

تبعیض در قصاص نفس در مذاهب اسلامی

غلامرضا پیوندی

استادیار پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی

pyvandi@yahoo.com

محمود ذوقی سرور

دانش پژوه موسسه حقوق و قضای اسلامی حوزه علمیه قم

چکیده

در زمان وقوع قتل عمد آنچه از آیات و روایات و نیز اجماع به دست می‌آید، این است که قصاص حقی برای اولیای دم است. در فقه اسلامی برای احقاق حقوق قربانی، شرایطی در نظر گرفته شده است. اما این مسئله پیش می‌آید که آیا امکان تبعیض در قصاص نفس وجود دارد به این صورت که ولی دم، نسبت به جانی، بخشی از قصاص را اجرا و بخشی دیگر را عفو یا مصالحه کند؟ مسئله‌ای که مستقیماً در نصوص و روایات و نظر فقهای مذاهب اسلامی در گذشته، به آن اشاره نشده است؛ بر اساس یک نظر در میان فقهای معاصر در قصاص نفس نمی‌توان قائل به تبعیض شد چون نفس یک وجود واحد بالذات است که بعد از اتمام خلقت اعضا روح بر آن دمیده شده است و مثل جسم نیست که دارای اعضای مستقل باشد؛ اما از سوی دیگر با تکیه بر مبانی و قواعد و دلایل حاکم در مسئله قصاص، همچون حق بودن قصاص، قابل مصالحه بودن، وجوب حفظ جان، استحباب عفو، تجزیه‌پذیر بودن قصاص، شمول قاعده دفع اشد مفسدین، شمول قاعده الجمع مهما امکن می‌توان گفت قصاص حق است و همان‌طوری که می‌توان از تمام حق قصاص گذشت، می‌توان با توافق طرفین از بعض حق قصاص نیز گذشت. نهایتاً به نظر می‌رسد نمی‌توان گفت در قصاص نفس امکان تبعیض وجود ندارد اما می‌توان با صلح به کمتر از جنایت راضی شد.

واژگان کلیدی: قصاص نفس، تبعیض در قصاص، مذاهب اسلامی، اولیای دم، عفو

یکی از مسائل مهم در فقه جزایی و حقوق کیفری، مجازات قصاص نفس است. اختلافی میان فقیهان نیست که قصاص یک حق برای ولی دم در قصاص نفس می‌باشد. اما مسائل فرعی زیادی دارد که قابل بررسی می‌باشند. یکی از فروع مربوط به کیفر قصاص، مسئله امکان سنجی قول به تبعیض در قصاص است؛ البته هم در قصاص نفس و هم در قصاص اطراف مطرح است و در این نوشتار تنها به تبعیض در قصاص نفس پرداخته شده است که از طرفی به نظر می‌رسد می‌تواند در صورت امکان اثبات تبعیض، افراد محکوم به قصاص را به زندگی برگرداند و برای اولیای دمی که اصرار بر اجرای کیفر دارند نیز موجب آرامش و تشفی خاطری باشد.

مراد از بحث تبعیض در قصاص نفس بدین معناست که آیا اولیای دم می‌توانند به جای قصاص نفس، عضوی از اعضای قاتل را قطع کنند یا نه؟! مثلاً به جای کشتن او یکی از پاهای او را قطع کرده و نسبت به مابقی عفو یا مصالحه یا تقاضای دیه نمایند؟ مسائل دیگری که ذیل این بحث مطرح می‌شوند عبارتند از این که رضایت و عدم رضایت جانی در این حالت چه تأثیری دارد؟ مذاهب اسلامی در قبال موضوع تبعیض در قصاص چه رویکردی را اتخاذ کرده‌اند؟ شرایط تبعیض در قصاص چه می‌باشد؟ ادله صاحبان نظریات تبعیض در قصاص در شریعت اسلام چیست؟.

قصاص در لغت، اسم مصدر از ریشه «قص یقص» به معنی هر نوع دنباله‌روی و پی گرفتن (فارس بن زکریا، ج ۵، ص ۱۱) و قطع (ابن اثیر، ج ۴، ص ۷۲) و کین کشی مثل آنکه کشنده را کشتن، مجازات، عقاب، سزا، جبران و تلافی آمده است (لنگرودی، ص ۲۹۱۹؛ خسروشاهی، ص ۲۷): «قصاص از منظر اصطلاحی، «پی گیری نمودن و دنبال نمودن اثر جنایت است به گونه‌ای که قصاص کننده همان جنایتی که جانی بر او وارده ساخته است بر خود او وارد نماید» (نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۷). قصاص در جنایت را می‌توان به دو بخش قصاص نفس و قصاص مادون نفس تقسیم. قصاص نفس یعنی گرفتن نفس (جان) کسی که جان یک بی گناهی را گرفته است به شرط آنکه از لحاظ دین و آزادی همسان هم باشند (همان، ج ۴۲، ص ۱۱). مراد از «نفس معصوم»

کسی است که نفسش محترم بوده و ریختن خون او جایز نیست (همان، ج ۴۲، ص ۱۲).

اصطلاح مصالحه به معنای توافق، آشتی، سازش و صلح؛ و مراد از آن صلح و سازش دو طرفی است (معین، ج ۲، ص ۱۷۴۵). اصطلاح رایج در حقوق عبارت صلح یا عقد صلح استفاده شده که معنایی غیر از مصالحه ندارد. صلح عقدی است که طبق آن دو طرف در پیدایش یا زوال یک رابطه‌ی حقوقی توافق کنند (شهیدی، ص ۶۸) و تراضی و تسالم بر امری، خواه تملیک عین باشد یا منفعت و یا اسقاط دین و یا حق و یا غیر آن (امامی، ج ۲، ص ۳۱۵). در نتیجه: مصالحه صاحبان قصاص باجانی بر قصاص کمتر از جنایت ممکن است به پرداخت دیه یا مقدار ارش کاسته شده از سوی صاحب قصاص باشد و ممکن است به پرداخت مقدار کمتر یا بیشتر از دیه یا ارش باشد. چون در مصالحه، رضایت طرفین شرط است.

۱- بازشناسی مفهوم اصطلاح تبعیض در قصاص

تبعیض در لغت به معنای پاره‌پاره کردن، جز جزء کردن، حصه حصه کردن، تقسیم و جدا کردن بعضی را از بعضی، بین دو یا چند کس مساوی یکی یا بعضی را امتیاز دادن، (دهخدا، ج ۵، ص ۷۸۱؛ معین، ج ۱، ص ۴۲۲) و معنای اصطلاحی تبعیض در قصاص این است که صاحب قصاص می‌تواند بخشی از جنایت وارد شده را قصاص کرده و از بخش دیگر آن گذشت کند یا برای آن با مرتکب، مصالحه نماید. البته در عبارات فقهی تصریح به تبعیض در قصاص نفس با این عبارت نشده است لکن مفاد آن تلویحاً در عباراتشان مطرح شده است؛ برای نمونه علامه حلی در تحریر الاحکام که می‌فرماید: «لیس له أن یقتص فی الموضحة بالسّمحاق و یأخذ دیه الزائد، لإمكان القصاص فی الجنایة و لو اتّفقا علی ذلک جاز» یعنی ولی دم نمی‌تواند در جراحات موضحه به اندازه سمحاق که کمتر از آن است قصاص کند و از باقی آن دیه بگیرد زیرا امکان قصاص وجود دارد مگر اینکه طرفین توافق کنند که در این صورت این امر جایز می‌شود (علامه حلی، ج ۵، ص ۶۱۵). شافعی نیز در کتاب الام می‌گوید: «ولو جنى رجل على رجل

جنايات كان له أن يستقيد مما أراد ويأخذ العقل مما أراد» يعنى ولى دم مى تواند قصاص را مقيد كند و از بعض آن ديه بگيرد (شافع، ج ۶، ص ۱۱).

۱-۱ حق يا حكم بودن قصاص

حق، نوعى از سلطنت است كه امور آن به دست «كسى است كه حق به نفع اوست» خوئى، سيد ابوالقاسم موسوى، مصباح الفقاهه فى المعاملات، ص ۳۳۳ كه هم در موارد مالى را شامل مى شود و هم در موارد جاني. همان طور كه در سوره اسراء آيه ۳۳ خداوند متعال مى فرمايد: «هر كس مظلوم كشته شود، به سرپرست وى سلطنت و قدرتى داده ايم». نيز استفاده مى شود؛ زيرا مراد از سلطنت در اين آيه شريفه، سلطنت و امتيازى است كه ولى دم، در قصاص از قاتل و يا در گرفتن ديه از او مى تواند اعمال نمايد. در حقوق نيز حقوق دانان از حق تعاريف زيادى دارند. علت اين تعاريف به خاطر مباني مختلف اين حق است و حق را نوعى توانايى كه قانون به هر شخص داده تا شخص نسبت به يك شئ يا مالى استفاده كند يا آن را به ديگرى انتقال دهد يا حق را از خود به نفع شخص يا اشخاص خاص يا عامى اسقاط كلى يا جزئى كند (مثل وقف) و يا انجام كارى يا عدم انجام كارى را از كسى درخواست كند. نتيجه مى گيريم حق يك مشترك لفظى است كه در هر موردى، اثر خاصى نسبت به آن را دارد مثل حق ولايت، تحجير، اولويت كه در اين ها حق به صورت اضافه بيانى است. يعنى حَقِّى كه عبارت است از ولايت، تحجير، اولويت، صلح وارث. ولى بايد اين را مدنظر داشت: اين طور نيست كه حق چيزى باشد و ولايت و اولويت و ساير موارد، چيزى ديگرى باشند. از حقوق ديگرى كه شارع در آن يك نوع سلطنت براى فرد قرار داده مى توان به حق قصاص اشاره كرد، حق قصاص كه در اينجا براى صاحب حق يك سلطنت بر جان طرف مقابل پيدا مى كند و حق خيार كه يك نوع سلطنت بر فسخ يا باقى بودن بر معامله قرار داده است. در نتيجه، حق سلطه اى است كه شخص در حدود قوانين بر شئ يا شخص ديگرى پيدا مى كند و مورد حمايت قانون گذار نيز هست. براى مفهوم حكم با توجه به معناى لغوى آن مى توانيم يك قدر متينى متصور شويم و آن «منع و بازداشتن» است. قضا و حكم به صورت مترادف بكار رفته اند؛ يعنى گاهى قضا به تصميماتى كه جنبه اخبارى دارند گفته مى شود و حكم به مسئله اى كه جنبه الزام دارد (جعفرى لنگرودى، محمد جعفر،

دائرة المعارف علوم اسلامی قضائی، ج اول، ص ۵۵۱). حکم هم شامل احکام تکلیفی (درخواست انجام دادن یا ندادن امری از طرف مکلف یا ترتیب اثر دادن به چیزی در شرع را گویند) و اوامر و نواهی قانونی می‌شود و هم شامل احکام وضعی می‌شود. هر آن چیزی که قابل نقل، انتقال و اسقاط نباشد. به عبارتی، امتیازی که نتوان آن را از بین برد، در زمره تکالیف است؛ یعنی امری است که از سوی شرع صادر شده و حقی برای شخص به وجود نمی‌آورد (طباطبایی حکیم، محسن، نهج الفقاهه، ص ۸). حکم صرف رخصت دادن در انجام دادن کاری یا ترک آن و یا مترتب کردن اثر بر کاری یا ترک آن است (فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت، ج ۳، ص ۳۱۹). از جمع مطالب بالا می‌توان اینگونه گفت: حق سلطه و امتیازی است که برای صاحب آن از سوی شارع یا قانونگذار اعتبار شده است. و اعمال و اجرای آن در اختیار صاحب آن است. ولی حکم در اختیار شارع و قانونگذار یا حاکم و قاضی است و زمام آن در اختیار مکلف نیست لذا قابل اسقاط نیست.

۲-۱ تاریخچه تبعیض در قصاص

چیزی که به عنوان تاریخچه تبعیض در قصاص به صورت داستان در صدر اسلام بیان شده باشد چیزی نیافتیم، اما خود قصاص مجازاتی است که سابقه طولانی در قوانین کیفری بشر حتی قبل از اسلام داشته و در ادیان مختلفی به عنوان مجازات از آن استفاده می‌شده است ولی با ظهور اسلام نقش پررنگ‌تر و وجهه قانونی و شرعی‌تری به خود گرفته است. در باب تبعیض در قصاص نفس در بین علمای متقدم شیعه چیزی که بشود به عنوان یک حق برای اولیاء دم قائل شد نیافتیم و هیچ‌کدام از علما و فقها مطلبی از این باب بیان نکرده‌اند اما کتاب‌های مختلفی نوشته شده و در مورد خود قصاص و شرایط و نحوه اجرا و... به بحث پرداخته‌اند. در مطالب بعدی به نظرات بعضی از علما متقدم در باب تبعیض در قصاص به عنوان تاریخچه مطرح می‌کنیم. در کتب اهل تسنن نیز روایاتی در مورد حرمت جنایت و ازهاق نفس و همچنین امکان قصاص بیاناتی وجود دارد. اما در بین کتب آن‌ها چیزی به آن تصریح نشده است؛ که مشخص بشود از چه زمانی به مسئله قصاص پرداختند چه برسد به مسئله تبعیض در قصاص تا بشود به آن رجوع کرد و به عنوان تاریخچه از آن یاد کنیم. اما همانند گفتار قبل در این قسمت

نیز به نظرات بعضی از علما به عنوان تاریخچه در تبعیض در قصاص اشاره می‌کنیم. اما بعضی از علما هم هستند که قائل به تبعیض نبودند که از جمله آن‌ها نظر ابن قدامه این است که تبعیض در قصاص صحیح نیست و به منزله‌ی عفو از قصاص است (شرح عمده الفقه ابن قدامه، ص ۱۶۴۷). اما در قصاص نفس آنچه در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۹۲ آمده است شرایط عمومی مسئولیت کیفری است که در بخش چهارم که در فصل اول از ماده ۱۴۵-۱۴۰ به شرایط مسئولیت کیفری در فصل دوم از ماده ۱۵۹-۱۴۶ به موانع مسئولیت کیفری پرداخته است.

۲- ادله قائلین به امکان تبعیض در قصاص نفس

امکان تبعیض در قصاص نفس به این معنا است که آیا می‌شود ولی دم از قصاص نفس، خودداری کرده و قصاص عضو را انجام دهد یا خیر؛ و اینکه در صورت امکان آیا رضایت جانی شرط است و یا آنکه ولی دم حتی با عدم رضایت او نیز می‌تواند این را انجام دهد.

۲-۱ حق بودن قصاص و تسلط و امکان عدول از این حق در بعض آن

روایات و احادیثی که از طریق رجوع به آنها بتوان این را اثبات کرد که شخص بر جان خودش مسلط است پیدا نمی‌کنیم چون حفظ جان از مهم‌ترین مسائل است که آیات و روایات بر حفظ آن بسیار تاکید کرده و به انسان اجازه ضرر زدن به بدن خودش را نمی‌دهد چه رسد به اینکه به او حق از بین بردن نفسش را بدهد و این از بزرگترین گناهانی است که نابخشودنی است. ولی شاید بشود برای اثبات مدعا از احادیثی که تلویحاً به همین مسئله اشاره می‌کنند استفاده کنیم؛ اینکه انسان تا زمانی که به ذلت و مفسده نیفتاده بر نفس خودش مسلط است و در اینجا چون فرد با از دست دادن جان خود به ذلت می‌افتد می‌تواند بر نفس خودش مسلط شود و با اهداء عضوی از بدن، جان خودش را نجات دهد. همان‌طوری که بیان کردیم؛ اصل در جنایت، قصاص است و ولی دم نمی‌تواند به غیر آن کار دیگری انجام دهد. منظور از جان شامل کل اعضای بدن است. هرکدام از اعضای بدن جزء کل بدن است. وقتی ولی دم می‌تواند از کل قصاص عدول کند چه مانعی دارد که بتواند در بعض آن عدول کند. در بحث منطقی درباره قضایای کلیه، کل را برابر با تمام جزء می‌دانند.

۲-۲. قاعده وجوب دفع ضرر افسد

قاعده‌ای که در فقه اسلامی چه در فقه امامیه و چه در فقه مذاهب اربعه به‌عنوان یک قاعده مسلم موردپذیرش واقع شده است. عقل نیز وجوب آن را تأکید می‌کند و بر هر انسانی ترک ضرر بزرگ‌تر و تن دادن به ضرر کمتر را در زمان تداخل دو ضرر در آن واحد بر یک موضوع، واجب می‌داند و ترک آن معصیتی است که خداوند آن را نهی می‌کند. این قاعده با بیان‌های مختلفی از کتاب‌های دیگر نیز بیان شده است مانند عبارت «یختار اهون الشرین» و یا «الضرر الاشد یزال بالضرر الاخف». این قاعده در ابواب مختلفی به‌کاربرده‌اند. مثلاً در نجات فردی از سوختن در آتش که نجات آن بستگی به شکستن در خانه را دارد. یا رهایی از دست یک جانی که موقوف به ضرب و شتم او است؛ و در دفاع مشروع فرد با رعایت مراحل حتی برای نجات جانش فرد مهاجم را بکشد یا برای نجات جان خوردن محرّمات برای انسان همچون مسکرات و حتی خوردن گوشت محرّمات نیز اشکالی ندارد. در جواهر الکلام مرحوم صاحب جواهر در تأیید همین مطلب می‌فرماید: اگر کسی برای حفظ جان خویش مضطر به خوردن تکه‌ای از ران و یا مثل آن از جایی از بدن خود شود. پس اگر جدا کردن جایی از گوشت بدن موجب هلاکت شود، پس ترس از آن مثل ترس از اصل نفس باشد، جدا کردن آن حرام است. ولی اگر علم به‌سلامتی دارد جدا کردن آن جایز بلکه واجب است و اگر علم به‌سلامتی ندارد بلکه فقط امید به‌سلامتی دارد (که با خوردن آن شاید زنده بمانم) بعضی از علما قائل به جواز این کار (خوردن) شده‌اند. چراکه بعض بدن در مقابل کل بدن تلف می‌شود لکن چیزی از محقق حلی در رابطه با این فقره مطرح نشده است چراکه این شق سوم، دفع ضرر با ضرر است و با جایی که دست به خاطر سرایت مرض قطع می‌شود فرق می‌کند چراکه این کار در شق سوم، احداث سرایت است نه قطع سرایت (جواهر الکلام ج ۳۶، ص ۴۴). صاحب جواهر در کتاب خود می‌فرماید: «و لو لم یجد المضطر ما یمسک رفقہ سوی نفسه بأن یقطع قطعۀ من فخذہ و نحوه من المواضع اللحمه فإن کان الخوف فیہ کالخوف علی نفسه فی ترک الأکل أو أشد حرم القطع قطعاً و إن علم السلامه حل قطعاً، بل وجب» (همان؛ ج ۳۶، ص ۴۴۲). مطلب مهمی که در اینجا وجود دارد، اینکه می‌فرماید: «و إن علم السلامه حل قطعاً، بل وجب»

که این فراز از روایت دقیقاً مطلب ما را تأکید می‌کند به این‌که اگر فردی با دادن عضو از بدن بتواند جان خودش را نجات دهد چه اشکالی دارد. درحالی‌که این روش هم به نفع خود جانی و در موارد بسیار زیادی به نفع خویشاوندان همچون فرزندان به خاطر بودن یک سرپرست بالای سر آن‌ها و یک تکیه‌گاه برای کودکان؛ و هم از نظر اجتماعی نیز مقرون به صرفه است. اگر نشود قصاص نفس را با وجود این قاعده و دلیل تبدیل به قصاص عضو کرد و قائل به تبعیض نشد، نباید در قصاص عضو نیز بتوانیم قائل به امکان تبعیض بشویم ولو در اعضایی که امکان قصاص مساوی نمی‌شود چون‌که نفس در مقابل عضو از ارزش خیلی بالایی برخوردار است و هر دو حق برای مجنی علیه یا ولی دم.

۲-۳. قاعده «کل ما حکم به الشرع حکم به العقل»

«کل ما حکم به الشرع حکم به العقل، كلما حکم به العقل حکم به الشرع» قاعده‌ای است که در میان متکلمین و فقهای اسلام مطرح گردیده و همچنین مورد پذیرش علمای معتزله و شیعه واقع گرفته است. مضمون این قاعده آن است که احکامی که از ناحیه شرع مقدس صادر می‌گردند، همگی برای جلب مصالح و دفع مفسدات است. بنابراین آنچه مورد تأیید شرع است مورد تأیید عقل نیز است؛ علاوه بر آن‌که احکام عقل نیز مورد قبول شرع است؛ یعنی هر جا که عقل، یک «مصلحت» و یا یک «مفسده» قطعی را کشف کند، به دلیل «لمّی» و از راه استدلال از علت به معلول حکم می‌کنیم که شرع اسلام در اینجا حکمی دائر بر استیفای آن مصلحت و یا دفع آن مفسده دارد هرچند آن حکم از طریق نقل به ما نرسیده باشد و هر جا که یک حکم وجوبی یا مستحبی یا حرمتی و یا کراهتی دارد، ما به دلیل «آنی» و از راه استدلال از معلول به علت کشف می‌کنیم که مصلحت و مفسده‌ای بوده است، هرچند بالفعل عقل ما از وجود آن مصلحت یا مفسده آگاه نباشد. در تبعیض قصاص نیز عقل هر انسانی این را حکم می‌کند که درجایی که بین از بین رفتن کل نفس و از بین رفتن بعض نفس باشیم، هرکسی طرف جان را گرفته و بعض را رها می‌کند.

۲-۴. عفو و شمول رجحان و شمول آن بر تمام اعضا

عفو به عنوان یک عمل موردپسند در اسلام بسیار تأیید و تأکید شده است؛ و این قدر در فضیلت آن سخن گفته شده تا جایی که «فضیلتی که در عفو هست در قصاص نیست». این رفتار پسندیده در زمان قدرت داشتن و امکان قصاص و تلافی کردن، درواقع، نوعی به جا آوردن شکر قدرتی است که خداوند به انسان داده است؛ که به چند مورد از آن‌ها اشاره می‌کنیم. «وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ إِنَّهُ لَا يُحِبُّ الظَّالِمِينَ»؛ در این آیه ۴۰ سوره شورا خداوند با وجود آنکه به انسان قدرت قصاص عطا کرده ولی باز تقاضای بخشش دارد و می‌فرماید هرکسی دیگری را ببخشد اجر و پاداشش گم نشده و خداوند به او بازمی‌ستاند، یقیناً که وعده خداوند حق است و آنچه را که می‌گوید عملی می‌کند. هرگاه خشمی بر شما پیش آمد، با عفو و گذشت آن را از خود دور کنید؛ زیرا در روز رستاخیز آواز دهنده‌ای جار می‌زند: هر که به گردن خدا مزدی دارد، برخیزد؛ و کسی جز بخشايندگان برنخیزند. آیا سخن خداوند متعال را که می‌فرماید «پس هر که ببخشد و آشتی ورزد، مزدش با خداست» نشنیده‌اید؟ (اعلام الدین فی صفات المؤمنین، ص ۳۳۷؛ منتخب میزان الحکمه، ج ۲، ص ۶۹۸، ح ۴۳۲۴). «وَ الْكَافِرِينَ الْغَیْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ»، در این آیه ۱۳۴ سوره آل عمران نیز خداوند از در محبت و دوستی وارد شده است و اعلام دوستی با این بندگان، نشانگر اهمیت و ویژگی خاص این صفت برجسته اخلاقی است. می‌فرماید: «و خشم خود را فرو می‌برند و از مردم در می‌گذرند و خداوند نیکوکاران را دوست دارد». کسب محبوبیت در پیشگاه خداوند؛ تنها از طریق عبادت و بندگی و اصلاح رابطه بین بنده و خدا نیست، بلکه از طریق اصلاح رابطه بنده باهم نوعان خصوص برادران ایمانی نیز میسر است. هرچند که در مواردی خود گذشت می‌تواند مضر بوده و باعث طغیان و سرکشی قاتل بشود؛ که البته در این موارد نه تنها بخشش خوب و مشوق نبوده شاید مضر و مضموم باشد مثل قضیه قصاص از قاتل امیرالمؤمنین علی علیه السلام مطلب این چنین بود؛ ابن ملجم لعنت الله علیه که یک قاتل و اسیر بود، به جای ندامت و پشیمانی، خبث باطنی و شقاوت درونی خودش را ابراز کرد؛ و حتی لحظه‌ای هم ابراز پشیمانی نکرد. باید به این نکته توجه داشت که عدول و گذشت از قصاص نفس و انجام قصاص نسبت به بعضی از اعضا قاتل، درواقع عفو ولی دم از مابقی قصاص است،

چون او بر کل اعضا مسلط است. چطور می‌شود فرد به کل اعضا مسلط باشد و به جزء اعضا نتواند مسلط باشد مگر نه این است که جزء، زیرمجموعه کل است. اگر عفو کل قصاص مورد رضایت و توجه خاص پروردگار است چرا عفو جزئش نباشد؛ و یا از بعد دیگر قضیه به اینکه اگر قصاص به هر دلیلی در کل امکان نداشت چرا نباید راه عفو جزئی که فضیلت‌های بسیار زیادی از قبیل برکات اخروی آن نزد خداوند برای معامله‌کنندگان با خدا و هم برکات اخروی شاید برای خانواده خودش؛ به خاطر آسایش در زندگی مادی، چون هم می‌داند یک نوع قصاص کرده و تشفی خاطری هم برای خودش و هم برای دیگر بازمانده‌های مقتول ایجاد کرده و هم توانسته در صورت احتیاجات ضروری مالی مشکل مالی خودش را حل کرده است چون با قصاص فقط تشفی خاطر یک‌بعدی برای او ایجاد شده است ولی در صورت امکان تبعیض هر دو بعدش ایجاد می‌شود. و هم منفعت زنده ماندن جانی که با مرگ او در مواقعی صدمات جبران‌ناپذیری برای خانواده‌اش ایجاد می‌شود که اگر قاتل زنده می‌ماند ایجاد نمی‌شد. در مواقعی خود ولی دم بعد از بروز این مشکلات دیده‌شده است که خود را سرزنش می‌کند و در ایجاد حوادث خود را مسئول می‌داند و بابت عدم گذشت و کوتاه نیامدن، که باعث به وجود آمدن مشکلات جبران‌ناشدنی شده است، خود را سرزنش می‌کند.

عفو وقتی می‌تواند تام و کامل واقع شود، می‌تواند در بعض نیز واقع شده و باعث اسقاط قصاص در بعض آن شود. همانند عفو بدهکار؛ که هم می‌تواند تمام ثمن و بدهی را به بدهکار ببخشد و هم بعض آن را و هیچ مشکلی عقلایی نیز ندارد. البته باید این را اشاره کنیم، تبعیض در قصاص از باب عفو ما دلیل روایی نداریم و تصریحی هم به آن نشده و صرفاً بتوانیم از باب قیاس منصوص العلت و از باب تنقیح مناط این را بدست بیاوریم

۲-۵. وجوب حفظ جان

یکی دیگر از ادله بر جواز تبعیض در قصاص نفس به قصاص عضو وجوب حفظ جان است. این حفظ جان اگر از طرف ولی دم مورد قبول واقع شود هم از قاعده حکم به العقل و حکم به الشرع و هم قاعده دفع افسد به فاسد، واجب است؛ و باید شخص تا حد امکان تلاش کند تا جان خودش را از مرگ برهاند. چون عدم تلاش برای فرار از

مرگ یک نوع خودکشی تلقی شده و نزد خداوند عذاب دارد. وقتی فرد حتی حق ندارد به خود لطمه بزند و حتی بالاتر از این حتی خودش را نمی‌تواند در معرض توهین و ذلالت قرار دهد چطور امکان دارد که اذن در بی‌تفاوتی داده و فرد خود را در معرض هلاکت قرار دهد (الکافی ج ۵، ص ۶۴). حتی اگر این حفظ جان با دادن مال باشد بر هرکسی واجب است که از جان خودش دفاع کند. شاید این ایراد پیش بیاید که خود قصاص عضو گناه بوده، همان‌طوری که در بالا گفته شد که فرد نباید به بدن خودش لطمه بزند و در معرض تلف قرار دهد؟ جواب به این صورت است که حفظ و عدم ضرر به اعضا در صورتی است که با خطر تمام نفس در تعارض نباشد؛ اما وقتی که مسئله نفس به میان آمد حکم آن ظهورش را از دست می‌دهد؛ و حفظ نفس از اولویت ارجح‌تری برخوردار می‌شود.

۲-۶. قاعده «الجمع مهما امکن اولى من الطرح»

این قاعده، یک قاعده اصولی است؛ و معنای این قاعده به این صورت است؛ تا زمانی که بین دلالت دو دلیل امکان جمع عرفی وجود داشته باشد، لازم است بین آن جمع صورت گیرد؛ یعنی اگر میان دو روایت، در نگاه اولیه تعارض و یا تفاوتی دیده می‌شود، اگر بتوانیم بین آن‌ها جمعی عرفی ایجاد می‌کنیم، بهتر از آن است که یکی از آن دو و یا هر دوی آن‌ها را از مقام استناد خارج بکنیم. در اینجا نیز بین دو منافع تعارض وجود دارد. تعارض بین منافع خود جانی و حفظ جانش از تلف شدن و بین منافع ولی دم که با قصاص می‌خواهد تشفی خاطری ایجاد کند. در مواردی دیده می‌شود که عضوی از اعضا خانواده ولی دم در معرض مرگ قرار گرفته و نیاز به اهداء کلیه دارد؛ و از این‌طرف با مرگ جانی سود زیادی عایدش نمی‌شود. پس با امکان تبعیض می‌تواند با اهداء عضو، قصاص کرده باشد و هم جان یکی از خویشاوندانش را نجات داده باشد. با بررسی نظر فقه به این نتیجه رسیدیم که لزوم مماثلت در کیفیت مجازات متنفی است و می‌توان قصاص نفس را با بهره‌گیری از شیوه اهدای عضو که کمترین میزان رنج را به بزهکار وارد می‌کند اجرا نمود. (بررسی فقهی و حقوقی قصاص از طریق اهدای عضو، شماره ۹۰، ص ۸۰) که با قبول تبعیض در قصاص و موافقت و مصالحه طرفین می‌توان

در عضوی از اعضا جانی قصاص را صورت داد و در مابقی با مقداری مال مصالحه کنند و یا بدون گرفتن مالی او را ببخشند.

از نظر مبانی فلسفی غربی دکارتی، «کل» هیچ‌گونه حیثیتی مستقل از اجزاء خود ندارد و خاصیت آن همان جمع جبری خاصیت‌های اجزاء است. به دیگر سخن؛ کل بماهو کل چیزی جز مجموع اجزای آن نیست و ویژگی‌های آن، همان جمع ویژگی‌های تک‌تک اجزاء است. در خصوص انسان نیز این دیدگاه حاکم است که بدن انسان صرفاً مجموعه‌ای از اجزاء مانند دو دست و دو پا و مغز و قلب و... است که با یکدیگر ارتباط مکانیکی دارند و وحدت مشهود در انسان، یک وحدت اعتباری است (سایت پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی). اگر از این نظر به بحث تبعیض در قصاص نفس بنگریم، بی‌تردید بایستی آن را جایز و بلکه مرجح شمرد؛ زیرا اولیای دم به جای ستاندن تمامی جان و روح در بدن، به قطع جزء یا اجزایی مانند دست‌وپا رضایت دهند. این امر بی‌شک برای قاتل نیز که به‌جای تمام جان خویش تنها بخشی از اعضای خود را از دست می‌دهد، مطلوب بوده و با فلسفه فراز شریفه «فَمَنْ عَفَى لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَاعُ بِالْمَعْرُوفِ» (سوره بقره، آیه ۱۷۸) نیز سازگار است. آیت‌الله مشکینی ره این فراز شریفه را چنین ترجمه کرده: «پس هر که (هر قاتلی که) از جانب برادر (دینی) خود (ولی مقتول) مورد چیزی از عفو قرار گرفت (همه حق قصاص یا بعضی از آن را بخشید یا تبدیل به دیه نمود) پس (بر عفو کننده است نسبت به بقیه یا گرفتن دیه) پیروی از معروف.» (ترجمه قرآن، نشر الهادی، قم). جمله «همه حق قصاص یا بعضی از آن را بخشید» به‌روشنی دلالت بر این دارد که مرحوم مشکینی «من» در «مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ» را تبعیضیه گرفته و با استناد به آن تبعیض در قصاص را پذیرفته است. تبعیض در قصاص طبق این مبنا در حقیقت تقسیم کل به اجزای آن و ستاندن برخی و بقای برخی دیگر با حفظ اصل جان به‌عنوان «کل» است.

۳- ادله قائلین به عدم امکان تبعیض در قصاص

اکثر علمای امامیه و حتی علمای عامه در قصاص نفس قائل به عدم تبعیض در قصاص هستند. مگر آنکه اولیا دم مقتول، قاتل را عفو کنند که منظور از ولی دم، همان ورثه مقتول است به‌جز زوج یا زوجه او که حق قصاص ندارد (ق.م.ا، ماده ۳۵۱)؛ که این حق

مسلم آن‌ها است که قانون‌گذار نیز به آن اشاره کرده و می‌گوید «صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم می‌تواند به‌طور مجانی یا با مصالحه، در برابر حق یا مال گذشت کند» (همان، ماده ۳۴۷). در این عفو کردن قاتل، بین علما اختلافی وجود دارد و آن در قصاص اولیا دم مقتول است؛ علمای شیعه قائل‌اند به اینکه قصاص حق تمام اولیا دم است و باگذشت هرکدام از آن‌ها حق دیگری از بین نمی‌رود و او می‌تواند قصاص کند حتی اگر یک نفر از آن‌ها عفو نکند او می‌تواند به‌تنهایی حق خودش را اجرا کرده و قصاص کند (همان، ماده ۳۵۱) ولی در صورت عفو سایرین، باید طلب‌کننده قصاص مابقی حق خودش را پرداخت کند. این عفو کردن در مواقعی بدون مال و مجانی است و در مواقعی با گرفتن مال است. اگر عفو و بخشش قاتل با تقاضای مال باشد، آن شخصی که متقاضی قصاص است باید حق آن‌ها را به آن‌ها بدهد. ولی در صورت گذشت مجانی باید متقاضی قصاص آن سهم بخشیده شده را به خود قاتل قبل از قصاص بپردازد. اما در بین مذاهب اربعه قضیه این‌گونه نیست بلکه قصاص حق تمام اولیا دم است بالمجموع یعنی باگذشت یک نفر از اولیا دم حق سایرین نیز از بین می‌رود و تبدیل به دیه می‌شود.

۳-۱. آیات

علمایی که قائل به عدم امکان تبعیض و بخشش در جزئی از اعضا هستند به همان آیاتی که در مطالب قبل به آنها اشاره کردیم (سوره مائده، آیه ۴۵)، استناد می‌کنند. این‌ها در قصاص نفس فقط قائل به قصاص یا عفو و یا مصالحه در صورت رضایت شده‌اند. (الزبدۃ الفقهیۃ فی شرح الروضۃ البهیۃ، ج ۹، ص ۵۲۹؛ الخلاف، ج ۵، ص ۱۹۰؛ جواهر الکلام، ج ۴۲، ص ۲۷۹؛ تنقیح مبانی الأحکام). از بین علمای معاصر (محمد تقی بهجت، استفتائات آیت الله بهجت، ص ۴۷۴؛ صادق، حسینی روحانی، فقه الصادق، ص ۳۵؛ یزدی، محمد، مسائل فقهی جدید، ص ۴۴-۴۵) نیز کسانی هستند که با در نظر گرفتن قید مماثلت و همچنین وحدانیت نفس و قابل تجزیه و تقسیم نبودن آن قائل به عدم تبعیض در قصاص هستند و برای توجیه حرف خود به آیه ۱۹۴ سوره بقره که مسئله مماثلت در قصاص را مطرح می‌کند تمسک بسته و می‌فرمایند در قصاص باید مماثلت وجود داشته باشد (پس هر که بر شما تعدی کرد، شما هم به مثل آن بر او تعدی کنید).

و همچنین آیه: «وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ»، این آیه ۴۵ سوره مائده، نفس را در مقابل نفس قرار داده و به طور مطلق و به صورت حصری بیان می‌دارد برای طلب قصاص جان فقط می‌توانی قصاص جان بکنی. مگر آنچه را که با ادله قطعی از قطعیت آن خارج بشود؛ آنچه را که از حصر آن خارج شده است؛ دو حکم است یکی عفو که با آیه و روایات قطعی را تحت حصری قصاص خارج می‌کند و دیگری مصالحه است که در صورت رضایت هر دو طرف تبدیل به مال می‌شود. ولی در مورد حکم تبعیض در قصاص هیچ آیه و یا روایت خاصی نداریم که بتوانیم با تمسک به آن حق قصاص را عام‌تر کرده و تخییر را برای اولیاء دم امکان‌پذیر بکنیم، اگر امکان تبعیض بود شارع بیان می‌کرد. برای تأیید انحصاری بودن این آیه می‌توان گفت انحصار قصاص که در این آیه آمده است باعث شکسته شدن دو حکم عفو و مصالحه نمی‌شود بلکه آن دو، حکمی مستقل از قصاص است که از اعداد آن شمرده نمی‌شود؛ اما تبعیض در قصاص برخلاف آن دو حکم، در طول حکم قصاص است یعنی در صورتی می‌توانیم به آن رجوع کنیم که به انحصار آن ملتزم نباشیم و حال آنکه این آیه انحصار را می‌رساند. پس نمی‌توانیم به جای قصاص نفس به قصاص عضو متوسل شده و آن را اجرا کنیم.

آیه بعدی آیه ۱۹۴ سوره بقره است که خداوند می‌فرماید «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ»؛ در این آیه نیز به طور مطلق بیان می‌دارد که صاحب قصاص فقط می‌تواند به مثل جنایتی که واقع شده است قصاص کند، نه بیشتر و نه کمتر؛ و با آوردن «بمثل» مماثلت را در قصاص شرط کرده و نمی‌توان برای قصاص چیز دیگری را به جای آن جایگزین کنیم. مگر مواردی که به طور خاص بیان شده و در تفسیر آن، آن را از خاصی بودن خارج کرده و دایره آن را گسترش بدهد. اما منظور از «بیشتر» که آوردیم درجایی است که زنی مردی را به قتل رسانده باشد، باوجود آنکه در دیه، دیه زن نصف دیه مرد است ولی در قصاص مرد نمی‌تواند هم قصاص کند و هم نصف دیه هم بگیرد. کمتر هم که مربوط به مطلب تبعیض در قصاص است ولی دم نمی‌تواند به کمتر از جنایت وارد قصاص کند و مابقی را عفو کرده یا در چیزی مصالحه کند. در سوره نحل، آیه ۱۲۶ می‌فرماید: «وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ»؛ اگر می‌خواهی

قصاص کنید فقط به مثل جرمی که بر شما وارد کرده‌اند می‌توانید قصاص کنید. آیه ۴۱ سوره شوری می‌فرماید: «وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا»؛ جزای هر بدی، بدی است همانند آن؛ نمی‌توانی به غیر از آن عمل کنی.

۳-۲. روایات

علمایی که به عدم امکان تبعیض در قصاص قائل هستند به چند روایت استدلال می‌کنند که مهم‌ترین آن‌ها روایتی است که شیخ حر عاملی در کتاب وسائل الشیعه خود از امام جعفر صادق علیه‌السلام و یا از امام محمدباقر علیه‌السلام نقل می‌کند: «هر کس مؤمنی را عمداً بکشد کشته خواهد شد. مگر آنکه اولیاء مقتول دیه را قبول کنند و یا بالاتر از دیه یا کمتر از دیه راضی شوند؛ که اگر این‌گونه باشد جایز بوده قصاص برداشته شود و اگر اولیاء دم از عفو خود رجوع کردند قصاص انجام می‌شود؛ و دیه کامل بین ده هزار درهم یا هزار دینار یا صد شتر است» (وسائل الشیعه؛ ج ۲۹، ص ۵۲). با همین مضمون شیخ طوسی در کتاب استبصار خود روایتی از عبدالله بن سنان نقل می‌کند که حضرت فرمودند: «هر کس مؤمنی را بکشد، کشته خواهد شد. مگر آنکه اولیا مقتول قاتل را عفو کنند و یا دیه را قبول کنند. اگر دیه را قبول کند آن برای قاتل بهتر است. دیه آن دوازده هزار درهم یا هزار دینار است» (الاستبصار فیما اختلف من الأخبار؛ ج ۴، ص: ۲۶۱). ظاهر استثناء این است که با عفو اولیاء، قاتل از قصاص نجات پیدا می‌کند (نه اینکه ممکن باشد با عفو قصاص ناقص انجام شود، زیرا اگر چنین مقوله‌ای وجود داشت بیان می‌شد و یا اشاره‌ای به آن می‌شد). عبدالله بن عبدالعزیز الجبرین یکی از علما اهل عامه نیز در کتاب شرح عمده الفقه ابن قدامه می‌گوید: «و یسقط القصاص بعد وجوبه باحد امور ثلاثه: احدها العفو عنه، او عن بعضه» (شرح عمده الفقه ابن قدامه، ص ۱۶۴۷) یعنی تبعیض در قصاص صحیح نیست و به عفو از بعض قصاص به منزله‌ی عفو از تمام قصاص است زیرا می‌فرماید قصاص با عفو کل یا بعض کاملاً ساقط می‌شود، نه اینکه بعض قصاص به واسطه‌ی عفو از بعض باقی بماند. کاشانی در کتاب بدائع الصانع، قول ابی حنیفه را نقل می‌کند و می‌گوید تبعیض در قصاص در نفس جایز نیست «برای ابی حنیفه قولی است که می‌گوید حق کسی که می‌تواند قصاص کند در فعل است که قتل است نه اینکه حقش در محل باشد که نفس (و جان انسان) است و نه اینکه این‌گونه

باشد که حق او در نفس باشد اما در قتل نفس و نه اینکه حقش در قطع باشد زیرا حق او در مثل است که آنچه از مثل موجود است قتل است نه قطع و مثل قتل، قتل است پس اجنبی و بیگانه از دست جانی است پس وقتی دست جانی را قطع کرد آنچه حقش نبوده را استیفا کرده و آن دارای قیمت است پس ضامن است؛ و قیاس آن این گونه می شود که قصاص واجب است الا اینکه به خاطر شبهه ساقط می شود پس دیه واجب می شود الا اینکه وقتی دست را قطع کند سپس بکشد ضامن دست نیست اگر متعدی بوده در قطع و گنه کار زیرا قیمتی برای آن نیست به همراه تلف کردن نفس به واسطه ی قصاص پس ضامن نیست همان گونه که اگر دست مرتد را قطع کند ضامن نیست» (بدائع الصانع کاشانی، ص ۳۰۴ ج ۷). بعض از علما و حقوق دانان قائل هستند به اینکه برای تبعیض از ابتدا چنین حقی ایجاد نشده است؛ و باید قبل از اجرا این حق ایجاد شده باشد (حاجی ده آبادی، احمد، تهیه و تنظیم: محمدرضا بلانیان، دوره پنجاه و یکم کار آموزان قضایی، زمستان ۱۳۸۹)

۳-۳ اشکال بر مانعین

مانعین برای اثبات حرف خود به آیاتی تمسک کردند و با آن بر عدم تبعیض می خواهد قائل شود. باید این را توجه داشت ایراد علما بر نفس انحصار نیست بلکه بر اطلاق انحصار است. اینکه شارع قصاص را مطلق آورده است و حال آنکه در اینجا یک ایرادی مطرح می شود به اینکه برای بیان اطلاق شارع باید در مقام بیان باشد و در مقام بیان تمام و جمیع جهات باشد و حال آنکه وقتی به تفسیر و شأن نزول این آیه دقت می کنیم می بینیم علما بیاناتی در آنجا دارند که نشان می دهد شارع در مقام بیان تمام حرفش نیست.

روایتی از شیخ طوسی در تهذیب الاحکام نقل شده است که در آن امام با توسل به این آیه در صدد بیان این نکته است که این آیه فقط در مقام بیان اثبات اصل حق قصاص برای صاحبان قصاص است و به ابعاد دیگر اشاره ای ندارد. الْقَاسِمُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ الْمِنْقَرِيِّ عَنْ حَفْصِ بْنِ غِيَاثٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: سَأَلَ رَجُلٌ أَبِي عَنْ حُرُوبِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ ع وَكَانَ السَّائِلُ مِنْ مُحِبِّينَا فَقَالَ لَهُ أَبُو جَعْفَرٍ... أَمَّا السَّيْفُ الْمَغْمُودُ فَالسَّيْفُ الَّذِي يُقَامُ بِهِ الْقِصَاصُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى - النَّفْسَ بِالنَّفْسِ الْآيَةَ فَسَلُّهُ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ وَ

حُكْمُهُ إِلَيْنَا فَهَذِهِ السُّيُوفُ الَّتِي بَعَثَ اللَّهُ بِهَا إِلَى نَبِيِّهِ صَ فَمَنْ جَحَدَهَا أَوْ جَحَدَ وَاحِدًا مِنْهَا أَوْ شَيْئًا مِنْ سِيرِهَا وَأَحْكَامِهَا فَقَدْ كَفَرَ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ عَلَى مُحَمَّدٍ (تهذيب الأحكام، ج ۴، ص ۱۱۵). در این روایتی که حفص بن غیاث از امام محمدباقر نقل می‌کنند که در آن به شمشیری از حضرت رسول اشاره می‌کنند که با آن قصاص صورت می‌گیرد و می‌فرماید خداوند نفس را در مقابل نفس می‌گیرد. در این آیه درصدد بیان اصل حق قصاص است و در مقام بیان سایر شروط از قبیل شرایط و نحوه قصاص نیست. در تعریف لغوی و اصطلاحی نفس، نفس را یک وجود واحد تلقی کرده است که حضرت امام نیز در این مورد می‌فرماید: بعد از آنکه بدن مستعد شد، فیض بر او واجب است و باید نفس بر او افاضه شود. البته این «باید» باید فقهی نیست، بلکه باید الهی است که با کامل شدن بدن و وسیع‌تر شدن آن نمی‌تواند برای افاضه فیض، آنی معطل بماند؛ چون تعطیل در فیض است و این محال است. و بالجمله: تمامیت استعداد همان و افاضه همان؛ بلکه تمامیه استعداد منفک از رسیدن فیض به آن نیست، بلکه فیض بر بدن، بعد از این استعداد متقدم است؛ اگرچه در رتبه عقلیه باشد (تقریرات فلسفه خمینی، ج ۳، ص ۹۴). به اعتقاد صدر المتألهین نیز نفس با تمامی قوای خویش دارای وجود واحد ذو مراتبی است؛ به این صورت که هر یک از مراتب نفس به قوه خاصی تعلق دارد. در بالاترین مرتبه نفس ناطقه، قوه عاقله قرار دارد. در مرتبه پایین‌تر قوه خیال و در نهایت به سمت مراتب پایین‌تر نفس که می‌رویم، ادراک حسی است که مرتبه نازل‌تری از نفس ناطقه را تشکیل می‌دهد (شرح اسفار اربعه، ج ۱، ص ۳۲۶). به اعتقاد ملا صدرا نفس، وجود واحدی است که دارای مراتب گوناگونی است و از هر مرتبه آن ماهیت خاصی انتزاع و به نام قوه خاصی موسوم می‌گردد؛ بنابراین هر ادراک یا حرکتی که از حیوان (و انسان) سر می‌زند مدرک حقیقی و محرک حقیقی آن-چه در حرکات ارادی- همانا نفس است. صدر المتألهین که مبتکر نظریه النفس فی وحدتها کل القوی است در توضیح مختصری درباره این نظریه این‌گونه می‌گوید که مدرک جمیع ادراکات منسوب به قوای انسانی نفس ناطقه است، همچنین این نفس ناطقه است که محرک جمیع تحریکات صادر از محرک حیوانی و نباتی و طبیعی است براهین کثیری برای این نظریه هست که بعضی از جهت ادراکات نفس و بعضی از جهت تحریکات نفس آورده

شده‌اند. ازجمله دلایل این است که ما احکام اموری را که به صورت حسی، وهمی و عقلی درک می‌کنیم بر یکدیگر حمل می‌کنیم مثلاً می‌گوییم: این شیء که فلان رنگ است فلان طعم را دارد یا فلان چیز که فلان صدا را دارد، فلان بو را دارد یا مثلاً وقتی صورتی را خیال می‌کنیم و سپس آن صورت را با چشم می‌بینیم، می‌گوییم آن صورت خیالی همین صورت زید محسوس است. یا در مثالی دیگر وقتی شخصی را به وسیله حس درک می‌کنیم و سپس حکم می‌کنیم که وی انسان است یا حیوان و سنگ و درخت نیست، یعنی داریم بر موجود محسوس جزئی حکم می‌کنیم که معقول کلی است. با توجه به اینکه عالم و تصدیق‌کننده دو چیز باید آن دو را تصور و ادراک کند، نتیجه می‌گیریم که نفس در عین وحدت و بساطت، عین قوای ادراکی است و قوای ادراکی اعم از قوای حسی، خیالی، وهمی و عقلی در حقیقت مراتب گوناگون حقیقت نفس می‌باشند (الحکمة المتعالیة فی الاسفار الاربعه، ج ۸، ص ۲۲۱). نفس یک حقیقت واحده است که قابل تجزیه نیست و مانند اعضا نیست که قابل تجزیه به چند قسمت باشد تا ما بتوانیم از قسمتی از حقی که ایجاد شد اجرا کرده و از قسمت مابقی گذشت کرده یا مصالحه کنیم.

نتیجه

در این مقاله به بیان تبعیض در قصاص نفس و مصالحه در قصاص مادون نفس پرداختیم که بیشتر علما و همچنین علمای معاصر با این مسئله مخالف بوده و برای ادعای خود متوسل به آیات و روایاتی شدند که به زعم خودشان انحصار در قصاص داشته و تبعیض را جایز نمی‌دانستند و روایتی که به طور خاص دلالت بر امکان تبعیض در قصاص بکند نبود. مهم‌ترین استدلالی که می‌شود به عدم امکان تبعیض آورد همان «النفس فی وحدتها کل القوی» است که در قصاص نفس، نفس یک وجود واحد است؛ اما همان‌طور که نقل شد گروهی نیز قائل به امکان تبعیض هستند و برای استدلال حرف متوسل به محکومات و متشابهات شده‌اند و اینکه برای امکان تبعیض در قصاص هم اینکه اصول و قواعد کلی را تشخیص بدهیم می‌توانیم احکامی را به دست آوریم هرچند به صورت صریح به آن‌ها اشاره نشده‌اند. مثل بحث امکان اسقاط و عدم اجرای جزئی از حق؛ و مواردی از قبیل استحباب عفو و وجوب حفظ جان و سایر موارد که به

آن‌ها اشاره کردیم. اما یک‌راه حل می‌توان به امکان زنده نگه‌داشتن جانی و همچنین رسیدن به مقصود از دو طرف (جانی و اولیاء دم) می‌توان بیان کرد که بعضی از فقیهان معاصر نیز به آن اشاره کرده‌اند؛ و آن عبارت از این است که قطع عضوی از اعضاء قاتل نه از باب تبعیض در قصاص، بلکه از باب صلح و شروط عقود جایز است که برای صلح رضایت قاتل شرط تحقق مصالحه می‌باشد و آنچه اولیاء دم قانوناً و شرعاً می‌توانند از جانی بگیرند، فقط قصاص کل نفس است. اگر بخواهند قاتل را مجبور به غیر مثل جنایت بدون رضایت او بکنند موجب می‌شود خلاف قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم و انفسهم» عمل کرده باشند. به نظر می‌رسد، می‌شود عضوی از قاتل را قطع کرد اما نه از باب تبعیض در قصاص بلکه از باب صلح.

۱. ابو الحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم مقائیس اللغة، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، تاریخ نشر: ۱۴۰۴ هـ.ق، نوبت چاپ: اول، مکان چاپ: قم - ایران
۲. الخوئی، ابوالقاسم الموسوی، مصباح الفقاهة فی المعاملات، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، نوبت دوم، قم، ۱۳۸۶ ه.ش.
۳. الخمینی، السید روح الله الموسوی، تحریر الوسیله، انتشارات اسماعیلیان، دار الکتب العلمیه، قم.
۴. الکاسانی، علاءالدین، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، دار الکتبه العلمیه (کتابخانه مدرسه فقاہت)، بیروت، لبنان.
۵. الإمام الشافعی، کتاب الأم، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزیع، دمشق، چاپ ۲، سال ۱۴۰۳ - ۱۹۸۳ م.
۶. امامی، مسعود، قصاص در ضرب، فصلنامه تخصصی فقه اهل بیت، زمستان ۱۳۸۴ - شماره ۴۴.
۷. بخاری، محمد بن اسماعیل، الجامع الصحیح المسند من حدیث و سننه و ایامه (صحیح بخاری)، شاه ولی الله، احمد بن عبدالرحیم، قدیمی کتب خانه، کراچی - پاکستان، ۱۳۸۱ ه.ش.
۸. تبریزی، جواد بن علی، تنقیح مبانی الأحکام، دار الصدیقه الشهیده سلام الله علیها، قم - ایران، دوم، ۱۴۲۶ ه.ق.
۹. جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد، النهایه فی غریب الحدیث و الاثر، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، نوبت چاپ: اول، قم - ایران.
۱۰. جوان جعفری عبدالرضا؛ ساداتی سید محمدجواد، فصلنامه بررسی فقهی و حقوقی قصاص از طریق اهدای عضو، سال ۱۳۹۱. دوره ۴۴، شماره ۳: شماره پیاپی ۹۰، پاییز ۱۳۹۱.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق مدنی، گنج دانش، تهران، سال چاپ ۱۳۷۰.

۱۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی، گنج دانش، چاپ چهارم، تهران، ۱۳۶۷ ه، ق.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائره المعارف علوم اسلامی قضائی، گنج دانش، چاپ سوم، سال ۱۳۸۱.
۱۴. خسروشاهی، قدرت الله، فلسفه قصاص از دیدگاه اسلام، یک جلد، بوستان کتاب، قم، چاپ اول، ۱۳۸۰ ش.
۱۵. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (علامه)، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط - الحديث)، مؤسسه امام صادق علیه السلام، تاریخ نشر: ۱۴۲۰ ه، ق، نوبت چاپ: اول، قم - ایران.
۱۶. دیلمی، حسن بن محمد، أعلام الدین فی صفات المؤمنین، تعداد جلد: ۱، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم، ۱۴۰۸ ق.
۱۷. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، چاپ دوم، ۱۳۷۷، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۱۸. روحانی، سید محمدصادق، فقه الصادق، دارالکتاب، قم، چاپ سوم، ۱۴۱۲ ه.ق.
۱۹. سبزواری، هادی، تقریرات فلسفه امام، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام، نوبت اول، سال ۸۱ ه.ش.
۲۰. شهیدی، جزوه درس حقوق مدنی، دانشکده حقوق شهید بهشتی، ۶۸-۶۹.
۲۱. صانعی، یوسف، استفتائات قضایی، انتشارات پرتو خورشید، قم، ۱۳۸۸.
۲۲. صرامی، سیف الله، حق، حکم و تکلیف، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ.
۲۳. صالحی، مهدی، فقهی حقوقی سقوط قصاص نفس، دانشکده حقوق و الهیات، دانشگاه شهید اشرفی اصفهانی، شهریور ۱۳۹۵. بررسی
۲۴. صدر الدین شیرازی، ملاصدرا؛ الحکمة المتعالیة فی الاسفار الاربعه، بیروت دار احیاء التراث الغربی، سال ۱۹۹۹.
۲۵. طباطبایی حکیم، محسن، نهج الفقاهة، ۲۲ بهمن، کتابخانه فقاها، قم.
۲۶. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، الخلاف، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، تاریخ نشر: ۱۴۰۷ ه، ق، نوبت چاپ: اول، قم - ایران.

۲۷. طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، الاستبصار فیما اختلف من الأخبار، دار الکتب الإسلامیة، تاریخ نشر: ۱۳۹۰ هـ ق، نوبت چاپ: اول، تهران- ایران.
۲۸. عمید، حسن، فرهنگ عمید، چاپ هشتم، ۱۳۸۱، تهران، انتشارات امیرکبیر.
۲۹. قانون یار مجازات اسلامی، موسسه چتر دانش، سال ۹۳، تهران، چاپ دهم.
۳۰. عبدالله بن عبدالعزیز الجبرین، شرح الفقه، کتابخانه مدرسه فقهت.
۳۱. علیشاهی قلعه جوقی، ابوالفضل؛ اکبریان، فاطمه؛ بررسی تبعیض در قصاص در فقه و حقوق موضوعه، فقه و مبانی حقوق، دانشگاه یاسوج، سال ۱۳۹۳.
۳۲. عاملی، محمد بن حسن (حرّ عاملی)، تفصیل وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، تاریخ نشر: ۱۴۰۹ هـ ق، نوبت چاپ: اول.
۳۳. عبدالرحمن بن قدامه، الشرح الكبير (فقه حنبلی)، دار الکتب العربی للنشر والتوزیع، بیروت - لبنان.
۳۴. مصباح یزدی، محمدتقی؛ شرح اسفار اربعه، هشت جلد، انتشارات موسسه آموزشی پژوهشی امام خمینی ۱۷۳۵، قم، ۱۳۹۳.
۳۵. مشکینی اردبیلی، علی، ترجمه قرآن، نشر الهادی، ۱۳۸۱، قم.
۳۶. نجفی، محمدحسن (صاحب الجواهر)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، دار إحياء التراث العربی، تاریخ نشر: ۱۴۰۴ هـ ق، نوبت چاپ: هفتم، بیروت- لبنان.
۳۷. نرم افزار گنجینه استفتائات قضایی، مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی قوه قضاییه، معاونت آموزش قوه قضاییه.
۳۸. هاشمی شاهرودی، محمود، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (علیهم السلام)، ۱۳۸۲ هـ. ش قم.
۳۹. یزدی، محمد، مسائل فقهی جدید، نصاب، قم، ۱۳۸۰ هـ. ش.