حقوق كيفري قرآن در ترازوي منتقدان (قصاص)

محمد بهرامي

چکیده: این نوشتار خرده گیری های منتقدان قصاص را به نقد و بررسی گرفته است. نویسنده شبهات مخالفان قصاص را به دو دسته تقسیم می کند، دسته نخست شبهاتی است که اصل قصاص را هدف قرار داده اند و دسته دوم شبهاتی است که شرایط قصاص را زیر سؤال بده اند. در دسته نخست شبهات زیر به بحث و ارزیابی گرفته شده است.

1- اعدام حد نهایی قتل است نه تنها کیفر قتل 2- قصاص وسیله است نه هدف 3- قصاص با دانش روان شناسی و جامعه شناسی سازگار نیست 4- عفو قاتل بهتر از قصاص است.

در قسمت دوم این پژوهش شرط همسانی اجتماعی، هم دینی، و هم جنسی، به بررسی گرفته شده است و شبهات مخالفان این سه شرط عرضه شده و هر یک به صورت جداگانه مورد سنجش و نقد قرار گرفته است.

كليد واژه‏ها: قصاص، شرایط قصاص، قصاص مشروط، شبه شناسی

قرآن به عنوان يكي از منابع حقوقي اسلام شماري از حقوق كيفري را در خود جاي داده است. قصاص، ديات ، حد سرقت، حد زنا ، حد مرتد و ... شماري از اين حقوق كيفري مي باشد.

اين حقوق كيفري ، مورد هجمه‌هاي بسياري قرار گرفته است. برخي از شبهات خرده‌گيران اصل اين حقوق را نشانه گرفته است و تعدادي نيز شرايط آن را.

نوشتار پيش رو، شماري از شبهات حد قصاص، سنگسار و سرقت را مطرح و هريك را به صورت مستقل به نقد و بررسي مي‌گيرد.

شبهه شناسي قصاص

يكي از حقوق كيفري قرآن، قصاص است. قصاص در لغت به معناي پي گيري نمودن اثر چيزي است و در اصطلاح، پي گيري نمودن اثر جنايت و ضرب و جرح است به گونه‌اي كه قصاص كننده همان جنايتي كه جاني بر او وارده ساخته است بر خود او وارد نمايد.

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأنْثَى بِالأنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ» (بقره/178)

« اي افرادي كه ايمان آورده‌ايد حكم قصاص در مورد كشتگان بر شما نوشته شده است: آزاد در برابر آزاد و برده در برابر برده و زن در برابر زن .پس اگر كسي از سوي برادر ديني خود چيزي به او بخشيده شود بايد از راه پسنديده پيروي كند. و او نيز به نيكي ديه را بپردازد اين تخفيف و رحمتي است از ناحيه پروردگار شما و كسي كه بعد از آن تجاوز كند عذاب درناكي خواهد داشت.»

«وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأنْفَ بِالأنْفِ وَالأذُنَ بِالأذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ» (مائده/45)

« و بر آنها در آن مقرر داشتيم كه جان در مقابل جان و چشم در مقابل چشم و بيني در برابر بيني و گوش در مقابل گوش و دندان در برابر دندان مي‌باشد و هر زخمي قصاص دارد و اگر كسي آن را ببخشد كفاره او محسوب مي‌شود و هر كس به احكامي كه خدا نازل كرده حكم نكند ستمگر است.»

در قصاص به مفهوم اصطلاحي آن، دو عنصر اساسي وجود دارد:

الف. قصاص بايد به اندازه جنايت باشد.

ب. دريافت ديه از سوي خانواده مقتول يا مجني عليه، قصاص شمرده نمي‌شود.

قصاص به عنوان يك حكم قرآني، از جهات گوناگوني به نقد گرفته شده است. برخي در دفاع از اين كيفر سخن گفته‌اند و شماري ديگر در برابر اين كيفر موضع گرفته‌، ايرادتي بر آن وارد ساخته‌ و شبهه سازي كرده‌اند كه در اين جا به صورت فشرده بدانها مي پردازيم.

شبهه نخست. اعدام حد نهايي قتل است نه يگانه كيفر براي قتل

محمد شحرور نو انديش سوري شماري از آيات را بيانگر حد ادني مي‌شناسد ، تعدادي را بيانگر حد اعلي و برخي را بيانگر حد ادني و اعلي و...

در نگاه نويسنده «الكتاب و القرآن» آيات قصاص در شمار آياتي است كه اعدام را حد اعلي قتل معرفي مي‌كند. بنابراين حداكثر مجازات كسي كه ديگري را به عمد كشته است، اعدام است. اما اين به آن معنا نيست كه اعدام تنها گزينه است و قاتل بايد اعدام گردد؛ بلكه اهل اجتهاد مي‌توانند بسته به عصر و زمان خويش قاتل را مجازات كنند و يكي از اين مجازات‌ها اعدام است.

او در تفسير آيه شريفه « وَلا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلا يُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا» (الاسراء/33 )و آيه « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأنْثَى بِالأنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ»(بقره/178) مي‌نويسد:

« در آيات ياد شده حداكثر كيفر قاتلي كه به ناحق ديگري را از ميان برده است اعدام است به گونه‌اي كه نمي‌توان از اين حد پا فراتر گذاشت و خويشاوندان قاتل را نيز چون قاتل اعدام كرد. بنابر اين بر اهل اجتهاد واجب است كه قتلي كه كيفر اعدام دارد را توضيح دهند. اما قتل‌هاي ديگري نيز داريم كه مجازات اعدام ندارد چون قتل غير عمد و قتلي كه از باب دفاع انجام گرفته است. افزون بر اين عفو قاتل نيز گزينه ديگري است كه در آيات ياد شده آمده است.

اما اگر قتل از روي خطا باشد حد ادني مجازات قاتل در آيه شريفه « وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ... فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا» (نساء/92) دو ماه روزه است.» (شحرور،/456-457)

مباني و پيش فرض‌هاي اين شبهه

دكتر محمد شحرور با مباني خاص و پيش‌فرض‌هايي ويژه به اين نتيجه دست يافته است. برخي از اين مباني عبارتند از:

الف. پيامبر(ص) خاتم انبياء الهي است و چنان که نبوت آن حضرت به گونه‌اي متشابه آمده است تا براي هر عصر و زماني شايسته باشد رسالت آن حضرت نيز خاصيتي دارد که رسالت ايشان را شايسته هر عصر و زماني مي‌گرداند. بنابر اين بايد رسالت آن حضرت خصوصيتي داشته باشد که ساير رسالت ها ندارد ؛ به گونه اي که بي توجهي به اين خصوصيت تشريع اسلامي را واپس گرا و خشک نشان مي‌دهد و ما را از فهم اساس شريعت اسلامي و فهم بهينه سنت باز مي‌دارد.

به باور شحرور ويژگي شريعت اسلام زماني کشف مي‌شود که ما دو صفت «استقامت» و «حنيفيت» را شناسايي کنيم به گونه‌اي که بدون اين دو، فهم معاصر دين و شايستگي آن براي تمام زمان‌ها امکان پذير نيست.

در نگاه وي آيات6 فاتحه، 161و153 انعام، و 118صافات بيانگر ويژگي «استقامت» است و آيات 79 و 161 انعام، 30 روم، 5 بينّه، 31حج و ... نشان از خصوصيت حنيفيت دارد.

واژة «حنيف» از حنف مشتق شده است و حنف در عربي ميل و انحراف است و در مورد پا به کار مي‌رود: «و الحنف اعوجاج في الرجل الي الداخل»

کلمه «استقامت» از قوم گرفته شده و در لغت عربي اين واژه دو معنا دارد:

1.گروهي از مردم 2. انتصاب يا عزم، كه در انتصاب ويژگي استقامت نهفته است و در برابر آن انحراف قرار دارد و در عزم خصوصيت دين قيم جاي گرفته است.

بر اين اساس در آيه « قُلْ إِنَّنِي هَدَانِي رَبِّي إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ دِينًا قِيَمًا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا وَمَا كَانَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ» (انعام/161) عزم دين و قوت و سيطره آن به اين دو صفت (استقامت و حنيفيت) آمده است و قوت دين اسلام به استقامت و حنيفيت آن است.

بنابر اين هرگاه تشريع اسلامي اين دو خاصيت را داشته باشد در آن صورت براي هر زمان و مكاني شايسته خواهد بود . به اين معنا كه در خور حركت ميان حد ادني و حد اعلي خواهد بود و اين شايستگي و قابليت آنگاه براي تشريع اسلامي و سلوك اسلامي پديد مي‌آيد كه اين دو بر حدود استوار گشته باشد. بنابراين حدود، عبارتند از احكام متعدد در فعل واحد به گونه‌اي كه ميان حد ادني و حد اعلي در نوسان باشد؛ يعني از حد اعلي نتوان گذر كرد و از حد ادني نتوان كاست.

تشريع اسلامي گاه بيانگر حد اعلي و ادني است مانند آيه « الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي...» (نور/2) و گاه در نوسان ميان حد اعلي و ادني چون آيه ارث1، درمواردي تنها بيانگر حد ادني است چون آيه « وَلا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَمَقْتًا وَسَاءَ سَبِيلا» (نساء/22) و آيه « حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ»(نساء/23) 2 و شماري فقط حد اعلي را بيان مي‌كند مانند آياتي که کيفر سرقت و قتل را مطرح كرده است. در اين موارد حداکثر کيفر سارق، قطع دست است و نمي‌توان او را بيش از اين کيفر داد اما کيفر کمتر از قطع دست جايز است.

ب. در نگاه شحرور، سنت، به دو قسم سنت رسالت و سنت نبوت تقسيم مي‌شود و از اين ميان، سنت رسالت وجوب اطاعت دارد اما سنت نبوت وجوب اطاعت ندارد. در قرآن اطاعت از رسول آمده است: « وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ» (آل عمران/132) است نه فرمانبري از نبي « اطيعوا النبي» و اين وجوب اطاعت از رسول در آيات وحي گاه به صورت پيوسته است يعني ميان اطاعت از خدا و رسول كلمه‌اي قرار نگرفته است چون « وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ» (آل عمران/132) و گاه به صورت ناپيوسته كه ميان اطاعت از خدا و رسول كلمه «اطيعوا» تكرار شده است مانند:«أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأمْرِ مِنْكُمْ» (نساء/59)

در آيات گروه دوم طاعت رسول از طاعت خدا جدا است. به اين معنا که خدا را در تمام زمان‌ها فرمانبرداري کنيد و پيامبر (ص) را تنها در زمان حياتش فرمان بريد نه پس از رحلتش. در اين صورت احکامي که پيامبر(ص) به عنوان رئيس حکومت فرموده‌اند لزوم اطاعت ندارد و مي‌توان برابر با سنت‌هاي اجتماعي و آداب و رسوم جديد، حکم وضع کرد. در نتيجه تنها خدا مي‌تواند احکامي دائمي وضع کند چه اين که حدود در آيه « وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ» (نساء/14) حدود خداست نه پيامبر. زيرا ضمير به خدا باز مي‌گردد که در غير اين صورت مي‌فرمود: «حدودهما».

در پايان شحرور سنت پيامبر را اجتهاد آن حضرت بر اساس عصر و زمان خويش مي‌خواند و وحي بودن آن را باور ندارد:

« ان السنة النبوية هي اجتهاد النبي في تطبيق احکام الکتاب من حدود و عبادات و اخلاق اخذا بعين الاعتبار العالم الموضوعي الذي يعيش فيه متحرکا بين الحدود و واقفا عليهما احيانا، و وضع حدود مرحليه للامور التي لم ترد في الکتاب و في هذا کان الرسول الاسوة الحسنة لنا الي يوم الدين بالحنف ضمن حدود الله و وضع حدود حنيفية لبقية الامور» (شحرور، /553)

« سنت پيامبر(ص) اجتهاد آن حضرت در تطبيق احكام قرآن- حدود، عبادات، اخلاق- با توجه به فضا و محل زندگي آن حضرت است به گونه اي كه ميان حدود در حركت است و گاهي بر موضوعات و حدود واقف است و آن حضرت حدودي را وضع مي كند، حدودي كه در قرآن نيامده است و در اين جهت رسول خدا براي ما تا قيامت اسوه حسنه مي باشد چه آن كه ايشان در ضمن حدود الهي حركت مي كند و براي ديگر مواردي كه در آيات وحي حدود نيامده است، حدودي وضع مي كند كه با تحولات بيروني سازگار افتد.»

و سنت را، روشي در تطبيق احكام تشريعي قرآن به صورت سهل و آسان مي‌دارند بي آن كه برون رفتي از حدود الهي- در مواردي كه حدودي وجود دارد- صورت گيرد و در ديگر موارد بسته به زمان، مكان و ديگر شرايط بر اساس سهولت و آساني احكام تطبيق گردد.

در نتيجه احکام اسلام را مي‌توان تغيير يا تعديل کرد و آنها را سازگار با زندگي اجتماعي جديد ساخت.

ج. شريعت اسلام بايد برابر با عصر و زمان جديد گردد اما به شرط عدم تجاوز از حدود.

د. حدود كيفري است که براي متجاوزان از حدود الهي در نظر گرفته شده است.

نقد و بررسي نظرية شحرور

لغت شناسان حد را «الفاصل بين الشيئين» معرفي مي‌کنند و بر اين اساس کيفر انجام برخي محرمات در شريعت اسلام، حد ناميده شده است زيرا اين کيفر فرد را از انجام فعل حرام باز مي‌دارد و ميان فرد و كار حرام فاصله مي اندازد.

تفسيرگران قرآن نيز به فرائض و مقاديري كه خداوند براي ورثه در نظر گرفته است، حدود مي‌گويند.

بنابر اين هيچ يك از دو معناي ياد شده با معناي مورد نظر شحرور سازگار نيست، در نگاه شحرور، همان گونه كه اشاره شد، حدود عبارت است از، تعدد حکم در فعل واحد به گونه‌اي که ميان حد ادني و حد اعلي در نوسان باشد يعني نمي‌توان از حد ادني کاست و بر حد اعلي افزود اما در ميان آندو بر اساس زمان، مکان، شرايط، مصالح فردي و اجتماعي ... مي توان کم يا زياد كرد.

افزون بر اين فهم شحرور از دو واژه «استقامت» و «حنيفيت» نيز با معناي لغوي و کاربرد قرآني اين دو واژه در قرآن ناسازگار مي‌نمايد. چه اين که آياتي چون « قُلْ إِنَّنِي هَدَانِي رَبِّي إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ دِينًا قِيَمًا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا» (انعام/161) و « حُنَفَاءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِ» (حج/31 ) و... که در آن واژه حنيف و حنيفيت به کار رفته است و آقاي شحرور از آنها در اثبات نظريه خويش بهره ‌مي‌برد، سخن از اعتقاد، دين و نكوهش مشرکين است و هيچ ارتباطي به احكام شرعي كه آقاي شحرور مدعي آن است ندارد. آيات ياد شده مشرکان را به توحيد و نفي چند خدايي دعوت مي‌کند و خواهان بازگشت ايشان به فطرت الهي و عقل است بنابر اين حنيف نقيض شرک است و با احكام شرعي بي ارتباط مي‌نمايد.

نتيجه: واژه حنيف از الفاظ مشکل و مشترک است و معاني گوناگوني را برمي‌تابد که در شمار آن معاني ميل و استقامت قرار دارد. بنابراين شکي نيست که در آيات وحي اين کلمه به معناي ميل، انحراف، دوري از عقائد باطل و فاسد به سوي باورهاي صحيح (استقامه) است و هيچ گونه دليل شرعي يا لغوي يا حقيقت لغوي و شرعي ناسازگار با اين معاني وجود ندارد.

بنابر اين ديدگاه دكتر شحرور- هر زمان حدي از حدود با مقتضيات عصر و زمان ناسازگار نمود بايد از آن به سوي قوانين و مقررات ديگري ميل کرد- در خور پذيرش نيست.

افزون بر اين بر اساس نظريه مهندس شحرور غرائز و خواسته‌هاي مردم از مصادر تشريع است چه اين که به باور ايشان هر زمان در احکام و قوانين اسلام دشواري و مشقت وجود داشت به قاعده رفع عسر و حرج مي‌توان آن احکام و تشريعات را حذف کرد زيرا مشقت در تکاليف به باور ايشان با واقع و سماحه الاسلام همخوان نيست.

در نظريه شحرور سنت اجتهاد پيامبر برابر با عصر و زمان خويش است نه ما صدر عن الرسول از قول، فعل، امر، نهي و اقرار. در صورتي که سنت در لغت طريقت است و در شرع قول، فعل و تقرير رسول خدا که برگرفته از وحي الهي است.

شوّاف در نقد اين سخن شحرور مي‌نويسد:

«اين تعريف از سنت با اين باور شحرور که انسان‌ها داراي غرائز هستند چون غريزه بقاء نوع و دينداري سازگار نيست؛ زيرا بر اساس اين اميال و خواسته‌ها انسان ممکن است به هر کاري براي رسيدن به اميال خود دست بزند. بنابراين بايد شخصي که برخوردار از وحي است و از سوي خدا برگزيده شده است هدايت اين مردم را به دست گيرد و اين هدايتگري از هر مجتهدي ساخته نيست.» (شوّاف، تهافت القراءه المعاصره،/196)

افزون بر اين آياتي از قرآن و رواياتي از معصومين خواهان عمل به قرآن و سنت است و سنت را هم وزن آيات مي‌خواند :

«وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ» (حشر/7)

« مَنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ» (نساء/80)

شبهة دوم. قصاص وسيله است نه هدف

برخي ديگر از منتقدان قصاص اين كيفر را وسيله مي‌شناسند نه هدف. به باور ايشان اعدام يكي از مظاهر خشونت است و شايسته نيست اين خشونت به عنوان يكي از حقوق كيفري قرآن معرفي شود.

يكي از نويسندگان دوران اصلاحات كه خويش را مخالف اعدام مي‌خواند و در نقد آن بسيار گفته است در اين باره مي‌نويسد:

«ايران از امضا كنندگان اعلاميه جهاني حقوق بشر است و پس از انقلاب اين اعلاميه مورد پذيرش قرار گرفته است. موادي از اين اعلاميه نشان از ورود مفاد اين بيانيه بر قوانين كشورهاي عضو دارد. اما آيا زمامداران جمهوري اسلامي كه در رأس آن عالماني چون امام خميني قرار داشته‌اند بر تباين لغو حكم اعدام با شريعت اسلامي واقف نبوده‌اند ؟!» در اين رابطه به نكاتي چند تنبه مي‌دهم:

يكي از مظاهر تفاوت دو نوع جامعه سنتي و مدرن وجود دو نوع حقوق تنبيهي و حقوق ترميمي است . در جامعه سنتي مجازات عبارت است از تحميل نوعي درد يا نقص بر مجرم . هدف از حقوق تنبيهي آسيب رساندن به متخلف از لحاظ ثروت، حيات يا آزادي اوست اعمال مجازات نيز در جامعه پراكنده است. در جامعه مدرن كه حقوق ترميمي غالب است مجازات الزاما در بردارنده محروميتي براي متخلف نيست و هدف حقوق عبارت است از ترميم دوباره امور و برگرداندن روابط بهم خورده و به حالت عادي بازگرداندن امور و در يك كلام احياي مجرم يا بازسازي او . در اين وضعيت قاضي از حق سخن مي‌گويد نه مجازات يعني بازگرداندن و استيفاي حق، هدف حقوق ترميمي است. در اين جامعه اعمال مجازات پراكنده نيست و توسط اندام‌هاي رسمي مشخصي اعمال مي‌شود كه به آن مجازات قانوني مي‌گويند تفاوت خشونت و مجازات در همين جاست و عده‌اي با درهم آميختن اين دو مدعي مي‌شوند كه مخالفت با خشونت يعني مخالفت با مجازات‌هاي قانوني.(باقي، 8/6/1378)

به باور نويسنده، آموزه‌هاي قرآني فراتر از زمان و مكان بوده و با هدف تغيير وضع موجود در جوامع سنتي به سوي وضع مطلوب و به عنوان تابلوي راهنما در يك جاده تكاملي توسط پيامبر به بشريت هديه شده است و روح قرآن و تصريحات آن دلالت بر حقوق ترميمي دارد و حق قصاص نيز به عنوان يك آموزة قرآني بيشتر جنبه ترميمي دارد تا تنبيهي. به اين جهت مي توان كيفر ديگري را جايگزين قصاص كرد.

در نظرگاه نويسنده در هيچ جاي قرآن كريم، سخن از اعدام نرفته است و يگانه تعبيري كه به آن نزديك مي باشد، قتل است كه خداوند آن را در آية شريفة زير مذموم شمرده است:

«مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الأرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا» (مائده/32)

«هر كس انساني را كه مرتكب قتل و فساد در زمين نشده است بكشد مانند اين است كه بشريت را كشته است.»

اين آيه بر حرمت نفس انسان تأكيد و تعبيري بي نظير دارد . اما آنچه به عنوان اعدام قانوني در برخي از كشورها پذيرفته شده است لزوما با آموزه‌هاي قرآني همگوني ندارد زيرا تعبير صحيح قرآني آن قصاص است.

تجربه تاريخ بشري نشان مي‌دهد كه اعدام راه حل قتل و فساد در زمين نيست. لذا مفهوم قصاص حاوي دو عنصر كليدي است:

الف: ارهاب، به گفته برخي مفسرين كلمه قتل، قتل ابتدايي را شامل نمي‌شود اما قصاص براي آن است كه ديگران را بيم دهد و از كشتن بازدارد.

ب: خداوند مي‌فرمايد: « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الألْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» (بقره/179) يعني هدف از قصاص اعدام نيست، هدف زندگي وحيات است هدف ترميم دوباره امور و بازگرداندن فرد يا جامعه به وضعيت عادي است. اگر كسي بدون دليل و مستقل از اندام‌هاي رسمي جامعه اقدام به قتل نفس كند حيات اجتماعي به مخاطره مي‌افتد و قصاص براي تضمين حيات اجتماعي و فردي است.

«4. ... نسبت اعدام قانوني و قصاص نسبت عام و خاص مطلق است. يعني اعدام قانوني جزء بسيار اندك از قصاص است و هر قصاصي اعدام نيست. به همين جهت حتي جوامعي كه نخستين ارائه دهندگان لغو مجازات اعدام بودند (مانند آمريكا) با تمايز نهادن ميان قصاص قتل‌هاي سرخود و بي دليل با اعدام‌هاي قانوني متداول در گذشته نوعي از اعدام قانوني(به تعبير صحيح‌تر قصاص) را كه در راستاي حقوق ترميمي است مورد مطالعه قرار داده‌اند تا در نظام حقوقي خويش وارد كنند.

نكته بسيار مهم در آيه شريفه در تجويز قصاص به معناي عام اين است كه حكم قصاص را مي‌توان از احكام «منصوص العله» شمرد، گر چه ملفوظاً در اين قبيل احكام از لام تعليل استفاده مي‌شود اما مفهوماً نيز مي‌توان تعليل را به دست آورد. يعني اگر در برخي از موارد هم اعدام قانوني ( كه مسامحتاً آن را به كار مي‌برم) مجاز شمرده شده است نفس حذف فيزيكي علت جعل حكم نيست بلكه علت جعل حكم در تضمين حيات است. بنابراين اگر انسان به مراتبي از تكامل اخلاقي رسيد كه قصاص يعني ترميم امور و تأمين حيات فردي و جمعي به روشي ديگر و جايگزين حذف فيزيكي ميسر بود مرجح نيز خواهد بود زيرا هدف اعدام نيست هدف حيات است و خداوند نسبت به همه بندگان و مخلوقات رحمهً للعالمين مي‌باشد. از همين رو آيه شريفه، مغز انسان‌ها و خردمندان را مورد خطاب قرار مي‌دهد نه احساس و عواطف آنها را و مي‌گويد: « فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الألْبَابِ...» شواهد فراواني بر اين برداشت نيز وجود دارد كه عبارت « لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» در پايان آيه شريفه يكي از آنهاست.يعني قصاص تجويز مي‌شود شايد شما رستگار شويد واز خشونت و بي تقوايي و تضييع حقوق يگديگر بپرهيزيد آيات و روايات فراواني نيز دلالت بر ترجيح بخشش مجرمان دارد و مويد اين برداشت است.

آية شريفه ديگري پس از بيان حكم قصاص مي‌گويد: اما كسي كه به جاي قصاص از نوع قتل، عفو را برگزيند و ديه مقتول را اخذ كند بايد از روش پسنديده‌اي تبعيت كند:« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأنْثَى بِالأنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ...» (بقره 178)

امام صادق(ع) مي‌فرمايد: حتي در اخذ ديه هم سزاوار نيست فرد را تحت فشار قرار دهد و شايسته تر آن است كه مصالحه كند. عفو قاتلان حمزه عموي پيامبر توسط رسول اكرم(ص) عفو امام علي نسبت به اهل جمل يا حتي تأكيد بر ترجيح عفو نسبت به قاتل خويش برخي از نمونه‌هاي آن است.

بنابراين خداوند با بيان يك حكم منصوص العله، راه را براي اتخاذ روشهاي ديگر براي نيل به حيات و ترميم مسدود نكرده است زيرا روش‌ها تابع سطح تكامل فكري واجتماعي بشر هستند . خداوند راه را براي حذف حكم اعدام قانوني و توسل به روشهاي ديگر براي تحقق علت يا فلسفه حكم نبسته است اما آيا جامعه ما اكنون به درجه‌اي از تعالي فرهنگي واخلاقي نايل شده است كه نغمه لغو آن‌ را سر دهيم . » (باقي، 8/6/1378)

مباني اين ديدگاه انتقادي

1. حقوق تنبيهي منسوخ است و بايد از حقوق ترميمي بهره برد. حقوق ترميمي الزاما در بردارنده محروميتي براي متخلف نيست بلکه هدف اين حقوق بازگرداندن امور و احياي مجرم و بازسازي اوست.

2. حقوق ترميمي با روح قرآن و تصريحات آن سازگاري دارد.

3. نسبت قصاص و اعدام عام و خاص مطلق است و قصاص در حقيقت اعدام قانوني است.

4. فلسفه قصاص بازداشتن ديگران از جرم و جنايت است هدف زندگي وحيات اجتماعي و فردي است.

5. حکم قصاص منصوص العله است بنابر اين اگر حيات به وسيله ديگري تضمين شود مي‌توان قاتل را قصاص نکرد.

6. قصاص روش است و روش‌ها تابع سطح تکامل فکري و اجتماعي بشر مي‌باشد بنابر اين مي‌توان از روش ديگري جز قصاص بهره برد.

نقد و بررسي

اين ديدگاه از چند جهت قابل نقد است:

اول اينكه نويسنده، موادي كه به اصطلاح ايشان وارد بر قوانين كشورهاي اسلامي است مشخص نمي‌كند. ‌

دوم اينكه با طرح يک پرسش- آيا زمامداران جمهوري اسلامي که در رأس آن عالماني چون امام خميني قرار داشته‌اند بر تباين لغو حکم اعدام با شريعت اسلامي واقف نبوده‌اند- نمي‌توان نتيجه گرفت: امام نيز با پذيرش اعلاميه جهاني حقوق بشر، حكم اعدام را باور نداشته‌اند و تنها قصاص را که مسامحتاً مي‌توان آن را اعدام قانوني دانست پذيرفته اند. در صورتي که قصاص يکي از مصاديق اعدام است. در حقوق کيفري اسلام برخي از مجرمان بايد اعدام گردند و اين کيفر به هيچ روي به معناي قصاص نيست. قصاص در فقه اسلامي معناي خاص و در عين حال روشني دارد و اين معنا کاملا مترداف با اعدام نيست . در فقه جزايي اسلام سه نوع مجازات وجود دارد:

الف. قصاص. و اين، در صورتي است که مجرم مرتکب قتل شده باشد و يا ديگري را کتک بزند يا او را مجروح سازد. بنابراين قصاص مجرم، عبارت است از کشتن يا زدن يا مجروح ساختن وي در نتيجه قصاص برابر با اعدام نيست ؛ چه اين كه در اعدام زندگي جاني از او گرفته مي‌شود، اما در قصاص گاه زندگي جاني گرفته مي‌شود و گاه مجازات‌ خفيف تري مي‌بيند. بنابراين قصاص، بر اصل مقابله به مثل استوار است اما اعدام ممکن است بر اساس اصل مقابله به مثل باشد که اصطلاحا قصاص است و ممکن است بر اساس اين اصل نباشد.

ب. حدود . مجازاتهايي که بر اساس اصل مقابله به مثل انجام نمي‌گيرد و کيفر آنها در فقه تعيين شده است حد ناميده مي‌شود. براي نمونه حد زنا و لواط و ... در حقوق جزايي اسلام اعدام است.

ج. تعزير . مجازاتهايي که مقدار آن در فقه مشخص نشده است تعزير ناميده مي‌‌شود.

سوم آنكه رسميت يافتن حقوق ترميمي و منسوخ شدن حقوق تنبيهي در غرب و مخالفت جرم شناسان با حقوق تنبيهي، درستي نظريه نويسنده را نتيجه نمي‌دهد ؛ چه اين كه طرفداران حقوق ترميمي، نه تنها با اعدام غير قانوني بلكه با اعدام قانوني- كه نويسنده نام آن را قصاص مي‌گذارد- نيز مخالف هستند و آن را نوعي تنبيه مي‌شناسند.

چهارم آنكه ظاهر بسياري از آيات، حقوق كيفري قرآن را به عنوان حقوق تنبيهي جلوه مي‌دهد پس اينكه نويسنده از تصريحاتي سخن مي‌گويد كه حقوق كيفري قرآن را ترميمي نشان مي‌دهد و نامي از آن آيات نمي‌آورد، ادعاي محض است و مستند قرآني ندارد.

پنجم آنكه عبارت « فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ » فلسفه قصاص است نه علت قصاص.3 علت قصاص قتل يا جراحتي است که جاني به طرف مقابل مي‌زند و فلسفه قصاص حيات است. بنابر اين وقتي نويسنده مي‌گويد: «نفس حذف فيزيکي علت جعل حکم نيست.» معناي عبارت ايشان آن است که نفس حذف فيزيكي علت جعل قصاص نيست بلکه علت جعل قصاص تضمين حيات است. از سويي ديگر آقاي باقي حيات را هدف قصاص مي‌خوانند بنابر اين ايشان از سويي حيات را علت قصاص و از سويي ديگر هدف قصاص معرفي مي‌کنند.

افزون بر اين نويسنده ميان منصوص العله بودن حکم و روش بودن آن ارتباط مي‌بيند و بر اين اساس مي‌گويد:«بنابر اين خداوند با بيان يک حکم منصوص العله راه را براي اتخاذ روش‌هاي ديگر براي نيل به حيات و ترميم مسدود نکرده است» در صورتي که اولاً قصاص منصوص العله نيست و افزون بر اين روش دانستن قصاص به منصوص العله بودن حکم وابسته نيست.

شبهه سوم. ناسازگاري قصاص با دانش روان شناسي و جامعه شناسي

يكي از نويسندگان معاصر قصاص را ناسازگار با دانش روان شناسي و جامعه شناسي مي‌خواند:

« عده‌اي بر اصل قصاص در اجراي مجازاتها ايراد گرفته مخصوصا با توجه به تحقيقاتي كه اخيرا در دانش‌ روان شناسي و جامعه شناسي صورت گرفته و به مسئله مسووليت شكل جديدي داده است آن را غير عادلانه و بيش از اندازه شديد وغير انساني مي‌دانند» مي‌دانيم كه رفتارهاي انسان محصول تعليم و تربيت اجتماعي در گروههاي مختلف است كه بر استعداد ها و تواناييهاي بالقوه افراد تأثير مي‌گذارد و آنها را به صورت معين و مشخص در مي‌آورد . با توجه به اين مطالب مسئول شناختن مجرم و تحميل مجازات‌هاي سنگين غير منطقي و غير اصولي جلوه مي‌كند و اصل قصاص ظالمانه به نظر مي‌آيد. درعين حال بايد توجه داشت كه اولا اصل قصاص در زمان وضع خود پيشرفتي قابل ملاحظه در امور جزايي بود. زيرا قبل از برقرار شدن اين اصل ،در مقابل هر جرمي كه صورت مي‌گرفت تمام خويشان و بستگان مجرم مسئول شناخته مي‌شدند... در حالي كه اصل قصاص مسئوليت را تنها متوجه مجرم مي‌داند.» (صانعي، پرويز،/141-142)

نقد و بررسي

هر چند برخي مجرمين بيمارند و نيازمند درمان، اما آيا مي‌توان با لغو قصاص تمام مجرمان را از مجازات رهانيد. درميان مجرمان جنايتکاراني وجود دارند که از راه آدم کشي امرار معاش مي‌كنند و ديگراني هستند که در سلامت کامل اقدام به قتل مي‌کنند آيا اين شمار نياز به روان درمان و ... دارند؟! آيا مي‌توان به اين بهانه که جامعه، مردم، خانواده و ... فرد را به سمت جرم سوق داده‌اند مجرم را بي اختيار نشان داد. آيا ديگر کيفرها در حق مجرم عادلانه است آيا زندان ابد براي مجرمي که ديگران او را به جرم سوق داده‌اند عادلانه است و اعدام ناعادلانه؟! و آيا زنداني ساختن يا محدود ساختن رفت و آمد مجرمي كه به تعبير نويسنده جامعه او را به اين سمت و سو كشانده است عادلانه خواهد بود؟!

افزون بر اين برخي از كشورهايي كه خود را پشتيبان سرسخت حقوق بشر نشان مي‌دهند حامي مجازات اعدام هستند.

شبهه چهارم. عفو قاتل و جاني بهترين گزينه است.

برخي بر اين باورند که شديدترين مجازاتي که خداوند براي قاتل آورده است قصاص است . اما قصاص تنها گزينه نيست و خانواده مقتول مي‌توانند قاتل يا جاني را عفو كنند .يكي از نويسندگان مي‌نويسد:

«فکر مي‌کنم که الغاي مجازات اعدام مورد نظر شارع اسلام بوده است.» (سيف زاده)

علاء اللايي نويسنده عرب نيز پس از آن که كاربرد مجازات اعدام در کاهش جرم را به پرسش مي‌گيرد سخن از سازگاري آيات قرآن با درخواست گروههايي دارد كه خواهان حذف مجازات اعدام هستند:

« درخواست لغو مجازات اعدام با تعاليم آسماني ناسازگار نيست هر چند اين مجازات در اين تعاليم در يك دوره‌اي از تاريخ بشر مورد پذيرش قرار گرفت اما كيفر ديگري شايسته تر خوانده شد: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ...فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ... » (بقره /178) و معناي اين سخن اين نيست كه مثلا حبس ابد جايگزين اعدام گردد بلكه كيفر جايگزين ديه‌اي كه قاتل به خانواده مقتول مي‌پردازد بنابر اين احكام نوراني قرآن بيش از آن چه ديگران آورده‌اند به بشريت عرضه مي‌دارد.» ( علاءاللائي، مجله الزمان)

نقد و بررسي

هر چند در آيه شريفه « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ...فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ... » عبارت« فَمَنْ عُفِيَ» نشان از برتري عفو بر قصاص دارد اما اين جمله به معناي مردود دانستن قصاص يا به تعبير ديگر الغاء حکم قصاص نيست. اين آيه شريفه قصاص را حق خانواده مقتول مي‌داند اما حقي که خانواده مقتول مي‌توانند به حق ديگري تبديل کنند و از قاتل درخواست ديه کنند بنابر اين هر چند عفو بهتر است اما اين برتري الغاء را نتيجه نمي‌دهد و در حقيقت در اين آيه شريفه ميان اعتقاد يهود به قصاص و اعتقاد نصاري به عفو جمع شده است كه اين حد وسط نه الغاء است و نه اثبات. آيه قصاص را مي‌گويد اما نه آن گونه که يهود باور داشت و مجازات را تنها قصاص مي‌دانست و نه آن گونه که نصاري تنها حکم به عفو و ديه مي‌دادند بلکه آيه قصاص و ديه را با هم مي‌گويد. خانواده مقتول مي‌توانند درخواست قصاص قاتل را داشته باشند چنان که مي‌توانند ديه بگيرند و يا قاتل را عفو کنند هر چند در ميان اين گزينه‌ها ديه و عفو بهتراست.

شرايط قصاص

فقه نويسان شرايطي براي اجراي قصاص آورده‌اند.مهمترين اين شرايط عبارتند از:

الف. همساني اجتماعي

بر اساس اين شرط قاتل و مقتول بايد از يك طبقه اجتماعي باشند. اگر قاتل آزاد است و مقتول برده قاتل قصاص نخواهد شد اما اگر قاتل برده باشد و مقتول آزاد برده قصاص خواهد شد. همساني اجتماعي، مورد پذيرش تمامي فقها عامه و خاصه است جز اين كه ابوحنيفه اين حكم را باور ندارد و حكم به قصاص فرد آزاد در برابر برده مي‌دهد.

ب. هم ديني

يكي ديگر از شرايط قصاص، هم ديني قاتل و مقتول است. اگر فردي مسلمان، فردي از كافران را بكشد چه آن فرد در شمار اهل ذمه قرار گيرد و يا مستامن خوانده شود يا حربي شناخته شود ، قاتل قصاص نمي‌شود. اما در صورتي كه قاتل كافر باشد و مقتول مسلمان، كافر قصاص مي‌گردد چنان كه اگر غير مسلماني فرد غير مسلماني را بكشد به جرم قتل قصاص مي‌گردد هر چند قاتل و مقتول هم ديني نداشته باشند.( امام خميني، تحرير الوسيله، 2/649)

آنان كه حكم به عدم قصاص مي‌كنند و هم ديني را شرط قصاص مي‌دانند مستنداتي دارند كه برخي از مستندات ايشان عبارتند از:

مستند نخست: آيه شريفه « وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلا» (نساء/141)

شهيد ثاني در دلالت آيه شريفه مي‌نويسد:

« اگر خانوادة کافري که کشته شده حق قصاص مسلمان قاتل را داشته باشد در اين صورت کافر بر مسلمان سبيل دارد.» (شهيد ثاني،15/141)

و از آن جهت که آيه ياد شده اخص از مدعا است، شهيد مي‌گويد:

«چون فقهاء ميان ولي دم مسلمان و کافر فرق نگذاشته‌اند از اين رو با اجماع مرکب و عدم قول به فصل بايد گفت به طور کلي ولي دم کافر حق قصاص ندارد.» (همان)

در برابر اين گروه شماري از فقهاء چون شيخ صدوق، ابوحنيفه و ابو يوسف و ... حكم به قصاص قاتل مي‌دهند و دلالت آيه شريفه بر عدم قصاص را برنمي‌تابند.(صدوق،/534) به باور اين گروه آيه شريفه در مورد آخرت است و عطف عبارت «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ» به سياق پيشيني « فَاللَّهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» (نساء/141) نشان از آن دارد كه آيه شريفه در مورد آخرت است براي نمونه علامه طباطبايي مي‌نويسد:

«معناي عبارت «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ» اين است كه حكم در قيامت به نفع اهل ايمان بر ضرر اهل كفر است.(طباطبايي، 5/116)

ثانيا: در برخي روايات مراد از مومنين انبياء الهي و مراد از سبيل، حجت و برهان معرفي شده است. بنابر اين مراد آيه اين است که خداوند حجتي به نفع کافران و به زيان پيامبران قرار نداده است.

ثالثا: سلطه نداشتن کافر بر مسلمان در زماني است که مسلمان مرتکب حرام نشده باشد در صورتي كه در مورد بحث مسلمان فعل حرام انجام داده است و بايد كافر بر او سلطه يابد.

رابعا: اگر اين آيه بر تمام ادله حاکم باشد در اين صورت حق ديه نيز براي ذمي ثابت نخواهد بود و با استناد به اين آيه مي‌توان حكم به عدم ثبوت ديه براي ذمي كرد.

ابوحنيفه نيز در شمار فقهايي است كه دلالت آيه را برنمي‌تابد و با استناد به دلايل زير حكم به جواز قصاص مسلمان به كافر ذمي مي‌كند:

الف. عموميت آيات قصاص مثل آيه النفس بالنفس.

ب. تساوي ذمي و مسلمان در حرمت خون.

ج. روايت پيامبر که مرد مسلماني به جرم قتل مرد ذمي قصاص شد.

د. رواياتي که خون مسلمين را متکافي مي‌خواند. (صدوق، 9/341)

هـ . دستور حضرت علي (ع) به کشتن مسلماني که يک ذمي را کشته بود.

نقد و بررسي

بهره‌گيري گسترده فقهاء از آيه شريفه « وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلا» در ابواب مختلف فقهي(ابن فهد، 3/299؛ شهيد اول، 3/228 و نجفي،37/294) و مستند سازي عدم جواز قصاص مسلمان به كافر به آيه ياد شده (ابن فهد،5/180 و خويي، 4/304 ) نشان از آن دارد كه در نگاه اين گروه از فقهاء آيه شريفه در باره آخرت نيست يا دست كم اعم است و مي‌توان به آن در ابواب مختلف فقهي و در مورد عدم قصاص مسلمان به كافر استناد كرد.

بهره گيري ابوحنيفه از عموم آيات، قياس و استحسان نيز ناتمام است چه اين كه در فقه شيعه اين دلايل حجت نيست و افزون بر اين عموم آيات به روايات بسياري كه در مورد بحث رسيده است تخصيص مي‌خورد.

ج. هم جنسي

از ديگر شرايط قصاص، هم جنسي قاتل و مقتول است. اگر قاتل مرد است و مقتول زن حكم به قصاص مرد نمي‌توان داد مگر در صورتي كه اولياي مقتول نصف ديه كامل را به او بپردازند.

اين شرط را فقهاء شيعه و گروه اندكي از اهل سنت در شمار شرايط قصاص آورده‌اند اما بسياري از اهل سنت «هم جنسي» را از شرايط قصاص به شمار نمي‌آورند.

مستند قرآني فقهاء شيعه آيه شريفه «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأنْثَى بِالأنْثَى» (بقره/178) است.

در برابر اجماع فقهاء شيعه، گروهي از روشنفكران و برخي از فقهاء، قصاص مشروط را برنمي‌تابند و دلالت آيه شريفه بر قصاص مشروط را ناتمام مي‌خوانند. در نگاه اين گروه قصاص مشروط نتيجه مفهوم آيه شريفه است در صورتي كه مفهوم آيه به دلايل زير حجت نيست:

الف. ناسازگاري با ديگر آيات قرآن و روايات معصومين(ع)

ابن ادريس در اين باره مي‌نويسد:

«مفهوم مخالف آيه حجت نيست زيرا مستندات قرآني و روايي ديگري بر جواز قصاص در غير از موارد ياد شده داريم.» (حلي، 3/324)

ب. ناسازگاري با اجماع و سبب نزول آيه شريفه

پيش از اسلام، برخي از قبايل، مرد را در برابر زن قصاص مي‌کردند و شماري ديگر در برابر يک زن، يک يا چند مرد را قصاص مي‌کردند. با نزول آيه شريفه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » اين سنت عرب جاهلي شكسته شد و قصاص مرد تنها در برابر مرد و زن در برابر زن روا خوانده شد.

در ميان فقهاي معاصر نيز برخي درستي قصاص مشروط را باور ندارند و دلالت آيه شريفه بر قصاص مشروط را برنمي‌تابند:

«آيه شريفه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » دلالت بر برابري مرد و زن در قصاص دارد و قصاص مشروط را نتيجه نمي‌دهد چه اين که آيه تنها از اجراي قصاص در باره قاتل مي‌گويد و اجراي قصاص بر ديگران را برنمي‌تابد بنابر اين اگر انسان آزادي، انسان آزاد ديگري را از ميان برد بايد قاتل را قصاص كرد و نمي‌توان به اين بهانه که رتبه اجتماعي قاتل از مقتول بالاتر است برده آن قاتل را قصاص کرد و اگر برده‌اي برده ديگري را کشت بايد خود قاتل قصاص شود و نمي‌توان به اين بهانه که اين دو برده در يک رتبه نيستند خواهان قصاص يک انسان آزاد شد چنان که در جايي که مقتول و قاتل هر دو زن هستند نمي‌توان به اين بهانه که مقتوله به طبقه اشراف وابسته است از قصاص قاتل طفره رفت و قصاص يك مرد را خواهان شد.»(صانعي، جزوه درسي خارج)

در نگاه اين فقيه معاصر برداشت ياد شده با ساير آيات قرآن و مذاق شريعت سازگاري بيشتري دارد و تقييد ديگر ادله را فراهم نمي‌سازد و افزون بر اين با سبب نزول آيه شريفه سازگاري دارد چه اين که در تفسير مجمع الببيان مي‌خوانيم:

« اين آيه در باره دو قبيله از عرب نازل شد که يکي را بر ديگري برتري بود . آنان زن‌هاي طايفه خود را بدون مهريه به ازدواج در مي‌آوردند. اين قبيله سوگند ياد کردند که اگر برده‌اي از ما کشته شود در برابرش آزادي از آن را مي‌کشيم ؛ در برابر زني از قبيله ما مردي از آنان را مي‌کشيم و در برابر مردي از قبيله ما دو مرد از آنان را مي‌کشيم و جراحت‌هاي قبيله خود را دو برابر جراحت‌هاي ديگران حساب مي‌کردند تا اين که اسلام آمد و آيه شريفه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » فرود آمد.» (طبرسي،1/489)

نويسنده مقاله « قصاص از ديدگاه قرآن» نيز در شمار منتقدان قصاص مشروط است و دلالت آيه شريفه بر اين شرط را باور ندارد. در نگاه ايشان قصاص مشروط ناسازگار با سبب نزول آيه شريفه است چه اين كه برابر با اسناد تاريخي و سخن علامه طباطبايي آيه شريفه در مورد انتقام جوييهاي قبيله‌اي و براي جلوگيري از خونريزيهاي بي پاياني است که در جاهليت مرسوم بوده است.

افزون بر اين، دلالت آيه شريفه در صورتي است كه مفهوم وصف حجت باشد در حالي كه برابر با ديدگاه آيت الله طالقاني در «پرتوي از قرآن»، تقابل مشعر به حصر براي اثبات تساوي و نفي امتياز در خونخواهي است فقط قاتل آزاد و قاتل زن قصاص شود نه غير آن. چنان که شيوه امتيازي جاهليت پيش از اسلام و جاهليت کنوني (جاهليت زمان طاغوت) است که در مقابل کشته شدن يک تن از سران يا افراد قدرتمند يا افراد سرشناس، بسياري را به خاک و خون مي‌کشيدند يا چندين تن را محکوم به قصاص مي‌نمودند يا خون بي پناهي را لوث مي‌کردند . بنابر اين مفهوم تقابل وصفي را ندارد تا عبد به حر و زن به مرد و هم چنين ... قصاص نشود... و اگر گفته شود بايد به ظاهر آيه عمل کرد اين سوال پيش مي‌آيد که چگونه است که اگر مردي زني را بکشد مرد قصاص نمي‌شود اما اگر زني مرد را بکشد، قصاص مي‌شود.» ( موحد شريعت پناهي،شمارة 19،/ 54)

نويسنده مقاله « بررسي تفاوت اجراي حكم قصاص در مورد زن و مرد» نيز دلالت آيه شريفه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ...» بر قصاص مشروط را باور ندارد او مي‌نويسد:

«به نظر مي‌رسد از آيه 179 بقره نمي‌توان تبعيض ميان مرد و زن در قصاص را استنباط کرد و آيه شريفه در مقام بيان اين مطلب نيست. به باور نويسنده سبب نزول آيه نشان مي‌دهد که علت تشريع اين حکم آن است که در مقابل مقتول قاتل قصاص گردد نه فرد ديگري جز قاتل. در سبب نزول آيه مي‌خوانيم: در بين اعراب جاهلي در زمان و محيط نزول قرآن قصاص و يا به تعبير ديگر انتقام گيري شناخته شده بود و رواج داشت اما حد و ضابطه خاصي براي آن وجود نداشت. چگونگي حل موضوع بستگي به ميزان قدرت و عصبيت قبيله قاتل يا مقتول داشت نه قبيله قاتل حاضر بود او را تحويل دهد و به قصاص برساند و نه قبيله مقتول راضي بود که فقط قاتل قصاص گردد. به گونه‌اي که گاه در برابر يک نفر دهها نفر قصاص مي‌شدند و گاه موافقت نامه‌اي ميان قبايل امضا مي‌شد قبيله‌اي که قدرت بيشتري داشت مقرر مي‌کرد که در برابر هر برده ايشان يک نفر آزاد کشته شود و در برابر يک زن ايشان يک مرد از قبيله مقابل قصاص گردد. با ظهور اسلام و نزول آيه شريفه« كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » اين رسم جاهلي منسوخ شد. (مهرپور، نامه مفيد،شماره14،/11.)

نقد و بررسي

تفسير گران قرآن در سبب نزول آيه شريفه اختلاف نظر دارند بنابر اين ناسازگار خواندن قصاص مشروط با سبب نزولي که اعتبار آن معلوم نيست شايسته نيست. افزون بر اين اگر همه مفسران يک سبب نزول براي آيه شريفه بياورند و آن سبب نزول از جهت سند و دلالت مشکل نداشته باشد باز هم سبب نزول مخصص آيه نخواهد بود و نمي‌توان حکم آيه را به آن سبب نزول اختصاص داد.

ب. نسخ آيه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » به آيه « وَلا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ»

آنان که از قصاص مشروط مي‌گويند و نابرابري زن و مرد را در قصاص فرياد مي‌زنند به آيه شريفه« كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ...» استناد مي‌کنند به باور ايشان جمله « وَالأنْثَى بِالأنْثَى » مفيد حصر است چنان که جمله « الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ » حصر را مي‌رساند بنابر اين، برابر آية شريفه نمي‌توان مرد را در برابر زن قصاص کرد مگر آن که تفاوت ديه مرد و زن به خانواده قاتل پرداخت گردد. شيخ طوسي در مقام مستند سازي قصاص مشروط که ديدگاه مختار ايشان است مي‌نويسد:

« و دليلنا اجماع الفرقه و اخبارهم و ايضا قوله تعالي: « وَالأنْثَى بِالأنْثَى » فدل علي ان الذکر لايقتل بالانثي».(شيخ طوسي،الخلاف5/145)

در برابر اين گروه شماري از فقيهان اهل سنت آيه « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ...» (بقره /178) را منسوخ مي‌شناسند و آيه شريفه « وَلا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ...» (اسراء/33) و « وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ» (مائده/45) را ناسخ معرفي مي‌كنند و از پذيرش قصاص مشروط سرباز مي‌زنند. ابن جوزي در اين باره مي‌نويسد:

« ذهب بعضهم الي ان دليل الخطاب منسوخ لما قال :« الْحُرُّ بِالْحُرِّ » اقتضي انه لايقتل العبد بالحر و کذا لما قال « وَالأنْثَى بِالأنْثَى » اقتضي ان لايقتل الذکر بالانثي من جهه دليل الخطاب فذلک منسوخ بقوله « وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ »(ابن جوزي، المصفي باکف اهل الرسوخ من علم الناسخ و المنسوخ، /17 و رک: نواسخ القرآن, /56 ؛ زاد المسير, 1/164)

سنجش و ارزيابي

اين شبهه آيه شريفه 178 بقره را از اعتبار نمي‌اندازد و آيه را در شمار منسوخات قرار نمي‌دهد؛ چه اين که :

الف. مخاطب آيه تمام مسلمانان است و آيه به گروه خاصي نظر ندارد.

ب. حکم قصاص در آيه شريفه جزمي و قطعي است و عبارت « كُتِبَ عَلَيْكُمُ » به گونه‌اي است که نسخ را برنمي‌تابد و به زمان خاصي اختصاص نمي‌يابد.

ج. حکم قصاص يک حکم قطعي و يقيني نيست به گونه‌اي كه خانواده مقتول تنها ناگزير از انتخاب قصاص باشند بلكه ايشان مي‌توانند قاتل را قصاص كنند و يا اين كه از او ديه دريافت دارند.

د. فلسفه قصاص نشان از نسخ ناپذيري قصاص دارد و اين کيفر را به عنوان يک حق اجتماعي نمايان مي‌سازد.

هـ. ميان آيات ياد شده ناسازگاري نيست چه اين که در آيه 33 اسراء و آيه 45 سوره مائده، اصل قصاص ذکر شده است و در آيه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » موارد و چگونگي اجراء آن. بنابر اين آيه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ » بيان تفصيلي دو آيه ديگر است و روايات اهل بيت به عنوان بيانگر , تفسيرگر و... آيات مي باشد.

برخي ديگر از نويسندگان نسبت آيه شريفه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » به آيه شريفه « النَّفْسَ بِالنَّفْسِ » را عام و خاص مي‌دانند و از خاص به عنوان مقيد عام سود مي‌برند.

علامه طباطبايي مفسر برجسته شيعه نيز نسبت آيات ياد شده را نسبت تفسيري مي‌داند و نظريه نسخ را برنمي‌تابد.

آيه الله خويي نيز در نقد نظريه نسخ مي‌نويسد:

«1. آيه « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » از جهت معني روشن و بديهي است و از جهت حکم استوار.

2. ميان آيه 178 بقره و آيه 45 مائده هيچ گونه ناسازگاري ديده نمي‌شود. يک آيه در بيان اصل قصاص و حدود آن است و آيه ديگر در تفسير و تبيين آن.» ( خوئي،/293)

فخر رازي مفسر برجسته اهل سنت و ابن جوزي آيه 45 مائده را حکم شريعت موسي مي‌دانند و بر اين باورند که اگر قرار بر نسخ يک حکم باشد شايسته است حکم شريعت موسي منسوخ شود نه اين که اين حکم ناسخ حکمي قرار گيرد که در شريعت اسلام آمده است.

ج. عدم نسخ آيه 45مائده به آيه 178 بقره.

نويسنده « قصاص از ديدگاه قرآن » نظريه نسخ آيه 45 مائده به 178 بقره را گزارش مي‌کند و آن را نقد مي‌کند:

« اولا: به نظر تمام تاريخ نويسان سوره مائده آخرين سوره‌اي است که بر پيامبر گرامي اسلام نازل شده است ، بنابر اين آيه 178 سوره بقره که پيش از آيه 45 از سوره شريفه مائده فرود آمده است نمي‌تواند ناسخ آن باشد چه اين كه يكي از شرايط ناسخ آن است كه پس از آيه منسوخ فرود آمده باشد.

ثانيا: خداوند در آيه 106 از سوره شريفه بقره مي‌فرمايد:« مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنْسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلِهَا أَلَمْ تَعْلَمْ أَنَّ اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ» هر آيه‌اي را که نسخ مي‌کنيم يا فراموش مي‌سازيم بهتر از آن يا مانند آن را مي‌آورم آيا نمي‌داني که خدا بر تمام چيزها بسيار توانا است.

حال سؤال اين است که حکم تساوي در قصاص بهتر است يا عدم تساوي در قصاص ؟ ... اگر آيه 178 آن گونه كه عده‌اي مي‌گويند بيانگر شريعت محمدي باشد و آيه 45 مائده بيانگر حکم قصاص در تورات و مسيحيت، در اين صورت اين ديدگاه با آياتي که پيروان موسي و عيسي و محمد را مسلمان مي‌خواند- مانند« وَأَنْزَلَ التَّوْرَاةَ وَالإنْجِيلَ» (آل عمران/3) و آيه شريفه « وَلا تُجَادِلُوا أَهْلَ الْكِتَابِ إِلا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ...» (عنكبوت/46) ناسازگار مي‌افتد- « چگونه است که در ميان گروهي از اين مسلمانان وقتي يک مرد زني را مي‌کشد او را بدون قيد و شرط قصاص مي‌کنند ولي گروه ديگر ابتدا نصف ديه را از خانواده مقتوله بي گناه طلب مي‌کنند؟!» آيا مي‌شود از خداي واحد بدون هيچ دليل منطقي دو حکم غير واحد صادر شود در اين صورت چگونه مي‌توان به آيه شريفه « وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ» (مائده /44) عمل کرد؟!» (موحد شريعت پناهي،شمارة19،/54)

نويسنده مقاله « بررسي تفاوت اجراي حكم قصاص ميان زن و مرد» نيز ميان آيه 45 مائده و 178 بقره نسبت ناسخ و منسوخ يا عام و خاص برقرار نمي‌بينند چه اين که هيچ يک از دو آيه ناسازگار با آيه ديگر نيست:

« هر دو آيه در يک جهت و بيان مختلف و در موقعيت بياني خاص خود و در مقام تبيين وجود حکم قصاص در مورد قتل و متعادل بودن آن هستند.» ( مهرپور، نامه مفيد، شماره14،/11)

نقد و سنجش

نويسنده « قصاص از ديدگاه قرآن» با انکار ناسخ بودن آيه 178 بقره نسبت به آيه 45 مائده در پي استناد به آيه 45 و نشان دادن نادرستي حکم قصاص مشروط است به باور ايشان وقتي آيه 45 منسوخ نباشد مي‌توان با استناد به آن نادرستي قصاص مشروط را مستند به قرآن کرد.

افزون بر اين، ملاک نويسنده محترم در ترجيح تساوي زن و مرد در قصاص و نادرست خواندن قصاص مشروط چيست؟! اگر فلسفه قصاص مشروط، تفاوت زن و مرد از جهت مسووليت اقتصادي است شبهه نويسنده وارد نيست چه اين که در اين صورت حکم قصاص مشروط بهتر از تساوي زن و مرد در قصاص است. بنابر اين نويسنده با اين پيش فرض که تفاوت زن و مرد در قصاص از جهت تفاوت جنسي ميان آنهاست به اين نتيجه رسيده است و اين نتيجه با اين پيش فرض کاملا درست است اما اين پيش فرض به باور بسياري درست نيست و تفاوت زن و مرد در قصاص به جهت مسائل اقتصادي است نه تفاوت جنسيتي ميان مرد و زن.

افزون بر اين ميان آيات ياد شده ناسازگاري وجود ندارد و هيچ يک ناسخ ديگري نيست.

د. قصاص مشروط يك حكم امضايي است.

نويسنده «برابري مرد و زن در قصاص» پس از توضيح آيات شريفه « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ...» (بقره /178-179) و « وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ...» نتيجه مي‌گيرد:

« با اين ترتيب معلوم مي‌شود قانون قصاص نفس و قصاص اعضاء از قوانين امضائي است نه تاسيسي و خداوند همان حكمي كه در تورات مقرر فرموده اجراي آن را از مسلمانان خواسته است» (محمودي، /59)

همو از روايات ديه و مقدار آن نيز امضايي بودن ديه را نتيجه مي‌گيرد:

«ديه در زمان جاهليت مرسوم بوده و پيامبر اكرم(ص) آن را امضا فرموده‌اند لذا خون بهاء از قوانين امضايي اسلام است نه قوانين تاسيسي».(همان،/66)

نويسنده مقاله « بررسي تفاوت ديه زن و مرد در قانون مجازات اسلامي» نيز ديه را يك حكم امضايي مي‌شناسد:

« ظاهرا اين حکم، امضايي است يعني در جاهليت نيز حداقل در بعضي موارد اين وضع رعايت شده و طبق بعضي از نقلها با ابتکار عبدالمطلب اين ميزان به عنوان ديه و خون بها تعيين شده و پيامبر آن را پسنديده و مقرر فرموده است» ( مهرپور، پژوهشنامه متين، شماره2،/57)

نويسنده مقاله «زن مقتول از مرد قاتل هم كمتر است» نيز امضايي بودن قصاص و ديات را فرياد مي‌کند و قصاص و ديات را از احکام الهي نمي‌شناسد:

« بر اساس نص قرآن (آيه شريفه 45 سور مائده) قصاص از قوانين شرايع سابقه است ؛ يعني قصاص از قوانين امضايي است و نوآوري دين اسلام نيست. قصاص در مکاتب بشري پيش از اديان يهود و مسيحيت نيز وجود داشته و قرآن آن را براي مسلمانان امضا کرده و در شمار احکام و قوانين خود براي مردم آورده است.» ( سعيدزاده، شمارة39،/24)

همو افزون بر معاملات ، سياست‌ها و حتي برخي عبادات را امضايي مي‌شناسد. به باور نويسنده، شرط امضايي بودن يک حکم، وجود همانند آن در شرايع سابقه نيست بلکه همين که يک حکم در شرايع سابقه نيز ريشه داشته باشد مي‌توان آن حکم را امضايي خواند:

« امضايي بودن عيب نيست امضا به معناي تأييد شريعت سابقه يا حکم عرف و عقلاي مردم است . قانون قصاص با امضايي بودن سبک نمي‌شود بلکه بر عظمت آن افزوده مي‌شود . تنها فايده‌اي که از اين تقسيم بندي عايد مجتهد مي‌شود سهولت استنباط فروع فقهي و اصلاح و دگرگوني در شکل مسئله - نه محتواي آن- است. … از نگاه نگارنده قصاص و ديات بدون هيچ شک و شبهه‌اي امضايي‌اند… به اين ترتيب ، نابرابري زن و مرد در قصاص حکم تاسيسي و تعبدي محض اسلام نيست و قانونگذار ما براي تصويب برابري ، با مانع شرعي ( تأسيسي بودن و لذا تعبدي محض خواندن ) مواجه نيست.» (همان)

بر اين اساس نويسنده حکم پرداخت نصف ديه به مرد قاتل را يک حکم امضايي مي‌خواند و آن را نتيجه استنباط فقيهان جهان اسلام معرفي مي‌کند و آن را حکم ظاهري و مجازي مي‌شناسد چه اين که در نگاه ايشان نسبت حكم به خدا چهار صورت دارد . ايشان در اين باره مي‌نويسد:

« نسبت دادن حکم به خدا همواره حقيقي نيست. به ديگر بيان اصولا هر نسبتي مي‌تواند چندين صورت داشته باشد. که به اقتضاي بحث به چهار صورت آن اشاره مي‌کنيم: نسبت ظاهري ، نسبت مجازي، نسبت واقعي و نسبت ظاهري.»

نسبت حقيقي عبارت است از وابسته کردن چيزي به چيز ديگر، چنان که سلب آن عقلا روا نباشد مانند نسبت دادن آفرينش جهان به خدا و نسبت دادن معلول به علت خودش.

نسبت مجازي عبارت است از پيوند دادن دو چيز به هم ، با انگيزه‌ها و علل قابل قبول به گونه‌اي که سلب آن عقلا روا نباشد، مانند نسبت دادن رمي به خدا در آيه 17 سوره انفال« فَلَمْ تَقْتُلُوهُمْ وَلَكِنَّ اللَّهَ قَتَلَهُمْ وَمَا رَمَيْتَ إِذْ رَمَيْتَ وَلَكِنَّ اللَّهَ رَمَى» نسبت واقعي عبارت است از نسبت دادن چيزي به چيز ديگر از روي علم و يقين.

نسبت ظاهري نيز انتساب از روي گمان ، حدس و برداشت شخصي است.

بنابر اين فردي که مي‌گويد: « قطعا مواردي که ائمه اطهار(ع) در آثار روايي معين کرده‌اند مانند مقدار حدود و ديه حکم الله هستند» به نوع نسبت توجه نداشته است و نمي‌داند که حکم الله ناميدن محتواي روايات نسبتي ظاهري است. روايات همه « ظني الصدور» هستند. در ميان روايات، روايات جعلي بسياري وجود دارد و نمي‌توان محتواي همه آنها را حکم قطعي خدا دانست علاوه بر اين نسبت حکم امضايي به خدا نسبت مجازي است و نه حقيقي و ديه چون امضايي است نسبت آن به خدا اولا مجازي و ثانيا ظاهري است.

حکم الله آن دسته از احکامي است که نسبت آن به خدا حقيقي و واقعي باشد. حدود – به معناي فقهي خاص آن- حقيقتا حکم الله است زيرا در قرآن و سنت متواتر به خدا منتسب شده است اما مقدار ديه زن و مرد چنين نيست و همين نکته راه اميد را براي مردم و قانون‌گذار باز مي‌گذارد. تقسيم حق به حق الله و حق الناس نيز از اين قاعده بيرون نيست نسبت حق به خدا مجازي است نه حقيقي ؛ خدا که نعوذ بالله شهروند اسلامي نيست تا حقيقتا حقي ببرد . انتساب حقيقي حق به خدا با توحيد و صفات جلال و جمال خدا موافق نيست اين ماييم که براساس استظهار و استنباط خود براي خدا حق قائل شده‌ايم خدا - اگر هم حقي بدان تفسير داشته باشد- آن را به دينداران واگذاشته است:« أَنَّ الأرْضَ يَرِثُهَا عِبَادِيَ الصَّالِحُونَ» (انبياء/ 105) حکم نيز چنين است. گاهي استنباط فقيه يا تفسير مفسران رسمي شريعت حکم خدا خوانده مي‌شود. عده‌اي که از دانش دين کم بهره‌اند گمان مي‌برند خدا حقيقتا حکم کرده است و نمي‌دانند که در علم کلام منکر وحي بر امامان شده‌اند و به خاتميت حضرت محمد اعتراف کرده‌اند و شريعت او را کامل و تمام دانسته‌اند.

با اين توصيف خدا حکمي نکرده است . بشر عالم حکمي را استنباط کرده و آن را به خدا نسبت داده است و در بيشتر موارد حتي خودش هم فهم خود را به خدا نسبت نداده و علم داشته که فهم او حکم خدا نيست ولي مريدانش آن را حکم خدا گرفته‌اند با اين بيان روشن مي‌شود که نظريه سوم(قصاص مشروط) حکم خدا نيست بلکه استنباط جمعي ازفقيهان دنياي اسلام است که اگر به نسبت مذاهب شمارش شوند در اقليت قرار مي‌گيرند. پس برابري زن و مرد در قصاص نظريه خلاف شرعي نيست ، قانونگذار ايراني، براي تصويب برابري حکم الله را پيش رو ندارد واين مسئله مانع او نيست. انديشه‌اي که نابرابري زن و مرد را حکم الله مي‌خواند و تغيير آن را نقطه مقابل حکم خدا تصور مي‌کند به خطا مي‌رود.» (سعيد زاده، شماره 39،/24)

همين نويسنده در نوشتار ديگري ديه را سنتي اقتصادي اجتماعي و امضايي خوانده و تغيير سنت‌ها و چون و چرا در احكام امضايي دين اسلام را با توجه به اصول اساسي دين روا مي‌داند:

«ديه و قصاص از دير باز در ميان ملل رواج داشته و مبدا بشري دارد . ديه در جامعه عرب پيش از اسلام نيز مرسوم بوده كه به همان صورت و با همان نظريه‌هاي قرن ششم ميلادي به قوانين اسلامي راه يافته و تا عصر حاضر نيز ماهيتا درباره آن بحث نشده است. در جامع بابلي براي كور كردن چشم ، شكستن استخوان و شكستن دندان ديه پرداخت مي‌شده و مبلغ آن در هر مورد معين و جنس آن نقره بوده است . در قوانين حمورابي قصاص و ديه نمود روشن‌تري دارد . موادي از قانون حمورابي كه اكنون در دست است به اين دو موضوع اختصاص دارد. بر اساس روايات و متون اسلامي قانون ديات در ميان عرب جاهلي اجرا مي‌شد . عبدالمطلب مقدار ديه را از ده شتر به صد شتر افزايش داد. اين افزايش خونبها نخست در ميان قريشيان پذيرفته و سپس عمومي شد . حضرت محمد(ص) همين مبلغ را به عنوان ديه پذيرفتند. ميزان ديه در جوامع مختلف يكسان نبوده و قبيله ، جنسيت و شرافت در ميزان آن تاثير داشته است . اشراف زادگان جامعه بابلي در برابر طبقات پايين قصاص نمي‌شدند . در قوانين حمورابي نيز مشابه اين تبعيضات ديده مي‌شود در جامعه عرب نيز احتمالا طبقه و قوم در ميزان و نوع ديه موثر بوده است. شافعي نقل كرده كه در ميان عرب ديه افراد محترم بيشتر از ديه افراد عادي و گاهي چند برابر بوده است . برخي از قبايل عرب (نضيري‌ها) از برخي ديگر (قرظي‌ها) بيشتر ديه مي‌گرفتند . در همه اين جوامع جنسيت نيز يكي از متغيرها شمرده شده و ديه زنان را به نسبت مردان كاهش داده است .

در سنت عرب به جز سه متغير ياد شده (نژاد، قوم ، جنسيت) متغيرهايي چون شهر نشيني دين و پناهندگي نيز در ميزان ديه تاثير دارد طبق بعضي از ديدگاه‌هاي فقه اسلامي صاحبان اديان رسمي (اهل ذمه) ديه‌اي كمتر از مسلمانان دارند.

در زمان پيامبر(ص) بهاي ديه به نسبت اشخاص اماكن و كالاها تفاوت داشت . هم چنين ميزان و نوع ديه براي افراد شهرنشين، روستا نشين و چادر نشين و با انديشه‌هاي ديني و سياسي متفاوت از چهار هزار تا دوازده هزار درهم نقره در نوسان بوده است.» (همان، شماره37، /36)

اين نويسنده برابري ديه زن و مرد را قبول دارد و نابرابري ديه را بشري مي‌خواند:

« به نظر ما ديه زن و مرد در جان و عضو برابر است. آن چه افراد را به رويكردهاي متفاوت مي‌كشاند ، مشكل آنان در حل مسئله است. ديه زنان به اين صورت حكم مسلم اسلام نيست اين حكم مبدا بشري دارد و خلفاي اسلامي آن را صادر كرده‌اند . اگر ديه را جبران خسارت محسوب كنيم ، مي‌توانيم بگوييم كه خلفاي اسلامي خسارت‌هاي زنان را با توجه به اوضاع زمان و مكان كمتر برآورد مي‌كرده‌اند و اين برآورد بي ارتباط با ساير قوانين مدني و جزايي آن دوره نبوده است. ولي امروزه با گذشت زمان و ضرورت تغيير در قوانين خود به خود برابري حاصل شده است. زني كه خارج از خانه شاغل و هزينه خانواده بر دوش اوست همان زن نفقه گير خانه دار گذشته نيست. زن امروز چون خودش به خواستگاري مي‌رود يا با توافق ازدواج مي‌كند- نه مثل گذشته كه ازدواج با رضايت يك طرف انجام مي‌شد- مهريه نقدي ندارد يا خيلي كمتر مهريه مي‌گيرد. بنابر اين تعادل حقوقي براي جامعه سنتي گذشته مصداق داشته اما اكنون كه تعادل حقوقي برهم خورده است، تعادل مادي و امكانات مالي زوجه نيز به هم مي‌خورد . دراين صورت ديه زن با مرد برابر مي‌شود زيرا زنان مثل مردان كار مي‌كنند و مثل آنان مسئوليت‌هاي زندگي خانوادگي را بر دوش دارند و نان آور خانواده‌اند» ( همان، /37)

نويسنده يادشده چون ديه را حكم امضايي مي‌داند تغيير آن و توجه به خواسته‌هاي مردم براي برابري ديه زن و مرد را جايز مي‌داند:

«آيا مردم مي‌توانند از حكام و متوليان برگزيده خود بخواهند قوانين شرعي را بازنگري و اصلاح كنند؟ آيا اراده و خواست مردم در تشريع بشري كه در عين حال منتسب به خداست دخالت دارد يا نه ؟ اگر مردم از قانون‌گذار بخواهند ديه زنان را برابر مردان تعيين كند آيا خواسته آنان حق است يا ناصواب؟

در نگاه اول اغلب مقامات خواسته مردم را ناصواب مي‌‌شمارند اما با اندكي تامل و با تفكيك ميان احكام امضايي وتاسيسي حقانيت درخواست آنان را در مي‌يابند . چون ديات از قوانين امضايي اسلام است و چون زمان در تشريع آن نقش اساسي دارد ، خواسته مردم در اين بخش به حق است و بايد به آن توجه كرد زيرا قانون براي مردم و براي احقاق حقوق آنان است . اگر مردم قانون را قبول نداشته باشند يا آن را ظالمانه بخوانند يعني كه قاضيان را عادل نمي‌دانند قانونگذاري در اسلا م مشروط است و حد و حدودي دارد. تشريع نبايد حرج آفرين باشد نبايد مردم را در سختي بيندازد و به منافع مادي و معنوي آنان ضرر بزند . قانوني كه باعث عسر ، ضرر و حرج شود ، مشروعيت و اعتبار ندارد. دين اسلام به پيروان خود آرامش مي‌دهد وبه فطرت و خواست آنان توجه دارد و لذا شدت و خشونت را برنمي‌تابد.» (همان، /38)

نويسنده «حقوق جزاي اسلام و مساله قصاص و ديه زن» نيز ديه و مقدار آن را حكم امضايي گرفته است و بر اين اساس نسخ و يا تعديل آن را روا مي‌داند:

«بسيار اتفاق افتاده است كه اسلام سنت‌هاي جاري در عرب را پذيرفته و امضا كرده است ولي با گذشت زمان و تغيير شرايط و ملاك و معيارهاي اجتماي آن احكام يا مانند برده داري نسخ و يا تعديل شده است.» (انصاري راد، 1/7/1377)

همو در پايان مقاله خويش نتيجه گرفته است:

«بسيار واضح است كه اسلام با در نظر گرفتن شرايط زمان و مكان و تناسب اين گونه احكام با شرايط حاكم بر آدميان بسيار تأكيد داشته است . حال با توجه به اين نكته آيا در عصر ما كه جان آدميان چه مرد و چه زن به يك اندازه ارزش دارد با وجود داشتن حكم مطلق قرآن بر تساوي زن و مرد آيا جاي آن نيست كه در اصل حكم ديه بازنگري داشته باشيم؟» (همان)

نقد و سنجش

شبهه نويسنده مقالات «خون بهاي زنان چرا نابرابر» و « زن مقتول از مرد قاتل هم كمتر است» از چهار گزاره شکل گرفته است:

1. ديه حکم امضايي است.

2. چون وچرا در احکام امضايي روا مي‌باشد.

3. مقدار ديه در قرآن و سنت متواتر نيامده است.

4. نصف بودن ديه زنان مبدا بشري دارد و خلفا حکم به تنصيف کرده‌اند.

5. مقدار ديه يک حکم ظاهري و مجازي است.

در رابطه با ادعاي نخست مي‌توان گفت:

يک. وجوب ديه در آيات و روايات ظهور در تاسيسي بودن دارد و امضايي بودن آن نياز به دليل دارد چه اين كه اصل در احكام تأسيسي بودن آنها است و امضايي بودن احكام نياز به دليل دارد.

دو. تقسيم به تأسيسي و امضايي درباره احکام است و ديه حکم نيست تا بتوانيم آنرا از احکام امضايي بخوانيم؛ چنان که نماز و روزه و ... حکم نيستند ؛ بلکه متعلق حکم مي‌باشند. حکم، وجوب پرداخت ديه، وجوب نماز و وجوب صوم است.

سه. وقتي مي‌توان ديه را در شمار احکام امضايي آورد که پيش از آيات و روايات ديه به عنوان يک سنت فراگير و همگاني يا دست کم سنت غالب مطرح باشد، در صورتي که پيش از اسلام زندگي قبيله‌اي بود و در زندگي قبيله‌اي هر فرد قبيله و طائفه، جزئي از کل قبيله به شمار مي‌آمد و پرداخت کننده ديه و دريافت کننده آن قبيله بود، بنابر اين ديه در جناياتي که ميان افراد يک قبيله رخ مي‌داد مطرح نبود، چنان که خانواده شخصي که بر او جنايت رفته بود در جنايات درون قبيله‌اي حق انتقام از جاني را نداشتند و به طرد جاني از ميان قبيله راضي بودند. در ميان افراد و قبيله نيز اصل بر انتقام بود و هر گزينه ديگري نشان از ضعف قبيله داشت به گونه‌اي که دريافت ديه مذمت مي‌شد هر چند در مواردي از قبيله جاني ديه دريافت مي‌شد.

چهار. بر فرض آن که ديه حکم باشد و به عنوان يک سنت فراگير وغالب باشد باز هم نمي‌توان ديه را از احکام امضايي به شمار آورد، زيرا احکامي که در شرايع پيش از اسلام امده است از احکام انشائي خوانده ميشود نه احکام امضايي؛ و ديه از مواردي است که در شريعت موسي و عيسي(ع) آمده است.

پنج. اگر ديه را از احکام امضايي به شمار آوريم و ادعا کنيم شارع مقدس همان ديه‌اي را که پيش از اسلام رواج داشته امضا کرده است در اين صورت ناگزيريم فلسفه ديه در اسلام را همان فلسفه ديه در عصر جاهليت بدانيم در صورتي که اشکال کننده، فلسفه ديه را جبران خسارتهاي اقتصادي مي‌داند و اشکال خود را براساس همين فلسفه سامان داده است ، نه فلسفه ديه در عصر جاهليت که ديه در برابر شخصيت ، مقام ، نژاد، جنسيت و ... شخص جنايت ديده بود.

براي نمونه ديه افراد قبيله بني النضير برابر ديه ديگر قبايل بود، و ديه افراد قبيله بني الاسد بن رزن دو برابر ديه قبيله بني الديل تعيين مي‌شد. ديه کشته‌هاي قبيله بني نضير دو برابر کشته‌هاي بني قريظه معين شده بود، چنان که برخي از اسناد و مدارک تاريخي نشان مي‌دهد ديه پيامبر ده برابر و يا سه برابر ديه سايرين بود، ديه رئيس يک قبيله برابر و يا کمتر و گاه چند برابر افراد عادي قبايل ديگر بود و ديه زنان برخي از قبيله‌ها از ديه مردان ديگر قبيله بيشتر بود...

اما ادعاي دوم يعني اين که در احکام امضايي چند و چون روا خواهد بود نيز نقدهايي وارد است؛ از جمله:

يک. چند و چون در احکام امضايي مانند احکام تاسيسي نادرست است و نمي‌توان به بهانه امضايي بودن حکم خواستار تغيير حکم شد، به ويژه که ديه و مقدار ديه در آيات و سنت متواتر ثابت است و به باور اشکال کننده احکامي که در سنت متواتر آمده است حکم الله است و غير قابل چند و چون.

دو. نويسنده به باور خود امضايي بودن ديه را اثبات کرده است و اگر چند چون در احکام امضايي درست باشد مي‌توان در ديه به عنوان يک حکم امضايي چند و چون کرد، اما آنچه نويسنده در پي آن است برابر ساختن ديه زنان با مردان و چند و چون در مقدار ديه زنان است ، نه چند و چون در خود ديه و انتخاب گزينه ديگري جز ديه. و اگر نويسنده مقدار ديه را امضايي مي‌داند هيچ مدرک و سند تاريخ بر تاييد نظريه نويسنده و اين که مقدار ديه زنان در پيش از اسلام پنجاه شتر بوده وجود ندارد، چنان که در نوشته‌هاي نويسنده نيز شاهد و قرينه‌اي که مقدار ديه زن را پيش از اسلام پنجاه شتر بداند وجود ندارد.

بنابر اين بر فرض آن که ديه را امضايي بدانيم و مقدار ديه مردان را نيز امضايي بدانيم اما مقدار ديه زنان را نمي‌توان امضايي دانست، زيرا هيچ سند تاريخ نشان نمي‌دهد که ديه زنان پيش از اسلام پنجاه شتر بوده است و يا ديه زنان نصف يا يک سوم يا چهارم و يا ... ديه مردان بوده است بلکه در مواردي ديه زن يک قبيله چند برابر ديه مرد قبيله ديگر بوده است.

سه. اگر چند و چون در احکام امضايي روا باشد و مقدار ديه زنان نيز امضايي باشد باز هم نمي‌توان گزينه ديگري غير از ديه و غير از پنجاه شتر در ديه زنان را به عنوان حکم شرعي بيان داشت زيرا انتخاب هر گزينه و حکم جديدي نياز به دليل امضا دارد و دليل امضا محدود است به کتاب ، سنت ، عقل و اجماع.

کتاب ، سنت و اجماع نمي‌تواند دليل امضاي برابري دية زنان با مردان باشد، چه اين که دلالت بر نابرابري ديه زنان با مردان دارد.

عقل نيز با توجه به اين که نفقه بر ذمه مرد است و مرد بايستي تمام هزينه‌هاي خانواده خود را تأمين کند و زن هيچ مسؤوليتي از نظر شارع در تأمين هزينه‌هاي خانواده ندارد و از آن سو زنان مهريه دارند و مهريه ديه مرد به زن است ، حکم به برابري ديه زنان با مردان نمي‌کند به ويژه با اين فرض که فلسفه تشريع ديه تأمين و جبران خسارتهاي اقتصادي خانواده جنايت ديده باشد.

بنابر اين اگر بخواهيم برابري ديه زن و مرد را حکم عقل بدانيم و به قاعده «کلما حکم به العقل حکم به الشرع» به حکم برابري ديه زن و مرد صورت شرعي بدهيم بايست نخست وجوب نفقه و مهريه را از ذمه مرد برداريم.

چهار. اگر تغييرات و اصلاحات شارع در سنتها و مستقلات عقليه پيش از اسلام تاثير گذار نباشد ناگزيريم بسياري از احکام حتي عباديات را امضايي بدانيم و به جواز چون و چرا در آنها حکم کنيم در صورتي که به نظر نمي‌رسد اشکال کنننده اين پيامدها را بپذيرد و در پي آن باشد.

بر ادعاي سوم نيز دو اشکال وارد است:

يک. به باور برخي از مفسران و فقها مقدار ديه در آيات قرآن آمده است به ويژه با فرض امضايي بودن ديه و مقدار ديه مردان. افزون بر اين رواياتي که بيانگر مقدار ديه در قتل عمد و شبه عمد و خطا و جراحات و ... هستند به اندازه‌اي فراوان هستند که مي‌توان آنها را متواتر ناميد به گونه‌اي که بررسي سند تک تک اين روايات ضروري به نظر نمي‌رسد.

دو. چند و چون بسياري از احکام شرعي در آيات قرآن نيامده است و رواياتي که نشان دهنده کيفيت و کميت اين احکام است در حد تواتر نيست. آيا نيامدن اين گونه احکام در قرآن و سنت متواتره مجوز چند وچون در احکام است؟! براي نمونه برخي از اعمال حج در سنت متواتر نيامده است آيا نيامدن اين احکام چند و چون در شکل حج و احکام آن را مجاز مي‌کند؟!

در نقد ادعاي چهارم نيز مواردي را مي‌توان ذکر کرد:

يک. مقدار ديه زنان مبدأ بشري ندارد و حکم خلفا نيست، بلکه مدلول روايات زيادي است که از امامان معصوم(ع) رسيده است چنان که در همين نوشتار برخي از آن روايات را آورديم.

دو. به فرض آن که مقدار ديه زنان بر اساس داوري و حکم خلفا باشد در اين صورت نويسنده محترم ناگزير از امضايي خواندن ديه، مجاز دانستن چون و چرا در احکام امضايي و ... نبود، زيرا آن چه خلفا داشته‌اند نظر شرعي اصلا حکم نيست و مانع شرعي براي قانونگذار به شمار نمي‌آيد تا بخواهيم با امضايي خواندن ديه منع شرعي را از ميان برداريم.

سه. مقايسه زن امروز با زن ديروز در اشکال نويسنده نشان مي‌دهد که نويسنده مي‌خواهد بگويد زني را که در گذشته پنجاه شتر ديه او بوده زن امروزي نيست بنابر اين ديه زن امروزي پنجاه شتر نمي‌باشد. اگر مقصود نويسنده چنين چيزي است نيازي به اين همه مقدمه چيني نبود؛ او مي‌توانست از ابتدا ادعا کند مقدار ديه زن نصف مرد است اما براي زن ديروز نه زن امروز که قابل مقايسه با زن ديروز نيست.

چهار. تمام زنان امروز شاغل نيستند و بسياري از زنان مسلمان خانه دارند . افزون بر اين بر فرض آن که تمام زنان شاغل باشند و يا مهريه نگيرند، اما اين حکم شرعي را عوض نمي‌کند؛ درشرع اسلام نفقة زن و خانواده‌اش بر عهده مرد است و مهريه نيز دين است بر ذمه مرد، و او مي‌تواند هر زمان خواست درخواست مهريه کند و با حمايت قانون مهريه‌اش را دريافت کند.

اما ادعاي پنجم، اگر تقسيم بندي احکام به حقيقي، واقعي و ظاهري درست باشد آيات و روايات بسيار زيادي که در قصاص مشروط يا نصف بودن ديه زن وجود دارد و در نگاه عده‌اي در حد تواتر است ديه را از احکام حقيقي يا دست کم واقعي نمي‌سازد؟!

هـ.پيامدهاي قصاص مشروط

شماري از نويسندگان، قصاص مشروط را از آن جهت برنمي‌تابند كه اجراي اين حكم پيامدهاي بسيار بدي به همراه خواهد داشت. براي نمونه نويسنده «برابري زن و مرد در قصاص» مي‌نويسد:

« اگر مردي زني را بكشد و قاضي حكم به قصاص دهد و ولي زن قادر بر پرداخت نصف ديه نباشد در اين صورت چه بايد كرد؟» (محمودي،/50)

او براي پاسخ به اين پرسش چند احتمال مي‌آورد و همه را داراي اشكال مي‌خواند:

1. «قاتل از زندان آزاد شود تا وقتي كه ولي دم قادر به تهيه نصف ديه گردد و بعد از پرداخت آن قاتل قصاص شود»(همان)

به باور نويسنده، اين گزينه به ناامني در جامعه مي‌انجامد و قانون و قانون گذاران را زير سوال مي‌برد:

« اما اگر قاتل در زندان بماند تا حكم نهايي در باره اتهام وي صادر شود و بعد از رسيدگي و اثبات اتهامش به قصاص محكوم گردد بديهي است در صورتي كه ولي دم نصف دية مرد را پرداخت كند مشكلي براي اجراي حكم قصاص پيش نخواهد آمد.ولي فرض اين است كه صاحب خون نتواند نصف ديه را بپردازد. حال اگر به علت فقر ستمديده، قاتل از زندان آزاد شود ممكن است مفاسد زير پيش آيد.

الف.اولياء مقتول در مقام انتقامجوئي شخصي برآمده و قاتل را خود به قتل برسانند زيرا وقتي قانون حامي حقوق مظلوم نباشد مظلوم هم ظالم خواهد شد.

ب.ممكن است اولياء مقتول نخواهند يا نتوانند شخصا از قاتل انتقام بگيرند ولي انتقاد آنها از قانون و قانون گذار و بازگو كردن مظلوميت خويش نزد ديگران هم از اعتبار قانون و مجريان آن خواهد كاست و هم افراد جامعه به ارتكاب قتل عمد تشويق خواهند شد . مخصوصا وقتي كه بدانند مخالف و دشمن ايشان شخص فقيري است كه اولياء او قادر به پرداخت نصف ديه قاتل نيستند.» (همان)

2. «قاتل در زندان نگهداري شود تا زماني كه ولي دم بر پرداخت نصف ديه توانا گردد.» (همان)

اين گزينه نيز به باور منتقد به بي عدالتي و سردرگمي مي‌انجامد:

« اگر بعد از چندين سال اولياء دم توانستند نصف ديه را تهيه كرده و بپردازند آيا منصفانه است كه قاتل را چندين سال بلاتكليف در زندان نگهدارند و بعد هم او را اعدام كنند؟ آيا قاتل را به انتظار اعدام، چند يا چندين سال نگه داشتتن و او را در وحشت و اضطراب لحظة فرا رسيدن مرگ قرار دادن منصفانه است؟

اگر تا زمان فراهم كردن نصف ديه ولي دم بميرد و وارثي هم نداشته باشد آيا در چنين مواردي حقي ضايع نشده است؟ »(همان،/53)

3. «اصولا قاتل بعد از ارتكاب جرم زنداني نگردد تا تكليف او بعد از پرداخت نصف ديه روشن شود.»( همان /50)

به باور نويسنده محترم اين گزينه با عدالت ناسازگار مي‌نمايد و زمينه ساز هرج و مرج خواهد شد.

« بديهي است در صورتي كه قتلي به وقوع بپيوندد و قاتل دستگير و زنداني نشود تا در محاكمه تكليف نهائي او روشن گردد در جامعه هرج و مرج به وجود خواهد آمد و هر كسي كه قصد انتقام گرفتن از دشمن خود را داشته باشد وحشت زيادي از قتل خصم خود نخواهد داشت و اين امر چون به صلاح جامعه نيست و با عدل و انصاف هم مطابقت ندارد اسلامي نخواهد بود.»( همان، /51 )

نويسنده ديگري با شمارش پيامدهاي منفي قصاص مشروط،خواهان تساوي ديه زن و مرد است:

« محصول تجربي12 سال اجراي نظريه قصاص مشروط عبارت است از: قصاص نشدن تعدادي از قاتلان زنان؛ بلاتکليف ماندن تعدادي ديگر از قاتلان آنان؛ افزايش جرئت و جسارت قاتلان؛ زجر و شکنجه روحي خانواده‌هاي مقتول؛ به زحمت افتادن آنها براي کسب نصف ديه ؛ ايجاد روحيه بدبيني نسبت به فقه شيعه ؛ اعتراض‌هاي بين المللي؛ حمله مخالفان اسلام از همين سنگر و ...» ( سعيد زاده، شماره39،/40)

نقد و بررسي

هر چند تمام گزينه‌هايي که نويسنده محترم مطرح مي‌کند و نادرستي آنها را نتيجه مي‌گيرد درست مي‌نمايد اما مي‌توان بر اين گزينه‌ها گزينه‌هاي ديگري را نيز افزود. وقتي کسي مرتکب قتل مي‌شود دو حق را از بين برده است: حق نخست حق امنيت مردم به اعتبار اين که در يک جامعه مشترک زيست مي‌کند و حق دوم حق حيات مقتول است. بنابر اين بايد دو نوع مجازات براي قاتل وجود داشته باشد که اين دو نوع مجازات در صورت قصاص تحقق مي‌يابد اما اگر قاتل ديه پرداخت کند و خانواده مقتوله نيز به دريافت ديه رضايت دهند نمي‌توان هيچ مجازاتي براي قاتل در نظر نگرفت اگر مردي زني را بکشد و خانواده زن بي درنگ درخواست ديه کنند آيا مي‌توان قاتل را از کيفر رهانيد و تنها او را محکوم به پرداخت ديه کرد، يا اين که او بايد ديه پرداخت کند از آن جهت که حق حيات يک نفر را گرفته است و مجازات ديگري ببيند از آن جهت که در جامعه ايجاد ناامني کرده است و امنيت ديگران را به مخاطره انداخته است.

افزون بر اين مي‌توان سقف زماني مشخصي براي پرداخت ديه به قاتل يا خانواده او در نظر گرفت و بدون اين که قصاص مشروط را زير سوال ببريم از ظلم بر قاتل اجتناب کنيم. افزون بر اين مي‌توان با راهکارهايي جلوي اين پيامدها را گرفت. براي نمونه در قالب بيمه مي‌توان ما به التفاوت ديه زن و مرد را به مرد قاتل پرداخت و يا اين که حکومت اسلامي در صورت ناتواني خانواده مقتوله ديه را از بيت المال بپردازد و تکليف قاتل هر چه زوتر روشن شود.

قصاص اعضا و جوارح

اگر فردي عضو فرد ديگري را از بين ببرد در اين صورت اگر وسليه جنايت به گونه‌اي باشد كه در اكثر موارد به قتل مي‌انجامد، فرد قاتل بايد قصاص گردد و اگر وسيله جنايت معمولا باعث از ميان رفتن عضو نمي‌گردد اما در اين مورد باعث از بين رفتن شده است قصاص جاني در صورتي روا است كه به عمد چنين كاري كرده باشد.

به باور برخي از فقها، آيات شريفه ذيل دلالت بر جواز قصاص در اعضا و جوارح دارد:

« وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» (مائده/45)

« فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ» (بقره/194)

« وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ» (نحل/126)

در برابر اين گروه برخي از نويسندگان دلالت آيات ياد شده بر جواز قصاص در پايين تر از نفس را برنمي‌تابند. به باور اين گروه آيه شريفه «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ...» (مائده /45) خطاب به بني اسرائيل است نه مسلمانان بنابر اين حكم مسلمانان را بيان نمي‌كند.

آية دوم «فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ... » (بقره 194) نيز ناظر به قصاص پايين تر از نفس نيست؛ بلكه بيانگرچگونگي برخورد مسلمانان با كفار است.

آية سوم « وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ...» (نحل/126) و « وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا» (شوري/40) نيز در مقام دفع آزار از نفس و مقابله به مثل است نه بيان عقوبت پايين تر از نفس. (محامي،/163-164)

نقد و سنجش

هر چند آيه شريفه «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» خطاب به بني اسرائيل است و برخي چون محمد بن شربيني ، البکري الدمياطي، مناوي، با استناد به آيات وحي « شريعت پيشينيان» را شريعت ما نمي‌دانند، اما در برابر اين گروه شماري ديگر شريعت سابق را شريعت اسلام مي‌دانند و به آيات ذيل استناد مي‌کنند:

« يُرِيدُ اللَّهُ لِيُبَيِّنَ لَكُمْ وَيَهْدِيَكُمْ سُنَنَ الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ» (نساء/26)

« أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهِ» (انعام/90)

به باور گروه دوم، آيات ياد شده ناسازگار با آيه « لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا» (مائده/48) نيست؛ چه اين كه آيه « لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ » تا زماني اعتبار دارد كه نسخ نشده باشد و آية شريفة « يُرِيدُ اللَّهُ » و آيه « أُولَئِكَ الَّذِينَ » ناظر به اصول دين است نه فروع دين:

« اجمعت عليه الامه هو ان شرع من قبلنا اذا خالف ما ثبت في شرعنا فهو منسوخ به لامحاله و اما اذا لم يخالف فوقع فيه الخلاف و الجمهور علي انه ليس شرعا لنا الا اذا سيق مساق المدح و الثناء» (مصاحبه با طرهوني)

« امت اجماع دارند بر اين كه شريعت پيشين اگر ناسازگار با چيزي باشد كه در شريعت ما آمده است آن حكم شريعت پيشين منسوخ مي شود. اما اگر حكم آن شريعت با حكم شريعت ما ناسازگار نباشد و در آن اختلاف رخ دهد در آن صورت جمهور آن حكم شريعت پيشين را حكم شريعت ما نمي شناسند؛ مگر آنكه در شريعت پيشين آمده است در قالب مدح و ثناء قرار گيرد.»

باور مخالفان در مورد آيه دوم نيز درست نيست؛ چه اين كه از اين آيه برخي از فقها چون شيخ طوسي و محقق اردبيلي(خلاف، 5/194و مجمع الفائده، 14/77) براي قصاص در پايين تر از نفس بهره‌ برده‌اند. بنابر اين نتيجه مي‌گيريم آية شريفه از آن جهت كه دلالت بر قصاص مشروط دارد از سوي گروهي از فقها براي قصاص پايين تر از نفس مورد استفاده قرار گرفته است.

ديدگاه مخالفان در باره مستند سوم نيز نادرست است چه اين كه اين آيات به تعبير برخي از فقهاء بر اصل مقابله به مثل دلالت دارد و يكي از مصاديق مقابله به مثل قصاص است.

منابع و مآخذ

1. ابن جوزي؛ زاد المسير، دار الفكر، بيروت.

2. ------ ؛ المصفي باکف اهل الرسوخ من علم الناسخ و المنسوخ، الرسالة، بيروت.

3. ------ ؛ نواسخ القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت.

4. ابن فهد حلي؛ مهذب البارع ، جامعه مدرسين، قم.

5. انصاري راد، رضا؛ «حقوق جزاي اسلام و مساله قصاص و ديه زن»، روزنامه زن، 1/7/1377

6. باقي، عماد الدين؛ «اعدام و قصاص»، نشريه نشاط، 8/6/1378

7. الحلي، محمد بن ادريس؛ السرائر، نشر اسلامي، قم.

8. خميني، روح الله؛ تحرير الوسيلة، مكتبة الاعتقاد، تهران .

9. خوئي، ابوالقاسم؛ البيان في تفسير القرآن، دار الزهراء، بيروت.

10. -------- ؛ مصباح الفقاهة، سيدالشهداء، قم.

11. سعيد زاده، محسن؛ «خون بهاي زنان چرا نابرابر؟!» ماهنامه زنان، شماره 37.

12. ---------- ؛« زن مقتول از مرد قاتل هم کمتر است»، ماهنامه زنان، شماره39.

13. سيف زاده، محمد؛ (www.dw-worid.de/Persian/interviews).

14. شحرور، محمد؛ الكتاب و القرآن قراءة معاصرة، چاپ پنجم، بيروت.

15. شوّاف، منير محمد طاهر؛ تهافت الدراسات المعاصرة في الدولة و المجتمع، دارالشوّاف، رياض.

16. ------------- ؛ تهافت القراءة المعاصرة، الشوافّ للنشر و الدراسات، بيروت.

17. شهيد اول؛ شرح لمعه، داوري، قم.

18. شهيد ثاني؛ مسالك الافهام، مؤسسه معارف اسلامي، قم.

19. شيخ صدوق؛ المقنع، مؤسسه امام هادي، اعتماد،1415هـ.

20. شيخ طوسي؛ الخلاف ، نشر اسلامي، قم.

21. صانعي، پرويز؛ حقوق جزايي عمومي، طرح نو، تهران.

22. صانعي، يوسف؛ جزوه درسي خارج، مبحث قصاص.

23. طباطبايي، محمد حسين؛ الميزان، جامعه مدرسين ، قم.

24. طبرسي، فضل بن حسن؛ مجمع الببيان في تفسير القرآن، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت.

25. طرهوني، faculty.kfvpm.edu.5a/me/mgattani/contents/articles/shik)).

26. عبدالله بن قدامة؛ المغني ،دار الكتاب العربي.

27. علاء اللائي؛ مجله الزمان، شماره 1405 تاريخ 2003، (( www.azzaman.com/azzaman/ artcles.

28. محقق اردبيلي؛ مجمع الفائده، جامعه مدرسين، قم.

29. محمودي، عباس علي؛ برابري زن و مرد در قصاص، بعثت.

30. موحد شريعت پناهي ، ژيلا؛ «قصاص از ديدگاه قرآن»، ايران فردا ، شماره19.

31. مهرپور، حسين؛ «بررسي تفاوت اجراي حكم قصاص در مورد زن و مرد»، نامه مفيد، شماره 14.

32. -------- ؛ «تفاوت ديه زن و مرد در قانون مجازات اسلامي»، فصلنامه پژوهشنامه متين، شماره2.

33. نجفي، محمد حسن؛ جواهرالكلام، دارالكتب الاسلامية.

پي نوشت ها

1. در آيه ارث حد ادني و حد اعلي آمده است حد اعلي آن است كه مرد دو برابر زن ارث ببرد و حد ادني آن است كه زن كمتر از نصف ارث مرد سهم نبرد. مرد حداكثر 6/66% و زن دست كم 3/33% ما ترك ميت. بنابر اين مي‌توان به زن سهم بيشتري داد و از سهم مرد كه حداكثر آن 6/66% است مقداري كاست و آن را به زن داد.

2. در اين دو آيه حد ادني تحريم نكاح، نكاح با همين مواردي است كه در آيات شريفه آمده است بنابر اين در هيچ صورت ازدواج با موارد ياد شده جايز نيست اما با اجتهاد مي‌توان بر موارد ياد شده اضافه كرد مثلا اگر ازدواج با دختر عمو ، دختر دائي و ... از جهت علمي اثرات بدي بر فرزندان دارد در اين صورت مي توان بر موارد تحريم نكاح افزود و تحريم را تنها به همان مواردي كه در دو آيه شريفه آمده است محدود نكرد.

3. اگر حکمي منصوص العله باشد با رفتن علت معلول نيز مي‌رود. به اين معنا که اگر قصاص به عنوان يک حکم علتش در آيه با روايات آمده باشد با رفتن آن علت حکم مي‌رود به اصطلاح حکم دائر مدار علت است . اما اگر در آيه يا روايتي فلسفه يک حکم آمده باشد با رفتن فلسفه يک حکم اصل حکم از ميان نمي‌رود اگر فلسفه نماز که مثلا باز داشتن نماز گذار از فحشاء و منکر است تحقق نيابد نمي‌توان به اين بهانه نماز نخواند اما اگر علت يک حکم وجود نداشت آن حکم از ميان مي‌رود.

در آيه شريفه مورد بحث نيز آن چه در آيه آمده است فلسفه قصاص است نه علت قصاص كه اگر عبارت و في القصاص حياة علت حكم باشد اگر اين علت به وسيله ديگري يا روش ديگري جز قصاص تامين گردد بايد بتوان قصاص را اجرا نكرد و كيفر ديگري را جايگزين كرد در صورتي كه هيچ يك از فقها چنين فتوايي ندارند.

علت حكم صفتي است در حكم كه به وسيله آن وجود حكم دانسته مي‌شود براي نمونه اسكار صفتي است براي خمر و به اين صفت حرمت خمر دانسته مي‌شود اما حكمت حكم عبارت است از چيزي است كه سبب حكم شده است اعم از آن كه آن چيز مصلحت در پي داشته باشد يا دفع ضرر براي نمونه حكمت تحريم خمر دفع ضرر است كه آن ضرر ذهاب عقل است وحكمت از تحريم ربا دفع ضرر است.

افزون بر اين آن چه نويسند محترم به عنوان شواهد نظريه خويش مي‌آورد بيشتر با فلسفه قصاص سازگار است، عبارت « لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ» نيز احتمال دارد به عبارت « فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ» بازگردد نه به عبارت « كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ » و آيات و رواياتي که در قرآن و منابع روايي دلالت بر ترجيح بخشش مجرمان دارد از درستي نظريه نويسنده محترم حكايت ندارد چه اين كه مدعاي نويسنده آن است كه قصاص منصوص العله است و علت آن حيات است.