

شبهات نهاد عاقله

○ علی صادقی*

چکیده

اسلام در موارد قتل خطایی مسئول پرداخت دیه را عاقله می داند، در قانون مجازات اسلامی نیز این نهاد به رسمیت شناخته شده است. پرداخت دیه توسط عاقله از دیر باز مورد اشکال واقع شده است، شبهات در این زمینه را می توان به دو قسمت کلی تقسیم کرد: قسمت اول که بیشتر از طرف غیر مسلمانان مطرح شده است، اصل مسئولیت عاقله را زیر سؤال برده و آن را متعارض با اصل شخصی بودن مجازات می داند. دسته دوم شبهات که بیشتر از سوی حقوقدانان مسلمان و حتی فقها مطرح شده، نهاد عاقله را از ویژگیهای زمان صدر اسلام و نظام قبیلگی می داند که با مقتضیات زمان حاضر سازگار نیست. در این تحقیق شبهات مذکور بررسی و پاسخ داده شده است.

کلید واژگان: قتل خطایی، دیه، عاقله، مجازات، نظام قبیلگی.

* سطح سه حوزه علمیه قم و کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم شناسی.

دین اسلام در موارد خاصی همچون قتل خطایی محض، نهاد عاقله را مسئول پرداخت دیه معرفی کرده است. این مطلب نه تنها مورد اجماع علمای امامیه، بلکه مورد اجماع تمام مسلمانان جز افراد اندکی مانند اصم و خوارج قرار گرفته است^۱؛ بنابراین در اصل مشروعیت آن هیچ شک و شبهه‌ای وجود ندارد. این نهاد در طول تاریخ مورد انتقادات و حملات زیادی واقع شده است.

می‌توان شبهات مربوط به آن را به دو دسته کلی تقسیم کرد، یک دسته از انتقادات در مورد اصل فلسفه چنین نهادی و مغایرت آن با برخی از اصول کلی حقوقی است که بیشتر توسط حقوقدانان غربی مطرح شده است و مسلمانان در صدد پاسخ‌گویی آن برآمده‌اند. دسته دوم از شبهات در خصوص سرایت دادن این احکام به زمان و عصر حاضر است به گونه‌ای که تعداد زیادی از حقوقدانان^۲ و حتی برخی از فقهای آشنا با حقوق^۳ در سرایت این نهاد به عصر کنونی، شبهاتی ایراد کرده و آن را مختص زمان‌های پیشین یا برخی جوامع خاص می‌دانند. اینک به بررسی شبهات می‌پردازیم:

تغایر نهاد عاقله با اصل شخصی بودن مجازات

یکی از شبهات در مورد نهاد عاقله، تغایر آن با اصل شخصی بودن مجازات است؛ زیرا مجازات باید نسبت به مجرم اعمال شود و به افراد دیگر تسری پیدا نکند، در حالی که در مسئولیت عاقله، مجازات بر عاقله اعمال شده و مسئولیت متوجه

۱. رك: علامه حلی، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، ج ۱۰، ص ۳۶۱.

۲. برای نمونه رك: میر محمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، ص ۲۲۹؛ شامبیاتی، هوشگ، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه اشخاص، ص ۳۲۹؛ ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، ج ۲، ص ۱۸۰؛ زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، ص ۱۹۱.

۳. مرعشی، محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ص ۲۱۷-۲۲۵.

شخصی غیر از جانی شده است. همچنین در توضیح این اشکال برخی به آیاتی همچون «ولاتزر وازرة وزر آخری» تمسک می‌جویند.

جهت گیری‌های متفاوتی در مواجهه با این شبهه شده است. برخی این اشکال را پذیرفته و نهاد عاقله را استثنایی بر این اصل کلی حقوقی می‌دانند:

قاعده اصل شخصی بودن مسئولیت کیفری و مجازات‌ها همواره عمومیت خود را حفظ کرده و در هر دوره زمانی، لازم‌الرعایه بوده است. تنها استثنای موجود بر اصل عام و همگانی بودن مجازات‌ها در نظام کیفری اسلام، ضمان عاقله است که نوعی حکم امضائی است و شالوده آن از دوران قبل از اسلام در بین اعراب متداول بوده است.^۴

اما بسیاری اعتقاد دارند که مسئولیت عاقله در پرداخت دیه، استثنایی بر اصل شخصی بودن مجازات‌ها نیست.^۵ در تبیین این مسئله برخی بر این عقیده‌اند که مسئولیت عاقله تنها در جایی است که قصوری توسط آنها رخ داده باشد که در این صورت، آیه «ولاتزر وازرة وزر آخری» صدق نمی‌کند، بلکه در مقام وزر و کوتاهی خود، مسئول پرداخت دیه هستند.^۶

پاسخ شبهه تغایر عاقله با اصل شخصی بودن مجازات

برای پاسخ به این شبهه باید ابتدا نگاهی به ماهیت دیه پرداخت؛ زیرا اگر ثابت شود که دیه مجازات نیست در این صورت، تغایر مسئولیت عاقله با اصل شخصی بودن مجازات معنا ندارد.

در مورد ماهیت حقوقی دیه بین حقوق‌دانان و فقها اختلاف نظر است. بحث

۴. ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، ج ۲، ص ۱۷۹.

۵. فیض، علیرضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلامی، ص ۱۴۴.

۶. احمدی، ذکراالله، نهاد عاقله در حقوق کیفری اسلام، ص ۱۲۵.

مفصل در مورد ماهیت دیه از حوصله این تحقیق خارج است، ولی با توجه به ثمراتی که بر آن مترتب می‌شود، ابتدا به بیان اقوال مختلف در مسئله پرداخته و سپس نظر صحیح و برخی مرجحات آن را بیان می‌کنیم.

در این زمینه چهار دیدگاه کلی وجود دارد هر چند برخی از آنها به وجوه مختلفی تبیین شده است:

دیدگاه اول: عده‌ای از حقوقدانان، دیه را صرفاً «مجازات» می‌دانند تا جایی که از آن تعبیر به کیفر نقدی کرده^۷ و برای آن مرجحاتی ذکر کرده‌اند.^۸

دیدگاه دوم: برخی آن را تنها، جبران خسارت مالی می‌دانند و از آن به غرامت مالی تعبیر کرده‌اند^۹ و حتی تصریح می‌کنند که دیه هیچ جنبه کیفری ندارد.^{۱۰}

دیدگاه سوم: دیه، هم مجازات و هم جبران خسارت مالی است. موادی از قانون مجازات، دیه را مجازات (ماده ۱۲) و برخی آن را جبران خسارت می‌دانند (ماده ۱۵ و ۲۹۴). لذا عده‌ای از حقوقدانان برای رفع این تناقض ظاهری، بدین گونه جمع کرده‌اند که دیه ماهیتی مرکب از مجازات و جبران خسارت دارد^{۱۱} و به تعبیری، ماهیتی تلفیقی برای دیه قائل هستند.^{۱۲} اینان دیه را نهاد حقوقی مستقل و جداگانه می‌دانند که نه در گروه مجازات‌های صرف می‌گنجد و نه در حیطه مجازات‌های مدنی.^{۱۳}

۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی، ج ۲، ص ۳۲۲.

۸. صالحی، فاضل، دیه یا مجازات مالی، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ص ۴۷.

۹. گرجی، ابوالقاسم، دیات، ص ۲۸۶.

۱۰. احمد ادريس، عوض، ديه، ص ۴۷.

۱۱. زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، ج ۱، ص ۴۱.

۱۲. عارفی مسکونی، محمد، ماهیت حقوقی دیه و تحلیل میزان و نوع آن، ص ۶۶.

۱۳. ابادزی فومشی، منصور، شرح قانون مجازات اسلامی، ص ۳۶۲؛ میر محمد صادقی،

حسین، جرایم علیه اشخاص، ص ۱۹۷.

دیدگاه چهارم: تفکیک در ماهیت دیه. برخی قائلند که ماهیت دیه در همه موارد یکسان نیست، بلکه در حالت های مختلف، ماهیت جداگانه ای دارد. در مورد چگونگی این تفکیک در ماهیت دیه آرای مختلفی ارائه شده است که به آنها اشاره می کنیم:

الف) برای دیه دو حالت تصور می شود:

۱- دیه ای که از سوی غیرجانی، مانند عاقله، بیت المال یا ضامن جریره پرداخت می شود، خسارت صرف است.

۲- دیه ای که از سوی شخص جانی پرداخت می شود، جبران خسارت کیفری است؛ یعنی برخی از ویژگی های جبران خسارت و برخی از ویژگی های مجازات را دارد.

ب) دیه بدل از قصاص (اعم از قهری یا قراردادی)، مجازات مالی است، اما در سایر موارد، جبران خسارت محض است.

ج) دیه ناشی از جرم، مجازات است و دیه ناشی از شبه جرم، جبران خسارت است.^{۱۴}

به نظر می رسد ماهیت اصلی دیه همان جبران خسارت است که در همه حالات و انواع مختلف جنایت، بدون هیچ مشکلی متصور است.

هر چند جان و سلامت انسان قابل ارزیابی با پول و مادیات نیست و با کشته شدن انسان، خسارتی جبران ناپذیر بر ولی دم وارد می شود و با قطع عضو خسارتی جبران ناپذیر به انسان وارد می شود، ولی شرع برای جبران آن خسارت (طبق اصل عقلایی ما لایدرک کله لایترك کله) میزانی را برای خسارت، مشخص و

۱۴. ر. ک: زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، ص ۴۳ و ۴۴؛ گوهر اصفهانی، کاظم، مقاله بررسی ماهیت حقوقی دیه، مجله الهیات و حقوق دانشگاه رضوی، ش ۱۹، ص ۱۶۷-۱۶۹.

برای جلوگیری از هرج و مرج، مبلغ آن را معین کرده است؛ هر چند ولی دم در برخی موارد به صورت توافقی می‌تواند از جانی مبلغی بیشتر از دیه بگیرد، مانند مواردی که حکم اولیه قصاص است و با توافق ولی دم، به دیه تبدیل می‌گردد. این مبنا در تمام موارد قابل تطبیق است، چه پرداخت کننده دیه، شخص جانی باشد، چه عاقله و چه بیت المال یا ضامن جریره.

البته عرف، مواردی را که پرداخت دیه بر عهده شخص قاتل است (مانند قتل عمدی که ولی دم بر دیه توافق کرده یا قتل شبه عمد) مجازات و کیفر مجرم، محسوب می‌کند؛ زیرا جنایتی را که مرتکب شده یا کار شبه عمدی را که انجام داده همراه با بی‌مبالاتی بوده است.

روشن است که در این صورت، هیچ تبدلی در ماهیت دیه تحقق نمی‌پذیرد و همان جبران خسارت مالی است، ولی عرف مواردی را که مجرم متحمل پرداخت دیه می‌شود نوعی کیفر برای او تلقی می‌کند و وقتی غیر از جانی مسئول پرداخت آن می‌شود، از پرداخت دیه چنین تصویری نمی‌کند. چنانکه روشن است، مراد ما این نیست که نظر عرف در ماهیت دیه دخیل است؛ بلکه ماهیت دیه فقط جبران خسارت است؛ ولی در دید عرف و با تسامح عرفی، دیه در مواردی مجازات پنداشته می‌شود. به سبب همین تسامح عرفی است که قانونگذار در برخی از مواد قانونی نیز دیه را مجازات قلمداد کرده است. *مطالعات فقهی*

مزایا و مرجحات این دیدگاه عبارتند از:

الف) این نظری بدیع است که از یک طرف مشکل تفکیک در ماهیت دیه را حل می‌کند، زیرا مجبور نیستیم که برای دیه دو ماهیت مختلف در نظر بگیریم که با تغییر مورد، ماهیت دیه نیز تغییر کند و از طرفی روشن می‌سازد در موادی که قانون، دیه را به طور کلی در زمره مجازات شمرده است ماده ۱۲ (ق. م. ا) نوعی تسامح عرفی در کار بوده است؛ چنانکه روشن ساختیم عرف در مواردی دیه را مجازات می‌شمرد،

در حالی که حقیقت دیه همان جبران خسارت است و خود قانون به این امر اذعان داشته است؛ چنانکه در ماده ۱۵ می‌گوید: «دیه مالی است که از طرف شارع برای جنایت تعیین شده است» و اشاره‌ای به مجازات یا کیفر یا عقوبت بودن دیه نمی‌کند، در حالی که در مورد دیگر مجازات‌ها یعنی حد (ماده ۱۳) قصاص (ماده ۱۴) تعزیر (ماده ۱۶) و مجازات‌های بازدارنده (ماده ۱۷) تصریح به مجازات، کیفر یا عقوبت بودن آنها کرده است. همچنین در ماده ۲۹۴ (ق. م. ا) آمده است:

دیه مالی است که به سبب جنایت بر نفس یا عضو مجنی علیه به وی یا اولیای دم او داده می‌شود.

اینکه قانون در این دو ماده، دیه را مال می‌خواند، به این معنا است که آن را به عنوان جبران خسارت مالی فرض کرده است.

با این توجیه، تناقض ظاهری قانون مجازات اسلامی نیز برطرف می‌شود.

ب) اینکه حقیقت دیه، جبران خسارت مالی باشد با معنای لغوی و معنای اصطلاحی فقهی دیه متناسب است؛ زیرا اکثر کتب لغوی، دیه را مالی می‌دانند که به ولی دم پرداخت می‌شود و برخی از آنها تصریح کرده‌اند که «هو بدیل النفس»^{۱۵}؛ یعنی این مال به جای نفس است.

همچنین اکثر فقها دیه را به مال تعریف کرده‌اند و سخنی از کیفر یا مجازات و عقوبت بودن آن نکرده‌اند.^{۱۶} در نتیجه می‌توان فهمید که مجازات بودن دیه، یک برداشت عرفی است و تنها در مواردی، عرف با تسامح، آن را به موارد دیگر هم

۱۵. ر. ک: فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر، ج ۲، ص ۶۵۴؛ زیات، احمد حسن، المعجم الوسیط، ج ۲، ص ۱۰۳۴.

۱۶. ر. ک: شهید ثانی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام، ج ۲، ص ۴۸۹؛ خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۹۷؛ خوئی، ابوالقاسم، تکملة المنهاج، ج ۲، ص ۱۰۰؛ طباطبائی، سیدعلی، ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل، ج ۱۶، ص ۳۴۳؛ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۴۳، ص ۲.

سرایت می دهد و به طور کلی دیه را مجازات می خواند.

مواردی که جانی مسئول پرداخت جرم است دو مورد می باشد: جرایم شبه عمدی و جرایم عمدی با توافق ولی دم.

۱- جرایم شبه عمد: به اعتقاد حقوقدانان، در جرایم غیرعمدی عنصر روانی به جای سوء نیت از خطای جزایی تشکیل می شود.^{۱۷} برای مثال در قتل ناشی از حادثه رانندگی که در حکم شبه عمد است، خود عمل قتل، جرم نیست، بلکه بی احتیاطی و بی مبالاتی و یا عدم مهارت جرم است که در مقابل آن، مجازات حبس از سه ماه تا دو سال (ماده ۱۴۹ قانون تعزیرات) معین شده و پرداخت دیه متوقف بر مطالبه از ناحیه اولیای دم شده است.^{۱۸}

قانونگذار به این حقیقت که پرداخت دیه در جرایم شبه عمدی مجازات نیست و ناشی از ضمان و مسئولیت مدنی است اذعان دارد؛ به طور مثال با وجود اینکه در ماده ۲۹۵ (ق. م. ا) جنایت طبیب بر بیمار را از موارد شبه عمد می داند؛ ولی در ماده ۳۱۹ (ق. م. ا) تصریح به ضمان (مسئولیت مدنی) او می کند و حاکی از این است که دیه را جبران خسارت انگاشته است.

۲- جرایم عمدی: مجازات و کیفر جانی عمدی، قصاص است، ولی در صورتی که اولیای دم از قصاص جانی درگذشتند می توانند دیه را طلب کنند و در این صورت پرداخت دیه، جبران خسارت اولیای دم، محسوب می شود؛ یعنی هر چند اولیای دم از مجازات و کیفر جانی گذشت می کنند، ولی حق مطالبه دیه از او را دارند؛ زیرا اگر دیه مجازات نقدی باشد باید به بیت المال پرداخت می شود نه به ولی دم یا مجنی علیه؛ چون مجازات، حق عمومی است.^{۱۹}

۱۷. ر.ک: صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، ج ۱، ص ۳۲۶.

۱۸. شامبیاتی، پیشین، ج ۲، ص ۱۳۱.

۱۹. زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، پیشین، ص ۳۶.

تنها موردی که می توان دیه را به عنوان مجازات (کیفر بدلی) دانست، بند «ج» ماده ۲۹۵ (ق. م. ا) است (مواردی از جنایت عمدی که قصاص در آنها جایز نیست)؛ هر چند در اینجا هم می توان گفت که شارع و به تبع آن قانون گذار، به علت عدم امکان کیفر (قصاص) حکم به جبران خسارت وارد بر مجنی علیه و ولی دم کرده است.

نتیجه آنکه با بررسی موارد و انواع جنایت روشن می شود که دیه به عنوان جبران خسارت مالی مطرح است و تصور اینکه در بعضی موارد به عنوان مجازات است، یک برداشت عرفی می باشد.

البته برای اثبات اینکه دیه، جبران خسارت است مرجحات و ادله فراوانی از سوی قائلین به آن تبیین شده است که برخی از ادله آنها مؤید نظر ما است.^{۲۰} ولی قائلان به این دیدگاه به راحتی قادر به توجیه تناقض های ظاهری قانون نیستند.

بنابراین ماهیت دیه، مجازات نیست، بلکه جبران خسارت است، در نتیجه موضوعاً از تحت قاعده کلی «شخصی بودن مجازات» خارج است و ربطی بدان ندارد تا در صدد توجیه آن برآییم.

وقتی دیه مجازات نیست و تنها، جبران خسارت است، هیچ مشکلی در مسئولیت عاقله به وجود نمی آید. البته ممکن است گفته شود حتی در جبران خسارت هم، هر شخص مسئول جبران خسارت های خود است؛ ولی در این خصوص، قاعده کلی وجود ندارد، بلکه در موارد زیادی تخصیص خورده است. به طور مثال در «ضامن جریره» که اسلام نیز آن را تأیید کرده است، دو طرف ضامن جبران خسارت های یکدیگر می شوند، لذا اشکالی ندارد که در قتل خطای محض نیز شارع به سبب مصلحت هایی، عاقله را ضامن جبران خسارت وارد شده توسط جانی بداند.

۲۰. ر. ک: زراعت، عباس، همان، ص ۳۵-۴۱.

برخی در تبیین این پاسخ، می‌گویند:

موضوع مسئولیت عاقله به پرداخت دیه هیچ‌گونه ارتباطی با شخصی بودن مجازات ندارد؛ زیرا اساساً دیه مجازات نیست. درست به همین دلیل، دیه جنایتی که دیوانه و یا شخص غیر بالغ مرتکب می‌شود برعهده عاقله است و نمی‌توان گفت حال که عاقله دیه را پرداخت می‌کند، می‌توان عاقله را به جای مجنون و دیوانه مجازات نمود. همچنین در مورد قتل خطایی و شبه عمد که در آنها عاقله و جانی به ترتیب دیه را می‌پردازند نیز نمی‌تواند مجازات باشد؛ زیرا در قتل خطایی و شبه عمد، جانی شرعاً گناهی مرتکب نشده است تا مجازات گردد.^{۲۱}

اگر در مسئله ماهیت دیه، نظر ماهیت تفکیکی دیه را بپذیریم، نیز تغییری در مسئولیت عاقله با اصل شخصی بودن مجازات‌ها وجود ندارد؛ زیرا چنانکه گذشت، طبق برداشتی از این دیدگاه در موارد پرداخت دیه توسط غیر جانی، دیه صرفاً جبران خسارت است و جنبه مجازات ندارد. حتی اگر قائل به ماهیت تلفیقی دیه بشویم نیز شاید بتوان گفت تغییری بین اصل شخصی بودن مجازات و مسئولیت نهاد عاقله وجود ندارد؛ زیرا طبق این دیدگاه، دیه تأسیس جدیدی است که با مجازات صرف، تفاوت‌های فراوانی دارد و تمام اصول مجازات‌ها بر آن حاکم نیست. بنابراین تنها بر طبق قولی که دیه را مجازات می‌داند این اشکال وارد است و در بین فقها و علمای حقوق، کمتر کسی وجود دارد که دیه را مجازات صرف بداند و چنانکه گذشت این تصور، تسامحی عرفی است.

باید به این نکته توجه داشت که اصل شخصی بودن مجازات اقتضا می‌کند که اگر کسی در نتیجه انجام عملی مرتکب جرمی شد، خود آن شخص رأساً مسئول شناخته شده و هر نوع مجازاتی که قانونگذار برای آن جرم در نظر گرفته، نسبت به

۲۱. مرعشی، سید محمد حسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ص ۲۲۱.

شخص مرتکب، اعمال می شود^{۲۲}؛ در حالی که دیه در موارد متعددی توسط غیر جانی پرداخت می شود و این مسئله منحصر به مسئولیت عاقله نیست، بلکه در مواردی پرداخت دیه توسط بیت المال، ضامن جریره، بیمه و ... صورت می گیرد و در این موارد اشکال مذکور مطرح نشده است.

دسته دوم شبهات: عدم سازگاری نهاد عاقله با مقتضیات زمان

یکی از عمده ترین انتقاداتی که نسبت به اجرای نهاد عاقله نسبت به زمان حاضر مطرح می شود این است که این نهاد مخصوص زمان و عرف و جوامع و شرایط خاصی است که در حال حاضر در اکثر جوامع چنین شرایطی وجود ندارد. در واقع این گروه با پذیرش اصل نهاد عاقله، اجرای آن را در زمان حاضر مناسب نمی دانند؛ لذا قانون مجازات اسلامی را - که مبتنی بر ادله شرعی است و نظر فقها، این نهاد را قبول کرده است - زیر سؤال می برند. در مورد عدم سازگاری این نهاد با مقتضیات زمان حاضر به شیوه ها و دلایل مختلفی استدلال شده است که ما اهم این دلایل را مورد بررسی قرار می دهیم:

۱- قراردادی بودن عاقله

برخی، مسئولیت عاقله را ناشی از وجود یک پیمان و قرارداد دانسته و معتقدند چون امروزه چنین قرار دادی وجود ندارد، بنابراین مسئولیت عاقله از اصل منتفی است. خلاصه کلام یکی از این صاحب نظران بدین شرح است:

مسئله عاقله یک نحو قرارداد و پیمان بین قوم و خویش ها است؛ یعنی اگر یکی از افراد قبیله و عشیره مرتکب جنایتی گردید که موجب دیه است، تمامی افراد خانواده «عصبه» مطابق قرارداد و پیمان، دست به دست هم

۲۲. ر. ک: شامیانی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، ج ۲، ص ۱۲۴.

می دهند و قاتل را در پرداخت دیه کمک می کنند. این حکم مانند سایر احکام به نحو قضیه حقیقه جعل شده؛ بدین معنا که در هر یک از جوامع که عرف قبلی حکومت می کند و قبایل و عشایر آن، با هم قرارداد و پیمان می بندند تا در مواردی که یکی از افراد، مرتکب جنایت موجب دیه شود، تمامی افراد قبیله (عصبه و عاقله) عهده دار دیه بشوند، این حکم در آن جوامع ثابت است؛ اما در جوامعی که عرف قبلی حاکم نیست و افراد قبیله متفرق می باشند موجب نمی شود ملتزم به مفهوم عاقله بشویم؛ زیرا آنها اصلاً قرارداد و پیمانی با هم ندارند.^{۲۳}

این نظریه توسط خود قائلان عدم سازگاری نهاد عاقله با مقتضیات زمان، مورد نقد و اشکال واقع شده است. برخی از این اشکالات عبارتند از:

الف) این نظریه با واقعیت تاریخی سازگار نیست؛ زیرا کسانی که در آن زمان می زیسته اند هیچ اشاره ای به قراردادی بودن این مسئله ندارند، بلکه اشکالاتی که در همان زمان نسبت به عاقله مطرح بوده است، غیر قراردادی بودن این مسئله را می رساند. در همان زمان، مسئولیت ناشی از قرارداد در شکل عقد ضمان جریره وجود داشته است، ولی هیچ کس این عقد را امری غیر عقلایی تلقی نکرده است.

ب) اگر پرداخت دیه بر اثر قرارداد بوده است، باید تبری عاقله از پرداخت دیه جنایات نیز جایز باشد در حالی که هیچ یک از فقهای شیعه و سنی این امر را قبول نکرده اند.^{۲۴}

۲- اختصاص عاقله به نظام قبیله ای

بسیاری با بیان پیشینه تاریخی عاقله و اثبات وجود نظام قبیله ای در صدر اسلام

۲۳. ر. ک: موسوی بجنوردی، سید محمد، مقاله دو نکته از حقوق کیفری، فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۱۱-۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۶۶.

۲۴. شفیعی سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، ص ۴۲۴.

قائل شده‌اند که مسئولیت عاقله در زمان قبل از اسلام، به دلیل وجود نظام قبیله‌ای مستقر بوده است و اسلام هم این مسئله را امضا کرده است؛ لذا موضوع مسئولیت عاقله، وجود نظام قبیله‌ای است و اگر این نظام وجود نداشته باشد، گویا موضوع هم منتفی شده است؛ در نتیجه در حال حاضر که در جوامع بشری نظام قبیله‌ای کمتر به چشم می‌خورد، جایی برای مسئولیت عاقله نیست. خلاصه کلام یکی از محققان در این زمینه بدین شرح است:

زندگی اعراب ساکن جزیره العرب تا قبل از اسلام براساس نظام قبیله‌ای استوار بوده است. این نوع زندگی از بیت، فخذ، بطن، عماره، فصیله، قبیله و شعب تشکیل می‌گرفته است. در نظام قبیله‌ای مسئولیت و مجازات شخص به هیچ وجه وجود نداشته است، بلکه قبیله خود را مسئول پرداخت دیه می‌دانسته که همان عاقله بوده است. پس از آنکه اسلام در جزیره العرب آشکار گردید، با یک سلسله تغییرات، مسئولیت عاقله را مورد امضا و تأیید قرار داد. با توجه به مطالب فوق، مسئولیت عاقله اختصاص به جامعه‌ای دارد که نظام قبیله‌ای بر آن حاکم باشد؛ بنابراین در جامعه ما که چنین نظامی وجود ندارد و وابستگی حقوقی منتفی است نمی‌توان بستگان جانی را مسئول پرداخت دیه دانست. ۲۵

برخی دیگر از محققان، علاوه بر اثبات مسئولیت عاقله در نظام قبیله‌ای و بررسی و پاسخگویی به اشکالات این مطلب، دو نکته دیگر نیز برای تکمیل استدلال خود بیان کرده و آنها را هم اثبات می‌کنند. نکته اول، وجود رابطه نصرت و همیاری در عصبه و نکته دوم، کثرت و فراوانی افراد عاقله است و در پایان بحث نیز در بررسی اینکه آیا عاقله با این اوصاف در زمان حاضر وجود دارد اینچنین می‌گویند:

بنابراین در عصر حاضر، وجود عصبه همراه با این دو وصف (اهل نصرت

۲۵. ر. ک: مرعشی، محمد حسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ص ۲۲۰-۲۲۲.

بودن و کثرت افراد) سخت محل تردید خواهد بود و ادله مربوط به عاقله نیز اطلاقی ندارد تا شامل عصبه در عصر حاضر شود؛ زیرا آن ادله منصرف است به همان عصبه که دارای افراد فراوان و اهل نصرت یکدیگر بوده‌اند و علت ارتکاز عرف و عقلاست. چه بسیار بعید است دین اسلام بی آنکه بدان روابط اجتماعی نظر داشته باشد، صرفاً به دلیل تعبد محض، شخص بی گناهی را مسئول عمل دیگری بدانند.^{۲۶}

برای پاسخ به این شبهه ناچاریم تعریف عاقله و کیفیت مسئولیت و نحوه پرداخت دیه توسط عاقله را از دیدگاه فقهای شیعه و به تبع آن در قانون مجازات اسلامی بررسی کنیم تا حقیقت امر آشکار گردد که آیا واقعاً مسئولیت عاقله طبق نظر فقه و حقوق اسلامی مقید به این قیود است و با نبود آنها در حال حاضر، عاقله مسئول نیست، یا اینکه ملاک دیگری مطرح است که در حال حاضر نیز وجود دارد و بنابراین، مسئولیت عاقله در عصر حاضر نیز با برجاست و خدشه‌ای در آن نیست؟ در این خصوص دو نکته را مورد بررسی قرار می‌دهیم تا اثبات کنیم ملاک اصلی برای مسئولیت عاقله، توارث است نه ملاک‌هایی که مستشکلین ذکر کرده‌اند.

نکته اول؛ تعریف عاقله در اصطلاح فقها: در کلام فقها عاقله عبارت از عصبه و نزدیکان قاتل است، ولی در تفسیر عصبه، اختلاف شده است که به بیان اهم نظرات می‌پردازیم:

۱- عصبه عبارت از نزدیکان ذکور شخص است که از پدر و مادر یا پدر، یکی هستند هر چند که در حال حاضر ارث نبرند (یعنی از لحاظ طبقات ارث، مانعی برای ارث بردن آنها وجود داشته باشد)؛ مانند برادران و فرزندان آنها، عموها و فرزندان آنها و اجداد شخص.

این نظر مشتمل بر دو قید است: اولاً: نزدیکانی که فقط از طریق مادر نسبت

۲۶. شفیعی سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، ص ۴۳۷.

دارند شامل عصبه نیستند، ثانیاً: در صورت مرگ قاتل، لازم نیست این نزدیکان بالفعل ارث ببرند.

از جمله قائلان این نظر، مرحوم صاحب ریاض است که این قول را به عده زیادی از فقها از جمله صاحبان مقنعه، مبسوط، خلاف، مهذب، فاضلان، شرایع، ارشاد، تحریر، قواعد، مختلف و لمعه نسبت می دهد و سپس می گوید: «و بالجمله المشهور علی الظاهر»^{۲۷}. صاحب جواهر نیز این نظر را نظر مشهور فقها می داند.^{۲۸} شهید ثانی هم پس از بیان نظر شهید اول که مطابق با این قول است، می گوید: «و ما اختاره المصنف هو الأشهر بین المتأخرین»^{۲۹}. طبق فرمایش ایشان، این قول از شهرت بیشتری برخوردار است. ابن ادریس نیز در سرائر این قول را می پذیرد و نسبت به بخش اول این قول (یعنی نزدیکان پدری یا پدر و مادری) ادعای اجماع می کند.^{۳۰} لذا در مورد قسمت دوم این قول، یعنی عدم لزوم ارث بردن بالفعل، ادعای اجماع نشده است، هر چند برخی چون صاحب ریاض و صاحب جواهر از ظاهر کلام مختلف، چنین برداشتی کرده اند.^{۳۱}

۲- عصبه عبارت است از نزدیکان ذکور پدری یا پدر و مادری، مشروط بر اینکه در حال حاضر ارث ببرند. این نظر مطابق ماده ۳۰۷ (ق. م. ا) است.

ظاهر کلام برخی از فقها، همین نظر است؛ به طور مثال، ابن زهره در غنیه می گوید: «و عاقلة الحر المسلم عصبته الذین یرثون دیته».^{۳۲} اگر مراد ایشان از عصبه، نزدیکان پدری یا پدر و مادری باشد، کلامشان منطبق بر این قول است و

۲۷. طباطبایی، سیدعلی، همان، ج ۱۶، ص ۵۶۸.

۲۸. نجفی، محمد حسن، همان، ج ۴۳، ص ۴۱۶.

۲۹. شهید ثانی، الروضة البهية، ج ۲، ص ۴۴۶.

۳۰. ابن ادریس، السرائر، ج ۳، ص ۳۳۱.

۳۱. طباطبایی، سیدعلی، همان، ص ۵۶۹؛ نجفی، محمد حسن، همان.

۳۲. ابن زهره، غنیه النزوع، ج ۱، ص ۴۱۳.

اگر مراد از عصبه، مطلق و نزدیکان ذکور باشد بر قول سوم منطبق می‌شود. همچنین این نظر از نهاییه و اصباح هم نقل شده است.^{۳۳} البته طبق تفسیری از کلام ایشان که در قول سوم خواهد آمد، بسیاری از فقها در مورد قید «ارث بردن بالفعل» سخنی به میان نیاورده‌اند و کلامشان از این جهت اطلاق دارد. چنانکه کلام امام خمینی در تحریر^{۳۴} و کلام آقای خویی در تکلمه^{۳۵}، مطلق است و این قید به صراحت نیامده است.

۳- منظور از عصبه تمامی ورثه ذکور و اناث پدری یا مادری فرد است. این نظر را صاحب کشف اللثام از گروهی از فقها از جمله نهاییه و غنیه و اصباح نقل کرده است.^{۳۶} برخی از فقها از جمله محقق حلی در شرایع به این فهم اشکال کرده و گفته‌اند که: این اطلاق از کلمات فقها، توهمی بیش نیست؛ زیرا لازمه اطلاق این است که تمام کسانی که ارث می‌برند از جمله مؤنث‌ها و زوج و زوجه هم جزو عاقله باشند، در حالی که عاقله عبارتند از عصبه و عصبه بر اشخاص مؤنث و زوج و زوجه اطلاق نمی‌شود.^{۳۷}

۴- عصبه کسانی هستند که از راه تسمیه ارث می‌برند؛ یعنی کسانی که در قرآن سهمی برای ارثشان مشخص شده است و اگر چنین وارثانی وجود نداشتند، نزدیکان پدری با نزدیکان مادری به صورت مشترک دیه را می‌پردازند؛ بدین صورت که سهم نزدیکان پدری دو سوم و سهم نزدیکان مادری یک سوم است. صاحب کشف اللثام این قول را به ابوعلی نسبت می‌دهد، هر چند صاحب جواهر

۳۳. نجفی، محمدحسن، همان، ج ۴۳، ص ۴۱۷.

۳۴. خمینی، روح الله، همان، ج ۲، ص ۵۵۹.

۳۵. خویی، ابوالقاسم، تکملة المنهاج، ج ۲، ص ۴۳۷.

۳۶. کشف اللثام، ج ۱۱، ص ۴۹۸.

۳۷. حلی، ابوالقاسم جعفر بن الحسن، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۲۷۱.

از کلام ابوعلی قول مستقل دیگری را فهمیده است.^{۳۸} در حقیقت، این نظر چهارم شبیه نظر سوم است، با این تفاوت که نظر چهارم، شیوه پرداخت دیه را مطابق با شیوه انتساب مشخص کرده است.

ماده ۳۰۷ (ق. م. ا) عاقله را اینگونه تعریف می کند:

عاقله عبارتست از بستگان ذکور نسبی پدر و مادری یا پدری، به ترتیب طبقات ارث، به طوری که همه کسانی که حین الفوت می توانند ارث ببرند به صورت مساوی عهده دار پرداخت دیه خواهند بود.

چنانکه در لایه لای بحث اصطلاحی عاقله بیان شد، قانون مجازات اسلامی از نظر دوم تبعیت کرده است، ولی روشن شد که قول اول، مطابق با نظر مشهور است و مؤیدات دیگری هم برای آن ذکر شد. در بحث رعایت طبقات ارث خواهیم گفت که ثمره عملی بین این دو وجود ندارد؛ زیرا هر چند مشهور فقها در تعریف عاقله، ارث بردن بالفعل را لازم نمی دانند، ولی در عین حال، مشهور فقها در مورد نحوه توزیع دیه بین عاقله، معتقد به رعایت طبقات ارث بین عاقله هستند. نکته دوم؛ روش پرداخت توسط عاقله و رعایت ترتیب طبقات ارث: در مورد اینکه ترتیب طبقات ارث در پرداخت دیه توسط عاقله رعایت شده است یا نه، دو قول وجود دارد:

گروهی قائلند که رعایت لازم نیست و همه طبقات مسئول پرداخت دیه هستند؛ ولی مشهور فقها قائلند که رعایت ترتیب لازم است. از جمله محقق حلی در مختصر^{۳۹} و شرایع^{۴۰} این نظر را پذیرفته و صاحب ریاض^{۴۱} و صاحب جواهر^{۴۲}

۳۸. نجفی، محمد حسن، ج ۴۳، ص ۴۱۸.

۳۹. حلی، جعفر بن الحسن، المختصر النافع، ص ۳۳۳.

۴۰. همو، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۲۷۳.

۴۱. طباطبائی، سیدعلی، ریاض المسائل، ج ۱۶، ص ۵۸۴.

۴۲. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۴۳، ص ۴۳۷.

هم آن را قبول کرده اند. همچنین امام خمینی این نظر را بعید نمی داند^{۴۳} و قانون مجازات نیز در ماده ۳۰۷، قید «به ترتیب طبقات ارث» را آورده است. برخی از دلایلی که برای نظر مشهور ارائه شده، بدین شرح است:

۱- عموم آیه «و أولوا الارحام بعضهم أولى ببعض»^{۴۴} و قائل به فرق هم وجود ندارد.

۲- برخی از روایات که به جای عاقله، وارث را به کار برده است و اشعار دارند که قواعد ارث در بحث عاقله جاری است؛ مثل مرسله عبدالرحمن از امام صادق (ع):

في الرجل اذا قتل رجلاً خطأ فمات قبل أن يخرج إلى أولياء المقتول من الدية، أن الدية على ورثته فإن لم يكن له عاقلة فعلى الوالی من بيت المال.^{۴۵}

هنگامی که شخص، فردی را به اشتباه بکشد و قبل از اینکه دیه را به اولیای مقتول پردازد، بمیرد پرداخت دیه به عهده ورثه اوست و اگر آن فرد، عاقله ای نداشته باشد باید ولیّ امر از بیت المال پردازد.

۳- روایات فرار جانی که می گوید اگر جانی مال نداشت از ورثه او به صورت «اقرب فالاقرب» گرفته شود، نیز مؤید این مطلب است و ظاهر «الاقرب فالاقرب»، بیانگر همان طبقات ارث در مورد عاقله است.

چنانکه گذشت، به نظر مشهور فقها مراد از عاقله، بستگان ذکور پدری یا پدر و مادری است و لازم نیست که بالفعل ارث ببرند؛ در حالی که طبق نظر مشهور فقها رعایت طبقات ارث در نحوه پرداخت دیه، لازم است. این دو مطلب در ظاهر با هم تعارض دارند؛ زیرا اگر قائل به عدم لزوم ارث بردن بالفعل شویم، به این

۴۳. خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۶۰۱.

۴۴. انفال: ۷۵.

۴۵. حر عاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعه، ج ۱۹، ص ۳۰۴.

معناست که رعایت طبقات ارث ضروری نیست و هر کس که جزو بستگان ذکور پدر یا پدری و مادری است، مسئول پرداخت دیه است و طبقات ارث، مانع مسئولیت او نمی شود. برای روشن شدن تعارض ظاهری به کلام محقق حلی در این دو مسئله اشاره می کنیم. ایشان در تعریف عاقله می گوید:

ضابطه عصبه این است که اقربایی که از طرف پدر به او منتسب هستند مانند برادران و فرزندان آنان و عموها و فرزندان آنان، عصبه حساب می شوند و لازم نیست که در زمان حاضر، ارث ببرند.^{۴۶}

و در بحث کیفیت تقسیط ارث بر عاقله می گوید:

آیا بین بستگان نزدیک و دور، در پرداخت دیه جمع می شود؟ در این زمینه دو نظر وجود دارد. نظر صحیح تر این است که ترتیب بین طبقات ارث در توزیع رعایت شود.^{۴۷}

در رفع این تظاهر ظاهری باید گفت در اینجا دو مسئله وجود دارد: یک مسئله تعریف عاقله و افرادی است که عاقله بر آنها صادق است و مسئله دوم افرادی از عاقله که باید دیه را پرداخت کنند. چنانکه مشهور فقها در تعریف عاقله گفته اند، عاقله اعم از طبقاتی است که می توانند بالفعل ارث ببرند یا کسانی است که نمی توانند در حال حاضر ارث ببرند؛ ولی در مورد اینکه کدام یک از افراد عاقله مسئول پرداخت دیه خواهند بود، مشهور قائل به رعایت ترتیب در طبقات ارث است. به تعبیری دیگر، منافاتی ندارد که برخی جزو عاقله محسوب شوند، ولی تا طبقات نزدیکتر وجود دارند، نوبت به پرداخت ارث توسط آنها نمی رسد.

با دقت در مطالب مذکور، روشن می شود که ملاک در مسئولیت عاقله، طبق

۴۶. حلی، جعفر بن الحسن، شرایع الاسلام، ج ۴، ص ۲۷۱.

۴۷. همان، ص ۲۷۳.

نظر فقهای شیعه، نظام قبیلگی نیست، بلکه ارث بردن بستگان خاص شخصی جانی است، هر چند بسیاری از فقها در تعریف عاقله، ارث بردن بالفعل را متذکر نشده‌اند، ولی چنانکه گذشت طبق نظر مشهور، تنها کسانی مسئولیت پرداخت دیه را دارند که بالفعل و در حال حاضر امکان ارث بردن داشته باشند و طبق همین مبنا، صحبت از فراوانی افراد عاقله به میان نمی‌آید؛ زیرا ملاك، رعایت ترتیب طبقات ارث است.

همچنین از نظر مشهور فقها رابطه تناصر و همیاری ملاك اصلی نیست؛ بلکه عاقله در مقابل ارثی که از جانی می‌برند مسئولند؛ یعنی عاقله، مصداقی است از موارد قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم». هر چند در عمل، تناصر و همیاری هم محقق می‌شود و عاقله به کمک جانی می‌آید.

از مطلب مذکور روشن می‌شود که این ملاك، مقید به جامعه‌ای خاص نیست، بلکه در همه جوامع قابل اجراست؛ زیرا مسئله توارث، امری دایمی است و صحیح نیست که این نهاد - که مبتنی بر ادله و روایات و اجماع فقهاست با بیان مطالبی که از استحکام برخوردار نیست - مورد خدشه واقع شود. مرجع ما در این مسئله نیز روایات و برداشت مشهور فقها از ادله است، نه بیان امور تاریخی و استنباط از آن.

عجیب است که این محققان، قائل به انصراف ادله عاقله از زمان حاضر شده‌اند در حالی که روایات مرتبط با مسئولیت عاقله به گونه‌ای مطلق است که شامل تمام عصور و زمان‌ها می‌شود.

البته در این زمینه، شبهات و اشکالاتی مطرح شده است؛ به طور مثال یکی از حقوقدانان می‌گوید:

مهم‌ترین دلیل برای مشروعیت عاقله آن است که در روابط میان افراد تعهدها و منافی وجود دارد که موازنه میان این روابط را برقرار می‌کند. تعهد عاقله

به پرداخت دیه از سوی وارثان نیز در مقابل ارث بردن آنها قرار دارد و موجب توازن این معادله می شود. همانگونه که اگر قاتل فوت کند، عده ای اموال او را به ارث می برند، به طور متقابل باید در صورت ارتکاب قتل نیز بار مسئولیت وی را بر دوش بکشند... اما این دلیل از چند جهت قابل خدشه است: اولاً: اگر چنین فلسفه ای وجود داشت پس چرا بستگان سببی و زنان که آنها نیز ارث می برند مستثنی هستند، ثانیاً: چرا مخصوص قتل خطای محض است و سایر قتل ها را دربر نمی گیرد، در صورتی که همین فلسفه در سایر قتل ها نیز وجود دارد، ثالثاً: چرا این مسئولیت فقط در مورد برخی از حالت های قتل خطای محض وجود دارد و مثلاً در قتل خطایی ناشی از اقرار قاتل یا مصالح قاتل جاری نمی شود، در حالی که تفاوتی میان این صورت ها وجود ندارد.^{۴۸}

در پاسخ چنین شبهاتی باید گفت طبق آنچه بیان شد، از ادله مشهور فقها استفاده می شود که ملاک در مسئولیت عاقله رابطه توارث بالفعل نسبت به افراد خاصی از وارثان است و در نتیجه، اینکه نظام قبیله ای با اوصاف آن ملاک باشد رد می شود، اما اینکه چرا در مورد همه وارثان جاری نمی شود و یا در مورد همه قتل ها و تمام حالات جاری نیست، مطلبی جداگانه است. ممکن است مصلحت و حکمت هایی باشد که ما از آن بی اطلاعیم. هر چند ممکن است حکمت هایی هم برای آن عنوان کرد؛ ولی همه به عنوان حکمت است نه علت. به طور مثال در مورد اینکه چرا نهاد عاقله مخصوص قتل خطایی شده است، شاید بتوان گفت که شارع می خواسته در مواردی که شخص از روی خطا (بدون قصد فعل و نتیجه) جنایتی را انجام داد، اطرافیان او ضامن باشند تا در جنایتی که هیچ قصدی نداشته، فشار مالی به جانی وارد نشود؛ ولی اگر عمداً جنایتی را انجام داد، خود شخص مسئول کار

۴۸. زراعت، عباس، شرح قانون مجازات بخش دیات، ج ۱ ص ۱۹۶-۱۹۷.

عامدانه اش باشد. شاید حکمت اینکه مخصوص غیر اقرار شده است، این باشد که شخص جانی بدون دلیل، اقرار به قتل خطایی نکند و اگر اقرار کرد، خود ضامن پرداخت باشد. همچنین در مورد حکمت عدم مسئولیت زنان می توان گفت که زنان غالباً تمکن مالی برای پرداخت دیه ندارند و در نتیجه از آن معاف شده اند.

خلاصه آنکه در همه موارد و شبهات مذکور ممکن است حکمت هایی باشد که برخی از آن را علما بیان کرده اند و برخی بر ما مخفی مانده است، ولی این مسئله خدشه ای به اصل مسئولیت عاقله در زمان حاضر وارد نمی کند. علاوه بر اینکه این شبهات در صورت ملاک قرار دادن نظام قبیله ای هم، مطرح می شود؛ مثلاً در نظام قبیله ای، قبیله ضامن همه نوع قتل بوده است، همچنین در قتل های خطایی هم تفاوتی بین اقرار یا بینه نبوده است، در حالی که در صدر اسلام، ادله خاصی بر تقیید قتل به قتل خطایی و تقیید قتل خطایی به اثبات توسط بینه داریم و این خود، مؤید این مطلب است که ملاک، نظام قبیله ای نبوده است.

نکته دیگر اینکه برخی با استناد به اصل عدم مسئولیت عاقله، اظهار می دارند که چون ما در حال حاضر، شک در مسئولیت عاقله داریم، اصل عدم مسئولیت عاقله مقتضی عدم مسئولیت عاقله است. آنها می گویند:

چنانچه در مسئله دچار شک گردیم و ندانیم که آیا چنین حکمی اختصاص به نظام قبیله ای داشته و یا اختصاص به چنین نظامی ندارد، مقتضای اصل عدم مسئولیت در صورت شک در مسئولیت، این است که هیچ یک از بستگان جانی، چنین مسئولیتی نداشته باشند.^{۴۹}

با توجه به مطالبی که بیان شد، شکی نیست که ملاک (طبق ادله و نظر فقها)، نظام قبیله ای نیست، لذا نوبت به اصل نمی رسد و بر فرض که شک هم حاصل شود، اصل، مقتضی ثبوت مسئولیت عاقله است؛ زیرا مسئولیت عاقله به سبب

۴۹. مرعشی، سید محمد حسن، دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، ص ۲۲۲.

ادله، ثابت شده است و ما شک در استمرار این مسئولیت نسبت به زمان حاضر داریم، لذا اصل استمرار و استصحاب مسئولیت عاقله، جاری می شود. شهید مطهری نیز با تأکید بر ملاک ارث بردن در مسئولیت عاقله، آن را نوعی بیمه شرعی می داند و می گوید:

یک طبقه ای از وراث انسان در یک موقعی مثل یک دستگاه بیمه هستند و در این مواقع باید خساراتی را که انسان نه از روی عمد، بلکه از روی خطا وارد می کند، پردازند، اینجا این کسانی که یک روزی اگر این شخص بمیرد، دارائیش را به ارث می برند، باید این خسارت را از ناحیه او پردازند. این شبیه بیمه است؛ ولی عین بیمه نیست، یعنی این کار با قرارداد نیست و به اصطلاح، بیمه مالکی نیست، بیمه شرعی است؛ یعنی شارع - الزاماً - این بیمه را بر ورثه تحمیل کرده است و حق بیمه ای که آن ورثه می گیرند همان ارثی است که احتمالاً اگر این شخص قبل از آنها بمیرد ارث خواهند برد.^{۵۰}

یکی از مشکلاتی که قائلان به حذف نهاد عاقله در زمان حاضر با آن روبه رو هستند، این است که تکلیف پرداخت دیه در این زمان چه می شود و چه کسی مسئول پرداخت دیه است. اکثر آنها شخص جانی را مسئول پرداخت دیه می دانند. یکی از ایشان در این باره می گوید:

بنابراین می توان گفت در این زمان، عاقله با اوصافی که با توجه به آنها موضوع حکم قرار گرفته است، وجود ندارد. از این رو چاره ای نداریم جز اینکه بگوییم در موارد جنایات خطایی نیز اصل شخصی بودن مسئولیت جاری بوده و شخص جانی، خود عهده دار پرداخت دیه خواهد بود.^{۵۱}

اما باید گفت طبق قانون که مبتنی بر نظر صحیح فقهی است، این کلام صحیح

۵۰. مطهری، مرتضی، بررسی فقهی مسئله بیمه، ص ۴۸.

۵۱. شفیعی سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، ص ۴۳۷.

نیست؛ بلکه چنانکه در بحث مسئولیت بیت المال مطرح شده است، در صورت نبود عاقله، نوبت به پرداخت بیت المال می‌رسد. ماده ۳۱۲ (ق. م. ا) در این زمینه مقرر می‌دارد:

هر گاه جانی دارای عاقله نباشد یا عاقله او نتواند دیه را در مدت سه سال بپردازد، دیه از بیت المال پرداخت می‌شود.

بسیاری از فقها نیز اعتقاد دارند با نبود عاقله، نوبت به بیت المال می‌رسد؛ لذا حذف نهاد عاقله تالی فاسدی دارد و آن این است که در تمام مواردی که عاقله مسئول است، بیت المال را مسئول بدانیم، در حالی که مسئول بودن بیت المال خلاف اصل است و اگر بخواهیم در همه این موارد بیت المال را مسئول بدانیم مشکلات فراوانی به وجود می‌آید.

نتیجه

از بررسی ایرادات وارده بر نهاد عاقله و پاسخ‌های ذکر شده، منطقی و عقلانی بودن مسئولین عاقله در پرداخت دیه در موارد قتل خطایی روشن می‌شود؛ زیرا از یک طرف با تأمل در ماهیت دیه باید گفت که دیه اصولاً مجازات اصطلاحی نیست، بلکه یا صرفاً جبران خسارت است و یا طبق نظر بسیاری از حقوقدانان و فقهاء تاسیسی جدید است که ماهیتی تلفیقی (هم مجازات و هم جبران خسارت) یا تفکیکی (در برخی موارد مجازات و در برخی موارد همچون موارد پرداخت دیه توسط عاقله یا بیت المال، جبران خسارت) دارد و کمتر کسی قائل به مجازات صرف بودن دیه شده است. در نتیجه، پرداخت دیه توسط عاقله متعارض با اصل شخصی بودن مجازات نیست. از طرف دیگر مبنای مسئولیت نهاد عاقله در روایات و کلام فقها، توارث است. نه نظام قبیلگی. توارث نیز امری همیشگی است که مختص به زمان خاصی نیست، و براین اساس، در حال حاضر نیز نهاد مورد تأیید اسلام برای پرداخت دیه در موارد خطایی، نهاد عاقله است.

منابع و مأخذ

- ۱- اباذری فومشی، منصور، شرح قانون مجازات اسلامی، تهران چاپ سوم، ۱۳۷۹.
- ۲- ابن ادريس، احمد، سرائر، ۳ جلدی، قم، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۱ق.
- ۳- ابن براج، قاضی عبدالعزیز، المهذب البارع، سلسلة الینایع الفقہیہ، ج ۲۴، بیروت، مؤسسة فقه الشیعه، چاپ چهارم، ۱۴۱۷.
- ۴- ابن حمزه، محمدبن علی، الوسيلة إلى نیل الفضیله، قم، مكتبة آية الله العظمی مرعشی نجفی، چاپ اول، ۱۴۰۸ق.
- ۵- ابن زهره، حمزة بن علی، غنية النزوع، قم، مؤسسة الامام الصادق، چاپ اول، ۱۴۱۷ق.
- ۶- ابن فارس، احمد، معجم مقاییس اللغة، ۶ جلدی، بیروت، دار الجیل، ۱۴۱۱ق.
- ۷- ابن منظور، محمدبن مكرم، لسان العرب، ۱۸ جلدی، بیروت، دار صادر، ۱۳۰۰ق.
- ۸- احمدی، ذکراالله، نهاد عاقله در حقوق کیفری اسلام، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۱.
- ۹- احمد ادريس، عوض، ديه، ترجمه علیرضا فیض، تهران، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ دوم، ۱۳۷۷.
- ۱۰- بازگیر، یدالله، قانون مجازات اسلامی در آئینه آرای دیوان عالی کشور، تهران، ققنوس، ۱۳۷۸.
- ۱۱- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دائرةالمعارف علوم اسلامی قضائی، تهران، گنج دانش، ۱۳۶۳.
- ۱۲- جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیہ، ۷ جلدی، بیروت، دار العلم للملایین، چاپ اول، ۱۳۹۹ق.
- ۱۳- حر عاملی، محمدبن الحسن، وسائل الشیعه، ۲۰ جلدی، تهران، مكتبة

- الاسلامية، ۱۳۸۸ ق.
- ۱۴- حلی، جعفر بن الحسن، المختصر النافع فی الفقه الامامیه، نجف، چاپ خانه نعمان، ۱۳۸۳ ق.
- ۱۵- _____، شرائع الاسلام، ۴ جلدی، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ سوم، ۱۳۷۳.
- ۱۶- حلی، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۲ هـ. ق.
- ۱۷- خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، ۲ جلدی، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۳۹۰ ق.
- ۱۸- خوئی، ابوالقاسم، معجم رجال الحدیث، ۲۴ جلدی، قم، منشورات مدینه العلم، چاپ سوم، ۱۴۰۳ ق.
- ۱۹- _____، مبانی تکملة المنهاج، ۲ جلدی، بیروت، دارالزهرا، بی تا.
- ۲۰- زراعت، عباس، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش دیات)، تهران، ققنوس، چاپ اول، ۱۳۷۹.
- ۲۱- _____، شرح قانون مجازات اسلامی (بخش قصاص)، تهران، ققنوس، چاپ اول، ۱۳۸۰.
- ۲۲- زیات، احمد حسن، المعجم الوسیط، ۲ جلدی، تهران، المكتبة العلمیه، ۱۹۶۰ م.
- ۲۳- شامبیاتی، هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی، جرایم علیه اشخاص، ۲ جلدی، تهران، ویستار، چاپ اول، ۱۳۷۴.
- ۲۴- شفیعی سروستانی، ابراهیم، قانون دیات و مقتضیات زمان، مرکز تحقیقات استراتژیک ریاست جمهوری، بی جا، چاپ اول، ۱۳۷۶.
- ۲۵- شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه، ۲ جلدی، قم، مرکز نشر مکتب الاعلام الاسلامی، چاپ دوم، ۱۳۶۵.

- ۲۶- _____، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، ۲ جلدی، بیروت،
مؤسسه الوفاء، ۱۴۰۴ ق.
- ۲۷- صالحی، فاضل، دیه یا مجازات مالی، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی،
۱۳۷۶.
- ۲۸- صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۴.
- ۲۹- صدوق، محمدبن علی بن الحسین، من لا یحضره الفقیه، تهران، دارالکتب
الاسلامیه، بی تا.
- ۳۰- طباطبائی، سیدعلی، ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل، ۱۶ جلدی،
قم، مؤسسه آل البیت (ع)، چاپ اول، ۱۴۰۴ ق.
- ۳۱- طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ۶ جلدی، تهران، المكتبة الرضویة،
چاپ دوم، ۱۳۹۵ ق.
- ۳۲- طوسی، محمدبن الحسن، الاستبصار، نجف، دارالکتب الاسلامیه، چاپ
دوم، ۱۳۷۶ هـ. ق.
- ۳۳- _____، الخلاف فی الفقه، ۳ جلدی، تهران، مطبعه رنگین، ۱۳۷۷ ق.
- ۳۴- _____، مبسوط فی الفقه الامامیه، المكتبة المرتضویة لاحیاء التراث
الجعفریة، چاپ اول، بی تا.
- ۳۵- _____، رجال، نجف، منشورات الحیدریه، چاپ اول، ۱۳۸۱ هـ. ق.
- ۳۶- _____، فهرست، مشهد، دانشگاه مشهد، ۱۳۵۱.
- ۳۷- عارفی مسکونی، محمد، ماهیت حقوقی دیه و تحلیل میزان و نوع آن،
تهران، دانشور، ۱۳۸۲.
- ۳۸- فیض، علیرضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلامی، تهران،
سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ دوم،
۱۳۷۶.
- ۳۹- فیومی، احمدبن محمد، المصباح المنیر، ۲ جلدی، قم، دار الهجره، چاپ

اول، ۱۴۰۵ ق.

- ۴۰- گرجی، ابوالقاسم، دیات، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۰.
- ۴۱- گوهر اصفهانی، کاظم، مقاله بررسی ماهیت حقوقی دیه، مجله الهیات و حقوق دانشگاه رضوی، ش ۱۹.
- ۴۲- مرعشی، محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۷۳.
- ۴۳- مصطفوی، حسن، التحقيق فی کلمات القرآن، ۱۴ جلدی، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، چاپ اول، ۱۳۶۰.
- ۴۴- مطهری، احمد، مستند تحریر الوسیله، ۹ جلدی، انتشارات استاد مطهری، بی جا، چاپ دوم، ۱۴۰۸ هـ. ق.
- ۴۵- مطهری، مرتضی، بررسی فقهی مسئله بیمه، انتشارات میقات، بی جا، ۱۳۶۱.
- ۴۶- مفید، محمدبن محمد بن نعمان، المقنعه، قم، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۰ هـ. ق.
- ۴۷- موسوی بجنوردی، سید محمد، مقاله دو نکته از حقوق کیفری، فصلنامه مطالعات حقوقی و قضایی، شماره ۱۱-۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۶۶.
- ۴۸- میرمحمد صادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۶.
- ۴۹- نجاشی، احمدبن علی، رجال، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۰۷.
- ۵۰- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ۴۳ جلدی، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم.
- ۵۱- ولیدی، محمدصالح، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص) تهران، دفتر نشر داد، چاپ اول، ۱۳۷۵.
- ۵۲- هارون، عبدالسلام، معجم مقایس اللغه، ۶ جلدی، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۴ هـ. ق.