

## قرآن و ضمان عاقله\*

احمد حاجی ده‌آبادی\*\*

### چکیده

مطابق فقه اسلامی در برخی موارد جنایت خطای محض، عاقله مسئول پرداخت دیه‌اند؛ چنین حکمی در بدو امر، خلاف اصل شخصی بودن مسئولیت می‌نماید که در آیاتی همچون «ولاتزر وازرة وزر أخرى» و «کل نفس بما کسبت رهینة» بر آن تأکید شده است. از سوی دیگر، به رغم آنکه نظریه غالب آنست که ضمان عاقله حکمی وضعی است، بعضی به استناد قرآن و برخی روایات بر حکم تکلیفی بودن آن تأکید می‌ورزند. این مقاله با محور قرار دادن آیات شریفه به بررسی مشروعیت یا عدم مشروعیت و حکم تکلیفی یا وضعی بودن ضمان عاقله می‌پردازد.

**واژگان کلیدی:** ضمان عاقله، اصل شخصی بودن مسئولیت، حکم تکلیفی، حکم وضعی، جنایت خطای محض، قتل به اعتقاد مهدورالدم بودن.

\* این پژوهش با استفاده از اعتبارات معاونت پژوهش و فناوری دانشگاه تهران (شماره طرح ۲۷۹۴۱/۱/۰۹) انجام شده است.

\*\* دانشیار پردیس فارابی دانشگاه تهران (adehabadi@ut.ac.ir).

## مقدمه

اکثر فقهای مسلمان، قتل و در تعبیر جامع‌تر جنایت را به سه قسم «عمد»، «شبه‌عمد» و «خطای محض» تقسیم کرده‌اند. البته ابن‌حزم، مالک و نیز فقهای مالکی برای قتل، قسمی به نام شبه‌عمد را به رسمیت نشناخته‌اند و معتقدند قتل، یا عمد و یا خطای محض است (ابن حزم، [بی‌تا]، ج ۱۰، ص ۳۴۳ / مالک بن انس، [بی‌تا]، ج ۶، ص ۳۰۶ / طوسی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۲۱۷-۲۱۸). برخی اقسام دیگری را نیز اضافه کرده‌اند؛ مثل قتل به سبب و آنچه حکم خطا «مایجری مجری الخطا» را دارد (ابن نجیم، ۱۴۱۸، ج ۹، ص ۵ / ابن قدامه، [بی‌تا]، ج ۹، ص ۳۲۰-۳۲۱).

آنچه مهم است، احکام این سه نوع جنایت می‌باشد. جنایت عمد به دو قسم «واجد شرایط قصاص» و «فاقد شرایط قصاص» تقسیم می‌شود. حکم جنایت عمد واجد شرایط قصاص، قصاص و یا مصالح بر دیه است؛ ولی حکم جنایت عمد فاقد شرایط قصاص، پرداخت دیه می‌باشد که بر عهده جانی است. در جنایت شبه‌عمد نیز پرداخت دیه بر عهده جانی می‌باشد.

در جنایت خطای محض در برخی موارد، دیه بر عهده جانی و در برخی موارد، بر عهده عاقله اوست. اگر جنایت خطای محض با اقرار و یا نکول جانی از سوگند ثابت شود، پرداخت دیه بر عهده خود جانی می‌باشد؛ ولی اگر با بی‌نه یا علم قاضی و یا قسامه ثابت گردد، پرداخت دیه بر عهده عاقله جانی است. عاقله، خویشان نسبی مرد قاتل‌اند؛ یعنی پدر، پسر، برادر، پدربزرگ و... گرچه درباره مفهوم عاقله و میزان دیه پرداختی به وسیله ایشان اختلاف عقیده است؛ ولی در مجموع این مقدار مسلم است که بعضی مردان که از اقوام نسبی جانی به شمار می‌روند، عاقله جانی محسوب می‌شوند و به پرداخت دیه موظف‌اند.

حکم ضمان عاقله در قرآن نیامده است؛ ولی در سنت پیامبر ﷺ و ائمه هدی ﷺ آمده است و اجماعی فریقین می‌باشد. آنچه به مباحث قرآنی مربوط می‌شود اینکه آیا نمی‌توان گفت ضمان عاقله خلاف قاعده نفی وزر و اصل شخصی بودن مسئولیت است که در آیات قرآن بر آن تأکید شده است؟ در ابتدای این نوشته، به این مبحث

می‌پردازیم، آنگاه با توجه به اینکه برخی فقها به استناد قرآن (و ادله دیگر)، ضمان عاقله را حکم تکلیفی می‌دانند و نه وضعی، به بررسی آن پرداخته و در نهایت به جایگاه ضمان عاقله در قوانین جمهوری اسلامی ایران اشاره‌ای گذرا داریم.

## ۱. ضمان عاقله و آیات نفی وزر

### ۱-۱. تبیین تنافی

در آیات متعددی از قرآن بر این مسئله تأکید شده است که هیچ‌کس بار دیگری را به دوش نمی‌کشد و هرکس مسئول اعمال خویش می‌باشد و انسان را از کاری که دیگری انجام داده است، بازخواست نمی‌کنند. گرچه این آیات همسو و هم‌افزانه؛ ولی می‌توان آنها را به سه دسته تقسیم کرد.

#### ۱-۱-۱. آیات نفی وزر

در پنج آیه از قرآن، عبارت موجز و بسیار زیبایی «وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى» آمده است (انعام: ۱۶۴ / اسراء: ۱۵ / فاطر: ۱۸ / زمر: ۷ / نجم: ۳۶). خدا در سوره نجم می‌فرماید: «أَمْ لَمْ يَنْبَأْ بِمَا فِي صُحُفِ مُوسَىٰ وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّىٰ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ» (نجم: ۳۶-۳۸). این آیه دلالت بر آن دارد که اصل نفی وزر، از اصولی است که در ادیان گذشته بر آن تأکید شده است.

#### ۱-۱-۲. آیات کسب

در برخی آیات بر این مطلب تأکید شده است که هر انسانی در گرو کار و کردار خویش می‌باشد؛ برای نمونه: «كُلُّ أَمْرٍ إِيمًا كَسَبَ رَهِينٌ» (طور: ۲۱)، «وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا» (انعام: ۱۶۴)، «لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ» (بقره: ۲۸۶) و «وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ بَغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدْ احْتَمَلُوا بُهْتَانًا وَإِثْمًا مُّبِينًا» (احزاب: ۵۸). در این آیه، اذیت دیگران بدون آنکه ایشان کاری انجام داده باشند که مستحق آن باشند، گناهی آشکار به شمار رفته است.

آیه «وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى» نیز در همین جهت ارزیابی می‌شود؛ بنابراین در حدیثی در کنار آیه «لاتزر» آمده است:

عن جعفر بن محمد رضی الله عنه لا يعذب الله عزوجل الأبناء بذنوب الآباء فإنه قال في محكم كتابه «و لاتزر وزارة وزر أخرى» و قال عزوجل «و أن ليس للإنسان إلا ما سعى» (بحرانی، ۱۴۱۶، ج ۲، ص ۵۰۸).

### ۳-۱-۱. آیات نفی پرسش (مسئولیت)

برخی آیات نیز می‌گویند شما از اعمال دیگران بازخواست نشده و سؤال نمی‌شوید؛ برای نمونه: «قُلْ لَأَسْأَلُونَ عَمَّا أَجْرَمْنَا وَلَا نَسْأَلُ عَمَّا تَعْمَلُونَ» (سبأ: ۲۵) و «لَهَا مَا كَسَبَتْ وَ لَكُمْ مَا كَسَبْتُمْ وَ لَا تَسْأَلُونَ عَمَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ» (بقره: ۱۳۴).

به هر حال، از مجموع آیات مذکور و آیات مشابه این نکته به خوبی استفاده می‌شود که هیچ‌کس مسئول اعمال دیگری نیست و بار دیگری را به دوش نمی‌کشد، در حالی که ضمان عاقله، تحمل بار جنایت دیگری است؛ حال چه باید گفت؟

ممکن است کسی در دفاع از حکم ضمان عاقله و در پاسخ از آیات نفی وزر و آیات مشابه مدعی شود که این آیات مربوط به آخرت و عقوبات آن سویی است و نه دنیا و مجازات این سویی؛ همچنان‌که از عبارات برخی مفسران نیز چنین مطلبی استفاده می‌شود.<sup>۱</sup>

در پاسخ باید گفت فهم اکثر مفسران و دانشمندان اسلامی از آیات مورد بحث چنین بوده است که این آیات به عقوبات اخروی اختصاص ندارند. به همین دلیل، میان برخی

۱. مثلاً قرطبی ذیل آیه ۱۶۴ سوره انعام: «... وَ لَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا وَ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»، می‌نویسد: «قوله تعالى و لا تكسب كل نفس الا عليها ... و قد استدل بعض العلماء من المخالفين بهذه الآية على ان بيع الفضولي لا يصلح و هو قول الشافعي و قال علماونا المراد من الآية تحمل الثواب والعقاب دون احكام الدنيا بدليل قوله تعالى و لاتزر وزارة وزر اخرى على ماياتي و بيع الفضولي عندنا موقوف على اجازة المالك» (قرطبی، ۱۳۶۴، ج ۷، ص ۱۵۶). او در ادامه ذیل آیه لاتزر می‌نویسد: «و یحتمل أن يكون المراد بهذه الآية في الآخرة و كذلك التي قبلها فاما التي في الدنيا فقد يؤخذ فيها بعضهم بجرم بعض لا سيما اذا لم ينه الطائعون العاصين كما تقدم في ... قوله تعالى و اتقوا فتنة لا تصيبن الذين ظلموا منكم خاصة ... و... دية الخطا على العاقلة حتى لا يظل دم الحر المسلم تعظيما للدماء و قد يحمّل ان يكون هذا في الدنيا في الايواخذ زيد بفعل عمرو...» (همان، ص ۱۵۷).

احکام و این آیات تنافی دیده‌اند و در مقام حل اشکال برآمده‌اند؛ چنان‌که در مورد کافر ذمی که مرتکب قتل عمد مسلمانی شود، در اینکه آیا اولیای مقتول مسلمان می‌توانند زن و فرزند او را به استرقاق و بردگی ببرند، با این آیات آن را نفی کرده‌اند (برای نمونه ر.ک. به عاملی، ۱۴۱۰، ج ۱۰، ص ۶۰). همچنین، هنگام بحث از آیه ۹۲ سوره نساء: «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ»، از ضمان عاقله در قتل خطای محض سخن رانده‌اند و آنگاه به پاسخ این اشکال پرداخته‌اند که میان ضمان عاقله و آیات نفی وزر، کسب و... تنافی است. مستفاد از برخی روایات نیز همین است که فضای آیات نفی وزر، فقط جهان آخرت نیست.

شیخ صدوق در *عیون أخبار الرضا* از *عبد السلام بن صالح هروی* نقل می‌کند:

به امام رضا علیه السلام گفتم نظر شما درباره حدیثی که از [امام] صادق علیه السلام نقل می‌کنند، چیست که: زمانی که قائم [آل محمد، امام مهدی] علیه السلام قیام می‌کند، ذریه‌های قاتلان [امام] حسین علیه السلام را می‌کشد؟ حضرت فرمود: همین طور است. پرسیدم: پس معنای سخن خدای تعالی که «و لا تزر وازرة وزر اخرى» چیست؟ حضرت علیه السلام فرمود: خدای تعالی در همه اقوالش صادق است؛ ولکن ذریه‌های کشندگان [امام] حسین علیه السلام به کاری که پدرانشان انجام دادند، راضی هستند و بدان افتخار می‌ورزند و هرکس که به چیزی راضی باشد، گویا مانند کسی است که آن را انجام داده است و اگر مردی در مشرق کشته شود و دیگری در مغرب از قتل او خوشنود باشد، او نزد خدا شریک قاتل محسوب می‌شود... (صدوق، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۲۴۷).

همان‌گونه که مشاهده می‌شود، راوی میان آیه شریفه «لا تزر...» با استحقاق عقوبت فرزندان قاتلان امام حسین علیه السلام به دلیل قتلی که پدرانشان انجام داده‌اند، تنافی دیده است. امام رضا علیه السلام نیز در پاسخ می‌فرماید: عقوبت این عده به خاطر کاری است که خود انجام داده‌اند؛ یعنی رضایت و خوشنودی و افتخار به قتل امام حسین علیه السلام؛ پس این عده بار گناه خود را به دوش کشیده‌اند، نه دیگران.

## ۱-۲. موضع و پاسخ برخی مفسران و دانشمندان در قبال اشکال تنافی

گفتنی است در روایات مشاهده نمی‌شود که اصحاب پیامبر صلی الله علیه و آله و ائمه علیهم السلام از تنافی ضمان

عاقله با آیات پیش گفته سؤال کرده باشند و ظاهراً احساس تنافی نداشته‌اند که نپرسیده‌اند. فارغ از این نکته که نکته‌ای قابل تأمل است، مفسران قرآن کریم در قبال اشکال مذکور، موضع واحدی ندارند. برخی ظاهراً با قطعی دانستن اشکال، در ضمان عاقله تردید کرده، به انکار آن پرداخته‌اند. برخی با پذیرش ضمان عاقله، به تخصیص آیات مذکور قائل شده‌اند.

### ۱-۲-۱. اندیشه انکار ضمان عاقله و نقد آن

اندیشه انکار: از سخنان فخر رازی ظاهراً چنین برمی‌آید که او ضمان عاقله را انکار می‌کند. او ذیل آیه ۹۲ سوره نساء: «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ»، می‌نویسد:

ابوبکر اصم و جمهور خوارج گفته‌اند دیه بر قاتل واجب است و اموری بر این مطلب دلالت می‌کند ... دلیل چهارم آنست که عاقله مرتکب جنایت و آنچه شبیه جنایت است، نشده‌اند؛ در نتیجه به استناد قرآن و روایت نباید چیزی بر عهده ایشان باشد؛ مقصود سخن خدای تعالی است که «وَلَسَاتِرٌ وَأَزْرَةٌ وَرِزٌّ أُخْرَىٰ» (انعام: ۱۶۴)، «وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا» (همان) و «لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ» (بقره: ۲۸۶). همه این آیات دلالت بر آن دارد که لزوم دیه بر جانی اولی از آنست که بر عهده غیرجانی باشد (رازی، ۱۴۲۰، ج ۱۰، ص ۱۷۸).

مشاهده می‌شود، فخر رازی با استناد به آیات نفی وزر و کسب، وجوب دیه را بر جانی اولی از وجوبش بر دیگری (عاقله) می‌داند. او در ادامه دلیل دیگری را بر عدم ضمان عاقله می‌آورد و آن اینکه نصوص دلالت بر آن دارد که مال دیگری محترم است و هیچ‌کس نمی‌تواند مال دیگری را از او بگیرد. قرآن می‌گوید: «وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ» و پیامبر ﷺ فرمود: «حرمة مال المسلم كحرمة دمه ...». از این عمومات در اموری که به نص قرآن، گرفتن آنها جایز است - همچون اخذ زکوات - دست می‌کشیم؛ ولی در عاقله نمی‌توانیم از این عمومات دست بکشیم؛ زیرا مستند ضمان عاقله، خبر واحد است و تخصیص قرآن به خبر واحد جایز نیست؛ به خصوص که جنایات خطای محض از موارد عام‌البلوی می‌باشند و در این امور اگر واقعاً خبری

باشد، نباید به صورت واحد برای ما نقل گردد:

و أما فی ایجاب الدیة علی العاقلة فالمعتمد فیہ علی خیر الواحد و تخصیص عموم القرآن بخبر الواحد لایجوز، لأن القرآن معلوم، و خیر الواحد مظنون و تقدیم المظنون علی المعلوم غیر جایز و لأن هذا خبر واحد ورد فی ما تعم به البلوی فیرد و لأنه خبر واحد ورد علی مخالفة جمیع أصول الشرايع، فوجب رده. و أما الفقها فقد تمسکوا فیہ بالخبر والأثر ... والله أعلم (همان، ص ۱۷۸-۱۷۹).

**نقد اندیشه انکار:** به نظر می‌رسد با نظر فخر رازی نمی‌توان موافقت کرد. درباره اندیشه فخر رازی از دو جهت می‌توان مخالفت کرد؛ یکی صغروی و دیگری کبروی.

**الف) نقد صغروی:** فخر رازی اخبار موجود درباره ضمان عاقله را خبر واحد می‌داند، در حالی که مراجعه به کتب روایی خلاف آن را اقتضا دارد؛ یعنی اولاً، حداقل تواتر معنوی در زمینه ضمان عاقله داریم؛<sup>۱</sup> ثانیاً، به خاطر عمل فقها به آن و نبودن مخالف برجسته ای در این باره، خبر واحد محفوف به قرینه می‌شود.

**ب) نقد کبروی:** به فرض که بپذیریم اخبار موجود در ضمان عاقله، اخبار آحادند، در اندیشه فخر رازی اگر بخواهیم آیات نفی وزر و کسب را با اخباری که درباره ضمان عاقله آمده است، تخصیص بزنیم، با ایراد مواجه می‌شویم. ایرادی که فخر رازی دارد، از جهت محتوای آیات نفی وزر و کسب نیست، بلکه از جهت دیگری است. اگر بخواهیم اندیشه او را تبیین کنیم، باید بگوییم در اندیشه او تخصیص قرآن به خبر واحد منوط بر اثبات سه امر می‌باشد: ۱. حجیت خبر واحد؛ ۲. حجیت خبر واحد در همه مسائل، چه مسائل مبتلا به و چه مسائل نادر؛ ۳. جواز تخصیص و تقیید قرآن به خبر واحد.

فخر رازی در مقدمه اول بحثی ندارد. آنچه از عبارت او برمی‌آید آنست که در مقدمه دوم و سوم تردید دارد؛ یعنی اینکه خبر واحد در همه موضوعات، چه موضوعاتی که مبتلا به عموم مردم است و چه مسائلی که مبتلا به نیست، حجت باشد؛ زیرا ممکن است

---

۱. گرچه شاید واژه عاقله در لسان روایات، کم به کار رفته است؛ ولی با توجه به استعمال واژه‌های مشابه همچون اولیاءه، أهله و... تواتر معنوی اثبات می‌شود. در هر حال، بررسی تفصیلی این مطلب، مجال دیگری می‌طلبد.

کسی بگوید اگر موضوع خبر واحد از مسائل عام‌البلوی باشد، خبر واحد حجت نیست؛ زیرا با توجه به عام‌البلوی بودن اگر چنین خبری صحت داشت، لازم بود با خبر متواتر و یا محفوف به قراین قطعی به دست ما برسد، نه خبر واحد. ضمن اینکه اصل تخصیص قرآن به خبر واحد، نادرست است؛ زیرا قرآن قطعی‌الصدور است و خبر واحد مظنون‌الصدور، و تقدیم مظنون بر مقطوع جایز نیست.

در نقد اندیشه مذکور می‌توان گفت: اولاً، اخبار مربوط به ضمان عاقله، خبر واحد نیستند، بلکه در واقع تواتر معنوی ضمان عاقله از اخبار استفاده می‌شود. ضمن اینکه به فرض که خبر واحد باشد، پذیرش ضمان عاقله به وسیله فقهای شیعه و سنی و عدم مخالفت با آن، آن را به خبر واحد محفوف به قرینه تبدیل می‌کند؛ بنابراین حتی کسانی همچون ابوحنیفه که فقه او نسبت به دیگر فقهای مذاهب کمتر روایی است، ضمان عاقله را پذیرفته است.

ثانیاً، ممکن است بگوییم اینکه خبر واحد در مسائل عام‌البلوی معتبر نباشد، ناصواب است. وقتی ادله حجیت خبر واحد شامل خبری شد، چرا آن خبر معتبر نباشد. عام‌البلوی بودن امری ایجاب نمی‌کند که خبر پیرامون آن الزاماً متواتر باشد.

ثالثاً، اینکه ضمان عاقله امری مبتلابه و عام‌البلوی باشد، جای تأمل دارد. با توجه به اینکه ضمان عاقله فقط درباره جنایات خطای محض است که با بی‌ینه یا قسامه ولی دم یا علم قاضی ثابت شوند و نه با اقرار، وضعیت بیشتر روشن می‌شود؛ زیرا به نظر می‌رسد در اکثر موارد خطای محض، جانی خود اقرار به جنایت خطای محض می‌کند و طبعاً خود او ضامن خواهد بود و نه عاقله و نیز اینکه در موارد بسیار زیادی که قتل از باب ضمان نفوس است (مثل کندن چاه، نصب ناودان و...)، خود جانی ضامن است؛ پس موارد ضمان عاقله چندان زیاد نخواهد بود.

چهارمین نکته اینکه عموم و اطلاق قرآن به وسیله خبر واحد، قابل تخصیص و تقیید است. جای این بحث اینجا نیست؛ ولی بسیاری از اصولی‌ها آن را پذیرفته‌اند (ر.ک: سید مرتضی، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۷۹ / طوسی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۳۴۰-۳۴۱ / حسن بن زیدالدین، [بی‌تا]، ص ۱۴۰ / انصاری، ۱۴۱۹، ج ۱، ص ۲۵۰ / خراسانی، [بی‌تا]،



ص ۲۳۵ / خویی، ۱۴۱۰، ج ۱، ص ۵۰۴ / بهسودی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۲۱۰ / شیرازی، ۱۴۰۶، ص ۱۰۵ / رازی جصاص، ۱۴۰۵، ج ۱، ص ۱۵۵). گفتنی است فخر رازی در کتاب **المحصول** آن را می‌پذیرد (رازی، ۱۴۱۲، ج ۳، ص ۸۵).

بر این اساس، ظاهراً ایشان در عبارتی که نقل شد، نمی‌خواهد به طور یقین بگوید که قرآن قابل تخصیص و تقیید نیست، بلکه در توجیه و تبیین نظر مخالفان ضمان عاقله چنین گفته‌اند.

## ۲-۱. اندیشه تخصیص آیات نفی وزر به عاقله و بررسی آن

**اندیشه تخصیص:** برخی مفسران معتقدند آیات نفی وزر با ضمان عاقله ناسازگاری دارد؛ زیرا این آیات می‌گویند هیچ‌کس به عقوبت گناه دیگری مؤاخذه نمی‌شود؛ ولی به علت وجود نص و اجماع درباره عاقله، این آیات در مورد عاقله جریان ندارد. محقق اردبیلی از زمره این افراد است:

نعم ینافیه «الا تزر وازرة وزر أخرى» مؤاخذه العاقله فی الخطا فخرج بالنص والإجماع (اردبیلی، [بی‌تا]، ص ۴۱۹) و فی قوله تعالی «و لا تزر وازرة وزر أخرى» دلالة علی عدم جواز مؤاخذه أحد بذنب آخر و أخذ شیئی بسبب فعل شخص آخر إلا ما استثنی بالنص و الإجماع مثل مؤاخذه العاقله بفعل غیرها (همان، ص ۶۸۲ / کاظمی، ۱۳۶۵، ج ۴، ص ۲۳۴). شوکانی نیز پس از بیان معنای وزر که به معنای ثقل می‌باشد و مقصود از آن گناه است و پس از اشاره به اینکه برخی ظرف آیه «لا تزر وازرة» را آخرت دانسته‌اند، با پذیرفتن آن می‌نویسد:

بهر آنست که آیه بر ظاهرش یعنی عموم حمل شود و روایاتی که دلالت بر مؤاخذه کسی به سبب گناه دیگری می‌کند؛ مانند دیه که عاقله آن را می‌پردازند و مانند آن، از این عموم تخصیص یافته و خارج شده‌اند (شوکانی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۱۸۶).

**نقد اندیشه تخصیص:** مشکلی که بر تحلیل مذکور وارد است اینکه اگر معنای آیات پیش‌گفته این باشد که هیچ‌کس عقوبت گناه دیگری را به دوش نمی‌کشد، این یک اصل عقلی است و قابل استثنا نیست. از منظر عقل، اینکه گناه را کسی انجام دهد؛ ولی عقوبت آن را دیگری بر عهده کشد، ظلم و قبیح می‌باشد و این معنا دیگر استثنا ندارد؛

یعنی عقل اجازه نمی‌دهد این معنا استثنا و تخصیص بردارد؛ در نتیجه باید به دنبال پاسخ دیگری بود.

### ۱-۳. پاسخ تفصیلی

در پاسخ به اینکه چگونه می‌توان با وجود آیات نفی وزر، ضمان عاقله را نیز پذیرفت، دو پاسخ می‌توان ارائه داد؛ یکی آنکه ضمان عاقله تخصصاً از آیات نفی وزر خارج است و دیگری آنکه ضمان عاقله تخصصاً خارج می‌باشد البته به بیانی که خواهد آمد.

#### ۱-۳-۱. خروج موضوعی ضمان عاقله از آیات نفی وزر (تخصص)

عصاره این پاسخ این است که وزر به معنای عقوبت، مجازات و گناه است، در حالی که ضمان عاقله عقوبت نیست؛ در نتیجه ضمان عاقله تخصصاً از آیات مذکور خارج می‌باشد. مطابق این آیات، گناه کسی را به پای دیگری نمی‌نویسند؛ ولی ضمان عاقله نوشتن گناه کسی (جانی) به پای دیگری (عاقله) نیست.

#### ۱-۳-۱-۱. اشاره‌ای به برخی صاحبان این اندیشه

اصل این اندیشه (خروج موضوعی ضمان عاقله) در میان برخی اندیشمندان دیده می‌شود؛ مثلاً شیخ طوسی در تبیان می‌نویسد:

الزام دیه قتل خطا بر عاقله، مؤاخذه نمودن بی‌گناه به [عمل] گناهکار نیست؛ زیرا این الزام عقوبت نیست، بلکه حکم شرعی است که تابع مصلحت است (طوسی، [بی‌تا]، ج ۳، ص ۲۹۴).

و شیخ ابوالفتوح رازی می‌نویسد:

و کسی را نبود که اعتراض کند بر وجوب دیت بر عاقله و گوید این ظلم است یا تکلیف مالایطاق؛ برای آنکه این آنگاه بودی که این در حق عاقله بر سبیل عقوبت بودی. این بر وجه عبادت است و خدای تعالی عاقله را بر این ضمان ثواب کرده است. این به مثابت زکات، صدقه و خمس است، نه آن است به جنایتی که دیگری کرد او را می‌فرماید، گرفتن (ابوالفتوح رازی، [بی‌تا]، ج ۵، ص ۶۳).

این معنا در میان اهل سنت نیز دیده می‌شود؛ چنان‌که قرطبی می‌نویسد: «نه اینکه

وزر قاتل بر عاقله باشد؛ ولی این مواسات صرف است» (قرطبی، ۱۴۰۵، ج ۵، ص ۳۱۵).  
صابونی این نکته را در روائع البیان به شکل بهتری تبیین کرده است (صابونی، ۱۴۲۴، ج ۱، ص ۳۹۶).

### ۲-۱-۳-۱. چگونگی خروج موضوعی و نقد آن

برای اینکه روشن شود چرا ضمان عاقله وزر نیست، لازم است نخست معنای وزر روشن شود؛ یعنی معلوم شود وزر به معنای عقوبت است و دیگر اینکه ضمان عاقله وزر نیست.

**مفهوم وزر:** از بررسی کتب لغت چنین به دست می‌آید که وزر به معنای عقوبت اثم و گناه است. البته گاه به خود گناه نیز وزر گفته شده است؛ یعنی از آنجا که گناه، سبب و عقوبت (مجازات و کیفر) مسبب آن است، وزر که در اصل به معنای ثقل، کیفر و عقوبت می‌باشد، گاه به معنای سبب عقوبت استعمال شده است؛ مثلاً فیومی می‌نویسد: «الوزر: الإثم والوزر الثقل ... و فی التنزیل (و لاتزر وازرة وزر آخری) أی لاتحمل عنها حملها من الإثم» (فیومی، ۱۴۱۵، ص ۶۵۷).

جوهری نیز شبیهه مطلب مذکور را دارد: «الوزر: الإثم والنقل والکارة السلاح» (جوهری، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۸۴۵).<sup>۱</sup>

این معنا در برخی روایات نیز دیده می‌شود؛ مثلاً سیوطی در ذیل آیه لاتزر، روایتی نقل می‌کند مبنی بر اینکه:

لا یؤخذ أحد بذنب غیره ... قال رسول الله ﷺ لیس علی ولد الزنا من وزر أبویه شیء لاتزر وازرة وزر آخری: کسی به واسطه گناه دیگری مؤاخذه نمی‌شود ... رسول خدا ﷺ فرمود: بر زنازاده از گناه پدر و مادرش چیزی نیست؛ زیرا لاتزر وازرة وزر آخری (سیوطی، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۶۶-۶۷).

همچنین، از امام صادق علیه السلام نقل شده است: «لا یعذب الله عزوجل الأبناء بذنوب الآباء فأنه

۱. البته در این دو تعریف، «وزر» علاوه بر اثم، به ثقل نیز معنا شده است که اعم از وزر می‌باشد. در اینجا بحث متمرکز بر معنای اثم است و در قسمت بعد (خروج تخصیص)، از معنای ثقل بحث می‌کنیم.

قال فی محکم کتابه و لاتزر وازرة و زر آخری و قال عزوجل و ان لیس للانسان إلّا ماسعی» (بحرانی، ۱۴۱۶، ج ۲، ص ۵۰۸).

بر این اساس، وزر به معنای گناه و عقوبت گناه می‌باشد. حال پرسش مهم اینکه چرا ضمان عاقله وزر محسوب نمی‌شود؟ توجیهاتی که در عبارات مذکور گذشت، روح جست‌وجوگر انسان را اقناع نمی‌کند؛ اینکه ضمان عاقله «حکم شرعی تابع مصلحت است»، «مواسات صرف است» و «بر وجه عبادت است و خدای تعالی عاقله را بر این ضمان ثواب کرده است. این به مثابه زکات و صدقه و خمس می‌باشد»، نمی‌تواند وزر بودن ضمان عاقله را نفی کند. وقتی فرض این است که عاقله خود مرتکب جنایت خطای محض نشده‌اند و این جانی است که مرتکب آن شده است، آیا ضمان عاقله جز این است که وزر قاتل بر عهده عاقله شده است؟

ممکن است کسی در توجیه وزر نبودن ضمان عاقله چنین بگوید که عاقله در واقع وزر عمل جانی را متحمل نمی‌شوند، بلکه وزر عمل خویش را متحمل می‌شوند؛ زیرا در نگهداری، مراقبت و جلوگیری جانی از ایراد جنایت کوتاهی کرده‌اند. ضمان عاقله شبیه مسئولیت مدیرمسئول روزنامه‌ای است که نوشته‌ای حاوی اهانت به دیگران در آن به چاپ می‌رسد. او در واقع مجازات کوتاهی خویش در نظارت بر چاپ مطالب روزنامه را متحمل می‌شود و نه مجازات اهانت به دیگران را.

این پاسخ نیز قانع‌کننده نیست و قیاس مع‌الفارق است؛ زیرا اولاً، مسئولیت کیفری مدیرمسئول روزنامه با مسئولیت کیفری نویسنده در عرض یکدیگر و قابل جمع است، در حالی که مطابق برخی نظرات، جانی خود جزء عاقله نیست و سهمی در پرداخت دیه ندارد.

ثانیاً، بسیاری از جنایات خطایی اصولاً غیرقابل پیش‌بینی‌اند و نمی‌توان گفت تقصیری متوجه دیگری بوده است. مگر می‌توانیم همیشه مراقب احوال فرزندان و پدر و مادرمان باشیم که مبادا جنایت خطایی انجام دهند تا گفته شود به علت کوتاهی در نظارت، عاقله ضامن‌اند؛ بنابراین باید نکته دیگری را واکاوی کرد و بیان کرد.

### ۳-۱-۳-۱. تحقیق و تبیین خروج موضوعی

برای وزرنبودن ضمان عاقله می‌توان این نکته را مطرح ساخت که دیه به طور کلی و یا دست‌کم در جنایات خطایی، عقوبت، کیفر و مجازات به شمار نمی‌رود، تا الزام به پرداخت آن با اصل نفی وزر منافات داشته باشد:

۱. اگر دیه کیفر باشد، با جریمه نقدی تناسب دارد که به عنوان یکی از مجازات‌های تعزیری مطرح می‌شود؛ ولی میان دیه و جریمه نقدی تفاوت‌های زیادی است؛ از جمله اینکه جریمه نقدی به دولت داده می‌شود؛ ولی دیه حق‌الناس و قابل گذشت می‌باشد. جریمه نقدی با مرگ مجرم ساقط می‌شود؛ ولی دیه، بر ذمه جانی است و با مرگ او ساقط نمی‌شود، بلکه جزء دیون محسوب شده، از ترکه پرداخت می‌شود.

۲. عقوبت و مجازات صبغه اخلاقی دارد؛ بدان معنا که به علت سوء نیت و قصد مجرمانه مرتکب اعمال می‌گردد و درباره جرایم عمدی معنا می‌یابد؛ ولی در جنایات خطای محض، این معنا مفقود است؛ مثلاً مشهور فقها بر عاقله کسی که در حال خواب بر اثر حرکت و غلطیدن کسی را کشته است، پرداخت دیه را لازم می‌دانند و برخی بر خود نائم لازم می‌دانند. هیچ‌کس نمی‌گوید پرداخت دیه در این مورد، عقوبت گناهی است که نائم انجام داده است. آری! دیه در جنایات عمدی که فاقد شرایط قصاص می‌باشد و در شبه‌عمد ممکن است ماهیت عقوبت یا شبیه آن را داشته باشد؛ ولی در جنایات خطای محض که جانی نه قصد ایراد فعل واقع شده بر مجنی‌علیه و نه قصد نتیجه را داشته است (مانند آنکه تیری به قصد شکار رها کند و به انسانی برخورد نماید)، ماهیت عقوبت و کیفر را ندارد تا الزام عاقله به پرداخت آن، تحمیل وزر عمل کسی بر دیگری به شمار رود. وضعیت عاقله شبیه مضطری است که مال دیگری را تلف کرده باشد. بر مضطر جایز، بلکه واجب است مال دیگری را تلف کند تا جانش محفوظ بماند. در عین حال، بر او لازم است خسارت را جبران کند و مثل یا قیمت مال تلف‌شده را بدهد. هیچ‌کس نمی‌گوید چنین الزامی، عقوبت و گناه وی است. حال اگر بر فرض این مسئولیت از مضطر به شخص دیگری منتقل شود، با قاعده نفی وزر منافاتی ندارد. به همین دلیل، امروزه با بیمه مسئولیت، شرکت‌های بیمه عهده‌دار

پرداخت خسارت می‌شوند. این مسئله از مجازات نبودن پرداخت خسارت حکایت دارد، وگرنه هیچ‌کس نمی‌تواند مسئولیت کیفری عمل خویش را بیمه کند و عقوبت آن را متوجه شخص حقیقی یا حقوقی بنماید.

### ۲-۳-۱. خروج تخصیصی ضمان عاقله از آیات وزر (خروج حکمی)

اگر وزر فقط به معنای عقوبت گناه نباشد، بلکه به معنای «بار» و به تعبیر بهتر «مسئولیت» باشد (چنان‌که پیش‌تر آورده شد که برخی وزر را به ثقل و سنگینی نیز معنا کرده‌اند) و آیات ذکرشده در مقام بیان این نکته باشند که هیچ‌کس مسئول کاری که دیگری انجام داده است، نیست، در این صورت باید به تخصیص آیات مورد بحث معتقد باشیم.

اینکه هیچ‌کس عقوبت گناهی را که دیگری مرتکب شده است، متحمل نمی‌شود، یک اصل عقلی غیرقابل تخصیص می‌باشد؛ ولی اینکه هیچ‌کس مسئول اعمالی که دیگری انجام داده است، نیست، یک اصل عقلایی و قابل تخصیص است. به عبارت دیگر، این مطلب که هرکس مسئول جبران خسارت عمل خویش می‌باشد و هیچ‌کس مسئول جبران خسارت ناشی از عمل دیگری نیست، یک اصل عقلایی است؛ ولی قابل تخصیص می‌باشد و در صورت وجود مصالح می‌توان آن را تخصیص زد؛ همچنان‌که در مواردی که دیه مقتول از بیت‌المال داده می‌شود، به نوعی خسارت بر همگان وارد می‌شود، در حالی که همه - جز قاتل واقعی - نقشی در وقوع قتل نداشته‌اند. همچنین امروزه در سیاست جنایی بسیاری از کشورها، جبران خسارت قربانیان جرم به وسیله دولت و نهادهای عمومی پذیرفته شده است. پرسشی که در اینجا مطرح است اینکه بر این مبنا که ماهیت وظیفه دولت، مسئولیت مدنی باشد و نه صرف یک تکلیف، این مسئولیت مبتنی بر چه چیزی است و مبنای آن چیست؟ در اینجا سه نظریه تقصیر، خطر و تضمین حق گفته شده است (برای مطالعه بیشتر، ر.ک: حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۸، ص ۲۲۱-۲۴۲). فارغ از اینکه مبنای این مسئولیت چه باشد، این نکته روشن می‌شود که اصل اینکه هرکس مسئول جبران خسارت عمل خویش است و هیچ‌کس مسئول جبران

خسارت ناشی از عمل دیگری نیست، اصلی عقلایی است. اصول عقلایی این گونه نیست که آبی از تخصیص باشند. حال در مورد عاقله به خاطر وجود اخباری که از پیامبر ﷺ و ائمه هدی ﷺ رسیده است، این اصل تخصیص خورده است؛ در نتیجه اگر وزر در آیه به معنای مسئولیت باشد، در مورد عاقله تخصیص زده شده است.

## ۲. ضمان عاقله؛ حکمی تکلیفی یا وضعی؟

دومین بحث قرآنی ضمان عاقله، تکلیفی بودن ضمان عاقله است که در اینجا مورد بررسی قرار می‌گیرد. پیش‌تر گذشت که برخی فقها به استناد قرآن، به تکلیفی بودن ضمان عاقله معتقدند. برای بررسی این موضوع، نخست اجمالاً به تعریف و تبیین حکم تکلیفی و وضعی می‌پردازیم، آنگاه به ثمره تکلیفی یا وضعی بودن ضمان عاقله پرداخته، سپس به دلیل یا ادله قرآنی تکلیفی بودن آن و در نهایت به نقد و بررسی خواهیم پرداخت.

### ۲-۱. حکم تکلیفی و وضعی؛ تعریف‌ها و تفاوت‌ها

برای حکم شرعی، تقسیمات گوناگونی مطرح شده است؛ همچون «تأسیسی و امضایی»، «ارشادی و مولوی»، «واقعی و ظاهری» و «اولی و ثانوی»؛ ولی یکی از مهم‌ترین آنها تقسیم حکم شرعی به «تکلیفی و وضعی» است که برخی در تعریف آن معتقدند:

حکم تکلیفی آن است که نسبت به کارهای افراد جامعه حالت اقتضا (طلب فعل یا طلب ترک) یا تخییر (اباحه) داشته باشد. به عکس احکام تکلیفی در مورد احکام وضعی، طلب، دستور و الزام وجود ندارد. صرفاً پاره‌ای از مصالح عمومی ایجاب می‌کند که حدود و قیودی اعلام شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۸، ص ۱۸-۱۹).

اما می‌توان تعریف بهتری از این دو ارائه داد:

آن دسته از احکام شرعی که مستقیماً به اعمال انسان مربوط و مفاد آن لزوم یا بهتر بودن انجام یا انجام‌ندادن و دربردارنده ثواب و کیفر و مدح و ذم و یا برابری فعل و ترک است، احکام تکلیفی نامیده می‌شود. همچنین، آن دسته از احکام شرعی که درباره

انجام‌دادن یا ندادن اعمال نیست و اگر هم در زمینه انجام اعمال است، متضمن ثواب و کیفر و مدح و ذمّ بر فعل و ترک آنها نیست، احکام وضعی نامیده می‌شود (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۱، ص ۱۵).

میان احکام تکلیفی و وضعی، تفاوت‌هایی وجود دارد که برخی از آنها به شرح ذیل می‌باشد:

۱. تعداد احکام تکلیفی، پنج‌تاست (وجوب، حرمت، کراهت، استحباب و اباحه)؛ ولی تعداد احکام وضعی زیاد است. در واقع هر حکم شرعی غیرتکلیفی، وضعی می‌باشد؛ مانند نجاست، طهارت، ولایت، جنابت، ملکیت، زوجیت، شرطیت، مانعیت، جزئیت، صحت، بطلان و ... .

۲. احکام تکلیفی برای مکلفان یعنی افراد بالغ عاقل عالم مختار است؛ ولی در احکام وضعی غالباً این امور نقش ندارد.

۳. در احکام تکلیفی، مصلحت در متعلق حکم است؛ ولی در احکام وضعی، مصلحت در جعل حکم است.

گرچه برخی تفاوت‌های پیش‌گفته مورد ایراد قرار گرفته و گرچه تفاوت‌های دیگری نیز گفته شده است؛ ولی به همین مقدار بسنده می‌کنیم (ر.ک: همان، ص ۱۴-۱۸).

## ۲-۲. ثمره تکلیفی یا وضعی بودن ضمان عاقله

این بحث، بحث پُرثمری است؛ زیرا اگر ماهیت مسئولیت عاقله در پرداخت دیه، حکم وضعی باشد، مقصود از آن ضمان و دین است؛ ولی اگر حکم تکلیفی باشد، مقصود وجوب است. آثار این دو دیدگاه به شرح ذیل می‌باشد:

در دین اگر مدیون بدهی‌اش را با وجود تمکن نپردازد، طلبکار می‌تواند از اموال او تقاص نماید؛ تهاتر وجود دارد؛ و با فوت مدیون، دین ساقط نمی‌شود (خویی، ۱۳۹۶، ج ۲، ص ۴۵۲)؛ می‌توان او را بازداشت کرد تا دین را بپردازد؛ از عهده او ساقط نمی‌شود. همچنین، در محل بحث نمی‌توان به جای عاقله، از قاتل دیه را گرفت و ... . اما اگر گفتیم ماهیت ضمان عاقله، صرف وجوب است، به معنای آنست که عاقله



مدیون نیستند؛ تقاص و تهاتری وجود ندارد؛ با فوت عاقله وجوب ساقط می‌شود (همان)؛ با عدم پرداخت و به تعبیری معصیت، وجوب ساقط می‌شود و می‌توان از قاتل دیه را گرفت (همان، ص ۴۵۰)، بر افراد غیرمکلف واجب نیست؛ در صورت نداشتن توانایی پرداخت بر عاقله پرداخت دیه واجب نیست و ...

دو تشبیه بسیار خوب می‌توان اینجا مطرح کرد؛ یکی مسئولیت بیمه در قبال قتلی که در تصادف رخ داده شده است. شرکت بیمه مکلف به پرداخت دیه می‌باشد؛ ولی مدیون نیست. بر این اساس، ذمه راننده یا بیمه‌گذار ماشین بری نیست و در صورتی که شرکت بیمه به وظیفه خود عمل نکند، قاتل در قبال اولیای دم مسئول می‌باشد؛ دوم، مرد باید نفقه زوجه و نفقه پدر و مادر را در صورت نیاز ایشان بدهد؛ ولی نفقه زوجه، دین است و آثار دین بر آن بار می‌باشد؛ بنابراین انباشت دیون در اینجا متصور است. اما نفقه پدر و مادر تکلیف است؛ بنابراین اگر مرد نفقه ایشان را نپردازد و پدر و مادر از طریقی زندگی خود را گذرانند، نفقه ماه‌هایی که نپرداخته است، جمع نمی‌شود.<sup>۱</sup>

به هر حال، مهم‌ترین اثر تکلیفی بودن ضمان عاقله آنست که اگر عاقله نپردازند، نمی‌توان از اموال عاقله دیه را گرفت، بلکه قاتل خود مسئول پرداخت دیه می‌باشد. البته مسئولیت قاتل، نتیجه و اثر مستقیم تکلیفی بودن ضمان عاقله نیست، بلکه از این باب است که جنایت به جانی مستند می‌باشد و او مسئول پرداخت دیه است.

### ۲-۳. دلیل تکلیفی بودن ضمان عاقله

اکثر فقها به وضعی بودن ضمان عاقله همانند ضمان جانی قائل‌اند؛ یعنی همان‌گونه که در جنایت فاقد شرایط قصاص و در جنایت شبه‌عمد، جانی ضامن پرداخت دیه است و ذمه او مدیون، در جنایت خطای محض آنگاه که نوبت به عاقله می‌رسد، ذمه ایشان

۱. آنچه در متن آمده است، براساس تلقی ظاهراً رایج از نفقه اقارب می‌باشد که حکمی تکلیفی است، وگرنه جای بررسی بیشتر دارد؛ زیرا ممکن است گفته شود نفقه اقارب، صرف الزام در مقابل دین است و نه وجوب تکلیفی؛ به همین دلیل، از اموال دیوانه و صغیر نفقه پدر و مادر این دو باید داده شود، گرچه این دو مکلف نیستند. در نتیجه الزام به نفقه اقارب، وجوب تکلیفی نیست.

مدیون است و تفاوتی میان عاقله و جانی در این زمینه نیست.

اما برخی فقها مسئولیت عاقله را حکمی تکلیفی دانسته‌اند، نه وضعی. مستند قرآنی

ایشان آیه ۹۲ سوره نساء است:

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةً وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا...: اگر کسی مؤمنی را از روی خطا بکشد، آزادکردن برده مسلمان و دیه‌ای که به اهل مقتول داده می‌شود، لازم است.

این آیه برای قتل خطا، هم کفاره (آزادکردن برده) و هم پرداخت دیه را لازم دانسته است. ظهور آیه این است که همان‌گونه که کفاره بر قاتل لازم می‌باشد، پرداخت دیه نیز بر قاتل لازم است؛ پس در واقع دیه بر عهده قاتل است؛ ولی لازمه جمع میان این آیه و روایاتی که مسئولیت عاقله را مطرح کرده است اینست که عاقله از سوی قاتل دیه را می‌پردازند؛ یعنی بر عاقله واجب است که از سوی قاتل دیه را بپردازند؛ ولی عاقله مدیون نیستند. صاحب جواهر می‌نویسد:

گرچه در اذهان چنین قرار گرفته که دیه خطای محض از ابتدا بر عاقله است، ولی تدبیر در نصوص و قاعده اختصاص جنایت به جانی نه دیگری [اصل شخصی بودن مسئولیت] اقتضا می‌کند که دیه بر عهده جانی است، گرچه عاقله از جانب او پرداخت می‌نماید؛ زیرا آنچه در دو روایت بقیاق<sup>۱</sup> و غیر آن است را شنیدی، بلکه شاید ظهور آیه ولو به قرینه افزودن کفاره به دیه چنین باشد؛ زیرا هیچ اشکال نیست که کفاره بر عهده جانی است؛ در نتیجه جمع بین آیه و ادله‌ای که دیه را بر عاقله لازم می‌داند، آن است که عاقله از طرف جانی دیه را می‌پردازند (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۳، ص ۴۴۴-۴۴۵).

این مطلب مورد پذیرش آیت‌الله خوئی واقع شده است؛ بنابراین می‌نویسد: «فهی ظاهرة فی أن الدیة ثابتة فی ذمة القاتل و أنه المکلف بتأديتها إلى أهل المقتول كما أنه مکلف بتحرير الرقبة المؤمنة» (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۲، ص ۴۴۹).

شایان ذکر است در صحیحہ فضل‌بن‌عبدالملک نیز از دیه و کفاره بر قاتل خطای

محض صحبت شده است:

۱. مقصود از بقیاق، ابوالعباس است. این روایت را شیخ صدوق به سند صحیح از فضل‌بن‌عبدالملک نقل کرده است که در ادامه متن خواهد آمد.

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الخطا الذي فيه الدية والكفارة، أهو أن يعتمد ضرب رجل و لا يعتمد قتله؟ فقال: نعم. قلت: رمى شاة فأصاب انسانا؟ قال: ذاك الخطا الذي لاشك فيه عليه الدية والكفارة (حرّ عاملی، ۱۴۱۴، ج ۲۹، ص ۳۸).

روایت صحیحہ زراره نیز چنین است (همان، ص ۲۰۴). این نظر مورد ایراد واقع شده است.<sup>۱</sup>

گفتنی است موضوع تکلیفی یا وضعی بودن ضمان عاقله، به موضوع امکان یا عدم امکان رجوع عاقله به قاتل برای دیه پرداختی (ر.ک: شیخ مفید، ۱۴۱۰، ص ۷۳۷ / راوندی، ۱۴۰۵، ج ۲، ص ۴۰۸) گره نخورده است؛ یعنی این گونه نیست که اگر گفتیم ماهیت مسئولیت عاقله، حکم تکلیفی است، ایشان بتوانند به قاتل مراجعه نمایند و در فرض دین بودن، نتوانند. به همین جهت، مرحوم آیت الله خوئی که به تکلیفی بودن ضمان عاقله قائل اند، از رجوع عاقله به قاتل صحبت نکرده است.

#### ۲-۴. نقد و بررسی

این آیه نمی تواند تکلیفی بودن مسئولیت عاقله را اثبات نماید؛ زیرا اجمالاً این آیه مربوط به قتل خطای محض نیست، بلکه مربوط به قتل عمدی است که به علت اشتباه قاتل در وصف مهدورالدم بودن مقتول، فاقد شرایط قصاص می باشد و اینکه در قتل عمد فاقد شرایط قصاص، دیه بر عهده خود قاتل است و نه بر عهده عاقله وی، روشن است که مطابق موازین و اصول می باشد.

توضیح مطلب پیش گفته با بیان چند نکته دانسته می شود:

۱. ضابطه قتل عمد آنست که قاتل قصد فعل و قصد قتل دارد. ضابطه شبه عمد آنست که قصد فعل هست؛ ولی قصد نتیجه نیست و ضابطه خطای محض آنست که جانی نه قصد فعل واقع شده بر مقتول را داشته و نه قصد قتل او را؛ مانند اینکه تیری به

۱. مرحوم آیت الله تبریزی در پاسخ به این پرسش که ضمان عاقله چگونه ضمانی است، می نویسد: «ظاهر این است که دیه بر خود عاقله است، نه اینکه بر جانی باشد و عاقله مکلف به ادای آن باشند، والله العالم» (تبریزی، [بی تا]، ج ۲، ص ۴۲۱).

قصدها شکار رها کند و به انسانی برخورد نماید.

۲. قتل عمد با شرایطی قصاص را به دنبال دارد؛ برخی از این شرایط عبارت‌اند از: عاقل بودن مقتول، مسلمان بودن او (در جایی که قاتل مسلمان باشد)، قاتل پدر مقتول نباشد و... روشن است اگر عاقلی دیوانه‌ای را یا پدری فرزندش را یا مسلمانی کافری را عمداً بکشد، قتل عمد است؛ ولی فاقد شرایط قصاص می‌باشد. یکی از شرایط قصاص آنست که قاتل از محقون‌الدم بودن مقتول آگاه باشد؛ بنابراین اگر کسی دیگری را به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد، قتل او عمد تلقی می‌شود؛ زیرا ضابطه قتل عمد که قصد فعل و قصد قتل هست، موجود می‌باشد؛ ولی قصاص ندارد.<sup>۱</sup>

۳. درباره شأن نزول آیه، گرچه امور و اسامی گوناگونی گفته شده است؛ ولی همه آنها در این مطلب شریک‌اند که مسلمانی، شخصی را به خیال کافر حربی بودن کشت و بعد معلوم شد او مسلمان بوده، نزد پیامبر ﷺ آمد و این آیه نازل شد (ر.ک: قرطبی، ۱۴۰۵، ج ۵، ص ۳۱۳ / رازی، ۱۴۲۰، ج ۱۰، ص ۱۷۴-۱۷۵)؛ به عنوان مثال، شیخ ابوالفتح رازی می‌نویسد:

مفسران گفته‌اند آیت در عیاش بن ابی‌ریعه‌المخزومی آمد که به نزدیک رسول آمد به مکه پیش از هجرت و ایمان آورد. چون رسول با مدینه آمد، او در مکه نتوانست بودن. بیامد و با بعضی کوه‌های مدینه رفت و جای بساخت و آنجا مقام کرد. چون خبر اسلام او به مادرش رسید، جزعی عظیم کرد و سخت آمد او را و پسرانش را گفت - ابوجهل و حارث را - پسران هشام و اینان برادران عیاش بودند از مادر که: به خدای که در زیر هیچ سقفی نشوم و هیچ طعامی و شرابی نخورم تا نیروی [نیروی] او را پیش من نیاری. ایشان برخاستند و حارث بن زید بن انیسه با ایشان بود و بیامدند به آنجا که عیاش جای ساخته بود و او را گفتند: مادرت سوگند خورده است که در زیر هیچ

۱. ق.م.ا. ۱۳۹۲ چنین قتلی را شبهه عمد می‌داند (ماده ۲۹۱ بند «ب»); ولی ق.م.ا. ۱۳۷۰ آن را به منزله خطای شبیهه عمد (تبصره ۲ ماده ۲۹۵). تبصره ۲ ماده ۲ قانون دیات مصوب ۱۳۶۱ نیز در عبارتی که خالی از ایراد نگارشی نیست، مقرر می‌داشت: «در صورتی که در دادگاه ثابت شود جنایت‌های عمدی که به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدورالدم بودن طرف انجام شود و بعداً معلوم گردد که مجنی علیه مورد قصاص و یا مهدورالدم نبوده است، به منزله خطای شبیهه عمد است». همان‌گونه که مشاهده می‌شود، قانون دیات چنین جنایتی را عمد می‌داند.

سقفی نشود و طعام و شراب نخورد تا تو را نبیند و با او عهد کردند و سوگند خوردند که او را نیازارند و در باب دین بر او اکراه نکنند. او چون حدیث مادر شنید و سوگند و عهد ایشان به زیر آمد و دست در دست ایشان نهاد. ایشان او را بگرفتند و دست‌هایش ببستند و هر برادری او را صد تازیانه بزدند و او را با مکه آوردند پیش مادرش. مادرش سوگند خورد که او را از بند رها نکند تا کافر نشود و از دین برنگردد. آنگه او را بیاوردند و در آفتاب افکندند. او چون کار بر او سخت شد، آنچه ایشان می‌خواستند از او بگفت. او را بگشادند. این حارث بن زید که با ایشان همراه بود، او را ملامت کرد و عیب کرد و گفت: یا عیاش! این چیست که کردی! نه بر دین پدرانیت بماندی، نه در این دین که رفته بودی و اگر این دین که بر او بودی، هدیه بود، از هدیه برگشتی و اگر ضلالت بود، تو چندگاه ضال بودی؛ مانند این حدیث‌های موحش گفت. عیاش گفت: والله که هر کجا خالی یابم تو را، از تو برنگردم تا [تو را] نکشم. آنگه برخاست و به مدینه آمد و اسلام تازه کرد و در مدینه مقام ساخت. پس از آن به مدتی این حارث بن زید هم به مدینه آمد و اسلام آورد و در این وقت عیاش غایب بود و خبر نداشت از اسلام حارث، چون باز آمد یک روز این حارث را دید به قبا، حمله برد و او را بکشت. مردم او را گفتند، چرا کشتی این را که این مسلمان است؟ او گفت: من ندانستم و پشیمان شد و به نزدیک رسول آمد و این حال با رسول ﷺ بگفت و سوگند خورد که من از اسلام او خبر نداشتم. خدای تعالی این آیت فرستاد: «ما کان لمؤمن أن یقتل مؤمناً إلاّ خطأ» (ابوالفتوح رازی، ۱۴۰۸، ج ۵، ص ۵۳-۵۵).

نتیجه این می‌شود که قتل حارث، قتل خطای محض نیست، بلکه یا باید بگوییم قتل عمدی است که به علت فقدان علم به محقون‌الدم بودن مقتول، فاقد شرایط قصاص است؛ همچون پدری که فرزندش را عمداً می‌کشد؛ ولی قصاص نمی‌شود و یا اینکه بگوییم چنین قتلی، قتل شبه‌عمد می‌باشد؛ زیرا در هر صورت قاتل، قصد فعل واقع شده بر مقتول را دارد، در حالی که در قتل خطای محض، قاتل قصد فعل واقع شده بر مقتول را ندارد؛ مانند آنکه تیری به قصد شکار رها می‌کند و به انسانی برخورد می‌نماید.

توضیح بیشتر اینکه باید میان قتل عمد و قتل عمد واجد شرایط قصاص، تفاوت نهاد. این نکته روشن است که برای قصاص، علم قاتل به محقون‌الدم بودن مقتول ضروری است. البته وجود این علم مطابق اصل است و نیاز به اثبات ندارد؛ ولی اگر

ثابت شود قاتل، جهل به این نکته داشته است و فکر می‌کرده مقتول مهدورالدم است، قصاص نمی‌شود. حال اگر «علم به محقون‌الدم‌بودن» را جزء شرایط قتل عمد نیاوریم، بلکه جزء شرایط قصاص بیاوریم، قتل صورت گرفته عمد می‌باشد؛ ولی قصاص ندارد؛ همانند پدری که فرزندش را عمداً می‌کشد و یا عاقلی که دیوانه‌ای را عمداً به قتل می‌رساند؛ اما اگر علم به محقون‌الدم‌بودن را جزء شرایط تحقق عمد بدانیم، در این صورت که قاتل، جاهل به محقون‌الدم‌بودن مقتول می‌باشد، مرتکب قتل عمد نشده است؛ ولی از میان دو نوع دیگر قتل یعنی شبه‌عمد و خطای محض، مرتکب قتل شبه‌عمد شده است؛ زیرا ضابطه قتل شبه‌عمد که قصد فعل صورت گرفته بر مقتول باشد، در اینجا وجود دارد. جالب است که مرحوم *راوندی* برای قتل شبه‌عمد استدلال به این آیه را ممکن می‌داند:

اعلم إن القتل علی ثلاثة اضرب ... الثالث عمد الخطأ أو شبه‌العمد والمعنی واحد و هو أن یکون عامداً فی فعله مخطئاً فی قصده ... و یمکن أن یتبدل علی هذا النوع من القتل أیضا بقوله تعالی و ما کان لمؤمن أن یقتل مؤمناً إلا خطأً (راوندی، ۱۴۰۵، ج ۲، ص ۳۹۴).

از آنجا که مرحوم *راوندی* به این آیه بر قتل خطای محض نیز استدلال کرده، کلمه «ایضا» را آورده است؛ مطلبی که مورد قبول نیست. نتیجه آنکه با استفاده از شأن نزول آیه می‌توان گفت مقصود از قتل خطا در آیه شریفه، قتل عمد فاقد شرایط قصاص و یا دست کم قتل شبه‌عمد است. حال اینکه در این دو گونه قتل، دیه بر عهده خود قاتل می‌باشد و نه عاقله، امری مطابق قاعده است؛ بنابراین آیه در مورد قتل خطای محض نیست.

**اشکال و پاسخ:** ممکن است گفته شود شأن نزول نمی‌تواند ظهور لفظ را در عمومیت به گونه‌ای که شامل خطای محض است، از میان ببرد؛ توضیح اینکه هم قتل شبه‌عمد و هم قتل خطای محض، هر دو قتل خطایی‌اند. در آیه شریفه صحبت از پرداخت دیه به وسیله قاتل در قتل خطا شده است. گرچه شأن نزول آیه در مورد قتل خطای محض نبوده است؛ ولی باعث نمی‌شود لفظ از عموم و اطلاق خارج شود. در نتیجه احکام مذکور در آیه در قتل خطای محض نیز جاری است؛ ضمن آنکه ممکن

است کسی اصل چنین شأن نزولی را مورد تردید قرار دهد. پاسخ اینکه شواهد متعددی وجود دارد که نشانگر آنست که قتل خطای محض به هیچ عنوان مقصود آیه نیست؛ ضمن آنکه اشکال مذکور در صورتی که مقصود از قتل خطا، قتل عمد فاقد شرایط قصاص باشد، اصلاً جاری نیست؛ یعنی بر قتل عمد به هیچ عنوان خطا اطلاق نمی‌شود.

**شاهد اول**، از خود آیه است که در ادامه می‌فرماید: «اگر مقتول از قومی باشد که عدو شماست، در حالی که او مؤمن است ...». این قسمت بدین معناست که مسلمانان با کفار بجنگند و عمداً برخی از ایشان را بکشند و بعداً معلوم شود یکی از مقتولان مسلمان بوده و ایشان از اسلام او خبر نداشته‌اند.

از برخی روایات که در ذیل این آیه آمده است نیز می‌توان استفاده کرد که ذیل آیه در مورد قتل عمد است:

عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل مسلم كان في أرض الشرك فقتله المسلمون ثم علم به الإمام بعد. قال: يعتق مكانه رقبة مؤمنة و ذلك في قول الله «فإن كان من قوم عدو لكم و هو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة» (طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۳۱۶ / صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص ۱۴۷ / ابن عیاش، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۲۶۶).

قسمت سوم آیه نیز که درباره کشتن کسی از گروهی که میان ایشان و مسلمانان عهد و میثاق برقرار است چنین ارزیابی می‌شود؛ توضیح اینکه اکثر فقهای شیعه و سنی به جز حنفیه معتقدند قتل عمد کافر ذمی موجب قصاص نیست. حال اگر مسلمانی شخصی را از اهل ذمه به خیال ذمی بودن عمداً بکشد و بعداً معلوم گردد که مقتول مسلمان بوده است، مطابق آیه شریفه فقط دیه و کفاره بر عهده او می‌باشد؛ بنابراین قسمت بعدی آیه که دو فرع را مطرح می‌کند: «فإن كان من قوم عدو لكم و هو مؤمن ... إن كان من قوم بینکم و بینهم میثاق»، درباره قتل خطایی مؤمن است؛ چون مورد دیگری را آیه مطرح نکرده است. حال که روشن شد مقصود از قتل خطایی در قسمت دوم و سوم، قتل عمد در حکم خطاست و به تعبیر دیگر، قتل عمد فاقد شرایط قصاص است، به قرینه وحدت سیاق روشن می‌شود که مقصود از قتل خطایی در قسمت اول نیز قتل

عمد در حکم خطاست و نه قتل خطایی محض.

شاهد دوم، اینکه برخی فقها و مفسران نیز از آیه چنین فهمیده‌اند یعنی گرچه در آیه واژه «خطا» به کار رفته است؛ ولی به این آیه در قتل عمد با اشتباه در وصف مقتول استناد کرده‌اند؛ مثلاً مرحوم آیت‌الله خوئی می‌نویسد: «تنها موردی که در قتل خطایی دیه وجود ندارد، قتل مؤمن در دارالحرب به زعم مهدورالدم بودن است» (خوئی، ۱۳۹۶، ج ۲، ص ۱۹۹). قابل توجه اینکه ایشان تصریح می‌کند منظور از خطا در این آیه که در ابتدای آن دوبار به کار رفته، از جمله در قسمت محل بحث، خطای محض نیست و نتیجه می‌گیرد که اگر مسلمانی در دارالحرب به نحو خطای محض کشته شود، دیه دارد؛ گرچه آیه در فرض عمد (به عقیده برخی) دیه را لازم نمی‌داند:

فالمراد من الخطا فی الآیة المبارکة هو ما إذا اعتقد القاتل إنه کافر و عدو له فقتله ثم بأن إنه کان مؤمناً. ففي مثله لادیه بمقتضى الآیة والواجب إنما هو الکفارة فحسب. و أما الخطا بمعناه المتعارف - و هو ما إذا رمى شيئاً فأصاب انسانا - فالظاهر إنصراف الآیة الکریمة عن مثله و لذلك تثبت فیہ الدیة ولو کان القتل فی دارالحرب. والظاهر إن المسألة لاخلاف فیها (همان، ص ۱۹۹-۲۰۰).

شافعی نیز مطلبی شبیه همین دارد<sup>۱</sup> و شیخ طوسی نیز به این آیه در قتل عمد مؤمنی که خیال می‌شد کافر باشد، استناد می‌کند (طوسی، ۱۴۰۷، ص ۳۲۰). برخی دیگر از فقها نیز چنین عباراتی دارند.<sup>۲</sup> فخر رازی هم آیه را در مورد قتل به اعتقاد کافر بودن مقتول می‌داند (رازی، ۱۴۲۰، ج ۱۰، ص ۲۳۴).

ممکن است کسی در ردّ نظر مرحوم صاحب جواهر و آیت‌الله خوئی بگوید: به فرض که آیه ناظر به قتل خطایی محض است؛ ولی ظهور در اینکه کفاره و پرداخت دیه بر خود قاتل است، ندارد؛ چون آیه شریفه اصل وجوب دیه را تبیین می‌کند و نه متصدی پرداخت آن را. به همین دلیل، برخی فقها در قسمت دوم آیه «فإن کان من قوم عدو»

۱. او می‌نویسد: «و إذا دخل مسلم فی دار حرب ثم قتله مسلم فعليه تحریر رقبة مؤمنة ... فکل هذا عمد خطا یلزمه اسم الخطا، لأنه خطا بأنه لم یعمد قتله و هو مسلم و إن کان عمداً بالقتل» (مروارید، ۱۴۱۹، ج ۴۰، ص ۶۳۸).

۲. «مع انه لیس من الخطا قطعاً بل هو عمد مأذون فیہ» (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۲۱، ص ۷۱).



لکم ...» گفته‌اند پرداخت کفاره وظیفه بیت‌المال است. به تعبیر دیگر، آیه در اینکه کفاره و دیه وظیفه قاتل است، ظهور ندارد.

این مطلب صحیح نیست؛ زیرا ظاهر آیه آنست که پرداخت دیه و عمل به کفاره وظیفه قاتل می‌باشد؛ زیرا در ادامه آیه آمده است: «توبه من الله». این عبارت که ظاهراً تمییز برای کفاره و دیه است، دلالت بر این دارد که کفاره و دیه برای پذیرش توبه از سوی خدا جعل شده است. توبه متوقف بر گناه و حداقل تقصیر است و فقط کسی که می‌تواند گناهکار و مقصر باشد، قاتل است. علاوه بر آنکه در انتهای آیه، در صورت عدم امکان آزادکردن برده برای کفاره، روزه دو ماه پیش‌بینی شده است. روشن است اگر بتوان آزادکردن برده را از بیت‌المال متصور دانست؛ ولی درباره روزه، چنین امری متصور نیست؛ بنابراین این نقد بر صاحب جواهر و مرحوم خوئی وارد نمی‌باشد.

### ۳. ضمان عاقله در قوانین جمهوری اسلامی ایران

از نخستین و مهم‌ترین قوانینی که پس از پیروزی انقلاب اسلامی دستخوش تغییر و تحولات فراوانی شد، قوانین جزایی بودند. مباحث حدود، قصاص و دیات که تا پیش از انقلاب در قوانین مطرح نبودند، پس از انقلاب در قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ و قانون دیات ۱۳۶۱ مطرح گردیدند. موضوع ضمان عاقله برای نخستین بار در قانون اخیر انعکاس یافت (مواد ۱۱ الی ۱۹) و پس از آن در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ (برای نمونه، مواد ۳۰۵-۳۱۲) و در حال حاضر نیز در مواد ۴۶۳ الی ۴۷۰ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ انعکاس یافته است.

آنچه در مسیر قانونگذاری عاقله دیده می‌شود اینکه چون قانونگذار ضمان عاقله را خلاف اصل شخصی‌بودن مسئولیت می‌داند، سعی کرده است دامنه آن را محدود کند؛ مثلاً درباره اینکه نوع قتل و جرح در تصادفات رانندگی چیست، برخی نظرات حاکی از خطای محض بودن آنست؛ زیرا راننده نه قصد زیرگرفتن عابر و نه قصد کشتن وی را داشته است. با توجه به حجم بالای تصادفات رانندگی، اینکه ما عاقله راننده را ضامن جنایات حاصل از فعل وی بدانیم، صحیح به نظر نمی‌آید؛ بنابراین قانونگذار با «به منزله

شبه‌عمد دانستن» چنین قتل و ضرب‌هایی، مسئولیت پرداخت دیه را متوجه قاتل می‌دانست و در تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ مقرر می‌داشت:

هرگاه بر اثر بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی یا عدم رعایت نظامات دولتی، قتل و یا ضرب و یا جرح رخ دهد، به گونه‌ای که اگر آن مقررات رعایت می‌شد، حادثه‌ای اتفاق نمی‌افتاد، قتل و یا ضرب و یا جرح به منزله شبه‌عمد است.

در حال حاضر نیز بند پ ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، هرگونه جنایتی را که ناشی از تقصیر مرتکب باشد، شبه‌عمد تلقی می‌کند و طبیعتاً مسئول پرداخت دیه خود جانی است و نه عاقله وی.

البته قانونگذار گاه تلاش کافی را انجام نداده بود؛ به رغم آنکه می‌توانسته اقدام مناسب انجام دهد؛ مثلاً درباره قتل در اشتباه در هدف در جایی که هم فرد مقصود و هم مقتول هر دو محقون‌الدم باشند، قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ ماهیت چنین قتلی را خطای محض می‌دانست و طبیعتاً دیه بر عهده عاقله بود:

ماده ۲۹۶. در مواردی که کسی قصد تیراندازی به کسی یا شیئی یا حیوانی را داشته باشد و تیر او به انسان بی‌گناه دیگری اصابت کند، عمل او خطای محض محسوب می‌شود.

آنچه جالب توجه می‌نماید این است که در تبصره ۳ ماده ۲۹۵ - که پیش‌تر گذشت - قتل با تقصیر را به منزله شبه‌عمد می‌دانست؛ ولی در اینجا که فرد به قصد کشتن فرد بی‌گناهی به سمت او تیراندازی می‌کند و تیر او به انسان بی‌گناه دیگری اصابت می‌کند، عمل او خطای محض محسوب می‌شود و در نتیجه عاقله ضامن است (البته اگر قتل با بینه یا علم قاضی به اثبات برسد)؛ پس اگر تروریستی به سمت یکی از مسئولان مملکتی تیراندازی کند و تیر او به محافظ وی برخورد نماید، عمل او خطای محض محسوب می‌شود، مگر اینکه ناشی از بی‌احتیاطی باشد که در حکم شبه‌عمد است؟!

چنین نتیجه‌ای قابل قبول نیست. متأسفانه قانونگذار وضعیت اشتباه در هدف را در قانون جدید به ابهام گذارده است و در نتیجه با توجه به مقررات فعلی باید گفت اگر

چنین قتلی همراه با تقصیر باشد؛ مثلاً می‌خواست به (الف) بزند، اما به (ب) خورد و (الف) و (ب) هر دو کنار هم ایستاده بودند و از نگاه عقلاً باید صبر می‌کرد تا (الف) و (ب) از یکدیگر فاصله بگیرند و چنین نکرد، شبه‌عمد است و اگر مثلاً صبر کرد تا (الف) و (ب) از یکدیگر جدا شوند و به سمت (الف) تیراندازی کرد، اما تیر به (ب) اصابت کرد، خطای محض است و عاقله ضامن‌اند (بند ب ماده ۲۹۲).

به نظر می‌رسد در این مورد نیز قانونگذار می‌تواند عمل را دست‌کم خطای محض نداند و یا اینکه اگر هم خطای محض می‌داند، عاقله را ضامن نداند. برخی مراجع که در چنین موردی قائل به ضمان عاقله نیستند، می‌گویند ضمان عاقله منصرف از چنین موردی است که شخص مرتکب فعل حرام شده است. ضمان عاقله در موردی است که شخص فعل حرامی انجام نداده است؛ مثلاً به سمت شکاری تیراندازی کرده و به انسانی برخورد نموده است.

در پایان این قسمت نیز متذکر می‌شویم که قانونگذار به تبع نظر اکثر فقها، ضمان عاقله را حکمی وضعی می‌داند و نه حکم تکلیفی؛ بنابراین از عاقله به عنوان مسئول پرداخت دیه نام می‌برد (برای نمونه، تبصره ماده ۶۳ و ماده ۶۹ ق.م.ا. ۱۳۹۲).

البته در موارد متعددی صحبت از آنست که عاقله مکلف به پرداخت دیه می‌باشد (مانند مواد ۶۶۴-۶۷۷)؛ برای نمونه، گرچه ماده ۶۹ مقرر می‌دارد: «عاقله در صورتی مسئول است...»؛ ولی در ماده ۶۷ می‌گوید: «عاقله مکلف به پرداخت دیه...»؛ ولی ظاهراً قانونگذار در آوردن واژه «مکلف»، ناظر به حکم تکلیفی نبوده است و به همین جهت است که در ماده ۶۶ هر دو واژه «مکلف» و «ضامن» را آورده است: «عاقله فقط مکلف به پرداخت دیه خطای محض است؛ لیکن ضامن اتلاف مالی که به طور خطایی تلف شده است، نمی‌باشد». جمله اخیر ماده مذکور، اشعار بر آن دارد که مقصود از مکلف در صدر ماده، ضامن است. به هر حال، دقت بیشتر قانونگذار در این زمینه مطلوب می‌باشد.

## نتیجه

۱. گرچه در بدو امر ممکن است مشروعیت ضمان عاقله به خاطر آیات نفی وزر و کسب و عدم پرسش، مورد تردید واقع گردد؛ ولی می‌توان گفت این آیات، یا موضوعاً و یا حکماً شامل ضمان عاقله نمی‌گردند.
۲. نمی‌توان گفت مستفاد از قرآن، تکلیفی بودن ضمان عاقله است.
۳. ضمان عاقله در قوانین جمهوری اسلامی به عنوان حکم وضعی پذیرفته شده است.

## منابع

۱. ابن حزم، ابومحمد علی بن احمد؛ المحلی؛ بیروت: دارالفکر، [بی تا].
۲. ابن عیاش، محمد بن مسعود؛ التفسیر العیاشی؛ تهران: المكتبة العلمية الاسلامية، [بی تا].
۳. ابن قدامه، عبدالله؛ المغنی؛ بیروت: دارالکتب العربی، [بی تا].
۴. ابن نجیم، زین الدین بن ابراهیم؛ البحر الرائق شرح کنز الدقائق؛ ج ۱، بیروت: دارالکتب العلمية، ۱۴۱۸ق.
۵. ابوالفتوح رازی، حسین بن علی؛ روض الجنان و روح الجنان؛ مشهد: بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی، ۱۴۰۸ق.
۶. اردبیلی، مولی احمد؛ زبدة البیان؛ تهران: مكتبة المرتضوية، [بی تا].
۷. انصاری (شیخ)، مرتضی؛ فرائد الأصول؛ قم: مجمع الفکر الإسلامي، ۱۴۱۹ق.
۸. بحرانی، سید هاشم؛ البرهان فی تفسیر القرآن؛ تهران: بنیاد بعثت، ۱۴۱۶ق.
۹. بهسودی، سید محمد سرور؛ مصباح الأصول (تقریرات درس آیت الله العظمی خویی)؛ ج ۵، قم: مكتبة الداوری، ۱۴۱۷ق.
۱۰. تبریزی، میرزا جواد؛ استفتانات جدید؛ ج ۱، قم: انتشارات سرور، [بی تا].
۱۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ حقوق اسلام؛ تهران: گنج دانش، ۱۳۵۸.
۱۲. جوهری، اسماعیل بن حماد؛ الصحاح؛ ج ۴، بیروت: دارالعلم للملایین، ۱۴۰۷ق.
۱۳. حاجی ده آبادی، احمد؛ جبران خسارت بزهدیده به هزینة دولت و نهادهای عمومی؛ ج ۱، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸.
۱۴. حاجی ده آبادی، احمد؛ قواعد فقه جزایی؛ ج ۳، تهران: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱.

١٥. حرّ عاملى، محمد بن حسن؛ وسائل الشيعة؛ ج ٢، قم: مؤسسه آل البيت ﷺ لإحياء التراث، ١٤١٤ق.
١٦. حسن بن زين الدين؛ المعالم؛ قم: مؤسسة النشر الإسلامى، [بى تا].
١٧. خراسانى (آخوند)، محمد كاظم؛ كفاية الأصول؛ قم: مؤسسه آل البيت ﷺ لإحياء التراث، [بى تا].
١٨. خويى، سيد ابوالقاسم؛ أجود التقريرات؛ ج ٢، قم: مؤسسه مطبوعات دينى، ١٤١٠ق.
١٩. خويى، سيد ابوالقاسم؛ مباني تكملة المنهاج؛ ج ٢، قم: لطفى و دارالهادى، ١٣٩٦ق.
٢٠. رازى جصاص، احمد بن على؛ الفصول فى الأصول؛ ج ١، تحقيق عجيل جاسم النمشى، ١٤٠٥ق.
٢١. رازى، فخر الدين محمد بن عمر؛ المحصول فى علم أصول الفقه؛ ج ٢، بيروت: مؤسسة الرساله، ١٤١٢ق.
٢٢. رازى، فخر الدين محمد بن عمر؛ مفاتيح الغيب (التفسير الكبير)؛ بيروت: دار إحياء التراث العربى، ١٤٢٠ق.
٢٣. راوندى، قطب الدين؛ فقه القرآن؛ ج ٢، قم: مكتبة آيت الله العظمى النجفى المرعشى، ١٤٠٥ق.
٢٤. سيوطى، جلال الدين؛ الدر المثور فى تفسير المأثور؛ قم: كتابخانه آيت الله مرعشى نجفى، ١٤٠٤ق.
٢٥. شوكانى، محمد بن على بن محمد؛ فتح القدير؛ [بى جا]: عالم الكتب، [بى تا].
٢٦. شيرازى، ابراهيم بن على؛ اللمع فى أصول الفقه؛ ج ٢، بيروت: عالم الكتب، ١٤٠٦ق.
٢٧. صابونى، محمد على؛ روائع البيان؛ ج ٣، [بى جا]: دار الفكر، ١٤٢٤ق.
٢٨. صدوق، محمد بن على بن حسين؛ عيون أخبار الرضا ﷺ؛ ج ١، بيروت: مؤسسة الأعلمى للمطبوعات، ١٤٠٤ق.
٢٩. صدوق، محمد بن على بن حسين؛ من لا يحضره الفقيه؛ ج ٢، قم: دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين، ١٤١٣ق.

٣٠. طوسی، محمدبن حسن؛ التبیان؛ بیروت: دار إحياء التراث العربی، [بی تا].
٣١. طوسی، محمدبن حسن؛ الخلاف؛ ج ١، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ١٤٠٧ق.
٣٢. طوسی، محمدبن حسن؛ تهذیب الأحكام؛ ج ٤، تهران: دارالکتب الإسلامية، ١٤٠٧ق.
٣٣. عاملی، زین الدین بن علی؛ الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية؛ ج ١، قم: مكتبة الداوری، ١٤١٠ق.
٣٤. فیومی، احمدبن محمد؛ المصباح المنیر؛ قم: دارالهجره، ١٤١٥ق.
٣٥. قرطبی، محمدبن احمد؛ الجامع لأحكام القرآن؛ بیروت: دار إحياء التراث العربی، ١٤٠٥ق.
٣٦. کاظمی، جوادبن سعید؛ مسالك الأفهام إلى آیات الأحكام؛ ج ٢، تهران: مرتضوی، ١٣٦٥.
٣٧. مالک بن انس؛ المدونة الكبرى؛ مصر: السعادة، [بی تا].
٣٨. مروارید، علی اصغر؛ المصادر الفقهية؛ بیروت: دارالتراث، ١٤١٩ق.
٣٩. مفید، محمدبن نعمان؛ المقنعة؛ قم: جامعة المدرسين، ١٤١٠ق.
٤٠. نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام؛ ج ٣، تهران: دارالکتب الإسلامية، ١٣٦٧.





