

[بازگشت امر سوم به امر اول یا دوم 1](#_Toc535290851)

[الحاق تعذیر به حد 2](#_Toc535290852)

[کلام مرحوم خوئی در الحاق تعذیر به حد 3](#_Toc535290853)

[عدم ثبوت قصاص در مرگ بوسیله‌ی تعزیر 3](#_Toc535290854)

[نظر استاد در مسأله 4](#_Toc535290855)

**موضوع**: شرط پنجم: مقتول محقون الدم باشد /شروط قصاص /قصاص

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در اشتراط قصاص به اینجا رسید که فعلی که واقع شده از قبیل حد یا قصاص به عنوان فعل مسری در این موارد نباشد. یعنی اگر قتل به وسیله‌ی سرایت فعل واقع به عنوان قصاص یا حد بود قصاص ثابت نمی شود که در روایات آمده بود که حتی دیه هم ثابت نمی شود. گفتیم مفاد این روایات، قتل قصاصی نیست بلکه قصاصی است که موجب قتل است. نص بعضی روایات و صریح بعض دیگر حد قتلی نبود بلکه حدی بود که در نهایت منجر به قتل می شد و آنچه در بعضی کلمات مانند مرحوم خوئی اتفاق افتاده خلط در فهم از روایات است. مفاد این نصوص این نیست که حد قتلی موجب قصاص و دیه نیست بلکه مفادشان این است که حد اگر سبب قتل باشد ( نه حدی که خودش قتل است ) و قصاصی که سبب قتل است (نه قصاصی که خودش قتل باشد) قصاص و دیه به همراه ندارد. صحیح است که حد و قصاصی که خودش قتل است موجب قصاص نیست ولی مفاد این روایاتی که در مقام استدلال شده است این نبود.

# بازگشت امر سوم به امر اول یا دوم

پس آنچه که مستفاد از روایات باب است و در جلسه‌ی قبل بحث شد این است که شخصی که قصاص یا حدی که سبب قتل شود را اجرا کند قصاص نمی شود. مثلا اگر دست شخص سارق را قطع کند و علم به سرایت نداشته باشد ولی سرایت رخ داد و منجر به قتل سارق شد قصاص برای مجری حد ثابت نیست. حتی گفتیم مفاد روایات این است که دیه هم ثابت نباشد. با این توضیح می توان امر ثالثی را که قبلا مطرح کردیم یعنی «قتل توسط امر مجازی (مثل قصاص عضو یا حد مادون القتل) اتفاق نیفتاده باشد» را به امر اول (قتل، مجاز نباشد ) یا دوم ( قتل در نظر قاتل جایز نباشد )برگردانیم به این صورت که کسی که حد یا قصاصی که منجر به قصاص است را انجام دهد یا فعل او جایز بوده است و یا تخیل جواز می کرده است که در هر صورت قصاص نمی شود ( چون در حالت اول که مجاز بوده است و قصاص عقوبت بود و عقوبت فرع بر عدم معذوریت و در حالت دوم هم هر چند در واقع مجاز نبوده ولی در ظاهر مجاز بوده پس معذور بوده است ). اینکه تردید را مطرح کردیم یعنی گفتیم «یا فعل او جایز بوده یا تخیل جواز می کرده» به خاطر این است که باید بررسی شود که آیا در مقام قصاص جواز قصاص در عضو مشروط است واقعا به عدم سرایت، پس در مواردی که قطع عضو می کند و منتهی به سرایت می شود این قصاص مشروع نبوده هر چند فاعل معذور بوده است و یا اینکه حکم واقعی این است که جواز قصاص در عضو مشروط به عدم علم به سرایت است یعنی اگر علم به سرایت نداشته است واقعا قصاص عضو مشروع است. به عبارت دیگر آیا جواز قصاص عضو مشروط به عدم سرایت بود واقعا به نحوی که فی علم الله اینگونه است که اگر قطع عضو کند و موجب سرایت شود قصاص عضو مشروع نیست واقعا، چه شما بدانی و چه ندانی، بله در صورت عدم علم به سرایت معذوری یا اینکه با توجه به روایاتی مثل «لَوْ كَانَ ذَلِكَ لَمْ يُقْتَصَ‏ مِنْ‏ أَحَدٍ»[[1]](#footnote-1) جواز قصاص واقعا مشروط به عدم علم به سرایت است. ثمره‌ی بحث هم در جایی معلوم می شود که شخصی دست شخص دیگر را قطع کرد و نمی دانیم که این جنایت او منجر به سرایت می شود و یا نه در اینجا می گویند لازم نیست ولی دم صبر کند تا ببیند که سرایت صورت می گیرد یا نه بلکه می تواند قصاص در ید را انجام دهد و بعد اگر جنایت جانی منجر به فوت شد می تواند قصاص نفس هم بکند اما باید دیه دستی که به خاطر جنایت جانی قطع کرده بود را هم بپردازد و بعد او را قصاص کند. در نتیجه شرط قصاص دو امر شد اول اینکه واقعا قتل جایز نباشد و دوم اینکه قتل، به نظر قاتل جایز نباشد.

# الحاق تعذیر به حد

مطلبی را که به عنوان تکمله‌ی این امور باید مطرح کرد این است که آیا تعزیر ملحق به حد می شود یا نه؟ این مسأله اختلافی است ولی معروف و مشهور قائل به الحاق هستند. علاوه بر نصوص خاصه به قاعده‌ی احسان هم تمسک شده است. حاکمی که شخصی را تعزیر کند و موجب قتل او شود علاوه بر نصوص خاصه[[2]](#footnote-2) ( که گفته بودند دیه ندارد) به خاطر قاعده احسان[[3]](#footnote-3) هم محکوم به ضمان مالی نیست. اینکه تعزیر موجب قتل شود قصاص ندارد اختلافی نیست چون یا واقعا مجاز بوده است و یا اینکه معذور بوده است. ولی در مورد ثبوت دیه اختلاف است. مرحوم کاشف اللثام فرموده است: «من مات بالحدّ أو التعزير فلا دية له لأنّه محسن، و ما على المحسنين من سبيل و لقول الصادق عليه السلام في حسن الحلبي: أيّما رجل قتله الحدّ أو القصاص فلا دية له و في خبر الشحّام: من قتله الحدّ فلا دية له»[[4]](#footnote-4) عنوان حد شامل قصاص هم هست. در ادامه می فرماید «و قيل في المبسوط: من مات بالتعزير فديته على بيت المال، لأنّه ليس حدّا» و «و قطع في الخلاف بأنّه كالحدّ، و احتمله أيضاً في المبسوط بناءً على دخوله في عموم الحدّ، مع أصل البراءة، و عموم ما على المحسنين من سبيل» البته اصل برائت هم مربوط به موردی است که در عمومات تشکیک کنیم و در طول آنهاست و نه در عرض آنها به عنوان دلیل مستقل باشد. ( برائت به این بیان که شک می کنیم حاکم مکلف به اداء دیه از بیت المال هست یا نه، اصل برائت جاری می کنیم)

# کلام مرحوم خوئی در الحاق تعذیر به حد

مرحوم آقای خوئی[[5]](#footnote-5) در بحث حدود تعزیر را به حدود ملحق کرده است. نحوه‌ی الحاق ایشان هم الغاء خصوصیت هست هر چند نامی از الغاء خصوصیت نبرده ولی حقیقتش همان است. می فرماید حد معنای خودش را دارد یعنی همان که در شریعت برایش عدد خاصی تعیین شده مثلا 75 ضربه‌ی شلاق و با تعزیر فرق دارد. از این روایاتی که در مورد جایی که حاکم حد جاری کرده و منجر به قتل طرف می شود دیه ثابت نیست، استفاده می شود علت عدم ثبوت دیه این است که حد از شئون حکومت است. حال تعزیر هم از شئون حکومت است و به حسب متفاهم از نص به ضمیمه‌ی الغاء خصوصیت، در مورد تعزیر هم دیه ثابت نیست (پس ملاک شئون حکومت است که موجب ضمان نیست). حال آیا بحث تعزیر داخل بحث ما هست یا نه؟ بحثی از تعزیر که مربوط به قصاص است داخل بحث ماست مثلا اگر حاکمی شخصی را تعزیر کرد و این تعزیر سبب مرگ او شد آیا دیه ثابت هست یا نه؟ و آن قسمت که مربوط به بحث ما نیست بحث ضمان دیه در تعزیر است یعنی کسی را تعزیر کردند و مرد آیا دیه ثابت هست یا نه؟

# عدم ثبوت قصاص در مرگ بوسیله‌ی تعزیر

اگر حاکمی تعزیر کرد و این تعزیر منشأ سرایت شد و شخص فوت کرد قصاص ثابت نیست به دلیل اینکه یا به خاطر شرط اول ( قتل جایز نباشد ) و یا شرط دوم ( قتل در نظر قاتل جایز نباشد ) قصاص منتفی است.

نکته: اگر جواز قصاص در عضو یا حد ما دون القتل ( یا تعزیر) واقعا مشروط به عدم سرایت باشد در جایی که شک داریم سرایت می شود یا نه نمی توان به اطلاقات ادله تمسک کرد و اجرای حد ( یا تعزیر) را مشروع دانست چون تمسک به عام در شبهه‌ی مصداقیه‌ است. ولی اگر قائل شدیم به اینکه موضوع جواز واقعی حد، عدم علم به سرایت است در موارد مشکوک می توان اجرای حد ( یا تعزیر) کرد.

## نظر استاد در مسأله

به نظر ما در بحث شروط قصاص، تعزیر به حد ملحق است بلا خلاف و استفاده از عموم «من قتله الحد»[[6]](#footnote-6) بعید نیست به دلیل اینکه حد در روایات اعم از تعزیر استعمال شده است هر چند در کلام فقها معنای اینها از هم تفکیک شده است و اصطلاح فقهی شده است. در روایات ما مانند « إِنَّ لِكُلِّ شَيْ‏ءٍ حَدّاً وَ مَنْ‏ تَعَدَّى‏ ذَلِكَ‏ الْحَدَّ كَانَ لَهُ حَدٌّ »[[7]](#footnote-7) این عبارت «کان له الحد» اعم از حد و تعزیر است و فقها هم به این روایت برای اثبات اینکه هر گناهی تعزیر دارد تمسک کرده اند. پس قصاص در مورد تعزیر ثابت نیست و بحث استطرادی هم در مورد دیه داریم که یأتی الکلام فیه ان شاءلله

1. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص291.](http://lib.eshia.ir/11005/7/291/يقتص) [↑](#footnote-ref-1)
2. [تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، ج10، ص212.](http://lib.eshia.ir/10083/10/212/دية) [↑](#footnote-ref-2)
3. سوره توبه، آيه 91. [↑](#footnote-ref-3)
4. [كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، الفاضل الهندي، ج10، ص562.](http://lib.eshia.ir/10146/10/562/الشحّام) [↑](#footnote-ref-4)
5. [مبانی تکملة المنهاج، السید أبوالقاسم الخوئی، ج2، ص213.](http://lib.eshia.ir/21001/2/213/مورد) [↑](#footnote-ref-5)
6. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص291.](http://lib.eshia.ir/11005/7/291/الشحام) [↑](#footnote-ref-6)
7. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص175.](http://lib.eshia.ir/11005/7/175/تعدى) [↑](#footnote-ref-7)