

۱۶۶۹۳

پایدار اسلام	مجله
اردیبهشت ۱۳۷۵	تاریخ نشر
۱۷۳	شماره
۱۷۳	شماره مسلسل
شم	محل نشر
پارس	زبان
عباس نظیری	نویسنده
۳۳ - ۳۴	تعداد صفحات
قصص در بونه نقد و تحقیق (آخر قسمت)	موضوع
	سرفصلها
	کیفیت
	ملاحظات

* قصاص در بوته نقد و تحقیق

آخرین قسمت - حجة الاسلام والمسلمین عباس ظهیری

* آیا مواد قانون قصاص مخالف با عقل است؟

دومین بخش اشکالاتی که مقاله یاد شده، بر ماده ۲۰۹ و ماده ۲۵۸ از قانون مجازات اسلامی وارد ساخته شبهانی است متکی بر قاعده «کل ما حکم به العقل حکم به الشرع» مناسب است به منظور حفظ امانت، متن مقاله منقود را در این باره بیاوریم:

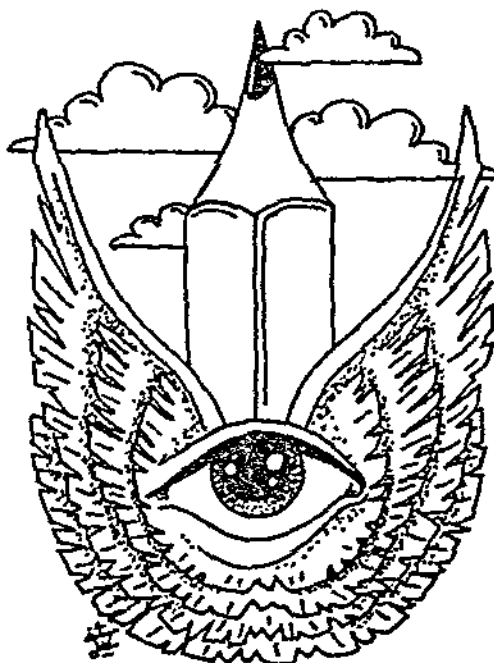
«ب پرشهای عقلی که پس از تفکر در بعضی از مواد این قانون برای تطبیق آن با قاعده فقهی «ما حکم به العقل حکم به الشرع» در ذهن پدیدار می شود.»

در بخش دیگر تضاد قانون قصاص را با عقل چنین توضیح می دهند: «اگر مردی عادل در اثر سکنه قلبی یا بیماری فوت کند عقلاً هیچ کس عده بی گناه دیگری را مسؤول پرداخت دیه به خانواده آن مرد محترم نمی کند پس با کندانین استدلال عقلی هنگامی که به خونخواهی زنی بی گناه (که به دست مردی ظالم کشته شده است) می خواهند آن مرد ظالم را قصاص کنند خانواده داغدار و ستم دیده آن زن مقتوله که کوچکترین گناهی مرتکب نشده اند موظف به تأمین مخارج خانواده آن مرد ظالم خواهند بود.»

در فراز دیگر باز می نویسد: «فرض کنید زنی بی شوهر صاحب چندین فرزند خردسال و پدر و مادری پیر و ناتوان که تحت تکفل زن هستند به دست مردی بر سر اختلافات مالی به قتل می رسد حال پس از قصاص قاتل، دو کفه ترازوی عدالت را با هم مقایسه می کنیم در یک کفه خانواده مقتوله بی گناه نشسته اند که با فروش وسایل زندگی خود نصف دیه را تهیه کرده و به خانواده قاتل ظالم داده اند و در کفه دیگر ترازو خانواده قاتل گناهکار همراه با چند صد هزار تومان پولی که از خانواده مقتوله بی گناه گرفته اند آیا به نظر شما دو کفه ترازوی عدالت هم سنگ اند.»^{۲۸}

چنان که نویسنده مقاله یاد شده در مقدمه مقاله خود تصریح کردند همه این اشکالها و چند اشکال دیگری که در ادامه بحث خود تحت عنوان تضاد با عقل متذکر شده مبتنی است بر قاعده «کل ما حکم به العقل حکم به الشرع» که آن را به عنوان قاعده فقهی مسلم پیش فرض مباحث خود پنداشته و بی آن که کمترین تحقیق و بررسی درباره مفاد و قلمرو قاعده مذکور داشته باشند همچنان شتابان از آن گذشته اند. با آن که نظم منطقی و علمی مقاله ای که تحت عنوان «تحقیقی در مورد قصاص از دیدگاه قرآن» تدوین یافته و اشکالات عقلی خود را بر ماده ۲۰۹ و ماده ۲۵۸ تحت عنوان «تضاد با عقل» به رشته تحریر درآورده، ایجاب می کرده نویسنده محترم درنگ بیشتری روا دارند و حداقل به همان مقدار که به

نقد و اندیشه



■ اشاره

«نقد و اندیشه»، از این پس نام صفحاتی است، که در پی درخواست جمعی از دانشوران، گشوده شده و به نقد و بررسی اندیشه و آثار علمی نویسندگان (کتاب و مقاله) در حوزه معارف اسلامی می پردازد و از همه آثار پژوهشی در این عرصه استقبال می کند. در این شماره دومین قسمت دو مقاله ذیل تقدیم می شود: ۱- نقد و بررسی مقاله «تحقیقی در مورد قصاص از دیدگاه قرآن»؛ ۲- نقد بخشهایی از کتاب «سیره رسول الله (ص)» تألیف مرحوم دکتر زریاب خوبی.

گفتنی است، گرچه کلیات مطالب هر دو مقاله مورد تأیید مجله است ولی مسؤولیت اصلی یا پدیدآورندگان آنهاست. واحد مقالات مجله.

تشریح اشکالات مبتنی بر این قاعده پرداختند به تحقیق و تحکیم اصل مبنا پیردازند و بالاخره در صورت امکان و آمادگی مراجعه‌ای به مثنون عمیق اصولی چون «الفصول الغریبه»^{۴۰} اثر محقق و اصولی شهیر شیخ محمد حسین اصفهانی و «مطرح الانظار»^{۴۱} شیخ انصاری^{۴۲} و «الوافیه»^{۴۳} فاضل تونی و یا لاقبل «اصول الفقه»^{۴۴} مرحوم مظفر که قاعده «ما حکم به العقل حکم به الشرع» را بر بوته تحقیق نهاده‌اند، بنماید و بالاخره به این گونه کلی‌گویی بسنده نکنند.

* قلمرو قاعده ما حکم به العقل حکم به الشرع

تحقیقاً بحث و گفت و گو در این مقوله مجالی فزاتر از مقاله و کتاب مستقلی می‌طلبد که جداً از حوصله این نوشتار خارج است ولی آشنایی با دو نکته بسیار دقیق، ضرور می‌نماید که یکی به تفسیر مفاد قاعده مذکور مرتبط است و دیگر به تبیین قلمرو ادراکات عقل:

□ اما نکته اول: ادراکات عقل از یک نظر به دو قسم منقسم می‌شود: ۱- ادراکات غیر مستقل ۲- ادراکات مستقل. قسم اول عبارتند از آن دسته از ادراکاتی که عقل در تشکیل قیاس منطقی خود بی‌نیاز از شرع نیست بلکه برخی مقدمات آن را از شرع برمی‌گیرد مانند مبحث مقدمه واجب که عقل در آغاز آگاه می‌شود شارع حج را مثلاً واجب کرده که بی‌شک دارای مقدماتی است، پس از فراگیری صغرای قضیه از شرع، قیاسی به صورت شکل اول این چنین تشکیل می‌دهد: - حج شرعاً واجب است. - هر واجب شرعی، مقدمات آن هم واجب است. - پس مقدمات حج، واجب است.

بدین سان است مبحث اجزای مأموریه ظاهری از مأموریه واقعی و یا اجزای مأموریه اضطراری از اختیاری. ادراکات عقلی در این گونه مباحث تحقیقاً کشف از حکم شرعی نمی‌کند به این معنا که مثلاً در باب مقدمه واجب عقل لزوم انجام مقدمات را به منظور وصول به ذی‌المقدمه درک می‌کند اما هیچ‌گاه درک نمی‌کند، لزوماً همپای وجوب عقلی مقدمات شرع نیز موظف است وجوب مستقلی برای آنها جعل کند به طوری که تخلف از هر یک از مقدمات مستلزم عقاب مستقلی باشد بلکه حتی در مواردی که همچون مسأله وضو خود شارع دستور می‌دهد: «انذا قمتم الی الصلاة فاغسلوا وجوهکم...»^{۴۵} وجوب مولوی محض نخواهد بود بلکه در حقیقت ارشاد است به آنچه امثال مأموریه اصلی (نماز) بر آن متوقف است البته و صدالبته عقل به خوبی این نکته را درک می‌کند که شارع نیز از آن روی که از عقلاً، بلکه آفریننده عقل، است تهیه مقدمات را لازم می‌داند ولی حکم شارع از زاویه عقلانی امری

است مغایر با حکم او از منصب مولوی. بنابراین قاعده ما حکم به العقل حکم به الشرع درباره این دسته از ادراکات عقلی قابل انطباقی و پذیرش نیست.

بدین سان به این نتیجه می‌رسیم که خاستگاه قاعده مذکور دسته دوم از ادراکات عقلی است که در اصطلاح ارباب اصول به «مستقلات عقلیه» مشهور است. یعنی آن دسته از ادراکات عقلی که در تشکیل همه مقدمات قیاس خود، بی‌نیاز از دیگری است. بر آشنایان پوشیده نیست این گونه ادراکات عقلی منحصر در دو قضیه است یکی حسن عدل و دیگری قبح ظلم و از این رو موارد دیگری از ادراکات عقل که معروف است از نوع مستقلات عقلیه است همانند حسن صدق و حفظ امانت و قبح کذب و خیانت، در حقیقت به حسن عدل و قبح ظلم مستهی می‌شود؛ زیرا حفظ امانت و راستگویی ذاتاً نیکو نیست بلکه از آن روی که عنوان عدالت بر آنها منطبق است حسن و نیکوست. چنان که قبح دروغگویی و خیانت در امانت نیز بر اثر انطباق عنوان ظلم بر آنهاست.

با توجه به این نکته نتیجه می‌گیریم قاعده «ما حکم به العقل حکم به الشرع» در صورتی برای نویسنده محترم قابل تمسک است که در مسأله مورد بحث (قصاص مرد به خونخواهی زن) بطور قطعی و صد در صد اثبات کند از نظر عقل وجوب پرداخت نصف دیه مرد به قاتل ظلم محسوب می‌شود با این که ایشان هیچ دلیلی بر این مدعا نیاورده و تنها به تکیه بر مثال بسنده کرده است و آنگهی با نظر داشت نکته دوم روشن خواهد شد ادعای مذکور هرگز قابل قبول نیست بلکه امری محال می‌نماید.

□ نکته دوم: نقطه اساسی در مسأله ادراکات عقلی که در سخنان و نوشته‌های همه عقل‌گرایان همچنان بررسی دقیقی بر روی آن انجام نشده این است که اصولاً آیا عقل از چنان قدرتی برخوردار است که بتواند در قلمرو ملاکات احکام الهی دخالت نماید و آیا ملاکهای احکام چندان روشن و یافتنی است که عقل بتواند دقیقاً تشخیص دهد ملاک فلان حکم چیست و موافق یا عدل است یا ظلم؟

با نظر داشت دو امر بسیار مهم و تعیین کننده هر اندیشمند دور از تعصب اذعان خواهد کرد پاسخ سؤال یاد شده منفی است و آن دو امر، این که:

□ ۱- انسان موجودی است پیچیده و ابعاد مختلف شخصیت روحی او بسیار مرموز و ناشناخته است تا آن جا که جمعی از عرفا معتقدند هر فرد انسانی نوع مستقلی است میان یا افراد دیگر و خصوصیات ماهوی هر یک از فرزندان آدم (ع) مغایر با سایر افراد آن است (گرچه این مبنا جای سخن بسیار دارد) از این رو بسیار بدیهی

می‌نماید این که بگوئیم تشخیص دقیق همه مصالح و مفاسد فردی و اجتماعی انسانها که منشأ جعل احکام است جز برای کسی که شناخت کامل از تمام ابعاد و اسرار شخصیت انسان داشته باشد، ممکن نخواهد بود.

□ ۲- ملاکات احکام تنها جهات دنیوی و مادی نیست تا عقل به تنهایی پس از تلاش فراوان بتواند به تبع کشف مصالح و مفاسد اشیاء، احکام الهی را شناسایی کند. بلکه عوامل معنوی مختلفی نیز که برخی به منشأ دنیا و پاره‌ای به عالم برزخ و قیامت مربوط می‌شود در تشریح و تقنین احکام مؤثر است. روایاتی که اثر وضعی بسیاری از گناهان و کیفیت تجسم اعمال آدمی را در ماورای طبیعت به اشکال گوناگون برای ما حکایت می‌کند، شاهد زنده‌ای بر این مطلب است.

این دو نکته اساسی ایجاب می‌کند عقول عادی بشری از درک ملاکات قطعی احکام تأسیسی الهی عاجز باشد چنان که شیخ اعظم انصاری می‌گوید: «فان المصالح الكامنة فی الاشياء المقتضية للامر به والنهي عنها مما لا يعلمها الا الله و الراسخون فی العلم من امتائه و خلفائه»^{۴۴} ناگفته نماند در مواردی کشف برخی از مقتضیات احکام و یا ملاکات ظنی آن برای عقل میسر است ولی ناگفته پیداست برای دست یافتن بر احکام، این امر هرگز کافی نیست بلکه یافتن علت تامه و ملاک قطعی لازم است. باری در صورتی که با مطالعه دقیق در متن ادله ملاک حکمی استخراج شود، یقیناً حجت و قابل تمسک می‌باشد ولی این نوع ملاک را نمی‌توان مکشوف عقل نامید چرا که برگرفته از سخن خود شارع می‌باشد و بر حسب صناعت می‌توان آن را از نوع قیاس منصوص العله نامید.

در این جا توجه نویسنده مقاله و همه عقل‌گرایانی را که بر این باورند که عقل از قدرت کشف ملاکات احکام برخوردار است تا آن جا که آن را به استقبال ردّ روایات معتبری می‌برند که جواز قصاص مرد را به خونخواهی زن، مقید به پرداخت نصف دیه مرد به قاتل می‌کند، و آن را ظلم بر اولیای زن می‌خوانند به چند نمونه از احکام قطعی مسلمی جلب می‌کنم که برگرفته از قرآن است و هیچ گونه اشکالی در آن راه ندارد ولی ملاک آنها برای عقول عادی بشری همچنان ناشناخته و مبهم است.

الف: در مسأله ارث قرآن کریم با بیانی صریح سهم فرزندان پسر را دو برابر دختر اعلان می‌کند: «یوصیکم الله فی اولادکم للذکر مثل حظ الانثیین»^{۴۵}

ب: در آن جا که سخن از ارث پدر و مادر است در صورتی که میت دارای فرزند باشد ارث مادر و پدر بطور یکسان، یک ششم از اموال میت است ولی در صورتی که میت دارای فرزند نباشد

سهم الارث آنان مختلف است:

«ولابویه لكل واحد منهما الثلثس مما ترك ان كان له ولد فان لم یکن له ولد و ورثه ابواه فلامه الثلث»^{۴۶}

ج: در مورد شهادت بر دین، شهادت دو زن ارزش شهادت یک مرد را خواهد داشت: «واستشهدوا شهیدین من رجالکم فان لم یكونا رجلین فرجل وامرأتان»^{۴۷}

راستی اگر زن و مرد از دیدگاه عقل یکسان هستند آن چنان که در مقاله یاد شده بر آن اصرار شده به چه ملاک خداوند در این موارد سه گانه حکم زن و مرد را به طور یکسان تقنین فرموده و بین آنان فرق گذارده است کدام عقل مادی می‌تواند ملاک قطعی و صددرصد این تبعیض را کشف کند؟

د: عده زنی که طلاق داده شده سه طهر (پاکی) است (یعنی سه ماه): «والمطلقات یتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء»^{۴۸} با این که عده زنی که شوهرش مرده است چهار ماه و ده روز است: «والذین یتوفون متکم و یذرون أزواجاً یتربصن بأربعة أشهر و عشراً»^{۴۹} در این جا عقل چگونه می‌تواند مصلحت و ملاکی را که ایجاب می‌کند عده وفات بیشتر از عده طلاق باشد، بشناسد و به ما معرفی کند.

هـ: کفار قتل خطاهای در صورت امکان آزاد کردن بنده مؤمن است و یا عدم تمکن دو ماه روزه است: «و من قتل مؤمناً خطأ فتحریر رقبة مؤمنة ... فمن لم یجد فصیام شهرین متتابعین»^{۵۰} با این که کفار «ظهاره» نیز چنین است: «والذین یظاہرون من نسائهم ثم یعودون لما قالوا فتحریر رقبة ... فمن لم یجد فصیام شهرین متتابعین من قبل ان یتماسا فمن لم یستطع فاطعام سنتین مسکیناً»^{۵۱} مصلحت و ملاک همسانی که وحدت جریمه را در این دو مورد اقتضا کرده چیست و عقل چگونه به کشف آن راه دارد؟

و: کسی که سوگند خود (به اسم جلاله) را نقض کند مخیر است یکی از این اشیا را کفار بدهد، اطعام ده مسکین، پوشاندن ده مسکین و آزاد کردن بنده و اگر نتوانست سه روز روزه بگیرد: «فکفارة اطعام عشرة مساکین من اوسط ما تطعمون اهلیکم أو کسوتهم أو تحریر رقبة فمن لم یجد فصیام ثلاثة ایام»^{۵۲}

عقل بشری چگونه و از چه راهی می‌تواند کشف کند قبح نقض سوگند در حدی است که جریمه‌اش امور یاد شده است اگر از نویسنده یاد شده سؤال شد با این که فاصله بین اطعام ده مسکین و پوشاندن ده مسکین با آزاد کردن بنده که عدل آنهاست از نظر صرف هزینه بسیار زیاد است، عقل شما چه پاسخی برای ارائه ملاک این افراد نامتعادل در اختیار دارد؟ جز آن که بگوئید تمیّد محض است و راه کشف ملاکات بر ما همچنان ناگشوده است. و آنگهی اگر عقل را

چنان توانی بود که ملاکات قطعی احکام تأسیسی را درک کند یقیناً در روایات معصومان علیهم السلام بدان اشاره می‌شد بلکه به حکم اهمیت و حیاتی بودن آن دهها خبر مبسوط بر صلاحیت عقل برای این امر از آنان صادر می‌شد یا این که به عکس اخبار فراوان معتبر بلکه متواتری صادر شده که با صراحت کامل قلمرو عقل را از حریم درک ملاکات احکام تأسیسی خارج معرفی می‌کند که به چند نمونه بسنده می‌کنیم:

۱- عن ابان بن تغلب عن ابی عبدالله (ع) قال: «ان السنة لاتقاس الا ترى ان المرأة تقضى صومها و لاتقضى صلاتها يا ابان ان السنة اذا قيست محق الدين؛^{۵۲} ابان بن تغلب از امام صادق (ع) روایت می‌کند که فرمود: «تقیماً سنت قابل قیاس (و دست یابی بر آن به وسیله ملاکات ظنی عقلانی) نیست مگر نمی‌بینی زن روزه‌های (ایام حیض و نفاس) را باید قضا کند ولی نمازها را نباید قضا کند، ای ابان! یقیناً هنگامی که سنت دستخوش قیاس قرار گیرد دین محو و نابود می‌گردد.»

۲- عن امیرالمؤمنین قال قال رسول الله (ص) «قال الله جل جلاله ... و ما علی دینی من استعمل القیاس فی دینی؛^{۵۳} علی (ع) از رسول خدا نقل می‌کند که خداوند سبحان (در حدیث قدسی) فرمود: ... و کسی که در دین من قیاس را به کار گیرد (و از طریق ملاکات ظنی و گمانی عقلی احکام را احراز کند) هرگز بر دین من نخواهد بود.»

۳- عن ابن شبرمه قال دخلت انا و ابوحنيفة علی جعفر بن محمد (ع) فقال لأبی حنیفة «اتق الله و لاتقس فی الدین برأیک فان أول من قاس ابلیس الی ان قال: و یحک ایهما اعظم قتل النفس او الزنا قال قتل النفس قال فان الله عزوجل قد قبل فی قتل النفس شاهدين و لم یقبل فی الزنا الا اربعة ثم ایهما اعظم؟ الصلاة ام الصوم قال الصلاة قال فما بال الحائض تقضى الصیام و لاتقضى الصلاة فكيف یقوم لك القیاس فاتق الله و لاتقس؛^{۵۴} ابن شبرمه گوید من و ابوحنیفه وارد شدیم بر امام جعفر صادق (ع) از به ابوحنیفه فرمود: از خدا بترس و در دین بر اساس رأی خود قیاس مناسرا که اولین کسی که مبتلا به قیاس شد شیطان بود (که به خدا عرض کرد: «مخلقتنی من نار و خلقته من طین») پس امام صادق (ع) فرمود: وای بر تو کدایتیک از این دو گناه بزرگتر است قتل انسان یا زنا؟ ابوحنیفه در پاسخ گفت: گناه قتل بزرگتر است. امام فرمود: پس چرا خداوند درباره اثبات قتل نفس، شهادت دو شاهد را پذیرفت ولی در مورد اثبات زنا تنها شهادت چهار شاهد را می‌پذیرد؟ سپس فرمود: آیا نماز مهتر است یا روزه؟ ابوحنیفه گفت: نماز، حضرت (ع) فرمود: پس چرا حیض روزه‌های خود را باید قضا کند ولی نماز را نباید قضا کند؟ تو چگونه به خود اجازه قیاس می‌دهی پس از خدا بترس و (در دین و شناخت احکام) به قیاس تکیه نکن.»

و بدین سان با نظر داشت مطالب مذکور بر این نتیجه اساسی و کلیدی دست می‌یازیم که درک ملاکات واقعی احکام و مصالح و

مفاسدی که منشأ جعل احکامند از قلمرو ادراکات عقلی بیرون است و از این رو هرگز نویسنده محترم را نمی‌رسد که ادعا کند ماده ۲۰۹ و ۲۵۸ از قانون مجازات اسلامی که برگرفته از روایات معتبر قطعی الصدور و فتوای همه فقهاست، چون مستلزم ظلم است مخالف با عقل می‌باشد، زیرا عقل در صورتی قانونی را ظلم می‌شناسد که بتواند تمام جوانب و ابعاد مختلف و مصالح و مفاسد دنیوی و اخروی آن را به خوبی شناخته و آنها را چون حلقه در دست پیش روی خود داشته باشد و در مباحث پیشین به اثبات رسید عقل را هرگز چنین توانی نیست.

بر این اساس هیچ یک از مواردی را که مقاله یاد شده تحت عنوان «قضاء یا عقل» یادآوری کرده مخالف با حکم عقل نیست بلکه مخالف با عقل شمردن آن را خود عقل انکار می‌کند و هیچ گونه مجالی برای سؤالاتی که در پایان مقاله مطرح کردند باقی نمی‌ماند بگذریم که همه آنها عجیب با استحسان و بر اساس ملاکات ظنی و خیالی استوار است که بر آشنایان پوشیده نیست.

و آخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمین

پی‌نوشتها:

- ۲۸ (ایران فردا، ص ۵۴)
- ۲۹ (الفصول النرویه، ص ۳۳۱)
- ۴۰ (مطرح الانتظار، ص ۲۳۱)
- ۴۱ (الروایه فی اصول الفقه، ص ۱۷۱)
- ۴۲ (اصول الفقه، ج ۱، ص ۲۱۳)
- ۴۳ (مانده (۵) آیه ۶)
- ۴۴ (مطرح الانتظار، ص ۲۳۸)
- ۴۵ (نساء (۴) آیه ۱۱)
- ۴۶ (همان)
- ۴۷ (بقره (۲) آیه ۲۸۲)
- ۴۸ (همان، آیه ۲۲۸)
- ۴۹ (همان، آیه ۲۳۴)
- ۵۰ (نساء (۴) آیه ۹۲)
- ۵۱ (مجادله (۵۸) آیه ۳-۲)
- ۵۲ (مانده (۵) آیه ۸۹)
- ۵۳ (وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۲۵)
- ۵۴ (همان، ص ۲۸)
- ۵۵ (همان، ج ۱۸، ص ۲۹)
- ۵۶ (ص (۳۸) آیه ۷۶)