

نگاهی به مسئولیت عاقله در پرداخت دیه



عباسعلی حیدری

تردیدی نیست که انسان‌ها در زندگی اجتماعی وابستگی‌هایی به یکدیگر دارند و هر فرد در مقابل هم‌نوع خویش مسئولیت‌هایی را به عهده دارد. برخی از این مسئولیت‌ها از نظر عقل، عرف، شرع و یا قوانین موضوعه الزامی است، اما بسیاری از آنها جنبه اخلاقی و - یا بهتر بگوییم - استجابی دارد. در مقوله مورد بحث، یکی از موضوعاتی که به ویژه پس از وضع قانون مجازات اسلامی کشورمان در محافل فقها و علما و حقوق‌دانان مورد توجه قرار گرفته و درباره آن آرا و نظریات متفاوتی اظهار شده است، موضوع «عاقله» و مسئولیت آن در پرداخت دیه است. بیشتر فقهای اسلام اعم از شیعه و سنی به مسئول بودن عاقله جهت پرداخت دیه در قتل خطای محض فتوا داده‌اند، و نوعاً همه فقها اصل مسئول دانستن عاقله را در صدر اسلام در مورد پرداخت دیه پذیرفته‌اند؛ اما همه بحث در این است که چرا باید عاقله مسئول پرداخت دیه جنایتی باشد که

دیگری انجام داده است؟ آیا شرایط حاکم بر زندگی اجتماعی صدر اسلام، موجب نشده که شارع موضوعی را امضا کند که در بین اعراب قبل از اسلام متداول بوده است؟

مسئولیت عاقله چه نوع مسئولیتی است؟ آیا بر اساس دیدگاه کسانی که دیه را مجازات می‌دانند، دیه‌ای که عاقله مسئول پرداخت آن است، می‌تواند مجازات باشد؟ اگر مجازات است، اصل حقوقی «شخصی بودن مجازات‌ها» چه می‌شود؟ آیا نمی‌توان گفت با پایان یافتن زندگی قبیله‌ای مرسوم بین اعراب پیش از اسلام و بسیاری از ملل دیگر، حکم عاقله منسوخ شده است؟ آیا محکوم کردن خویشاوندان جانی که هیچ‌گونه دخالتی و یا حتی اطلاعی از وقوع جنایت نداشته‌اند، با عدالت و حکم عقل سازگار است؟ البته از نظر اخلاقی نوعاً وقتی از هر انسانی سؤال شود که در مقابل خویشاوندان و حتی همسایگان و یا هم‌نوعان چه مسئولیتی دارند، بی‌تردید پاسخ خواهند داد که باید مددکار یکدیگر باشند؛ اما آیا این مددکاری الزام شرعی و قانونی هم دارد؟ مسئله اینجا است که اولاً، جنایتی واقع شده است. ثانیاً، جانی هیچ‌گونه قصد و عمدی در جنایت خود نداشته است. ثالثاً، بر اساس اصل کلی «لا یبطل دم امرء مسلم فی الاسلام» (خون هیچ مسلمانی در اسلام ضایع نمی‌شود)، باید خسارات وارده بر مجنی علیه را تدارک دید؛ اما چگونه؟ اهمیت و ضرورت پرداختن به این موضوع از آن روست که موضوع دیه و مسئولیت عاقله در قانون مجازات اسلامی آمده است و این قانون مراحل اجرای آزمایشی خود را سپری می‌کند و قوه مقننه باید تا پیش از پایان مهلت آن، که سال ۱۳۸۵ خواهد بود، وضعیت اجرایی آن را روشن نماید. بنابراین بررسی، تجزیه و تحلیل کارشناسانه موضوع می‌تواند برای قانون‌گذاران کشور مفید باشد.

عاقله در لغت و اصطلاح

عاقله در لغت به معانی زیر به کار رفته است:

۱. عاقله از واژه «عقل» مشتق شده و به معنای بستن و محکم کردن است. به همین دلیل به ریسمانی که برای بستن است، عقال گویند و از این رو، به خویشاوندان جانی هم عاقله گفته می شود که با عقال، شتران را (به عنوان دیه) به خانه ولی مجنی علیه می بردند و می بستند. ^۱ شهید ثانی در این باره می نویسد:

«به این دلیل به آنان عاقله می گویند که با پرداخت دیه به اولیای

مقتول زبان آنان را می بندند و از هر گونه تعرضی بازمی دارند». ^۲

۲. عاقله از عقل و به معنای منع و نگاهدارنده و مواظبت کننده است. ^۳

شهید ثانی در بیان تناسب این معنی با عاقله می نویسد: چون در زمان جاهلیت عشیره و خویشان قاتل به وسیله شمشیر، قاتل را از گزند اولیای مقتول منع و محافظت می کردند و سپس در اسلام این ممانعت با پرداختن مال (دیه) حاصل گردید. به همین سبب، به خویشاوندانی که با این پرداخت عامل منع می شدند، عاقله گفته اند. ^۴

۳. عقل به معنای دیه هم به کار رفته است؛ چنان که در حدیث نبوی

«عقل المرأة مثل عقل الرجل حتی يبلغ الثلث من دية»، به همین معناست؛

یعنی دیه زن مثل دیه مرد است تا به یک سوم برسد.

ابن منظور در این خصوص می نویسد:

۱. مجمع البحرين (چاپ جدید)، شیخ طریحی، چاپ مکتبه المرتضویة، ج ۵/ ۴۲۷.

۲. الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، شهید ثانی، تصحیح کلانتر، بیروت، ج ۱۰/ ۳۰۷.

۳. ترمینولوژی حقوق، محمدجعفر جعفری لنگرودی، انتشارات گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۶۸ / ۴۴۱، شماره ۳۴۹۹.

۴. الروضة البهية، شهید ثانی، ج ۱۰/ ۳۰۷.



«العقل فی کلام العرب الذیة سمیت عقلاً لأن الذیة كانت عند العرب فی الجاهلیة إبلاً لأنها كانت اموالهم فسمیت الذیة عقلاً لأن القتال کان یکلف أن یتسوق الذیة إلى فناء ورثة المقتول فیعقلها بالعقل ویسلمها إلى أولیائه . واصل العقل مصدر «عقلت البعیر بالعقال ، أعقله ، عقلاً» تثنی به ید البعیر إلى ركبته فتشده»؛^۵

عقل در عربی به معنای ذیة است ، و این بدان سبب است که ذیة نزد عرب جاهلی شتر بوده است ؛ چرا که اموال و دارایی آنها شتر بود ، و ذیة را بدین جهت عقل نامیدند که قاتل مکلف بود ذیة (شتران) را به آستانه منزل اولیای مقتول ببرد و آن را با طناب ، که بدان «عقال» گفته می شد ، ببندد و به ورثه مقتول بدهد . بنابراین اصل عقل مصدر است . «شتر را با عقال بستم ؛ یعنی آن را عقال کردم» . با عقال دو دست شتر به دو پایش بسته می شد تا به وسیله آن محکم شود .

عاقله چه کسانی اند؟

درباره این که عاقله شامل چه افرادی می شود ، سه دیدگاه عمده وجود دارد :
الف) عصبه جانی : شیخ مفید (ره) پس از ذکر میزان ذیة در قتل خطای محض و بیان این نکته که ذیة در این صورت از عاقله اخذ می شود ، در تعریف عاقله می نویسد :

«وهم عصبته الرجال دون النساء» .^۶

۵ . لسان العرب ، ابن منظور ، بیروت ، ج ۱۱ / ۴۶۰ .

۶ . المقنعة ، شیخ مفید ، تحقیق جامعه مدرسین قم / ۷۳۵ .

دکتر علیرضا فیض در این باره می نویسد:

«عاقله جانی عبارتند از پدر، مردان بالغ، عاقل و ثروتمند از خویشان پدری او که باید دیه قتل خطا را که جانی مرتکب شده است و دیه برخی جراحات را، طبق شرایطی که در کتب فقهی مسطور است پردازند».^۷

این دیدگاه که مشهورترین قول است، یکی از نظریات سه گانه بین فقها درباره عاقله است. مطابق این نظریه، عاقله همان عصبه^۸ جانی محسوب می شود. مؤید این دیدگاه روایتی است از محمد بن قیس، بدین قرار:

«عن محمد بن قیس عن ابی جعفر(ع) قال: امیر المؤمنین(ع) علی امرأة اعتقت رجلاً واشترط ولاء ولها ابن فألحق ولاء بعصبتها الذین یعقلون عنه دون ولدها».^۹

در این روایت، حضرت علی(ع) درباره زنی که مرد بنده ای را آزاد کرد و ولای وی را شرط نمود در حالی که پسری داشت، فرموده است: ولای مرد آزاد شده به عصبه آن زن، یعنی آنان که دیه او را می پردازند، تعلق می گیرد، نه فرزندش. در روایت مذکور، عصبه به معنای «الذین یعقلون عنه؛ کسانی که از جانب زن دیه می پردازند»، آمده است.

ب) ورثه جانی: دیدگاه دیگری می گوید: عاقله همان کسانی اند که در صورت مرگ جانی، از وی ارث می برند، از هر طبقه و مرتبه ای که باشند.

۷. مبادی فقه و اصول، علیرضا فیض، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ چهاردهم، بهار ۱۳۸۲ / ۳۴۹.

۸. دکتر علیرضا فیض در صفحه ۳۵۱ کتاب مذکور به نقل از شرح لمعه، عصبه را پدر و نزدیکان پدری هر فرد معرفی کرده است.

۹. وسائل الشیعة، حر عاملی، دار احیاء التراث العربی، بیروت، ج ۱۶ / ۴۴.

شیخ طوسی نیز ارباب قاتل را عاقله محسوب می کند و می نویسد:

«الذین یرثون دية القاتل لو قتل ولا یلزم من لا یرث من دیته

شیئاً علی حال».^{۱۰}

قائلان این قول نیز به روایاتی استناد کرده اند که به یکی از آنها اشاره می شود:

«عن ابی بصیر قال: سألت أبا عبد الله (ع) عن رجل قتل رجلاً

متعمداً ثم هرب القاتل فلم یقدر علیه. قال: إن كان له مال

أخذت الدية من ماله وإلا فمن الأقرب وإن لم یکن له قرابة آده

الامام فإنه لا یبطل دم امرء مسلم»^{۱۱}

از امام صادق (ع) درباره مردی که مرد دیگری را عمداً کشته و

سپس قاتل گریخته است و قدرتی به دستیابی وی نیست،

سؤال کردم. آن حضرت فرمودند: اگر قاتل مالی دارد، دیه از

مالش گرفته شود؛ در غیر این صورت، از کسانی که با وی

قربت و خویشاوندی نزدیک تری دارند، گرفته شود. اگر

برای او خویشاوندی نبود، امام دیه او را می پردازد؛ چرا که

خون شخص مسلمان ضایع و باطل نمی شود.

خداوندی که به این روایت وارد است، آن است که بحث عاقله در قتل خطایی

محض مطرح است؛ در حالی که این روایت سخن از قتل عمد دارد. علاوه بر

این، به قول آیت الله خویی (ره) حکم امام به پرداخت دیه از طرف اقارب و

ز نزدیکان، یک حکم تبعیدی و مختص به همین مورد است. بنابراین نمی توانیم قائل

به این شویم که نزدیکان و خویشاوندان همه جا باید دیه را پردازند.^{۱۲}

۱۰. النهایة فی المجرّد الفقه و الفتاوی، شیخ طوسی، دارالاندلس، بیروت / ۷۳۷.

۱۱. وسائل الشیعه، حر عاملی، پیشین، ج ۱۹ / ۳۰۳.

۱۲. مبانی تکملة المنهاج، سید ابوالقاسم خویی، دارالهادی، قم، المطبعة العلمیة،

ج) ورثه صاحب فرض: قول سوم آن است که عاقله به ورثه ای گفته می شود که در قرآن کریم برای آنان سهمی از ارث مشخص شده است و اگر این افراد هم نبودند، نزدیکان پدری دو سوم و نزدیکان مادری یک سوم دیه را می پردازند. قائلان به این قول نیز به روایتی تمسک کرده اند که از حضرت علی (ع) نقل شده است.^{۱۳}

خلاصه روایت این است که فردی مرتکب قتل خطائی شد. او را نزد حضرت علی (ع) آوردند و آن حضرت از بستگان وی سؤال کرد. قاتل گفت که در این شهر (کوفه) قوم و خویشی ندارد و خویشانش در موصل زندگی می کنند. آن حضرت پس از تحقیق در کوفه و حصول اطمینان از گفته قاتل، به عامل خود در موصل نوشت: من او را با فرستاده خود نزد شما فرستادم تا در مورد وجود اقوام و بستگان وی تحقیق کنی. پس اگر از اهل موصل کسی بود که ایشان از آنها متولد شده باشد (پدر و مادر) و قوم و خویشی برای وی یافتی، آنها را جمع کن، و خویشاوندانی (مردانی) را که از او ارث می برند و در قرآن برای آنها سهمی فرض شده و حاجب و مانع از ارث بردن هم برای آنها نیست، ملزم به پرداخت دیه در طی سه سال (سه قسط) کن. اما اگر در میان آنها فردی یافت نشد که در قرآن سهمی برایش معین شده است و همه به طور مساوی از نظر نسب از خویشاوندان او هستند و از جانب پدر و مادر هم خویشانی مساوی از نظر نسب داشت، دیه را از مردانی بگیر که عاقل و مسلمان و از بستگان پدری و مادری (ابوینی) او هستند، و مدت پرداخت آن سه سال است.

اگر چنین نزدیکانی هم نداشت، دیه را از اهل موصل بگیر و پرداز و افراد دیگر را در آن وارد مکن. مدت ادای آن هم سه سال است. در نهایت، اگر

۱۳. فروع کافی، کلینی، چاپ آخوندی، ج ۷ / ۳۶۴؛ تهذیب الاحکام، شیخ طوسی، چاپ اسلامیة، تهران، ج ۱۰ / ۱۷۱؛ من لایحضره الفقیه، شیخ صدوق، مکتبة الصدوق، تهران، ج ۴ / ۱۰۵.

هیچ قوم و خویشی برای این مرد نیافتی و ادعای خود را پس گرفت، او را نزد من بفرست؛ چون من ولی او هستم و از طرف او دیه را پرداخت می‌کنم؛ چرا که خون هیچ فرد مسلمانی نباید ضایع شود و از بین برود.

آیت الله خوئی (ره) به دلیل وجود سلمة بن کهیل در سند، این روایت را ضعیف می‌داند و می‌فرماید او از نظر عقیده «بتری المذهب»^{۱۴} است.^{۱۵} همچنین نسخه دیگری از این روایت، که کلینی در فروع کافی آورده است، اثبات‌کننده قسمت آخر ادعای این گروه است. عبارات این نسخه بدین شرح است:

«ثم اجعل علی قرابته من قبل آیه ثلثی الدیة واجعل علی قرابته من قبل امه ثلث الدیة».^{۱۶}

نکته در خور توجه آن که در این روایت همشهریان قاتل نیز به عنوان عاقله مطرح شده است که بسیار بعید به نظر می‌رسد و از دیدگاه فقهای مذهب ما مردود است.

البته این سه دیدگاه درباره تعریف عاقله با هم در تعارض کامل نیستند و بسیاری از افرادی که تحت هر یک از تعاریف سه گانه قرار می‌گیرند، مشترک هستند.

قانون مجازات اسلامی در ماده ۳۰۷، در تعریف عاقله می‌گوید:

«عاقله عبارت است از بستگان ذکور نسبی پدر و مادری یا

۱۴. مطابق روایت زید بن علی بتریه به گروهی گفته می‌شود که بر اثر بیزاری از حضرت فاطمه (س) به این نام (بتریه = بیزاری جوینان) معروف شده‌اند. (فرهنگ فرق اسلامی، محمدجواد مشکور، بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، چاپ اول، سال ۱۳۶۸ / ۹).

۱۵. معجم الرجال الحدیث، سید ابوالقاسم خوئی، چاپ بیروت، ج ۸ / ۲۱۰.

۱۶. فروع کافی، کلینی / ۳۶۵.

پدري به ترتيب طبقات ارث؛ به طوري كه همه كساني كه حين القوت مي توانند ارث ببرند، به صورت مساوي عهده دار پرداخت ديه خواهند بود».

ضمان عاقله در قانون

قانون مجازات اسلامي، طبق فتواي مشهور فقهاي شيعه در مورد پرداخت ديه از سوي عاقله، در مواد ۳۰۵ و ۳۰۶ ضمان عاقله را در موارد زير بيان کرده است:

الف) در قتل خطاي محض؛ در صورتي كه قتل با بيّنه يا قسامه يا علم قاضي ثابت شود.

ب) جنایت عمد و شبه عمد نابالغ و ديوانه به منزله خطاي محض، و ديه جنایت آن دو بر عهده عاقله است.

مطابق مواد بالا اولاً، عاقله فقط در مواردی مسئول است که قتل، خطای محض و یا در حکم خطای محض باشد. البته نه هر قتل خطای محضی؛ بلکه فقط در خطای محضی که با اقرار ثابت نشده باشد، عاقله ديه را می پردازد؛ به تعبیر دیگر، در قتل های خطایی محض، که قتل با اقرار قاتل ثابت شده باشد، عاقله مسئولیتی در پرداخت ديه ندارد دليل اين دیدگاه برخی روایات است؛ از جمله این روایات:

الف) «عن ابی جعفر (ع) قال: لا تضمن العاقله عمداً ولا اقراراً ولا صلحاً»؛^{۱۷}

امام باقر (ع) فرمود: عاقله ضامن قتل عمد و اقرار قاتل و مصالحه قاتل نیست.

۱۷. وسائل الشيعه، حر عاملي، ج ۱۹ / ۳۰۲.



ب) «العاقلة لاتضمن عمداً ولا اقراراً ولا صلحاً؛»^{۱۸}
حضرت علی (ع) می فرماید: عاقله ضامن قتل عمد و اقرار
قاتل و مصالحه او نیست.

ج) «قال امیر المؤمنین (ع): لاتعقل العاقلة إلا ما قامت علیه
البیة، و اتاه رجل فاعترف عنده فجعله فی ماله خاصة و لم
يجعل علی عاقلة منه شیئاً»؛^{۱۹}

امیر المؤمنین (ع) فرمودند: عاقله فقط در جنایتی مسئول است
که از طریق بیّنه ثابت شده باشد. از این رو، وقتی شخصی نزد
حضرت آمد و به قتل خود اعتراف کرد، امام (ع) دیه را در مال
او قرار داد و مسئولیتی را متوجه عاقله وی نکرد.

ضمان عاقله از نگاه فقها

در این مسئله، در زمان حاضر چهار دیدگاه وجود دارد.

دیدگاه نخست: نظریه نخست، که مشهورترین دیدگاه نزد فقهای پیشین و
حتی معاصر است، اعتقاد دارد که به مانند صدر اسلام عاقله در قتل خطایی
محض مسئول است. از جمله فقهای که درباره مسئول بودن در قتل خطای محض،
که از طریق بیّنه ثابت شده باشد، نظر داده و حتی برخی تصریح کرده اند که
خلافی در این مسئله وجود ندارد، شیخ صدوق (ره)،^{۲۰} شیخ طوسی (ره)،^{۲۱}

۱۸. پیشین.

۱۹. من لایحضره الفقیه، شیخ صدوق، جامعه المدرسین، ۱۴۰۴ق، ج ۴ / ۱۴۱.

۲۰. الهدایة، همو، مؤسسه امام هادی (ع)، چاپ اول، ۱۴۱۸ق، چاپخانه اعتماد،
قم / ۳۰۱.

۲۱. المبسوط، فی فقه الامامیه، شیخ طوسی، تحقیق محمدباقر بهبودی، المكتبة
المرتضویة، ج ۷ / ۱۷۳؛ وسائل الشیعه، حر عاملی، ج ۱۹ / ۳۰۴.

محقق حلی (ره)،^{۲۲} محقق اردبیلی (ره)،^{۲۳} صاحب جواهر (ره)^{۲۴} و امام خمینی (ره)^{۲۵} است.

سه تن از صاحب نظران معاصر، نیز که طرفدار این دیدگاهند، عبارتند از:

۱. دکتر گرجی در این مورد می نویسد:

«به نظر این جانب منشأ این حکم، حمایتی است طبیعی، که بین خویشان ذکور در میان عموم اقوام وجود داشته و دارد؛ چنان که ممکن است منشأ حکم به ثبوت دیه بر کسی حمایت اختیاری قراردادی باشد.... بر این مبناست که شارع مقدس احکامی از قبیل ضمان عاقله، ضمان جریره و غیره را مقرر فرموده است که در حقیقت نوعی بیمه است. نهایت، بعضی بیمه ها قهری است، مانند همین ضمان عاقله، و بعضی اختیاری (عقدی) است، مانند ضمان جریره.

کسانی که در تاریخ بیمه تحقیق می کنند، در صورتی تحقیق آنان می تواند تحقیق کاملی باشد که در اطراف این نوع مسائل هم تحقیق کنند. در کنار این نوع مقررات، به طور معمول

۲۲. شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، محقق حلی، تحقیق: سید صادق شیرازی، انتشارات استقلال، تهران ۱۴۰۹ق، چاپ دوم / ۱۰۵۳.

۲۳. مجمع الفائدة والبرهان، محقق اردبیلی، تحقیق: اشتهاری، عراقی و یزدی، جامعه مدرسین، قم، چاپ اول ۱۴۱۶ق، ج ۱۴ / ۲۸۲.

۲۴. جواهر الکلام، محمدحسن نجفی، المكتبة الاسلامیة، چاپ ششم ۱۴۰۴ق، ج ۴۳.

۲۵. تحریر الوسيلة، امام خمینی (ره)، مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسین، قم، ج ۲ / ۵۴۰.

مقررات دیگری هم وجود دارد که اگر در مانحن فیه، مقرراتی است به ضرر برخی از افراد، مقررات دیگری که وجود دارد، مقرراتی است به نفع همان افراد و چنان که احکام مورد بحث احکامی است طبیعی یا قراردادی، احکامی هم در کنار آنها قرار دارد و به نفع افراد است، احکامی است طبیعی یا قراردادی؛ مثلاً چنان که برای عاقله حکم ضمان در مورد جنایت خطایی قرار داده شده برای همان عاقله نیز در باب ارث به عنوان عصبه امتیاز مثبتی قرار داده شده است، همین طور در مورد ضمان جریره؛ متتها در باب ضمان عاقله، امتیاز مثبت و منفی هر دو قهری و به طور مستقیم به جعل شارع است، اما در باب ضمان جریره، هر دو قراردادی و مجعولی است غیر مستقیم».^{۲۶}

۲. آیت الله مظاهری در جواب استفتایی درباره ضمان عاقله می نویسد:
- «حکم عاقله از احکام اولیه اسلام است و تا روز قیامت تغییر نخواهد کرد و این حکم در حالی که حکم وضعی الهی است، حکم تکلیفی نیز هست و تخلف از آن حرام است».^{۲۷}
۳. آیت الله مکارم شیرازی یکی از فقهای معاصر نیز با نظریه نخست موافق است. ایشان چهار حکمت را برای پرداخت دیه قتل خطایی با عاقله برمی شمرد که خلاصه آن چنین است:
۱. همان طور که فلسفه بیمه تضامن متقابل و تقسیم فشار مشکلات و حوادث بر عهده گروه کثیری است، در مورد عاقله نیز همین فلسفه موجود

۲۶. مقالات حقوقی، ابوالقاسم گرگی، دانشگاه تهران، ۱۳۷۵، ج ۲/۲۶۶.

۲۷. به نقل از نهاد عاقله در حقوق کیفری اسلام، ذکر الله احمدی، نشر میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۸۱/۱۰۸.



بیشتر فقهای اسلام اعم از شیعه و سنی به مسئول بودن عاقله جهت پرداخت دیه در قتل خطای محض فتوا داده‌اند، و نوعاً همه فقها اصل مسئول دانستن عاقله را در صدر اسلام در مورد پرداخت دیه پذیرفته‌اند؛ اما همه بحث در این است که چرا باید عاقله مسئول پرداخت دیه جنایتی باشد که دیگری انجام داده است؟

است. ایشان تعلق دیه را بر عاقله نوعی بیمه خانوادگی می‌داند.

۲. حکمت دوم آن است که این ضمان در مقابل با ارث است، خصوصاً آن که برخی از روایات به جای عاقله، تعبیر ورثه را به کار برده‌اند؛ مثل روایت «ان الدیة علی ورثته»؛^{۲۸} یعنی دیه بر عهده ورثه او (جانی) است، که این روایت ضمان عاقله را از مصادیق قاعده معروف «من له الغنم فعلیه الغرم» محسوب می‌کند؛ یعنی کسی که فایده (ارث) را می‌برد، باید خسارت (دیه) را نیز بپردازد.

۳. پرداخت دیه از سوی عاقله، اثر بازدارندگی نیز دارد؛ چرا که وقتی اقوام بدانند که در قتل خطایی مسئول پرداخت دیه هستند، همدیگر را به احتیاط دعوت می‌کنند.

۴. پرداخت دیه در قتل خطایی از سوی عاقله، موجب حفظ و احترام و ضایع نشدن خون مسلمان می‌شود؛ چرا که اگر پرداخت دیه به عهده عاقله نبود، ممکن بود در بسیاری از موارد جانی توانایی پرداخت دیه را نداشته باشد و یا این که فرار کند و دسترسی به او میسر نباشد و خون مسلمان ضایع شود.^{۲۹}

۲۸. وسائل الشیعه، ج ۱۹/ ۳۰۴

۲۹. مجله مکتب اسلام، آیت الله مکارم شیرازی، مقاله «احکام و فلسفه دیات در اسلام»، سال ۲۶، شماره ۸/ ۱۷.

از بین این حکمت‌ها، حکمت دوم، که دیه مقابل ارث تلقی شد، درخور تأمل و توجه است. این حکمت همانی است که دکتر گرجی نیز به آن اشاره داشت.

اما درباره حکمت اول، که تضامن متقابل بیان شده است، باید گفت که قاعدتاً در بیمه‌ها ضمان با اختیار و انتخاب دو رکن اصلی، یعنی بیمه‌گر و بیمه‌شونده، تحقق می‌یابد. در این جا اساساً چنین تعهدی را طرفین به یکدیگر نداده‌اند، و بیمه‌خانوادی لازمه‌اش آن است که عرف زندگی خانوادگی آن را اقتضا کند؛ در حالی که امروزه زندگی خانوادگی چنین چیزی را اقتضا نمی‌کند.

درباره حکمت بازدارندگی باید گفت که اتفاقاً اگر همه بدانند که در صورت ارتکاب جنایت، حتی در صورت خطا هم باید تاوان آن را بپردازند، به مراتب مراعات جوانب احتیاط را بیش از آن جایی خواهند کرد که عاقله ضامن پرداخت دیه فرد باشد. از این رو، بازدارندگی این حالت بیش از حالتی است که معظم‌له بیان کرده است.

درباره حکمت چهارم، که ضایع نشدن خون مسلمان را با استناد به روایات مطرح کرده‌اند، باید گفت که اگر پرداخت دیه با خود جانی هم باشد، باز هم خون مسلمان ضایع نمی‌گردد، و با فرض این که جانی فرار کند و در دسترس نباشد، اگر اموالی داشته باشد، دیه از اموالش تأدیه می‌شود و اگر هیچ مالی نداشته باشد، مثل سایر دیون بر عهده‌اش می‌ماند تا به تدریج بپردازد و در نهایت، می‌توان راه دیگری برای پرداخت دیه چنین فردی که مقتضای زمان نیز همان باشد، در نظر گرفت.

تنها حکمتی که به نظر می‌آید مناسب‌ترین دلیل برای تداوم ضمان عاقله در هر عصر و زمانی باشد، مقابله با ارث است، اما آیا در قتل شبه عمد همین فلسفه نمی‌تواند مستند برای ضامن بودن عاقله باشد؛ پس چطور در آن جا

عاقله را ضامن ندانسته‌اند؟ و همچنین در قتل خطایی مگر همه ارث بران عاقله محسوب می‌شوند؛ قطعاً این گونه نیست؛ چون عاقله فقط شامل مردان می‌شود. پس چرا این مقابله درباره زنانی که از جانی ارث می‌برند، جاری نمی‌شود، خصوصاً این که همین حالت درباره قتل خطایی که از طریق اقرار ثابت شود، وجود دارد؛ پس چرا آن جا قائل به ضامن بودن عاقله نیستیم؟ همچنین مطابق ماده ۳۰۷ قانون مجازات اسلامی، عاقله به صورت مساوی عهده‌دار پرداخت دیه خواهند بود.

بنابراین از نکات قابل ملاحظه آن است که اگر نظر کسانی که ضامن عاقله را مقابل ارثی می‌دانند که از جانی می‌برد صحیح باشد، منطقی آن است که هر فردی از افراد عاقله به همان اندازه سهم خود از ارث ضامن باشد؛ یعنی اگر جانی بمیرد، فردی که یک ششم از وی ارث می‌برد، این جا هم باید ضامن یک ششم دیه جانی باشد؛ در حالی که چنین نیست.

نظریه دوم: به نظر می‌رسد این دیدگاه به آیت‌الله صانعی منحصر باشد. ایشان در پاسخ به سؤالی درباره مواردی که دیه بر عهده عاقله است، می‌گوید:

«به نظر این جانب، قدر متیقن از دیه بر عاقله، در مثل جایی است که عاقله در مسئولیت حفظ قاتل از قتل و جرح و... مسامحه و بی‌مبالاتی نموده؛ مثل صغیری که ممیز نبوده و از نظر عقلاً عاقله‌اش مسئول پیشگیری او از قتل و ضرب و جرح می‌باشد، و یا مثل دیوانه زنجیری، که در این گونه موارد، ضامن جنایت‌های آنها از باب اقواییت سبب و دلالت روایات به عهده عاقله است؛ اما حکم به دیه در مطلق قتل خطایی، قطع نظر از آن که از جهت ادله و لسان اخبار ثابت نیست. اطلاقی که در مقام بیان این جهت باشد تا اطلاقش از این حیث محکم گردد، یا مشکل است یا ممنوع. و عموم آن ادله، بر

فرض ثبوت اطلاق، چون برخلاف آیه شریفه «ولا تزر وازرة
وزر أخرى»^{۳۰} و برخلاف عقل که حکم به مضمون آیه است،
می باشد؛ به خاطر مخالفت با قرآن و عقل و اصول مسلمة
شرعیه و عقلاییه که همه و همه همان مضمون کتاب الله
است، حجت نبوده و قابل استدلال و احتجاج نیست، و چون
لسان آیه هم آبی از تخصیص است، رفع مخالفت با آن با
مسئله تخصیص هم ناتمام و نادرست است»^{۳۱}.

این نظر بنا به دلایلی قابل خدشه است:

اولاً، چنین قدر متیقنی که ادعا شده است، از هیچ دلیلی ثابت نیست.
ثانیاً، مگر مسئولیت حفظ صغیر غیر ممیز و یا حتی به تعبیر ایشان دیوانه
زنجیری با تمامی افراد عاقله است که بتوانیم در مقابل مسامحه و یا بی مبالاتی
احتمالی بگوئیم همه آنها ضامن هستند؟ پس چرا سایر افراد باید تاوان
بی مبالاتی ولی کودک و یا دیوانه را پردازند؟
ثالثاً، اگر ولی و شخصی که مسئول حفاظت از دیوانه است، در نگهداری
او تعلل و کوتاهی کند و دیوانه جنایتی را مرتکب شود، به قول ایشان از باب
اقوایت سبب، ضامن خواهد بود؛ یعنی به نوعی جنایت واقع شده، به ولی و
یا مسئول حفاظت منتسب می شود و به سبب همین انتساب، ضامن است، نه
به جهت عاقله بودن.

رابعاً، این که گفته اند حکم به دیه در مطلق قتل خطایی از جهت ادله و
لسان اخبار ثابت نیست، این طور به نظر نمی رسد؛ زیرا روایاتی که در این
خصوص وارد شده اند، از جهتی که ایشان مطرح کرده اند، اطلاق دارد و

۳۰. سوره فاطر، آیه ۱۸. (هیچ کس بار گناه دیگری را به دوش نگیرد.)

۳۱. منتخب الاحکام، آیت الله یوسف صانعی، انتشارات میثم تمار، قم، چاپ

پنجم، بهار ۱۳۸۲ ش / ۳۳۴-۳۳۵.

ظاهراً شارع در مقام بیان هم بوده است و حتی اگر تردید داشته باشیم که آیا شارع در مقام بیان بوده است یا نه، اصل در مقام بیان بودن است.

خامساً، ایشان دیه را مجازات نمی‌داند؛ بلکه آن را جبران خسارت محسوب می‌کند. از این رو، استدلال وی به آیه شریف «ولا تزر وازرة وزر اخرى» مطلوب و تمام به نظر نمی‌رسد؛ چرا که قتل خطایی اساساً وزر محسوب نمی‌شود و دیه‌ای که برای آن در نظر گرفته می‌شود، مجازات نیست تا بتوان به آیه مذکور برای نفی ضمان عاقله استناد کرد.

بنابراین اعتقاد ما بر این است که مخالفت روایات مربوط به ضمان عاقله، با حکم عقل و با قرآن کریم و حتی با اصول مسلم شرعی برای اثبات حکم ضمان عاقله در صدر اسلام و با توجه به شرایط و مقتضیات آن زمان به طوری که معظم له بیان داشته‌اند، ثابت نیست.

نظریه سوم: دکتر محمد صادقی تهرانی در مورد خطای محض قائل به پرداخت دیه از سوی خود جانی است و عاقله را ضامن و مسئول پرداخت دیه در قتل خطایی محض نمی‌داند. ایشان در کتاب تبصرة الفقهاء که به شرح و یا بهتر بگوییم به نقد کتاب تبصرة المتعلمین علامه حلی پرداخته است، در این باره می‌نویسد:

ف«من قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة» لاتعنى إلا عليه نفسه دون من سواه ثم «دية مسلمة إلى أهله» وكذلك الامر، فلو كانت الدية و تحرير رقبة على غير القاتل لكان الواجب ذكره لأنه خلاف ضابطة العدالة والعقلية السليمة»؛^{۳۲}

یعنی آیه قرآن کریم که می‌فرماید: هر کس مؤمنی را از روی

۳۲. تبصرة الفقهاء على تبصرة المتعلمین، محمدصادقی تهرانی، انتشارات فرهنگ

اسلامی، چاپ اول ۱۴۱۲ق، جزء دوم / ۳۹۷.

خطا بکشد، باید بنده‌ای را آزاد کند، معنایی جز این ندارد که آزاد کردن بنده به عهده خود قاتل است، نه غیر او، سپس این عبارت علامه هم که می‌گوید «علاوه بر آزاد کردن بنده، دیه‌ای را به خانواده‌اش پردازد»، باز همین معنی را دارد (یعنی پرداخت دیه بر عهده خود جانی است، نه غیر او). بنابراین اگر پرداخت دیه و آزاد کردن بنده بر عهده غیر قاتل بود، لازم بود که آن را ذکر کند؛ چرا که این حکم بر خلاف ضابطه عدالت و عقل سلیم است.

البته جای این سؤال از ایشان هم باقی می‌ماند که درست است در قرآن کریم اشاره‌ای به ضمان عاقله در پرداخت دیه قتل خطایی نشده است. اما مگر در روایات بدان تصریح نشده است؟ پاسخ ایشان را می‌توان در همان کتاب یافت که:

«فی دية العاقلة روایات ضعيفة الاسناد والدلالة والمتمون»؛^{۳۳}

یعنی در باره پرداخت دیه به وسیله عاقله، روایاتی است که از نظر سند، دلالت و متن ضعیف هستند.

در ادامه، ایشان به دو روایت معروف در این باب اشاره می‌کند، ولی در صدد تشریح وجوه مربوط به ضعف سند و دلالت روایت بر نمی‌آید. در قسمت دیگری از عبارت ایشان به گونه‌ای است که به نظر آیت‌الله صانعی نزدیک می‌شود؛ اگرچه تفاوت‌هایی هم حداقل در بیان آن دو وجود دارد. ایشان می‌نویسد:

«اللهم إلا بالنسبة للقاتل القاصر الذی یجب علی ولیه الحفاظ علیه، فإن قصر فيه فأخطأ فی قتل سواه فعلیه دیته ولیاً، لاعصبة ودم المسلم لیهدر».^{۳۴}

۳۳. همان، پاورقی / ۳۹۷.

۳۴. همان.

ایشان سپس با اشاره به دو فراز دیگر از قرآن، می گوید: وقتی قرآن می فرماید: «فمن لم یجد فصیام شهرین متتابعین»، آیا می توان گفت که صیام هم به عهده عاقله است؟ یا در مورد «توبه من الله»، آیا می توانیم بگوییم که عاقله باید توبه کند؟ پس از عبارات فوق، ایشان می گوید: مگر آن که قاتل در ارتکاب جنایتش قاصر و حفاظت از او بر عهده ولیّ وی بوده باشد که در این صورت، اگر در حفاظت و مراقبت از او کوتاهی کند و او نیز به خطا دیگری را بکشد، دیه بر عهده ولیّ وی از آن جهت که ولیّ اوست، خواهد بود، نه از آن جهت که عصبه او می باشد، و بدین ترتیب، خون مسلمان هدر نمی رود.

وی در نهایت، دلیل خود را در ردّ ضمان عاقله این گونه می نویسد:

«لأنها خلاف الكتاب والسنة العادلة ولا سيما إذا كان القاتل كبيراً مؤسراً و العاقلة معسرة مهما كانت بالغة ولم تكن لها مسؤولية الحفاظ على مرتكب الخطيئة حتى يودب بتأدية الدية وبتحريم رقبة...»؛^{۳۵}

یعنی دلیل رد ضمان عاقله آن است که خلاف کتاب و سنت عادلانه است، به ویژه در جایی که قاتل کبیر و ثروتمند باشد و عاقله تنگدست؛ هر چند بالغ باشد. همچنین خصوصاً در جایی که عاقله مسئولیت حفظ قاتل خطایی را نداشته باشد تا بتوان وی را به پرداخته دیه و آزاد کردن بنده تأدیب نمود.

از جمله آیاتی که مطابق نظر ایشان با ضمان عاقله مخالفت دارد، عبارتند

از:

الف) «ولا تكسب كل نفس إلا عليها ولا تزر وازرة وزر أخرى»؛^{۳۶}

۳۵. همان.

۳۶. سوره انعام، آیه ۱۶۴.

هیچ کس چیزی نیندوخت مگر بر خود و هیچ کس بار گناه دیگری را بر دوش نمی کشد.

(ب) «لها ما کسبت و علیها ما اکتسبت»؛^{۳۷}

نیکی های هر کس به سود او، و بدی هایی که کسب می کند، به زیان خود اوست.

همچنین وی در ترجمه قرآن کریم، که به تازگی انتشار یافته است، در پاورقی ترجمه آیه ۹۲ از سوره نساء می نویسد:

«در این آیه فقط قاتل و مقتول و اولیای مقتول مطرحند و بس، و عاقله به قول معروف هرگز نقشی در پرداخت خون بهای قتل خطا ندارد؛ مثلاً در آخر آیه «توبه من الله»، آیا چه تناسبی با عاقله دارد که خطا از قاتل است و نه دیگری؟ مگر درباره کودکان که نgebانی شان بر اولیایشان واجب است که اگر در اثر سستی و بی تفاوتی ولی کودک (یعنی عاقله) - که بایستی نگهبان او باشد - مرتکب قتل شد، باید خون بهایش را بپردازد، و بالاخره، عاقله که به قول معروف فقیهان، عموزاده ها و دایی زاده هایند، کجا؟ و ولایت طفل خطاکار - که تنها بر عهده اولیای شرعی اش می باشد - کجا؟»^{۳۸}

نظریه چهارم: یکی از طرفداران این نظریه، آیت الله محمدحسن مرعشی است که در این جا ابتدا اشاره ای به دیدگاه ایشان می کنیم و سپس جمع بندی از بحث حاضر ارائه می گردد.

ایشان در یکی از مقالات خود با عنوان ضمان عاقله (مسئولیت عاقله در

۳۷. سوره بقره، آیه ۲۸۶.

۳۸. قرآن کریم، ترجمه محمدصادق تهرانی، پاورقی / ۹۳.

پرداخت دیه)، با اشاره به این که یکی از انتقادهای وارد بر فقها در امر اجتهاد، استناد آنها فقط به روایات و منابع فقهی دیگر بدون توجه به شرایط زمانی و مکانی است، مسئله پرداخت دیه از طرف عاقله را همانند مسائل دیگری چون مسئله عتق رقبه حکمی می داند که دایرمدار وجود موضوع و شرایط آن باشد؛ یعنی به عنوان مثال وقتی شارع می فرماید برای کفاره افطار روزه یک بنده آزاد کنید، این حکم متوقف بر وجود موضوع و شرایط خاص است. پس اگر امروزه موضوع بنده داری منتفی است، حکم آزادی بنده سالبه به انتفای موضوع است.

ایشان حکم عاقله را نیز از همین قبیل می داند؛ یعنی چون با توجه به شرایط اجتماعی حاضر در اغلب جوامع بشری، اساساً موضوع عاقله منتفی است، پس حکم در مورد آن موضوع نیز منتفی خواهد بود. ایشان می نویسند:

«مسئولیت عاقله اختصاص به جامعه ای دارد که نظام قبیله ای بر آن حاکم باشد. بنابراین در جامعه ما که چنین نظامی وجود ندارد و وابستگی حقوقی منتفی است، نمی توان بستگان جانی را مسئول پرداخت دیه دانست. چنانچه در مسئله دچار شک گردیم و ندانیم که آیا چنین حکمی اختصاص به نظام قبیله ای داشته و یا اختصاص به چنین نظامی ندارد، مقتضای اصل عدم مسئولیت در صورت شک در مسئولیت این است که هیچ یک از بستگان جانی چنین مسئولیتی نداشته باشند».^{۳۹}

آیت الله مرعشی در ادامه همین بحث معتقد است که لفظ عاقله در زمان صدور روایات مربوط، در معنا و موردی ظهور دارد که همبستگی های

۳۹. دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، سید محمدحسن مرعشی، نشر میزان،

عشیره‌ای بین افراد در پرداخت دیه وجود داشته باشد. او حتی معتقد است که اگر در چنین ظهوری شک پدید آید، لفظ عاقله مجمل می‌گردد و با اجمال موضوع لازم است در حکم مخالف با اصل به قدر متیقن اکتفا شود و در غیر قدر متیقن به اصل برائت استناد کرد. وی در نهایت می‌نویسد:

«به هر حال، دلیل معتبری بر مسئولیت عاقله در جامعه ما وجود ندارد و اجماع اصحاب در چنین مواردی معتبر نیست؛ زیرا این اجماع یک اجماع مدرکی است».^{۴۰}

اگرچه نتیجه عملی نظریه سوم و چهارم عدم ضمان عاقله در پرداخت دیه است، اما تفاوت این دو دیدگاه در این است که آیت الله مرعشی و موافقان وی، اصل تشریح ضمان عاقله را در پرداخت دیه قتل خطایی مردود نمی‌دانند؛ بلکه بر اساس شرایط و مقتضیات زمان، دیگر موضوعیت عاقله را منتفی می‌دانند و از این رو، آنان را مسئول پرداخت دیه ندانسته‌اند.

اما دکتر صادقی تهرانی بیشتر با استناد به آیات قرآن و گویا بدون عنایت به روایات وارده و سنت قطعی، اساس تشریح حکم ضمان عاقله را در پرداخت دیه نشانه گرفته و آن را منتفی دانسته است و به نظر می‌رسد. وی چنین تشریحی را در هر شرایط زمانی و مکانی ناعادلانه می‌دانند.

با توجه به آنچه بیان شد، دیدگاهی که با شرایط و مقتضیات کنونی مقبول‌تر و مستدل‌تر به نظر می‌رسد، همان دیدگاه چهارم است سه دیدگاه دیگر، به اصل وجود روایات صحیح درباره ضمان عاقله اعتراف دارند. استدلال دیدگاه اول این است که احکام شرعی به طور کلی شامل همه جوامع و مکان‌ها و زمان‌هاست و از این رو، حکم ضمان عاقله، به زمان یا قبیله و مردم خاصی اختصاص ندارد. این دیدگاه به ضامن بودن عاقله حکم می‌کند و



توجه به روایات ضمان عاقله، اصل تشریح مسئول بودن عاقله در پرداخت دیه انکارناپذیر است؛ اما نوعاً احکام اجتماعی که از سوی پیامبر (ص) و ائمه معصوم (ع) صادر می‌شده است، به حکم عقل می‌تواند و یا حتی باید ناظر بر شرایط عرفی و اجتماعی بوده باشد؛ به طوری که اگر شرایط به گونه‌ای تغییر کند که موضوع حکمی تغییر یابد، آن حکم نیز باید به تبع آن تغییر نماید.

حتی می‌گویند اگر قائل به اختصاص شویم، این عقیده با خاتمیت اسلام و جاودانی بودن دین حنیف منافات دارد؛ چرا که «حلال محمد حلال الی یوم القیامة و حرامه حرام الی یوم القیامة».

باید از این افراد پرسید که با منتفی دانستن مسئولیت عاقله در پرداخت دیه، کدامین حلال به حرام تبدیل شده است؟ مگر ما می‌گوییم پرداخت دیه منتفی است، تا گفته شود این ابطال و تضييع خون مسلمان را در پی دارد؟ بلکه سخن در این است، تعهدی که بین اقوام و خویشان در زندگی قبیله‌ای و عشیره‌ای وجود داشته است و بر همین اساس اقوام خود را در مقابل جنایت یکدیگر مسئول می‌دانستند در نظام اجتماعی و زندگی خانوادگی امروز وجود ندارد.

بنابراین بیشتر اقوام، تکلیفی برای خویش در مقابل جنایت یکدیگر قائل نیستند. مگر خاتمیت و جاودانگی دین مبین اسلام در این است که همه احکام آن حتی احکامی که در شرایط و مقتضیات زمان خاصی موضوعیت دارد، بدون تغییر بماند؟ اگر چنین باشد، پس نقش زمان و مکان در اجتهاد و فقه پویا کجا رخ می‌نماید؟

چرا بسیاری از همین آقایان در احکامی مثل دیه کافر ذمی به رغم وجود روایات مبنی بر تفاوت دیه او با دیه مسلمان، به تساوی حکم می‌دهند؟ حکم

پرداخت دیه امر ثابتی است، اما چگونگی پرداخت و نحوه محاسبه مقدار دیه بر اساس شرایط هر عصر می تواند متغیر باشد. در یک عرف اجتماعی مثل آنچه که در صدر اسلام بوده است، ممکن است حکمی قابلیت اجرا داشته و پسندیده هم باشد. به همین دلیل، می بینیم وقتی حاکم حکم به پرداخت دیه به وسیله عاقله می دهد، هیچ واکنش منفی که حاکی از نپذیرفتن آن باشد، وجود ندارد؛ اما شرایط زندگی در اغلب جوامع بشری در عصر کنونی به گونه ای است که عرف پذیرای چنین حکمی نیست حتی اگر آن گونه که برخی گفته اند، شارع مقدس خواسته باشد با صدور حکم مذکور، فرهنگ تعاون و همیاری را در جوامع حاکم نماید و هر یک از اقوام خویشان خود را در مقابل سایر نزدیکان مسئول بدانند، باید گفت که اولاً، اگرچه سیر حرکت فرهنگی شارع مقدس چنین چیزی را اقتضا دارد، اما در این جا نوعی تقویت فرهنگ همیاری است که از زمان اعراب جاهلی و به اقتضای زندگی عشیره ای در بین آنها وجود داشت و اسلام نیز آن را تأیید کرد، و اگر شرایط کنونی هم این گونه باشد که افراد خود را در مقابل قتل های خطایی بستگان و خویشان مسئول می دانستند، قطعاً شارع مقدس مؤید آن بود.

البته کسی منکر مطلوب بودن آن از نظر اخلاق اجتماعی نیست؛ اما همه بحث در این است که شرایط زندگی اجتماعی اقتضای چنین حکمی را ندارد، و این به معنای تعطیلی حکمی از احکام الهی نیست؛ بلکه راه های دیگری که جنبه حمایتی و همیاری دارد و مورد پسند شرایط اجتماعی حاضر است، وجود دارد که یکی از آنها بیمه و تقویت فرهنگ آن و همچنین فراگیر کردن آن است و بدین گونه دیگر خون هیچ مسلمانی ضایع نمی شود.

همچنین گفته شد که این گروه از فقها، که اکثریت را تشکیل می دهند، با بیان فلسفه هایی برای ضمان عاقله در پرداخت دیه، که از جمله مهم ترین آنها مقابله این ضمان با موضوع ارث است، سعی دارند برای این حکم فلسفه ای

فرازمانی و مکانی معرفی کنند تا همچنان قائل به ضمان عاقله در قتل خطایی محض باشند.

اما دیدگاه چهارم، ضمن پذیرش اصل تشریح ضمان عاقله، موضوع این حکم را با توجه به شرایط و مقتضیات زندگی قبیله‌ای و عشیره‌ای محقق می‌داند. به همین جهت، اعتقاد دارد چون آن شرایط در حال حاضر موجود نیست، بنابراین موضوع این حکم منتفی است و در نتیجه حکم نیز منتفی خواهد بود. آنها با این بیان به انتقاد مخالفان مبنی بر نبودن هیچ گونه نصی در مورد اختصاص ضمان عاقله به شرایط خاص زندگی قبیله‌ای پاسخ داده‌اند. علاوه بر این، در این زمینه حکم مشابهی نیز مطرح کرده‌اند که آن حکم عتق رقبه است و می‌گویند درست است که در حکم عتق رقبه، قیدی وجود ندارد که آن را به زمان و شرایط خاصی اختصاص دهد، اما مسلم است که این حکم مربوط زمانی است که اساساً رقبه‌ای وجود داشته باشد. پس اگر اقتضای عصری مانند بسیاری از جوامع در عصر ما این باشد که رقبه وجود نداشته باشد، مسلماً حکم آن نیز منتفی است و این سخن هیچ منافاتی با «حلال محمد حلال الی یوم القیامه» ندارد؛ چرا که به قول آیت الله مرعشی «هر حکمی تابع وجود موضوع خود در خارج می‌باشد».^{۴۱}

حتی در حال حاضر نظام‌های قبیله‌ای که قبایل همچون گذشته عهده‌دار دیه هستند، به گونه‌ای متفاوت با گذشته عمل می‌شود. به گزارشی که در کتاب دیه از «عوض احمد ادریس» درباره کسی که مسئولیت دیه را در قبیلهٔ سومالی تحمل می‌کند، چنین می‌نویسد:

«فرد در جامعهٔ سومالی علی‌رغم این که به عشیره و یا قبیلهٔ معینی منسوب است، در عین حال به گروهی منسوب است

که گروه دیه و یا جماعت دیه نامیده شده است. و این گروه بر اساس خویشاوندی یا انتساب عشیره‌ای و قبیله‌ای استوار نشده؛ بلکه بر اساس گروه‌های پراکنده‌ای استوار شده که به موجب توافق‌ها و اتفاق‌های ویژه‌ای وحدت یافته است و این مجموعه واحد در عادت و عرف خود از چند صد یا چند صد هزار از مردان تشکیل یافته است. هنگامی که یکی از افراد این گروه مرتکب قتل شود، گروه، دیه را به جماعت مجنی علیه می‌پردازد.

بنابراین فرد در نظام قبیله‌ای سومالی به تنهایی اقدام به پرداخت دیه نمی‌کند؛ بلکه جماعت دیه به جای او آن را می‌پردازد. عرف سومالی حکم می‌کند که هر فرد وابسته به جمعیتی از این جماعات، دیه را از راه جماعت خود بپردازد؛ جماعتی که حامی جان و مال اوست.

این جماعت دیه سومالی به این معنی که گفته شد، با عاقله، که در فقه اسلامی مورد بحث است، به صورت‌های گوناگون فرق دارد؛ چون عاقله در فقه اسلامی بار دیه را در بسیاری از انواع قتل متحمل نمی‌شود، ... اما جماعت دیه سومالی، بار دفع دیه را در همه حالات قتل بر دوش می‌گیرد و متعهد به پرداخت آن است.

در کنار جماعت دیه سومالی، جماعت کوچک دیگری وجود دارد که سیفو نامیده می‌شود. این گروه از نزدیک‌ترین نزدیکان جانی تشکیل شده است. ظاهراً این جماعتی است که در برابر عاقله فقه اسلامی قرار گرفته است. در حالی که جماعت دیه، به موجب توافق‌های ویژه‌ای دفع دیه را از طرف جانی به عهده

می‌گیرد، جماعت سیفو بدون هیچ توافقی با افراد خود همیاری

دارد؛ یعنی سیفو، یک وحدت داخلی است برای جماعت

بزرگی که بار سنگین پرداختن دیه را در جایی که جماعت دیه

وجود نداشته باشد، عهده‌دار می‌شود.^{۴۲}

از بیانات بالا چند نکته روشن می‌شود:

۱. در نظام قبیله‌ای، پرداخت دیه بر اساس توافقی است که بین گروهی

از افراد انجام می‌پذیرد.

۲. گروه پرداخت‌کننده دیه الزاماً از خویشاوندان نیستند.

۳. این گروه فقط دیه قتل‌های خطایی را به عهده ندارند؛ بلکه نوع قتل

مطرح نیست.

۴. همیاری بین خویشاوندان در پرداخت دیه ولو آن که جزء گروه

پرداخت‌کننده دیه نباشند، یک عرف پذیرفته شده در قبایل محسوب می‌شود.

۵. عرف زندگی قبیله‌ای در سوماتالی به گونه‌ای است که هر فرد خود را به

یکی از گروه‌های موجود منسوب کند.

۶. گروه مذکور یک گروه حمایتی است که حمایتگر جان و مال افراد

تحت پوشش خویش است.

آیا مسئولیت عاقله در پرداخت دیه حکمی تکلیفی است یا وضعی؟

این سؤال بر این فرض استوار است که عاقله را مسئول پرداخت دیه بدانیم.

مسئولیت تکلیفی بدین معناست که پرداخت دیه بر عاقله واجب شرعی

است و اگر این فعل را ترک کند، واجبی را ترک کرده و مرتکب حرام شده

است؛ اما مدیون به مجنی علیه یا اولیای وی محسوب نمی‌شود و فقط خود

۴۲. دیه، عوض احمد ادریس، ترجمه دکتر علیرضا فیض، سازمان چاپ و انتشارات

وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ دوم، پاییز ۷۸ / ۱۰۱.

جانی مدیون خواهد بود، اما مسئولیت وضعی عاقله بدین معناست که از ابتدا دین (پرداخت دیه) بر ذمه عاقله مستقر می شود و اساساً جانی ذمه اش از این دین بری است.

فقها در پاسخ به این سؤال که حکم عاقله، تکلیفی است یا وضعی، اختلاف نظر دارند. برخی مانند شیخ طوسی،^{۴۳} صاحب جواهر^{۴۴} و آیت الله خویی^{۴۵} اعتقاد دارند که دیه ابتدا بر ذمه جانی تعلق می گیرد، ولی عاقله مسئول و یا مأمور پرداخت آن می شود. برخی دیگر معتقدند که دیه ابتدا بر ذمه عاقله مستقر می شود و جانی هیچ گونه مسئولیتی در پرداخت آن ندارد. شیخ طوسی در کتاب خلاف می نویسد:

«الدية في قتل الخطأ تجب ابتداء على العاقلة ... وللشافعي قولان احدهما يجب على القاتل ابتداء ثم تحملها عنه العاقلة و به قال ابوحنيفة و الثاني ما قلناه. دليلنا أن كل خبر روى ان الدية على العاقلة تضمن ابتداء و ليس في شيء منها أنها تجب على القاتل و تنتقل إلى العاقلة»؛^{۴۶}

دیه در قتل خطایی از ابتدا بر عهده عاقله است. برای شافعی نیز در این مورد دو قول است: قول اول آن که دیه ابتدا بر قاتل واجب و سپس به عاقله منتقل می شود. ابوحنیفه نیز به همین معتقد است. قول دوم همان نظر ماست. دلیل ما (شیعه) مبنی

۴۳. النهاية في المجرّد الفقه و الفتاوى، شیخ طوسی، دارالاندلس، بیروت / ۷۶۰.

۴۴. جواهر الکلام، محمدحسن نجفی، المكتبة الاسلامیة، الطبعة السادسة، ۱۴۰۴ق، ج ۴۳ / ۴۴۴.

۴۵. مبانی تکملة المنهاج، سید ابوالقاسم خویی / ۴۴۹.

۴۶. الخلاف، شیخ طوسی، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، الطبعة الاولى، ۱۴۱۷ق، ج ۵ / ۲۸۵.

بر این که عاقله ابتدا ضامن پرداخت دیه می شود این است که تمامی روایات مربوط به ضمان عاقله، ابتدا عاقله را ضامن دانسته اند، و در بین آنها روایتی یافت نمی شود که دیه را بر قاتل واجب کرده و سپس این ضمان به عاقله منتقل شده باشد.

علامه حلی نیز به نقل از مبسوط می نویسد:

«وقال فی المبسوط: قال قوم: یجب علی القاتل إذا قتل. الدية تجب فی الابتداء علیه و انما العاقلة تحملها عنه، لانها علیه وجبت فإذا لم یکن هناك من ینوب عنه عاد الغرم علیه، و من قال: یجب علی العاقلة ابتداء فلا غرم علیه...»؛^{۴۷}

در کتاب مبسوط آمده است: گروهی معتقدند که دیه در قتل ابتدا بر قاتل واجب می گردد و عاقله از سوی قاتل مسئول پرداخت آن می شود، و به همین سبب، اگر هیچ کس یافت نشود که نیابت قاتل را در پرداخت دیه به عهده گیرد، پرداخت خسارت به او باز می گردد. و گروه دیگر هستند که می گویند دیه ابتدا بر عاقله واجب می شود. از این رو، پرداخت آن به عهده جانی (قاتل) نیست.

آیت الله موسوی اردبیلی ضمن آن که علت ضمان عاقله را اجماع معلوم و اخبار متواتر یا قریب به متواتر (مستفیض) معرفی می کند، رجوع عاقله به جانی را جایز نمی داند که این نشان می دهد ایشان حکم ضمان عاقله را حکمی وضعی و یا تکلیفی- وضعی می داند. وی دلیل جایز نبودن رجوع عاقله به جانی را این گونه بیان می دارد:

۴۷. مختلف الشیعة، علامه حلی، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، ج ۹ / ۲۹۴.

«... و اما عدم رجوعها إلى القاتل لمنافاة ذلك للعدالة في الرجوع لعدم ضمان القاتل منها شيئاً والأصل على خلافه وإن نسب القول بالرجوع إلى المفيد و سلاّر»؛^{۴۸}

اما دليل عدم رجوع عاقله به قاتل، آن است که چون قاتل ضامن پرداخت چیزی از دیه نیست، رجوع عاقله به قاتل با عدالت منافات دارد. همچنین اصل آن است که پس از پرداخت دیه از سوی عاقله، ذمه قاتل بری شود و رجوع به وی جایز نباشد؛ اگرچه به شیخ مفید و سلاّر نسبت داده شده که قاتل به رجوع هستند.

نکته قابل تأمل در بیانات مذکور آن است، چطور مسئول دانستن عاقله در پرداخت دیه قتل که جانی مرتکب آن شده است و عاقله در آن نقشی و تعهدی به آن نداشته است با عدالت سازگار است، اما رجوع عاقله به جانی پس از پرداخت، به ویژه در صورتی که جانی تنگدست نباشد، با عدالت منافات پیدا می کند؟

همچنین از ایشان سؤال شده است که: اگر عاقله جانی دیوانه باشد، آیا می توان از طریق دادگاه دیه را از مال او برداشت نمود؟ در پاسخ نوشته اند:

«بنابر قول مشهور، اگر مال داشته باشد می تواند به حکم حاکم شرع از مال او بردارند».^{۴۹}

از نکات جالب توجه آن است که اگر دیوانه خود مرتکب جنایتی شود، حتی اگر جنایت وی عمدی هم باشد، مطابق نظر فقهای شیعه قصاص ندارد و دیه او نیز بر عهده عاقله است، اما در این جا به دلیل قتل خطایی دیگری مسئول

۴۸. فقه الديات، سيد عبدالکریم موسوی اردبیلی، منشورات مکتبه امیرالمؤمنین،

قم، الطبعة الاولى، ۱۴۱۶ق / ۱۳۰.

۴۹. استفتاءات، همو، ج ۱ / ۳۸۷.

پرداخت دیه است! البته ماده ۳۰۸ قانون مجازات اسلامی دیوانه را عاقله محسوب نکرده است.

با توجه به مطالب مذکور، اغلب فقهای شیعه بر این عقیده اند که عاقله ابتدا ضامن پرداخت دیه است و بنابراین هم حکم وضعی و هم تکلیفی شامل وی می شود؛ یعنی اگر عاقله نپردازد، نه تنها شرعاً حقی را ادا نکرده و فعل حرامی را مرتکب شده است، بلکه بر ذمه اوست که دیه را بپردازد.

سخن پایانی

با توجه به روایات ضمان عاقله، اصل تشریح مسئول بودن عاقله در پرداخت دیه انکارناپذیر است؛ اما نوعاً احکام اجتماعی که از سوی پیامبر (ص) و ائمه معصوم (ع) صادر می شده است، به حکم عقل می تواند و یا حتی باید ناظر بر شرایط عرفی و اجتماعی بوده باشد؛ به طوری که اگر شرایط به گونه ای تغییر کند که موضوع حکمی تغییر یابد، آن حکم نیز باید به تبع آن تغییر نماید. مقوله مورد بحث نیز موضوع از همین قرار است. بنابراین اصل تشریح دیه و پرداخت غرامت به مجنی علیه یا اولیای وی در شریعت اسلام حکم ثابت و لایتغیری است؛ اما دلیلی وجود ندارد که مواردی مثل میزان و کیفیت پرداخت آن را قابل تغییر ندانیم؛ چرا که هدف اصلی براساس روایت «لایبطل دم امرء مسلم» آن است که خون مسلمانی ضایع نگردد که این هدف با ثابت بودن حکم دیه در همه زمان ها و مکان ها حاصل می شود؛ اما چگونگی پرداخت آن می تواند تابع شرایط عرفی و اجتماعی باشد.