این اقدام به تنهایی اثری در احکام نسب ندارد. بنابراین در انتساب طفل به پدر و مادر نباید تردید کرد چرا که هیچ عمل نامشروعی وسیله تولد نشده است.^۴

1. گنجینه استفتائات قضایی (نرم افزار)، سوال 118.

2. ماده 1167 قانون مدنی.

3. موسوی خمینی، سیدروح الله، ترجمه تحریرالوسیله، ج 4، ص 471. مکارم شیرازی، ناصر، احکام پزشکی، ص 151.

4. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، ج 2، ص 22.

اما اختلاف فقها زمانی است که طفل از لقاح مصنوعی اسپرم یا تخمک فردی غیر از زوجین تشکیل شود.¹ در این حالت، براساس منابع قانونی و نظریات فقهای معاصر در استفتائات به عمل آمده، کودک متولد شده از اسپرم اهدایی، به صاحب اسپرم منتسب می شود اما مشخص نیست که علت حکم عدم قصاص پدر در قتل فرزند از بابت نسبت طبیعی و شرعی است یا از بابت نگهداری و مراقبت و زحماتی که پدر برای رشد و تربیت کودک انجام داده است. اما احتمال قوی تر این است با توجه به اینکه در متون فقهی همواره مساله نسب مورد تاکید بوده است می توان پدر طبیعی و خونی او مشمول حکم معافیت از قصاص دانست.

4-3- فرزند رضاعی

فرزند رضاعی طفلی که از شیر متعلق به شوهرزنی بغیر از والدین خود با شرایطی² که در شرع تعیین نموده تغذیه نموده است که به آن زن و شوهرش محرم می گردد. این نشر حرمت نسبت به فرزندان آن پدر و مادر رضاعی، خواهران و برادران آنها، و پدر و مادر آنها نیز ثابت است.³

در دیدگاه فقها، پدر رضاعی این طفل، تنها از دیدگاه نکاح و حرمت آن، مانند پدر نسبی می باشد، اما در بقیه موضوعات و مسائل، همانند دو شخص بیگانه با یکدیگر می باشند. پس پدر در صورت قتل فرزند رضاعی اش قصاص می شود.⁴

5-3- فرزند خواندگی

فرزندخواندگی در واقع نوعی رابطه حقوقی است که در آن شخص یا اشخاصی غیر از پدر و مادر طبیعی کودک، نسبت به تربیت، حضانت و تکفل کودک اقدام کرده و به آن ملتزم می شوند. در واقع در این نهاد حقوقی، فرد یا افراد با حکم دادگاه صالح به عنوان سرپرست کودک انتخاب شده و باید وظایف خود را در این راستا انجام دهند.

1. مکارم شیرازی، ناصر، استفتائات جدید، ج 2، ص 608.

2. طفل، به قدری شیر بخورد که باعث رویدن گوشت و محکم شدن استخوان شود که فقها به شیر خوردن در یک شبانه روز یا پانزده بار شیر خوردن تعبیر کرده اند. شیر زن مرضه از حمل مشروع باشد. شیر مستقیماً از پستان دمکیده شده باشد. شیر خالص باشد. شیر خوردن قبل از تمام شدن دو سال از تولد او باشد. مقدار شیر از یک زن و شوهر باشد.

3. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 255.

4. قلیویی و همکاران، حاشیه قلیویی علی المنهاج، ج 4، ص 64. مرعشی نجفی، سیدشهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن والسنة، ج 1، ص 339.

در اسلام فرزندخوانده مانند فرزند واقعی، از از آثار پدر- فرزند بر خوردار نبوده است. خداوند به صراحت در قرآن می فرماید: «و پسر خواندگانتان را پسر واقعی شما قرار نداده است.»^۱

بنابراین فرزند خوانده حکم فرزند نسبی را ندارد لذا پدر خوانده در قتل فرزند خوانده خود، بنا به عموم ادله قصاص، از مجازات قصاص معاف نمی باشد.^۲

4- تاریخچه فرزندکشی

به علت پیوند عاطفی که به طور فطری بین والدین و فرزند وجود دارد می توان کشتن فرزند را یکی از شنیع ترین اعمالی دانست که در محیط امن خانواده رخ می دهد و نهایت شقاوت و سنگدلی مرتکب را می رساند. با این وجود نمی توان از وقوع چنین امری در طول تاریخ چشم پوشید. تاریخ صفحات زیادی از قتل و بدرفتاری با کودکان را در خود جای داده است. تاریخچه فرزندکشی به 7000 سال قبل از میلاد بر می گردد که با انواع انگیزه های سیاسی، اقتصادی... این عمل قبیح را مرتکب می شدند که سیر تاریخی آن در ملل و جوامع مختلف به صورت مختصر بررسی می شود.

4-1- فرزندکشی در جوامع بدوی

در دوره های تاریک زندگانی بشر، کودکان وضعیتی پست تر از شرایط بچه حیوانات داشتند زیرا هیچ گونه توجه و عاطفه ای نسبت به فرزندانشان نداشتند. در این دوره ها وقتی مادر می مرد، کودک زنده او را نیز همراه مادر دفن می کردن یا اگر مادر دوقلو می زاید یکی از آنها را می کشتند زیرا دوقلو زایی را دلیل بر زناکاری او می دانستند و به نظر آنها برای یک مرد امکان ندارد، در آن واحد، پدر دو طفل باشد به همین جهت یکی یا هر دو کودک محکوم به مرگ بود. کشتن نوزادان بدین دلیل در جوامع بدوی رواج داشت که در مسافرت های طولانی سبب مزاحمت می شدند و در برخی قبایل زمانی قحطی اتفاق می افتاد نوزادان خود را از بین می بردند و گاهی نیز به مصرف خوراک می رساندند. معمولاً دختر را بیشتر می کشتند، و او را به قدری زجر می دادند تا بمیرد، به این خیال که روح وی وقتی دوباره به دنیا بیاید در جسد پسری خواهد بود.

۱. سوره احزاب(33)، آیه 4.

۲. مرعشی نجفی، سیدشهاب الدین، همان، ص 339.

عمل بچه کشی هیچ قبیحی نداشته و اسباب پشیمانی نمی شد زیرا اعتقاد داشتند مادران بلافاصله پس از زایمان هیچ محبت غریزی به کودکان خود ندارند^۱.

در طول تاریخ، کودکان به عنوان مایملک والدین تلقی می شدند از این رو والدین هر گونه رفتاری را با کودک، حق خود می دانستند^۲.

بعضی از قبایل، اطفالی را که به گمان ایشان در اوضاع و احوال نامسعود به دنیا آمده اند، می کشتند. در قبیله بوندئی، بچه ای را که با سر به دنیا بیاید خفه می کنند. مردم قبیله کامچادال، طفلی را که هنگام طوفان متولد شود، می کشند. قبایل جزایر ماداگاسکار، کودکی را که در ماههای مارس یا آوریل یا روزهای چهارشنبه و جمعه یا در هفته آخر هر ماه به دنیا بیاید، یا در هوای آزاد می گذارند تا بمیرد یا او را زنده زنده می سوزانند یا در آب خفه می کنند^۳.

2-4- فرزندکشی در شرق

در چین اگر خانواده ای دختران متعدد داشت و دختری اضافه می شد، امکان داشت که نوزاد بی گناه را رها کنند تا در سرمای شب بمیرد یا خوراک گرازان شود^۴.

در ژاپن پدربزرگ می توانست فرزندان خود را به گناه بی عفتی یا جرم بزرگ دیگر بکشد. کودکان را به برده داران روسپی گران بفروشد^۵.

جهانگردان در سفرهای دوره ای خود مشاهده کردند که قبایل جزیره استرالیا کودکان خود را به رییس قبیله اهداء می کردند تا بخورد^۶.

«اسپنر» در کتاب اجتماع بشری می نویسد: پدر استرالیایی وقتی برای دام ماهی گیری خود طعمه ای نمی یافت پاره ای از گوشت فرزند خود را می برید تا بدین وسیله ماهی شکار کند^۷.

1. دورانت، ویلیام جیمز، تاریخ تمدن، ج 1، ص 63.

2. همان، ج 2، ص 108.

3. همان، ج 1، ص 62.

4. همان، ص 855.

5. همان، ص 923.

6. حجتی، سید محمد باقر، اسلام تعلیم و تربیت، ص 171.

7. محمدیان، محی الدین بهرام، حقوق فرزندان از دیدگاه اسلام، ص 41.

در قبیله بانگرانگ، در استرالیا، نصف اطفال را حین ولادت می کشتند و در قبیله لنگوآدر پاراگه، به هیچ خانواری اجازه نمی دادند که در مدت هفت سال، بیش از یک فرزند بیاورند و بیشتر از آن را از بین می بردند. مردم قبیله آبیون بیشتر از یک دختر و پسر از می کشتند.

در جزایر فیجی بدون هیچ علتی برای تفریح یا منافع آنی و یا به علت خشم، کودکان خود را می کشتند.^۱

فینیقی ها خدای سهمناکی به نام مولک داشتند که مردم فرزندان خود را زنده زنده در برابر ضریح او به عنوان قربانی می سوزاندند. یک بار که شهر کارتاژ در حصار فنیقیان بود (307 ق.م) بر قربانگاه این خدای خشمناک دویست پسر از بهترین خانواده های شهر را به آتش انداختند.

در شبه جزیره عرب، اعراب جاهلی نیز برای زنان و فرزندان خود، شخصیت حقیقی و حقوقی قائل نبودند و با توجه به چنین پیش فرض هایی، کشتن زنان و فرزندان برای آنها غیر معقول و منطقی جلوه نمی کرد. اعراب جاهلی زنده به گور کردن دختران را برای حفظ آبروی خود و نیز عدم کارایی اقتصادی و جنگی، جزو فرهنگ خود می دانستند. در میان مشرکین فرزندکشی به دختران محدود نمی شد بلکه گاهی پسران را نیز می آراستند و در پای بتانشان قربانی می کردند.^۲

3-4- فرزندکشی در غرب

در یونان باستان برای پیشگیری از افزایش جمعیت و تجزیه فقرآور اراضی، در شرع و عرف آن زمان، کشتن نوزادان را مباح می دانستند. ازهر پدری که فرزندی ضعیف و ناقص متولد می شد او را از صلب خود نمی دانست و در کشتن او مختار بود، فرزند بردگان به ندرت فرصت زنده ماندن پیدا می کردند. دختران را بیشتر از پسران می کشتند زیرا به هنگام شوهر دادن آنها باید جهیزیه ای به آنان می دادند. حقی که پدران در کشتن فرزندان داشتند طریقه خشونت آمیزی بود برای اصلاح نژاد تا ملتی سالم و نیرومند در یونان پدید آورد. فلاسفه نیز با این نظریه موافق

1. محمدیان، محی الدین بهرام، همان، ص 59.

2. نوری، یحیی، حقوق زن در اسلام، ص 634.

بودند. رای افلاطون این بود که همه کودکان ناتوان و اطفالی که از پدر و مادری منحط و پیر به دنیا می آیند باید نابود شوند. ارسطو نیز سقط جنین را از فرزندکشی برتر می داند.^۱

در روم قدیم، الواح دوازده گانه یکی از سختگیرترین قانون نامه های تاریخ به شمار می آید و روح قدرت مطلق پدران کهن در جامعه ای نظامی کشاورزی را در خود نگاه داشته بود؛ به پدر اجازه می داد تا هریک از فرزندانش را تازیانه بزند و به زنجیر بکشد، حبس کند، بفروشد یا بکشد و بر این حکم فقط می افزود، فرزندی که سه بار فروخته شود از قید حکومت پدر خود آزاد است. در واقع در روم قدیم، خانواده تابع اصول مذهبی بود و به صورت پدر شاهی اداره می شد. فرزندان تحت مالکیت پدر بودند و قدرت پدر همچون ارباب حد و مرزی نداشت و حق حیات و ممانت فرزندان در دست پدر بود.^۲

تولد در روم خود حادثه ای خطر خیز بود اگر کودک کژ و کورژو یا دختر بود، پدر به حکم سنت می توانست او را بکشد.^۳

رومیان معتقد بودند نوزادانی که اندازه سرشان غیر عادی است یا آنهایی که بیش از اندازه گریه می کنند، نباید زنده بمانند.^۴

در جزیره بریتانیای جدید، زنان نمی گذاشتند که زودتر از دوتا چهار سال پس از ازدواج بچه دار شوند. در قبیله گوآیکوروس، در برزیل، زنان تا پیش از سی سالگی حاضر به مادر شدن نیستند. در بین مردم پاپوا، سقط جنین بسیار شایع بود و زنانشان بچه داری را بار سنگینی می دانستند که نیروی آنها را از بین می برد. زنان قبایل مائوری، یا گیاهانی استعمال می کردند تا جنین را سقط کنند یا نوزادی که متولد می شد می کشتند.

۳- اقسام قتل

در قانون ما قتل نفس بر سه نوع است: 1- عمد 2- شبه عمد 3- خطای محض^۵

۱. دورانت، ویلیام جیمز، همان، ج 2، ص 30.

۲. همان، ج 3، ص 43.

۳. همان، ج 3، ص 12.

۴. همان، ج 2، ص 108.

۵. قانون مجازات اسلامی ماده 289.

برای اینکه این سه قتل را به خوبی بشناسیم لازم است چند کلمه جداگانه بررسی شود:

3-1-1- قتل عمد

عمد در لغت به معنای قصد کردن، آهنگ کاری کردن، بطور جد و یقین قصد داشتن^۱ به جای قصد از واژه‌های «سوءنیت»، «قصد مجرمانه» نیز استفاده می‌کنند. کلمه عمد به دو معنی آمده است: یکی معنای قصد و اراده کردن چیزی است که این معنا را مقابل خطا قرار داده‌اند. معنی دیگر نیز تکیه و استناد است کلمه عمود نیز که در عربی به معنای ستون است از این باب است.^۲

قصد، اراده، عمد و نیت مفاهیمی تقریباً یکسان هستند. اما کاربرد آنها متفاوت است. عمد و قصد عموماً در مسایل کیفی، نیت در عبادات و اراده در مسایل حقوقی و معاملات به کار می‌رود.

در تعریف قتل عمد می‌توان گفت: «قتل عمد سلب غیر قانونی حیات یک شخص با قصد ابتدایی یا تبعی به وسیله فعلی است که به مباشرت یا با تسبیب علیه آن فرد واقع شده باشد».^۳

3-1-1-1- قتل عمد در اصطلاح فقهی

در فقه باب جداگانه‌ای برای قتل باز نشده است و قصاص و دیات است که عنوان و محور بحث می‌باشد از این جهت در ابتدای تمامی کتاب‌های قصاص، فقها موجب قصاص را گفته‌اند که «ازهاق» «نفس» «معصومه» «مکافئه» «عمداً و عدواناً»^۴ بدیهی است که با توجه به تعریف فوق که تعریف مقبول نزد مشهور فقها می‌باشد برای تحقق قتل عمد شروطی به شرح زیر لازم است:

ازهاق نفس: منظور همان خروج روح از بدن انسان است و تا زمانی که ازهاق نفس صورت نگرفته هیچ نوع قتلی رخ نداده است و باید حکم موضوع را در جرایم مادون قتل مانند ضرب و جرح جستجو نمود.

معصومه: منظور شخصی است که مستحق قتل نیست. بر همین اساس کشتن یک شخص مهدورالدم مثل کافر حربی یا مرتد یا زانی محسن از تعریف قتل عمدی و قصاص نفس خارج می‌گردد.

1. بهشتی، محمد، فرهنگ صبا، ص 630.

2. فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج 2، ص 57.

3. صادقی، محمد هادی، حقوق جزای اختصاصی، جرایم علیه اشخاص، ص 40.

4. محقق حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، ص 180.

مکافئه: به معنای هم‌شان بودن است. مثل تساوی در حرو و عبد بودن یا تساوی در دین، بنابراین اگر مسلمان کافری را ولو عمداً به قتل برساند به لحاظ فقدان شرط مکافئه، منصرف از قتل و قصاص است. همین‌طور قتل فرزند توسط پدر.

عمداً و عدواناً: منظور آن است که قتل عمد با قصد و دشمنی صورت‌گیرد، بنابراین قتلی که بدون قصد قتل و نیز بدون آلت قتاله صورت‌گیرد از تعریف قتل عمد خارج است.^۱

صاحب جواهر الکلام ضابط تشخیص قتل عمدی را عامد در فعل قاتل و قصد او می‌داند.^۲

در تشخیص قتل عمد دو امر ملاک است: اول اینکه فعل مجرمانه ارتكابی بر جسم و جان مجنی‌علیه با اراده و اختیار جانی به انجام رسیده باشد (عامداً فی فعله) و دوم اینکه کشتن مجنی‌علیه هدف نهایی و مقصود مرتکب بوده باشد (عامداً فی قصده).

2-1-3- قتل عمد در اصطلاح حقوقی

گلدوزیان قتل عمد را اینگونه تعریف می‌کند که قتل عمد فعل عمدی، غیر قانونی و آگاهانه یک انسان است به نحوی که منتهی به مرگ انسان دیگری شود.^۳

هر چند که قتل عمد تعاریف متعددی دارد، اما همه این تعاریف به یک معنای عرفی باز می‌گردد. با توجه مصادیق فقهی قتل عمد و نیز مواردی که فقها جزء قتل عمد نمی‌شمارند، شاید به عنوان بهترین تعریف از قتل عمد بتوان گفت: هرگاه فاعل قصد قتل داشته و قتل را به همان شکلی که قصد کرده است انجام دهد، خواه آن قصد اصلی باشد یا تبعی، به شیء کلی (غیر معین) و یا به شیء جزئی (شخص معین) تعلق گرفته باشد؛ با مباشرت باشد یا تسبیب یا هر دو، قتل از نوع عمد است. با توجه به این تعریف عنصر تشکیل دهنده قتل عمد دو امر است: عنصر مادی آن، جنایت و مقصود و عنصر معنوی آن، قصد است.^۴

۱. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج 42، صص 11-12.

۲. همان، ج 43، ص 3.

۳. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاصی، ج 9، ص 45.

۴. مرعشی شوشتری، محمدحسن، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج 1، صص 103 و 104.

برخلاف متون فقهی که در آن قتل عمد تعریف گردیده و صرفاً به ذکر مصادیق اکتفا نشده است. در قانون مجازات اسلامی اعم از قانون مجازات اسلامی 1370 و قانون مجازات اسلامی 1392 هیچ‌گونه تعریفی از قتل عمد ارائه نگردیده و صرفاً به مصادیق و شیوه‌های آن اشاره شده است.¹

2-3- قتل شبه عمد

برای «شبه» دو معنی در کتاب‌های لغت وجود دارد معنای اول مثل و مانند بودن دو چیز است. معنی دوم اختلاط بین دو چیز که باعث عدم امکان تشخیص یا سختی آن می‌شود.

قتل شبه‌عمد هم همین وضعیت را دارد هم به عمد و هم به خطا شبیه است.

1-2-3- قتل شبه عمد در اصطلاح فقهی

در تحریرالوسیله در مورد قتل شبه‌عمد چنین آمده است: «در قتل شبه‌عمد قاتل قصد انجام فعلی را داشته اما قصد قتل دیگری را ندارد و عمل وی غالباً منجر به کشتن کسی نمی‌شود. برای نمونه شخصی انسانی را به قصد تأدیب با تازیانه و وسایلی مانند آن بزند و به صورت اتفاقی مجنی علیه به قتل برسد».²

قتل شبه‌عمد آمیزه‌ای از عمد و خطاست و در شرایطی است که سلب حیات، مورد نظر مرتکب فعل و صدمه نبوده است. تفاوت مفهومی این قتل با خطای محض در این نکته است که در اینجا خطای صورت گرفته، به صورت محض نیست به این معنا که قاتل شبه‌عمد قصد فعل را بر مجنی علیه کرده است اما قاتل خطای محض قصد فعل را بر مجنی علیه ندارد. شباهت قتل شبه‌عمد با خطای محض نیز در این است که در هر دو قصد نتیجه که همان قتل است در میان نیست اما در قتل عمد قصد نتیجه قتل است وجود دارد.

¹. مطابق ماده 290 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 قتل در این موارد عمدی است: 1- هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا غیر معین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن شود، خواه نشود. 2- هرگاه مرتکب عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن گردد، هر چند قصد ارتكاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود. 3- هرگاه مرتکب قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن نمی‌شود لکن در خصوص مجنی علیه به علت بیماری، ضعف و پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت نامتعارف مجنی علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد. 4- هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت واقع شده یا نظیر آن را داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب گذاری کند.

². موسوی خمینی، سید روح الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 554.

بنابراین ضابطه قتل شبه‌عمد آن است که قاتل در عمل خود عمد داشته باشد اما در قصدش خطا کند؛ عامد در فعل یعنی عمد دارد در ایراد ضربه به او ولی با آلتی غیر کشنده مثل شلاق یا عصا و خطا در قصد یعنی اینکه قصدش تأدیب و تعلیم است لیکن او می‌میرد.^۱

شیخ مفید نیز به وسیله بیان مثال، درباره قتل شبه‌عمد می‌گوید: «قتل شبه‌عمد مانند آنکه مولا به قصد ادب کردن عبد خود، ضربه آرامی به غیر محل قتل بزند و عبد در اثر آن ضربه، عبد فوت شود؛ در حالی که در بیشتر حالات، کسی با چنین ضرباتی نمی‌میرد یا اینکه شخصی به دیگری حمله کند و ضربه آرامی در محل غیرکشنده به وی وارد سازد و آن فرد (از قضا) بر اثر آن ضربه بمیرد. یا مثلاً پزشکی با قصد سودرسانی و مطابق معمول بیماری را درمان کند ولی بیمار ضمن درمان فوت کند یا او را با قصد سود رساندن و مطابق اقتضای خونس فصد کند ولی بیمار بمیرد و مواردی از این قبیل».^۲

روایات وارده در تعیین ضابطه و معیار در قتل شبه‌عمد دلالت بر عدوانی بودن عمل ندارد و به صورت مطلق بحث از فعل‌هایی می‌کند که کشنده نیست مثل ضرب با عصا و مانند آن^۳

2-2-3- قتل شبه عمد در اصطلاح حقوقی

در ماده 291 قانون مجازات اسلامی آمده است: «جنایات زیر شبه‌عمدی محسوب می‌شوند: الف) هرگاه مرتکب نسبت به مجنی علیه قصد رفتاری را داشته اما قصد جنایت واقع شده یا مانند آن را نداشته باشد و از مواردی که از جمله جنایات عمدی به شمار می‌آید نباشد. ب - هرگاه مرتکب، جهل به موضوع داشته باشد مانند آنکه جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان یا افراد مشمول ماده (302)^۴ این قانون است به مجنی علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد. پ - هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد».

^۱ طوسی، محمدبن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج 7، ص 115. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج 4، ص 228.

^۲ شیخ مفید، محمد بن محمد، المقنعة، ص 734.

^۳ حر عاملی، محمدبن حسن، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، ج 29، ص 37.

^۴ در ماده 302 همین قانون موارد ذیل احصاء شده: الف - مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است. ب - مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر اینکه جنایت وارد شده، بیش از مجازات حدی او نباشد، در غیر این صورت، مقدار اضافه بر حد، حسب مورد، دارای قصاص یا دیه و تعزیر است. پ - مستحق قصاص نفس یا عضو، فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود. ت - متجاوز و کسی که تجاوز او قریب الوقوع است و در دفاع مشروع به شرح مقرر در ماده (156) این قانون جنایتی بر او وارد شود. ث - زانی و زانیه در حال زنا نسبت به شوهر زانیه در غیر موارد اکراه و اضطرار به شرحی که در قانون مقرر است.

3-3- قتل خطای محض

خطا هم سه معنی دارد یکی گناه است و گناهان را خطایا می‌نامند. معنای دیگر خطا «ضد عمد» و همان معنای «سهو» است. کسی که ناخواسته و نادانسته کاری را انجام می‌دهد. معنای دیگر، «ضد صواب» است یعنی کاری می‌خواهد انجام دهد نتیجه چیز دیگر می‌شود، صواب هم دو معنا دارد یکی اصابت است یعنی به مقصودش نمی‌رسد و یکی کار صحیح و شایسته است که ضد آن ناصحیح و ناشایست است.^۱

معنای خطا که رایج‌تر است؛ دور شدن و انحراف از جهت است و این عدول و انحراف چند گونه است: یکی از آنها؛ خواستن چیزی غیر از آنچه دوست داری انجام دهی، و این همان اشتباهی است که انسان مرتکب می‌شود. مانند آنجا که در قرآن کریم می‌فرماید: «إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْأً كَبِيرًا»^۲ و دوم: آنچه را که انجام می‌دهد نیکو می‌خواهد، ولی چیزی با آنچه می‌خواهد منافات دارد، پس گفته می‌شود: خطا کرد، پس خطا کرد، و این شخص در اراده خود بر حق و در عمل خود نادرست بود، و این همان چیزی است که منظور است و این معنا همان فرموده پیامبر گرامی اسلام هست که فرمود: «خطا و نسیان از امت من زدوده شد». سوم؛ کسی که اراده انجام کار غیر نیکویی را می‌کند اما خلاف آن از او سر می‌زند. چنین شخصی گر چه اراده خطا کرده ولی عمل مفیدی از او سر زده است. این فرد به جهت قصد و نیتش سرزنش می‌شود و فعل و عملش قابل ستایش نیست.^۳

3-3-1- قتل خطای محض در اصطلاح فقهی

خطای محض عبارت است از خطایی که شبهه‌ای در آن نیست. قتلی که فاعل آن نه قصد عمل ارتكابی را داشته و نه قصد کشتن مجنی‌علیه را مانند آنکه تیری را رها کند یا سنگی را پرتاب کند و به انسانی برخورد کند و سبب مرگ وی شود به چنین کشتنی، قتل خطای محض گویند. فعل کودک نابالغ و مجنون نیز ملحق به قتل خطای محض می‌شود.^۴

صاحب شرائع الإسلام در مقام بیان ضابطه تشخیص قتل خطای محض می‌فرماید: «ضابطه قتل عمد این است که مرتکب، هم در فعل و هم در قصد فعل، عمد داشته باشد و ضابطه قتل شبه‌عمد این است که مرتکب در

۱. قرشی، علی‌اکبر، قاموس قرآن، ج 2، ص 260.

۲. سوره اسراء (17)، آیه 31.

۳. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات فی ألفاظ قرآن، ص 287.

۴. خمینی موسوی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 554.

فعل عمد دارد اما در قصد، مرتکب خطا می‌شود و ضابطه قتل خطای محض این است که مرتکب هم در فعل ارتكابی و هم در قصد فعل خطا می‌کند.»

دیگر فقها نیز چنین تعریفی از قتل خطای محض داشته‌اند.^۱

2-3-3- قتل خطای محض در اصطلاح حقوقی

قانون نیز خطای محض را قتلی تعریف کرده است که هدف قاتل اصلاً شخص مقتول نبوده است بلکه مقتول کاملاً اتفاقی در مسیر مرگ توسط قاتل قرار گرفته است. قتل در اثر خواب و بیهوشی و صغیر یا مجنون بودن مرتکب برخی از مواردی است که در ماده 292 قانون مجازات اسلامی در مورد قتل خطای محض ذکر شده است. به‌طور کلی هرگاه شخص نه قصد قتل دارد و نه قصد عمل واقع شده بر فرد را دارد؛ مانند آن که شخص تیری را به قصد شکار رها کند و (از قضا) به فردی برخورد کند، قتل از نوع خطای محض به شمار می‌آید مگر این که مرتکب آگاه و متوجه باشد که اقدام او در رها کردن تیر، نوعاً موجب جنایت بر دیگری می‌شود که در این صورت جنایت عمدی است. مجازات قتل خطای محض دیه است که به تقاضای اولیای دم پرداخت خواهد شد.

۴- ارکان قتل

برای این جرم، به توسط مرتکب آن، بسته به نوع و مقصودیت قتل به سه دسته عمدی، شبه عمد یا خطای محض تقسیم می‌شود.

2-4-2- قتل عمد

هر جرم سه عنصر قانونی، مادی و معنوی دارد. بنابراین برای تحقق جرم قتل عمد اثبات تحقق این سه عنصر لازم و حتمی می‌باشد.

1-2-4- رکن قانونی

رکن قانونی قتل عمد همان مواد قانونی هست که مجازات قتل عمد و شرایط آن را شرح می‌دهد. مقنن در ماده 290 قانون مجازات اسلامی، موارد قتل عمد را بیان کرده است.^۲ قانونگذار علاوه بر عمدی بودن قتل

^۱ . نجفی ، محمد حسن، جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج 42، ص 18.

^۲ «الف- هرگاه مرتکب با انجام کاری قصد ایراد جنایت بر فرد یا افرادی معین یا فرد و افرادی غیر معین از یک جمع را داشته باشد و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن واقع شود، خواه کار ارتكابی نوعاً موجب وقوع آن جنایت یا نظیر آن بشود، خواه نشود ب- هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، می‌گردد، هر چند قصد ارتكاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن

برای موجب قصاص بودن چنین قتلی وجود شرایطی خاص را ضروری می‌داند. این شرایط در سه عنوان کلی جای می‌گیرد: 1- شرایطی که قتل عمد موجب قصاص است. 2- شرایط اجرای قصاص 3- کیفیت استیفاء قصاص». شرایط عمومی قصاص در ماده 301 تا 311 قانون مجازات اسلامی آمده است.

2-2-4- رکن مادی

عنصر مادی جرم دارای سه جزء می‌باشد. اول رفتار فیزیکی که عبارت است از فعل یا ترک فعل. دومین جزء عنصر مادی مجموعه اوضاع و احوالی است که قانونگذار وجود یا فقدان آنها را برای تحقق جرم ضروری دانسته است. این شرایط ممکن است مربوط به زمان و مکان ارتکاب جرم، مال موضوع جرم، مجرم، قربانی یا هر چیز دیگری باشد. این شرایط می‌تواند ایجابی یا سلبی باشد؛ به عبارت دیگر گاهی قانونگذار وجود شرطی را برای تحقق یک جرم خاص ضروری دانسته است. سومین جزء عنصر مادی جرم، پیدایش نتیجه معین شده از سوی قانونگذار است.¹

برای تحقق قتل عمد لازم است که حیات شخص زنده‌ای توسط شخص دیگری (قاتل) سلب گردد. از این رو دو موضوع در اینجا قابل بحث است. اول وجود حیات برای مجنی علیه و دوم عملی که جانی انجام می‌دهد. یعنی رابطه سببیت بین مرگ مقتول و رفتار قاتل وجود داشته باشد.

1- وجود شخص زنده: قتل، سلب حیات یک انسان زنده است. بنابراین وجود حیات در انسان شرط اساسی وقوع قتل است و فرد مرده را نمی‌توان به قتل رسانید. بنابراین باید انسان زنده‌ای وجود داشته باشد تا بتوان حیات او را سلب نمود. خواه مرد باشد خواه زن، کوچک باشد یا بزرگ، سالم باشد یا بیمار، پیر باشد یا برنا، ایرانی باشد یا خارجی. اگرچه در تخصیص دیه و نوع کیفر بنا بر دین و مذهب قاتل و مقتول تفاوت‌هایی وجود دارد اما بحث اساسی در اینجا این است که مجنی علیه الزاماً باید زنده باشد. به این ترتیب اگر فردی با

کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود. پ- هرگاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن، نمی‌شود لکن در خصوص مجنی علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود مشروط بر آنکه مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی علیه یا وضعیت خاص زمانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد. ت- هرگاه مرتکب قصد ایراد جنایت وارد شده یا نظیر آن را داشته باشد، بدون آنکه فرد یا جمع معینی مقصود وی باشد، و در عمل نیز جنایت مقصود یا نظیر آن، واقع شود، مانند اینکه در اماکن عمومی بمب‌گذاری کند. تبصره 1- در بند(ب) عدم آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی است مگر جنایت واقع شده فقط به علت حساسیت زیاد موضع آسیب، واقع شده باشد و حساسیت زیاد موضع آسیب نیز غالباً شناخته شده نباشد که در این صورت آگاهی و توجه مرتکب باید اثبات شود و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی‌شود. تبصره 2- در بند (پ) باید آگاهی و توجه مرتکب به این که کار نوعاً نسبت به مجنی علیه، موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌شود ثابت گردد و در صورت عدم اثبات، جنایت عمدی ثابت نمی‌شود.

¹ . میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، صص 22 و 25.

قصد قتل و انجام عملی که نوعاً کشنده است به دیگری به عنوان مثال با اسلحه گرم شلیک کند و بعدها معلوم شود مجنی علیه چند لحظه قبل به دلیل حمله قلبی فوت کرده بوده است، عمل مرتکب قتل عمد به شمار نمی رود، اگرچه با قصد ارتکاب قتل بوده و عمل او نیز نوعاً کشنده بوده است.

2- **فعل مادی مرتکب**؛ از دیگر لوازم قتل عمدی فعل مادی مرتکب است. یعنی مرتکب می بایست با انجام فعلی که منجر به سلب حیات از مجنی علیه می شود، اقدام به قتل کند. بنابراین آلام و رنج های روحی که فردی برای دیگری به وجود می آورد و آن فرد در اثر آن دردها و رنج ها اقدام به خودکشی می نماید نمی تواند مصداق قتل عمدی به شمار آید، زیرا اگرچه متهم با القاء درد و رنج روحی موجب اقدام مجنی علیه به سلب حیات خویش شده است اما وی مرتکب هیچ فعل مادی نشده است و احراز قتل عمدی امکان پذیر نیست.¹

فعل مادی به دو گونه ممکن است رخ دهد: فعل مثبت و ترک فعل. که هر کدام به صورت جداگانه مورد بحث قرار می گیرد. 1- فعل مثبت مادی: عنصر مادی جرم افزون بر وجود شخص زنده، انجام یک فعل مثبت مادی نیز نیاز دارد تا جرم قتل عمدی تحقق یابد. بنابراین صرف میل و اراده به ارتکاب قتل کافی نیست و مرتکب باید با انجام یک فعل مثبت مادی عمل، سلب حیات شخص دیگر را انجام دهد. گرچه وسیله انجام فعل مثبت می تواند متفاوت باشد و مرتکب می تواند از وسایل مختلف از جمله سلاح سرد و گرم، هل دادن در آب، خفه کردن، ضربه مستقیم با مشت به نقطه حساس و... برای قتل استفاده نماید اما بدون ارتکاب فعل مثبت مادی ارتکاب قتل عمدی منتفی است. بنابراین اگر شخصی با دیدن یک صحنه دلخراش درگیری یا حتی قتل دیگری از ترس جان دهد یا اینکه به سبب ترساندن و اخافه فرد دیگری از ترس بمیرد مرتکب را نمی توان قاتل شناخت، زیرا رابطه علیت بین فعل ترساندن یا نزاع یا ... و سلب حیات فرد فوت شده وجود ندارد. هم چنین اگر دختر یا زنی با رفتار زشت و ناشایست خود شرایطی را ایجاد کند که پدر یا برادرش از ترس بی آبرویی اقدام به خودکشی کنند، آن زن را نمی توان قاتل به شمار آورد. 2- ترک فعل: اگرچه در بیشتر موارد قتل ناشی از فعل مثبت است اما نباید گمان کرد که هرگز نمی توان ترک فعل را عنصر مادی قتل عمد به شمار آورد. زیرا در شرایطی قتل عمدی ناشی از ترک فعل فرد می باشد. در ادامه به برخی از نمونه های قتل عمدی ناشی از ترک فعل اشاره می کنیم: مرگ ناشی از ترک فعل به دنبال حبس و توقیف غیر قانونی؛ هرگاه انسانی انسان دیگر را غیرقانونی در مکانی آنقدر حبس کند تا از فرط تشنگی و گرسنگی بمیرد، اگرچه

¹ . همان.

از مرتکب، هیچ عمل مثبت مادی در سلب حیات طرف مقابل سر نزده است اما محکوم به قتل عمد است. زیرا عمل منفی وی (تشنگی و گرسنگی دادن) در این حالت مسبوق به فعل مثبت قبلی او (حبس غیر قانونی) می‌باشد؛ خودداری از شیر دادن طفل به منظور سلب حیات وی؛ پرهیز عمدی غریق نجات از نجات دادن انسان در حال غرق شدن؛ خودداری از نجات جان کودک در معرض خطر به قصد سلب حیات کودک؛ خودداری از دادن دارو یا غذا به بیمار به قصد جان دادن او.

3-2-4- رکن معنوی

تحقق رکن معنوی قتل عمدی مشروط به آن است که مرتکب ضمن آگاهی پیشین از نتیجه مجرمانه عمل خود اقدام به قتل کند. یعنی قاتل با علم به آنکه عمل مادی وی موجب سلب حیات یک انسان می‌شود اقدام به این کار کند. با چشم پوشی از موارد استثنائی، مواردی همچون رضایت مجنی علیه و اشتباه در هویت او و انگیزه قاتل، تأثیری در ماهیت قتل عمدی ندارد. به این ترتیب اگر شخصی به انگیزه شرافتمندانه ای اقدام به قتل دیگری نماید، یا با کسب اجازه قبلی از مجنی علیه حیات وی را سلب کند، یا در تشخیص هویت مجنی علیه دچار اشتباه شده باشد تأثیری در ماهیت قتل نخواهد داشت. هر سه مورد قتل عمدی است.

البته تشخیص عمد مرتکب از آنجا که یک عامل ذهنی و روانی است کار بسیار سختی است که بر عهده قاضی گذاشته شده است. با این حال با توجه به ملاک های مشخص در قانون و با دقت در نحوه ارتکاب قتل و روش استفاده از آلت قتاله و همچنین شدت خطر ابزار مورد استفاده، می‌توان به عنصر عمد و قصد پی‌برد.

وجوه اشتراک رکن معنوی قتل‌های عمدی عبارت‌اند از: علم به موضوع، سوءنیت عام، معین بودن هدف است.

علم به موضوع؛ موضوع جرم قتل، انسان زنده است. در قتل عمدی مرتکب می‌بایست به موضوع جرم علم داشته باشد. چنانچه قاتل، عدم آگاهی خود به انسان بودن طرف یا زنده بودن وی را به اثبات برساند، اتهام قتل عمد را از خود رفع می‌کند. زیرا با توجه به ضرورت علم مرتکب به موضوع جرمش، اشتباهش در این خصوص موجب حذف این جزء و در نهایت زوال رکن معنوی جرم قتل عمدی می‌شود.

سوءنیت عام؛ اصطلاحات عمد در فعل یا قصد فعل مترادف با سوءنیت عام در حقوق جزا به کار برده می‌شوند، براین اساس صرف علم به خلاف قانون بودن عمل موردنظر و اراده انجام آن، برای تحقق سوءنیت عام کافی

است. گر چه در جرایم مطلق همین میزان از سوءنیت، برای تحقق رکن معنوی کافی است اما در جرم قتل عمد که از جرایم مقید به نتیجه به شمار می رود، احراز سوءنیت خاص مرتکب نیز ضروری است.

معین بودن هدف؛ بدیهی ترین معنای معین بودن هدف به عنوان شرط لازم برای تحقق قتل عمد آن است که مقتول باید هدف مورد قصد مرتکب باشد.¹

عمد دو عنصر روانی دارد: اول عمد در فعل و دیگری عمد در نتیجه حاصل از فعل. مراد از عمد در فعل یا عمد عام این است که قاتل فعل ارتكابی را قصد کرده باشد بدین صورت که مثلاً عمداً با چوبدستی خود ضربه‌ای به مجنی علیه وارد نماید و یا او را عمداً از دیوار به سمت پائین هل داده باشد. مراد از داشتن قصد نتیجه نیز یعنی مرتکب به نتیجه مادی عمل خود آگاه بوده و آن را قصد کرده باشد. مثلاً اگر شخصی، دیگری را هل داده و درون رودخانه بیندازد و آن فرد به دلیل عدم توانائی در شنا کردن بمیرد، مرتکب باید حتماً نتیجه حاصل شده یعنی مرگ فرد را قصد کرده باشد.

عمد در فعل یعنی فعل انجام یافته با آگاهی و از روی اراده و اختیار به انجام رسیده و عمد در نتیجه یعنی مقصود قاتل از انجام عمل، کشتن مقتول باشد.

از نظر حقوقی برای اثبات عمد به کیفیت عمل و نوع ابزار مورد استفاده برای تحقق جرم و نتیجه حاصل از عمل توجه می‌شود. بنابراین در صورتی که شخص ضمن اقدام به فعل از ابزار و وسیله‌ای استفاده نماید که غالباً کشنده است و با آن وسیله فردی را بکشد نمی‌تواند ادعا کند که قصد نداشته است. در حقیقت ظاهر این است که فرد قاصد بوده است. (قصد مرتکب مفروض است)

3-4- قتل شبه عمد

با توجه به مطالبی که ذکر شد تحقق قتل شبه‌عمد منوط به حصول دو ملاک است: 1) وجود قصد فعل 2) عدم قصد نتیجه. با این اوصاف قتل شبه‌عمد ترکیبی از عمد و خطاست، زیرا از جهت وجود قصد فعل کاملاً شبیه جنایت عمدی است و از جهت خطای در قصد شبیه خطای محض است. برای تبیین بهتر ارکان این قتل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

¹. آقای نی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه اشخاص، ص 66-70.

1-3-4- رکن قانونی

ماده 291 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 اشاره به قتل شبه‌عمد دارد و بیان می‌دارد: «جنایت در موارد زیر شبه‌عمدی محسوب می‌شود: الف- هرگاه مرتکب نسبت به مجنی‌علیه قصد رفتاری را داشته لکن قصد جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته باشد و از مواردی که مشمول تعریف جنایات عمدی می‌گردد، نباشد. ب- هرگاه مرتکب، جهل به موضوع داشته باشد مانند آن که جنایتی را با اعتقاد به اینکه موضوع رفتار وی شیء یا حیوان و یا افراد مشمول ماده (302) این قانون است به مجنی‌علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد. پ- هرگاه جنایت به سبب تقصیر مرتکب واقع شود، مشروط بر اینکه جنایت واقع شده مشمول تعریف جنایت عمدی نباشد».

2-3-4- رکن مادی

با توجه به اینکه در جنایات شبه‌عمد مرتکب در انجام فعل عمد دارد، همه آنچه که راجع به سه جزء مختلف عنصر مادی (رفتار فیزیکی، شرایط لازم برای تحقق جرم و نتیجه حاصله از رفتار مرتکب) پیشتر در مورد جنایت عمدی گفته شد، در مورد جنایت شبه‌عمد نیز دقیقاً صادق است. در اینجا تنها تأکید بر این نکته لازم است که گر چه دو مثال مورد اشاره قانونگذار در بند «ب» ماده 295 قانون مجازات اسلامی پیشین مربوط به حالتی بود که فعل مرتکب اساساً مشروع و قانونی باشد، با این حال محدود کردن جنایات شبه‌عمد به افعال مشروع و غیر عدوانی دلیلی ندارد. بنابراین چه اقدام تربیتی پدر برای تأدیب و تنبیه فرزند خود، یا اقدام متعارف پزشک به منظور درمان بیمار و چه ضرب و شتم مالباخته‌ای سارق را منجر به مرگ ناگهانی فرزند یا بیمار یا سارق شود، در همه این حالات قتل ارتكابی شبه‌عمد محسوب می‌شود.¹

رکن مادی قتل شبه‌عمد نیز همچون قتل عمد دارای اجزاء و عناصر مختلفی است:

1- وجود شخص موضوع جنایت؛ قتل شبه‌عمد می‌بایست بر انسانی واقع شود که حیات او مورد حمایت قانونگذار باشد.

در قتل شبه‌عمد باید نسبت به شخص معین عمد در فعل وجود داشته باشد. بر خلاف جنایات عمدی که قصد کشتن «فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع» برای تحقق آنها کافی است، ظاهراً در جنایات شبه‌عمد وجود این نوع قصد، به دلیل عدم تصریح قانونگذار کافی نیست. قانونگذار در ماده 291 (بندهای الف و ب) بر ارتكاب عمل نسبت به مجنی‌علیه تأکید کرده است، پس اگر شخصی سنگ کوچکی را بدون در نظر داشتن

¹. میر محمد صادقی، همان، صص 126 و 127.

فرد معینی، به سوی جمعی برای مضروب کردن یکی از آنها پرتاب کند ولی یکی از آن جمع بر اثر برخورد آن سنگ جان دهد، به نظر می‌رسد که جنایت ارتكابی را باید قتل خطای محض دانست و نه شبه‌عمد زیرا مرتکب قصد انجام فعل نسبت به شخص معین را نداشته است. این مفهوم از برخی از مواد قانون مجازات اسلامی (503، 508، 513) که از جنایات شبه‌عمد سخن گفته‌اند، قابل استنباط است.^۱

شهید ثانی نیز در این نوع قتل قصد ایقاع فعل نسبت به شخص معین را ضروری می‌داند.^۲ باین حال نظرات مخالفی نیز وجود دارد از جمله نظر آقای نیا که می‌نویسد: «در قتل شبه‌عمد لازم است عمد در عمل نسبت به شخص معین یا فرد یا افرادی غیر معین از یک جمع معین باشد».^۳

2- دومین جزء رکن مادی قتل شبه‌عمد، فعل ارتكابی جانی است. جرم قتل تحقق نمی‌یابد مگر با انجام فعل، با این وجود در صورتی که ترک فعل مسبوق به فعل پیشین باشد و جانی به صورت عرفی یا طی یک قرارداد متعهد به مراقبت از حیات مجنی‌علیه باشد، چنانچه اجرای تعهد خود را ترک کند ممکن است قاتل، شناخته شود. پس اگر نجات غریق یا سوزان‌بان راه‌آهن به وظیفه خود عمل نکند و در اثر ترک محل خدمت یا عدم انجام تکلیف، شخص یا اشخاصی کشته شوند، چنانچه نتیجه حاصله را قصد نکرده باشد قتل شبه‌عمد بوده و موجب ضمان دیه می‌شود.

جنایت شبه‌عمد نیز ممکن است به فعل مادی یا غیر مادی واقع شود، مانند کسی که با فریاد کشیدن، انفجار صوت یا ... موجب ترس مجنی‌علیه و مرگ او گردد در صورتی که عمل وی بدون قصد کشتن بوده و فعل ارتكابی غالباً منجر به قتل نشود جنایت ارتكابی از نوع شبه‌عمد خواهد بود؛ مشروط بر آنکه غالباً کشنده نباشد.

رفتار مرتکب در این جرم می‌تواند به وسیله مباشرت یا فعل مستقیم مرتکب (نظیر حوادث ناشی از تصادفات رانندگی) یا به طریق فعل غیر مستقیم یا تسبیت یا ترک فعل ظهور نماید زیرا اطلاق و عموم صدر تبصره 3 بند ج ماده 295 که در مقام بیان مفهوم کلی جرم است امکان انعکاس رفتار مرتکب از طریق مباشرت یا تسبیت را مبرهن می‌سازد مصادیق رفتار مرتکب به معنای مذکور به شرحی که در تبصره 3 بند ج ماده 295 قانون مجازات اسلامی آمده است، عبارتند از: بی‌احتیاطی؛ به معنی انجام فعلی است که بر حسب قانون یا

1. میر محمد صادقی، همان، صص 128 و 129.

2. شهید ثانی، شرح لمعه، کتاب الدیات، ص 89.

3. آقای نیا، همان، ص 171.

عرف نباید واقع شود مثل اینکه راننده از چراغ قرمز عبور کند و یا با سرعت غیر مجاز موجب حادثه ناگوار قتل گردد ماده 346 قانون مجازات اسلامی نیز یکی از مصادیق بی احتیاطی را متذکر شده است.

– **بی مبالاتی؛** یعنی انجام فعلی که بر حسب قانون یا عرف انجام آن ضروری بوده است مانند نبستن بار توسط راننده کامیون بر روی باربند و سقوط بار و کشته شدن فردی در اثر آن یا ترمز نگرفتن به موقع راننده خودرو و قتل دیگری در اثر تصادف. مشابه این موارد در ماده 350 قانون مجازات اسلامی بیان شده است.

– **عدم مهارت؛** عدم تبحر و تخصص در کاری که به عهده فردی بوده را گویند به نحوی که این عدم تخصص موجب بروز حادثه‌ای و در نتیجه قتل دیگری شود. برای مثال برق کار ساختمانی به علت عدم تخصص در رشته برق موجب برق گرفتگی شخصی شود و او را بکشد.

– **عدم رعایت مقررات و نظامات دولتی؛** به معنی آن است که شخص مقررات و نظامات دولتی را که به منظور حسن اجرای امری و مراقبت در انجام آن وضع گردیده است نقض کند و این امر موجب بروز قتل شخصی گردد به عنوان نمونه دیگر، چنانچه مقررات و نظامات و آیین‌نامه‌های ناظر به امر رانندگی که براساس موازین علمی از سوی دولتها تنظیم گردیده است مورد بی‌توجهی و عدم عنایت رانندگان قرار گیرد و حادثه قتل اتفاق افتد در این صورت قتل در حکم شبه عمد تحقق می‌یابد.

3- وقوع استناد بین فعل مرتکب و نتیجه حاصله؛ ضمان جانی منوط به امکان اسناد نتیجه حاصله به فعل صادر از اوست. از این رو اگر وجود عوامل طبیعی یا انسانی دیگر نقش فعل ارتكابی در وقوع جنایت را به حدی ضعیف کند که جنایت ناشی از آن محسوب نگردد، هیچ‌گونه ضمانی متوجه مرتکب نخواهد بود.¹ همچنین اگر سبب و مباشر در طول یکدیگر با هم اجتماع کنند جنایت مستند به مباشر قلمداد می‌گردد، مگر آنکه سبب قوی از مباشر باشد و نیز در صورت اجتماع اسباب متعدد چنانچه همه آنها عدوانی باشند، سبب مقدم در تأثیر به عنوان جانی ضامن است.²

¹ . ماده 529 قانون مجازات اسلامی

² . مالمر، محمود، همکاران، مقاله معیارهای قتل شبه عمد در فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران، مجله علمی فقه، حقوق و علوم جزا، شماره 10، زمستان 1397، ص 62.

غالب فقیهان و حقوق دانان اسلامی ممیزه جنایات عمد از شبه‌عمد را ویژگی رکن روانی آن دانسته‌اند و ضابطه شبه‌عمد را «عمد در فعل» و «خطای در نتیجه» ذکر کرده‌اند. بنابراین در رکن معنوی قتل شبه‌عمد باید عناصر و شرایط زیر موجود باشد:

1- قصد فعل؛ این جزء از رکن معنوی قتل شبه‌عمد با آنچه که در رکن معنوی قتل عمدی بیان گردید شباهت کامل دارد. به‌طوری‌که جانی باید فعل واقع شده بر مجنی‌علیه را به همان‌صورت که در قتل عمدی مطرح است قصد کرده باشد، با این تفاوت در جنایت عمدی در صورتی قصاص ثابت می‌گردد که نتیجه هم قصد شده باشد و یا اینکه رفتار مرتکب در جنایات شبه‌عمدی چنانچه بالمباشره واقع شده باشد ثبوت ضمان، منوط به عدم قصد و نتیجه شده است. علاوه بر آن بر خلاف قتل عمدی که فعل می‌تواند غالباً یا نادراً کشنده باشد در شبه‌عمد جانی باید فعلی را قصد کند که خصوصیت غالبی آن ایجاد جنایت واقع شده محسوب نگردد.

2- عدم قصد نتیجه؛ در صورتی جنایت، شبه‌عمدی است که قاتل بدون قصد قتل، مرتکب عملی شود که ناخواسته و به‌طور اتفاقی موجب مرگ شده است. پس هرگاه کسی به دیگری صدمه وارد کند و یا کسی را پرت کند و او بمیرد در صورتی که نه قصد جنایت داشته باشد و نه کاری را که قصد نموده است نوعاً سبب جنایت باشد، شبه‌عمد محسوب، مستحق قصاص نیست.

در هر حال در قتل شبه‌عمد جانی نباید بالأصله یا به صورت تبعی و غیر مستقیم نتیجه حاصله را قصد کرده باشد و در جایی که آلت قتاله را بکار می‌برد و یا رفتار نوعاً کشنده را مرتکب می‌شود عمد مفروض است زیرا به صورت تبعی و غیر مستقیم قصد کشتن وجود دارد به‌همین جهت گفته شده است بکارگیری آلت قتاله ظهور در عمد دارد.

3- مشروط نبودن جنایت شبه‌عمدی به خطای جزایی؛ جنایات شبه‌عمد ممکن است همراه با خطای جزایی یا بدون آن باشد، خطای جزایی عبارت است از «تعدی و تفریط» که شامل «بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی» می‌گردد.

وجود یا فقدان خطای جزایی مگر در مواردی که جنایت بالتسبیب واقع شده است، هیچ‌گونه تأثیری در تحقق جنایت شبه‌عمد نداشته و جانی برغم رعایت کلیه ضوابط و مقررات مربوط به فعل ارتكابی هم‌چنان مسئول

شناخته می‌شود. به علاوه خطای جزایی در صورتی موجب ضمان سبب می‌گردد که از مصادیق عدوان محسوب شود زیرا هر نوع خطای جزایی لزوماً عدوان قلمداد نمی‌گردد.^۱

در هر حال هر رفتاری هر چند در حدود موازین و مقررات صورت گرفته چنانچه موجب جنایت شود اگر مرتکب قصد فعل واقع شده بر مجنی‌علیه را داشته باشد، جنایت از مصادیق شبه‌عمد بوده و موجب ضمان است مانند ارتکاب جنایت در حالت اضطرار که رافع مسئولیت کیفری است لیکن در هر حال موجب ضمان دیه خواهد بود.^۲

ماده 1179 قانون مدنی مقرر می‌دارد: «ابوین حق تنبیه طفل خود را دارند، ولی به استناد این حق نمی‌توانند طفل خود را خارج از حدود تادیب و تنبیه نمایند.»

بنابراین در صورت فقدان یکی از شرایط فوق‌الذکر چنانچه فعل تادیب‌کننده به طور ناخواسته منتهی به جنایت گردد، وی ضامن خواهد بود. بعضی معتقدند از آنجا که تادیب امری مشروع و مباح بوده بلکه اعانت بر، بر و تقوی و احسان بر تادیب شونده است و به دلیل اذن قانونی بر تادیب و جواز آن و قصد احسان تادیب‌کننده در انجام وظیفه مشروع خویش ضامن نخواهد بود.^۳

4-4- قتل خطای محض

در تحقق قتل خطای محض نیز وجود ارکانی لازم است که به تبیین این ارکان پرداخته می‌شود.

1-4-4- رکن قانونی

یکی از اصول مسلم حقوق کیفری این است که تا زمانی که قوانین حاکم بر یک جامعه عملی را جرم تشخیص نداده و عامل آن را قابل مجازات نداند اشخاص در انجام آن عمل آزاد می‌باشند. فعل یا ترک فعل هر چند هم زشت و غیر اخلاقی و خطرناک باشد دخالت قاضی کیفری را موجب نمی‌شود مگر آنکه قانونی قبلاً آن عمل را جرم شناخته باشد. به موجب ماده 292 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392 قتل خطای محض زمانی محقق می‌شود که یکی از موارد زیر اتفاق بیفتد: الف- اگر شخصی در حالت خواب یا بیهوشی و مانند آن مرتکب قتل دیگری گردد عمل او قتل خطای محض خواهد بود. ب- اگر قتل توسط کودک یا دیوانه

1. مال‌میر، محمود، همکاران، همان، ص 61.

2. همان.

3. جزیری، عبدالرحمن، غروی، محمد، یاسرم‌زح، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل بیت علیهم السلام، ج 5، ص 292.

واقع گردد عمل شخص قتل در اثر خطای محض است. پ- هرگاه شخص نه قصد قتل دارد و نه قصد عمل واقع شده بر فرد را دارد. در چنین شرایطی نیز قتل خطای محض خواهد بود.

2-4-4- رکن مادی

فعل یا عملی که قانون آن را جرم شناخته باید از طرف شخص صورت بگیرد تا بتوان او را جزائاً مسئول دانست و مجازات کرد. از طرفی صرف وجود قصد مجرمانه نیز کافی نیست و تا زمانی که جرم تجلی خارجی پیدا نکند قابل مجازات نیست. ارکان مادی خطای محض شامل موارد زیر می‌باشد:

1- وجود شخص قاتل (مرتکب)؛ یکی از ارکان مادی قتل خطای محض وجود شخصی است که مرتکب قتل شود چرا که اگر شخص به موت طبیعی بمیرد یا در اثر عواملی که از ناحیه انسان نمی‌باشد مثل عوامل طبیعی بمیرد نمی‌توان گفت به قتل رسیده است. فاعل در قتل خطای محض ممکن است بالغ، عاقل، مختار و دارای قصد باشد به شرطی که در فعل و نتیجه آن قصد نداشته باشد و یا قصد قتل شخص معینی غیر از مقتول را داشته باشد لیکن تصادفاً به مقتول بخورد. حالت دوم: فاعل ممکن است بالغ و عاقل باشد لیکن به علت اجبار مادی داخلی مرتکب قتل شود. مثلاً مادری ضمن شیر دادن به طفل خود به علت خستگی مفرط به خواب رود و هنگام غلتیدن روی طفل افتاده و موجب خفگی طفل شود. حالت سوم: ممکن است فاعل دارای شرایط عامه تکلیف (بالغ، عاقل، دارای اختیار) نباشد.

2- دومین عنصر مادی، فعل قاتل است. برای تحقق قتل خطای محض لازم است فعلی از جانی سر بزند که منجر به قتل مقتول گردد که این فعل ممکن است مثبت باشد یا منفی. لیکن بر حسب اینکه قاتل قصد فعل بر مجنی‌علیه را داشته باشد یا خیر دارای صور مختلفی است: حالت اول؛ فعلی را که جانی مرتکب می‌شود اساساً مشروع و مباح می‌باشد؛ مثلاً شخصی که تیری به طرف حیوانی پرتاب می‌کند و به انسان بی‌گناهی تصادفاً اصابت و او را می‌کشد. حالت دوم؛ فعلی را که جانی مرتکب می‌شود ابتدائاً نامشروع و غیر قانونی می‌باشد؛ مانند اینکه کسی قصد تیراندازی به شخص معینی را داشته لیکن تیر او به انسان بی‌گناه دیگری اصابت کند. به عبارت دیگر جانی به علت اشتباه در شخص یا عدم مهارت تیرش به کسی می‌خورد که مورد قصد او نبوده است. پس فعل مرتکب باید نتیجه مجرمانه‌ای را به دنبال داشته باشد.

3- عنصر سوم مادی وجود شخص زنده‌ای که مقتول واقع گردد.

3-4-4-4- رکن معنوی

رکن روانی رابطه روحی و ذهنی میان عامل و عملی است که در قانون جرم شناخته شده و برای آن مجازات پیش‌بینی شده است. قبح و زشتی ارتکاب جرائم از نظر اجتماعی نیز بیشتر به لحاظ همین عنصر و اراده است که مرتکب جرم در حین ارتکاب جرم از خود ظاهر می‌سازد.

در قتل خطایی، مرتکب عمل خود را با اراده انجام می‌دهد ولی نتیجه حاصل از آن را نمی‌خواهد و گاهی حتی این نتیجه را پیش‌بینی هم نمی‌کند. پس رکن معنوی خطای جزایی را سه عامل تشکیل می‌دهد:

الف- ارادی بودن عمل؛ اراده حالت نفسانی و روانی است که ظاهراً منشأ و مصدر آن مغز و اعصاب انسان می‌باشد.

اراده، جریانی است که معلول فعالیت غریزه‌ای از غرایز انسان می‌باشد که بیانگر یک کیفیت روانی است که تحت نفوذ جنبه عقلانی شخصیت، فرد را برای رسیدن به هدف خاصی به انجام یا ترک فعلی مصمم می‌کند.¹

به طور کلی دایره مدار ضمان در جنایات، فعل اختیاری است زیرا در غیر این صورت امکان اثبات جنایت به متهم منتفی خواهد بود. بنابراین برای اینکه بتوان وقوع جنایت را به دیگری منسوب کرد ارتکاب فعلی که صلاحیت ایجاد جنایت را دارا باشد از سوی وی ضرورت خواهد داشت.²

ب- خطا در فعل و نتیجه؛ اصطلاح خطای محض به‌طور کلی به معنای آن است که مرتکب در ارتکاب عمل نسبت به مجنی‌علیه و همچنین در نتیجه واقع شده، خاطی است و نه فقط عمدی نسبت به مجنی‌علیه در کار نیست بلکه تقصیری هم نسبت به او مرتکب نشده است. در ماده 616 قانون مجازات اسلامی پس از تعریف قتل غیر عمد که متضمن احراز تقصیر مرتکب نسبت به مجنی‌علیه است و تعیین مجازات برای مقصر، آمده است «مگر اینکه خطای محض باشد» که به معنای آن است که در قتل خطای محض موضوع تقصیر مرتکب نسبت به مجنی‌علیه منتفی است.³

ج- فقدان قصد فعل؛ هر چند در قتل خطای محض مرتکب باید در انجام عمل اراده داشته باشد و حتی ممکن است عامد باشد ولی ضروری است که نسبت به مجنی‌علیه قصد فعل نداشته باشد. به عبارت دیگر

1. شامیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، ج 1، ص 368.

2. آقایی نیا، حسین، حقوق کیفری اختصاصی، ص 174.

3. همان، ص 176.

عامل بودن در فعل با عامل بودن در فعل نسبت به مجنی علیه دو بحث متفاوت است. شخص ممکن است نسبت به هدفی عامل باشد ولی عمل ارتكابی به هدف دیگری اصابت نماید که نسبت به او قصد فعل نداشته است. تصریح قانونگذار به عبارت «نه قصد فعل واقع شده بر او را» مؤید همین نکته است. این وضعیت به سه شکل قابل تفسیر است: صورت اول مربوط به اشتباه در هدف است یعنی همان مثالی که در متن بند الف ماده آمده است: «مانند آنکه تیری را به قصد شکاری رها کند و به شخصی برخورد نماید.» در این مصداق، تیر به شکار اصابت نمی‌کند و در فاصله دیگری به انسانی برخورد می‌نماید. به عبارت بهتر در این مثال هدف اول با انسانی که به قتل رسیده است جایگاه جغرافیایی متفاوتی دارند و در واقع، مقنن با ذکر این مثال می‌خواهد بگوید که اشتباه در هویت در قتل خطای محض متنفی است. صورت دوم، اشتباه مرتکب در انسان بودن هدف است. به این معنا که تیرانداز در شلیک به طرف هدف قاصد است ولی به تصور او، این هدف انسان نیست. بر فرض مرتکب به قصد شکار حیوانی به طرف آن شلیک می‌کند و گلوله دقیقاً به حیوان اصابت می‌کند ولی بعداً معلوم می‌شود که انسانی بوده که برای نزدیک شدن به حیوانات خود را به شکل حیوان درآورده است. صورت سوم، وضعیتی است که طرف مرتکب، انسان زنده است ولی مرتکب قصد انجام فعل بر او را ندارد ولی بر اثر اشتباه او در کاربرد وسیله، قتل محقق می‌شود. فرض کنید شخص الف با علم به اینکه اسلحه او خالی است به طرف دوست خود که در فاصله نزدیکی قرار دارد نشانه رود و ماشه را بچکاند و اتفاقاً گلوله‌ای شلیک شده و به دوستش برخورد نماید و منتهی به قتل شود.^۱

د- فقدان قصد نتیجه؛ ابتدای بند الف ماده 295 قانون مجازات اسلامی بیان کرده: مرتکب نه قصد جنایت نسبت به مجنی علیه را داشته و نه قصد فعل واقع شده بر وی را. این تأکید قانون بر فقدان قصد قتل در قتل خطای محض دلالت دارد. عبارت جنایت در این جمله، همان نتیجه به دست آمده است که در خصوص مورد، به معنای قتل است. البته روشن است که با فقدان عمد در فعل نسبت به مجنی علیه، به شکل منطقی نمی‌توان قصد مرتکب در نتیجه را فهمید. به هر حال، قتل خطای محض آن است که فاعل قصد ایراد فعل به مجنی علیه و قصد قتل او را به هیچ شکلی (اصلی، فرعی، جزئی یا کلی) نداشته است.^۲

^۱ همان.

^۲ مرعشی، سید محمد حسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلامی، ص 106.

ه- **انتفاء اشتباه در هویت؛** در قتل خطای محض اشتباه در هویت تخصصاً منتفی است و این مورد از منتفی بودن قصد فعل نسبت به مجنی علیه ذکر شده در بند الف ماده نامبرده و نیز از مثال^۱ بند 1 ماده نامبرده کاملاً مشخص است.^۲

وجه اشتراک دو قتل شبه عمد و خطای محض در نبود قصد نتیجه در هر دوی آنها است و تفاوت آنها در وجود قصد فعل نسبت به مجنی علیه در قتل شبه عمد و عدم آن در قتل خطای محض است. اگر قصد فعل نسبت به مجنی علیه محرز نباشد، قهراً کشنده بودن یا نبودن فعل ارتكابی نیز تأثیری در عنوان قتل نخواهد داشت.

با همه اوصافی که ذکر شد برای تحقق خطای قابل مجازات این شرایط لازم است: 1- ارتکاب خطا از سوی مرتکب 2- ایراد صدمه یا وقوع قتل 3- رابطه سببیت بین خطا و صدمه

نتیجه گیری

قتل مستحق مجازات زمانی اتفاق می افتد که مرتکب جان انسان بی گناهی را بگیرد. در قانون مجازات اسلامی سه نوع قتل تعریف شده است که عبارت‌اند از: قتل عمد، شبه عمد، خطای محض. هر کدام از این قتل‌ها دارای ارکان قانونی، مادی و معنوی هستند. گرچه وجود همه این ارکان به‌طور تام در تحقق مجازات قاتل لازم است اما آن رکنی که وجه ممیزه قتل‌ها از یکدیگر است توجه به رکن معنوی آنهاست. جزء شکل دهنده رابطه میان مجرم و جرم، عنصر روانی است و به دنبال آن، جنبه کیفری جرم نیز متأثر از همین رابطه است. وجود مفهوم عمد و غیرعمد به عنوان اوصاف جرم، وابستگی کاملی با وجود عنصر روانی و چگونگی تحقق این عنصر دارد. البته ارتکاب عمل مجرمانه، به تنهایی دلیل وجود عنصر روانی نیست و گاه باوجود ارتکاب عمل مجرمانه، قانون مرتکب را به دلیل نبود قصد جنایی یا مسئولیت کیفری قابل تعقیب کیفری نمی‌داند؛ زیرا هر انسانی تنها مسئول نتایج و عواقب نامطلوب جرمی است که از روی درک، اختیار، اراده و عمد انجام داده است. از سوی دیگر مرتکب تنها در صورتی از نظر کیفی مسئول شمرده می‌شود که اهلیت و قدرت تشخیص اعمال و رفتار خود را داشته باشد. به عبارت دیگر پیامدهای عمل خود را سنجیده و توانایی کنترل رفتار خود را داشته باشد. براین اساس، قتلها دلایل گوناگون و اشکال

^۱ مانند آن‌که تیری را به قصد شکاری رها کند و به شخصی برخورد نماید.

^۲ آقایی نیا، همان، ص 177.

مختلفی دارند. در قتل عمد جانی هم عمد در فعل ارتكابی دارد و هم در نتیجه فعل عمد دارد که قاضی این عمد را از روی قرآنی مانند نحوه کشتن قاتل، ابزاری که برای کشتن استفاده شده و موارد دیگر احراز می‌کند. در قتل شبهه عمد قاتل قصد انجام فعلی را دارد و عامد است در فعل اما نتیجه بوجود آمده که همان قتل است را خواستار نبوده است. در قتل خطایی هدف قاتل فرد مقتول نبوده است و مقتول به طور تصادفی و اتفاقی در مسیر مرگ قرار گرفته است. پس مرتکب در قتل خطای محض نه قصد فعل داشته نه قصد نتیجه ایجاد شده که همان قتل است. بنابراین توجه به رکن معنوی قتل از اهمیت بسیاری در حقوق جزایی اسلام برخوردار است و این موضوع می‌تواند در حل بسیاری از مشکلات مربوط به این حوزه راهگشا باشد.

فصل دوم: مجازات پدر و مادر در قتل

غیر عمد فرزند در فقه و حقوق

پیشگفتار

قتل نفس از مهمترین جرایم علیه اشخاص است و در همه جوامع، واکنش شدید برای قاتل را به همراه دارد. در قانون مجازات اسلامی ایران نیز بر اساس نوع قتلی که روی داده است مجازات متفاوتی را برای آن قاتل شده‌اند. برای اینکه روشن شود که در قانون و فقه چه کیفری برای قاتل، متناسب با عمل ارتكابی وی قرار داده شده است مجازات جرم قتل را در انواع آن می‌آوریم و شرایط اجرای این مجازات‌ها چیست؟ تحت چه شرایطی قاتل به قصاص محکوم می‌شود؟ و آیا رابطه والدینی تأثیری در نوع مجازات دارد؟ و اگر این رابطه می‌تواند اثرگذار در کیفر قاتل باشد در کدام نوع از مجازات‌ها اثرگذار است؟ و این تفاوت نشأت گرفته از ارکان حقوقی جرم فرزندکشی هست یا ریشه در فقه دارد؟ به همین دلیل ارکان جرم فرزندکشی نیز مورد بررسی قرار می‌گیرد تا تفاوت قتل فرزند و غیر فرزند مشخص گردد و نوع مجازاتی که برای هر یک اعمال می‌شود.

۱- مجازات قتل (غیرفرزند)

پیش‌گیری از وقوع جرم و ایجاد موانع برای ارتكاب جرائم و گسترش آلودگی‌های عملی و اخلاقی در جامعه، بخش مهمی از آموزه‌های دینی اسلام را به خود اختصاص داده است. اسلام افزون بر برنامه‌هایی برای از میان بردن انگیزه‌های مجرمانه انسان‌ها و اصلاح نفس آن‌ها، عوامل بازدارنده بیرونی را نیز مورد توجه قرار داده است. به این ترتیب اگر افراد جامعه با وجود تمام برنامه‌های تربیتی اسلام باز هم به سمت جرم و نقض قوانین حرکت کنند و حقوق دیگران را تضییع نمایند، از بیرون آن‌ها را کنترل کرده و مانع از ارتكاب اعمال مجرمانه آن‌ها می‌شود. این عوامل بیرونی همان مجازات‌هایی هستند که شارع مقدس وضع کرده است و هر کدام به نحوی مانع وقوع جرم می‌شوند. جرم قتل از گناهان کبیره است که آسیب‌های بسیاری را به افراد و جامعه وارد می‌کند. به همین دلیل قسمتی از کیفر آن شخصی و بخش دیگر عمومی است. شارع مقدس متناسب با شدت و ضعف قتل ارتكابی برای آن مجازات‌هایی تعیین کرده است.

1-1- قتل عمد

قتل از بزرگترین جنایات جوامع بشری است که امنیت فرد و جامعه را مختل می‌سازد. به همین جهت شارع مقدس کیفر و عقوبت آن را شدیدترین کیفر و مجازات‌ها در دنیا و آخرت مقرر نموده است.

1-1-1- مفهوم قصاص

یکی از راه‌های پیشگیری از قتل عمد و کیفری که اسلام برای این نوع قتل قرار داده است قصاص است که در قرآن سبب حیات جامعه انسانی معرفی شده است. لغت‌شناسان و فقها و حقوق‌دانان معانی را برای آن ذکر نموده‌اند.

الف- قصاص در لغت

«قصاص» از ماده «قص» به معنای پی‌گیری اثر چیزی و پیروی کردن از آن است و قصاص به معنای خون‌خواهی با کشتن قاتل و کشته است.^۱ هر امری که پشت سر هم بیاید عرب آن را «قصه» گوید. قصاص را از آن جهت که قتلی است که به دنبال قتل دیگری قرار گرفته قصاص می‌گویند.

طریحی در رابطه با لغت قصاص گفته است: «قصاص (به کسر قاف) یعنی گرفتن حق و کیفر دادن جنایتکار در مقابل قتل یا بریدن یا ضرب و جرح است».^۲

ب- قصاص در اصطلاح فقه

قصاص یک اصطلاح فقهی به معنای مجازات مجرم، به تناسب جرم، است. در زمان‌های قدیم انسان‌ها برای مجازات مجرمان میزان مشخصی قائل نبودند و صرف ارتکاب جرم ناچیزی کافی بود تا در حق مجرم، مجازات نامحدودی اعمال شود. در شرایع آسمانی، قانون قصاص وضع شد که به موجب آن مجازات مجرم متناسب با جرم انجام شده مقرر گردید.

قانون قصاص اساساً سبب بازدارندگی از وقوع جرم می‌شود، زیرا اگر کسی بداند در مقابل جرمی که مرتکب شود، حتماً قصاص و مقابله به مثل خواهد شد، از ارتکاب جرم دوری می‌کند. به همین دلیل قرآن کریم در آیه 179 سوره بقره^۳ قصاص و خون‌خواهی را موجب زندگی و حیات انسان‌ها دانسته است. معنای اصطلاحی قصاص نیز تفاوت چندانی با معنای لغوی آن ندارد؛ به همین دلیل بسیاری از فقیهان^۴ در تعریف قصاص عیناً همان معنای لغوی آن را ذکر کرده‌اند.

1. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ترجمه و تحقیق مفردات الفاظ قرآن، ج 3، ص 195.

2. طریحی، فخرالدین بن محمد، مجمع البحرین، ج 4، ص 180.

3. «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ»

4. نجفی، محمد حسن، جواهرالکلام، ج 42، ص 7؛ حسینی روحانی، سید محمد صادق، فقه الصادق، ج 26، ص 9.

شهید ثانی در تعریف قصاص می‌آورد: «قصاص بر وزن فعال است و اسم استیفاء است. مراد از قصاص، مجازات جنایت‌هایی چون قتل، قطع، ضرب و جرح است. در قصاص جانی مورد تعقیب قرار می‌گیرد و همان کاری کرده است درباره‌اش اجرا می‌شود».^۱

برخی از مفسران نیز قصاص را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «قصاص، برابری در کشتن است و آن یعنی مثلاً نسبت به قاتل عین آنچه که انجام داده است در مورد خودش صورت گیرد».^۲ نکته قابل توجه این است که این تعریف تنها ناظر به قصاص در نفس است و نظری به جنایات مادون نفس ندارد. از این رو بعضی از فقیهان به جای تعریف قبل تعریف زیر را ارائه نموده‌اند: «قصاص واکنش نشان دادن در برابر هر جنایتی است به مانند همان جنایت».^۳

در کلام خداوند، روایات معصومین و متون فقهی واژگانی همسان و هم معنا با قصاص به کار رفته است. یکی از این واژگان، «قود» است. قود نزد اهل لغت عبارت است از: «کشتن در برابر کشته شده»^۴

ج- قصاص در اصطلاح حقوق

قصاص اصطلاح دو کلمه‌ای است و مفهوم آن متناسب با جمله تغییر می‌یابد. قص، به معنی کوتاه است و در جمله اگر منظور سخن گفتن باشد؛ یعنی کوتاه کردن سخن و مختصر گفتن. اما در مورد فعل یعنی سریع عمل کردن. در اصطلاح حقوق قصاص انجام کاری مثل جنایت ارتكابی عمدی توسط جانی است، اعم از قتل، قطع عضو و یا ضرب و جرح که بر روی جانی اجرا خواهد شد. بنابراین در جایی که جانی عمداً صدمه‌ای به دیگری می‌زند، مجازات اولیه آن در صورت وجود شرایط، قصاص خواهد بود. منظور از قصاص لزوماً به معنای کشتن جانی نیست. به عنوان مثال اگر جانی دست دیگری را قطع کند، قصاص او به معنی قطع دست جانی خواهد بود. همچنین اگر جانی زخمی بر بدن دیگری ایجاد کند، ایجاد زخمی همانند آن در بدن او، قصاص از جانی خواهد بود. قصاص یا نهادهایی مانند آن، در میان جوامع انسانی دارای پیشینه دیرین است، حتی در قدیمی‌ترین قوانین به جامانده از تمدن‌های کهن شرقی و غربی، می‌توان نمونه‌هایی از «مقابله به مثل» را در نظام‌های کیفری پیدا کرد. ویل دورانت در کتاب تاریخ تمدن می‌نویسد: در بسیاری از قبایل اولیه، کشته

۱. شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج 10، ص 11.

۲. طبرسی، فضل بن حسن، جوامع الجامع، ج 1، ص 230.

۳. حلّی، جمال الدین، احمد بن محمد اسدی، المذهب البارع فی شرح المختصر النافع، ج 5، ص 135.

۴. فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج 5، ص 197.

شدن فرد الف توسط فرد ب سبب می‌شد که فرزندان الف یا دوستش ج، فرد ب را به قتل می‌رساندند و به دنبال آن ج را پسران یا دوستش بکشند و این عمل تا آخر حروف الفبا ادامه پیدا می‌کرد. گفتنی است که مجازات اعدام غیر قابل بخشش در حالی که مجازات قصاص حق اولیاء دم و قابل بخشش است. به عبارت دیگر قصاص عام‌تر از اعدام است. در یک تقسیم بندی قصاص دو نوع است: قصاص نفس و قصاص عضو. قصاص نفس زمانی تحقق می‌یابد که جنایتی به مرگ کسی منجر شود، البته قصاص تنها مربوط به جرائم عمدی بوده و اگر کسی به غیر عمد یا در دفاع مشروع از خود باعث مرگ دیگری شود، قصاص نمی‌شود.

در ماده 9 قانون مجازات اسلامی مصوب 61 در تعریف قصاص آن را کیفری معنا کرده است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید با جنایتش برابری کند. این تعریف قانونگذار به دلیل عدم انطباق با مفهوم فقهی آن محل اشکال واقع شده است.¹ زیرا اول اینکه: محکومیت از لوازم قصاص به شمار می‌آید و برابری آن با جنایت، شرط آن است نه خود آن. شرایط شیء را نباید در تعریف آن ذکر کرد. زیرا شرایط هر شیء متأخر از خود آن شیء است. دوم: بنا به فتوای مشهور فقها، اولیای دم، تحت شرایطی می‌توانند بدون مراجعه به حاکم شرع جانی را قصاص کنند. تعریف ارائه شده در قانون، شامل این مورد نمی‌شود. سوم: کاربست کلمه «باید» که بیانگر تأکید حکایت گوینده و دارای وجه انشائی است، در وضع قانون معمول و بدون اشکال است، ولی در تعریف، که وجه اخباری است متعارف نیست. چهارم: کلمه «برابر» کلمه‌ای نارسا برای بیان مطلب است.² در سال 70 قانونگذار اگرچه برخلاف سال 61، از تعریف قصاص خودداری کرده است، اما در مبحث کلیات و در ماده 14 قانون مجازات اسلامی عیناً همان تعریف را پذیرفته و تکرار کرده است. در پایان با توجه به ایراداتی که بر تعریف قانون قصاص وارد است، با در نظر گرفتن تعریف فقهی و لغوی قصاص می‌توان گفت که قصاص، همان استیفاء اثر جنایت است. به بیان روشن‌تر قصاص، کشتن یا ایراد جراحی بر جانی برابر و معادل جنایت وارد شده است.³

2-1-1-1- شرایط قصاص نفس

قانون‌گذار مجازات قصاص را در برابر قتل عمد پذیرفته است اما برای اجرای مجازات قصاص شرایطی بیان شده است که بدون آن‌ها با وجود تحقق قتل عمد این مجازات اجرا نخواهد شد از این رو برخی از فقها و

1. مرعشی، سید محمد حسن، شرح قانون حدود و قصاص، ج 1، ص 2

2. همان.

3. همان.

نویسندگان این امور را به عنوان موانع قصاص مطرح کرده‌اند ولی این تفاوت در تسمیه، تأثیری در ماهیت آنها ندارد. این شرایط که هر کدام مبنا و فلسفه مخصوص به خود را دارد محدوده قصاص را تنگ تر می‌کنند؛ در واقع بدون این که تأثیری در وصف مجرمانه‌ی عمل داشته باشند تنها مانع از اجرای مجازات می‌شوند بر خلاف اموری که اساساً وصف مجرمانه‌ی عمل را از بین می‌برند و موجب می‌شوند که عمل از اساس جرم محسوب نشود مثل: قتل نفس عمدی به امر آمر قانونی در مقام اجرای قانون اهم یا در مقام دفاع و امثال آن این شرایط عبارت‌اند از:

1-1-2-1- شرایط قاتل

از شرایط عامه تکلیف برای مسئولیت کیفری عقل و بلوغ و اختیار و در مواردی علم به حرمت است. بنابراین قاتل وقتی مستوجب قصاص است که عاقل و بالغ و مختار در ارتکاب قتل عمدی می‌باشد.^۱

1-1-2-2- شرایط مقتول

در شریعت اسلام برای مقتول نیز شرایطی وجود دارد که در صورت احراز این شرایط می‌توان قاتل را قصاص نمود.

الف- تساوی در حریت و بندگی

قاتل و مقتول در آزاد و برده بودن، باید با هم برابر باشند.^۲ بنابراین اگر فرد آزادی برده خود را به قتل برساند قصاص نمی‌شود.^۳ آیه قرآن نیز به این شرط اشاره دارد.^۴

ب- تساوی در دین

مسلمان به دلیل کشتن کافر قصاص نمی‌شود. فرقی نمی‌کند کافر حربی باشد، یا ذمی، کافر حربی، معاهد باشد یا غیرمعاهد؛ اما مسلمان به دلیل قتل کافر ذمی و معاهد، تعزیر می‌شود؛ زیرا قتل این دو گروه حرام است و در صورت قتل ذمی باید دیه وی را بپردازد.^۵ دلیل عدم قصاص مسلمان در قتل کافر قاعده نفی سبیل است.^۶

۱. موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 522.

۲. حلی، محمدبن فهد، المذهب البارخ فی شرح المختصر النافع، ج 5، ص 157.

۳. طوسی، محمدبن حسن، تهذیب الاحکام، ج 10، ص 191.

۴. «یا ایها الذین آمنوا کُتِبَ عَلَیْکُمُ الْقِصَاصُ فِی الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَ الْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَ الْأَنْثَى بِالْأُنْثَى». بقره/178.

۵. نجفی، محمد حسن، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج 42، ص 150.

۶. «وَلَنْ یَجْعَلَ اللَّهُ لِلْکَافِرِینَ عَلَى الْمُؤْمِنِینَ سَبِیلاً»؛ و خداوند هرگز بر [زیان] مؤمنان برای کافران راه [تسلطی] قرار نداده است. نساء/141.

«مسلمان به دلیل اقدام به قتل عمدی کافر قصاص نمی‌شود مگر این که به کشتن کافر ذمی خو گرفته باشد.^۱ که این بار نه از باب قصاص نفس بلکه از باب اجرای حد افساد فی الارض کشته خواهد شد.

ماده 301 ق.م.ا به شرط برابری مجنی‌علیه با مرتکب در دین برای اجرای قصاص اشاره می‌کند. در تبصره نیز آمده: اگر مجنی‌علیه مسلمان باشد، کفر مرتکب مانع اجرای قصاص نیست که در این مورد بین علمای اهل سنت و خاصه اختلافی وجود ندارد.

با عدم قصاص مسلمان اعمال مقررات دیه و حبس تعزیری ماده 612 ق.م.ا. مصوب 1375 پا بر جاست.

ج- محقون الدم بودن

یعنی مجنی‌علیه قتل باید شخص معصوم (مهدورالدم نباشد) و محترم باشد.^۲ بنابراین شرط، خون مقتول باید محترم باشد؛ یعنی شرعاً قتل او مباح نباشد. پس اگر قاتل کسی را بکشد که شارع خون او را مباح کرده است (به خاطر آن که زنا یا لواط کرده یا کافر شده است) به واسطه کشتن او کشته نمی‌شود، اگرچه بدون اذن امام او را کشته باشد. حال، در صورتی که در دادگاه ثابت شود جنایت‌های عمدی که به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدور الدم بودن طرف انجام شده و بعداً معلوم گردد که مجنی‌علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده است، قتل به منزله خطاء شبیه به عمد است و اگر ادعای خود را در مورد مهدورالدم بودن مقتول به اثبات برساند قصاص و دیه از او ساقط است.

د- انتفاء ابوت

از شرایط قصاص عدم وجود رابطه پدر و فرزندی بین جانی و مجنی‌علیه است. (لا یقتل والد بولده)^۳ با توجه به آنچه گفته شد قصاص، حق الناسی است که خداوند این حق را به اولیای دم واگذار کرده است اما با توجه به شرایطی که آمده است زمانی که پدری فرزندش را به قتل برساند این حق قصاص از اولیای دم گرفته می‌شود.

¹ . موسوی خمینی، تحریرالوسیله، ج 2، ص 519.

² . موسوی خمینی، همان، ج 2، ص 523.

³ . حلی، محمدبن فهد، المهدب البارع فی شرح المختصر النافع، ج 5، ص 189.

2-1- قتل شبه عمد

قانون مجازات اسلامی در مواد مختلفی به قتل شبه‌عمد پرداخته و برای صور گوناگون آن مجازات‌های مختلفی قائل شده است: 1- دیه: در صورتی که قتل شبه‌عمد موافق با ماده 291 قانون مجازات اسلامی باشد، چنین قتلی به نوعی شبه‌عمد محض یا خطای محض توأم با تقصیر می‌باشد و با توجه به ماده 488 قانون مجازات اسلامی که مهلت پرداخت دیه در چنین قتلی را 2 سال قرار داده است و همچنین ماده 616 که تقصیر را جدا کرده است می‌توان به این نتیجه رسید که مجازات قتل شبه‌عمد در این صورت صرفاً دیه می‌باشد. این دیه نیز مانند دیه قتل عمد به عهده خود جانی است نه عاقله او.¹ بنابراین اگر خود او قدرت پرداخت آن را نداشته باشد، یا او را به‌کار می‌گیرند و مزد کارش را بابت بدهی‌اش حساب می‌کنند تا تمام شود، یا به او مهلت می‌دهند تا زمانی که تمکن پیدا کند. اگر قدرت کار نداشته باشد، احتمال آن است که دیه او به عهده بیت‌المال باشد. همچنین برای جانی، احتیاط در این است که پرداخت خون‌بهای شبه‌عمد را بیش از دو سال به تأخیر نیندازد. برای ولی‌دم نیز احتیاط در این است که او را تا دو سال مهلت بدهد.²

دیه و تعزیر: بنابر ماده 616 که در خصوص قتل شبه‌عمد همراه با تقصیر می‌باشد و همچنین ماده 712 در خصوص قتل ناشی از تصادفات رانندگی که به نوعی خطای محض توأم با تقصیر می‌باشد مجازات مرتکب علاوه بر دیه حبس هم می‌باشد چون قانونگذار از واژه «و» استفاده کرده است ولی اگر از واژه «یا» استفاده می‌کرد قاضی مخیر بین حبس و دیه بود.

3-1- قتل خطای محض

فقها مسئولیت کیفری و شرایط متفاوتی برای قتل خطایی نسبت به قتل عمد و شبه‌عمد قرارداده‌اند که در ذیل به آن پرداخته می‌شود.

¹ . نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، ج 43، ص 20.
² . موسوی خمینی، سید روح الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 557.

1-3-1- مجازات قتل خطای محض در فقه

از نظر مشهور فقهای شیعه، عاقله مسؤول پرداخت دیه در قتل خطای محض است. شیخ طوسی^۱، محقق اردبیلی^۲، امام خمینی^۳، محقق حلی^۴ از جمله این فقها هستند. ایشان برای اثبات گفته خود به روایاتی استناد جسته‌اند از جمله این روایت که امام صادق(ع) و آن حضرت از پدرش نقل می‌کند که قضاوت حضرت علی(ع) در قتل خطای محض اینگونه بوده که عاقله باید در طول سه سال هر سال یک سوم دیه را پرداخت کند.^۵

روایت دیگری از حضرت امیر(ع) نقل شده است که فرمودند: «اگر فردی به قتل خطای محض یا جنایتی غیر از قتل اعتراف کند، باید خودش دیه را از مالش در مدت سه سال بپردازد ولی اگر این جرم با بینه شرعی ثابت شود دیه بر عهده عاقله جانی است»^۶.

اما آیت الله صانعی نظر دیگری دارند. به نظر ایشان قدر متیقن از دیه بر عاقله، در جایی است که عاقله در مسؤولیت حفظ قاتل از انجام قتل و ضرب و جرح و ... بی‌مبالاتی کرده باشد؛ برای مثال صغیر غیرممیز یا دیوانه ای که از نظر عقلا عاقله‌اش مسئول نگهداری او از ارتکاب قتل و ضرب و جرح می‌باشد، در این‌گونه موارد، ضمان جنایت‌های آنها از باب قوی تر بودن سبب و دلالت روایات بر عهده عاقله آنها است اما حکم به دیه در تمام قتل‌های خطایی، ثابت نیست. اطلاقی که در مقام بیان این حکم باشد تا اطلاقش از این حیث محکم گردد، یا مشکل است یا ممنوع. عموم آن ادله نیز، بر فرض ثبوت اطلاق، چون بر خلاف آیه شریفه «وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»^۷ و بر خلاف عقل و اصول مسلم شرعی و عقلایی است حجت نبوده قابل استدلال نیست و از آنجا که آیه نیز عاری از تخصیص است، رفع مخالفت با آن مسأله تخصیص هم ناقص و نادرست است.^۸

۱. طوسی، محمدبن حسن، الخلاف، ج 5، ص 275.

۲. محقق اردبیلی، احمدبن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج 14، ص 282.

۳. موسوی خمینی، سیدروح الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 558.

۴. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج 4، ص 229.

۵. محدث نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 18، ص 414.

۶. همان، ص 417.

۷. سوره فاطر (45)، آیه 18.

۸. صانعی، شیخ یوسف، منتخب الأحکام، ص 349.

دیه قتل خطا باید در مدت سه سال ادا شود و در هر سال ثلثش را بپردازند. این قولی است که مورد اتفاق همه فقهاست.^۱

1-3-1-1- تعریف عاقله

«عاقله» اسمی است که از «عقل» مشتق شده و در لغت به معنی بستن چیزی و محکم کردن است. به همین دلیل به ریسمانی که برای بستن است، عقال گفته می شود. به خویشاوندان جانی نیز از این جهت عاقله گفته می شود زیرا آنها شتران را با عقال به عنوان دیه به خانه ولی مجنی علیه می بردند و می بستند.^۲

عاقله از عقل به معنای منع و نگهدارند و مواظبت کننده است.^۳ عاقله را از این جهت به این نام خوانده اند که جانی را از انجام جنایت منع می نماید. شهید ثانی در تناسب این معنی با عاقله بیان داشته: در زمان جاهلیت خویشاوندان و قبیله قاتل به وسیله شمشیر، قاتل را از گزند اولیای مقتول محافظت می کردند، سپس در اسلام این حفظ و ممانعت با پرداخت مالی به عنوان دیه حاصل گردید. به همین سبب، به خویشاوندانی که این پرداخت را عهده دار می شدند عاقله گفته اند.^۴

در اصطلاح فقها کسی که مسئول پرداخت دیه قتل خطای محض است را گویند. عاقله را عصبه نیز می گویند. عصبه همان خویشاوندان ذکور نسبی پدری یا پدری و مادری فرد را گویند و از آن جهت به ایشان عصبه گویند که اطراف فرد را احاطه نموده اند. پدر و پسر نیز جزء عصبه به شمار می آیند زیرا اطلاق عصبه آن‌ها را نیز دربرمی گیرد.^۵

شیخ طوسی پدر و فرزندان قاتل را جزء عاقله نمی داند.^۶

اما در حقوق، عاقله عبارت است از بستگان ذکور نسبی پدری و مادری یا پدری به ترتیب طبقات ارث به طوری که همه کسانی که حین الفوت می توانند ارث ببرند به طور مساوی عهده دار پرداخت دیه خواهند بود. (ماده 468 قانون مجازات اسلامی مصوب 1392)

۱. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج 43، ص 24. محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الامامیه، ج 2، ص 302. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 600.
۲. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ج 5، ص 427.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص 441.
۴. شهید ثانی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه، ج 10، ص 307.
۵. موسوی خمینی، سید روح الله، همان، ج 2، ص 599.
۶. طوسی، محمد بن حسن، مبسوط، ج 7، ص 173.

2-1-3-1-1- مصادیق عاقله

فقه‌های امامیه عاقله را در مرتبه اول، عصبه یا همان بستگان نسبی ذکور پدری یا مادری قاتل می‌دانند البته در شمول اولاد و پدر قاتل اختلاف است و در مراتب بعدی 2- معتق یا آزاد کننده بنده 3- ضامن جریره یا کسی که به موجب ضمان جریره، مسئولیت جنایات مستلزم دیه را نسبت به شخص معینی قبول کرده باشد با این شرط که از او ارث ببرد. 4- امام (ع) در صورتی که مجرم مالی برای دادن دیه نداشته باشد.¹

3-1-3-1- شرایط مسئولیت عاقله

با توجه به آنچه در قانون و کلام فقها گفته شد با وجود شرایطی دیه بر عاقله لازم می‌گردد در غیر این صورت، عاقله هیچ‌گونه مسئولیتی نسبت به پرداخت دیه نخواهد داشت.

1- جنایت باید خطایی باشد: عاقله تنها مکلف به پرداخت در جنایت خطای محض است، اما ضامن اتلاف مالی که به‌طور خطایی تلف شده است نیست (ماده 466)

2- جنایت باید با بینه ثابت شود: در جنایت خطای محض هرگاه جنایت با ادله ای چون بینه یا علم قاضی یا قسامه ثابت شود، پرداخت دیه بر عهده عاقله است اما اگر جنایت با اقرار مرتکب یا نکول وی از سوگند و قسامه ثابت شود بر عهده خود مرتکب است (ماده 463)

3- عاقله در صورتی مسئول پرداخت دیه خطای محض است که افزون بر داشتن نسب مشروع، عاقل، بالغ باشد و در مواعید پرداخت اقساط دیه، تمکن مالی داشته باشد (ماده 469)

4- جنایت وارده به حد معینی نسبت به دیه نفس برسد: عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایات کمتری از موضعه نیست هر چند مرتکب نابالغ یا مجنون باشد (ماده 467) عاقله در دو حالت مسئولیت پرداخت دیه را دارا است: صورت اول در مورد جنایات موضعه به بالایی که اشخاص غیر مسئول یعنی اطفال و مجانین ایراد می‌نمایند. صورت دوم: جنایات خطای محض از موضعه به بالا. «موضعه آن جراحی است که بر کسی وارد شود که تا به استخوان برسد و نیز روی استخوان ظاهر شود.»²

1. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 599.

2. حرعاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه، ج 29، ص 396.

2-3-1- مجازات قتل خطای محض در حقوق ایران

در قتل خطایی محض، در صورتی که قتل با بینه یا قسامه یا علم قاضی ثابت شود پرداخت دیه به عهده عاقله است و اگر با اقرار قاتل یا نکول او از سوگند یا قسامه ثابت شد به عهده خود او است (مواد 450 و 558 ق.م.ا. مصوب 1392) لازم است که قاضی ضمن صدور حکم به پرداخت دیه قتل خطایی عاقله را تعیین و هویت وی را مشخص نماید. چون محترم نمودن اشخاص بدون استماع مدافعات آنان شرعاً و قانوناً موجه نیست لذا ضرورت دارد در قتل خطای محض عاقله را برای دادرسی دعوت نموده زیرا ممکن است وی بتواند در دادگاه اثبات نماید که قتل خطای محض نبوده است یا از مواردی نیست که عاقله مسئول پرداخت دیه باشد. (مجموعه نظرات مشورتی در مسایل مدنی از سال 1358 به بعد) هرگاه احراز گردد جانی در حین ارتکاب جرم مجنون یا نابالغ بوده جنایت وی به حکم تبصره یک ماده 295 ق.م.ا. مصوب 1370 به منزله خطای محض بوده و پرداخت دیه آن به عهده عاقله می‌باشد. فلذا بهبودی مجنون و یا بلوغ صغیر و اقرار و اعتراف وی به ارتکاب جنایت تأثیری در این خصوص ندارد و کماکان دیه به عهده عاقله است و مرجع قضایی نیز در این خصوص من حیث المجموع در صورت اثبات وقوع بزه و توجه اتهام و احراز جنون و یا صغر سن در زمان ارتکاب اتخاذ تصمیم نموده و قرار موقوفی تعقیب نسبت به قاتل و حکم به محکومیت عاقله به پرداخت صادر خواهد نمود و مجاز به تفکیک تجزیه تصمیم قضایی نیست (مستنبط و بر گرفته از نظریه‌ی مشورتی (76/8/11-7/5371)).

هرگاه قتل با شهادت دو مرد عادل اثبات گردد عاقله عهده‌دار دیه خواهد بود، لذا اگر قتل با شهادت یک مرد عادل و قسم مدعی ثابت شده باشد نظر به اصل برائت و لزوم متعدد بودن شاهد مسئولیت عاقله متفتی است¹

دیه جراحت (موضحه) و دیه جنایت‌های زیاده‌تر از آن به عهده عاقله می‌باشد بنابراین دیه‌ی جراحت‌های کمتر از آن به عهده خود جانی است (مواد 452 و 435 ق.م.ا. مصوب 1392) در نظام حقوقی ایران در موارد ذیل دیه مقتول از بیت‌المال پرداخت می‌شود:

¹ . زراعت، عباس، شرح قانونی مجازات اسلامی، ج 1، ص 218.

1- هرگاه قاتل مسلمان دارای عاقله نباشد: در صورتی که جانی عصبه نداشته باشد و عقد ضمان جریره نیز بین او و شخص غریبی منعقد نشده باشد دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود.^۱ و این به خاطر قول رسول خداست که فرمود: «من وارث کسی که وارثی ندارد هستم.»^۲

2- هرگاه عاقله معسر باشد: هرگاه قاتلی که مسلمان است دارای عاقله باشد، ولی عاقله از پرداخت دیه یا تتمه آن عاجز باشد، پس از آن مؤکداً عجز آنها در پرداخت کل دیه یا بعض آن احراز گردید و خود جانی هم مالی برای پرداخت دیه نداشته باشد، پرداخت دیه کلاً یا بعضاً بر عهده بیت‌المال قرار می‌گیرد.^۳

اما گروهی از فقها مثل امام و محقق حلی حکم داده‌اند که ضمان ابتدا بر عاقله است لذا عاقله اولاً حق رجوع ندارد ثانیاً در صورت عدم عاقله یا عدم تمکن مالی آنها ضمان بر معتق سپس ضامن جریره و بالاخره بر امام مسلمین و بیت‌المال است و تمکن مالی جانی مطرح نیست.^۴

3- خطای امام یا حاکم در حکم: اگر حاکم یا قاضی در صدور حکم خطا کند و موجب دیه گردد عاقله او در این مورد نقشی ندارد بلکه ضامن پرداخت دیه بیت‌المال است.^۵

4- پیدا شدن کشته‌ای در اماکن عمومی: اگر کشته‌ای در اماکن عمومی پیدا شود که قاتل آن مجهول است دیه او بر عهده بیت‌المال است. هرگاه فردی در روز جمعه یا عرفه یا زیارت قبور ائمه در اثر ازدحام جمعیت بمیرد دیه او را بیت‌المال می‌پردازد.^۶

5- در قتل عمد اگر قاتل فرار کند یا بمیرد و مالی نداشته باشد بیت‌المال دیه او را پرداخت می‌کند.^۷

همان طور که در ماده 260 قانون مجازات اسلامی نیز آمده است: «هرگاه کسی که مرتکب قتل عمد شود و فرار کند و تا هنگام مرگ به او دسترسی نباشد، پس از مرگ قصاص به دیه تبدیل می‌شود که باید از مال قاتل

1. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج 43، ص 433.

2. کاشانی، فیض، محمد محسن ابن شاه مرتضی، الوافی، ج 18، ص 837.

3. نجفی، همان.

4. خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 599.

5. ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، ص 479.

6. همان، ج 3، ص 359.

7. خویی، سید ابو القاسم، تکملة المنهاج، ص 139.

پرداخت شود و چنانچه مالی نداشته باشد از اموال نزدیک‌ترین خویشان او (الأقرب فالأقرب) پرداخت می‌شود و چنانچه نزدیکانی نداشته باشد یا آنها تمکن مالی نداشته باشند، دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود.

۲- قتل فرزند (فرزندکشی)

فرزندکشی عمدی شامل سلب ارادی و به صورت ظالمانه حیات فرزند توسط پدر یا مادر بالغ و عاقل می‌باشد.^۱

طبق تعریف ارائه شده وجود فرزند زنده و اخراج جان او بدون مجوز قانونی و شرعی از ضروریات فرزندکشی است. بنابراین سقط جنین و حمل در هر مرحله ای از مراحل جنینی از این تعریف خارج می‌شود و مجازات خاص خودش را دارد. و قید عاقل و بالغ نیز، پدر و مادری را که فاقد مسئولیت کیفری است، مانند والدین مجنون، را از تعریف خارج می‌کند. فرزندکشی فرزند در هر سن و سالی را شامل می‌شود و هر جنسیتی را در بر می‌گیرد.

2-1- عناصر جرم فرزندکشی

همان‌طور که قبلاً ذکر شد برای تحقق هر جرم نیاز به سه عنصر می‌باشد که عبارت‌اند از عنصر قانونی، مادی و معنوی. تا زمانی که این سه عنصر محقق نشوند، جرمی نیز واقع نمی‌شود.

2-1-1- عنصر مادی

یکی از عناصری که برای جرم فرزندکشی لازم است عنصر مادی است که بر اساس آن مجرم بایستی مبادرت به فعل یا ترک فعلی کند که ملموس، محسوس و عینی بوده و در قانون عنوان مجرمانه داشته باشد.

عنصر مادی جرم فرزندکشی از سه جزء تشکیل شده است: جزء اول وجود فرزند زنده است که قتل باعث اخراج روح از جسم وی می‌گردد. جزء دوم فعل پدر و مادر است که می‌بایست سبب مرگ فرزند شود. به عبارت دیگر مجرد اندیشه مجرمانه و قصد قتل فرزند کفایت نمی‌کند، بلکه باید با انجام عملی قتل انجام شود و آن فعل در ایجاد جنایت نقش داشته باشد.

^۱ . اسحاقی، محمد، مجازات پدر و مادر در جرم کشتن فرزند، ص 151.

بنابراین اگر بعد از فعل غیر کشنده‌ای که اصولاً قابلیت ایجاد قتل را ندارد (همانند تنبیه مختصر) مرگ حادث شود، ضارب مسؤل شناخته نمی‌شود زیرا احتمال اسناد جنایت به آن حتی به طور به نادر وجود ندارد.^۱

جرم قتل توسط والدین می‌تواند به صورت ایجابی یا ارتکاب فعل کشنده باشد یا به صورت ترک فعلی که می‌تواند کشنده باشد. همچنان اگر شخصی فعلی را ترک کند که حیات مقتول مرتکب بر انجام آن فعل باشد و ترک، موجب مرگ شده، جنایت حاصله، قتل عمد خواهد بود. مثلاً مادر مدتی بچه خود را شیر نداده و این مدت به میزانی است که معمولاً کودک در آن مدت می‌میرد و یا جانی، شخص را در اتاقی زندانی کند و به وی آب و غذا نرساند، به نحوی که این شخص معمولاً در اثر نرسیدن غذا و آب در آن مدت تلف شود.^۲ با توجه به نظریات فقها و مواد قانونی جنایت ناشی از ترک فعل از سوی والدین در موقعیت و شرایط زیر ممکن است از باب تسبیب موجب ضمان مرتکب آن شود.^۳ اول: ترک فعل باید مسبوق به فعلی باشد که گاه تعهد بر انجام اموری است که بی‌توجهی بدان می‌تواند منتهی به جنایت گردد، به‌طوری که در صورت ترک اجرای تعهد سبب وقوع جنایت را عرفاً تارک فعل قلمداد کنند. دوم: ترک فعل باید غیرقانونی و عدوانی بوده و بر خلاف تعهدات فرد مرتکب شده باشد.

در همین راستا می‌توان به مواد 1176 و 1168 قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران اشاره کرد. ماده 1176 قانون مدنی مقرر می‌دارد: «مادر مجبور نیست که به طفل خود شیر بدهد، مگر در صورتی که تغذیه طفل به غیر شیر مادر ممکن نباشد.» بر این اساس اگر مادری در این شرایط خاص که تغذیه طفل تنها به شیر مادر ممکن است، به قصد سلب حیات طفل، از شیر دادن به او خودداری کند و طفل بمیرد، در این صورت عنصر مادی فرزندکشی عمدی محقق می‌شود هم چنین بر اساس ماده 1168 همان قانون که مقرر می‌دارد: «نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابویین است» اگر والدین به تکلیف خود در حضانت و نگهداری فرزندان عمل نکرده و در هنگام خطر مرگ از نجات دادن آن‌ها عمداً خودداری کنند و در اثر ترک فعل طفل بمیرد، والدین مسؤل خواهند بود.^۴

1. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج 42، ص 16.

2. مرعشی شوشتری، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ص 105.

3. میر محمد صادقی، جرائم علیه اشخاص، ص 70.

4. اسحاقی، همان، ص 170.

همین‌طور در خصوص قتل عمدی فرزند، فعل پدر و مادر ممکن است به صورت افعال مادی و فیزیکی باشد به نحوی که بر بدن فرزند آثار مشخص و مؤثری بر جای گذارد یا به صورت افعال غیر مادی باشد مثل اینکه فرزند در نتیجه ترس و هراس ناشی از فعل ارتكابی والدین فوت کند.

در فقه اسلامی نیز افعالی که بخاطر هراس فرد از آن منجر به مرگ شود از مصادیق قتل با اعمال غیر مادی است.^۱

جزء سوم؛ حصول نتیجه قتل است که از ارتباط بین فعل عمدی والدین و خروج روح از جسم فرزند اتفاق می‌افتد.

2-1-2- عنصر قانونی

در قوانین ایران مقررات خاصی برای قتل عمد کودکان وضع نشده و «بچه‌کشی» و «فرزندکشی» مشمول احکام کلی قتل می‌شود. به عبارت دیگر در قوانین جزایی ایران «بچه‌کشی» یکی از انواع قتل در کنار دیگر انواع آن قرار داده نشده است؛ چنان‌که در بعضی از کشورها در کنار تقسیم‌بندی رایج قتل، یک نوع خاص از قتل، تحت عنوان «بچه‌کشی» در کنار دیگر انواع قتل وجود دارد. تنها در ماده 301 قانون مجازات اسلامی رابطه ابوت را مانع ثبوت قصاص می‌داند ولی دیه و کفاره وجود دارد و قاتل به مجازات تعزیری نیز محکوم می‌شود.

2-1-3- عنصر معنوی

رکن معنوی به عنوان یکی از ارکان اساسی در جرایم عمدی از جمله قتل عمد محسوب می‌شود. به عبارت دیگر کیفیت رکن روانی به خوبی قتل عمد را از دیگر قتل‌ها متمایز می‌کند. مواد 291 و 450 ق.م.ا. مصوب 1392 نیز دلالت بر آن دارد که این رکن از چند عنصر اساسی تشکیل می‌شود که عبارت‌اند از: قصد عام، قصد خاص، آگاهی جانی بر ممنوعیت فعل و نتایج مورد نظر، امکان اسناد معنوی جنایت به اراده جانی بر این اساس لازم است در صورت وقوع فرزندکشی، جهت تشخیص نوع آن، عناصر فوق‌الذکر مورد بررسی قرار گیرد.

^۱. حر عاملی، همان، ج 29، ص 252.

در برخی اعمال آنچه نزد قانون‌گذار موضوعیت دارد صرفاً تحقق عنصر مادی عمل است؛ قتل خطایی نمونه بارز چنین عملی است که به محض تحقق موجب ثبوت دیه بر مرتکب آن می‌شود و نیازی به عنصر روانی جرم ندارد. مثلاً در قتل خطایی که بواسطه غلتیدن مادر روی طفل اتفاق می‌افتد مشاهده می‌کنیم هیچ‌گونه سوءنیتی جز رابطه سببیت بین زیان رسیده و زیان رساننده وجود ندارد اما شارع برای این عمل که هیچ حرمتی ندارد، ثبوت دیه را مشروع دانسته است.^۱

2-2- مجازات فرزندکشی

فرزندکشی هم مانند قتل به سه دسته تقسیم می‌شود که در فقه و قانون برای هر کدام مجازات جداگانه‌ای قرار داده شده است.

2-2-1- فرزند کشی عمدی

به علت تنوع دیدگاه‌های فقهی و حقوقی درباره مجازات قتل فرزند به صورت عمد توسط پدر و مادر، در فصل بعد به طور مفصل به این موضوع خواهیم پرداخت.

2-2-2- فرزندکشی شبه عمدی

مجازات فرزندکشی غیر عمدی به دو صورت شبه عمد و خطای محض قابل بحث و بررسی است.

مجازات پدر و مادر در قتل شبه عمد نیز مانند سایر قتل‌ها است یعنی پدر و مادر به پرداخت دیه محکوم می‌شوند خود جانی دیه بدهکار است و دیه را به وارثان مقتول می‌دهد و خودش از این دیه‌ای که می‌پردازد ارث نمی‌برد زیرا قتل مانع ارث است و از بقیه اموال فرزند هم ارث نمی‌برد و اگر فرزند وارثی غیر پدر ندارد پدری که قاتل شبه عمد فرزند است دیه را به امام می‌پردازد.^۲

یکی از مصادیق قتل شبه عمدی، تأدیب طفل توسط والدین است که در حین تأدیب بطور ناخواسته منجر به مرگ طفل شود. قانونگذار ضرب و جرح را به جهت صیانت و حمایت از حق مجنی‌علیه ممنوع نموده است ولی تأدیب توأم با ضرب و حرکات ایذایی چنانچه در حد متعارف و به مصلحت طفل باشد، مباح شمرده است. بنابراین «میزان» و «مصلحت» در تأدیب (تبصره ماده 49 قانون مجازات اسلامی) تنها وجه ممیزه‌ای است که خروج از آن موجب عقوبت است

۱. صالحی، فاضل، دیه یا مجازات مالی، ج 2، ص 6.

۲. همان.

3-2-2- فرزندکشی خطایی

بر خلاف فرزندکشی عمدی پدر که مجازات آن با سایر قتل‌ها متفاوت است اما در فرزندکشی خطایی مجازاتش با سایر قتل‌ها یکسان است یعنی پرداخت دیه که بر عهده عاقله است به وارث مقتول به غیر از پدر می‌دهند و اگر وارث دیگری ندارد به امام می‌دهند که امام خمینی با این نظر موافق است.^۱

پدری در تصادف منجر به قتل فرزند خود مقصر شناخته شده است آیا امکان اقامه دعوی و مطالبه دیه از سوی پدر وجود دارد؟ نظر اول: امکان شکایت و مطالبه دیه از سوی پدر وجود ندارد و فقط ورثه دیگر به میزان سهم خود حق مطالبه دیه را خواهند داشت؛ زیرا: 1- اصولاً متضرر از جرم مفعول بزه می‌باشد و شخصی که مطالبه دیه می‌کند باید مضرر از جرم باشد؛ لذا شخص فاعل که خود نیز عامل ورود ضرر و زیان بوده است نمی‌تواند مطالبه ضرر و زیان نماید. 2- شاکی برای اعلام شکایت باید ذینفع و در مانحن فیه شاکی خود عامل ورود زیان می‌باشد. گرچه در قتل غیرعمدی پدر از فرزند ارث می‌برد؛ لیکن در این باره شاکی نمی‌تواند علیه خود اقدام به طرح شکایت کند چه اولاً: ذینفع نمی‌باشد چون نمی‌تواند از خود مطالبه دیه نماید؛ ثانیاً: در صورتی که بخواهد از خود مطالبه نماید باید دیه را به خود بپردازد و نیازی به مراجعه به دادگستری ندارد و از طرفی به لحاظ اینکه پدر ثالث محسوب نمی‌شود دیه را پرداخت نمی‌کند.

نظریه دوم امکان مطالبه دیه و شکایت از سوی پدر

۱. پدر به عنوان شخصی که متضرر از جرم است این حق را دارد که در محاکم اقامه حق نماید، چرا که با فوت فرزند، پدر از وی ارث می‌برد و از این لحاظ ذینفع در طرح دعوا می‌باشد. چه بسا جرائمی که با شکایت شاکی شروع می‌شود؛ لیکن در حین رسیدگی، شاکی به عنوان متهم تحت تعقیب قرار می‌گیرد چنانکه در پرونده‌های برقراری رابطه نامشروع و سرقت این‌گونه است. ۲. برای متهم این امکان فراهم شده است که در دادگاه اظهاراتی بر خلاف حق خود و به عبارت دیگر به ضرر خود بیان نماید؛ یعنی اقرار نماید این حق برای پدر متهم به جرم وجود دارد که با اعلام جرم علیه خود شروع به رسیدگی را درخواست نماید و چه بسا جرائمی که با اعلام متهم شروع می‌شود و بند «ب» ماده ۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری نیز مؤید این امر است. 3- اصولاً جمع اشخاص متعدد در یک نفر با اشکالی مواجه نیست و در حقوق مدنی چنین امری پیش بینی شده است که یک نفر می‌تواند هم بایع و هم مشتری باشد؛ لذا با تطبیق آن در امور کیفری می‌توان گفت

^۱ . موسوی خمینی، تحریر الوسیله، ج 2، ص 600.

که یک شخص می‌تواند شاکی و در عین حال متهم باشد. 4- پذیرش شکایت شاکی دارای نتایج مفیدی خواهد بود که تالی فاسد عدم پذیرش را ندارد چنانچه اگر پدر را به عنوان شاکی بپذیریم بخشی از دیه در مالکیت وی وارد می‌شود و در صورت فوت وی به ارث می‌رسد و اگر مشارالیه را به عنوان شاکی نپذیریم چون در مثال مطروحه تنها وارث مادر می‌باشد تماماً دیه ناشی از فوت به مادر تعلق می‌گیرد 5- با اینکه ممکن است در بدو امر شاکی پرونده مقصر شناخته شود، اما ممکن است در طی مراحل رسیدگی اشخاص دیگری مقصر شناخته شود. 6- در تبصره ماده ۳۰۷ قانون مجازات اسلامی ضمان پیش بینی شده است و ممکن است شرکت‌هایی وجود داشته باشند که خسارت وارده به دیگران به وسیله اشخاص دیگر را جبران کنند. با این وصف شاکی با اینکه خود عامل ورود زیان می‌باشد؛ لیکن با اثبات آن حق مراجعه و مطالبه از ضمان جریره را پیدا می‌کند. 7- قانون بیمه اجباری اشخاص ثالث با اینکه خسارت وارد شده به زیان‌دیدگان سرنشین اتومبیل بیمه‌گذار را که رابطه نسبی با وی داشته‌اند قابل جبران و پرداخت نمی‌داند؛ لیکن این قانون مسئولیت بیمه‌گر را استثنا کرده است و دلیل ممنوعیت اقامه و طرح دعوا از سوی چنین شاکی نمی‌باشد بلکه به عکس مفهوماً حاکی از امکان مطالبه می‌باشد. 8- ماده ۸۸۰ قانون مدنی، قتل عمد را از موانع ارث دانسته است؛ بنابراین قتل غیر عمد از موانع ارث نیست؛ پس شاکی پس از فوت فرزند خود از وی ارث می‌برد یکی از انواع ارث دیه است؛ بنابراین با وصف مراتب مزبور شاکی حق اعلام شکایت و مطالبه دیه را دارد. و سایر اولیای دم می‌توانند به نسبت سهم خود مطالبه دیه بنمایند مواد ۹ و ۱۱ و ۱۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلابی که ناظر به طرح دعوا از سوی متضرر از جرم می‌باشد مربوط به تعدد واقعی شاکی و متهم است نه تعدد اعتباری آنان.

نظر کمیسیون نشست قضائی (۲) جزایی درباره قتل غیرعمدی فرزند توسط پدر و مطالبه دیه

با توجه به تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی و ماده ۶۱۶ همین قانون قتل موضوع سؤال از نوع شبه‌عمد است و طبق ماده ۳۰۴ قانون مذکور خود قاتل مسئول پرداخت دیه است؛ بنابراین هر چند پدر ولی دم یا جزء اولیای دم محسوب می‌شود؛ ولی به لحاظ اینکه خود او مسئول پرداخت دیه است در رابطه با سهم پدر، دیه قابل مطالبه نیست.^۱

نتیجه گیری

^۱ <https://www.tehran-attorney.com>

در فقه و حقوق اسلامی بین قتل عمد و شبه‌عمد و خطای محض تفاوت قائل شده‌اند و وجه تمایز آنها را در قصد و نتیجه‌ای که قاتل از انجام قتل داشته، می‌دانند به همین دلیل مجازات متفاوتی نیز برای هر کدام از قتل‌ها قرار داده شده است. در مجازات قتل شبه‌عمد و خطای محض، والدین با دیگر افراد یکسان هستند و باید دیه را بپردازند و اختلافی در نظرات فقیهان دیده نمی‌شود پس نیازی به بحث و تحقیق ندارد. اما موضوعی که محل جدال فقها و حقوقدان‌ها می‌باشد، قتل عمد است که به اتفاق آرای مشهور فقها، اُبوت را مانع قصاص می‌دانند و برای اثبات گفته خود به دلایل روایی و فقهی و عقلی دست یازیده‌اند که در فصل بعدی به طور کامل قتل عمدی والدین مورد بررسی قرار می‌گیرد.

فصل سوم: مجازات پدر و مادر در قتل عمد فرزند در فقه و حقوق

مجازات اصلی قتل عمد، قصاص است اما در میان فقیهان، دیدگاه‌های متفاوتی برای مجازات پدر و مادر و جد در صورت قتل فرزند و نوه خود دیده می‌شود. بر این اساس آرای فقها در زمینه قصاص یا عدم قصاص مادر در قتل فرزند خود همراه با دلایلی که بیان نموده‌اند بررسی می‌شود و سپس نظرات فقیهان اسلامی در رابطه با قصاص پدر در قتل فرزند خود همراه با مستندات هرگروه تبیین می‌شود و همین‌طور اینکه تعیین این مجازات در قانون مجازات اسلامی چگونه هست و قانون‌گذار از نظر کدام دسته از فقها تبعیت کرده است و به دلیل اینکه در فقه اسلامی برای جد پدری نیز در برخی مسائل، مانند قصاص، حقوق خاصی همپای پدر قائل شده‌اند مجازات جد پدری در صورت قتل نوه نیز از منظر فقها، همراه با دلایل آن‌ها، بررسی می‌شود.

1- عوامل مؤثر در تشخیص قتل عمد فرزند

در نظام جزایی ایران که برگرفته از احکام اسلامی است مجازات قتل عمدی موجب قصاص نفس است که حق شخصی برای اولیای دم محسوب می‌شود. و در صورت انتفای این حق به دلیل موانع قانونی یا گذشت اولیای دم نوبت به اجرای تعزیر می‌رسد که جنبه الهی و عمومی بزه را پوشش می‌دهد. اما مسأله‌ای که وجود دارد تشخیص عمدی بودن قتل است که چه عواملی می‌تواند اماره و علتی بر قتل عمدی باشد فقها و حقوقدان‌ها به مواردی برای تفکیک قتل عمد از غیر عمد اشاره کرده‌اند و تحقق عنصر روانی یا معنوی در قتل را از جمله موارد تشخیص عمدی و غیرعمدی بودن قتل می‌دانند. اما آیا رابطه‌ای که بین والدین و فرزند وجود دارد و شدت محبت و خیرخواهی و دلسوزی آن‌ها به فرزند خود می‌تواند اماره‌ای بر غیرعمدی قتل و عدم تحقق عنصر معنوی قتل باشد و به عبارتی دیگر زمانی که والدین فرزند خود را به قتل می‌رسانند اصل بر غیرعمدی بودن قتل باشد مگر آنکه غیر آن اثبات شود و یا اینکه در قاتل بودن والدین مخصوصاً پدر مسأله عمدی و غیرعمدی بودن موضوعیتی ندارد و صرفاً به استناد روایات و دلایلی که فقها ذکر کرده‌اند، به‌طور مطلق، پدر یا والدین هر دو و جد از قصاص معاف می‌شوند. در این زمینه مباحث و اختلافاتی بین فقها وجود دارد که در این فصل به آن پرداخته می‌شود.

1-1- قصد منجر قتل

قصد منجز یعنی قاتل در قتل ارتكابی افزون بر سوءنیت عام دارای سوءنیت خاص قطعی، منجز و بدون شبهه باشد. به عبارت دیگر قاتل قصد مرگ مقتول را داشته باشد و هیچ خللی در قصد وی وجود نداشته باشد. اما

از آنجا که تشخیص قصد یا عنصر روانی به راحتی امکانپذیر نیست چاره ای جز توجه به قرائن و نشانه‌هایی که قصد مجرمانه قاتل را نشان دهد وجود ندارد. گاهی به ناچار از رفتار فرد می‌توان وجود قصد کشتن را استنباط یا استنتاج کرد.^۱

برخی از حقوقدانان به پیروی از فقها قتل با رفتار نوعا کشنده را قصد مجرمانه تبعی خوانده‌اند.^۲ اکثر فقهای امامیه بین رفتارهای کشنده فرقی قائل نشدند به طوری که خفه کردن با فرو بردن سر در آب، گردن زدن با شمشیر، مثله کردن با چاقو، انداختن از بلندی و خفه کردن با فشردن گلو با چوب زدن به سر، به نظر ایشان فرقی با هم ندارند و همه را قتل عمد می‌دانند.^۳

در روایتی از امام صادق (ع) در بیان تفاوت عمد و خطا آمده است: «قتل عمد مانند این است که کسی را با سلاح زنند و از او دست برندارند تا کشته شود اما خطا جایی است که عمدی در کار نباشد».^۴ از این روایت معلوم هست که امام (ع) نوع رفتار کشنده را فعلی مستمر و مکرر می‌داند و در رفتار آنی و ضربه واحد نمی‌توان به قصد منجز قتل پی برد. از این رو نباید پدری را که در اوج عصبانیت و بدون اینکه هیچ خللی در اختیار و اراده او دیده شود، شیءای را پرتاب کرده و موجب قتل فرزند می‌شود با پدر که ضمن ایراد جرح با چاقو، بدن فرزند خود را مثله می‌کند یکسان دانست.

اما برخی از فقها وجود رابطه و نسبت خاص بین قاتل و مقتول را در نوع کشنده بودن رفتار مؤثر دانسته‌اند و معتقدند که همین رابطه والدین با فرزند خود و محبت و شفقتی که بین آنها وجود دارد قرینه و نشانه‌ای بر تزلزل عنصر روانی و عدم قصد منجز به قتل است. شاید به همین دلیل عده کمی از علمای شیعه حکم معافیت از قصاص را به مادر نیز تسری داده‌اند.

از نظر این دسته از فقها در مورد قتل توسط افرادی غیر از پدر عمل نوعا کشنده حمل بر وجود قصد و عمد است هرچند امکان اثبات بر خلاف اماره وجود دارد و مدعی باید عدم قصد عمدی خود را اثبات نماید در حالیکه در مورد قتل فرزند با توجه به رابطه عاطفی پدر و اجازه تنبیه و تأدیبی که شارع به او داده است فرض

۱. ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، مقاله «معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی»، مطالعات حقوق معاصر، پاییز و زمستان ۱۳۹۰، شماره ۳، ص ۶

۲. میرمحمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، ص ۱۰۶.

۳. مرعشی نجفی، شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن والسنة، ج ۱، ص ۳۴۸.

۴. «الْعَمْدُ الَّذِي يَضْرِبُ بِالسَّلَاحِ أَوْ بِالْعَصَا - لَا يُقْلَعُ عَنْهُ حَتَّى يُقْتَلَ - وَالْخَطَأُ الَّذِي لَا يَتَعَمَّدُ» حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج ۲۹، ص ۳۷.

بر عدم قصد و عمد است و محکمه را از اثبات عنصر روانی بی‌نیاز کرده و جرم را مستوجب ضمان دیه می‌نماید ولکن مانند هر اماره ای امکان اثبات خلاف آن را باقی می‌گذارد. در صورت اثبات عمد توسط مدعی عنصر روانی کامل بوده و امکان قصاص پدر منتفی نیست.^۱

آیت الله صانعی از فقهای معاصر با توجه به این قرینه غالب، قتل فرزند توسط پدر مستوجب قصاص ندانسته است و در صورت احراز قصد کامل منجز قتل وی را مستحق قصاص می‌داند و می‌فرماید: «عدم قصاص والد اختصاص دارد به جایی که جان پدر با همه عواطف و نصایح و خیر خواهی برای فرزندش و تخلف فرزند به لب رسیده و بخاطر 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 بخاطر اغراض شخصی و دشمنی و طمع در مال و پست و ریاست و فاش نشدن خیانت‌ها و امثال آنها.»^۲

به نظر می‌رسد در قتل فرزند توسط پدر، قتل غیرعمدی شناخته شده مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. کما اینکه برخی حقوقدانان از جمله دکتر گلدوزیان نیز بر این عقیده‌اند: «قتل فرزند بدون در نظر گرفتن سن وی در حکم قتل غیرعمد است زیرا در این نوع قتل کیفر قصاص منتفی شده و به جای آن پدر به پرداخت دیه به ورثه و تعزیر محکوم می‌شود.»^۳

بنابراین تفاوت این دیدگاه با قول مشهور اختلاف نظر ثبوتی و ماهوی نیست بلکه اثباتی و قضایی است. هر چند بحث عمل ناگهانی و مستمر یا مکرر برای تشخیص عنصر روانی که یک امر قضایی است نه تقنینی، می‌تواند مفید باشد و در مرحله اثبات عنصر روانی کارآیی دارد و به همین جهت اختصاص به پدر ندارد. اما از آنجا که با قرینه رابطه پدر فرزند در آمیخته است می‌تواند تأییدی بر معافیت پدر از قصاص باشد.^۴

2-1- قتل با سبق تصمیم

قتل‌های با سبق تصمیم به قتل‌هایی گفته می‌شود که قاتل ابتدا به میل خود نقشه عملی را که می‌خواهد انجام دهد طرح کرده و وسایل و ابزار کار را فراهم کرده و سپس عملیات مجرمانه خود را برای حصول نتیجه اجرا

۱. ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، همان، ص 12.

۲. صانعی، یوسف، مجمع المسائل استفتائات، ج 3، ص 22.

۳. گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاصی، ص 46.

۴. ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، همان، ص 10.

کند در این صورت چون وقوع جرم مسبوق به تصمیم قبلی مرتکب است قصد مجرمانه قبلی یا با سبق تصمیم می‌نامند.^۱

در مقابل این قتل، قتل عمدی اتفاقی قرارداد که در آن قاتل هر چند با وجود عنصر روانی ولی بدون سبق تصمیم و تهیه مقدمات و تدارک وسائل ارتکاب جرم، به قتل شخصی مبادرت می‌ورزد. در مقررات بسیاری از کشورها برای جرایم با سبق تصمیم از کیفیات مشدده جرم استفاده می‌کنند و در مقابل برای قصد مجرمانه از کیفیت مخففه استفاده می‌کنند. در مقررات فعلی نظام کیفری ایران در مبحث تعزیرات با استناد به ماده 22 قانون مجازات اسلامی اعمال کیفیات مشدده در جرم با سبق تصمیم و کیفیات مخففه در جرم بدون سبق تصمیم میسر است اما در قتل عمدی با عنایت به اینکه تفکیک مذکور به رسمیت شناخته نشده است، قتل عمد در هر دو کیفیت مستوجب قصاص است.^۲

همان‌طور که گفتیم عدم قصاص پدر در فرزندکشی، فرضی پذیرفته شده است. فرض مذکور با توجه به رابطه خاص، مبتنی بر شبهه‌ای است که بر عنصر روانی کافی و کامل بوجود می‌آید. با تعریفی که از قتل‌های با سبق و بدون سبق تصمیم ارائه گردید؛ فرض عدم قصاص پدر به موارد قتل بدون سبق تصمیم نزدیک است. پدری که بدون برنامه‌ریزی و در اوج عصبانیت شی‌ای را به طرف فرزندش پرتاب می‌کند و او را می‌کشد هرچند در ارتکاب فعل دارای اراده است ولی در وجود قصد نتیجه فعل که اساس رکن روانی در قتل عمدی است با توجه به اماره رابطه فامیلی و عاطفی شبهه وجود دارد این شبهه خود باعث درء قصاص خواهد شد. البته خلاف این فرض و اماره حتی در موارد قتل بدون سبق تصمیم نیز قابل تصور است یعنی هرگاه ثابت شود که پدر قاتل نتیجه را هم می‌خواسته است عنصر روانی وی بی‌نقص بوده و قصاص وی بعید نیست. اما در مورد پدری که با تهیه برنامه و نقشه و با تعیین زمان و مکان ارتکاب با اندیشه کامل و در زمان مقتضی پس از فکر به عواقب موضوع اقدام به قتل فرزند می‌نماید عنصر روانی او از قبل کامل و بی‌نقص است. چنین قتلی عرفاً و منطقاً نباید موجب تخفیف قاتل گردد.^۳

۱. ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای عمومی، ج 2، ص 297.

۲. میر محمد صادقی، حسین، همان، ص 138.

۳. ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، همان، ص 14.

۲- مجازات مادر در قتل عمد فرزند

یکی از شرایط قصاص که در غالب کتب فقهی آمده است نفی ابوت است که دلایل آن مطرح گردید اما آیا می‌توان دامنه این روایات را گسترش داد و مادر را نیز در این محدوده گنجانند؟ فقها نظرات متفاوتی دارند که به آن می‌پردازیم.

2-1- نظریه قصاص مادر

گروهی از فقها استثنای پدر از قصاص در قتل فرزند را تنها مخصوص پدر می‌دانند اما دسته‌ای دیگر تفاوتی بین پدر و مادر قائل نشده‌اند که در ذیل به شرح هریک از نظرات همراه با دلایل آنها پرداخته می‌شود.

2-1-1- موافقان قصاص مادر

مشهور فقها به دلیل عموم ادله قصاص اعم از آیات و روایات، مادر را نیز داخل در این عموم دانسته و لذا او را مستحق قصاص دانسته‌اند.

از جمله فقهایی که مادر را مشمول قاعده کلی قصاص در قتل عمد می‌داند، محقق حلی است. ایشان در کتاب شرایع الاسلام بدون ذکر هرگونه استدلالی می‌نویسد: «در صورتی که مادری فرزندش را به قتل برساند کشته می‌شود.»^۱ شارح این متن در جواهرالکلام این حکم را موضع وفاق همه فقیهان امامیه می‌داند و تنها مخالف را «ابن جنید اسکافی» می‌داند و رأی او را موافق رأی فقیهان غیر امامیه دانسته و مبنای او را «قیاس» به حکم پدر و استحسان ذکر کرده است.^۲

شهید ثانی شارح دیگر شرایع در مسالک نیز پدر را مشمول حکم عدم قصاص در قتل عمدی فرزند خود می‌داند. ولی مادر را شامل معافیت قصاص نمی‌داند.^۳

فاضل اصفهانی هم لفظ «أب» و «والد» را عام دانسته و شامل پدر و جد اجداد هرچه بالاتر رود و فرزند را شامل نوه‌ها و هرچه پایین برود شمرده است. در مورد مادر، تصریح به اجرای حکم قصاص می‌نماید. ایشان نیز در میان فقیهان امامیه هیچ معارضی با این حکم جز «ابن جنید» ذکر نکرده است.^۴

۱. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج 4، ص 199.

۲. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج 42، ص 170.

۳. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، ص 155.

۴. فاضل هندی، محمد بن حسن، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ج 11، ص 97.

امام خمینی(ره) نیز همچون مشهور این‌گونه ابراز عقیده می‌کند که فرزند در قتل پدرش قصاص می‌شود همچنین مادر هرچه که بالا رود، مثل مادر مادر و جد مادر به خاطر قتل فرزند قصاص می‌شود.¹

شیخ طوسی دلایلی را برای قصاص مادر در قتل فرزند بیان می‌کند شامل اخبار، اجماع و آیات شریفه ای² که دلالت بر وجوب قصاص می‌کند و شمول آنها مادر را هم در بر می‌گیرد مگر اینکه با دلیل خاص خارج شود.³

آیت الله مکارم شیرازی نیز در جواب استفتائی در مورد تفاوت پدر و مادر در قصاص قتل فرزند خود چنین مرقوم داشته: علت عمده تفاوت بین پدر و مادر در این حکم، روایات بسیاری است که در این زمینه وارد شده است. در بسیاری از این روایات کلمه «رجل» یا کلمه «اب» آمده است. و این تنها در سؤال راوی نیست، تا بگویم راوی تنها از محلّ ابتلای خود سؤال کرده، بلکه در کلام امام علیه السلام نیز وجود دارد. به قطع حمل کلمه «رجل» یا «اب» بر مفهوم اعمّ (یعنی در اینجا هر دو پدر و مادر)، به حسب متفاهم عرب امکان پذیر نیست. تعبیر «والد» نیز ظهور در همین معنا دارد و امکان حمل آن بر مفهوم اعمّ بسیار مشکل است و با موازین فقهی نیز سازگار نمی‌باشد. افزون بر این، این مسأله تا حدی اجماعی است و مخالفت با این حد اجماع، با وجود این همه اقوال و روایات، با ذوق فقه سازگار نیست. تمسک به قاعده «درء» نیز در نفی قصاص مادر نیز به دلیل عمومیت آیات و روایات قصاص در اینجا بسیار مشکل است و استثناء مادر از آن، دلیل محکمی می‌خواهد که در مورد مادر وجود ندارد. ضمناً این تفاوت، فلسفه نسبتاً روشنی هم دارد که شاید بر خوانندگان عزیز که اهل تحقیق هستند، پوشیده نباشد. بهتر بود فکری برای گرفتن این امتیاز (نفی قصاص) از پدر می‌کردید؛ نه این که مادر را هم از این امتیاز برخوردار سازید!!⁴

2-1-2- ادله موافقان قصاص مادر

علی‌رغم اینکه فقهای امامیه در این زمینه کمتر به استدلال و ارائه دلیل پرداخته‌اند اما از بررسی کلمات و اقوال ایشان می‌توان دلایلی را به شرح زیر ارائه نمود.

1. موسوی خمینی، همان، { 2، ص 521.

2. سوره بقره(1)آیه 178 و سوره مائده(5)،آیه 45.

3. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الخلاف، ج 5، ص 152.

4. مکارم شیرازی، ناصر، استفتاءات جدید (مکارم)، ج 3، ص 402.

3-2-1-2- اجماع و شهرت

از دیگر دلایلی که موافقین به قصاص مادر بواسطه قتل فرزند به آن تمسک جسته‌اند شهرت و اجماعی است که در مورد قصاص مادر در قتل فرزندش بین فقها وجود دارد. که صاحب جواهر^۱ و شیخ طوسی^۲ از جمله فقیهانی بودند که این اجماع را مطرح کرده‌اند.

2-2- نظریه عدم قصاص مادر

گروهی از فقها مادر را را مشمول ادله عدم قصاص پدر می‌دانند.

1-2-2- مخالفان قصاص مادر

برخی از فقیهان بر این باورند که مادر مرتکب جرم فرزندکشی با پدر مرتکب این جرم در حکم عدم اجرای قصاص برابرند. از جمله این فقیهان:

الف- ابن جنید اسکافی

قائل به عدم قصاص مادر است و این‌گونه استدلال می‌کند که کلمه «والد» که در روایات و قاعده مشهور^۳ «لا یقاد اوالد بولده» به کار رفته است، شامل مادر نیز می‌شود. همانند کلمه «ولدان» که از آن پدر و مادر مراد می‌شود و یا در قول حضرت باری تعالی که آمده است: " وَ وَالِدٍ وَّ مَا وَّلَدٌ"^۴ که مراد از والد بی‌تردید پدر و مادر است لذا بر این اساس و بر اساس روایات موجود در باب و قاعده مشهور «تدأ الحدود بالشبهات» مادر نیز قصاص نمی‌شود.^۴

ب- آیت الله موسوی بجنوردی

ایشان در ابتدا در خصوص روایت «لایقاد الوالد بولده» و ارتباط آن با معافیت پدر از قصاص این‌گونه می‌فرمایند: که اساساً روایت «لایقاد» به خاطر عطف و مهربانی پدر به فرزند است؛ زیرا فرزند قطعه‌ای از پدر است و لذا اگر پدری فرزند خود را بکشد، در شرایط روحی و روانی مناسبی قرار ندارد و لذا قصد قتل ندارد و بنابراین قصاص از او منتفی است. اما اگر قصد قتل محرز شود یا اساساً پدر آدم جانی باشد تشخیص این مطلب و مجازات او با نظر حاکم است. ایشان در ادامه می‌افزاید که روایات وارده در این باب، شامل مادر

۱. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج 42، ص 170.

۲. شیخ طوسی، محمدبن حسن، الخلاف، ج 5، ص 151.

۳. سوره بلد (90)، آیه 3.

۴. اشتهاردی، شیخ علی پناه، فتاوی ابن جنید، ج 1، ص 369.

نیز می‌گردد. مضافاً بر اینکه به دلیل وجوهی که درباره الحاق مادر به پدر ذکر شده است، شبهه در مقام حاصل می‌شود و نتیجتاً اینکه بر اساس قاعده «تدرأ الحدود بالشبهات» قصاص با شبهه از بین می‌رود.^۱

ج- آیت الله سید شهاب الدین مرعشی

آیت الله مرعشی (ره) بعد از بررسی ادله و اقوال موجود اگر چه در ابتدا قول قصاص مادر را می‌پذیرد لکن در انتها، مقتضای احتیاط را عدم قصاص مادر اعلام می‌کند و می‌نویسد: «و المختار قصاص الأم بقتل ولدها، و لکن ربما للوجوه التي يذكر بإلحاقها بالأب تحصل الشبهة في المقام، و ان الحدود تدرء بالشبهات، فمقتضى الاحتیاط عدم القصاص منها، و يتراضی مع أولیاء الدم بالديه مهما أمکن من باب الصلح. ثم لا فرق بين ولدها و حفیده و سبطها فالأولاد و ان نزلوا و الأم و ان علت. كما لا فرق بين الذکور و الإناث في الأولاد.» به این معنا که قول اختیار شده قصاص مادر به خاطر کشتن فرزند است. لکن به خاطر وجوهی که درباره الحاق مادر به پدر ذکر شده است چه بسا شبهه در مقام حاصل شود و اینکه حدود با شبهه‌ها برداشته می‌شود. بنابراین مقتضای احتیاط، عدم قصاص مادر است و با اولیای دم تا آنجا که امکان دارد از باب صلح به دیه تراضی می‌شود. سپس فرق بین فرزند نوه و نتیجه مادر نخواهد بود. بنابراین شامل فرزند هر چه پایین رود و مادر هر چه بالا رود می‌شود. همچنین فرقی نیست بین فرزندان دختر و پسر.^۲

د- آیت الله صانعی

از فقهای معاصر که معتقد به عدم قصاص مادر به فرزند است آیت الله صانعی می‌باشد. ایشان در این زمینه می‌گوید: به نظر اینجانب عدم قصاص مادر هم مثل پدر خالی از وجه نمی‌باشد، به خاطر اینکه عرف، خصوصیات پدر بودن را مورد توجه قرار نمی‌دهد بلکه معیار را نقض پدر و مادر در پیدایش و سببیت در به دنیا آمدن فرزند می‌بیند و اینکه قتل از طرف والد که دارای عاطفه خاصی به فرزند است، معمولاً ناشی از عداوت انسانی و اغراض شخصی نمی‌باشد و این معنا در مادر اگر به طور اشد و اقوی موجود نباشد به‌طور مساوی قطعاً وجود دارد. به علاوه که وقتی حقوق مادر زیاده‌تر از پدر است، کشته نشدن او اولی از کشته نشدن پدر است و از همه گذشته عفو او و قصاص نمودن هم خیر است و در دماء هم شرع مقدس احتیاط

۱. موسوی بجنوردی، سید محمد، تقریرات درس فقه استدلالی، مورخ 86/7/25.

۲. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج 1، ص 369.

نموده است و مادر به ترحمی بیشتر از پدر نیازمند است. با توجه به همه این ظنون که حجیت آن نزد عقلاء بعید نیست، سبب تقیید اطلاعات قصاص و یا انصراف آنها می‌گردد.^۱

علاوه بر موارد ذکر شده ایشان در عدم ذکر مادر در روایت اضافه می‌نماید اینکه مادر ذکر نشده شاید به دلیل عدم ابتلاء و نادر بودن ابتلاء قتل فرزند توسط مادر باشد و تخصیص «أب» و «والد» به مذکر به خاطر کثرت ابتلاء توسط آنها یعنی پدران بوده باشد.^۲ و به روایتی از پیامبر(ص) نیز استناد می‌نمایند که طی آن مردی از پیامبر(ص) سؤال کرد؛ یا رسول الله! چه کسی از مردم برای نیکی کردن شایسته‌تر است؟ فرمودند: مادرت. سپس سؤال کرد دیگر چه کسی؟ که حضرت فرمودند: مادرت و بعد از مرتبه سوم ایشان فرمودند: پدرت.^۳

از بررسی اقوال فقها می‌توان عمده ترین ادله‌ای که ایشان به آن دست یازیدند به موارد ذیل اشاره نمود:

2-2-2- ادله مخالفان قصاص مادر

ادله مخالفان قصاص مادر شامل موارد زیر است.

2-2-2-1- تنقیح مناط و الغاء خصوصیت

اگر ملاک شارع قابل کشف باشد چنانکه بعضی از فقها در توسعه حکم به جد از این دلیل استفاده کرده‌اند؛ این ملاک‌ها به طور طبیعی و عرفی در مادر نیز وجود دارد^۴ پس می‌توان حکم عدم قصاص را به مادر نیز تسری داد. از جمله ویژگی‌هایی که از نوشته‌های برخی از فقیهان پیرو دیدگاه قصاص مادر مرتکب جرم فرزندکشی به دست می‌آید، این است که آنچه مقتضی و مناط عدم اجرای قصاص بر پدر مرتکب جرم فرزند کشی می‌باشد، پدیده ابوت و ولادت است و نفس شخص پدر را در اینجا خصوصیتی نیست و این خصوصیت در مادر نیز وجود دارد پس عدم قصاص شامل مادر نیز می‌شود.^۵ همچنین از ویژگی‌های دیگری که فقیهان مخالف قصاص پدر به آن تمسک جسته‌اند؛ آیات و روایات و جوب احسان بر والدین است که این ملاک نیز حتی در مراتب بالاتر مشمول مادر نیز می‌شود و پیروان عدم قصاص مادر مرتکب جرم فرزندکشی، بدین بیان به آن استدلال آورده‌اند که بی‌تردید اجرای قصاص بر مادر- که از مصادیق احسان و تکریم و تعظیم او دانسته

۱. مجمع المسائل قضایی و امور کیفری، استفتاء شماره 8003، مورخ 80/11/20.

۲. صانعی، یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریرالوسیله، صص 276-278.

۳. مجلسی، محمدباقر، بحارالانوار، ج 71، ص 70.

۴. الهام، غلامحسین، مقاله «فرزندکشی مادران و حکم قصاص»، مجموعه مقالات، ص 32.

۵. صانعی، یوسف، منتخب الاحکام، ص 351.

نمی‌شود و با حقوق و حقوق ثابت برای او ناسازگار است- در تنافی با ظاهر عموم و اطلاق آیات وجوب احسان می‌باشد و البته رهایی از این تنافی نیز - به جهت اخص بودن آیات وجوب احسان نسبت به عموم ادله قصاص- جز با تخصیص عموم ادله حکم قصاص به وسیله آیات وجوب احسان و خروج مادر مرتکب جرم فرزندکشی از شمول ادله قصاص امکان‌پذیر نخواهد بود.¹

همچنین از ادله دیگری که برای عدم قصاص پدر در صورت قتل فرزند بیان شده است، وجود رابطه عاطفی میان آن دو است که اماره‌ای بر عدم تعادل روانی پدر در حین انجام قتل و به عبارتی غیر ارادی و غیر عمدی بودن قتل است؛ زیرا در حالت عادی به دلیل رابطه عاطفی هیچ پدری چنین کاری نمی‌کند. اگر این دلیل مورد قبول قرار گیرد در مورد مادر نیز صادق است زیرا عاطفه مادر چه بسا از پدر بسیار بیشتر است. پس عدم قصاص شامل مادر مرتکب جرم فرزندکشی نیز می‌شود.

از فقهای معاصر، شیخ یوسف صانعی در استناد به عدم قصاص مادر به ادله تنقیح مناط و قاعده احتیاط در دماء اشاره دارند.²

2-2-2-2- قاعده درء و احتیاط در دماء

این قاعده یکی از اصول مسلم و پذیرفته شده در تفسیر قوانین جزائی بوده و بنای شارع مقدس نیز بر آن قرار گرفته است و بسیاری از شرایطی که در اجرای حدود و قصاص منجر به مرگ یا قطع عضو می‌شود، بر اساس احتیاط در جان انسان‌ها در این راستا تفسیر می‌شود بنابراین بر مبنای دلایل الحاق مادر به پدر و عدم قصاص مادر همچون پدر، احتیاط بیشتر شده و مادر نیز به عدم قصاص ملحق می‌شود.³ از آنجا که به استناد قاعده «الحدود تدرء بالشبهات» حدود الهی با شبهه برداشته می‌شود، در نتیجه، بر اساس قاعده مذکور و همچنین وجوه متعددی که در الحاق مادر به پدر گفته شد موجب ایجاد شبهه می‌گردد و این شبهه می‌تواند مانع صدور فتوی به قصاص مادری باشد که فرزندش را کشته است و تحت قاعده درء قرار می‌گیرد بنابراین با اولیاءدم تا آنجا که امکان دارد از باب صلح به دیه تراضی می‌شود.⁴

1. حائری، محمدحسن، مرادی، مرتضی، پایان‌نامه «پژوهشی فقهی در مسأله قصاص مادر در قتل فرزند»، ص 13.

2. صانعی، یوسف، منتخب الاحکام، ص 351.

3. مددی، هادی، پایان‌نامه «بررسی فقهی و حقوقی معافیت پدر از قصاص در قتل عمدی فرزند»، ص 88.

4. مرعشی نجفی، سید شهاب‌الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج 1، ص 368.

دلیل دیگری را که پیروان دیدگاه عدم قصاص مادر در جرم فرزندکشی، برای اثبات باور خویش به آن استناد جسته‌اند، عموم روایات «لایقاد» می‌باشد بدین معنا که واژه بکار رفته در این روایات اعم از پدر و مادر را در شمول خود دارد و واژه «والد» اختصاص به پدر ندارد بلکه مادر را هم شامل می‌شود. همان‌طور که در قرآن « وَ بِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا^۱ » مادر را والد نامیده است^۲ و در جای دیگر نیز خداوند می‌فرماید « وَالِدٍ وَ مَا وَكَّدَ » که منظور از والد پدر و مادر است همچنان که واژه «ولد» و «ابن» به معنای فرزند پسر و هم فرزند دختر است و اگر بخواهیم واژه «والد» را ظهور در پدر بدانیم برای وحدت سیاق در جمله باید کلمه «ولد» را نیز ظهور در فرزند پسر بدانیم معنا که تنها در صورتی که پدر فرزند ذکورش را به قتل برساند قصاص نمی‌شود. پس کلمه «والد» و «والده» هر دو از یک ماده یعنی ولادت گرفته شده و استعمال این ماده در هر دو به نحو حقیقت است نه به نحو تغلیب یا چیز دیگر. همان‌طور که بکار گرفتن واژه «ابن» و «ولد» در روایت به معنای انحصار حکم در پسر نیست.^۳

دیدگاه مختار

مجازات قتل عمد طبق آیه صریح قرآن، قصاص است و هیچ دلیلی نیز وجود ندارد تا شرعاً این حکم کلی آیه را تخصیص بزند و مادر مرتکب جرم فرزندکشی را استثناء از قصاص نماید. دلایلی را هم که از طرف مخالفان قصاص مادر برای اثبات این ادعا ارائه گردیده است پشتوانه شرعی محکمی ندارد و بر اساس ظن و حدس و قیاس واقع شده است و نمی‌توان به آن در مقام اثبات قصاص مادر استناد نمود. علاوه‌براین در پذیرش دلالت روایت «لایقاد» و روایت «أنت و مالک لأبیک» بر عدم قصاص پدر نیز اشکال وارد است پس چگونه می‌توان از چنین دلایلی، تنقیح مناط یا قاعده «درء» را استخراج نمود؟ به عبارتی دیگر در استناد به دلایلی چون؛ مملوکیت پدر، سببیت پدر، عواطف پدری و... برای استثناء پدر از قصاص نیز اشکال وجود دارد چه برسد به تسری دادن این دلایل به مادر. فقط از ادله عدم قصاص مادر می‌توان در تضعیف دلایل مولفان شرط انتفای ابوت استفاده کرد.

^۱ . سورة بقره (2) آیه 83.

^۲ . اشتهاوردی، شیخ علی پناه، فتاوی این جنید، ج 1، ص 369.

^۳ . گلباغی ماسوله، سید علی جبار، مقاله «بررسی فقهی نقش تفاوت جنسی پدر و مادر در مجازات جرم فرزندکشی در فقه شیعه»، فصلنامه فقه و مبانی حقوق، سال پنجم، شماره 16، ص 113.

^۴ . شیخ صدوق، ابن بابویه، علل الشرائع، ج 2، ص 524.

۳- مجازات پدر در قتل عمد فرزند

در قصاص یا عدم قصاص پدر در قتل عمد فرزندش میان فقها دیدگاه‌های متفاوت وجود دارد.

3-1- نظریه عدم قصاص پدر

مشهور فقها مخالف قصاص پدر در صورت قتل فرزند هستند.

3-1-1- مخالفان قصاص پدر

از جمله قواعد مسلم و پذیرفته شده نزد مشهور فقهای امامیه «انتفای ابوت» در قصاص است. فقیهان امامیه مانند شیخ مفید^۱، ابن ادریس^۲، محقق حلی^۳، علامه حلی^۴، شهید ثانی^۵، آیت الله خویی^۶ از این دسته فقها هستند.

شیخ طوسی معتقد است: چنانچه پدری فرزند خویش را به هر شیوه‌ای اعم از آنکه با شمشیر او را به قتل برساند و یا حتی سر او را با شمشیر از تن جدا کند یا به هر شیوه‌ای دیگر قصاص نخواهد شد.^۷

مرحوم صاحب جواهر در بیان یکی از شرایط اجرای قصاص می‌نویسد: «یکی از شرایط قصاص آن است که قاتل پدر مقتول نباشد، بنابراین اگر پدری فرزندش را بکشد بخاطر این قتل کشته نمی‌شود و برای این حکم مخالفی را نیافتیم، بلکه علاوه بر وجود نصوص، اجماع فقها از هر دو قسم آن بر اثبات این حکم دلالت می‌کند علاوه بر اینکه روایاتی از طرف امامیه و اهل سنت نیز بر این مطلب دلالت می‌کنند.»^۸

شیخ مفید نیز در المقنعه چنین می‌نویسد: «اگر پدر از روی خطا فرزندش را بکشد، دیه‌اش بر عهده پدر می‌باشد و باید از اموال وی پرداخته شود و اگر پدر از روی عمد فرزند را بکشد حاکم او را سرسخت مجازات و به پرداخت دیه کامل به ورثه فرزند بجز پدر قاتل خواهد کرد.»^۹

۱. شیخ مفید، محمدبن محمد، المقنعه، ص 749.

۲. ابن ادریس، محمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، ص 324.

۳. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، ص 199.

۴. علامه حلی، حسین یوسف، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام، ج 3، ص 608.

۵. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، ص 155.

۶. خویی، سید ابوالقاسم، تکملة المنهاج، ص 74.

۷. شیخ طوسی، حسن بن علی، مبسوط، ج 7، ص 9.

۸. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج 42، ص 169.

۹. شیخ مفید، محمدبن محمد، المقنعه، ص 749.

امام خمینی (ره) نیز نظری موافق مشهور دارد: «شرط سوم از شرایط قصاص، نبودن رابطه پدری بین قاتل و مقتول است. بنابراین پدر در برابر کشتن فرزندش کشته نمی‌شود.»^۱

نظر علامه مجلسی نیز چنین است: «آن که اگر شخصی فرزند خود را بکشد، پدر را به عوض فرزند نمی‌کشند، هر چند به عمد کشته باشد، بلکه واجب است که اگر عمداً کشته باشد، کفارہ قتل عمد بدهد، و دیه به سائر ورثه بدهد، و حاکم شرع او را تعزیر می‌کند، و اگر به خطا کشته باشد، کفارہ قتل خطا و دیه بدهد، و گفته‌اند: اجداد پدری را نیز به عوض فرزند نمی‌کشند، و فرقی نیست میان آن که مقتول پسر باشد یا دختر.»^۲

2-1-3- ادله مخالفان قصاص پدر

ادله مخالفان قصاص پدر به چند دسته تقسیم می‌شود:

1-2-1-3- روایات

یکی از دلایل فقهای شیعه که در عین حال مهم‌ترین دلایل ایشان نیز می‌باشد روایات و نصوصی است که در حکم عدم قصاص پدر به ان استناد کرده‌اند. که به برخی از این احادیث اشاره می‌شود:

1- لَا يُقَادُ وَالِدٌ بَوَلَدِهِ - وَيُقْتَلُ الْوَلَدُ إِذَا قَتَلَ وَالِدَهُ عَمْدًا^۳

2- سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يُقْتَلُ ابْنَهُ أَوْ يُقْتَلُ بِهِ قَالَ لَا.^۴

3- الصَّدُوقُ فِي الْمُنْعِ، قَالَ عَلِيُّ ع لَأَ يُقْتَلُ الْوَالِدُ بَوَلَدِهِ إِذَا قَتَلَهُ إِذَا قَتَلَهُ^۵

2-1-2-3- اجماع

از جمله ادله‌ای که گروهی از فقها در این مقام به آن استدلال کرده‌اند اجماع است. صاحب جواهر از فقهای است که به اجماع منقول و محصل برای اثبات این حکم اشاره دارد.^۶

۱. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2 ص 468.

۲. مجلسی، محمد باقر، حدود و قصاص و دیات، ص 83.

۳. حرعاملی، محمدبن حسن، وسائل الشیعه، ج 29، ص 77.

۴. همان.

۵. محدث نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 18، ص 239.

۶. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج 42، ص 169.

هم‌چنان‌که در علم اصول منقح شده است، اجماع در صورتی که کاشف از قول معصوم (ع) باشد، حجت است بنابراین اجماع به خودی خود ارزشی ندارد.

اجماع مصطلحی که کشف کند از قول معصوم علیه‌السلام نادر است. اما اجماع منقول داخل می‌شود تحت ظنون مطلقه که فاقد علم است پس حجت نیست. اما تعداد زیادی از اجماعات، اجماع مدرکی هستند به معنای اتفاق فقها بر اساس مدرک شرعی و جزو اجماع تبعیدی نیست پس در این هنگام به مدرک شرعی رجوع می‌کنیم و اجماع مؤید است نه دلیل^۱

اجماعی که ادعا شده به نظر می‌رسد اجماع مدرکی است و آن اجماعی است که در کنار آن و بر وفق آن، مدرکی از کتاب و سنت وجود داشته باشد که در این صورت چنین اجماعی از نظر فقهی بی‌اعتبار خواهد بود. چرا که مستند اجماع مذکور روایاتی است که در این باب وارد شده است و لذا فاقد ارزش فقهی است.^۲

3-1-2-3- شهرت

بنا بر نظر مشهور بر عدم قصاص پدر در قتل فرزند ادعای شهرت شده است. شهرت در نزد اصولیون به سه دسته روایی، عملی و فتوایی تقسیم می‌شود و آن شهرتی که دارای اعتبار است، شهرت روایی است.

اما شهرتی که در این مقام به آن استناد شده است شهرت فتوایی است که از ظنون خاصه نیست تا حجتی باشد در این مقام. پس در این هنگام چاره‌ای از تطبیق شهرت فتوایی با شرع مقدس و ادله خاص نیست پس اگر مطابقت کرد با شریعت می‌توان به عنوان مؤید به شهرت استناد نمود. در غیر این صورت حجتی نخواهد داشت.^۳

بنابراین شهرت فتوائیه موجود در مقام، تحت عنوان «ظن مطلق» داخل می‌شود و عدم حجیت ظن مطلق نیز واضح و روشن است.

3-1-2-4- ادله و مستندات عقلی

فقه‌های شیعه در خصوص انتفای ابوت در قصاص علاوه بر استناد به روایات و اجماع و شهرت به یکسری دلایل عقلی نیز تمسک جسته‌اند:

۱. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنه، ج 1 ص 342.

۲. موسوی بجنوردی، سید محمد، تقریرات درس اصول، استصحاب، مورخ 86/8/6.

۳. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، همان، ج 1، ص 341.

الف- سببیت پدر در تولد فرزند

پدر سبب پیدایش و ایجاد فرزند است و چنانچه پدر به دلیل قتل فرزندش قصاص شود در واقع سبب موجب ازاله و از بین رفتن مسبب می‌شود.^۱

استدلال شهید ثانی نیز همین است: «پدر سبب وجود فرزند است، پسندیده نیست که فرزند سبب عدم او شود، این شایسته احترام پدری نیست. همین طور اجداد در برابر نوه‌ها به قصاص نمی‌رسند، خواه نزدیک باشند یا دور و خواه اجداد پدری باشند یا اجداد مادری، زیرا در همه اینها مقتضی موجود است.^۲ البته کلام شهید موجب تعجب است زیرا ایشان حکم رابه جدر مادری تسری می‌دهد ولی آن را شامل خود مادر نمی‌داند.^۳

«روی القاسم بن محمد، عن علی بن ابی حمزه» رواه الشیخان فی الموثق «عن ابی بصیر» و یدل علی أنه لا یقتل الأب بالابن و وجه بأنه لما صار الأب سبباً لوجود^۴

نقد استدلال:

اما این دلیل مخدوش است چرا که اولاً: عدم توانایی مسبب به اینکه خودش را از بین ببرد، مربوط به عالم تکوین و حقیقت است و در عالم تکوین است که معلول عین ربط و وابستگی به علت خودش می‌باشد و ایجاد و قوام معلول، به علت خودش می‌باشد و چنانچه سبب یا علت از بین برود، مسبب یا معلول هم از بین می‌رود و مسبب نمی‌تواند سبب خود را از بین ببرد. این در عالم تکوین است که ایجاد معلول وابسته به علت است و قوام و پایداری معلول هم بسته به قوام و پایداری علت است ولی در فقه و حقوق بحث از اعتباریات است و عالم تشریح و چگونگی ارتباط بین علت و معلول بسته به اعتبار معتبر است. اگر پدر علت ایجاد فرزند باشد، دلیل ندارد که قوام فرزند همچنان متوقف بر وجود پدر باشد یا اینکه مسبب نتواند سبب خود را از بین ببرد و این استدلال فقها مصداق بارز خلط بین تکوین و تشریح است. ثانیاً: به فرض پذیرش علت فوق الذکر جهت رهایی پدر از قصاص باید اذعان داشت که سهم مادر در تکوین و پیدایش فرزند بیشتر از پدر است. ولی با این وجود، فقها فقط پدر را از قصاص معاف نموده‌اند.^۵

۱. حسینی روحانی، سید صادق، فقه الصادق علیه السلام، ج 26، ص 50.
۲. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، ص 156.
۳. شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج 10، ص 64.
۴. مجلسی، محمد تقی، روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، ج 10، ص 357.
۵. مددی، هادی، « بررسی فقهی و حقوقی معافیت پدر از قصاص در قتل عمدی فرزند، ص 96.

از سوی دیگر موافقین حکم انتفای ابوت در قصاص، جد پدری را نیز مشمول آن می‌دانند که خود گویای این مطلب است که این دلیل نمی‌تواند در مورد حکم مانعیت، علت تامه باشد چرا که بر فرض پذیرش اینکه تنها پدر در ایجاد فرزند نقش ایفا می‌کند نیز نمی‌توان برای جد پدری برای پذیرش فرزند نقش مستقیمی قائل بود از این رو باید علت حکم را در سایر ادله جستجو نمود.^۱

حضرت امام(ره) معتقدند فرزند فقط اصالتاً حق قصاص از پدر خود را ندارد لیکن اگر حق قصاص از طریق ارث به او برسد این حق را دارد مثلاً فرزند می‌تواند پدر را در مقابل قتل عمدی مادرش قصاص نماید. چون عدم قصاص پدر اصالتاً و تنها در مقابل فرزند است و استثنائی بر اصل قصاص است و لزوماً باید از توسعه شمول آن جلوگیری کرد و فقط به مقدار نص اکتفا نمود.^۲ وقتی امام خمینی(ره) برای فرزند حق قصاص پدر را قائل است در زمانی که وی در جایگاه قرار دارد، نشان‌دهنده آن است که امام خمینی(ره) نیز بسیاری از دلایل عقلی ای که فقیهان دیگر آورده‌اند از جمله دلیل سببیت و حرمت پدر را قبول ندارد. زیرا اگر قبول نداشت به همان دلایل فرزند در این مقام نیز حق قصاص پدر را پیدا نمی‌کرد. قرطبی از فقهای اهل سنت نیز این دلیل را غیر استوار می‌داند از آن جهت که در این مسأله پدر به سبب ارتکاب به معصیت، خود موجب قتل خویش را فراهم کرده است. همان‌گونه که پدر به سبب زنا با دخترش اعدام می‌گردد.^۳

ب- ولایت پدر

دلیل دیگر فقها، مسأله ولایت پدری و تربیت فرزندان است، بر این اساس علت وضع حکم این است که پدر مسئول تربیت فرزندان می‌باشد و در راستای تربیت فرزند ممکن است اقداماتی را انجام دهد که منتج به قتل فرزند گردد که از فقهای معاصر از سخنان آیت الله صانعی چنین دلیلی برداشت می‌شود.

در کنار سخن فقها در مورد حق پدر در تربیت فرزند، ماده 1179 قانون مدنی ایران نیز به والدین اجازه داده است تا کودکان خود را برای اصلاح تربیت مورد تنبیه قرار دهند.

نقدی که می‌توان به این دلیل آورد این است که پدر ولایت بر فرزندان نابالغ دارد در حالیکه حکمی که در روایت آمده است مطلق است و شامل فرزند در هر سنی می‌شود.

۱. مددی، هادی، همان، ص 97.

۲. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 522.

۳. قرطبی، محمد بن احمد، الجامع لأحكام القرآن، ج 2، ص 250.

ج- امر به احسان به والدین و عدم سازگاری قصاص با حرمت پدری

الزام احترام نسبت به والدین و رعایت حرمت آنان مانع از آن است که پدر و مادر در قبال کشتن فرزند خود کشته شوند.^۱

نقد استدلال

در قرآن و روایات در کنار سفارش به احترام به پدر و مادر متقابلاً به والدین نیز توصیه به رفتار نیکو با فرزندان داشته است. «لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ»^۲. احترامی که در قرآن و روایات سفارش شده است مختص پدر نیست بلکه واژه والدین آمده است که هم شامل پدر می‌شود و هم مادر حتی در مواردی احترام به مادر بیشتر تأکید شده است؛ پس اگر بخواهیم به این دلیل پدر را معاف کنیم مادر را نیز دربرمی‌گیرد.

این دلیل با روایت جابر قابل جمع نیست که از امام صادق (ع) در موردی مردی که پسرش را کشته سؤال می‌کند و حضرت در پاسخ دو تنبیه ضرب شدید و تبعید را برای پدر قرار می‌دهد.^۳ و این مجازات هم با گرامی‌داشت مقام پدر سازگار نیست.

د- مملوک بودن فرزند

نظریه‌ای که در این خصوص آمده این است که فرزند در حکم ملک است و پدر مالک است و حق هرگونه تصرفی را در جان فرزند دارد و مستند آن روایت: «الْبَحَارُ، عَنِ الْعَلَلِ لِمُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ بْنِ إِبْرَاهِيمَ الْعَلَلِيِّ فِي أَنْ لَا يُقْتَلَ وَالِدُهُ بَوْلَدِهِ أَنْ الْوَالِدَ مَمْلُوكٌ لِلْأَبِ لِقَوْلِ رَسُولِ اللَّهِ ص أَنْتَ وَمَالِكَ لِأَبِيكَ»^۴

برخی از فقها مثل محقق خوبی می‌فرماید: این حدیث اخلاقی است و در مقام تشریح حکم نیست یعنی پیامبر (ص) فرمودند به آن پسری که نزد پیامبر از پدرش شکایت کرده بود که مال او را نمی‌دهد که به پدرت اعتراض نکن تو و مالت مال پدرت هستی، نه اینکه پیامبر بخواهد یک قاعده کلی فقهی در اختیار ما قرار دهد بلکه یک سفارش اخلاقی در آن مورد خاص است.^۵

۱. اسحاقی، محمد، مجازات پدر و مادر در کشتن فرزند، ص 69.

۲. سوره بقره (2)، آیه 178.

۳. شیخ صدوق، ابن بابویه، من لا يحضره الفقيه، ج 4، ص 120.

۴. محدث نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 18، ص 239.

۵. خوبی، سید ابوالقاسم، الموسوعه، ج 32، ص 278.

ه- آسیب های ناشی از فقدان پدر

پدر پایه و اساس استحکام خانواده و همین طور نان آور خانواده است و با مرگ او سایر اعضای خانواده از حیث از حیث زندگی و جنبه های مالی و اقتصادی با مشکلات فراوانی روبرو می شوند.¹

نقد استدلال

اگر چه پدر در اقتصاد خانواده نقش مهمی ایفا می کند لکن این امر امروزه منحصر به پدر نیست. در شرایط کنونی مادران همپای پدران نقش فعال در عرصه های مختلف اجتماعی و اقتصادی دارند و چه بسا زنانی که از نظر اقتصادی وجهه ای شاخص تر از پدران دارند. از طرفی با فرض پذیرش این دلیل پس چگونه در همان دوران صدر اسلام زمانی که پدری مرتکب قتل کودکی غیر از فرزند خود می شد او را بدون توجه به نقش اقتصادی اش قصاص می نمودند ولی زمان صدور حکم قصاص در قتل فرزندش نقش اقتصادی مانعی جهت حکم قصاص تلقی می شد. همچنین این دلیل با روایتی که پدر را در صورت وقوع چنین قتلی به ضرب تازیانه و تبعید از زادگاهش محکوم می داند چگونه قابل جمع است؟ آیا تبعید پدر در ایفای وظایف اقتصادی او در خانواده مشکل ایجاد نمی کند؟ پس استناد فقها به علت مذکور نمی تواند دلیل محکمی در خصوص حکم عدم قصاص پدر در قتل فرزند باشد.²

و- فقدان مصالح قصاص

عده ای حکم قصاص را برای تأمین مصالحی مثل مهارت و سرکشی بازماندگان می دانند و در اینجا پدر خود ولی دم است در نتیجه قصاص معدوم است.

یکی از مصالح قصاص جنبه بازدارندگی آن است، اما ممکن است به دلیل وجود بازدارنده های دیگری که در قتل فرزند وجود موجود است، خدای متعال حکم قصاص را جعل نکرده باشد. هر پدر بهنجاری بیشترین علاقه و دلبستگی و مهر و عطوفت را به فرزند خود دارد و این مهر پدری بهترین عامل بازدارنده از کشتن فرزند است و نیازی نیست که برای او مجازات های سنگین وضع گردد تا موجب عبرت پدران دیگر گردد؛ زیرا علاقه و محبت پدر یا جد پدری به فرزند از نوع محبت نزولی است که خود علاقه پدری عامل بسیار

1. اصغری، شکرالله، سیستم کیفری اسلام، ص 167.

2. مددی، هادی، همان، ص 105.

قوی و نیرومندی برای کاهش آمار این جنایات هولناک در جامعه است به همین دلیل آمار قتل فرزند نسبت به کل قتل‌های عمدی که در جامعه بشری اتفاق می‌افتد بسیار اندک و ناچیز است.

نظیر این استثناء، در ربا - که به منزله حکم محاربه با خدا است - نیز وجود دارد. موضع‌گیری خداوند متعال نسبت به ربا، با ادبیاتی غلیظ و شدید همراه بوده اما برخی از روایات همچون: «لیس بین الرجل و بین ولده ربا» و روایاتی از این قبیل حاکم بر ادله حرمت ربا هستند؛ یعنی این گناه بزرگ استثنائاتی دارد که علت آنها نیز به فلسفه احکام رجوع می‌نماید.

2-3- نظریه تفصیل در قصاص پدر

بعضی از فقها قصاص یا عدم قصاص پدر را وابسته به شرایط و انگیزه‌های قتل می‌دانند که اگر آن شرایط احراز شود پدر قصاص نمی‌شود. از جمله این فقها آیت الله صانعی می‌باشد. در سؤالی که از آیت الله صانعی در زمینه قتل فرزند پرسیدند مبنی بر اینکه آیا با توجه به مقتضیات زمان، ماده 220 مجازات اسلامی 1370 را نیازمند اصلاح می‌دانید؟ ایشان این‌گونه پاسخ دادند: «استثنا از اصل کلی قصاص در قتل فرزند توسط والد که در روایات صحیح و معتبر آمده است اختصاص به جایی دارد که قتل از راه احساسات و تخلف فرزند از نصیحت‌های خیرخواهانه پدر باشد نه بقیه موارد که قتل با انگیزه‌های دیگر باشد، که در آن صورت اصل کلی قصاص ثابت است. به بیان دیگر عدم قصاص پدر اختصاص به جایی دارد که پدر با وجود همه احساسات و خیرخواهی‌ها برای فرزندش به خاطر تخلفات فرزند، جان به لبش رسیده و گویی پدر به خاطر همان نصیحت‌ها و به دنبال آن تخلف‌های فرزند بدون اختیار دست به چنین قتلی زده، نه در موارد دیگر که پدر با انگیزه‌هایی که در سایر قتل‌ها موجود است مرتکب قتل شده، یعنی قتل به سبب انگیزه‌های شخصی و دشمنی و طمع در مال و پست و ... بوده. زیرا در این گونه قتل‌ها پدری و فرزندگی که در لسان ادله آمده، هیچ‌گونه دخالت و سهمی نداشته و ادله استثنا به خاطر همین دلالت، یا ظهور در قسم اول دارد و یا از قسم دوم منصرف است و به هر حال فراگیری دلیل استثنا به خاطر اطلاق دلیل است و آن اطلاق یا به خاطر همان اشعار ذکر شده و مناسبت حکم و موضوع منصرف از قتل‌هایی با انگیزه ضد انسانی و ضد بشری (یعنی قسم دوم) می‌باشد و تنها دربرگیرنده قسم اول است، یعنی انصراف به سوی آن دارد و یا اساساً همان جهت دخالت عنوان والدیه و ولد در قتل و فهم عقلایی که قانونگذار نمی‌خواهد جنایت فرزند را بدون قصاص بگذارد و مناسبت حکم و موضوع سبب ظهور لفظی آن دلیل به واسطه قرینه ذکر شده در اختصاص به قسم اول است. افزون بر این به فرض اگر قبول کنیم که دلیل اطلاق دارد و شامل همه قتل‌های فرزند توسط پدر می‌شود نیز

ناگزیر می بایست قائل به اختصاص بشویم، زیرا اطلاق خلاف آیه «و لکم فی القصاص حیوه یا اولی الالباب» است؛ زیرا با چنین استثنایی و نبود ترس از قصاص حیات فرزندان و جامعه تأمین نخواهد شد. گفتنی است آیه و لکم فی القصاص حیاة نیز لسانش عاری از تخصیص است، پس اطلاق آن ادله مخالف با آن می باشد و باید کنار گذاشته شود. اما استثنای از قصاص در مورد قتل عاطفی فرزند توسط پدر که بیان کردیم به حیات جامعه هیچ ضربه ای نمی زند.

3-3- نظریه قصاص پدر

علی رغم اینکه از قدیم الایام اجماع فقها بر استثنای پدر از قصاص در قتل فرزند خود بوده است اما عده ای از فقها و حقوقدانان معاصر با توجه به پویایی فقه شیعه و متناسب با زمان و مکان بودن فقه، نظرات جدیدی را ارائه داده اند.

1-3-3- موافقان قصاص پدر

در میان فقها عده قلیلی برای ثبوت حق قصاص، شرط انتفای ابوت را لازم ندانسته اند و در قتل عمد بین پدر و غیر پدر تفاوتی قائل نیستند.

الف) نظر آیت الله کمال حیدری

در میان فقهای شیعه، آیت الله کمال حیدری از دسته فقهای هستند که قائل به استثنای پدر از اصل کلی قصاص نیست. از ایشان سوال پرسیده شده که: همان طور که می دانید، فتوای مشهور فقها این است که اگر پدری، فرزندش را عمداً به قتل برساند، قصاص و اعدام نمی شود و پس از اتمام مدت حبس، باز آزاد می شود و به عنوان یک فرد قاتل و جنایتکار به جامعه و میان مردم باز می گردد و هیچ تضمینی هم وجود ندارد که چنین شخصی که قبح آدمکشی برای او از بین رفته، دوباره دست به قتل عمدی سایر فرزندان خود یا حتی دیگران نزند. فتوای آیت الله حیدری در این زمینه چیست؟ پاسخ ایشان ایشان بدین شرح است: «به حکم اولی و در درجه اول هر کس انسانی را از روی عمد بکشد، حکمش قتل و قصاص (اعدام) است و تفاوتی نمی کند که قاتل با مقتول رابطه پدر و فرزندی داشته باشد یا نداشته باشد.» ایشان این حکم را بر اساس مبنایی که در اصول فقه دارند؛ داده اند. طبق مبنای ایشان در اصول فقه، تخصیص عمومات قرآنی توسط اخبار آحاد مجرد از قرائن قطعی، جایز نیست. بر همین اساس، آیات عامی از قبیل: «و کَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ^۱»؛

^۱. سوره مائده (5)، آیه 45

و بر آنان مقرر کردیم که جان در مقابل جان باید قصاص شود.) و نیز آیه " وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ " (و ای خردمندان! شما را در قصاص، زندگانی است باشد که تقوا پیشه کنید.) بر عمومیت و فراگیری خود باقی مانده و روایات معارض، طرد می‌شوند. باید افزود از دیدگاه آیت الله حیدری در عین اینکه حکم اولیه قتل فرزند توسط پدر قصاص است، اما با این وجود طبق قانون هر کشور و از سوی نهادهای حقوقی دارای صلاحیت، باید هر قتلی به طور خاص و جداگانه، مورد بررسی و ارزیابی قرار گیرد تا مشخص شود که قاتل در قتل عمد خود، از توجیه قابل قبول و عقلانی برخوردار بوده است یا خیر، که در اکثر موارد، قتل‌های عمد فاقد توجیه معقول بوده و قاتل_ حتی اگر پدر باشد_ محکوم به قصاص و اعدام است، الا در موارد بسیار نادر که ممکن است قانون‌گذار، به جهت محق بودن قاتل، حکم به عدم قصاص وی بدهد. به بیان دیگر، طبق روش اجتهادی و فقه‌ای آیت الله حیدری، بیش از صدور هر حکمی باید اطلاق افرادی و زمانی آن بررسی و اثبات شود؛ یعنی باید دید آیا فلان حکم در همه موارد و درباره همه افراد و همه زمان‌ها و شرایط مختلف، یکسان است یا متفاوت می‌باشد. حکم و فتوا دادن به طور کلی و مطلق، بدون لحاظ شرایط و اقتضائات گوناگون، نشانه ضعف و نقص نگرش اجتهادی یک فقیه محسوب می‌شود.^۲

ایشان معتقد است موضوع‌شناسی هم داخل در وظیفه اصلی فقیه است و یکی از ادله تعدد ائمه همین بوده است. چرا مشاهده می‌کنید که برخی از کارهای امام‌ها از نظر ظاهری با یکدیگر تفاوت دارد؟ به‌طور مثال امام حسن(ع) یک کاری و امام حسین(ع) کار دیگری انجام می‌دهد؛ چرا امام حسن(ع)، کار امام حسین(ع) را انجام نداد و بالعکس؟ همه‌ی این‌ها به این دلیل است که هر زمانی مقتضیات و شرایط خاص خودش را دارد. یک موضوع هم ممکن است در زمان‌ها و مکان‌های مختلف، حکم‌های متفاوتی بگیرد. بنابراین، فقیه باید موضوعات فقهی را بسته به شرایط زمانی و مکانی مربوط به همان موضوع، به خوبی بشناسد تا حکمی که صادر می‌کند، واقعی و ناظر به شرایط روز باشد. یک فقیه نباید برای موضوعی در زمان حال، همان حکمی را صادر کند که مربوط به آن موضوع در صد سال پیش بوده است؛ بلکه باید اقتضائات و شرایط متغیر زمان ما را بررسی کند و بر اساس همان، فتوا یا بیان معارف دینی را انجام دهد.^۳

بسیاری از کارهای ائمه ما در زمان ما قابل اجرا نیستند؛ اگر بخواهیم آن‌ها را اجرا کنیم باید همان موضوعات و شرایطی را داشته باشیم که در زمان آن امام بوده است. آیا تاریخ قابل تکرار است؟ بسیاری از محققین و فلاسفه تاریخ می‌گویند قابل تکرار نیست. اما نگرش عموم آیات قرآنی، کلی و فرازمانی و فرامکانی است و

۱. سوره بقره(2)، آیه 179.

۲. برگرفته از کانال تلگرامی آیت‌الله سید کمال حیدری به نشانی: t.me/alhaydari_fa

۳. برگرفته از سایت آیت الله سید کمال حیدری به نشانی: <https://alhaydari.com/fa/>

در همه زمان‌ها و مکان‌ها قابلیت انطباق دارد. البته در قرآن هم گاهی بیان مصادیق را شاهد هستیم؛ اما بنای قرآن، بر بیان مصادیق و جزئیات نیست؛ بلکه بر بیان قواعد و اصول کلی و فراگیر است.^۱ لازم به ذکر است که مشهور فقهای متأخر و معاصر، تخصیص کتاب به خبر واحد را جایز می‌دانند. از فقهای مقدم شیعه از جمله سید مرتضی، شیخ طوسی و محقق حلی تخصیص را جایز نمی‌دانند.

ب) نظر آیت الله محقق داماد

آیت الله محقق داماد معتقد است با عنایت به اینکه ائمه معصومین (علیهم السلام) شئون و مناصب متفاوتی داشته‌اند که یکی از آنها قضاوت و داوری در خصومات بوده است، از همین رو، برخی از فرمایش‌های آن بزرگواران در همین چارچوب و در مقام قضا صادر گشته‌اند. بر پایه این سخن، چنین روایاتی که ناظر بر قضایای خارجیه بوده و امام (ع) برای رفع خصومات بیان داشته، نه قابلیت تعمیم به موارد دیگر را دارا هستند و نه اساساً با دیگر روایات در تعارض‌اند؛ زیرا هر روایت در فضا و شرایط خود و ناظر بر موضوعی خاص صادر گشته است؛ بنابراین، میان این دسته روایات که به نحو قضیه خارجیه صادر می‌شوند و روایات فقهی که به نحو قضیه حقیقه صادر می‌گردند، تفاوت اساسی وجود دارد و نباید آنها را با یکدیگر خلط کرد. مثلاً روایاتی که عمل نوعاً کشنده را (هرچند با قصد قتل نباشد) در حکم قتل عمد دانسته‌اند، روایات قضایی هستند؛ بدین معنا که علی‌القاعده کسی که عمل نوعاً کشنده انجام می‌دهد، قصد قتل دارد و خود این‌گونه رفتار، اماره غالبی وجود عنصر روانی است. با این برداشت، در صورتی که مرتکب اثبات نماید قصد قتل نداشته و عمل ارتكابی او فاقد عنصر روانی جرم قتل عمد بوده، قصاص او ممتنع خواهد بود؛ زیرا میان کسی که با قصد قتل، جان کسی را گرفته و شخصی که اساساً فاقد قصد بوده، نمی‌توان تفاوتی نهاد. برخی از روایات می‌توانند مؤید چنین دیدگاهی باشند.^۲

2-3-3- ادله موافقان قصاص پدر

1-2-3-3- عمومات آیات قصاص و عدم تخصیص آن با اخبار آحاد

آیاتی در قرآن وجود دارد که صراحتاً بر قصاص قاتل اشاره دارد و در قرآن کریم آیه‌ای وجود ندارد که بر عدم قصاص پدر دلالت داشته باشد از جمله این آیات: «كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ^۳»، «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

۱. همان.

۲. محقق داماد، سید مصطفی، «تفکیک روایات قضایی از روایات فقهی»، تحقیقات حقوقی، شماره 39، 1383.

۳. سورة مائده(5)، آیه 45.

كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى¹ و روایات که جزء اخبار آحاد هستند نمی‌توانند عمومیت این آیات را تخصیص بزنند مگر در صورتی که قرائن قطعی وجود داشته باشد.

2-2-3-3- متفاوت بودن رکن معنوی فرزندکشی با سایر قتل‌ها

در قضیه قتل فرزند توسط پدر اثبات عنصر عمد با سایر موارد متفاوت است. نقطه اصلی مسئله این است که برای جواز صدور حکم قصاص آنچه لازم است احراز قصد و عمد برای قاضی است و لذا وجود رابطه پدری و فرزند می‌تواند نقش اماریت قضایی برای فقدان قصد داشته یا ایجاد شبهه کند. بنابر این مراتب، ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل تجدید نظر است و می‌توان با توجه به ماده ۱۵۸ و اذن تأدیب و وجود احتمال قوی خطای در عمل پدر این مجوز را به قضات داد که در موارد اثبات وجود سبق تصمیم و قصد قتل، قاتل را به مجازات قصاص محکوم نمایند.

انتفای ابوت در قصاص از شروط مطلق نیست. به این توضیح که در مجازات پدر جهت قتل عمدی فرزند قصاص به عنوان مجازات اصلی جاری است و آن در شرایطی است که عنصر روانی جرم محرز گردد. یعنی در قتل عمدی همانطور که برای احراز اصل قتل نیاز به احصای عنصر روانی جرم است در اینجا نیز احراز عنصر روانی نقش عمده در اثبات مجازات قصاص برای پدر خواهد داشت. یعنی با توجه به عنصر روانی اگر قتل فرزند از روی عدوان و سوء پیشینه اغراض شخصی صورت بگیرد شامل قصاص خواهد بود ولیکن یعنی تنها روایات وارد شده در نفی قصاص پدر مشعر بر فرض سوءنیت و قصد غیر تأدیبی پدر هستند. در واقع روایات وارد شده در انتفای ابوت انصراف به حالتی دارد که پدر قصد تأدیب دارد؛ و اگر قصد پدر چیزی به غیر از تأدیب باشد اصل اولی در مورد مجازات قتل عمدی برای پدر نیز جاری خواهد بود.»

پس اگر علت عمده عدم قصاص پدر را به نقص در عنصر روانی که از شرایط و عناصر وقوع جرم است بدانیم، احتمال قصاص پدر منتفی نخواهد بود.

3-3-2-3- تفسیر قضایی از حدیث لا یقاد

به عبارت دیگر چنانچه روایات امامی را به آموزش قضایی تفسیر کنیم و حاوی احکام ماهوی ندانیم و بگوئیم که رسول الله (ص) و امام (ع) در مقام بیان و تعیین اصل و فرض قضایی در مورد قتل‌هایی هستند که میان قاتل و مقتول رابطه نسبی وجود دارد. در این گونه موارد با توجه به وجود رابطه و عاطفه پدری و مجاز بودن پدر به تنبیه و تأدیب فرزند، احتمال قتل خطائی قوی و جدی است و این است معنای عبارت «لَا قَوْدُ و یا لایقاد

¹ . سورة بقره (2)، آیه 178.

الوالد بولده». یعنی پدر، بدون احراز عمد قصاص نمی‌شود و بنابراین چنانچه عمد و سبق تصمیم از پدر برای قتل فرزند به اثبات برسد حکم قصاص بر جای خود باقی است. تفاوت میان احکام شرعی ماهوی که از سوی پیشوایان دینی ارائه شده‌اند با آموزش‌های قضایی امری است که چنانچه مورد توجه قرار گیرد بسیاری از فتاوی به نظر ما قابل تجدید نظر است.

4-2-3-3- الغای خصوصیت از حکم زنای پدر با فرزند دخترش

یکی از زمینه‌هایی که نشانگر پویایی فقه در میان فقهای امامیه می‌تواند باشد احیای اصول راکد مانده فقهی از جمله استفاده از الغای خصوصیت است. الغای خصوصیت حذف اوصاف و ویژگی‌هایی است که در دلیل حکم، همراه موضوع است، اما نزد عرف یا به قرآینی دخالتی در ثبوت حکم برای آن موضوع ندارد و نتیجه آن، شمول حکم نسبت به موضوعاتی است که فاقد آن اوصاف است.¹

شرط الغای خصوصیت آن است که اوصاف و ویژگی‌های مذکور در دلیل حکم، بر حسب فهم عرف یا قرآین داخلی یا خارجی، دخالتی در ثبوت حکم برای موضوع نداشته باشد. این نوع الغای خصوصیت، صحیح و معتبر است و نقش مهمی در استنباط احکام دارد. بنابراین می‌توان با الغای خصوصیت از حکم زنای پدر با فرزند دخترش که حکم قتل برای آن در نظر گرفته شده است، پدری را که مرتکب قتل عمدی فرزند خود می‌شود به مجازات قصاص محکوم کرد؛ چرا که حرمت و مصلحت حفظ جان و نفس از میان مصالح پنج‌گانه بر مصلحت حفظ نفس مقدم است. به عبارت بهتر برای نوع تعرض نباید خصوصیتی قائل شد بلکه آنچه در تعارض با مقاصد پنج‌گانه شریعت باشد باید مورد توجه قرارداد و نوع و خصوصیت را کنار گذاشت و حکم قاطعی در باب موضوع پیش آمده صادر نمود. از طرفی هرگاه تزامم میان امر اهم و مهم پیش بیاید قطعاً باید امر مهم فدای امر اهم گردد. در اینجا نیز می‌توان با چشم‌پوشی از خصوصیت تجاوز به فرزند دختر که مفسده و مغایر با مقاصد پنج‌گانه شریعت است، حکم قصاص نفس در قتل عمدی فرزند توسط پدر را، به پدر خاطی از جهت مغایرت اقدام او با مصلحت جان و مفسده بودن آن، به مرحله اجرا درآورد. در اینجا نفس عمل پدر زمینه اعمال مجازات را علیه او فراهم می‌آورد.²

1. مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی، فرهنگ فقه فارسی، ج 1، ص 670.

2. جمشیدی راد، محمدصادق، ویسی، مریم، مقاله « لزوم بازنگری در حکم عدم اجرای قصاص پدر در قتل عمدی فرزند از مجرای فقه پویا و اصلاح قانون مجازات اسلامی»، شماره 16، ص 122.

5-2-3-3- عدم نقل احادیث انتفای آب از سوی پیامبر

نه در منابع حدیثی شیعه و نه در منابع اهل سنت روایات صحیحی که منسوب به پیامبر باشد وجود ندارد. تنها دو روایت موجود است که از قول خلیفه دوم به پیامبر منسوب شده ولی سایر صحابه چنین نقلی ندارند که پیامبر چنین فرمایشی داشته‌اند یا در جایی چنین حکمی صادر کرده‌اند. لذا شاید بتوان احتمال داد که خلیفه دوم این حکم را به‌عنوان حکم حکومتی صادر کرده و خلفای بعد هم ادامه دهنده این موضوع بوده‌اند و امامان شیعه هم از روی تقیه و عدم مخالفت با این موضوع، انرا تایید کرده‌اند.

آیت الله سروش محلاتی گفتند: آیا این احتمال نیست که اصل این استثناء در آن فضا که قتل فرزند امر رایجی بوده است، از ناحیه برخی از افراد که از همین روحیه خشن در قتل فرزند برخوردار بوده‌اند و سابقه داشته‌اند و در جامعه اسلامی به قدرت هم رسیده بوده‌اند و نفوذ و اقتدار داشته‌اند صادر شده باشد و در میان مسلمانان اعم از علما و غیر علما، آرام‌آرام پذیرش یافته باشد و کسی نتوانسته باشد با آن مخالفت کند و ائمه علیه‌السلام در عصر خودشان چاره‌ای جز این نداشتند که همراهی با این حکم کنند. در منابع مستقیم عامه، شما هرچه مراجعه کنید، غیر از این چیزی را پیدا نخواهید کرد. مقنی‌بن‌قدامه هم کسی را که معرفی می‌کند که این حکم از او آغاز شده است، خلیفه دوم است. در منابع فقهی عامه نیز، این به‌عنوان فتوای خلیفه دوم شناخته شده می‌شود. توجه بفرمایید که کس دیگری نیز در عرض او چنین نظری را اصلاً نداشته است. از پیغمبر هم چنین مطلبی را نقل نکرده‌اند؛ نه به‌عنوان حکم شرعی و نه به‌عنوان حکم قضایی. در اینجا باید شخصیت خود خلیفه را هم در نظر گرفت که چه کسی این فتوا را صادر کرده است تا تأثیرات آن را بتوان در اعصار بعد نیز دید. شخصیت خلیفه دوم این‌گونه است که وقتی امیرالمومنین علی (ع) در نهج‌البلاغه، می‌خواهند در خطبه شقشقیه خود از خلیفه دوم انتقاد نمایند، می‌فرمایند «فَصَيْرَهَا فِي حَوْزَةِ خَشْنَاءٍ»؛ انسان خشن و تندی می‌باشد. یک احتمال هم این است که اصلاً اجتهاد نبوده و فقط یک حکم حکومتی بوده باشد. چراکه برخی از احکامی که خلیفه صادر می‌کرده (مثل ممنوعیت متعه)، حکم حکومتی بوده است. به نظر می‌رسد که این مسئله جای تحقیق و بررسی بیشتر دارد؛ چراکه با اهمیتی که اسلام نسبت به قتل نفس و به طور ویژه نسبت به قتل فرزند توسط پدر می‌دهد، بنا بوده که با این حکم جلوی این جریان جاهلیت که وجود داشته است، گرفته شود؛ یعنی حتی اقتضاء می‌کند که مجازات سنگین‌تری نسبت به موارد عادی قتل، در نظر گرفته شود. این امر با مسئله تخفیف در مجازات پدر، هم به لحاظ تشریح و هم به لحاظ اینکه چه کسی این مطلب را شروع و مطرح کرده و از کجا آمده است، نمی‌سازد. از این جهت هم ابهامی وجود دارد.

6-2-3-3- متزلزل بودن فلسفه و علت‌های عقلی عدم قصاص پدر

علت‌هایی که برای این حکم هم ذکر شده، هیچ کدام منسوب به معصومین نیست بلکه حدس و گمان فقها و علما بوده که خیلی هم اقناع کننده نیست. در ذیل به بررسی بعضی از این علت‌ها پرداخته می‌شود.

1- یکی از این علت‌هایی که ذکر شده؛ سببیت وجودی پدر برای پسر است. این دلیل را شهید ثانی در مسالک مطرح کرده و فقهای بعدی نیز به آن پرداخته‌اند. ایشان می‌فرماید پدر سبب وجود فرزند است و فرزند را ایجاد می‌کند. کسی که عامل و سبب ایجاد فرزند بوده است، فرزند نمی‌تواند عامل انعدامش باشد.¹

در قرآن کریم نیز تعبیر «مولود له» آمده است. زمخشری در کشاف² نقل می‌کند که در قرآن، وقتی از پدر یاد می‌شود، تعبیر «مولود له» یا «علی المولود له» بکار برده می‌شود. «وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرِّضَاعَةَ وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كَسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَ عَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَ تَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَ إِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَ اتَّقُوا اللَّهَ وَ اعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ»³ در واقع، کسی که بچه از او متولد شده است؛ پدر است و مادر را «مولود له» خطاب نمی‌کند؛ چه بسا همین مساله بتواند اشعار به تفاوت حکم قصاص پدر و مادر در محل بحث داشته باشد. این دلیل اگر در همین حد باشد و هیچ تکمیل و تتمیمی نداشته باشد، قابل استناد نیست. باید بررسی کنیم که آیا می‌توانیم از روایات و ادله دیگر به عنوان پشتوانه شرعی استفاده کنیم؟

2- دلیل دیگری که فقها آورده‌اند: تنافی قصاص با حرمت ابوت؛ این دلیل در مسالک شهید ثانی مطرح شده است. شهید ثانی می‌فرماید: احترام پدر در خانواده نباید شکسته شود و اگر قرار باشد پدر به خاطر قتل فرزندش قصاص شود، دیگر حرمتی برای پدر در خانواده نمی‌ماند؛ لذا بایستی فتوا به عدم قصاص داد.⁴

مدعای دیگر شهید ثانی این بود که قصاص با حرمت پدر تنافی دارد، این بیان استحسان محسوب می‌شود و حجیت ندارد. شاهد آنکه در کتاب «القصاص علی ضوء القرآن و السنة» اینطور بیان شده است.⁵

1. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، ص 156.

2. زمخشری، محمود بن عمر، الکشاف، ج 1، ص 279.

3. سوره بقره (2)، آیه 233.

4. شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام، ج 15، ص 156.

5. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج 1 ص 344.

که اگر این تنافی قصاص با حرمت پدری، به عنوان یک دلیل مستقل تلقی شود، باید یا منشأ روایی داشته باشد یا از کلیاتی که در کتاب و سنت مطرح شده، اصطیاد شده باشد؛ البته مشروط بر این که مذاق شریعت را بپذیریم و اگر بدون مستند گفته شود که این حکم با حرمت پدری منافات دارد، دیگری هم می‌گوید قصاص مادر با حرمت مادری منافات دارد؛ پس شارع در آنجا نیز باید حکم به عدم قصاص بدهد در حالیکه چنین حکمی وجود ندارد و ما به مطلق کتاب عمل می‌کنیم یعنی همان «ان النفس بالنفس». شاهد بر آنکه ارتباط عاطفی دلیل عدم قصاص نمی‌باشد این است که اگر صرف ارتباط عاطفی دلیل حکم باشد، این مناط در مادر نیز به نحو اولی و اشد موجود خواهد بود، در حالی که مشهور فقها به عدم قصاص مادر فتوا نداده است.

3- علت دیگر عدم قصاص پدر را این ذکر کرده‌اند که پسر مملوک پدر است. و این دلیل را نیز مستند به روایتی دانسته‌اند به طوری که مرحوم مجلسی در کتاب بحارالانوار در ذیل همین بحث، روایتی را مطرح کرده‌اند.¹ ایشان از «علل الشرایع» شیخ صدوق نقل می‌کند که: «لمحمد بن علی بن ابراهیم قال: العلة فی أن لا یقتل والد بولده أن الولد مملوک للأب لقول رسول الله صلی الله علیه وآل: أنت و مالک لأبیک» علت اینکه پدر به خاطر قتل فرزندش کشته نمی‌شود، این است که فرزند، مملوک پدر است. بخصوص که آیه شریفه فرموده «الحر بالحر²» یعنی ما فتوای دیگری هم داریم طبق همین آیه که اگر حر عبد را بکشد، حر به خاطر کشتن عبد، قصاص نمی‌شود یعنی اگر مملوکیت ثابت شود طبیعتاً ذیل بحث مالک و مملوک، قصاص خود به خود از این باب، منتفی می‌شود و این دلیلی مستقل برای نفی قصاص می‌باشد.

اما مشکل این روایت، مرسله بودن آن است، این روایت در کتب معتبر روایی، مطرح نشده است و مرحوم مجلسی نیز این روایت را برای اولین بار در کتاب بحار، ذکر کرده‌اند. در عِلل الشرایع امروزی نیز این روایت با این عبارت مشاهده نمی‌شود.³ حتی اگر عِلل الشرایع هم ذکر کرده باشد، سند متصلی به معصوم، ذکر نشده است تا بتوان آن را بررسی و اعتبارسنجی کرد. در نتیجه این روایت نیز قابل استناد به عنوان پشتوانه نمی‌تواند قرار بگیرد.

1. مجلسی، محمد باقر، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار علیهم السلام، ج 101، ص 406.

2. سورة بقره (2)، آیه 178.

3. شیخ صدوق، ابن بابویه، عِلل الشرائع، ج 2، ص 524.

7-2-3-3- بررسی روایت «أنت و مالک لأبيک» و عدم دلالت آن بر «انتفای ابوت» از قصاص

یکی از روایاتی که مخالفان قصاص پدر به آن استناد می‌کنند روایتی است از قول پیامبر (ص) که به پسری فرموده‌اند: «تو و مالت متعلق به پدرت هستی» این روایتی است که هم در کتب روایی شیعه و هم در کتب روایی اهل سنت، مطرح شده است. فقها نیز، طبق این قاعده که فرزند، خودش و جانش و مالش متعلق به پدرش است، فتاوایی داده‌اند از جمله: عدم ثبوت حد به خاطر سرقت والد از ولد^۱، عدم ثبوت حد زنای پدر با جاریه پسرش^۲، عدم حرمت سب ولد توسط والد^۳، همان‌طور که می‌دانیم شارع مقدس بر مباحثی مثل زنا و قصاص و سرقت، حساس است. جالب است که حد هر سه موضوع، صریح آیه قرآن است: حد زنا: «الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ» حد قتل: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ»^۴ حد سرقت: «وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا»^۵ نکته مهم این است که خود فقها نیز فرموده‌اند هر سه مورد، جزء مواردی است که اگر امر دائر شود بین اینکه حق الناسی باشد و حق الله، اولویت قطعاً با حق الناس است و اگر حق الناسی باشد مثل سرقت و قتل در مقابل حق الناسی در غیر این امور، قطعاً باید مساله جان و مال و عرض مقدم شود و حال آنکه می‌بینیم فقها در این مساله با توجه به قاعده «أنت و مالک لأبيک» حکم به جانب والد داده‌اند. نکته دیگر این که همه این موارد مقید به عدم فساد در استفاده از این ملکیت شده است. مثلاً در بحث سرقت مالی در روایت است که پدر هر چه می‌خواهد از مال فرزند بخورد ولی اسراف نکند. «یاکل منه ما شاء من غیر سرف»^۶. پس در بحث جانی به طریق اولی این روایت «أنت و مالک لأبيک» مقید به عدم اسراف و عدم افساد می‌شود. نکته دیگر ذیل روایت این است که بررسی فتاوی فقها به ما نشان می‌دهد که شارع نوعی ملکیت برای پدر نسبت به فرزندش قرار داده است ولی این ملکیت، ملکیت عرفیه نیست بلکه ملکیت تبدیه است که فقط مخصوص پدر است و قابل تسری به دیگران و قیاس نیست. بدین معنی که فرض کنید عقلاً با اعتباراتی که خودشان ایجاد می‌کنند؛ برای روابط اجتماعی‌شان برخی را مالک و برخی را مملوک قرار می‌دهند تا زندگی عمومی‌شان پیش برود ولی گاهی اوقات عقلاً مالکیت را ایجاد نمی‌کنند بلکه خود شارع، ملکیت را تعبداً جعل می‌کند. اثبات این ملکیت نیاز به دلیل دارد و اگر بتوانیم ثابت کنیم شارع چنین نسبتی را تعبداً جعل کرده است، باید به آن ملتزم بود در همان محدوده و با همان قیودی که

1. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 483.

2. محقق کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج 8، ص 204.

3. شیخ انصاری، مرتضی، کتاب المکاسب المحرمه و البیع و الخیارات (ط- الحدیثه)، ج 1، ص 256.

4. سوره نور (24)، آیه 64.

5. سوره بقره (2)، آیه 179.

6. سوره مائده (5)، آیه 18.

7. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، ج 5، ص 135.

شارع دستور داده است و از این قیود می‌توان استفاده کرد که حکم عدم قصاص پدر نیز به صورت مطلق نیست و بر اساس شرایطی می‌توان پدر را در قتل فرزند قصاص کرد.¹

دو اشکال اساسی‌ای که مرحوم آقاسید تقی طباطبایی قمی بر ملکیت پدر بر فرزند گرفته است نیز گویای بی‌اعتباری ادعای گروهی بر ملکیت پدر است. ایشان دو اشکال بر این بحث وارد می‌کند: اشکال اول ملکیت تبعیدی خلاف ضرورت فقه است. ایشان می‌گوید ما درجایی از فقه نداریم که پدر، مالک فرزند است.

اشکال دوم: اگر چنین ملکیتی توسط شارع جعل شده بود، نبایستی این حکم توسط خود شارع نقض می‌شد، در حالی که شارع مقدس در برخی موارد، خود به این ملکیت ملتزم نشده است. برای مثال اگر پدر، مالک فرزند است چرا ملکیتش مطلق نیست؟ چرا مثل مولاها نسبت به عبدشان نیست؟ اگر عبد مولای عرفی، مالی داشته باشد، تمام آن متعلق به مولاست. فقها با اینکه گفته‌اند اگر پدر مال فرزند را بدزدد، حد سرقت نمی‌خورد، ولی گفته‌اند پدر باید در حد نیازش از مال فرزند بر دارد. این قید و محدودیت خودش نشان می‌دهد که پدر مالک نیست در غیر این صورت اگر پدر مالک بود، همه مال متعلق به او بود. مرحوم آقاسید تقی طباطبایی قمی در ادامه گفته‌اند که حتی ولایت پدر بر فرزند، تا سن بلوغ است و بعد از سن بلوغ پدر ولایت ندارد و فرزند، مختار است اما اگر پدر، مالک فرزند است پس چرا پسر آزاد و مختار است و هر تصمیمی برای زندگی‌اش می‌تواند بگیرد؟ در نتیجه معلوم می‌شود که ملکیت، مد نظر شارع نبوده است.²

8-2-3-3- جایگاه حقوق فرزند بر پدر و مادر در دین اسلام

خانواده، کوچک‌ترین واحد جامعه انسانی است که دین مبین اسلام در جهت استحکام و انسجام این نهاد الهی حقوق متقابلی را برای هریک از اعضای آن قرار داده است تا در سایه عمل به تکالیف انسانی و دینی خود، جامعه بشری را به سمت پیشرفت و اعتلا سوق دهند. این حقوق و تکالیف ملازم یکدیگرند و هر جا سخن از حق می‌شود، تکلیفی هم در مقابل آن است و اساساً حق بدون تکلیف و تکلیف بدون حق معنا ندارد. لذا بر خلاف آن که عده‌ای گمان می‌برند، فقط اسلام «و بالوالدین احسانا» دارد، قرآن و احادیث به ما می‌آموزند که فرزندان هم، حق و حقوقی دارند و بر آنها واجب است وظایف خود را به نحو احسن انجام دهند تا جایی که عاق و نفرین کردن ولد هم موضوعیت داشته و فقط عاق کردن، مخصوص والدین نیست. پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله) در این باره می‌فرماید: «يَلْزَمُ الْوَالِدِينَ مِنْ عُقُوقِ الْوَالِدِ مَا يَلْزَمُ الْوَالِدَ لَهُمَا مِنْ

1. عارف، قاسم، «بررسی مناهات حکم اولیه عدم قصاص والد»، ویژه‌نامه فقه و جرم اجتماعی، شماره دوم، بهار 1400، صص 28-31.

2. طباطبایی، سیدتقی، درساتنا من الفقه الجعفری، ج 3، ص 14.

العقوق؛ پدر و مادر در اثر آزردهن فرزند، همان چیزی گریبان‌شان را می‌گیرد که فرزند در آزردهن آن‌ها بدان دچار می‌شود.» دعای 25 امام زین‌العابدین (ع) در صحیفه سجادیه شاهدی قوی بر جایگاه و اهمیت فرزند و بیانگر لزوم توجه به موقعیت آنان در حیات فردی و اجتماعی است. در این نیایش امام سجاد (ع) تربیت فرزند را در سه ساحت تربیت بدنی، دینی و اخلاقی در خواست کرده است که خود روش تربیتی آموزنده‌ای برای والدین و مربیان می‌باشد.^۲

والدین با اخلاق و رفتار خود به قدری می‌توانند در شکل‌گیری شخصیت فرزند اثر گذار باشند که پیامبر گرامی اسلام (ص) فرموده‌اند: «مَا مِنْ مَوْلُودٍ وُلِدَ إِلَّا عَلَى الْفِطْرَةِ قَابِوَاهُ يَهُودَانِهِ وَ يَنْصَرَانِهِ وَ يَمَجْسَانِهِ»^۳ هر فرزندی بر فطرت توحید و خداپرستی متولد می‌شود، و این پدر و مادر او هستند که او را یهودی یا مسیحی یا زرتشتی سوق می‌دهند.» این احادیث و بیشتر از آن نشان می‌دهد مسئولیت والدین منحصر به دنیا نمی‌شود بلکه در آخرت نیز این مسئولیت دامن‌گیر آنها می‌شود و از چگونگی رفتار با فرزندان‌شان مؤاخذه خواهند شد.

یکی از حقوق اولیه و مهم فرزند که سایر حقوق بر آن توقف دارد، حق حیات است. حیات ودیعه‌ای الهی است که از طرف خداوند به بشر داده شده است و پدر و جد پدری مالکیتی بر جان و نفس خود ندارند چه رسد به جان فرزند خود تا توان فیزیکی و حقوقی سلب آن حیات را داشته باشند. خداوند در قرآن به والدین با فعل امر که نشان از وجوب دارد فرمان داده است که فرزندان خود را به هر علت و بهانه‌ای نکشید؛ «فرزندان خود را به خاطر تنگدستی نکشید، ما شما و آنها را روزی می‌دهیم»^۴، و فرزندان خود را به خاطر ترس از فقر نکشید، ما آنها و شما را روزی می‌دهیم. قطعاً کشتن آنها گناهی بزرگ است.^۵ «هنگامی که دختر زنده به گور شده سؤال شود: به کدامین گناه کشته شد؟»^۶ وقتی نص صریح قرآن از قتل فرزند نهی می‌کند آن هم در شرایطی که زنده به گور کردن دختران امر رایجی در میان اعراب بوده است، نشان دهنده اهتمام شارع به حفظ امنیت اخلاقی در خانواده و حفظ جان کودکان بی‌دفاع است.

۱. شیخ صدوق، ابن بابویه، من لا یحضره الفقیه، ج 3، ص 311، ج 4، ص 269.

۲. مصباح یزدی، محمدتقی، اخلاق در قرآن، ج 3، ص 53.

۳. مجلسی، محمد باقر، بحارالأنوار، ج 97، ص 65.

۴. سوره انعام (6)، آیه 151. «لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَ إِيَّاهُمْ»

۵. سوره اسراء (17)، آیه 31. «وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَ إِيَّاكُمْ إِنْ قَتَلْتُمْ كَانَتْ خَطَاً كَبِيراً»

۶. سوره تکویر (81)، آیه 9. «إِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ»

یکی دیگر از وظایف والدین نسبت به کودک که در کلام ائمه آمده است مهرورزی و حفظ کرامت فرزند است که زمینه‌ای برای سلامت روح و جلوگیری از ناهنجاری‌های اخلاقی است. در روایتی از امام صادق (ع) محبت به فرزند به عنوان بهترین عمل نزد خداوند معرفی شده است: «ای پروردگار، کدام یک از اعمال در نزد تو افضل است؟» فرمود: «محبت به کودکان، زیرا فطرت آن‌ها بر توحید است. اگر آن‌ها را بمیرانم، به رحمت خودم وارد بهشت می‌کنم»^۱ امام سجاده (ع) نیز مهر ورزیدن به کودک را در زمره حقوق او برشمرده است: «و اما حق کودک، رحمت بر او، تربیت و آموزش او، عفو از او، پوشاندن عیوب او، نرمی و مهربانی با او، کمک به او و پنهان کردن گناهان اوست؛ زیرا این امور سبب توبه او می‌شود و مدارا با او و پرهیز از جدل با او، به رشد او نزدیک‌تر است.»^۲ در روایت دیگری است که بعد از سفارش به وفای به عهد در مورد کودکان، می‌فرماید خداوند با چیزی مثل عصبانیتش نسبت به زنان و کودکان عصبانی نمی‌شود. «اگر به کودکان وعده‌ای دادید، به آن وفا کنید؛ زیرا آن‌ها شما را کسانی می‌دانند که روزی آن‌ها را می‌دهید. و به راستی، خداوند به هیچ چیزی مانند خشمش بر زنان و کودکان خشمگین نمی‌شود.»^۳ حال وقتی خداوند در امور مربوط به کودکان این چنین حساسیت دارد چطور می‌تواند جواز قتل آنها را با انگیزه‌های بلاوجه صادر کند.

حق با اخلاق رابطه نزدیکی دارد؛ به این معنا که هر چه انسان در فضائل اخلاقی بیشتر رشد کند حق جایگاه بهتری پیدا می‌کند. فرد و جامعه به اندازه اهمیت دادن به ارزش‌های اخلاقی به حقوق یکدیگر پایبندی نشان می‌دهند امتیازات و حقوق فردی در جامعه‌ای که هنوز متخلق به اخلاق نشده‌اند، بسیار متزلزل است. به نظر می‌رسد که اخلاق در بسیاری از موارد، نقش مهم‌تر از قانون در باب احیای حقوق افراد ایفا می‌کند، چون عامل بازدارنده درونی، ثبات و استقرار بیشتری نسبت به عوامل خارجی دارد.^۴

اگر جامعه انسانی، اخلاق را نپذیرد، حق معنای نسبی خواهد داشت نه مطلق، برای این‌که هر کسی مایل است حق را مطابق میل و خواسته خویش تعریف کند و حقوق دیگران را به نفع خود تصاحب نماید. پس پیش زمینه رعایت حقوق، گسترش اخلاق اسلامی است. در نهاد خانواده نیز قطعاً ارزش‌های اخلاقی نمود بیشتری پیدا می‌کند و مبنای حقوق خانواده است.

۱. محدث نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 15، ص 114. «يَا رَبِّ أَيُّ الْأَعْمَالِ أَفْضَلُ عِنْدَكَ فَقَالَ حُبُّ الْأَطْفَالِ فَإِنَّ فِطْرَتَهُمْ عَلَيَّ تَوْجِيْدِي فَإِنَّ أُمَّتَهُمْ أَدْخِلَهُمْ بِرَحْمَتِي جَنَّتِي»

۲. رنجبری حیدر باغی، احمد، متن و ترجمه رساله الحقوق امام سجاده (ع)، ص 69. «وَأَمَّا حَقُّ الصَّغِيرِ فَرَحْمَتُهُ وَتَثْقِيْفُهُ وَتَعْلِيْمُهُ وَالْعَفْوُ عَنْهُ وَالسَّتْرُ عَلَيْهِ وَالرَّفْقُ بِهِ وَالْمَعْوَنَةُ لَهُ وَالسَّتْرُ عَلَيْهِ جَرَائِرُ حَدَائِثِهِ فَإِنَّهُ سَبَبٌ لِلتَّوْبَةِ وَالْمُدَارَاةُ لَهُ وَتَرْكُ مَمَّا حَكَمَتْهُ فَإِنَّ ذَلِكَ أَدْنَى لِرُشْدِهِ.»

۳. مجلسی، محمدباقر، بحار الانوار، ج 101، ص 73. «إِذَا وَعَدْتُمْ الصَّغَارَ فَأَوْفُوا لَهُمْ - فَإِنَّهُمْ يَرَوْنَ أَنَّكُمْ أَنْتُمْ الَّذِينَ تَرَفُّوْنَهُمْ - وَإِنَّ اللَّهَ لَا يَعْضَبُ بِشَيْءٍ كَعْضِيْبِهِ لِلنِّسَاءِ وَالصَّبِيَّانِ»

۴. جوادی آملی، عبدالله، حق و تکلیف در اسلام، ص 47.

طبق اصل هماهنگی اخلاق و حقوق، قوانین نباید نافی و ناقض قواعد اخلاق باشند بلکه مکمل یکدیگر باشند؛ چرا که هدف از تشکیل حکومت اسلامی، رشد دادن انسان ها در حرکت به سوی نظام الهی است تا زمینه بروز و شکوفایی استعدادها، به منظور تجلی ابعاد خداگونگی انسان فراهم آید و این هدف جز با هماهنگی حقوق و اخلاق نیست. بنابراین اخلاق اسلامی اقتضاء می کند، قوانینی تصویب نشود که زمینه بروز سوءاستفاده و فساد اخلاقی را درکانون گرم خانواده ایجاد کند.

احکام فقهی نیز این قابلیت را دارند که انسان را به تکامل معنوی و اخلاقی برساند و او را در مسیر تقرب به سوی خداوند پیش ببرند و برای وی سعادت جاوید و آرامش درونی و... به ارمغان آورند.^۱

پس شارع، با همه اهمیتی که برای فضائل اخلاقی قرارداد داده است و پیوستگی زیادی که بین احکام فقهی و حقوقی با ارزش های اخلاقی است، هیچ گاه حکمی بر خلاف غرض خود یا حکمی که به مبانی اخلاقی در خانواده آسیب بزند و خانواده را متزلزل کند، صادر نمی کند. عدم قصاص پدر با بسیاری از حقوق و دستورات قرآنی در تضاد است و سازگار با ارزش های اخلاقی نیست.

9-2-3-3-3- مصلحت سنجی ولی فقیه در زمره احکام اولیه

ما اگر ادله ولایت مطلقه فقیه را مورد توجه و بررسی قرار دهیم و این طور استدلال کنیم که با توجه به اینکه اولاً ولی فقیه، حاکم نظام اسلام است و ثانیاً حفظ نظام اسلامی، اوجب واجبات است، نتیجه آن می شود که مصلحت اندیشی هایی که ولی فقیه نسبت به جامعه اسلامی مطرح می کند به عنوان حکم اولیه مطرح می شود نه به عنوان حکم ثانویه. توضیح بیشتر اینکه چه در «الصلاة واجبه» چه «الزكاة واجبه» چه «الخمسة واجبه» چه «الحج واجبه» در واقع در تمام ادله شرعی ما، یک مقیدی و مخصیصی پیدا می شود الا مواردی که ولی فقیه مصلحت نبیند. صحیح این است که از همان اول، موضوع ادله ما مضیق بوده اند نه اینکه شارع فرموده است مطلقاً نماز واجب است و اگر در مواردی، ولی فقیه صلاح دید که دیگر مردم نماز نخوانند، موقتاً حکم نماز برداشته می شود این مطلب مستند به ادله ولایت فقیه است.

اسلام دینی است که برای حکومت آمده است. خداوند متعال می فرماید «هُوَ الَّذِي أَرْسَلَ رَسُولَهُ بِالْهُدَى وَ دِينِ الْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ وَ لَوْ كَرِهَ الْمُشْرِكُونَ^۲» اگر قرار باشد اسلام به عنوان دین جهانی مطرح شود پس حفظ نظام اسلام، بالاترین چیزی است که در اسلام مطرح می شود و برحفظ فروع اسلامی مقدم است. در واقع اگر امر دایره شود بین حفظ فروع اسلام و حفظ اصل نظام اسلام، قطعاً حفظ نظام اسلام، مقدم است

۱. ضیائی فر، سعید، تأثیر اخلاق در اجتهاد، ص 34.

۲. سوره توبه (9)، آیه 33.

و لذا ما می‌توانیم دست ولی فقیه را در غیر از مواردی که از ادله اصطیاد می‌شود به عنوان مصلحت‌های اجتماعی زمانی و مکانی نیز باز بگذاریم. ولی فقیه می‌تواند براساس نیازهای اجتماعی که به وجود می‌آید، قانون بگذارد و عدم فساد را محدود به قیود و حدود خاصی کند؛ بدین‌وسیله اصل نظام اجتماعی که برای اسلام مهم است، حفظ می‌شود. در زمان حضور یا غیبت امام معصوم (ع)، حکومت اسلامی می‌تواند با توجه به اختیاراتی که شارع به او داده است و با توجه به مصالحی که در جامعه اسلامی می‌بیند؛ به تناسب شرایط زمانی و مکانی در این قاعده «لا یقاد الوالد بولده» یعنی عدم قصاص پدر در کشتن فرزند، قیودی را مطرح کند و اضافه کند.

در بیانات بنیان‌گذار کبیر انقلاب اسلامی مرحوم امام خمینی و مقام معظم رهبری نیز مصلحت‌سنجی‌های ولی فقیه، جزء احکام اولیه اسلام به حساب می‌آید. حضرت امام خمینی نامه‌ای در باب اختیارات ولی فقیه به حضرت آیت‌الله خامنه‌ای در دوران ریاست جمهوری ایشان نوشته‌اند، این نامه در این مورد است که آیا اختیارات ولی فقیه تنها در مواردی است که قوانین اسلامی، اجازه دهد؟ یعنی در واقع، ولی فقیه تنها در حیطه قوانین اسلامی، می‌تواند حکم صادر کند؟ متن آن نامه به شرح زیر است: «از بیانات جنابعالی در نماز جمعه این طور ظاهر می‌شود که شما حکومت را که به معنای ولایت مطلقه‌ای که از جانب خدا به نبی اکرم صلی الله علیه و آله و سلم واگذار شده و اهم احکام الهی است و بر جمیع احکام شرعی الهیه تقدم دارد، صحیح نمی‌دانید و تعبیر به آنکه این جانب گفته‌ام حکومت در چهارچوب احکام الهی دارای اختیار است، به کلی برخلاف گفته‌های این جانب بود. اگر اختیارات حکومت در چهارچوب احکام فرعی الهیه است، باید عرض حکومت الهیه و ولایت مطلقه مفضّله به نبی اسلام (صلی الله علیه و آله و سلم)، یک پدیده بی‌معنا و محتوا باشد.»^۱

امام در ادامه به پیامدهای این اعتقاد که اختیارات ولی فقیه، احکام ثانوی اسلام باشد؛ می‌پردازند و مصادیقی ذکر می‌کنند: «و اشاره می‌کنم به پیامدهای آن، که هیچ کس نمی‌تواند ملتزم به آنها باشد: مثلاً خیابان‌کشی‌ها که مستلزم تصرف درمنزلی است یا حریم آن است، در چهارچوب احکام فرعی نیست، نظام وظیفه، و اعزام الزامی به جبهه‌ها و جلوگیری از ورود و خروج ارز و جلوگیری از ورود یا خروج هر نحو کالا و منع احتکار درغیر دو سه مورد و گمرکات و مالیات و جلوگیری از گران‌فروشی، قیمت‌گذاری و جلوگیری از پخش مواد مخدر و منع اعتیاد به هر نحو غیر از مشروبات الکلی، حمل اسلحه به هر نوع که باشد و صدها امثال آن، که از اختیارات دولت است، بنابر تفسیر شما خارج است و صدها امثال اینها... باید عرض کنم حکومت، که

^۱ . موسوی خمینی، سید روح الله، صحیفه نور، ج 20، ص 170.

شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول اکرم صلی الله علیه و آله و سلم است، یکی از احکام اولیه اسلام است و مقدم بر تمام احکام فرعی، حتی نماز و روزه و حج است. حاکم می‌تواند مسجد یا منزلی را که در مسیر خیابان است، خراب کند و پول منزل را به صاحبش رد کند. حاکم می‌تواند مساجد را در موقع لزوم تعطیل کند و مسجدی که ضرر باشد، در صورتی که رفع بدون تخریب نشود، خراب کند^۱.

اینجا مرحوم امام به مثال مهمی اشاره می‌کند: «حکومت می‌تواند قراردادهای شرعی را که خود با مردم بسته است، در موقعی که آن قرارداد مخالف مصالح کشور و اسلام باشد، یک‌جانبه لغو کند^۲» که این مثال بر خلاف قاعده مسلم فقهی «المؤمنون عند شروطهم» است که وجوب تعهد و التزام به شروط و تعهدات را افاده می‌کند. بنابر ادله‌ی ولایت مطلقه فقیه حاکم می‌تواند خود قاعده «المؤمنون عند شروطهم» را که به نظر مشهور فقها از جمله شیخ انصاری، حاکم بر جمیع ادله است، محکوم کند. این قاعده محکوم دایره اختیارات ولی فقیه است.

10-2-3-3- اجتهاد بر اساس عنصر زمان و مکان

از خدمات ارزشمند حضرت امام خمینی (ره) در عرصه فقاها، گشودن افق‌های جدید در زمینه استنباط احکام با طرح مسأله زمان و مکان در اجتهاد بود. ایشان می‌فرماید: «زمان و مکان دو عنصر تعیین کننده در اجتهادند، مسأله‌ای که در قدیم دارای حکمی بوده به ظاهر همان مسأله در روابط حاکم بر سیاست و اجتماع و اقتصاد یک نظام، ممکن است حکم جدیدی پیدا کند؛ بدین معنا که با شناخت دقیق روابط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی همان موضوع اول است که از نظر ظاهر با قدیم فرق نکرده است و واقعاً موضوع جدیدی شده است که قهراً حکم جدیدی می‌طلبد^۳».

بر این اساس در خصوص شرط «انتفای ابوت» شاید بتوان گفت که این قاعده را باید در آن محدوده زمانی خاص و در فرهنگ و عرف حاکم بر آن جامعه بررسی کرد و به این اجتهاد رسید که آیا قابل تطبیق بر فرهنگ و عرف جامعه امروزی است؟

11-2-3-3- مجازات پدر در قتل فرزند با عنوان محاربه و افساد فی الارض

هرچند پدر مرتکب جرم فرزندکشی را نتوان از باب قصاص، اعدام کرد اما می‌توان از باب محاربه و افساد فی الارض او را به اعدام محکوم نمود. لذا همان‌طور که ابن ادریس بیان کرده است، پدر اگر به طریقی

1. همان.

2. همان.

3. موسوی خمینی، سید روح الله، صحیفه نور، ج 21، ص 98.

اقدام به قتل فرزندش کند که عنوان محارب بر او صدق کند می‌شود او را محکوم به مجازات اعدام کرد. بسیاری از فقهای دیگر نیز قتل پدر مرتکب جرم فرزند کشی را از باب محاربه و افساد فی الارض جایز می‌دانند.¹

با توجه به اینکه حکم عام اولیه، تساوی همه انسان‌ها در اجرای قصاص و حدود می‌باشد و این حکم عام با روایاتی که از ائمه معصومین «علیهم السلام» راجع به عدم قتل پدر با کشتن فرزند آمده تخصیص می‌خورد، شک داریم که آیا عدم قتل پدر اختصاص به باب قصاص دارد و یا مطلق است و شامل باب محاربه و افساد فی الارض هم می‌شود؟ 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 آن که عدم قتل از باب محاربه و افساد فی الارض باشد شک داریم. با توجه به اینکه گفته شد در شبهه مفهومیه دایر میان اقل و اکثر در مخصص منفصل، اقل از حکم عام خارج می‌شود. اما اکثر هم‌چنان تحت حکم عام باقی می‌ماند. بنابراین عدم قتل پدر از باب قصاص که حداقل و یقینی می‌باشد از حکم اولیه عام خارج می‌شود اما اکثر هم‌چنان تحت حکم عام باقی می‌ماند. بنابراین عدم قتل پدر از باب قصاص که حداقل و یقینی می‌باشد از حکم اولیه عام خارج می‌شود، اما قتل پدر از باب محاربه و افساد هم‌چنان تحت حکم اولیه عام باقی می‌ماند.²

دلیل دیگری که می‌توان از باب فساد حکم به قتل پدر مرتکب جرم فرزندکشی داد این است که در جایی که پدر با دخترش زنا می‌کند به اجماع فقها پدر کشته 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 در جایی 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.³

۴- مجازات جد در قتل عمد نوه

مشهور فقیهان امامیه حکم جد پدری را نیز ملحق به حکم پدر می‌دانند و ایشان را مانند پدر در صورت ارتکاب جرم قتل نوه معاف از قصاص می‌شمارند. اما عده قلیلی نیز قصاص جد پدری را قبول دارند.

1. فاضل هندی، محمدبن حسن، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ج 11، ص 97.

2. ایزدی فرد، علی اکبر، محسنی دهکلاتی، محمد، یوسفی، امین، مقاله «مجازات پدر در قتل فرزند»، پژوهش نامه فقه و حقوق اسلامی، سال چهارم، شماره هفتم، بهار و تابستان 1390، صص 125-125.

3. همان.

1-4- نظریه عدم قصاص جد

نظر مشهور فقها در این است که جد پدری نیز در حکم قتل مساوی با پدر است و آنها با استناد به روایات در شمول لفظ «والد» به «پدر پدر» و هم اطلاق لفظ «ابن» به «فرزند فرزند» موافق هستند. چنانکه صاحب جواهر ادعای اجماع کرده مبنی بر اینکه در میان فقهای امامیه در خصوص عدم قصاص جد پدری هیچ مخالفی وجود ندارد زیرا جد پدری نسبت به پدر اولویت داشته یا دست کم مساوی با اوست. همچنین اطلاق آب از دیدگاه لغوی و هم از نظر عرفی بر جد پدری صحیح است و قصاص اجداد پدری هرچه بالاتر برود ملغی است.¹

نقد نظر صاحب جواهر:

1- اطلاق لفظ آب بر جد صحیح نبوده و خلاف آن هم دیده شده است به عنوان مثال اگر چنین بوده لزومی نداشت که ولایت «آب» و «جد» در ردیف یکدیگر ذکر شوند؛ زیرا با این مبنا، بکاربردن لفظ «آب» شامل جد هم می‌شد و استعمال «آب» کافی بود. در لغت هم مشاهده نشده که «آب» را شامل «آب» مع الواسطه بدانند. البته در مواردی مثل «مَلَّةٌ آبائی» که در قرآن آمده است «آب» بر «جد» هم اطلاق شده، اما در این کاربردها با کمک قرینه معنوی استفاده می‌شود و بدون قرینه چنین برداشت لغوی نشده است. علاوه بر آن تبادل و انصراف در کاربردهای بدون قرینه، همان «پدر» است نه «جد».

کلمه «والد» نیز چنین است و در کتب لغت أمثال لسان العرب، «والد» به «آب» یعنی «پدر» معنا شده است.

2- استدلال دیگر صاحب جواهر هم که اولویت است که این هم یک نظر ذوقی است. اولویت بر چه پایه‌ای استوار است؟ اگر اولویت از باب احترام والدین باشد، نسبت به مادر قطعاً چنین اولییتی وجود دارد. پس چرا «ابن جنید» از فقیهان امامیه که قائل به شمول حکم منع قصاص به مادر شده است به قیاس و استحسان متهم شده است؟ مگر اینکه اولویت بر پایه درک مقتضی حکم یا مناط آن باشد؛ اگر این مناط را دخالت در توالد بدانیم هم شامل جد می‌شود و هم مادر؛ زیرا نقش مادر در تولید فرزند همانند پدر است و اگر این مناط را احترام، تکریم و احسان به والدین بدانیم، در قرآن این تکریم و احسان توأمان برای هم پدر و هم مادر ذکر شده است. پس به این دلیل نیز می‌توان خدشه آورد.

در کتاب القصاص علی ضوء القرآن والسنة ده دلیلی را که برای الحاق جد بر پدر ذکر نموده‌اند را می‌آورد و نقد می‌کند. این دلایل بصورت مختصر بدین شرح است: 1- صدق عرفی 2- روایت نبوی «أنت و مالک

¹ . نجفی، محمد حسن، جواهرالکلام، ج 42، ص 170.

لأبيك»³ - معنای شایع در عرف، همانطور که در روایت و آیات گفته می‌شود: پدرمان آدم و مادرمان حوا است پس همچنین بر جد نیز کلمه أب اطلاق می‌شود.⁴ - مستفیض از قول نبی (ع) که حسن و حسین (علیهم السلام) را پسران خود می‌نامید و این کلام شامل «بنت» و «أب» نیز می‌شود.⁵ - شهرت محققه منقوله نزد فقها ⁶ - اجتماعات محصله و منقوله ⁷ - قیاس مساوات به معنای اینکه پدر پدر، پدر است که بر می‌گردد به صدق عرفی ⁸ - درمسأله نکاح در صورت اختلاف بین پدر و جد، قول جد مقدم است ⁹ - ولادت؛ علت فاعلی برای پدر همان جد است که اولی از پدر نسبت به نوه است. ¹⁰ - استناد به آیه مباحله که منظور از «أبنائنا» حسن و حسین (علیهم السلام) هستند و همین طور آیه شریفه «یا بَنِي آدَمَ!» که أب صدق می‌کند بر جد و بالاتر تا حضرت آدم (ع).^۲

همین‌طور امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله پدر پدر را در صورت قتل نوه‌اش معاف از قصاص می‌داند.^۳ علامه حلی نیز نظرش بر این است که اجداد پدری قصاص نمی‌شوند: «لا یقتل الأب و إن علا بالولد و إن نزل، و یقتل الولد بالأب. و کذا الأم تقتل به و یقتل بها، و کذا الأقارب کالأجداد و الجدات من قبلها، و الإخوة و الأعمام و الأخوال و غیرهم.»^۴

2-4- نظریه قصاص جد

جمعی از فقهای امامیه در شمول حکم عدم قصاص پدر به جد پدری تردید و شک داشته و سپس شمول حکم مزبور را بر جد پدری بعید و دور از واقعیت تلقی نموده‌اند.

شهید ثانی از این دسته فقهاست که احتمال اختصاص یافتن این حکم به پدر مقتول و عدم تسری آن به اجداد پدری را مطرح کرده است. زیرا جد، پدر واقعی شخص محسوب نمی‌شود و اطلاق لغت «أب» بر جد پدری تنها اطلاقی مجازی است. از سوی دیگر در استثنا کردن قصاص از قاتل در تخصیص ادله به مصادیق می‌بایست به قدر متیقن که همان پدر است اکتفا نمود.^۵

¹ . سورة اعراف (7) آیه 26.

² . مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج 1، ص 354-357.

³ . موسوی خمینی، سیدروح الله، تحریرالوسیله، ج 2، ص 521.

⁴ . علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام، ج 3، ص 608.

⁵ . شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، ص 156.

محقق حلی نیز در قصاص جد تردید دارد.^۱

خوانساری نیز در بیان این نکته که در عدم قصاص جد پدری در قتل نوه، شک و تردید است، با استفاده از لغت قیل، این نظر را به دیدگاه مشهوری که شهرت آن عظیم می‌باشد، نسبت داده است. وی در ادامه به دلالت لغت «أب» بر جد پدری اشکال کرده با این تعبیر؛ که جا داشت سؤال کننده این ایراد را مطرح کند که چنانچه فردی وصیت نماید، پس از فوتش فلان شخص را به فرزندم بدهید، بر اساس استدلال مزبور، می‌بایست موصی له هم فرزند وی بوده و هم نوه او، در صورتی که عرف چنین قضاوتی ندارد و موصی له را در فرض پیش گفته، تنها فرزند بدون واسطه او بر شمرده است. در این موضوع هم همینطور است.^۲

۵- مجازات قتل عمد فرزند در حقوق ایران

1-5- دیه و تعزیر

با وجود اختلاف آرای که در قتل فرزند توسط پدر و مادر و اجداد وجود دارد اما در تدوین حقوق کیفری ایران در این موضوع از نظر مشهور فقها پیروی شده است و در ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱، به پیروی از نظر مشهور فقها هرگونه فرزندکشی توسط پدر یا جد پدری را مانع ثبوت قصاص دانسته است و نهایتاً قاتل را مستحق تعزیر از ۳ تا ۱۰ سال اعلام کرده است. بنا به ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ نیز در صورتی که پدر یا جد پدری فرزند خود را بکشد قصاص نمی‌شود، بلکه به پرداخت دیه به ورثه مقتول و نیز تعزیر محکوم می‌شود. در این ماده، مجازات پدر یا جد پدری دیه و تعزیر مشخص شده است اما نوع و میزان تعزیر آن نامشخص است به همین علت برخی مراجع کیفری و حقوقدانان، مبنای تعزیر را ماده ۶۱۲ این قانون می‌دانستند آن هم نه از باب مجازات قصاص بلکه از باب اخلال در نظم عمومی و صیانت و امنیت جامعه و بیم تجری مرتکب یا دیگران می‌باشد. در ماده ۲۲۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ که حداقل‌های مقرر در برخورد با این جرم لحاظ شده بود اما با نسخ این قانون در ماده ۳۰۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ این حداقل‌ها هم حذف شد و بیان می‌دارد: قصاص در صورتی ثابت می‌شود که مرتکب قتل، پدر یا یکی از اجداد پدری مجنی علیه نباشد و مجنی علیه، عاقل بوده و در دین با مرتکب برابر باشد. تبصره - اگر مجنی علیه مسلمان باشد، غیرمسلمان بودن مرتکب، مانع قصاص نیست. پس هر دو ماده با اندکی تفاوت به تبعیت از فتوای فقهای امامیه، امکان قصاص پدر به سبب قتل فرزند را

۱. محقق حلی، جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج ۲، ص ۲۹۶.

۲. خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج ۷، ص ۲۳۳.

منتفی دانسته‌اند. با توجه به این ماده قانونی پدر و جد پدری قصاص نمی‌شود. اما برای تعزیر چنین پدری نیز به طور خاص قانونی دیده نمی‌شود که تعیین تکلیف کند. لذا در این مسأله به ماده عام «612» قانون مجازات اسلامی، بخش تعزیرات، تمسک بسته است و تنها ضمانت اجرای قتل‌های عمدی که به هر علت قصاص نمی‌شود همین ماده قانونی است. وفق ماده 612 قانون مجازات‌های اسلامی اگر کسی مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته باشد یا شاکی داشته و از قصاص گذشت کرده باشد یا به هر دلیل قصاص نشود در صورتی که عمل وی موجب اخلال در نظم و امنیت و صیانت جامعه شود یا خوف تجری مرتکب یا دیگران برود دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌کند. از آنجا که تعزیرات، خلاف حدود و قصاص و دیات، میزان آن را حاکم با توجه به مقتضیات زمان تعیین می‌کند. لذا لایحه اصلاح ماده (۶۱۲) قانون مجازات اسلامی که با هدف حفظ امنیت حریم خانواده و حمایت از اخلاق‌گرایی 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، پیشنهاد شد در تاریخ 1400/2/26 به تصویب هیات وزیران رسید به موجب این اصلاحیه، ماده واحده- ماده ۶۱۲ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵ به شرح زیر اصلاح و سه تبصره به آن الحاق شد. وفق ماده ۶۱۲ اگر کسی مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته باشد یا شاکی وی از قصاص گذشت کرده باشد به حبس تعزیری درجه چهار محکوم می‌شود. تبصره یک این ماده نیز بیان می‌کند در مواردی که فرد با علم به عدم امکان قصاص قتل را انجام دهد به حداکثر مجازات مذکور محکوم می‌شود. در تبصره دو نیز آمده اگر ولی قهری یا قیم افراد تحت سرپرستی یا همسر خود را به قتل برساند و دارای فرزند صغیر نیز باشند. دادگاه میتواند در اعمال حقوق مربوط به حضانت، ولایت، قیمومت، وصایت، ملاقات و سرپرستی آنها محدودیت ایجاد کند. به موجب تبصره 3 همین ماده در تمامی موارد موضوع تبصره (۱) این ماده بازداشت موقت متهم تا حداقل یک سال ضروری است و مجازات مربوط نیز تا قبل از سپری کردن حداقل یک چهارم مجازات تعیین شده توسط دادگاه مشمول هیچ یک از نهادهای ارفاقی مذکور در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نمی‌شود. مبدأ زمان برخورداری از نهادهای مذکور پس از اجرای احکام یک چهارم مجازات تعیین شده محاسبه می‌شود. علاوه بر موارد بالا، وفق ماده 880 قانون مدنی، قتل از موانع ارث بری است. بنابراین کسی که مورث خود را به عمد بکشد، از ارث او ممنوع می‌شود؛ خواه قتل به مباشرت صورت گیرد یا به تسبیب به تنهایی واقع

شود یا با مشارکت دیگری. برای پایمال نشدن خون مقتول دیه نیز از قاتل دریافت می‌شود مگر آنکه اولیای دم رضایت دهند و دیه را ببخشند.

2-5- قصاص در فرزندکشی های غیر قابل گذشت

جرایم غیر قابل گذشت یا جرایم دارای جنبه حق الهی یا حق عمومی به جرایمی اطلاق می‌شوند که شکایت یا عدم شکایت، گذشت یا عدم گذشت و انصراف زیان دیده از جرم، هیچ تأثیری در روند تعقیب، ثبوت و یا اجرای مجازات نخواهد داشت. جرم ارتكابی به لحاظ شدت، گستردگی و وخامت آسیبی که به جامعه رسانده است، مستحق مجازات است و عفو و بخشودگی زیان دیده نمی‌تواند خللی در پاسخ جامعه ایجاد کند. مینا و حکمت اجرای مجازات در این دسته از جرایم به نظم عمومی جامعه مربوط می‌شود. ضرر و زیان وارده به جامعه به حدی بوده که خسارت زیان دیده در مقابل آن ناچیز است. از این رو متضرر از جرم که خود بخشی از جامعه است نمی‌تواند به نیابت و وکالت از کل جامعه و بیشتر از استحقاق خود برای سرنوشت جامعه تصمیم‌گیری کند.

از ویژگی‌های مجازات های حدی می‌توان به لازم و حتمی بودن اجرای آنها اشاره کرد. این مجازاتها با اهمال در اجرا یا عفو ساقط و تعطیل نمی‌شود و شفاعت در آن راه ندارد.¹ در جرم فرزندکشی نیز سه قسم از قتل فرزند توسط پدر را ذکر کرده‌اند که غیر قابل گذشت است و پدر در هر صورت، قصاص می‌شود.

1-2-5- فرزندکشی در حال محاربه

در برخی از منابع فقهی، از جمله موارد مجازات اعدام پدر در قتل فرزند، کشتن فرزند در حال محاربه است. این کشتن نه از باب قصاص بلکه از باب حد محاربه است. ابن ادریس از جمله فقهایی است که معتقد است اگر پدری فرزند خود را در حال محاربه بکشد، به علت اجرای حد محاربه کشته خواهد شد.² بر این اساس فرزندکشی به سبب محاربه با فرزندکشی عمدی ساده، 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 می‌شود خواه منجر به قتل گردد یا خیر خواه مقتول فرزند قاتل باشد یا بیگانه. در جرم محاربه، مرتکب، با انگیزه عداوت شخصی به سوی یک یا چند نفر مخصوص سلاح نمی‌کشد. در این

1. ولیدی، محمدصالح، حقوق جزای اختصاصی جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی و حقوق و تکالیف خانوادگی، ص 89.

2. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، ص 324.

خصوص در تبصره 2 ماده 183 قانون مجازات اسلامی آمده: «اگر کسی سلاح خود را با انگیزه عداوت شخصی به سوی یک یا چند نفر مخصوص بکشد و عمل او جنبه عمومی نداشته باشد محارب محسوب نمی‌شود».

اما عده‌ای از فقها نظیر علامه حلی با دیدگاه ابن ادریس کاملاً مخالف هستند و بیان می‌دارند که: «قصاص از پدر قاتلی که در بین گروهی محارب قرار دارد، منتفی است؛ ولی بقیه محاربین مجازات (اعدام) می‌شوند».¹

2-2-5- فرزندکشی در حال بغی

یکی از جرایم قابل توجه در فقه اسلامی «بغی» است که معمولاً به عنوان یک جرم سیاسی و علیه حاکمیت اسلامی مطرح می‌شود. فقهای شیعه و سنی در وجود این جرم در زمان استقرار حکومت اسلامی اختلافی ندارند و به اتفاق آن را به معنای خروج بر امام عادل دانسته‌اند. بر همین اساس به مجرمین سیاسی «بغات» گفته می‌شود.

در مقررات کیفری جمهوری اسلامی ایران به صراحت از این جرم نامی برده نشده است اما همان حکمی که برای فرزندکشی در حال محاربه بیان شد باید برای مسأله فرزندکشی در حال بغی نیز صادق دانست. زیرا اولاً؛ هر دو جرم چنان به هم شباهت دارند که برخی این دو را یکی دانسته حتی در بعضی از منابع فقهی به طور مجزا آن را مورد بحث قرار نداده‌اند. ثانیاً؛ جرم بغی مانند محاربه جزو حدود است و حدود مبتنی بر حق الله و حق عمومی‌اند بنابراین باید به مقتضیات و ویژگی‌های حق الله توجه شود. نتیجه آنکه فرزندکشی در حالت بغی، هیچ امتیازی برای پدر تلقی نمی‌شود و پدر مانند سایر اشخاص مستوجب مجازات بغی است. پر واضح است که کیفر مرگ در این حالت برای پدر من باب محاربه برای حداست نه قصاص.²

3-2-5- اعتیاد در فرزندکشی

منظور از اعتیاد در قتل یعنی مرتکب با تعدد و یا تکرار قتل، حالت خطرناک و خوی ضد اجتماعی خود را بروز داده است و گاهی تکرار مجازات‌های پیشین نتوانسته موجب اصلاح و باز اجتماعی شدن وی گردد. رکن و عنصر اساسی در اعتیاد در جرم، تکرار فعل مجرمانه است که هر فعل خود موجب مجازات می‌باشد.³

1. علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، تحریر الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیه (ط - الحدیث)، ج 2، ص 234.

2. ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، مقاله معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی، ص 25.

3. همان، ص 26.

شایان ذکر است که «اعتیاد در جرم» امری متفاوت از «جرم اعتیادی» است. در جرم اعتیادی یا جرم بالاعتاد، یک عمل چندین بار تکرار می‌شود و فرد با انجام یکبار عمل مستحق کیفر نمی‌شود. اما در مورد اعتیاد در جرم فرزندکشی، بحث تکرار قتل فرزندان مطرح است.¹

با دقت نظر در منابع فقهی دیده می‌شود در جرایم حدی در صورت تکرار جرم، مجازات آن متفاوت می‌شود. مثلاً در کتاب الانتصار آمده است که اگر فرد غیر محصنه و آزادی مرتکب زنا شود و حد بخورد و تا دفعه سوم حد بر او جاری می‌شود ولی دفعه چهارم کشته می‌شود.²

در قانون کیفری اسلام نیز به پیروی از فقه اسلامی مسأله تکرار جرایم حدی مورد توجه قرار گرفته است و قانونگذار در ماده 136، نخستین ماده فصل ششم قانون- که مربوط به تکرار جرم است- مقرر داشته اگر کسی یک نوع جرم موجب حد را سه بار تکرار کند شود و هر بار مجازات حد آن جرم را دریافت کند، در مرتبه چهارم اعدام می‌شود. اما آیا در قتل فرزند توسط پدر که مورد استثناء از قتل‌های دیگر قرار گرفته می‌توان در صورت اعتیاد از امتیاز وضع شده در معافیت قصاص محروم کرد و حکم مشابه جرایم حدی صادر کرد؟ آیا این نوع قتل‌ها مصداق حد افساد فی الارض نیست. همچنین با توجه به اینکه در بسیاری از منابع فقهی اعتیاد در قتل ذمی و اعتیاد در قتل عبد ذکر شده است و مجازات آن قصاص بیان شده است. آیا می‌توان این حکم را به اعتیاد و تکرار فرزندکشی نیز تسری داد؟

این نکته جای تأمل است که وقتی در بسیاری از جرایم مثل زنا یا سرقت، تکرار جرم می‌تواند این قدر در کیفر مرتکب اثر گذار باشد؛ چطور در جنایتی مثل قتل به انسان بی دفاع، تکرار این جنایت هیچ اثری بر کیفر پدر نداشته باشد. روایاتی که فقها بدان استناد می‌کنند ناظر بر تکرار فرزندکشی نیز می‌تواند باشد به طوری که پدر هر تعداد از فرزندان خود را بکشد باز از قصاص معاف است.

قتل ذمی توسط مسلمان، از بحث‌هایی است که مشهور فقهای شیعه در آن حکم به عدم قصاص داده‌اند. زیرا بر اساس دلایل و قواعد موجود، تکافو در دین یکی از شرایط قصاص است لذا مشهور علما قائل‌اند که اگر مسلمان، ذمی را به قتل برساند، به خاطر قاعده نفی سبیل نمی‌توانیم مسلمان را قصاص کنیم چون اگر قرار باشد به خاطر ذمی، مسلمان را قصاص کنیم، پس ذمی بر مسلمان، سبیل پیدا می‌کند البته علامه حلی، علی‌رغم

1. همان.

2. شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، الانتصار فی انفرادات الإمامیه، ص 519.

3. مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، همان، ج 1، ص 219.

فتوای مشهور فرموده است: «لو قتل ذمیا فالوجه القصاص»^۱ اما همان فقهای که حکم به عدم قصاص مسلمان در قتل ذمی داده‌اند در مواردی که مسلمان، قتل ذمی را تکرار کند حکم به قصاص داده‌اند.^۲ حال این سوال مطرح می‌شود که چرا حکم به قصاص داده شده است؟ پاسخ این است که ذمی کسی است که با حکومت اسلامی، معاهده دارد و حکومت به حفظ جان او تعهد دارد. هرگاه قتل ذمی توسط مسلمان صورت بگیرد، مسلمان از باب قاعده نفی سبیل تنها تعزیر می‌شود و قصاص بر او جاری نمی‌شود ولی اگر قتل‌ها تکرار شود عل‌رغم عدم تکافو در دین اما از باب سلب آرامش عمومی و نقض قوانین حکومت اسلامی قصاص خواهد شد. تعبیر علما در مورد این فرد این است که وی با امام، مخالفت می‌کند. گویا به امام هشدار می‌دهد که نباید به ذمی‌ها اجازه زندگی در این مکان را بدهد.^۳ حال در صورتی که والد به فرزندکشی عادت کند، ظاهراً بین دو قاعده «إن المعتاد بالقتل یقتل» و قاعده «الوالد لا یقتل بولده» تعارض ایجاد خواهد شد. زیرا از یک سو بر اساس قواعد موجود نباید والد به 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. بنابراین دو قاعده مذکور در استثناء و تقیید ظهور دارد و به معنای «لا یقتل الوالد بولده إلا أن یكون معتاداً لذلك» می‌باشد. در این صورت والد به عنوان دفع فساد-ونه قصاص -کشته می‌شود.^۴

اما در استفتائی از آیت الله مکارم در تکرار جرم فرزندکشی این‌گونه بیان شده است: «با توجه به این که قتل کودکان توسط پدر، یا جد پدری قصاص ندارد، متأسفانه مدتی است که این امر در جامعه زیاد اتفاق می‌افتد! جهت تشدید مجازات این افراد چه حکمی صادر می‌فرمایید؟ جواب: 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.»^۵

۱. علامه حلی، حسن بن یوسف، تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، ص 301.

۲. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، ص 519. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، ص 196.

۳. عارف، قاسم، بررسی مناهج حکم اولیه عدم قصاص والد، «ویژه‌نامه» فقه و جرم اجتماعی، شماره دوم، بهار 1400، صص 28-31.

۴. اسحاقی، محمد، مجازات پدر و مادر در جرم کشتن فرزند، ص 134.

۵. مکارم شیرازی، ناصر، استفتائات جدید، ج 3، ص 403.

3-5- لایحه تشدید مجازات پدر در قتل فرزند

برای تشدید مجازات پدر در قتل فرزند، دولت لایحه مشهور به رومینا را تصویب نمود. این لایحه برای اصلاح ماده ۶۱۲ است که در بالا اشاره شد و فعلاً برای مجازات پدری که فرزندش را کشته است استناد می‌شود.

اصلاحیه دولت یک ماده واحده و سه تبصره دارد. در ماده واحده این اصلاحیه تصریح شده است: هر کس مرتکب قتل عمد و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد به حبس تعزیری درجه چهار محکوم می‌شود. درجه مجازات این ماده از هشت درجه مجازات تعزیری، درجه چهارم می‌باشد که حکم حبس آن بین ۵ تا ۱۰ سال است. (در مفاد ماده ۶۱۲، حکم حبس بین ۳ تا ۱۰ سال بود.)

در تبصره اول این ماده واحده اصلاحی، درخواست اشد مجازات درجه چهارمی برای کسانی شده است که با توجه به آگاهی از عدم مجازات قصاص اقدام به قتل می‌کنند. این تبصره به مواردی از قتل فرزند توسط پدر توجه دارد که پدر چون می‌داند یا می‌فهمد قصاص نمی‌شود، عامدانه اقدام به قتل فرزند می‌کند. برخی از موارد رسانه‌ای شده قتل فرزند از همین گونه بوده‌اند؛ مانند پرونده رومینا که ادعا شده که پدر وی قبل از اقدام به قتل درباره حکم قصاص تحقیق کرده است.

در تبصره دو ماده اصلاحی، محدودیت‌هایی برای قاتل در قتل فرزند یا همسر یا افراد تحت تکفل خویش قائل شده است. اگر ولی قهری مانند پدر یا قیم، قتل را انجام داده است در حالی که فرزندان صغیر و نابالغی هم دارد، دادگاه برای حفظ و صیانت آن‌ها، هرچند حکم به قصاص نمی‌دهد اما می‌تواند برای حقوق قانونی دیگر این قاتل، مانند حق ملاقات، حضانت و حتی ولایت و قیمومیت، محدودیت‌هایی در نظر بگیرد و حکم دهد.

تبصره سه این ماده، حکم تبصره یک را شدیدتر می‌کند که بازداشت موقت متهم حداقل تا یک سال الزامی است. همچنین پس از تعیین مجازات حبس (بین ۵ تا ۱۰ سال)، تا وقتی که حداقل یک‌چهارم آن تمام نشده است، قاتل مشمول هیچ یک از ارفاق‌ها و تخفیفات مجازات که در قانون مجازات اسلامی ذکر شده نمی‌شود و تاریخ محاسبه برای کسب شرایط تخفیف نیز پس از اجرای یک‌چهارم مجازات حبس تعیین شده است.

نقد لایحه رومینا

پس از مطرح شدن پرونده رومینا انتظار اجتماعی و انتظار جامعه علمی این بود که سیاست‌گذاری به سمت عقلانیت و خردمندی کیفری پیش برود، ماده 612 بازبینی شود و تدابیر و واکنش‌های جزایی مناسب در چارچوب این ماده برای پاسخ‌دهی به چنین قاتلانی در نظر گرفته شود. اما بر خلاف همه انتظارات سیاستی، 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 حالیکه ماده ۶۱۲ قبلی، 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 بود، با کمال تعجب، در ماده اصلاحی فرض سوم حذف 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 یک الحاقی به این ماده 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 آیین دادرسی کیفری، 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.

بنابراین در این لایحه، حداکثر مجازاتی که برای پدر در قتل فرزند خود تعیین شده است؛ ایجاد محدودیت در سرپرستی اطفال دیگر و عدم شمول ارفاق در مجازات می‌باشد. در حالیکه 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 نکت عجیب این است که حداکثر مجازات پیش‌بینی شده در لایحه اصلاحی با مجازات پیشین تفاوتی نکرده است. البته تبصره یک این ماده نیز علم به عدم امکان قصاص، توسط قاتل را منجر به محکوم شدن وی به حداکثر مجازات می‌داند.

لایحه ماده 612 قانون مجازات اسلامی در سنجه آموزه‌های حقوقی و جرم‌شناسانه

یکی از مسائلی که منجر به افزایش قتل از سوی پدر گردیده است وجود خلأهای قانونی در سیاست کیفری است که موجب عدم ارعاب و تجری مرتکب نسبت به این جرم شده است. نقص‌هایی که در سیاست کیفری این لایحه مشاهده می‌شود می‌توان به موارد زیر اشاره کرد.

1- عدم برابری کیفری؛ در قانون‌نویسی اصل برابری است و همه اشخاص در مقابل قانون برابرند و اگر قرار است که تفاوتی صورت پذیرد، باید مستند به یک منبع و دلیل معتبر باشد. همه ما می‌دانیم که انسان‌ها در سطح جامعه بشری حق‌های متعددی دارند و یکی از بنیادی‌ترین این حق‌ها حق بر زندگی کردن یا حق حیات است و از گذشته تا امروز همواره در عرصه سیاست‌گذاری کیفری سعی شده است که نسبت به این حق تدابیر شایسته‌ای اتخاذ شود و معمولاً جرم‌انگاری‌ها و کیفرهای ناظر بر اقدام‌های علیه حق حیات، شدت یافته است. همه انسان‌ها از جمله مردان و زنان باید با رویکرد مبتنی بر مساوات‌گرایی کیفری مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرند. اصل برابری به این نکته اشاره می‌کند که گوهر همه انسان‌ها به‌طور یکسان و برابر در یک ردیف قرار می‌گیرد. پس باید در موارد بسیاری مثل یکدیگر و براساس آنچه ذات انسانی اقتضاء می‌کند، تحت حمایت کیفری قرار گیرند. در این زمینه، رویکرد کیفری پدران بزهکار نسبت به فرزندان کاملاً متفاوت اتخاذ شده است. به این ترتیب، اصل برابری کیفری که یک اصل بنیادین در پهنه حقوقی به شمار می‌رود و ریشه در آموزه‌های حقوق بشری دارد و اتفاقاً اصل نوزدهم قانون اساسی ما نیز به آن به صورت اساسی توجه کرده است، در چارچوب ماده 612 به فراموشی سپرده شده است. آیا می‌توان انتظار داشت که در پرتوی چنین سیاست کیفری به شکل شایسته‌ای حق حیات فرزندان در بستر خانواده که باید تأمین‌کننده امنیت افراد باشد، مورد حمایت قرار گیرد؟ به هر حال قتل عمدی سنگین‌ترین رفتار مجرمانه در سطح جامعه بشری به شمار می‌رود بارزترین جلوه از جرم‌های خشونت‌بار است که با سوءاستفاده از زور یا نیرو تحقق پیدا می‌کند و طبیعتاً براساس ارتکاب این جرم، زندگی فرد به طور کامل از بین می‌رود و برای جامعه، وحشت کامل به وجود می‌آید؛ به ویژه این‌که اگر این اتفاق و این سلب حیات در بستر خانواده صورت بگیرد. طبیعتاً سیاست کیفری موجود - یعنی آنچه در مواد 612 و 301 پیش‌بینی شده است - از جهات مختلف و براساس آموزه‌های حقوقی و جرم‌شناسانه قابل نقد است. شاید یکی از مهم‌ترین چالش‌های پیش روی این سیاست کیفری متبلور ساختن رویکرد نابرابری کیفری است.

2- **عدم تناسب کیفری**؛ به نظر می‌رسد که نبود تناسب کیفری نیز از ایرادات جدی وارد بر ماده 612 است. به هر حال قتل عمدی سنگین‌ترین رفتار مجرمانه است. قاعداً باید متناسب با این جرم، سیاست‌گذاری کیفری صورت بگیرد و مجازات پیش‌بینی شود که اتفاقاً می‌بینیم که مجازات پیش‌بینی شده، یعنی نهایتاً تا 10 سال حبس، متناسب با شدت جرم ارتکاب یافته نیست. به این ترتیب، تناسب کیفری که قاعداً به عنوان یک اصل به دنبال متوازن‌سازی مجازات با شدت رفتار مجرمانه و متناسب کردن این وضعیت است، چندان در ماده 612 مورد توجه قرار نگرفته است. علاوه بر این، براساس آموزه‌های جرم‌شناسانه نیز ماده 612 قابل نقد است. یکی از مهم‌ترین چالش‌ها در این زمینه موقعیت‌زا بودن این ماده است؛ یعنی زمینه‌ای برای ارتکاب جرم یا وضعیت مناسب و فرصت مساعدی برای ارتکاب جرم را فراهم می‌کند. به هر حال در شماری از این پرونده‌ها که در ابتدای صحبت نیز به آن اشاره شد، مثل آنچه در مورد رومینا اتفاق افتاد، به حساب‌گری کیفری توجه می‌کنند. به هر حال نمی‌شود نسبت به هزینه و فایده پیش از ارتکاب جرم به عنوان یک معیار برای انتخاب یک رفتار مجرمانه و اجرایی کردن تصمیم بزهکارانه توجه نداشت. در دسته‌ای از فرزندکشی‌ها پدر پیش از ارتکاب قتل عمدی پرسش‌گری کرده است مبنی بر این که در آینده مجازات پیش روی او چه خواهد بود. به این ترتیب، براساس نظریه انتخاب عقلانی و حساب‌گری کیفری، قاعداً نوع و میزان مجازات در گزینش رفتار مجرمانه علیه فرزند تأثیرگذار است و ماده 612 به جهت نامتناسب بودن مجازات و کمینه بودن کیفر، طبیعتاً این زمینه یا موقعیت را پیش روی بزهکاران یا افرادی که انگیزه ارتکاب جرم علیه فرزند خود را دارند، قرار می‌دهد. علاوه بر این، براساس نظریه فنون خنثی‌سازی به نظر می‌رسد که این ماده زمینه انتقام‌جویی را نیز فراهم می‌کند. به هر حال شهروندان باید به واسطه مجازات شدن بزهکار احساس اجرای عدالت را پیدا کنند و رضایت‌خاطر نسبت به برقراری عدالت کیفری داشته باشند. اگر مجازات نامتناسب باشد، چه بسا بزه‌دیدگان از عدالت ناخوشایند خواهند بود و این ناخشنودی طبیعتاً زمینه‌ای برای انتقام‌جویی فراهم می‌کند. براساس نظریه فنون خنثی‌سازی، به نظر می‌رسد که شاید بزه‌دیدگان مجازات کردن بزهکار را کافی نپندارند و با توجه به شدت رفتار مجرمانه پدر یا جدی پدری قاتل عمدی را شایسته انتقام‌جویی نپندارند.

3- **عدم بازدارندگی کیفری**؛ به نظر می‌رسد که ماده 612 و سیاست کیفری موجود در آن، جنبه بازدارنده نیز ندارد. به هر حال، بازدارندگی کیفری از جمله مهم‌ترین اهداف حقوق کیفری است. در پرتو این هدف، قانون‌گذار به دنبال این است که از طریق مجازات و پیش‌بینی یک کیفر شایسته و متناسب، ارباب ایجاد کند تا متأثر از ترس یا ارباب، شهروندانی که برای ارتکاب جرم انگیزه دارند، به سراغ بزهکاری نروند. طبیعتاً

مجازات ناشایست و نامتناسب، نمی تواند چندان در بازدارندگی تأثیرگذار باشد؛ کما این که پرونده های متعددی، نشان داد که ماده 612 در بازدارندگی نسبت به آن دسته از پدران و جد پدری ها که انگیزه ارتکاب قتل عمدی داشته اند، اثربخش نبوده است».

4-عدم بازپروری کیفری؛ ماده 612 زمینه را برای بازپروری قاتلان عمدی فراهم نمی کند. به هر حال، یکی از مهم ترین اهداف عدالت کیفری، اصلاح و درمان بزهکاران و بازپروری مجرمان است. در چارچوب عدالت کیفری باید زمینه برای برطرف شدن خلأهای نظام رفتاری و شخصیت بزهکار فراهم شود. ارتکاب جرم نشان می دهد که پیش تر فرآیند اجتماعی شدن بزهکار به درستی سپری نشده است. مدرسه، خانواده و دیگر عرصه هایی که باید در جامعه پذیر ساختن این فرد نقش ایفا می کرده اند، نتوانسته اند به درستی تأثیرگذار باشند و در نتیجه فرد به بزهکاری گرایش پیدا کرده است. حالا این بار نظام عدالت کیفری باید خلأهای پیشین را جبران کند. پرسش این است که آیا کیفر 10 سال حبس برای رفتار مجرمانه شدیدی مثل قتل عمدی می تواند زمینه برای بازپروری بزهکار فراهم کند؟ بزهکاری که وقتی هسته اصلی شخصیت جنایی او مورد واکاوی قرار می گیرد، بی تفاوتی عاطفی و خودبینی چنین بزهکاری در بالاترین سطح قرار دارد. شما در پرونده رومینا مشاهده می کنید که پدر به چه شکل فجیعی فرزند خود را به قتل رساند. اینجا بی تفاوتی عاطفی به دو شکل در بالاترین سطح قرار دارد؛ یکی این که به طرز فجیعی، انسانی انسان دیگری را کشت و دیگر این که پدری فرزند خود را از بین برد؛ پدری که باید سرچشمه مهربانی نسبت به فرزند خود باشد. علاوه بر این، خودبینی نیز اینجا به شکل بسیار گسترده وجود دارد. طبیعتاً اینجا پدر یا پدرانی مانند او که فرزندان خود را به قتل رسانده اند، براساس پنداشت ها و برداشت های خود که متأثر از بینش یک جانبه خودشان بوده است، فرزند خودشان را از بین برده اند و به قضاوت های اجتماعی و رویکردهایی که در سطح جامعه وجود دارد، اعتنا نکرده اند. در واقع، چنین افرادی در بالاترین سطح خطرناکی قرار دارند. علاوه بر این، ستیزه جویی و لحظه نگری نیز به نظر می رسد که تأثیرگذار است و نهایتاً براساس نظریه مربوط به شخصیت جنایی و هسته اصلی شخصیت جنایی، اینجا خطرناکی بالایی برای پدر یا جد پدری قاتل عمدی مشاهده می شود و ظرفیت جنایی در شدیدترین حالت خود قرار دارد. پرسش این است که آیا کیفر 10 سال کافی است؟ زمان مناسبی را پیش روی عدالت کیفری قرار می دهد که اقدام های اصلاحی-درمانی نسبت به چنین بزهکارانی تأثیر بگذارد؟ به نظر می رسد که این مدت و اقدامات اصلاحی-درمانی که در محیط زندان نسبت به چنین بزهکارانی صورت

می‌گیرد، نمی‌تواند کافی باشد و زمینه را بازپروری مجرمان فراهم کند و چه بسا این مجرمان مجدداً به سراغ ارتکاب رفتار مجرمانه بروند.

نکته قابل تأمل در خصوص احقاق حقوق کودک که توجه و نگرانی عمومی را به همراه داشته است، عدم توانایی مساوی کودکان در احقاق حقوق خود در مقام مقایسه با بزرگسالان است. نرسیدن به سن بلوغ کامل جسمی و فکری و به دنبال آن عدم برخورداری از توان جسمی و روحی برای رویارویی با خطرات و همچنین جق مراجعه مستقل به مراجع قانونی برای تظلم و دادخواهی، کودکان را کاملاً وابسته به بزرگسالان برای احقاق و برخورداری از حقوق خود کرده است. همان گونه که واضح است خانواده بهترین مأوا و محلی است که کودکان در آن رشد و نمو پیدا کرده و والدین یا اولیای آنها می‌بایست از حقوق کودکان خود حمایت کنند و زمانی که خانواده به هر دلیلی خود، موجب تضییع حقوق کودک شوند این قانونگذار هست که می‌تواند حمایتگر کودک باشد و در زیر چتر قانون، احقاق حقوق او صورت گیرد. حال اگر همین قانون دچار نقص و کاستی باشد و ضمانت اجرای مناسبی، در برابر متجاوزان به جان کودک نداشته باشد چطور می‌توان امنیت این قشر از جامعه را تأمین کرد؟

اگر حتی نظر استثنای پدر را در قتل فرزند بپذیریم و امکان قصاص را برای پدر جایز ندانیم اما در مبحث تعزیرات، شرع اسلام دست قانونگذار را باز گذاشته تا با قرار دادن قید و بندهای محکم‌تر نسبت به آن، محدوده اختیار پدر و جد پدری را در سوءاستفاده از این امتیاز قانونی مقید و مشروط نماید. چرا که با تفحص در متون فقهی نیز دیده می‌شود که گرچه پدری که قاتل فرزند خود است از قصاص معاف شده است اما مجازات سنگین دیگری برای او در نظر گرفته‌اند. به طوری که در یکی از روایات، مجازات پدر را در قتل فرزند، مضروب ساختن و تبعید او قرار داده است و این نشان از این دارد که شرع، محدودیتی در اجرای تعزیرات برای قانونگذار قرار نداده است و قاضی می‌تواند بر اساس صلاحدید خود و شرایط قتل، حکم مناسب را صادر کند تا عدالت کیفری رعایت شود.

مهم‌ترین دلیلی که در لایحه رومینا، قانونی برای قصاص پدر وضع نشد، مخالف بودن این حکم با نظر مشهور فقهی بود و گرنه از نظر حقوقی، پدر نیز مشمول حکم کلی قصاص می‌شود و تفاوتی بین او و دیگر افراد وجود ندارد. اما توجه به این نکته ضروری است که در مواردی که احکام شرعی یا به تعبیری فتاوی مشهور فقهی وجود دارد ولی آنها برای اجرا در جامعه مفید و حتی عادلانه نمی‌باشند، قانونگذار نباید از عمل کردن بر خلاف مشهور فقها واهمه نماید بلکه با جستجو در احوال و نظریات فقها می‌تواند راه حل معقول و صحیح

و مناسب را بر مبنای نظر غیر مشهور قرار دهد و قانون وضع نماید. بعضی از احکام و مقررات هستند که نصوص شرعی یا اجماع فقهی بر حکمی وجود دارد در عین حال در اثر اجرای آن حکم شرعی مشکلات بسیاری پیش می‌آید، قانونگذار باید از این دیدگاه نگاه کند که آن احکام به فرض صحت و قطعی بودن ممکن است مقطعی بوده و به تناسب وضع زمان شارع یا زمان‌های مشابه آن زمان وضع گردیده‌اند و نظر شارع بر دوام آنها، ولو با تغییر وضعیت و مقتضیات نبوده است. اگر مراجع و مسئولان قانونگذاری در مقام تعیین و ممیزی قوانین با این دید به مبانی احکام موجود و رایج شرعی بنگرند، بسیاری از مشکلات حل خواهد شد و تحولی مفید در قانونگذاری پدید خواهد آمد و گرنه همواره مواجه با قوانین مبهم، نارسا و غیرمنطبق با نیازهای جامعه و گاه غیرعادلانه خواهیم بود.^۱

احکام حکومتی احکامی است که ولی امر مسلمین در چهارچوب قوانین شریعت و در راستای اداره امور اجتماعی جامعه اسلامی و به مقتضای مصالح وقت اتخاذ و به مورد اجرا می‌گذارد. این احکام متفاوت از احکام اولیه هستند زیرا حاکم جامع‌الشرایط با مد نظر قرار دادن مصلحت و مفسده‌ای که خودش در موارد خاص تشخیص می‌دهد به نحو قضیه خارجی آنها را وضع و صادر می‌کند. ولی در حوزه احکام اولیه شارع مقدس با در نظر گرفتن مصالح و مفاصد واقعی به نحوی قضیه حقیقیه را وضع می‌کند. از این رو احکام حکومتی بر خلاف احکام اولیه تغییرپذیر و مقطعی است. احکام ثانویه همانند احکام اولیه توسط شارع مقدس وضع می‌شود و بیشتر در حوزه فردی و در حدود عسروجرح و اضطراب کاربرد دارند در حالی که احکام حکومتی توسط حاکم جامع‌الشرایط وضع می‌شود و غالباً در حوزه اجتماعی و فراتر از معیارهای مربوط به کار می‌آید. از طرفی احکام ثانویه در مواردی که احکام اولیه صادر شده‌اند موضوعیت دارند و لزوماً موجب تعطیلی آنها می‌شوند در حالی که احکام حکومتی نه تنها در مواردی که منابع دینی در زمینه‌هایی سکوت کرده‌اند حکم دارند بلکه در راستای تحکیم احکام اولیه نیز صادر می‌گردد.^۲

در قانون اساسی در اصول 57، 104، 110، 112، به این دسته از احکام اشاره شده است. حکم حاکم می‌تواند دامنه احکام را تضييع يا توسعه دهد و مبتنی بر مصالح ملزمه‌ای است که فلسفه و مناط احکام شرعی است.

۱. مهرپرور، حسین، «ضرورت تحول در قانونگذاری»، نامه مفید، تابستان 1374، صص 113 و 114.

۲. شاهی، رحیم، مقاله «پویایی فقه شیعه»، حکومت اسلامی، شماره 1، صص 31-63.

از این جهت بر همگان اجرای آن واجب می‌شود و هیچ کس به هر توجیهی ولو این توجیه که احکام ولایی را قبول ندارد، نمی‌تواند از پذیرش و اجرای آن سر باز زند.^۱

لذا با استفاده از ظرفیت احکام حکومتی می‌توان خلأهای قانونی را پوشش داد. یکی از این خلأها وجود مشکلاتی نظیر حکم عدم اجرای قصاص پدر در قتل عمدی فرزند با توجه به مقتضیات زمان و مکان است.

۴- نتیجه گیری

قتل از جمله جرایمی است که در فقه و قوانین اسلامی عنصر قرابت به‌ویژه رابطه پدری در آن دارای نقش مهمی است و باعث استثناء از اصل کلی قصاص در مورد قتل عمد شده است. مجازات دیگری برای قتل فرزند در نظر گرفته شده است از جمله اینکه پدر باید دیه پرداخت کند در حالی که خود سهم‌الارثی از آن ندارد و اگر خودش تنها وارث باشد، دیه به بیت‌المال تعلق خواهد داشت. همچنین از نظر فقهی و شرعی کفاره قتل عمد بر او واجب می‌شود که کفاره جمع و شامل آزاد کردن یک برده، شصت روز روزه گرفتن و اطعام به شصت فقیر است. از جنبه عمومی جرم به صلاح‌دید قاضی تعزیری می‌شود. با این حال این مجازات‌ها از بازدارندگی لازم برای جلوگیری از جرم فرزندکشی برخوردار نیستند و پدر با علم بر عدم قصاص جرات تکرار این جنایت را پیدا می‌کند.

فقها برای این تخفیف مجازات پدر به دلایل مختلفی استناد جسته‌اند. یکی از این دلایل اجماع است که به دلیل این‌که مدرکی است معتبر نمی‌باشد. دومین دلیل آنها، شهرت است. این شهرت نیز فتوایی است و دارای اعتبار نیست. از دلایل دیگر ایشان احتمالات عقلی است که به دلیل عدم پشتوانه روایی یا قرآنی نمی‌تواند به عنوان دلیل محکمی مورد استناد قرار گیرد و بسیاری از این دلایل می‌تواند در مورد مادر نیز صدق کند در صورتی که همین فقها مادر را چون هیچ دلیلی در کتاب و سنت وجود نداشته است مشمول حکم کلی قصاص می‌دانند. پس تنها دلیل قابل قبول در عدم قصاص پدر در قتل فرزند، روایاتی است که به روایت «لایقاد» معروف هستند. این روایات مستفیض بوده و در سند آنها اشکالی دیده نمی‌شود؛ اما دلالت آنها از نظر عده‌ای از فقها و حقوق‌دانان معاصر، مانند پرونده‌های حقوقی برای یک وضعیت و موقعیت خاص آمده‌اند و تعمیم آنها کمی دشوار است. همین‌طور با توجه به مبنای بعضی فقها که تخصیص قرآن به خبر واحد را جایز نمی‌دانند این

^۱ . جمشیدی راد، محمدصادق، ویسی، مریم، مقاله «لزوم بازنگری در حکم عدم اجرای قصاص پدر در قتل عمدی فرزند از مجرای فقه پویا و اصلاح قانون مجازات اسلامی»، پژوهش نامه ی فقهی حقوقی زنان و خانواده، شماره شانزدهم، ص 124.

روایات نیز مورد استناد نیست و اصل همان قرآن است که قصاص در قتل عمد را برای همه افراد یکسان می‌داند.

با تفحص در منابع فقهی، دیده می‌شود که بعضی از جرایم، مثل زنا که از درجه پایین‌تری نسبت به قتل بر خوردارند؛ زیرا جان انسان بی‌گناهی گرفته نمی‌شود، با این وجود که حد آن، کشتن نیست ولی در صورت تکرار آن جرم، حکم به کشتن او می‌دهند یا در قتل ذمی توسط مسلمان، که در حالت عادی [دلیل عدم تساوی در دین، مجازات آن قصاص نیست اما با تکرار جرم، فقها حکم به قصاص داده‌اند. اما تکرار جرم فرزندکشی توسط پدر، قصاص ندارد و این مسأله جای بررسی دارد که چرا تکرار فرزندکشی مستوجب قصاص نیست.

نکته دیگری که در کلام فقها مشاهده می‌شود این است که در حکمت این دلایل شأن و جایگاه پدری و رعایت شؤون اخلاقی نسبت به پدر مورد توجه قرار گرفته است اما نکته قابل تأمل این است که فقها در تبیین دلایل خود تنها به رابطه یک‌سویه احترام و حقوق فرزندان به پدر توجه کرده‌اند در صورتی که اسلام که دین جامع و کاملی است برای افراد در هر جایگاه و مقامی حقوق متقابل دو طرف را در نظر گرفته است و اگر در جایی صحبت از رعایت احترام و اخلاق فرزندان نسبت به والدین داشته است در طرف دیگر به والدین نیز توصیه‌های اخلاقی فراوانی نسبت به فرزندان خود آورده است و این مسأله مهمی است زیرا که هر کجا صرفاً به بخشی از دستورات اسلام توجه ویژه کنیم و آن را فقط پررنگ کنیم باعث ضعف و ناکار آمدی در اجرای عدالت خواهد شد.

در این شکی نیست که خداوند در قرآن و بارها از زبان معصومین رتبه و احترام خاصی برای والدین قائل شده است اما هیچ‌گاه رعایت اخلاق را وسیله‌ای برای تزییع حقوق افراد قرار نمی‌دهد چرا که اخلاق آمده است تا روابط افراد را بهبود ببخشید و باعث رشد و تعالی آنها گردد نه وسیله‌ای برای سوء استفاده عده‌ای گردد.

خداوند بارها در قرآن کریم در حمایت از مظلوم و دفاع از حقوق آنها سخن گفته است. آیا کودکان بی‌دفاعی که جزو قشر ضعیف و آسیب پذیر جامعه هستند و تنها مأمن و پناهگاه آنها در این سنین، والدین است جزو گروه مظلومین قرار ندارند؟

یکی از مهم ترین اهداف نظام کیفری اسلام، بازداشتن انسان‌ها از روی آوردن به ارتکاب جرم است، با این حال این اثر لزوماً بر اجرای مجازات مترتب نیست بلکه بر وجود برخی قوانین کیفری بازدارنده نیز مترتب خواهد بود. قانون کیفری خوب و عادلانه باید به نحوی باشد که پیش از اجرا بتواند تأثیر بازدارنده مناسب و خوبی در کاهش ارتکاب جرم در افراد جامعه داشته باشد. از این رو انتظار می رود قانون مجازات اسلامی بتواند تا حد امکان انگیزه‌های مجرمانه افراد را کاهش دهد و آنها را از ارتکاب جرم منصرف سازد.

در سال‌های اخیر، به پیشنهاد معاونت زنان و خانواده در خصوص اصلاح ماده ی 612 قانون مجازات اسلامی، لایحه ای مربوط به تشدید مجازات پدر در صورت قتل فرزند، توسط دولت، تصویب گردید. در این لایحه که بعدها به تأیید قوه قضاییه رسید؛ اعلام شد چون در بررسی‌های فقهی، امکان قصاص پدر نیست اما تشدید مجازات او و یا محدودیت در اعمال حق پدری و یا محرومیت از نهادهای ارفاقی در تبصره‌های لایحه، اقداماتی است که مجازات پدر را تشدید و از برخی حقوق، محروم و یا محدود می‌کند.

حضرت امام خمینی (ره) مکرراً عنوان کرده است: «مسئله‌ای که در قدیم دارای حکمی بوده و به ظاهر همان مسئله در روابط حاکم بر سیاست و اجتماع و اقتصاد یک نظام ممکن است حکم جدیدی پیدا کند. بدان معنا که با شناخت دقیق روابط اقتصادی و اجتماعی و سیاسی همان موضوع اول که از نظر ظاهر با قدیم فرقی نکرده است، واقعاً موضوع جدید شده است که قهراً حکم جدید می‌طلبد. ...» با توجه به رویکرد حضرت امام خمینی (ره) مبنی بر لزوم توجه به عنصر زمان و مکان در استنباط احکام شرعی، اقتضا می‌نماید که قانونگذار با توجه به شرایط زمانی و مکانی حاضر و نیز مصلحت‌سنجی مردم و جامعه به گونه‌ای به اصلاح ماده مذکور اقدام نماید که علاوه بر توجه به جایگاه و مقام پدری، حق حیات فرزندان و جلوگیری از تعرض به آنان نیز مورد توجه قرار گیرد.

فهرست منابع

- 1- قرآن کریم
- 2- ابن ادریس، ابو جعفر محمد بن منصور، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج 3، چاپ دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1410ه.ق.
- 3- ابن بابویه (شیخ صدوق)، محمد بن علی، علل الشرایع، ج 2، قم: کتابفروشی داوری، بی تا.
- 4- ابن بابویه (شیخ صدوق)، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، ج 3، ج 4، چاپ پنجم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، 1390ه.ق.
- 5- ابن فهد حلی، المهدب البارع، قم: جامعه مدرسین، 1407ه.ق.
- 6- اسحاقی، محمد، مجازات پدر و مادر در جرم کشتن فرزند، چاپ اول، قم: سفیر صبح، 1380.
- 7- اشتهاوردی، علی پناه، مجموعه فتاوی ابن جنید، ج 1، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1416ه.ق.
- 8- اصغری، سیدشکرالله، سیستم کیفری اسلام، چاپ دوم، تهران: سازمان انتشارات کیهان، 1372.
- 9- ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد (1390)، «معافیت مطلق یا نسبی پدر یا جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی»، مجله فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، شماره سوم، فصلنامه قضاوت شماره 90.
- 10- آقایی نیا، حسین، جرایم علیه اشخاص، چاپ دوم، تهران: نشر میزان، 1385.
- 11- بهشتی، محمد، فرهنگ صبا، چاپ دوم، بی جا: صبا، 1370.
- 12- جزیری، عبدالرحمن بن محمد عوض، الفقه علی المذاهب الاربعه و مذهب اهل بیت علیهم السلام، ج 5، بیروت: دارالفکر، 1411.
- 13- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، تهران: انتشارات گنج، 1376.
- 14- جمشیدی راد، محمد صادق، ویسی، مریم، «لزوم بازنگری در حکم عدم اجرای قصاص پدر در قتل عمد فرزند از مجرای فقه پویا و اصلاح قانون مجازات اسلامی»، پژوهش نامه نوین فقهی حقوقی زنان و خانواده، شماره شانزدهم، پاییز 1400.
- 15- جوادی آملی، عبدالله، حق و تکلیف در اسلام، چاپ دوم، قم: مرکز نشر اسراء، 1385.
- 16- حائری، محمدحسن، مرادی، مرتضی، پایان نامه «پژوهشی فقهی در مساله قصاص مادر در قتل فرزند»

- 17- حجتی، سید محمد باقر، اسلام تعلیم و تربیت، تهران: دفتر نشر فرهنگ اسلامی، 1358.
- 18- حرعاملی، محمدبن حسن، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، ج 29، چاپ اول، قم: مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، 1409.
- 19- حسینی روحانی، سید صادق، فقه الصادق علیه‌السلام، ج 26، بی‌جا، بی‌تا،
- 20- حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحكام الشریعة علی مذهب الإمامیة (ط- الحدیث)، ج 2، چاپ اول، قم: مؤسسه امام صادق علیه‌السلام، 1420ه.ق.
- 21- حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تلخیص المرام فی معرفة الأحكام، چاپ اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، 1421ه.ق.
- 22- حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام، ج 3، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1413ه.ق.
- 23- خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج 7، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان، 1405ه.ق.
- 24- خویی، سید ابو القاسم موسوی، تکملة المنهاج، چاپ 28، قم: نشر مدینه العلم، 1410ه.ق.
- 25- خویی، سید ابو القاسم موسوی، موسوعة الإمام الخوئی، ج 32، چاپ اول، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، 1418ه.ق.
- 26- دخت مقدم، مریم، قصاص پدر در فرض قتل فرزند و چالش های جرم شناختی آن، بی‌جا: آرمان دانش، 1399.
- 27- دورانت، ویلیام جیمز، تاریخ تمدن، ترجمه احمد آرام، ج 1، ج 2، تهران: اقبال: فرانکلین 1337.
- 28- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ قرآن، دمشق: دارالقلم، 1416ه.ق،
- 29- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ترجمه و تحقیق مفردات الفاظ قرآن، ج 3، تهران: المکتبه المرتضویة لإحیاء آثار الجعفریة، 1383.
- 30- رنجبری حیدر باغی، احمد، متن و ترجمه رساله‌الحقوق امام سجاد(ع)، قم: مؤسسه انتشارات حضور، 1383.
- 31- زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی، ج 1، تهران: انتشارات ققنوس، 1378.
- 32- زمخشری، محمود بن عمر، الکشاف عن حقائق غوامض التنزیل و عیون الأفاویل فی وجوه التأویل، ج 1، چاپ سوم، بیروت: دار الکتب العربی، 1407ه.ق.

- 33- شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، ج 1، چاپ سیزدهم، بی جا: انتشارات مجد، 1388.
- 34- شاهی، رحیم، «پویایی فقه شیعه»، حکومت اسلامی، سال هفدهم، شماره یک، سال 1391.
- 35- شریف مرتضی، علی بن حسین موسوی، الانتصار فی انفرادات الإمامیه، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1415.
- 36- شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (ط - الحدیث)، ج 10، چاپ اول، قم: کتابفروشی داوری، 1410 ه.ق.
- 37- شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام، ج 15، چاپ اول، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه، 1413.
- 38- شیخ انصاری، مرتضی، مکاسب المحرمه والبیع والخیارات، ج 1، چاپ اول، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، 1415.
- 39- صادقی، محمدهادی، حقوق جزای اختصاصی (جرائم علیه اشخاص)، ج 1، چاپ 18، تهران: انتشارات میزان، 1389.
- 40- صالحی، فاضل، دیه یا مجازات مالی، ج 2، چاپ چهارم، بی جا: مؤسسه بوستان کتاب، 1388.
- 41- صانعی، شیخ یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: مؤسسه عروج، 1382.
- 42- صانعی، شیخ یوسف، مجمع المسائل استفتائات، ج 3، چاپ دوم، قم: انتشارات میثم تمار، 1387.
- 43- صانعی، شیخ یوسف، منتخب الاحکام، چاپ پنجم، قم: انتشارات میثم تمار، 1382.
- 44- ضیائی فر، سعید، تأثیر اخلاق در اجتهاد، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، 1388.
- 45- طباطبایی، سید تقی، دراساتنا من الفقه الجعفری، ج 3، چاپ اول، قم: مطبعة الخیام، 1400 ه.ق.
- 46- طبرسی، فضل بن حسن، ترجمه تفسیر جوامع الجامع، ج 1، ترجمه احمد امیری شادمهری، مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی استان قدس رضوی، 1374.
- 47- طریحی، فخر الدین، مجمع البحرین، ج 5، چاپ سوم، تهران: کتابفروشی مرتضوی، 1416 ه.ق.
- 48- طوسی، محمدبن حسن، تهذیب الاحکام، ج 10، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، 1407 ه.ق.
- 49- طوسی، محمدبن حسن، الامالی، تهران: بنیاد بعثت، 1385.
- 50- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الخلاف، ج 5، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1407 ه.ق.

- 51- طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج 7، چاپ سوم، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، 1387ه.ق.
- 52- عارف، قاسم، «بررسی مناط حکم اولیه عدم قصاص والد»، ویژه‌نامه فقه و جرم اجتماعی، شماره دوم، بهار 1400.
- 53- فاضل هندی، محمد بن حسن، كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ج 11، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1416ه.ق.
- 54- فتح الله، احمد، معجم ألفاظ الفقه الجعفری، ج 1، چاپ اول، بی جا: المدوخل - الدمام، 1415ه.ق.
- 55- فراهیدی، خلیل بن احمد، العین، ج 2 و 5، چاپ دوم، قم: نشر هجرت، 1410ه.ق.
- 56- فیومی، احمد بن محمد مقرئ، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، ج 1، چاپ اول، قم: منشورات دارالرضی، بی تا.
- 57- قرشی، علی اکبر، قاموس قرآن، ج 2، چاپ ششم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، 1412ه.ق.
- 58- قرطبی، محمد بن احمد، الجامع لأحكام القرآن، ج 2، چاپ اول، تهران: ناصر خسرو، 1364ه.ش.
- 59- قلیویی و همکاران، حاشیه قلیویی علی المنهاج، مصر: دارالاحیاء العربیة، 1404.
- 60- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، ج 2، چاپ هفتم، تهران: شرکت سهامی انتشار، 1385.
- 61- کاشانی، فیض، محمد محسن ابن شاه مرتضی، الوافی، ج 18، چاپ اول، اصفهان: کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، 1406ه.ق.
- 62- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، الکافی (ط - الإسلامیة)، ج 5، چاپ چهارم، تهران: دار الکتب الإسلامیة، 1407ه.ق.
- 63- گلباغی ماسوله، سید علی جبار، «بررسی فقهی نقش تفاوت جنسیت پدر و مادر در مجازات جرم فرزند کشی در فقه شیعه»، نشریه پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، شماره 16، تابستان 1388.
- 64- گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاصی، ج 1، ج 9، چاپ نهم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران 1382.
- 65- مال میر، محمود، همکاران، «معیارهای قتل شبه عمد در فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران» مجله علمی فقه حقوق و علوم جزا، شماره 10، زمستان 1397.
- 66- مجلسی اول، محمد تقی، روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، ج 10، چاپ دوم، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور، 1406ه.ق.

- 67- مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی، بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار عليهم السلام، ج 71 و 101، چاپ اول، بیروت: مؤسسه الطبع و النشر، 1410ه.ق.
- 68- محدث نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج 18، چاپ اول، بیروت: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، 1408ه.ق.
- 69- محقق اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج 14، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، 1403ه.ق.
- 70- محقق حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج 2، چاپ ششم، قم: مؤسسه المطبوعات الدینیة، 1418ه.ق.
- 71- محقق حلی، نجم الدین، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج 4، چاپ دوم، قم: مؤسسه اسماعیلیان، 1408.
- 72- محقق داماد، سیدمصطفی، «تفکیک روایات قضایی از روایات فقهی»، تحقیقات حقوقی، شماره 39، 1383.
- 73- محقق کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج 8، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام، 1414ه.ق.
- 74- محمدیان، محیی الدین بهرام، حقوق فرزندان از دیدگاه اسلام، تهران: انتشارات انجمن اولیاء و مربیان، 1395.
- 75- مددی، هادی (1388)، «بررسی فقهی و حقوقی معافیت پدر از قصاص در قتل عمدی فرزندان». پایان نامه کارشناسی ارشد دفاع شده در دانشکده حقوق دانشگاه تهران به راهنمایی سید محمد موسوی بجنوردی
- 76- مدنی، سید جلال الدین، حقوق مدنی، ج 2، تهران: انتشارات پایدار، 1383.
- 77- مرعشی شوشتری، محمد حسن، دیدگاههای نو در حقوق کیفری اسلام، ج 1، چاپ دوم، تهران: نشر میزان، 1376.
- 78- مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، ج 1، بی جا، قم: بی تا.
- 79- مژگانیه، مهرناز، پایان نامه «فرزندکشی در حقوق جزا و جرم شناسی».
- 80- مصباح یزدی، محمدتقی، اخلاق در قرآن، ج 3، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (قدس سره)، 1391.

- 81- معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ج 2، چاپ نهم، تهران: مؤسسه انتشارات امیر کبیر، 1375.
- 82- مفید بغدادی، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، المقنعة، چاپ اول، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید- رحمه الله علیه، 1413ه.ق.
- 83- مکارم شیرازی، ناصر، استفتائات جدید، ج 3، چاپ دوم، قم: انتشارات مدرسه علی بن ابیطالب علیه السلام، 1427ه.ق.
- 84- مکارم شیرازی، ناصر، احکام پزشکی، چاپ اول، قم: انتشارات مدرسه علی بن ابیطالب علیه السلام، 1429ه.ق.
- 85- موسوی بجنوردی، سید محمد، تقریرات درس اصول، استصحاب، مورخ 86/8/6.
- 86- موسوی بجنوردی، سید محمد، تقریرات درس فقه استدلالی، مورخ 86/7/25.
- 87- موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج 2، چاپ اول، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، بی تا.
- 88- موسوی خمینی، سید روح الله، صحیفه نور، ج 20، ج 21، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، 1363.
- 89- موسوی خمینی، سید روح الله، استفتائات امام خمینی (موسوعه الإمام الخمينی)، ج نهم، چاپ اول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، 1392.
- 90- مهرپرور، حسین، «ضرورت تحول در قانونگذاری»، نامه مفید، تابستان 1374.
- 91- مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی، فرهنگ فقه فارسی، ج 1.
- 92- میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، چاپ دوازدهم، تهران: بنیاد حقوقی میزان، 1392.
- 93- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج 42، ج 31، چاپ هفتم، بیروت: دار إحياء التراث العربی، بی تا.
- 94- نوری، یحیی، حقوق زن در اسلام، چاپ ششم، تهران: انتشارات نوید نور، 1396.
- 95- ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی، چاپ اول، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، 1388.
- 96- ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای عمومی، ج 2، چاپ اول، تهران: نشر داد، 1372.

ه) سایت ها

www.tehran-attorney.com

<https://eitaa.com/sayyedalhaydari>

گنجینه استفتائات قضایی (نرم افزار)، سؤال 118.