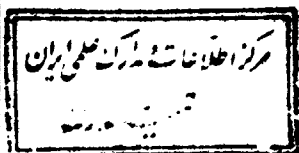


بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

٢٧٩٩٣



دانشگاه قم  
دانشکده علوم انسانی

پایان نامه

دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

موضوع

موانع اختصاصی ایجاد و استیفاء قصاص نفس  
در قانون مجازات اسلامی و مقارنه آن با فقه شافعی

۵۴۲۳ -

استاد راهنما

جناب آقای دکتر جعفر کوشا

استاد مشاور

جناب آقای عادل ساریخانی

نگارنده

نعمت صادقی

شهریور ماه ۱۳۷۸

۲۷۹۹۳

تقدیم به پدر و مادر عزیزم که همراهیم کردند

و به

برادرم محمد که مشوق راهم بود.

**با سپاس بی کران از:**

استاد ارجمند جناب آقای دکتر کوشا

استاد ارجمند جناب حجة السلام والمسلمین ساریخانی

جناب آقای مدنی فر ریاست محترم دادگاه تجدید نظر استان کرمانشاه

مرحوم زنده یاد استاد هاشم نوری (وکیل دادگستری)

صفحه	فهرست
و	مقدمه
و	الف) اهمیت موضوع و انگیزه انتخاب
ط	ب) اشکالات
ی	ج) فرضیات
ل	د) روش تحقیق:
ل	ه) معرفی مباحث اصلی
ا	فصل اول: موانع اختصاصی ایجاد حق قصاص نفس
۳	کلیات
۳	مبحث اول: عدم کفویت در دین
۱۱	نتیجه مبحث:
۱۳	مبحث دوم: عدم اتصاف قاتل به وصف ابوتِ مقتول
۱۳	گفتار اول: تعلیل و فلسفه عدم قصاص پدر به قتل فرزندش
۱۵	گفتار دوم: ادله حکم
۱۵	الف) روایات
۱۵	ب) اجماع:
۱۶	گفتار سوم: قول شافعی
۱۶	گفتار چهارم: فروعات
۲۱	گفتار پنجم: نمونه آراء دیوانعالی کشور
۲۲	گفتار ششم: نتیجه مبحث
۲۳	مبحث سوم: ادعای مهدورالدم بودن مقتول
۲۴	گفتار اول: ادله حکم
۲۴	الف) روایات
۲۴	ب) اجماع
۲۵	گفتار دوم: قول شافعی
۲۵	گفتار سوم: مصادیق مهدورالدم
۲۸	گفتار چهارم: نمونه آراء دیوانعالی کشور
۳۱	گفتار پنجم: نتیجه مبحث
۳۳	مبحث چهارم: اختیار ولی دم در رجوع به مُقَر
۳۵	مبحث پنجم: اقرار دو نفر به قتل شخص واحد
۳۶	گفتار اول: بررسی و نقد ماده

۳۷	گفتار دوم: بررسی رویه قضائی
۳۹	گفتار سوم: نتیجه مبحث
۳۹	مبحث ششم: الزام قاتل به تعیین نوع قتل
۴۱	مبحث هفتم: عدم شناسایی قاتل
۴۱	گفتار اول: ادله حکم
۴۲	گفتار دوم: نقد ماده از منظر رویه قضائی
۴۶	مبحث هشتم: مرگ قاتل
۴۶	گفتار اول: ادله حکم
۴۶	الف) روایات
۴۷	ب) اجماع:
۴۸	گفتار دوم: عقیده اهل سنت
۴۸	گفتار سوم: نقد ماده و انطباق با ماده ۲۶۰
۵۰	گفتار چهارم: رویه قضائی
۵۲	گفتار پنجم: نتیجه مبحث
۵۳	مبحث نهم: رضایت یا عفو مجنی علیه قبل از مرگ
۵۳	گفتار اول: الف) رضایت شخص به قتل خویش
۵۴	ب) عفو قاتل توسط مجنی علیه قبل از مرگ
۵۴	گفتار دوم: عقیده فقهاء شیعه
۵۷	گفتار سوم: عقیده اهل سنت
۵۷	گفتار چهارم: رویه قضائی
۵۸	گفتار پنجم: نتیجه مبحث
۵۹	مبحث دهم: مردد بودن قاتل
۶۱	نتیجه مبحث:
۶۲	مبحث یازدهم: اشتباه قاتل در تشخیص مقتول
۶۷	نتیجه مبحث:
۶۹	مبحث دوازدهم: ماده ۶۳۰ قانون مجازات اسلامی
۶۹	گفتار اول: عقیده فقهاء شیعه
۷۱	گفتار دوم: عقیده فقهاء اهل سنت
۷۲	گفتار سوم: رویه قضائی
۷۲	گفتار چهارم: نتیجه مبحث
۷۵	مبحث سیزدهم: خلاصه و نتیجه گیری فصل اول
۸۰	فصل دوم: موانع استیفاء قصاص نفس

۸۱	..... مقدمه.
۸۲	..... مبحث اول: تفاوت در جنسیت قاتل و مقتول
۸۲	..... گفتار اول: فلسفه تفاوت دیه مرد و زن
۸۴	..... گفتار دوم: ادله حکم
۸۵	..... گفتار سوم: رویه قضایی
۸۵	..... گفتار چهارم: نتیجه مبحث
۸۷	..... مبحث دوم: شرکت در قتل عمدی
۸۸	..... گفتار اول: شرکت در قتل
۹۰	..... گفتار دوم: ادله حکم
۹۰	..... الف) قرآن
۹۰	..... ب) روایات:
۹۱	..... ج) اجماع
۹۲	..... د) حکم عقل:
۹۳	..... گفتار سوم: عقیده اهل سنت
۹۵	..... گفتار چهارم: نقد مواد فصل سوم قانون مجازات اسلامی در بحث شرکت در قتل عمدی
۹۹	..... گفتار پنجم: رویه قضائی
۱۰۰	..... گفتار ششم: نتیجه مبحث:
۱۰۵	..... مبحث سوم: رضایت اولیاء دم مقتول
۱۰۵	..... گفتار اول: ولی دم مقتول کیست؟
۱۰۸	..... گفتار دوم: واحد یا متعدد بودن اولیاء دم
۱۱۴	..... گفتار سوم: اولیاء دم غائب، مجنون، صغیر
۱۱۸	..... گفتار چهارم: عقیده اهل سنت
۱۱۹	..... گفتار پنجم: فقدان ولی دم
۱۲۰	..... گفتار ششم: نتیجه مبحث.
	..... مبحث چهارم: استیذان از ولی امر
۱۲۴	..... مبحث پنجم: تعلیق استیفاء قصاص
۱۲۵	..... مبحث ششم: خلاصه و نتیجه گیری فصل دوم
۱۲۹	..... مبحث هفتم: خلاصه و نتیجه گیری کلی
۱۳۴	..... * مؤخره: استفتائات فقهی و نظریات مشورتی
	..... چکیده به زبان انگلیسی
۱۴۴	..... فهرست منابع

## الف) اهمیت موضوع و انگیزه انتخاب

با نگاهی به قواعد حقوقی از خود می‌پرسیم که چه نیرویی در ورای آن نهفته است؟ چرا باید از قانون تبعیت کرد؟ چه چیزی ما را وادار به فرمان‌پذیری از قانون و خودداری از سرپیچی از آن می‌سازد؟ در اینجا سخن از مبنای حقوق به میان می‌آید. که به قطع از منابع آن جداست. منابع حقوق تار و پودهایی است که تافته حقوق از آن بافته شده است. ولی مبانی حقوق رگ و ریشه‌ها و نیروهایی است که در پس قواعد و احکام حقوقی جای گرفته‌اند و در حقیقت مبنای حقوق همان نیروهای پنهان و کشف‌نشده‌ای است که ما را به فرمانبرداری از قانون فرا می‌خواند. شناخت این مبانی ما را به فلسفه تشریح و تقنین مجازات‌ها آشنا می‌سازد برخی بر این باورند که هدف و انگیزه اساسی برای تحمیل مجازات بر مجرمین ارباب و اخافه در آنها به منظور اجتناب از ارتکاب مجدد به جرم است، مسلماً دسته‌ای از انسانها در جامعه زندگی می‌کنند که امکان‌گرایش به ارتکاب جرم در آنها وجود دارد و اگر کیفرهای قانونی در جامعه وجود نداشته باشد، احتمالاً بطرف ارتکاب جرم می‌روند بدیهی است تمامی این افراد‌گرایش یکسانی نسبت به همه جرائم ندارند. به هر حال منطقی است که هر جرمی را برای عده‌ای وسوسه‌انگیز بدانیم و با وضع قوانین کیفری و سوسه‌ارتکاب جرم را از مخیله مرتکبان احتمالی آن بزدااییم و از وقوع جرم پیشگیری نماییم. تردیدی نیست که یکی از اهداف مجازات‌ها در قوانین عرفی و نیز در اسلام هدف اربابی است. مجرم مجازات می‌شود تا خود وی و دیگران در آینده مرتکب بزه نشوند، بسیاری از مجازات‌ها برای تأمین این مصلحت مقرر شده است.

مجازات با هدف ارباب و پیشگیری تنها یکی از روشهای کاهش جرائم در جوامع است و ضروری است برای دستیابی به این مهم اقداماتی در بهبود وضع جامعه صورت گیرد و عواملی که موجب



افزایش جرم می‌گردد از بین برود. بی‌تردید مبارزه با عوامل جرم‌زا در جامعه نقش بنیادین در پیشگیری و کاهش نرخ جرائم دارد. لذا جامعه نباید به انتظار بنشیند تا کسی مرتکب جرم شود و سپس برای ایجاد ترس و وحشت در وی یا دیگران او را مجازات نماید. از میان انبوه جرائم گوناگون و متفاوت قتل که سلب حیات آدمی است، بویژه آنگاه که توأم با سوء نیت یا سبق تصمیم باشد، پیوسته افکار و انظار خردمندان جوامع بشری را به خویش معطوف داشته است و همگان برآند تا بنحوی از وقوع آن در جامعه جلوگیری کرده و در صورت وقوع به هر نحو ممکن ضایعات حاصله جبران شود، اگر چه ترمیم کامل آن محال است. لذا با تدوین قوانین و مقررات مختلف در این باب از ابتدائی‌ترین جوامع بشری تاکنون مسائل گوناگون پیرامون "قتل" را مورد بررسی و تدقیق قرار داده‌اند و لذا موضوع قتل از هبوط حضرت آدم (ع) و بدنبال قتل هابیل مطرح و قدمتی همسان با تاریخ بشریت دارد. عمدتاً واکنش جوامع در مقابل قتل، اعدام و سلب حیات از قاتل است. در این میان اسلام نیز قاتل را با وجود شرایط و فقدان موانعی مستحق مرگ می‌داند.

منبع تأسیس حقوقی قصاص نفس در دین اسلام گفتاری از کلام وحی در قالب قرآن کریم بویژه آیه ۱۷۸ سوره مبارکه بقره است. خداوند فلسفه تشریح قصاص نفس را حیات ذکر فرموده است یعنی مبنا و اساس پیدایش آن را حیات فرد و جامعه می‌داند. قتل بعنوان یکی از زشت‌ترین جرائم همواره در طول تاریخ با واکنش‌های تند و شدید جوامع و حکومت‌ها مواجه بوده است و اندیشه قتل دیگری را هیچ عقل سلیمی پذیرا نیست، قصاص قبل از تشریح احکام اسلام وجود داشته است و با ظهور اسلام مورد امضاء واقع شده است.

قصاص در اسلام پیامهای مختلفی را با خود دارد از جمله:

۱- هرگاه شخصی تصمیم به قتل دیگری بگیرد چون به یاد قصاص افتد منصرف می‌شود و

همین امر موجب تداوم حیات و زندگانی افراد است.

۲- چون در قصاص فقط شخص مجرم مجازات می شود دیگران آسیبی نمی بینند، برخلاف آنچه در عصر جاهلیت مرسوم بوده است، پس قصاص موجب حیات افراد بی گناه و خصوصاً اطرافیان قاتل می شود.

۳- گرچه با اجرای قصاص حیات شخص مجرم گرفته می شود ولی خداوند در اینجا از حیات دیگر انسانها حمایت می کند، یعنی آنچه مهم است سلامت جامعه است و این به معنای تقدم حق جامعه بر حق فرد است.

۴- کسی که دست به خون انسان بی گناهی می آید در حقیقت چنین آمادگی را دارد که انسانهای بی گناه دیگر را که بامقتول از نظر انسانی و بی گناهی برابرند نیز مورد حمله قرار داده و به قتل برساند. جامعه انسانی در حقیقت یک واحد بیش نیست و افراد آن همانند اعضاء یک پیکرند هر لطمه ای به عضوی از اعضاء این پیکر برسد کم و بیش آثار آن در سایر اعضاء آشکار می شود و فقدان یک انسان باعث می شود که به تناسب شعاع تأثیر وجودیش در اجتماع، محلی خالی بماند و از این رهگذر دامن همه را بگیرد. لذا از بین بردن فردی با قتل، افساد در آفرینش و باطل کردن هدف الهی در انسانی است که بقائش با تکثیر افراد و طریق جانشینی یکی از دیگری است می باشد و چون طبع بشری به آسانی به ارتکاب این جنایت دست می زند خداوند دقیقاً حقیقت و واقع این جنایت بزرگ را شرح داده است. (۱)

- اهمیتی که موضوع قتل و قصاص نفس در جوامع، خصوصاً جامعه اسلامی دارد، انگیزه اصلی نگارنده در انتخاب موضوع این رساله است تا با نگرش به موانع و محدودیتهای اجرائی موجود در قانون، شرایط ایجاد و استیفاء قصاص نفس مورد بررسی واقع و باکنکاش در مواد قانونی و مطالعه رویه قضائی نارسائیهای قانونی در بخش قانونگذاری و مشکلات اجرائی دستگاه

۱- تفسیر نمونه - جلد ۲ ص ۳۵۵ و ۳۵۶

- ترجمه تفسیر المیزان - جلد ۶ ص ۱۷۳ و ۱۷۴

قضایی در خصوص استیفاء قصاص نفس مورد بررسی واقع شود.

## ب) اشکالات:

در این رساله ضمن نقد مواد قانونی و ارائه آرای از محاکم قضایی اشکالات و فرضیات مختلفی طرح خواهد شد و در حد امکان و به فراخور بضاعت نگارنده پیشنهادات و نکات اصلاحی نیز در ادامه و

خاتمه هر مبحث آورده می شود. بخشی از این اشکالات یا نکات قابل توجه عبارتند از:

- در جایی که مقتول کافر غیر ذمی و قاتل مسلمان باشد حکم قضیه در مقررات جزائی پیش بینی

نشده یعنی نه قصاص نه دیه و نه مجازات تعزیری؟

... قانون مجازات اسلامی تعریف جامعی از مسلم و غیر مسلم ارائه ننموده است.

- اگر قاتل پس از ارتکاب قتل ادعا کند مقتول از کفار بوده است تکلیف چیست؟ و اثبات آن به عهده

چه کسی خواهد بود؟

- معافیت پدر از مجازات قصاص در جائیکه مقتول فرزند قاتل باشد آیا نسبت به پدر طبیعی و پدر

رضاعی و پدر خوانده تسری دارد یا خیر؟

- مصادیق مهدورالدم چه کسانی هستند؟

- آیا جواز قتل افراد مهدورالدم توسط آحاد مردم با وظیفه و تکلیف دستگاه قضایی مبنی بر اجرای

عدالت یا جری تشریفات مربوطه مغایرت ندارد؟

- هرگاه قتلی واقع شود ولی قاتل شناسایی نشود یا به او دسترسی نباشد مطابق قاعده " لایبطل دم

امری مسلم " دیه مقتول از بیت المال قابل پرداخت است تسری این امر به صدمات و جراحات

مادون قتل نیز با وظیفه جامعه در برقراری امنیت و حفظ تمامیت جسمانی اشخاص همخوانی و

مطابقت دارد و به واقع ایجاد و تعمیم نوعی بیمه در این راستا لازم و ضروری است. چه اینکه با واقع

شدن قتل یا ضرب و جرحی که قاتل یا ضارب شناسایی نمی شود عدم موفقیت جامعه در برقراری

امنیت و آرامش بیش از پیش نمایان می شود.

- با مرگ قاتل قصاص منتفی است و ستاندن دیه از وراث قاتل یا برداشتن از اموال او هرگاه دیه را مجازات محض بدانیم خالی از اشکال نیست.

- قصاص حقی است که به محض وقوع مرگ برای اولیاء دم ایجاد می شود لذا اسقاط آن توسط مجنی علیه قبل از مرگ صحیح نمی باشد.

- اگر کسی قصد قتل دیگری را بنماید ولی به لحاظ عدم برخورد تیر به شخص معین عمل او به استناد ماده ۲۹۶ ق.م.ا در حکم خطای محض است ولی جایی که شخص اصلاً قصد قتل ندارد و تنها قصد فعلی دارد که نوعاً نیز کشنده نیست (بند ج، و، د، ماده ۲۰۶ ق.م.ا) عمل ارتكابی متهم قتل عمد محسوب می شود که قیاس میان این دو فاقد توجیه منطقی است.

- ماده ۶۳۰ ق.م.ا صراحتاً به افراد جواز قتل دیگری را میدهد در حالیکه مقررات سابق در ماده ۱۷۹ قانون مجازات عمومی در صورت وقوع قتل مرتکب را معاف از مجازات می دانست.

- هرگاه مردی چند زن را عمداً به قتل برساند آیا مطابق ماده ۲۰۹ ق.م.ا اولیاء دم هر یک از زنان برای قصاص نصف دیه را باید پردازند یا مجموعاً پرداخت یک فقره دیه کامله کنایت دارد؟

- در صورت اعسار و عدم توانایی مؤدی بر پرداخت فاضل دیه تکلیف قاتل چه خواهد بود؟ و آیا نگهداری او در زندان یا آزادی وی تا تمکن یافتن اولیاء دم مجوز دارد یا خیر؟

- در جائیکه اولیاء دم صغیر یا غائب یا مجنون باشند اجرای قصاص چگونه خواهد بود؟

- انتظار قصاص و مشکلات ناشی از عدم پرداخت تفاضل دیه و تحمیل مجازات حبس بر قاتل عمدی از جمله موضوعاتی است که در این مقال به اختصار به آنها خواهیم پرداخت.

## ج: فرضیات:

- با ارائه تعریفی جامع و مانع از مسلم در قانون مجازات اسلامی تکلیف فرقی که انتساب آنها به اسلام مشخص نیست روشن خواهد شد.

- وضعیت مجرم در حین ارتکاب بزه معیار تعیین مجازات است و فعل و انفعالات بعدی اگر چه

ممکن است موجبی برای تخفیف مجازات باشد، ولی سبب معافیت از مجازات نیست، با این فرض بهتر است ملاک کفایت در دین میان قاتل و مقتول را زمان وقوع جنایت فرض کنیم، نه زمان استیفاء قصاص. و با اظهار اسلام متعاقب وقوع بزه، هر چند به قصد فرار از مجازات هم نباشد. مجرم را مضاف از مجازات قصاص ندانیم. و هرگاه قاتل مسلم، ادعای کافر بودن مقتول را نماید، اثبات آن با استفاده از وحدت ملاک ماده ۲۲۶. ق. م. ا. با اوست.

- اگر مقتول طفل ناشی از زنا باشد مطابق نظر برخی از فقهاء بر قاتل دیه واجب نیست و تعلق قصاص نیز به طریق اولی.

- شکل‌گیری فرهنگ احساس تکلیف فردی برای مجازات مجرمین تحت لوای «مهدورالدم بودن مقتول» فارغ از نظام‌های حقوقی و قضائی جامعه، زنگ خطر جدی برای امنیت است.

دیه جراحات قتل نیز در جائیکه جراح و ضارب شناسایی نمی‌شود با استفاده از وحدت ملاک ماده ۲۵۵. ق. م. ا. شایسته است که توسط بیت المال پرداخت شود و اساساً تأسیس نوعی بیمه در این راستا نیکو و پسندیده است.

- اشتباه قاتل در تعیین هویتی مقتول بدون خطای در نشانه روی و تیراندازی در صورتیکه منتهی به قتل انسان محقون‌الدمی شود. قتل واقع شده را از عنوان عمدی خارج نمی‌نماید.

- در کلیه مواردی که اجرای حکم قصاص، منوط به تأدیه تفاضل دیه است با توجه به اینکه نگهداری متهم آن هم برای مدت طولانی جواز شرعی ندارد هرگاه مطابق یکی از شیوه‌های زیر عمل شود. بنظر می‌رسد عدالت قضائی بیشتر و بهتر تأمین خواهد شد.

الف) در صورتیکه امیدی بر تمکن یافتن مؤدی فاضل دیه نباشد مطابق عقیده برخی از فقهای معاصر، قصاص غیر قابل اجراء و متهم محکوم به پرداخت دیه گردد.

ب) با اخذ تضمین معتبر و اختصاص ردیف خاص در بودجه دستگاه قضائی، تفاضل دیه از بیت المال پرداخت شده، آنگاه به تدریج وجوه پرداختی بصورت اقساط، پس از اجرای حکم قصاص از

اولیاء دم مقتول وصول شود.

ج) در صورتیکه عدم پرداخت دیه. علیرغم تمکن مالی مؤدی، بواسطه تعلل و قصور عمدی باشد. فرصت زمانی مناسبی برای تأدیه در نظر گرفته شود و در صورت عدم پرداخت به موقع در ازای هر شبانه روز که متهم پس از قطعیت حکم در انتظار اجرای حکم در محبس بوده است با مأخذ دو یا چند برابر مطابق قانون نحوه اجرای محکومیتهای مالی احتساب و اولیاء دم علاوه بر پرداخت معادل ریالی تفاضل دیه به پرداخت آن در حق متهم نیز ملزم شوند. تا بدینوسیله از تعلل عمدی مؤدی در اداء دیه جلوگیری شود.

## د: روش تحقیق:

شیوه‌ای که در تدوین این رساله مورد استفاده قرار گرفته روش کتابخانه‌ای است که با استفاده از منابع و کتب موجود و در اختیار، ضمن بررسی نظرات اهل فن. استنباط و برداشت نگارنده نیز در کنار آن آورده شده است.

## و: معرفی سر فصلها، عناوین و مباحث:

مطالب این رساله در دو فصل کلی مطرح می‌شود در فصل اول به بررسی موانع ایجاد حق قصاص نفس در سیزده مبحث پرداخته می‌شود که هر یک از مباحث به بیان یکی از شرایط و موانع ایجاد حق قصاص می‌پردازد و ضمن آن به بررسی دیدگاههای موجود در خصوص مواد قانون مجازات اسلامی با بهره‌گیری از نظرات فقهاء شیعه و بررسی مختصر و تطبیقی عقیده عامه و بخصوص نظر شافعی با بیان و نقد نمونه آراء محاکم خواهیم پرداخت. در فصل دوم موانع استیفاء و اجراء حق قصاص نفس را بررسی کرده و ضمن بر شمردن شرایط و موانع قانونی به انطباق آن با عقیده شافعی خواهیم پرداخت در خاتمه نیز با ارائه نتیجه‌گیری کلی بحث را به پایان می‌بریم قبل از خاتمه بحث. مجموعه‌ای از استفتائات بعمل آمده از محضر

فقهاء معاصر به انضمام نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در خصوص موضوعات مطرحه در رساله بعنوان مؤخره ارائه خواهد شد. در این رساله تنها شرایط اختصاصی مطرح می‌شود و از پرداختن به شرایط عمومی مانند عقل، بلوغ، اختیار و غیره و... اجتناب شده است چه اینکه پرداختن به هر یک از آنها علاوه بر اینکه خود می‌تواند موضوع رساله علیحده‌ای باشد سبب گستردگی بیشتر موضوع خواهد شد و ما را از پرداختن به عمق و کنه مطالب باز خواهد داشت.