

ماهیت و احکام نهاد عاقله

○ سید سجاد موسوی کرمانشاهی *

چکیده

عاقله یکی از نهادهایی است که قبل از اسلام از مؤثرترین عناصر جامعه بوده و نقش بسزایی در حل اختلافات و پرداخت خسارات افراد زیر مجموعه آن داشته است. اسلام نیز این نهاد را به رسمیت شناخته و مسئولیت پرداخت دیه بعضی از جنایات، مانند خطای محض و جنایاتی که شخص جانی در آنها متواری می شود را به آنها واگذار کرده است. از این رو در این اثر پس از بیان ماهیت عاقله و اعضای آن به بررسی وضعی یا تکلیفی بودن عهده عاقله در پرداخت خسارت و بازپس گرفتن خسارت پرداخت شده جانی پرداخته و خواهیم گفت که در جنایات خطائی هم جانی و هم عاقله از لحاظ وضعی موظف به پرداخت می باشند. با این تفاوت که با وجود عاقله، جانی از لحاظ تکلیفی موظف به پرداخت نمی باشد و فقط عاقله مکلف به پرداخت است.

کلید واژگان: نهاد عاقله، جانی، خطای محض، جنایت، خسارت.

* سطح چهار حوزه علمیه قم.

مقدمه

یکی از نهادهایی که در میان قبایل پیش از اسلام، نقش بسیار مهمی در ایجاد امنیت و آرامش جوامع انسانی برعهده داشته، نهاد عاقله و جمعیت خویشان شخص جانی بوده است. یکی از مسئولیت های اصلی این نهاد- که اجمالاً شامل اقوام نزدیک و طایفه هر شخصی می شد- دفاع از اشخاص قبیله در مقابل حمله های بیگانگان، و پرداخت بدهی ها و خون بهایی بوده است که شخص به بار می آورده و از پرداخت آن عاجز بوده است. در این موارد، عاقله اشخاص پرداخت این تعهدات مالی را می پذیرفتند تا از درگیری های احتمالی اولیای مقتول و شخص جانی و خانواده او جلوگیری کرده باشند.

اسلام نیز به همین دلیل، این اصل را در بعضی موارد، مانند خطای محض پذیرفته و به آن مشروعیت بخشیده است. در این زمینه و در باره مسئولیت عاقله در پرداخت دیه، روایات بسیاری از معصومین(ع) وارد شده که مورد اتفاق همه فقها(شیعه و سنی) است. اما با توجه به اینکه این حکم، از احکام امضایی اسلام است و واژه عاقله نیز یک حقیقت شرعی نیست تا برای تبیین آن، تنها به بررسی نصوص و روایات پردازیم، بلکه در کلمات شارح به همان معنای عرفی و لغوی خود در عصر جاهلیت به کار رفته است، پرسشهای مهمی درباره حدود و تعریف آن و احکام و آثار مترتب بر این نهاد، مطرح می شود که برای پاسخ به آنها ابتدا به شناخت موضوعی عاقله می پردازیم:

مبحث اول: بررسی موضوعی عاقله

- عاقله در لغت و کلمات فقها

۱- عاقله در کتاب های لغت بر عصبه اشخاص اطلاق شده است.

جوهری در صحاح^۱ و ابن اثیر در نهاییه^۲ در این باره چنین می نویسند:

العاقلة: هي العصبه و الاقارب من قبل الاب الذين يعطون دية قتيل الخطا؛

عاقله، عصبه و نزدیکان پدری هستند که دیه کشته به خطا را می پردازند.

مشهور فقهای امامیه نیز این معنا را پذیرفته و عاقله را مترادف با عصبه می دانند.

شیخ مفید(ره) در کتاب شریف مقنعة می فرماید:

و تؤخذ من عاقلة القاتل و هم عصبته الرجال دون النساء و لا يؤخذ من إخوته

لامه منها شيء و لا من أخواله؛ لأنه لو قتل و أخذت ديته ما استحق إخوته و

أخواله منها شيئاً فلذلك لم يكن عليهم منها شيء...؛^۳

(دیه) از عاقله قاتل گرفته می شود و آنها مردان از عصبه جانی اند، نه زنان؛

و از برادران مادری او و دایی های او چیزی گرفته نمی شود؛ زیرا اگر این

شخص کشته شود و دیه او گرفته شود، برادران مادری و دایی های او،

استحقاق دیه را ندارند. به همین دلیل در پرداخت دیه جانی، بر عهده آنها

چیزی نیست.

شیخ طوسی(ره) نیز در کتاب الخلاف^۴ و ابوالصلاح حلبی در الکافی فی

الفقه^۵ این نظر را پذیرفته و عصبه شخص را عاقله او معرفی می کنند.

به نظر نگارنده، این نظریه، متین و مستدل است؛ زیرا علاوه بر اینکه موافق با

نظر لغویون در معنای عاقله است، در تأیید آن، دو روایت معتبر از محمد بن قیس

از امام باقر(ع) وجود دارد که ظاهر آنها شاهدهی است بر این که عاقله مترادف با

عصبه است:

۱. الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، ج ۵، ص ۱۷۷۱.

۲. ابن اثیر جزری، النهاية فی غریب الحدیث والاثار، ج ۳، ص ۲۷۸.

۳. شیخ مفید، المقنعة، ص ۷۳۵.

۴. شیخ طوسی، کتاب الخلاف، ج ۵، ص ۲۷۷.

۵. ابوالصلاح حلبی، الکافی فی الفقه، ص ۳۹۲.

۱. قال: قضی امیر المؤمنین (ع) علی امرأة اعتقت رجلاً و اشترطت و لائه و لها ابن: فالحق و لائه بعصبتها الذین یعقلون عنه دون ولدها^۶؛
امیر المؤمنین (ع) در مورد زنی که دارای یک پسر است و مردی را آزاد کرده و ولای (ارث بردن) او را شرط کرده است، حکم کرد به ولای مرد آزاد شده برای عصبه ای که عاقله زن هستند، غیر از فرزندش.

۲. قال: قضی فی رجل حرّ رجلاً فاشترط و لائه [و لاه [فتوفی الذی اعتق، و لیس له ولد إلا النساء ثم توفی المولی و ترک مالا وله عصبه، ... فقضی بمیراثه للعصبه الذین یعقلون عنه إذا أحدث حدثاً یكون فیہ عقل^۷؛
امیر المؤمنین (ع) در مورد مردی که مرد دیگری را آزاد، و ولای او را شرط کرد و مرد آزاد کننده فوت کرد در حالی که غیر از چند دختر، فرزندی نداشت؛ سپس آزاد شده از دنیا رفت و مالی را به جای گذاشت، فرمود: میراث آزاد شده برای عصبه مرد (آزاد کننده) است که عاقله اویند و اگر اتفاقی بیفتد، دور او را می گیرند.

اشکال: در صورتی طبق این دو روایت، عاقله مترادف با عصبه خواهد بود که عبارت «الذین یعقلون ...» را وصف مساوی برای عصبه بدانیم؛ حال اینکه احتمال دارد این عبارت قید برای عصبه باشد، نه وصف آن؛ در این صورت، نمی توان عصبه را مترادف عاقله شمرد؛ زیرا معنای آن این است که ولاء برای عصبه ای که از عاقله اند، ثابت است نه مطلق عصبه. پس مطلق عصبه، عاقله نیستند.

جواب: احتمال اینکه تنها قسمی از عصبه، عاقله باشند، احداث قول ثالث در مقابل اجماع مرکب است؛ چرا که فقها از دو قول تعدی نکرده اند: یا مطلق عصبه را عاقله می دانند، یا عنوان وارث را. به همین دلیل قید یاد شده (الذین

۶. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۳، ص ۷۰، ح ۱.

۷. همان، ص ۷۱، ح ۱.

يعقلون ...) را وصف مساوی می دانیم .

در مقابل این نظریه ، دو نظریه دیگر وجود دارد :

۲ . عاقله ، مطلق ورثه است و (اعم از کسانی که بالتسمیه (به تصریح قرآن)

ارث می برند و کسانی که بالفرض (به تصریح روایات) ارث می برند) .

شیخ طوسی در کتاب نهاییه ، اولین فقیهی است که این نظریه را اختیار کرده و

چنین می فرماید :

«وَأَمَّا دِيَّةُ قَتْلِ الْخَطِيئِ، فَإِنَّهَا تَلْزَمُ الْعَاقِلَةَ الَّذِينَ يَرْتُونَ دِيَّةَ الْقَاتِلِ إِنْ لَوْ قَتَلَ، وَ

لَا يَلْزَمُ مَنْ لَا يَرِثُ مِنْ دِيَّتِهِ شَيْئاً عَلَى حَالٍ»^۸

و اما دیه قتل خطایی ، بر عاقله که اگر قاتل کشته شود ، از او ارث می برند ،

لازم است و بر کسی که به هیچ وجه از او ارث نمی برد ، لازم نیست .

پس از ایشان ، ابن براج و ابن حمزه نیز در کتاب های فقهی خود ، یعنی

مهذب^۹ ، و الوسيلة^{۱۰} این نظر را مطرح کرده و مطلق ورثه را عاقله می دانند .

نقد نظریه دوم

چنان که گفته شد ، اولین کسی که به این قول تصریح می کند ، شیخ

طوسی (ره) در کتاب نهاییه است . در نقد این نظریه ، صاحب کشف اللثام چنین

می نویسد :

و عبارة النهاية كذا (أما دية قتل الخطيئ؛ فإنها تلزم العاقلة الذين يرتون دية

القاتل إن لو قتل، و لا يلزم من لا يرث من ديته شيئاً على حال) . وهي توهم

العموم لكل من يرث الدية وليست صريحة فيه ، فإن الوصف يجوز أن يكون

۸ . شیخ طوسی ، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوی ، ص ۷۳۷ .

۹ . ابن براج طرابلسی ، المهذب ، ج ۲ ، ص ۴۵۷ .

۱۰ . ابن حمزه طوسی ، الوسيلة الى نيل الفضيلة ، ص ۴۳۶ .

للتعلیل دون التفسیر؛^{۱۱}

اگر چه ظاهر عبارت شیخ در نهایت این توهم را پدید می آورد که عاقله شامل همه کسانی است که ارث می برند، ولی صریح در این مطلب نیست؛ چرا که ممکن است وصف مذکور در کلام شیخ (الذین یرثون دية القتال...) تعلیل برای ارث بردن عاقله باشد، نه تفسیر آن. در نتیجه، مانند کلام مرحوم مفید خواهد بود که فرمود: عاقله همان عصبه قاتل است؛ زیرا از او ارث می برند. (این توجیه نسبت به کلام قائلین دیگر این نظریه (ابن براج و ابن حمزه) محتمل است.

این تحلیل کاشف اللثام، با توجه به اینکه دلیلی بر این نظریه از لغت و روایات وجود ندارد و شیخ در خلاف و مبسوط نیز، غیر از آن را ادعا می کند، پذیرفتنی به نظر می رسد؛ به ویژه آن که شیخ، نهایتاً را در تبیین عقاید استادش مرحوم مفید نوشته است و گفتیم که ایشان در مقنعة، نظریه اول را صحیح می داند.

۳. عاقله، کسانی اند که بالتسمیة ارث می برند و در صورت نبودن آنها، همه کسانی که بالفرض ارث می برند، عاقله اند.

علامه (ره) در مختلف الشیعة این قول را به ابن جنید نسبت داده و دلیل آن را روایت ضعیفی از سلمة بن کهیل از امیر المؤمنین (ع) بیان می کند:

وقال ابن الجنید: العاقلة هم المستحقون لمیراث القتال من الرجال العقلاء، سواء كانوا من قبل أبيه أو أمه، فإن تساوت القرابتان كالإخوة للأب والإخوة للام، كان على الإخوة للأب الثلثان، وعلى الإخوة للام الثلث...^{۱۲}

در این روایت مفصل آمده است که قاتلی را از موصل به خدمت امیر المؤمنین (ع) آوردند تا درباره پرداخت دیه او حکم کند. ایشان نامه ای به حاکم موصل نوشت و

۱۱. فاضل هندی، کشف اللثام، ج ۱۱، ص ۴۹۹.

۱۲. علامه حلی، مختلف الشیعة، ج ۹، ص ۳۰۱.

او را امر کرد تا نزدیکان قاتل را بیابد و از میان آنها، مرد وارثی را که در قرآن کریم برای او سهم الارث معین شده است، موظف به پرداخت دیه کند. و اگر چنین شخصی وجود نداشت و همه ورثه قاتل، بالفرض ارث می بردند، دیه را بین مردان مسلمان آنها تقسیم کرده، بر نزدیکان پدری او دوسوم دیه و بر نزدیکان مادری او یک سوم قرار دهد.^{۱۳}

صاحب کشف اللثام هم این قول را ذکر، و دلیل آن را روایت بزندی و ابی بصیر و مرسله یونس بیان می کند. در دو روایت اول، امام صادق و امام باقر(ع) در جواب این مسئله که اگر در قتل عمد، قاتل فرار کرد و تا پایان عمرش نیز پیدا نشد، چه باید کرد، می فرمایند: دیه از اموال برجا مانده او کم می شود و اگر مالی نبود، از نزدیک ترین اقوام او گرفته می شود. در روایت یونس بن عبدالرحمن هم امام درباره قتل خطایی که قاتل پیش از پرداخت دیه می میرد، می فرماید:

أَنَّ الدِّيَةَ عَلَى وَرَثَتِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَعَلَى الْوَالِيِّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ؛^{۱۴}

دیه بر ورثه او واجب است و اگر عاقله ای نداشته باشد، بر حاکم است که از بیت المال بپردازد.

نقد نظریه سوم

مرحوم صاحب جواهر در نقد این نظریه می فرماید: اولاً، ظاهر کلام نقل شده از ابن جنید، غیر از مفاد نظریه یاد شده است و بنا بر صحت استناد این کلام به ابن جنید، یک نظریه مستقل است: و هو کما تری لا توافق القول المزبور بل هو قول مستقل برآسه؛ ثانیاً، هیچ یک از مستندات این نظریه که در کلام علامه(روایت سلمة بن کهیل) و فاضل هندی در کشف اللثام(روایت ابی بصیر و

۱۳. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۹۲.

۱۴. فاضل هندی، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ج ۱۱، ص ۴۹۹.

ابی نصر بزنی و یونس بن عبدالرحمن) آمده است، شایسته استناد نیست؛ زیرا در روایت اول، سلمة بن کهیل وجود دارد که ضعیف است. مورد روایات کشف اللثام نیز مغایر با موضوع بحث ما؛ یعنی عاقله در خطای محض است؛ چرا که دو روایت ابی بصیر و بزنی مربوط به قتل عمد است و روایت یونس نیز ممکن است مربوط به قتل شبه عمد باشد که ادای دیه ابتداء بر شخص جانی واجب است، نه عاقله؛ زیرا در این روایت آمده است که سؤال در مورد شخصی است که قبل از اینکه دیه را به اولیای مقتول بدهد، از دنیا می رود.

عن أحدهما(ع) أنه قال في الرجل إذا قتل رجلاً خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الدية: أن الدية على ورثته، فإن لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال^{۱۵}....

(پس این روایات تعبدی و خلاف قواعد بحث عاقله است و نمی توان گفت مراد از اقارب و ورثه در آنها، عاقله در خطای محض است).^{۱۶}

توضیح بیشتر:

اینکه صاحب جواهر فرموده کلام ابن جنید مغایر با فهم علامه و نظریه سوم است و یک نظریه جدید به شمار می رود، سخن صحیحی است؛ زیرا در عبارت ابن جنید آمده است که عاقله همان مستحقان ارث قاتل از مردان هستند؛ حال اینکه در متن این نظریه، تفاوتی بین ورثه از جهت مرد یا زن بودن بیان نشده است. علاوه بر این، در این عبارت سخنی از تفصیل بین ورثه بالتسمیه و بالفرض نیست و ظاهر کلام ابن جنید عمومیت عاقله نسبت به مطلق ورثه است؛ اما نه به این صورت که دیه بین همه مساوی تقسیم شود.

۱۵. حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۹۷.

۱۶. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام؛ ج ۴۳، ص ۴۱۸.

بررسی معنای عصبه

آنچه از مجموع بحث های گذشته به دست آمد، این است که طبق نظریه صحیح که همان نظریه مشهور فقها هم هست، عاقله عبارت از عصبه اشخاص است. در معنای عصبه و اشخاصی که زیر مجموعه این عنوان قرار می گیرند، دو نظریه در بین لغوی ها وجود دارد:

۱. عصبه کسانی هستند که از بُعد و کلاله (نسبت دور) ارث می برند:

والعَصْبَةُ: ورثة الرجل عن كلاله من غير ولد و لا والد. فأما في الفرائض فكل من لم يكن له فريضة مسمّاة فهو عَصْبَةٌ. ۱۷

۲. عصبه به مطلق ورثه پدری شخص که او را احاطه کرده اند، گفته می شود:

عَصْبَةُ الرجل: بنوه و قرابته لأبيه، وإنما سموا عصبَةً؛ لأنهم عَصَبُوا به، أي أحاطوا به؛

عصبه انسان، پسران و خویشان پدری اوست و تنها به این جهت عصبه نامیده شدند که دور انسان را گرفته اند. ۱۸

والعَصْبَةُ: الأقارب من جهة الأب؛ لأنهم يُعَصِّبُونَهُ وَيُعْتَصِبُ بِهِمْ: أي يحيطون به و يشتدّ به ۱۹؛

عصبه نزدیکان پدری هستند؛ زیرا آنها شخص را احاطه، و به او کمک می کنند.

قال الأزهري: عَصْبَةُ الرجلِ أولياؤه الذكور من ورثته، سُمُوا عَصْبَةً؛ لأنهم عَصَبُوا بنسبه أي استكفوا به، فالأب طَرَفٌ، والابن طَرَفٌ، والعم جانبٌ، والأخ جانبٌ، والجمع العَصَبَاتُ؛ ۲۰

۱۷. فراهیدی، کتاب العین، ج ۱، ص ۳۰۹.

۱۸. جوهری، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، ج ۱، ص ۱۸۲.

۱۹. ابن اثیر جزری، النهاية في غريب الحديث و الأثر، ج ۳، ص ۲۴۵.

۲۰. ابن منظور مصری، لسان العرب، ج ۱، ص ۶۰۵.

ازهری گفته است: عصبه انسان، نزدیکان مذکرا و از ورثه اش هستند و به این جهت عصبه نامیده شدند که نَسَب انسان را احاطه کرده اند. پس پدر در یک طرف عصبه و پسر در طرفی و عمو و برادر در طرف دیگرند.

به این ترتیب این دو معنا از دو جهت با یکدیگر متفاوت اند: یکی اینکه طبق معنای اول، با توجه به اینکه کلاله به معنای نسبت دور است، عصبه شامل پدر و فرزند نمی شود؛ دیگری اینکه معنای دوم، تنها نزدیکان پدری را در برمی گیرد، اما طبق معنای اول، حتی نزدیکان مادری نیز که از ورثه شخص هستند، از عصبه به شمار می روند. بنابراین، موضوعاً معنای عاقله و عصبه مجمل خواهد بود و برای حل مسئله و شمول عاقله بر بعضی نزدیکان اشخاص که صدق عاقله بر آنها مشکوک است، باید به اصول عملیه مراجعه کرد.

نکته: یکی از شواهد مهم برای اثبات اجمال معنای لغوی و عرفی عاقله و عصبه، تصریح سید مرتضی (ره) در کتاب انتصار است.^{۲۱} شاهد دیگر این که شیخ الطائفه (ره) در کتاب نهاییه،^{۲۲} فرزند و پدر را از عاقله می داند، اما در دو کتاب دیگر خود یعنی الخلاف^{۲۳} و المبسوط^{۲۴}، عاقله را غیر از آنها بیان می کند.

۲۱. و لیس هاهنا عرف شرعی مستقر فی هذه اللفظة؛ لأن الاختلاف واقع فی معناها، لأن فی الناس من یدهب إلى أن العصبه إنما هی القرابة من جهة الأب، و فیهم من یدهب فیها إلى أن المراد بها قرابة المیت من الرجال الذین اتصلت قرابتهم به من جهة الرجال کالأخ و العم دون الأخت و العمّة، و لا یجعل الرجال الذین اتصلت قرابتهم من جهة النساء عصبه کأخوة المیت لأمّه، و فیهم من جعل العصبه مأخوذة من التعصب و الرايات و الدیوان و النصره، و مع هذا الاختلاف لا إجماع یستقر علی معناها: (موسوی بغدادی، الانتصار فی انفرادات الإمامیه، ص ۵۵۶).

۲۲. شیخ طوسی، النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی، ص ۷۳۷.

۲۳. همو، کتاب الخلاف، ج ۵، ص ۲۷۸.

۲۴. همو، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۷، ص ۱۷۳.

مقتضای اصل عملی:

اگر روایات و لغت را در این زمینه مجمل بدانیم و افراد عاقله، مردد بین افراد مختلف شود، دو فرض وجود دارد:

۱. امر عاقله دائر بین اقل و اکثر باشد (مثل اینکه بدانیم برادر قطعاً عاقله است و در عاقله بودن پسرعمو همراه با برادر شک داشته باشیم)؛
۲. امر عاقله دائر بین متباینین باشد (مثل اینکه اقربای جانی، منحصر در عموزاده های پدری و برادرزاده ها باشد).

در باره هر دو فرض باید گفت که این موارد، نظیر مسئله «واجدي المنی فی الثوب المشترك» است که هر دو شخص می توانند، اصل براءت اشتغال ذمه را، نسبت به اصل تکلیف به پرداخت دیه یا مقدار زائد (در فرض اول) جاری کنند. وجود علم اجمالی در این میان نیز مضر به جریان براءت نیست؛ چرا که این علم درباره افراد متعدد منجز نیست و محذور جریان اصول در اطراف علم اجمالی ترخیص در مخالفت قطعی از مکلف واحد است که در اینجا لازم نمی آید؛ نظیر جایی که بعضی اطراف از محل ابتلا خارج است؛ با این تفاوت که در اینجا شبهه حکمی است نه موضوعی.

اشکال: فتوای فقیه و حاکم به چنین حکمی (جریان براءت درباره تمام مکلفین)، مخالفت قطعی با علم اجمالی است؛ چرا که ایشان می دانند قطعاً ذمه یکی از این دو گروه به دیه بدهکار است و حکم به اجرای براءت در حق هر دو طرف، ترخیص در مخالفت قطعی است.

به عبارت دیگر، در مسائلی که مفاد فتوا مربوط به شخص فقیه نیست، مثل احکام خاص بانوان و اصول عملیه، به دلیل اینکه قوام این احکام به تحقق موضوع آن (مثلاً فعلیت شک و یقین در استصحاب) است برخلاف احکام واقعیه که درباره عالم و جاهل یکسان است - در این موارد اجرای استصحاب در مورد فقیه و مفتی،

موضوع ندارد؛ زیرا یقین و شک ایشان به تکالیف مقلدین، معتبر نیست. عامی نیز ملتفت به یقین و شکش نیست تا استصحاب یا اصول دیگر در حق او حجت باشد. در «مانحن فیه» اگرچه فقیه به اشتغال ذمه افراد مشکوک در عاقله شک دارد، چون اولاً او طرف تکلیف نیست و ثانیاً علم اجمالی به وجود حکم دارد، نمی تواند حکم به براءت بدهد. مقلد نیز پیش از جست و جو و بررسی، نمی تواند به صرف شک در تکلیف، براءت جاری کند. پس چه باید کرد؟

- به این سؤال سه جواب داده شده است:

جواب ۱: مرحوم اصفهانی در این موارد می فرماید: یقین و شک مجتهد طبق ادله جواز تقلید، جایگزین یقین و شک مقلد می شود و به همین دلیل، فقیه در حکم مشکوک می تواند اصول را جاری کند.^{۲۵}

جواب ۲: فقیه می داند که حکم واقعی این شخص مثلاً حرمت است. با شک در بقای حرمت، ارکان استصحاب در حق فقیه موجود است و استصحاب حکم سابق جاری می شود. مثلاً فقیه می داند که حکم واقعی زن حائض، حرمت تمکین است، ولی درباره حکم تمکین پس از پاک شدن و قبل از غسل شک می کند؛ استصحاب جاری می شود.

این دو جواب نمی تواند مشکل مورد بحث را برطرف کند؛ زیرا برای فقیه در محل بحث، علم اجمالی وجود دارد؛ حال اینکه براءت در فرض شک جاری می شود.

جواب ۳: فقیه در مواردی که عامی مسئله را نمی داند، به جای او بررسی می کند و استصحاب یا اصول دیگر قهراً جاری می شود و ارکان آنها با یقین و شک فعلی مکلف به ضمیمه فحص مجتهد تمام می گردد. در حقیقت، فحص مجتهد، به جای فحص عامی قرار می گیرد؛ البته به شرطی که ارکان اصول به غیر فحص در نزد مکلف محقق باشد. شیخ انصاری نیز در رسائل به همین نکته اشاره می کند:

۲۵. کمپانی اصفهانی، بحوث فی الاصول، ج ۳، ص ۸.

نظير ذلك ما إذا أذن المفتي لكل واحد من واجدي المني في الثوب المشترك في دخول المسجد؛ فإنه إنما ياذن كلاً منهما بملاحظة تكليفه في نفسه فلا يقال: إنه يلزم من ذلك إذن الجنب في دخول المسجد وهو حرام؛^{٢٦} نظير مخالفت با علم اجمالی، در موردی که مجتهد به هر یک از یابندگان منی در لباس مشترکشان، اذن دخول در مسجد را بدهد. به درستی که او این اذن را با توجه به تکلیف شخصی هر یک از آنها می دهد. پس اشکال نشود که چنین فتوایی موجب اذن به ورود شخص جنب در مسجد می شود، که این نیز حرام است.

شمول عاقله بر فرزند از نظر روایات:

بعضی از فقها، بر اساس صحیحہ محمد بن قیس که عبارت «دون ولدها» را قید توضیحی برای عصبه می داند، فرزند را جزء عاقله نمی دانند؛ زیرا این صحیحہ بیانگر این نکته است که ولای معتق، عصبه معتق هستند که ولد از آنها نیست: (فالحق ولأئمه بعصبتها الذين يعقلون عنها دون ولدها).

اما مرحوم خوئی و صاحب جواهر، عبارت «دون ولدها» را قید احترازی برای حکم ولا دانسته اند و ولد را از عاقله می شمارند؛ یعنی این روایت، بیانگر این است که ولا برای عصبه معتق که ولد نیز از آنهاست، می باشد، ولی حکماً جزء آنها نیست.^{٢٧}

مبحث دوم: بررسی حکمی عاقله

در این مبحث، درصددیم که به دو پرسش مهم از احکام عاقله بپردازیم که از گذشته

٢٦. انصاری دزفولی، فرائد الاصول، ج ٢، ص ٤٠٧.

٢٧. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ٤٣، ص ٤٢٠؛ خوئی، مبانی تکملة المنهاج، ج ٤٢ از موسوعة الامام الخوئی، ص ٥٤٣.

تا کنون، مورد توجه بسیاری از فقها قرار گرفته است:

۱. آیا عاقله جانی پس از پرداخت دیه، می‌تواند به او رجوع کرده، دیه را از او پس بگیرند؟
۲. وظیفه عاقله در قبال پرداخت دیه، از احکام وضعی است یا تکلیفی؟

- بررسی مسئله اول:

در این مسئله دو نظریه وجود دارد:

مشهور فقهای امامیه از گذشته تا کنون، قائل به این نظریه اند که وجوب پرداخت دیه جانی بر ذمه عاقله مستقر است و عاقله حق پس گرفتن دیه را ندارد. دلیل ایشان بر این نظریه، نبودن دلیل و اصل برائت ذمه جانی از پرداخت دیه خطای محض است. صاحب جواهر (ره) در این باره می‌فرماید:

ولا ترجع العاقلة بذلك على القاتل؛ لأنه لا يضمن الجاني منها شيئاً للأصل وغيره، خلافاً للمحكي عن المفيد و سلاّر، فحكما بالرجوع و لا نجد لهما دليلاً، بل في السرائر إجماع الأمة على خلافهما؛^{۲۸}

عاقله (پس از پرداخت دیه) برای گرفتن دیه به قاتل رجوع نمی‌کند؛ زیرا جانی به دلیل اصل و غیر آن، چیزی از دیه را ضامن نیست؛ خلاف کلام نقل شده از مفید و سلاّر که به جواز رجوع عاقله حکم کرده‌اند و ما دلیلی بر این حکم نمی‌یابیم؛ بلکه (ابن ادریس) در سرائر ادعای اجماع امت برخلاف این حکم را کرده است.

بررسی نظریه شیخ مفید و سلاّر:

چنان که صاحب جواهر فرموده است، از میان قدما، مفید (ره) و شیخ سلاّر (ره) برخلاف مشهور، قائلند که کیفیت وظیفه عاقله در قبال پرداخت دیه، از

۲۸. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۳، ص ۲۵.

نوع ضمانت ضامن است که پس از ادای دین، حق رجوع به مضمون عنه را دارد و در حقیقت، پرداخت عاقله نوعی ارفاق موقت به جانی است.

مرحوم مفید در این باره می نویسد:

و إذا قامت البينة على الإنسان بأنه قتل خطأ ألزمت عاقلته الدية على ما بيناه و ترجع العاقلة على القاتل، فإن كان له مال أخذت منه ما أدته عنه، وإن لم يكن له مال فلا شيء لها عليه؛^{۲۹}

هنگامی که بینة ای بر قتل خطایی انسانی اقامه شد، عاقله او بنا بر آنچه بیان کردیم، ملزم به پرداخت دیه است. و (پس از پرداخت) اگر قاتل دارای مال است، آنچه را پرداخت کرده پس می گیرد و اگر قاتل مالی ندارد، چیزی بر ذمه او نیست.

مرحوم سلار نیز در باره فرق بین جنایت شبه عمد و خطایی فرموده است:

فإن كان القتل خطأ شبيه العمد فلا قود عليه، وفيه الدية... وأما قتل الخطأ المحض فلا قود فيه أيضاً، وفيه الدية... وبينهما فرق آخر وهو: إن دية الخطأ المحض تساوي في ثلاث سنين، ودية شبيه العمد في سنتين، ودية الخطأ ترجع العاقلة بها على مال القاتل.^{۳۰}

اگر چه در کلام این دو فقیه بزرگ دلیلی برای این نظریه بیان نشده است، به دو شیوه می توان سخن ایشان را توجیه کرد:

۱. عرف عام و اطلاق مقامی:

در اینکه در عرف عام آن زمان، ثابت بوده است که دیه را باید عاقله بدهد، شکی وجود ندارد و اینکه از کلام شارع برداشت می شود که دیه در جنایت خطایی بر عهده عاقله است، در حقیقت، امضای عرف عام زمان صدور است. حال اگر با

۲۹. شیخ مفید، المقنعة، ص ۷۳۷.

۳۰. سلار دیلمی، المراسم العلوية في الاحكام النبوية، ص ۲۳۹.

بررسی منابع تاریخی، ثابت شود که در آن زمان، رجوع عاقله به جانی نیز امری عرفی بوده است، با توجه به اطلاق مقامی که در اینجا وجود دارد، ثابت می شود که شارع همان عرف عام آن زمان را امضا کرده که عبارت از پرداخت دیه توسط عاقله و رجوع او به جانی است؛ چرا که وقتی در مورد مسئله ای عرفی، حکمی به طور مطلق جعل می شود، اطلاق مقامی اقتضا می کند که شارع تمام نظر عرف را امضا کرده باشد؛ زیرا اگر بخشی از آن را قبول نداشت می بایست بیان می کرد و ممکن است که مرحوم مفید و سلار به همین علت، حکم به رجوع داده باشند. در نتیجه، قول این دو بزرگوار طبق قاعده است، نه اینکه دلیلی بر آن وجود ندارد، بلکه خلاف این قول دلیل می خواهد.

۲. حقیقت ادای دین، ملکیت ذمه بدهکار است:

چنانچه پرداخت دیه به عنوان دین بر ذمه جانی باشد و عاقله موظف به پرداخت آن باشد، در این صورت اگر بگوییم که حقیقت ادای دین در همه موارد، ملکیت ذمه بدهکار برای پرداخت کننده دین است، هنگامی که عاقله، دیه جانی را می پردازد، در حقیقت طلبکاری ولی دم از جانی را مالک می شود. پس می تواند آنچه را که مالک شده است (مبلغ دیه)، از جانی بستاند؛ چنانچه که مرحوم شیخ در مکاسب در تبیین بیع دین بر بدهکار فرموده است که حتی در این فرض نیز می توان مدیون را مالک ذمه خویش دانست که لازمه آن سقوط دین است؛ چرا که شخص نمی تواند مالک ذمه خود باشد. اما در محل بحث مانعی وجود ندارد که عاقله با پرداخت دیه، ذمه جانی را مالک شود که لازمه آن جواز رجوع به جانی است. در این صورت نیز رجوع عاقله بر جانی، طبق قاعده خواهد بود:

و لا یتقض ببيع الدین علی من هو علیه؛ لانه لا مانع من کونه تملیکاً
فیسقط؛ و لذا جعل الشهید فی قواعد «الإبراء» مردداً بین الإسقاط و

التملیک. والحاصل: أنه یعقل أن یكون مالکاً لما فی ذمته فیؤثر تملیکه

السقوط، ولا یعقل أن یتسلط علی نفسه. ۳۱

بر این اساس، می توان نتیجه گرفت که نظریه مفید و سلأر (رحمهما الله) بی وجه و دلیل نیست، اما مخالف ادله ای است که بیانگر وجوب پرداخت دیه بر عاقله جانی در خطای محض است که در بحث بعدی به طور مفصل بیان خواهیم کرد.

بررسی مسئله دوم:

در باره کیفیت وظیفه عاقله در پرداخت دیه، دو نظریه از سخنان قدما برداشت

می شود:

دیدگاه اول:

ابتدا عاقله موظف به پرداخت دیه است و جانی هیچ گونه مسئولیتی در قبال پرداخت دیه خطای محض ندارد.

شیخ طوسی (ره) در کتاب خلاف در این باره می نویسد:

مسألة ۱۰۸: الدیة فی قتل الخطأ تجب ابتداءً علی العاقلة و فی أصحابنا من

قال: ترجع العاقلة علی القاتل بها، و لا أعرف به نصاً.

و للشافعی فیہ قولان:

أحدهما: یجب علی القاتل ابتداءً، ثم یتحملها عنه العاقلة. و به قال أبوحنیفة

و الثانی مثل ما قلناه.

دلیلنا: أن کل خبر ورد فی أن الدیة علی العاقلة تضمن ابتداءً، و لیس فی

شیء منها أنها تجب علی القاتل و تنتقل إلى العاقلة؛ ۳۲

دیه در قتل خطایی ابتداءً بر عاقله واجب است و از اصحاب ما، کسی است

۳۱. انصاری دزفولی، کتاب المکاسب، ج ۳، ص ۹.

۳۲. شیخ طوسی، کتاب الخلاف، ج ۵، ص ۲۸۵.

که گفته است: عاقله به قاتل برای گرفتن دیه رجوع می‌کند، ولی نصی بر این مطلب نمی‌شناسم و شافعی در این مسئله دو قول دارد: یکی اینکه دیه ابتداء بر قاتل واجب است، سپس عاقله از جانب او پرداخت می‌کند. ابوحنیفه قاتل به این نظریه است؛ و دومی مثل نظریه‌ای است که گفتیم. دلیل ما بر این نظریه (برائت ذمه جانی) این است که در همه اخبار آمده که ابتداء عاقله ضامن دیه است و در هیچ یک از آنها نیامده که دیه بر قاتل واجب است و به عاقله منتقل می‌شود.

به همین دلیل نیز شیخ طوسی (ره) در کتاب المبسوط^{۳۳}، در مقام بیان تفاوت های ذمی و مسلمان در پرداخت دیه خطای محض، حتی در صورت نبودن عاقله، جانی را بری الذمه، و پرداخت دیه را از بیت المال واجب می‌داند. یکی دیگر از صاحبان این نظریه، ابن ادریس (ره) است. ایشان در کتاب سرائر به پیروی از سخن پیش گفته و در مقام رد کلام شیخ در نهایت^{۳۴} مبنی بر اینکه در صورت فقیر بودن عاقله، جانی موظف به پرداخت دیه است؛ می‌فرماید:

وقال شيخنا أبو جعفر في نهائيه، وقال بعض أصحابنا: إن العاقلة ترجع بها على القاتل، إن كان له مال، فإن لم يكن له مال، فلا شيء للعاقلة عليه، و متى كان للقاتل مال و لم يكن للعاقلة شيء، ألزم في ماله خاصة الدية. قال محمد بن إدريس: هذا غير مستقيم؛ لأنه خلاف إجماع المسلمين على ما قدمناه، لأن القاتل لا يدخل في العقل، ولا يعقل عن نفسه أبداً.^{۳۵}

دیدگاه دوم:

ابتداء عاقله موظف به پرداخت دیه است، اما در صورت فقر یا نبودن عاقله،

۳۳. همو، المبسوط في فقه الاماميه، ج ۷، ص ۱۱۲.

۳۴. شیخ طوسی، النهاية في مجرد الفقه والفتاوى، ص ۷۳۷.

۳۵. ابن ادریس حلی، سرائر، ج ۳، ص ۳۳۵.

جانی باید دیه را پردازد.

مشهور فقهای امامیه از گذشته تا کنون، موافق با این نظریه بوده و آن را مقتضای نصوص و ادله دانسته اند.

شیخ مفید(ره) در این باره می نویسد:

و من قتل خطأ و لم تكن له عاقلة تؤدّي عنه الدية أذّاه هو من ماله، فإن لم يكن له مال و لا حيلة فيه أذّاه عنه السلطان من بيت المال؛^{۳۶}

کسی که به خطا دیگری را بکشد، و عاقله ای نداشته باشد که دیه خود را پردازد، خود قاتل از مالش می پردازد. پس اگر مال و راهی برای پرداخت ندارد، حاکم از جانب او از بیت المال می پردازد.

به تبع ایشان، سه شاگرد او، یعنی شیخ طوسی در نهایت^{۳۷} و ابوالصلاح حلبی در الکافی^{۳۸} و سلّار در المراسم^{۳۹}، نیز به این نظریه تصریح می کنند.

پس از ایشان، ابن زهره در کتابش این مطلب را اجماعی دانسته و چنین بیان می کند:

و تجب هذه الدية على العاقلة، بلا خلاف إلا من «الأصم» و تستأدى في ثلاث سنين، بلا خلاف إلا من «ربيعه» فإنه قال: في خمس، وإذا لم يكن للعاقلة مال، أو لم يكن له عاقلة، وجبت الدية في ماله، فإن لم يكن له مال، وجبت في بيت المال، بدليل إجماع الطائفة.^{۴۰}

در نظریه اول، شکی نیست که قائلین آن، عاقله را هم تکلیفاً موظف به پرداخت دیه می دانند و هم وضعاً. اما در نظریه دوم، این سؤال مطرح است که

۳۶. شیخ مفید، المقنعة، ص ۷۴۳.

۳۷. شیخ طوسی، النهاية في مجرد الفقه و الفتاوى، ص ۷۳۷.

۳۸. ابوالصلاح حلبی، الکافی في الفقه، ص ۳۹۵.

۳۹. سلّار دیلمی، المراسم العلویة، ص ۲۳۹.

۴۰. ابن زهره حلبی، غنية النزوع إلى علمي الاصول و الفروع، ص ۴۱۳.

وظیفه عاقله در پرداخت دیه، تنها تکلیف محض است که در صورت ترك آن، ذمه جانی بدهکار است، یا علاوه بر تکلیف، وضعاً هم ذمه عاقله بدهکار است و تنها به دلیل روایاتی است که نقل شده مانند صحیحه حلبی از امام صادق (ع) که فرمود: جنایت انسان نابینا خطایی است که باید عاقله او در طول سه سال آن را پردازند و اگر عاقله نداشته باشد، دیه جنایت او از مال خودش لازم می‌شود...^{۴۱} و در صورت نبودن عاقله، ذمه جانی بدهکار خواهد بود. در نتیجه، در واقع به سه نظریه خواهیم رسید.

نتیجه‌گیری از این مسئله:

طبق نظریه اول، در هیچ صورتی جانی موظف به پرداخت دیه نخواهد بود؛ اما بنا بر دو نظریه اخیر، در صورت نبودن عاقله یا فقر آنها، جانی بدهکار است، با این تفاوت که در فرض اول نظریه دوم (تکلیف محض)، حتی با عصیان عاقله و ترك عمدی و بی دلیل این تکلیف، جانی بدهکار خواهد بود، اما در فرض دوم، تنها در صورت نبودن عاقله، جانی موظف به پرداخت دیه است، ولی با وجود عاقله، مانند دیون دیگر با آنها رفتار خواهد شد که حتی پس از مرگ نیز ساقط نمی‌شود و از دیون واجب میت خواهد بود.

تحلیل صاحب جواهر (ره):

ایشان پس از بررسی عبارات فقها در این بحث، به این نتیجه می‌رسد که تمام فقهای که از آنها در نظریه دوم نام برده شد، قائل به صرف تکلیفی بودن وظیفه عاقله هستند و وضعاً ذمه عاقله را بدهکار اولیای دم نمی‌دانند. ایشان در تبیین این برداشت از کلام قدما، چنین می‌فرماید:

۴۱. عن أبي عبد الله عليه السلام: ... وَالْأَعْمَى جَنَائِتُهُ خَطَأٌ يَلْزَمُ عَاقِلَتَهُ يُؤْخَذُونَ بِهَا فِي ثَلَاثِ سِنِينَ فِي كُلِّ سَنَةٍ نَجْمًا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْأَعْمَى عَاقِلَةٌ لَزِمَتْهُ دِيَةٌ مَا جَنَى فِي مَالِهِ ... : (حسراً عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۹۹، ح ۱).

... إنّه وإن كان المغروس في الذهن أن دية الخطأ على العاقلة ابتداءً إلا أن التدبر في النصوص وقاعدة اختصاص الجنابة بالجاني دون غيره، أنّها عليه وإن أدت العاقلة عنه، إذ قد سمعت ما في خبري البقباق وغيره، بل لعلّه المنساق من الآية ولو بسبب جمع الكفارة التي لا إشكال في كونها عليه مع الدية، فالجمع حيثئذ بينها وبين ما دل على أنّها على العاقلة، أنّها تؤدّي عنه كما سمعت التصريح به من أمير المؤمنين (ع) يقول: «أنا وليّه والمؤدّي عنه».

ولا فرق بينه وبين باقي أفراد العاقلة، وهو حيثئذ يكون شاهد جمع إن لم نقل إنّه المنساق على وجه لا يحتاج إلى شاهد، ولعلّه لذا مع فقر العاقلة أو عجزها يرجع إليه وإلا فلم نجد له في النصوص أثراً... فيكون حيثئذ شبه التكليف الذي يسقط بالعجز عنه؛^{۴۲}

متبادر در ذهن این است که دیه جنایت خطایی ابتداءً بر عاقله است، اما مقتضای دقت در نصوص و قاعده اختصاص جنایت به جانی، این است که اگرچه عاقله از جانب جانی پرداخت می کند، اما بر خود اوست؛ زیرا در روایت بقباق و غیر او، ضمانت جانی آمده است. حتی متبادر از آیه شریفه (و دية مسلمة إلى أهله...) نیز همین است؛ هر چند این تبادر به قرینه اینکه کفاره در آیه بر خود جانی بیان شده است، به دست آید. بنابراین، جمع بین آیه و روایاتی که دیه را بر عهده عاقله می دانند، این است که عاقله از جانب جانی می پردازد. به این مطلب، در کلام امیرالمؤمنین (ع) که فرمودند: «من، ولیّ جانی (که عاقله ندارد) و پرداخت کننده از طرف او هستم» تصریح شده است؛ حال اینکه فرقی بین امام و باقی افراد عاقله در این جهت نیست. بنابراین این روایت را اگر نگوییم که جمع مذکور متبادر از ادله است

۴۲. محقق نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۳، ص ۴۴۴ و ۴۴۵.

و نیازی به شاهد ندارد، شاهد بر جمع مذکور است. شاید به همین دلیل علما گفته اند که در صورت فقر یا ناتوانی عاقله از پرداخت دیه، به جانی رجوع می شود؛ وگرنه در روایات اثری از این مطلب نیست... پس وظیفه عاقله در پرداخت دیه، شبیه تکلیفی است که با ناتوانی او از پرداخت، از او ساقط می شود.

خویی (ره) نیز این تحلیل را پذیرفته است و تکلیفی بودن وظیفه عاقله را مقتضای جمع عرفی بین روایاتی می داند که عاقله را موظف به پرداخت دیه معرفی می کنند و ظاهر آیه شریفه «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ» و روایاتی که دیه را بر جانی واجب می شمارند؛ در نتیجه حتی در مواردی که عاقله از روی عصیان دیه را نمی پردازد، پرداخت دیه را از مال جانی واجب می داند.

فالتبعية من ذلك: أنه لم يثبت كون تحمل العاقلة الدية في الجنابة الخطائي وضعاً، بل هو تكليف محض. و عليه، يترتب أن العاقلة إذا أدت الدية برئت ذمة الجاني، وإلا فذمته مشغولة بها. فإذا لا يختص كون الدية في مال الجاني بصورة عدم العاقلة له أو عجزها، بل تعم صورة عصيانها وعدم تأديتها خارجاً. ۴۳

تحقیق در مسئله:

برای پاسخ به این پرسش که وظیفه عاقله در پرداخت دیه جانی در خطای محض، به چه کیفیتی است، باید این مسئله را در دو مقام بررسی کرد:

۱. مقتضای قاعده اولیه؛

۲. بررسی روایات و نصوص شرعیه.

۴۳. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۲ از موسوعة الامام الخوئي، ص ۵۵۷.

مقام اول:

در این مقام، درصددیم که پیش از ورود به بحث، مقتضای قواعد و اصول عملیه را در باره حکم دیه در موارد مشکوک، بیان کنیم تا اگر پس از بررسی نصوص شرعی به نتیجه ای نرسیدیم، وضعیت حکم مشخص باشد.

صاحب جواهر(ره) در این باره، قاعده ای با عنوان «قاعده اختصاص جنایت به جانی» معرفی می کند که به گفته ایشان برگرفته از آیه شریفه «ولا تزر وازرة وزر أخری» است. ایشان در ذیل مسئله «ولا تعقل العاقلة إقراراً ولا صلحاً عن عمد أو شبهه أو خطأ لم تثبت» می نویسد:

بل ولا إشكال بعد معلومية أصالة عدم ضمان أحد جنایة غیره؛ لقوله تعالى:

«ولا تزر وازرة وزر أخری» و غیره، خرج منه دية الخطأ المحض و بقي

غیره». ۴۴

که از آن برداشت می شود مقتضای قاعده اولیه، ضمان مباشر و جانی است و وزر و گناه هر کسی برعهده اوست؛ هم تکلیفاً و هم وضعاً.

مستندات قاعده اختصاص جنایت با جانی

دلیل اول:

عمده دلیل این قاعده، نفس ادله جنایات است که در آنها به صراحت، خود جانی، ضامن جنایت معرفی شده است؛ مثل این روایت نبوی(ص):

كُلٌّ مِّنْ طَرَقَ رَجُلًا بِاللَّيْلِ فَأَخْرَجَهُ مِنْ مَنْزِلِهِ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ ...؛ ۴۵

هر کس که در شب، دیگری را از منزلش خارج کند، ضامن اوست.

و روایت امیرالمؤمنین(ع):

۴۴. محقق نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ج ۴۳، ص ۴۲۹.

۴۵. شیخ کلینی، الفروع من الکافی، ج ۷، ص ۲۸۸، ح ۳.

مَنْ تَطَبَّبَ أَوْ تَبَيَّرَ فَلْيَأْخُذِ الْبِرَاءَةَ مِنْ وَلِيِّهِ وَإِلَّا فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ؛^{۴۶}

کسی که طبابت یا دامپزشکی کند، باید از ولی بیمار برائت بگیرد، وگرنه ضامن صدمات است.

و روایت امام صادق(ع):

مَنْ أَضَرَ بَشِيءٍ مِنْ طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ؛^{۴۷}

کسی که به راه مسلمانان ضرری بزند، ضامن تبعات آن است و قاعده اتلاف (من اتلف مال الغير فهو ضامن) و

و اگر دلیلی از ادله جنایات، به این مطلب تصریح نداشته باشد، اطلاق مقامی آن، اقتضا می کند که خود جانی ضامن باشد؛ مانند این تعابیر روایی: «الدية في النفس ألف دينار و في الأنف ألف دينار و في قطع يد الرجل خمس مائة دينار»؛ چرا که متفاهم عرفی از این تعابیر، این است که خود جانی ضامن است یا حداقل منصرف به خود اوست؛ مگر اینکه دلیلی بر خروج از این قاعده اقامه شود. علاوه بر اینکه متفاهم عرفی از آیه شریفه «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَاً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رُكْبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ...»^{۴۸} این است که همان کسی که کفاره بر عهده اوست، عهده دار پرداخت دیه است.

دلیل دوم:

بنای عقلا و ارتکاز عام و سیره عقلایی بر همین معنا تحقق یافته است که تا وقتی خلاف آن ثابت نشود، حتی در جنایات خطایی، خود شخص مسئول اعمالش است و باید پیامدهای اعمالش را تحمل کند؛ اگر چه گناهی مرتکب نشده باشد.

۴۶. همان، ص ۳۶۴.

۴۷. همان، ص ۳۵۰.

۴۸. نساء، آیه ۹۲.

علاوه بر این ادله عام، روایات بسیاری درباره جنایت خطایی وجود دارد که در آنها به ضامن بودن جانی در قبال خطایش تصریح شده است. در مقام دوم به بعضی از این روایات اشاره خواهیم کرد.

مقام دوم (بررسی روایات):

روایات این باب به دو دسته تقسیم می شوند:

روایاتی که در جنایات صبی، مجنون و معتوه، فقط عاقله را عهده دار جنایت

آنها معرفی می کنند:

الف) صحیححه مُحَمَّدِ بْنِ مُسْلِمٍ از امام باقر(ع): قَالَ: كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع)

يَجْعَلُ جِنَايَةَ الْمَعْتُوهِ ٤٩ عَلَى عَاقِلَتِهِ خَطَأً كَانَ أَوْ عَمْدًا. ٥٠

ب) موثقه اسحاق بن عمار از جعفر (ابی جعفر) از پدرش از علی(ع): كَانَ

يَقُولُ: عَمْدُ الصَّبِيَّانِ خَطَأً تَحْمِلُهُ (يُحْمَلُ عَلَى) الْعَاقِلَةِ. ٥١

ج) روایت عبدالله بن جعفر در قرب الاسناد از علی بن سندی از ابو البختری

از امام صادق(ع) از پدرش از علی(ع): أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ فِي الْمَجْنُونِ وَالْمَعْتُوهِ

الَّذِي لَا يُفِيقُ وَالصَّبِيِّ الَّذِي لَمْ يَبْلُغْ: عَمْدُهُمَا خَطَأً تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ وَقَدْ رُفِعَ

عَنْهُمَا الْقَلَمُ. ٥٢

چنان که می بینید، ظاهر این روایات بیانگر این است که تمام عواقب و لوازم

جنایات صبی و مجنون و معتوه در جنایت عمدی (وضعاً و تکلیفاً) بر عهده عاقله

آنهاست؛ زیرا در این روایات، اصل جنایت بر عهده عاقله قرار داده شده است:

٤٩. نکته: لغویون برای کلمه «معتوه» دو معنا ذکر کرده اند: یکی مترادف مجنون و دیگری به

معنای مدهوش و بهت زده است. ظاهراً جمع این دو تعبیر، این است که بگوییم معتوه نیز

یکی از مراتب جنون است که به سبب وحشت و ترس عارض شده است.

٥٠. حرّ عاملی، وسائل الشیعة، ج ٢٩، ص ٤٠٠، ح ١.

٥١. همان، ح ٣.

٥٢. همان، ص ٩٠، ح ٢.

(یحمل علی العاقلة)، نه آثار و خسارات آن مثل پرداخت دیه .

۲. روایاتی که پرداخت دیه را در مطلق جنایات خطای محض بر عهده عاقله

بیان می کنند:

الف) دعائم الاسلام از جعفر بن محمد از پدرش از پدرانش روایت کرده

است: **أَنَّ عَلِيًّا (ع) قَضَى فِي قَتْلِ الْخَطِيءِ بِالْدِيَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَقَالَ: تُؤَدَّى فِي ثَلَاثِ سِنِينَ فِي كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثٌ.** ۵۳

ب) موثقه ابی مریم از امام باقر (ع)، قَالَ: **قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ أَنْ لَا يُحْمَلَ عَلَى الْعَاقِلَةِ إِلَّا الْمَوْضِحَةُ فَصَاعِدًا ...** ۵۴

ج) دَعَائِمُ الْإِسْلَام، از امیر المؤمنین (ع)، انه قال: **لَيْسَ عَلَى الْعَاقِلَةِ دِيَةُ الْعَمْدِ وَإِنَّمَا عَلَيْهِمْ دِيَةُ الْخَطِيءِ.** ۵۵

۳. روایاتی که ظهور در ضامن بودن خود جانی در قبال جنایات خطای محض

دارد، (چه عاقله پرداخت کند و چه پرداخت نکنند .)

الف) صحیححه زراره از امام صادق (ع): قَالَ: **سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ (ع) عَنْ رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا خَطَأً فِي أَشْهُرِ الْحَرَمِ، فَقَالَ: عَلَيْهِ الدِّيَةُ وَصَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ أَشْهُرِ الْحَرَمِ ...** ۵۶

ب) صحیححه حلبی و ابی عبيده از امام صادق (ع): قَالَ: **سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ قَتَلَ امْرَأَةً خَطَأً وَهِيَ عَلَى رَأْسِ الْوَلَدِ تَمْخَضُ، قَالَ: عَلَيْهِ الدِّيَةُ خَمْسَةَ آلَافٍ دَرَاهِمٍ ...** ۵۷

ج) معتبره ابی العباس از امام صادق (ع) قَالَ: **سَأَلْتُهُ عَنِ الْخَطِيءِ الَّذِي فِيهِ الدِّيَةُ**

۵۳. تمیمی مغربی، قاضی ابوحنیفه نعمان بن محمد، دعائم الاسلام، ج ۲، ص ۴۱۴.

۵۴. شیخ حرّعاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۳۹۶، ح ۱.

۵۵. محدث نوری، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۸، ص ۴۱۵، ح ۳.

۵۶. حرّعاملی، وسائل الشیعة، ج ۲۹، ص ۲۰۴، ح ۴.

۵۷. همان، ص ۲۰۶، ح ۳.

وَالْكَفَّارَةُ، أَهُوَ أَنْ يَعْتَمِدَ ضَرْبَ رَجُلٍ وَلَا يَعْتَمِدَ قَتْلَهُ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، قُلْتُ:
رَمَى شَاةً فَأَصَابَ إِنْسَانًا، قَالَ: ذَلِكَ الْخَطُّ الَّذِي لَا شَكَّ فِيهِ، عَلَيْهِ الدِّيَّةُ وَ
الْكَفَّارَةُ. ٥٨

جمع بین روایات:

چنان که مشاهده شد، بین روایات گروه اول و دوم (که پرداخت دیه را بر عهده عاقله می دانند) و روایات دسته سوم (که لزوم پرداخت دیه را تنها بر عهده جانی می دانند) در نگاه اول، تنافی و تعارض وجود دارد، اما از آنجا که لزوم پرداخت دیه بر عاقله با توجه به روایات گروه اول و دوم این روایات، و ارتکاز متشرعه آن زمان، امری روشن و مسلم بوده و محل خلاف نیست، باید بگوییم که با وجود عاقله، روایات دسته سوم ظهوری در نفی وظیفه عاقله در پرداخت دیه نخواهد داشت و این امر به عنوان یک قرینه محضوف به کلام، مانع انعقاد ظهور روایات دسته سوم در لزوم پرداخت دیه توسط جانی خواهد بود.

بنابراین، در عین حال که طبق این روایات، ذمه خود جانی به پرداخت دیه مشغول است، عاقله نیز موظف به پرداختن آن خواهد بود.

اما مسئله این است که آیا ذمه عاقله مانند ذمه جانی مشغول است یا اینکه ذمه عاقله مشغول نیست و فقط تکلیفاً موظف به پرداخت دیه است؟

چنان که در توضیح تحلیل صاحب جواهر (ره) گفته شد، ایشان و خوئی (ره)، کلام مشهور را ناظر به تکلیفی بودن وظیفه عاقله، و وضعاً ذمه عاقله را بری می دانند؛ اما به نظر می رسد که این برداشت در مقایسه با کلام بعضی از بزرگان؛ مانند شیخ مفید و ابوالصلاح حلبی و شیخ سلار که فقط در صورت نبودن عاقله، جانی را موظف به پرداخت دیه می دانند، صحیح نباشد؛ زیرا ممکن است مقصود ایشان از لزوم پرداخت دیه توسط عاقله، اعم از حکم تکلیفی و وضعی

٥٨. همان، ص ٣٨، ح ٩.

باشد و در موارد نبودن عاقله، به دلیل وجود روایات خاص، ذمه جانی که گفته شد از ابتداء وضعاً بدهکار است، تکلیفاً نیز بدهکار خواهد بود؛ همانند موارد دیگری در فقه، که به نحو طولی، دو ذمه موظف به پرداخت یک بدهی هستند؛ مثل ضمانات و تعاقب ایدی در غصب.

ادله وضعی و تکلیفی بودن وظیفه عاقله

بر این مدعا دو دلیل وجود دارد:

۱. اطلاق مقامی:

آنچه از اطلاق مقامی ادله و روایات این باب استفاده می شود، این است که وظیفه عاقله در پرداخت دیه، همانند وظیفه خود جانی، در مواردی است که باید شخصاً دیه را بپردازد. در نتیجه، اگر در جنایات شبه عمد و بعضی از موارد عمد، خود جانی، هم وضعاً و هم تکلیفاً موظف به پرداخت دیه است، در خطای محض نیز که عاقله جایگزین او در ادای دیه است، از سکوت شارع استفاده می شود که مسئولیت عاقله از سنخ وظیفه جانی است و هم وضعاً و هم تکلیفاً موظف به پرداخت آن خواهد بود. بنابراین، اگر عاقله پیش از پرداخت دیه بمیرد و از روی عصیان آن را نپرداخته باشد، از ترکه او استثناء می شود.

۲. مقتضای روایات: علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

تعدادی از روایات، ظهور لفظی در مدیون بودن عاقله و اشتغال ذمه او دارند. از این روایات برداشت می شود که وظیفه عاقله از نوع وظیفه کسی نیست که نذر یا شرط کرده است تا دین دیگری را پرداخت کند و به این ترتیب صرف تکلیف باشد و شخص بدهکار نشود؛ بلکه عاقله هم تکلیفاً و هم وضعاً وظیفه دارد. اینک به بعضی از این روایات اشاره می کنیم:

الف) موثقه ابی مریم از امام باقر(ع): قَالَ: قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ (ع) أَنْ

لَا يُحْمَلُ عَلَى الْعَاقِلَةِ إِلَّا الْمَوْضِحَةُ فَصَاعِدًا... ٥٩

پیش از این گفته شد که عبارت «یحمل» ظهور بر این مطلب دارد که عاقله، هم تکلیفاً و هم وضعاً موظف است.

ب) موثقه زید بن علی از پدرانش (ع): قَالَ: لَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةَ إِلَّا مَا قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ، قَالَ: وَآتَاهُ رَجُلٌ فَأَعْتَرَفَ عِنْدَهُ فَبَعَلَهُ فِي مَالِهِ خَاصَّةً وَلَمْ يَجْعَلْ عَلَى الْعَاقِلَةِ شَيْئًا. ٦٠

در این روایت تعقل به معنای تحمل و ضمان است.

ج) موثقه ابی بصیر از امام باقر (ع): قَالَ: لَا تَضْمَنُ الْعَاقِلَةَ عَمْدًا، وَلَا إِفْرَارًا، وَلَا صَلْحًا. ٦١

د) معتبره سکونی: نوفلی از سکونی از جعفر از پدرش: أَنَّ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ (ع)، قَالَ: الْعَاقِلَةُ لَا تَضْمَنُ عَمْدًا وَلَا إِفْرَارًا وَلَا صَلْحًا. ٦٢

نکته: خوبی (ره) دو روایت اخیر را صریح در ضمان عاقله می داند، اما به دلیل وجود علی بن ابی حمزه در روایت اول، و ضعف طریق شیخ به نوفلی به دلیل ابراهیم بن هاشم در روایت اخیر، آنها را از جهت سند ضعیف می شمارد. با وجود این، با توجه به اینکه وثاقت علی بن ابی حمزه پیش از واقفی شدن او و ابراهیم بن هاشم، در نزد بسیاری از فقها امری پذیرفته شده است، سند این دو روایت در نزد نویسنده معتبر است.

نتیجه

با توجه به آنچه گفته شد، به این نتیجه رسیدیم که در جنایت خطایی، هم جانی و

٥٩. همان، ص ٣٩٦، ح ٣٥٨٤٩.

٦٠. همان، ص ٣٩٨، ح ٣٥٨٥٥.

٦١. همان، ص ٣٩٤، ح ٣٥٨٤٤.

٦٢. همان، ح ٣٥٨٤٥.

هم عاقله وضعاً موظف به پرداخت دیه هستند؛ با این تفاوت که با وجود عاقله، جانی تکلیفاً موظف به پرداخت دیه نیست و فقط عاقله تکلیف به پرداخت دارد. اما در صورت نبودن عاقله، به دلیل روایاتی که در این فرض، دیه را بر جانی واجب می‌شمارند، جانی مکلف به پرداخت خواهد بود. بنابراین، در مواردی که عاقله به دلیل فقر یا عصبان یا فوت، دیه را نپردازد، مثل دیون دیگر او با وی رفتار خواهد شد.

منابع و مآخذ

۱. ابن اثیر جزری، مبارک بن محمد، النهایة فی غریب الحدیث و الاثر، ۵ جلدی، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چهارم، ۱۳۶۴ هـ. ش.
۲. ابن ادریس حلّی، ابی جعفر محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۰ هـ. ق.
۳. ابن برّاج طرابلسی، قاضی عبد العزیز، المهذب، ۲ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۶ هـ. ق.
۴. ابن حمزه طوسی، محمد بن علی بن حمزه، الوسيلة إلى نیل الفضيلة، یک جلدی، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی ره، اول، ۱۴۰۸ هـ. ق.
۵. ابن زهره حلبی، حمزه بن علی، غنیة النزوع إلى علمی الاصول و الفروع، یک جلدی، با تحقیق شیخ ابراهیم بهادری، قم، مؤسسه امام صادق(ع)، اول، ۱۴۱۷ هـ. ق.
۶. ابن منظور مصری، ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم، لسان العرب، ۱۵ جلدی، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع، دار صادر، سوم، ۱۴۱۴ هـ. ق.

٧. انصاری دزفولی، مرتضی بن محمد امین، قاعدة لا ضرر و الید و الصحة و القرعة (فرائد الأصول)، یک جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۷ هـ. ق.
٨. ———، کتاب المکاسب، ٦ جلدی، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، اول، ۱۴۱۵ هـ. ق.
٩. تمیمی مغربی، قاضی ابی حنیفه نعمان بن محمد، دعائم الإسلام، ٢ جلدی، قم، مؤسسه آل البیت(ع)، دوم، ۱۳۸۵ هـ. ق.
١٠. جوهری، اسماعیل بن حمّاد، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية، ٦ جلدی، بیروت، دار العلم للملایین، اول، ۱۴۱۰ هـ. ق.
١١. حرّ عاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعة، ٢٩ جلدی، قم، مؤسسه آل البیت(ع)، اول، ۱۴۰۹ هـ. ق.
١٢. حلبی، ابوالصلاح تقی الدین بن نجم الدین، الکافی فی الفقه، یک جلدی، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیر المؤمنین علیه السلام، اول، ۱۴۰۳ هـ. ق.
١٣. سلّار دیلمی، حمزة بن عبد العزیز، المراسم العلویة فی الأحکام النبویة، یک جلدی، قم، منشورات الحرمین، اول، ۱۴۰۴ هـ. ق.
١٤. شیخ طوسی، ابو جعفر محمد بن الحسن، کتاب الخلاف، ٦ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۷ هـ. ق.
١٥. ———، المبسوط فی فقه الإمامیة، ٨ جلدی، تهران، المكتبة المرتضویة لإحیاء الآثار الجعفریة، سوم، ۱۳۸۷ هـ. ق.
١٦. ———، النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی، یک جلدی، بیروت، دار الکتاب العربی، دوم، ۱۴۰۰ هـ. ق.
١٧. شیخ مفید، ابی عبداللّه محمد بن محمد بن نعمان، المقنعة، یک جلدی،

- قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید رحمة الله عليه، اول، ۱۴۱۳ هـ. ق.
۱۸. علامه حلی، الحسن بن یوسف بن مطهر اسدی، مختلف الشیعة في احکام الشریعة، ۹ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۳ هـ. ق.
۱۹. فاضل هندی (اصفهانی)، بهاء الدین محمد بن الحسن، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام، ۱۱ جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۶ هـ. ق.
۲۰. فراهیدی، عبدالرحمن خلیل بن احمد، کتاب العین، ۸ جلدی، قم، نشر هجرت، دوم، ۱۴۱۰ هـ. ق.
۲۱. کلینی رازی بغدادی، ابو جعفر محمد بن یعقوب بن اسحاق، الفروع من الکافی، ۸ جلدی، تهران، دار الکتب الإسلامیة، چهارم، ۱۴۰۷ هـ. ق.
۲۲. کمپانی اصفهانی، محمد حسین، الاجتهاد و التقليد (بحوث في الأصول)، در یک جلدی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۶ هـ. ق.
۲۳. محقق نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام في شرح شرائع الإسلام، ۴۳ جلدی، بیروت، دار إحياء التراث العربي، هفتم، ۱۳۹۸ هـ. ق.
۲۴. موسوی نجفی خویی، سید ابو القاسم، مبانی تکملة المنهاج، ۲ جلدی از موسوعه، مؤسسه احیاء آثار آیت الله خویی، قم، سوم، ۱۴۲۸ هـ. ق، ۲۰۰۷ م، و ۱۴۲۲ هـ. ق.
۲۵. محدث نوری طبرسی، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ۱۸ جلدی، بیروت، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، ۱۴۰۸ هـ. ق.