

[قول مشهور: ثبوت قصاص در طرف 1](#_Toc535132847)

[دلیل عدم ثبوت حق قصاص برای شخص مجنی‌علیه 2](#_Toc535132848)

[دلیل ثبوت حق قصاص طرف برای وارث مجنی‌علیه مرتد 2](#_Toc535132849)

[قول دوم: عدم ثبوت قصاص در طرف 3](#_Toc535132850)

[دلیل مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره) برای حکم به عدم ثبوت قصاص 3](#_Toc535132851)

[مناقشه در دلیل مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره) 3](#_Toc535132852)

[دلیل مرحوم شیخ طوسی (قدس‌سره) برای حکم به عدم ثبوت قصاص 4](#_Toc535132853)

[اشکال به کلام مرحوم شیخ (قدس‌سره) در کلام بزرگانی هم‌چون محقق، شهید اول و دیگران (قدس‌سرهم) 5](#_Toc535132854)

[ثمره‌ی بحث 6](#_Toc535132855)

**موضوع**: شرط دوم:تساوی در دین /شروط قصاص /قصاص

**خلاصه مباحث گذشته:**

بحث در مسأله‌ی ۷۴ تکملة المنهاج بود. فرض مسأله این بود که مسلمانی، بر مسلمانی دیگر جنایتی را مرتکب می‌شود، مجنی‌علیه پس از جنایت مرتد می‌شود و در حال ارتداد، در اثر سرایت جنایت می‌میرد. گذشت که در این مسأله شکی در عدم ثبوت قصاص نفس نیست. چرا که مرگ مجنی‌علیه در حالی رخ داده که محترم الدم نبوده است و قصاص جانی مسلمان به خاطر قتل او، قصاص مسلمان به کافر است که در روایات نفی شده است. با توجه به این ‌که در فرض مسأله، قصاص نفس طبق همه‌ی مبانی منتفی است، بحث اصلی در مورد قصاص طرف است. پرسش اصلی در این مسأله آن است که آیا ولی مجنی‌علیه و وارث او حق مطالبه‌ی قصاص عضو را دارد؟

گذشت که در این مسأله دو قول در میان فقها موجود است که بحث را دنبال می کنیم.

# قول مشهور: ثبوت قصاص در طرف

بزرگانی هم‌چون محقق[[1]](#footnote-1)، علامه[[2]](#footnote-2) و عده‌ای دیگر از فقها، قائل به ثبوت حق قصاص طرف برای وارث مجنی‌علیه مرتد شده‌اند.

## دلیل عدم ثبوت حق قصاص برای شخص مجنی‌علیه

اگر مجنی‌علیه بخواهد در حال ارتداد مطالبه‌ی قصاص کند، هر چند در زمان ایراد جنایت مسلمان بوده است، قصاص مسلمان به خاطر جنایت بر کافر محقق می‌شود و فرض این است که طبق روایات[[3]](#footnote-3)، مسلمان، نه در نفس و نه در جراحات، به خاطر قتل کافر قصاص نمی‌شود. علاوه بر این، ثبوت حق قصاص برای فرد مرتد، مستلزم سلطه‌ی کافرین بر مسلمانان است که جعل چنین سلطه‌ای، در قرآن‌ کریم نفی شده‌ است.[[4]](#footnote-4)

## دلیل ثبوت حق قصاص طرف برای وارث مجنی‌علیه مرتد

**دلیل اول:**

مرحوم صاحب جواهر[[5]](#footnote-5) به تبع مرحوم محقق (قدس‌سرهما) برای ثبوت حق قصاص طرف برای وارث فرد مرتد این‌گونه استدلال کرده‌ است: جنایت قطع عضو، با توجه به مسلمان بودن مجنی‌علیه در زمان ایراد جنایت، طبق اطلاقات ادله‌ی قصاص، مضمون واقع شده است و موجبی برای خروج آن، از مضمون بودن وجود ندارد.

**دلیل دوم:**

مرحوم صاحب جواهر،‌ علاوه بر دلیل اول، به اصل نیز برای اثبات قصاص عضو استدلال می‌کند. مراد از اصل در کلام ایشان استصحاب ثبوت ضمان است. پیش از آن‌که مجنی‌علیه مرتد شود، حق مطالبه‌ی قصاص عضو را داشت، نمی‌دانیم آیا این حق با ارتداد ساقط شده است یا نه، استصحاب مقتضی بقای ضمان است.

**اشکال:**

ممکن است کسی به اجرای استصحاب در این فرض این‌گونه اشکال کند که موضوع در این استصحاب باقی نیست. چرا که تا قبل از ارتداد حق مطالبه‌ی قصاص برای شخص مجنی‌علیه بود،‌ اما این حق، پس از ارتداد از آن وارثین او خواهد بود، پس موضوع باقی نمانده است.

**پاسخ:**

شرط بقای موضوع در استصحاب عرفی است. عرفا موضوع استصحاب ثبوت ضمان، شخص است و اسلام و کفر او از قبیل حالاتی است که در بقای موضوع استصحاب دخلی ندارد. اگر به عرف بگوییم که قبل از ارتداد حق قصاص برای مورث بود و الآن،‌ طبق استصحاب، حق قصاص برای وارث است، عرف آن را بقای حق قبلی می‌داند نه حدوث حقی جدید.

طبق این بیان، حق قصاص ثابت است اما مطالبه ‌کنندگان آن متعددند، قبل از ارتداد خود فرد مطالبه ‌کننده‌ی حق قصاص بوده و پس از ارتداد وارثین او، اما تعدد مطالبه‌کنندگان موجب تعدد حق قصاص نمی‌شود و در نتیجه استصحاب آن هم اشکالی ندارد.

# قول دوم: عدم ثبوت قصاص در طرف

قول به عدم ثبوت قصاص در طرف عمدتا به مرحوم شیخ طوسی[[6]](#footnote-6) (قدس‌سره) نسبت داده شده است. در میان متأخرین نیز جمعی از فقها از جمله مرحوم خوئی[[7]](#footnote-7) (قدس‌سره) قائل به این قول هستند. گفتیم که استدلال مرحوم خوئی با استدلال مرحوم شیخ (قدس‌سرهما) متفاوت است. استدلال مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره) برای عدم ثبوت قصاص گذشت.

## دلیل مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره) برای حکم به عدم ثبوت قصاص

محصل بیان ایشان در مقام استدلال بر عدم ثبوت قصاص این است: خود مورث حق مطالبه‌ی قصاص را ندارد تا به وارثش برسد. وارث، اموال و حقوقی را از مورث به ارث می‌برد که مورث مالک آن است، و فرض این است که خود مورث، به دلیل روایت محمد بن قیس، حق مطالبه‌ی قصاص را ندارد، پس وارث نیز این حق ناداشته‌ی مورث را به ارث نمی‌برد.

### مناقشه در دلیل مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره)

اشکال ما به مرحوم آقای خوئی (قدس‌سره) این است که وارث داشته‌های مورث تا زمان ارتداد را به ارث می‌برد نه داشته‌های او بعد از ارتداد، و مفروض این است که مورث تا پیش از ارتداد، طبق اطلاق ﴿ و الجروح قصاص ﴾[[8]](#footnote-8) حق مطالبه‌ی قصاص طرف را داشته است چرا که تا پیش از ارتداد، مسلمان بوده و قصاص طرف مسلمان به خاطر جنایت بر طرف مسلمان دیگر مانعی ندارد. اگر ملاک در اموال و حقوق مرتد که به وارث می‌رسد، اموال و حقوق او پس از ارتدادش باشد، باید ملتزم به این باشیم که هیچ چیز به وارث او نمی‌رسد چرا که، ارتداد هم‌چون مرگ است که به محض آن‌که رخ می‌دهد همه‌ی اموال و حقوق فرد به وارثین او می‌رسد و فرد مرتد یا میت پس از مرگ هیچ مال یا حقی ندارد. آیا کسی به این ملتزم می‌شود که اگر فرد در زمان اسلامش حق خیاری داشته باشد و پس از آن مرتد شود، آن حق خیار به وارثش منتقل نمی‌شود چرا که فرد مرتد حق خیار ندارد؟

خلاصه‌ این‌که معیار در اموال و حقوقی که از فرد مرتد به وراثش می‌رسد، حقوق و اموال او تا پیش از ارتدادش است و طبق فرض، او تا پیش از ارتداد حق مطالبه‌ی قصاص طرف را داشته است و در نتیجه همین حق به وارثین او منتقل می‌شود و از این لحاظ محذوری در مسأله‌ نیست.

## دلیل مرحوم شیخ طوسی (قدس‌سره) برای حکم به عدم ثبوت قصاص

استدلال مرحوم شیخ‌ (قدس‌سره) در مبسوط، بر عدم ثبوت قصاص، استدلال عمیقی است که در کلمات فقها به خوبی منقح نشده است. ما ابتدائا به تقریر کلام مرحوم شیخ طوسی (قدس‌سره) در مبسوط[[9]](#footnote-9) می‌پردازیم:

قصاص عضو، در موارد سرایت، با قصاص نفس تداخل می‌کند. بنابراین، اگر کسی دست شخصی را قطع کرد و مجنی­علیه در اثر سرایت این جنایت، مرد ولی دم دو حق قصاص نخواهد داشت و حق ندارد ابتدا دست جانی را،‌ به عنوان قصاص طرف،‌ قطع کند و سپس او را بکشد، بلکه تنها حق دارد او را،‌ به عنوان قصاص نفس، بکشد. حق قصاص در عضو برای مجنی‌علیه،‌ به نحو شرط متأخر، مشروط به عدم سرایت آن جنایت است و تنها در این صورت موضوع آیه‌ی قصاص می‌شود.

بنابراین، در صورتی که جانی،‌ جنایتی بر یکی از اعضای مجنی‌علیه وارد کند، و مجنی‌علیه در اثر سرایت این جنایت بمیرد، قصاص عضو ثابت نمی‌شود. ولی دم در این صورت، حتی حق این را ندارند که او را به همان نحوی بکشند که او مجنی‌علیه را کشته است؛ بلکه تنها حق دارند او را گردن بزنند. مشهور فقها قائل به همین قول شده‌اند و مستند آن روایتی[[10]](#footnote-10) است که در آن امام، این که قاتل در اختیار ولی دم قرار گیرد تا او هر جور خواست او را بکشد،‌ را نفی کرده است. البته برخی، در مقابل مشهور، قائلند که ولی دم حق دارد، جانی را به شیوه‌ای شبیه آن‌چه او مجنی‌علیه را کشته، قصاص کنند.

هر چند بحث کیفیت قصاص باید در جای خود مطرح شود، اما ذکر این نکته در این‌جا مناسب است که فهم ما از روایات این است که طریق کشتن با شمشیر، از این باب در روایت آمده است که سهل‌ترین راه برای قتل مجنی‌علیه است و الا موضوعیت ندارد و ضرورتی به اجرای قصاص با شمشیر در زمان ما وجود ندارد.

فرمایش مرحوم شیخ (قدس‌سره) در مبسوط این است که ادله‌ی قصاص طرف، تنها شامل جایی است که جنایت بر طرف منتهی به موت نشود، و الا اگر منتهی به موت شود، تنها قصاص نفس ثابت است و این معنای تداخل قصاص عضو و قصاص نفس است. در محل بحث هم، با توجه به این‌که جنایت بر طرف که در حال اسلام بر شخص وارد شد،‌ سرایت می‌کند و موجب مرگ او می‌شود، موجب قصاص طرف نمی‌شود. قصاص نفس هم با توجه به کفر او در حال موت موجبی ندارد و در نتیجه هیچ‌ یک از قصاص نفس،‌ قصاص طرف،‌ دیه‌ی نفس و دیه‌ی طرف در حق او ثابت نمی‌شود. عدم دیه نیز به دلیل این است که دیه‌ی عضو نیز، مثل قصاص عضو، در جایی است که جنایت سرایت نکند و الا در صورت سرایت جنایت، تنها ضمان دیه‌ی نفس بر عهده‌ی فرد قاتل قرار می‌گیرد.

ما نیز پیش از این، تداخل قصاص عضو با قصاص نفس [و دیه‌ی عضو با دیه‌ی نفس] را با استناد به اطلاقات مقامی ادله‌ی قصاص نفس، ثابت کردیم و گفتیم جنایت عضوی که منجر به موت مقتول شده، مهدور است. گفتیم عموما، در قتل‌ها، قتل با جنایت بر عضوی محقق می‌شود. قاتل یا دست طرف را می‌برد، یا شاهرگش را یا او را آن‌قدر می‌زند تا بمیرد. [حال که در صورت قتل فرد، در ادله، تنها قصاص نفس ثابت شده و چیزی در مورد جراحات سبب مرگ قصاص یا دیه‌ای ثابت نشده است،‌ می‌توان مهدور بودن آن جنایات و تداخل قصاص یا دیه‌ی آن‌ها در قصاص یا دیه‌ی نفس را نتیجه گرفت.]

خلاصه این که طبق بیان مرحوم شیخ (قدس‌سره) با توجه به این‌که جنایت بر عضو در این مورد سرایت کرده و منجر به مرگ مجنی‌علیه شده است، دیه و قصاص عضو او با دیه و قصاص نفس تداخل می‌کند. دیه و قصاص نفس هم با توجه به وقوع مرگ در زمان ارتداد و مهدور بودن، منتفی است و در نتیجه برای وارث مجنی‌علیه در فرض مسأله، هیچ‌یک از قصاص نفس، قصاص طرف، دیه‌ی نفس و دیه‌ی طرف ثابت نمی‌شود.

### اشکال به کلام مرحوم شیخ (قدس‌سره) در کلام بزرگانی هم‌چون محقق، شهید اول و دیگران (قدس‌سرهم)

فقها در مقام اشکال به مرحوم شیخ (قدس‌سره)، گفته‌اند قصاص عضو در صورتی در قصاص نفس تداخل می‌کند که قصاص در نفس استیفاء شود و مانعی از آن نباشد. یعنی اگر اولیاء دم مجنی‌علیه، بخواهند جانی را قصاص کنند، حق ندارند ابتدا قصاص عضو انجام دهند و پس از آن او را بکشند، بلکه تنها می‌توانند از او قصاص نفس کنند. اما در جایی که مانعی از قصاص نفس موجود باشد، قصاص عضو مانعی ندارد. تداخل قصاص عضو در قصاص نفس به معنای سقوط قصاص طرف و نادیده گرفتن آن به نحو مطلق نیست، بلکه به این معنا است که اگر قصاص نفس صورت گیرد، قصاص عضو ممنوع است.

اما در جایی که قصاص نفس نباشد،‌ چرا تداخل صورت گیرد؟ تداخل به معنای هدر بودن قصاص طرف در فرض سرایت نیست بلکه به معنای مانعیت قصاص نفس از قصاص عضو است.

در فرض مسأله هم، با توجه به ارتداد فرد در زمان مرگ، قصاص نفس موجبی ندارد، بنابراین با توجه به آن‌چه گذشت قصاص نفسی نیست که قصاص عضو در آن تداخل کند و در نتیجه ثبوت قصاص عضو مانعی ندارد.

نتیجه این‌که قصاص طرف مشروط نه مشروط به عدم سرایت، بلکه مشروط به عدم قصاص نفس است. بنابراین اگر قصاص نفس صورت گرفت، قصاص عضو ممنوع است اما اگر قصاص نفس، به خاطر ممنوعیت آن در موردی، صورت نگرفت، طبق نظر عده‌ای از بزرگان ادله‌ای هم‌چون ﴿ الجروح قصاص ﴾[[11]](#footnote-11) ﴿ العین بالعین﴾[[12]](#footnote-12) و... اطلاق دارد و شامل قصاص طرف در این فرض می‌شود.

# ثمره‌ی بحث

بحث در کلام شیخ طوسی و اشکال فقها بر آن (قدس‌سرهم) در واقع بر سر این است که مانع قصاص عضو، قصاص نفس در صورت ثبوت موجبش هست یا مانع ثبوت موجب قصاص نفس است.

اگر مانع از قصاص عضو، قصاص نفس با ثبوت موجبش باشد، اولیای دم مجنی‌علیه می‌توانند به جای آن‌ که جانی را، به عنوان قصاص نفس، بکشند،‌ قصاص عضوی که با آن مرگ مجنی‌علیه رقم خورده است را استیفاء کنند، اما در صورتی که مانع از قصاص عضو، ثبوت موجب قصاص نفس باشد، در این فرض، با توجه به ثبوت موجب قصاص نفس، قصاص عضو ممنوع است و اولیای دم مخیر نمی‌توانند جانی را زنده نگه دارند اما در عضو او قصاص کنند.

خلاصه این‌که اگر قصاص عضو مشروط به عدم موجب قصاص نفس باشد، در فرض سرایت، با توجه به وجود موجب قصاص نفس، قصاص طرف موضوع ندارد و مشروع نیست؛ در حالی که اگر مشروط به عدم قصاص نفس است، در این صورت اگر به هر دلیلی قصاص در نفس صورت نگیرد، قصاص عضو مشروع خواهد بود.

مرحوم صاحب جواهر (قدس‌سره) در مسأله‌ی محل بحث، به اطلاق ﴿ و الجروح قصاص ﴾[[13]](#footnote-13) و مانند آن تمسک می‌کند. اطلاق ادله‌ی قصاص عضو در جایی است که قصاص نفس موجبی ندارد. با توجه به این که مجنی‌علیه،‌ در مسأله‌ی محل بحث، در زمان مرگ مرتد بوده است، موجبی برای قصاص نفس او ثابت نیست و در نتیجه، مانعی از تمسک به اطلاق ادله‌ی قصاص عضو نیست. تفاوت مسأله‌ی محل بحث با مسأله‌ای که در آن اولیای دم می‌خواهند به جای قصاص نفس، قصاص عضو کنند این است که در مسأله‌ی محل بحث اصلا موجب قصاص نیست در حالی که در مسأله‌ی دوم با وجود موجب قصاص، اولیای دم می‌خواهند قصاص عضو را انتخاب کنند.

1. [شرائع الإسلام، جعفر بن الحسن بن یحیی (المحقق الحلّی)، ج4، ص197.](http://lib.eshia.ir/71613/4/197/الثانية) [↑](#footnote-ref-1)
2. [مختلف الشیعة فی أحكام الشریعة، علامه حلی، ج9، ص455.](http://lib.eshia.ir/71559/9/455/آخرون) [↑](#footnote-ref-2)
3. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص310.](http://lib.eshia.ir/11005/7/310/قيس) [↑](#footnote-ref-3)
4. سوره نساء، آيه 141. [↑](#footnote-ref-4)
5. [جواهر الکلام، محمد حسن نجفی، ج42، ص161.](http://lib.eshia.ir/10088/42/161/الثالثة) [↑](#footnote-ref-5)
6. [المبسوط فی فقه الإمامیة، شیخ طوسی، ج7، ص25.](http://lib.eshia.ir/10036/7/25/سرايتها) [↑](#footnote-ref-6)
7. [مبانی تکملة المنهاج، السید أبوالقاسم الخوئی، ج2، ص67.](http://lib.eshia.ir/21001/2/67/قاصدا) [↑](#footnote-ref-7)
8. سوره مائده، آيه 45. [↑](#footnote-ref-8)
9. [المبسوط فی فقه الإمامیة، شیخ طوسی، ج7، ص28.](http://lib.eshia.ir/10036/7/28/يقوى) [↑](#footnote-ref-9)
10. [الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج7، ص279.](http://lib.eshia.ir/11005/7/279/يتلذذ) [↑](#footnote-ref-10)
11. سوره مائده، آيه 45. [↑](#footnote-ref-11)
12. سوره مائده، آيه 45. [↑](#footnote-ref-12)
13. سوره مائده، آيه 45. [↑](#footnote-ref-13)