

ضمان اقارب از منظر فقه اهل بیت (ع) فقه حنفی و حقوق افغانستان

□ علیرضا زاهدی *

چکیده

تحقیق حاضر با رویکرد تطبیقی، ضمان اقارب را از دیدگاه فقه اهل بیت (ع)، فقه حنفی و حقوق افغانستان مورد بررسی قرار داده است. باید توجه داشت ضمان اقارب منافی اصل شخصی بودن جرم و مجازات نیست، بلکه ضمان اقارب همچون ضمان عاقله از انحاء ضمان قهری به شمار می آید هرچند از لحاظ لغوی و ماهوی این دو با یکدیگر تفاوت دارند. بر اساس دیدگاه مشهور فقیهان، اقارب دایره گسترده تری دارد و شامل بستگان سببی و نسبی اعم از زن و مرد می باشد و حتی کودک و دیوانه را نیز در بر می گیرد اما عاقله تنها به بستگان ذکور نسبی همچون عموها، برادران و فرزندان این دو طایفه از اقارب اطلاق می شود. همچنین از نگاه گستره-ی مسئولیت نیز این دو با یکدیگر تفاوت دارند؛ زیرا عاقله صرفاً در قتل خطای محض مسئولیت دارد، اما گستره-ی مسئولیت اقارب شامل قتل عمد و غیر عمد می-شود.

در خصوص ماهیت ضمان اقارب دیدگاه-های متفاوتی همچون: مجازات بودن ضمان اقارب، ماهیت جبرانی، ماهیت تلفیقی، ماهیت تعاون اجتماعی و ماهیت تفصیلی مطرح شده است. از مجموع نظرات مطرح، به نظر نگارنده ماهیت تفصیلی بر دیگر دیدگاه-ها غلبه دارد. ضمان اقارب

بر اساس رأی مشهور فقها شامل فقر، فرار، و مرگ قاتل می-شود به نحوی که امکان دسترسی به وی میسر نباشد. به نظر مشهور فقها ضمان اقرار یک ضمان وضعی است اما بر اساس دیدگاهی دیگر ضمان اقرار صرفاً یک حکم تکلیفی است. حقوق افغانستان که مطابق با فقه حنفی تدوین شده است ماهیت جبرانی بودن دیه را برگزیده است. .

کلید واژه‌ها: ضمان، عاقله، اقرار، قتل، خطا، عمد، شبه عمد.

مقدمه

قوانین کیفری اسلام برای اجرای عدالت و جبران ضرر و زیان ناشی از جرم تأکید ویژه ورزیده است، به همین دلیل اصل شخصی بودن جرایم و مجازات‌ها مورد تأیید قرار داده ست. از مواردی که گاهی گمان می رود با این اصل منافات دارد، ضمان عاقله و اقرار می باشد. این رساله بنا دارد ضمن تحقیق و بررسی این ادعا، زوایایی مختلف این موضوع را تبیین نماید. در این تحقیق در گام نخست، ماهیت ضمان اقرار، مورد بحث قرار می گیرد و به این پرسش پاسخ داده می شود که ماهیت ضمان اقرار مجازات است یا جبران خسارت یا تعاون و همکاری یا ماهیت دیگری دارد؟ در گام بعدی قلمرو آن از حیث نوع قتل (خطا، عمد و شبه عمد) و نیز اقرار مورد بحث قرار داده و در ضمن بحث ضمان عاقله نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت. این تحقیق از منظر فقه اهلبیت (ع) فقه حنفیه و حقوق افغانستان به قضیه خواهد پرداخت و این جامعیت نگاهی است که تاکنون وجود نداشته و مسبوق به سابقه نیست.

۱ مفاهیم و کلیات

۱-۱. مفاهیم

نظر به اینکه شناخت واژگان، تأثیر بسزایی در تحریر محل نزاع دارد، مبحث نخست به مفهوم شناسی واژگان اصلی این تحقیق اختصاص یافته است.

۱-۱-۱ ضمان

بند نخست: ضمان در لغت

ضمان در کتب لغت به معنای تعهد و التزام آمده است: صاحب مصباح المنیر می نویسد: هرگاه (ضَمِنْتُ المال) به صورت ثلاثی استعمال شود بدان معنا است که گوینده ضامن و عهده دار مال شده است و آن را بر گردن گرفته است. این ماده در صورتی که در باب باب تفعیل استعمال گردد (اصطلاحاً به تضعیف متعدی شود)، و گفته شود: (ضَمَّنْتُ المال) به این معنا است: من او را مدیون نمودم و او را ملتزم به آن مال نمودم (فیومی، بی تا، ج ۲ ص ۳۶۴). ایشان در ادامه می نویسد که اصل ماده (ضَمان) از ماده (ضَمِنَ) است نه این که برخی از فقها آن را از ماده (الضَّمن) می دانند؛ زیرا در واژه ضمان (نون) جزء حروف اصلی می باشد و در ماده (الضَّمن)، «نون» وجود ندارد (فیومی، بی تا، ج ۲ ص ۳۶۴). هر چیزی که داخل يك شیء دیگر احاطه شود، آن شیء در برگیرنده، آن شیء را تضمین کرده است (فراهیدی، ۱۴۱۰ ه ق، ج ۷ ص ۵۰ - ۵۱).

بند دوم: ضمان در اصطلاح

فقیهان تعابیر متعدد و متفاوتی از ضمان ارائه داده از آن میان می توان به تدارک خسارت از مال ضامن، تلف شدن از ملک ضامن و مشغول بودن ذمه عهده و ضامن اشاره کرده که به نظر می رسد از میان تعابیر تعریف سوم دقیق تر باشد محقق اصفهانی در این باره می نویسد: «والتحقیق: فی المعنی الضمان هو کون الشیء فی ضمن العهدة» (کمپانی اصفهانی، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۱ ص ۳۰۷). معنای ضمان عبارت است از بودن شیء مضمون در ضمن عهده و ذمه شخص ضامن. از آنجایی که در تعریف مذکور شیء مضمون مقید به چیزی نشده است می تواند هر یک از متعلقات ضمان مثل دین، خودشیء مضمون، مثل شیء یا قیمت شیء مضمون، احضار شخص مکفول، دیه و حق قصاص را شامل گردد.

۲-۱-۱. اقارب

الف: اقارب در لغت

در صحاح قرب به معنی نزدیکی و دنو آمده است: «قَرَّبَ الشَّيْءَ بِالضَّمِّ يَقْرُبُ قُرْبًا، أَيْ دَنَا» (فیومی، بی تا ج ۱، ص: ۱۹۸).

و در مقائیس به معنای ضد بُعد آمده است (طریحی، ۱۴۱۶ه ق، ج ۵، ص: ۸۰). و بیان داشته: «يُقَالُ قَرَّبَ يَقْرُبُ قُرْبًا. وَ فُلَانٌ ذُو قَرَابَتِي، وَ هُوَ مَنْ يَقْرُبُ مِنْكَ رَحِمًا». لذا با این بیان ذو قرابه به معنی کسی است که در رحم نزدیک باشد.

ب: در اصطلاح

شهید سید محمد صدر در این زمینه می نویسد: القرابة: الإلتواء إلى الفرد بالنسب. ... كالأولاد و الأخوة لأبوين أو لأب (صدر، ۱۴۲۰ج ۸، ص: ۵۱۲). در تعریفی دیگر نیز آمده است: القرب، الدنو في النسب يقال: بيني وبينه قرابة (سعدی ابو جیب، ۱۴۱۰ه ق، ص: ۲۹۸-۲۹۹).

۳-۱-۱. عاقله

عاقله در لغت به معنای زیر به کار رفته است:

۱- عاقله از عقل و به معنای منع و نگاهدارنده و مواظبت کننده است (جوهری، ۱۴۱۰ه ق، ج ۵، ص: ۱۷۶۹).

۲- 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 ولیّی مجنی علیه می بردند و می بستند (طریحی، ۱۴۱۶، ه. ق، ج ۵، ص: ۴۲۷).

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 يك سوم برسد. ابن منظور در این خصوص می نویسد: «العقل في كلام العرب الدية سميت عقلاً لأن الدية كانت

عند العرب في الجاهلية إبلاً لأنها كانت اموالهم فسميت الدية عقلاً لأن القاتل كان يكلف أن يسوق الدية إلى فناء ورثة المقتول فيعقلها بالعقل ويسلمها إلى أوليائه. واصل العقل مصدر (عقلت البعير بالعقل، أعقله، عقلاً) تشي به يد البعير إلى ركبتيه فتشده» (ابن منظور ۱۴۱۴ هـ، ج ۱۱، ص ۴۵۸) عقل در عربی به معنای دیه است، و این بدان سبب است که دیه نزد عرب جاهلی شتر بوده است؛ چرا که اموال و دارایی آنها شتر بود، و دیه را بدین جهت عقل نامیدند که قاتل مکلف بود دیه (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.

از دیدگاه اصطلاحی این گونه تعریف شده است: عاقله همان عصبه‌اند که دیه قتل خطا را می پردازند و نخست به برادران پدری رجوع می کنند. اگر همه دیه را دادند، چه بهتر؛ وگرنه به عموها مراجعه می کنند. چنانچه آنها هم نتوانستند دیه را پردازند، به پسر عموها و اگر آنها هم نتوانستند، به عموی جد او مراجعه می کنند. 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. «و سميت الدية بذلك، لأنها تعقل لسان ولي المقتول، أو من العقل وهو المنع، لأن العشيرة كانت تمنع القاتل بالسيف في الجاهلية ثم منعت عنه في الإسلام بالمال.» (عاملی، ۱۴۱۰ هـ، ج ۱۰، ص ۳۰۷). ایشان در جایی دیگر در این مورد می نویسد: «سميت بذلك أما من العقل وهو الشد ومنه سمي الحبل عقالا، لأنها تعقل الإبل بفناء ولي المقتول المستحق للدية، أو لتحملهم العقل وهو الدية.» در واقع شهید ثانی در این دو بیان خویش به دو معنای نخست و دوم لغوی عاقله اشاره کرده و آن را به معنای اصطلاحی تسری داده است.

۲-۱. کلیات

۲-۲-۱. تفاوت ضمان عاقله با ضمان اقارب

در ابتدای امر ممکن است اینگونه به نظر آید که ضمان اقارب همان ضمان عاقله باشد؛ اما با تحقیق و تعمیق بیشتر در این مسئله به این نتیجه می‌رسیم که ضمان اقارب از چند جهت با ضمان عاقله تفاوت دارد:

الف: تفاوت به لحاظ مفهوم

چنانچه که در بررسی مفاهیم لغوی و اصطلاحی عاقله و اقارب اشاره شد، این واژه از جهت مفهومی متفاوت از یکدیگرند. زیرا بر اساس دیدگاه مشهور و اهل لغت، اقارب، گستره‌ی وسیعتری از عاقله دارد، یعنی در مفهوم اعم از عاقله است. زیرا عاقله تنها بر نزدیکان نسبی ذکور (عصبه) اطلاق می‌شود؛ اما اقارب هم شامل بستگان سببی و هم شامل بستگان نسبی می‌شود، مضاف بر آن هم شامل بستگان نسبی امی و هم شامل بستگان سببی اب و نیز ابوینی می‌شود. از این رو باید گفت که به لحاظ ماهوی و مفهومی، اقارب گستره‌ی وسیعی را شامل می‌شود و در معنا و مفهوم اعم از عاقله اند.

ب: تفاوت در حوزه‌های مسئولیت

از دیگر تفاوت‌های ضمان اقارب با ضمان عاقله تمایز در حوزه‌های مسئولیت است، زیرا عاقله تنها در قتل خطای محض دارای مسئولیت است، اما بر اساس داده‌های فقهی و روایی، اقارب هم در قتل عمد و هم در قتل شبه‌عمد و هم در خطای محض مسئولیت دارد. در نتیجه به لحاظ حوزه مسئولیت نیز گستره ضمان اقارب نسبت به ضمان عاقله بیشتر است.

ج: تفاوت در طریق اثبات ضمان اقارب با ضمان عاقله

از تفاوت‌های اساسی بین ضمان اقارب با ضمان عاقله، تمایز در طریق اثبات ضمان است. بر اساس دیدگاه فقیهان، عاقله در صورتی نسبت به جنایت خطای محض جانی ضمان و مسئولیت دارد که قتل خطای محض با بینه یا قسامه یا بر اساس دیدگاه برخی از فقیهان با علم قاضی ثابت شده باشد، بر عهده عاقله است. یا اینکه خود عاقله بر آن اعتراف نماید. علامه حلی در تأیید این قول می‌نویسد:

يَخَصُّ الْعَاقِلَةُ بِضَمَانِ الْجَنَايَةِ عَلَى الْآدَمِيِّ خَاصَّةً لَا يَحْتَمِلُ الْعَاقِلَةُ صَلَاحًا بِأَنْ يَنْكُرَ الْقَاتِلُ دَعْوَى الْقَتْلِ

و لا يَبْنِي فيصالح على الدية أو بعضها ولا يضمن إقراراً أيضاً بأن يقرّ القاتل على نفسه بقتل الخطأ بل يلزم المقرّ بالدية في ماله (علامه حلي، ۱۴۱۳هـ ق، ج ۲، ص: ۲۸۰). عاقله صرفاً ضمان جنایت بر آدمی را متحمل می شود، ولی ضمان صلح را وقتی قاتل، منکر دعوی قتل باشد، و همچنین زمانی که قتل با بینه اثبات شود و پس از آن دیه یا برخی از آن اخذ شود، را متحمل نمی شود، همچنین اگر قاتل اقرار کند قتل را نیز عاقله ضامن نیست، به این نحو که قاتل قتل خطایی را اقرار کند، بلکه خود اقرار کننده ملزم به جبران دیه است. یکی دیگر از فقیهان نیز نوشته است: ... و اگر خطاء مزبور به بینه شرعیّه یا تواتر ثابت شود، یا عاقله بر آن اعتراف نماید، دیت بر عاقله است، و الا بر قاتل است و بر عاقله همین تسلط یک قسم است که آن قتل به عنوان خطا محض نبوده است، یا علم به کیفیت آن ندارد، و اقرار قاتل و مقتول درباره عاقله مسموع نیست (کرمانشاهی، ۱۴۲۱هـ ق، ج ۱، ص: ۱۷۵).

مستند این دیدگاه روایت مرسله ای است که شیخ صدوق از امام امیر المؤمنین (ع) در من لا یحضر نقل کرده است که آن حضرت فرمود: لَا تَعْقِلُ الْعَاقِلَةَ إِلَّا مَا قَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيِّنَةُ وَأَنَّهُ رَجُلٌ فَاعْتَرَفَ عِنْدَهُ فَجَعَلَهُ فِي مَالِهِ خَاصَّةً وَلَمْ يَجْعَلْ عَلَى عَاقِلَتِهِ مِنْهُ شَيْئاً (صدوق، ۱۴۱۳هـ ق، ج ۴، ص: ۱۴۱).

همچنین ابو بصیر از علی بن ابی حمزة و او از حسن بن محبوب و او از امام باقر (ع) روایت کرده است که آن حضرت فرمود: لَا تَضْمَنُ الْعَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا إِفْرَارًا وَلَا صَلْحًا (صدوق، ۱۴۱۳هـ ق، ج ۴، ص: ۱۴۱). ابو بصیر گوید: در قتل عمدی، و هر گاه خود شخص اقرار بقتل خطا کند، و یا اولیاء مقتول با او به پرداخت دیه صلح کنند عاقله ضامن دیه نخواهد بود.

در مقابل به اعتقاد فقیهان ضمان اقارب مقید به اثبات قتل بوسیله بینه و یا اقرار عاقله نیست بلکه حتی اگر با اقرار خود جانی هم ثابت شده، خویشاوندان قاتل مسئول پرداخت دیه می باشند. صاحب جواهر در این زمینه می نویسد: « [و دية] العمد و [الخطأ شبه العمد في مال الجاني] بلا خلاف ولا إشكال... نعم [إن مات أو هرب] مطلقاً أو حتى مات أو قتل كما عن النهاية وغيرها، بل في المسالك هنا نسبته إلى الأكثر: [يؤخذ] الدية [من الأقرب إليه ممن يرث ديته] إن لم يكن له مال: ديه عمد وخطای شبه عمد از مال خود جانی پرداخت می شود، بودن خلاف و اشکالی ... بله در جایی که قاتل بمیرد یا فرار کند، یا کسی او را به قتل برساند (همان گونه که درنهایه و غیر آن گفته شده است) و در مسالک به اکثر فقیهان نسبت داده شده است، دیه از اقارب قاتل به ترتیب اولویت در ارث بری گرفته

می شود مشروط بر اینکه خود قاتل مالی نداشته باشد.» (نجفی، ۱۴۰۴ه ق، ج ۳، ص ۴۴۷). چنانچه مشاهده می شود ایشان ضمان اقارب را مقید به اقرار اقارب یا اثبات آن با یینه نکرده است بلکه به صورت مطلق قائل به ضمان اقارب در صورت فرار یا قتل و مرگ قاتل کرده است (خویی، ۱۴۲۷ه ق، ج ۲، ص: ۱۵۱-۱۵۳ فاضل لنکرانی، محمد، ۱۴۲۹ ص: ۳۴۷-۳۵۳).

در نتیجه باید گفت که ضمان اقارب هم به لحاظ مفهوم و هم از حیث گستره ی ضمان و هم از جهت طریق اثبات مسئولیت، اعم از ضمان عاقله است و این تفاوت ها موجب تفاوت در آثار و احکام نیز شده است. زیرا احکام ضمان اقارب مستقل از احکام ضمان عاقله است.

۲-۲-۱ انواع قتل در فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق افغانستان

الف: قتل عمد

مشهور فقیهان امامیه معتقدند که قتل عمد عبارت است از: «ازهاق النفس المعصومة المكافئة عمدا عدوانا». تعریف فوق را محقق حلی در شرایع ارائه کرده است (محقق حلی، ۱۴۰۸ه ق، شرایع الاسلام، ج ۴، ص: ۱۸۰) و بسیاری از فقیهان پس از وی بویژه شارحان کتاب شرایع همین تعریف را در مورد قتل عمد ارائه نموده اند. هر چند شهید ثانی در مسالک معتقد است که قید معصومه ما را از قید عدوانا بی نیاز می کند (عاملی، مسالک الافهام، ج ۱۵، ص: ۶۶).

فقیهان حنفی قتل عمد را چنین تعریف کرده است: قتل عمد در صورتی است که قاتل با انجام دادن کاری که کشنده است، و با قصد قتل، کسی را بکشد (عوده، ۱۴۰۷ه ق، ج ۱، ص: ۱۶۹). دکتر وهبه زحیلی قتل عمد را اینگونه تعریف می کند: «اذا قصد الجانی الجريمة أو الاعتداء و ترتب علی فعله حدوث الاثر المقصود، كانت الجريمة عمدا»؛ هرگاه جانی با قصد عدوان جنایتی را مرتکب شود و اثر مقصود بر عمل او مترتب شود، جنایت عمدی تلقی می شود (زحیلی، ۱۴۰۵، ج ۶، ص: ۲۱۳). در حقوق افغانستان قتل عمد اینگونه تعریف شده است:

همچنین قانون گذار در ماده ۵۲۶ کد جزای افغانستان مصوب ۱۳۹۶/۲/۲۵ مقرر کرده است: قتل

عمد عبارت است از بین بردن حیات شخص زنده دیگر با داشتن قصد قتل.

ب: قتل غیر عمد

یکی از جنایات مصرح در فقه و حقوق اسلامی، جنایت شبه عمد است. «جنایت شبه عمد که از آن به «شبه خطا»، «خطای عمد»، «عمد شبیه خطا» و «خطای شبیه عمد» نیز تعبیر می‌شود، عبارت است از جنایت فرد عاقل و بالغی که قصد ارتکاب فعل منجر به آسیب را داشته، لیکن قصد آسیب زدن را نداشته است، مانند اینکه استادی شاگرد خود را به قصد ادب کردن بزند و شاگرد به طور اتفاق بر اثر آن بمیرد.» (هاشمی شاهرودی، ۱۴۲۶ج ۴، ص ۴۳۲).

در فقه حنفی تعاریف متعددی در مورد قتل شبه عمد وارد شده است؛ ابو حنیفه در این زمینه معتقد است که قتل شبه عمد عبارت است از: کل ما عدا الحديد من القصب أو النار و ما يشبه ذلك فهو شبه العمد، فالقتل بالعصا و الحجر صغيرا كان أو كبيرا، و التغريق في الماء هو شبه عمد (فتحی بهنسی، ۱۴۰۳ ص: ۲۱۶). هرچیزیکه ما سوای آهن، آتش و آنچه که شباهتی به این‌ها می‌رساند، اگر به وسیله این‌ها قتل صورت بگیرد، قتل شبه عمد می‌باشد. بنابراین قتل بوسیله ای عصا و سنگ (چه بزرگ باشد و چه کوچک) و غرق کردن در آب از نوع قتل شبه عمد است (فتحی بهنسی، ص: ۲۱۶).

اما قاضی ابویوسف و محمد حسن شیبانی در مورد تعریف قتل شبه عمد می‌نویسند: شبه العمد ما لا يقتل مثله ما لا يقتل مثله كاللطمه الواحدة و الضربة الواحدة بالسوط، و لوكرر ذلك حتى صار جملة مما يقتل، كان عمدا و فيه القصاص (فتحی بهنسی، ۱۴۰۳ه ق، ص: ۲۱۶).

شمس الدین سرخسی در مبسوط در تعریفی جامع از قتل شبه عمد نویسد: «شبه العمد فهو ما تعمدت ضربه بالعصا أو السوط أو الحجر أو اليد فان في هذا الفعل معنين العمد باعتبار قصد الفاعل إلى الضرب ومعنى الخطأ باعتبار انعدام القصد منه إلى القتل لأن الآلة التي استعملها آلة الضرب للتأديب دون القتل والعاقل إنما يقصد كل فعل بالآلة فاستعماله آلة التأديب دليل على أنه غير قاصد إلى القتل فكان في ذلك خطأ لشبه العمد صورة من حيث إنه كان قاصدا إلى الضرب وإلى ارتكاب ما هو محرم عليه. جنایت شبه عمد آن است که ضربه عمدی باشد ولی آلت قتل همچون: عصا، سنگ، تازیانه یا دست و از این قبیل باشد، پس در این فعل دو معنا وجود دارد؛ یکی عمد به اعتبار اینکه فاعل قصد ضرب را دارد و دیگری معنای خطاست چون قصد قتل نداشته است زیرا وسیله‌ی که برای زدن

استعمال شده است، وسیله تأدیب است نه قتل، و عاقل قصد می کند هر فعلی را با آلت مخصوص آن. در این جا آلت تأدیب دلیل بر این است که فاعل قصد فعل را نکرده است بر این اساس عمل انجام شده شبه عمد می باشد. زیرا فاعل قصد ضرب را داشته است ولی قصد قتل را نداشته است.» (سرخسی، ۱۴۲۱ه ق، ج ۲۷، ص: ۶۵).

قانون گذار در افغانستان علی رغم اینکه در ماده ۲ کد جزای مصوب ۱۳۹۶ مقرر کرده است که مرتکب جرایم قصاص، حدود و دیات بر اساس فقه حنفی شرع مقدس اسلام مجازات می شود، اما در بیان جرایم از این مسئله تخطی کرده در مقام شمارش در ماده ۴۲ و ۴۳ این قانون آن را به جرم عمدی و جرم خطا یا غیر عمدی تقسیم کرده است. قانون گذار در ماده ۴۵ این قانون مقرر کرده است: جرم زمانی غیر عمدی یا خطا شناخته می شود که بر اثر اهمال، بی احتیاطی، غفلت یا عدم رعایت قوانین و مقررات صورت گرفته و فاعل عمل خویش را پیش بینی ننموده باشد. آنچه که از تعریف این قانون بدست می آید با توجه به مثال ها، شبه عمد است نه خطا؛ در واقع این قانون از دیدگاه مشهور فقیهان حنفی پیروی نکرده است بلکه در خطایی فاحش آن را به دو دسته عمد و خطا تقسیم نموده است.

ج: قتل خطای محض

به طور کلی «قتل خطای محض آنست که فاعل قصد ایراد فعل به مجنی علیه و قصد قتل او را به هیچ نحو از انحاء قتل (نه اصالاً نه تبعاً، نه بطور جزئی و نه بطور کلی) نداشته است» (مرعشی، ۱۴۲۷ه ق، ج ۱، ص: ۱).

در قتل خطای محض مرتکب در فعل و قصد خود دچار خطا می شود، یعنی جانی نه قصد جنایت داشته و نه قصد فعل واقع شده را. البته نباید از نظر دور داشت که در قتل خطای محض استناد و انتساب فعل به قاتل وجود دارد و مانند جایی نیست که فردی بر اثر وزش باد و یا طوفان و یا وقوع زلزله و دیگر عوامل قهری در این صورت نمی توان حکم به قتل خطای محض کرد. در قتل خطای محض صرفاً قصد در فعل و جنایت وجود ندارد.

۴-۲-۱. ادله ضمان اقارب

در این بخش به ادله موافقین و مخالفین ضمان اقارب پرداخته می شود.

۳-۲-۱. ادله موافقین

قائلین به مسئولیت و ضمان اقارب به ادله اشاره کرده اند که در ذیل به برخی از آنها پرداخته می شود

الف: قاعده لا یبطل

یکی از ادله ی که که قائلین به ضمان اقارب اقامه کرده اند، قاعده لا یبطل است. این قاعده که برگرفته از روایت معروف نبوی (ص) است با این مضمون که: "لا یطل دم امرء مسلم؛ خون مسلمان هدر نمی رود (صدوق، ۱۴۱۳، ج ۴، ص: ۱۰۱ و طوسی، ۱۳۹۰، ج ۳، ص: ۲۶ و ۲۷). این روایت در برخی از نسخه های به جای "لا یطل" جمله لا یبطل وجود دارد (کلینی، ۱۴۰۷ه ق، ج ۷، ص: ۳۹۰). بر اساس مفاد این قاعده، شارع مقدس برای صیانت از خون بزه دیده گانی که تمامیت جسمانی آنان مورد صدمه واقع شده است، و از سویی امکان قصاص یا اخذ دیه از بزه کار وجود ندارد، حکم کرده است که اقارب و بستگان قاتل که از او ارث می برند، دیه را پرداخت نمایند تا خون مسلمانی که از نظر قانون و شارع مورد احترام می باشد، هدر نرود. از جمله فقیهانی که به این قاعده جهت اثبات ضمان اقارب، تمسک بسته اند، محقق حلی (محقق حلی، ج ۳، ص: ۳۶۵)، فخر المحققین (حلی، ایضاح الفوائد ج ۴، ص: ۷۴۲)، فاضل هندی (فاضل هندی، ج ۱۱، ص: ۲۳۷)، شهید ثانی (عاملی، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، ج ۱۵، ص: ۲۶۱ و ۵۱۵) و ابن فهد حلی (حلی، مهذب البارع فی شرح مختصر النافع، ج ۵، ص: ۲۲۶) می باشند.

ب: معتبره سماعه

در روایات اهل بیت (ع) نیز به اخباری استناد شده است که متضمن مسئولیت اقارب قاتل در پرداخت دیه مقتول می باشند؛ یکی از آن روایات، معتبره سماعه است. الْحَسَنُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ سَمَاعَةَ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ الْحَسَنِ الْمِيشَمِيِّ عَنْ أَبَانَ بْنِ عُثْمَانَ عَنْ أَبِي بَصِيرٍ قَالَ سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ ع عَنْ رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا مُتَعَمِّدًا ثُمَّ هَرَبَ الْقَاتِلُ فَلَمْ يُقَدَّرْ عَلَيْهِ قَالَ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أَخَذْتَ الدِّيَّةَ مِنْ مَالِهِ وَإِلَّا فَمِنْ الْأَقْرَبِ

فَالْأَقْرَبُ لِأَنَّهُ لَا يُبْطَلُ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ (طوسی، ۱۴۰۷ ج ۱۰، ص: ۱۷۰). حسن بن محمد بن سماعة از احمد بن حسن میثمی و او از ابان بن عثمان و او از ابو بصیر و او از امام صادق (ع) در مورد مردی که کرد دیگری را عمداً به قتل رسانده و سپس فرار کرده است به نحوی امکان دسترسی به قاتل وجود ندارد، در این صورت حکم چیست؟ حضرت فرمود: اگر از قاتل مالی به جای مانده باشد، دیه مقتول از همان مال پرداخت می شود، و در غیر این صورت، اقارب قاتل به ترتیب اولویت در قرابت باید دیه را پرداخت کنند؛ زیرا خون مسلمان نباید هدر رود. نکته ی قابل ذکر در این زمینه این است که این روایت صرفاً مسئولیت پرداخت دیه مقتول توسط اقارب در فرض فرار قاتل را متذکر شده است، و در زمینه قتل یا فوت قاتل ساکت است.

ج: موثقه بزنتی

روایت دیگری که موافقین ضمان اقارب بدان تمسک بسته اند، موثقه بزنتی است؛ «مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ مَحْبُوبٍ عَنِ الْعَلَاءِ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ أَبِي نَصْرٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ فِي رَجُلٍ قَتَلَ رَجُلًا عَمْدًا ثُمَّ فَرَّ فَلَمْ يُقْدَرْ عَلَيْهِ حَتَّى مَاتَ قَالَ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أَخَذَ مِنْهُ وَإِلَّا أَخَذَ مِنَ الْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبُ» (طوسی، ۱۴۰۷ ج ۱۰، ص: ۱۷۰) محمد بن علی بن محبوب از علاء از احمد بن محمد از ابی نصر بزنتی و او از امام جواد (ع) در موردی مردی که مردی دیگری را به قتل رسانده و پس از آن فرار کرده و دسترسی به وی ممکن نبوده تا اینکه قاتل فوت کرده است، سوال کرد که حکم آن چیست؟ حضرت در جواب فرمود: اگر مالی از قاتل به جا مانده باشد از همان مال دیه مقتول پرداخت می شود، و چنانچه مالی نداشته باشد، دیه از اقارب وی به ترتیب قرابت، اخذ می شود.

در این روایت همانند روایت پیشین تصریح شده است که در صورت از دسترس خارج شدن قاتل، اگر وی مالی داشته باشد از آن مال برداشته شده و دیه مقتول به اولیاء دم پرداخت می شود.

د: قیاس اولویت نسبت به ضمان در قتل خطای محض

دلیل دیگری که برخی از فقیهان قائل به مسئولیت اقارب اقامه کرده اند، قیاس جنایت عمدی و شبه عمد به خطای محض است، بر اساس این دیدگاه، همان گونه که شارع در خطای محض عاقله قاتل را ضامن جنایت قاتل می داند، اقارب وی در قتل عمد و شبه عمد به طریق اولی باید ضامن باشند.

۴-۲-۱. ادله مخالفین

الف: مغایرت ضمان اقارب با اصل شخصی بودن مجازات ها (یا قاعده وزر)
یکی از ادله مخالفین ضمان اقارب، مغایرت آن با قاعده وزر در امور کیفری است. بر اساس مفاد این قاعده گناه و وبال هر کسی بر عهده خود آن فرد است و عهده دار شدن اقارب نسبت به ضمان قاتل در قتل عمد، شبه عمد و خطای محض، نقض قاعده فوق می باشد. مضاف بر آن، اصل در قتل عمد بر قصاص است و پرداخت دیه آن هم توسط اقارب قاتل، خلاف اصل است. پشتوانه فقهی قاعده وزر آیات، روایات، اجماع و عقل است، خداوند متعال در آیات متعددی در قرآن کریم، تاکید کرده است که هر فردی مسئول وزر و گناه خویش می باشد و دیگران در این زمینه مسئولیت ندارند، به عنوان مثال در جایی در از سوره نجم می فرماید: أَمْ لَمْ يُبَيَّنْ بِمَا فِي صُحُفِ مُوسَى وَإِبْرَاهِيمَ الَّذِي وَفَّى أَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى وَأَنْ سَعْيُهُ سَوْفَ يُرَى؛ آیا از آنچه در صحیفه های موسی است آگاهش نکرده اند و (صحیفه های) ابراهیم که به (عهد خود) وفا کرد که هیچ بردارنده ای بار گناه دیگری را بر ندارد و اینکه هیچ چیز برای انسان نیست مگر آن چه کوشیده است و حاصل کوشش خود را به زودی خواهد دید (سوره نجم، آیه ۳۸).

ب: عدم انتقال قصاص به دیه

از دیگر ادله ی مخالفین ضمان اقارب این است که در صورت منتفی شدن مجازات اصلی، قصاص به دیه منتقل نمی شود، این دلیل را ابن ادریس اقامه کرده است؛ وی در این زمینه می نویسد: انتقال مجازات قصاص به دیه پس از منتفی شدن موضوع قصاص روشن نیست؛ چرا که خلاف اجماع، و ظاهر قرآن، و نیز اخبار متواتر و اصول مذهب امامیه است که می گوید: موجب قتل عمد، قصاص است نه دیه، چنانچه در گذشته نیز این مسئله مورد تبیین و تاکید قرار گرفت و مسئله ی است که در بین فقیهان امامیه، در آن اختلافی نیست، در نتیجه هر گاه محل قتل عمد، فوت شد، قصاص ساقط می شود و این طور نیست که منتقل شود به بدل و از مال میت و یا توسط اقارب وی پرداخت شود؛ زیرا انتقال مال به مال میت و یا اقرباء او نیازمند دلیل شرعی مثبت است و چنین دلیلی در بین ما وجود ندارد» (حلی، ۱۴۱۰ه ق، ج ۳، ص: ۳۳۰).

ج: ضمان اقارب همان ضمان عاقله است

از دلایل دیگر مخالفین ضمان اقارب این است که ضمان اقارب همان ضمان عاقله است و نهادی مستقل از آن نیست. زیرا اصل بر این است که کسی ضامن جنایت دیگری نباشد، لذا قدر مسلم از بستگان نزدیک، «عاقله» است و از نظر اصول قدر متیقن مانع از تمسک به اطلاق است. یعنی هر چند بستگان، عنوان مطلق است، ولی به خاطر قدر متیقن نمی‌توانیم به اطلاق عمل نماییم و می‌گوییم مراد از بستگان نزدیک، عاقله است.

عده‌ای از فقیهان ضمان اقارب را با ضمان عاقله یکی دانسته و معتقدند: هر چند عاقله تنها در قتل خطایی مسئول پرداخت دیه است، لکن در قتل عمد و شبه عمد نیز در صورتی که قاتل فرار نماید و دسترسی به او نباشد تا این که بمیرد و مال هم نداشته باشد، ضامن پرداخت دیه خواهند بود. ابو صلاح حلبی در کتاب الکافی فی الفقه نیز، در شرایط مذکور، عاقله را مسئول پرداخت دیه می‌داند شهید ثانی در مسالک، «الاقرب فالاقرب» را به عاقله تفسیر کرده است (عاملی، ۱۴۱۳ه ق، ج ۱۵، ص:).

در جمع بندی می‌توان گفت که در نهایت با توجه به احترازی قیود، ادله تفکیک قوی‌ترند و خود این روایات هم دال بر تفکیک است. و می‌توان تفکیک را به مشهور نسبت داد که بر طبق ارث اقربا ضامن اند.

در جواب به استدلال ابن ادریس نیز باید گفت: «ضمان اقارب به اعتبار برخی از روایت است چون یا خود معتبر هستند از جهت سند و یا با عمل اصحاب ضعف سند شان جبران شده است، و در جای خودش هم ثابت شده است که حجیت مختص خبر متواتر یا محفوف به قرینه نیست. بلکه خبر واحد نیز حجیت دارد» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۹ه، ص: ۳۵۱).

۲. ماهیت و قلمرو ضمان اقارب

۲-۱. ماهیت ضمان اقارب

در مورد ماهیت ضمان اقارب دیدگاه‌های متفاوتی از جانب فقیهان و حقوق دانان ابراز شده است که در این مقال به سه دیدگاه مطرح شاره می‌شود.

۱-۲. مجازات بودن دیه

از تعریفی که برخی از فقیهان از دیه ارائه داده اند چنین استنباط می شود که این دسته از فقیهان دیه را نوعی مجازات به شمار می آورند.

مرحوم سید علی طباطبایی در ریاض المسائل نیز می نویسد: «الديات جمع دية بتخفيف الياء، و هي: المال الواجب بالجناية على الحر في نفس أو ما دونها، وربما اختصت بالمقدّر بالأصالة، وأُطلق على غيره اسم الأرش والحكومة؛ (طباطبایی، ۱۴۱۸هـ ق، ج ۱۶، ص: ۳۴۳). دیات جمع دیه با تخفیف یاء، مالی است که بر جنایت بر نفس و یا ما دون نفس حر بر عهده جانی واجب می شود، و چه بسا اصالة به مجازات مالی مقدر از طرف شارع دیه اطلاق شود و به غیر مقدر، ارش گفته شود برخی از حقوق دانان نیز دیه را مجازات جانی دانسته اند ولی دلیلی بر آن اقامه نکرده اند؛ مرتضی محسنی نوشته است: «دیه مال یا وجهی است که مجرم و در برخی موارد اقوام و کسان مجرم، و یا حتی حاکم شرع در ازای جرایم و جنایات وارده بر مجنی علیه یا ورثه ی او می پردازند.» (محسنی، ۱۳۷۶هـ، ج ۱، ص: ۱۶۱).

۲-۱-۲. جبران خسارت بودن دیه

برخی از فقیهان امامیه و حنفیه، دیه را به جبران خسارت مدنی دانسته اند؛ به عنوان مثال مرحوم فخر المحققین حلی در کتاب ایضاح الفوائد فی شرح القواعد می نویسد: «اختلف الأصحاب في حد المجنون على الزنا أي إذا وطئ أجنبية من غير عقد ولا ملك ولا شبهة وسمى ذلك زنا مجازا فقال الشيخان وابن البراج والصدوق يحدّ وقال سلاز وابن إدريس والمصنف لا يحد وهو الصحيح عندي (لنا) انه عقوبة سببها التحريم وهو منتف لأنه تكليف ولا شيء من المجنون بمكلف: فقیهان امامیه در باره ی حد بر مجنون زمانی که بدون عقد، ملکیت و وطی به شبهه که مجازا زنا محسوب می شود، اختلاف دارند، شیخ مفید، شیخ طوسی، ابن براج و شیخ صدوق قائل به جریان حد بر مجنون شده اند، در مقابل برخی از فقیهان هم چون: سلاز، ابن ادریس و علامه حلی قائل به عدم جریان حد بر مجنون شده اند، و به نظر منهم دیدگاه صحیح همین قول دوم است؛ زیرا حد یک نوع عقوبت است که سبب آن حرام بودن عمل است ولی آن سبب در این مورد منتفی است زیرا حرمت این فعل یک نوع

تکلیف است و بر مجنون تکلیفی نیست. از این بیان فخر المحققین یک قاعده کلی استنباط می شود و آن اینکه هر جرمی یک سبب و علت مجازات دارد و علت مجازات ارتکاب فعل حرام است و از آنجایی که مرتکب در قتل خطایی فعل حرامی مرتکب نشده است، پس دیه این مورد ماهیت جزایی ندارد بلکه ماهیت جبرانی دارد و صرفاً ضمان مدنی به شمار می آید» (حلی، ۱۳۸۷ه، ج ۴، ص: ۴۷۱).

از میان فقیهان حنفی نیز برخی قائل به ماهیت جبرانی دیه شده اند؛ به عنوان مثال مودودی یکی از فقیهان حنفی در تعریف دیه می نویسد: «دیه، مالی است در مقابل تلف حاصل شده از جنایت می باشد؛ زیرا خطا از نظر شرعی عذر محسوب شده و موجب سقوط تکلیف میشود، اما این امر مانع از الزام فاعل و سبب تلف به جبران خسارت نمیگردد» (مودودی، ۱۹۹۸م، ج ۵، ص: ۵۸ و ۷۰). مشاهده می شود که وی عبارت سبب تلف و نه سبب مجازات را به کار برده است و این معنایش این است که دیه در نظر وی ماهیت جبرانی دارد.

۳-۱-۲. ماهیت تفصیلی دیه

دیدگاه دیگر در زمینه ماهیت دیه، نظریه تفصیلی است؛ یعنی در این موضوع از دو جهت باید قائل به تفصیل شد:

نخست: قول به تفصیل بین جنایت عمد، شبه عمد و خطایی محض در جنایت بر نفس و جنایت بر اعضاء؛

دوم: قول به تفصیل بین ماهیت دوگانه دیه در جنایت های عمدی و شبه عمدی، و نیز ماهیت جبرانی در جنایت خطایی محض.

بند نخست: ماهیت دیه در قتل عمدی و شبه عمدی

بزهکار در جنایت عمدی حقیقتاً مرتکب جنایت عامدانه شده است و در واقع مستوجب قصاص نفس می باشد، اما حالا به هر دلیلی اولیاء دم خواه به رضایت نفسی و خواه به دلیل مشکلات مالی حاضر به مصالحه قصاص نفس با دیه شده و از خون مقتول گذشته اند؛ در نتیجه به حکم شرع جانی از مجازات شدید قصاص رهایی یافته و مجازات او به دیه تبدیل و تخفیف یافته است. بنا بر این در

مورد جنایت عمدی باید گفت که ماهیت دیه تلفیقی از مجازات و جبران خسارت است. زیرا از یک سو جانی با ارتکاب جنایت عمدی بر نفس مرتکب گناه شده است و باید مجازات شود زیرا در شرع مقدس مجازات همواره در قبال گناه بوده است و از سویی هم میتواند جنبه جبرانی داشته باشد، یعنی دیه پرداختی ناشی از برای جبران خسارت ناشی از فقدان بزه دیده می باشد در مورد جنایت شبه عمد بر نفس نیز همین گونه است. برای مثال در مورد ضمان پزشک که یک جنایت شبه عمد است چنانچه وی مسبب مرگ بیمار شود، قصد قتل و عنصر معنوی فعل در وی منتفی است اما از آن جایی که مرگ بیمار در نتیجه تقصیر وی بوده است، قانون وی را به علت بی احتیاطی به پرداخت دیه به اولیای دم مجنی علیه محکوم می نماید که این مسئله جنبه جزایی دارد، از سوی دیگر خود پرداخت دیه جنبه پرداخت خسارت نیز دارد؛ زیرا دیه حق مجنی علیه است و اگر جنبه خسارتی صرف داشت باید در حق دولت پرداخت می شد نه به حساب مجنی علیه.

بند دوم: ماهیت دیه در قتل خطای محض

در مورد جنایت خطایی محض حق با دیدگاه آن دسته از فقیهان و حقوق دانانی است که قائل به ماهیت صرف جبران خسارت بودن دیه شده اند. زیرا در جنایت خطایی محض آن کسی که عهده دار پرداخته دیه و ضمان جنایت خطای محض می باشد، در واقع جرمی مرتکب نشده است تا از جهت کفیری مسئول پرداخت دیه و ضمان جنایت خطایی محض باشد. زیرا در این نوع از جنایت وجود رکن معنوی یعنی قصد مرتکب در ارتکاب جنایت بسیار مهم است حال آنکه در جنایت خطایی محض به عنوان مثال عاقله یا اقارب قاتل نه قصد قتل را داشته اند و نه قصد نتیجه را؛ در حقیقت جرمی را مرتکب نشده اند تا مجازات شوند. در نتیجه باید گفت که در این فرض ضمان عاقله و اقارب از باب جبران خسارت است نه از جهت مجازات آنان اما بر اساس برخی از روایات مانند: «لا یطل دم امرء مسلم؛ خون مسلمان نباید هدر برود» در جنایت خطایی محض، شارع مقدس، عاقله و اقارب جانی را مسؤول پرداخت دیه دانسته است.

همچنین در جانی افرادی مانند: دیوانه، خوابگرد، کودک و بیمارانی که دارای اختلال روانی میباشند که اصطلاحاً جنایت در حکم خطایی محض نامیده می شود و در فقه و حقوق مسئولیتی متوجه آنان نمی

باشد نیز ماهیت ضمان و دیه ماهیت جبرانی دارد؛ زیرا آنان در ارتکاب جنایت قاصد فعل و نتیجه نمی باشند و ضمان آنان از باب جبران خسارت می باشد؛ عهده دار بودن اقارب و عاقله در جنایت خطای محض معقول و مشروع نیست زیرا بر اساس کتاب و سنت و زر و وبال هر کسی بر عهده خود اوست و دیگران عهده دار گنان کسانی دیگر نمی باشند. و اینکه عاقله و اقارب عهده دار جنایت می باشند از این جهت است که آنان مسئول جبران خسارت می باشند نه اینکه مجازات دیگران بر آنان بار شود.

۲-۲. قلمرو ضمان اقارب در فقه اهلیت (ع)، فقه حنفی و حقوق افغانستان

در باره ای قلمرو ضمان اقارب در فقه و حقوق باید گفت که این مسئله در سه محور قابل بحث است. بر اساس روایات و دیدگاه های فقیهان و حقوق دانان مسلمان اقارب قاتل در سه مورد باید دیه و ضمان جنایت وی را عهده دار شوند؛ فرار، فقر و مرگ قاتل. بر همین اساس بخش پایانی این تحقیق به بررسی قلمرو ضمان اقارب اختصاص یافته است.

۱-۲-۲. فرار قاتل

مورد نخست قلمرو ضمان اقارب در فرض فرار قاتل است. آیت الله فاضل لنکرانی ره در این زمینه می نویسد: «الظاهر أنّ مورد رواية أبي بصير كما عرفت هو مجرّد الهرب بنحو لا يقدر عليه، ولم يقع فيه التقييد بالموت، ويدلّ عليه مضافاً إلى ظهوره فيه لعدم التعرّض للموت ما ذكره في الوسائل بعد نقل الرواية بالنحو المذكور من قوله: قال الكليني: وفي رواية أخرى: ثم للوالي بعد حبسه وأدبه، فإنّ ظاهره فرض حياة القاتل وأدبه وحبسه بعد الرجوع عن الفرار وأخذ الدية من ماله أو مال أقربائه، وعليه فتصير رواية أبي بصير قرينة على أنّ فرض الموت في رواية ابن أبي نصر لا دخالة له في الحكم المذكور فيها، بل الموضوع للحكم هو مجرّد الفرار بنحو لا يقدر عليه.» (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۹هـ ق، ص: ۳۵۱). مستظهر از روایت ابی بصیر همان گونه که بدان اشاره شد این است که قلمرو ضمان اقارب صرفاً در موردی است که قاتل فرار کرده باشد، به نحوی که دستیابی به وی امکان پذیر نباشد. و در روایت تقیید به مرگ مجنی علیه وجود ندارد و بر آنچه گفته شد مضاف بر ظهور روایت، عدم تعرض روایت نسبت به موت مجنی علیه آن بخش از روایت است که شیخ حر عاملی در وسائل الشیعة از مرحوم کلینی روایت می کند که روایت دیگر در این زمینه این است که والی باید بعد از دستگیری او را

حبس کند و تادیب کند، در این روایت فرض حیات قاتل شده است، و تادیب و حبس او بعد از رجوع از فرار و اخذ دیه از مال خود یا اقربایش ظهور دارد.

۲-۲-۲. فقر قاتل

فقر قاتل در هر دو روایت بحث ضمان اقارب مورد اشاره واقع شده است، یعنی خواه در صورت مرگ و خواه در صورت فرار قاتل هرگاه خود او مالی داشته باشد، از مال او دیه مجنی علیه پرداخت می شود و در صورت فقر قاتل، ضمان پرداخت دیه بر عهده اقارب وی می باشد. نا گفته پیداست که ضمان اقارب در این صورت با مبنای تعاون اجتماعی ماهیت دیه، سازگاری بیشتری دارد. زیرا اعانة قاتل توسط اقارب وی در این صورت با دیدگاه تعاون اجتماعی ماهیت دیه توافق دارد.

۲-۲-۳. فوت قاتل

فرض دیگر قلمرو ضمان اقارب، فوت قاتل است، البته باید دانست منظور قتل یا مرگ وی به حالت طبیعی است و در هر صورت اگر قاتل بمیرد با توسط دیگران به قتل برسد، مسئولیت پرداخت دیه بر عهده اقارب قاتل است. موضوع ضمان اقارب قاتل در روایت ابی نصر با جمله "حتی مات" مورد اشاره قرار گرفته است و بر این اساس فقیهان معتقدند که در صورت فوت قاتل، اقارب وی ضامن می باشند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۹ه ق، ص: ۳۵۲). در فقه حنفی و حقوق افغانستان بر اساس تتبع این قلم و سایر نوشته های مورد مراجعه در مورد قلمرو ضمان اقارب بحثی صورت نگرفته است.

نتیجه گیری:

برآیند این تحقیق نتایج ذیل است:

۱- جامع ترین معنای ضمان عبارت است از: بودن شیئی مضمون در ضمن عهده و ذمه شخص ضامن.

۲- اقارب عبارتند از: بستگان سببی و نسبی اعم از ذکور و اناث اما عاقله صرفا شامل بستگان ذکور پدری می شود.

۳- ضمان اقارب با ضمان عاقله از جهات گوناگونی چون قلمرو، آثار و حوزه مسئولیت با یکدیگر تفاوت دارند.

۴- بر اساس دیدگاه مشهور فقیهان امامیه، انواع جنایت به عمد، شبه عمد و خطای محض تقسیم می شود، همان گونه که در فقه حنفی به همین سه قسم تقسیم شده است ولی بر اساس کد جزای افغانستان بر عکس فقه حنفی در ماده ۴۲ و ۴۳ به دو نوع جنایت اشاره شده و آن را به جرم عمدی و جرم خطا یا غیر عمدی تقسیم کرده است.

۵- قلمرو ضمان اقارب شامل، مرگ، فقر و فرار قاتل در قتل عمد و شبه عمد می شود.

۶- در مورد ضمان اقارب، دیدگاه های متفاوتی همچون مجازات بودن دیه، جبرانی خسارت مدنی و ماهیت تفصیلی، مطرح است که بهترین دیدگاه ماهیت تفصیلی ضمان اقارب است. بر این اساس در مورد جنایت خطایی دیه ماهیت جبرانی دارد؛ زیرا در جنایت خطایی محض آن کسی که عهده دار پرداخت دیه و ضمان جنایت خطای محض می باشد، در واقع جرمی مرتکب نشده است تا از جهت کیفری مسئول پرداخت دیه و ضمان جنایت خطایی محض باشد. زیرا در این نوع از جنایت وجود رکن معنوی یعنی قصد مرتکب در ارتکاب جنایت بسیار مهم است حال آنکه در جنایت خطایی محض به عنوان مثال عاقله یا اقارب قاتل نه قصد قتل را داشته اند و نه قصد نتیجه را؛ در حقیقت جرمی را مرتکب نشده اند تا مجازات شوند.

۷- دیه در جنایت های عمدی و شبه عمد، ماهیت دوگانه دارد؛ بعد جبرانی آن اقتضا می کند که این مال به کسی که جنایت بر او واقع شده یا به ورثه وی، تعلق بگیرد؛ نه به خزانه دولت. دلیل بر بعد جزایی آن، این است که جانی حقیقتاً مرتکب جنایت شده است و علاوه بر این، او با پرداخت دیه، از مبلغ قابل توجهی از مالش محروم می شود و این خود یک نوع تنبیه و مجازات به شمار می آید.

۸- حقوق افغانستان مطابق با فقه حنفی قائل به ماهیت جبرانی دیه شده است.

۹- قلمرو ضمان اقارب شامل سه مورد؛ فرار، مرگ و فقر قاتل می شود.

کتابنامه

قرآن کریم

- ابن منظور، ابو الفضل، جمال الدين، محمد بن مكرم، لسان العرب، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع - دار صادر، بيروت - لبنان، سوم، ۱۴۱۴ هـ ق
- اسدى حلى، جمال الدين احمد بن محمد، المذهب البارع فى شرح المختصر النافع، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه ايران، قم، اول، ۱۴۰۷ هـ ق؛
- جوهرى، اسماعيل بن حماد، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربية، دار العلم للملايين، بيروت - لبنان، اول، ۱۴۱۰ هـ ق؛ - معجم مقائيس اللغة.
- حلى، جعفر بن الحسن، شرايع الاسلام فى مسائل الحلال و الحرام، ايران، قم، دوم، ۱۴۰۸ هـ ق.
- حلى، محمد بن حسن بن يوسف، ايضاح الفوائد فى شرح القواعد، مؤسسه اسماعيليان، ايران، قم، اول، ۱۳۸۷ هـ ق
- حلى، محمد بن ادریس، السرائر الحاوی فى تحرير الفتاوى، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، ايران، قم، دوم، ۱۴۱۰ هـ ق
- خويى، سيد ابوالقاسم، موسوعة اثار الامام الخويى (مبانى تكملة المنهاج)، مؤسسه احياء اثار الامام الخويى، ايران، قم، اول، ۱۴۲۷ هـ ق
- زحيلي، وهبة الفقه الاسلامى و ادلته، دار الفكر، سوريه، دمشق، دوم، ۱۴۰۵ هـ ق
- سرخسى، شمس الدين محمد بن احمد ابى سهل، المبسوط، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان - بيروت، اول، ۱۴۲۱ هـ ق.
- سعدى ابو جيب، القاموس الفقهى لغة و اصطلاحا، القاموس الفقهى لغة و اصطلاحا، دار الفكر، سوريه، دمشق، دوم، ۱۴۰۸ هـ ق.
- شاهرودى، هاشمى سيد محمود، و ديگران، فرهنگ فقه مطابق با مذهب اهل بيت (ع)، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامى بر مذهب اهل بيت عليهم السلام، ايران، قم، اول، ۱۴۲۶ هـ ق.
- صدر، شهيد سيد محمد محمد صادق، ماوراء الفقه، دار الاضواء للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، اول، ۱۴۲۰ هـ ق.
- صدوق، محمد بن على بن بابويه، من لا يحضره الفقيه، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين

- حوزه علمیه قم، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۳ هـ ق
طباطبایی حائری، سید علی بن محمد، **ریاض المسائل** (ط - الحديثة)، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، قم - ایران، اول، ۱۴۱۸ هـ ق
طریحی، فخر الدین، **مجمع البحرين**، کتاب فروشی مرتضوی، تهران، چاپ سوم، ۱۴۱۶ هـ ق.
طوسی، محمد بن الحسن، **الاستبصار فيما اختلف الاخبار**، دار الکتب الاسلامیه، ایران، تهران، اول، ۱۳۹۰ هـ ق.
طوسی، تهذیب الأحکام (تحقیق خراسان)، دار الکتب الاسلامیه - تهران، چاپ: چهارم، ۱۴۰۷ هـ ق.
عاملی، زین الدین بن علی، **مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام**، مؤسسة المعارف الإسلامية، قم - ایران، اول، ۱۴۱۳ هـ ق.
عاملی، زین الدین بن علی، **الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية (المحشى - کلاتر)**، کتابفروشی داوری، قم، اول، ۱۴۱۰ هـ ق.
علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، **مختلف الشيعة في احكام الشريعة**، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۳ هـ ق.
علامه حلی، حسن بن یوسف بن مطهر، **تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط - القديمة)**، مؤسسه آل البيت (ع)، ایران، مشهد، اول، بی تا.
عوده، عبدالقادر، **التشريع الجنائي الاسلامی**، دار النشر، مصر، قاهره، چهارم، ۱۴۰۷ هـ ق
فاضل لنکرانی، محمد، **تفصیل الریعة فی شرح تحریر الوسيلة**، کتاب القصاص، مرکز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، ایران، قم، اول، ۱۴۲۹ هـ ق.
فاضل هندی، محمد بن حسن، **كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام**، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، اول، ۱۴۱۶ هـ ق
فتحی بهنسی، احمد، **الجريمة في الفقه الاسلامی**، دار الشروق، مصر، قاهره، پنجم، ۱۴۰۳ هـ ق
فراهیدی، خلیل بن احمد، **کتاب العين**، ۸ جلد، نشر هجرت، قم - ایران، دوم، ۱۴۱۰ هـ ق.
کلینی، محمد بن یعقوب، **الكافي** (طبع اسلامیة) ایران، تهران، چهارم، ۱۴۰۷ هـ ق.
کرمانشاهی، آقا محمد علی بن وحید بهبهانی، **مقام الفضل**، مؤسسه علامه مجدّد وحید بهبهانی، ایران، قم، اول، ۱۴۲۱ هـ ق
کمپانی اصفهانی، محمد حسین، **حاشیه کتاب المکاسب**، انوار الهدی، ایران، قم، اول، ۱۴۱۸ هـ ق

- محسنی، مرتضی، کلیات حقوق جزا، ایران، تهران، گنج دانش، اول، ۱۳۷۶ ش
- محقق حلی، جعفر بن حسن، نکت النهایة، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ایران، قم، اول، ۱۴۱۲ ه.ق
- مرعشی، سید محمد حسن، دیدگاه های نو در حقوق کیفری اسلام، نشر میزان، ایران، تهران، دوم، ۱۴۲۷ ه.ق
- مقری فیومی، احمد بن محمد، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، منشورات دار الرضی، قم - ایران، اول، بی تا.
- مودودی، عبد الله بن محمود، الاختیار لتعلیل المختار، دار النشر، مصر، قاهره، سوم، ۱۹۹۸ م
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، صاحب الجواهر، دار إحياء التراث العربی، بیروت - لبنان، هفتم، ۱۴۰۴ ه.ق

