



اتانازی خام

در جایی که اتانازی یا قتل از روی ترحم با رضایت و درخواست مجنی‌علیه صورت گیرد، برخی به انتفای این مجازات نظر داده‌اند با این استدلال که قصاص حق مجنی‌علیه است یا در این مورد در امکان قصاص، شبهه هست. به نظر می‌رسد چنین اذنی بر مجازات تأثیری ندارد و ادله معتقدان به انتفای قصاص در مورد یادشده، قابل نقد است.
بنا بر دیدگاه انتفای قصاص، جایگزینی دیه نیز موافقان و مخالفانی دارد و در نهایت، با انتفای قصاص و دیه، تعزیر مرتکب نیز جای بحث است که این نوشته با بررسی استدلال‌ها و آرای هر یک، نظریه امکان تعزیر مرتکب را تقویت می‌کند.

تعریف اتانازی

واژه *aisanahTU* با تلفظ اوتانازی، اتانازی، آنانازی یا یوتانازی در فارسی به بیمارکشی یا ترحم، بیمارکشی طبی، تسریع در مرگ محتضر، مرگ مشفقانه، قتل از روی ترحم، مرگ خودخواسته، یه مرگی، مرگ آسان و مرگ راحت ترجمه شده است و نویسندگان عرب واژگان الموت الیسیر، الموت الجید، الموت الکریم، موت الرحمة، تیسیر الموت، القتل الرحیم و رصاصة الرحمة را به کار برده‌اند و در اصطلاح عبارت است از: کشتن بدون درد کسی که از ناراحتی غیر قابل تحمل، رنج می‌برد. یا کشتن عمدی کسی که در شرف مرگ قرار دارد به منظور رهایی وی از رنج و تعب. در تبیین گونه‌ها، اتانازی از جهتی به فعال و انفعالی تقسیم می‌شود که در نوع نخست، پزشک یا فرد دیگری با انجام فعل از روی ترحم یا با انگیزه مشابه، به زندگی بیمار خاتمه می‌دهد؛ و در نوع دوم از ادامه درمان و تلاش برای زنده نگه داشتن بیمار علاج‌ناپذیر صرف نظر می‌کند. هر یک از دو صورت فوق نیز ممکن است با رضایت یا بدون رضایت بیمار صورت گیرد که به ترتیب از آن به اتانازی داوطلبانه و غیرداوطلبانه یاد می‌شود.

مجازات اتانازی

از بین اقسام فوق، مجازات مرتکب در اتانازی انفعالی با تردیدهایی همراه است؛ ولی اتانازی فعال از مصادیق قتل عمد به شمار می‌رود. با این حال از آنجا که در اتانازی فعال، داوطلبانه اقدام به قتل و سلب حیات پس از تقاضای مجنی‌علیه و اصرار وی صورت می‌گیرد، این سؤال مطرح است که اعلام رضایت قبلی، عفو از قصاص و تقاضای قتل چه تأثیری بر مجازات قتل عمدی دارد؟
اقوالی مبنی بر انتفای قصاص، انتفای قصاص و دیه، انتفای هر نوع مجازات حتی تعزیر و بی‌تأثیر بودن این‌گونه رضایت در مجازات مرتکب را در آرای فقهی و حقوقی می‌توان یافت. این تحقیق در صدد است این آرا را نقد و بررسی کند.

الف - قصاص

سقوط قصاص با اعلام رضایت مجنی‌علیه بر قتل، به سه صورت در فقه طرح شده است:

۱ در جایی که شخص از بنده و عبد خود درخواست قتل خود را بنماید که به دلیل وسیله شمردن برده و احکام خاصی که راجع به اطاعت برده از مولا وجود دارد، نظر به سقوط قصاص داده‌اند.

برای نمونه در این مورد شیخ طوسی می‌نویسد:

وإن أمره بقتله فقال: اقتلنی، فقتله، هدر دمه، لأنه کالأله له فی قتل نفسه. (سید ابوالقاسم خوئی، مبنای تکملة المنهاج، ج ۲، ص ۱۷، مسأله ۱۹)

اگر عبیدی را به قتل خود دستور دهد و بگوید مرا بکش و او هم بکشد، خورش هدر است؛ زیرا عبد همانند وسیله‌ای است برای او در کشتن خود.

سپس علت آن را چنین بیان می‌کند که عبد قاتل همانند آلت و وسیله‌ای است در کشتن فرد (شیخ طوسی، الخلاف، ج ۵، ص ۱۷۰ - ۱۶۹) و از این رو می‌توان گفت همان گونه که مقتول از راه‌های مختلف می‌توانست به قتل خود اقدام نماید، در اینجا از دیگری به عنوان وسیله استفاده کرده است و در نتیجه قتل وی، موجب ضمان قاتل نیست.

اگر نگوییم در عبد مملوک و تابع بودن چنین اقتضایی دارد و یک استثنا است، می‌توان گفت اصل تقاضای قتل از دیگری می‌تواند از موجبات انتفای قصاص باشد. ۲ مورد دیگر جایی است که شخص ضمن تهدید دیگری به قتل، خواهان کشته شدن خود باشد که در اینجا برخی معتقدند قصاص باقی است (سید ابوالقاسم خوئی، مبنای تکملة المنهاج، ج ۲، ص ۱۷، مسأله ۱۹) برخی به سقوط قصاص فتوا داده‌اند (محقق حلی، شرائع الاسلام، ج ۲، ص ۹۷۶) عده‌ای در مسأله توقف کرده‌اند (علامه حلی، إرشاد الأذهان الی احکام الإیمان، ج ۲، ص ۵۹) و عده‌ای از سقوط قصاص و دیه سخن به میان آورده‌اند. (علامه حلی، إرشاد الأذهان الی احکام الإیمان، ج ۲، ص ۱۹۶) در اینجا گرچه تهدید به قتل، هم به عنوان عامل دخیل در سقوط قصاص مدنظر قرار گرفته و ممکن است آن را مشمول دفاع از خود و خارج از بحث بدانیم، ولی تعلیلی که آورده‌اند می‌تواند در موارد بدون تهدید هم مبنای مسأله قرار گیرد و گفته شود علت اصلی سقوط قصاص یا قصاص و دیه، آن است که خود شخص تقاضای قتل خود را نموده است.

برای نمونه علامه حلی ضمن توقف در مسأله، علت سقوط قصاص را اسقاط حقه بالاذن فلا یتسلط الوارث می‌داند (علامه حلی، إرشاد الأذهان الی احکام الإیمان، ج ۲، ص ۵۹) و شهید ثانی (شهید ثانی، مسالک الافهام، ج ۱۵، ص ۸۸) هم تعلیلی را می‌آورند که در مجموع اذن به قتل را دلیل انتفای قصاص می‌شمارند.

۳ بر خلاف دو مورد قبل که عبد بودن قاتل یا تهدید مقتول می‌توانست قتل ارتکابی را به یک استثنا یا دفاع مشروع تبدیل کند و انتفای قصاص به جای استناد به تقاضای مجنی‌علیه به عوامل دیگر مستند گردد، فرض طرح شده دیگر در فقه، جایی است که شخص بدون تهدید، از دیگری کشتن خود را تقاضا می‌کند. در شرح ماده ۵۲ تحریر المجله کاشف الغطاء، این مثال را از قول برخی نقل و سپس نقد می‌کند:

لو قال رجل لآخر اقتلنی فدمی حلال لک فقتله یجب علی القاتل الدية لا الفصاح.

(مجدحسین کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۲۸) اگر کسی به دیگری بگوید مرا بکش و خونم برای تو حلال است و قاتل بدان اقدام کند، لازم است دیه پرداخت کند و قصاص نمی‌شود.

نیز برخی پژوهشگران آورده‌اند:

لو قال المريض للطبيب اقتلنی، فقتله، فقد ارتکب الطبيب محرماً، حیث إن حرمة القتل لا ترتفع بإذن المقتول، و لکن هل یكون الطیب عامداً فی قتله فعلیه الفصاح؟ اختلف فقهاء الإمامیه فی ذلك. (حسن جواهری، ضمان الطیب، مجله فقه أهل‌البيت علیهم السلام، ش ۲۵، ص ۶۱)

اگر مریض از پزشک، قتل خود را بخواهد و وی بدان اقدام کند، پزشک عمل حرامی مرتکب شده است، چون حرمت قتل با اذن مقتول منتفی نمی‌گردد؛ ولی در اینکه پزشک قابل قصاص است یا نه، محل اختلاف علما امامیه است.

و از اهل سنت برخی نوشته‌اند:

إن قال حر مکلف، رشید، أو سفیه، لرجل آخر: اقطع یدی، مثلاً؛ ففعل الأجنبی فهو هدر؛ لا قصاص فیہ، و لا دية؛ للإذن فیہ، لأنه أسقط حقه باختیاره، فإن سری الجرح للنفس فمات، أو قال له ابتداءً: اقتلنی، فقتله، فهو هدر فی الأظهر من المذهب للإذن فی ذلك الفعل. (عبد الرحمن جزیری، سید مجد غروی، و یاسر مارح: الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل‌البيت علیهم السلام، ج ۵، ص ۳۹۶)

اگر انسان آزادی که شرایط تکلیف را دارد، رشید باشد یا سفیه، و از دیگری بخواهد که مثلاً دستش را قطع کند و آن شخص چنین کند، جنایت ارتکابی هدر

است و به خاطر اذن وی، قصاص و دیه ندارد؛ چون حفش را به اختیار خود ساقط کرده است. حال اگر جنایت به نفس سرایت کرده، موجب مرگ شود یا از ابتدا بگوید مرا بکش و او را بکشد، آن هم بنا بر نظر اظهر در مذهب شافعی، به خاطر اذن در فعل، هدر است. عبارات فوق گرچه با نقض و ابرامهایی همراه است، در مجموع، آرای را مبنی بر انتفای قصاص می‌توان در آنها یافت که با تطبیق آن در موضوع مورد بحث، مسأله نبود قصاص در اتانازی قابل طرح است و بر اساس مطالب یادشده می‌توان گفت: در جایی که شخص، خود خواهان مرگ خویش باشد و با تقاضای وی، دیگری اعم از پزشک یا غیر او به آن اقدام نماید، مسأله قصاص بر اساس برخی آرای فقهی منتفی است. به بیان دیگر، در موارد یادشده اگر استدلال‌های برخی فقها بر نفی قصاص را بپذیریم، می‌توانیم بگوییم در اتانازی هرچند فعال، به دلیل تقاضای مجنی‌علیه، قصاص منتفی است. این استدلال‌ها عبارتند از: ۱ به دلیل بروز شبهه در امکان قصاص و لزوم احتیاط در دماء و نفوس، در اینجا حکم به قصاص یا مانع روبه‌رو است.

فقهای شیعه کمتر به چنین استدلالی روی آورده‌اند که می‌تواند دو دلیل داشته باشد: الف - از نظر قائلان انتفای قصاص، رضایت مجنی‌علیه برای حکم به نبود قصاص، کافی است و شبهه‌ای باقی نمی‌ماند تا به چنین استدلالی روی آوریم. ب - قاعده دره "تنها" در حدود جریان دارد و سرایت دادن آن به قصاص، نیاز به دلیل دارد.

به نظر می‌رسد احتمال اول به واقع نزدیک‌تر است؛ وگرنه مواردی را در فقه شیعه نیز می‌توان یافت که به دلیل شبهه از انتفای قصاص سخن به میان آمده است که از آن جمله است: خطای در تیراندازی و اشتباه در هویت مجنی‌علیه. علاوه بر اینکه برخی مثل صاحب جواهر، بروز شبهه در قصاص را هم به عنوان یک دلیل آورده‌اند (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۵۳) و چه بسا بتوان گفت وقتی قاعده دره در حدودی که با سلب نفس همراه نیست مثل حد سرفقت و شرب خمر جاری است، در قصاص که همراه جان ستاندن است، به طریق اولی جاری می‌شود.

بر این اساس، نظر کسانی که در مسأله، قائل به توقف شده‌اند نیز در صورت معیار قرار ندادن آرای دیگر و مراجعه به آنها در عمل، باید به انتفای قصاص تفسیر گردد تا احتیاط در دماء و نفوس نادیده گرفته نشود. به بیان دیگر، در توقف، شخص نظری را ابراز نکرده است و لازمه آن رجوع به آرای دیگر است نه دره؛ ولی در این فرض که رأی دیگری در میان نباشد یا به دلایلی قابل مراجعه ندانیم، انتفای قصاص و رعایت احتیاط در دماء لازم است.

۲ برخی از صاحب نظران ادله امکان اسقاط حق قصاص را چنین تقریر کرده‌اند که با عفو مجنی‌علیه، ثبوت این حق برای ورثه محل تردید است و اصل «عدم حق قصاص برای ورثه» جاری می‌شود. علاوه بر این که ممکن است گفته شود این حق اولاً و بالذات به مجنی‌علیه تعلق دارد؛ چون این خود او است که مظلوم است و مناسبت اقتضا دارد که حق عفو جانی را داشته باشد.

(آیت الله العظمی لطف‌الله صافی، گنجینه آرای فقهی - قضایی، دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی معاونت آموزش قوه قضاییه، سوال ۵۰۰۳) اگر چنین استدلالی پذیرفته شود، نتیجه این می‌شود که با عفو مجنی‌علیه در صورت اقدام به قتل وی و انجام اتانازی، حق قصاص برای اولیا باقی نمی‌ماند و در واقع، این حقی است متعلق به خود شخص که با گذشت از آن، از بین می‌رود.

۳ معیار امکان قصاص در کتب فقهی بر مبنای آیه شریفه ذیل، مصداق ظلم بودن است: **وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلْيُتَسَرَّفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا.** (اسراء: ۳۳) نفسی را که خداوند حرام کرده است جز به حق مکشید و هر کس مظلوم کشته شود، به سرپرست وی قدرتی داده‌ایم؛ پس او در قتل زیاده‌روی کند، زیرا او از طرف شرع یاری شده است.

و در صورت درخواست قتل توسط مجنی‌علیه یا عفو او، صدق قتل مظلوم با تردید مواجه است و در نتیجه امکان اجرای قصاص، منتفی می‌گردد. مطلب قابل توجه دیگر این است که در این‌جا آیا تقاضای قتل برای انتفای قصاص کافی است یا علاوه بر آن، شخص باید بر اسقاط قصاص هم تصریح کند؟ شبهه این مسأله در مراجعه بیمار به پزشک مطرح است که فقها صرف مراجعه و اذن را برای رفع ضمان پزشک کافی ندانسته، بر لزوم اخذ برائت تصریح کرده‌اند.

به نظر می‌رسد اگر خواست مجنی‌علیه را در انتفای قصاص، مؤثر بدانیم در اینجا صرف تقاضا برای پایان‌بخشی به حیات، قصاص را منتفی می‌سازد؛ زیرا: اولاً، کسانی که از انتفای قصاص سخن گفته‌اند، برای موردی که شخص تقاضای قتل دارد و هیچ سخنی هم از بود یا نبود قصاص نگفته، از عبارت «لانه اسقط حقه بالاذن» استفاده کرده‌اند و از آن‌جا که لازمه عرفی و عقلایی تقاضا، اذن است، همین مقدار را برای نفی قصاص کافی شمرده‌اند. ثانیاً، بنا بر برخی مبانی، تردید در قصاص برای انتفای آن کافی است و با صرف تقاضا هم تردید در شمول ادله قصاص حاصل می‌شود. بنابراین، بر خلاف مسأله ضمان پزشک که نیاز به تصریح به برائت دارد، (ابن ادریس حلی، السرائر، ج ۲، ص ۲۷۳؛ محقق حلی، شرائع الإسلام، ج ۴، ص ۲۳۲، و قانون مجازات اسلامی، مواد ۳۱۹ و ۳۲۲) در اینجا به تصریح در اسقاط حق قصاص نیازی نداریم.

بررسی

به نظر می‌رسد استدلال‌های قائلان به انتفای قصاص با اشکال‌های زیر مواجه است:

الف - با وجود دلیل کافی بر امکان قصاص و عدم تأثیر رضایت مجنی‌علیه بر قتل - به شرحی که در ادامه می‌آید - شبهه‌ای در امکان قصاص باقی نمی‌ماند تا با استناد به تردید در قصاص از انتفای آن سخن گفت.

ب - قبل از مردن شخص، حقی ایجاد نشده است تا قابل اسقاط باشد. آنچه در زمان حیات وجود دارد، حق حیات است که آن هم طبق مبانی دینی، قابل اسقاط و صرف‌نظر کردن نیست و ادله وجوب حفظ جان به حدی قوی‌اند که به جای حق حیات در متون دینی و فقهی باید به تکلیف به حیات از آن یاد کرد. چنان‌که ارائه‌دهنده تقریر دوم، خود آن‌را نپذیرفته و می‌نویسد: حق قصاص و سلطنت بر قصاص و عفو، حقی است که برای اولیا مجنی‌علیه به موت او به سبب جنایت وارده بر او ثابت می‌شود و به شخص مجنی‌علیه ارتباطی ندارد که آن را ساقط نماید. (آیت الله العظمی لطف‌الله صافی گلپایگانی: گنجینه آرای فقهی - قضایی، دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی معاونت آموزش قوه قضاییه، سوال ۵۰۰۳؛ عبدالرحمن جزیری و دیگران، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب اهل البیت علیهم السلام، ج ۵، ص ۳۹۵)

ج - در پاسخ استدلال سوم می‌توان گفت:

اولاً این احتمال وجود دارد که ظلم با عدم اذن شارع تحقق یابد، نه عدم اذن مجنی‌علیه. در صورت شرط بودن اذن شارع، در مسأله مورد بحث، بی‌تردید ظلم، صدق می‌کند.

ثانیاً اقتضای جعلنا لولیه سلطاناً آن است که سلطنت بر قصاص حق ولی دم است نه مجنی‌علیه و دست‌کم می‌توان با توجه به آیه فوق گفت در حق داشتن مجنی‌علیه تردید هست و با تردید نمی‌توان به چنین حقی ملتزم شد. بنابراین اذن، موجب سقوط حق قصاص نخواهد بود.

برخی نیز تصریح دارند به دلیل آنکه قصاص حق ولی دم است، عفو مجنی‌علیه در آن اثری ندارد. (آیت الله العظمی میرزا جواد تبریزی: عفو مجنی‌علیه از قصاص النفس و هكذا از دیه نفس، اثری ندارد و اولیاء دم حق قصاص دارند؛ زیرا قصاص النفس حق اولیاء دم است نه مجنی‌علیه، فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا (اسراء: ۳۳) و فِدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ اٰهْلِيْهِ (نساء: ۹۲) حاکی از تعلق این حق به اولیا است و عفو مجنی‌علیه مصداق عفو از مال غیر است که نافذ نخواهد بود) مؤید این سخن، کلام حضرت امیر پس از مجروح شدن به دست ابن ملجم است که خطاب به فرزندان خود فرمود:

اٰخِسُّوْا هٰذَا الْاَسِيْرَ وَاَطْعَمُوْهُ وَاَسْقُوْهُ وَاَحْسِبُوْا اِسَارَهٗ، فَاِنْ عِشْتُ فَاَنَا اَوْلٰى يَمًا صَنَعْتُ، اِنْ شِئْتُ اسْتَقَدْتُ، وَاِنْ شِئْتُ عَقَوْتُ، وَاِنْ شِئْتُ صَالِحْتُ، وَاِنْ مِتُّ فَدَلِكُمْ اِلَيْكُمْ، فَاِنْ بَدَا لَكُمْ اَنْ تَقْتُلُوْهُ فَلَا تُمَيِّلُوْا بِهٖ. (عبدالله بن جعفر حمیری: قرب الإسناد ط - الحدیثه، ص ۱۴۳؛ حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۹۶، باب ۶۲ از ابواب القصاص، حدیث ۴)

این اسیر را زندانی سازید و آب و غذا به وی بدهید و در اسارت به وی خوبی کنید. پس اگر زنده ماندن خود برای تصمیم‌گیری در مقابل آنچه نسبت به من انجام داده، شایسته‌ترم؛ اگر خواستم قصاص می‌کنم و اگر مایل بودم او را می‌بخشم و در صورت تمایل با وی مصالحه می‌کنم و اگر از دنیا رفتم این اختیار به شما واگذار می‌گردد. حال اگر تصمیم به کشتن وی گرفتید، وی را قطعه قطعه نسازید.

در این نقل حضرت امیر(ع) به جای آن‌که خود در مورد جانی تصمیم‌گیری کند، اختیار عفو، مصالحه و قصاص را به اولیای دم می‌سپارند. البته این احتمال هم وجود دارد که حضرت امیر(ع) به رغم برخورداری از حق عفو، از آن استفاده نکرده باشند و از این رو آن را به عنوان مؤید مطلب می‌دانیم به دلیل.

علاوه بر مطالب یادشده این مطلب را هم باید در نظر گرفت که با سلب حیات از شخص، علاوه بر اولیای دم، جامعه نیز یکی از سرمایه‌های خود را از دست می‌دهد و این حقی است عمومی و نه اختصاصی که قابلیت عفو را در آن بتوان لحاظ کرد. با این برداشت، باید گفت رضایت و عفو شخص هیچ اثری نباید در قتل داشته باشد. (مسعود مظاهری، حق مرگ در حقوق کیفری، ص ۱۶۰) ولی از آنجا که در متون فقه، جنبه عمومی قتل مورد کم‌توجهی قرار گرفته، چنین حقی بنا بر تحلیل‌هایی که ارائه شد، برای مجنی‌علیه در نظر گرفته شده است.

نتیجه این‌که:

با اعلام رضایت قبلی مجنی‌علیه، سقوط یا بقای قصاص با دو دیدگاه مواجه است و هر یک ادله‌ای را برای سخن خود آورده‌اند که ادله بقای قصاص قوی‌تر به نظر می‌رسد.

نیز می‌توان گفت لحاظ حق جامعه و جنبه عمومی، اقتضای آن دارد که افراد حق تصمیم‌گیری درباره حیات خود را نداشته باشند و در نتیجه تصمیم فرد مبنی بر اسقاط قصاص و مجازات، بی اثر تلقی گردد.

ب - دیه

با آن‌که نظریه بقای قصاص با وجود تقاضا و رضایت مجنی‌علیه در قتل از روی ترجم، به شرحی که گذشت قوی به نظر می‌رسد، بنا بر دیدگاه مخالف، ملازمه بین انتفای قصاص با انتفای دیه جای بحث دارد. می‌توان گفت از میان ادله‌ای که برای انتفای قصاص آورده‌اند، دلیل مهم شبهه و تردید در بقای قصاص است؛

چنان‌که صاحب جواهر در تقریر این دلیل می‌نویسند:

۱ در شمول ادله قصاص بر این مورد تردید داریم و با شک، اصل برائت جاری است.

۲ دست کم شبهه در قصاص ایجاد می‌شود و با وجود شبهه، قصاص ساقط می‌گردد؛ البته بنا بر نظری که شبهه در قصاص را همانند شبهه در حدود می‌داند. (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۵۳)

بنابراین، در این‌جا اصل قصاص به دلیل شبهه، قابلیت اجرا را از دست می‌دهد ولی از آنجا که خون مسلمان نیز نباید هدر شود، با انتفای قصاص، مجازات دیه جایگزین آن شده و رضایت مجنی‌علیه موجب انتفای آن نمی‌گردد.

به نظر می‌رسد این استدلال بر بقای دیه کافی نیست. توضیح اینکه در خصوص مجازات قتل عمد دو نظر در فقه وجود دارد:

الف - مجازات آن قصاص است و تبدیل آن به دیه نیازمند توافق قبلی بین جانی و اولیای دم است.

ب - قصاص و دیه دو مجازاتند که انتخاب هر یک از آنها به دست اولیای دم است و در نتیجه اگر اولیای دم، خواهان دیه بودند، جانی حق مخالفت با آن را ندارد. قول اول را مشهور فقها پذیرفته‌اند و مستند آنان روایاتی است که بر نقش قاتل در تعیین دیه تصریح دارند؛ مانند: من قتل مؤمناً تعمداً قید منه الا ان یرضی اولیاءه المقتول ان یقبلوا الدیة فان رضوا بالدیة و احب ذلك القاتل فالدیة... (شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۱۰، ص ۱۵۹) در این مسأله، صاحب جواهر ضمن نقل ادله و اقوال، تنها اسکافی را مخالف و قاتل به تخیر می‌داند. (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۲۸۲ - ۲۷۸) با این حال برخی نظر دوم را با این استدلال ترجیح می‌دهند که: نظر معروف آن است که در جنایات عمدی، معین قصاص است و با صلح، نوبت به دیه می‌رسد؛ ولی به اعتقاد من ولی بین دیه و قصاص مخیر است؛ چراکه صلح لازم نیست بر مقدار دیه باشد بلکه می‌تواند بر مقدار کمتر یا بیشتر از آن تعلق گیرد و در این صورت صلح بر دیه، عنوان صلح را ملغاً می‌سازد. (مجد قائینی، المیسوط فی فقه المسائل المعاصرة (المسائل الطبیة)، ج ۲، ص ۲۳) توضیح اینکه جایگزینی دیه به جای قصاص در کلام فقها منوط به تحقق صلح است و روشنی است در صلح می‌توان به مقدار کمتر یا بیشتر از دیه توافق کرد و در واقع آنچه معیار است دیه توافقی است و نه دیه مطلق؛ اما از آنجا که در مسأله مورد بحث، صحبت از دیه مقرر یا قصاص است، معلوم می‌شود این دیه جدای از دیه توافقی و فارغ از عنوان صلح است و دیه‌ای که بدون صلح قابل پرداخت باشد، به واقع عدل قصاص و هم‌تراز آن خواهد بود نه جایگزین؛ و بدین ترتیب می‌توان به تخیر بین دیه و قصاص قائل شد. اشکال مطلب آن است که در روایات از جمله روایت یادشده، عبارت: ان احب ذلك القاتل به کار رفته و ظهور در آن دارد که بدون رضایت قاتل هرگز دیه به عنوان مجازات لحاظ نشده است تا بتوان قاتل به تخیر شد ولی صاحب مطلب یادشده به این اشکال چنین پاسخ می‌دهند که عبارت: «ان احب ذلك القاتل» هم‌که در روایات به کار رفته ناظر به مورد غالب است که در نتیجه فاقد مفهوم است. (مجد قائینی، المیسوط فی فقه المسائل المعاصرة (المسائل الطبیة)، ج ۲، ص ۲۳)

استدلال دیگر بر نظر دوم این است که در صورت گذشت از قصاص و تقاضای دیه از سوی اولیای دم، جانی از باب وجوب حفظ نفس، ملزم است دیه را پرداخت کند و از این رو، معیار انتخاب ولی دم است نه رضایت و خواست جانی.

بسیاری از فقها هم به وجوب پرداخت دیه از طرف جانی برای حفظ نفس خود فتوا داده‌اند که صاحب جواهر ضمن نقل و پذیرش آن، به این استناد پاسخ می‌دهد: با تعلق حق غیر بر نفس و امر به انجام قصاص، دلیلی بر وجوب حفظ نفس در اینجا نداریم و اگر هم آن را بپذیریم تغییری در مسأله ایجاد نمی‌شود، چون بر فرض پذیرش تنها تکلیف جانی است که باید جان خود را حفظ کند و این تخیر ولی را نمی‌رساند. (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۲۸۱ - ۲۸۰)

با این بیان و بر فرض پذیرش تعیین قصاص به عنوان تنها مجازات، باید گفت: در مورد بحث با انتفای قصاص، پرداخت دیه هم به تبع آن منتفی می‌گردد. چنان‌که صاحب «مجمع الفائده در این خصوص می‌نویسد:

اگر کسی به دیگری بگوید که مرا بکش وگرنه من تو را خواهم کشت و او دست به قتل بزند، مصنف در اینجا آنچه را که مشهور هم هست انتخاب کرده و آن اینکه نه قصاص دارد و نه دیه؛ بلکه فقط به علت قتل مرتکب گناه شده است. زیرا وی به دستور دیگری و به دلیل ترس از کشته شدن خود چنین کرده است، در نتیجه ضامن نیست؛ و اطلاق هم به اذن مقتول و با ترس از کشته شدن خود صورت گرفته است و این حق مقتول را ساقط می‌سازد و حق وارث هم فرع بر حق اوست. اما گناهکار بودن به این دلیل است که با وجود اذن، اصل قتل هم‌چنان مورد نهی است و با اذن و ترساندن دیگری، مباح نمی‌گردد؛ زیرا چنان‌که گذشت اگر در قتل پذیرفته نیست؛ بنابراین عمل حرام است و بلکه در جایی که مقتول فرد مؤمنی باشد، موجب جاودانگی بقا در آتش می‌گردد. (مقدس اردبیلی، مجمع الفائده و البرهان، ج ۱۳، ص ۳۹۶)

به بیان دیگر، مجازات قتل عمد، قصاص است که در اینجا شخص این حق را ساقط و امکان اجرای آن را منتفی ساخته است و با انتفای قصاص دلیلی هم بر وجوب دیه نداریم. استدلال به لایبطل دم امر مسلم هم برای حکم به دیه کافی به نظر نمی‌رسد. چون فرض دیه و قصاص مربوط به جایی است که شخص برای از بین بردن این حق اقدامی نکرده باشد و در اینجا هنگامی که خود شخص خواهان مابازاء نیست، بطلان خون مسلمان هم معنا ندارد؛ چون حقی نیست یا شخص مطالبه نمی‌کند تا با نرسیدن به آن، مسأله بطلان خون طرح گردد.

نیز بنا بر نظر دوم که مجازات قتل عمد را دیه یا قصاص می‌داند، به نظر می‌رسد اگر بر انتفای به دلیل اعلام رضایت مجنی‌علیه قصاص را منتفی بدانیم، دیه نیز به همان ملاک منتفی می‌گردد. اما اگر انتفای قصاص را از باب شبهه در قصاص بدانیم، در این صورت چون اجرای قصاص با مشکل مواجه شده دلیلی بر انتفای دیه نخواهد بود.

در اینجا برخی حقوقدانان به این سؤال که بر فرض قبول سقوط قصاص با عفو قبل از مرگ، آیا دیه هم ساقط می‌شود یا نه، دو استدلال ارائه کرده‌اند:

از یک سو چون توافقی بر دیه نیست و مجازات اصلی قصاص است، دلیلی بر دریافت دیه نداریم.

از سوی دیگر، قصاص قابل اجرا نیست؛ اما حق اولیای دم اقتضای دیه را دارد و آن را نظیر جایی دانسته‌اند که فرزند توسط پدر به قتل برسد و به دلیل عدم امکان قصاص، ملزم به پرداخت دیه باشیم. (میرمجد صادقی، جرایم علیه اشخاص، ص ۱۹۴ - ۱۹۳)

به نظر می‌رسد اگر قابل اجرا نبودن قصاص از باب شبهه باشد، استدلال دوم درست است وگرنه با انتفای قصاص، دلیلی بر ثبوت دیه نیست و باید گفت: با انتفای قصاص، دیه هم منتفی می‌گردد.

نتیجه اینکه:

بنا بر دیدگاه منتخب، قصاص مجازات قابل اجراست و جز با رضایت اولیای دم نوبت به دیه نمی‌رسد. اما بنا بر دیدگاهی که قصاص را منتفی می‌داند، اگر قصاص را تنها مجازات قتل و حق مجنی‌علیه بدانیم یا مجازات قتل را یکی از دو امر یعنی قصاص یا دیه به شمار آوریم، با اسقاط آن، مجازات دیه نیز منتفی می‌گردد؛ اما اگر عدم اجرای قصاص به دلیل شبهه در اجرای آن باشد، با انتفای دیه ملازمه ندارد.

ج - تعزیر

چنان‌که گذشت در قتل از روی ترجم، هرچند با تقاضای مریض همراه است، بنا بر برخی مبانی مرتکب، قابل قصاص است. برخی دیگر، قصاص را منتفی ولی پرداخت دیه را لازم می‌دانند و عده‌ای از انتفای دیه و قصاص سخن گفته‌اند.

حال سؤال این است که با انتفای قصاص و دیه یا با گذشت اولیای دم از آن، تعزیر مرتکب چه حکمی دارد؟ لزوم تعزیر، عدم جواز تعزیر به دلیل حق‌الناسی بودن قتل، و گذشت اولیای دم و تخیر در تعزیر، دیدگاه‌هایی است که در پاسخ به سؤال یادشده مطرح است. در این گفتار مسأله تعزیر مرتکب را در اقدام به قتل از روی ترجم در موارد نبود قصاص و دیه یا گذشت اولیای دم، پی می‌گیریم.

۱ در حقوق ایران

از نظر حقوق کیفری، به دلیل اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، با گذشت اولیای دم مجازات مرتکب تا مدت‌ها محمل قانونی نداشت. «به موجب قانون حدود و قصاص که تا سال ۱۲۷۰ اجرا می‌شد، هرگاه اولیای دم مقتول گذشت می‌نمودند، متهم آزاد می‌شد. زیرا این قانون کیفر حبس تعزیری را برای چنین موردی معین ننموده بود. (رضا شکرکی و قادر سیروس، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، ص ۲۴۸) تا اینکه در نهایت، قانون‌گذار در سال ۱۳۷۰ با لحاظ جنبه عمومی برای قتل، ضمانت اجرایی را هم در نظر گرفت.

در حال حاضر در خصوص جنبه عمومی داشتن قتل، مواد قانونی زیر وجود دارد:

ماده ۲۰۸ قانون مجازات اسلامی که مقرر می‌دارد:

هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی نداشته باشد و اقدام وی موجب اخلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، موجب حبس تعزیری از ۳ تا ۱۰ سال خواهد بود.

ماده ۶۱۲ قانون مجازات که در آن آمده است:

هر کس مرتکب قتل عمد شود و شاکی نداشته یا شاکی داشته ولی از قصاص گذشت کرده باشد و یا به هر علت قصاص نشود، در صورتی که اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری مرتکب یا دیگران گردد، دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می‌نماید.

رویکرد قانون‌گذار در تعزیر قاتل در موارد خاص با برخی فتاوا نیز هماهنگی کامل دارد. با این حال به نظر می‌رسد در نحوه تدوین مواد فوق و میزان تأثیر آن بر تأمین اهداف قانون‌گذار، چند نکته لازم است مدنظر قرار گیرد:

۱. در ماده ۲۰۸ از موارد عدم امکان قصاص غفلت شده و ضمانت اجرایی برای این‌گونه قتل‌ها در نظر گرفته نشده است؛ اما در ماده ۶۱۲، قانون‌گذار به رفع این نقیصه توجه داشته و عبارت «یا به هر علت قصاص نشود» را افزوده است.

در نتیجه با عنایت به ماده ۶۱۲ می‌توان گفت در هر صورت در قتل عمدی جنبه عمومی لحاظ شده است و می‌توان به استناد این ماده قانونی، مجازات را بر مرتکب البته با شرایط لحاظ شده در همین ماده قانونی، تحمیل کرد.

۲. قانون‌گذار به جای آنکه تصمیم قطعی در مجازات مرتکب عمدی قتل بگیرد، اعمال مجازات را منوط به ۱ اخلال در نظم و امنیت جامعه یا ۲ بیم تجری مرتکب یا

دیگران نموده است و این سؤال پیش می‌آید که تشخیص اخلال و بیم تجری به عهده کیست و با چه معیارهایی می‌توان بدان دست یافت؟ این در حالی است که برخی نوشته‌اند: قتل عمدی در هر حال موجب اخلال در نظم جامعه است. (رضا شکرکی و قادر سیروس، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، ص ۲۴۸)

از آنجا که مخاطب و مجریان این قانون قضاوت محترم دادگستری‌اند، طبیعاً تفسیر قضایی از ماده می‌تواند به مجازات یا تیرنه مرتکب بینجامد و در واقع قانون‌گذار با این رویه این القا را به وجود می‌آورد که در مواردی هم با وجود قتل عمد، می‌توان از مجازات مرتکب چشم‌پوشی کرد!

این سیاست کیفری وقتی نادرستی و ناهماهنگی خود با مقررات کیفری را نشان می‌دهد که بگوئیم قانون‌گذار مزاحمت تلفنی (موضوع ماده ۶۴۱) را طبق ملاک ارائه شده در ماده ۷۳۷ قانون مجازات اسلامی دارای جنبه عمومی دانسته، ولی در خصوص قتل عمد که امر مهمی است مجوز آن را صادر کرده است، که قضاوت بتواند از مجازات مرتکب سر باز زند و به استناد قانون، مرتکب را از مجازات معاف نمایند.

جالب‌تر اینکه قانون‌گذار در ماده ۲۰۲ (سرفرتی که فاقد شرایط اجرای حد باشد و موجب اخلال در نظم یا خوف شده یا بیم تجری مرتکب یا دیگران باشد، اگرچه شاکلی نداشته یا گذشت نموده باشد، موجب حبس تعزیری از یک تا پنج سال خواهد بود.) قانون مجازات اسلامی هم عبارت «اخلال در نظم و بیم تجری دیگران» را به کار می‌برد، ولی با ماده ۶۶۱ (در سایر موارد که سرفرت مفروض به شرایط مذکور در مواد فوق نباشد، مجازات مرتکب، حبس از سه ماه و یک روز تا دو سال و تا ۷۴ ضربه شلاق خواهد بود.) ۶۶۵ (هر کس مال دیگری را برآید و عمل او مشمول عنوان سرفرت نباشد، به حبس از شش ماه تا یک سال محکوم خواهد شد و اگر در نتیجه این کار، صدمه‌ای به مجنی‌علیه وارد شده باشد، به مجازات آن نیز محکوم خواهد شد) این تقیصه را جبران نموده است و دست قاضی را در تیرنه متهم محدود می‌سازد. به بیان دیگر با عنایت به مواد ۶۶۱ و ۶۶۵ می‌توان گفت از نظر قانون‌گذار، سرفرت موجب اخلال در نظم است و به ندرت می‌توان مصداقی را یافت که خارج از مواد ۶۶۱ و ۶۶۵ باشد و مشمول ماده ۲۰۲ گردد و به گونه‌ای باشد که قاضی به استناد عدم اخلال در نظم بتواند مرتکب را تیرنه نماید. ولی متأسفانه در قتل عمد که به مراتب آثار مخرب و وحشت‌زای اجتماعی بیشتری دارد، چنین سیاستی را در پیش نگرفته، دست قاضی را برای تیرنه متهم باز می‌گذارد.

۲. بر فرض آنکه وجود مقررات فوق را برای لحاظ جنبه عمومی برای صدمات جسمانی عمدی کافی بدانیم و چنین استدلال کنیم که قضاوت به اعتبار آنکه با پرونده ارتباط مستقیم دارند و بهتر می‌توانند حکم مقتضی را صادر نمایند، باز هم تسهیل در تصمیم‌گیری قاضی در تیرنه متهم، قابل نقد است. توضیح اینکه: انشای مواد به گونه‌ای است که قاضی برای صدور مجازات، نیاز به استدلال دارد و باید دلایل کافی را برای اعتقاد خود برای اخلال در جامعه و بیم تجری بیان نماید؛ حال آنکه در تیرنه متهم نیازمند هیچ استدلالی نیست.

اضافه بر این، وقتی رأی قاضی مبتنی بر استدلال‌های شخصی و قراین بود، در دادگاه بالاتر قابل نقد است و باز هم ممکن است به تیرنه مرتکب بینجامد و این روند باعث می‌شود در مواردی مرتکبان قتل عمد، از مجازات معاف گردند؛ حال آنکه در سرفرت که به مراتب اهمیت کمتری دارد، قانون‌گذار سخت‌گیری بیشتری نموده است و دست‌کم سیاست کیفری قابل دفاع‌تری را در پیش گرفته است. این نگرش را می‌توان به نوعی متأثر از فقه موجود دانست. فقها در سرفرتی که فاقد شرایط حد است نوشته‌اند: «فلا قطع علیه نعم یؤدب بما براه الحاکم انه یخمس الجراه (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۴۹۱) ولی در عفو از قصاص، چنین مطلبی را ندارند. علت مسأله نیز گویا عدم تصریح به آن در روایات است؛ ولی در مجازات سارق، عبارت: «کما هو المستفاد من استقراء النصوص فی امثاله (مجد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۱، ص ۴۹۱) علت تعزیر دانسته شده است. به نظر می‌رسد در سرفرت، با وجود گذشت شاکلی هم همین حکم و تعزیر مرتکب قابل اجرا باشد.

این مسأله باعث می‌شود که در مسأله اتانازی و اقدام به قتل دیگری، به این امر ملتزم شد که اقدام به کشتن دیگری می‌تواند به استناد مواد یادشده، با شرایطی بدون مجازات باشد.

۲ از دیدگاه فقه

به نظر می‌رسد تردید قانون‌گذار در لحاظ جنبه عمومی برای قتل عمد از این باور ناشی شده است که مجازات قتل عمد در فقه، اولاً و بالذات قصاص است و با انتفای آن و به اقتضای «فقد جعلنا لولیه سلطاناً» وجهی برای اعمال مجازات دیگر باقی نمی‌ماند و در نهایت با لحاظ حکم ثانوی و عارض شدن جنبه‌های دیگر می‌توان به تعزیر مرتکب در صورت انتفای قصاص، اقدام کرد.

در این باره که آیا قتل نفس از نظر اسلام جنبه خصوصی دارد یا عمومی و در صورت عفو اولیای دم، آیا حاکم شرع می‌تواند تعزیراتی را در نظر بگیرد، آیت الله صافی گلپایگانی می‌نویسد: اگر اولیای دم عفو کنند، تعزیر جایز نیست. آیت الله مکارم شیرازی پاسخ می‌دهد: قتل نفس در اسلام جنبه خصوصی دارد و با گذشت اولیای دم، قصاص منتفی می‌شود مگر اینکه تکرار آن اثر خاصی در جامعه بگذارد و نظم و امنیت را مختل سازد. در این صورت مسأله، جنبه عمومی پیدا می‌کند و پای عناوین ثانویه به میان می‌آید و نه تنها در مورد سؤال، بلکه در موارد مشابه که در شهرها و یا روستاها اتفاق می‌افتد، حاکم شرعی می‌تواند به عنوان مقدمه حفظ نظم، از تعزیرات بازدارنده مناسبی بهره بگیرد. این مسأله را به موارد دیگری که در شرع جنبه شخصی دارد نیز می‌توان تسری داد و هرگاه مشکل جنبه عمومی پیدا کند، از تعزیرات استفاده نمود. البته تشخیص موضوع بر عهده خود حاکم شرع است و گاه احتیاج به نظرخواهی از اهل خبره در این گونه موضوعات دارد. (دادرسی، سال ۱۵، خرداد و تیر ۱۳۹۰، شماره ۸۶)

به نظر می‌رسد این برداشت از جهاتی قابل نقد است:

الف - یکی از قواعد فقهی مسلم نزد فقها «التعزیر لکل عمل محرم» است که به اقتضای آن در قتل، هرگاه قصاص منتفی شود، تعزیر مرتکب، ممکن است؛ و بر مبنای کسانی که تعزیر در گناهان کبیره را لازم می‌دانند، در قتل لحاظ جنبه عمومی و تعزیر مرتکب با انتفای قصاص، امر لازمی خواهد بود. ممکن است گفته شود «التعزیر لکل عمل محرم» مربوط به مجرماتی است که مجازات خاص ندارد و در مسأله مورد بحث که قصاص به عنوان مجازات در نظر گرفته شده، مشمول قاعده و جواز تعزیر قرار نمی‌گیرد. این نکته را نیز باید در نظر گرفت که تا جواز شرعی تعزیر ثابت نشود، نمی‌توان مرتکب را تعزیر کرد. در پاسخ می‌توان گفت: داشتن مجازات خاص منافاتی با تعزیر ندارد؛ اما از آن‌جا که این مجازات‌ها در طول هم قرار دارند، با انتفای مجازات اصلی، نوبت به مجازات جایگزین می‌رسد. به بیان دیگر، مجازات اصلی در صورت اجرا مانع تعزیر است و نمی‌توان بین تعزیر و قصاص در مورد بحث جمع کرد؛ اما در جایی که به عللی مجازات اصلی منتفی شد، مشمول قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» قرار می‌گیرد چنان‌که عبارت «التعزیر یجب فی کل جنایة لا حد فیها» که در عبارات فقها به کار رفته، ناظر به این معنا است که در حدود، فقط حد جاری می‌شود و تعزیر به غیر آن تعلق دارد. با این حال، اگر اجرای حد به دلایلی قابل اجرا نبود، تعزیر مرتکب ممکن است. برای مثال اگر شخصی پس از چهار بار اقرار، جرم خود را انکار کند، چنان‌که در استفتایی آمده است، حد زنا به چهار مرتبه اقرار ثابت می‌شود و دو و سه مرتبه اقرار به زنا موجب حد نمی‌شود؛ و در مورد سؤال چنانچه فرض چهار مرتبه نیز اقرار کرده باشند، چون بعد از اقرار انکار کرده‌اند، بعید نیست حد و انکار ساقط شود و هرچند به کمتر از چهار مرتبه اقرار حد انجام نمی‌گیرد ولی بعید نیست که تعزیر داشته باشد و با انکار، تعزیر ساقط نمی‌گردد. (سید مجدداً گلپایگانی، مجمع المسائل، ج ۳، ص ۱۹۲) یا نوشته‌اند: فلو اقرّ أقلّ فلا حدّ و عزر (علامه حلی، إرشاد الأذهان إلی أحكام الإیمان، ج ۲، ص ۱۷۱) امکان اجرای حد وجود ندارد؛ اما دلیلی هم بر تیرنه و عدم تعزیر نداریم. در مسأله مورد بحث نیز می‌توان با وجود نبود قصاص، از امکان تعزیر سخن گفت.

ب - برخی از مواردی که قصاص منتفی است، فقها به صراحت از لزوم تعزیر سخن گفته‌اند و در روایتی در خصوص قتل فرزند توسط پدر آمده است: مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ یَحْیَى بْنِ أَحْمَدَ بْنِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ النَّضْرِ عَنْ عَمْرِو بْنِ شَيْمَرٍ عَنْ جَابِرٍ عَنْ أَبِي خَفَّارٍ (ع) فِی الرَّحْلِ یَقْتُلُ ابْنَهُ أَوْ عَبْدَهُ قَالَ لَا یَقْتُلُ بِهِ وَ لَکِنْ یُضَرِّبُ ضَرْباً شَدِيداً وَ یُعْقِبُ عَنْ مَسْقَطِ رَأْسِهِ. (شیخ طوسی، شیخ طوسی، تهذیب الاحکام، ج ۱۰، ص ۲۳۶) امام باقر(ع) در مورد فردی که پسر یا برده خود را می‌کشد فرمودند: در مقابل این کار کشته نمی‌شود؛ ولی به شدت او را می‌زنند و از محل تولدش تبعید می‌گردند.

نیز در جایی که غیرمسلمان توسط مسلمان کشته شود آورده‌اند:

إِذَا لَمْ یَكُنِ الْقَتْلُ سَاعَتاً عِزَّةَ الْحَاكِمِ حَسِبَا بِرَاهٍ مِنَ الْمَصْلَحَةِ. (سید ابوالقاسم خونی، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۲، ص ۷۴)

وقتی قتل جایز نباشد، حاکم به حسب مصلحتی که تشخیص می‌دهد وی را تعزیر می‌کند.

ممکن است گفته شود قیاس پدری که فرزند خود را کشته یا غیرمسلمانی که توسط مسلمان کشته شده با جایی که قاتل عفو شده، قیاس مع الفارق است؛ زیرا در موارد یادشده مجازات اولی به حسب روایات، تعزیر است؛ اما در دیگر قتل‌ها از اول مجازات قصاص در نظر گرفته شده است و تبدیل مجازات قصاص به تعزیر، خلاف قواعد است. سکوت فقها و عدم بیان تعزیر در موارد سقوط قصاص نیز مؤید این مطلب است. مشابه آن را نیز می‌توان در عفو قاذف توسط فرد ذنفسده یافت که با انتفای مجازات، کیفر دیگری برای وی در نظر گرفته نمی‌شود. به بیان دیگر، هدف از جعل مجازات، جنبه بازدارندگی است و همین که قاتل احتمال قصاص را بدهد، برای انصراف وی کافی است و این مطلب در جایی که قصاص از ابتدا منتفی است، صدق نمی‌کند و نیازمند مجازات دیگر است که طبق نصوص و مطلب یادشده، مجازات تعزیر در نظر گرفته شده است.

در پاسخ می‌توان گفت: اولاً، دلیل یادشده در ناحیه تعزیر، ساکت است و نمی‌توان گفت جعل قصاص و عدم اجرا یا عدم اجرای آن، نافی تعزیر است. ثانیاً، بر فرض پذیرش استدلال فوق و قیاس مع الفارق دانستن، دلیل ما بر تعزیر مرتکب، منحصر به این قیاس نیست و قاعده «التعزیر لکل عمل محرم» شامل قتل هم که از گناهان کبیره است، می‌شود و شرح آن گذشت. ثالثاً، وقتی رها کردن مرتکب قتل، مفسده داشته باشد، دفع مفسده اقتضای مجازات دارد و در این صورت عدم تعزیر دلیل می‌خواهد نه تعزیر مرتکب قتل که به دلایلی قصاص وی ممکن نیست.

ج - برخی در بیان آیه شریفه «و لکم فی القصاص حیاة» (این شبهه را طرح کرده‌اند که اولاً، انجام قتل دیگر در پی قتل صورت گرفته را از نظر عقل سالم نباید حفظ حیات تلقی کرد؛ و ثانیاً، کسی که مرتکب قتل دیگری با عدوان و ظلم می‌شود، از نظر روانی فرد بیماری است که نیاز به معالجه دارد. سپس در پاسخ اظهار داشته‌اند:

این اشکال وقتی قابل طرح است که فقط به شخص قاتل توجه کرده و از جامعه و دیگر مردمان چشم‌پوشی کنیم؛ ولی با ملاحظه همه موارد، قصاص خود

ضامن حیات به شمار می‌رود. (فاضل لنکرانی، تفصیل الشریعه - کتاب القصاص، ص ۱۰)

از این عبارت چنین برمی آید که قصاص به نوعی حق جامعه نیز تلقی می‌شود و در مجازات مرتکب، نفع اجتماعی هم لحاظ شده است و نه فقط نفع فردی؛ و در نتیجه با انتفای آن، جامعه نیز به یغین متضرر می‌گردد و از این رو نمی‌توان قتل را فاقد جنبه عمومی دانست. همین نویسنده در بیان «مَنْ قَتَلَ تَفْسًا يَغِيْرُ تَفْسًا أَوْ فِسَادًا فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا» (مأئده: ۳۲) هر کس کسی را جز به قصاص قتل یا کيفر فسادى در زمين بکشد، چنان است که گویي همه مردم را کشته باشد. جند مطلب را از تفاسير نقل می‌کند (فاضل لنگرانی، تفصيل الشريعة - كتاب القصاص، ص ۱۰) که همگی بر فراتر رفتن صدمات ناشی از قتل از فرد مقتول و سرایت آن به جامعه، دلالت دارند و ظاهر آیه هم چنین اقتضای دارد. بر این اساس، می‌توان گفت بنا بر مطالب یادشده، قتل دارای جنبه‌ای اجتماعی به مراتب قوی‌تر از جنبه فردی است و لحاظ جنبه فردی صرف برای آن، با میانی فقهی و دینی ناسازگار می‌نماید. علاوه بر امکان تعزیر مرتکب «قتل از روی ترحم» به شرحی که گذشت، اگر برای مرتکبان قتل از جمله قاتل از روی ترحم، مجازاتی در نظر گرفته نشود، مفساد قابل توجهی را به دنبال خواهد داشت. مسأله عبرت گرفتن دیگران و بازدارندگی اجتماعی تعزیر در این موارد، از چنان اهمیتی برخوردار است که به راحتی نمی‌توان به استناد خصوصی بودن و حق الناسی شمردن قتل، از مجازات مرتکب چشم پوشید.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

در جایی که اثنازای به درخواست مجنی‌علیه صورت گیرد، در مجازات مرتکب اعم از قصاص، دیه و تعزیر، تردیدهایی وجود دارد. برخی به استناد اسقاط حق قصاص از سوی مجنی‌علیه و اذن وی یا تردید در امکان قصاص، قصاص را منتفی می‌دانند و در نقطه مقابل، عده‌ای از بی‌تأثیر بودن اذن سخن گفته‌اند و به بقای قصاص معتقدند. از بررسی آرای دو طرف این نتیجه به دست آمد که بی‌تأثیر بودن اذن، اقوا به نظر می‌رسد. در خصوص دیه هم بنا بر نظری که قصاص را منتفی می‌داند، دیه هم منتفی است؛ اما اگر شبهه در قصاص را موجب انتفای قصاص بدانیم، دیه می‌تواند به عنوان مجازات بدل ذکر شود. تعزیر مرتکب هم به دلیل آن‌که در فقه تنها از مجازات قصاص و دیه در قتل عمد، سخن به میان آمده با تردیدهایی همراه است و مواد قانونی و برخی آرای فقهی نیز آن را تأیید می‌کند. با این حال، به نظر می‌رسد در صورت انتفای قصاص و دیه، مجازات مرتکب به استناد «تعزیر لکل محرم» و این‌که در حرمت تکلیفی قتل حتی با رضایت مجنی‌علیه تردیدی نیست، تعزیر مانعی ندارد و بلکه لزوم تعزیر قول راجح به شمار می‌رود.

فهرست منابع:

- (۱) قرآن کریم؛
- (۲) ابن ادریس حلی، مجد بن منصور بن احمد السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ایران، چاپ دوم، ۱۴۱۰ ق؛
- (۳) اردبیلی، احمد بن محمد مجمع الفائدة والبرهان فی شرح إرشاد الأذهان، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۰۳ ق؛
- (۴) اسلامی‌تبار، شهریار، و الهی‌منش، مجدرضا، مسائل اخلاقی و حقوقی در قتل ترحماً (میزان‌نازای)، مجمع علمی و فرهنگی مجد، تهران، چاپ اول اسفند ۱۳۸۶؛
- (۵) جزیری، عبد الرحمن، غروی، سید مجد، یاسر مازح، الفقه علی المذاهب الأربعة و مذهب أهل‌البيت عليهم السلام، دارالتقنین، بیروت، لبنان، چاپ اول، ۱۴۱۹ ق؛
- (۶) جواهری، حسن، ضمان الطیب، مجله فقه أهل‌البيت عليهم السلام بالعربية، ج ۳۵؛
- (۷) حر عاملی، مجد بن حسن؛ وسائل الشیعة، مؤسسه آل‌البيت عليهم السلام، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۰۹ ق؛
- (۸) حلی، جعفر بن حسن محقق حلی، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ایران، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ق؛
- (۹) حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، علامه حلی، قواعد الأحكام فی معرفة الحلال والحرام، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۱۳ ق؛
- (۱۰) حلی، مجد بن حسن بن یوسف فخر المحققین ابن‌العلامة، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، مؤسسه اسماعیلیان، قم، ایران، چاپ اول، ۱۳۸۷ ق؛
- (۱۱) حمیری، عبدالله بن جعفر، قرب الإسناد، مؤسسه آل‌البيت عليهم السلام، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۱۳ ق؛
- (۱۲) دادرسی، سال ۱۵، خرداد و تیر ۱۳۹۰، شماره ۸۶؛
- (۱۳) شکری، رضا، و قادر سیروس، قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی، نشر مهاجر، ۱۳۸۱؛
- (۱۴) طوسی، ابوجعفر مجد بن حسن شیخ طوسی، الخلاف، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۰۷ ق؛
- (۱۵) المبسوط فی فقه الإمامیة، ج ۸، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، تهران، ایران، چاپ سوم، ۱۳۸۷ ق؛
- (۱۶) تهذیب الأحكام، دار‌الکتب الإسلامیة، تهران، ایران، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ ق؛
- (۱۷) عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی)، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۱۳ ق؛
- (۱۸) فاضل لنگرانی، مجد، تفصيل الشريعة كتاب القصاص، مركز فقهی ائمه اطهار (ع)، قم، چاپ سوم، ۱۴۲۷ ق؛
- (۱۹) فیض کاشانی، مجد محسن، مفاتیح الشرائع، انتشارات کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی (ره)، قم، ایران، چاپ اول؛
- (۲۰) فائینی، مجد، المبسوط فی فقه المسائل المعاصرة المسائل الطبیة، مركز فقهی ائمه اطهار (ع)، قم، چاپ اول، ۱۴۲۴ ق.
- (۲۱) قانون مجازات اسلامی.
- (۲۲) گنجینه آرای فقهی - قضایی، دفتر آموزش روحانیون و تدوین متون فقهی معاونت آموزش قوه قضاییه (نرم افزار)؛
- (۲۳) مطاهری تهرانی، مسعود، حق مرگ در حقوق کیفری، هستی‌نما، تهران، ۱۳۸۶؛
- (۲۴) موسوی خوئی، سیدابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره)، قم، ایران، چاپ اول، ۱۴۲۲ ق؛
- (۲۵) موسوی گلپایگانی، سید مجدرضا، مجمع المسائل، دار القرآن الکریم، قم، ایران، چاپ دوم، ۱۴۰۹ ق؛
- (۲۶) میر مجد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۷؛
- (۲۷) نجفی، مجد حسن، جواهر الكلام فی شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربی، بیروت، لبنان، چاپ هفتم، ۱۴۰۴ ق؛
- (۲۸) نجفی، مجد حسین (کاشف الغطاء)، تحرير المجلة، المكتبة المرتضوية، نجف اشرف، چاپ اول، ۱۳۵۹ ق؛