

فصلنامه علمی تخصصی فقه و حقوق معاصر

سال هشتم، شماره ۲۰، تابستان ۱۴۰۱، ص ۲۹۱-۳۰۳

واکاوی دیه نوزاد فوت شده به دلیل سهل انگاری دایه از دیدگاه فقیهان امامیه

مرتضی شریفی^۱

محمد مهدی کریمی نیا^۲

چکیده

شیر دادن به نوزاد توسط دایه در عصرهای گذشته رواج داشته است، به گونه ای که مادر نوزاد به دلایلی مانند: ناتوانی، مرض جسمی، فوت، امکان شیر دادن به نوزاد از سوی او امکان پذیر نبوده است. در چنین مواقعی دایه‌هایی وجود داشته‌اند که خواهان شیردادن به نوزاد می‌شدند. حال بعضاً از روی فقر و گاه از روی فخر و کسب عزت این کار را انجام می‌داده‌اند. در مواردی شیردادن با مشکلاتی همراه می‌شده است. برای مثال، گاه دایه به دلیل سهل انگاری موجب مرگ نوزاد می‌شده است؛ مانند این که موقع خواب روی نوزاد قرار گرفته، یا نوزاد از دست او رها شده، یا در درمان و مواظبت از نوزاد دقت به عمل نیاورده است، و در نتیجه منجر به مرگ نوزاد می‌شده است. البته در تمام این موارد، دایه تقصیر و عمد نداشته، بلکه نگهداری نوزاد با سهل انگاری و کوتاهی همراه بوده است. در این فرض و اینکه مسؤولیت دیه این نوزاد با چه کسی است، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای از فقها در چنین فرضی دایه را مستقیماً مسؤول پرداخت دیه دانسته‌اند و دلیل قول خود را استناد چنین جنایتی به دایه دانسته‌اند که حَسَب مورد جنایت عمد یا شبه‌عمد تلقی شده است. در مقابل، برخی فقهای دیگر، عاقله ی دایه را ضامن دانسته و مسؤول پرداخت دیه می‌دانسته‌اند و ادله‌ای نظیر: خطای محض بودن چنین جنایتی و ضعف روایات وارده را مطرح کرده‌اند. دسته‌ی سوم از فقها که مشهور هستند در چنین فرضی بر خلاف نظریات قبل، قائل به تفصیل شده‌اند؛ یعنی اگر دایه به خاطر فقر خواهان شیردادن به نوزاد بوده است، در صورت اتفاق چنین جنایتی، عاقله او باید دیه را بپردازند، اما اگر به خاطر فخر و عزت به نوزاد شیر داده است، شخصاً باید دیه را بپردازد. این دسته از فقها نیز برای مدعای خود ادله‌ای را از جمله تصریح روایات کتب اربعه و ضعف نظریات قبل مطرح کرده‌اند. در نوشتار ذیل ضمن بررسی به هر یک از اقوال و ادله مطرح شده، قول به تفصیل مورد پذیرش واقع گردیده است.

کلیدواژه: دایه، نوزاد، دیه، عاقله، مسؤولیت مدنی دایه، مسؤولیت جزائی دایه.

۱. دارای مدرک سطح دو (کارشناسی)، رشته علوم حوزوی، و طلبه سطح سه (کارشناسی ارشد) رشته فقه و اصول، حوزه علمیه قم، و دانش پژوه مقطع کارشناسی، رشته فقه و حقوق عمومی، مرکز تخصصی فقه و حقوق، مدرسه علمیه حضرت ولعصر (ع)، قم، استان قم، ایران، morteza79sharifii@gmail.com

۲. استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه علوم و معارف قرآن کریم، دارای مدرک سطح چهار (دکتری)، رشته فقه و اصول، از حوزه علمیه قم، و مدرک دکتری، رشته «قرآن و علوم»، گرایش «قرآن و حقوق»، از دانشگاه جامع المصطفی (ص) العالمیه، قم، استان قم، ایران، نویسنده مسؤول، kariminia@quran.ac.ir

مقدمه

حیات هر انسانی همواره در جوامع گذشته و فعلی مورد توجه و از اهمیت ویژه‌ای برخوردار بوده است. این مسئله در قرآن کریم و در منابع فقهی و روایی ما به طور صریح ذکر شده است:

«وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلْيُسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا، (اسراء / ۳۳)؛

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

حال در فرضی که حیات انسان به هر دلیلی توسط شخصی خدشه‌دار شود، واکنشی علیه او از سوی شرع در صور چهارگانه کلی؛ یعنی حدود، قصاص، دیه و تعزیر شرعی، حسب مورد صورت می‌گیرد. اما در این بین یکی از مواردی که باعث زوال حیات شخص می‌شود، افعالی است که از انسان سر می‌زند و ممکن است، از روی اراده افراد صورت گیرد، و یا گاه بدون اراده آنها باشد.

به عنوان مثال، در فرضی که شخصی به عنوان دایه خواهان شیر دادن به نوزادی است، ممکن است بدون اراده و در خواب با انجام افعالی باعث مرگ او شود، چنانچه در گذشته این اتفاق به کرات صورت می‌گرفته است و دایه در حال شیر دادن نوزاد به خواب می‌رفته و با افتادن بر روی نوزاد باعث مرگ او می‌شده است. در اینجا این بحث مطرح و ضروری به نظر می‌رسد که پرداخت دیه‌ی این نوزاد بر عهده‌ی چه کسی خواهد بود؟ آیا عاقله‌ی این دایه باید عهده‌دار پرداخت دیه شوند؟ و یا خود دایه‌ای که باعث مرگ نوزاد شده است، باید دیه را بدهد؟ در بین فقها در خصوص این مطلب اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای از فقها قائل شدند که دیه‌ی نوزاد مطلقاً به عهده‌ی عاقله‌ی دایه است و خود دایه هیچ گونه تکلیفی بر عهده ندارد. در مقابل، عده‌ای از فقها عکس این قول را پذیرفته‌اند؛ یعنی دیه‌ی نوزاد مطلقاً بر عهده‌ی دایه می‌باشد. و قول سومی هم از فقها وجود دارد که در این فرض قائل به تفصیل شده‌اند.

نکته‌ی مهم تر این که در قوانین جزایی ما راجع به چنین فرضی حکمی بیان نشده و قانونگذار ما این فرض را مسکوت گذاشته است که در چنین وضعیتی با تجویز اصل ۱۶۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^۳ باید به منابع معتبر فقهی برای کشف حکم رجوع کرد.

۳. اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی می‌گوید: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد».

در این رابطه مقاله‌ای با عنوان: «بررسی مسؤلیت جنایات نائم از دیدگاه مذاهب اسلامی»، نوشته‌ی حامد رستمی نجف-آبادی و حمید فرشی تقریر شده که البته در این نوشتار اساس بحث بر روی جنایات و مسؤلیت شخصی که در خواب بوده، پرداخته و این اعم از دایه و اشخاص است و نیز در این مقاله بحث خیلی مختصر و با اقوال و ادله خیلی کمی راجع به مبحث دایه پرداخته شده است؛ در حالی که در نوشتار فعلی اساس بحث بر روی جنایت دایه بر روی نوزاد با اقوال، ادله و منابع تفصیلی از فقهای امامیه بحث به میان آورده شده است. در این نوشتار، ضمن ارزیابی و بررسی اقوال و ادله‌ی فقها، قول صحیح بیان خواهد شد.

۱. مفاهیم

۱-۱. مفهوم شناسی دیه

برای شناخت مفهوم دایه، در فرهنگ واژه‌های فارسی، مانند: لغت‌نامه دهخدا و فرهنگ لغت عمید، مفهوم دایه این چنین تعبیر شده است: «دایه یا لاله یا دده در زمان قدیم به زنی گفته می‌شد که در نگهداری کودک به مادر او کمک می‌کرد. دایه گاه به معنای زنی است که بچه زن دیگری را شیر دهد. همچنین گاه به معنای ماما و قابله، کسی که کمک می‌کند بچه‌ای زاده شود، است»، (دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، ذیل واژه دیه).

راجع به مفهوم و معنای دیه، فراهیدی در کتاب العین خود قائل شدند که دیه، مفرد از دیات بوده و از ریشه «و د ی» به معنای راندن و رد کردن است، و نیز این کلمه «دیه» مصدر بوده و در اصل «و د ی» بوده که «واو» آن حذف شده و در عوض «هـ» به آخر آن افزوده شده است، (فراهیدی، العین، ذیل واژه ودی).

و از حیث لغوی به معنی پرداخت خونبها و عقل بیان شده، چرا که با پرداخت آن نزاع و اختلاف بین طرفین کنار گذاشته می‌شود. برخی دیگر از لغت شناسان از جمله حمیری در کتاب «شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکولوم»، راجع به معنای دیه بیان کردند که دیه یعنی مالی که در باره کشته شده به ناحق پرداخته می‌شود.

ماده ۱۵ قانون مجازات اسلامی در تعریف دیه می‌گوید: «دیه مالی است که از طرف شارع برای جنایت تعیین شده است».

در ماده ۴۴۸ قانون مجازات اسلامی آمده است: «دیه مقدر، مال معینی است که در شرع مقدس به سبب جنایت غیر عمدی بر نفس، عضو یا منفعت، یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد، مقرر شده است».

۲-۱. مفهوم شناسی طفل (نوزاد)

نوزاد به معنای طفلی است که تازه به دنیا آمده، (عمید، و دهخدا، واژه «نوزاد»). نوزاد فرزند تازه زاده شده انسان ها و جانوران است، (ویکی پدیا، دانشنامه آزاد، واژه «نوزاد»).

در پزشکی، نوزاد به شیرخواری گفته می شود که در ۲۸ روز اول زندگی (از بدو تولد تا چهار هفته پس از تولد، کمتر از یک ماهه) خود باشد. کلمه «نوزاد» شامل نوزاد زودرس، نوزادان دیررس (از یک هفتهگی تا نه ماهگی) و نوزاد کامل تازه به دنیا آمده می شود. واژه نوزاد از واژه های «نو» و «زاد» گرفته شده که «نو» به معنای جدید و «زاد» به معنی زاده شده می باشد، (همان).

آن چه گذشت، تعریف نوزاد در لغت و اصطلاح پزشکی است، ولی با توجه به این که برای بچه زیر دو سال، دایه گرفته می شده است تا وظیفه شیردهی را انجام دهد، منظور ما در این نوشتار از نوزاد، طفلی که زیر دو سال و در شرایط شیرخواری باشد.

۲. اقوال در مسأله دیه نوزاد فوت شده به دلیل سهل انگاری دایه

در خصوص دیه نوزادی که توسط دایه تلف شده، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. در این باره، سه دیدگاه بیان شده که در ادامه می آید:

۲-۱. نظریه ضامن بودن عاقله دایه، در صورت فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

برخی فقها معتقدند: در فرض تلف نوزاد در اثر سهل انگاری دایه، عاقله دایه باید دیه او را بپردازد. فاضل هندی در کتاب: «کشف اللثام» می گوید: در این فرض؛ قول أقرب (نزدیک به صحّت) این است که مطلقاً عاقله ی دایه باید دیه نوزاد را بپردازد.^۴

فقیهان دیگر مانند: شهید ثانی، علامه حلی، فخرالمحققین، امام خمینی و ترحینی عاملی در کتاب: «الزبدۃ الفقهیة فی شرح الروضة البهیة» در این فرض، با فاضل هندی هم نظر شده اند و قول به پرداخت دیه (مطلقاً) توسط عاقله ی دایه را پذیرفته اند. البته شهید ثانی در کتاب: «مسالک الأفهام»، این قول به پرداخت دیه توسط عاقله را به اکثر فقهای متأخر نیز نسبت داده است: (رک: فاضل هندی، ۱۴۱۶ق، ص ۲۴۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ص ۱۳۰ - ۱۳۲؛ علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ص ۶۵۱؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق، ص ۶۵۷-۶۵۶؛ خمینی، ۱۳۹۲ش، ص ۶۰۰-۵۹۹؛ ترحینی عاملی، ۱۳۸۵ش، ص ۵۶۹-۵۶۸).

۴. «و الأقرب أن الدیة علی العاقله مطلقاً».

۲-۲. نظریه ضامن بودن شخص دایه، در صورت فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

برخی فقها برخلاف دسته اول در این مسأله، معتقدند: باید دایه‌ی نوزاد دیه او را بپردازد. فقهایمانند: شیخ مفید در کتاب: «المقنعه»، سلار دیلمی، ابن ادریس حلی و ابن حمزه به این مطلب معتقد شده و دایه را مطلقاً عهده‌دار پرداخت دیه دانسته‌اند، (مفید، ۱۴۱۳ق، ص ۷۴۷؛ سلار دیلمی، ۱۴۰۴ق، ص ۲۴۱؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰ق، ص ۳۶۵؛ ابن حمزه، ۱۴۰۸ق، ص ۴۵۴).

۲-۳. نظریه تفصیل در صورت فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

برخی فقها برخلاف دو نظریه قبلی، نظریه تفصیل را پذیرفته‌اند؛ به این بیان که اگر شیردادن دایه به نوزاد از روی فخر بوده نه فقر و تنگدستی، در این صورت اگر نوزاد تلف شود، دیه بر عهده‌ی همین دایه خواهد بود. اما اگر شیردادن او به خاطر فقر دایه بوده است، عاقله‌ی دایه باید دیه نوزاد را بپردازد و دایه هیچ‌گونه ضمانتی نخواهد داشت. آیت الله خوئی در کتاب: «مبانی تکملة المنهاج» به این نظر معتقد شده است، (خوئی، مبانی تکملة المنهاج، ج ۲، ص ۲۷۶).^۵

آیت الله فیاض معتقد است: دلیل وجود دیدگاه تفصیل، در این مسأله، وجود نصوص (روایات) وارده در این مسأله است و در ادامه می‌فرمایند که اگر این نصوص نبود، مقتضای قاعده، عدم ثبوت دیه، نه بر خود دایه است و نه بر عاقله‌ی او.^۶

فقهای دیگری نیز مثل شیخ صدوق، شیخ طوسی، شهید اول، محقق حلی، آیت الله مشکینی، ابن قطن و فقهای همچون محمد اسحاق فیاض و آیت الله وحید خراسانی در کتاب: «منهاج الصالحین»، در این فرض با آیت الله خوئی هم‌نظر شده و قول به تفصیل در این فرض را پذیرفته‌اند. (رک: خوئی، ۱۴۲۲ق، ص ۲۷۶؛ صدوق، ۱۴۱۵ق، ص ۵۱۸؛ طوسی، ۱۴۰۰ق، ص ۷۵۷-۷۵۸؛ شهید اول، ۱۴۱۰ق، ص ۲۷۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ص ۲۳۵؛ مشکینی، ۱۳۹۲ش، ص ۳۳۹؛ ابن قطن، ۱۳۸۱ش، ص ۵۷۵؛ نجفی، ۱۴۰۴ق؛ فیاض، ص ۳۹۱-۳۹۲؛ وحید خراسانی، ۱۳۸۶ش، ص ۵۴۲).

۳. ادله بیان شده در موضوع فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

همان طور که گذشت در مسأله مورد نظر سه دیدگاه بیان شده است که در ادامه، دلیل های هر یک از دیدگاه های فوق، بررسی می شود:

۱-۳. دلیل های بیان شده در ضمان عاقله دایه، در فوت نوزاد، به دلیل سهل انگاری دایه

۵. «لو أثلقت الظئر طفلاً و هی نائمة بانقلابها علیه أو حرکتها، فإن كانت إنما ظاءرت طلباً للعزّ و الفخر فالديه في مالها، و إن كانت مظاءرتها للفقر فالديه على عاقلتها».

۶. «و هذا للنص و الا فمقتضى القاعدة عدم ثبوتها عليها و لا على عاقلتها».

فقیهانی که معتقدند که در صورت فوت نوزاد در اثر سهل انگاری دایه، عاقله ی دایه، باید دیه را پرداخت کنند، به دلیل هائی استناد کرده اند که در ادامه می آید:

۳-۱-۱. دلیل نخست در عهده دار بودن عاقله در دیه نوزاد فوت شده: خطای محض بودن جنایت مذکور

این عده از فقیهان، معتقدند که در فرض مذکور، جنایت رخ داده، خطای محض است. از این رو، در جنایت خطای محض، اساساً عاقله ی دایه، مسؤولیت پرداخت دیه را بر عهده دارد، نه شخص دایه و نه شخص دیگر. و فرض ثبوت دیه، برای غیر عاقله، ناصواب است.

۳-۱-۲. دلیل دوم در عهده دار بودن عاقله در دیه نوزاد فوت شده: ضعف روایات مورد استناد دیدگاه دوم

دلیل دیگر این عده از فقیهان این است که: روایاتی که فقهای مخالف پرداخت دیه توسط عاقله مطرح کرده‌اند، ضعیف السند بوده و در نتیجه، نمی‌توان مسؤولیت پرداخت دیه نوزاد را بر عهده ی شخص دیگری دانست.

شهید ثانی نیز در کتاب: «مسالک الأفهام» روایات در این بحث که مستند قائلین به نظریه تفصیل است، را ضعیف محسوب نموده‌اند. اما یکی از این روایات وارده، روایتی است که از محمد بن مسلم مطرح شده است. این روایت که در کتاب شریف کافی مطرح شده است، اشاره به این دارد که در فرض مذکور اگر دایه در خواب باعث مرگ نوزادی شود، باید قائل به تفصیل شد. بدین صورت که اگر شیر دادن دایه به او از روی فخر بوده، دیه از مال دایه باید پرداخته شود، اما اگر شیردادن او از روی فقر بوده، دیه را باید عاقله دایه بپردازد.^۷

شهید ثانی علاوه بر ضعیف دانستن این روایت، آن را مجهول نیز می‌داند و اشکال دیگری که شهید ثانی به این روایت بیان کرده این است که روایت مذکور، مخالف با اصل خطای محض بودن فعل نائم است. بر اساس اصل مذکور، اصولاً أفعال شخصی که در خواب و مانند آن است، خطایی محسوب می‌شود؛ چرا که او اصلاً قصدی در فعل خود ندارد و این شیردادن دایه از روی فخر نیز باعث خارج شدن فعل او از وصف خطای محض بودن نمی‌شود.

لذا با این تفاسیر و اشکالات وارده به این روایت که یکی از مستندات قائلین به تفصیل است، این قول، خدشه‌دار بوده و مدعای شهید ثانی و فقهای قائل به عهددار شدن دیه توسط عاقله ی دایه اثبات می‌شود.

فخر المحققین نیز برای اثبات مدعای خود و ردّ اقوال فقهای دیگر در کتاب: «ایضاح الفوائد» پس از بیان اقوال وارده در این بحث، این گونه بیان می‌فرماید: شیخ طوسی از قائلین به تفصیل در این فرض، در کتاب: «النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی» به تبع روایتی که شیخ صدوق آن را از عبدالرحمن بن سالم که ایشان به طریقی روایت را از امام باقر (ع) مطرح

۷ «روایه محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: «أیما ظنر قوم قتل صبیاً لهم و هی نائمۃ فانقلبت علیه فقتلته، فإن علیها الدیة کامله من مالها خاصه، إن كانت إنما ظاءرت طلباً للرزق و الفخر. و إن كانت إنما ظاءرت من الفقر فإن الدیة علی عاقلتها»، (محمد بن یعقوب کلینی، الکافی، ج ۷، ص ۳۷۰، باب ۲، حدیث ۱؛ طوسی، تهذیب الأحکام، ج ۱۰، ص ۲۲۲، باب ۵، حدیث ۱).

کرده‌اند، استناد کرده و در صدد اثبات مدعای خود هستند. اما فخر المحققین اشکال این روایت را در طریق های بیان شده و سلسله اسناد آن می‌دانند. در ادامه ایشان نیز همان ادله بیان شده توسط شهید ثانی مبنی بر خطائی بودن فعل دایه و عدم قصد و مانند آن، در جهت اثبات عهده‌دار شدن دیه توسط عاقله بیان می‌فرماید.

علامه حلی پدر فخرالمحققین نیز در این فرض، قول اقرب و صحیح را مطلقاً عهده‌دار شدن دیه توسط عاقله دایه دانسته و با فقهای سابق در این فرض هم‌نظر شده است.

امام خمینی در کتاب: «تحریر الوسیله» معتقدند که در عمل کردن به نظریه‌ی تفصیل تردید وجود دارد و قول ظاهر را همان عهده‌دار شدن دیه توسط عاقله دانسته‌اند. نیز آیت الله محمد فاضل لنکرانی در عمل کردن به روایت محمد بن مسلم، که یکی از روایات قائلین به نظریه تفصیل است، تردید کرده و آن را ضعیف دانسته‌اند.

مقدس اردبیلی نیز همچون فاضل هندی و شهید ثانی در کتاب: «مجمع الفائده و البرهان»، معتقد است تمامی سند روایات قائلین به تفصیل در این فرض، یعنی روایت محمد بن مسلم، روایت عبد الرحمن بن مسلم و روایت حسین بن خالد ضعیف بوده و نمی‌توان برای اثبات مدعای خود به آنها تمسک کرد.

مرحوم ترحینی عاملی ادله‌ی فقهای نظیر شیخ مفید که قائل شدند دیه نوزاد باید از مال دایه پرداخت شود، را ضعیف شمرده‌اند. این دسته از فقها برای اثبات مدعای خود چنین استدلال کرده‌اند که چون دایه با قرار دادن و خواباندن نوزاد به اختیار در مجاورت خود و با انجام حرکاتی نظیر تکان خوردن و غیره باعث مرگ او شده است، این قتل شبه‌عمد محسوب شده و لذا دایه باید دیه او را شخصاً بپردازد.

اما مرحوم ترحینی عاملی بر این باور است استدلال فوق، ضعیف و ناتمام است؛ چرا که در اینجا اساساً قصد قتل که از ارکان مهم و اساسی عمد یا شبه‌عمد بودن قتل است، وجود ندارد و دایه چنین قصدی نسبت به نوزاد ندارد تا ما چنین جنایتی را حسب مورد شبه‌عمد تصور کنیم.

مهم تر این که برای شبه‌عمد محسوب کردن یک جنایتی حتی با چشم‌پوشی از رکن اول که قصد قتل است، باید آن فعل مورد نظر نیز (غالباً) کُشنده باشد. چنانچه شخصی بدون قصد قتل شخص دیگری با یک میلگرد آهنین (که غالباً در صورت اصابت به نقاط حساس بدن باعث مرگ می‌شود) به سر طرف مقابل خود ضربه‌ای وارد کند، در صورت فوت او این جنایت با دارا بودن رکن دوم (کُشنده بودن فعل) حسب مورد، عمد یا شبه‌عمد تلقی می‌گردد. اما در فرض مذکور این فعل دایه (غلتیدن و افتادن روی نوزاد) غالباً باعث مرگ (چه نوزاد و چه اشخاص دیگر) نمی‌شود. لذا با فقدان چنین ارکانی، این جنایت از تحت عمد یا شبه‌عمد بودن خارج است. در نتیجه نظر نهایی ایشان با وجود اشکال به ادله‌ی فقهای مقابل، این است که قول اقوی (قوی تر) در چنین فرضی، عهده‌دار شدن دیه ی نوزاد توسط عاقله دایه می‌باشد.

۲-۳. دلیل های بیان شده در ضمان شخص دایه، در فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

فقهائی که در مسأله فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه، خود دایه را مسؤول پرداخت دایه می دانند، دلیل خاصی برای اثبات مدعای خویش بیان نکرده اند. به نظر می رسد قول این دسته از فقها مبنی بر پرداخت دیه توسط دایه، بدین جهت باشد که چون دایه خود مباشرتاً با انجام فعلی باعث تلف نوزاد شده است و این جنایت او حَسَب مورد، عمد یا شبه عمد تلقی می شود و مرگ نوزاد هم مستند به او می باشد، لذا دیه نیز باید از مال خود او داده شود و این شیر دادن او، حال چه به جهت فخر و یا چه به جهت فقر تأثیری در پرداخت یا عدم پرداخت دیه نخواهد داشت.

شیخ مفید در خصوص این بحث در کتاب: «المقنعه» می گوید:

«زمانی که نوزاد در کنار دایه خوابیده است، پس اگر در این حالت دایه بر روی او بیفتد و باعث مرگ او شود، بر این دایه به سبب این غلتیدن و تکان خوردن، قصاصی واجب نیست، ولی ضامن دیه نوزاد می باشد»، (مفید، المقنعه، ج ۱، ص

۸.(۷۴۷)

البته مرحوم شیخ مفید علت اینکه دیه باید توسط شخص دایه پرداخته شود را این گونه بیان داشته که چون تلف این نوزاد، قتل شبه عمد محسوب می شود که دایه با اختیار نوزاد را در مجاورت خود قرار داده و با انجام حرکاتی باعث کشتن او شده است، به ناچار خود دایه که جانی محسوب می شود، باید عهده دار پرداخت دیه شود، (همان).
فقهائی دیگری نظیر سلار دیلمی، ابن ادریس و ابن حمزه نیز که در این فرض دایه را مطلقاً مسؤول پرداخت دیه دانسته اند، در کتب خود، ادله خاصی برای اثبات مدعای خود و بالتبع رد اقوال فقهای دیگر، مطرح نکرده اند.

۳-۳. دلیل های بیان شده در تفصیل در مسأله فوت نوزاد به دلیل سهل انگاری دایه

دسته دیگری از فقها معتقدند در جایی که دایه ای در خواب و از روی عدم قصد و اراده، باعث مرگ نوزادی شود، اگر شیردادن دایه به نوزاد، از روی فخر و کسب عزت بوده، دایه شخصاً باید عهده دار پرداخت دیه به اولیای دم او شود، اما اگر از روی فقر و تنگدستی و کسب درآمد، خواهان شیردادن به نوزاد بوده است، در صورت تلف او، عاقله دایه باید دیه را به اولیای دم نوزاد پرداخت کنند.

این دسته از فقها، از جمله آیت الله خوئی، برای اثبات مدعای خود دلیل هائی بیان کرده اند که در ادامه به آن اشاره می شود:

۸. «و إذا نام الصبی إلى جنب الطئر فانقلب علیه فی النوم فقتلته لم یجب علیها بذلک القود و کانت ضامنۀ لدیته».

۱-۳-۳. دلیل نخست بیان شده در تفصیل در مسأله فوت نوزاد در سهل انگاری دایه

یکی از مستندات و دلیل های قائلین به نظریه تفصیل در خصوص مسأله، صحیح‌ه‌ای است که محمد بن مسلم آن را از امام باقر (ع) نقل کرده است. در این صحیح، به صراحت همین نظریه‌ی تفصیل بیان و پذیرفته شده است. و حضرت باقر (ع) در خصوص دایه‌ای که در خواب باعث مرگ نوزاد شده است فرموده‌اند اگر این دایه به خاطر فخر و کسب عزت این نوزاد را شیر داده است، در صورت تلف او، دیه از مال همین دایه خواهد بود، اما اگر شیردادن دایه به جهت تنگدستی و فقر بوده، دیه‌ی نوزاد بر عهده‌ی عاقله دایه خواهد بود.^۹

البته مرحوم خوئی در ادامه، دو روایت دیگری نیز در خصوص پذیرش نظریه‌ی تفصیل بیان کرده که یکی روایت عبدالرحمن بن سالم و دیگری روایت حسین بن خالد است که تصریح به همین نظریه تفصیل دارند.

۲-۳-۳. دلیل دوم بیان شده در تفصیل در مسأله فوت نوزاد در سهل انگاری دایه

فقه‌های دسته‌ی اول که معتقدند دیه نوزاد در این فرض، مطلقاً باید توسط عاقله دایه پرداخت شود، نه خود دایه، از جمله دلایلی که برای اثبات مدعای خود و بالتبع اشکال به ادله‌ی دیگر مطرح کرده بودند، این بود که روایات فقهائی که قائل به تفصیل در این فرض شده اند، از جمله روایت محمد بن مسلم، ضعیف‌السند است و نمی‌توان به آنها برای اثبات مدعا تمسک کرد؛ چنانچه فقهائی مانند فاضل هندی و شهید ثانی در کتب خود به این مطلب تصریح کرده‌اند.

آیت الله خوئی در پاسخ به اشکال شهید ثانی و سایر فقها مبنی بر ضعف صحیح محمد بن مسلم، می‌گوید: این روایت، از دو طریق نقل شده است؛ یک طریق محمد بن مسلم است؛ و طریق دیگر که صحیح‌ترین طریق بیان شده می‌باشد، طریقی است که به نقل از برقی از پدرش از هارون بن جهم از محمد بن مسلم نقل شده است، و مستند همین فقه‌های قائل به نظریه تفصیل نیز همین طریق از محمد بن مسلم است. بنابراین اشکال ضعف داشتن این روایت، اشکالی لغو و مردود است.

فقیه دیگری که در این فرض قائل به نظریه تفصیل شده است، آیت الله میرزا جواد تبریزی است که در کتاب: «تنقیح مبانی الأحکام» راجع به این فرض بیان داشته‌اند. وی معتقد است علاوه بر روایات وارده در این فرض، اصل و قاعده‌ای نیز وجود دارد که مؤید این نظریه تفصیل است. با این بیان که این غلتیدن و جا به جا شدن یک بار امر عادی شخص محسوب می‌شود؛ یعنی شخص می‌داند که مثلاً اگر بخوابد غلت زده و در بستر جا به جا می‌شود. در این صورت، شخص علم دارد که بر روی این نوزاد خواهد افتاد، که مسلم در اینجا باید قائل به ضمان شد و دیه بر عهده‌ی خود دایه خواهد بود. چون شخص با این خوابیدن که علم دارد مرتکب غلتیدن و بالتبع افتادن بر روی نوزاد می‌شود و تعمداً و با اختیار خود

۹. «صحیح محمد بن مسلم، قال: «قال أبو جعفر (عليه السلام): أَمَا ظَنَرِ قَوْمٌ قَتَلَتْ صَبِيًّا لَهُمْ وَ هِيَ نَائِمَةٌ فَقَتَلَتْهُ فَإِنَّ عَلَيْهَا الدِّيَةَ مِنْ مَالِهَا خَاصَّةً إِنْ كَانَتْ إِنْمَا ظَاءَرَتْ طَلَبَ الْعَزِّ وَ الْفَخْرِ، وَ إِنْ كَانَتْ إِنْمَا ظَاءَرَتْ مِنَ الْفَقْرِ فَإِنَّ الدِّيَةَ عَلَى عَاقِلَتِهَا».

این کار را انتخاب کرده است، پس اگر این انقلاب، امر عادی او بوده، شخصاً ضامن است و دیه بر عهده‌ی خود او خواهد بود و وجهی ندارد که او را ضامن ندانیم.^{۱۰}

اما اگر انقلاب، امر عادی او نباشد، مقتضای قاعده این است که دایه ضامن نباشد؛ چون مستقیم قصد غلت زدن نداشته و امر عادی او نیز نبوده است. و ممکن است که گفته شود این جنایت، خطای محض است که این نیز نمی‌تواند صحیح باشد؛ چرا که شرط در خطا بودن جنایت این است که مثلاً شخص بخواهد فعل (الف) را انجام دهد، اما فعل (ب) محقق شود؛ یعنی در خطای محض ما به دنبال انجام فعل مورد نظر هستیم و قصد تحقق آن را نیز داریم، اما آن فعل به دلایلی محقق نمی‌شود و فعل دیگری که مقصود نیست محقق می‌شود. اما در فرض بحث، دایه اصلاً قصد انجام فعلی را نداشته است، تا ما آن را خطا محسوب کنیم. لذا از خطای محض بودن خارج بوده و این دایه اصلاً هیچ‌گونه ضمانتی بر عهده نخواهد داشت.

و در آخر مؤلف نیز برای اثبات مدعای خود و نظریه تفصیل می‌گوید: روایات وارده در این فرض هرچند برخلاف این قاعده بوده، اما ما آنها را از باب تعبّد می‌پذیریم و بدان ملتزم می‌شویم.

آیت الله محمدحسن نجفی، صاحب کتاب «جواهر الکلام» به همین نظریه تفصیل معتقد شده است. وی می‌گوید: صحیحه محمدبن مسلم که یکی از ادله و مستندات نظریه تفصیل است، هرچند ضعیف است، ولی بدان عمل می‌شود. دلیل ایشان، همانند دلیل اخباری‌ها نیست که معتقدند هر خبری که در کتب اربعه یافت شود، هرچند ضعیف باشد، قابل عمل است؛ چون در این چهار کتاب مهم و ارزشمند به ثبت رسیده است. به عبارت دیگر، از نظر اخباری‌ها صرف وجود یک خبر در کتب اربعه موجب وثوق بوده و بدان عمل می‌شود.

صاحب کتاب جواهر الکلام، مبنای اخباری‌ها را در عمل به صحیحه محمدبن مسلمی نمی‌پذیرد، بلکه مبنای عمل از نظر صاحب جواهر این است که این روایت با مواردی که در فقه مطرح شده، مبنی بر ضامن بودن شخص اجیر، هماهنگی داشته و شخص دایه هم، اجیر محسوب می‌شود و باید وی را همانند هر اجیر دیگر، ضامن دانست. لذا روایت از این جهت مشهور بوده و به عنوان معاضد و کمک‌کار می‌تواند دلیل متقنی برای مبحث مذکور باشد، (نجفی، جواهر الکلام، ج ۴۳، ص ۸۵).

۱۰. «و إن كان انقلابها فی نومها أمراً عادياً فلا یبعد ضمانها الدیة فی مالها لأن نومها فی الفرض من قصد الانقلاب علی الولد».

۴. دیدگاه مختار در دیه نوزاد فوت شده در سهل انگاری دایه

با توجه به نظریات و ادله متفاوتی که برای فرض مذکور مطرح گردید، در خصوص این که کدام یک از این نظریات فوق صحیح می‌باشد، با توجه به ادله متفاوت و گوناگونی که برای نظریه‌ی سوم (دیدگاه تفصیل) بیان شد و بالتبع از طرفی نیز پاسخی به اشکالات سایر اقوال بود، می‌توان گفت که نظریه‌ی سوم صحیح‌ترین نظریه از نظریات مذکور می‌باشد؛ چرا که اولاً اشکالات مطرح شده از سوی دیگر اقوال، اشکالاتی سطحی و قابل رد می‌باشند و باعث خدشه‌دار کردن و ضعف نظریه‌ی تفصیل نمی‌شوند. و از طرفی این نظریه، نظریه‌ای است که مشهور فقها بدان قائل شدند. نیز ادله‌ای که برای فرض مذکور مطرح شد، بخوبی دیدگاه سوم، یعنی نظریه تفصیل را ثابت می‌کند، ولی دیدگاه دو نظریه نخست و دوم، به دلیل خالی بودن از دلیل متقن، براحتی قابل پذیرش نخواهند بود.

نتیجه

در خصوص دیه نوزاد فوت شده، به دلیل سهل انگاری دایه، و غلتیدن وی روی نوزاد، در مجموع سه دیدگاه بیان شد. برخی به مسؤلیت عاقله‌ی دایه معتقدند و گروه دوم به مسؤلیت خود دایه نظر داده‌اند و در دیدگاه سوم، که نظر مشهور است، به تفصیل معتقد شده‌اند. با توجه به دلیل‌های سه دیدگاه مذکور، به نظر می‌رسد که دیدگاه سوم یا نظریه تفصیل، از صحت و اتقان بیشتری نسبت به دو دیدگاه نخست و دوم برخوردار بوده و این نظریه، دیدگاه مشهور فقها نیز می‌باشد. بر این اساس، اگر شیردادن دایه، به دلیل فخر و کسب عزت بوده، پس در فوت نوزاد، خود دایه مسؤلیت پرداخت دیه را به عهده خواهد داشت و چنان چه شیردادن وی به دلیل فقر و تنگدستی بوده، بنابراین عاقله‌ی دایه، دارای مسؤلیت می‌باشند.

منابع

۱. قرآن کریم.
۲. ابن‌ادریس، محمد بن احمد، موسوعه ابن‌ادریس الحلّی، قم، دلیل ما، ۱۳۸۷ش.
۳. اصفهانی، محمد بن حسن (فاضل هندی)، کشف اللثام عن قواعد الأحكام، قم، مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۶ق.
۴. بغدادی، محمد بن محمد (شیخ مفید)، المقنعه، قم، مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۰ق.
۵. تبریزی، جواد بن علی، تنقیح مبانی الأحكام، قم، دار الصدیقه الشهیده (سلام الله علیها)، ۱۳۸۷ش.
۶. حلّی، جعفر بن حسن (محقق حلّی)، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.

۷. حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، تحرير الأحكام الشرعية علی مذهب الإمامیه، قم، مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام، ۱۴۲۰ق.
۸. حلی، حسن بن یوسف (علامه حلی)، قواعد الأحكام، قم، مؤسسه النشر الإسلامی، ۱۴۱۳ق.
۹. حلی، شمس الدین محمد بن شجاع القطان (ابن قطان)، معالم الدین فی فقه آل یاسین، قم، مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام، ۱۳۸۱ش.
۱۰. حلی، محمد بن حسن (فخرالمحققین)، إیضاح الفوائد فی شرح إشکالات القواعد، قم، اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق.
۱۱. حمیری، نشوان بن سعید، شمس العلوم و دواء کلام العرب من الکلوم، بیروت، دار الفکر المعاصر، ۱۴۲۰ق.
۱۲. خراسانی، حسین وحید، منهاج الصالحین، قم، مدرسه الإمام باقرالعلوم علیه السلام، ۱۳۸۶ش.
۱۳. خمینی، روح الله، تحرير الوسيلة، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۲ش.
۱۴. خوئی، سید ابوالقاسم، منهاج الصالحین، قم، مدینه العلم، ۱۴۱۰ق.
۱۵. خوئی، سید ابوالقاسم، موسوعه الإمام الخوئی، قم، مؤسسه إحياء آثار الإمام الخوئی، ۱۴۱۸ق.
۱۶. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۷ش.
۱۷. دیلمی، سلار، حمزه بن عبد العزیز، المراسم العلویة و الأحكام النبویة فی الفقه الإمامی، قم، منشورات الحرمین، ۱۴۰۴ق.
۱۸. روحانی، محمدصادق، فقه الصادق، قم، آیین دانش، ۱۴۳۵ق.
۱۹. طوسی، محمد بن حسن (شیخ طوسی)، النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت، دار الكتاب العربی، ۱۴۰۰ق.
۲۰. طوسی، محمد بن علی بن حمزه (ابن حمزه)، الوسيلة إلى نیل الفضيلة، قم، مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي، ۱۴۰۸ق.
۲۱. عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی)، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ق.
۲۲. عاملی، سید محمد حسین ترحینی، الزبدة الفقهيّة فی شرح الروضة البهيّة، دارالفقه للطباعة و النشر، ۱۳۸۵ش.

۲۳. عاملی، محمد بن مکی (شهید اول)، موسوعه الشهید الأول، قم، مکتب الاعلام الاسلامی فی الحوزة العلمیة، ۱۴۳۰ق.
۲۴. عاملی، محمدجواد بن محمد، مفتاح الكرامة فی شرح قواعد العلامة، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۳۹۱ش.
۲۵. عمید، حسن، فرهنگ عمید، تهران، امیرکبیر، ۱۳۶۳ش.
۲۶. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، تفصیل الشریعة (القصاص)، قم، مرکز فقه الاثمة الأطهار علیهم السلام، ۱۴۲۱ق.
۲۷. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، قم، نشر هجرت، ۱۴۱۰ق.
۲۸. قمی، محمد بن علی بن بابویه (ابن بابویه)، المقنعة، قم، پیام امام هادی علیه السلام، ۱۴۱۵ق.
۲۹. کابلی، محمداسحاق فیاض، منهاج الصالحین، قم، مکتب آیه الله محمد اسحاق فیاض، ۱۳۷۸ش.
۳۰. مرعشی، شهاب الدین، القصاص علی ضوء القرآن و السنة، قم، کتابخانه عمومی آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۱۵ق.
۳۱. مشکینی اردبیلی، علی، التعلیقة الاستدلالية علی شرائع الإسلام، تهران، دار الحدیث، ۱۳۹۲ ه.ش.
۳۲. نجفی، محمد حسن (صاحب جواهر)، جواهر الکلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۳۶۲ش.
۳۳. نجفی، محمدحسن بن باقر (صاحب جواهر)، معجم فقه الجواهر، بیروت، دار الغدير، ۱۴۱۷ق.