

## بررسی مبنای فقهی عدم قصاص بالغ در قتل کودک

« حدیث: لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ »<sup>۱</sup>

دکتر اسدالله لطفی\*

چکیده:

در شریعت اسلام، مطابق آیات قرآنی و روایات مسلم اسلامی، کیفر قتل عمد با شرایطی در وهله‌ی اول، قصاص است، هرچند قابل تبدیل به دیه و قابل گذشت نیز می‌باشد، از اصل اولیه‌ی کیفر قصاص، مواردی استثناء گشته و مطابق دلایل خود، عمومات و اطلاقات ادله‌ی قصاص را تخصیص و تقیید داده است، اهم موارد استثناء عبارتند از: دیوانه، کودک، پدر در کشتن فرزند، مسلمان در کشتن کافر و عاقل در کشتن دیوانه، عبارت: «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» که برگرفته از پاره‌ای روایات وارده در خصوص قصاص می‌باشد، استثناء و تخصیصی بر ادله‌ی عام کیفر قصاص است که به موجب آن، قاتل کودک و دیوانه قصاص نمی‌شود.

کلیدواژه: قَوْد، عاقل، بالغ، دیوانه، کودک.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۸۹/۷/۲۶ تاریخ پذیرش: ۱۳۸۹/۱۱/۱۸

\* دانشیار دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)

[lotfi.asadollah@yahoo.com](mailto:lotfi.asadollah@yahoo.com)

## مقدمه

در شریعت مقدس اسلام، اگرچه اصل قصاص در جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص با شرایطی تشریح گردیده است، ولی همواره شارع مقدس به عفو و گذشت، نسبت به قصاص توصیه و تأکید فراوان داشته و با وعده‌ی پاداش اخروی برای عفو کنندگان عفو را برتر و افضل از اجرای قصاص دانسته و آمده است: «فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أُخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءُ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ» (بقره، ۱۷۸)

به عبارت دیگر، نظام حقوقی اسلام در واکنش نسبت به این قبیل جرایم دو اصل مهم عدالت و رحمت را مورد توجه قرار داده و در راستای اجرای عدالت و اهمیت قصاص فرموده است: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ» (بقره، ۱۷۹)

نظر به مراتب فوق می‌توان گفت: به همان اندازه که دقت در مجازات قصاص و شرایط تحقق آن لازم و ضروری است، موضوع سقوط قصاص نیز (یعنی مواردی که علی‌رغم ثبوت و تحقق قصاص موجب زائل شدن مجازات قصاص می‌گردد)، نیازمند توجه و بررسی و تبیین است، زیرا موارد سقوط قصاص از آنجایی که در صورت تحقق و بروز، نهایتاً موجب از بین رفتن کیفر قصاص می‌گردند، مانند اجرای قصاص، مایه‌ی حیات هستند. ثبوت و اجرای قصاص منوط به وجود شرایطی است که فقدان هر یک از آنها می‌تواند مانع اجرای مجازات قصاص گردد.

## مفاد قاعده

یکی از شرایط ثبوت قصاص تساوی در عقل میان قاتل و مقتول است به طوری که فقدان آن موجب انتفاء قصاص می‌باشد. بر این اساس، اگر عاقلی، دیوانه‌ای را بکشد قصاص نمی‌شود، بلکه باید دیه‌ی قتل را به ورثه‌ی مقتول بپردازد، در ماده‌ی ۲۲۲ قانون مجازات اسلامی هم آمده است: «هرگاه عاقل، دیوانه‌ای را بکشد قصاص نمی‌شود بلکه باید دیه‌ی قتل را به ورثه‌ی مقتول بدهد و در صورتی که اقدام وی موجب اختلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجرّی مرتکب و یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از سه تا ده سال خواهد بود.»

یکی از مهمترین ادله‌ی عدم قصاص عاقل در کشتن دیوانه، عبارت «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يَقَادُ مِنْهُ»

است که در پاره‌ای احادیث از جمله، روایت صحیح‌ه‌ی ابوبصیر به نقل از امام باقر(ع) آمده است که: «از امام(ع) پرسیدم: شخص عاقلی فرد دیوانه‌ای را به قتل رسانده است آیا قصاص می‌شود یا خیر؟ امام(ع) فرمودند: اگر دیوانه در صدد حمله بوده و آن عاقل در مقام دفاع از جان خود برآمده و این کار منتهی به کشته‌شدن فرد دیوانه شده است، چیزی برعهده‌ی عاقل نیست. (نه قصاص می‌شود و نه دیه می‌پردازد) بلکه دیه‌ی مقتول از بیت‌المال مسلمین به ورثه‌ی او تسلیم می‌شود، اما اگر عاقلی، دیوانه را به قتل برساند بدون آنکه دیوانه در صدد حمله و هجوم باشد، در این صورت نیز عاقل محکوم به قصاص نیست، بلکه موظف است دیه‌اش را به اولیای او بپردازد و از گناهی که مرتکب شده است توبه و استغفار کند» «وَإِنْ كَانَ قَتَلَهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ الْمَجْنُونُ أَرَادَهُ فَلَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ.» (شیخ حر عاملی، وسائل الشیعه، ۱۹، ۵۱ و ۵۲؛ نجفی، جواهر الکلام، ۴۲، ۱۸۵)

نسبت به جمله‌ی «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» در روایت فوق این سؤال وجود دارد که آیا این عبارت ظهور در عموم دارد؟ به این معنی که وقتی دیوانه کسی را بکشد، قصاص نمی‌شود پس قاتل او هم قصاص نمی‌شود، حال سؤال در این است که آیا می‌توان موارد مشابه را هم از حدیث فوق استفاده کرد و عموم و اطلاق ادله‌ی قصاص را به این واسطه تخصیص داد؟ آیا می‌توان گفت برابر این جمله: فرزند در برابر قتل پدر، کافر در برابر قتل مسلمان، بالغ در برابر قتل کودک قصاص نمی‌شود؟ در تبیین مفاد قاعده مزبور ضمن توضیح مفردات حدیث، باید دید که آیا این جمله عام است یا مخصوص موضوع قتل دیوانه توسط عاقل؟ و در این راستا به بیان دیدگاه موافقین عام بودن و خاص بودن و نقد و بررسی ادله‌ی آنها می‌پردازیم.

### مفهوم عبارت «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ»

واژه‌ی قَوْدَ از فعل قَادَ، يَقُوْدُ یعنی چیزی را با بند و طناب کشیدن است. مثلاً گفته می‌شود قَوْدَ الدَّابَّةَ یعنی افسار حیوان را گرفت و کشید، به طناب هم مَقُوْدَ گفته می‌شود، همچنین به رئیس و رهبر گروهی هم قَائِدَ گفته می‌شود که آنها را رهبری می‌کند.

قَوْدَ، مترادف با قصاص است زیرا قصاص هم در لغت به معنای دنبال کردن و اثر چیزی را پیگیری کردن است «قَصَّ أَثْرَهُ» یعنی نشانه و اثر او را دنبال کرد «و قَالَتْ لِأَخْتِهِ قَصِيهِ» (قصص،

۱۱) یعنی: مادر موسی به خواهر آن حضرت گفت که گهواره‌ی موسی (ع) را که به رود نیل انداخته- اند، دنبال کند، همچنین «فارتدا علی آثارهما قَصَصاً» (کهف، ۶۴) یعنی موسی و جوان همراهش از همان راهی که علامت آمدن آنها بر آن مانده بود و با پیگیری همان اثر و علامت بازگشتند، گویی که قصاص‌کننده نیز نشانه‌ای را از جنایت جانی برجای مانده پی می‌گیرد و او را به همان روش می‌کشد یا مجروح می‌کند، (نجفی، جواهر الکلام، ۱۱، ۴۲؛ شهیدثانی، الروضه البهیة، ۱۱، ۱۰؛ لویس معلوف، ماده‌ی قود و قصاص)

بنابراین، «قَوْدَ» هم معادل «قصاص» است و این لغت از این جهت به معنای قصاص آمده که جانی را با طناب یا امثال آن، به سوی اولیای مقتول می‌برند تا اگر خواستند او را بکشند و یا عفو کنند، «سُمِيَ الْقَصَاصُ قَوْدًا لِأَنَّهُمْ يَقُودُونَ الْجَانِيَ بِحَبْلِ وَغَيْرِهِ» (شهیدثانی، الروضه البهیة، ۱۵، ۱۰) در اصطلاح هم قصاص آن است که انسان از کسی که به وی ظلم و تعدی روا داشته، انتقام بگیرد و او را به همان ترتیبی که خود آسیب دیده، آسیب رساند و اعضایش را قطع کند و یا قاتل را بکشد، فقهاء هم نوعاً در تعریف اصطلاحی قصاص آورده‌اند: استیفاء مثل الجنایة مِن قَتْلِ او قَطْعِ او ضَرْبٍ. (شهیدثانی، الروضه البهیة، ۱۱، ۱۰؛ علامه‌ی حلی، ۱۹۶)

یعنی قصاص، استیفاء مثل جنایتی است که دیگری بر وی وارد ساخته، اعم از کشتن، بریدن، زدن و مجروح کردن، به عبارت دیگر باید گفت (قصاص) مجازاتی است که برطبق آن مرتکب جرم، برحسب تقاضای اولیاء دم یا مجنی علیه به مجازاتی معادل با جرم ارتكابی خود، محکوم می‌شود و شرط اصلی قصاص آن است که جرم و مجازات با هم شباهت و مماثلت داشته باشند، و برخی هم باتوجه به این شباهت معنای قَوْدَ را مماثلت و همانندی دانسته‌اند. (ابن برّاج، المغنی، ۲، ۱۷۲)

باتوجه به توضیحات فوق، معنای عبارت: «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» چنین می‌شود: برای آن کسی که از او قصاص نمی‌شود، قصاصی نیست، البته از این معنا دو جمله برداشت می‌شود:  
الف: آن کس را که قصاص نمی‌شود و واجد شرایط قصاص نیست نباید قصاص کرد، مثلاً دیوانه و کودک را نباید قصاص کرد.

ب: قاتل افرادی که از آنان قصاص نمی‌شود نباید قصاص شود یعنی اگر کسی به فرض دیوانه را به قتل برساند نباید قصاص شود پس از توضیحاتی که خواهد آمد، معلوم می‌شود با توجه به موضوع روایت، برداشت اول صحیح نیست و آنچه با سیاق روایت سازگارتر است برداشت دوم می‌باشد.

### بررسی دلیل «لا قَوْدَ»

همانطور که در ابتدای مقاله اشاره شد، جمله‌ی «لا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» در روایت صحیحی ابوبصیر به نقل از امام باقر(ع) درباره‌ی مردی وارد شده است که دیوانه‌ای را به قتل رسانده سؤال می‌شود و حضرت می‌فرماید: «وَ اِنْ كَانَ قَتَلَهُ مِنْ غَيْرِ اَنْ يَكُونَ الْمَجْنُونُ اَرَادَهُ فَلَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» یعنی اگر دیوانه را بدون آنکه دیوانه او را تهدید به قتل کرده باشد، بکشد، قصاصی نیست، برای آنکه از او قصاص نمی‌شود. (بلکه قاتل باید دیه او را از مال خودش به وارثان دیوانه بپردازد و استغفار کرده و توبه نماید.) (محقق خویی، مبانی تکمله‌ی المنهاج، ۲، ۷۰ و ۷۱؛ شیخ حر عاملی، وسائل الشیعه، ۱۹، ۵۱ و ۵۱)

شارع مقدس اسلام، در قرآن کریم در موارد متعدد از قصاص یاد کرده و آن را حق مسلم مجنی علیه یا ولی او در جنایت عمدی دانسته است. در روایات رسیده از پیشوایان دین نیز اهمیت قصاص و اصل ثبوت حق قصاص برای مجنی علیه یا ولی او امری مسلم دانسته شده است، قانون مجازات اسلامی نیز به پیروی از فقه اسلام از ماده‌ی ۲۰۴ تا ماده‌ی ۲۹۳ به موضوع قصاص و شرایط و احکام آن پرداخته است.

ولیکن مواردی از اصل اولیه‌ی قصاص استثناء گشته که عبارتند از: ۱- مسلمان در قتل کافر ۲- پدر در کشتن فرزند ۳- قتل عمد توسط کودک ۴- قتل عمد توسط دیوانه ۵- عاقل در کشتن دیوانه ۶- آزاد در کشتن برده (شهید ثانی، الروضه‌ی البهیة، ۲، ۴۶۷) ۷- مطابق قولی، قتل عمد توسط نابینا (نجفی، جواهر الکلام، ۴۲، ۱۸۸ و ۱۸۹؛ محقق خویی، مبانی تکمله‌ی المنهاج، ۲، ۸۲) ظاهر عبارت «لا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» در حدیث مزبور عام است و براساس عموم آن، غیر دیوانه راهم شامل می‌شود، یعنی بر مبنای عام بودن این جمله، در تمام مواردی که قصاص نمی‌شوند، عکس آنها نیز



صادق است و اگر کشته شوند، قاتل آنها نیز قصاص نمی‌شوند، ولیکن چنین نیست بلکه در برخی موارد نصّ خاص بر قصاص وجود دارد برای مثال وقتی پدر فرزند خود را می‌کشد قصاص نمی‌شود ولی اگر فرزند، پدر را بکشد قصاص می‌شود. همچنین است اگر کافر مسلمان را و یا برده آزاد را و یا شخص عاقل بینا، فرد نابینا را بکشد، همه قصاص می‌شوند، در نتیجه عام بودن «لا قَوْدَ» به این گستردگی، مخدوش می‌شود در پاسخ به این اشکال و رفع تعارض ظاهری ادله‌ی قصاص آن موارد با عبارت «لا قَوْدَ» باید گفت موارد استثناء از حکم اولیه‌ی قصاص دو گروه می‌باشند، یکی، گروهی که وقتی قتل یا جنایتی، مرتکب می‌شوند، به لحاظ طبیعت جسمی و روحی و شرایط اجرای تکلیف از جمله قصاص، قابلیت قصاص شدن را دارند که آن افراد عبارتند از: پدر، مسلمان، عاقل، آزاد و نابینا ولیکن اگر قصاص نمی‌شوند، هر کدام به دلیلی دیگر و به جهتی خارج از خود قاتل می‌باشد و دوم گروهی که اساساً خود، قابلیت قصاص شدن را ندارند که عبارتند از: دیوانه و کودک، چراکه شرایط عامه‌ی تکلیف و اجرای حدود و همچنین اجرای قصاص، عقل و بلوغ است که دیوانه و کودک فاقد آن می‌باشند، عمد دیوانه و کودک، خطاء به حساب می‌آید و صرفاً دیه واجب می‌شود که به عهده‌ی عاقله است. (امام خمینی، تحریر الوسیله، ۲، ۵۲۲؛ محقق خویی، مبانی تکمله‌ی المنهاج، ۲، ۷۱؛ نجفی، جواهر الکلام، ۴۲، ۱۷۷ و ۱۷۸) در نتیجه مطابق موازین فقهی و قواعد اصولی، افراد گروه اول به‌طور کلی داخل در عام یا اطلاق حدیث «لا قَوْدَ» نمی‌شوند، زیرا همانطور که گفته شد، نسبت به عدم قصاص هریک از آنها ادله‌ی ویژه و خاصی وجود دارد و نسبت به عکس آنها نیز همینطور، یعنی دلیل وجود دارد که کافر در قتل مسلمان، برده در قتل آزاد، فرزند در قتل پدر و عاقل بینا در قتل نابینا قصاص می‌شوند، بنابراین اطلاق حدیث لا قَوْدَ ارتباطی به این موارد پیدا نمی‌کند.

اما نسبت به دیوانه و کودک، حدیث «لا قَوْدَ» اطلاق دارد و جمله‌ی «لا یُقَادَ» در حدیث به معنای کسی است که قصاص نمی‌شود به عبارت دیگر چون کودک و دیوانه را نمی‌توان قصاص کرد، قاتل آنها را هم نمی‌توان قصاص کرد، این حکم در خصوص دیوانه به دلایل مختلف قطعی است، از جمله، صحیح‌هی ابوبصیر به نقل از امام باقر(ع) که ذکر شد و مورد سؤال در روایت همین بوده است.



روایت دیگری به نقل از ابوالورد از قول امام باقر(ع) یا امام صادق(ع) در خصوص عدم جواز قصاص عاقل بر قتل دیوانه دلالت دارد که می‌گوید: به امام عرض کردم: خدا تو را خبر دهد، مرد دیوانه‌ای به مرد دیگری هجوم آورده و ضربه‌ای بر او وارد ساخته است آنگاه آن مرد(عاقل) شمشیر را از دیوانه گرفت و با ضربه‌ای او را کشت، امام(ع) فرمودند: حکم این است که قاتل قصاص نمی‌شود و دیه هم برعهده‌ی او نیست، بلکه دیه‌ی مقتول بر عهده‌ی امام(ع) است و خونس هدر نمی‌رود. (شیخ حرّ عاملی، وسائل الشیعه، ۱۹، ۵۲)

در فقه امامیه، فقهاء به استناد پاره‌ای روایات از جمله این دو روایت، به اتفاق، قصاص عاقل را در قتل دیوانه، جایز ندانسته‌اند، صاحب جواهر آورده است: در این حکم خلافی نیافتیم و غُنیه و غیر آن این حکم را قبول کرده‌اند و صاحب کشف اللثام، حکم قطعی فقه‌های شیعه را چنین دانسته و در کتاب کشف‌الرموز نیز ادعای اجماع شده و این حکم با وجود صحیح‌هی ابوبصیر حجت است. (نجفی، جواهرالکلام، ۴۲، ۱۸۴)

شهیدثانی هم می‌نویسد: همانگونه که عقل در جانب قاتل شرط است در جانب مقتول هم شرط است بنابراین اگر عاقلی فرد دیوانه را بکشد در برابر آن کشته نمی‌شود بلکه اگر قتل، عمد یا شبه‌عمد باشد لازم است دیه بپردازد وگرنه، دیه به عهده‌ی عاقله خواهد بود، البته اگر دیوانه بر او هجوم بیاورد و عاقل، جز با کشتن او نتواند از خود دفاع نماید، خون او هدر خواهد بود. (شهیدثانی، الروضه‌ی البهیة، ۱۰، ۶۵) یعنی اگر قاتل از طرف دیوانه مورد حمله قرار گیرد و قاتل ناچار در دفاع از خود، او را به قتل برساند در این صورت دیه‌ای بر قاتل و یا بر عاقله‌ی او نیست و نظر مشهور فقهاء هم همین است. (مرعشی، شرح حدود و قصاص، ۱، ۸۹) در ماده‌ی ۲۲۲ قانون مجازات اسلامی هم آمده است: هرگاه عاقل، دیوانه‌ای را بکشد قصاص نمی‌شود بلکه باید دیه را به ورثه‌ی مقتول بدهد و در صورتی که اقدام وی موجب اختلال در نظم جامعه یا خوف شده و یا بیم تجری مرتکب و یا دیگران گردد موجب حبس تعزیری از سه تا ده سال خواهد بود.

### شمول حدیث «لا قَوْدَ» نسبت به کودک

یقیناً همانطور که اشاره شد، مطابق ادله‌ی مختلف فقهی، جنایت عمدی کودک همچون دیوانه،

در حکم خطا است و قصاص نمی‌شود خطا بودن عمل اختیاری و عمدی کودک در دو جهت است یکی در جهت احراز عمدی بودن و از حیث تحقق موضوع، دیگر از جهت اجرای حکم در جهت تحقق موضوع، یکی از شرایط عمدی بودن قتل، بلوغ است و به‌طور کلی بلوغ یکی از شرایط عامه‌ی تکلیف است، که با این حساب فرد صغیر و صغیره، مکلف نیست، و در روایات وارده هم، کودک مرفوع‌القول دانسته شده و قلم تکلیف از کودک برداشته شده است چنانچه از پیامبر اکرم (ص) وارد شده که فرمودند: رفع القلم عن ثلاث: عن الصبی حتى یحتلم عن المجنون حتى یفیک و عن النائم حتى یتیقظ. (متقی‌هندی، کنز العمال، ۱۰۳۲۲؛ سید سابق، فقه السنه، ۲، ۳۵۱؛ محمد ری شهری، میزان الحکمه، ۸، ۴۲۵) در جهت اجرای حکم قصاص نسبت به کودک هم، با توجه به این که به‌طور کلی شرط اجرای حدود و قصاص، بلوغ می‌باشد، مسؤلیت کیفری از فرد نابالغ منتفی است. در این خصوص نیز روایات فراوان وجود دارد که عمد کودک را خطا به حساب آورده است. (شیخ حرعاملی، وسائل الشیعه، ۱۹، ۵۲) علاوه بر آن بر اشتراط بلوغ در قصاص قاتل، اجماع وجود دارد همچنین اصل بر براءت ذمه از مجازات قصاص است. (شیخ طوسی، المبسوط، ۷، ۲۴۷) قانون مجازات اسلامی هم در ماده‌ی ۲۲۱ قتل عمدی اشخاص نابالغ را در حکم قتل خطای محض دانسته و بدون تحمیل هرگونه مجازات، عاقله‌ی وی را محکوم به پرداخت دیه کرده است.

شمول حدیث «لا قود» نسبت به قاتل کودک مورد بحث است که آیا وقتی فرد بالغ، کودکی را به عمد می‌کشد و یا به عمد جنایتی نسبت به کودک انجام می‌دهد، می‌توان گفت: جانی بالغ، بابت قتل کودک و جنایت بر او قصاص نمی‌شود؟

در فقه اهل سنت، با توجه به عمومات ادله‌ی قصاص، فقهاء اهل سنت معتقدند که قصاص جاری است و شخص کبیر را بابت کشتن کودک، قصاص می‌کنند، همچنین استناد به روایت رسول اکرم (ص) نمودند که فرمودند: خون مسلمانان با یکدیگر مساوی است، به علاوه این که اگر قرار باشد عوامل و تفاوت‌های جزئی موجب عدم جریان قصاص گردد، قصاص در هیچ موردی جاری نمی‌شود. (ابن اقدامه‌ی حنبلی، المغنی، ۹، ۶۶؛ وهبه‌ی الزحیلی، الفقه الاسلامی و ادلته، ۷، ۵، ۶۷۲) ولیکن در فقه امامیه این موضوع مورد اختلاف است بسیاری از فقهاء معتقد بر این هستند که شخص بالغ در کشتن کودک قصاص می‌شود. (امام خمینی، تحریر الوسیله، ۲، ۵۳۲) ولیکن





بعضی فقهاء قائل به عدم قصاص بالغ در برابر قتل کودک هستند، که ادله‌ی این دو قول بررسی می‌شود.

### الف: قول به قصاص

مشهور فقهاء با استناد به اطلاقات و عمومات ادله‌ی قصاص، از قبیل آیه‌ی شریفه «النفسُ بالنفس» (مائده، ۴۵) و آیه‌ی شریفه: كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ... (بقره، ۱۷۹) و آیه: وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا اُولِي الْاَلْبَابِ (بقره، ۱۷۹) قصاص بالغ را جایز می‌دانند همچنین اطلاق کلمه‌ی «الأنثى بالأنثى» در آیه‌ی شریفه (بقره، ۱۸۲) یعنی مؤنث در مقابل مؤنث قصاص می‌شود و اطلاق دارد، آیه‌ی شریفه نفرموده که زن بالغه در برابر زن بالغه تا شامل دختر خردسالی که به سن بلوغ نرسیده است نگردد.

همچنین روایاتی که مسلمانان را برابر می‌داند، دلیل دیگری بر جواز قصاص بالغ در برابر قتل کودک است از جمله روایت امام صادق (ع) از رسول خدا (ص) است که فرمودند: مسلمانان خونشان با هم برابر بوده و کمترین آنان در عهد و پیمان با بالاترین آنها برابر است و همه‌ی آنان با هم، قدرتی در برابر دیگران هستند، به همین دلیل، قصاص نفس و عضو در قوی و ضعیف، شریف و غیرشریف، ناقص و کامل و زیبا و زشت برابر است. (محدث نوری، مستدرک الوسائل، ۱۸، ۳۳۷؛ حسینی شیرازی، الفقه، ۸۹، ۱۸۹) لازم به ذکر است قسمت پایانی عبارت، استنباط صاحب مستدرک بوده و جزو روایت نیست، به علاوه در این توضیح اشاره نشده که صغیر و کبیر با هم برابر می‌باشند. (طباطبائی، ریاض المسائل، ۱۶، ۲۵۲ تا ۲۵۵)

### ب: قول به عدم قصاص

همانطور که ذکر شد، برخی از فقهاء معتقدند که شخص بالغ بابت قتل کودک قصاص نمی‌شود، از فقهاء متقدم، ابوالصلاح حلبی است که قائل به عدم قصاص بالغ در برابر قتل کودک بوده و آورده است: «وَ اِنْ كَانَ الْمَقْتُولُ صَغِيرًا اَوْ مَجْنُونًا فَعَلِيَ الْقَاتِلِ الدِّيَةُ دُونَ الْقَوْدِ.» (ابوالصلاح حلبی، الکافی فی الفقه، ۳۸۴) یعنی: اگر مقتول، کودک یا دیوانه باشد، قاتل قصاص نمی‌شود بلکه



دیه بر عهده‌ی او است. البته خود ابوالصلاح برای فتوای خود دلیلی ذکر نکرده ولیکن شهیدثانی در توضیح نظر ایشان اظهار داشته است: دلیل این فتوا نقصان عقل کودک و مجنون است، لیکن این دلیل باتوجه به بطلان قیاس کودک به دیوانه و وجود نص خاص درخصوص دیوانه، مخدوش می‌باشد. (شهیدثانی، الروضه‌ی البهینه، ۱۵، ۱۶۴ و ۱۶۵)

مهمترین دلیل این گروه، همان جمله‌ی «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» در روایت ابوبصیر است که مجنون و کودک را شامل می‌شود و عمومات و اطلاقات ادله‌ی قصاص را تخصیص و تقیید می‌دهد زیرا امام باقر(ع) به‌طور عام و کلی در پایان روایت مزبور فرمودند: «لَا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» یعنی برای آن کس که از او قصاص نمی‌شود قصاصی نیست، که این جمله هم، قاتل دیوانه را شامل می‌شود و هم قاتل کودک را، آیت‌اله خوبی هم در تقویت قول عدم‌قصاص بالغ در برابر قتل کودک می‌نویسد: عموم ادله‌ی قصاص با حدیث «لَا قَوْدَ» قابل تخصیص است، اما مرسله‌ی ابن فضال (در جواز قصاص بالغ) اگرچه دلالت کامل دارد ولی سندش ضعیف است و با وجود این که این روایت را صدوق با سند صحیح نقل کرده است، متن آن در این سند صحیح به گونه‌ای است که دلالت آن را ضعیف می‌کند، در نقل صدوق به جای کلمه‌ی «صغیر و کبیر» صغر و کبر ذکر شده که ناظر به کوچک یا بزرگ بودن وسیله‌ی قتل است نه کوچک یا بزرگسال بودن مقتول، البته اگر اجماعی برقصاص بالغ باشد همان قابل قبول است درحالی که اجماع در مسأله وجود ندارد در نتیجه: صحیح ابوبصیر از امام باقر(ع) عمومات ادله‌ی قصاص را تخصیص داده و قاتل کودک را از عمومات ادله و حکم قصاص خارج می‌سازد. (محقق خوبی، ۲، ۷۰ و ۷۱)

بعضی از فقهاء معاصر نیز با ذکر همین توضیحات، نقل روایت فوق را به همان ترتیبی که شیخ صدوق آورده است صحیح می‌دانند زیرا بیان داشته‌اند، در روایات، معهود نیست که انسان را شیء تعبیر کنند، بنابراین «شیء» وسیله‌ی قتل را بیان می‌کند، فقهاء نیز از عمل به روایت ابوبصیر اعراض نکرده‌اند تا حجیت آن مخدوش گردد بلکه فقط از عموم آن صرف‌نظر کرده‌اند، و درمورد دیوانه هم به همین روایت استناد می‌کنند، در نتیجه اظهار، عدم قصاص بالغ، بابت قتل کودک است هرچند مخالفت مشهور هم بی‌اشکال نیست بنابراین، احتیاط حکم می‌کند که قاتل



به قصاص نشویم بلکه در چنین موردی قاتل محکوم به پرداخت دیه است. (روحانی، فقه الصادق، ۲۶، ۶۰ و ۶۲)

دلیل دیگری که بر عدم قصاص می‌توان ذکر کرد توسل به قاعده‌ی درأ است، زیرا در جایی که ادله‌ی کافی بر قصاص وجود نداشته باشد حداقل این شبهه حاصل می‌شود که آیا می‌توان بالغ را بابت قتل نابالغ قصاص نمود؟ در نتیجه مطابق قاعده‌ی «الحدود تدرأ بالشبهات» قصاص منتفی است. (حسینی شیرازی، الفقه، ۱۸۹، ۸۹ و ۱۹۰) اصولاً این شبهه تا حدودی از همان صحیح‌ه‌ی ابوبصیر در خصوص قتل کودک توسط بالغ ناشی می‌شود زیرا از آنجایی که این روایت در مورد عدم قصاص بالغ در برابر قتل کودک، صراحت ندارد بلکه ظهور دارد، از این ظهور، حداقل برای ما شک ایجاد می‌شود که آیا بالغ برای قتل کودک قصاص می‌شود یا خیر؟ همین شبهه باعث می‌شود که به اصل عدم قصاص متوسل گردیم، از طرفی احتیاط هم خصوصاً در امور کیفری و خون انسان‌ها مستلزم عدم قصاص است همچنان که بسیاری از فقهاء لازمه احتیاط را در چنین مواردی عدم قصاص دانسته‌اند. (امام خمینی، تحریر الوسیله، ۲، ۵۲۳ مسأله ۵؛ طباطبایی، ریاض المسائل، ۲، ۵۱۳؛ روحانی، فقه الصادق، ۳۶، ۶۲)

در خصوص حدیث «لا قود» هم می‌گوییم: این حدیث اطلاق دارد و باتوجه به اطلاق هر دو مورد دیوانه و کودک را شامل می‌شود زیرا از سیاق روایت و سؤال راوی برمی‌آید که امام باقر (ع) در مقام بیان حکم کلی بوده است که فرمودند: «لا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ»، زیرا اگر صرفاً در مقام بیان حکم دیوانه بودند بایستی می‌گفتند: «فلا قَوْدَ لَهُ» پس امام موردی بیش از حکم دیوانه را خواستند بیان نمایند، به علاوه این که «فاء» در ابتدای جمله‌ی «فلا قَوْدَ لِمَنْ لَا يُقَادُ مِنْهُ» مانع اطلاق کلام نیست زیرا در خیلی از موارد داریم که «فاء» پس از یک حکم جزئی می‌آید ولی افاده‌ی اطلاق و عموم می‌کند، مثلاً در آیه‌ی شریفه‌ای که می‌گوید: «وَإِنْ جَاهِدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبَهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا.» (لقمان، ۱۵) اطاعت نکردن از والدینی که برای خدا شریک قائل می‌شوند صرفاً مخصوص فرزند لقمان یا برای زمان‌های گذشته نیست، بلکه این حکم، یک دستور کلی و عمومی است همچنان که در تفسیر این آیه‌ی شریفه بیان گردیده است.

همچنین احتمال عدم اطلاق، مانع از اطلاق نیست و مؤید آن سیره و عمل برخی از فقهاء به اطلاق روایت مزبور است و این که قائلین به قصاص بالغ در برابر قتل کودک، بیان کرده‌اند: که موارد و مصادیقی داریم که با حدیث «لا قود» تطبیق نمی‌کند همچون قتل پدر توسط فرزند یا قتل مسلمان توسط کافر این موارد را در مباحث قبلی پاسخ دادیم که علاوه بر وجود نصّ خاص در هر مورد، آن موارد مشابهتی با موضوع دیوانه و کودک ندارند چراکه در خصوص کودک و دیوانه، عدم قصاص مطلق و ناشی از عدم قابلیت کودک و دیوانه برای قصاص است ولی در موارد استثناء دیگر، عدم قصاص به وصفی خاص مقید گردیده و مضافاً این که قابلیت قصاص در آنها وجود دارد.

### جریان حدیث «لا قود» در قصاص اعضاء

در نزد فقهای که عام بودن حدیث «لا قود» مورد قبول است و براین اساس قائل به تخصیص ادله‌ی قصاص بواسطه‌ی این حدیث هستند در قصاص عضو نیز میان کبیر و صغیر تفاوت وجود دارد و کبیر را برای قطع عضو یا جراحت در اعضای صغیر قابل قصاص نمی‌دانند، چنانچه در خصوص عکس آن، یعنی اعضای صغیر در برابر اعضای فرد کبیر قصاص نمی‌شود.

آیت‌الله خویی درباره‌ی قطع آلت تناسلی صغیر توسط کبیر می‌نویسد: براساس حدیث «لا قود لمن لا یقاد منه» کبیر را برای صغیر نمی‌توان قصاص کرد و یا در مورد جنایت به دندان کودک توسط بالغ می‌گوید: مقتضای «لا قود لمن لا یقاد منه» عدم قصاص در جنایت بر صغیر به‌طور مطلق است بنابراین اگر کسی دندان کودک را بکند، قصاص نمی‌شود بلکه بایستی دیه بپردازد. (محقق خویی، ۲، ۱۶۷)

### نتیجه‌گیری

در مجموع از بررسی ادله‌ی دو قول بالا به نظر می‌رسد قول به عام بودن حدیث «لا قود لمن لا یقاد منه» از استحکام و استواری بیشتری برخوردار است هر چند خلاف نظر مشهور در فقه است. با این حساب باید گفت: چنانچه فرد بالغ، کودکی را به قتل برساند بابت قتل عمد کودک، قصاص نمی‌شود و نیز چنانچه عضوی از اعضای کودکی را قطع کند و جراحی عمدی بر وی وارد نماید

فرد بالغ از این بابت قصاص عضو نمی‌شود مگر این که دلیل خاصی بر اجرای قصاص وجود داشته باشد و لیکن قانون مجازات اسلامی همچنان که پیش‌تر اشاره شد در این خصوص از نظر مشهور تبعیت کرده که قاتل به قصاص بالغ در برابر قتل کودک هستند در ماده‌ی ۲۲۳ قانون مجازات اسلامی آمده است: هر گاه بالغی نابالغی را بکشد قصاص می‌شود.

### فهرست منابع:

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- ابن قدامه، عبدالله بن احمد بن قدامة حنبلی، **المغنی مع شرح الكبير**، دارالکتب الاسلامیة، بیروت، بی‌تا.
- ۳- ابن براج، قاضی، **المهذب**، جامعة المدرسین، قم، ۱۴۰۳ ه.ق.
- ۴- جزیری، عبدالرحمن، **الفقه علی المذاهب الاربعه**، بیروت، ۱۴۱۹ ه.ق.
- ۵- حرّ عاملی (شیخ)، محمد بن حسن، **وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة**، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۳ ه.ق.
- ۶- حسینی شیرازی، سید محمد، **الفقه**، دارالعلوم، بیروت، ۱۴۰۹ ه.ق، چاپ دوم.
- ۷- حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر حلی، **تبصرة المتعلمین**، مؤسسه آل البيت لإحياء التراث، قم، ۱۴۰۶ ه.ق.
- ۸- حلی، ابوالصلاح، **الكافی فی الفقه**، تحقیق رضا استادی، مکتبه الامام امیرالمؤمنین، اصفهان، ۱۴۰۳ ه.ق.
- ۹- روحانی (آیت الله)، محمد صادق، **فقه الصادق**، دارالکتب، قم، ۱۴۱۴ ه.ق، چاپ دوم.
- ۱۰- سید سابق، **فقه السنه**، دار الكتاب العربی، بیروت، ۱۴۱۳ ه.ق، چاپ سوم.
- ۱۱- شهیدثانی، زین الدین بن علی بن احمد عاملی، **الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة**، بیروت، بی تا، چاپ چهارم.
- ۱۲- \_\_\_\_\_، **مسالك الأفهام فی شرح شرایع الاسلام**، مؤسسه المعارف الاسلامیة، ۱۴۱۷ ه.ق، چاپ اول.
- ۱۳- صادقی (دکتر)، محمد هادی، **حقوق جزای اختصاصی**، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۶ ه.ش.
- ۱۴- صدر، سید محمد، **ماوراء الفقه**، دار الأضواء، ۱۴۲۰ ه.ق، چاپ اول.
- ۱۵- طباطبایی، سید علی، **ریاض المسائل**، مؤسسه آل البيت، قم، ۱۴۰۴ ه.ق.

- ۱۶- طوسی (شیخ)، محمد بن حسن طوسی، **المبسوط فی فقه الامامیه**، مکتبه المرتضویه، تهران، ۱۳۶۳ ه.ش، چاپ سوم.
- ۱۷- لوئیس، معلوف، **المنجد فی اللغة و الاعلام**، انتشارات اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۲ ه.ش.
- ۱۸- مرعشی، **شرح حدود و قصاص**، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، ۱۳۷۹.
- ۱۹- متقی هندی، علی، **کنز العمال**، بیروت، ۱۹۸۵ م.
- ۲۰- محمدی ری شهری، محمد، **میزان الحکمه**، انتشارات مکتب الاعلام الاسلامی، قم، بی تا.
- ۲۱- مروارید، علی اصغر، **سلسله الینابیع الفقهیة**، بیروت، ۱۴۰۱ ه.ق، چاپ اول.
- ۲۲- موسوی خمینی (امام)، سید روح الله مصطفوی، **تحریر الوسیله**، مکتبه الاعتماد، تهران، ۱۴۰۳ ه.ق، چاپ چهارم.
- ۲۳- موسوی خویی (آیت الله)، سید ابوالقاسم، **مبانی تکملة المنهاج**، دارالزهراء، بیروت، ۱۴۰۵ ه.ق.
- ۲۴- نوری (محدث)، میرزا حسین، **مستدرک الوسائل**، انتشارات اسماعیلیان، قم، ۱۳۶۳ ه.ش، چاپ اول.
- ۲۵- نجفی (آیت الله)، محمد حسن بن باقر نجفی، **جواهر الکلام**، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ۱۹۸۱ م، چاپ هفتم.
- ۲۶- نوربها (دکتر)، رضا، **زمینه حقوق جزای عمومی**، کانون وکلای داگستری، تهران، ۱۳۵۷ ه.ش، چاپ دوم.
- ۲۷- وهبه، الزحیلی، **الفقه الاسلامی وادلته**، دمشق، ۱۴۰۹ ه.ق، چاپ سوم.

