

ایستادگی



پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد در رشته فقه مقارن و حقوق جزای اسلامی

عنوان پایان نامه:

«اتلاف عمر ناشی از جرائم و

ضمان مربوط به آن در فقه مذاهب اسلامی»

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر عبدالعلی توجهی

استاد مشاور:

حجت الاسلام والمسلمین سید محمود امامیان

نگارش:

مهدی میرهادی نژاد فرد شیرازی

خرداد ۱۳۹۵

«این پایان نامه متعلق به دانشگاه مذاهب اسلامی است و هر گونه استفاده منوط به دریافت مجوز از دانشگاه می باشد»

سپاس

«ستایش خدای متعال را، آن ستایش و حمدی که مقرب ترین فرشتگان او و بهترین خلق او بر ذات پاکش و پسندیده ترین حمدکنندگان نزد حضرتش به جای می آورند. حمدی که فضیلت و برتری آن بر سایر حمد و ثناها مانند برتری پروردگار بر تمام خلق باشد.»

تقدیم به

نخستین آموزگارم

پدر و مادرم، که با فداکاری و مهربانی یاری گری در پیج مشقت هایم بوده اند.

و

تقدیم به همسر مهربانم

که با صبر و بردباری خویش، روشنایی بخش طریق علم آینده ام است.

## تقدیر و تشکر

شایسته است از تلاش و زحمات بی دریغ و مداوم همه اساتید بزرگوارم به ویژه جناب آقای دکتر عبدالعلی توجلی استاد گرانقدر و محترم راهنما، کمال سپاسگزاری و قدردانی را داشته باشم. استاد فرزانه، عالم و دلسوزی که در هر زمانی، بزرگوارانه پاسخگوی سؤالات بی شمار اینجانب بوده و با حوصله تمام، پایان نامه را با کمال لطف و دقت مورد مطالعه قرار می دادند.

و با سپاس از استاد گرانقدر و ارجمند جناب آقای حجت الاسلام و المسلمین سید محمود امامیان که همواره حضوری معنوی و راهنمایی های ایشان، باعث دلگرمی و امید بخش راه این حقیر بوده است.

برای همه اساتید و عزیزانی که در تدوین این پایان نامه اینجانب را مساعدت فرمودند از خداوند منان سلامتی، نشاط، توفیقات روز افزون، درجات کمال و معنویت و طول عمر با عزت را خواهانم.

## چکیده:

انسان ها در حوزه حیات فردی و اجتماعی خویش دارای حقوقی با بهره‌مندی یکسان هستند، یکی از این حقوق ها موهبت آزادی است؛ مانند آزادی در رفت و آمد، اقامت، چگونگی صرف عمر و وقت خویش. پژوهش حاضر با عنوان «اتلاف عمر ناشی از جرائم و ضمان مربوط به آن در فقه مذاهب اسلامی» رویکرد مذاهب اسلامی نسبت به ضمان اتلاف عمر؛ خصوصاً اتلاف عمر ناشی از جرائم، عملکرد و برخورد هر یک از مذاهب خمس را در خصوص اتلاف عمری که حاصل جرائمی مانند: حبس غیر قانونی، توقیف و بازداشت غیر قانونی و آدم ربایی است را مورد بررسی قرار می دهد.

آراء فقهاء مذاهب اسلامی در خصوص ضمان انسان آزاد و منافعش در مواردی چون غصب، اجاره و زمان حبس، نشان دهنده این است که عموم فقهای متقدم قائل به عدم ضمان اتلاف عمر بوده و اهم ادله ایشان مال نبودن انسان آزاد و تحت سلطه قرار نگرفتن وی می باشد و برخی دیگر که اغلب از فقهای متأخر و معاصر هستند، قائل به ضمان آن می باشند و ادله‌ای ایشان مالیت داشتن منافع انسان آزاد بنابر سیره عرف و عقلاست. این تغییر رأی در نزد فقهای مذاهب اسلامی ناشی از عقلایی بودن ضمان منافع و عمر انسان است؛ چرا که این بحث استنباطی و تفریعی بوده و هیچ قاعده و اصلی در این خصوص تأسیس نشده و فقه در این مورد ساکت است و در آیات و روایات نیز چنین عنوانی وجود ندارد.

لیکن در عصر حاضر منافع عمر انسان مورد قبول عرف و عقلاء واقع شده است و ضررهای وارد به آن را جبران می کنند. در تایید عرف و عقل، فقهاء و قانون نیز قائل به مالیت منافع انسان آزاد و عمر او هستند؛ بنابراین عمر و وقت انسان، منفعت و در نتیجه مال محسوب می شود و با توجه به آیات و روایات و قواعد عقلی و نقلی همچون عقل، اقتضای نظم اجتماعی، مالکیت انسان بر توانایی های خویش و قواعد لا ضرر، ید، احترام مال و عمل مسلمان، اتلاف، عدالت و غیره که بیانگر نهی از ضرر به مال دیگری و احترام به آن است و در صورت اتلاف مشمول ضمان می باشد؛ منافع انسان آزاد دارای اهمیت و ضمان بوده؛ به طوری که از اتلاف آن توسط غیر جلوگیری می شود و در صورت تلف نیز از آن خسارت زدایی شده و مورد جبران قرار می گیرند. از جنبه حقوقی نیز، با توجه به این که حبس با توجه به مفهوم آن، تنها منحصر به منافع نمی گردد و در وهله اول سرمایه عمر انسان را که موهبتی خدادادی است، از بین می برد؛ خسارت زدایی از جنبه های مختلف مادی و معنوی آن و با توجه به کارایی و چگونگی استفاده افراد از عمرشان الزامی می باشد.

واژگان کلیدی: ضمان، اتلاف، عمر، مال، جرم

## فهرست مطالب

مقدمه:	۱
۱. بیان موضوع و انگیزه انتخاب آن.....	۱
۲. سؤالات.....	۲
۳. فرضیات.....	۲
۴. اهداف و ضرورت تحقیق.....	۲
۵. پیشینه پژوهش.....	۳
۶. شیوه کار و محدودیت ها.....	۵
۷. تقسیم مطالب.....	۵
<b>فصل اول: تبیین مفاهیم، پیشینه و جلوه های ائتلاف عمر</b> .....	<b>۸</b>
<b>مبحث اول: تبیین مفاهیم و پیشینه</b> .....	<b>۱۰</b>
<b>گفتار اول: تبیین مفاهیم</b> .....	<b>۱۰</b>
<b>الف) ضمان ائتلاف عمر</b> .....	<b>۱۰</b>
۱. مفهوم لغوی.....	۱۰
۱-۱. ضمان.....	۱۰
۱-۲. ائتلاف.....	۱۳
۱-۳. عمر.....	۱۵
۲. مفهوم اصطلاحی.....	۱۷
<b>ب) واژگان مرتبط</b> .....	<b>۱۷</b>
۱. مال.....	۱۸
۲. جرم.....	۲۱
<b>گفتار دوم: پیشینه</b> .....	<b>۲۴</b>

۲۶	الف) ضمان اتلاف عمر در قانون.....
۲۸	ب) ضمان اتلاف عمر در آموزه های دینی.....
۲۹	۱. قبل از اسلام.....
۲۹	۱-۱. یهود.....
۳۱	۱-۲. مسیحیت.....
۳۳	۲. بعد از اسلام.....
۳۴	۲-۱. آیات.....
۳۶	۲-۲. روایات.....
۳۶	۲-۳. ضمان اتلاف عمر در آراء فقها.....
۳۷	۲-۳-۱. فقهای امامیه.....
۵۱	۲-۳-۲. فقهای اهل سنت.....
۵۱	۲-۳-۲-۱. مذهب حنفیه.....
۵۲	۲-۳-۲-۲. مذهب مالکیه.....
۵۳	۲-۳-۲-۳. مذهب حنابله.....
۵۴	۲-۳-۲-۴. مذهب شافعیه.....
۵۷	مبحث دوم: جلوه های اتلاف عمر ناشی از جرائم.....
۵۸	گفتار اول: جرائم منجر به اتلاف عمر توسط افراد عادی.....
۶۲	گفتار دوم: جرائم منجر به اتلاف عمر توسط کارکنان دولت.....
۶۳	فصل دوم: مالیت منافع عمر، مبانی و مستندات خسارت زدایی از اتلاف عمر.....
۶۵	مبحث اول: مالیت منافع عمر و مبانی خسارت زدایی از اتلاف عمر.....
۶۵	گفتار اول: مالیت منافع عمر.....
۷۶	گفتار دوم: لزوم خسارت زدایی و مبانی آن.....
۷۷	الف) مبانی عقلی.....
۷۷	۱. تلازم حکم عقل و حکم شرع.....
۸۰	۲. اولویت قطعی.....
۸۲	۳. اقتضای نظم اجتماعی.....
۸۴	۴. مالکیت انسان بر توانایی های خویش.....

۸۵	.....(ب) مبانی نقلی
۸۵	.....۱. قاعده ید و ضمان اتلاف عمر
۸۵	.....۱-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده
۸۷	.....۱-۲. قلمرو و شمول قاعده ید در خصوص منافع
۹۳	.....۲. قاعده لاضرر و ضمان اتلاف عمر
۹۴	.....۲-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده
۹۸	.....۲-۲. قلمرو و شمول قاعده لاضرر در امور عدمی ( ضمان منافع)
۱۰۲	.....۳. قاعده احترام مال و عمل مسلمان و ضمان اتلاف عمر
۱۰۲	.....۳-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات
۱۰۴	.....۳-۲. قلمرو و شمول قاعده احترام در خصوص منافع
۱۰۹	.....۴. قاعده عدالت و ضمان اتلاف عمر
۱۰۹	.....۴-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات
۱۱۱	.....۴-۲. قلمرو و شمول قاعده عدالت در خصوص منافع
۱۱۲	.....مبحث دوم: مستندات لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر
۱۱۳	.....گفتار اول: مستندات شرعی
۱۱۳	.....الف) آیات
۱۲۱	.....(ب) قواعد فقهی (برگرفته از روایات)
۱۲۱	.....۱. قاعده اتلاف و ضمان اتلاف عمر
۱۲۲	.....۱-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده
۱۲۸	.....۱-۲. قلمرو و شمول قاعده اتلاف در خصوص منافع
۱۳۶	.....۲. قاعده تسبیب و ضمان اتلاف عمر
۱۳۶	.....۲-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده
۱۳۹	.....۲-۲. قلمرو و شمول قاعده تسبیب در خصوص منافع
۱۴۰	.....۳. قاعده ضمان ید و ضمان اتلاف عمر
۱۴۱	.....۳-۱. آشنایی با مفهوم و مستندات قاعده
۱۴۴	.....۳-۲. قلمرو و شمول قاعده ضمان ید در خصوص منافع
۱۵۲	.....گفتار دوم: مستندات قانونی



فصل سوم: ابعاد خسارت زدایی از اتلاف عمر؛ مسؤل و چگونگی جبران آن	۱۵۹
مبحث اول: ابعاد خسارت زدایی و مسؤل آن	۱۶۱
گفتار اول: ابعاد خسارت زدایی	۱۶۱
الف) خسارات مادی	۱۶۲
۱. تفویت منفعت	۱۶۲
۱-۱. مفهوم تفویت منفعت	۱۶۳
۱-۲. قلمرو و مصادیق تفویت منفعت	۱۶۳
۱-۳. مبانی و مستندات ضمان تفویت منفعت	۱۶۵
۲. عدم النفع	۱۶۷
۲-۱. مفهوم عدم النفع	۱۶۸
۲-۲. تمایز مفاهیم مشابه از عدم النفع	۱۶۹
۲-۳. ماهیت عدم النفع	۱۷۰
۲-۴. قلمرو و مصادیق عدم النفع	۱۷۲
۲-۵. مبانی و مستندات ضمان عدم النفع	۱۷۴
۳. منافع ممکن الحصول	۱۷۵
ب) خسارات غیر مادی	۱۷۶
۱. خسارت روانی	۱۷۷
۲. خسارات سلب آزادی	۱۷۸
۳. خسارت معنوی	۱۸۱
گفتار دوم: مسؤلیت خسارت زدایی	۱۸۴
الف) افراد مسؤل	۱۸۴
۱. بزهکار	۱۸۴
۲. شاکی	۱۸۶
۳. قاضی	۱۸۶
۴. شاهد	۱۸۷
ب) پرداخت از بیت المال؛ فلسفه، چرایی و موارد آن	۱۸۹
۱. فلسفه و چرایی پرداخت از بیت المال	۱۸۹
۲. موارد پرداخت از بیت المال	۱۹۰
۲-۱. در صورت عدم توانایی بزهکار	۱۹۱

۱۹۱	۲-۲. در صورت عدم مشخص بودن مجرم.....
۱۹۲	۲-۳. در صورت اشتباه قاضی.....
۱۹۴	۲-۴. در صورت بطلان شهادت شهود.....
۱۹۵	<b>مبحث دوم: شیوه تقویم و چگونگی جبران خسارت.....</b>
۱۹۶	<b>گفتار اول: شیوه تقویم خسارت.....</b>
۱۹۶	۱. تبدیل حقوق غیر مالی به معادل مالی ( با نظر کارشناس).....
۱۹۷	۲. اجرت کار.....
۱۹۸	۳. تراضی.....
۱۹۹	۴. مصالحه.....
۲۰۰	<b>گفتار دوم: چگونگی جبران خسارت.....</b>
۲۰۰	۱. خسارات مادی.....
۲۰۰	۱-۱. ابطال عمل حقوقی غیر قانونی.....
۲۰۱	۱-۲. پرداخت پول.....
۲۰۲	۲. خسارات غیر مادی.....
۲۰۲	۲-۱. انتشار براءت.....
۲۰۳	۲-۲. الزام به عذرخواهی.....
۲۰۴	۲-۳. تبدیل خسارت های غیر مادی به مال با جلب نظر بزه دیده.....
۲۰۶	<b>نتیجه گیری و راهکارها.....</b>
۲۱۶	<b>منابع و مآخذ.....</b>

## مقدمه:

### ۱. بیان موضوع و انگیزه انتخاب آن

انسان ها در حوزه حیات فردی و اجتماعی خود دارای حقوقی هستند که همگان بطور مساوی از آن حقوق بهره مند می باشند. یکی از این حقوق موهبت خدا دادی آزادی است که زیر مجموعه های متفاوتی را در مورد آدمی شامل می شود از جمله این آزادی ها می توان به آزادی انسان در رفت و آمد، اقامت، ترک اقامت، چگونگی استفاده از عمر خویش و ... اشاره نمود، که از آن ها به عنوان آزادی تن تعبیر می شود. حال اگر این آزادی بطور غیر قانونی سلب شود مسلماً ضامن آور خواهد بود، مواردی مانند توقیف و بازداشت های غیر قانونی، حبس، اخفاء، آدم ربایی از این قبیل موارد است. علاوه بر این موارد، از مصادیق بارز دیگری که در زندگی اجتماعی انسان ها وجود دارد، سلب آزادی موقت (توقیف) افرادی است که به عنوان متهم در بازداشت به سر می برند و پس از مدتی که امکان دارد طولانی هم باشد، از اتهام تبرئه و آزاد می شوند. در چنین فرض هایی مسئله ی مهمی که حائز اهمیت می باشد این است که با سلب آزادی از تن آدمی، عمر انسان نیز تلف می شود، بدین گونه که استفاده آزادانه از عمر در صورت سلب آزادی تن از او گرفته می شود. در نتیجه به همان اندازه که از او سلب آزادی می شود، به همان اندازه نیز از عمر وی تلف می گردد. این در حالیست که موهبت عمر ظرف تمامی فعالیت های انسان است و بدون در اختیار داشتن آزادی انسان در استفاده از عمر، انسان ها خسارات زیادی را متحمل می شوند. حال سوالی که مطرح می شود این است که در این مصادیق اتلاف عمر، آیا عمر تلف شده دارای ضامن است؟!

علاوه بر این موارد غیر قانونی و مجرمانه و یا از ابتدا قانونی و بعد غیر قانونی، در جامعه نیز مواردی وجود دارد که در قالب مصادیق مجرمانه جای نمی گیرد و باعث اتلاف عمر افراد می شوند. مانند صف های طولانی، خطاهای افراد عادی جامعه و یا خطاهای سیستمی و مدیریتی و امثال اینها که با توجه و دقت در زندگی روزانه می توان موارد فراوان دیگری نیز پیدا نمود.

## ۲. سؤالات

مهم ترین سؤالی که این پژوهش در راستای پاسخگویی به آن تدوین گردیده است عبارت است از:

رویکرد مذاهب اسلامی به ضمان اتلاف عمر انسان چیست؟

به علاوه سؤالات فرعی ذیل در این پژوهش مورد بررسی قرار می گیرد:

۱. مهم ترین مصادیق اتلاف عمر ناشی از جرائم کدامند؟

۲. ادله لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر کدام است؟

۳. نحوه جبران خسارت های مربوطه به اتلاف عمر چگونه است؟

## ۳. فرضیات

فرضیه اصلی:

۱. همانگونه که جان و مال مسلمان دارای ارزش است و ضمان دارد، عمر و عمل فرد نیز دارای ارزش و ضمان است.

۲. عمر انسان ها که به ناحق و در نتیجه جرائم تلف شده، مورد ضمانت است.

فرضیه رقیب:

در برابر عمر به ناحق تلف شده انسان ها، ضمانتی وجود ندارد.

## ۴. اهداف و ضرورت تحقیق

با توجه به کرامت و جایگاه رفیع انسان و این مطلب که همواره جان و مال و عمل انسانها مورد توجه شریعت بوده است و از آن جایی که عمر انسان از اهمیت ویژه ای برخوردار است، به گونه ای که سرمایه عمر هر کس از سرمایه های تجدید ناشدنی وی محسوب می شود، لازم به ذکر است، گاهی عمر انسان ها در مواجهه با جرائم در معرض اتلاف قرار می گیرد، از این رو ضرورت دارد تا تحقیق مبسوطی در خصوص اتلاف عمر ناشی از جرائم و جبران خسارت مربوط به آن در فقه مذاهب اسلامی صورت پذیرد. این نکته پوشیده نیست که، گاهی با تلف کردن عمر افراد، خسارت های جبران ناپذیری به افراد و اجتماع وارد می شود که ضرورت دارد از منظر فقه اسلامی و حقوق مورد ارزیابی قرار گرفته و برای جبران اینگونه خسارت ها، راه حلی شایسته اتخاذ گردد.

موضوع عمر انسان و خسارات ناشی از اتلاف آن توسط غیر در حالی توسط فقها و حقوقدانان نادیده گرفته شده است که در فقه و حقوق موضوعه نسبت به مسئولیت افراد در قبال حبس شدن و یا ربوده شدن حیوان نسبت به مالک آن و منافع از دست رفته و خسارات ناشی از حبس نمودن حیوان، مورد تأکید قرار گرفته است. لکن برای منافع حر، اکثر فقها قائل به ضمان نیستند.

با توجه به ارزش وقت انسان ها در جامعه امروز و بهای گران بهای آن و زیان های جبران ناپذیری که در پی دارد و همچنین از آن جایی که فقهای مذاهب اسلامی به این مسئله تحت عنوان و مبحث مستقلی پرداخته اند و تنها در مسائلی چند و به طور گذرا و موردی به این موضوع اشاره داشته اند، این پژوهش سعی دارد با تتبع آراء فقهای اسلامی در پژوهشی مستقل به این مهم پرداخته و عمر انسان را مانند سایر منافع و اموال انسان مورد بررسی قرار دهد و با ارائه جوانب مختلف آن اذهان را به لزوم حفظ احترام و مسئولیت در قبال عمر دیگران متوجه سازد.

اهداف مورد نظر این پژوهش عبارت اند از:

۱. شناسایی جایگاه اتلاف عمر در منظر فقهای مذاهب اسلامی
۲. جلب نظر فقها و مقنن نسبت به موضوع اتلاف عمر ناشی از جرائم
۳. تبیین لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر ناشی از جرائم
۴. بیان شیوه چگونگی خسارت زدایی از اتلاف عمر ناشی از جرائم
۵. پیشینه پژوهش

موضوع اتلاف عمر در فقه مذاهب اسلامی در ابوابی چون غصب، اجاره، قصاص، بیع و ... به طور موردی و با عناوین مختلفی مورد بحث واقع شده است اما ضمان اتلاف عمر انسان مبحث جدیدی است که در فقه درباره آن ذیل عنوان و مبحث مستقلی بحث نشده است. لازم به ذکر است در خصوص اتلاف عمر انسان تحقیقات زیادی صورت نگرفته است و مواردی هم که وجود دارد از جنبه اتلاف عمر انسان ها نگریسته نشده اند. در مورد تحقیقات مربوط به اتلاف عمر می توان به دو مقاله و دو پایان نامه اشاره کرد.

دو مقاله از آقای احمد عابدینی، که یکی با عنوان « بررسی اقتضای کرامت انسان در عرصه کیفیت ضمانت اتلاف عمر » در کتاب اصول و مبانی کرامت انسان، جلد پنجم آن توسط نشر عروج در سال ۱۳۸۶ ه. ش به چاپ رسیده است و به بررسی کلی موضوع اتلاف عمر می پردازد و آراء برخی از فقهای امامیه را در این مورد بررسی کرده و در آخر با ذکر چند دلیل عقلی و نقلی به این مهم دست می یابد که اتلاف عمر دارای ضمان است و منعی در این رابطه وجود ندارد.

دیگر مقاله نیز از همین مولف با عنوان « ارزش عمر انسان از نگاه فقه »، می باشد که در فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی، شماره چهل و هشتم در تابستان ۱۳۸۵ به چاپ رسیده است و مولف در این مقاله به ارزش عمر انسان از دیدگاه فقه و ضمان مربوطه به آن پرداخته که تنها در حد یک مقاله بوده و نگارنده محترم موضوع را به صورت اجمالی مورد بررسی قرار داده و تنها به بیان و بررسی و نقد آراء چند تن از فقهای امامیه و ذکر بعضی مبانی که می توان از آن ها برای اثبات ضمان استفاده کرد، اشاره نموده است.

در مورد پایان نامه ها، یک پایان نامه از خانم نیره سادات میری با عنوان « تحلیل فقهی - حقوقی ضمان اتلاف عمر و بررسی آراء امام خمینی(ره) در قبال آن »، وجود دارد که با راهنمایی دکتر عبدالعلی توجهی در پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی در تاریخ ۱۳۹۱/۱۰/۰۳ دفاع شده است، که علاوه بر تفاوت در اصل موضوع، باید گفت که تنها از فقه امامیه و تنها از منظر امام خمینی (ره) به طور خاص مورد بررسی قرار گرفته و به یک حوزه خاص محدود شده و در ادامه با بیان چند قاعده عقلی و نقلی همچون سیره عقلی عقلاء، عدالت و قاعده اتلاف ضمان را ثابت و در این رابطه لازم می داند. همچنین گذری بر حقوق موضوعه داشته و مسئله اتلاف عمر را در قوانین حقوقی و کیفری مورد بررسی قرار داده است اما با توجه به تغییر قوانین کیفری و محدود شدن به فقه امامیه و تنها یکی از فقها به طور خاص، این پایان نامه دارای شمول نبوده است.

پایان نامه دیگر از آقای محمد احمدزاده با عنوان « لزوم جبران خسارت از زندانیان بی گناه » تدوین شده است، که با راهنمایی دکتر عبدالعلی توجهی در دانشگاه آزاد اسلامی در تاریخ ۱۳۸۸ دفاع گردیده است. در مورد این پایان نامه باید اذعان داشت که علاوه بر تفاوت در اصل موضوع، این نکته حائز اهمیت است که زندانیان بی گناه تنها یکی از مصادیق اتلاف عمر است، همچنین در این پایان نامه از دید اتلاف عمر به قضیه نگریسته نشده است، بلکه خسارات مادی و معنوی بیشتر مد نظر نگارنده بوده است. آن چه در این پژوهش به دست می آید لزوم جبران خسارت از زندانیان بی گناه است که در آموزه های دینی و قوانین چندان به آن پرداخته نشده است اما حاصل این پژوهش لزوم ضمان و جبران خسارت مادی و معنوی از زندانیان بی گناه می باشد که یکی از مصادیق اتلاف عمر نیز هستند. لیکن قوانین کیفری نیز که

در این پایان نامه مورد بررسی قرار گرفته، دستخوش تغییراتی واقع شده که از این باب لازم است پژوهشی نو صورت پذیرد.

#### ۶. شیوه کار و محدودیت ها

شیوه گردآوری این پژوهش به صورت کتابخانه ای بوده و روش تجزیه و تحلیل داده ها به صورت توصیفی همراه با تحلیل می باشد.

از جمله مشکلات و محدودیت های موجود در جمع آوری داده های مرتبط با این موضوع می توان به عدم وجود تحقیقی مبسوط و جامع در این زمینه از دیدگاه فقهای مذاهب اسلامی اشاره کرد، فلذا به دلیل نبودن این مسئله فقها و صاحب نظران حقوق در آن به طور مستقیم وارد نشده اند و نظری به طور مستقیم ابراز نکرده اند. همین امر سبب گشت که نگارنده از خلال مباحث مختلف و مشابه به استنباط نظرات ایشان پردازد.

#### ۷. تقسیم مطالب

پژوهش حاضر موضوع اتلاف عمر ناشی از جرائم و ضمان مربوط به آن را در سه فصل مورد بررسی قرار می دهد و دلیل این امر آن است که در ابتدای هر تحقیقی می بایست منظور و مفهوم از واژگان اصلی به کار برده شده در تحقیق مشخص شده و همچنین پیشینه و چگونگی برخورد با موضوع تحقیق مورد بررسی قرار بگیرد تا خواننده بتواند شناخت خوبی از موضوع به دست آورده و آماده مباحث مرتبط بعدی گردد؛ به همین منظور فصل اول این پژوهش به مفاهیم و پیشینه اتلاف عمر در نزد آموزه های دینی و حقوق موضوعه پرداخته است. سپس در فصل دوم مبانی و مستندات آن چه را که پژوهش به دنبال اثبات یا نفی آن است مورد بررسی قرار گرفته و در فصل آخر شیوه ها و راه کارهایی برای جبران مورد موضوع پژوهش ارائه می شود تا سیر تکاملی موضوع از طرح تا نتیجه گیری و راه کارهایی برای بهبود اثرات موضوع مورد تحقیق برای خواننده گرامی مطرح شده باشد.

به همین منظور فصل اول این پژوهش به مباحث نظری اتلاف عمر با عنوان تبیین مفاهیم، پیشینه و جلوه های اتلاف عمر، در دو مبحث به بررسی مطالب مربوطه می پردازد. نظر به این که در هر تحقیقی، برای رسیدن به هدف آن نگارنده باید منظور خود از واژگان کلیدی را مشخص نماید؛ تا درک موضوع برای خواننده آسان تر شده و قلمرو موضوع مورد بحث را بشناسد؛ مبحث اول در بر دارنده اطلاعاتی در خصوص مفاهیم ضمان اتلاف عمر و واژگان مرتبط می باشد که از نظر لغوی و اصلاحی تبیین می شوند. سپس برای آشنایی با عملکرد و چگونگی برخورد فقهاء مذاهب اسلامی و مقنن با موضع مورد پژوهش،

جایگاه و نحوه برخورد با اتلاف عمر در حقوق و آموزه های دینی قبل از اسلام و اسلام مورد بررسی قرار می گیرد. بعلاوه در این قسمت آیات، روایات و آراء فقها امامیه و اهل سنت و چگونگی برخورد ایشان با موضوع این پژوهش، مورد بررسی قرار می گیرد تا خواننده با سیر تحول تاریخی موضوع اتلاف عمر در فقه و قانون بیشتر آشنا شده و اطلاعاتی در خصوص موضوع مورد بحث کسب کند. در مبحث دوم نیز برای آشنایی خواننده با قلمرو تحقیق و منظور از اتلاف عمری که در نتیجه ارتکاب و فعلیت یافتن جرائم اتفاق می افتد، و مصداق شناسی برخی از این جرائم؛ جلوه ها و مصادیق اتلاف عمر ناشی از جرائم مورد بررسی قرار می گیرد، که در دو گفتار افراد عادی و کارکنان دولت به مصادیقی چون توقیف، حبس، بازداشت غیر قانونی، اخفاء و آدم ربایی پرداخته می شود.

فصل دوم این پژوهش نیز شامل مالیت منافع عمر، ضرورت خسارت زدایی از اتلاف عمر و مبانی و مستندات آن است. مبحث اول این فصل به موضوع مال بودن و مالیت داشتن منافع حاصل از عمر انسان می پردازد و مالیت منافع عمر را از منظر عرف، حقوق موضوعه و شرع مورد بررسی قرار می دهد تا مشخص گردد که اولاً آیا عمر انسان از منافع محسوب می شود و اگر این مسئله اثبات شود، آیا از منفعی است که دارای مالیت و ارزش است یا خیر، که این موضوع خواننده را با نظرات عرف و جوامع فقهی و حقوقی در مورد بحث مورد نظر آشنا می کند. لازم به ذکر است که دلیل طرح این موضوع آن است که نتیجه این بررسی می تواند کلید حل مشکلات این موضوع باشد به طوری که اگر مالیت منافع عمر را ثابت و صحیح بدانیم و با توجه به اینکه برای وضع یک قانون و قاعده و یا اثبات حقی، ابتدا لازم است مبنا و مستندات آن مورد توجه قرار گیرد و سپس بر اساس آن مبانی و مستندات به وضع قوانین لازم پرداخته شود تا لزوم خسارت زدایی و جبران خسارت های وارده برای خواننده بیش از پیش روشن و واضح گردد. به همین دلیل در ادامه همین مبحث و مبحث دوم به ذکر ادله ای معتبر که از نیاز های اساسی وضع هر قانون و رویه ای است، مبادرت خواهد شد. از جمله مبانی خسارت زدایی که در مبحث اول مطرح می شود می توان به مبانی عقلی مانند تلازم بین حکم عقل و حکم شرع، اولویت قطعی، اقتضای نظم اجتماعی و غیره، و مبانی نقلی مانند برخی از روایات که به صورت قواعد فقهی ای از جمله ید، لا ضرر، احترام و غیره در آمده اند را مورد بررسی قرار می دهد که این مبانی چرایی خسارت زدایی از اتلاف عمر را بررسی می نمایند و خواننده با فلسفه خسارت زدایی از اتلاف عمر این موهبت خدادای آشنا خواهد شد.

مبحث دوم این فصل نیز با عنوان مستندات ضمان اتلاف عمر، مستندات شرعی مانند آیات و روایاتی که به صورت قاعده ای فقهی در آمده اند را بیان می کند و همچنین به طرح مستندات قانونی برای ضمان و



خسارت زدایی از اتلاف عمر، می پردازد، تا این که به موجب این مستندات خسارت زدایی از اتلاف عمر صورت می پذیرد و ادله ای مبنی بر خسارت زدایی و جبران آن در اختیار زیان دیده قرار گرفته تا بوسیله این مستندات بتواند حقوق از بین رفته و جبران خسارات وارده را دریافت کند.

فصل سوم از این پژوهش، ابعاد خسارت زدایی از اتلاف عمر؛ مسئول و چگونگی جبران آن خسارت ها را مد نظر قرار داده، که مباحث، منابع و راه کارهای خسارت زدایی از خسارات ناشی از اتلاف عمر افراد را مورد بررسی قرار داده، در این فصل سعی شده است تا خواننده بتواند با ابعاد، منابع، و شیوه های خسارت زدایی و شرایط مربوط به آن و شیوه های عملی اجرایی حاکم بر خسارت زدایی در عرف، فقه و حقوق موضوعه ایران آشنایی پیدا کند، زیرا اتلاف عمر از جمله موضوعاتی است که انسان ها در طول عمر خود با آن مواجه هستند، بنابراین این نیاز وجود دارد که ابعاد عملی این مسئله، منابع و راهکارهای خسارت زدایی از آن مورد بررسی قرار بگیرد. در مبحث اول به قلمرو و ابعاد خسارات مادی و غیر مادی ناشی از اتلاف عمر و همچنین مسئول و منبع جبران خسارت پرداخته می شود و در مبحث دوم نیز در دو گفتار، شیوه تقویم و چگونگی جبران خسارات ناشی از اتلاف عمر و سایر خسارات ناشی از آن در دو قسمت خسارات مادی و غیر مادی مورد بررسی قرار می گیرد.

## فصل اول

# تبیین مفاهیم، پیشینه و جلوه های ائتلاف عمر

از آنجا که در اثبات یک مسئله، بررسی همه جوانب آن بصورت جامع الزامی است، این پژوهش نیز از این نیاز مبرا نمی باشد. برای رفع این نیاز در این فصل در دو مبحث با عنوان های تبیین مفاهیم و پیشینه اتلاف عمر و جلوه های اتلاف عمر ناشی از جرائم، به این مهم پرداخته می شود. از جمله مباحث مبحث اول، تبیین مفاهیم و پیشینه اتلاف عمر است. نظر به اینکه در هر تحقیقی، برای رسیدن به هدف آن نگارنده باید منظور خود را از واژگان کلیدی مشخص نماید تا درک موضوع برای خواننده آسان تر شود، در بخشی از مبحث اول این پایان نامه نیز سعی بر این است که واژگان مهم این تحقیق که عبارت اند از ضمان، اتلاف، عمر، مال و جرم از نظر لغوی و اصطلاحی تبیین شوند. از جمله مباحث دیگر این مبحث چگونگی برخورد با ضمان اتلاف عمر در حقوق موضوعه، ادیان قبل از اسلام و اسلام است. ضمان اتلاف عمر از منظر قانون را می توان در قوانین جاری کشور جستجو کرد و همچنین از منظر دین اسلام، می توان در آیات، روایات و آراء و دیدگاه های فقهای امامیه و اهل سنت درباره اتلاف عمر در خصوص مسائلی چون ضمان و منافع و مباحثی از این قبیل، اتلاف عمر ناشی از جرائم را بررسی نمود.

در مبحث دوم نیز به جلوه های اتلاف عمر ناشی از جرائم از قبیل بازداشت غیر قانونی، آدم ربایی، حبس غیر قانونی، مخفی کردن به عنف و از این قبیل مباحث پرداخته می شود.

## مبحث اول: تبیین مفاهیم و پیشینه

در این مبحث ابتدا سعی شده مفاهیمی که کلید واژه بوده و در فرایند تحقیق از آن به مراتب استفاده شده است، از نظر لغوی و اصطلاحی مورد بررسی قرار گرفته، بطوریکه توضیحات پیرامون این مفاهیم، ما را در درک بیان و رسالت تحقیق و نتایج به دست آمده از آن یاری خواهد کرد، چرا که؛ مطابق اصول بدیهی هر پژوهشی، قبل از پرداختن به اصل موضوع تشریح مفاهیمی که زیر بنای اصلی تحقیق به شمار می رود لازم و ضروری به نظر می رسد. ابتدا مفاهیمی چون ضمان، اتلاف و عمر مورد بررسی قرار گرفته و در وهله بعد مفاهیمی چون مال و جرم مورد کاوش قرار خواهد گرفت. متعاقباً در ادامه پیشینه اتلاف عمر در نگاه حقوق موضوعه و ادیان قبل از اسلام و آیات، روایات و آراء فقها مذاهب اسلامی در اسلام مورد بررسی قرار می گیرد.

## گفتار اول: تبیین مفاهیم

در هر تحقیقی، برای رسیدن به هدف آن نگارنده باید منظور خود را از مفاهیم و واژگان کلیدی مشخص نماید تا راه برای نیل به هدف هموار شده و درک موضوع برای خواننده آسان تر شود، در این بخش از پایان نامه نیز واژگان مهم این تحقیق که عبارت اند از ضمان، اتلاف، عمر، مال و جرم در دو بخش ضمان اتلاف عمر و واژگان مرتبط از نظر لغوی و اصطلاحی مورد بررسی قرار می گیرند.

## الف) ضمان اتلاف عمر

در این مجال ابتدا به تعریف لغوی هر یک از مفاهیم ضمان، اتلاف و عمر پرداخته می شود و سپس تعریفی اصطلاحی از این مفاهیم ارائه خواهد شد.

### ۱. مفهوم لغوی

#### ۱-۱. ضمان

معنی لغوی ضمان، ضَمّ چیزی به چیز دیگر است و آن را از «ضمن» گرفته اند؛ از جمله صاحب قاموس می نویسد: (ضمن الشی کَعَلِمَ ضَمَانًا وَ ضَمَّنًا، فَهُوَ ضَامِنٌ وَ ضَمِینٌ: کَفَلَهُ؛ در برگرفتن چیزی؛ وزن آن مانند عِلِمَ است...) و (وَ مَا جَعَلْتَهُ فِی وَعَاءٍ فَقَدْ ضَمَّنْتَهُ إِيَّاهُ؛ آنچه را که در ظرف قرار دادی، ظرف آن را در بر گرفته است)<sup>۱</sup> همچنین در لسان العرب و بسیاری از دیگر ارباب لغت ضمان را از ماده ضمن گرفته اند.

۱- فیروز آبادی، محمد بن یعقوب، قاموس المحيط، ج ۴، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۵ ه.ق، ص ۲۳۹

بنابراین نون از حروف اصلی بشمار می آید<sup>۱</sup>. همانطور که صاحب معجم المقائیس فرموده که: (ضمن: الضاد و المیم و النون اصلء صحیح)<sup>۲</sup> ریشه اصلی کلمه ضمن: ض م ن است و این کلمه صحیح است ( منظور این است که در حروف اصلی آن همزه به کار نرفته است). ضمانت را می توان به معنای پذیرفتن چیزی و متعهد شدن به عملی یا چیز دیگری بیان کرد و یا طبق قولی دیگر با ضمانت ذمه مضمون له به ذمه ضامن منتقل می شود که این قول ارجح و بهتر است.

ضمن در لغت به معنای کفالت و بر عهده گرفتن<sup>۳</sup> و ضمان (اسم مصدر) در لغت به معنای التزام<sup>۴</sup>، تعهد،

---

۱- ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، لسان العرب، ج ۱۳، بیروت- لبنان، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع- دارصادر، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۲۵۷؛ واسطی، زبیری حنفی، محب الدین، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱۸، سید محمد رضا حسینی، بیروت - لبنان، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۳۴۷؛ طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ج ۶، تهران- ایران، کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ ه.ق، ص ۲۷۵؛ فیروز آبادی، محمد بن یعقوب، قاموس المحيط، ج ۴، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۵ ه.ق، ص ۲۳۹؛ فیومی، احمد بن محمد، مصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، النص، قم - ایران، موسسه دارالهجره، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۳۶۴؛ مشکینی، میرزا علی، مصطلحات فقه، بی جا، بی نا، بی تا، ص ۳۵۰

۲- ابوالحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم المقائیس اللغه، ج ۳، قم - ایران، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۵۰

۳- عبدالرحمان، محمود، معجم المصطلحات و الأفاظ الفقهیه، ج ۲، بی جا، بی نا، بی تا، ص ۴۱۴؛ موسی، حسین یوسف، الأفصاح، ج ۱، قم، مکتب الاعلام اسلامی، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۶۳۷؛ سعدی، ابو جیب، القاموس الفقهی لغه و اصطلاحاً، دمشق - سوریه، دار الفکر، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۲۲۴؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، لسان العرب، بیروت- لبنان، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع- دارصادر، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۲۵۷؛ جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح- تاج اللغه و صحاح العربیه، بیروت- لبنان، دارالعلم للملایین، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۲۱۵۵؛ واسطی زبیری حنفی، محب الدین، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱۸، سید محمد رضا حسینی، بیروت - لبنان، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۳۴۷؛ معلوف، لویس، ترجمه المنجد، ج ۱، مصطفی رحیمی نیا، تهران - ایران، بی نا، ۱۳۸۶ ه.ش، ص ۸۸۵؛ طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، ج ۶، ص ۲۷۵؛ مشکینی، میرزا علی، مصطلحات فقه، ص ۳۵۰؛ ابوالحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم المقائیس اللغه، ج ۳، ص ۳۷۲؛

۴- طریحی، فخرالدین، پیشین، ج ۶، ص ۲۷۵؛ فیومی، احمد بن محمد، پیشین، ص ۳۶۴؛ عبدالرحمان، محمود، معجم پیشین، ج ۲، ص ۴۱۴؛ سعدی، ابو جیب، پیشین، ص ۲۲۴؛ موسی، حسین یوسف، پیشین، ج ۱، ص ۶۳۷

عهده دار شدن، پذیرفتن<sup>۱</sup>، ملتزم شدن کسی با شرایطی به پرداخت خسارت<sup>۲</sup>، و تأدیه دین یا حق دیگری به کار می رود<sup>۳</sup>. معانی مختلفی برای واژه ضمن ارائه شده است که همه آن ها در حقیقت یک منظور و مفهوم را القا می کنند که همان عهده دار شدن فرد به پرداخت چیزی و یا انجام عملی برای برطرف شدن حقی که بر گردن فرد است، می باشد. ضمان در کلام فقها به (عقد شرعٍ لِلتَّعَهُدِ بِنَفْسٍ أَوْ مَالٍ)؛ (ضمان: قراردادی شرعی برای متعهد شدن در برابر نفس (جان) یا مال است) تعبیر شده است<sup>۴</sup>.

از نظر حقوقی از ضمان به مسئولیت مدنی تعبیر می شود<sup>۵</sup> و همچنین مسئولیت در مقام خسارتی که شخص (یا کسی که تحت مراقبت یا اراده شخص است) یا اشیاء تحت حراست وی به دیگری وارد می کند و همچنین مسئولیت شخص بر اثر تخلف از انجام تعهدات ناشی از قرار داد<sup>۶</sup> در واقع مسئولیت مدنی

---

۱- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ج ۲، تهران - ایران، بی نا، زمستان ۱۳۹۰ ه.ش، ص ۱۲۰۶؛ معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۲، تهران - ایران، امیرکبیر، ۱۳۸۸ ه.ش، ص ۲۱۹۰؛ طاهری، حبیب الله، حقوق مدنی (طاهری، ج ۴، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۸ ه.ق، ص ۴۱۷؛ بستانی، فواد افرام، فرهنگ ابجدی، متن، تهران - ایران، اسلامی، ۱۳۵۷ ه.ش، ص ۲۳۵؛ قدیانی، عباس، فرهنگ فارسی معلم، تهران، جاجرمی، ۱۳۸۱، ص ۵۷۰؛ انوری، حسن، فرهنگ بزرگ سخن، ج ۵، تهران - ایران، سخن، ۱۳۸۱ ه.ش، ص ۴۸۲۹

۲- دهخدا، علی اکبر، فرهنگ متوسط دهخدا، ج ۲، تهران - ایران، دانشگاه تهران، ۱۳۹۰ ه.ش، ص ۱۹۲۱

۳- انوری، حسن، پیشین، ج ۵، ص ۴۸۲۹

۴- حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط - الحدیثه)، ج ۲، قم - ایران، موسسه آل امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰ ه.ق، ص ۵۴۹؛ همان، تذکره الفقها (ط - الحدیثه)، ج ۱۴، قم - ایران، موسسه آل البيت علیه السلام، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۲۷۹؛ همان، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۱۵۵؛ حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، قم - ایران، موسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷ ه.ق، ص ۸۰؛ حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، قم - ایران، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۸۸؛ حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الامامیه، ج ۱، قم - ایران، موسسه المطبوعات الدینییه، ۱۴۱۸ ه.ق، ص ۱۴۲؛ یوسف آبی، فاضل، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ج ۱، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ ه.ق، ص ۵۵۶

۵- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران - ایران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۸ ه.ش، ص ۴۱۸ و ۴۱۹؛ طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۴، ص ۴۱۷

۶- صدری افشار، غلام حسین، فرهنگ نامه فارسی: واژگان و اعلام، ج ۲، تهران - ایران، فرهنگ معاصر، ۱۳۸۸ ه.ش، ص ۱۸۴۶؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۶۴۵؛ معلوف، لوئیس، پیشین، ج ۱، ص ۸۸۵

همان تعریف فقهی و لغوی است اما با بیانی متفاوت از این دو، زیرا در مسئولیت مدنی نیز طبق قرار دادی، فرد عهده دار پرداخت خسارت و یا انجام عملی می شود و از این رو مشخص می شود تعریف حقوقی ضمان بر گرفته از تعاریف لغوی و فقهی این واژه است.

از دیگر مشتقات ضمن می توان از فعل ضمانت نام برد که به معانی ای چون برعهده گرفتن، ضامن شدن، کفالت، تعهد کردن کسی<sup>۲</sup> را از نظر حقوقی؛ تعهد شخص حقیقی یا حقوقی برای جبران خسارتی که از انجام ندادن عملی متوجه دیگری شود،<sup>۳</sup> نام برد. همچنین ضامن که به معنای؛ عهده دار غرامت و زیان، کفیل، ملتزم<sup>۴</sup> و متعهد در عقد ضمان<sup>۵</sup>، مسئول خسارت مالی و مسئولیت مدنی و جزایی که در فقه هم کاربرد دارد<sup>۶</sup> آمده است. بنابراین می توان اظهار داشت که معانی واژگان ضمن، ضمانت و ضامن همه در یک راستا قرار داشته که همان پذیرفتن و تعهد به انجام عملی و پرداخت چیزی (بیشتر به عنوان خسارت) است و مفهوم ضمان، شخص را ملتزم به تعهد نسبت به شخص و یا فعلی می سازد.

## ۱-۲. اتلاف

تلف در لغت به معنای (ذهاب الشيء) از بین رفتن چیزی<sup>۷</sup>، (عطب و هلاک) زوال، نابود شدن، از بین

---

۱- قدیانی، عباس، پیشین، ص ۵۷۰

۲- دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۲۱؛ معین، محمد، پیشین، ج ۲، ص ۲۱۹۰

۳- صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۳، ص ۱۸۴۷

۴- معلوف، لوئیس، پیشین، ج ۱، ص ۸۸۵؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۱۵؛ معین، محمد، پیشین، ج ۲، ص ۲۱۸۰؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۵، ص ۴۸۰۳؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۲۰۱

۵- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۴۱۴، قانون مجازات اسلامی، ماده ۶۸۴

۶- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۴۱۴

۷- حمیری، نشوان بن سعید، شمس العلوم و دواء الکلام العرب من الکولوم، ج ۲، بیروت- لبنان، دارالفکر المعاصر، ۱۴۲۰ ه.ق، ص ۷۶۸؛ آزادی، عبدالله بن محمد، کتاب الماء، ج ۱، تهران- ایران، دانشگاه علوم پزشکی ایران- مؤسسه مطالعات تاریخی پزشکی \_ طب اسلامی مکمل، ۱۳۸۷ ه.ش؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، پیشین، ج ۹،

رفتن (بردن)<sup>۱</sup>، هدر رفتن و ضایع کردن و نیست شدن<sup>۲</sup>، به کار برده شده است. همچنین تعاریف دیگری برای واژه تلف ذکر شده است که نگاهی به آن ها می تواند در تبیین بحث مفید باشد، از جمله اینکه در تعریف این واژه آمده است: از بین رفتن عین یا منافع مال به سبب حادثه‌ای<sup>۳</sup>. تلف در نگاه فقها گاه با اضافه به جان و یا عضو انسان به کار رفته است، و لکن استعمال رایج آن اضافه به مال است<sup>۴</sup>.

واژه تلف را از نظر اصطلاحی می توان به (از بین رفتن مال بدون دخالت مستقیم "اتلاف" یا غیر مستقیم "تسیب" مالک یا شخص دیگر)<sup>۵</sup> و (تلف: خروج الشيء من أن يكون منتفعا به المنفعة المطلوبة منه

---

۱- اسماعیل صینی، محمود، المکنز العربی المعاصر، متن، بیروت - لبنان، مکتبه لبنان ناشرون، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۳؛ مهنا، عبد الله علی، لسان السان، ج ۱، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۳ ه.ق، ص ۱۳۲؛ زمخشری، محمد بن عمر، مقدمه الارب، متن، تهران - ایران، مؤسسه مطالعات اسلامی دانشگاه تهران، ۱۳۸۶ ه.ش، ص ۱۹۷؛ ابن سیده، علی بن اسماعیل، المحکم و المحيط الأعظم، ج ۹، محقق: عبدالحمید هنداو، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، ص ۴۹۰؛ صاحب بن عباد، کافی الکفاة، اسماعیل بن عباد، محیط فی اللغه، ج ۹، بیروت - لبنان، عالم الكتاب، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۴۳۵؛ فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، ج ۸، قم - ایران، نشر هجرت، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۱۲۰؛ ازهری، محمد بن احمد، تهذیب اللغه، ج ۵، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۲۱ ه.ق، ص ۹؛ ابن درید، محمد بن حسن، جمهره اللغه، ج ۱، بیروت - لبنان، دارالعلم للملایین، ۱۹۸۸ م، ص ۴۰۵؛ جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح - تاج اللغه و صحاح العربیه، ج ۴، ص ۱۳۳۳؛ طریحی، فخر الدین، مجمع البحرین، ج ۵، ص ۳۰؛ موسی، حسین یوسف، الإفصاح، ج ۲، ص ۱۳۶۸؛ معلوف، لوئیس، ترجمه المنجد، ج ۱، ص ۱۲۶؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۳۶۰؛ عبدالرحمان، محمود، معجم المصطلحات الفاظ الفقهی، ج ۱، ص ۵۴؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، لسان العرب، ج ۹، ص ۱۸؛ واسطی زبیری حنفی، محب الدین، تاج العروس من جواهر القاموس، ج ۱۲، ص ۱۰۰؛ فیومی، احمد بن محمد، مصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، النص، ص ۷۶؛ دهخدا، علی اکبر، فرهنگ متوسط دهخدا، ج ۱، ص ۷۷۴؛ صدری افشار، غلامحسین، فرهنگ نامه فارسی، ج ۱، ص ۸۵۸؛ عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ج ۱، ص ۵۲۶؛ معین، محمد، فرهنگ معین، ص ۱۱۳۲

۲- عمید، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۵۲۶؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۱، ص ۷۷۴؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۲۶۱؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۳، ص ۱۸۷۳

۳- جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیه السلام، ج ۲، قم - ایران، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیه السلام، ۱۴۲۶ ه.ق، ص ۶۵۵

۴- همان

۵- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۱۷۷



عادهً بفعل آدمی؛ خارج کردن چیزی از حالت نفع رسانی مطلوبش که معمولاً توسط افعال انسان‌ها صورت می‌گیرد؛ معنا کرد.

از تعاریف مذکور می‌توان نتیجه گرفت که واژه تلف در صورتی به کار برده می‌شود که چیزی دارای ارزش بوده و به وسیله فعل تلف ارزش آن از بین رفته و یا آن چیز هدر می‌رود که ارزش و مالیت آن چیز یا به سبب عین آن و یا به سبب منافع آن است که به سبب فعل تلف از بین رفته و دیگر قابل استفاده نیست.

از مشتقات تلف می‌توان از واژه اتلاف (مصدر) نام برد که به معانی نیست، هلاک کردن و نابود کردن<sup>۲</sup> به کار رفته است. همچنین واژه یاد شده در فقه در مورد معیوب ساختن و از بین بردن مال دیگری<sup>۳</sup> به طور مستقیم بدون تقصیر و یا با تقصیر به کار رفته است.<sup>۴</sup>

### ۳-۱. عمر

در باب معنا و مفهوم واژه عمر معانی گوناگونی ذکر شده است که در واقع همه آن‌ها به یک مفهوم واحد اشاره می‌کنند. صاحب معجم المقائیس اللغه می‌نویسد: (عمر: العین و المیم و الراء، أصلان صحیحان. أحدهما يدل علی البقاء و امتداد زمان...)<sup>۵</sup> (عمر: ریشه اصلی این کلمه: عین، میم، را می‌باشد و این کلمه صحیح است (منظور این است در حروف اصلی آن همزه به کار نرفته). دارای دو معنی می‌باشد اول: بر بقا دلالت دارد و دومی معنی بر امتداد «پیوستگی» زمان.)

صاحب معجم المصطلحات و الفاظ الفقهیه، عمر را اینگونه تعریف کرده است: (العمر: بضم فسکون و بضم تین: الحیاة و المدة يعيشها الحي)<sup>۶</sup> (... زندگی و مدت زمانی که یک موجود زنده، زندگی می‌کند)،

۱ - عبدالرحمان، محمود، پیشین، ج ۱، ص ۵۴

۲ - عمید، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۷۲؛ معین، محمد، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۷؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۳۵؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۱، ص ۸۸؛ بستانی، فواد افرام، پیشین، متن، ص ۷۷۹

۳ - جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، پیشین، ج ۱، ص ۲۲۶؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۲۳۶

۴ - همان

۵ - ابواحسین، احمد بن فارس بن زکریا، پیشین، ج ۴، ص ۱۴۰

۶ - عبدالرحمان، محمود، پیشین، ج ۲، ص ۵۴۰

و عمر به فتحه را (مدة الحیاء)<sup>۱</sup> (دوران زندگی، مدت {زمان} طول عمر) ذکر می کند. اما برخی واژه عمر را اینگونه بیان کرده اند: (العمر: بافتح و بالضم و بضمین: الحیاء)<sup>۲</sup> (... : زندگی) و فرقی برای صور مختلف اعرابی واژه قائل نیستند، صاحب کتاب الما در تعریف عمر می نویسد: (العمر و العُمُر: مدة بقاء النفس مع الجسم ... و لما تعذر دوام بقاء بدن الانسان كان زماناً بقائه منقطعاً متناهیاً. و ذلك هو العمر)<sup>۳</sup> (مدتی که روح و جان {جسم} با هم هستند ... و تا هنگامی که این ها از هم جدا نباشند بدن سالم است و به آن عمر یا طول زندگی می گویند). واژه عمر در نزد ارباب لغت و فقها به معنای حیات و زندگی<sup>۴</sup> به کار رفته و جمع آن «أعمار»<sup>۵</sup> می باشد. دیگر معانی چون دوران و مدت زندگی<sup>۶</sup>، مدت بقای چیزی<sup>۷</sup>،

۱ - همان

۲ - واسطی زبیری حنفی، محب الدین، پیشین، ج ۷، ص ۲۵۸؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۲، ص ۱۷۳

۳ - آزادی، عبدالله بن محمد، پیشین، ج ۳، ص ۹۲۳

۴ - ابواحسین، احمد بن فارس بن زکریا، معجم المقائس اللغه، ج ۴، ص ۱۴۰؛ مهنا، عبدالله علی، لسان اللسان، ج ۲، ص ۲۲۳؛ فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، ج ۲، ص ۱۳۸؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرّم)، لسان العرب، ج ۴، ص ۶۰۱؛ اسماعیل صینی، محمود، المکنز العربی المعاصر، المتن، ص ۸۰؛ معلوف، لويس، ترجمه المنجد، ج ۱، ص ۱۰۳۸؛ ابن سیده، علی بن اسماعیل، المحکم و المحيط الأعظم، ج ۲، ص ۱۴۸؛ موسی، حسین یوسف، الإفصاح، ج ۱، ص ۱۰۹؛ سعدی، ابو جیب، القاموس الفقہی لغة و اصطلاحا، ص ۲۶۲؛ دهخدا، علی اکبر، فرهنگ متوسط دهخدا، ج ۲، ص ۲۰۱۴؛ قدیانی، عباس، فرهنگ معلم، ص ۶۰۵؛ انوری، حسن، فرهنگ بزرگ سخن، ج ۵، ص ۵۰۹۰؛ صدری افشار، غلامحسین، فرهنگ نامه فارسی: واژگان و اعلام، ص ۱۹۲۱؛ عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ج ۲، ص ۲۶۶

۵ - ابن سیده، علی بن اسماعیل، پیشین، ج ۲، ص ۱۴۸؛ موسی، حسین یوسف، پیشین، ج ۱، ص ۱۰۹؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۲، ص ۱۷۳؛ مهنا، عبدالله علی، پیشین، ج ۲، ص ۲۲۳؛ سعدی، ابو جیب، پیشین، ص ۲۶۲؛ بستانی، فواد افرام، پیشین، متن، ص ۶۲۶؛ آزادی، عبدالله بن محمد، پیشین، ج ۳، ص ۹۲۳

۶ - بستانی، فواد افرام، پیشین، متن، ص ۶۲۴؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۰۱۴؛ قدیانی، عباس، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۵۱؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۵، ص ۵۰۹؛ صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ص ۱۹۲؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۶۶

۷ - دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۰۱۴؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۵، ص ۵۰۹۰؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۶۶

زیست کردن<sup>۱</sup>، عیش (زندگی) و رَمَق (جان)<sup>۲</sup> به کار رفته است.

تعریف زندگی از عمر، تعریف دقیقی نیست زیرا منظور از زندگانی نیز به طور واضح مشخص نیست، لکن در عرف، عمر با مقیاسی مانند زمان سنجیده می شود و به فرصت ما بین تولد موجودات زنده تا مرگ آن ها اطلاق می شود. در این راستا آیت الله سید محمد بجنوردی بیان داشته اند: « هر کسی یک استعداد بقا دارد از ابتدای تولد تا مرگ که آن زمان عمر انسان است و تمام مسائل انسان در حیات اوست؛ عمر انسان ظرف تمام فعالیت های بشر است و لازمه وجود اوست»<sup>۳</sup>.

## ۲. مفهوم اصطلاحی

### ضمان اتلاف عمر

درباره مفهوم و اصطلاح ضمان اتلاف عمر در میان فقها و حتی حقوقدانان تا آن جایی که جستجو صورت گرفته، تعریفی یافت نشده است. لذا می توان با بهره گیری از معنا شناسی هر یک از واژگان به طور جداگانه به تعریفی نسبتاً خوب دست پیدا کرد که نیاز این پژوهش را برطرف می سازد.

می توان ضمان اتلاف عمر را، "التزام و تعهد شخص در قبال جبران خسارتی که به مدت زندگانی و عمر یک فرد وارد شده که نتیجه آن خسارت از بین رفتن مدتی از عمر آن فرد است"، تعریف کرد. شایان ذکر است این از بین رفتن و ضایع شدن عمر انسان، گاهی به طور مستقیم بدون تقصیر یا همراه با تقصیر و یا غیر مستقیم است.

### ب) واژگان مرتبط

واژگانی که مرتبط با ضمان اتلاف عمر و موضوع مورد بحث این پژوهش هستند؛ واژه مال و جرم می باشند، که در ادامه به بررسی هر یک از آن ها پرداخته می شود.

---

۱ - دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۰۱۴؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۶۰۵

۲ - اسماعیل صینی، محمود، پیشین، ص ۸۰

۳ - میری، نیره سادات، تحلیل فقهی - حقوقی ضمان اتلاف عمر و بررسی آراء امام خمینی (س) در قبال آن، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، دی ماه ۱۳۹۱، ص ۱۲

## ۱. مال

واژه مال و مفهوم آن از گذشته های دور و از اجتماعات اولیه بشر، در معادلات آن ها مورد استفاده قرار گرفته است. اما ممکن است به این شکل نوشتاری نبوده باشد، لیکن مفهوم همان مفهوم بوده و به همین دلیل این واژه از نظر مفهوم، لغت تازه ای نیست که بشر به تازگی آن را برای مفهومی ابداع کرده باشد، مال از کلمه یونانی "Melon" که "Malon" هم گفته می شود، برگرفته شده و در لغت لاتینی "Malum" اصل آن است<sup>۱</sup>. ارباب لغت واژه مال را برگرفته از (مؤل) به معنای ( ما ملکته من جمیع الأشياء)<sup>۲</sup> {چیزهایی که قابلیت تملک داشته باشند}<sup>۳</sup> و یا ( ما ملکته من کل الشیء ) {هر چیزی که قابل تملک باشد}<sup>۴</sup>، که هر دو مورد به یک معنا می باشند، به کار برده اند که جمع آن «أموال» می باشد.<sup>۵</sup>

معانی دیگری را می توان برای واژه مال برشمرد، از جمله؛ دارایی از هر نوع که باشد،<sup>۶</sup> آن چه در تملک کسی باشد.<sup>۷</sup> همچنین خواسته<sup>۸</sup>، آن چه که طبع انسان مایل به سوی آن باشد<sup>۹</sup>، آن چه دارای ارزش

۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق اموال، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۸ ه.ش، ص ۳۵

۲ - مصطفوی، حسن، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، ج ۱۱، بیروت، بی نا، ۱۴۳۰ ه.ق، ص ۲۳۴؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، پیشین، ج ۱۱، ص ۶۳۵؛ ابن سیده، علی بن اسماعیل، پیشین، ج ۱۰، ص ۴۴۰؛ موسی، حسین یوسف، پیشین، ج ۲، ص ۱۲۳۳

۳ - انوری، حسن، پیشین، ج ۷، ص ۶۵۳۸

۴ - فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۳، ص ۶۱۸؛ واسطی زبیری حنفی، محب الدین، پیشین، ج ۱۹، ص ۱۹۹

۵ - ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، پیشین، ج ۱۱، ص ۶۳۵؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۳، ص ۶۱۸؛ واسطی زبیری حنفی، محب الدین، پیشین، ج ۱۹، ص ۱۹۹؛ بستانی، فواد افرام، پیشین، ص ۷۷۱

۶ - عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۶۰۲؛ صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۳، ص ۲۴۳۴؛ بستانی، فواد افرام، پیشین، ص ۷۷۱؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۵۵۳؛ معین، محمد، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۰۸

۷ - قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ج ۶، تهران - ایران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۱۲ ه.ق، ص ۳۲۱؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۷، ص ۶۵۳۸؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۶۰۲؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۷۹۰؛ صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۳، ص ۲۴۳۴؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۵۵۳؛ معین، محمد، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۰۸

۸ - قدیانی، عباس، پیشین، ص ۷۹۰؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۲۵۵۳؛ معین، محمد، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۰۸؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۹۵؛ همان، حقوق اموال، ص ۳۵

۹ - قدیانی، عباس، پیشین، ص ۷۹۰

اقتصادی است<sup>۱</sup>، آن چه که ارزش مبادله داشته و قابل مبادله باشد<sup>۲</sup>، آن چه قابل تقویم به پول باشد<sup>۳</sup>، منافع، مطالبات، تعهدات.<sup>۴</sup>

برخی لغویون مال را اینگونه تعریف کرده اند: {معنای اصلی مال آن چیزی است که به تملک فرد در آید؛ مانند: طلا و نقره. سپس به هر چیزی که به دست می آید و مورد تملک واقع می شود، اطلاق شد.}<sup>۵</sup> در کلام فقها مال اینگونه شرح و تعریف شده است، از جمله:

الف: {آنچه که طبع انسان به آن تمایل دارد و می توان آن را برای زمان نیاز به صورت منقول «پول و...» و غیر منقول «خانه و...» ذخیره کرد.}<sup>۶</sup>

ب: {مال: هر آن چیزی است که عقلاء به آن رغبت دارند و آن فهم عقلانی درک ارزش اشیا است که دارای ارزش مالی و اقتصادی هستند، بر خلاف طبیعت اصلی آن ها}<sup>۷</sup>

پ: {مال: مفهوم آن نسبت به آن چه که شناخته می شود بوسیله غیر آن، واضح و آشکار است. اما در دو کتاب شرح لامسه و تبیان (نام دو کتاب) به خاطر بعضی از آثار مال، آن را تعریف کرده اند؛ به آنچه که عقلا به آن راغب هستند، یا آنچه که در برابر به دست آوردن چیزی یا مالی ببخشند (بپردازند) و در کل به معنای هر آن چیزی است که به تملک در آید}<sup>۸</sup>

---

۱ - صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۳، ص ۲۴۳۴؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۹۵

۲ - معین، محمد، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۰۸؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق اموال، ص ۳۵

۳ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۹۵؛ همان، حقوق اموال، ص ۳۵

۴ - همان

۵ - جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد، النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، ج ۴، قم - ایران، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۳۶۷ ه.ش، ص ۳۷۳؛ طریحی، فخرالدین، پیشین، ج ۵، ص ۴۷۵

۶ - نجفی، کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، نجف اشرف - عراق، المكتبة المرتضویه، ۱۳۵۹ ه.ق، ص ۱۲۸

۷ - صدر، سید محمد، ماوراء فقه، ج ۸، بیروت - لبنان، دارالأضواء للطباعة و النشر و التوزیع، ۱۴۲۰ ه.ق، ص ۵۱۶

۸ - مشکینی، میرزا علی، پیشین، ص ۴۶۵

نزد فقهای مذاهب اسلامی مال به این شرح تعریف شده است:

حنفیه: {آن چه که طبع به سمت آن گرایش دارد و می توان آن را برای زمان احتیاج ذخیره کرد}<sup>۱</sup>

مالکیه: {آن چه که بر آن تملک صورت می گیرد. و شباهت دارد به مال، آن چه که مالک به نحوی از دیگران دریافت می کند}

شافعیه: {آن چیزی است که به وسیله آن چیز با ارزشی خریداری می شود و لازمه آن تلف شدن است}

حنابله: {آن چه که دارای منفعتی مباح اما غیر ضروری باشد}<sup>۲</sup>

درباره مفهوم حقوقی مال باید به این نکته اشاره کرد که از نظر حقوقی، به چیزی مال می گویند که دارای دو شرط اساسی باشد:

الف: مفید بوده و نیازی را برآورده کند، خواه آن نیاز مادی باشد یا معنوی

ب: قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد.<sup>۳</sup>

در گذشته واژه «مال» ویژه کالای مادی بود اما امروزه به تمام عناصر گوناگون دارائی (مانند زمین و اموال منقول و مطالبات و حقوق مالی، حتی حق تألیف و اختراع و سرقتی) نیز مال گفته می شود.<sup>۴</sup>

در قانون مدنی و سایر قوانین ایران «مال» تعریف نشده است<sup>۵</sup> و قانون مدنی فقط در باب اول به تقسیم اموال پرداخته است. با وجود این از ملاحظه مصداق‌های این واژه در مواد: ۸۷۲، ۹۴۶، ۱۲۱۴، ۱۲۱۷ قانون مدنی به خوبی قابل برداشت است که نویسندگان قانون هم آن را به معنی گسترده خود در نظر داشته‌اند. در این معنی واژه «مال» به تمام اشیاء و حقوقی که دارای ارزش اقتصادی است، گفته می شود.<sup>۶</sup>

---

۱ - سعدی، ابوجیب، پیشین، ص ۳۴۴

۲ - عبدالرحمان، محمود، پیشین، ج ۳، ص ۱۹۵

۳ - کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران، میزان، پاییز ۱۳۹۱ ه.ش، ص ۹

۴ - همان

۵ - همان، ص ۱۰؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق اموال، ص ۳۴؛ همان، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۹۵

۶ - کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۹

با نگاهی به تعاریف ارائه شده از مال می توان مال را اینگونه تعریف کرد: مال، چیزی است که بنا به نظر عقلا و عرف ارزش اقتصادی و مبادله ای داشته و برای به تملک در آوردن آن، رغبت و میل و انگیزه در انسان وجود دارد. مال، منفعتی عقلایی دارد و برای رفع نیازهای انسان از آن مراقبت و محافظت می شود.

## ۲. جرم

واژه جرم در لغت به معنای گناه و خطا، بزه، تعدی<sup>۳</sup>، جنایت<sup>۴</sup> و تقصیر<sup>۵</sup> آمده است که جمع آن «أجرام» و «جروم»<sup>۶</sup> می باشد. جرم در زبان قرآن و به تبع آن در فقه اسلامی، عبارت است از انجام دادن فعل یا گفتن قولی که شارع مقدس آن را منع کرده است. به عبارت دیگر افعال و اقوالی جرم تلقی می شوند که

---

۱ - فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، القاموس المحيط، ج ۴، ص ۲۵؛ مهنا، عبدالله علی، لسان اللسان، ج ۱، ص ۱۸۱؛ بستانی، فواد افرام، فرهنگ ابجدی، متن، ص ۲۹۵؛ موسی، حسین یوسف، الإفصاح، ج ۲، ص ۱۱۵؛ واسطی زبیری حنفی، محب الدین، تاج العروس، ج ۱۶، ص ۱۰۱؛ ابن سیده، علی بن اسماعیل، المحکم و المحيط الأعظم، ج ۷، ص ۴۱۳؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، لسان العرب، ج ۱۲، ص ۹۱؛ ازهری، محمد بن احمد، تهذیب اللغة، ج ۱۱، ص ۴۵؛ حمیری، نشوان بن سعید، شمس العلوم و دواء الکلام العرب، ج ۲، ص ۱۰۶۵؛ ابن درید، محمد بن حسن، جمهره اللغة، ج ۳، بیروت - لبنان، دارالعلم للملایین، ۱۹۸۸ میلادی، ص ۱۲۶۵؛ اسماعیل صینی، محمود، المکنز العربی المعاصر، متن، ص ۳۰؛ جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیه السلام، ج ۳، ص ۷۴؛ معلوف، لوئیس، ترجمه المنجد، ج ۱، ص ۱۷۰؛ دهخدا، علی اکبر، فرهنگ متوسط دهخدا، ج ۱، ص ۸۶۷؛ انوری، حسن، فرهنگ بزرگ سخن، ج ۱، ص ۲۱۲۳

۲ - صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۱، ص ۹۴۵؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۵۹۰؛ معین، محمد، پیشین، ج ۱، ص ۱۲۲۵

۳ - ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، پیشین، ج ۱۲، ص ۹۱؛ مهنا، عبدالله علی، پیشین، ج ۱، ص ۱۸۱

۴ - اسماعیل صینی، محمود، پیشین، متن، ص ۳۰؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۲۹۲

۵ - همان

۶ - ابن سیده، علی بن اسماعیل، پیشین، ج ۷، ص ۴۱۳؛ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، پیشین، ج ۱۲، ص ۹۱؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۵۹۰

مغایر با احکام یا اوامر و نواهی خداوند باشند، به طوری که در آیه دوازدهم سوره مائده (يَجْرِمَنَّكُمْ) <sup>۱</sup> به معنای کارهای زشت و ناپسند وارد شده است. <sup>۲</sup>

واژه جرم از نظر فقه و در کلام فقها به "هر نوع عملی که در شرع ممنوع بوده و دارای کیفر دنیوی باشد؛ خواه در ارتباط با خود مجرم یا در ارتباط با دیگری باشد" معنا کرده اند. <sup>۳</sup>

علمای حقوق کیفری هر یک جرم (بزه) را به گونه ای تعریف کرده اند که هر کدام از آن ها با تمام ژرفکاوی، اغلب الهام گرفته از گرایش های نظری مکتب های خاص بوده است که این تنوع برداشت ها و استنباط ها نشان دهنده دیدگاه های علمی و باورهای ایدئولوژیکی متفاوتی هستند. <sup>۴</sup>

تعریف حقوق رسمی از جرم می گوید: هر چیزی را که دولت جرم تشخیص بدهد، همان جرم می باشد. این بدان معناست که اگر عملی در قانون جزا تحت عنوان جرم نوشته شده باشد، پس همان عمل یک عمل مجرمانه به شمار می رود. <sup>۵</sup>

در قوانین کیفری ما تعریفی از جرم نشده است، فقط در ماده ۲ قانون مجازات اسلامی « مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ » در بیان اوصاف جرم آمده است که: هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می شود.

---

۱ - سوره مائده، آیه ۱۲

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: سوره قمر، آیه ۴۸؛ ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای عمومی، ج ۲، تهران، مرکز نشر دار، ۱۳۷۲ ه.ش، ص ۱۳

۳ - ابن فراء، الأحكام السلطانية، ج ۱، قاهره، چاپ محمد حامد فقی، ۱۳۵۷ ه.ق / ۱۹۳۸ م، ص ۲۴۱؛ ماوردی، علی بن محمد، الأحكام السلطانية و الولايات الدينية، ج ۱، بغداد، بی نا، ۱۴۰۹ ه.ق، ص ۳۳۳؛ فیض، علی رضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، ج ۱، تهران، بی نا، ۱۳۶۴-۱۳۶۸ ه.ش، ص ۷۱

۴ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، میزان، ۱۳۹۰ ه.ش، ص ۱۱۹؛ وایت، رابرت داگلاس، فیونا هینس، درآمدی بر جرم و جرم شناسی، میر روح الله صدیق بطحایی اصل، تهران، دادگستر، ۱۳۸۲ ه.ش، ص ۲۰ و ۲۱؛ وایت، رابرت داگلاس، جرم و جرم شناسی، علی سلیمی، قم-ایران، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۸۶ ه.ش، ص ۴۲ تا ۴۴

۵ - همان، ص ۴۲ تا ۴۴؛ وایت، رابرت داگلاس، فیونا هینس، پیشین، ص ۲۰ و ۲۱



جرم را در معنی عام کلمه می توان فعل یا ترک فعل انسان دانست که جامعه آن را به دلیل اخلال در نظم اجتماعی به قید ضمانت اجرای کیفری منع کرده است.<sup>۱</sup> و یا فعل و رفتاری که مخل نظم اجتماعی عمومی بوده، که در قانون جزا تصریح و از طرف قوه قانون گذاری ارتکاب آن منع شده است و برای مرتکبین آن مجازات تعیین شده باشد.<sup>۲</sup> برخی جرم را، عملی که قانون برای آن مجازات تعیین کرده باشد، عمل یا رفتار غیر قانونی و یا عملی که قانون انجام دادن یا ندادن آن را منع کرده است تعریف کرده اند.<sup>۳</sup>

لازم به ذکر است که علیرغم تعاریف زیادی که از جرم شده، هنوز هم این موفقیت به دست نیامده تا از جرم، آن چنان تعریفی به عمل آید که مورد قبول همگان قرار گیرد و در زمان و مکان واجد ارزش باشد و دلیل این امر نیز، این است که پدیده جرم بر حسب دیدگاه دانشمندان و محققان دارای مبانی و صور گوناگون بوده، به طوری که آن چه از نظر یکی جرم محسوب می شود بر حسب دیگری نه تنها ممکن است عنوان جرم به خود نگیرد بلکه امکان دارد که حتی عملی پسندیده به شمار آید.<sup>۴</sup> دلیل این امر این است که به طور دائم عقائد، استنباط ها و تصورات در مورد این مطلب که چه چیزی رفتار مجرمانه را به وجود می آورد، در حال دگرگونی می باشد. برای بیان دقیق تر باید به این نکته اشاره کرد از آن جایی که تعریف هر فرد از جرم به علایق و وابستگی ها و جهان بینی خاص او وابسته است، لذا جرم مفهومی "غیر قطعی" است و به دلیل رویکردها و نظریات متعارض در مورد تعریف جرم، جرم همواره از نظر اجتماعی { و با توجه به اجتماع } تعریف شده است.<sup>۵</sup>

---

۱- اردبیلی، محمد علی، پیشین، ج ۱، ص ۱۹

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، ج ۴، تهران، میزان، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ه.ق، ص ۳۴؛ اردبیلی، محمد علی، پیشین، ج ۱، ص ۱۹

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۱۹۱ و ۱۹۲؛ صدری افشار، غلامحسین، پیشین، ج ۱، ص ۹۴۵؛ انوری، حسن، پیشین، ج ۳، ص ۲۸۲۳؛ دهخدا، علی اکبر، پیشین، ج ۱، ص ۸۶۷؛ گرجی، ابوالقاسم، مقالات حقوقی، ج ۱، اهران، بی نا، ۱۳۶۵ ه.ش، ص ۵۸

۴ - شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، ج ۱، تهران، نشر ژوبین، ۱۳۸۴ ه.ش، ص ۲۱۳

۵ - وایت، رابرت داگلاس، فیونا هینس، پیشین، ص ۱۹

در پایان این نکته حائز اهمیت است که بین تعریف فقهی و حقوقی از جرم رابطه عموم و خصوص من وجه برقرار است؛ زیرا برخی افعال، از قبیل ترک نماز از منظر فقهی، جرم به شمار می آیند؛ در حالی که از نگاه حقوق جرم محسوب نمی شوند، چنان که عکس آن نیز متصور است.<sup>۱</sup>

بنابراین جرم اعمال مثبت و منفی ای می باشد که در قانون و شرع از آن ها منع شده، و از آنجایی که به ضرر خود فرد و مهمتر از وی، اجتماع پیرامون او می باشد، برای مرتکبین این اعمال کیفر بخصوصی در شرع و قانون وضع شده است.

### گفتار دوم: پیشینه

همانگونه که انسان بر اعضا و جوارح خود سلطه دارد و از آن ها برای رفع نیاز های خود استفاده می کند، در حوزه ی حیات فردی و اجتماعی نیز اموری از قبیل مادی و معنوی نیز برای خود در نظر می گیرد. از نتایج این امور بهره مندی از آن ها و منع تصرف دیگران در آن هاست. اموری مانند حیات، آزادی، عواطف، مقدسات دینی، ملکیت و غیره. از همین رو در همه جوامع بشری برای داشته های مادی افراد، در شکل های مختلف قوانین و حقوق مربوط به امور مالی وضع شده است. گذشته از اموال مردم، جسم و جان انسانها همواره مورد توجه شریعت بوده و از این رو، در مباحث دیات و قصاص نیز از ضمانت جسم و جان انسانها سخن گفته شده و درباره دیه جراحت و تکک اعضا و جوارح و در نهایت نفس، سخن به میان آمده است. در مورد امور معنوی نیز، همه این امور متعلق به انسان در نظر گرفته نمی شده است و فقط برخی از آن ها مانند حیثیت، آبرو، تهمت و غیره مورد توجه و دارای جبران خسارت بوده است. تمام این مباحث نشان از آن است که انسان و هر چه متعلق به اوست، دارای ارزش بوده و انسان ها همواره در پی این بوده اند که از هر چه متعلق به انسان است چه امور مادی و چه امور مربوط به معنویت و کرامت او باشد، محافظت کرده و راه حل و قانونی برای این امر وضع کنند.

کرامت داشتن بنابر دیدگاه مسلمان امری بدیهی است، زیرا در قرآن تصریح شده است (و لقد کرمنا بنی آدم و حملناهم فی البر و البحر و رزقناهم من الطیبات و فضلناهم علی کثیر ممن خلقنا تفضیلاً)<sup>۲</sup> } و به راستی ما فرزندان آدمی را گرامی داشتیم و آنان را در خشکی و دریا (بر مرکب ها) برنشانیدیم و از چیزهایی پاکیزه به ایشان روزی دادیم و آنها را بر بسیاری از آفریده های فرد برتری آشکار دادیم {

۱ - جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، پیشین، ج ۳، ص ۷۴

۲ - سوره اسراء، آیه ۷۰

اما در دیدگاه غیر مسلمانان نیز مسأله روشن است، زیرا آنان بحث اصالة الانسان را مطرح کرده و رفتار و اعمالشان نشان می دهد که نزد آنان در عمل و اعتقاد انسان برترین موجود است، البته گاهی انسان های دیگر را دارای شخصیت درجه دوم می دانند و گاهی دچار نژاد پرستی شده اند که اینها همه زائیده طبع بشر است و به عمومیت بحث زیان نمی رساند. بنابراین می توان ادعا کرد که کرامت انسان نزد تمامی انسانها با هر عقیده و آیین امری پذیرفته شده و بلکه مدلل و برهانی است. اما گاهی انسان هایی، بعضی کرامات را برای برخی انسانها قبول ندارند. گاهی برخی برده بودن و آزاد بودن را در کرامت انسانی دخالت می دهند و می گویند برده نمی تواند مالک چیزی شود (العبد و ما فی یده لمولاه)<sup>۱</sup> که این نیز با کرامت انسان سازگار نبوده و کرامت انسانی اقتضا می کند هر کسی بتواند مالک شود، هر کسی بتواند اموری را متعهد شود و غیره. اینکه، صاحبان این اندیشه، به کدام دلیل استناد می کنند به عقل یا نقل؟ آیا نصوصی متقن از ناحیه خداوند برای ترجیح برخی بر برخی دیگر آمده است یا خیر؟ بحث دیگری است.

در این رابطه وقت انسان ها نیز یکی از سرمایه های متعلق به خود اوست و لطمه به آن مانند سایر سرمایه های متعلق به او باعث ورود خسارت به انسان می شود که این خسارت مشمول قوانین خسارت زدایی می شود. در اینجا لازم است این بررسی صورت گیرد که میزان توجه و اهمیت به عمر و وقت آدمی و خسارت زدایی از آن در حقوق موضوعه و سیر تاریخی دینی چگونه بوده است. با توجه به شکل گیری جوامع و گسترش آن و روند مثبت وضع قوانین، مشاهده می شود که حقوق موضوعه به این مسئله توجه نموده است. عملکرد حقوقدانان و مقنن نیز به این صورت است که حقوق مربوط به شخص و حقوق

---

۱ - طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیة، ج ۲، تهران - ایران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷ هـ ق، ص ۱۶۵؛ سبزواری، علی مؤمن قمی، جامع الخلاف و الوفاق، قم - ایران، زمینه سازان ظهور امام عصر علیه السلام، ۱۴۲۱ هـ ق، ۲۴۳؛ اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۸، ص ۲۹۶؛ مازندرانی، محمد صالح بن احمد بن شمس سروری، شرح الکافی، ج ۴، تهران - ایران، المكتبة الإسلامیة، ۱۳۸۲ هـ ق، ص ۱۸۹؛ نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، الحاشیة علی الروضة البهیة (للنراقی)، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵ هـ ق، ص ۳۲۳

مربوط به ارتباطات او در اجتماع مورد توجه قرار گیرد. بررسی آموزه های دینی در رابطه با موضوع عمر انسان منتج به شناخت مفاهیمی می شود که این مفاهیم انسان ها را از ورود هر گونه خسارت به افراد و کرامت او منع می کنند. با مراجعه به این مفاهیم، اهمیت عمر انسان و کرامت او مشخص می شود.

در این گفتار به بررسی اهمیت عمر و عملکرد مقنن در این خصوص و همچنین در نزد ادیان قبل از اسلام، اسلام، فقهای امامیه و عامه پرداخته خواهد شد.

### الف) ضمان اتلاف عمر در قانون

بررسی و قابلیت جبران خسارت و شرایط حاکم بر آن و لزوم جبران ضرر قدیمی ترین بنایی است که در مسئولیت مدنی از دیر باز به جای مانده است. به طور کلی تمامی ادیان و کشور ها به بحث خسارت و لزوم جبران آن در شرایطی پاسخ داده اند، زیرا در زندگی اجتماعی انسان ها سود و زیان آمیخته به یکدیگر هستند. در چالش های زندگی و روابط اجتماعی افراد، لازمه همزیستی در اجتماع و وقوع حوادث و اتفاقات، تابع قواعد و مقرراتی است تا به روابط و آثار آن حکومت کند.<sup>۱</sup> بدین جهت است که حاکمیت در هر کشوری به جهت حمایت از افراد و برقراری نظم و اجرای عدالت به وضع قوانین و مقررات لازم از طریق قوه مقننه اقدام می کند. خسارت زدایی و حمایت از حقوق مسلم شهروندان برای قانونگذار هر کشوری از اولویتهای مهم حقوق شهروندی محسوب می شود. در کشور ما نیز در قوانینی چون قانون اساسی، مسئولیت مدنی، کیفری و قانون مقررات پزشکی به طور کلی به لزوم خسارت زدایی در برخی از مصادیق از اتلاف عمر تاکید شده است.

در کشور ما قوانین از شرع و فقه الهام گرفته است. مقنن با حمایت از حق مالکیت، جان، مال و حیثیت افراد در قوانین مختلف اعم از مدنی و جزایی و به ویژه قانون مسئولیت مدنی به حق جبران خسارت مادی و معنوی تاکید داشته است. ظاهراً در قوانین گذشته مواد قانونی برای جبران خسارت ناشی از بازداشت و حبس قانونی و یا غیر قانونی منتهی به براءت، یا منع تعقیب متهم وجود نداشته است اگرچه برای متهم حق اعتراض به صدور قرار بازداشت پیش بینی شده اما جبران پیش بینی نشده است. قانونگذار صرفاً در تبصره ۴ ذیل بند خ ماده ۱۸ قانون مربوط به مقررات امور پزشکی - دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۲۹ خرداد ماه سال ۱۳۳۴ بیان کرده است: « هر یک از مامورین دولتی یا شهرداری و یا کسانی که بر حسب وظیفه متصدی مراقبت در امور دارویی هستند ... در صورتی که ثابت شود ... گزارش به قصد

---

۱ - احمد زاده، محمد، لزوم جبران خسارت از زندانیان بی گناه در حقوق کیفری ایران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز، زمستان ۱۳۸۸، ص ۳۹

اضرار بدهند که منتهی به بازداشت اشخاص شود، در صورت براءت متهم و اثبات قصد اضرار علاوه بر جبران خسارت وارده به مدعی خصوصی به مجازات .... محکوم خواهند شد.» مقرراتی را در خصوص حق جبران خسارت از متضررین وضع نمود. پس از آن بعد از پیروزی انقلاب اسلامی تدوین قانون اساسی شکل گرفت و بحث حقوق ملت مورد توجه علمای حاضر قرار گرفت.

قانون اساسی هر کشور به عنوان قانون مادر خط مشی قوه مقننه را تعیین می کند و این اصل که هیچ قانون یا دستور العملی نباید با قانون اساسی مخالفتی داشته باشد در کلیه کشورهای حقوق نوشته پذیرفته شده است. از مهمترین اصول قانون اساسی آن دسته از اصولی است که به حقوق ملت پرداخته می شود که علی الاصول مجازات کسانی که به آن تعرض می کنند در قوانین عادی پیش بینی می شود. به اعتقاد بسیاری از حقوقدانان صرف نگارش قانون اساسی مانع از تعرض به حقوق افراد که در مقابل قدرت عمومی هیچ پشتوانه ای ندارند، نخواهد بود.<sup>۱</sup> قانون اساسی در فصل دوم به بحث حقوق ملت پرداخته و در اصولی چون اصل بیستم، بیست و دوم، بیست و سوم، سی و سوم، سی و نهم و غیره به حفظ رعایت حقوق شهروندان از جمله: حیثیت، کرامت انسانی، اصل براءت، حقوق اجتماعی، سیاسی، منع دستگیری و حمایت از حق مسلم افراد را مورد توجه قرار داده است. به تأسی از اصول فوق الذکر مسأله جبران خسارت از اشتباهات قضایی در اصل ۱۷۱ قانون اساسی که می گوید: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می گردد». مورد توجه تدوین کنندگان قانون اساسی قرار گرفته است. طبق این اصل در صورت تقصیر، قاضی شخصاً مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود و در صورت فقدان تقصیر، دولت مسئول جبران خسارت است.

مقنن در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۷ اردیبهشت ماه ۱۳۳۹ بیان می کند: « هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی به دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد». مشکل اساسی در این ماده به حالتی بر می گردد که خسارت وارده به موارد مذکور در این ماده به صورت قانونی به فرد وارد شود.

مثلاً بازداشت افراد به صورت قانونی بوده و به خاطر اتهامی بازداشت شده و پس از مدتی بی گناهی آن ها در مرحله ی تحقیق یا صدور حکم مشخص شده و آزاد می شوند.

قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۳۱ در فصل پنجم این قانون، ذیل ادله اثبات در امور کیفری در ماده ۱۶۳ این قانون مقرر می دارد: « اگر پس از اجرای حکم، دلیل اثبات کننده جرم باطل گردد، مانند آن که در دادگاه مشخص شود که مجرم، شخص دیگری بوده یا اینکه جرم رخ نداده است و متهم به علت اجرای حکم، دچار آسیب بدنی، جانی یا خسارت مالی شده باشد، کسانی که ایراد آسیب یا خسارت مذکور مستند به آنان است، اعم از ادا کننده سوگند، شاکی، یا شاهد حسب مورد به قصاص یا پرداخت دیه یا تعزیر مقرر در قانون و جبران خسارت مالی ملزم می شوند».

همچنین در ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۴ اسفند ماه ۱۳۹۲، برای آن دسته از افرادی که به هر علت بازداشت می شوند و سپس توسط مراجع قضایی حکم برائت آن ها صادر می شود، خسارت ایام بازداشت را مد نظر قرار داده است. این ماده از قانون آیین دادرسی کیفری به صراحت در مورد بازداشت منتهی به تبرئه سخن گفته است و مطالبه خسارت این ایام را منوط به قوانین و مقررات مربوطه قابل مطالبه می داند. و در ادامه در مواد ۲۵۶ تا ۲۶۱ همین قانون به ساز و کار و شیوه مطالبه خسارت ایام بازداشت پرداخته و مقرراتی را برای این مورد وضع می کند.

### ب) ضمان اتلاف عمر در آموزه های دینی

در خصوص اتلاف عمر انسان و ضمان مربوط به آن، به طور مستقیم در آموزه های ادیان الهی و آراء فقهای اسلام نمی توان به چیزی دست یافت. اما با توجه به اهمیت انسان و کرامت او و توجه به تمامی سرمایه های او در نزد تمام ادیان الهی و نهی هرگونه ضرر توسط این ادیان بطور ضمنی می توان به مواردی اشاره نمود که در آن ها قوانینی وضع شده، که سعی بر این دارند که از ایجاد ضررهایی که به افراد وارد می شده و در نتیجه باعث خسارت به عمر آن ها می شده است، جلوگیری نمایند.

ادیان الهی از این جهت که برای رشد و تعالی بشر به وجود آمده اند، ارزش های انسانی را در اولویت قرار داده و همواره سرشار از مفاهیم و گزاره های اخلاقی و حقوقی بوده که حقوق مادی و معنوی انسان را گوشزد می کنند که این مفاهیم کرامت انسانی را متذکر شده و به دلیل اینکه ارزش ها در همه ادیان مطلق هستند، مسئله لزوم جبران خسارت و جبران ضرر و زیان وارده به این ارزش ها در همه آن ها مشترک است اما با توجه به تفاوت ظهورشان در عصر های متفاوت، شیوه های جبران آن ها با یکدیگر متفاوت بوده است. در این مجال به بررسی برخی آموزه های دین یهود، مسیحیت و اسلام پرداخته و در دین مبین اسلام آیات، روایات و آراء فقهای امامیه و اهل سنت مورد بررسی قرار می گیرد.

## ۱. قبل از اسلام

قبل از اسلام ادیانی چون یهود و مسیح هر کدام با منش خاصی در جامعه بشری آن دوران حکومت می کردند، مدعیان این ادیان برای حفظ نظم و ارتباط میان قدرت و مردم به استناد کتاب مقدس اوامر و نواهی را برای مردم تبیین می کردند. در این بخش از پایان نامه اهمیت عمر و چگونگی برخورد با آن نزد ادیان یهود و مسیحیت مورد بررسی قرار می گیرد.

### ۱-۱. یهود

نظام حقوقی یهود از قدیمی ترین نظام های حقوقی است که در آن جرائم در قالب جرائم علیه اموال، جرائم بر ضد امنیت، جرائم دینی و جرائم علیه اشخاص ( جرائم علیه تمامیت جسمانی، جرائم بر ضد حیثیت معنوی اشخاص) وجود دارد. در این نظام حقوقی در مورد جرائم علیه اموال و اشخاص علاوه بر مجازات کیفری، خسارت زدایی از زیان دیده نیز پیش بینی شده است. در سفر لاویان آمده است: « اگر کسی باعث اضرار به مال غیر شود باید علاوه بر استرداد اصل مال، یک پنجم آن را نیز به صورت اضافه به مالک بازگرداند»<sup>۱</sup> همچنین در سفر اعداد بیان شده است: « هرگاه مرد یا زنی به هر کدام از جمیع گناهان انسان مرتکب شده، به خداوند خیانت ورزد و آن شخص مجرم شود، آن گاه گناهی را که کرده است اعتراف بنماید و اصل جرم خود را رد نماید و خمس آن را نیز بر آن مزید کرده، به کسی که بر او جرم نموده است، بدهد»<sup>۲</sup>.

در این دو نمونه و آیات دیگری که در تورات آمده است ملاحظه می شود، برای جبران ضرری که به شخص زیان دیده وارد شده است، اعاده وضع به حالت اول کافی نمی باشد، بلکه همچنین قانونگذار خسارتی مازاد برای مدت زمانی که جرم انجام شده و هنوز صاحب حق، به حق خود نرسیده است را نیز وضع کرده است. در این موارد، این سوال مطرح می شود که با رد مال و اصل حق به صاحب حق، چه نیازی به پرداخت خمس آن مال و یا آن حق است؟

در پاسخ می توان بیان داشت که، در مدت زمانی که هنوز مال رد نشده است شاید صاحب آن می توانسته است از منافع و یا اصل مال به گونه ای استفاده کند که برای او سود داشته باشد و یا به تعبیر دیگر

---

۱ - (سفر لاویان) (۶: ۲-۵) - سلیمانی، حسین، عدالت کیفری در آیین یهود، مقاله مجازات ها در حقوق یهودی، قم، مرکز مطالعات و تحقیقات ادیان و مذاهب، ۱۳۸۴، ص ۴۱۸

۲ - (سفر اعداد) (۵: ۶-۷) - سلیمانی، حسین، پیشین، ص ۴۲۷

از منافع مستوفات و غیر مستوفات آن استفاده کند. بنابراین برای جلوگیری از ورود ضرر و یا کاهش ضرر، قانونگذار مبلغی مازاد برای جبران خسارت احتمالی وضع نموده است.<sup>۱</sup>

دانشمندان یهودی قانون قصاص عضو در تورات را به گونه ای تفسیر می کنند که از آن فقط غرامت و خسارت مادی مستفاد می شود. آن ها معتقدند در این موارد شخص آسیب زنده باید بابت آن آسیبی که به همنوع خود وارد آورده است تاوان پولی بپردازد.<sup>۲</sup> برای کسی که مرتکب قطع عضو یا نقص عضو دیگری می شود پنج نوع خسارت در نظر گرفته اند:

الف) خسارت آسیب جسمانی (نِزِق) که برای جبران آن معیار را برده ای سالم قرار می دهند و تفاوت قیمت سالم و معیب آن را با توجه به همان نقص وارد شده به او در بازاری می سنجند و مابه التفاوت را به فرد زیان دیده می پردازند.

ب) تاوان درد و رنجی که شخص آسیب دیده برای آن جرم متحمل شده است (صَعْر). روش محاسبه این خسارت به این گونه است که تخمین زده می شود که شخص دیگری حاضر است چه مبلغی را بپردازد تا متحمل چنین درد و رنجی نشود.

پ) هزینه درمان (ریپوی) که شخص ضارب مسئول پرداخت همه هزینه های درمان خواهد بود.

ت) خسارت بیکاری (شَوْت) که برای محاسبه این خسارت، فرد منفعتی را که مضروب قادر بوده است در این دوران بیماری (اگر سالم بود) به دست آورد محاسبه می کنند و به وی می پردازند.

ث) تاوان خجالت زدگی و تحقیر (بوشت)، این نوع تاوان به میزان خجالت زدگی و خسارت به جایگاه دو طرف دعوا بستگی دارد.<sup>۳</sup>

مشاهده می شود که برای یک جرم چندین خسارت در نظر گرفته شده است تا از افراد جبران خسارت شود، همچنین در سفر خروج آمده است: « و اگر دو مرد نزاع کنند، و یکی دیگری را به سنگ یا به

---

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۱۹

۲ - سلیمانی، حسین، پیشین، ص ۳۱۳

۳ - همان، ص ۳۱۴



مشت بزند، و او نمیرد لیکن بستری شود، اگر برخیزد و با عصا بیرون رود، آن گاه زنده ی او بی گناه شمرده شود، اما عوض بیکاری اش را ادا نماید، و خرج معالجه او را بدهد.<sup>۱</sup>

در آیین یهود احکام ناشی از فرض ناموجه صلاحیت قضایی با حکم ناشی از تجاوز برابری داشت و در جبران خسارت از بی گناهان محاسبه می شده است، همچنین خطاهای ناشی از قوانین در آیین یهود از سوی قضات دانشمند تجدید نظر، قابل تجدید نظر است. قضاتی که برای خود صلاحیت ناموجه قضایی قائل می شدند، حکم آن ها کنار گذاشته می شود و اگر چنانچه از این فرض خسارتی بر متهمان وارد شود قاضی از مال خود جبران می کند. قاعده کلی در دین یهود این است که قضات به قائم مقامی از حکام و سلاطین از بی گناهان خسارت زدایی می کردند. اگر در جریان محاکمه دلایل غیر واقعی مانند شهادت کذب مستوجب مجازات بی گناهی می شد، شاهدان کذاب را به مجازات فاعل جرم به کیفر می رساندند.<sup>۲</sup>

بر اساس تورات، خون ریزی بدون دلیل یا خون به ناحق ریخته شده، خون بی گناه نامیده شده و آن در مواردی است که کسی در اثر خطا یا اشتباه قاضی یا به دستور پادشاهان به ناحق به سلب حیات محکوم شده باشد.<sup>۳</sup>

نکته قابل توجه این است که اگر چه در مورد اتلاف عمر به صراحت چیزی بیان نشده است اما از این که برای شخص زیان دیده خسارت بیکاری زمان بیماری را در نظر گرفته اند، استنباط می شود که فرد مضروب می تواند منافعی را که از دست داده یا می توانسته بدست بیاورد را مطالبه نماید. در نتیجه می توان گفت یکی منافعی که انسان بیمار از دست می دهد منافع زمان و وقتی است که او برای بدست آوردن منافع، زمان و وقت خود را به کار می گرفته است، که با در نظر گرفتن این نحوه خسارت به طور ضمنی به عمر و وقت انسان ها توجه شده و تا حدی از آن خسارت زدایی می شود.

## ۲-۱. مسیحیت

انجیل کتاب مهم و فصل الخطاب روابط فردی و اجتماعی انسان های زمان خود بوده است و شریعت حضرت موسی (ع) چراغ هدایت جامعه مسیحیت به شمار می آمد. آیین مسیحیت بر خلاف آیین یهود

---

۱- (خروج (۲۱: ۱۸-۱۹) - سلیمانی، حسین، عدالت کیفری در آیین یهود، ص ۴۱۳

۲- همان، ص ۱۹۸

۳- احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۵۴

که مجازات های فراوانی را ضامن اجرای قوانین خود کرده است، در بردانده مفاهیم ارشادی و اخلاقی فراوانی است. در این دین در برابر مقابله به مثل یا مجازات خطاکاران همگان به گذشت و محبت دعوت می شوند. در این راستا از احکام این دین ذکر شده است: « شنیده اید که گفته شده است که چشم به عوض چشم است و دندان به عوض دندان؛ و من می گویم به شما که در عوض بدی، بدی مکنید؛ لیکن کسی که دست زند بر طرف راست روی تو؛ پس بگردان برای او طرف دیگر را و کسی که خواهد با تو دعوا نماید و جامه ی تو را، پس بگذار برای او ردای خود را نیز و کسی که خواهد تو را به جبر یک میل راه ببرد، برو با او دو میل، و کسی که از تو طلب کند چیزی، بده به او، و کسی که از تو قرضی می خواهد رد مکن. به تحقیق شنیده اید آن چه گفته شده است که دوست دار خویش خود را و دشمن دار دشمن خود را؛ و من می گویم به شما که دوست دارید دشمنان خود را و نیکی کنید به هر که دشمنی کند با شما، و رعایت کنید کسی را که منع شما می کند و غضب کند مال شما را، تا بوده باشید پسران پدران خود که در آسمانهاست.»

همچنین در جایی دیگر به اصلاح خطاکار و فرد زیان زننده توسط زیان دیده فرمان می دهد. در این خصوص در فصل هشتاد و هفتم و هشتاد و هشتم در انجیل برنابا آمده است: « هرگاه بر تو نسبت به تو کار خطایی کند، برو و او را اصلاح کن. پس چون به صلاح آمد، خوشحال شو؛ زیرا تو سود برده ای. اگر به صلاح نیامد به آن، کلیسا را خبر ده. پس اگر باز به صلاح نیامد او را کافر بشمار. آن گاه به جهت این، با او در زیر سقف خانه ای که مسکن دارد ساکن نشو، نیز از خوانی که می شنید بر آن مخور، با او گفت و گو مکن. حتی اگر بدانی که در اثنای راه رفتن کجا قدم میگذارد در آن جا قدم خود را مگذار. لیکن زنهار که خود را از او برتر بشماری..... پطرس گفت: چگونه واجب است که او را اصلاح کنم؟ پس یسوع در جواب فرمود: به طریقی که تو دوست داری نفس تو به آن اصلاح شود. پس چنانچه می خواهی با حلم با تو رفتار شود، همچنان با دیگران رفتار کن... پطرس گفت: چند بار چشم پیوشم از برادر خود ای آقا؟ یسوع در جواب گفت: به عدد آنچه می خواهی از تو چشم پوشی شود...»<sup>۱</sup>

در جای دیگری حقوق افراد و شرافت او را مهم تر از اموال او دانسته و از عدالت به دور می داند که آبروی انسانی ریخته شود اما فرد خطاکار مجازات نشود. در فصل صد و پنجاه و چهارم انجیل برنابا نوشته شده است: « یسوع گفت: پس مردی که شرافت . زندگانی و مال دارد هرگاه اموال او دزدیده شود، آویخته شود و هر گاه حیات او گرفته شود سر قاتل بریده شود، آن عدل است؛ زیرا خدای به آن امر

فرموده. لیکن وقتی گرفته شود شرف همسایه، پس چرا دزد بر دار کشیده نمی شود؟ مگر مال از شرف بالاتر است؟ مگر خدای امر فرموده ... مثلاً به اینکه کسی که ما را می گیرد قصاص کرده یا کسی که زندگی را با مال می گیرد قصاص کرده شود؛ لیکن کسی که شرافت را می دزدد مستحق می شود عقوبتی را بزرگ تر از کسی که می دزدد مال و زندگی مردی را.<sup>۱</sup>

ملاحظه می شود در این دین به حقوق معنوی توجه بیشتری گردیده و با توجه به شرایط و مقتضیات آن عصر، آن ها با اهمیت تر جلوه پیدا کرده اند و نمی توان در این آیین بطور مستقل به فصلی که در بر دارنده اتلاف عمر و جلوگیری از آن حتی بطور ضمنی، برخورد نمود. اما توجه به کرامت و حفظ حقوق انسان ها در این آیین برای پیروان این دین لزوم رعایت همه ی حقوق انسانی از جمله جلوگیری از اتلاف عمر را نیز شامل خواهد شد.

## ۲. بعد از اسلام

دین اسلام، جامع ترین و کامل ترین دین از سوی خداوند معرفی شده که از طرف پروردگار برای هدایت بشر و تکامل انسان فرستاده شده است. یکی از ابعاد این دین توجه ویژه به حقوق فردی و اجتماعی انسان هاست. زیرا کرامت داشتن انسان بنا بر دیدگاه ما مسلمانان امری بدیهی است و همواره انسان و متعلقاتش مورد توجه شریعت بوده است، بطوریکه در قرآن و سنت نیز طی مباحثی چون دیات و قصاص از ضمانت جسم و جان انسانها سخن گفته شده است. به طور مثال در بحث دیه، از انواع جراحت ها و تک تک اعضا و جوارح و در نهایت نفس و دیه هر یک از این ها صحبت شده است و این خود نشان از آن است که انسان و هر چه متعلق به اوست دارای ارزش است و وارد کردن خسارت و ضرر به وی موجب کیفر و ضمان بوده و باید جبران گردد. یکی از این حقوق و متعلقات انسان، اهمیت وقت و عمر انسان است که باید مورد توجه قرار گیرد. لیکن موضوع اتلاف عمر انسان در آموزه های دینی اسلامی بحث جدیدی است و در اسلام به طور صریح، مشخص و جامع به آن پرداخته نشده، بلکه می توان از بین آیات، روایات و مباحث مرتبط، سیر تحول و چگونگی برخورد با این مسئله را بررسی نمود. در این بخش ابتدا به بررسی آیات، روایات و سپس آراء فقهای مذاهب اسلامی در قبال اهمیت عمر و چگونگی برخورد ایشان با پدیده اتلاف عمر پرداخته خواهد شد.

اهمیت موهبت عمر را زمانی انسان ها درك می کنند که آن را از دست داده باشند. خداوند متعال در قرآن کریم در این خصوص می فرماید: « وَ هُمْ يَصْطَرِحُونَ فِيهَا رَبَّنَا أَخْرِجْنَا نَعْمَلْ صَالِحاً غَيْرَ الَّذِي كُنَّا نَعْمَلُ أَوْ لَمْ نُعَمِّرْكُمْ مَا يَتَذَكَّرُ فِيهِ مَنْ تَذَكَّرَ وَ جَاءَكُمْ النَّذِيرُ فَذُوقُوا فَمَا لِلظَّالِمِينَ مِنْ نَصِيرٍ »<sup>۱</sup>؛ آنها در دوزخ فریاد می زنند: پروردگارا! ما را خارج کن تا عمل صالحی انجام دهیم غیر از آنچه انجام می دادیم! (در پاسخ به آنان گفته می شود): آیا شما را به اندازه ای که هر کس اهل تذکر است در آن متذکر می شود عمر ندادیم، و انذارکننده (الهی) به سراغ شما نیامد؟! اکنون بچشید که برای ظالمان هیچ یآوری نیست!

این آیه ناظر بر این است که عمر انسان ظرف فرصت همه اعمال اوست چه در مسائل عبادی و چه اینکه مشغول امور دنیوی یا تحصیل و غیره شود. عمر انسان عظیم ترین نعمتی است که در قرآن بیان شده است که انسان ها در قیامت برای تلف کردن آن، از عمق وجود حسرت می خورند. این آیه نشانگر اهمیت وقت و زمان است.

جایگاه کرامت انسان در قرآن کریم در آیات مختلفی مورد تاکید قرار گرفته است. از جمله آیه ۷۰ سوره اسراء که همه دانشمندان و صاحب نظران علوم دینی برای اثبات کرامت ذاتی انسان به آن استناد می کنند. آیه شریفه این است: «وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً»<sup>۲</sup>؛ و به راستی ما فرزندان آدم را گرامی داشتیم، و آنان را در خشکی و دریا [بر مرکبها] بر نشانیدیم و از چیزهای پاکیزه به ایشان روزی دادیم و آنها را بر بسیاری از آفریده های خود برتری آشکار دادیم.

این آیه با کمال صراحت اثبات می کند که خداوند متعال فرزندان آدم (ع) را ذاتاً مورد تکریم قرار داده و آنان را بر مقداری فراوان از کائنات برتری داده است. از این آیه شریفه استفاده می شود که افراد انسانی به اضافه حق حیات و تکلیف دیگران به مراعات آن، دارای حق کرامت ذاتی می باشند که، مادامیکه خود انسان آن کرامت و حیثیت را به جهت جنایت و خیانت بر خویشان یا بر دیگران از خویشان سلب

۱ - سوره فاطر، آیه ۳۷

۲ - سوره اسراء، آیه ۷۰

نکنند، دیگران مکلف به رعایت این حق می باشند، همانگونه که مکلف به مراعات حق حیات یکدیگر هستند.<sup>۱</sup>

همچنین جایگاه و کرامت انسان در آیات دیگری از جمله: آیات ۲۹ و ۳۰ سوره حجر<sup>۲</sup>، آیات ۷۲ و ۷۳ سوره احزاب<sup>۳</sup> بررسی و مورد تأیید خداوند متعال قرار گرفته است.

اهمیت وقت و زمان در قرآن کریم به حدی است که خداوند در چندین آیه به آن سوگند خورده است و می فرماید: «والعصر\* انّ الانسان لفی خسر»<sup>۴</sup> همانطور که ملاحظه می شود در این آیه ابتدا به زمان توجه شده و سپس به این که انسان ها در زیان و خسران هستند. علاوه بر اینکه در این سوره به ارزش وقت و عمر توجه می کند در آیات دیگری از قرآن کریم نیز به اهمیت سرمایه وقت اشاره می شود و با تعبیرات گوناگون اتلاف گران را به عذاب های سختی تهدید کرده است. به طور مثال در این آیه بیان می کند: «و خسرو هنالك المبطلون»؛ در قیامت اهل باطل و اتلاف گران وقت زیان خواهند دید.<sup>۵</sup>

این آیات نشان دهنده این مطلب است که اگر کسی عمر و وقت خود را بیهوده تلف کند دچار خسران خواهد شد، مسما اگر فردی عمر فرد دیگری را تلف کند به طریق اولی عذابی دردناک تر در انتظار فرد متلف خواهد بود. همچنین نفی مطلق مجازات بی گناهان و تقبیح حاکمانی که در ادیان گذشته محسن را به جای مسئی مجازات می نمودند، مورد نکوهش قرآن کریم قرار گرفته است. بنابراین زندانی کردن بی گناهان در دین اسلام چه از سوی افراد و چه از سوی حکومت موجب ضمان است.<sup>۶</sup>

---

۱ - جعفری تبریزی، محمد تقی، حق کرامت انسانی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۲۷، بهمن ۱۳۷۰، صص ۷۸-۷۹

۲ - فَإِذَا سَوَّيْتُهُ وَ نَفَخْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ (۲۹) فَسَجَدَ الْمَلَائِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ (۳۰)

۳ - إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَنْ يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا وَ حَمَلَهَا الْإِنْسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُومًا جَهُولًا (۷۲) لِيُعَذِّبَ اللَّهُ الْمُنَافِقِينَ وَالْمُنَافِقَاتِ وَالْمُشْرِكِينَ وَالْمُشْرِكَاتِ وَ يُتُوبَ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَ كَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَحِيمًا (۷۳)

۴ - سوره عصر، آیه ۱ و ۲

۵ - مؤمنون، آیه ۳

۶ - احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۵۸

## ۲-۲. روایات

علاوه بر آیاتی که به ارزش عمر انسان و وقت وی پرداخته اند، روایاتی از ائمه اطهار (علیهم السلام) نیز وجود دارند که بر ارزش عمر و وقت انسان دلالت می کنند. از جمله روایاتی که ارزش عمر را برتر از همه چیز دانسته و حتی آن را برتر از اموال می داند، روایتی از پیامبر گرامی اسلام (ص) است که می فرماید: «کن علی عمرک اشح علی درهمک و دینارک»؛ در مورد حفظ عمر خویش، بخیل تر از پول و ثروت خود باش.<sup>۱</sup> همانطور که ملاحظه می شود در احادیث اهمیت ویژه ای برای عمر و وقت انسان قائل هستند. لیکن اینگونه روایات مربوط به خود شخص بوده و مجازات کیفری دنیوی در بر ندارد و مجازات کیفری دنیوی در صورتی است که خسارتی به جان، مال و عرض و ابروی فرد دیگری وارد آید و ایجاد کننده ی ضمان باشد.

## ۲-۳. ضمان اتلاف عمر در آراء فقها

ضامن بودن بحثی عقلایی و شرعی می باشد که در شریعت اسلام از آن سخن به میان آمده و در مباحثی چون غصب، بیع، اجاره و غیره مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. ضمان در صورتی محقق می شود که فردی به مال غیر خسارت وارد کند و قواعد مختلفی در شریعت اسلام از جمله قاعده ید، اتلاف، لا ضرر و غیره شاهد بر این مدعا هستند. یکی از حقوقی که در فقه اسلامی به طور صریح به آن پرداخته نشده است، سرمایه عمر هر فرد است که سرمایه تجدید نشدنی و گرانبه است. بطوریکه اگر کسی موجبات لطمه به این حق و سرمایه انسانی را فراهم آورد و آن را تلف کند در حقیقت به تمام سرمایه ها و منافع دیگر او ضرر وارد کرده است. در فقه امامیه و اهل سنت به طور صریح به موضوع ضمان اتلاف عمر به خصوص درباره جرائم اشاره ای نشده است و تنها به بررسی ضمان عمل شخص حر و حبس وی پرداخته شده است. در این مورد نظرات فقها به گونه ای است که عمل حر در مقایسه با عمل عبد دارای ضمان نیست. زیرا عمل عبد مال محسوب می شده اما عمل حر مالیتی نداشته است. در نتیجه فرد حابس نیز ضمانی را بر عهده نخواهد داشت. در این بخش به بررسی دیدگاه های فقهای امامیه و فقهای مذاهب حنفی، مالکی، حنبلی و شافعی از اهل سنت و چگونگی برخورد آنها با مقوله اتلاف عمر افراد پرداخته می شود.

---

۱ - کاشانی، فیض، محمد محسن ابن شاه مرتضی، الوافی، ۲۶ جلد، کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، اصفهان -

ایران، اول، ۱۴۰۶ هـ.ق، چاپ اول، ص ۱۸۶

در اتلاف عمر و اقسام مختلف آن، بحث از منافع به صورت کلی به میان می آید. از همین رو آراء فقها در مباحثی چون غصب، حبس و اجاره مورد بررسی قرار می گیرد. لازم به ذکر است که بحث در جایی است که اگر شخص کارگر یا صنعتگری حبس شود بدون اینکه از آن شخص بهره گیری شود و یا حبس نشود و به نوعی مانع کسب منافع شخص گردد، آیا شخص حابس یا مانع باز هم ضامن منافع و قیمت کار اوست؟ در پاسخ به این سوال، فقها به دو گروه تقسیم شده اند. عده ای قائل به عدم ضمان منافع و عده ای دیگر قائل به جاری بودن ضمان در منافع این چنینی هستند.

به دلیل اینکه اتلاف عمر به طور صریح مورد بحث واقع نشده است. باید به موارد مشابه آن مراجعه کرد و نظر فقها را در مورد اتلاف عمر استنباط نمود. یکی از مباحثی که می تواند تا حدودی در بیان برخورد و عملکرد فقها در قبال اتلاف عمر انسان مؤثر واقع شود، مسئله غصب انسان آزاد، منافع او و ضمان حر است. بالاتفاق همه فقها در مورد عبد و ضمان منافع و عمل او چه استیفا بشود و چه نشود، قائل به ضمان هستند و دلیل این امر را مال بودن عبد می دانند. لیکن در مورد انسان آزاد فقط در صورتی قائل به ضمان هستند که منافع وی استیفا شود و در صورت عدم استیفا قائل به ضمان منافع نیستند. به طور مثال در صورتی که انسان آزاد غصب و حبس شده و از کار محروم گردد، فقها ضمان را رد می کنند.

محقق حلی در کتاب شرائع الاسلام و کتاب مختصر النافع فی فقه الامامیه فرموده: «حرّ (انسان غیر برده) با غصب مورد ضمانت واقع نمی شود»<sup>۱</sup>

فاضل آبی در کشف الرموز فی شرح مختصر النافع<sup>۲</sup> و علامه حلی در قواعد الاحکام و تلخیص المرام<sup>۳</sup>

۱ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۱۸۵؛ همان، مختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج ۲، ص ۲۵۵ و ۲۵۶

۲ - یوسف آبی، فاضل، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ج ۲، ص ۳۸۱

۳ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات نشر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱ ه. ق، ص ۱۶۷؛ همان، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۲۲۳

فخر المحققین در ایضاح الفوائد<sup>۱</sup> و شهید اول در لمعه الدمشقیه<sup>۲</sup> با نظر صاحب شرائع موافق بوده و ضمانت برای فرد حرّ (آزاد) را به سبب غضب صحیح نمی دانند.

صاحب تنقیح الرائع لمختصر الشرائع ذیل این جمله « و الحر لا یضمن بالغصب...» دلیل عدم ضمانت را

این می داند که غضب برای مال است و فرد حر جز اموال محسوب نمی شود.<sup>۳</sup> همچنین صاحب غایه المرام در توضیح عبارت محقق حلی بیان می کند که انسان آزاد چون مال نیست بنابراین غضب محقق نمی شود و تسلط بر او به اثبات نمی رسد تا ضمان ثابت شود.<sup>۴</sup>

فقها دلیل عدم ضمانت فرد آزاد در مسئله غضب راه، مال نبودن فرد آزاد نسبت به عبد تلقی کرده اند و در واقع فرد آزاد در مقابل عبد قرار داده و بر این نظرند که چون عبد تحت تسلط است و برایش مال پرداخت شده، پس مالیت دارد و مال است و مشمول ضمانت واقع می شود. لیکن چون فرد آزاد تحت تسلط کسی قرار نمی گیرد، در نتیجه مال نبوده و ضمانت ندارد.

شهید ثانی نیز در توضیح عبارت محقق حلی در شرائع الاسلام، تنها زمانی غضب انسان آزاد را موجب ضمان می داند که منفعت شخص آزاد استیفاء شود و از او کار بکشند، ولی زمانی که منافع فرد آزاد هدر رود و از او کاری نخواهند، فرد غاصب ضامن منافع هدر رفته نیست به دلیل اینکه فرد آزاد مال نیست. سپس بعد از بیان نظر شیخ طوسی در مبسوط، بیان می کند که مشهور قائل به عدم ضمان است چرا که فرد آزاد بدون هیچ دلیلی تحت سلطه و اختیار قرار نمی گیرد.<sup>۵</sup>

---

۱ - حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۱۶۸

۲ - عاملی، محمد بن مکی، اللعة الدمشقیة فی فقه الامامیه، در یک جلد، بیروت - لبنان، دارالثرات - الدار الاسلامیه، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۲۲۱

۳ - حلی، مقداد بن عبدالله سیوری، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، ج ۴، قم - ایران، انتشارات کتابخانه آیه الله مدعشی نجفی (ره)، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۶۷

۴ - صیمری، مفلح بن حسن (حسین)، غایه المرام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۴، بیروت - لبنان، دارالهادی، ۱۴۲۰ ه.ق، ص ۸۳

۵ - عاملی، ذین الدین بن علی، مسالک الافهام إلى تنقیح شرائع الاسلام، ج ۱۲، قم - ایران، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳ ه.ق، صص ۱۵۷ - ۱۵۸



صاحب جواهر ذیل جمله محقق حلی در این باره، می نویسد: «نه عین حرّ را ضامن است و نه منفعت او را، و در این مسأله اختلاف ثابت شده‌ای نیافتیم؛ بدین معنا که حبس حرّ همچون غصب مال نیست تا موجب ضمان باشد»<sup>۱</sup>

از دلیل هایی که صاحب جواهر ارائه کرده است، مشخص می شود که در این مسأله نص خاص و تبعیدی وجود ندارد، بلکه چون ضمانت ها را در اموال می دانسته اند و انسان حرّ و منافع او از نظر آنان مال نبوده است، بنابراین غصب در مورد آن صدق نمی کند و حکم وضعی ضمان شامل آن نمی شود.

صاحب جواهر الفخریه نیز به مانند صاحب جواهر عین و منفعت فرد آزاد را مورد ضمانت نمی داند و دلیلشان همان دلیل فقهای متقدم خویش بوده و قرار گرفتن شخص حر را تحت تسلط قابل قبول نمی دانند، همچنین بر عدم ضمانت در غصب فرد آزاد بزرگسال، ادعای اجماع نیز نموده است.<sup>۲</sup> و مرحوم خوانساری نیز ذیل عبارت محقق حلی، عدم ضمانت شخص آزاد را موکول به قابل تصور نبودن غصب و استیلا می کند و بیان می کند که اتلافی صورت نگرفته زیرا قدرتی بر فرد آزاد نداشته است.<sup>۳</sup>

چنان که مشخص گشت فقهای امامیه در مسئله غصب فرد آزاد، ضمانت را شامل وی نمی دانند و تنها در صورتی که از منافع وی استفاده شود و او را به کار بگیرند، منافعش را مورد ضمانت قرار می دهند و حتی در صورتی که منافع او هدر رود قائل به ضمان نیستند و بر این حکم خود چنان استدلال آورده اند که فرد آزاد چون آزاد است، در نتیجه تحت سلطه کسی قرار نمی گیرد و نمی توان بر وی تسلط یافت.

در احکام فوق اشکال وارد است، زیرا غاصب هنگامی که انسان کارگر را از کارش منع کند و مانع از ادامه آن شود، موجب تفویت و از دست رفتن منافی از وی خواهد شد و اگر این منع و حبس نبود زندانی این فواید را از دست نمی داد و آن را به دست می آورد و عمل غاصب قطعاً موجب محرومیت از منافع و زندانی خواهد بود، به ویژه آزادی که مهمترین سرمایه انسان ها محسوب می شود توسط غاصب

---

۱ - نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع السلام، ج ۳۷، بیروت - لبنان، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ه.ق، ص ۳۶

۲ - وجدانی فخر، قدرت الله، الجواهر الفخریه فی شرح الروضه البهیة، ج ۱۳، قم - ایران، انتشارات سماء قم، ۱۴۲۶ ه.ق، ص ۵۲۲

۳ - خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ج ۵، قم - ایران، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۵ ه.ق، ص ۱۹۳

سلب شده است. بنابراین خسارات وارد بر زندانی حسب ادعای مدعی، ضمان به عهده مدعی است که با ادعاهای خود موجبات خسارت بر بی گناهی را به وجود آورده است.

از مباحث دیگری که می توان در پیشینه اتلاف عمر به آن رجوع کرد، مسئله حبس انسان آزاد می باشد که تا حد مطلوبی می تواند دورنمای چگونگی برخورد با موضوع اتلاف عمر در آراء فقها را مشخص کند. درباره حبس انسان آزاد عملکرد فقها در قبال آن به این صورت بوده است که تنها در صورتی که از منافع فرد آزاد استفاده شود، فرد حابس را ضامن منافع وی می دانند، اما در صورتی که از منافع وی استفاده نکنند و او را به کار نگیرند ضامن منافع او نیستند، حتی اگر وی صنعتگر بوده و شاغل باشد نیز اگر از منافعش استفاده نشود و تلف شده، به هدر روند نیز فرد حابس ضامن آن ها نیست و تنها ضامن منافع استیفا شده می باشند.

محقق حلی درباره حبس انسان آزاد در شرائع الاسلام می نویسد: « اگر صنعت کاری را حبس کرد ضامن اجرتش نیست؛ زیرا منافع انسان آزاد در قبضه خود او است و غاصب چیزی از این منافع را استفاده نکرده است که ضامن باشد.<sup>۱</sup> دلیل ایشان بر عدم ضمان بهره بردن غاصب از منافع حر است. همچنین ایشان در مختصر النافع عدم ضمانت شخص آزاد حبس شده را به این صورت بیان کرده است: « اگر صنعت کاری را حبس کرد، مادامی که از او انتفاع نبرده، ضامن کرایه اش نیست»<sup>۲</sup>، جناب محقق تنها در صورت انتفاع از منافع، ضمان را شرط می داند و قائل است که اگرچه وقت انسان آزاد صنعت گر تلف می شود، اما تا زمانی که از منافع وی استفاده نشده است فرد حبس کننده ضامن چیزی نیست، زیرا منافع انسان آزاد در قبضه خود اوست. همچنین برخی از فقها مانند فاضل آبی و صاحب ایضاح الفوائد در برابر نظر محقق حلی و این جمله ایشان در شروح سکونت کرده اند که می توان موافقت آنان را از این نظر استنباط کرد.<sup>۳</sup>

---

۱ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۱۸۵

۲ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، مختصر النافع فی فقه الإمامیه، ج ۲، ص ۲۵۵

۳ - حلی، نجم الدین جعفر بن زهدری، ایضاح ترددات الشرائع، ج ۲، قم - ایران، انتشارات کتابخانه آیه الله مدعشی نجفی - ره، ۱۴۲۸ ه. ق، ص ۱۰۷؛ یوسفی آبی، فاضل، حسن بن ابی الطالب، پیشین، ج ۲، ص ۳۸۱

علامه حلی نیز درباره حبس انسان آزاد بر این نظر است که با حبس فرد آزاد و منع وی از کار کردنش باعث ضمانت نمی شود و اجرتی بر فرد حابس نیست.<sup>۱</sup>

همچنین برخی فقهای دیگر مانند شهید اول<sup>۲</sup> و محقق کرکی<sup>۳</sup> و صاحب مسائل ابن طی<sup>۴</sup> قائل بر این مطلب هستند که اگر صنعتگری را زندانی و حبس کنند، مادامی که از وی منتفع نشوند، حابس ضامن اجرت وی نیست و صاحب معالم الدین فی فقه آل یاسین نیز درباره حبس فرد صنعت گر، ضمانت را شامل وی نمی داند.<sup>۵</sup>

شهید ثانی دلیل عدم ضمانت را این گونه بیان می کند که نفس و جان صنعتگر تحت اختیار خود اوست<sup>۶</sup> و منافع فرد آزاد تحت قدرت کسی قرار نمی گیرد<sup>۷</sup>؛ زیرا به طور کلی منافع شخص آزاد تحت سیطره و سلطه واقع نمی شوند.<sup>۸</sup>

در پاسخ باید گفت که اگر منافع حر در زندان در قبضه خود بود و او اراده و اختیار داشت ابتدا جلوی حبس شدنش را می گرفت. همچنین ضمان منافع در صورت انتفاع که جای بحث ندارد، بلکه دلیل ضمان علاوه بر این مورد، جلوگیری فرد حابس از عرضه منافع فرد محبوس به دیگران نیز هست. در صورتی که

---

۱ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات نشر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۲۱ ه.ق، ص ۱۶۷؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط - القدیمة)، ج ۲، ص ۱۳۷

۲ - عاملی، محمد بن مکی، پیشین، ص ۲۲۱

۳ - عاملی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۶، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۴ ه.ق ص ۲۲۲

۴ - فقعی، علی بن علی بن محمد بن طی، مسائل ابن طی - المسائل الفقیه، در یک جلد، بی جای، تا، ص ۳۶۱

۵ - حلی، شمس الدین، محمد بن شجاع القطن، معالم الدین فی الفقه آل یاسین، ج ۲، قم - ایران، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۴ ه.ق، ص ۴۰۹

۶ - عاملی، ذین الدین بن علی، پیشین، ج ۱۲، ص ۱۵۹

۷ همان، ج ۷، ص ۱۱۱

۸ - عاملی، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشی کلانتر)، ج ۷، قم - ایران، کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۲۸

منافع هنگام استیفاء متقوم باشند پس از قبل هم در نزد عرف و عقلا متقوم اند و برای آن ها قیمت گذاری می شود و زمانی که فردی آن ها را از دست بدهد در عرف گفته می شود فلان مقدار را از دست داده و ضرر کرده است.

در خصوص رد ادله فقها در عدم ضمان نوشته شده است: « درباره عبد باید گفت که چون بحث عقلایی محض است و هیچ گونه تعبدی در کار نیست: اگر برده یا حیوان کسی غصب شد، همان طور که خود آن حیوان غصبی است، منافع آن نیز غصبی است و باید همچون خودش به صاحبش برگردد؛ حتی منافع بهره برداری نشده آن نیز همین حکم را دارد؛ زیرا غاصب با غصب کردن آن، باعث از بین رفتن منافع به عنوان اموال و دارایی هایی از مولا که به تدریج حاصل می شده، گردیده است. این مطالب بین همه فقها مسلم است. حال اگر به جای عبد و یا حیوان، انسان آزادی قرار بگیرد، سوال این است که چه اتفاقی می افتد که انسان حر محبوس منافعش دارای ضمان نیست و مقصود از اینکه که منافعش در قبضه خود اوست واضح نیست. احتمالی که در مورد این فتوای فقها می توان داد این است که شاید مراد از حبس نمودن انسان آزاد تلف کردن بی جهت عمر او باشد، مثلاً فردی را برای انجام دادن کاری به خانه اش دعوت می کند، ولی به جای کار، او را با سخنان بیهوده مشغول و وقت او را تلف می کند، بدون این که از او کاری بخواهد. به نظر می رسد نزاع فقیهان سابق در چنین موردی بوده است، آن گاه تفصیل های داده شده مانند: معین کردن زمان، کسوب بودن حرّ و ... معنا پیدا می کند.»<sup>۱</sup>

برخی فقهای متاخر همچون صاحب جواهر نیز به تبعیت از فقهای متقدم حبس انسان آزادی که صنعت گر بوده را مورد ضمان ندانسته و تنها در صورتی که از منافع وی استفاده شود، ضمان را جاری می داند.<sup>۲</sup> صاحب جواهر دلیل عدم ضمانت را تحت ید قرار نگرفتن حر از نظر شرعی بیان کرده است و تنها عمل غاصب را مبنی بر حبس حر یا منع او از کار، ظلم و گناه دانسته است.<sup>۳</sup> صاحب جواهر نیز با اینکه تلویحاً سلطه بر فرد آزاد را پذیرفته است، اما ملاک ضمان را شرع دانسته و با بیان قبول ظلم و گناه از سوی فرد حابس، باز هم وی را ضامن منافع از دست رفته ی فرد محبوس نمی داند.

۱ - عابدینی، احمد، ارزش عمر انسان از نگاه فقه، فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی، شماره ۴۸، صص ۷۲ و ۷۳

۲ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۹

۳ - همان، ج ۳۷، ص ۴۱

همچنین به نظر می‌رسد جناب مغنیه نیز تنها با بیان نظر فقهای پیشین خود در این مسئله، با نظر ایشان همسو بوده و قائل به عدم ضمان می‌باشد و دلیل این امر را عدم همانندی شأن انسانها در مقابل اموال و اشیاء دانسته، بگونه‌ای که بتوان آنها را تحت اختیار و قدرت در آورد.<sup>۱</sup> برخی از فقها مانند امام خمینی (ره) و آقای گلپایگانی نیز که بر وسیله النجاه حاشیه زده‌اند، زمانی که به جمله ذیل از وسیله النجاه می‌رسند، سکوت کرده و نظر ایشان مبنی بر عدم ضمان را می‌پذیرند: «اگر فرد آزادی را زندانی کنند؛ خود فرد و منافع حاصل از او شامل ضمانت نمی‌شود حتی اینکه صنعت گر باشد، پس در این صورت هم بر حبس کننده پرداختن اجرت مدت زمانی را که در زندان بوده است؛ لازم نیست.»<sup>۲</sup>

همچنین اگر مانع این شوند که فرد آزاد به کار و حرفه خود پردازد (کاری که برای آن اجرت دریافت می‌کرده است در صورتی که تصرف و قدرت یافتن بر وی وجود نداشته و از منافعش استفاده نشود)، ضمان شامل وی نمی‌باشد؛ «اگر مانع فرد آزاد شوند از کاری که برای آن کار اجرتی هست بدون تصرف و استفاده و نبود قدرت بر او، ضمانتی برای کار او وجود ندارد و برای فرد آزاد اجرتی در قبال کارش نیست»<sup>۳</sup>

در این خصوص شاهد دو نظر متفاوت از امام خمینی (ره) هستیم. یک نظر عدم ضمان و نظر دیگر ضمان است. اما خمینی در تحریر الوسيله مانند مشهور فقها ضمانتی که به خاطر حبس یا منع کارگر و یا صنعتگر از کار به وجود می‌آید را نپذیرفته است.<sup>۴</sup> ایشان در جایی دیگر نیز می‌نویسد: «اگر شخصی به حری استیلا یافت و او را حبس نمود، غضب نه نسبت به عینش و نه نسبت به منفعتش محقق نمی‌گردد گرچه با این عمل حابس گناهکار محسوب شده و ستمکار است.»<sup>۵</sup>

۱ - مغنیه، محمد جواد، فقه الامام الصادق علیه السلام، ج ۵، قم- ایران، مؤسسه النصاریان، ۱۴۲۱ ه.ق، ص ۱۲

۲ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، تفضیل الشریعه- الغصب و احیاء الموات، المشتراکات و اللغه، در یک جلد، قم- ایران، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۴۲۹ ه.ق، ص ۴۷؛ اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاه (مع حواشی الامام الخمینی)، در یک جلد، قم- ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۲۲ ه.ق، ص ۶۳۹؛ اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاه (مع حواشی الگلپایگانی)، ج ۳، قم- ایران، چاپخانه مهر، ۱۳۵۳ ه.ق، ص ۷۸

۳ - اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاه (مع حواشی الامام الخمینی)، ص ۶۴۰؛ همان، وسیله النجاه (مع حواشی الگلپایگانی)، ج ۳، ص ۷۹

۴ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسيله، ج ۲، بی‌جا، مکتبه العلمیه الاسلامیه، ۱۳۹۰ ه.ق، ص ۳۲۸

۵ - همان، ج ۲، ص ۱۷۳

همانطور که ملاحظه می شود ایشان در این کتاب قائل به این هستند که حبس انسان آزاد باعث نمی شود که حابس نسبت به هیچ یک از منافع و حتی خود انسان محبوس مسئولیت داشته باشد. ایشان مانند مشهور فقها که معتقدند انسان آزاد تحت استیلا قرار نمی گیرد و منافعش با حبس از او جدا نمی شود و منافع انسان را منحصر در جسم و ذهن او دانسته و به این مسئله توجه نکرده اند که منفعت و مال چیزی است مورد رغبت عقلا و انسان به شرطی حر و آزاد است و تحت استیلا نیست که بتواند آزادانه منافع و اموال خود را عرضه کند.

ایشان در کتاب بیع نظر خویش را تغییر داده و صریحاً می نویسند که عمل انسان آزاد مال محسوب می شود، خواه کسوب باشد یا نه، مال چیزی نیست مگر آن که مورد رغبت و خواست عقلاست، در قبال آن پول پرداخت می کنند، و ظاهر آن است که حبس حر کسوب در نظر عقلا موجب ضمان است بر خلاف غیر کسوب.<sup>۱</sup>

فقهای متقدم و متاخر غالباً ضمان را فقط در صورت استیفا منفعت وارد می دانند و دو دلیل برای عدم ضمان ذکر می کنند. اولین دلیلشان این است که فرد آزاد تحت سیطره و سلطه واقع نمی شود و مشمول حدیث نبوی « علی الید » نمی گردد و دوم اینکه چون فرد حابس از منافع فرد آزاد استفاده نکرده، پس اجرت شامل حال وی نمی شود و بر فرد حابس چیزی نیست و اجرتی در قبال کاری که صورت نگرفته وجود ندارد.<sup>۲</sup>

از میان فقهای معاصر عده ای از زمره ی مخالفین جبران خسارت اتلاف عمر هستند به طوری که برخی بزرگواران در پاسخ به استفتائات مطرح شده از آنان بیان داشته اند:

سوال: « اگر کارگر یا جراح یا صنعتگر و ... که کسب درآمد برای او محقق الحصول است نه ممکن الحصول را بازداشت کنند و سپس بی گناهی او ثابت شود. آیا او می تواند به جهت هدر رفتن نیروی کار خویش ادعای ضرر و زیان نماید؟ سوال دیگر این که آیا وقت و نیروی چنین افرادی را می توان در زمره اموال محسوب نمود؟

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موسوی الخمینی، روح الله، کتاب البیع (للإمام الخمینی)، ج ۱، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، تهران - ایران، اول، ۱۴۲۱ هـ.ق، ص ۳۷

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موحدی لنکرانی، محمد فاضل، تفضیل الشریعه - الغصب و احياء الموات، المشتريات واللغة، ص ۴۸؛ وجدانی فخر، قدرت الله، پیشین، ج ۱۳، ص ۵۲۵

آیت الله تبریزی: حبس کارگر یا جراح و مثل آن که به احق باشد هر چند کار خلاف شرع و مستوجب تعزیر است لیکن حبس کننده اجرت حبس شده را ضامن نیست ولی اگر کارگریا جراح، اجیر برای شخص بوده اند و در مدت اجاره حبس شده اند حبس کننده نسبت به ایامی که اجیر را حبس کرده اجرت المثل او برای مستأجر ضامن است.

آیت الله صافی گلپایگانی: « بازداشت اشخاص مذکور بدون مجوز حرام است ولی فوت درآمد مالی آن ها موجب ضمان مالی نیست. این گونه امور اتلاف مال و ضرر نیست بلکه عدم النفع است و وقت و نیرو از زمره اموال محسوب نمی شود.»

آیت الله فاضل لنکرانی: « خیر، این معنا عدم النفع می باشد و شرعا عدم النفع مضمون نیست همانطور که قدر کار افراد آزاد جزء اموال محسوب نمی شود.»<sup>۱</sup>

از میان فقهای معاصر عده ای نیز قائل به ضمان اتلاف عمر هستند. از جمله این فقها آیت الله بهجت، آیت الله سیستانی، آیت الله مکارم شیرازی و آیت الله بجنوردی هستند که در پاسخ به سوال قبل فتوا داده اند:

آیت الله بهجت (ره): « اظهر و احوط ضمان است.»

آیت الله سیستانی: « کسی که بازداشت کرده، ضامن اجرت المثل کارهای او در این مدت است.»

آیت الله مکارم شیرازی: « در صورتی که بر خلاف مقررات آن ها را بازداشت کرده باشند، باید خسارت آن ها جبران شود.»<sup>۲</sup>

آیت الله بجنوردی: « نیروی کار افراد جزء اموال است. برای مثال یک نقاشی که در روز پنجاه هزار تومان درآمد دارد اگر این فرد سه روز زندانی شود به او صد و پنجاه هزار تومان خسارت وارد شده است، چون نگذاشته ایم از نیروی خود استفاده کند و جامعه عقلا نیز این را قبول دارند و از این فرد جبران خسارت می کنند. همچنین درباره زندانی کردن فرد بازنشسته پاسخ داده اند که، چون جلوی اعلان توانایی هایش گرفته شده است دارای ضمان خواهد بود و در مورد فردی که بیکار است اگر زندانی شود به خاطر عقلایی بودن مسئله و این که جامعه عقلا در همه جا از این فرد جبران خسارت می کند و اسلام نیز چون

---

۱ - پور امینی، محمد حسین، بررسی عدم النفع در فقه و حقوق موضوعه، دادرسی، مهر و آبان ۱۳۸۳، شماره ۴۶، ص ۷۹

۲ - همان

دین عقلایی است و بر اساس عدالت اجتماعی و عدل است اگر فردی بی گناه باشد و در زندان بیافتد و بعد آزاد شود باید از او جبران خسارت شود.<sup>۱</sup>

از دیگر مباحثی که چگونگی برخورد با اتلاف عمر از طرف فقها را تبیین می کند، مسأله اجاره فرد آزاد است. عموم فقهای متقدم قائل بر این نظر هستند که اگر فرد آزادی برای کاری اجاره شد و از منافع استفاده کردند، اجرت برای وی لازم است، اما اگر فردی را اجیر کردند ولی مانع فعالیت وی شدند و یا از منافع وی استفاده نکردند، فرد موجر ضامن اجرت اجیر نیست. دلیل ایشان این است که چون از منافع فرد اجیر استفاده نشده پس نمی توان اجرتی به او پرداخت کرد و یا اینکه منافع فرد آزاد تابع خود اوست و یا منافع وی تحت سلطه قرار نمیگیرد. لازم به ذکر است که دلیل نقلی و تعبدی از سوی قائلان به این قول ارائه نشده و دلایل ایشان همان بود که در مباحث غصب و اجاره ذکر شد. همچنان که شیخ طوسی در مبسوط می فرماید: «هنگامی که فرد غیر برده یا برده و یا کسی که علم حجامت را بلد باشد برای حجامت اجاره کند، پس اگر او تلف شد ضمانت شامل حالش نمی شود.»<sup>۲</sup>

مرحوم محقق حلی در پرداخت ضمانت دچار تردید شده است و عدم ضمانت را نزدیک تر به رای صحیح می داند و بیان می کند: «اگر فرد غیر برده را استخدام کرد پرداخت کرایه ی او لازم است ..... و اگر انسان آزاد را برای عملی اجیر کرد، سپس او را زندانی کرد و او را به کار نگرفت، در ضامن بودنش تردید است، و اقرب این است که اجرت مستقر نشده است.»<sup>۳</sup>

علامه حلی نیز مانند محقق حلی درباره اجاره فرد آزاد زمانی که از منافع وی استفاده نشود در استحقاق اجرت تردید کرده است<sup>۴</sup> و در جایی دیگر پرداخت اجرت را اصلاً لازم نمی داند.<sup>۵</sup>

---

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، صص ۳۷ - ۳۸

۲ - طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن، المبسوط فی الاسلامیه، ج ۳، تهران- ایران، المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷ ه.ق، ص ۲۴۳

۳ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۱۸۵

۴ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۲۲۳

۵ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحکام اشرعیه علی مذهب الإسامیه (ط - القدیمة)، ج ۲، ص ۱۳۷



شهید ثانی در مسالک، نیز دلیل عدم ضمانت را عدم مالیت فرد آزاد و در نتیجه تحت ید قرار نگرفتن بیان کرده و درباره استخدام فرد آزاد قائل بر این مطلب است که تنها در صورت استفاده از منافع فرد آزاد، ضمانت شامل وی می شود و در صورت عدم استفاده و فوت منافع ضمانتی وجود ندارد؛ زیرا که فرد آزاد (حر) مال نیست تا تحت قدرت در آید.<sup>۱</sup> همچنین درباره اجاره فرد آزاد قائل به این مطلب است اگر فرد آزادی حبس شود برای مدت زمانی، که برای آن مدت به طور طبیعی اجرت دریافت می کرده؛ فرد حبس کننده ضامن اجرت وی نیست، چرا که منافع شخص آزاد تحت سیطره و سلطه قرار نمی گیرد، در نتیجه فرقی نمی کند که اجیر شود برای انجام کاری سپس او را زندانی کنند و از او استفاده نکنند یا از او استفاده کنند.<sup>۲</sup>

برخی دیگر از فقها بر این نظرند که دلیل عدم ضمانت این است که انسان آزاد از اموال محسوب نمی شود، زیرا منافع وی تابع خود اوست.<sup>۳</sup> صاحب جواهر نیز در بیان ضمان و یا عدم ضمان در مورد این مسئله که آیا در صورت عدم استیفاء منافع اجرت به فرد آزاد تعلق می گیرد یا خیر؟، دچار تردید شده است و قول نزدیکتر به صواب را این می داند که اجرت بر ذمه موجر مستقر نمی شود و در نتیجه ضمانتی وجود نخواهد داشت.<sup>۴</sup>

همانطور که مشاهده گردید فقها در مسائل غضب، حبس و اجاره انسان آزاد، در برخورد با اتلاف عمر انسان آزاد به یک شیوه عمل نموده و با آن مواجه شدند و آن هم این مطلب بود که تنها در صورت استیفاء منفعت و به کار گرفتن انسان آزاد، ضمان را جاری می دانستند اما در صورت فوت منفعت و ممانعت از فعالیت انسان آزاد، ضمان را شامل وی نمی دانستند که عمده دلایل ایشان سه چیز می باشد: الف) عدم شمول انسان آزاد تحت قول پیامبر اسلام (ص) در حدیث «علی الید». ب) انسان آزاد تحت سیطره و تسلط واقع نمی شود و منافعتش تابع خود اوست. پ) از منافع فرد آزاد استفاده نشده است تا پرداخت اجرت و ضمان شامل وی شود.

---

۱- عاملی، ذین الدین بن علی، مسالک الافهام إلى تنقیح شرائع الاسلام، ج ۱۲، ص ۱۵۸

۲- عاملی، ذین الدین بن علی، الروضة البهیه فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشی کلانتر)، ج ۷، ص ۲۸

۳- عاملی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۶، ص ۲۲۰

۴- نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، صص ۴۱ - ۴۲

اما باید بیان کرد که علاوه بر کار و سایر منافع، انسان یک سرمایه گران بهای دیگر که عمر اوست را نیز از دست می دهد و این نکته ای است که مورد توجه فقیهان قرار نگرفته است. اما در این میان فقیهان زمان ما از مرحوم سید محمد کاظم یزدی به بعد سخن دیگری گفته اند که اگر خوب گسترش یابد و در همه زمینه ها به آن ملتزم باشند سخن خوبی است و راه خود را از راه فقیهان سابق جدا کرده اند و بحثی کاملاً منطقی و خردپسند را ارائه داده اند. عبارت ایشان را بنگرید: « اگر کسی را در مدت معینی اجیر کند که دندان او را بکند [بکشد] و اجیر در آن وقت حاضر شود و مستأجر تمکین نکند تا وقت بگذرد مستحق اجرت است خواه اجیر، حرّ باشد یا عبد مأذون، و احتمال فرق بین آن دو و قائل شدن به استقرار اجرت در مورد برده، نه در مورد آزاد - به این جهت که منافع شخص آزاد ضمانت ندارد، مگر در صورت استیفا - وجهی ندارد. زیرا که منافع حرّ نیز بعد از اجاره، مال مستأجر است پس هر گاه او بر خود تفویض کند، از او تلف شده؛ اجیر مستحق اجرت است. علاوه بر این قبول نداریم که منافع شخص آزاد تنها در صورت استیفا ضمان آور است، بلکه در صورتی که تفویض صدق کند نیز ضمانت وجود دارد، مثلاً مرد آزادی را که روزی پنج قران از کسب پیدا می کند یک روز حبس کند در عرف می گویند که پنج قران بر او تفویض کرده پس ضامن آن است و اگر اجیر کند کسی را برای کندن [کشیدن] دندانش که درد دارد و بعد از عقد اجاره درد آن ساکن شود مستحق اجرت نیست زیرا که اجاره به فوت محل آن منفسخ می شود.»<sup>۱</sup>

از این مسأله می توان دلیل های متعددی برای بحث ضمان اتلاف عمر استخراج کرد و چون علمای معاصر بر کتاب عروۃ الوثقی حاشیه نگاشته اند، می توان آرای آنان را نیز در این مسأله به دست آورد. از جمله فقیهانی که بر این مسأله از عروۃ الوثقی حاشیه زده اند و هم نظر با صاحب عروۃ بودند، می توان از امام خمینی (ره) در کتاب « العروۃ الوثقی مع تعالیک الامام الخمینی »<sup>۲</sup>، شیخ عباس قمی در کتاب « الغایۃ القصوی فی ترجمۃ العروۃ الوثقی »<sup>۳</sup> نام برد.

---

۱- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروۃ الوثقی (للسید الیزدی)، ج ۲، مؤسسۃ الأعلمی للمطبوعات، بیروت - لبنان، دوم، ۱۴۰۹ هـ ق، ص ۵۹۸ و ۵۹۰؛ قمی، شیخ عباس، الغایۃ القصوی فی ترجمۃ العروۃ الوثقی، ج ۲، قم - ایران، منشورات صبح پیروزی، اول، ۱۴۲۳ هـ ق، ص ۳۲۸

۲ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروۃ الوثقی مع تعالیک الامام الخمینی، در یک جلد، تهران - ایران، مؤسسۃ تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۲۲ هـ ق، ص ۸۲۴

۳ - قمی، شیخ عباس پیشین، ج ۲، ص ۳۲۸

همچنین امام خمینی (ره) می فرماید: « همانا کار فرد آزاد جز اموال است، خواه دارای حرفه ای باشد و صنعت گر بوده یا نه ..... پس تفاوت بین کار شخص صنعت گر و غیر او از این جهت که آیا نام مال بر آنها صدق می شود یا نه، گفته شده: اولی عرفا جز اموال است اما دومی نه، ..... بله تفاوت است بین آنها در تحقق ضمان به سبب حبس؛ پس ظاهر آن است که حبس شخص حر صنعت گر در نزد عقلاء دارای ضمانت است. »<sup>۱</sup>

سکوت امام خمینی (ره) در ذیل این مسئله از عروه الوثقی، بیانگر پذیرش این مسئله است. صراحت سخن ایشان در کتاب البیع و سکوت ایشان در تعلیقه بر عروه الوثقی و ذکر نقش عقلا و عرف در مبنای ضمان ایشان قابل تأمل است. نکته ای که به نظر می رسد این است که در تغییر رأی ایشان از عدم ضمان به ضمان منافع حر، عرف و رأی عقلا تأثیر بسزایی داشته است. به این صورت که عرف عقلا زمانی استیلا بر انسان و حبس او را دارای ضمان نمی دانسته اند، همین عرف بعد از گذشت زمانی منافع انسان کارگری که حبس شود را موجب ضمان دانسته و ایشان به آن توجه نموده است. باز هم این عرف و بنای عقلا، در این عصر مفهوم استیلا بر انسان و منافع را با دیدی دیگر می نگرد.

صاحب مفتاح الکرامه از مقدس اردبیلی نقل کرده است که استادش سید بحر العلوم حابس را ضامن می داند و علت ضمان حابس نسبت به منافع حر را این می داند که در صورت حبس بر محبوس ضرر وارد می شود. و علت جاری شدن این حکم را دفع مفسد و ضرر عظیم که متوجه محبوس است، می داند. چه بسا او و خانواده اش از گرسنگی بمیرند، ضمن این که حابس ظالم و تجاوزگر نیز محسوب می شود.<sup>۲</sup>

صاحب ایضاح ترددات الشرائع قائل به این مطلب است که منافع بوسیله غضب مورد ضمانت قرار می گیرند و اگر فرد اجیر را به کار نگرفت در زمانی که آن کار انجام می شود، اجرت اجیر استقرار می یابد زیرا فرد مستاجر خود مقصر بوده است.<sup>۳</sup>

---

۱ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع (للامام الخميني)، ج ۱، ص ۳۷ و ۳۸

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۳۱

۳ - حلی، نجم الدین جعفر بن زهدری، پیشین، ج ۲، ص ۱۰۷

جناب مغنیه در کتاب فقه الامام صادق علیه السلام عمل انسان آزاد را مانند خون و اموال او محترم دانسته و اجیر شده توسط زور و اجبار را دارای اجرت می داند.<sup>۱</sup>

وجه دادن به این نکته‌ها مفید است که اولاً، تعداد علمایی که در این مسأله با متن عروۃ الوثقی موافق بودند و بر آن تعلیقه‌ای نوشتند، بسیار بیشتر از تعلیقه نویسان بود؛ ثانیاً، آنان که تعلیقه نوشتند، دلیل قاطعی نداشتند، بلکه در حالت تردید بودند و به همین جهت، کلماتی چون: «مشکل» یا «الأظهر کذا» و «الأقوی کذا» را به کار بردند و تنها سخن آنان این است که تفویت از اسباب ضمان نیست. از میان حواشی که علما بر کتاب عروۃ الوثقی زده اند تنها تعداد اندکی از آنان با ضمانت حر مخالف هستند و ضمانت را در صورت تفویت قبول ندارد و عباراتی این چنین آورده‌اند: «در ضمانت داشتن آن اشکال است» (الخوانساری)، «حکم به ضمانت در این مورد خالی از اشکال نیست» (الحائری)<sup>۲</sup>، «تفویت در ذات خودش از اسباب ضمانت نیست و بنا بر قول قوی تر ضمانتی برای فرد اجیر نیست» (الخوئی)، «حکم ضمانت در این مورد مشکل است، بلکه ظهور در عدم ضمانت است» (الگلپایگانی)<sup>۳</sup>، «دلیلی بر اینکه تفویت موجب ضمان باشد وجود ندارد، پس ظهور در عدم ضمانت است.» (فاضل)<sup>۴</sup>

طولانی‌ترین حاشیه از مرحوم آقاضیاء است که در ذیل «با تفویت ضامن است» فرموده است: «در ضمانت بودنش اشکال است؛ زیرا منافع افراد آزاد در اضافه ملکی به خودشان نسبت داده نمی‌شود. پس اتلاف مال غیر شاملشان نمی‌شود و اگرچه مثل این اعمال و منافع از اموال باشد، لیکن مجرد مال بودن برای ضمانت کافی نیست؛ بلکه باید ملک کسی نیز باشد و به همین جهت، بین حبس انسان آزادی که اجیر

---

۱ - مغنیه، محمد جواد، پیشین، ج ۵، ص ۱۲

۲ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروۃ الوثقی (المحشّی)، ج ۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۹ ه.ق، ص ۴۰

۳ - همان

۴ طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروۃ الوثقی مع تعلیقات الفاضل، ج ۲، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم - ایران، اول، بی تا، ص ۴۸۲

نشده باشد و آن که اجیر شده باشد و آن که برده دیگری باشد، تفاوت است؛ به این گونه که در دو نفر آخر، ضامن بودن هست؛ ولی در نفر اول نیست.<sup>۱</sup>

همچنین اتلاف منفعت و کار افراد، موجب ضمان می شود. فتوای برخی فقهاء که از بین بردن منفعت را موضوع ضمان ندانسته و گفته اند این مسأله با وقوع خسارت فرق دارد، به نظر نا تمام است.<sup>۲</sup> زیرا عرف و سیره عقلا، از بین بردن نیروی کار و منفعت را از مصادیق خسارت و اتلاف شمرده است.

پیش تر لازم است یادآوری کنیم که این بحث استنباطی و تفریعی است و هیچ قاعده و اصلی در این باره تأسیس نشده و فقه در این باره سکوت کرده است و اینکه در آیات و روایات چنین عنوانی وجود ندارد. البته آیه‌ها و روایت‌هایی به طور کلی وجود دارند که بحث ما می تواند به عنوان یکی از صغریات آن‌ها قرار بگیرد.

## ۲-۳-۲. فقهای اهل سنت

در مورد ضمان منافع نزد فقهای اهل سنت آراء ایشان متفاوت است. در اینجا به بررسی اقوال فقهای حنفیه، حنبلی، مالکی و شافعی پرداخته می شود تا دلیل آن‌ها بر عدم ضمان منافع مشخص و بررسی شود.

### ۲-۳-۲-۱. مذهب حنفیه

سرخسی در مبسوط می فرماید: « و هنگامی که فرد آزاد را غضب کرد، سپس فرد آزاد را اجاره و استخدام کند بر او چیزی نیست و این حالت نزد ما اشکالی ندارد.»<sup>۳</sup> و یا اینکه در جایی دیگر می نویسد: « فرد آزاد با خرید و فروش و تسلیم مورد ضمانت واقع نمی شود همچنان که با غضب مورد ضمانت قرار

---

۱ - عراقی، آقا ضیاء الدین، علی کزازی، تعلیقه استدلالیه علی العروة الوثقی، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۵ ه.ق، ص ۲۵۵ و ۲۵۶

۲ - حکیم، سید محسن طباطبایی، مستمسک العروة الوثقی، ج ۱۲، مؤسسه دار التفسیر، قم - ایران، اول، ۱۴۱۶ ه.ق، ص ۴۹

۳ - السرخسی، المبسوط، قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحیح هذا الكتاب بمساعدة جماعة من ذوی الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان، جلد ۷، بیروت - لبنان، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ۱۴۰۶ ه.ق - ۱۹۸۶ م، ص ۸۳

نمی‌گیرد اما فرد آزاد بوسیله اتلاف مورد ضمانت است.<sup>۱</sup> و دلیل این عدم ضمان را اینگونه بیان می‌کند که انسان آزاد جز اموال نیست.<sup>۲</sup> همچنین فرموده: «شخص آزاد بوسیله قدرت یافتن و استیلا بر او مورد ضمانت واقع نمی‌شود.»<sup>۳</sup> همانگونه که مشخص شد دلایل جناب سرخسی بر عدم ضمان این است که انسان آزاد جزء اموال نیست و دلیل نقلی و تعبدی برای مدعای خود اقامه نمی‌کند.

أبوبکر کاسانی در بدائع الصنائع فرموده: «شخص آزاد بوسیله غصب مورد ضمانت واقع نمی‌شود و دلیل عدم ضمانت را مال نبودن فرد آزاد دانسته است.<sup>۴</sup>

در این مذهب برای مال محسوب شدن چیزی استفاده از آن در وقت نیاز شرط است. خدشه ای که وارد می‌شود این است که از منافع نیز می‌توان در وقت نیاز بهره برد و عقلا و عرف نیز به هنگام نیاز خود از منافع به عنوان مال استفاده می‌کنند. مثل عمل کارگر یا سکنای خانه که آن‌ها را دارای اعتبار دانسته و عین اشیاء به خاطر همین منافع هست که متقاضی زیادی دارد و مورد رغبت واقع می‌شوند. از طرفی دیگر عمر انسان نیز چیزی است که لازمه همه فعالیت‌های انسان است و همیشه مورد نیاز انسان‌هاست و با سلب آن انسان برخی منافع را از دست خواهد داد.

## ۲-۲-۳-۲. مذهب مالکیه

از آن جا که مذهب مالکیه، مال را همانند ذات شیء یا همان عین مادی می‌دانند،<sup>۵</sup> نمی‌توان برای عمر و وقت انسان ارزش مالی قائل شد. همچنین این مذهب بین گرفتن اشیاء و منافع آن فرق گذاشته است و مفهوم غصب را بر گرفتن اموال مصطلح دانسته و گرفتن منافع را تعدی محسوب نموده است.<sup>۶</sup> این در حالی است که در اتلاف عمر هم خود لحظات و وقت از دست می‌روند و هم منفعی که در غیر حبس، در اتلاف موجود می‌شوند. قول مشهور در مذهب مالکیه قائل بر این است که فرد غاصب، ضامن منافع

---

۱- همان، ج ۱۱، ص ۵۷

۲- همان، ج ۱۱، ص ۶۸

۳- همان، ج ۲۶، ص ۱۸۷

۴- الکاسانی، أبوبکر، بدائع الصنائع، جلد ۷، پاکستان، المكتبة الحیبیة، الاولى، ۱۴۰۹ ه.ق- ۱۹۸۹ م، ص ۱۴۶

۵- میری، نیره سادات، پیشین، ص ۴۰

۶- الزحیلی، وهبه مصطفی، الفقه الاسلامی و ادلته، الجز ۶، بیرون، دارالفکر، ۱۹۸۹ م، الطبعة الرابعة، ص ۵۸۲

استیفا شده مغضوب است و در این امر فرقی نمی کند که مغضوب عقار، یعنی خانه باشد یا زمین و در خانه سکنی گزیده باشد یا زمین را کشت نموده باشد یا آن را اجاره بدهد و نیز فرقی نمی کند که منقول باشد، حیوان باشد یا غیر آن کرایه بدهد یا آن را استعمال کرده باشد، اما ضامن آن چه بدون استیفاء و بدون استعمال ایجاد شده باشد، نیست گرچه آن را نسبت به صاحبش معطل گذارد.<sup>۱</sup> طبق مذهب مالکی غاصب ضامن منافع آن چه استیفاء کرده است می باشد و متعدی ضامن منفعت آن چه معطل گذاشته است.

با این حال منفعت بدن حر نزد مالکيه در صورتی که استیفا شود دارای ضمان است. مانند این که او را برای کاری اجاره کند. اما اگر انسان حر را حبس کنند و در این حالت او نتواند به طور مثال به کارهای تجاری خود پردازد و عمل او فوت شود به این دلیل که منفعت اوست ضمان ندارد. مطابق این نظر منفعت انسان تابع عقد فرض شده است و منظور این است که عقد به منفعت مالیت بخشیده است.<sup>۲</sup>

دلیل این مطلب آن است که ضمان منفعت در این مذهب تابع اصل مال بوده و به تنهایی مشمول ضمان نمی شود. لیکن اگر قصد فرد متعدی تسلط بر منافع فرد باشد، منافع انسان حر نیز دارای ضمانت خواهد بود. در این خصوص نیز تفاوتی در قصد متعدی وجود ندارد و به هر صورت که باشد و باعث شود فرد از منافع خود دور بماند و متحمل ضرر گردد، ضمان جاری است خواه آنکه فرد متعدی قصد تسلط داشته باشد و یا چنین قصدی نداشته باشد.

### ۳-۲-۳. مذهب حنابله

در مذهب حنبلی منافع مال محسوب شده و منافع شخص حر چه مورد استیفا قرار بگیرد و چه رها گذاشته شود، مشمول ضمان است. در این مذهب اگر انسان آزادی را با اکراه به کاری وادار کنند، به دلیل آنکه منافع متقوم او را استیفا کرده اند، اجرت برای وی واجب است و همچنین اگر انسان آزادی را برای مدتی حبس کنند که در آن مدت اجرت کاری را به دست می آورده است، بر حابس دادن اجرت لازم است؛ زیرا منافع انسان حر در زمان محبوس بودنش فوت شده است و منفعت مالی است که در مقابل دریافت آن مال و عوض پرداخت می شود، مانند منافع عبد. لکن آن چه که در حبس ابتدا از انسان فوت می شود،

۱ - همان، ج ۶، ص ۵۸۱

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۴۰

اختیار چگونگی استفاده از عمر و وقت است که در این مذهب به مانند سایر مذاهب به آن توجه نشده است.<sup>۱</sup>

در جایی دیگر در مورد منافع گفته شده است: « اگر فرد آزاده ای را زندانی کند و نزد او بمیرد ضمانت شامل حالش نمیشود چرا که آن فرد جز اموال نیست ... و اگر مدتی او را زندانی کرده که در این مدت اجرتی به وی تعلق می گرفت، دو وجهه وجود دارد: اولاً: لازم است اجرت این مدت را پردازند، زیرا منافع وی از بین رفته است و منافع وی همان مال می باشد که جایز است که در برابر آن عوضی بگیرد پس بوسیله غضب ضمانت شامل آن می شود، مانند منافع فرد برده ؛ دوماً: لازم نیست زیرا غضب او صحیح نبوده زیرا منافعتش در اختیار خود او بوده است که تلف شده پس ضمانت آن واجب نیست.»<sup>۲</sup> همچنین عبدالله بن قدامه در المغنی فرموده: « غضب در آن چه که مال نیست مانند شخص آزاد، ثابت نمی شود پس انسان آزاد با غضب مورد ضمانت واقع نمی شود اما با اتلاف برای وی ضمانت وجود دارد.»<sup>۳</sup>

عبدالرحمن بن قدامه ذیل جمله صاحب المغنی می فرماید: « واگر بر آن فرد آزاد مسلط شود ضمانت شامل حالش نمی شود.»<sup>۴</sup>

همانطور که ملاحظه می شود در این مذهب دو دیدگاه وجود داشته که تمایل بیشتر در این مذهب بر ضمان منافع چه در صورت استیفاء و غیر آن است.

#### ۲-۳-۲-۴. مذهب شافعیه

در مذهب شافعی منافع جزء اموال محسوب می شوند. در مورد منافع حر، جناب شافعی دارای دو قول است: الف) قول به ضمان در صورتی که منافع حر تنها با تفویض و حبس مضمونه نیستند، مگر این که از

---

۱ - همان، ص ۴۱

۲ - ابن قدامه، عبدالله، المغنی، جلد ۵، جدیدة بالأوفست، بعناية جماعة من العلماء، بیروت - لبنان، دار الکتب العربی للنشر والتوزیع، بی تا، ص ۴۴۸؛ ابن قدامه، عبدالرحمن، الشرح الكبير، جلد ۵، جدیدة بالأوفست، بعناية جماعة من العلماء، بیروت - لبنان، دار الکتب العربی للنشر والتوزیع، بی تا، صص ۳۷۸ و ۳۷۹

۳ - ابن قدامه، عبدالله، پیشین، ج ۵، ص ۴۴۸

۴ - ابن قدامه، عبدالرحمن، پیشین، ج ۵، ص ۳۷۸



حر استیفای منفعت شود. ب» قول دوم این است که منافع حر هم با تفویض ضمان آور است و هم با فوت منفعت مشمول ضمان می شوند.<sup>۱</sup>

دلیل قول اول آن است که منافع شخص آزاد مال نیست و تحت ید حابس قرار نمی گیرد، و منافع او مانند لباسش در قبض خود اوست. از قائلین به این قول می توان از محیی الدین نووی صاحب کتاب المجموع المهدب نام برد که در کتاب خویش می نویسد: « اگر فرد آزادی را غصب کند و او را حبس نماید، در صورتی که فرآزاد در نزد حابس بمیرد ضمانتی شامل وی نمی شود؛ زیرا فرد آزاد مال نیست پس بوسیله قدرت یافتن بر او ضمانت صورت نمی گیرد.» و یا می نویسد « اگر حبس کند فرد آزادی را برای مدتی که برای مثل آن مدت فرد آزاد اجرتی کسب می کرده، پس اگر در آن مدت منافع شخص آزاد را استیفاء کند، اجرت برای وی لازم است.... و اگر از منافع وی را استیفاء نکند دو قول وجود دارد: الف) اجرت لازم است زیرا منفعت توسط اجاره مشمول ضمان است، پس با غصب هم منفعت مورد ضمان است مانند منفعت مال، ب) اجرت بر وی لازم نیست زیرا منفعت تحت ید شخص آزاد تلف شده است و اختیارش دست خود اوست پس غاصب به وسیله غصب ضامن نیست»<sup>۲</sup>

استدلال مضمون بودن منافع هم به خاطر این است که منافع شخص آزاد بوسیله ی عقد فاسد تقویم می شود و بدین جهت مانند منافع عبد است؛ اما هرگاه شخص آزادی را از عمل منع کنند بدون اینکه آن را حبس کنند ضامن نخواهد بود چنانچه در مورد عبد عدم ضمان مقرر است.

حال آن که عرف منافع را مال می داند و مالیت چیزی تابع منافع آن است نه اینکه منافع تابع عین باشد. اگر انسانی حبس شود درست است که همه منافع او به همراه بدن اوست اما شرایط انجام همه فعالیت های خود را با حبس شدن از دست می دهد و این دلیل ضمان است و در این راستا نوشته شده است: « این نظر از لحاظ عقلی درست است اما از نظر عرفی صحیح نیست. برای این که در عرف فرقی نیست بین کسی که سبب تفویض منفعت خانه ای به این صورت که او را غصب کند. بین کسی که شخصی را حبس می

---

۱ - الماوردی البصری، علی بن محمد بن حبيب، الحاوی الکبیر فی فقه مذهب الامام شافعی و هو شرح مختصر المزنی، ج ۷، بیروت - لبنان، دارالفکر، ۱۴۱۹ ق، بی چا، ص ۳۸۱

۲ - النووی، محیی الدین، المجموع المهدب، تکملة الثانية، جلد ۱۴، بی جا، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بی تا، ص

کند و مانع این می شود که او حرکت و یا عملی انجام دهد نیست و در دو حالت تضييع منفعت صورت گرفته است.<sup>۱</sup>

از طرفی دیگر عقل نیز حکم می کند که علاوه بر آزادی تن افراد برای انجام کارها، آن چه لازمه ی انجام حرکت یا عمل انسان به طور آزادانه است، آزادی انسان در چگونگی استفاده از وقت خودش است که با حبس، استیلاي انسان بر وقت خودش از بین می رود.

در مورد مقایسه ی شخص آزاد با عبد نیز مقایسه ی درستی نیست، ممکن است فردی صنعتگری حبس شود و در مدت حبس از کار خود باز بماند با استدلال فوق باید گفت چون عبد نبوده بنابراین منافع او دارای ضمان نخواهد بود که استدلالی غیر منطقی است. در صورت حبس ابتدا زمان انسان از دست او خارج می شود و به تبع آن به همراه سلب آزادی تن باعث خسارات مادی و معنوی به فرد می گردد. در هر صورت اقدام حابس چه برای عبد و چه برای حر نقایص مالی و اقتصادی به همراه دارد و باید آثار سوء ناشی از عمل حابس دارای ضمان باشد. لکن در مورد عبد جبران خسارات به صاحب عبد داده می شود ولی حر چون صاحب منافع خود است جبران خسارت به خود او باید پرداخت گردد.<sup>۲</sup>

اما آنچه راهگشای بحث است این که، بزرگان دین اسلام سخنان خود را مدلل ساخته اند و دلیل هایشان نیز همراه سخنانشان گذشت و معلوم شد آنچه می گویند مستند به آیه ای از قرآن یا روایتی از روایت های ائمه معصوم (ع) نیست بلکه دلیل هایی عقلایی آنان را به این سو می کشاند که آن دلیل ها امروزه کارایی خاصی ندارند. علاوه بر این که کرامت انسانی اقتضا می کند که کسی عمر دیگری را ضایع نکند و وقت مردم را به هیچ نحو تلف نکند و تلف کننده مقصّر است مباحث ضمان نیز همین را بیان می دارد. واقعاً نمی توان تصور نمود که عقل حکم کند به این که جسم انسان و مال وی دارای ارزش است و تلف کننده آن ضامن است ولی عمر انسان، ضمانتی ندارد و می توان آن را تلف ساخت. حال فرض کنید دولت یک روز بی جهت بانک ها را تعطیل کند و بازاری ها نتوانند به کسب و کار خود بپردازند یا طیبیان نتوانند در بیمارستان حاضر شوند و تعدادی از بیماران جان دهند آیا می توان گفت ضمانتی در کار نیست؟ فقهایی که از گذشته تاکنون فتوا به عدم ضمان حرّ داده اند، هیچ دلیل قابل قبولی بر سخن خود ارائه نکرده اند. برخی گفته اند: اتلاف مال غیر، ضمانت دارد و عمل و وقت حرّ، مال نیست که جواب داده

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۴۱

۲ - همان، ص ۴۲

می‌شود قاعده «من أتلف» قاعده‌ای عقلائی است و در مورد اموال وضع شده، اما نفیاً و اثباتاً از وقت اشخاص منصرف است. گاهی گفته‌اند: عمل حرّ قابل اندازه‌گیری نیست، ولی می‌توان پاسخ داد که امروزه همه چیز قابل اندازه‌گیری شده است و پیوسته می‌توان حد وسطی را مبنای قضاوت قرار داد. ممکن است گفته شود: عمل حرّ ارزشی برتر و فراتر از آن دارد که بتوان آن را با مالی معاوضه کرد. در جواب گفته می‌شود: وقتی او خود را در خارج اجیر می‌کرده و هر روز در مقابل پول معینی وقت خود را می‌فروخته است، اگر حاکم اسلامی نیز همین‌گونه با او برخورد کند و به مقتضای «الزموهم بما ألزموا به أنفسهم» عمل کند، کار خلافی مرتکب نشده است، زیرا قاعده الزام نیز قاعده‌ای عقلائی است که جای دیگری باید به بررسی و تنقیح آن پرداخت.

## مبحث دوم: جلوه‌های اتلاف عمر ناشی از جرائم

با نگاهی دقیق به قانون مجازات اسلامی ملاحظه می‌شود که موارد فراوانی وجود دارند که عمر افراد در نتیجه به وجود آمدن آن‌ها تلف می‌شود و قانونگذار نیز برای آن اهمیتی قائل نشده است. به دلیل اهمیت عمر که منشاء همه آثار وجودی انسان است می‌توان از دیدی مجرمانه به بعضی از مصادیق آن نگریست. در این مبحث به بررسی برخی مصادیق مجرمانه اتلاف عمر و انحاء آن که رابطه مستقیمی با تلف شدن عمر افراد دارند، پرداخته می‌شود.

از آن‌جا که موضوع اتلاف عمر مسأله‌ای است که همه انسان‌ها در طول عمر خود همیشه با آن روبرو هستند، این نیاز وجود دارد که مصادیق و انحاء مجرمانه آن بررسی گردد. درست است که عنوانی مجرمانه و ضوابطی خاص در قوانین کیفری برای اتلاف عمر افراد در نظر گرفته نشده است اما به راحتی می‌توان مصادیق اتلاف عمر که غیر قانونی هستند را پیدا نمود. با یک نگاه کلی می‌توان به این نکته اشاره کرد که اکثر جرائم و یا همه آن‌ها می‌توانند موجبات اتلاف عمر فرد یا افرادی را فراهم کنند. به طور مثال عمل جعل مدرک شاید به طور مستقیم موجب اتلاف عمر نشود، اما وقت و هزینه‌هایی که در روند رسیدگی به پرونده شخص (که این شخص می‌تواند یک کارگر ساده روز مزد یا کارمند یک اداره یا مهندس، پزشک، دبیر و ... باشد که برای وقت و علم خود مالی را به عنوان عوض دریافت می‌کند) مدعی علیه متحمل می‌شود، خود گویای اتلاف عمر و هزینه‌های تحمیلی بر اوست و این به خاطر

---

۱ - عابدینی، احمد، ارزش عمر انسان از نگاه فقه، فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی، شماره ۴۸، ص ۷۸ و ۷۹

جرم جعل مدرک و در نهایت کلاهبرداری می باشد و چه بسا در روند رسیدگی حکم نهایی به نفع فرد معجول داده شده و فرد مدعی علیه ضرر و زیان جبران ناپذیری را متحمل شود.

اما آن چه در راستای اهداف این پژوهش قرار می گیرد، جرائمی است که به طور مستقیم عمر و وقت فرد را هدف قرار داده و موجب عدم بهره برداری وی از وقت خود می شوند و موجبات اتلاف عمر افراد را فراهم می کنند.

اتلاف عمر هایی که در حین اعمال مجرمانه روی می دهند، عبارت اند از: توقیف، حبس و بازداشت غیر قانونی ( که هم می توانند توسط افراد عادی جامعه صورت گیرند و هم توسط مقامات و مأمورین وابسته به نهاد ها و ارگان های دوتی)، اخفاء به عنف، آدم ربایی.

### گفتار اول: جرائم منجر به اتلاف عمر توسط افراد عادی

از جمله جرائمی که موجب اتلاف عمر افراد دیگر را فراهم می کند؛ می توان از توقیف کردن، حبس کردن، مخفی کردن به عنف و آدم ربایی نام برد.

توقیف به معنای سلب آزادی از شخص یا مال و یا حالت انتظار به ترخیص است.<sup>۱</sup> همچنین گفته شده است، عمل مادی دستگیری و ممانعت از تردد و آزادی رفت و آمد فرد در مدت نسبتاً کوتاه که معمولاً از ۲۴ ساعت تجاوز نمی کند را توقیف می گویند اعم از این که در خانه، اتوموبیل، قایق و یا هر محل دیگری باشد.<sup>۲</sup> و توقیف غیر قانونی عملی است که شخص بدون مجوز قانونی باعث سلب این آزادی از مجنی علیه می شود.

حبس نیز عبارت است از فعلی مستمر، مبنی بر نگهداری مجنی علیه در مدت زمانی کم یا بیش طولانی.<sup>۳</sup> این عمل در محل محفوظی صورت می گیرد که زمان آن هم نسبتاً طولانی است.

ملاحظه می شود که ماهیت بازداشت غیر قانونی در همه موارد آن جلوگیری از رفت و آمد دیگری است و مکان در آن موثر نیست و این موارد تنها در صورتی جرم محسوب می شوند که به صورت عمدی

---

۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۱۸۱

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۹۱

۳ - گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاصی، ص ۲۰۷

انجام شوند یعنی مرتکب هم علم به موضوع داشته باشد و هم قاصد باشد اما این افعال مقید به نتیجه نیستند و قانونگذار آن‌ها را جرم محسوب نکرده است.

آن چه که معزز و مسلم است در نتیجه ارتکاب این افعال، مجنی علیه علاوه بر صدمات روحی مثل اضطراب، ترس و غیره، ممکن است منجر به صدمات جسمی مثل سکته شود و یا در اثر تهدیداتی که مجرمین انجام می دهند این عارضه برای او اتفاق بیافتد، ممکن است فرد کار مهمی داشته باشد که موعد انجام آن « فقط همان روز باشد و تا آخر عمر آن فرصت را هرگز بدست نیاورد و امثال این موارد که بسیار هستند. در همه این موارد این وقت فرد است که ابتدا از سلطه او خارج می شود و بعد آزادی عمل فرد در رفت و آمد و آزادی تن از تحت تسلط او بیرون می رود. بنابراین در این موارد صرفاً آزادی تن سلب نمی شود، بلکه همان گونه که قبلاً نیز ذکر شد این جرائم زمینه از دست دادن وقت افراد که علاوه بر سایر آثارش، خود عمر و وقت ارزش ذاتی دارند نیز می شوند.

از مصادیق سلب آزادی تن که در قانون مجازات اسلامی، غیر قانونی دانسته شده می توان به ماده ۵۸۳ اشاره کرد که سه مصداق توقیف، حبس و اخفاء به عنف که توسط افراد عادی به وقوع می پیوندد را ذکر کرده است: « هر کس از مقامات یا مأمورین دولتی یا نیروهای مسلح یا غیر آن‌ها بدون حکمی از مقامات صلاحیت دار در غیر مواردی که در قانون جلب یا توقیف اشخاص را تجویز نموده، شخصی را توقیف یا حبس کند یا عنفاً در محلی مخفی نماید به یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد»

طبق نظریه مشورتی شماره ۷/۴۲۵ مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۲ اداره حقوقی قوه قضائیه<sup>۱</sup> موید این برداشت است که با توجه با اطلاق عبارت «هر کس»<sup>۲</sup> در ماده ۵۸۳ ق.م.ا،<sup>۳</sup> به نظر می رسد کلمه « غیر آن‌ها » شامل همه افراد حتی افراد عادی دیگر خواهد بود. بنابراین با توجه به نظریه مشورتی می توان توقیف غیر قانونی را

---

۱ - متن نظر به مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه به قرار ذیل است: ( تفاوتی نیست بین آن که جرائم ارتكابی مذکور در مواد « ۵۸۳ و ۵۸۶ ق.م.ا » از سوی مأمورین دولتی و یا نیروهای مسلح و یا افراد عادی و غیر دولتی ارتكاب شود )

۲ - ماده ۵۸۳ ق.م.ا: ( هر کس از مقامات یا مأمورین دولتی یا نیروهای مسلح یا غیر آن‌ها بدون حکمی از مقامات صلاحیت دار در غیر مواردی که قانون جلب یا توقیف اشخاص را تجویز نموده‌ف شخصی را توقیف یا حبس کند یا عنفاً در محلی مخفی نماید به یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد )

۳ - قانون مجازات اسلامی با تطبیق آرا وحدت رویه و نظریات مشورتی، ماده ۵۸۳، ص ۲۰۷

متوجه افراد عادی هم دانست به این صورت که با جعل مدرک عنوان و هویت کارکنان دولت اقدام به توقیف غیر قانونی فرد یا افرادی کنند.

در بیان اینکه چگونه حبس یک فرد به طور غیر قانونی موجب اتلاف عمر می شود، باید بیان داشت که فرد محبوس قبل از حبس شدنش ( که این اتفاق می تواند با حيله و نیرنگ و فریب انجام گرفته باشد) دارای کار و شغل متناسب با خود بوده که از طریق آن برای خود و خانواده اش امرار معاش می کرده است. حال این فرد می تواند یک کارگر ساده روز مزد، معلم، کاسب، پزشک و... باشد که در برابر مدت زمانی که به کار مشغول بوده و خدمات فکری و بدنی را ارائه می کرده، طبیعتاً مالی را در برابر منافع و وقت خود دریافت می کرده است که با حبس شدن وی وقت وی تلف شده و علاوه بر ضرر و زیان مادی، خسارت معنوی نیز به وی تحمیل شده است.

همچنین درباره جرم مخفی نمودن به عنف، باید اذعان داشت فردی را به وسیله قهر و غلبه در جایی مخفی می کنند، که یکی از دلایل این مخفی کردن می تواند عدم انجام فعالیتی از جانب فرد مخفی شده باشد که نتیجه آن اتلاف وقت و عمر فرد به همراه ضرر و زیان مادی و معنوی است.

مقنن در ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی در کتاب تعزیرات و مجازات‌های باز دارنده، آدم ربایی را جرم دانسته است که یکی از مصادیق گروگانگیری است. سایر مصادیق آن مانند ربودن وسایل نقلیه دارای مسافر از قبیل هواپیما، کشتی و غیره نیز منجر به سلب آزادی این افراد گشته که این ها نیز جرم محسوب شده اند. در این ماده آمده است: « هر کس به قصد مطالبه وجه یا مال یا به قصد انتقام یا به هر منظور دیگر به عنف یا تهدید یا حيله یا به هر نحو دیگر شخصاً یا توسط دیگری شخصی را بر باید یا مخفی کند به حبس از پنج تا پانزده سال محکوم خواهد شد. در صورتی که سن مجنی علیه کمتر از پانزده سال تمام باشد یا ربودن توسط وسایل نقلیه انجام پذیرد یا به مجنی علیه آسیب جسمی یا حیثیتی وارد شود مرتکب به حداکثر مجازات تعیین شده محکوم خواهد شد و در صورت ارتکاب جرائم دیگر به مجازات آن جرم نیز محکوم می گردد.»

با توجه به متن ماده مذکور، موضوع این ماده عبارت است از جابجایی غافلگیرانه فرد، بدون رضایت وی که نتیجه آن سلب آزادی های شخصی و سلب حقوقی است که فرد اختیار دارد تا زمانی که به حقوق دیگران تجاوز نکرده است از آن هرگونه استفاده ای ننماید. واژه ربودن با جابجایی ملازمه دارد و لذا صرف بازداشت یا سلب آزادی تن از اشخاص را نمی توان آدم ربایی محسوب کرد. در مورد آنی بودن یا مستمر بودن این جرم دو دیدگاه وجود دارد، بعضی معتقدند: « ربودن انسان ماهیتاً موجب سلب آزادی

موقتی از مجنی علیه می گردد که جرمی آنی است» اما این نظر درست نبوده، زیرا ربودن از یک زمانی آغاز می شود و تا رباینده مجنی علیه را جابجا کند یک زمانی سپری خواهد شد، پس نمی توان آن را جرمی آنی دانست. مستمر بودن آن هم باید به مقداری باشد که از نظر عرف ربودن اتفاق افتاده باشد. در نتیجه از زمانی که فرد شروع به ربودن می کند تا زمانی که از نظر عرف ربودن اتفاق افتاده باشد. در نتیجه از زمانی که فرد شروع به ربودن می کند تا زمانی که فعل مادی ربودن اتفاق بیافتد زمان ربایش ادامه خواهد داشت و باعث مستمر بودن این جرم خواهد بود. آدم ربایی و سلب آزادی تن و اتلاف عمر با هم در تعامل هستند. یعنی ابتدا از فرد باید سلب آزادی تن شود که این سلب آزادی از تن همیشه ملازم با گرفتن وقت و عمر افراد در یک بازه زمانی کم یا بیش طولانیست.<sup>۱</sup>

درباره جرم آدم ربایی هم این نکته (علاوه بر نکات ذکر شده) قابل تأمل است که انتقال یک فرد از محل زندگی و کسب و کارش به یک نقطه نامعلوم دیگر موجب دوری وی از کار و فعالیت شده است که در قبال صرف عمر و وقت خود مالی را دریافت می کرده و با ربایش وی به هر دلیل نه تنها عمر وی تلف شده است بلکه ضررهای مادی و معنوی بر وی تحمیل شده است.

جرم اخفاء نیز در ماده ای به صورت جداگانه مطرح نشده است اما در مواد ۵۸۳ و ۶۲۱ به شرحی که گذشت به آن (جرم اخفاء) اشاره شده است و عمل اخفاء به هر نحوی اعم از تهدید، حيله، اجبار و امثال این ها جرم دانسته شده است.

تفاوتی که جرم اخفاء با آدم ربایی دارد این است که در اخفاء بر خلاف آدم ربایی با ترک فعل نیز محقق می شود و مقید به جا بجایی نیست و اگر کسی مانع از خروج دیگری از محلی گردد و او را در همان محل مخفی نماید و سپس در قبال آزادی وی درخواست وجه نماید عملش مشمول اخفاست گرچه مسبوق به ربودن نباشد. برای مثال اگر فردی را در انباری منزل خود فرد مخفی کنند، بدون جابجا کردن فرد، اخفاء صورت گرفته است.<sup>۲</sup>

این نکته حائز اهمیت است که در این گونه جرائم، مجرم یا مجرمان این عمل را بالمباشره انجام می دهند، اما جرائم دیگری هم می توانند به طور سببیت و غیر مستقیم موجبات اتلاف عمر فرد و یا افرادی را فراهم کنند که به عنوان نمونه می توان از شهادت دروغ، جعل مدرک و سند و ارتشاء نام برد. گرچه با انجام

---

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، صص ۹۹ - ۱۰۰

۲ - همان، ص ۱۰۰

این نوع جرائم فرد به حکم قانون مورد حبس واقع می شود اما این نوع حبس به ظاهر قانونی بوده و در واقع با فریب و نیرنگ به وقوع پیوسته و همان حبس غیر قانونی است.

### گفتار دوم: جرائم منجر به اتلاف عمر توسط کارکنان دولت

جرم توقیف، حبس و اخفاء به عنف را می توان از آن دسته از جرم‌هایی دانست که هم مربوط به کارکنان دولت و هم مشمول افراد عادی می باشد. که این مهم در ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات به صراحت آمده و همانطور که گذشت نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه این مصادیق را هم شامل افراد و کارکنان دولتی و هم شامل افراد عادی می داند.

عمل توقیف، حبس و اخفاء بدین صورت انجام می پذیرد که بدون حکمی از سوی مقامات صلاحیت دار، دال بر اینکه بتوان فردی را توقیف نمود، اقدام به توقیف و یا حبس وی کنند. همچنین به این نحو که مراجع حکمی را که وجاهت قانونی نداشته برای توقیف فرد یا افرادی جعل و یا صادر کنند، که به ظاهر این توقیف قانونی باشد. حال این توقیف و حبس می تواند از یک ساعت شروع شده و به مدت طولانی تری ختم شود. و لذا کمیت این جرم به هر مقدار که باشد موجبات اتلاف عمر فرد و خسارت مادی و معنوی وی را به همراه دارد. عمر و وقتی که فرد در قبال بذل آن نسبت به انجام عملی، مالی را دریافت میکند و در واقع عمر او وسیله برای امرار معاش و تأمین زندگی خود و خانواده اش می باشد.

با توجه با ماده ۵۸۳ ق.م.ا، باید به این نکته توجه داشت که چنانچه بازداشت یا توقیف در ابتدا قانونی بوده باشد و پس از اتمام مدت قانونی، بدون مجوز ادامه یابد، مشمول عنوان بازداشت غیر قانونی خواهد بود.

در پایان باید اذعان داشت که جرائم دیگری هم وجود دارند که موجبات اتلاف عمر افراد را خواه به طور مستقیم و یا غیر مستقیم فراهم می کنند و لذا ذکر برخی از آن ها به دلیل مصداق شناسی بوده است و بررسی مصادیق این گونه جرائم تلف کننده عمر در راستای اهداف این پژوهش نبوده است که در بحثی جداگانه پژوهش و بررسی مفصلی را می طلبد، که امید است پژوهشگران به این مهم دست یابند.

همچنین علاوه بر مصادیق مجرمانه، موارد دیگری اتفاق می افتد که در قالب جرم نیستند. بلکه ناشی از تقصیر موجود در خلال رفتار روزانه افراد و یا به خاطر خطا در برنامه ریزی های کلان رخ می دهند. این موارد اگرچه پیش پا افتاده دیده می شوند اما با نگاهی عمیق به این موارد، ملاحظه می شود این اتلاف عمر ها توسط غیر سطح گسترده ای از زندگی روزانه انسان ها را پر می کنند که هم می توان از منظر مسئولیت مدنی افراد به آن ها نگریست و هم می توان مسئولیت دولت را نیز در آن دخیل دانست.



## فصل دوم

# مالیت منافع عمر، مبانی و مستندات خسارت زدایی از اتلاف عمر

از آنجایی که برای وضع یک قانون، رویه و یا اثبات یک حق در ابتدا لازم است مبنا و مستندات هر یک مورد توجه قرار گیرد و سپس بر اساس آن مبانی و مستندات به وضع قوانین و رویه های لازم پرداخته شود؛ در این فصل از پژوهش ابتدا به بررسی مالیت داشتن منافع عمر و سپس ضرورت خسارت زدایی از اتلاف عمر انسان ها اشاره می شود و به ذکر ادله ای معتبر که از نیاز های اساسی وضع هر قانون و رویه ای می باشد، مبادرت خواهد شد.

در این فصل ابتدا در مبحث اول به مالیت منافع عمر و مبانی خسارت زدایی از اتلاف عمر پرداخته می شود. مبانی ای که برای ضمان اتلاف عمر ناشی از جرائم می توان مورد بررسی و استفاده قرار داد به دو دسته مبانی عقلی و مبانی نقلی تقسیم می شوند. از مبانی عقلی می توان به: عقل، اولویت قطعی، اقتضای نظم اجتماعی و مالکیت انسان بر توانایی های خود اشاره کرد. همچنین مبانی نقلی عبارت اند از برخی قواعد فقهی همچون: قاعده ید، لا ضرر، احترام و عدالت که ابتدا به بررسی اجمالی مفهومی و مستندات هر یک از آن ها پرداخته خواهد شد و سپس به شمول و قلمرو هر یک در رابطه با ضمان اتلاف عمر اشاره شده است.

در مبحث دوم نیز به مستندات خسارت زدایی که شامل مستندات شرعی و مستندات قانونی می باشد، پرداخته خواهد شد. مستندات شرعی خود به آیات و روایات تقسیم شده است که در قسمت روایات آن دسته از روایاتی که خود به دلیل اهمیت بالایشان تبدیل به یک اصل و قاعده شده اند، مورد بررسی قرار گرفته است. از جمله این قواعد می توان به قاعده اتلاف، تسبیب و ضمان ید اشاره کرد، سپس مستندات قانونی خسارت زدایی مطرح شده است که برگرفته از اصل قانون که هر یک از این مبانی و مستندات خود به تنهایی قادر هستند تا دلیلی کافی برای لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر باشند.

## مبحث اول: مالیت منافع عمر و مبانی خسارت زدایی از اطلاق عمر

مالیت منافع از جمله مسائلی است که در عصر حاضر عقلا و عرف بر آن اتفاق نظر داشته و مستندات قانونی برای آن وجود دارد. اما در میان فقها این مسئله مورد اختلاف است، بدین معنی که اغلب فقها منافع را مال محسوب کرده اند اما گروهی از ایشان منافع را مال ندانسته اند. اگرچه هر دو گروه بر این نکته که مالکیت بر منافع اعیان امری پذیرفتنی است، اتفاق نظر دارند که یکی از همین منافع منافع عمر انسان است که عرف و عقلا بر آن اتفاق نظر داشته و فقهای مذاهب اسلامی درباره آن به دو گروه تقسیم شده اند که البته غالب ایشان قائل به منفعت بودن عمر انسان می باشند.

همچنین مطابق شرع اسلام و قوانین موضوعه جمهوری اسلامی ایران، مبانی ای وجود دارند که در صورتی که ضرر و زیانی از طرف دیگری به شخصی نسبت به اعیان و منافعش وارد شود، خواه به صورت عمد و یا تقصیر، باید از زیان دیده خسارت زدایی شود. یکی از این موارد، جبران خسارت ناشی از زیان و نقصان و تلفی است که به گران بها ترین سرمایه هر انسان، یعنی عمر و وقت او وارد می شود. در صورت سلب آزادی تن افراد در قالب مواردی چون توقیف و حبس غیر قانونی، آدم ربایی، بازداشت متهم بی گناه و مانند آن، عمر و وقت آدمی است که از دسترس او خارج شده و در مرتبه بعد خسارات مادی و معنوی متعددی به انسان وارد می شود.

## گفتار اول: مالیت منافع عمر

پذیرش و یا عدم پذیرش مالیت منافع، آثار عملی فراوانی به دنبال دارد که از گذشته محل اختلاف نظر بوده است. از آن جمله می توان به ضمان منافع غیر مستوفات توسط غاصب و یا منافع عمر انسان آزاد، بدین معنی که وقتی مناط مالیت، منفعت باشد، طبعاً هر آنچه عرفاً در آن منفعتی وجود داشته باشد، مال محسوب می شود، حتی آن که در گذشته قابل انتفاع نبوده و اکنون بر اثر گذشت زمان و پیشرفت جوامع بشری و علوم و فنون، منفعتش آشکار شده است. در مقابل اگر منفعت مال به حساب نیاید، بسیاری از مواردی که عرفاً مال محسوب شده و عقلاً آن را مال می دانند، شرعاً مال محسوب نخواهد شد و بدین ترتیب جامعه دچار یک هرج و مرج و بحران خواهد شد.

نفع عین اموال را منفعت می گویند. منفعت گاهی مربوط به مال است؛ چون اشیاء و حیوانات و گاهی مربوط به شخص است. منفعت مال گاهی به تبع عین در ملکیت اشخاص است و گاهی به نحو مستقل و منفرد مانند مواردی که در اثر عقد اجاره یا صلح یا وصیت ملک، منفعت مال خود را به دیگری منتقل می کند و عین هنوز در ملکیت انتقال دهنده باقی است.

در تعریف منفعت گفته شده است که منفعت وضعیتی نهفته در عین مال است و می تواند به این اعتبار مورد عقد و انتقال قرار گیرد.<sup>۱</sup> منفعت وصفی در مال است که به آن قابلیت انتفاع می دهد و در مقدار و ارزش و مالیت یک شیء دخالت دارد؛ مثل سکونت در منزل (منفعت عین مستاجر). باید اذعان داشت که منافع بر دو قسم هستند: منافع مستوفات و منافع غیر مستوفات. منافع مستوفات، منافی است که شخص پس از استیلا بر مال دیگری، از آن بهره مند گردد، مثل آن که اتومبیل دیگری را برداشته و سوار آن شود. منافع غیر مستوفات هم آن دسته از منافع ممکن الحصول اند که شخص متصرف با استیلا خود بر مال، بهره برداری از آن را از مالک سلب کرده و خود هم بهره مند نشده است. مثل آن که شخصی درب خانه دیگری را بدون اجازه او قفل کند و از بهره برداری وی جلوگیری کند.

منفعت در عرف باید ارزش مالی داشته باشد، چنانچه در همه معاوضات این گونه است.<sup>۲</sup> در عرف امروزی چنانچه منفعت چیزی ارزش مالی نداشته باشد، افراد و عقلاء جامعه به آن رغبتی نداشته و برای آن و در عوض آن مالی خرج نمی کنند و اگر چیزی هیچ منفعت عقلایی نداشته باشد، مال بر آن اطلاق نمی شود. در واقع ملاک مالیت این است که عقلا به آن رغبت داشته و حاضر شوند در قبال آن یک شیء با ارزش دیگری را بپردازند.<sup>۳</sup> و یا همانگونه که مرحوم کاشف الغطاء مال را تعریف کرده، مال آن است که طبع انسان به سوی آن چیز مایل بوده و انسان به آن چیز تمایل دارد.<sup>۴</sup> به تحقیق مالیت در همه این صور ممکن است.

لغویون نیز مال را به: « هر چیزی که قابل تملک باشد»<sup>۵</sup> و « آن چه قابل تقویم به پول باشد»<sup>۶</sup> معنا کرده اند. که از این اطلاق و عمومیت تعاریف مشخص می شود که مال در لغت شامل اشیاء و منافع آن ها می شود و اختصاص به اعیان ندارد.

---

۱ - امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۲، ص ۴

۲ - عاملی، کرکی، علی بن حسین، پیشین، ج ۷، ص ۱۲۶

۳ - مشکینی، میرزا علی، پیشین، ص ۴۶۵؛ موسوی خویی، سید ابو القاسم، مصباح الفقاهة (المکاسب)، ج ۱، بی جا، بی تا، ج ۱، ص ۴۶۹

۴ - نجفی، کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۱۲۸

۵ - واسطی زبیری حنفی، محب الدین، پیشین، ج ۱۹، ص ۱۹۹؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۳، ص ۶۱۸

۶ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۵۹۵

همانطور که شهید صدر در تعریف مال گفته است: « مال هر آن چیزی است که عقلا به آن رغبت دارند و آن فهم عقلانی درک ارزش اشیائی است که دارای ارزش مالی و اقتصادی هستند، بر خلاف طبیعت اصلی آن‌ها»<sup>۱</sup> از این رو می توان ملاک های دیگری برای مالیت منافع از جمله ارزش اقتصادی یک منفعت و یا یک شیء بر شمرد.

افرادی که یک جامعه را تشکیل می دهند و در تعامل با یکدیگر به سر می برند، نیازهای روزمره زندگی، معاش و همچنین نیاز های پیشرفت خود را از طریق استفاده از منافع اعیان و اموال دیگران برطرف کرده و در قبال آن عوض پرداخت می کنند و همچنین برای یکدیگر ارزش اقتصادی و مبادله ای قائل هستند و بدین ترتیب منافع را مال می دانند و در این راستا اگر شخصی منفعت مال و یا عین متعلق به شخصی را غصب کند، وی را ضامن منافع غصب شده می دانند. از همین رو ثابت می شود که در نزد عرف و عقلا مال محسوب شده و برای آن ارزش و اعتبار ویژه ای قائل هستند.

از منظر عرف و عقلا گستره مال وسیع است و شامل همه موارد اعیان، منافع و حقوق می شود. دلیل آن هم این است که بر اساس تعاریف ارائه شده از مال هیچ کدام از آن ها به تخصیص یا تقیید نوع مال را به عین و منفعت اشاره نکرده اند.<sup>۲</sup>

در عصر حاضر یکی از منافع که بیشتر مورد توجه عقلا و افراد جامعه بوده و کمتر مورد توجه حقوقدانان و فقها قرار گرفته، منافع عمر افراد است. به گونه ای که شخصی به مدت چندین سال در پی کسب علم و یا حرفه ای عمر خود را صرف یادگیری علم و یا حرفه ای در عرصه های مختلف مانند پزشکی، مهندسی، تعلیم و تربیت و غیره می کنند که این علوم و فنون نیازهای خود شخص و افراد بسیاری را در جامعه برطرف می سازد. از این رو شخص پس از طی کسب علوم و مهارت های لازم در یک علم (که امروزه هر علم و فنی به شاخه های مختلف و گسترده ای تقسیم شده)، به عرضه علم و مهارت خود پرداخته و افرادی که به مهارت و علم او نیاز دارند در قبال و عوض آن منافع مبلغی مال را پرداخت می کنند و از علم و مهارت آن شخص استفاده می کنند تا نیازهای خود را برطرف سازند. در

---

۱- صدر، سید محمد، پیشین، ج ۸، ص ۵۱۶

۲- واسطی زبیری حنفی، محب الدین، پیشین، ج ۱۹، ص ۱۹۹؛ فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۳، ص ۶۱۸؛ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۵۹۵؛ همان، حقوق اموال، ص ۳۵؛ نجفی، کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۱۲۸؛ صدر، سید محمد، پیشین، ج ۸، ص ۵۱۶؛ قدیانی، عباس، پیشین، ص ۷۹۰

واقع نیازهای انسان ها در عرصه های گوناگون باعث شده است که افراد به کسب مهارت و علمی پردازند که این نیازها را برطرف می سازند و در ازاء در اختیار گذاشتن این منافع و رفع نیازها مبلغی مال دریافت کنند. به طور مثال شخصی دچار بیماری شده و به پزشک مراجعه می کند، در این حالت شخص برای اینکه از منافع علم پزشک که وی سال ها عمر خود را برای کسب این علم تلاش کرده است، بتواند بهره ببرد و بیماری خود را درمان کند، در ازاء کمک پزشک مقداری مال را می پردازد و پزشک نیز به معالجه وی خواهد پرداخت. و یا اگر شخصی برای تهیه درب ورودی منزل خود به یک نجار مراجعه کند که وی برای آن فرد یک درب بسازد، در واقع آن فرد می خواهد از تجربه و مهارت نجار، که حاصل سال ها تلاش و یادگیری آن مهارت است و منافع عمر وی را شامل می شود، استفاده کرده و یک درب چوبی برای منزل خود تهیه کند و نیازش را برطرف سازد؛ طبیعی است که درقبال این عمل و منفعت مقداری مال را به عوض آن منفعت به نجار پرداخت خواهد کرد. در واقع هر فردی با هزینه کردن وقت و عمر خود این علوم و مهات ها را کسب می کند تا هم نیازهای مادی و معنوی خود را برطرف سازد و هم نیاز جامعه پیرامونی خود را مرتفع کند و اگر انسان از موهبت حیات و عمر برخوردار نبود، دست یابی وی به این علوم و فنون محال بود زیرا عمر انسان رابطه مستقیم با وجود داشتن او دارد. شرط اولیه و اساسی برای کسب یک علم و یا مهارت داشتن وقت و عمر است؛ زیرا ظرف تمام فعالیت های آدمی عمر اوست. پس ارزش عمر انسان به دو مؤلفه ی زمان و فعالیت های هر شخص در آن وابسته است. در قرآن کریم عمر انسان معین و محدود تعریف شده و سرمایه ای خدادادی یا الهی معرفی شده است.<sup>۱</sup> لکن این زمان، سرمایه ای است که در اختیار فرد قرار گرفته و مختص به خود اوست و یکی از آزادی های او این است که آن را چگونه بگذراند و هیچ کس حق ایجاد کوچکترین وقفه در آن را ندارد.

بنا بر حکم عقل عمر انسان و منافع وی بخصوص در زمانه امروز که علوم فنون پیشرفت چشمگیری چه از لحاظ کمیت و چه کیفیت داشته؛ که همین پیشرفت ثمره عمر انسان هاست، به قدری دارای اهمیت بوده است که در عرف برای منافع حاصل از عمر انسان ارزش اقتصادی قائل هستند و در قبال استفاده و بهره برداری از آن حاضر هستند مال و یا عوضی را پرداخت کنند. در نتیجه می توان بیان داشت که عمر انسان نیز جزء منافع بوده و به مانند دیگر منافع دارای مالیت است و بنا برنظر عرف و عقلا، هر کس موجبات اتلاف آنها را فراهم آورد، ضامن منافع افراد است، زیرا زمانی که منافع را مال دانستیم و مقررات مربوط به مال در آن ها جاری شد، این امر موجب همبستگی و نظم اجتماعی شده و از اختلال در امور اجتماعی و زندگی انسان ها جلوگیری می شود. زیرا در جامعه وقتی را که افراد برای برطرف کردن نیاز دیگران

در اختیار آنها قرار می دهند، اگر در قبال این وقت و عمر خود و همچنین منفعتی که به دیگران می رسانند عوضی دریافت نکنند نظام اجتماعی و معیشتی انسان ها مختل می شود.

در حقوق مدنی ایران نیز در تایید سیره عرف و عقلا، منفعت نیز مانند اعیان، مال محسوب می شود و مردم آن را با پول مبادله می کنند و به تمام اشیاء و حقوقی که دارای ارزش اقتصادی است، مال گفته می شود.<sup>۱</sup> مالیت اشیاء به دلیل وجود منفعتی است که از آن ها برای انسان به دست می آید. همچنین قانون مدنی نیز منافع را دارای مالیت دانسته و کسانی را که نسبت به منافع تجاوز کنند، ضامن می داند. بر اساس ماده ۳۲۰ قانون مدنی، غاصب علاوه بر اینکه ضامن عین مال مغضوب است، ضامن منافع آن نیز در مدت غصب خواهد بود؛ در این ماده آمده است: «نسبت به منافع مال مغضوب، هر یک از غاصبین به اندازه منافع زمان تصرف خود و ما بعد خود ضامن است، اگرچه استیفاء منفعت نکرده باشد ...».<sup>۲</sup> این شدت عمل قانون درباره غصب منافع اموال و اعیان خود نشان از آن است که منافع نیز مالیت دارند، چرا که اگر منافع مالیت نداشتند، چه لزومی داشت که قانون غاصب منافع را ضامن آن ها بداند؟! در نتیجه منافع مال هستند که قانون غاصب منافع را ضامن آنها دانسته است.

فقههای مذاهب اسلامی نیز منافع را مال دانسته و منافع را مشمول ضمان می دانند. در میان فقههای امامیه آیت الله خوئی نیز پس از تعریف لغوی مال و مقید نمودن آن به داشتن منافع حلال، می افزاید: «وجه معتبری برای اختصاص مال به اعیان وجود ندارد، چنان که عرف و لغت آن را اعم از عین و منفعت می داند.»<sup>۳</sup> و در جای دیگری می نویسد: «منافع نیز از مصادیق اموال محسوب می شوند؛ زیرا آنچه مورد رغبت عقلا در امور زندگی است و برای آن ارزش مبادله ای قائل هستند به طوری که در برابر آن حاضر شوند چیزی پرداخت کنند، مال به حساب می آید و بر این اساس مال هم شامل اعیان و هم منافع می گردد و وجهی ندارد که مال را مختص اعیان بدانیم و منافع نیز اعم از مستوفات و غیر مستوفات مال محسوب می شوند.»<sup>۴</sup>

---

۱ - کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۹

۲ - ماده ۳۲۰ قانون مدنی

۳ - موسوی خوئی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۴

۴ - همان، ج ۲، ص ۳۲

همچنین مرحوم فاضل لنکرانی در قواعد فقهیه منافع را مال می داند و بیان می کند که در ازاء منافع مال پرداخت می شود.<sup>۱</sup>

همچنین برخی دیگر از فقها مانند جناب بجنوردی بیان می کنند که: «مال نزد عرف و خردمندان عبارت است از هر چیزی که مردم در تدبیر کارهایشان، در امور زندگی و معیشتشان، در حال سلامت و بیماری (حتی داروهای که برای بهبودی یافتن از بیماری استفاده می کنند)، بلکه حتی در مرگشان (وسایلی که برای کندن زمین و دفن مردگان لازم است) به آن نیاز دارند. مال گاهی به صورت مستقل است، مانند کلیه اجسامی که برای رفع ما یحتاج از آن استفاده می شود و گاهی به صورت غیر مستقل است، مانند اجرت نقل و انتقال و اجرتی که بابت سکونت در منزل داده است. این قسمت در اصطلاح فقها به تبع اطلاق عرف «منافع» نامیده می شود. بنابراین منافع در زمره مال محسوب می شوند. نتیجه کلی این است که این امور اموال تکوینی است و مالیتشان به واسطه جعل در عالم اعتبار نیست پس مال یا تکوینی است، مثل مبادلات جنسی (جنس به جنس)؛ و یا اعتباری است، مانند اوراق بهادار.»<sup>۲</sup>

همچنین درباره عمل و کار انسان آزاد و منافع عمر او، اغلب فقها قائل به این مطلب هستند که انسان آزاد و منافعش جزء اموال هستند. مرحوم نائینی مال ندانستن عمل حر را غیر مقبول و بی دلیل دانسته است.<sup>۳</sup> صاحب جواهر علت این امر را در این مسئله می داند که عمل شاغل حتی پیش از معاوضه و فعلیت عرفاً و عقلاً مالیت دارد و زمانی که با فراهم بودن تمام مقدمات و مقتضیات، شاغل کار خود را آغاز کند و تنها منع، حبس و اجبار غاصب مانع تحقق عمل شود، استیلائی ید صادق است و ضمان صحیح می باشد؛ زیرا عمل بهره برداری شده و دارای ارزش و قیمت بوده و قابل مبادله است که در آن تعهد و ضمان وجود دارد.<sup>۴</sup>

---

۱ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، القواعد الفقهیه (للفاضل)، ص ۱۱۲

۲ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، قواعد فقهیه (بجنوردی، سید محمد)، جلد ۱، مؤسسه عروج، تهران - ایران، ۱۴۰۱ هـ.ق، صص ۸-۹

۳ - نائینی، میرزا محمد حسین غروی، مکاسب و بیع، ج ۲، صص ۹۱ و ۹۲

۴ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، صص ۳۸ - ۴۰



آقای خوبی نیز در این باره می فرماید: « ... بی شک مال، بر کار انسان نیز صدق می کند.»<sup>۱</sup> هم چنین در جایی دیگر می نویسد: « تفاوتی بین اعمال انسان و منافع اعیان نیست.»<sup>۲</sup> در نتیجه چون منافع مال هستند، بنابراین نیز اعمال انسان نیز مالیت دارند.

همچنین بر اساس این دیدگاه فقها که؛ منافع نیز از مصادیق اموال محسوب می شوند؛ زیرا آنچه مورد رغبت عقلا در امور زندگی است و برای آن ارزش مبادله ای قائل هستند، مال به حساب می آید و بر این اساس مال هم شامل اعیان و هم منافع می گردد و بیان می کنند که وجهی ندارد مال را مختص اعیان بدانیم و منافع نیز اعم از مستوفات و غیر مستوفات مال محسوب می شوند.<sup>۳</sup> بنابراین مشخص می شود که فقها منافع را به طور مطلق بیان کرده اند و منافع را در مورد انسان به حر یا عبد بودن مختص نکرده اند.

مرحوم یزدی نیز در عروه الوثقی در تایید مال بودن منافع و عمل شخص آزاد، منافع وی را مطلقاً دارای ضمان می داند.<sup>۴</sup> همچنین امام خمینی (ره) نیز عمل حر را دارای مالیت دانسته و فرقی بین کاسب و شاغل بودن وی یا کاسب نبودن وی قائل نشده اند.<sup>۵</sup>

جناب محقق داماد نیز درباره نیروی کار انسان و منافع وی قائل به این هستند که: « مال چیزی است که عقلاً در قبال آن، مال پرداخت کنند و بی گمان نیروی بالقوه کار انسان در بازار با پول مبادله می شود و اعتبار و مالیت آن نیازی به استیفاء یا انعقاد قرارداد ندارد.»<sup>۶</sup> چنان که مشخص شد فقها بر مال بودن منافع انسان حر تاکید داشته و متلف آن را ضامن می دانند.

---

۱ - موسوی خوبی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۵

۲ - همان، ج ۲، ص ۳۶

۳ - همان، ج ۲، ص ۳۲

۴ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، پیشین، ج ۲، ص ۵۸۹

۵ - موسوی خمینی، روح الله، کتاب البیع (للامام الخميني)، ج ۱، ص ۳۷

۶ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۷۶

در فقه مذاهب اهل سنت نیز مالکیت بر منافع مورد اتفاق همه مذاهب بوده و اکثر فقهای اهل سنت منافع را قابل تملیک و تملک دانسته اند.<sup>۱</sup> اما مالیت منافع اشخاص، مورد اختلاف فقها بوده و باعث دو دستگی فقهای اهل سنت در این باره شده است. فقهای مذاهب مختلف اهل سنت برای مالیت منافع اشخاص دو قول را بیان کرده اند و هر گروهی برای سخن خود ادله ای را اقامه کرده اند.

فقهای متقدم حنفی منافع و همچنین حقوق را به دلیل اینکه وجودی مادی نداشته و قابلیت ذخیره کردن را ندارند، در زمره اموال شخص به حساب نیاورده اند،<sup>۲</sup> اما آن ها را در زمره ما یملک اشخاص محسوب کرده و برای نظر خود ادله ای از جمله؛ آیه ۲۴ سوره نساء<sup>۳</sup> و آیه ۲۳۷ سوره بقره<sup>۴</sup> در مورد مهر زنان<sup>۵</sup>، روایتی از ابی بن کعب درباره تعلیم قرآن و دریافت عوض<sup>۶</sup> و یا ادله ای دیگر از جمله قیاس، به این نحو که قیاس مقتضی عدم جواز قرار دادن منفعت به عنوان مهر است؛ زیرا این، همانند آن است که زنی مهر

---

۱ - ماوردی، علی بن محمد، الحاوی الکبیر، ج ۹، ص ۴۰۱؛ مرداوی، ابوالحسن، پیشین، ج ۶، ص ۲۰۱؛ ضیائی، محمد عادل، حسامی، محمد عزیز، مالیت منافع و اختلافات مترتب بر آن در مذاهب اهل سنت، فقه مقارن، سال اول، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۲ صص ۱۵ و ۲۴

۲ - کاسانی، ابوبکر، پیشین، ج ۵، ص ۴۷۵

۳ - وَ الْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَأَحِلُّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا (۲۴)

۴ - وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ (۲۳۷)

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: کاسانی، ابوبکر، پیشین، ج ۵، ص ۴۷۵؛ ماوردی، علی بن محمد، پیشین، ج ۹، ص ۴۰۶

۶ - به نقل از: ضیائی، محمد عادل، حسامی، محمد عزیز، پیشین، ص ۱۶: از ابی بن کعب روایت شده است که گفت: آیاتی از قرآن را به یکی از اهل صفة تعلیم دادم و او کمانی به من داد، آن گاه که موضوع را برای پیامبر ص بازگو کردم، فرمود: ( آیا دوست داری که خداوند کمانی آتشین به تو بدهد؟) گفتم: نه. فرمود: ( پس آن را پس بده). برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: ماوردی، علی بن محمد، پیشین، ج ۹، ص ۴۰۳

خویش را طلاق هووی خود و یا آزاد کردن برده ای قرار دهد که فقها چنین صدق‌هایی را جایز ندانسته اند؛ زیرا کسی از این امور انتفاعی (مادی) نمی برد؛<sup>۱</sup> را بیان کرده اند.

دکتر وهبه الزحیلی در کتاب الفقه الاسلامی و ادلته چنین می گوید: « حنفیه مصداق مال را در اشیاء و اعیان مادی حصر کرده اند و غیر حنفیه نیز منافع و حقوق را نیز اموال فرض کرده اند؛ زیرا مقصود از اشیاء منافع آن است نه ذاتشان و این رأی مورد عمل قانون و داد و ستد عرف می باشد.»<sup>۲</sup>

فقهای حنفی در مال دو عنصر را شرط کرده اند: ۱. امکان حیازت و احراز؛ ۲. امکان انتفاع در شرایط عادی. در مقابل این گروه از فقها، جمهور فقهای مالکی، شافعی و حنبلی گفته اند که منفعت اخص از مال بوده و منافع جزء اموال و داراییهای اشخاص محسوب می شوند.<sup>۳</sup> ایشان بر این باورند که منافع نیز همچون اعیان، اموال متقوم هستند؛ زیرا غرض و هدف ظاهری از همه اموال، منافع آنان می باشد.<sup>۴</sup> همچنین معتقد هستند که در صورتی که انتفاع از منافع مباح شرعی باشد، عقود ناقل ملکیت در آن جریان داشته و در صورت غصب (غاصب) ضامن منافع نیز خواهد بود.<sup>۵</sup> همچنین حنبلی ها چنان که منافع را مال می دانند، قائل به این هستند که منافع چه استیفاء بشوند و چه رها گذاشته شوند، ضمان دارند. شافعیه نیز معتقدند که مالیت چیزی تابع منافع آن است نه اینکه منافع، تابع عین باشند. منافع به مانند اعیان از جمله اموری است که طبع آدمی به آن متمایل بوده و اشخاص برای کسب آن حاضر هستند، اموال خود را در عوض آن بدهند.

قائلین به مالیت منافع به ادله ای همچون آیه ۲۷ سوره قصص<sup>۶</sup> (داستان ازدواج حضرت موسی (ع) با

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: سرخسی، محمد بن احمد، پیشین، ج ۱۳، ص ۱۵۸؛ کاسانی، أبوبکر، پیشین، ج ۱۷، صص ۲۷۲ و ۲۷۳؛ النووی، محیی الدین، روضه الطالبین و عمدہ المفتین، ج ۴، ص ۲۵۳

۲ - الزحیلی، وهبه مصطفی، الفقه الاسلامی و ادله، ج ۶، ص ۵۸۱

۳ - ضیائی، محمد عادل، حسامی، محمد عزیز، پیشین، صص ۱۷ و ۲۴

۴ - همان، ص ۱۷

۵ - ایروانی، محمد رضا، حق ابتکار در فقه اسلامی مقارن، نامه مفید، شماره ۴، زمستان ۱۳۷۴، ص ۲۲۰

۶ - قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حِجَجٍ فَإِنْ أْتَمَمْتَ عَشْرًا فَمِنْ عِنْدِكَ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَسْأَلَ عَلَيْكَ سَنَجِدُنِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ (۲۷)

دختر حضرت شعیب (ع) <sup>۱</sup>، روایتی که جناب مالک روایت کرده که زنی خود را به پیامبر (ص) بخشید <sup>۲</sup> و ادله ای دیگر مانند: عموم الفاظ « به گونه ای که عموم الفاظ به کار گرفته شده در تعریف مال، مقتضی آن است که تعریف، شامل منافع شود»، عرف « که عرف عمومی در همه جوامع و در همه زمانها، منافع را در زمره اموال قرار داده و بسیاری از عقود که شارع نیز آن ها را امضا نموده است همچون اجاره، وقف و ... بر منافع جاری می شود»، عموم ادله نفی ضرر و دلایل عقلی را بیان کرده اند. <sup>۳</sup>

همچنین در قواعد زرکشی در تعریف مال بر اساس فقه شافعی چنین آمده است: « مال چیزی است که به وسیله آن انتفاع حاصل می شود و آن چیز یا عین است یا منافع». جناب سیوطی عنصر عرف را وسیله ارزیابی مالکیت دانسته و می گوید: « (عرفا) اسم مال اطلاق نمی شود، مگر بر چیزی که دارای قیمت است و با آن معامله می شود و متلف آن ضامن است. <sup>۴</sup> از این تعریف مشخص می شود که عرف اساس مالیت اشیاست و چون در عرف یک شیء ای مالیت دارد متلف آن ضامن است و از عبارت (دارای قیمت) معلوم می شود که شیء باید دارای منفعت باشد؛ زیرا آن چه که نفع ندارد قیمت نیز نداشته و در نتیجه مال نیست. همانطور که جناب ابن عبدالسلام به این مطلب اشاره کرده و گفته است: « مقصود نهایی در جمیع اموال منافع است. <sup>۵</sup>»

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: آیه ۲۴، نساء؛ ماوردی، علی بن محمد، پیشین، ج ۹، ص ۴۱۱

۲ - امام مالک از ابو حزم و او از سهل بن سعد ساعدی روایت کرده است که زنی نزد پیامبر ص آمد و گفت: ای رسول خدا، من وجود خودم را به تو بخشیده ام، سپس مدتی طولانی ایستاد تا اینکه مردی برخاست و گفت: ای رسول خدا، اگر شما را به او نیازی نیست، او را به عقد من در آورید. پیامبر ص فرمود: آیا چیزی داری که به عنوان مهر او قرار دهی؟ گفت چیزی جز این شلوار ندارم. پیامبر ص فرمود: اگر آن را از تو بگیرم یا دو نیمه اش کنم عریان می شوی، برو چیزی دیگر طلب کن، اگر چه انگشتری آهنین باشد. پس او رفت ولی چیزی نیافت و برگشت. پیامبر ص فرمود: آیا چیزی از قرآن نزد خود (حفظ) داری؟ گفت بله، سوره فلان و فلان. سپس پیامبر ص فرمود: او را به ازدواج تو در آوردم در مقابل آنچه از قرآن که نزد خود داری. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: بخاری، صحیح بخاری، ج ۶، ح ۵۱۳۵؛ مسلم، صحیح مسلم، ج ۵، ح ۱۴۲۵، ص ۲۱۱

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: ضیائی، محمد عادل، حسامی، محمد عزیز، پیشین، ص ۲۰

۴ - ایروانی، محمد رضا، پیشین، ص ۲۲۰

۵ - همان

در مذهب حنبلی آمده است که: « مال چیزی است در شرایط عادی دارای منفعت حلال باشد؛ زیرا در وقت اضطرار هر چیزی حلال می شود و چیزهایی که نفع ندارد؛ مثل حشرات و یا نفع حرام دارد؛ مثل خمر و یا هنگام اضطرار مباح می شود؛ مانند میته مال نمی باشد.» از اجتهاد فقه حنبلی در مناط مال این نتایج به دست می آید:

الف) مالیت اشیاء به منفعت و اثر است نه به عینیت و مصادر و محل های اشیاء ابزار استیفاء، منفعت و حیازت و تقدیر آن می باشد. بنابراین قیمت شیء به منفعت آن است و در واقع منفعت معیار قیمت و اندازه آن بوده و این یک امر معنوی و غیر قابل اشاره حسی است.

ب) وقتی که مناط مالیت، منفعت شد، طبعاً به هر جریان معاوضه عرفی که در آن نفع باشد قابل توسعه است و حتی چیزی که در گذشته منفعت نبوده و اکنون بر اثر اکتشافات علمی و پیشرفت جوامع بشری دارای نفع شده است مثل خون انسان که در راه نجات بیماران به مصرف می رسد، مال است.<sup>۱</sup> مثال دیگری که می توان بیان کرد؛ منافع عمر انسان است که شاید در گذشته دارای ارزش چندانی نبوده است، اما امروزه به دلیل پیشرفت علوم و فنون در شاخه های متعدد، عمر و وقت انسان ارزش والایی کسب کرد است.

ج) بر اساس مناط مالیت در فقه حنبلی وقتی که کرم ها به جهت منفعت محدودی که دارند (به عنوان طعمه برای صید پرندگان و ماهی ها قرار می گیرند)، مال به حساب می آیند در این صورت منفعت خالصی مانند عمر انسان به طریق اولی مال خواهد بود.

همچنین جناب شاطبی که از بزرگان فقه مالکی است، در کتاب مواعجات می گوید: « مال چیزی است که ملک در آن واقع می شود (عرفاً) و مالک نسبت به آن سیطره دارد.» طبق این تعریف مفهوم مال بر یک امر اعتباری و یا وصف شرعی بار شده است. امری که در آن مفهوم اختصاص و منع غیر از تعدی نهفته است؛ در این تعریف اعتبار شرعی مناط مالیت اشیاست خواه مادی باشد؛ یا معنوی و حقوق که قوام آن بر اساس ملکیت است مال به حساب می آید؛ زیرا جوهر حق اختصاص است و اختصاص جوهر ملک و حقیقت آن است.<sup>۲</sup>

---

۱ - همان

۲ - همان، ص ۲۲۱

همچنین متأخران حنفی با جمهور علما هم نظر بوده و عنصر عینیت را از مقومات مفهوم مال نمی دانند؛ همچنان که در تعریف مال آمده است که، مال بر قیمت اطلاق می شود؛ بنابراین مناط مالیت قیمت است که با درهم و دینار ارزیابی می شود. و هر چه که بین مردم قیمت داشته باشد شرعاً مال به حساب می آید. مردم نیز قیمت را بر اساس منافع ارزیابی می کنند. به این ترتیب عرف، حرف اول را در مالیت امور می زند در صورتی که انتفاع مباح شرعی باشد و با این وجه حنفی ها نیز با شافعی ها و مالکی ها و حنبلی ها هماهنگ شده اند.<sup>۱</sup>

بنابراین تعریفی که جمهور فقهای شافعی، مالکی و حنبلی از مال کرده اند صحیح تر است. ایشان در تعریف مال گفته اند که مال آن است که طبایع بدان متمایل باشد و عادتاً و شرعاً بتوان از آن استفاده کرد؛ زیرا رابطه میان معنی لغوی و اصطلاحی در آن کاملاً رعایت شده است و دلیلی بر آنکه شارع تعریف جدیدی از مال کرده باشد وجود ندارد. همچنان که مال شامل منافع معنوی نیز می شود و شارع نیز منافع را جزء اموال محسوب کرده است. همچنین عرف جوامع نیز منافع و حقوق ارتفاقی را مال محسوب کرده و دلیلی از جانب شارع مبنی بر ردع و انکار آن وجود ندارد.

لازم به ذکر است که واژ مال و مشتقات آن، به طور فراوان در قرآن کریم و روایات معصومان (علیهم السلام) به کار رفته است، ولی هیچ تعریف خاصی از آن در نصوص دینی وارد نشده است و در واقع شارع این واژه را به همان مفهومی در نظر گرفته که عرف و عقلا به کار برده اند. در نتیجه با یادآوری نکات یاد شده، می توان به گستردگی معنای و مفهوم مال نزد عرف و عقلا و همچنین قانون و شرع پی برد که این گستردگی اعیان و منافع را با هم در بر می گیرد. بر این اساس مال، لزوماً شیء مادی نیست بلکه هر چیزی چنانچه ارزش مادی داشته و قابل مبادله باشد و شرایط و ویژگی های گفته شده برای مال را دارا باشد، مال محسوب می شود. به همین سبب یکی از همین موارد عمر انسان و منافع حاصله از آن است، که در نظر عرف و عقلا مالیت داشته و بنا بر نتیجه یاد شده به لحاظ قانونی و شرعی نیز دارای مالیت می باشد. چرا که شرایط و ملاک های لازم را برای مال بودن را داراست و مهم تر آن که از جانب شارع و قانون گذار ردع و منعی (در قالب عمومات و اطلاقات ناهیه) بر آن وارد نشده است.

## گفتار دوم: لزوم خسارت زدایی و مبانی آن

در این گفتار ابتدا به بررسی مبانی عقلی لزوم خسارت زدایی از قبیل تلازم حکم عقل و شرع، اولویت قطعی، اقتضای نظم اجتماعی و مالیکت انسان بر توانایی های خود پرداخته که به بیان مفهوم آن و شیوه

استناد به آن‌ها پرداخته شده است و سپس مبانی نقلی آن که تحت قواعدی چون قاعده ید، لا ضرر، احترام و عدالت مورد بررسی قرار می‌گیرند که ابتدا به مفهوم و مفاد آن‌ها و سپس به نحوه استناد هر یک از آن‌ها برای ثبات ضمان در خصوص اتلاف عمر اشاره می‌گردد.

## الف) مبانی عقلی

مبانی عقلی، مبانی ای هستند که مستند اصلی آن‌ها عقل سلیم و در واقع عقل عقلاء است، هر چند ممکن است که شریعت هم آن‌ها را تایید کرده و بر آن‌ها مهر تایید بزند. مهم‌ترین مبانی ای که می‌توان برای ضمانت اتلاف عمر بر شمرده می‌توان از: حکم خود عقل و ارتباط آن با شرع (تلازم حکم عقل و حکم شرع)، اولویت قطعی، اقتضای نظم اجتماعی و مالکیت انسان بر توانایی‌های خود نام برد که هر کدام مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱. تلازم حکم عقل و حکم شرع

دلیل عقل در میان فقها و مجتهدین عامه و خاصه اجمالاً به عنوان یکی از منابع استخراج و استنباط احکام مطرح شده ولی هیچگاه حدود و تعریف آن به طور دقیق در کلمات آنان مشخص نشده است و از نظر مذاهب و مکاتب مختلف فقهی به صورت‌های گوناگون معرفی شده است. منظور از مبنای عقل به عنوان یک منبع مستقل در کنار کتاب و سنت این است که هر حکم عقلی که موجب قطع به حکم شرعی گردد یا هر قضیه عقلیه ای که به وسیله آن بتوان علم قطعی به حکم شرعی حاصل نمود، به عنوان دلیل عقل قابل دفاع است.

درباره جایگاه عقل در معارف اسلامی شهید مطهری می‌نویسد: «یکی از رموز اسلام اصالتی است که برای عقل قائل شده است به طوری که هیچ دین و آیینی به اندازه اسلام برای عقل اصالت و ارزش قائل نشده است. در کتب فقهی هم زمانی که در صدد بیان منابع اجتهاد و استنباط احکام هستند، عقل را به عنوان منبعی در کنار کتاب، سنت و اجماع قرار می‌دهند»<sup>۱</sup> تا جایی که برخی گفته‌اند: «عقل یکی از حجت‌های چهارگانه ای است که، فقهای شیعه بر حجیت آن در موارد خاص اتفاق نظر دارند»<sup>۲</sup>

در تعالیم اسلام، آن مقدار که از عقل ستایش شده، از کمتر مقوله ای تمجید شده است، و این ستایش به گونه ای است که به کاربرد کارآیی عقل و تأثیر آن در شناخت واقعیت‌ها و تمیز درستی از نادرستی در

۱ - مطهری، مرتضی، فقه و حقوق (مجموعه آثار)، ج ۲۱، قم - ایران، اول، بی تا، ص ۴۸۴

۲ - حلی، شمس‌الدین محمدبن شجاع القطن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳

ابعاد مختلف اعتقادی، عبادی، فردی، اجتماعی و .. نظر دارد، و از این حیث اعتبار و اهمیت و حجیت ذاتی عقل مورد تصریح شرع نیز قرار گرفته است.

از جمله روایاتی که در باب مدح عقل و تعیین جایگاه والای آن وارد شد؛ روایتی است از امام کاظم (ع) که آن حضرت به هشام فرمود: « ای هشام خداوند برای بندگانش دو راهنما قرار داده، یکی ظاهری و دیگری باطنی، اما راهنمای ظاهری پیامبران و ائمه‌اند و راهنمای باطنی عقل است.<sup>۱</sup> همچنین روایات بسیار دیگری<sup>۲</sup> در این خصوص وارد شده است که اینگونه روایات اهمیت عقل را یاد آور شده و عقل را ملاک هر خیر و منفعت و ثواب و عقاب معرفی کرده‌اند و همانا عقل را در میدان معارف اصولی و زیر بنایی اعتقاد بشر مانند توحید، عدل، معاد و غیره معتبر دانسته‌اند.

علما دو قاعده « کل ما حکم به الشرع، حکم به العقل » و « کل ما حکم به العقل، حکم به الشرع » را بیان کرده‌اند که این دو قاعده عکس یکدیگر بوده و اسم آنها را قاعده ملازمه گذاشته‌اند.<sup>۳</sup> به این معنا که حکم عقل و حکم شرع همیشه ملازم یکدیگر هستند؛ به تعبیر دیگر یعنی هرچه را که عقل حکم به لزوم آن بکند دین هم حکم به لزوم آن می‌کند و هرچه را که دین حکم به لزوم آن بکند عقل هم حکم می‌کند، به این معنی که اگر عقل یک مصلحتی را کشف کرد (کشف یقینی و قطعی نه کشف احتمالی و گمانی) در اینجا باید حکم بکنیم که حتماً اسلام دستورش همین است و لو آن دستور به ما نرسیده باشد.

استدلال مشهور درباره این قاعده همان مطلبی است که مرحوم مظفر هم آن را ذکر کرده، می‌گوید: «وقتی عقل به حسن یا قبح چیزی حکم می‌دهد، به این معناست که رأی همه عقلا از این جهت که عاقل هستند، به دلیل مصلحت حفظ نظام و بقای نوع یا جلوگیری از اخلال در آن، بر آن قرار می‌گیرد. چنین حکمی که مورد اذعان همه عقلا است، به ناچار مورد حکم شارع مقدس هم خواهد بود؛ چرا که شارع

---

۱ - کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، الکافی (ط - الإسلامیة)، ج ۱، دارالکتب الإسلامیة، تهران - ایران، ۱۴۰۷ هـ.ق، ص ۱۶

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۱، ص ۲۵، ح ۲۲ و ۲۶؛ اصفهانی، مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی، بحار الأنوار، ج ۷۴، مؤسسه الطبع و النشر، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۱۰ هـ.ق، ص ۱۵۸؛ همان، ج ۱، صص ۱۰۶ - ۱۰۹؛ قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، معانی الأخبار، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۰۳ هـ.ق، ص ۳۱۲

۳ - کاشانی، ملا حبیب الله شریف، پیشین، ص ۱۹؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۲۶۸



نیز از جمله عقلاست، بلکه رئیس آنان است. بنابراین، از این رو که شارع عاقل است - بلکه خالق عقل است - باید مانند سایر عقلا به آن مورد حکم بدهد.<sup>۱</sup>

با توجه به ملازمه حکم عقل و شرع می توان گفت؛ بنا بر حکم عقل عمر انسان و منافع وی بخصوص در زمان امروز که فنون و علوم پیشرفت چشمگیری داشته و به شاخه های متعدد و بسیار تقسیم شده به گونه ای که هر فردی در امری متخصص علمی شده و یا صاحب فن گشته است، این منافع دارای مالیت هستند و بنا بر نظر عرف و عقلا هر کس موجبات اتلاف آنها را پدید آورد، ضامن منافع افراد است. زیرا در عالم خارج و بنا بر عرف وقت و عمر افراد و منفعی که دارند مال محسوب شده و در برابر مدت زمانی که در اختیار افراد دیگر برای بهره برداری از منافع خویش قرار می دهند، عوض آن را دریافت می کنند و مسلم است که اگر این منافع نزد عقلا و عرف مالیت نداشت هرگز در قبال آن عوضی پرداخت نمی کردند. عقل سلیم مخصوصاً در عصر حاضر مالیت منافع را امری قطعی می داند. همچنان که شیخ انصاری در مبحث قطع، عقل و حکم عقلی قطعی را حجت دانسته و عقل را رسول باطنی معرفی می کند.<sup>۲</sup> از این رو چون شارع که رئیس عقلاست این موضوع را رد و ممنوع نکرده است، می توان به حکم عقل تمسک جست و منافع را دارای ضمان دانست.

بدیهی است زمانی که عقل سلیم و مستقل با توجه به اهمیت آن، حکمی را درک کرد که این حکم مورد رد شارع قرار نگرفته بلکه شارع به طور ضمنی با اهمیت دادن به عقل و حکم عقل آن موضوع را تأیید کرده است؛ عمل نکردن به حکم عقل مورد قبول نبوده و مورد مذمت عقلاء و عرف قرار می گیرد. زمانی که عرف جامعه که بر پایه شرع و عقل عقلاء شکل گرفته است، منافع و حرفه افراد را که با صرف هزینه کردن عمر انسان حاصل می شود، محترم می شمارد و برای آن ها صفت مالیت را بدیهی می داند به طوری که پیشرفت و تعالی جامعه را در گرو همین منافع و اعمال افراد جامعه می پندارد که افراد هر جامعه بر اساس همین توانایی های خود به کسب روزی و پیشرفت می پردازند. حال اگر منفعی که به حکم عقل مالیت یافته اند، مورد تعرض قرار گیرند به طوری که فرد نتواند آن ها را در راستای پیشرفت، تأمین آسایش و روزی خود و خانواده اش به کار گیرد، در نتیجه محروم شده و ضرر می بیند. جوابگویی به ظلمی که در حق این فرد و افراد خانوادش می شود، چگونه است؟ از این رو نیاز به ساز و کار و قانونی برای جبران خسارت از عمر افرادی که به وسیله عمر و وقت خود می توانستند با بکارگیری

۱ - مظفر، محمد رضا، اصول فقه، ج ۱، مکتب الاعلام الاسلامی، قم، دوم، ۱۴۱۵ ه.ق، ص ۲۲۷

۲ - انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، ج ۱، مجمع الفکر الاسلامی، قم، ص ۱۹

منافعشان پیشرفت کنند و روزی خود و خانواده خویش را فراهم کرده و به رفع نیازهایشان پردازند، بدیهی می نماید. به گونه ای که تعرض به عمر افراد بی جواب گذاشته نشده و خسارت پدید آمده از این تعرض جبران شود. به عبارت دیگر پذیرش قواعد فقهی و اصول احکام در مرتبه ابتدایی به حکم عقل قابل درک است. بنابراین یکی از توجیه مبانی مسئولیت دولت پیرامون حق متهم بی گناه دلیل و مبانی عقلی است.<sup>۱</sup> این ها همه به حکم عقل است به گونه ای که مالیت عمر افراد و منافعشان آن قدر بدیهی است که توضیح بیشتر در این رابطه خود، گویی اتلاف عمر خواننده گرامی است.

## ۲. اولویت قطعی

دلیل دیگری که می توان برای ضمان عمر افراد بیان کرد، اولویت قطعی است. هر انسانی مجاز است در اموال خود هرگونه تصرف و معامله مباحی را انجام دهد و فرد دیگری نمی تواند او را از این تصرفات مالکانه منع کند؛ ولی اگر تصرف مباح مالکی در ملک خود موجب ضرر و زیان مالک دیگر شد، مطابق شرع و قانون باید آن ضرر و زیان جبران شود. در این زمینه روایات فراوانی وجود دارد؛ از جمله در روایت صحیح حلی از امام صادق (ع) نقل شده است:

«درباره برده ای که از آن چند شریک بود و یکی از آنان سهم خودش را آزاد کرد، از حضرت پرسیدم. فرمود: این اقدام تباه کردن کار دوستانش است؛ زیرا آنان دیگر نمی توانند او را بفروشند و یا اجاره دهند. سپس فرمود: برده قیمت می شود و قیمت او به عنوان عقوبت بر عهده آزادکننده سهم خود قرار می گیرد و این عقوبت به سبب چیزی است که او تباه کرده است.»<sup>۲</sup>

با توجه به این که آزاد کردن برده در شرع فضیلت فراوانی دارد و پیوسته به آن سفارش شده است و در کتاب های فقهی نیز باب مستقلی با عنوان «عتق» وجود دارد که نشان اهمیت «آزادسازی» بندگان است، و با آن که او تصرف در مال خود کرده، ولی چون به دیگران زیان رسیده، باید ضرر دیگران را جبران کند. از همین جا روشن می شود که اگر تصرف در مال خود و در جهت مطلوب شارع، در صورت ضرر به غیر ضمان آور باشد، به طریق اولی حبس و بازداشت که نوعی تصرف در جان و مال و عمر دیگران و موجب

۱ - احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۸۰

۲ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ج ۲۳، باب ۱۸، از ابواب عتق، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۰۹ هـ ق ص ۳۶، ح ۱

وارد آمدن ضرر و زیان به دیگری است و مطلوب شارع نیست و حتی گناه و ظلم محسوب می شود، ضمان آور است.

نظیر همین اولویت را از روایاتی که در باب غصب وجود دارد نیز می توان استفاده کرد؛ روایاتی که دلالت می کنند که اگر کسی در ملک خود آتش روشن کرد یا آبی جاری ساخت که به سبب شدت آن و یا بر اثر وزیدن باد به همسایه آسیب رساند، مالک ضامن است؛<sup>۱</sup> به این بیان که اگر روشن کردن آتش در ملک خود، موجب آتش گرفتن خانه همسایه شد یا بر اثر داغ شدن هوای ناشی از آتش، به درختان و اسباب و اثاثیه او ضربه ای وارد شد، روشن کننده آتش ضامن است؛ اگرچه آتش در ملک خودش بوده باشد. حال اگر در بیرون از ملک خودش یعنی در جان و عمر همسایه ( فرد دیگری) تصرف کرد و حرمت او را به گونه ای تلف کرد که منافع او تفویت شد و مثلاً زن و فرزند او گرسنه ماندند یا مالی را که این ماه باید به دست بیاورند، به دست نیاوردند، به طریق اولی کسی که این ضرر را به همسایه ( فرد دیگری) رسانده، ضامن است.

این اشکال مطرح شود که انسان آزاد مال نیست و اولویت قطعی در این باره معنایی ندارد و قابل استدلال نیست.

در پاسخ باید گفت؛ درست است که در متون فقهی از انسان آزاد به مال تعبیر نشده است اما باید توجه داشت که مبنا و مستند این حکم دلیلی نقلی از آیات و روایات نیست، بلکه بنا بر عرف آن زمان این حکم صدور یافته و دلیل دیگر این که چون علوم و فنون به گستردگی امروزه نبوده است و گاه افرادی صاحب چند علم میشدند و یا حرفه های مختلفی را می آموختند و به دلیل جمعیت کم انسان ها در گذشته نسبت به عصر حاضر، اگر تعداد اندکی از افراد به کسب علوم و فنون می پرداختند قادر به جوابگویی نیاز جامعه پیرامونی خود بودند و نیازی به این نبوده که اکثریت افراد جامعه به دنبال تحصیل علم و فن بروند. علاوه بر این تخصصی شدن علوم و فنون در عصر حاضر و اینکه هر علم و فنی خود تقسیم به شاخه های متعدد و متنوعی که هر کدام خود دریایی از علم و فن هستند، شده اند. این امر موجب شده است افراد عمر و

---

۱ - خمینی، سید روح الله موسوی - مترجم: اسلامی، علی، تحریر الوسیله - ترجمه، ج ۳، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۵ ه.ق، ص ۳۳۹؛ اصفهانی، مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی، حدود و قصاص و دیات (مجلسی)، تهران - ایران، مؤسسه نشر آثار اسلامی، بی تا، ص ۱۲۲

وقت خود را که سرمایه ای گرانبها و تجدید نشدنی است، برای کسب این علوم و فنون به کار گیرند و همین امر سبب ارزش دو چندان عمر آدمی شده است به گونه ای که منفعی که از این راه حاصل می شود، مالیت پیدا می کنند، زیرا نیاز جامعه بشری در عصر حاضر به قدری متنوع و زیاد است که لازم می بیند از منافع عمر افراد در جهت رفع نیازهای خود در قبال عوض و مالی، استفاده کند و همینطور خود سبب رفع نیاز دیگری باشد تا از این طریق بتوانند پیشرفت کرده و به کسب آسایش و روزی خود و خانواده خود پردازند. اما در اعصار گذشته که فتاوی فقها مبنی بر عدم مال بودن عمر و انسان آزاد است، علوم و فنون به این نحو تخصصی و فراگیر نبوده است به طوری که مثلاً یک طبیب در اکثریت زمینه های پزشکی مهارت و اشرافیت داشته و مردم برای هر نوع مشکل پزشکی به وی مراجعه کرده و نیاز خود را برطرف می کردند، اما آیا در عصر کنونی یک فرد می تواند در همه مسائل علم پزشکی صاحب نظر بوده و مهارت کافی را داشته باشد و بتواند انواع مشکلات ارباب رجوع خود را پاسخگو باشد؟ یا یک فرد می تواند همه فنون مورد نیاز جامعه بشری امروزه را فرا گیرد و بر آن اشراف داشته باشد؟ مسلماً جواب منفی است و همین مسئله است که به منفعی که از طریق عمر انسان کسب می شود و همینطور به عمر انسان، ارزش دو چندان داده و به این ها مالیت می بخشد، زیرا جامعه بشری برای رفع نیاز های خود و اداره امور زندگی خویش و خانواده اش و برای کسب پیشرفت و آسایش به این منافع نیاز دارد که با پرداخت عوض و مال از آنها را استفاده می کند.

### ۳. اقتضای نظم اجتماعی

یکی دیگر از دلیل های ضمان اتلاف عمر، اقتضای حفظ نظم اجتماعی است؛ به طوری که اگر حبس کردن انسان آزاد که دارای کسب و اشتغالی است و یا اتلاف وقت او آثاری چون: ضمانت، تقاص و مانند آن را نداشته باشد، هر کسی به راحتی به خود اجازه می دهد به بهانه های مختلف و واهی و با توسل به باطل و مدارک جعلی و گاهی به زور اقدام به حبس و یا به گونه ای اتلاف وقت افراد، خصوصاً مخالفان خود را کند و در پاسخ به اعتراض دیگران بگوید خودم جواب گوی ظلم و گناه آن در پیشگاه خداوند هستم و شرع مقدس اسلام هم در دنیا برای من مسئولیت و حکمی قرار نداده است. رواج چنین اندیشه ای در جامعه اسلامی، موجب می شود تا جامعه از ظلم و تجاوز مملو گردد و هرج و مرج آن را فراگیرد. نبود ضمان لازم و قانونی لازم الاجرا درباره اینکه فردی را به صورت غیر قانونی محبوس کنند و یا اینکه با توجه به عدم نظارت کافی به وسیله ی مدارک جعلی به بازداشت فردی پردازند، موجب می شود که شخصیت و حیثیت اجتماعی فردی به راحتی زیر سوال رفته در حالی که تبعات این گونه اقدامات چه از نظر مادی و چه معنوی محاسبه نمی شود. ولی اگر در مقابل هر شب زندان شدن هر متهم بی گناه - طبق قانون و با محاسبات معین - قاضی حکم به پرداخت مبلغی با توجه به احوال مخصوص به هر

فرد به عنوان خسارت کند و به شخص محبوس پرداخت شود، این کار باعث می‌شود تا جلوی صدور احکام بی‌رویه بازداشت و همینطور حبس های غیر قانونی گرفته شود. همچنین افراد عادی جامعه نیز به وقت ممنوعان خود احترام خواهند گذاشت و باعث اتلاف وقت دیگران نخواهند شد و بدین ترتیب، نظم بیشتری هم در جامعه و هم محاکم قضایی فراهم می‌شود.

امکان دارد این اشکال مطرح شود که برای حفظ نظم در اجتماع مجازات بزهکار کافی است و دیگر نیازی به جبران خسارت های مادی و معنوی فرد بزه دیده نیست.

در مقام پاسخ باید اذعان داشت اگر فردی را که دارای کسب و شغلی است برای مدتی کم یا زیاد محبوس کنند که از این حبس غیر قانونی خود او و یا خانواده اش متوجه ضرر و زیان شده و یا حیثیت معنوی ایشان مورد لطمه قرار گیرد و یا موقعیت شغلی وی مورد تعرض واقع شود، آیا مجازات فرد بزهکار کمکی در راستای جبران این خسارت ها می‌کند و یا حیثیت معنوی و موقعیت شغلی برای فرد بزه دیده ایجاد میکند؟ آیا مجازات بزهکار جبران لطمات مادی و معنوی که به خانواده فرد شده است را می‌کند؟

در جواب باید گفت که هر چقدر هم مجازات بزهکار شدید باشد مثلاً حبس چند ساله و یا حبس دائم بزهکار و یا حتی به گونه ای که اشد مجازات که مرگ یک انسان است، باشد؛ در واقع جبران خسارت های مادی و معنوی که به شخص بزه دیده و گاه به خانواده وی وارد می‌شود را نمی‌کند. زمانی که فردی محبوس می‌شود و شاغل هم هست، چون نمی‌تواند فعالیتی کند و از این طریق مالی برای تامین نیازهای خود و خانواده اش به دست بیاورد، طبیعتاً خود و خانواده اش دچار مشکلاتی می‌شوند که کمترین آن ها مشکلات مادی است. چه بسا فردی که به خاطر حبس موقعیت شغلی و اجتماعی خود را از دست می‌دهد و موقعیت های پیشرفت وی از بین می‌روند حال اگر شدید ترین مجازات ها هم اعمال شوند، باز هم نفعی به معنای واقعی برای بزه دیده ندارد و جبران خسارت های مادی و حتی معنوی بزهکار را نمی‌کند، به طور مثال اگر فردی که محبوس می‌شود ماهانه اقساطی را می‌پردازد و یا شغل مهمی دارد اگر او را حبس کنند، کدام مجازات اقساط عقب افتاده او را می‌پردازد و حیثیت اجتماعی و معنوی او را جبران می‌کند!!؟

در واقع چیزی از مادیات و معنویات به وسیله مجازات بزهکار عاید بزه دیده نمی‌شود و موقعیت های شغلی و اجتماعی از دست رفته او باز نمی‌گردد و ثبات پیدا نمی‌کند. درست است که مجازات مجرم تا حدی تشفی خاطر بزه دیده را در پی دارد ولی نمی‌توان اذعان داشت که این مجازات جای جبران خسارت قرار گیرد، این مسئله ای است که عقل به آن گواهی داده و عقلا و عرف هر جامعه به صحت آن

گواهی می دهند، زیرا بزه دیده نیاز دارد مالی را که از طریق ناحق از دست داده و خسارت های معنوی که متحمل شده، جبران شوند به گونه ای که شرایط هر چند مثل زمان قبل از حبس وی نشود اما تا حد امکان خسارت ها جبران شده و شرایط به مانند قبل برگردد که نظر عقلا و عرف هم در این باره همین بوده و با نظر در روابط بین انسان ها و عقلا این امر مشهود است.

#### ۴. مالکیت انسان بر توانایی های خویش

بدیهی است که انسان بر قوا و اعضا و جوارح خود و به طور کلی بر خویش مالکیت حقیقی دارد و با به کارگیری آن ها در طول زمان، بر علم و آگاهی و تخصص و قدرت خود می افزاید و مالکیت او بر این امور نیز حقیقی است. انسان با توجه به این قوا و تخصص ها در اجتماع و به طور کلی طبیعت پیرامون خود به فعالیت می پردازد، که این فعالیت ها موجب پیش رفت خود و اطرافیان و به طبع موجب تعالی اجتماع فرد می شود و در قبال این گونه رفتار ها امتیازاتی از قبیل مادی و یا معنوی از طرف اجتماع خویش دریافت می کند.

طبیعت پیرامون انسان گاهی دست نخورده و بکر است و شخص با فعالیت ها و تغییراتی که گاهاً بر روی آن انجام می دهد، مالک آن می شود؛ زیرا پیش از تصرف این شخص، این طبیعت مالک خاصی نداشته است و هر کس با ایجاد تحول در آن می توانست مالک آن شود. گاهی نیز طبیعت دست نخورده نبوده؛ بلکه قبلاً کسی بر آن کار کرده و مالکیت اعتباری آن را از آن خود نموده است. حال مالک اول، از شخصی می خواهد تا آن طبیعت را به شکل سومی درآورد. در واقع، نیرو و فکر و تخصص از یک نفر، و کالا و طبیعت از نفر دیگر است. در این جا است که گونه های مختلف شراکت، اجاره، مضاربه، مزارعه، مساقات و غیره پدید می آید. نکته مهم این است که در این جا هر دو مالکند: یکی مالک فکر، تخصص و قدرت کار است و دیگری مالک طبیعت و مواد اولیه؛ هر چند مالک دانستن شخص دوم، و مالک دانستن شخص اول، خلاف عرف و عقلا است.

تنها تفاوت این است که یکی از مالکیت ها (کالا) در خارج موجود و فعلاً محسوس است و دیگری (تخصص و قوای کار) در طول زمان به تدریج حاصل می آید و اثر آن بر طبیعت و کالا ظاهر می شود.

بنابراین هر انسان بر قدرت و توانایی ها و تخصص های خود مالکیت دارد و آنها را می تواند در طول زمان به دیگران از طریق کار و یا آموزش واگذار کند که عرف و عقلا در ازای این واگذاری، مالی را می پردازند. به طوری که در تعریف مال گفته شده است: «المال ما یبذل یأزائه مال»<sup>۱</sup>، و بی گمان نیروی

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید؛ همین پژوهش، فصل اول، مبحث اول، مفاهیم، ذیل واژه مال

بالقوه کار انسان و تخصص وی در بازار با پول مبادله می شود و اعتبار مالیت آن نیازی به استیفاء یا انعقاد قرار داد ندارد.<sup>۱</sup> به این ترتیب همان گونه که اگر کسی تصرف ظالمانه‌ای در ملک شخص دیگری کند، غاصب است و باید ضررهای وارد شده را جبران کند، تلف کردن عمر دیگران نیز که باعث معطل و بیکار ماندن قوا، نیروها و تخصص‌های افراد می‌شود و خساراتی را به بار می‌آورد، موجب ضمان است و عامل اتلاف وقت باید ضررهای وارد شده را جبران کند و انطباق یا عدم انطباق عنوان غاصب یا تعریف آن بر وی به هیچ نحو از مسئولیت و ضمانت او نمی‌کاهد، زیرا ضمانت اعم از غصب است.

زیرا بر این گونه منافع، هم عنوان مالیت صدق می‌کند و هم ملکیت. البته اموال دو گونه‌اند: گونه‌ای مجسم و قارلذات (به یکباره و نه تدریجی) است، گونه دیگر مالی است که تدریجاً بدست می‌آید و در طول زمان از آنها استفاده می‌شود و منافع شخص آزاد - چه دارای ضمانت خاص یا غیر آن - از این دسته است.

### ب) مبانی نقلی

این نوع مبانی ضمانت اتلاف عمر، که غالباً قواعد فقهی را تشکیل می‌دهند، مستنداتشان روایات معتبر از معصومین (ع) و گاهی آیاتی از قرآن مجید می‌باشد. البته برخی از این مبانی از اجماع و بناء عقلا در کنار دو منبع استنادی قبلی بهره می‌برند. در ادامه به بیان و بررسی برخی از این منابع پرداخته می‌شود.

### ۱. قاعده ید و ضمان اتلاف عمر

قاعده ید از قواعد فقهی مشهور، معتبر و متداولی است که مورد قبول اکثریت فقهای مذاهب اسلامی و همچنین عقلاست و در اغلب مسائل فقهی و حقوقی، به طور گسترده مورد استناد و استفاده قرار می‌گیرد، به طوری که می‌توان گفت این قاعده یکی از وجوه بارز و عمده اعمال سلطه بر اشیاء و به عبارت دیگر مالکیت است.

#### ۱-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده

مفهوم «ید» در قاعده ید همان استیلاء در سلطه و سیطره‌ی خارجیه است به گونه‌ای که ذوالید زمام تمام امور تحت ید خود را در دست دارد و قادر به هر گونه تصرفی (تصرفی که عقلا در مقام داد و ستد به آن اقدام می‌کنند) در آن خواهد بود.<sup>۲</sup> آن چه که عرف از ید متوجه می‌شود و استنباط می‌کند همین

۱ - محقق داماد، سید مصطفی پیشین، ج ۱، ص ۷۷

۲ - بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، پیشین، ج ۳، ص ۳۰۱

سیطره‌ی خارجیه و استیلاء و سلطه خارجی است.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر، ید عبارت است از سلطه و اقتدار شخص بر شیء به گونه‌ای که عرفاً آن شیء در اختیار و استیلائی او باشد و بتواند هر گونه تصرف و تغییری در آن به عمل آورد.<sup>۲</sup> سید یزدی بیان می‌دارد که: « ید از کیفیت بخصوصی برخوردار نیست و حد و مرز خاص و مشخصی ندارد، بلکه بنا به حسب مورد و به تناسب مقام، جلوه‌های گوناگون و مصادیق مختلف دارد».<sup>۳</sup>

فقها برای حجیت ید به چند دلیل استناد کرده‌اند<sup>۴</sup> که از جمله آن‌ها روایات است. یکی از متعدد روایاتی که برای حجیت ید مورد استناد قرار گرفته، روایت یونس بن یعقوب از حضرت صادق (ع) است، که وی نقل کرده است: « وقتی در مورد تقسیم اثاث خانه- هنگامی که زن پیش از مرد فوت کند و یا مرد قبل از زن وفات یابد- از آن حضرت پرسش به عمل آمد، ایشان در پاسخ گفتند: آنچه ویژه زنان است از آن زن است و متاعی که به کار مردان و زنان می‌آید، میان آن‌ها مشترک است. آنگاه امام (ع) می‌افزاید: «من استولی علی شیء منه فهو له»؛<sup>۵</sup> یعنی کسی که بر چیزی تسلط دارد، آن چیز متعلق به اوست. این روایت دلالت دارد بر اینکه اثاثه‌ی مربوط به زن، چون زن ذو الید در آن است، اماره‌ی است بر اینکه در ملکیت اوست و اثاثه‌ی مربوط به مرد نیز چون مرد ذو الید است اختصاص به وی دارد و اثاثه‌ای که هر دو در آن ذو الید هستند مشترک بین آنهاست. بنابراین صرف استیلاء و سلطه و سیطره‌ی خارجیه برای یک

۱ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۳ و ۱۳۴؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۳۵۸؛ موسوی اردبیلی، سید عبد‌الکریم، پیشین، ج ۲، ص ۵۱۸

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۷؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۹۴

۳ - طباطبایی یزدی، محمد کاظم، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۱۱۸

۴ - قمی، سید تقی طباطبایی، الانوار البهیه فی القواعد الفقهیه، ص ۴۹؛ مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه (لمکارم)، ج ۱، ص ۲۸۱-۲۸۸؛ موسوی اردبیلی، سید عبد‌الکریم، فقه القضاء، ج ۲، ص ۵۱۹-۵۲۲؛ طباطبایی یزدی، محمد کاظم، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۱۱۹؛ نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الاحکام، ص ۴۵۹؛ موسوی خمینی، سید روح الله، القواعد الفقهیه و الاجتهاد و التقليد (الرسائل)، ج ۱، ص ۲۵۸؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، القواعد الفقهیه (للبجنوردی)، ج ۱، ص ۱۳۵؛ بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، بلغة الفقهیه، ج ۳، ص ۳۰۵؛ قمی، سید محمد حسینی روحانی، القواعد الفقهیه (منتقى الاصول)، ج ۷، ص ۱۳۸؛ صدر، سید محمد، ماوراء فقه، ج ۳، ص ۲۴۸؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، القواعد الفقهیه (للفاضل)، ص ۳۶۱؛ همان، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیله- القضاء و الشهادات-، ص ۲۸۱؛ محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، ج ۱، ص ۳۰

۵ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۶، ص ۲۱۶



شیء نزد عرف و عقلا حامل آثار مالکیت است. حضرت نیز بر حسب این روایت آثار مذکور را تنفیذ کرده‌اند.<sup>۱</sup> روایات دیگری نیز از جمله روایت حفص بن غیاث از امام صادق (ع)<sup>۲</sup>، روایت عثمان بن عیسی عیسی و حماد بن عثمان از امام صادق (ع) درباره مسئله فدک<sup>۳</sup> و روایت مسعده بن صدقه از امام صادق (ع)<sup>۴</sup> در باب مستندات قاعده ید نیز بیان شده است.

از جمله مستندات دیگری که برای حجیت این قاعده مطرح شده است می‌توان از اجماع<sup>۵</sup>، سیره و روش مستمر مسلمانان در جمیع اعصار<sup>۶</sup> و بنای عقلا<sup>۷</sup> نام برد.

## ۲-۱. قلمرو و شمول قاعده ید در خصوص منافع

ید که نشانه استیلا و تسلط انسان بر اشیاء است، مصادیق مختلفی دارد. مصادیق ید را تحت دو عنوان می‌توان دسته بندی کرد:

۱. تعلق اشیاء به افراد با رابطه های حقیقی و کیفیت های فیزیکی معلوم می‌شود، مانند پولی که در دست یا جیب اشخاص می‌باشد و یا لباسی که بر تن آن‌هاست. در این موارد، بین شیء مورد تملک و مالک،

---

۱ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۷؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۳۱

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۷، ص ۲۹۳

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۷، ص ۲۹۳؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۵

۴ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۱۷، ص ۸۹؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۷ و ۱۳۸

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۸۱؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۹

۶ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۸۱ و ۲۸۲؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۳۰

۷ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۴۰؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، صص ۳۰-۳۴

رابطه حقیقی، مستقیم، فیزیکی و مکانی وجود دارد. این گونه تعلقات بیشتر مربوط به گذشته تاریخ بشر است و در زمان‌های اخیر «ید اعتباری و قراردادی» کم و بیش جانشین این گونه ید شده است.

۲. گاهی اوقات هیچ رابطه مستقیم و فیزیکی بین جسم مالک و شیء مورد تملک نیست، ولی بنا به اعتبار و تأسیسات اجتماعی و قراردادی، شیء، متعلق به فرد است، که از مصادیق آن، وجود اسناد، علائم، نوشته‌ها و سمبل‌هایی است که تعلق شیء به شخص را می‌رساند که مثال بارز آن، وجود اسناد مالکیت در مورد اموال غیر منقول است، بدین نحو که صرف وجود سند مالکیت در دست فرد و به نام دارنده، مثبت مالکیت او بر مال غیر منقول است؛ هر چند بالمباشره و مستقیماً بر غیر منقول مسلط نباشد و یا دیگری آن را از قبل مالک مورد تصرف و استیفا قرار داده باشد.<sup>۱</sup>

گاه‌ها مصادیق ید به علت تنوع، در معارضه با یکدیگر قرار می‌گیرند. مثلاً فردی پشت فرمان اتومبیل نشسته و دیگری سوئیچ آن را در دست دارد و یا این که شخصی کالایی را از مغازه‌ای خریداری می‌کند و برای خرید کالایی دیگر وارد مغازه‌ای می‌شود که تصادفاً در مغازه اخیر نیز مشابه کالایی که خریده وجود دارد. حال اگر در مورد مالکیت آن کالا معارضه پیش آید کدامیک می‌تواند به استناد ید، مالکیت خود را بر کالا اثبات کند؟

این مسائل همه ناشی از آن است که ید چارچوب مشخص و محدودی ندارد، بلکه عامل اصلی در تشخیص آن، عرف است و بر حسب موارد، جلوه‌های گوناگون دارد و نمی‌توان مصادیق ید را محدود کرد زیرا در اعصار و زمان‌ها مصادیق مختلفی از ید پدیدار می‌شود که نیاز جامعه بشری آن دوره است.

در رابطه با عمر افراد باید اذعان داشت، همان گونه که انسان بر اعضاء و جوارح خود و به طور کلی بر خویش مالکیت حقیقی دارد، بر عمر و وقت خود نیز که به مانند اعضاء وی جزئی از انسان است، مالکیت دارد و می‌تواند هر گونه تصرفی و با هر کیفیتی در آن انجام دهد مادام که به دیگری ضرر وارد نکند. حال یا عمر خود را برای تحصیل علم و آگاهی و تخصص و پیشرفت استفاده می‌کند و یا عمر خویش را به بطالت می‌گذراند، چون انسان مالک حقیقی عمر خود می‌باشد، هر گونه تصرف در آن برای وی شرعاً و عقلاً و عرفاً جائز است و ید وی ید مالکانه لقب می‌گیرد. همانطور که سید یزدی هم می‌نویسد:

« ید از کیفیت بخصوصی برخوردار نیست و حد و مرز خاص و مشخصی ندارد، بلکه بنا به حسب مورد و به تناسب مقام، جلوه های گوناگون و مصادیق مختلف دارد»<sup>۱</sup>.

در عصر حاضر بنا به حکم عقل و عرف تصرف افراد در عمر خود امری طبیعی و عقلانی بوده و افراد برای برآورده کردن نیازهای خود و دیگران در وقت و عمر خود تصرف کرده و آن را برای برطرف کردن نیازها به کار می گیرند. به طوری که گاه با به کار گیری عمر خود نیازهای خود و خانواده شان را تامین و برطرف کرده و گاه با عقد قرار داد، وقت و عمر دیگران را مورد استفاده برای رفع نیازهایشان قرار می دهند، که در واقع نوعی تصرف در عمر دیگران البته با اجازه خود آن فرد است و در قالب قرار داد عوض و مالی را در قبال منافع عمر آن فرد به وی می پردازند. این ارتباط بین فرد با وقت و عمر وی از نوع رابطه فیزیکی بین مالک و شیء مورد تملک نیست، بلکه از امور اعتباری و قرار دادی است که عقلا و عرف این اعتبار مالکیت را به فرد و عمر وی می بخشند و فرد را در مقام مالک و عمر وی را در مقام مملوک وی قرار می دهد. به همین دلیل است که انسان با توجه به مالکیتی که بر عمر و وقت خود دارد، عمر خود و منافع حاصل از آن را به دیگران برای رفع نیازهایشان اجاره می دهد.

حال با توجه به اینکه عمر عقلا و عرفا یکی از مصادیق ید محسوب می شود، آیا حجیت قاعده ید و اعتبارات و آثار مترتب بر آن مخصوص و منحصر به اعیان و اشیاء خارجی است و یا این که شمول این قاعده منافع اعیان را هم در بر می گیرد؟ برای مثال اجاره عبارت از تملیک منفعت به عوض معلوم است. مستأجر بر عین مستأجره ید دارد، آیا در مورد منافع اعیان هم می توان قاعده ید را ساری دانست؟

مرحوم نراقی در کتاب عوائد نظریه ای را مطرح می کند که به موجب آن، قاعده ید در منافع اعتبار ندارد. ایشان در توجیه نظریه مزبور به طور خلاصه چنین استدلال می کند: « متبادر از لفظ ید، استیلا بر عین است و عین عبارت است از اشیای واقعی موجود و مستقر در خارج. ید به این اعتبار، شامل آنچه تدریجا به وجود می آید و یک جا و یک مرتبه مستقر نیست نمی شود؛ یعنی بر اموری که هنوز ایجاد نگردیده نمی توان وضع ید کرد. بنابراین، منافع اعیان که تدریجا ایجاد می گردند، قابلیت اعمال ید ندارند و اگر در مورد منافع، « ید» استعمال می گردد، ناظر به منافی است که ایجاد گردیده، یعنی فعلیت یافته اند و اطلاق

---

۱ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، تکملة العروة الوثقی، ج ۲، ص ۱۱۸

ید بر منافی که تحقق نیافته و در آینده ایجاد خواهند شد ناصحیح است و نسبت به منافع در این مفهوم، قاعده ید قابل اعمال نیست»<sup>۱</sup>.

علت اختلاف آن است که، منفعت نسبت به آینده امری معدوم است و منافع نیز غالباً از امور غیر قاره هستند؛ یعنی تا جزء قبلی معدوم نشود، جزء بعدی موجود نمی‌شود. بنابراین امکان وقوع استقلالی آن تحت ید ممکن نیست؛ زیرا ید سیطره و استیلا خارج معنی است و اعیان هستند که می‌توانند تحت سیطره و استیلاء باشند.<sup>۲</sup>

اما به نظر می‌رسد طرح قضیه به این صورت خالی از اشکال نیست؛ زیرا وقتی گفته می‌شود ید در منافع معنا دارد، هرگز منظور این نیست که منافع، مستقل از عین قابل وضع ید است زیرا منافع همراه با اعیان تحت ید است نه اینکه منافع به طور استقلال چنین باشند و یا این که منافع از حیث قاعده ید در عرض عین است همچنانکه نسبت منافع به اعیان مثل نسبت اعراض است به جواهر؛ بنابراین در عالم خارج دو شکل استیلاء نداریم یکی بر اعیان و دیگری بر منافع، بلکه معنای تسلط بر منافع، استیلاء بر منافع به تبع عین است؛ چنان که تسلیم منافع نیز با تسلیم عین صورت می‌پذیرد.<sup>۳</sup> بهترین مثال در این مورد، عقد اجاره است. منظور از اجاره، استیفای مستأجر از منافع عین مستأجره در قبال پرداخت مال الاجاره به موجر است. پیرو عقد اجاره، مستأجر مالک منافع و موجر مالک مال الاجاره می‌شود. همان طور که می‌دانیم در اجاره، عین مستأجره به تصرف مستأجر داده می‌شود و از زمان قبض و اقباض، موجر مستحق اجرت می‌گردد. پس استیفای منافع منوط به تسلیم عین مستأجره به مستأجر است و این امر لزوماً به مفهوم به تصرف دادن منافع عین نیز محسوب می‌شود. بنابراین از حیث قاعده ید، عین و منفعت در رابطه مستقیم با یکدیگرند، چنان که در مثال بالا به صرف تصرف مستأجر در عین مستأجره، موجر استحقاق دریافت مال الاجاره را پیدا می‌کند و لو این که هنوز واقعا استیفای منافع نشده باشد.

امام خمینی (ره) در کتاب الرسائل نظر مرحوم نراقی را با تفصیل بیشتر مورد بحث قرار داده<sup>۴</sup> و بیان می‌کند که مخالفان اضافه را اضافه مقولیه تلقی کرده‌اند، در حالی که اضافه ید، اعتباری است و در این باره

۱ - نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، عوائد الایام، ص ۷۴۵

۲ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۵۰

۳ - همان، ج ۱، ص ۱۵۱ و ۱۵۲؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۴۸

۴ - موسوی خمینی، سید روح الله، القواعد الفقهیه و الاجتهاد و التقلید (الرسائل للإمام الخمینی)، ج ۱، ص ۲۶۷

می فرماید: «اضافه مقولیه یک نسبت غیر قابل تغییر وجود دارد، مانند رابطه بین پدر و فرزند. این رابطه قراردادی نیست و نمی شود آن را تغییر داد، در حالی که مالکیت از امور قراردادی و اعتباری است و قابل تغییر است و مضاف و مضاف الیه آن هر لحظه ممکن است عوض بشود.<sup>۱</sup>

با بیان فوق معلوم می شود ملکیت منافع قبل از تحقق منفعت از جمله چیزهایی است که عقلاً برایش اعتبار قائلند؛ زیرا منشأ آن محقق گردیده است. مثلاً هنگامی که موجر، ملک خود را در اختیار مستأجر می گذارد برای این که در آینده از آن استیفای منفعت کند، عقلاً آن را معتبر می دانند و همان گونه که مالکیت بر عین را معتبر می شناسند، مالکیت بر منافع را نیز به تبع عین محقق می دانند.

می توان گفت که مهم ترین دلیل حجیت ید، بنای عقلا است. در این صورت بنای عقلا قائل به تفصیل است و می گوید اگر ذو الید مالک عین بود، ید هم اماره است برای ملکیت عین و هم اماره است از برای ملکیت منافع؛ اما اگر عقلاً بدانند که ذو الید مالک عین نیست بنایشان بر این نیست که بگویند صرف ذو الید بودن اماره برای ملکیت منافع است.<sup>۲</sup> جناب محقق داماد در این باره می نویسد: «عقلاً در زندگی روزمره همان گونه که برای استیلا بر عین ارزش و اعتبار قائلند، سیطره بر منافع را نیز معتبر می دانند. ثمره بحث زمانی است که در خارج معلوم شود استیلائی فرد بر شیء، «ید» مالکانه نیست. در این صورت هر چند «ید» نشان از مالکیت بر عین ندارد، ولی دلالت بر تعلق و مالکیت منافع اعیان به ذو الید دارد. به عبارت دیگر، حصول یقین به عدم تعلق مالکیت عین به ذو الید، لزوماً به معنای عدم مالکیت او بر منافع نیست، بلکه ید بر منافع باقی است و دلالت بر تعلق منافع به صاحب ید دارد. پس قبلاً وجود ید دلالت بر مالکیت صاحب ید بر عین و منافع داشت و وقتی معلوم شد که ید - نسبت به عین - مالکانه نیست، این علم و یقین خدشه ای در تعلق منافع به ذو الید ایجاد نمی کند و منافع مذکور همچنان متعلق به او محسوب می شوند».<sup>۳</sup> به طور مثال در رابطه موجر و مستأجر عرف و عقلاً مستأجر را صاحب عین خانه نمی دانند ولی وی را صاحب منافع خانه به سبب قرارداد حاصل شده بین آن دو می دانند و وی را ذوالید در منافع خانه قلمداد کرده که می تواند تصرفات خود را در منافع خانه اعمال کرده و کسی نمی تواند به او بگوید چون عین خانه متعلق به تو نیست حق نداری از منافع خانه انتفاع لازم را ببری، زیرا وی با عقد قرار داد صاحب منافع خانه شده هر چند ملکیت عین خانه متعلق به وی نبوده و متعلق به موجر باشد. در واقع در

۱ - همان

۲ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۵۱ و ۱۵۲

۳ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۵۰

ارتباط بین انسان ها در جامعه بشری نیز همین حکم به طور گسترده و در مصادیق مختلف جاری است و عرف و عقلا هر جامعه تفکیک بین مالکیت عین و مالکیت منافع را پسندیده می دانند و این نظر مطلوب تر و موجه تر است تا عدم مالکیت منافع و عمر انسان برای خودش.

گروهی از فقهای مذاهب اهل سنت نیز از جمله ابوحنیفه و ابویوسف و سایر فقهای این مذهب قائل به عدم ضمان منافع هستند. ایشان به صراحت غصب را از ازاله ید مالک، با اثبات ید مبطله دانسته و بین منافع منفصل مال مانند، ثمره بوستان و غیره، و منافع متصل و سایر منافع فرق می گذارند. این گروه از فقها منافع در دست غاصب را به عنوان امانت می پندارند و تنها در صورتی که با تعدی و تفریط تلف شود و یا اینکه مالک، آن منافع را مطالبه کند ولی غاصب امتناع کند، در این صورت غاصب ضامن است. ولی در مورد منافع متصل و سایر منافع مانند سکونت در خانه غیر، چه این منافع مستوفات باشد و چه غیر مستوفات، قائل به عدم ضمان هستند.<sup>۱</sup> فقهای حنفی بر این باور هستند که منافع نه به وسیله غصب و نه اتلاف، ضمان ندارند، بلکه به عقد یا شبه عقد، ضمان پیدا می کنند.<sup>۲</sup>

برخی از متأخرین این مذهب، استثنائاتی بر عدم ضمان منافع وارد کرده اند.<sup>۳</sup> فقهای حنفی برای اثبات ادعای خود دلالتی از جمله حدیث نبوی «الخراج بالضمان» را آورده اند<sup>۴</sup> و معتقدند که غاصب، ضامن منافع نیست و در قبال ضمان نسبت به عین، منافع زمان تصرف به او تعلق می گیرد، همچنین بر این عقیده اند که بین ضمان عین و مالکیت غاصب نسبت به منافع ملازمه وجود دارد. بنابراین بنا بر عقیده فقهای حنفی حابس ضامن اتلاف عمر و منافع تلف شده حاصل از عمر انسان آزاد نیست و در این مورد ضمانی وجود ندارد.

---

۱ - ابهری، حمید؛ ایزدی فرد، علی اکبر، ضمان غاصب نسبت به منافع در فقه اسلامی و حقوق مدنی ایران، فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره ۲، سال ۴۳، پاییز و زمستان ۱۳۸۹، ص ۱۲

۲ - کاسانی، ابوبکر، پیشین، ج ۱۵، ص ۴۵۷؛ ضیائی، محمد عادل و حسامی، محمد عزیز، پیشین، ص ۲۴

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: ابهری، حمید؛ ایزدی فرد، علی اکبر، پیشین، ص ۱۳

۴ - همان

در مقابل جمهور فقها، از جمله فقهای شافعی و حنبلی و مالکی بر این باورند که منافع همانند اعیان، اموال به حساب می آیند و در صورت اتلاف یا غصب همچون اعیان ضمان آن ها واجب است.<sup>۱</sup> در مذاهب شافعی و حنبلی، غاصب ضامن عین مال مغضوب و منافع آن است؛ خواه منافع مستوفات و یا منافع غیر مستوفات؛ زیرا منافع در زمره اموال و داراییهای متقوم شخص محسوب شده و غاصب، مالک را از منافع مال خود محروم کرده است.<sup>۲</sup> در این بین اکثر فقهای مالکی، قائل به ضمان منافع مستوفات بوده و در مورد منافع غیر مستوفات، قائل به عدم ضمان هستند.<sup>۳</sup>

بنابراین که استیلاء فرد به وسیله ید، بر منافع مشخص و محرض گردید با توجه به این که این استیلاء ممکن است مالکانه و یا غیر مالکانه باشد، لازم به ذکر است در بحث اتلاف عمر، زمانی که یک فردی دارای شغل، حرفه، منافع و مهارت هایی است که به وسیله آن ها امرار معاش کرده و روزی خود و خانواده و نیازهای خویش را برطرف می کند، چنانچه مورد حبس و بازداشت به غیر حق و قانون قرار گیرد و برای مدتی کم و یا طولانی نتواند از منافع، مهارت ها و شغل خود جهت تامین نیازها و روزی خود بهره برد، در این حالت به طبع دچار ضرر و زیان مادی و معنوی می گردد. اما همانطور که مشخص شد با صحیح دانستن استیلاء فرد بر منافع علاوه بر اعیان، این مسئله روشن می گردد که چون فرحابس بر منافع عمر فرد محبوس استیلاء داشته؛ در نتیجه وی ضامن منافع از دست رفته و سایر خسارت هایی است که از این راه به محبوس وارد می شود. زیرا آن چه به نظر عقل پسندیده است ضمان فرد مستولی است هر چند بر فرد آزاد نتوان استیلاء پیدا کرد.

## ۲. قاعده لاضرر و ضمان اتلاف عمر

یکی از مشهورترین قواعد فقهی که در بیشتر ابواب فقه مانند عبادات و معاملات به آن استناد می شود و در بسیاری از مسائل سیاسی و اجتماعی نیز، می تواند کارساز باشد، قاعده «لاضرر» است که در اصل و مبنای خود مسلم فیه و مورد اتفاق علمای شیعه و اهل سنت بوده و در کتب ایشان به تواتر موجود است.<sup>۴</sup>

---

۱ - ضیائی، محمد عادل و حسامی، محمد عزیز، پیشین، ص ۲۴؛ نووی، یحیی بن شرف، روضه الطالبین و عمدہ المفیتین، ج ۲، ص ۱۶۸

۲ - ضیائی، محمد عادل و حسامی، محمد عزیز، پیشین، ص ۲۴

۳ - ابهری، حمید؛ ایزدی فرد، علی اکبر، پیشین، ص ۱۴

۴ - موسوی بجنوردی، حق (مطالعات حقوقی قضایی)، بهار ۱۳۶۶، شماره ۹، ص ۱۱

قاعده لا ضرر از ابتدای تاریخ فقه و حقوق اسلامی یکی از مهم ترین قواعد فقهی به شمار رفته و فقهای عظام درباره آن بحث های مفصل و گسترده انجام داده اند.

## ۱-۲. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده

یکی از اسباب ضمان قهری و مسئولیت مدنی، ایجاد ضرر است؛ یعنی اگر کسی کاری کرده و یا سخنی گفته و یا شهادتی داده و یا به هر طریق دیگر، که باعث ضرر دیگری شده باشد (اعم از ضرر مادی و یا ضرر معنوی) باید زیان وارده را جبران نماید؛ و قاعده «لا ضرر و لا ضرار» پشتوانه این نظر است.<sup>۱</sup>

از جمله مستنداتی که برای قاعده لا ضرر ذکر شده است می توان با آیات قرآن کریم و روایات اشاره کرد. در قرآن مجید آیاتی وجود دارند که با تصریح به واژه «ضرر» و مشتقاتش در موارد خاص، احکامی را ارائه کرده اند که از باب تعلیق حکم بر وصف، حاوی معنای عام هستند و «لا ضرر» را به صورت یک قاعده می توانند تثبیت کنند.<sup>۲</sup> از جمله این آیات، آیه: «لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بَوْلَهَا وَلَا مَوْلُودُ لَهَا بِوَلَدِهِ»<sup>۳</sup>؛ هیچ مادری نباید به فرزندش ضرر برساند و نیز هیچ پدری نباید به فرزندش زیان بزند. طبق این آیه، از جمله مادران، نهی شده اند که با قطع شیر، موجب زیان و ضرر فرزند خود شوند. همچنین آیات دیگری<sup>۴</sup> که به نوعی بر نفی و نهی ضرر دلالت دارند، در ابواب مختلف فقهی همچون نگاه، وصیت و شهادت وارد شده است، که بنا بر اصل نهی از ضرر رساندن در موارد متعددی افراد جامعه را از ضرر و زیان رساندن نسبت به یکدیگر نهی کرده است. از همین رو می توان نتیجه گرفت قاعده لا ضرر مربوط به موضوع خاصی نبوده و می تواند در هر موضوعی که حقیقت ضرر در آن جاری باشد، ورود کند.

در خصوص قاعده لا ضرر، روایات بسیار زیادی وارد شده است<sup>۵</sup> که از فرط تعدد به صورت تواتر اجمالی درآمده اند؛ و از طریق امامیه و اهل سنت نیز روایت شده اند. به این معنا که هر چند همه روایات

۱ - طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۲، ص ۳۳۰

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۱ و ۱۳۲

۳ - سوره بقره، آیه ۲۳۳

۴ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: آیه بقره، ۲۳۱ و ۲۸۲؛ سوره نساء، آیه ۱۲

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، من لا یحضره الفقیه، ج ۳، باب الشفعه، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۳ ه ق، ص ۷۶؛ کلینی، محمد بن یعقوب،



مذکور به یک لفظ نیستند، ولی مضمون واحدی دارند و مجموع آن‌ها برای اثبات قاعده لا ضرر کفایت می‌کند.<sup>۱</sup>

معروف‌ترین روایت در مورد قاعده لا ضرر، مربوط به داستان سمره بن جندب است که در ذیل آن، جمله «لا ضرر و لا ضرار» دیده می‌شود. در این روایت که جناب زراره از امام باقر (ع) روایت می‌کند که در زمان رسول الله (ص) سمره بن جندب در جوار خانه مردی از انصار، درخت خرمايي داشت که راه رسیدن به آن از داخل ملک آن مرد انصاری می‌گذشت. سمره برای سرکشی به آن درخت و انجام امور آن بارها به طور سرزده وارد ملک مرد انصاری می‌شد و بدین ترتیب باعث مزاحمت خانواده او می‌گردید تا این که عرصه بر صاحب خانه تنگ شد و مرد انصاری مجبور شد به رسول اکرم (ص) شکایت کند. حضرت (ص) به سمره پیشنهاداتی را عرضه داشتند تا سمره از آن درخت دست بردارد و مزاحمت او برطرف شود اما چون حضرت لجاجت و عناد سمره را مشاهده نمودند، در نتیجه رسول الله (ص) فرمود: «أَنَّكَ رَجُلٌ مُضَارٌّ وَ لَا ضَرَرٌ وَ لَا ضَرَارَ عَلَيَّ مُؤْمِنٌ»؛ یعنی تو مرد ضررزننده‌ای هستی، و به مؤمن کسی نباید ضرر بزندی. بعد از آن دستور داد آن درخت را کنند و نزد سمره انداختند.<sup>۲</sup> این روایت با اندکی اختلاف به گونه‌ای دیگر نیز نقل شده است؛ مثلاً به این صورت که پیغمبر (ص) به مرد انصاری فرمود: «اذهب فاقلعها وارم بها الیه فأنه لا ضرر و لا ضرار»؛<sup>۳</sup> یعنی برو و آن را از جا بکن و به نزد او انداز، زیرا ضرر و ضراری وجود ندارد.

در روایاتی که مستند این قاعده قرار گرفته اند به نوعی، جمله «لا ضرر و لا ضرار» به چشم می‌خورد. روایات دیگری نیز از ائمه اطهار (ع) نقل شده‌اند که هر چند در آن‌ها جمله فوق الذکر نیامده، ولی

---

الفروع من الکافی، ج ۵، کتاب المعیشه، باب الشفعة، ص ۲۸۰، حدیث ۴؛ عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، ج ۲۵، کتاب شفعه، باب ۵، ص ۴۰۰، حدیث ۱؛ نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الاحکام، ص ۲۶۸؛ نوری، محدث، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ج ۱۳، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، بیروت - لبنان، اول، ۱۴۰۸ هـ، ج ۱۳، ص ۴۴۷ و ۴۴۸

۱- مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۸

۲- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۵، کتاب المعیشه، باب ضرار، ص ۲۹۴، حدیث ۸

۳- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۵، کتاب المعیشه، باب ضرار، ص ۲۹۲، حدیث ۲؛ عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۵، کتاب احیاء موات، باب ۱۲، ص ۴۲۷، حدیث ۳.

روایت از نظر معنا و مدلول بر آن استوار است.<sup>۱</sup> در کتب اهل سنت نیز عبارت « لا ضرر و لا ضرار» به عنوان حدیث نبوی نقل شده است.<sup>۲</sup> همچنین امام خمینی (ره) در باره این قاعده بیان می کنند که: « بی گمان، قاعده لا ضرر و لا ضرار، از معصوم (ع) به ما رسیده؛ زیرا این روایت در میان شیعه و سنی مشهور است و روایات در بر دارنده این فراز، مستفیض اند، همان گونه که در نقل این جمله در داستان سمره بن جندب، تردیدی نیست».<sup>۳</sup>

از جمله مستندات دیگری که برای حجیت قاعده لا ضرر به آن تمسک شده است می توان به اجماع<sup>۴</sup> و بنای عقلا اشاره نمود، بطوریکه این مسئله از جمله مستقلات عقلیه است و شاهد این مدعا و حکم عقل نیز آیات و روایات هستند.<sup>۵</sup>

در مورد معنای «ضرر»، اهل لغت معانی مختلفی ذکر کرده اند؛ برخی ضرر را خلاف نفع<sup>۶</sup>، سوء حال<sup>۷</sup>، نقص در حق<sup>۸</sup>، عمل ناپسند نسبت به یک شخص یا نقص در اعیان<sup>۹</sup>، نقص در مال و عرض و جان

---

۱- محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۶

۲- انصاری، الرسائل، ص ۱۱۲؛ ابن اثیر، مبارک بن محمد، پیشین، ص ۸۱

۳- موسوی خمینی، سید روح الله، الرسائل العشره (للإمام الخميني)، در یک جلد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، قم - ایران، ۱۴۲۰ هـ ق، ص ۱۵

۴- برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: تبریزی، جعفری، محمد تقی، رسائل فقهی، در یک جلد، مؤسسه مشورات کرامت، تهران - ایران، اول، ۱۴۱۹ هـ ق، ص ۱۰۰؛ احمد بن حنبل، ابو عبدالله الشیبانی، مسند احمد بن حنبل، ج ۵، مؤسسه قرطبه، قاهره، ص ۳۲۶؛ موسوی بجنوردی، حق (مطالعات حقوقی و قضائی)، بهار ۱۳۶۶، شماره ۹، ص ۳۳

۵- برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۲، ص ۲۲۸؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۲۸

۶- جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۲، ص ۷۹؛ نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، پیشین، ص ۴۳؛ طریحی، فخر الدین، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۳

۷- سعدی، ابو جیب، پیشین، ص ۲۲۳

۸- ابن اثیر، مبارک بن محمد، پیشین، ج ۳، ص ۸۱؛ طریحی، فخر الدین، پیشین، ج ۳، ص ۳۷۳

۹- محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۸

انسان<sup>۱</sup> معنا کرده اند. اختلاف نظر بین اهل لغت، به علت استعمالات مختلف کلمه ضرر امری طبیعی است، ولی این اختلاف به فقه نیز سرایت کرده و موجب اختلاف آرای فقهی شده است، لیکن در مجموع واژه «ضرر» در مورد نفس و مال استعمال شایع تری دارد.<sup>۲</sup> همچنین کلمه «ضرار» نیز دارای معانی مختلفی است. پس ضرار که مصدر باب مفاعله است مبین امکان ورود ضرر بر دو جانب است، بر خلاف «ضرر» که همیشه از یک طرف علیه طرف دیگر وارد می شود.<sup>۳</sup> با توجه به قید طرفینی بودن، برای ضرار معانی مختلفی پیشنهاد شده است، از جمله: ضرر رساندن متقابل دو نفر به یکدیگر، در مواردی که شخصی به دیگری ضرر می رساند تا خودش منتفع گردد و در موردی که با ضرر رسانیدن به دیگری، نفعی عاید شخص نشود. همچنین به معنای ضرر، اضرار عمدی و ضیق معنا شده است.<sup>۴</sup>

امام خمینی (ره) در بیان معنای ضرر و ضرار می نویسد: «ضرر و ضرار، بیش تر، به معنای کاستی وارد کردن در مال و جان به کار برده شده است و ضرار و مشتقات آن، به معنای در تنگنا قرار گرفتن و رساندن ناراحتی و زیان به دیگران (زیان های معنوی). بنابراین، ضرار به معنای ضرر، اصرار بر ضرر، مجازات بر ضرر و یا ضرر متقابل نیز هست»<sup>۵</sup>

این نکته لازم به ذکر است که فقها درباره معنای «لا» در قاعده لا ضرر، مطالب مختلف و متعددی را بیان داشته اند، برخی «لا» را به معنای نفی جنس دانسته و برخی «لا» را «لا» ی نفی می دانند. با نگاهی به تمام نظریات فقها<sup>۶</sup> درباره معنای «لا» به نظر می رسد که معنای حدیث لا ضرر آن است که ضرر در

۱ - نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، پیشین، ص ۴۷ و ۴۸؛ نراقی، مولی محمد بن احمد، پیشین، ص ۲۶۹؛ قمی، سید محمد حسینی روحانی، القواعد الفقهیة (منتقى الأصول)، ج ۵، ص ۳۸۱

۲ - طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۲، ص ۲۲۸

۳ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۳۸

۴ - همان، ص ۱۳۹؛ طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۴ و ۲۳۵

۵ - همان، ج ۱، ص ۳۲

۶ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موسوی خمینی، سید روح الله، الرسائل العشرة (للإمام الخميني)، ص ۵۵؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۵۹ به بعد؛ آخوند خراسانی، کفایه الاصول، ص ۳۸۲؛ شیخ الشریعه اصفهانی، قاعده لا ضرر و لا ضرار، مؤسسه آل البيت، ص ۲۸؛ انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، ج ۲، صص ۴۵۵ - ۴۶۱ و ۴۶۲

اسلام مشروعیت ندارد، ولی عدم مشروعیت ضرر، هم شامل مرحله قانون گذاری می شود و هم شامل مرحله اجرای قانون.

رسول اکرم (ص) با جمله «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»، وجود ضرر را در محیط تشریح معدوم اعلام کرده و بنابراین همان طور که کلام رسول الله (ص) حکایت از مرحله انشای قوانین دارد، در مراحل اجرا یعنی در موارد خاص روابط اجتماعی مردم با یکدیگر نیز چنانچه عملی منجر به اضرار فردی به دیگری گردد، مورد امضای شارع قرار نخواهد گرفت. به دیگر سخن، جمله پیامبر (ص)، هم می رساند که خداوند در مقام تشریح اولیه احکام اسلامی، هیچ حکم ضرری وضع نکرده است، و هم می رساند که چنانچه حکمی از احکام الهی که از نظر کلی و نوعی ضرری نیست، در مقام اجرا برای فردی از افراد مسلمان ضرری باشد، به طور موردی مرتفع می گردد.

بدین ترتیب، نتیجه این می شود که اولاً کلمه «لا» در جمله لا ضرر و لا ضرار، نافیه است، نه ناهیه؛ ثانیاً اختصاصی به ضرر شخصی ندارد، بلکه ضرر نوعی را هم شامل می شود؛ و ثالثاً احکام شریعت اسلام - اعم از تکلیفی و وضعی - مبتنی بر نفی ضرر عمومی و نوعی است و در احکام اولیه اسلام به طور کلی این اصل، یعنی عدم زیان عامه رعایت گردیده و همچنین در روابط اجتماعی مردم نیز هر گونه اقدام زیانبار مورد امضای شرع مقدس نیست.

## ۲-۲. قلمرو و شمول قاعده لا ضرر در امور عدمی (ضمان منافع)

تردید نیست که احکام وجودی مشمول قاعده لا ضررند. حال اگر از فقدان یک امر وجودی، ضرر و خسران پدید آید، آیا قاعده لا ضرر بر این فقدان حاکم است؟ مثلاً اگر عدم حکمی متضمن ضرر باشد، آیا می توان به قاعده لا ضرر تمسک کرد و آن ضرر را منتفی دانست و به موجب آن، حکمی وضع کرد؟ به عبارت دیگر، آیا قاعده لا ضرر فقط نقش بازدارنده دارد یا می تواند نقش سازنده هم ایفا کند؟ و یا اینکه هرگاه نه از احکام شرعی موجود، بلکه از نبودن حکم شرعی به فرد یا جامعه ضرری وارد می شود نیز می توان به استناد قاعده لا ضرر برای دفع آن ضرر، به جعل حکم شرعی جدید اقدام کرد؟

برای مثال فرض کنید شخصی، دیگری را حبس کند و مانع حضور وی در محل کارش شود. آیا در این فرض، او ضامن کار از دست رفته محبوس و اتلاف عمر اوست و آیا می توان استدلال کرد که چون عدم ضمان، امری ضرری است، حبس کننده ضامن است و به وسیله لا ضرر ضمان اثبات می شود، آن هم به خاطر رفع ضرر؟

فقها در این مورد اختلاف نظر دارند. عده‌ای از فقها به پیروی از نظر شیخ انصاری معتقدند قاعده لا ضرر «اثبات ضمان» نمی‌کند؛ چون نقش لا ضرر این است که حکمی را که در بر دارنده ضمان است، بردارد، نه اینکه حکمی را ثابت کند. مرحوم نایینی نیز معتقد به همین مطلب است و اعتقاد دارد که قاعده لا ضرر همیشه به صورت معارض و مخالف عمومات دیگر وارد صحنه می‌شود و بر آن‌ها غلبه می‌کند.<sup>۱</sup> پس باید همواره حکم ثابتی به نحو عموم وجود داشته باشد و بعضی مصادیق آن ضرری باشد تا به موجب قاعده لا ضرر، شمول آن حکم عام نسبت به آن مصداق مرتفع گردد.<sup>۲</sup> به نظر محقق نایینی، قاعده لا ضرر نقش بازدارنده دارد، نه نقش سازنده. ایشان تا آنجا بر این نظر اصرار ورزیده که عقیده دارد چنانچه لا ضرر نقش اثباتی در احکام داشته باشد، لازم می‌آید که فقه جدیدی تأسیس گردد.<sup>۳</sup> بعضی از فقیهان معاصر نیز همین راه را پیموده و تمسک به لا ضرر را برای اثبات ضمان در مورد مثال‌های یاد شده مخدوش می‌دانند و تالی فاسد آن را لزوم ایجاد فقه جدید بیان کرده‌اند.<sup>۴</sup> در مقابل برخی از فقها مانند صاحب ریاض با این نظر مخالف هستند و حبس‌کننده را ضامن می‌دانند و جریان قاعده را در عدمیات پذیرفته‌اند.<sup>۵</sup>

به نظر می‌رسد این مطلب که اگر قاعده را در عدمیات جاری بدانیم، لازم به تأسیس فقه جدیدی می‌شود، درست نباشد. زیرا می‌توان از اطلاق ادله لا ضرر نتیجه گرفت که هرگونه ضرری باید دفع شود و نه تنها احکام وجودی شامل این قاعده می‌شوند، عدمیات نیز تحت شمول این قاعده قرار می‌گیرند. زیرا اگر به سبب نبود حکمی در جامعه اسلامی، ضرر و زیان رواج پیدا کرده و زندگی اجتماعی دچار اختلال گردد، این امر با فلسفه وجودی قاعده که همان رفع ضرر است، منافات دارد و با آن چه که در روایات

۱ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۵۹

۲ - نائینی، میرزا محمد حسین غروی، منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ج ۱، المکتبة المحمدیة، تهران - ایران، ۱۳۷۳ هـ ق، ص ۲۹۴

۳ - همان

۴ - خوانساری، سید احمد بن یوسف، پیشین، ج ۵، ص ۱۹۲؛ دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، رسائل الفقهیه (للسیخ الانصاری)، ص ۱۱۸ و ۱۱۹؛ قمی، سید محمد حسینی روحانی، القواعد الفقهیة (منتقى الأصول)، ج ۵، ص ۴۵۱ و ۴۵۲؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۲۶۵ و ۲۶۶

۵ - طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، ریاض المسائل (ط - القدیمة)، ج ۲، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، قم - ایران، هـ ق، ص ۳۰۲؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۱، ص ۸۵ و ۸۶؛ مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۳۷ و ۴۳۸

آمده که: «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام»، کاملاً مخالف می کند و همینطور عقلاً و عرف جامعه هم این مطلب را نمی پذیرد.

همچنین اگر بیان شود که با قبول شمول قاعده در عدمیات لازم به تاسیس فقه جدیدی است، این اشکال مطرح می شود که آیا مسائل مستحدثه که در هر زمان و عصری به سبب پیشرفت های بشری اتفاق می افتند، آیا شارع در مورد آن ها قبلاً سخن گفته است و حکم هر یک را مشخصاً ابلاغ فرموده است؟ و یا آنکه با ایجاد قواعدی کلی در صدد آن بوده است که مسائلی که بعداً در هر عصر و زمانی اتفاق می افتد و از مسائل جدید است را بتوان با استفاده از یک سری قواعد کلی به آن مسائل پاسخ مناسب و در خور شرع و عقل داد. ضمن اینکه عقل و عرف هم نمی پذیرد که چنین قاعده ی جامع و کاملی وجود داشته باشد که به طور مطلق ضرر و ضرار را نفی می کند و دارای اطلاق و عمومیت است، اما گفته شود فقط درباره احکام وجودی می توان از آن استفاده کرد و اگر از نبود حکمی ضرری حاصل شود این قاعده شامل آن نمی شود. به نظر می رسد نظر صحیح تر این است که قاعده اطلاق داشته و شامل همه ضررها چه از احکام وجودی و چه از احکام عدمی، می شود.

بنابراین زمانی که فردی را حبس می کنند و او را از شغل و حرفه اش باز می دارند، در نتیجه این کار خسارات مادی و معنوی متعددی متوجه وی و خانواده اش می شود که با توجه به قاعده لا ضرر حابس ضامن جبران خسارت های وارده به فرد است، زیرا موجب ورود ضرر و زیان به فرد محبوس گشته است. با توجه به تفسیر «لا ضرر و لا ضرار»، مبنی بر اینکه به موجب این قاعده، هر گونه ضرر در دایره تشریح نفی گردیده، سؤال این است که آیا از عدم جعل ضمان توسط شرع مقدس - در مثال های گذشته - و مبری دانستن عهده زیان زننده، ضرر متوجه زیان دیده نمی گردد؟ پاسخ مثبت است و لذا باید با قبول ضمان زیان زننده، ورود خسارت را بر زیان دیده مرتفع ساخت. محقق داماد در این باره می گوید: «نمی توان بیان کرد که دایره قاعده لا ضرر، محدود به رفع احکام و افعال خاص وجودی باشد و نسبت به مواردی که خلأ قانونی موجب ورود زیان و خسارت می گردد نقشی ایفا نکند، با این توجیه که چنانچه عدم جعل حکم از ناحیه شارع موجب ضرر بر بندگان شود، ورود ضرر و زیان منتسب به شارع نخواهد بود تا لا ضرر آن را مرتفع سازد؛ چرا که محیط تشریح و قانون گذاری به جمیع شئون، محیط حکومت شرع مقدس است و همان طور که جعل قانون ممکن است برای فرد یا جامعه زیان داشته باشد، سکوت و عدم جعل نیز چه بسیار زیان و خسارت به بار آورد.

نکته قابل توجه اینکه به موجب یکی از احادیثی که از رسول الله (ص) درباره شفعه نقل شده است، ایشان به هنگام وضع حق شفعه برای شفیع جمله لا ضرر و لا ضرار را متذکر شدند<sup>۱</sup> و ناگفته پیداست که در این مورد، وضع و جعل حق شده و به هیچ وجه، رفعی صورت نگرفته است. به علاوه بسیاری از فقیهان پیشین، از جمله صاحب ریاض برای اثبات ضمان، در مواردی به قاعده نفی ضرر تمسک کرده‌اند<sup>۲</sup> و جالب‌تر آن که جناب شیخ انصاری که خود از پیشروان نظریه رافعییت در قاعده لا ضرر است، در چند مورد از قاعده لا ضرر برای وضع ضمان استفاده فرموده‌اند، و می‌فرماید: «منفی در این قاعده هر چیزی است که به واسطه تدبیر به دین اسلام حاصل شود، خواه وجودی باشد یا عدمی»<sup>۳</sup>.

به علاوه امر عدمی را می‌توان به امر وجودی برگرداند، زیرا مثلاً عدم ضمان، عبارت اخرای برائت ذمه است و برائت ذمه امر وجودی است که بی‌تردید می‌تواند مشمول لا ضرر قرار بگیرد و توسط آن برداشته شود.

با توجه به آنچه گذشت، می‌توان بیان کرد که قاعده لا ضرر اثبات حکم کرده و به عبارت دیگر اگر از وجود حکمی، خواه حکم تکلیفی و خواه حکم وضعی، ضرری برای کسی پیش آید، به استناد قاعده لا ضرر، نفی می‌شود. اگر در مواردی از نبود حکم جبران ضرر، زیانی متوجه کسی شود، این حکم عدمی یا عدم حکم به استناد قاعده لا ضرر نفی می‌شود و نتیجه آن، حکم به جبران ضرر است.

لازم به ذکر است که کارآمدی قاعده لا ضرر، در نفی احکام عدمی در حد بسیار بالایی افزایش یافته و این قاعده را تبدیل به یک قاعده عام می‌کند، که در مباحث جدید و مسائل مستحدثه و موارد سکوت شرع می‌تواند راهگشای انسان و پویایی و انعطاف‌پذیری فقه باشد. تمسک به بنای عقلا علاوه بر نصوص لفظی در قاعده لا ضرر می‌تواند مشکلات را تا حد زیادی بر طرف نماید. عقلا عامل زیان را مسئول جبران خسارت می‌دانند و پشتوانه اصلی در قاعده ضرر، همان بنای عقلا و احراز امضای آنان از طریق عدم ردع است.

---

۱ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، کتاب الشفعه، ج ۲۵، صص ۳۹۹ و ۴۰۰

۲ - طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، پیشین، ج ۲، ص ۳۰۲ به بعد

۳ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، صص ۱۶۰ و ۱۶۱

### ۳. قاعده احترام مال و عمل مسلمان و ضمان اتلاف عمر

از احترام در بیشتر ابواب فقه اعم از عبادات، عقود، ایقاعات و احکام سخن گفته شده است. در کتب فقهی از احترام با عناوینی چون نفس محترم، عرض محترم، مال محترم، عمل محترم، دم محترم و مانند آنها سخن گفته شده است.

#### ۳-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات

احترام در فقه به معنای حرمت نگه داشتن و ارج نهادن است. گروهی از فقیهان، احترام مال را به « نا روا بودن مزاحمت و گرفتن قاهرانه مال از مالک مسلمان» تعریف کرده اند.<sup>۱</sup> برخی دیگر آن را « محافظت از نابودی و ضایع نساختن مال مسلمان» دانسته اند.<sup>۲</sup> بعضی از فقیهان بی ارزش نشمردن مال مسلمان را نیز معنای قاعده احترام مال شمرده اند.<sup>۳</sup> به نظر ایشان هنگامی که با مال مسلمان، همسان اشیای بی صاحب و مباحات اولی رفتار شود، حرمت آن شکسته شده است و برخی نیز گفته اند که: « مقصود از احترام مال مردم، مصونیت اموال آنان از تصرف و تعدی است؛ بدین معنا که اولاً تعدی و تجاوز نسبت به آنها جایز نیست و ثانیاً در فرض وقوع تعدی و تجاوز، متجاوز، مسئول و ضامن است.»<sup>۴</sup>

از جمله مستندات این قاعده بنای عقلا و روایات است. بنا بر بنای عقلا، مفاد قاعده احترام از احکام امضایی اسلام است، نه از احکام تأسیسی؛ چرا که زندگی عقلا و خردمندان بر این امر بنیاد گردیده و برای هیچ کس جای انکار نیست و به طور کلی، بنیان مالکیت بر این امر مبتنی است. بنابراین روایات و مستندات نیز مؤید همین بنای عقلایی اند.<sup>۵</sup> چنانکه برخی تکیه گاه اصلی قاعده احترام در نگاه فقیهان را

---

۱ - بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، پیشین، ج ۱، ص ۷۹؛ اصفهانی، محمد حسین کمپانی، حاشیه کتاب المکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیث)، ج ۱، أنوار الهدی، قم - ایران، ۱۴۱۸ هـ ق، ص ۳۲۱

۲ - ایروانی، علی بن عبد الحسین نجفی، حاشیه المکاسب (للایروانی)، ج ۱، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران - ایران، ۱۴۰۶ هـ ق، ص ۹۶

۳ - اصفهانی، محمد حسین کمپانی، الإجارة (للأصفهانی)، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۰۹ هـ ق، صص ۹۵ و ۹۶

۴ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۳

۵ - همان



«سیره عقلایی»<sup>۱</sup> یا «سیره متشرعه» و یا «تسالم فقهی»<sup>۲</sup> دانسته اند و گروهی نیز این قاعده را از ضروریات دین می دانند.

همچنین از جمله روایاتی که از آن ها برای استناد به قاعده احترام استفاده می شود؛ خطبه رسول اکرم (ص) در سرزمین منی می باشد. پیامبر گرامی اسلام (ص) در سرزمین منی در مراسم حجۃ الوداع، از مردم، از احترام و ارجمندی کدام روز، کدام ماه، و کدامین مکان نسبت به روزها، ماه ها، و اقلیم های دیگر می پرسند. همگان پاسخ می دهند: (روز منی)، (ماه ذی الحجۃ) و (شهر مکه) از سایر روزه ها، ماه ها و دیار ها ارجمندترند. آنگاه پیامبر (ص) می فرماید: « همانند احترام خاص این روز، این ماه و این وادی، خون ها و مال های شما دارای ارزشمندی ویژه ای است تا اینکه در روز رستاخیز از اعمالتان مورد سؤال قرار گیرید»<sup>۳</sup>

این حدیث شهرت عملی داشته و فقیهان امامیه در ابواب گوناگون به آن تمسک جسته اند.<sup>۴</sup> برخی از فقها خطبه پیامبر (ص) را به دلیل عمومیت عبارت روایت، دارای حکم تکلیفی و حکم وضعی دانسته اند؛ زیرا احترام خون و مال مسلمان هنگامی آسیب نمی بیند که اولاً، تجاوز و تعرض به آنها حرام باشد؛ ثانیاً، در صورت تعدی و شکسته شدن ناروای آنها مورد ترمیم قرار گیرند.<sup>۵</sup>

---

۱- مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۵

۲- نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۸، ص ۳۲۲؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۲۵

۳- کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب، پیشین، ج ۷، ص ۲۷۳؛ قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، پیشین، ج ۴، ص ۹۳؛ نوری، محدث، میرزا حسین، پیشین، ج ۱۷، ص ۸۷؛ همان، ج ۱۸، ص ۲۰۸

۴- طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، الخلاف، ج ۵، قم- ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۷ ه.ق، ج ۵، صص ۹ و ۱۰؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الاحکام (ط - القدیمه)، ج ۲، ص ۱۳۷ و ۲۳۹؛ همان، تذکره الفقها (ط - الحدیثه)، ج ۱۴، ص ۲۱۵؛ عاملی، ذین الدین بن علی، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج ۱۲، ص ۱۴۵؛ مامقانی، محمد حسن بن الملا عبد الله، غایه الآمال فی شرح کتاب المکاسب، ج ۲، مجمع الذخائر الإسلامیة، قم - ایران، ۱۳۱۶ ه.ق، ص ۲۸۱

۵- مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۲۵ و ۲۶؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۴

به عبارت دیگر، احترام جان و مال مسلمان زمانی محقق می شود که از روایت مزبور، هم حکم تکلیفی و هم حکم وضعی دریافت گردد. استنباط یکی بدون دیگری، احترام جان و مال مسلمانان را تأمین نخواهد کرد.

روایات دیگری نیز مستند این قاعده قرار گرفته اند<sup>۱</sup>، که درباره احترام مال مسلمان وارد شده اند و حرمت مال مسلمان را حرمت خون دانسته، در حقیقت امضاء بنای عقلا می باشند و این قاعده از احکام تأسیسی نیست و احترام اموال، از حقیقت ملک و سلطه انسان بر اموال و منافع استفاده شده و دلالت بر آن دارد که مزاحمت مالک جایز نیست. بدین سان هر کسی که مزاحم مالک شود یا مال او را تلف کند، باید خسارت آن را بپردازد.<sup>۲</sup>

همچنین سیره فقها و علما (مشرعه) بر احترام مال و عمل مسلمان تاکید داشته و یکی دیگر از مستندات حجیت این قاعده است.<sup>۳</sup>

### ۲-۳. قلمرو و شمول قاعده احترام در خصوص منافع

درباره کاربرد قاعده احترام در فقه می توان به ضمان منافع و ضمان کار انسان اشاره کرد. نتیجه ادله قاعده احترام مال مسلمان و روایات ذکر شده بر آن، حرمت مال مسلمان و ضمان آن است و همچنان که عنوان مال بر اعیان صادق است، بر منافع و اعمال محترم نیز عنوان مال صادق می باشد.<sup>۴</sup> بنابراین منافع متعلق به

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۱۲، ص ۲۹۷، حدیث ۳؛ همان، ج ۵، باب ۳، احکام مصلی، ص ۱۲۰؛ همان، ج ۱۹، باب ۲۰ از ابواب وصایا، صص ۳۰۹ و ۳۱۰؛ کلینی، ابو جعفر، محمد بن یعقوب پیشین، ج ۲، ص ۳۵۹؛ ح ۲؛ احساسی، ابن ابی جمهور، محمد بن علی، پیشین، ج ۳، ص ۴۷۳؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۲۵؛ سرخسی، محمد بن احمد، پیشین، ج ۳، ص ۵۹؛ حر عاملی، هدایه الامه الی احکام الائمه، ج ۸، ص ۲۴۷؛ کاشانی، ملا حبیب الله شریف، پیشین، ص ۹؛ اصفهانی، محمد حسین کمپانی، حاشیه کتاب المکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیثه)، ج ۲، ص ۲۹۰؛ احمد بن حنبل، مسند، ج ۵، ص ۷۲؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن پیشین، ج ۲، ص ۳۲۷؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۵ و ۲۱۶؛ موسوی خویی، سید ابوالقاسم، پیشین، ج ۳، ص ۱۲۹؛ مامقانی، محمد حسن بن الملا عبد الله، پیشین، ج ۲، ص ۲۸۰

۲ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۴، ص ۲۱۸؛ بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، پیشین، ج ۱، ص ۷۸ و ۷۹

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۲۵

۴ - جزائری، سید محمد جعفر مروج، هدی الطالب فی شرح المکاسب، ج ۳، مؤسسه دار الکتاب، قم - ایران، ۱۴۱۶ ه ق، ص ۱۲۵؛ موسوی خویی، سید ابوالقاسم، پیشین، ج ۳، ص ۱۲۹

اعیان و اعمال مسلمان از اموال محترم هستند. همچنین اصل در اموال و منافع و اعمال متعلق به انسان نیست که به صورت مشروع بدون اذن وی از تحت ید انسان خارج نشود. همچنین مورد تصرف بدون رضایت وی قرار نگیرد. و این آن چیزی است که بناء جمیع عقلا از ملل مختلف بر آن استوار است و همینطور در شرع هم وارد شده است که حرمت مال مسلمان مانند حرمت خون اوست یا اینکه بر همه افراد حلال نیست که در مال افراد دیگر بدون اذن صاحبان اموال آنها تصرف کنند.<sup>۱</sup>

در نتیجه می توان بیان داشت که منافع عمر انسان آزاد در هر صورت محترم بوده و دارای ضمان می باشد و ضرر زنده به آن مورد عقوبت قرار خواهد گرفت و اتلاف ناشی از عمل وی باید جبران گردد.

از جمله دلایلی که برای ضمان منافع مستوفات به آن استدلال می شود، احترام مال مسلمان است.<sup>۲</sup> بنا بر روایات وارده درباره احترام مال و عمل مسلمان، منافع مستوفات نیز دارای ضمان بوده و در این مورد شبهه ای وجود ندارد، زیرا این منافع مالیت دارند و در صدق عنوان مالیت بین اعیان و منافع تفاوتی وجود ندارد، بلکه در بسیاری از موارد مالیت عین بواسطه منفعت آن چیز است؛ و گرنه ممکن است برای خود عین اگر آن منفعت نباشد، مالی در افزایش پرداخت نشود. همچنین ضمان این نوع منافع بر عهده شخص استفاده کننده از آنهاست. شیخ انصاری در مورد ضمان منافع مستوفات به قاعده احترام تمسک می ورزد و برای منافع غیر مستوفات اظهار بی دلیلی و تردید می کند.<sup>۳</sup> همچنین برخی دیگر از فقها نیز، قاعده احترام مال مسلمان را شامل منافع مستوفات می دانند، زیرا منافع مستوفات هم از اموال محسوب شده و سیره عقلا فرقی بین عین و منفعت قائل نیستند.<sup>۴</sup>

درباره ضمان منافع غیر مستوفات نیز، مشهور فقها آن را مورد ضمانت می دانند که این نظر موافق با قاعده احترام بوده و حرمت این گونه منافع اقتضاء جبران آنها با اجرت المثل را دارد. همچنین سیره عقلا بر ضمان منافع غیر مستوفات نیز دلالت می کند، زیرا آن ها در وجوب اجرت المثل بر غاصب خانه، اگرچه

---

۱ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۱۸

۲ - قمی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (لروحانی)، ج ۱۶، دار الکتب - مدرسه امام صادق علیه السلام، قم - ایران، ۱۴۱۲ ه.ق، ص ۳۹۳

۳ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۶

۴ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۴۰

در آن خانه سکونت نکرده باشد، شکی ندارند. همچنین شارع مقدس مانع این بناء سیره عقلا نشده و بر این مطلب اجازه صادر کرده و آن را مورد تأیید خویش قرار داده است.<sup>۱</sup>

به نظر آن چه که به مفهوم و مفاد قاعده احترام نزدیک بوده و عقل آن را نیز می پسندد، این است که منافع اعم از مستوفات و غیر مستوفات دارای ضمان هستند، زیرا منافع غیر مستوفات در واقع مورد تلف واقع شده اند در حالی که قابلیت انتفاء از آن ها نیز وجود داشته است. به علاوه عمر انسانی که در حبس تلف شده است، مورد تفویت و تلف واقع شده در صورتی که قابلیت انتفاع نیز از آن منافع وجود داشته است.

امام خمینی (ره) منافع غیر مستوفات را نیز همانند منافع مستوفات دارای ضمانت می داند و دلیل این مطلب را قاعده احترام و قاعده ید بیان می کند.<sup>۲</sup> همچنین برخی دیگر از فقها بر این باورند که ارتکاز عقلا بر مطلق اعیان و منافع و اعمال، محترم بودن آن هاست.<sup>۳</sup> که قول راجح و موافق با عرف و عقل نیز همین است که مطلق منافع اعم از مستوفات و غیر مستوفات، محترم است و مورد ضمان واقع می شود.

به طور خاص می توان به این مصداق و موضوع اشاره کرد که اگر شخصی به امر دیگری کاری انجام دهد، چنانچه این کار عرفاً دارای ارزش اقتصادی و بدون قصد تبرع انجام یافته باشد، آمر به اندازه اجرت المثل ضامن است. مستند ضمان در این مورد، قاعده احترام است؛ بدین توضیح که هر چند انسان آزاده خودش مال نیست، ولی کار او مال محسوب است و مقتضای احترام مال، مسئولیت و ضمان است. البته بعضی از فقیهان در مورد عمل مسلمان قاعده مستقلی تحت عنوان «عمل المسلم محترم ما لم يقصد التبرع»

---

۱ - همان، ج ۲، ص ۲۴۱

۲ - موسوی خمینی، روح الله، کتاب البیع (للامام الخميني)، ج ۱، ص ۴۷۵

۳ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع (تقریرات، للخرم آبادی)، در یک جلد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، قم - ایران، ۱۴۱۸ ه.ق، ص ۴۰۱

تنظیم کرده‌اند،<sup>۱</sup> همچنان که ارزش داشتن عمل مسلمان از فروع قاعده احترام است و این امر از این قاعده برداشت می‌شود.<sup>۲</sup>

امام خمینی (ره) درباره ضمانت اعمال شخص آزاد فرموده اند: «اعمال فرد آزادی که شاغل است، مال هستند اگرچه تحت اجاره واقع نشوند. درباره شمول قاعده، به دلیل مناسبت حکم و موضوع در ادله، اقتضای تعمیم ضمانت به اعمال حر را دارد.»<sup>۳</sup> برخی از فقها درباره عمل شخص آزاد گفته اند که، شخص آزاد مورد ضمانت واقع نمی‌شود، اما اعمال مستوفات وی مورد ضمانت قرار می‌گیرد.<sup>۴</sup>

ضمان به اجرت المثل در اجاره فاسد نیز می‌تواند داخل در همین عنوان قرار گیرد. چرا که چنانچه کلا یا جزئا استیفای منفعت شده باشد، اجرت المثل واجب می‌شود، به طوری که گویی فقها این موضوع را جزء مسلمات دانسته‌اند و جزء قطعیات است.<sup>۵</sup> هر چند برای توجیه فقهی ضمان منافع مستوفات، برخی فقیهان به قاعده اتلاف و تسیب استناد کرده‌اند، ولی به نظر دیگران، صدق اتلاف بر استیفا با مشکل مواجه است و بر آن اشکال کرده‌اند، ولی استناد به قاعده احترام بی‌اشکال است.<sup>۶</sup>

مسأله ای که در اینجا قابل طرح می‌باشد، این است که اساس مالکیت اعتباری را مالکیت حقیقی تشکیل می‌دهد؛ یعنی چون افراد، مالک حقیقی چشم، گوش، دست، پا، عُمَر و عقل خود هستند و به وسیله آنها

---

۱ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروة الوثقی (للسید یزدی)، ج ۲، ص ۶۲۲؛ همان، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۱۱۲؛ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله (ترجمه)، ج ۲، ص ۵۰۷؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیله - اجاره، ص ۵۳۱

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۷

۳ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع (للامام الخمینی)، ج ۱، ص ۴۱۹

۴ - اصفهانی، محمد حسین کمپانی، حاشیه کتاب مکاسب (للاصفهانی، ط - الحدیثه)، ج ۱، ص ۳۵۵

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۷؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۲۷، ص ۲۴۶؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإیمان، ج ۱، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۰ هـ ق، ص ۴۲۴؛ اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۰، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۰۳ هـ ق، ص ۴۹

۶ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۲۱۷

مالی به دست می آورند، مالک اعتباری مال به حساب می آیند. آن گاه امکان پذیر نیست که زیان های عمدی و خطایی به چشم، گوش و عقل و همچنین تفویت و نابود ساختن مال ضمانت آور باشد، اما زمان و عمری که مصرف می شود تا مالی به دست آید، ضمانت آور نباشد. بنابراین اصل و قاعده اولی بنا بر قاعده احترام این است که: همان گونه که خون و اعضای بدن و مال انسان ارزش دارد و تفویتش ضمانت آور است، وقت افراد نیز دارای ارزش است و اتلاف و تزییع آن ضمانت آور باشد. پس اگر کسی عمر فرد یا گروه خاصی را بی ارزش می داند، باید برای بی ارزش بودن آن اقامه دلیل کند و در صورت نبودن دلیل، قاعده احترام و اصل اولی حاکم بر این مطلب است. اگر دلیل ثابت و محکمی از ناحیه شرع وجود داشت، قبول این تفاوت ها آسان بود؛ اما هنگامی که دلیلی وجود ندارد و بلکه کلیاتی در مباحث عدالت، عقوبت، ضمان و غیره هست که بر مبنای آن ها ضمانت وجود دارد و از طرف دیگر روایاتی موجود است مبنی بر این که حتی اجازه اهانت کردن به شخص جنایتکار را نیز نمی دهد، از چنین مکتبی بعید است که حکم کند چون شخصی حرّ است و برده نیست، زندانی کردن او هیچ حکم وضعی ندارد و حتی اگر در اثر ناراحتی، استرس های روحی و غیر آن مریض شد و یا حتی مُرد، چون این امور از ناحیه غاصب نبوده و غاصب او را نکشته است، ضامن نباشد. در نتیجه با نبود دلیل شرعی و احاله آن به عرف و عقلا، آنان به هیچ نحوی این گونه بی عدالتی ها و تحقیرها را قبول نمی کنند.

در جایی مرحوم محقق می فرماید: «و لو حبس صانعاً لم یضمن أجرته ما لم ینتفع به»<sup>۱</sup> اگر صنعت گری را حبس کرد، مادامی که از او انتفاع نبرد، ضامن اجرتش نیست. صاحب جواهر نیز در ذیل این عبارت محقق می فرماید: «فضلاً عن غیر صانع بلا خلاف اجده فیه بل فی الکفایه هو مقطوع به فی کلام الاصحاب»<sup>۲</sup> وقتی غاصب اجرت صنعت گر را ضامن نباشد غیر صنعت گر را به طریق اولی، ضامن نیست. در این مسئله هیچ خلافی نمی یابم؛ بلکه در کفایه بیان شده که این حکم در کلام اصحاب مورد قطع و یقین است. از دنباله عبارت مرحوم محقق روشن می شود که این حکم نیز تعبدی نیست و دلایلی استنباطی و عقلایی است؛ زیرا به عنوان دلیل این حکم می فرماید: «لأن منفعه فی قبضته؛ زیرا منافع انسان حرّ در قبضه خودش است»

سوالی که مطرح می شود این است که: آیا واقعاً منافعش در قبضه خودش است؟ یا این که همان گونه که لباسش را به زور در می آورند و لباس زندان به او می پوشانند، به همین نحو، منافعش نیز از تحت

۱ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۱۵۸

۲ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۹

قدرت خودش خارج است. پس زندان کننده، در واقع منافع او را تفویت کرده است، و همان طور که قدرت و زور توانسته آنان را حبس کند، می تواند در صورت اراده، از آنان کار بکشد و همان طور که برده تحت فرمان است، حرّ زندانی نیز تحت فرمان است. بنابراین مقصود از (منافعه فی قبضه) روشن نیست؛ زیرا در صورتی که خود حرّ در بند باشد و خودش در قبضه خودش نباشد؛ چگونه منافعش در قبضه خودش است؟

در موارد این چنینی با ضامن دانستن منافع شخص آزاد دفع مفسد و دفع ضرر عظیم می شود؛ زیرا ممکن است (حبس شود و منافعش استیفا نشود و پولی به او داده نشود) او و عیالش از گرسنگی بمیرند. از طرف دیگر، منعی برای گرفتن اجرت، از حبس کننده وجود ندارد، با توجه به این که او (با حبس کردن این شخص) ظالم و تجاوزکار است و از آن طرف دلیل وجود دارد که بر معتدی به مقدار اعتدایش تعدی جایز است و جزای بدی، بدی نظیر آن است.

#### ۴. قاعده عدالت و ضمان اتلاف عمر

اجرای عدالت بین مردم توسط حکمرانان از دیر باز مورد توجه انبیا و امامان معصوم بوده است. به طوری که هر یک از پیامبرانی که برای نجات مردم از بت پرستی و خرافه پرستی از سوی خداوند متعال انتخاب شده اند اجرای عدالت و برقراری نظم در سرلوحه برنامه های آنان قرار گرفته است. همچنین در حکومت اسلامی اجرای عدالت و احقاق حق مهمترین وظیفه نمایندگان خدا در روی زمین بوده است و تمام جنگ های صورت گرفته در طول تاریخ اکثراً پیرامون نقض عدالت به وقوع پیوسته است.

#### ۴-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات

یکی دیگر از ادله ای که بر اساس آن می توان برای اتلاف عمر قائل به ضمان شد، قاعده عدالت است. همانگونه که آشکار است ذهن بشر هرگز نمی تواند همه مسائل را پیش بینی کند و برای همه ی آن ها قوانین را از پیش وضع کند، همچنین در هر برهه ای از زمان نیز ابتدا، مسائل و مبتلایات بوجود کی آیند و در پی آن ها قانون وضع می شود، در مواردی که هنوز قانونی وضع نشده برای پی بردن به این که برای آن مسئله چه قانونی باید وضع شود، باید به عدالت رجوع کرد. اهمیت عدالت تا این حد است که برای مسئله ای قانون وضع نشده باشد و با کمک شرع نیز نتوان آن را حل نمود، عقل حکم می کند که با توجه به اهداف وضع قوانین و با در نظر گرفتن این که گستره عدالت در هر موضوعی تا کجا خواهد بود، به حل عادلانه و قانونی مطابق با عدالت مراجعه شود.

قاعده عدالت از قواعد مهم بلکه از اصول اساسی دین اسلام است، بطوریکه دین اسلام عادلانه است، نه این که عدل، دینی باشد؛ به این معنا که عقل و عقلا عدالت را تشخیص می دهند و چون دین را بر طبق عدالت می یابند، آن را می پذیرند، نه این که چون دین سخن از عدالت گفته است، آنان نیز دم از عدالت بزنند. شهید مطهری (ره) در این باره می نویسد: «عدالت، در سلسله علل احکام است، نه در سلسله معلولات، نه این است که آنچه دین گفت، عدل است؛ بلکه آنچه عدل است، دین می گوید.»<sup>۱</sup> یعنی عدالت پایه و مبنای هر قاعده و حکم اجتماعی و اقتصادی اسلام است.

امام خمینی (ره) در آثار خود عدل را شیرازه قوانین می داند و می فرماید: «اسلام برای تأسیس حکومت عدل آمده است و تمامی قوانین مالی و جزایی اسلام بر اساس عدالت و سهولت است.»<sup>۲</sup>

از جمله مستندات قاعده عدالت می توان به آیات و روایات اشاره کرد. از جمله آیاتی که مستند این قاعده قرار گرفته اند؛ می توان به آیه «اَنَا ارسلنا رسلنا بالبینات و أنزلنا معهم الكتاب و المیزان ليقوم الناس بالقسط»<sup>۳</sup>؛ به راستی ما پیامبران خود را با دلایل آشکار روانه کردیم و با آن ها کتاب و وسیله سنجش فرود آوردیم تا مردم به انصاف برخیزند.

امام خمینی (ره)، فلسفه سیاسی اسلام و سایر ادیان را این گونه مطرح می کنند: «در حقیقت، مهم ترین وظیفه انبیاء، برقرار کردن یک نظام عادلانه اجتماعی از طریق اجرای قوانین و احکام است که با بیان احکام و نشر تعالیم و عقاید الهی ملازمه دارد. چنانچه این معنی از آیه شریفه به وضوح پیداست است. هدف از بعثت انبیاء به طور کلی این است که مردم بر اساس روابط اجتماعی عادلانه نظم و ترتیب پیدا کرده است.»<sup>۴</sup>

---

۱ - نقیبی، سید ابوالقاسم، اصل عدالت و قانونگذاری دینی، فقه و حقوق خانواده، شماره ۴۳، پاییز ۱۳۸۵، ص ۶

۲ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۲، ص ۴۶۰

۳ - سوره، حدید، آیه ۲۵

۴ - موسوی خمینی، سید روح الله، عدل الهی از دیدگاه امام خمینی، ص ۲۱۱



همچنین آیات دیگری مستند این قاعده قرار گرفته اند<sup>۱</sup>، از جمله آیه ۸ سوره نساء، آیات ۸ و ۴۲ سوره مائده، آیه ۹۰ سوره نحل می توان نام برد. قرآن کریم با ذکر مصادیقی متنوع از عدالت و ظلم انسان را به راه صحیح و به اصطلاح « صراط مستقیم » رهبری می کند. اما هرگز تعریف محدود، یا به اصطلاح « جامع و مانعی » از عدالت نمی دهد. شاید این شگفتی و اعجاز قرآن کریم باشد، برای اینکه مصادیق عدالت در عصر ها و نسل های بشر و زمان ها و مکان های مختلف در تحول و تطور است.

به علاوه مستندات دیگری برای این قاعده اقامه شده است که از آن جمله روایات و سنت معصومین (علیهم السلام)<sup>۲</sup>، اجماع و بنای عقلاست؛ زیرا که فقها و اندیشمندان اسلامی بر حسن عدالت اجماع داشته و عقل نیز بر نیکو بودن عدالت گواهی می دهد و بدیهی است که عقل قطعی - یقینی به قاعده و اصل بودن عدالت حکم می کند.

#### ۲-۴. قلمرو و شمول قاعده عدالت در خصوص منافع

قرآن و روایات که این همه بر عدالت تأکید دارند، تعریفی از آن ارائه نکرده اند تا نقض غرض لازم نیاید و عدل دینی مطرح شود؛ بلکه تعریف و تشخیص عدالت، همه به عرف و عقلا واگذار شده است. همانطور که خداوند متعال به صورت مطلق بیان نموده است: « اعدلو هو اقرب للتقوی »<sup>۳</sup>. قلمرو و گستره عدالت بر تمامی امور مربوط به شخصیت انسان، روابط اجتماعی او و سایر اعمال او باید سایه افکند. حفظ شخصیت انسانی و اصل کرامت انسان و احترام به دارایی های خدادادی و همچنین اکتسابی انسان، حق هر فردی است، که این مهم مقتضی آن است که حدود مربوط به او و آزادی های او تا جایی که به دیگران لطمه وارد نسازد، حفظ گردد و بر آن ها عدالت حکمفرما باشد. در جایی که به یکی از این حقوق او نقصی وارد شد، عدالت به کمک او بشتابد و عدالت قضاوت نماید.

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: ایروانی، باقر، دروس تمهیدی فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری، ج ۳، قم - ایران، دوم، ۱۴۲۷ هـ ق، ص ۳۶؛ مطهری، مرتضی، یادداشت های استاد مطهری، ج ۶، ص ۲۱۵

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۱۱، ص ۳۵۰؛ شیخ الاسلامی، سید حسین، هدایه العلم فی تنظیم غرر الحکم، ج ۱، ص ۴۹۷، شماره ۱۰۰۵؛ همان، ج ۱، ص ۳۸۰ - ۳۸۳؛ نهج البلاغه، امام علی (ع)، ترجمه محمد دشتی، انتشارات امیرالمومنین (ع)، نامه ۵۳ (نامه امام علی ع به مالک اشتر)، ص ۴۰۵

۳ - سوره مائده، آیه ۸

در نتیجه با نگاهی به دیدگاه عقلا و قوانین آنان در سراسر جهان، روشن می شود که همه مردم برای وقت خود ارزش قائل اند و ضایع کردن عمر یکدیگر را بدون دلیل جایز نمی شمارند. این مطلب نشان می دهد که اتلاف وقت نزد همه عقلا موجب ضمان و کاری غیر عادلانه است. عدالت قضایی آن است که افراد انسانی از حیث انسانیت و کرامت و حقوق انسانی مساوی اند و همگان در برابر قانون یکسانند که چنین است، باید در مقام داوری و قضاوت، حق کسی که مورد تجاوز قرار گرفته، ستانده شود و هیچ گونه ملاحظات اعتباری و غیر ارزشی مورد توجه قرار نگیرد. عدالت به این معنا بر احقاق حق تزییع شده متوقف است. یعنی هیچ فردی از لحاظ حقوق اولیه بر دیگری برتری ندارد و در جایی که این حقوق تزییع شوند قانون باید از زیان دیده حمایت کند.<sup>۱</sup>

اصل کرامت انسانی نیز زمانی رعایت می شود که هر فردی از همه نعمت های خدادادی استفاده کند، که یکی از آن ها وقت و عمر است که در صورت تلف توسط دیگری در جایی که بتوان، برای جلوگیری از آن اقدام نمود. به طور مثال اگر فردی به اشتباه به زندان بیافتد و پس از گذشت مدتی بی گناهی وی مشخص شود، در این جا عدالت ایجاب می کند که در صورت فقدان تقصیر قاضی و ورود ضرر ناشی از اعمال قضایی بر متهمان و زندانیانی که مرتکب جرم نشده اند، حکومت به لحاظ اینکه متهمان به ناحق به مجازاتی که نباید محکوم شوند از جهت نقض حقوق شهروندی و محرومیت شهروندان از آزادی و حقوق طبیعی، مسئولیت دارد.<sup>۲</sup> به عبارت دیگر عدالت حکم می کند در صورتی که فردی در راستای اعمال قضایی مدتی از عمر خود را در زندان سپری کرده به لحاظ محرومیت از حقوق طبیعی دولت به جبران خسارت از این گونه افراد پردازد.

## مبحث دوم: مستندات لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر

در حقوق نیز برای وضع یک قانون، الزاما نیازمند به این هستیم که ادله ای را که بر اساس آن می خواهیم قانونی را وضع کنیم، بدانیم. مخصوصاً در حقوق اسلامی که نقش اراده تشریعی خداوند و احکامی را که برای مسائل کلی بیان نموده است و در قوانین باید لحاظ شود. این مستندات پشتوانه ای معتبر برای یک ماده حقوقی یا تبصره خواهند بود.

---

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۸۰

۲ - احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۸۰

در این مبحث به مستندات شرعی و قانونی ضمان اتلاف عمر اشاره می شود. از جمله مستندات شرعی مورد استناد در این مبحث می توان به آیات و روایات ( که بعضا این آیات و روایات در قالب قاعده ای کلی شکل گرفته اند) اشاره نمود، از جمله قواعد اتلاف، تسبیب و ضمان ید را می توان نام برد و مستندات قانونی که مورد استناد قرار می گیرد، از جمله اصول اساسی جمهوری اسلامی ایران، قوانین کیفری و مسئولیت مدنی می باشند.

### گفتار اول: مستندات شرعی

یکی از مستنداتی که با توجه به آن در حقوق اسلامی مسئولیت اثبات می گردد، مستندات شرعی (نقلی) هستند. منظور از مستندات شرعی همان کتاب و سنت ( روایات) هستند که در آن ها احکام یا به طور کلی گفته شده اند و یا احکام در مواردی مانند بعضی احادیث به صورت جزئی مطرح شده اند و گاه به صورت قاعده ای کلی در آمده اند. با توجه به این احکام کلی و احکام جزئی قواعدی استنباط می شوند که به عنوان مستندات کلی، بر قوانین حکومت می کنند که در این قسمت از بعضی از این مستندات به عنوان ادله ضمان اتلاف عمر استفاده خواهد شد.

### الف) آیات

کتاب الهی که مهمترین منبع فقه مسلمانان است در بردارنده همه احکام ناظر به افراد است، برای بحث در مورد اهمیت وقت خداوند در بسیاری از آیات<sup>۱</sup> به آن قسم یاد نموده است. همچنین در نزد مفسرین این مشهور است که هر جا خداوند به چیزی از خلقتش قسم یاد نموده است بخاطر این است که توجه همه به آن جلب شود و همگان را به منافع و آثاری که دارد، آگاه سازد.<sup>۲</sup>

از جمله آیات قرآن کریم که خداوند متعال در آن به حفظ کرامت انسان و منع ضرر به هر یک از حوزه های مربوط به افراد اشاره نموده است، آیاتی است که به نفی مجازات بی گناهان و نفی ضرر و ظلم اشاره شده است که می توان آن ها را برای اثبات ضمان در صورت اتلاف عمر غیر، مورد استناد قرار داد. در قرآن کریم آیاتی وجود دارند که با تصریح به واژه «ضرر» و مشتقاتش در موارد خاص، احکامی را ارائه

---

۱ - سوره انشقاق، آیات ۴ و ۱۶؛ سوره تکویر، آیات ۱۷ و ۱۸؛ سوره مدثر، آیات ۳۳ و ۳۴؛ سوره فجر، آیه ۱؛ سوره لیل، آیات ۱ و ۲؛ سوره الضحی، آیات ۱ و ۲؛ سوره فاطر، آیه ۳۷

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۵۸

کرده‌اند که از باب تعلیق حکم بر وصف، حاوی معنای عام هستند و می‌توان آن‌ها را در موارد متعددی تعمیم داد.

گاهی خود فرد است که به عمر خود لطمه وارد می‌کند، که موضوع آیات قرآنی نیز بوده است، اما اگر این مال گرانها از طرف غیر مورد تعرض قرار گیرد و تضييع شود، در این خصوص چگونه خواهد بود؟ از آن جایی که عمر را با توجه به ویژگی‌های منحصر به فردش می‌توان جزء اموال محسوب کرد برای جبران خسارت زدایی از اتلاف عمر به آیه‌هایی که به طور مطلق نفی ظلم نموده‌اند و به نفی ضرر و زیان اشاره کرده‌اند، می‌توان استناد نمود. همچنین در مورد افراد بی‌گناهی که به زندان می‌افتند و عمر آن‌ها تلف می‌شود نیز آیه‌هایی برای استناد وجود دارند که مفهوم آن‌ها این است که هر کس باید گناه خود را، خودش به دوش بکشد.

آیات مربوط به نفی ظلم را می‌توان به سه دسته تقسیم نمود. یک دسته از این آیات مربوط به ظلم انسان نسبت به حق خداوند متعال است و شامل مواردی مانند کفر، شرک و کذب انسان و مواردی از این قبیل است. دسته دوم ظلم انسان به خودش است و دسته سوم ظلم انسان به دیگران است که به انحاء مختلف ممکن است صورت بگیرد که این سه دسته در جای جای قرآن کریم نهی شده است.

در خصوص ظلم انسان به دیگران، از مواردی که ظلم محسوب می‌شود، می‌توان نادیده گرفتن حقوق و تجاوز به حریم دیگران را برشمرد. خداوند در قرآن کریم، سوره شوری آیه ۴۲ فرموده است: «إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ وَيَبْغُونَ فِي الْأَرْضِ بِغَيْرِ الْحَقِّ أُولَئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ»<sup>۱</sup>

همانطور که خداوند به هیچ کس ظلم نمی‌کند،<sup>۲</sup> و هر کسی را به هر آن چه انجام داده است پاداش می‌دهد و هیچ ظلمی در قضاوت او وجود ندارد<sup>۳</sup> و بیان می‌کند که جزای هر کاری پاسخی خواهد داشت<sup>۴</sup> و پاسخ آن در مجازات دنیوی این است که آن را همانگونه که به شما ستم کرده است عقوبت کنید.<sup>۵</sup>

---

۱ - سوره شوری، آیه ۴۲

۲ - سوره بقره، آیه ۵۷

۳ - سوره نحل، آیه ۱۱۱

۴ - سوره شوری، آیه ۴۰

۵ - سوره نحل، آیه ۱۲۶

همه این موارد نشانگر این است که خداوند هیچ ظلمی را دوست ندارد و از هرگونه ظلمی نهی کرده است<sup>۱</sup> و ظالمین را به عذاب های دردناک وعده داده است.<sup>۲</sup>

خداوند هرگونه ضرر زدن به غیر را نهی کرده است و در آیاتی این گونه بیان می کند:

«وَ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا...»<sup>۳</sup>؛ وقتی زنان را طلاق دادید و عده آن ها رسید، یا اینکه از راه نیکی و رغبت رجوع کنید یا ایشان را به نیکی رها سازید، به قصد اضرار و تعدی به ایشان رجوع ننمایید که ستمکار شوید ...

گروهی از مردان، زنان خود را طلاق می دادند و بعد به آن ها رجوع می کردند؛ البته نه به علت رغبتی که به آن ها داشتند، بلکه با نیت تجاوز و تعدی و گاه پایمال کردن حقوق مالی ناشی از زوجیت که به زنان تعلق می گرفت. در این باره خداوند ایشان را از ضرر زدن به زنان نهی می کند.

یا اینکه خداوند در جایی دیگر می فرماید:

«وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ»<sup>۴</sup>؛ به ایشان آزار و زیان نرسانید تا در مضیقه و رنج افکنید.

خداوند درباره ضرر فرزند و والدین به یکدیگر می فرماید:

«لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بَوْلَدِهَا وَلَا مَوْلُوذٌ لَهُ بَوْلَدِهِ»<sup>۵</sup>؛ نه مادر(به خاطر اختلاف با پدر) حق ضرر زدن به کودک را دارد، و نه پدر.

---

۱ - سوره آل عمران، آیه ۱۰۸

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۵۹

۳ - سوره بقره، آیه ۲۳۱

۴ - سوره طلاق، آیه ۶

۵ - سوره بقره، آیه ۲۳۳

خداوند درباره صفات کاتب و شهادت دهنده می فرماید:

« وَ لَا يُضَارُّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ »<sup>۱</sup>؛ نباید به نویسنده و شاهد، (به خاطر حقگویی)، زبانی برسد (و تحت فشار قرار گیرند)!

و یا اینکه درباره وصیت می فرماید:

« مِنْ بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ »<sup>۲</sup>؛ پس از وصیتی که بدان توصیه می شود یا دینی که بر عهده اوست، (در صورتی که در این ورثه و دین) قصد زبانی به ورثه نباشد.

نفی و جبران ضرر از متون آیات فوق بوضوح قابل استنباط است و ورود هرگونه ضرر به دیگری از نواهی قرآن کریم است و نهی نیز حقیقت در حرمت دارد و به طور کلی قرآن کریم ضرر زدن به هر کس دیگری را منع نموده است و منحصر در موارد خاص طلاق زن و ضرر به شاهد و دین افراد و غیره نیست و با الغای خصوصیت بر نهی از ضرر به طور مطلق دلالت دارد. بنابراین اضرار به دیگران حرام و مورد نهی شارع مقدس قرار گرفته است و در صورت ورود ضرر و بروز خسارت باید نسبت به جبران و ترمیم آن اقدام کرد.

از جمله آیات دیگری که مستند خسارت زدایی قرار می گیرند، می توان آیاتی را که بر مثلث عقوبت و جزا، آیاتی که بر رفتار عدالت گونه بین مردم در جامعه اسلامی نام برد. این دسته از آیات مجموعاً مذاق شارع مقدس را در مورد حقوق مردم بر یکدیگر و از جمله بحث ضمان وقت و عمر را بیان می کنند.

در باب مثلث عقوبت و جزا خداوند متعال می فرماید:

« الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَ اتَّقُوا اللَّهَ وَ اعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ »<sup>۳</sup>؛ ماه حرام، در برابر ماه حرام! (اگر دشمنان، احترام آن را شکستند، و در آن با شما جنگیدند، شما نیز حق دارید مقابله به مثل کنید.) و تمام حرامها، (قابل) قصاص است. (و به)

---

۱ - سوره بقره، آیه ۲۸۲

۲ - سوره نساء، آیه ۱۲

۳ - سوره بقره، آیه ۱۹۴

طور کلی) هر کس به شما تجاوز کرد، همانند آن بر او تعدی کنید! و از خدا بپرهیزید (و زیاده روی ننمایید)! و بدانید خدا با پرهیز کاران است!

صدر و ذیل این آیه از سه جهت بر مطلب مورد بحث دلالت دارد:

(الف) صدر آیه مربوط به ماه های حرام است و می فرماید چون مشرکان حرمت ماه حرام را شکستند و در آن به شما حمله کردند، شما نیز حق دارید که حرمت ماه حرام را رعایت نکنید و بر آنان حمله کنید. در این قسمت احتمال های دیگری هم هست؛ ولی هیچ کدام با ظاهر آیه تطابق کامل ندارد.

(ب) تعبیر (الحرمت قصاص)، مطلب کلی تری را بیان می کند که همه حرام ها قصاص دارند، چه کشتن در ماه حرام باشد، چه چیزی غیر از کشتن، مانند گرفتن که همه اینها قصاص دارد.

(ج) از این بخش آیه که می فرماید: (فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاَعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ) برمی آید که هرگونه تعدی و تجاوزی قصاص دارد و باید به مثل آن مجازات شود، چه در ماه های حرام یا غیر آن، چه ضرر جانی باشد یا مالی یا زندانی و... همه قصاص دارد<sup>۱</sup> و طبق نص این آیه اقدام حابس نوعی تجاوز به حقوق دیگران است و می توان وی را به همان اندازه متحمل جبران خسارت کرد.

آیه بعد همان آیه قصاص است که می فرماید: \* « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْقَرْءُ بِالْحَرْءِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى »<sup>۲</sup>؛ ای افرادی که ایمان آورده اید! حکم قصاص در مورد کشتگان، بر شما نوشته شده است: آزاد در برابر آزاد، و برده در برابر برده، و زن در برابر زن.

درباره دیه آمده است و فرموده:

\* « وَ كَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا »<sup>۳</sup>؛ و بر آنها [بنی اسرائیل] در آن [تورات]، مقرر داشتیم که جان در مقابل جان، و چشم در مقابل چشم، و بینی در برابر بینی، و گوش در مقابل گوش، و دندان در برابر دندان می باشد؛ و هر زخمی، قصاص دارد.

۱ - عابدینی، احمد، پیشین، فصلنامه فقه، شماره ۴۸، ص ۸۲

۲ - سوره بقره، آیه ۱۷۸

۳ - سوره مائده، آیه ۴۵

همچنین خداوند در قرآن کریم فرموده است:

« وَ إِنِّ عَاقِبَتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِن صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ <sup>۱</sup>؛ و هر گاه خواستید مجازات کنید، تنها بمقداری که به شما تعدی شده کیفر دهید! و اگر شکیبایی کنید، این کار برای شکیبایان بهتر است.

« ذَلِكَ وَمَنْ عَاقَبَ بِمِثْلِ مَا عُوقِبَ بِهِ ثُمَّ بُغِيَ عَلَيْهِ لَيَنْصُرَنَّهُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ لَعَفُؤٌ غَفُورٌ <sup>۲</sup>؛ (آری،) مطلب چنین است! و هر کس به همان مقدار که به او ستم شده مجازات کند، سپس مورد تعدی قرار گیرد، خدا او را یاری خواهد کرد؛ یقیناً خداوند بخشنده و آمرزنده است!

« وَ الَّذِينَ كَسَبُوا السَّيِّئَاتِ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ بِمِثْلِهَا وَ تَرْهَقُهُمْ ذِلَّةٌ <sup>۳</sup>؛ اما کسانی که مرتکب گناهان شدند، جزای بدی بمقدار آن دارند؛ و ذلت و خواری، چهره آنان را می پوشاند.

« وَ مَنْ جَاءَ بِالسَّيِّئَةِ فَلَا يُجْزَى إِلَّا مِثْلَهَا <sup>۴</sup>؛ هر کس کار بدی انجام دهد، جز بمانند آن، کیفر نخواهد دید.

« و جزاء سیئه سیئه مثله <sup>۵</sup>؛ کیفر بدی، مجازاتی است همانند آن.

خداوند در بیان اهمیت قصاص و ضمان می فرماید:

« وَ لَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ <sup>۶</sup>؛ و برای شما در قصاص، حیات و زندگی است، ای صاحبان خرد! شاید شما تقوا پیشه کنید.

---

۱ - سوره نحل، آیه ۱۲۶

۲ - سوره حج، آیه ۶۰

۳ - سوره یونس، آیه ۲۷

۴ - سوره انعام، آیه ۱۶۰

۵ - سوره شوری، آیه ۴۰

۶ - سوره بقره، آیه ۱۷۹



در این آیه خداوند به وضوح اهمیت قصاص و ضمان را برای عموم بشر روشن کرده و بر آن تاکید می کند.

از این آیات و نظایر آن می توان مذاق دین را در نظام جزایی دانست که هرچیز دارای ارزشی دارای قصاص یا ضمانت است و تفاوتی ندارد که آن چیز دارای ارزش ماه حرام باشد یا اعضا و جوارح بدن یا مال یا آبرو یا هر چیز دیگر و اهمیت ضمان به گونه ای است که حیات و زندگی انسان به آن وابسته است، که اگر در برخی موارد، ضمان برای فعل یا ترک فعلی نباشد، حیات انسانی به خطر افتاده و خسارات جبران ناپذیری بر جامعه انسانی متحمل خواهد شد.

شاید اشکال شود که این آیات درباره زمان بحث نکرده اند؛ در جواب ایشان گفته شده است که: اولاً، فراز (الشهر الحرام بالشهر الحرام) و به دنبال آن حکم کلی (والحرمت قصاص) مسلماً اتلاف عمر افراد را شامل می شود. ثانیاً، خداوند کلیات و کبراه را فرموده و یافتن جزئیات و تطبیق کلیات بر جزئیات بر عهده مکلفان است؛ چنان که در احادیث نیز آمده: (علینا القاء الاصول وعلیکم ان تتفرعوا؛ بیان اصول به عهده ما و شاخه شاخه کردنش به عهده شماست).

در این جا می توان در پاسخ به کسانی که می گفتند: (زندانی کردن حرّ گناه است و ظلم، ولی عقوبت وضعی و ضمانتی ندارد)، گفت: چنین سخنی با عمومات و با روح قرآن مخالف است و آیات فراوانی اصل تساوی عمل با عقوبت را بیان می کند.

خداوند به منظور سفارش به عدالت در قرآن کریم فرموده است:

«إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ»؛ خداوند به عدل و احسان و بخشش به نزدیکان فرمان می دهد؛ و از فحشا و منکر و ستم، نهی می کند؛ خداوند به شما اندرز می دهد، شاید متذکر شوید!

در این آیه شریفه، قانونگذاری الهی در نظام تقنین و مقررات عملی و نظام اجتماعی و اقتصادی و سیاسی نیز تحقق عدالت را با جدیت مورد توجه تام قرار داده و مکلفان را بر التزام به آن مأمور نموده است.

قرآن کریم هدف از رسالت انبیاء را قیام مردم به عدالت می داند:

« لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ »<sup>۱</sup>؛ ما رسولان خود را با دلایل روشن فرستادیم، و با آنها کتاب (آسمانی) و میزان (شناسایی حق از باطل و قوانین عادلانه) نازل کردیم تا مردم قیام به عدالت کنند.

امام خمینی (ره)، فلسفه سیاسی اسلام و سایر ادیان را این گونه مطرح می کند: « در حقیقت، مهم ترین وظیفه انبیاء، برقرار کردن یک نظام عادلانه اجتماعی از طریق اجرای قوانین و احکام است که با بیان احکام و نشر تعالیم و عقاید الهی ملازمه دارد. چنانچه این معنی از آیه شریفه به وضوح پیداست است. هدف از بعثت انبیاء به طور کلی این است که مردم بر اساس روابط اجتماعی عادلانه نظم و ترتیب پیدا کرده است.»<sup>۲</sup>

خداوند در سوره مبارکه نساء مردم را در داوری های خویش امر به داوری عادلانه می کند:

«إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ»<sup>۳</sup>؛ خداوند فرمان می دهد که امانتها را به صاحبانش بدهید! و هنگامی میان مردم داوری می کنید، به عدالت داوری کنید!

« ... وَ إِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ »<sup>۴</sup>؛ و اگر میان آنها داوری کنی، با عدالت داوری کن، که خدا عادلان را دوست دارد!

همچنین درباره رفتار عادلانه در جایی دیگر می فرماید:

« يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَا نُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اِعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَ اتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ »<sup>۵</sup>؛ ای کسانی که ایمان آورده اید! همواره برای خدا قیام

۱ - سوره حدید، آیه ۲۵

۲ - موسوی خمینی، سید روح الله، عدل الهی از دیدگاه امام خمینی، ص ۲۱۱

۳ - سوره نساء، آیه ۵۸

۴ - همان، آیه ۴۲

۵ - سوره مائده، آیه ۸

کنید، و از روی عدالت، گواهی دهید! دشمنی با جمعیتی، شما را به گناه و ترک عدالت نکشانند! عدالت کنید، که به پرهیزگاری نزدیکتر است! و از (معصیت) خدا پرهیزید، که از آنچه انجام می دهید، با خبر است!

قرآن کریم با ذکر مصادیقی متنوع از عدالت و ظلم انسان را به راه صحیح و به اصطلاح « صراط مستقیم » رهبری می کند. اما هرگز تعریف محدود، یا به اصطلاح « جامع و مانعی » از عدالت نمی دهد. شاید این شگفتی و اعجاز قرآن کریم باشد، برای اینکه مصادیق عدالت در عصرها و نسل های بشر و زمان ها و مکان های مختلف در تحول و تطور است. با توجه به این آیات هم ظلم و ضرر به دیگران به طور مطلق نهی شده است و همانطور که خداوند امر به قسط و عدل داده است<sup>۱</sup>، عدالت اقتضا می کند که در صورت ظلم و یا ضرر به دیگران از فرد زیان دیده خسارت زدایی شود. لازم به ذکر است این آیات از نظر موضوعی هیچ خصوصیتی ندارند و مورد خاص ذکر شده منحصر نیستند و با الغای خصوصیت بر لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر دلالت می کنند.

#### ب) قواعد فقهی (برگرفته از روایات)

از جمله روایات مورد استناد در خصوص اتلاف عمر نیز، روایات مربوط به نفی ضرر به غیر، روایت «علی الید» و غیره هستند که به صورت قاعده ای کلی درآمده، که می توان از آن ها برای مصادیق مختلفی از جمله اتلاف عمر استفاده نمود. از این قواعد می تواند به قاعده اتلاف، تسبیب و قاعده ضمان یاد اشاره نمود، بطوری که با استفاده هر یک از این قواعد به تنهایی، موجبات خسارت زدایی از اتلاف عمر فراهم می گردد.

#### ۱. قاعده اتلاف و ضمان اتلاف عمر

از جمله قواعد مشهور فقهی که فقها در مورد ضمان به آن تمسک جسته اند، قاعده اتلاف است. اتلاف از موجبات ضمان قهری به شمار می رود و مباحث مربوط به اتلاف در قاعده ای به همین نام و با عبارت « من اتلف مال الغير فهو له ضامن » در کتب فقهی مطرح است.<sup>۲</sup>

۱ - سوره اعراف، آیه ۶

۲ - موحی لنگرانی، محمد فاضل، القواعد الفقهیة (للفاضل)، ص ۴۵؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۶، ص ۱۶۱؛ قمی، طباطبایی سید تقی، پیشین، ص ۱۹۹؛ مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص

## ۱-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده

هر فعلی که در نتیجه آن تلف حاصل شود، موجب ضمان است<sup>۱</sup> و هر گاه کسی مال دیگری را بدون اذن صاحبش تلف کند، در برابر صاحب آن ضامن و مسئول است، خواه تلف از روی علم و قصد باشد یا نه.<sup>۲</sup> منظور از ضمان در قاعده اتلاف و تسیب، قسمی از ضمان قهری است که بدون قصد انشاء و به حکم شرع، بر اثر اتلاف مال غیر حاصل می شود.<sup>۳</sup> این قاعده در اکثر ابواب فقهی جاری بوده و فقهای شیعه و اهل سنت به آن استناد کرده اند و می توان گفت که این قاعده، قاعده ای عقلایی است قبل از آنکه قاعده ای شرعی باشد.<sup>۴</sup>

جناب محقق داماد در مقام بیان اقسام اتلاف می نویسد: «اتلاف بر دو قسم است: اتلاف حقیقی و اتلاف حکمی» اتلاف حقیقی «آن است که شخصی مال دیگری را به کلی از بین ببرد، به گونه ای که دیگر قابل استفاده و انتفاع نباشد. مثلاً فرش و لباس او را بسوزاند و یا خانه اش را خراب کند. اما در «اتلاف حکمی» نفس مال از بین نمی رود، بلکه با بقای اصل مال، ارزش و مالیت آن نابود می شود و آن را از قابلیت انتفاع ساقط می کند، مانند این که شخصی یخ و برف متعلق به دیگری را در فصل تابستان در مکانی مخفی کند و در زمستان آن را اظهار و به صاحبش برگرداند. در اینجا، هر چند مرتکب، عین یخ و

---

۴۳۳؛ حلی، حسین، بحوث فقهیه (للحلی)، در یک جلد، مؤسسه المنار، قم - ایران، ۱۴۱۵ ه ق، ص ۲۷؛ جمعی از پژوهشگران، شاهرودی، سید محمود هاشمی، موسوعه الفقه الإسلامی طبقاً لمذهب أهل البيت علیهم السلام، ج ۳، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم - ایران، ۱۴۲۳ ه ق، ص ۱۹۵؛ کاشانی، ملا حبیب الله شریف، پیشین، ص ۱۱؛ نجفی، کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر، انوار الفقاهه - کتاب الغصب، ص ۱۴؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۴؛ نجفی، کاشف الغطاء، تحرير المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۵۸ و ۸۷؛ موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، پیشین رکه و کتاب التأمین، در یک جلد، منشورات مکتبه أمير المؤمنين - دار العلم مفید رحمه الله، قم - ایران، ۱۴۱۴ ه ق، ص ۲۲۱

۱ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحرير الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیة (ط-الحدیثه)، ج ۴، ص ۵۲۳

۲ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۴

۳ - لطفی، اسد...، پیشین، ج ۱، ص ۹۳

۴ - همان، ص ۱۹۳

برف را نبود نکرده (اتلاف حقیقی) ولی چون آن را از مالیت و ارزش انداخته، مرتکب اتلاف حکمی شده است.<sup>۱</sup>

بعضی از فقها قاعده اتلاف را شامل هر دو گونه اتلاف دانسته‌اند، اما بسیاری از فقیهان، قاعده اتلاف را ویژه اتلاف حقیقی دانسته و اتلاف حکمی را داخل قاعده ندانسته‌اند و گفته‌اند: «اتلاف مال چه به عبارت (من اتلف) باشد که فقها بر آن اتفاق و اجماع دارند یا به عبارت (حرمة مال مسلم)، همان اتلاف حقیقی است.<sup>۲</sup> البته نباید تصور کرد که نوع دوم به نظر دسته اخیر فقها باعث ضمان نیست، بلکه غرض این است که به نظر آنان اتلاف حکمی مشمول این قاعده نیست. آنان در این مورد، به ادله دیگری تمسک می‌کنند و مثلاً می‌گویند: آیه «فَمَنْ اعْتَدَى...»، بیان‌کننده ضمان عدوان یا اعتدا است و موارد اتلاف حکمی، مشمول ضمان مزبورند.<sup>۳</sup>

امام خمینی (ره) در این مورد معتقدند که: «در موارد اتلاف حکمی نیز اتلاف جاری می‌شود. و فرقی میان صفات حقیقی و اعتباری و نسبی دخیل در مالیت وجود ندارد. بنابراین انتقال آب از بیابان خشک به کنار رود همانند ازاله وصف سرکه است که در قیمت آن دخیل است. از این رو مشمول قاعده اتلاف است. همچنان که نگه داشتن یخ در تابستان و تحویل دادن آن در زمستان به صاحبش ازاله و اتلاف وصف نسبی است، که در ارزش مال دخیل است و باید گفت که همه اوصاف دخیل در مالیت، ضمان دارد نه خود مالیت».<sup>۴</sup>

می‌توان گفت: درست است که عین (مال) به طور حقیقی نابود نشده، ولی عین (مالی) که از قیمت و مالیت افتاده حکماً و مجازاً نابود شده است. زیرا ارزش و مالیت یک شیء است که آن را مال می‌کند و گرنه اگر شیء ارزشی نداشته باشد مورد رغبت عقلاً نبوده و مالیتی ندارد.

---

۱ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، صص ۱۱۰ و ۱۱۱

۲ - لطفی، اسد...، پیشین، ج ۱، ص ۸۴؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۹

۳ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۱۱

۴ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۱، صص ۳۸۶ - ۳۸۸

از جمله مستنداتی که برای قاعده اتلاف به آن ها استناد شده است، آیات و روایات هستند. مستند این قاعده در قرآن کریم، آیه شریفه ای است که برخی فقهای مذاهب اسلامی<sup>۱</sup>، به آن اشاره کرده‌اند: آیه: «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ...»<sup>۲</sup> هر کس به شما تجاوز (تعدی) کرد پس بر او به مانند آنچه بر شما تجاوز (تعدی) کرده است، تجاوز کنید.

آیه به وضوح دلالت دارد بر اینکه، کسی که مال دیگری را بدون اجازه و رضایت او تلف کند، ضامن صاحب مال است. تردید نیست که اتلاف مال، منافع و حقوق دیگری بدون اذن صاحب آن، از مصادیق تجاوز و تعدی بر دیگری محسوب می‌شود و بر اساس مدلول آیه، به همان مقدار جایز است از متجاوز گرفته شود و بی گمان - اگر نگوییم صریح آیه- دست کم مدلول التزامی، آن ضامن شخص متجاوز است.

درباره مستند روایی این قاعده، ابتدا لازم است بیان شود که، عبارت «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» روایت نیست، بلکه اصطیاد و برگرفته از روایات است.<sup>۳</sup> اما برخی از فقها بیان می‌دارند که عبارت «من اتلف مال الغير فهو له ضامن»، مدلول روایت است.<sup>۴</sup> علامه حلی در عباراتی این گونه به قاعده استناد می‌کند: «لقوله من اتلف ضمن».<sup>۵</sup>

---

۱ - حلی، حسین، پیشین، ص ۲۷؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین ص ۴۶؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۴؛ سرخسی، محمد بن احمد، پیشین، ج ۳، ص ۶۰؛ همان، ج ۱۳، ص ۱۲۰؛ همان، ج ۲۹، ص ۱۶۹؛ بیهقی، پیشین، ج ۲، ص ۳۲۵؛ کاسانی، ابوبکر، پیشین، ج ۱۵، ص ۴۵۵ و ۴۵۶؛ همان، ج ۱۶، ص ۲۶؛ شربینی، محمد، پیشین، ج ۱۵، ص ۳۵۷؛ همان، ج ۱۷، ص ۱۳۸ ابن قدامه، عبدالله، پیشین، ج ۵، ص ۳۷۴؛ همان، ج ۹، ص ۳۸۷؛ ابن قدامه، عبدالرحمن، پیشین، ج ۵، ص ۴۲۶؛ همان، ج ۹، ص ۴۰۰

۲ - سوره، بقره، ۱۹۴

۳ - موسوی خویی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۳، ص ۱۳۱؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۶، ص ۱۵۷؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۸؛ حلی، حسین، پیشین، ص ۲۷؛ موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، پیشین، ص ۲۲۱؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۴۵؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۱۹۴

۴ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، حاشیه المکاسب، ج ۲، ص ۱۴؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۷

۵ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، نه‌ایة الاحکام فی معرفة الأحکام، ج ۱، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۹ هـ، ص ۳۸۴

همچنین فقها روایات دیگری که به مناسبت در ابواب دیگر وارد شده و مستند این قاعده قرار گرفته است را ذکر کرده اند: از جمله روایت (حرمت مال مسلمان) از پیامبر اکرم (ص)<sup>۱</sup>، صحیحه جمیل از امام صادق (ع) در خصوص شهادت دروغ<sup>۲</sup> و روایتی از امام صادق (ع) درباره مسئله ای که اگر سر راه مسلمانان چیزی قرار دهند و اتلاف محقق شود<sup>۳</sup> وارد شده است. هر چند هر کدام از این روایات در یک مورد خاص و باب مخصوصی وارد شده است، لیکن از مجموع آن ها با الغای خصوصیت، قاعده ای کلی به دست می آید که در همه ابواب و مسائل قابل جریان است.

محقق خوینی درباره قاعده اتلاف می گوید: «اگرچه این قاعده، با این کیفیت و خصوصیت در هیچ روایت خاصی ذکر نشده است، ولی قاعده ای کلی است که از موارد خاص و متعددی گرفته شده است، البته آن موارد خاص، هیچ خصوصیت و موضوعیتی در ثبوت حکم ندارند.»<sup>۴</sup>

همچنین فقها و دانشمندان مذاهب مختلف اسلامی ادله دیگری برای حجیت قاعده ذکر کرده اند که عبارت از اجماع<sup>۵</sup> و بنای عقلاً است.

از جمله مواردی که در اتلاف و ضمان مربوط به آن شرط است و اگر این موارد موجود نباشند، ضمان حاصل نمی شود، می توان به مالیت شرعی داشتن شیء تلف شده اشاره کرد. مراد از مالیت شرعی یعنی آنچه عقلاً آن را ثروت و نفع می دانند و هم در بازار قیمتی داشته باشد و مهم تر اینکه مورد تایید شارع

---

۱ - سرخسی، محمد بن احمد، پیشین، ج ۳، ص ۵۹

۲ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، باب شهادت، باب ۱۱، ج ۲۷، ص ۳۲۷، ج ۲

۳ - همان، موجبات ضمان، باب ۹، ج ۲۹، ص ۲۴۳، ج ۱

۴ - موسوی خوینی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۳، ص ۱۳۱

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۵؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۰۳

۶ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مکارم شیرازی، ناصر، ج ۲، ص ۲۰۲؛ موسوی خمینی، سید روح الله، الرسائل، ج ۱، ص ۲۱۶؛ همان، کتاب البیع، ج ۲، ص ۴۵۸

نیز باشد. در جریان قاعده اتلاف، طبق نظر مشهور شرط است که شیء تلف شده، مال باشد در غیر این صورت، تلف کننده به موجب قاعده اتلاف، ضامن نیست.<sup>۱</sup>

امام خمینی (ره) می فرماید: « اصولاً در اینکه چه چیزی مال است، اصطلاح خاص دینی وجود ندارد، بلکه مالیت امری عقلایی و انتزاعی است. بنابراین هر چیزی که دارای منفعت حلال و مورد رغبت عقلاً باشد و شارع آثار مالیت را بر آن مترتب کند و طبع بیع، صلح و دیگر تصرفات در آن را اجازه دهد و اتلاف آن را موجب ضمان بداند، مال محسوب می گردد».<sup>۲</sup>

بنابراین با توجه به این مطلب که مال بودن اختصاص به موارد محدود و معدودی نبوده و در دین هم به طور خاص معرفی نشده است، بلکه مالیت امری عقلایی و عرفی باید توجه داشت که مخصوصاً در عصر حاضر انسان ها برای بر طرف کردن نیازهای خود احتیاج به یادگیری علوم و فنون مختلفی دارند که با توجه به محدودیت هایی از جمله گستردگی علوم و فنون و عدم وقت کافی برای افراد به دلیل مشکلات این امور سبب شده است که هر فرد با توجه به علائق و شرایط خویش به یادگیری علوم و فنون پردازد و سپس بخشی از نیازهای خود و دیگران را بر ظرف سازد و برای برطرف ساختن ما بقی نیازهایش به اشخاص دیگر رجوع کند و برای بهره برداری از علم و یا حرفه آن ها و رفع نیازهایش عوض و مابه ازاء مالی پرداخت کند و قرار دادی بین خود برای بهره برداری از منافع و عوض مالی آن تنظیم می کنند. همچنان که در تعریف مال گفته اند « المال ما یبذل بازائه المال»، می توان نتیجه گرفت که منافع عمر افراد مالیت دارند که انسان ها در عوض بهره برداری و استفاده از آن ها حاضر به پرداخت مال می شوند و این ارتباط بین افراد مورد تایید عقلاً و عرف جامعه است. زیرا افراد با استفاده از عمر خود به کسب علوم و فنون می پردازند و با ارائه آن به افراد مختلف بر اساس نیازهایشان، علم و حرفه خود را تبدیل به منفعت کرده اند و از همین طریق به امرار معاش و کسب روزی خود و خانواده شان می پردازند. ارتباطی که عقل آن را تایید نموده و شارع مقدس هم که رئیس عقلاست خود از این عمل نهی نکرده است و مالیت شرعی منافع عمر انسان را تایید نموده است. در نتیجه این ارتباط انسانها با یکدیگر برای رفع نیازهایشان در عرف جامعه به صورت نوعی قرار داد و بیع درآمده است که یکی از مصادیق بیع می باشد.

---

۱ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۴۳، ص ۴۰۱؛ موسوی خویی، سید ابو القاسم، التفتیح فی شرح العروة الوثقی، ج ۲، تحت اشراف جناب آقای لطفی، قم - ایران، ۱۴۱۸ ه ق، ص ۲۹۴ و ۳۰۱

۲ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۳، ص ۱۰



وجه اشتراط مالیت شیء تلف شده این است که در موضوع قاعده اتلاف، عنوان مال قید شده است و آمده که «من اتلف مال الغیر». این تعبیر بدان معناست که در ارتکاز فقها این قاعده اختصاص به مال دارد و این معنا از ادله قاعده استفاده می شود.<sup>۱</sup>

ضمناً سیره عقلا در مورد مالی که تلف شده این است که عوض آن یا غرامت و خسارتی را که بر آن وارد شده می پردازند. بنابراین هر چیزی که مالیت نداشته باشد از مفاد این قاعده عقلایی خارج است و از نصوص و روایات متفرقه ای که در این باره وارد شده است نیز بیش از این استفاده نمی شود و هر چیزی که مالیت نداشته باشد از موضوع ضمان خارج است.<sup>۲</sup>

لازم به ذکر است موارد دیگری از قبیل تحقق موضوع اتلاف ( چیزی تلف شود و اتلاف صورت پذیرد)<sup>۳</sup>، عدم فرق بین عمد و خطا یا علم و جهل<sup>۴</sup>، دخالت انسان به صورت مستقیم یا غیر مستقیم (اتلافی که بدون دخالت انسان محقق شود ضمانی ندارد)<sup>۵</sup>، تعلق مال تلف شده به غیر (به صورت ملکیت، حق عام، حق خاص و هر گونه تعلق به دیگری)<sup>۶</sup>، مشروع نبودن اتلاف (اتلاف به دستور شرع نباشد)<sup>۷</sup>،

---

۱ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۲۸ و ۲۹

۲ - اصفهانی، محمد حسین کمپانی، حاشیه کتاب مکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیثه)، ج ۱، ص ۴۳۶

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۴۲۳

۴ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، پیشین، ج ۳، ص ۲۲۷؛ همان، ج ۴، ص ۳۰۳؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، صص ۲۰۸ و ۲۰۹؛ همان، ج ۲، ص ۱۹۳؛ - نجفی، کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۲، قسم ۱، ص ۱۴۱؛ شیخ مفید، المقنعه، ص ۶۴۲؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الاحکام شرعیه علی مذهب الامامیه (ط - الحدیثه)، ج ۳، ص ۱۱۹ و ۱۲۰؛ عاملی، ذین الدین بن علی، پیشین، ج ۵، ص ۲۲۳؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۱۴

۵ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عمید زنجانی، عباسعلی، موجبات ضمان، ص ۲۸۶

۶ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، ص ۲۶۰، مسئله ۳۸؛ اصفهانی، محمد حسین کمپانی، حاشیه کتاب مکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیثه)، ج ۳، ص ۱۰۹ - ۱۱۱؛ آملی، محمد تقی، مکاسب و البیع (تقریرات درس میرزای نائینی)، ج ۲، ص ۳۶۵ و ۳۶۶

۷ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۴۰، ص ۷۹؛ قمشه‌ای، محمد علی اسماعیل پور، البراهین الواضحات - دراسات فی القضاء، ج ۱، قم - ایران، اول، هق، ص ۱۴۴

محترم بودن مال تلف شده ( شرعا مال محترم باشد)<sup>۱</sup>، اتلاف به اذن مالک نباشد، اتلاف از روی حق نباشد، تلف کننده اهلیت ضمان داشته باشد و تلف کننده مجبور به اتلاف نشده باشد، را می توان نام برد.

## ۲-۱. قلمرو و شمول قاعده اتلاف در خصوص منافع

فقها ضمان منافع در قاعده اتلاف را به دو دسته ضمان منافع مستوفات و ضمان منافع غیر مستوفات تقسیم کرده و از آنجا که ممکن است حکم این دو دسته با یکدیگر متفاوت باشد، لازم است هر یک مورد بررسی قرار گیرد.

منافع مستوفات، منافی هستند که شخص تلف کننده آنها را استفاده کرده و از آنها بهره برده است، مانند ساکن شدن در منزل، استفاده از وسیله نقلیه.

در این باره اگر فردی را به وسیله حبس و مانند آن از استفاده اموال و منافع منع کنند و فرد دیگری آن منافع را استیفا کند، فقها قائل به ضمان هستند.<sup>۲</sup> همچنین اگر منافع فرد آزاد مورد استفاده قرار گیرد، مشمول ضمان است هر چند آن منافع فوت شوند و در این مسئله فرقی بین شاغل و یا غیر شاغل بودن فرد نیست.<sup>۳</sup>

در واقع ممانعت از استفاده منفعت به وسیله حبس و غیره برای فرد آزادی که اگر منع نمی شد با استفاده از این منافع به کسب درآمد و روزی می پرداخت، موجب عسر و حرج و در نتیجه ضرر و زیان برای فرد آزاد می شود. چه این منافع در اثر ممانعت فوت شوند و عمر فرد تلف شود و یا با قهر و غلبه فرد محبوس مجبور به انجام کاری شده و از منافع عمر وی استفاده کنند، باز هم عمر وی تلف گشته است. به طور

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: نجفی، کاشف الغطاء، مهدی، أحكام المتاجر المحرمة، در یک جلد، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف - عراق، ۱۴۲۳ هـ ق ص ۸۱ و ۸۲؛ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۶۰۴؛ طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۳، المکتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، تهران - ایران، ۱۳۸۷ هـ ق، ص ۱۰۰؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۴۳، ص ۴۰۱؛ طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، خلاف، ج ۳، ص ۴۱۴، مسأله ۲۸

۲ - گیلانی، فومنی، محمد تقی بهجت، استفتاءات (بهجت)، ج ۴، دفتر حضرت آیه الله بهجت، قم - ایران، ۱۴۲۸ هـ ق، ص ۳۳۲

۳ - کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، ج ۴، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف - عراق، ۱۳۶۶ هـ ق، ص ۵

مثال زمانی که فردی اتومبیل فردی را غصب می کند و نمی گذارد صاحب آن از منافع آن استفاده کند در صورتی که صاحب اتومبیل نیازهای خود را با این اتومبیل تامین کرده و با آن به کسب روزی اشتغال داشت، منافع وی فوت شده و درمورد دوم نیز ضمانت کاملا مشخص و مبرهن است، زیرا از منافع فرد محبوس استفاده کرده است و باید عوض آن را بپردازد، زیرا که عقلا و عرف جامعه برای استفاده از این منافع عوض و مالی را در نظر می گیرند.

برخی فقها قائلند که: « اگر منافع استیفا شود ضمان آور است، چه این ضمان را از باب قاعده ید و چه از باب قاعده اتلاف بدانیم استیفاء منفعت مثل خوردن غذاست و در صورت عدم استیفاء منفعت مثل محبوس نمودن عین مسئله داخل در باب اتلاف است؛ زیرا محبوس نمودن عین، تفویت منفعت است»<sup>۱</sup>.

حتی اگر ضمان را از باب قاعده اتلاف ندانیم، سیره قطعی عقلا و عرف جامعه حکم به ضمان منافع اعم از مستوفات و غیر مستوفات می کند. زیرا در جامعه امروز و عصر حاضر انسان ها نیازهای خود را بوسیله منافع عمر افراد دیگر حل می کنند و بابت رفع نیازهایشان مالی را در عوض استفاده از آن منافع پرداخت می کنند که در حقیقت یک نوع قرار داد و بیعی شکل می گیرد که عقل بر درستی آن صحه می گذارد. پس در نتیجه هم با توجه به قاعده اتلاف می توان منافع را اعم از مستوفات و غیر مستوفات دارای ضمان دانست و هم با توجه به سیره قطعی عقلا و عرف که شارع مقدس نیز این سیره را رد و منع نکرده است و به نحوی آن را تایید کرده است، منافع دارای ضمان هستند.

درباره منافع غیر مستوفات نیز باید گفت، گاهی برای مال تلف شده منفعی وجود دارد، لیکن هیچ یک از تلف کننده و مالک از آن استفاده و انتفاع نبرده است، مانند ماشین مسافربری که به صاحبش اجازه ندهند و نگذارند از آن استفاده کند و کس دیگری هم از آن استفاده نکند. در این مورد نیز مشهور فقها قائل به ضمان منافع هستند<sup>۲</sup> و برای این گفتار خود نیز دلایلی را نیز ذکر کرده اند:

الف) منافع نیز از مصادیق اموال محسوب می شوند؛ زیرا آنچه مورد رغبت عقلا در امور زندگی است و برای آن ارزش مبادله ای قائل هستند به طوری که در برابر آن حاضر شوند چیزی پرداخت کنند، مال به

۱ - مراعی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۳۸؛ کتاب الغصب (لمیرزا حبیب الله)، ص ۱۹

۲ - قمی، سید صادق حسینی روحانی، فقه الصادق علیه السلام (لروحانی)، ج ۱۶، ص ۳۹۶؛ دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - الحدیث)، ج ۳، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم - ایران، ۱۴۱۵ هـ ق ص ۲۰۴

شمار می آید و بر این اساس مال هم شامل اعیان و هم منافع می گردد و دلیلی ندارد که منافع را مختص اعیان بدانیم و منافع نیز اعم از مستوفات و غیر مستوفات مال محسوب می شوند.<sup>۱</sup>

ب) طبق عرف و سیره عقلا عوامل اتلاف منافع اموال مردم ضامن منافع هستند، چنان که شخصی خانه دیگری را به نحوی تصرف کند که در آن سکونت کند و مالک خانه برای گرفتن اجرت بتواند به او رجوع کند و این رجوع عوض منافی است که تحت ید غاصب بوده است، هر چند منافع را استفاده نکرده باشد.<sup>۲</sup> شیخ انصاری در این باره می فرماید: « منافی که تباه شود بی آنکه از آن بهره برده شود، مشهور فقها در آنها نیز قائل به ضمان هستند»<sup>۳</sup>

صاحب جواهر در این باره، فرقی نمی گذارد که شیء تلف شده عین باشد مانند کشتن حیوان و یا پاره کردن لباس، یا منفعت باشد مانند سکونت در منزل و یا سوار شدن بر مرکب و حیوان گرچه غصب نکرده باشد.<sup>۴</sup>

در واقع منافع تحت ید و اختیار فرد واقع شده است، حال وی مایل به استفاده از آن ها نبوده و این منافع تلف شده اند، مربوط به خود اوست و ربطی به مالک عین ندارد که بخواهد ادعا کند چون از منافع استفاده نکرده ام عوض و مالی در قبال آن پرداخت نخواهم کرد. این سخن از نظر عقلا و عرف جامعه غیر قابل قبول بوده، زیرا منافع در تحت تصرف و ید وی بوده است و مانعی برای استیفاء وی وجود نداشته و خود فرد باعث از بین رفتن آن ها شده است، مانند اینکه فردی کارگری را طبق قرار دادی استخدام می کند و طبق قرار قبلی کارگر برای انجام کار به وی مراجعه می کند اما فرد از منافع او استفاده نکرده و عمر وی را تلف می کند تا مدت قرار داد تمام می شود و زمانی که کارگر مزد خود را طلب می کند وی بیان کند که من از منافع تو استفاده نکردم و تو کاری برای من نکرده ای که مزدی پرداخت کنم، در صورتی که وقت و عمر کارگر را تلف کرده و کارگر آماده به کار بوده است. در این صورت نیز عرف و عقلا وی را ضامن پرداخت مزد مقرر شده دانسته و خود وی را برای استفاده نکردن از منافع کارگر مقصر می دانند.

۱ - موسوی خویی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۳، ص ۴۰۳

۲ - دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - الحدیثه)، ج ۳، ص ۲۰۶

۳ - همان، ج ۳، ص ۲۰۳

۴ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۴۶

بنا بر این قاعده اتلاف اختصاص به اتلاف اعیان نداشته، بلکه شامل اتلاف منافع و اعمال نیز می شود؛ زیرا منفعت و عمل نیز مال محسوب می شود. بنابراین هر کس، منفعت، عین، عمل یا کار کسی را تلف کند، ضامن قیمت آن است. برخی قاعده اتلاف را به حقوق مالی نیز تعمیم داده اند.

امام خمینی (ره) در این باره می فرماید: « هر کس منفعت کسی را تلف کند ضامن قیمت است. ... ضامن اتلاف مال، اعم از ضامن ملک تلف شده است. از این رو حق تحجیر نسبت به کسی که تحجیر کرده، مال محسوب می شود و اگر کسی آن را از بین ببرد قاعده اتلاف شامل آن می شود، همچنین است سایر حقوقی که جنبه مالیت دارد.<sup>۱</sup>

در واقع امام خمینی (ره) دایره ضامن را فرا تر دانسته و ملاک ضامن را مالیت معرفی کرده اند که علاوه بر عین و منافع حقوق مالی را هم در بر می گیرد و به حق این نظر پسندیده تر است که مالیت ملاک اصلی ضامن باشد و عقل هم این نظر را برتر و جامع دانسته و عرف ارتباط مالی خود را بر همین مبنا پایه گذاری کرده است. زیرا چیزی که مالیت ندارد اساساً ضمانی نمی توان برای آن متصور شد. لازم به ذکر است که مقصود از مالیت، مالیت شرعی است، آن دسته از اعیان و منافع و حقوقی که مالیت آن ها را شرع تایید کرده باشد مورد ضامن هستند.

بنابراین قاعده اتلاف تمام مراتب اتلاف را نیز در بر می گیرد و اختصاص به مرتبه ای خاص ندارد. همانطور که علامه حلی بیان کرده است: « هر فعلی که در نتیجه آن تلف حاصل شود موجب ضامن است.<sup>۲</sup> همچنین محقق اصفهانی بر این نظر است که: « همه مراتب اتلاف موجب ضامن است؛ چون بر اتلاف این موضوع خاص - یعنی مالی که به اضافه ملک به دیگری نسبت داده می شود - ضامن مترتب شده است. اتلاف چنین مالی، گاهی به اتلاف رابطه ملکیت است و گاهی به اتلاف مالیت مال و گاهی به زیادی در مال از هر دو جهت است.<sup>۳</sup>

حق هم همین است که هر فعلی اعم از فعل و ترک فعل که موجب تلف می شود مورد ضامن باشد و افعال منحصر به تلف را محدود نساخت، زیرا اگر افعال محدود شوند، راه برای افراد سودجو باز خواهد

---

۱- موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۳، ص ۸۷

۲- حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیه (ط - الحدیث)، ج ۴، ص ۵۲۳

۳- اصفهانی، محمد حسین کمپانی، پیشین، ج ۱، ص ۳۳۶

شد و در این بین اعیان، منافع و حقوق افراد مورد تعدی و تجاوز قرار می گیرد. در نتیجه عقلانی تر است که هر فعلی را یا به عبارت دیگر هر فعل و ترک فعلی را که موجبات تلف عین و یا منفعتی و یا حقی را در پی دارد، موجب ضمان دانست تا در نتیجه مالیت اعیان و منافع و حقوق مورد تعرض افراد سودجو قرار نگیرد. همچنان که عقلا و عرف جامعه بر این نظر تاکید داشته و در ارتباط بین افراد جامعه همین روش برقرار است.

این نکته لازم به ذکر است که ضمان کار و اعمال افراد آزاد و غیر آزاد از نظر کاربردی اهمیت فراوان داشته و از این رو با تفصیل بیشتری بدان پرداخته می شود. ممکن است گفته شود اطلاق لفظی تمامی ادله قاعده اتلاف، منافع افراد آزاد را در بر می گیرد. زیرا تفاوتی میان اعمال انسان با منافع اعیان نیست و به همان ادله ای که منافع اعیان خارجی مورد ضمان است، منافع اعمال انسان نیز ضمان دارد، زیرا عنوان « افساد » و « ضایع کردن » و « اضرار » در اینجا نیز صادق است.

ضمان اعمال انسان دارای اقسامی است: قسم اول عمل برده یا انسانی است که اجیر دیگری شده است، فقها درباره ضمان این نوع از اعمال اتفاق نظر دارند. قسم دیگر، عمل انسان آزادی است که اهل کسب و کار نیست ولی در آینده ممکن است کار کند، فقها در عدم ضمان آن اتفاق نظر دارند. آن قسمتی از ضمان که محل بحث است عمل انسان آزادی است که اهل کسب و کار بوده و آماده برای کار کردن و فعالیت اقتصادی است؛ در این مورد برخی قائلند که: اگر شخصی آزاد، دارای شغل و حرفه معلومی باشد که هر روز و همیشه بدان می پردازد و دیگری او را حبس کند یا از کار باز دارد ضامن است و باید از عهده خسارت برآید؛ زیرا عرف و سیره عقلا چنین قضاوت می کنند که به وسیله این بازداشت عمل آن شخص که سودآور بوده از دست رفته و یا دست کم جلو منفعت وی گرفته شده است و تفاوتی بین اعمال انسان و منافع اعیان نیست.<sup>۱</sup>

همچنین فقها در بحث اجاره نیز استیفای فرد آزاد را موجب ضمان دانسته و بسیاری از آنان تفویض منفعت را موجب ضمان شمرده اند. صاحب عروه الوثقی می نویسد: « هر گاه فردی را برای کشیدن دندان خود اجاره کند ولی خود شخص در وقت تعیین شده مراجعه نکند و دندانپزشک هم آمادگی برای انجام آن

---

۱ - موسوی خویی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۳۶

کار را داشته باشد، اجاره کننده ضامن مزد و اجرت وی است؛ چه آنکه پزشک آزاد باشد و چه عبد مأذون از طرف مولا باشد.<sup>۱</sup>

حق هم همین است که اجاره کننده ضامن مزد و اجرت وی باشد، زیرا خود اوست که از استیفاء منافع امتناع وزیده نه اینکه فردی که اجیر شده است از کار کردن امتناع کند. بنابراین علاوه بر قواعد فقهی آنچه به عقل نزدیک تر است، همین جاری شدن ضمان در این موارد می باشد.

و در جایی دیگر می فرماید: « ما نمی پذیریم که منافع ( کارها و اعمال ) اشخاص آزاد، مورد ضمان نباشد مگر با استیفاء، بلکه منافع او مورد ضمان است.»<sup>۲</sup> این نکته لازم به ذکر است که اغلب حاشیه نویسان بر کتاب عروۃ الوثقی بر این فتوای صاحب عروۃ، حاشیه زده اند و از این رو مشخص می شود که آنها در این فتوا با نظر صاحب عروۃ هم رأی بوده و منافع فرد آزاد را چه در صورت استیفاء و یا فوت منفعت، دارای ضمان می دانند.

در نتیجه تفاوتی که برخی بین عبد و انسان آزاد قائل می شوند، صحیح نیست. زیرا همانطور که مشخص شد، منافع انسان آزاد مالیت دارند و مال بودن آن ها مسلم است همچنان که در عصر حاضر عقلا و عرف این نوع از منافع رابه دلیل ارزش مالی آن ها، مال می دانند. پس در نتیجه همچنان که منافع عبد مالیت دارند، منافع انسان آزاد هم مالیت داشته و مورد ضمان است.

همچنان که صاحب عروۃ الوثقی می نویسد: «بنابراین نمی توان گفت در فرض عبد بودن فرد، ضمانت مستقر می شود اما زمانی که منافع فرد آزاد مطرح می شود، ضمانت مستقر نمی شود؛ زیرا منافع شخص آزاد ضمانتی ندارد مگر با استیفاء؛ چه اینکه منافع بعد از قرارداد دارای ارزش و مالیت هستند و اگر او اعلام آمادگی کرد و مستأجر نپذیرفت، تلف شدن آن منافع را ضامن است. گذشته از این مطلب همان گونه که منافع را با استیفاء آن ضامن است، تفویت منافع نیز ضمانت را به دنبال دارد، مانند بازداشت کسی که دارای شغل و حرفه ای است که در عرف می گویند فلان مقدار از منافعی را بازداشت کننده ناپود کرده است.»<sup>۳</sup>

---

۱ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروۃ الوثقی، ج ۲، ص ۵۸۹

۲ - همان

۳ - همان

مرحوم کاشف الغطاء حبس فرد آزادی که دارای شغل می باشد و همچنین ممانعت از اشتغال وی را دارای ضمانت می داند. همچنین می فرماید: «اگر فرد آزادی را برای کاری اجاره کنند، بر مستاجر واجب است که اجرت عمل وی را بپردازد.»<sup>۱</sup>

صاحب عناوین نیز پس از تبیین قلمرو قاعده اتلاف می نویسد: «منافع (اعمال) حر داخل در قاعده اتلاف و مشمول اتلاف و ضمان است، مانند اینکه او را حبس کنند.»<sup>۲</sup>

مرحوم بهجت (ره) درباره این سوال که: شخص کارگری را به اتهامی حبس کرده اند. پس از مدتی بی گناهی او ثابت می شود. آیا مدتی که او را از کار کردن منع کرده اند، ضامن هستند؟ و یا اینکه اتومبیل فردی تصادف می نماید، برای تعمیر آن مدتی از کارش باز مانده است. آیا مقصّر تصادف، ضامن جبران خسارت درآمد وی در این مدت هست؟ اینگونه پاسخ می دهند که: «بنابر اظهر و احوط ضامن هستند؛ زیرا از بین بردن منفعت او به منزله دریافت منفعت است، هر چند آن منافع را دریافت نکرده باشند مانند اینکه خانه ای را غصب کنند و غاصب از آن خانه استفاده نکند و صدق اتلاف مال اختصاص به دریافت منفعت و مال ندارد و این هم به الغای خصوصیت عرفاً اتلاف است و همچنین است کسی که در اثر تصادف، برای همین مدت اتومبیلش مدتی از کار بازمانده، در این صورت آن طرف مقصّر غیر از خسارت ماشین، خسارت درآمد این مدت ماشین را بنابر اظهر و احوط ضامن است»<sup>۳</sup>

در مقابل برخی فقها به عدم ضمان شخص آزاد معتقد هستند و دلیلشان این است که بر عمل انسان پیش از استیفا، عنوان مال صدق نمی کند. در جواب این گروه گفته اند که مالیت اشیاء به علاقه عقلایی مردم بستگی دارد و در صدق عنوان «مال» بر اشیاء صدق عنوان «ملک» لازم نیست؛ زیرا نسبت میان آن دو عموم و خصوص من وجه است. چون گاهی مال هست و ملک نیست، مانند مباحات اصلی پیش از حیازت (مثل پرندگان قیمتی و ماهی ها)؛ چون اینها مال هستند ولی ملک کسی نیستند و گاهی ملک هست و مال نیست، مانند یه دانه گندم که مفهوم ملک بر آن صادق است ولی مفهوم مال صادق نیست، زیرا در برابر آن چیزی داده نمی شود و گاهی هر دو عنوان هست، مانند بسیاری از چیزها (مثل خانه،

---

۱ نجفی، کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، سفینه النجاه و مشکاه الهدی و مصباح السعادات، ج ۳، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف - عراق، ۱۴۲۳ ه.ق، ص ۲۹

۲ - مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۳۸

۳ - گیلانی، فومنی، محمد تقی بهجت پیشین، ج ۴، ص ۳۳۵



لباس، وسیله نقلیه) و روشن است که عمل شخص آزاد پیش از عقد اجاره از مهمترین اموال عرفی است که اگرچه ملک اعتباری برای کسی نیست تنها ملک ذاتی برای صاحبش است.<sup>۱</sup> امام خمینی (ره) در تایید این مطلب بیان کرده اند که: «عمل حر، مال است؛ چه اهل کسب باشد و یا نباشد.»<sup>۲</sup>

به نظر می رسد اگر عنوان مالیت شرط ضمان و عدم ضمان باشد بهتر و عقلانی تر است تا رابطه بین مالک و مال بررسی شود. زیرا زمانی که مالیت مطرح باشد دیگر نیازی به شروط دیگر از جمله ملکیت نیست، زیرا اتلاف بر مال بودن حاکم است و اگر چیزی مالیت نداشته باشد، تحت عنوان اتلاف قرار نمی گیرد. همچنین عقلا در ضمان میان منافع غیر مستوفات و عمل عبد و انسان آزاد که اجیر شده است با عمل انسان آزاد شاغلی که آماده کار شده است ولی از کار وی جلوگیری می شود، تفاوتی نمی گذارند. ملاک و معیار ضمان از نظر عرف صدق «اضرار» است، و بی شک در تمامی این موارد «اضرار» صادق است.

از جمله کسانی که به این مطلب تصریح کرده اند، آقای خوبی در این باره می فرماید: «اگر انسان دارای کسی باشد که هر روز بدان مشغول می شود، مانند بنایی، نجاری، و خیاطی، جلوگیری از کار او موجب ضمان است به جهت سیر قطعی عقلا.»<sup>۳</sup> مرحوم دکتر کاتوزیان نیز در این باره می نویسد: «اگر شخصی کارگری را از کار خود باز دارد، باید خسارت ناشی از تلف آن را جبران کند.»<sup>۴</sup>

از همین رو عقلا زمانی که فردی از کارش منع می شود و یا منافع او به قهر و غلبه مورد استفاده قرار می گیرد، به دلیل ضرری که بر وی وارد شده است و در واقع منافع وی که مالیت داشته اند مورد تعرض قرار گرفته و سرمایه وی مورد زیان واقع شده است، وی را مستحق جبران خسارت دانسته و منافع وی را دارای ضمان می دانند؛ حال آنکه استیفا بشود یا خیر و یا مانع از کار کردن وی شوند. به نظر می رسد این رویه به حق نزدیک تر باشد تا آنکه منافع فرد آزاد را که مالیت آن ها مورد اتفاق شرع، عقل و عرف می باشد، نادیده گرفته و ضمان آن ها را تحت شرایطی خاص مورد قبول دانست. همچنین اطلاق ادله قاعده به ویژه عنوان «اضرار» شامل این مطلب می شود، زیرا بی شک جلوگیری از کار کردن کسی که آماده برای کار

۱ - موسوی خوبی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۳۴

۲ - موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۱، ص ۳۷

۳ - موسوی خوبی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۳۶

۴ - کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، ص ۱۱

شده است تا هزینه زندگی خود را تهیه کند «اضرار» صدق می کند و عقلا در چنین مواردی نمی گویند جلوی نفع او گرفته شده بلکه می گویند: به او ضرر وارد شده است.

بنابراین ضمان به سبب اتلاف قابل تصور است، زیرا با ضامن شمردن فرد حبس کننده یا منع کننده از کار، از مفاسد و زیان های بزرگی جلوگیری می شود و در بسیاری از موارد ممکن است با حبس یا منع یک فرد (مخصوصا شاغل)، او و خانواده اش در معرض خطر گرسنگی و آثار ناشی از آن قرار گیرند. از این رو، منعی برای ضامن دانستن فرد حبس کننده یا منع کننده از کار درباره این افراد وجود ندارد.

## ۲. قاعده تسبیب و ضمان اتلاف عمر

### ۲-۱. آشنایی اجمالی با مفهوم و مستندات قاعده

بحث از قاعده تسبیب، بلافاصله در ذیل عنوان اتلاف مطرح می شود؛ زیرا در حقیقت، تسبیب نوعی از اتلاف است؛ به این تعبیر که در اتلاف، شخص مستقیماً و بالمباشره و بدون واسطه قرار دادن فاعل ارادی و غیر ارادی باعث اتلاف مالی می گردد، ولی در تسبیب، فعل یا عمل مسبب مع الواسطه سبب می شود که مال غیر از بین برود، ولی علت تامه تلف یا جزء اخیر از علت تامه تلف نباشد، بلکه به گونه ای باشد که اگر این فعل و کار از جانب او صادر نشود تلف و از بین رفتن مال ایجاد نمی شود.<sup>۱</sup> برای مثال، اگر شخصی مال منقول و یا غیر منقول دیگری را مباشرتاً آتش بزند متلف است، اما اگر در مسیر عموم چاهی حفر کند و حیوان متعلق به دیگری در آن بیفتد و بمیرد، مسبب است.<sup>۲</sup>

در مورد مفهوم «سبب» گفته شده است، هر چیز که از وجودش وجود دیگری لازم نیاید - وگرنه آن علت تامه یا جزء اخیر علت تامه است -، ولی از عدمش عدم دیگری لازم بیاید، «سبب» است، در مقابل «علت»؛ بدین نحو که هرگاه رابطه بین دو چیز به گونه ای باشد که از وجود یکی وجود دیگری و از عدم یکی عدم دیگری لازم بیاید، آن «یکی» را علت تامه دیگری می گویند. پس علت تامه و سبب با وجود مشابهت، دو چیز متفاوتند.<sup>۳</sup>

۱ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۴۵۲

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۱۷

۳ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۳

فقها برای تسبیب تعاریف مختلفی ذکر کرده اند<sup>۱</sup>، اما برخی فقها این تعاریف را بی فایده دانسته و تمام احکام و آثار اتلاف را در حق کسی که به توان اتلاف را به صورت حقیقی به او نسبت داد، ثابت می دانند - خواه اتلاف توسط خود وی و با مباشرت او صورت گیرد یا با مباشرت دیگری اما با سببیت او - تشخیص متلف نیز امری عرفی است و از این رو باید آن را به عرف واگذار کرد.<sup>۲</sup>

درباره مستندات این قاعده باید اذعان داشت، برخی فقها در مورد ضمان ناشی از تسبیب قائل به این مطلب هستند که: «در این خصوص بین فقها اختلافی نیست و علاوه بر آن، اخبار متعددی بر وجود چنین قاعده‌ای دلالت دارد»<sup>۳</sup> بدین ترتیب، می توان اتفاق و اجماع فقها و اخبار را مستند اعتبار ضمان ناشی از تسبیب دانست، همانطور که صاحب جواهر در این باره ادعای اجماع کرده اند.<sup>۴</sup> از جمله روایاتی که در این باره وارد شده، صحیح حلی است، که می گوید: از امام صادق (ع) پرسیدم اگر کسی چیزی در راه دیگری قرار دهد، به طوری که مرکب آن شخص در برخورد با آن رم کند و صاحبش را به زمین بزند، حکم قضیه چیست؟ حضرت فرمود: «کل شیء یضر بطریق المسلمین فصاحبه ضامن لما یصیبه»<sup>۵</sup>؛ یعنی

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۱۸۶؛ همان، ج ۴، ص ۲۳۷؛ مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه (لمکارم)، ج ۲، ص ۲۰۵؛ عاملی، ذین الدین بن علی، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، ج ۱۲، ص ۱۶۲؛ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع السلام، ج ۳۷، ص ۴۶؛ همان، ج ۴۳، ص ۹۵؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الاحکام، ج ۴، ص ۵۱۹؛ عاملی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۶، ص ۲۰۶؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۲۲۱؛ همان، ج ۳، ص ۶۵۱؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، تفصیل الشریعۃ - الغصب، احياء الموات، المشتركات و اللقطه -، ص ۱۴۵؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۵۱؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، القواعد الفقهیه (للبجنوردی)، ج ۱، صص ۱۲ و ۱۳؛ عاملی، محمد بن مکی، غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد، ج ۲، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۴ ه ق، ص ۳۹۱؛ محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، ج ۱، ص ۱۱۸

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۳۵ و ۴۳۶

۳ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۴۵۲؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۴۶

۴ - همان

۵ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۹، ص ۲۴۱-۲۴۵؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۴؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۴۶؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۵۲ و ۵۳؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۱۱۹

صاحب هر چیزی که در راه مسلمین [واقع شود و] به آن‌ها ضرر بزند، ضامن پیامدهای آن است. روایات معتبر دیگری نیز در باب تسبیب وارد شده است<sup>۱</sup> همچنین روایاتی در باب غرامت شاهد زور و بالاتر از آن قصاص شاهد زور نیز وجود دارد.<sup>۲</sup>

به علاوه روایاتی که مستند قاعده هستند، اطلاق دارند و اعم هستند از اینکه مرتکب با قصد و نیت اضرار به غیر مبادرت به عمل کند یا اینکه بدون قصد و نیت خاصی اقدام کند و سبب ایراد خسارت به دیگری شود. مرحوم بجنوردی درباره روایاتی که بر ضمان مسبب دلالت می کنند گفته است: «روایات در باب ضمانت مسبب زیاد است. ظاهر این روایات بیان می کند که قصد مسبب در تلف معتبر نیست، یعنی روایات اطلاق دارند و بلکه آن شخص ضامن است... منتها باید آنچه موضوع برای ضمانت است (عنوان سبب) بر آن صدق کند»<sup>۳</sup> ولی اگر مدرک قاعده را اجماع فرض شود، چون اجماع دلیل لئی است و قدر متیقن دارد، فقط شامل موارد متضمن علم و عمد می شود و موارد غیر عمدی را در بر نمی گیرد.<sup>۴</sup>

همچنین هرگاه سخن از سبب پیش می آید، بی تردید مباشر نیز وجود دارد، زیرا معنای تسبیب انجام عمل با واسطه است و واسطه همان مباشر است. بدین ترتیب، اجتماع سبب و مباشر بدین مفهوم است که گاه ممکن است هم مباشر و هم مسبب در بروز خسارت دخالت داشته باشند. مرحوم محقق در شرایع می گوید: «هرگاه مسبب و مباشر با هم جمع شوند، مباشر نسبت به ضمان، بر مسبب مقدم است» و چنین مثال می آورد: «هرگاه کسی عدوانا چاهی در ملک دیگری حفر کند و شخصی دست ثالثی را بگیرد و او را در آن چاه بیندازد و آن شخص بمیرد، آن که ثالث را به چاه انداخته، ضامن است و حفرکننده چاه ضمان ندارد»<sup>۵</sup>.

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: همان (منابعی که در پاورقی شماره ۳ همین صفحه آمده است).

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: خراسانی، حسین وحید، منهاج الصالحین (للوحدید)، ج ۳، مدرسه امام باقر علیه السلام، قم - ایران، ۱۴۲۸ ه ق ، ص ۴۷۳، مسأله ۱۲۳؛ موحدی لنکرانی، محمد فاضل پیشین، ص ۵۳؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن ، پیشین ، ج ۱ ، ص ۱۵

۳ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن ، پیشین، ج ۱، ص ۱۵ و ۱۶

۴ - محقق داماد ، سید مصطفی ، پیشین، ج ۱، ص ۱۲۰

۵ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن ، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام : در متن (نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع السلام جواهر الکلام، ج ۳۷، ص ۵۴)

اتلاف تسبیبی به لحاظ نوع سبب و چگونگی تسبیب، انواع مختلفی دارد که با توجه به موضوع مورد بحث این پژوهش به برخی از آن‌ها اشاره می‌شود:

۱. اتلاف به سبب شهادت ناحق: گاهی اتلاف مال یا جان به سبب گواهی و شهادت بر خلاف واقع است، خواه این شهادت دروغ یا اشتباه باشد. در این صورت اگر برخی از گواهان از شهادتشان برگردند و اقرار به ناحق بودن شهادتشان کنند و یا دروغ آن‌ها ثابت شود و یا به اشتباهشان اعتراف کنند، ضامن هستند؛ چون با شهادت دروغ و ناحق سبب اتلاف حق دیگری شدند؛ از این رو در صورت تلف شدن عین مال یا عدم امکان رد آن، ضامن مثل یا قیمت آن هستند.<sup>۱</sup>

۲. اتلاف به واسطه انجام کار غیر مجاز: اگر کسی کاری را بدون اذن شارع یا اذن کسی که اجازه او در انجام آن کار شرط است، انجام دهد و آن کار سبب اتلاف مال یا جان کسی شود، ضامن خواهد بود؛ مانند کندن چاه در ملک دیگری بدون اذن او و یا ایجاد لغزشگاه بر سر راه عمومی.<sup>۲</sup>

## ۲-۲. قلمرو و شمول قاعده تسبیب در خصوص منافع

مرحوم طباطبایی یزدی درباره سببیت در تلف کردن منافع می‌گوید: «هرگاه شخصی اجیر خاص دیگری شود، یعنی خود را اجیر دیگری سازد، بدین نحو که جمیع منافع او در مدت معین متعلق به مستأجر باشد، اجیر نمی‌تواند در آن مدت برای خود یا دیگری خواه تبرعا و خواه در مقابل عوض عملی انجام دهد که منافی با حق مستأجر باشد و چنانچه عمل منافی انجام دهد و از این رهگذر به منافع مستأجر خسارت وارد آید، مستأجر حق دارد اجاره خود را فسخ و اجرت المسمی را مطالبه کند و یا فسخ نکند و عوض منفعت فوت شده خویش را کلا یا جزئا از اجیر مطالبه کند. حال سؤال این است که آیا مستأجر می‌تواند از شخصی که اجیر برای او کار کرده عوض منافع خویش را مطالبه کند؟ به نظر ایشان خیر؛ اعم از آن که آن شخص عالم به حال باشد یا جاهل. دلیل این است که شخص اجیر موجب «اتلاف» منافع مستأجر شده

---

۱ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۳، ص ۷۲ و ۵۱۶؛ حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۵۹۶ و ۵۹۷؛ موسوی خویی، سید ابو القاسم، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۱، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی ره، قم - ایران، ۱۴۲۲ ه.ق، ص ۱۸۹، مسأله ۱۲۳

۲- برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، ص ۲۲۳

است، نه آن شخص ثالث.» به نظر محقق یزدی، موردی که عمل شخص اجیر به درخواست شخص ثالث صورت گرفته باشد نیز همین حکم را دارد، زیرا در این فرض نیز مباشر اتلاف، شخص اجیر است.<sup>۱</sup> نظر مخالف در فرض اخیر این است که هر چند مباشر اتلاف اجیر است، ولی با توجه به استیفای عمل توسط شخص ثالث و تحقق ضمان استیفا، می‌توان وی را در مقابل مستأجر مسئول دانست.<sup>۲</sup>

در صورتی که کسی سبب فوت منفعت ملکی شخص شود، حتی اگر خود از آن استفاده نکند یا بر شخص استیلا پیدا نکند، مرتکب تفویت منفعت شخص شده و در قبال منافع مالک ضامن است. به طور مثال در مواردی که کسی شخص آزاد آماده به کار چون کارگر یا صنعتگری را از کار کردن محروم کند؛ بدون آن که خود منافع وی را استیفا کند؛ مثل این که او را در محلی زندانی کند یا آن که با ایجاد موانعی دیگر یا مزاحمت از کار کردن وی جلوگیری کند؛ در صورتی که آن شخص اجیر دیگری باشد، حبس کننده و مزاحم در قبال مستأجر ضامن اجرت المثل منافع اوست. اما در صورتی که اجاره ای در بین نباشد، در میان فقیهان راجع به ضمان منافع شخص آماده به کار اختلاف نظر وجود دارد و مشهور فقیهان شخص را ضامن منافع شخص آماده به کار نمی‌دانند. لیکن این مطلب خالی از اشکال نیست و بنا بر سیره عرف و عقلا بهتر است که شخص ضامن تلف شده دیگری باشد.

### ۳. قاعده ضمان ید و ضمان اتلاف عمر

یکی دیگر از قواعد مشهور فقهی، قاعده ضمان ید است. این قاعده مورد قبول فقهای امامیه و جمعی از فقهای اهل سنت مانند پیروان شافعی است<sup>۳</sup> ولی ابوحنیفه غاصب را به هیچ عنوان ضامن منافع عین مغصوبه نمی‌داند.<sup>۴</sup>

۱ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، ص ۸۳

۲ - همان، نظرات بروجردی و خوانساری

۳ - النووی، محیی الدین، پیشین، ج ۱۴، ۲۲۷

۴ - مکارم شیرازی، ناصر، دائرة المعارف فقه مقارن، در یک جلد، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم - ایران، ۱۴۲۷ هـ.ق، ص ۳۷۳

### ۱-۳. آشنایی با مفهوم و مستندات قاعده

به عقیده فقها، مقتضای اولیه تصرف و یا استیلا بر مال دیگری این است که متصرف در مقابل مالک، ضامن است؛ یعنی علاوه بر آن که مکلف به بازگرداندن عین در زمان بقای آن است، اگر مال مذکور تلف شود یا نقص و خسارت به آن وارد گردد باید از عهده خسارت وارد نیز برآید. این موضوع، یعنی ضمان ید متصرف در فقه به صورت یک قاعده کلی در آمده و کلیت آن در بدو امر شامل تمام انواع تصرف و وضع ید می‌شود، خواه عدوانی باشد و خواه غیر عدوانی یا امانی. البته مواردی تحت عنوان ید امانی، به موجب ادله خاص از تحت عموم این قاعده خارج گردیده‌اند.

مستنداتی که برای حجیت قاعده ید ارائه شده است یکی بنای عقلاست. در واقع مستند قاعده ضمان ید، قبل از هر چیز، بنای عقلا می‌باشد؛ زیرا با دقت در زندگی مردم و مطالعه در زندگی اهل خرد در می‌یابیم که آنان، شخصی که مال دیگری را تصرف می‌کند در مقابل مالک، مسئول می‌داند؛ یعنی علاوه بر آن که تکلیفاً او را در زمان موجود بودن عین ملزم به رد آن می‌دانند، چنانچه خسارت و یا تلفی وقوع یابد، مسئولیت مدنی را نیز متوجه وی می‌سازند. شاهد این مدعا آن است که در زمان حاضر تمام نظام‌های حقوقی، لزوم رد مال غیر در زمان وجود مال و جبران خسارت در زمان تلف آن را بر هر نوع تصرف غیر قانونی مترتب می‌دانند. شرع مقدس این شیوه خردمندان را نه فقط رد و محکوم نکرده، بلکه به موجب نصوص رسیده تأیید هم کرده است. بنابراین می‌توان گفت این قاعده از قواعد امضایی شرع است، نه تأسیسی.<sup>۱</sup>

از دیگر مستندات حجیت این قاعده روایات است که در بین روایات وارد شده، حدیث مشهوری از رسول اکرم (ص) است که می‌فرماید: «علی الید ما اخذت حتی تؤذیه»<sup>۲</sup>؛ بر دست است آنچه را گرفته تا

---

۱- محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۶۱ و ۶۲؛ مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه (لمکارم)، ج ۲، ص

۲۳۵

۲- نوری، محدث، میرزا حسین، پیشین، ج ۱۷، باب اول، کتاب غضب، ص ۸۸ حدیث ۴؛ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، خلاف، ج ۳، کتاب غضب، ص ۴۰۸، مسأله ۲۰؛ بیهقی، احمد بن حسین، پیشین، ج ۶، ص ۹۰ و ۹۵ و ۱۰۰؛ همان، ج ۲، ص ۳۱۲ و ۳۳۹؛ سنن ابی داوود، ج ۳، ص ۳۲۱؛ سنن ابن ماجه، ج ۷، ص ۳۳۱؛ مسند احمد بن حنبل، ج ۵، ص ۸ و ۱۲ و ۱۳؛ سنن ترمذی، ج ۳، ص ۵۶۶

وقتی که آن را ادا کند. منظور از این حدیث این است که: بر اساس روایت نبوی، هر کس مال دیگری را بگیرد، هر خسارتی به آن مال برسد، متوجه گیرنده است تا زمانی که مال را به صاحبش برگرداند.<sup>۱</sup>

حدیثی که بسیاری از علما و فقها در ابواب و مسائل بسیاری بدان تمسک جسته و آن را ذکر کرده اند.<sup>۲</sup>

این حدیث نزد شیعه و اهل سنت مورد قبول واقع شده<sup>۳</sup> و بر عمل به آن نزد امت مسلمان، ادعای اجماع شده است.<sup>۴</sup> شارع مقدس به موجب حدیث فوق، ضمانت مالی را که مورد استیلا غیر قرار گرفته - مادام که به مالک برگردانده نشده - به عهده مستولی و متصرف قرار می‌دهد؛ بدین نحو که تا عین آن وجود دارد موظف به تحویل عین است و چنانچه تلف شود و یا خسارت ببیند باید از عهده خسارت آن برآید، به این شکل که اگر مثلی است، مثلش را و چنانچه قیمتش است قیمتش را به مالک بپردازد، مشهور امامیه

---

۱ - مکارم شیرازی، ناصر، دایرة المعارف فقه مقارن، ص ۳۷۳

۲ - حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۱۶۷ حلی، مقداد بن عبدالله سیوری، التنقیح الرائع لمختصر الشرائع، ج ۲، ص ۲۴۹؛ طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، ریاض المسائل (ط - القديمة)، ج ۲، ص ۳۰۱؛ حلی، ابن ادریس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، ص ۴۸۱؛ مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، العناوین الفقهیه، ج ۲، ص ۴۱۵؛ نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الاحکام، ص ۴۱۹؛ نجفی، کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۸۶؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، القواعد الفقهیه (للبجنوردی)، ج ۲، ص ۱۰۷؛ موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، فقه الشرکة و کتاب التأمین، ص ۲۲۱؛ جزائری، سید محمد جعفر مروج، هدی الطلاب فی شرح المکاسب، ج ۳، ص ۹؛ موحدی لنگرانی، محمد فاضل، القواعد الفقهیه (للفاضل)، ص ۸۳؛ محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، ج ۱، ص ۶۲؛ نوری، فضل الله بن عباس، رساله فی قاعده ضمان الید، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۴ ه.ق، ص ۱۹؛ موسوی خمینی، سید مصطفی، کتاب البیع (للسید مصطفی الخمینی)، ج ۱، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، تهران - ایران، اول، ۱۴۱۸ ه.ق، ص ۱۸۶

۳ - مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۱۷۴؛ کاشانی، ملا حبیب الله شریف، پیشین، ص ۲۰؛ کوه کمری، سید محمد بن علی حجت، کتاب البیع (للكوه کمری)، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۰۹ ه.ق، ص ۱۴۳ و ۱۴۴

۴ - موسوی قزوینی، سید علی، رساله قاعده «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۹ ه.ق، ص ۲۱۱



بر این نظر است.<sup>۱</sup> بنابراین، مفاد حدیث این است که شخصی که بر مال دیگری دست می‌گذارد ضامن است، بدین معنا که باید عین را در فرض وجود و یا بدل آن را در فرض تلف به صاحبش برگرداند.

فقها در بیان ماهیت ضمان به معنای ردّ خود عین در فرض وجود و ردّ مثل یا قیمت آن در فرض تلف، توجیهاتی مطرح کرده‌اند که بهترین آن‌ها این توجیه است که: به موجب این حدیث، وقتی انسان چیزی را می‌گیرد و یا به تعبیر دیگر بر مالی استیلا می‌یابد، آن چیز به عهده او قرار می‌گیرد و چون عهده به معنای ذمه است و عین خارجی نمی‌تواند در ذمه قرار بگیرد، پس وجود اعتباری آن چیز مورد نظر است که در ذمه قرار می‌گیرد و بعد از آن که در ذمه قرار گرفت فرد مشغول الذمه باید از عهده آن برآید و افراف ذمه کند. برآمدن عهده و افراف ذمه در فرض وجود مال، به پرداخت عین آن است که باید به شکل سالم به صاحبش برگردد و اگر تلف بشود، یا به هر جهتی برگرداندن عین ممکن نباشد، برآمدن از عهده و برائت ذمه با پرداخت مثل یا قیمت محقق می‌شود و باید مثل یا قیمت مال به صاحبش داده شود.<sup>۲</sup>

همچنین مستندات دیگری از جمله سیره مستمر مسلمانان و اجماع نیز برای حجیت این قاعده ارائه شده است.<sup>۳</sup>

این نکته لازم به ذکر است که بنا بر اطلاق و عمومی که در روایت مربوط به ضمان دیده می‌شود به نظر می‌رسد تصرف مال اعم از این که عالما باشد یا از روی جهل موجب ضمان است<sup>۴</sup> و جهل به حکم رافع مسئولیت نمی‌باشد. بنابراین در تحقق ضمان، تقصیر دخالتی ندارد، بلکه مبنای این مسئولیت، وضع

---

۱ - بروجردی، آقا حسین طباطبایی، تقریرات ثلاث (للبروجردی)، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۳ هـ ق، ص ۱۲۷؛ مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۱۷ و ۴۱۸؛ فقه الصادق ع (لرروحانی)، ج ۱۹، ص ۴۱۰؛ موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، پیشین، ص ۲۲۱؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۰۹

۲ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۱۷۸؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۴، ص ۲۳۷

۳ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۱۰

۴ - ایروانی، باقر، دروس تمهیدیة فی القواعد الفقهیة، ج ۲، دار الفقه للطباعة و النشر، قم - ایران، ۱۴۲۶ هـ ق، ص ۱۴۵؛ مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، پیشین، ج ۲، ص ۴۱۵؛ نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الاحکام، ص ۴۱۹؛ مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۴، ص ۲۳۸؛ نجفی، کاشف الغطاء، تحریر المجله، ج ۱، قسم ۱، ص ۸۶ طاهری، حبیب الله، پیشین، ج ۲، ص ۲۵۱

ید و استیلا بر مال دیگری است، اعم از این که عالماً عامداً صورت گرفته باشد و یا از روی جهل و غیر عمد.<sup>۱</sup>

در نتیجه، دایره ضمان ید اختصاص به غصب ندارد بلکه وسیع تر و اعم از آن است.<sup>۲</sup> بنا بر این در غصب، استیلا از روی عمد و قهر صورت می‌گیرد، در حالی که در ضمان ید، عنصر عمد و قهر ملحوظ نشده است. پس قلمرو ضمان ید شامل دو دایره است، یکی ید عدوانی و دیگری ید غیر عدوانی. در ضمان ید، علاوه بر این که عنصر عمد و تقصیر دخالتی ندارد، در موارد منجر به تلف، رابطه علیت مادی بین فعل متصرف و تلف نیز ضروری نیست.<sup>۳</sup>

### ۲-۳. قلمرو و شمول قاعده ضمان ید در خصوص منافع

آیا ضمان ید منحصر به عین است یا استیلا بر مال غیر، موجب ضمان متصرف نسبت به منافع عین در زمان تصرف نیز می‌شود؟

مالک و ابو حنیفه معتقد هستند که غاصب ضامن منافع نیست و در قبال ضمان نسبت به عین، منافع زمان تصرف به او تعلق می‌گیرد و مستند ایشان حکم حدیث نبوی «الخِراج بِالضَّمان» (خراج در مقابل ضمان است) و یا قاعده «من علیه الغرم فله الغنم» (هر کس که زیان به عهده او است منافع مال او است) بوده و عقیده دارند که بین ضمان عین و مالکیت غاصب نسبت به منافع ملازمه وجود دارد.

از فقهای امامیه اگر چه اندکی با این نظر موافقند ولی مشهور آنان این استدلال را مردود شناخته و بین ضمان عین و مالکیت منافع ملازمه‌ای قائل نیستند و حکم ضمان را هم شامل عین می‌دانند و هم شامل

---

۱ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۸

۲ - عاملی، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة (المحشی کلاتر)، ج ۷، قم - ایران، کتابفروشی داور، ۱۴۱۰ ه.ق، ص ۱۳؛ حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۱۶۶؛ نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۷

۳ - مکارم شیرازی، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۸؛ کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (ضمان قهری مسئولیت مدنی)، ص ۸۷

منافع، خواه مستوفات باشد و خواه غیر مستوفات می دانند.<sup>۱</sup> در این نظر شافعی و احمد بن حنبل با امامیه توافق دارند.<sup>۲</sup>

محقق خراسانی می گوید: « از آثار ضمان عین، ضمان منافع آن است. پس دلیل بر ضمان عین، دلیل بر ضمان منافع آن هم می باشد.»<sup>۳</sup> این گروه از فقها می گویند گاه شخصی مالک منفعت می شود بدون این که ضامن عین باشد، مانند مستأجر که یدش نسبت به عین، امانی است و در صورت تلف عین مستأجره ضامن نیست، و برعکس، شخص ممکن است ضامن عین شود در حالی که مالک منافع نیست، مانند سارق. آیا منافع مال مسروقه مادام که در اختیار سارق است، به او تعلق دارد؟ اگر پاسخ مثبت باشد، باید سارق حق داشته باشد بعد از سرقت و ضامن شدن نسبت به عین، از مال بهره برداری کند و از حیث منافع زمان تصرف، ضامن نباشد، در حالی که چنین نیست.

مشهور فقهای امامیه در مورد احادیث و قواعد استنادی مخالفان گفته اند که این قواعد به بیع اختصاص دارند و معنایشان این است که هرگاه شخصی مالی را از دیگری خریداری کند چنانچه مال مذکور پس از قبض به موجب امری قهری یا غیر آن تلف شود، نمی تواند برای اخذ خسارت به فروشنده مراجعه کند، زیرا اگر مال سالم می ماند منافع آن برای مشتری می بود و بنابراین، حال که چنین است خسارت آن هم بر او وارد است. موارد غصب و استیلا بدون مجوز قانونی بر مال غیر، مشمول این روایت نیست، زیرا استفاده از مال دیگری بدون اذن او، بالاجماع جایز نیست.<sup>۴</sup>

فقهای امامیه در مورد ضمان منافع عین مغضوبه، منافع را به دو دسته تقسیم کرده اند: منافع مستوفات و غیر مستوفات. به نظر فقهای امامیه در مورد منافع مستوفات، بی تردید شخص متصرف ضامن است،<sup>۵</sup> خواه تصرف عدوانی باشد (غصب) و خواه غیر عدوانی، مانند مورد مقبوض به عقد فاسد؛ ولی در منافع غیر

---

۱ - حلی، محمد بن حسن بن یوسف، پیشین، ج ۲، ص ۱۷۳

۲ - همان، ص ۶۹

۳ - قمی، سید صادق حسینی روحانی، منهاج الفقاهة (لروحانی)، ج ۳، انوار الهدی، قم - ایران، ۱۴۲۹ ه ق، ص ۲۹۳

۴ - همان

۵ - خراسانی، حسین وحید، منهاج الصالحین (للوحد)، ج ۳، مدرسه امام باقر علیه السلام، قم - ایران، ۱۴۲۸ ه ق، ص ۲۶

مستوفات، گروهی از فقها به ضمان معتقد نیستند؛ اما در همین فرض هم مشهور، قائل به ضمان هستند.<sup>۱</sup> و این به خاطر تفویت است، زیرا تفویت نزد عقلا از موجبات ضمان است و شارع مقدس هم این قاعده عقلایی را رد نکرده است و آن این است « من فوت مال الغیر فهو له ضامن » بلکه از برخی روایات امضاء این قاعده به چشم می خورد و شکی نیست که منافع غیر مستوفات مانند منافع مستوفات مال هستند و مالیت دارند.<sup>۲</sup>

مرحوم فاضل در قواعد الفقہیه درباره منافع مستوفات می نویسد: « ظاهر این است که اشکالی در ضمان منافع مستوفات نیست به دلیل قاعده ضمان ید، زیرا منافع مال هستند و در ازاء آنها مال پرداخت می شود، مثل باب اجاره. انصاف منافع به مالی که اخذ می شود به خاطر تحقق استیلاء بر آنهاست و در نتیجه تحت ید واقع شدن منافع به تبع عین می باشد. پس همانا قاعده ضمان ید شامل منافع مستوفات نیز می شود.»<sup>۳</sup>

برخی دیگر نیز بیان داشته اند که: « انصاف این است که منافع توسط قاعده ید مورد ضمانت واقع می شوند و فرقی نمی کند این منافع مستوفات باشند یا غیر مستوفات»<sup>۴</sup> و یا اینکه « منافع غیر مستوفات، ظاهر آن است که آن ها مورد ضمانت هستند مانند عین بر اساس اینکه آن منافع تحت ید فرد مستولی تلف شده اند.»<sup>۵</sup>

مستند مشهور فقهای امامیه نسبت به ضمان منافع، اعم از مستوفات و غیر مستوفات، علاوه بر عموم قاعده «علی الید»، مطابق قاعده احترام مال مسلمان نیز هست؛ زیرا همان طور که گفته شد، اولاً منافع عموماً مال محسوب می شوند و بنابراین مستقلاً می توانند مشمول مفاد کلمه «ما» ی موصولی در حدیث علی الید

---

۱ - قمی، سید صادق حسینی روحانی، منهاج الفقاهه (لر روحانی)، ج ۳، ص ۲۹۳؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، پیشین، ص ۱۷۵؛ موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۴، ص ۶۱

۲ - همان، ص ۶۱

۳ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۱۱۲

۴ - نوری، فضل الله بن عباس، پیشین، ص ۵۰

۵ - کابلی، محمد اسحاق فیاض، منهاج الصالحین (للفیاض)، ج ۲، بی نا، بی جا، بی تا، ص ۱۲۷

باشند و ثانياً به تبع عین، تحت سلطه و استیلاي متصرف قرار می‌گیرند<sup>۱</sup> و بنابراین در عهده متصرفند و باید به صاحبش برگردانده شوند، خواه استیفا شده باشند و خواه نشده باشند.<sup>۲</sup>

بر این مبنا، اگر کسی منزل دیگری را غصب کند، ولی در آن ساکن نشود، در این صورت، منافع آن خانه را از مالک سلب کرده است و حرمت این منافع اقتضا دارد که غاصب با دادن اجرت المثل خسارت وارده را جبران کند.

مرحوم فاضل درباره دلالت قاعده بر منافع غیر مستوفات می‌نویسد: « دلالت قاعده بر ضمان منافع غیر مستوفات نیز آشکار است، زیرا استیفاء دخالتی در صدق اخذ ندارد، همانا اخذ متعلق است به منافع به تبع تلفش به عین و فرقی نمی‌کند از منفعت استفاده شود یا استفاده نشود تا تلف شود.»<sup>۳</sup>

چنانچه جناب مکارم در قواعد الفقهیه می‌گویند: « در نظر عرف و سیره عقلا، کسی که بدون مجوز بر مال دیگری استیلا یابد، هم ضامن عین و هم ضامن منافع مستوفات و غیر مستوفات خواهد بود»<sup>۴</sup>

به نظر می‌رسد، مراد از اخذ در روایت نبوی، همان سلطه و استیلا است و این مفهوم نسبت به منافع از طریق سلطه بر عین ممکن است و صدق عرفی سلطه بر منافع با تحقق سلطه بر عین محقق می‌شود و لذا

چنانچه ضمان منافع را مستند به قاعده «ید» دانسته شود این مسئله با اشکالی مواجه نخواهد شد.

حال اگر با توجه به استدلال مخالفان، شمول قاعده علی‌الید بر منافع و استقرار ضمان ید بر شخص متصرف قابل تردید باشد بازهم نظریه ضمان منافع بدون مستند نخواهد بود، زیرا «تفویت» منافع، مستند به عمل شخص متصرف است و بنابراین از طریق استناد به اتلاف و یا قاعده تسبیب قابل مطالبه خواهد بود. صدق اتلاف در منافع مستوفات و تسبیب در منافع غیر مستوفات، دارای وجاهت عرفی است، چرا که

---

۱ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۴، ص ۶۷

۲ - قمی، سید صادق حسینی روحانی، پیشین، ج ۱۹، ص ۴۱۲؛ قمی، سید صادق حسینی روحانی، منهاج الفقاهه (لروحانی)، ج ۳، ص ۲۸۹

۳ - موحدی لنکرانی، محمد فاضل، پیشین، ص ۱۱۲

۴ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۴۱

«تفویت» عرفاً از مصادیق اتلاف محسوب شود و بعید نیست که نیازی به صدق عناوین اتلاف و تسبیب هم نباشد، و عنوان تفویت خود عنوان مستقلی برای موجبات ضمان به حساب آید.

بنابراین هرگاه شخصی انسان آزادی را به بیگاری بکشد و به جبر و قهر از او استفاده کند، و یا نه به جبر و قهر که با درخواست او کاری توسط دیگری انجام گیرد ضامن منافع او است زیرا از منافع وی بهره برده است و باید با پرداخت دستمزد به او از عهده ضمان برآید. زیرا بدون شک عملی که مورد بهره برداری قرار گرفته دارای ارزش و قیمت بوده و همچون مال قابل مبادله است و در آن تعهد و ضمان وجود دارد و عیناً مانند موردی است که غاصب، عین مال دیگری را اخذ کرده باشد؛ زیرا کار مزبور قابل مبادله به مال است و ارزش و اعتبار مالی دارد و از نظر موازین فقهی، عمل شخص محترم است.<sup>۱</sup>

همچنانکه طبق سیره عرف و عقلاً نیز، در این مورد عقلاً حکم بر ضمان منافع و عمل انسان می دهند و حداقل امر اجرت کار او را لازم می دانند. زیرا منافع و عمل انسان استفاده شده است و باید چیزی مابازاء خدماتی که آن فرد ارائه کرده است دریافت کند تا از ضرر و زیان مصون بماند. زیرا منافع و عمل انسان دارای ارزش بوده و به مانند بقیه اموال ارزش اقتصادی و مبادله ای دارد در نتیجه انسان ها با عمل و منافع خود و اینکه آن ها را در اختیار دیگران می گذارند، تأمین معاش می کنند و اینگونه از رسیدن ضرر بزرگی نسبت به خود فرد و خانواده او جلوگیری می شود.

همچنین با توجه به مطالب بیان شده این سوال مطرح می گردد که هرگاه شخصی، کارگر یا صنعتگری را بازداشت و یا به نحوی از کار کردن محروم سازد، بدون آن که از او بهره گیری کند، آیا ضامن قیمت کار او است و باید با پرداخت بهای دستمزد از عهده خسارت برآید؟

در میان فقهای امامیه در این مورد اختلاف نظر است. مشهور فقها معتقدند که ضمان وجود ندارد؛<sup>۲</sup> با این استدلال که انسان آزاد از اموال محسوب نمی شود و منافع او تابع وجود او بوده مالی مستقل به شمار نمی آید و همان گونه که انسان را نمی توان غصب کرد این عنوان در تسلط بر منافع او نیز تحقق نمی یابد. پس منافع انسان آزاد در استیلائی دیگری واقع نمی شود و هرگاه بدون استفاده تلف شود، در تصرف خود او از بین رفته و ضمان آن بر عهده دیگری قرار نمی گیرد. به تعبیر دیگر، منافع انسان آزاد همواره در سلطه

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۸؛ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۱۷۷

۲ - محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۷۴

و قبضه خود او قرار دارد و اگر تلف شود در ید خودش تلف شده است؛<sup>۱</sup> چنانچه برخی گفته اند که: «هنگامی که بر شخص آزاد استیلا پیدا کنند، و شخص آزاد نزد فرد استیلا پیدا کننده تلف شود، ضمانی بر عهده مستولی نیست هر چند فرد آزاد کوچک باشد مگر اینکه تلف مستند به مستولی باشد.»<sup>۲</sup>

در این باره برخی گفته اند که: «اگر انسان آزاد را حبس کنند، نه خودش و نه منافعش ضمان ندارد. حتی اینکه فرد آزاد، صنعت گر و صاحب شغل و حرفه باشد، بر فرد حابس اجرت شغل او در مدت حبس فرد آزاد نیست. مگر اینکه فرد آزاد صاحب حرفه اجاره شده باشد برای کسی غیر از فرد حابس که در این صورت ضامن منافع فوت شده برای مستاجر است.»<sup>۳</sup> و یا اینکه «اگر منع کند فرد آزاد یا بنده ای را از عملی که برای آن اجرت قرار داده شده و یا بدون تصرف در کارش و یا استیفاء عمل و یا تسلط و ید بر آزاد و بنده، فرد مانع ضامن عمل نیست و اجرتی برای آن نیست.»<sup>۴</sup>

این نظرات در عصر امروز که عقلا و عرف هر جامعه منافع و اعمال را مال می دانند و در قبال آن حاضر به پرداخت مال و مابازاء مادی هستند، قابل قبول نبوده؛ زیرا زمانی که یک فرد شاغل را حبس کنند، در آن مدتی که فرد محبوس بود، اگر حبس نمی شد به کار و فعالیت می پرداخت و از این طریق صاحب منافع مادی و معنوی می گشت. حال که با حبس و یا ممانعت از کار وی، فرصت کار و فعالیت از او سلب شده است، در واقع عمر و عمل وی تلف شده است به صورتی که فرقی بین استیفاء و عدم استیفاء نیز نیست.

---

۱ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۸؛ موسوی خمینی، سید روح الله، پیشین، ج ۲، ص ۱۷۷؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ج ۲، کتاب غضب، ص ۲۲۳؛ حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۱۶۸

۲ - تبریزی، جواد بن علی، منهاج الصالحین (للتبریزی)، ج ۲، مجمع الإمام المهدی (عجل الله تعالی فرجه)، قم - ایران، ۱۴۲۶ هـ ق، ص ۱۷۷

۳ - اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاة (مع حواشی گلپایگانی)، ص ۷۷؛ اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاة (مع حواشی امام خمینی)، ص ۶۳۹

۴ - اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاة (مع حواشی گلپایگانی)، ص ۷۹؛ اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاة (مع حواشی امام خمینی)، ص ۶۴۰

اما گروه دیگری از فقها به ضمان معتقدند و با تتبع در متون فقهی این نکته روشن می شود که، یکی از منافی که مورد ضمان واقع می شود، منفعت انسان است، که با حبس انسان فعال و یا شاغل و بازداشتن وی از تلاش و کار و کسب، فوت می شود. یعنی اگر حابس یا غاصب، فردی را که با کار، حرفه، صنعت و انجام خدمتی هزینه خود و خانواده اش را تأمین می کند، از قیام به امورات خود یا آنچه برای آن اجیر شده باز دارد و یا از عمل وی بدن حقوق استفاده کند، ضامن اجرت المثل عمل محبوس و یا مجبور خواهد بود. در این باره گفته اند که: «هر گاه کسی صنعتگری را محبوس کند و از او هیچ بهره ای نبرد، ضامن است زیرا با این حالت ضرر و راد کرده است، و زندانی کننده علاوه بر ضامن بودن منافع، تجاوز کار و ستمگر هم محسوب می شود و مستحق مجازات و کیفر می باشد.»<sup>۱</sup>

حق آن است که مال ندانستن عمل حر، غیر مقبول و بی دلیل است،<sup>۲</sup> چرا که عمل شاغل حتی پیش از معاوضه و فعلیت عرفاً و عقلاً مالیت و ارزش دارد و زمانی که با فراهم بودن تمام مقدمات و مقتضیات، شاغل کار خود را آغاز کند و تنها منع، حبس و اجبار غاصب مانع عمل شود، استیلا ید صادق و ضمان صحیح است چون استیلا ی منجر به تلف، موجب ضمان است و عمل بهره برداری شده دارای ارزش و قیمت و مبادله است که در آن تعهد و ضمان وجود دارد.<sup>۳</sup>

اگر کسی صنعتگری را محبوس کند و از او هیچ بهره ای نبرد ضامن است چون با این کار ضرر صنعتگر را موجب شده است و علاوه بر ضمان منافع، متجاوز و ستمگر نیز محسوب می شود و مستحق مجازات و کیفر هم هست.<sup>۴</sup>

مقدس اردبیلی و سید بحر العلوم گفته اند: «هر گاه کسی صنعتگری را حبس کند اگر چه از او انتفاع نبرد، ضامن است، زیرا در این امر، ضرر عظیمی است، به خاطر آن که چه بسا خودش و عیالش از گرسنگی

---

۱ - حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - القدیمة)، ج ۶، بیروت - لبنان، دارالحیاء التراث العربی، اول، بی تا، ص ۲۲۵

۲ - نائینی، میرزا محمد حسین غروی، المکاسب و البیع (للمیرزا النائینی)، ج ۲، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۳ ه ق، ص ۹۰

۳ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۸

۴ - باقری، احمد؛ علی آبادی، علی؛ جوادی، محمد حسن، علی الید و ضمان منافع، مقالات و بررسیها، دفتر ۸۰، بهار ۹۵، ص ۶۶



بمیرند. به علاوه، حابس، متعدی است<sup>۱</sup> و مجازات عمل بد، عملی است مانند آن<sup>۲</sup> که مجوز تقاص مظلوم است.<sup>۳</sup>

مشهور فقها که قائل به عدم ضمان در این مورد هستند، در این که منافع انسان آزاد، مستقل نیست، بلکه با شخصیت و اراده او ارتباط دارد و بنابراین تحت ید و استیلا قرار نمی‌گیرد و عنوان غصب بر آن صدق نمی‌کند، تردید ندارند، ولی به استناد ادله دیگری قائل به ضمان هستند.<sup>۴</sup>

در حالیکه مخالفان مشهور نیز ضمان را صرفاً مترتب بر حبس نمی‌دانند، بلکه ضرر باید مسلم باشد تا حکم به ضمان شود و بنابراین هرگاه شخصی انسانی را حبس کند که عرفاً کارگر و یا صنعتگر و امثال آن محسوب نمی‌شود، ضامن پرداخت دستمزد او نخواهد بود و چنین نیست که به صرف حبس، قیمت کار چند روزه او به حساب آید، بلکه ظنّ کار کردن باید به اندازه‌ای قوی باشد که در دید عرف، مسلم به نظر آید که اگر شخص بازداشت نمی‌شد کار می‌کرد و منفعی را به دست می‌آورد.<sup>۵</sup>

همچنین آقای خویی در مصباح الفقاهه فرموده است: «به نظر می‌رسد، نظریه ضمان منافع اعمال انسان موجه تر باشد، چون نه تنها به قاعده ضمان ید و لا ضرر و تسیب و اتلاف مستند است، بلکه با حکم عرف و سیره عقلا هم منطبق است، چنانکه برخی از فقیهان بر این باورند که: اگر انسان دارای کسبی مانند بنایی، نجاری یا خیاطی باشد که هر روز به آن مشغول می‌شود، جلوگیری از اشتغال وی با ملاحظه سیره قطعی عقلا موجب ضمان است.»<sup>۶</sup>

سر انجام می‌توان گفت که قول به ضمان منافع اعمال انسان که همراه با نوعی استیلا غاصبانه و عدوانی و اضرار باشد، منصفانه تر و عقلانی تر است.

---

۱ - سوره، بقره، ۱۹۰

۲ - سوره، شوری، ۴۰

۳ - حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - القدیمة)، ج ۶، ص ۲۲۵

۴ - همان؛ محقق داماد، سید مصطفی، پیشین، ج ۱، ص ۷۵

۵ - نجفی، محمد حسن، پیشین، ج ۳۷، ص ۳۹؛ طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، پیشین، ج ۲، ص ۳۰۱

۶ - موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مصباح الفقاهه (مکاسب)، ج ۲، ص ۳۶

## گفتار دوم: مستندات قانونی

حاکمیت در هر کشوری جهت حمایت از افراد و برقراری نظم و اجرای عدالت به وضع قوانین و مقررات لازم از طریق قوه مقننه اقدام می‌کند. خسارت زدایی و حمایت از حقوق مسلم شهروندان برای قانونگذار هر کشوری از اولویت‌های مهم حقوق شهروندی محسوب می‌شود. در کشور ما در قوانینی چون قانون اساسی، آیین دادرسی کیفری، قانون مجازات اسلامی و قانون مسئولیت مدنی به طور کلی به لزوم جبران خسارت از اتلاف عمر تأکید شده است.

قانون اساسی هر کشوری به عنوان قانون مادر، خطی مشی قوه مقننه را تعیین می‌کند و این اصل که هیچ قانونی یا دستورالعملی نباید با قانون اساسی مخالفتی داشته باشد در کلیه کشورهای حقوق نوشته امری پذیرفته شده است. از مهمترین اصول قانون اساسی، اصولی است که به حقوق ملت پرداخته است و علی‌الاصول مجازات کسانی که به آن تعرض کنند در قوانین عادی پیش‌بینی می‌شود.

قانون اساسی ما در فصل دوم به بحث درباره حقوق ملت پرداخته و در اصولی چون؛ اصل بیستم، بیست و دوم، بیست و سوم، سی و سوم، سی و نهم و غیره به حفظ و رعایت حقوق شهروندان از جمله؛ حیثیت، کرامت انسانی، آزادی، اصل برائت، منع دستگیری و حمایت از حقوق مسلم افراد مورد توجه قرار داده است.

همچنین در اصل بیست و دوم قانون اساسی آمده است: «حیثیت، جان، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است، مگر در مواردی که قانون تجویز کند.»

طبق اصل بیستم قانون اساسی یکی از حقوق انسانی حق حیات و زندگی و عمر آدمی است و از حقوق اجتماعی وی این است که چگونگی عمر و زندگی خورد را به دلخواه خود انتخاب کرده به گونه‌ای که بر خلاف مقررات و قوانین نباشد و قانون این حق را برای تک تک افراد جامعه در نظر دارد. همچنین طبق اصل بیست و دوم قانون اساسی زمانی که صحبت از جان و حیثیت و یا حقوق افراد می‌شود، باید از عاقلان داشت تا ظرف وجودی عمر آدمی و دوره حیات و زندگی وی وجود نداشته باشد و از تعرض مصون نماند، دیگر جایی برای حیثیت، جان و دیگر موارد مطروحه باقی نمی‌ماند. پس بنابراین عمر و ظرف زندگی وی که از تولد تا وفات وی ادامه دارد، شاخصه‌ی اصلی این اصل از قانون اساسی است. تا بتوان بوسیله عمر، حیثیت و آبرویی کسب کرد و به اشتغال پرداخت و از حقوقی برخوردار شد. در نتیجه مطابق اصول بیستم و بیست و دوم قانون اساسی، اگر عمر افراد مورد تعرض قرار گیرد و تلف شود

به گونه ای که به طور مثال اختیار چگونگی استفاده از آن در اختیار شخص نباشد، حقوق انسانی و اجتماعی وی مورد تعرض واقع شده است. بنابراین لازم می آید که برای جبران این تعرض و خسارت ساز و کاری برای جبران خسارت ناشی از اتلاف عمر، مقرر شود به گونه ای جبران خسارت این گونه تعرضات لازم و ضروری است.

قانون اساسی در اصل صد و هفتاد و یکم خود به صراحت مقرر می دارد که: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد و در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود، و در حال از متهم اعاده حیثیت می گردد.» این اصل از قانون اساسی به صراحت بر جبران خسارتی که متوجه بزه دیده شده است، تاکید داشته تا آنجایی که اگر مقصری یافت نشود خسارت به وسیله ی دولت جبران خواهد شد. این رویکرد قانون اساسی نشان از اهمیت ویژه و بالای جبران کردن خسارت وارده به شخص بزه دیده می باشد.

در متن آیین دادرسی کیفری، مواردی از این قانون به طور صریح جبران خسارت ناشی از جرم را لازم دانسته و ساز و کارهایی را برای آن در نظر گرفته اند. مقنن در ماده ۹ آیین دادرسی کیفری برای ارتکاب جرم دو نوع طرح دعوا در نظر گرفته است که به دعوی عمومی و دعوی خصوصی تقسیم می شود: « ... الف) دعوی عمومی ... ب) دعوی خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و یا مطالبه کیفرهایی که به موجب قانون حق خصوصی بزه دیده است، مانند حد قذف و قصاص.»

از نظر قانون گذار فرد می تواند طی طرح دعوا، به مطالبه ضرر و زیان و جبران خسارت وارده به خود برآمده و آن ها را مطالبه کند. این رویکرد قانون گذار خود گواهی بر لزوم جبران خسارت می باشد که این حق را برای شخص بزه دیده در نظر گرفته است.

در ماده ۱۴ همین قانون، قانونگذار این حق را برای فرد شاکی (یا بزه دیده) در نظر گرفته است که جبران خسارت های مادی و معنوی وارد آمده به خود را مطالبه کند: « شاکی می تواند جبران تمام ضرر و زیان های مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند.» در تبصره ۱ این ماده آمده است: « زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید.»

شورای نگهبان در بند ۵ نظریه شماره ۹۰/۳/۴۶۱۴۱ مورخ ۹۰/۲/۲۳، منافع ممکن الحصول را مختص به مواردی می‌داند که صدق اتلاف کند، مانند کسی که از قبل برای کاری اجیر شده باشد. از همین رو مشخص می‌شود که اتلاف وقت و عمر افراد و منافع حاصل از عمر افراد که تلف می‌شوند یکی از مصادیق این ماده از قانون آیین دادرسی کیفری است، که این قانون به لزوم جبران خسارت این گونه از مصادیق احتتام داشته و ضرر و زیان را قابل مطالبه می‌داند. اتلاف عمر ناشی از جرائم و جبران خسارت های مربوط به آن مشمول عمومیت مواد ۹ و ۱۴ این قانون شده و یکی از مصادیق این قوانین به شمار می‌آید.

از جمله مستندات قانونی دیگری که به لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر افراد اشاره می‌کند، می‌توان به مواد ۲۵۵ تا ۲۶۱ قانون آیین دادرسی کیفری اشاره نمود، که به طور صریح به بحث اتلاف عمر ناشی از جرائم پرداخته است. در ادامه به بررسی این مواد پرداخته خواهد شد.

مقنن در ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری بیان می‌کند که: « اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی و دادرسی به هر علت بازداشت می‌شوند و از سوی مراجع قضایی، حکم براءت یا منع قرار تعقیب در مورد آنان صادر می‌شود، می‌توانند با رعایت ماده (۱۴) این قانون خسارت ایام بازداشت را از دولت مطالبه کنند.»

جبران خسارت ناشی از سلب آزادی متهمان بی‌گناه یکی از جنبه‌های انسانی آیین دادرسی کیفری است که در قوانین برخی کشورها پذیرفته شده است. ماده فوق، اصل جبران خسارت یک‌دسته از این افراد، یعنی متهمان بی‌گناه بازداشت شده (نه محکومان) را پیش‌بینی نموده است که یکی از مصادیق احتمالی اصل ۱۷۱ قانون اساسی به شمار می‌رود که به طور صریح حق مطالبه خسارت های وارده به عمر افراد در ایام بازداشت را به ایشان می‌دهد.

لازم به ذکر است که مواد ۲۵۶، ۲۵۷ و ۲۵۹ آیین دادرسی کیفری اهمیت جبران خسارت و تسریع آن را نشان می‌دهند که در همین راستا و در بیان اهمیت و لزوم جبران خسارت از اتلاف عمر، کمیسیون ملی جبران خسارت موضوع ماده ۲۵۸ قانون آیین دادرسی کیفری تشکیل شده است که اجرای آراء این کمیسیون را صندوقی که به منظور پرداخت موضوع ماده (۲۵۵) قانون آیین دادرسی کیفری) در وزارت دادگستری تشکیل شده است، بر عهده دارد. لازم به ذکر است تشکیل کمیسیون ملی جبران خسارت و صندوق پرداخت خسارت برای موضوع ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری، که همان بازداشت شدگان متهمان بی‌گناه هستند، می‌باشد، که حداقل امر، عمر و وقت آن‌ها تلف شده است، که این

مطلب خود گویای اهمیت و لزوم جبران خسارت از اتلاف عمر ناشی از جرائم می باشد. مواد دیگری از جمله مواد ۲۶۰ و ۲۶۱ همین قانون به احکام، شیوه و ساز و کار دادرسی جبران خسارت پرداخته اند که این خود نشان از اهمیت این امر بوده که مقنن طی موادی متعدد به بیان احکام و اصول دادرسی این موضوع پرداخته است.

مواد دیگری از قانون که برای خسارت زدایی و جبران ضرر و زیان ناشی از جرم می توانند مستند این امر قرار گیرند، موادی از قانون مجازات اسلامی هستند که در ادامه بررسی خواهند شد.

قانون مجازات اسلامی در فصل پنجم خود، ذیل ادله اثبات در امور کیفری در ماده ۱۶۳ این قانون مقرر می دارد: « اگر پس از اجرای حکم، دلیل اثبات کننده جرم باطل گردد، مانند آنکه در دادگاه مشخص شود که مجرم، شخص دیگری بوده یا اینکه جرم رخ نداده است و متهم به علت اجرای حکم، دچار آسیب بدنی، جانی یا خسارت مالی شده باشد، کسانی که ایراد آسیب یا خسارت مذکور، مستند به آنان است، اعم از اداکننده سوگند، شاکی یا شاهد حسب مورد به قصاص یا پرداخت دیه یا تعزیر مقرر در قانون و جبران خسارت مالی محکوم می شوند.»

این قانون افراد را در برابر خسارات بدنی، جانی و مالی که بر ایشان به سبب شهادت نادرست و یا شکایت دروغین تحمیل می شود را مورد حمایت قرار داده و شاکی یا شاهدان و افرادی که خسارت مستند به آن ها باشد را علاوه بر جبران خسارت مالی به مجازات کیفری مقرر در قانون ملزم می سازد.

همچنین مقنن در فصل چهارم قانون مجازات اسلامی، در ماده ۱۳ این قانون بیان می کند که: « حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی و اجرای آنها حسب مورد نباید از میزان و کیفیتی که در قانون یا حکم دادگاه مشخص شده است تجاوز کند و هرگونه صدمه و خسارتی که از این جهت حاصل شود، در صورتی که از روی عمد یا تقصیر باشد حسب مورد موجب مسئولیت کیفری و مدنی است و در غیر این صورت، خسارت از بیت المال جبران می شود.»

بیان شده است که اگر مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی، از میزان و کیفیتی که در قانون یا حکم دادگاه مشخص شده است تجاوز کند در واقع غیر قانونی بوده و چنانچه صدمه و خسارتی که به شخص وارد می شود موجب مسئولیت کیفری ( مجازات قانونی) و مدنی ( جبران خسارت) است.

در بخشی از تبصره ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی آمده است که: « چنانچه رابطه علیت بین رفتار شخص حقوقی و خسارت وارد شده احراز شود دیه و خسارت، قابل مطالبه خواهد بود.»

در این تبصره نیز با احراز رابطه علیت بین شخص و خسارت، وی را در صورت مطالبه خسارت، ملزم به پرداخت و جبران خسارت می نماید.

قانون مجازات اسلامی حسب مورد در ذیل مواد عمومی قصاص در فراض ابتدایی ماده ۴۳۵ این قانون، اهمیت لزوم خسارت زدایی از شخص آسیب دیده را آن طور بیان می کند، که حتی اگر فرد مرتکب در جنایت عمدی فوت شد و یا فرار کرد، فردی که به دلیل این جنایت مرتکب خسارت شد نباید بدون جبران خسارت رها شود و مراتبی را برای جبران خسارت وی در نظر می گیرد و این اهمیت در جبران خسارت فرد آسیب دیده جایی نمایان تر می شود که مقنن بیان می کند در صورت عدم امکان جبران خسارت از طرف مرتکب جنایت یا عاقله وی، خسارت وارده از بیت المال جبران می شود.

همچنین به مانند ماده ۴۳۵، در ماده ۴۷۳، ۴۷۴، ۴۷۵، ۴۸۵، ۴۸۶ و ۴۸۷ این قانون جبران خسارت از چنان اهمیت زیادی برخوردار است که در قانون مجازات اسلامی در مواد گوناگون درباره موضوعات مشابه به طور متعدد به لزوم جبران آن تاکید شده تا جایی که بیت المال را ملزم به جبران خسارت وارده به شخص آسیب دیده می کند.

از جمله قوانین دیگری که می توان برای اتلاف عمر ناشی از جرائم به آن ها استناد جست، قانون مسئولیت مدنی است. ماده ۱ این قانون بزه کار را مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود تلقی کرده و بیان می کند که: « هر کس بدون مجور قانونی، عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتنی یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر و زیان مادی یا معنوی دیگری شود؛ مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد.»

بر طبق این ماده، لطمه به جان و آزادی اشخاص قابل پیگیری بوده و بزه دیده را در مقام مطالبه جبران خسارت قرار می دهد. همچنان که توقیف و حبس غیر قانونی و آدم ربایی از مصادیق اتلاف عمر نیز هست، تحت شمول این ماده از قانون نیز قرار گرفته و بزهکار را ملزوم به جبران خسارت وارده می نماید. اما اشکال اساسی در حالتی است که خسارت وارد به موارد مورد ذکر در این ماده به صورت قانونی به فرد وارد شود. مثل اینکه بازداشت افراد به صورت قانونی بوده و به خاطر اتهامی، بازداشت شده و پس از مدتی، بی گناهی آن ها در مرحله تحقیق و یا صدور حکم مشخص شده و آزاد می شوند که مقنن ایران در این مورد سکوت کرده و باید چاره ای بیاندیشد.

مواد دیگری در قانون مسئولیت مدنی وجود دارند که گرچه به طور صریح به بحث آزادی انسان و اتلاف عمر او اشاره نکرده اند، لیکن می توان از سیاق و مفهوم این مواد قانونی، اتلاف عمر ناشی از جرائم را یکی از مصادیق مورد بحث این مواد قانونی دانست. از جمله این مواد می توان به ماده ۲ قانون مسئولیت

مدنی اشاره کرد که مقرر می‌دارد: « در موردی که عمل وارد کننده زیان، موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد، دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر، او را به جبران خسارت مزبور محکوم می‌نماید...»

فراز اول این ماده حاوی این مفهوم است که، زمانی که یک شخص موجبات اتلاف عمر دیگری را فراهم می‌آورد و موجب پدید آمدن خسارت های مادی و معنوی می‌شود، بنا بر ماده مذکور ملزم به جبران خسارت شده است.

ماده دیگری که در همین راستا می‌توان مورد استناد قرار داد، ماده ۸ همین قانون است که مقرر می‌دارد: « کسی که در اثر تصدیقات و انتشارات مخالف واقع به حیثیت و اعتبارات و موقعیت دیگری زیان وارد آورد، مسئول جبران آن است ... »

بر اساس نص ماده فوق، اگر کسی بوسیله تصدیقات خویش و یا انتشار مطالب خلاف واقع، حیثیت و موقعیت دیگری را به خطر انداخته و مورد تعرض قرار دهد و بالطبع موجب پدید آمدن ضرر و زیان گردد، مسئول جبران خسارت های وارده است، و یکی از مصادیق این ضرر و زیان ها این است که بوسیله تصدیقات و انتشارات خلاف واقع موجبات حبس دیگری را فراهم آورد که نتیجه ی مهم و اساسی آن اتلاف عمر بزه دیده است که بعضا به دلیل این نوع اتفاقات، حیثیت و موقعیت اجتماعی و شغلی فرد نیز به خطر می‌افتد. به طور مثال فردی با شهادت کذب خود موجب حبس و گرفتاری شخص دیگری می‌شود و او را از زندگی کردن محروم می‌سازد، که چه بسا به دلیل همین حبس موقعیت شغلی وی از بین برود و آبرو و حیثیت بزه دیده مورد تعرض قرار گیرد. لکن این ماده از قانون مسئولیت مدنی فرد بزهکار را ملزم به جبران خسارات وارده نموده است و او را مسئول مستقل جبران خسارت می‌داند.

همچنین طبق ماده ۱۸ قانون کار، محرومیت کارگر از منافع ناشی از کار خود به واسه توقیفی که مسئولیت آن به عهده کار فرما می‌باشد، ضرر تلقی شده و قانونگذار کارفرما را مکلف به جبران زیان مزبور نموده است.

موادی که از قوانین اساسی، کیفری و مدنی مطرح شد به طور صریح و گاه به طور ضمنی لزوم جبران خسارت در اتلاف عمر ناشی از جرائم را مورد بررسی قرار داده و بزهکار و یا دولت را ملزم به جبران خسارت وارده کرده اند و ساز و کار های اجرایی آن را روشن نمودند. از مجموع این اصول و مواد قانونی می‌توان نتیجه گرفت که جبران خسارت از اتلاف عمر افراد، قانونی و مستند به مواد قانونی است

و قانون فرد مسئول را ملزم به جبران خسارت های مادی و معنوی وارده کرده و در نقش حمایتی از بزه دیده وارد شده است. لازم به ذکر است که در قوانین موضوعه مواردی بزهکار را به جبران خسارت ملزم می نماید، بسیار است اما به دلیل مرتبط نبودن با موضوع مورد بحث از ذکر و بررسی آنها خود داری شده است.



## فصل سوم

ابعاد خسارت زدایی از اتلاف عمر؛

مسئول و چگونگی جبران آن

از آن جایی که مسئله اتلاف عمر از جمله موضوعاتی است که انسان ها در طور عمر خود با آن مواجه هستند، این نیاز وجود دارد که ابعاد عملی این مسئله مورد بررسی قرار گیرد. همچنین بحث از انواع خسارت های وارده در رابطه با این موضوع و مسئول این خسارت ها و چگونگی جبران این خسارات که در نتیجه اتلاف عمر به انسان ها وارد می شود نیز از موضوعات قابل توجه دیگری است که در این فصل بدان ها پرداخته خواهد شد.

در مبحث اول از این بحث ابعاد خسارت زدایی از اتلاف عمر و مسئول خسارت زدایی مورد بررسی قرار می گیرند. در گفتار اول از این مبحث ابعاد خسارت زدایی به دو بخش ابعاد مادی و ابعاد معنوی تقسیم شده اند و در گفتار دوم، مسئول خسارت زدایی و منبع جبران خسارت بررسی می شود.

علاوه بر این که در اتلاف عمر انسان لحظات عمر خویش را از دست می دهد، خساراتی را در پی آن نیز متحمل می شود. این خسارات هم می توانند مادی باشند و هم خسارات معنوی؛ ابعاد مادی خسارت که در نتیجه اتلاف عمر محقق می شوند عبارت اند از تفویت منفعت، عدم النفع و منافع ممکن الحصول که مورد بررسی قرار می گیرند. ابعاد معنوی این گونه خسارت ها شامل خسارت های روحی و روانی، سلب آزادی و خسارات معنوی را شامل می شود.

مبحث دوم از این فصل مربوط به شیوه تقویم خسارات و چگونگی جبران آن هاست. به گونه ای که تا حد مطلوبی که مورد تایید عرف عقلا و شرع و قانونگذار باشد به این خسارت ها پاسخ درخور داده شده و لطمات وارد شده به دلیل محرومیت افراد به خاطر اتلاف عمر کاهش یابد.

## مبحث اول: ابعاد خسارت زدایی و مسئول آن

در عصر کنونی برای همه انسان ها اتلاف عمر رخ داده است و لطمات ناشی از آن موجبات بروز خسارات مادی و معنوی متعددی شده است که گاهی از طرف افراد عادی جامعه و یا کارکنان دولت بوده است. بنابراین در این مبحث به بررسی انواع خسارات مادی و معنوی و مسئول جبران آن پرداخته می شود.

در بحث از خسارات وارده به انسان در نتیجه اتلاف عمر، این نکته حائز اهمیت است که انسان ها سرمایه ای گران بها تر از تمام سرمایه های موجود را در نتیجه اتلاف عمر از دست می دهد، زیرا این خسارت هیچ گونه بدل و جایگزینی ندارد و خسارت زدایی با معادل مالی ممکن است تنها بخشی از خسارت روحی او را التیام بخشد و گرنه هر لحظه از عمر انسان با مؤلفه گذر زمان قابل تجدید نیست. لیکن با این حال نمی توان از پرداخت به ابعاد عملی مادی و معنوی این گونه خسارت ها و مسئولیت خسارت زدایی از آن ها صرف نظر کرد.

خسارات وارد به انسان ها در نتیجه اتلاف عمر او دارای قلمرو وسیعی است که هم خسارات مادی و هم خسارات معنوی را در بر می گیرد. خسارات مادی ناشی از اتلاف عمر شامل تفویت منفعت، عدم النفع و منافع ممکن الحصول است و خسارات معنوی نیز خسارت به روح و روان، سلب آزادی و سرمایه معنوی است.

مسئول خسارت زدایی نیز گاهی ممکن است افراد عادی جامعه باشند که به طور مثال شامل خود بزهکار در وهله اول و شاکی و شهود کذب هستند و کارکنان دولت که به طور مثال قضات دادگاها را می توان بر شمرد. همچنین منبع جبران خسارت در برخی موارد از جمله اینکه فرد مسئول از کارکنان دولت باشد در وهله اول بیت المال خواهد بود که به نقش و اهمیت آن پرداخته می شود.

### گفتار اول: ابعاد خسارت زدایی

توقیف و حبس غیر قانونی افراد و یا حتی توقیف متهم با دلایل مبتنی بر غیر واقعی و یا آدم ربایی قطعاً محرومیت و خسارات سنگینی به همراه دارد. این گونه خسارات وارد بر افراد ابعاد گوناگونی دارد. برخی اینگونه خسارات را به مادی و معنوی تقسیم و احکام هر یک را به طور جداگانه مورد بررسی قرار داده

اند. برخی نیز قلمرو اقسام خسارت را به مادی، جسمانی و معنوی تقسیم نمودند.<sup>۱</sup> در تحقیق حاضر به ابعاد خسارات مادی و غیر مادی پرداخته خواهد شد.

## الف) خسارات مادی

خسارت مادی، زیانی است که بر سرمایه مالی موجود شخص، از طریق تلف کلی یا جزئی اعیان اموال، کاهش ارزش آن، جلوگیری از تحصیل منفعت، صدمه به سلامتی جسم، تجاوز به بعد مالی حقوق معنوی ایراد می گردد. قلمرو خسارت های مادی ناشی از اتلاف عمر بر افراد که ناشی از سلب آزادی به طور عام می شود، پیچیده و گسترده نمی باشد. اهم موارد خسارت مادی در چهار قسمت قابل بررسی است.

### ۱. تفویت منفعت

برای تبیین مفهوم تفویت منفعت لازم است ابتدا منفعت تعریف شود. همانطور که در مباحث قبل عنوان شد؛ منفعت گاهی مربوط به مال است؛ چون اشیاء و حیوانات و گاهی مربوط به شخص است. منفعت مال گاهی به تبع عین در ملکیت اشخاص است و گاهی به نحو مستقل و منفرد، مانند مواردی که در اثر عقد اجاره یا صلح، مالک منافع مال خود را به دیگری منتقل می کند و عین هنوز در ملکیت خود اوست. در تعریف منفعت گفته شده است که منفعت وضعیتی نهفته در عین مال است و می تواند به این اعتبار مورد عقد و انتقال قرار گیرد.<sup>۲</sup> با این حال، صرف نظر از آن که مفهوم منفعت در عرف روشن بوده و تعاریف مزبور تنها چهره ای از آن را تبیین می کنند، می توان گفت: منفعت مال از شؤون و جهات عین است که وجود آن به وجود عین بوده و بالقوه به عین قائم است و بتدریج به فعلیت در می آید. در مورد منفعت شخص نیز وضعیت به همین گونه است و منافع شخص چون قوه کارگری، خیاطی، معماری، نقاشی و سایر منافع وجود بالقوه داشته و به شخص قائم است. بنابراین، بر خلاف آن چه گاهی تصور می شود، منفعت به لحاظ عرف موجود است و با گذشت زمان به فعلیت می رسد.

---

۱ - احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۶۵

۲ - امامی، سید حسن، پیشین، ج ۲، ص ۴

همچنین واژه منفعت دارای دو کاربرد است:

الف) منفعت در برابر ضرر: گاهی مقصود از منفعت، سود و ربح است در مقابل ضرر؛ چنان که در محاورات عرفی گفته می شود، این سرمایه گذاری دارای منفعت سرشاری بوده است، یعنی سود و ربح قابل توجهی عاید سرمایه گذار شده است.

ب) گاهی مقصود از کلمه منفعت، استعداد و قوه ای است که در اشیاء و موجودات وجود دارد؛ قوه و استعدادی که به وسیله عقود گوناگون به دیگران واگذار می شود. این قوه و استعداد در قبال اعیان به کار می رود و در واقع این معنا از منفعت، چیزی است که در قبال اعیان به وسیله عقد اجاره به دیگری تملیک می شود. طبق همین معنا از منفعت (منفعت در برابر عین) برخی فقها معتقدند: منفعت باید امری معنوی و غیر مادی باشد.<sup>۱</sup>

#### ۱-۱. مفهوم تفویت منفعت

تفویت در ادبیات فقهی و حقوقی ما در مورد عین، منفعت و حق به کار می رود؛ اما در این میان کاربرد غالب و گسترده آن تفویت منفعت است. تفویت به معنای از بین بردن است، خواه از بردن مال یا منفعت شخص باشد. تفویت منفعت و سببیت آن برای مسئولیت و ضمان قهری در تنظیم روابط اجتماعی و حقوقی افراد تأثیر مهمی دارد. در مسئولیت ها و تعهدات خارج از قرار داد چون اتلاف، غصب و استیفاء نیز نهاد حقوقی تفویت به عنوان یکی از موجبات ضمان در تکمیل اسباب ضمان و جبران خسارت زیان دیده ایفای نقش می کند. تفویت منفعت هم مواردی را که فوت منفعت بالمباشره صورت گیرد؛ همچون استیفاء و هم مواردی را که با تسبیب واقع شود در بر می گیرد. همچنین واژه تفویت منفعت به معنی منفعت غیر مستوفات و یا به عبارت دیگر اتلاف منفعتی است که از نظر قانون وجود دارد و همانند اتلاف سایر اموال جنبه مثبت داشته و نمی توان آن را امر عدمی دانست.

#### ۲-۱. قلمرو و مصادیق تفویت منفعت

تفویت منفعت در این پژوهش در معنایی عام هم شامل تفویت منفعت مال و هم تفویت منفعت شخص می شود.

---

۱ - سعادت مصطفوی، مصطفی؛ هوشمند فیروزآبادی، حسین، عدم النفع، حقوق اسلامی، سال هفتم، شماره ۲۶، پاییز ۱۳۸۹، ص ۶۱

## ۱-۲-۱. تفویت منفعت مال

تفویت منفعت مال گاه ناظر به منفعت مال است که به صورت های گوناگون محقق می شود.

الف) استفاده از منفعت مال: استفاده از منفعت مال متعلق به دیگری از انواع تفویت مال به شمار می آید.<sup>۱</sup>

ب) تسبیب در فوت منفعت مال غیر بدون تصرف در آن: در این مورد شخص بدون آن که بر مال دیگری استیلا یابد، سبب فوت منافع آن می شود.<sup>۲</sup>

ج) فوت منفعت مال در ید غیر امانی بدون استفاده از آن: اگر منافع مال در ید کسی که امین نیست فوت شود، متصرف از باب تفویت منفعت مال ضامن است.<sup>۳</sup>

## ۱-۲-۲. تفویت منفعت شخص

تفویت منفعت شخص ناظر به منافع اشخاص است که به صورت های گوناگون محقق می شود.

### الف) استفاده از منفعت شخص

در مواردی که کسی با جبر و قهر یا بدون آن فرد دیگر را به خدمت بگیرد و از وی بیگاری بکشد، در فقه وی را ضامن منافع استیفا شده دانسته اند. زیرا استیفا کننده از منفعتی دیگر ضامن اجرت المثل آن است. همچنین، اگر استیفا کننده اجیر را در غیر مورد اجاره به بیگاری بکشد، نه تنها ضامن اجرت المثل منافع استیفا شده در قبال اجیر است، ضامن اجرت المثل منافع تفویت شده در مقابل مستأجر است.

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: فصیحی زاده، علیرضا، تفویت منفعت و مبانی ضمان آوری آن، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۲۳، دوره ۴۱، پاییز ۱۳۹۰، ص ۲۶۴؛ ماده ۴۹۴ قانون مدنی

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: عاملی، ذین الدین بن علی، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۵، صص ۲۱۸-۲۱۹؛ ماده ۴۸۵ و ۴۸۸ قانون مدنی

۳ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۲، صص ۱۴۲-۱۴۳؛ نجفی، پیشین، ج ۲۷، صص ۲۴۶-۲۴۷؛ حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ج ۲، ص ۱۹۴؛ قانون مدنی، مواد ۳۲۰ و ۳۲۳

## ب) تسبیب در فوت منفعت شخص

در صورتی که کسی سبب فوت منفعت ملکی شخص شود، حتی اگر خود از آن استفاده نکند یا بر شخص استیلا پیدا نکند، مرتکب تفویت منفعت شخص شده و در قبال منافع مالک ضامن است.

در مواردی که کسی شخص آزاد آماده به کار چون کارگر یا صنعتگری را از کار کردن محروم کند؛ بدون آن که خود منافع وی را استیفا کند؛ مثل این که او را در محلی زندانی کند یا آن که با ایجاد موانعی دیگر یا مزاحمت از کار کردن وی جلوگیری کند؛ در صورتی که آن شخص اجیر دیگری باشد، حبس کننده و مزاحم در قبال مستاجر ضامن اجرت المثل منافع اوست. اما در صورتی که اجاره ای در بین نباشد، در میان فقیهان راجع به ضمان منافع شخص آماده به کار اختلاف نظر وجود دارد و مشهور فقیهان شخص را ضامن منافع شخص آماده به کار نمی دانند. لیکن این مطلب خالی از اشکال نیست و در مباحث قبل به طور مفصل بدان اشاره و پاسخ داده شد.

## ۳-۱. مبانی و مستندات ضمان تفویت منفعت

تفویت منفعت در متون فقهی از اسباب ضمان دانسته شده تا جایی که برخی از فقیهان از آن با عنوان قاعده تفویت یاد کرده اند و آن را از سایر قواعد فقهی ناظر به ضمان چون اتلاف و ید و احترام مستقل دانسته اند.<sup>۱</sup> در فقه برای مبنای ضمان در تفویت منفعت قواعدی گوناگون چون احترام، اتلاف، ید (ضمان ید)، و ضرر (همانطور که در فصل دوم این پژوهش عنوان شد) مطرح شده است که در ادامه می آیند:

### الف) قاعده احترام

بنا بر قاعده احترام مال و عمل مسلمان، حرمت مال مسلمان اقتضا دارد در مواردی که منفعت دیگری استیفا یا تفویت می شود، سبب آن ضامن اجرت المثل منفعت باشد. شایان توجه است که این قاعده هم شامل استیفای منفعت و هم شامل تسبیب در فوت منفعت غیر می شود.

---

۱ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ج ۲، ص ۲۳۹

## ب) قاعده اتلاف

در موضوع مورد بحث نیز چون منفعت از مصادیق مال است، مشمول قاعده اتلاف شده و اتلاف منفعت موجب ضمان است. این قاعده در ما نحن فیه شامل مواردی است که کسی منفعت غیر را بدون اذن وی استیفا یا فوت کند و همچنین در مواردی که کسی مانع پیدایش منفعت غیر در عالم خارج گردد و مثلاً با مزاحمت یا حبس مال یا اجیر (بدون استیلا بر آن) مانع تحقق منافع آن و استیفای مالک یا مأذون از جانب وی شود، اتلاف صدق می‌کند؛ اگر چه خود مزاحم یا حابس آن منافع را استیفا نکند.

## پ) قاعده ید

این قاعده مواردی را شامل می‌شود که منفعت در تصرف شخص باشد اعم از آن که از آن استیفای منفعت کند یا در دست وی فوت شود و همین که منفعت در ید غیر امانی وی فوت شود، مشمول قاعده ید بوده و ید عدوانی ضامن اجرت المثل منفعت است.

## ت) قاعده لا ضرر

در ما نحن فیه این قاعده اگر کسی منفعت دیگری را تفویض یا استیفا کند و وی در قبال مالک ضامن شمرده نشود، حکم به عدم ضمان ضرری است و این قاعده می‌گوید چنین حکمی مشروع نیست و چون حکم قضیه در واقع منحصر به ضمان و عدم ضمان است، وقتی عدم ضمان غیر مشروع باشد، بلافاصله ضمان ثابت می‌شود.

## ج) سیره عقلایی

سیره قطعی عقلا و عرف بر این استوار است که اموال افراد هدر نمی‌رود و مواردی که کسی بر مال دیگری مستولی شود چه به صورت غضب یا به هر صورت دیگر، لازم است مال مزبور را با تمامی خصوصیات و شؤون آن به مالک مسترد کند، و چنان چه گفته شد یکی از شؤون مال، منافع آن است، چه منافع استیفا بشوند و یا استیفا نشوند، عقلا وی را ضامن رد بدل آن می‌دانند. از آن جایی که این سیره مورد رد شارع قرار نگرفته و با توجه به قواعد مذکور، معتبر و درای حجت است.



## د) مستندات قانونی

از جمله مستندات قانونی ضمان آوری تفویت منفعت می توان به این مواد قانونی اشاره کرد:

۱. در صدر ماده ۵۱۵ و ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی خسارت ناشی از عدم انجام تعهد یا تاخیر در انجام آن پیش بینی شده که منظور جبران منافع از بین رفته ای است که اگر تعهد به موقع خود انجام می شد حسب معمول متعهد له از آن بهره مند می شد و با تخلف متعهد از تعهد خود متعهد له از آن محروم شده است که همین مطلب در ماده ۲۲۱ قانون مدنی نیز آمده است.

۲. ماده ۳۰۹ قانون مدنی مقرر می دارد: « هرگاه شخصی مالک را از تصرف در مال خود مانع شود بدون آن که خود او تسلط بر آن مال پیدا کند غاصب محسوب نمی شود لیکن در صورت اتلاف یا تسبیب ضامن خواهد بود.» این ماده می تواند ناظر به تفویت منافع باشد.

۳. همچنین صدر ماده ۴۹۴ قانون مدنی می گوید: « عقد اجاره به محض انقضای مدت بر طرف می شود و اگر پس از انقضای آن مستاجر عین مستاجر را بدون اذن مالک در تصرف خود نگاه دارد، موجر برای مدت مزبور مستحق اجرت المثل خواهد بود اگر چه مستاجر استیفا منفعت نکرده باشد.» از ظاهر و محتوای این ماده هم مشخص می شود که تفویت منفعت ضمان آور است.

۴. مواد ۵ و ۶ قانون مسئولیت مدنی خسارت از کار افتادگی را که خود عرفاً تفویت منافع حاصل از کار کردن است قابل مطالبه دانسته است.

بنابراین با توجه به آن چه که درباره تفویت منفعت، مصادیق و مبانی ضمان آن بیان شد، باید عنوان کرد که تفویت منفعت غیر بدون اذن وی به هر صورت اعم از استیفا، تسبیب در فوت منفعت، و نیز فوت منفعت در ید غیر امانی موجب ضمان است.<sup>۱</sup>

## ۲. عدم النفع

گاهی اوقات فعل عامل ورود زیان سبب اتلاف هیچ یک از اموال موجود شخص نمی گردد بلکه باعث می شود منفعی که او انتظار حصول آن را داشته، حاصل نشود. به عنوان مثال عمده فروشی که سفارش ساخت کالای بخوصی را به کارخانه داده است، کالا را با تاخیر دریافت می کند و در این فاصله قیمت

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به فصل دوم از همین پژوهش

کالا در بازار تنزل می یابد و او مجبور می شود به قیمت کمتری آن را بفروشد و در این مورد از نفعی که انتظار آن را داشته محروم می شود. در این صورت شخصی بر اثر عمل دیگری (مانند ممانعت از انجام کاری یا نقض قرار دادی که بینشان وجود داشته) از نفعی که می توانسته به دست بیاورد محروم می شود. مسئله عدم النفع، یکی از مسائل مهم، مبتلا به و روزمره زندگی مردم را تشکیل می دهد که برخی از حقوق دانان نیز آن را از اقسام ضرر محسوب کرده و به مضمونه بودن آن حکم می کنند.<sup>۱</sup>

## ۱-۲. مفهوم عدم النفع

با مراجعه به کتب فقهی در می یابیم که در فقه، بحث اختصاصی درباره عدم النفع کمتر مطرح شده است و فقها بیشتر در ذیل بررسی برخی مصادیق مانند ممانعت از کسب و کار و محرومیت از سود انتظاری به آن پرداخته اند و از آن به «عدم اکتساب» تعبیر شده است. اما حقوقدانان عدم النفع را تعریف کرده اند؛ بعضی حرمان از منافعی که به احتمال قریب به یقین حسب جریان عادی امور، اوضاع و احوال خاص، امید وصول به آن معقول، مترقب و مقدور بوده باشد را عدم النفع دانسته اند.<sup>۲</sup> و یا ممانعت از وجود پیدا کردن منفعتی که مقتضی آن حاصل شده است.<sup>۳</sup> مانند توقیف غیر قانونی شاغل به کار که موجب حرمان او از گرفتن مزد شده باشد. مقصود از نفع در عدم النفع، سود و ربح است و مقصود از عدم النفع، محرومیت از سود و ربح انتظاری است؛ بنابراین تعریف جامع از عدم النفع عبارت است از: «ممانعت از سود و ربح انتظاری که وجود آن از نظر عرف عقلا قطعی و مسلم است».<sup>۴</sup>

با توجه به معنای مطرح شده، اقسام عدم النفع به معنای محرومیت از سود انتظاری به قرار ذیل است:

الف) عدم النفع بالقوه قطعی (محقق الحصول): عبارت است از جلوگیری از منفعتی که هنوز حاصل نشده است؛ ولی حصول آن به نظر عرف، قطعی است و اگر فعل زیانبار صورت نمی گرفت، به احتمال قریب

---

۱ - سعادت مصطفوی، مصطفی؛ هوشمند فیروزآبادی، حسین، عدم النفع، حقوق اسلامی، سال هفتم، شماره ۲۶، پاییز ۱۳۸۹، ص ۶۰

۲ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۴، کتابخانه گنج دانش، تهران - ایران، ۱۳۷۸، ص ۲۵۰۷

۳ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۱۳۲

۴ - سعادت مصطفوی، مصطفی؛ هوشمند فیروزآبادی، حسین، پیشین، ص ۶۲

به یقین حسب جریان عادی امور یا اوضاع و احوال خاص، امید وصول به آن معقول و ممکن بود. لذا عدم تحصیل این منفعت منحصرًا بواسطه حدوث فعل زیانبار است. مثلاً اگر کسی کارگر یا صنعتگری را زندانی کند و مانع از کار روزانه او شود، در این صورت از رسیدن منفعت مسلمی به او جلوگیری کرده است،<sup>۱</sup> که این فرد منافع محقق خود را در اثر اتلاف عمر توسط غیر از دست داده است.

ب) عدم النفع بالقوه احتمالی (محتمل الوصول): عبارت است از جلوگیری از منفعتی که هر گاه فعل معین موجود نمی گشت، احتمال داشت عاید طرف شود.<sup>۲</sup> مثل اینکه، توزیع کننده روزنامه، روزنامه ای را که در آن اعلان مزایده ملکی درج شده است، به مشترک آن روزنامه نمی رساند و او در مزایده شرکت نمی کند. مشترک پس از اطلاع بر این امر علیه توزیع کننده، اقامه دعوی می نماید و خسارات وارده خود را از او می خواهد، بدین تقریب که هر گاه توزیع کننده، روزنامه را به او می رسانید، او در مزایده ای که وزرات دارایی اعلان نموده شرکت می کرد و برنده شناخته می شد و از آن مبلغی استفاده می نمود و چون توزیع کننده، روزنامه را نرسانده، باید خسارت وارده را به مشترک پردازد. این منفعت به عوامل و شرایط گوناگونی بستگی دارد و معلوم نیست اگر فعل زیانبار محقق نمی شد، حتماً منافع مورد انتظار عاید صاحب آن می گشت. در این باره طبق اتفاق نظر همه، عامل فعل زیانبار ضامن منافع تفویت شده نیست؛ زیرا رابطه سببیت میان فعل او و عدم حصول منفعت وجود ندارد و تفویت منفعت را نمی توان منحصرًا متوجه عامل فعل زیانبار دانست.

## ۲-۲. تمایز مفاهیم مشابه از عدم النفع

به نظر می رسد برای درک صحیح و بهتر از عدم النفع، لازم است عدم النفع و مفاهیم مشابهی چون تفویت منفعت استیفاء و غیره مورد بررسی قرار گیرد و تمایز هر کدام با دیگری روشن شود.

متعلق همه این مفاهیم، واژه منفعت است؛ بنابراین لازم است تفاوت بنیادی این مفاهیم با عدم النفع دقیقاً بررسی شود. مقصود از نفع در عدم النفع، سود و ربح و مقصود از عدم النفع محرومیت از سود و ربح انتظاری است. اما واژه منفعت در اصطلاح تفویت، فوت و استیفاء به معنای قوه و استعداد در اشیاء و موجودات در قبال اعیان است. در این صورت، میان این دو اصطلاح اشتراکی وجود ندارد و این دو واژه هر کدام ناظر به دو معنای متفاوت می باشند.

۱ - امامی، سید حسن، پیشین، ج ۱، ص ۴۰۷

۲ - همان، ص ۴۰۸

با این تفصیل، درباره واژه منفعت می توان اصطلاحات سه گانه مذکور را اینگونه توضیح داد: فوت منفعت به معنای از دست رفتن و نابودی منفعت است، در حالی که اگر بتوان کسی را عامل نابودی آن دانست، « تفویت منفعت» یا « اتلاف منفعت » گفته می شود. در این حالت بین منافع مستوفات و غیر مستوفات و منافع معقوده و غیر معقوده تفاوتی وجود ندارد و در همه حالت ها، شخص مفوت ضامن است؛ زیرا منافع جز اموال محسوب شده و از بین بردن آن دارای ضمان و مسئولیت است. اگر کسی که باعث اتلاف و تفویت منفعت شده است، خود از آن بهره مند شده باشد، استیفای منفعت صادق خواهد بود که در فقه از آن به منافع مستوفات تعبیر می شود. فرد مستوفی به دلیل بهره برداری غیز مجاز از اموال دیگری، مسئول جبران آن است.

در عدم النفع، شخصی مانع از ربح انتظاری می شود، مانند اینکه شخصی مانع فروش مالک خانه از فروش آن شود و قیمت خانه تنزل کند و مالک خانه از نفعی که مورد انتظار بود، محروم شود، در حالی که در تفویت منفعت، منافعی وجود دارد که به وسیله شخصی از بین می رود؛ مانند اینکه شخصی مانع استفاده مالک خانه از منفعت سکنی آن شود که در این صورت، منافع خانه را اتلاف کرده است.

### ۳-۲. ماهیت عدم النفع

در این باره لازم است به دو پرسش پاسخ داده شود: اول، اینکه آیا منفعت، مال است یا خیر؟ دوم، اینکه آیا عدم النفع ضرر است یا خیر؟

این مسئله به اندازه ای دارای اهمیت است که برخی گفته اند اگر روشن شود که عدم النفع ضرر است، هیچ فقیهی در جبران پذیر بودن آن تردید نمی کند.<sup>۱</sup> درباره مالیت منافع همانطور که در مباحث قبل بدان پرداخته شد، باید اذعان داشت چنانچه مقصود منفعت در برابر عین باشد ( یعنی قوه و استعداد در اشیاء)، روشن است که چنین منافعی مالیت دارند و شاهد آن رغبت مردم به معامله این گونه منافع در قالب عقد اجاره و قصد مردم از تحصیل برخی عیون اموال، رسیدن به منافع آن هاست. اما مسئله اصلی درباره منفعتی است که در برابر ضرر قرار دارد؛ یعنی منفعت به معنای سود و ربح. همانطور که در مباحث قبل ذکر شد، فقها آن چیزی را مال دانسته اند که عقلا به آن رغبت دارند و به ازای آن، حاضرند شیء یا وجهی بپردازند، یا چیزی که مطلوب مردم باشد و آن ها بدان رغبت داشته باشند.

۱ - بهرامی، حمید، سوءاستفاده از حق، ص ۱۳۱

همانگونه که از این تعاریف مشخص می شود، مالیت مفهومی عرفی و عقلایی است؛ بنابراین درباره این قسم از منفعت به نظر می رسد از آن جا که ملاک مالیت عرف و عقلا هستند و مردم از دست رفتن این منفعت را چنانچه مسلم باشد، ضرر محسوب می کنند و تفاوتی میان منفعت و سودی که پیش تر از دست رفته و منفعتی که در آینده به یقین محقق می شود (عدم النفع)، نمی گذارند، نباید در مال دانستن آن شک کرد؛ زیرا عرف نسبت به این گونه منافع که محقق الحصول اند، رغبت دارد و از دست رفتن آن ها را ضرر قلمداد می کند.

درباره واژه ضرر نیز همانطور که ذیل عنوان قاعده لا ضرر بررسی شد، ضرر از نظر لغوی، ضد نفع تعریف شده است، همچنین ضرر را نقصانی که بر شیء وارد می شود نیز تعریف کرده اند. بسیاری از فقها بر عرفی بودن مفهوم ضرر نظر داشته و با اذعان به این مطلب، به تعریف ضرر پرداخته اند.<sup>۱</sup> چنانکه مرحوم خوانساری عدم النفع را از نظر عرف آشکارا ضرر می داند<sup>۲</sup> و همچنین مرحوم بجنوردی مفهوم ضرر را نزد عرف روشن می داند و عدم النفع بالقوه قطعی را ضرر می دانند.<sup>۳</sup> جناب آقای مکارم نیز در این باره می گوید: « از دست دادن هر یک از مواهب حیات، ضرر است؛ اعم از اینکه مربوط به نفس یا مال یا عرض باشد یا غیر آن.» سپس اضافه می کنند که ضرر، مفهومی عرفی دارد.<sup>۴</sup>

همانگونه که از تعاریف و نظرات به دست می آید، ضرر مفهومی عرفی دارد و در این باره باید حکم عرف را دریابیم. امروزه همه انسان های متعارف، در اینکه عدم النفع بالقوه قطعی و مسلم را ضرر و خسارت بشناسند، شکی به خود راه نمی دهند و تصریح به ضرر بودن عدم النفع از سوی برخی فقها، کشف همین حکم عرفی بوده است. به همین دلیل، شکی نیست که جلوگیری از تحصیل منافع مشروع که تمامی مقدمات و موجبات آن تشکیل گردیده و مقتضای تحقق آن حاصل شده است، حسب نظر عرف تعدی محسوب می شود و بی گمان باید بر این اقدام آثار ضمان را مترتب دانست.

---

۱ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: فصل دوم از همین پژوهش ذیل مبانی خسارت زدایی، عنوان قاعده لا ضرر

۲ - خوانساری، پیشین، ص ۱۹۹

۳ - موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، پیشین، ج ۱، ص ۲۵۲

۴ - مکارم شیرازی، ناصر، پیشین، ص ۵۵

در میان حقوقدانان نیز هرگونه لطمه و نقیصه اعم از مادی یا معنوی، ضرر محسوب می شود و به جبران هرگونه خسارتی که به شخص وارد می آید، نظر دارند؛ خواه از دست رفتن مال و خواه فوت منفعت باشد.<sup>۱</sup>

تواتر معنوی که از تعاریف فوق درباره ضرر حاصل می شود، این است که ضرر، زیان و آسیب وارد کردن به هر یک از حقوق و مصالح مشروع انسان است و این حقوق شامل تمامی حقوق و منافع در چاقوب شرع و قانون است.

#### ۲-۴. قلمرو و مصادیق عدم النفع

برخی از مصادیق عدم النفع عبارت است از: عدم النفع در اموال و عدم النفع در انسان که در ادامه به بررسی آنها پرداخته می شود.

##### ۲-۴-۱. عدم النفع در اموال

عدم النفع در اموال گاهی به خاطر غصب و گاهی به خاطر منع از تحصیل منافع است. چنانچه مالی غصب شود و مالک از منافی به دلیل غصب محروم شود، مشهور فقها به ضمان منافع غیر مستوفات قائل اند، زیرا منفعت، مال می باشد و تابع عین است و هر دلیلی که بر ضمان عین باشد، درباره ضمان منافع نیز هست.<sup>۲</sup> اما ممکن است غصبی صورت نگیرد، بلکه فقط ممانعت مالک از فروش متاع و تنزل قیمت متاع باشد که در این مورد نیز از سوی فقها معمولاً در باب غصب بیان شده، در واقع بهترین و دقیق ترین مورد برای بحث عدم النفع است. باید توجه داشت از آنجا که این مصداق در کتاب غصب بیان شده است، بیشتر فقهای مخالف با ضمان عدم النفع، از منظر حاکمیت ادله غصب به مسئله پرداخته اند، با این استدلال که در غصب عنصر اصلی ضمان، استیلا و غیر مجاز بر مال غیر است. اگر چنین استیلائی در میان نباشد، ضمان ید منتفی است. بر همین مناسبت که میان استیلا و ممانعت، فرق نهاده شده است. در واقع هر ممانعتی الزاماً در بر گیرنده استیلا و تصرف در مال غیر نیست. مهم ترین نتیجه فقهی این تفصیل این است که در صورت جریان قاعده ضمان ید، مالک برای دریافت خسارت های خود، از اثبات رابطه سببیت معاف است.

۱ - سعادت مصطفوی، مصطفی؛ هوشمند فیروزآبادی، حسین، پیشین، ص ۶۷

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: قانون مدنی، مواد ۲۶۱ و ۳۲۰

برای دقت بیشتر درباره ضمان یا عدم ضمان عدم النفع، اقوال فقها را بررسی میکنیم:

الف) برخی فقها به طور مطلق به عدم ضمان عدم النفع معتقد هستند و هیچ یک از منابع ضمان و مسئولیت را بر این مورد منطبق نمی دانند که به طور قطع نظر این گروه را می توان به عنوان نظر مخالف بیان کرد.

ب) برخی دیگر از فقها عدم ضمان در عدم النفع را به خاطر عدم انطباق دلیل غصب بر مورد ممانعت مالک از فروش کالا می دانند، اما درباره انطباق دیگر ادله بر ضمان محرومیت از سود انتظاری، سکوت اختیار می کنند. به همین جهت نمی توان ایشان را به عنوان مخالف ضمان در عدم النفع دانست.

ج) در مقابل، برخی از فقهای دیگر در این باره به ضمان معتقد هستند و ممانعت از سود انتظاری را باعث مسئولیت می دانند.<sup>۱</sup> که نظر قول اخیر بهتر و مطابق نظر عرف و عقلا بوده و ارجح تر است.

## ۲-۴-۲. عدم النفع در انسان

یکی از مصادیقی که غالباً در بحث عدم النفع مورد توجه قرار گرفته، حبس انسان است؛ ولی همانگونه که پیش تر بیان شد، واژه منفعت در این مورد به معنای قوه و استعدادی است که در انسان وجود دارد و از راه عقد ناقل این منافع در قبال اجرت و دستمزد، به دیگری منتقل می شود؛ بنابراین منفعت در اینجا نه ربح انتظاری، بلکه قوه و استعدادی است که ذاتاً مالیت دارد و قابل تملیک به دیگران است. در این باره مشهور فقها قائلند چنان چه فردی دیگری را حبس کند، بدون اینکه از او کار بکشد و از خدماتش استفاده کند (استیفای منفعت)، ضامن منافع نخواهد بود و با قیاس اولویت، چنانچه فقط او را از کارش منع کند و جلوی کسب او را بگیرد، بدون اینکه حبسش کند، ضمانی نخواهد داشت.<sup>۲</sup>

در مقابل نظر مشهور، برخی فقها به ضمان منافع انسان قائلند. مقدس اردبیلی قائل به عدم امکان غصب انسان آزاد است؛ ولی ضمان را در غصب منحصر نمی داند و عدم النفع ناشی از حبس انسان صنعتگر و ممانعت او از کار را به دلایل دیگر، مضمونه می داند و می گوید: « هر گاه کسی صنعت گری را حبس کند، اگرچه از او انتفاع نبرده باشد، ضامن است؛ چون در این امر ضرر عظیمی است. به علاوه حابس

۱ - سعادت مصطفوی، مصطفی؛ هوشمند فیروزآبادی، حسین، پیشین، صص ۶۸ - ۷۰

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: فصل اول از همین پژوهش، ذیل عنوان پیشینه اتلاف عمر در آراء فقها

متعددی است و مجازات عمل بد، عملی است مانند آن، که مجوز تقاص مظلوم می باشد.<sup>۱</sup> آیت الله خوئی نیز قائل به ضمان شده اند و به سیره قطعیه عقلائیة استناد کرده اند.<sup>۲</sup>

## ۲-۵. مبانی و مستندات ضمان عدم النفع

کسانی که قائل به ضمان در عدم النفع شده اند مبانی و مستنداتی ارائه نمودند که در ادامه بدان ها پرداخته خواهد شد.

### الف) قاعده لا ضرر

یکی از ادله ای که قائلان به جبران خسارت عدم النفع به آن تمسک جسته اند، قاعده لا ضرر است، که کم و کیف آن در مباحث پیشین گذشت. با توجه به اینکه عدم النفع ضرر است، این قاعده توانایی اثبات ضمان برای عدم النفع را دارا می باشد.

### ب) قاعده اتلاف و تسبیب

چنانچه عدم النفع مالیت دارد و مال است، بنابراین می توان به این دو قاعده برای جبران خسارت عدم النفع استناد کرد. زیرا موضوع ماده ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی از میان بردن مال دیگران از راه اتلاف و تسبیب است. این مسئله در جایی است که شخصی مانع تحصیل نفع دیگری شود، بی آنکه خودش بر مال او مسلط شود و عنوان غاصب به خود بگیرد؛ زیرا اگر غاصب باشد، با دلایل دیگر می توان او را ضامن دانست. بر اساس ماده ۳۰۹ قانون مدنی که مقرر می دارد: « هرگاه شخصی مالک را از تصرف در مال خود مانع شود بدون آن که خود او تسلط بر آن مال پیدا کند غاصب محسوب نمیشود لیکن در صورت اتلاف یا تسبیب ضامن خواهد بود.»؛ پس چنین شخصی چون غاصب نیست، نه نسبت به اصل مال و نه نسبت به منافع آن ضامن نخواهد بود، مگر اینکه از راه دیگری مثل اتلاف و تسبیب تحقق یابد. در اینجا ممکن است فرض شود در منع از تحصیل نفع، هر چند اتلاف بالمباشره صورت نگرفته است؛ ولی شخص بازدارنده با منع از تحصیل نفع، سبب تلف شده، از باب تسبیب می تواند ضامن باشد. می توان از قاعده اتلاف و تسبیب برای اثبات ضمان بهره برد.

۱ - اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۰، ص ۵۱۳

۲ - موسوی خوئی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۳۶



ج) قاعده جواز مقابله به مثل

برخی از فقها به استناد آیات مربوط به جواز مقابله به مثل، خسارت عدم النفع در مورد حبس انسان آزاد را قابل مطالبه دانسته اند: از جمله آیه: « فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ »<sup>۱</sup> و آیاتی از این قبیل.<sup>۲</sup> ایشان با توجه به این آیات، گفته اند: چنانچه شخصی دیگری را حبس کند، محبوس نیز می تواند جبران خسارت کرده، وی را تقاص کند.<sup>۳</sup>

د) سیره قطعیه عقلا

برخی فقها مانند مرحوم خوئی نیز درباره حبس انسان و هم درباره ممانعت از فروش مال، به سیره قطعیه عقلا تمسک می کنند و معتقدند: « خواه شخصی دیگری را حبس کرده باشد یا بدون حبس او مانع اشتغالش شده باشد، به دلیل سیره قطعیه عقلا، ضامن است و در این حکم فرقی میان انسان و مال نیست؛ چون وقتی عدم النفع در انسان که مال محسوب نمی شود، باعث ضمان باشد، در مال به طریق اولی باعث ضمان است.»<sup>۴</sup> همچنین با مراجعه به زندگی خردمندان و قطع نظر از دین آن ها، این نکته مسلم است که عقلا، هنگامی که شخصی، مبادرت به از بین بردن مال موجود دیگری می کند یا او را، از تحصیل نفع مسلمی که مورد انتظار بود، محروم می نماید، عامل زیان را مسئول جبران خسارت وارده می دانند.

۳. منافع ممکن الحصول

منافع ممکن الحصول به منافی اطلاق می گردند که مقتضی وجود آن فراهم شده باشد، اما قطعی الحصول یا مسلم الحصول نباشد. همانطور که از معنای تحت اللفظی این اصطلاح حقوقی مستفاد می شود منظور منافی است که امکان حصول آن در آینده محقق است و این امکان حصول ممکن است بین ۱ تا ۹۹ درصد باشد.

---

۱ - سوره بقره، آیه ۱۹۴

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: فصل دوم همین پژوهش ذیل مبحث دوم، مستندات شرعی، آیات

۳ - اردبیلی، احمد بن محمد، پیشین، ج ۱، ص ۵۱۳

۴ - موسوی خوئی، سید ابو القاسم، پیشین، ج ۲، ص ۳۶

بموجب نظریه شماره ۷/۷۹۰۴-۱۰/۲۱-۱۳۸۳/۱۰ اداره حقوقی قوه قضائیه: منافع ممکن الحصول منافی هستند که مقتضی وجود آنها فراهم شده باشد، مانند درختانی که شکوفه دارند و این شکوفه ها مقتضی میوه دادن است. و میوه منفعت درخت به شمار می آید. چرا که به حکم عادت در آینده ایجاد می شوند و اینگونه منافع را عرف و قانون در حکم موجود می داند و چنانچه کسی اینگونه منافع را تلف کند باید خسارت ناشی از این اقدام را جبران کند و آن را از این جهت منافع ممکن الحصول نامیده اند که قطعی الحصول نیست. مثلا شکوفه های درختان در عرف مقتضی وجود میوه است، اما ممکن است که طوفان و سرما آن را ضایع گرداند، لیکن منافی هستند که با احتمال در آینده ایجاد می شود.

بعضی از فقهای شیعه از جمله مرحوم نائینی و شهید اول و صاحب ریاض بر این عقیده هستند که وقتی موجبات و مقتضیات ضرر به طور کامل فراهم شده باشد منفعت ممکن الحصول تفویت گردیده و بر اساس «قاعده لا ضرر»، ضرر ناشی از تفویت این گونه منافع باید جبران گردد.<sup>۱</sup>

همچنین ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می دارد: «شاکی می تواند جبران تمام ضرر و زیان های مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را بنماید.... تبصره ۲: منافع ممکن الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید. ...»

همانطور که در ماده فوق مشهود است، منظور از منافع ممکن الحصول؛ آن بخش از منافی که زائل شدن تحقق آن در آینده علیرغم کامل بودن موجبات حصول ناشی از فعل مجرمانه باشد، منافع ممکن الحصول نامیده می شود. و فرق منافع ممکن الحصول با عدم النفع در این است که زائل شده منافع در منافع ممکن الحصول فقط توسط فعل مجرمانه است، لیکن در عدم النفع زائل شدن منافع ناشی از فعل غیر مجرمانه نیز می تواند باشد.

## ب) خسارات غیر مادی

خسارات وارده بر افراد که در نتیجه اتلاف عمر توسط غیر حاصل می شود، بلاوجه صرفا از نوع مادی نبوده بلکه خسارت وارد به افراد از نوع غیر مادی نیز قابل توجه است. این خسارات در اکثر موارد به طور کامل با پول جبران نمی شود و جبران کامل آن ممکن نیست. جریحه دار کردن و لطمه زدن به ارزش های

---

۱ - صمدی اهری، محمد هاشم، عدم النفع قابل مطالبه نیست، تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۱، تابستان ۱۳۸۶، ص ۱۶۸

والای بشریت در هیچ یک از جوامع بشری نه تنها مورد ذم واقع شده، بلکه قانونگذاران در جهت حفظ کرامت انسان ها و متجاوزین به این گونه حریم ها شدیداً با مجازات قانونی پاسخ داده اند.

در این مجال خسارات غیر مادی در سه نوع آن یعنی خسارات روانی، خسارات وارده بر آزادی و خسارات معنوی مورد بررسی قرار می گیرد.

## ۱. خسارت روانی

هر جرمی گذشته از خسارات مادی، آزرده‌گی خاطر بزه دیده را نیز به همراه دارد که به صورت جریحه دار شدن عواطف و احساسات یا تحمل درد و رنج جسمی و روانی یا لطمه به ایمان ها، باور ها و دیگر احساس های بشری خود را نمایش می دهد. خسارت وارد بر سلامت روان و روح انسان یکی دیگر از مصادیق بارز خسارات های غیر مادی وارد بر افراد در نتیجه اتلاف عمر آنهاست. جبران این خسارت در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مورد تاکید مقنن قرار گرفته است. تجاوز به سرمایه معنوی افراد قطعاً به روان و روح افراد اثر گذار خواهد بود، و روح و روان آدمی از هرگونه فعل زیانباری آسیب می بیند. در مصادیق اتلاف عمری که ناشی از جرائم است مانند توقیف، حبس، آدم ربایی و غیره به روح و روان فرد و خانواده وی آسیب می رسد.

احساس ترس، اندوه، پرخاش، خشم، کینه، افسردگی، انتقام، از دست دادن اعتقادات جلوه های متفاوتی از آسیب به روان آدمی است. در این زمینه یکی از اساتید حقوق می نویسد: « این حالات بر اساس نوع بزه دیدگی متفاوت خواهد بود، به عنوان نمونه، از آن جا که قربانیان جرایم خلاف اخلاق، احساس شکست معنوی کرده و نوعاً دچار انزوا و اندوه سنگین شده اند، چه بسا درمان درد خود را در خودکشی و یا پنهان شدن از جامعه بدانند. در مقابل، افرادی که قربانی جرایمی چون ضرب و شتم یا تهمت و افتراء شده اند، اغلب در صدد دفاع از خویش و حتی انتقام بر می آیند. بزه دیدگان مالی نیز بر اساس مقدار تمکن و دارایی باقیماندهشان، احساسات متفاوتی دارند که البته چنانچه بزه دیدگی مالی، سنگین باشد افسردگی و تشویش و احساس شکست و از هستی ساقط شدن، بر حالات دیگر غلبه خواهد کرد.»<sup>۱</sup>

---

۱ - به نقل از: میری، نیره سادات، پیشین، ص ۱۱۳

این حالات ممکن است به حالت های حادثر و بیماری های روانی نیازمند درمان نیز بیانجامد و صرفاً یک ضربه ی روانی نباشد و این واکنش تا آخر عمر بزه دیده را رها نکند. این صدمات فقط در خود فرد ایجاد نمی شود بلکه گاهی خانواده و اطرافیان بزه دیده نیز درگیر این مشکلات می شوند.

این صدمات در افراد بزه دیده از اتلاف عمر به فراوانی اتفاق می افتد. به عنوان نمونه افرادی که بی گناه در زندان می افتند، ماه ها و شاید سالهایی از عمر خود را در انتظار آزاد شدن و رهایی از زندان به سر می برند، فشارهای ناشی از افکار عمومی، توجه اتهام به آن ها، اضطراب و نگرانی از آینده خویش و انتظار آزاد شدن هم بر روح و روان خود فرد و هم بر خانواده وی تاثیرات مخربی را به همراه دارد. این افراد حتی بعد از آزادی نیز اندوه از دست دادن وقت و عمر خود را تحمل می کنند و سایر صدمات روانی که روح و جسم آنان را تحت فشار قرار می دهد.

حس انتقامی که فرد به خاطر توقیف غیر قانونی مأمورین زندان ها به خاطر لطمه به احساسات و عواطف او وارد شده است، ممکن است تا آخر عمر این فرد وی را رها نکند. علاوه بر این ها فشار ناشی از برچسب زنی بر فرد بی گناه و طرد اجتماعی از جمله آثار روانی دیگری است که روح و روان فرد را جریحه دار می کند. همچنین ترس و اضطرابی که در فرد ربوده شده پدیدار می شود، و لحظات سخت و پر از استرسی که خودش و خانواده اش سپری می کنند را نمی توان نادیده گرفت. صدمات روانی منحصر به اتلاف عمر ناشی از جرائم نیست بلکه اتلاف عمر بیشتر در اجتماع رخ می دهد، برای مثال فردی که منافع قطعی الحصول خودش را از دست می دهد مانند فردی که در اثر ترافیک ناشی از تصادف، حضور در جلسه امتحان را از دست می دهد، قابل تصور نیست که چه ضربه روحی و احساس شکستی را متحمل می شود و فشار روانی ناشی از این خسارت، روان او را نیز مورد خدشه قرار می دهند.<sup>۱</sup> این احساسات و سایر صدمات روحی ناشی از اتلاف عمر بسیار زیاد هستند که به انحاء مختلف صورت می گیرند و در نتیجه باعث جریحه دار شدن روان فرد می گردند.

## ۲. خسارات سلب آزادی

آزادی به عنوان بزرگترین، اصیل ترین و عالی ترین ارزش های انسانی است. آزادی جزء معنویات انسانی برای انسان ارزشی مافوق ارزش های مادی دارد، انسان ها حاضرند با شکم گرسنه و تن برهنه در سخت ترین شرایط زندگی کنند ولی در قید و اسارت دیگری نباشند.

همان گونه که اعلامیه حقوق بشر ۱۷۸۹ ذکر کرده است: « آزادی عبارت است از توانایی انجام هر عملی که به دیگری لطمه وارد نیاورد...» این تعریف متضمن دو معناست: اول این که انسان در معرض تعدی و مزاحمت دیگران نباشد و دوم این که بتواند هر چه بخواهد انجام بدهد به شرط آن که زیانی به حقوق دیگران وارد نیاورد که در اصطلاح اولی را آزادی منفی و دومی را آزادی مثبت می نامند. قلمرو این آزادی را قانون تعیین می کند. آزادی تن و امنیت شخصی به عنوان حق بدیهی و مسلم بشر در ماده ۱ و ۹ قانون میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ که کشور ما نیز در تاریخ ۱۱/۱۵/۱۳۴۷ آن را امضاء و در اردیبهشت ماه سال ۱۳۵۴ به تصویب مجلس گذرانده است، مورد تأکید متولیان حاکمیت در سرتاسر دنیا شده است. همچنین به موجب ماده ۱ و ۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر<sup>۱</sup> که در سال ۱۹۴۸ میلادی به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسیده است، حق آزادی تن مورد تأکید اعضای سازمان ملل متحد قرار گرفته و نقض این گونه آزادی های مشروع و قانونی شهروندان به شدت نفی شده است؛ چنان که در ماده ۹ همین اعلامیه بیان می دارد که: « احدی را نمی توان خودسرانه توقیف، حبس یا تبعید نمود.» بنابراین تا زمانی که از افراد رفتاری خلاف قانون سر نزده است سلب آزادی از او فاقد دلیل خواهد بود.

قانون اساسی کشور ما نیز در اصل بیست و دوم، سی و دوم، سی و سوم، سی و هشتم و سی و نهم به اصل استمرار آزادی تن شهروندان تأکید نموده و تعرض به آن را ممنوع دانسته است.

آزادی تن انسان نعمتی است که با طبیعت او همراه بوده و موافق با خلقت و شأن انسان است. این نعمت از بدو تولد به او داده می شود، در نتیجه آزادی نه دادنی است و نه گرفتنی، اما این آزادی حدود مشخص خود را دارد. به علت اجتماعی بودن انسان این آزادی او تا حدی خواهد بود که به مصالح عمومی لطمه وارد نکند. حق آزادی شخصی انسان بر تن خود، پایه و اساس همه حقوق و آزادی هاست؛ به دلیل این که اگر انسان آزادی تن نداشته باشد استفاده از سایر آزادی ها مانند آزادی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و غیره امکان پذیر نخواهد بود.

گاهی این آزادی انسان در رفتار و رفت و آمد، به نمایندگی از طرف جامعه توسط افراد صالح سلب می شود که یکی از مصادیق سلب آزادی انسان در رفت و آمد، سلب آزادی تن است که شامل حبس، بازداشت و تبعید می شود. از دست دادن موقعیت ها و محروم شدن از حقوق حرفه ای، ممنوعیت از

---

۱ - ماده ۱: تمام افراد بشر آزاد و با شأن و حقوق برابر به دنیا می آیند. ماده ۳: هر کس حق حیات، آزادی و امنیت شخصی دارد.

سکونت در محل اقامت خود و دوری از خانواده و از دست دادن مدتی از عمر که مهم ترین خسارت وارده بر آزادی انسان ها محسوب می شود.<sup>۱</sup> برای مثال اگر فرد بازداشت یا توقیف یا ربوده شده باشد، چگونه می تواند وقتی جسمش در اختیار و تحت تسلط خودش نیست آزادانه تجارت، تحصیل و سایر اعمالی که یک فرد آزاد به اختیار خود می تواند انجام دهد، را انجام دهد؛ بنابراین فقدان این آزادی، منجر به از دست رفتن سایر آزادی ها می شود.

از طرف دیگر مشخص است که تن «انسان زنده» دارای همه این آزادی هاست و انسانی زنده محسوب می شود که دارای موهبت الهی عمر و وقت باشد. انسان زنده بدون وقت و عمر، برای هیچ کس قابل تصور نیست و این فرد، مرده محسوب می شود. پس تن انسان زنده از موهبت عمر جدایی ناپذیر است و وقت انسان نیز، همچون تن او پایه تمام آزادی ها قرار می گیرد. بنابراین دیدگاه، جرائمی که باعث سلب آزادی تن می شوند مانند توقیف، حبس، اخفاء، بازداشت غیر قانونی، آدم ربایی و غیره به دلیل استمرار آن ها در یک بازه زمانی، می توانند از صور مجرمانه اتلاف عمر انسان نیز باشند. زیرا موضوع این جرائم، فرد و آزادی های اوست و بازه زمانی ارتکاب آن ها، همان زمان و وقت مجنی علیه خواهد بود که استیلائی مجنی علیه بر عمر خود را از او سلب می کند که این سلب آزادی تن مجنی علیه، مقارن با اتلاف عمر اوست.<sup>۲</sup> به طور مثال فرد زندانی را در نظر بگیرید که بی گناه به زندان رهسپار می شود، این فرد بعد از آزادی خود اولین چیزی که افسوس از دست دادن آن را می خورد، عمر و وقت از دست رفته اوست که در پی سلب آزادی تن از دست داده است و چون اختیار گذران وقت خود را از دست می دهد، آن را به منزله فوت و اتلاف محسوب می کند. این رویه در سایر جرائم منجر به سلب آزادی افراد نیز به همین منوال خواهد بود. این نکته حائز اهمیت است که اکثر خسارت های مربوط به سلب آزادی نیز نتیجه مادی دارند و با سلب آزادی موقعیت های مختلف شغلی، تحصیلی و غیره از بین می رود که امکان از سرگیری دوباره ی این موقعیت ها غیر ممکن و یا متعذر خواهد بود. برخی از این موقعیت ها دارای محدودیت زمانی است که بعد از گذشت زمانی عملاً امکان پذیر نمی باشد. همچنین برخی از خسارت های وارده به دلیل سلب آزادی جنبه معنوی داشته مانند محرومیت فرد از خانواده و قطع روابط عاطفی میان اعضاء خانواده و یا سرخوردگی متهمین بی گناه در میان اطرافیان و در اجتماع.

---

۱ - احمد زاده، محمد، پیشین، ص ۷۳

۲ - میری، نیره سادات، پیشین، صص ۸۶ - ۸۷

### ۳. خسارت معنوی

حقوق و سرمایه های معنوی همواره مورد توجه بشر بوده و همچون سرمایه های مادی در معرض ایراد خسارت قرار داشته اند. در اندیشه دینی هتک حرمت انسان توسط خود او یا دیگری به منزله هتک حرمت الهی تلقی می شود. چرا که حرمت او بالاتر از مهم ترین حرمت های الهی یعنی بیت الله الحرام دانسته شده است. بنابراین شناسایی حرمت و کرامت انسان ایجاب می کند که حقوق و منافع معنوی وی مورد حمایت قرار گیرد.

خسارت معنوی اصطلاح شایع و در عین حال پر ابهامی است که تعیین مصادیق و ترسیم دقیق قلمرو آن کار آسانی نیست زیرا، با این که در متون قانونی متعدد به کار رفته، اما در هیچ یک از متون مزبور تعریفی از خسارات معنوی به عمل نیامده است و حقوقدانان نیز در تعریف آن وحدت نظر ندارند.

ذکر این نکته لازم است که یکی دیگر از خسارت های وارد بر فرد در نتیجه اتلاف عمر خسارات معنوی هستند. قانون آیین دادرسی کیفری در تبصره ۱، ماده ۱۴ خود در تعریف خسارت معنوی می گوید: «زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است.»

ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی نیز با یک عبارت عام و کلی: «... هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده...» تعریف مذکور در قانون آیین دادرسی کیفری را کامل نموده است. بنابراین ضررهای معنوی ممکن است ناشی از لطمه زدن به یکی از حقوق مربوط به شخصیت و شرافت و یا در نتیجه صدمه های روحی باشد.

مرحوم دکتر امامی از خسارات معنوی چنین تعریفی را ارائه داده اند: «ضرر معنوی عبارت است از صدمات روحی و کسر حیثیت و اعتبار شخص که در اثر عمل بدون مجوز قانونی، دیگری باعث آن شده است.»<sup>۱</sup>

---

۱ - توکلی، سعید، خسارات معنوی، دادرسی، خرداد ۱۳۷۶، شماره ۲، ص ۵۶

جعفری لنگرودی در این زمینه می نویسد: « ضرری که به عرض، شرف و حیثیت متضرر یا یکی از اقارب او وارد می شود همچون افشای راز بیمار، ضرر معنوی است.»<sup>۱</sup> و یا « خسارتی است که به عرض و آبرو و ارزش های معنوی کسی مانند افشای راز کسی وارد می شود.»<sup>۲</sup>

برخی از حقوقدانان همچون مرحوم دکتر کاتوزیان بر آنند: « تعریف زیان معنوی دشوار است و می توان گفت صدمه به منافع عاطفی و غیر مالی مانند احساس درد جسمی و رنج های روحی، از بین رفتن آبرو، حیثیت و آزادی ضرر معنوی است.»

در تعریفی دیگر گفته شد است: « خسارت معنوی، زبانی است که به حیثیت، آبرو یا عواطف و احساسات اشخاص وارد شده باشد. تجاوز به حقوق غیر مالی انسان و لطمه زدن به احساسات دوستی، خانوادگی، مذهبی و درد و رنجی که در اثر حادثه ای ایجاد می شود نیز خسارت معنوی است و این موارد امروزه می تواند مجوز مطالبه ی خسارت معنوی باشد.»<sup>۳</sup>

به عبارت دیگر خسارت معنوی را می توان هر گونه ضایعه و زیان غیر مجاز که از هتک حیثیت و یا لطمه به اعتبار اجتماعی یا فردی شخص و یا به لحاظ تألمات جسمانی و یا روحی و بالأخره به سبب صدمات عاطفی حاصل می شود، خسارت معنوی گویند. بطور خلاصه و در یک تعریف جامع می توان گفت که: (ضرر معنوی، ضرری است که به یک حق غیر مالی شخص وارد می آید). ضرر معنوی ممکن است به صورت های مختلف ظاهر شود. گاهی به صورت لطمه به حقوق مربوط به شخصیت؛ همچون ضرری که بر شرف، اعتبار و آبروی شخص وارد می آید؛ نظیر قذف، سب، تهمت و افترا. گاهی به صورت درد جسمی که زیان دیده از حادثه ای دچار آن می شود و یا به صورت اختلال روانی حاصل از حادثه ای به علت این که چهره ی زیان دیده گریه گردیده، ظاهر می شود. یا بر اثر جریحه دار شدن احساسات و عواطف مثل غم و اندوه وارده به شخصی که نزدیکان خود را در نتیجه تصادف از دست داده است نمودار می شود. بنابراین می توان گفت: خسارت معنوی بر دو قسم است:

---

۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۴۱۶

۲ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۳، ص ۱۸۱۶

۳ - نیک فرجام، زهره، جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق، مبانی فقهی حقوق اسلامی، سال ششم، شماره یازدهم، بهار و تابستان ۱۳۹۲، ص ۱۰۹



الف) زیان‌ها و لطمات وارده به یکی از حقوق مربوط به شخصیت، آزادی‌های هادی فردی، حیثیت، شهرت، شرافت و به طور خلاصه آن چه در زبان عرف سرمایه یا دارایی معنوی شخص است.

ب) در نتیجه صدمات روحی، محروم ماندن از علاقه‌های شغلی و هنری و علمی، از دست دادن زیبایی و هماهنگی جسمی و شکست‌های عاطفی، لطمه به اعتقادات و ارزش‌های دینی و اخلاقی و لطمه به عواطف و ایجاد تألم و تأثر روحی که شخص با از دست دادن عزیزان خود و ملاحظه‌ی درد و رنج آنان متحمل می‌شود و به طور کلی احساس اخلاقی زیان دیده که بخش احساس معنوی نامیده می‌شود.

کثر حیثیت و اعتبار اشخاص از جمله حقوق مربوط به شخصیت است که بخش اعظمی از خسارات غیر مادی اتلاف عمر را تشکیل می‌دهد. این حقوق مربوط به حفظ ذات و عرض انسانی هستند، مانند حق زندگی کردن و حق آزادی و حیثیت و آزادی تحصیل علم و بیان و عقیده و شغل و مذهب و غیره. صدمات روحی ناشی از این موارد بعد خسارت روانی وارد به اشخاص را شامل می‌شود. برای مثال کسی که قسمتی از عمر خود را در توقیف و حبس و یا زندان به صورت بی‌گناه و غیر قانونی می‌گذراند، آبرو، حق زندگی با خانواده، حیثیت و اعتبار، حق تحصیل، ابراز عقیده و بسیاری از حقوق دیگر را از دست می‌دهد. این دسته از خسارات تنها مختص افراد مجنی علیه تحت عناوین مجرمانه اتلاف عمر نیست، بلکه با کمی دقت خسارت به سرمایه معنوی افراد تحت عناوین غیر مجرمانه نیز که برای همه افراد جامعه ممکن است، بروز پیدا می‌کند و در اجتماع این مسئله شایع تر است.

در ماده ۱۰ و ۱۰ مسئولیت مدنی و ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری حق جبران این گونه خسارت‌ها وضع گردیده است. همچنین اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۲۲۵ قانون آیین دادرسی مدنی بیانگر توجه قانونگذار به حفظ این نوع از حق است.

در آخر باید اذعان داشت که همانگونه که جرائمی مانند توقیف، حبس و بازداشت غیر قانونی و اخفاء و آدم ربایی و امثال اینها باعث ورود صدمات روحی و معنوی و از دست دادن فرصت‌های افراد خواهد شد، همان گونه نیز ارتکاب آن‌ها باعث اتلاف عمر افراد نیز هست. با این توضیح که، فردی که در حبس یا بازداشت غیر قانونی، اخفاء و یا ربوده می‌شود، هم زمان با ورود سایر صدمات به او، عمر او هم از تحت تسلط او خارج می‌شود.

## گفتار دوم: مسئولیت خسارت زدایی

در اثر اتلاف عمر افراد ضرر متوجه وضعیت مادی و معنوی متضرر گشته و وضعیت این دو را نیز تغییر می دهد، دارائی و اموال او نقصان یافته، همچنین از لحاظ روحی و روانی دچار آسیب هایی می شود. لیکن چون این امر غیر قانونی صورت گرفته، نظم اجتماعی متزلزل می گردد. قانون برای برقراری نظم اجتماعی به حمایت متضرر آمده و جبران خسارت را از ناحیه فاعل آن لازم می داند و فاعل امر را مسئول خسارت زدایی از فرد متضرر می نماید و در این امر سعی و کوشش می کند تا آن قدر که ممکن باشد وضعیت اولیه متضرر بصورت قبل از پیدایش ضرر عودت یابد.

از سویی دیگر پژوهشها نشان داده است که مهم ترین دغدغه خاطر بزه دیدگان جرائم، پیش از آنکه اجرای مجازات بر بزهکار باشد، جبران خسارتی است که در نتیجه وقوع جرم متحمل شده اند.<sup>۱</sup> در نتیجه برای جبران خسارت ابتدا باید مسئول و منبع جبران خسارت مشخص شده و سپس به راههای جبران خسارت و کم و کیف آن پرداخته شود.

### الف) افراد مسئول

بحث درباره افراد مسئول خسارت زدایی جنبه های گوناگونی دارد. گاهی فرد زیان دیده توسط اشخاص عادی جامعه متضرر می شود و یا به زندان می افتد، گاهی از طرف مامورین دولتی ضرری به او وارد می شود و بطور مثال با مستندات خلاف واقع وی را بازداشت و محبوس می کنند و گاه از طرف محاکم قضایی و علم قاضی زندانی می گردد که ممکن است در اثر عمد و یا اشتباه بوده باشد. همچنین گاه علت حبس، شهادت شاهدان بوده، که دروغ شهود به خطا یا عمد روشن می گردد. افراد مسئول در اتلاف عمر ناشی از جرائم به چهار دسته کلی بزهکار، شاکی، قاضی و شهود تقسیم می گردند که در ادامه به بررسی هر یک از آنها پرداخته خواهد شد.

#### ۱. بزهکار

بدیهی است اصل و قاعده اولی در زمینه جبران خسارت آن است که بزهکار مسئول جبران خسارت زیان دیده از اتلاف عمر است. زیرا اتلاف عمر و بزه ارتکابی منتسب به او بوده و وی مرتکب جرم شده است،

---

۱ - حاجی ده آبادی، احمد، از جبران خسارت بزه دیده توسط بزهکار تا جبران خسارت توسط دولت، فقه و حقوق، تابستان ۱۳۸۵، شماره ۹، ص ۹۶

پس بدیهی است که در وهله اول عرف و قانون و شخص زیان دیده فرد بزهکار را مسئول خسارت زدایی از اتلاف عمر می دانند، کسی که با نقض قانون و تجاوز به حقوق افراد و با مخالفت با اراده قانونگذار به دیگری صدمه و خسارت وارد می کند. در نتیجه برای جبران خسارت های مادی و معنوی که نتیجه فعل ارتكابی بزهکار است، به او مراجعه می کنند و جبران این گونه خسارات را از او می طلبند.

قانون مجازات اسلامی در ماده ۱۶۳ خود مقرر می دارد: ... ، کسانی که ایراد آسیب یا خسارت مذکور، مستند به آنان است، اعم از ادا کننده سوگند، شاکی یا شاهد حسب مورد به قصاص یا پرداخت یا تعزیر مقرر در قانون و جبران خسارت مالی محکوم می شوند.»

مهم ترین مبنای مسئولیت مدنی بزهکار، نظریه تقصیر است. بر این اساس، بزهکار به علت آنکه با اراده و تصمیم، قوانین را نقض کرده و به حقوق افراد تجاوز کرده و با ارتكاب جرم موجب ورود ضرر به دیگری شده، مقصر است و در نتیجه مسئول جبران خسارت بزه دیده است. تقصیر همان گونه که می تواند مبنای مسئولیت کیفری بزهکار باشد، می تواند مبنای مسئولیت مدنی وی نیز قرار بگیرد. در کنار نظریه تقصیر، می توان به نظریه منافع نیز اشاره کرد. مطابق این نظریه، هر کس از مزایای عملی منتفع شود، باید زیان ناشی از آن را نیز متحمل شود. بزهکار نیز با انتفاع مالی و روحی و روانی از جرم، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خویش است.

از مهم ترین اهداف مسئول دانستن بزهکار می توان به، پیشگیری از جرم و اعمال زیانبار اشاره کرد که این هدف ناظر به بزهکار است. در واقع با مسئول دانستن بزهکار، سعی می شود که او را از انجام جرائم زیانبار بعدی بازداشت. هدف دیگر ناظر به بزه دیده است و آن عبارت است از ترمیم خسارت و بازگرداندن او به وضعیت سابق. قربانی شدن بر اثر جرائم آثار متعدد مادی، معنوی و روانی برای فرد بزه دیده در پی دارد. یکی از ابتدایی ترین و مهم ترین راهها برای بازگشت بزه دیده به وضع سابق و تسکین آلام روحی و روانی وی، ترمیم خسارات ایشان است که این هدف با مسئول دانستن بزهکار به آسانی قابل تحقق است.<sup>۱</sup>

## ۲. شاکی

همچنان که پیش تر گفته شد قانون مجازات اسلامی در ماده ۱۶۳ خود مقرر می دارد: «اگر پس از اجرای حکم، دلیل اثبات کننده جرم باطل گردد، .... و مهتم به علت اجرای حکم دچار آسیب بدنی، جانی یا خسارت مالی شده باشد، کسانی که ایراد آسیب یا خسارت مذکور، مستند به آنان است، اعم از ادا کننده سوگند، شاکی یا شاهد حسب مورد به قصاص یا پرداخت یا تعزیر مقرر در قانون و جبران خسارت مالی محکوم می شوند.»

بنا بر ماده فوق یکی از کسانی که مسئول خسارت زدایی تلقی شده است، فرد شاکی است. با این توضیح که ممکن است برخی از مواقع فردی با اتهام زنی به دیگری بدلیل منافع مادی یا روانی حاصل از حبس شدن دیگری به دروغ، از وی شکایت نموده (شکایت جعلی و دروغین) در صورتی که جرمی رخ نداده است و بطور مغرضانه اعلام جرم می کند و با اسناد و مدارک جعلی و غیر قانونی فردی (بزه دیده) را به محاکم قضایی کشانده و چه بسا از رهگذر این امر دستگاه قضا متوجه نیت شاکی نشده و فرد بزه دیده دچار زیان و خسارات مادی و معنوی متعددی گردد.

همچنان که ماده ۲۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می دارد: «... در صورتی که بازداشت بر اثر اعلام مغرضانه جرم، .... باشد، دولت می تواند پس از جبران خسارت به مسئول اصلی مراجعه کند.»

در این صورت نیز مسئول اولیه خسارت زدایی از اتلاف عمر و خسارات دیگری که به فرد بزه دیده وارد می آید شخص شاکی است که بعد از مشخص شدن مغرضانه و عمدی بودن عمل وی، می توان وی را بزهکار دانست. زیرا شاکی در واقع مرتکب شده و بعد از مشخص شدن نیت او، عنوان بزهکار بر او صدق می شود. پس در نتیجه احکام مربوط به بزهکار که در فوق آمد شامل شاکی نیز می شود.

## ۳. قاضی

اگرچه قضات ممکن است ملکه عدالت را در خویش متبلور ببینند، اما به علت قابلیت خطا و غیر معصوم بودن، از اشتباه بری نیستند و تصور بروز اشتباه از آنان امری ممکن است، زیرا طبیعت کار قضا ناگزیر از اختلاف در استنباط در مسائل و موضوعات و اشتباه در تشخیص خطاهای غیر عمدی است. گاهی اتفاق می افتد که به اشتباه و یا به دلیل نبود دلایل کافی، حکم به مجرم بودن فردی داده می شود و فرد در زندان زمانی از عمرش را سپری می کند که ممکن است در حین سپری کردن مدت محکومیت در زندان بخت به وی رو کند و دلائلی بر اثبات بی گناهی اش ارائه شود و یا اینکه مجرم واقعی پیدا شود و تبرئه

گردد، گاهی نیز فرد بی گناه، مدت محکومیت به حبس مربوط به آن جرم را نیز می گذرانند و بعد از چندی متهم اصلی پیدا می شود و یا به هر طریقی بی گناهی او بر همگان آشکار می شود.

کمتر کسی از این افراد است که علاوه بر سایر صدمات جسمی و معنوی که متحمل آن شده اند به وقت و اتلاف عمر خود در زندان توجه نکند و این افراد همیشه به این نکته اشاره می کنند که عمر خود را در زندان و حبس از دست داده اند و این عمر آن ها قابل بازگشت نیست. در این مورد اتلاف عمر فرد بی گناه ناشی از اشتباه و تقصیر قاضی صورت می گیرد. در این حرفه اگر تقصیر ناشی از عمد و در حکم عمد باشد، جزء عناوین مجرمانه قرار می گیرد و خود قاضی باید خسارات ناشی از این عمل خود را جبران کند. طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی که مقرر می دارد: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می گردد.» قاضی در صورت عمدی بودن فعل خویش خود مسئول جبران خسارت است. زیرا در نظام ادله اثبات دعوی ارزیابی ادله ای مانند اقرار، شهادت شهود، قسامه و غیره جنبه طریقت داشته و بر عهده قاضی دادگاه است که تا وقتی که دلایل ارائه شده در قاضی اقتناع وجدانی ایجاد نکند قاضی دادگاه به دلایل ابرازی توجهی نکند. در این صورت اگر وی مرتکب تقصیر شد و عمداً این اشتباه را مرتکب شد، وی خود مسئول اصلی جبران خسارت است. اما اگر تقصیرات غیر عمدی و اشتباهی باشد، بنا بر اصل ۱۷۱ قانون اساسی دولت مسئول جبران اشتباهات قضات است.

همچنین طبق ماده ۲۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری: « .... در صورتی که بازداشت بر اثر تقصیر مقامات قضایی، .... باشد، دولت می تواند پس از جبران خسارت به مسئول اصلی مراجعه کند.» در این صورت نیز مسئول اولیه خسارت زدایی از اتلاف عمر و خسارات دیگری که به فرد بزه دیده وارد می شود قاضی است بدلیل تقصیر عمدی خود او که دولت پس از جبران خسارت بزه دیده به وی مراجعه می کند و خساراتی را که جبران نموده است از قاضی می گیرد.

#### ۴. شاهد

گاهی ممکن است به دلیل شهادت شهود که یکی از ادله اثبات دعوی نیز هست، فردی دچار مشکلاتی از قبیل حبس و زندان شود. که در این صورت یا شهادت شهود به حق بوده و یا شهود به صورت مغرضانه و به عمد شهادت کذب و خلاف واقعی را در حق فرد دیگری ارائه داده اند. که در صورت اخیر علاوه بر

خسارت های مادی و معنوی متعددی که به شخص وارد می شود، عمر و وقت وی نیز مورد تلف قرار می گیرد. اگر کذب شهود و بطلان شهادت ایشان قبل از حکم دادگاه باشد، چون اتلافی صورت نگرفته فقط به جرم شهادت کذب محکوم می شوند اما در صورتی که بعد از اجرای حکم و تلف شدن عمر و سرمایه مادی و معنوی دیگری معلوم شود و یا خود شهود اقرار بر کذب و بطلان شهادت خویش دهند، این خود شهود هستند که در وهله اول مسئول خسارات وارده به دیگری هستند.

محقق حلی نیز در این باره می نویسد: « اگر ثابت شد که شهود، شهادت باطل داده اند حکم نقض می شود و مال پس داده می شود و اگر ممکن نبود شهود غرامت می پردازند و اگر قتل بود باید قصاص شوند و حکم آن مانند جایی است که شهود اقرار به عمدی بودن شهادت کذب کنند.»<sup>۱</sup>

برخی فقها مانند شهید ثانی، در این باره می فرمایند: « اگر شاهدان از شهادت خود رجوع کنند و در این بین مالی تلف شود، شهود ضامن هستند و باید مال تلف شده را جبران کنند.»<sup>۲</sup>

همانطور که ماده ۱۶۳ قانون مجازات اسلامی بر مسئولیت شاهد و خسارت زدایی توسط وی تاکید می کند و می گوید: « اگر پس از اجرای حکم، دلیل اثبات کننده جرم باطل گردد ..... و متهم به علت اجرای حکم، دچار آسیب بدنی، جانی یا خسارت مالی شده باشد، کسانی که ایراد آسیب یا خسارت مذکور مستند به آنان است، اعم از ادا کننده سوگند، شاکی، یا شاهد حسب مورد به قصاص یا پرداخت دیه یا تعزیر مقرر در قانون و جبران خسارت مالی ملزم می شوند.»

همچنین ماده ۲۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می دارد: « .... در صورتی که بازداشت بر اثر شهادت کذب، .... باشد، دولت می تواند پس از جبران خسارت به مسئول اصلی مراجعه کند.» جبران خسارت توسط دولت و مراجعه بعد از به مسئول خسارت و کسی که مقصر بازداشت فرد است، نشان می دهد که مسئول اولیه و اساسی در خسارت زدایی شخص شاهد است، اما به دلایلی که در ادامه مباحث به آن اشاره خواهد شد، ابتدا دولت به خسارت زدایی می پردازد و سپس خود به مسئول اصلی مراجعه می کند.

یکی از مواد قانونی که می تواند درباره هر چهار مورد فوق (بزهکار، شاکی، قاضی و شاهد) مورد استناد قرار گیرد که خود فرد مسئول جبران خسارت خویش است، ماده یک قانون مسئولیت مدنی مصوب ۷

---

۱ - حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۴، ص ۱۴۲

۲ - عاملی، زین الدین بن علی، مسالک الافهام، ج ۱۴، ص ۲۹۶

اردیبهشت ماه ۱۳۳۹ است، که بیان می کند: « هر کس بدون مجوز قانونی عمدا یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی به دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد». مشکل اساسی در این ماده به حالتی بر می گردد که خسارت وارده به موارد مذکور در این ماده به صورت قانونی به فرد وارد شود. مثلا بازداشت افراد به صورت قانونی بوده و به خاطر اتهامی بازداشت شده و پس از مدتی بی گناهی آن ها در مرحله ی تحقیق یا صدور حکم مشخص شده و آزاد می شوند. مانند خطا قاضی که در این صورت نیز طبق قوانین موجود که مطرح خواهد شد به مانند اصل ۱۷۱ قانون اساسی، دولت به جبران خسارت می پردازد.

### ب) پرداخت از بیت المال؛ فلسفه، چرایی و موارد آن

دایره شمول بیت المال در فقه اسلامی گسترده است و مواردی که بیت المال در متون فقهی نقش ایفا می کند، فراوان است. عمدتا در تعابیر فقهی از اختصاص بیت المال به مصالح مسلمین صحبت به میان آمده است<sup>۱</sup>، که در موارد مختلفی در جهت تامین مصالح مسلمین پرداخت هایی از بیت المال صورت می گیرد. یکی از این موارد پرداخت خسارت مادی و معنوی اتلاف عمری است که در نتیجه فعل مجرمانه به افراد وارد می شود. که از این قبیل می توان به عدم توانایی بزهدکار، مشخص نبودن مجرم، اشتباه قاضی و بطلان شهادت شهود نام برد.

اکنون پرداخت خسارت از بیت المال را در دو قسمت مورد مطالعه قرار داده می شود. ابتدا به فلسفه و چرایی پرداخت از بیت المال و سپس موارد پرداخت از بیت المال مورد بررسی قرار می گیرد.

#### ۱. فلسفه و چرایی پرداخت از بیت المال

همانطور که مطرح شد پرداخت از بیت المال به دلیل عموم مصالح مسلمین است؛ که در نتیجه این پرداخت ها مصلحت نظام اسلامی و اجتماعی دچار اختلال نشود. یکی دیگر از مبانی پرداخت از بیت المال لزوم جبران ضرر است. با این توضیح که، جبران خسارت وارده پس از تحقق ضرر، همواره به

---

۱ - طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیة، ج ۳، ص ۳۴۶؛ عاملی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۱، ص ۴۰۲؛ اردبیلی، احمد بن محمد، پیشین، ج ۷، ص ۴۵۹

عنوان یکی از دغدغه های مسئولیت مدنی قابل طرح است. راهکار های مختلفی از جمله بیت المال برای این مورد نیز اندیشیده شده است.<sup>۱</sup>

توضیح بیشتر آن که در مسئولیت مدنی بر خلاف مسئولیت کیفری که تمرکز بر وارد کننده ضرر است، توجه بر خود ضرر است نه وارد کننده زیان و نه زیان دیده. به تعبیر دیگر، در مسئولیت مدنی با دیدی عینی گرا مواجه هستیم؛ و به این نکته نباید توجه کرد که زیان دیده یا ضرر زننده از چه خصوصیتی برخوردار است. مهم، جبران خسارت و ضرر وارد شده است. در حالی که در مسئولیت کیفری، تلقی شخصی گرا (تمرکز بر شخص وارد کننده ضرر) است. نتیجه منطقی پذیرش طرز تلقی عینی گرا در مسئولیت مدنی لزوم جبران خود ضرر صرف نظر از وارد کننده آن است. حال طریق جبران آن تفاوتی نمی کند که خود فرد زیان زننده آن خسارات را جبران کند و یا دیگری، که گاهی خود فرد مسئول به جبران ضرر های وارده مبادرت می ورزد و گاهی به دلایلی از قبیل ناتوانی وی و دلایل دیگر، منبع و طریقی دیگر مانند بیت المال به جبران خسارت وارده مبادرت می ورزد. زیرا پرداخت از بیت المال یک قاعده است، به گونه ای که در هر موردی که خسارت معینی علیه قابل پرداخت نباشد؛ توسط بیت المال آن خسارات جبران می شود و همانطور که گفته شد مبنای این امر و فلسفه ورود بیت المال به این مقوله، لزوم جبران ضرر بلاجبران و جلوگیری از هدر رفتن عمر و وقت مسلمانان و همینطور جلوگیری از اختلال در نظم اجتماعی اسلامی است.

## ۲. موارد پرداخت از بیت المال

در مقام بیان مصادیق پرداخت و جبران خسارت از بیت المال به چهار دسته می توان اشاره کرد: اول اینکه مجرم و بزهکار شناخته می شود اما به دلایلی توان جبران و پرداخت خسارت را ندارد، دوم اینکه مجرم وجود دارد اما شناخته نمی شود و بزهکار مجهول می ماند، سوم در صورت تقصیر و اشتباه قضات که به دو صورت قابل طرح است، یکی اینکه اشتباه صورت گرفته از طرف قضات خطایی باشد نه از روی عمد و دیگری اینکه از روی عمد و با قصد حکم خلاف واقع داده است و چهارمین قسم از موارد پرداخت مربوط به مواردی است که کذب شهادت شهود و یا اقرار ایشان مبنی بر عدم صدق و عمدی بودن شهادت کذب مشخص شده و باطل گردد. در ادامه به بررسی هر یک از این موارد پرداخته خواهد شد.

---

۱ - ایزانلو، محسن؛ میرشکاری، عباس، بیت المال و نقش آن در جبران خسارت، ماهنامه کانون، خرداد ۱۳۹۰، شماره



## ۱-۲. در صورت عدم توانایی بزهکار

همانطور که در مطالب قبل بیان شد، اصل اولی این است که بزهکار خود مسئول جبران خسارت های وارده به بزه دیده است. اما گاهی عوامل مختلفی باعث می شود تا این اصل در موارد متعددی جامه عمل نپوشد و بزهکار خسارت بزه دیده را جبران نکند. از این موارد می توان به عدم توانایی بزهکار و تمکن مالی او نام برد، همچنین گاه بزهکار تنها بخشی از خسارات را جبران می کند و گاه فاصله زمانی میان وقوع جرم و جبران خسارت توسط بزهکار طولانی است. همه این ها در صورتی است که خسارتی که بزهکار موجب پدید آمدن آن شده است، بالفعل بوده و در نتیجه جبران بالفعل نیز نیاز دارد. بنابراین باید در جست و جوی شخص یا اشخاص دیگری بر آمد که به جبران خسارت زیان دیده اقدام نمایند و بی گمان دولت در این میان با توجه به وظایفی که بر عهده دارد (که از جمله مهم ترین آن ها حفظ امنیت شهروندان در همه امور است) و نیز با توجه به امکانات و منابع مالی بسیاری که در اختیار دارد، سهم فراوانی در این زمینه خواهد داشت. در نتیجه این امر اصلی به نام جبران خسارت بزه دیده به هزینه دولت با عنوان (اصل جبران دولتی خسارت) تأسیس و به کار گرفته شده است.

لازم به ذکر است که این اصل فواید بسیاری دارد، از جمله می توان از بهبود وضع بزه دیدگان، پیشگیری از بزه دیدگی مجدد بزه دیده، پیشگیری از انتقام گیری بزه دیده و یا بستگان او، پیشگیری از تبدیل شدن بزه دیده به بزهکار و مسائلی از این قبیل نام برد. همچنین زندانی کردن مجرم به خاطر عجز از پرداخت ضرر و زیان، مشکل بزه دیدگان را حل نخواهد کرد و بر تراکم جمعیت کیفری خواهد افزود و از سویی دیگر، بی اعتنایی نسبت به جبران خسارات بزه دیدگان و یا توصیه به صبر و انتظار، امری غیر منطقی و نامعقول می باشد. از این رو جبران خسارت ها توسط دولت می تواند نقطه عطفی در این مورد باشد و بسیاری از مشکلات را برطرف نماید.

## ۲-۲. در صورت عدم مشخص بودن مجرم

در برخی موارد، بزهکار متواری یا مخفی شده و تا مدت ها پس از وقوع جرم، امکان شناسایی و دسترسی به او فراهم نمی شود و همینطور هم نمی توان جبران خسارت را به یافتن و یا اقرار مجرم موکول نمود و بزه دیده را به صبر دعوت کرد. در این صورت به دلیل اینکه خسارت های وارده به افراد در نتیجه اتلاف عمر، بدون پاسخ نماند و حق زیان دیده مورد تلف واقع نشود و اقتضای نظم اجتماعی و به دلیل لزوم جبران ضرر که در مباحث قبل بدان اشاره شد، به همین سبب نهادی مانند دولت ورود پیدا می کند و از بیت المال ضرر و زیان های وارده به افراد را جبران می کند.

به طور مثال، قانونگذار نیز در ماده ۴۸۷ قانون مجازات اسلامی نیز یکی از این موارد را در قتل دانسته و بیان می‌دارد: «اگر شخصی به قتل برسد و قاتل شناخته نشود یا بر اثر ازدحام کشته شود دیه از بیت المال پرداخت می‌گردد.» در تفسیر ماده فوق، این تردید ممکن است به میان آید که آیا موارد فوق حصری می‌باشند یا آن که تمثیلی هستند و در هر مورد که جانی شناخته نشود، می‌توان حکم به پرداخت از بیت المال کرد. آنچه که منطقی می‌نماید این است که ماده فوق از باب تمثیل بوده و می‌توان موارد دیگری را که مانند قتل، مجرم به دلایلی ناشناخته بماند به مفهوم این ماده تسری داده و در آن موارد هم خسارت های وارده از بیت المال جبران شود.<sup>۱</sup>

### ۳-۲. در صورت اشتباه قاضی

در شرع مقدس اسلام جبران خسارت ناشی از اعمال قضایی از بیت المال مسلمین تجویز شده است. بنابراین به تأسی از منابع معتبر فقهی مهمترین منبع برای جبران خسارت از بی گناهان، بیت المال محسوب می‌شود. همچنان که در حدیثی از امام علی (ع) آمده است: «در صورت خطاء قاضی، در صورت خون یا قطع، جبران و دیه از بیت المال مسلمین پرداخت می‌شود.»<sup>۲</sup>

همچنین برخی از فقها نیز بر این نظرند که در صورت اشتباه قاضی، وی ضامن نیست و در صورت دم یا قطع؛ باید از بیت المال مسلمین جبران خسارت شود؛ زیرا بیت المال برای مصالح مسلمین است.<sup>۳</sup> برخی دیگر از فقها نیز دلیل جبران از بیت المال را این دانسته اند که قاضی عامل عامه مسلمین است و بیت

---

۱ - همان، صص ۸۲ - ۸۳

۲ - عاملی، حرّ، محمد بن حسن، پیشین، ج ۲۷، ص ۲۲۶

۳- نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، ج ۱۷، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، قم - ایران، ۱۴۱۵ هـ ق، ص ۸۸؛ حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، إرشاد الأذهان إلی أحكام الإیمان، ج ۲، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، ۱۴۱۰ هـ ق، ص ۱۳۹؛ حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ج ۴، ص ۱۵۸؛ جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، پیشین، ج ۳، صص ۲۰۷ و ۲۳۸؛ موسوی خمینی، سید روح الله، کتاب البیع (للایمان الخمینی)، ج ۲، ص ۴۶۹؛ موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، فقه القضا، ج ۱، ص ۲۷۴؛ تبریزی، جواد بن علی، أسس الحدود و التعزیرات، در یک جلد، دفتر مؤلف، قم - ایران، ۱۴۱۷ هـ ق، ص ۳۰۵

المال، مال مسلمین.<sup>۱</sup> برخی دیگر از فقها نیز جبران صدمات جسمانی را در صورت مقصر نبودن و ظالم نبودن در حکم، دیه را بر عهده بیت المال دانسته اند.<sup>۲</sup> و برخی دیگر علاوه بر صدمات جسمانی، تلف مال را نیز جز آن دسته از اشتباهات قاضی بیان کرده اند که منجر به تلف مال هم بشود که باز هم جبران خسارات وارده بر عهده بیت المال است.<sup>۳</sup>

بنابراین هرگاه قاضی در ارزیابی دلایل، مرتکب خطا شود و با استناد به دلایل مبتنی بر غیر واقعی کسی را به مدتی معین یا غیر معین به حبس محکوم نماید، مانند شهادت کذب شاهد و غیره باعث محکومیت و سلب آزادی فرد بی گناه شود. خسارت بی گناه به لحاظ اشتباه قاضی در ارزیابی ادله و یا حکم صادره توسط دولت جبران می شود. همچنین به استناد نظریه ی خطا، دولت مسئول جبران خسارت خواهد بود و متهم نیازی به اثبات تقصیرات مقامات قضایی نخواهد داشت. در واقع در این مورد قاضی در ورود خسارت فاقد تقصیر است و چون مسئولیت امر قضا به عهده دولت اسلامی است و قاضی برای حفظ مصالح مسلمین به این شغل خطیر گمارده شده و به نام مسلمین انجام وظیفه می کند، بنابراین ضمان خطای او در قضاوت به عهده دولت اسلامی بوده و این موضوع نوعی از مسئولیت دولت است.

اشتباهات قضایی از مصادیق اعمال حاکمیت دولت بوده و مستوجب مسئولیت مدنی دولت خواهد بود، همچنان که در اصل ۱۷۱ قانون اساسی آمده است: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی ..... در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می گردد». مورد توجه تدوین کنندگان قانون اساسی گردید. طبق این اصل در صورت تقصیر، قاضی شخصاً مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود و در صورت فقدان تقصیر، دولت مسئول جبران خسارت است.

همچنین در ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری آمده است که: « اشخاصی که در جریان تحقیقات مقدماتی و دادرسی به هر علت، بازداشت می شوند و از سوی مراجع قضایی، حکم برائت یا قرار منع تعقیب در مورد آنان صادر می شود، می توانند با رعایت ماده ۱۴ این قانون خسارت ایام بازداشت را از

---

۱ - موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، فقه الحدود و التعزیرات، ج ۱، مؤسسه النشر لجامعه المفید رحمه الله، قم - ایران، ۱۴۲۷ هـ ق، ص ۶۷۹

۲ - طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، تکمله العروه الوثقی، ج ۲، ص ۲۹

۳ - اردبیلی، احمد بن محمد، پیشین، ج ۱۲، ص ۴۰

دولت مطالبه کنند». این ماده از قانون آیین دادرسی کیفری به صراحت در مورد بازداشت منتهی به تبرئه سخن گفته است و مطالبه خسارت این ایام را منوط به قوانین و مقررات مربوطه قابل مطالبه می‌داند. و در ادامه در مواد ۲۵۶ تا ۲۶۱ همین قانون به ساز و کار و شیوه مطالبه خسارت ایام بازداشت پرداخته و مقرراتی را برای این مورد وضع می‌کند.

همچنین طبق ماده ۲۵۹ همین قانون: «جبران خسارت موضوع ماده (۲۵۵) این قانون بر عهده دولت است و در صورتی که بازداشت ..... بر اثر تقصیر مقامات قضایی باشد، دولت می‌تواند پس از جبران خسارت به مسئول اصلی مراجعه کند.» علت تسریع جبران خسارت در این ماده را می‌توان اهمیت و لزوم جبران خسارت دانست. مقنن در وهله اول دولت را مکلف و ملزم به جبران خسارت کرده، سپس به دولت این اجازه را می‌دهد که به مسئول اصلی مراجعه کرده و آن چه را که دولت متحمل شده است را تأدیه نماید.

در بیان اهمیت و لزوم جبران خسارت از ائتلاف عمر، کمیسیون ملی جبران خسارت موضوع ماده ۲۵۸ قانون آیین دادرسی کیفری تشکیل شده است که اجرای آراء این کمیسیون را صندوقی که به منظور پرداخت موضوع ماده (۲۵۵) قانون آیین دادرسی کیفری) در وزارت دادگستری تشکیل شده است، بر عهده دارد. لازم به ذکر است تشکیل کمیسیون ملی جبران خسارت و صندوق پرداخت خسارت برای موضوع ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری، که همان بازداشت شدگان متهمان بی‌گناه هستند، می‌باشد، که حداقل امر، عمر و وقت آن‌ها تلف شده است، که این مطلب خود گویای اهمیت و لزوم جبران خسارت از ائتلاف عمر ناشی از جرائم می‌باشد.

اجرای چنین مقرراتی اولاً باعث افزایش احتیاط و دقت قضات در جریان تحقیق و رسیدگی دعاوی در جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص است و ثانیاً به طرفین دعوی و دفاع این اطمینان را می‌دهد که در صورت تضییع حقوق دادخواهی و دفاع به لحاظ تقصیر یا اشتباه قضات موضوع جبران خسارت در هر حال مقرر و پیش بینی شده است.

#### ۴-۲. در صورت بطلان شهادت شهود

چنانچه حاکم شرع بر اساس شهادت شهود حکم صادر کرده و بواسطه آن محکوم علیه دچار ضرر و زیان گردد و آنگاه فسق شهود و بطلان شهادت ایشان روشن گردد، در این صورت جبران ضرر و زیان های وارده بر عهده بیت المال است.

بر طبق ماده ۲۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری: « در صورتی که بازداشت ..... بر اثر شهادت کذب باشد، دولت می تواند پس از جبران خسارت به مسئول اصلی مراجعه کند.» علت تسریع جبران خسارت در این ماده را می توان اهمیت و لزوم جبران خسارت دانست. مقنن در وهله اول دولت را مکلف و ملزم به جبران خسارت کرده، سپس به دولت این اجازه را می دهد که به مسئول اصلی مراجعه کرده و آن چه را که دولت متحمل شده است را تأدیه نماید.

### مبحث دوم: شیوه تقویم و چگونگی جبران خسارت

در فقه و قوانین موضوعه ما خساراتی که قابل مطالبه هستند باید دارای شرایطی باشند. به این معنا که فعل زیانباری رخ داده و از این فعل ضرری به وجود آمده باشد و بتوان فعل را به فاعل فعل زیان بار استناد داد و در نتیجه تقصیر او باشد. از طرفی جبران خسارت نیز با زیان وارده باید متناسب باشد. یکی از اصولی که در امور کیفری رعایت می شود اصل تناسب جرم و مجازات است. این اصل بیان می کند مجازات نباید در مقابل فعل ارتكابی بقدری شدید باشد که تناسبی با فعل ارتكابی نداشته باشد یا بر عکس بقدری اندک باشد که مجرم را جری به انجام جرم کند و یا عدالت کیفری را تأمین نکند، اما در مسئولیت مدنی شیوه ی جبران خسارت باید به گونه ای باشد که تا حد امکان خسارت حاصله را جبران کند و توجهی به تناسب آن با فعل ارتكابی نمی شود و به جای اصل تناسب جرم و مجازات، اصل تناسب جبران خسارت و زیان وارده است. هدف از جبران خسارت نیز چه از بین بردن زیان وارده باشد و چه کاستن ضرر، شیوه جبران خسارت بیش از هر چیز باید متناسب با اندازه، نوع و طبیعت ضرری باشد که بروز کرده است.

در مورد خسارات وارده به عمر و خسارات جانبی آن توسط فعل غیر در مباحث پیشین بحث صورت گرفت، حال نیاز است شیوه تقویم و چگونگی جبران این خسارت ها مورد بررسی قرار گیرد. لذا با پذیرش حق جبران خسارت برای کسانی که در نتیجه اتلاف عمر دچار خسارات مادی و غیر مادی شده اند، باید با راهکارها و شیوه های رضایت بخشی نسبت به اعاده حقوق از دست رفته آنان اقدام نمود. ارائه راهکارها، شیوه ها و نحوه جبران خسارت در واقع زمینه ی اجرای قانون را فراهم می سازد.

در این مبحث ابتدا به شیوه تقویم خسارات و سپس چگونگی جبران خسارت نسبت به خسارات مادی و غیر مادی پرداخته خواهد شد. از جمله شیوه های تقویم می توان به تبدیل حقوق غیر مالی به معادل مالی، اجرت کار، تراضی و مصالحه نام برد. همچنین چگونگی جبران خسارت در مواردی همچون پرداخت مال، اعلام اشتباه، عذر خواهی، اعاده حیثیت و غیره مورد بررسی قرار می گیرد.

## گفتار اول: شیوه تقویم خسارت

در این گفتار چهار شیوه از تقویم خسارت مورد بررسی قرار خواهند گرفت، که از آن جمله می توان تبدیل حقوق غیر مالی به معادل مالی، اجرت کار، تراضی و مصالحه را نام برد.

### ۱. تبدیل حقوق غیر مالی به معادل مالی (با نظر کارشناس)

ارزیابی و تقویم خسارت های معنوی ناشی از اتلاف عمر، یعنی دردها و آلام، از دست دادن منافع معنوی و روانی، حیثیت، آبرو و امثالهم امری دشوار و مشکل است. احتمال می رود علت غیر شرعی بودن جبران خسارت معنوی به پول نزد فقهای شورای نگهبان عدم پیش بینی آن در حقوق اسلام باشد. در صورتی که عدم پیش بینی، دلیل بر حرمت و ممنوعیت نیست. چه بسا، عدم پیش بینی جبران خسارت معنوی به پول در صدر اسلام به دلیل عدم مرسوم بودن آن در عرف جامعه آن روز بوده است. ولی، امروزه پرداخت پول یکی از راه های مرسوم جبران خسارت معنوی است.

لکن موافقان جبران مادی خسارات معنوی اذعان می دارند که هدف مسئولیت مدنی در خسارت مادی هم، جبران خسارت یعنی زدودن آن نیست بلکه فراهم آوردن امکان مالی معادل زبانی است که زیان دیده با آن بتواند بخشی از آثار خسارات وارده را جبران و رفع کند. در واقع هدف مسئولیت مدنی خشنود و خرسند ساختن زیان دیده به منظور جبران عرفی خسارت و اجرای نسبی عدالت است. در مورد خسارت مادی هم، همیشه امکان جبران خسارت به نحو واقعی و کامل وجود ندارد و اشکال دشواری تقویم مادی واقعی خسارت معنوی در خسارت مادی هم وجود دارد. لکن این امر نباید مانع رسیدگی محاکم و صدور حکم گردد. لذا قاضی بایستی صرفاً به میزان تقصیر اتکا نکند بلکه به میزان خسارت وارده و سایر اوضاع و احوال و شرایط زیان دیده که مؤثر در قضیه می باشد، در تعیین میزان خسارت وارده توجه داشته باشد.

مرحوم دکتر امامی در این باره می نویسد: « چون لطمه به حیثیت، درد و آلام روحی، از اموال نمی باشد تا بتوان به وسیله پول آن را تقویم کرد، لذا قوانین بعضی از کشور ها، اجازه مطالبه خسارت نسبت به آن را نداده اند ولی چون محکومیت زیان زننده به پرداخت مبلغی، موجب تشفی خاطر و تسکین خاطر زیان

دیده می گردد و تنبیه مرتکب را نیز در بر دارد. منطق اجتماعی آن را می پذیرد (با توجه به اوضاع و احوال قضیه و اهمیت اجتماعی عمل ارتكابی و میزان تأثیر آن و وضع مالی زیان زنده).<sup>۱</sup>

به بیانی دیگر، عدم امکان ارزش یابی دقیق خسارت های معنوی با پول تردید ناپذیر است، ولی این بدان معنا نیست که زیان زنده خود را در مقابل افعال زیانبار خویش مبرا بداند؛ بلکه عدالت و انصاف و منطق حقوقی در زمینه مسئولیت مدنی ایجاب می نماید که زیان زنده در مقابل عمل زیان بار خویش مسئول می باشد. به همین دلیل دادرس باید با توجه به وضعیت و شرایط اختصاصی زیان دیده تلاش نماید معادل مالی زیان معنوی در اختیار زیان دیده قرار گیرد تا او بتواند قسمتی از آلام روحی خود را تسکین دهد و لطمه های وارده را ترمیم نماید. بدیهی است که دادرس موضوع را به کارشناسان مربوطه ارجاع می دهد تا آن ها نسبت به ارزیابی و تقویم زیان های وارده از طریق اتلاف عمر افراد نظیر از دست دادن منافع، زیان های مالی، هزینه های معالجه و مخارج دیگر اقدام کنند و دادرس بر اساس نظر آنها به جبران مالی خسارت مادی حکم خواهد داد.

همچنین با استفاده از عموم قاعده لا ضرر نیز می توان گفت؛ عموم قاعده به جبران خسارت به هر طریق ممکن دلالت دارد، که یکی از آن روش ها جبران مالی است که دلیل قاطعی بر نفی آن در دست نیست؛ علاوه بر این، رابطه موجود بین ضرر و ضمان اشاره ای است بر این مطلب که ضرر و زیان معمولاً به وسیله مال جبران می شود.

## ۲. اجرت کار

در دنیای امروز، منافع مسلم مورد انتظار دارای ارزش اقتصادی و در نتیجه مال محسوب می شود، جلوگیری از تحقق آن توسط فعل زیانبار، موجب کاهش دارایی زیان دیده و او از این اقدام متضرر می شود. برای مثال فرد شاغلی که حبس یا بازداشت می شود، به طور مسلم به اندازه تعداد ساعات یا روزها یا ماه هایی که عمرش در حبس می گذرد به همان اندازه اگر کار می کرد دستمزد دریافت می کرد و چون حبس مانع کار او گشته عرف به همان میزان دستمزد ضرر مالی برای او قائل خواهد بود.

ماده ۱۸ قانون کار در مورد کارگران مقرر می کند: « چنانچه توقیف کارگر به سبب شکایت کار فرما باشد و این توقیف در مراجع حل اختلاف منتهی به حکم محکومیت نگردد، مدت آن جزء سابقه ی

---

۱ - نجفی فتاحی، صمد، جبران مادی خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران، کانون وکلا، پاییز و زمستان ۱۳۸۳، شماره ۱۸۶ و ۱۸۷، صص ۱۶۴-۱۶۵

خدمت کارگر محسوب می شود و کارفرما مکلف است علاوه بر جبران ضرر و زیان وارده که مطابق حکم دادگاه به کارگر می پردازد، مزد و مزایای وی را نیز پرداخت نماید.»

ملاحظه می شود شیوه ی جبرانی که قانونگذار به سمت آن تمایل دارد در مورد افراد شاغل و دارای کار ثابت، پرداخت مزد و مزایا فرد در مدتی که دریافت نکرده اند است. در مورد دارای شغل غیر ثابت به نظر می رسد متوسط درآمد فرد در چند روز یا یک ماه با در نظر گرفتن شرایط، معیار متناسبی برای جبران خسارت این افراد باشد. همچنین اگر فرد کارگر یا شاغل در یکی از شرکت های دولتی یا خصوصی نباشد و به کسب و تجارت مشغول باشد، خسارات مادی وارد بر این دسته از افراد با بررسی و برآورد نوع شغل و اهمیت درآمد آن در سطح جامعه و خسارت وارد بر اسم و رسم تجارتي در مقایسه با هموعان، به پول قابل تقویم و جبران خواهد بود.

### ۳. تراضی

تراضی یعنی رضایت طرفین و از آن در بابهای مربوط به عقود سخن گفته شده است. در باب شیوه تقویم در مسئله اتلاف عمر افراد می توان به این اشاره کرد که یکی از طرق تقویم خسارات بین بزه دیده و بزهکار و یا مسئول جبران خسارت، تراضی بین دو طرف مبنی بر نحوه جبران خسارت مادی و یا غیر مادی است. بطور مثال ممکن است فردی دارای شغل خاصی نبوده باشد و یا در حال حاضر شاغل نباشد و یا اینکه دارای شغل پاره وقت باشد به طوری که قابل کارشناسی نباشد، در این مورد نمی توان با بیان اجرت کار و احوالات عادی شخص حکم به پرداخت مقدار مشخصی از زیان مادی وراده کرد، بنابراین به دلیل اینکه عمر فرد تلف شده است و ممکن است زیان های مادی به او وارد شود، یکی از راه های شیوه تقویم خسارت تراضی . رضایت دو طرف بر یک مقدار جبران است و یا اینکه در مورد خسارات معنوی ممکن است دو طرف به شیوه ای خاص تراضی کنند که خسارات معنوی وارد آمده به زیان دیده تسکین یافته و جبران گردد. همچنین تراضی می تواند در تمام موارد و انحاء جبران خسارت و شیوه تقویم موثر باشد به گونه ای که ابتداً دو طرف با رضایت خود به شیوه ای که بر آن رضایت دارند خسارات مادی و غیر مادی را تقویم کنند و به اصطلاح تراضی شکل بگیرد. لکن این شیوه خاص مورد رضایت طرفین باید مورد تایید شرع اسلام و قانون و عرف بوده تا شکل اجرایی گرفته و نقض مقررات و قوانین تلقی نشود.



#### ۴. مصالحه

صلح آن است که انسان با دیگری سازش کند که مقداری از مال یا منفعت مال خود را ملک او گرداند، یا از طلب، یا حق خود بگذرد خواه در مقابل عوض و یا بدون عوض باشد. همچنین مصالحه یا صلح، عقدی مستقل و لازم در جهت تراضی و تسالم بین دو نفر است که بر تملیک عینی یا منفعتی یا اسقاط دین یا حقی، به صورت مجانی یا بالعوض مصالحه می نمایند.

همچنین مصالحه بر بعض حق مورد ادعا را صلح حیطه نیز می گویند. حیطه از «حط» به معنای کم کردن است. صلح حیطه عبارت است از مصالحه بر بخشی از حق مورد ادعا؛ عین یا دین باشد.<sup>۱</sup> صلح حیطه جایز و صحیح است؛ خواه مورد آن عین باشد، مانند اینکه مصالحه بر نصف یا یک سوم خانه مورد اختلاف صورت گیرد و یا دین، مانند مصالحه بر بعضی از دین مورد ادعا.<sup>۲</sup>

بنا بر ماده ۷۵۲ قانون مدنی: « صلح ممکن است یا در مورد رفع تنازع موجود و یا جلوگیری از تنازع احتمالی در مورد معامله و غیر آن واقع شود ». از واژه صلح در قانون مدنی، اینطور استنباط می شود؛ در مواردی که میان دو یا چند نفر، اختلاف یا اختلافاتی موجود باشد و یا امکان دارد که در آینده اختلافاتی بروز کند، که طرفین می توانند از طریق آشتی و گذشت متقابل اختلافات خود را حل نمایند. پس در مفهوم عقد صلح، نوعی گذشت و مسامحه در اصل دعوا و رسیدن به نقطه مشترکی به چشم می خورد.

درباره موضوع مورد بحث این پژوهش نیز ممکن است در برخی از موارد خسارت، نتوان راهی برای تقویم مقدار زیان بدست آورد و کارشناسی هم در آن مورد خاص مشکل باشد، که در این صورت امر به صلح اجباری می شود و دادرس بنا بر وظیفه فصل خصومت باید طرفین را به صلح وادار کند.

---

۱ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تذکره الفقهاء (ط - الحدیثه)، ج ۱۶، قم - ایران، موسسه آل البیت علیهم السلام، ۱۴۱۴ ه.ق، ص عاملی، ذین الدین بن علی، پیشین، ج ۱۴، ص ۲۱۸.

۲ - حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، پیشین، ج ۱۶، ص ۱۰

## گفتار دوم: چگونگی جبران خسارت

تردید وجود ندارد، شخصی که از فعل زیانبار متضرر شده است، حق دارد جبران خسارت وارد آمده را از عامل زیان مطالبه نماید. در حوزه مسئولیت مدنی قرار دادی و غیر قرار دادی شیوه های متعددی برای جبران خسارت بیان شده است. این شیوه ها که همانا روش های اجرای تعهد فاعل زیان می باشند، بر مبنای اهداف مسئولیت مدنی تعیین می شوند. این اهداف عبارت اند: جبران کامل خسارت، جلب نظر بزه دیده.

پس از بررسی انواع شیوه های تقویم خسارت، حال چگونگی جبران خسارت در خسارات مادی و غیر مادی مورد بررسی قرار می گیرد. در این گفتار به روش هایی اتکا خواهد شد که قابلیت التیام بخشی و جبران خسارات وارده را دارا باشند.

### ۱. خسارات مادی

#### ۱-۱. ابطال عمل حقوقی غیر قانونی

جبران حقوقی، متضمن تغییر یک وضعیت حقوقی است که حسب مورد می تواند به شکل لغو، ابطال و یا اصلاح تصمیم یا عمل زیانبار صورت پذیرد. در قوانین ایران مصادیق متعددی از این شیوه جبران دیده می شود که عبارت اند از:

#### الف) اعاده وضعیت کاری کارگر تعلیقی از کار

این شیوه جبران، در مواد ۲۰، ۲۹ و ۱۶۵ قانون کار به روشنی آمده است. به موجب ماده ۲۰ که مقرر می دارد: «... هرگاه کارفرما نتواند ثابت کند که نپذیرفتن کارگر مستند به دلایل موجه بوده است، به تشخیص هیئت مزبور، مکلف به بازگرداندن کارگر به کار و پرداختن حقوق یا مزد وی از تاریخ مراجعه به کارگاه می باشد و اگر بتواند آن را اثبات کند، به ازای هر سال سابقه کار، ۴۵ روز آخرین مزد به وی پرداخت نماید.» ماده ۲۹ نیز مقرر می دارد: «در صورتی که بنا به تشخیص هیئت حل اختلاف، کارفرما موجب تعلیق قرار داد از ناحیه کارگر شناخته شود، کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهد داشت و کارفرما مکلف است کارگر تعلیقی از کار را به کار بازگرداند.» همچنین مطابق ماده ۱۶۵ قانون یاد شده: «در صورتی که هیئت حل اختلاف، اخراج کارگر را غیر موجه تشخیص داد، حکم

بازگشت کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او را از تاریخ اخراج صادر می کند و در غیر این صورت کارگر، مشمول اخذ حق سنوات به میزان مندرج در ماده ۲۷ این قانون خواهد بود.»

ب) لغو اثر از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی به موجب احکام دیوان عدالت اداری

مطابق بند ۱- الف ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، این دیوان « در رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی...» صلاحیت دارد و به موجب ماده ۱۱ قانون یاد شده: « در صورتی که تصمیمات و اقدامات موضوع شکایت، موجب تضییع حقوق اشخاص شده باشد، شعبه رسیدگی کننده، حکم مقتضی مبنی بر نقض رأی یا لغو اثر از تصمیم و اقدام مورد شکایت یا الزام طرف شکایت به اعاده حقوق تضییع شده، صادر نماید.» این حکم ابطال، مبتنی بر قواعد مسئولیت مدنی است و در جایی اعمال می شود که تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی موجب ضرر و تضییع حقوق اشخاص حقیقی و حقوقی گردد. احکام دیوان در این خصوص، با از بین بردن منشاء ضرر که همانا وضعیت حقوقی ایجاد شده به سبب تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی است، در واقع روشی در جبران خسارات وارد شده به اشخاص حقیقی و حقوقی از طریق اعاده وضع حقوق سابق به شمار می رود.

همچنین در مورد اتلاف عمر نیز، به طور مثال اگر فردی محکوم به حبس گردد، می توان با ابطال حکم صادره و لغو آن تا حدی از فرد زیان دیده جبران خسارت کرد. به گونه ای که بیشتر از آن عمر و وقت وی مورد تلف واقع نشود و در نتیجه راه ورود خسارات مادی و معنوی بر او بسته گردد.

## ۲-۱. پرداخت پول

پرداخت وجه نقد رایج ترین و مهمترین روش جبران خسارت در مسئولیت مدنی به شمار می رود.<sup>۱</sup> و به دلیل سهولت، توجه دادگاه ها را به خود جلب کرده است. علاوه بر این در خصوص اتلاف عمر اغلب بهترین راه جبران خسارات مادی وارد شده پرداخت پول است. البته ممکن است در کنار پرداخت پول اقدامات دیگری مانند عذرخواهی و امثال آن صورت بگیرد.

---

۱ -، بررسی تطبیقی شیوه های جبران خسارت در مسئولیت مدنی غیر قرار دادی، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۵، شماره ۲، تابستان ۱۳۹۴، ص ۲۷۷

می توان این مورد را از باب قیمی بودن منافع به حساب آورد که تنها با پرداخت پول قابل جبران هستند. پرداخت قیمت نیز در مواد ۳۱۱، ۳۱۲، ۳۲۸، ۳۲۹، ۳۳۰ و ۳۳۱ قانون مدنی پیش بینی شده است و در قانون مسئولیت مدنی از ماده ۳ مذکور پرداخت پرداخت معادل پولی یا قیمت قابل استنباط است.

## ۲. خسارات غیر مادی

بدون تردید آن چه مهم تر از مسائل مادی است شخصیت، روح و روان و سرمایه های معنوی انسان است که هنگام ورود ضرر، مورد اذیت و آزار قرار می گیرد. خسارات معنوی ناشی از اتلاف عمر در مبحث پیشین مورد بررسی قرار گرفت، حال بحث بر این است که چگونه از این خسارات جانبی، خسارت زدایی گردد.

### ۱-۲. انتشار براءت

اگر به شرف و اعتبار فردی صدمه ای برسد باید به گونه ای جبران نماید که اعتبار و حیثیت او را دوباره بین مردم بازگرداند اگرچه از طریق خود حکم و انتشار آن در جراید صورت گیرد و این بر عهده قاضی است. در مواقعی که اتلاف عمر ناشی از عناوین مجرمانه است از قبیل توقیف و حبس فرد، انتشار حکم براءت فرد از طریق جراید یا وسایل ارتباط جمعی نقش ارضایی خواهد داشت و روح و روان بزه دیده را تا حد زیادی التیام می بخشد و وی را راضی می کند. همچنان که ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی مقرر می دارد: «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید دادگاه می تواند در صورت اثبات تقصیر علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی به رفع حکم به زیان از طریق دیگر الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید»

مطابق ماده ۱۷ قانون اقدامات تأمینی نیز: «... هرگاه منافع عمومی یا منافع متهمی که براءت حاصل کرده است ایجاب نماید، دادگاه دستور انتشار حکم براءت را پس از قطعیت به تقاضای ذی نفع و یا متقاضی به هزینه اعلام کننده جرم صادر می نماید.»

همچنین در ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، قانونگذار این حق را برای فرد شاکی (یا بزه دیده) در نظر گرفته است که جبران خسارت های مادی و معنوی وارد آمده به خود را مطالبه کند و در تبصره ۱ این ماده آمده است: «زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی،

خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید.»

## ۲-۲. الزام به عذر خواهی

در زیان های معنوی صرف مانند هتک حیثیت، توهین، استرس و غیره می توان از دو روش برای اعاده حیثیت که مناسب به نظر می رسند استفاده نمود: الف) الزام به عذر خواهی، ب) درج حکم در جرائد.

در این روش هدف کاستن فشار ناشی از زیانی است که به فرد وارد شده و به دلیل تشفی خاطر الزام به عذر خواهی می شود. لذا در ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی، حکم به رفع ضرر از طریق عذر خواهی برای بازگرداندن وضع پیشین و از بین بردن موقعیت زیانبار پیش بینی شده است. این ماده در این مورد مقرر می دارد: « کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید دادگاه می تواند در صورت اثبات تقصیر علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی به رفع حکم به زیان از طریق دیگر الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید.»

در تبصره ۱، ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری آمده است: « زیان معنوی عبارت است از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید.»

همچنین طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی: « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می گردد.» بر طبق این اصل مسئول خسارت زدایی باید به هر طریق از زیان دیده اعاده حیثیت نماید.

ماده ۶۹۸ قانون مجازات اسلامی نیز، هر کس را که به قصد اضرار به دیگری اعمالی انجام دهد، مانند تشویش اذهان عمومیرال نشر اکاذیب و غیره که از طریق مزبور به نحوی از انحاء ضرر مادی یا معنوی به غیر وارد شود یا نه به اعاده حیثیت محکوم می کند.

## ۲-۳. تبدیل خسارت های غیر مادی به مال با جلب نظر بزه دیده

روش دیگری که برای جبران خسارت ذکر شده است اعطای مالی از طرف مسئول جبران خسارت به زیان‌دیده است.

در خصوص این روش گفته شده است، که مسئول می‌تواند برای جلب نظر زیان‌دیده مالی را به او تملیک کند، ولی این یک قرار داد صلح یا قرار داد ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی است که بین مسئول و زیان‌دیده منعقد شده است و از لحاظ حقوقی معتبر است. همچنین در مورد جبران اینگونه خسارت های معنوی از طریق مادی، نمی‌توان مسئول را محکوم به جبران مالی آن نمود، زیرا جبران عبارت از ترمیم و یا پر کردن جای خالی آن چیزی است که مسئول با انجام فعل زیانبار از بین برده است که در فرض مورد بحث، مسئول مالی را از بین نبرده که محکوم به جبران آن شود و اگر محکوم به مالی گردد حکم قاضی ایجاد کننده حق نیست و مال هنوز در ملکیت مسئول باقی می‌ماند و زیان‌دیده نمی‌تواند در آن تصرف کند.<sup>۱</sup>

با این حال در خصوص این روش گفته شده است که همان گونه که با پول در امور مادی می‌توان معادلی برای مال تلف شده پیدا کرد، تأمین خرسندی های معنوی نیز امکان دارد. این خرسندی ها قادر نیست اندوه و تأثر عاطفی را از بین ببرد، ولی همین اندازه که آلام روحی را تسکین دهد یا به عنوان عاملی بازدارنده از ادامه آزار بکاهد، کافی است. به بیان دیگر، پولی که از این بابت داده می‌شود جبران کننده نیست بلکه خشنود کننده است.<sup>۲</sup> همینطور مرحوم دکتر امامی می‌نویسد: «چون لطمه به حیثیت، درد و آلام روحی، از اموال نمی‌باشد تا بتوان به وسیله پول آن را تقویم کرد، لذا قوانین بعضی از کشور ها، اجازه مطالبه خسارت نسبت به آن را نداده اند ولی چون محکومیت زیان زنده به پرداخت مبلغی، موجب تشفی خاطر و تسکین خاطر زیان‌دیده می‌گردد و تنبیه مرتکب را نیز در بر دارد. منطبق اجتماعی آن را می‌پذیرد (با توجه به اوضاع و احوال قضیه و اهمیت اجتماعی عمل ارتكابی و میزان تأثیر آن و وضع مالی زیان‌زنده).»<sup>۳</sup>

---

۱ - میری، نیره سادات، پیشین، ص ۱۲۱

۲ - برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: کاتوزیان، ناصر، الزام های خراج از قرار داد (ضمان قهری)، ج ۱، ص ۲۵۸

۳ - نجفی فتاحی، صمد، پیشین، صص ۱۶۴-۱۶۵

همچنین گفته شده است در خصوص بعضی از اقسام ضررهای معنوی امکان جبران خسارت از طریق غیر پولی و غیر مالی وجود ندارد، نظیر دردهای جسمانی، آلام روحی و ترس. حال اگر جبران مالی نیز برای این گونه خسارت ها در نظر گرفته نشود بدون جبران باقی خواهند ماند و بدیهی است که این امر قابل قبول نیست و خود موجب ایجاد ضرر و جرم های دیگری می شود، همچنین منطقی نیست که مفهومی از ضرر پذیرفته شود اما جبران خاصی برای آن در نظر گرفته نشود. بنا بر این مؤثرترین وسیله ممکن جهت جبران خسارت معنوی پرداخت مال به زیان دیده است، زیرا در بسیاری از موارد که صدمات روحی و عاطفی شدید است کمتر می توان با عذرخواهی شفاهی و درج در جراید رنج و آلام و صدمات روحی زیان دیده را التیام بخشید و چه بسا تأثیر چندانی بر جراحات درونیش نگذارد. با این حال به نظر می رسد هیچ وسیله ای کارا تر از پرداخت وجه یا مال با رعایت تناسب بین فشارهای روحی وارده و مابازاء مالی آن وجود ندارد. همچنین این نکته لازم به ذکر است که در این نوع از جبران خسارات، جلب نظر بزه دیده که همان تشفی خاطر و خرسندی او می باشد شرط اصلی این نوع جبران است.

ضرر های معنوی دارای عواقب مالی مانند بیماری هایی که نیاز به درمان دارند یا به علت بیماری های عصبی که فرد دچار شده است و زیان دیده از انجام کار یا استفاده از نیروی کار خویش محروم شده است و غیره، باید از طریق مادی نیز هزینه های درمان آن ها جبران شود. نا گفته نماند که در این گونه خسارات علاوه بر جبران مالی گاهی نیاز به جبران از طریق غیر مالی مانند عذر خواهی و درج حکم در جراید نیز لازم است و جبران مالی صرف کفایت نمی کند.

## نتیجه گیری و راهکارها

از آن جا که موضوع اتلاف عمر به طور صریح در فقه مذاهب اسلامی و به طور کلی فقه اسلامی مورد بحث واقع نشده است و از مسائل مستحدثه ای است که با توجه به پیشرفت و صنعتی شدن جوامع بشری و ارزشمند شدن از عمر و وقت، در افکار عمومی و عرف و عقلای جامعه به وجود آمده است. فقه اسلامی و حقوق موضوعه در برابر ارزشمندی عمر و اتلاف آن مانند سایر مسائل مستحدثه ناگزیر از پاسخ گویی است. از آن جا که امروزه عمر آدمی ظرف تمام فعالیت های انسان در نظر گرفته می شود. در نتیجه در عرف عقلا، عمر و وقت انسان نیز جزء یکی از اساسی ترین متعلقات و اموال و سرمایه های انسان محسوب می گردد که می توان مانند سایر سرمایه ها و منافع دیگر او، لطمه و ورود ضرر و زیان به آن را موجب ضمان دانست، زیرا انتفاع قابل تصور انسان از عمر این است که به هر طریق که بخواهد از این فرصت و موهبت خدادادی استفاده کند. لیکن اتلاف عمر انسان توسط دیگران، خسارات مادی و معنوی زیادی را به وجود خواهد آورد و وی را از منافع خود محروم می سازد.

درباره مفهوم و اصطلاح ضمان اتلاف عمر در میان فقها و حقوقدانان نیز تعریفی ارائه نشده است، لذا با بهره گیری از معنا شناسی هر یک از واژگان می توان به تعریف مطلوبی دست یافت که آن: «التزام و تعهد شخص در قبال جبران خسارتی که به مدت زندگانی و عمر یک فرد وارد شده که نتیجه آن خسارت از بین رفتن مدتی از عمر آن فرد است.»

در آموزه های دینی اسلام و ادیان گذشته یهود و مسیحیت چنین عنوانی تحت اتلاف عمر توسط غیر و ضمان آن وجود نداشته است و در صورت اتلاف عمر با صراحت مطلبی بیان نشده است اما از این که ادیان گذشته برای شخص زیان دیده خسارت بیکاری زمان بیماری را در نظر گرفته اند و یا حقوق معنوی و کرامت انسان را در هر زمینه ای مورد توجه قرار داده اند و به دلیل لزوم رعایت همه حقوق انسانی که عمر آدمی از حقوق او بوده و نیز محترم می باشد؛ بنابراین ضمان اتلاف عمر از این منابع به طور ضمنی استنباط می شود. در اسلام نیز جایگاه کرامت انسان در آیات و روایاتی همچون آیه ۷۰ سوره اسراء و آیاتی دیگر از جمله آیات ۲۹ و ۳۰ سوره حجر و ۷۲ و ۷۳ سوره احزاب بیان شده و مورد تایید خداوند قرار گرفته است. همچنین اهمیت عمر و وقت در برخی از آیات<sup>۱</sup> و روایات<sup>۲</sup> مورد توجه قرار

۱ - «و العصر\* ان الانسان لفي خسر»، سوره عصر، آیه ۱ و ۲

۲ - پیامبر گرامی اسلام (ص) می فرماید: «کن علی عمرک اشح علی درهمک و دینارک»؛ در مورد حفظ عمر خویش، بخیل تر از پول و ثروت خود باش.



گرفته است. بعلاوه از سوی فقهای مذاهب اسلامی نیز در خصوص اتلاف عمر و ضمان مربوط به آن صحبتی نشده و فقه در این مورد ساکت بوده است و تنها در برخی از ابواب فقهی به طرح مسائلی که نتیجه آن ها اتلاف عمر بوده است پرداخته اند. به طور مثال به دلیل تقابل مسئله عبد و انسان آزاد در مالیت عمل و ضمانشان در برخی از ابواب فقهی چون غصب، حبس و اجاره به این امر پرداخته اند که انسان آزاد دارای ضمانت نیست زیرا که عمل عبد مال بوده و برای او مال پرداخت شده، اما انسان آزاد چون برای او مالی پرداخت نشده و عملش مالیت ندارد، پس ضمانتی برای او نمی توان متصور شد. دلیل فقها این است که عبد چون تحت تسلط بوده و برایش مال پرداخت شده، پس مالیت داشته و مشمول ضمان می باشد لیکن انسان آزاد چون مال نیست و تحت سیطره قرار نمی گیرد، مشمول ضمان نمی شود. همچنین در مسئله حبس انسان صنعتگر نیز بیان کرده اند که در صورت حبس صنعتگر و تلف منافع او، حابس ضامن نیست. عموم فقها در این مسئله قائل به عدم ضمان بوده و دلیلشان این است که انسان آزاد تحت سلطه دیگری قرار نگرفته و تحت شمول حدیث نبوی « علی الید» قرار نمی گیرد و اینکه زیرا منافع انسان آزاد در غبضه خود اوست. اما برخی از فقهای متأخر و معاصر مانند امام خمینی (ره) نیز عمل انسان آزاد چه دارای کسب باشد و یا کسبی نداشته باشد را دارای ضمان می دانند و جبران ضررهای وارده را قابل مطالبه دانسته و حابس را ملزم به جبران خسارت می کنند. لازم به ذکر است که از دلیل هایی که صاحب جواهر در مسئله غصب و حبس ارائه می کند این مطلب روشن می گردد که نص خاص و تبعیدی در این رابطه وجود ندارد بلکه چون ضمانت ها را در مورد اموال می دانسته اند و انسان حر و منافع او از نظر آنان مال نبوده است، که در نتیجه حکم وضعی ضمان شامل آن نمی شود. در مورد اجاره نیز عموم فقها که اغلب متقدمین را شامل می شوند قائل به عدم ضمانت اجرت فرد محبوس بوده و ادله ایشان در این مسأله نیز همان ادله در مسائل قبل است اما از زمان مرحوم طباطبایی یزدی صاحب کتاب عروۃ الوثقی به این مسئله کم و بیش توجه شده است. ایشان در کتاب عروۃ الوثقی بیان می کنند که در صورت تلف منافع فرد آزاد پس از اجاره، ضمان شامل اجیر می گردد چه منافع وی استیفاء شوند و یا اینکه فوت گردند. فقیهان دیگری که بر عروۃ الوثقی حاشیه زده اند در این باره با صاحب عروه هم نظر بود و یا سکوت کرده اند که سکوتشان در نتیجه موافقت آنان است و کسانی که نیز مخالف این مسئله بوده اند بعضاً در جاری بودن ضمان تردید داشته و بطور کلی و قاطع ضمان را رد نکرده اند. فقهای اهل سنت نیز آرائشان درباره ضمان انسان آزاد متفاوت بوده و فقهای مذهب حنفی قائل به این هستند آنچه را که مال نیست مشمول عنوان غصب قرار نمی گیرد و در نتیجه ضمانتی ندارد، مانند اینکه انسان آزادی را حبس شود و بمیرد. دلیل ایشان مال نبودن انسان آزاد است. فقهای مذهب مالکی نیز بر این عقیده اند که تنها در صورت استیفاء منافع فرد آزاد است که شخص غاصب و یا حابس ضامن منافع اوست و در صورت عدم

استفاده از منافع وی، ضمانتی وجود ندارد. اما در مذهب شافعی و حنبلی منافع مال محسوب می شوند و دو قول در این باره وجود دارد، برخی قائلند که در صورت استیفاء منافع و همچنین در صورت فوت منافع ضمان وجود دارد. اما برخی دیگر قائل بر این مطلب هستند که تنها در صورت استیفاء منافع ضمان وجود دارد و در صورت عدم استیفاء قائل به عدم ضمان هستند.

حقوق موضوعه ایران نیز نسبت به این مسئله ورود پیدا نکرده و این چنین عنوانی را در خود جای نداده اما به طور ضمنی به برخی از مصادیق آن اشاره نموده است. در اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۱۶۳ قانون مجازات اسلامی و هم چنین ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری جبران خسارت های شخصی که بیگناه بوده و به زندان افتاده و یا در بازداشت بوده و دچار خسارات مادی و معنوی شده را، لازم می داند.

لیکن آن چیزی که راهگشای بحث است این مطلب است که، بزرگان دین اسلام سخنان خود را مدلل ساخته اند و آنچه بیان می کنند مستند به آیه ای از قرآن یا روایتی از روایت های ائمه معصوم (ع) نیست بلکه دلیل های ایشان عقلی بوده که آن دلیل ها امروزه کارایی خاصی ندارند. زیرا امروزه عرف و عقلاء منافع حاصل از عمر انسان را نیز مال می دانند و نسبت به آن منافع رغبت داشته، به طوری که برای رفع نیاز های خود به آن ها رجوع کرده و در مقابل استفاده از آن ها مال می پردازند، همچنان که در تعریف مال آمده است: «المال ما یبذل یازانه مال» و اگر خسارتی به این منافع وارد گردد آن را جبران می کنند. سیره عرف و عقلاء مورد تایید فقها نیز قرار گرفته است، آن جا که جناب خوئی می نویسند: «بی شک مال، بر کار انسان نیز صدق می کند» و یا اینکه امام خمینی (ره) می فرمایند: «عمل انسان آزاد مال است، چه اهل کسب باشد و یا نباشد» همچنین حقوق موضوعه نیز بر این مطلب تاکید داشته و منافع انسان را مال محسوب کرده است. بنابراین و با اثبات مالیت منافع نزد عرف و عقلاء و قانون و شرع، باید اذعان داشت که عمر انسان و منافع حاصل از عمر وی مالیت داشته و در زمره اموال قرار می گیرند، در نتیجه تلف کنندگان و ضرر زندگان به آن طبق سیره عرف و عقل و مواد قانونی و شرع اسلام ضامن هستند و باید اینگونه خسارت ها را جبران کنند. زیرا اگر ضمان را درباره فردی که حبس می شود و منافع عمر وی تلف می شود، جاری ندانیم؛ در نتیجه ضرر عظیمی به فرم محبوس و خانواده وی وارد می شود که گاهی غیر قابل جبران است، همچنین که در عرف عصر حاضر نیز سیره عرفی و عقلاء به ضمان منافع انسان حکم داده اند و ضمان را شامل منافع انسان آزاد می دانند و خسارات وارد شده از این طریق را جبران و با آن اینگونه برخورد می کنند.

با توجه به این ادله و بررسی همه آن ها می توان گفت با تغییر شرایط زمان و مکان روند آراء فقها نه تنها به سمت ضمان همه منافع انسان پیش رفته است، بلکه با توجه به اهمیت زمان و عمر برای همه اذهان و

افکار، آراء اکثر فقهای متاخر و معاصر به سمت ضمان اتلاف عمر توسط دیگری و خسارات وارده ناشی از آن نیز سوق پیدا کرده است. از این رو بنابر مالیت منافع عمر انسان و ضمان آن، با توجه به مبانی و مستندات لزوم خسارت زدایی و جبران خسارت های ناشی از اتلاف عمر، اینگونه خسارت ها باید جبران شوند.

در راستای لزوم خسارت زدایی و جبران خسارت های مربوط به اتلاف عمر می توان از مبانی و مستندات مختلفی بهره مند گشت. مبانی ای که در این باره می توان بیان کرد، مبانی عقلی و نقلی هستند. مبانی عقلی همچون: الف) تلازم حکم عقل و شرع؛ ب) اولویت قطعی؛ ج) اقتضای نظم اجتماعی؛ د) مالکیت انسان بر توانایی های خویش.

پس از بیان مبانی عقلی خسارت زدایی از اتلاف عمر مبانی و مستندات نقلی وجود دارند که لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر و همچنین جبران این گونه خسارت ها را یادآور می شوند. از مبانی نقلی می توان روایاتی را که تسلط عدوانی بر مال دیگری را نفی می کنند و همچنین روایاتی که ورود ضرر به دیگران را نفی می نمایند و روایاتی که افراد را ملزم به احترام به دیگری و اموال او می کنند، نام برد که این گونه روایات به دلیل شمول و گستردگی خود به صورت قواعدی کلی درآمده اند که مصادیق متعددی دارند و اتلاف عمر نیز یکی از همین مصادیق است.

از این قواعد می توان به قاعده ید، لا ضرر، احترام مال و عمل مسلمان و همچنین قاعده عدالت نام برد. هر کدام از این قواعد با توجه به مفهوم و محتوای خود لزوم خسارت زدایی را مطرح کرده و تلف حاصل از فعل انسان را موجب ضمان می دانند. در نتیجه با توجه به این قواعد خسارت زدایی از اتلاف عمر لازم و ضروری است و این گونه خسارت ها باید جبران گردد.

همچنین مستندات نقلی که برای جبران خسارت اتلاف عمر ارائه شده اند می توان از مستندات شرعی و قانونی نام برد. مستندات شرعی جبران خسارت آیات و روایات هستند. آیاتی که به حفظ کرامت و حقوق انسان امر می کنند و ورود هر گونه ضرر و زیان به هر یک از حوزه های مربوط به انسان را نفی و منع می نمایند و زیان زندگان را ملزم به جبران خسارت می کنند. همچنین آیاتی که مثلث عقوبت و جزا را بیان می کنند و آیاتی که سفارش به عدالت و رفتار عدالت گونه کرده اند می توانند مستندات جبران خسارت از زیان دیده قرار بگیرند، این آیات مذاق شاره مقدس را در مورد حقوق مردم بر یکدیگر و از جمله بحث ضمان اتلاف عمر و وقت بیان می کنند و جبران خسارت را لازم و ضروری می دانند.

همچنین مستندات روایی برای جبران خسارت شامل آن دسته از روایاتی هستند که بیان می کنند در صورت اتلاف مال دیگری با تسلط بر اموال دیگران و یا توسط مباشرت و یا تسبیب تلف کننده ضامن جبران شیء و یا مال تلف شده است. این روایات به دلیل گستردگی در مصادیق به صورت قواعد کلی شکل گرفته اند که از آن ها می توان به قاعده اتلاف، تسبیب و ضمان ید اشاره کرد که اتلاف اموال دیگران را چه در صورت مباشرت و چه در صورت تسبیب نفی کرده و فرد تلف کننده را ملزم به جبران خسارت وارده به دیگری می کنند.

مستندات دیگری که برای جبران خسارت می توان به آنها تمسک جست، مستندات قانونی هستند. از آن جا که علاوه بر فقه یکی از اهداف حقوق نیز، حمایت از ارزش های انسانی است توجه مقنن به آن الزامی است. صور اتلاف عمر در این عصر به دو شکل مجرمانه و غیر مجرمانه ( به آن معنا که مقنن در قبال آن ها واکنشی نشان نداده و ساز کار مربوط به آن ها را بررسی ننموده است) رخ می دهد. در شکل مجرمانه آن، اتلاف عمر ملازم با سلب آزادی تن به صورت غیر قانونی بوده، به این معنا که اگر آزادی تن به صورت غیر قانونی از انسان سلب گردد و یا این که سلب آزادی تن ابتدا قانونی و بعد از اتمام مدت مقرر هنوز حبس یا بازداشت به صورت غیر قانونی ادامه پیدا کند، اتلاف عمر در خلال مصادیق مجرمانه آن اتفاق افتاده است. از مصادیق مجرمانه اتلاف عمر می توان به توقیف، حبس و بازداشت غیر قانونی که توسط اشخاص عادی و یا مقامات و مأمورین وابسته به نهاد ها و دستگاه های دولتی انجام می گیرند اشاره نمود. همچنین جرم آدم ربایی و اخفاء به عنف نیز از مواردی هستند که علاوه بر سلب آزادی تن، اتلاف عمر افراد را نیز در پی دارند.

قوانینی که برای خسارت زدایی و جبران خسارت های مربوط به اتلاف عمر می توان مورد استفاده قرار داد، از قبیل قانون اساسی، قانون مجازات اسلامی، قانون آیین دادرسی کیفری و قوانین مدنی هستند. به طور مشخص در اصل ۱۷۱ قانون اساسی به یکی از مصادیق اتلاف عمر اشاره کرده است که آن همان ضرر و زیان ناشی از اشتباه قاضی است که متوجه شخص می گردد و خسارات مادی و غیر مادی را پدید می آورد و فرد یا دولت را ملزم به جبران خسارت از زیان دیده می نماید. یکی از این خسارت ها که در نتیجه محکومیت فرد اتفاق می افتد محرومیت از آزادی و اتلاف عمر اوست. همچنین مقنن در ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری به صراحت در مورد بازداشت منتهی به تبرئه سخن گفته است و مطالبه خسارت این ایام را منوط به قوانین و مقررات مربوطه، قابل مطالبه می داند. لازم به ذکر است که این مواد قانونی تنها یکی از مصادیق اتلاف عمر که ناشی از سلب آزادی است را در بر گرفته و به لزوم خسارت زدایی و جبران آن ها اشاره می کنند. پس لازم است مواد دیگری مورد استناد قرار گیرند تا ضرر زدن را

نفی کنند و لزوم جبران خسارت را تبیین نمایند تا بتوانند تمام مصادیق اتلاف عمر را پوشش دهند، مخصوصاً اتلاف عمر هایی که از جرائم ناشی می گردند. به همین دلیل اصول دیگری از قانون اساسی و موادی از قانون آیین دادرسی کیفری وجود دارند که ضرر زدن به دیگری را نفی می کنند و ضرر زننده را ملزم به جبران خسارت می نمایند و برای فرد زیان دیده حق مطالبه و جبران خسارت را پیش بینی نموده اند. در این راستا می توان از مواد دیگری در قانون مجازات اسلامی بهره جست، از جمله مواد: ۱۳، ۱۴، ۱۶۳، ۴۳۵، ۴۷۳، ۴۷۴، ۴۷۵ و همچنین ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی نیز در این راستا بوده و ضرر زدن به دیگری را نفی می کنند.

لازم به ذکر است که علاوه بر اتلاف عمر به صورت مجرمانه، می توان مصادیقی را در سطح جامعه پیدا نمود که با سلب آزادی تن همراه نبوده بلکه به واسطه ی تقصیر و سهل انگاری افراد در امور روزمره شان صورت می گیرد. این موارد دارای مصادیقی مانند تقصیر مقامات قضایی و کارکنان دولتی در تشخیص موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص است، که در این گونه موارد نیز بر اساس قوانینی چون قانون اساسی و کیفری و مدنی دولت درصدد جبران این گونه اشتباهات برآمده است که از این قبیل قوانین می توان به اصل ۱۷۱ قانون اساسی، و ماده ۲۵۵ و ۲۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری اشاره کرد. و یا اینکه اتلاف عمر ناشی از تقصیر افراد عادی است، به این صورت که با اشتباهاتشان باعث اتلاف عمر اشخاص می شوند و یا این که اتلاف عمر ناشی از عیوب ساختاری و برنامه ریزی های کلان است.

با دقت و تتبع در همه این موارد و با توجه به دیدگاه های مخالفین ضمان منافع عمر انسان و موافقان با ضمان اتلاف عمر و همچنین دیدگاه کنونی عرف و عقلا، فقهای معاصر و اساتید حقوق در رابطه با عمر و اهمیت آن در نزد همگان، به نظر می رسد خسارت زدایی از اتلاف عمر الزامی باشد. زیرا عمر افراد از هر قشر و طبقه ای که باشند، دارای ارزش است و باید تلاش شود که از هدر رفتن آن جلوگیری شود. ارزش عمر افراد از ارزش مالشان بیشتر است؛ چون برای به دست آوردن مال، باید اعضا و جوارح، عقل و عمر را به کار برند و ادله ای که ضمان مال را بیان می کند، با اولویت قطعی ضمان عمر را در بر می گیرند. در نتیجه می توان به سوالاتی که این پژوهش با هدف دست یابی به پاسخ آن ها تدوین گشته است، اینگونه پاسخ داد:

#### ۱. رویکرد مذاهب اسلامی به ضمان اتلاف عمر چگونه است؟

آراء فقهاء مذاهب اسلامی در خصوص ضمان انسان آزاد و منافعی در مواردی چون غضب، اجاره و زمان حبس، نشان دهنده این است که عموم فقهای متقدم قائل به عدم ضمان اتلاف عمر بوده و اهم ادله ایشان مال

نبودن انسان آزاد و تحت سلطه قرار نگرفتن وی می باشد و برخی دیگر که اغلب از فقهای متأخر و معاصر هستند، قائل به ضمان آن می باشند و ادله‌ای ایشان مالیت داشتن منافع انسان آزاد بنا بر سیره عرف و عقلاست. این تغییر رأی در نزد فقهای مذاهب اسلامی ناشی از عقلایی بودن ضمان منافع و عمر انسان است؛ چرا که این بحث استنباطی و تفریعی بوده و هیچ قاعده و اصلی در این خصوص در فقه اسلامی تاسیس نشده است. لیکن به دلیل این که در عصر حاضر عمر انسان و منافع حاصل از آن مورد توجه عرف و عقلا قرار گرفته است و مالیت آن به اثبات رسیده، اکثر فقها نیز به تبع آن ضمان اتلاف عمر را پذیرفته و احکام ضمان را در این مورد جاری می دانند.

## ۲. مهم ترین مصادیق اتلاف عمر ناشی از جرائم کدامند؟

از مصادیق مجرمانه اتلاف عمر می توان به توقیف، حبس و بازداشت غیر قانونی که توسط اشخاص عادی و یا مقامات و مأمورین وابسته به نهادها و دستگاه های دولتی انجام می گیرند اشاره نمود. همچنین جرم آدم ربایی و اخفاء به عنف نیز از مواردی هستند که علاوه بر سلب آزادی تن، اتلاف عمر افراد را نیز در پی داشته و از مصادیق مجرمانه آن محسوب می شوند.

## ۳. ادله لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر کدامند؟

مبانی لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر شامل مبانی عقلی و نقلی هستند. مبانی عقلی شامل ادله ای چون: تلازم حکم عقل و شرع، اولویت قطعی، اقتضای نظم اجتماعی و مالکیت انسان بر توانایی های خویش هستند. مبانی نقلی نیز شامل روایاتی هستند که به دلیل گستردگی مصادیق به صورت قواعد کلی درآمده اند که از این قبیل می توان به قواعد ید، لا ضرر و لا ضرار، احترام مال و عمل مسلمان و عدالت نیز اشاره کرد.

همچنین مستندات لزوم خسارت زدایی و جبران خسارت نیز شامل مستندات شرعی و قانونی هستند. مستندات شرعی در بر گیرنده آیاتی هستند که هر گونه ضرر به دیگری را نفی کرده و بر مثلث عقوبت و جزا نیز دلالت می کنند و انسان ها را به عدالت و رفتار عدالت گونه امر می کنند. روایاتی نیز در این باره وجود دارند که به صورت قواعد کلی درآمده که می توان به قواعد اتلاف، تسبیب و ضمان ید اشاره کرد. همچنین مستنداتی قانونی از قانون اساسی و قوانین حقوقی و کیفری برای خسارت زدایی و جبران خسارت از اتلاف عمر وجود دارند که مهم ترین آن ها اصل ۱۷۱ قانون اساسی، ماده ۱۶۳ قانون مجازات

اسلامی، ماده ۲۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی است که لزوم خسارت زدایی از اتلاف عمر توسط دیگری و جبران خسارت های مربوط به آن را تبیین و لازم می دانند.

۴. نحوه جبران خسارت های مربوط به اتلاف عمر چگونه است؟

برای جبران خسارت های مادی و غیر مادی حاصل از اتلاف عمر ابتدا لازم است شیوه های تقویم آن خسارات مورد بررسی قرار بگیرد که در این راستا شیوه های تقویم خسارات شامل تبدیل حقوق غیر مالی به معادل مالی «با نظر کارشناس»، اجرت کار، تراضی و مصالحه هستند.

شیوه های جبران خسارت نیز به دو بخش مادی و غیر مادی تقسیم شده اند که در شیوه های جبران مادی می توان از ابطال عمل حقوقی غیر قانونی و پرداخت پول نام برد و در بحث شیوه های جبران غیر مادی می توان به انتشار براءت، الزام به عذرخواهی و تبدیل خسارت های غیر مادی به مال با جلب نظر بزه دیده اشاره کرد.

در آخر باید به این نکته توجه نمود که، صحیح است که خسارت های مادی و بخصوص غیر مادی وارد آمده به بزه دیده به طور کامل قابل جبران نیستند اما باید در حد مطلوب به گونه ای جبران شوند تا زیان دیده از این طریق ترمیم یافته و در نتیجه باعث تشفی خاطر وی گردد و بتواند به ادامه زندگی بپردازد، در حالی که اگر خسارت های وارده بدون جبران رها شوند چه بسا این خسارت ها به دلیل مشکلات بعدی که به دلیل عدم جبران در پی دارند وضع زندگی را برای فرد سخت تر و گاهاً غیر قابل تحمل کنند. بنابراین جبران خسارت ها در حد مطلوب گرچه کامل نیستند اما تا حد زیادی می توانند مفید باشند و به حکم عقل نیز این شیوه بهتر از رها کردن خسارات و عدم جبران آنها است.

نظر به نقش و جایگاه عمر انسان و تأثیر آزادی انسان در استفاده از آن به نظر می رسد موارد زیر به عنوان راهکارهای مقابله با اتلاف عمر و خسارت زدایی از آن ضروری باشند، که به اختصار مطرح می شوند:

## الف) لزوم پیشگیری از اتلاف عمر

۱. تفهیم ارزش عمر برای هر فرد و ترویج فرهنگ استفاده صحیح از وقت و عمر از طریق آموزش در مقاطع تحصیلی پایه تا مقاطع پیشرفته و رسانه های عمومی و فضای مجازی.

۲. اعمال مقررات بازدارنده و تنبیهی برای افراد عادی جامعه و همچنین کارکنان سازمان ها و دستگاه های دولتی برای جلوگیری از اتلاف عمر ارباب رجوع.

## ب) لزوم ایجاد سیاست تقنینی مناسب به طور کلی برای جامعه و در دستگاه قضا برای جلوگیری از اتلاف عمر در این دستگاه

۱. برای جرم انگاشتن یک ناهنجاری باید آن مسئله از نظر قانون مجازات جرم دانسته شده باشد. لکن اتلاف عمر توسط قانونگذار جرم انگاری نشده است اما همانطور که در مباحث گذشته گفته شد، هر جا از تن آدمی سلب آزادی شده باشد به منزله سلب عمر و اتلاف وقت نیز خواهد بود. پس در مواردی که از فرد به صورت غیر قانونی سلب آزادی تن شده باشد و قانون برای آن تدابیر کیفی در نظر گرفته و دارای ماده قانونی باشد، آن مورد را می توان عنصر قانونی جرم اتلاف عمر دانست، اما در مورد مجازات مجرم اتلاف عمر غیر و خسارات وارده بر مجنی علیه نظام قضایی بهتر است که تدابیر جدید دیگری پیش روی خود قرار دهد و از اتلاف عمر و وقت افراد حمایت لازم را به عمل آورده و از این مهم چشم پوشی نکند.

۲. تلاش مقنن برای جلوگیری از مبهم بودن مواد قانونی به این دلیل که تا حد ممکن از بازداشت موقت متهمان خودداری شود و حقوق و آزادی های فردی و شهروندی، از جمله آزادی تن افراد و به تبع آن آزادی در استفاده از لحظات عمر آن ها تهدید نشود. چه بسا مبهم بودن مواد قانونی موجب سوء استفاده برخی از عوامل نظام قضایی برای بازداشت و حبس افراد گردد.

۳. لزوم نظارت دقیق دستگاه قضا بر بازداشت های موقت و تمدید مدت آن و تا حد ممکن استفاده از قرار های جایگزین مناسب.

۴. پیش بینی حق اعتراض متهم برای ارائه درخواست اعتراض به بازداشت یا حبس خودش در همان مرحله و رسیدگی فوری به تقاضای او برای بررسی و رفع بازداشت وی.

۵. لزوم تغییر و ایجاد قوانین در زمینه دادرسی در جهت تسهیل و سرعت بخشید به حل دعاوی برای تسهیل در امور مراجعین و طولانی نشدن روند قضایی و به طور کلی بروکراسی اداری نظام قضایی

## ج) حمایت از کسانی که عمرشان تلف گردیده و پیش بینی اقدامات لازم جهت خسارت زدایی از این خسارات

با توجه به این که اتلاف عمر ضررهای مادی و معنوی فراوانی به همراه دارد، به نظر می رسد برای خسارت زدایی و جبران این گونه خسارت ها اقدامات ذیل مفید باشد:



۱. مقنن حق درخواست خسارت زدایی برای افرادی که عمر و وقتشان در نتیجه جرائم مورد تلف واقع شده است.

۲. تخصیص بودجه لازم جهت جبران خسارت های مادی و معنوی

۳. تسکین آلام روحی و خسارات روحی و روانی به افراد زیان دیده و در صورت لزوم ارائه مساعدت های پزشکی.

و من الله توفیق

## منابع و مآخذ

قرآن کریم

نهج البلاغه

\* فارسی

الف) کتاب ها

۱. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، ۲ جلد، تهران- ایران، نشر میزان، بیست و ششم، ۱۳۹۰ ه.ش
۲. امامی، سید حسن، حقوق مدنی (امامی)، ۶ جلد، تهران - ایران، انتشارات اسلامیة، بی تا
۳. انوری، حسن، فرهنگ بزرگ سخن، ۷ جلد، تهران- ایران، سخن، ۱۳۸۱ ه.ش
۴. بجنوردی، سید محمد بن حسن موسوی، قواعد فقهیه (بجنوردی، سید محمد)، ۲ جلد، تهران - ایران، مؤسسه عروج، سوم، ۱۴۰۱ ه.ق
۵. بستانی، فواد افرام، فرهنگ ابجدی، تهران- ایران، اسلامی، دوم، ۱۳۵۷ ه.ش
۶. بهجت گیلانی فومنی، محمد تقی، استفتاءات (بهجت)، ۴ جلد، قم - ایران، دفتر حضرت آیه الله بهجت، اول، ۱۴۲۸ ه.ق
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران- ایران، کتابخانه گنج دانش، بیست و دوم، ۱۳۸۸ ه.ش
۸. -----، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ۵ جلد، تهران- ایران، کتابخانه گنج دانش، اول، ۱۳۷۸ ه.ش
۹. -----، حقوق اموال، تهران- ایران، کتابخانه گنج دانش، ششم، ۱۳۸۸ ه.ش
۱۰. جمعی از پژوهشگران، شاهرودی، سید محمود هاشمی، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، ۳ جلد، قم- ایران، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، اول، ۱۴۲۶ ه.ق

۱۱. -----، معجم فقه الجواهر، ۶ جلد، بیروت - لبنان، الغدير للطباعة و النشر و التوزيع، اول، ۱۴۱۷ هـ ق
۱۲. دهخدا، علی اکبر، فرهنگ متوسط دهخدا، به کوشش غلامرضا ستوده، جلد ۱ و ۲، تهران - ایران، دانشگاه تهران، دوم، ۱۳۹۰ هـ ش
۱۳. سلیمانی، حسین، عدالت کیفری در آیین یهود، قم - ایران، مرکز مطالعات و تحقیقات ادیان و مذاهب، دوم، ۱۳۸۴ هـ ش
۱۴. صدری افشار، غلامحسین، فرهنگنامه فارسی: واژگان و اعلام، جلد ۱ تا ۳، تهران - ایران، فرهنگ معاصر، اول، ۱۳۸۸ هـ ش
۱۵. عدل از دیدگاه امام خمینی (س)، در یک جلد، تهران - ایران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، اول، خرداد ۱۳۷۸
۱۶. عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ج ۱ و ۲، بی نا، تهران - ایران، دوم، زمستان ۱۳۹۰ هـ ش
۱۷. فیض، علی رضا، مقارنه و تطبیق در حقوق جزای عمومی اسلام، تهران، بی نا، ۱۳۶۴-۱۳۶۸ هـ ش
۱۸. قدیانی، عباس، فرهنگ فارسی معلم، تهران - ایران، جاجرمی، چهارم، ۱۳۸۱ هـ ش
۱۹. قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ۷ جلد، تهران - ایران، دارالکتب الاسلامیه، ششم، ۱۴۱۲ هـ ق
۲۰. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، تهران، میزان، سی و ششم، پاییز ۱۳۹۱ هـ ش
۲۱. گرجی، ابوالقاسم، مقالات حقوق، جلد ۱، تهران، بی نا، ۱۳۶۵ هـ ش
۲۲. لطفی، اسد...، قواعد فقه مدنی، در یک جلد، تهران - ایران، پنجم، سمت، زمستان ۱۳۸۵
۲۳. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، ۴ جلد، تهران - ایران، مرکز نشر علوم اسلامی، دوازدهم، ۱۴۰۶ هـ ق
۲۴. مطهری، مرتضی، فقه و حقوق (مجموعه آثار)، ۳ جلد، قم - ایران، بی نا، اول، بی تا

۲۵. معلوف، لويس، ترجمه المنجد، جلد ۱، مصطفی رحیمی نیا، تهران - ایران، بی نا، سوم، پاییز ۱۳۸۶  
ه.ش

۲۶. معین، محمد، فرهنگ فارسی، ۲۵ جلد، تهران - ایران، امیرکبیر، ۱۳۸۸ ه.ش

۲۷. وایت، رابرت داگلاس، جرم و جرم شناسی، علی سلیمی، قم - ایران، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،  
سوم، ۱۳۸۶ ه.ش

۲۸. -----، فیونا هینس، درآمدی بر جرم و جرم شناسی، میر روح الله صدیق بطحایی  
اصل، تهران - ایران، دادگستر، اول، ۱۳۸۲ ه.ش

۲۹. ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای عمومی، جلد ۲، تهران، مرکز نشر دار، بهار ۱۳۷۲ ه.ش

#### ب) مقاله ها

۱. ابهری، حمید و ایزدی فرد، علی اکبر، ضمان غاصب نسبت به منافع در فقه اسلامی و حقوق مدنی  
ایران، فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره ۲، سال چهل و سوم، پاییز و زمستان ۱۳۸۹

۲. احمری، حسین و احمدی، موسی، بررسی فقهی - حقوقی مسئولیت و مصونیت قاضی، فقه و تاریخ  
تمدن، شماره ۲۰، تابستان ۱۳۸۸

۳. احمری، حسین و ذکائیان، پرویز، مطالعه تطبیقی خسارت عدم النفع در فقه امامیه و قوانین ایران و  
کنوانسیون ۱۹۸۰ وین، پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۳۲، تابستان ۱۳۹۲

۴. اسدی، لیلا، اشتباه قاضی و نحوه جبران خسارت، فقه و حقوق خانواده، شماره ۲۵، بهار ۱۳۸۱

۵. اصغری آقمشهدی، فخر الدین، خسارت عدم انفع در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین المللی کالا،  
مصوب ۱۹۸۰، نامه مفید، شماره ۲۹، بهار ۱۳۸۱

۶. اصغری، سید محمد، عدالت به مثابه قاعده فقهی و حقوقی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی  
(دانشگاه تهران)، شماره ۱، دوره ۳۹، بهار ۱۳۸۸

۷. ایروانی، محمد رضا، حق ابتکار در فقه اسلامی مقارن، نامه مفید، شماره ۴، زمستان ۱۳۷۴

۸. ایزانلو، محسن و میرشکاری، عباس، بیت المال و نقش آن در جبران خسارت، کانون، شماره ۱۱۷،  
خرداد ۱۳۹۰

۹. ایوبی مهریزی، حسین، مبانی قاعده لاضرر از دیدگاه فقهای امامیه، کاوش نامه زبان و ادبیات فارسی، شماره ۱، پاییز و زمستان ۱۳۷۹
۱۰. باریکلو، علی رضا، جبران خسارت بدنی در فقه اسلامی، مطالعات اسلامی، شماره ۶۱، پاییز ۱۳۸۲
۱۱. برناردی، آلبرت، خسارات عدم النفع در قوانین ایران، حقوق مردم، شماره ۳۳، پاییز و زمستان ۱۳۵۲
۱۲. بهرامی احمدی، حمید، آیا قاعده لاضرر بر احکام عدمی حکومت دارد؟ آیا قاعده لاضرر اثبات حکم می کند؟، پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره ۲۹، بهار و تابستان ۱۳۸۸
۱۳. پور امینی، محمد حسین، بررسی عدم النفع در فقه و حقوق موضوعه، دادرسی، شماره ۴۶، مهر و آبان ۱۳۸۳
۱۴. توکلی، سعید، خسارات معنوی، دادرسی، شماره ۲، خرداد ۱۳۷۶
۱۵. جمالی، جمال الدین، قواعد فقه اسلامی: قاعده نفی ضرر، کانون، شماره ۵، دوره اول، سال دوازدهم، مرداد ۱۳۵۱
۱۶. -----، قواعد فقه اسلامی: لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام، کانون، شماره ۱، دوره اول، سال چهاردهم، آذر ۱۳۵۰
۱۷. جوان مرد، بهروز، بازداشت موقت در آیین دادرسی کیفری ایران، کانون و کلا، شماره ۱۹۴ و ۱۹۵، پاییز و زمستان ۱۳۸۵
۱۸. حاتمی، علی اصغر، خسارات معنوی و شیوه های جبران آن در حقوق ایران، مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز، شماره ۲۵ و ۲۶، پاییز ۱۳۷۶ و بهار ۱۳۷۷
۱۹. حاجی ده آبادی، احمد، از جبران خسارت بزه دیده توسط بزهکار تا جبران خسارت توسط دولت، فقه و حقوق، شماره ۹، تابستان ۱۳۸۵
۲۰. -----، جبران دولتی خسارت بزه دیده و سیاست جنایی جمهوری اسلامی ایران؛ از «هستها و نیستها» تا «بایدها و نبایدها»، حقوق، شماره ۱، دوره ۴۱، بهار ۱۳۹۰
۲۱. حاجی عزیززی، بیژن، روش های جبران خسارت در مسئولیت مدنی، دو ماهنامه علمی - پژوهشی دانشگاه شاهد، شماره ۳۶، سال نهم، دی ۱۳۸۰

۲۲. حق خواه، منیره، عدالت از منظر امام خمینی و شهید صدر، فقه و حقوق خانواده، شماره ۴۴، زمستان ۱۳۸۵

۲۳. داورزنی، ملیحه، بررسی منافع ممکن الحصول در ضرر و زیان ناشی از جرم، حکمت سینوی، شماره ۱۷، دی و بهمن ۱۳۸۰

۲۴. رحمانی، محمد، قواعد فقهی (۵) قاعده اتلاف، فقه اهل بیت، شماره ۱۱ و ۱۲، پاییز و زمستان ۱۳۷۶

۲۵. -----، قواعد فقهی (۸) قاعده علی الید، فقه اهل بیت، شماره ۲۱، پاییز و زمستان ۱۳۷۹

۲۶. -----، قواعد فقهی (۹) قاعده (ما یضمن)، فصل نامه فقه اهل بیت علیه السلام، شماره ۲۲، تابستان ۱۳۷۹ ه.ش

۲۷. -----، قواعد فقهی (۶) قاعده ید، فقه اهل بیت، شماره ۱۶، زمستان ۱۳۷۷

۲۸. رشادی، ماجد، عدم النفع در حقوق ایران، راه وکالت، شماره ۵ و ۶، پاییز و زمستان ۱۳۹۰

۲۹. رضایی راد، عبدالحسین، گستره کارآمدی قاعده فقهی لاضرر، حقوق اسلامی، شماره ۲۵، تابستان ۱۳۸۹

۳۰. ره پیک، سیامک، خسارت عدم النفع؛ نظریات و مقررات، دیدگاه-های حقوق قضایی، شماره ۱۹ و ۲۰، پاییز و زمستان ۱۳۷۹

۳۱. رهبر، مهدی و سعادت، صالح، بررسی قاعده تسبیب با رویکردی بر آرای امام خمینی (ره)، پژوهش نامه متین، شماره ۴۵، زمستان ۱۳۸۸

۳۲. سامت، محمد علی، فوت منفعت یا عدم النفع در حقوق ایران و اسلام، دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۴۲، زمستان ۱۳۷۷

۳۳. سعادت مصطفوی، مصطفی و هوشمند فیروز آبادی، حسین، عدم النفع، حقوق اسلامی، شماره ۲۶، پاییز ۱۳۸۹

۳۴. سعادت، صالح، بررسی قاعده اتلاف با رویکردی به دیدگاه امام خمینی (ره)، مجله فقه، شماره ۵۸، بهار و تابستان ۱۳۸۸

۳۵. سلاجقه، منصور، ضمان ید، پژوهشهای مدیریت راهبردی، شماره ۲۵ و ۲۶، سال ۱۳۸۰

۳۶. شریعت مدار طهرانی، محمود، قاعده لاضرر و اثرها فی العدمیات، مطالعات اسلامی، شماره ۵۷، پاییز ۱۳۸۱

۳۷. شفیعی، محمد حسن، موضوع احترام در فقه، فقه اهل بیت، شماره ۳۳، بهار ۱۳۸۲

۳۸. شکاری، روشن علی، نقد و بررسی تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی (عدم النفع)، دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، شماره ۵۲، تابستان ۱۳۸۰

۳۹. صالحی راد، محمد، حقوقی دادگستری، شماره ۲۸ و ۲۹، پاییز و زمستان ۱۳۷۸

۴۰. صرامی، سیف الله، عقل قطعی منبع استنباط قوانین جامعه و حکومت، حکومت اسلامی، شماره ۲۰، تابستان ۱۳۸۰

۴۱. صفایی، سید حسین و ذاکری نیا، حانیه، بررسی تطبیقی شیوه های جبران خسارت در مسئولیت مدنی غیر قرار دادی، حقوق، شماره ۲، دوره ۴۵، تابستان ۱۳۹۴

۴۲. صمدی اهری، محمد هاشم، عدم النفع قابل مطالبه نیست، تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۱ (پیش شماره اول)، تابستان ۱۳۸۶

۴۳. ضیائی، محمد عادل و حسامی، محمد عزیز، مالیت منافع و اختلافات مترتب بر آن در مذاهب اسلامی، فقه مقارن، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۲

۴۴. طاهری، حبیب الله، حقوق مدنی (طاهری)، ۵ جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۸ ه.ق

۴۵. -----، ضاعده ضمان ید در فقه اسلامی، مجتمع آموزش عالی قم، شماره ۴، زمستان ۱۳۷۸

۴۶. عابدینی، احمد، ارزش عمر انسان از نگاه فقه، فصلنامه کاوشی نو در فقه اسلامی، شماره ۴۸

۴۷. -----، بررسی اقتضای کرامت انسان در عرصه کیفیت ضمانت اتلاف عمر، اصول و مبانی کرامت انسان، جلد ۵، تهران، نشر عروج، ۱۳۸۶ ه.ش

۴۸. عباسپور، مهناز، فقه و اصول: قاعده لاضرر، حکمت سینوی، شماره ۶، مهر و آبان ۱۳۷۷

۴۹. علی دوست، ابوالقاسم، فقه و عقل، قسبات، شماره ۱۵ و ۱۶، بهار و تابستان ۱۳۷۹

۵۰. فراسیون، علی، حقوق بزبان ساده: تسیب و اتلاف، کانون، شماره ۱۰، سال هشتم، دی ۱۳۴۳
۵۱. فرجیها، محمد و بازیار، ابوالقاسم، جبران دولتی خسارت های بزه دیدگان در حقوق کیفری ایران و انگلستان، مطالعات حقوق تطبیقی، شماره ۲، زمستان ۱۳۹۰
۵۲. فصیحی زاده، علی رضا، تفویت منفعت و مبانی ضمان آوری آن، حقوق، شماره ۲۳، پاییز ۱۳۹۰
۵۳. کاظمی، محمود، نظریه از دست دادن فرصت در مسئولیت مدنی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی ( دانشگاه تهران)، شماره ۵۳، پاییز ۱۳۸۰
۵۴. کرمی، سکینه، تحلیل فقهی - حقوقی خسارت ناشی از تفویت منفعت، پژوهش های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲۹، پاییز ۱۳۹۱
۵۵. کریمی نیا، محمد مهدی، مسئولیت دولتها در قبال خسارت های معنوی، معرفت، شماره ۳۸، بهمن ۱۳۷۹
۵۶. کلانتری خلیل آباد، عباس و سعادت، صالح، قاعده ضمان منافع با تکیه بر آرای امام خمینی (ره)، فقه و حقوق اسلامی، شماره ۷، سال چهارم، پاییز و زمستان ۱۳۹۲
۵۷. محقق داماد، سید مصطفی و اسماعیلی، مریم، بررسی مبانی فقهی ضمان استیفا، نامه الهیات، شماره ۷، تابستان ۱۳۸۸
۵۸. مخلصی، عباس، پایه های فکری شیخ انصاری، فقه، شماره ۱، پاییز ۱۳۷۳
۵۹. مراغی، میر عبد الفتاح، ضمان ید، ترجمه باقری، محمد جواد، حقوقی دادگستری، شماره ۳۱، تابستان ۱۳۷۹
۶۰. مرعشی شوشتری، سید محمد حسن، قاعده تسیب، دیدگاه های حقوق قضایی، شماره ۲، تابستان ۱۳۷۵
۶۱. مزینانی، محمد صادق، نگاهی به قاعده لا ضرر از دیدگاه امام خمینی (ره)، فقه، شماره ۲۱ و ۲۲، پاییز و زمستان ۱۳۷۸
۶۲. مقالات: منافع ممکن الحصول و عدم النفع، قضاوت، شماره ۱۰، آبان و آذر ۱۳۸۱
۶۳. موسوی بجنوردی، دو قاعده فقهی، مطالعات حقوق قضایی، شماره ۹، بهار ۱۳۶۶



۶۴. موسوی، سید ابراهیم، قاعده لا ضرر، حقوقی دادگستری، شماره ۲۸ و ۲۹، پاییز و زمستان ۱۳۷۸
۶۵. مهریزی، مهدی، عدالت به مثابه قاعده فقهی، نقد و نظر، شماره ۱۰ و ۱۱، بهار و تابستان ۱۳۷۶
۶۶. میر حسینی، سید احمد و آب سوزان، حسن، باز پژوهی قاعده تسبیب و نقد قوانین آن، آموزه های فقه مدنی، شماره ۱۰، پاییز و زمستان ۱۳۹۳
۶۷. نجفی فتاحی، صمد، جبران مادی خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران، کانون و کلا، پاییز و شماره ۱۸۶ و ۱۸۷، زمستان ۱۳۸۳
۶۸. نقیعی، سید ابوالقاسم، جبران خسارت به حق معنوی: مبانی فقهی و حقوقی، کتابهای اسلامی، شماره ۹، تابستان ۱۳۸۱
۶۹. -----، اصل عدالت و قانونگذاری دینی، فقه و حقوق خانواده، شماره ۴۳، پاییز ۱۳۸۵
۷۰. -----، جبران مالی خسارت معنوی در نظریه های حقوقی، رهنمون، شماره ۹ و ۱۰، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴
۷۱. نیک فرجام، زهره، جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق، مبانی فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱۱، سال ششم، بهار و تابستان ۱۳۹۲
۷۲. ولی زاده، محمد جواد و سلطانی، عباسعلی، مشروعیت و مالیت شرعی حقوق مدنی، آموزه های فقه مدنی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۱۱، بهار و تابستان ۱۳۹۴
۷۳. همراه با دایره المعارف فقه اسلامی - اتلاف (۲)، فقه اهل بیت، شماره ۵۱، پاییز ۱۳۸۶
۷۴. یعقوبی، ابوالقاسم، ضمان از دیدگاه شیخ انصاری، فقه، شماره ۱، پاییز ۱۳۷۳.ش

پ) پایان نامه ها

۱. احمد زاده، محمد، لزوم جبران خسارت از زندانیان بی گناه در حقوق کیفری ایران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز، زمستان ۱۳۸۸
۲. میری، نیره سادات، تحلیل فقهی - حقوقی ضمان اتلاف عمر و بررسی آراء امام خمینی (س) در قبال آن، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، دی ماه ۱۳۹۱

## \* عربی

۱. ابن درید، محمد بن حسن، جمهره اللغة، ج ۱، بیروت - لبنان، دارالعلم للملایین، اول، ۱۹۸۸ میلادی
۲. ابن سیده، علی بن اسماعیل، المحکم و المحيط الاعظم، ۱۱ جلد، محقق: عبدالحمید هندای، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، اول، ۱۴۲۱ ه.ق
۳. ابن عابدین (علاء الدین)، تکملة حاشیة رد المحتار، جلد ۱، إشراف: مکتب البحوث والدراسات، جدیدة منقحة مصححة، بیروت - لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، المکتبة التجارية - مصطفى أحمد الباز، ۱۴۱۵ ه.ق - ۱۹۹۵ م
۴. ابن عابدین، حاشیة رد المحتار، جلد ۶، إشراف: مکتب البحوث والدراسات، جدیدة منقحة مصححة، بیروت - لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، المکتبة التجارية - مصطفى أحمد الباز، ۱۴۱۵ ه.ق - ۱۹۹۵ م
۵. ابن فراء، الاحکام السلطانیة، قاهره، چاپ محمد حامد فقی، ۱۳۵۷ ه.ق/۱۹۳۸ م
۶. ابن قدامه، عبدالرحمن، الشرح الكبير، جلد ۵، جدیدة بالأوفست، بعناية جماعة من العلماء، بیروت - لبنان، دار الكتاب العربی للنشر والتوزيع، بی تا
۷. ابن قدامه، عبدالله، المغنی، جلد ۵، جدیدة بالأوفست، بعناية جماعة من العلماء، بیروت - لبنان، دار الكتاب العربی للنشر والتوزيع، بی تا
۸. ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین (محمد بن مکرم)، لسان العرب، ۱۵ جلد، بیروت - لبنان، دارالفکر للطباعة وانشور و التوزيع - دارصادر، سوم، ۱۴۱۴ ه.ق
۹. أبو بركات، الشرح الكبير، روجعت هذه الطبعة على النسخة الأميرية وعدة نسخ أخرى، جلد ۳، بی جا، دار إحياء الكتب العربية - عيسى البابي الحلبي وشركاه، بی تا
۱۰. ابوالحسین، احمد بن فارس بن ذکریا، معجم المقائیس اللغة، ۶ جلد، قم - ایران، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۴ ه.ق
۱۱. ابوجیب، سعدی، القاموس الفقهي لغة و اصطلاحا، بی نا، دمشق، چاپ دوم، ۱۴۰۸ ه.ق

۱۲. احسائی، ابن ابی جمهور، محمد بن علی، عوالی اللثالی العزیزیه، ۴ جلد، دار سید الشهداء للنشر، قم - ایران، اول، ۱۴۰۵ هـ ق
۱۳. احمد بن حنبل ابو عبدالله الشیبانی، مسند احمد بن حنبل، ج ۵، موسسه قرطبه، قاهره، بی تا
۱۴. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ۱۴ جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۳ هـ ق
۱۵. اسماعیل صینی، محمود، المکنز العربی المعاصر، بیروت - لبنان، مکتبه لبنان ناشرون، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
۱۶. اسماعیل پور قمشه‌ای، محمد علی، البراهین الواضحات - دراسات فی القضاء، ۲ جلد، قم - ایران، بی نا، اول، بی تا
۱۷. اصفهانی، سید ابوالحسن، وسیله النجاه (مع حواشی الامام الخمینی)، در یک جلد، قم - ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، اول، ۱۴۲۲ هـ ق
۱۸. -----، وسیله النجاه (مع حواشی الکلپایگانی) ۳ جلد، قم - ایران، چاپخانه مهر، اول، ۱۳۵۳ هـ ق
۱۹. اصفهانی، شیخ الشریعہ، فتح اللہ بن محمد جواد نمازی، قاعده لا ضرر (لشیخ الشریعہ)، در یک جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۰ هـ ق
۲۰. اصفهانی، مجلسی دوم، محمد باقر بن محمد تقی، بحار الأنوار، ج ۷۴، بیروت - لبنان، مؤسسه الطبع و النشر، اول، ۱۴۱۰ هـ ق
۲۱. انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، ج ۱، قم، مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۱۹ هـ ق
۲۲. ایروانی، باقر، دروس تمهیدیہ فی الفقہ الاستدلالی علی المذهب الجعفری، ج ۳، قم - ایران، بی نا، دوم، ۱۴۲۷ هـ ق
۲۳. -----، دروس تمهیدیہ فی القواعد الفقہیہ، دو جلد، قم - ایران، دار الفقہ للطباعه و النشر، سوم، ۱۴۲۶ هـ ق
۲۴. ایروانی، علی بن عبد الحسین نجفی، حاشیة المکاسب (للایروانی)، ج ۱، تهران - ایران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶ هـ ق

۲۵. آخوند الخراسانی، کفایة الاصول، در یک جلد، بی جا، مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، الأولى، ربيع الأول ۱۴۰۹ ه.ق
۲۶. آزادی، عبدالله بن محمد، کتاب الماء، ج ۸، تهران - ایران، دانشگاه علوم پزشکی ایران - مؤسسه مطالعات تاریخ پزشکی، طب اسلامی مکمل، اول، ۱۳۸۷ ه.ش
۲۷. بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، بلغة الفقيه، ۴ جلد، تهران - ایران، منشورات مکتبه الصادق، چهارم، ۱۴۰۳ ه.ق
۲۸. بخاری، محمد بن اسماعیل، صحیح بخاری، انتشارات شیخ الاسلام احمد جام، بی جا، تربت جام، اول، ۱۳۸۸
۲۹. بغدادی، مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری، المقنعة (للشیخ المفید)، در یک جلد، قم - ایران، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید - رحمه الله علیه، اول، ۱۴۱۳ ه.ق
۳۰. تبریزی، جواد بن علی، أسس الحدود و التعزیرات، در یک جلد، قم - ایران، دفتر مؤلف، بی جا، ۱۴۱۷ ه.ق
۳۱. -----، منهاج الصالحین (للتبریزی)، ۲ جلد، قم - ایران، مجمع الإمام المهدی (عجل الله تعالی فرجه)، اول، ۱۴۲۶ ه.ق
۳۲. جزائری، سید محمد جعفر مروج، هدی الطالب فی شرح المکاسب، ۷ جلد، قم - ایران، مؤسسه دار الکتاب، اول، ۱۴۱۶ ه.ق
۳۳. جزری، ابن اثیر، مبارک بن محمد، النهایة فی غریب الحدیث و الأثر، ۵ جلد، طناسی، محمود محمد زاوی، طاهر احمد، قم - ایران، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چهارم، ۱۳۶۷ ه.ش
۳۴. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح - تاج اللغه و صحاح العربیه، ۶ جلد، بیروت - لبنان، دارالعلم للملایین، اول، ۱۴۱۰ ه.ق
۳۵. حرّ عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، هدیة الأئمة إلى أحكام الأئمة - منتخب المسائل، ۸ جلد، مشهد - ایران، مجمع البحوث الإسلامیة، اول، ۱۴۱۲ ه.ق
۳۶. -----، وسائل الشیعة، ۳۰ جلد، قم - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، ۱۴۰۹ ه.ق

۳۷. حسینی عاملی، سید جواد بن محمد، مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - القديمة)، ۱۱ جلد، بیروت - لبنان، دارالحیاء التراث العربی، اول، بی تا
۳۸. الحصکفی، الدر المختار، جلد ۷، إشراف : مكتب البحوث والدراسات، جدیدة منقحة مصححة، بیروت - لبنان، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، المكتبة التجارية - مصطفى أحمد الباز، ۱۴۱۵ ه.ق - ۱۹۹۵ م
۳۹. حکیم، سید محسن طباطبایی، مستمسک العروة الوثقی، ۱۴ جلد، قم - ایران، مؤسسه دار التفسیر، اول، ۱۴۱۶ ه.ق
۴۰. حلی، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، ۳ جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۳ ه.ق
۴۱. -----، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، ج ۱، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ ه.ق
۴۲. -----، تحرير الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط - الحديثه)، ۶ جلد، قم - ایران، مؤسسه آل امام صادق علیه السلام، اول، ۱۴۲۰ ه.ق
۴۳. -----، تحرير الأحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه (ط - القديمة)، ۲ جلد، مشهد - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، بی تا
۴۴. -----، تذکره الفقهاء (ط - القديمة)؛ در یک جلد، قم - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، ۱۳۸۸ ه.ق
۴۵. -----، تذکره الفقهاء (ط - الحديثه)، ۱۴ جلد، قم - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۴ ه.ق
۴۶. -----، تلخیص المرام فی معرفه الاحکام، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات نشر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۲۱ ه.ق
۴۷. -----، نهاية الأحکام فی معرفه الأحکام، ۲ جلد، قم - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، ۱۴۱۹ ه.ق

۴۸. حلی، شمس الدین محمد بن شجاع القطن، معالم الدین فی الفقه آل یاسین، دو جلد، قم - ایران، مؤسسه امام صادق علیه السلام، اول، ۱۴۲۴ ه.ق
۴۹. حلی، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، ۴ جلد، قم - ایران، مؤسسه اسماعیلیان، اول، ۱۳۸۷ ه.ق
۵۰. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الامامیه، ۲ جلد، قم - ایران، مؤسسه المطبوعات الدینی، ششم، ۱۴۱۸ ه.ق
۵۱. -----، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ۴ جلد، قم - ایران، مؤسسه اسماعیلیان، دوم، ۱۴۰۸ ه.ق
۵۲. حلی، نجم الدین جعفر بن زهدری، ایضاح ترددات الشرائع، دو جلد، قم - ایران، انتشارات کتابخانه آیه الله مدعشی نجفی - ره، دوم، ۱۴۲۸ ه.ق
۵۳. حلی، ابن ادريس، محمد بن منصور بن احمد، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۰ ه.ق
۵۴. حلی، حسین، بحوث فقهیه (للحلی)، در یک جلد، قم - ایران، مؤسسه المنار، چهارم، ۱۴۱۵ ه.ق
۵۵. حمیری، نشوان بن سعید، شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم، ۱۲ جلد، بیروت - لبنان، دار الفکر المعاصر، اول، ۱۴۲۰ ه.ق
۵۶. خوانساری، سید احمد بن یوسف، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، ۷ جلد، قم - ایران، مؤسسه اسماعیلیان، دوم، ۱۴۰۵ ه.ق
۵۷. دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، رسائل فقهیه (للشیخ الأنصاری)، در یک جلد، قم - ایران، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، اول، ۱۴۱۴ ه.ق
۵۸. -----، کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط - الحدیثه)، ۶ جلد، قم - ایران، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، اول، ۱۴۱۵ ه.ق
۵۹. -----، الاجتهاد و التقليد (مطارح الأنظار)، قم - ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ه.ق

۶۰. الزحیلی، وهبه مصطفی، الفقه الاسلامی و ادلته، ۱۰ جزء، بیروت، دارالفکر، الطبعة الرابعة، ۱۹۸۹ م
۶۱. زمخشری، محمد بن عمر، مقدمه الأدب، تهران- ایران، مؤسسه مطالعات اسلامی دانشگاه تهران، اول، ۱۳۸۶، ه.ش
۶۲. سبزواری، سید عبد الأعلى، مهذب الأحكام (للسبزواری)، ۳۰ جلد، قم - ایران، مؤسسه المنار - دفتر حضرت آیه الله، چهارم، ۱۴۱۳ هق
۶۳. سرخسی، محمد بن احمد، المبسوط، ۳۰ جلد، بی نا (موقع الاسلام)، بی جا، بی تا
۶۴. -----، قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة جماعة من ذوی الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان، جلد ۷ و ۱۱، بیروت - لبنان، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع ۱۴۰۶ ه.ق - ۱۹۸۶ م
۶۵. سیوری حلی، مقداد بن عبدالله، التنقيح الرائع لمختصر الشرائع، ۴ جلد، قم - ایران، انتشارات کتابخانه آیه الله مدعشی نجفی (ره)، اول، ۱۴۰۴ ه.ق
۶۶. صاحب بن عباد، اسماعیل بن عباد، المحيط فی اللغة، ۱۰ جلد، بیروت - لبنان، عالم الكتاب، اول، ۱۴۱۴ ه.ق
۶۷. صدر، سید محمد، ماوراء فقه، ۱۰ جلد، بیروت - لبنان، دار الاضواء للطباعة و النشر و التوزيع، اول، ۱۴۲۰ ه.ق
۶۸. صیمری، مفلح بن حسن (حسین)، غایه المرام فی شرح شرائع الاسلام، ۴ جلد، بیروت - لبنان، دارالهادی، اول، ۱۴۲۰ ه.ق
۶۹. طباطبایی یزدی، محمد کاظم، العروة الوثقی (المحشی)، ج ۵، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۹ هق
۷۰. -----، العروة الوثقی مع التعليقات، دو جلد، قم - ایران، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، اول، ۱۴۲۸ هق
۷۱. -----، العروة الوثقی مع تعليقات الفاضل، ۲ جلد، قم - ایران، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، اول، بی تا

۷۲. -----، العروه الوثقی مع تعالیق الامام الخمینی، در یک جلد، تهران- ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، اول، ۱۴۲۲ ه.ق
۷۳. -----، حاشیه المکاسب (للیزدی)، ۲ جلد، قم - ایران، مؤسسه اسماعیلیان، دوم، ۱۴۲۱ ه.ق
۷۴. -----، العروه الوثقی (للسید الیزدی)، ۲ جلد، بیروت - لبنان، مؤسسه الأعلمی للمطبوعات، دوم، ۱۴۰۹ ه.ق
۷۵. -----، تکملة العروه الوثقی، ۲ جلد، قم - ایران، کتابفروشی داوری، اول، ۱۴۱۴ ه.ق
۷۶. طباطبایی بروجردی، آقا حسین، تقریرات ثلاث (للبروجردی)، در یک جلد، قم- ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۳ ه.ق
۷۷. طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، ریاض المسائل (ط - القدیمة)، ۲ جلد، قم - ایران، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، اول، بی تا
۷۸. طباطبایی قمی، سید تقی، الأنوار البهیة فی القواعد الفقهیة، در یک جلد، قم - ایران، انتشارات محلاتی، اول، ۱۴۲۳ ه.ق
۷۹. -----، عمدة المطالب فی التعلیق علی المکاسب، ۴ جلد، قم - ایران، کتابفروشی محلاتی، اول، ۱۴۱۳ ه.ق
۸۰. طبسی، نجم الدین، موارد السجن فی النصوص، الفتاوی، در یک جلد، قم- ایران، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول، بی تا
۸۱. طریحی، فخرالدین بن محمد، مجمع البحرین، تهران- ایران، کتابفروشی مرتضوی، سوم، ۱۴۱۶ ه.ق
۸۲. الطوری القادری الحنفی، محمد بن حسین بن علی، تکملة البحر الرائق، جلد ۳، عمیرات، ضبطه وخرج آیاته وأحادیثه: الشیخ زکریا، بیروت - لبنان، منشورات محمد علی بیضون - دار الکتب العلمیة، الاولى، ۱۴۱۸ ه.ق- ۱۹۹۷ م
۸۳. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الإمامیة، ۸ جلد، تهران- ایران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، سوم، ۱۳۸۷ ه.ق



۸۴. -----، الخلاف، ۶ جلد، قم- ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۰۷ ه.ق
۸۵. عاملی، زین الدین بن علی، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى كلاتر)، ۱۰ جلد، قم- ایران، کتابفروشی داوری، اول، ۱۴۱۰ ه.ق
۸۶. -----، مسالك الافهام إلى تنقيح شرائع الاسلام، ۱۵ جلد، قم- ایران، مؤسسه المعارف الاسلاميه، اول، ۱۴۱۳ ه.ق
۸۷. عاملی، محمد بن مکی، اللمعة الدمشقية في فقه الاماميه، در یک جلد، بیروت- لبنان، دارالثرات- الدار الاسلاميه، اول، ۱۴۱۰ ه.ق
۸۸. عاملی، کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد في شرح القواعد، ۱۳ جلد، قم- ایران، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، دوم، ۱۴۱۴ ه.ق
۸۹. عبدالرحمان، محمود، معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهيه، ۳ جلد، بی جا، بی نا، بی تا
۹۰. عراقی، آقا ضیاء الدین، علی کزازی، تعلیقہ استدلالیہ علی العروۃ الوثقی، در یک جلد، قم- ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۵ ه.ق
۹۱. غروی نائینی، میرزا محمد حسین، القواعد الفقهیه (فوائد الأصول للنائینی)، در یک جلد، بی جا، بی نا، بی تا
۹۲. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، ۸ جلد، قم- ایران، نشر هجرت، دوم، ۱۴۱۰ ه.ق
۹۳. فقعی، علی بن علی بن محمد بن طی، مسائل ابن طی- المسائل الفقیه، در یک جلد، بی جا، بی نا، بی تا
۹۴. فیروزآبادی، محمد بن یعقوب، القاموس المحيط، ج ۲ و ۴، بیروت، دارالکتب العلمیه، اول، ۱۴۱۵ ه.ق
۹۵. فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، قم- ایران، مؤسسه دارالهجره، دوم، ۱۴۱۴ ه.ق
۹۶. قمی، سید صادق حسینی روحانی، القواعد الفقهیه (منتقى الأصول)، ۳ جلد، قم- ایران، چاپخانه امیر، اول، ۱۴۱۳ ه.ق

۹۷. -----، فقه الصادق علیه السلام (للمروحانی)، ۲۶ جلد، قم - ایران، دار الکتاب - مدرسه امام صادق علیه السلام، اول، ۱۴۱۲ هـ ق
۹۸. -----، منهاج الفقاهة (للمروحانی)، ۶ جلد، قم - ایران، انوار الهدی، پنجم، ۱۴۲۹ هـ ق
۹۹. قمی، شیخ عباس، الغایة القصوی فی ترجمه العروة الوثقی، ۲ جلد، قم - ایران، منشورات صبح پیروزی، اول، ۱۴۲۳ هـ ق
۱۰۰. قمی، صدوق، محمد بن علی بن بابویه، معانی الأخبار، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۳ هـ ق
۱۰۱. -----، من لا یحضره الفقیه، ج ۳، باب الشفعه، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ هـ ق
۱۰۲. کاسانی، ابوبکر، بدائع الصنائع فی ترتیب شرائع، جلد ۷، پاکستان، المكتبة الحبیبة، الاولى، ۱۴۰۹ هـ ق - ۱۹۸۹ م
۱۰۳. کابلی، محمد اسحاق فیاض، منهاج الصالحین (للفیاض)، ۳ جلد، بی جا، بی نا، بی تا
۱۰۴. کاشانی، فیض، محمد محسن ابن شاه مرتضی، الوافی، ۲۶ جلد، اصفهان - ایران، کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام، اول، ۱۴۰۶ هـ ق
۱۰۵. کاشانی، ملا حبیب الله شریف، تسهیل المسالک إلى المدارک، در یک جلد، قم - ایران، المطبعة العلمية، اول، ۱۴۰۴ هـ ق
۱۰۶. کمپانی اصفهانی، محمد حسین، الإجارة (للاصفهانی)، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۹ هـ ق
۱۰۷. -----، حاشیة کتاب المکاسب (للاصفهانی، ط - الحدیث)، ۵ جلد، قم - ایران، انوار الهدی، اول، ۱۴۱۸ هـ ق
۱۰۸. کوه کمری، سید محمد بن علی حجت، کتاب البیع (للكوه کمری)، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۰۹ هـ ق

۱۰۹. مامقانی، محمد حسن بن الملا عبد الله، غاية الآمال في شرح كتاب المكاسب، ۳ جلد، قم - ایران، مجمع الذخائر الإسلامية، اول، ۱۳۱۶ هـ ق
۱۱۰. ماوردی، علی بن محمد، الاحکام السلطانية و الولايات الدينية، بغداد، بی نا، بی چا، ۱۴۰۹ هـ ق
۱۱۱. -----، الحاوی الكبير، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، الطبعة الاولى، ۱۴۱۴ هـ ق
۱۱۲. مراغی، سید میر عبد الفتاح بن علی حسینی، العناوین الفقهیة، ۲ جلد، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۷ هـ ق
۱۱۳. مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، تاج العروس، جلد ۱۲، بیروت - لبنان، دارالفکر، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
۱۱۴. مرداوی، ابوالحسن، الانصاف فی معرفه الراجح من الخلاف، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، الطبعة الاولى، ۱۴۱۸ هـ ق
۱۱۵. مشکینی، میرزا علی، مصطلحات فقه، ۱ جلد، بی جا، بی نا، بی چا، بی تا
۱۱۶. مصطفوی، حسن، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، بیروت - قاهره - لندن، بی نا، سوم، ۱۴۳۰ هـ ق
۱۱۷. مصطفوی، سید محمد کاظم، مائة قاعدة فقهیة، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چهارم، ۱۴۲۱ هـ ق
۱۱۸. مظفر، محمد رضا، اصول فقه، ج ۱، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، دوم، ۱۴۱۵ هـ ق
۱۱۹. مغنیه، محمد جواد، فقه الامام الصادق علیه السلام، ۶ جلد، قم - ایران، مؤسسه النصاریان، دوم، ۱۴۲۱ هـ ق
۱۲۰. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیة (لمکارم)، ۲ جلد، قم - ایران، مدرسه امام امیر المؤمنین - علیه السلام، سوم، ۱۴۱۱ هـ ق
۱۲۱. -----، دائرة المعارف فقه مقارن، در یک جلد، قم - ایران، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، اول، ۱۴۲۷ هـ ق
۱۲۲. موحدی لنکرانی، محمد فاضل، القواعد الفقهیة (للفاضل)، در یک جلد، قم - ایران، چاپخانه مهر، اول، ۱۴۱۶ هـ ق

- ۱۲۳.-----، تفصیل الشریعہ فی شرح تحریر الوسیلہ - القضاء و الشهادات، در یک جلد، قم - ایران، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، اول، ۱۴۲۰ هـ ق
- ۱۲۴.-----، تفصیل الشریعہ - الغضب و احياء الموات، المشتركات و اللغه، در یک جلد، قم - ایران، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، اول، ۱۴۲۹ هـ ق
۱۲۵. موسوی بجنوردی، سید حسن؛ القواعد الفقهیه (للبجنوردی، السیدحسن)، ۷ جلد، قم - ایران، نشر الہادی، اول، ۱۴۱۹ هـ ق
۱۲۶. موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، فقه الحدود و التعزیرات، ج ۱، قم - ایران، مؤسسہ النشر لجامعہ المفید رحمہ اللہ، بی جا، ۱۴۲۷ هـ ق
- ۱۲۷.-----، فقه الشركه و کتاب التأمین، در یک جلد، قم - ایران، منشورات مکتبہ امیر المؤمنین - دار العلم مفید رحمہ اللہ، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
- ۱۲۸.-----، فقه القضاء، دو جلد، قم - ایران، بی نا، دوم، ۱۴۲۳ هـ ق
۱۲۹. موسوی ازہری، محمد بن احمد، تہذیب اللغہ، ۱۵ جلد، بیروت، دار احياء التراث العربی، اول، ۱۴۲۱ هـ ق
۱۳۰. موسوی خمینی، سید روح اللہ، الرسائل العشرہ (للإمام الخمينی)، در یک جلد، قم - ایران، مؤسسہ تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سرہ، اول، ۱۴۲۰ هـ ق
- ۱۳۱.-----، القواعد الفقهیہ و الاجتہاد و التقليد (الرسائل للإمام الخمينی)، ۲ جلد، قم - ایران مؤسسہ مطبوعاتی اسماعیلیان، اول، بی تا
- ۱۳۲.-----، القواعد الفقهیہ و الاجتہاد و التقليد (تہذیب الأصول)، ۲ جلد، قم - ایران دار الفکر - کتابفروشی اسماعیلیان، اول، ۱۳۸۲ هـ ق
- ۱۳۳.-----، تحریر الوسیلہ، جلد ۲، بی جا، مکتبہ العلمیہ الاسلامیہ، ۱۳۹۰ هـ ق
- ۱۳۴.-----، کتاب البیع (تقریرات، للخرم آبادی)، در یک جلد، قم - ایران، مؤسسہ تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سرہ، اول، ۱۴۱۸ هـ ق

- ۱۳۵.-----، کتاب البیع (تقریرات، للقدیری)، در یک جلد، تهران - ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، اول، هـ ق
- ۱۳۶.-----، کتاب البیع (للإمام الخميني)، ۵ جلد، تهران - ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، اول، ۱۴۲۱ هـ ق
۱۳۷. موسوی خمینی، سید مصطفی، کتاب البیع (للسید مصطفی الخميني)، ۲ جلد، تهران - ایران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، اول، ۱۴۱۸ هـ ق
۱۳۸. موسوی خویی، سید ابو القاسم، التتقیح فی شرح العروة الوثقی، ۶ جلد، تحت اشراف جناب آقای لطفی، قم - ایران، اول، ۱۴۱۸ هـ ق
- ۱۳۹.-----، مبانی تکملة المنهاج، ج ۴۱، قم - ایران، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی (ره)، بی چا، ۱۴۲۲ هـ ق
- ۱۴۰.-----، مصباح الفقاهة (المکاسب)، ۷ جلد، بی جا، بی نا، بی تا
۱۴۱. موسوی قزوینی، سید علی، رساله قاعده «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۹ هـ ق
۱۴۲. موسی، حسین یوسف، الإفصاح، ج ۲، قم - ایران، مکتب الاعلام الاسلامی، چهارم، ۱۴۱۰ هـ ق
۱۴۳. مهنا، عبدالله علی، لسان اللسان، ج ۱، بیروت - لبنان، دارالکتب العلمیه، اول، ۱۴۱۳ هـ ق
۱۴۴. نائینی، میرزا محمد حسین غروی، منیة الطالب فی حاشیة المکاسب، ۲ جلد، تهران - ایران، المکتبه المحمديه، اول، ۱۳۷۳ هـ ق
- ۱۴۵.-----، المکاسب و البیع (للمیرزا النائینی)، ج ۲، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۳ هـ ق
۱۴۶. نجفی، کاشف الغطاء، مهدی، أحكام المتاجر المحرمه، در یک جلد، نجف اشرف - عراق، مؤسسه کاشف الغطاء، بی چا، ۱۴۲۳ هـ ق
۱۴۷. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع السلام، ۴۳ جلد، بیروت - لبنان، داراحیاء التراث العربی، هفتم، ۱۴۰۴ هـ ق

۱۴۸. نجفی تبریزی، راضی بن محمد حسین، تحلیل الکلام فی فقه الإسلام، در یک جلد، تهران - ایران، امیر قلم، اول، ۱۴۱۳ هـ ق
۱۴۹. نجفی، کاشف الغطاء، احمد بن علی بن محمد رضا، سفینه النجاة و مشکاة الهدی و مصباح السعادات، ۴ جلد، نجف اشرف - عراق، مؤسسه کاشف الغطاء، اول، ۱۴۲۳ هـ ق
۱۵۰. نجفی، کاشف الغطاء، حسن بن جعفر بن خضر، أنوار الفقاهة - کتاب الغصب (لکاشف الغطاء، حسن)، در یک جلد، نجف اشرف - عراق، مؤسسه کاشف الغطاء، اول، ۱۴۲۲ هـ ق
۱۵۱. نجفی، کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، تحرير المجلة، ۵ جلد، نجف اشرف - عراق، المكتبة المرتضوية، اول، ۱۳۵۹ هـ ق
۱۵۲. -----، وجيزة الأحكام، ۶ جلد، نجف اشرف - عراق، مؤسسه کاشف الغطاء، دوم، ۱۳۶۶ هـ ق
۱۵۳. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام، در یک جلد، قم - ایران، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۷ هـ ق
۱۵۴. نراقی، مولی محمد بن احمد، مشارق الأحكام، در یک جلد، قم - ایران، کنگره نراقیین ملا مهدی و ملا احمد، دوم، ۱۴۲۲ هـ ق
۱۵۵. نوری، فضل الله بن عباس، رسالته فی قاعدة ضمان الید، در یک جلد، قم - ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، اول، ۱۴۱۴ هـ ق
۱۵۶. نوری، میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، ۱۸ جلد، بیروت - لبنان، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، اول، ۱۴۰۸ هـ ق
۱۵۷. النووی، محیی الدین، المجموع المذهب، تکملة الثانية، جلد ۱۴، بی جا، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، بی تا
۱۵۸. نووی، یحیی بن شرف، روضه الطالبین و عمدة المفتین، دارالکتب العلمیه، بیروت - لبنان، بی جا، بی تا
۱۵۹. واسطی، زبیری، حنفی، محب الدین، تاج العروس من جواهر القاموس، ۲۰ جلد، سید محمد مرتضی حسینی، بیروت، لبنان، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع، اول، ۱۴۱۴ هـ ق

۱۶۰. وجدانی فخر، قدرت الله، الجواهر الفخریه فی شرح الروضه البهیة، ۱۶ جلد، قم-ایران، انتشارات سماء قم، دوم، ۱۴۲۶ ه.ق

۱۶۱. وحید خراسانی، حسین، منهاج الصالحین (للوحد)، ۳ جلد، قم - ایران، مدرسه امام باقر علیه السلام، پنجم، ۱۴۲۸ ه.ق

۱۶۲. یوسفی آبی، فاضل، حسن بن ابی الطالب، کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، ۲ جلد، قم-ایران، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، سوم، ۱۴۱۷ ه.ق

### \* قوانین

۱. قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸

۲. قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ به همراه اصلاحات ۱۳۹۴/۳/۲۴

۳. قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹

۴. قانون مدنی مصوب ۱۳۷۰ به همراه قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹/۲/۷

۵. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱

۶. قانون کار

### \* الکترونیکی

۱. پایگاه مجلات تخصصی نور

۲. پرتال جامع علوم انسانی

۳. نرم افزار جامع فقه اهل البيت (علیهم السلام) ۲

۴. نرم افزار مکتبه الشامله

۵. نرم افزار مکتبه اهل البيت (علیهم السلام)

## Abstract

Human beings have rights in their social and personal life with the benefit are the same. One of these rights is the gift of freedom. Such as freedom of movement, residence life and how to spend their time. This study as a waste of life caused by the crime and the liability related to the Islamic Sects Islamic religious approach to Liability loss, especially loss of life caused by the criminal behavior of any of the religious life Khamse on waste The loss of life resulting from crimes such as illegal detention, illegal arrest and detention and kidnapping are examined.

Islamic religious scholars regarding the liability of the vote free and interests in cases of expropriation, lease and custody, indicates that the public early jurists. The main reasons attributed to the lack of guaranty loss of life and property, he dominated the absence of a free man and his failure to be Some recent and contemporary jurists are often allowed to have its liability and tax reasons they have a interest free man, according to the common method. The rate of change in the Islamic religious scholars liability arising from the wisdom and benefits of human life. Because the discussion was analytical and recreational and any rules and jurisprudence in this regard has not been established in this case is silent Verses law is silent in this case is not the same as being.

But in the current era of human life interests and rationalists is accepted norm and compensate the losses caused to it. In recognition of common sense and wisdom, religious and believe the law requires taxes and interest free man his life So life and human time, interest and thus is yours. And according to Quranic verses and traditions and rules, such as intellectual and traditional wisdom require the social order, property of one man on their abilities and rules Harm, iodine, respect for property And the practice of Muslims, waste, etc. that represent justice and respect for the Prevention of harm to the property of another is subject to liability in case of loss is The benefits of free human beings and the liability was important so that resources can be avoided by other And if waste from the damage and the compensation will be adjusted Legal aspects, according to the prison, according to its meaning, can not be achieved solely by the interests of capital in the first place that human life is God-given blessing, destroys. Damage removing the material and spiritual aspects with regard to performance and how people use their life is required.

**Key words:** liability, loss, life, property, crime





Islamic Mazaheb University

Faculty of jurisprudence & law – Tehran

Thesis for obtaining Master's Degree in the field of comparative  
Jurisprudence and Islamic penalty law

Thesis title

**" The loss of life caused by the crime and the liability related to  
the Islamic Sects "**

**Advising professor**

**Dr. AbdolAli Tavajohi**

**Consultant professor**

**Hojjat Al-Islam. Sayyid Mahmuod Emamian**

**Author**

**Mehdi Mirhadi Nezhad Fard Shirazi**

**Jun 2016**

**" This Thesis is owned by the Islamic Mazaheb University and any kind of usage of this  
thesis needs a warrant from the Islamic Mazaheb University "**