

## قتل ترحم آمیز از دیدگاه فقه جزایی

عادل ساریخانی<sup>۱\*</sup>

### چکیده

امروزه به خاطر رشد امکانات رفاهی و بهداشتی و... سن زندگی انسان افزایش یافته است، به طوری که برخی از کشورها با انبوه جمعیت سالمندان مواجه هستند و از سوی دیگر بشر با امراض سخت و لاعلاجی درگیر است. به علاوه، انسان امروزی به کیفیت زندگی اهمیت فوق العاده‌ای می‌دهد و در صورتی که نتواند از حد بالای لذت در زندگی بهره برد خواستار پایان دادن به زندگی همراه با درد و مشقت است.

به همین جهت قتل از روی ترحم تبدیل به یکی از موضوعات مهم حقوقی، پزشکی، اجتماعی و فلسفی جهان امروز شده است. این امر در برخی از کشورها به عنوان امری قانونی و مجاز با شرایطی خاص پذیرفته شده است. قتل از روی ترحم در آینده یکی از مسائل مهم بشری در عالم و به خصوص در کشورهای ارزش مدار و به ویژه در ممالک اسلامی خواهد بود.

لذا در این تحقیق ابعاد فقهی این مسأله به طور مختصر کاویده شده است. و باید گفت که علی‌الاصول اسلام با خودکشی یا کشتن دیگری به هر شکلی (مباشرت، معاونت، تسبیب) از نظر تکلیفی مخالف است و آن را فعلی حرام و ممنوع می‌داند ولی از جهت حکم وضعی در این باره بین فقها اختلاف نظر وجود دارد که به نظر می‌رسد سقوط قصاص و دیه از پستوانه‌ی علمی بیش تری برخوردار است.

واژگان کلیدی: ترحم، قتل، حکم وضعی، انقاز

<sup>۱</sup> استادیار دانشکده حقوق دانشگاه قم

\* نشانی: قم، جاده‌ی قدیم اصفهان، بعداز شهرک قدس، دانشکده‌ی حقوق، دانشگاه قم، تلفن ۰۹۱۲۳۵۱۵۰۵۴، Email: adelsari@yahoo.com

## مقدمه

یکی از موضوعات مهم و مشترک دانش حقوق و فقه و دانش پزشکی در جهان امروز قتل از روی ترحم است. به گزارش آبرور دکتر هازل بیگز مدیر قانون پزشکی در دانشگاه کنت و نویسنده‌ی «قتل از روی ترحم: مرگ با عزت و قانون» برآورد کرده است که پزشکان هر سال به حداقل ۱۸ هزار نفر که به علت بیماری‌های لاعلاج تحت مداوای آنان هستند، کمک می‌کنند تا بمیرند. عده‌ای از این افراد خود داوطلب مرگ می‌شوند و عده‌ای دیگر را پزشکان به تشخیص خود خلاص می‌کنند. آنان برای این کار معمولاً مقدار بیش‌تری دارو به بیماران می‌دهند و باعث مسمومیت آنان می‌شوند. افزایش میانگین سن مردم به این معنی بوده است که تعداد فزاینده‌ای از پزشکان برای کمک به بیماران بدحال لاعلاج در مورد مرگ آنان معمولاً با افزایش مقدار داروی مصرفی شخصاً تصمیم بگیرند. این عمل با شرایطی در برخی از کشورهای اروپایی مانند هلند و سوئد و برخی از ایالت‌های آمریکا مانند مگان قانونی شده است ولی اغلب کشورها در برابر قانونی شدن آن مقاومت می‌کنند. یکی از موضوعات امروزی کشور ما نیز قتل از روی ترحم است که در مجامع علمی مورد بحث است. از آنجایی که مبنای قانون‌گذاری در کشور ما فقه است (اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران) این موضوع را از منظر فقه مورد بحث قرار می‌دهیم. قتل از روی ترحم اگرچه با این عنوان سابقه‌ای در فقه ندارد ولی از مناسبات و ملاک مباحث مطروحه در ابواب دیگر مانند اکراه و امر به قتل که در کتاب قصاص و وجوب نجات انسان در حال غرق که در ابواب دیگر آمده است، می‌توان حکم این موضوع را از دیدگاه فقهی مورد تحقیق قرارداد و حکم آن را استنباط کرد. بر این اساس، قتل از روی ترحم را می‌توان از دیدگاه فقهی به تقسیمات مختلفی دسته‌بندی نمود. گاهی این نوع از قتل با فعل ایجابی و اذن مقتول است (ماده‌ی ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی) و گاهی نیز

بدون اذن مقتول می‌باشد و گاهی نیز در صورتی که به جای فعل ترک فعل موجب مرگ می‌گردد. در هر یک از فروع مذکور ممکن است حالات مقتول متفاوت باشد. مانند این‌که گاهی مقتول قبل از قتل حیات مستقر دارد و گاهی نیز مقتول در مرحله‌ی آخرین رمق حیات قرار داشته و مشرف به مرگ و فاقد حیات مستقر می‌باشد که ممکن است هر یک از صور فوق حکم تکلیفی و وضع متفاوتی داشته باشند. در این نوشته ابتدا حکم قتل از روی ترحم را در صورت حیات مستقر در مبحث نخست بررسی می‌کنیم و در مبحث دوم به حالت حیات غیرمستقر خواهیم پرداخت.

## مبحث اول: قتل از روی ترحم با وجود حیات مستقر

## گفتار اول: قتل از روی ترحم با فعل ایجابی

الف- قتل از روی ترحم در حال استقرار حیات و با فعل ایجابی و اذن مقتول

در این صورت فرض بر این است که شخصی از بیماری لاعلاجی رنج می‌برد و حیات مستقر هم دارد و از پزشک یا فرد دیگری می‌خواهد که برای رهایی وی از این حالت، با تزریق ماده‌ی کشنده به حیاتش خاتمه دهد. سؤال این است که این مسأله از نظر فقهی چه حکمی دارد؟

قبل از بررسی پاسخ حالت مذکور لازم است حیات مستقر را به‌طور مختصر تعریف کنیم. فقیهان برای حیات مستقر در ابواب تذکیه‌ی حیوان و قصاص تعاریفی ذکر کرده‌اند. در باب تذکیه‌ی شرعی نوشته‌اند: حیات مستقر آن است که حیوان یک یا چند روز زنده بماند و اگر چنین نباشد حیات، مستقر نخواهد بود (۱). در باب قصاص نیز حیات مستقر را این‌گونه تعریف کرده‌اند: حیات مستقر به معنای داشتن ادراک و نطق و حرکت اختیاری است (۲، ۳).

بنابر تعریف نخست اگر کسی کم‌تر از زمان حداقلی یعنی یک روز زنده بماند حیات مستقر ندارد خواه قادر به ادراک و نطق و حرکت اختیاری باشد یا خیر. ولی بنا بر تعریف دوم اگر شخص قادر به درک و نطق و حرکت اختیاری باشد

به قتل خودش قتل مباح و مشروع نمی‌شود، در صورت رضایت به قتل خویش به طریق اولی نیز عمل مجاز و مشروع نمی‌گردد زیرا در حقیقت اگر کسی فردی را وادار و اکراه به قتل خود کند (یعنی بگوید مرا بکش والا تو را خواهم کشت) نه تنها رضایت به قتل خود دارد بلکه دیگری را برای انجام آن وادار می‌کند. در عین حال برخی از فقیهان در این مسأله قائل به جوازند و اکراه به قتل را مجوز قتل می‌دانند (۱۰، ۲). باید توجه داشت که اگر بیماری پزشک معالج را وادار به قتل خود کند، از دیدگاه برخی از فقها حرمت برداشته می‌شود و این مسأله با اذن و رضایت به قتل متفاوت است.

حرمت قتل در فرض مذکور در بین فقهای امامیه امری مسلم است اما در بین علمای عامه مسأله، اختلافی است. اگرچه اکثر آنان قائل به حرمتند، عده‌ای نیز حکم به جواز قتل در این صورت کرده‌اند.

یکی از فقهای مالکی در این باره می‌نویسد: «من قال لرجل اقتلنی... لاشک فی الحرمه» (۱۱) یعنی اگر کسی به مردی بگوید مرا بکش... تردیدی نیست که حرمت عمل باقی است و سرخسی از حنفی‌ها پس از ذکر مسأله در استدلال بر حرمت می‌گوید: «اذ الاذن هناک غیر صحیح لان الاذن لیس له ان يفعل ذلک بنفسه» (۱۲) یعنی اذن در این جا ناصحیح است زیرا اذن‌دهنده خودش حق دادن چنین اذنی را ندارد.

در مقابل، شروانی و عبادی و ابن صباغ و ابوحامد قائل به جواز قتل در این صورت شده‌اند و جواز از ظاهر کلمات ابوبکر ابن مسعود در بدائع الصنایع و محیی الدین النووی در روضه الطالبین قابل استنباط است (۱۴، ۱۳). صریح‌ترین عبارت درباره‌ی قتل از روی ترحم نوشته‌ی شروانی و عبادی است که متن آن چنین است: «... بقی ما یقع کثیرا ان الحاکم یحبس شخصا او یصلبه مثلا ثم انه یطلب من المتفرجین علیه قتله للتهوین علیه فهل اذا اجا به انسان وهون علیه بازهاق روحه یاثم ام لا؟ فیه نظر و الاقرب عدم الحرمه لان ذالک تخفیفا علی الاذن باسراع الزهاق و عدم تطویل الاسم علی ان موته بعد مقطوع به عاداتا» (۱۵).

دارای حیات مستقر است گرچه کم‌تر از یک روز زنده بماند. آنچه در باب قتل ملاک است تعریف دوم است و تعریف اول فقط در باب تذکیره‌ی ذبح شرعی کاربرد دارد. این مسأله از نظر حکم تکلیفی و حکم وضعی قابل بحث است.

#### ۱- حکم تکلیفی

مراد از حکم تکلیفی حرمت یا جواز چنین قتلی است. آنچه از کلمات فقیهان امامیه استفاده می‌شود، حرمت چنین قتلی است. زیرا این عمل به حیات انسانی خاتمه می‌دهد و به هر دلیلی که باشد جرم و حرام خواهد بود و مأذون بودن قاتل تأثیری در ارتفاع حرمت ندارد. شهید ثانی در این باره می‌نویسد: «لوقال اقتلنی والا قتلتک لم یسغ القتل لان الاذن لا یرفع الحرمه» (۴). صاحب جواهر نیز در این مورد ادعای اجماع و عدم الخلاف کرده است (۵). فاضل هندی در این باره می‌نویسد: «لوقال کامل او ناقص لکامل اقتلنی لم یجز القتل... وهوفتوی المبسوط والشراعی والتخلیص والارشادومن کون الاذن غیرمییح فلا یرفع العنوان» (۶) یعنی اگر شخص کامل (عادل و بالغ) یا ناقصی (کودک و مجنون) به دیگری بگوید مرا بکش کشتن جایز نمی‌شود... این فتوی شیخ در کتاب مبسوط و محقق در شرایع و فاضل در ارشاد است، زیرا این چنین اذنی مباح و مشروع نیست پس این اذن عنوان حرمت و جرم بون عمل را از بین نمی‌برد. محقق حلی در شرایع و علامه حلی در تحریریه حرمت فتوی داده‌اند. علامه در این باره می‌نویسد: «لوقال اقتلنی والا قتلتک سقطت القصاص والدیة، دون الاثم» (۷، ۳) یعنی اگر کسی به دیگری بگوید مرا بکش والا تو را می‌کشم قصاص و دیه ساقط می‌شود ولی جرم بودن فعل زایل نمی‌گردد. فقهای معاصر هم در این باره قائل به حرمت هستند (۸، ۹، ۲).

بنابراین، قتل با رضایت و با انگیزه‌ی ترحم با انگیزه‌ی دیگری چه توسط پزشک و چه غیرپزشک از باب حکم تکلیفی عملی حرام و ممنوع است. نکته‌ای که تذکر آن لازم است این است که اگر چه فقیهان این مسأله را در باب اکراه در قتل مطرح کرده‌اند، باید گفت در حالی که با اکراه شخصی

یعنی به‌عنوان مثال، حاکم شخصی را به زندان انداخته یا او را به صلیب کشیده است و محبوس و مسلوب از دیگران می‌خواهد که برای رهایی از این حالت (از روی ترحم و آسان شدن امر بر مصلوب) وی را بکشد آیا اگر کسی در این حالت خواسته محبوس و مصلوب را اجابت کند و با خارج کردن روح از بدن وی، شخص را راحت نماید گناه کرده است یا خیر؟ در این مسأله نظر است و اقرب به صواب این است که چنین قتلی حرام نیست. زیرا چنین قتلی تخفیف و رحمت بر کسی است که خودش اذن به قتل خود داده است که زودتر روح از بدنش خارج شود و درد و رنج بیش‌تری تحمل نکند. به‌ویژه که چنین شخصی پس از مدتی به‌طور معمول می‌میرد. اگرچه این عبارت درباره‌ی محکوم به مجازات حبس و صلب است ولی ملاک و موضوع آن با قتل از روی ترحم برای نجات از مرض لاعلاج و درد و رنج شدید یکی است.

در جمع‌بندی بین دو نظریه باید گفت که حق باقول اول است که مورد پذیرش امامیه و اکثرعامة است زیرا: اولاً: تمامی ارکان و عناصر قتل عمدی نفس محترمه در این فرض وجود دارد و یقیناً اطلاعات و عمومات حرمت قتل نفس شامل فرض مذکور می‌شود.

ثانیاً: صرف اذن مقتول نمی‌تواند مجوز قتل باشد، چون براساس مبانی کلام اسلامی، حیات از آن خداوند است و انسان نسبت به سلب حیات از خود اختیاری ندارد تا اذنش تأثیری در رفع حرمت قتل داشته باشد و سبب تقیید اطلاعات و تخصیص عمومات حرمت قتل شود. بنابراین، حرمت قتل حکم الهی است و حکم قابل اسقاط نیست.

ثالثاً: ادله‌ی حرمت خودکشی شامل فرض مذکور می‌شود. رابعاً: در این جا می‌توان به اطلاق آیه‌ی ۳۱ سوره اسراکه می‌فرماید: «لا تقتلوا اولادکم خشیه املاق» یعنی ترس از گرسنگی فرزندان خود را نکشید نیز استناد کرد زیرا اطلاق آیه شامل موردی است که کسی فرزندش را از روی ترحم و برای نجات از رنج و الم گرسنگی به قتل برساند.

## ۲- حکم وضعی

منظور از حکم وضعی، ثبوت یا سقوط حق قصاص و دیه است. به‌عبارت دیگر، آیا با اذن مقتول قصاص و دیه ساقط می‌شود؟ در پاسخ سؤال فوق بین فقهاء اختلاف نظر وجود دارد. آراء فقیهان را می‌توان به سه‌دسته تقسیم کرد.

### ۱-۲- عدم سقوط قصاص و دیه

برخی از فقیهان بر این باورند که اذن به قتل حق قصاص را ساقط نمی‌کند. زیرا انسان به اتلاف جان و حیات خود تسلط ندارد تا بتواند با اذن آن را ساقط کند. به‌علاوه، اسقاط چیزی فرع ثبوت آن است و در مورد قتل از روی ترحم و با اذن مقتول قبل از قتل قصاص و دیه‌ای ثابت نشده است. حتی براساس تعلق قصاص و دیه به خود مقتول و انتقال آن به ورثه نیز این حق قبل از قتل وجود ندارد. بنابراین، اسقاط مالم یجب صحیح نیست. یکی از فقهاء معاصر در این‌باره می‌نویسد: قصاص، عوض و بدل از نفس نیست، بلکه عقوبتی است که شارع برای ولی مقتول قرار داده است و ساقط نمی‌شود مگر به‌وسیله‌ی عفو کسی که برقصاص ولایت دارد، البته بعد از فعلیت یافتن حق قصاص (۱۶). برخی از معاصرین دیگر این چنین نوشته‌اند: «لوقال اقتلنی... و هل یثبت القصاص عندئذ ام لا وجهان الاظهر ثبوت» (۱۷، ۹، ۲) یعنی اگر به دیگری بگویند مرا بکش... آیا قصاص ثابت می‌شود یا خیر؟ در این جا دو وجه ظاهرتر این است که قصاص ثابت می‌شود.

صاحب جواهر با وجود این که خودش قائل به سقوط قصاص و دیه است درعین حال می‌نویسد: ممکن است قائل به ثبوت قصاص شد و در سقوط قصاص مناقشه کرد زیرا با اذن نیز عنوان قتل نفس محترم در این فرض ثابت است (۵).

احمد مرتضی از علماء زیدیه نیز قول به ثبوت قصاص را پذیرفته است و در این باره می‌نویسد: «فاذا قال لغيره اقتلنی... ففعل لزمه القصاص ولا حکم لهذا الاذن» (۱۸) یعنی اگر به دیگری بگویند مرا بکش... پس او این فعل را مرتکب شود قصاص او لازم است و این اذن هیچ اثری ندارد.

سقوط قصاص دلالتی بر عدم سقوط دیه باشد بلکه قصاص در قتل عمدی حکم اصلی است و دیه حکم تبعی و بدلی و وقتی حکم اصلی ساقط شده تبعاً حکم تبعی نیز ساقط می‌گردد.

شهید ثانی در این باره می‌نویسد اگر معتقد به ثبوت قصاص نباشیم، در ثبوت یا سقوط دیه دو نظریه وجود دارد که مبتنی بر تعلق بدون واسطه‌ی دیه به ورثه یا تعلق آن به مقتول و سپس به ارث رسیدن به ورثه است. بنابر تعلق دیه به ورثه، دیه از قاتل ساقط نمی‌شود و اذن در این صورت اثری ندارد، ولی طبق نظریه‌ی دوم اذن مقتول موجب سقوط دیه است. مؤید نظریه‌ی دوم این است که وصایای مقتول نسبت به دیه نافذ است و بدی‌های او از آن پرداخت می‌شود پس اگر دیه مستقیم به ورثه تعلق داشت این تصرفات صحیح نبود. وی برای سقوط دیه به دلیل دیگری استدلال کرده و می‌گوید با اذن شبه در سقوط قصاص حاصل می‌شود و طبق قاعده «درء» قصاص ساقط می‌شود (۹). به هر حال، شهید ثانی سقوط دیه را اشتهر می‌داند و فاضل هندی نیز قول به سقوط قصاص و دیه را به شیخ طوسی، محقق حلی و علامه حلی نسبت می‌دهد. صاحب جواهر ابتدا حکم به سقوط را به شیخ در مبسوط و فاضل در التخلیص و ارشاد نسبت داده است و استدلال می‌کند که در شمول ادله‌ی قصاص و دیه نسبت به چنین موردی شک می‌کنیم و در این صورت اصل برائت جاری می‌شود و یا لا اقل اذن به قتل موجب شبهه و در نتیجه جریان قاعده «درء» است (۵). محقق اردبیلی هم قائل به سقوط قصاص و دیه است (۲۱). امام خمینی نیز تمایل به این نظر دارند و می‌نویسند: اگر به مجرد وعده به قتل، تهدیدکننده به قتل را کشت، گناه کرده است و در این‌که آیا او قصاص می‌شود یا خیر، اشکال وجود دارد گرچه ارجح عدم قصاص است چنان‌چه عدم ثبوت دیه نیز بعید نیست (۸).

از فقهای عامه محیی‌الدین النووی، سمرقندی، ابوحنیفه، الشربینی و ابن حزم قائل به سقوط قصاص و دیه شده‌اند (۲۲، ۱۹، ۱۳). بهوتی نیز در صورتی‌که قاتل حر باشد این

شافعی از عامه نیز در یکی از اقوالش می‌گوید: اگر اذن به قتل خودش بدهد در مورد سقوط قصاص دو احتمال وجود دارد که یکی از آن دو ثبوت قصاص است. چون اذن در قتل موجب اباحه‌ی آن نمی‌شود (۱۹). ابن قاسم نیز این دو احتمال را نقل و به دلیل استحسان حکم به ثبوت قصاص کرده است (۱۱).

## ۲-۲- سقوط قصاص و دیه

مشهور فقیهان امامیه معتقدند چون مقتول به قتل خودش اذن داده، لذا قصاص و دیه ساقط می‌گردد و ولی دم نمی‌تواند پس از مرگ خواستار قصاص و دیه‌ی قاتل شود.

علامه حلی می‌نویسد: «لوقال اقتلنی و الا قتلتک سقط القصاص والديه...» (۲۰) یعنی اگر بگویند مرا بکش والا می‌کشت قصاص و دیه ساقط می‌شود. علامه صریحاً در اکراه در قتل به صورت فوق قائل به سقوط قصاص و دیه است. البته موضوع سخن علامه اکراه مقتول به قتل خود است و به هر حال چون در این حالت مقتول رضایت به قتل خود دارد و به علاوه قاتل را وادار به آن می‌کند ممکن است گفته شود ملاک سقوط قصاص و دیه یکی از حقوق قابل اسقاط به اذن و رضایت مقتول است. در قتل از روی ترحم نیز هرگاه اذن و رضایت مقتول حاصل باشد، طبعاً موجب سقوط قصاص و دیه می‌شود. بنابراین، ممکن است گفته شود عبارت علامه شامل قتل از روی ترحم نیز می‌شود.

محقق حلی می‌نویسد: «لوقال اقتلنی... ولو باشرلم یجب القصاص لانه کان ممیزاً اسقط حقه بالاذن فلا یتسلط الوارث» (۳) یعنی اگر بگویند مرا بکش... و قاتل مباشرت در قتل کند قصاص واجب نمی‌شود زیرا مقتول شخص ممیزی بوده که حشش را با اذن ساقط کرده است پس وارث حق قصاص ندارد. عبارت محقق صریح در سقوط قصاص است ولی نسبت به سقوط دیه صراحتی ندارد. از اطلاق عدم تسلط وارث، عدم تسلط بر قصاص و دیه هر دو استفاده می‌شود و حذف متعلق دلالت بر عموم دارد. به خصوص که در قتل عمد قصاص و دیه دو حکم در عرض یکدیگر نمی‌باشند که

نظر را پذیرفته است (۲۳). خطاب و عینی هم گفته‌اند در فرض مذکور حکم به ضمان قاتل مشکل است (۱۱). شروانی و عبادی هم اگر چه تصریح به سقوط هر دو نکرده‌اند، با توجه به دیدگاه آنان نسبت به جواز قتل از روی ترحم می‌توان گفت آن‌ها هم قائل به سقوط هر دو می‌باشند (۱۹).

به نظر می‌رسد مقنن جمهوری اسلامی ایران به تبعیت از قول مشهور در ماده‌ی ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مقرر داشته است «چنانچه مجنی علیه قبل از مرگ، جانی را از قصاص نفس عفو نماید، حق قصاص ساقط می‌شود و اولیاء دم نمی‌توانند پس از مرگ او مطالبه‌ی قصاص کنند». البته باید توجه کرد که نظر مشهور فقها امامیه عام‌تر از چیزی است که در قانون مجازات اسلامی مقرر شده است که این امر از مقایسه‌ی قانون با آراء فقها به دست می‌آید.

#### ۲-۳- سقوط قصاص و ثبوت دیه

این قول در بین امامیه متروک است و قائل چندانی ندارد ولی در بین عامه طرفدارانی دارد. سرخسی (۱۲) ابن نجیم (۲۴) قادری حنفی (۲۵) و ابوبکر کاشانی (۱۴) قائل به ثبوت دیه و سقوط قصاص هستند و در این باره می‌نویسند: «*اذا قال الرجل لأخراقتلنی فقتله انه لا قصاص عند اصحابنا... لان الامر... تورث الشبهه ... واذا لم یجب القصاص فهل تجب الدیه فیہ روایتان عن ابی حنیفه واصح الروایتین و هو قول یوسف ومحمد وانما سقط القصاص لمکان الشبهه والشبهه لا تمنع وجوب المال...» (۱۴).*

یعنی اگر مردی بگوید مرا بکش و دیگری او را بکشد از نظر اصحاب ما قصاص ندارد، زیرا امر به قتل موجب شبهه می‌شود و با شبهه قصاص ساقط می‌گردد و وقتی که قصاص ساقط شد آیا پرداخت دیه واجب است؟ در این باره دو روایت از ابی حنیفه نقل شده است، و صحیح‌ترین روایت که قول به عدم سقوط دیه است قول یوسف و محمد است. قصاص به خاطر حصول شبهه ساقط می‌شود و شبهه مانع وجوب دیه و پرداخت مال نیست.

#### ۲-۴- ارزیابی آراء

به نظر می‌رسد که قول به سقوط قصاص و دیه از قوت بیش تری برخوردار است زیرا از این که مقتول می‌گوید: «مرا بکش ...» رضایت او بر قتل خود فهمیده می‌شود؛ از آنجایی که به نص قرآن و روایات ما قصاص از حقوق الناس است، پس با اسقاط صاحب حق چه پس از قتل و چه قبل از آن ساقط می‌گردد و شبهه‌ی «اسقاط مالم یجب» مانع سقوط قصاص و به تبع آن دیه نیست زیرا قاعده‌ی «الشیئی مالم یجب لم یوجد» مربوط به امور واقعی و فلسفه است و در فقه و حقوق کاربرد چندانی ندارد. آنچه با رضایت ساقط نمی‌شود مسأله‌ی حرمت است و قصاص چه عوض نفس باشد و چه مجازات خاصی از سوی شارع تلقی شود در هر حال حق است که با رضایت صاحب حق ساقط می‌گردد.

ب- قتل از روی ترحم در حیات مستقر با فعل ایجابی و

بدون اذن مقتول

فرض بر این است که طیب یا کس دیگری بیماری را که از سرطان رنج می‌برد و امیدی هم به بهبودی و زنده ماندن او نیست با تزریق آمپول هوا از تحمل رنج و درد خلاص کند و از مریض به هر دلیلی اذن و رضایت نگرفته باشد. در این صورت چه جرمی محقق شده و مجازات آن چیست؟

این صورت یقیناً قتل عمد است، زیرا تمام ارکان و شرایط قتل عمدی در آن وجود دارد. به عبارت روشن، هم قتل واقع شده است و هم عمل با عمد انجام یافته است هم فرض بر این است که بیمار دارای حیات مستقر بوده است و اذن و رضایتی هم وجود ندارد تا موجب سقوط قصاص گردد. ممکن است گفته شود این بیمار به دلیل سرطان در مسیر مرگ و مردن قرار داشته است. لکن باید گفت اگرچه سرطان در نهایت سبب مرگ بیمار خواهد شد. ولی در این صورت تزریق آمپول هوا رابط علیت بین مرگ و سرطان را قطع کرده است و در این حالت علت و سبب دوم عامل قتل شناخته شده و مسؤول است. به علاوه، ترحم به تنهایی بدون رضایت مقتول نمی‌تواند مجوز قتل گردد.

نماز کرده‌اند حتی اگر وقت نماز ضیق باشد. از باب قاعده «الامر بالشیئی یستلزم حرمة ضده و بالعکس» (۲۱). صاحب جواهر در این مسأله ادعای اجماع کرده و می‌نویسد: الانقاذ واجب بلاخلاف ولا اشکال (۵) یعنی نجات جان کسی که در حال غرق شدن است واجب است. امام خمینی «ره» هم می‌نویسد: «یجوز بل یجب الانقاذ بلا اذن الغریق ووالده ومع نهیها» (۲۷) یعنی نجات غریق جایز بلکه واجب استحتی بدون اذن غریق و پدرش و حتی با نهی آن‌ها باید او را نجات داد. آیت الله خوئی در پاسخ به این سؤال که اگر زنده ماندن بیمار موجب رنج اوست و درمان هم سودی ندارد آیا پزشک می‌تواند اقدام به درمان نکند؟ نوشته‌اند: ادامه الحیاه لمن لحياته حرمة لازمه الا ان يزاحمها هو اهم واقدم (۱۶).

ادامه و استمرار زندگی برای کسی که حیاتش دارای احترام است لازم است مگر این که ادامه‌ی حیات او به ادامه‌ی زندگی دیگری که مهم‌تر باشد تراحم یابد که در این صورت می‌تواند برای حفظ زندگی فرد دیگر از معالجه‌ی او امتناع کرد. ولی آیت الله تبریزی با نظر استاد خود مخالفت کرده و عبارت فوق را چنین اصلاح کرده است: «ادامه الحیاه لمثل هذا الفرض غیر واجب بالادویه اوآلات المعده للتنفس نعم لایجوز التسریع باماتته» (۱۵).

ادامه‌ی زندگی به وسیله‌های مصنوعی و داروها برای چنین شخصی واجب نمی‌باشد: در عین حال، تسریع در مرگ او جایز نیست.

آقا ضیاء عراقی (۲۸)، و ایجی هم به دلیل اهم بودن انقاذ آن را مقدم دانسته‌اند. یعنی انقاذ اگر تراحم با واجباتی مانند نماز و غیره پیدا کند، انقاذ مقدم خواهد بود (۲۹).

از میان علماء عامه عده‌ای فقط به افضلیت انقاذ نسبت به نماز نظر داده‌اند (۱۹) که این با وجوب انقاذ سازگاری ندارد.

بنابراین، وجوب درمان و کمک به بیمار و حرمت خودداری از درمان از نظر فقهی مسلم و قطعی است مگر این که ثابت شود که شخص مبتلا به مرگ مغزی شده و نجات او ممکن نباشد.

بنابراین، شمول عمومات و اطلاقات دلالت‌کننده بر حرمت و ثبوت ضمان (قصاص یا دیه) به قوت خود باقی است و حتی کلام عده‌ای از علماء عامه که قائل به جواز قتل از روی ترحم شده‌اند از این صورت منصرف است و شامل این فرض نمی‌شود. زیرا در کلام آنان آمده بود که مقتول باید خودش متقاضی اقدام به مرگ شیرین باشد. پس اگر مقتول تقاضای مرگ نکرده باشد کشتن وی از روی ترحم مستوجب حرمت و ترتب قصاص است. در نتیجه، در حرمت و ضمان قاتل در این فرض شبه‌ای وجود ندارد.

### گفتار دوم: قتل از روی ترحم در حیات مستقر با ترک

#### فعل

الف- قتل از روی ترحم در حیات مستقر با ترک فعل و

اذن مقتول

در این صورت پزشک از دادن دارو به بیمار خودداری می‌کند و بیمار نیز به این امر رضایت دارد تا زودتر از چنگال درد و رنج بیماری رهایی یابد. سؤال این است که در این صورت حکم مسأله از نظر فقهی چیست؟

باید توجه نمود که فقهاء این مورد را در باب قتل و قصاص مورد بررسی قرار نداده‌اند، بلکه آن را تحت عنوان «وجوب انقاذ نفس محترم» مطرح نموده‌اند. این مسأله را مانند مسأله‌ی قبلی از منظر حکم تکلیفی و وضعی می‌توان مورد بررسی قرار داد.

#### ۱- حکم تکلیفی

بدون شک نجات انسان محترم از مرگ واجب فوری کفایی است و ترک آن حرام است. آن چه از کلمات فقیهان استفاده می‌شود این است که اگر سبب پیدایش عارضه‌ای که موجب هلاکت می‌شود اعم از بیماری یا آتش‌سوزی ... عامل دیگری غیر از فرد امتناع‌کننده باشد، در این صورت کسی که بر نجات دادن او قدرت داشته و از این کار امتناع کرده است در نتیجه آن شخص مرده است امتناع‌کننده مرتکب حرام شده است (۲۶). محقق اردبیلی در باب تراحم نماز و انقاذ حکم به تقدم انقاذ و بطلان نماز در صورت ترک انقاذ و خواندن

## ۲- حکم وضعی

آنچه از کلمات فقیهان استفاده می‌شود این است که اگر سبب عارضه‌ای که موجب مرگ شود اعم از بیماری یا آتش‌سوزی و... عامل دیگری غیر از شخص امتناع‌کننده باشد و کسی که بر نجات دادن او قدرت داشته ولی امتناع کند و در نتیجه آن شخص بمیرد، امتناع‌کننده فقط مرتکب حرام شده ولی مسئولیتی نسبت به قصاص یا دیه ندارد.

علامه حلی در این باره می‌نویسد: «کل من رای انسانا فی مهلکه فلم ینجحه منها مع قدرته علی ذالک لم یلزمه ضمانه» (۷). صاحب جواهر هم می‌نویسد: «کذا کل من تمکن من خلاص انسان من مهلکه فلم یفعل اثم ولا ضمان للاصل... بل التروک جمیعها لایترتب علیها ضمان اذا کان علت التلف غیرها» (۵).

بنابراین، از کلمات فقیهان استفاده می‌شود کسی که می‌تواند انسانی را از مرگ نجات دهد ولی این کار را نکند گناه کرده است ولی به دلیل اصل برائت ضامن نیست. البته این در صورتی است که علت تلف شدن چیز دیگری غیر از ترک فعلی باشد که نجات بر آن مترتب می‌شود و ترک فعل به منزله‌ی شرط باشد. البته این حکم درجایی است که عدم نجات به مجرد ترک فعل باشد ولی اگر به ترک فعل اموری از قبیل فعل یا تعهد و وظیفه یا حکم قانون یا امثال آن ضمیمه شود شکی در ضامن بودن تارک نیست. پزشک از افرادی است که اگر در حال طبابت و انجام وظیفه باشد ضامن خواهد بود، مگر این که بگوییم در این جا خود بیمار درخواست عدم اقدام و عدم درمان داشته و در این جا هم مانند فعل ایجابی قائل به سقوط ضمان گردیم که قول به عدم ضمان در این جا اولی است، زیرا درجایی که اقدام با رضایت مجنی علیه موجب سقوط ضمان گردد، در صورت عدم اقدام و ترک مداوا به طریق اولی ضمان ساقط می‌شود.

۱- قتل از روی ترحم در حیات مستقر با ترک فعل و بدون اذن مقتول

همان‌طوری که در فرض قبلی بیان شد نجات نفس محترم

از مرگ واجب فوری است و ترک آن حرام است و از آن جا که این صورت هم از مصادیق انقاذ نفس محترم است و اذن یا عدم اذن بیمار در حکم تکلیفی و رفع حرمت اثری ندارد، پس در هر حال در صورت عدم اقدام حرمت ترک نجات بیمار مسلم است و اما در مورد غیرپزشک که یقیناً ضمانی وجود ندارد. اما در پزشک و افرادی که تعهد به اقدام نموده‌اند و از طرفی اذن بیمار هم در ترک مداوا وجود ندارد پس علی‌القاعده در این صورت پزشک و افراد دیگری که تعهد دارند نسبت به ضمان به پرداخت دیه مسؤول خواهند بود.

مبحث دوم: قتل از روی ترحم و عدم استقرار حیات

## مقتول

## گفتار اول: با فعل ایجابی

در این صورت علی‌الاصول سخن از اذن چندان موردی ندارد مگر این که شخص قبل از دست دادن حیات مستقر چنین اذنی را داده باشد. مصداق این صورت بیمارانی هستند که به مرگ مغزی مبتلا شده باشند. شخص مبتلا به مرگ مغزی مسلماً حیات مستقر ندارد و آثار حیاتی در این حالت فقط با دستگاه انجام می‌پذیرد و به مجرد قطع دستگاه حیات خاتمه می‌یابد. حال اگر کسی دستگاه را از بدن بیمار جدا کند، عمل وی تحت چه عنوانی قرار می‌گیرد؟

آیت‌الله العظمی تبریزی در این باره می‌نویسد: «و اذا نجح الطیب فی اعاده النبض المتوقف عن الحركة و لکن تبین بطرق التشخیص ان المخ قد مات فتکون حیاة المریض کحیاة النبات فلا تبقى هذه الحیاة الا تحت جهاز التنفس الصناعی والادویة والمغذیات بحيث لو فصل عنها الجسد لحظه لتوقف قلبه عن النبض ایضا ومات المخ فهل يجوز هنا ایقاف جهاز النفس عنه؟» (۱۶) اگر پزشک بتواند نبض متوقف شده را برگرداند ولی معلوم گردد که مخ مریض مرده است در این صورت بیمار فقط زندگی گیاهی دارد و زندگی بدون وسایل پزشکی باقی نیست به طوری که اگر امکانات پزشکی لحظه‌ای قطع شود تپش قلب متوقف می‌شود آیا در این صورت جدا کردن تجهیزات پزشکی از بیمار جایز است؟



در جای خودش ثابت است که اولاً؛ اگر دستگاه را از مبتلا به مرگ مغزی قطع کنیم تمام علائم حیاتی از بین می‌رود و ثانیاً؛ حیات درحالت مرگ یک حیات نباتی است.

### گفتار دوم: با ترک فعل

اگر کسی به مرگ مغزی مبتلا شود و پزشک از وصل دستگاه‌هایی که علائم حیاتی را حفظ می‌کند خودداری نماید و بر اثر ترک فعل حیات نباتی از بین برود در این صورت پزشک چه مسؤولیتی دارد؟

این نوع از ترک فعل موجب ضمان نیست، زیرا شخص بر اثر مرگ مغزی حیات مستقر ندارد و تنها ممکن است به کمک وسایل مصنوعی مدتی دارای حیات نباتی باشد. در حقیقت مبتلا به مرگ مغزی مرده است. البته عده‌ای با توجه به قضاوت عرف عام و استصحاب حیات، معتقدند که مبتلا به مرگ مغزی حکم انسان زنده را دارد ولی عرف خاص (اطبا) معتقدند مرگ حتمی و واقعی و غیرقابل برگشت زمانی است که مغز دچار مرگ گردد. به بیان دیگر، مبتلا به مرگ مغزی مانند انسان بی‌سر است. بنابراین، نظریه‌ی امتناع و ترک فعل در این جا موجب مسؤولیت کیفری نیست.

اما از لحاظ حکم تکلیفی مبتنی بر این است که آیا به وصل نکردن دستگاه مربوط، عدم انقاذ صادق است یا خیر؟ اگر انقاذ صدق کند عمل پزشک حرام است و در غیر این صورت حرمتی ندارد و از آن جایی که امروزه از نظر علمی به‌طور یقینی ثابت شده است که مبتلا به مرگ مغزی هیچ‌گاه برگشت‌پذیر نمی‌باشد و از نظر علم پزشکی این شخص مرده است و فقهاء نیز در تشخیص موضوع مرگ به عرف مراجعه می‌کنند و چون این امر از امور فنی است، بایستی به عرف خاص مراجعه کرد؛ بنابراین، در این حالت ترک فعل حرمتی ندارد.

آیت‌الله العظمی خوئی در جواب این سؤال فتوی داده‌اند: «لایجوز الا یقاف فی حد نفسه ولکن اذا زاحم الایم قدم الایم» (۱۶) کلام ایشان ظهور در حرمت عمل مذکور دارد و دلیل حرمت هم شاید این باشد که چون فاعل با این کار حیاتی را از بین می‌برد و فعل هم فعل وجودی است ولی نسبت به ضمان ساکت است به‌نظر می‌رسد که حداکثر ضمان در این صورت دیه قطع سر میت و صد دینار خواهد بود. ولی اگر این قطع به دلیل حفظ جان دیگری لازم باشد، در این جا ایشان قائل به جواز شده‌اند. لکن این سخن با اطلاق محل مناقشه است. زیرا اگر این مریض را زنده بدانیم در این صورت اهمیت معنی محصلی ندارد، زیرا اگر این اهمیت از حیث شخصیت باشد، صحیح نیست زیرا همه‌ی انسان‌ها از این جهت برابرند و اگر اهمیت از حیث مداوا باشد قطعاً شخصی که با قطع دستگاه می‌میرد به دیگران مقدم است.

مگر بگوییم که این چنین بیماری از نظر ایشان دیگر حیات نداشته و زنده تلقی نمی‌شود که در این صورت قطع دستگاه موجب ضمان هم نخواهد بود که این برداشت صحیح است.

آیت‌الله العظمی تبریزی همین امر را تأیید و در این باره می‌نویسد: «اذا احرز ما ذکرتم (ای موت المخیخ) فلا یجب الاستمرار علی وضع الجحاز» (۱۶) هنگامی که معلوم شود که مخ مرده است استمرار درمان واجب نیست.

از نظر ایشان کسی که دچار مرگ مغزی شده است ملحق به مرده است، لذا قطع دستگاه حرمت نداشته و موجب ضمان هم نخواهد بود. محقق حلی و شهید ثانی در مسأله‌ی ذبح کسی که حیات مستقر ندارد می‌نویسند: «من جنی علیه فصیره فی حکم المذبوح وهوان لاتبقی حیاة مستقره و ذبحة آخر فعلی الاول التودد علی الثانی دیه المیت» (۳۱، ۳۰، ۴، ۳). صاحب جواهر در تفسیر دیه‌ی میت می‌نویسد: «دیه المیت ای دیه قطع راس المیت و هو ماه دینار» (۳۳، ۳۲، ۵).

اگر چه اکثر فقهاء معاصر قائل به حرمت قطع دستگاه تنفس و ... هستند ولی حق با قائلین عدم حرمت است زیرا

## نتیجه‌گیری

۱- در صورتی که شخص دارای حیات مستقر است و اذن و رضایت به قتل خود می‌دهد چه از مرض غیرقابل‌علاجی رنج می‌برد یا نه اگر اذن به قتل خود بدهد و دیگری چه پزشک و چه غیرپزشک اقدام به قتل وی نماید یا معاونت در قتل وی کند از نظر حکم تکلیفی مرتکب فعل حرام شده است.

۲- در صورتی که بایستی بین جایی که مرتکب ماذون است و جایی که ماذون نیست تفاوت قائل شد و در صورتی که مرتکب با اذن مقتول اقدام به قتل از روی ترحم کرده است قصاص و دیه ساقط است ولی در صورتی که بدون اذن مقتول اقدام به قتل نماید اگرچه انگیزه‌ی وی ترحم و دلسوزی در حق مقتول باشد مرتکب قتل عمدی مستوجب قصاص شده است و به مجازات قصاص نفس محکوم می‌گردد.

۳- در صورتی که شخص دارای حیات مستقر نیست و پزشک با فعل ایجابی به حیات نباتی و غیرمستقر او خاتمه می‌دهد مرتکب جنایت بر مرده شده است و به پرداخت دیه جنایت بر مرده محکوم خواهد شد.

۴- در صورتی که پزشک با ترک فعل خود شخصی را که هیچ‌امیدی به نجات او نیست از حیات نباتی محروم نماید از نظر کیفری هیچ‌گونه مسئولیتی ندارد.

## منابع

- ۱- شیخ مفید محمد ابن نعمان. المقنعه. قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ ۱۳۹۹ه.ق، ص ۵۷۹.
- ۲- خویی سید ابوالقاسم. مبانی تکمله المنهاج. قم: العلمیه؛ ۱۳۹۶ه.ق، جلد ۲، مسأله ۲۴.
- ۳- محقق حلی. شرایع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام. تهران: انتشارات استقلال؛ ۱۴۰۹ه.ق، جلد ۴، ص ۹۷۱.
- ۴- مکی عاملی محمدابن جمال الدین. مسالک الافهام، چاپ اول. موسسه المعارف الاسلامیه؛ ۱۴۱۶ه.ق، جلد ۱۵، ص ۸۸.
- ۵- نجفی محمد حسن. جواهرالکلام. بیروت: دارالتراث العربی، جلد ۴۲، ص ۵۳، جلد ۳۶، ص ۱۶۰.
- ۶- الاصفهانی بهاءالدین محمد ابن الحسن. کشف اللثام عن قواعد الاحکام، چاپ اول. قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ ۱۴۱۶ه.ق، جلد ۱۱، ص ۳۵.
- ۷- الاسدی حسن بن یوسف (علامه حلی). تحریر الاحکام. قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ ۱۴۱۹ه.ق، جلد ۵، ص ۴۲۶.
- ۸- موسوی الخمینی سیدروح الله. تحریر الوسیله. قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، جلد ۲، ص ۵۱۴.
- ۹- وحیدخراسانی ح. منهاج الصالحین. جلد ۳، ص ۵۱۰.
- ۱۰- انصاری م. مکاسب، قاعده لاضرر. چاپ سنگی قدیم؛ ص ۳۲۹.
- ۱۱- الخطاب الرعینی. مواهب الجلیل. جلد ۷، ص ۲۷۰.
- ۱۲- سرخسی شمس الدین. المبسوط. بیروت: دارالمعرفه للطباعه والنشر والتوزیع؛ ۱۴۰۶ه.ق، جلد ۷، ص ۱۶.
- ۱۳- نووی محیی الدین. روضه الطالبین. بیروت: دارالکتب العلمی؛ جلد ۷، ص ۲۰.

- ۱۴- الکاشارنی ابی بکر بن مسعود. بدائع الصنائع فی ترتیب الشرایع، چاپ اول. پاکستان: مکتبه الحبیبیه؛ ۱۴۰۹ه.ق، جلد ۷، ص ۱۸۰.
- ۱۵- عبد المجید شروانی، احمد ابن قاسم العبادی. حواشی الشروانی. مصر: چاپ سنگی مصر؛ ۱۳۱۵ه.ق، جلد ۸، ص ۳۹۱.
- ۱۶- تبریزی میرزامحمد جواد. صراط النجاه. جلد ۱، ص ۴۵۲.
- ۱۷- روحانی سید محمد صادق. فقه الصادق، چاپ سوم. قم: موسسه دارالکتاب؛ ۱۴۱۴ه.ق، جلد ۲۶، ص ۳۳.
- ۱۸- احمد مرتضی احمد ابن یحیی. شرح الازهار. صنعا: مکتبه غمصان؛ جلد ۴، ص ۴۰۷.
- ۱۹- الشربینی محمد بن احمد الخطیب. مغنی المحتاج. بیروت: دارالفکر؛ جلد ۴، ص ۱۱.
- ۲۰- الاسدی حسن بن یوسف (علامه حلی). قواعد الاحکام. قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ ۱۴۱۹ه.ق، جلد ۳، ص ۵۱۰.
- ۲۱- اردبیلی احمد. مجمع الفائده والبرهان، چاپ اول. قم: موسسه نشر اسلامی؛ ۱۴۱۶ه.ق، جلد ۱۳، ص ۳۹۶.
- ۲۲- ابو محمد علی ابن احمد بن سعید ابن حزم. المحلی. بیروت: دارالفکر؛ جلد ۱۰، ص ۵۱۱.
- ۲۳- البهوتی منصور بن یونس. کشف القناع، چاپ اول. بیروت: دارالکتب العلمیه؛ ۱۴۱۸ه.ق، جلد ۱، ص ۶۱۰.
- ۲۴- ابن نجیم المصری. البحر الرائق. جلد ۳، ص ۳۴۷.
- ۲۵- محمد ابن حسین بن علی الطواری القادری الحنفی. تکمله البحر الرائق. ص ۱۱۴.
- ۲۶- مکی عاملی محمد ابن جمال الدین. ذکر الشیعه فی احکام الشریعه. بیروت، موسسه آل البيت لاحیاء التراث؛ ۱۴۱۹ه.ق، جلد ۳، ص ۷۷.
- ۲۷- موسوی الخمینی روح الله. مکاسب محرمة. جلد ۲، ص ۱۹۸.
- ۲۸- بروجردی محمد تقی. نهایه الافکار تقریرات درس آقا ضیاء عراقی. قم: موسسه نشر اسلامی؛ ۱۴۰۵ه.ق، جلد ۲، ص ۳۳۵.
- ۲۹- ایجی. المواقف، تحقیق: عبدالرحمن عمیره، چاپ اول، بیروت: دارالجلیل؛ ۱۴۱۷ه.ق، جلد ۳، ص ۲۶۶.
- ۳۰- ابن عابدین. حاشیه ردالمختار. بیروت: دارالفکر للطباعه والنشر والتوزیع؛ ۱۴۱۵ه.ق.
- ۳۱- طباطبایی سیدعلی. ریاض المسایل، چاپ اول. قم: انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم؛ ۱۴۱۹ه.ق، جلد ۱۴.
- ۳۲- طوسی محمد بن الحسن. المبسوط. طهران: المکتبه المرتضویه لاحیاء آثار الجعفریه؛ ۱۳۸۷ه.ق، جلد ۷.
- ۳۳- خوانساری سیداحمد. جامع المدارک، چاپ دوم. طهران، مکتبه الصدوق؛ ۱۴۰۵ه.ق، جلد ۷.

