



پوهنتون سلام
پوهنځی شرعیات و قانون
پروگرام ماستری فقه و قانون



امارت اسلامی افغانستان
وزارت تحصیلات عالی
معیشت امور علمی

عنوان:

ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهای اهل سنت، تشیع و کورد جزای افغانستان

(رساله ماستری)

محصل: محمد عاطف "داعی"

استاد رهنما: پوهاند وزیر محمد "سعیدی"

سال: ۱۴۰۱ هـ.ش، ۱۴۴۴ هـ.ق



پوهنتون سلام
پوهنځی شرعیات و قانون
پروگرام ماستری فقه و قانون



امارت اسلامی افغانستان
وزارت تحصیلات عالی
معینیت امور علمی

عنوان:

ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهای اهل سنت، تشیع و کود جزای افغانستان

(رساله ماستری)

محصل: محمد عاطف "داعی"

استاد رهنما: پوهاند وزیر محمد "سعیدی"

سال: ۱۴۰۱ هـ.ش. ۱۴۴۴ هـ.ق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



پوهنتون سلام



پوهنځی شرعيات و قانون

ديپارتمنت فقه و قانون

بورد ماستري

تصديق نامه

محترم محمد هاتف ولد ولي محمد: ID: 99-757-MSF-SH محصل دور هشتم فقه و قانون که رساله ماستري خویش را زیر عنوان: ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهای اهل سنت، تشیع و کود جزای افغانستان به روز سرسینه تاریخ ۱۴۰۱/۱۲/۲۳ هـ ش موفقانه دفاع نمود، و به اساس بررسی هیات تحکیم مستحق ۸۵ (نمره به عدد) هشاد و پنج (نمره به حروف) گردید، موفقیت شان را از الله متعال خواهانیم.

اعضای هیات تحکیم:

ردیف	نام استاد	عضویت	امضاء
۱	دکتور مومن حلیمی	عضو هیات	
۲	دکتور مصباح الله عبدالباقي	عضو هیات	
۳	استاد وزیر محمد سعیدی	استاد رهنا و رئیس جلسه	

..... معاون علمی

..... آمر بورد ماستري

تقدیم

به والدین و اعضای فامیلم به پاس اینکه تمامی زحمات و مشقت هایی را برای به ثمر رسیدن من به دوش کشیده اند، همچنین به تمامی آزاداندیشان و شهدای راه عدالت خواهی کشورم و به تمام کسانی که بنده را چه از لحاظ معنوی و چه از لحاظ مادی در دوران تحصیل ام همکاری نموده اند، برای همه ایشان از بارگاه خداوند منان و بزرگ طول عمر، خوشبختی و سعادت دنیوی و اخروی آرزو دارم.

سپاسگزاری

نخست، سپاس و ستایش ذاتی راست که به من توفیق عنایت فرمود تا افتخار محصل بودن را در پوهن‌خُی شرعیات پوهنتون سلام داشته باشم و بعد از همه دست اندرکارانی که در زمینه ترویج علم و دانش فعالیت می‌کنند که در رأس آنها وزارت تحصیلات عالی قرار دارد سپاسگزارم و اظهار تشکری دارم از همه استادان محترم این پوهنتون که هر کدام به نوبه خود در زمینه انتقال امانت علمی به فرزندان این سرزمین مسؤلیت خود را به وجه احسن آن اداء نموده و در این قسمت از هیچ گونه کوشش دریغ نورزیده اند در اخیر می‌خواهم از استاد رهنمایم جناب پوهاند وزیر محمد سعیدی سپاسگزاری ویژه نمایم که با زحمات شان، مرا در نوشتن پایان‌نامه دوره ماستری ام با جبین گشاده کمک و یاری نموده و کمک گر خوبی در این عرصه برایم بوده اند، از خداوند بزرگ طول عمر و موفقیت‌های مزیدی در تمام عرصه‌های زندگی برایشان خواهانم.

چکیده

موضوع این پژوهش بررسی ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهاء احناف، تشیع و کود جزای افغانستان می‌باشد. غالباً حکم جنایات عدوانی و مجازات قتل عمد در فقه اسلامی، قصاص است. اما آنچه مسلم و قطعی است این که فقیهان اهل سنت و شیعی و اندیشمندان حقوق و فقه اسلامی، با کمی اختلاف نظر، جنایات علیه انسان را به عمد، شبه‌عمد و خطاء محض تقسیم می‌نمایند. ضمناً، جرم ضرب و جرح منجر به فوت که در قالب بحث قتل شبه‌عمد شامل می‌شود، از منظر فقهای اسلامی دیدگاه‌هایی در زمینه داده شده است و هر یک با ارائه عناصر این جرم، مجازات آن را در نظر گرفته‌اند و اکثراً به دیه، قصاص، زایل شدن حق وصیت و حق ارث می‌باشد اجماع نظر دارند، اما در صورت اجرایی آن و هم‌چنان در خصوص ماهیت آن یک سلسله اختلافات میان فقهای اهل سنت و اهل تشیع موجود است. بنابراین، پرسشی که از این بحث قابل طرح است، این است که ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء و کود جزای افغانستان چگونه است؟

با توجه به منابع حاضر و پژوهشی که در فرایند این تحقیق صورت گرفت، نتایج حاصله آن را قرار ذیل مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم:

۱. جرم ضرب و جرح منجر به فوت از باب ماهیت، به قتلی اطلاق می‌گردد که مجنی علیه با وارد کردن ضرب و جرح قصد کشتن شخص را نداشته باشد، اما قتل تحقق یابد.
۲. فقهای کرام اعم از فقهای امامیه و فقهای اهل سنت در خصوص ارکان متشکله این جرم توافق نظر دارند.
۳. در خصوص مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت، فقهای کرام همه توافق نظر دارند و به موارد چون دیه و كفاره، محروم شدن از میراث و وصیت اشاره دارند.
۴. هم‌چنان، کود جزای افغانستان در خصوص مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت دیدگاه دیگری دارد و مجازات مجنی علیه را با در نظر داشت شرایط امروزی مورد مجازات قرار داده است و دو نوع مجازات را که در صورت عادی و مشدده باشد در نظر گرفته است.
۵. همین طور صحنه جرم و آثار مربوط به جرایم نیز از ضروریات بحث ضرب و جرح می‌باشد اینکه دانسته شود.

کلید واژه: ضرب، جرح، فوت، فقه، جزاء، آثار، کود جزاء.

فهرست مطالب

صفحات	عناوین
۱	مقدمه
۲	۱. بیان مسأله
۲	۲. سوالات تحقیق
۳	۳. فرضیهی تحقیق
۳	۴. پیشینه تحقیق
۴	۵. جنبه نوآوری تحقیق
۵	۶. ضرورت و اهمیت تحقیق
۵	۷. روش تحقیق
۶	۸. اهداف تحقیق
۶	۹. سازمان دهی تحقیق

فصل اول

مفاهیم و کلیات

۸	۱-۱. مفاهیم
۸	۱-۱-۱. مفهوم جرم
۱۵	۱-۱-۲. مفهوم ضرب
۱۸	۱-۱-۳. مفهوم جرح
۲۰	۱-۱-۴. مفهوم قتل شبه عمد
۲۱	۱-۱-۵. مفهوم فقه
۲۲	۱-۲. کلیات
۲۳	۱-۲-۱. پیشینه جرم ضرب و جرح منجر به فوت
۲۸	۱-۲-۲. مصادیق جرم ضرب و جرح منجر به فوت
۳۰	۱-۲-۳. عناصر متشکله جرم ضرب و جرح منجر به فوت
۳۰	الف: عنصر قانونی
۳۰	ب: عنصر مادی
۳۸	ج: عنصر معنوی
۴۰	۱-۲-۴. وسایل اثبات جرم ضرب و جرح منجر به فوت

- الف: اقرار ۴۰
- ب: شهادت ۴۱

فصل دوم

مصادق ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقها

- ۲-۱. دیدگاه فقهای اهل تشیع ۴۴
- ۱-۱-۲. ایراد جنایت غالباً سرایت کننده به نفس ۴۴
- ۱-۲-۲. ایراد جنایت اتفاقاً سرایت کننده به نفس بدون قتل ۴۵
- الف: دیدگاه مبتنی بر عمدی بودن قتل ۴۵
- ب: دیدگاه مبتنی بر شبه عمد بودن قتل ۵۰
- ۳-۱-۲. بررسی ادله طرفداران عمدی بودن قتل ۵۲
- ۴-۱-۲. بررسی ادله طرفداران غیرعمد بودن قتل ۵۵
- ۲-۲. دیدگاه فقهای اهل سنت ۵۷
- ۱-۲-۲. ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت ۵۸
- ۲-۲-۲. آثار جرم بر قتل شبه عمد از منظر فقهای اهل سنت ۶۵
- ۳-۲-۲. حکم و موجب قتل شبه عمد از منظر فقها ۶۷
- ۴-۲-۲. ارکان ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت ۶۸
- الف: عملی که منجر به فوت مجنی علیه شود ۶۸
- ب: مجرم در ارتکاب عمل، عامد باشد ۷۳
- ۵-۲-۲. رابطه‌ی سببیت میان عمل جانی و مرگ مجنی علیه ۷۶

فصل سوم

مفهوم و مصادق ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزای افغانستان

- ۳-۱. ماهیت و عناصر ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا ۷۸
- ۱-۱-۳. ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا ۷۸
- ۲-۱-۳. عناصر ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا ۸۰
- ۲-۳. فعل مرتکب و اشتباه در جنایت ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزا ۸۴
- ۳-۳. حالات مشدده در جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ ۸۷

فصل چهارم

مجازات ضرب و جرح منجر به فوت

- ۳-۱. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقها ۹۰
- ۳-۱-۱. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت ۹۰
- الف: مجازات اصلی (قصاص) ۹۰
- ب: مجازات اصلی (دیه و كفاره) ۹۳
- ج: مجازات‌های بدلی (محروم شدن از میراث و وصیت) ۱۰۵
- ۳-۱-۲. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل تشیع ۱۰۶
- الف: قصاص ۱۰۶
- ب: پرداخت دیه ۱۰۷
- ۳-۲. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزا ۱۰۹
- ۳-۳. وجوه اشتراک و افتراق ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقه و کود جزا ۱۰۹
- ۳-۳-۱. وجوه اشتراک ۱۰۹
- الف: وجوه اشتراک فقه امامیه با فقه اهل سنت در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت ۱۰۹
- ب: وجوه اشتراک فقه با کود جزا در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت ۱۱۰
- ۳-۳-۲. وجوه افتراق ۱۱۱
- الف: وجوه افتراق فقه امامیه با فقه اهل سنت در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت ۱۱۲
- ب: وجوه افتراق فقه با کود جزا در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت ۱۱۲

فصل پنجم

نتیجه گیری و پیشنهادات

- نتیجه گیری ۱۱۵
- پیشنهادات ۱۱۷
- فهرست ها ۱۱۸
- فهرست آیات ۱۱۸
- فهرست احادیث نبوی ۱۲۰
- فهرست منابع ۱۱۸
- CONCLUSION ۱۳۰

مقدمه

حمد و ثنا و صفت خدایی را که زمین و آسمان را در شش شبانه روز آفرید و در آن انسان را به عنوان خلیفه خود انتخاب نمود، و در میان انسانها قتل به ناحق را حرام قرار داد و فرمود: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ {الإسراء: ۳۳} و همچنان قصاص را به عنوان وسیله حیات بشر معرفی میکند و میفرماید: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ {البقرة: ۱۷۹} حیات واقعی و دوامدار در جامعه در مجازات و مکافات پیش بینی شده است چرا که از همان زمانیکه مردم اقدام به تاسیس جامعه‌ها نموده و در میان آنها تعارض خواسته‌ها و اهداف پدید آمد و انگیزه تجاوز در درون برخی از انسانها شکل گرفت، انسان‌ها بر این باور بوده اند که جرم قتل یکی از بدترین جرایم پنداشته می‌شود که سبب سلب حیات انسان می‌شود، از طرف دیگر جرم قتل رویارویی با این شعور و احساس فطری اجتماعی به شمار می‌آید که حق حیات حق عمومی است و همه بایستی از آن بهره مند باشند و به هیچ وجه نباید این حق را از آنان گرفت. از طرف دیگر ایجاد تزلزل در امنیت مطلوب و برهم زدن استقرار جامعه به شمار می‌رود. مهم‌تر از آن اقدام به قتل و جنایت، تلاش برای تخریب ساختمانی است که خداوند جل جلاله آن را ساخته است، ساختمان هستی که او افرادی همچون مقتول پدید آمده است. بنابراین، قتل شبه عمد، یکی از اقسام قتل است که حد فاصل قتل عمدی و قتل خطا است، به عبارت دیگر قتلی که عنوان خطا و عمد هیچ یک بر آن به تنهایی و به طور مطلق منطبق نشود و ضمناً هر دوی آنها به نحوی به آن اطلاق شود، قتل شبه عمد گفته می‌شود. جنایتی که در آن فاعل بدون آنکه قصد کشتن دیگری را داشته باشد فقط در حد ایراد صدمات بدنی ساده و فعل مادامی غیر کشنده به روی مقتول اراده و قصد داشته باشد، ولی از فعل قاصدانه و ارادی وی نتیجه غیرمنتظره و اتفاقی قتل به دست آید؛ یعنی قتل در صورتی شبه عمد است که جانی قصد فعل را که نوعاً سبب جنایت نمی‌شود را داشته باشد و قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد.

۱. بیان مسأله

انسان به عنوان یک موجود استثنایی و با کرامت در میان موجودات دیگر دارای جایگاه بس ویژه ای است که از سوی قوانین الهی و قوانین عرفی در شعبات مختلف دارای حقوق متفاوتی است که از جمله یکی از حقوق آن حق حیات بوده و حیات انسان به عنوان ارزشمندترین ثروت و نعمت الهی قابل توجه و اهمیت است که گاهی دخالت صریح به حق حیات فرد سبب می شود تا چالشهای بزرگی در سطح امنیت اجتماعی بوجود آید. بنابراین، در اثر زد و بندهای مختلف روی تقسیم مزایای زندگی و دیگر موارد همواره موجب می شود تا اختلافات و کشمکش هایی بوجود آید که این امر گاهی هم سبب می شود تا فردی در اثر ضرب و جرح موجب قتل یک انسان گردد. با توجه به این، دیدگاه هایی که در زمینه از سوی فقهاء مطرح شده است یک سلسله اختلافاتی را در زمینه بوجود آورده است و همچنان کود جزای افغانستان که به عنوان قانون جزای کشور پذیرفته شده است؛ در زمینه ضرب و جرح که منجر به فوت می شود نیز پرداخته است و مرتکب آن را با توجه به ماهیت جرمی آن مورد حکم قرار داده است. همچنان، موجودیت تفاوت دیدگاه ها و چالشهای موجود در این زمینه میان فقهاء که در قوانین افغانستان از جایگاه معتبری برخوردار بوده و اکثراً قوانین مشتق از آراء و اندیشه های فقهاء بوده که عدم دیدگاه واحد در زمینه شناخت جرم ضرب و جرح منجر به فوت را بوجود آورده است. بنابراین، در تحقیق حاضر کوشیده می شود تا با درک درست از ماهیت و مفهوم ضرب و جرح منجر به فوت به عناصر متشکله آن پرداخته و مجازات آن را از منظر فقهاء و کود جزای افغانستان مورد بررسی قرار داد. همچنین، در تحقیق حاضر کوشیده می شود تا روی مهم ترین مباحثی که مستلزم بررسی علمی است پرداخته شود و با جمع بندی نظریات کلی مرتبط به بحث به عنوان یک تحقیق علمی به دسترس مطالعه کنندگان قرار گیرد تا با استفاده همه جانبه از این تحقیق در خصوص حل مشکلات پرداخته شود.

۲. سوالات تحقیق

سوال اصلی تحقیق: ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهاء احناف، تشیع و کود جزای

افغانستان چگونه است؟

سوالات فرعی:

۱- مفهوم و ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت چیست؟

۲. ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء چگونه است؟

۳. ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزای افغانستان چگونه است؟

۴. مجازات ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء و کود جزا چگونه است؟

۳. فرضیه‌ی تحقیق

۱. گمان بر این است که فقهاء نظر به دیدگاه و آراء شان در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت دیدگاه‌های متفاوت دارند و هر یک با توجه به زمینه‌های فکری شان نظریات در خصوص موضوع ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته اند و همچنان در بعضی از موارد اشتراکاتی نیز دارند. همچنان کود جزای افغانستان در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته است و مرتکبین آن را با در نظر داشت ماهیت جرمی شان به مجازات مشخصی حکم کرده است.

۲. گمان بر این است که ضرب و جرح منجر به فوت همان وضعیتی که شخص در اثر وارد کردن صدمه به بدن مجنی علیه وارد می‌کند که سبب تورم یا کبودی یا پیچ خوردن مفاصل بدون شکستگی آنها یا خون مردگی یا خون ریزی داخلی در بدن شود و با قطع نسج و جاری شدن خون از بدن همراه نباشد و همچنان وارد کردن زخم به بدن است که سبب خراشیدگی یا بریدگی یا پارگی یا قطع عضو یا سوختگی یا شکستگی آن شود و توأم با قطع نسج و خونریزی بیرونی باشد که در کل سبب مرگ مجنی علیه گردد.

۳. به نظر می‌آید که کود جزای افغانستان به جرم ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته است و به مسائل چون ماهیت، مجازات و حالات مشده آن پرداخته است.

۴. به نظر می‌آید که مجازات ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء از یک سانی برخوردار است و فقط محدودی از فقهای اهل سنت در خصوص ماهیت آن اختلاف نظر دارند و کود جزای افغانستان نیز مجازات مشخصی را برای مجرم آن در نظر گرفته است.

۴. پیشینه تحقیق

مطالعات و تحقیقاتی که قبلاً در این مورد صورت گرفته شامل بعضی از تحقیقات (کتابها، مقالات انترنیتی و روزنامه‌ها) می‌گردد که بعضی از آنها قرار ذیل مورد توجه قرار می‌گیرد:

- دادمحمد نذیر اثری را تحت عنوان حقوق جزای اختصاصی به رشته تحریر در آورده است که این اثر به عنوان یک اثر درسی بصورت کلی بوده و در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت اشاره بسیار اندکی دارد که پاسخگوی سوالات اصلی و فرعی تحقیق حاضر نیست.

- اقرار و اصل اثری را تحت عنوان حقوق جزای اختصاصی تحریر نموده است که این نویسنده هرچند مسائل مهمی را مورد بررسی قرار داده است، اما از جهت اینکه این اثر کلی است و موارد دیگری بدون موضوع ضرب و جرح شامل آن است نمی تواند تمامی جوانب تحقیق حاضر را شامل شود و پاسخگوی سوالات اصلی و فرعی تحقیق حاضر باشد.

- محمد محسنی دهکلانی تحقیقی را در خصوص تأملی بر مفهوم پرداخت دیه در قتل شبه عمد ترتیب داده است که در این اثر بیشتر به مسائل دیه پرداخته است و همچنان در قید یک مقاله کوتاه تدارک دیده است و همچنین به اساس حقوق ایران مورد پژوهش قرار گرفته است. بنابراین، نمی تواند پاسخگوی سوالات تحقیق حاضر باشد.

با توجه به تحقیقات انجام شده با استفاده از منابع علمی موجود روی موضوع ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء و کود جزای افغانستان بصورت کلی و همه جانبه پردازد تا باشد سهم خویش را در زمینه اداء نماید.

۵. جنبه نوآوری تحقیق

با توجه به اینکه محقق به تحقیق آغاز می نماید مواردی را به عنوان شاخص متمایز کننده در تحقیق خود نسبت به دیگران در نظر می گیرد. بنابراین، مواردی که به عنوان یک بحث تازه در چارچوب علمی مطرح می شود عاری از اهمیت و مؤثریت نیست و در تحقیق حاضر کوشیده شده است تا شاخص های زیادی در نظر گرفته شود که به عنوان یک تحقیق علمی و مؤثر نسبت به سایر تحقیقات انجام شده متمایز باشد. بنابراین، مهم ترین شاخص هایی که می تواند جنبه نو بودن و یا جدید بودن این تحقیق را ثابت سازد قرار ذیل اند:

۱. بررسی مباحث مشخص روی ضرب و جرح با رویکرد کود جزای افغانستان،

۲. بررسی موضوعات اساسی و ناب در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت،

۳. رویکرد تطبیقی بودن این بحث که بیشتر با مطابقت فقه و کود جزای افغانستان بررسی و تحقیق می‌شود.

۴. برابر با موازین علمی جدید بودن این تحقیق که محقق تلاش می‌ورزد تا در فرایند تحقیق با استفاده از منابع جدید و معیاری در این تحقیق استفاده نماید.

۶. ضرورت و اهمیت تحقیق

تحقیق حاضر بنابر ضروریات ذیل مورد تحقیق، ارزیابی و بررسی قرار گرفته است:

۱. آن گونه که آشکار است، هیچ تحقیقی عاری از نیازمندی نیست و این نیازمندی است که محقق را وادار می‌کند تا به تحقیق آغاز نماید. قسمی که آشکار است، امروزه جریان جرایم و پهنه آنها در کشور ما افزایش یافته است و لازم دارد تا با درک درست از شاخص‌های علمی دریافت که جرایم انجام شده تا کدام میزان است و پیشگیری آن چقدر سبب اصلاحات در جامعه می‌شود مواردی اند که ضروری و با اهمیت پنداشته می‌شوند.

۲. شناخت از حقوق اساسی و حق حیات افراد که در کدام موارد سبب می‌شود تا حق حیات یک فرد تحت تأثیر رفتارهای منفی قرار گیرد و کدام موارد شامل چارچوب حق حیات می‌شوند و در واقع ضرب و جرح منجر به فوت تا کدام میزان مصداق نفی شدن حق حیات است.

۳. معمولاً نهادهای عدلی و قضایی لازم به منابع علمی جهت پشتیبرد امور محوله شان دارند. بنابراین، نهادهای عدلی و قضایی می‌توانند از این تحقیق به عنوان یک تحقیق علمی استفاده نمایند و لازم دارد تا تحقیقات گسترده و همه جانبه در موارد مختلف صورت گیرد.

۴. درک درست مردم از پهنه جرایم و دعوی حق شان که در واقع، شناخت هر فرد از حقوق و امتیازات مادی و معنوی شان خود سبب می‌شود تا میزان جرایم و رفتارهای ضد موازین انسانی کاهش یابد. بنابراین، ایجاب می‌کند تا تحقیق علمی و همه جانبه در موارد مختلف حقوقی صورت گیرد تا استفاده کنندگان بتوانند با استفاده از آن زندگی شان را با درک درست از پدیده‌های آن مدیریت کنند.

۷. روش تحقیق

این تحقیق بر اساس روش توصیفی - تحلیلی مورد تحقیق و مطالعه قرار گرفته و به صورت انفرادی تدوین یافته و در جمع آوری اطلاعات این پژوهش از منابع کتابخانه‌ای بهره گرفته شده است که منابع

اصلی این تحقیق را کتاب‌های از دانشمندان بزرگ داخلی و خارجی مرتبط به موضوع تشکیل داده و مورد استفاده قرار گرفته شده است.

۸. اهداف تحقیق

اساس هر تحقیق آشنایی و دریافت حقایق و پرده برداری از ابهامات است. بنابراین، اساس تحقیق حاضر را بررسی همه جانبه ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقهاء احناف، تشیع و کود جزای افغانستان تشکیل داده است. بنابراین، در ذیل به مهم ترین اهداف تحقیق حاضر پرداخته می‌شود:

۱. بررسی مفهوم و ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت؛

۲. بررسی ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء؛

۳. بررسی ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزای افغانستان؛

۴. بررسی مجازات ضرب و جرح منجر به فوت؛

۹. سازمان دهی تحقیق

هر تحقیقی علمی دارای سازمان دهی تحقیق می‌باشد بناءً طرح تحقیق این رساله دارای پنج فصل است که فصل اول آن دارای مفاهیم و کلیات می‌باشد که در این مفصل مفاهیم جرمی به صورت مفصل مورد بررسی قرار گرفته است، در فصل دوم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء مورد بررسی قرار گرفته شده، و در فصل سوم این رساله ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزای افغانستان مورد ارزیابی و روشنایی قرار گرفته شده، و در فصل چهارم این رساله است مجازات ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهاء و بشکل مقایسه ای با استدلال به کود جزای افغانستان موشگافی قرار گرفته و همچنان در فصل اخیر که فصل پنجم این رساله است سحنه جرم و آثار مربوط به آن را مورد مطالعه قرار دادم این موضوع گرچند که زیاد مرتبط به عنوان نیست ولی در قسمت اثبات جرم موثر و زیاد کاربردی است لازم دریدم که بحث مختصری داشته باشم.

فصل اول

مفاهیم و کلیات

۱-۱. مفاهیم

در آغاز هر تحقیقی نیاز است تا در اول از مفاهیم و کلیات آغاز گردد، چون برای خوانندگان، موضوع مورد مطالعه باید معرفی گردد تا شخص مطالعه کننده از ماهیت و مفهوم موضوع آگاه شود. با توجه به این، مهم ترین مفاهیم بحث حاضر قرار ذیل اند:

۱-۱-۱. مفهوم جرم

جرم در لغت به معنی گناه، بزه، خطا و جمع آن اجرام جروم آمده است.^۱ هم چنین، جرم به معنی خلاف، معصیت، گناه، اثم، بزه، کج روی و خطا آمده است.^۲ در اصطلاح، «جرم به معنی عملی است که قانون آن را از طریق تعیین کیفر منع کرده باشد».^۳ در قوانین جزایی افغانستان جزا کد جزای توشیح شده ۱۳۹۶ دیگر به مفهوم جرم اشاره خاصی صورت نگرفته است، حقوق دانان جزا بیش تر جرم را با تأثیر پذیری از قانون مجازات اسلامی جمهوری اسلامی تعریف می نمایند. بنابراین، ماده ۲ این قانون در تعریف جرم می گوید: «هر فعل و یا ترک فعل که قانون برای مجازات در نظر گرفته است».^۴

مفهوم جرم در قرآن کریم: در شریعت اسلام جرم به نام جنایات تذکر یافته است، که جنایات جمع جنایت و مصدر و از (جنی یجنی جنایه) است، جنی الذنب یعنی گناه را به سوی خود کشاند، کلمه جنایات هر چند مصدر است به صورت جمع آمده چون انواع مختلفی دارد، چرا که جنایت گاهی بر نفس و گاهی

۱ - معین، محمد، پدرش، شیخ ابوالقاسم، اسم فامیلی، معین، ادیب، نویسنده، و از بزرگترین محققان حوزه واژه شناسی که تولد (۱۲۹۷)، در محله زر جوب رشت است، او آثاری زیادی دارد از جمله: فرهنگ فارسی معین، تهران: نشر ادنا، ۱۳۹۱ هـ.ق، ص ۳۶۰

۲ - ایمانی، عباس، فرزند، جعفر علی، ادیب، محقق و سرشناس، واژه های علمی، متولد (۱۳۳۳)، در منطقه همدان است، از جمله آثار ولی: فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری، تهران: نشر جنگل، ۱۳۹۲ هـ.ش، ص ۱۴۹.

۳ - لنگرودی، محمد جعفر جعفری، بن شیخ موسی، جعفری لنگرودی، فقیه، مجتهد، فیلسوف، ادیب، شار و حقوق دان ایرانی، متولد (۱۳۰۲ هـ)، در استان گیلان است، از جمله آثار ولی، مهمترین آثارش: ترمینولوژی حقوق است، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۵ هـ.ق، ص ۱۹۱

۴ - عبدالله، نظام الدین، پدرش، سخی داد، نویسنده، حقوق دان و محقق افغانستانی که متولد (۱۳۵۸) در ولسوالی شکر دره ولایت کابل است، از جمله آثارش: فرهنگ اصطلاحات حقوقی افغانستان، کابل: نشر سعید، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۹۱

بر اعضاء واقع می شود، گاهی عمدی است و گاهی غیر عمدی.^۱ و در اصطلاح شرع عبارت است از تجاوز به بدن به گونه ای که موجب قصاص یا غرامت مالی شود.^۲

احترام و ارزش خون و نفس مسلمانان، خداوند متعال می فرماید:

﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا، وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُذْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصَلِّيهِ نَارًا، وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا﴾ {نساء: ۲۹-۳۰}

ترجمه: «و خودکشی نکنید، بی گمان خداوند نسبت به شما مهربان بوده است، و کسی که چنین کاری را تجاوزگرانه و ستمگرانه مرتکب شود او را با آتش دوزخ می سوزانیم، و این کار بر خدا آسان است.»

و می فرماید:

﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءُ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا﴾ {نساء: ۹۳}

ترجمه: «و کسی که مؤمنی را از روی عمد بکشد، کیفر او دوزخ است و جاودانه در آنجا می ماند و خداوند بر او خشم می گیرد و او را از رحمت خود محروم می سازد و عذاب عظیمی برای وی آماده می کند.»

و می فرماید:

﴿مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ {مائدة: ۳۲}

ترجمه: «و همین جهت بر بنی اسرائیل مقرر داشتیم که هر کس انسانی را بدون ارتکاب قتل یا فساد در زمین بکشد، چنان است که گویی همه انسانها را کشته است، و هر کس انسانی را از مرگ رهایی بخشد، چنان است که گویی همه مردم را زنده کرده است.»

مفهوم جرم از منظر احادیث: از ابوهریره رضی الله عنه روایت است که پیامبر صلی الله علیه و آله فرمود:

۱- محمد بن اسماعیل، الامیر الیمنی، الصنعانی، محقق، فقیه، نویسنده و عالم، متولد (۱۱۸۲)، در شهر مصر می باشد، از جمله اثرات وی یکی بنام: سبل السلام، مصر - قاهره: نشر، دارالحدیث، ۱۴۱۸ هـ - ج ۳، ص ۲۳۱.

۲- ابن ضویان، ابراهیم، بن محمد بن سالم، عالم، محقق و نویسنده، متولد ۱۳۵۳ هـ در مصر می باشد، از جمله آثار وی، منار السبیل، بیروت: نشر، المکتب الاسلامی، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۳۱۵.

(اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ، قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشُّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسَّحْرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ، وَالتَّوَلَّى يَوْمَ الرَّحْفِ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ)^۱

ترجمه: «از هفت (گناه) هلاک کننده بپرهیزید، گفته شد: ای رسول خدا! آنها چه هستند؟ فرمود: شریک قرار دادن به خدا، سحر، کشتن کسی که خداوند آن را حرام کرده است مگر به حق، خوردن مال یتیم، خوردن ربا، فرار از میدان جنگ در روز مقابله با دشمن، و تهمت زدن به زنان مؤمن و پاکدامن و بی خبر».

همچنان، از عبدالله بن عمر بن خطاب (رض) روایت است که پیامبر ﷺ فرمود:

(كَرِوَالُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ عَلَى اللَّهِ مِنْ قَتْلِ رَجُلٍ مُسْلِمٍ)^۲

ترجمه: «از بین رفتن دنیا نزد الله آسان تر است از کشتن انسانی مسلمان».

از ابوسعید خدری و ابوهزیره روایت است که پیامبر ﷺ فرمود:

(لَوْ أَنَّ أَهْلَ السَّمَاءِ وَأَهْلَ الْأَرْضِ اشْتَرَكُوا فِي دَمِ مُؤْمِنٍ لَأَكْبَهُمُ اللَّهُ فِي النَّارِ)^۳

ترجمه: «اگر تمام ساکنان آسمان و زمین در کشتن مؤمنی شرکت کنند، خداوند همه آنها را در آتش (جهنم) می اندازد».

از عبدالله بن مسعود رضی الله عنه روایت است که پیامبر ﷺ فرمود:

(أَوَّلُ مَا يُفْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي الدَّمَاءِ)^۴

۱- البخاری، محمد بن اسماعیل، حافظ ابو عبدالله محمد بن اسماعیل بن ابراهیم بن مغیره بخاری، متولد (۱۹۴هـ ق)، در شهر بخارا متولد گردید، وی یکی از شخصیت های بزرگ تاریخ جهان است، در پرتو اسلام، قرآن و سنت جایگاه علمی دارد، راوی، محدث، استاد، فقیه و محقق، متوفی، (۲۵۶) در قریه خرتنگ از دنیا رفت، از جمله آثار مهمترین آثار وی: صحیح البخاری، کتاب البیوع باب: بیع الثمار قبل أن یبدو صلاحها طبع اول. حدیث ۲۷۶۶.

۲- الترمذی، ابو عیسی محمد بن، عیسی السلامی، خریری البوغی، محقق، فقیه، راوی، عالم، محدث و دانشمند زمان اش، متولد (۲۰۹) در خراسان می باشد، متوفی (۲۷۹) است، از جمله اثرات وی، مهم ترین آن، سنن ترمذی، بیروت: الناشر، دارالغرب الاسلامی، ۱۹۹۶، شماره حدیث، ۱۳۹۵.

۳- همان اثر، شماره حدیث، ۱۳۹۸.

۴- رواه، البخاری، شماره حدیث: ۶۸۶۴.

ترجمه: «اولین چیزی که درباره آن (در قیامت) بین مردم قضاوت می‌شود خونها (ی ریخته شده) است».

همچنین از او روایت است که پیامبر ﷺ فرمود:

(يَجِيءُ الرَّجُلُ أَخَذًا بِيَدِ الرَّجُلِ ، فيقولُ : ياربِّ هذا قتلني ، فيقولُ اللهُ له : لم قتلته ؟ فيقولُ : قتلته لتكون العزة لك . فيقولُ إنِّي لها ويَجِيءُ الرَّجُلُ أَخَذًا بِيَدِ الرَّجُلِ يقولُ : إنَّ هذا قتلني ؟ فيقولُ اللهُ له : لم قتلته ؟ فيقولُ : لتكون العزة لفلانٍ ، فيقولُ : إنَّها ليست لفلانٍ ، فيبوءُ بِإثمه).

ترجمه: (در روز قیامت) مردی می‌آید در حالی که دست مرد دیگری را گرفته است می‌گوید: پروردگارا! این شخص مرا کشته است، خداوند به او می‌فرماید: چرا او را کشته‌ای؟ می‌گوید: او را کشتم تا عزت تنها برای تو باشد، خداوند می‌فرماید: عزت برای من است، مردی دیگر می‌آید در حالی که دست مردی را گرفته است و می‌گوید: این شخص مرا کشته است؟ خداوند به او می‌گوید: چرا او را کشته‌ای؟ می‌گوید: تا عزت برای فلانی باشد، خداوند می‌فرماید: عزت برای فلانی نیست. و این گناهش (قتل) بر گناهان دیگران افزوده می‌شود».

در کود جزای افغانستان توشیح شده سال ۱۳۹۶ خورشید، در مورد تعریف جرم چنین بیان کرده است: «جرم از ارتکاب عمل یا امتناع از عملی است که مطابق احکام این قانون جرم شناخته شده، عناصر آن مشخص و برای آن مجازات یا تدابیر تأمینی تعیین گردیده است».^۲

جرم آن گونه که از ماهیت اش تبیین می‌شود، دارای انواع زیاد است که به صورت فشرده به مفهوم بعضی از آن‌ها قرار ذیل پرداخته می‌شود:

الف: جرم اجتماعی: جرمی است که به منظور تأمین منافع عمومی صورت می‌گیرد و اثر آن واژگونی تشکیلات اجتماعی باشد.

ب: جرم اختصاصی: جرمی است که بر ضد افراد و علیه مصلحت آنان صورت گرفته باشد.

۱- النسائی، احمد بن علی بن شعيب بن علي بن سنان بن بحر بن دينا، ابو عبدالرحمن احمد بن شعيب، النسائی، (ت ۳۰۳هـ) اثرش، الكتاب، السنن الكبرى (سنن النسائی الكبرى) المحقق: حسن عبدالمنعم شلبي، بيروت: الناشر، مؤسسه الرساله، ۱۴۲۱، شماره حدیث: ۳۹۹۷.

۲- وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶هـ ش، ماده ۲۷

ج: جرم اعتیادی: جرمی است که مرکب از چند عمل بر خلاف جرم مستمر که مرکب از چند عمل نیست، که هر یک به تنهایی قابل تعقیب باشد.

د: جرم آنی: جرمی است که در زمان کوتاهی می‌تواند واقع شود. مانند ادای شهادت کذب. این جرم در مقابل جرم مستمر استعمال می‌شود.

ه: جرم جزایی: عملی است که قانون برای آن مجازات معین کرده باشد و در یک معنی کوتاه تر جنحه گفته می‌شود که اکثراً در مقابل جرم مدنی استعمال می‌شود و به همین گونه جرایم دیگر مانند: جرم جمعی متحد المقصد، جرم خطایی، جرم دائم، جرم ساده، جرم سیاسی، جرم شبه عمد، جرم طبیعی، جرم عادی، جرم عقیم، جرم عمد، جرم عمومی، جرم غیر عمد، جرم مادی، جرم متصل، جرم متمادی، جرم محال، جرم مختلط، جرم مدنی، جرم مرتبط، جرم مرکب، جرم مستمر، جرم مشهود، جرم مطبوعاتی، جرم مطلق، جرم معلق و جرم نظامی می‌باشند که هر یک دارای مفهوم خاص و جداگانه می‌باشد.^۱

دانشمندان هر یک با توجه به رشته تخصصی خود و عقاید مکتبی که از آن الهام گرفته اند تعریف‌های گوناگونی از جرم نموده اند ولی تاکنون تعریف جامعی که مورد قبول همگان قرار گیرد به عمل نیامده است. جرم یک مفهوم نسبی دارد و تاریخ شاهد دگرگونی فراوان این نسبییت بوده است. بعضی اعمال که امروزه اکثر قوانین جهان آن‌ها را جرم تلقی و ارتکاب‌شان را مجازات می‌نمایند در دوران گذشته عملی عادی محسوب می‌شده است.^۲

حقوق دانان با توجه به جرایم مندرج در قوانین جزایی و یا تعریفی که قانون‌گذار از جرم به عمل آورده است اکتفا می‌کنند، در صورتی که جامعه شناسان، با بررسی موضوعات اجتماعی و جرم شناسان بر مبنای اصول جرم شناسی به تعریف جرم می‌پردازند.^۳

عده ای حقوق دانان، معتقد اند که نقض قانون هر کشور در اثر عمل خارجی، در صورتی که انجام وظیفه یا اعمال حقی آن را تجویز نکند و مستوجب مجازات هم باشد، جرم نامیده می‌شود.^۱

۱ - لنگرودی، محمد جعفر جعفری، ترمینولوژی حقوق، پیشین، ص ۱۶۱-۱۶۴

۲ - توانا، علی نجفی، پدرش، جعفر علی، محقق، سیاستمدار، مدرش دانشگاه و مدیر متولد (۱۳۳۰) در شهر تهران است، از جمله آثار ولی: جرم شناسی، تهران: انتشارات خط سوم، ۱۳۸۹ ه.ش، ص ۹۳

۳ - دادستان، پریخ، بنت جلال الدین دادستان، نویسنده، محقق مدرس که متولد (۱۳۱۲)، شهر تهران می‌باشد، از جمله آثارش: روانشناسی جنائی، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۷ ه.ش، ص ۴۳

برخی دیگر هر فعل یا ترک فعلی را که نظم، صلح و آرامش اجتماعی را مختل سازد و قانون نیز برای آن مجازاتی تعیین کرده باشد، جرم می‌نامند.^۲

پیروان مکتب عدالت مطلق، هر عملی را که برخلاف اخلاق و عدالت باشد، جرم نامیده‌اند، این عقیده مورد انتقاد است، زیرا معمولاً قوانین جزایی نهی از انجام عملی می‌کند و اعمالی که امر به انجام آن‌ها شود، در حقوق جزا نادرست است و هدف غایی از تدوین قوانین کیفری، جلوگیری از فعالیتی است که به نحوی از انحاء به جامعه یا افراد آن ضرر وارد آورد و نظم اجتماعی را مختل کند و یا به منافع فردی یا جمعی لطمه بزند، مانند: سرقت، قتل، تهدید و غیره اعمالی که اجرای آن از وظایف افراد است، غالباً جنبه وظیفه اخلاقی دارند و اجرای آن‌ها را قوانین جزایی نمی‌تواند تضمین کند، به‌طور مثال، دست‌گیری از ضعفاء ترحم به زبردستان و غیره.^۳

عده‌ای از حقوق‌دانان، معتقدند که نقض قانون هر کشوری در اثر عمل خارجی، در صورتی که انجام وظیفه یا اعمال حقی آن‌را تجویز کند و مستوجب مجازات هم باشد جرم نامیده می‌شود. برخی دیگر، هر فعل یا ترک فعلی را که نظم، صلح و آرامش اجتماعی را مختل سازد و قانون نیز برای آن مجازاتی تعیین کرده باشد جرم می‌دانند. انری کوفری هر عمل ضد اجتماعی را که به حقوق احاد جامعه زیان وارد آورد جرم تلقی می‌نماید.^۴

پیروان مکتب عدالت مطلق، هر عملی را که برخلاف اخلاق و عدالت باشد جرم نامیده‌اند، عقیده مذکور مورد انتقاد است زیرا معمولاً قانون جزا نهی از انجام عمل می‌کند و اعمالی که امر به انجام آن‌ها شود در حقوق جزا نادر است و هدف نهایی از تدوین قوانین جزایی، جلوگیری از افعالی است که به‌نحوی از انحاء به جامعه یا افراد آن ضرر وارد آورد و نظم اجتماعی را مختل کند و یا به منافع شخصی یا جمعی لطمه بزند؛ مانند سرقت، قتل و غیره اعمالی که اجرای آن از وظایف افراد است غالباً جنبه اخلاقی دارند و

۱ - علی آبادی، عبدالحسین، استاد، دانشمند و حقوق‌دان ایرانی که پدرش، میرزا، حسین، متولد (۱۲۷۷)، در تهران می‌باشد، از جمله آثار

وی: حقوق جنایی، تهران: نشر سمت، ۱۳۸۲ هـ.ش، ص ۴۸

۲ - دانش، تاج زمان، متولد (۱۳۰۵ هـ) در تبریز است، وی نویسنده، حقوق دان و پژوهش گر است، از جمله آثار: جرم چیست؟ مجرم

کیست، تهران: نشر کیهان، ۱۳۸۸ هـ.ش، ص ۵۴.

۳ - همان اثر: ص ۵۴-۵۵

۴ - سروری، عبدالبصیر، مباحث برگزیده از علم حقوق، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۲ هـ.ش، ص ۶

اجرای آن‌ها را قانون جزا نمی‌تواند تضمین کند. جرم‌شناسان ناسازگاری افراد را در اجتماع، عمل ضد اجتماعی و جرم می‌نامند. برخی دیگر عقیده دارند که تعدی و تجاوز به شرایط زنده‌گی، عمل ضد اجتماعی می‌باشد. در بررسی تعریف مذکور این سؤال پیش می‌آید، چرا باید برای عملی مجازات تعیین گردد؟ وقتی گفته می‌شود که شخصی عمل ضد اجتماعی انجام داده است و باید مجازات شود مفهوم عمل ضد اجتماعی چیست؟ در جرم‌شناسی نه تنها فعل و یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات پیش‌بینی شده جرم محسوب می‌شود بلکه هر عملی که مضر به اوضاع و احوال اجتماع باشد و در قوانین جزایی نیز مجازاتی برای آن پیش‌بینی شده باشد مورد تحقیق قرار می‌گیرد.^۱

- کین برگ جرم‌شناس سوئدی، ناسازگاری را در اجتماع عمل ضد اجتماعی ذکر کرده است.
- فری جامعه‌شناس ایتالوی، هر فعلی که به حقوق افراد ضرر و زیان وارد آورد ضد اجتماعی و جرم نامیده است.

- گاروفالو جرم‌شناس ایتالوی، معتقد است که جرایم بردو نوع اند:

۱- جرایم طبیعی: که احساسات اولیه بشر یعنی عطف و شفقت را از بین برده حیثیت و شرافت را در هر گروه اجتماعی جریحه دار می‌کند. احساسات مذکور همیشه در نهاد بشر وجود دارد و تغییر ناپذیرند و از قدیم الایام ملاک تشخیص خوب از بد قرار گرفته اند.

۲- جرایم قراردادی: که به احساسات تحول پذیر و تکامل یافته لطمه میزند. مجازات واکنش اجتماعی جرم است. قاضی در انجام وظایف خود نباید متکی به مجازات‌های مندرج در قانون باشد بلکه باید خطری را که از جانب مجرم متوجه جامعه است مدنظر قرار دهد. نظر به اینکه قانون‌گذاران نمی‌توانند انواع مختلف حالت‌های خطرناک را قبلاً پیش‌بینی نموده و مجازات آن را تعیین کنند پس باید اصل قانونی بودن جرایم و مجازات لغو شود.^۲

۱- الزحیلی، وهبه، بن مصطفی، یکی دانشمندان اهل سنت و جماعت در زمان عصر است، ولی متولد، (۱۹۳۲) در دیرعطیه دمشق سوریه به دنیا آمد، در سال (۲۰۱۳) وفات نمود، از جمله آثار این دانشمند یکی مهم‌ترین اثرش: الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹م ، ص ۳۶۱

۲- دادستان، پریخ، روانشناسی جنایی، پیشین، ص ۴۵-۴۶

دورکیم، عقاید گاروفالو را مورد انتقاد قرار داده می‌نویسد: تجزیه و تحلیل گاروفالو در تعریف جرم سطحی است، اعمالی که جرم بودن آن‌ها در زمان و مکان مختلف مورد اتفاق باشد محدود و منحصر به اعمالی است که قبح و خشونت آن‌ها واضح می‌باشد چون مفهوم رحم و شفقت خود به مقتضای زمان و مکان، تغییر می‌یابد مصادیق جرم هم به اثر آن محدود می‌شود و بسیاری از جرایم که در حقوق جزای قدیم وجود داشته شامل تقسیم بندی فوق نیست و از محدوده مطالعه جرم شناسی خارج شده است و نیز چگونه می‌توان احساسات و هیجاناتی را که امروز از وقوع جرایم پدید می‌آید بررسی و مقایسه کرد؟ آیا احساسات افرادی که با وقوع جرم جریحه‌دار می‌گردد در تمام جوامع یکی است؟ اختصاص دادن جرم به زمان و مکان معین ناشی از تشابه اعمال قابل مجازات صحیح نیست باید واکنشی را که اکثریت جامعه با توجه به هیجانات و احساسات عمومی نشان می‌دهند مورد توجه قرارداد در نتیجه جرم شناسی یک سلسله اعمالی است که واکنش اجتماع علیه آن به صورت مجازات انجام می‌گیرد.^۱

جامعه شناسان معتقد اند که جرم یک پدیده دائمی اجتماعی است که در هر زمان و مکان اتفاق می‌افتد، بعضی از جرایم با تحولات اجتماعی تغییر نمی‌یابد و نزد وجدان قاطبه مردم زشت و ناپسند بوده، احساسات اجتماعی را متأثر می‌سازد. مجرم در انتظار عمومی خوار و پست می‌باشد، هرچند که ممکن است حسن و قبح بعضی از اعمال به اعتبار ادوار متفاوت شود، چنانچه بعضی از اعمال در دوره توحش مجاز بوده و اساساً در دوره تمدن غیر قابل اغماض و قابل مجازات گردیده است. سیر تکاملی تمدن و اخلاق اجتماعی مستلزم تغییر مفهوم جرم و کیفیت آن است.^۲

۲-۱-۱. مفهوم ضرب

اطلاق جرح بالای هر نوع زخم و یا پارگی در جسم و یا انساج بدن انسان می‌شود.^۳ هر نوع پارگی در جسم، چه سطحی باشد و یا عمیق مانند پارگی در اثر زخم شمشیر و یا چاقو، شامل تعریف جرح می‌گردد.^۱

۱ - همان اثر: ص ۴۶-۴۷

۲ - کی نیا، مهدی، متولد (۱۲۹۷) در شهر تهران ایران به دنیا آمد، وی حقوق دان، سیاستمدار و معروف به پدر جرم شناسی ایران بوده است، سال وفات (۱۳۷۴) در ایران به خاک سپرده شد، از جمله آثار ولی: جامعه شناسی جنایی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹ هـ.ش، ص ۲۱۸۴

۳. د. محمود محمود مصطفی، فسم خاص، ص ۲۴۱.

ضرب در لغت معانی متعدد داشته اما معنی عام ضرب، زدن می‌باشد^۲ و در اصطلاح قانونی عبارت است از: زدن به بدن مجنی علیه که باعث زخم شدن و یا پاره شدن بدن وی نشود؛ بناً ضرب شامل لگدزدن، سیلی زدن، مشت زدن، زدن سر به دیوار و یا استفاده از وسایلی مانند عصا و غیره می‌شود.

مواد مضره عبارت از موادی است که استفاده از آن باعث اختلال وضعیت صحی، عقلی و یا روانی شخص گردد.^۳ دادن مواد مضره برای شخص نیز از جمله حالات تعرض بر سلامت جسم تلقی شده که در اثر آن اختلال و اضطراب در وظایف اعضای بدن مجنی علیه ایجاد می‌گردد.

تفاوت مواد مضره با مواد سمی در این است که مواد مضره ممکن باعث اختلال وضعیت صحی عقلی یا روانی شخص شده، اما ممکن باعث مرگ شخص نگردد، ولی مواد سمی برعلاوه این حالات باعث مرگ شخص نیز می‌گردد.

حقوق دانان جرح و ضرب را به طور عام به سه نوع تقسیم نموده یکی جرح و ضرب بسیط یا خفیف و دیگری جرح و ضرب شدید که منجر به کسر استخوان شود و یا مجنی علیه را به مرضی مبتلا نماید و یا در وضعیتی قرار دهد که نتواند به طور عادی وظایف محوله خویش را برای مدتی به پیش ببرد. نوع سوم آن است که جرح و ضرب با استفاده از وسایل و ابزاری مثل عصا به وجود آید؛^۴

ضرب در لغت معانی مختلف دارد که اگر با رویکرد حقوقی نگریسته شود، به معانی ذیل اطلاق می‌گردد:

ضرب در لغت به معنی، زدن، کوفتن، برآمدن به جنگ.^۵

ضرب در لغت به معنی زدن، به چیزی زدن، چیزی را به زمین زدن، دره زدن، به کسی ضربه وارد کردن را گویند.^۶

۱- حسن صادق المرصفاوی: المرصفاوی فی قانون العقوبات الخاص، بیروت: نشر، المعارف بالاسکندریه، ۱۹۸۷، ص ۲۱۱.

۲- احمد مختار، عمر، معجم اللغة العربیه المعاصره، قاهره: نشر، عالم الکتب، بی تا، واژه ضرب، ص ۷۸۱.

۳- قانون العقوبات العراق، القسم الخاص، ص ۱۸۷.

۴- همان اثر، ص ۴۶۴.

۵- معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، پیشین، ص ۲۱۷۴.

۶- جمعی از نویسندگان، فرهنگ المعجم الوسیط، مترجم، محمد بندریبگی، تهران: نشر اسلامی، ۱۳۹۲هـ.ق، ج ۲، ص ۱۱۴۲.

همچنین به معنای نواختن، ضرب سکه، مثل، مانند، آوردن، زدن و یکی از چهار نوع حساب نیز آمده است.^۱

در اصطلاح حقوقی، ضرب عبارت است از عمل مادی شدید که بر بدن دیگری (بصورت برخورد یا اصطکاک) وارد کننده در نتیجه انفعالی در بدن حاصل گردد، خواه این اثر مستقیماً یا تمام یا قسمتی از بدن فاعل (مانند دست، پا یا تنه) صورت گیرد، خواه به طور غیر مستقیم باشد یا به توسط چیزی مانند چاقو، چوب یا دره یا حیوانی مانند حمله ور گردانیدن سکه به طرف دیگری صورت گیرد.^۲

و یا به نحوی دیگر ضرب به معانی ذیل استعمال می‌شود:

الف: سکه زدن فلزات؛

ب: جرم خاصی است که عبارت است از اصطکاک با آلتی یا بی‌آلتی که بدن از آن منفعل گردد و هم‌راه با درد است. زدن به صورت کیفر هم در قانون مقرر است. در ضرب به مذهب مالکیه و شافعیه و بعضی امامیه قصاص نباشد. اگر محل ضرب، صورت باشد و سرخ شود دیه آن یک دینار و نصف است و اگر کبود گردد سه دینار، اگر سیاه شود شش دینار. در غیر چهره، نصف مقادیر مذکور است. اگر زن حامله را بزند و سقط بمیرد قاتل است. اگر به قصد تأدیب شرعی بزند و منتهی به مرگ شود باید دیه نفس بدهد. ضرب در امر به معروف و نهی از منکر با اذن حاکم است.^۳

ضرب عبارت است از: ضربه زدن با دست و پا به وسیله سنگ و چوب و آهن و غیره که هم آثار بیرونی داشته باشد مانند جای ضربه و هم آثاری درونی که جای ضربه مشاهده شدنی نباشد، ولی آثارش باقی باشد مانند دل به هم خوردگی بر اثر مشت یا ضربه مغزی و غیره.^۴

معنی ضرب در قرآن کریم ثابت گردیده است، الله تبارک و تعالی در قرآن کریم چنین بیان فرموده است:

۱ - انصاف پور، غلام رضا، نویسنده، محقق و حقوق دان افغانی، که متولد (۱۳۲۲)، در شهر کابل می باشد، سال وفات وی (۱۳۷۹) می

باشد. از جمله اثر وی: فرهنگ فارسی کامل، کابل: نشر سرور سعادت، ۱۳۹۴ هـ.ش، ص ۶۷۵

۲ - لنگرودی، محمد جعفر جعفری، ترمینولوژی حقوق پیشین، ص ۴۱۴-۴۱۵

۳ - همان اثر: ج ۳، ص ۲۳۸۶

۴ - فرهیخته، شمس الدین، محقق و نویسنده ایرانی، متولد (۱۳۱۲)، در تهران می باشد، او اولین اثر، بنام: فرهنگ فرهیخته، تهران: نشر

زرین، ۱۳۷۷ هـ.ش، ص ۵۳۷

﴿وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ﴾ {إسراء: ۳۳}

ترجمه: «و کسی را نکشید که خداوند کشتن او را - جز به حق - حرام کرده است».

همچنان حدیثی از ابن عمر روایت است که پیامبر صلی الله علیه وسلم فرمود:

(أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، و يقيموا الصلاة و يؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم و أموالهم إلا بحق الإسلام و حسابهم على الله)^۱

ترجمه: «به من امر شده که با مردم بجنگم تا اینکه شهادت دهند آن لا إله إلا الله و آن محمداً رسول الله «معبودی بر حق جز الله نیست و محمد ﷺ فرستاده اوست» و نماز را برپا دارند و زکات را بدهند. پس هرگاه اینها را کردند از من خون و اموالشان را حفظ کردند، مگر به حقی از اسلام و حساب آنان با خدا است».

۳-۱-۱. مفهوم جرح

دکتر محمد معین نویسنده فرهنگ فارسی معین: جرح را چنین می گوید که جرح به معنی وا زدن، باز داشتن، رد کردن شهادت، خسته کردن، خستن بیان کرده است.^۲

همچنین، جرح در لغت به معنی بازداشتن، عیب گواهان را آشکار کردن، رد کردن شهادت، خسته کردن، زخم زدن، اصلاح و معتدل کردن چیزی.^۳

شکافتن بدن کسی، کسب کردن و عیب گرفتن از کسی. چنانچه اعراب گویند: «جرحه بلسانه» یعنی به زبان بر او عیب گرفت؛ در صفحه ۷۸۵ لسان العرب آمده است: جرحه جرحاً یعنی با سلاح در تن او اثر گذارد.^۴

شریعت اسلام، جرح را اینگونه بیان داشته است که:

۱- رواه، البخاری، شماره حدیث: ۲۵.

۲- معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، پیشین، ص ۵۲۹

۳- همان اثر: ص ۱۲۲۳

۴- انصاری، شیخ مرتضی، بن محمد، بن امین انصاری، یکی از علمای شیعه قرن ۱۳ می باشد، او متولد (۱۲۱۴) در دزفول می باشد،

سال وفات وی (۱۲۶۶) است، اولین اثرش: بنام مکاسب، تهران: نشر تبریز، ۱۳۵۱ هـ.ش، ص ۷۸۵

۱- امکان گرفتن قصاص، بطور کامل و بدون ستم، به اینصورت که قطع کردن از مفصل، مانند آرنج و مچ یا از جایی باشد، که حد معینی دارد، مانند نرمی بینی که شامل نرمه آن می‌شود نه استخوان آن، بنا براین ضربه نیزه و چاقو به داخل بدن و قطع قسمتی از ساعد و استخوان کوچکتر از دندان قصاص ندارند.

۲- همانند بودن دو عضو در نام و محل، بنا بر این عضو راست در قصاص عضو چپ، و عضو چپ در قصاص عضو راست، و انگشت کوچک (خنصر) در قصاص انگشت کنار آن (بنصر)، و انگشت کنار انگشت کوچک (بنصر) در قصاص انگشت کوچک (خنصر) قطع نمی‌شود، چون اسم آنها یکی نیست. و عضو اصلی در قصاص عضو فرعی قطع نمی‌شود چون محل و اتفاده‌ای که از آنها می‌شود با هم یکی نیست.

۳- برابری اعضای آسیب‌رساننده و آسیب‌دیده در سلامتی و کمال، بنابراین عضو سالم در قصاص عضو فلج قطع نمی‌شود همانطور که دستی سالم در قصاص دستی که انگشتان آن قطع شده، قطع نمی‌شود ولی عکس آن جایز است.^۱

همچنین به معنی از اعتبار انداختن شهادت کسی و ایراد کردن بر عدالت او، اعتراض نیز آمده است.^۲ و یا به عبارت دیگر: جرح را محمد جعفر جعفری لنگرودی در کتاب دانشنامه حقوق خصوصی به دو صورت بیان کرده است:

الف: زخمی است که کسی به دیگری وارد آورد. جمع آن جروح است. نزد فقهای امامیه جراحات در غیر قتل استعمال می‌شود به شرط آن که موضع جراحت، سر و صورت و گردن نباشد؛ اگر موضع آنها سر یا صورت یا گردن باشد شجاع نامیده می‌شود. گشودن باند زخم بدون مجور قانونی مصداق جرح است. اگر یکی ایراد جرح کند و دیگری مجروح را بکشد دو جرم است. چنین است اگر جرح، کشنده نباشد و مجروح بر اثر عدم معالجه یا سوء علاج بمیرد؛^۳

۱ - بدوی، عبدالعظیم، بن بدوی، مختصر فقه از ادله‌ی قرآن کریم و سنت صحیح، زاهدان: نشر، احسان، ۱۳۹۳، ص ۷۲۰.

۲ - انوری، حسن، محقق، لغت نویس، استاد، کارشناس ادبیات و مدیر که متولد (۱۳۱۲) در تکاب به دنیا آمد، او چندین اثر دارد از جمله: فرهنگ فشرده سخن، تهران: نشر علمی، ۱۳۹۰ هـ.ش، ج ۱، ص ۷۳۴

۳ - انصاری، مسعود و طاهری، پژوهشگر، نویسنده، استاد، سیاستمدار ایرانی، که متولد، (۱۳۰۲) در شهر تهران است، از جمله آثار وی: محمد علی، دانشنامه حقوق خصوصی، تهران: نشر سهامی انتشار، ۱۳۸۸ هـ.ش، ص ۷۸۵

ب: جرح غیر جزا عبارت است از اسناد نقص به کسی که مانع قبول شهادت یا روایت یا خبر مجروح گردد.^۱

بناءً جرح را ما به صورت کلی چنین بیان می‌کنیم که جرح عبارت است از: ایجاد ضایعه در هر عضوی که بدان ضربه وارد آمده باشد و آثار درونی و بیرونی را باهم داشته باشد نظیر شکستگی یا پارگی پوست و گوشت و غیره.^۲

۴-۱-۱. مفهوم قتل شبه عمد

قتل در لغت به معنی کشتن، از بین بردن، حیات کسی را گرفتن، مانع ادامه حیات کسی شدن، آدم کشی، کشتن انسان، کشته شدن و امثال اینها آمده است.^۳

در اصطلاح: قتل شبه عمد کشتن کسی است که به واسطه ضرب و جرح منجر به مرگ گردد یا اینکه شبه عمد آن است که قصد فعل را که غالباً که با آن کشته نمی‌شود؛ یعنی کشته نیست، می‌نماید و قتل یا قصد نتیجه را قصد نمی‌کند؛ مانند اینکه فردی را به قصد تأدیب با دره و مانند اینها بزند و سپس قتل اتفاق بیفتد.^۴

در اصلاح فقه اگرچه مستقیماً در خصوص شبه عمد تعریف نیامده ولی، شبه چنین تعریف گردید ده است:

در اصطلاح شبه از منظر کاسانی و ابن عابدین به معنی چیزی همانند یک شی ثابت باشد نه اصل آن آمده است؛ یعنی چیزی است که به امر ثابت و روشنی شباهت دارد و حال آنکه ثابت و روشن نیست.^۵

۱ - لنگرودی، محمد جعفر جعفری، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ پنجم، ۱۳۹۱ هـ.ق، ج ۳، ص ۱۵۳۳

۲ - فرهیخته، شمس الدین، فرهنگ فرهیخته، پیشین، ص ۵۳۷

۳ - انوری، حسن، فرهنگ فشرده سخن، پیشین، ص ۱۶۹۹

۴ - الهی منش، محمد رضا، حقوق دان، استاریار و پژوهشگر حقوق متولد (۱۳۳۲) در شهر یزد ایران است، او چندین اثر دارد از جمله:

حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۱۷۲

۵ - ابوبکر بن مسعود، کاسانی، محقق، نویسنده، عالم و فقیه، سال و جای تولد دقیق معلوم نیست، از جمله اثرات وی، یکی بنام: بدائع

الصنائع فی ترتیب الشرائع، بیروت: دارالکتب العلمیه، ج ۳، ۱۴۰۶، ص ۱۸۰. محمد امین بن عمر، ابن عابدین، رد المحتار علی الدر

المختار، بیروت: دارالفکر، ج ۴، ۱۴۱۲، ص ۱۸.

در نهایت می توان شبهه را چنین تعریف کرد که شبهه عبارت است از حالتی که به کمال یکی از ارکان یا شروطی که مجازات متوقف بر آن است، خلل وارد می نماید.^۱

۵-۱-۱. مفهوم فقه

فقه در لغت به معنی دانش اسلامی که موضوع آن شناخت فروع احکام شرعی و انطباق آن با مسائل روزمره زندگی است.^۲

فقه عبارت است از علم به احکام شرعی که از ادله تفصیلی استنباط و استخراج می شود و به تعبیر دیگر فقه عبارت است از آگاهی به احکام شرعی عملی که از دلایل تفصیلی آنها بدست آمده باشد.^۳

فقه در اصطلاح فقهاء به آن بخشی از شریعت گفته می شود که مربوط به احکام عملی انسان در رابطه با خداوند خویشتن و دیگران است. بنابراین، معنی کلمه فقه در اسلام تحولات به خود دیده و در معانی مختلفی به کار رفته است.^۴

فقه عبارت از علم به احکام شرعی متعلق به افعال مکلفین به صورت مجرد از دلیل.^۵ بر اساس این اصطلاح است که به کتابهایی چون شرایع و لمعه کتب فقهی اطلاق می شود و همچنین علم به احکام و قواعدی که از ادله شرعی معتبر در رابطه به افعال مکلفین استنباط می شود می باشد. با توجه به این، نوع اول می تواند فقه تقلیدی باشد در حالی که دومی فقه اجتهادی است و در تحقق معنی اول کافی است که شخص احکامی را که دیگران استنباط کرده اند بدانند ولی در معنای دومی فقه استنباط و اجتهاد و استخراج احکام از ادله شرعی ملاک صدق عنوان است در حالی که احکام فقه شامل مسائلی است که در شریعت اسلام نسبت به افعال مکلفین مقرر شده است و این احکام و قواعد شامل چهار زیر مجموعه می باشد که قرار ذیل است:

۱ - عوض محمد، عوض، دراسات فی الفقه الجنائی الاسلامی، کویت: دارالبحوث العلمیة، ۱۴۰۳ق، ص ۶۴.

۲ - انوری، حسن، فرهنگ فشرده سخن، پیشین، ص ۱۶۶۳

۳ - الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ج، ص ۹

۴ - زنجانی، عباس علی عمید، عضو وابسته به گروه آموزشی حقوق عمومی، محقق و استاد متولد (۱۳۱۶) در زنجان ایران، به دنیا آمد،

سال وفات (۱۳۹۰)، از جمله آثار ولی یکی: دانشنامه فقه سیاسی، تهران: نشر پوهنتون تهران، ۱۳۸۹هـ.ق، ج ۲، ص ۲۹۶

۵ - فاریابی، محمد عظیم، استاد و محقق حقوق در افغانستان، متولد (۱۳۴۱) در ولایت فاریاب افغانستان است، از جمله آثار یکی بنام

حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶هـ.ش.

الف: آن سلسله احکامی که بالاصاله، رابطه انسان و خدا را تنظیم می‌بخشد که از جمله عبادات نیز شناخته می‌شود.

ب: آن بخشی از احکام که مربوط به تنظیم رابطه خلقی انسان با خویشان و افراد دیگر و جامعه است که هدف از آن خود سازی و استقرار ارزشی در اخلاق و رفتار و اندیشه فرد و اجتماع است و به این بخش از احکام شرع، اخلاقیات گفته می‌شود مانند: تعالیم مربوط به ایثار و بخل، این گونه احکام اغلب در شرایط عادی غیر الزامی هستند.^۱

ج: آن قست از احکام که به رابطه اجتماعی مربوط می‌شوند و هدف از آن احکام، تنظیم روابط اجتماعی و استقرار نظم، عدالت و حفظ منافع عمومی است مانند: ابواب معاملات.

د: احکام مربوط به تنظیم روابط ملت‌ها که به وسیله مرزها جغرافیایی و یا عقیدتی که از یکدیگر جدا و به صورت تشکیل‌های سیاسی متمایز و با حاکمیت‌های مستقل زندگی می‌کنند.^۲

فقه در متن عربی: «الْفِقْهُ هُوَ الْعِلْمُ بِالْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ الْفَرَعِيَّةِ عَنْ ادَّلَتِهَا التَّفْصِيلِيَّةِ» آمده است که عبارت از علم به احکام فرعی شریعت از روی (منابع) و دلایل تفصیلی آن است. بنابراین، عبارت «الاحکام الشَّرْعِيَّة» در تعریف مزبور، احکام عقلی از قبیل فلسفه و مانند آن، کلمه «الفرعیه» اصول دین و مسائل اعتقادی اسلام و جمله «عن ادلتها التَّفْصِيلِيَّة» علم غیر مجتهد را از محدوده «فقه» خارج می‌کند. از این رو، «مقلد» را نمی‌توان «فقیه» نامید، اگر چه به همه فتاوی مجتهد خود عالم باشد؛ زیرا علم او از روی دلیل نیست، بلکه از روی تقلید است.^۳

۲-۱. کلیات

با توجه به اینکه یک تحقیق علمی لازمه بحث و بررسی به موضوعات مرتبط به بحث را دارد، ایجاب می‌کند تا در خصوص مباحث اساسی که با موضوع تحقیق همخوانی داشته باشد پرداخته شود تا

۱ - الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ص ۳۶۳

۲ - همان اثر: ۲۹۵

۳ - نوری، محمد اسماعیل، استاتید، نویسنده، محقق، از علمای شهرستان ماهنشان زنجان، متولد (۱۳۲۹) در شهر زنجان ایران است، از جمله آثار وی یکی بنام: آشنایی با ابواب فقه، تهران: نشر کتابخانه مدرسه فقهت، ۱۳۹۰ هـ ش، ص ۱۴-۱۵

برای مطالعه کننده سهولت هرچه بیشتر فراهم گردد. بنابراین، در تحقیق حاضر کوشیده می‌شود تا به مباحث کلی ذیل پرداخته شود:

۱-۲-۱. پیشینه جرم ضرب و جرح منجر به فوت

جرم ضرب و جرح که یکی از مصادیق جرایم علیه تمامیت جسمانی اشخاص پنداشته می‌شود از پیشینه طولانی برخوردار است که با توجه به زمان‌های مختلف مورد جرم انگاری قرار گرفته و مجرم مورد مجازات قرار گرفته است. بنابراین، آن گونه که معلوم است؛ در ادوار تاریخ جرایم علیه تمامیت جسمانی افراد با واکنش‌های شدیدی اغل به صورت انتقام مواجه بود، زیرا این جرایم با حق حیات انسان در تعارض بوده و آن را مورد هدف قرار می‌داد.^۱ این جنایت، گاه به شکل شدید خود مرگ مجنی علیه و گاه به شکل خفیف ضرب و جرح بوده و نه تنها ضرب مهلکی به وضعیت جسمانی افراد وارد می‌سازد، بلکه آسیب‌های جبران ناپذیری نیز به خانواده و اطرافیان مقتول تحمیل می‌نماید و به همین دلیل در اکثر نظام‌های حقوقی با شدیدترین واکنش ممکن همراه می‌باشد و با توجه به این که این جرایم مهم‌ترین صدمات وارده علیه تمامیت جسمانی افراد محسوب می‌شود، در فقه اسلامی نیز تحت عنوان «جنایت» مورد بررسی قرار می‌گیرد و بدیهی است که آنچه در این نوع جنایت از انسان سلب می‌شود، حیات است که بزرگ‌ترین ودیعه الهی به شمار می‌رود؛ لذا صدمات ناشی از آن غیر قابل جبران است. شاید در خصوص پرداختن به پیشینه تاریخی جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص (ضرب و جرح) ضرورت چندانی به نظر نرسد، اما با عنایت به این که جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص از جمله جرایمی است که در طول تاریخ بشریت و در همه اعصار (جدا از یک جامعه و سرزمین خاص) با غریضه حفظ حیات در انسان در تقابل بوده، به نحوی که با شدیدترین واکنش‌ها رو به رو بوده است؛ به همین دلیل به عنوان جرایم طبیعی در مقابل آن قسم از جرایمی که به اقتضای زمان بوجود می‌آیند، مانند جرایم رایانه‌ای یا کامپیوتری قلمداد می‌شود.^۲

روند جرم انگاری ضرب و جرح قبل از اسلام این گونه بوده است که افراد برای مقابله به مثل در قبال تعرض به جنایت علیه تمامیت جسمانی (ضرب و جرح منجر به فوت) به انتقام‌های خصوصی متوسل

۱ - الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ص ۳۲۱

۲ - الهی منش، محمد رضا و مرادی، محسن، حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، پیشین، ص ۱۹-۲۰

می‌شدند. اما با گذر زمان، به تدریج جنبه خصوصی انتقام‌های شخصی کم رنگ تر شده و سرانجام افراد برای انتقام و یا جبران آسیب، مقید به نهادهای عدلی و قضایی (دادگستری) شدند و با تحت قاعده در آمدن انتقام‌های خصوصی و جنبه عمومی به خود گرفتن برخی جرایم، دولت‌ها دخالت‌های خود را بیشتر کرده و با وضع قوانین نوعی دادگستری عمومی را ایجاد کردند. در باره ای از موارد، دولت‌ها برای اصولی ساختن واکنش‌ها (علیه جرایم ضرب و جرح یا تمامیت جسمانی) متوسل به وضع قوانین شدند که از جمله می‌توان قوانین مدون قبل از اسلام قانون حمورابی را در نظر گرفت که این قانون از قوانین به دست آمده در فارس باستان و یکی از مشهور ترین و قدیمی ترین قوانینی است که در آن زمان قابل اجرا بوده است. در این قانون علاوه بر قصاص نفس، قصاص عضو نیز پذیرفته شده بود ولی اصل شخصی بودن مجازات مورد پذیرش واقع نشده بود. به عنوان مثال، اگر کسی به فرزند دیگری صدمه ای وارد می‌کرد که موجب مرگ وی می‌شد، فرزند مرتکب (قاتل) به مجازات اعدام محکوم می‌گردید.^۱

در روم باستان نیز لوح هشتم یکی از الواح دوازده گانه رومی که به مسائل کیفری می‌پرداخت، ارتکاب قتل عمد را مستوجب مجازات مرگ می‌دانست.^۲

همچنان در فارس باستان تعریف مشخصی از جرم وجود نداشت و مجازات‌ها گاه به صورت شدید اعمال می‌گردید و گاهی هم به صورت خفیف که در این دوران سه دودمان موجود بودند که عبارت از هخامنشی‌ها، اشکانیان و ساسانیان که حاکمیت نمودند که در مجموع آیین مزدیسنا یا (مزدک) به عنوان قانون کشور خود پشتیبانی می‌نمودند. همچنان در آیین زردشت هر چند مجازات‌ها به استثنای قتل مبتنی بر قصاص نبود؛ ولی بر پایه شلاق و جریمه نقدی بنا شده بود.^۳

در برهه ای از زمان، جنایات که داخل یک خانواده صورت می‌گرفت، مثل قتل فرزند به دست پدر، قتل زن به دست شوهر و... حق خصوصی محسوب و خانواده حق رسیدگی و تصمیم‌گیری داشت و اگر همسر به شوهر خویش خیانت می‌کرد، شوهر حق داشت او را به قتل برساند. در این دوران مجازات قتل

۱ - همان اثر: ص ۲۰-۲۱

۲ - ابرندآبادی، علی حسین، محقق، استاد، پژوهشگر و دانشمند حقوق در ایران است، او متولد (۱۳۳۱) در شهر بلوچستان می‌باشد. از

جمله آثار وی: تاریخ حقوق کیفری بین‌النهرین، تهران: نشر سمت، سال: ۱۳۷۴ ص ۲۵

۳ - ملک محمدی، محمد رضا، استاد و محقق که متولد (۱۳۱۵) در شهر قوم است، سال وفات وی (۱۳۶۱) بوده است، از جمله آثارش:

نگرش تاریخی بر مجازات قصاص، تهران: نشر پوهنتون امام صادق، ۱۳۷۷ هـ.ش، ص ۷۳

نفس (قصاص) بوده و گاه یک قتل، سبب جنگ‌های قبیله‌ای و قتل‌های متعددی می‌گردید به نحوی که گاه موجب کشته شدن تمام اعضای خانواده قاتل می‌شد. ادیان آسمانی انتقام‌های بی‌قید و بند را قاعده مند و مجازات مناسب با صدمات وارده را پیش بینی نمودند، به عنوان مثال در شریعت حضرت موسی (علهم السلام و رحمت الله) و بعدها در دین مبین اسلام به عنوان مثال در سوره مائده آیه ۴۵ قرآن کریم، قصاص مورد پذیرش قرار گرفت. در این دوران هرچند نفوذ ادیان آسمانی و تحولات جرایم ناشی از آن چشم گیر بود، اما به دلیل پیشرفته نبودن قوانین ناظر بر نحوه رسیدگی و عدم کنترل کافی دولت‌ها، دادرسی در این دوره به صورت اتهام صورت می‌گرفت.^۱

کمی بعد تر با طلوع شریعت اسلام، انسان از منظر این دین جایگاه بسا والایی گرفت و به تبع آن حیات وی ارزش بسیار گرانبه‌ای داشته و چنین اذعان داشته است که هیچ کس حق ندارد تا این حق حیات را از خود سلب کند و یا به موجب تعرض به حق حیات دیگری شود. همچنین همه افراد انسانی با یکدیگر برابر بوده و هیچ حق رجحان بر دیگری ندارد.^۲

در جهان‌بینی اسلامی جایگاه و موقعیت انسان ارزش و احترام خیره‌کننده‌ای دارد و از این‌رو جرم ضرب و جرح از اهمیت خاصی برخوردار شده است. به طوری که مجروح کردن یک نفر را در واقع تجاوز به جامعه جهانی قلم داد کرده است. مردم همه دارای حقیقت مساوی اند، هر که به انسانیتی که در یک فرد سوأ قصدی کند همانا به انسانیتی که در همه است، سوء قصد نموده است. و هر که یکی را محترم بدارد چنان است که همه مردم را محترم داشته است، منظور از محترم داشتن همان معنایی است که در عرف مردم به آن احترام قائل بوده می‌گویند از قبیل گرفتن همین ضرب و جرح. در حقوق اسلام جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی از جنایات غیر عمدی متمایز بوده و گروه اخیر نیز خود به انواع مختلفی تقسیم شده است و تنها در جنایات عمدی با رعایت شرایط مربوطه، اجرای کیفر قصاص عضو جایز شمرده شده است. در زمان قبل از ظهور اسلام جنایت ضرب و جرح در میان اعراب فقط به صورت قصاص عضو بوده، هیچ‌گونه حد و حدودی نداشت و صرفاً بستگی به قدرت و ضعف قبایل داشت، گاه مردی را در مقابل مردی

۱ - الهی منش، محمد رضا و مرادی، محسن، حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۲۱-

مجروح و زن را در مقابل زنی مجروح و گناه ده نفر را در مقابل یک نفر و در مواردی کار به جایی می‌رسید که قبیله‌ای را به خاطر یک نفر مجروح و حتی از بین می‌بردند. چنان که گذشت «یهود صرفاً به قصاص معتقد بودند و در میان نصاری به طوری که نقل می‌کنند، در هیچ مورد ضرب و جرح تجویز نشده و فقط عفو و دیه در کار بوده است. در میان سایر ملل با اختلافات زیادی که داشته‌اند، قصاص عضو در قتل اجمالاً بوده، گو این که قاعده و ترتیب معینی حتی در قرون اخیر برای آن ذکر نکرده‌اند ولی اسلام در این قسمت یک مسلک واسطه و حد وسطی را انتخاب کرده، یعنی نه به کلی قصاص را الغاء کرده و نه آن را راه منحصر شمرده است، به این ترتیب که اجازه قصاص عضو داده و در عین حال عفو و دیه را نیز مجاز دانسته است و در ضمن در قصاص عضو تعادل مساوات بین جنایت و جزا را الزامی کرده است».^۱

ضرب و جرح از زنده‌ترین جرائمی است که از گذشته‌های دور با شدیدترین واکنش‌ها مواجه بوده است. در اجتماعات بدوی به دلیل انحصار روابط اجتماعی در رفع نیازهای اولیه زندگی، عدم وجود قدرت و حاکمیت مرکزی، موجب می‌شد زیان دیدگان از جنایت ضرب و جرح، رأساً نسبت به مجازات مجرمین اقدام نمایند. چرا که اولیاء مجنی علیه از حمایت قدرت اجتماعی در جریان اعمال جزا بر مجرم محروم بوده، مقابله با جانی را اقدامی کاملاً خصوصی و خانوادگی تلقی می‌کردند، که بی‌هیچ ملاک و ضابطه منطقی علیه مجرم اجرا می‌گردید. از این رو گناه یک جرم ضرب و جرح، جنگ‌ها و زخمی کردن بی‌شماری را در پی داشت به طوری که در بسیاری موارد منسوبین قاتل نیز از خشم بستگان مجنی علیه مصئون نمانده، آن‌ها نیز مشمول عکس‌العمل شدید اولیاء مجنی علیه قرار می‌گرفتند. این نحو از مقابله با جانی و بستگان وی که مبتنی بر پذیرش نوعی مسئولیت جمعی است تا سده‌های اخیر نیز در میان برخی از گروه‌ها و قبائل به عنوان یک سنت و شیوه متداول جریان داشت. ضعف و شدت عکس‌العمل جزایی در این دوران متأثر از احساس انتقام بوده و بدون توجه به مصالح اجتماعی و تنبه و ارباب عمومی، مجازاتی که

۱ - عسقلانی، ابوالفضل شهاب الدین احمد بن علی بن محمد الکنانی العسقلانی، متوفی (۷۷۳-۸۵۲) یکی از علمای بزرگ حدیث و فقه اهل سنت الجماعت، از جمله آثار این عالم، بلوغ المرام من أدلة الاحکام، ترجمه: حسین تاجر، گله داری، پشاور: نشر، مکتبه علم و فرهنگ، بی تا، ص ۴۵۲

متناسب با توان مندی و احساس انتقام جویی اولیاء مجنی علیه، تسکین خاطر آن‌ها را فراهم می‌کرد، به وسیله خود آن‌ها اجرا می‌شد.^۱

ضرب و جرح نیز از جمله جرایمی است که بر علیه نفس انسان واقع می‌گردد. با وجود خفیف بودن ضرر این جرم نسبت به جرم قتل، به منظور حراست از سلامت جسمی افراد ضرورت دیده می‌شود تا اعمالی را که حیات انسان را از بین نبرده ولی به نحوی از انحا به سلامت جسمی افراد صدمه می‌رسانند نیز جرم پنداشته شوند. با درک اهمیت حق سلامتی افراد در جامعه و زندگی نمودن ایشان بدون هیچ نوع درد و رنج است که جرایم علیه مادون نفس از لحاظ اهمیت در درجه دوم بعد از جرم علیه نفس، قتل، قرار داده شده است. تمامی اعمالی که به نحوی از انحا حق سلامت افراد را مورد تهدید قرار داده و زندگی عادی و نورمال ایشان را از حیث سلامت جسمی به مخاطره می‌اندازد در حالیکه حیات شانرا از بین نبرده است، تحت عنوان ضرب و جرح جرم پنداشته شده و مورد مجازات قرار می‌گیرند. از لحاظ تاریخی نیز این جرم در زمره جرایم بدوی است. به این مفهوم که از اوان پیدایش بشر، چنانچه جرایم علیه حیات انسان‌ها واقع می‌گردیده، جرم علیه سلامت جسمی افراد نیز ارتکاب می‌یافته است. چنانچه علل متفاوتی مانند عقده، انتقام، تامین سایر منافع شخصی و سایر علل دیگر باعث ارتکاب جرم علیه حق حیات افراد می‌گردیده، همین علل اسباب ارتکاب جرم علیه حق سلامت جسمی را نیز میسر می‌ساخته است. ولی باید توجه داشت که نحوه رسیدگی به این عمل جرمی طی مراحل مختلف تاریخ حقوق جزا نیز متفاوت بوده است. چنانچه در مرحله عکس العمل خصوصی، همانند رسیدگی به سایر اعمال جرم، عکس العمل در برابر جرایم علیه حق سلامت جسمی نیز بواسطه افراد خصوصی اجرا می‌گردیده که اکثراً و اغلباً به شکل انتقام تبارز می‌نموده است. اما با به وجود آمدن دولت‌ها و وضع محدودیت‌ها بالای چگونگی تبارز عکس العمل در برابر اعمال جرمی و بلاخره هم مطرح شدن اهداف مشخص عکس العمل‌های اجتماعی، طبعاً که اولاً صلاحیت رسیدگی به این عمل جرمی از افراد خصوصی سلب شده و سپس نحوه عکس العمل در برابر این عمل جرمی نیز متحول گردیده است.^۲

۱ - واصل، عبدالاقرار، محقق و استاد حقوق از افغانستان، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر سعید، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۷۴

۲ - همان اثر: ص ۷۴-۷۵

۲-۲-۱. مصادیق جرم ضرب و جرح منجر به فوت

جرم ضرب و جرح منجر به فوت یکی از جرایمی است که از منظر فقهاء و حقوق دانان بیشتر مورد توجه و بررسی قرار گرفته است که با توجه به پهنه این بحث، کود جزای افغانستان نیز در خصوص این بحث پرداخته است و این مورد را تحت جرم انگاری قرار داده است. بنابراین، نظر به اینکه مصادیق جرم ضرب و جرح از نظریات مخلف مورد بحث قرار می‌گیرد، لازم است تا در ذیل به صورت جداگانه هریک را مورد بررسی قرار داد:

الف) جرم ضرب و جرح مستوجب جزا هایی شرعی (قصاص و دیات): از لحاظ فقهی، بدون توجه به اینکه جرم بصورت عمدی و یا هم بصورت غیر عمدی ارتکاب یافته باشد، جرم ضرب و جرح را به پنج کتگوری تقسیم نموده اند.

۱- بریدن اعضای بدن مجنی علیه یا چیزیکه در حکم آن است: این عمل شامل قطع نمودن و بریدن دست، پا، انگشت، ناخن، بینی، گوش ها، لب، شکستن دندان ها، کندن چشم، بریدن مژه ها، پلک، تراشیدن و کندن موی سر و یا ریش و بریدن آلت رجولت می‌گردد. به تعبیر فقهی این دسته از عمل جرمی را بنام "ابانت الاطراف" یاد می‌نمایند.^۱

۲- از بین بردن منافع اعضای بدن: در حالیکه نوع اول شامل حالتی می‌گردد که در آن خود عضو بدن قطع و یا بریده شده و زایل گردد، این حالت شامل مواردی می‌گردد که در آن اعضای بدن قطع و یا بریده نشده بلکه منافع آن زایل شده و آنچه وظیفه این اعضا و جوارح است، اجرا نگردد. این دسته شامل از بین بردن شنوائی، بینایی، حس بویایی، قدرت چشایی، قدرت تکلم و جماع و توالد و قدرت ضبط مدفوع و راه رفتن و هم چنان شامل تغییر رنگ دندان، از بین بردن عقل و مانند آنها می‌گردد.^۲

۳- شجاج: شجاج که جمع شجه می‌باشد به جراحات وارده به سر و صورت اطلاق می‌گردد. تعداد و انواع شجاج مورد اختلاف فقهاء می‌باشد. به نظر امام ابوحنیفه (رحمت الله علیه) جراحاتی که به سر و

۱ - بروجردی، محمد عبده، عالم دینی، فقیه وقاضی در دوران اش، بن شیخ ملاحسین، بروجردی، متولی (۱۲۵۸-۱۳۴۶) از جمله اثرات

یکی بنام: کلیات حقوق اسلامی، تهران: نشر پوهنتون تهران، ۱۳۳۹ هـ.ق، ص ۲۲۳

۲ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر سعید، ۱۳۹۷ هـ.ش، ص ۷۸

صورت وارد می‌گردند یازده نوع اند که عبارت اند از: خارصه، دامعه، دامیه، باضعه، متلاحمه، سمحاق، موضحه، هاشمه، منقله، مأمومه و دامغه می‌گردد. به عقیده امام مالک شجاج را به ده دسته تقسیم می‌نماید و هاشمه (جراحی که استخوان را بشکند) را از جمله جراحات بالای سر و صورت ندانسته و آنرا به جمله جراحات بالای سایر قسمت‌های بدن به حساب می‌آورد. به همین ترتیب، به نظر امام شافعی و امام احمد نیز شجاج ده نوع است. ولی به این تفاوت که دو فقیه اخیر الذکر دامعه (خراشی که در اثر آن خون بیرون آید و لی مانند اشک جاری نشود) را در زمره جراحات بالای سر و صورت به حساب نمی‌آورند.^۱

قابل یادآوری است که فقهاء میان شجاج و جراح تفکیک قایل اند. تمامی جراحاتی که بالای سر و صورت وارد می‌گردد را بنام شجاج و تمامی جراحی‌ها را که بر سایر قسمت‌های بدن وارد می‌گردد بنام جراح یاد می‌کنند.

۴- جراح: چنانچه در فوق نیز تذکر دادیم، جراح شامل جراحی‌ها می‌گردد که بر سایر قسمت‌های بدن به غیر از سر و صورت وارد می‌گردد. این نوع جراحات شامل دو بخش می‌گردند.

اول، جایفه به جراحی اطلاق می‌گردد که به درون انسان وارد شود خواه از راه شکم باشد و یا هم حلق. دوم، غیر جایفه جراحی را گویند که در اعضای انسان فرو می‌رود.^۲

۵- جراحی که از اقسام مذکور خارج باشد: تمامی انواع جراحی‌ها که از چهار کتگوری فوق خارج گردیده و شامل آنها نشوند، شامل دسته پنجم می‌شوند. به عبارت دیگر، هر نوع آزاری که از خود اثری بجا نگذارد و یا هم اگر اثری داشته باشد شامل شجه و جراح نشود، شامل این کتگوری خواهد بود.

۳

ب) انواع ضرب و جرح از حیث عمدی و غیر عمدی بودن: فقهاء در مورد اینکه آیا ضرب و جرح تنها به صورت عمد و غیر عمد واقع گردیده می‌تواند و یا هم امکان دارد بطور شبه عمد نیز ارتکاب یابد، اتفاق نظر ندارند. از جمله، امام مالک که در تصنیف‌های جرایم به شبه عمد اصلاً معتقد نیست، جرم ضرب و جرح را به عمد و خطا تصنیف می‌نمایند. امام ابوحنیفه نیز با وجودیکه به قتل شبه عمد معتقد است،

۱- بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، پیشین، ص ۲۲۴-۲۲۵

۲- واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۸۰

۳- بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، پیشین، ص ۲۲۵

ضرب و جرح را به عمد و خطا تصنیف می‌نماید.^۱ در مقابل، امام شافعی و امام احمد ضرب و جرح را نیز به سه کتگوری عمد، شبه عمد و خطا تصنیف می‌نماید. برای جلوگیری از تکرار مطالب، درین مبحث از بیان مجدد آنها خود داری نموده و به همین توضیح بسنده می‌نماییم که حالات و شرایط متفاوتی که در مورد حالات عمد، شبه عمد و خطا قتل مصداق دارد، در مورد جرم ضرب و جرح نیز قابل تطبیق اند.^۲

۳-۲-۱. عناصر متشکله جرم ضرب و جرح منجر به فوت

جرم ضرب و جرح منجر به فوت دارای یک سلسله عناصری است که لازم است تا در ذیل به شرح هریک پرداخته شود:

الف: عنصر قانونی

این رکن که بیان‌کننده اصل قانونی بودن جرم و مجازات است و بدین معناست که هیچ عملی را نمی‌توان جرم شمرد مگر اینکه مقنن آن را منع نموده و در قانون برایش مجازات و ضمانت اجرا تعیین کرده باشد.^۳

ب: عنصر مادی

رکن مادی یا عنصر مادی جرم در حقیقت همان نمود خارجی یا تبلور عمل پیش‌بینی شده مرتکب در عالم خارج و ماده می‌باشد که برای تحقق عنصر مادی جرم ضرب و جرح وجود شرایطی لازم است که در ذیل به ذکر آنها خواهیم پرداخت:

قبل از این که به بررسی عناصر متشکله جرم ضرب و جرح پردازیم، لازم به یادآوری است چنانچه مطابق پیش‌بینی کود جزای کشور ما، جرم ضرب هم به صورت عمدی و هم به صورت غیر عمدی می‌تواند ارتکاب یابد. سایر عناصر متشکله اختصاصی جرم ضرب و جرح چه به صورت عمدی و یا غیر عمدی یک‌سان‌اند.^۴ تنها تفاوتی که میان عناصر اختصاصی این دو جرم وجود دارد این است که تحقق قصد

۱ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۲۵۱

۲ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر سعید، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۸۰

۳ - زینالی، توحید، جرم ضرب و جرح عمدی در رویه دادگاه‌ها، تهران: انتشارات چراغ دانش، ۱۳۹۶هـ.ش، ج ۱، ص ۲۶

۴ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۲۵۴

جنایی در جرم ضرب و جرح عمدی لازمی پنداشته می شود در حالی که چنانچه از نام آن هویدا است، امکان تحقق این عنصر در جرم ضرب و جرح غیر متصور نیست. در این باره طی جزء مشخص تحقق قصد جنایی در جرم ضرب و جرح عمدی معلومات بیشتری ارائه خواهیم کرد. اما، در این جا لازم به ذکر است که به علت اشتراک جرایم ضرب و جرح عمدی و غیر عمدی در سایر عناصر متشکله یک طرف و جلوگیری از تکرار مطالب از جانب دیگر، عناصر متشکله هر دو جرم را یک جا به بررسی گرفته و طی مبحث مربوط به قصد جنایی به بیان تفاوت ها میان آنها خواهیم پرداخت. بنابراین، در کل حقوق دانان عناصر مادی جرم ضرب و جرح منجر به فوت یا (قتل شبه عمد) را قرار ذیل بیان داشته اند:

۱. فعلی که سبب فوت مجنی علیه گردد: به منظور ایجاد این عنصر شرط است تا جانی مرتکب فعلی گردد که سبب وفات مجنی علیه گردد. خواه فعل مذکور ضرب، جرح و غیره باشد و یا هم نوعی از تجاوز باشد که ضرب و جرح در آن نباشد مانند غرق، تحریق و اعطاء مواد سمی بدون قصد قتل.^۱

برای ضرب و جرح ضروری که جانی از آله معینه کار بگیرد بعضاً اتفاق می افتد که بدون استعمال کدام آله باشد مانند لگد، بکس، کندن دندان و غیره و بعضاً این تجاوز همراه با آلات راضه یا حاده و یا واخزه باشد مانند عصا، شمشیر و تبر و بعضاً هم جانی مجنی علیه را ذریعه پرتاب سنگ و یا نیزه و یا هم مرمی از بین میبرد، و بسا اتفاق می افتد که مجنی علیه را ذریعه کلب و یا کدام حیوان درنده دیگر از بین ببرد. فرقی ندارد که فعل جانی در جسم مجنی علیه کدام اثری مادی بگذارد و یا هم از اثر فشار معنوی و نفسی سبب وفات وی شود، مثلاً اگر شخص آنآ بالای دیگری شمشیر بکشد و یا هم تفنگی را متوجه وی نماید و از اثر ترس و رعب، شخص مذکور بمیرد بدون آنکه شمشیر به بدن وی اصابت نماید و یا از تفنگی فیر صورت گیرد، و یا شخصی، دیگری را از کوه بلند آویزان نماید و از ترس و رعب شخص آویزان شده بمیرد، و یا هم زن حامله ای را بترساند که این ترس سبب سقط حمل وی گردد و به سبب همین اجهاض زن مذکور فوت نماید، در تمام این حالات جانی از قتل شبه عمد مسئول بوده ولو اگر فعل کدام اثر مادی در

۱ - موسی، ابوالحمد احمد، متولد (۱۹۱۱) در شهر الخلفیه استان سوهاک می باشد، مرد سیاست مدار، استاد دانشگاه، مدیر، نویسنده و محقق در زمان اش بود، سال وفات وی (۱۹۸۶) است، از جمله آثار ولی یکی بنام: الجرایم و العقوبات فی الشریعة الاسلامیه، قاهره:

جامعه الازهر، ۱۹۷۵م، ص ۱۵۴

جسم مجنی علیه نگذاشته باشد. بنابراین، شرط است که جانی مرتکب فعلی گردد که شرعاً و قانوناً حرام و ممنوع بوده باشد در غیر آن مسئولیت جانی حسب احوال فرق مینماید.^۱

۲. جانی قصد تجاوز را داشته باشد: در قتل شبه عمد شرط است تا جانی قصد احداث فعلی را که سبب وفات شخص می گردد داشته باشد بدون آنکه قصد قتل مجنی علیه را داشته باشد که این خود نکته ممیزه یا حد فاصل میان جرم قتل و عمد و جرم قتل شبه عمد می باشد بدین معنی که در قتل عمد جانی نیت تجاوز را بر مجنی علیه داشته و در عین وقت قصد قتل وی را نیز مینماید و در قتل شبه عمد جانی نیت تجاوز را بر مجنی علیه داشته اما قصد قتل وی را ندارد که نقطه اساسی فرق میان هر دو همانا قصد جانی می باشد. لذا گفته میتوانیم که اگر جانی قصد قتل را نموده بود قتل عمد و اگر قصد وی تنها تجاوز بود قصد قتل را نداشت فعل شبه عمد می باشد.^۲

باید متذکر شد که قصد جانی علاوه بر آله مستعمله توسط شهود و اعتراف جانی نیز استنباط شده میتواند. و نقطه تمیز بین قتل شبه عمد و قتل خطاء نیز قصد فاعل می باشد، بدین معنی که در قتل شبه عمد فاعل، فعل را به قصد تجاوز انجام میدهد بدون آنکه قصد قتل را بنماید، اما در قتل خطاء جانی فعل را بدون آنکه قصد تجاوز را داشته باشد انجام میدهد و یا هم در نتیجه اهمال یا عدم احتیاط وی صورت می گردد بدون آنکه قصد فعل را با الذات داشته باشد.^۳

در قتل شبه عمد مانند قتل عمد قصد محدود و غیر محدود مساوی بوده و کدام تاثیری در مسئولیت جانی و عدم مجازات وی ندارد یعنی در هر دو حالت جانی از فعل خویش مسئول بوده و در صورت وقوع وفات، جانی به جزای قتل شبه عمد مجازات می گردد. انگیزه و باعث نیز در ارتکاب قتل شبه عمد کدام تاثیری نداشته خواه این انگیزه شریف باشد و یا دنی هیچ تاثیری بر جریمه نداشته و در تخفیف جزاء کدام تاثیر ندارد.^۴

۱ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۴۲

۲ - الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ص ۵۷۰۹

۳ - موسی، ابوالحمد احمد و دیگران، الجرایم و العقوبات فی الشریعة الاسلامیه، پیشین، ص ۱۵۵

۴ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۴۳

۳. بین فعل و موت (نتیجه) رابطه علیت موجود باشد: لازم است تا میان فعل که جانی مرتکب آن می‌گردد و بین وفات رابطه سببیت موجود باشد بدین معنی که فعل علت مستقیم وفات بوده باشد و یا هم سببی در علت وفات گردد، هرگاه رابطه علیت بین فعل جانی و فوت مجنی علیه منعدم گردد جانی مسئول فوت مجنی علیه نبوده بلکه از ضرب و جرح در صورت که بمیان آمده باشد مسئول خواهد بود.^۱

کافی است تا فعل جانی در احداث وفات سبب اولی بوده ولو اگر اسباب دیگری نیز باوی همراه باشد مانند اهمال در تداوی، تداوی از طرف شخصی غیر طیب و یا هم ضعف جسمی و یا مرض مجنی علیه و غیره...^۲

چنانچه از تعریف جرم ضرب و جرح و از معلوماتی که قبلاً بیان نمودیم بر می‌آید، عناصر متشکله مادی جرم ضرب و جرح عبارت‌اند از: مجنی‌علیه باید انسان زنده باشد، صدمه بر بدن مجنی‌علیه وارد گردیده باشد، مجنی‌علیه شخص غیرجانی باشد و احراز قصد جنایی در صورتی که جرم عمدی باشد. هر یک آن را به‌طور جداگانه طی جزءهای آتی مورد مطالعه قرار خواهیم داد:

۱. مجنی‌علیه باید انسان زنده باشد: برای تحقق جرم ضرب و جرح لازم است یا مجنی‌علیه انسان باشد. بدین لحاظ، انواع صدماتی که بر غیر انسان، حیوان، وارد آید شامل جرم ضرب و جرح نخواهد بود. به‌همین منوال، برای تحقق جرم لازمی پنداشته می‌شود که مجنی‌علیه انسان زنده باشد، خواه سالم و یا هم بیمار. بدین لحاظ، انواع مختلف صدماتی که بر جسد وارد گردد شامل وصف ضرب و جرح نخواهد بود. به‌همین ترتیب، صدماتی که بر جنین در حالی که در رحم مادر قرار دارد وارد گردد نیز مشمول جرم ضرب و جرح نخواهد بود. انسان زنده به فردی اطلاق می‌شود که مراحل رشد و حیات جنینی و قابل زیستن را سپری نموده و با تولد خود زنده بودن را تثبیت کرده باشد. انسان زنده به کسی اطلاق می‌شود که مراحل رشد و دوران جنسی خود را پشت سر گذاشته و با تولد، حیات خویش را ثبت نموده است. هرگونه

۱ - لمرغینانی، برهان الدین ابوالحسن علی بن ابی بکر، بن عبدالجلیل بخاری، فقیه قرن ششم، متولد (۵۳۰) در شهر مرغینان به دنیا آمد، متوفی (۵۸۶) از دنیا رفت، از جمله آثار وی مهم‌ترین، آن: الهدایة، پشاور: نشر، مکتبه رحمانیه بی تا، ج ۱، ص ۱۵۶

۲ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۴۳

تجاوز و تعرض به تمامیت جسمی فردی که در قید حیات نیست، از شمول این حکم خارج و تحت عنوان جنایت بر میت مورد بررسی قرار می‌گیرد.^۱

۲. صدمه بر بدن مجنی علیه وارد گردیده باشد: برای تحقق جرم ضرب و جرح لازمی است که در نتیجه عمل فاعل، صدمه بر بدن مجنی علیه وارد گردیده باشد. ایراد صدمه باید به صورت انجام فعل مادی مثبت تحقق پیدا کند اعم از اینکه شدید یا خفیف، به صورت واحد یا متعدد باشد. ترک فعلی که موجب صدمه، آسیب و جرح مجنی علیه گردد، قابل پیگیری در این زمینه نمی‌باشد و نهایتاً به صورت سبب اقوی از مباشر و در مواردی که قانون تصریح کرده، قابل رسیدگی خواهد بود. تفاوت نمی‌کند که صدمه به شکل ضرب و یا هم جرح باشد. در ضمن، چنانچه طبیعت جرم مقتضی است، عمل ضرب و جرح برای همیشه در زمره جرایم اجرائی است. به این مفهوم که این جرم همیشه در نتیجه عمل مثبت فرد جانی به وجود می‌آید. ارتکاب جرم ضرب و جرح به شکل اهمال امکان‌پذیر نیست. اجرای عمل مثبت می‌تواند به شکل مادی و یا هم به شکل معنوی باشد. فعل مثبت معنوی می‌تواند که به شکل هراسانده فرد واقع گردد. به طور مثال فرد دیگری را بترساند و در نتیجه آن فرد فلج شود، عقل وی زایل شود، یا هم سقوط کند و مجروح و یا مضروب شود.^۲

قابل ذکر است که چنانچه قبلاً نیز به آن اشاره نمودیم، وحدت و تعدد صدمات و یا هم شدت و ضعف آن هیچ تأثیر بر وصف جرم ندارد. به همین منوال، تفاوت نمی‌کند که وسیله ارتکاب جرم مشت، لگد، آهن، اجسام برنده و یا هم آتشین مانند سلاح ناریه و یا هم مواد منفجره باشد.^۳

به همین منوال، در بعضی موارد مانند وارد نمودن ضرب لازم پنداشته نمی‌شود که برای تحقق این جرم نیاز به تداوی باشد و یا هم احساس درد و رنج در بدن گردد. گاهی امکان دارد که جرم واقع گردد

۱ - پاد، ابراهیم، بن مرحوم دکرت مهدی، در سال (۱۲۹۰) در تبریز به دنیا آمد، وی محقق، نویسنده، حقوق دان ایرانی است، از جمله آثار وی: حقوق جزای اختصاصی، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر دانشگاه تهران، ۱۳۹۲ هـ.ش، ص ۲۴۷

۲ - بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، پیشین، ص ۲۲۹

۳ - امامی، سید حسن، نویسنده، محقق، استاد دانشگاه تهران، متولد (۱۲۸۱)، متوفی (۱۳۵۸)، از جمله آثار ولی یکی بنام: حقوق مدنی،

تهران: نشر اسلامی، ۱۳۸۹ هـ.ش، جلد ۵، ص ۲۵۰

بدون آن که دردی احساس شود. به طور مثال، در صورتی که فرد عضو فلج و یا هم بی حس فرد را مضروب کند.^۱

قابل یادآوری است که تفاوت نمی کند که صدمه بر بدن مجنی علیه به واسطه فعل مستقیم و یا هم غیر مستقیم جانی وارد آمده باشد. به طور مثال، خواه فرد به حمله نمودن با چاقو فردی را مجروح سازد و یا این که گودالی را در سر راه مردم حفر کند که عابرین در آن سقوط نمایند، جرم ضرب و جرح متحقق می گردد. و یا هم این که اگر فرد حیوانی را تحریک کند که فرد دیگری را مجروح و یا مضروب سازد، این جرم متحقق می گردد.^۲

۳. مجنی علیه فردی غیر از جانی باشد: برای تحقق جرم ضرب و جرح لازمی پنداشته می شود که صدمات وارده بر بدن مجنی علیه باید توسط فرد دیگری وارد گردیده باشد. بدین لحاظ، صدماتی که چه به صورت ضرب و یا هم به صورت جرح توسط خود فرد بر بدن خودش وارد گردد، جرم ضرب و جرح متحقق نخواهد شد. چنانچه قتل نفس داری وصف جرمی قتل نبوده و شامل احکام آن نمی گردد و تحت عنوان خودکشی دارای احکام متمایز است، وارد نمودن صدمه بر بدن خود فرد توسط خود فرد نیز مشمول وصف جرمی ضرب و جرح نخواهد بود. ولی باید تذکر داد که با وجودی که قتل نفس جرم تلقی گردیده و دارای احکام مشخص است، وارد نمودن صدمه بر بدن فرد توسط خودش جرم نبوده و مجازات نمی گردد. با وجود این، باید توجه داشت که در صورتی که وارد نمودن صدمه بر بدن نتیجه امراض مشخص روانی مانند مازوخیزم یا خود آزاری باشد، غیر جرمی بودن عمل مانع تطبیق تدابیر امنیتی در مورد فرد نخواهد شد.^۳

۴. احراز قصد جنایی در صورتی که جرم عمدی باشد: برای تحقق جرم ضرب و جرح عمدی، قصد جنایی مبنی بر وارد نمودن صدمه مشخص بر بدن مجنی علیه از جمله عناصر متشکله اختصاصی جرم می باشد. باز هم باید توجه داشت که احراز قصد جنایی از جمله عناصر متشکله جرم ضرب و جرح عمدی

۱ - انتظاری، ابوالفضل، مدیر، استاد، محقق و نویسنده، متولد (۱۳۴۴)، در شهر تهران است، از جمله آثار وی: بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوق آن، تهران: نشر نگاه بینه، ۱۳۸۴ هـ.ش، ص ۱۸۹

۲ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۷۱

۳ - سابق، سید، فقیه، عالم، و استاد، متولد (۱۳۳۵ق) در شهر منوفیه در مرکز باجور در روستای اسطنها، می باشد، متفی (۱۴۲۰) در همای شهر است، از جمله آثار وی: فقه السنه، طبع دوم، بیروت: نشر دار الکتب العربیه سال ۱۳۹۷ هـ.ق، ص ۱۴۵

بوده و موجودیت آن برای تحقق جرم ضرب و جرح غیر عمدی لازمی پنداشته نمی‌شود. قصد جنایی در جرم ضرب و جرح به صورت قصد عام تحقق می‌یابد. قصد عام عبارت از قصدی است که مرتکب به صورت آگاهانه عمل جرمی را انجام داده و منظور وی از عمل وارد نمودن صدمه بر بدن مجنی‌علیه باشد. تحقق قصد خاص و اثبات آن که عبارت از حصول قطع و یا هم جرح بر عضو خاص مجنی‌علیه خواهد بود ضروری پنداشته نمی‌شود. به همین ترتیب با وجودی که قصد حصول نتیجه جرمی مورد نظر نبوده، در صورتی که وضعیت و شرایط و کیفیت انجام فعل و وسایلی که از طرف مرتکب استفاده گردیده است به نحوی باشد که نوعاً احتمال حصول آن نتایج را به بار خواهد آورد، هر چند مرتکب قصد آن را نداشته باشد، جرم ضرب و جرح قصدی تحقق خواهد یافت.^۱

دلیل اصلی این که قصد خاص از جمله عناصر متشکله جرم ضرب و جرح نخواهد بود این است که در جرم ضرب و جرح پیش‌بینی این که در نتیجه عمل اجرا شده، مرتکب به کدام اندازه نتیجه جرمی را بدست خواهد آورد، حتی برای خود مرتکب نیز مشکل خواهد بود. به عبارت دیگر، اگر مرتکب خواسته باشد که با فیر مرمی جانب مقابل را صرف از ناحیه پانده کی مجروح ساخته بدون این که موجبات قطع پای او را فراهم سازد و از فرار وی جلوگیری کند مشکل خواهد بود. زیرا عناصر متفاوت مانند مهارت مرتکب در نشان‌گیری، نوع مرمی مورد استفاده و نوع سلاح، محل اصابت مرمی، اندازه مقاومت بدن مجنی‌تأثیر جدی در چگونگی حصول نتیجه جرمی خواهد داشت. ولی به هر صورت، تذکر این مطلب ضروری می‌باشد که با وجود این حقیقت که تحقق قصد خاص، یعنی وارد نمودن ضرر مشخص، برای به وجود آمدن جرم ضرب و جرح ضروری نیست، تحقق این امر که جانی باید قصد بدست آوردن نتیجه را داشته باشد، ضروری پنداشته می‌شود. به بیان دیگر، مرتکب در ضمن این که علم بر مضر بودن عمل خود داشته باشد، باید قصد بدست آوردن نتیجه را نیز داشته باشد که نتیجه همانا مضروب و یا هم مجروح ساختن مجنی‌علیه خواهد بود. ولی به قصد بدست آوردن نتیجه مشخص اهمیت داده نمی‌شود. برای وضاحت بیشتر می‌توان مثال ذیل را ارائه نمود. اگر احمد و محمود بالای یک باب اپارتمان با هم در گیر می‌شوند و محمود می‌خواهد که به تفنگچه دست داشته خود بالای دست احمد فیر کند و سبب فلج دست او گردد، ولی این نتیجه را بدست آورده نمی‌تواند و یا هم بدست می‌آورد. در هنگام رسیدگی به جرم، اثبات این

۱ - انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، پیشین، ص ۲۶۱

قصد مشخص ضروری نبوده و برای تحقق جرم تنها عمل به ضرر رسان بودن عمل و قصد ضرر کافی پنداشته می‌شود. این امر به دلیلی است که چنانچه قبلاً نیز اشاره نمودیم، با وجود موجودیت آن، ابتداء اثبات آن مشکل بوده سپس بدست آوردن این نتیجه موکول به دیگر اسباب بوده و بدست آوردن همان نتیجه مورد نظر مشکل به نظر می‌رسد؛ لازم به یادآوری است که چنانچه قبلاً نیز اشاره نمودیم، یکی از عناصر متشکله جرم ضرب و جرح عبارت از این که که مجنی علیه انسان زنده باشد. بناءً، برای تحقق جرم ضرب و جرح عمدی، لازمی پنداشته می‌شود که جانی به زنده بودن مجنی علیه علم داشته باشد. در صورتی که این عنصر منتفی گردد، جرم ضرب و جرح متحقق نخواهد شود. به‌طور مثال، در صورتی که داکتر عضو فردی را به زعم این که فرد مرده است قطع کند در حالی که فرد در حالت اغما قرار داشته باشد.^۱ قابل یادآوری است که جرم ضرب و جرح با وجودی که شامل تمامی انواع آزار و اذیتی می‌گردد که بر دون نفس واقع گردد ولی منجر به مرگ وی نگردد، قصد جنایی تحقق یافته به حساب می‌آید که در صورتی که فرد به قصد قتل بالای فردی حمله کند در حالی که نتیجه عمل قتل فرد نموده بلکه عمل سبب مجروح شدن وی گردد.^۲

برخلاف جرم ضرب و جرح عمدی، جرم ضرب و جرح غیر عمدی زمانی تحقق می‌یابد که مرتکب قصد اجرای عمل جرمی را نداشته باشد و عمل مشروع و مجاز وی نتیجه جرمی را بیار آورده باشد.^۳ به‌طور مثال، یک فرد از بام خانه خود سنگی را پرتاب می‌کند بدون توجه به این که عابری از راه می‌گذرد و سنگ به سر وی اصابت کرده و وی را مجروح می‌سازد. و یا این که درایوری در حال رانندگی بوده و دفعتهاً یک فردی پیاده از گلدان سرک وارد سرک می‌گردد و با موتر تصادم می‌کند که در نتیجه مجروح می‌گردد. به‌همین ترتیب، فردی چاهی را در مسیر راه حفر می‌کند و در سر پوش نمودن آن غفلت می‌کند که در نتیجه راه روی در چاه افتیده و مجروح می‌شود. همه این موارد از نمونه‌های بارز جرم ضرب و جرح

۱- واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۷۳

۲- بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، پیشین، ص ۲۳۰

۳- یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. پیشین، ص ۲۶۳

غیر عمدی خواهد بود. در اخیر لازم به تذکر می‌دانیم که در شریعت اسلامی عناصر متشکله جرم بر دون نفس (ضرب و جرح) را دو عنصر تشکیل می‌دهد.^۱

اجرای عملی که ضروری را به بدن فرد وارد کند. همانند جرم ضرب و جرح مستوجب تعزیر، برای تحقق جرم ضرب و جرح مستوجب قصاص و دیه نیز باید فعل مادی اجرا شود که به سبب آن آزار و اذیت به بدن فرد وارد شود. تفاوت نمی‌کند که مرتکب از چی نوع وسیله استفاده کرده باشد و یا هم عمل به‌طور مستقیم و یا به‌صورت غیر مستقیم انجام داده باشد. هم‌چنان عمل می‌تواند به شکل مادی و یا هم به‌شکل معنوی اجرا شود. به‌همین منوال، لازم است که مجنی‌علیه معصوم بوده و عمل فرد موجب وفات مجنی‌علیه نگردد.^۲

قابل تذکر است که فقهاء در مورد این که آیا جرم ضرب و جرح از لحاظ شرعی می‌تواند به‌صورت‌های عمدی و شبه‌عمدی واقع گردد و یا تنها به شکل عمد واقع می‌شود اتفاق نظر ندارند. به عقیده امام ابوحنیفه (رحمت الله علیه) جرم ضرب جرح فقط می‌تواند به‌صورت عمد و خطا واقع گردد و امکان تحقق شبه‌عمد به نظر احناف تنها در قتل متصور است. در حالی که به نظر شافعی (رحمت الله علیه) و یا رأی در مذهب امام احمد (رحمت الله علیه) همانند قتل، جرم ضرب و جرح نیز می‌تواند به‌صورت عمدی و یا هم شبه‌عمدی واقع گردد. عمدی در صورتی خواهد بود که ضرب با وسیله باشد که غالباً منجر به نتیجه جرمی خواهد شد. شبه‌عمد در صورتی تحقق می‌یابد که ضرب با وسیله باشد که غالباً نتیجه حاصله را در پی نخواهد داشت.^۳

ج: عنصر معنوی

پدیده مجرمانه به لحاظ ساختار حقوقی واجد سه عنصر قانونی - مادی و معنوی است، در این سه عنصر، عنصر معنوی یا روانی از اهمیت شایانی برخوردار است. زیرا فصل ممیز مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری، عنصر معنوی می‌باشد. از آنجا که وجود عنصر معنوی شرط تحقق جرم بوده و بدون آن نمی‌توان کسی را مجرم پنداشت، از آن به عنصر اخلاقی نیز تعبیر کرده اند زیرا اخلاقاً کسی را می‌توان مجازات

۱ - همان اثر: ص ۲۲۷

۲ - همان اثر: ص ۲۲۷-۲۲۹

۳ - انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، پیشین، ص ۲۷۱

کرد که دارای علم و عمد در رفتار باشد که با اجتماع شرایط دیگر، آن شخص سزاوار کیفر خواهد بود. علی‌هذا، کار حقوقدان یا قاضی کیفری یا وکیل در دعاوی جزائی بسیار مشکلتراز دعوای مدنی است زیرا ما در حقوق جزا با عالم ذهن و فکر اشخاص سروکار داریم و برای تعیین مجازات، این مهم یعنی عنصر معنوی باید احراز شود.^۱

مطابق با این رویکرد، در باره عنصر معنوی چنین تصور می‌شد که علاوه بر اینکه عنصر معنوی شامل علم و عمد و اراده و سایر اجزاء دیگر آن می‌باشد، عقل و بلوغ و اختیار نیز از اجزاء عنصر معنوی است. به این تقریر که وقتی عملی جرم است و مرتکب آن مجرم شناخته می‌شود که وی، عاقل، بالغ و مختار باشد. در حقیقت مجرمیت معلق بر عقل، بلوغ (رشد جزائی) و اختیار بود لذا براساس دیدگاه سنتی، صغیر و مجنون و مکره اصولاً مجرم نبودند. زیرا به جهت فقد شرایط فوق‌الذکر، دارای عنصر معنوی نبوده لذا مجرم نبودند. بنابراین، فاقد مسئولیت کیفری بودند. این رویکرد بعدها مورد نقد و بررسی قرار گرفت و با تحول فکری حقوقدانان نگاه جدیدتری به وجود آمد. مطابق با این نگاه، مجرمیت از مسئولیت کیفری تفکیک شده است به این معنا که عنصر معنوی متضمن علم به موضوع و عمد در رفتار است و این دو چیزی است که صغیر و مجنون و مکره نیز دارای آنها می‌باشند.^۲ از این رو صغیر و مجنون نیز می‌توانند مرتکب جرم شوند. زیرا هر دو می‌توانند نسبت به موضوع عالم باشند. و در رفتار خود عامد باشند. لکن به جهت فقدان شرایط مسئولیت کیفری، مجازات نمی‌شوند و مسئولیت کیفری متوجه آنان نیست.^۳

بنابراین، عنصر معنوی همان قصد و فعل و انفعالات ذهنی مرتکب می‌باشد که شامل علم و سوءنیت و انگیزه می‌باشد که قرار ذیل بحث می‌گردد:

۱- علم نیز خود به دو مورد علم به موضوع و علم به حکم تقسیم‌بندی می‌شود.

الف) علم به موضوع: بدین معناست که مرتکب بداند شخص مورد تعرض وی انسان زنده و دارای حیات می‌باشد.

۱- همان اثر: ص ۱۷۹

۲- الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، پیشین، ص ۳۷۵

۳- زراعت، عباس، محقق، دانشمند حقوق دان و استاد دانشگاه تهران است، ولی متولد (۱۳۴۴) در شهرستان کاشان است، از جمله آثار وی یکی بنام: حقوق جزای اختصاصی، تهران: نشر جنگل جاودانه، ۱۳۹۱ هـ.ق، ص ۵۶

ب) علم به حکم: به این معنا می‌باشد که مرتکب بداند که عمل ارتكابی وی جرم و مستحق مجازات می‌باشد.^۱

۲- سوءنیت نیز به دو دسته سوءنیت خاص و سوءنیت عام تقسیم می‌گردد:
الف) سوءنیت عام یا عمد عام: ناظر به ایراد ضرب و جرح و صدمه آگاهانه نسبت به دیگری می‌باشد.^۲

ب) سوءنیت خاص: همان قصد حصول نتیجه یعنی قطع یا جرح عضو خاص مجنی علیه می‌باشد. علی‌الاصول انگیزه، اصولاً در تحقق جرم نقش ندارد مگر در مواردی که قانون‌گذار تصریح کرده باشد.^۳

به عنوان دیگر، عنصر معنوی یا روانی به عنوان یکی از ارکان تشکیل دهنده جرم خود، دارای اجزاء و قسمت‌هایی است که ذیلاً و به اختصار به آنها اشاره می‌شود تا به عنوان راهنمایی جهت ورود به بحث اصلی، مورد توجه قرار گیرند.

۴-۲-۱. وسایل اثبات جرم ضرب و جرح منجر به فوت

وسایل اثبات از جمله مباحث مهم در ارتباط به مطالعه جرم ضرب و جرح می‌باشد. وسایل اثبات جرم در جرح ضرب و جرح مستوجب قصاص و دیت مانند تمام جرایم شرعی است که عبارتند از اقرار و شهادت و قسامه قابل ذکر است. که بعضی از فقهاء قراین و احوال را نیز در زمره وسایل اثبات این جرایم به شمار آورده‌اند که از جمله میتوان به وسایل ذیل پرداخت:

الف: اقرار

اقرار در لغت به معنی اثبات و در اصطلاح به خبر دادن به حقی یا اعتراف به آن استفاده می‌گردد. از دید حقوق جزا اقرار عبارت از پذیرش جرم مورد اتهام توسط متهم است. اعتراف عبارت است از پذیرش جرم است توسط متهم توسط متهم خارج از مجلس قضا به طور مثال اگر فردی در نزد مقامات ذیصلاح

۱- سابق، سید، فقه السنه، پیشین، ص ۱۴۴

۲- یاسین، محمد نعیم، پیشین، ص ۳۲۱

۳- زینالی، توحید، جرم ضرب و جرح عمدی در رویه دادگاه‌ها، پیشین، ص ۲۷

مانند سارنوال جرم مورد اتهام خود را بپذیرد، این قبول نمودن جرم مورد اتهام در نزد سارنوال اعتراف خواهد بود. در مقابل. برای این که اقرار به عنوان وسیله‌ای اثبات جرم ضرب و جرح قرار گرفته بتواند یک سلسله شرایط در آن باید تحقق یابد:

۱. اقرار به جرم یابد به تفصیل، واضح و روشن و قاطع بوده و بدون هیچگونه ابهام صادر شده باشد.^۱
۲. اقرار مقرر باید دلالت به ارتکاب جرم نموده و بدون هیچگونه شک و شبه باشد.
۳. اقرار باید صحیح باشد به این مفهوم که اقرار کننده باید عاقل بوده و مختار باشد، تنها استثنا به نظر امام ابوحنیفه اینست که اقرار در حالت مستی به سبب شراب‌نوشی و خمر را در صورتی که جرم علیه حق الناس باشد مانند: ضرب و جرح صحیح میدانند.^۲
۴. اقرار باید بدون اکراه صادر شده باشد.
۵. آنچه دانستن آن در مورد اقرار ضرور است اینست که انکار بعد از اقرار در ضرب و جرح مدار اعتبار نیست.^۳

ب: شهادت

شهادت از جمله وسایل اثبات جرم است که بیشترین اندازه مورد استفاده قرار می‌گیرد. قابل ذکر است که تعداد شهود مورد نیاز برای اثبات جرم نظر به اینکه آیا مجازات جسمانی است و یا هم مالی تفاوت میکند و فقهاء در مورد اتفاق نظر ندارند. در جرایمی که مجازات آن بدنی قصاص باشد مانند ضرب و جرح فقهاء به این عقیده اند که برای اثبات جرم شهادت، شهادت دو مرد عادل ضروری می‌باشد. در این نوع جرایم شهادت یک مرد و دو زن و یا شهادت یک مرد و دو سوگند مدعی مدار اعتبار نیست. در جرایمی که مجازات آن تعزیر بدنی است، فقهاء اتفاق نظر دارند که برای اثبات جرم شهادت دو شاهد عادل ضروری می‌باشد. اما در موارد این که آیا هر دو شاهد مرد باشد و یا غیر از آن باشد اتفاق ندارند. احناف به

۱- واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۷۵

۲- ابن‌رشد، محمد بن احمد، اندلسی، فیلسوف، دانشمند و نویسنده دوران اش، زاده (۱۱۲۶)، در مراکش به دنیا آمده است، متوفی (۱۱۹۸) در همان درگذشت، از جمله آثار وی: فی هدایة المجتهد. لاهور - پاکستان: مکتبه الماجدیة، بی تا، ۵۲۸

۳- همان اثر: ص ۵۳۰

این عقیده اند که در تعزیرات بدنی شهادت دو مرد عادل و یا هم یک مرد و دو زن عادل و یا هم شهادت یک مرد و سوگند مدعی مدار اعتبار است. ولی جرایمی که مجازات مالی دارند مانند دیه، جزای مالی و شهادت دو مرد عادل، یک مرد و دو زن عادل و یا هم یک مرد و سوگند مدعی قابل اثبات خواهد بود ولی باید در نظر داشت که طبق نظر احناف در این نوع جرایم، شهادت یک مرد و سوگند مدعی و شهادت دو زن و سوگند مدعی مدار اعتبار نیست.^۱

۱ - واصل، عبدالاقرار، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۷۵-۷۶

فصل دوم

مصدق ضرب و جرج منجر به فوت از منظر فقها

۱-۲. دیدگاه فقهای اهل تشیع

فقهای اهل تشیع در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت یا قتل شبه عمد نظریاتی را ارائه کرده اند که در ذیل به بعضی از مسائل آن پرداخته می شود:

تعیین حکم این فرض دشوار نیست، زیرا همین که قصد قتل وجود داشته باشد، قتل عمد محقق می شود. به عبارت دیگر از دید فقهاء اینکه رفتاری، هر چند به صورت نادر کشنده، با این هدف انجام گیرد که به مرگ دیگری بی انجامد، می توان آن رفتار را قتل عمد دانست (البته از نظر برخی از فقهاء قتل با ابزار نادراً کشنده، هر چند با قصد قتل همراه باشد، قتل عمد دانسته نمی شود. آنها در بیان ادله خود به احتیاط، روایات و اینکه قصد با ابزار نادراً کشنده کانه قصد بلاضرب است، اشاره می کنند.^۱

بنابراین اگر فردی با قصد قتل، جراحی به دیگری وارد آورد و آن جراحی سرایت کند و حیات وی را بگیرد، قتل عمدی خواهد بود. در این مورد گفته شده است: «اگر به عمد جنایتی به دیگری وارد کند و این جنایت سرایت کرده باعث مرگ شود، اگر جنایت... اگر قصد قتل داشته باشد قتل عمدی خواهد بود».^۲

۱-۱-۲. ایراد جنایت غالباً سرایت کننده به نفس

در این حالت قصد قتل وجود ندارد، اما جراحی ایراد شده از نوعی است که غالباً به نفس سرایت خواهد کرد و پیامدش مرگ مجنی علیه خواهد بود. غالباً سرایت کننده بودن جراحی، ممکن است علل مختلفی داشته باشد؛ مثلاً از جنبه شدت زخم، مکان، زمان، و شرایط خاص مجروح زیرا گاهی زخم، شدید است که قاعدتاً در بدن می ماند و موجب سرایت می شود و می کشد و گاهی شرایط زمانی و مکانی یا شرایط مزاجی شخصی طوری است که چنین زخمی کوچکی به مرگ بی انجامد، یا مکان دوردست است و وسایل پزشکی از جمله پانسمان و مواد ضد عفونی کننده وجود کننده وجود ندارد که در نتیجه زخم سرایت می کند و سبب مرگ می شود. بنابراین، فقهاء در مورد حکم این حالت، به قتل عمدی اعتقاد دارند،

۱ - فاضل هندی، بهاء الدین محمد، او عالم، دانشمند، محقق و نویسنده بزرگ در زمان حالش بود، زاده (۱۰۶۲ق)، در اصفهان متولد، در سال (۱۱۳۷) وفات نموده است از جمله آثار وی: در کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۴۳۹

۲ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹هـ.ق، ص ۴۸۵

زیرا همین که فردی قصد سببی را کند که به احتمال زیاد به مرگ منجر خواهد شد، بدون تردید قصد مسبب را نیز داشته است. حد اقل اینکه چنین وضعیتی بر وجود قصد قتل در وی دلالت می‌کند. در مورد سرایت نیز چنین است، به گونه‌ای که گفته می‌شود: «اگر به عمد جنایتی به دیگری وارد کند و این جنایت سرایت کرده باعث مرگ شود، اگر جنایت به گونه‌ای باشد که غالباً به نفس سرایت می‌کند، قتل عمدی خواهد بود...»^۱

۲-۱-۲. ایراد جنایت اتفاقاً سرایت کننده به نفس بدون قتل

برخلاف حالت‌های قبلی، در این حالت نه قصد قتل وجود دارد و نه سرایت به نفس غالبی است. به عنوان نمونه، فردی به دیگری جراحی ناچیز وارد یا انگشت وی قطع می‌کند، در حالی که جراحی آن چنان عمیق نیست و از سوی دیگر امکان بهبود و در درمان وجود دارد، اما به طور اتفاقی به نفس سرایت می‌کند و سبب مرگ وی می‌شود. این حالت سرآغاز آرای متفاوتی قرار گرفته است، چنان‌که عده‌ای آن را ذیل قتل عمد قرار می‌دهند و عده دیگری بر غیر عمد بودنش پای می‌فشارند. در این جا دیدگاه‌ها و ادله مورد استنادشان بررسی خواهد شد.^۲

الف: دیدگاه مبتنی بر عمدی بودن قتل

برخی از فقهاء حالت پیش گفته را قتل عمد دانسته‌اند و جراح را شایسته قصاص می‌دانند؛ به نظر این عده، همین که جنایت عمدی واقع شود و آن جنایت به نفس سرایت کند، قتل عمدی خواهد بود و به شرط دیگر نیازی نیست. برخی از این دیدگاه‌ها عبارت‌اند از:

- «اگر جنایت عمدی سرایت کرده منجر به مرگ شود، قصاص نفس ثابت می‌گردد. پس اگر انگشت دیگری را به عمد و بدون قصد قتل، قطع کند و جنایت به نفس سرایت کرده و باعث مرگ شود، جراح قصاص نفس می‌شود».^۳

۱ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، همان اثر، ص ۴۸۵

۲ - استانکزی، محمد ظریف علم، جرایم ناشی از فساد اداری، مطبع مسلم: چاپ اول میزان ۱۳۹۲ ه.ش، ص ۲۶۳

۳ - علامه حلی، حسن بن یوسف، بن مطهر حلی، فقیه، نویسنده و عالم اهل شیعه، متولد (۶۴۸)، در حله ایران است، متوفی (۷۲۶) می‌باشد، از جمله آثار وی یکی بنام: قواعد الاحکام، قم: مؤسسه نشر الاسلامیه، ۱۴۱۳ ه.ق، ج ۳، ص ۵۸۵

- «سرای ناشی از جنایت، عمدی محسوب می‌گردد، پس اگر دست دیگری را به عمد قطع کند و این جنایت سرایت کرده باعث مرگ شود، جراح قصاص می‌شود»^۱
- ظاهر کلام این است که در واجب بودن قصاص در سرایت، تفاوتی بین اینکه جنایت غالباً سرایت کننده به نفس باشد و باعث قتل شود و غیر آن نیست و تفاوتی نمی‌کند جانی قصد قتل داشته باشد یا فاقد این قصد باشد. لذا همین که اصل جنایت عمدی باشد کفایت می‌کند. علامه در قواعد و تحریر نیز صراحتاً همین نظر را پذیرفته است»^۲
- «اگر جنایت عمدی نسبت به عضو به طور اتفاقی به نفس سرایت کند، قصاص نفس ثابت می‌گردد، هم‌چنان که ظاهر و اخلاق ادله لالت بر هر جراحتی دارد، خواه با قصد قتل باشد و خواه بدون قصد قتل و خواه از نوعی باشد که غالباً سرایت می‌کند و خواه از آن نوع نباشد. پس اگر انگشت دیگری را به عمد قطع کرد، ولی قصد قتل نداشت، چنان‌چه جراحت به نفس سرایت کرده و باعث قتل شود، جراح کشته خواهد شد»^۳
- نیز شهید اول، در بیان اسباب قتل عمد به سرایت رسیده است و بیان می‌کند: «یا به عمد جراحتی به دیگری وارد آورده که سرایت کرده و باعث مرگ شود...»^۴
- چنان‌چه مشاهده می‌شود این عبارت اطلاق دارد و شامل هر نوع جراحت و هر نوع سرایت می‌شود. قائلان به این قول آنقدر زیاد هستند که برخی ادعای شهرت آن را دارند، به گونه‌ای که گفته شده است: «مشهور بر این باور است که سرایت ناشی از جنایت عمدی، ضمان آور است اگرچه مرتکب قصد آن را نداشته باشد. پس اگر جنایت سرایت کند و منجر به مرگ شود، قصاص نفس ثابت است».^۵

۱ - شهید ثانی، زین الدین بن نورالدین، علی بن احمد عاملی جبعی، ابن حاجه نحاری، متولد (۹۱۱)، در لبنان است، او فقیه و عالم شیعه بوده است، متوفی (۹۶۵) بوده از جمله آثار وی: مسالک الافهام فی شرح الشرایع الاسلام، قم: مکتبه البصیرتی، (بی تا)، ج ۱۵، ص

۲ - صانعی، یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: نشر مؤسسه العروج، ۱۳۸۲ هـ ش، ص ۶۸

۳ - فاضل هندی، کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۴۴۱

۴ - شهید اول، اللعه الدمشقیه، نجف: مطبعه الاداب، ۱۳۹۰ هـ ق، ج ۱۰، ص ۲۱

۵ - مطهری، محمد، مستند تحریر الوسیله (کتاب القصاص)، قم: مطبعه الخيام، ۱۴۰۰ هـ ق، ص ۹۱

همچنین آیت الله خوئی پس از بیان این حالت (یعنی مرگ اتفاقی ناشی از سرایت) عمدی بودن قتل و قصاص را به مشهور نسبت داده است.^۱

۱. ادله و مستندات: مشهور برای دفاع از عقیده خویش، در مورد عمدی انگاشتن این نوع قتل، استدلال‌های مطرح کرده اند. از آنهاست اجماع، قاعده ضمان اثر جنایت غیر مأذون، بیان غالباً کشنده بودن سرایت، توسل به سایر احکام فقهی که در ذیل هر یک بیان می‌گردند:

- اجماع: یکی از دلایل فقهاء در استحکام بخشیدن به نظر خود، اجماع است. بررسی کلام آنها نشان می‌دهد که در مواردی، به این دلیل اشاره کرده است و آن را مبنای رأی خویش قرار داده اند. مثلاً صاحب جواهر بیان می‌کند: «سرایت ناشی از جنایات عمدی در صورت برابری (جانی و مجنی‌علیه در برخی صفات) موجب قصاص است در این مورد نظر مخالف نیافتیم حتی، همانطور که صاحب کشف اللثام بدان اعتراف کرده، در ظاهر نسبت به آن اجماع وجود دارد».^۲

هم‌چنین گفته شده است: «مشهور بر این عقیده است که (سرایت جنایت به نفس) موجب قصاص است، بلکه حتی در این مورد ادعای اجماع وجود دارد...».^۳

بنابراین یکی از دلایل قاعده ضمان در سرایت جنایت، آن‌هم از نوع قصاص، اجماع فقهاست.

- قاعده ضمان اثر جنایت غیر مأذون: از دلایل دیگر، قاعده ضمان اثر جنایت غیر مأذون است که بنابر آن، چون جنایت ضمان آور بوده است، لذا هر نتیجه و اثری که به بار آورد ضمان آور خواهد بود. در این مورد گفته شده است: «اگر به عمد جراحتی بر دیگری وارد آورد. آن جراحت سرایت کرده و باعث مرگ شود (قصاص ثابت است) هر چند مداوای جراحت ممکن بوده (اما او ترک کرده باشد) زیرا سرایت جنایت اگرچه بدون مداوا بماند ناشی از جراحتی بوده که ضمان آور است».^۴

- توسل به احکام فقهی: همان‌گونه که گفته شد، در حالت مورد بررسی، نه قصد قتل وجود دارد و نه فعل غالباً به نفس سرایت می‌کند. بررسی متون فقهی مشخص می‌کند، موارد دیگری وجود دارد که شبیه

۱ - خوئی، آیت الله، مبانی تکملة المنهاج، قم: نشر مؤسسه احیاء آثار امام خوئی، ۱۴۲۲هـ.ق، ج ۴۲، ص ۱۹

۲ - نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۴هـ.ش، ج ۱۲، ص ۲۹

۳ - مطهری، محمد، مستند تحریر الوسیله (کتاب القصاص)، قم: مطبعة الخيام، ۱۴۰۰هـ.ق، ص ۱۸

۴ - شهید اول، اللعنه الدمشقیه، نجف: مطبعة الاداب، ۱۳۹۰هـ.ق، ج ۱۰، ص ۲۱

این حالت بوده و از دید برخی فقهاء به قتل عمد تغییر شده است. به عبارت دیگر، مواردی وجود دارد که با وجود اینکه نه قصد قتل وجود دارد و نه فعل غالباً کشنده است، قتل عمدی انگاشته شده اند. با توجه به این موارد است که برخی بر عمدی دانستن قتل ناشی از سرایت در حالت پیش گفته، پای فشرده‌لند. زیرا، به نظر آنها، اگر در آن موارد می‌توان فرد را قاتل عمد دانست در این حالت نیز چنین امکانی موجود است. این موارد عبارتند از:

- قتل با ابزار نادرأ کشنده: برخی از فقهاء قتلی را که با ابزار نادرأ کشنده رخ دهد، قتل عمدی تلقس کرده‌اند. به دلیل همین دیدگاه است که عده‌ای به عنوان مصداقی از قتل با ابزار نادرأ کشنده، قتل با جراحت اتفاقاً سرایت کننده را عمدی انگاشته اند، چنانچه گفته‌اند: «آری اگر آن دیدگاه که قتل با ابزار نادرأ کشنده و بدون قصد قتل را عمدی و مستحق قصاص می‌دانند، بپردازیم، به ناگزیر در این مورد (قتل ناشی از سرایت) نیز باید قتل را عمدی بدانیم، چراکه این مورد از نمونه‌های حالت قبلی و مصادیق آن است»^۱.

اما دلایل که برای عمدی تلقی کردن این نوع قتل آورده‌اند، عبارتند از:
عموم آیات:

﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ {مائده: ۴۵}

ترجمه: و در تورات بر بنی اسرائیل حکم کردیم که نفس را در مقابل نفس قصاص کنید

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ﴾ {البقره: ۱۷۸}

ترجمه: ای اهل ایمان بر شما حکم قصاص کشتگان چنین معین گشت که مرد آزاد در مقابل مرد آزاد، و بنده را به جای بنده، و زن را به جای زن قصاص توانید کرد. همچنان خداوندج میفرماید:

﴿مَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا﴾ {اسراء: ۳۳}

ترجمه: و هرگز نفس محترمی که خدا قتلش را حرام کرده مکشید مگر آنکه به حکم حق مستحق قتل شود، و کسی که خورش به مظلومی و ناحق ریخته شود ما به ولی او حکومت و تسلط (بر قاتل) دادیم پس (در مقام انتقام) آن ولی در قتل و خونریزی اسراف نکند که او از جانب ما مؤید و منصور خواهد بود.

۱ - صانعی، یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: نشر مؤسسه العروج، ۱۳۸۲ هـ ش، ص ۶۸

آنچه از روایات پیش گفته استنباط می‌شود، آن است که موصوف اینکه شخصی قصد انجام دادن رفتار یا وارد کردن ضربه‌ای به دیگری را داشته باشد و به این طریق سبب مرگ دیگری شود، برای عمد تلقی کردن قتل کفایت می‌کند. لذا به وجود قصد قتل یا ایراد فعلی نوعاً کشنده نیازی نیست. بنابراین طبق این روایات و استنباط از عموم آیات قرآن، می‌توان قتل با افعال نادراً کشنده را عمدی تلقی کرد، هر چند قصد قتل مفقود باشد.

زدنی که به مرض منجر شود و سپس به مرگ بینجامد: علامه محقق حلی در شرایع در این مورد بیان می‌کند: «اگر کمتر از آن بزند و این زدن باعث بیماری شده و فرد را بکشد، همانند حالت اول (قتل عمد) خواهد بود».^۱

شهید ثانی در توضیح این عبارت گفته است: «این دو عامل (زدن و مرض) به منزله یک سبب غالباً کشنده در آمده‌اند، هر چند زدن به تنهایی از عوامل کشنده نباشد این حکم توسط آنچه در سرایت جرح عمدی موجب قصاص، هر چند جرح غیر کشنده، آمده است، تأیید می‌گردد. این مسئله از مصادیق آن است، زیرا مرض معلول جرح است و مرگ ناشی از مرض است، پس مانند سرایت است. علامه حلی هم در قواعد و تحریر همین حکم را داده است».^۲

البته شهید پس از این نظر مخالف را می‌پذیرد. صاحب جواهر نیز برای تأیید قول صاحب شرایع استدلال کرده است. با این توضیح که میزان، عدوانی بودن فعل و صدق عرفی است و به قصد قتل یا فعل غالباً کشنده نیازی نیست. یعنی هر فعلی که عدوانی شد، تمام نتایج‌اش به پای فاعل نوشته خواهد شد.^۳

باعث مرگ طبق نظر صاحب جواهر و مالیکه همین که فعلی از روی ظلم و به ناروا نسبت به دیگری انجام گرفت، آن فعل عمدی تلقی خواهد شد، پس اگر به قتل فرد بینجامد، قتل عمدی رخ داده است. به این دلیل، در این موارد، اندیشیدن به قصد قتل یا غالباً کشنده بودن رفتار نادرست است و به خطا راه خواهد برد. نهایت اینکه از اقوال پیش گفته، این نتیجه حاصل خواهد شد که اگر فردی دیگری را مضروب یا مجروح کند و پس از آن، شخص مضروب دچار مرضی شود که به فوت وی بینجامد، این قتل عمدی

۱ - علامه حلی، قواعد الاحکام، قم: مؤسسه نشر الاسلامیه، ۱۴۱۳هـ.ق، ج ۳، ص ۱۸۲

۲ - شهید ثانی، مسالک الافهام فی شرح الشرایع الاسلام، قم: مکتبه البصیرتی، (بی تا)، ج ۱۵، ص ۷۰

۳ - نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۴هـ.ش، ج ۱۲، ص ۲۴

خواهد بود. همان طور که دیدیم برخی در دفاع از این حکم به بحت سرایت جنایت اشاره کرده‌اند، به گونه‌ای که این دو موضوع را همانند یک‌دیگر دانسته و وجود حکم قتل عمد در یکی را، دلیلی بر همین در دیگری می‌پندارند.^۱

ب: دیدگاه مبتنی بر شبهه عمد بودن قتل

برخی از فقهاء در رویارویی با حالت پیش گفته (قتل بالسرایه در حالی که نه قتل وجود دارد و نه سرایت نوعاً کشنده باشد) تحقق قتل عمدی را منتفی دانسته‌اند و به تحقق قتل شبهه عمدی حکم کرده‌اند و به عنوان نمونه گفته شده است: «نظر مشهور بین اصحاب امامیه ثبوت قصاص نسبت به جانی است، لیکن این نظر خالی از اشکال نیست، بلکه بعید نیست که قصاص نمی‌شود و لیکن حکم قتل شبهه عمدی بر مرتکب جاریست».^۲

هم‌چنین «هرگاه جراحت به نفس سرایت کند (و باعث مرگ شود) یا از نوعی باشد که (قبل از سرایت) بهبود یابد، قصاص در آن وجود ندارد، هرچند جراحت عمدی باشد ولی باید دیه مجنی‌علیه پرداخت گردد».^۳

به نظر ایشان، پندار عمدی بودن قتل در این حالت، نه با عمومیات راجع به قتل عمد انطباق دارد و نه با برخی روایات هم‌چنین اینکه برخی مفاهیم وجود دارند که می‌توان با دستیاری به آن‌ها، اندیشه‌ی عمدی بودن قتل در این حالت را به چالش کشید.^۴

۱. ادله و مستندات: توسل به عمومات قتل عمدی: از نظر غیر مشهور یکی از دلایلی که می‌توان از آن در نفی نظر مشهور بهره برد عمومات راجع به قتل عمدی است. با این توضیح که، در این نوع قتل مطابق با قواعد عام راجع به آن وجود قصد قتل عمدی است. با این توضیح که، در این نوع قتل مطابق با قواعد عام راجع به آن، وجود قصد قتل لازم و ضروریست اگر قصد قتل وجود نداشته باشد، حداکثر می‌توان با توجه به احتمال فراوان حصول مرگ با ارتکاب آن رفتار، به نوعی مرتکب را قاصد دانست و وی را بر مبنای قتل

۱ - عبدالرحمن الجزایری. الفقه علی المذاهب الاربعه. قاهره: دارالحدیث، بی تا، ص ۵۳۳

۲ - خوبی، آیت الله، مبانی تکملة المنهاج، قم: نشر مؤسسه احیاء آثار امام خوبی، ۱۴۲۲هـ.ق، ج ۴۲، ص ۱۹

۳ - علامه حلی، قواعد الاحکام، قم: مؤسسه نشر الاسلامیه، ۱۴۱۳هـ.ق، ج ۳، ص ۵۷۲

۴ - همان اثر: ج ۳، ص ۵۷۳

عمدی بازخواست کرد در این جا فقهاء از مفهوم غالباً کاشنده بودن رفتار سخن رانده‌اند بنابراین، هنگامی می‌توان از قتل عمدی سخن گفت که یا قصد قتل باشد یا قصد انجام دادن فعل غالباً کاشنده برآیند این سخن چیزی غیر از این نیست که در مواردی که مرتکب نه قصد قتل دارد و نه قصد رفتار وی غالباً کاشنده است، سخن از قتل عمدی بی‌پایه است پس در موضوع مطروحیه، می‌توان گفت چون مرتکب نه قتل دیگری را می‌خواهد و نه جنایتش غالباً به نفس سرایت می‌کند، می‌توان با عطف نظر به عمومات راجع به قتل عمد، شرایط تحقق قتل عمدی را منتفی دانست و به قتل شبه عمد حکم داد برخی از نظرهای که به این موضوع اشاره دارند، عبارتند از:

- «اگر عمداً جنایتی بر دیگری وارد آورد و این جنایت سرایت کرده باعث مرگ شود، اگر جنایت از نوعی می‌باشد که غالباً سرایت می‌کند یا شخص قصد قتل داشته باشد، قتل عمدی می‌باشد؛ ولی اگر از نوعی باشد که غالباً سرایت نکرده، باعث مرگ نمی‌شود و یا جانی قصد قتل نداشته باشد، در عمدی انگاشتن آن اشکال وجود دارد، بلکه نظر درست‌تر عدم اثبات قصاص به خاطر آن قتل است و تنها دیه شبه عمد ثابت می‌شود».^۱

- اگر معنی‌علیه از جانی قصاص عضو کند، سپس جنایت به نفس معنی‌علیه سرایت کرده باعث مرگ وی شود، اولیای دم می‌توانند دیه نفس را از جانی بگیرد، اگر قتل وی هدف جانی نبوده یا اینکه جنایت از نوعی نباشد که غالباً باعث مرگ شود در غیر این صورت اولیای دم حق قصاص و یا اخذ دیه دارند».^۲

- اگر کسی جرحی که غالباً کاشنده نیست بر کسی وارد کند، مثلاً اگر یک چاقو به کسی بزند اما این جراحت غالباً کاشنده سرایت کننده باشد، این فعل به خاطر اینکه اثرش غالباً سرایت می‌کند، به فعل غالباً کاشنده تبدیل می‌شود، اما اگر غالباً سرایت نکند، بلکه تصادفاً سرایت کند، قتل عمدی نیست بلکه قتل شبه عمدیست.

حضرت امام در پاسخ به چگونگی ضمان افرادی که به دیگری جنایاتی از نوع موضعه (جنایتی که استخوان را آشکار می‌کند) و دامیه (جنایتی که سبب خونریزی می‌شود، اما عمیق نیست) وارد می‌آورند و

۱- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹ هـ.ق، ص ۴۸۵

۲- ابن براج، قاضی، المهذب، قم: مؤسسه نشر الاسلامیه. ۱۴۰۶ هـ.ق، ص ۱۳

پس از آن، آن فرد به سبب آن جنایت می‌میرد، پاسخ می‌دهند که قتل از نوع شبه عمد است و ضمان پرداخت دیه عهده هر دو نفر وجود دارد.^۱

۳-۱-۲. بررسی ادله طرفداران عمدی بودن قتل

قاعده ضمان اثر جنایت غیر مأذون: در رد این دلیل گفته شده است: «صحيح به نظر نمی‌رسد، زیرا وجه مذکور عین مدعاست نه دلیل بر مدعی. چون همچنان جای سؤال باقی است که چرا هر جرح عمدی ولو بدون قصد قتل، موجب ضمان نفس باشد». به عبارت دیگر هر چند منطقی و خردپسند است که هر کس باید مسؤول نتایج رفتار خود باشد به خاطر آن‌ها باز خواست شود، اما اعمال این قاعده در مسأله‌ی تحت بررسی، چگونه می‌تواند به صدور حکم قتل عمدی بینجامد؟ در باز نمود دیگری، می‌توان پذیرفت که اثرات جراحی که به ناروا به دیگری وارد شده است، باید گریبانگیر جراح شود، به گونه‌ای که وی ضامن آن‌ها تلقی شود. اما به کدامین دلیل این ضمان تنها به قصاص تعبیر شده است؟ آیا ضمان در بحث جنایات تنها به قصاص منحصر است؟ پاسخ این پرسش بدون تردید منفی خواهد بود. چرا که نهاد دیه نیز یکی از شیوه‌های جبران و اجرای ضمان تلقی می‌شود. بنابراین در قتلی که به علت سرایت واقع شده است، در حالی که نه قصد قتل وجود دارد و نه جنایت نوعاً سرایت کننده به نفس است، می‌توان هم از ضمان جراح سخن گفت و هم این ضمان را به دیه تعبیر کرد. در این صورت هم از آن قاعده سرپیچی نشده است و هم اینکه سایر قواعد کلی راجع به قتل عمد پاس داشته شده‌اند.^۲ برخی استفاده از این قاعده را با ملاک قرار دادن قصد به چالش کشیده‌اند، با این توضیح که: «ما تابع قصد جانی هستیم، جانی وقتی که یک انگشت را قطع می‌کرد، قصدش این بود که فقط یک انگشت قطع کند، به مقداری که قصد جنایت داشت، ضامن است، اما اینجا به وسیله‌ی سرایت یک چیزی زائد بر جنایت شد، ... یعنی جانی نه قصد داشت که این سرایت کند و موجب مرگ بشود، و نه این جنایت مایسری غالباً بود، چون غالباً قطع یک انگشت سرایت به نفس نمی‌کند، ... بنابراین، هیچ و جهی که ما این را به عهده این شخصی بگذاریم نیست، جنایت که انجام می‌گیرد، ضمانش تابع قصد است».^۳

۱ - الحر العاملی، وسائل الشیعه کتاب القصاص، ابواب قصاص فی النفس، (بی تا)، باب ۱۱، حدیث ۳، ج ۲۹، ص ۵۶

۲ الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹ م، ص ۳۷۷

۳ - عبدالرحمن الجزایری. الفقه علی المذاهب الاربعه. قاهره: پیشین، ص ۵۷۲

غالباً کشته بودن سرایت: همچنین این سخن که سرایت جرح ذاتاً کشته است، درست نیست. چرا که گاهی سرایت جرح تنها یک عضو را دربر می گیرد و کل بدن را نمی آلود. به عبارت دیگر، می توان تصور کرد یک زخم فقط بر یک عضو تأثیر گذاشته و آن را از حیز انتفاع خارج کند. شاهد این مدعا طرح بحث سرایت جرح در اعضا در فقه است. به این معنا که اگر هر سرایتی غالباً کشته باشد، دیگر سخن گفتن از ضمان در جراحی که به یک یا چند عضو سرایت می کند، بدون اینکه به مرگ فرد منتهی شود، بی هوته و برگزاف خواهد بود. بنابراین نمی توان مدعی شد که هر سرایتی که از جرحی سر آغاز گرفته است، در غالب موارد به مرگ منتهی خواهد شد.^۱

توسل به قواعد دیگر: گفته شد که برخی با انگاشتن قتل ناشی از سرایت به عنوان مصداقی از قواعد دیگر که در کتب فقها، عمد تلقی شده است، به عمدی بودن این نوع قتل حکم داده اند. به عبارت دیگر، در فقه مواردی یافت می شود، مانند قتل با ابزار نادراً کشته یا قتل از طریق جنایی که به مرض منتهی به فوت منجر می شود، که هر چند قصد قتل وجود ندارد و فعل نیز غالباً کشته نیست، اما قتل عمده تلقی شده است. لذا از ملاک این موارد می توان در قتل ناشی از سرایتی که نه قصد قتل وجود دارد و نه جنایت نوعاً سبب سرایت کشته می شود، بهره گرفت و به قتل عمدی حکم داد. پیش از این، ادله مبنای آن احکام گفته شد و در ادامه صحت و درستی این ادله بررسی خواهد شد.^۲

- قتل با ابزار نادراً کشته: اولین مطلب در مورد این نوع قتل، این است که فقهاء در مورد عمدی بودن آن اتفاق نظر ندارند، به گونه ای که مثلاً علامه حلی در مختصر النافع و مسالک الافهام عمدی بودن آن را نپذیرفته و شبه عمدی بودنش را باور دارد.^۳

بیشتر از این، عده ای شبه عمدی بودن این قتل را به مشهور نسبت داده اند و حتی برخی در مورد آن ادعای اجماع کرده اند. طوری که گفته شده است: « اشهر بلکه مشهور فقهاء بر این باورند که (این قتل) عمد نیست، حتی در غنیه نسبت بدان ادعای اجماع شده است».^۴

۱ - همان اثر: ص ۵۷۳

۲ - اتاسی، محمد خالد. شرح مجله الاحکام. پشاور: مطبعه حقانیه، ۱۳۸۲، ص ۵۷۴

۳ - شهید ثانی، مسالک الافهام فی شرح الشرایع الاسلام، قم: مکتبه البصیرتی، (بی تا)، ج ۱۵، ص ۶۸

۴ - صانعی، یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: نشر مؤسسه العروج، ۱۳۸۲ هـ ش، ص ۶۷

مطلب دیگر راجع به ادله کسانی است که این قتل را عمدی می‌انگارند. گفته شد یکی از ادله این افراد استناد به آیات قران و اطلاق و عموم آنهاست. لیک در رد این دلیل آورده‌اند که آیه سلطنت موضوعش قتل مظلوم است، در حالی که صدق آن به حالتی که نه قصد قتل وجود دارد و نه فعل نوعاً کشته شده است، مشکل، بلکه ممنوع خواهد بود. به عبارت دیگر در مسئله‌ی مطروحه، قتل، اتفاقی رخ داده است، هر چند ضرب عدوانی باشد، لذا این مورد از قتل مظلوم خارج است. در مورد آیه نفس نیز می‌توان گفت که این آیه راجع به قصاص و قصاص نیز به عمدی بودن قتل منوط است، حال آنکه در اینجا عمدی وجود ندارد.^۱

نکته دوم راجع به سند روایات مورد استناد است. در سند برخی از این روایات مناقشه می‌شود. مثلاً در مورد روایت ابی بصیر گفته شده است که این روایت حجت نیست، از آن روی که سندش علی بن حمزه بطائنی بوده و ثقه نیست یا در مورد روایت جمیل آمده که مرسل است.^۲

لذا این دو روایت مورد استناد نیستند. نهایت اینکه تمسک به روایات نیز در عمدی تلقی کردن قتل با ابزار نادراً کشته با تردید جدی مواجه است.

— زدن که به مرض منجر می‌شود و سپس به مرگ بینجامد: اشاره شد که برخی از فقهاء این حالت را قتل عمد می‌دانند، نه قصد در آن وجود دارد و نه فعل نوعاً کشته شده است. با این حال برخی دیگر در مخالفت با این حکم بیان کرده‌اند: «اگر با چیزی که باعث مرگ نمی‌شود دیگری را برند، اما به سبب آن فرد دچار بیماری شده و بمرد ظاهر آن است که در صورت عدم قصد قتل، قتل عمد و مستوجب قصاص نیست، ولی در صورت وجود قصد قتل شخص مستحق قصاص است».^۳

همچنین در جهت مخالفت با حکم قتل عمدی در این مسئله استدلال کرده‌اند که «این حکم خالی از اشکال نیست، زیرا چنانچه گذشت، آنچه در عمد معتبر می‌باشد یکی از دو چیز است؛ قصد قتل یا انجام کاری که غالباً کشته شده است. حال آنکه در مفروض خلاف آن است، چه قتل از زدن و مرضی که به دنبال

۱ - همان اثر: ص ۸۷

۲ - سلطان‌نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ۳۲۱

۳ - موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹ هـ.ق، ص ۴۸۴

آن حادث شده به وجود آمده است و مرض عملی نیست که ضارب انجام داده باشد، هر چند عمل او سبب آن بوده است.^۱

استدلال صاحب جواهر، در مورد عدوانی بودن عمل نیز، به دور از انتقاد نمانده و در مورد این استدلال گفته شده است: «از نظر صدق عرفی حق با صاحب جواهر نیست، چون صدق عرفی در جایی است که انسان قاصد قتل باشد یا عمل و آلتش قتاله است، ولی کسی که مجرد از هر دو صفت است، عرفاً به او نمی گویند که: «قتله عمداً»، اینکه مرحوم صاحب جواهر می فرماید فعلی را که شما عدواناً انجام بدهی (عدواناً مثل سیلی زدن به گوش طرف) و این منتهی به قتل بشود، صدق می کند که «آنه عمدی» این اول کلام است، چون ممکن است من فعل عدوانی را قصد کنم، ولی ملازم نیست با اینکه قتلش عمد باشد. زیرا در صدق قتل عمد، باید انتساب باشد و انتساب هم در صورتی است که من واعی باشم، «الوعی» یعنی العلم، علم داشته باشم، در آنجا علم و اراده شرط است، اختیار شرط است، مثلاً نسبت به سیلی زدن، حق با شماستف چون هم مختارم و هم واعی هستم، هم عالم هستم و هم قاصد، اما نسبت به قتل، هیچ کدام از این ها نیست، یعنی نه علم دارم و نه قصد، این چطور فعل اختیاری من است؟... البته «صدر منی فعلاً، الضرب و القتل» اولی عن اختیار است، اما دومی اختیاری نیست، بلکه اضطراری است... پس میزان در فعل اختیاری این است که مسبوق به علم و قصد و اراده و اینها باشد... پس اینکه می گویند کل فعل عدوانی، از شما سر بزند، باید به نتیجه اش ملتزم بشید، هذا اول الکلام، فعل عدوانی نتیجه اش در صورتی قبول است که مسبوق به علم و اراده و اختیار باشد، هرگز قتل نه مورد علم من است و نه مورد قصد من و نه مورد اختیار من».^۲

۴-۱-۲. بررسی ادله طرفداران غیر عمد بودن قتل

عمومات راجع به قتل عمدی؛ بحث راجع به اینکه گمانه زنی در مورد عمدی بودن یا غیر عمدی بودن قتل، تنها با ملاحظه شاخص های «قصد و غالباً کشنده بودن رفتار» پسندیده و درست خواهد بود، از حوصله این جستار خارج است. لکن، بر فرض آن، سخن غیر مشهور در مورد بررسی موضوع قتل ناشی

۱ - محمدی، ابوالحسن، حقوق کیفری اسلام، تهران: نشر مرکز پوهنتونی، ۱۳۶۴ هـ.ش، ص ۲۵

۲ - قیاسی، جلال الدین، قتل ناشی از سرایت، (بررسی فقهی و حقوقی)، فصل نامه پژوهش های حقوقی، دوره یازدهم ۱۳۹۴ هـ.ق،

شماره ۱، ص ۱۳۳

از سرایت، بخردانه و همسو با اصول و بنیادهاست. زیرا یک قاعده عام تنها هنگامی از عمومیت خود خارج می‌شود که براهین متقنی وجود داشته باشد. اما موضوع سرایت، چنان پشتوانه استدلال ندارد توان آن را داشته باشد، پس همان بنیادها و اصول همچنان پابرجایند. شهید ثانی نیز در مسالک، پس از بیان اطلاق کلام صاحب شرایع، بیان می‌کند: «و تمشیهه هذا الإطلاق علی قاعدة العمد، لاتخلو من اشکال»، یعنی باید این اطلاق را به سمت قواعد عام قتل عمدی سوق دهیم و با توجه به آن‌ها تفسیر کنیم و خالی از اشکال نیست به خاطر آن اطلاق از بنیادهای قتل عمد دست بکشیم. صاحب جواهر نیز اگر چه طبق روال معمول بر دیدگاه مشهور تأکید می‌کند، در نهایت می‌فرماید: «و إن کان انصاف عدم خلوه عن النظر» انصاف این است که این اطلاق خالی از نظر نیست.^۱

روایت ذریح؛ این روایت از نظر سند و دلالت تأیید و در مورد سند این روایت گفته شده است: «طریق شیخ به حسن بن محبوب، طریقی صحیح است و صالح بن رزین گرچه توثیق نشده، ولی چون راوی از او حسن بن محبوب است که از اصحاب اجماع می‌باشد، لذا سند به جهت او مخدوش نمی‌شود و ذریح هم ثقه است. بنابراین به نظر ما سند حدیث تمام است» در مورد دلالت این روایت و اینکه آیا ممکن است از آن در بحث حاضر بهره گرفت، می‌توان از نوع جراحات مطروحه در روایت استفاده کرد. جراحات مورد اشاره در حد ناچیزی هستند، لذا از نظر امام غالباً به مرگ منجر نخواهند شد. بنابراین دلیلی ندارد که در این موارد بحث قصاص مطرح شود. در این مورد چنین گفته شده است که: «دلالت این روایت بر مورد مانحن فیه خوب است، زیرا روشن است که زخم موضعه و به طریق اولی زخم دامیه، موجب مرگ کسی نمی‌شود و در عین حال چون اتفاقاً منجر به مرگ شده است، امام (رضی الله عنه) حکم به دیه فرموده‌اند. بنابر این طبق این روایت، در فرض سوم قصاص نیست و قتل شبه عمد محسوب می‌گردد» در نهایت، همان گونه که پیداست، ادله و براهین مشهور بر بنیاد راسخی استوار نیستند و می‌توان آن‌ها را به چالش کشید و به کناری و انهاد. به عبارت دیگر، حکم به قتل عمدی در سرایت ناشی از جنایت عمدی و مستنداتی که بنیاد آن حکم هستند، بدان مرز قوی و محکم نیستند که عمومات راجع به قتل عمد را تخصیص بزنند. لذا در این مورد باید به همان عمومات توجه کرد و آن گونه پیش رفت که غیر مشهور نظر داده‌اند. بنابر این در بحث سرایت، اگر قصد قتل وجود داشته باشد یا اگر جنایت از نوعی باشد که غالباً سرایت و نفس را آماج

۱ - نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۴ هـ ش، ج ۱۲، ص ۲۹

خود کند، می‌توان از قتل عمدی سخن راند. در غیر این صورت، یعنی هنگامی که نه قصد قتل وجود دارد و نه جنایت غالباً سرایت کننده به نفس باشد، تنها قتل شبه‌عمد رخ داده است. علاوه بر ادله‌ای که غیر مشهور در دفاعی از رأی خود بیان کرده‌اند، شاید بتوان از ظاهر بیان فقهاء نیز، برای بر کرسی نشانیدن این عقیده بهره برد. با این توضیح که کاوش در کتاب‌های فقهی نشان می‌دهد، فقهاء عموماً پس از بیان تعرف قتل عمد، شبه‌عمد و خطای محض و شرایط تحقق آن‌ها سرایت را در بحث تسبیب قرار داده‌اند و این در حالی است که این بحث با مباشرت قرابت بیشتری دارد تا با بحث تسبیب.^۱

صرف نظر از اینکه سرایت در جنایت واقعاً مباشرت است یا تسبیب باید گفت فقهاء این مبحث را تنها برای بیان شیوه‌های ارتکاب جنایت و به عبارت دیگر اشکال اجرای عنصر مادی بیان کرده‌اند. به عبارت دیگر، آن‌ها در بیان مباشرت و تسبیب که سرایت هم یکی از آن‌هاست، فارغ از بیان عنصر روانی بوده‌اند، چرا که پیش از آن در مورد این عنصر تعیین تکلیف کرده و شرایط آن را مشخص کرده‌اند. لذا در تبیین عنصر روانی هر یک از مثال‌هایی که در بحث مباشرت و تسبیب و انواع آن بیان شده‌اند، باید به بحث عنصر روانی در قتل عمد مراجعه و با عطف نظر به آن نتیجه‌گیری کرد. همچنین می‌توان اضافه کرد که پیدار عمدی بودن قتل ناشی از سرایتی که اتفاقاً رخ داده، ناعادلانه است. زیرا چگونه می‌توان تصور کرد فردی با وارد جراحت ناچیزی، اگر به نفس سرایت کند، سزاوار کیفر سهمگین قصاص باشد.^۲

۲-۲. دیدگاه فقهای اهل سنت

با توجه به اینکه اکثراً از منابع حقوقی خصوصاً بخش جزایی کشور ما را منابع فقهی اهل سنت تشکیل داده است و لازم است تا بحث حاضر که ضرب و جرح منجر به فوت است و به عنوان دیگر، قتل شبه‌عمد عنوان می‌شود از منظر فقهای اهل سنت مورد بحث و بررسی قرار گیرد تا از ماهیت و شاخص‌های قتل شبه‌عمد یا ضرب و جرح منجر به فوت آشنایی هرچه بیشتر حاصل گردد:^۳

۱ - قیاسی، جلال‌الدین، قتل ناشی از سرایت، (بررسی فقهی و حقوقی)، فصل‌نامه پژوهش‌های حقوقی، دوره یازدهم ۱۳۹۴ هـ.ق،

شماره ۱، ص ۱۴۰-۱۴۱

۲ - همان اثر: ۱۳۶

۳ - عبدالرحمن الجزایری. الفقه علی المذاهب الاربعه. پیشین، ص ۵۶۴

۱-۲-۲. ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت

قتل شبهه عمد (یا ضرب و جرح منجر به فوت) نزد امام اعظم رحمته الله عبارت است از اینکه شخص مکلف به قصد بزند کسی را به ذریعه آنچه در عادت (مردم و تعامل) سلاح و یا مانند سلاح نباشد و مضروب از اثر آن کشته شود و در نزد امام ابویوسف و امام محمد و نیز امام شافعی رحمته الله عبارت است از اینکه شخص مکلف بزند کسی را به آنچه از استعمال آله مذکوره طور اغلب قتل صورت نمیگیرد و درین صورت مضروب کشته شود مانند زدن کسی به چوب خورد، عصا دست. اگر شخص بزند کسی را به سنگ کلان باچوب بزرگ مضروب کشته شود در نزد امام صاحب رحمته الله این قتل شبهه عمد است و نزد یاران رحمته الله عمد است.^۱ امام اعظم رحمته الله باین حدیث شریف استدلال کرده (آگاه باشید که مقتول شبهه عمد آنست که کشته شده باشد به دره و چوب دست «عصا» و دیت او صد شتر است).^۲

حدیث شریف از ابوهریره روایت است که پیامبر صلی الله علیه وسلم فرمود:

(مَنْ قَتَلَ لَهٗ قَتِيلًا فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يُقَادَ، وَإِمَّا أَنْ يُفَدَى)^۳

ترجمه: هرکس یکی از بستگانش کشته شد، مختار است که دیه را از قاتل بگیرد یا او را قصاص

کند.

این دیه‌ای نیست که به سبب قتل واجب گردیده باشد، بلکه به جای قصاص گرفته می‌شود و به این خاطر اولیاء مقتول می‌توانند که بر غیر دیه هم به تفاهم برسند هرچند بیشتر از مقدار دیه باشد، به دلیل فرموده پیامبر صلی الله علیه وسلم:

(مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مَتَعَمَدًا دُفِعَ إِلَىٰ أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوا، وَإِنْ شَاءُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ، وَهِيَ ثَلَاثُونَ

حِقَّةً، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً، وَأَرْبَعُونَ خَلْفَةً، وَمَا صَالِحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ، وَذَلِكَ لِتَشْدِيدِ الْعَقْلِ)^۴

۱ - عسقلانی، محمد کبیر امام احمد بن حجر، ترجمه، حسین تاجر، گله داری، بلوغ المرام من أدلة الاحکام، پیشین، ص ۳۴۷

۲ - البخاری، محمد بن اسماعیل، حافظ ابو عبدالله محمد بن اسماعیل بن ابراهیم بن مغیره بخاری، متولد (۱۹۴هـ ق)، در شهر بخارا متولد گردید، وی یکی از شخصیت های بزرگ تاریخ جهان است، در پرتو اسلام، قرآن و سنت جایگاه علمی دارد، راوی، محدث، استاد، فقیه و محقق، متوفی، (۲۵۶) در قریه خرتنگ از دنیا رفت، از جمله آثار مهمترین آثار وی: صحیح البخاری، کتاب البیوع باب: بیع الثمار قبل أن یبدو صلاحها طبع اول. حدیث ۲۰۵۵.

۳ - رواه، البخاری، شماره حدیث ۱۱۲ و متفق علیه.

۴ - رواه سنن الترمذی، شماره حدیث: ۱۳۸۹.

«هر کس مؤمنی را عمداً کشت، در اختیار اولیای مقتول قرار داده شود، اگر خواستند او را بکشند و اگر خواستند دیه بگیرند، و دیه عبارت است از سی حقه، وسی جذعه، و چهل خلفه و بر هر چه مصالحه کنند، به اولیای مقتول تعلق می‌گیرد، و اینکار برای تشدید خوبیها است.»

و گذشت بدون دریافت مال بهتر است، به دلیل فرموده خداوند متعال:

﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ﴾ {بقره: ۲۳۷}

ترجمه: «و اگر گذشت کنید به تقوی نزدیکتر است.»

و به دلیل فرموده پیامبر ﷺ:

(وما زاد الله عبداً بعفو إلا عزاً، وما تواضع عبداً إلا رفعه الله)^۱

ترجمه: «خداوند بوسیله عفو و بخشش تنها عزت و سربلندی بنده‌اش را افزایش می‌دهد.»

یعنی در احادیث شریف در بین چوب کلان و خورد فرقی بیان نشده بلکه مطلق است و دلیل عقلی اینکه: - چوب و سنگ اگرچه بزرگ باشد آلاتی است که برای قتل عمد وضع نشده عادتاً در آن مستعمل نمیشود استعمال آن در حال غفلت کسیکه قصد قتل آن شده باشد اغلباً ممکن نیست پس در استعمال چوب و سنگ معنی عمدیت کمتر بوده ازینکه فی الجمله قصد موجود بوده لذا قتل واقعه به سبب آن شبهه عمد است (یعنی خطا و عمد نیست) و یاران رضی الله عنهم اجمعین گفته اند استعمال آلاتی که به وسیله آن اغلباً قتل صورت نمیگیرد بلکه چیزی دیگری مثلاً تأدیب مضروب در استعمال آن مقصد شده میتواند قتل واقعه بوسیله اینگونه آلات شبهه عمد است اما قتل صادره بوسیله آلاتی که متعاقب استعمال آنها غالباً شخص مضروب بی درنگ کشته میشود و نزد در استعمال این آلات جز از قتل معنی دیگر (تأدیب) مقصود شده نتواند پس قتل واقعه بوسیله اینگونه آلات دارای معنی عمدیت پوره بوده قتل عمد شناخته میشود و بر قتل صادره بوسیله استعمال شمشیر قیاس میشود. قتل به فعل غرق گردانیدن در آب «تغریق» خنق، زهر خوراندن تصادم موتر در شبهه عمد یا خطا داخل بوده احکام آن مرتب می‌شود.^۲

در این رابطه حدیثی از عبدالله بن عمر روایت است که رسول الله صلی الله علیه وسلم فرمود:

۱- رواه مسلم، شماره حدیث: ۲۵۸۸.

۲- فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۹۵

(لا تقوم الساعة حتى يفيض المال، وتظهر الفتن، ويكثر الهرج، قالوا: وما الهرج يا رسول الله؟
قال: القتل القتل القتل ثلاثاً)^۱

ترجمه: قیامت برپا نمی شود تا پول سرریز شود و وسوسه ها ظاهر شود و هوپلو زیاد شود، گفتند: یا رسول الله هوفل چیست؟ سه مرتبه فرمود: قتل، قتل، قتل

قتل شبه عمد یا (ضرب و جرح منجر به فوت) آنست که یک انسان مکلف، یک انسان بی گناه را بناحق به وسیله چیزی بکشد که عادتاً این وسیله بقتل منجر نمی گردد، مانند اینکه او را با عصای کوچک و سبکی و یا سنگی کوچک بزند یا او را سیلی بزند یا با شلاق و امثال آن بزند. بنابراین، اگر با عصای سبک یا سنگ کوچک یک ضربه یا دوضربه زد و مضر و بدن ضربه مرد، این قتل عمدی نیست بلکه قتل شبه عمد است. مذهب ابوحنیفه و شافعی و جمهور فقهاء چنین است. مالک و لیث و هادویه با آن مخالفت کرده و گفته اند وسیله قتل معتبر نیست بلکه جان گرفتن معتبر است بنابراین قتل به وسیله ابزاری که عادتاً منجر بقتل نمی شود مانند عصا و شلاق و سیلی و امثال آن قتل عمد است و موجب قصاص است و هر چیزی که به قتل منجر شود موجب قصاص است خواه معمولاً ابزار قتل باشد یا نباشد. هرگاه در اینصورت ضربت بجائی اصابت کند که موجب مرگ می شود یا مضر و خردسال باشد یا بیمار باشد و معمولاً چنین مضروب غالباً می میرد یا اینکه مضروب قوی بود ولی ضارب ضربات را پی در پی می نواخت تا اینکه مضروب مرد، در همه این احوال قتل عمدی است. بنابراین، پرسش مطرح می گردد که چرا قتل شبه عمد را بدین نام نامیده اند؟ زیرا که قتل در این صورت متردد بین خطاء و عمد است، چون مقصود ضارب آن نیست که او را بکشد، بلکه مقصودش آنست که او را بزند و مضر و سازد، پس شبه عمد است زیرا نه عمد محض است و نه خطا محض. با توجه باینکه عمد محض نیست قصاص ساقط می شود چون اصل آنست که خونها محفوظ و مصون گردند و ریختن خون کسی مباح نیست مگر با دلیل آشکار و روشن. و با توجه به اینکه خطای محض نیست، چون بهر حال بعمد او را زده است، بر وی واجب است که خون بهای سنگین پردازد. دارقطنی از ابن عباس روایت کرده است که پیامبر ص گفت: «العمد قود الید، والخطأ عقل لا قود فیه، ومن قتل فی عمیه بحجر أو عصا أو سوط، فهو دیه مغلظه فی أسنان الابل» «سزای قتل عمد قصاص است که قاتل

۱. أبو عبد الله ابن ماجه محمد بن يزيد القزويني (المتوفى: ۲۷۳هـ)، تحقيق: شعيب الارنؤوط - عادل مرشد، محمد كامل قره بللي،

عبدالطيف، حرز الله، شرح كتاب: حاشية السندی علی سنن ابن ماجه، بيروت: الناشر، دارالحیاء، بی تا، شماره حدیث: ۴۷۰۴۰.

بعوض مقتول کشته می شود و قتل خطاء قصاص ندارد بایستی برای آن خونبها داد و هرکس در فتنه و آشوب و بلا کشته شود و قاتل معلوم نباشد با سنگ یا عصا یا شلاق کشته شود باید خونبهای سنگین وی شتران نیرومند و جوان داده شود.^۱ احمد و ابوداود از عمرو بن شعيب و او از پدرش و از جدش روایت کرده اند که پیامبر ص گفت:

«عَقْلُ شِبْهِ الْعَمْدِ مُعَلَّطٌ مِثْلُ عَقْلِ الْعَمْدِ وَلَا يُقْتَلُ صَاحِبُهُ». قَالَ وَزَادَنَا خَلِيلٌ عَنِ ابْنِ رَاشِدٍ «وَذَلِكَ أَنْ يُزَوَّ الشَّيْطَانُ بَيْنَ النَّاسِ فَتَكُونُ دِمَاءٌ فِي عَمِيَا فِي غَيْرِ ضَغِينَةٍ وَلَا حَمَلِ سِلَاحٍ»^۲

ترجمه: «خونبهای قتل شبه عمد سنگین است مانند خون بهای قتل عمد که به خونبها تبدیل گردد سنگین است و صاحب قتل شبه عمد کشته نمی شود زیرا شیطان بمیان مردم می جهد و خونبهای ریخته می شود بدون اینکه کینه ای در بین باشد یا سلا حی در میان باشد». احمد و ابوداود و نسائی آورده اند که پیامبر ص در خطبه روز فتح مکه گفت:

«أَلَا وَإِنَّ قَتِيلَ خَطَا الْعَمْدِ قَالَ هُشِيمٌ مَرَّةً بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا وَالْحَجْرِ»^۳

ترجمه: «هان ای مردم کشتن با شلاق و عصا و سگک قتل خطاء عمدی و شبه عمدی تلقی می شود».^۴
امام قدوری رحمه الله علیه فرمود: «و شبه العمد عند ابی حنیفه» و شبه عمد نزد امام ابوحنیفه رحمه الله علیه این است «ان یتعمد الضرب» که قاتل قصد زدن با چیزی را نماید «بما لیس بسلاح و لا ما اجری مجری السلاح» که نه سلاح است و نه قایم مقام سلاح. امام ابویوسف و امام محمد رحمه الله علیهم می فرمایند «و قول الشافعی» و همین قول شافعی رحمه الله علیه است «اذا ضرب بحجر عظیم او بخشبه عظیمه فهو عمد» چون قاتل مقتول را با سنگ عظیم یا چوب بزرگ زد، پس آن عمد است و شبه عمد این است که «ان یتعمد ضربه» قصد زدن مقتول را با چیزی کند که «بما لا یقتل به غالباً» با غالباً قتل کرده نمی شود «لانه

۱ - الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹م، ص ۳۷۹

۱- السجستانی، أبو داود سلیمان بن الأشعث السجستانی (سال وفات: ۲۷۵هـ)، سنن أبی داود، تحقیق کننده: شعيب الأرنؤوط - محمّد کامیل قره بللی، بیروت: نشر، دار الرسالة العالمية، ج ۱، ۱۴۳۰ هـ - ۲۰۰۹ م، حدیث نمبر، ۴۵۶۵.

۳. النسائی، احمد بن علی بن شعيب بن علی بن سنان بن بحر بن دینا، ابو عبدالرحمن احمد بن شعيب، النسائی، (وفات ۳۰۳هـ) اثر، الكتاب، السنن الکبری (سنن النسائی الکبری) المحقق: حسن عبدالمنعم شلبي، بیروت: الناشر، الرسالة، موسسه، ۱۴۲۱، شماره حدیث: ۴۷۹۸.

۴ - مصری، سید سابق، فقه السنه، ترجمه، محمود ابراهیمی، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۱هـ ق، ص ۱۷۲۴-۱۷۲۵

یتقاصر مغنی العمدیه» زیرا که معنی عبدیت قاصر می شود «باستعمال الة صغیره لا یقتل بها غالباً» با استعمال چنین آله کوچک که با آن غالباً قتل کرده می شود «کالتأذیب و نحوه» مانند تأذیب و مثل آن «فکان شبه العمد» پس این قتل با آله صغیر قتل شبه عمد می باشد «ولا یتفاصر بالاستعمال آله» و معنی قاصر ناممکن نمی باشد با استعمال چنین آله «لا تلبث» که درنگ نکند یعنی (به غیر از کشتن نگذارد) «لأنه لا یقصد بر الا القتل کالسیف» زیرا که بدان اراده قتل می باشد «فکان عمد موجباً للقود» پس این قتل عمد می باشد که قصاص را واجب می کند. «ولا قوله علیه الصلاة والسلام» و دلیل امام ابوحنیفه رحمه الله علیه فرمان نبی صلی الله علیه و سلم است: «ألا إن فی قتل العمد الخطأ قتل السوط والعصا»^۱ آگاه باشید مقتول شبه عمد آن مقتول دره و عصا است «و فيه مائة من الابل» و درین صد شتر اند. «ولان الآله غیر موضوعه للقتل» و زرا که آله برای قتل نه موضوع است «ولا مستعملة» و نه در قتل استعمال کرده می شود «اذا لا یمكن استعمالها» زیرا که استعمال این آله ممکن نیست «علی غرته من المقصود قتله» بر غلت آن شخصی که قصد قتل او شد «و به یحصل القتل غالباً» و از جهت همین (فریب داده استعمال کردن) عموماً قتل واقع می شود «فقصرت العمدیه نظرًا الی الآله» پس لحاظ آله را نموده، عمودیت قاصر گردید «فکان شبه العمد» پس این شبه عمد می باشد «کالقتل بالقسوط و العصا الصغیره» مانند دره و چاقوی کوچک.^۲

در حدیث شریف از عمرو بن شعیب از پدرش از جدش روایت است:

(من قُتِلَ خطأً فدیته مائة من الابل، ثلاثون بنت محاض، وثلاثون بنت لبون، وثلاثون حقة،
وعشرة بني لبون ذکور)^۳

ترجمه: «پیامبر ﷺ حکم کرد که هر کس به خطا کشته شد، دیه او صد شتر است، سی بنت مخاض، سی بنت لبون و سی حقه، و ده بنی لبون نر»

بینش حنبلی ها در قتل شبه عمد بر ارتکاب جنایت با وسیله غیر قاتله استوار است؛ این جنایت یا از عداوت ناشی گردیده یا برای تأذیب مجنی علیه بوده که از حد متعارف گذشته است، مانند ایراد ضرب با

۱ - حافظ ابی عبدالرحمن احمد، بن شعیب، بن علی، بن بحر الخراسانی، احمد بن شعیب نسائی، معروف ب امام نسائی، نویسنده، فقیه، حافظ و عالم بزرگ، متولد (۲۱۴)، در شهر نساء، متوفی (۳۰۳) از دنیا درگذشت، مهم ترین اثر وی: سنن نسائی، مصر-قاہره: نشر، دارالتاصل، ۱۴۳۳، شماره حدیث: ۴۷۹۷.

۲ - فاضل هندی، کشف التام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۱۰۲-۱۰۳

۳ - رواه النسائی، شماره حدیث: ۴۸۰۱ و متفق علیه.

دره و عصا و سنگ کوچک و نیز در صورتی که مجنی علیه را با مشت بزند یا او را به درون آب اندک بیفکند یا کودک و ناقص العقلی را که در پشت بام هستند، صدا بزند و آنها سقوط کنند و یا ناگهانی انسان بالغ و عاقلی را با صدای بلند بخواند و او سقوط کند که در صورت فوت مجنی علیه، مرتکب قتل شبه عمد گردیده است؛ زیرا وی قصد ضرب داشته ولی قصد قتل مجنی علیه را نداشته است؛ از شبهه عمد به (خطای عمدی) و (عمد خطایی) هم تعبیر می‌کنند؛ زیرا جانی در انجام دادن عمل، عمد داشته ولی در قتل مجنی علیه خطا کرده است. یاد آوری شد که فقهاء در وجود قتل شبهه عمد اختلاف نظر دارند، مثلاً امام مالک قتل را بر دو نوع می‌داند: قتل عمد و قتل خطای و اعتقاد دارد که افزودن نوع دیگری بر آن دو، اجتهاد در مقابل نص است؛ زیرا قرآن فقط از قتل عمد و قتل خطایی سخن به میان آورده است؛ خداوند می‌فرماید: «و کسی که مؤمنی را عمداً به قتل برساند» و «هیچ مؤمنی را نرسد که مؤمن دیگری را به قتل برساند مگر آنکه به خطا کشته باشد».^۱

امام ابوحنیفه، شافعی و احمد رحمه الله علیهما، قتل شبهه عمد را می‌پذیرند و قتل را بر سه نوع می‌دانند: عمد، شبهه عمد و خطایی؛ حجت اینان حدیثی است از پیامبر صلی الله علیه و سلم که می‌فرماید: «آگاه باشید! همانا در مقتول به خطای عمد که در اثر دره و عصا و سنگ به وجود می‌آید، دیه صد شتر است»^۲ و نیز استدلال می‌کنند که حضر عمر، عثمان، زین بن ثابت، ابوموسی اشعری و مغیره رضی الله عنهما، قتل شبهه عمد را قبول داشتند و کسی از صحابه‌ی پیامبر صلی الله علیه و سلم در این اعتقاد با آنان مخالفت نکرده است؛ همچنین در تأیید نظر خود می‌گویند: همانا قصد یک امر درونی است که جز خداوند شخص دیگری بدان آگاه نیست و انسان‌ها به ظاهر حکم می‌کنند و هیچ چیزی بهتر از آلتی که برای قتل مورد استفاده قرار گرفته است، قصد جانی را نشان نمی‌دهد؛ پس چنانچه کسی با وسیله کشنده، دیگری را بزند در حکم کسی خواهد بود که قصد قتل دارد؛ کسی که با وسیله غیر کشنده، دیگری را بزند، در حکم کسی خواهد بود که قتل دارد کسی که با وسیله غیر کشنده دیگری را می‌زند، حکمش میان عمد و خطا مردد است، از طرفی عمل او شبیه عمد است، زیرا قصد ایراد ضرب داشته و از طرفی شبیه

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، پیشین، ص ۱۳۳

۲ - البخاری، محمد بن اسماعیل، صحیح البخاری، کتاب البیوع باب: بیع الثمار قبل أن یدو صلاحها طبع اول. حدیث ۲۰۸۲، بی تا. ج ۱

خطاست؛ زیرا وسیله به کار برده که غالباً کشنده نیست و به کار بردن این نوع وسیله نشان می‌دهد که وی قصد نداشته تا مجنی علیه را بکشد؛ از این رو، این نوع قتل را شبه عمد می‌نامند؛ زیرا قتل شبه عمد از هر حیث مانند قتل عمد است و فقط در قتل مسیر آن از قتل عمد جدا می‌شود و فرض این است که مرتکب قتل عمد، با قصد قتل مجنی علیه، او را مورد تعدی و حمله قرار می‌دهد، لیکن مرتکب قتل شبه عمد، مجنی علیه را صرفاً با قصد تعدی و ایراد ضرب مورد حمله قرار می‌دهد و اندیشه قتل او را در سر نمی‌پروراند؛ بنابراین آنچه گفته شد، وجه افتراق قتل عمد و شبه عمد، نیت و قصد جانی است که از طریق ابزار و وسیله به کار رفته به وجود آن پی می‌برند و به ملاحظات موصوف چون این دو قتل مشابهت خیلی زیادی با هم دارند به ناچار یکی از آنها را قتل عمد و دیگری را شبه عمد نامیده‌اند.^۱

احناف، شبه عمد را به حالتی تعریف می‌کنند که جانی در ایراد ضرب با چوب، دره، سنگ و دست که منتهی به فوت مجنی علیه می‌شود، تعمد دارد؛ زیرا این عمل دو معنا دارد: اول به اعتبار قصد جانی در ایراد ضرب این عمل، عمدی است؛ دوم به اعتبار این که جانی قصد کشتن نداشته، عمل خطایی است که از نظر ظاهری چون جانی قصد عمل (ایراد ضرب) داشته، شبیه عمد است.^۲

شافعی‌ها می‌گویند: شبه عمد در صورتی است که جانی در فعل خود عامد ولی در قتل خطا کار است؛ به عبارت دیگر هر عملی که مقصود از انجام دادن آن کشتن کسی نبوده ولی منجر به فوت شده است؛ بعضی از شافعی‌ها در تعریف شبه عمد می‌گویند: شبه عمد آن است که جانی در عین حال که در ایراد ضرب خود قاصد است با وسیله که کشنده نیست، بزند و مجنی علیه در اثر همین اصابت بمیرد؛ در اینجا چون جانی فاصد قصد قتل بوده، به مجازات قتل عمد نخواهد رسید؛ بیشتر فقهای شافعی این تعریف را از شبه عمد ارایه می‌دهند: در قتل شبه عمد، جانی درصدد انجام دادن عملی است به ظرفیت شخص دیگر، هر چند معین نباشد، با وسیله که قتاله نیست.^۳

۱ - البخاری، محمد بن اسماعیل، صحیح البخاری، کتاب البیوع باب: بیع الثمار قبل أن یتدو صلاحها طبع اول. حدیث ۲۰۸۲، بی تا.

۲ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۱۳۵

۳ - همان اثر: ص ۱۳۶

بنابراین، هرگاه در این صورت ضربت بجائی اصابت کند که موجب مرگ می شود یا مضروب خردسال باشد یا بیمار باشد و معمولاً چنین مضروبی غالباً می میرد یا اینکه مضروب قوی بود ولی ضارب ضربات را پی در پی می نواخت تا اینکه مضروب مرد، در همه این احوال قتل عمدی است. چرا قتل شبه عمد را بدین نام نامیده اند؟ زیرا که قتل در این صورت متردد بین خطاء و عمد است، چون مقصود ضارب آن نیست که او را بکشد، بلکه مقصودش آنست که او را بزند و مضروب سازد، پس شبه عمد است زیرا نه عمد محض است و نه خطا محض. با توجه باینکه عمد محض نیست قصاص ساقط می شود چون اصل آنست که خونها محفوظ و مصون گردند و ریختن خون کسی مباح نیست مگر با دلیل آشکار و روشن. و با توجه به اینکه خطای محض نیست، چون بهر حال بعد او را زده است، بر وی واجب است که خون بهای سنگین پردازد.^۱

دارقطنی از ابن عباس روایت کرده است که پیامبر ﷺ گفت:

(مَنْ قُتِلَ فِي عَمِيَّةٍ أَوْ رَمِيَّةٍ بِحَجْرٍ أَوْ سَوْطٍ أَوْ عَصَا فَعَقَلُهُ عَقْلَ الْخَطِيءِ، وَمَنْ قُتِلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ، وَمَنْ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ فَعَلِيهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا) ۲

ترجمه: هر که کورکورانه یا با پرتاب سنگ و تازیانه یا چوب کشته شود عقلش گمراه است و هر که عمداً کشته شود بنده است و هر کس او را از این کار باز دارد لعنت خدا بر او باد. فرشتگان و همه مردم، خداوند هیچ رفتار و عدالتی از او نمی پذیرد.

۲-۲-۲ آثار جرم بر قتل شبه عمد از منظر فقهای اهل سنت

احکام مرتب به قتل شبهه عمد، در حق قاتل چهار چیز است:

- اول - گناه کبیره است زیرا قاتل قصد زدن نفر را کرده در نتیجه منجر به قتل او شد - اگرچه مقصود زدن آن قتل هم نباشد.
- دوم - بر قاتل ادا کفاره لازم است زیرا قتل شبهه عمد من وجه مشابه قتل خطا بوده و در قتل خطا لزوم کفاره یقینی و به نص ثابت است پس در شبهه عمد نیز لازم شد.

۱ - مصری، سید سابق، فقه السنه، پیشین، ص ۱۵۲۵.

۲ - أبو عبد الله ابن ماجه محمد بن یزید القزوينی (المتوفی: ۲۷۳هـ)، تحقیق: شعيب الارنؤوط - عادل مرشد، محمد کامل قره بللی، عبد الطیف، حرز الله، شرح کتاب: حاشیة السندی علی سنن ابن ماجه، بیروت: الناشر، دار الحیاء، بی تا، شماره حدیث: ۲۶۳۵.

سوم - دیت مغلظه بر عاقله قاتل لازم است. هر دیتی که به وسیله قتل ابتدا (از اول) واجب شود بر عاقله قاتل «بشمول قاضی بحیث یکنفر» می باشد. چون قتل شبهه عمد شبیه قتل خطا بوده لذا در مبدا کلی فوق بر قتل خطا قیاس می گردد و هر قتلی که موجب آن در ابتدا قصاص باشد (قتل عمد) و از جهت مانع شرعی قصاص اجرا نشود «یا ساقط گردد» درین صورت دیت بر خود قاتل لازم می گردد یعنی؛ از مال او تنها تحصیل میشود. از قبیل مصالحه در قتل عمد به دیت یا اینکه پدر پسر خود را عمداً بکشد و مقتول ورثه داشته باشد. دیت در سه سال واجب الادا است چنانچه حضرت عمر فاروق رضی الله عنه در یک قضیه به لزوم دیت و ترتیب ادا آن در سه سال قضاوت و حکم کرده است. در شبهه عمد تنها دیت مغلظه واجب میشود؛ تفصیل کمیت و کیفیت بغلیظ که در یک نوع خاص دیت (شترها) متصور است در مباحث آینده بیان میشود.^۱

اصل در قصاص این است که قاتل با همان شیوه‌ای که مقتول را کشته، کشته شود، چون همانندی و برابری همین را می طلبد و خداوند متعال فرموده است:

﴿فَمَنْ اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَیْهِ بِمِثْلِ مَا اَعْتَدَى عَلَیْكُمْ﴾ {بقره: ۱۹۴}

ترجمه: «هر که راه تعدی و تجاوز بر شما را پیش گرفت، بر او همانند آن تعدی و تجاوز کنید».

و می فرماید:

﴿وَ اِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوْا بِمِثْلِ مَا عُوْقِبْتُمْ بِهِ﴾ {نحل: ۱۲۶}

ترجمه: «هر گاه خواستید مجازات کنید، تنها به همان اندازه مجازات کنید و کیفر دهید که درباره شما روا شده است».

چهارم - حرمان میراث: - یعنی اگر قاتل شبهه عمد، وارث و قریب نسبی مقتول باشد از میراث بردن محروم است زیرا حرمان میراث جزا یقینی، قتل است و شبهه ای که در کیفیت شبهه عمد موجود شده در عدم لزوم قصاص و سقوط آن موثر است نه در سقوط جزا حرمان میراث.^۲

در جای دیگر این چهار موجب به دو بخش تقسیم شده اند که عبارت از کناهکار شدن و دیه بر عاقله یعنی خویشاوندان پدری قاتل است که در ذیل توضیح داده می شود:

۱ - علی، شیخ الاسلام برهان الدین ابوالحسن، هدایه فارسی، پشاور: انتشارات پشاور ۱۴۱۰ هـ ق، ص ۵۶۲

۲ - فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶ هـ ش، ص ۹۵-۹۶

۱- گناهکار شدن: چون بهر حال مرتکب قتل بناحق شده و خونی را ریخته است که خداوند آن را حرام کرده و بدان ارزش و بها داده است.

۲- دیه بر عاقله یعنی خویشاوندان پدری قاتل: دیه بر عاقله را باید سنگین و خونبهای مقتول را (در سه سال) پرداخت کنند که اندازه و مقدار آن در مباحث بعدی بررسی می‌شود.^۱

در کل می‌توان چنین اذعان داشت که امام مالک جرم قتل را به (عمد و خطا) امام ابو حنیفه قتل را به سه نوع قتل عمده، شبه عمده و خطا منقسم نموده اند. واستدلال به قول پیامبر (صلی الله علیه وسلم) نموده اند. همچنان حضرت عمر (رضی الله عنه)، حضرت علی (کرهه الله عنه)، و حضرت عثمان (رضی الله عنه) نیز همین تقسیمات سه گانه (عمد و شبه عمده و خطا) را پذیرفته اند و استنباط قتل را مرتبط به اله مستعمله ان دانسته اند بدین معنی اگر اله استعمال شده غالباً "کشنده باشد این خود دلیلی است بر قصد قاتل و کسیکه قتل را ذریعه اله نموده باشد که کشنده نباشد حکم مذکور بین عمده و خطا متردد بوده بنا" فعل مذکور شبه عمده می‌باشد.^۲

۳-۲-۲. حکم و موجب قتل شبه عمده از منظر فقها

امام قدوری رحمه الله علیه فرمود: «و موجب ذلك على القولين الاثم» و موجب شبه عمده مطابق هرد قول، گناه است؛ «لانه قتل» زیرا که قاتل قتل کرد «و قو قاصد فی الضرب» حالآنکه او قصد کننده، زننده است؛ «و الكفارة لشبهه بالخطأ» و كفارة واجب است از جهت مشابه بودن آن با قتل خطاء «والدية مغلظة على العاقلة» و موجب آن، بر عاقله دیت مغلظه است. «و الاصل ان كل دية وجبت بالقتل ابتداء» هر آن دیت که با قتل ابتداء واجب باشد «لا بمعنی» از جهت چنین معنی «يحدث من بعد» که بعداً پیدا می‌شود «فهی علی العاقلة» پس آن دیت بر عاقله می‌باشد «اعتباراً بالخطاء» بر خطاء قیاس نموده «و تجب فی ثلاث سنين» و این دیت در مدت سه سال واجب می‌باشد «لقضية عمر بن الخطاب رضی الله عنه» از جهت فیصله عمر بن خطاب رضی الله عنه «و تجب مغلظة» و مغلظه واجب می‌باشد «و سنين صفة التفليظ من بعد ان شالله تعالی» و ما عنقریب صفت تغلیظ را بیان خواهیم کرد؛ «ان شالله تعالی».^۳

۱ - مصری، سید سابق، فقه السنه، ترجمه، محمود ابراهیمی، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۱ هـ.ق، ص ۱۷۲۷

۲ - فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۶۲

۳ - فاضل هندی، کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۱۰۳-۱۰۴

۴-۲-۲. ارکان ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت

فقهای اهل سنت در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت یک سلسله مواردی را به عنوان ارکان تشکیل دهنده آن در نظر گرفته اند که عبارت از:

۱- جانی مرتکب عملی شود که باعث مرگ مجنی علیه گردد؛

۲- سوءنیت داشته باشد؛

۳- میان عمل جانی و مرگ مجنی علیه رابطه سببیت برقرار باشد. بنابراین، در ذیل به شرح و توضیح هر یک پرداخته می شود:

الف: عملی که منجر به فوت مجنی علیه شود

برای احراز و تحقق این رکن، لازم است که از طرف جانی عملی سر بزند که منجر به فوت مجنی علیه گردد، تفاوت نمی کند که این عمل، ضرب و جرح یا انواع دیگری از تعدی و آزار و اذیت باشد و یا عملی که ضرب و جرح محسوب نمی شود، مانند غرق کردن، آتش زدن و تقدیم مواد زیان آور یا زهر آلود؛ بی آنکه جانی قصد قتل داشته باشد. لازم نیست که برای ضرب و جرح وسیله معینی مورد استفاده قرار گیرد؛ ممکن است ایراد ضرب با ابزار صورت نگیرد، مانند سیلی، مشت، گاز گرفتن، لگد زدن به سینه و ممکن است با ابزار کند یا تیز و با فرورونده مانند عصا، شمشیر، داس، تبر، چاقو، سرنیزه و سوزن جوال دوزی صورت بگیرد؛ گاهی جانی به طرف مجنی علیه چیزی را پرتاب می کند مانند سنگ، تیر، گلوله ی سربی و گاه حیوان درنده مانند خرس و یا حیوان اهلی مانند سگ را برای حمله به مجنی علیه تحریک می کند. تفاوت نمی کند که عمل جانی در جسم مجنی علیه اثر مادی بر جای گذارد یا در روان وی تأثیری به جای نهد که منجر به فوت مجنی علیه گردد، مثلاً کسی که شمشیر برهنه ای بر روی کسی می کشد و یا لوله ی تفنگ را به طرف کسی نشانه بگیرد و پیش از آن که بزند، وی از وحشت قالب تهی کند و یا کسی، دیگری را از جای بلندی آویزان سازد و او از ترس و دلهره بمیرد و یا کسی، زن حامله ای را بترساند و او از ترس، جنین خود را سقط کند و خود او نیز در اثر سقط جنین بمیرد؛ خرچند عمل جانی هیچ اثر مادی در جسم مجنی علیه نمی گذارد، مسئول قتل شبه عمد خواهد بود؛ در این مسئله مابین قوانین جزای مصر و فرانسه با حقوق اسلامی سازوگار دیده نمی شود و اعمال یادشده قابل مجازات دانسته

نمی‌شود؛ به عقیده‌ی اکثر حقوق‌دانان این دو کشور، قوانین در این مورد ناقص هستند؛ قانون جزای فعلی انگلستان اعمال یادشده را قابل مجازات می‌داند.^۱

به عقیده‌ی شافعی و احمد در صورتی که مرگ مجنی علیه نتیجه‌ی بلافاصله عمد جانی نیست، مانع ندارد که او را مسئول قتل شبه عمد بدانیم؛ مثلاً اگر کسی، دیگری را با شمشیر برهنه یا تفنگ و یا یک وسیله‌ی ترس‌ناک دیگری صدا بزند و او فرار کند و در حین فرار کشته شود؛ مثلاً از جای بلندی سقوط کند یا در زیر آوار بماند یا در آب غرق شود و یا در آتش بسوزد یا در اثر زمین خوردن بمیرد؛ یا در گودالی مانند چاه و غیره سقوط نماید، تعقیب‌کننده در موارد فوق، مرتکب قتل شبه عمد گردیده؛ هرچند مرگ مجنی علیه مستقیماً و بلافاصله از عمل وی ناشی نشده است، در گذشته این موضوع مورد بحث قرار گرفته و به اطلاق و تقیید سببیت در قتل براساس نظر شافعی و احمد اشاره شده است.^۲ مجنی علیه باید معصوم باشد، در غیر این صورت عمل جانی بزه قتل نامیده نشده و ممکن است به اعتبار دخالت در امری که انجام دادن آن از وظایف شئونات حکومت است، مجازات شود؛ معنای عصمت به مناسبت بحث از قتل عمد بیان شد؛ در مورد مهدورالدم‌ها هم از کسانی بحث شد که مبحث قتل عمد ایجاب می‌کرد، افراد دیگری که مهدورالدم محسوب می‌شوند و از آنان تا کنون بحث نشده است، عبارت اند از: سارقی که مجازاتش قطع دست است و زناکار غیر محصن و قاذف و شراب‌خوار؛ اینان به سبب صدماتی که به لحاظ اجرای مجازات متحمل می‌شوند، مهدورالدم هستند؛ پس چنانچه کسی دست سارقی را قطع کند، به این مناسبت قابل تعقیب نیست، لیکن به اعتبار دخالت و تعدی به حدود اختیارات حکومت، مجازات می‌بیند و نیز کسی که به زناکار و قاذف و شراب‌خوار شلاق می‌زند، به لحاظ ایراد ضرب، مجازات نمی‌شود بلکه به اعتبار ایجاد مانع در ادای وظیفه‌ی حکومت، کیفر می‌شود. دلیل مجازات بودن اعمال فوق این است که از حدود به شمار می‌روند که عفو و بخشش و نیز تأخیر در اجرای آنها جایز نیست و اجرای آنها بر فرد جامعه تکلیف است و برای جرای آنها مسئولیت دارند؛ چنانچه مجنی علیه در کل و اساساً مهدورالدم باشد، مشکلی پیش نمی‌آید ولی در صورتی که مهدورالدم بودن مجنی علیه، به لحاظ اجرای حدی که کشنده

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۱۳۵-۱۳۶

۲ - الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹م، ص ۳۸۱

نیست، جزئی باشد و مجنی علیه در اثر اجرای این حد به دست یکی از افراد جامعه کشته شود، آیا باید عمل این شخص را قتل شبه عمد تلقی کرد یا خیر؟ بریدن دست سارق: سارقی که مستحق قطع دست است نسبت به عضوی که باید بریده شود، غیر معصوم نامیده می‌شود، اما جان او و بقیه اعضای بدنش معصوم تلقی می‌شوند؛ در صورتی که انسانی بر سارقی دست سابد و دست یا پای او را که بریدنش واجب گردیده، قطع کند، برای این قطع، مجازات نمی‌شود؛ زیرا وی عضو را بریده که فاقد عصمت بوده است؛ وقتی اتهام انتسابی محرز است در نظر احمد تفاوت نمی‌کند که قطع مورد بحث پیش از صدور حکم بر تحقق سرقت یا پس از آن صورت بگیرد ولی لازم است که طرح شکایت و دعوی شده باشد، چنانچه پیش از اقامه دعوی دست او را برد، آن شخص جانی عمد محسوب می‌شود؛ در صورتی که شهود ادای شهادت کرده باشند ولی قاضی چون در انتظار تعدیل شهود است، دستور قطع عضو سارق را نداده باشد و در این وضعیت، شخصی آن عضو را قطع کند، در صورتی که شهود تعدیل شوند (عدالت و صلاحیت آنان ثابت گردد)، مجازات نمی‌شود و چنانچه شهود تعدیل نشود، وی به لحاظ قطع عمدی یک عضو معصوم، مجازات خواهد شد؛ در این مسئله شافعی هم مانند احمد نظر داده است.^۱

مالک و ابوحنیفه عقیده دارند که قطع عضو می‌بایست پس از صدور حکم باشد که در این صورت آن شخص به علت قطع عضو مسئول شناخته نمی‌شود، بلکه به علت دخالت در امری که از شئونات حکومتی بوده، مورد مؤاخذة قرار خواهد گرفت، اما چنانچه پیش از صدور حکم قطع کرده باشد به این ملاحظه مسئول و تحت تعقیب بود؛ در صورتی که بریدن عضو، منجر به مرگ مجنی علیه شود، اگر شخص به لحاظ قطع عضو مسئول داشته باشد، مسئولیت ناشی از مرگ را نیز خواهد داشت به عبارت دیگر، مرتکب قتل عمد می‌شود و چنانچه به سبب قطع عضو مسئول نباشد بازاء قتل هم مؤاخذة نمی‌شود.^۲

دلیل عدم مسئولیت: چون مرگ مجنی علیه از (قطع واجب) ناشی گردیده و چون اقامه حدود واجب و تأخیر در اجرای آنها ممنوع است؛ بنابراین، برای جلوگیری از تعلل در اجرای حدود و به اقتضای ضرورت، باید از نتایجی که از اجرای حدود ناشی می‌شوند، چشم‌پوشی کرد و تسامح روا داشت؛ تفاوتی که ابوحنیفه میان این حالت قصاص می‌گذارد، این است که قصاص کردن حق کسی است که می‌خواهد

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، پیشین، ص ۱۳۷-۱۳۸

۲ - علی، شیخ الاسلام برهان الدین ابوالحسن، هدایة فارسی، پشاور: انتشارات پشاور ۱۴۱۰ هـ.ق، ص ۵۴۵

قصاص کند و واجب نیست که الزاماً قصاص کند؛ در اعمال این حق آزاد است و می‌تواند آن را به مرحله‌ی اجرا در آورد و می‌تواند در صورت تمایل اجرای نکند و حتی استعجاب دارد که از اعمال قصاص گذشت کند؛ به علاوه، حق در صورتی اعمال می‌شود که در اجرای آن هیچ ابهامی موجود نباشد؛ لیکن اعمال امر واجب، مقید به سلامت و ابهام آن نیست و تردیدی وجود ندارد که اقامه‌ی حد، برای یکایک افراد جامعه واجب است؛ هر چند نماینده‌ی مردم (حکومت) برای اجرای حد تعیین شده باشد. بنابراین، لازم است که عمل جانی منتهی به فوت مجنی علیه گردد و تفاوت نمی‌کند که مرگ فوراً در اثر آن عمل به وجود آید یا پس از ارتکاب عمل در زمان طولانی و یا کوتاه‌مدت پدید آید؛ پس در صورتی که مجنی علیه از جراحت وارده بهبود یابد، جانی به اعتبار صدمه‌ای که وارد کرده، مسئول خواهد بود، مثلاً چنانچه مجنی علیه عضوی از اعضای خود و یا یکی از حواس خود را از دست بدهد به اعتبار این نتیجه مسئول خواهد بود؛ قوانین عرفی در این اصل با حقوق اسلامی سازگار است؛ در این قوانین، در صورتی که عمل جانی منجر به فوت نشود، از آن به عنوان شروع به جرم ایراد ضرب منجر به فوت تعبیر نمی‌شود، بلکه از او به عنوان ایجاد کننده‌ی بیماری یا ایجاد کننده‌ی وضعیتی که مجنی علیه دارد نام برده می‌شود؛ ممکن است عمل، مباشراً از طرف جانی سر بزند، مثلاً مجنی علیه را با عصا بزند و یا به سوی او سنگی پرتاب کند و ممکن است جانی سببیت در فعل داشته باشد، مثلاً سگی را به طرف مجنی علیه روانه سازد که او را گاز بگیرد و مجنی علیه در اثر گاز گرفتگی بمیرد و یا اینکه شیء لغزنده در مسیر مجنی علیه بگذارد و او در اثر لیز خوردن سقوط کند و بمیرد؛ با توجه به وضع پیش آمده، جانی در هر دو حالت مباشرت و سببیت، مسئول قتل شبه عمد است؛ به عقیده‌ی ابوحنیفه، عیناً مانند قتل عمد، مجازات قتل شبه عمد در هر دو حالت یکسان است.^۱ بنابراین، قواعدی که در مبحث قتل عمد در مورد مباشرت و سبب شرط و تعدد مباشران و تعدد اسباب و تمالؤ (هماهنگی و اتفاق قبلی) و مشارکت و اجتماع بر قتل و قتل به تعاقب و اجتماع مباشرت و سبب بیان شد، عیناً به مبحث قتل شبه عمد هم انطباق دارند و چون در حد کفایت از این قواعد سخن گفته شد، موجبی بری تکرار آنها نیست؛ آن عضو از بدن متهم که باید مورد قصاص قرار گیرد، مانند انگشت، دست، پا، یا گوش نسبت به کسی که حق قصاص دارد و در حدود استحقاقش، معصوم نیست و این شخص حق ندارد غیر از آن عضو، عضو دیگری را قصاص و قطع کند و اگر چنین کرد مسئول است و

۱ - الزحیلی، وهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹م، ص ۲۸۹

چنانچه همان عضو را قطع کند، به لحاظ قطع آن، مسئول نخواهد بود بلکه به اعتبار عجله در اجرای قصاص و نقویت اقتدار حکومت در این خصوص، مؤاخذه می‌شود، ولی اگر شخص دیگری عضو او را قطع کند، چون عضو مقطوع نسبت به این شخص از عصمت برخوردار بوده است، مسئول قطع آن عضو خواهد بود؛ چنانچه صاحب قصاص عضو جانی را قساص کند و جراحت به جان وی تسری کند و او را بکشد، حاکم و قاضی مسئول قتل شبه عمد تلقی نمی‌شود؛ زیرا مقتض منہ در نتیجه‌ی یک عمل مشروع که همان اجرای مجازات است، کشته شده است.^۱

حکم گفته شده مطابق با رأی مالک و شافعی و احمد و ابویوسف و محمد است لیکن به نظر ابوحنیفه در مانحن فیه، اجرا کننده‌ی قصاص، مسئول قتل شبه عمد خواهد بود؛ برهان و دلیل گروه اول بر ادعای خود این است که مرگ مجنی علیه، از یک عمل مؤذون و مشروع ناشی گردیده که جرم نامیده نمی‌شود و نتیجه‌ای که از آن ناشی گردد نیز جرم تلقی نخواهد شد؛ به عبارت دیگر، نتیجه‌ای که از یک عمل مباح به دست آمده باشد، مباح و مشروع خواهد بود؛ برهان ابوحنیفه بر ادعای خود چنین است که عمل مأذون، قطع عضو بوده که قصاص کننده در آن حق داشته است و هنگامی که منتهی به فوت مقتض منہ می‌شود، نشان می‌دهد که نام برده بیش از اندازه استیفای حق کرده است و لذا مسئول قتل هم شناخته می‌شود. لازم است عمل ارتكابی جانی نسبت به وی حرام و ممنوع باشد پس اگر مبادرت به انجام دادن آن، حق و یا تکلیف او بوده است که منتهی به مرگ مجنی علیه گردیده، به لحاظ حدود و میزان حق و نیز دارندگان حق با مسئولیت‌های متفاوتی مواجه خواهیم شد؛ همچنان که به حاکم اشخاصی که مکلف به انجام دادن آن عمل باشند، نیز با مسئولیت‌های مختلفی روبرو خواهیم بود؛ این موضوع در مسایل آتی مانند حق تأدیب، پرستاری و معالجات پزشکی، بازی‌های ورزشی، حق قصاص، تعزیر، قطع عضو سارق و حد شلاق‌زدن به تفصیل مورد بحث قرار خواهد گرفت.^۲

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۱۳۸-۱۳۹

۲ - همان اثر: ص ۱۳۹-۱۴۰

ب: مجرم در ارتکاب عمل، عامد باشد

جانی بدون آنکه قصد داشته باشد مجنی علیه را بکشد، باید در انجام دادن عمل، عمد داشته باشد؛ نداشتن قصد قتل، تنها وجه افتراق میان قتل عمد و شبه عمد محسوب می‌شود؛ در قتل عمد، هم‌زمان با ارتکاب فعل، جانی قصد دارد مجنی علیه را بکشد و حال آنکه در قتل شبه عمد، جانی فقط در ایراد صدمه عامد است؛ بنابراین، حد فاصل میان آن دو قتل، «قصد جانی است در کشتن مجنی علیه»؛ پس در صورتی که جانی قصد قتل دارد، عمل، قتل عمد و اگر قصدش، تنها ایراد صدمه بنا بر عداوت باشد، عمل، شبه عمد است؛ قبل از هر چیز از آلت و وسیله‌ای که برای قتل استعمال می‌شود به وجود قصد قتل پی می‌برند؛ اگر وسیله قتل، غالباً کشنده باشد، در صورتی که جانی نتواند ثابت کند که قصد قتل نداشته است، عملش قتل عمد خواهد بود؛ چنانچه وسیله‌ی عمل، غالباً کشنده نباشد، هر چند جانی قصد قتل هم داشته باشد، عملش قتل شبه عمد است؛ زیرا قتل فقط از ابزار و وسیله‌ای که برای آن ساخته شده به وجود می‌آید، پس اگر آلت و ابزار عمل جانی، مؤثر در مرگ مجنی علیه نباشد، هر چند جانی قصد قتل هم داشته باشد، قصدش عبث و بیهوده خواهد بود. برای اثبات قصد قتل در جانی، علاوه بر آلت و ابزار قتل، به شهادت گواهان و اقرار جانی هم استناد می‌شود و نیز قتل عمد و قتل خطایی با قصد و نیت جانی از هم‌دیگر تمیز داده می‌شوند؛ در شبه عمد، جانی عملی را بنا بر عداوت و با سوءنیت مرتکب می‌شود ولی قصدش کشتن مجنی علیه نیست لیکن در قتل خطایی، جانی یا عمل را با سوءنیت و عداوت انجام نمی‌دهد و یا این که در اثر اعمال و بی‌احتیاطی، مرتکب عمل می‌شود.^۱

قصد احتمالی: در قتل شبه عمد نیز جانی در قبال قصد احتمالی خود مورد مؤاخذه قرار می‌گیرد؛ هر چند او در حین ارتکاب عمل، قصد قتل مجنی علیه را نداشته و در انتظار کشته شدن او نیز نبوده است لیکن به اعتبار این که عملش منتج به مرگ مجنی علیه گردیده است و می‌توانست حدس بزند که احتمال مرگ مجنی علیه وجود دارد و یا مکلف بوده که تحقق آن را مد نظر قرار دهد، مسئول قتل خواهد بود.^۲

در این رابطه حدیثی از ابی هریره رضی الله عنه روایت است که رسول الله صلی الله علیه وسلم می‌فرماید:

۱ - الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹م، ص ۵۷۱۲

۲ - سلطان‌نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۵۱

(عن أبي هريرة رضي الله عنه قال): «اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها فأختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله: أن دية جنيها غرة - عبد، أو وليدة - وقضى بديّة المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم، فقام حمل بن التابعه الهذلي، فقال: يا رسول الله، كيف أغرم من لا شرب ولا أكل، ولا نطق ولا استهل، فمثل ذلك يُطل؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنما هذا من إخوان الكهان» (من أجل سجع الذي سجع)»^١

ترجمه: از ابوهريره رضي الله عنه روايت است كه مي گويد: دو زن از قبيله ي هذيل با يكديگر درگير شدند كه يكي از آنها سنگي بسوي ديگري پرتاب كرد و آن زن و جنينش را به قتل رساند. پس اختلاف را نزد رسول الله صلى الله عليه وسلم بردند. پيامبر صلى الله عليه وسلم چنين داوري فرمود كه خونبهاي جنين، يك برده يا كنيز مي باشد و ديه ي مقتول به عهده ي عاقله (خويشاوندان پدری) قاتل است و آن را به عنوان ارث فرزندان مقتول و ساير وارثانش، قرار داد. آنگاه حمل بن نابغه هذلي گفت:

(يا رسول الله، كيف أغرم من لا شرب ولا أكل، ولا نطق ولا استهل؟ فمثل ذلك يُطل؟)^٢

ترجمه: «يا رسول الله، چگونه براي کسی كه نخورده و نياشاميده و سخن نگفته و حيات نداشته، جريمه پرداخت كنم؟ چنين کسی خونبها ندارد.»

رسول الله صلى الله عليه وسلم بخاطر سخن موزوني كه بكار برد، فرمود:

(إنما هذا من إخوان الكهان)^٣

ترجمه: «اين شخص، برادر كاهنان است» (مثل آنها حرف مي زند).

قصد محدود و نامحدود: به عقیده ی فقهاء در قتل شبه عمد هم تفاوت نمی کند که مقصود جانی شخص معینی باشد و یا غیر معین، در هر دو حال، چنانچه عمل ارتكابی منتهی به فوت مجنی علیه گردد، به مجازات قتل شبه عمد خواهد رسید. هنگامی که کسی به سوی شخص معینی چیزی پرتاب می کند، ولی به دیگری می خورد، مثلاً به طرف او سنگی پرتاب، لیکن به دیگری اصابت می کند و با این تصور که او (زید) است می زند و معلوم می شود که عمر و بوده است، در این حالت چنانچه مجنی علیه فوت کند

١ - متفق عليه.

٢ - رواه، البخاری، شماره حدیث: ٥٧٥٨

٣ - رواه، البخاری، حدیث شماره: ٥٧٥٨.

جانی به علت ارتکاب قتل خطایی مسئول شناخته می‌شود؛ به عقیده‌ی ابوحنیفه و شافعی و بعضی از فقهای مذهب احمد، عمل جانی قتل شبه عمد نیست، لیکن به عقیده‌ی بعضی دیگر از فقهای مذهب احمد، چنانچه عملی که جانی آن را قصد کرده بود، نامشروع باشد، مسئول قتل شبه عمد، والا عملش خطایی خواهد بود. صورتی که مجنی علیه نسبت به انجام دادن عملی که منجر به فوت او گردیده، اجازه داده باشد به عقیده‌ی امام ابوحنیفه، جانی مسئول قتل شبه عمد خواهد بود؛ زیرا جانی به ایراد جرح مأذون و برای احداث قتل، مأذون نبوده است و چون مجنی علیه فوت کرده، این موضوع نشان می‌دهد که جانی مرتکب قتل گردیده و جراحت ایجاد نکرده است؛ ابویوسف و محمد از فقهای حنفی و شافعی و احمد با نظر ابوحنیفه مخالفت ورزیده‌اند و اساساً جانی را مسئول نمی‌شناسد.^۱

انگیزه‌های جانی در ارتکاب عمل، خواه شرافت‌مندانه و خواه غیر شرافت‌مندانه باشند در رسیدگی و محاکمه‌ی او تأثیری ندارد؛ این انگیزه‌ها در جرم و مجازات لحاظ نخواند شد؛ زیرا کیفر عمل جانی از نوع کیفرهای (حدی) است که تخفیف و تأخیر در اجرا و عفو، در آن، راه ندارد.^۲

۲-۲-۵. رابطه‌ی سببیت میان عمل جانی و مرگ مجنی علیه

میان عمل جان و مرگ مجنی علیه باید رابطه‌ی سببیت برقرار باشد؛ به عبارت دیگر، عمل جانی یا باید علت بلاواسطه و یا سبب مرگ مجنی علیه به حساب آید، چنانچه این رابطه برقرار نباشد، جانی مسئول قتل شناخته نمی‌شود و فقط در مقابل ضرب و جرح وارده مسئول خواهد بود. چنانچه در تحقق و پیدایش مرگ مجنی علیه، عمل ارتكابی جانی نقش اول را ایفا کند، هر چند اسباب دیگری در این امر دخیل و باعث مرگ شده باشند، جانی مسئول قتل شبه عمد شناخته می‌شود، مانند آنکه مجنی علیه در معالجه‌ی خود کوتاهی ورزد و یا در معالجه‌ی خود اشتباه کند و یا اینکه مجنی علیه ضعیف و بیما و... بوده باشد؛ از این موضوع نیز در مبحث قتل عمد در حد کافی بحث شد و آنچه در آنجا مورد بحث قرار گرفت، مانند تعدد اسباب و تعاقب آنها و دخالت اسباب در جلوگیری از تأثیر دیگری و غلبه‌ی بعضی از آنها بر بعض دیگر، عیناً در قتل شبه عمد هم باید مورد توجه و امعان نظر باشند. رویه‌ی محاکم مصر برعکس نظریه‌ی

۱ - فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶ هـ.ش، ۲۳۱

۲ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴ هـ.ق، ج ۲، ص ۱۴۱-۱۴۲

فرانسوی درباره‌ی سبیت، در جهت امتداد حقوق اسلامی است؛ یکی از صولی که دیوان عالی کشور مصر در این زمینه ایجاد کرده، این است که از متهم مسموع نخواهد بود که برای تبرئه‌ی خود چنین احتجاج کند که مجنی علیه باید برای جلوگیری از حصول نتایج ضربه‌ی وارده همه‌ی جوانب امر را در نظر می‌گرفت و چون این اقدامات را انجام نداده، حالش به وخامت گراییده است.^۱

۱ - همان اثر: ص ۲۴۲-۲۴۳

فصل سوم

مفهوم و مصداق ضرب و جرح منجر به فوت از منظر
کود جزای افغانستان

۱-۳. ماهیت و عناصر ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا

در کود جزای افغانستان هر چند جرم ضرب و جرح منجر به فوت یا منجر به مرگ به شکل تفصیلی بحث نشده است، اما یک فصل کوتاهی در خصوص آن موجود است که چه مواردی می‌تواند در چارچوب این بحث قرار گیرد و کدام موارد شامل ضرب و جرح منجر به فوت می‌گردد، ماهیت و عناصر آن چه موارد را شامل می‌شود، همه این موارد را در ذیل به صورت تفصیلی مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم:^۱

۱-۱-۳. ماهیت ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا

ضرب و جرح منجر به فوت یا قتل شبه عمد در کود جزای افغانستان پرداخته شده است که می‌توان ماهیت آن را از ماده ۵۵۲ کود جزا چنین تبیین کرد: «شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا با ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون، عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجنی علیه گردد، مرتکب ضرب یا جرح منجر به مرگ شناخته شده مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد».^۲

ازهاق حیات در قالب شبه عمد در شرایطی محقق می‌گردد که مرگ مجنی علیه، مورد نظر مرتکب نباشد. یعنی قتل به طور خطای شبه عمد واقع شده باشد. بدین مفهوم که فاعل قصد فعلی را ذاتاً سبب جنایت نمی‌شود. قصد جنایت را نسبت به مجنی علیه نداشته باشد. مثلاً: «کسی فردی را به مقصد تأدیب که ذاتاً سبب جنایت نمی‌گردد بزند ولی تصادفاً موجب مرگ وی گردد. یا داکتر مریضی را طور عادی تحت معالجه قرار دهد و اتفاقاً سبب مرگ وی شود. با ارایه مثال‌های فوق مفهوم حقوقی شبه عمد را چنین می‌توان استنتاج نمود:

۱. موجودیت قصد جرمی در یکی از اجزای جرم ارتكابی: در چنین حالت عنصر اراده وجود دارد ولی قصد سو نیت فقط در یکی از اجزای جرم است، نه قصد در نتیجه که از آن عمل ارادی مجرمانه حاصل شده است.^۳

۱ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۷۹

۲ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶هـ.ش، ماده ۵۵۲

۳ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۸۱

۲. عمد احتمالی فاعل: در این حالت فاعل طور مطلق قصد ارتکاب جرم را ندارد ولی عمل ارتكابی فاعل به نحوی است که می‌توان گفت نتیجه مجرمانه را به رغم آن که نخواستہ پیشینی کرده است. مثلاً "دریور موتر با وصفیکه عیب و نقص فنی و میخانیکی واسطه نقلیه خود را می‌دانسته یا اینکه علم داشته که موتر وی فاقد (برک) است در جاده عامه به سیر و حرکت پرداخته و منجر به قتل یک نفر شده. گرچه قتل وی غیر عمدی است ولی با احراز عمد احتمالی از مصادیق شبه عمد تلقی می‌شود.^۱

۳. قتل در حکم خطای شبه عمد: قتل عمد زمانی قصاص می‌گردد که مقتول شرعاً "مستحق کشتن نباشد و اگر مستحق هم باشد انرا محکمه فیصله نموده باشد اگر کسی شخصی را به اعتقاد مباح الدم بودن به قتل برساند و در محکمه ثابت شود و بعداً "معلوم گردد که مجنی علیه مباح الدم نبوده این قتل به منزله شبه عمد تلقی می‌شود.

۴. قتل ناشی از تقصیر: هرگاه به اثر بی احتیاطی یا عدم مهارت و یا عدم رعایت مقررات مربوط به امرقتل یا جرح شود به نحوی که اگر ان مقررات رعایت می‌شد واقعه اتفاق نمی‌افتاد. همچو قتل در حکم شبه عمد خواهد بود.^۲

۲-۱-۳. عناصر ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه کود جزا

عناصر اساسی که از منظر کود جزای افغانستان مصداق تحقق جرم ضرب و جرح منجر به فوت می‌گردد قرار ذیل اند:

اولاً؛ موجودیت ضرر: قاعدتاً موجودیت یک ضرر برای به میان آمدن جرایم فوق حتمی می‌باشد؛ در صورت عدم موجودیت ضرر بی احتیاطی به ذات خود قابل مجازات نیست، مگر اینکه خود این بی احتیاطی توسط قانون جداگانه‌ای قابل مجازات دانسته شده باشد، طور مثال در قانون ترافیک جاده گذشتن از چراغ سرخ بدون آنکه ضرری به میان آمده باشد، قابل مجازات است؛ علاوه‌تاً در ارتباط با قتل ضرب و جرح غیر ارادی تشبث به جرم نیز مطرح شده نمی‌تواند که به اساس آن بتوان بی احتیاطی بدون ضرر را به حیث تشبث به جرم قتل و یا ضرب و جرح تلقی نمود، چه تشبث ایجاب یک فعالیت ارادی را می‌نماید که برای برآورده شدن هدفی صورت می‌گیرد؛ در جرایم غیر ارادی تشبث مفهوم واقع نمی‌گردد؛

۱ - همان اثر: ص ۸۲

۲ - فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶هـ ش، ص ۶۱-۶۲

طوری‌که فوقاً متذکر شدیم، موجودیت ضرر در این جرایم حتمی می‌باشد، یعنی حتماً باد نتیجه‌ای به میان آمده باشد؛ واضح است که معمولاً عکس‌العمل قانون در مقابل جرایم مطابق خطا و یا ضرر و خسار معین درجه‌بندی شده و بعد از ارزیابی حلالیت مربوط به واقعه این عکس‌العمل محل تطبیق پیدا می‌نماید.^۱

در ارتباط با جرایم غیر ارادی، نیز اساس تطبیق قواعد حقوق جزا خساره معین و یا خطا می‌باشد، اما امکان دارد که در بعضی موارد به ضرر و یا خساره اهمیت داده شود، تا خطا و در موارد دیگر به خطا اهمیت بیشتر داده شود، تا ضرر بدین معنی که:

- در صورت ظهور بعدی ضرر، وقت به میان آمدن این ضرر نقطه آغاز مرور زمان تعقیب جرم می‌باشد؛ فرضاً تعمیری بعد از اكمال و گذشت هفت سال از اعمار آن در اثر خطایی که در اعمار آن صورت گرفته، منهدم می‌گردد؛ روز انهدام آغاز مرور زمان تعقیب جرم می‌باشد و یا بعد از جراحاتی که بالای شخص وارد می‌گردد، موصوف قبل از حکم قطعی محکمه وفات می‌نماید؛ در این صورت نیز مجازات براساس نتیجه به میان آمده شدید می‌گردد؛

- در صورتی که ضرر و یا نتیجه با گذشت زمان تغییر نماید، پرابلمی عرض وجود می‌نماید، بدین ترتیب که اگر در مور شخص، حکم قطعی محکمه مبنی بر جزای ضرب و جرح غیر ارادی صادر گردد اما بعدها شخص مجروح در اثر این ضرب و جرح فوت نماید، افغانستان در کودجزای جدید خود اصل جهانی را قبول نموده که براساس آن برای یک جرم، دو بار محاکمه و مجازات وجود ندارد؛ چنانچه در فقره اول ماده ۱۳ کودجزا تذکر داده می‌شود: «شخصی که یکبار بخاطر ارتکاب یک جرم در محاکم داخلی مورد محاکمه قرار گرفته و بالای وی حکم صادر شده باشد، به دلیل بروز دلایل جدید بخاطر ارتکاب همان جرم نمی‌توان مجدداً وی را مورد محاکمه قرار داد».^۲

بدین اساس نمی‌توان مرتکب را تحت عنوان وصف جرمی جدید، یعنی قتل غیر عمد و ضرب منجر به موت تعقیب جزایی نمود؛ درین مورد خطای قبلی شخص اهمیت حاصل می‌نماید، نه ضرر بعدی که حکم قطعی محکمه به میان آمده است؛ به همین ترتیب اگر یک اکسیدنت ناشی از یک خطای معین منجر

۱ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۸۲

۲ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶هـ.ش، فقره ۱، ماده ۱۳

به متضرر شدن چندین نفر گردیده باشد، با وجودی که شدت جراحات وارده بالای اشخاص متفاوت باشد، یک جزا تطبیق می‌گردد.^۱

دوماً؛ موجودیت خطا: موجودیت خطا درین نوع جرایم حتمی می‌باشد؛ از اینرو، در صورتی که وقوع جرم ناشی از خطای شخص نباشد، جرم به شخص نسبت داده شده نمی‌تواند؛ طور مثال، حادثه ترافیکی که نسبت نصب نادرست علامت ترافیکی از جانب اداره، به میان آید، باید خطای شخص ثابت گردد. از توضیحاتی که فوقاً در مورد خطا ارایه نمودیم، معلوم می‌گردد که خطا به اشکال مختلف تظاهر می‌نماید، چنانچه این موضوع در خود قانون نیز وضاحت دارد؛ کود جزای ما در ماده ۵۵۴ و ماده ۵۸۰ انواع مختلف خطا را متذکر گردیده است که این انواع مختلف خطا را در سه تصنیف ذیل می‌توان قرار داد:

۱- عدم مهارت: عبارت از عدم لیافت و ناهمی یک شخص است که به شکل مادی و یا معنوی تبارز می‌نماید؛ فرضاً یک نفر شکاری به عوض شکار عابری را مورد هدف قرار می‌دهد و یا به شکل معنوی فرضاً طیب و یا مهندسی که اعمالی را برخلاف قواعد حاکم بر حرفه و یا هنر خود انجام می‌دهد.^۲

۲- بی‌احتیاطی، غفلت و عدم توجه: این سه حالت با هم مشابه بوده و در اثر اعمال و عدم فعالیت به میان می‌آید که در مورد اشخاص مختلف و فعالیت‌های مختلف تطابق می‌نماید؛ مثال‌های زیادی در زمینه، موجود می‌باشد، فرضاً رئیس مؤسسه‌ای که اقدامات امنیتی کافی برای حفظ پرسنل خود اتخاذ می‌کند و یا دوا فروشی که در اثر اشتباه به عوض دواي نسخه، مواد زهری را برای شخص می‌دهد و یا مالک موتر و مسئول کمپنی هوایی که با وجود نواقص تخنیکی طیاره و یا موتر، آنرا به فعالیت نگه می‌دارد و یا پرسنل طبی که در اثر عدم معالجه و مواظبت آنها مریضی حیات خود را از دست می‌دهد و یا مالک حیوان درنده‌ای که احتیاط لازم را به غرض حفظ حیوان خود اتخاذ نمی‌کند و غیره. در تمام موارد متذکره فوق، محک اساسی بی‌احتیاطی عبارت از پیش‌بینی است که یک شخص معین معمولاً و عادتاً از نتایج یک عمل می‌نماید، یعنی عادتاً انسان‌ها نتایج اعمال خود را پیش‌بینی می‌نمایند.^۳

۱ - رحیم، محمد عارف، حقوق جزای اختصاصی، مزار شریف: نشر ثقافت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۱۶۷-۱۶۸

۲ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶هـ.ش، ماده ۵۵۴ و ۵۸۰

۳- همان اثر: ماده ۵۵۴ و ۵۸۰

۳- عدم مراعات قانون: در کود جزای افغانستان مطابق ماده ۵۵۴ یکی از حالاتی که خطای شخص مطرح بحث می‌شود، عدم مراعات قانون، مقررات، لوایح و اوامر می‌باشد؛ حالت قابل توجه که زیادتاً به مشاهده می‌رسد، عبارت از عدم مراعات قانون ترافیک جاده می‌باشد.^۱

سوماً رابطه علیت: سومین عنصر متشکله جرم قتل خطا و ضرب و جرح غیر ارادی موجودیت رابطه علیت می‌باشد؛ یعنی بین خطا و ضرب و جرح غیر ارادی باید رابطه علیت وجود داشته و خطای شخص علت واقعه باشد؛ چنانچه در ماده ۵۵۴ تذکر رفته که عمل و یا خطای شخص (منجر به قتل شود و یا سبب قتل شود)؛ در صورتی که حادثه از فعل شخص سوم باشد، امکان دارد این شخص به حیث مرتکب قابل تعقیب گردد؛ البته در صورتی که وی شخصاً و مستقیماً سهم نگیرد؛ فرضاً مالک کارخانه‌ای یک وسیله‌ی خراب و ناقص کار را برای کارگری می‌دهد؛ کارگر در حین استعمال این وسیله، دوست همکاری خود را مجروح می‌نماید؛ درینجا مالک قابل تعقیب می‌باشد؛ همچنین در صورتیکه یک حادثه‌ی معین در اثر خطای چندین شخص به میان آید، مسئولیت جزای مطرح بحث شده و خطای یکی موجب برایت دیگری نمی‌گردد؛ به همین ترتیب، در صورت تجمع خطای خود متضرر و فاعل، مسئولیت جزای فاعل از بین نمی‌رود، البته در صورتی که رابطه علیت بین عمل فاعل و ضرر موجود باشد، اما در مورد مسئولیت مدنی خطای خود متضرر تخفیفی را به میان آورده می‌تواند؛ باید متذکر شد که وقتی رابطه علیت بین خطا و حادثه معین تثبیت گردیده، باید تمام نتایج خطا را در نظر گرفت، از اینرو، قتل غیر عمد در حالتی هم به میان می‌آید که شخص مجروح به خاطری که صحت وی قبلاً هم خوب نبود، وفات می‌نماید و یا حالات به خصوص دیگری موجب مرگ وی می‌شود، فرضاً امکان دارد متوفی مصاب به مریضی قلبی بوده و یا مصاب به مرض شکر بوده باشد.^۲

همچنین موارد دیگری که از فرایند منابع حقوقی افغانستان استنتاج می‌گردد، عناصر ضرب و جرح منجر به فوت نیز به موارد ذیل خلاصه می‌گردد:

الف: قتل بانیست نتیجه حاصله از ارتکاب عمل جرمی باشد: ضرب و جرح وارده بانیست منجر به مرگ مجنی علیه گردد وضعیت صحی (سلامتی) مجنی علیه در زمان وارد شدن ضربه (صدمه) در ماهیت

۱ - رحیم، محمد عارف، حقوق جزای اختصاصی، مزار شریف: نشر ثقافت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۱۶۸-۱۶۹

۲ - همان اثر: ص ۱۶۸-۱۶۹

عمل جرمی بی اثر است. مرگ باید نتیجه مستقیم ضربه جرح باشد بدون در نظر داشت اینکه مرگ فوراً" حادث شده یا بعد از سپری شدن مدتی.^۱

ب: رابطه علیت: یک امر مسلم است که بین ضربه جرح و مرگ مجنی علیه باید یک رابطه مستقیم وجود داشته باشد یعنی فاصله بین وارد شدن ضرب و جرح منجر به مرگ اثری در قضیه ندارد صرف وجود رابطه علت مستقیم ضربه وارده با مرگ مصدوم کافی شمرده می شود.^۲

ج: نحوه اجرای فعل: وارد شدن ضربه (صدمه) ممکن است به شکل ضرب و جرح خفیف باشد، یک یا چند ضربه باشد، یا بصورت ترساندن که منجر به مرگ باشد. ولی هرگاه کسی به روی فردی اسلحه بکشد یا حیوان درنده را بسوی او رها کند یا هر کار دیگری که موجب رعب هراس باعث وحشت شود و به اثر ارباب ان شخص بمیرد (اگر عمل نوعاً" کشنده باشد قتل عمد) ولی برعکس این عمل نه نوعاً" کشنده و نه با قصد قتل انجام بگیرد قتل شبه عمد محسوب می گردد و لازمه دیت است.

د: کیفیت قصد و عمد در جرایم شبه عمد: قصد جرمی به اثر ارتکاب یا امتناع فعل منجر به جرمی می شود، منوط به حاصل نتیجه از ضرب و صدمه است. یعنی باید معلوم شود مباشر فاعل ضرب و جرح بدون اینکه قصد قتل مجنی علیه را داشته باشد. صرف در وارد نمودن ضرب و جرح قصد و عمد داشته است یا به عباره دیگر هدف و قصد فاعل (مباشر) صرف وارد نمودن ضرب و جرح بوده نه قتل مجنی علیه و اگر ضربه جرح خلاف انتظار منجر به قتل گردد موضوع قتل شبه عمدی را مطرح می سازد.^۳

۲-۳. فعل مرتکب و اشتباه در جنایت ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود

جزا

دو نکته در این خصوص لازم به ذکر است. نکته اول آن که در تمامی موارد قتل های شبه عمدی محض، فعل جانی تواند، فعل مجاز یا مباح. و یا فعل تجاوز کارانه و غیر قانونی باشد. فعل مباح مانند عمل پزشکی که بیماری را به طور متعارف جراحی می کند و اتفاقاً موجب جنایت بر او می شود یا عمل کسی که دیگری را به قصد تأدیب به نحوی که نوعاً سبب جنایت نمی شود بزند و اتفاقاً موجب جنایت گردد. در هر

۱- همان ثر: ص ۱۷۰

۲- سلطان نئی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۶۱

۳- فاریابی، محمد عظیم، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶هـ ش، ص ۶۳-۶۴

دو مثال مطرح شده، فعل پزشکی و فعل مؤدب فعل مجاز است. فعل تجاوزکارانه نیز مانند مواردی که فردی عدواناً دیگری را مورد ضرب و جرح به نحوی که نوعاً کشنده نیست قرار می‌دهد ولی اتفاقاً منجر به قتل مجنی علیه می‌گردد. بنابر این در حالتی که شخصی قصد زدن چوب به کتف یا پای دیگری را دارد ولی طرف مقابل ناگهان سرش را جلو آورده و در اثر برخورد چوب به سرش می‌میرد، قتل واقع شده، قتل شبه عمد است. چون قاتل فقط قصد زدن چوب به پا یا کتف داشته و زدن چوب به پا یا کتف، عملاً نوعاً کشنده محسوب نمی‌شود.^۱ یا در حالتی که شخصی قصد زدن چاقو به دست فرد را دارد ولی در اثر جا خالی دادن طرف مقابل یا لیز خوردن هر کدام از قاتل یا مقتول چاقو به قلب او اصابت کرده و کشته شود، بازهم قتل واقع شده قتل شبه عمد خواهد بود، چون قاتل قصد فعلی را که نوعاً کشنده نیست داشته است. بدیهی است زدن چاقو به دست دیگری، عمل نوعاً کشنده به شمار نمی‌آید و جانی صرفاً قصد این کار نوعاً غیر کشنده را داشته است. نکته دوم آن که هر چند تفاوت مهم و اساسی این قتل با قتل عمد صرفاً در رکن روانی است، اما از حیث رکن مادی هم تفاوتی بین این دو قتل وجود دارد. در قتل عمدی، عمل مرتکب الزاماً، مجرمانه و غیر مجاز است ولی در قتل شبه عمد همان‌طور که گفته شد عمل می‌تواند مجرمانه یا غیر مجرمانه (مجاز یا غیر مجاز) باشد. اما راجع به واکنش اتحاذی مقنن نسبت به قتل شبه عمدی محض یا اصلی، بدون وارد شدن به بحث ماهیت حقوقی دیات که مجازات یا خسارات مدنی یا تأسیس خاص است.^۲

با توجه به این، آن گونه که در ماده ۵۵۲ کود جزای افغانستان تصریح یافته است، چنین نشان می‌دهد که رفتار مرتکب که بیشتر جنبه ضرب و جرح داشته باشد، شرط اساسی تحقق این جرم است. یعنی؛ هر چند رفتار مرتکب قصد نیت قتل را نداشته باشد، اما در اثر بی توجهی و بی مبالاتی عملی را انجام دهد که ضرب و جرح واقع شده و بلاخره سبب تحقق مرگ مجنی علیه می‌گردد که در این صورت قتل شبه عمد یا (ضرب و جرح منجر به فوت تحقق می‌یابد). بنابراین، ماده متذکر، کود جزا چنین تصریح داده است: «شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا

۱- نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷هـ.ش، ص ۸۳

۲- بافرانی، حسن پور، حقوق جزای اختصاصی، تهران: نشر جنگل جاودانه، ۱۳۹۵هـ.ش، ص ۷۳

با ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون، عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجنی علیه گردد، مرتکب ضرب یا جرح منجر به مرگ شناخته شده مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.^۱

برای تحقق جنایت شبه عمدی توسط مرتکب، باید کاری به صورت فعل یا ترک فعل انجام بگیرد که قانون گذار آن را منع کرده باشد و یا مرتکب را ملزم به انجام رفتاری نماید و تا فعل و یا ترک فعل تحقق نیابد و منجر به قتل، ضرب و جرح نشود، موجبات دیه فراهم نخواهد شد یا سبب مجازات واقع نخواهد شد. بنابراین، در جنایات شبه عمد لازم است کاری که مرتکب، آگاهانه انجام می‌دهد و سبب مرگ مجنی علیه می‌شود یا سبب جرح یا نقص عضو می‌گردد، واجد شرایط زیر باشد:

اولاً؛ آن رفتار نوعاً کشنده نباشد و اگر نوعاً کشنده باشد، هر چند قصد قتل یا قصد ضرب و جرح را نداشته باشد، قتل یا جرح یا نقص عضو عمدی است؛

ثانیاً؛ خطای شبه عمد مرتکب، موجب جنایت گردد، یعنی فعل مرتکب از ابتدا مشروع و مباح است، ولی مرتکب حین اجرای عمل در اثر خطائی که مرتکب باعث مرگ یا جرح یا نقص عضو دیگری می‌شود. در این حالت، مسؤولیتی که متوجه مرتکب است به لحاظ خطائی است که ارتکاب یافته و آلی مطلقاً مسؤولیتی متوجه او نخواهد بود.^۲ تا قبل از تصویب این قانون از آن جایی که در مورد مرگ فعل، مقررات خاصی وضع نشده بود فلذا اگر سوزن‌های می‌شد، این نوع حوادث مشخص نبود که چه نوع جنایتی محسوب می‌شود و مرتکب چگونه تحت تعقیب قرار می‌گرفت، چرا که ترک فعل نمی‌توانست به تنهایی موجب تحقق باشد؟. بنابراین، با توجه به متن این ماده، عمل مرتکب در جنایت شبه عمدی اعم از فعل و یا ترک فعل بوده و اگر جنایت مستند بر ترک کاری باشد مانند آن که سوزن بان راه آهن به وظیفه و ترک محل خدمت، شخصی و اشخاصی کشته شوند و یا صدمه‌ای بر آنان وارد آید، عمل ارتكابی شبه عمد و یا خطای محض محسوب و قابل تعقیب و مجازات خواهند بود. هر گاه مرتکب قصد ارتکاب جنایت واقع شده یا نظیر آن را نداشته و کاری را هم که انجام داده است، نسبت به افراد متعارف نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن نمی‌شود، لکن در خصوص مجنی علیه، به علت بیماری، ضعف، پیری یا هر وضعیت

۱ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶ هـ.ش، ماده ۵۵۲

۲ - سلطان‌نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۵۳

دیگر و یا به علت وضعیت خاص مکانی یا زمانی نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌شود. مشروط بر آن که مرتکب به وضعیت نامتعارف مجنی علیه یا وضعیت خاص مکانی یا زمانی آگاه و متوجه باشد.^۱

اثر اشتباه در جنایت: اشتباه عبارت است از عدم آشنایی مرتکب به جرم بودن عمل خود. برای ارزیابی نتایج اشتباه باید اشتباه حکمی را از اشتباه موضوعی تفکیک نمود. هرگاه کسی فاقد آگاهی نسبت به خود قانون باشد، دچار اشتباه حکمی شده و این اشتباه ممکن است نسبت به حکم قانون و اصل قانون‌گذاری عمل مجرمانه بوده و در اثر تفسیر و برداشت از قوانین، عارض مرتکب جرم شود.^۲

در خصوص اشتباه در حکم با توجه به قاعده کلی «جهل به قانون مانع مسؤولیت کیفری نیست»، قانون‌گذار همه را عالم به قانون فرض می‌کند و خلاف این فرض را نیز در موارد استثنایی و خاص نمی‌پذیرد. اشتباه موضوعی زمانی پیش می‌آید که کسی آگاهانه، ظاهراً رفتار مشروعی را انجام می‌دهد، ولی در تشخیص نوع عمل یا کیفیات و نتایج آن در اشتباه است. بنابراین، چون اشتباه در موضوع پیوسته عنصر معنوی را مختل می‌سازد، به همین جهت مؤثر در مسؤولیت کیفری است مگر این که استثنائاً قانون‌گذار در مواردی شخص را مسؤول بشناسد.^۳

قتل شبه عمد ناشی از جهل نیز یکی از مصادیق این بحث است، یعنی در کود جزای افغانستان مسأله جهل یا عدم داشتن علم را نیز یاد آور شده است که شخص پیشینه آگاهی یا ترصد قبلی در رفتارش نداشته باشد. بنابراین، مرتکب جهل به موضوع مانند آن که جنایتی را با اعتقاد به این که موضوع رفتار وی شیء یا حیوان و یا افراد به مجنی علیه وارد کند، سپس خلاف آن معلوم گردد. مثال‌های مورد اشاره فوق که به صورت تمثیلی بیان شده واضح است. شخصی با تصور این که آن چه در دورتر از اوست، سنگ است، آن را مورد هدف قرار می‌دهد، غافل از آن که انسانی است که آرمیده است و در اثر برخورد وسیله پرتاب شده به او کشته می‌شود.^۴

۱ - سلطان‌نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۵۷

۲ - همان اثر: ماده ۵۵۲

۳ - شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۵ هـ.ق، ص ۱۱۰-۱۱۴

۴ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷ هـ.ش، ص ۸۴

یا شکارچی با تصور این که آن چه در دامنه کوه است آهوپی است که در حال چریدن است، آنرا هدف قرار می‌دهد و بعد معلوم می‌شود که شکارچی دیگری بوده است. در آخرین مثال هم شخصی با تصور این که انسانی که در دوردست است، همان قاتل متواری است که پدرش را کشته است، او را هدف قرار داده و می‌کشد و بعد معلوم می‌گردد که فقط شبیه قاتل پدرش بوده است. در همه این مثال‌ها جانی دچار اشتباه موضوعی (نه حکمی) است و تصور می‌کند آن چه را مورد اصابت قرار می‌دهد، شیء، حیوان یا انسانی است که نسبت به او مهدورالدم است. به موجب این تبصره: «در صورتی که شخصی کسی را به اعتقاد قصاص یا به اعتقاد مهدورالدم بودن بکشد و این امر بر دادگاه ثابت شود و بعداً معلوم گردد که معنی علیه مورد قصاص یا مهدورالدم نبوده است قتل به منزله خطاء شبیه عمد است...» همان گونه که ملاحظه می‌شود این تبصره ارتکاب قتل به اعتقاد (یا انگیزه) قصاص یا هدر خون را با فرض اشتباه قاتل، قابل مجازات قصاص ندانسته و از حیث مجازات، چنین قتلی را به منزله (یا در حکم) قتل شبه عمد می‌دانست.^۱

۳-۳. حالات مشدده در جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ

ماده ۵۵۳، کود جزا بیان می‌دارد که: ارتکاب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ در حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتکب به حبس دوام محکوم می‌گردد:

۱. درحالی که جرم با اصرار قبلی صورت گرفته باشد.
۲. در حالی که جرم علیه موظف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته باشد.
۳. در حالی که معنی علیه از اصول مرتکب باشد.^۲

اصرار قبلی در ارتکاب جرم نشان‌دهنده قصد و اراده مجرمانه مرتکب بوده، بناً مقنن آن را از حالات مشدده شمرده و مجازات مرتکب را از حبس طویل به حبس دوام درجه ۲ ارتقا بخشیده است. اصرار قبلی به این معنی که شخص قبل از ارتکاب جرم تفکر مجرمانه داشته و تصمیم خود را در رابطه به ارتکاب جرم اتخاذ نموده و فعل مجرمانه ناشی از غضب و هیجان آنی نباشد. در این حالت دو موضوع قابل تأمل است؛

۱ - بافرانی، حسن پور، حقوق جزای اختصاصی، تهران: نشر جنگل جاودانه، ۱۳۹۵ هـ.ش، ص ۷۶-۷۷

۲ - کود جزای افغانستان، ماده، ۵۵۳.

یکی این که بین تصمیم شخص و ارتکاب جرم یک مدت زمان گذشته باشد، دوم این که در وقت تفکر و تصمیم به ارتکاب جرم حالت قهر و غضب بالای شخص حاکم نباشد. مقنن در جزء ۲ ماده فوق ارتکاب جرم ضرب و جرح علیه موظف خدمات عامه را از جمله حالات مشدده شمرده؛ مشروط بر این که موظف خدمات عامه یا در جریان وظیفه باشد و یا هم جانی تعرض به موظف خدمات عامه را به سبب خدمتی که وی انجام می‌دهد، مرتکب شود. مقنن این حالت را به خاطری در جمله حالات مشدده قرار داده تا موظف خدمات عامه در محیط کاری و اجرای وظیفه محوله خویش احساس امنیت نموده و از هر نوع تعرض مصون باشد. عدم احساس امنیت در محیط کاری باعث اخلال در ارایه خدمات عامه شده و نظم در جامعه برهم می‌خورد، بناً مقنن عکس‌العمل قانونی شدیدتر در مقابل مرتکب جرم فوق نشان داده است. حالت سوم که مقنن آن را از جمله حالات مشدده شمرده، این است که مرتکب یکی از اصول خویش را مورد ضرب و جرح قرار دهد؛ زیرا ضرب و جرح اصول توسط فرزندشان یک امر بسیار قبیح بوده و چنان که قبلاً بیان گردید، این امر خلاف آموزه‌های دینی و اصول اخلاقی حاکم بر جامعه به شمار می‌رود؛ بناً مقنن برای حفظ شیرازه فامیل و مراعات اصول دینی و اخلاقی ضرب و جرح اصول توسط اولادهايشان را از جمله حالات مشدده شمرده است. تعریف اصول و این که اصول شامل کدام اشخاص می‌شود، قبلاً ضمن تشریح فقره ۹ ماده ۵۴۷ بیان گردید.^۱

۱ - اشرف، رسولی، شرح کودجزای افغانستان، کابل: نشر، سعید، ۱۳۹۷، ص ۲۳۴-۲۳۵.

فصل چهارم

مجازات ضرب و جرح منجر به فوت

۱-۳. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقها

ضرب و جرح منجر به فوت یا قتل شبه عمد یکی از جرایم سنگین علیه تمامیت جسمانی انسان است که با رویکردهای متفاوتی تحقق یافته و با توجه به احکام دینی و قانونی، جانی مجازات می‌گردد. بنابراین، در ذیل به مجازات ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت و اهل تشیع پرداخته می‌شود:

۱-۱-۳. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل سنت

فقهای اهل سنت در خصوص قاتل (شخصی که جرم شبه عمد را انجام داده است) مجازات‌های گوناگونی را در نظر گرفته‌اند که یک سلسله از آنها بر بدن قاتل وارد می‌گردد و یک عده دیگر از آنها بر مال قاتل. بنابراین، در ذیل به مهم‌ترین موارد آن اشاره صورت می‌گیرد:

الف: مجازات اصلی (قصاص)

۱. شرایط قتل موجب قصاص از منظر فقهای اهل سنت: علمای احناف با استناد از آیه:

﴿كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَن قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا

{المائدة: ۳۲}﴾

ترجمه: بدین سبب بر بنی اسرائیل حکم نمودیم که هر کس نفسی را بدون حق و یا بی آنکه فساد و فتنه‌ای در زمین کرده، بکشد مثل آن باشد که همه مردم را کشته است.

در قتلی که باعث قصاص می‌شود مباشرت یا بدست خود کشتن را، شرط میدانند نه آنچه سبب قتل میشود زیرا در آن دیت لازم میشود نه قصاص، مثلاً اگر شخصی در راه چاهی حفر کند و در آن رهگذری بیفتد و یا شاهدان به قتلی گواهی بدهند ولی بعد از تنفیذ قصاص، از شهادت دروغ خویش باز گردند، بالای حفر کننده‌ای چاه و شاهدان دروغگو، قصاص لازم نمی‌شود بلکه وادار به پرداخت دیت میشوند، اما علمای دیگر مذاهب سبب حسی مانند اکراه، سبب شرعی مانند شهادت دروغ، و در بعضی اوقات سبب عرفی مانند آلوده نمودن طعام با زهر را که باعث قتل انسانی شود، بالای عامل و سبب آن قصاص را واجب میدانند بخاطری که عامل قتل و فاعل آن، هر دو یکسان‌اند، زیرا هر دوی آنها منجر به قتل انسان مصئون الدم شده‌اند پس باید هر دو قصاص شوند.

۲. شرایط مقتول: برای ایجاد قصاص لازم است که مقتول دارای شرایط ذیل باشد:

– مقتول باید معصوم و مصئون الدم بوده و خونش از تجاوز و ریختاندن د رامن باشد، بنا بر این اگر مسلمان و اهل ذمه، کافر حربی، مرتد، زناکار، محصن، زندیق و باغی را بشکند ایشان قصاص نمی شود زیرا خون این مقتولین در امن نبوده و کشتن آنها به علت حرابت، ارتداد، زنا و بغاوت از قانون اسلام مباح است.^۱

– مجنی علیه یا مقتول جز قاتل نباشد یعنی میان ایشان رابطه پدری و فرزندی نباشد که در صورت وجود چنین رابه ای قاتل «پدر، مادر، پدر کلان، مادر کلان، و بالاتر از آن» به ارتکاب فرزند، نواسه و یا پایین تر از آن، قصاص نمی شوند. به دلیل سخن گهربار حضرت محمد مصطفی صلی الله علیه وسلم: یعنی: «از عمر بن خطاب رضی الله عنه روایت است که پیغمبر صلی الله علیه وسلم فرمودند: پدر با کشتن پسر قصاص نمی شود».^۲

زیرا پدر باعث ایجاد پسر شده پس روا نیست که پسر باعث اعدام و نابودی پدر شود، اما اگر فرزند پدر خویش را به قتل برساند به اتفاق فقهای اسلام فرزند به اساس مفهوم آیات سایر نصوصی قصاص می شود. فرق در این که چرا پدر با کشتن فرزندش قصاص نمی شود و فرزند به کشتن پدر قصاص می شود درین است: چون قوت محبت پدر ذریعه طمع مادی ضعیف نمی شود پس محبت وی اصلی بوده نه برای فایده شخصی، لذا طبیعتاً پدر حرص دارد که فرزندش زنده باشد اما محبت فرزند نسبت به پدر بخاطر انتظار منفعت از مال وی پس از مرگش نقصان پیدا کرده و عادتاً «بعضی اولاد» خواهان زنده بودن پدر نمی باشند. لذا گاهی اتفاق می افتد که فرزند ناخلفی اقدام به قتل پدرش می نماید، ازین سبب فرزند با قتل پدر قصاص می شود.^۳

جمهور علما بجز احناف، اسلام و آزاد بودن را شرط تکافو و برابری در قاتل و مقتول گذاشته پس بناب را این مسلمان اگر کافری را بکشد و یا شخص آزادی غلامی را بکشد، قصاص نمی شود، زیرا پیامبر صلی الله علیه وسلم فرموده اند یعنی: «مسلمان آزاد در مقابل برده قصاص نمی شود».^۴

۱ – ابن عابدین، محمد امین بن سید عمر، ردالمحتار علی درالمختار، بیروت، لبنان: دارالحیات التراث العربی، ۱۴۱۳ هـ.ق، ص ۳۴۲

۲ – ترمذی، ابو عیسی محمد بین عیسی، الجامع الترمذی. با ترجمه محمد عباس قادریه، پاکستان: تاج محل کتابخانه، ۱۹۸۵ م، ج ۱، ص

۳ – الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹ م، ص ۲۶۷

۴ – ابوداود، سلیمان بن اشعث سجستانی، سنن ابی داود. کراچی: سعیدیه کمپنی، ۱۹۴۸ م، ص ۲۷۵

چرا که میان ایشان مساوات نیست و تقاضای قصاص اینست که میان قاتل و مقتول باید مساوات باشد. اما احناف مساوات در آزادی و دین را شرط نمی‌داند بلکه فقط به تساوی انسانیت اکتفا نموده‌اند، ایشان به عموم الفاظ آیات قصاص که در آن میان دو نفس «نفس مسلمان و کافر و آزاد و غلام» فرقی نیامده و نیز به عمل پیامبر علیه اسلام استدلال مینمایند که مسلمانی را در بدل کافری قصاص نمود و فرمود: یعنی: «من سزاوار ترم از کسیکه به عهد و پیمان من وفا می‌نماید».^۱

بجز از اختلافی که در فوق گذشت، علمای مذاهب اتفاق دارند بر اینکه مرد در قتل زن، کلان سال در قتل خورد سال، هوشیار در قتل دیوانه، عالم در قتل جاهل، انسان شریف و فامیل احترام در قتل انسان پست و ناکس، صحتمند و سالم الاعضاء در قتل شل، مساوی بوده و قصاص می‌شوند یعنی مساوات در جنس، عقل، بلوغ، شرف، و سالم الاعضاء، شرط نیست.^۲

۳. شرایط ولی مقتول: علمای احناف می‌گویند: باید ولی مقتول که صاحب حق قصاص است معلوم باشد در غیر آن اگر ولی مقتول مجهول باشد قصاص بالای قاتل لازم نمی‌شود زیرا تمکین در استیفای حق، شرط وجوب قصاص است اما استیفاً از مجهول ممکن نیست، پس قصاص نیز بالای قاتل به اجراء در نمی‌آید.^۳

ب: مجازات اصلی (دیه و کفاره)

دیت در لغت به منی خونبها می‌باشد و در اصطلاح دیت مالی است که بسبب وقوع جنایت واجب می‌شود و به مجنی علیه یا اولیای او پرداخت می‌گردد. «وَدِيَةٌ الْقَتِيلِ» (یعنی خونبها و دیه مقتول را پرداختم). دیه برای چیزهای پرداخت می‌شود که قصاص دارد و برای چیزهایی نیز پرداخت می‌شود که قصاص ندارد و دیت را «عقل» نیز می‌نامند بدان جهت دیت را عقل نامیده‌اند چون قاتل وقتی مرتکب قتل شد، شتران دیت را جمع می‌کند و آنها را در حیاط اولیا مقتول زانو می‌بندد تا به آنان تسلیم شوند.^۴

فقهاء حنفی شروط آتی را در ابن رابطه قایل شده‌اند:

۱ - همان اثر: ص ۲۷۲

۲ - سلطان نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۷۷۹

۳ - کاسانی، ابوبکر بن مسعود، بدایع الصنایع. بیروت: مطبعة دارالکتب عربی، ۱۹۸۲م، ص ۱۴۰

۴ - مصری، سید سابق، فقه السنه، ترجمه، محمود ابراهیمی، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۱هـ.ق، ص ۵۸۳

۱ - عصمت و بی گناهی: کلیه فقهاء متفق نظر اند که مقتول باید معصوم و فاقد گناه باشد هر گاه مقتول مهدر الدم باشد بر قاتل دیت لازم نمی گردد.

۲ - تقوم: مقتول باید متقوم باشد یعنی اگر جنگجو در دار حرب مسلمان شود و در دار اسلام هاجرت نکند و یک مسلمان یا کافر او را به قتل برساند در نظر احناف بر قاتل وی دیت لازمی نمی شود زیرا تقوم از نظر آنها با اسلام نه بلکه با دار اسلام تحقق پیدا می کند و مقتول از اهل دار اسلام نیست.^۱ که در این مورد الله متعال در کتاب خود چنین میفرماید:

﴿فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فِدْيَةٌ مَسْلَمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾ {نساء، آیه ۹۲}

ترجمه: و اگر مقتول مومنی از گروه دشمن شما بود وارثان او کافر حربی بودند_ آزاد کردن بنده مومنی بس است و اگر از گروهی بود که میان شما و آنان پیمانست باید به خانواده او دیت پرداخت کنید و برده مومنی را آزاد نماید پس هر کس که برده ای نیافت باید که دو ماه پیایی روزه بدارد به عنوان توبه ای از جانب خداوند و خداوند دانای فرزانه است.

تمامی فقهاء متفق نظر اند که مقتول باید معصوم و فاقد گناه باشد هر گاه مقتول مهدر ادم باشد بر قاتل دیت لازم نمی گردد.^۲

از نظر امام ابوحنیفه، امام مالک و امام شافعی رحمهم الله تعالی پرداخت دیت سه چیز است (شتر، طلا، و نقره) زیرا پیامبر بزرگ اسلام ﷺ می فرماید: مقتول خطا و شبه عمد که با دره یا عصا کشته شود صد شتر دیت آن است. که چهل رأس آن حام له باشد و همچنان حضرت عمر رضی الله عنه دیت نفس را از طلا یک هزار دینار و از نقره ده هزار درهم مقرر کرده است. اما از نظر امام احمد و فقهای حنفی پرداخت دیت شش چیز معین شده است (شتر، طلا، نقره، گاو، گوسفند و لباس) دلیل آنها چنان است که حضرت عمر رضی الله عنه طی ایراد خطبه گفت که قیمت شتر بلند رفته پس برای کسانی که دینار داشتند هزار دینار و بر کسانی که نقره داشتند هزار درهم و بر کسیکه گاو داشت دو صد گاو، بر کسیکه گوسفند داشت دو هزار رأس

۱ - سروری، عبدالصیر، کریمولوژی. کابل: انتشارات رسالت، ۱۳۹۱هـ.ش، ص ۳۱۱

۲ - سروری، عبدالصیر، کریمولوژی. کابل: انتشارات رسالت، ۱۳۹۱هـ.ش، ص ۳۰۱

گوسفند ویر کسیکه رخت داشت دو صد جوره لباس را تعیین کرد. ولی امام شافعی برای پرداخت دیت چنین می گوید که اگر شتر موجود باشد قاتل باید شتری که خالی از عیب باشد برای ولی مقتول تسلیم دهد در غیر آن قیمت همان دو صد شتر از پول رایج بپردازد.^۱

گذشته از اینکه قصاص در قتل عمد حیات برای جامعه است که در این رابطه الله تبارک و تعالی در قرآن کریم می فرماید:

﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾ {البقرة: ۱۷۹}.

ترجمه: ای عاقلان، حکم قصاص برای حفظ حیات شماست تا مگر (از قتل یکدیگر) پرهیزید.

از طرفی هم مجازات اصلی و پایه‌ای قتل شبه عمد، دیه است و مستند آن سخنی از پیامبر صلی الله علیه و سلم است که می فرماید: «آگاه باشید! مقتول عمد خطایی مانند دره و عصا و سنگ، صد شتر دیه دارد». در شبه عمد از آن رو (دیه) مجازات اصلی نامیده می شود که جایگزین مجازات دیگری نیست و مجازات پایه‌ای برای شبه عمد به حساب می آید؛ حال آنکه در قتل عمد، دیه مجازات بدلی است و جایگزین و مجازات اصلی آن یعنی قصاص به حساب می آید؛ اجناسی که دیه قتل شبه عمد از آنها تأدیه می شود: این اجناس عیناً همان‌هایی هستند که دیه قتل عمد از آنان تأدیه می شد؛ این اقلام به عقیده‌ی شافعی، فقط شتر و بنا بر رأی مالک و ابوحنیفه از سه جنس است که عبارت اند از: شتر، درهم و دینار؛ احمد و ابویوسف و محمد، تأدیه آن را از شش جنس، مقدور می دانند که عبارت اند از: شتر، درهم و دینار، گاو، گوسفند و پارچه؛ ریشه و علت اختلاف نظر فقهاء و مستند هر یک از آنان و اهمیت این اختلاف قبلاً توضیح داده شد و آنچه در مبحث دیه قتل عمد بیان گردید، برای اینجا هم کافی است.^۲

۱. میزان دیه: مقدار دیه‌ای که در هر یک از اجناس یادشده برای قتل عمد مقرر گردیده، عیناً در شیبه عمد هم مورد محاسبه است؛ از این موضوع نیز در مبحث قتل عمد در حد کافی سخن گفته ایم. آیا همه‌ی

۱ - همان اثر: ص ۳۰۳

۲ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی اسلام، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۲۳۸

افراد، دیه یکسان و برابر دارند؟ به دو سبب، دیات مختلف می‌شوند: اول جنس، دوم تکافو؛ مورد اول میان فقهاء اتفاقی است و در مورد دوم، اختلاف نظر وجود دارد.^۱

۲. اوصاف شتر: اوصاف شتری که در قتل شبه عمد تحت عنوان دیه به صاحبان خون تسلیم می‌شود، عیناً همان‌هایی است که در قتل عمد مورد بحث قرار گرفت، این توضیح لازم است که به عقیده‌ی مالک، قتل شبه عمد وجود ندارد؛ بنابراین، چنانچه عمل جانی به منظور تأدیب مجنی علیه یا بنابر شوخی و بازی صورت نگرفته باشد، قتل عمد حساب می‌شود؛ زیرا به عقیده‌ی وی، قتل یا عمدی است یا خطایی. آیا در قتل شبه عمد، دیه تشدید می‌شود؟ در میان مذاهب اربعه، فقط براساس اسبابی که در مبحث تشدید دیه قتل عمد توضیح داده شد، عقیده به تشدید دیه در قتل شبه عمد وجود دارد؛ چه چیزی تشدید است و چگونه باید اعمال گردد؛ مباحثی است که عیناً مثل دیه قتل عمد در دیه قتل شبه عمد هم قابلیت طرح و بررسی دارند؛ از میان فقهای مالکی آن کس که به وجود شبه عمد اذعان دارد به تشدید دیه در قتل شبه عمد نظر می‌دهد، مثلاً ایراد ضرب تأدیبی پدر بر فرزند، مادر و اجداد بر فرزند، کاز پز شک و ختنه کننده و هر آنکس که در انجام دادن عمل مجاز باشد (چنانچه منجر به فوت مجنی علیه گردد، شبه عمد حساب می‌شود)؛ گفته شده است سیلی زدن و مشت زدن و پرت کردن و ضرب عامدانه‌ی سنگ و عصا، همگی شبه عمد هستند و دیه به عنوان تشدید به عهده‌ی جانی خواهد بود و عاقله عهده‌دار آن نخواهد بود؛ رأی مشهور مذهب مالک این است که قتل شبه عمد وجود ندارد.^۲ در قتل شبه عمد، دیه مقتول به عهده‌ی کیست؟ به نظر ابوحنیفه و شافعی و احمد که به وجود قتل شبه عمد اذعان دارند، دیه مقتول به عهده‌ی عاقله جانی است و جانی از مال خود دیه نمی‌پردازد؛ ابن سیرین، زهری، حارث عکلی، ابن شرمه، قتاده، ابو ثور و ابوبکر الاصمم به عکس نام‌برندگان عقیده دارند که دیه قتل شبه عمد، به عهده‌ی جانی است که از مال خود می‌پردازد؛ زیرا اوست که در ارتکاب (عمل) عمد داشته است و مانند عمد محض، عاقله مسئول عمل او نخواهد بود؛ سخن این گروه، همان مقتضیان مذهب مالک است؛ زیرا به نظر وی، شبه عمد در حکم هد است و در قتل عمد، دیه از مال جانی پرداخت دیه ضروری باشد، تأدیه‌ی آن از مال جانی خواهد بود و نه

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۲۳۱

۲ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۳۲

از دارایی عاقله؛ مستند کسانی که عقیده دارند در قتل شبه عمد، دیه به عهده‌ی عاقله خواهد بود، روایتی است از ابوهریره رضی الله عنه، دایر بر اینکه دو زن به شوخی با هم دیگر می‌جنگیدند که در اثر اصابت سنگ، کشته شدند و یکی از آنها که حامله بود، جنینش نیز کشته شد؛ پیامبر صلی الله علیه و سلم دستور داد که عاقله‌ی جانی، دیه مقتول را پردازند؛ این گروه اضافه می‌کنند که قتل عمد متفاوت با قتل شبه عمد است؛ در نوع اول چون جانی هم قصد فعل دارد و هم قصد نتیجه، همه‌ی آثار و نتایج آن به عهده‌ی جانی، دیه مقتول را پردازند؛ این گروه اضافه می‌کنند که قتل عمد متفاوت با قتل شبه عمد است؛ در نوع اول چون جانی هم قصد فعل دارد و هم قصد نتیجه، همه‌ی آثار و نتایج آن به عهده‌ی جانی خواهد بود؛ اما در نوع دوم، جانی فقط قصد فعل دارد که از یک جهت برای جانی، سخن گرفته می‌شود، مانند قتل عمد، که (دیه مشدده) می‌پردازد.^۱ و از جهت دیگر چون قصد قتل نداشته، رعایت حالش می‌شود و مانند حالت خطا، دیه بر عاقله‌ی او تحمیل می‌گردد. آیا در ابتدا دیه بر جانی واجب می‌شود یا بر عاقله‌ی او؟ تحلیل حقوقی این مسئله اختلافی است، فقهای مذاهب شافعی و احمدی، عقیده دارند که دیه قتل شبه عمد، اولاً و بالذات بر عاقله‌ی جانی واجب می‌شود و این وجوب، موکول به پذیرش و رضایت عاقله نخواهد بود؛ آنان ملزم به تأدیه‌ی آن هستند؛ خواه راضی باشند یا نباشند و البته پرداخت دیه بر شخص دیگر غیر از عاقله واجب نمی‌شود؛ قول برتر در مذاهب یادشده این است که دیه، بدو بر ذمه‌ی جانی واجب می‌شود؛ زیرا اوست که مرتکب جنایت گردیده است و سپس برای رعایت حال و به منظور مساعدت او بر ذمه‌ی عاقله انتقال می‌یابد؛ دیگر آنکه، فی الواقع وظیفه‌ی عاقله است که از جانی محافظت کنند و نگذارند که وی مرتکب جرم و خطا گردد؛ پس اگر از او مواظبت نکنند، تفریط کرده‌اند و همین تفریط ایجاب می‌کند که نتایج بعضی از اعمال خلاف جانی را به عهده‌دار گردند؛ به علاوه، چون جانی با پشت‌گرمی عاقله مرتکب قتل می‌شود، چنین می‌نماید آنان در ارتکاب قتل با جانی مشارکت دارند، ابوحنیفه و مالک نیز صاحب همین رأی هستند؛ نتیجه‌ی این دو نظر، در صورتی که جانی فاقد عاقله باشد و یا عاقله‌ی او فاقد تمکن مالی باشند، آشکار می‌گردد؛ اگر از رأی اول متابعت شود، نمی‌توان برای اخذ دیه به جانی مراجعه کرد و اگر

۱ - سلطان‌نی، سلطان شاه. قواعد فقهی. مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۲۳۰

نظر دوم پذیرفته شود، می توان برای اخذ دیه به جانی مراجعه کرد؛ زیر در اصل او مسئول پرداخت دیه است.^۱

۳. مهلت پرداخت دیه قتل شبه عمد: ائمه ی ثلاثه متفق القول اند که دیه قتل شبه عمد، حال نبوده در فرجه ی زمانی سه سال با پرداخت یک سوم آن در پایان هر سال به اتمام خواهد رسید؛ به عقیده شافعی و احمد، آغاز سال، روزی خواهد بود که پرداخت دیه در آن روز واجب گردیده است؛ یعنی آغاز سال، اولین روز مرگ مجنی علیه است؛ به نظر ابوحنیفه، سال از روز صدور حکم بر محکومیت متهم، به پرداخت دیه شروع می شود؛ مالک در دیه قتل خطایی، همین نظر را دارد. اگر قرار باشد که یک دیه کامل پرداخت گردد، آن را به سه سال تقسیم کرده در هر سال یک سوم آن تأدیه می شود؛ اگر یک نفر محکوم به پرداخت دو دیه کامل گردد، مثلاً دو نفر را کشته باشد، بر اوست که در مقابل هریک از مقتولان، هر سال یک سوم از هر دو دیه را بپردازد، زیرا هریک از مقتولان، دیه مستقل دارند و باید یک سوم آن همه ساله تأدیه گردد؛ درست مانند حالتی که مقتول یک نفر باشد؛ به عنوان مثال، اگر ده نفر، یک نفر را کشته باشند و دیه قتل بر عاقله ی آنان تحمیل گردد، سهم هر کدام از عاقله ها بر سه سال تقسیم شده از او در این مدت گرفته خواهد شد؛ در مورد دیه ناقص، مانند دیه قتل زن، دو وجه بیان شده است: وجه اول این است که دیه ناقص در ظرف سه سال پرداخت می شود؛ زیرا این دیه، بدل از جان تلقی شده و مانند دیه کامل است، پس حکم آن را نیز خواهد داشت؛ نظر دوم بر آن است که می بایست در سال اول، به میزان یک سوم دیه کامل دیه ناقص پرداخت گردد و در سال دوم، باقی مانده ی آن تسلیم شود؛ بعضی از فقهای مذهب شافعی و احمد به نظر اول تمایل هستند؛ مذهب ابوحنیفه نظر دوم را می پذیرد؛ بعضی از فقهای مذهب شافعی و احمد نظر دوم را می پذیرند؛ مالک عقیده دارد که دیه کامل در طی سه سال پرداخت می شود؛ ولی در این مذهب، درباره ی زمان پرداخت دیه ناقص اختلاف نظر وجود دارد؛ بعضی عقیده دارند که دیه ناقص حال است و فوراً باید پرداخت گردد و به نظر بعضی، پرداخت آن مدت دار می تواند باشد، با این شرط که میزان پرداختی در هر قسط نباید کمتر از ثلث دیه کامل باشد؛ در صورتی که دیه در اثر صلح جانی بر ذمه ی او واجب شود، پرداخت آن از مال جانی و حال خواهد بود؛ مگر اینکه شرط کرده باشند، به اقساط پرداخت گردد؛ اگر دیه با اقرار جانی ثابت شده باشد، به نظر ابوحنیفه مؤجل و به نظر احمد و شافعی و مالک،

۱ - همان اثر: ۲۳۱-۲۳۲

پرداخت آن حال خواهد بود. با توجه به این، سوال مطرح می‌شود که آیا در قتل شبه عمد عاقله عهده‌دار تمام دیه است؟ به عقیده‌ی احمد، عاقله عهده‌دار دیه‌ای که میزان آن کمتر از ۱-۳ دیه کامل باشد، نخواهد شد و در صورتی که به میزان ۱-۳ دیه کامل یا بیشتر از آن باشد، پرداخت آن را به عهده‌ی عاقله می‌دانند؛ مستند احمد در این نظر، روایت منقول از عمر است، دایر به اینکه (عاقله) عهده‌دا دیه نیست مگر آنکه به میزان دیه مأمومخ برسد و دیه مأمومه، معادل ۱-۳ دیه کامل است؛ دیگر این که براساس اقتضای اصول موجود، مسئولیت بر جانی بار می‌شود و در مقابل جنایت و اتلاف خود، پاسخ‌گو خواهد بود؛ لذا پرداخت دیه قتل هم مانند دیگر جنایات و زیان‌های او باید به عهده‌ی خودش باشد و عدم اجرای این اصل در ثلث و مازاد بر آن، نوعی تخفیف و رعایت حال اوست؛ دیگر این که جنایات غالباً به نحوی نیستند که دیه آنها از ثلث دیه بیشتر باشد.^۱ به نظر ابوحنیفه، عاقله‌ی دیه کمتر از نصف ۱۰-۱ دیه کامل را عهده‌دار نیست و تا این حد، پرداخت آن به عهده‌ی جانی است؛ در صورتی که دیه به میزان نصف ۱۰-۱ دیه کامل شد، مسئول پرداخت آن عاقله خواهد بود؛ مستند ابوحنیفه روایتی است از پیامبر صلی الله علیه و سلم دایر بر اینکه (عاقله مسئول دیه نیست - تا آنجا که می‌فرمایند و نیز دیه‌ای که کمتر از دیه موضحه باشد، به عهده‌ی عاقله نیست) و (دیه موضحه، نصف ۱۰-۱ دیه کامل است؛ به عقیده‌ی شافعی، عاقله عهده‌دار دیه است؛ خواه کم باشد یا زیاد، زیرا وقتی عاقله ملزم به پرداخت دیه سنگین است، به طریق اولی، دیات از نوع پایین و خفیف را هم عهده‌دار خواهد بود؛ به نظر مالک، چنانچه دیه، معادل ثلث خون‌بهای مجنی علیه یا جانی باشد، عاقله آن را به عهده می‌گیرد و اگر کمتر از این میزان باشد، تنها جانی مسئول پرداخت آن است؛ در این مذهب، رأیی است که بنابر آن، عاقله مسئول دیه‌ای است که مازاد بر ثلث باشد؛ اقتضای رأی آخر این است که بگوییم چنانچه دیه به میزان ثلث برسد، جانی مسئول پرداخت آن خواهد بود؛ مالک در نظر خود، مصلحت جانی را مد نظر قرار می‌دهد؛ بنابراین، اگر دیه او کمتر از دیه مجنی علیه باشد، همان ملاک عمل خواهد بود؛ پس اگر مسلمانی، زن مجوسی را مجروح سازد، چنانچه میزان ثلث دیه آن زن و یا به میزان ثلث دیه

۱ - علی، شیخ الاسلام برهان الدین ابوالحسن، هدایه فارسی، پشاور: پشاور ۱۴۱۰ ه.ق. ص ۸۷۷

جانی، دیه داشته باشد، به عهده‌ی عاقله خواهد بود؛ اگر زن یا مرد مجوس، مرد مسلمانی را مجروح کنند تا ۱-۳ دیه جانی را، عاقله عهده‌دار می‌شود؛ ۱-۳ دیه جانی، کمتر از ۱-۳ دیه مجنی علیه است.^۱

به نظر مالک و احمد، دیه‌ای که پرداخت آن به عهده‌ی عاقله نباشد، حال است ولی به عقیده‌ی ابوحنیفه، همه‌ی دیه‌ها مؤجل هستند؛ در آنجا که عاقله مسئول پرداخت دیه شناخته می‌شود، ابوحنیفه و مالک عقیده دارند که جانی نیز معادل سهم افراد عاقله، عهده‌دار پرداخت دیه است؛ لیکن شافعی و احمد عقیده دارند که جانی عهده‌دار نخواهد بود؛ اهمیت این آراء در صورتی آشکار می‌شود که از نظریه‌ی تفاوت میزان دیات به اعتبار معتقدات دینی افراد پیروی کنیم؛ چون خون‌بهای مجوس و بت‌پرست کمتر از ۱-۳ دیه کامل است و بنابر رأی احمد، عاقله عهده‌دار آن نخواهد بود؛ از طرفی چون خون‌بهای مجوس و بت‌پرست از نصف ۱-۳ دیه کامل بیشتر است (چون دیه آنان ۱-۱۵ دیه کامل است)، مطابق رأی ابوحنیفه، پرداخت آن به عهده‌ی عاقله است؛ ولی چون دیه زن مجوس بر ۱-۳۰ دیه کامل بالغ می‌گردد، مطابق رأی احمد و ابوحنیفه آن نیز به عهده‌ی عاقله است؛ ولی به نظر شافعی، عاقله عهده‌دار است؛ دیه زن اهل کتاب ۱-۴ دیه کامل است و مطابق رأی احمد، عاقله عهده‌دار نیست و مطابق با آراء ابوحنیفه و شافعی، عهده‌دار است.^۲ آیا عاقله، دیه اعمال تصدی امام و حاکم را عهده‌دار است؟ فقهاء اتفاق نظر دارند که اگر دیه امام و حاکم در غیر اعمال تصدی از مواردی باشد که عاقله عهده‌دار آن تلقی می‌شود، به عهده‌ی عاقله است، اما در مورد دیه‌ای که در اثر حکم یا استنباط غلط حاکم بر دمه او واجب می‌شود، در مذاهب احمد و شافعی، دو نظریه ارایه شده است: نظریه‌ی اول بر آن است که دیه به عهده‌ی عاقله است؛ مستند این قول روایتی است از عمر به این شرح که، او زنی را که مشهور به فساد بود، احضار کرد و آن زن از ترس، سقط جنین کرد، عمر به علی گفت: «اعلام می‌کنم، قبل از آن که از اینجا بروی، خون‌بهای او را بر خویشاوندان، تقسیم کنی» و دیگر آنکه حاکم جنایت کرده است و دیه خطای او، مانند دیگران به عهده‌ی عاقله‌ی او خواهد بود. نظریه‌ی دوم بر آن است که دیه این قبیل اعمال باید از خزانه‌ی عمومی پرداخت گردد؛ زیرا در احکام و استنباط حاکم، خطای زیادی رخ می‌دهد و تحمیل خسارات حاصله بر عاقله‌ی او سبب اجحاف است؛

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۲۳۱-۲۳۳

۲ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۳۵

دیگر آنکه حاکم در اعمال و رفتار خود جانشین خداوند به حساب می‌آید و لذا خسارت وارده از سوی او، باید از خزانه‌ی دولتی (بیت المال) جبران شود؛ مالک از نظریه‌ی اول و ابوحنیفه از نظریه‌ی دوم متابعت کرده اند.^۱

۴. عاقله: عاقله کسی است که عهده‌دار (عقل) یا همان دیه است؛ از آن جهت به دیه (عقل) هم گفته می‌شود که زبان ولی دم را می‌بندد؛ در وجه تسمیه‌ی عاقله، علت دیگری به این مضمون بیان کرده اند؛ چون عاقله از کشتن قاتل جلوگیری می‌کنند، عاقله نامیده می‌شوند این تعلیل، (عقل) را به معنای (منع) می‌گیرد؛ در این نظر هیچ اختلافی نیست که عاقله عبارت اند از اقرباب مذکر پدری جانی؛ غیر از اینان، اشخاص دیگر مانند برادران مادری و سایر خویشاوندان و شوهر از عاقله محسوب نمی‌شوند؛ در مذهب شافعی و بنا بر یکی از آراء احمد، پدر و پدر بزرگ و پسر و نواسه از عاقله به شمار نمی‌آیند؛ مستد شافعی روایتی است که ابوهریره از پیامبر صلی الله علیه و سلم نقل می‌کند؛ دو زن به شوخی با همدیگر مقاتله می‌کردند، یکی از آنان به طرف دیگری سنگ پرتاب کرد و او را کشت، پیش حضرت رسول صلی الله علیه و سلم به مرافعه رفتند، ایشان حکم دادند که خون‌بهای زن مقتول را عاقله‌ی جانی پردازند و فرزندش از او ارث ببرد و در روایت دیگری آمده است که بعدها زن جانی هم فوت کرد؛ پیامبر صلی الله علیه و سلم فرمود: «ما ترک او از آن فرزندش و خون‌بهای وی بر عهده عاقله‌اش خواهد بود» و چون این حکم در خصوص فرزندان ثابت است، پدر هم به او قیاس می‌شود؛ زیرا پدر و فرزند، در عصیت برابر و یکسان هستند دارای فرزند و پدر عین دارایی هریک از آن دو است و از این رو، نیز شهادت پدر و فرزند به نفع همدیگر مسموع و پذیرفته نیست.^۲ به علاوه، تحمیل دیه بر عاقله، به منظور پایداری و رعایت حال جانی است و اگر پدر و فرزند هم از عاقله به شمار آیند و دیه بدهند، چون دارایی آنان مانند دارایی جانی به حساب می‌آید، در حق وی اجحاف می‌شود؛ در مذهب مالک و ابوحنیفه و بنا بر یکی از آراء احمد، پدران و فرزندان عاقله به حساب می‌آیند، زیرا معاضدت و هم‌یاری، اساس عاقله فرض می‌شود و پدر و فرزند از اهل و خاندان جانی هستند؛ دیگر آنکه عصبه در تحمل و پرداخت دیه، مانند ارث، با رعایت قاعده‌ی الاقرب فالاقرب، مسئول شناخته می‌شوند و چون پدر و فرزند نزدیک‌ترین کس جانی هستند، به طریق

۱ همان اثر: ص ۲۳۴-۲۳۵

۲ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۴۳

اولی از عاقله به حساب می آیند؛ همچنین عمرو بن شعیب از حضرت رسول صلی الله علیه و سلم روایت کرده است که آن حضرت فرموده اند: «دیه جنایت زن را عصبه‌ی او به عهده می گیرند (یعنی کسی که از او، ارث نمی برند مگر کاترکی که از سهم وراثت زیاده باشد) و اگر کشته شود، خون بهایش میان وراثت او تقسیم می شود». سایر عصبه که در صورت وجود وراثت نزدیک تر از جانی ارث می برند، هرچند که قرابت دوری با جانی داشته باشند، از عاقله شمرده می شوند؛ لازم نیست که عصبه فی الفعل از ماترک ارث ببرند بلکه اگر میراث بری آنان در صورت عدم حاجب محرز باشد، کافی است که از اعداد عاقله به حساب آیند؛ پیش از خلافت حضرت عمر رضی الله عنه، دیه بر تعصیب استوار بود؛ در زمان او، برای دیوان سپاهیان که متشکل از مردان جنگجو بود، دیوان دیه (عاقل) پیش بینی و وضع گردید؛ از این حیث ابوحنیفه عقیده دارد که عاقله‌ی یک شخص، اهل دیوان اوست ولی اضافه می کند که اگر اهل دیوان نباشد، عاقله همان عصبه‌ی شخص است و امرزوه که تأسیس حقوقی دیوان وجود ندارد، بدون تردید عاقله همان عصبه است؛ مالک، عاقله را عصبه می داند لیکن عقیده دارد که اهل دیوان هم در کنار عصبه قرار دارد و در تقسیم دیه، اهل دیوان مقدم بر عاقله شمرده می شود؛ شافعی و احمد اهل دیوان را از عاقله نمی دانند؛ بنابر رأی ابوحنیفه و احمد، عصب غایب و حاضر در تحمل دیه شرکت می کنند؛ زیرا، همچنان که غایب در تعصیب و نیز ارث، با حاضران برابر و یکسان هستند، در تحمل پرداخت دیه نیز با حاضران برابر خواهند بود؛ دیگر این که عصبه، علت و باعث وجوب دیه بر عاقله است و حاضر و غایب در این جهت یکسان هستند؛ به عقیده‌ی مالک، فقط عصبه‌ی حاضر عهده دار دیه خواهد بود؛ زیرا پرداخت دیه از سوی عصبه برای نصرت و معاضدت جانی است و این امر با حاضران مقذور است؛ بعضی از فقهای مذهب شافعی، طرف دار نظر اول و بعضی دیگر طرف دار نظر دوم هستند؛ با رعایت قاعده‌ی الاقرب فالاقرب، دیه بر عاقله تقسیم می شود؛ اگر مشخص شود که کسی به قاتل منسوب است یا معلوم گردد از گروهی است که کلاً از عاقله با حساب می آیند، عهده دار دیه خواهد بود و اگر شخصی دارای وضعیت فوق نباشد، هرچند از قبیله‌ی قاتل به حساب آید، عهده دار دیه نخواهد بود، مثلاً اگر قاتل از قبیله‌ی قریش باشد، هر فرد قریشی ملزم به پرداخت دیه نیست؛ هرچند نسب همه‌ی آنان به یک پدر می رسد؛ زیرا به قبایل گوناگونی پراکنده شده اند و هر قومی به پدری نسبت داده می شوند که با نام او از همدیگر جدا می شوند؛ بنابراین، فقط کسانی

از میان آنان عاقله‌ی دیگری حساب می‌شوند که در نزدیک‌ترین پدر، هم‌نسبت باشند.^۱ عاقله نباید مکلف به تأدیه‌ی مقداری از دیه باشد که نسبت به او ایجاد زحمت و مشقت کند؛ زیرا او بدون ارتکاب بزه و برای هم‌اهی با جانی و رعایت حال وی دیه می‌پردازد و لذا صحیح نیست که برای راحتی و آسودگی خیال جانی، دیگری دچار زحمت شود؛ اگر اجحاف مشروع و مجاز باشد، جانی شایسته‌ی آن است که در ازاء جمایت و به عنوان کیفر عمل خود متحمل شود و اگر اجحاف در حق جانی هم مشروع نباشد، به طریق اولی در حق دیگری نیز روا و مجاز نخواهد بود؛ فقط در مقدار دیه‌ای که هر یک از عاقله پرداخت آن را به عهده می‌گیرد، اختلاف نظر دارند، مالک و احمد گفته اند: این موضوع به نظر حاکم موکول می‌شود هر میزان را که او مناسب بداند و باعث اذیت و آزار عاقله نشود، مورد حکم قرار می‌دهد؛ در مذهب مالک، رأی دیگری است که براساس آن، هر فرد به پرداخت ۴ دینار ملزم می‌شود؛ در مذهب احمد، رأی دیگری است که براساس آن، عاقله‌ی متمول نیم‌دینار و متوسط‌الحال ربع دینار می‌دهند، شافعی نیز به همین رأی معتقد است.^۲

به عقیده ابوحنیفه رحمه الله علیه، عاقله‌ی غنی و متوسط‌الحال با همدیگر مساوی هستند و در هر حال هیچ کدام از افراد عاقله بیش از سه یا چهار درهم نمی‌دهند؛ کسانی که معتقد هستند عاقله‌ی توانگر نیم دینار و متوسط‌الحال ربع دینار می‌دهند در زمان تأدیه، اختلاف نظر دارند؛ بعضی عقیده دارند که این مقدار در فاصله‌ی زمانی سه سال واجب است و بعضی فقط پرداخت این مقدار را در یک سال اول واجب می‌دانند؛ فرض این است که دیه بر سال تقسیم می‌شود و مبلغی که برای هر فرد مقرر می‌گردد، آخرین قسط سالانه است که در آخر همان سال، پرداخت آن واجب می‌شود؛ پر اگر این شخص قبل از اتمام سال بمیرد، یا محتاج شود و جنون به او عارض گردد، پرداخت دیه بر او الزامی نیست؛ زیرا تحمیل دیه بر فقیر اجحاف است و زن، کودک و مجنون از عاقله محسوب نمی‌شوند، ولی اگر اینان جنایتی مرتکب شوند، حسب مورد، عاقله‌ی آنان متحمل و عهده‌دار دیه آنها خواهد بود. در صورتی که جانی عاقله ندارد یا عاقله‌اش فقیر و ناتوان است؛ یا عاقله‌اش چندان نیست که بتواند همه‌ی دیه را عهده‌دار شود، دو نظریه ابراز گردیده است: نظریه‌ی اول بر آن است که بیت المال، جایگزین عاقله می‌شود؛ پس چنانچه عاقله فقیر است

۱ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۳۷

۲ - مصری، سید سابق، فقه السنه، ترجمه، محمود ابراهیمی، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۱هـ.ق، ص ۱۷۴۲-۱۷۴۳

و یا جانی عاقله ندارد، کل دیه از بیت المال گرفته می‌شود و اگر عاقله نتواند تمام دیه را عهده‌دار شود، باقی مانده‌ی آن از بیت‌المال تأدیه می‌گردد؛ گروهی از فقهای پیرو این نظریه معتقدند که ان میزان از دیه که از بیت‌المال پرداخت می‌شود، فوراً تأدیه خواهد شد؛ زیرا به نظر آنان، مؤجل ساختن دیه برای رعایت حال عاقله است و در صورتی که بیت‌المال جایگزین عاقله می‌شود، این تخفیف معنا ندارد؛ گروه دیگری از فقهاء عقیده دارند که سهم بیت‌المال نیز عیناً مانند سهم هریک از عاقله برای مدت سه سال تقسیم خواهد شد؛ طرف‌داران این نظریه عبارت اند از مالک و شافعی؛ ظاهر مذهب ابوحنیفه هم مؤید این نظریه است، قول برتر مذهب احمد نیز همین است؛ نظریه‌ی دوم بر آن است که دیه بر خود جانی واجب است و بر بیت‌المال تحمیل نخواهد شد؛ زیرا طبق قاعده، جانی مسئول دیه است و عاقله صرفاً برای معاضدت و رعایت حال جانی پرداخت دیه را به عهده می‌گیرد و در صورتی که عاقله وجود نداشته باشد، حکم به اصل خود بر می‌گردد؛ از آن گذشته، زنان و کودکان و مجانین و فقرا در بیت‌المال حق دارند و اینان از عاقله به حساب نمی‌آیند؛ بنابراین، مقدور نیست بیت‌المالی که گروه اخیر در آن حق دارند، در موردی مصرف شود که بر آنان واجب نیست، این نظریه بنابر دیدگاهی است که امام محمد از امام ابوحنیفه رحمه الله علیهم نقل کرده است و در مذهب احمد هم یک رأی با این نظریه هم‌پوشان است؛ به عقیده بعضی از فقهای مذهب شافعی و احمد که پرداخت دیه را در ابتدا بر جانی واجب می‌دانند، چنانچه امکان اخذ دیه در بیت‌المال نباشد، در صورت عدم وجود عاقله، کل دیه و در صورتی که تعداد عاقله به مقداری نرسد که عهده‌دار تمام دیه باشند، باقی مانده‌ی دیه ساقط می‌شود.^۱

امام فقهای که پرداخت دیه را در ابتدا تکلیف خود جامی می‌دانند، عقیده دارند که جانی ملزم به پرداخت کل دیه و یا میزان باقی مانده‌ی آن خواهد بود؛ چنانچه تابع این نظری باشیم که در هر سال، عاقله‌ی غنی نیم‌دنیار و عاقله‌ی متوسط الحال ۴-۱ دینار از دیه را می‌پردازد و فرض کنیم فقرا دو برابر ثروتمندان و افراد متوسط الحال و خود متوسط الحال‌ها دو برابر توان‌گران و زنان و کودکان دو برابر مردان جامعه هستند، لازم است که افراد عاقله از ۹ هزار نفر کمتر باشند؛ در صورت متابعت از نظر ابوحنیفه که بنابر آن، هریک از عاقله در طی یک سال عهده‌دار ۴ درهم از دیه خواهد بود، باید تعداد افراد عاقله بالغ بر

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

ده هزار نفر باشد؛ بعضی از فقهای مذهب مالک نظر داده‌اند که باید حداقل هزار نفر عهده‌دار دیه شوند که با در نظر گرفتن فروض پیشین، افراد عاقله حدوداً به ده هزار بالغ می‌گردد. ظاهراً به نظر می‌رسد متابعت از این نظام، برخلاف اصل شخصی بودن مجازات‌ها باشد؛ چرا که مسئولیت فرد دیگری را به عهده‌ی انسان می‌گذارد، اما توضیح داده شد که اگر در مانحن‌فیه از قاعده‌ی اولیه‌ی (هر کس مسئول عمل خویش است)، پیروی شود؛ به این نتیجه می‌رسیم که اعمال مجازات به توان‌گران که شمارشان اندک است، مقدور و در حق فقرا که تعدادشان زیاد است، غیر مقدور می‌شود؛ بالمآل چنانچه جانی ثروت‌مند یا متوسط‌الحاظ باشد، اولیای دم مجنی علیه یا خود او می‌توانند خون‌بها را به دست آورند، لیکن در صورتی که جانی فقیر باشد که در بیشتر اوقات چنین است، اولیای دم قادر به اخذ خون‌بها نخواهند بود؛ بدین سان، میان متهمان و مجنی‌علیهم مساوات و عدالت از میان می‌رود؛ پیشتر توضیح داده شد که مقصود از نظام عاقله این است که مجنی‌علیهم در هر حال دسترسی به حقوق خود داشته باشند و عدالت و مساوات میان آنان و متهمان رعایت گردد.^۱

پرداخت دیه از بیت‌المال هر چند تحمیل ناخواسته‌ای بر بودجه‌ی عمومی است، با اهداف شریعت اسلام بازگار و باعث برقراری مساوات و عدالت است؛ تضعیف بیت‌المال ممکن نیست مانع اجرای عدالت و برقراری مساوات و موجب جلوگیری از تحقق اهداف اسلام شود؛ حکومت‌ها می‌توانند با وضع مالیات عمومی که فقط در این مورد خاص به مصرف برسد، نسبت به حل مشکل فوق‌چاره‌جویی کنند؛ یا برای متقاضیات این امر، مالیات خاصی را پیش‌بینی و وضع نمایند؛ در جهان کنونی که حکومت‌های اسلامی ملتزم به حمایت از فقرا و بی‌کاران هستند، بهتر است در مقابل ورثه‌ی مقتول هم مسئولیت داشته باشند.^۲ بعضی از ممالک اروپایی در این امر بر مسلمانان پیشی جسته‌اند و صندوقی برای این منظور تعیین کرده‌اند که در آمدش از راه جزایهای نقدی که دادگاه‌ها مورد حکم قرار می‌دهند، تأمین می‌گردد و این همان مقصودی است که شریعت اسلامی از نظام عاقله دارد؛ همچنان که اشاره شد، هم‌اکنون در برخی از

۱ - همان اثر: ج ۲ ص ۲۳۸

۲ یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۳۹

کشورهای اروپایی نظام عاقله برقرار است و شایسته آن است که نظام مزبور را که برخاسته از آیین ماست، به کیفیتی که با امکانات و ظرفیت‌های ما سازگار باشد، برقرار سازیم.^۱

کفاره نیز یکی از مجازات‌هایی است که علیه قاتل تحقق می‌یابد بنا بر این گفته «و کفارتُهُ عتقُ رقبَةٍ مؤمنَةٍ» و کفاره شبه عمد آزاد نمودن غلام مؤمن است «لقوله تعالی» از جهت فرمان الله تعالی:

﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ {النساء: ۹۲}﴾

ترجمه: در صورتی که به خطا هم مؤمنی را مقتول ساخت باید (به کفاره آن) بنده مؤمنی را آزاد کند.

(فإن لم يجد) پس اگر غلام میابد (فصيام شهرين متتابعين) پس پی در پی دو ماه روزه گرفتن است «بهذا النص» از جهت همین نص. «ولا يُجزئُ فيه الاطعام» و درین طعام دادن (برای مساکین) کفایت نمی‌کند «لأنه لم يرد به نص» زیرا که در سلسله اطعام هیچ نصی وارد نیست «و المقادير تُعرفُ بالتوفيق» و مقادیر توفیقی از شاره معلوم می‌شود. «ولأنه جعل المذكور كل الواجب بحرف الفاء» و زیرا که از جهت حرف فاء مذکور کل را واجب قرار داده می‌شود. «اولکونه كل المذكور» یا از جهت ذکر نمودن کل مذکور (همین کل را واجب گردانیده می‌شود) «علی ما عرف» چنانکه معلوم شده است. «و يُجزئُهُ رضیعُ احد ابویه مسلم» و کافی می‌باشد آن بچه که شیر می‌نوشد و یکی از والدین او مسلمان است «لانه مسلم به» و از جهت این امر خود نیز مسلمان می‌باشد «و الظاهر بسلامه اطرافیه» و سلامتی اعضاء او نیز ظاهر است. «و لا یجزئُ ما فی البطن» و کفایت نمی‌کند ن کودکی که در شکم باشد «لأنه لا تعرف حیاته و لا سلامته» زیرا که معلوم نیست زندگی او و نه سلامتی اندام او.^۲

ج: مجازات‌های بدلی (محروم شدن از میراث و وصیت)

«و يتعلق به حرمان الميراث» و تعلق می‌گیرد، با شبه عمد محروم شدن از میراث «لأنه جزاء القتل» زیرا که این پاداش قتل است «الشبهه تثر فی سقوط القصاص» و شبه در سقوط قصاص مؤثر است «دون حرمان الميراث» نه در محرومی از میراث «و مالک و ان انکره معرفه شبه العمد» و مالک اگرچه از شبه عمد انکار

۱ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴هـ.ق، ج ۲، ص ۲۳۷-۲۳۸

۲ - فاضل هندی، کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۱۹۱-۱۹۲

کرده است «فالحجّة علیه ما اسلفناه» پس حجت بر خلاف وی آن است که ما بیان کردیم.^۱ امام قدوری رحمه الله علیه می فرماید: «و الخطاء علی نوعین» و قتل خطاء بر دو قسم است «خطاء فی القصد» یکی خطاء ارادی «و هو ان یرمی شخصاً» و آن این است که بزند با تبر شخصی را «یظنه صیداً» که وی بر آن گمان کار کرده است «فاذا هو آدمی» پس ناگاهی آن انسان است «ویظنه» یا بر آن گمان حربی می کند «حرباً فاذا هو مسلم» پس ناگاه آن مسلمان است. «و خطاء فی الفعل» و خطاء دوم فی الفعل است «و هو ان یرمی غرضاً» و آن این است که بر نشانی تبر بزند «فیصیب آدمیاً» پس آن بر انسان برسد «و موجب ذالک الکفارة و الدیة علی العاقلة» و موجب آن کفارو دیت است بر عاقله «لقوله تعالی» از جهت فرمان الله تعالی «فتحریر رقبة مؤمنة و دیة مسلمة الی اهله» «الآیة و هی علی عاقلته فی ثلاث سنین» و دیت بر عاقل قاتل در مدت سه سال می باشد «لما بیناه» از جهت آن دلیل که آنرا بیان کردیم.^۲

۲-۱-۳. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقهای اهل تشیع

فقهای اهل تشیع نیز مجازات جرم ضرب و جرح را به سه رکن اساسی تقسیم کرده اند که می توان توضیحات آن را قرار ذیل مورد بررسی قرار داد:

الف: قصاص

قبل از این که به موضوع مورد بحث خود پردازیم ضرور است تا ما در مورد تعریف قصاص عضو اشاره ای داشته باشیم تا که به بحث مورد نظر ما سهل انگاری نموده و روشنی افتد:

تعریف قصاص: قصاص به کسر اول از «قص» در اصل به معنی مماثله، مساوات و تعادل است. علمای لغت قصاص را دنبال کردن و پی گیری نمودن نشانه و اثر چیزی دانسته اند و کیفر جانی را از این جهت قصاص گفته اند که جنایت جانی به منظور اجرای مانند آن علیه وی دنبال می شود. مانند آن که قصاص کننده جنایت کار را تعقیب و مانند آن چه کرده است بر او انجام می دهد. حقوق دانان اسلامی با توجه به مفهوم لغوی قصاص آن را استیفا اثر جنایت تبه کار تعریف کرده و مراد از آن را مجازاتی دانسته اند که بر جانی تحمیل شده و مثل کاری را که کرده است درباره اش اجرا کنند. ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی نیز

۱ - یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳م، ص ۴۳۵۱

۲ - همان اثر: ص ۱۰۴-۱۰۵

در تعریف قصاص آورده است: «قصاص کیفری است که جانی به آن محکوم می‌شود و باید با جنایت او برابر باشد».^۱

ب: پرداخت دیه

دیه عکس‌العملی جبرانی است که تأسیس آن فرصت مناسبی را در گریز از تمسک به ابزارهای سرکوب‌گر کیفری فراهم نموده و در همین حال ترمیم خسارات و صدمات وارد بر مجنی‌علیه را نیز ممکن می‌سازد. چرا که پیش‌بینی اختیار اخذ دیه، در جنایات عمدی زمینه مؤثری را در ترغیب مجنی‌علیه به عدم مطالبه قصاص پدید آورده است. پیشینه دیه به عصر زراعت بازگشت داشته و مدرکی که رواج دیه را قبل از آن تأیید کند، به دست نیامده است. در آن زمان ضرورت‌های متعددی تأسیس نظام دیه را موجب گشت نیاز شدید جوامع بدوی به آحاد انسانی به‌منظور افزایش توان‌مندی خود در برابر تجاوزات دیگران، هم‌چنین نقش جدی آحاد نیروی انسانی در امر شکار و کشاورزی از جمله عواملی بودند که در جای‌گزینی دیه به جای انتقام تأثیر اساسی بر جای گذاشت.^۲

در آغاز، انتخاب دیه برای طرفین اختیاری بوده به‌طوری که اولیاء دم می‌توانستند با تکیه بر اقتدار خویش تقاضای جانی و خانواده او را رد نموده، دست به انتقام زنند. اگر جماعات ابتدایی در بیشتر موارد اخذ دیه را بر انتقام از جانی ترجیح داده و بدین وسیله آتش جنگ را فرو می‌نشانند. اما از آن‌جا چگونگی وقوع قتل در همه حالات، از شرایط یک‌سانی برخوردار نیست، در مواردی اخذ دیه، طریق مطلوب و شرافت‌مندانه حل و فصل منازعات قلم‌داد نمی‌شد. چرا که گاه مطالبه دیه حاکی از ضعف و سستی قبیله اولیاء دم در برابر قبیله جانی بود. از این‌رو در این مرحله دریافت دیه یک استثنا تلقی شده و انتقام‌جویی و خون‌خواهی از جانی به‌عنوان یک قاعده کلی محسوب می‌گردید. پس از ظهور قدرت‌های مرکزی و تشکیل اولین دولت‌ها پرداخت دیه در جایی که اجبار طرفین منازعه به سازش و قبول آن ممکن بود، الزامی گردید. کیفیت و کمیت دیه نیز تحت تأثیر عوامل مختلف در میان عشایر و جوامع انسانی دست‌خوش تحول گردید، این دگرگونی‌ها در مواردی متناسب با مراحل تحول جامعه و از طرف دیگر هم‌آهنگ با اختلاف طبقات اجتماعی موجود در خود آن جامعه پدیدار شد. در ابتدا دیه به‌صورت ابزار و

۱ - عبدالرحمن الجزایری. الفقه علی المذاهب الاربعه. قاهره، پیشین، ص ۵۸۷.

۲ - انتظاری، ابوالفضل، بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوق آن، پیشین، ص ۳۷-۳۸.

آلات کشاورزی افرادی از خانواده جانی به عنوان دیه به اولیاء دم تحویل می شدند و پس از آن حیواناتی که می توانستند در حمل و نقل و زراعت کارایی داشته باشند و بالاخره پرداخت وجه نقد معمول گردید، چنان که این امر در سرزمین بابل و آشور رایج بوده و در مواد مختلفی از قوانین «اورنامو» و «بالاما» و «حمورابی» نیز منعکس است.^۱ به علاوه مدارک به دست آمده از جوامع و تمدن های کهن غربی نیز بر وجود نظام پرداخته دیه در جنایات دلالت دارد، چنان که الواح دوازده گانه در روم، امکان سارش و مصالحه میان مجنی علیه و جانی را با پرداخت دیه پذیرفته است. اگرچه در این قانون بر خلاف دیه اعضاء درباره دیه نفس هیچ نصی وجود ندارد، اما قرائن موجود بر پذیرش نظام پرداخت دیه حکایت دارد. در نخستین مجموعه قانونی که در قرن هفتم میلادی در انگلستان تدوین شده و به نام شاه ساکسونی معروف گردید، مجنی علیه در انتقام یا گرفتن دیه مخیر شناخته شده است، چنانچه نظام پرداخت دیه در جزایر بریتانیا و در میان عشایر ژرمن نیز وارد گردید. در جامعه انگلستان دیه مقتول در میان سه گروه تقسیم می شد، دو قسمت از آن را به شاه، از آن جهت که یکی از رعایای خود را از دست داده است و «فئودال»، از آن جهت که یکی از اتباع او از بین رفته است و بالاخره بقیه را بین خانواده مقتول توزیع می کردند. در حقوق اسلامی اخذ دیه در جنایات عمدی به عنوان یک اقدام داوطلبانه به مستحسن که منوط به تراضی طرفین است، مورد تشویق و توصیه قرار گرفته و واکنش در برابر جنایات غیر عمدی مگر در شرایطی خاص به پرداخت دیه منحصر شده است. در این نظام کمیت و کیفیت اخذ دیه نسبت به کلیه گروه های اجتماعی یک سان بوده و بدین وسیله امکان ظهور اختلافات طبقاتی و تمایزات اقتصادی منتفی شده است. چنان که گفتیم دیه به عنوان عکس العملی که طی یک مکانیزم جزایی حتی المقدور امکان جبران صدمات وارد بر مجنی علیه را فراهم می سازد، مبتنی بر رعایت معیارها و ضوابط خاصی است که به موضوع ضرب و جرح و دادن مواد مضره اشاره می گردد.^۲

۱ همان اثر: ص ۳۹

۲ - گلدوزیان، ایرج، بایسته های حقوق جزای عمومی، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۶ هـ.ق، ص ۱۱۵-۱۱۶

۲-۳. مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت از منظر کود جزا

مجازات ضرب یا جرح منجر به مرگ: ماده ۵۵۲: مرتکب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ به حبس طویل، محکوم می‌گردد.

حالات مشدده در جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ: ماده ۵۵۳: ارتکاب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ در حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتکب به حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌گردد:

۱- در حالی که جرم با اصرار قبلی صورت گرفته باشد.

۲- در حالی که جرم علیه مؤلف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته

باشد.

۳- در حالی که مجنی علیه از اصول مرتکب باشد.^۱

۳-۳. وجوه اشتراک و افتراق ضرب و جرح منجر به فوت از منظر فقه و کود

جزا

ضمن اینکه در فوق به مسائل مهمی دست یافتیم، در این قسمت لازم دیده می‌شود تا به وجود اشتراک و افتراق ضرب و جرح منجر به فوت از دیدگاه فقه و کود جزا پرداخته شود تا دیدگاه‌هایی که در زمینه مطرح شده است به صورت شفاف و واضح تبیین گردد. بنابراین، در ذیل به مهم‌ترین اشتراکات و افتراقات این بحث پرداخته می‌شود:

۱-۳-۳. وجوه اشتراک

نظر به اینکه این پژوهش از دیدگاه فقهاء و کود جزا مورد بحث و بررسی قرار گرفته است، لازم است تا این دیدگاه‌ها به صورت جامع وجه اشتراکات آنها مورد بحث و بررسی قرار گیرد:

الف: وجوه اشتراک فقه امامیه با فقه اهل سنت در خصوص ضرب و جرح منجر به

فوت

۱. اشتراک در ماهیت قتل شبه عمد: فقهای امامیه و اهل سنت در خصوص ماهیت جرم ضرب و

جرح منجر به فوت اشتراک دیدگاه دارند و همه روی یک اصل اتفاق دارند. یعنی؛ کشتن کسی است که

۱ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶ هـ.ش، ماده ۵۵۲-۵۵۳

به واسطه ضرب و جرح منجر به مرگ گردد یا اینکه شبه عمد آن است که قصد فعل را که غالباً که با آن کشته نمی شود؛ یعنی کشنده نیست، می نماید و قتل یا قصد نتیجه را قصد نمی کند؛ مانند اینکه فردی را به قصد تأدیب با دره و مانند اینها بزند و سپس قتل اتفاق بیفتد.^۱

با توجه به این، دیدگاه هایی که در زمینه ماهیت و شرایط تحقق قتل شبه عمد مطرح شده است همه توافق نظر دارند.^۲

۲. اشتراک در مصادیق: در کل ضرب و جرح منجر به فوت به دو گروه اساسی تشکیل شده است که عبارت از جرم ضرب و جرح مستوجب جزاهای شرعی (قصاص و دیات) و انواع ضرب و جرح از حیث عمدی و غیر عمدی بودن است که در کل ضرب جرح منجر به فوت مستوجب جزاهای شرعی (قصاص و دیات) در پنج بخش ذیل تقسیم می شود که هر یک نشان دهنده مصداق تحقق این عمل است. بنابراین، مواردی را که روی آن توجه نموده اند عبارت از: بریدن اعضای بدن مجنی علیه یا چیزی که در حکم آن قرار دارد، از بین بردن منافع اعضای بدن، شعاج، جراح و جراحاتی که خارج از نصاب باشد.^۳

۳. اشتراک در وسایل اثبات: وسایل اثبات جرم ضرب و جرح منجر به فوت عبارت از اقرار و شهادت است که فقهای کرام همه در این خصوص دیدگاه واحد دارند و اختلافی وجود ندارد.

۴. اشتراک در مجازات: فقهای اهل سنت و امامیه همه در خصوص مجازات جرم ضرب و جرح منجر به فوت یا جرم قتل شبه عمد دیدگاه واحدی دارند و همه سه مورد را پیشکش می کنند که عبارت از: دیه و کفاره، محروم شدن از میراث و وصیت است.

ب: وجوه اشتراک فقه با کود جزا در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت

ضمن اینکه در میان فقهای کرام دیدگاه های موافق و مخالف در خصوص تحقق جرم ضرب و جرح منجر به فوت وجود دارد، میان کود جزای افغانستان و فقهاء نیز یک سلسله موارد وجود دارد که سبب اختلاف و اشتراک می گردد که در ذیل به وجوه اشتراک فقه با کود جزای افغانستان در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته می شود:

۱ - الهی منش، محمد رضا و مرادی، محسن، حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۶ هـ.ش، ص ۱۷۶

۲ - الزمانی: سیمین بدیع، مجموعه قوانین مجازات اسلامی، تهران: سیانوش، ۱۳۸۳ هـ.ش، ص ۳۴۵

۳ - بروجردی، محمد عبده، کلیات حقوق اسلامی، تهران: نشر پوهنتون تهران، ۱۳۳۹ هـ.ق، ص ۲۲۵

۱. اشتراک در ماهیت: ضرب و جرح منجر به فوت عملی است که کود جزای افغانستان در خصوص ماهیت تحقق آن با فقهاء هم نظر است، یعنی؛ کود جزای افغانستان در خصوص شناخت این عمل مجرمانه چنین تصریح داده است که شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا با ارتکاب هر نوع عمل مخالف قانون، عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجنی علیه گردد، مرتکب ضرب یا جرح منجر به مرگ شناخته شده مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد.^۱

بدین اساس، فقهاء نیز با ماهیتی که کود جزای افغانستان در خصوص جرم ضرب و جرح بیان کرده اند موافقت دارند و از فرایند موضوعات فوق به خوبی تبیین گردید که فقهاء همه در خصوص شناخت این جرم یک نظر واحد دارند و همچنان کود جزای افغانستان نیز این مورد را تأیید کرده است و یک تعریف مشخصی ارائه کرده است.^۲

۲. اشتراک در عناصر: کود جزای افغانستان آثار ضرب و جرح منجر به فوت را به موارد چون: موجودیت ضرر، موجودیت خطا که به دو صورت متحقق می‌شود (عدم مهارت، بی احتیاطی و عدم مراعات قانون) و رابطه علیت تبیین کرده است و فقهاء نیز بیشتر روی همین سه اصل تأکید دارند و به عنوان عناصر اساسی تحقق جرم ضرب و جرح می‌پندارند.^۳

۲-۳-۳. وجوه افتراق

با توجه به مطالب فوق، ضمن اینکه این دیدگاه‌ها وجوه اشتراکات دارند، در بعضی از موارد باهم فرق می‌کنند. بنابراین، در ذیل به مهم ترین تفاوت دیدگاه‌های ارائه شده پرداخته می‌شود:

الف: وجوه افتراق فقه امامیه با فقه اهل سنت در خصوص ضرب و جرح منجر به

فوت

فقهاء در مورد این که آیا جرم ضرب و جرح از لحاظ شرعی می‌تواند به صورت‌های عمدی و شبه عمدی واقع گردد و یا تنها به شکل عمد واقع می‌شود اتفاق نظر ندارند. به عقیده امام ابوحنیفه (رحمت الله

۱ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶ هـ.ش، ماده ۵۵۱

۲ - نذیر، دادمحمد، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۷ هـ.ش، ص ۷۳

۳ - همان اثر: ص ۷۴

علیه) جرم ضرب جرح فقط می‌تواند به صورت عمد و خطا واقع گردد و امکان تحقق شبه عمد به نظر احناف تنها در قتل متصور است. در حالی که به نظر شافعی (رحمت الله علیه) و یا رأی در مذهب امام احمد (رحمت الله علیه) همانند قتل، جرم ضرب و جرح نیز می‌تواند به صورت عمدی و یا هم شبه عمدی واقع گردد. عمدی در صورتی خواهد بود که ضرب با وسیله باشد که غالباً منجر به نتیجه جرمی خواهد شد. شبه عمد در صورتی تحقق می‌یابد که ضرب با وسیله باشد که غالباً نتیجه حاصله را در پی نخواهد داشت.^۱

مواردی که یاد گردید، از سوی فقهای امامیه نیز ثابت است و اکثراً با این سه نوع قتل هم‌نظر اند و فقط دیدگاه فقهای مالکیه یا امام مالک رحمه الله علیه این است که دو نوع قتل موجود است، قتل عمد و خطا. آنها اعتقاد دارد که افزودن نوع دیگری بر آن دو، اجتهاد در مقابل نص است؛ زیرا قرآن فقط از قتل عمد و قتل خطایی سخن به میان آورده است؛ خداوند می‌فرماید: «و کسی که مؤمنی را عمداً به قتل برساند» و «هیچ مؤمنی را نرسد که مؤمن دیگری را به قتل برساند مگر آنکه به خطا کشته باشد».^۲

ب: وجوه افتراق فقه با کود جزا در خصوص ضرب و جرح منجر به فوت

کود جزای افغانستان که تازه تصویب و در حال اجرا قرار گرفته است، در خصوص مجازات مجنی علیه دیدگاه متفاوت نسبت به فقهاء دارد. یعنی؛ این قانون بیشتر به مسائل روز مجنی علیه را مورد مجازات قرار می‌دهد. آن گونه که در فوق تذکر به عمل آمد، مجازات مجنی علیه از سوی فقهاء به چهار نوع بوده است که عبارت از (قصاص، دیه و كفاره، محروم شدن از میراث و وصیت) می‌باشد. اما کود جزای افغانستان مجازات مشخصی را برای مجنی علیه در نظر گرفته است که هر یک از مسائل آن در ذیل به بحث و بررسی گرفته می‌شود:

ماده ۵۵۲: مرتکب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ به حبس طویل، محکوم می‌گردد.

ماده ۵۵۳: ارتکاب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ در حالات ذیل مشدد شده، مرتکب به

حبس دوام درجه ۲ محکوم می‌گردد:

۱ - انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، پیشین، ص ۲۷۱

۲ - عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر

احسان، ۱۳۹۴ هـ.ق، ج ۲، ص ۱۳۳

- ۱- در حالی که جرم با اصرار قبلی صورت گرفته باشد.
- ۲- در حالی که جرم علیه مؤلف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته باشد.
- ۳- در حالی که مجنی علیه از اصول مرتکب باشد.^۱

۱ - وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶ هـ. ش، ماده ۵۵۲-۵۵۳

فصل پنجم

نتیجه گیری و پیشنهادات

نتیجه گیری

با توجه به مباحث و موضوعات فوق، نتایجی که از فرایند این موضوع حاصل می‌شود، قرار ذیل مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد:

آن گونه که در فرضیه اصلی تحقیق حاضر بیان گردیده است که فقهاء نظر به دیدگاه و آراء شان در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت دیدگاه‌های متفاوت دارند و هر یک با توجه به زمینه‌های فکری شان نظریات در خصوص موضوع ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته اند و همچنان در بعضی از موارد اشتراکاتی نیز دارند. همچنان کود جزای افغانستان در خصوص جرم ضرب و جرح منجر به فوت پرداخته است و مرتکبین آن را با در نظر داشت ماهیت جرمی شان به مجازات مشخصی حکم کرده است. با توجه به این، از مباحث این تحقیق چنین ثابت گشت که اکثر آفقهای کرام اعم از اهل سنت و امامیه بر شرایط تحقق ضرب و جرح منجر به فوت موافقت دارند، البته بسیار اندک تفاوت دیدگاه در خصوص ماهیت جرم قتل شبه عمد میان فقهای اهل سنت موجود است که یک عده اندک آنها قتل را به دو گروه (عمد و خطا) تبیین می‌کنند و عده اکثر آنها به سه گونه قتل (عمد، شبه عمد و خطا) اجماع نظر دارند. همچنین، کود جزای افغانستان نیز با آراء فقهاء موافق بوده و جنایت شبه عمد را از جمله جرایم سنگین و از جمله قتل شبه عمد بررسی کرده است و در خصوص شناخت آن یک سلسله موارد را در نظر گرفته است.

در واقع، ماهیت ضرب و جرح یا شناخت اصلیت جنایت ضرب و جرح نیز با اجماع آراء همه یکسان موافق نظر اند و در فرضیه اصلی تحقیق هم چنین پیش بینی شده بود که گمان بر این است ضرب و جرح منجر به فوت همان وضعیتی که شخص در اثر وارد کردن صدمه به بدن مجنی علیه وارد می‌کند که سبب تورم یا کبودی یا پیچ خوردن مفاصل بدون شکستگی آنها یا خون مردگی یا خون ریزی داخلی در بدن شود و با قطع نسج و جاری شدن خون از بدن همراه نباشد و همچنان وارد کردن زخم به بدن است که سبب خراشیدگی یا بریدگی یا پارگی یا قطع عضو یا سوختگی یا شکستگی آن شود و توأم با قطع نسج و خونریزی بیرونی باشد که در کل سبب مرگ مجنی علیه گردد. با توجه به این، دیدگاه‌ها همه موافق اند که جنایت ضرب و جرح که منجر به فوت گردد، یک رفتار مجرمانه ای است که هر چند عامل یا جانی قصد کشتن شخص را ندارد، اما در اثر وارد کردن ضربه یا عمل، سبب مرگ مجنی علیه می‌گردد که در واقع، این بحث شامل قتل شبه عمد می‌گردد و ماهیتاً با وارد کردن ضرب که همان کوفتگی و سیاهی بدون خون

ریزی است و جرح وضعیتی است که در بدن مجنی علیه پارگی ایجاد شود و توأم خونریزی را در پی داشته باشد و در کل سبب مرگ آن گردد، می‌باشد.

طوریکه هویدا است جرم و مجرمیت از بدو پیدایش بشر وجود داشته و با این فرق که در زمان قدیم این پدیده شوم همواره جامعه بشری را به شکل ابتدایی به خطر انداخته اما با گذشت زمان و با پیشرفت علوم و تکنالوژی شکل پیشرفته را بخود گرفته است ولی همگام با آن با استفاده از تکنالوژی و علوم، جهت کشف و دریافت مدارک اثبات جرم و دستگیری مجرمین و سپردن آنها به چنگ قانون پیشرفت‌های قابل ملاحظه ای صورت گرفته است. مثلاً برداشت نشان انگشت از صحنه جرم کمک شایانی در کشف و شناسایی مجرم میکند و به همین ترتیب در جرایم قتل آثاری چون نشان انگشت، پل پا، چاقو، خون، پوچک و مرمی که در صحنه جرم، مجرم از خود بجای می‌گذارد هر کدام از این مدارک کمک شایانی در شناسایی مجرمین واقعی میکند.

همچنین، فقهای کرام اعم از فقهای اهل سنت و اهل تشیع در خصوص مجازات جرم ضرب و جرح که منجر به فوت گردد یا اینکه قتل شبه عمد تحقق یابد، مجازات هایی از قبیل: قصاص (در بعضی از موارد خاص)، دیه، زایل شدن حق وصیت و حرمان از میراث داده می‌شود. اما کود جزای افغانستان در خصوص مجازات این عمل چنین صراحت داده است که مرتکب جرم ضرب یا جرح منجر به مرگ به حبس طویل، محکوم می‌گردد و در بعضی از موارد، حالات مشدده را نیز در بر می‌گیرد.

پیشنهادات

آن گونه که معلوم است ضرب و جرح منجر به فوت، یکی از مهم ترین مطالبی است که در حقوق جزای اختصاصی جایگاه ویژه دارد و همچنان بحث حیات و مرگ انسان مطرح است؛ بنابراین، نتایجی را که از این پژوهش حاصل نمودیم، پیشنهاداتی را هم در خصوص موضوع داشته باشیم:

۱. آن گونه که معلوم است، ضرب و جرح منجر به فوت یک بحث مهم و اساسی است. بنابراین، نهادهای عدلی و قضایی در خصوص درک شاخص های این موضوع باید تحقیقات گسترده و اساسی را انجام دهند تا مبادا خطایی در خصوص درک این جرم و مجازات آن رخ دهد.

۲. در خصوص شناخت از ماهیت جرم ضرب و جرح منجر به فوت یا قتل شبه عمد، آنگونه که از فرایند منابع تبیین می شود، دیدگاه های مختلف و غیر منسجم در این خصوص موجود است. بنابراین، نهادهای مربوطه باید در انسجام این دیدگاه ها و ارائه یک نظر واحد جهت بهتر شدن روند شناخت این جرم تلاش نمایند.

۳. نهادهای قانون گذاری افغانستان جهت پویا شدن قوانین جزایی کشور باید مطالب هرچه بیشتری را با در نظر داشت استانداردهای روز در نظر بگیرند، چون؛ موجودیت پراگندگی در یک سلسله موضوعات و ماده های کود جزا، عدم توضیح و شرح کود جزا، دخیل شدن یک سلسله موضوعات جدید در متن کود جزا و امثالهم سبب پراگندگی و از هم گسیختگی را در سیستم جزایی کشور بوجود آورده است.

۴. این اثر هم به عنوان یک اثر علمی می تواند در خصوص موضوع آن، در نهادهای مربوطه کاربرد اساسی داشته باشد. بنابراین، نهادهای عدلی و قضایی می توانند از این اثر جهت پویا شدن منابع شان استفاده نمایند تا از یک طرف تشویقی برای محققین و دانش آموزان این سرزمین باشد و از سوی دیگر جهت انکشاف منابع جزایی مان مفید واقع شود.

فهرست ها

فهرست آیات

شماره	آیات	سوره	آیه	صفحه
۱	وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ	الإسراء	۳۳	۱
۲	وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا، وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عَدُوًّا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصَلِّيهِ نَارًا، وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا	نساء	۲۹-۳۰	۹
۳	وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا	نساء	۹۳	۹
۴	مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا	مائده	۳۲	۹
۵	وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ	اسراء	۳۳	۱۸
۷	وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ	مائده	۴۵	۴۸
۸	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأُنثَىٰ بِالْأُنثَىٰ	البقره	۱۷۸	۴۸
۹	مَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا	اسراء	۳۳	۴۸
۱۰	وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ	البقره	۲۳۷	۵۹
۱۱	فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ	البقره	۱۹۴	۶۶
۱۲	وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ	نحل	۱۲۶	۶۶
۱۳	كَتَبْنَا عَلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا	المائده	۳۲	۹۰
۱۴	فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ	نساء	۹۲	۹۳

			رَقَبَهُ مُؤْمِنَةً فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَ كَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا	
٩٤	١٧٩	البقره	وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ	١٥
١٠٥	٩٢	نساء	فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ	١٦

فهرست احاديث نبوی

شماره	حدیث	صفحه
۱	(اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ، قالوا: يا رسول الله وما هن؟ قال: الشُّرْكُ بِاللَّهِ، وَالسَّحَرُ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ، وَأَكْلُ الرِّبَا، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ، وَالتَّوَكُّيَ يَوْمَ الزَّحْفِ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ)	۱۰
۲	(لو أن أهل السماء وأهل الأرض اشتروا في دم مؤمنٍ لأكبهم الله في النَّارِ)	۱۰
۳	(أَوَّلُ مَا يُقْضَى بَيْنَ النَّاسِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ فِي الدِّمَاءِ)	۱۰
۴	(يَجِيءُ الرَّجُلُ آخِذًا بِيَدِ الرَّجُلِ، فيقول: ياربُّ هذا قتلني، فيقولُ اللهُ له: لم قتلته؟ فيقول: قتلته قتلته؟ فيقول: لتكونَ العزَّةُ لفلان، فيقول: إنَّها ليست لفلان، فيبوءُ بِإِثْمِهِ)	۱۱
۵	(لتكونَ العزَّةُ لك. فيقول إنِّي لها ويَجِيءُ الرَّجُلُ آخِذًا بِيَدِ الرَّجُلِ يقول: إنَّ هذا قتلني؟ فيقولُ اللهُ له: لم (أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إلا إلا الله، و أن محمدا رسول الله، و يقيموا الصلاة و يؤتوا الزكاة، فإذا فعلوا ذلك عصموا مني دمائهم و أموالهم إلا بحق الإسلام و حسابهم على الله)	۱۳
۶	(مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ، إِمَّا أَنْ يُقَادَ، وَإِمَّا أَنْ يُفْدَى)	۵۸
۷	(مَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا متعمداً دُفِعَ إِلَى أولياءِ المَقْتُولِ، فإن شاءوا قَتَلُوا، وإن شاءوا أَخَذُوا الدِّيَةَ، وهي ثلاثون حِقَّةً، وثلاثون جَذَعَةً، وأربعون خَلْفَةً، وما صالحوا عليه فهو لهم، وذلك لتَشْدِيدِ العَقْلِ)	۵۸
۸	(وما زاد اللهُ عبداً بعفوٍ إلا عَزًّا، وما تواضعَ عبدٌ إلا رفعه اللهُ)	۵۹
۹	(لا تقومُ السَّاعَةُ حَتَّى يَفِيضَ المَالُ، وَتَظْهَرَ الفتنُ، وَيَكْثُرَ الهَرْجُ، قالوا: وما الهَرْجُ يا رسولَ اللهِ؟ قال: القتلُ القتلُ القتلُ ثلاثاً)	۶۰
۱۰	(عَقْلٌ شِبْهُ العَمْدِ مُعْظَمٌ مِثْلُ عَقْلِ العَمْدِ وَلَا يَقْتُلُ صَاحِبُهُ). قَالَ وَزَادَنَا	۶۱

	خَلِيلٌ عَنِ ابْنِ رَاشِدٍ «وَذَلِكَ أَنْ يَنْزُورَ الشَّيْطَانُ بَيْنَ النَّاسِ فَتَكُونَ دِمَاءً فِي عَمِيَّا فِي غَيْرِ ضَعِيْنَةٍ وَلَا حَمَلٍ سِلَاحٍ»	
٦١	(أَلَا وَإِنَّ قَتِيلَ خَطَا الْعَمْدِ قَالَ هُشَيْمٌ مَرَّةً بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا وَالْحَجَرِ)	١١
٦٢	(مَنْ قُتِلَ خَطَاً فَدَيْتُهُ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ، ثَلَاثُونَ بِنْتِ مَخَاضٍ، وَثَلَاثُونَ بِنْتِ لَبُونٍ، وَثَلَاثُونَ حِقَّةً، وَعِشْرَةٌ بَنِي لَبُونٍ ذَكَوْرٍ)	١٢
٦٥	(مَنْ قُتِلَ فِي عَمِيَّةٍ أَوْ رَمِيَهُ بِحَجَرٍ أَوْ سَوْطٍ أَوْ عَصَا فَعَقَلَهُ عَقْلُ الْخَطَا، وَمَنْ قُتِلَ عَمْدًا فَهُوَ قَوْدٌ، وَمَنْ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ فَعَلِيهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةُ وَالنَّاسُ أَجْمَعِينَ، لَا يَقْبَلُ اللَّهُ مِنْهُ صَرْفًا وَلَا عَدْلًا)	١٣
٧٤	(عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «اقتتلت امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقصى رسول الله: أن دية جنيها غرة - عبد، أو وليدة - وقضى بديته المرأة على عاقبتها، وورثها وكدها ومن معهم، فقام حمل بن النابغة الهذلي، فقال: يا رسول الله، كيف أغرم من لا شرب ولا أكل، ولا نطق ولا استهل، فمثل ذلك يطل؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إنما هذا من إخوان الكهان» (من أجل سجعه الذي سجع)	١٤
٧٤	(يَا رَسُولَ اللَّهِ، كَيْفَ أَغْرَمُ مَنْ لَا شَرْبَ وَلَا أَكْلَ، وَلَا نَطْقَ وَلَا اسْتَهْلَ؟ فَمِثْلُ ذَلِكَ يُطَلُّ)	١٥
٧٤	(إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الْكُهَّانِ)	١٦

فهرست منابع

۱. ابرندآبادی، علی حسین، محقق، استاد، پژوهشگر و دانشمند حقوق در ایران است، او متولد (۱۳۳۱) در شهر بلوچستان می باشد. از جمله آثار وی: تاریخ حقوق کیفری بین النهرین، تهران: نشر سمت، سال: ۱۳۷۴.
۲. ابن براج، قاضی، المهدب، قم: مؤسسه نشرالاسلامیه. ۱۴۰۶هـ.ق.
۳. ابن ضویان، ابراهیم، بن محمد بن سالم، عالم، محقق و نویسنده، متولد ۱۳۵۳ هـ در مصر می باشد، از جمله آثار وی، منار السبیل، بیروت: نشر، المکتب الاسلامی، ۱۴۰۹، ج ۲.
۴. ابن عابدین، محمدامین بن سید عمر، ردالمحتار علی درالمختار، بیروت، لبنان: دارالحیاتراث العربی، ۱۴۱۳هـ.ق.
۵. ابن رشد، محمد بن احمد، اندلسی، فیلسوف، دانشمند و نویسنده دوران اش، زاده (۱۱۲۶)، در مراکش به دنیا آمده است، متوفی (۱۱۹۸) در همان درگذشت، از جمله آثار وی: فی هدایة المجتهد. لاهور - پاکستان: مکتبه الماجدیه، بی تا.
۶. أبو عبد الله ابن ماجه محمد بن یزید القزوینی (المتوفی: ۲۷۳هـ)، تحقیق: شعیب الارنوط - عادل مرشد، محمد کامل قره بللی، عبدالطیف، حرزالله، شرح کتاب: حاشیة السندی علی سنن ابن ماجه، بیروت: الناشر، دارالحیاء، بی تا.
۷. ابوداود، سلیمان بن اشعث سجستانی، سنن ابی داود. کراچی: سعیدیه کمپنی، ۱۹۴۸م.
۸. اتاسی، محمدخالد، شرح مجله الاحکام، پشاور: مطبعه حقانیه، ۱۳۸۲.
۹. امامی، سید حسن، نویسنده، محقق، استاد دانشگاه تهران، متولد (۱۲۸۱)، متوفی (۱۳۵۸)، از جمله آثار ولی یکی بنام: حقوق مدنی، تهران: نشر اسلامی، ۱۳۸۹هـ.ش، جلد ۵.
۱۰. انتظاری، ابوالفضل، مدیر، استاد، محقق و نویسنده، متولد (۱۳۴۴)، در شهر تهران است، از جمله آثار وی: بررسی تطبیقی سقط جنین و آثار حقوق آن، تهران: نشر نگاه بینه، ۱۳۸۴هـ.ش.
۱۱. انصاری، شیخ مرتضی، بن محمد، بن امین انصاری، یکی از علمای شیعه قرن ۱۳ می باشد، او متولد (۱۲۱۴) در دزفول می باشد، سال وفات وی (۱۲۶۶) است، اولین اثرش: بنام مکاسب، تهران: نشر تبریز، ۱۳۵۱هـ.ش.

۱۲. انصاری، مسعود و طاهری، پژوهشگر، نویسنده، استاد، سیاستمدار ایرانی، که متولد، (۱۳۰۲) در شهر تهران است، از جمله آثار وی: محمد علی، دانشنامه حقوق خصوصی، تهران: نشر سهامی انتشار، ۱۳۸۸ هـ.ش.
۱۳. انصاف پور، غلام رضا، نویسنده، محقق و حقوق دان افغانی، که متولد (۱۳۲۲)، در شهر کابل می باشد، سال وفات وی (۱۳۷۹) می باشد. از جمله اثر وی: فرهنگ فارسی کامل، کابل: نشر سرور سعادت، ۱۳۹۴ هـ.ش.
۱۴. انوری، حسن، محقق، لغت نویس، استاد، کارشناس ادبیات و مدیر که متولد (۱۳۱۲) در تکاب به دنیا آمد، او چندین اثر دارد از جمله: فرهنگ فشرده سخن، تهران: نشر علمی، ۱۳۹۰ هـ.ش، ج ۱.
۱۵. ایمانی، عباس، فرزند، جعفر علی، ادیب، محقق و سرشناس، واژه های علمی، متولد (۱۳۳۳)، در منطقه همدان است، از جمله آثار ولی: فرهنگ اصطلاحات حقوق کیفری، تهران: نشر جنگل، ۱۳۹۲ هـ.ش.
۱۶. بافرانی، حسن پور، حقوق جزای اختصاصی، تهران: نشر جنگل جاودانه، ۱۳۹۵ هـ.ش.
۱۷. البخاری، محمد بن اسماعیل، حافظ ابو عبدالله محمد بن اسماعیل بن ابراهیم بن مغیره بخاری، متولد (۱۹۴ هـ.ق)، در شهر بخارا متولد گردید، وی یکی از شخصیت های بزرگ تاریخ جهان است، در پرتو اسلام، قرآن و سنت جایگاه علمی دارد، راوی، محدث، استاد، فقیه و محقق، متوفی، (۲۵۶) در قریه خرتنگ از دنیا رفت، از جمله آثار مهمترین آثار وی: صحیح البخاری، کتاب البیوع باب: بیع الثمار قبل أن یبدو صلاحها طبع اول.
۱۸. بدوی، عبدالعظیم، بن بدوی، مختصر فقه از ادله قرآن کریم و سنت صحیح، زاهدان: نشر، احسان، ۱۳۹۳.
۱۹. بروجردی، محمد عبده، عالم دینی، فقیه وقاضی در دوران اش، بن شیخ ملاحسین، بروجردی، متولی (۱۲۵۸-۱۳۴۶) از جمله اثرات یکی بنام: کلیات حقوق اسلامی، تهران: نشر پوهنتون تهران، ۱۳۳۹ هـ.ق، ص ۲۲۳
۲۰. یاد، ابراهیم، بن مرحوم دکرت مهدی، در سال (۱۲۹۰) در تبریز به دنیا آمد، وی محقق، نویسنده، حقوق دان ایرانی است، از جمله آثار وی: حقوق جزای اختصاصی، جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: نشر دانشگاه تهران، ۱۳۹۲ هـ.ش.

۲۱. الترمذی، ابو عیسی محمد بن، عیسی السلامی، خیریری البوغی، محقق، فقیه، راوی، عالم، محدث و دانشمند زمان اش، متولد (۲۰۹) در خراسان می باشد، متوفی (۲۷۹) است، از جمله اثرات وی، مهم ترین آن، سنن ترمذی، بیروت: الناشر، دارالغرب الاسلامی، ۱۹۹۶.
۲۲. توانا، علی نجفی، پدرش، جعفر علی، محقق، سیاستمدار، مدرس دانشگاه و مدیر متولد (۱۳۳۰) در شهر تهران است، از جمله آثار ولی: جرم شناسی، تهران: انتشارات خط سوم، ۱۳۸۹ هـ.ش.
۲۳. جمعی از نویسندگان، فرهنگ المعجم الوسیط، مترجم، محمد بندریگی، تهران: نشر اسلامی، ۱۳۹۲ هـ.ق، ج ۲.
۲۴. حافظ ابی عبدالرحمن احمد، بن شعیب، بن علی، بن بحر الخراسانی، احمد بن شعیب نسائی، معروف ب امام نسائی، نویسنده، فقیه، حافظ و عالم بزرگ، متولد (۲۱۴)، در شهر نساء، متوفی (۳۰۳) از دنیا در گذشت، مهم ترین اثر وی: سنن نسائی، مصر-قاهره: نشر، دارالتاصل، ۱۴۳۳.
۲۵. الحر العاملی، وسایل الشیعه کتاب القصاص، ابواب قصاص فی النفس، (بی تا)، باب ۱۱، حدیث ۳، ج ۲۹.
۲۶. حسن صادق المرصفاوی: المرصفاوی فی قانون العقوبات الخاص، بیروت: نشر، المعارف بالاسکندریه، ۱۹۸۷.
۲۷. خویی، آیت الله، مبانی تکملة المنهاج، قم: نشر مؤسسه احیاء آثار امام خویی، ۱۴۲۲ هـ.ق، ج ۴۲.
۲۸. دادستان، پریخ، بنت جلال الدین دادستان، نویسنده، محقق مدرس که متولد (۱۳۱۲)، شهر تهران می باشد، از جمله آثارش: روانشناسی جنائی، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۷ هـ.ش.
۲۹. دانش، تاج زمان، متولد (۱۳۰۵ هـ) در تبریز است، وی نویسنده، حقوق دان و پژوهش گر است، از جمله آثار: جرم چیست؟ مجرم کیست، تهران: نشر کیهان، ۱۳۸۸ هـ.ش.
۳۰. رحیم، محمد عارف، حقوق جزای اختصاصی، مزار شریف: نشر ثقافت، ۱۳۹۷ هـ.ش.
۳۱. رسولی، اشرف، شرح کود جزای افغانستان، کابل: نشر، سعید، ۱۳۹۷.
۳۲. الزحیلی، وهبه، بن مصطفی، یکی دانشمندان اهل سنت و جماعت در زمان عصر است، ولی متولد، (۱۹۳۲) در دیر عطیه دمشق سوریه به دنیا آمد، در سال (۲۰۱۳) وفات نمود، از جمله آثار این دانشمند یکی مهم ترین اثرش: الفقه الاسلامی و ادلته، دمشق: دارالفکر، ۱۹۸۹ م.

۳۳. زراعت، عباس، محقق، دانشمند حقوق دان و استاد دانشنگاه تهران است، ولی متولد (۱۳۴۴) در شهرستان کاشان است، از جمله آثار وی یکی بنام: حقوق جزای اختصاصی، تهران: نشر جنگل جاودانه، ۱۳۹۱ هـ.ق.
۳۴. الزمانی، سیمین بدیع، مجموعه قوانین مجازات اسلامی، تهران: سیانوش، ۱۳۸۳ هـ.ش.
۳۵. زنجانی، عباس علی عمید، عضو وابسته به گروه آموزشی حقوق عمومی، محقق و استاد متولد (۱۳۱۶) در زنجان ایران، به دنیا آمد، سال وفات (۱۳۹۰)، از جمله آثار وی یکی: دانشنامه فقه سیاسی، تهران: نشر پوهنتون تهران، ۱۳۸۹ هـ.ق، ج ۲.
۳۶. زینالی، توحید، جرم ضرب و جرح عمدی در رویه دادگاه‌ها، تهران: انتشارات چراغ دانش، ۱۳۹۶ هـ.ش، ج ۱.
۳۷. سابق، سید، فقیه، عالم، و استاد، متولد (۱۳۳۵ق) در شهر منوفیه در مرکز باجور در روستای اسطنها، می باشد، متفی (۱۴۲۰) در هماه شهر است، از جمله آثار وی: فقه السنه، طبع دوم، بیروت: نشر دار الکتاب العربیة سال ۱۳۹۷ هـ.ق.
۳۸. السجستانی، أبو داود سلیمان بن الأشعث السجستانی (سال وفات: ۲۷۵ هـ)، سنن أبی داود، تحقیق کننده: شعیب الأرئووط - محمّد کامل قره بللی، بیروت: نشر، دار الرسالة العالمیة، ج ۱، ۱۴۳۰ هـ - ۲۰۰۹ م.
۳۹. سروری، عبدالبصیر، کریمنولوژی. کابل: انتشارات رسالت، ۱۳۹۱ هـ.ش.
۴۰. سلطانی، سلطان شاه، قواعد فقهی، مزار شریف: انتشارات الماس، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۴۱. شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای اختصاصی (جرائم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۵ هـ.ق.
۴۲. شهید اول، اللعه دمشقیه، نجف: مطبعة الاداب، ۱۳۹۰ هـ.ق، ج ۱۰.
۴۳. شهید ثانی، زین الدین بن نورالدین، علی بن احمد عاملی جبعی، ابن حاجه نحاریری، متولد (۹۱۱)، در لبنان است، او فقیه و عالم شیعه بوده است، متوفی (۹۶۵) بوده از جمله آثار وی: مسالك الافهام فی شرح الشرايع الاسلام، قم: مکتبه البصیرتی، (بی تا)، ج ۱۵.
۴۴. صانعی، یوسف، فقه الثقلین فی شرح تحریر الوسیله، قم: نشر مؤسسه العروج، ۱۳۸۲ هـ.ش.
۴۵. ظریف علم، استانکزی، محمد، جرائم ناشی از فساد اداری، مطبع مسلم: چاپ اول میزان ۱۳۹۲ هـ.ش.
۴۶. عبدالرحمن الجزایری. الفقه علی المذاهب الاربعه. قاهره: دارالحدیث، بی تا.

۴۷. عبدالله، نظام الدین، پدرش، سخی داد، نویسنده، حقوق دان و محقق افغانستانی که متولد (۱۳۵۸) در ولسوالی شکرده ولایت کابل است، از جمله آثارش: فرهنگ اصطلاحات حقوقی افغانستان، کابل: نشر سعید، ۱۳۹۶ هـ. ش.
۴۸. عسقلانی، ابوالفضل شهاب الدین احمد بن علی بن محمد الکنانی العسقلانی، متوفی (۷۷۳-۸۵۲) یکی از علمای بزرگ حدیث و فقه اهل سنت الجماعت، از جمله آثار این عالم، بلوغ المرام من أدلة الاحکام، ترجمه: حسین تاجر، گله داری، پشاور: نشر، مکتبه علم و فرهنگ، بی تا.
۴۹. علامه حلی، حسن بن یوسف، بن مطهر حلی، فقیه، نویسنده و عالم اهل شیعه، متولد (۶۴۸)، در حله ایران است، متوفی (۷۲۶) می باشد، از جمله آثار وی یکی بنام: قواعد الاحکام، قم: مؤسسه نشر الاسلامیه، ۱۴۱۳ هـ. ق، ج ۳.
۵۰. علی آبادی، عبدالحسین، استاد، دانشمند و حقوقدان ایرانی که پدرش، میرزا، حسین، متولد (۱۲۷۷)، در تهران می باشد، از جمله آثار وی: حقوق جنایی، تهران: نشر سمت، ۱۳۸۲ هـ. ش.
۵۱. علی، شیخ الاسلام برهان الدین ابوالحسن، هدایه فارسی، پشاور: انتشارات پشاور ۱۴۱۰ هـ. ق.
۵۲. عمر، احمد مختار، معجم اللغة العربیه المعاصره، قاهره: نشر، عالم الکتب، بی تا، واژه ضرب.
۵۳. عوده، عبدالقادر، بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلام و قوانین عرفی، حقوق جزای اختصاصی، مترجم، حسن فرهودی نیا، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۴ هـ. ق، ج ۲.
۵۴. عوض محمد، عوض، دراسات فی الفقه الجنائی الإسلامی، کویت: دارالبحوث العلمیه، ۱۴۰۳ ق.
۵۵. فاریابی، محمد عظیم، استاد و محقق حقوق در افغانستان، متولد (۱۳۴۱) در ولایت فاریاب افغانستان است، از جمله آثار یکی بنام حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر رسالت، ۱۳۹۶ هـ. ش.
۵۶. فاضل هندی، بهاء الدین محمد، او عالم، دانشمند، محقق و نویسنده بزرگ در زمان حالش بود، زاده (۱۰۶۲ ق)، در اصفهان متولد، در سال (۱۱۳۷) وفات نموده است از جمله آثار وی: در کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا).
۵۷. فاضل هندی، کشف الثام عن قواعد الاحکام، قم: نشر مؤسسه تحقیقات و نشر معارف اهل بیت، (بی تا)، ص ۴۴۱
۵۸. فرهیخته، شمس الدین، محقق و نویسنده ایرانی، متولد (۱۳۱۲)، در تهران می باشد، او اولین اثر، بنام: فرهنگ فرهیخته، تهران: نشر زرین، ۱۳۷۷ هـ. ش.

۵۹. قیاسی، جلال الدین، قتل ناشی از سرایت، (بررسی فقهی و حقوقی)، فصل نامه پژوهش های حقوقی، دوره یازدهم ۱۳۹۴ هـ.ق، شماره ۱.
۶۰. کاسانی، ابوبکر بن مسعود، بدایع الصنایع. بیروت: مطبعه دارالکتب عربی، ۱۹۸۲ م.
۶۱. کاسانی، ابوبکر بن مسعود، محقق، نویسنده، عالم و فقیه، سال و جای تولد دقیق معلوم نیست، از جمله اثرات وی، یکی بنام: بدائع الصنایع فی ترتیب الشرائع، بیروت: دارالکتب العلمیه، ج ۳، ۱۴۰۶، ص ۱۸۰. محمد امین ابن عابدین، بن عمر، رد المختار علی الدر المختار، بیروت: دارالفکر، ج ۴، ۱۴۱۲.
۶۲. کی نیا، مهدی، متولد (۱۲۹۷) در شهر تهران ایران به دنیا آمد، وی حقوق دان، سیاستمدار و معروف به پدر جرم شناسی ایران بوده است، سال وفات (۱۳۷۴) در ایران به خاک سپرده شد، از جمله آثار ولی: جامعه شناسی جنایی، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹ هـ.ش.
۶۳. گلدوزیان، ایرج، بایسته های حقوق جزای عمومی، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۶ هـ.ق.
۶۴. لمرغینانی، برهان الدین ابوالحسن علی بن ابی بکر، بن عبدالجلیل بخاری، فقیه قرن ششم، متولد (۵۳۰) در شهر مرغینان به دنیا آمد، متوفی (۵۸۶) از دنیا رفت، از جمله آثار وی مهم ترین، آن: الهدایه، پشاور: نشر، مکتبه رحمانیه بی تا، ج ۱.
۶۵. لنگرودی، محمد جعفر جعفری، بن شیخ موسی، جعفری لنگرودی، فقیه، مجتهد، فیلسوف، ادیب، شار و حقوق دان ایرانی، متولد (۱۳۰۲ هـ)، در استان گیلان است، از جمله آثار ولی، مهمترین آثارش: ترمینولوژی حقوق است، تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۵ هـ.ق.
۶۶. محمد بن اسماعیل، الامیر الیمنی، الصنعانی، محقق، فقیه، نویسنده و عالم، متولد (۱۱۸۲)، در شهر مصر می باشد، از جمله اثرات وی یکی بنام: سبل السلام، مصر - قاهره: نشر، دارالحدیث، ۱۴۱۸ هـ ج ۳.
۶۷. محمدی، ابوالحسن، حقوق کیفری اسلام، تهران: نشر مرکز پوهنتونی، ۱۳۶۴ هـ.ش.
۶۸. مصری، سید سابق، فقه السنه، ترجمه، محمود ابراهیمی، تهران: نشر احسان، ۱۳۹۱ هـ.ق.
۶۹. مطهری، محمد، مستند تحریر الوسیله (کتاب القصاص)، قم: مطبعه الخیام، ۱۴۰۰ هـ.ق.
۷۰. معین، محمد، پدرش، شیخ ابوالقاسم، اسم فامیلی، معین، ادیب، نویسنده، و از بزرگترین محققان حوزه واژه شناسی که تولد (۱۲۹۷)، در محله زرچوب رشت است، او آثاری زیادی دارد از جمله: فرهنگ فارسی معین، تهران: نشر ادنا، ۱۳۹۱ هـ.ق.

۷۱. ملک محمدی، محمد رضا، استاد و محقق که متولد (۱۳۱۵) در شهر قوم است، سال وفات وی (۱۳۶۱) بوده است، از جمله آثارش: نگرش تاریخی بر مجازات قصاص، تهران: نشر پوهنتون امام صادق، ۱۳۷۷ هـ.ش.

۷۲. موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، تهران: نشر مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۷۹ هـ.ق.

۷۳. موسی، ابوالحمد احمد، متولد (۱۹۱۱) در شهر الخلفیه استان سوهاک می باشد، مرد سیاست مدار، استاد دانشگاه، مدیر، نویسنده و محقق در زمان اش بود، سال وفات وی (۱۹۸۶) است، از جمله آثار ولی یکی بنام: الجرایم و العقوبات فی الشریعة الاسلامیه، قاهره: جامعه الازهر، ۱۹۷۵ م.

۷۴. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۴ هـ.ش، ج ۱۲.

۷۵. النسائی، احمد بن علی بن شعیب بن علی بن سنان بن بحر بن دینا، ابو عبدالرحمن احمد بن شعیب، النسائی، (وفات ۳۰۳ هـ) اثر، الکتاب، السنن الکبری (سنن النسائی الکبری) المحقق: حسن عبدالمنعم شلبی، بیروت: الناشر، الرسالة، موسسه، ۱۴۲۱.

۷۶. نوری، محمد اسماعیل، استاتید، نویسنده، محقق، از علمای شهرستان ماهنشان زنجان، متولد (۱۳۲۹) در شهر زنجان ایران است، از جمله آثار وی یکی بنام: آشنایی با ابواب فقه، تهران: نشر کتابخانه مدرسه فقاقت، ۱۳۹۰ هـ.ش.

۷۷. الهی منش، محمد رضا، حقوق دان، استاریار و پژوهشگر حقوق متولد (۱۳۳۲) در شهر یزد ایران است، او چندین اثر دارد از جمله: حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، تهران: نشر مجد، ۱۳۹۶ هـ.ش.

۷۸. وزارت عدلیه، جریده رسمی، کود جزای افغانستان، کابل: نشر وزارت عدلیه، ۱۳۹۶ هـ.ش.

۷۹. یاسین، محمد نعیم، الوجیز فی الفقه الجنائی. کویت دارالفرقان، ۱۸۳ م.

Conclusion

According to the above topics and issues, the results obtained from the process of this issue will be discussed as follows:

As stated in the main hypothesis of the current research, jurists have different views regarding the crime of assault leading to death, and each of them, according to their intellectual backgrounds, have opinions on the subject of assault leading to death. They have passed away and they still have something in common in some cases. Also, the penal code of Afghanistan has dealt with the crime of assault and battery resulting in death, and the perpetrators have been sentenced to a certain punishment considering their criminal nature. Considering this, from the topics of this research, it has been proven that most of the religious jurists, both Sunni and Imamiyyah, agree on the conditions of assault leading to death, although there is a very small difference of opinion regarding the nature of the crime of intentional homicide among Sunni jurists. It is known that a small number of them explain murder into two groups (intentional and accidental) and most of them agree on three types of murder (intentional, pseudo-intentional and accidental). Also, the Afghan Penal Code is in agreement with the opinions of the jurists and has examined the intentional crime, including serious crimes and intentional murder, and has considered a series of cases regarding its recognition.

In fact, the nature of assault or the recognition of the origin of the crime of assault and assault are also agreed upon by the consensus of everyone, and in the main hypothesis of the research, it was also predicted that assault leads to the death of the person in the same situation. The effect of causing damage to the body of the victim is caused by swelling or bruising or twisting of the joints without breaking them, or death blood or internal bleeding in the body, and is not accompanied by tissue cutting and blood flowing from the body, and still causing a wound. It is to the body that causes a scratch, cut, tear, amputation, burn, or fracture, and it is accompanied by tissue cutting and external bleeding, which in general causes the death of the victim. According to this, the opinions all agree that the crime of assault that leads to death is a criminal behavior that, although the perpetrator or victim does not intend to kill a person, but as a result of inflicting a blow or action, causes the death of the victim. It is said that in fact, this discussion includes intentional murder, and by nature, by inflicting a blow, which is a bruise and a blackness without bleeding, and a wound is a situation that occurs in the body of a victim against tearing, and is accompanied by bleeding. In general, it causes its death.

As is evident, crime and criminality have existed since the beginning of mankind, and with the difference that in ancient times, this sinister phenomenon has always endangered human society in its primitive form, but with the passage of time and the advancement of science and technology, it has assumed an advanced form, but At the same time, by using technology and science, considerable progress has been made to discover and receive proof of crime and arrest criminals and hand them over to the law. For example, taking fingerprints from the crime scene helps a lot in the detection and

identification of the criminal, and in the same way, in murder crimes, traces such as fingerprints, footprints, knives, blood, bullets, and bullets left behind by the criminal at the crime scene are any of these documents. It helps in identifying real criminals.

Also, the religious jurists, both Sunni and Shiite jurists, regarding the punishment of the crime of assault and wounding that leads to death or if the intentional murder is realized, punishments such as: retribution (in some special cases), dowry, forfeiture The right to bequest and deprivation of inheritance is given. However, the penal code of Afghanistan has made it clear regarding the punishment of this act that the perpetrator of the crime of beating or wounding leading to death is sentenced to long imprisonment and in some cases, it includes aggravated cases as well.



Salam University

Faculty of Sharia and Law

Master's program in jurisprudence and law



Islamic Emirate of Afghanistan

Ministry of Higher Education

DM of Academic Affairs

Title:

**Assault leading to death from the point of view of Ahl-Sunnah,
Shia and Afghan penal code jurists
(Master's thesis)**

Student: Mohammad Atef "Dayee"

Instructor: Wazir Mohammad "Saeydi"

Academic year: 2022



Salam University

Faculty of Sharia and Law

Master's program in jurisprudence and law



Islamic Emirate of Afghanistan

Ministry of Higher Education

DM of Academic Affairs

Title:

**Assault leading to death from the point of view of Ahl-Sunnah,
Shia and Afghan penal code jurists
(Master's thesis)**

Student: Mohammad Atef "Dayee"

Instructor: Wazir Mohammad "Saeydi"

Academic year: 2022