رؤیة نقدیة إلی حکم ضمان العاقلة فی مثل أعصارنا

رحیم نوبهار

الباحث الحوزوي و عضو اللجنة العلمیة بکلیة القانون بجامعة شهید بهشتی

یری جمهور الفقهاء من مختلف المذاهب الاسلامیة أن عاقلة الجاني ضامن للجنایات الخطائیة. فإنهم و إن اختلفوا في بعض فروع المسألة کمهیة هذا الضمان و تعیین العاقلة بالضبط و مدی مسئولیة کل فرد من أفراد العاقلة؛ إلا أن أصل الضمان مما تسالموا علیه إذا أغمضنا عن مخالفة مثل الخوارج و الاصم. والفقهاء الامامیة یذهبون إلی ما علیه الجمهور. فإنی ما رأیت –فیما بحثت – أحدا یخالف هذاالحکم إلا بعض الفقهاء المعاصرین- دام مجده-. والمسألة بالرغم مما علیه من التسالم لایزال موقع إجتهاد و نظر**؛ و ذلك لأن الاجماع في المسألة مستند في نهایة المطاف إلی النصوص؛ و إغلاق باب الاجتهاد فی مثلها مما یستند المجمعون إلی النص یؤدي إلی سد باب الاجتهاد.**

**هذا المقال یناقش الحکم المشهور وینقدها من ثلاث جهات:**

**الاولی: من ناحیة مبدأ أن العقوبة شخصیة و أن لا تزر وازرة وزر أخری. والقاعدة هذه مما تؤکدها العقل و العدید من الآیات القرآنیة. و هي مما لا تقبل الاستثناء کما هو قضیة کل حکم عقلي. فتسلیم القاعدة ثم القول بتخصیصها بأدلة ضمان العاقلة لیس سهلا کما یزعمه المشهور.**

 **الثانیة: من ناحیة أن هناك شواهد تدل علی أن ضمان العاقلة کان معاقلة و معاقدة إختیاریة في النظام القبلي و من الطبیعی أن الاسلام الذي یؤکد دائما روح التعاون و التناصر في المجتمع لا یرفض مثل هذا التعاون بل یحرض الناس علی الالتزام به؛ لکن هذا لا یعني في حد ذاته أن ضمان العاقلة من أحکام الشرع. فإن حکم الشارع بالنسبة إلی کل عقد جامع للشرائط هو وجوب الوفاء کما هو مقتضی مثل قوله عز اسمه: یا أیها الذین آمنوا أوفوا بالعقود. لکن هذا لا یعني أن الاقدام علی العقد والتعاهد بنفسه واجب. فالعاقلة ضامن قضاء لما عاهدوا علیه إختیارا ضمن عقد المعاقلة. والظاهر أن جعل الضمان علی أهل الدیوان بدلا عن العاقلة کما شاع في العصور المتأخرة عن التشریع النبوي کان لنفس الدلیل و أن الناس انفسهم تراضوا علی هذا التضامن و التعاهد.**

**الثالثة: لو تنزلنا عن کون ضمان العاقلة معاقلة اختیاریة فلا أقل من کونه مما لم یؤسسه الشارع الاقدس و إنما أمضاه بما کان دارجا مقبولا لدی الناس فی عهد التشریع الاسلامي. فالشارع أمضاه بقید أنه کان مقبولا دارجا. فالرواج و القبول العقلائي کجزء الموضوع للحکم الشرعي؛ فإذا زال القید زال جزء موضوع الحکم و معه لا مجال عقلا لبقاء الحکم، کما هو قضیة کل حکم زال موضوعه کلیا أو جزئیا؛ فإن المرکب کما یتنفی بانتفاء جمیع أجزائه یتنفي أیضا بانتفاء بعض أجزائه. فالقول بعدم ضمان العاقلة في مثل زماننا قوي له مبانیه و أدلته الخاصة. والله تعالی هوالعالم.**

**الکلمات المفتاحیة: الفقه الاسلامي، العاقلة، أهل الدیوان، الدیة، مبدء شخصیة العقوبات.**