

ادله قصاص قاتل شخص مدیون

با تکیه بر دیدگاه خلاف مشهور صاحب جواهر

و قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲*

- منصوره سهرابی افقو^۱
- سیدمحمدهادی قبولی درافشان^۲
- محمدحسن حائری^۳

چکیده

قصاص در راستای حفظ مصالح عموم وضع گردیده است؛ اما با این حال در فرضی که مقتول، مدیون بوده، ولی فاقد ترکه‌ای برای پرداخت دیونش توسط وراثت است، این سؤال مهم مطرح می‌شود که آیا اولیای دم می‌توانند بدون توجه به دیون مقتول، قاتل را قصاص نمایند؟ مشهور اندیشمندان فقه با استناد به روایت ابوبصیر، حق قصاص را برای اولیای دم بدون ادا یا تضمین دیون مقتول جایز ندانسته‌اند؛ در حالی که صاحب جواهر و برخی از فقهای معاصر با استناد به عموماً قرآنی و روایی، اصل عدم وجوب اکتساب مال و اصل عدم ادا و تضمین، قصاص قاتل را جایز دانسته‌اند. در این خصوص، قانون مجازات اسلامی

* تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۲/۲۰ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۱/۱۸.

۱. دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه فردوسی مشهد (msohrabi2033@gmail.com).

۲. دانشیار دانشگاه فردوسی مشهد (نویسنده مسئول) (h.ghaboli@um.ac.ir).

۳. استاد دانشگاه فردوسی مشهد (haeri-m@um.ac.ir).

۱۳۹۲ نیز قضیه را به سکوت برگزار کرده و دکترین حقوق کیفری نیز کمتر بدان ورود نموده است و از طرفی در این مورد، رویه خاص قضایی نیز به چشم نمی‌خورد. جستار حاضر به روش توصیفی تحلیلی و با واکاوی ادله دو دیدگاه مذکور، قول مشهور را که نقش عمده‌ای در تأمین مصالح اقتصادی و نظم عمومی جامعه نیز دارد، قوی‌تر دانسته و قوانین موضوعه را که مخالف نظر مشهور است، مورد نقد و بررسی قرار داده است.

واژگان کلیدی: غرما، مقتول مدیون، قصاص، ادا یا تضمین دیون، ورثه.

مقدمه

مجازات ابتدایی قتل عمد در صورت تقاضای ولیّ دم و وجود سایر شرایط مقرر در قانون، قصاص است؛ اگرچه صاحب حق قصاص در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم می‌تواند مجانی یا با مصالحه، در برابر حق یا مال و تبدیل آن به دیه گذشت نماید. پر واضح است که اولیای دم در دو صورت، مخیر بین اعمال قصاص، مصالحه به دیه و عفو مجانی بوده‌اند: ۱- مقتول بدهکار نباشد؛ ۲- ماترک مقتول کفاف دیونش را بدهد. اما جای بحث و اختلاف در جایی است که اگر مقتول، فردی مفلس بوده که ماترکش برای ادای دیونش کافی نیست تا غرما طلب خود را وصول نمایند، آیا ورثه او بدون ادا یا تضمین پرداخت بدهی‌هایش، می‌توانند قاتل او را قصاص یا عفو مجانی کنند یا خیر؟ به نظر می‌رسد که در این شرایط، همان طور که عفو قاتل بدون عوض مجاز نبوده و رفتاری متعارف و اخلاقی محسوب نمی‌گردد، عدم تکلیف ورثه در ادا یا تضمین دیون مقتول در صورت استیفای قصاص نیز صحیح نمی‌باشد؛ چنان که مشهور فقها نیز بر این عقیده‌اند. اما برخی دیگر از جمله صاحب جواهر، جواز این امر را صحیح‌تر دانسته‌اند. البته ذکر این مطلب نیز ضروری به نظر می‌رسد که این مسئله تنها در سال‌های مابین ۱۳۹۷ تا ۱۴۰۰ در دو مقاله زیر مورد بررسی قرار گرفته است:

۱- «نسبت حقوق اولیای دم با حقوق طلبکاران مقتول (قصاص، دیه، عفو)»

(میرشکاری، ۱۳۹۷: ۲۳۳-۲۵۹).

۲- «قلمرو اختیارات اولیای دم مقتول بدهکار در اجرای قصاص» (صفایی، ۱۴۰۰:

۱۷۱-۱۸۶).

اما قابل ذکر است که در اثر اول، حتی نامی از صاحب جواهر و دیدگاه ایشان مطرح نشده و بیشتر به بحث عفو و دیه پرداخته شده است. در اثر دوم نیز گرچه از نظر عنوانی به موضوع پژوهش حاضر نزدیک‌تر است، اما بررسی ادله به نحو بیان اشکالات صاحب جواهر بر نظر مشهور و رد آن‌ها، توسط نویسنده مورد توجه قرار نگرفته است.

۳- «سقوط قصاص بدون تضمین دیون مقتول مدیون؛ تأملی فقهی در ماده ۴۳۲ قانون مجازات اسلامی» (ناصری مقدم و کشاورزی ولدانی، ۱۳۹۴: ۳۵-۵۳). این نوشتار نیز بر محوریت دیدگاه فقهی امام خمینی پیش رفته است و نظریه سقوط قصاص را به دلیل حفظ حقوق طلبکاران و ظاهر روایات باب موجه‌تر می‌داند. حال آنکه صاحب جواهر به تبعیت برخی از فقهای معاصر، قصاص را برای اولیای دم بدون ادا یا تضمین دیون مقتول جایز دانسته است. بر این اساس، نوآوری مقاله حاضر، بررسی دیدگاه صاحب جواهر و پیشنهاد تکمیل مواد قانون مجازات اسلامی بر اساس دیدگاه ایشان است.

بنابراین از آنجا که در صورت زنده بودن مدیون، امکان وصول مطالبات طلبکاران میسر بوده و با مرگ او به خطر افتاده است و این مسئله امری مبتلابه در جامعه است و حقوق طلبکاران را نباید نادیده گرفت، لذا بررسی رویکرد قانون‌گذار در این امر با توجه به دیدگاه فقها، امری مهم محسوب می‌گردد.

اما سه فرض و حق برای این مسئله بیان شده است:

فرض اول: درخواست تبدیل قصاص و مصالحه به مال؛

فرض دوم: تقاضای قصاص؛

فرض سوم: عفو مجانی قاتل.

بررسی این سه فرض به ویژه با توجه به مخالفت صاحب جواهر با مشهور در فرض دوم

ضروری به نظر می‌رسد.

۱. فرض اول: درخواست تبدیل قصاص و مصالحه بر مال

از نظر فقهی و حقوقی^۱ با قتل عمد، ابتدائاً و اصالتاً حق قصاص برای اولیای دم

۱. ماده ۳۸۱ ق.م.ا.:: «مجازات قتل عمدی در صورت تقاضای ولی دم و وجود سایر شرایط مقرر در قانون، قصاص، و در غیر این صورت مطابق مواد دیگر این قانون از حیث دیه و تعزیر عمل می‌گردد».

وجود دارد (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۵۸۱/۳؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۰: ۱۱/۱۰؛ ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۴۹/۲؛ موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۰۷/۲). البته آنان در قتل عمد می‌توانند به جای قصاص قاتل، بر گرفتن مال به مقدار دیه یا کمتر و حتی بیشتر از دیه با او مصالحه نمایند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۱۳/۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۱: ۱۹۸؛ عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ۲۲۴/۱۵؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۱۰۰/۴۲؛ مرعشی نجفی، ۱۴۱۵: ۲۲۹/۱)؛ چنان که در قتل غیر عمد که از ابتدا سبب استقرار دیه می‌گردد، می‌توانند این مطالبه دیه را داشته باشند. بر این مبنا در ماده ۳۸۴ ق.م.ا. مقرر شده است:

«اگر یک نفر، دو یا چند نفر را عمداً به قتل برساند و اولیای دم همه مقتولان، خواهان قصاص باشند، قاتل بدون اینکه دیه‌ای پردازد، قصاص می‌شود. اگر اولیای دم برخی از مقتولان، خواهان قصاص باشند و اولیای دم مقتول یا مقتولان دیگر، خواهان دیه باشند، در صورت موافقت قاتل به پرداخت دیه به آنان در مقابل گذشت از حق قصاص ایشان، دیه آنان از اموال قاتل پرداخت می‌شود و بدون موافقت قاتل، حق اخذ دیه از او و یا اموالش را ندارند.»

بر این مبنا، اجماعاً در صورت رضایت قاتل بر اعطای دیه و مصالحه وارث بر اخذ آن، دیون مقتول بدهکار از آن پرداخت می‌گردد (خوانساری، ۱۳۵۵: ۲۹۵/۵؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۲۱۷/۷؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۲/۴۲؛ فاضل موحدی لنکرانی، ۱۳۸۰: ۳۲۷)؛ زیرا آن را در حکم اموال میت می‌دانند که مثل بقیه اموال او به ورثه منتقل می‌شود. یعنی این دیه متعلق به مقتول و عوض و بدل از نفس اوست، اما از آنجا که مقتول زنده نیست، عرفاً ملک او دیگر محسوب نمی‌گردد. پس ورثه ابتدا وصیت او را ادا کرده و بعد دیون او را می‌پردازند، سپس در مابقی به عنوان ارث، حق تصرف دارند (فاضل موحدی لنکرانی، ۱۳۸۰: ۳۲۸).

چنان که این حکم در کلام خداوند متعال آمده است:

«حکم خدا در حق فرزندان شما این است که پسر دو برابر دختر ارث برد. پس اگر همه دختر و بیش از دو تن باشند، فرض همه دو ثلث ترکه است، و اگر یک دختر باشد، نصف، و فرض هر یک از پدر و مادر یک سدس ترکه است، در صورتی که میت را فرزند باشد و اگر فرزند نباشد و وارث منحصر به پدر و مادر بود، در این صورت مادر یک ثلث می‌برد [باقی را پدر]، و اگر میت را برادرانی باشد، در این

فرض مادر یک سُدس خواهد برد، پس از آنکه حق وصیت و بدهی که به مال میت تعلق گرفته، جدا شود...» (نساء/ ۱۱).

پس ترکه وقتی می‌تواند بر طبق سهم‌های ذکرشده در آیه تقسیم گردد که ابتدا وصیت تا ثلث مال و سپس دین را رد نمایند.

البته برخی فقها تفاوتی بین دیه دریافتی از طریق مصالحه با دیه قتل‌های شبه عمد و خطایی قاتل نشده‌اند (موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۳۷/۲-۵۳۸)؛ چنان که صاحب جواهر نیز در این مسئله، ادعای اجماع نموده، می‌فرماید:

«قول به اینکه "دیه مقتول جزء ترکه او به حساب نیامده و [برای پرداخت دین، مصرف نمی‌شود] شاذ است و گوینده‌اش شناخته‌شده نیست؛ همچنین قول به اینکه [دیه عمد با] دیه خطا فرق دارد، به این صورت که بدهی‌های شخص را از دیه [شبه عمد و] خطا می‌پردازند، ولی از دیه عمد [که اولیای دم با قاتل مصالحه کرده‌اند، بدهی‌های او] پرداخت نمی‌شود. گرچه برخی از اعتبارات و ملاحظات، این سخن را تأیید می‌کنند، ولی ملاحظه کردن این اعتبارات، همانند اجتهاد در مقابل نص و فتوای فقها و اجماع است» (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۳/۴۲).

بر این اساس، تمسک به روایاتی نیز در این زمینه نیز قابل توجه است؛ چنان که در موثقه اسحاق بن عمار از امام صادق عَلَيْهِ السَّلَامُ آمده است:

«رسول گرامی اسلام صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فرمود: وقتی ورثه قبول دیه در قتل عمد کردند [و قصاص تبدیل به دیه شد]، این دیه مثل بقیه اموال، میراث است»^۱ (حرّ عاملی، بی‌تا: ۱۴/۲۶؛ طوسی، ۱۳۶۴: ۳۷۷/۹؛ همو، ۱۳۷۳: ۳۹۳).

در روایتی دیگر، عبدالحمید بن سعید از امام رضا عَلَيْهِ السَّلَامُ چنین نقل می‌کند:

«از امام رضا عَلَيْهِ السَّلَامُ درباره مردی سؤال کردم که بدهکار بوده و کشته شده و مالی از خود بر جای نگذاشته است. ورثه او از قاتل دیه گرفتند. آیا ورثه با آن دیه باید بدهی‌های او

۱. «إسحاق بن عمار: له أصل. وكان فطحياً إلا أنه ثقة وأصله معتمد عليه. أخبرنا به الشيخ أبو عبد الله والحسين بن عبيد الله عن أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه (عن محمد بن الحسن بن الوليد) عن محمد بن الحسن الصفار عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن ابن أبي عمير عن إسحاق بن عمار عن جعفر عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِذَا قُتِلَ دِيَةُ الْعَمْدِ فَصَارَتْ مَالًا، فَهِيَ مِيرَاثٌ كَسَائِرِ الْأَمْوَالِ».

را بدهند؟ امام فرمود: آری. گفتم: اگر مالی باقی نگذاشته باشد، چه؟ امام فرمود: اگر دیه را گرفتند، باید بدهی‌های او را بپردازند»^۱ (طوسی، ۱۳۶۴: ۱۹۲/۶؛ حرّ عاملی، بی‌تا: ۹۲/۱۹).

البته برخی بزرگان از طریق قیاس اولویت در روایت اول بر این عقیده‌اند که گرچه روایت به قتل عمد اشاره نموده است، ولی باید گفت وقتی در قتل عمد، که حق مسلم قصاص بوده و بعد تبدیل به دیه گردید، تقسیم ارث بعد از ادای دیون است، پس در قتل شبه عمد، که از ابتدا مال (دیه) است، به طریق اولی باید ابتدا دین پرداخت گردد؛ زیرا که دیه جزء ترکه محسوب و مثل بقیه اموال به ورثه منتقل می‌شود (مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۰). همچنین اطلاق روایت دوم^۲ بر قتل عمد و غیر آن حمل شده است (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۱۳۴/۲؛ مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۴).

بر این اساس، قانون‌گذار به پیروی از مشهور فقیهان، در صورت تبدیل قصاص به دیه در قتل عمد و دیه گرفتن در قتل غیر عمد، آن را در حکم مال میت دانسته است که باید وصایا و دیون از آن خارج شده و مابقی بین وراثت تقسیم گردد. البته با توجه به ماده ۲۲۸ قانون امور حسبی که مقرر می‌دارد: «ورثه می‌توانند دیون را از ترکه یا از مال خود ادا نمایند»، الزامی در پرداخت دیون تنها از محل دیه وجود ندارد.

۲. فرض دوم: تقاضای قصاص

اما فرض دوم که محل بحث و اختلاف بین قول مشهور و صاحب‌جوهر است این مسئله می‌باشد که آیا ورثه مقتول بدهکار، بدون تضمین پرداخت بدهی‌هایش، می‌توانند قاتل او را قصاص کنند؟ در این خصوص دو قول وجود دارد:

۱-۲. قول اول: عدم ثبوت حق قصاص (دیدگاه مشهور)

شیخ در نهاییه (طوسی، ۱۴۰۰: ۳۰۹) و مبسوط (همو، ۱۳۸۷: ۵۶/۷)، قائل به این قول

۱. «الصَّفَاءُ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ نُوحٍ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ يَحْيَى عَنْ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ سَعِيدٍ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا الْحَسَنِ الرَّضَاءَ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ رَجُلٍ قُتِلَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يَتْرُكْ مَالًا فَأَخَذَ أَهْلُهُ الدِّيَةَ مِنْ قَاتِلِهِ. أَعْلَيْهِمْ أَنْ يَقْضُوا الدَّيْنَ؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: قُلْتُ: وَهُوَ لَمْ يَتْرُكْ شَيْئًا. قَالَ: إِنَّمَا أَخَذُوا الدِّيَةَ، فَعَلَيْهِمْ أَنْ يَقْضُوا عَنْهُ الدَّيْنَ».

۲. «فَأَخَذَ أَهْلُهُ الدِّيَةَ مِنْ قَاتِلِهِ».

است که استیفای قصاص ورثه بدون پرداخت یا ضمانت دین مقتول جایز نیست و حق قصاص ندارند. برخی فقها (ابوصلاح حلبی، ۱۴۱۷: ۳۳۲؛ ابن بزاج طرابلسی، ۱۴۰۶: ۱۶۳/۲؛ فاضل هندی، ۱۴۱۶: ۳۶۵/۹)، از جمله علامه در کتب خود، این قول را پذیرفته‌اند (علامه حلّی، بی‌تا: ۴۹۶/۵؛ همو، ۱۴۱۰: ۱۹۹/۲؛ همو، ۱۴۱۳: ۳۰۱/۲). حتی شهید در دروس، این قول را به مشهور نسبت داده است (عاملی جزینی، ۱۴۱۷: ۳۴۸/۲)، بلکه از غنیه بر آن ادعای اجماع شده است (ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷: ۲۴۱/۱). همچنین امام خمینی در این مسئله قول دوم را قبول کرده و فرموده است:

«این احوط و احتیاط وجوبی است بر اینکه ورثه حق استیفای قصاص ندارند، مگر اینکه ضامن دین شوند» (موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۳۸/۲).

۲-۲. قول دوم: عدم شرطیت ضمان در ثبوت حق قصاص (دیدگاه

صاحب جواهر)

به نظر ابن ادریس و فقهای متأخر از ایشان، حق قصاص برای اولیای دم ثابت است و بدون اینکه دین را ضمانت کنند، می‌توانند قصاص کنند. ایشان ادعای اجماع نیز کرده است (ابن ادریس حلّی، ۱۴۱۰: ۴۹-۴۸/۲).

البته صاحب جواهر در مورد اجماع ادعایی می‌فرماید: «گرچه آن را تحقیق نکرده‌ام» (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۳/۴۲)، اما باید گفت که ابن ادریس صریحاً فتوا به جواز قصاص داده است.

همچنین محقق حلّی پس از طرح مسئله، جواز قصاص را به عنوان «قیل» نقل کرده و آن را اولی دانسته است^۱ (محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۲۱۶/۴). صاحب جواهر نیز بعد از بیان عبارت محقق می‌گوید: این قول صحیح‌تر از قول به عدم جواز است (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۳/۴۲). بر این اساس، شهید ثانی قول به جواز قصاص بدون ضمان دیون را («أشهر» (عاملی جبعی، ۱۴۱۳: ۲۴۸/۱۵) و آیه‌الله خویی «أظهر» دانسته‌اند (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۱۳۵/۲).

اما بعد از بیان این دو قول، بررسی ادله و مستندات ایشان ضروری به نظر می‌رسد:

۱. «هل للورثة استيفاء القصاص من دون ضمان ما عليه من الديون؟ قيل: نعم، تمسكاً بالآية وهو أولى».

۳-۲. مستندات قول اول (دیدگاه مشهور)

قائلان به اینکه ورثه بدون تضمین بدهی مقتول، حق استیفای قصاص را ندارند، به ادله ذیل استناد نموده‌اند:

۱-۳-۲. روایت ابوبصیر از امام صادق علیه السلام

محقق حلّی می‌فرماید:

«و گفته شده [و گوینده شیخ است که اولیای دم بدون تضمین بدهی‌های مقتول] جایز نیست [قاتل او را قصاص کنند] و این قول روایت نیز شده است» (محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۲۱۶/۴).

یعنی در مورد قول دوم، روایت موجود است.

اما روایت اشاره‌شده، به نقل از ابوبصیر از امام صادق علیه السلام است که می‌فرماید: «درباره مردی که بدهکار بود و کشته شده است و اموالی ندارد، سؤال شد که آیا اولیای دم او می‌توانند قاتل را ببخشند؟ امام فرمود: طلبکاران با قاتل درگیر هستند؛ اگر اولیای دم بخواهند قاتل را ببخشند، جایز است؛ ولی اگر بخواهند قصاص کنند، حق قصاص ندارند، مگر اینکه دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند و اگر ضامن نشدند، حق قصاص ندارند» (طوسی، ۱۳۶۴: ۳۱۲/۶؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۱۵۹/۴، ح ۵۳۶۲؛ حرّ عاملی، بی‌تا: ۳۶۵/۱۸، ح ۲).

۲-۳-۲. شهرت و اجماع

همان‌طور که اشاره شد، شهید در دروس این قول را به مشهور نسبت داده است و حتی در غنیه بر آن ادعای اجماع شده است (عاملی جزینی، ۱۴۱۷: ۳۴۸/۲؛ ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷: ۲۴۱/۱).

۴-۲. مستندات قول دوم و نقد آن‌ها

محقق حلّی تمسک به عمومات قرآنی، و صاحب جوهر تمسک به اصل عدم وجوب تضمین دین برای قصاص قاتل و عمومات روایات را از جمله مستندات این قول برشمرده‌اند (محقق حلّی، ۱۴۰۸: ۲۱۶/۴؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۳/۴۲).

اما بررسی ادله به شرح ذیل می‌باشد:

۱-۴-۲. اطلاق آیات قرآن

در کلام خداوند آمده است:

«و هرگز نفس محترمی که خدا قتلش را حرام کرده، نکشید، مگر آنکه به حکم حق، مستحق قتل شود و کسی که خورش به مظلومی و ناحق ریخته شود، ما به ولیّ او حکومت و تسلط [بر قاتل] دادیم [حق دارد قصاص کند]. پس [در مقام انتقام]، ولیّ در قتل و خونریزی اسراف نکند که او از جانب ما مؤید و منصور خواهد بود» (اسراء/ ۳۳).

در آیه، اطلاق «کسی که کشته شده»، اعم است از اینکه مدیون باشد یا خیر. همان طور که اگر مدیون نیست و کشته شد، ولیّ او حق قصاص دارد. پس اگر مقتول نیز مدیون باشد، تحت اطلاق این آیه درمی آید و ولیّ او می تواند استیفای قصاص کند. از طرفی دیگر، تسلط و حکومت ولیّ دم بر قصاص قاتل را نیز مشروط به ضمان دین نکرده است.

همچنین در آیه ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ (مائده/ ۴۵)، کلمه «النفس» اطلاق دارد و شامل نفس مدیون و غیر مدیون است؛ لذا قیدی مبنی بر اینکه اولیای دم بعد از اینکه ضامن دین شدند، می توانند نفس را قصاص کنند، وجود ندارد.

۲-۴-۲. اطلاق روایات

روایاتی که انواع اختیار برای ولیّ دم، اعم از قصاص، عفو یا دیه را ذکر نموده است، به صورت مطلق آمده و در هیچ موردی قید ضمانت دین مقتول نیامده است. اما به دو نمونه از این روایات از امام صادق علیه السلام اشاره می شود:

- «ابوولّاد حنّاط گوید: از امام صادق علیه السلام سؤال کردم: مردی، مسلمانی را عمداً به قتل رسانیده و مقتول، ولیّ دم مسلمان ندارد و خویشانش همه از اهل ذمه اند؛ حکم چیست؟ امام فرمود: بر امام مسلمین است که اسلام را بر آنان عرضه کند، پس هر یک از ایشان که مسلمان شد، او ولیّ دم خواهد بود؛ قاتل را به وی بسپارند و او مختار است که بکشد یا آزاد کند یا دیه بگیرد و چنانچه کسی از ایشان اسلام را نپذیرفت، امام مسلمین ولیّ اوست؛ چنانچه خواست می کشد و یا دیه او را گرفته و به بیت المال مسلمین می پردازد... عرض کردم: اگر امام قاتل را بخشید، تکلیف چیست؟ فرمود: این حق همه مسلمین است و امام تنها می تواند بکشد یا به حساب بیت المال دیه بگیرد

و حق گذشتن از او را ندارد» (حزّ عاملی، بی‌تا: ۱۲۵/۲۹).
 - «هر کس مؤمنی را عمدتاً بکشد، قصاص می‌شود؛ مگر اینکه اولیای مقتول راضی شوند به پذیرفتن دیه یا اینکه بر سر مبلغی بالاتر یا کمتر از دیه توافق کنند و اگر توافق حاصل نشد، قصاص می‌کنند» (همان: ۵۲/۲۹).

۲-۴-۳. عدم وجوب اکتساب مال توسط ورثه برای ادای دین میت

«اگر بخواهیم بگوییم لازم است بر ولیّ دم که ضامن دین شود و بعد قصاص کند، معنایش این است که باید قصاص نکنیم؛ چون شاید بتواند ضامن شود و به مقدار دیه، دین را پردازد. پس لازم است برای ادای دین دیه بگیرد و این اکتساب مال است و الزام ولیّ دم به مصالحه بر مال، یعنی الزام به اکتساب مال برای ادای دین. در حالی که فقها می‌گویند: بر ورثه اکتساب مال واجب نیست. پس چون تبدیل حق قصاص به اخذ دیه اکتساب است و اکتساب واجب نیست، پس ورثه بدون ضمانت بدهی مقتول برای غرما، جایز است قاتل را قصاص کنند» (مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۴؛ مجلسی، ۱۴۰۶: ۳۶۸/۱۶).

۲-۴-۴. اصل عدم وجوب تضمین دین برای قصاص قاتل

در صورت عدم قبول این سه استدلال، سراغ اصل می‌رویم و می‌گوییم اگر شک نماییم که آیا استیفای قصاص، مقید به ضمان ولیّ دم می‌باشد یا خیر؟ اصل عدم تقیید و عدم لزوم ضامن شدن دین است (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۳/۴۲).

۲-۵. اشکالات وارده بر روایت ابوبصیر و پاسخ به آنها

۲-۵-۱. موافقت با اهل تسنن و ضعیف بودن

صاحب جواهر افزون بر اینکه روایت را موافق با اهل سنت دانسته است، ضعیف نیز می‌داند. از دیدگاه ایشان نمی‌توان با این روایت از عموم و اطلاعات ادله قصاص بیرون رفت. بر این اساس، صاحب جواهر مؤید سخن خود را این دانسته است که محقق حلّی در نکت النهایه، قول شیخ را به نادر بودن نسبت داده است (محقق حلّی، ۱۴۱۲: ۲۹/۲؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۴/۴۲).

۲-۱-۵-۱. پاسخ به اشکال اول

در پاسخ به مطابقت با قول عامه گفته شده است:

«شرط حمل روایت بر تقیه این است که مفاد آن مطابق حکم رسمی خلفای جور باشد، به گونه‌ای که برای امام عَلَيْهِ السَّلَامُ تصریح به حق ممکن نبوده است و چنین چیزی ثابت نشده است. برخی هم گفته‌اند که فقها از روایت مذکور اعراض کرده‌اند؛ اما باید توجه داشت که اعراض قدمای از فقها، موجب وهن روایت است و این امر هم ثابت نشده است. البته نظر مختار و مطابق انصاف آن است که روایت در معارضه با ادله عام نمی‌تواند مقاومت کند» (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵: ۴۲۷/۲).

بنابراین هر روایتی را نمی‌توان به صرف موافقت با عامه بی‌اعتبار شمرد؛ زیرا بسیاری از فقهای شیعه نیز به آن استناد نموده و بر اساس آن فتوا داده‌اند؛ گرچه تصادفاً فتوای علمای شیعه منطبق با عامه شده است. لذا اگر قولی در بین شیعه وجود نداشته و در بین عامه آمده باشد، اعتبار نداشته و حمل بر تقیه می‌کنیم (مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۵).
بر این اساس، شهید نیز در دروس (عاملی جزینی، ۱۴۱۷: ۳۴۸/۲) و ابن زهره در غنیه (ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷: ۲۴۱/۱) به استناد این روایت، قول به عدم ثبوت حق قصاص بدون تضمین دین مقتول را قول مشهور و اجماعی دانسته‌اند.

۲-۱-۵-۲. پاسخ به اشکال دوم

در خصوص ضعیف دانستن این روایت نیز باید گفت که این اشکال وارد نیست؛ زیرا در سلسله راویان این حدیث، گرچه شخصی به نام «محمد بن اسلم جبلی»^۱ است که نجاشی او را «فاسد الحدیث» دانسته است (نجاشی، ۱۴۰۷: ۳۶۸) و شاید علت ضعیف دانستن آن از سوی محقق حلّی و صاحب جواهر هم همین باشد، اما در سند دیگری^۲ فرد مذکور جزء راویان ذکر نشده است؛ چنان که آیه‌الله مرعشی نجفی از این روایت به صحیح‌ه تعبیر می‌کند (مرعشی نجفی، ۱۴۱۵: ۴۲۵-۴۲۶/۲).

۱. «عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ أَبِي الْخَطَّابِ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَسْلَمَ الْجَبَلِيِّ عَنْ يُونُسَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ» (طوسی، ۱۳۶۴: ۳۱۲/۶؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۱۵۹/۴، ح ۵۳۶۲؛ حرّ عاملی، بی‌تا: ۳۶۵/۱۸، ح ۲).

۲. «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ يَأْتِيهِ عَنْ يُونُسَ بْنِ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ» (حرّ عاملی، بی‌تا: ۱۲۲/۲۹، ح ۱؛ طوسی، ۱۳۶۴: ۱۸۰/۱۰).

۲-۵-۲. اختلال و اضطراب در متن

صاحب *جوهر اشکال دیگری* را بر این روایت وارد می‌کند:

«متن روایت مزبور نیز اختلال دارد، به لحاظ اینکه میان عفو و قصاص کردن تفاوت قائل شده است؛ اولی (عفو) را برای وارث جایز دانسته است نه دومی را. در حالی که «عفو» و «قصاص» به جهت اینکه هر دو، چیزی را عاید طلبکاران نمی‌کنند، مشترک‌اند و بلکه به لحاظ این فرمایش امام عنه‌السلام در آن روایت که: «طلبکاران با قاتل درگیر هستند»، مناسب آن بود که می‌فرمود: بر اولیای دم جایز نیست که قاتل را عفو کنند» (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۴/۴۲).

حتی ایشان در ادامه در تأیید گفته خود می‌فرماید:

«آنچه علامه از ابوعلی اسکافی در *مختلف* نقل کرده، این است که می‌گوید: «برای اولیای دم جایز نیست که عفو کنند، مگر اینکه دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند». علت اینکه [فقها سخن اسکافی را در اینجا نقل می‌کنند، با اینکه سخن اسکافی در مورد عفو است و] بر خلاف محل بحث [قصاص] است، به این خاطر است که حکم هر دو مورد یکی است. [یعنی اولیای دم نمی‌توانند قاتل بدهکار را بدون ضمانت طلب طلبکاران عفو یا قصاص کنند.].» (همان).

در حقیقت، شرح سخن صاحب *جوهر بدین نحو* است که در روایت، دو فرض بیان شده است: ۱- عفو، ۲- قصاص.

در فرض اول (عفو)، امام می‌فرماید:

«طلبکاران با قاتل درگیری دارند، اگر اولیای دم بخواهند قاتل را ببخشند، جایز است.»

اما در فرض دوم (قصاص) می‌فرماید:

«اگر بخواهند قصاص کنند، نمی‌توانند، مگر اینکه دیه را برای غرما ضمانت کنند والا...».

پس بین عفو و قصاص فرق گذاشته شده است؛ حال آنکه چه فرقی بین عفو و قصاص وجود دارد؟ اگر اولیای دم بدون ضمانت دین طلبکاران نمی‌توانند قصاص کنند، به جهت اینکه تفویت حق غرما صورت می‌گیرد، پس در عفو نیز باید همین امر

بیان می‌شد که بدون تضمین بدهی غرما، عفو نیز جایز نمی‌باشد؛ چرا که با عفو نیز تفویض حق غرما پیش می‌آید. لذا از دیدگاه ایشان، تفاوت قائل شدن بین عفو و قصاص با وجود ملاک مشترک، نادرست است.

به عبارت دیگر، امام می‌فرماید طلبکاران تا مادامی که خود شخص مدیون زنده بود، خصما و غرمای او بوده‌اند، اما زمانی که کشته شد، اصحاب دین (طلبکاران)، خصمای قاتل می‌گردند و چون او مدیون ایشان را کشته است، باید از او مطالبه دین نمایند. با توجه به این مطلب، اگر اولیای دم می‌توانند قاتل را عفو کنند، پس دیگر قاتل، بدهکار به غرما نبوده و عفو شده است؛ حال آنکه امام می‌فرماید طلبکاران برای وصول دین خود به قاتل رجوع کنند. لذا این دو عبارت نقل شده از امام با همدیگر تناسب نداشته و متناقض‌اند و نمی‌توان گفت که این قسمت روایت (عفو) را امام فرموده است (مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۵).

۱-۲-۵-۲. پاسخ اشکال

اولاً: ممکن است که این اختلال در قسمت عفو روایت، به جهت اشتباه ناسخ و نویسنده در نوشتن یا در نقل راوی باشد و تفکیکی بین آن دو (عفو و قصاص) صورت نگرفته باشد (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۱۳۵/۲).^۱

ثانیاً: به قرینه روایت دیگر^۲ که در اشکال بعدی خواهد آمد، حق این است که بگوییم عفو قاتل بدون تضمین دین، جایز نمی‌باشد. همچنین اشکال و اختلال در یک قسمت روایت (عفو) سبب نمی‌شود که از قسمت دوم روایت (قصاص) نیز دست بکشیم. پس می‌توان به قسمت دوم تمسک کرد و گفت: برای اولیای دم، قصاص قاتل بدون تضمین دین مقتول جایز نمی‌باشد (مقتدایی، ۱۳۸۹/۱۱/۲۵).

۳-۵-۲. تعارض روایت ابوبصیر با دیگر روایات

بنا بر گفته صاحب جواهر، روایت ابوبصیر با اخبار دیگر او در تعارض است (نجفی،

۱. «ولکنها مضطربة المتن، ومن المطمأن به وقوع الغلط فی النسخة أو الاشتهاء فی النقل».

۲. «اگر اولیانش بخواهند خونش را به قاتل بیخشند، باید دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند، والا نمی‌توانند» (حزّ عاملی، بی‌تا: ۱۲۲/۲۹، ح: ۱؛ طوسی، ۱۳۶۴: ۱۸۰/۱۰).

۱۳۶۲: ۳۱۵/۴۲؛ چنان که آمده است:

«از امام صادق علیه السلام درباره مردی پرسیدم که بدهکار بوده و کشته شده و از خود مالی بر جای نگذاشته است. آیا اولیای او در حالی که بدهی دارد، می‌توانند خون او را به قاتل ببخشند؟ امام فرمود: طلبکاران، طرف مقابل قاتل هستند. اگر اولیائش بخواهند خونس را به قاتل ببخشند، باید دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند، والا نمی‌توانند» (حزّ عاملی، بی‌تا: ۱۲۲/۲۹، ج: ۱؛ طوسی، ۱۳۶۴: ۱۸۰/۱۰).^۱

چنان که آیه‌الله خویی قائل به یک شرط و جزای شرط در این روایت بوده و چنین می‌فرماید:

«اگر اولیای دم خواستند قاتل را عفو کنند، باید دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند. والا اگر هبه نکردند، ضمانتی دیگر نمی‌کنند و لازم نیست و اگر عفو نکردند، دو حالت دارد؛ یا از قاتل دیه می‌گیرند یا قصاص می‌کنند که در هر دو حالت، دیگر تضمین دیه لازم نیست» (موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۱۳۶/۲).

همچنین در خبر دیگری از ابوبصیر از امام موسی بن جعفر علیه السلام باز هم چنین نقل شده است:

«ابوبصیر از امام موسی کاظم علیه السلام نقل می‌کند: فدایت گردم! مردی، دیگری را عمداً یا خطئاً کشته است و مقتول مال و مقداری بدهی دارد. اولیای دم او می‌خواهند خون او را به قاتلش ببخشند. [حکم چیست؟] امام فرمود: اگر بخواهند خونس را ببخشند، باید بدهی او را ضمانت کنند. گفتم: اگر خواستند، می‌توانند قاتل را بکشند؟ امام فرمود: اگر قاتل از روی عمد کشته، قاتل را می‌کشند و امام بدهی او را از سهم غارمین [کسانی که بدهکارند و از زکات باید بدهی‌شان پرداخت شود] می‌پردازد. گفتم: اگر عمداً کشته و اولیای دم با قاتل برای گرفتن دیه مصالحه کردند، بدهی را چه کسی می‌پردازد؟ آیا باید اولیائش از آن دیه بپردازند یا بر عهده امام مسلمین است که بپردازد؟ امام فرمود: اولیائش بدهی‌ها را از آن دیه - که با مصالحه از قاتل گرفته‌اند - می‌پردازند؟ چون مقتول به دیه خود از دیگران سزاوارتر است» (صدوق، ۱۴۱۳: ۱۱۲/۴، ح ۵۲۲).

۱. بنا بر نقل مجلسی، روایت صحیح است (مجلسی، ۱۴۰۶: ۳۶۸/۱۶): «مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ يَأْتِيهِ عَنِ ابْنِ مُوسَى عَنْ ابْنِ مُسْكَانَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ».

بنابراین صاحب جواهر می‌فرماید:

«هر دو روایت را عکس روایت اول از ابوبصیر دانسته است؛ زیرا در روایت اول، امام عفو را مجانی اجازه داده بود، ولی در این دو روایت، عفو قاتل را بدون ضمانت اجازه نمی‌دهد. لذا ایشان اعتماد به روایات را جایز نمی‌دانند (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۵/۴۲).

۲-۵-۱. پاسخ اشکال

آیه‌الله خوئی بین شرط و جزای آن خلط کرده است؛ زیرا روایت در حقیقت می‌گوید: اگر اولیای دم خواستند قاتل را عفو کنند، باید دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند، والا اگر ضامن نشدند، هبه جایز نیست؛ چنان که این مسئله به قرینه روایت اول که می‌گوید: «اگر بخواهند قصاص کنند، نمی‌توانند، مگر اینکه دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند و اگر ضامن نشدند، حق قصاص ندارند» (طوسی، ۱۳۶۴: ۳۱۲/۶؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۱۵۹/۴، ح ۵۳۶۲: ح ۵۳۶۲؛ بی‌تا: ۳۶۵/۱۸، ح ۲)، محرز و روشن است. لذا با توجه به این معنا، این روایت متعرض قصاص نشده است که متعارض با روایت اول - که می‌گوید ضمان دین برای قصاص شرط است - باشد. پس سخن آیه‌الله خوئی، خلاف ظاهر روایت است (میرشکاری، ۱۳۷۹: ۳۳۰).

همان طور که تا بدین جا به آن پرداخته شد، صاحب جواهر در مقابل مشهور، از جمله قاتلان به جواز قصاص قاتل توسط اولیای دم بدون تضمین بدهی‌های او بوده و این قول را - بنا بر ادله‌ای که به آن اشاره شد - «أصح» دانسته است. بر این اساس، اشکالاتی بر استناد مشهور به خبر ابوبصیر وارد نموده است. البته ایشان در پایان استدلال خود تنزلی از گفته خود داشته، بدین نحو که می‌فرماید:

«و با این [تفاوت موجود در دو روایت] معلوم می‌شود که به این روایات نباید اعتماد کرد، گرچه ممکن است بگوییم در آن قسمت که این روایات به ضمانت دین در صورت قصاص کردن دلالت دارند، با شهرتی که در دروس و اجماعی که در غنیه نقل شده، ضعفتان جبران شده است [و می‌توان گفت که قصاص قاتل بدون تضمین بدهی مقتول جایز نیست]. بلکه از آنجا که عفو و قصاص با هم فرقی ندارند، درباره عفو هم این را می‌توانیم بگوییم» (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۱۵/۴۲).

یعنی می‌توانیم بگوییم که قصاص و عفو قاتل در صورتی امکان‌پذیر است که

اولیای دم، بدهی مقتول را ضمانت کنند.

اما با وجود این در ادامه، صاحب جواهر تخصیص عموماً قرآنی با این روایات را جایز ندانسته و به قول اولیه خود برمی‌گردد و می‌فرماید:

«جرئت یافتن بر مخالفت با عموماًتی که تضمین بدهی مقتول را برای قصاص قاتل شرط نمی‌دانند، بسیار مشکل است. ضمن اینکه روایات، شهرت متأخرین و ضعف اجماعی که ابن زهره اعا کرده است، مؤید این امر است. در نهایت در مقام شک باید اصل عدم تضمین بدهی مقتول برای قصاص قاتل را مجری دانست» (همان: ۳۱۶/۴۲).

با توجه به سخن فقهای عظام از جمله امام خمینی و آیه‌الله خویی و استناد به روایت دوم ابوبصیر، این فرض عفو مجانی قاتل نیز روشن است و می‌توان گفت که اولیای دم بدون ادا یا تضمین بدهی مقتول، حق عفو رایگان را ندارند (موسوی خمینی، بی‌تا: ۵۱۱/۲؛ موسوی خویی، ۱۴۲۲: ۱۳۶/۲). برخی دیگر می‌گویند:

«زیرا دیه از آن مقتول است، پس باید در راه پرداخت بدهی‌های او صرف شود، نه آنکه با بخشش دیه، فرصت پرداخت بدهی‌های او از دست رود. از طرفی دیگر، در فرض عفو رایگان، امکان سوءاستفاده از حق منتفی نمی‌باشد» (حسینی روحانی، ۱۴۱۲: ۱۳۳/۲۶).

بر مبنای قائلان قول دوم نیز قانون‌گذار در ماده ۴۳۲ ق.م.ا. چنین مقرر کرده است: «هر گاه مجنی‌علیه پیش از استیفای حق قصاص فوت کند و ترکه او برای ادای دیون او کافی نباشد، صاحب حق قصاص، بدون ادا یا تضمین آن دیون، حق استیفای قصاص را دارد. لکن حق گذشت مجانی، بدون ادا یا تضمین دیون را ندارد و اگر به هر علت، قصاص به دیه تبدیل شود، باید در ادای دیون مذکور صرف شود. این حکم در مورد ترکه مقتول نیز جاری است.»

با توجه به ظاهر مواد قانونی می‌توان گفت که ماده مذکور، مخصص ماده ۳۴۷ ق.م.ا. است که به صاحب حق قصاص اجازه داده است در هر مرحله از مراحل تعقیب، رسیدگی یا اجرای حکم، به طور مجانی یا با مصالحه در برابر حق یا مال گذشت کند.

البته در خصوص این ماده، ذکر چند مطلب ضروری به نظر می‌رسد؛ از جمله اینکه این سخن قانون‌گذار مخالف نظر مشهور است؛ با آنکه همان طور که اثبات گردید، قول مشهور با توجه به ادله مذکور معقول‌تر و قوی‌تر به نظر می‌رسد. لذا تفسیر این ماده در پرتو اصل ۴۰ ق.ا. و ماده ۱۳۲ ق.م. شایسته است؛ بدین نحو که گرچه اختیار قصاص به جهت مصالح عمومی جامعه به اولیای دم سپرده شده است (بقره/ ۱۷۹)، اما اگر بخواهند از این حق تنها به جهت اضرار به غرما و عدم پرداخت حقوق آنان استفاده نمایند، می‌توان از این عمل جلوگیری کرد؛ زیرا نوعی سوءاستفاده از حق است. بعضی از حقوق‌دانان نیز به صراحت بیان کرده‌اند که صاحب حق در چگونگی انتفاع از آن آزاد نیست و نمی‌تواند هر اقدامی را برای خود جایز بداند (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۴۲۷/۱). البته اثبات انگیزه اولیای دم در این امر، کاری دشوار خواهد بود. به علاوه، این ماده عفو مجانی را بدون ادا یا تضمین دیون جایز ندانسته است؛ حال آنکه در اینجا نیز اولاً؛ همان طور که از نظر فقهی گفته شد، بین عفو و قصاص به جهت ملاک مشترک، تفاوتی وجود ندارد. لذا قانون‌گذار باید همان حکمی که برای عفو قائل است، برای قصاص نیز در نظر می‌گرفت. ثانیاً؛ قانون‌گذار سقف ادا یا تضمین دیون را مشخص نکرده است. اما به نظر می‌رسد که حداکثر تا مقدار دیه قانونی باشد و اولیای دم در عفو مجانی، تکلیفی به ادای تمام دیون مقتول نداشته باشند؛ چنان که این باور در بین فقها نیز دیده می‌شود (حسینی روحانی، ۱۴۱۲: ۱۳۳/۲۶). ثالثاً؛ در فرض عفو با عوض، اگر عوض، معادل دیه قانونی باشد، مشکلی پیش نمی‌آید و عوض در حکم دیه است و به ناچار در راه پرداخت دیون مقتول صرف خواهد شد. همچنین در فرضی که عوض بیشتر از دیه باشد، به نظر می‌رسد تمامی آن در ترکه داخل شده و باید در راه پرداخت بدهی‌های مقتول صرف کرد؛ زیرا عوض مابزاء حق حیات مقتول است، اما اگر عوض، کمتر از دیه باشد، به نظر می‌رسد اولیای دم را باید نسبت به مابه‌التفاوت در برابر طلبکاران مسئول دانست؛ چرا که در توافق با قاتل، حقوق غرما را رعایت نکرده‌اند.

۱. «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد».
 ۲. «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضییع همسایه شود، مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد».

رابعاً: قانون‌گذار به زمان ادای تضمین دیون اشاره‌ای نکرده است؛ هرچند ممکن است زمان ادای دین توسط ضامن (اولیای دم) را تابع زمان دین مقتول در نظر گرفته باشد، مگر خلاف آن را شرط نمایند.

لازم به ذکر است که حقوق‌دانان کیفری، دیه را مالی می‌دانند که از مقتول به ارث می‌رسد. ایشان بر این اعتقادند که هر گاه مجنی‌علیه کشته شود، دیه جزء ترکه او محسوب شده و به ورثهٔ زمان فوت او، بر اساس طبقات ارث و به میزان سهم‌الارثی که هر وارث دارد، منتقل می‌شود؛ ضمن اینکه دیون او از همین محل تأدیه شده و وصیت او به اجرا درمی‌آید. هر کس که از مال ارث می‌برد، از دیه نیز ارث می‌برد (میرمحمدصادقی، ۱۴۰۱: ۲۷۵).

در خصوص ماده ۴۳۲ قانون مجازات اسلامی، به نظر برخی از حقوق‌دانان کیفری، پیش‌فرض صدر ماده، جنایت بر عضو و فوت مرتبط یا غیر مرتبط مجنی‌علیه با جنایت است. حق قصاص متعلق به وراثت مجنی‌علیه و اجرای آن معلق بر پرداخت دیون مجنی‌علیه که پیش از استیفای قصاص فوت نموده و ترکه او برای ادای دیونش کافی نیست، نخواهد بود. برابر ماده ۴۳۲ ق.م.ا. صاحب حق قصاص می‌تواند مرتکب جنایات عمدی را بدون توجه به بدهی‌های مجنی‌علیه که پیش از استیفای حق قصاص فوت نموده و دیون او افزون بر ماترک اوست، قصاص کند و هیچ الزامی به تبدیل قصاص به دیه، به منظور پرداخت بدهی‌های متوفای ندارد. چنانچه صاحب حق قصاص، از استیفای قصاص به هر دلیلی منصرف شود، در صورتی که مجنی‌علیه متوفای دیونی داشته باشد، مجاز به گذشت رایگان نخواهد بود، مگر آنکه دیون او را شخصاً و در حدود دیه پرداخت نماید. صراحت ماده مرقوم در خصوص ضرورت صرف دیه بدل از قصاص در ادای دیون متوفای، متضمن این پیام است که گذشت رایگان صاحب حق قصاص بدون تضمین دیون در خصوص مورد، اعتبار قانونی نخواهد داشت. ماده فوق، حکم ممنوعیت صاحب حق قصاص عضو به گذشت رایگان را مادام که مجنی‌علیه متوفای مدیون باشد و ماترک او برای ادای دینش کافی نباشد، به موردی که جنایت ارتكابی قتل عمدی است، تسری داده است. بدین‌سان اولیای دم مقتول نیز می‌توانند بدون ادا یا تضمین دیون متوفای، اقدام به قصاص قاتل نمایند؛ اما حق گذشت مجانی بدون توجه به

دیون مقتول را ندارند (آقای‌نیا، ۱۴۰۱: ۲۷۰ و ۳۷۱). اما پرسشی که در این خصوص مطرح می‌شود آن است که با فرض وجود طلبکار از مقتول و درخواست قصاص از جانب اولیای دم و صدور حکم قصاص، آیا غرما حق اعتراض به رأی صادرشده را دارند؟ و آیا این امر با فرض ثبوت می‌تواند از علل نقض حکم دادگاه بدوی باشد؟ و اساساً آیا قضات دادگاه کیفری یک، غرما را نیز داخل در سؤال استیفای قصاص می‌نمایند؟ یا بر فرض اگر یکی از اولیای دم صغیر باشد و سایر اولیای دم، سهم و حصه او را در صندوق دادگستری امانت گذاشته باشند که در زمان بلوغ و احراز رشد، پذیرای استیفای قصاص بوده و مال را به سپرده‌گذارها بازگرداند یا مبلغ را از باب دیه تصرف کند، آیا حق تأیید حکم اجراشده و بازگرداندن مبلغ را دارد یا غرما می‌توانند مانع آن شوند؟ به نظر می‌رسد در سکوت قانون در خصوص موضوع مطرح‌شده، چنین حقوقی برای غرما متصور نباشد. هرچند که نظرات مشورتی متعددی دائر بر ماترک بودن دیه و تجویز پرداخت دیون متوفا از محل دیه او وجود دارد، اما بحث موقوف بودن استیفای حق قصاص به پرداخت دیون مقتول، در این نظرات منعکس نشده است که از جمله این نظرات می‌توان به نظریه مشورتی ۷/۳۴۹۷ مورخ ۱۳۸۱/۰۵/۱۶، نظریه مشورتی ۷/۱۳۴ مورخ ۱۹۵۸/۰۸/۱۵ و نظریه مشورتی ۱۳۷۶/۱/۲۵ اداره کل حقوقی قوه قضاییه اشاره نمود که همه آن‌ها حاکی از تسویه دیون از دیه مقتول به‌عنوان ماترک اوست.

نتیجه‌گیری

یکی از فروضی که محل بحث و اختلاف بین مشهور و صاحب‌جوهر است، این مسئله است که چنانچه مقتول بدهکار از خود ترکه‌ای باقی نگذاشته باشد تا غرما طلب خود را از آن وصول نمایند، آیا ورثه او بدون ادا یا تضمین دیونش، حق قصاص یا عفو مجانی او را دارند یا خیر؟ در این خصوص، مشهور بنا بر روایت ابوبصیر، این امر را جایز ندانسته‌اند؛ اما صاحب‌جوهر و برخی از معاصران با استناد به عمومات قرآنی و روایی، اصل عدم وجوب اکتساب مال و اصل عدم ادا و تضمین، قائل به جواز آن شده‌اند. صاحب‌جوهر اشکالاتی از جمله موافق بودن روایت با عامه و ضعف آن، اختلال و

اضطراب در متن با تفاوت قائل شدن بین عفو و قصاص و تعارض روایت مورد بحث با روایات دیگر راوی را بر روایت ابوبصیر وارد کرده است.

به نظر می‌رسد که دیدگاه مشهور قوی‌تر، و ادله دیدگاه دوم قابل مناقشه است؛ چراکه آیات و روایات استنادشده، در مقام بیان مدیون بودن یا مدیون نبودن مقتول نیستند تا بتوان به اطلاق آن‌ها تمسک کرد؛ بلکه صرفاً در مقام بیان اصل مشروعیت قصاص برای اولیای دم هستند. همچنین به اشکالات وارده از سوی صاحب جواهر بر روایت ابوبصیر نیز پاسخ داده شد. به علاوه، در خصوص تمسک به اصل عدم وجوب تضمین دین برای قصاص قاتل که قائلان به آن، اصل مشروعیت قصاص را ثابت دانسته، ولی بر این اعتقادند که شک در این است که آیا استیفای قصاص منوط به ضمان دین مقتول است یا خیر؟ باید گفت که در فرض مسئله اتفاقاً شک در نفس اصل مشروعیت قصاص است؛ یعنی نمی‌دانیم که اگر مدیون فاقد ترکه کشته شود، آیا اولیای دم او حق قصاص دارند یا خیر؟ بنابراین نمی‌توان حق قصاص را ثابت دانست و با شک در وجود یا عدم وجود قید، بنا را بر عدم وجود قید گذاشت.

بنابراین می‌توان چنین استدلال کرد که گرچه روایت دوم از ابوبصیر به عفو اشاره کرده و امام فرموده است: «طلبکاران، طرف مقابل قاتل هستند. اگر اولیانش بخواهند خونس را به قاتل ببخشند، باید دیه را برای طلبکاران ضمانت کنند والا نمی‌توانند»، اما به جهت وجود ملاک مشترک بین عفو و قصاص که همان جایز نبودن تفویض حق غرامت، می‌توان این امر را در خصوص قصاص نیز جاری دانست؛ زیرا اگر اولیای دم بخواهند بدون تضمین دین قصاص نمایند، تفویض حق غرامت صورت می‌گیرد. پس روایت اول به صراحت به مسئله قصاص پرداخته است و روایت دوم نیز که صرفاً به هبه پرداخته است، به جهت وجود ملاک مشترک هبه با قصاص، قابل تسری به قصاص است، هرچند صراحتاً عنوان نشده است. بر این اساس در فرض مورد بحث، تصریح قانون‌گذار کیفری به دیدگاه صاحب جواهر و پیروی از نظر مشهور فقیهان برای جلوگیری از تضییع حق طلبکاران پیشنهاد می‌شود.

کتاب شناسی

۱. قرآن کریم.
۲. آقایی نیا، حسین، جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص (جنایات)، چاپ نوزدهم، تهران، میزان، ۱۴۰۱ ش.
۳. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۴. ابن براج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز بن نحریر، المهذب - کتاب الدیات، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
۵. ابن زهره حلبی، سید حمزة بن علی حسینی، غنیة النزوع الی علمی الاصول والفروع، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۷ ق.
۶. ابوصلاح حلبی، تقی الدین بن نجم الدین، الکافی فی الفقه، تصحیح رضا استادی، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین علیه السلام، ۱۴۰۳ ق.
۷. حرّ عاملی، محمد بن حسن، تفصیل وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت علیه السلام، لایحیاء التراث، بی تا.
۸. حسینی روحانی، سید محمد صادق، فقه الصادق علیه السلام، قم، دار الکتب، ۱۴۱۲ ق.
۹. خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، چاپ دوم، تهران، مکتبه الصدوق، ۱۳۵۵ ش.
۱۰. صدوق، ابوجعفر محمد بن علی بن حسین بن موسی بن بابویه قمی، من لایحضره الفقیه، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.
۱۱. صفایی، مریم، «قلمرو اختیارات اولیای دم مقتول بدهکار در اجرای قصاص»، مطالعات فقه اسلامی و مباحث حقوقی، سال پانزدهم، شماره ۴۳، بهار و تابستان ۱۴۰۰ ش.
۱۲. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، التبیان فی تفسیر القرآن، تحقیق احمد قصیر عاملی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، بی تا.
۱۳. همو، المسووط فی فقه الامامیه، تهران، المکتبه المرتضویة لایحیاء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷ ق.
۱۴. همو، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، چاپ دوم، بیروت، دار الکتب العربی، ۱۴۰۰ ق.
۱۵. همو، تهذیب الاحکام، چاپ چهارم، تهران، دار الکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ ق.
۱۶. همو، رجال الطوسی، چاپ سوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۳ ش.
۱۷. عاملی جعبی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، قم، کتابفروشی داور، ۱۴۱۰ ق.
۱۸. همو، مسالک الافهام الی تفسیح شرائع الاسلام، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ ق.
۱۹. عاملی جزینی (شهید اول)، محمد بن جمال الدین مکی، الدروس الشرعیة فی فقه الامامیه، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۷ ق.
۲۰. علامه حلی، ابومنصور جمال الدین حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ارشاد الازهان الی احکام الایمان، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲۱. همو، تبصرة المتعلمین فی احکام الدین، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱ ق.
۲۲. همو، تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیه، مشهد، مؤسسه آل البيت علیه السلام، بی تا.
۲۳. همو، قواعد الاحکام فی معرفة الحلال والحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ ق.

۲۴. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - القصاص*، قم، مرکز فقه الاثمة الاطهار علیهم السلام، ۱۳۸۰ ش.
۲۵. فاضل هندی، بهاء الدین محمد بن حسن اصفهانی، *کشف اللثام والابهام عن قواعد الاحکام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
۲۶. کاتوزیان، ناصر، *الزامهای خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی*، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۹۵ ش.
۲۷. مجلسی، محمدباقر بن محمدتقی، *ملاذ الاخیار فی فهم تهذیب الاخبار*، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ ق.
۲۸. محقق حلی، ابوالقاسم نجم الدین جعفر بن حسن، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.
۲۹. همو، نکت النهایه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۲ ق.
۳۰. مرعشی نجفی، سیدشهاب الدین، *القصاص علی ضوء القرآن و السنه*، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ ق.
۳۱. مقتدایی، مرتضی، «درس خارج فقه»، ۱۳۸۹/۱۱/۲۰؛ ۱۳۸۹/۱۱/۲۴؛ ۱۳۸۹/۱۱/۲۵ ش.
۳۲. موسوی بجنوردی، سیدحسن بن آقابزرگ، *القواعد الفقهیه*، قم، الهادی، ۱۳۷۷ ش.
۳۳. موسوی خمینی، سیدروح الله، *تحریر الوسیله*، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، بی تا.
۳۴. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، *مبانی تکملة المنهاج*، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ۱۴۲۲ ق.
۳۵. میرشکاری، عباس، «نسبت حقوق اولیای دم با حقوق طلبکاران مقتول (قصاص، دیه، عفو)»، *فصلنامه پژوهش حقوق کیفری*، سال ششم، شماره ۲۲، بهار ۱۳۷۹ ش.
۳۶. میرمحمدصادقی، حسین، *حقوق کیفری اختصاصی (۱)*؛ *جرایم علیه اشخاص*، چاپ شصت و دوم، تهران، میزان، ۱۴۰۱ ش.
۳۷. ناصر مقدم، حسین، و مرتضی کشاورزی ولدانی، «سقوط قصاص بدون تضمین دیون مقتول مدیون: تأملی فقهی در ماده ۴۳۲ قانون مجازات اسلامی»، *آموزه های حقوق کیفری*، مشهد، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، سال دوازدهم، شماره ۱۰، پاییز و زمستان ۱۳۹۴ ش.
۳۸. نجاشی، ابوالعباس احمد بن علی بن احمد بن عباس، *رجال النجاشی*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ ق.
۳۹. نجفی، محمدحسن بن باقر، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، تحقیق عباس قوجانی، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۳۶۲ ش.