

مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و چهارم، شماره پیاپی ۸۹،
تابستان ۱۳۹۱، ص ۸۹-۱۰۴

پژوهشی فقهی در مسئله قصاص مادر در قتل فرزند*

دکتر محمد حسن حائری^۱

دانشیار دانشکده الهیات دانشگاه فردوسی مشهد

Email: haeri-m@um.ac.ir

مرتضی مرادی گلستانی

دانشجوی کارشناسی ارشد دانشکده الهیات دانشگاه آزاد اسلامی مشهد

چکیده

مطابق دیدگاه فریقین و نیز ماده ۲۲۱ قانون مجازات اسلامی، حکم قصاص در قتل عمد شامل پدری که فرزندش را به قتل برساند نمی‌شود، اما مادر مطابق دیدگاه مشهور امامیه از این حکم مستثنا نیست و به خاطر قتل فرزندش قصاص می‌شود. نویسندگان در این مقاله ضمن طرح و بررسی فقهی ادله هر دو دیدگاه، استثنای مادر را نیز با توجه به ادله، به نحو قابل توجهی قابل دفاع دانسته‌اند.

واژگان کلیدی: قصاص، والد، ام، ولد، قتل.

* . تاریخ وصول: ۱۳۸۷/۱۵؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۰/۲/۱۳.

^۱ . نویسنده مسئول.

طرح مسئله

بر اساس ادله گوناگون از کتاب و سنت، مجازات قتل عمد، قصاص است. می توان گفت: قانون قصاص، اجمالاً از احکام و قوانین ضروری و غیر قابل انکار دین است که نه تنها اجماعی است بلکه مورد تسالم همه فقها (فاضل مقداد، التفتیح / لرائع، ۴/۱۰۴؛ سرخسی، ۸۴/۲۷ و...) بلکه همه مسلمانان از تمام فرق و مذاهب اسلامی است. قرآن کریم در این باره می فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَى بِالْأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ...» (بقره: ۱۷۸).

«ای گروه مومنان، بر شما قصاص در مورد کشتگان، واجب شده است؛ آزاد در برابر آزاد، بنده در برابر بنده و زن در برابر زن، و آن کسی که به او از برادرش چیزی بخشیده شده است، کاری است نیکو».

در آیه دیگر، خدای متعال، کشتن نابجای یک انسان را با کشتن همه انسانها، برابر دانسته است:

«مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا» (مائده: ۳۲) «بدین سبب [جلوگیری از قتل] بر بنی اسرائیل حکم کردیم که هر که نفسی را بدون حق و یا بی آنکه فساد و فتنه‌ای در روی زمین کند به قتل رساند مثل آن باشد که همه مردم را کشته است».

عموم و اطلاق این آیات و سایر ادله، همه کسانی را که مرتکب قتل شوند، در برمی گیرد خواه اجنبی باشند، خواه از خویشان نسبی یا سببی مقتول؛ البته در صورتی که قتل به ناحق باشد و همه شرایط قصاص در مورد قاتل، موجود باشد.

به جز قصاص که مجازات دنیوی است، کیفر اخروی جنایت قتل هم در جای خودش ثابت است؛ خدای متعال می فرماید: «وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا» (نساء: ۹۳)

کسی که مؤمنی را از روی عمد بکشد، کیفرش دوزخ است به طور جاودان، و خدا بر او خشم آورد و (از رحمت خود) دورش سازد و برای او عذابی بزرگ آماده کند.

بدون تردید این کیفر، به ویژه با این لحن شدید، همه قاتلان را در بر می گیرد حتی اگر از نزدیکترین خویشان نسبی یا سببی مقتول باشند.

بنابراین در نگاه اول و با توجه به عمومات و مطلقات قصاص بین خویشان و غیر آنها

حتی بین والدین و فرزندانشان در این جهت تفاوتی نیست.

در این میان تقریباً همه فقها از همه مذاهب اسلامی، پدر را استثنا کرده‌اند و اجمالاً وی را در صورت قتل فرزند مستوجب قصاص ندانسته‌اند. قانون مجازات اسلامی نیز به پیروی از دیدگاه فقیهان مذاهب اسلامی پدر و جد پدری را از قصاص معاف دانسته است: «پدر یا جد پدری که فرزند خود را بکشد قصاص نمی‌شود و به پرداخت دیه قتل به ورثه مقتول و تعزیر محکوم خواهد شد (ماده ۲۲۰ ق.م.)».

شیخ طوسی در خلاف تصریح کرده است: پدر (والد) به دلیل قتل فرزندش کشته (قصاص) نمی‌شود، به هر صورتی که این قتل صورت گیرد، از صحابه عمر بن الخطاب و از فقها، ربیع، اوزاعی، ثوری، ابوحنیفه و اصحاب وی، احمد، اسحاق، نیز همین را گفته‌اند. دیدگاه مالک هم این است که اگر در درگیری با شمشیر او را بکشد، قصاص نمی‌شود، اما اگر او را ذبح کند یا شکمش را پاره کند قصاص می‌شود (طوسی، الخلاف، ۱۵۱) (به دیدگاه اهل سنت در آینده پرداخته خواهد شد).

شیخ در مبسوط (۱۵۸/۷) و محقق در شرایع (۹۸۹/۴) نیز با عباراتی مشابه بر این حکم صحه گذارده‌اند.

ابوالصلاح حلبی در کافی هم تنها پدر را از قصاص معاف دانسته است. (۳۸۶؛ نیز رک: ابن زهره، الغنیة، ۴۰۳).

شهید ثانی در مسالک و روضه تصریح کرده است: «الشرط الثالث أن لا یکون القاتل أباً...» (مسالک الافهام، ۱۵۶/۱۵؛ الروضة البهیة ۶۴/۱۰).

مقدس اردبیلی نیز یکی از شرایط قصاص را انتفاء ابوت دانسته است و در نتیجه قتل پدر را در مورد قتل فرزند خویش جایز نمی‌داند (مقدس اردبیلی، ۱۶/۱۴؛ نیز رک: خوانساری، ۳۰۲/۶، امام خمینی، ۵۲۲/۲).

بنابراین استثنای پدر از حکم و قانون قصاص مورد اتفاق فقهای امامیه است و نیازی به بحث و بررسی بیش از این نیست.

فقهای اهل سنت نیز در این مورد با فقهای امامیه همصدا هستند، و به جز مالک که به رغم پذیرش این دیدگاه، توضیح خاصی دارد که بدان اشاره شد، همگی بر عدم قصاص پدر برای مرگ فرزند اتفاق نظر دارند (رک: احمد بن حنبل، ۲۲/۱، ابن نجیم، ۲۱/۹، بهوتی، ۶۲۲/۵؛ نووی، المجموع، ۳۶۱/۱۸، ابن قدامه، ۳۶۰/۹ و...).

قصاص مادر به دلیل قتل فرزند

فتوای مشهور فقهای امامیه، ثبوت قصاص مادر در قتل فرزند است. مفید در مقنعه به قصاص مادر به خاطر قتل فرزند تصریح کرده است (۷۴۹) ابوالصلاح حلبی هم تنها پدر را از قصاص معاف دانسته است و مادر را نیز همانند دیگر خویشاوندان مشمول حکم قصاص می‌داند. وی تصریح کرده است: «وتقاد اولوا الارحام بعض ببعض إلا الأب بالابن» (۳۸۶). شیخ طوسی در نهاییه (۷۴۰) و قطب راوندی در فقه القرآن (۳۹۷/۲) نیز بر همان دیدگاه پای فشرده‌اند.

ابن ادریس نیز به این حکم تصریح کرده است (۳۳۷/۳) شیخ در خلاف تصریح کرده است: «الام اذا قتلت ولدها قتلت به وكذلك امهاتها و كذلك امهات الاب و ان علون...» (الخلاف، ۱۵۲/۵: مادر در صورتی که فرزندش را به قتل رساند کشته (قصاص) می‌شود، همچنین است، مادر مادر و مادر پدر... نیز رک: محقق حلی، ۹۸۸/۴) علامه در مختلف تصریح کرده است: «المشهور أن الام تقتل بالولد لو قتله عمداً و كذا الاجداد من قبلها» (۴۲۲/۹).

مقدس اردبیلی نیز یکی از شرایط اجرای حکم قصاص را انتفاء ابوت دانسته و در ادامه یادآور شده است که پسر به خاطر پدر و مادر به خاطر فرزند قصاص می‌شوند. شهید ثانی در مسالک در ذیل عبارت شرایع «الشرط الثالث، لا يكون القاتل أباً...» اظهار داشته است: این حکم شامل مادر نمی‌شود (۱۵۷/۱۵). صاحب جواهر نیز اظهار داشته است: «مادر هم با قتل فرزند کشته (قصاص) می‌شود» در این مسئله (از امامیه)، جز ابن جنید که با عامه موافقت کرده است، مخالفی را سراغ ندارم (۱۷۰/۴۲) علامه در مختلف هم تصریح کرده است: «به گفته ابن جنید، پدر، مادر، و جد و جدّه ابی و اخی قصاص نخواهند شد» (۴۲۲/۹).

امام خمینی (ره) نیز با عبارت زیر بر این دیدگاه صحه گذارده است: شرط سوم قصاص، انتفاء ابوت است؛ بنابراین پدر به خاطر قتل فرزندش کشته نمی‌شود... (اما) فرزند به دلیل قتل پدر و همچنین مادر به خاطر قتل فرزندش کشته (قصاص) می‌شود. (۴۹۵/۲).

قانون مجازات اسلامی هم (مطابق ماده ۲۲۰) از دیدگاه مشهور امامیه پیروی نموده و تنها پدر وجد پدری را از اطلاق ماده ۲۱۹ استثناء کرده است.

دیدگاه اهل سنت

دیدگاه جمهور اهل سنت بلکه عموم آنان این است که مادر هم همانند پدر به قتل فرزند

کشته نمی‌شود و این حکم اختصاص به پدر ندارد (رک: نووی، المجموع، ۳۶۲/۱۸؛ نووی، روضة الطالبین، ۳۱/۷؛ شریبانی، ۱۸/۴؛ ابن قدامه، ۳۶۱/۹؛ ابن نجیم، ۲۱/۹، شافعی، ۳۶/۶ و...).

دلایل دیدگاه اول:

أ. یکی از دلایل مشهور امامیه برای قصاص مادر در قتل فرزند عمومات و مطلقات ادله قصاص است؛ با این توضیح که آیات و روایاتی که بر قصاص دلالت دارند، همه را در بر می‌گیرد و قدر میتقن خروج از این عموم و اطلاق، تنها پدر مقتول است؛ در نتیجه به جز پدر، هر که باشد، حتی مادر در تحت عموم و اطلاق باقی می‌ماند و مشمول حکم قصاص خواهد بود.

شیخ طوسی در خلاف تصریح کرده است: «دلینا اجماع الفرقة و أخبارهم و أيضاً قوله تعالی «کتب علیکم القصاص» (بقره: ۱۷۸) و کذالک قوله «النفس بالنفس» (مائده: ۴۵) در این آیات خدای متعال بین مادر و دیگران تفاوتی قائل نشده است و پدر هم با دلیل (از عموم) خارج گردیده است (۱۵۳/۵) علامه در مختلف نیز تصریح کرده است: مشهور این است که مادر با قتل فرزند (در قتل عمد) قصاص می‌شود... دلیل ما عموم آیه کریمه «فقد جعلنا لولیه سلطاناً» (اسراء: ۳۳) می‌باشد که پدر به دلیل احادیث مربوطه از این عموم خارج شده است اما مادر و اجداد مادری در عموم آیه باقی می‌مانند (۴۴۲/۹).

شهید ثانی در مسالک نیز اظهار داشته است: حکم عدم قصاص شامل مادر نمی‌شود؛ به دلیل لزوم اکتفا در موارد مخالف اصل به مورد وفاق (که همان استثناء پدر از حکم قصاص است) (۱۵۷/۱۵).

مقدس اردبیلی نیز دلیل عدم شمول حکم نسبت به مادر را عمومات ادله قصاص دانسته است (۱۶/۱۴).

البته برخی از اعلام امامیه تنها به بیان حکم قصاص مادر در قتل فرزند بسنده کرده‌اند و برای آن به هیچ دلیلی استناد نکرده‌اند (رک: محقق حلی، شرائع الاسلام، ۹۸۸/۴؛ ابن ادریس، السرائر، ۳۲۴/۳؛ علامه حلی، قواعد الاحکام، ۶۰۸/۳).

تردیدی نیست که اگر برای اخراج مادر دلیل قابل دفاعی ارائه نشود، بر اساس عمومات و اطلاقات ادله قصاص (در صورت تمام بودن مقدمات حکمت) حکم قصاص، شامل مادر هم می‌گردد و مادر به خاطر قتل فرزند، محکوم به قصاص خواهد بود.

جایگاه و مرتبه جریان اصل عدم مجازات نیز در مرتبه بعد از عمومات و مطلقات قصاص

قرار دارد؛ زیرا مفاد این اصل در حقیقت، استصحاب عدم ثبوت حد و مجازات است که از آن به براءت (اصلی) نیز تعبیر شده است، و روشن است که در فرض وجود امارات (مطلقات و عموماً) نوبت به عرض اندام این اصول و مشابه آن، نمی‌رسد.

البته ممکن است اطلاق در آیه قصاص مورد تردید قرار گیرد، با این بیان که خدای متعال در مقام بیان جزئیات و تفصیل احکام قصاص نیست؛ بلکه در مقام تشریح اصل قصاص است و تعبیری چون، «الحر بالحر و...» نیز برای دفع شبهه جواز عدم رعایت تساوی در قصاص است (فاضل مقداد، ۳۵۴/۲؛ طباطبایی، المیزان، ۶۵۹/۱)؛ اگر این احتمال قابل دفاع باشد مقدمات حکمت برای استفاده اطلاق از آیه کریمه نیز تمام نخواهد بود.

ب - دلیل دیگر دیدگاه اول روایات است: روایاتی که از طریق فریقین از پیامبر (ص) و ائمه معصومین (ع) نقل گردیده است:

از آنجا که دلیل عمده اخراج پدر از حکم قصاص و نیز عدم خروج مادر از این حکم (در نزد امامیه) روایات می‌باشد (رک: طوسی، الخلاف، ۵۲/۵ و...). لازم است روایاتی که مورد استناد آنان قرار گرفته است مطرح و مورد بررسی قرار گیرند:

روایات باب را می‌توان به سه دسته تقسیم کرد:

دسته یکم: روایاتی که در آنها تعبیر والد و ولد آمده است:

۱- روایت حمران از یکی از صادقین (ع) که فرمود: «لا یقاد والد بولده و یقتل الولد إذا قتل والده عمداً» (حرعاملی، ۵۶/۱۹).

والد به خاطر قتل ولدش کشته نمی‌شود (اما) ولد به خاطر قتل والدش کشته می‌شود.

۲- روایت علامه بن فضل از امام صادق (ع): «لا یقتل الوالد بولده و یقتل الولد بوالده و لا یرت الرجل الرجل إذا قتله و إن کان خطأ» (همان، ۵۷) والد با قتل فرزند کشته نمی‌شود اما فرزند با قتل والدش کشته می‌شود، و انسان در صورت قتل، از مقتول ارث نمی‌برد، هر چند قتل خطایی باشد.

۳- اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) از امام باقر (ع) از علی (ع) روایت کرده است: «لا یقتل والد بولده اذا قتله و یقتل الولد بالوالد إذا قتله و لا تُحدُّ الوالد للولد إذا قذقه و یحدُّ الولد للوالد إذا قذقه» (همان، ۵۸). این روایت در المصنوع صدوق نیز تا قبل از عبارت «ولا تحد» آمده است (۵۱۸). والد با قتل فرزندش اگر او را بکشد، کشته نمی‌شود اما فرزند با قتل والد اگر او را بکشد کشته می‌شود (نیز) والد به خاطر فرزندش حد قذف نمی‌خورد اما فرزند به خاطر

۴- والد حدّ قذف می خورد.

۵- روایت حماد ابن عمرو بن محمد از پدرش از امام صادق(ع) در وصیت پیامبر به علی(ع) آمده است: «یا علی لا یقتل والده بولده» (حر عاملی، همان، ۵۸).

دسته دوم: روایاتی که در آنها، راوی از امام(ع) درباره قصاص پدری که فرزندش را کشته سؤال می کند و حضرت پاسخ منفی می دهد:

۱- روایت حماد از حلبی از امام صادق(ع) قال: سألته عن الرجل یقتل إبنه، أیقتل به قال: لا. این روایت را شیخ با اسناد از علی ابن ابراهیم نقل کرده است (همان، ۵۹).

۲- روایت حماد از حلبی از امام صادق(ع) قال: سألته عن الرجل، یقتل إبنه، أیقتل به؟ قال: لا (همان، ۵۶) مضمون هر دو روایت یکی است: امام در پاسخ راوی که: آیا مردی که فرزندش را کشته، کشته(قصاص) می شود؟ می فرماید: نه.

بعید نیست این دو روایت در واقع یک روایت باشد.

۳- عن جابر عن ابی جعفر(ع) فی الرجل یقتل إبنه أو عبده؟ قال: لا یقتل به ولكن یضرب ضرباً شديداً أو ینفی عن مسقط رأسه (همان).

مردی که پسر یا عبد خود را می کشد آیا کشته(قصاص) می شود؟ فرمود: کشته نمی شود اما شدیداً مضروب می شود یا از زادگاهش تبعید می شود.

دسته سوم: روایاتی که بدون سؤال راوی مطرح شده اما با تعبیر اب آمده است:

روایت ابی بصیر از امام صادق(ع) قال: لا یقتل الأب باینه إذا قتله و یقتل الإبن باینه إذا قتل أباه (همان، ۵۷).

ظاهراً در این دسته، تنها همین یک روایت موجود است.

فقههای اهل سنت هم برای حکم عدم قصاص به احادیث نبوی(ص) استناد کرده اند: شربینی از حاکم و بیهقی حدیث نبوی(ص) را روایت کرده است که فرمود: «لا یقاد لابن عن أبیه» (۱۸/۴).

ابن قدامه هم اظهار داشته است: دلیل ما بر عدم قتل والد به دلیل قتل فرزند، روایت عمر بن الخطاب و ابن عباس است از رسول خدا(ص) که فرمود: «لا یقتل الوالد بولده» و نقل کرده است که این حدیث در نزد اهل علم در حجاز و عراق مشهور است؛ لذا شهرت آن و عمل فقها، ما را از بحث در سند آن بی نیاز می کند و نیز حدیث نبوی(ص) «أنت و مآلک لأبیک» که حدائق موجب شبهه می شود که موجب درء قصاص خواهد شد. (المغنی، ۳۶۰/۹-۳۵۹) البته

چنان که اشاره خواهد شد اهل سنت این روایات را شامل مادر هم دانسته‌اند. همچنین ابن نجیم مصری در مقام استدلال به حدیث نبوی (ص) استناد کرده است که فرمود: «لا یقاد الوالد بولده و لا السید بعبده» (۲۱/۹، نیز رک: بهوتی، ۶۲۲/۵).

تقریب استدلال

تقریب اینان به روایات مزبور روشن است؛ می‌گویند در همه این روایات به نوعی سخن از قتل فرزند توسط پدر است؛ در بعضی از روایات چنان که گذشت، عبارت والد آمده که این عبارت (در برابر والده و) به معنای پدر است، در برخی از روایات هم عبارت رجل آمده و در برخی دیگر هم از واژه «اب» استفاده شده که بدون تردید به معنای پدر است (رک: شهید ثانی، مسالک الافهام، ۱۵۶/۱۵؛ همو، الروضة البهیة، ۶۴/۱۰؛ مقدس اردبیلی، ۱۶/۱۴).

ج. دلیل سوم بر عدم قصاص پدر، لزوم رعایت حرمت پدر است. شهید ثانی این دلیل را این‌گونه تقریر کرده است که: برای این که پدر سبب وجود فرزند است، لذا این‌گونه نیست که فرزند سبب نابودی او گردد؛ این امر با حرمت پدری ناسازگار است. در باب قذف هم به دلیل لزوم حرمت ابوت است که پدر به خاطر قذف فرزندش حد نمی‌خورد (مسالک الافهام، ۱۵۶/۱۵).

این دلیل از مستندات فقهای اهل سنت نیز می‌باشد. بهوتی از فقهای حنبلی در این باره یادآور شده است: «ولانه کان سبباً فی ایجاده فلا یكون سبباً فی اعدامه» (بهوتی، ۶۲۲/۵). ابن نجیم مصری، از فقهای حنفی نیز تصریح کرده است که پدر سبب احیای فرزند است لذا محال است که فرزند سبب فنای پدر گردد؛ برای همین است که اگر او را در صف مشرکان بیابد، نمی‌کشد؛ همچنین است اگر او را در حال زنانی محصنه ببیند (۲۱/۹). کاشانی از فقهای حنفیه اظهار داشته است: برای اثبات قصاص شرط است که مقتول جزیی از قاتل نباشد. بنابراین اگر پدر فرزندش را بکشد قصاص نمی‌شود؛ همچنین اگر قاتل جد پدری، جد مادری، مادر یا جد پدری یا جد مادری باشد. (کاشانی، ۲۳۵/۷).

د. چهارمین دلیلی که در این مورد به آن استناد شده، عبارت است از وجود شبهه در مورد پدر. ابن نجیم مصری در این باره می‌گوید: پدر به خاطر قتل فرزندش کشته (قصاص) نمی‌شود؛ برای این که والد غالباً به دلیل محبت و شفقتی که به فرزندش دارد وی را نمی‌کشد و همین خودش موجب شبهه می‌شود که موجب سقوط قصاص است (۲۱/۹) نیز رک: ابن

قدمه، ۳۶۰/۹).

از قواعد بسیار مهمی که در فقه جزای اسلام مورد تأکید و تأیید قرار گرفته است، قاعده معروف «درء» است که مبنا و اساس آن، حدیث معروف نبوی (ص) است که فرمود: «ادراء والحدود بالشبهات».

حدیثی که مورد قبول و عمل فقها قرار گرفته است و با توجه عمومی که دارد و با عنایت به این که واژه حدود، به دلیل نداشتن حقیقت شرعی، قصاص را نیز در بر می‌گیرد و فقها برای رفع مجازات قصاص نیز در مواردی از جمله در موردی که محل بحث ماست به این قاعده استناد کرده‌اند (برای توضیح و تفصیل قاعده درء رک: محقق داماد، ۴۱؛ گروه پژوهشی دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ۴۷ به بعد).

هـ اجماع: اجماع نیز از دلایلی است که طرفداران عدم قصاص پدر در قتل فرزند و قصاص مادر در همین مورد، مورد استناد قرار گرفته است.

شیخ طوسی در این باره تصریح کرده است: «الام اذا قتلت ولدها قتلت به و كذلك أمهاتها... دلیلنا اجماع الفرقة و أخبارهم...» (الخلافاً، ۱۵۲/۵). فاضل هندی نیز تصریح کرده است: «به دلیل اجماع و ... پدر با قتل فرزند کشته (قصاص) نمی‌شود» (۹۷/۱۱). دلیل ذکر ادله دیدگاه اول به طور مختصر این است که دلایل دیدگاه دوم کاملاً ناظر به این ادله می‌باشد.

در منابع اهل سنت هم به اجماع استناد شده است (رک: ماوردی ۱۶۳/۱۵؛ کاشانی، ۲۳۵/۷، ابن رشد، ۴۰۰/۲).

دلایل دیدگاه دوم

أ. شمول عبارت والد نسبت به مادر

علامه در مختلف تصریح کرده است: «ابن جنید [برای دیدگاه خود این چنین] استدلال کرده است که والد بر مادر هم صدق می‌کند؛ زیرا مادر هم یکی از والدین است» (۴۴۲/۹). نووی از فقهای شافع و کاشانی از فقهای حنفی یادآور شده‌اند: پدر به خاطر قتل فرزندش قصاص نمی‌شود و با اثبات این حکم در مورد پدر، درباره مادر هم ثابت خواهد بود؛ زیرا مادر هم همانند پدر است در ولادت (یعنی در این که در ولادت فرزند نقش دارد) (نووی، المجموع، ۳۶۱/۱۸؛ کاشانی، ۲۳۵/۷).

ابن قدامه، یک روایت از احمد را عدم سقوط قصاص از مادر دانسته و در ادامه قول صحیح را، سقوط قصاص دانسته و برای آن به حدیث نبوی (ص) «لا یقتل والد بولده» استدلال کرده است، سپس یاد آور شده است: «ولأنها أحد الوالدين فأشبهت الأب» (ابن قدامه، ۳۶۰/۹)

۲- شبهه

شبهه‌ای که موجب درء قصاص از پدر می‌شود، موجب درء قصاص از مادر هم می‌شود. ابن نجیم مصری در این باره می‌گوید: مادر وجد و جد هم همانند پدر هستند خواه انتسابشان از جهت پدر باشد یا از جهت مادر؛ زیرا فرزند جزئی از اینان است، لذا نصی که در مورد پدر وارد شده شامل آن‌ها هم می‌شود. بنابراین، شبهه، شامل همه این موارد هم می‌شود (۲۱/۹).

۳- لزوم رعایت حرمت مادر به طریق اولی

یکی از دلایل سقوط قصاص از پدر در قتل فرزند، لزوم رعایت حرمت پدر می‌باشد که به آن اشاره شد. برخی از فقهای اهل سنت اظهار داشته‌اند که این دلیل در مورد مادر، بیشتر وجود دارد. ابن قدامه، از فقهای حنبلی در این باره گفته است: «والصحيح عدم القصاص لقول النبي (ص): لا يقتل والد بولده، ولأنها أحد الوالدين فأشبهت الأب ولأنها أولي بالبر فكانت أولي بنفي القصاص عنها والولاية غير معتبره بدليل انتفاء القصاص عن الأب بقتل الكبير الذي لا ولاية عليه وعن الحد ولا ولاية له وعن الأب المخالف في الدين»:

دیدگاه صحیح عدم قصاص مادر در قتل فرزندش می‌باشد به دلیل حدیث نبوی (ص) و برای این که مادر هم یکی از دو والد است و برای این که مادر از پدر نسبت به بر و نیکی کردن به او اولویت دارد پس او به نفی قصاص از او دارای اولویت بیشتری است، و (اگر اشکال شود که چگونه قصاص از مادر ساقط می‌شود در حالی که مادر، برخلاف پدر، بر فرزند ولایت ندارد، پاسخ این است که) در سقوط قصاص، ولایت شرط نیست. برای همین است، که در مواردی هم که پدر بر فرزند ولایت ندارد باز هم قصاص ساقط است، همانند سقوط قصاص از پدر در قتل فرزند کبیر خود، با این که بر او ولایت ندارد، همین‌طور قصاص از جد ساقط است، در حالی که او هم دارای ولایت نیست، همچنین قصاص از پدری که با فرزندش در دین مخالف است ساقط است (با این که بر فرزندش ولایت ندارد) (۳۶۱/۹)

بررسی دلایل دو دیدگاه

با عنایت به دلایلی که طرفداران هر یک از دو دیدگاه مطرح کردند می‌توان گفت دیدگاه

دوم یعنی قول به سقوط قصاص از مادر هم، آنچنان غیر قابل دفاع نمی‌باشد. به عبارت دیگر می‌توان گفت: دلایل دیدگاه اول به وضوح بر انحصار سقوط قصاص در پدر دلالت ندارند.

توضیح

۱- بررسی روایات: در هیچ‌کدام از این روایات با صراحت نیامده است که: مادر به خاطر قتل فرزندش قصاص می‌شود:

دسته اول: در این دسته از روایات تعبیر «والد» و «ولد» آمده است. تعبیر والد بدون تردید اگر در برابر والده و در کنار آن به کار رود به معنای پدر است اما آنگاه که منفرداً و بدون قرینه استعمال شود ممکن است مراد از آن جنس باشد؛ به ویژه این که در روایت دوم آمده بود «لا یرث الرجل الرجل إذا قتله و ان کان خطأ».

روشن است که منظور از رجل در این عبارت مرد نیست بلکه مراد جنس است؛ یعنی انسان.

البته این مورد می‌تواند شاهد و إشعاری باشد بر این که مراد از والد هم ممکن است جنس والد باشد؛ یعنی کسی که انسان را به دنیا آورده است. کاشانی از فقهای حنفی در این باره گفته است: دلیل اصلی استثنای پدر و مادر و اجداد و جدات از حکم قصاص، حدیث نبوی (ص) است که فرمود: «لا یقاد الوالد بولده» زیرا عنوان «والد» و «ولد» همه را شامل می‌شود (۲۳۵/۷).

منظور کاشانی این است که عنوان والد، هم پدر و جد را شامل می‌شود و هم مادر و جدات را؛ و عنوان ولد هم، فرزند بدون واسطه و فرزند با واسطه را شامل می‌شود.

دسته دوم: این روایات در پاسخ به سؤال راوی است که می‌پرسند: آیا پدر به خاطر قتل فرزندش کشته می‌شود؟ حضرت هم در پاسخ می‌فرماید: نه، کشته نمی‌شود.

دلیل این که سائل در باره قتل پدر می‌پرسد نه قتل مادر، روشن است؛ زیرا در اغلب مواردی که فرزندی توسط یکی از والدین کشته می‌شود، توسط پدر است و این کار کمتر از سوی مادر، صورت می‌گیرد. طبیعی است که وقتی درباره پدر سؤال می‌شود، حضرت در همین باره پاسخ دهد و نسبت به حکم مادر سکوت کند. به عبارت دیگر این روایات به هیچ وجه دلالت بر ثبوت قصاص بر مادر ندارد.

پر واضح است که بیان حکم فرد غالب در فقه دارای نظایر فراوانی است؛ به عنوان نمونه، در باب خیار حیوان روایت متعددی وجود دارد مبنی بر ثبوت خیار حیوان برای مشتری (که البته دیدگاه مشهور اختصاص آن به مشتری است). مفهوم این روایات عدم ثبوت خیار حیوان

برای بایع است، هرچند ثمن، حیوان باشد، اما شیخ انصاری با تعبیر «نعم هنا قول لعله اقوی منه» دیدگاه ثبوت خیار برای بایع نیز (در مواردی که ثمن حیوان است) را تقویت نموده و روایات مشارالیه را حمل بر مورد غالب (مبیع بودن حیوان) کرده است (انصاری، ۲/۲۴۲).

ممکن است کسی بخواهد به مفهوم مخالف روایات اخذ کند و قصاص را برای مادر ثابت نماید؛ اما این استدلال درست نیست؛ زیرا جملات ذکر شده در روایات نه شرطی است و نه وصفی تا مفهوم آن‌ها مفهوم شرط یا مفهوم وصف باشد؛ نهایت چیزی که می‌توان مطرح کرد، ثبوت قصاص بر مادر از راه مفهوم لقب است؛ در حالی که مفهوم لقب در نزد هیچ کس دارای اعتبار نیست (رک: آخوند خراسانی، ۲/۱۳۲ و دیگر منابع اصولی، مبحث مفاهیم).

البته واژه «والد» وصف است که اگر آن را شامل مادر ندانیم، ممکن است گفته شود مفهوم مخالف «لا یقتل الوالد بولده» عبارت است از: «یقتل الوالدة بولده» اما پاسخ روشن است؛ چرا که قائلان به مفهوم وصف هم، وصف معتمد به موصوف را دارای مفهوم می‌دانند، در غیر این صورت در زمره مفهوم لقب خواهد بود (رک: نائینی، ۲/۵۰۱؛ مظفر، ۱/۱۰۷).

وانگهی آیا این که در هر سه روایت آمده است: «عن الرجل یقتل ابنه، یقتل به؟» آیا موجب این می‌شود که کسی از این عبارت استفاده کند که چون سؤال درباره قتل پدر است و حضرت هم پاسخ منفی داده است، در نتیجه اگر کسی دختر خود را بکشد به خاطر قتل او قصاص می‌شود؟!

هرگز اینطور نیست؛ چون اولاً علت سؤال درباره پسر شاید این باشد که اگر چنین اتفاقی بیافتد بیشتر نسبت به پسران می‌افتد ثانیاً این عبارت دارای مفهوم دارای اعتبار نمی‌باشد.

اما دسته سوم که تنها یک روایت (ابو بصیر) بود و حضرت فرمودند: «پدر به خاطر قتل فرزندش کشته نمی‌شود» نیز دلالت قابل اعتمادی ندارد؛ زیرا اولاً ممکن است این روایت هم (به قرینه سایر روایات) در پاسخ به سؤالی بوده است که در متن روایت نیامده است، ثانیاً اگر بخواهد دلالت کند باید از راه دلالت مفهومی باشد که باز هم می‌شود از باب مفهوم لقب که دارای حجیت و اعتبار نمی‌باشد. ثالثاً در این روایت هم آمده است «لا یقتل الاب بابنه» آیا کسی از مفهوم آن استفاده می‌کند که «یقتل الاب بابنه»؟، یعنی پدر به خاطر قتل دخترش قصاص می‌شود.

بنابراین می‌توان گفت: این بیان محقق خوبی (۲/۷۲) که روایات قبلی عام یا مطلق است (یعنی روایاتی که مشتمل بر لفظ والد بود) و والدین را شامل می‌شود اما این دسته از

روایات که از عبارت «لا یقتل الاب...» بهره برده آن روایات را تخصیص می‌زند یا تقیید می‌کند، موجه نمی‌باشد؛ زیرا این روایات در صورتی می‌تواند تقیید کند یا تخصیص بزند که بر قصاص مادر و عدم سقوط قصاص وی با قتل فرزند، حداقل به صورت ظهور، دلالت کند در حالی که اشاره شد که این روایات چنین دلالت و ظهوری ندارند؛ در نتیجه می‌توان گفت حتی اگر در مواردی مانند تنها روایت دسته سوم، سخن از عدم قصاص پدر به خاطر قتل پسرش می‌باشد، دلالت معتبر بر ثبوت قصاص مادر ندارد.

نکته شایان توجه این که در عبارت فوق، آیت الله خوئی، والد را شامل مادر نیز دانسته است.

۲- دلیل دیگری که برای عدم قصاص پدر مطرح شد، این بود که پدر در ایجاد و تکون فرزندش نقش دارد. با صراحت می‌توان گفت: این دلیل در مورد مادر هم ثابت است و نقش مادر هم در تکون فرزند اگر پیش از پدر نباشد کمتر نیست. حتی می‌توان گفت: تعبیر والد که در حدیث نبوی (ص) و احادیث دیگر آمده است به نوعی تعلیق حکم به وصف است که دلالت بر علیت دارد یعنی بر فرض که به عنوان یک دلیل مستقل هم قابل طرح نباشد، در کنار دیگر ادله می‌تواند موجه دیدگاه مورد نظر باشد. به عبارت دیگر معنای حدیث تقریباً این است که والد به دلیل والد بودن و نقش در ایجاد فرزند داشتن، قصاص نمی‌شود و بدون تردید این نقش را مادر هم دارد.

ممکن است تصور شود که این نحوه از استدلال، نوعی استدلال استحسانی است، اما می‌توان گفت: نوعی استدلال تنقیح مناطی و در مواردی تخریج مناطی است، آن هم تنقیح مناط و تخریج مناط مستند به لفظ که اگر موجب اطمینان باشد، می‌توان بدون اشکال آن را در زمره ظواهر الفاظ دانست و به عنوان یک اماره معتبر به آن استناد نمود، و اگر موجب اطمینان هم نباشد و تنها ظن آور باشد، حداقل یک اماره ظنی است که می‌تواند مبنا و بستر دلیل پنجم را که استناد به قاعده «درء» می‌باشد، مهیا نماید.

نکته شایان توجه ضمنی اما مرتبط این که: استثنائات در باب عبادات، تعبدی (و توفیقی) محض است و کشف فلسفه و اسرار آن به سادگی میسر نیست و در مواردی اصلاً ممکن نیست. اما آیا در غیر باب عبادات هم گستره تعبد (یا توفیقی بودن) به همین صورت است؟ یعنی استثنای پدر از حکم قصاص (آن هم با تعبیر والد، که هم، شمول آن نسبت به مادر در میان فریقین، قائل دارد و هم، وصف «والد» می‌تواند مؤید قوی برای این شمول باشد) یک

تعبد و توقیف محض است، بدون هیچ مناط مکشوف اطمینانی قابل اعتماد و یا حد اقل، ظنی قابل توجه که حد اقل بتواند بستری موجّه برای جریان قاعده درء باشد؟

۳- چنان که اشاره شد یکی از دلایل قول به سقوط یا عدم ثبوت قصاص به خاطر قتل فرزند، لزوم رعایت حرمت پدر است. تردیدی نیست که این علت اگر در مورد مادر، قوی‌تر نباشد، ضعیف‌تر نیست، و لزوم رعایت حرمت مادر قطعاً کمتر از لزوم رعایت حرمت پدر نمی‌باشد. به همین دلیل، چنان که گذشت، عموم اهل سنت و ابن جنید از فقهای امامیه مادر را در این حکم با پدر همانند دانسته‌اند.

این دلیل را نیز می‌توان نوعی تخریح مناط مستند به لفظ دانست با این توضیح که: اخراج پدر از عمومات و مطلقات قصاص، و حکم به عدم قصاص وی در قتل فرزند، یک تعبد محض نیست و قطعاً دارای مصلحتی است و این مصلحت از نوع مصالح وجود در احکام عبادی نیست که به صورت اطمینانی یا حداقل ظنی (غیر اطمینانی) قابل کشف نباشد: ظن به این که تشریح این حکم به دلیل لزوم رعایت حرمت پدر می‌باشد: دلیل و مصلحتی که در مورد مادر نیز قطعاً موجود است. این استدلال همانند مورد قبل، نوعی تخریح مناط است: تخریح مناط (حداقل) ظنی مستند به لفظ که این نیز حداقل می‌تواند در مورد قصاص مادر موجب ایجاد شبهه گردد (چنان که در دلیل پنجم اشاره گردیده است) با استناد به قاعده «درء» قصاص ساقط گردد. بنا بر این، این استدلال و استفاده از احادیث باب، به هیچ وجه، استحسان نیست.

۴- درباره اجماع که فقهای امامیه، مانند شیخ طوسی، صاحب جواهر و دیگران به آن استناد کرده‌اند می‌توان گفت اولاً با مخالفت ابن جنید اجماع ثابت نیست؛ حتی بعضی از فقها درباره مادر سکوت کرده‌اند، ثانیاً با توجه به روایاتی که در این باب وجود دارد و ممکن است همین روایات مورد استناد فقها باشد (که اینچنین هم هست) اجماع مزبور، مدرکی است و نمی‌تواند به عنوان یک دلیل مستقل مورد استناد کسانی قرار گیرد که مادر را از قصاص به خاطر قتل فرزندش معاف نمی‌دانند.

۵- با عنایت به مطالبی که در نقد و تجزیه و تحلیل روایات و ادله مطرح شد به جرأت می‌توان گفت، حداقل در مورد قصاص مادر، به خاطر قتل فرزندش، شبهه جدی وجود دارد که به راحتی می‌توان با استناد به قاعده «درء» از سقوط قصاص مادر به خاطر قتل فرزندش دفاع قابل قبولی ارائه داد. از این رو پیشنهاد می‌شود بزرگانی که در تهیه و تدوین قانون مجازات

اسلامی نقش دارند و در صدد تهیه و تنظیم قانون جدید هستند این مورد را هم دوباره به طور جدی مورد بررسی و تجدید نظر قرار دهند.

منابع

قرآن کریم.

- ابن ادریس، محمد بن احمد، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۱۰.
- ابن حنبل، احمد، *المسند*، دار صادر، بیروت، بی تا.
- ابن رشد، *بداية المجتهد*، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۵ق.
- ابن قدامه، *المعنی*، دار کتاب العربی، بیروت، بی تا.
- ابن نجیم المصری، *البحر الرائق*، دارالکتب العلمیه، بیروت، ۱۴۱۸ق.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین، *کتاب المکاسب*، دارالتقلین، قم، ۱۴۲۰ق.
- بهوتی، منصور بن یونس، *کشاف القناع*، دارالکتب العلمیه، بیروت، ۱۴۱۸ق.
- حر عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة*، دار احیاء التراث العربی، بیروت، بی تا.
- حلبی، ابوالصلاح، *الکافی*، مکتبه الامام، امیرالمومنین(ع)، اصفهان، بی تا.
- خمینی، روح الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران، *تحریر الوسیلة*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹.
- خوانساری، سید احمد، *جامع المدارک*، مکتبه الصدوق، تهران، ۱۳۶۴.
- خویی، سید ابوالقاسم، *مبانی تکملة المنهاج*، چاپخانه العلمیه، قم، ۱۳۹۶ق.
- سرخسی، *المبسوط*، دارالمعرفه، بیروت، ۱۴۰۶ق.
- شافعی، محمد بن ادریس، *الام*، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت، ۱۴۰۳ق.
- شربینی، *معنی المحتاج*، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۳۷۷ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، مکتبه الداوری، قم، ۱۳۶۸.
- _____، *مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام*، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم، ۱۴۱۶ق.
- صدوق، محمد بن علی، *المقنع*، مؤسسه الهادی، ۱۴۱۵ق.
- طباطبایی، علی، *ریاض المسائل*، جامعه مدرسین، قم، ۱۴۲۲ق.
- طباطبائی، محمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، اسماعیلیان، قم، ۱۳۹۱ق.

- طوسی، محمد بن الحسن، *الخلاف*، جامعه مدرسین، قم، ١٤١٧ق.
- _____، *المبسوط في فقه الامامية*، المكتبة المرتضوية، تهران، ١٣٨٧ق.
- _____، *النهاية في مجرد الفقه و الفتوى*، انتشارات قدس محمدی، قم، بی تا.
- علامه حلی، *قواعد الاحکام*، قم، جامعه مدرسین، ١٤١٣ق.
- _____، *مختلف الشیعه*، قم، جامعه مدرسین، ١٤١٩ق.
- فاضل مقداد، مقداد بن عبد الله، *التنقيح الرائع لمختصر الشرائع*، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، قم، ١٤٠٤ق.
- _____، *کنز العرفان في فقه القرآن*، المكتبة المرتضوية، تهران، ١٣٨٥ق.
- فاضل هندی، محمد بن الحسن، *كشف اللثام عن قواعد الاحکام*، جامعه مدرسین، قم، ١٤١٦ق.
- کاشانی، *بدائع الصنائع*، المكتبة الحبيبية، پاکستان، ١٤٠٣ق.
- گروه پژوهشی حقوق دانشگاه اسلامی رضوی، *قواعد فقه جزایی*، مشهد، ١٣٨٣.
- ماوردی، علی بن محمد، *الحاوی الكبير*، دارالفکر، بیروت، ١٤٢٤ق.
- محقق حلی، محمد بن حسن، *شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام*، انتشارات استقلال، تهران، ١٤٠٩ق.
- محقق داماد، مصطفی، *قواعد فقه جزایی*، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، ١٣٨٨.
- مظفر، محمد رضا، *اصول الفقه*، دارالتفسیر، قم، ١٣٨١ق.
- مفید، محمد بن محمد، *المقننه*، جامعه مدرسین، قم، ١٤١٠ق.
- مقدس اردبیلی، احمد، *مجمع الفائدة و البرهان في شرح ارشاد الاذهان*، جامعه مدرسین، قم، ١٤١٦ق.
- منصور، جهانگیر، *قانون مجازات اسلامی*، نشر دیدار، تهران، ١٣٨١.
- نائینی، محمدحسین، *فوائد الاصول* (تقریر کاظمی)، انتشارات جامعه مدرسین، قم، ١٤٠٤ق.
- نجفی، محمد حسن، *جواهر الكلام في شرح شرائع الاسلام*، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ١٣٦٧.
- نووی، محی الدین، *المجموع*، دارالفکر، بیروت، بی تا.
- نووی، یحیی بن شرف، *روضة الطالعین*، دارالکتب العلمیه، بیروت، بی تا.