

مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره بیست و شش، پاییز و زمستان ۱۳۹۹، ص ۲۱۸-۱۹۵

مطالعه‌ی تطبیقی مجازات فرزندکشی در فقه اسلامی^۱

احسان مرادزاده

دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

محمدحسن گلی شیردار^۲

دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه امام صادق، تهران، ایران

سید ابوالقاسم نقیبی

دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران

چکیده

فقیهان اسلامی در زمینه مجازات پدر و جد پدری و مادر به جهت قتل فرزند، اتفاق نظر ندارند. در این نوشتار آراء و انظار فقیهان مذاهب اسلامی به روش توصیفی و تحلیلی مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در فقه امامیه، فقیهان معتقد هستند که پدر به جهت قتل فرزند قصاص نمی‌شود. آنان برای عدم قصاص پدر به روایات، اجماع و علت فاعلی بودن برای فرزند استناد جسته‌اند. فقیهان شافعی، حنبلی و حنفی به استناد روایات، حق ولایت پدر بر فرزند و قاعده درأ، قائل به عدم قصاص پدر به جهت قتل فرزند هستند؛ ولی فقیهان مالکی قائل به تفصیل شده‌اند که پدر در صورت قصد قتل فرزند، قصاص می‌شود. در زمینه‌ی مجازات جد پدری، مشهور فقیهان امامیه، جد پدری را ملحق به پدر دانسته و وی را مستحق مجازات قصاص نمی‌دانند. ولی در فقه اهل سنت، بعضی از فقیهان معتقد به قصاص جد پدری نمی‌باشند و بعضی دیگر قائل به قصاص هستند و مذهب مالکیه قائل به تفصیل شده است. در زمینه‌ی مجازات مادر، مشهور فقیهان امامیه قائل به مجازات قصاص هستند ولی فقیهان اهل سنت بر این باورند که مادر همانند پدر مجازات نمی‌شود.

کلیدواژه‌ها: مجازات، فرزندکشی، پدر، مادر، جدپدری، فقه اسلامی.

بیان مسئله

مناسبات کودک با پدر، جد پدری و مادر معمولاً در حقوق خصوصی مورد مطالعه قرار می‌گیرد و حقوق و تکالیف آنان نسبت به فرزندان تبیین می‌گردد. با این وجود، در برخی موارد، پدر، جد پدری و مادر در تعامل با فرزند، دچار ناهنجاری رفتاری و خشونت می‌گردند که منجر به فوت فرزند می‌شود. در این صورت، این سؤال مطرح می‌گردد که آیا پدر، جد پدری و

۱. تاریخ وصول: ۱۳۹۹/۹/۲۵؛ تاریخ تصویب: ۱۳۹۹/۱۲/۲۷

۲. پست الکترونیک (مسئول مکاتبات): mohammadghshirdar@gmail.com

مادر، مانند دیگر مرتکبین به قتل عمد، مستوجب کیفر قصاص هستند یا به جهت نسبت و رابطه تولیدی، از این حکم مستثنی می‌باشند؟ پاسخ فقیهان اسلامی در این زمینه متفاوت است. در این نوشتار، مبانی آرای آنان ارائه و مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۱. گفتار اول: مجازات پدر در جرم فرزندکشی

۱.۱. نظریه فقیهان امامیه

۱.۱.۱. نظریه عدم قصاص پدر در جرم فرزندکشی

فقیهان امامیه از جمله شیخ مفید، ابن ادریس، محقق حلی، علامه حلی، شهید ثانی، خویی، در زمینه‌ی مجازات پدر بر این باورند که پدر در ارتکاب جرم فرزندکشی مجازات نمی‌شود (شیخ طوسی، ۱۳۸۲ق، ج ۵، ص ۵۱؛ شهید ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۶۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۶۸؛ ابوالصلاح حلبی، ۱۴۰۳ق، ص ۳۸۶؛ خویی، ۱۹۷۶م، ج ۲، ص ۱۱۴).

این عبارت نشان می‌دهد نوع قتل از هر نوع عمد، شبه عمد و خطایی باشد، قصاص بر پدر جاری نخواهد شد. اما با مشاهده‌ی فتوای فقیهان در می‌یابیم که این بدان معنا نیست که عمل مجرمانه پدر مشمول هیچ مجازاتی نباشد. لذا طبق قاعده‌ی «لایبطل دم امریء مسلم» که خون مسلمان نباید هدر برود، مجازاتی مانند دیه، کفاره و تعزیر، جایگزین قصاص با توجه به نوع قتل برای قاتل (پدر) تعیین شده است. برای توجه و تأمل بیشتر، اشاره‌ای به نظرات برخی از فقها در مسئله مذکور می‌شود؛ شهید اول و شهید ثانی، بعد از تأیید حکم عدم قصاص، می‌فرمایند: پدر به واسطه‌ی قتل فرزند خود تعزیر می‌شود و کفاره قتل می‌پردازد و دیه بر پدر واجب می‌شود و به سایر وراث (به جز پدر) داده می‌شود (شهید ثانی، ۱۳۹۲ش، ج ۱۰، ص ۵۹؛ شهید اول، ۱۴۱۰ق، ص ۲۷۰).

بعضی از فقیهان در خصوص قتل عمد توسط پدر از جمله: نجفی در *جواهر الکلام* می‌نویسد: «اگر پدر فرزند خود را کشت او را نمی‌کشند ولی او باید کفاره بدهد. چون دلیل کفاره عمومیت دارد. کفاره قتل عمد هم کفاره جمع است و همچنین او را حاکم شرع هر طور مصلحت بداند تعزیر می‌شود» (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۵۸). همچنین شیخ مفید می‌فرماید: «اگر پدر فرزندش را از روی خطا به قتل برساند، دیه فرزند از دارایی پدر و بر عهده او خواهد بود... و مابقی اموال فرزند متعلق به ورثه‌ی او خواهد

بود (جز پدر) و کفاره در قتل فرزند به عهده‌ی پدر خواهد بود و اگر فرزند خود را عمداً به قتل برساند، حاکم شرع او را مجازات شدیدی کرده و ملزم به پرداخت دیه کامل به وراثت فرزند، جز پدر قاتل، خواهد شد» (شیخ مفید، ۱۴۱۳ق، ص ۷۴۹).

بنابراین از کلام فقها همان‌طور که قبلاً ذکر شد، در می‌یابیم که پدر در قتل فرزندش از هر نوعی که باشد (خطای محض، شبه عمد، عمد) قصاص جاری نخواهد شد. البته از فقیهان معاصر مرحوم صانعی در رابطه با انتفای ابوت در قصاص، دیدگاه متفاوتی را ارائه داده‌اند. ایشان معتقد بودند: «به نظر اینجانب استثناء از اصل کلی قصاص در قتل والد توسط والد که در روایات صحیح و معتبره آمده، اختصاص به جایی دارد که قتل از راه عواطف و تخلف فرزند از نصایح خیرخواهانه‌ی پدر باشد، نه سایر موارد که قتل با انگیزه‌های دیگر باشد که در آن صورت اصل کلی قصاص ثابت می‌شود و به عبارت دیگر عدم قصاص والد، اختصاص دارد به جایی که جان پدر با همه‌ی عواطف و نصایح و خیرخواهی برای فرزندش و تخلف فرزند، به لبش رسیده و تقریباً اگر نگوییم حقیقتاً، پدر کانه به خاطر همان نصایح بدون اختیار دست به چنین عملی زده، نه در جاهایی که پدر با انگیزه‌هایی که در سایر قتل‌ها موجود است قتل را انجام دهد» (صانعی، ۱۳۸۲ش، ص ۲۲).

براساس اطلاق آیاتی چون «النفس بالنفس...» (مائده، ۴۵)، «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ...» (بقره، ۱۷۹) هر شخصی که دیگری را به‌طور عمد به قتل برساند، مستوجب قصاص است. با این وجود با عنایت به اخبار مربوط به قتل فرزند، فقیهان با امعان نظر در آن روایات اختلاف کرده‌اند.

۱.۱.۱. ادله نظریه عدم قصاص پدر در جرم فرزندکشی روایات

فضیل بن یسار از امام صادق(ع): ایشان فرمودند: «لا یقاد والد بولده، ویقتل الوالد اذا قتل والده عمداً»؛ پدر را برای فرزند نمی‌کشند ولی فرزند اگر پدرش را عمداً بکشد او را می‌کشند.

صحیح حمران از امام باقر یا امام صادق علیهما السلام: ایشان فرمودند: «لا یقاد والد بولده اذا قتل والده عمداً»؛ پدر را برای فرزندش

نمی‌کشند ولی فرزند اگر پدر را عمداً بکشد او را می‌کشند.
صحیحہ ظریف از امیر مؤمنان علیه‌السلام: ظریف می‌گوید: «حضرت حکم کرد که اگر پدر صدمه‌ای به فرزندش وارد کند و عیبی همچون قطع عضو و نظایر آن، حادث شود قصاصی صورت نمی‌گیرد بلکه دیه پرداخت می‌شود».

به نظر صاحب المدارک، صحیحہی ظریف غیر از قتل نفس است و در قصاص، اصل بر قصاص است نه دیه و همچنین ثبوت دیه نیاز به توافق میان ولی دم و قاتل است و هدر نرفتن خون مسلمان هم برای ثبوت دیه بر پدری که قاتل فرزندش می‌باشد را اثبات نمی‌کند (خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۷، ص ۲۳۳). البته طبق روایت مذکور مشهور معتقدند که اگر امام به خاطر جراحت حکم به دیه داده‌اند به دلیل عدم مهدوریت خون مسلمان است که در قتل نیز همین ملاک وجود دارد.^۱

لازم به ذکر است مرحوم مرعشی نجفی در سند روایت مذکور می‌نویسد: «در سلسله روات این روایت، عمر بن شمر مشاهده می‌شود که نجاشی او را کذاب و وضاع می‌داند و آقای خویی نیز او را مجهول الحال می‌داند» (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۴۶).

روایت جابر عن ابی عبدالله (ع): جابر از ابوجعفر علیه‌السلام در مورد مردی که پسر یا غلامش را کشته است سؤال می‌کند، حضرت در پاسخ می‌فرماید: «فِي الرَّجُلِ يَقْتُلُ ابْنَهُ أَوْ عَبْدَهُ - قَالَ لَا يُقْتَلُ بِهِ وَ لَكِنْ يُضْرَبُ ضَرْبًا شَدِيدًا وَ يُنْفَى عَنِ مَسَقِطِ رَأْسِهِ»؛ مرد به او (فرزند- غلام) کشته نمی‌شود اما به سختی تعزیر می‌شود و از زادگاهش تبعید می‌شود (حر عاملی، ۱۴۰۳ق، ج ۲۹، صص ۷۷-۸۰).

روایت نبوی: «لَا يَقَادُ لَابْنٍ مِنْ أَبِيهِ» (شهیدثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۶۴).

نکته‌ی قابل توجه این است که این روایت‌ها به حدی زیاد است که حتی اگر به حد تواتر اصطلاحی نرسد اما می‌توان این حکم را به صورت قطعی از آن‌ها فهمید. حتی فقهای عظام امامیه بر این باورند که روایات مزبور هم از جهت سند و دلالت واضح و مبین می‌باشند و هم از جهت عمل به روایات

۱. رک. حیدری، «امکان قصاص پدر توسط فرزند در آراء فقهی و قوانین جزایی»، مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و چهارم، ۱۳۹۱ش، ص ۸۹.

شرایط لازم را داراست (اسحاقی، ۱۳۸۰ش، ص ۵۴) و روایات مذکور عموم آیات قصاص را تخصیص زده‌اند.

لازم به ذکر است فاضل لنکرانی روایات مذکور را نه تنها مستفیض بلکه متواتر معنوی می‌داند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۲ق، ص ۱۵۰).

با توجه به متن روایات مطروحه در می‌یابیم که واژه‌های والد، رجل و اب، به یقین به معنای پدر است (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۱۴، ص ۱۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶).

با تأمل و دقت لازم متوجه می‌شویم که در این حکم (عدم قصاص پدر) با توجه به اطلاق روایات و فتاوی فقهای امامیه در می‌یابیم که شرط تساوی دین و حریت به هیچ وجه تأثیری ندارد به عبارت دیگر اگر پدر مسلمان باشد و یا کافر باشد، هیچ تأثیری در حکم مذکور نمی‌گذارد و همچنین در خصوص فرزند هم که دختر باشد یا پسر هیچ فرقی نیست و حتی برخی از فقها نکته‌ی مزبور را تصریح کرده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶). لازم به ذکر است در میان فقهای عامه هم در این مسئله اختلاف نظر وجود ندارد. نکته‌ی قابل توجه این است که قائلین به نظر مشهور در ادله‌ی خود، علاوه بر اجماع و روایات، حکم عدم قصاص را از نظر عقلی و فلسفی بررسی کرده‌اند که نگارنده به بیان آن‌ها می‌پردازد.

اجماع مذکور با عنایت به روایات موجود، مدرکی تلقی شده لذا دلیل مستقل به‌شمار نمی‌آید.

اجماع: اکثر فقیهان امامیه در خصوص عدم قصاص پدر به اجماع استناد کرده‌اند (محقق حلی، ۱۳۷۴ق، ج ۴، ص ۱۹۹؛ مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق، ج ۱۴، ص ۱۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶؛ نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۶۹؛ فیض کاشانی، ۱۴۰۱ق، ج ۲، ص ۱۲۷).

موقعیت برتر پدر و سبب به وجود آمدن فرزند (علت فاعلی): بسیاری از فقیهان معتقدند که بین پدر و فرزند عدم تکافو وجود دارد و پدر موقعیت برتری نسبت به فرزند دارد و همچنین پدر علت فاعلی فرزند می‌باشد، در نتیجه فرزند نمی‌تواند سبب هلاکت پدر گردد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶؛ محقق کرکی، ۱۴۱۰ق، ج ۱۰، ص ۲۵؛ ستاینده، بی تا، ص ۲۱۲).

بنابراین طرفداران این نظریه (انتقای ابوت) را در اعمال مجازات قصاص بیان کرده‌اند البته بعضی از فقها از جمله شهید ثانی معتقدند که با مناط حکم کاری نداریم و قابل قبول نیست که رابطه‌ی پدری قصاص را از

بین ببرد؛ زیرا در این صورت باید رابطه‌ی مادری را هم والا بدانیم و مادر را از قصاص معاف بداریم (شهید ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۶۵).

۱. ۲. نظریات فقیهان عامه

۱. ۲. ۱. نظریه عدم قصاص پدر در جرم فرزندکشی

به نظر ابوحنیفه، شافعی، حنابله، ربیع، الثوری، اسحاق معتقدند: چنانچه مقتول جزئی از قاتل باشد، نمی‌توان به قصاص حکم داد؛ یعنی در صورتی که قاتل پدر مقتول است و پدر عمداً فرزند خود را بکشد به مجازات قصاص نخواهد رسید (الکاسانی، بی تا، ص ۲۳۵؛ الشیرازی، ۱۴۱۲ق، ج ۲، ص ۱۸۶؛ ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۵۹؛ بایرتی رومی، بی تا، ج ۱۵، ص ۱۳۹؛ صاغرچی، ۱۴۲۶ق، ج ۳، ص ۲۴۵؛ عنسی، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص ۲۶۵؛ سغدی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۶۶۳).

۱. ۲. ۱. ادله نظریه عدم قصاص پدر در جرم فرزندکشی

روایات

روایت اول: پیامبر اکرم (ص) فرمودند: «لا یقتل والد بولده»؛ پدر به خاطر پرسش قصاص نمی‌شود. این روایت را عمر بن خطاب و ابن عباس از پیامبر (ص) نقل کرده‌اند (قرطبی اندلسی، بی تا، ج ۴، ص ۳۳۵؛ زیدان، ۱۳۹۴ش، ص ۱۰۰).

روایت دوم: پیامبر اکرم (ص) فرمودند: «لا یقاد الوالد بولده» (الترمذی، ۱۹۹۸م، ج ۴، ص ۱۹؛ قزوینی، ۱۴۲۰ق، ج ۲، ص ۸۸۸).

روایت سوم: پیامبر اکرم (ص) فرمود: «أنت و مالک لابیك»؛ تو و مال تو از آن پدرت هستی (نوری، ۱۴۲۱ق، ج ۱۸، ص ۲۳۹).

روایت اول و دوم در منع قصاص صراحت دارند و روایت سوم هر چند صریح در منع نیست اما از سیاق آن منع مورد بحث مستفاد می‌گردد.

رعایت حرمت پدر و سبب وجود فرزند: پدر سبب وجود پسر است و شایسته نیست که پسر، سبب اعدام پدرش شود (انصاری، سینکی، ۱۴۲۲ق، ج ۱۸، ص ۳۱۵؛ ابن نجیم، ۱۴۱۸ق، ج ۸، ص ۲۹۶؛ ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۵۹). همچنین پدر بر فرزند حق بزرگی دارد و از احترام بالا و شایسته‌ای برخوردار است لذا حرمت پدر باید حفظ شود (ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۶۱؛ حجاوی، ۱۴۰۸ق، ج ۲، ص ۱۵۵).

مهر و محبت پدر به فرزند: انزجار و تنفر فرزند از پدر بیشتر از

انزجار و تنفیری است که ممکن است از ناحیه‌ی پدر باشد؛ زیرا معمولاً پدر فرزند خود را بدون چشم داشت منفعتی و به خاطر خودش دوست می‌دارد و از او جز زنده نگذاشتن یادش چیزی نمی‌خواهد و همین مسئله مانع از این است که پدر فرزندش را از روی عمد به قتل برساند اما مهر و محبت فرزند بر پدر معمولاً بنا به ملاحظه‌ی منفعتی است که از جانب او متصور است (الکاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۹، ص ۲۳۵؛ صابونی، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۱۸۱).

قاعده (ادروا الحدود بالشبهات): با توجه به روایت منقول از پیامبر اکرم (ص) مبنی بر مالکیت پدر بر فرزند، فقها معتقدند مالکیت پدر بر فرزند هر چند از نوع مالکیت حقیقی به حساب نمی‌آید، همین امر موجب شبهه می‌شود و چون براساس قاعده‌ی وجود شبهه، حدود از میان می‌روند، پدر قصاص نمی‌شود. به عبارت دیگر با توجه به مهر و شفقت پدر نسبت به فرزند و قاعده‌ی (ادروا الحدود بالشبهات) در مورد قصاص پدر شبهه به وجود می‌آید و همین امر باعث سقوط قصاص پدر نسبت به قتل فرزند می‌شود (عوده، ۱۴۰۲ق، ج ۲، ص ۱۵۷؛ ابن نجیم، ۱۴۱۸ق، ج ۹، ص ۲۱).

حق ولایت پدر: احمد بن حنبل معتقد است پدر نسبت به فرزند حق ولایت دارد بنابراین او را به خاطر قتل فرزند نمی‌کشند (ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۷، ص ۶۶۷).

البته این دلیل، دلیل مطلوبی نیست و در منع قصاص، ولایت و سرپرستی دخیل نیست. زیرا اگر پدر فرزند کبیر خود را که به آن ولایت ندارد، به قتل برساند قصاص نمی‌شود (ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۶۱).

۱. ۲. ۲. نظریه قصاص پدر در جرم فرزندکشی

عده‌ای از فقها از جمله ابن منذر از فقهای شافعی معتقدند: پدر برای قتل فرزند کشته می‌شود زیرا ظهور آیات قرآن و احادیث نبوی دال بر قصاص بر همین امر دلالت دارند. از طرفی دیگر هر دوی آن‌ها افراد آزاد مسلمان و مستحق قصاصند در نتیجه واجب است که هر یک از آن دو برای قتل دیگری کشته شوند، همان‌طور که برای دو اجنبی می‌باشد (ابن منذر، ۱۴۲۵ق، ج ۳، ص ۶۷).

۱. ۲. ۳. نظریه تفصیلی

فقهای مالکی معتقدند: اگر پدر، قصد خروج روح پسرش را نداشته باشد یا

به عبارت دیگر قصد قتل او را نداشته باشد بر او دیه مغلظه واجب می‌شود و قصاص واجب نیست اما اگر ثابت شود که قصد کشتن فرزند بوده است و شبهه و شک تأدیب و تهذیب او نیز منتفی باشد، به این صورت که او را شکنجه بدهد و سرش را ببرد یا شکمش را بشکافد و یا اعضای بدن وی را قطع کند، پدر قصاص می‌شود. دلیل این امر عموم قصاص بین مسلمانان است اما اگر ضرب و زدن او به قصد تأدیب پسر باشد، یا در حالت غضب و خشم باشد، یا به طرف او چوب یا شمشیری پرتاب کند و او را بکشد، قصاص نمی‌شود زیرا قصد قتل نداشته است (زحیلی، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۵۶؛ جزیری، ۱۴۱۱ق، ج ۵، ص ۲۹۲).

ابن رشد معتقد است اگر ثابت شود کشتن فرزند توسط پدر، عمدی بوده است شبهه‌ی غیر عمد ساقط و با اثبات قتل عمد، پدر به قصاص محکوم می‌شود (قرطبی اندلسی، ۱۴۲۵ق، ص ۴۰۱).

با توجه به متن عبارت، مالکيه برخلاف فقهای ثلاثه‌ی عامه، قائل به تفصیل شده است مبنی بر این که اگر قتل به صورت عمد و با سبق تصمیم اتفاق افتاده باشد، پدر قصاص می‌شود. در غیر این صورت پدر قصاص نمی‌شود.

عبدالقادر عوده و عده‌ای از فقیهان در تبیین قول مالک بیان می‌دارند: «مالکيه قصاص را هم در صورت انتقای شبهه و مشخص شدن قصد کشتن فرزند از جانب پدر، واجب می‌داند و در غیر این صورت، طبق قاعده (ادرؤو الحدود بالشبهات) قصاص را ساقط دانسته است و بدل از قصاص به دیه‌ی شدید حکم داده است و شبهه هم به علت مهر پدر بر فرزند و طبیعت آن ایجاب می‌کند که در قصد قتل پدر جای شک و تردید باقی بماند و همین شک باعث سقوط حد بشود و همچنین در قتل خطایی مجازات پدر به سبب زشتی و وقاحت عمل، دیه سبک خواهد بود» (دردیر، بی تا، ج ۴، ص ۲۱۵؛ مالک بن انس، ۱۴۱۵ق، ج ۶، صص ۱۰۶-۱۰۸؛ عوده، ۱۴۰۲ق، ج ۲، ص ۱۵۹).

لازم به ذکر است موجب معافیت پدر از کیفر مرگ به عنوان یک استثناء در قصاص است اما در صورت محاربه، این معافیت ساقط می‌شود. به عبارت دیگر اگر پدر محارب محسوب شود در صورت قتل فرزندش، به

جهت اجرای حد، واجب است او (پدر) را بکشند.^۱ با توجه به مراتب یاد شده به نظر نگارندگان می‌رسد تنها دلیل عدم جواز قصاص پدر در قتل فرزند، روایات وارده است که باید تعبداً آن‌ها را پذیرفت و مورد قبول قرار داد.

۲. گفتار دوم: مجازات جد پدری در جرم فرزندکشی

۱. ۲. نظریه فقیهان امامیه

۱. ۱. ۲. نظریه عدم قصاص جد پدری در جرم فرزندکشی

مشهور فقیهان امامیه معتقد به تسری حکم پدر به جد پدری و هر چه بالاتر رود می‌باشند به عبارت دیگر واژه‌های پدر و پسر به اتفاق فقهای امامیه و عامه شامل اجداد هر چه بالا رود و نیز شامل فرزند هر چه پایین رود، می‌شود. و شیخ طوسی در خلاف برای مسئله مذکور ادعای اجماع کرده است. بنابراین جد پدری در صورت کشتن نوه‌ی خود کشته نمی‌شود (محقق حلی، ۱۳۷۴ق، ج ۴، ص ۱۹۹؛ حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۳، ص ۶۰۸؛ نجفی، ۱۳۹۲ش، ج ۲، ص ۹۴؛ خوانساری، بی تا، ص ۲۳۳؛ موسوی الخمینی، ۱۳۶۳ش، ج ۲، ص ۴۶۹).

شیخ طوسی در کتاب *الخلاف* معتقد است: مادر و مادرانش در قتل فرزند قصاص می‌شوند و همچنین مادران پدر هر چه بالاتر بروند اما اجداد حکم پدر را دارند و قصاص نمی‌شوند زیرا اسم اب آن‌ها را هم در بر می‌گیرد (طوسی، ۱۳۸۲ق، ج ۲، ص ۳۴۳)؛ و در کتاب *المبسوط* می‌فرماید: مادر و مادران پدر و مادر نزد شیعه قصاص و نزد اهل تسنن قصاص نمی‌شوند (طوسی، ۱۳۸۷ق، ج ۷، ص ۹).

۱. ۱. ۱. ۲. ادله نظریه عدم قصاص جد پدری

روایات

روایت نبوی: «لا یقاد لابن من ابیه» (شهیدثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۶۴).
امام صادق (ع) فرمودند: «لا یقاد والد بولده، ویقتل الولد اذا قتل والده عمدا»؛

۱. برای مطالعه‌ی بیشتر رک. ایزدی فرد، علی اکبر و نبی پور، محمد، «معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزندکشی عمدی»، نشریه علمی پژوهشی *فقه و حقوق اسلامی*، ش ۳، ۱۳۹۰ش، صص ۱۷-۲۰.

پدر را برای فرزند نمی‌کشند ولی فرزند اگر پدرش را عمدا بکشد، کشته می‌شود.

واژه‌های والد و اب در روایات بیان شده، اطلاق بر جد دارند. در مقابل این استدلال می‌توان گفت: پدر از نظر عرف و نیز از نظر لغت، غیر از جد است و با مراجعه به کتب لغت در می‌یابیم که از نظر دلالت لغوی پدر از چنان شمولى برخوردار نیست که جد را نیز شامل شود؛ زیرا در معنای پدر، جعفری لنگرودی در کتاب *ترمینولوژی حقوق* می‌نویسد: «مردی است که تو از صلب او هستی بدون واسطه» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸ش، ج ۲، ص ۱۰۶۰) و کلمه‌ی اب و والد حقیقتاً به معنای پدر است و اگر هم به معنای جد باشد مجاز است و حقیقتاً جد، پدر نیست. شهید ثانی هم نظیر این استدلال را در *مسالك الافهام* آورده است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶). نکته قابل توجه این است که اگر فردی مرادش از کلمه‌ی اب و والد، جد (پدر بزرگ) باشد به طور یقین باید قرینه و یا قیدی را مشخص و ذکر کند. بعضی از فقها ادله‌شان، مسئله‌ی ولایت جد بر نوه را ذکر کرده‌اند. لازم به ذکر است بنابراین نظر نگارنده با توجه به استدلالات و انتقادات وارده نسبت به نظر مشهور، قصاص جد پدری است.

اجماع محصل و منقول: در رد اجماع می‌توان گفت: به علت این که بعضی از فقها حکم قصاص جد پدری را بیان کرده‌اند، تحقق اجماع محل تأمل است. از طرف دیگر در صورت پذیرش اجماع مذکور، یک اجماع مدرکی است و از اعتبار مستقلی برخوردار نمی‌باشد (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۷۰).

ولایت جد بر فرزند: یکی از ادله مشهور فقیهان امامیه مسئله ولایت جد پدری بر نوه می‌باشد. در این رابطه می‌توان گفت: در خصوص علت حکم عدم قصاص پدر همان‌طور که قبلاً ذکر شد، ولایت هیچ مدخلیتی نداشت حال در مسئله جد به طور اولی نمی‌توان به این ولایت استناد کرد.

۲.۲. نظر غیر مشهور

عده‌ای از فقیهان امامیه معتقد هستند که اجداد پدری و مادری قصاص می‌شوند. هم‌چنان که محقق در کتاب *مختصر النافع* نسبت به حکم عدم قصاص جد تردید کرده است (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۶۰؛ محقق حلی، ۱۴۰۲ق، ص ۳۸۹). لازم به ذکر است که شهید ثانی اختصاص حکم به پدر

را احتمال داده است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۶). از مهم‌ترین ادله‌ی نظریه غیر مشهور این است که در مباحث علم اصول فقه در زمینه‌ی احکام مخصص مجمل آن هم در دوران بین اقل و اکثر مطرح شده است که باید به قدر متیقن و هر چیزی که منصوص است، بسنده کرد (مظفر، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۲۵). به عبارت دیگر فقط پدر قدر متیقن در عدم شمول عمومات و اطلاقات ادله قصاص است؛ بنابراین در مورد جد، چون دلیلی برای خروجش از اطلاق ادله قصاص نیست، همچنان داخل در حکم قصاص خواهد بود.

۲.۳. نظریه فقیهان عامه

فقهای اهل تسنن در مسئله‌ی مذکور نظرات متفاوتی را بیان کرده‌اند که نگارنده نظرات مذکور را به طور منظم به سه دسته منقسم کرده است:

۲.۳.۱. نظریه عدم قصاص جد پدری در جرم فرزندکشی

برخی از فقیهان بر این باورند اجداد و جدات پدر و مادری در صورت قتل نوه‌ی خود قصاص نمی‌شوند. و همچنین مادر در صورت قتل فرزند خود مشمول حکم عدم قصاص است. و معتقدند که علت حکم به خاطر ولادت می‌باشد (صنعانی، ۱۹۶۰م، ج ۳، ص ۴۷۸؛ رحمتی، ۱۳۷۷ش، ج ۱، ص ۲۵۱؛ شافعی، بی تا، ج ۶، ص ۲۶۷؛ زحیلی، ۱۴۲۳ق، ج ۶، ص ۲۶۷). و دلیل دیگری که ذکر می‌کنند، روایت منقول از رسول خدا(ص) که فرمودند: «لایقاد الوالد بولد» (سرخسی، ۱۴۰۳ق، ج ۲۶، ص ۹۱) و با توجه به متن روایت مقتضای معنی والد، اجداد و جدات پدر و مادری و مادر نیز می‌باشند لذا مشمول حکم قصاص نمی‌شوند (جزیری، ۱۴۱۱ق، ج ۵، ص ۳۱۳؛ ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۷، ص ۶۶۶؛ کاسانی، ۱۴۰۶ق، ج ۷، ص ۲۳۵).

۲.۳.۲. نظریه قصاص جد پدری در جرم فرزندکشی

از فقهای عامه حسن بن حی معتقد است: اجداد (پدر و مادری) قصاص می‌شوند زیرا لفظ پدر شامل جد نمی‌باشد (عوده، ۱۴۰۲ق، ص ۱۱۶؛ ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۷، ص ۶۶۶). همچنین عده‌ای از فقهای عامه از جمله ابن

نافع و ابن منذر معتقد هستند هیچ قدر متیقنی در مسئله مذکور وجود ندارد و به عموماً ادله قصاص استناد می‌کنند. بنابراین پدر و اجداد پدر و مادری و همچنین مادر قصاص می‌شوند (قانع، ۱۳۸۰ش، ص ۷۴؛ ابن قدامه، ۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۴۱).

۲.۳.۳. نظریه تفصیلی

مالک بن انس در حکم جد قائل به تفصیل شده است و معتقد است جد در صورت عدم قصد قتل، قصاص نمی‌شود اما اگر ثابت شود که قصد کشتن فرزند را داشته است و شبهه و شک تأدیب و تهذیب او نیز منتفی باشد، وی قصاص خواهد شد (مالک بن انس، ۴۱۵ق، ج ۴، صص ۵۵۸-۵۵۹).

۳. گفتار سوم: مجازات مادر در جرم فرزندکشی

۳.۱. نظریه فقیهان امامیه

۳.۱.۱. نظریه قصاص مادر در جرم فرزندکشی

مشهور فقیهان امامیه معتقدند: مادر را برای کشتن فرزند، قصاص می‌کنند (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۷۴؛ طباطبایی، ۴۱۲ق، ج ۱۰، ص ۲۹۱). لازم به ذکر است که فقیهان امامیه عموماً برای نظر مذکور دلیل خاصی را ذکر نکرده‌اند زیرا خروج از اصل محتاج علت است و بقای بر اصل علت نمی‌خواهد (قدرتی و حاجعلی، ۱۳۹۱ش، ص ۸۶)؛ ولی نگارندگان برای تبیین کامل بحث مزبور، دلایل فقهی عظام را بیان خواهند کرد.

۳.۱.۱.۱. ادله نظریه قصاص مادر در جرم فرزندکشی

اطلاقات و عموماً آیات قصاص: آیات تشریح و وجوب قصاص عام و مطلق هستند و دلیل خاصی در خروج مادر از تحت عموم وجوب قصاص وجود ندارد (اسحاقی، ۱۳۸۰ش، ص ۱۰۶).

روایات: روایات اشاره شده (لایقادی) از پیامبر اکرم (ص) و همچنین از امام باقر و امام صادق علیهما السلام در مسئله‌ی قبل که مخصص پدر از عموماً حکم قصاص بود را فقیهان مورد استناد قرار می‌دهند و می‌گویند فقط پدر استثناست و مادر به هیچ عنوان داخل در تخصیص قرار نمی‌گیرد، زیرا مناط حکم رابطه‌ی ابوت می‌باشد؛ بنابراین اکثر فقهی امامیه ادله‌ی

خاص در خروج پدر از حکم قصاص را قابل تسری به مادر نمی‌دانند؛ زیرا معتقدند کلمه‌ی (والد) ظهور در پدر دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۵، ص ۱۵۷؛ مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۶۷).

نکته‌ی قابل ذکر این است که با توجه به استنباط از ادله به عبارت دیگر دلالت لغوی کلمات (والد-ولد) و همچنین عموم روایات مخصص همان‌طور که قبلاً ذکر شد رابطه‌ی (والدیت) و (ولدیت) برقرار می‌باشد نه رابطه‌ی ابوت؛ و همچنین قدر متیقن آن یعنی ولدیت (دختر-پسر) آن هم بدون واسطه و والدیت (پدر-مادر) بدون واسطه است. لذا قلمرو حکم عدم قصاص شامل پدر و مادر می‌باشد.

به عبارت دیگر والد اختصاص به پدر ندارد بلکه مادر را هم شامل می‌شود. همان‌طور که بیان شد برخی از فقیهان مانند شهید ثانی معتقدند که کلمه‌ی والد و رجل در متن روایات، تنها بر پدر صدق می‌کند. این اعتقاد درست نمی‌باشد؛ زیرا کلمه‌ی والد و همچنین رجل بر مادر هم صدق می‌کند و یک استعمال حقیقی است به عنوان نمونه طبق آیه‌ی قرآن «و بالوالدین احسانا» مادر را والد نامیده است و واژه‌ی والد اعم از پدر و مادر است و مختص پدر نیست. همچنین شیخ صدوق در دلالت روایات در مورد کلمه‌ی والد در معنای مادر معتقد است که استعمال حقیقی است و مادر را همانند پدر شامل ادله‌ی استثناء می‌دانند اگر چه این مطلب را به طور آشکار بیان ننموده است (ابن بابویه، ۱۴۰۴ق، ج ۲، صص ۲۵۷-۲۵۹). بنابراین حکم عدم قصاص شمولیت نسبت به مادر دارد. همچنان‌که بعضی از فقیهان معتقد هستند که عدم ذکر مادر در روایات مزبور یا به خاطر عدم ابتلاء و یا از باب بدیهی بودن مسئله و تأیید آن است (صانعی، ۱۳۸۲ش، ص ۲۷۶). حسینی شیرازی معتقد است که والد، مادر را هم شامل می‌شود همان‌طور که ولد شامل مذکر و مونث است. خداوند نیز می‌فرماید: «و والد و ما ولد» (بلد/ ۳) بنابراین شمول والد بر مادر اقرب است (حسینی شیرازی، بی تا، ص ۱۴۴). با توجه به نکات مطروحه در مورد تحدید موضوع حکم قصاص و همچنین دلالت واژه‌ی والد و عموم روایات مخصص، رابطه‌ی مذکور رابطه‌ی والدیت می‌باشد که ملاک حکم استثناء از اصل می‌باشد.

لازم به ذکر است لسان روایات و دلالت آن‌ها در مورد عدم قصاص پدر در جرم فرزندکشی به منزله اثبات شیء است که نفی ما عدا نمی‌کند. بنابراین الحاق مادر به حکم عدم قصاص بر عدم الحاق برتری دارد.

اجماع: (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۶۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۲۰۳؛ طوسی، ۱۳۸۲ق، ج ۳، ص ۸۰؛ خوانساری، بی تا، ج ۷، ص ۲۳۲؛ موسوی خمینی، ۱۳۶۳ش، ج ۲، ص ۶۵۱؛ خویی، ۱۹۶۷م، ج ۲، ص ۴۷).
با وجود آرای مخالف از متقدمان مانند ابن جنید اسکافی، تحقق اجماع محل اشکال می‌باشد.

۳. ۱. ۲. نظریه عدم قصاص مادر در جرم فرزندکشی

بعضی از فقیهان امامیه از جمله ابن جنید اسکافی معتقد است که مادر را برای به قتل رساندن فرزند، قصاص نمی‌کنند (نجفی، ۱۳۶۳ش، ج ۴۲، ص ۱۷۷)؛ و از معاصران از جمله صانعی نیز اعتقاد به عدم قصاص مادر دارد و می‌فرماید: شک در اجرای مجازات مادر مجرای قاعده‌ی درء می‌باشد و مجازات قصاص ساقط می‌شود (صانعی، ۱۳۸۲ش، ص ۳۳۳).
همچنین مرعشی نجفی در این مسأله برخلاف نظر مشهور، رویه‌ی احتیاط را پیش گرفته و حکم به عدم قصاص مادر کرده است (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۳۶۸).

۳. ۱. ۲. ۱. ادله نظر غیر مشهور

آیات: (بقره/۸۳، نساء/۳۶، اسراء/۲۴، لقمان/۳۱).

چگونه است و یا چه حکمتی است که شارع الهی پدر را در برابر فرزند معاف از قصاص می‌داند اما قصاص مادر را در برابر فرزند واجب می‌داند؟ در صورتی که در آیه «و بالوالدین احسانا» خداوند به‌طور مشترک و یکسان احترام به پدر و مادر را واجب دانسته است. بنابراین فقیهان با استناد به این آیات حکم به عدم قصاص مادر در جرم فرزندکشی داده‌اند (هندی، ۱۴۲۴ق، ص ۹۸).

قاعده درء: با استناد به قاعده‌ی «الحدود تدرء بالشبهات»، مقتضای احتیاط در خون، الحاق مادر به حکم عدم قصاص پدر در فرزندکشی می‌باشد.

در خصوص استناد به قاعده‌ی درء شاید اشکال شود که قاعده‌ی مذکور در این‌جا مجرا ندارد و اختصاص به جرایم حدی دارد و شمول این قاعده، قصاص را در بر نمی‌گیرد. در پاسخ به این اشکال می‌توان گفت قصاص مشمول قاعده‌ی درء است و در موارد شبهه ساقط می‌شود.

و در مسأله‌ی مزبور محقق داماد در کتاب *قواعد فقه جزایی* می‌نویسد: در قصاص، مسئله نفس و نقص عضو در کار است و از این بابت حاکم باید در حمایت از حق مزبور به طور خاص دقت نظر داشته باشد و در صورت شک و شبهه جلوی جاری شدن قصاص را بگیرد. و مفاد قاعده‌ی درأ چیزی جز این نیست که در موضوع قصاص، قاعده‌ی احتیاط جاری می‌شود و مادام که از هر جهت حاکم به وجود حق مطمئن نباشد، اجازه اجرای آن را صادر نخواهد کرد و از جان شهروندان محافظت خواهد نمود (محقق داماد، ۱۳۹۱ش، ص ۸۱).

تنقیح مناط و الغای خصوصیت پدر: مناط حکم در نزد کسانی که معتقد به عدم قصاص پدر هستند، رابطه ابوت و ولادت می‌باشد که شخص پدر خصوصیتی ندارد (شهید ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰، ص ۳۲۵). در این رابطه مادر هم در ایجاد نطفه و رشد فرزند همانند پدر نقش مهمی دارد و حتی اگر در روایات به‌طور ویژه از مادر نام نبرده است به سبب بدیهی بودن مسئله بوده است (صانعی، ۱۳۸۲ش، ص ۲۷۷). بنابراین مادر همانند پدر در جرم فرزندکشی از قصاص معاف خواهد بود.

رابطه عاطفی مادر و فرزند: یکی از ادله‌ای که درباره عدم قصاص پدر، در صورت قتل فرزند بیان شده است، آن است که هر پدری فرزندش را پاره‌ی تن خود می‌داند. بنابراین چنین شخصی ممکن نیست در حالت عادی دست به جنایت علیه فردی که فرزند خود می‌باشد و باعث از بین بردن جزئی از خود شود و ارتکاب عمل مذکور اماره بر عدم تعادل روانی پدر در هنگام کشتن فرزند می‌باشد.

بنابراین اگر این استدلال را قبول کنیم، عیناً در مورد مادر نیز صادق است زیرا رابطه‌ی عاطفی مادر و فرزند نه تنها کمتر از رابطه‌ی عاطفی میان پدر و فرزند نیست، بلکه شدیدتر از آن هم می‌باشد. پس به همان دلیلی که پدر معاف از قصاص است مادر نیز باید معاف از قصاص باشد.

۲.۳. نظریه فقیهان عامه

۲.۳.۱. نظریه عدم قصاص مادر در جرم فرزندکشی

فقهای مذاهب اهل تسنن از جمله حنبلی، حنفی و شافعی معتقدند: مادر همانند پدر برای کشتن فرزندش قصاص نمی‌شود (ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۴۷۷؛ بهوتی، ۱۴۱۸ق، ج ۶، ص ۶۲۲). به عبارت دیگر فقیهان عامه بر

خلاف فقیهان امامیه مادر را همانند پدر در صورت کشتن فرزند از قصاص، معاف می‌دانند.

۳. ۲. ۱. ۱. ادله نظریه عدم قصاص مادر در جرم فرزندکشی روایات

پیامبر اکرم (ص) فرمود: «لا یقاد لاین من ابیه» همان‌طور که قبلاً ذکر شد این روایت به عنوان ادله‌ی معافیت از قصاص پدر در صورت کشتن فرزند، بیان شد. حال فقهای اهل تسنن از روایت مذکور برای تعلیل عدم قصاص مادر نسبت به قتل فرزند، استناد می‌کنند و معتقد هستند کلمه‌ی (اب) که در متن روایت به‌کار رفته است، هم شامل پدر و هم شامل مادر می‌شود. و مادر یکی از ابوین است و همانند پدر مشمول حکم عدم قصاص می‌باشد.

قیاس اولویت و استحسان: زیرا مادر مثل پدر یکی از والدین فرزند محسوب می‌شود و مادر بیش از پدر شایسته‌ی نیکی می‌باشد بنابراین به منع قصاص سزاوارتر است و اولویت دارد. همچنین ولایت پدر باعث نمی‌شود که مادر را از شمول حکم عدم قصاص خارج ساخت (ابن قدامه، ۱۴۰۵ق، ج ۹، ص ۳۶۰؛ عوده، ۱۴۰۲ق، ج ۲، ص ۱۵۸). بنابراین از باب قیاس، حکم مادر به پدر و از باب استحسان عقلی حکم به عدم قصاص مادر داده‌اند.

مادر یکی از عوامل ایجاد فرزند: همان‌طور که پدر سبب به وجود آمدن فرزند می‌باشد و فرزند نمی‌تواند عامل بوجود آوردن خود را از بین ببرد، این تعلیل در مورد مادر هم صدق می‌کند به عبارت دیگر مادر هم سبب به وجود آمدن فرزند می‌باشد. لذا مادر معاف از قصاص می‌باشد (زیدان، ۱۳۹۴ش، ص ۱۰۲).

قاعده (درأ): همان‌طور که فقیهان عامه، قصاص پدر را از مصادیق شبهه می‌دانند و باعث سقوط قصاص می‌شود لذا معتقد هستند، می‌توان قصاص مادر را از مصادیق شبهه دانست و بر اساس قاعده درأ، حکم به سقوط قصاص مادر کرد. به توضیح بیشتر این‌که به دلیل شدت محبت مادر به فرزند مانع از تحقق کامل قصد منجز قتل می‌گردد و این شبهه برای سقوط قصاص کفایت می‌کند (ایزدی و نبی پور، ۱۳۹۰ش، ص ۱۹).

بنابراین شک در مجازات مادر مجرای قاعده‌ی درء خواهد بود (مالک

بن انس، ۱۴۱۵ق، ج ۶، ص ۱۰۸).
فقیهان اهل تسنن معتقدند که مادر بزرگ و هرچه بالاتر برود، مانند مادر است؛ و مادر بزرگ، خواه پدری یا مادری باشد برای قتل نوه‌اش کشته نمی‌شود.

۴. نتایج و یافته‌ها

۱. در زمینه‌ی مجازات پدر در جرم فرزندکشی، فقیهان امامیه بر این باورند که پدر با استناد به روایات، اجماع و علت فاعلی پدر در به وجود آمدن فرزند، قصاص نخواهد شد و همچنین فقیهان عامه معتقد هستند پدر با استناد به روایات، حق ولایت، قاعده درء، رعایت حرمت، مهر و محبت پدر به فرزند، قصاص نخواهد شد.

۲. در زمینه‌ی مجازات جد پدری در جرم فرزندکشی، مشهور فقیهان امامیه جد پدری را ملحق به پدر دانسته‌اند و با استناد به اطلاق روایات، اجماع، ولایت جد بر فرزند، وی را معاف از قصاص می‌دانند. اما عده‌ای از فقیهان امامیه معتقد هستند جد پدری قصاص خواهد شد و حکم قصاص را اختصاص به پدر دانسته‌اند. و مهم‌ترین ادله نظر غیر مشهور این است که فقط پدر قدر متیقن در عدم شمول عمومات و اطلاق ادله قصاص است؛ بنابراین در مورد جد، چون دلیلی برای خروجش از اطلاق ادله قصاص نیست، همچنان داخل در حکم قصاص خواهد بود و همچنین جد پدری از لحاظ لغوی از آن جهت که فرزند (پدر) مستقیماً از صلب او تولید می‌شود. و هم از جهت عرف جد پدری غیر از پدر است و شامل عمومات و ادله قصاص می‌شود.

۳. نظرات فقیهان عامه در زمینه مجازات جد پدری به سه دسته تقسیم می‌گردد: الف) عده‌ای از فقیهان از جمله شافعی به دلیل روایات لایقادی و مقتضای معنی والد که علاوه بر پدر شامل جد پدری و مادری می‌گردد، قائل به عدم قصاص جد پدری و مادری هستند. ب) عده‌ای دیگر از فقیهان از جمله حسن بن حی، لفظ پدر را شامل جد نمی‌دانند و معتقد به قصاص جد پدری هستند. ج) مالک بن انس قائل به نظریه تفصیلی می‌باشد به این ترتیب که جد در صورت عدم قصد قتل، قصاص نخواهد شد. بنابراین از منظر مالکیه اصل عدم قصاص پدر در ارتکاب به قتل فرزند است مگر این‌که پدر

با قصد فرزند خویش را به قتل برساند.

۴. اکثر فقیهان امامیه، حکم عدم قصاص پدر و جد پدری را نسبت به مادر تسری نمی‌دهند و آن را رد می‌کنند؛ و اهم ادله قائلین به نظریه قصاص مادر، عمومات آیات قصاص و روایات، اجماع می‌باشد و جز عده‌ی قلیلی از فقیهان امامیه و تقریباً همه‌ی فقیهان عامه حکم عدم قصاص مادر را پذیرفتند و به عبارت دیگر حکم عدم قصاص پدر را به مادر نیز تسری داده‌اند. اهم ادله نظریه عدم قصاص، آیات (بقره/۸۳، نساء/۳۶، اسراء/۲۴، لقمان/۳۱)، قاعده درأ و رابطه عاطفی مادر و فرزند می‌باشد.

۵. مشهور فقیهان امامیه با عنایت به اطلاقات و عمومات ادله قصاص، مادر را ملحق به پدر نمی‌کنند. اما فقیهان اهل تسنن و عده‌ای از فقیهان امامیه برخلاف نظر مشهور فقیهان امامیه، «رابطه‌ی والدیت» را به عنوان ملاک حکم از ادله‌ی مذکور می‌دانند بنابراین مادر را به پدر ملحق کرده و حکم به عدم قصاص مادر می‌دهند.

منابع

قرآن کریم.

ابن بابویه (شیخ صدوق)، محمد بن علی، *من لا یحضره الفقیه*، چاپ دوم، قم، جامعه مدرسین، ۱۴۰۴ق.

ابن قدامه، عبدالله بن احمد، *المغنی مع الشرح الكبير*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۰۵ق.
ابن منذر، ابراهیم، *الاشراف علی مذاهب اهل العلم*، بیروت، مکتبه الثقافه، ۱۴۲۵ق.
ابن نجیم الحنفی، زین الدین بن ابراهیم بن محمد، *البحر الرائق*، چاپ دوم، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۸ق.

اسحاقی، محمد، *مجازات پدر و مادر در جرم کشتن فرزند*، تهران، سفیر صبح، ۱۳۸۰ش.

الترمذی، محمد بن عیسی بن سوره، *الجامع الكبير (سنن)*، مصحح: بشار عواد معروف، بیروت، دار الغرب الاسلامی، ۱۹۹۸م.
الجزیری، عبدالرحمن بن محمد عوض، *الفقه علی المذاهب الاربعه*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۱۱ق.

الحر عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۳ق.

الشیرازی، ابواسحاق ابراهیم بن علی، *المهذب فی فقه الامام الشافعی*، محقق: محمد زحیلی، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۲ق.

الکاسانی الحنفی، علاء الدین ابوبکر بن مسعود، *بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع*،

- الطبعة الثانية، بيروت، دار الکتب العلمیه، ۱۴۰۶ق.
- انصاری، زکریا بن محمد وسینکی، زین الدین ابویحیی، *اسنی المطالب فی شرح روض الطالب*، دارالکتب الاسلامی، ۱۴۲۲ق.
- ایردی فرد، علی اکبر و نبی پور، محمد، «معافیت مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفر قتل در فرزند کشتی عمدی»، نشریه علمی _ پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، شماره سوم؛ *فصلنامه قضاوت*، شماره ۹۰، ۱۳۹۰ش.
- بابرتی رومی، محمد بن محمود ابو عبدالله اکمل الدین، *العنايه شرح الهدایه*، بیروت، دار الفکر، بی تا.
- بهوتی حنبلی، منصور بن یونس، *کشف القناع عن متن الاقناع*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۸ق.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۸ش.
- حجاوی، موسی، *لاقناع*، بیروت، دارالمعرفه، ۱۴۰۸ق.
- حسینی شیرازی، محمد، *الفقه (کتاب القصاص)*، قم، دار القرآن الحکیم، بی تا.
- حلبی، ابوالصلاح، *الکافی فی الفقه*، تحقیق: رضا استادی، اصفهان، کتابخانه عمومی امیرالمؤمنین (ع)، ۱۴۰۳ق.
- حلی، حسن بن یوسف (علامه)، *ارشاد الاذهان الی احکام الایمان*، الاولی، قم، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۰ق.
- همو، *قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
- همو، *مختلف الشیعه فی احکام الشریعه*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
- خویی، سید ابوالقاسم، *مبانی تکمله المنهاج*، نجف الاشرف، مطبعه الادب، ۱۹۷۶م.
- زحیلی، وهب، *الفقه المالکی المیسر*، الطبعة الثانية، بیروت، دارالکلم الطیب، ۱۴۲۳ق.
- زیدان، عبدالکریم، *قصاص و دیات در دین اسلام*، ترجمه محمد نبی پور و علی اکبر ایزدی فرد، تهران، مجد، ۱۳۹۴ش.
- سناینده، حمید، *فرزندکشی در فقه و حقوق*، پایگاه تخصصی نشر مقالات حقوقی، حق گستر، بی تا.
- سغدی، ابوالحسن علی بن حسین بن محمد، *النتف فی الفتاوی*، محقق: صلاح الدین الناهی، ریاض، نشر موسسه الرساله، دار الفرقان، ۱۴۰۴ق.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن، *الخلاف فی الفقه*، چاپ دوم، تهران، مطبعه تابان، ۱۳۸۲ق.
- همو، *المبسوط فی الفقه الامامیه*، الطبعة الثانية، قم، المكتبة المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷ق.
- صابونی، محمد علی، *روائع البیان فی تفسیر آیات الاحکام من القرآن*، بیروت، دارالمعرفه، ۱۴۰۶ق.
- صادقی، محمد هادی، *حقوق جزای اختصاصی ۱*، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۶ش.
- صاغرچی، اسعد محمد سعید، *الفقه الحنفی و دلته*، الطبعة لرابعه، بیروت، دارالکلم

- الطیب، ۱۴۲۶ق.
- صانعی، یوسف، *فقه الثقلین*، قم، موسسه عروج، ۱۳۸۲ش.
- طباطبایی، سید علی بن محمد علی، *ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل*، بیروت، انتشارات دارالهادی، ۱۴۱۲ق.
- عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه*، قم، مکتبه الداوری، ۱۴۱۴ق.
- عاملی، محمد بن مکی (شهید اول)، *اللمعه الدمشقیه فی فقه الامامیه*، بیروت، دار التراث الدار الاسلامیه، ۱۴۱۰ق.
- عنسی الیمانی الصنعانی، احمد بن قاسم، *التاج المذهب لاحکام المذهب شرح متن الزهار فی فقه الائمه الاطهار*، یمن، دار الحکمه الیمانیه، ۱۴۱۴ق.
- عوده، عبدالقادر، *التشریع الجنایی الاسلامی*، چاپ دوم، تهران، موسسه البعثه، ۱۴۰۲ق.
- فاضل لنکرانی، محمد، *تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله*، الثانیه، قم، مرکز فقه الائمه الاطهار، ۱۴۲۲ق.
- فیض کاشانی، محمد محسن بن شاه مرتضی، *مفاتیح الشرائع*، قم، مجمع الذخائر الاسلامیه، ۱۴۰۱ق.
- قانع، حسین، *بررسی مبانی فقهی و حقوقی ماده ۲۲۰ ق.م.ا*، پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه امام صادق (ع)، راهنما: امیر سپه وند، مشاور: جمال الدین زنجانی، ۱۳۸۰ش.
- قدرتی، فاطمه؛ حاجعلی، فریبا، «بررسی مبانی فقهی حکم قصاص مادر در قتل فرزند»، *مطالعات اسلامی، فقه و اصول*، سال چهل و چهارم، شماره پیاپی ۱/۸۸، ۱۳۹۱ش.
- قرطبی اندلسی، محمد بن احمد بن رشد، *بدایه المجتهد و نهایه المقتصد*، بیروت، دار الفکر، ۱۴۲۵ق.
- قزوینی، محمد بن یزید (ابن ماجه)، *سنن ابن ماجه*، ریاض، دار السلام، ۱۴۲۰ق.
- مالک بن انس، *المدونه الکبری*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۵ق.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن، *المختصر النافع فی فقه الامامیه*، چاپ دوم، تهران، بنیاد بعثت، ۱۴۰۲ق.
- همو، *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، تهران، انتشارات اعلمی، چاپ دوم، ۱۳۷۴ش.
- محقق خوانساری، حسین بن محمد، *مشارق الشموس فی شرح الدروس*، قم، موسسه آل البیت علیهم السلام، بی تا.
- محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه بخش جزایی*، چاپ بیست و دوم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۹۱ش.
- محقق کرکی، ابوالحسن علی بن حسین (محقق ثانی)، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، بیروت، دارالاضواء، ۱۴۱۰ق.

- مرعشی نجفی، سید شهاب الدین، *القصاص علی الضوء القرآن و السنه*، قم، مکتبه مرعشی النجفی، ۱۴۱۵ق.
- مظفر، محمدرضا، *اصول الفقه*، چاپ چهارم، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۳۷۰ش.
- مفید، محمد بن نعمان (شیخ مفید)، *المقنعه*، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (محقق)، *مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الازدهان*، قم، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۰۳ق.
- موسوی خمینی، سید روح الله، *تحریر الوسیله*، قم، جامعه مدرسین، ۱۳۶۳ق.
- نجفی، محمد حسن، *جواهر الکلام*، ترجمه اکبر نایب زاده، تهران، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۲ش.
- همو، *جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام*، چاپ دوم، تهران، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۳ش.
- نوری، حسین، *مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل*، الثانیه، قم، موسسه آل البیت لاحیاء التراث، ۱۴۰۸ق.