

قضاء



دستري محكمې نشراتي ارگان

خپرونکي: دخپرونو ریاست

د امتیاز خاوند: ستره محکمه

د لیکنی هیئت

پوهنوال عبدالقادر عدالتخواه

دوکتور عبدالله عطائی

قضاوت پوه حضرت گل حسامی

قضاوت مل عنایت الله حافظ

دوکتور عبدالملک کاموي

قضاوت پوه برات علی متین

قضاوت پال مولوي محمد صدیق "مسلم"

قضاوت پوه غوث الدین مستمند غوری

مسئول مدیر: محمد صدیق ژوبل

پته: دافغانستان داسلامی جمهوریت ستره محکمه

تلفون: 2302263_2300361

دیزاین او کمپوز: وحیدالله "اسدیار"



فهرست مطالب:

3	از متحدالمال های ستره محکمه
7	ضمیمه شماره (3) قانون اصول محاکمات تجارتي.....
18	لایحه نظارت بر تطبیق احکام قطعی و نهایی محاکم.....
25	مقرره تنظیم اجراءات و فعالیت های اداره تدقیق و مطالعات
34	طبیعت قانون.....دوکتور عبدالله عطائی.....
45	احکام قصاص و دیات در شریعت اسلامی.....قضاوتپوه مستمند غوری.....
72	داسلامی فقهی بنسټونه.....قضاوتپوه حسامی
97	د اسلامی شریعت موخې (مقاصد).....قضاوتمل عنایت الله حافظ.....
111	د کفالت عقد د فقهې او حقوقو له نظره.....قضاوتمل سیف الرحمن
118	اثبات حجیت سنت برای خداپذیران منکر سنت.....قضاوتیار عبدالباری خرداد ...
142	اجمالي از فعالیتها در راستای مبارزه با فساد اداری و مواد مخدر

از متحدالمال های ستره محکمه

متحدالمال شماره (75 - 149) مورخ 25 / حمل / 1398

دارالانشاء شورای عالی

بالاثر نامه شماره (1410) مورخ 1397/12/19 ریاست عمومی تدقیق و مطالعات استهدائیه دیوان حقوق عامه محکمه ابتدائیه حوزه چهارم شهر کابل که ذریعه نامه (6606) مورخ 1397/11/27 ریاست تحریرات محکمه استیناف ولایت کابل غرض ابراز نظر بریاست عمومی تدقیق و مطالعات محول گردیده بود، بشرح ذیل مواصلت ورزیده است.

((محترماً! طوریکه مقام محترم در جریان قرار دارد قضایای حقوق عامه که مساحت مدعا بهای آن موازی ده جریب و یا بالاتر از آن باشد طبق مصوبه (82) مؤرخ 1396/10/11 شورای عالی مقام ستره محکمه، به محکمه اختصاصی رسیدگی به قضایای غصب زمین و فعلاً به محکمه فساد اداری جرایم سنگین تفویض صلاحیت شده است. تصویب فوق الذکر مطلق بوده تمام دعاوی مربوط به املاک دولتی (شامل غصب، دفع تعرض، ابطال قباله و غیره) که مساحت مدعا بهای آن از موازی ده جریب اضافه تر بوده اعم از اینکه تحت تصرف دولت یا شخص باشد شامل میگردد. در مصوبه مذکور کدام حالت خاصی استثناء نگردیده است. نظر به دلایل و مصوبه فوق الذکر دیوان حقوق عامه حوزه چهارم در تمام قضیه هایی که مدعا بها آن ده جریب و یا بالاتر از آن بوده قرار عدم صلاحیت خویش را صادر می نماید اما درین اواخر محکمه فساد اداری جرایم سنگین نیز در قضایای ذیل باوجودیکه مساحت مدعا بها از ده جریب بالاتر بوده قرار عدم صلاحیت صادر نموده و خود را ذیصلاح نمیداند:

1- در صورتیکه دولت در مدعا بها ذوالید باشد محکمه مذکور خود را فاقد صلاحیت دانسته صرفاً حالتی را رسیدگی می نماید که مدعی بها در تصرف و ذوالیدی شخص باشد.

2- در صورتیکه دعوی غیر از غصب باشد به عبارتی محکمه مذکور خود را در رسیدگی صرفاً غصب املاک دولتی بالاتر از ده جریب ذیصلاح دانسته ولی در رسیدگی به سایر دعاوی املاک دولتی از قبیل دفع تعرض و ابطال قبالة خود را ذیصلاح ندانسته قرار عدم صلاحیت صادر مینماید. بناءً بدینوسیله استهداء میگردد که مصوبه (82) مؤرخ 1396/10/11 مطلق و عام بوده حالات فوق الذکر شامل مصوبه مذکور و صلاحیت محکمه ابتدائیه رسیدگی به جرایم سنگین فساداداری مرکز عدلی و قضائی میگردد و یاخیر؟

نظر هیئت قضایی محکمه هذا به این است که مصوبه (82) مؤرخ 1396/10/11 مطلق بوده در تمام موضوعاتی که مساحت مدعی بها ده جریب و یا بالاتر از ده جریب باشد صلاحیت رسیدگی به آن از محکمه اختصاصی غصب زمین و املاک دولتی بوده و این دیوان فاقد صلاحیت میباشد.

تصمیم کمیسیون: «مصوبه (82) مؤرخ 1396/10/11 مطلق نه بلکه مقید میباشد. قضایای غصب املاک دولتی یعنی آنعده قضایای که مدعی آن دولت، مدعی علیه افراد و اشخاص، مدعی بهای آن ده و یا بیشتر از ده جریب زمین بوده و نوع دعوی غصب باشد یعنی مدعی بها تحت تصرف افراد قرار داشته باشد رسیدگی آن از صلاحیت محکمه اختصاصی غصب املاک دولتی میباشد رسیدگی سائر قضایا از صلاحیت دیوان های حقوق عامه میباشد با آنهم موضوع جهت اخذ هدایت مقام ستره محکمه ارجاع گردد.»

مطلب مورد استهداء و نظر تدقیقی مرتب برآن در جلسه مورخ 1397/12/28 مقام محترم شورایعالی مطرح و طی تصویب شماره (1062) هدایت ذیل صدور یافت:

((رسیدگی قضایای حقوق عامه مشمول غصب ، دفع تعرض ، ابطال قبالة و سایر موضوعات مرتبط که مدعی بهای آن ده جریب زمین و یا بیشتر از آن باشد اعم از اینکه در تصرف دولت باشد و یا شخص، از هر جانبی که مطرح شده باشد طبق مصوبه (82) مورخ 1396/10/12 شورایعالی از صلاحیت های محاکم اختصاصی رسیدگی به غصب املاک دولتی زون های پنج گانه میباشد موضوع طور متحدالمال به جمیع محاکم تعمیم گردد.))

مراتب مندرج تصویب شماره فوق ذریعه نامه (56) مورخ 1398/1/24 به محکمه استیناف ولایت کابل اخبار گردیده است، از اینکه موضوع جنبه عام داشته بدینوسیله به عموم محاکم استیناف ولایات اخبار میگردد تا آنرا به مراجع ذیربط خویش تکثیر نموده وفقاً اجراءات مقتضی و قانونی بعمل آرند.

ضمیمه شماره (3)

قانون اصول محاکمات تجارتي
وايزاد در برخي از مواد قانون مذکور

توشیح شده توسط فرامین تقنینی

شماره 351 و 352/1397/12/14

منضمه نامه شماره 6433 مورخ 1397/12/14

ریاست عمومی انستیتوت قانونگزاری و تحقیقات علمی

وزارت عدلیه

ضمیمه شماره (3) قانون اصول محاکمات تجارتی

منظور وضع

ماده اول :

این ضمیمه به منظور رسیده گی به دعوی بسیط در محاکم تجارتی ، وضع گردیده است .

صلاحیت قضایی

ماده دوم :

(1) محکمه تجارتی در صورتی که مدعی بهای مندرج عریضه رسمی، با در نظر داشت فقره (2) این ماده، بیشتر از یکصد هزار افغانی نباشد، بر دعوی صلاحیت رسیده گی داشته ، میتواند آن را به عنوان دعوی بسیط تثبیت نموده ، مورد استماع قرارداد داده و به آن رسیده گی نماید .

(2) هرگاه محکمه تجارتی تثبیت نماید که مقدار مدعی بها بیشتر از یکصد هزار افغانی است و رسیده گی به آن پیچیده و نیازمند بررسی حقایق، شواهد و مدارک و قوانین مربوطه می باشد ، محکمه دعوی را به عنوان دعوی بسیط تثبیت ننموده و مورد رسیده گی قرار نمی دهد .

مکلفیت محکمه تجارتی بعد از تثبیت دعوی

ماده سوم :

هرگاه محکمه تجارتی دعوی را با رعایت حکم ماده (105) قانون اصول محاکمات تجارتی ضمن قرار قضائی به عنوان دعوی بسیط تثبیت نماید ، مکلف به اجراءات ذیل میباشد :

- 1- ابلاغ قرار به طرفین دعوی .
- 2- ابلاغ تاریخ رسیده گی نهایی دعوی به مدعی و مدعی علیه غرض حضور طرفین در جلسه قضائی .

3- صدور هدایت به مدعی درمورد تسلیمی یک نقل از عریضه و اسناد در خلال مدت (5) روز به محکمه که مدعی با استناد آن بر علیه مدعی علیه اقامه دعوی نموده است .

تشکیل محکمه تجارتی در دعوی بسیط

ماده چهارم :

محکمه میتواند ، یک قاضی را غرض رسیده گی دعوی بسیط توظیف نماید .

حل و فصل دعوی بسیط

ماده پنجم :

طرفین دعوی بسیط میتوانند ، قبل از صدور فیصله توسط محکمه تجارتی ، به حل و فصل بخش یا تمامی از موضوع متنازع فیه از طریق اصلاح یا حکمیت موافقه نمایند .

شیوه رسیده گی

ماده ششم :

محکمه تجارتی مکلف است ، با استفاده از صلاحیت های مندرج این ضمیمه ، دعاوی بسیط را به شکل ساده ، سریع و عادلانه رسیده گی نماید .

صورت دعوی

ماده هفتم :

صورت دعوی کتبی مدعی در قضیه بسیط ، صرفاً محدود به عریضه رسمی وی میباشد .

عریضه دعوی بسیط

ماده هشتم :

(1) عريضه دعوى بسيط بر علاوه مطالب مندرج ماده (107) قانون اصول محاکمات تجارتي ، حاوی مطالب ذیل نیز میباشد :

- 1- خلاصه ای از حقایق مرتبط با دعوى
 - 2- مطالبه مدعى از محکمه بشمول مشخص ساختن مقدار مدعى بها .
 - 3- یک نقل از اسنادی که مدعى بر آن استناد می نماید .
- (2) مدعى میتواند ، درخواست خویش را مبنی بر این که دعوى به عنوان دعوى بسيط مورد رسیده گى قرار گیرد ، در عريضه نیز درج نماید .

دفاعیه در دعوى بسيط

ماده نهم :

دفاعیه مدعى علیه در دعوى بسيط صرفاً محدود به جوابیه وی به عريضه رسمى میباشد .

جوابیه مدعى علیه

ماده دهم :

جوابیه مدعى علیه حاوی مطالب ذیل میباشد :

- 1- اعتراضات ابتدائی مندرج در فصل دوم ، باب دوم قانون اصول محاکمات تجارتي .
- 2- اظهارات مدعى علیه مبنی بر این که وی بر تمام یا بخشی از ادعای مدعى معترض است .
- 3- خلاصه دلایلی که مدعى علیه بر مبنای آن معترض بر دعوى اقامه شده ، علیه خود میباشد .
- 4- ارائه یک نقل اسنادی که مدعى علیه به آن استناد می نماید .

دعوى متقابل

ماده یازدهم :

هرگاه در دعوی بسیط در حین دفع ، دعوی متقابل صورت گیرد محکمه موضوع را از آجندای قضایای بسیط خارج ساخته به صورت عادی رسیده گی می نماید .

جوابیه تحریری

ماده دوازدهم :

مدعی علیه مکلف است ، جوابیه تحریری خویش را به محکمه تجارتی در خلال حداکثر (5) روز از تاریخ تسلیمی عریضه مدعی به محکمه تقدیم نماید .

اظهارات شفاهی

ماده سیزدهم :

هرگاه مدعی علیه بی سواد بوده و یا توان تهیه جواب تحریری را نداشته باشد ، محکمه تجارتی به اظهارات شفاهی وی اکتفاء می نماید .

جلسه رسیده گی مقدماتی

ماده چهاردهم :

محکمه تجارتی مکلف است ، بعد از تسلیمی عریضه مدعی ، بلافاصله جلسه رسیده گی مقدماتی را دایر نماید .

مشخص ساختن زمان جلسه رسیده گی نهائی

ماده پانزدهم :

محکمه تجارتی مکلف است ، جلسه نهائی رسیده گی به دعوی بسیط را در خلال حداکثر (20) روز بعد از تصمیم محکمه مبنی برداشتن صلاحیت رسیده گی به قضیه دایر نماید .

تشخیص موارد در جلسه رسیده گی مقدماتی

ماده شانزدهم :

محکمه تجارتي مکلف است ، در جلسه رسیده گی مقدماتی موارد ذیل را مشخص نماید :

- 1- حقایق وموضوعات حقوقی مورد منازعه (متنازع فیه) .
- 2- تاریخ جلسه رسیده گی نهایی مگر این که طرفین به کمتر از میعاد مندرج ماده پانزدهم این ضمیمه به آن موافقه نمایند .
- 3- مدت زمانی که به طرفین در مرحله نهایی رسیده گی به دعوی اختصاص داده میشود .
- 4- صدور هدایت لازم به طرفین در ارتباط به مرحله نهایی رسیده گی بشمول تسلیم دهی شواهد ومدارک .

جلسه نهایی رسیده گی به دعوی بسیط

ماده هفدهم :

محکمه تجارتي با صلاح دید خویش میتواند شیوه رسیده گی به دعوی در مرحله نهایی را مشخص نماید ، مشروط بر این که شیوه رسیده گی در مطابقت با ماده ششم این ضمیمه باشد .

حضور طرفین در همه جلسات

ماده هجدهم :

طرفین دعوی بسیط میتوانند ، شخصا در همه جلسات بشمول جلسات مقدماتی ونهائی غرض دفاع از موقف مندرج در عریضه یا جوابیه حاضر گردند ، یا وکیل مدافع ویا نماینده آن ها از طرفین نماینده گی نماید .

صدور فیصله

ماده نهم :

فیصله های صادرشده در دعاوی بسیط به صورت کتبی با در نظر داشت حکم ماده (239) قانون اصول محاکمات تجارتی صادر می گردد .

فیصله کتبی

ماده بیستم :

محکمه تجارتی مکلف است ، بعد از اعلان ختم تحقیق و برگزاری جلسه نهائی ، حکم کتبی خویش را در دعاوی بسیط در خلال (7) روز صادر و فیصله خط را به طرفین دعوی تسلیم نماید .

فیس و محصول محاکم در دعاوی بسیط

ماده بیست و یکم :

فیس و محصول محاکم در دعاوی بسیط مطابق احکام قانون محصول محاکم اخذ می گردد .

قطعی و نهائی بودن دعاوی بسیط

ماده بیست و دوم :

فیصله های صادرشده در دعاوی بسیط با در نظر داشت احکام این ضمیمه ، قطعی و نهائی بوده و قابل استیناف طلبی نمی باشد .

ترجیح احکام

ماده بیست و سوم :

- (1) احکام قانون اصول محاکمات تجارتی بر علاوه احکام مندرج این ضمیمه ، در دعاوی بسیط قابل تطبیق میباشد .
- (2) هرگاه حکم قانون اصول محاکمات تجارتی در تضاد با این ضمیمه باشد ، حکم این ضمیمه ترجیح داده میشود .

انفاذ

ماده بیست و چهارم :

این ضمیمه از تاریخ توشیح درجریده رسمی نافذ می گردد .

ایزاد دربرخی از مواد قانون اصول محاکمات تجارتي

ماده اول :

متن مواد 79-93-103-238-246 و 268 به حیث فقره های (1) تنظیم و فقره های (2) در مواد 79 و 93 فقره های (2-3 و 4) در ماده (103) فقره (2) در ماده (238) فقره های (2-3-3 و 4) در ماده (246) و فقره (2) در ماده (268) قانون اصول محاکمات تجارتي منتشره جریده رسمی شماره (3) مورخ 1343/1/15 ذیلاً ایزاد گردد.

1- ماده 79:

(2) محکمه تجارتي مکلف است ، بعد از قبول صلاحیت رسیده گی به قضیه تجارتي، موضوع را از طریق اطلاعیه در خلال مدتی که از (15) روز بیشتر نباشد، به مدعی علیه ابلاغ نماید .

2- ماده 93 :

(2) محکمه تجارتي در جلسه رسیده گی مقدماتی که طرفین مکلف به حضور در آن میباشند ، در خلال حداکثر (10) روز بعد از ابلاغ اطلاعیه به مدعی علیه ، حضور وی را در محکمه مطالبه و جلسه را برگزار می نماید .

3- ماده 103:

(2)- طرفین مکلف اند ، میعاد رسیده گی به دعوی را که محکمه یا این قانون مشخص نموده است ، رعایت نمایند مگر این که محکمه میعاد مذکور را تمدید نموده باشد .

(3)- محکمه تنها در شرایط استثنایی و غیرقابل پیش بینی و یا در صورتی که عدم تمدید میعاد رسیده گی به دعوی ، عادلانه نباشد ، میتواند میعاد رسیده گی به دعوی را تمدید و یا آن را به وقت مشخص دیگری موکول نماید .

(4)- محکمه میتواند ، در صورت دلایل موجه میعاد رسیده گی به دعوی را در یک قضیه الی سه بار تمدید یا به وقت دیگری که از شش ماه بیشتر نگردد ، موکول نماید .

4- ماده 238:

(2)- محکمه تمام فیصله ها را به صورت کتبی صادر مینماید .

5- ماده 246 :

(2)- محکمه تجارتی مکلف است ، در مرحله ابتدائی ، استینافی و فرجام خواهی یک نقل از فیصله های صادر شده در جلسات علنی را در خلال (14) روز بعد از صدور فیصله در ویب سایت و کتاب ثبت فیصله های محاکم که به همین منظور ایجاد و ترتیب می گردد ، ثبت و نشر نماید .

(3)- فیصله های مندرج فقره (2) این ماده شامل تمام فیصله هایی می گردد که قطعی و نهائی گردیده و یا قطعی و نهائی نگردیده باشد .

(4) کتاب ثبت فیصله های محاکم مندرج فقره (2) این ماده به نحوی ترتیب و در ویب سایت نشر می گردد که اشخاص به آن دسترسی داشته باشند .

(5) محکمه میتواند ، در شرایط استثنایی با در نظر داشت محریت یا حساس بودن شرایط مرتبط با قضیه ، قبل از نشر فیصله ، معلومات محرم یا حساس را از فیصله

خط حذف و یا ضمیمه فیصله خط نماید تا در دسترس اشخاص قرار نگیرد. در صورت اتخاذ این تصمیم محکمه صرفاً قسمت هایی را حذف مینماید یا شامل ضمیمه مینماید که غرض حفاظت از محرمانیت یا حساس بودن معلومات ضروری باشد .

6- ماده 268:

(2) درخواست مبنی بر فرجام خواهی ، در مرکز مستقیماً به دیوان تجارتی ستره محکمه و در ولایات به ریاست محکمه استیناف ولایت مربوط تقدیم می گردد .

ماده دوم :

این ایزاد از تاریخ توشیح درجریده رسمی نافذ می گردد .



جمهوری اسلامی افغانستان
ستره محکمه ج.ا.ا
ریاست عمومی تدقیق و مطالعات

لایحه
نظارت بر تطبیق احکام قطعی و نهایی محاکم

مصوب 33 مورخ 1398/1/10

شورای عالی ستره محکمه

فهرست

فهرست

18.....	مبنی ماده اول:
18.....	هدف ماده دوم:
18.....	نظارت و مکلفیت ماده سوم:
18.....	فورم نظارت ماده چهارم:
19.....	اجراءات نظارتی ماده پنجم:
19.....	حفظ سوابق ماده ششم:
20.....	گزارش دهی ماده هفتم:
20.....	تجدید نظر ماده هشتم:
20.....	اشکال در تطبیق ماده نهم:
21.....	نظارت توسط دارالإنشاء ماده دهم:
21.....	انفاذ ماده یازدهم:

لایحه نظارت بر تطبیق احکام قطعی و نهایی محاکم

مبنی

ماده اول:

این لایحه به تأسی از حکم جزء (7) ماده (31) و فقره (6) ماده (40) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه وضع گردیده است.

هدف

ماده دوم:

هدف این لایحه ، تنظیم امور مربوط به نظارت از تطبیق فیصله ها و قرار های قطعی و نهایی محاکم می باشد.

نظارت و مکلفیت

ماده سوم:

- (1) رئیس ستره محکمه ، از تطبیق فیصله های قطعی و نهایی محاکم از طریق رؤسای محاکم مربوط نظارت می نماید.
- (2) رؤسای محاکم مربوط مکلف اند از تطبیق فیصله ها و قرار های قطعی و نهایی نظارت نموده، گزارش آنها طبق احکام این لایحه به رئیس ستره محکمه ارائه نمایند.
- (3) محاکم فوقانی در صورت تائید اجراءات محاکم تحتانی غرض حصول اطمینان از قطعیت حکم یک نقل قرار و فیصله تائیدی خویش را رسماً به محکمه حاکمه ارسال نمایند.

فورم نظارت

ماده چهارم:

- (1) فیصله ها و قرار های قطعی و نهایی محاکم که جهت تطبیق به مراجع مربوط ارسال میشود ، در فورم منضمه این لایحه ، ثبت می گردد.

(2) رئیس محکمه یا رئیس دیوان حاکمه یک تن از منسوبین مجرب خویش را توظیف می نماید تا امور مربوط به فورم تطبیق احکام قطعی و نهایی را انسجام بخشد.

اجراءات نظارتی

ماده پنجم:

رئیس محکمه یا رئیس دیوان حاکمه ، نظارت را به ترتیب ذیل انجام میدهد:

1- احکام واجب التطبيق را در فورم مندرج فقره (2) ماده چهارم این لایحه درج و به مراجع مربوط رسماً ارسال و اطمینان تطبیق آنرا در خلال مدت تعیین شده در مصوبه شماره (792) مؤرخ 1396/7/25 شورای عالی ستره محکمه ، تقاضای نماید.

2- هرگاه بعد از سپری شدن مدت تعیین شده ، اطمینان تطبیق بدون معاذیر شرعی و قانونی مواصلت نرزد، موضوع بارعایت سلسله مراتب ، مطابق به احکام قانون بمنظور تعقیب عدلی شخص مسؤل به خائنوالی مربوط احاله و جریان به ستره محکمه نیز خبر داده میشود.

حفظ سوابق

ماده ششم:

(1) تا زمانیکه اطمینان تطبیق احکام قطعی و نهایی محاکم از مراجع مربوط به محکمه توصل نرزد، اسناد و سوابق فیصله یا قرار در محکمه مربوط محفوظ می باشد.

(2) بعد از وصول اطمینان تطبیق حکم، اسناد و سوابق فیصله یا قرار بداخل فهرست تنظیم ، با مهر و نشانی شد از طرف مدیریت تحریرات محکمه یا دیوان

مربوط، حسب احوال رسماً به آرشیف ستره محکمه یا تحویلخانه محکمه مربوط، سپرده میشود.

(3) آمریت آرشیف ستره محکمه و تحویلخانه محاکم در حفظ و نگهداری اسناد و سوابق مربوط مطابق به اسناد تقنینی نافذه مکلفیت دارند.

گزارش دهی

ماده هفتم:

راپور فیصله ها و قرار های قطعی و نهایی محاکم که جهت تطبیق ارسال می شود، طبق دستور العمل مربوط به ترتیب ذیل درج راپور احصائیه قضائی می گردد:

1- تعداد احکامی که به تطبیق محول شده و اطمینان تطبیق آن مواصلت کرده است.

2- تعداد احکامی که به تطبیق ارسال شده تحت دوران تطبیق قرار دارد.

3- تعداد احکامی که به تطبیق ارسال شده ولی اشکال در تطبیق آن وجود دارد.

تجدید نظر

ماده هشتم:

هرگاه درمورد حکم قطعی و نهائی محاکم تقاضای تجدید نظر صورت گیرد، درمطابقت به قوانین نافذه و مصوبات شورایعالی ستره محکمه اجراءات بعمل آید.

اشکال در تطبیق

ماده نهم:

هرگاه در تطبیق احکام قطعی و نهایی محاکم، اشکال در تطبیق رونما گردد، در مورد رفع اشکال در تطبیق طبق قواعد مندرج سمینار رؤسای محاکم سال 1350 اقدام مقتضی صورت می گیرد.

نظارت توسط دارالإنشاء

ماده دهم

دارالإنشاء طبق احکام این لایحه از فیصله ها و قرار های قطعی و نهایی شورای عالی ستره محکمه ، نظارت می نماید .

انفاذ

ماده یازدهم:

این لایحه بعد از تصویب شورای عالی ستره محکمه نافذ و با انفاذ آن لایحه نظارت بر تطبیق احکام محاکم مصوب سیمینار سال 1361 ملغی میگردد.

شماره	فرم نظارت بر تطبیق فیصله ها و قرار های نهایی محاکم جزائی
1	شماره فرم نظارتی
2	شهرت خانونال مؤظف
3	شهرت محکوم علیه
4	موضوع فیصله یا قرار نهایی
5	مرجع صدور فیصله
6	نمبر و تاریخ فیصله یا قرار واجب التطبيق
7	تاریخ ارسال فیصله یا قرار به منظور تطبیق
8	علت عدم تطبیق
9	مرجع تطبیق
10	نمبر و تاریخ مکتوب تعقیبی
11	نمبر و تاریخ اطمینان از تطبیق
12	نمبر و تاریخ اطلاع به امر فوقانی
13	نمبر و تاریخ اطلاع به خانونالی
14	ملاحظات

شماره	فورم نظارت بر تطبیق فیصله ها و قرار های مدنی، حقوق عامه، احوال شخصیه و تجارتی محاکم
1	شماره فورم نظارتی
2	شهرت محکوم له
3	شهرت محکوم علیه
4	موضوع فیصله یا قرار نهایی
5	مرجع صدور فیصله یا قرار
6	نمبر و تاریخ فیصله و قرار واجب التطبيق
7	تاریخ ارسال فیصله یا قرار به منظور تطبیق
8	علت عدم تطبیق
9	مرجع تطبیق
10	نمبر و تاریخ مکتوب تعقیبی
11	نمبر و تاریخ مکتوب اطمینان از تطبیق
12	نمبر و تاریخ اطلاع به امر فوقانی



جمهوری اسلامی افغانستان

ستره محکمه ج. ۱.۱

ریاست عمومی تدقیق و مطالعات

مقرره تنظیم اجراءات و فعالیت های

اداره تدقیق و مطالعات

فهرست

فصل اول

احكام عمومى

- 25 مبنى ماده اول :
 25 اهداف ماده دوم :
 26 نام اختصارى ماده سوم :
 26 اصطلاحات ماده چهارم :

فصل دوم

تركيب وتشكيل

- 27 تركيب ماده پنجم :
 27 تشكيل ماده ششم :
 27 تعداد ماده هفتم :

فصل سوم

وظايف وصلاحيات ها

- 28..... وظايف وصلاحيات هاي اداره ماده هشتم:
- 29..... رعايت متون قانوني وحقوقى ماده نهم:
- 29..... وظايف وصلاحيات هاي رئيس عمومى ماده دهم:
- وظايف وصلاحيات هاي رئيس اداره تدقيق قضائى ورئيس اداره مطالعات حقوقى
- 30..... وقضائى
- 30..... ماده يازدهم:
- 31..... وظايف و صلاحيات هاي اعضاى مسلكى ماده دوازدهم:
- 31..... مسؤوليت ماده سيزدهم :
- 31..... نصاب وميعاد تدقيق ومطالعه ماده چهاردهم:
- 32..... جلسات ماده پانزدهم:

فصل چهارم

احكام متفرقه

- 32..... رد واجتناب ماده شانزدهم:
- 33..... منسولين ادارى ماده هفدهم:
- 33..... مهر مخصوص ماده هجدهم:
- 33..... امضا ومهر اسناد ماده نوزدهم :
- 33..... وضع لايحه وطرزالعمل ماده بيستم:
- 34..... انفاذ ماده بيست و يكم:

مقرره تنظيم اجراءات وفعاليات هاي اداره تدقيق ومطالعات

فصل اول

احكام عمومي

مبني

ماده اول :

این مقرره به تأسی از حکم ماده پنجاه و یکم قانون تشکیل وصلاحيات قوه قضائيه وضع گردیده است.

اهداف

ماده دوم:

این مقرره امور مسلکی واداری اداره تدقيق ومطالعات ستره محكمه را تنظيم می نماید .

نام اختصارى

ماده سوم:

اداره تدقيق و مطالعات درين مقرره بنام (اداره) ياد مى شود.

اصطلاحات

ماده چهارم:

اصطلاحات آتى درين مقرره مفاهيم ذيل را افاده مى نمايد:

- 1- استهداء: مطالبه توضيح موارد مبهم و غامض احكام اسناد تقينى و نحوه تطبيق آن مى باشد.
- 2- نظريه تدقيقى: ابراز نظر درمورد گزارش و نظريات تفتيش قضائى بعد از تحليل و ارزيابى ، استهداآت واصله و ساير موضوعات محوله است كه درروشنائى اسناد تقينى ازطرف اداره تهيه ، ترتيب و تنظيم ميشود.
- 3- تدقيق: تحليل و ارزيابى گزارش و نظريات تفتيش قضائى مبنى بر قانونيت عمليه تفتيش قضائى نسبت به قضايا و اجراءات شخص تفتيش شده ، تفكيك و تشخيص نوع مسئوليت انضباطى ، تاديبى و محاكماتى متخلف از نتايج حاصله گزارش مفتشين قضائى ، مى باشد.
- 4- راپور قضائى: گزارش فيصله هاو قرار هاى قطعى محاكم است كه برطبق موازين و معيارهاى حقوقى بمنظور تعميم رويه واحد قضائى ، تنظيم مى گردد.
- 5- مدقق قضائى: عضو مسلكى است كه با داشتن انسلاک قضائى به اجراى امور تدقيقى و مطالعاتى توظيف ميگردد.

فصل دوم

تركيب وتشكيل

تركيب

ماده پنجم:

(1) اداره مركب ازاعضای مسلکی قضایی وپرسونل ادارى است كه وظايف وصلاحيات هاى خودراطبق احكام اين مقرره وسایراسناد تقنینى مربوط ، ایفا واعمال مى نماید.

(2) دررأس اداره رئیس عمومى قرار دارد. رئیس عمومى واعضای مسلکی ازجمله قضات باتجربه طبق احكام قانون مقرر مى شوند.

تشكيل

ماده ششم:

اداره متشكل است از:

- 1- اداره تدقيق قضائى .
- 2- اداره مطالعات حقوقى وقضائى.
- 3- شعبات مسلکی و ادارى .

تعداد

ماده هفتم:

تعداد اعضاى مسلکی وادارى وشعبات مربوط اداره ، بنابه ضرورت درتشكيل ستره محكمه پيشينى ميشود.

فصل سوم

وظايف وصلاحيت ها

وظايف وصلاحيت هاي اداره

ماده هشتم:

- (1) اداره در ساحت تدقيق قضايي ووظايف وصلاحيت هاي آتي رابعهده دارد:
 - 1 - تدقيق ، بررسي و ابراز نظر پيرامون استهداآت واصله محاكم وادارات مربوط .
 - 2 - تهيه وترتيب مسوده نظر حقوقي درمورد تفسير احكام اسناد تقينني ، حسب هدايت مقام ستره محكمه واحاله آن غرض تصويب به شوراي عالي.
 - 3- تهيه وترتيب مسوده نظر حقوقي پيرامون مطابقت قوانين ، فرامين تقينني ، معاهدات بين الدول وميثاق هاي بين المللي با قانون اساسي افغانستان ، حسب هدايت مقام ستره محكمه واحاله آن غرض تصويب به شوراي عالي.
 - 4- سازماندهي امور مربوط به ارايه نظر قانوني ، درمورد گزارش ها ونظريات تفتيش قضائي.
 - 5- مطالبه توضيح در رابطه به گزارش مفتشين قضائي از رياست تفتيش قضائي ، درصورت ضرورت.
 - 6- ابراز نظر درمورد آثار علمي متقاضيان كادر قضائي واحاله آن بعداز تائيد كميته ارزيابي آثار علمي وكميته تثبيت درجات كادر قضايي ستره محكمه ، غرض تصويب به شوراي عالي ستره محكمه.
 - 7- انجام ساير وظايف محوله .
- (2) اداره در ساحت مطالعات حقوقي وقضايي ووظايف وصلاحيت هاي آتي را به عهده دارد:

- 1- مطالعه و تحليل نظام های حقوقی و قضایی کشورهای پیشرفته ، خاصتاً کشورهای اسلامی غرض تکميل و بهبود نظام قضایی کشور و ابراز نظر در زمینه .
- 2- تنظيم امور شرح قوانين نافذه کشور، طبق پلان منظور شده ستره محکمه .
- 3- همکاری در زمینه ترتیب و تنظيم نصاب درسی ستاژ قضایی بانظر داشت نیازمندی های عینی قوه قضائیه .
- 4- تهیه و تسوید طرح اسناد تقنینی طبق پلان منظور شده .
- 5- مطالعه ، تحليل و بررسی فیصله ها و قرارهای قطعی و نهائی محاکم ، بمنظور تهیه ، ترتیب و تنظيم مرافق قضائی .
- 6- تنظيم امور سیمینار های قضائی محاکم به همکاری سایر شعبات عند الایجاب .
- 7- انجام سایر وظایف محوله .

رعایت متون قانونی و حقوقی

ماده نهم:

اداره در اجرای وظایف محوله ، احکام شریعت اسلامی ، قانون اساسی افغانستان ، اسناد تقنینی نافده ، اسناد بین المللی ، مقررہ ها ، تحليل های معتبر نظام های حقوقی و قضایی مشابه کشور ها را ملاک عمل قرار میدهد .

وظایف و صلاحیت های رئیس عمومی

ماده دهم:

(1) رئیس عمومی اداره ، دارای وظایف و صلاحیت های ذیل می باشد:

1- ریاست از جلسات عمومی تدقیقی و مطالعاتی .

2- رهبری شعبات تحت اثر .

- 3- مراقبت از فعاليت هاي شعبات تحت اثر وپيشنهاده مكافات و مجازات منسوب مسلكي ويا اداري بمقام ستره محكمه .
 - 4- نظارت از سلوك اعضاي مسلكي و كارمندان اداري.
 - 5- ارائه نظر تدقيقي و مطالعاتي به مقام ستره محكمه.
 - 6- توحيد پلان كاري شعبات تحت اثر.
 - 7- ارائه طرح هاي مشخص در مورد بهبود كار شعبات تحت اثر به مقام ستره محكمه .
 - 8- توظيف اعضاي مسلكي و ساير منسوبين از يك رياست به رياست ديگر عند الإيجاب.
 - 9- ارائه گزارش از اجراءات شعبات تحت اثر بمقام ستره محكمه .
 - 10- انجام ساير وظيف محوله.
- (2) رئيس عمومي اداره از تطبيق اين مقرره نظارت نموده و نزد مقام ستره محكمه مسووليت دارد.
- وظايف و صلاحيت هاي رئيس اداره تدقيق قضائي و رئيس اداره مطالعات حقوقي

وقضائي

ماده يازدهم:

- رئيس اداره تدقيق قضائي و رئيس اداره مطالعات حقوقي و قضائي ، داراي وظيف و صلاحيت هاي ذيل ميباشند:
- 1- رياست از جلسات اداره.
 - 2- رهبري و كنترول بخش هاي مسلكي و كارمندان اداري تحت اثر.
 - 3- مراقبت از فعاليت هاي اعضاي قضائي و كارمندان اداري تحت اثر.

- 4- توظيف اعضاى مسلكى مربوط غرض تدقيق، مطالعه، بررسى و ابراز نظر پيرامون موضوعات محوله.
- 5- تنظيم پلان كارى شعبات تحت اثر.
- 6- ارائه گزارش از امور اجراء شده به اداره .
- 7- انجام ساير وظائف محوله از طرف اداره.

وظايف و صلاحيت های اعضاى مسلكى

ماده دوازدهم:

حدود وظايف و صلاحيت های اداره تدقيق قضايى، اداره مطالعات حقوقى و قضايى و اعضاى مسلكى درلوايح مربوط تنظيم ميگردد.

مسئوليت

ماده سيزدهم :

روساى ادارات تدقيق قضائى ، مطالعات حقوقى و قضائى و اعضاى مسلكى از نظريات شان مسئوليت فردى دارند.

نصاب و ميعاد تدقيق و مطالعه

ماده چهاردهم:

- (1) ميعاد بررسى، تدقيق گزارش و نظريات تفتيش قضائى مربوط به فعاليت و اجراءات قضات ، استهداآت و موضوعات كادري قضات حد اكثر مدت يكماه مى باشد. موضوعات عاجل از اين امر مستثنى است.
- (2) ميعاد تهيه ، تسويد ، تدقيق و ترتيب اسناد تقنينى قوه قضائيه، تحليل و بررسى فيصله ها و قرارهاى نهائى محاكم، طبق پلان منظور شده صورت مى گيرد.
- (3) تدقيق و مطالعه موضوع وارده حداقل توسط دو نفر عضو مسلكى صورت ميگيرد.

جلسات

مادۀ پانزدهم:

- (1) نظريات تدقيقى ومطالعاتى تهيه شده توسط اعضاى مسلكى بعد از ملاحظۀ رئيس اداره مربوطه به جلسۀ عمومى اداره تقديم ميگردد.
- (2) جلسات اداره با حضور رؤساء واكثريت اعضاى مسلكى تدقيق قضائى ومطالعات حقوقى و قضائى حاضر مجلس تحت رياست رئيس عمومى اداره داير ميگردد.
- (3) تصاميم با اكثريت آراء اعضاى حاضر مجلس ، اتخاذ ميگردد.

فصل چهارم

احكام متفرقه

رد واجتناب

مادۀ شانزدهم:

- (1) احكام مربوط به رد واجتناب قاضى مندرج قوانين اجرائى درمورد رئيس واعضاى مسلكى اداره قابل تطبيق ورعايت ميباشد.
- (2) درخواست رد واجتناب عضو مسلكى به رئيس اداره مربوطه تقديم ميگردد.
- (3) درخواست مندرج فقرۀ (2) اين ماده درجلسه بررسى ، درمورد قبول يا رد آن به اكثريت آراء تصميم اتخاذ مى گردد.
- (4) درخواست رد يا اجتناب رئيس اداره تدقيق قضائى ومطالعات حقوقى و قضائى به رئيس عمومى اداره تقديم ميگردد.
- (5) درخواست مندرج فقرۀ (4) اين ماده درجلسۀ عمومى اداره تحت رياست رئيس اداره بررسى ، درمورد قبول يا رد آن به اكثريت آراء اعضاى حاضر تصميم اتخاذ ميگردد.

(6) درخواست رد یا اجتناب رئیس عمومی اداره به رئیس ستره محکمه تقدیم میگردد.

(7) در صورت موجه بودن تقاضای رد رئیس عمومی، رئیس ستره محکمه یکی از رؤسای اداره تدقیق قضایی ویا اداره مطالعات حقوقی وقضایی را در قضیه مؤظف می نماید.

منسوبین اداری

ماده هفدهم:

منسوبین اداری اداره ، وظایف خویش را طبق لایحه وظایف منظور شده انجام میدهند

مهر مخصوص

ماده هجدهم:

ریاست عمومی اداره ، اداره تدقیق قضائی واداره مطالعات حقوقی وقضائی دارای مهر مخصوص میباشد.

امضا ومهر اسناد

ماده نوزدهم :

نظریات تدقیقی ومطالعاتی توسط رئیس اداره حسب احوال مهر وامضا میگردد.

وضع لایحه وطرز العمل

ماده بیستم:

اداره می تواند بمنظور تطبیق بهتر احکام این مقرره لایحه وطرز العمل جداگانه را پیشنهاد نماید.

انفاذ

ماده بيست و يكم:

اين مقرره بداخل چهار فصل و بيست و يك ماده بعد از تصوب شوراي عالي ستره محكمه نافذ و در جريده رسميه نشر ميگردد و با انفاذ اين مقرره باب دوم مقررات

تأليف دوكتور عبدالرزاق السنهوري

ترجمه: دكتور عبدالله "عطائي"

طبيعت قانون

فهرست:

مبحث سوم

مذاهب مختلط "و مهم ترين آن"

- 35..... مذهب چني : علم و صياغت - نوشتاري -
- 35..... علم، صياغت و قانون :
- 36..... 1- علم :
- 36..... عامل حقايق واقعي :
- 36..... عامل حقايق تاريخي :
- 37..... عامل حقايق عقلي :
- 37..... عامل حقايق ارزشي و ايده آل :
- 39..... 2- صياغت - نوشتار -
- 39..... انواع صياغت و نوشتار :

- 39..... نمونه های صیانت مادی.
- 39..... کمیت به جای کیفیت :
- 40..... شکلیات :
- 41..... تقسیمات :
- 41..... ب - شیوه های صیانت معنوی
- 41..... نمونه های صیانت معنوی :
- 41..... 1- اوضاع فرضی :
- 42..... اوضاع صوری - شکلی - :
- 43..... اوضاع تصویری :

مبحث سوم

مذاهب مختلط "و مهم ترین آن"

مذهب چنی : علم و صیانت - نوشتاری -

علم، صیانت و قانون :

چنی در کتاب معروف خود " علم و صیانت در قانون خاص " نوشته است: که قانون در طبیعت خود بغرنج بوده و باید به شکل دقیق مورد تحلیل قرار گیرد تا ماهیت و ذاتیت آن شناخته شود. قانون در نزد چنی دارای دو عنصر علم و صیانت است.

علم به مفهوم واسع آن وفق مراد چنی عبارت از ماده ای است که عقل آن را از طبیعت روابط اجتماعی گسترش یافته استخلاص کرده، و برای رسیدن به مثل علیا رهنمود میگیرد.

پس علم بنا به گفته ای " چنی " عبارت از ماده و جوهر است. و صیانت: عبارت از قالبی است که این ماده در آن تشکل یافته و برای تطبیق شدن عملی آن قابلیت می یابد.

پس صیانت عبارت از شکل و صورت است. توضیح جزئیات این دو عنصر :

1- علم :

علم متضمن چهار عامل است :

چنی در توضیح علم میان چهار عامل فرق میگذارد :

- 1- عامل حقایق واقعی.
- 2- عامل حقایق تاریخی .
- 3- عامل حقایق عقلی.
- 4- عامل حقایق مثالی - ایده آل - .

عامل حقایق واقعی :

عامل حقایق واقعی شامل همه اوضاع و احوال طبیعی است که انسان در محیط آن قرار دارد. و این محیط متضمن احوال مادی، فسیولوژی، جغرافی، احوال ادبی، روانی، اخلاقی، دینی، اقتصادی، سیاسی و احوال اجتماعی است. و این حقایق ماده اولی و جوهر اساسی قانون است که در آن نشو و نمو میکند، همانند تنظیم عقد ازدواج، که بر بسیاری از این حقایق واقعی مبتنی می شود که از آن جمله حقایق طبیعی متمثل در اختلاف تکوین فسیولوژی میان مرد و زن، و احوال ادبی در اختلاف حالت روانی مرد و زن، و احوال اجتماعی متمثل در جایگاه هریک از مرد و زن در جامعه است.

عامل حقایق تاریخی :

عامل حقایق تاریخی شامل تحولاتی است که نظامهای قانونی مختلف از آن گذشته است، که پژوهش گر آن را از تاریخ قانون و علوم اجتماعی بررسی میکند. همانند ملکیت که به حسب قراءت تاریخ از مراحل مختلفی از تحولات گذشته، که در قدیم پس از آنکه ملکیت مشترک بوده، در بعضی از اشیای شخصی ملکیت فردی بوجود آمده، و سپس با گذشت زمان این نوع ملکیت از اشیای شخصی گذشته چهارچوب آن به زمین و اموال غیر منقول نیز تسری کرده است.

همچنانکه نسبت به خانواده پس از آنکه خانواده به مادر نسبت داده می شده با گذشت زمان - تاریخ - به پدر ارتباط یافته است. به حدی که امر زندگی و مرگ اعضای خانواده نیز مرتبط به پدر بوده است تا آنکه آهسته آهسته افراد خانواده از سلطه مطلق پدر آزادی یافته و در تحول دائمی به خانواده نوین رسیده است.

عامل حقایق عقلی :

عامل حقایق عقلی شامل قواعدی است که عقل آن را از حقایق واقعی، و حقایق تاریخی استخلاص کرده، سپس آن را بگونه صیقل میدهد که با هدف وجودی قانون متوافق شود. و ویژه گی این قواعد کم بودن آن از نگاه عددی و عام بودن آن از نگاه تطبیق است، این قواعد بیشتر به اساسهای قانون طبیعی شباهت دارد. با در نظر داشت آنکه باید حقایق عقلی ثابت با ارزشهای حاصله عقلی اشتباه گرفته نشود همانند ازدواج که حقایق عقلی بر آن میدارد که این عقد میان مرد و زن بوجود آید تا از خانواده مستقر و ثابتی سراغ شود.

اما موضوع عدم تعدد همسرها، و عدم جواز طلاق، از حقایق عقلی نبوده بلکه از حقایق ارزشی - و ایده آل است.

عامل حقایق ارزشی و ایده آل :

عامل حقایق ارزشی و ایده آل شامل آن ارزشهای والائی است که انسان سعی میکند قانون را به مدارج کمال و نمونه ای برساند که منشأ الهام آن عاطفه، و ایمان، نه اندیشه و عقل است.

با در نظر داشت آنکه ارزشهای والا به حسب تغییر مدنیت، محیط زیست، و نسلها تغییر میکند. به عنوان مثال در عقد ازدواج شاید عدم تعدد زوجات، و عدم جواز طلاق، موضوع ارزشی و نمونه ای باشد، و در اثبات نسب شاید قانون ارزشی و نمونه، آسان گیری در اثبات نسب شرعی بوده که از راه فرضیه های قانونی، و مقید کردن حق پدر از انکار پدر بودن باشد.

و گاهی هم مناسب تر آن است که اثبات نسب به شیوه طبیعی و اعتراف به خانواده طبیعی باشد.

گفتنی است که از اثرات حقایق ارزشی ایده آل آن است که قانون در سایه این عوامل متحول بوده و منجمد نمی ماند، اگرچه حقایق واقعی، و تاریخی، و عقلی مؤید و مقتضی منجمد بودن قانون باشند. چنانکه نسبت به ملغاء کردن "عبودیت" و ایجاد "مسئولیت" مبنی بر مبدأ تحمل نتایج عملکرد متبوع از اعمال تابع می باشد.

ملاحظه :

قبل از آنکه عنصر علم در قانون را پایان دهیم مناسب است که به دو ملاحظه اشاره کنیم :

ملاحظه اول : این عوامل مختلف، اعم از حقایق واقعی، تاریخی، عقلی، و حقایق ارزشی آنچه را صواب میپندارد از مذاهب مختلف تضامن اجتماعی، قانون طبیعی، مذهب تحولات اجتماعی، و هدف اجتماعی گرفته است، لهذا حقایق واقعی عبارت از مذهب تضامن اجتماعی است و حقایق تاریخی مأخوذ از مذهب تحولات تاریخی بوده و حقایق عقلی برگرفته شده از مذهب قانون طبیعی و حقایق مثالی و ارزشی عبارت از مذهب هدف اجتماعی میباشد.

ملاحظه دوم : قاعده قانونی در حالیکه در چهارچوب حقایق واقعی و حقایق تاریخی باشد، یک واقعیت است. و هرگاه به دائره حقایق عقلی و حقایق مثالی و ارزشی وارد شد از واقعیت به واجب تبدیل می شود. همچنانکه ملاحظه خواهیم نمود که قاعده قانونی زمانی که از علم به صیانت و "نوشتاری" منتقل شود. از امر واجب مطلق به تطبیق تبدیل می شود.

2- صیانت - نوشتار -

انواع صیانت و نوشتار :

قبلاً یادآور شدیم که صیانت عبارت از قالبهایی است که قواعد برگرفته شده از عنصر علم در آن وارد می شود تا قابلیت تطبیق عملی پیدا کند. و این نوشتار مهم ترین عنصر در قانونگذاری است که قانون دان از غیر آن جدا میشود. فقیه " چنی " صیانت و نوشتار را به دو نوع مادی و معنوی تقسیم می کند.

1- شیوه های صیانت مادی.

نمونه های صیانت مادی.

چنی صیانت مادی را به بیان سه مثال توضیح میدهد :

1- کمیت به جای کیفیت.

2- شکلیات.

3- تقسیم.

کمیت به جای کیفیت :

کمیت به جای کیفیت بدان معنا است که قانون شئی و یا پدیده را به جای آنکه به کیفیت و چگونگی آن وصف کند به مقدار آن وصف میکند، و برای اینکه از اختلاف آراء در وصف آن چیز جلوگیری کرده باشد، آن را بگونه عددی و شمارش وصف میکند تا هنگام تطبیق آن اختلافی بوجود نیاید. که البته این نوع صیانت قانونی مادی به منظور استقرار تعاملات بوده و قاعده قانونی را برای تطبیق عملی آسان میکند. همانند، اصل مرور زمان، غبن فاحش، و سود فاحش. در اصل مرور زمان هدف صیانت قانونی آن است که گفته شود: هرکس که برای مدت طولانی " عینی " را مورد تصرف قرار دهد بگونه که مردم تصور کنند که او مالک آن " عین " است متصرف مالک آن عین شناخته می شود.

صیاغت این وصف قانونی از این کیفیت به کمیت تبدیل گردیده و قاعده قانونی بگونه ذیل صیاغت شده است.

هر آنکه برای مدت پانزده سال به عنوان مالک چیزی بدست داشته باشد، مالک حقیقی آن شناخته می شود. همچنان در غبن فاحش که گفته می شود "غبن فاحش" آن نوع غبنی است که از یک پنجم - خمس - قیمت شیئی بیشتر باشد، در اینجا نیز تعیین عددی به جای تعیین وصفی جایگزین شده است. و همین صیاغت نسبت به سود فاحش نیز مورد تطبیق است که فاحش بودن در این مجال به 7% تعیین شده است.

شکلیات :

شکلیات نوعی از انواع صیاغت مادی است که قانون معانی و اهدافی را به شکلیات معینی در می آورد، تا آن معنی ذهن نشین گردیده و در تعامل آسان شود، همانند عقود که نتایج مهم و خطرناکی داشته، و قانون میخواهد طرف عقد را بر خطورت و اهمیت آن متوجه کند. مثل عقد هبه، و یا عقد رهن که اگر متعاقد بخواهد آن را انجام دهد باید از اهمیت و خطرات آن منتبه باشد.

معنای خطورت در چنین عقود متمثل در شکلیاتی است که برای انجام این عقود در نظر گرفته شده است، لهذا قانون برای انجام شدن عقد هبه، و یا رهن تأمینی نوشته شدن این عقود را وفق اوضاع معین و بدست مأمور دولتی مؤظف شرط دانسته است.

همچنانکه قانون "اثبات" در صورتیکه قیمت دعوی از مبلغ معینی بیشتر باشد "نوشته بودن" و دلیل کتابی را شرط میداند. پس واضح است که قانون در اینجا شکلیات نوشته بودن - کتابت - را شرط اثبات عقد دانسته و نه انعقاد آن.

از این سبب قانون مراعات شکلیات لازم را برای همه تصرفات عقاری "غیر منقول" شرط دانسته است همچنانکه قانون اصول محاکمات مدنی و تجارتی

واجب میدانند همه انواع ابلاغ از اقامه دعوی علیه شخص نوشته و ثابت التاريخ باشد.

تقسیمات :

هرگاه احتمال برود که معانی و اهداف درهم آمیخته می شود، قانون شیوه صیانت مادی تقسیمات را پیش میگیرد، تا معانی و صلاحیتهای منطقی آن ترتیب شود همانند عقود که عبارت از تقابل دو اراده است، که اثر آن در معقود علیه ظاهر می شود. البته این تعریف شامل عقود مختلفی می شود که اثرات آن متباین است.

پس در صورتیکه به شیوه صیانت مادی تقسیمات برویم میتوان گفت که عقد یا بر "ملکیت" شیئی است و یا "منافع" آن، و این عقد یا معاوضه است و یا تبرع. در صورتیکه عقد بر ملکیت شیئی بنابر معاوضه باشد "بیع" است. و اگر عقد بر ملکیت بنا بر تبرع باشد "هبه" است و اگر عقد بر منافع بنابر معاوضه باشد "اجاره" است، و اگر عقد بر منافع بنابر تبرع باشد "عاریت" است.

ب - شیوه های صیانت معنوی

نمونه های صیانت معنوی :

فقیه "چنی" نمونه هایی از صیانت معنوی را به گونه ذیل بیان کرده است :

- 1- اوضاع فرضی.
- 2- اوضاع - صوری - شکلی.
- 3- اوضاع تصویری.

1- اوضاع فرضی :

هرگاه امر و رویداد معینی در جامعه بیش از حد معین تکرار شود قانونگذار فرض میکند که این امر و یا رویداد حتماً رخ داده است، تا قانون را به شیوه وضع کند که تعاملات مردم مستقر باشد. مثلاً: - قاعده قانونی که میگوید "حیازت مال منقول

سند ملکیت آن است " . مشرع (قانونگذار) در این قاعده به صیاحت معنوی آن رفته و فرض کرده است.

هر شخصی که با حسن نیت و سبب صحیح مال منقولی را بدست دارد این مال از خود آن است، و این حالت در اکثر اوضاع و احوال مطابق با حقیقت و نفس الامر است. و در حالات نادری که حائز مال منقول مالک آن هم نباشد، قانون چنین فرض کرده است که او مالک آن است، تا مراکز قانونی در تعاملات اموال منقول مستقر گردیده، و هر انسانی حسن النية که مال منقول بدست وی می رسد، مطمئن باشد که او مالک این مال شده است.

همچنانکه مسئولیت با دار - صاحب کار - از اعمال مرتبط به خدمت کار وی ثابت است. زیرا قانون فرض کرده است که با دار - صاحب کار - در انتخاب خدمت گار و یا نظارت کردن از اعمال - مرتبط به آن - تقصیر کرده است. لهذا صاحب کار در قبال اشتباهات خادم آن مسئولیت دارد.

اوضاع صوری - شکلی - :

اوضاع صوری زمانی متحقق می شود که مشرع " قانونگذار " بخواهد چیزی را از نگاه حکم به چیز دیگری متناقض با آن ملحق کند همانند " عقار شدن با تخصیص یافتن در خدمت عقار " و یا منقول شدن به حسب مآل و نهایت امر.

عقار شدن به سبب تخصیص یافتن همانند " حیوانات و وسایل زراعت ملحق شده و مرتبط به زمین " در این شکی نیست که حیوانات و وسایل زراعتی اموال منقول اند، اما قانون این وصف را معکوس نموده و آن را در حکم عقار - غیر منقول - قرارداده " عقار با تخصیص " و گفته است این اشیای منقول که در خدمت زمین بوده خود به حکم زمین است، و جایز نیست که آن منقولات به تنهایی - و بدون زمین - مورد حجز قرار گیرد.

و منقول به حسب مآل همانند - آوارهای منزلی - که باید منهدم شود، بدون تردید واقع فعلی عبارت از وجود عقار - غیر منقولی - است، اما قانون این وصف را معکوس نموده، و آن را حکماً و به حسب مآل منقول دانسته است، زیرا نهایت آن عقار آوارهایی است که باید در مورد آن تصرف قانونی بیع، رهن و یا حجز صورت گیرد.

پس "عقار با تخصیص" از راه وضع - صوری و شکلی - عقار شده است نه در حقیقت امر. همچنانکه منقول به حسب مآل، منقول نیست جز از راه - صیانت صوری و شکلی - قانون.

اوضاع تصویری :

اوضاع تصویری زمانی متحقق می شود که مشرع "قانونگذار" بخواهد حکم شیئی معروفی را به شیئی نا معروف تسری دهد، در حالیکه آن دو چیز با یکدیگر "آنچنانکه در اوضاع صوری و شکلی بود" متناقض نمی باشند.

مثل آنکه مشرع قانون ملکیت ادبی، هنری، و صنعتی را همانند ملکیت مادی صیانت داده و احکام

شخصیت معنوی را به گونه شخصیت طبیعی در آورد.¹

¹ - اوضاع صیانت را از خلال توضیح صیانت - قواعد اهلیت میتوان روشن دانست، که در آن شیوه های صیانت.

مادی و معنوی توضیح یافته است :

1- کمیت به جای کیفیت :- مثل آنکه قانون سن هفت سالگی را سن تمیز و بیست و یک سالگی را سن رشد دانسته است.

2- شکلیات : مثل آنکه قانون در مورد تصرفات اوصیاء و قیمین پی روی از اجراءات معینی را در نظر گرفته است.

3- تقسیمات : مثل آنکه قانون مراحل اهلیت را به مرحله انعدام تمیز، مرحله تمیز و مرحله رشد کامل تقسیم کرده است.

ادامه دارد

-
- 4- اوضاع فرضی :- همانطوریکه قانون دیوانه را محجور قرار داده و همه تصرفات آن را باطل دانسته است، حتی آن مجموعه تصرفاتی را که هنگام هوشمندی وقتی انجام میدهد. زیرا قانون فرض کرده است که دیوانه مسلوب العقل است. حتی در همین مرحله " هوشمندی "
- 5- اوضاع تصویری : همانند سفیه - که قانون تصرفات وی را به تصرفات غیر ممیز قیاس نموده و آن را محجور کرده است.
-

تألیف: دکتر عبدالکریم زیدان¹

ترجمه: قضاوتپوه غوث الدین مستمند غوری

پیوست به گذشته

احکام قصاص و دیات در شریعت اسلامی

فرع سوم

آن است که مقتول معصوم و بی گناه باشد

فهرست:

45.....	فرع سوم
45.....	آن است که مقتول معصوم و بی گناه باشد
46.....	مطلب سوم
46.....	شروط و لوازم نفس (خود) قتل
61.....	مبحث دوم
61.....	چگونگی وجوب قصاص

¹ استاد فقه مقایسوی دیپارتمنت تحقیقات اسلامی پوهنهی ادبیات پوهنتون صنعاء، استاد سابق شریعت اسلامی و رئیس دیپارتمنت آن در پوهنهی حقوق پوهنتون بغداد، استاد و رئیس سابق دیپارتمنت ادیان پوهنهی ادبیات پوهنتون بغداد، استاد و رئیس سابق پوهنهی تحقیقات اسلامی و استاد کارآزموده پوهنتون بغداد.

مطلب سوم شروط و لوازم نفس (خود) قتل

۱۴۲- اولاً- (شرط است) که قتل به فصل جانی (قاتل) صورت گرفته باشد و یا نتیجه فعل او باشد:

قتل شرعاً به این گونه تعریف شده است: «فعل من العبد ترذل به الحیاء»^۱ یعنی قتل، عبارت است از فعل و عملی از طرف انسان که به وسیله آن حیات مجنی علیه زایل می شود و از بین میرود.

امام کاسانی قتل را این طور تعریف کرده است: «بأنه اسم لفعل مؤثر فی فوات الحیاء عادة»^۲ به اینکه قتل اسمی است برای فعلی که از روی عادت در نابودی حیات انسان، اثر بخش باشد.

بنابر این قتل فعلی است برخاسته از جانی که بوسیله آن حیات مجنی علیه زایل میگردد. به این معنی فعلی را که جنی بر ضد مجنی علیه مرتکب شده است، به ذات خود کشنده باشد مانند آتش گشودن بر او یا قطع کردن گردن او به کارد. و یا اینکه مردن مجنی علیه در نتیجه فعل جانی صورت بگیرد، مانند آنکه اگر مجنی علیه را حبس کند و نان و آب را از او بازگیرد تا آنکه از گرسنگی و تشنگی بمیرد، و روشن است که در عمل کشنده برخاسته از جانی شرط نیست که از نوع معینی استفاده شده باشد، و بلکه شرط است که آن فعل کشنده باشد، پس جایز است که آن فعل ضرب، یا جرح، یا خفه کردن یا ذبح کردن باشد و منجر بمرگ مجنی علیه گردد.

^۱- شرح العنایة علی الهدایة فی فقه الحنفیه ج ۳ ص ۲۰۱۳

^۲- البدایع ج ۱۰ ص ۴۶۴۸

۱۴۳- (شرط است) که قتل مباشرتاً و مستقیماً صورت بگیرد و مسبباً نباشد: فقیه کاسانی در کتاب بدایع خود در شروط وجوب قصاص گفته است: «و اما آنچه که راجع به نفس قتل میگردد، پس یک نوع است و آن عبارت است از آنکه قتل بطور مباشرت صورت گرفته باشد.» کاسانی در اشتراط این چنین استدلال می کند: «قتل بطور تسبب مساوی با قتل بطور مباشرت نیست، زیرا قتل بطور تسبب، از حیث معنی قتل است نه از حیث صورت، و قتل بطور مباشرت از حیث صورت و معنی قتل پنداشته می شود، و جزای آن- یعنی قصاص- قتلی است بطور مباشرت.^۱» توضیح این تعلیل آن است که جزاء در قتل عمد که عبارت از قتل جانی باشد، تکیه بر مماثلت در بین آن و در بین فعل جانی بر مجنی علیه دارد، و ازینکه جزاء- که عبارت از قتل جانی است بطور مباشرت واقع می شود، یعنی قتل جانی بطور قصاص از حیث صورت و معنی انجام می یابد، و این کار در قتل بطور مباشرت صورت گرفته میتواند نه در قتل به طور تسبب.

در اینجا ملاحظه باید کرد حنفیان که مباشرت در قتل عمد را برای واجب شدن قصاص شرط میدانند، فوت مجنی علیه را به اثر جراحت وارده بروی به حکم مباشرت به قتل نفس می پندارند، در کتاب بدایع آمده است: «و اما جراحت (حکمش این است) که هرگاه شخص مجروح از اثر آن فوت نماید، بر مجروح کننده وی قصاص واجب میگردد، زیرا جراحت به اثر سرایت خودش قتل است- یعنی قتل نفس محسوب میشود.^۲»

۱۴۴- تعریف مباشرت در قتل:

^۱- البدایع ج ۱۰ ص ۶۳۰

^۲- البدایع ج ۱۰ ص ۷۹۱

در کتاب مغنی المحتاج در فقه شافعی آمده است: (قصاص در قتل با سبب مانند قتل مباشرت واجب می‌گردد، زیرا فعلی که در زهوق و از بین رفتن روح مجنی علیه ذی دخل می‌باشد یا به طور مباشرت است که عبارت از فعلی است که در هلاک ساختن شخص اثر گذار بوده و هلاکت را به بار می‌آورد مانند جراحت سابق، پس در آن قصاص است... و فاعل - یعنی جانی - اگر به فعلی که منجر به مرگ مجنی علیه می‌گردد خود مجنی علیه را قصد نماید و واسطه در میان نباشد، پس این قتل است که مباشرتاً و به طور مستقیم و بدون واسطه صورت گرفته است...)¹

۱۴۵- تعریف تسبب در قتل:

در مغنی المحتاج آمده است: (زیرا فعلی که در زهوق و از بین رفتن روح مجنی علیه ذی دخل است، یا مباشرت است یا تسبب که عبارت از آن است که در هلاکت مجنی علیه مؤثر است اما آن را به بار نمی‌آورد... بخاطر اینکه اگر فاعل یعنی جانی - به فعلی که بدون واسطه منجر به مرگ او نگردد و بلکه به واسطه باعث مرگ مجنی علیه گردد، پس در این صورت قتل به سبب شمرده می‌شود.)²

بنابر این سبب در قتل عبارت از آن چیزی است که در هلاکت مجنی علیه تأثیر می‌گذارد، ولی بذات خود آن را به بار نمی‌آورد یا به خودی خود هلاکت را بر مجنی علیه وارد نمی‌سازد، و بلکه به وساطت امر دیگری سبب قتل او می‌گردد، مانند شهادت دروغ بالای یک شخص بی‌گناه بر اینکه او قاتل است، و قاضی حکم بقصاص او صادر می‌کند و او در حال کشته می‌شود. پس این شهادت منتج به قتل مشهور علیه گردیده، ولیکن بواسطه حکم قاضی که بر مبنای شهادت دروغ صدور یافته است.

¹ - مغنی المحتاج ۴ ص ۶

² - مغنی المحتاج ۴ ص ۶

۱۴۶- تسبب در قتل در نزد غیر حنفیان، مثل مباشرت در قتل است:

ما گفتیم که حنفیان برای وجوب قصاص در قتل عمد مباشرت را شرط میدانند، و مذاهب دیگر غیر حنفیان وقتی سبب غالباً باعث قتل گردد، تسبب را مانند مباشرت در قتل می‌پندارند، بنابراین مثلاً شافعیان گفته‌اند: (در قتل با سبب مانند مباشرت در آن قصاص واجب می‌گردد).^۱

از همین رو برو وجوب قصاص بر شهود دروغگو قایل‌اند، شهودی که بر اساس شهادت آنان، قاضی بر مشهود علیه حکم کرده است که قاتل قتل عمد اوست، و بر قصاص وی مبادرت به حکم ورزیده است، و این حکم در معرض اجراء قرار گرفته است، و سپس شهود دروغ‌گو اقرار کرده‌اند که به دروغ شهادت داده‌اند، و قاضی بالای آنان حکم به قصاص می‌نماید.

مذهب حنبلیان در این مسأله مثل مذهب شافعیان است، این گروه از فقهاء استدلال می‌کنند که آنان به این شهادت شان سبب قتل مشهود علیه شده‌اند به تسببی که غالباً باعث قتل او می‌گردد، پس این فعل آنان یعنی شهادت شان مشابهت دارد به اکراه ظاهری و ملموس در قتل.^۲

حنفیان بر شاهد دروغگو قصاص را واجب نمیدانند، در این حالت بدینگونه استدلال می‌نمایند: (قتل بطور تسبب در حکم خود مساوی قتل به طور مباشرت نیست، زیرا قتل به طور تسبب تنها از حیث معنی قتل شمرده می‌شود، نه از حیث صورت و معنی، در حالیکه قتل به طور مباشرت از حیث صورت و معنی قتل است، و مجازات قتل بطور مباشرت قصاص است، به خلاف اکراه در قتل، زیرا اکراه مباشرت در قتل پنداشته می‌شود، بجهت اینکه اکراه، شخص مکروه (بفتح را) را

^۱ - الغنی لابن قدامه ج ۷ ص ۶۴۵-۶۴۶، مغنی المحتاج ج ۴ ص ۶

^۲ - الغنی لابن قدامه ج ۷ ص ۶۴۶-۶۴۵، مغنی المحتاج ج ۴ ص ۶

بمنزله آلتی در دست مکره (بکسر را) قرار میدهد، و چنان است که وی آن آله را میگیرد و به آن مجنی علیه را میزند، و قصاص بر استعمال کننده آلت است نه بر خود آلت.¹

مالکیان مانند حنبلیان و شافعیان در قتل بالسبب در صورتیکه فاعل قصد ازهاق روح مجنی علیه را داشته باشد، قصاص را بر وی واجب میدانند، و در نزد آنان سبب در حق ایجاب قصاص بر فاعل مثل مباشرت است.

از جمله اقوال مالیکان که دلالت به این گفته ما دارد این قول است: «ارکان قصاص سه چیز است: جانی، مجنی علیه، و جنایت، و جنایت عبارت است از فعل جانی که موجب قصاص باشد، و این (فعل جانی) بر دو قسم است: یکی مباشرت و دیگری سبب است، و سبب همچون حفر چاه گرچه بخانه اش باشد، یا گذاشتن چیز لغزاننده مثل آب یا پوست خربوزه، یا بستن چارپا (اسب، خر، قاطر) در راه عام، یا نگهداری سگ درنده که کار او درندگی و مجروح ساختن باشد، و این امر بوسیله تکرار درندگی او دانسته میشود، که قبلاً در نزد حاکمی و یا شخص دیگری به صاحب وی هشدار داده شده باشد، و سبب در مسایل چارگانه مذکور قصه ضرر به اتلاف نفس مجنی علیه را ازهاق روح وی را داشته باشد، هرگاه مقصود معین به سبب حفر چاه و غیره به هلاکت برسد، پس در این صورت از فاعل قصاص گرفته می شود، و این مانند اکراه در قتل است، که مکره- بکسر را- به علت سبب بودنش، و مکره-بفتح را- به جهت مباشرتش قصاص میگردند. هرگاه مار زنده را که از حالت آن باشد که با نیش زدن خود شخص را به قتل میرساند، بطرف شخصی انداخت و او مرد، گرچه او را نیش هم نزده باشد بر فاعل مسبب قصاص لازم میگردد.

¹ - البدایع ج ۱۰ ص ۴۶۳۰

هم چنان است گرفتن و بازداشت برای قتل - یعنی گرفتن و بازداشت شخصی برای آنکه دیگری بیاید و او را به قتل برساند، و اگر گرفتار کردن وی نمی بود، قاتل به او دست نمی یافت این گیرنده با وجود آنکه میداند که قاتل قصد قتل شخص گرفته شده را دارد، او را میگیرد، و آنکهی جوینده او می آید و بازداشت شده را بقتل میرساند، پس گیرنده مقتول به علت مسبب بودنش و قاتل وی به جهت مباشرتش در قتل قصاص میگردند.¹»

۱۴۷- سرایت (فراگیری) جنایت (جانی) به نفس (معنی علیه) مانند قتلی است که مباشرتاً انجام گردد:

مراد از سرایت جنایت به سوی نفس سریان اثر فعل جانی به سوی نفس معنی علیه است که منجر بمرگ او میگردد، فرق نمی کند که فعل جانی در معنی علیه جرح باشد یا غیر آن تا وقتی که اثر فعل وی به نفس معنی علیه سرایت کرده و منجر به ازهاق روح او گردد.

در ذیل اقوال فقهاء را در مورد این و نیز آنچه را که ابوحنیفه میگوید تذکر میدهیم:

أ- در المغنی آمده است: (و سرایت جنایت بدون کدام اختلافی مستوجب مسئولیت و تاوان است، زیرا سرایت اثر جنایت است و جنایت مستوجب مسئولیت و تاوان میباشد پس به همین گونه اثر آن نیز تاوان دارد.²»

ب- و نیز در المغنی آمده است: (هرگاه دست ها و پاهای وی (معنی علیه) را قطع کند یا او را مجروح سازد طوری که به تنهای خود موجب قصاص (در مادون

¹ - الشرح الكبير للدردير و حاشیه الدسوقي، ج ۴، ص ۲۳۷ و ما بعد ها.

² - المغنی ج ۷ ص ۸۲۷

نفس) باشد وانگهی به نفس مجنی علیه سرایت و منجر بمرگ وی گردد، پس برای او قصاص در نفس لازم میگردد.¹

ج- و هم چنان در المغنی است: (و اگر (جانی) (مجنی علیه) را خفه کرد و سپس او را رها نمود تا آنکه فوت گردید، پس درین صورت قصاص واجب میگردد، زیرا مجنی علیه از سرایت فعل جنایتکارانه وی فوت کرده است، پس او مانند میتی است که از سرایت جرح میمیرد.²

د- در کتاب المذهب در فقه شافعی آمده است: (وقتی که سرایت در ایجاب قصاص مانند مباشرت است، سرایت در استیفای قصاص نیز مانند مباشرت است).³

ه- در کتاب مغنی المحتاج آمده است: (کسی که حق قصاص نفسی را به سبب سرایت دارد، چنانچه (جانی) دست (مجنی علیه) را برید و او به سبب سرایت آن فوت نمود، اگر ولی (ورثه) متوفی جانی را عفو نمایند، پس ولی (ورثه) نمیتوانند دست جانی را قطع کنند، زیرا در این صورت مستحق قتل جانی است در حالیکه طریق قتل وی نسبت عفوئی که از او به عمل آمده منقطع شده است).

و نیز در کتاب مذکور آمده است: (و اگر قطع عضو سرایت گردد و منجر بمرگ مجنی علیه شد پس بر جانی قصاص نفس واجب است).⁴

در کتاب البدایع در فقه حنفیان از امام کاسانی آمده است: (و اما در مورد مجروحیت ها، حکم این است: هرگاه مجروح از اثر جراحت فوت نماید، قصاص

¹ - المغنی ج ۷ ص ۶۸۶-۶۸۷

² - المغنی ج ۷ ص ۶۴۰

³ - المذهب ج ۲ ص ۱۸۸

⁴ - مغنی المحتاج ج ۴ ص ۳۲-۵۱

واجب است زیرا جراحت به سبب سرایت تجاوز بر نفس، یعنی قتل پنداشته می شود.¹

۱۴۸- سرایت (استیفای) قصاص قابل بازخواست و تاوان نیست:

سرایت قصاص تاوان ندارد یعنی هرگاه مجنی علیه به قطع عضوی از اعضاء یا جرح جانی قصاص خود را از او بگیرد، وانگهی به سبب سرایت جرح یا قطع او، یعنی به سبب استیفای قصاص از او فوت کند، بر مجنی علیه که قصاص خود را از او گرفته است، هیچ چیزی لازم نمیگردد، جمهور علماء همین قول اند از جمله: ابن سیرین، حسن، مالک، شافعی، اسحاق و ابویوسف، و از ابوبکر، عمر، و علی رضی الله عنهم نیز این قول را روایت کرده اند.

عطاء، طاووس، عمرو بن دینار، شعبی، نخعی، زهری و ابوحنیفه گفته اند:

بر مستوفی قصاص (که به سبب آن مقتص منه بمیرد) دیت کامل لازم است، و این دیت در یک رأی ابوحنیفه، در مال قصاص گیرنده و در رأی دیگر وی، بر عاقله قصاص گیرنده است، زیرا وی نفس او را از بین برده است، در حالیکه بجز قطع عضو یا جراحت او حق دیگری نداشته است، پس دیت متوفی بر وی لازم است.

دلیل جمهور فقهاء در مورد این قول شان که بر استیفاء کننده قصاص در صورتیکه از سرایت اجرای استیفای قصاص یا جراحت وی مقتص منه فوت نماید، ضمانی نیست، عبارت از روایتی است که از عمر و علی (رض) روایت کرده اند که فرموده اند:

(من مات من حد او قصاص لادیة له) ترجمه: کسیکه از اثر تطبیق حدی از حدود یا قصاصی (از قصاص اطراف و اعضای بدن) فوت کند، دیتی بر فوت او

¹ - البدایع ج ۱۰ ص ۴۷۹۱

لازم نمی گردد. از طرف دیگر این قطعی است مستحق و مقدر لذا سرایت آن ضمان و تاوانی ندارد مانند قطع دست سارق وقتی به سرایت آن سارق بمیرد (ضمان و تاوانی ندارد).¹

قول جمهور (فقهاء) قولی است که ما میل بر ترجیح آن داریم، زیرا قصاص گیرنده حق خود را گرفته است، در حالیکه از جهت او خطاء و تقصیری در کیفیت استیفای قصاص سرزده است، پس بر آنچه که از سرایت استیفای قصاص وی مرتب گردیده است، تاوان دار نمی گردد، از این گذشته ایجاب دیت کامل بر او گاهی باعث امتناع و خودداری از استیفای قصاص میگردد، این امر تعطیل قصاص را به بار می آورد.

۱۴۹- سوم- آیا جهت وجوب قصاص شرط است که قتل عمداً به دار اسلام به وقوع پیوسته باشد؟

در قتل عمد و عدوان جهت وجوب قصاص وقوع ن در دار اسلام شرط نیست، بنابر این هرگاه کسی شخص معصوم الدم و بی گناهی را عمداً در حالیکه میداند مجنی علیه معصوم الدم است، در دار حرب به قتل برساند، بر او قصاص واجب میگردد، مانند آنکه اگر شخص مسلمانی را در حالیکه میدانست وی مسلمان است عمداً در دار حرب به قتل برساند، خواه مقتول به دار اسلام هجرت کرده و باز به دار حرب برگشته باشد، خواه اصلاً به دار اسلام هجرت نکرده باشد، و این مذهب حنبلیان و شافعیان است.

اما ابوحنیفه گفته است: (قصاص در قتل جز به دار اسلام واجب نمیشود، اگر مقتول به دار اسلام هجرت نکرده باشد، قاتل وی به قصاص و دیت محکوم نمیکردد، خواه او را عمداً کشته باشد یا به طور خطاء، و اگر مقتول به دار اسلام

¹ - المغنی ج ۷ ص ۷۲۷، المذهب للشیرازی ج ۲ ص ۱۸۸

هجرت کرده و انگهی به دار حرب برگشته بود، مانند دو شخص مسلمانی که به امان و اجازه به دار حرب داخل شوند، و یکی از آنان رفیق خود را به قتل برساند، دیت مقتول بر او لازم میگردد، و قصاص بر او واجب نمیشود.¹

امام کاسانی دلیل قول امام ابوحنیفه را بدین گونه بیان میدارد: (اگر شخص حربی در دار حرب اسلام آورد و بطرف ما هجرت نکرد، و مسلمانی او را کشت نزد ما بر وی قصاص نیست، زیرا گرچه مقتول مسلمان است ولی او از اهل دار حرب شمرده می شود.) خداوند (ج) فرموده اند: «فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدَوِّ لَكُمْ وَهُوَ مِنْ فَتْحٍ رَقِیَّةٍ مُؤْمِنَةٍ» (النساء: ۹۲) ترجمه: و اگر مقتول از گروهی باشد که دشمنان شما هستند (و کافرند) ولی مقتول با ایمان بوده، (تنها) باید یک برده مؤمن را آزار کند (و پرداختن دیت و خون بها لازم نیست).

پس از اهل حرب بودن مقتول شبهه را در عصمت او به بار آورده است، و دیگر اینکه اگر مقتول به سوی ما هجرت نکند، پس او سواد کافران (سیاهی لشکر آنان) را زیاد میکند و قول پیامبر الهی است: (و من کثر سواد قوم فهو منهم) ترجمه: کسیکه سواد گروهی (سیاهی لشکر قومی) را زیاد کند پس آن شخص از همان قوم شمرده می شود.

اگرچه مقتول از حیث دین از آن قوم نیست، اما از حیث دار از جمله آنان است، پس این امر شبهه را به می آورد.

در صورتیکه دو نفر تاجر مسلمان باشند (و در دار حرب) یکی از آنان رفیق خود را به قتل برساند در این صورت نیز قصاص لازم نیست و دیت و کفارت واجب میگردد.²

¹ - البدایع ج ۷ ص ۶۴۸

² - البدایع ج ۷ ص ۶۴۸

مذهب زیدیه نیز همچون مذهب حنفیان است و آنان گفته اند:

«و از احکام دار حرب آن است که در آن جا بطور مطلق در بین اهل جنایات قصاصی نیست، فرق نمیکند که این جنایات در میان کفار بوقوع پیوسته باشد، یا در میان مسلمین، یا در میان کفار و مسلمین.»¹

۱۵۰- برای وجوب قصاص شرط است که قتل بطور ظلم و عدوان بوده باشد: برای واجب شدن قصاص شرط است که قتل ظالمانه و متجاوزانه بوقوع پیوسته باشد، و اگر چنین نباشد، مثل اینکه مقتول را به سبب شرعی کشته باشد، بر قاتل قصاص لازم نیست.

از جمله اسباب شرعی یکی هم دفاع مشروع است، و دفاع مشروع عبارت از آن است که فقهاء آن را به اصطلاح خود «دفع صایل» یعنی دفاع در برابر حمله کننده می نامند، هرگاه دفع حمله کننده به طریق دیگری غیر از کشتن وی ممکن نبود، این قتل جواز دارد و بر قاتل قصاص لازم نیست.

در ذیل احکام حمله کننده دفع او را به قتل در صورت فراهم آمدن شروط آن بیان خواهیم کرد.

۱۵۱- قتل صایل (حمله کنند) در حالت دفاع مشروع:

صایل (حمله کننده) عبارت از کسی است که بر قصد نفس یعنی کشتن شخصی دیگری یا به گرفتن مال وی و یا به ریختن عزت و آبروی وی تجاوز می کند، پس به کسی مورد تجاوز واقع شده که فقهاء او را (مصول علیه) می نامند، جایز است که این تجاوز را بهر صورتی که ممکن باشد از خود نماید، گرچه به قتل صایل هم باشد، اگر بطریق دیگری دفع نمی شد، قتل وی نیز جواز دارد، زیرا مصول علیه در حالت دفاع مشروع قرار دارد، شریعت دفع صایل را در صورت

¹ - التاج المذهب ج ۴ ص ۴۴۱-۴۴۲

ضرورت و اقتضاء تا سرحد قتل به او اجازه می‌دهد، دیگر اینکه معتدی علیه برای دفاع از خود شخصانه توسط سلطه عامه (موظفین امنیت عامه) در حالت ضرورت قرار گرفته است، پس بهر وسیله که ممکن باشد، میتواند از خود دفاع نماید، ابن قدامه حنبلی در مورد کسیکه به خانه دیگری داخل می شود و قصد قتل صاحب خانه و بردن مال او را دارد می گوید: «اگر دفع او بجز قتل ممکن نبود، یا صایل شروع به قتل او کرد، پس موصول علیه میتواند او را با وسیله بزند که صایل را بقتل میرساند و یا عضوی از اعضای بدنش را قطع می کند، و آنچه که از صایل تلف گردد، هدر بوده و هیچ تاوانی ندارد، زیرا این تلفی است که جهت دفع شرارت او صورت گرفته است، پس ضمان و تاوانی را بر موصول علیه لازم نمیگرداند، ماندنی که در کشتن باغی ضمانی لازم نمی آید، گذشته از این صایل متجاوز، صاحب خانه را به کشتن خود مجبور ساخته است... سپس ابن قدامه افزوده است: و هرکس که بر شخص دیگری تعرض نماید که اراده قتل او یا بردن مال او را داشته باشد، حکم او نیز مانند حکم کسی است که بخانه دیگری داخل میشود.»¹

۱۵۲- شرط های دفاع مشروع:

برای بوجود آمدن حالت دفاع مشروعی که دفع حمله کننده را تا سرحد قتل او در صورت اقتضاء جایز میگرداند، شرط است که در هنگام حمله متجاوزانه بر جان و مال و آبرویش، موصول علیه جهت دفاع از خود، فرصت التجاء و استمداد از نیروهای امنیتی را نداشته باشد، و نیز شرط است که موصول علیه به هیچ وسیله دیگری از وسایل دفع دسترسی نداشته باشد. این شرط نیست که تجاوز عملاً صورت گرفته باشد بلکه این کافی است که موصول علیه به غالب ظن خود پی برد

¹ - المغنی ج ۸ ص ۲۳۰، التشریع الجنایی الاسلامی، المرجع السابق ج ۱ ص ۴۷۸، و ما بعد آن.

که تجاوز بر نفس یا مال یا عزت و آبروی قریب الوقوع است، حالت دفاع مشروع برای او بوجود می آید.¹

۱۵۳- دلیل و سند شرعی برای اثبات حق دفاع مشروع:

نفس شخص مسلمان، و هم چنان مال و آبروی وی در شریعت اسلامی مصون و محترم است، و مسلمان به حمایت شریعت اسلامی از زندگی خود برخوردار و از مال خود و از آبروی خود بهره مند است، و از جمله مظاهر این حمایت آن است که شریعت اسلامی کافه مردم را به عدم تجاوز بر نفس غیر و بر مال و بر آبروی غیر ملزم و مکلف ساخته است، و بر کسیکه این التزام را اخلال کند و بر دیگران تجاوز نماید، مجازات را مقرر داشته است.

محافظت مردم و دفع و رد تجاوز از ایشان و هم چنان مجازات متجاوزین همگی از وظایف دولت به حساب می آید و اصلاً دولت است که به این امور رسیدگی می کند. ولی در حالت ضرورت و در جای که مصول علیه نتواند به قدرت دولتی و مؤظفین امنیتی عامه برای حمایت از خود و دفع تجاوز صایل پناه ببرد و استمداد جوید، شریعت اسلامی برای وی اجازه داده است تا خودش مستقیماً جهت حفظ جان و مال و آبروی خویش و رد و دفع تجاوز به دفاع مشروع بپردازد، گرچه این دفاع وی منجر به مجروحیت صایل و یا قتل وی گردد.

حدیث رسول خدا (ص) به این امر دلالت دارد که فرموده اند: «من قُتل دون نفسه فهو شهید، و من قتل دون اهله فهو شهید و من قتل دون ماله فهو شهید»¹

¹ - مهم اینکه ذمی و مستأمن در حالیکه کافرند در دار اسلام از حمایت شریعت اسلامی در حفظ جان و مال و عزت و آبروی شان برخوردارند، و در مورد شان این قاعده در نزد فقهاء است: «لهم مالنا و علیهم ما علینا» یعنی آنچه که به نفع ماست، آن ها نیز مستحق آنند، و آنچه را که ما بر آن التزام داریم آنان نیز بر آن التزام دارند، و تفصیل این مسأله را در کتاب ما: (احکام الذمیین و المستأمنین فی دارالاسلام) مطالعه کنید. (مؤلف).

ترجمه: کسیکه به دفاع از جان خود کشته شود، شهید است، کسیکه به دفاع از اهل خود کشته شود شهید است، و کسیکه به دفاع از مال و دارایی خود کشته شود، شهید است.

و شخص مسلمان تنها در صورتی شهید پنداشته میشود که در جنگی کشته شود که در آن محق باشد، یا دفاع از چیزی بکند که شریعت به او اجازه دفاع از آن را داده باشد.

۱۵۴- دفاع شرعی از غیر و سند و دلیل آن:

علاوه بر این دفاع شرعی به معنی که آن را بیان کردم، مشروعیت آن منحصر به کسیکه بر خود او تجاوز صورت گرفته است نبوده بلکه شامل غیر او نیز میباشد، پس شخص مسلمان این حق را نیز دارد و بلکه از جمله مکلفیت های شرعی اوست که در موقع تجاوز از نفس، مال و آبروی مسلمان دیگر نیز بدفاع بپردازد.

ابن قدامه حنبلی گفته است: «و هرگاه حمله کننده بر شخصی ظلماً به قصد گرفتن مال او یا به قصد کشتن خود او، یا به قصد زناء کردن با زنی حمله کند، پس شخص دیگری که غیر از مصول علیه است، حق دارد که در دفاع از وی معاونت و کمکش نماید.^۲» و در نهایه المحتاج رملی در فقه شافعی آمده است: «و دفاع شخص از غیر او از حیث جواز و از حیث وجوب مانند دفاع از شخص خود اوست^۳» جای که از نفس خود ایمن باشد. (خطر از بین رفتن خودش متصور نباشد)

۱۵۵- حق دفاع مشروع از غیر:

^۱- رواه الامام احمد كما جاء في الجامع الصغير للسيوطي ج ۲ ص ۵۴۴

^۲- المغنی ج ۸ ص ۳۳۲

^۳- نهایه المحتاج للرملی ج ۸ ص ۲۳

حق دفاع مشروع از غیر بر دو اصل بنا یافته است:

(اول) اصل مسئولیت فرد مسلمان از ازاله منکر، پیامبر (ص) فرموده است: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه، فان لم يستطع فبقلبه و ذالك اضعف الايمان.» ترجمه: هرکسی از شما که کار منکر و ناروای را می بیند باید آن را به دست خود تغییر بدهد و اگر توانایی آن را ندارد، پس به زبان خود آن را تغییر بدهد، و اگر توانایی ندارد باید به دل خود آن را بد بداند و این ضعیف ترین مرتبه ایمان است.

و در این امر هیچ گونه شک و شبهه نیست که تجاوز و تعدی بر غیر کاری است منکر و ناروا پس ازاله و دور کردن ستم و تعدی از غیر واجب است.

(دوم) اصل واجب بودن نصرت و یاری کردن به مظلوم، بدلیل حدیث رسول خدا (ص) «انصر اخاك ظالماً او مظلوماً. قلنا يا رسول الله نصرة مظلوما فكيف نصرة ظالما قال: تمنعه من الظلم» ترجمه: برادرت را یاری کن در حالیکه ظالم باشد یا مظلوم. گفتیم: ای فرستاده خدا! برادر خود را در حالیکه مظلوم واقع شود یاری می کنیم، پس در حالیکه ظالم باشد، چگونه او را یاری می نمائیم؟ فرمود: او را از ظلم باز دارید و دست او را از ظلم کردن کوتاه کنید.

۱۵۶- وجوب دفع صیال (حمله کننده) به آسان ترین صورت ممکن:

بر شخص مصول علیه (کسیکه مورد حمله متجاوزانه قرار گرفته) واجب است که صیال (حمله کننده متجاوز) را به آسان ترین عکس العملی که او را از خود دفع کرده بتواند، دفع نماید، زیرا دفع حمله کننده متجاوز به جهت ضرورت جواز یافته است، و آنچه که به جهت ضرورت جواز یافته باشد، مقدار آن هم به قدر ضرورت است.

بنابر آن او را به گفتگو و اگر ممکن باشد به استغاثه و کمک خواستن از خود دفع کند و گر نشد بزدن او با دست متوسل شود، و باز اگر مندفع نگردید به مجروح ساختن او روی آورد، و باز هم اگر از حمله متجاوزانه خود باز نگردید، و از تعدی دست برنداشت، پس در این صورت میتواند او را به قتل برساند، و مسئولیتی و قصاصی بر وی نیست، و هرگاه صایل (حمله کننده متجاوز) در حالت دفاع مشروع او را به قتل برساند، او شهید محسوب میگردد.

مبحث دوم

چگونگی وجوب قصاص

۱۵۷- اختلاف نظر فقهاء در چگونگی وجوب قصاص:

در وجوب قصاص بر قاتل قتل عمد، هیچگونه اختلاف نظری در بین فقهاء وجود ندارد. بدلیل نص قرآن کریم در این فرموده الهی: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ» (سوره البقره آیه ۱۷۸) ترجمه: ای کسانی که ایمان آورده اید! حکم قصاص در مورد کشتگان بر شما نوشته (مقرر) شده است.

اما در کیفیت و چگونگی این وجوب، فقهای کرام اختلاف نظر دارند، که آیا این قصاص بطور معین واجب میگردد طوریکه ولی مقتول نمیتواند در بدل آن از قاتل دیت (خون بهاء) بگیرد، یا این کار را میتواند و اختیار و انتخاب قصاص یا دیت بدست اوست؟ و ما در ذیل اقوال فقهاء را در این مسأله و استدلال های شان را می آوریم و قول راجح را نیز در مورد بیان خواهیم کرد.

۱۵۸- اولاً مذهب حنفیان:

حنفیان گفته اند: (موجب قتل عمد قصاص است و قصاص بطور معین بر قاتل واجب میگردد طوریکه حتی ولی مقتول نمیتواند بدون رضایت قاتل در بدل قصاص

از وی مطالبه دیت نماید، هرگاه قاتل فوت کند یا ولی مقتول او را عفو نماید، اصلاً قصاص ساقط میگردد.¹

۱۵۹- دوم- مذهب مالکیان:

(مالکیان میگویند): در قتل عمد بطور معین بر قاتل قصاص واجب میگردد، لذا ولی مقتول میتواند از او مطالبه قصاص نماید یا او را عفو کند، بدون این حق دیگری ندارد، و نمیتواند از قاتل دیت بخواهد، مگر در صورتیکه قاتل به دادن دیت موافقه کند، و این روایت ابن القاسم از امام مالک است، و نزد مالکیان روایت مشهور از امام مالک همین است، و اشهب از امام مالک روایت کرده است که وجوب قصاص بر تخیر است، و ولی مقتول مخیر است اگر میخواهد مطالبه قصاص نماید، و اگر میخواهد در بدل قصاص از قاتل دیت بگیرد.²

۱۶۰- سوم- مذهب شافعی:

شافعیان گفته اند: در قتل عمد عیناً قصاص واجب است، اما در وقت سقوط قصاص به سبب عفو (ولی مقتول) یا به سبب دیگری مانند مردن جانی در بدل آن دیت واجب میگردد.

بنا به قول دیگری در مذهب شافعی در قتل عمد یکی از این دو امر لازم میگردد:

قصاص یا دیت و تعیین یکی از این دو مربوط به ولی مقتول است، پس او میتواند یکی از این دو را اختیار کند، و بر اساس هردو قول ولی مقتول حق دارد

¹ - البدایع، ج ۱۰، ص ۴۶۳۳

² - شرح منح الجلیل علی مختصر للشیخ محمد علیش ج ۴ ص ۳۴۶

که مطالبه قصاص نماید، همان طوری که حق دارد بدون رضائیت قاتل از او دیت را مطالبه کند.^۱

۱۶۱- چهارم مذهب حنبلیان:

از امام احمد بن حنبل در موجب قتل عمد روایت ها مختلف است: که آیا موجب قتل عمد بطور معین عبارت از قصاص است، یا عبارت است از دیت طوریکه ولی مقتول بدون رضائیت قاتل میتواند یکی از این دو امر را اختیار نماید؟ در روایتی از او آمده است که در قتل عمد بطور معین قصاص واجب است. و نیز از او روایت کرده اند که در قتل عمد یکی از این دو امر واجب میگردد: قصاص قاتل یا اخذ دیت از وی، و این روایتی است که ابن قدامه چنانچه از کلام وی بر می آید و از استدلال آن پیدا است، آن را ترجیح نهاده است.^۲

۱۶۲- پنجم- مذهب زیدیه:

فقههای زیدیه گفته اند: ولی مقتول یکی از امور سه گانه را حق دارد: (اول)- آنکه از قصاص قاتل عفو کند و از آن در گذرد، درین صورت مستحق اخذ دیت از قاتل میگردد، و دیت به سبب عفو از قصاص قاتل ساقط نمیشود، زیرا قصاص و دیت دو اصل متمایز اند یکی از آن دو به سبب سقوط دیگری ساقط نمی گردد، پس هرگاه ولی مقتول از قصاص در گذرد و قاتل را عفو کند، قصاص ساقط میگردد، و مستحق دیت می شود، گرچه قاتل به سقوط قصاص از خود راضی نباشد.

(دوم)- ولی دم مقتول میتواند با جانی (قاتل) یا ورثه وی به بیشتر از مقدار معینه دیت مصالحه کند، و این مصالحه صحت می یابد.

^۱- مغنی الحناج للشربینی فی فقه الشافعیه، ج ۴، ص ۴۸

^۲- المغنی ج ۷ ص ۷۵۲

(سوم) - آن است که ولی دم مقتول میتواند قاتل را قصاص نماید.¹

۱۶۳ - ششم - مذهب ظاهریان:

ابن حزم ظاهری گفته است: کسی که مسلمانی را در حالیکه میداند او مسلمان است عمداً در دار اسلام یا در دار حرب به قتل برساند، پس ولی مقتول مخیر است: اگر میخواهد قاتل را بمثل آنچه که او قتل را بدان انجام داده است، قصاص نماید، و اگر میخواهد عفو کند و از او درگذرد، خواه قاتل خوش باشد یا خوش نباشد، او در این باره حق رأی ندارد. عفو ولی مقتول از قصاص و سکوت وی از ذکر دیت موجب سقوط دیت نمی گردد، بلکه پرداخت دیت برای ولی مقتول واجب است گرچه از آن یاد نکرده باشد، مگر آنکه به موقع عفو قصاص به عفو از دیت نیز تصریح کرده باشد، و اگر میخواهد قاتل را در برابر بدل صلحی که بدان موافقه نمایند، عفو کند، هرگاه ولی از عفو قاتل ابا و ورزید و در بدل قصاص مطالبه مالی بیشتر از مقدار دیت را نمود، به قاتل پرداخت مالی بیشتر از مقدار دیت لازم نمی گردد.²

۱۶۴ - هفتم - مذهب جعفری:

جعفریان گفته اند: چیزی که در قتل عمد واجب میگردد عبارت از قصاص است، و یکی از دو امر قصاص یا دیت نیست، مگر آنکه اولیای مقتول و قاتل به قبول دیت راضی شوند بنابر این هرگاه طرفین بر دیت صلح نمایند جواز دارد. و توافق در میان قاتل و اولیای مقتول بر بدل صلحی زیاده تر از مقدار دیت یا کمتر از آن نیز جایز است.

¹ - التاج المذهب ج ۴ ص ۲۷۷-۲۷۹

² - المحلی لابن حزم الظاهری ج ۱۰ ص ۳۶۰

در وجوب دیت بر جانی (قاتل) به مطالبه ولی دم (ورثه مقتول) وجهی است قابل قبول زیرا در این کار اگر قاتل قدرت مالی داشته باشد به دادن دیت از مرگ نجات می یابد. و به همین علت: بدل صلح قصاص اندازه معینی ندارد بلکه اگر از وی مالی بیشتر از اندازه دیت مطالبه گردد و او قدرت پرداختن آن را داشته باشد، واجب است که آن را قبول کند.¹

۱۶۵- خلاصه یی از اقوال مذاهب مختلفه:

ممکن است اقوال مذاهب مختلف را در چگونگی وجوب قصاص قرار آتی خلاصه نمود:

قول اول- (در قتل عمد) بطور معین قصاص واجب میگردد، و در بدل قصاص دیت واجب نمیشود مگر به تراضی یعنی به تراضی اولیای مقتول با قاتل و این مذهب حنفیان و روایت مشهور در مذهب مالکیان و مذهب جعفری است.

قول دوم- در قتل عمد یکی از دو چیز واجب میگردد: قصاص یا دیت و اختیار تعیین یکی از آن دو به ولی مقتول تعلق دارد. این مذهب شافعیان، زیدیه، ظاهریه، قول راجح مذهب حنبلیان و روایتی از امام مالک است.

قول سوم- (در قتل عمد) بطور معین قصاص واجب است. و هرگاه ولی مقتول در بدل قصاص دیت را مطالبه نماید و قاتل هم توان مندی پرداخت آن را داشته باشد، دیت واجب میگردد. و این قولی است در مذهب جعفری.

۱۶۶- ادله قول اول:²

اولاً- فرموده خداوند متعال: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ» (سوره البقره آیه ۱۷۸) ترجمه: ای کسانی که ایمان آورده اید! حکم قصاص

¹- الروضة البهية في شرح المعنى الدمشقية ج ۱۰ ص ۸۹-۹۰

²- البدایع ج ۱۰، ص ۴۶۳۴-۴۶۳۵

در مورد کشتگان بر شما نوشته (مقرر) شده است. این آیه کریمه تعیین قصاص را به حیث موجب قتل عمد افاده می کند، در مورد آنچه که واجب است، ابهامی وجود ندارد، زیرا آیه کریمه در مورد اینکه تنها قصاص واجب است نه چیز دیگری صراحت دارد چون اگر بر قاتل یکی از دو حق: قصاص یا دیت واجب باشد، این گفته که یکی از آن دو واجب است درست نمی آید، پس این قول متعین میشود که در قتل عمد همانا قصاص واجب میباشد، و قول اینکه ولی مقتول حق دارد، بدون رضایت قاتل اخذ دیت را از او اختیار کند، باطل میگردد، توضیح داده میشود اینکه هرگاه قصاص عیناً حق ولی مقتول بوده باشد، دیت بدیل حق وی شمرده میشود، و صاحب حق نمیتواند بدون رضائیت کسیکه حق بر ذمه اوست، از حق خود عدول کند و بدیل آن را برگزیند، مانند کسیکه بر ذمه او گندمی با صفت معلومی قرض بوده باشد، و صاحب حق بخواهد، بدون رضائیت او بجای خود گندم قیمتش را بگیرد، او نمی تواند این کار را بکند، به همین گونه در قصاص نیز نمیتواند بدون رضائیت قاتل از او دیت را بگیرد.

دوم- فرموده پیامبر (ص) است: «العمد قود» یعنی موجب قتل عمد قصاص است. این حدیث شریف دلالت بر آن دارد که واجب در قتل عمد همانا قود یعنی قصاص است نه چیزی دیگری و هیچ چیزی با آن واجب نمیگردد.

سوم- آنچه گفته میشود که دادن دیت باعث صیانت نفس قاتل از هلاکت میگردد و این کار واجب است و گرنه گناه کار میشود.

در جواب باید گفت که قاتل در صورتی گناه کار میگردد، که ولی مقتول به گرفتن دیت راضی باشد، و او از دادن دیت امتناع و خودداری نماید، نه اینکه ولی مقتول حق دارد تا بدون رضائیت قاتل از وی دیت بگیرد، و سخن ما در این مسأله این است، مانند کسیکه در حالت مخمسه (گرسنگی مفرط) قرار داشته باشد، و در

نزد رفیق وی طعامی باشد که بقیمت آن برایش بفروشد، بر آن شخص مضطر واجب است که جهت دفع هلاکت از نفس خود آن طعام را به قیمت آن بخرد، و اگر از خریدن امتناع ورزد، صاحب طعام حق ندارد تا بدون رضایت او طعام را به او بدهد و قیمت آن را از او بگیرد.

۱۶۷- ادله قول دوم:^۱

اولاً- از ابوهریره (رض) روایت کرده اند که نبی کریم (ص) فرمود: «من قتل له قتل فهو بخیر النظرین: اما ان یفتدی و اما ان یقتل» رواه الجماعة. ترجمه: هر ولی دمی که مورث او کشته شود، پس او در میان این دو کار مخیر است: یا دیت بگیرد (و از قصاص درگذرد) یا قاتل را به قصاص قتل مورث خود بکشد.

و ظاهر این حدیث میرساند که قصاص و دیت بر تخییر واجب اند، پس ولی دم میتواند دیت بگیرد یا قصاص نماید، و در انتخاب یکی از این دو امر اختیار به دست اوست.

دوم- فرموده خداوند (ج): «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ» (سوره البقره آیه ۱۷۸) ترجمه: ای کسانی که ایمان آورده اید! حکم قصاص در مورد کشتگان بر شما نوشته (مقرر) شده است.

تا به این فرموده او تعالی: «فَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّهِ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ» (سوره البقره آیه ۱۷۸) ترجمه: پس اگر کسی از سوی برادر (دینی) خود، چیزی به او بخشیده شود، (و حکم قصاص او تبدیل به دیت و خون بهاء گردد)، باید از راه پسندیده پیروی کند. (و صاحب خون، حال پرداخت کننده دیه را در نظر بگیرد.) و او (قاتل) نیز، به نیکی دیه را

^۱ - بدایع المجتهد ج ۲ ص ۳۳۶، المغنی ج ۷ ص ۷۵۰-۷۵۱، المحلی لابن حزم ج ۱۰ ص ۳۶۱، نیل الاوطار للشوکانی ج ۷ ص ۸-۹

(به ولی مقتول) پردازد؛ (و در آن مسامحه نکند). و این، تخفیف و رحمتی است از طرف پروردگار شما!

از ابن عباس (رض) روایت کرده اند که گفت: «در بین بنی اسرائیل قصاص مروج بود و گرفتن دیت و خون بهاء رواج نداشت، پس خداوند متعال برای این امت فرمود: «كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحَرِّ» الآية: «فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أُخِيهِ شَيْءٌ» (ابن عباس) گفت: عفو آن است که ولی مقتول در قتل عمد، گرفتن دیت را قبول کند و از قصاص درگذرد، و اتباع به معروف آن است که صاحب خون و طلب کننده دیت از راه پسندیده پیروی کند - و کسیکه خون بر ذمه اوست، به نیکی دیت را به ولی مقتول پردازد، و این تخفیف و رحمتی است از طرف پروردگار شما نسبت به امت های که پیش از شما بودند.» این حدیث را امام بخاری روایت کرده است.

تخفیف مذکور در آیه کریمه عبارت است از تخییر (اختیار کردن، برگزیدن) در میان قصاص و دیت برای این امت بعد از آنکه در بنی اسرائیل تنها همان قصاص واجب بود و دیت در بین آنان مشروع نبود، و در این شکی نیست که تخییر در بین دو کار، نسبت به تعیین و مخصوص نمودن یکی از آن دو، جادار تر، وسیع تر و سبکتر است.

پس هرگاه ولی دم (صاحب خون) از حق قصاص خود در بدل دیت درگذشت - و این معنی این فرموده الهی است: «فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أُخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبَعَ بِالْمَعْرُوفِ» یعنی و باید ولی دم حال قاتل را دیده و با او روش پسندیده را پیروی کند و بر او سخت نگیرد، و به وجه شایسته و خوبی از او مطالبه دیت را نماید، و قاتل هم باید به طریقه نیکو دیت را به او بدهد و او را معطل نکند و به او کم

ندهد. و این حکم مذکور از عفو و دیت تخفیفی است از جانب پروردگارمان که بر شما مؤمنان ارزانی داشته است و رحمتی است از بارگاه او تعالی بر شما. اما جواب از سوال اینکه چرا در آیه کریمه تنها قصاص ذکر گردیده و از دیت یاد نشده است، این است که عدم ذکر دیت بطور مطلق نیست، زیرا در احادیث ذکر دیت آمده است، از جمله حدیثی است که ما پیشتر آن را آوردیم.^۱

۱۶۸- ادله قول سوم:

در مطالبه دیت ولی دم از قاتل در برابر عفو وی از قصاص، جان خلاصی و نجات قاتل از مرگ است، پس بر قاتل لازم است مادامی که بر پرداختن دیت توان مندی داشته باشد، این مطالبه را قبول کند، و خواهش ولی دم را اجابت نماید، زیرا در رد کردن این مطالبه و عدم قبولی آن به هلاکت انداختن جان وی متصور است، در حالیکه خداوند میفرماید: «وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (سوره البقره آیه ۱۹۵) ترجمه: خود را بدست خود به هلاکت نیفکنید! مانند شخص مضطر که در حالت مخصمه و شدت گرسنگی اگر طعامی را بقیمت روز بیابد و پول قیمت آن را هم داشته باشد، بر او واجب است که آن را بخرد، پس خریدن حیات وی به دادن دیت چگونه واجب نباشد؟ یعنی در این حالت نیز واجب است که خود را از هلاکت نجات دهد.

۱۶۹- قول راجح و برتر:

از میان این همه اقوال فقهاء قول راجح و برتر همانا قول دوم است، پس بنا بر آن در قتل عمد یکی از این دو چیز قصاص یا دیت واجب است، و اختیار کردن و برگزیدن یکی از این دو امر حق ولی مقتول است، به علت اینکه ادله این قول قوی

^۱ - بدایه المجتهد لابن رشد ج ۲ ص ۳۳۶، البدایع ج ۱۰ ص ۴۶۳۳-۴۶۳۴، شرح منع الجلیل علی مختصر الخلیل للشیخ محمد علیش ج ۴ ص ۳۴۶.

است، و گذشته از آن در این قول تخفیف و آسان گیری بر این امت بوده و رحمت پروردگار بر ایشان است، و از طرف دیگر این قول موافق اصول شریعت در رفع عسر و حرج و اراده یسر و آسان گیری به امت است و مخالفتی هم به حکمت تشریع قصاص ندارد، زیرا دیت در قتل عمد قصاص را ساقط نمی کند و بلکه به پهلوی آن می ایستد و خیار را به ولی دم قرار میدهد که اگر میخواهد قصاص کند و اگر میخواهد دیت بگیرد و از قصاص در گذرد، و علاوه بر این گاهی مصلحت اولیای مقتول در گرفتن دیت و عدم اقتصاص از قاتل است.

هرگاه قاتل قصاص نشد مانند اینکه ولی دم او را عفو نماید، در این صورت ولی امر (خلیفه، سلطان، قاضی) حق دارد، قاتل را بمدت یکسال حبس محکوم نموده و او را دره بزند چنانکه در فقه مالکی این امر مقرر است، و فقهای مالکی گفته اند: هرگاه قاتل قتل عمد در بدل دادن دیت از طرف ورثه مقتول مورد عفو قرار داده شود، پس پرداختن دیت بر او واجب است، و امام او را صد دره بزند و یکسال حبس کند.¹

۱۷۰- آنچه که بر قول اول مرتب میگردد:

ولی مقتول حق ندارد به عوض قصاص از قاتل دیت بگیرد، مگر آنکه قاتل راضی باشد. هرگاه قاتل فوت کند یا ولی مقتول از قصاص عفو نماید، واجب قتل که عبارت از قصاص است، ساقط میگردد، و دیتی در مال قاتل واجب نمی شود.

۱۷۱- آنچه که بر قول دوم مرتب میگردد:²

در قتل عمد یکی از دو چیز قصاص یا دیت واجب است، و اختیار و برگزیدن یکی از این دو امر مربوط به ولی مقتول میباشد، و هرگاه ولی مقتول بطور مطلق یا

¹ - تبصرة الحکام لابن فرحون ج ۲ ص ۲۵۹

² - المغنی ج ۷ ص ۷۵۳، البدایع ج ۱۰ ص ۴۶۳۳، مغنی المحتاج ج ۴ ص ۴۸

در بدل دیت از قصاص عفو نماید و درگذرد، در هر دو حالت، دیت واجب می‌گردد، زیرا واجب (در قتل عمد بنا به قول دوم فقهاء) معین نیست، پس هرگاه یکی را ترک کند، دیگری واجب می‌شود، و اگر دیت را برگزیند، قصاص ساقط می‌شود، و اگر قصاص را اختیار نماید، قصاص معین می‌گردد، ولی آیا او می‌تواند این عفو را به دیت برگرداند؟ برخی از حنبلیان گفته اند: صاحب خون این کار را می‌تواند، زیرا قصاص نسبت به دیت بلند مرتبه تر است، پس او می‌تواند که از قصاص به طرف پائین تر از آن که دیت است، انتقال نماید، و ابن قدامه حنبلی گفته است: «احتمال دارد بگوئیم که او (ولی مقتول) حق ندارد بعد از عفو او از قصاص، بطرف گرفتن دیت بازگردد، زیرا او به اختیار خود قصاص را ساقط نموده است، و دوباره به آن برگشته نمی‌تواند بدلیل: (الساقط لا یعود.» یعنی چیزی که ساقط شود دوباره بر نمی‌گردد.

هرگاه قاتل فوت نماید، بطور معین از ترکه وی دیت قتلی را که انجام داده بوده واجب می‌گردد، و در صورتیکه ولی مقتول بعد از آنکه دیت قتل در مال قاتل که فوت نموده است واجب می‌شود از دیت عفو نماید، دیت قتل ساقط شده و پرداختن آن از ترکه قاتل متوفی لازم نیست.

ليکونکی : دوکتور عبدالکریم زیدان
ژباړونکی : قضاوتپوه حضرت گل حسامي

داسلامي فقهي بنسټونه

(2)

لومړی باب

دحکم مبحثونه

لومړی څپرکی

حکم او دهغه اقسام (ډولونه)

لومړی مبحث : دحکم تعريف او دهغه اصلي اقسام

1- دشرعي حکم پيژندل د فقهي د علم او د فقهي د اصولو له موخو ځيني دی ، خو داصولو علم يې د هغه قواعدو د وضعه کولو او ميتودونو له کبله چې مونږ شرعي حکم ته رسوي ، ترپام لاندې لري ، اما د فقهي علم دهغه د عملي استنباط په اعتبار دهغه څه په کار وړلو (اعمال) سره چې داصولو علم دشرعي حکم د پيژندلو لپاره وضعه کړيدي ، هغې ته پام کوي .

حکم داصولو د علماووله نظره عبارت دی له: د څښتن تعالی (ج) له خطاب څخه ، چې د اقتضاء يا تخيير (اختيار ورکولو) يا وضع په طريقه د مکلفانو له اعمالو پورې اړه پيدا کوي .¹

¹ - فواتح الرحموت بشرح مسلم الثبوت ج 1 ص 54، دمسلم الثبوت مؤلف، محب الله بن عبدالشکور، دی او شارح يې ، عبدالعلی محمد بن نظام الدين انصاری دی ، او ارشاد الفحول د شوکانی ، ص 5

دسترڅښتن تعالی (ج) له خطاب ځینې موخه دهغه مستقیم کلام یعنی قرآن کریم دی اوله واسطې سره کلام یې یعنی سنت ، اجماع او نور شرعي دلایل دي چې سترڅښتن تعالی (ج) دخپل حکم دپیژندلو لپاره نصب کړي (گومارلی) دي، ځکه چې سنت هم هغه څیز دی چې له رسول الله صلی الله علیه وسلم څخه دتشریع (قانون) په توګه صادر شوې وي او هغه دقرآن کریم په اړوند دي او دهغه بیانوونکي اوتوضیح ورکوونکي دي او هغه هم الهي وحی ده څرنگه چې سترڅښتن تعالی (ج) فرمایي : (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى) (دنجم سورت 3-4- آیتونه) ژباړه : اونه هم دخپله ځانه خبرې کوي ، دا قرآن بل څه نه دی مګروحي ده چې ورته استول شویده . اړینه ده چې اجماع له قرآن کریم اوسنت څخه د دلیل درلودونکې وي ، نو اجماع هم په دې اعتبار سره کلام الله ته راجع کیږي . همدارنګه نور شرعي دلایل ټول دسترڅښتن تعالی (ج) دخطاب کشف کوونکي او د شرعي حکم څرګندوونکي دي ، نه چې دهغه ثابتوونکي وي . له اقتضا ځینې موخه طلب او غوښتنه ده ، که د فعل د ترسره کولو غوښتنه وي یا دهغه د ترک کولو غوښتنه ، که دادواړه غوښتنې الزام اواجباروی او که د ترجیح په طریقو وي . له(تخیر) څخه موخه د مکلف لپاره په دې دواړو کې برابري (مساوي والی) دی د فعل په ترسره کولو اودهغه په ترک کولو کې پریود بل له غوره والي پرته او دمکلف لپاره دهغو د واپرو مباح کول دي .

له (وضع) ځينې موخه دبل خيزلپاره دسبب يا شرط يا مانع په عنوان د يوڅيز قرارورکول (درول) دي ¹. د الهي په دې قول سره : (ياايهاالدين آمنوا افوا بالعقود) (دمانده سورت – لومړۍ آيت) .

ژباړه : اې مؤمنانو ! په عهدونو باندې وفاوکړئ (له الله او مؤمنانو سره) دا يوشرعي حکم دی ، ځکه داد سترڅښتن تعالى (ج) له خوا يوخطاب دی دمکلفانو ² له افعالو څخه ديوفعل دترسره کولو دغوښتنې (طلب) پورې يي تعلق نيولی دی او هغه فعل په عهداوټپون وفا کول دي .

او د الهي قول : (ولاتقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا) (دالاسراء سورت ، 32- آيت) .

ژباړه : او زنا ته مه نږدې کېږئ بې شکه چې دا ډير بې حياکاراو بده لاره ده . هم يوشرعي حکم دی ، ځکه دشارع له لوري يوخطاب دی چې په هغه سره يې له يوفعل ، يعنی زنا، څخه دلاس اخيستلو غوښتنه کړيده . اودالهی قول : (واذاحللتم فاصطادوا) (دمانده سورت – دوهم آيت) .

ژباړه : اوکله چې له احرام څخه حلال شوی (راووتلی) نوبيا بښکارکولای شئ (يا) بښکاروکړئ) .

ځکه د شارع له خوا يو خطاب دی له احرام څخه له راوتلو وروسته دبښکارکولو دمباح والی په اړوند .

¹ - په صحيح يا فاسد اوياباطل ديوڅيز موصوف کيدل هم ، په دې برخې پورې ملحق کېږي ، لکه څرنگه چې وروسته به يې په خپل ځای کې يادونه وشي .

² - له مکلف ځينې موخه ، عاقل او بالغ شخص دی او محکوم عليه هم نومېږي ، شرحه به يې وروسته بيان شي .

او دالهي قول: (فاذا قضيت الصلوة فانتشر وافي الارض) (دالجمعة سورت – 10- آيت) .

ژباړه : كله چې لمونځ اداء شي بيا په ځمكه كې تيت او خواره (خپاره) شئى .
هم يو شرعى حكم دى ، ځكه دشارع له خوا خطاب دى دجمعي له لمانځه څخه د
فارغ كيدو وروسته په ځمكه كې دتيت اوخوريدو (خپريدلو) دمباح والي په
اړوند.

او دالهي قول : (والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا) (دآل عمران
سورت – 97- ايت) .

ژباړه : كه چيري دچا دورنگى توان وي په هغه باندې دكعبې دخوني حج فرض دى
، هم يو شرعى حكم دى ځكه خطاب بي دشارع له اړخه پرمكلفينو د حج پروجوب
(واجب والي) دى .

اود الهي قول : (والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا) دمائده
سورت – 38- آيت) .

ژباړه : او دغل اوغلي لاسونه غوڅ كړئ اودالله (ج) له خوا نه د دوى دعمل سزا
ده .

دا يو شرعي حكم دى ، ځكه دشارع له خوا دغل سړي اوغلي لاسونه غوڅ كړئ او
دالله (ج) له خوا نه د دوى دعمل سزاده .

دا يو شرعي حكم دى ، ځكه د شارع له خوا د غل سړي او غلي بنسټې د لاس
غوځولو دسبب په عنوان دسرقت (غلا) گڼځول (قراروركول) دي .

اود الهي قول: (اقم الصلوة لدلوک الشمس ...)¹ (دالاسرا سورت – 78- آيت
(.

¹ - دلوک : د آسمان له مينځه دلمرحرکت او دلویدیځ لوري ته یې مخه کول .

ژباړه : دلمرله زوال څخه لمونځ اداء کړه ، هم يوشرعي حکم دی ، ځکه د شارع له خوا خطاب دی دلمانځه د وجوب د سبب په عنوان دلمر دزوال (دلوک) په قرارورکولو سره .

او دپيغمبر صلی الله عليه وسلم قول (حديث) : (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستقظ وعن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفق) .

(هغه فرد چې ویده وی ترڅو چې وينیږي او کوچنې ترهغې چې بلوغ ته رسيږي او لیونی ترهغې چې په هوبښ (عقل) راځي ، مکلف نه دی) ، هم د شارع له خوا يو خطاب دی چې خوب ، کوچنیتوب اولیونتوب ته یې د تکلیف (مکلفیت) له مواعو څخه قرارورکړی دی .

2- داصولیونو له لیدتوگي دحکم له تعریف څخه دوه ټکي په لاس راځي :
لومړی (د اصولیونو له نظره دڅښتن تعالی (ج) هغه ډله خطابونه چې دمکلفانو د افعالو پرته پورې اړیکمن وي ، حکم نه نومېږي ، لکه دڅښتن تعالی (ج) د ذات اوصفاتو پورې متعلق خطابونه ، لکه د الهي قول : (والله بكل شئ عليم) (اوالله په هرڅه ښه عالم دی) او لکه دالهي مخلوق جماداتو پورې اړیکمن خطابونه لکه د (والشمس والقمر والنجوم مسخرات بأمره) د الاعراف سورت-54- آیت) .

ژباړه : اولمر ، سپوږمۍ ، ستوري دا ټول د الله امرته تابع دي . او دالهي قول : (أَلَمْ نجعل الارض مهاداً والجبال أوتاداً) (د النسا سورت ، 6-7- آیتونه) .

ژباړه : آیا مونږ ځمکه فرش او اواره نه ده کړخولی ؟ اوغرونه مومپخونه نه دي کړخولي ؟ .

اوهم هغه ډله الهي خطابونه چې د مکلفانو له افعالو پوري متعلق دي ، خود طلب ، تخيیر او وضع په طریقه نه دي ، د اصولیونو په نزد حکم نه بلل کیږي ، لکه هغه خطابونه چې په قرآني کیسو (قصصو) کې وارد شويدي ، لکه دا آیت چې فرمایي : (

آلم غلبت الروم في أدنى الارض وهم من بعد غلبهم سيغلبون (دالروم سورت ، 1-4- آيتونه) .

ژباړه : الف ، لام ، ميم ، د روم قوم مغلوب شوی دی ، په نږدې ځمکه کې اوله دغې ماتې وروسته به دوی غالب کېږي .

اوهمدارنگه خبرونه چې سترڅښتن تعالی (ج) په خپل لاس دمخلوقاتو دخلقت په هکله ورکړي دي لکه دا آيت چې فرمايي : (والله خلقکم وماتعملون) (دالصفات سورت - 96 آيت) .

ژباړه : په داسې حال کې چې تاسو او ستاسو عمل الله پيدا کړي دي .
دوهم (اصوليون دڅښتن تعالی (ج) خپل خطاب يعنی (دشرعي نصوصو نفس) حکم بولي خو دققها وو په نظر ، حکم ، (د دې خطاب له اثر) څخه عبارت دی ، يعنی هغه څه چې دا خطاب دهغه متضمن دی نو له دې امله ، د الهي قول: (ولاتقربواالزنا) (دالاسراء سورت - 32- آيت) .

د اصوليونو په نزد حکم دی ، خوفققها د دې اثرخطاب- يعنی د زنا حرمت(حراموالی) چې دا شرعي نص دهغه متضمن دی - حکم بولي .
3- دشرعي حکم اقسام (انواع)

داصولو علماء (اصوليون) حکم په دوه ډلوویشی : ¹

¹ - ځینی اصوليون حکم په درې ډلوویشی :

الف (اقتضايي حکم : يعنی هغه حکم چې دفعل دسرتة رسولو يا ترک کولو دطلب مقتضى دی .
ب (تخييري حکم : يعنی هغه حکم چې دفعل دسرتة رسولو او ترک کولو ترمينځ دتخيير مقتضى دی .

ج (وضعی حکم : يعنی يوڅيز دبل څيز د سبب يا شرط يا مانع په عنوان قرارور کول ، آمدی ، ج 1 ص 137 ، داویش ، خورا دقيق او دتعريف مقتضا دی ، خو دې ته په پام چې ډیری اصوليونو

1- تکلیفی حکم

یعنی هغه حکم چې : یا د فعل د ترسره کولو د طلب مقتضي ، یا له هغه څخه د لاس په سرکیدو مقتضي اویا د فعل د ترسره کولو او ترک کولو ترمینځ د تخییر (اختیار) مقتضي دی.

په تکلیفی حکم د دې ډول حکم د نومولو دلیل دا دی چې دهغه په سرته رسولو کې دانسان لپاره سختي او مشقت شتون لري چې دا چاره په هغه احکامو کې چې د فعل د سرته رسولو او ترک کولو غوښتنه ده ، څرگنده ده ، خو هغه څه چې فرد دهغه په سرته رسولو او پرېښولو (ترک) کې د اختیار خاوند دی ، د تسامح او تغلیب یا اصطلاح له مخې تکلیفی حکم نومول شوی دی او په اصطلاح کې هم مشاجره (شخړه) شتون نه لري او یا ښايي وکولای شو ووايو: د تکلیفی احکامو په ډله کې د مباحثو درول (قرار ورکول) په دې معنا دي چې دمکلف پوري مختص (ځانگړي) شوي دي یعنی د فعل د سرته رسولو یا ترک کولو ترمینځ اباحه یا تخییر دهغه چا په هکله شتون لري چې د فعل په سرته رسولو یا ترک کولو کې د ده الزام صحیح دی او همدا ، د تکلیفی احکامو په شمیر کې د اباحې د قرار ورکولو دلیل دی ، نه دا چې د تکلیفی احکامو په شمیر کې د مباحثو راولړل په دې معنا دي چې ، مباح ، تکلیف (مکلف به) دی .¹

2- وضعي حکم

یعنی هغه حکم چې دیو څیز د قرار ورکولو مقتضي دی د سبب یا شرط یا مانع په عنوان دیو بل څیز لپاره .

حکم په دوه ډلو ویشلی دی ، مونږ یې هم په دوه ډلو ویشو. ځکه چې داویش دهغوی ترمینځ راجع او خورا معمول دی .

¹ - المسودة فی أصول الفقه ، لابن تیمیه ، ص 36

په وضعي حکم د دې ډول (نوعې) دنوم ايښودلو دليل دا دی چې دشارع له خوا په وضع او قرارداد دسره يې دوه څيزونه دسببیت يا شرطیت اويا مانعیت په اړیکې سره يوله بله اړیکمن کړي دي ، يعنی دا شارع دی چې يوبې دبل لپاره سبب يا شرط يا مانع گرځولی دی او د دې مواردو بيلگې هم وړاندې ذکر شوې .

20 - د تکلیفي حکم او وضعي حکم ترمينځ توپير

الف) تکلیفي حکم ، دمکلف لپاره ديوعمل دترسره کولو يا دهغه دترک کولو يا ديو عمل د ترک کولو يا ترسره کولو اباحت (مباح والی) غواړي ، خو وضعي حکم له دې چارو څخه دهیڅ کوم يو افاده نه کوي ، ځکه موخه ترې يوازي دهغه څيز بيان دی چې شارع دیوشي د شتون لپاره دسبب يا شرط او يا مانع په عنوان قرار ورکړی دی ترڅو مکلف پوه شي چې شرعي حکم کوم مهال ثابت او کوم مهال منتفي کېږی ، چې په خپل کارواقي او آگاه وي .

ب) تکلیف په تکلیفي حکم کې د مکلف په توان کې دی او مکلف دهغه دترسره کولو او ترک کولو توان لري ، ځکه له تکلیف ځينې موخه دا ده چې مکلف ، تکلیف سرته ورسوي او که دهغه دترسره کولو توان ونلري اوعمل د ده له توان او قدرت څخه بهروي ، تکلیف يی نورپرې يو بيهوده کار دی او حکيم شارع د دارنگه فرمان له صادرولو څخه منزه (پاک) دی اوپه همدې دليل ، په اسلامي شريعت کې يوه قاعده دا ده چې : (لاتکلیف الابمقدور) يا (مکلف يوازې په هغه چارې تکلیف کېږي چې د ده په توان کې وي) خو په وضعي حکم کې ، شرط نده چې د حکم موضوع د مکلف په توان کې وي ، او له دې امله ، ځينې يې د مکلف په توان کې دي او ځينې يې په توان کې نه دي او د ده له قدرت څخه بهردي ، خو له دې سره سره ، که چيرې رامينځ ته شي ، اثريې هم ورپسې راځی او پری مرتب کېږي .

د وضعي احكامو له جملې څخه چې دمكلف په توان كې دي كولاى شو سرقت او زنا او نورو جرايمو ته اشاره وكړو چې شارع هغه دخپلو مسيبتو لپاره اسباب ټاكلي دي ، لكه هماغسې چې سرقت يې دسارق دلاس دغو څولو او زنايې د زنا كارد درې وهلو يا رجم (سنگسار) سبب مقرر كړى دى او همدارنگه نور جرايم .

نور عقو داوتصرفات هم دخپلو شرعي پايلو سبب دى : بيع يا پلورل د ملكيت د انتقال سبب ، نكاح يو له بله د زوجينو دحلاليت (حلال والي) اوپه دواړو خواوو دحقوقو دمرتب كيدلو سبب او دشاهدانو حضور د نكاح دصحت شرط او اودس دلمانځه دصحت شرط دى او پردې بنسټ ، نكاح د شاهدانو له شتون پرته او لمونځ له او داسه پرته صحيح نه دى .اوهم كه چيرې وارث هغه څوك چې ترې ميراث وړي په قتل ورسوي ، دا له دې ځينې مانع كيږي چې له هغه ميراث يوسي او په همدې توگه كه چيرې موصى له، موصى په قتل ورسوي ، قتل د وصيت د اجرا مانع كيږي او دهغه وضعي احكامو له جملې څخه چې دمكلف په توان كې نه دي ، كولاى شولاندنيو مواردو ته اشاره وكړو:

د رمضان دمياشتې حلول چې د روژي د وجوب سبب دى ، دلمرزوال چې دلمانځه د وجوب سبب دى اوقرايت اوخپلوي چې دارث (ميراث وړلو) سبب دى او دا ټول سببونه د مكلف په توان كې نه دي او همدارنگه ، دبلوغ سن (منگ) ته رسيدل ، پرنفس د ولايت د پاى موندلو شرط دى او رشد او آگاهي (خبرتيا) ته دانسان رسيدل دځينو تصرفاتو دسرتو رسولو او اجراء شرط دى ، خونه بلوغ اونه رشد د مكلف په توان كې نه دى . كه پلارخپل فرزند په عمدي توگه ووژني ، د ده پلارولي د فرزند دقتل(وژلو) په مقابل كې د ده له قصاص څخه مانع دى. د فرد ليونتوب ده ته له تكليف او د ده دعقودو د انعقاد مانع دى . كه چيرې موصى له دوارثانو جزء وي ، د ډيرى فقهاوو دنظر له امله ، د ده وارث والى (وارث توب)

دوصيت د نفوذ او اجراء مانع دی ، اوجوته ده چې دا ټولې موانع د مکلف په توان کې نه دي .

دوهم مبحث : د تکلیفی حکم انواع

21- د اصولو¹ ډیری علما، تکلیفی حکم په پنځو ډولونو ویشي چې عبارت دي له :

1- ایجاب : یعنی شارع له مکلف څخه د فعل ترسره کول په حتمي او الزامي صورت طلب کړي (وغواړي) ، د مکلف په فعل کې د ایجاب اثر ، وجوب دی (یعنی فعل دمکلف لپاره واجبي او هغه فعل چې په دې ډول طلب کېږي ، واجب دی .

2- ندب : یعنی شارع د ترجیح په طریقه اونه الزام ، د فعل ترسره کول له مکلف څخه طلب کوي (غواړي) . د مکلف په فعل کې د ندب اثر هم ندب دی (یعنی ترسره کول یې د ده لپاره مندوب یا مستحب کوي) او هغه فعل چې ترسره کول یې په دې ډول طلب کېږي (غوښتل کېږي) مندوب دی .

3- تحریم : یعنی دا چې شارع په جزمي او الزامي توګه له مکلف ځینی وغواړي چې د فعل له ترسره کولو څخه لاس واخلي . د مکلف په فعل کې د تحریم اثر ، حرمت (حراموالی) دی او هغه فعل چې ترک یې طلب شوی دی ، حرام یا محرم دی .

4- کراهت : یعنی دا چې شارع د ترجیح او غوره والي په طریقه - اونه حتم او الزام - له مکلف څخه وغواړي چې د فعل له ترسره کولو څخه لاس واخلي . دمکلف په فعل کې د کراهت اثر هم کراهت دی او کوم فعل چې ترک کول یې په دې صورت کې طلب کېږي ، مکروه دی .

¹ - احنافو هغه په (اوو) ډولونو ویشلي دي چې عبارت دي له : فرض (افتراض) ایجاب ، ندب ، تحریم ، تحريمي کراهت ، تنزيهي کراهت ، اباحت .

5- اباحه : يعنى شارع، مكلف دفعل دترسره كولو او ترك كولوتر مينځ مخير كړي او هيڅ كوم يو ته پرېل غوره والى (ترجيح) ورنه كړي . د مكلف په فعل كې يې اثراباحه دى او كوم فعل چې په دې توگه طلب كيږي ، مباح دى . له دې توضيحاتو څخه جوتيږي چې هغه څه چې وجود او ايجاد يې مطلوب دى ، دوه ډوله دي : واجب او مندوب او كوم فعل چې ترك كول يې مطلوب دى هم په دوه ډوله دى : حرام او مكروه ، هغه فعل چې دهغه دترسره كولو او ترك كولو په مينځ كې مخيردى ، يو ډول دى چې مباح دى . په راتلونكو بحثونو كې به ددې احكامو هريو په ځانگړې بڼه او په يوه ځانگړي بحث كې تريح لاندې ونيسو .

لومړى مطلب

22- واجب په شرعي اصطلاح كې ، هغه عمل دى چې شارع دهغه ترسره كول په الزامى صورت طلب كړى دى (غوښتي دي) دارنگه چې تارك (پرېښوونكى) يې ترترتېي (سرزنش) لاندې نيول كيږي او دا سرزنش (ملامتوالى) هم له عقاب او مجازاتو سره ملگرى دى او فاعل يې دستاينې او تمجيد وړگرځي او داستاينه او مدح له ثواب سره ملگرې ده .¹

دفعل دترسره كولو حتمي توب او الزامى توب ، يا دطلب له صيغي څخه څرگنديږي لكه دمجرد امر صيغه چې پروجوب د لالت لرى او يا دا چې دفعل د ترك كولو لپاره په پام كې نيول شويو مجازاتو څخه معلوميږي ، نو دلمونځ اقامه ، له موروپلار سره ښيگڼه (نيكي) په ژمنه او تړون وفا اوداسې نور ټول له واجبي افعالو څخه دي چې شارع، مكلف دهغو په ترسره كولو ملزم كړى دى او دهغو د ترك كولو لپاره يې عقاب او مجازات ټاكلي دي .

¹ - الاحكام ، ابن حزم ج 3 ص 321

جمهور علما واجب هماغه فرض بولی او دا دواړه دهغوی په نظر کې سره برابر دي او د حکم او معناله حیثه یوله بله کوم اختلاف نه لري او دواړه پر هغه څیز اطلاق کېږي چې سرته رسول یې الزامي او ترک کول یې عقاب او مجازات له ځان پسې لري¹ خوا حناف دهغه دلیل له کبله چې دفعل د ترسره کولو لزوم پرې ثابت شوی دی ، د دې دواړو ترمینځ توپیر کوي او د دوی دخبرو پر بنسټ ، که چیرې دلیل ظني وي ، لکه د آحاد خبر په څیر چې د قرباني کولو (اضحیه) وجوب ثابتوي ، دفعل ترسره کول واجب دی ، خو که چیرې دلیل قطعي وي لکه پرمکلف دلمانځه د پرخای راوړلو دلزوم په اړوند د قرآن کریم نصوص، دفعل ترسره کول فرض دي . دهغه څه پر بنسټ چې وموویل ، احناف دفعل د ترسره کولو دلزوم دلیل ته گوري او ددې خپلي کتنې له امله ، په فرض او واجب قابل شوي دي ، خو جمهور پرمکلف دفعل د ترسره کولو لازم والي ته گوري او دهغه د دلیل قطعي توب یا ظني والي ته پاملرنه نلري او د دې خپلې لیدنې پر بنسټ یې د واجب اوفرض ترمینځ کوم توپیر نه دی پرې ایښی او دا دواړه یې دیو مسمی لپاره دوه نومونه بللي دي .

دې توپیر ، د احنافو په لید توگه کې زیات اغیز درلودلی دی ، ځکه په واجب کې دلزوم درجه په فرضو کې دلزوم له درجې څخه لږه ده او په همدې علت د (واجب) د ترک کولو سزا او عقاب د (فرضو) د عقاب او سزا څخه لږه ده ، هماغسې چې د فرضو منکر کافر کېږي ، خو د واجبو انکار کوونکی نه کافر کېږي .

¹ - المسودة فی اصول الفقه ، ص 50 ابن عقيل حنبلي له امام احمد څخه یو روایت نقل کړیدی چې وایی : فرض هغه دی چې په قرآن سره لازم گرځیدلی دی او واجب هغه دی چې په سنت سره لازم گرځیدلی دی او د دې روایت پر بنسټ ، حنابله (حنبليان) د احنافو رأی ته خورانږدي دي ، که څه هم دهغوی په څیر د فرضو او واجبو ترمینځ په توپیر هم قایل نه دي .

داسې برېښي چې دا اختلاف لفظي او غير حقيقي دی، ځکه احناف له جمهور سره دنظر اتفاق لری چې د فرضو او واجبو دواړو عملونو سرته رسول په الزامی او حتمي بڼه طلب شویدی او دهغوی تارک (پریښوونکی) د سرزنش او مجازاتو وړدی اوهم ، جمهور له احنافو سره دنظرتوافق لری هغه چارې چې سرته رسول یې په حتمي او الزامي بڼه غوښتل شویدی کله یې دلیل قطعی اوبل وخت ظني دی¹ اوڅوک چې دقطعی دلیل منکرشي ، کافرکېږي ، خوله دې سره سره ، جمهور فرض اوواجب مساوي بولی ، ځکه د دې دواړو هریو سرته رسول پرمکلف لازم دي اومکلف د دې هریو په ترک کولو د سرزنش او مجازاتو وړدی او د دې دواړو دیووالی لپاره ، همدومره ورته والی (تشابه) کفایت کوي اونور، د دې دواړو څخه دیو د مجازاتو دالزام او میزان په دلیل او قدرت او دمنکر کافرکیدل، د ماهیت اوفعلي ذات څخه بهرچارې دی چې ترسره کول یې پرمکلف لازم شوي او واجب نومول شویدی او سربیره پردې ټول د نظراتفاق لري چې دا د شارع دخطاب مقتضا ده ، داسې خطاب چې په حتمي اوالزامي بڼه دفعل د ترسره کولو مقتضي دی . نو په دې صورت کې، اختلاف لفظی او دتفصیلی دلیل په اړوند دی او یوازې فقهي ملاک او معیار دی او نه د اصولونو ترمینځ اختلاف گڼل کېږی او نه دققها وو ترمینځ حقیقی اختلاف².

23- دواجب انواع

واجب ، دیبلا بیلو اعتباراتو له مخې ، په گڼ شمیر انواعو ویشل کېږي ، دارنگه چې دهغه دا دأ کولو دوخت په اعتبار ، دهغه د میزان یا مقدارمشخص توب او نه

¹ - المستصفي ، غزالي ، ج 1 ص 66 .

² - (سلم الوصول) دعلامه محمد بخیت المطیعی ج 1 ص 76.

مشخص والی ، په هغه کې دمطلوب تعیین یا دمطلوب نه تعیین او دهغه د تر سره کول دمكلف فرد په اعتبار ، په بیلا بیلو برخو ویشل شوی چې دهریو په اړوند به بحث وشي .

24- دواجب انواع دهغه دا دأ کولو دوخت په اعتبار. ددې اعتبار له مخې ، واجب په دوه ډولوویشل کیږي : مطلق واجب اومقید واجب .

الف. مطلق واجب

هغه خیز دی چې شارع یې سرته رسول غوښتي دي پرته له دې چې هغه یې په ټاکلي وخت مقید کړي وي اوله دې کبله ، مکلف کولای شي هروخت چې یې وغواړي ترسره یې کړي اوپه دې ترسره کولو سره یې ذمه مبرا کیږي (خلاصیږي) او دتأخیر او خنډ په خاطر نه گناهکار کیږي ، خو غوره دا ده چې هرڅو مړه ژرې اداء کړي ، ځکه چې د مړینې وخت نا معلوم دی او انسان نه پوهیږي چې مرگ یې کوم وخت گریوان نیسی . د دې ډول واجب څخه کولای شو لاندینو موارد وته اشاره وکړو :

- درمضان دمیاشتی د روژي قضا دهغه چالپاره چې د کوم مشروع عذر له امله یې افطار کړې (خوړلی) ده ، چې دارنگه شخص هروخت وغواړي کولای شي خپله قضا شوې روژه ونیسي ، پرته له دې چې دا قضا په کوم مشخص کال پوري مقید شي ، او البته دا مذهب دځینو فقهاوو له هغې جملې دحنفیانو دی دهغوی دنورو پر خلاف .

- واجب کفارہ پرهغه چا چې خپل سوگند یې مات کړی (حانث شوی) ، چې دارنگه کس هم کولای شي سملاسي دخپل سوگند له ماتیدلو (حانث کیدلو) وروسته کفارہ ورکړي اوهم کولای شي له هغه یوه موده وروسته کفارہ ورکړي .

- کوم څوک چې د حج د ترسره کولو توانايي لري ، پرې واجب ده چې حج ترسره کړي ، خو وجوب يې فوري (سملاسي) نه دی ، بلکې وخت لري او فرد کولای شي دخپل عمر په هرکال کې چې وغواړي ، ترسره يې کړي .

ب : مقيد واجب

هغه دی چې شارع دهغه ترسره کول غوښتي دی او دهغه داداء کولو لپاره يې محدود وخت ټاکلی دی ، لکه پنځه گوني لمونځونه اود رمضان د مياشتې روژه ، چې اداء کول يې له محدود وخت څخه وړاندي جواز نه لري او که چيرې فرد هم له مشروع عذر پرته دهغو ترسره کول وځنلوي ، گناهکار کيږي .

له دې کبله ، په مقيد واجب کې ، دالزام بنا پر (فعل او ټاکلي وخت ، ده او په مطلق واجب کې ، په يوازې فعل) .

سربيره پردی ، که چيري مکلف ، واجب دهغه په ټاکلي وخت او دهغه په صحيح او بشپړه بڼه ترسره کړي ، د ده کار اداء نوميږي او که هغه يې په نيمگړي صورت (بڼه) دهغه په ټاکلي وخت کې ترسره کړي او بيابې په هماغه وخت کې نوموړی واجب بيا ځلی (دوباره) په بشپړه بڼه پرځای کړي ، د ده دوهم کار اعاده نوميږي او که له ټاکلي وخت وروسته يې هغه عمل ترسره کړي ، د ده کار قضا نوميږي .¹

25 - دواجب انواع دهغه لپاره دمقدار د ټاکلو يانه ټاکلونه په پام سره واجب دهغه مقدار ته په پام سره چې شارع هغه مطالبه کړی دی په محدود واجب او غير محدود واجب ويشل کيږي :

الف - محدود واجب

هغه واجب دی چې شارع دهغه يو مشخص مقدار ټاکلی دی ، لکه زکات ، دمشترياتو (پيرودل شويو مالونو) اومبيعاتو (پلورل شويو مالونو) قيمت ، ديات (ديتونه) اوداسي نور .

¹ - تنقيح الاصول الى علم الاصول ، دعلامه حلی ، تسهيل الوصول الى علم الاصول ، د شيخ

محمد عبدالرحمن محلاوی ، ص 276

دا ډول واجب د فرد په ذمې پورې تعلق او تړاو لری او مطالبه يې د قاضي حکم ته له اړتيا يا د دواړو خواوو له رضایت پرته جواز لري ، ځکه هغه پرخپل نفس محدود دی او مشخص مقدار لري او يوازې په هغه صورت کې ، دمكلف ذمه ترې بري کيږي چې فرديې په هغه ډول چې شارع مشخص کړيدي او د ده په ذمه ثابت شويدي ، ترسره کړي .

ب :- غيرمحدد واجب

هغه واجب دی چې شارع ورته مقدار مشخص کړی نه دی ، لکه دخداي (ج) په لاره کې انفاق (له زکات پرته) . دا عمل مشخص مقدار نه لري او مقدار يې يوازې د انفاق کوونکي په توانايي اود محتاج (اړمن) په اړتيا پورې په تړاو معلوميږي او پردې بنسټ ، که پرکوم کس واجب او وټاکل شول چې د يو بيوزله اړتيا پوره کړي ، پرده باندي يوغيرمحدد واجب ، واجبيږي او پرې واجب ده چې په هغه اندازه چې د نوموړي بيوزله (فقير) اړتيا پوره کيږي ده ته انفاق وکړي ، د دې ډول واجب بل مثال، دخيرپه کارکې مرسته اوملگرتيا ده ، چې دا عمل هم يوغيرمحدد واجب دی ، او يوازې دنیک کارډول چې مکلف دهغه په رامینځ ته کولو کې په تعاون ملزم دی ، دهغه د مقدار ټاکونکی دی .

دا ډول واجب ، کوم دين (پور) په ذمه کې نه ثابتوی ، ځکه ضابطه په هغه څه کې چې په ذمه کې ثابتيږي دا ده چې مشخصه وي اوپه همدې دليل دقاضي دحکم له صادريدو وړاندې - يا دځينو فقهاوو لکه داحنافو په نظر- د دواړوخواو له رضایت څخه وړاندې ، دزوجي نفقه دزوج پرذمه نه ثابتيږي ، ځکه چې د (زوجي) نفقه د دې دوو حالتونو (دقاضي حکم يا د دواړوخواو ورضایت) څخه په مخکې وخت کې ، معلومه اومشخصه نده او له دې کبله ، په ذمه هم نه ثابتيږي اوپه پايله کې ، دقاضي دحکم له صادريدو وړاندې ياله رضایت وړاندې زماني ، دنفقي مطالبه

صحيح نده ، خو د فقهاوو يو نور شمير لکه شافعيه ، معتقد دي چې د زوجې نفقه دې ته د نفقې له ورکړې څخه د زوج دامتناع له وخته ، د دين (پور) په عنوان دزوج پر ذمه ثابتېږي ، ځکه د دوی په نظر دا محدود ، واجب دی او مقدار يې هم مشخص او د زوج د مالی وضعیت پورې تړا ولری ، له دې کبله ، زوجه کولای شي له نفقي څخه د زوج دامتناع له مهاله ، خپله نفقه چې د قاضي د حکم له صادریدو وړاندې ياله رضایت څخه وړاندې پورې اړیکه لري ، مطالبه کړي . يعنی دنفقې پرورکړه دميره دامتناع کولو له مهاله او په دی نظر د عراق د 1959 کال د شخصيه احوالو قانون (88) يمې گڼې عمل کړی دی .¹

26- دواجب انواع دمطلوب تعيين يا نه تعيين ته په پام سره واجب په دې اعتبار سره ، په دوه برخو ویشل کیږي ، يو معين واجب او بل غير معين واجب .

الف :- معين واجب

هغه واجب دی چې شارع هغه کټ مټ له مکلف څخه غوښتنی دی او مکلف ته يې په بيلا بيلو چارو کې د يوه په غوره کولو کې اختيار نه دی پرې ايښی لکه لمونځ ، روژه ، دغصب شوی مال بيرته ورکړه دهغه دباقي پاتې کيدا په صورت کې ، چې د دې نوعې حکم واجب دی چې يوازې دهغې ټاکلې چارې په ترسره کيدو سره د مکلف ذمه بري کیږي .

ب :- غير معين واجب

هغه واجب دی چې شارع پخپله هغه په ټاکلې بڼه ندی غوښتنی ، بلکې د معلومو مواردو په ترڅ کې يې غوښتنی دی او مکلف مختار دی چې د دې واجب د اداء کولو لپاره له دی څخه يو غوره کړي ، کله ، دا واجب له دوه افعالو څخه يوفعل

¹ - د 24 - مې مادې څلورمه فقره : دغيرناشزه (نافرمانه) ميرمنې نفقې ته دهغې د ميره پر ذمه له انفاق څخه دميره دامتناع کولو له مهاله د پور په څير اعتبار ورکول کیږي .

دی او مکلف کولای شي له دې دواړو څخه یو غوره کړي ، لکه هماغسې چې د سترڅښتن تعالی (ج) په دې قول کې دجگړې دبنديانو په اړوند راغلي دي چې فرمایي : (حتی اذا اُتختمهم فشدواالوثاق فاما منابعدوا ما فداً تضع الحرب اوزارها) (دمحمد سورت ،4- آیت)

ژباړه : خوچې په دوی کې ډیرې وینې تويې کړې بیا یې قیدونه محکم کړې بیا یې په احسان سره ایله کړې او یا مال او فدیة ترې واخلي خو چې جنگ سوړ شي اواسباب یې ولاړشي .

دامام (حاکم) لپاره دا اختیار دی چې پراسیرانو احسان وکړي یا دا چې د نورو په مقابل کې فدیة واخلي . کله هم غیرمعین واجب د دریو څیزونو ترمینځ یوڅیز دی . لکه دسوگند کفاره ، چې دهغي په اړوند په هغه فرد چې سوگند یې مات کړیدی واجب ده چې له دې دریو څیزونو څخه یو ترسره کړي : یا دا چې لسومسکینانو ته خواړه ورکړي یا دا چې لسویوزلانو ته لباس واغوندي او یا داچې یو مریي (غلام) آزاد کړي اوالبته دا کفارات (کفارې) په هغه حالت پوري تړاو لري چې فرد د دې کارمالي توانايي ولري ، خوکه چیري یې ونه شول کولای ، کفاره یې یومعین واجب ، یعنی درې ورځې روژه نیول دی ، ځینو علماوو د واجب دا ډول په دې دلیل چې فرد په دې دریو مواردو کې دیوه په غوره کولو مخیر شوی دی ، مخیرواجب نومولی دی .¹

¹ - فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ، ج 1 ص 66.

27- د واجب انواع دهغه په اداء كولو مكلف فرد يا افرادو ته په پام سره په دې اعتبار سره ، واجب په عيني واجب او كفائي واجب ويشل شويدي .¹
الف :- عيني واجب

هغه دی چې لازم طلب له مكلفانو څخه هريو ته متوجه دی ، يعنی هغه څه چې شارع دهغه حصول اوسرته رسول له مكلفينو ځيني له هريو څخه غوښتنی دي او له دې كبله ، دځينو مكلفينو په لاس دهغو ترسره كيدل كفايت نه كوي او يوازې دهغه په اداء كولو سره دی چې دهرمكلف ذمه بري كيږي ، ځكه له دې واجب څخه دشارع قصد يوازې هغه مهال تحقق (رښتيانه) مومي چې هرمكلف هغه پړخای راوړي او په همدې دليل هم دی چې ترك كوونكی يې گناهناكار كيږي او ترعقاب لاندې نيول كيږي ، اودا چې بل څوك يې سرته ورسوی ، د ده لپاره كومه فايده نلري ، نوپه دي واجب كې ، پخپله فعل او پخپله فاعل (ترسره كوونكی) دپاملرني وړدی ، د دې ډول واجب بيلگي ، لمونځ ، روژه ، په وعده (ژمنه) وفا اوهرچاته دهغه حق وركول .

ب:- كفائي واجب

واجب علی الكفايه يا كفائي واجب ، هغه واجب دی چې شارع دهغه ترسره كول او حصول له ټولو مكلفانو ځيني غوښتنی دي دهغوی له يوه يوه څخه ، ځكه د شارع موخه ، په ټولنه كې دهغې ترسره كيدل ، يعنی دفعل صورت موندل دي ، نه د مكلف شخص آزمايل .²

¹ - ځينو پرې درېيم ډول هم ورزيات كړيدی او دا درېيم ډول ، هغه واجب دی چې ترسره كول يې له يو ټاكلي انسان څخه غوښتل شويدي لكه دخداي (ج) په رسول صلى الله عليه وسلم د تهجد فرض چې يوازې پردوی واجب دی . المحلاوی ، ص 269

² - تيسيرالتحرير ج 2 ص 363-364

اوپه پایله کې ، که دامت ځینې افراد یې ترسره کړي ، فرض له نوروڅخه ساقطیږي .¹ ، ځکه دیوې ډلې فعل دېلې ډلې دفعل او عمل ځای ناستی هم کیږي — او په دې اعتبار سره (دیوشمیر په لاس دکفایي واجب دفعل دترسره کولو په صورت کې) تارک ، فاعل گڼل کیږي ، خو که چیرې کوم کس یې ترسره نه کړي ، ټول توانمند (توانا) افراد به گناهکار وي ، له دې امله ، په دې ډول واجب کې طلب ، دفعل پرتحقق موندلو بنادی نه پریو مشخص فاعل ، خو په عیني واجب کې ، موخه ، د عمل ترسره کیدل دي خود هر مکلف له خوا ، د کفایي واجب له بیلگو څخه : جهاد ، قضاوت ، فتوا ورکول ، په دین کې عالم کیدل ، د شهادت اداء کول ، په معروف امر او له منکر څخه نهی ، دهغه صنایعو او کسبونو او پوهنو رامینځ ته کول چې امت ورته اړمن (محتاج) دی او دهر ډول ځواک او قدرت آماده گڼل (چمتو کول) لکه دارنگه چې عمومي بنیگني تأمینوي ، ځکه چې کفایي فرضونه ، پیری ، عامه مصلحتونو ته ورگړځي . د دې دلیل که چیرې کفایي واجب صورت ونه مومي ټول گناهکاران دی ، یوازې دا دی چې کفایي واجب دامت له مجموعې ځینې غوښتل کیږي ، دارنگه چې په هغه قادر (توانا) باید هغه سرته ورسوي او نا توان هم دنده لري چې توانا دهغه سرته رسولو ته وهڅوي او اړباسي او که چیرې دا واجب ترسره نه شو ، دا تقصیر د ټولو له خوا دی ، د توانا له خوا ، په دې دلیل چې هغه یې سرته ندی رسولی او عاجز له خوا ، په دې خاطر چې توانا فرد یې دهغه سرته رسولو ته اړایستی او هڅولی نه دی . اما شافعی د کفایي فرض په اړوند وایي : (که چیرې دامت ټول افراد کفایي فرض ضایع کړی او ترسره یې نه کړي ،

¹ - المسودة ، ص 31

زه د دې ويره لرم چې ټولو افرادو چې کولای يې شول هغه ترسره کړي او ترسره يې نه کړل له گناه څخه به بهر نه وي).¹

له واجب څخه د دې انځور پرېنست ، پرامت واجب ده چې د حکومت مراقب (څارونکي) وي او هغه د کفایي واجباتو ترسره کولو او يا دهغه دا داء لپاره دلازمو اسبابونو چمتو کولو او تهيه کولو ته اړباسی ، ځکه حکومت دعمومي مصالحو په تأمين کې دامت استازی دی او کولای شی د کفایي واجب دترسره کولو بار په خپلو اوږو يوسي او که چيرې په دې چاره کې تقصير وشي ، ټول امت او هم اجرائيوي او حکومتي دستگاه گناهکاران دي ، امت ، په دې خاطر چې دولت يې ديته نه دی اړایستی چې هغه شيان چې کفایي فرضونه په هغو ترسره کيږي ، چمتو کړي او حکومت په دې خاطر چې دخپل توان او امکان په درلودلو سره يې د کفایي واجب ترسره کولو ته اقدام ندی کړی . کله کله کفایي واجب په عيني واجب تبديليږي لکه مثلاً په جهاد کې که چيري هدف په کفایي فرض سره محقق او حاصل نه شي ، په هغه صورت کې ، جهاد په ټولو هغه افرادو چې په هرډول له دېمن سره په جگړه قادري ، عين فرض کيږي او همدارنگه دهمدي په خير دي چې که چيرې يو قادر مکلف په يوازې ځان پخپله يومنکر امر (کار) وويني اوله ده پرته يې بل څوک ونه ويني ، په ده واجب ده چې دخپل توان په اندازه هغه ترانکار لاندې ونيسي ، همدارنگه ، که چيرې په يوه کلی اوبانډه کې يوازې يوطيب (ډاکتر) شتون ولري او هلته له ده پرته بل ډاکتر نه وي ، له رنځورانو سره مرسته په ده عيني واجب ده ، او

¹ - الرساله ، دامام شافعي ، ص 366

دوهم مطلب

مندوب (مستحب)

28- ندب يومهم کارته ددعوت او رابللو په معنا دی اومندوب دهغه څيز په معنا دی چې فرد ورته رابلل شويدي لکه څرنگه چې شاعرويلي دی .

لايساً لون آخاهم حين يندبهم للنائبات على مقال ، برهاناً

(کله چې يې ورورهغوی په سختيو (ستونزو) کې رابولي ، هغوی له ده څخه د هغه دخبرو لپاره کوم دليل نه غواړي اومرستې ته يې وردانگي) .

خو په اصطلاح کې ، هغه څيزدی چې شارع دهغه ترسره کول په غيرالزامي بڼه طلب کړيدی ، دارنگه چې دهغه کار ترسره کوونکی (فاعل) ستايل کيږي ، ثواب وړی ، خوتارک يې ترغندني اوعقاب لاندې نه نيول کيږي¹ ، خو کله کله د مندوباتو دځينو انواعو دترک کولو په خاطر تررتلولاندې نيول کيږي .

ديوفعل دمندوب والي دليل ، دطلب صيغه ده که چيري قرينه يې مقارنه (هممهاله) وي چې پردې دلالت وکړي چې شارع ندب - اونه الزام - له هغه ځيني اراده کړيدی . که چيري دا قرينه نص وي او ياله دې پرته وي ، لکه دالهي په قول کې طلب : ياأيهاالذين آمنوا اذا تدانيتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه) (دالبقره سورت - 282 - ايت) .

ژباړه : ای مؤمنانو ! که چيري ترټاکلي وخته د دين معامله کوئ نوويي ليکئ . چې د آيت په سياق کې وارد شوې قرينې ته په پام ، يعنی (ان آمن بعضکم بعضاً فليؤدالذی او تمن أمانته) (دالبقره سورت - 283 - آيت)

ژباړه : که چيري ځيني له تاسو ځيني امين و ځنئ بيا دې اداء کړي هغه څه چې پرې امين شوی دی .

¹ - المسودة ، ص 576 او الاحکام دابن حزم ج 1 ص 40 او ج 3 ص 321

پرحتمي والي او الزام دلالت نه لري او له دې امله ، دا نص پر هغه دلالت لري چې د پورلپاره دسند له ليكلو ځينې موخه ، يوازې ندب او استحباب دی نه لزوم اوله ضايع كيدلو څخه د دوی دخپلو حقوقو د ساتنې له كبله ځينو چاروته دبنديگانو دلاړښوونې له نوعې ځينې دی او كه چيرې په دې لارښوونو عمل ونكړي ، د خپلې دې بې پروايې اوتقصير پايله به پخپله وزغمی .

الهي قول (فكا تبوهم ان علمتم فيهم خيراً) (الدنورسورت 33- آيت) .

ژباړه : (او له هغوی سره مكاتبه وكړئ كه په هكله يې ښيگڼه وينئ . په خپل ملك (ملكيت) كې دمالك د آزادۍ او خپلواكۍ په تصرف كې) د شرعي قاعدې قريني ته په پام ، د مكاتبې پروجود دلالت نه لري ، همدارنگه د (اى دځوانانو ډلى ! له تاسې څخه چې هرڅوك دواده كولو استطاعت (توانمندی) لری او كولاى شي نفقه وركړي ، واده دي وركړي) حديث هم پرتولو مكلفانو د واده پروجوب دلالت نه لری ، په دي قرينې سره چې په متواتر ډول د څښتن تعالى (ج) له رسول صلى الله عليه وسلم څخه نقل شويدي چې هريو مكلف - كه څه هم د واده توانايې يې درلوده - په واده مكلف كړى ندى .

29- مندوب نورنومونه هم لری لكه : سنت ، نافله ، مستحب ، تطوع ، احسان او فضيليت چې دا ټول الفاظ يو تربله د نږدې معناگانو درلودونكي دي او د مندوب مفهوم ته اشاره لري اوهغه د الزام پر ته فعل له غوره والي څخه عبارت دی .¹ له ټولو اعلى اولورپې ، هغه څيزدى چې د څښتن تعالى (ج) رسول صلى الله عليه وسلم هغه تل ترسره كړيدى او له ډيرولو ومواردو پرته يې هغه ترك كړى نه دی ،

¹ - مندوب يې په دي دليل په دې نوم نومولى دی چې شارع ورته مكلفان رابللي دي . په

مستحب يې د نوم ايښودلو دليل هم دا دی چې د شارع خوښ دی . په نقل يې دنوم ايښودلو دليل دا دی چې دا ندي چارى له فرايضو څخه زايدي چاري دی او داضافه ثواب د ترلاسه كولو موجب گرځي . په تطوع يې دنوم ايښودلو دليل هم دا دی چې فاعل يې په تبرعى بڼه ترسره كوى او په فضيلت يې دنوم ايښودلو دليل هم دا دی چې ترسره كول يې له ترك كولو ځينې غوره دی . رد المحتار عابدين ، ج1 ص91 اوله هغې وروسته .

لکه دسهارله لمانځه څخه وړاندې دوه رکعته مستحب لمونځ . دا ډول مستحبات ، مؤکد سنت نومېږي او ترک کوونکي يې دملامتيا وړگرځي خو مجازات کيږي نه. بل مثال يې ، دهغه چالپاره نکاح ده چې په عادي شرايطو کې دی او دواده کولو توانايي لري ، او همدارنگه له مثالونو څخه يې ، آذان دی چې يو داسلام له شعایرو ځيني دی چې د يو عمومي ديني مصلحت پورې تړاو لري اوپه هکله يې سهل انگاري اوسستي جايزنده اوپه همدې دليل، که چيرې ديو ځای (کلي) خلکو دهغه په ترک کولو دنظر اتفاق پيداکړ ، دهغه ترسره کولو ته اړايستل کيږي له دي مرتبې وروسته ، غيرمؤکد سنت قرارلری چې هغه چاري دي چې دڅښتن تعالی (ج) رسول صلی الله عليه وسلم دهغه په ترسره کولو مد اومت او هميشه والی ندی کړی لکه دماسپښين له لمانځه څخه وړاندې د څلوررکعته لمونځ کول اولکه د تطوع (نفلي) صدقه د هغه چا لپاره چې په ترسره کولو يې قادردی په هغه مهال کې هغه کس ته چې ورته صدقه کيږي داضطرار اوسختی اړتيا په حالت کې قرارونلری .

دمندوب دريمه مرتبه ، هغه ده چې فضيلت او اداپه او زوايد سنت نومېږي لکه د څښتن تعالی (ج) د رسول صلی الله عليه وسلم پسی په عادي او ورځنيو چاروکې اقتدا چې د څښتن تعالی (ج) له رسول صلی الله عليه وسلم څخه ديو انسان په عنوان صادریدل لکه د ډوډۍ خوړلو او څښلو اوويده کولو اداپه ، په دارنگه مواردو کې د څښتن تعالی (ج) له رسول صلی الله عليه وسلم څښې اقتدا مستحب ده اودپيغمبر صلی الله عليه وسلم سره دمقتدی په ميني او تړلتيا دلالت کوی ، خود دې چارې ترک کوونکي د رټلو اوعتاب مستحق نه دی ، ځکه د ديني چارو جزء نه دی او دعبادتونو په مقام کې نه دی بلکې دعاد تونو په شميرکې دی .

30- هلته دوه موضوعگانې دکتني وړدي :

1- مندوب ، په کلي توگه ، د واجب يوه مقدمه گڼل کيږي اومکلف ته يې دهغه د اداء کولو يادونه کړي او ورته يې آسانوی ، ځکه مکلف ته د مندوباتو په اداء کولو او پرهغو په مد اومت سره ، دواجباتو اداء کول آسانېږي له هغو سره

عادت کيږي . امام شاطبي په دې هکله وايي (که چيري مندوب ته په عامه توگه اعتبار ورکړل شي ، هغه د واجب لپاره دخادم په توگه مومي ، ځکه يا د واجب مقدمه ده يا دهغه رايادوونکي ، که دهغه موجود واجب له جنس څخه وي او که نه وي .¹

2- مندوب د هغه دجزء په اعتبار که څه هم غير لازم وي مگر دکل په اعتبار لازم دی ، په دې معنا چې دمکلف لپاره صحيح نده چې مندوبات په کلي اوبو ځلي صورت سره ترک کړي ، ځکه دا د ده په عدالت کې عيب دی او دتأديب او تهديد مستحق دی او په همدې دليل، د څښتن تعالی (ج) رسول صلی الله عليه وسلم قصد کړی ؤ چې دهغه چا کورونه وسيزي چې په دايمي توگه په جمع لمونځ (يا په جماعت سره لمونځ) ترک کوي .

نو آذان اوله جماعت سره لمونځ او تطوعي (نفلي) صدقه او دسهار له لمانځه څخه وړاندې سنت لمونځ دجزء له حيثه ، مندوب او دکل له حيثه لازم دی او ترک کول يې په بشپړه توگه صحيح نه دی

اوله نورومثالونو څخه يې ، واده دی ، چې د ټول امت له خوا دواده (نکاح) ترک کول ، هم صحيح نه دی ، ځکه دا ترک کول دامت دفناکيد ولامل گرځي ، نو دجزء له لحاظه د خلکو دافرادو په نسبت مندوب دی خو دجماعت په نسبت دکفايي فرض په څير دی (له دې امله د مندوباتو دايمي ترک کول د دين په اوضاع اغيزناک دي ، خو که په ځينو وختو کې ترک شي کوم اغيز نه بندي).²

نور بيا

¹ - الموافقات د شاطبي ، ج 1 ص 151

² - الموافقات د شاطبي ، ج 1 ص 132-133

لیکنه: قضاوت مل عنایت الله حافظ

د اسلامي شریعت موخي (مقاصد)

-6-

- دریم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د قیاس سره.....97
خلورم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د مرسله مصالحو سره.....100
پنځم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د استحسان سره.....101
شپږم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د سد الذرائع یا فتح الذرائع سره.....103
اووم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د عرف سره.....107

دریم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د قیاس سره

د یو نا منصوص امر پیوسته کول تر منصوص امر پورې د دواړو ترمنځ د ګډ علت پر بنسټ تر څو حکم له منصوص څخه نا منصوص امر ته انتقال شي، عبارت له قیاس څخه دی.¹

د پورته تعریف پر بنسټ د مقاصدو اړیکه له قیاس سره د لاندې ټکو په وړاندې کولو سره لا ښه روښانه کېږي:

۱- د قیاس له اړینو ارکانو څخه یې یو هم د ګډ علت شتون دی، چې د علت په ټاکلو کې بیا مناسبت شرط دی او مناسبت وایي همدېته چې د شارع مقاصد چې

¹ أصول الفقه الاسلامي، وهبة الزحيلي، ۱/۶۰۳.

هغه د مصلحتونو جلبول او د ضررونو ليرې كول دي بايد پاملرنه ورته وشي، نو جوته شوه چې ددغې لړۍ په وسيله قياس هم تر مقاصدو پورې تړلی دی.¹

د مناسبت د څېړنې مبحث د فقهي د اصولو علم، د علماوو له نظره د شرعي مقاصدو مبحث دی، ځکه مطلوب مناسبت مطلق مناسبت ندی بلکې هغه مناسبت دی چې د شارع له مقاصدو سره برابر وي، همدا لامل دی چې علماء ځينې هغه لغوه شوي مناسبتونه هم يادوي چې پر هغوي تکیه کول سم نه دي، بلکې د هغوي هدف له مناسبت څخه هغه څرگند او منضبط صفت دی چې کله حکم پر هغې بناء شي، هغه ددې وړتيا لري چې د شرعي له مقاصدو سره دې برابر وي، چې د حکم د تشريع موخه د مصلحتونو جلبول او د ضررونو ليرې کول دي، چې همدا د شارع موخه هم ده، چې په همدې مبحث کې يې د احکامو په تحليل د مختلفو مذهبونو له نظره ژور بحث کړی، چې همدغه د مقاصدو علم بنسټ تشکيلوي.²

۲- د مقاصدو په علم پوهه او د اسلامي شريعت پر اسرارو برلاسی د صحيح او فاسد قياس ترمنځ د جلا والي لپاره تله او معيار بلل کېږي، ابن تيمية رحمه الله وايي: د صحيح او فاسد قياس پېژندل په علومو سره کېږي او دا چاره هغه چاته ډېره آسانه ده چې د اسلامي شريعت په اسرارو، مقاصدو، نېکيو او د بندگانو په دنيوي او اخروي مصالحو باندې پوهه ولري.³

مقاصد هغه ضابطې او قواعد وړاندې کوي چې په وسيله يې قياس د اسلامي شريعت له روحيې او موخو سره ځان پداسې توگه برابروي چې خپله دنده په جلبولو د مصلحتونو او په ليرې کولو د ضررونو، سختيو او تنگوالي کې په سمه توگه سرته

¹ وگوره! علم مقاصد الشارع، ۳۰۳. او المقاصد عند ابن تيمية، ۳۴۳.

² مقاصد الشريعة و علاقتها بالأدلة، ۵۲۱.

³ مجموع الفتاوى، ۵۸۳/۲.

رسوي، همدا راز مقاصد د اسلامي شریعت د اسرارو پر بنسټ هغه ضابطې په لاس راكوي چې په وسیله یې صحیح قیاس له فاسد څخه په آسانی سره جلا کولای شو، بناءً مقاصد د مجتهد لپاره داسې ځانگړی ارزښت لري چې په وسیله یې کولای شي د اسلامي شریعت پر برابره لاره پداسې توگه تگ وکړي چې احکام په ښه توگه صادر او پر پېښو باندې په مناسبه توگه پلي شي.¹

۳- د اسلامي شریعت له مقاصدو سره برابر قیاس یو د هغې ښکلو علمونو څخه گڼل کېږي چې پدې سره اسلامي شریعت خپله هغه وړتیا جوتوي چې دغه شریعت په هر زمان او مکان کې د ستونزو د حل سربېره د پلي کېدو وړتیا لري، چې پدې چارې سره اسلامي شریعت هر ډول اختلاف، تکر او عدم دسپلین له ځانه لیرې کوي او د شارع ستر حکمت چې هغه له عدل، د یو شان شیانو ترمنځ برابروالی او د مختلفو شیانو ترمنځ توپیر دی لا پیاوړی کوي، چې په ټوله کې هغه څه نفې کوي چې گویا اسلامي شریعت له قیاس سره مخالف دی.²

۴- د کلي او پراخه قیاس په راتگ سره، د قیاس د مقاصدو اړخ لا پیاوړی او ارزښت یې لوړېږي، ځکه کله چې موږ د یو کلي مقصد په وسیله یوه پېښه د هغې د امثالو او نظائرو سره پیوسته کوو دغه اړخ نور هم قوي کېږي، د نمونې په توگه د عقل او مال د ساتنې په موخه د خرما څخه د جوړو شوو شرابو حراموالی په علت د نشې چې موخه ترې د عقل او مال ساتنه ده، چې همدغه کلي مقصد او علت د وربشو او انگورو څخه په جوړو شوو شرابو کې هم شته چې له کبله یې هغه هم د قیاس په وسیله حرام شوي دي، ځکه د حرمت علت یې نشه او موخه ترې د عقل او

¹ وگوره! المقاصد عن ابن تیمیة، ۳۴۳.

² مخکنی مرجع، ۳۴۳.

مال ساتنه ده، چې په شرابو سره عقل له منځه ځي او مال ضايع کوي او دغه علت او مقصد په ټولو کې شتون لري.¹

څلورم: د مقاصدو (موخو) اړيکه د مرسله مصالحو سره

مرسله مصحلتونه هغو گټو ته ويل کېږي، چې د شارع له موخو سره برابري وي، خو کوم ټاکلی نص يې په معتبروالي او ملغاوالي باندې نه وي راغلی.

په مرسله مصحلتونو باندې د عمل کولو لپاره لاندې شرطونه اړين دي:

۱- د قرآنکريم او سنتو له صريحو نصونو او اجماع سره به مخالف نه وي.

۲- د شارع له موخو او تصرفاتو سره به برابر وي.

۳- پر يو مصلحت به عمل کول ددې لامل نه جوړېږي چې له هغې څخه دې ستر او يا ورسره برابر بل مصلحت له منځه ولاړ شي.

د پورته تعريف او شرطونو څخه وروسته د اسلامي شريعت د موخو او مرسله مصحلتونو ترمنځ اړيکې د لاندې ټکو په وړاندې کولو سره په ښه توگه جوتېږي:

۱- د مرسله مصحلتونو له تعريف څخه څرگنده ده چې مرسله مصحلتونه هماغو ته ويل کېږي چې د شارع له موخو سره برابروي سره لدې چې په معتبروالي او ملغاوالي باندې يې کوم صريح نص نه وي راغلی.

۲- د مرسله مصحلتونو په شرطونو کې دا هم راغلي چې هغه وخت به پرې عمل کېږي چې د شارع له موخو او تصرفاتو سره دغه مرسله مصحلتونه برابر وي.

۳- د اسلامي شريعت له روح سره د برابرې مصحلتونو لاسته راوړل موږ ته د اسلامي شريعت يو بل اړين اړخ را په گوته کوي چې هغه ددغې شريعت ښکلاوې او تلپاتې والی دی، له بلې خوا ددغې حقيقي مصحلتونو پرېښودل د اسلامي شريعت د مقاصدو پرېښودل او د شارع له موخو سره ټکر دی، پدې مانا چې دغه چاره

¹ وگوره! الاجتهاد المقاصدي، ۱/۷۸. او المقاصد الشرعية، د: الخادمي، ۲/۲۶-۲۷.

ددې لامل کېږي چې د آسانتياوو پر ځای دې سختي او مشقت لاسته راوړو چې همدغه چاره د اسلامي شریعت له موخو سره برابره نده، بل پدې چارې سره به داسې ښکاري چې اسلامي شریعت د خلکو د ستونزو په حل کې پاتې راغلی او د خلکو مصلحتونه په سمه توګه نشي درک کولای.¹

۴- د مرسله مصلحتونو شتون د فقهاوو لپاره د اجتهاد په ډګر کې داسې ښکېلې لار پرانیستې ده چې کولای شي ددې په وسیله د ټولو مسایلو او نوو پېښو لپاره د حل لاره پیدا او د اسلامي شریعت له موخو سره سم به د مسایلو استنباط له دلایلو څخه وکړي.²

پنځم: د مقاصدو (موخو) اړیکه د استحسان سره

استحسان دېته وايي: چې مجتهد د یوې مسئلې له حکم څخه چې په ورته مسایلو کې یې همدا حکم کړی وي بل حکم ته د یو دلیل له کبله مخه وکړي، چې دغه دلیل کیدای شي، نص، اجماع، خفي قياس، عرف، مصلحت یا بل کوم دلیل وي.³ مالکي فقهاء وايي: د جزئي مصلحت وړاندې والی په کلي دلیل باندې عبارت له استحسان څخه دی.⁴

امام شاطبي رحمه الله وايي: څوک چې استحسان ته مخه کوي ددې مانا نلري چې ګویا هغه خپل ذوق او ځاني غوښتنو منلو ته مخه کړې، بلکې هغه څه ته یې مخه کړې چې د شارع له موخو څخه یې په ورته مسایلو کې پوهه ترلاسه کړې، د نمونې په توګه که په یوه مسئله کې قياس د یو داسې حکم غوښتنه کوي، چې په هغې سره

¹ وګوره! المقاصد عند ابن تیمیة، ۳۵۸.

² وګوره! الاجتهاد المقاصدي، ۸۸/۱.

³ أصول الفقه الاسلامي، زکي الدين شعبان، ناشر: جامعة قاريونس، ط ۱۶، ۱۹۹۵م، ۱۷۴.

⁴ الموافقات، ۲۰۶/۴.

يو بل مصلحت له لاسه وركوو يا د يوې مفسدې د جلب وسيله گرځي، چې دغه چاره ډېری په هغه قاعده کې چې ضروري امر د حاجي سره يا حاجي امر د تکميلي سره يوځای شي رامنځته کېږي، نو که په ضروري امر کې قياس پلي کوو په ځينو ځايونو کې هغه د سختوالي او تنگوالي لامل گرځي، همدا ځای دی چې مجتهد پر کېږي ترڅو داسې حالتونه له اصلي قاعدي او جلي قياس څخه استثناء او خفي قياس ته مخه وکړي چې په هغې سره ددغې سختوالي او تنگوالي مخه ونیول شي، همدا شان دغه چاره په هغې ځايونو کې هم مجتهد پلي کوي چې حاجي امر له تکميلي او يا ضروري امر له تکميلي سره يوځای او ياده ستونزه رامنځته شي.¹

له وړاندې څرگندونو څخه دا جوته شوه چې استحسان باندې د عمل کولو لامل چې مصلحتونه پرې ترلاسه او مفاسد پرې ليرې شي، د شارع موخو ته پاملرنه ده، پدې توگه چې استحسان د هغې کلي قياس څخه استثناء ده چې پلي کول يې د سختوالي او تنگوالي لامل گرځي او دغه استحسان چې له کلي قياس څخه استثناء بلل کېږي د سختوالي او تنگوالي د ليرې کولو لامل گرځي چې همدا چاره د شارع له عامو مقاصدو څخه شمېرل کېږي.²

نو بناءً استحسان مصلحتونو، رخصت، آسانتياوو او عدل ته پاملرنه، د سختۍ او تنگۍ څخه ليرې والی او د عامه قواعدو او ضوابطو په چوکاټ کې د عرف او بېکولو عادتونو پلي کول دي.³

پر فقيه باندې لازم دي ترڅو د شارع مقاصدو ته پاملرنه وکړي، چېرته چې د مهملو او تنگو مصلحتونو سره مخ کېږي، استحسان ترې غوښتنه کوي ترڅو هڅه وکړي

¹ مخکنۍ مرجع، ۱۹۴/۵.

² وگوره! علم مقاصد الشارع، ۳۱۴. او المقاصد و علاقتها بالأدلة، ۵۶۷.

³ وگوره! الاجتهاد المقاصدي، ۸۸/۱.

چې اصلي اعتبار يې راوگرځوي، که له ضررونو سره مخ کېږي، استحسان بيا دادی چې داسې اجتهاد وکړي چې د ضررونو د ليرې کولو لامل شي، که له داسې شرعي نسونو سره مخ کېږي چې فهم يې د ضرر د رامنځته کېدو او يا د کوم مصلحت د له منځه وړلو لامل کېږي، استحسان دادی چې پر خپل فهم باندې له سره فکر وکړي او که له داسې کوم قياس سره مخ کېږي چې هغه د عدل او مصلحت له مخې د شارع له مقاصدو سره ټکر ولري، نو پوه دې شي چې دغه قياس نا سالم او په خپل ځای نه دی او دلته استحسان دا دی چې ځان پدغسې قياس و نه تړي بلکې د اسلامي شريعت عامو قواعدو ته مخه او پر مټ يې ستونزه حل کړي چې دغه چاره موږ ته دا په څو ټوټه کوي چې استحسان لسمه برخه د علم ده.¹

له بل لورې استحسان د پايولو په قواعدو کې شامل دی، پدې مانا چې که په عام دليل يا عامه قاعده تګ د سختيو او تنگيو لامل کېږي، نو پايولو ته پر کتنه استحسان بيا ددغې عامې قاعدې او عام دليل پرېښودل دي، ترڅو له سختيو او تنگيو څخه ځان وساتو نو بناءً استحسان په حقيقت کې د شريعت مقاصدو ته راگرځېدل دي.²

شېرم: د مقاصدو (موخو) اړيکه د سدالذرائع يا فتح الذرائع سره

امام شاطبي رحمه الله وايي: د يو مصلحت په وسيله مفسدې ته رسېدل د سدالذرائع څخه عبارت دی.³

امام شوکاني رحمه الله وايي: هغه مسئله چې ظاهراً مباح ولې د يو ناروا کړنې وسيله ګرځي سدالذرائع بلل کېږي.⁴

¹ وګوره! نظرية المقاصد عند الشاطبي، الريسوني، ۸۷.

² المقاصد و علاقتها بالأدلة، د: ايوبي، ۵۷۱.

³ وګوره! الموافقات، ۱۸۳/۵.

⁴ ارشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأصول، ۱۰۰۷/۲.

دكتور عبدالکريم زيدان وايي: سدالذرائع يو شي ته د رسېدو لاره او وسيله ده، شي به يا مصلحت وي او يا مفسده.¹

محمد هشام البرهاني بيا وايي: هر هغه شي چې بل شي ته د رسېدو وسيله وي، پرته لدې چې وسيلې يا موخې ته دې د جواز او منعې له پلوه پاملرنه وشي عبارت له سدالذرائع څخه دي.²

کله چې پایله مفسده وي سدالذرائع او کله چې پایله مصلحت وي فتح الذرائع بلل کېږي، ځکه د مفسدې بندول او د مصلحت لاسته راوړل پکار دي.³

د سد الذرائع له قاعدې سره د بندولو او پرانېستلو له پلوه ټولې روا کړنې تړلې دي خو کله دغه کړنې د راجح مصلحت د لاسته راوړلو وسيله گرځي، چې شريعت يې د لاسته راوړلو غوښتنه کوي او کله بيا دغې کړنې د راجح فساد د لاسته راوړلو وسيله گرځي، چې شريعت ترې منع کوي، چې په همدې اړه امام ابن القيم الجوزيه وايي: دا چې مقاصدو ته پرته له وسيلو رسېدل ناشوني دي، نو دغه وسايل د خپلو مقاصدو تابع دي، پدې مانا چې د حرامو وسيلې حرامې او د رواو وسيلې روا دي، چې دواړه مقصود دي، د پايلې له پلوه موخه مقصود ده او د رسېدلو د لارې له پلوه وسيله مقصود ده.⁴

ابن القيم الجوزيه د سدالذرائع د نمونې په وړاندې کولو سره وايي شارع امر کړی چې تاسې د ستر امامت، د جمعې، اخترونو، باران او ويرې په لمونځونو کې ديو امام پسې ودرېږئ، ځکه پدې سره د شخړو، جلاوالي او اختلاف مخه نيول کېږي

¹ الوجيز في أصول الفقه، عبدالکريم زيدان، مؤسسة قرطبة للطباعة و النشر، ط ٦، ١٩٧٦م، ٢٤٥.

² سدالذرائع في الشريعة الاسلامية، محمد هشام البرهاني، دارالفکر، دمشق، ١٩٩٥م، ٦٩.

³ أصول الفقه الاسلامي، وهبة الزحيلي، ٨٧٣/٢.

⁴ وگوره! اعلام الموقعين، ٥٥٣/٤.

او سربیره پر دې د زړونو د یوځای والي او پر یوه کلمه د راټولېدلو لامل ګرځي، چې همدا د شریعت له سترو مقاصدو څخه شمېرل کېږي او هره هغه وسیله یې منع کړي چې دغې مقصد ته د رسېدو مخه نیسي، د نمونې په توګه د لمونځ په صفونو کې یې برابر والی اړین بللی او ګډوډي یې منع کړې ځکه چې دا د زړونو ترمنځ د اختلاف لامل ګرځي.¹

په ورته توګه د سد الذرائع په قاعده تګ کول د اسلامي شریعت د مقاصدو د ملاتړ او د عام اصل (د مصلحتونو لاسته راوړل او د فساد لیرې کول) لا کلکوالی دی، پدې مانا چې کله د یو مباح امر لاسته راوړل ددې لامل کېږي چې د شارع مقصد پرې له لاسه ورکړو، پداسې حال کې د شارع مقصد ډېر اغیزمن او ستر مصلحت بلل کېږي نو بیا دا کوم باک نه بلل کېږي، چې موږ دې مباح چاره ددې لپاره پرېږدو چې د ستر فساد لامل ګرځي او د شارع مقصد سره دې ټکر رامنځته شي، ځکه که د فساد وسایل منع نشي نو د فساد څخه خلاصون هم ناشونی دی، په همدې اړه امام قرافي رحمه الله وايي: لکه څرنګه چې د وسیلو بندول واجب دي همدا رنګه یې پرانستل هم واجب دي، ځکه ذرائع وسایل دي، نو لکه څرنګه چې د حرامو وسیله حرامه ده، د واجبو وسیله بیا واجب ده، هغه وايي: احکام په دوه ډوله دي یو مقاصد دي چې خپله مصلحتونو او مفاسدو ته شاملېږي او بل وسایل دي چې مقاصدو ته د رسېدو لارې دي چې ددوي حکم د مقاصدو حکم دی البته په مرتبه کې له مقاصدو څخه ښکته دي، نو د غوره مقاصدو وسیلې غوره، د منځنیو منځنۍ دي.²

¹ وګوره! اعلام الموقعين، ۲۷/۵-۲۸.

² أنوار البروق في أنواع الفروق، أحمد بن إدريس القرافي، دارالسلام، مصر، ط ۱، ۲۰۰۱م، ۴۵۱/۲.

د پایلو له پلوه د وسیلو بندول او پرانیستل هغه څه دي چې موږ ته پر پېښو د مقاصدو د پلي کېدو څرخه پلاس راکوي، چې د مجتهد ښویدو لپاره ډېر خطرناکه ډگر دی که چېرته له دغې وسیلو څخه په ښه توګه ګټه پورته نکړي، نو مجتهد ته روا ندي چې دومره تفریط وکړي چې هڅه یې د راجحو مصلحتونو د لاسته راوړلو څخه خالي پاتې شي او نه دا ورته روا دي چې دومره افراط وکړي چې پر مکلفینو د مفاسدو جلبول بار او د حیلو دروازه پداسې توګه پرانیزي، چې د شارع د مقاصدو ماتولو جرئت خلکو ته ورکړي، نو په مجتهد لازمه ده چې د وسیلو بندول او پرانیستل په سمه توګه له افراط او تفریط پرته، یو له بل سره پرتله کړي.¹

په ورته توګه د و سیلو بندول په شارع باندې د حیلو د دروازې بندولو غوښتنه پداسې توګه کوي، چې سدالذرائع موږ ته هغه تله پلاس راکوي چې د مکلفینو کړنې او تګ باید د شارع له مقاصدو سره سم او دوي اړ کړي چې خپلې کړنې د شارع مقاصدو او احکامو سره سمې برابرې کړي، نه دا چې پر شارع داسې جرئت ترلاسه کړي چې د دوي د کفر، بې لارۍ، فسق او سرغړونې لامل شي.²

ابن القيم جوزیه وايي: حیلو ته جواز ورکول د سدالذرائع سره ښکاره ټکر دی، ځکه چې شارع د فساد لارې تر ممکنه بریده بندوي او حيله کوونکي یې د حیلو په وسیله پرانیزي، چې د لعنت په هکله اړونده احادیثو کې په هغه چا لعنت ویل شوی چې په حیلو سره د الله ﷻ محارم حلال او د هغه فرائض ساقطوي.³

¹ وګوره! المقاصد عند ابن تیمیة، ۳۷۵-۳۷۶.

² مخکنۍ مرجع، ۳۷۷.

³ اعلام الموقعین، ۶۶/۵.

دكتور ايوب وايي: هره هغه حيله چې د شارع له مقصود سره مخالفه وي باطله ده، برابر خبر ده چې لاره يې مباح وي او که حرامه.¹

دكتور احميدان وايي: هغه حيلې چې د شارع له مقصود سره مخالفې وي حرامې او هغه چې د شرعي امر د راويستلو لامل گرځي جائزې دي، نو پر حيلو باندې پنځه گوني احكام څرخېږي.²

اووم: د مقاصدو (موخو) اړيکه د عرف سره

عرف له هغې کړنو او ويناوو څخه عبارت دی، چې ټولنې د خپل ژوندانه په بهير کې منلي او د عادت په توگه يې پرې تگ کړی وي.³

له عرف څخه مو موخه هماغه سالم عرف دی چې د کوم نص سره ټکر ونلري، د معتبر مصلحت د له منځه وړلو لامل او د راجح فساد د لاسته راوړلو وسيله و نه گرځي.

شارع په هغو چارو کې چې د مصلحت له پلوه تغيير منونکي دي او د زماني، حالاتو او ځای په بدلېدلو سره تغيير کوي په عرف باندې حواله ورکړې، ځکه چې غالب او د عامو خلکو عرف هغه څه دي چې د احکامو مصلحتونو ته تحقق ورکوي، بل ددې لامله چې عرف غالباً له هغې چارې څخه ښکارندويي کوي چې عام خلک ورته اړتيا لري او زړونه يې پرې ډاډمن کېږي، چې په همدې سره داسلامي شريعت هغه ستره موخه لاسته راځي چې شريعت د هرې زماني او مکان ستونزو د حل لپاره بسنه کوي او په هر حالت کې د خلکو غوښتنو ته د ځواب ورکولو وړتيا لري، چې د عرف او عادت له مخې د شريعت موخو ته د خلکو د

¹ مقاصد الشريعة و علاقتها بالأدلة، ۵۸۹.

² مقاصد الشريعة، د: زياد احميدان، ۳۷۹.

³ الوجيز في أصول الفقه، د: عبدالکريم زيدان، ۲۵۲.

مصلحتونو په پام کې نیولو سره ځان رسوي او د ژوندانه په ټولو پړاوونو باندې چاپیره دی.¹

په ورته توګه درست او ثابت عرف د آسانتیاوو او تنګوالي د لیرې کولو قواعد، د راکړې ورکړې په ډېری احکامو کې په ښه توګه برابر وي.²

نو عرف ته پاملرنه په اصل کې د شرعي لارښوونو او نصوصو د پلي کولو لپاره غوره لار ده، ځکه هر کله چې تشريع (د قانون وضع) د خلکو حالاتو او اړتیاوو څخه ښکارندوینه کوي د خلکو زړونه ته نېرېږي او په خورا لیوالتیا یې منلو ته غاړه ږدي او دغه چاره لدې پرته ناشونې ده ترڅو د خلکو له طبعو او غوره عاداتو څخه ځان خبر نکړو، نو د عرف او عاداتو څخه ځان خبرول په اصل کې د اسلامي تشريع له جوړښت سره مرسته ده، ترڅو تشريع د خلکو اړتیاوو او ستونزو ته د هغوي له عرف او عاداتو سره سمه ځواب ویونکې اوسي، چې همدا د شارع له سترو موخو څخه شمېرل کېږي.³

او که عرف ته پاملرنه او عمل پرې ونشي خلک به اړ شي چې دشارع له موخو سره ټکر او حیلې حاللې وګڼي.⁴

څلورم مطلب: آیا مقاصد (موخي) ځانته علم دی او که د فقهي د اصولو علم یوه برخه ده؟

ابن عاشور رحمه الله لومړی هغه شخص دی چې د اسلامي شریعت د موخو علم د تأسیس او مستقلوالي دعوی یې وکړه، نوموړی وايي یاد علم پرېکنده اصول لري

¹ وګوره! المقاصد و علاقتها بالأدلة، د: الیوبي، ۶۰۸-۶۰۹.

² وګوره! المدخل الى دراسة مقاصد الشريعة، د: عبدالقادر بن حرز الله، ۳۱.

³ المدخل الى دراسة المقاصد، ۳۲. او الاجتهاد المقاصدي، ۸۹/۱.

⁴ وګوره! المقاصد عند ابن تیمیة، ۳۱۶.

چې په دين کې د اجتهاد او له دلايلو څخه د مسايلو راويستلو بنسټ او د فقهې د اصولو علم بدیل شمېرل کېږي، چې پدې سره د فقهې د اصول علم ډگر يوازې د شرعي دلايلو په جوړښت باندې را څرخېږي، چې پدې اړه ابن عاشور رحمه الله وايي: کله چې موږ ددې هوډ وکړ چې په دين کې د پوهې لپاره پرېکنده اصول او قواعد تدوين کړو، پر موږ لازمه وه چې د فقهې اصولو علم پر پېژندل شوو مسايلو باندې پداسې توگه تمرکز وکړو چې د نظر او نقد په تله يې وتلو، هغه نا اشنا برخې چې ورسره يوځای شوي ترې ليرې او د فکر او نظر غوره څېړونه پکې واچوو، چې دداسې چارې او چاڼ وروسته مو د غې علم ته د اسلامي شريعت د مقاصدو (موخو) علم نوم کېښود، البته د فقهې اصولو علم مو د فقهې مسايلو د دلايلو د جوړښت پېژندلو لپاره په خپل ځای پرېښود او د فقهې اصول علم په مسايلو مو پداسې توگه اعتماد وکړ چې زموږ د نوي علم (د اسلامي شريعت موخي) د تدوين بنسټونه جوړ کړي.¹

اما سمه خبر داده چې هر وروږ د اسلامي شريعت مقاصد، د فقهې اصولو علم سره داسې اړيکه لري چې يو بل سره په يوه ډگر کې بشپړوي، پاتې شوه د ابن عاشور رحمه الله دعوی چې د اسلامي شريعت موخو علم مستقل او د فقهې اصولو علم پر خپل حال او د مقاصدو له روح څخه خالي پاتې شي، دواړو علمونو ته زیان رسوي، ځکه د فقهې اصول علم يې د مقاصدو له روح څخه خالي او د مقاصدو علم چې د فقهې اصولو علم د بشپړاوي ستره دنده پر غاړه لري ترې واخېستل شوه.²

زما په آند د اسلامي شريعت د موخو په علم باندې که لدې کبله تمرکز وشي، چې څېړنې او ليکنې دې په کې وشي غوره کړنه ده، خو که لدې پلوه ورته پاملرنه کېږي

¹ مقاصد الشريعة الاسلامية، ابن عاشور، ۱۷۲.

² وگوره! نحو تفعيل المقاصد، ۲۸۸.

چې د احكامو په راويستلو کې دې د مستقلي کړنلارې په توگه ترې گټه واخيستل او د فقهي د اصولو علم ځای دې ونيسي نا سمه خبر ده، غوره لار هغه ده چې امام شاطبي رحمه الله پرې پدې برخه کې تگ کړی، هغه د اسلامي شريعت د موخو مبحثونه د فقهي اصولو علم د مبحثونو سره گډ کړي او د موخو مبحثونو ته يې داسې ځانگړی ځای ورکړی چې د فقهي اصولو علم کې لکه د روح په شان تگ وکړي او د بشپړاوي پورې ته يې ورسوي، نو جوته شوه د اسلامي شريعت د موخو علم د فقهي اصولو د علم بشپړوونکی دی نه داچې د هغې بدیل دی.¹

¹ وگوره! طرق الكشف عن مقاصد الشارع، ۴۰.

د كفالت عقد د فقهي او حقوقو له نظره

فهرست:

د كفالت عقد د فقهي او حقوقو له نظره.....	111
دوهمه وينا: د كفالت تړون مشروعيت.....	111
دوهم مبحث.....	114
د كفالت تړون ارکان.....	114

دوهمه وينا: د كفالت تړون مشروعيت

د كفالت تړون چې د عهدي او توثيقي عقودو له جملې څخه يو مهم تړون گڼل کېږي، مشروعيت يې په قرآن عظيم الشان، نبوي احاديثو او د امت په اجماع ثابت دی چې په لنډ ډول يې بيانوو:

الف: مبارک آيت: د كفالت د مشروعيت لومړی دليل د الله (ج) قول دی چې فرمايلي يې دي: « قالوا نفقد صواع الملك و لمن جاء به حمل بعير و انا به زعيم»¹ ژباړه: د پاچا مخصوص جام او پيمانې مو ورکه کړې، که چا راوړه يو اوښ بار جايزه ورکول کېږي او زه پردې باندې کفيل یم.

¹ سوره يوسف آيه 72.

په پورتنی آیت کریمه کې سره له دې چې د کفیل کلمه نه ده راغلې و لې مفسرینو د زعیم کلمه د کفیل او ضامن په معنا ترجمه کړې ده، چې د کلام د سیاق سره هم سمون لري.

ب: نبوي احادیث: د کفالت د مشروعیت دوهم دلیل د رسول کریم (ص) احادیث دي چې په دې اړوند، هم د اهل سنت په کتابونو کې او هم د اهل تشیع په کتابونو کې روایات وجود لري، د اهل سنت فقهاء د کفالت د مشروعیت په هکله دا قول د رسول کریم (ص) دلیل ګڼلې چې فرمایي: «الزعیم غارم»¹ ژباړه: کفیل ضامن دی.

په پورتنی حدیث شریف کې سره له دې چې د زعیم کلمه راغلې و لې زعیم د کفیل په معنا دی.

د اهل تشیع په کتابونو کې د کفالت اړوند روایتونه شته، سره له دې چې د دوی په ځینو روایاتو کې کفالت مذموم ګڼل شوی ولې دوی د کفالت تړون روا ګڼلې دی، د بیلګې په توګه د اهل تشیع په کتابونو کې د کفالت اړوند روایتونه په لاندې ډول بیانېږي:

۱- «و سأل داوود بن سرحان ابا عبد الله عن الكفيل و الرهن فی بيع النسيه، قال لا بأس»²

ژباړه: داوود د سرحان زوی له جعفر صادق (رح) څخه د کفالت او په نسیه بیعه کې د رهن په هکله و پوښتل! هغه و فرمایي: هیڅ باک نه لري.

¹ القزوينی، ابو عبد الله، محمد بن یزید، سنن ابن ماجه، 3 ټ 482 م، د ابوالمعاطی مکتبه، بتا. الشیبانی ابو عبد الله، احمد بن حنبل، د امام احمد بن حنبل مسند، 5 ټ 267 م د قرطبي مؤسسه، قاهره، بتا.

² الصدوق، ابی جعفر محمد بن علی بن الحسین بابویه، من لا یحضره الفقیه، 3 ټ 59-60 م د حدیث ګڼه 3404 د الاعلمی للمطبوعات موسسه، بیروت لبنان، لومړی چاپ 1406 هـ.

۲- وقال الصادق «الكفالة خسارة، غرامة، ندامة»¹ ژباړه: امام جعفر صادق و فرمايل: كفالت خسارت، تاوان او پښیماني ده.

ج: د امت اجماع

دریم دلیل د کفالت د مشروعیت لپاره د دې امت اجماع ده، ځکه په مختلفو دورو کې ټولو مسلمانانو د کفالت تړون سر ته رسولی دی او هیچا یې مخالفت نه دی کړی.²

که چیرته د خلکو ورځني ژوند ته پاملرنه وشي، هر څوک د خپل ژوند د معاملاتو په چارو کې نورو ته اړتیا لري، له همدې کبله د اشخاصو د اړتیا د پوره کولو او د معاملي د مقابل لوري د اعتماد جلبولو لپاره ښه لار، د کفالت تړون دی، ځکه له یوه پلوه د معاملي هغه لوری چې نغدې پیسې نه لري او معاملي اړتیا لري (مکفول عنه) او یا هم د یوه شخص حضور په یوه ځای کې ضروري گڼل شوی وي او د مقابل لوري د اعتماد وړ نه وي، په داسې حال کې چې یو بل شخص وجود لري چې د معاملي د مقابل لوري لپاره د اعتماد وړ وي، او له بل پلوه هغه لوری چې باید خپل مال معامله کړي (مکفول عنه) او یا هم مقابل لوری حاضر شي، د دې چارو د سمون لپاره یواځینی گټوره لار د کفالت تړون گڼلای شو، علت یې هم دادی چې په دې سره له یوې خوا د اصیل اړتیا پوره کېږي او له بلې خوا د مکفول له معامله تو ثقیږي، له همدې امله ویلای شو چې د کفالت تړون د نورو عقودو تر څنګ عقلاً هم د اهمیت وړ دی.

¹ هماغه، 60 م د حدیث گڼه 3405.

² علی حیدر، درالحکام شرح مجلة الاحکام، 1 ټ 613 م، دار الكتب العلمية، بیروت لبنان، بتا.

دوهم مبحث

د کفالت تړون ارکان

دا چې کفالت یو تړون دی او هر تړون په ځانګړې توګه ارکان لري، د کفالت تړون د ټولو عقودو په شان ارکان لری چې د فقهاوو د اختلاف سره سره د کفالت تړون ارکان په عام ډول د نورو عقودو په څیر، ایجاب او قبول په مخصوصو الفاظو سره ګڼل شوی دی،¹ ولې د دې لپاره چې د نوموړي تړون په ارکانو کې فقهاء د نظر اختلاف لري او په قوانینو کې یې هم اغیزه کړې په یاد بحث باندې اکتفاء نشو کولای، بلکه د فقهاوو د اختلاف په نظر کې نیولو سره په دې اړوند په لاندې ډول بحث کوو:

لومړی وینا: د کفالت تړون ارکان د فقهاوو له نظره د کفالت تړون په ارکانو کې فقهاء مختلف نظریات لري، ځینې فقهاء د نوموړي تړون ارکان دوه، ځینې نور یې یو او ځینې یې څلور رکنونه ګڼي چې تفصیل یې په لاندې ډول سره بیانوو:

الف: د کفالت تړون ارکان د احنافو له نظره د احنافو په مذهب کې امام ابو حنیفه او امام محمد (رح) د کفالت تړون ارکان دوه ګڼلې چې عبارت له ایجاب او قبول څخه دي، او امام ابو یوسف (رح) د کفالت تړون رکن یو ګڼلې چې عبارت له ایجاب څخه دی، د هغه په آند په نوموړي تړون کې ایجاب کفایت کوي ضرورت قبول ته نه لیدل کیږي.² دا چې د کفالت تړون یو رکن لري په کفالت د نفس او مال کې د امام احمد بن حنبل او امام شافعي (رح)

¹ الزیلعی، فخرالدین عثمان بن علی، تبیین الحقائق شرح کنزالدقائق، 11 ټ 417 م، د شاملې الکترونیکی مکتبه. ابن نجیم، زین الدین، مخکینی مرجع، 6 ټ 223 م.

² ملا خسرو، محمد، مخکینی مرجع، ج 7 ص 369.

څخه هم نقل قول شوی دی،¹ خو ځينو فقهاوو يادونه کړې چې د احنافو له نظره د کفالت تړون ارکان ايجاب او قبول دي.

ب: د کفالت تړون ارکان د جمهورو فقهاوو له نظره

د جمهورو فقهاوو په آند د کفالت تړون څلور ارکان لري چې عبارت دي له:

۱— کفيل (هغه شخص چې د اصیل ذمه پر غاړه اخلي.)

۲— مکفول عنه (هغه شخص چې ذمه يې کفيل پر غاړه اخيستی وي.)

۳— مکفول به (د کفالت تړون موضوع.)

۴— د کفالت تړون صيغه چې د ايجاب او قبول څخه عبارت دي.

او شوافعو په پورتنیو څلورو ارکانو پنځم رکن هم اضافه کړی چې عبارت له مکفول

له (هغه شخص چې د هغه په ګټه کفيل داصیل ذمه په غاړه اخيستی ده) څخه دی.²

په هر صورت که چیرته موضوع ته په دقیق ډول څیر شو د هر څیز رکن په هماغه

څه کې د ننه وي او د هغه جز ګڼل کېږي، له همدې امله هغه ارکان چې د احنافو په

کتابونو کې د کفالت تړون لپاره یاد شوي (ايجاب او قبول) حتمي ده چې د

اشخاصو په وسیله سر ته رسیږي او هغه اشخاص چې د کفالت تړون، په تړون کې

شامل وي په معمول ډول کفيل، مکفول له، مکفول عنه او د کفالت موضوع وي، له

همدې امله ویلای شو چې د کفالت تړون اړوند د فقهاوو اختلاف صوري بڼه لري

چې احنافو د کفالت تړون طرفونه د کفالت په شروطو کې بیان کړي چې په خپل

ځای کې به ورباندې بحث وشي.

¹ ابن الهمام، کمال الدین محمد بن عبدالواحد السیواسی، فتح القدیر، 16 ټ 127م، د شاملې الکترونیکی مکتبه.

² الزحیلی، الوهبة، الفقه الاسلامی و ادلته، 6 ټ 5م، دار الفکر دمشق 4 چاپ، بتا، الجزیری، عبدالرحمن، الفقه علی المذاهب الاربعة، 3 ټ 99م، د شاملې الکترونیکی مکتبه.

ج: د کفالت تړون ارکان د امامیه فقهاوو له نظره

د امامیه شیعہ فقهاوو په کتابونو کې د کفالت تړون ارکان په صریح ډول نه دي بیان شوي، ولې په شرح لمعه نومي کتاب کې ایجاب او قبول د کفالت تړون لپاره لازم ګڼل شوي،¹ له همدې امله ویلای شو چې د امامیه فقهاوو په آند د کفالت تړون ارکان ایجاب او قبول ګڼل شوي دي.

دوهمه وینا: د کفالت تړون ارکان د قوانینو له نظره

لکه څرنګه چې د کفالت تړون ارکان په اسلامي فقه کې بیان شوي، او د فقهاوو تر منځ یو لږ اختلاف موجود دی، مدني قوانینو هم د کفالت تړون ارکان بیان کړي چې نوموړي ارکان د افغانستان او ایران په حقوقي نظامونو کې بیانوو:

الف: د کفالت تړون ارکان د افغانستان د مدني قانون له نظره

د افغانستان مدني قانون د احنافو د مشهور مذهب څخه پیروي کړې او د کفالت تړون ارکان یې د نورو تړونونو په شان ایجاب او قبول ګڼلي دي، د کفیل ایجاب یې هغه مهال د اعتبار وړ بللی چې د مقابل لوري د قبول وړ وګرځي، همدا راز د قبلوونکي نایب که فضولي هم وي معتبر ګڼلی دی او داسې حکم کوي: «تر څو چې کفالت د غوښتونکي یا د هغه نایب که څه هم فضولي وي د قبلولو سره یو ځای نه وي، یواځې د کفیل په ایجاب صحت نه لري.»²

ب: د کفالت تړون ارکان د ایران مدني قانون له نظره

د ایران مدني قانون چې د امامیه شیعہ فقهي څخه یې پیروي کړې، د کفالت تړون ارکان یې په صراحت سره ندي بیان کړي، ولې د نوموړي قانون له دوو مادو څخه

¹ شهید ثانی، زین الدین، مخکینی مرجع، 2 پ 165 م.

² د افغانستان مدني قانون (۱۶۶۷) ماده.

چې د کفالت تړون تعريف او د تړون د دواړو اړخونو رضایت پکې بحث شوی،¹ دا سې انگيرل کيږي چې د کفالت تړون ارکان د نوموړي قانون له نظره کفيل، مکفول عنه، مکفول له او ايجاب او قبول د دواړو اړخونو په رضایت سره ګڼل شوي دي. ادامه لری

¹ د ايران مدنی قانون مواد 734 و 735.

نگارنده: قضاوتیار عبدالباری خرداد

اثبات حجّیت سنت برای خداپذیران منکر سنت

فهرست:

118.....	اثبات حجّیت سنت برای خداپذیران منکر سنت
118.....	مقدمه
120.....	پیشگفتار
124.....	بنیادهای حجّیت سنت
125.....	بنیاد اول:
125.....	دلایل قرآن بر حجّیت سنت
127.....	مقام دوم: آمدن امر عام قرآنی به اطاعت از رسول صلی الله علیه وسلم:
127.....	مقام سوم: ذکر لفظ طاعت و اتباع برای رسول خدا جل جلاله در آیات قرآنی:
129.....	شیوهی دوم: دلالت قرآن بر اینکه سنت، وحی است
140.....	موضع دوم: دلالت آیات تغییر قبله:

مقدمه

سپاس برای خداوندی که پروردگار جهانیان است؛ حمد بی‌شمار و مبارکی که خداوند متعال دوست می‌دارد و بدان راضی است، و سلام و صلوات خداوند بر پیامبر هدایتگر و بشارت دهنده‌اش محمد بن عبد الله باد تا روز قیامت، اما بعد:

در دو سال گذشته، بسیاری از کتاب‌های تألیف شده در موضوع اثبات حجیت سنت و رد شبهات آن را از نظر می‌گذراندم تا اینکه خداوند متعال امکان شروع نوشتن پژوهشی در معرفی این کتاب‌ها را به عنوان: (مسالك المعانی فی تثبیت حجیت السنّة) برایم فراهم گرداند، که واقعا تلاش‌های صرف شده در راستای دفاع از سنت پیامبر را دیدم و ارج نهادم و دریافتم که این کتاب‌ها تقریبا به تمامی شبهه‌پراکنی‌های مستشرقان و افراد متأثر از آن‌ها پاسخ گفته و موضوعات بسیار و متنوعی را در اثبات و رد، مورد بررسی قرار داده‌اند، با این حال برخی مسائل مهم در این باب هستند که نویسندگان مدافع سنت بدان نپرداخته‌اند و مشاهده نموده‌ام که این موضوعات، زمینه‌ی تحقیق و بررسی بیشتری باشد از جمله:

پاسخگویی به اعتراضات وارده ضد ادله‌ی حجیت سنت، یا ارائه ادله‌ی حجیت سنت به شیوه‌ای که پاسخگوی اعتراضات وارده ضد این ادله باشد. و این اعتراضات با آنچه به طور کلی ضد اصل حجیت سنت مطرح می‌شود فرق دارد زیرا نوع دوم، شامل اغلب چیزهایی است که در کتاب‌های مناقشه با منکران سنت می‌یابیم.

اثبات حجیت سنت از طریق تواتر از وجوهی متعدد و الزام‌آور برای مخالف. اثبات صحت علم حدیث و کافی بودن قوانین آن برای توثیق سنت. در این پژوهش، مشتاق به بیان اموری شده‌ام که متعلق به این مسئله‌های فوق الذکر است.

هدف من از نگاشتن این موضوع، تسهیل و آسان‌سازی مباحث حجیت سنت، راحت نمودن رد بر شبهات وارد ضد آن، و ارائه‌ی این مهم با زبانی ساده است تا خواننده‌ی غیر متخصص از آن استفاده ببرد و مانعی در برابر موج شک‌پراگندی در

ثواب برای عموم مسلمین باشد و کسانی که از این شبهات تأثیر گرفته‌اند بتوانند ردی بر اشکالات وارده را در آن بیابند.

خواسته‌ام که این نوشتار، خدمتی در زمینه حجیت سنت ارائه دهد و باب استدلال اثبات‌گر حجیت آن را تقویت نماید و مخالف سنت را ملزم گرداند به همین دلیل روی سخن این نوشتار با قشر طالبان علم، علاقمندان به حوزه اندیشه، پژوهشگران و اهتمام‌ورزان به سنت است و پس از آن، منکران سنت و طعنه‌زنان بدان را مورد خطاب قرار می‌دهد، از الله متعال خواستارم که بدین وسیله‌ی، حجت و برهان مدافعان سنت در برابر منکران آن تثبیت گردد، و از کوتاهی و اشتباه من هم درگذرد.

پیشگفتار

چرا سخن از موضوع حجیت سنت؟

بیشترین سوالی که در سال گذشته با من مورد مناقشه قرار گرفته این بود که: (آیا الحاد پدیده‌ای در جوامع اسلامی ما می‌باشد؟) من از آن موقع تا کنون به هنگام ارائه جواب، حریص هستم که اندیشه‌ی سوال‌کننده و توجه او را از دایره تنگ اصطلاح (الحاد) به دایره‌ای بزرگتر منتقل نمایم تا کمک کند که تصویری همه‌جانبه از این مشکل و فهمی روشمند از آن داشته باشد که همین امر به یک بررسی دقیق‌تر و واقعی‌تر از برآورد حجم و سطح انتشار آن نیازمند است...

زیرا که الحاد در واقع نتیجه‌ی تلنبارهایی از شبهات، تردیدها و موضع‌گیری‌هایی است که شخص متأثر از آنها، چنان یقینی ندارد که بواسطه‌ی آن، تأثیر منفی‌اش بر ایمان خود را دفع نماید و دارای منهج معرفت‌شناسانه و انتقادی نیست تا مانعی از ورود او در منجلاب آن‌ها شود و نیز شناخت تفصیلی به شریعت ندارد تا بواسطه آن به تفصیل اموری که بر او مشتبه شده پاسخ گوید لذا این ایرادات و شبهات، او

را مدت زمانی در دایره‌ی حیرت و سردرگمی و تشویش می‌اندازد سپس در پرتگاه انکار نبوت و وجود خدا می‌افکند.

و اگر او با روشمندی معرفت‌شناسانه‌ای دقیق و با یقینی که به هنگام تشویش بدان پناه می‌برد به حل آن ایرادات پردازد از این دایره‌ی گسترده، وارد دایره‌ی تنگ الحاد نمی‌شود.

بر همین اساس، هر کس که می‌خواهد مشکل الحاد را حل نماید و از حجم انتشار آن بکاهد و دایره‌اش را تنگ‌تر گرداند می‌بایست بخش زیادی از اهتمام و توجهش را به دایره‌ی گسترده‌ای که می‌توانیم آنرا (مقدمات الحاد) بنامیم اختصاص دهد؛ دایره‌ای که تعداد بسیار زیادی از منسوبین به اسلام از آن تاثیر پذیرفته‌اند و می‌توانیم آنرا به پدیده توصیف نماییم برخلاف الحاد صریح که حجم انتشار آن - در این مرحله - بخاطر ناتوانی ملحدین از اعلان وجودشان در تعدادی از جوامع اسلامی دشوار است، لذا آن‌ها به نوشتن با نام‌های مستعار پناه می‌برند در نتیجه، حساب‌های اینترنتی آن‌ها با حساب‌های الحادی که خارج از جوامع اسلامی نوشته می‌شوند در هم می‌آمیزد اما امر روشن اینست که نسبت الحاد رو به فزونی می‌باشد.

آنچه در اثنای سخن از مقدمات الحاد شایان ذکر است اینکه لازم نمی‌نماید تمام کسانی که در این مقدمات گرفتار آمده‌اند به الحاد صریح یا ربوبیت (Deism) - که پیروانش منکر ادیان‌اند ولی به وجود خالق اعتراف می‌کنند - رسیده باشند زیرا ممکن است که برخی از آنان، سردرگم و مضطرب در دایره‌ی مقدمات باقی بمانند بدون اینکه دیانت یا رسالتی را انکار کنند بلکه حتی امکان دارد که از اسلام و پیامبر صلی الله علیه وسلم اما با یک روشمندی منحرف به دفاع پردازند گرچه در دایره‌ی مقدمات هستند، و ممکن است که مردم بسیاری که از اسلام و دلایل آن

شناختی ندارند ملحد شوند ولی او با وجود انحرافش در باب ثوابت و روشمندی استدلال کماکان به درستی اصل اسلام مطمئن باشد، اما بسیاری از پیروان جاهلش برخلاف او به انکار کامل روی آورند پس از آنکه بنیان تعدادی از مسلمات صحیح را که بدانها ایمان داشتند ویران نمود، و بعد از آنکه جرأت رد نصوص صحیح و تخطئه‌ی اجماع‌های ثابت را به راحتی بدانها داد، و این امر به وفور از کسی مثل عدنان ابراهیم دیده می‌شود که به سبب او، تعداد زیادی در تاریکی‌های کفر صریح افتاده‌اند با اینکه در آغاز بر این اساس از او پیروی کردند که نمونه‌ی قابل‌فهم‌تر و درست‌تری از اسلام است، و اگر من با چشم خود نمی‌دیدم حالات الحادی بسیاری را که افراد می‌گفتند آغاز الحادشان از عدنان ابراهیم بوده است تصور نمی‌کردم که مسئله به این حد برسد، شما می‌توانید از افراد آگاه در این امر سوال کنید و میزان موافقت یا مخالفت آن‌ها با گفته‌های مرا بسنجید.

منظور از مقدمات الحاد چهار چیز است:

اول: انکار ثوابت شرعی یا تردیدافکنی در آن‌ها بدون انکار اصل اسلام.

به عنوان مثال:

انکار حجیت سنت، و انکار برخی حدود شرعی مورد اجماع همانند حد رجم (سنگسار) زانی متأهل، و شک‌اندازی در مورد منزلت صحابه رضی الله عنه، و همچنین تکذیب برخی اخبار نبوی صحیح و صریح که به حد تواتر رسیده‌اند یا اینکه صحابه و تابعین آنرا با قبول، تحقیق و رضایت دریافت نموده‌اند، همانند خبر دادن از نزول عیسی مسیح علیه السلام در آخر زمان، خبر از آزمایش قبر و موارد دیگر. البته باید مسئله‌ای مهم لحاظ گردد و آن اینکه انکار این اخبار و احکام در برهه‌ی معاصر با انکار برخی از آن‌ها در چارچوب مذاهب اعتقادی اسلامی مخالف با اهل سنت فرق دارد زیرا که خاستگاه انکار آن مذاهب، نگرشی معرفت‌شناسانه

است که ابواب دین را در برمی گیرد بر خلاف انکار معاصر که غالباً ناشی از اضطراب و تشویش منهجی، بی ثباتی معرفت شناسانه و تأثیرپذیری از فشار ارزش های وارداتی است.

دوم: تأثیرپذیری از مفاهیم فکری غربی مخالف با ثوابت اسلام، همانند مفهوم آزادی در نظرگاه غرب با تمام تفصیل و دنباله های آن، هرچند که برخی صورت های صحیح آن با اسلام تعارضی نداشته باشد، یا مثل پذیرش روش های معرفت شناسانه ای که با نصوص وحی و مقاصد آن مغایرت دارد همچون غلو و افراط در مورد روش علمی تجربی و مقدم داشتن آن بر وحی در صورت بروز تعارض، این امر در پذیرش تعدادی از نظریه هایی که با صراحت قرآن و سنت صحیح در تضاد است پدیدار می گردد.

سوم: تشویش در موضع گیری در قبال منابع شرعی دریافت نصوص و نیز در برابر روشمندی استدلال ضابطه مند به اصول شرع.

به عنوان مثال: فرو ریختن دیوار اجماع، به رسمیت نشناختن هرگونه روشمندی میراثی/شرعی به منظور تعامل با نصوص شرع همانند قرار دادن شرط موافقت با تفسیر نص قرآنی با اقتضای خطاب عربی، همچنین ارجاع متشابه به محکم، تکیه بر سنت به عنوان مفسر قرآن و تبیین گر مجمل آن و موارد مشابه دیگر.

چهارم: موضع گیری منفی در قبال علوم شرعی و نیز در برابر (عموم) علمای مسلمان متخصص در علوم شرعی بویژه: علمای صحابه، تابعین، ائمه ی بزرگ، و بزرگترین محققان تابع آنان، کاستن از شأن و منزلت و ارزش اجماع شان و روشمندی تعامل آنان با نصوص، همچنین از تخریب دستاوردهای علمی آنان در صورت تعارض با هر اندیشه ای که مخالف شان خواستار اثبات آنست حتی اگر این مخالف جوانی باشد که به اندازه ی طالب علم مبتدی هم چیزی از علوم شریعت و

اصول زبان عربی نداند با این حال او را می‌بینی که چنان، ادعای علم و بزرگی می‌کند که تخطئه‌ی مجموع علمای بزرگ در مقابل فهم او از نص شرعی آسان می‌گردد، که می‌توان نمونه‌های بسیاری از این دست خاطرنشان ساخت. لذا بر اساس آنچه پیشتر گفته شد از مهمترین ابوابی که سبب آشفتگی‌های منتهی به الحاد یا در بسیاری اوقات، انکار ادیان شده است باب حجیت سنت نبوی، جایگاه آن و میباید بودنش برای قرآن کریم می‌باشد به همین دلیل، اثبات این باب و اصلاح نگرش‌های اشتباهی که در قبال آن پدید آمده است حمایت از اصل اسلام به شمار می‌رود.

بنیادهای حجیت سنت

اهل سنت، موضع خود از حجیت سنت و جایگاه آن در تشریع را بر مجموعه‌ای از بنیادهای محکم و ثابت بنیان می‌نهد و این بنیادها را اصلی کلی قرار می‌دهند که تمام امور مشکل در این باب بدان بازگردانده می‌شود. بر خلاف موضع تردیدافکنان در سنت که از آن، اشکالاتی مطرح می‌کنند و بر اساس همان اشکال و ایرادات، موضع‌گیری می‌کنند و قاعده‌ی محکم و اصل کلی را رها می‌نمایند و این امر، خلل روشمند بسیار بزرگی است. درواقع بنیادهایی که اهل سنت بر آن تکیه می‌کنند مانع بزرگی در برابر منکران سنت و تردیدافکنان می‌باشد و موضع منکران در انکار سنت بدون پاسخگویی بدانها راست و درست نمی‌گردد به همین دلیل، توجه ورزیدن به بنیادهای حجیت سنت، امری بی‌نهایت با اهمیت است تا که ساختمان شناخت به صورتی صحیح بنا گردد و با این اصول بنیادین استوار به ارائه‌ی استدلال برای مخالف سنت پرداخته شود.

علماء و پژوهشگران مسلمان به این موضوع عنایت نشان داده‌اند و کتاب‌های بسیاری در اثبات حجیت سنت، بیان دلایل آن، براهین اثبات‌کننده‌اش و رد بر شبهات و ایرادات مخالفان سنت تألیف نموده‌اند.

من مهمترین بنیادهایی را که در اثبات حجیت سنت و جایگاه آن در اسلام بر آن تکیه می‌شود خاطر نشان می‌سازم.

این بنیادها، سه مورد هستند: قرآن، تواتر و اجماع.

بنیاد اول:

دلایل قرآن بر حجیت سنت

بزرگترین منبع و خاستگاه اهل علم برای اثبات حجیت سنت پیامبر صلی الله علیه وسلم قرآن کریم است و تقریباً هیچ کتابی از بین کتاب‌های تألیف شده در این زمینه نیست که برای اثبات منزلت و حجیت سنت به آیات قرآن استناد ننموده باشد.

کسی که در دلایل قرآن مبنی بر حجیت سنت تأمل می‌کند در می‌یابد که این آیات، دو مفهوم ارزشمند و مهم را اثبات می‌نمایند که رد بر فرقه‌های مختلف منکر سنت در آن دو موجود است؛ چه فرقه‌هایی که اصل سنت را انکار می‌کنند و چه آن‌هایی که روش نقل آن را منکر می‌شوند.

البته نمی‌بایست در استدلال برای اثبات حجیت سنت بوسیله قرآن، فقط به یکی از آن دو مفهوم بسنده کرد بلکه باید به اثبات هر دو مفهوم توجه نمود چرا که بواسطه‌ی آن دو مفهوم است که ریشه‌ی حجت و برهان هر منکر سنت یا هر شخص تردیدافکنی در آن قطع می‌گردد.

آن دو مفهوم عبارتند از:

اول: دلالت قرآن بر اصل حجیت سنت

دوم: دلالت قرآن بر تداوم حجیت سنت

می‌توان این دو مفهوم را با پنج شیوه اثبات کرد که سه مورد از آن‌ها مربوط به مفهوم اول است و بقیه، متعلق به مفهوم دوم می‌باشد:

شیوه اول: دلالت اوامر عام قرآنی به طاعت رسول همراه با آوردن طاعت بدون مقید کردن.

شیوه دوم: دلالت قرآن بر اینکه سنت، وحی است.

شیوه سوم: دلالت قرآن بر اینکه سنت، بیان قرآن است.

شیوه چهارم: دلالت قرآن بر حفظ و پاسداشت سنت.

شیوه پنجم: لزوم حفظ بیان قرآن.

شیوه‌ی اول: فرمان عام برای تمام امت به طاعت رسول خدا جل جلاله با آوردن لفظ طاعت بدون مقید کردن

استدلال به این روش مبنی بر چند مقام است که به بیان و شرح آن می‌پردازیم:

مقام اول: عام بودن خطاب قرآنی برای امت:

و این امر در دین اسلام، معلوم است بدین گونه که خداوند متعال قرآن را به عنوان حجتی بر تمام این امت نازل فرموده است نه فقط برای افرادی که با پیامبر زیسته‌اند، و این امر اقتضای آنست که پیامبر صلی الله علیه وسلم فرستاده‌ای برای تمام مردمان است. و هیچ مسلمانی با آن مخالفتی نمی‌کند و تمام منکران سنت نیز که به قرآن استدلال می‌کنند مخالف این مسئله نیستند. لذا هر آنچه که خداوند متعال در قرآن بدان امر نموده یا از آن نهی کرده است، ما مورد خطاب این امر و نهی می‌باشیم همانطور که مسلمانان صدر اسلام که معاصر نزول وحی بودند نیز مورد خطاب بودند.

مقام دوم: آمدن امر عام قرآنی به اطاعت از رسول صلی الله علیه وسلم:

چون عام بودن خطاب قرآنی روشن گردید پس معلوم می‌شود از جمله چیزهایی که در قرآن آمده است امر به اطاعت از رسول در آیات بسیاری می‌باشد چنانکه خداوند متعال می‌فرماید: ترجمه: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید از خدا (با پیروی از قرآن) و از پیغمبر (با تمسک به سنت او) اطاعت کنید، و از کارداران و فرماندهان مسلمان خود فرمانبرداری نمایید». [النساء: 59] لذا امر در این آیه متوجه ما، مردم پیش از ما و نیز پس از ما است چنانکه ابن حزم / در مورد این آیه گفته است: «امت اسلام اجماع دارد که این خطاب قرآن، متوجه ماست و نیز متوجه تمام جنیان و انسان‌هایی تا روز قیامت است که خلق شده و روح در جسم‌شان قرار می‌گیرد».¹

مقام سوم: ذکر لفظ طاعت و اتباع برای رسول خدا جل جلاله در آیات قرآنی:

منظور از این مقام آنست که اوامر خداوند مبنی بر اطاعت از رسول خدا بصورت مقید نیامده است که امر به اطاعت از او در یک امر خاص یا در یک مقام خاص نماید بلکه شامل تمام امور و مقام‌ها می‌باشد چنانکه در سیاق آیات و دلالت‌های الفاظ آن‌ها می‌بینیم که بر معنای این لفظ بدون مقید کردن تأکید می‌کند بویژه اینکه اطاعت از پیامبر با الفاظ مختلف، بسیار در قرآن تکرار شده است و همدیگر را تأکید می‌نماید چنانکه خداوند متعال می‌فرماید: ترجمه: «چیزهایی را که پیامبر برای شما آورده است اجرا کنید، و از چیزهایی که شما را از آن بازداشته است دست بکشید». [الحشر: 7] و نیز می‌فرماید: ترجمه: «آنان که با فرمان او مخالفت می‌کنند باید از این بترسند که بلایی گریبانگیرشان گردد، یا این که عذاب دردناکی دچارشان شود». [النور: 63] همچنین می‌فرماید: ترجمه: «هر که از پیغمبر اطاعت

1- الإحكام في أصول الأحكام، ط دار الحديث (97/1).

کند، در حقیقت از خدا اطاعت کرده است» [النساء: 80] و موارد مشابه دیگر. و اگر مراد خداوند متعال این بود که از پیامبر صلی الله علیه وسلم در تمام هر آنچه بدان امر می کند پیروی نکنیم برای این آیات مطلق، تقیید صریح می آمد.

و اگر شخصی از پیامبر می شنید که به چیزی امر می کرد یا از چیزی نهی می نمود سپس از اطاعت او در آن مسئله خودداری می کرد به بهانه اینکه در قرآن نیامده است - بدون هیچ تردیدی نزد تمام امت - مخالف آیات وارده در این معنا عمل نموده است چنانکه خداوند متعال می فرماید: ترجمه: «هیچ مرد و زن مؤمنی در کاری که خدا و پیامبرش داوری کرده باشند (و آن را مقرر نموده باشند) اختیاری از خود در آن ندارند» و آیات مشابه دیگر. [الأحزاب: 36]

تفاوت گذاشتن در این مقام بین کسی که مستقیم از پیامبر صلی الله علیه وسلم شنیده و کسی که خبر از پیامبر به او رسیده است اعتباری ندارد زیرا که منازعه در اینجا سر دلالت آیات بر لزوم اطاعت مطلق از رسول خدا جل جلاله است نه در روش ثبوت این امر یا نهی از آن.

و فرق میان مقام اول و این مقام آنست که خطاب در مقام اول، تمام امت را شامل می گردد اما اطلاق نمودن اطاعت در مقام دوم، همه ی اوامر پیامبر را شامل می شود.

پس چون مقام های پیشین ثابت گردید معلوم می شود که ما نمی توانیم فرض خداوند مبنی بر اطاعت از رسولش را جز با پیروی از اخبار ثابت شده از وی ادا نماییم چنانکه امام شافعی / در کتابش «جماع العلم» فرموده است: «آیا راهی برای ادای فرض خداوند در پیروی از اوامر رسول خدا - یا کسی پیش از تو یا کسی پس از تو که رسول خدا را مشاهده نکرده است - جز به وسیله خبر از او می یابی؟». 1. إن

1- جماع العلم تألیف امام شافعی (21-22).

شاء الله در این بحث اثبات خواهیم کرد که خداوند متعال سنت پیامبرش را حفظ نموده است و روشمندی محدثان در توثیق سنت، یک روشمندی صحیح و کافی برای در امان ماندن نقل سنت است و این امر از جمله اسبابی است که خداوند بوسیله آن، سنت را حفظ نموده است لذا تمامی این امور اقتضا می کند که پیروی از خبر صحیح از سوی رسول خدا جل جلاله در واقع فرمانبرداری از آیات قرآن است که به اطاعت از پیامبر امر نموده اند.

شیوهی دوم: دلالت قرآن بر اینکه سنت، وحی است

منکران سنت بیان می دارند که وحی منحصر در قرآن چیز است که در نص قرآن آمده است و آنچه در کتاب های سنت روایت شده باورکردنی نیست که وحی از نزد خداوند متعال باشد بلکه از خرافات محدثان و افسانه های پیشینیان است. اما با تامل در نصوص قرآن کریم در می یابیم که دلالتی روشن و بدون ابهام دارد بر اینکه خداوند، احکام و اخباری را برای پیامبرش وحی نموده است که عام تر از چیز است که در نص قرآن ثابت شده است و از جمله چیزهاییست که پیامبر صلی الله علیه وسلم از سنت خود به تبلیغ آن پرداخته و آنرا به امتش آموخته است.

این مسئله از ابواب ارزشمند در علم می باشد و مفسران، محدثان و اصولی ها در تأیید آن، سخن بسیار دارند، و یکی از معاصران در این زمینه، کتاب قطوری را به تفصیل بسیار به رشته تحریر درآورده است، او شیخ خلیل ملا خاطر صاحب کتاب «السنة وحی» است که کتابی بسیار سودمند می باشد. البته در این باب، تحقیق ها و رساله های متعددی نگاشته شده است از جمله: کتاب «الوحي لالهی فی السنة النبویة» تألیف عماد عبد السمیع حسین، و کتاب «السنة النبویة وحی من الله محفوظة كالقرآن الکریم» اثر ابی لبابه بن طاهر حسین و موارد دیگر.

می‌توان برای اثبات اینکه سنت، وحی است به انواعی از ادله‌ی قرآن و نقل متواتر استدلال کرد، و اینجا به بیان برخی وجوه استدلال به قرآن مبنی بر اینکه سنت، وحی است بسنده می‌کنم، اما یادآور می‌شوم که منظورم از این گفته‌ها این نیست که تمامی افعال و اقوال پیامبر وحی است بلکه منظور از اثبات در این مقام آنست که بخشی از سنت، وحی است و وحی منحصر به نصّ قرآنی نیست، ولی افعال پیامبر صلی الله علیه وسلم در مسئله‌ی دین و تعبد به دو بخش تقسیم می‌شود: یا اینکه وحی می‌باشد و یا اینکه اجتهاد است.

و اجتهاد نیز دو نوع است:

یا اجتهادی است که خداوند متعال بر آن مهر تایید زده است چنانکه پیامبر صلی الله علیه وسلم فرمود: ترجمه: «اگر بیم آن نبود که بر اتم مشقتی آورم آنان را امر می‌کردم که در هر نماز مسواک کنند»¹ و یا اجتهادی است که خداوند آنرا برای پیامبر تصحیح نموده است همانند اجتهاد درباره اسیران بدر که تصحیح الهی از طریق وحی نازل گردید.

مراد ما هنگامی که می‌گوییم: (وجوه استدلال به قرآن کریم مبنی بر اینکه سنت، وحی است) اجمال و کلی‌گویی است.

وجوه استدلال به قرآن کریم مبنی بر وحی بودن سنت سه گونه است:

وجه اول: خبر دادن از نزول حکمت که معطوف به قرآن است.

وجه دوم: خبر از اینکه خداوند، عهده‌دار بیان قرآن شده و خبر داده که رسول خدا، آنچه را که بر مردم نازل گردیده تبیین می‌نماید.

1- بخاری و مسلم.

وجه سوم: نصوص قرآنی متعددی دلالت می‌کند که وحی در مقام‌های معینی که دربردارنده‌ی احکام و اخبار هستند بر پیامبر نازل گردیده اما در نص قرآن ذکر نشده‌اند. از جمله:

دلالت آیاتی که از نزول ملائکه خبر می‌دهند.

دلالت آیات تغییر قبله.

دلالت آیات سوره‌ی تحریم.

دلالت فتح مکه با وجود آیات تحریم آن.

وجه اول: خبر دادن از نزول حکمت معطوف به کتاب

ذکر حکمت در سیاق‌های مختلفی در کتاب قرآن تکرار شده است، گاهی بصورت مفرد می‌آید و گاهی نیز یا همراه کتاب است یا همراه مُلک یا آیات الله و یا موارد دیگر.

و در نزد عموم مفسران، اشکالی در این امر نمی‌بینی که حکمت بر حسب سیاق و متعلق آن تفسیر شود چنانکه به نبوت، فهم صحیح، فقه در دین، چیزی از وحی منزل و یا چیزهای دیگر تفسیر می‌شود.

خداوند متعال در کتابش بیان نموده که حکمت را بر رسولش نازل کرده است، و در اکثر این مواضع آنرا همراه کتاب و معطوف بدان ذکر نموده است. و اکثر مفسران از ائمه‌ی مسلمین و از مذاهب فقهی مختلف بر این باورند که حکمت معطوف بر کتاب هرگاه متعلق به پیامبرمان محمد صلی الله علیه وسلم باشد مراد از آن، سنت اوست.

و به خاطر دلالت عطف که اقتضای مغایرت می‌کند و نیز به سبب دلالت سیاق بعضی آیات، چنین حکم نموده‌اند.

کما اینکه قول راجح در این مسئله آنست که با تواتر قطعی ثابت شده است که پیامبر صلی الله علیه وسلم بسیاری از امور دین را به اصحابش یاد داده است که در نص قرآن نیامده است. همانند چگونگی نمازهای پنجگانه، مواقیت آنها، شکل اذان گفتن، تشهّد، احکام امامت و سجده‌ی سهو. همچنین بسیار، ذکر و ثنای خداوند متعال و نیز امور متعلق به ادب، روابط، اعتدال و غیره را بدانها یاد داده است.

و این آموزش دادن پیامبر صلی الله علیه وسلم سازگار است با وصف خداوند متعال درباره‌ی او که به امتش، کتاب و حکمت را یاد می‌دهد و چون ما، نصّ کتاب را فرا گرفتیم این باقی می‌ماند که در مورد آنچه پیامبر - از سنتش که از وی به تواتر رسیده - به امت خود یاد داده است بگوئیم همان حکمت است.

این امر برای شناخت آنچه صحت و درستی استدلال مفسّران بر سنت بودن حکمت را ثابت می‌کند مهم است زیرا بسیاری از کسانی که با منکران سنت به گفتگو می‌پردازند منبعی که صحت این گفته را اثبات می‌کند در اختیار ندارند بلکه ممکن است استدلال خود را تنها بر پایه‌ی پیروی از مفسّران در این مفهوم بنا سازند (البته این پیروی، اشکالی ندارد اما در هنگام مناظره و جدل کافی نیست).

ابن تیمیه / فرموده است: «شرط منقول متواتر این نیست که در قرآن باشد بلکه همانطور که آنچه بصورت متواتر از شریعتش آمده که در قرآن نیست و از حکمتی می‌باشد که خداوند بر او نازل نموده است به همانگونه، دلایلی از نبوت پیامبر صلی الله علیه وسلم به تواتر رسیده که در قرآن نیست با این حال از نشانه‌ها، معجزات و براهین اوست، چنانکه خداوند متعال در جاهای بسیاری فرموده است: ترجمه: «زیرا که خداوند، کتاب و حکمت را بر تو نازل کرده است». [النساء: 113] لذا حکمت با اینکه در غیر قرآن نقل شده ولی بر پیامبر نازل گشته است». 1

1- الجواب الصحيح، ابن تیمیه (570/2) ت: سفر حوالی.

برخی فکرناپختگان پنداشته‌اند که تفسیر حکمت به سنت در اسلام نوپیدا است و اولین کسی که چنین معنایی بیان داشته امام شافعی / بوده است و مسلمانان پیش از او چنین فهمی از قرآن نداشته‌اند. آن‌ها معتقدند که این تفسیر از شافعی، آغاز مرحله‌ی انحراف در امت بوده است لذا می‌یابیم که منکران سنت، موضع‌گیری خصمانه‌ای نسبت به امام شافعی دارند و او را مسئول عواقب بسیاری از انحرافات فکری وارده بر امت می‌شمارند!

محمد شحرور، تفسیر امام شافعی از حکمت به سنت و ابعاد ایدئولوژی‌اش را به هم مرتبط دانسته است و گفته که او به اعمال چارچوب‌بندی عقیدتی و استبداد معرفت‌شناسانه روی آورده است چنانکه در کتابش «الدولة و المجتمع» زیر عنوان استبداد معرفتی گفته است: «امر دیگری که در قرن دوم هجری انجام پذیرفت چارچوب‌بندی اسلام از جوانب عقیدتی، فقهی و فلسفی بود که به دست پنج فقیه مشهور و در رأس آنان، شافعی انجام گرفت... و دو مدرسه وجود داشت: مدرسه اهل رأی که ابو حنیفه نعمان زعامت آنرا بر عهده داشت و مدرسه اهل حدیث که شافعی، آن را رهبری می‌کرد لذا هنگامی که شافعی خواست این مدرسه را پایه‌گذاری کند و ابعاد و چارچوب‌های ایدئولوژیک خود را بدان اعطا نماید بر امور زیر تکیه نمود». شحرور اموری را بیان داشته است از جمله: «اینکه منظور از اصطلاح حکمت که در قرآن حکیم در سوره‌ی نساء 113 و آل عمران 81 وارد شده است سنت و مستقل بودن آن در تشریع می‌باشد و شافعی آنرا وحی‌ای از نوعی مغایر با وحی قرآن برشمرده است یعنی آن را الهام قلمداد کرده است».

سپس شحرور گفته است: «ما معتقدیم که حکمت، از دور یا نزدیک به معنای سنت نبوی نیست و سخن از اینکه حکمت و سنت یک چیز هستند اشتباه می‌باشد». 1.

و دکتر عبدالعزیز بایندر گفته است: «از خلال مطالعه‌ی خود در موضوع حکمت دریافته‌ایم که غیر از امام شافعی، کسی از فقها درباره آن سخنی نگفته است». 2. این گفته، نادرست است زیرا که تفسیر حکمت - معطوف بر کتاب - به سنت را تعداد بسیاری از بزرگترین امامان مسلمان پیش از شافعی که عالم به شرع و زبان عرب بوده‌اند خاطر نشان ساخته‌اند.

امام مفسران - طبری - با سند از تابعی مفسر «قتاده بن دعامة سدوسی» تفسیر حکمت به سنت را آورده و گفته است: «منظور از این آیه که می‌فرماید: اینست ترجمه: که آن زنان در خانه‌های خود آیات کتاب خدا و حکمت را خوانده‌اند. و منظور از حکمت، احکام دین خدا است که به رسول الله وحی شده و در قرآن نازل نشده است و همان سنت می‌باشد.

و اهل تأویل هم به همان شیوه‌ای آن را تفسیر کرده‌اند که ما بیان داشتیم. بشر از یزید از سعید و او نیز از قتاده در مورد حکمت در این آیه گفته‌اند: ﴿وَأَذِّكُرَنَّ مَا يُتْلَىٰ فِي بُيُوتِكُنَّ مِنْ ءَايَاتِ اللَّهِ وَالْحِكْمَةِ﴾ [الأحزاب: 34] یعنی: سنت؛ .. با سنت بر آنها منت نهاده است». 3.

و ابن کثیر / گفته است: «اینکه خداوند (ج) می‌فرماید: ﴿وَيُعَلِّمُهُمُ الْكِتَابَ﴾ به معنای قرآن است و ﴿وَالْحِكْمَةَ﴾ به معنای سنت می‌باشد. حسن، قتاده، مقاتل بن

1- الدولة و المجتمع، شحرور (ص: 231-232) با اختصار.

2- از مقاله‌ای با عنوان (مفهوم الحکمة عند الإمام الشافعی) در اینترنت.

3- تفسیر طبری (108/19)، دار عالم الکتب.

حیان، ابومالک و دیگران نیز چنین گفته‌اند. همچنین گفته شده که منظور: فهم در دین است که باز هم منافاتی با آن ندارد»¹.

می‌گوییم: حسن و قتاده رحمهما الله پیش از تولد امام شافعی وفات یافته‌اند.

با این حال امام شافعی / مشهورترین کسی از متقدمین به شمار می‌رود که این معنا را مقرر داشته و درباره‌ی آن به مناظره پرداخته و در جاهای بسیاری در کتاب‌هایش آن را ذکر نموده است و او از علمایی می‌باشد که بیشترین شناخت را از زبان عربی همراه با علم به کتاب و سنت و عمل مسلمانان داشته است.

او در کتابش «جماع العلم» متن گفتگوی خود با یک منکر سنت را نقل نموده است و این گفتگو دارای فواید بسیاری در اثبات تفسیر حکمت به سنت می‌باشد چنانکه فرموده است:

"خداوند اُمی فرماید: ترجمه: «خدا کسی است که از میان بیسوادان، پیغمبری را برانگیخته است و به سویشان گسیل داشته است تا آیات خدا را برای ایشان بخواند و آنان را پاک بگرداند. او بدیشان کتاب (قرآن) و حکمت (سنت) را می‌آموزد». [الجمعة: 2]

منکر سنت گفت: دانسته‌ایم که الکتاب همان کتاب خدا (قرآن) است اما حکمت چیست؟

گفتم: یعنی شافعی: سنت رسول خدا جل جلاله است.

منکر سنت گفت: آیا احتمال دارد خداوند کتاب را به طور اجمال به ایشان آموزش داده و حکمت نیز به صورتی خاص بوده که مقصود از حکمت هم احکام خدا باشد؟

1- تفسیر ابن کثیر (275/1).

گفتم: مقصودت این است که پیامبر به نیابت از خدا مجمل‌های قرآن همچون نماز، زکات، حج و دیگر احکام را به مسلمانان یاد داده است و بدین ترتیب خداوند پاره‌ای از واجباتش را در کتاب خود بیان نموده و چگونگی انجام دادنشان را به پیامبر صلی الله علیه وسلم واگذار کرده است؟ منکر سنت گفت: این احتمال هست.

گفتم: اگر این دیدگاه را بپذیری در چارچوب احکام نخست جای گرفته و جز از طریق حدیث پیامبر، امکان دسترسی بدانها وجود ندارد. (یعنی سنت شارح قرآن بشمار می‌آید).

گفت: اگر باز بگوییم در آیه‌ی موردنظر مراد از حکمت نیز قرآن است چه اشکالی دارد؟

گفتم: اگر بگوییم هر کدام از واژه‌های «کتاب» و «حکمت» داری معنای مستقلی است بهتر است یا اینکه هر دو را بر یک مصداق حمل نماییم؟ گفت: ممکن است کتاب و حکمت چنان باشد که تو گفتی و امکان هم دارد هر دوی آنها به یک معنا باشد.

گفتم: قرآن دیدگاه مرا تایید و گفته‌ی تو را مردود می‌شمارد.

گفت: در کجای قرآن چنین چیزی یافت می‌شود؟

گفتم: در این آیه که می‌فرماید: ترجمه: «و آنچه را که از آیات خدا و حکمت در خانه‌های شما خوانده می‌شود یاد کنید در حقیقت خدا همواره دقیق و آگاه است». [الأحزاب: 34] پس خداوند (ج) می‌فرماید: در خانه‌هایشان دو چیز تلاوت می‌شود.

منکر سنت گفت: تلاوت قرآن که مشخص است، اما حکمت چطور تلاوت می‌گردد؟

گفتم: معنای تلاوت این است که قرآن و سنت تلفظ گردند چنانکه به سنت تلفظ می‌شود.

گفت: پس این امر بیانگر آن است که حکمت به طریق اولی، جدای از قرآن می‌باشد.¹

امام شافعی / در «الرسالة» فرموده است: «از عالمان به قرآن شنیدم که می‌گفتند: حکمت همان سنت رسول خدا جل جلاله است».²

نتیجه سخن این که اکثر مفسران از تفسیر حکمت به سنت سخن گفته‌اند و این امر نیز اقتضای عطف، مفهوم برخی سیاق‌های آیات و اقتضای موافقت با قول خداوند متعال می‌باشد که می‌فرماید: ﴿وَيَعْلَمُهُمُ الْكِتَابَ وَالْحِكْمَةَ﴾ بخاطر اینکه آموزش دادن احکام اسلام از سوی پیامبر صلی الله علیه وسلم به امتش که در نص قرآن ذکر نشده است بصورت متواتر آمده است.

وجه دوم: از وجوه دلالت قرآن بر اینکه سنت، وحی است عهده‌دار شدن حفظ بیان قرآن از سوی خداوند و خبر از اینکه رسول او، تبیین‌گر هر آنچه است که به سوی مردم نازل شده است:

منظور از این وجه، اثبات این امر است که قرآن دارای بیانی می‌باشد که خداوند (ج) عهده‌دار آن شده و این بیان را بر زبان رسولش قرار داده است و همین دلالت دارد بر اینکه از نزد خداوند متعال است، بویژه اینکه بخشی از این بیان ثابت از رسولش، احتمال ندارد که جایی برای اجتهاد او داشته باشد همانند مشخص کردن تعداد نمازها، رکعت‌ها و اوقات آن.

1- جماع العلم، شافعی صفحه (9).

2- الرسالة از امام شافعی صفحه (34).

عهده دار شدن بیان قرآن از سوی خداوند در این آیات آمده است که می فرماید: ترجمه: «گردآوردن قرآن و (توانایی بخشیدن به زبان تو، برای) خواندن آن، کار ما است + پس هرگاه ما قرآن را (توسط جبرئیل بر تو) خواندیم، تو خواندن آن را (آرام و آهسته) پیروی کن + گذشته از اینها، بیان و توضیح آن بر ما است». [القیامة: 17-19]

ابن کثیر / گفته است: «﴿ثُمَّ إِنَّ عَلِيَّ نَا بَيَّانَهُ﴾ یعنی آنرا پس از حفظ و تلاوتش برای تو تبیین می کنیم و توضیح می دهیم و معنایش را بر اساس اراده و شرع خود به تو الهام می نماییم». 1.

و خبر دادن خداوند از اینکه رسولش تبیین گر قرآن است در این کلام خداوند متعال آمده که می فرماید: ترجمه: «و ذکر را بر تو نازل کرده ایم تا این که چیزی را برای مردم روشن سازی که برای آنان فرستاده شده است و تا این که آنان (درباره ی آن) بیندیشند». [النحل: 44]

قرطبی / گفته است: «﴿لَتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾» یعنی احکام و وعد و وعیدی که در این کتاب آمده را با گفتار و کردارت برای مردم بیان می کنی چرا که رسول خدا جل جلاله از سوی خداوند تبیین گر مراد وی درباره احکام نماز و زکات و دیگر اموری است که بصورت مجمل آمده و تفصیل داده نشده است». 2.

در اینجا به این توضیح مجمل و کلی بسنده می کنیم زیرا این وجه با آنچه در شیوه ی سوم از شیوه های دلالت قرآن بر حجیت سنت خواهد آمد مشترک می باشد و إن شاء الله در آنجا بصورت تفصیلی از آن بحث خواهیم کرد.

وجه سوم: از وجوه دلالت قرآن بر وحی بودن سنت

1- تفسیر ابن کثیر (278/8) دار طيبة.

2- الجامع لأحكام القرآن، قرطبی (329/12-330).

آیاتی که دلالت می‌کنند وحی بر پیامبر صلی الله علیه وسلم در مقام‌های معین و با احکام و اخباری که در نص قرآن ذکر نشده‌اند نازل شده است. استدلال به این آیات دو مرتبه دارد:

اول: منحصر نکردن وحی در قرآن، و این امر در رد بر منکران سنت، مهم است. دوم: اینکه بخشی از سنت پیامبر صلی الله علیه وسلم وحی می‌باشد.

من به ذکر چهار موضع از قرآن بسنده می‌نمایم که بیانگر این مسئله می‌باشد:

موضع اول: دلالت آیاتی که خبر از نزول فرشتگان در بدر می‌دهند:

در سوره‌ی آل عمران آمده است که پیامبر به اصحابش وعده داد که خداوند آنان را با 3 هزار فرشته یاری می‌رساند که این امر در جنگ بدر بود چنانکه می‌فرماید: ترجمه: «بدان‌گاه که تو به مؤمنان می‌گفتی: آیا شما را بسنده نیست که پروردگارتان با سه هزار از فرشتگان فرستاده (از سوی خویش) یاریتان کرد؟» [آل عمران: 124]

بدون تردید این خبر از جانب پیامبر صلی الله علیه وسلم به اصحابش جز از طریق وحی نمی‌باشد زیرا اجتهاد و حدس و گمان در آن جایی ندارد و اشاره به این خبر در قرآن ذکر نشده است بلکه از جمله چیزهایی است که خداوند آن را خارج از نص قرآنی به پیامبر وحی نموده است.

طاهر بن عاشور / گفته است: «یعنی: آنگاه که به مؤمنان وعده می‌دادی که خداوند، فرشتگان را برای یاری می‌فرستد. این گفته‌ی پیامبر صلی الله علیه وسلم به آن‌ها در آن مقام درواقع وعده‌ای بود که خداوند، گفتنش را به وی وحی کرده بود».

موضع دوم: دلالت آیات تغییر قبله:

معلوم است که پیامبر صلی الله علیه وسلم در آغاز اسلام، در نمازش روی بسوی شام می نمود حتی پس از هجرتش به مدینه، با وجود اینکه دوست داشت که کعبه قبله اش باشد، و چیزی که مانع او می شد که رو به سوی قبله ای کند که دوست می داشت امر خداوند متعال بود، تا اینکه این قول خداوند ا نازل شد که می فرماید: ترجمه: «ما روگرداندن تو را گاهگاهی به سوی آسمان می بینیم پس تو را به سوی قبله ای متوجه می سازیم که از آن خوشنود خواهی شد». [البقرة: 144] و قبله ای که می پسندید چنان که معلوم است کعبه بود چنانکه ادامه آیه می فرماید: ترجمه: «و لذا رو به سوی مسجد الحرام کن». حال سوالی که در اینجا مطرح است اینکه:

امر الهی به پیامبر برای روی نمودن به سوی قبله ی پیش از کعبه کجاست؟

روشن است که این امر در قرآن ذکر نشده است لذا همین امر، دلیلی بر اینست که نزول وحی بر پیامبر صلی الله علیه وسلم منحصر در نص قرآن نمی باشد.

من تجربه ی جالبی با یکی از منکران تمام سنت در مورد دلالت این آیات بر معنای یادشده دارم، چنانکه آنگاه که از او پرسیدم فرمان اول مبنی بر روی نمودن به سوی شام کجاست از سخنش غافلگیر شدم که گفت:

قبله اصلا تغییر نیافته است بلکه این سخن نادانان است! همانطور که خداوند می فرماید: ترجمه: «نابخردان مردم خواهند گفت: چه چیز ایشان را از قبله ی خود

که بر آن بودند برگرداند؟» [البقرة: 142]

به او گفتم: کم خردان ابتدا مدعی تغییر قبله نشدند بلکه سوال پرسیدن و جنجال آن ها به سبب تغییر قبله بود چنانکه گفتند: ﴿مَا وَلَّيْهُمْ﴾ یعنی: به چه دلیلی به قبله اول پشت کردند و آنرا تغییر دادند؟ و این امر کاملا مشخص است. و پس از جدالی طولانی با او خواستار امری فرعی شد که متعلق به اصل استدلال نبود و آن

هم اثبات این بود که ابتدا قبله به سوی شام بوده است! به او گفتم: مسئله این نیست که قبله به سمت شام بوده است یا یمن بلکه اینست که به سوی کعبه نبوده است و پیامبر صلی الله علیه وسلم تمایل داشته که به سمت کعبه باشد و تنها چیزی هم که مانع تمایل پیامبر بوده امر خداوند به خلاف آنست، تا اینکه قول خداوند نازل گردید که می فرماید: ﴿فَلَنُوَلِّينَكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا ۚ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: 144] بنابراین سؤال، متوجه یافتن امر الهی نخست مبنی بر روی آوردن به سوی جهتی است که در اصل، کعبه نبوده است نه اینکه سؤال از مشخص نمودن آن جهت باشد!

تکرار سؤال بر فرار او از ارائه منبغ استدلال حقیقی افزود که البته این امر برای کسی که با این فرقه آشنا باشد جای تعجب ندارد چرا که خداوند فهم صحیح را از آنها سلب کرده است.

اجمالی از فعالیتها

در راستای مبارزه با فساد اداری و مواد مخدر

الف: گزارش فعالیتهای قضائی محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل

1. گزارش

محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل از تاریخ (1398/1/1) الی (1398/1/31) تعداد (20) دوسیه جرمی مربوط به جرایم ناشی از فساد اداری را مورد رسیدگی قضائی قرار داده که در ارتباط به این دوسیه ها تعداد (34) نفر به اتهام سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی ، عدم تطبیق اوامر ، اخذ رشوه ، تزویر ، اختلاس ، اخاذی غیر قانونی و خشونت موظف خدمات عامه گرفتار شده و از این تعداد (8) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام براءت حاصل و (26) تن مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات های مختلف حبس قرار ذیل محکوم گردیده اند.

- حبس یک ماه الی یک سال 3 نفر.
- حبس یک الی پنج سال 14 نفر.
- محکومین جرایم نقدی 9 نفر .
- مجموعه مجازات نقدی محکومین بالغ به (12607) دالر آمریکائی میشود.

جدول شماره (1) بیانگر آمار محکومین محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه حمل سال 1398 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تصمیم قضائی					
			تعداد دینهم	برائت	تعداد محکوم	تعداد محبوس به حبس تنفیذی		
						یک ماه الی یک سال حبس	1-5 سال حبس	محکومین جرایم نقدی
۱	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	5	9	6	3			3506
۲	اختلاس	2	2		2		2	259
۳	اخذ رشوت	7	9		9	2	5	2298
۴	تزویر	2	8		8	1	3	1350
۵	اخاذی غیر قانونی	1	2		2		2	
۶	واسطه رشوت	1	2		2		2	5194
۷	عدم تطبیق اوامر	1	1	1				
۸	خشونت موظف خدمات عامه	1	1	1				
مجموعه		20	34	8	26	3	14	9
								12607

همچنان محکمه متذکره طی این مدت در مورد (6) دوسیه قرار قضائی صادر و آنها را غرض تکمیل خالاهای تحقیقاتی^۱ و نواقص به مرجع مربوطه ارسال نموده است.

جدول شماره (2) بیانگر قرار های قضائی محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه حمل سال 1398 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	سبب قرار	مرجع مربوط
				خلا و نواقص	
1	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	2	11	2	خارنوالی
2	تعطل از انجام وظیفه	1	1	1	خارنوالی
3	اختلاس	2	6	2	خارنوالی
4	تزویر	1	2	1	خارنوالی
مجموعه		6	20	6	

2. نمونه های از خلاصه احکام صادره محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل

حکم مورخ 1398/1/13

محکومیت امر کشف حوزه پانزدهم شهر کابل به اتهام اخذ رشوت

یکتن از چپاولگران پول به اثر اطلاع متضرر توسط آمریت جنایی حوزه ۱۵ پولیس گرفتار شده و مسولین حوزه بررسی های ابتدایی قضیه را انجام داده اما قضیه را تابع دوران قانونی نکرده است و امر جنایی حوزه پانزدهم شهر کابل در مقابل خاتمه دادن قضیه از شخص متهم مبلغ (40000) افغانی پول مطالبه می نماید که متهم موضوع را موظفین استخبارات اطلاع و بالاثر موظفین استخبارات و جه پول مطالبه شده را به دسترس همکار قرار می دهد تا طبق پلان برای امر کشف جرایم تادیه نماید همکار بعد از هماهنگی در ساحه حوزه شانزدهم امنیتی پولیس در واسطه مربوط امر کشف جرایم بالا میشود و پول را تادیه می کند بعد از اینکه امر کشف متوجه هیئت گرفتاری میشود میخواهد اقدام به فرار نماید که توسط هیئت

استخبارات گرفتار و به ارگانهای عدلی و قضایی معرفی میگردد. قضیه به محکمه ابتدائیه جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل احاله و محکمه در جلسه قضایی مورخ 1398/1/13 با حضور داشت طرفین قضیه امر کشف حوزه پانزدهم امنیتی پولیس را در قضیه اخذ رشوت مبلغ چهل هزار افغانی طبق صراحت بند ۳ فقره ۱ ماده ۳۷۱ و فقره ۲ ماده ۳۷۵ و فقره ۱ ماده ۳۸۵ کود جزا با رعایت مواد (۲۱۳ و ۲۱۵) کود مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی بمدت یکسال و شش ماه حبس تنفیذی و جزای نقدی معادل وجه رشوت و انفصال از وظیفه محکوم به مجازات نموده است.

حکم مورخ 1398/1/20

محکومیت دو تن از انجیران ریاست طرح تطبیق پلان های شهری شاروالی کابل به جرم اخذ رشوت

به تاریخ 1397/12/22 دو نفر از انجیران طرح تطبیق پلان شهری بالفعل حین اخذ مبلغ سی هزار افغانی رشوه از نزد مراجعین گرفتار و به ارگانهای عدلی و قضایی معرفی میگردد که قضیه به محکمه ابتدائیه جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل ارجاع و محکمه در جلسه قضایی مورخ 1398/1/20 هر دو تن از متهمین را در قضیه اخذ رشوت مبلغ سی هزار افغانی طبق هدایت بند ۳ فقره ۱ ماده ۳۷۱ فقره ۲ ماده ۳۷۵ و فقره ۱ ماده ۳۸۵ کود جزا با رعایت مواد ۳۱۳ و ۳۱۵ کود مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی تان هر واحد بمدت یکسال و شش ماه حبس تنفیذی، جزای نقدی معادل وجه رشوه و انفصال از وظیفه محکومان بمجازات نموده است.

حکم مورخ 1397/12/27

محکومیت قوماندان بلوک ماموریت (5) ولایت ننگرهار به جرم اکتساب و

اختلاس سلاح

به اساس معلومات او پراتیفی کارمندان استخبارات حوزه دوم امنیتی ننگرهار گویا یک تعداد سلاح های ماموریت سمت اول شامل چهار میل ام 16 دومیل کلاشنکوف چینی و یک میل کلاشنکوف هنگری از اطاق استراحت قوماندان بلوک مفقود میباشد هئیت موظف تعیین گردیده و تحریر داشته که از نزد قومندان بلوک چهار میل سلاح امریکایی دو میل کلاشنکوف چینی یک میل تفنگچه امریکایی و یک میل چره ای امریکایی مفقود میباشد و به اساس ان متهم دستگیر و قضیه بعد از اكمال تحقیق وارد محکمه ابتدائیه مبارزه با فساد اداری ولایت ننگرهار گردیده و محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/12/27 خویش متهم را در قضیه اختلاس چهار میل ام 16 امریکایی، دومیل کلاشنکوف چینی و یک میل تفنگچه امریکایی یک چره ای مندرج سمیل طبق هدایت فقره ۲ ماده ۳۹۱ کود جزا با رعایت مواد ۲۱۳ و ۲۱۵ کود مذکور با در نظر داشت ماده ۲۳۷ قانون اجرات جزایی از ابتدای ایام نظارت و توقیفی بمدت یک سال و شش ماه حبس تنفیذی محکوم به جزا کرده و طبق هدایت ماده ۳۹۸ کود جزا به تحویلی قیمت انها به خزینه دولت که مبلغ (342907) افغانی میشود نیز اصدار حکم نموده است .

ج) گزارش فعاليتهاي قضائي محکمه استيناف مبارزه با جرايم ناشي از فساد اداري ولايت کابل

1) گزارش

محکمه استيناف مبارزه با جرايم ناشي از فساد اداري ولايت کابل از تاريخ (1398/1/1 الي 1398/1/31) تعداد (17) دوسيه جرمي مربوط به جرايم ناشي از فساد اداري را مورد رسيدگي قضائي قرار داده که در ارتباط به اين دوسيه ها تعداد (31) نفر به اتهام سوء استفاده از صلاحيت وظيفوي، اخذ رشوه، تزوير، اختلاس، اتلاف اوراق، اخاذی غير قانونی و اکتساب غير قانونی سلاح گرفتار شده و از اين تعداد (10) تن آنان به نسبت عدم وجود دلايل کافی الزام براءت حاصل و (21) تن مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات هاي مختلف حبس قرار ذيل محکوم گردیده اند.

- حبس یک ماه الی یک سال 1 نفر.
- حبس یک سال الی پنج سال 6 نفر.
- حبس پنج سال الی پانزده سال 3 نفر .
- محکومين جرايم نقدي 11 نفر .
- مجموعه مجازات نقدي محکومين بالغ به (6562) دالر آمریکائی میشود.

جدول شماره (3) بیانگر آماراجراآت محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه حمل سال 1398 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد دینیم	برائت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی				
						تعداد محبوس به حبس تنفیذی				
						یک ماه الی یک سال حبس	1-5 سال حبس	5-15 سال حبس	محکومین جرایم قضائی	جریمه نقدی
1	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	5	11	5	6		1		5	2076
2	اخذ رشوت	3	5		5		2		3	2820
3	تزویر	3	5	2	3		1	2		
4	اختلاس	3	4		4	1	1	1	1	769
5	اکتساب غیر قانونی سلاح	1	3	2	1		1			
6	اخاذی غیر قانونی	1	1		1				1	769
7	اتلاف اوراق	1	2	1	1				1	128
مجموعه		17	31	10	21	1	6	3	11	6562

همچنان محکمه متذکره طی این مدت در مورد (6) دوسیه قرار قضایی صادر و آنها را غرض تکمیل خالاهای تحقیقاتی^۱ و نواقص به مرجع مربوطه ارسال نموده است.

جدول شماره (4) بیانگر قرار های قضایی محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل در ماه حمل سال 1398 است

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	تعداد متهم	سبب قرار	مرجع مربوط
				خلا و نواقص	
1	سوء استفاده از صلاحیت وظیفوی	2	4	2	خارنوالی
2	غدر	1	7	1	خارنوالی
3	اختلاس	1	1	1	خارنوالی
4	تزویر	1	1	1	خارنوالی
5	اخذ رشوت	1	1	1	خارنوالی
مجموعه		6	14	6	

2. خلاصه نمونه های از احکام صادره محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از

فساد اداری ولایت کابل

حکم مورخ 1398/1/7

محکومیت سه تن از ساتنمنان قوماندانی عمومی امن و نظم عامه به جرم غفلت وظیفوی

حسب هدایت مقام وزارت داخله به تعداد سی نفر از منسوبین پولیس قوماندانی تولی اول و دوم قوماندانی کندک ریزرف قوماندانی امن و نظم عامه وزارت امور داخله جهت تامین امنیت قرارگاه وزارت امور داخله به شکل پوسته ثابت تحت قومنده یکتن از خارن ها موظف گردیده ولی یکی از منسوبین پوسته مذکور که یک میل سلاح کلاشنکوف معه یک عدد شازور و سی فیر مرمی غرض پیشبرد وظایف در جمع ان قید بود حوالی 9:15 دقیقه قبل از ظهر قطعه را خود سرانه و بدون اخذ رخصت قانونی ترک نموده و دوباره حوالی 4:30 بعد از ظهر به قطعه حاضر شده و پهره داری اش را با سلاح کلاشنکوف پهره دار قبلی ایفا و پهره یکساعته خویش را سپری نموده و حینکه ساتنمن دیگری بعد از اجرا پهره خویش به کاغوش مراجعه مینماید از مفقودی سلاح کلاشنکوف معه یک عدد شازور و سی

فیر مرمی که قبل از ترک قطعه برای موصوف رسماً توزیع و از نزدش تسلیم شده بود اطلاع داده که نوکریوال 24 ساعته قوماندانی قطعه امنیتی به تمام قوماندانی های تولى ها وظیفه داده است تا ساحات داخل و بیرون قرار گاه وزارت امور داخله را غرض دریافت سلاح کلاشینکوف چک و کنترل نمایند که موظفین مربوط بشمول منسوبین کندک ریزرف امن و نظم عامه مستقر در قرارگاه وزارت امور داخله تمام ساحات را چک و کنترل اما موفق به دریافت سلاح مذکور نگردیده و چگونگی جریان مفقودی سلاح توسط مدیریت عمومی کشف قوماندانی عمومی امن و نظم عامه وزارت امور داخله بررسی و مظنونیت سه نفر از منسوبین نظم عامه مستقر در قرار گاه وزارت امور داخله ثابت گردیده و قضیه به محکمه ابتدائیه مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل محول محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/4/25 خویش متهم ساتنمن قوماندانی عمومی امن و نظم عامه را در قضیه مفقودی یک میل سلاح کلاشینکوف معه یکعدد شاور و 30 فیر مرمی طبق حکم ماده 39 قانون جرایم عسکری بمدت یکسال حبس تنفیذی و طبق حکم فقره 2 ماده 14 کود جزا به پرداخت مبلغ 31065 افغانی قیمت سلاح فوق الذکر محکوم به مجازات نموده و قوماندان امن و نظم عامه را در قضیه غفلت و وظیفوی طبق حکم ماده 43 قانون جرایم عسکری با رعایت مواد 213 و 215 کود جزا به شمول ایام نظارت و توقیفی قبل به مدت چهار ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات کرده و ساتنمن دیگر را در قضیه غفلت وظیفوی نسبت عدم موجودیت دلایل الزام بیگناه شناخته و طبق حکم ماده 235 قانون اجراء جزایی و ماده 5 کود جزا به برائت وی اصدار حکم نموده است که بعد نسبت عدم قناعت خارنوال موظف قضیه وارد محکمه استیناف مبارزه با جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1398/1/7 خویش به اتفاق

ارا طبق هدایت ماده 54 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه با در نظر داشت ماده 17 کود جزا فیصله محکمه ابتدائیه جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل را در قسمت یکتن نقض و یکتن دیگر را استینافا در قضیه اکتساب غیر قانونی یک میل سلاح کلاشینکوف معه یک عدد شاور و 30 فیر مرمی طبق حکم فقره 1 ماده 24 ضمیمه شماره 1 کود جزا و فقره 1 ماده 391 کود مذکور و حسب هدایت فقره 1 ماده 398 کود مذکور بمدت یکسال و ده روز حبس تنفیذی و رد مبلغ 31065 افغانی و جه اختلاس شده محکوم، و در مورد متهم سومی در قضیه غفلت و ظیفوی طبق حکم فقره 3 ماده 17 کود جزا به متوقف بودن تنفیذ حکم اصدار حکم نموده است .

حکم مورخ 1398/1/27

محکومیت چهار تن از کارمندان وزارت معارف به جرم تزویر

برویت اوراق طی سال 1386 بانک ملی افغان به اساس یک پروتوکول به معلمین بی بضاعت ریاست معارف شهر کابل قرضه پرداخت نموده که میبایست بعد از سپری شدن میعاد ، قرضه دو باره با تکتانه ان تحویل بانک متذکره گردد ولی یکعده افراد و اشخاص با استفاده از نام معلم با ترتیب اسناد تزویری و طی مراحل آن از طریق ریاست مالی و اداری وزارت معارف از بانک قرضه اخذ ولی انرا دو باره پرداخت نموده از ان جمله سه تن از اجیران بر حال لیسه لامعه شهید که بملاحظه فورم در خواست قرضه خود را معلم مکتب چهار قلعه چهاردهی معرفی و از بانک ملی افغان قرضه اخذ نموده و بانک ملی افغان به اعتبار مکاتیبی که از ریاست مالی و اداری وزارت معارف به امضاء رئیس اسبق ان ریاست اصدار یافته قرضه اجرا و پرداخته است قضیه بعد از اکمال تحقیق وارد محکمه ابتدائیه جرایم ناشی از فساد اداری ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/8/27 به اتفاق ارا رئیس اسبق مالی و اداری وزارت معارف را در قضیه تزویر طبق ماده 438 کود جزا و با در نظر داشت مواد 213 و 214 کود مذکور

به مدت یکسال و یک ماه حبس تنفیذی و دو تن دیگر از متهمین را در قضیه استعمال سند تزویری طبق ماده 443 کود جزا به مبلغ سی سی هزار افغانی جزای نقدی محکوم به مجازات کرده و دونفر دیگر و کارمند اسبق مدیریت معاشات وزارت معارف را در قضیه سو استفاده از صلاحیت وظیفوی به نسبت عدم موجودیت دلیل الزام طبق ماده 235 قانون اجرات جزایی بری الذمه شناخته است و در مورد ریس مالی و اداری وزارت معارف تصریح شده که مبلغ پنجا هزار افغانی را طور کفالت بالمال به حساب دولت پرداخت و طبق مواد ۱۰۵ الی ۱۹۷ قانون اجرات جزایی موقتا از حبس رها باشد اما قضیه نسبت عدم قناعت خارنوال قضیه به محکمه استیناف مبارزه با فساد اداری ولایت کابل راجع گردیده محکمه در جلسه قضایی تاریخ 1398/1/27 خویش به اتفاق ارا طبق هدایت ماده 54 قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده 17 کود جزا فیصله محکمه ابتدائیه جرایم ناشی از فساد اداری محکمه استیناف ولایت کابل را در قسمت یکتن از متهمین تائید و در قسمت سه تن دیگر نقض نموده و استینافا رئیس اسبق مالی و اداری را در قضیه تزویر طبق هدایت ماده 438 کود جزا با رعایت ماده 14 کود مذکور با در نظر داشت ماده 209 قانون اجرات جزایی به مدت پنج سال و یکماه حبس تنفیذی و پرداخت جبران خساره مندرج صورت دعوی خارنوال از بابت اصل قرضه محکوم به مجازات نمود و در قضیه استعمال مکتوب تزویری طبق حکم ماده 443 کود جزا با رعایت ماده 14 کود مذکور به مبلغ سی هزار افغانی جزای نقدی و نیز به پراخت اصل قرضه بانک ملی افغان محکوم به مجازات کرده و هم چنان دوتن از متهمین باقیمانده در قضیه اختلاس و سو استفاده از صلاحیت وظیفوی نسبت عدم موجودیت دلایل الزام طبق حکم ماده (۵) کود جزا و ماده (۲۳۵) قانون اجرات جزایی بری الذمه شناخته شده اند .

در راستای مبارزه علیه مسكرات و مواد مخدر

الف: گزارش اجراآت قضائي محكمه ابتدائيه مبارزه علیه مسكرات و مواد مخدر

1. گزارش

محكمه ابتدائيه مبارزه علیه مسكرات و مواد مخدر ولایت کابل از تاریخ (1398/1/1 الی 1398/1/31) تعداد (68) دوسیه مربوط به انواع مواد مخدر را مورد رسیدگی قضائي قرار داده و در مورد آنها فیصله های لازم صادر نموده است. در ارتباط به این دوسیه ها تعداد (87) نفر به اتهام قاچاق و انتقال مواد مخدر گرفتار شده و از این تعداد (1) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (86) نفر مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات های مختلف حبس قرار ذیل مجازات گردیده اند.

- حبس 1 سال الی 5 سال 41 نفر .
 - حبس 5 سال الی 15 سال 27 نفر.
 - حبس 15 سال الی 20 سال 19 نفر.
 - در ارتباط به محاکمات فوق الذکر حکم به محو مقدار (13015،913) کیلوگرام انواع مواد مخدر نیز صادر شده است.
 - مجموعه مجازات نقدی محکومین بالغ به (7378) دالر آمریکائی میشود.
- جدول شماره (1): آمار اجراآت قضایی محکمه ابتدائيه مبارزه با مسكرات و مواد مخدر ولایت کابل در ماه حمل سال 1398

شماره	نوع قضیه	تعداد قضیه	مقدار مواد	تعداد متهم	تعداد بابت	تعداد محکوم	تصمیم قضائی				
							تعداد محبوس به حبس تنفیذی				
							جریمه نقدی	30-20 سال	15-20 سال	5-15 سال	1-5 سال حبس
1	هیرونین	15	1,770,859	19		19	2928	3	1	5	10
2	مت افتامین	27	3210.05	38	1	37	1332		6	8	23
3	چرس	13	6,537,434	16		16	1512			8	8
4	تریاک	5	251.5	6		6	487		3		3
5	مورفین	3	37	3		3	1000		1	1	1
6	شیشه	3	64.27	3		3	128		1	2	
7	سودیم کاربونیت	1	4,800	1		1					1
8	مشروب الکولی	1	LT1140	1		1				1	
	مجموعه	68	13015.913	87	1	86	7387	3	12	25	46

2. خلاصه حکم صادره محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و موادمخدرولایت کابل.

حکم مورخ 1398/1/24

شانزده سال حبس به اتهام فروش مقدار 2,750 کیلو گرام مت افتامین بتاريخ 1397/11/11 به اساس اطلاع واصله مدیریت پولیس مبارزه با مواد مخدر قومندانی امنیه ولایت هلمند مبنی بر اینکه یکتن از باشندگان بازار گرشک ولسوالی نهر سراج ولایت فراه مواد مخدرنوع شیشه را به بازار گرشک انتقال و بعدا بالای خورده فروشان مواد مخدر بفروش میرساند پرسونل مدیریت مبارزه با مواد مخدر طبق پلان منظور شده از شهر لشکر گاه به بازار گرشک اعزام گردیده و یکتن پولیس به شکل اوپراتیفی برای خریداری مواد مخدر نوع شیشه نزد

فروشندهگان میروود و خود را خریدار مواد مخدر معرفی مینماید که فروشنده مواد مخدر، یکتن دیگر را برای پولیس او پراتیفی معرفی میکند که مواد مخدر را خریداری و در وقت تسلیمی مواد مخدر مقدار 2,750 کیلو گرام مواد مخدر نوع شیشه، دو نفر از متهمین و یک عراده موتر کرولا غرفه دار به رنگ سفید را بلفعل گرفتار مینمایند که برویت محضر تشریح وزن خالص مواد مخدر تحت نام شیشه 2,750 کیلو گرام توزین گردیده و نتیجه تست لابراتواری ان مت افتامین مثبت اطمینان داده شده و قضیه به محکمه ابتدائیه مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل ارجاع گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1398/1/24 به اتفاق آرا و به حضور داشت طرفین حقیقی قضیه متهمین را در قضیه فروش مقدار 2.750 کیلو گرام مت افتامین از ابتدای ایام نظارت و توقیفی اعتبار از تاریخ گرفتاری 1397/11/11 وفق هدایت بند 5 فقره 2 ماده 303 کود جزا هر واحد بمدت شانزده - شانزده سال حبس تنفیذی و همچنان در قسمت نداشتن جواز سیر و پلیت نمبر طبق ماده 560 کود جزا و رعایت ماده 75 کود جزا به مبلغ بیست هزار افغانی جزای نقدی محکوم به مجازات نموده. و هکذا یکعراده موتر نوع کرولا غرفه دار رنگ سفید بدون نمبر پلیت حامل مواد مخدر طبق ماده 308 کود جزا و دو سیت مبایل معه سیمکارت های آن و مبلغ 1500 کلدار پاکستانی و مبلغ 220 افغانی پول بدست آمده طبق ماده 32 قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر مصادره و طبق ماده 19 قانون مذکور به محو مقدار 2.750 کیلو گرام مت افتامین بدست آمده اصدار حکم گردیده است.

حکم مورخ 1398/1/20

شانزده سال حبس به اتهام قاچاق مقدار 156،500 کیلو گرام تریاک

به اساس اطلاع اداره اطلاعات و تحقیقات به مدیریت مبارزه با مواد مخدر قوماندانی امنیه ولایت سمنگان مبنی بر اینکه در یک عراده موتر نوع 303 لینی یک مقدار مواد مخدر جابجا و انتقال میگردد بعداً موظفین در قسمت کمر بند دخیلی اق مزاراییک ولایت سمنگان پوسته افرازمینمایند که بعد از تثبیت و شناسایی واسطه متذکره را متوقف ساخته و مورد تلاشی قرار میدهند که در نتیجه به تعداد ۲۳ خریطه پلاستیکی خورد و کلان که مقدار خالص آن ۱۵۶،۵۰۰ کیلو گرام تریاک و مقدار 890 گرام چرس که در بین پنج بوری پلاستیکی اموال تجارتي در داخل راه واسطه متذکره جابجا گردیده بودند کشف و ضبط میگردد و در پیوند به قضیه دریور و کلیر واسطه گرفتار و به ارگان های عدلی و قضایی معرفی میگردد که قضیه به محکمه ابتدائیه اختصاصی مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل راجع گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1398/1/20 به اتفاق آرا و بحضورداشت حقیقی طرفین قضیه متهمین را در قضیه قاچاق و انتقال مقدار 156.500 کیلو گرام تریاک از ابتدای ایام نظارت و توقیفی وفق هدایت بند 6 فقره 1 ماده 304 کود جزا هرواحد بمدت شانزده - شانزده سال حبس تنفیذی و در قسمت قاچاق و انتقال مقدار 890 گرام چرس طبق بند 4 فقره 1 ماده 305 کود جزا بمدت دو سال حبس طوری محکوم به مجازات نموده که طبق ماده 73 کود جزا شدید ترین جزای داده شد یعنی شانزده - شانزده سال حبس تنفیذی بالای شان قابل تطبیق و تنفیذ میباشد و همچنان یک سیت مبايل معه سیمکارت های آن طبق ماده 32 قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر مصادره

و طبق ماده 19 قانون مذکور به محو مقدار 156.500 کیلو گرام تریاک و مقدار 890 گرم چرس بدست آمده نیز اصدار حکم گردیده است
 ب: گزارش اجراءات قضائی محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل

1. گزارش

محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل از تاریخ (1398/1/1 الی 1398/1/31) تعداد (35) دوسیه مربوط به انواع مواد مخدر را مورد رسیدگی قضائی قرار داده و در مورد آنها فیصله صادر نموده است. در ارتباط به این دوسیه ها تعداد (57) نفر به اتهام قاچاق و انتقال مواد مخدر گرفتار شده و از این تعداد (13) تن آنان به نسبت عدم وجود دلایل کافی الزام برائت و (44) نفر مورد محاکمه قرار گرفته و به مجازات های مختلف حبس قرار ذیل محکوم گردیده اند.

- حبس 1 – 5 سال 12 نفر.
- حبس 5 – 15 سال 15 نفر.
- حبس 15 – 20 سال 16 نفر.
- حبس 20 – 30 سال 1 نفر .

همچنان به ارتباط قضایای فوق الذکر مقدار (6602،847) کیلوگرام مواد مخدر کشف و ضبط گردیده است.

جدول شماره (1) بیانگر اجراءات قضایی محکمه استیناف مبارزه با مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل طی ماه حمل سال 1398 می باشد

ردیف	نوع قضیه	تعداد قضیه	مقدار مواد	تعداد مجرمین	برائت	تعداد محکومین	تصمیم قضائی			
							تعداد محبوس به حبس تنفیذی			
							5-1 سال حبس	5-15 سال حبس	15-20 سال حبس	30-20 سال حبس
1	مت افتماین	11	1,171,129	16		16	7	4	5	
2	چرس	6	3496	12	4	8	3	5		
3	هیروئین	8	631,23	9		9	1	4	4	
4	تریاک	1		8	8					
5	مورفین	5	62,488	8		8			7	1
6	مواد کیمیای	4	1242	4	1	3	1	2		
مجموعه		35	6,602,847	57	13	44	12	15	16	1

2. خلاصه حکم صادره محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات وموادمخدرولایت کابل.

حکم مورخ 1398/1/19

بیست و سه سال حبس به اتهام قاچاق مقدار 31 کیلو گرام هیروئین ، 7 کیلو گرام مت افتماین و 2،500 کیلو گرام تریاک

به اساس اطلاع تلفونی همکار مدیریت مبارزه با مواد مخدر قوماندانی امنیه ولایت نیمروز مبنی بر انتقال مواد مخدر توسط یک عراده موتر کرولا سفید بدون نمبر پلیت در مسیر مرز سرحدی کشور ایران ، موظفین بتاريخ 1397/9/8 واسطه

مورد نظر را در ساحه قریه ملکی تثبیت و در نتیجه تلاشی واسطه مقدار (31) کیلو گرام هیروئین ، مقدار (7) کیلو گرام مت امفتامین و مقدار (2.500) کیلو گرام تریاک را که در بین بوری ها و در داخل داله واسطه جابجا گردیده بود کشف و بدست آورده و درپور واسطه به مظنونیت قضیه باز داشت گردیده است . قضیه وارد محکمه ابتدائیه اختصاصی مبارزه با مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده و در جلسه قضایی مورخ 1397/12/11 متهم در ارتباط به انتقال مقدار (31) کیلو گرام هیروئین طبق بند (5) فقره (1) ماده (302) کود جزا با در نظر داشت ماده (213) و فقره (2) ماده (214) کود مذکور اعتبار از تاریخ گرفتاری مورخ 1397/9/8 بمدت (بیست سال) حبس ، در قضیه انتقال مقدار (7) کیلو گرام مت امفتامین طبق بند (5) فقره (2) ماده (303) کود مذکور بمدت شانزده سال حبس و در قضیه انتقال مقدار (2.500) کیلو گرام تریاک طبق بند (5) فقره (1) ماده (304) کود مذکور بمدت (سه سال و شش ماه) حبس محکوم به مجازات طوریکه طبق ماده (73) کود مذکور شدیدترین جزا یعنی (بیست سال) حبس از رهگذر قضیه انتقال مقدار (31) کیلو گرام هیروئین بالایش قابل تنفیذ میباشد و نیز در قضیه راننده گی موتر حامل مواد مخدر مذکور بدون نمبر پلیت و جواز سیر طبق فقره (1) ماده (560) کود به پرداخت جزای نقدی مبلغ (بیست هزار) افغانی محکوم به مجازات شده و نیز طبق فقره (1) ماده (308) کود مذکور و ماده (32) قانون مبارزه با مواد مخدر و مسکرات به مصادره یک عراده واسطه نقلیه حامل مواد مخدر مندرج سجل و دو سیت مبالیل معه سیمکارت های ان و طبق ماده (19) قانون مذکور به محو مواد مخدر بدست آمده حکم گردیده است . اما قضیه نسبت عدم قناعت متهم قضیه وارد محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ

1398/1/19 به اتفاق آراء در حال حضور داشت طرفین حقیقی قضیه متکی به ماده (267) قانون اجرای جزائی و فقره (2) ماده (17) قانون مبارزه علیه مواد مخدر و مسکرات فیصله مورخ 1397/12/11 محکمه ابتدائیه را تأیید نموده است.

حکم مورخ 1398/1/7

پنج سال حبس به اتهام قاچاق مقدار 127 کیلو گرام چرس

بتاریخ 1397/10/3 کارمندان مدیریت مبارزه با مواد مخدر قوماندانی امنیه ننگرهار ساعت (6:30) صبح غرض گرفتاری قاچاقبران مواد مخدر در مسیر سرک عمومی جلال آباد خوگيانی چک پاینت افراز و وسایط را مورد چک و کنترل قرار داده اند، در نتیجه یکعراده واسطه کرولا به رنگ کریمی که در قسمت داخل داله زیر دو سیت و خالیگاه مواد مخدر تحت نام چرس خام بارگیری گردیده بود متوقف و به ارتباط قضیه درپور واسطه و راکب موتر گرفتار و حین تلاشی موتر بحضور داشت هیات و مظنونین قضیه در مدیریت مبارزه با مواد مخدر ننگرهار مقدار (127) کیلو گرام چرس بدست آمده و نتیجه تست لابراتواری مواد بدست آمده در یک نمونه چرس مثبت تثبیت گردیده است قضیه به محکمه ابتدائیه مبارزه با مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل راجع گردیده محکمه در جلسه قضایی مورخ 1397/11/28 خویش به اتفاق آراء و به حضور داشت طرفین حقیقی قضیه متهمین را در قضیه انتقال مقدار (127) کیلو گرام چرس وفق صراحت بند (7) فقره (1) ماده (305) کود جزا با در نظر داشت مواد (58) ، 213 و 214) کود مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقیفی گذشته به مدت (پنج- پنج) سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده ، هکذا دو سیت مایل معه سیم کارت های ان ها طبق ماده (32) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر و

یکعراده موترنوع کرولاى کریمی حامل مواد مخدر بدست آمده مطابق صراحت ماده (308) کود جزا قابل مصادره پنداشته شده همچنان به محو مقدار (127) کیلو گرام چرس بدست آمده مطابق هدایت ماده (19) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر نیز اصدار حکم گردیده است . اما قضیه نسبت عدم قناعت خارنوال موظف قضیه وارد محکمه استیناف مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر ولایت کابل گردیده محکمه در جلسه علنی قضایی مورخ 1398/1/7 به اتفاق آراء و بحضور داشت حقیقی طرفین متکی به ماده (54) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده 267 قانون اجراءات جزائی فیصله مورخ 1397/11/28 محکمه ابتدائیه مسکرات و مواد مخدر را تائید نمود است.