

القصاص على ضوء القرآن والسنة

الإهداء

مقدمة

القسم الثاني [١] - في قصاص الطرف

شرائط جواز الاقتصاص [١]

أدلة جواز قصاص الطرف

تنبيهات

كيفية استيفاء القصاص في الجراح

وهنا فروع

مسائل الأولى [١]

وهنا فروع

المسألة الثانية [١]

وهنا فروع

المسألة الثالثة [١]

المسألة ذات فروع

المسألة الرابعة [١]

وهنا فروع

المسألة الخامسة [١]

المسألة السادسة [١]

وهنا فروع

المسألة السابعة [١]

وهنا فروع

الخاتمة

بعض المصادر الشيعية في طريق الاستنباط

مصادر المجلدات الثلاثة

مصادر أبناء العامة

الأستاذ والمقرر في سطور

الأستاذ الأكمل

الأثار المطبوعة للأستاذ

الأثار المخطوطة للأستاذ

المؤلف في سطور

صدر للمؤلف

مخطوطات المؤلف

القصاص على ضوء القرآن والسنة

أبحاث آية الله العظمى السيد شهاب الدين المرعشي النجفي (قدس سره)

بقلم : الفقيه السيد عادل العلوي

الإهداء

إلى من نلّوذ بجوارها وحماها ، سيّدتنا و مولاتنا ، كريمة أهل البيت
(عليهم السلام)
الستّ فاطمة المعصومة (عليها السلام).

إلى أجدادها الطاهرين وأبيها الإمام الكاظم (عليه السلام) ، وأخيها
الإمام الرضا
(عليه السلام) ، وابن أخيها الإمام الجواد (عليهم السلام).

إلى ذراري رسول الله (صلى الله عليه وآله) ، وأتباع مذهب أهل البيت
(عليهم السلام).

إلى وليّ الله الأعظم ، الإمام المنتظر ، الحجّة الثاني عشر (عليه
السلام).

إلى منتظر الأُمّة ، وأُمّة الانتظار .

أُقدّم كلّ ما أملك ، ومجهودي المتواضع هذا برجاء القبول والدعاء
والشفاعة ، والحشر مع الأبرار ، والأئمّة الأطهار (عليهم السلام).

العبد

عادل العلوي

قم المقدّسة - الحوزة العلمية

مقدمة

الحمد لله الذي كلف العباد ليثيبتهم ، وبعث الأنبياء ليهديهم ، وجعل القصاص حياة ، والعلم نجاة ، والصلاة والسلام على أشرف خلقه وسادة بريته ، خاتم النبيين وسيّد المرسلين محمّد المختار ، وآله الطيبين الأبرار ، سيّما خاتم الأوصياء الأطهار عليّ حيدر الكرّار ، واللعن الدائم على أعدائهم ومنكري فضائلهم ومناقبهم إلى قيام الدين .

أمّا بعد :

فهذا هو الجزء الثالث والأخير من كتاب (القصاص على ضوء القرآن والسنة) ، تقريراً لأبحاث سيّدنا الأستاذ آية الله العظمى السيّد شهاب الدين المرعشي النجفي (قدس سره) ، وبهامشه تعليقات وإشارات و نماذج من آراء الفقهاء الأعلام من الفريقين السنة والشيعه على طول تاريخ الاجتهاد ، وذكر الروايات والمصادر وغير ذلك ، تنميماً للفوائد وتعميماً للمنافع .

وهذا الجزء هو المجلّد العاشر من موسوعتنا الكبرى (رسالات إسلاميّة) التي تضمّ أكثر من مئة وأربعين كتاباً ورسالة في أكثر من مئة مجلّد إن شاء الله تعالى .

أسأل الباري عزّ وجلّ أن يتقبّل منّا ذلك بأحسن قبول ، وأن يوفّقنا للصواب والرشاد ، وخدمة المذهب والعباد ، وأن يكون لي ولوالدي ومن له حقّ عليّ ذخراً وزاداً ليوم المعاد ، يوم لا ينفع مالٌ ولا بنون إلاّ من أتى الله بقلب سليم ، وما توفّيقني وتسديدي إلاّ بالله العليّ العظيم ، إنّه خير ناصر ومعين .

وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين .

العبد

عادل العلوي

القسم الثاني [١] - في قصاص الطرف

قال المحقق الحلّي (قدس سره) في كتابه القيم (شرائع الإسلام) (القسم الثاني : في قصاص الطرف ، وموجبه الجناية بما يتلف العضو غالباً ، أو الإتلاف بما قد يتلف لا غالباً ، مع قصد الإتلاف)^[٢].

أقول : قبل الورود في صلب الموضوع لا بأس بذكر مقدّمة ، وهي : المراد من الطرف هو العضو ، وسمّي بذلك ، لأنّ الطرف لغةً يأتي بمعان ، منها : طرف الشيء ، وهو ما ينتهي إليه من الجهات الستّة في مطلق الأجسام ، وفي مصطلح الفقهاء نقل من المعنى العامّ إلى المعنى الخاصّ ، فهو من النقل المألوف ، وذلك باعتبار منتهى إليه بدن الإنسان ، فإنّ الرأس مثلاً والأذنين واليدين والرجلين وغير ذلك إنّما هو منتهى إليه البدن والجسد.

وفي علم أصول الفقه من مباحثه المتعلّقة بالألفاظ ، قد ذكر الأعلام مقدّمات ، منها : البحث حول المنقولات ، فهل عندنا منقول أو لم يقع ذلك ؟ فذهب أكثر الأصوليين إلى النقل ووقوعه ، فإنّ الدابة لغةً بمعنى كلّ ما يدبّ على الأرض ، كما في القرآن الكريم ، ولكن استعمل في معنى خاصّ ونقل إلى الدوابّ نوات الأربعة كالأنعام . وقيل : بعدم وجود المنقول ، وما يتصور في ذلك ، إنّما هو من إطلاق الكلّي على الفرد ، كإطلاق الإنسان على زيد ، ومن مشاهير هذا المذهب الشيخ أبو علي الفارسي من أعلام النحاة.

والمختار التفصيل بين المنقولات ، فمنها ما هو واقع قطعاً ، وإنه من مصاديق النقل بالمعنى الأوّل ، ومنها ما يتصور فيها معنى النقل.

وما نحن فيه (الطرف) إنّما هو من النقل الأوّل ، وهو من النقل المألوف^[٣] أي من المعنى العامّ إلى المعنى الخاصّ كما ذكرنا ذلك.

ثمّ المصنّف قال (القسم الثاني) باعتبار أنّ الجناية على ثلاثة أقسام : جناية النفس ، والفعل فيه يكون متلفاً غالباً ، وجناية العضو ، وجناية الجراحة ، والقسم الثالث يذكره المصنّف (قدس سره) في طيّات القسم الثاني ، وموجب الجناية والسبب والباعث ، إمّا

الإتلاف عمداً ، أو الإتلاف الذي لا يتلف غالباً ، لكن شاعت الأقدار أن يوجب التلّف ، مع قصد الإتلاف.

[١] كتاب القصاص من كتاب (شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام للمحقّق الحلّي (قدس سره)) قسمه المصنّف إلى قسمين : الأول : في قصاص النفس ، وفيه فصول أربعة : الأول : في الموجب وهو العمد وشبهه والخطأ ، والعمد إما بالمباشرة أو التسبب ، والثاني : في شروط القصاص من التساوي في الحرية والدين وأن لا يكون القاتل أباً وكمال العقل وأن لا يكون المقتول محقّقون الدم - وقد مر تفصيل ذلك في الجزء الأول من كتابنا (القصاص على ضوء القرآن والسنة) - والثالث : في دعوى القتل وما يثبت به ، والرابع : في كيفية الاستيفاء وفيه مسائل - وقد مر تفصيلها في الجزء الثاني - ، وأمّا القسم الثاني من كتاب القصاص فهو في قصاص الطرف ، وفيه مسائل ، كما سنذكر ذلك في هذا الجزء إن شاء الله تعالى.

[٢] جاء في جواهر الكلام شرح شرائع الإسلام للمحقّق العظيم الشيخ حسن النجفي (قدس سره) (٤٢ : ٣٤٣) : (في قصاص الطرف) وهو ما دون النفس وإن لم يتعلّق بالأطراف المشهورة من اليد والرجل والأنف وغيرها ، كالجرح على البطن والظهر ونحوهما ، ولا خلاف كما لا إشكال في أصل القصاص فيه ، بل الإجماع بقسميه - المحصل والمنقول - عليه مضافاً إلى الكتاب عموماً (البقرة : ٢ - الآية ١٧٨ و ١٩٤) وخصوصاً (المائدة : ٥ - الآية ٣) والسنة المتواترة الوسائل الباب ١٢ و ١٣ من أبواب قصاص الطرف.

وفي تحرير الوسيلة لسيدنا الإمام الخميني (قدس سره) (٢ : ٥٤٠) القسم الثاني في قصاص ما دون النفس (مسألة ٢) الموجب له ها هنا كالموجب في قتل النفس ، وهو الجنابة العمدية مباشرة أو تسبباً حسب ما عرفت ، فلو جنى بما يتلف العضو غالباً فهو عمد ، قصد الإتلاف به أو لا ، ولو جنى بما لا يتلف به غالباً فهو عمد مع قصد الإتلاف ولو رجاءً.

وفي مباني تكملة المنهاج لسيدنا الإمام الخوئي (قدس سره) (٢ : ١٤٤) فصل في قصاص الأطراف (مسألة ١٥٦) : يثبت القصاص في الأطراف الجنابة عليها عمداً - لقوله تعالى : (وَكَتَبْنَا فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصًا) (المائدة : ٤٥) ، وللروايات المستفيضة التي تأتي في ضمن المسائل الآتية منها : معتبرة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : « قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فيما كان من جراحات الجسد : أن فيها القصاص أو يقبل المجروح دية الجراحة فيعطاها » ومثلها معتبرته الثانية ، وقد تقدم أن حق القصاص إنما يثبت في القتل العمدي دون الخطأي الشبيه بالعمد أو الخطأ المحض حيث لا يثبت فيه إلا الدية ، وقد عرفت الفرق بين هذه الأقسام . ومن المعلوم أنه لا فرق في ذلك بين قصاص النفس وقصاص الطرف ، فلا يثبت حق القصاص فيه إلا في الجرح العمدي دون الخطأي ، فالثابت فيه إنما هو الدية على تفصيل تقدم ، وهي تتحقّق بالعمد إلى فعل ما يتلف به العضو عادة أو بما يقصد به الإتلاف ، وإن لم يكن مما يتحقّق به الإتلاف عادة.

وفي رياض المسائل للمحقّق السيد علي الطباطبائي (قدس سره) (الطبعة الحجرية ٢ : ٥٢٤) القسم الثاني (في قصاص الطرف) والمراد به ما دون النفس وإن لم يتعلّق بالأطراف المشهورة من اليد والرجل والأذن والأنف وغيرها كالجرح على البطن والظهر وغيرها.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٠) الباب الثاني في قصاص الطرف والعفو عنه وعن قصاص النفس والنزاع الواقع في السراية وفيه فصول سبعة : الأول : في قصاص اليد والرجل إذا أُبِنَتْ كلاً أو بعضاً ، وفيه مطلبان : الأول : في الشرائط الموجبة للقصاص وهي بعد وجود محل القصاص خمسة : الأول : العمد ... الثاني : التساوي بين الجاني والمجني عليه في الإسلام والحرية ويكون المجني عليه أكمل ... الثالث : التساوي في السلامة من الشلل ... الرابع : التساوي في المحل مع الوجود ... الخامس : التساوي في الأصالة والزيادة.

وفي اللمعة الدمشقية (١٠ : ٧٦ ، طبع كلانتر - النجف الأشرف) (الفصل الثاني في قصاص الطرف) والمراد به ما دون النفس وإن لم يتعلّق بالأطراف المشهورة - كاليد والرجل - (وموجبه) بكسر الجيم أي سببه (إتلاف العضو) وما في حكمه (بالمثل غالباً) وإن لم يقصد الإتلاف (أو بغيره) أي غير المتلف غالباً (مع القصد إلى الإتلاف) كالجناية على النفس.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٢) باب القصاص وديات الشجاج والجراح : من قطع شيئاً من جوارح الإنسان وجب أن يقتص منه إن أراد ذلك وكان مكافئاً له في الإسلام والحرية وسلامة العضو المجني عليه وإن جرحه جراحة فمثل ذلك إلا أن يكون جراحة يخاف في القصاص منها على هلاك النفس فإنه لا يحكم فيها بالقصاص ، وإنما يحكم فيها بالأرث وذلك مثل المأمومة والجائفة وما أشبه ذلك . وكسر الأعضاء التي يرحى انصلاحها بالعلاج فلا قصاص أيضاً فيها ، بل يراعى حتى ينجر الموضع إما مستقيماً أو على عثم - بالعين غير المعجمة والتاء المنقطة فوقها ثلاث نقط وهو الفساد والعيب - فيحكم بالأرث، فإن كان ذلك شيئاً لا يرحى صلاحه فإنه يقتص من جانبه على كل حال . والقصاص في النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص.

وفي الوسيلة إلى نيل الفضيلة لمحمد بن عليّ الطوسي المعروف بابن حمزة من أعلام القرن السادس (الصفحة ٤٤١) فصل في بيان أحكام الشجاج والجراح وما يصح فيه القصاص وما لا يصح وكيفية الاقتصاص وأحكام الديات وما يتعلّق بذلك : القصاص فيما دون النفس في شئين : في جرح مشقوق وعضو مقطوع وكل عضو لا يكون منه التلف غالباً وينتهي إلى مفصل يدخله القصاص وقد يكون الاعتبار فيها بالمساحة طولاً وعرضاً ، لا بالمقادير من الصغر والكبر والنحافة والسمن. وكل شخصين يجري بينهما القصاص في النفس يجري في الأطراف بشرطين : أحدهما الاشتراك بالأسم مثل اليمين واليسار إذا كان له عضوان إلا ما يستثنى منه ، والآخر التماثل في الصحة والفساد ولا قصاص فيما يكون منه التلف غالباً مثل المأمومة والجائفة وما لا تلحقه الآفة لا يعتبر بالسلامة ، والاعتبار فيه بالتكافؤ في ثلاثة أشياء : الحرية والإسلام والعبودية . ويلزم الاقتصاص بين الكاملين والناقصين ويقتص من الناقص للكامل دون العكس.

وفي المهذب للقاضي عبد العزيز بن البرّاج الطرابلسي المتوفى ٤٨١ هـ (٢ : ٣٧٠) باب القصاص والشجاج وما يلحق بذلك : قد تقدم القول فيما يتعلّق بالنفس من القصاص فأما دون النفس فنحن نذكر منه جملة مقنعة بمشية الله . قال الله تعالى : (النفس بالنفس وَالْعَيْنُ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفُ بِالْأَنْفِ) الآية ، ففصل الأعضاء - كما ترى - ثم عم بالقول الجميع فقال : (وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ) ولا خلاف في جواز القصاص في الشريعة وليس يصح إلا بشروط وهي : التساوي في الحرية بأن يكون المقتص والمقتص منه حريين مسلمين ، أو يكون المجني عليه أكمل ، وأن يحصل الاشتراك في الخاص ، يمين بيمين ويسار بيسار ، لا نه لا يقطع يسار بيمين ولا يمين بيسار ، وأن تكون السلامة حاصلة لا نه لا يقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء ، فأما ما كان في الرأس والوجه من الجراح فليس يجب فيها القصاص إلا بشرط وهو : التكافؤ في الحرية ، أو يكون المجني عليه أكمل . وجملة القول من ذلك ، أنا ننظر إلى طول الشجة وعرضها ، فيعتبر بمساحة طولها وعرضها. وأما الأطراف فلا يعتبر فيها بغير ولا صغر يؤخذ اليد السميئة بالهزيلة والغليظة بالرقيقة ، ولا يعتبر في ذلك المساحة ، وإنما يعتبر الاسم مع السلامة مع التكافؤ في الحرية كما قال تعالى : (وكتبنا

عليهم فيها أنّ النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأذن والاذن باللسان والسن بالسنّ) فاعتبر الاسم فقط.

وفي الميسوط لشيخ الطائفة شيخنا الطوسي (قدس سره) المتوفى سنة ٤٦٠ هجري (٧ : ٧٤) فصل في القصاص والشجاج وغير ذلك . قد مضى الكلام في القصاص في النفس وها هنا القصاص فيما دون النفس ، قال الله تعالى : (النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف) إلى قوله : (والجروح قصاص) ففصل الأعضاء وعم في آخر الآية في القصاص فيما دون النفس شيئان جرح يشقّ وعضو يقطع ، فأما العضو الذي يقطع فكل عضو ينتهي إلى مفصل كاليد والرجل والعين والأنف واللسان والاذن والذكر ، ففي كلّها قصاص لأن لها حداً ينتهي إليه . وإنما يجب القصاص فيها بثلاثة شرائط : التساوي في الحرية وهي أن يكونا حريين مسلمين ، أو يكون المجني عليه أكمل ، والثاني : الاشتراك في الاسم الخاص يمين بيمين ويسار بيسار فإنه لا يقطع يمين بيسار ولا يسار بيمين ، والثالث : السلامة فإن لا تقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء ، فأما غير الأطراف من الجراح التي فيها القصاص وهو ما كان في الرأس والوجه لا غير ، فإن القصاص يجب فيها بشرط واحد وهو التكافؤ في الحرية أو يكون المجني عليه أكمل . وأما التساوي في الاسم الخاص فهذا لا يوجد في الرأس لأنه ليس له رأسان ولا السلامة من الشلل ، فإن الشلل لا يكون في الرأس ، والقصاص في الأطراف والجراح في باب الوجوب سواء ، وإنما يختلفان من وجه آخر وهو أنا لا نعتبر المماثلة في الأطراف بالقدر من حيث الكبر والصغر ونعتبره في الجراح بالمساحة على ما نبينه فيما بعد . والفصل بينهما أنا لو اعتبرنا المماثلة في الأطراف في القدر والمساحة أفضي إلى سقوط القصاص فيها ، لأنه لا يكاد يدان يتفان في القدر ، وليس كذلك الجراح لأنه يعرف عرضه وطوله وعمقه ، فيستوفيه بالمساحة ، فلماذا اعتبرناها بالمساحة فإن الفصل بينهما .

وأما في كتب أبناء العامة فقد جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة) (٥ : ٣٣٥) مبحث الجناية على الأطراف : أما الجناية على الأطراف من يد أو عين أو سن فقد جعلت الشريعة الإسلامية عقوبتها القصاص أيضاً ، بمعين أنه يفعل بالجاني مثل ما فعل جزاءً وفاقاً ، ولكن يشترط المماثلة بين العضوين ، فلا تفتقأ عين عوراء في نظير عين سليمة ولا يقطع لسان أخرس في لسان متكلم ولا تقطع يد عاطلة بيد عاملة ونحو ذلك مما هو مبين في محله . وهذا هو العدل المطلق فإن الذي يعتدي على إتلاف عضو إنسان لا جزاء له إلا أن يتلف منه ذلك العضو ، كما قال تعالى : (وجزاء سيئة مثلها) (الشورى : ٤٠) .

وربما يقال : إنّ ذلك الجزاء كثيراً لأرباب العاهات بين أفراد الأمة فبعد أن كان الناقص هو المعتدي عليه أصبح المعتدي ناقصاً مثله وذلك ضار بقوة الأمة وهيبتها .

والجواب : إنّ في هذا القصاص تقليلاً لأرباب العاهات - لا تكثيراً - بل في القصاص قضاء على الجريمة ، من أصلها كما قال تعالى : (ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون) (البقرة : ١٧٩) لأن الذي يوقن بالجزاء المماثل ويعلم أنه إذا اعتدى على عضو من أعضاء بدن غيره قطع مثله منه فإنه يحجم عن ارتكاب الجريمة نتائماً وبذلك يرتفع العدوان فلا يوجد ذو عاهة أصلاً لا معتد ولا معتدى عليه . أما الذي يعلم أن نتيجة عدوانه عقوبة بالسجن القليل فإنه لا يبالي بتكرار فعله مع كثيرين فيزيد أرباب العاهات والمجرمون معاً ، على أن السجن إذا طال أمده فإنه يكون من شر الآفات التي تقضي على حياة المجرم ، فإنه يصبح عاطلاً مستهتراً بالجرائم كما هو مشاهد في كثير من متعودي الإجرام والسجون ، فمتى أمكن القصاص بالتساوي بين العضوين يراه زاجراً عن العودة ورادعاً للأشترار عن ارتكاب الجرائم على أنك قد عرفت أن القصاص في نظر الشريعة الإسلامية حق المعتدى عليه ، فله أن يصطلح مع خصمه على مال أو غيره أو يعفو عنه ، فإذا رأى الحاكم أن العفو يترتب عليه ضرر بالأمن فله أن يتخذ الوسائل التي يراها لصيانة الأمن .

وفي سنن البيهقي (٨ : ٦٤) جماع أبواب القصاص فيما دون النفس قال الله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين ...) الآية ، قال الشافعي (رحمه الله) ولم أعلم خلافاً في أن القصاص في هذه الآية كما حكى الله أنه حكم به بين أهل التوراة .

(وذكر أيضاً معنى ما أخبرنا أبو زكريا ... عن ابن عباس في قوله تعالى : (النفس بالنفس) قال تقتل النفس بالنفس وتفقأ العين بالعين ويقطع الأنف بالأنف وتنزع السن بالسن ويقتص الجراح بالجراح فهذا يستوي فيه أحرار المسلمين فيما بينهم رجالهم ونسأؤهم إذا كان عمداً في النفس وما دون النفس . وروايات أخرى في الباب .

وفي المهدّب في فقه الشافعي (٢ : ١٧٧) : باب القصاص في الجروح والأعضاء : يجب القصاص فيما دون النفس من الجروح والأعضاء والدليل عليه قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس) الآية ، روى أنس أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية - إلى آخر الخبر - ولأن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى حفظه بالقصاص فكان كالنفس في وجوب القصاص ... (فصل) والقصاص فيما دون النفس في شيئين في الجروح وفي الأطراف ، فأما الجروح فينظر فيها فإن كانت لا تنتهي إلى عظم كالجائفة وما دون الموضحة من الشجاج أو كانت الجناية على عظم ككسر الساعد والعضد والهاشمة والمنقلة لم يجب فيها القصاص لأنّه لا تمكن المماثلة فيه ، ولا يؤمن أن يستوفى أكثر من الحق فسقط فإن كانت الجناية تنتهي إلى عظم فإن كانت موضحة في الرأس أو الوجه وجب فيها القصاص لا تمكن المماثلة فيه ويؤمن أن يستوفى أكثر من حقه وإن كانت فيما سوى الرأس والوجه كالساعد والعضد والساق والفخذ وجب فيها القصاص ومن أصحابنا من قال لا يجب لأنّه لما خالف موضحة الرأس والوجه في تقدير الأرش خالفها في وجوب القصاص والمنصوص هو الأول ، لأنّه يمكن استيفاء القصاص فيها من غير حيف لانتهاؤها إلى العظم فوجب فيها القصاص كالموضحة في الرأس والوجه .

... (فصل) وأما الأطراف فيجب فيها القصاص في كلّ ما ينتهي منها إلى مفصل فتؤخذ العين بالعين لقوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين) الآية ولأنّه يمكن المماثلة فيها لانتهاؤها إلى مفصل فوجب فيها القصاص ولا يجوز أن يأخذ صحيحة بقائمة لأنّه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يأخذ القائمة بالصحيحة لأنّه يأخذ دون حقه ...

وفي الفقه الإسلامي وأدلّته تأليف الدكتور وهبة الزحيلي (٦ : ٣٣١) : الفصل الثاني : الجناية على ما دون النفس . الجناية على ما دون النفس : هي كل اعتداء على جسد إنسان من قطع عضو أو جرح أو ضرب مع بقاء النفس على قيد الحياة . وهي عند الحنيفة (والمالكية الذين لا يقولون بشبه العمد) : إما عمد أو خطأ . والعمد : ما تعمد فيه الجاني الفعل بقصد العدوان ، كمن ضرب شخصاً بحجر بقصد إصابته . والخطأ : هو ما تعمد فيه الجاني الفعل دون قصد العدوان كمن يلقي حجراً من نافذة فيصيب رأس إنسان فيوضحه أو يقع نتيجة تقصير كمن ينقلب على نائم فيكسر ضلعه .

وليس فيما دون النفس عند الحنيفة شبه عمد ، وإنّما هو عمد أو خطأ ، لأنّ شبه العمد هو الضرب بما ليس بسلاح أو ما في حكمه ، كالضرب المثلث من حجر أو عصا كبيرة . فوجوده يعتمد على آلة الضرب ، والقتل هو الذي يختلف حكمه باختلاف الآلة ، أمّا إتلاف ما دون النفس فلا يختلف حكمه باختلاف الآلة ، وإنّما ينظر فيه إلى النتيجة الحاصلة ، وهو حدوث الإتلاف أو قصد الاعتداء ، فاستوت الآلات كلّها في دلالتها على قصد الفعل فكان الفعل إما عمداً أو خطأً فقط ، وعقوبة شبه العمد عندهم هي عقوبة العمد ، بدليل قولهم : (ما يكون شبه عمد في النفس فهو عمد فيما سواها) ويتصور الشافعية والإحنابلة شبه العمد فيما دون النفس كأن يضرب رأس إنسان بعظمة ، أو بحجر صغير لا يشج غالباً ، فيتورم الموضع إلى أن يتضح العظم ويقولون : (لا قصاص إلا في العمد لا في الخطأ وشبه العمد) وعقوبة شبه العمد عندهم كعقوبة الخطأ . والكلام في هذا الفصل على نوعي الجناية على ما دون النفس عمداً أو خطأً في مبحثين : المبحث الأول : عقوبة الجناية العمدية على ما دون النفس . الجناية العمدية على ما دون النفس : إما أن تكون على الأطراف بقطعها أو تعطيل منافعها أو تكون بإحداث جرح في غير الرأس وهي الجراح ، أو في الرأس والوجه وهي الشجاج . والقاعدة المقررة في عقوبة هذه الجناية : هي أنّها كلّما أمكن تنفيذ القصاص فيه (وهو الفعل العمد الخالي عن الشبهة) وجب القصاص ، وكلّ ما لا يمكن فيه القصاص (وهو الفعل الخطأ وما فيه شبهة) وجب فيه الدية أو الأرش ،

وعلى هذا تكون في الجملة عقوبة إبانة الأطراف أو قطعها : هو القصاص أو الدية والتعزير ،
وعقوبة تعطيل منافع الأعضاء (إذهاب معاني الأعضاء) في الواقع العملي : هو الدية أو
الأرش . وعقوبة الجراح أو الشجاج : القصاص أو الأرش أو حكومة العدل.

ففي هذا المبحث أربعة مطالب : المطلب الأول عقوبة إبانة الأطراف (أو قطعها)
الأطراف عند الفقهاء : هي اليدين والرجلان ويلحق بها أو يجري مجراها الإصبع والأنف
والعين والاذن والشفة والسن والشعر والجفن ونحوها ، وعقوبة إبانة الأطراف : إما القصاص
أو الدية والتعزير بدلا عنه ، إذا امتنع القصاص لسبب من الأسباب ... المطلب الثاني تعطيل
منافع الأعضاء (الصفحة ٣٤٨) ... المطلب الثالث عقوبة الشجاج (الصفحة ٣٥٠) ... المطلب
الرابع : عقوبة الجراح (الصفحة ٣٥٥) ... المبحث الثاني : عقوبة الجناية على ما دون
النفس خطأ (الصفحة ٣٦٠) ، فراجع.

[٣] لقد ذكرنا في الجزئين معنى النقل المألوف وغيره ، بأنّه إذا نقل من معنى إلى
آخر ، فإن كان بين المعنيين تباين ، فهو من النقل غير المألوف كما لو أطلق على الإنسان
لفظ الحديد ، فلا مناسبة بين المعنيين ، وإن كان بينهما نسبة العموم والخصوص بأن ينقل
من المعنى العام إلى الخاص أو بالعكس ، فهنا يسمى بالنقل المألوف ، للألفة بين
المعنيين أو لما يألّفه الناس وأهل الاصطلاح.

شروط جواز الاقتصاص [١]

[٢] إعلم أن الاقتصاص في الطرف إنما يجوز لو اجتمعت شروط خاصة ، قد ذكرها الأعلام ، ووقع الاختلاف في بعضها ، كما هو الديدن ، وهذه الشروط تارة باعتبار المقتص من باب (اسم الفاعل) ، وأخرى باعتبار (اسم المفعول).

والمقتص كالمختار ، يعلم اسم فاعله من مفعوله بالإعلال وفك الإدغام ، فالمقتص الاسم الفاعلي هو المقتصص - بكسر ما قبل الآخر - والاسم المفعولي - بفتح ما قبل الآخر - وهو الجاني الذي يقتص منه.

وإنما يقتص منه لو اجتمعت فيه الشروط التالية :

أن يكون قاصداً للجناية [٣] ، متعمداً ، مختاراً ، فإنه من الأحكام التكليفية والوضعية ، فالساهي والناسي والمشتبه للحكم الشرعي والمخطئ لا يقتص منه.

وأن لا يكون مكرهاً ، كما لو دار الأمر بين حفظ النفس أو قطع يد الآخر ، فإنه يقطع ولا قصاص عليه ، ولا مجال للقول بأنّه (لا تقيّة في الدماء) فإن ذلك إنما يصدق في النفس ، لا ما دونها كالطرف.

وأما شروط المقتص - بمعنى اسم المفعول - أن يكون بالغاً عاقلاً قاصداً للقصاص ، وهناك شروط أخرى نتعرض لها من خلال المباحث الآتية إن شاء الله تعالى.

(١) مباني تكملة المنهاج (٢ : ١٤٥ ، مسألة ١٥٧) : يشترط في جواز الاقتصاص فيها البلوغ والعقل وأن لا يكون الجاني والد الميجني عليه ، ويعتبر فيه أيضاً أمران : الأول : التساوي في الحرية والرقية فلا يقتص من الحر بالعبد ... الثاني : التساوي في الدين : فلا يقتص من مسلم بكافر - لما عرفت من اعتبار التساوي في الدين في القصاص - ...

وفي تحرير الوسيلة (٤ : ٥٤٠ ، مسألة ٢) يشترط في جواز الاقتصاص فيه - ما دون النفس - ما يشترط في الاقتصاص في النفس من التساوي في الإسلام والحرية وانتفاء الأبوة وكون الجاني عاقلاً بالغاً ، فلا يقتص في الطرف لمن لا يقتص له في النفس.

وفي جامع المدارك في شرح المختصر النافع لسيدنا الأكرم السيد أحمد الخوانساري (قدس سره) (٧ : ٢٦٩) (القسم الثاني في قصاص الطرف ويشترط فيه التساوي كما في قصاص النفس ، فلا يقتص في الطرف لمن لا يقتص له في النفس ، ويقتص للرجل من المرأة ولا رد للمرأة من الرجل مع الرد فيما زاد علي الثلث ، ويعتبر التساوي في السلامة ، فلا يقطع العضو الصحيح بالأشل ويقطع الأشل بالصحيح ما لم يعرف أنه لا ينحسم ، ويقتص للمسلم من الذمي ويأخذ منه ما بين الديتين ، ولا يقتص للذمي من المسلم ولا للعبد من الحر) ، يثبت القصاص في الأطراف بالجناية عليها عمداً كما ذكر في النفس وقد يفسر العمد بقصد قتل يتحقق معه التلف غالباً ، وقد يفسر بقصد قتل يتحقق معه التلف عادة ولو لم يقصد التلف . وكذا قصد الإتيان بفعل ، ولو لم يكن موجباً غالباً ولا عادة ، والأولى تحقيق العمد بقصد فعل يكون معرضاً ، ولذا ذكروا في كتاب الصوم أن فعل ما يكون معرضاً لتحقيق المفطر محسوب من العمد ، كما لو لآعب الزوج مع الزوجة بلا قصد الإماء وكانت الملاعبة لها هذه المعرضة ، ويشترط في جواز الاقتصاص البلوغ والعقل ، وأن لا يكون الجاني والد المجني عليه كما سبق في قصاص النفس ، ويعتبر فيه أيضاً التساوي في الحرية والرقية فلا يقتص من الحر بالعبد ، وتدل عليه صحيحة أبي ولاد الحنات قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مكاتب اشترط عليه مولاه حين كاتبه جنى إلى رجل جناية فقال : إن كان قد أدى من مكاتبته شيئاً غرم في جنايته بقدر ما أدى من مكاتبته للحر ، إلى أن قال : ولا تقاص بين المكاتب وبين العبد إذا كان المكاتب قد أدى من مكاتبته شيئاً ، فالحر بطريق أولى . ومعتبرة السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي صلوات الله عليهم قال : « ليس بين العبد والأحرار قصاص في ما دون النفس - الحديث ».

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٤) : (ويشترط فيه التساوي) في الإسلام والحرية أو كون المقتص من أخفض ، وانتفاء الأبوة إلى آخر ما فصل سابقاً ، وبالجملة الحكم هنا في الشروط بل العمد وشبهه والخطأ (كما في قصاص النفس) قد مضى بلا خلاف ، بل عليه الإجماع في صريح الغنية وظاهر غيره ، وهو الحجة مضافاً إلى الإجماع القطعي بل الضرورة والكتاب والسنة المتقدم بعضها ، والآتي جملة منها الإشارة في أصل ثبوت القصاص في الأطراف ، قال سبحانه : (وَالْجُرُوحُ قِصَاصٌ) (والاذن بالاذن والأنف بالأنف) (فمن اعتدى عليكم باعدوا) الآية ، وفي الخبر في أم الولد يقاص منها للمماليك ولا قصاص بين الحر والعبد) . وهو ظاهر في اشتراك التساوي في الحرية حتى في الأطراف للإطلاق ، ويستفاد اشتراط التساوي في غيرها يعد الإجماع المركب ، مضافاً إلى الإجماع البسيط من تتبع النصوص بل الاعتبار أيضاً ، فتدبر (فلا يقتص في الطرف لمن لا يقتص له في النفس).

[٣] كشف اللثام (٢ : ٤٧٠) في الشرائط : الأول : العمد ، فلا قصاص بقطع العضو خطأ أو شبه العمد اتفاقاً ، ويتحقق العمد بإتلاف العضو إما بفعل ما يتلفه غالباً وإن لم يقصد الإتلاف كما هو في القتل ، أو بإتلافه بما لا يتلف غالباً مع قصد الإتلاف سواء كان مباشرة كقطع اليد أو تسببياً كما لو ألقى ناراً على يده فاحترقت أو حية فنهشتها أو قطع إصبعاً فسرت الجراحة أو الجناية أو الإصبع أي قطعها إلى كفه أو جرحه في عضو فسرى إليه في عضو آخر أو سرى إلى نفسه، ويكون استطراداً وقد مر تفسير المباشرة والتسبب.

وفي مسالك الأفهام في شرح شرائع الإسلام للشهيد الثاني (٢ : ٤٨٣) (في قصاص الطرف) : من شرائط القصاص في الطرف تساويهما في السلامة لا مطلقاً لأن اليد الصحيحة يقطع بالرضا ، بل المراد سلامته خاصة وهي التي يؤثر التفاوت فيها ، أو يتخيل تأثيره كالصحة والشليل ، فلا يقطع اليد والرجل الصحيحتان بالشلاطين وإن رضي به الجاني كما أنه لا يقتل الحر بالعبد والمسلم بالذمي وإن رضي الحر والمسلم ، وأما اليد الشلاء والرجل الشلاء فالمشهور أنه يرجع فيه إلى أهل الخبرة فإن قالوا إنها لو قطعت لم يفسد فم العروق بالجسم ولم ينقطع الدم فلا يقطع بها لما فيه من استيفاء النفس بالطرف والمجنى عليه الدية ، وإن قالوا ينقطع فله قطعها أو يقع قصاصاً كقتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر وليس له أن يطلب سبب الشلل أرساً ووجه ذلك بأن الصحيحة والشلاء

متساويتان في الجرم والاختلاف بينهما في الصفة والصفة المجردة تقابل بالمال وكذلك إذا قتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر لم يجب لفضيلة الإسلام والحرية شيء ...

وفي اللعة (١٠ : ٧٧) (وشروطه : شروط قصاص الطرف) من التساوي في الإسلام والحرية أو كون المقتص منه أخفض ، وانتفاء الأبوة إلى آخر ما فصل سابقاً ، (ويزيد هنا) على شروط النفس اشتراط (التساوي) أي تساوي العضوين المقتص به ومنه (في السلامة) أو عدمها أو كون المقتص منه أخفض.

وفي إيضاح الفوائد في شرح إشكالات القواعد (٤ : ٦٣٣) الباب الثاني في قصاص الطرف وفيه فصول (الأول) في قصاص اليد والرجل وفيه مطلبان : الأول : في الشرائط وهي خمسة (الأول) العمد فلا قصاص بقطع العضو خطأ أو شبيه العمد ويتحقق العمد بإتلاف العضو إما بفعل ما يتلفه غالباً أو بإتلافه بما لا يتلفه غالباً مع قصد الإتلاف سواء كان مباشرة كقطع اليد أو تسببياً كما لو ألقى ناراً على يده أو جبهه أو قطع إصبعاً فسرت إلى كفه أو جرحه فسرى إليه . الثاني : التساوي في الإسلام والحرية أو يكون المجني عليه أكمل فيقتص للمسلم من المسلم والذمي وللذمي من الذمي خاصة ولا يقتص له من المسلم بل يجب الدية . الثالث : التساوي في السلامة ... الرابع : التساوي في المحل ... الخامس : التساوي في الأصالة والزيادة ...

وفي المهذب (٢ : ٣٧٣) فأما الأطراف فيجري القصاص فيها من المفاصل في اليدين والرجلين والعينين والأذنين والأنف والأسنان واللسان والذكر للآية ، ويجب ذلك بشروط وهي : الاتفاق في الحرية والسلامة والاشتراك في الاسم الخاص - يمين بيمين ويسار بيسار - ولا يعتبر القدر والمساحة ، بل يؤخذ اليد السمينة بالهزيلة والغليظة بالرفيعة للآية.

وفي المراسم في الفقه الإسلامي لحمزة بن عبد العزيز الديلمي المتوفى سنة ٤٦٣ هـ (الصفحة ٢٤٢) ذكر : أحكام الجناية على ما هو دون النفس من الأعضاء : الأعضاء على ضربين : أحدهما : في الإنسان منه واحد فقط ، والآخر : فيه أكثر من واحد . فالواحد : اللسان والذكر وعين الأعور وخلفه والصلب والرقبة وما كان مثل ذلك وفي الجناية في هذا على ضربين : جناية باستئصاله وجناية يغير استئصاله ... وللبحث صلة فراجع ثم يقول : ولا قصاص بين المسلم والذمي والعبد ، وإنما القصاص مع التساوي في الحرية والدين ثم يذكر أحكام الجراح والشجاج وأنها على ثمانية أضرب : الحارصة والدامية والبالفة والسماح والموضحة والهاشمية والناقلة والمأمومة والجايفة ولا قصاص إلا في سبع منهن ما عدا المأمومة والجايفة فإن فيهما تعذر بالنفس ولا قصاص فيهما ... انتهى كلامه رفع الله مقامه.

وفي المبسوط في فقه الإمامية (٧ : ٧٨) : قد ذكرنا أن القصاص يجري في الأطراف من المفاصل في اليدين والرجلين والأذنين والعينين والأنف والأسنان واللسان والذكر لقوله : (النفس بالنفس والعين بالعين) الآية فنص على ما نص ، ونبه على اليدين والرجلين إذا كان لها حد ينتهي إليه أمكن اعتباره بغير زيادة . وإنما يجب بثلاثة شروط : الاتفاق في الحرية والسلامة والاشتراك في الاسم الخاص يمين بيمين ويسار بيسار ، ولا يعتبر القدر والمساحة بل يؤخذ اليد الغليظة السمينة باليد الدقيقة الهزيلة الضعيفة ، لظاهر الآية ولما تقدم من أن اعتبار المساحة يؤدي إلى سقوط القصاص ، لتعذر الاتفاق بين الأيدي على صورة واحدة كبيراً وصغراً ، فإذا ثبت ذلك ففي اليد أربع مسائل ... فراجع كما سيأتي.

وفي كتب العامة جاء في المغني (٩ : ٤١٠) فصل ويشترط لوجوب القصاص في الجروح ثلاثة أشياء : أحدها أن يكون عمداً محضاً فأما الخطأ فلا قصاص فيه إجماعاً ولأن الخطأ لا يوجب القصاص في النفس وهي الأصل ففيما دونها أولى ، ولا يجب بعمد الخطأ وهو أن يقصد ضربه بما لا يفضي إلى ذلك غالباً مثل أن يضربه بحصاة لا يوضح مثلها فتوضحه فلا يجب به القصاص لا نه شبه العمد ولا يجب القصاص إلا بالعمد المحض وقال أبو بكر يجب به القصاص ولا يراعى فيه ذلك لعدم الآية . الثاني : التكافؤ بين الجراح والمجروح وهو أن يكون الجاني يقاد من المجني عليه لو قتله كافر المسلم مع الحر المسلم فإما أن لا يقتل بقتله فلا يقتص منه فيما دون النفس له كالمسلم مع الكافر والحر مع العبد والأب

مع ابنه لأَنَّهُ لا تأخذ نفسه بنفسه فلا يؤخذ طرفه بطرفه ولا يجرح بجرحه كالمسلم مع المستأمن . الثالث : إمكان الاستيفاء من غير حيف ولا زيادة لأن الله تعالى قال : (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وقال : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ولأن دم الجاني معصوم إلا في قدر جنايته فما زاد عليها يبقى على العصمة فيجرم استيفاؤه بعد الجناية كتحرимه قبلها ومن ضرورة المنع من الزيادة المنع من القصاص لأنّها من لوازمه فلا يمكن المنع منها إلا بالمنع منه وهذا لا خلاف فيه نعلمه . وممن منع القصاص فيما دون الموضحة الحسن والشافعي وأبو عبيد وأصحاب الرأي ومنعه في العظام عمر بن عبد العزيز وعطاء والنخعي والزهري والحكم وابن شبرمة والثوري والشافعي وأصحاب الرأي إذا ثبت هذا فإن الجرح الذي يمكن استيفاؤه من غير زيادة هو كل جرح ينتهي إلى عظم كالموضحة في الرأس والوجه ولا نعلم في جواز القصاص في الموضحة خلافاً وهي كل جرح ينتهي إلى العظم في الرأس والوجه وذلك لأن الله تعالى نهى على القصاص في الجروح فلو لم يجب لها هنا لسقط حكم الآية وفي معنى الموضحة كل جرح ينتهي إلى عظم فيما سوى الرأس والوجه كالساعد والعضد والساق والفخذ في قول أكثر أهل العلم وهو منصوص الشافعي . وقال بعض أصحابه لا قصاص فيها لأنّه لا يقدر فيها وليس بصحيح لقول الله تعالى : (والجروح قصاص) ولأنّه أمكن استيفاؤها بغير حيف ولا زيادة لانتهائها إلى عظم فهي كالموضحة .

وفي الصفحة ٤١٦ قال : أجمع أهل العلم على جريان القصاص في الأطراف ، وقد ثبت ذلك بقوله تعالى : (العين بالعين والأنف بالأنف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص) وبخبر الربيع بنت النضر بن أنس وبشترط لجريان القصاص فيها شروط خمسة : أحدها : أن يكون عمداً على ما أسلفناه . والثاني : أن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني بحيث يقاد به لو قتله . والثالث : أن يكون الطرف مساوياً للطرف ولا يؤخذ صحيح بأشل ولا كاملة الأصابع بناقصة ولا أصلية بزائدة ولا يشترط التساوي في الدقة والغلط والصغر والكبر والصحة والمرض لأن اعتبار ذلك يفضي إلى سقوط القصاص بالكلية . والرابع : الاشتراك في الاسم الخاص فلا تؤخذ يمين بيسار ولا يسار بيمين ولا إصبع بمخالفة لها ولا جفن أو شفة إلا بمثلها . والخامس : إمكان الاستيفاء من غير حيف وهو أن يكون القطع من مفصل فإن كان من غير مفصل فلا قصاص فيه من موضع القطع بغير خلاف نعلمه ، وقد روى نمر بن جابر عن أبيه أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل فاستعدى عليه النبي (صلى الله عليه وآله) فأمر له بالدية فقال إني أريد القصاص ؟ قال : (خذ الدية بارك الله لك فيها) ولم يقض له بالقصاص ، رواه ابن ماجه .

وفي المهدّب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٢) (فصل) وما وجب فيه القصاص من الأعضاء وجب فيه القصاص وإن اختلف العضوان في الصغر والكبر والطول والقصر والصحة والمرض لأننا لو اعتبرنا المساواة في هذه المعاني سقط القصاص في الأعضاء لأنّه لا يكاد أن يتفق العضوان في هذه الصفات فسقط اعتبارها (فصل) وما انقسم من الأعضاء إلى يمين ويسار كالعين واليد وغيرهما لم تؤخذ اليمين فيه باليسار ولا اليسار باليمين ، وما انقسم إلى أعلى وأسفل كالفة والجفن لم يؤخذ الأعلى بالأعلى ولا الأسفل بالأعلى ، ولا يؤخذ سن بسن غيرها ولا إصبع بإصبع غيرها ، ولا أنملة بأنملة غيرها لأنّها جوارح مختلفة المنافع والأماكن ، فلم يؤخذ بعضها ببعض كالعين بالأنف واليد بالرجل ، ولا يؤخذ بعضه ببعض مما ذكرناه لا يؤخذ وإن رضي الجاني والمجني عليه وكذلك ما لا يؤخذ من الأعضاء الكاملة بالأعضاء الناقصة كالعين الصحيحة بالقائمة واليد الصحيحة بالشلاء ، لا يؤخذ وإن رضي الجاني والمجني عليه بأخذها لأن الدماء لا تستباح بالإباحة .

وفي الفقه الإسلامي وأدلته (٦ : ٢٣٣) : يشترط لتطبيق القصاص في الطرف والجروح ولغيرهما مما دون النفس الشروط العامة المشروطة للقصاص في النفس ويضاف إليها شروط خاصة . أما الشروط العامة : فهي عند الحنفية أن يكون الجاني عاقلاً بالغاً متعمداً مختاراً ، غير أصل للمجني عليه ، وكون المجني عليه معصوماً ليس جزءاً للجاني ولا ملكه ، وكون الجناية مباشرة لا تسببياً ، وأن يكون القصاص ممكناً بإمكان المماثلة . وأضاف الجمهور كما بينا في القتل العمد : أن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني لا فرق عندهم بين أن تكون الجناية مباشرة أو تسببياً . وبناءً عليه تكون موانع القصاص العامة ما

يلي : ١ - الأبوّة ... ٢ - انعدام التكافؤ ... ٣ - كون الاعتداء شبه عمد عند الشافعية والحنابلة ... ٤ - أن يكون الفعل تسبباً عند الحنفية ... ٥ - أن تكون الجناية واقعة في دار الحرب عند الحنفية ... ٦ - تعذر استيفاء القصاص ... وأما الشروط الخاصة للقصاص في الجناية على ما دون النفس : فهي التي ترجع إلى أساس واحد وهو تحقيق التماثل . ومقتضاه تحقيق التماثل بين الجناية والعقوبة في أمور ثلاثة : التماثل في الفعل والتماثل في المحل (أو الموضع والاسم) والتماثل في المنفعة (أو الصحة والكمال) وأضاف الحنفية التماثل في الأرشين ... والدليل على اشتراط التماثل قوله تعالى : (والجروح قصاص) وقوله عز وجل : (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ولأن دم الجاني معصوم إلا بمقدار جنايته فما زاد عليها معصوم يمنع التعرض له ، فلا تصح الزيادة في القصاص على قدر الجناية ، وبناء عليه تكون موانع القصاص الخاصة بما دون النفس ثلاثة هي : ١ - عدم التماثل في الفعل (أو عدم إمكان الاستيفاء بلا حيف ولا زيادة) ... ٢ - عدم المماثلة في الموضع قدرأ ومنفعة ... ٣ - عدم التماثل في الصحة والكمال ... وأحسن نموذج تطبيقي للقصاص فيما دون النفس هو قوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والاذن بالاذن والسن بالسن والجروح قصاص) (المائدة : ٤٥).

أدلة جواز قصاص الطرف

قال صاحب الجواهر (قدس سره) :

لا خلاف ولا إشكال في أصل القصاص فيه ، بل الإجماع بقسميه ، مضافاً إلى الكتاب عموماً وخصوصاً والسنة المتواترة.

أقول :

على ما نذهب من المبنى من عدم اعتبار الإجماع كدليل مستقل ، فلا حاجة لنا إليه في وجوب قصاص الطرف ، بعد ما لنا من الأدلة القطعية من الكتاب الكريم والسنة الشريفة.

فمن الآيات الكريمة قوله تعالى :

(النفس بالنفس والعين بالعين)^[1].

ومن الروايات ما يذكرها صاحب الوسائل (قدس سره) :

بسند عن الكليني بسنده عن أبي عبد الله (عليه السلام) : تقطع يد الرجل ورجليه في القصاص^[2].

ومثله في التهذيب.

ولا يخفى أنّ المحقق الأردبيلي وتلامذته كصاحب المعالم وصاحب المدارك يذهبون إلى حجّية الخبر فيما لو كان كلّ واحد من روايته مذكّي بشهادة عدلين . وهذا بنظري ممّا يوجب طرح كثير من الروايات وضرب الإجماعات والشهرات ، وهذا أمر بعيد ، بل يكفي في حجّية الخبر وثاقه روايته ، فكلّ خبر موثوق الصدور فهو حجّة ، كما عليه الأكثر ، وهو المختار ، وعلى هذا المبنى روايات المقام موثوقة الصدور ، ولا تعارضها روايات أخرى ، كما لم تصدر للتقيّة ، ولم يعرض عنها الأصحاب ، ولم تخالف حكم العقل ، فلا بدّ حينئذ مع اجتماع شرائط العمل بالخبر الواحد الموثق أنّ يعمل به ، ومن أراد النقاش في سند الخبر المزبور على أنّ إسحاق بن عمّار فطحيّ

المذهب ، فلا يؤخذ به ، فهو مردود لوثاقة الرجل — كما هو ثابت في محله^[3] — ولا سيما في سند الخبر الثاني ففيه ابن محبوب ، وهو من أصحاب الإجماع.

وهناك روايتان في الباب أيضاً^[4] ، وربما يناقش في الثلاثة باعتبار دلالتها ، بأنّ المذكور فيها لفظ الجناية دون العمد ، وهي أعمّ من العمد وشبهه ومن الخطأ.

وجوابه واضح : بأنّه قد ثبت من الدليل الخارجي أنّ الخطأ لا قصاص فيه ، لحديث الرفع والروايات الخاصة في المقام ، وكذلك شبه العمد — كما مرّ في قصاص النفس — فيبقى العمد ، وهو المقصود فلا حاجة إلى قيده في الروايات ، فثبت العمل بها لصحة سندها وتامية دلالتها ، فثبت المطلوب من قصاص الطرف.

عودٌ على بدء :

لقد ذكرنا بعض شرائط الجاني المقتص منه ، والشرائط إجمالاً ، كما

يلي^[5] :

١ — البلوغ : فالصبي لا يقتصّ منه لحديث الرفع ، فإنّه رفع القلم — قلم التكليف — عن الصبيّ حتّى يبلغ (بالاحتلام أو إنبات الشعر الخشن أو إكمال خمس عشر سنة هلالية ، والصبيّة بعد إكمال تسع سنوات)^[6].

٢ — العقل : فلا قصاص على المجنون لحديث الرفع أيضاً ، فإنّ القلم مرفوع عنه حتّى يفيق.

٣ — الاختيار : فإنّ المضطرّ والمكره مرفوع عنهما القلم لحديث الرفع.

٤ — العلم بالموضوع : بأنّ اليد مثلاً محترمة في الإسلام فلا يجوز التعدي عليها.

٥ — العلم بالحكم : بأنّه لا يجوز قطع يد المسلم من دون موجبات القطع.

٦ — التساوي في محلّ القصاص^[M] : ذكره العلامة ، فلو قطع اليد اليمنى ، فإنّه يقتصّ منه في يمينه ، فيشترط الاتّحاد في المحلّ.

٧ — التساوي بالمساحة في الشجاج طولاً وعرضاً^[٨].

٨ — الاتحاد في الأصالة والتبعية : مثلاً لو كان للمجني عليه إصبع زائد من دون الأصلي ، فقطعه الجاني ، وهو سليم اليدين من الزيادة ، فلا يقتص منه ، لأن أصابعه أصليّة ، وما قطع من المجني عليه زائدة فرعية . فيتدارك حينئذ بالدية ، بالمراجعة إلى أهل الخبرة في هذا المقام ، وخير طريق في حقّ الناس المصالحة.

٩ — التساوي في السلامة : فلو كانت يد المجني عليه شلاء ، فقطعها الجاني ويده سالمة ، فإنه لا يقتص منه ، بل يتدارك ذلك بالدية ، ويتمّ بالصلح ، فإنّ الأدلّة تتصرف إلى السالمة إلا في موارد مذكورة في كتاب الديات.

١٠ — المساواة في الحرية : فلا يقتص من الحرّ بالعبد.

١١ — التساوي في الدين : فلا يقتص من المسلم بالكافر^[٩].

١٢ — انتفاء الابوة : أن لا يكون الجاني أباً للمجني عليه ، فإنه لا يقتص من الوالد بولده — كما مرّ بيان ذلك بالتفصيل في قصاص النفس ، وكذلك في قصاص الطرف لوحدة الملاك — ومقتضى الاحتياط الصلح بالدية.

ولا يخفى أنّ الأب يطلق مجازاً على غير الأب الحقيقي وهو المولّد حقيقة ، فيقال الآباء ثلاثة : أب ولّدك ، وأب زوجك ، وأب علمك وهو أفضلهم ، وكذلك يطلق على الأب الرضاعي كلمة الأب ، والقاعدة التي تقول : (لا يقتل الوالد بولده) إنّما المقصود من الوالد هو الأوّل — أي أبّ ولّدك — صاحب الفراش والآخذ بالساق ، وذلك للانصراف وللتصريح بذلك في الروايات ، ثمّ ظهورها في الأب بلا واسطة ، لا سيما في قوله : (أبّ ولّدك) فلا يشمل الجدّ إلا من باب الملاك إن كان وثبت ذلك.

وإنّما لا يقتص من الولد بولده تمسكاً بالإجماعات — بقسميها المحصل والمنقول — والشهرة الفتوائية ، وهما كما مرّ منّا تكراراً لا يعتمد عليهما على نحو الدليل المستقلّ ، إنّما الدليل في المقام هو عموم روايات (لا يقتصّ الوالد بولده) — كما مرّ في الجزء الأوّل من هذا الكتاب — وذلك في النفس ، إلاّ أنّه من باب وحدة الملاك يجري الحكم في قصاص الطرف أيضاً ، وبنظري لا يخلو ذلك من إشكال.

وأما الروايات : فمنها لظريف بن ناصح المدني الكوفي ثم البغدادي في منتهى الوثاقفة ، كما إن الرواة بينه وبين أصحاب الكتب الأربعة – المحامد الثلاثة – من المعترين ، وإنه يروي كثيراً في الديات والقصاص عن أمير المؤمنين علي (عليه السلام) ، وقد أيد كتابه مولانا الإمام الرضا (عليه السلام).

وروايته في المقام : (وقضى أنه لا قود لرجل أصابه والده) اجتمعت فيها جهات الحجية ، فلا معارض لها ، كما لم تخالف حكماً عقلياً ، ولم تصدر للتقية ، وصحّ السند وتمت الدلالة ، فيكفيها أمثال هذه الرواية في إثبات المدعى ، بأنّه لا يقتص من الوالد بولده^[١٠].

وأما أنه لا يقتص من الحرّ بالعبد^[١١] ، فقليل للإجماع والشهرة وهما كما ترى ، وللروايات في هذا المقام وهي العمدة.

عن ابن محبوب عن أبي ولاد الحنّاط – أي يبيع الحنطة – قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مكاتب اشترط عليه مولاه حين كاتبه جنى إلى رجل جنابة فقال : إن كان أدّى من مكاتبته شيئاً ، غرم في جنابته بقدر ما أدّى من مكاتبته للحرّ – إلى أن قال : – ولا تقاص بين المكاتب وبين العبد (...)^[١٢].

ورواية مسمع بن عبد الملك^[١٣] ، ورواية الصفار عن السكوني (جراحات العبد على نحو جراحات الأحرار في الثمن)^[١٤] ، وهناك روايات أخرى تدلّ على المطلوب ، قد اجتمعت فيها شرائط العمل بالخبر الموثق ، فلا يجوز قصاص الحرّ بالعبد ، خلافاً لكثير من العامة.

وأما المماثلة والتساوي في الدين ، أي لا يقتص من المسلم بالكافر^[١٥] ، فللروايات الدالة على ذلك . وادّعي الإجماع والشهرة أيضاً.

فمن الروايات خبر محمد بن قيس ، وهو من حوارى الإمام الباقر (عليه السلام)^[١٦] ، قال : لا يقاد مسلم بدمي في القتل ، ولا في الجراحات.

ربما يقال هناك رواية أبي بصير^[١٧] يستثمّ منها معارضتها لرواية محمد بن قيس ، ففيها : (سألته عن ذمّي قطع يد مسلم ... خير أولياء المعاهد فإن شأؤوا أخذوا دية يده ، وإن شأؤوا قطعوا يد المسلم).

ف قيل في جوابها : إنها مضمرة ، فلا تقاوم الأولى سنداً لضعفها بالإضمار ، ولكن ليس كلّ إضمار يدلّ على الضعف ، فإنّ أبا بصير كان من العلماء الأعلام في عصره ، ومثله لا يسأل إلاّ من الإمام (عليه السلام) كمحمد بن مسلم و زرارة عليهم الرحمة ، فالسند تامّ في ظاهره.

وقيل : قد أعرض الأصحاب عن الثانية ، وإعراضهم يدلّ على وهنها ، (ولكن ليس كلّ إعراض يدلّ على الوهن ، بل ما كان من المعاصرين للأئمة الأطهار العارفين بذوقهم (عليهم السلام))^[١٨].

وقيل : رواية أبي بصير تحتمل التقيّة ، فلا يعمل بها ، فإنّ من العامّة من يقول بقصاص المسلم بالكافر ، ولكن عندنا صدور الخبر للتقيّة يشترط فيه أن يكون موافقاً للفتوى الرسمي عند الطغمة الحاكمة عند صدور الرواية ، بأن تصدر الرواية موافقة ومطابقة لفتوى الحكومة الجائرة ، فيعلم أنّها صدرت للتقيّة ، وأنّى إثبات ذلك ؟

وقيل : إنّما نطرح رواية أبي بصير إذ لم يفت بمضمونها فقهيّاً ، فكيف تعارض الطائفة الأولى فنطرحها عملاً ، ونرد علمها إليهم (عليهم السلام) فهم أعرف بما قالوا ، كما أدبونا بذلك.

وقيل : تحمل الرواية على محامل جمعاً بين الأخبار — والجمع مهما أمكن أولى من الطرح — إلاّ أنّ المحامل عندنا مخدوشة . فمنهم كصاحب الوسائل حملها على أنّ الجاني المسلم كان معتاداً للقطع كما ذهب إليه الشيخ ، إلاّ أنّه لا شاهد عليه من كتاب أو سنة قطعية أو عقل فطري سليم.

ومنهم من حمل المسلم على المسلم في الظاهر المحكوم عليه بالكفر كالنواصب والخوارج ، فيكون الكافر قد قطع يد كافر ، فيقتصّ منه به ، ولكن هذا يحتاج إلى شاهد وقرينة ، وأنّى لهم بذلك ؟

ومنهم : من أراد أن يتصرف في كلمة (الولي) بأن المراد منه الولي المطلق وهو الله سبحانه وتعالى ، أو من نصبه الله سبحانه وهو المعصوم من النبي أو الإمام (عليهما السلام) ، فإنهما أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، (وهذا بعيد جداً)^[١٩] .

[١] المائدة : ٥٥.

[٢] وسائل الشيعة ١٩ : ١٤٠ ، الباب ١٢ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ .
محمد بن يعقوب عن أبي علي الأشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن يحيى عن إسحاق بن عمار قال : سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول : تقطع يد الرجل ورجليه (ورجلاه) في القصاص . ورواه الشيخ بإسناده عن أبي علي الأشعري مثله .

[٣] قال الشيخ في الفهرست : إسحاق بن عمار الساباطي له أصل ، وكان فطحياً ، إلا أنه ثقة ، وأصله معتمد عليه . (رجال السيد الخوئي ٣ : ٦٢ ، وجامع الرواة ١ : ٨٢) روى عن الصادق والكاظم (عليهما السلام) ، وفي نتائج التنقيح (برقم ٦٧٨) إنه ثقة موثق (المجلد الأول : ١١٧).

[٤] الوسائل (١٩ : ١٤١).

٢ - وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن حبيب السجستاني قال : سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين ، قال : فقال : يا حبيب ، تقطع يمينه الذي قطع يمينه أولاً ، وتقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه أخيراً ، لأنه إنما قطع يد الرجل الأخير ويمينه قصاص للرجل الأول ، قال : فقلت : إن علياً (عليه السلام) إنما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ، فقال : إنما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله ، فأما يا حبيب حقوق المسلمين فإنه تؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يد (يدان) والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يد ، فقلت له : أو ما تجب عليه الدية وتترك له رجله ؟ فقال : إنما تجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان ، فتم تجب عليه الدية ، لأنه ليس له جراحة يقاس منها . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن محبوب . ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب.

٣ - ورواه البرقي في (المحاسن) عن ابن محبوب مثله إلى قوله : قصاص للرجل الأول ، ثم قال : فقلت : تقطع يده جميعاً فلا تترك له يد يستنظف بها ؟ فقال : نعم إنها في حقوق الناس فيقتص في الأربع جميعاً ، فأما في حق الله فلا يقتص منه إلا في يد ورجل ، فإن قطع يمين رجل وقد قطعت يمينه في القصاص قطعت يده اليسرى ، وإن لم يكن له يدان قطعت رجله باليد التي قطع ، ويقتص منه في جوارحه كلها إذا كانت في حقوق الناس.

أقول : وتقدم ما يدل على بعض المقصود ، ويأتي ما يدل عليه - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

[٥] جاء في الجواهر (٤٢ : ٣٤٣) : وكذا (يشترط في جواز الاقتصاص) فيه ما يشترط في قصاص النفس من انتفاء الأبوة ومن (التساوي في الإسلام والحرية أو يكون المجني عليه أكمل) كما عرفت سابقاً من أن من لا يقتص منه في النفس لا يقتص منه في الأطراف بلا خلاف أحده في شيء من ذلك بل ولا إشكال ، بل عن صريح الغنية وظاهر غيرها الإجماع عليه ، بل هو محصل ، مضافاً إلى ما في النصوص السابقة من ظهور اعتبار

التساوي في الحرية في القصاص طرفاً ونفساً : كقوله (عليه السلام) في أم الولد :
(يقاص منها للمماليك ولا قصاص بين الحر والعبد) بل وغير الحرية مما تقدم سابقاً كما هو واضح.

[٦] هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ (قدس سره).

وقد ثبت عندنا ذلك في مباحثنا الفقهية (درس الخارج) في الاجتهاد والتقليد ، كما سيطبع قريباً إن شاء الله تعالى من قبل بعض أجلاء الحضور.

[٧] في مسالك الأفهام (٢ : ٤٨٣) يعتبر أيضاً المماثلة في المحل ، فإنها معتبرة في القصاص وهي في الطرف بمثابة الكفاة التي تطلق في النفس ، فلا يقابل طرف بطرف من غير جنيه كاليد والرجل والعين والأنف ، وإذا اتحد الجنس لم يؤثر التفاوت في الصغر والكبر والطول والقصر والقوة والضعف والضخامة والنحافة ، كما لا يعتبر مماثلة النفسين في هذه الأمور والسر في ذلك أن مماثلة النفوس والأطراف في ذلك لا يكاد يتفق وفي اشتراطها إبطال مقصود القصاص وعلى هذا فلا يقطع اليمنى باليسرى وبالعكس ، وكذلك في الرجل والعين والاذن وغيرها ، واستثنى من ذلك ما إذا قطع يمينه فلم يكن للقاطع يمين فإنه يقطع يسراه فإن لم يكن له يسار قطعت رجله ، ومستند الحكم رواية حبيب السجستاني ... والرواية صحيحة السند إلى حبيب المذكور أما هو نص على توثيقه بإطلاق جماعة من الأصحاب صحة الرواية مدخول أو محمول على الصحة الإضافية كما تقدم في نظائره وهذا هو السر في نسبة المصنف الحكم إلى الرواية من غير ترجيح له ، ولكن عمل بمضمونها الشيخ والأكثر وردها ابن إدريس وحكم بالدية بعد قطع اليدين وهو أقوى ، لأن قطع الرجل باليد على خلاف الأصل فلا بد له من دليل صالح وهو منفي ، وفي قوله تعالى إن النفس بالنفس والعين بالعين الآية ما يدل على اعتبار المماثلة ، والرجل ليست مماثلة لليد ، نعم يمكن تكلف مماثلة اليد وإن كانت يسرى لليمنى لتتحقق أصل المماثلة في الحقيقة وإن تغيرا من وجه.

[٨] في المسالك (٢ : ٤٨٣) ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج : الكلام في قصاص الشجة في الرأس من الموضحة وغيرها في المساحة والمحل ، أما الثاني فسيأتي وأما المساحة فمرعية طويلاً وعرضاً ، فلا يقابل ضيقه بواسعه ، ولا يقنع بضيقه عن واسعه ، أما العمق فغير معتبر ، لأن المعتبر اسم الشجة والتساوي في قدر العرض قليلاً ما يتفق خصوصاً مع اختلاف الرؤوس في السمن والضعف وغلظ الجلد ورقته فيقطع النظر عنه قليلاً كما يقع النظر عن الصغر والكبر في الأطراف ، وذهب بعض الشافعية إلى اعتبار التساوي في العمق أيضاً.

[٩] كشف اللثام (٢ : ٤٧٠) من الشرائط الثاني : التساوي بين الجاني والمجني عليه في الإسلام والحرية ويكون المجني عليه أكمل ، لما عرفت من أن من لا يقتص منه في النفس لا يقتص منه في الأطراف ، فيقتص للمسلم من المسلم والذمي وللذمي من الذمي والحربي خاصة ، ولا يقتص له من المسلم بل يجب له الدية إن جنى عليه مسلم.

[١٠] الوسائل ١٩ : ٥٨ ، الباب ٣٢ من أبواب القصاص في النفس ، وفي الباب ١١ رواية ، الحديث ١٠ ، وبإسناده إلى كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال : وقضى أنه لا قود لرجل أصابه والده في أمر يعيب عليه فيه ما أصابه عيبه من قطع وغيره ، ويكون له الدية ، ولا يقاد . ورواه الصدوق والشيخ كما يأتي.

أقول : ظريف بن ناصح كما في نتائج التحقيق لشيخنا المامقاني (قدس سره) : ثقة وجاءت ترجمته برقم (٥٩٨٤) ٢ : ١١١ ، الطبعة الحجرية ، عده الشيخ في رجاله من أصحاب الإمام الباقر (عليه السلام) ، له كتاب الديات أصله كوفي نشأ ببغداد ببيع الأكفان وكان ثقة في حديثه صدوقاً ، وعده الحاوي في قسم الثقات ووثقه في الوجيزة والبلغة أيضاً ، فالرجل مسلم الوثاقة .

[١١] ميانى تكملة المنهاج (٢ : ١٤٥) : بلا خلاف ولا إشكال بين الأصحاب قديماً وحديثاً ، وتدلل على ذلك صحيحة أبي ولاد الحنط ... فهي تدل على أن المكاتب الذي تحرر مقدار منه لا يقتص بالعبد فضلاً عن الحر ، ومعتبرة السكوني عن أبي جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) ... وتؤيد ذلك رواية مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث أم الولد قال : ويقاص منها للمماليك ولا قصاص بين الحر والعبد.

كشيف اللثام (٢ : ٤٧٠) : ويشترط التساوي حريةً أو رقاً أو كون المجني عليه أكمل ، ولذا يقتص للحر من العبد وله استرقاقه إن ساوت قيمته دية الجناية أو قصرت أوزادت وسأوى أرش الجناية دية النفس كما في جنايته على النفس وله استرقاقه بما قبلها إن زادت عليها ولم يساو أرشها دية النفس الجاني والخيار في ذلك للمجني عليه ولا خيار للمولى فليس له افتكاكه إذا أراد المجني عليه استرقاقه كلاً أو بعضاً إلا برضاه كما في قتل النفس ، خصوصاً إذا ساوت قيمة الجاني دية المجني عليه لاستلزامه تساوي عضو الجاني والمجني عليه في القيمة ... وللبحث صلة فراجع.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٣) ويقتص للحر من العبد وله استرقاقه إن ساوت قيمته الجناية أو قصرت وما قبلها إن زادت ولا خيار للمولى ولا يقتص للعبد من الحر ويقتص للعبد من مثله لا من المكاتب إذا تحرر بعضه ويقتص له من المدبر وأم الولد وللمن انعتق منه أكثر القصاص من الأقل والمساوي ، ويشترط التساوي في القيمة أو نقص الجاني فإن زادت قيمة الجاني لم يكن للمولى الآخر الاقتصاص إلا بعد رد التفاوت.

[١٢] الوسائل ١٩ : ٧٨ ، الباب ٤٦ حكم القصاص بين المكاتب والعبد وبينه وبين الحر وحكم ما لو أعتق نصفه ، وفي الباب روايتان : الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد وعن علي بن إبراهيم عن أبيه جميعاً عن ابن محبوب عن أبي ولاد الحنط قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن مكاتب اشترط عليه مولاه حين كاتبه جنى إلى رجل جناية ، فقال : إن كان أدى من مكاتبته شيئاً غرم في جنايته بقدر ما أدى من مكاتبته للحر - إلى أن قال - : ولا تقاص بين المكاتب وبين العبد إذا كان المكاتب قد أدى من مكاتبته شيئاً ، فإن لم يكن قد أدى من مكاتبته شيئاً فإنه يقاص العبد به ، أو يغرم المولى كل ما جنى المكاتب لأن عندده ما لم يؤد من مكاتبته شيئاً.

[١٣] الوسائل ١٩ : ٧٦ ، الباب ٤٣ ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن نعيم بن إبراهيم عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : أم الولد جنايتها في حقوق الناس على سيدها ، وما كان من حقوق الله عز وجل في الحدود فإن ذلك في بدنها ، قال : ويقاص منها للمماليك ولا قصاص بين الحر والعبد . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب.

[١٤] الوسائل ١٩ : ١٢٦ ، الباب ٥ من أبواب قصاص الطرف ، حكم جراحات المماليك ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن الصفار عن إبراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) قال : جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار في الثمن.

أقول : ويأتي ما يدل على ذلك.

[١٥] وفي السرائر (٣ : ٤٠٣) فإن جرح ذمّي مسلماً أو قطع شيئاً من جوارحه كان عليه أن يقطع جوارحه إن كان قطع ، أو يقتص منه إن كان جرح ، ويرد مع ذلك فضل ما بين الديتين ، فإن جرحه المسلم كان عليه أرشه بمقدار ديته التي ذكرناها . وروي أنه إن كان معتاداً لذلك جاز للإمام أن يقتص منه لأولياء الذمّي بعد أن يردوا عليه فضل ما بين الديتين.

[١٦] الوسائل ١٩ : ١٢٧ ، الباب ٨ من أبواب قصاص الطرف ، إنّه لا قصاص على المسلم إذا جرح الذمّي وعليه الدية ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب ، عن ابن رثاب عن

محمّد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : لا يقاد مسلم بذمّي في القتل ولا في الجراحات ، ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم.

أقول : وتقدّم ما يدلّ على ذلك ، وتقدّم ما ظاهره المنافاة وأنّه محمول على المعتاد.

[١٧]الوسائل ١٩ : ١٣٨ ، الباب ٢٢ حكم القصاص في الأعضاء والجراحات بين المسلمين والكفار والرجال والنساء والأحرار والمماليك والصبيان ، وفي الباب ٣ روايات ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن يونس عن حريز وابن مسكان عن أبي بصير ، قال : سألته عن ذمي قطع يد مسلم ، قال : تقطع يده إن شاء أولياؤه وبأخذون فضل ما بين الديتين ، وإن قطع المسلم يد المعاهد خير أولياء المعاهد فإن شاؤوا أخذوا دية يده ، وإن شاؤوا قطعوا يد المسلم وأدوا إليه فضل ما بين الديتين ، وإذا قتله المسلم صنع كذلك.

أقول : تقدّم الوجه فيه وأنّه مخصوص بالمعتاد لذلك - انتهى كلامه - .

[١٨]هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ (قدس سره).

[١٩]لم يذكر سيّدنا الأستاذ هذا المعنى ، إلّا أنّ الظاهر ذلك ، فهذا الوجه أبعد من الوجهين الأوّلين ، فأنى لهم الشاهد عليه.

تنبيهات

كما هو الدين نذكر هنا تنبيهات نافعة إن شاء الله تعالى :

الأول – هل المراد من الكافر عموم الكفار أو بعضهم دون بعض ؟

الظاهر أنّ الكفر ملة واحدة ، فالمراد عموم الكفار ، فلو قطع المسلم يد اليهودي أو النصراني أو غيرهما فإنه لا يقتص منه ، وإنه يقتص من اليهودي للنصراني وبالعكس.

الثاني – هل المراد من المسلم عموم المسلمين ؟

الظاهر عموم ذلك ، فيشمل كل من قال بالشهادتين – التوحيد والنبوة – إلا الفرق المحكومة عليهم بالكفر^[1] كالغلاة والنواصب والخوارج ، وعند الشك في الاختصاص نجري أصالة العدم.

الثالث – قال المحقق الحلي (قدس سره) في بيان شرائط جواز الاقتصاص (أن يكون المجني عليه أكمل)^[2] أي يشترط في جواز الاقتصاص الأمور الثلاثة : التساوي في الإسلام والحرية وأن يكون المجني عليه أكمل ، وعبارة المحقق هكذا : (يشترط في جواز الاقتصاص التساوي في الإسلام والحرية أو يكون المجني عليه أكمل) أي يكفي إحدى الأمور الثلاثة الاشتراك في الحرية والدين والأكمليّة ، حتى لو لم تكن بعض الشرائط متوفرة ، وقد بحثت عن وجه التفصيل في الأكمل فلم أجد شيئاً يشفي الغليل.

وعند الأصوليين وعلماء البلاغة أنّ حذف المتعلق يفيد العموم ، فقوله بالأكمل من دون ذكر المتعلق يفيد العموم كالأكمليّة من حيث الذكوريّة والأنوثيّة ، ومن حيث الجسد ، ومن جهة الورع والتقوى وتهذيب الأخلاق ، وغير ذلك كالعلم والشجاعة والحرية ، وهذا العموم لا يراد به قطعاً ، والمذكور في كتب الأصحاب الذكوريّة والأنوثيّة ، فالمجني عليه لو كان من الذكور والجاني من الإناث فهل يقتص منها مطلقاً أو يقال بالتفصيل ؟ وهذا يعني أنّ المراد من الأكمليّة من جهة الذكورة والأنوثة ، لا كل ما يخطر على البال من عناوين الكمال ، فتأمل.

الرابع – كيف يقتص من المرأة للرجل^[3] في جناية الطرف ؟

لقد جاء في الأحاديث الشريفة^[4] : أن جراحات النساء والرجال سواء ، وهذا التساوي ليس في المقدار ، إنما هو باعتبار أصل القصاص في الجناية العمدية . لهذا يقال : سنّ الرجل بسنّ المرأة ، وموضحة المرأة بموضحة الرجل ، وهكذا حتى تبلغ الجراحات ثلث الدية.

فمن الروايات الشريفة : رواية الحلبي ، والسؤال فيها عن الجراحات في النساء والرجال ، وأخرى عنه^[5] في فقأ العين ، ورواية المقنع^[6] للشيخ الصدوق عليه الرحمة بناءً على أن كتابه ألفاظ روايات مع حذف السند ، وغيرها ، وقد اجتمعت شرائط حجّية الخبر فيها ، إلا أنه يقال بوقوع المعارضة بينها وبين طائفة أخرى من الروايات.

فلنا بعض الروايات يدلّ على خلاف ذلك.

منها : ما رواه التهذيب^[7] بسنده عن أمير المؤمنين علي (عليه السلام) قال : ليس بين الرجال والنساء قصاص إلا في النفس.

وفي سند الرواية مناقشات لا سيّما في حسين بن علوان وعمرو بن خالد^[8] فإنهما من رؤساء الزيدية.

وفي الاستبصار^[9] ذكر الشيخ (قدس سره) محملاً لهذه الرواية ، بأنّه لا قصاص فيما لم يكن ردّ فاضل الدية وهو كما ترى . فالرواية هذه لا تقاوم الطائفة الأولى ، فالمختار ما جاء فيها من تساوي جراحات النساء مع الرجال في أصل القصاص ، وأمّا المقدار فما دام لم يبلغ ثلث الدية ، فإذا بلغ فإنه يرجع إلى النصف^[10].

الخامس – هل يقتص من المسلم للكافر^[11] ؟

بعد أن اشترطنا أو اعتبرنا التكافؤ والتساوي في الدين في جواز القصاص ووجوبه ، فلا يقتص للكافر من المسلم لعدم التكافؤ ، نعم يقتص للذمي من الذمي ومن الحربي ، كما مرّ في قصاص النفس مفصلاً^[12] ، فلا نعيد طلباً للاختصار.

يدلّ على ذلك رواية السكوني^[١٣] عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّ أمير المؤمنين (عليه السلام) كان يقول : يقتصّ اليهودي والنصراني والمجوسي بعضهم من بعض ، ويقتل بعضهم بعضاً إذا قتلوا عمداً.

وصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : لا يقاد مسلم بدمي في القتل ولا في الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جنائته للذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم^[١٤].

نعم في خبر أبي بصير ما ينافي ذلك ، فيلزم المعارضة بينهما حيث قال أبو بصير : سألته عن ذمي قطع يد مسلم ، قال : تقطع يده إن شاء أولياؤه ، ويأخذون فضل ما بين الديتين وإن قطع المسلم يد المعاهد ، خيّر أولياء المعاهد ، فإن شاؤوا أخذوا دية يده ، وإن شاؤوا قطعوا يد المسلم وأدوا إليه فضل ما بين الديتين ، وإذا قتله المسلم صنع كذلك^[١٥].

فيقال : يؤخذ أصل القصاص من رواية محمد بن مسلم ، وفاضل الدية من رواية أبي بصير ، كما ذهب إلى هذا المعنى ابن إدريس الحلّي (قدس سره) ، وبعض أراد تحكيم قوله برواية ضريس الكناسي^[١٦] ... (قيل : وإن كان معه عين [مال] قال : دفع إلى أولياء المقتول هو وماله) قيل هنا بمعنى سئل ، والرواية في قتل النفس ، وبناء على عدم الفرق بينه وبين الطرف يجري حكمها في قصاص الطرف أيضاً ، إلا أنه يشكل قبول ذلك ، فإنه ليس في الرواية قصاص ، بل دفع الجاني إلى أولياء المقتول هو وماله ، وحينئذ إما أن يقتصّ منه أو يؤخذ ماله ، وذلك على نحو التخيير ، فإنه يحتمل هذا المعنى (فتكون الرواية مجملة ، فتسقط عن الاستدلال بها)^[١٧] فكيف يقال بهذا الوجه.

وقيل — كما في الوسائل وغيره — إنّما يقتصّ منه على أنه من المعتاد على قتل الذمي ، إلا أنّك خبير بأنّ هذا المجمل لا شاهد عليه ، فكيف يؤخذ به^[١٨].

والعجب من ابن إدريس فإنه لا يقول بحجّة الخبر الواحد فكيف عمل بخبر أبي بصير ، إلا أن يقال إنه كان عنده محفوفاً بالقرائن القطعية ، وأنّي لنا بإثبات ذلك ، فلا يقتصّ من الذمي مع ردّ فاضل الدية لعدم التساوي في الدين.

السادس – هل يقتصّ للحرّ من العبد في قصاص الطرف^[١٩] ؟

بعد اعتبارنا التساوي في الحرية والرقية ، لا يقتص للعبد من الحرّ في الطرف كما لا يقتصّ له منه في النفس لعدم المكافئة المعتبرة في القصاص.

وأما القصاص للحرّ من العبد ، فذهب المشهور إلى التخيير بين قصاص يد العبد مثلاً – في قصاص الطرف – أو أخذ دية يده.

وهنا صور : فإمّا أنّ الدية تساوي قيمة العبد أو لا ؟ فعلى الأوّل : فله أن يسترقّ العبد أو يبيعه ، وإن امتنع يجبره الحاكم الشرعي على ذلك ، فإنّه وليّ الممتنع ، وذهب الشهيدان والفاضل الهندي والعلامة إلى أنّ التخيير هنا كأ أنّه مخصّص للقصاص ، إلّا أنّه يبعد ذلك.

ثمّ الخيار لصاحب الحقّ لا المولى خلافاً لبعض العامة ، ويدلّ على ذلك خبر فضيل بن يسار^[٢٠] ، وهو من أصحاب الإجماع ، ممدوح في كتب الرجال ، وبينه وبين الكليني ثقات ، فتكون الرواية صحيحة أو معتبرة.

فلا يقتصّ من الحرّ للعبد ، بل يضمن الدية ، فإذا كان للعبد قيمة ، فإمّا أن تساوي دية الحرّ أو أقلّ منها أو أكثر ، فالمشهور قال : لو زادت قيمته على الدية وأراد المجني عليه الاسترقاق فعليه أن يردّ فاضل قيمته إلى المولى ، فإنّ الزائد لا يضمن دون المساوي أو الأقلّ ، فإنّه يضمن وله أن يسترقّه.

ويدلّ على ذلك روايات^[٢١] كرواية الشيخ في التهذيب ورواية الكافي عن عبيد بن زرارة ورواية جميل بن درّاج ورواية السكوني وهو موثّق وإن كان من أبناء العامة ، كما إنّ رواية التهذيب عن يونس عمّن رواه ، ويونس من أصحاب الإجماع . إلّا أنّ روايته هنا مضمرة فهي ضعيفة ، فإنّ قوله (قال) لا يعلم من هو القائل ، وأنّها في المتن مطلقة ، كرواية السكوني ، وأمّا رواية عبيد بن زرارة ففي سندها سهل بن زياد والأمر فيه سهل ، نعم عندنا موثّقة أبي مريم^[٢٢] (قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فيمن قطع أنف العبد أنّه يؤدّي إلى مولاه قيمته) والرواية مطلقة أيضاً ، ولا يعلم التفصيل من الروايات الشريفة ، مع ما عندنا من المناقشات في سندها ، فمقتضى

الاحتياط أن نتمسك في المقام بالقواعد العامة المسلمة في الفقه كقولهم (لا يحل دم امرئ مسلم أن يذهب هدراً) وقاعدة الضمان (من أتلّف مال الغير فهو ضامن) فإن كان مثلياً فالمثل ، وإلا فالقيمة ، فبإطلاق هذه القاعدة يضمن القيمة سواء تساوت أو زادت أو قلت في جناية النفس أو الأطراف ، وهو المختار.

وفي بعض كلمات الأعلام أن يكون بينهما الصلح أو التراضي ، وهذا معنى إجراء قاعدة (إلا أن يرضوا بالصلح) أو (الصلح خير) وهو كما ترى^[٢٣].

السابع – لو قطع صاحب اليد الشلاء اليد السالمة فما هو حكمه^[٢٤] ؟

بعد أن اعتبرنا في قصاص الطرف التساوي في السلامة ، ذهب المشهور في المقام إلى عدم القصاص ، فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء.

ومستند المشهور روايات منها : رواية ابن محبوب^[٢٥] في جناية العبد قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن عبد قطع يد رجل حرّ وله ثلاث أصابع من يده شلل ، فقال : وما قيمة العبد ؟ قلت : اجعلها ما شئت ، قال : إن كانت قيمة العبد أكثر من دية الاصبعين الصحيحتين والثلاث الأصابع الشلل ردّ الذي قطعت يده على مولى العبد ما فضل من القيمة وأخذ العبد ، وإن شاء أخذ قيمة الاصبعين الصحيحتين والثلاث أصابع الشلل) الخبر.

ومنها رواية سليمان بن خالد^[٢٦] في رجل قطع يد رجل شلاء ؟ قال : عليه ثلث الدية.

فالقاعدة تقول : لا تقطع اليد السالمة بالشلاء فيأخذ حينئذ ثلث الدية لروايات ولقوله تعالى : (من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم)^[٢٧] (وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به)^[٢٨] ، فيشترط المماثلة في السلامة والشلل.

وقيل : لا يتم استدلال المشهور لمناقشة سند الروايات ، ففي الرواية الثانية حمّاد بن زياد^[٢٩] ولم يرد في كتب الرجال فيه مدحاً أو قدحاً ، إلا أنه يجاب أن ابن محبوب من أصحاب الإجماع ، فلا يضرّ جهل من كان بعده ، إلا أن يرد بأن من يذهب إلى خلاف المشهور في المقام لا يقول بهذا الإجماع ، فيكون النزاع حينئذ مبني.

وإشكال السند في الرواية الأولى لمكان سهل بن زياد والأمر فيه سهل ، ولحسن بن صالح فلم يرد فيه مدحاً ولا قدحاً . إلا أن يقال ابن محبوب من أصحاب الإجماع ، والنزاع يكون مبنوياً حينئذ .

وأما المناقشة في المتن فرواية سليمان بن خالد لم تصرح بعدم القصاص ، فالسكوت عنه نفيًا وإثباتًا لا يدل على عدم القصاص ، بل الرواية بصدد بيان مقدار الدية ، وكذلك الرواية الأخرى .

وأما الآيتان فلا شاهد فيهما لقول المشهور ، فإنهما في مقام بيان أصل عدم الزيادة في القصاص .

وأما ادعاء الإجماع والشهرة على ذلك ، فهما كما ترى ، فيستشكل العمل بقول المشهور حينئذ ، فتأمل .

وأما القول الآخر ، فإنما يقال بالقصاص لعموم قوله تعالى : (السنّ بالسنّ) نعم ، يبقى ادعاء الانصراف بأن الآية تنصرف إلى اليد السالمة باليد السالمة ، وإلا إن هذا الانصراف بدوي يزول بأدنى التفات وتأمل ، فلا تحمل الآية الشريفة عليه .

وخير جمع بين الروايات وعموم أدلة القصاص ، أنه يقتصر وإلا فالدية ، والروايات إنما تعين مقدار الدية وأنها الثلث .

ثم بين الروايات الطائفة الأولى وعموم أدلة القصاص عموم وخصوص من وجه ، وحينئذ في مادة الاجتماع يقع التعارض دون مادتي الافتراق .

فمادة الاجتماع في ما نحن فيه : أن يكون المقطوع يد شلاء وللقاطع يد سالمة ، فيلاحظ الأقوى فالقوي ، كما في التزام يلاحظ الأهم فالهمم ، وأدلة القصاص أتقن وأحكم من تلك الروايات المخدوشة سندا ومتناً ، هذا بناءً على مذاق الأصحاب ، والمختار هو القول الثاني من القصاص .

الثامن — بناءً على ما ذهب إليه المشهور من القول بثلاث الدية في اليد الشلاء ، فإنه لا فرق في ذلك بين الحرّ والعبد ، إلا أن الحرّ ثلث ديته ، والعبد ثلث قيمته .

التاسع – بناءً على القول المشهور أنه لا يقتصر من السالم الصحيح بالشلاء وإن رضي الجاني بذلك كما في عبارة المحقق (فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلاء ولو بذلها الجاني)^[٣٠] ، على المختار يقتصر منه سواء رضي بذلك أم لم يرض به.

العاشر – هل تقطع الشلاء بالصحيحة^[٣١] ؟

ذهب الأشهر إلى ذلك لعموم الأدلة ، وادّعي عليه الإجماع ، وقيل : كما عند بعض العامة بالدية ، فإنّ القصاص في السالمتين أو المعيوبتين بالشلل مثلاً ، ويردّه عموم أدلة القصاص ولا يصحّ ضمّ الأرش إلى اليد الصحيحة للأصل ، ولتساويهما في الذات ، وإنّما الاختلاف في الصفة (الشلل والسلامة) التي لا تقابل بالمال .

ويؤيد قول المشهور ما يذكره علماء الأصول عند التزام من تقديم الأهمّ فالمهم ، وقطع اليد الشلاء بالصحيحة أهمّ من يد صحيحة ، والأصل في الباب هو القصاص ، والرجوع إلى الدية أو الأرش يحتاج إلى دليل ، وعدم الدليل دليل العدم .

نعم ، لو قال أهل الخبرة بأنّ قطع يد الشلاء يوجب هلاك نفس الجاني ، وحفظ النفس أهمّ فإنّه يعوّض حينئذ بالدية .

وعند تحيّر أهل الخبرة واختلافهم في سراية القطع إلى موته ، ولا مرجّح في البين ، فإنّه ذهب الشهيدان لا سيّما الثاني منهما (قدس سرهما) كما في المسالك ، إلى القصاص للعموم ، وإنّه لم يحرز موته وهلاكه ، ونشكّ في السراية ، والأصل العدم . إلّا أنّ الفاضل الهندي وبعض شراح قواعد العلامة قالوا : بأنّ القصاص يخالف الاحتياط ، ومقتضى ذلك أخذ الدية ، وصاحب الجواهر يميل إلى قول المشهور بعد تقوية القول بالاحتياط ، والمختار : إنّ عموم القصاص لا يؤخذ به فيما نحن فيه ، للشبهة المصداقية .

وأما الأصل : فهنا أصول ثلاثة :

الأوّل : عدم حرمة القصاص لأصالة الإباحة فالقصاص مباح .

الثاني : الأصل عدم كفاية الدية .

الثالث : الأصل عدم السراية.

ونتيجة الأصول الثلاثة القصاص ، ولكن الأصل الثالث من الأصل المثبت ، فعند عدم السراية يترتب عليه عقلاً أنه غير مسرف في القود ، فيجوز القصاص ، والأصل المثبت في الأصول ليس بحجة كما هو ثابت في محله.

وأما أصل الإباحة فهو من الشك في المسبب أنه يوجب السراية أو لا يوجب ؟ ولا إشكال من جريان أصالة الإباحة في الشبهة التحريمية . والأصل الثاني يزول الشك فيه يجريان الأصل الأول ، فلا مجال له . ويبقى الاحتياط فإنه أمر مهم ، ولا سيما اهتمام الشارع المقدس في الأمور الثلاثة : الدماء والفروج والأموال ، والحدود تدرأ بالشبهات ، فيخاف من السراية حيث توجب هلاكه ، فلا يقتصر منه حينئذ ، بل تؤخذ الدية بدلا ، جمعا بين (لا يحل دم امرئ مسلم) وبين (تلف النفس) فتأمل.

الحادي عشر – هل يشترط ويعتبر في تساوي الطرفين في الصحة والسلامة مطلقاً ومن كل الجهات أو يقال بتساويهما في السلامة مطلقاً ؟ كما لو كانت اليد معيبة بالبهق أو البرص ، والأول تكون قطع بيضاء على الجسد ، والثاني قطع سوداء – والعياذ بالله – فلو كانت يد الجاني برصاء دون المجني عليه ، فقبل بعدم القصاص لعدم صفة السلامة ، ولكن كما ذكرنا إن ما يقابل اليد الصحيحة هو ذات اليد لا الصفات ، ويجري هذا المعنى فيما لو كانت يد الجاني أضعف من المجني عليه ، وكذلك الأعرج والسالم ، فتدبر [٣٢].

الثاني عشر – هل يتصور وقوع الجناية من اليد الشلاء على اليد الصحيحة ؟

أدل دليل على إمكان الشيء وقوعه ، والحق وقوع ذلك ، فإن الشلل ذو مراتب ، ففي آخر المراتب يستلزم السلامة ، وحينئذ لو قطعت اليد الصحيحة صحيحة ، وقبل القصاص شلت اليد الجانية ، فإنه يأتي الكلام والنزاع.

الثالث عشر – لا فرق في الكلام في اليد الشلاء بين أن ينتهي الشلل إلى حد يبس اليد وسقوطها من الحركة نهائياً حتى يقال لها : يد ميتة وبين غيرها ، وإن كان البعض يقول بالتفصيل فيقتصر في الأولى دون الثانية ، وصاحب الجواهر عليه الرحمة

يناقش ذلك ، بأنّها لو كانت مية لجافت ومنتت ، ولمّا لم يكن ذلك فهي ليست مية ، وإطلاق الميِّت عليها مجازاً لا حقيقة^[٣٣] .

الرابع عشر - بعد اعتبار التساوي في المحلّ لو كانت يد الجاني من قبل مقطوعة فكيف يقتصّ منه^[٣٤] ؟

توضيح ذلك : لو أورد الجاني جناية قطع يد اليمنى من المجني عليه ، وعند القصاص منه تكون يد اليمنى من الجاني مقطوعة في حادث أو غيره ، فكيف يكون القود منه ؟ فهل يقتصّ منه أو يرجع إلى الدية أو تقطع اليسرى بيمنى المجني عليه ؟ فمن جهة القول بالمماثلة والتساوي في المحلّ ينتقل إلى البدل من القول بالدية ، ومن حيث (اليد باليد) تقطع يساره .

في المسألة قولان : ذهب المشهور إلى قصاص اليسار ، وقيل بالرجوع إلى الدية لفقد المماثلة .

ومستند المشهور : عموم أدلّة القصاص ، وأنّه عند العرف تكون اليسرى بدلا عن اليمنى عند فقدانها ، وقيل بالإجماع والشهرة ، وإطلاق صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) في أعور فقاً عين صحيح ؟ فقال : تفقأ عينه^[٣٥] ...

ومستند القول الثاني عنوان المماثلة ، إلاّ أنّه لا يكفي في ردّ إطلاق اليد باليد ، فتأمّل .

والمختار ما ذهب إليه المشهور ، فإنّ الذات تقابل الذات ولا مدخلة للأوصاف .

الخامس عشر - لو كان كلتا يدي الجاني مقطوعة فهل ينتقل إلى الدية أو إلى رجله^[٣٦] ؟

هذه المسألة من المسائل الخلافية بين العامة والخاصة ، فأكثر أبناء العامة ذهبوا إلى قطع رجله اليمنى عند فقد اليدين - لا يخفى أنّ المثال في الجناية على اليد اليمنى - وكذلك عند أكثر الخاصة ، وقيل بالدية ، فإنّه لا دليل لنا على قطع الرجل باليد ، (مع المنافاة للقول « اليد باليد »)^[٣٧] .

أما مستند القول الأول : فدعوة الإجماع والشهرة وهما كما ترى ، وتمسكاً برواية حبيب السجستاني^[٣٨] .

والرواية في جنايتين ، والكلام في يد واحدة مقطوعة.

وجمع من الأعلام أشكلوا على الرواية سنداً ومنتأ.

أما السند وهو العمدة في المناقشات ، فإنّ حبيب السجستاني لم ير فيه مدحاً أو قدحاً^[٣٩] ، إلاّ أنّ البحراني من معاصري العلامة المجلسي (قدس سرهما) في بلغته ، والوحيد البهبهاني في تعليقه على رجال (منتهى المقال) وثقا حبيب ، ولكن عند المراجعة في توثيقهما نرى أنّهما تمسكاً بأمور لا تكفي في الوثاقة ، نعم من قال بأصحاب الإجماع وما قاله الكشي في ذلك ، فإنّ ابن محبوب منهم ، إلاّ أنّه من الأعلام من لا يقول بأصحاب الإجماع والمبنى المذكور عندهم.

وقيل : تقطع الرجل اليسرى ، وإلاّ فلا ليتمكن من المشي على اليمنى ، فهي أقوى من الأخرى ، ولم أجد عليه نصّاً.

وأما القول بأنّه ليس لنا دليل معتبر يدلّ على أنّ الرجل باليد فهو المختار لعدم الدليل دليل عدم ، ولا سيّما اهتمام الشارع في الدماء ، وأنّ الحدود تدرأ بالشبهات ، فيرجع حينئذ إلى الدية.

السادس عشر – لو قطع الجاني اليد اليمنى من المجني عليه وهو فاقد لليدين والرجلين فما هو حكمه ؟

اتفق العامّة والخاصّة إلى الرجوع إلى الدية ، إلاّ أنّه قيل ولم يعلم قائله أنّه تفقأ عينه اليمنى ، ولكن على أيّ ملاك يكون ذلك ، ولا مماثلة في البين لا في الذات ولا في الصفات ، فكيف يقال به ؟ ومع الشكّ فمقتضى الأصل عدم^[٤٠] .

السابع عشر – لو قطع الجاني أيادي متعدّدة فما هو حكمه^[٤١] ؟

أي مع وحدة الجاني وتعدّد المجني عليه فلو قطع خمسة أيادي يميني مثلاً ، فإمّا أن يكون ذلك على نحو التعاقب أو دفعة واحدة ، وأصحابنا ومنهم المحقّق الحلّي في شرائعه تعرّضوا إلى صورة التعاقب دون الدفعة الواحدة ، فذهب المشهور إلى أنّه يقتصر لأربعة منها بيديه ورجليه ، وللخامسة تؤخذ الدية منه ، لصدق اليدين على اليد للمماثلة ، والرجلان باعتبار رواية حبيب السجستاني ، إلاّ أنّ في الرجل اليميني في مقابل اليد الثالثة يكون الاختلاف في الموصوف ، وفي الرابعة يكون الاختلاف في الصفة والموصوف.

والمختار — للمناقشة في الرواية سنداً وامتناً — من باب الاحتياط أن يتدارك الرجلان بالدية فمنه إن كان له مال ، وإلاّ فمن بيت المال كما مرّ سابقاً.

الثامن عشر — لو كان القصاص في الشجاج فكيف يكون ذلك [٤٦] ؟

يعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولاً وعرضاً ، لعموم أدلّة القصاص وحكم العدل الإسلامي ، وادّعي عليه الإجماع والشهرة ، ويكفي صدق عنوان الشجة ، وربما يقال بعدم اعتبار العمق والنزول في الشجة لتفاوت الرؤوس في السمن والهزال وغلظ الجلد ورقته على وجه لو اعتبر ، انتفى القصاص ، وربما بهذا يلزم خلاف العدل فإنّه لو كان عمق المتلاحمة مثلاً — كما في الجواهر — نصف أنملة جاز في القصاص الزيادة عليه ما لم ينته إلى السمحاق واختلاف الرؤوس لا يقتضي سقوط اعتبار النزول ، فإنّه يقال باعتبار القدر الممكن وما زاد يؤخذ عليه الأرش — أي ما به التفاوت بين الزائد والناقص أو بين المعيب والسالم ، كما ذكروا في المساحة طولاً بأنّه يعتبر التساوي فيها حتّى لو كان يستلزم ذلك استيعاب رأس الجاني لصغره بالنسبة إلى رأس المجني عليه ، إلاّ أنّه لا يكمل الزائد من شجّ القفا ولا من الجبهة ، بل يقتصر على ما يحتمله العضو الرأسي مثلاً ، ويأخذ للزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح من الدية.

التاسع عشر — لو كان في قصاص النفس أو الطرف يلزم التخجير فهل يثبت القصاص فيه [٤٣] ؟

ادّعى صاحب الجواهر عدم الخلاف نصّاً وفتوىً في عدم القصاص في النفس والطرف لو كان في قصاصهما تغيير كالجائفة والمأمومة ، كما ادّعى الإجماع عليه بقسميه المحصل والمنقول .

كما يدلّ على ذلك الخبر المقطوع (الجائفة – ما وقعت في الجوف – ليس لصاحبها قصاص إلاّ الحكومة)^[٤٤] .

مضافاً إلى وجوب المحافظة على النفس والطرف المحترمين ، فلا يجوز وقوع النفس في الهلكة ، فحينئذ بالقصاص يتعدّر استيفاء الحقّ مع حصول التغيير ، وكذا التغيير بالزيادة عليه .

وربما يقال بالاختصار على الأقلّ في الجائفة والمأمومة مع دفع الأرش للزائد ، وجزم بهذا المعنى المحقّق الحلّي في ديات الشرائع ، كما حكى عن شيخ الطائفة في المبسوط والعلامة الحلّي في القواعد والتحرير ، لكن الشيخ في الخلاف ذهب إلى عدم جواز الاختصار على الأقلّ مستدّلاً بإجماع الفرقة وأخبارهم ، والسيد الطباطبائي في رياض المسائل يقول : (ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرّح به في المسالك الاختصار على الدية مطلقاً) ، وصاحب الجواهر يرى ذلك لعدم صدق القصاص فيه ، فالمسألة اختلافيّة بين الأعلام منهم من قال بالقصاص على الأقلّ ودفع الأرش للزائد ، ومنهم من قال بالدية مطلقاً في الأقلّ وغيره .

العشرون – هل يثبت القصاص في مثل الحارصة والباضعة ؟

قال المحقّق الحلّي في شرائعه (يثبت في الحارصة والباضعة والسحاق والموضحة وفي كلّ جرح لا تغيير في أخذه) بزيادة على الحقّ أو بتلف طرف آخر ، فالملاك هو صدق التغيير وعدمه بشرط (سلامة النفس مع القصاص غالباً) ويدلّ عليه عموم أدلّة القصاص ، كما ادّعى عليه الإجماع بقسميه ، وللشهرة .

الحادي والعشرون – هل يثبت القصاص في الهاشمة والمنقلة^[٤٥] ؟

لا يثبت القصاص في مثل الهاشمة التي تهشم العظم ولا المنقلة التي تنقل العظم من مكان لآخر ولا في كسر شيء من العظام ، بناءً على صدق عنوان التغيير بالنفس

أو الطرف ، ويدلّ على ذلك ما جاء في الروايات ، فعن أمير المؤمنين (عليه السلام) :
(لا قصاص في العظم)^[٤٦] وفي الخبر المقطوع الذي قطع سنده عن المعصوم (عليه
السلام) براو أو أكثر أو عدم ذكر المعصوم (عليه السلام) . (والمنقلة وهي ينتقل منها
العظام ، وليس فيها قصاص إلاّ الحكومة)^[٤٧] .

وادّعى الشيخ في المبسوط والخلاف وابن زهرة في الغنية والحلي في السرائر
نفي الخلاف في الجميع . إلاّ أنّه يحكى عن الشيخين الطوسي والمفيد عليهما الرحمة
في المقنعة والنهاية وابن حمزة في الوسيلة وسائر في المراسم خلاف ذلك ، إلاّ أنّ في
المقنعة والنهاية أثبت القصاص في جميع الجراح ، إلاّ أنّه استثنى المأمومة والجائفة
فيهما ، لصدق التغيرير فيهما ، ولازم ذلك أن يتعدّى الحكم حينئذ إلى كلّ ما فيه التغيرير
لوحدة الملاك ، كما يتحقّق ذلك في الهاشمة والمنقلة .

وصاحب الجواهر (قدس سره) هنا يشير إلى اعتذار العلامة الحلي في كتابه
المختلف عن الشيخين بأنّ الهشم والنقل خارجان عن الجراح الذي أثبتنا فيه القصاص ،
وهذا يعني عدم الاختلاف بين الأعلام فيرتفع الخلاف منهما ، وينحصر المخالفة في ابن
حمزة الذي صرّح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة ، وهذا القول نادر وواضح
الضعف فيذكر المصنّف وجه الضعف ، فراجع^[٤٨] .

الثاني والعشرون – هل يجوز الاقتصاص قبل الاندمال^[٤٩] ؟

اختلف الأعلام على خمسة أقوال : ومن دأبنا أن نذكر أقوال العامّة ، ثمّ أقوال
أصحابنا الخاصّة .

فعند الشافعي لا يجوز لاحتمال السراية ، فلو كانت ومات فإنّه يقتصرّ منه
قصاص النفس ، وإلاّ فقصاص الطرف بعد الاندمال . وعند مالك وأبي حنيفة جواز
الاقتصاص قبل الاندمال ، فإنّه يشكّ في السراية ، فيستحبّ عدمها ، فيقتصرّ منه ،
فالمسألة بينهم خلافيّة .

أمّا عند أصحابنا الكرام فيستظهر من كلام شيخ الطائفة قولان : الأوّل : عدم
الجواز ، والثاني : الجواز ، وقيل : بالتوقّف في المسألة ، إلاّ أنّ هذا لا يعدّ قولاً ، بل

هو من التحير وعدم الاختيار في المقام والفتوى ، فيعمل بالاحتياط . وقيل بالتفصيل بين الجراح القليل فيتقص منه ، فإنه لا يحتمل السراية عند العقلاء عادةً ، بل لنا الظن الاطميناني بعدمها ، وبين الجراح الكبير والصغير الذي يظن منه السراية بظن معقول ، فلا يجوز الاقتصاص قبل الاندمال والبراء والتداوي.

وعند المتأخرين : أن الشيخ على قولين : ففي المبسوط يقول بعدم الجواز ، وفي الخلاف يذهب إلى الجواز . نعم الأفضل ومن المستحب الصبر حتى الاندمال ، وقيل بوجوب الصبر ، وعند الرجوع إلى المبسوط لم نر تصريح القول بعدم الجواز ، بل يستفاد منه التوقف ، وفي موضع آخر قال بالاحتياط الاستحبابي ، وهو بتلائم مع قوله في الخلاف ، إلا أنه يفهم من قوله : إن المسألة خلافية عنده.

والمختار إنما يكون بعد ملاحظة الأدلة في المقام.

أما دليل قول عدم وجوب الصبر : فيتصور أولاً : أصالة عدم عند الشك في لزومه ووجوبه أو أصالة عدم السراية ، وثانياً : عموم قوله تعالى : (فإن عاقبتكم بعاقبوا بمثل ما عوقبتم) ، وثالثاً : عموم قوله تعالى : (فاعتدوا بمثل ما اعتدوا عليكم) ، ورابعاً : عموم قوله تعالى : (والجروح قصاص) وتقريب الاستدلال به تفريع القصاص بنحو الإخبار على الجروح ، وليس فيه الصبر ، بل المستفاد المبادرة ، وإذا كان المراد التأخير فعليه البيان ، إلا أنه يشكل ذلك بأن الآيات الكريمة غالباً في الأحكام الشرعية إنما هي في مقام بيان أصل الحكم في مقام التشريع.

وأما استصحاب عدم السراية فإنه من الأصول العملية على ما هو التحقيق ، ولا يؤخذ بالأصل العملي إلا عند عدم النص أو إجماله أو تعارضه ، فالأصل دليل حديث لا دليل ، إلا فهو دليل.

وربما يكون الاستصحاب من الأصل المثبت الذي ليس بحجة — كما هو ثابت في محله — إذ وجوب القصاص يترتب على واسطة عقلية ، وهي كونه يبقى سالماً بعد استصحاب عدم السراية.

وأما القول بوجوب الصبر فلوجهين :

الأول : لاحتمال حظر السراية ، وردّ بأنّه يلزم سدّ باب القصاص ، وبنظري جوابه أنّ الدليل أعمّ من المدّعى ، فإنّ المدّعى الصبر مطلقاً ، والدليل لاحتمال السراية ، وعند عدم الاحتمال العقلاني للسراية كيف يصبر ، وعليه لا بدّ أن يقال بالتفصيل .

والثاني : رواية عمّار بن إسحاق بسند الشيخ الطوسي عن الإمام الصادق (عليه السلام) عن أمير المؤمنين (عليه السلام) – وهذا من التقيّة في السند ولا يضرّ ذلك في حجّية الخبر من هذه الجهة – كان يقول (عليه السلام) : (لا يقضى في شيء من الجراحات حتّى تبرأ)^[٥٠] .

ولصاحب الجواهر كما عند غالب الأعلام النظر في ذلك . وعلينا أن نرى أوّلاً جهة صدور الرواية فإنّ في سندها مجهول وهو غياث بن كلوب^[٥١] . وإذا قيل قد نقلها الشيخ ويكفي لنا في مقام العمل بها اعتمادها عليها ، قلنا يكون من تقليد المجتهد الآخر ، ونحن بصدد استنباط الحكم الشرعي وما نفهمه من الروايات الشريفة ، وعمل الشيخ لا يجبر ضعفها ، بل المجرى عمل الأصحاب الذين كانوا في زمن الأئمة (عليهم السلام) الذين يعرفون مذاقهم (عليهم السلام) ، فالسند مخدوش وإن قيل بقبوله ، فإنّه تردّ الخدشة على منتها أيضاً ، فإنّها تحمل على احتمال السراية ، وإن قيل يُتمسك بإطلاقها ، وقيل لو أريد العموم والإطلاق فلا بدّ من أدواته أو من مقدّمات الحكمة ، ومن شرائطها أن لا يكون قدراً متيقناً في البين ، وما نحن فيه نرى ذلك بناءً على ما قاله المرحوم المحقّق الآخوند عليه الرحمة في أصوله في القدر المتيقّن بأن يكون المتكلم في مقام التخاطب والمحاورة حتّى يعلم ذلك ، وللشيخ الأنصاري (قدس سره) مبنى آخر في القدر المتيقّن – كما هو في محلّه من علم أصول الفقه – .

ثمّ يستفاد من تضاعيف الأحاديث الشريفة أنّ كثيراً من الأوامر تحمل على الاستحباب ، فإنّه من المجاز المشهور ، وعند ملاحظة أدلّة القول الآخر فإنّ الأوامر تحمل على الاستحباب ، كما أعرض الأصحاب عن العمل بهذه الرواية ، ثمّ الرجوع إلى الصبر إنّما هو بالمدلول الالتزامي لهذه الرواية .

وفي الرواية (لا) الناهية ، والغالب في الروايات أنّ (لا) الناهية تحمل على الكراهة والنهي التنزيهي ، لا النهي التحريمي ، فتأمل .

فآيتا المثل تدلانّ على جواز البدار للمائلة ، إلاّ أنّ هذا لا يتمّ ، فإنّ آيات الأحكام كما ذكرنا نزلت لأصل التشريع دون بيان الشروط والتفاصيل ، فإنّ ذلك يعلم من السنّة الشريفة.

نعم يبقى ما قيل من أنّ الفاء في الآيتين (فاعتدوا) (فعاقبوا) تدلّ على الترتيب بلا تمهّل ، وهذا لا يتلاءم مع من يقول بالصبر وجوباً أو استحباباً أو احتياطاً.

وأما الأصل هنا فهو بمعنى القاعدة يتمسك بها في الشبهات التكليفية أعمّ من التحريميّة أو الوجوبيّة.

ثمّ الشكّ تارةً في السبب وأخرى في المسبّب ، والأصل الجاري في الشكّ السببي يزيل الشكّ في المسبّب ولا عكس — كما هو ثابت في محلّه من علم أصول الفقه — وما نحن فيه أصالة البراءة في المسبّب ولا يجري ذلك بعد جريه في السبب.

وأما استصحاب عدم السراية ، فإنّه حين القصاص لم يسر ويشكّ في المستقبل سرايته ، فهو عكس الاستصحاب القهقري ، فيجوز حينئذ البدار ، وفيه أنّه من الأصل المثبت الذي ثبت عندنا عدم حجّيته إلاّ في موردين : فيما تكون الوسطة خفيّة أو الملازمة جليّة ، يلتفت إليها السامع بأدنى الالتفات ، ولم يكن هذا المعنى فيما نحن فيه ، فلا مجال للقول الثاني حينئذ ، والتوقّف في المسألة ليس قولاً كما مرّ ، فيبقى القول بالتفصيل وهو المختار ، بأن يلاحظ حال المجني عليه وتحملّه للقصاص لاختلاف المراتب ، والعقل يحكم بذلك وهو الرسول الباطني ، فتأمل.

وبناءً على من يقول بعدم وجوب الصبر ، بل لا بدّ من المبادرة ، فإنّه لو صبر حتّى مات المجني عليه ، فلو كان الجاني قد قصد القتل بآلة قتّالة ، فإنّه يقتصّ منه ، وإلاّ فمجرّد السراية لا يوجب القصاص والقود ، بل تأخذ منه الدية الكاملة.

ولو اقتصّ من الجاني بقصاص الطرف ، ثمّ مات المجني عليه من السراية ، فإن كانت الجنائية بقصد وآلة قتّالة ، فإنّه يقتصّ منه لقصاص النفس (مع الردّ)^[٥٢] وإلاّ فدية النفس مع التصالح في طرفه.

ولو قلنا بوجوب الصبر ، فمات فإنه يُقتصّ نفساً ، لو كان بقصد القتل مع آلة قتالة ، وإلا فقل لا شيء عليه ، وقيل يدفع الدية كاملة.

الثالث والعشرون – لو وردت جنایات متعدّدة على الأطراف فهل تعدّد الديات [٥٣]

؟

في المسألة صور : فإما أن ترد الجنایات دفعةً واحدة أو على نحو التدریج ، ثمّ إما أن تكون عمداً أو خطأً ، وكثير من الفقهاء يتعرّضون إلى مسألة الخطأ ، ونحن إنّما نذكر العمد أولاً لاختصاره ثمّ نتعرّض إلى الخطأ.

فلو أورد جنایات متعدّدة عمداً أي بقصد الجرح ، فهل تأخذ منه الدية أو يقتصّ منه ؟ ذهب المشهور إلى أنّ قصاص الطرف يدخل في قصاص النفس ، فيكفي قصاص النفس فيما لو مات المجني عليه من الجراحات العديدة ، ولكن هذا القول على إطلاقه فيه نظر ، فإنه لو قطع أذنه ثمّ قطع رجله ، ومات من سراية رجلة ، فإنه كيف يدخل الطرفان في النفس ، والأصل عدم تداخل الأسباب والمسببات ، إلا ما خرج بالدليل . فلا بدّ من تعدّد المسببات عند تعدّد الأسباب ، فلو تعدّد التعدّد وكان بنحو التدریج فيقتصّ أولاً منه بقصاص الطرف ثمّ قصاص النفس ، وباقي الصور في العمد واضح الحكم ، كما بحثناها بالتفصيل سابقاً.

وأما الخطأ ، فذهب المحقّق الحلّي في شرائعه قائلاً : (ولو قطع عدّة من أعضائه خطأ جاز أخذ دياتها ، ولو كانت أضعاف الدية ، وقيل يقتصر على دية النفس حتّى يندمل ثمّ يستوفي الباقي أو يسري ، فيكون له ما أخذ وهو أولى ، لأنّ دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقاً).

هذا ما قاله (قدس سره) ، ولم يتعرّض إلى أنّ الجنایات وردت دفعةً واحدة أو على نحو التدریج.

وهنا صور : فإما دفعةً أو تدریجاً ، ثمّ إما أن تسري الجنایات أو لا تسري ، وإما أن تكون بألة قتالة أو غيرها ، وإما أن تكون بنحو قصد القتل – كما لو تصوّر أنّه مهذور الدم – أو غيره.

فلو كانت الجناية مسرية فهنا — حسب التتبع — أقوال خمسة^[٥٤] :

وقيل في تمام صور السراية لكلّ جناية وطرف دية ولو كانت أضعاف دية النفس.

وقيل بشرط أن لا تتجاوز دية النفس.

وقيل بالصبر حتى يرى فإن سرت فيدخل الأقل في الأكثر ، وإلا فتعددت الدية.

وقيل بالتفصيل بين ما لو كان دفعة ، فتدخل في دية النفس الواحدة ، وإذا كان بنحو التدرّج فتعدّد الديات.

وقيل بالتفصيل بين الظنّ وعدمه.

ولا يخفى أن أكثر هذه الأقوال مخدوشة ، فتندبر.

وأما مستند الأقوال :

فمستند القول الأوّل مع قطع النظر عن دعوة الإجماع والشهرة ، أن تعدّد الأسباب يستلزم تعدّد المسببات ، وأنّ الأصل عدم التداخل إلا ما خرج بالدليل كما في الأغسال المستحبة والواجبة مع غسل الجناية ، وكالصوم المستحبّ مع قضاء شهر رمضان فتعدّد السبب يقتضي تعدّد المسبب سواء أكانت الأسباب عقلية أو شرعية.

ثمّ لا فرق بين السراية وعدمها . إلاّ أنّه يشكل قبول إطلاق هذا القول ، فإنّه لا بدّ من ملاحظة مثل هذه الأمور بأنّ الجناية كانت بألة قتالة أو غيرها ؟ وهل كانت بقصد أو غيره ، وفي أيّ عضو وطرف كانت ؟ وهل دفعة واحدة أو تدريجياً ؟ فإنّه لو كانت دفعة واحدة ربما يصدق عليها عنوان السبب الواحد.

والدليل الآخر : الروايات الواردة في المقام^[٥٥] ، كرواية إبراهيم بن عمرو ، ورواية أبي حمزة الثمالي ، ورواية عبيدة الحذاء ، وقول الصدوق في المقنعة ورواية البحار.

وفي روايتي إبراهيم والحذاء القصاص والدية بنحو التعدّد ، وكذلك رواية التهذيب وقول الصدوق ، وكذا رواية العلامة المجلسي في بحاره عن مقصد الراغب في فضائل علي بن أبي طالب (عليه السلام) وسند إبراهيم لا ضير فيه إلا من ناحية البرقي وعندنا موثّق جليل القدر ، ومن قوله (عليه السلام) : بستّ ديات يعلم أنّه في جناية الخطأ لا العمد ، وأنّه مقيّد بعدم السراية ، وإلاّ فيدخل الأقلّ في الأكثر ، هذا في الدفعة الواحدة ، ويجري الحكم كذلك في التدرّج بطريق أولى . وفي الرواية الثانية بعد البرء لا دية ، أمّا قول المقنعة ورواية البحار فهما مرسلتان ، وفي البحار يبيّن صورة الشكّ وعليه الفحص والامتحان .

أمّا القول بالتفصيل بين الظنّ في السراية وغيرها ، فلا بدّ أن يعرف في أيّ مرتبة من الظنّ فإنّه من الكلّي المشكّك له مراتب طولية وعرضية ، فإنّه لو كان متاخماً وقريباً من العلم فإنّه يؤخذ به ، وإلاّ فليس كلّ ظنّ يؤخذ به ، فالأصل عدم حجّية الظنّ إلاّ ما خرج بالدليل كخبر الثقة ، ومنه ما يعبر عنه بالعلم العادي الذي يقرب عن العلم الوجداني وهو الظنّ الاطميناني المتاخم للعلم واليقين ، ففي إطلاق الظنّ نظر .

وأمّا القول بالصبر بأن ينظر في حاله من باب الاحتياط ، فإن اندمل فلا شيء على الجاني إلاّ التعزير لسدّ باب الفساد ، وإن اندمل بعض دون بعض ، فإنّه يقتصّ بمقدار ما لا يندمل إن كان عمداً ، أو الدية إن كان خطأً ، وإن سرت الجناية حتّى مات ، فإنّه يقتصّ منه إن كان عمداً ، ويدخل الجزء في الكلّ ، وإن كان خطأً فالدية كاملة على عاقلته ، إن كان محضاً ، وفي شبهه العمد على الجاني ، وهذا هو المختار .

[١] لقد ذكرت تفصيل ذلك في كتاب (زبدة الأفكار في طهارة أو نجاسة الكفّار) المطبوع في موسوعة رسالات إسلامية، المجلد الثاني، فراجع.

[٢] ولا بأس أن أذكر هنا ما جاء في السرائر (٣ : ٤١٢) من المطالب العامة والمفيدة ، قال : والأطراف كالأنفوس ، فكل نفسين جرى القصاص بينهما في الأنفوس جرى بينهما في الأطراف سواء اتفقا في الدية أو اختلفا فيها كالحرين والحريين والحر والحرّة والعبد والأمين والعبد والأمة والكافرن والكافرن والكافرة ، ويقطع أيضاً الناقص الكامل ، دون الكامل بالناقص ، وكل شخصين لا يجري القصاص بينهما في الأنفوس كذلك في الأطراف ، كالحر والعبد والكافر والمسلم طرداً وعكساً إلاّ أنه إذا اقتص للحرّة من الرجل الحر في الأطراف ردت فاضل الدية على ما قدمناه في ما مضى وشرحناه.

ثم قال في (الصفحة ٤١٥) القصاص في ما دون شينان : جرح يشقّ وعضو يقطع ، فأما العضو الذي يقطع فكل عضو ينتهي إلى مفصل كاليد والرجل ففي كلها القصاص ، لأن لها حداً ينتهي إليه ، وإنما يجب القصاص فيها بثلاث شروط : التساوي في الحرية أو يكون المجني عليه أكمل ، والثاني الاشتراك في الاسم الخاص يمين بيمين ويسار بيسار ، فإنه لا تقطع يمين بيسار ولا يسار بيمين ، والثالث السلامة فإن لا تقطع اليد الصحيحة باليد الشلاء ، فأما غير الأطراف من الجراح التي فيها القصاص وهو ما كان في الرأس والوجه لا غير فإن القصاص يجب فيها بشرط واحد وهو التكافؤ في الحرية أو يكون المجني عليه أكمل . وأما التساوي في الاسم الخاص فهذا لا يوجد في الرأس لأنه ليس له رأسان ولا السلامة من الشلل فإن الشلل لا يكون في الرأس . والقصاص في الأطراف والجراح في باب الوجوب سواء ، وإنما يختلفان من وجه آخر ، وهو أنا لا نعتبر المماثلة في الأطراف بالقدر من حيث الكبر والصغر ، ونعتبره في الجراح بالمساحة والفصل بينهما أنا لو اعتبرنا المماثلة في الأطراف في القدر والمساحة أفضى إلى سقوط القصاص فيها ، لأنه لا يكاد يدان يتفان في القدر ، وليس كذلك الجراح ، لأنه يعرف عرضه وطوله وعمقه ، فيستوفيه بالمساحة فلماذا اعتبرناها بالمساحة فبان الفصل بينهما . وجملته أنا نعتبر في القصاص المماثلة ، وننظر إلى طول الشجة وعرضها فأما الأطراف فلا نعتبر فيها الكبر والصغر بل تؤخذ اليد الغليظة بالدقيقة والسمنية بالهزيلة ولا يعتبر المساحة لما تقدم ، وإنما يعتبر الاسم مع السلامة ومع التكافؤ في الحرية ، قال الله تعالى : (وكتبتنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن) فاعتبر الاسم فقط فلماذا رعيناه . فإذا ثبت ذلك فالقصاص يجوز من الموضحة قبل الاندمال عند قوم ، وقال قوم لا يجوز إلا بعد الاندمال وهو الأحوط ، والذي وردت الأخبار به عندنا ، لأنها ربما صارت نفساً . انتهى كلامه رفع الله مقامه .

[٣] جاء هذا المعنى في الجواهر (٤٢ : ٣٤٤) : وحينئذ (فيقتص) فيه - في الطرف - (للرجل من) الرجل بل ومن (المرأة ولا يؤخذ) له (الفضل) على نحو ما سمعته في النفس (ويقتص لها منه) - ومن الرجل ولكن (بعد رد التفاوت في النفس والطرف) كما تقدم الكلام في ذلك كله مفصلاً ، بل وفي تساوي ديتهما ما لم تبلغ ثلث دية الحر ، ثم يرجع إلى النصف فيقتص لها منه مع رد التفاوت في ما تجاوز ثلث دية الرجل ، ولا رد في ما نقص عن الثلث وفي ما بلغه خلاف ، فلاحظ وتأمل - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٥٠ ، مسألة ١٦٢ : إذا جنت المرأة على الرجل اقتص الرجل من المرأة من دون أخذ شيء منها ، وإن جنى الرجل على المرأة اقتصت المرأة منه بعد رد التفاوت إليه إذا بلغت دية الجنابة الثلث - تدل على ذلك عدة روايات ، منها : صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال : جراحات الرجال والنساء سواء ... ومنها معتبرة ابن أبي يعفور ... ومنها : صحيحة الحلبي الثانية قال : سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن جراحات الرجال والنساء في الديات والقصاص : السن بالسن والشجة بالشجة والإصبع والإصبع سواء ، حتى تبلغ الجراحات ثلث الدية ، فإذا جازت الثلث صيرت دية الرجال في الجراحات ثلثي الدية ، ودية النساء ثلث الدية (بقي هنا شيء وهو أن ظاهر بعض الروايات هو تساوي المرأة والرجل في الدية فيما بلغت الجنابة الثلث أيضاً ، ويختص تضعيف دية الرجل على دية المرأة بما إذا جازت الدية الثلث ولكنك ستعرف أنها لا بد من رفع اليد عنها بمعارضتها لما دل على التضعيف فيما بلغ الثلث فيرجع إلى عموم ما دل على أن دية المرأة نصف دية الرجل - وإن جنى الرجل على المرأة اقتصت المرأة منه بعد رد التفاوت إليه إذا بلغت دية الجنابة الثلث ، وإلا فلا ، فلو قطع الرجل إصبع المرأة جاز لها قطع إصبعه بدون رد شيء إليه ، ولو قطع يدها جاز لها قطع يده بعد رد نصف دية يده إليه - تدل على ذلك صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... ولا تعارضها موثقة زيد بن علي عن أبيه (عليهم السلام) فإنها رواية شاذة لا عامل بها ومعارضة بالروايات المتقدمة ، ولظاهر الكتاب (والعين بالعين والأنف بالأنف ...) فتطرح لا محالة ومن الغريب أن الشيخ حملها في الاستبصار على نفي التساوي في القصاص بين الرجل والمرأة ، وذلك لأنه - على ما ذكره (قدس سره) - لا يصح الاستثناء كما هو ظاهر .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٠ ، مسألة ٣ - لا يشترط التساوي في الذكورة والأنوثة فيقتص فيه للرجل من الرجل ومن المرأة من غير أخذ الفضل ، ويقتص للمرأة من المرأة ومن الرجل لكن بعد رد التفاوت فيما بلغ الثلث كما مر.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٠) : وأما الاقتصاص للرجل من المرأة بلا ردّ التفاوت ، والاقتصاص للمرأة من الرجل مع ردّ التفاوت فيما زاد على الثلث ، فتدلّ عليه عدة روايات ، منها : صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... ومنها معتبرة ابن أبي يعفور ... ومنها صحيحة الحلبي الثانية ...

وهل التنصيف بعد بلوغ الدية الثلث والتجاوز عن الثلث أو قبل التجاوز ؟ قد مرّ الكلام فيه فيما سبق.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٤) : ولا يشترط التساوي في الذكورة والأنوثة (بل يقتص للرجل من المرأة ، ولا ردّ للمرأة عن الرجل مع الرد فيما زاد عن الثلث) أو بلغه على الخلاف المتقدم هو مع نقل الإجماع والنصوص المستفيضة على ثبوت أصل التقاص بينهما في بحث الشرط الأول من شرائط القصاص الخمسة فلا وجه للإعادة.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٠) : ولا يشترط التساوي في الذكورة والأنوثة بل يقتص للرجل من مثله ومن المرأة ولا يرجع بالتفاوت مطلقاً نقصت دية العضو عن الثلث أو زادت ، ويقتص للمرأة من مثلها ومن الرجل بعد ردّ التفاوت فيما تجاوز ثلث دية الرجل ، ولا ردّ فيما نقص عن الثلث وفيما بلغ الثلث خلاف ، وقد مضى جميع ذلك.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٣) : ويقتص للرجل من مثله ومن المرأة ولا يرجع بالتفاوت مطلقاً وللمرأة من مثلها وعن الرجل بعد ردّ التفاوت فيما تجاوز ثلث دية الرجل ولا ردّ فيما نقص عن الثلث.

وفي السرائر (٣ : ٣٩٠) : والمرأة تقاصص الرجل فيما تساويه في دية من الأعضاء والجوارح والأسنان ولا قصاص بينهما وبينه فيما زاد على ذلك لكنها تستحق به الأرش والديات ، هكذا أورده شيخنا المفيد في مقننته . والذي يقتضيه الأدلة ويحكم بصحته أصول مذهبنا أن لها القصاص ، فيما تساويه وفيما لا تساويه ، غير أن فيما تساويه لا تراد إذا اقتصت وفيما لا تساويه ترد فاضل الدية ، وتقتص حينئذ لأن إسقاط القصاص بين الأحرار المسلمين يحتاج إلى دليل شرعي ، ولا دليل على ذلك بل القرآن والإجماع منعقد على ثبوته.

وإلى ما حرّراه يذهب شيخنا أبو جعفر الطوسي (رحمه الله) في الجزء الثالث من استبصاره في باب حكم الرجل إذا قتل امرأة ، وهو الصحيح الذي يقتضيه الأدلة ولم يخالف فيه سوى من ذكرته وهو معلوم العين.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٣) : ويقتص للرجل من المرأة وللمرأة من الرجل ، ويتساوى جراحتهما ما لم تتجاوز ثلث الدية ، فإن بلغ ثلث الدية نقصت المرأة وزيد الرجل . وإذا جرح الرجل المرأة بما يزيد عن الثلث وأرادت المرأة أن تقتص منه كان لها ذلك ، إذا ردت عليه فضل ما بين جراحتهما . وإن جرحت المرأة الرجل وأراد أن يقتص منها لم يكن له عليها ، أكثر من جراحة مثلها أو المطالبة بالأرش على التمام من دية ، مع تراضيها لذلك ، وإلا فلا يستحق عليها سوى القصاص.

وفي الصفحة ٣٨٩ : والمرأة تساوي الرجل في جميع ما قدّمناه من ديات الأعضاء والجوارح حتى تبلغ ثلث دية الرجل ، فإذا بلغت رجعت إلى النصف من ديات الرجال . وللبحث صلة فراجع.

وفي المقنعة (الصفحة ٧١٤) : والمرأة تقاص الرجل فيما تساويه في دينه من الأعضاء والجوارح والأسنان ولا قصاص بينها وبينه فيما زاد على ذلك لكنها تستحق به الأرش والديات.

وأما في كتب أبناء العامة فقد جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة لعبد الرحمن الجزيري ٥ : ٢٨٧) : القصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس : الشافعية والمالكية والحنابلة قالوا : يجوز القصاص بين الرجال والنساء فيما دون النفس فقد اعتبروا الأطراف بالنفوس لأنها تابعة للنفوس ، فكما يجري القصاص بين الرجال والنساء في النفوس بالإجماع فكذلك يجري القصاص بينهم في الأطراف لكونها تابعة لها ، بل القصاص في الأطراف أخرى وأولى ، ولقوله تعالى : (والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن) روى علي بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : تقتل النفس بالنفس وتفقأ العين بالعين ويقطع الأنف بالأنف وتنزع السن بالسن وتقتص الجراح بالجراح ، فهذا يستوي فيه أحرار المسلمين فيما بينهم رجالهم ونسأؤهم إذا كان عمداً في النفس ، وما دون النفس ويستوي فيه العبيد رجالهم ونسأؤهم إذا عمداً في النفس وما دون النفس ، رواه ابن جرير وابن أبي حاتم . الحنابلة في باقي قولهم : إن الرجل إذا قتل المرأة لا يقتل بها إلا أن يدفع وليها إلى أوليائه نصف الدية لأن ديتها على النصف من دية الرجل . الحنفية قالوا : لا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس ولا بين الحر والعبد ولا بين العبيد لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال ، فيعدم التماثل بالتفاوت في القيمة والتفاوت معلوم قطعاً بتقويم الشرع ، فإن الشرع قوم اليد الواحدة للحر بخمسائة دينار قطعاً وبقيناً ، ولا تبلغ يد العبد إلى ذلك ، فإن بلغت كانت بالحر والظن فلا تكون مساوية ليد الحر بقيناً ، فإذا كان التفاوت معلوماً قطعاً أمكن لنا اعتباره بخلاف التفاوت في البطش لأنه لا ضابط له فاعتبر أصله . وقد سلكنا بالأطراف مسلك الأموال لأنها خلقت وقاية للأنفيس كالمال فالواجب أن يعتبر التفاوت المالي مانعاً مطلقاً . والآية الكريمة وإن كانت عامة في جميع الأطراف من غير تفاوت لكن قد خص منها الحربي والمستأمن والنص العام إذا خص منه شيء يجوز تخصيصه بخبر الواحد ، فخصوه بما روي عن عمران بن حصين أنه قال : قطع عبد لقوم فقراء أذن عبد لقوم أغنياء فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فلم يقض بالقصاص ، وقيل : إن الآية المذكورة آية القصاص (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد) والقصاص ينبت عن المماثلة فالمراد بما في الآية المذكورة ، ما يمكن فيه المماثلة لا غير.

وفي صحيح البخاري (٦ : ٢٥٢٤) باب القصاص بين الرجال والنساء في الجراحات : وقال أهل العلم : يقتل الرجل بالمرأة . ويذكر عن عمر : تقاد المرأة من الرجل في كلِّ عمد يبلغ نفسه فما دونها من الجراح وبه قال عمر بن عبد العزيز وإبراهيم وأبو الزناد عن أصحابه وجرحت أخت الربيع إنساناً فقال النبي (صلى الله عليه وآله) : القصاص.

وفي الفقه الإسلامي وأدلته (٦ : ٢٥٩) : دية جراح المرأة : للفقهاء رأيان في تقدير ديات جراح المرأة : ١ - فقال الحنفية والشافعية : الجناية على ما دون النفس في المرأة تقدر بحسب دينها ، وبما أن دية المرأة نصف دية الرجل ، فتكون جراحها وشجاجها نصف جراح الرجل وشجاجه ، إلحاقاً بجرحها بنفسها . ٢ - وقال المالكية والحنابلة : دية جراح المرأة كدية جراح الرجل فيما دون ثلث الدية كاملة ، فإن بلغت الثلث أو زادت عليها رجعت إلى نصف دية الرجل وعلى هذا إن قطعت إصبع المرأة ففيها عشر من الإبل وإن قطعت ثلاث أصبع ففيها ثلاثون من الإبل ، فإن قطع أربعة أصابع ففيها عشرون من الإبل . ودليلهم ما روى النسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) : (عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها) وروى سعيد بن منصور عن ربيعة قال : قلت لسعيد بن المسيب : كم في إصبع المرأة ؟ قال : عشر ، قلت : ففي إصبعين ؟ قال : عشرون . قلت : ففي ثلاث أصابع ؟ قال : ثلاثون ، قلت : ففي أربع ؟ قال : عشرون . قال ربيعة : لما عظمت مصيبتها قل عقلها ؟ قال سعيد : هكذا السنة يا ابن أخي . ويضيف البيهقي جواباً علي اعتراض ربيعة قول ابن المسيب : أعراقي أنت ؟ قال ربيعة : عالم مثبت أو جاهل متعلم . قال : يا ابن أخي ، إنها السنة . انتهى كلامه.

[٤] الوسائل ١٩ : ١٢٢ ، باب ١ من أبواب قصاص الطرف ثبوت القصاص بين الرجل والمرأة في الأعضاء والجراحات حتى تبلغ ثلث الدية فتضاعف دية الرجل ، وفي الباب أربع روايات ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال : جراحات الرجال والنساء سواء : سن المرأة بسن الرجل ، وموضحة المرأة بموضحة الرجل ، واصبع المرأة باصبع الرجل حتى تبلغ الجراحة ثلث الدية ، فإذا بلغت ثلث الدية ضعفت دية الرجل على دية المرأة . ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم مثله .

[٥] الوسائل ١٩ : ١٢٤ ، باب ٢ حكم رجل فقاً عين امرأة ، وامرأة فقاً عين رجل ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن علي بن رئاب عن الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال في عبد جرح حرة فقال : إن شاء الحر اقتص منه ، وإن شاء أخذه إن كانت الجراحة تحيط برقبته ، وإن كانت لا تحيط برقبته افتداه مولاه ، فإن أبى مولاه أن يفتديه كان للحر المجروح [حقه] من العبد بقدر رقبته دية جراحة ، والباقي للمولى يباع العبد فيأخذ المجروح حقه ويرد الباقي علي المولى ، ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب ، وكذا الصدوق . أقول : وتقدم ما يدل على ذلك ويأتي ما يدل عليه . انتهى كلامه . .

[٦] مستدرک الوسائل ١٨ : ٢٧٦ ، باب ٢ من أبواب قصاص الطرف : الصدوق في المقنع : وإذا فقاً الرجل عين امرأة ، فإن شاءت أن تفقأ عينه فعلت ، وأدت إليه ألفين وخمسمائة درهم ، وإن شاءت أخذت ألفين وخمسمائة درهم ، وإن فقأت هي عين الرجل غرمت خمسة آلاف درهم ، وإن شاء أن يفقأ عينها فعل ولا يلزم شيئاً .

[٧] الوسائل ٩ : ١٢٤ ، باب ١ ، حديث ٧ : وبإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن أبي جعفر عن أبي الجوزاء عن الحسين بن علوان ، عن عمرو بن خالد ، عن زيد ابن علي ، عن أبيه ، عن علي (عليهم السلام) قال : ليس بين الرجال والنساء قصاص إلا في النفس . الحديث . قال الشيخ : معناه ليس بينهما قصاص يتساوى فيه الرجل والمرأة .

أقول : وتقدم ما يدل على ذلك ، ويأتي ما يدل عليه .

[٨] القصاص على ضوء القرآن والسنة ١ : ٢٢٩ ، وراجع حياة حسين بن علوان - الكلبي : مولاهم كوفي عامي وأخوه الحسن يكنى أبا محمد ثقة روى عن أبي عبد الله (عليه السلام) ذكره النجاشي قال ابن عقدة إن الحسن كان أوثق من أخيه وأحمد عند أصحابنا وقيل إنه من رجال العامة كان له محبة وعقلاً شديداً وقيل كان مستوراً ولم يكن مخالفاً وقد وقع في أسناد عدة من الروايات تبلغ ٩٢ مورداً - معجم رجال الحديث ٦ : ٣١ ، وجامع الرواة ١ : ٢٤٧ ، وحياة عمرو بن خالد إلى المعجم أيضاً ١٣ : ٩١ ، وجامع الرواة ١ : ٦٣٤ ، وفي نتائج التنقيح (برقم ٢٩٢٧) حسين بن علوان : عامي لم يوثق .

[٩] الاستبصار ٤ : ٣٦٥ ، باب ١٥٤ حكم الرجل إذا قتل امرأة فيذكر ست روايات ثم يقول عليه الرحمة : فلا ينافي الأخبار الأدلة من وجهين أحدهما : أنه يجوز أن يكون (عليه السلام) لم يجعل بينهما قصاصاً من حيث لم يكن القتل عمداً يجب فيه القود ، والثاني : أنه لم يجعل بينهما قصاصاً لا يحتاج معه إلى رد فضل الدية لأن الأخبار الأولية وقد تضمنت أن بينهما قصاصاً بشرط أن يردوا فضل ديتها على أولياء الرجل ، فمتى لم يردوا فليس لهم إلا الدية ، والذي يؤكد ذلك - يذكر رواية حسين بن علوان وعمرو بن خالد عن زيد ابن علي كما ذكرناها ثم يقول : - فأثبت القصاص بينهما في النفس على الشرط الذي ذكرناه ، فأما ما تضمنه هذا الخبر من أنه ليس بينهما قصاص إلا في النفس ، المعنى فيه أنه ليس بينهما قصاص يتساوى فيه الرجل والمرأة ، لأن ديات أعضاء المرأة على النصف من ديات أعضاء الرجل إذا جاوز ما فيه ثلث الدية على ما بيناه في الكتاب الكبير ، والذي يدل على أنه يثبت بينهما القصاص في الأعضاء : ما رواه الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن سيابة عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : إن في كتاب علي (عليه السلام) : لو أن

رجلا قطع فرج امرأته لأغرمتها لها ديتها فإن لم يؤد إليها ديتها قطعت لها فرجه إن طلبت ذلك.

[١٠] راجع تفصيل ذلك إلى كتابنا (القصاص على ضوء القرآن والسنة) ١ : ٢٣١ ،
قصاص الأطراف بين الحر والحرّة.

[١١] جاء في الجواهر (٤٢ : ٣٩٤) : (ويقتص للذمي من الذمي) والحربي (ولا يقتص له من مسلم لعدم التكافؤ).

وفي تكملة المنهاج (٢ : ١٤٩) : الثاني التساوي في الدين فلا يقتص من مسلم بكافر ، فلو قطع المسلم يد ذمي مثلا لم تقطع يده ولكن عليه دية اليد - بلا خلاف ولا إشكال بين الأصحاب ، وتدل علي ذلك صحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : (لا يقاد مسلم بذمي في القتل ولا في الجراحات ، ولكن يؤخذ من المسلم جنابته للذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم) وأما ما في صحيحة أبي بصير قال : سألته عن ذمي قطع يد مسلم ، قال : تقطع يده إن شاء أولياؤه ، ويأخذون فضل ما بين الديتين ، وإن قطع المسلم يد المعاهد خير أولياء المعاهد ... فهي رواية شاذة لا عامل بها من الأصحاب مع اشتغالها على اقتصاص المسلم من الذمي وأخذ فضل الدية منه ، وهو خلاف ما تسالم عليه الأصحاب ولم يقل به أحد ، وعليه فلا بد من رد علمها إلى أهله ، أو حملها على من كان معتاداً على قتل الذمي - فالنتيجة هي اعتبار التساوي في الدين في قصاص النفس والأطراف ، ولا فرق بينهما من هذه الناحية أصلاً .

وفي مدارك الأحكام (٧ : ٢٧٢) : أمّا الاقتصاص للمسلم من الذمي وأخذ ما بين الديتين منه فاستدل عليه بالصحيح ما رواه الشيخ بإسناده عن أبي بصير ...

وفي الرياض في سيده إضمار ، وفي ذيله مخالفة للأصل ، لكن لم أجد خلافاً فيما تعلّق منه بما نحن فيه ، حتى من نحو الحلّي وظاهر التنقيح عدم الخلاف فيه ، وحمل صاحب الوسائل (قدس سره) على صورة الاعتياد أعني إعتياد المسلم قتل الذمي الظاهر أن نظره إلى ذيل الصحيح حيث إنه لا يقتل المسلم بالذمي ، ولا يخفى بعد هذا الحمل من جهة عدم ذكر الاعتياد وحمل المطلق على غير الغالب ، بل التبادر بعيد جداً.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٤) : (ويقتص المسلم من الذمي ويأخذ عنه فضل ما بين الديتين) للصحيح عن ذمي قطع يد مسلم قال : تقطع يده إن شاء أولياؤه ويأخذون فضلي ما بين الديتين . وفي سيده إضمار وفي ذيله مخالفة للأصل ، لكن لم أجد خلافاً فيما يتعلّق عنه بما نحن فيه ، حتى من نحو الحلّي وظاهر (قيح) عدم الخلاف فيه حيث لم يتعرض لذكر هذا الخبر ، ولو وجد فيه خلاف لنقله وتعرض له كما هو دأبه ويعضده ما مر ، من رد فضل ما بين الديتين إذا قتل المسلم بالذمي بإعتياده القتل له أو مطلقاً ، وأنه لو قتل ذمي مسلماً دفع هو وماله إلى أولياء المقتول وإن لهم الخيرة بين قتله واسترقاقه حيث إنه لم يكتف في الاقتصاص منه بنفسه بل يضم إليه ماله فتدبر (ولا يقتص للذمي من المسلم ولا للعبد من الحر) بل يجب الدية لفقده التساوي في الإسلام والحرية المشترك في القصاص كما مر إليه الإشارة ، مضافاً إلى خصوص الخبر المتقدم قريباً ، ولا قصاص بين الحر والعبد في الثاني والصحيح لا يقاد مسلم بذمي في القتل ولا في الجراحات ، ولكن يؤخذ من المسلم دية الذمي على قدر دية الذمي ثمانمائة درهم في الأول ، وأما ما في ذيل الصحيح المتقدم من أنه إن قطع المسلم يد المعاهد خير أولياء المعاهد فإن شأؤوا أخذوا الدية وإن شأؤوا قطعوا يد المسلم وأدوا إليه فضل ما بين الديتين وإذا قتل المسلم صنع كذلك فقد مر الجواب في أمثاله في الشرط الثاني من شرائط قصاص النفس من الشذوذ واحتمال التقية أو الاختصاص بصورة الاعتياد خاصة كما فصلته النصوص ثمة.

[١٢] القصاص على ضوء القرآن والسنة ١ : ٢٥٠ ، الشرط الثاني التساوي في الدين . وفي السرائر ٣ : ٣٢٤ ، ولقوله تعالى (لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) ، ولقوله (عليه السلام) : لا يقتل المسلم (المؤمن) بكافر.

[١٣] الوسائل ١٩ : ٨١ ، باب ٤٨ ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن النوفلي عن السكوني ... ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم.

[١٤] الوسائل ١٩ : ١٢٧ ، باب ٨ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن ابن رثاب عن محمد بن قيس ... الحديث.

[١٥] الوسائل ١٩ : ١٢٨ ، باب ٢٢ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى ، عن محمد بن عيسى عن يونس عن حريز وابن مسكان عن أبي بصير قال : الحديث.

[١٦] الوسائل ١٩ : ٨١ ، باب ٣٩ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد وعن علي بن إبراهيم عن أبيه جميعاً ، عن ابن محبوب عن ابن رثاب عن ضريس الكناسي عن أبي جعفر (عليه السلام) في نصراني قتل مسلماً فلما أخذ أسلم قال : اقتله به ، قيل : وإن لم يسلم ، قال : يدفع إلى أولياء المقتول فإن شأؤوا قتلوا ، وإن شأؤوا عفوا ، وإن شأؤوا استرقوا ، قيل : وإن كان معه عين [مال] قال : دفع إلى أولياء المقتول هو وماله . ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن ابن محبوب . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب عن علي بن رثاب عن ضريس الكناسي عن أبي جعفر (عليه السلام) . وعن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام).

أقول : وتقدم ما يدل على ذلك . انتهى كلامه .

[١٧] هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ .

[١٨] جاء في تكملة المنهاج للسيد الخوئي (قدس سره) (٢ : ١٥٠) في جواب رواية أبي بصير : بأنها شاذة لا عامل بها من الأصحاب ، مع اشتمالها على اقتصاص المسلم من الذمي وأخذ فضل الدية منه ، وهو خلاف ما تسالم عليه الأصحاب ولم يقل به أحد ، وعليه فلا بد من رد علمها إلى أهله ، أو حملها على من كان معتاداً على قتل الذمي ، فالنتيجة هي اعتبار التساوي في الدين في قصاص النفس والأطراف ، ولا فرق بينهما أصلاً .

[١٩] الجواهر ٤٢ : ٣٤٤ : (ويقتص للذمي من الذمي ولا يقتص له من المسلم وللحر من العبد) إن شاء وإن شاء استرقه إن أحاطت جنايته بقيمته والخيار له في ذلك لا للمولى كما صرح به الفاضل في القواعد هنا ، لظاهر قوله الباقر (عليه السلام) في صحيح زرارة (في عبد جرح رجلين هو بينهما إن كانت جنايته تحيط بقيمته ، وأظهر منه في صحيح فضيل عن الصادق (عليه السلام) ... وبهما يخرج في العبد عن قاعدة إيجاب جناية العمد القصاص دون الدية ، نحو ما سمعته في جنايته على النفس التي حكي الإجماع عليها ، مضافاً إلى ظاهر النصوص المستفيضة فيها (الوسائل ، الباب ٤٥ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ١) - ودعوى الفرق بين القتل والجرح - بأن له إزالته عن ملك المالك بالقتل فبالأولى تكون له إزالته بالإستراق بخلاف الجرح ، فإن القصاص فيه لا يزيل الملك - كالاتجاه في مقابلة النص ، ونحوها الاستناد إلى قاعدة القصاص التي قد عرفت وجوب الخروج عنها بما سمعت ، وقد تقدم الكلام في ذلك كله ، وقلنا هناك : إن ظاهر خبر الفضيل اعتبار إحاطة الجناية بالرقبة في ذلك بخلاف ما إذا لم تحط ، كما أنه ذكرنا أيضاً خلاف الفاضل وغيره في ذلك ، فلاحظ وتأمل . (ولا يقتص للعبد من الحر) في الطرف وإن ساوت قيمته دية الحر أو زادت (كما لا يقتص له منه في النفس) لعدم المكافئة المعتبرة في القصاص بلا خلاف أجده ، بل الإجماع بقسميه عليه ، كما عرفت الكلام فيه سابقاً .

وجاء في تكملة المنهاج ٢ : ١٤٦ ، مسألة ١٥٨ : لو جرح العبد حرّاً ، كان للمجروح الاقتصاص منه كما أن له استرقاقه إن كانت الجراحة تحيط برقبته وإلا فليس له استرقاقه

إذا لم يرض مولاه ، ولكن عندئذ إن افتداه مولاه وأدى دية الجرح فهو ، وإلا كان للحرّ المجروح من العبد بقدر دية جرحه ، والباقي لمولاه ، فباع العبد ويأخذ المجروح حقه ، ويردّ الباقي على المولى بلا خلاف في ذلك عند الأصحاب ، وتدلّ على ذلك عدة روايات : منها صحيحة الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... ومنها صحيحة زرارة عن أبي جعفر (عليه السلام).

ثم يذكر سيّدنا الأجلّ هنا ثلاث مسائل في العبد كمسألة إذا جنى حرّ على مملوك فلا قصاص وعليه قيمة الجناية - من دون خلاف بين الأصحاب بل هو أمر مقطوع به بينهم ... - وكمسألة لو قطع حرّ يد عبد قاصداً قتله فأعتق ثم جنى آخر عليه فكذلك فسرت الجنابتان فمات ... وكمسألة : لو قطع حرّ يد عبد ثم قطع رجله بعد عتقه كان عليه أن يردّ قيمة الجناية الأولى إلى مولاه ، كما للمسائل تنمة وهوامش ، فراجع.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٣) : ولا قصاص بين الحرّ والعبد ولا بين المسلم والذمّي ولا بين الكامل والناقص ، بل يقتص للكامل من الناقص ، ولا يقتص لناقص العضو من السليم الكامل العضو . فإن جرح عبداً حرّ كان عليه أرشاه بمقدار ذلك من ثمنه ، وكذلك الحكم في سائر أعضائه ، فإن كانت الجناية قيمته كان عليه القيمة ، ويأخذ العبد والسيد بالخيار بين أن يمسكه ولا شيء له وبين أن يسلمه ويأخذ كمال قيمته ، هذا إذا كانت الجناية تحيط بقيمته ، فإن كانت لا تحيط بقيمته فليس لمولاه سوى الأرش . وإن جرح عبداً حرّاً كان على مولاه أن يسلمه إلى المجروح يسترقه بمقدار ما لزمه ، أو يفديه بمقدار ذلك . فإن استغرق أرش الجراحة ثمنه لم يكن لمولاه فيه شيء فإن لم يستغرق كان له منه بمقدار ما يفضل من أرش الجراح.

وفي المقنعة (الصفحة ٧١٥) : وليس بين العبيد وأهل الذمّة والأحرار من المسلمين في الجراح قصاص . وإذا جنى العبد على الحر المسلم جناية تحيط ديتها وأرشها بقيمته كان على مولاه أن يسلمه إلى المجني عليه إلا أن يرضيه بشيء يتفقان عليه . وإن كانت دية الجناية أرشها أكثر من قيمة العبد لم يكن على سيده أكثر من تسليمه إلى المجني عليه إلا أن يسطلحاً على شيء سواه ، فالصلح بينهما على ذلك جائز ، فإن رضي المجني عليه بالقصاص منه لم يكن له أكثر من ذلك ، ولا يتعد في القصاص.

[٢٠] الوسيائل ١٩ : ١٢٤ ، باب ٣ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه ، وعن عدة من أصحابنا ، عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن علي بن رئاب عن الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنه قال في عبد جرح حرّاً ، فقال : إن شاء الحر اقتص منه ، وإن شاء أخذه إن كانت جراحته تحيط برقبته ، وإن كانت لا تحيط برقبته افتداه مولاه ، فإن أبى مولاه أن يفديه كان للحر المجروح [حقه] من العبد بقدر دية جراحة ، والباقي للمولى يباع العبد فيأخذ المجروح حقه ويردّ الباقي على المولى . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب وكذا الصدوق.

أقول : وتقدّم ما يدلّ على ذلك ، ويأتي ما يدلّ عليه - انتهى كلامه - .

[٢١] الوسيائل ١٩ : ١٢٥ ، باب ٤ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن نعيم بن إبراهيم عن مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث أم الولد قال : يقاص منها للمماليك ولا قصاص بين الحرّ والعبد.

٢ - وعنه عن محمد بن عيسى عن يونس عن عمّ رواه قال : قال يلزم مولى العبد قصاص جراحة عبده من قيمة ديته على حساب ذلك يصير أرش الجراحة وإذا جرح الحرّ العبد فقيمة جراحته من حساب قيمته.

٣ - وعنه عن أبيه وعن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن عبد العزيز العبدى عن عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل شج عبداً موضحة قال : عليه نصف عشر قيمته . ورواه الشيخ بإسناده عن السن بن محبوب وكذا الأول والذي قبله بإسناده عن يونس . ورواه الصدوق بإسناده عن ابن محبوب.

أقول : وتقدم ما يدلّ على ذلك ، ويأتي ما يدلّ عليه - انتهى كلامه - .

وفي الباب ٥ حكم جراحات المماليك ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن الصفار عن إبراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي (عليه السلام) قال : جراحات العبيد على نحو جراحات الأحرار في الثمن.

أقول : ويأتي ما يدلّ على ذلك.

وفي الباب ١ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٣ - بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير وفضالة عن جميل بن دراج قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأة بينها وبين الرجل قصاص ؟ قال : نعم في الجراحات حتى تبلغ الثلث سواء ، فإذا بلغت الثلث سواء ارتفع الرجل وسفّلت المرأة . (ولا يخفى أنه بإطلاقها يستدل على ما نحن فيه ، فتأمل).

[٢٢] الوسائل ١٩ : لم أجد الرواية.

[٢٣] جاء في الجواهر ٤٢ : ٣٤٦ : ويجوز لمولى المجني عليه الصلح على ما تراضيا به ، وفي كشف اللثام (ومنه استرقاق ما يزاء نسبة عضو عبده إلى قيمته ، إن لم تزد على دية الحر) ولعله بناءً على اعتبار ذلك في قيمة القاطع على نحو قيمة المقطوع بدعوى ظهور النصوص في عدم تجاوز قيمة العبد دية الحر في باب الجناية قاطعاً كان أو مقطوعاً ، ولكن لا يخلو من نظر وبحث باعتبار انسياق المجني عليه منها لا مطلقاً ، فلاحظ وتأمل.

على أنّ المسألة مفروضة في الصلح ، وهو لا يتقدّر يقدر ، بل يجب ما يتراضيان به ، فله حينئذ استرقاق كله به ، وإن زادت قيمة عضوه على كل قيمة المجني عليه ، لكونه حينئذ كالصلح عن الكثير بالقليل ، أما ما قابل الجناية منه فقد عرفت عدم احتياجه إلى الصلح ، بل له استرقاقه قهراً.

[٢٤] الجواهر ٤٢ : ٣٤٨ : وبالجملة كلّ ما عرفته من شرائط القصاص في النفس معتبر في القصاص في الطرف ويزيد اعتبار (التساوي في السلامة) من الشلل وفي المحل وفي الإصالة والزيادة (فلا تقطع اليد الصحيحة) مثلاً (بالشلل) بلا خلاف أجده فيه ، كما اعترف به بعضهم ، بل عن ظاهر المبسوط أو صريحه وصريح الخلاف الإجماع عليه ، وهو الحجة بعد إطلاق قول الصادق (عليه السلام) في خبر سليمان بن خالد (في رجل قطع يد رجل شلاء أن عليه ثلث الدية) بل قيل : وقوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) (وإن عاقبتم بعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وإن كان فيه أنّ الظاهر المماثلة في أصل الاعتداء والعقاب على وجه يصدق كونه مقاصة ، لا ينافي ما دلّ على القصاص من قوله تعالى : (والجروح قصاص) وغيره ، إلا أنّ الأمر سهل بعد عدم انحصار الأصل فيه ، إذ الحكم مفروغ منه عندهم ، وقد حكى الإجماع صريحاً وظاهراً عليه.

وجاء في تكملة المنهاج ٢ : ١٥٢ ، مسألة ١٦٣ : المشهور اعتبار التساوي في السلامة من الشلل في الاقتصاص ، فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلل وإن يذل الجاني يده للقصاص ، وهو لا يخلو من إشكال ، بل لا يبعد عدمه - وجه الإشكال هو أنه قد ادعى الإجماع في المسألة ، وقال في الجواهر : (إن الحكم مفروغ عنه) واستدل على ذلك بإطلاق رواية سليمان بن خالد عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... ولكنها ضعيفة سنداً ودلالة ، أما سنداً فلأن في سندها حماد بن زياد وهو مجهول ، ورواية الحسن بن محبوب

عنه لا تدلّ عليّ توثيقه على ما فصلناه في محلّه ، وأمّا دلالة فلاّ تُها في مقام بيان مقدار الدية ، ولم تتعرض للقصاص لا نفيّاً ولا إثباتاً ، وتؤيد ذلك رواية محمد بن عبيد الرحمان العزمي عن أبيه عبد الرحمان عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) ... لكنها ضعيفة سنداً بيوسف بن الحارث ، إذ لم يذكر يمدح ولا توثيق ، وتقريب التأييد بها هو اشتمالها على ما فيه قصاص يقيناً ، وليس هذا إلا من ناحية أنّ الرواية في مقام بيان مقدار الدية ، وليس لها نظر إلى القصاص ، فهي من هذه الناحية تؤيد ما ذكرناه في الرواية الأولى.

وعلى تقدير تسليم الإطلاق فيهما فلا بدّ من تقيدهما بإطلاق قوله تعالى : (والجروح قصاص) فإن النسبة بينهما وإن كانت عموماً من وجه ، إلا أن الآية تتقدم عليهما لا محالة.

وأما رواية الحسن بن صالح ... فهي ضعيفة سنداً فإنّ الحسن بن صالح لم يذكر بتوثيق ولا مدح ، على أنه لا إطلاق لها من هذه الناحية ، فإن الظاهر أنّها في مقام مقدار الدية فحسب ، ونظير ذلك عدة روايات واردة في بيان دية الأطراف فحسب ، مع ثبوت القصاص في مواردّها جزماً ، وليس ذلك إلا من ناحية أنّها في مقام البيان من هذه الجهة دون القصاص ، ومن جملة تلك الروايات صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... فالنتيجة أنه لا دليل على اعتبار التساوي في السلامة ما عدا دعوى الإجماع فإن تم فهو ، وإلا فلا يبعد عدم اعتباره لإطلاق الآية الكريمة (والجروح قصاص) ودعوى انصرافه عن مثل المقام لا أساس لها أصلاً ، وسيأتي أن العضو الصحيح يقطع بالمجذوم . .

وأما اليد الشلّاء فتقطع باليد الصحيحة بلا إشكال - بلا خلاف بين الأصحاب لإطلاق الكتاب والسنة وعدم الدليل عليّ التقييد - إلا أن يحكم أهل الخبرة أنّها لا تنحسم ، فعندئذ لا يجوز قطعها وتؤخذ الدية - وذلك تحفظاً عليّ النفس ، لفرض أن قطع يده (والحال هذه) يوجب إتلاف نفسه فلا يجوز ذلك قصاصاً ، وأمّا أخذ الدية فلاّ في كل مورد لا يمكن الاقتصاص من الجاني لزمته الدية ، لأن حق امرئ مسلم لا يذهب هدرًا - انتهى كلامه رفع الله مقامه . .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٤٥٠ ، مسألة ٤ - يشترط في المقام زائداً عليّ ما تقدّم التساوي في السلامة من الشلل ونحوه على ما يجيء أو كون المقتص منه أخفض ، والتساوي في الأصالة والزيادة ، وكذا في المحلّ عليّ ما يأتي الكلام فيه ، فلا تقطع اليد الصحيحة مثلاً بالشلّاء ولو بذلها الجاني ، وتقطع الشلّاء بالصحيحة ، نعم لو حكم أهل الخبرة بالسراية ، بل خيف منها يعدل إلى الدية.

وفي جامع المدارك ٧ : ٢٧١ : وأمّا اعتبار التساوي في السلامة وعدم قطع عضو الصحيح بالأمثل فادعى الإجماع عليه ، واستدلّ عليه بإطلاق رواية سليمان بن خالد عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل قطع رجل شلّاء ؟ قال : عليه ثلث الدية ، واستشكل بضعف الرواية سنداً ودلالة أما سنداً فلأنّ في سينده حماد بن زياد وهو مجهول ، ورواية الحسين بن محبوب عنه لا تدلّ على توثيقه ، وأمّا من جهة الدلالة فمن جهة أنّ الرواية متعرضة للدية دون القصاص ، وتؤيد هذا رواية محمد بن عبد الرحمن العزمي عن أبيه عبد الرحمن عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) أنه جعل في سن السوداء ثلث ديتها ، وفي العين القائمة إذا طمست ثلث ديتها ، وفي شحمة الأذن ثلث ديتها ، وفي الرجل العرجاء ثلث ديتها ، وفي خشاش الأنف في كل واحد ثلث الدية ، مع القطع باشتمالها على ما فيه قصاص.

ويمكن أن يقال : لا مجال لاحتمال الفتوى بغير دليل يعتمد عليه بالنسبة إلى الأكبر فإن كان المدرك الخبر المذكور يتوجه الإشكال من جهة الدلالة لكن هذا غير معلوم.

وفي رياض المسائل ٢ : ٥٢٤ : (ويعتبر) هنا زيادة على شروط النفس المتقدّمة والتساوي أي (تساوي) العضوين المقتص به ومنه (في السلامة) من الشلل أو فيه مع

انتفاء التغير في المقتص منه والشلل قيل هو يبس اليد والرجل بحيث لا يعمل وإن بقي فيها حس أو حركة ضعيفة ، وربما اعتبر بطلانها وهو ضعيف.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) في شرائط قصاص الطرف : الثالث : التساوي في السلامة من الشلل أو في الشلل مع انتفاء التغير أو التفاوت مع الصحة من المجني عليه ، فلا يقطع اليد أو الرجل الصحيحة بالشلل بالإجماع كما في الخلاف ولقوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله : (فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وإطلاق ظاهر قول الصادق (عليه السلام) في خبر سليمان بن خالد في رجل قطع يد رجل شلاء عليه ثلث الدية خلافاً لداود.

وفي اللعة (١٠ : ٧٧) : (فلا تقطع اليد الصحيحة بالشلل) وهي الفاسدة (ولو بذلها) أي بذل اليد الصحيحة (الجاني) لأن بذله لا يسوغ قطع ما منع الشارع من قطعه ، كما لو بذل قطعها بغير قصاص.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٣) الثالث : التساوي في السلامة فلا يقطع اليد الصحيحة بالشلل وإن بذلها الجاني لكن لا يضمن القاطع واستوفى حقه ويقطع الشلاء بالصحيحة إلا أن يحكم أهل الخبرة بعدم انحسامها فتجب الدية ، وكذا لا يقطع الشلاء بمثلها مع الخوف من السراية ، ويقطع لا معه . ولو كانت بعض أصابع المقطوع شلاء لم يقتص من الجاني في الكف بل في أربع الأصابع الصحيحة وتؤخذ منه ثلث دية إصبع صحيحة عوضاً عن الشلاء وحكومة ما تحتها وما تحت الأصابع الأربع من الكف ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٨٠) : فإن كانت يده شلاء فقطع صحيحة فالمجني عليه بالخيار بين أخذ الدية وبين أخذ الشلاء بالصحيحة ويرجع فيه إلى أهل الخبرة ، فإن قالوا متى قطعت الشلاء بقيت أفواه العروق مفتحة ولا ينحسم ولا ينضم بشيء ، ولا يؤمن التلف بقطعها لم يقطعها ، لأننا لا نأخذ نفساً بيد ، وإن قالوا ينحسم ويبرأ في العادة أخذنا بها ، لأنّه قد رضي بأخذ ما هو أنقص من حقه فهو كالضعيفة بالقوية.

[٢٥] الوسائل ١٩ : ٢٥٣ ، باب ٢٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٢ - وعن عدة من أصحابنا ، عن سهل بن زياد وعن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن الحسن بن صالح قال : سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن عبد قطع يد رجل حر وله ثلاث أصابع من يده شلل فقال : وما قيمة العبد ؟ قلت : اجعلها ما شئت ، قال : إن كانت قيمة العبد أكثر من دية الاصبعين الصحيحتين والثلاث الأصابع الشلل الذي قطعت يده على مولى العبد ما فضل من القيمة وأخذ العبد ، وإن شاء أخذ قيمة الاصبعين الصحيحتين والثلاث أصابع الشلل ، قلت : وكم قيمة الاصبعين الصحيحتين مع الكف والثلاث الأصابع الشلل ؟ قال : قيمة الاصبعين الصحيحتين مع الكف ألفا درهم ، وقيمة الثلاث أصابع الشلل مع الكف ألف درهم لأنها على الثلث من دية الصحاح ، قال : وإن كانت قيمة العبد أقل من دية الاصبعين الصحيحتين والثلاث الأصابع الشلل دفع العبد إلى الذي قطعت يده أو يفتديه مولاه ويأخذ العبد.

محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

[٢٦] الوسائل ١٩ : ٢٥٣ ، باب ٢٨ ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب عن حماد بن زياد عن سليمان بن خالد ، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل قطع يد رجل شلاء قال : عليه ثلث الدية.

محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن الحسن بن محبوب مثله.

[٢٧] البقرة : ١٩٤ .

[٢٩] راجع ترجمة حماد بن زياد إلى معجم رجال الحديث ٦ : ٢٠٥ ، وجامع الرواة ١ : ٢٦٩ ، وفي نتائج التنقيح برقم (٣٢٨٩) حماد بن زياد : مهمل.

[٣٠] الجواهر ٤٢ : ٢٤٨ (ولو بذلها الجاني) كما صرح به الفاضل والشهيدان فإنه لا يكفي في التسويغ كما إذا رضى الحر القاتل للعبد بالقود لم يجز أن يقاد منه ، نعم في القواعد وكشف اللثام (ولكن لا يضمن القاطع مع البذل شيئاً وإن أثم واستوفى حقه كما في المبسوط والأصل) وإن كان هو لا يخلو من إشكال بل منع ، ضرورة عدم حق له غير الدية كي يكون مستوفياً له ، بل قد يشكل أيضاً ما قيل من احتمال ضمان ثلث الدية ، لأن دية الشلاء سدس الدية ، والصحيحة نصفها بأن المتجه ترتب القصاص على القاطع لا الدية ، إلا إذا قلنا بعدمه مع الإذن من ذي اليد بالقطع ابتداءً من دون قصاص.

[٣١] الجواهر (٤٢ : ٣٤٩) : (وتقطع الشلاء بالصحيحة) لعموم الأدلة ، بل لا يضم إليها أرش للأصل وغيره بعد تساويهما في الجرم ونحوه ، وإنما اختلافهما في الصفة التي لا تقابل بالمال ، كالرجولية والأنوثية والحرية والعبودية والإسلام والكفر ، فإنه إذا قتل الناقص منهم بالكمال لم يجبر بدفع أرش خصوصاً بعد قولهم (عليهم السلام) : (إلا أن يحكم أهل الخبرة أنها لا تنحسم) لو قطعت ، ولبقاء أفواه عروقه مفتحة أو احتملوا ذلك احتمالاً راجحاً أو مساوياً على وجه يتحقق الخوف المعتد به (ف) لا تقطع بل (يعدل) حينئذ (إلى الدية تفصيلاً من خطر السراية) على النفس التي هي أعظم من الطرف ، وكذا لو كان كل منهما شلاء بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، بل عن الغنية الإجماع عليه ، بل ولا إشكال ، ضرورة وجوب المحافظة على النفس مما يزيد على أصل القطع من العوارض التي منها الشلل المزبور ، لكن نسبة غير واحد له إلى الشهرة قد يشعر بالخلاف إلا أننا لم نتحققه.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٢) : ويقطع الأشل بالصحيح ما لم يعرف أنه لا ينحسم لبقاء أفواه العروق ، وقيل : لا يقطع مع احتمال ذلك احتمالاً راجحاً أو مساوياً على وجه يتحقق الخوف المعتد به ، ولازم ما ذكر عدم القطع مع احتمال كون القطع موجباً لموت المقطوع يده ، ولم يظهر من الأدلة هذا التقييد وليس هذا الاحتمال بعيداً حتى يقال بالانصراف ، ولا يبعد أن يقال : مع كون الاحتمال غير بعيد لا يشمل الأدلة للزوم حفظ النفس.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٤) : (فلا يقطع العضو الصحيح) منه من يد أو رجل (بالأشل) بلا خلاف بل عليه الإجماع عن الخلاف وهو الحجة المخصصة للعمومات مضافاً إلى الاعتبار وإطلاق خصوص بعض المعتبرة في رجل قطع يد رجل شلاء قال عليه ثلاث الدية (ويقطع) العضو (الأشل) بمثله (وبالصحيح ما لم يعرف) أنه (لا ينحسم بلا إشكال فيه ، وفي تعيين الدية مع المعرفة بأخبار أهل الخبرة بعدم الانحسام وانسداد أفواه العروق ، ولا خلاف فيهما أيضاً بل عليهما الإجماع في الغنية وهو الحجة مضافاً إلى العمومات في الأول ولزوم صيانة النفس المحترمة عن التلف مع إمكان تدارك الحق بالدية ، ويخطر بالبال ورود رواية لها عليه دلالة في الثاني ، ونسبة الحكم فيه في المسالك وغيره إلى المشهور ، وربما توهم وجود خلاف فيه أو إشكال ولكن لا أثر لهما ، وحيث يقطع الشلاء يقتصر عليها ولا يضم إليها أرش التفاوت للأصل وعدم دليل على الضم مع تساويهما في الحرمة.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) : ويقطع الشلاء بالصحيحة ولا يضم إليها أرش ولا يثبت الدية إلا بالتراضي ، إلا أن يحكم أهل الخبرة بعدم انحسامها إذا قطعت لبقاء أفواه عروقه منفجة أو احتملوا ذلك احتمالاً مساوياً أو راجحاً فيجب الدية حينئذ خاصة حذراً من السراية.

وفي اللمعة (١٠ : ٧٧) : (وتقطع) اليد (الشلاء بالصحيحة) لأنها دون حق المستوفي (إلا إذا خيف) من قطعها (السراية) إلى النفس لعدم انحسامها (فتثبت الدية) حينئذ وحيث يقطع الشلاء يقتصر عليها ، ولا يضم إليها أرش التفاوت.

وفي المهدّب (٢ : ٣٧٥) : وإذا كانت يده شلاءً فقطع صحيحة سئل أهل الخبرة فإن قالوا : إن الشلاء إذا قطعت بقيت أفواه العروق لا ينضم ولا ينحسم ولا يبرأ ولا يؤمن التلف بقطعها لم تقطع ، لأنّه لا يجوز أن يؤخذ نفس بيد ، وإن قالوا : إنّها ينحسم ويبرأ في المقادة أخذنا بها ، لأنّه قد رضي بأخذ ما هو أقل من حقه فهو كالضعيفة بالقوية ، وإذا قطع يداً شلاءً ويده صحيحة لم يكن فيها قود ، ويكون فيها ثلث دية اليد الصحيحة.

وفي المبسوط (٧ : ٨٠) : وإذا قطع يداً شلاءً ويده صحيحة لا شللٍ فيها ، فلا قود عليه عندنا وعند جميعهم ، وقال داود : يقطع الصحيحة ، غير أن عندنا أن فيها ثلث دية اليد الصحيحة ، وعندهم فيها الحكومة.

وفي كتب العامة : جاء في الفقه على المذاهب الأربعة (٥ : ٣٥٠) مبحث قطع اليد الشلاءً بالصحيحة : ذكر الأئمة (رض) أنه إذا كانت يد المقطوع صحيحة ويد القاطع شلاءً أو ناقصة الأصابع فالمقطوع بالخيار إن شاء قطع اليد المعيبة ولا شيء له غيرها وإن شاء أخذ الأرش كاملاً لأن استيفاء الحق كاملاً متعذر ، فله أن يتجاوز بدون حقه ، وله أن يعدل إلى العوض كالمثلي إذا انصرم عن أيدي الناس بعد الإلتلاف . ثم إذا استوفاهما ناقصاً فقد رضي به فيسقط حقه كما إذا رضي بالردّيء مكان الجيد.

وفي المغني (٩ : ٤٥١) (مسئلة) قال (وإذا كان القاطع سالم الطرف والمقطوعة شلاءً فلا قود) لا نعلم أحداً من أهل العلم قال بوجود قطع يد أو رجل أو لسان صحيح بأشل ، إلا ما حكى عن داود أنه أوجب ذلك لأن كل واحد منهما مسمى باسم صاحبه فيؤخذ به كالاذنين . ولنا أن الشلاء لا نفع فيها سوى الجمال ، فلا يؤخذ بها ما فيه نفع كالصحيحة لا تؤخذ بالقائمة ، وما ذكر له قياس وهو لا يقول بالقياس ، وإذا لم توجب القصاص في العينين مع قول الله تعالى (العين بالعين) لأجل تفاوتهما في الصحة والعمى فلا ينبغي أن لا يجب ذلك فيما لا نص فيه أولى.

يذكر المصنّف هنا فصول في الاذن الشلاء.

وفي الصفحة ٤٥٣ (مسئلة) (وإن كان القاطع أشلّ والمقطوعة سالمة فشاء المظلوم أخذها فذلك له ولا شيء له غيرها وإن شاء عفا وأخذ دية يده) ، و (فصل) وتؤخذ الشلاء بالشلاء ، و (فصل) تؤخذ الناقصة بالناقصة إذا تساوتا فيه ، و (فصل) ويجوز أخذ الناقصة بالكاملة ، و (فصل) وإن كانت يد القاطع والمجني عليه كاملتين وفي يد المجني عليه إصبع زائدة وغير ذلك من المباحث المفصلة ، فراجع.

وفي المهدّب في فقه الشافعي (٢ : ١٨١) : (فصل) ولا تؤخذ يد صحيحة بيد شلاءً ولا رجل صحيحة برجل شلاءً ، لأنّه لا يأخذ فوق حقه ، وإن أراد المجني عليه أن يأخذ الشلاء بالصحيحة نظرت فإن قال أهل الخيرة : إنه إن قطع لم تفسد العروق ودخل الهواء إلى البدن وخيف عليه ، لم يجز أن يقتص منه لأنّه يأخذ نفساً بطرف ، وإن قالوا : لا يخاف عليه ، فله أن يقتص لأنّه يأخذ دون حقه ، فإن طلب مع القصاص الأرش لنقص الشلل لم يكن له لأن الشلاء كالصحيحة في الخلقة ، وإنما تنقص عنها في الصفة فلم يؤخذ الأرش للنقص مع القصاص كما لا يأخذ ولي المسلم من الذمي مع القصاص أرشاً لنقص الكفر ، وفي أخذ الأشل بالأشل وجهان : أحدهما أنه يجوز لأنهما متساويان ، والثاني : لا يجوز ، وهو قول أبي إسحاق ، لأن الشلل علّة ، والعلل يختلف تأثيرها في البدن فلا تتحقق الممانلة بينهما.

[٢٢٢] الجواهر ٤٢ : ٣٥٠ : هذا ولكن في المسالك (من شرائط القصاص في الطرف تساويهما في السلامة لا مطلقاً) لأن اليد الصحيحة تقطع بالبرصاء ، بل المراد سلامة خاصة ، وهي التي تؤثر التفاوت فيها أو يتخيل تأثيره كالصحة والشلل).

قلت : لا كلام في عدم القصاص بين الصحيحة والشلاء بعد الاتفاق عليه نصاً وفتوى ، أما ما لا يصدق عليه اسم الشلل مما هو مؤثر فيها أيضاً فلا دليل على عدم القصاص به

بعد قوله تعالى : (والجروح قصاصي) وصدق (اليد باليد) نعم يجبر ضرر المقتص منه بدفع التفاوت من المقتص بناءً على ما أشرنا إليه من خبر الحسن بن الجربش المشتمل على قضية ابن عباس لكن لم أجد من أقعد القاعدة المزبورة على وجه يعمل عليها في غير محل النص.

[٢٣] الجواهر ٤٢ : ٣٥٠ : وكيف كان فالمراد بالشلل يبس اليد والرجل بحيث لا تعمل ، وإن بقي فيها حس أو حركة ضعيفة ، وعن بعضهم اعتبار بطلانها ، ولذا تسمى اليد الشلاء ميتة ، وفيه أنه إطلاق مجازي ، ضرورة أنها لو كانت كذلك لأنتنت.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤١ ، مسألة ٥ - المراد بالشلل هو يبس اليد بحيث تخرج عن الطاعة ولم تعمل عملها ولو بقي فيها حس وحركة غير اختيارية ، والتشخيص موكول إلى العرف كسائر الموضوعات ، ولو قطع يداً بعض أصابعها شلاءً ففي القصاص اليد الصحيحة تردد ، ولا أثر للتفاوت بالبطش ونحوه ، فيقطع اليد القوية بالضعيفة ، واليد السالمة باليد البرصاء والمجروحة.

[٢٤] الجواهر (٤٢ : ٣٥١) : (و) أما اعتبار التساوي في المحل مع وجوده فلا خلاف فيه ، بل ربما ظهر من محكي الخلاف نفيه بين المسلمين ، بل في كشف اللثام الاتفاق عليه ف (ستقطع اليمين باليمين) واليسار باليسار والإبهام بمثلها وهكذا.

نعم عن الأكثر بل المشهور بل عن الخلاف (و) الغنية إجماع الفرقة عليه مع زيادة أخبارهم عليه في الثاني أنه (إن لم تكن يمين قطعت يساره ، ولو لم يكن له (يمين ولا يسار) قطعت رجله استناداً إلى الرواية) التي هي صحيحة حبيب السجستاني المروية في الكتب الثلاثة ، بل والمحاسن على ما قيل - الحديث.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٥٤ ، مسألة ١٦٤ : لو قطع يمين رجل قطعت يمينه إن كانت له يمين - لأن المجني عليه يستحق على الجاني مثل ما جنى عليه ، وبما أن المقطوع هو اليد اليمنى ، فله أن يقطع يمينه ، وإلا قطعت يساره على إشكال ، وإن كان لا يعد جوازه - وذلك - لأنه مضافاً إلى أن الحكم متسالم عليه عند الأصحاب وتؤيده رواية حبيب السجستاني الآتية - لا يعد صدق المماثلة عليها عند فقد اليمين ، فإنه متى كانت اليمين موجودة فهي المماثل ، وعند فقدها لا يعد كون المماثل هو اليد اليسرى وتؤكد ذلك صحيحة محمد بن قيس ... فإن إطلاقها يعم ما إذا كانت عين الأعور صحيحة غير مماثلة للعين المفقوءة من جهة الطرف.

وإن لم تكن له يسار ، فالمشهور أنه تقطع رجله إن كانت - استدلالاً على ذلك برواية حبيب السجستاني ... وبما أنها ضعيفة سنداً ، فإن حبيباً لم يذكر بتوثيق ولا مدح ، فلا يمكن الاستدلال بها على حكم شرعي أصلاً ومن هنا خالف في ذلك صريحاً الحلبي والشهيد الثاني وفخر المحققين.

فالنتيجة أنه لا دليل على ما هو المشهور ، فالأظهر عدم جواز القطع ، ولزوم الرجوع إلى الدية ، كما إذا لم تكن له رجل - فالمشهور أنه تقطع رجله إن كانت وفيه إشكال والأقرب الرجوع فيه إلى الدية.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) : في شرائط قصاص الطرف : الرابع : التساوي في المحل مع الوجود اتفاقاً ، ولذا يقطع اليمين بمثلها لا باليسرى ، وكذا اليسرى والإبهام بمثلها لا بالسبابة وغيرها ، وكذا باقي الأصابع إنما يقطع بمثلها ، ولكن الأكثر على أنه لو لم يكن له يمين وقطع يمين رجل قطعت يسراه وبالعكس ، فإن لم يكن له يسار أيضاً قطعت رجله اليمين ، فإن فقدت فاليسرى ، وحكي عليه الإجماع في الغنية والخلاف.

وفي اللمعة (١٠ : ٧٧) : (وتقطع اليمين باليمين لا باليسرى ولا بالعكس) كما لا تقطع السبابة بالوسطى ونحوها ولا بالعكس (فإن لم تكن له) أي لقاطع اليمين (يمين)

فاليسرى فإن لم تكن له يسرى فالرجل اليمنى فإن فقدت فاليسرى (على الرواية) التي رواها حبيب السجستاني عن الباقر (عليه السلام) . وإنما أسند الحكم إليها لمخالفتها للأصل من حيث عدم المماثلة بين الأطراف خصوصاً بين الرجل واليد إلا أن الأصحاب تلقوها بالقبول وكثير منهم لم يتوقف في حكمها هنا . وما ذكرناه من ترتيب الرجلين مشهور ، والرواية خالية عنه ، بل مطلقة في قطع الرجل لليد حيث لا يكون للجاني يد . وعلي الرواية لو قطع أيدي جماعة قطعت يده ورجلاه للأول فالأول ، ثم تؤخذ الدية للمتخلف ولا يتعدى الحكم إلى غير اليدين مما له يمين ويسار كالعينين والاذنين وقوفاً فيما خالف الأصل على موضع اليقين وهو الأخذ بالمماثل ، وكذا ما ينقسم إلى أعلى وأسفل كالجفنين والشفتين لا يؤخذ الأعلى بالأسفل ولا بالعكس.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٤) الرابع : التساوي في المحل ويقطع اليمنى بمثلها وكذا اليسرى والإبهام بمثلها لا بالسبابة وغيرها ، وكذا باقي الأصابع ولو لم يكن له يمين قطعت يسراه فإن لم يكن له يسار أيضاً قطعت رجله اليمنى فإن فقدت فاليسرى ، وكذا لو قطع أيدي جماعة على التعاقب قطعت يده ورجلاه الأول فالأول ، فإن بقي أحد أخذ الدية ، وكذا لو فقدت يده ورجلاه ، ولو قطع يميناً فبذل شمالاً فقطعها المجني عليه جاهلاً قيل : سقط القصاص - (قيل) إشارة إلى قول الشيخ في الميسوط فإنه قال : إذا وجب القصاص في يمين رجل فقال المجني عليه : أخرج يمينك أقتصها فأخرج يساره فقطعها المجني عليه فهل عليه القود والضمان بقطع يساره نظرت إلى قوله فالذي يقتضيه مذهبنا أنه يسقط عنه القود لأننا قد بينا فيما تقدم أن اليسار يقطع باليمين إذا لم يكن له يمين ثم قال : وما ذكره قوي يعني يسقط القود حكاية عن المخالفين ، والمصنف قال : يحتمل القصاص في اليمين لأن استحقاق قطع اليمين واليسرى إنما قطعها حيث أن الجاني غره فهو متلف ليسراه فلا يسقط حق المجني عليه بها - ويحتمل بقائه فيقطع اليمنى بعد الاندمال حذراً من توالي القطعين ثم المقتضى منه إن سمع الأمر بإخراج اليمنى فأخرج اليسرى مع علمه بعدم إجزائها فلا دية له ، وإلا فله الدية ولو قطعها المجني عليه عالماً بأنها اليسرى قيل يسقط القطع لأنّه ببذلها للقطع كان مبيحاً فصار شبهة ... وللبحث صلة ...

وفي كتب العمامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٢٥٦) : وإذا قطع بعد الجناية عضو رجل قاطع لعضو غيره عمداً وسقط بأفة سماوية أو قطع عضوه بسبب سرقة أو قطع بقصاص لغير المجني عليه أو لا ، فلا شيء للمجني عليه ، لا قصاص ولا دية ، لأنّه إنما تعلق حقه بالعضو المماثل وقد ذهب ، وكذا لو مات القاطع فلا شيء على الورثة . بخلاف مقطوع العضو قبل حدوث الجناية فتجب عليه الدية ، وفي القصاص يجوز أن يؤخذ من الجاني عضو قوي بعضو ضعيف جنى عليه ... وللبحث صلة فراجع.

[٣٥] الوسائل ١٩ : ١٢٤ ، باب ١٥ ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد ، عن محمد بن قيس ، قال : قلت لأبي جعفر (عليه السلام) : أعور فقا عين صحيح ؟ فقال : تفقأ عينه ، قال : قلت : يبقى أعمى ؟ قال : الحق أعماه.

وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن الحسين بن سعيد عن فضالة عن أبان عن رجل عن أبي عبد الله (عليه السلام) نحوه.

محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد مثله.

وإسناده عن علي بن إبراهيم ، وذكر الذي قبله.

[٣٦] تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤١ ، مسألة ٦ : يعتبر التساوي في المحل مع وجوده ، فتقطع اليمين باليمين واليسار باليسار ، ولو لم يكن له يمين وقطع اليمين قطعت يساره ، ولو لم يكن له يد أصلاً قطعت رجله على رواية معمول بها ، ولا بأس به . وهل تقدم الرجل اليمنى في قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى في اليد اليسرى أو هما سواء ؟ وجهان : ولو قطع اليسرى ولم يكن له اليسرى فالظاهر قطع اليمنى على إشكال ، ومع عدمهما قطع

الرجل ، ولو قطع الرجل من لا رجل له فهل يقطع يده بدل الرجل ؟ فيه وجه لا يخلو من إشكال ، والتعدي إلى مطلق الأعضاء كالعين والأذن والحاجب وغيرها مشكل ، وإن لا يخلو من وجه سيما اليسرى من كل باليمنى.

[٣٧] هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ.

[٢٨] الوسائل ١٩ : ١٣١ ، باب ١٢ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ - وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن حبيب السجستاني قال : سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين ، قال : فقال : يا حبيب تقطع يمينه للذي قطع يمينه أولاً ، وتقطع يساره للرجل الذي قطع يمينه أخيراً لا نه إنما قطع يد الرجل الأخير ، ويمينه قصاص للرجل الأول ، قال : فقلت : إن علياً (عليه السلام) إنما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ، فقال : إنه كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله ، فأما يا حبيب حقوق المسلمين فإنه تؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد بايد إذا كانت للقاطع يد [يدان] والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يد ، فقلت له : أو ما تجب عليه الدية وتترك له رجله ؟ فقال : إنما تجب عليه الدية إذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان ، فثم تجب عليه الدية لا نه ليس له جراحة يقاص منها.

ورواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن محبوب.

ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب.

[٣٩] جاء في الجواهر ٤٢ : ٣٥٢ ، بعد نقل رواية حبيب قال : وهي معلومة الصحة إلى حبيب وهو ففي المسالك لا نص على توثيقه ، قال : (وحيث إن إطلاق جماعة من الأصحاب صحة الرواية مدخول أو محمول على الصحة الإضافية ، كما تقدم في نظائره ، وهذا هو السر في نسبة المصنف الحكم إلى الرواية من غير ترجيح).

قلت : قد يقال بكفاية شهادة وصفها بالصحة في المختلف والإيضاح والمهذب البارع والتنقيح ، بل في الروضة نسبة وصفها بذلك إلى الأصحاب ، على أن المذكور في ترجمته أنه كان شاربياً - أي من الخوارج - ورجع إلى الباقر والصادق (عليهما السلام) وانقطع إليهما ، بل عن صاحب البلغة الحكم بكونه ممدوحاً بل عن الفاضل المتبحر وحيد عصره - وخصوصاً في الحديث والرجال - الآغا محمد باقر عن جده أنه حكم بأنه ثقة.

كل ذلك مضافاً إلى انجباره بما عرفت ، بل لم نعتز على راد له غير الحلّي وثاني الشهيدين في بعض المواضع من بعض كتبه على أصليهما الفاسدين والفخر في خصوص قطع الرجل باليد.

بل وإلى تأييده بما قيل من أنه استيفاء لمساوي الحق مع تعذر اليمين كالتقية في المتلفات والدية مع تعذر القصاص ، والمساواة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى إلى اليد اليسرى كما لا يجوز لو كانت الجنابة واحدة - انتهى كلامه - .

وفي نتائج التنقيح ١ : ٣ ، باب الحياء ، يقول المحقق المامقاني (قدس سره) عن حبيب : حسن إن أتحد مع من مر ، وإلا فمجهول ، وراجع ترجمته إلى التنقيح ١ : ٢٥٢ ، وقال المصنف : وعلى كل حال فالأقرب كون الرجل من الحسان لانقطاعه إليهما (عليهما السلام) والتأمل في كونه كافياً في مدحه لا وجه له.

[٤٠] أشار إلى هذا المعنى صاحب الجواهر (قدس سره) (٤٢ : ٣٥٢) فقال : وإن كان قد يناقش بأنه لو كفت المساواة ديةً ، لجاز قلع العين إذا فقدت اليدان والرجلان ، وقياس الرجل على اليد التي يمكن دعوى حصول المقاصة فيها باعتبار الصدق - ومن هنا حكى عليه الإجماع في المسالك ومحكي المهذب البارع والمقتصر ، ونفي فيه الخلاف في التنقيح والرياض - لا وجه له ، لكن العمدة ما عرفت.

[٤١] الجواهر (٤٢ : ٣٥٣) : (و) على كل حال فـ (كذا) الكلام في ما (لو قطع أيدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه بالأول فالأول ، وكان لمن يبقى الدية) كما لو جنى فاقد اليدين والرجلين ، ضرورة اتحاد المدرك في المسألتين ، وقد تقدم الكلام في هذه سابقاً فلاحظ وتأمل وتدبر ، والله سبحانه العالم.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٥٦ ، مسألة ١٥٦ : لو قطع أيدي جماعة على التعاقب ، كان حكمه في الاقتصاص وأخذ الدية حكم من قتل جماعة على التعاقب على تفصيل تقدم في قصاص النفس - فإن الملاك في كلتا المسألتين واحد . .

مسألة ١٦٦ : لو قطع اثنان يد واحد ، جاز له الاقتصاص بعد رد دية يد واحدة إليهما ، وإذا اقتص من أحدهما ، رد الآخر نصف دية اليد إلى المقتص منه ، كما أن له مطالبة الدية منهما من الأول - تدل على ذلك مضافاً إلى ما ذكرناه في اشتراك اثنين في قتل واحد - صحيحة أبي مريم الأنصاري عن أبي جعفر (عليه السلام) ...

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤١ ، مسألة ٧ - لو قطع أيدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه بالأول فالأول ، وعليه للباقيين الدية ، ولو قطع فاقد اليدين والرجلين يد شخص أو رجلاه فعليه الدية.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) : وكذا لو قطع أيدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه الأول فالأول ، فالأولان يقطعان يديه وإن خالفت أحدهما المقطوع من أحدهما ، والثانيان الرجلين ، فإن بقي خامس قطع يده أخذ الدية ، وكذا لو قطع يد رجل وفقدت يداه ورجلاه لم يكن إلا الدية والمستند صحيح حبيب السجستاني ... وصحة الخبر إلى حبيب معلومة ، وبالنسبة إليه محتملة كما هو الظاهر من حكم جماعة بالصحة وإن لم ينص في الرجال على توثيقه ... ووافق ابن إدريس على قطع اليسار باليمين إذا فقدت وأنكر قطع الرجل باليد للمخالفة وعدم الدليل ، وحكي قطعها بها رواية وهو أقوى.

وفي كتب العمامة : جاء في المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٣) : (فصل) وإن قتل واحد جماعة أو قطع عضواً من جماعة لم تتداخل حقوقهم لأنها حقوق مقصودة للآدميين فلم تتداخل كالديون ، فإن قتل أو قطع واحداً بعد واحد اقتص منه للأول لأن له مزية بالسبق ، وإن سقط حق الأول بالعفو اقتص للثاني ، وإن سقط حق الثاني اقتص للثالث وعلى هذا ، وإذا اقتص منه لواحد بعينه تعين حق الباقيين في الدية لأنه فانهم القود بغير رضاهم ، فانتقل حقهم إلى الدية كما لو مات القاتل أو زال طرفه ... وللبحث صلة فراجع.

[٤٢] هذه التنبيهات (١٨ - ٢١) لم أذكرها تقريراً من سيدنا الأستاذ ، بل اقتباساً من (الجواهر ٢ : ٣٥٤ - ٣٥٧) فلا تغفل.

وفي نهاية تكملة المنهاج ٢ : ١٥٦ ، مسألة ١٦٧ : يثبت القصاص في الشجاج ، الشجة بالشجة - يدل على ذلك قوله تعالى : (والجروح قصاص) وعدة من الروايات : منها : معتبرة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فيما كان من جراحات الجسد أن فيه القصاص أو يقبل المجروح دية الجراحة فيعطاه ، ونحوها معتبرته الثانية.

ويعتبر فيه تساوي طولاً وعرضاً - بلا خلاف ولا إشكال ، ويدل عليه ما دل على اعتبار المماثلة في القصاص ، وأما العمق فالعبرة فيه بحصول الاسم - الوجه في ذلك : هو أن الرؤوس تتفاوت بتفاوت الأشخاص في السمن والهزل ، فالعبرة إنما هي بصدق عنوان الشجة حتى تتحقق المماثلة وإن كانت في أحد الشخصين تستلزم عمقاً أكثر بالإضافة إلى الآخر.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤١ ، مسألة ٨ - يعتبر في الشجاج التساوي بالمساحة طولاً وعرضاً ، قالوا : ولا يعتبر عمقاً ونزولاً ، بل يعتبر حصول اسم الشجة ، وفيه تأمل وإشكال والوجه التساوي مع الإمكان ، ولو زاد من غير عمد فعلية الأرش ، ولو لم يمكن إلا بالنقص لا يبعد ثبوت الأرش في الزائد على تأمل ، هذا في الجراحة والدامية والميتلاحة ، وأما في السمحاق والموضحة فالظاهر عدم اعتبار التساوي في العمق ، فيقتص المزهول من السمين إلى تحقق السمحاق والموضحة.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٣) : (ويعتبر التساوي في الشجاج مساحة طولاً وعرضاً لا نزولاً ، بل يراعى حصول اسم الشجة) أما التساوي في أصل الشجاج فاستدل عليه بقوله تعالى : (والجروح قصاص) وعدة من الروايات منها معتبرة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) .. فالشجة بالشجة ، ففوق الجراحة بغير الشجة ليس قصاصاً . وأما التساوي في خصوص العرض والطول دون العمق ، فوجه بأن الرؤوس تتفاوت يتفاوت الأشخاص في السمن والهزال ، فالعبرة إنما هي بصدق عنوان الشجة حتى تتحقق المماثلة ، وإن كانت في أحد الشخصين تستلزم عمقاً أكثر بالإضافة إلى الآخر.

ويمكن أن يقال : مقتضى قوله تعال : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) المماثلة في العمق أيضاً والوجه المذكور في قبالة ، والوجه المذكور لا يوجب رفع اليد عنه.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٥) : (ويعتبر التساوي في الشجاج) أي الجرح والشق بالمساحة طولاً وعرضاً) اتفاقاً على الظاهر المصرح به في بعض العبائر ، قيل لإشعار لفظ القصاص به ، وللاعتبار ، فلا يقابل ضيقة بواسطة ، ولا يقنع بضيقة عن واسعة ، بل يستوفي بقدر الشجة في البعدين (ولا نزولاً) وعمقاً بإجماعنا الظاهر المصرح به في جملة من العبائر وهو الحجة المؤيدة بما قيل من ندرة التساوي فيه سيما مع اختلاف الرؤوس في السمن والضعف ، وغلظ الجلد ودفته ، ولكن في صلوحه حجة مستقلة نظر ، لما قيل من أن ذلك ليس بموجب إذ يؤتى بما يمكن ويسقط الباقي ويؤخذ أرش الزائد كما ذكره في المساحة طولاً ، من أنه يلزم اعتبار التساوي فيها ولو استلزم استيعاب رأس الجاني لصغره دون المجني عليه وبالعكس ولا يكمل الزائد عنه من القفاء ولا من الجبهة لخروجهما عن محل الاستيفاء ، بل يقتصر على ما يحتمل العضو ويؤخذ للزائد ويؤخذ بنسبة المتخلف إلى أصل المجروح في الدية فيستوفي بقدر ما يحتمله الرأس من الشجة ، وينسب الباقي إلى الجميع ويؤخذ للفايت بنسبته ، فإن كان الباقي ثلثاً فهو ثلث دية تلك الشجة وهكذا ، ومثل ذلك جار في ما نحن فيه لولا الإجماع على أنه لا يعتبر التساوي فيه (بل يراعى) فيه (حصول اسم الشجة) المخصوصة التي حصلت بها الجناية من حارصة أو باضعة أو غيرها ، حتى لو كان عمق المتلاحة مثلاً نصف أنملة جاز في القصاص الزيادة عليه ما لم ينته إلى ما فوقها فيمنع عنها حينئذ لاختلاف الاسم.

وفي اللمعة (١٠ : ٧٩) : (ويثبت) القصاص (في الحارصة) - وهي الشجة التي قشرت الجلد خاصة من الشجاج جمع شجة وهي الجرح المختص بالرأس والوجه - (والباضعة - وهي التي تقطع الجلد وتنفذ في اللحم - والسمحاق - وهي التي بلغت السمحاق وهي الجلدة الرقيقة المغشية للعظم - والموضحة - وهي التي تكشف عن العظم أي يبلغ الجرح من البدن بحيث يظهر العظم الداخل -) (ويراعى) في الاستيفاء (الشجة) العادية (طولاً وعرضاً) فيستوفي بقدرها في البعدين (ولا يعتبر قدر النزول مع صدق الاسم) أي اسم الشجة المخصوصة من حارصة و باضعة وغيرها ، لتفاوت الأعضاء بالسمن والهزال ، ولا عب رة باستلزام مراعاة الطول والعرض استيعاب رأس الجاني لصغره دون المجني عليه وبالعكس ، نعم لا يكمل الزائد عنه من القفاء ولا من الجبهة ، لخروجهما عن موضع الاستيفاء ، بل يقتصر على ما يحتمله العضو ويؤخذ للزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح من الدية ، فيستوفي بقدر ما يحتمله الرأس من الشجة وينسب الباقي إلى الجميع ، ويؤخذ للفائت بنسبته ، فإن كان الباقي ثلثاً فله ثلث دية تلك الشجة وهكذا.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٨) الفصل الرابع في القصاص في الجراح : لا قصاص في الضرب الذي لا يجرح ، وإنما يثبت في الجراح ، ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج

طولا وعرضاً لا عمقاً ، بل يراعى اسم الشجّة لاختلاف الأعضاء بالسمن والهزال ، ولا قصاص فيما فيه تعزير بالنفس كالمأمومة والجائفة والهاشمة والمنقلة وكسر العظام ، وإنما يثبت في الخارصة والباضعة والسحقاق والموضحة وكل جرح لا تغير فيه ، وسلامة النفس معه غالبية.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٨) بعد بيان أقسام الجراحات قال : والذي اخترناه نحن هو الظاهر وتعضده الأدلة وجميع الظواهر تشهد بصحته . ثم قال في نهايته : والقصاص ثابت في جميع هذه الجراح إلا في المأمومة خاصة لأن فيها تغيراً بالنفس ، فليس فيها أكثر من ديتها ، إلا أنه رجع في مسائل خلافه ومبسوطه إلى ما اخترناه وهو الأصح ، لأن تعليقه في نهايته لازم له في الهاشمة والمنقلة . وما كان في الرأس والوجه يسمي شجاجاً ، وما كان منه في البدن يسمي جراحاً ، وهذه الشجاج والجراح في الوجه والرأس سواء في الدية والقصاص ، فأما إذا كانت في البدن ففيها بحساب ذلك من الرأس منسوباً إلى العضو التي هي فيه ، إلا الجائفة فإن فيها مقدراً في الجوف وهو ثلث الدية ... فعلى ما حررناه الجراحات عشرة . وللبحث صلة ، فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٧٥) : قد ذكرنا في الخلاف الشجاج وأن الذي يقتص منها الموضحة فحسب وحدها وما عداها فيه الدية أو الحكومة على الخلاف فيها ، والكلام في كيفية القصاص وحملته أنا نعتبر في القصاص المماثلة ، وينظر إلى طول الشجة وعرضها لأن عرضها يختلف باختلاف الحديد فإن كانت الحديد غليظة كانت الشجة عريضة ، وإن كانت دقيقة كانت الشجة دقيقة ، فاعتبرنا مساحة طولها وعرضها فأما الأطراف فلا يعتبر فيها الكبر والصغر ، بل يؤخذ اليد الغليظة بالدقيقة ، والسمنية بالهزيلة ، ولا نعتبر المساحة لما تقدم . وإنما نعتبر الاستواء في السلامة مع التكافي في الحرية ، قال الله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن) فاعتبر الاسم فقط فلهذا راعيناه ، وليس كذلك الشجاج لأننا إذا اعتبرنا المساحة طولا وعرضاً لم يسقط القصاص . فأما عمق الشجة فلا نراعيه وإنما نراعي إيضاح العظم فقط ، لأننا لو اعتبرنا العمق لم يمكن أخذ القصاص ، فإن أحد الرأسين قد يكون أغلظ من الآخر وأسمن وأكثر لحمًا منه ، فلا يمكن اعتبار المماثلة ، فالعمق في الشجة كالمساحة في الأطراف والمساحة في الشجاج كالاسم في الأطراف . فإذا ثبت ذلك فالقصاص يجوز من الموضحة قبل الاندمال عند قوم ، وقال قوم لا يجوز إلا بعد الاندمال وهو الأحوط عندنا لأنها ربما صارت نفساً . وأول ما يعمل أن يجعل على موضع الشجة مقياساً من خيط أو خشبة ، فإذا عرف قدرها حلق مثل ذلك المكان بعينه من رأس الشجاج ، ليكون أسهل على المقتص منه لأنه لو كان الشعر قائماً ربما جنا فأخذ أكثر من حقه ، فإن لم يلقه فقد ترك الاحتياط وكان جازماً ، لأن استيفاء القصاص ممكن . فإذا حلق المكان جعل ذلك المقياس عليه وخط على الطرفين خطاً بسواد أو حمرة حتى لا يزيد على قدر حقه ثم يضبط المقتص منه لئلا يتحرك فيجني عليه أكثر من ذلك ، ويكون الزيادة هدرًا ، لأنه هو الذي يجني على نفسه . فإذا ضبط وضع الحديد من عند العلامة وأوضحه إلى العلامة الثانية فإن قبل هذا سهل استوفاه دفعة واحدة ، وإن قيل هذا يشق عليه استوفاه اليوم وبعضها غداً كما نقول في القصاص في الأطراف ، يؤخر عن شدة الحر والبرد إلى اعتدال الزمان . وللبحث صلة ، فراجع.

وفي المفنعة (الصفحة ٧١٦) : والقصاص في جميع الشجاج إلا المأمومة فإنه لا قصاص فيها للخطر بذلك والتغريب بتلف النفس ولكن فيها الدية على ما ذكرناه . ولا قصاص في الجائفة - وهي الجراحة التي تصل إلى الجوف - وفيها الدية كدية المأمومة في الشجاج . انتهى كلامه رفع الله مقامه وأكرمنا بدعائه وأنفاسه القدسية وشفاعته.

وفي كتب العامة : جاء في (الفرق على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٥٠) : قالوا : ومن شج رجلاً فاستوعبت الشجة ما بين قرني الشجاج ، فالمشجوج بالخيار ، إن شاء اقتص بمقدار شجته ، يبتدئ من أي الجانبين شاء ، وإن شاء أخذ الأرض لأن الشجة موجبة لكونها مشينة فقط ، فيزداد الشين بزادتها ، وفي استيفائه ما بين قرني الشجاج زيادة على ما فعل ، ولا يلحقه من الشين باستيفائه قدر حقه ما يلحق المشجوج فينتقص فيخير

، كما في الشلاء والصحيحة وفي عكسه يخير أيضاً ، لأنّه يتعدّر الاستيفاء كاملاً للتعدّي إلى غير حقّه ، وكذا إذا كانت الشجّة في طول الرأس وهي تأخذ من جبهته إلى قفاه ، ولا تبلغ إلى قفا الشاج فهو بالخيار لأنّ المعنى لا يختلف ... قالوا : ويجب القصاص في كل جرح انتهى ووصل إلى عظم من غير كسر وذلك مثل الموضحة في الوجه والرأس ، وهي التي تصل إلى العظم وتوضحه بعد خرق الجلد ، حيث أنّه يتيسر ضبطها واستيفاء مثلها من جسم الجاني وكذلك جرح العضد وجرح لحم الساق وجرح الفخذ ، فهذه الثلاثة يجب القصاص فيما ينتهي من الجرح إلى عظم وذلك لتيسير استيفائها ، وإنّ خالفت هذه الجروح في سائر الأيدن الموضحة في الوجه والرأس فإنّهما فيهما أرش مقدر من الشوارع بخمسة أبعرة ، وأما في غيرهما ففيهما حكومة عدل مثل غيرها من باقي الجروح ، أما العين العمياء والأذن الصماء واللسان الأخرس واليد المشلولة والرجل المشلولة والذکر المشلول والأنثيان المخصيان ففي كل هذه حكومة فقط.

وفي الصفحة ٣٥٦ قال : ولا قصاص إن عظم الخطر في الجراحات التي في الجسد غير المنقلة واللامّة فإنّه لا قصاص فيها من غير قيد بعظم الخطر ، لأنّ شأنهما عظم الخطر ، فلا قصاص في كسر عظم الصدر وكسر عظم الصلب ورض الأنثيين وفيهما العقل كاملاً بعد البرء وذلك بخلاف ما إذا قطعهما أو جرحهما فإنّه يجب القصاص على الجاني لأنّه ليس من المتالف . وإنّ جرحه جرحاً فيه القصاص كموضحة مثلاً فذهب نمو بصره أو شقت يده اقتص منه ، ويجب أن يفعل بالجاني بعد تمام برء المجني عليه مثل ما فعل من الجناية ، فإن حصل للجاني مثل الذاهب من المجني عليه أو زاد الذاهب من الجاني بأن ذهب بسبب الموضحة شيء آخر مع الذاهب بأن أوضح فذهب بصره وسمعه فلا كلام لذلك الجاني الذي اقتص منه ، لأنّه ظالم يستحق القصاص بالوجه الذي فعل به ، والزيادة أمر من الله تعالى ...

وفي الصفحة ٣٥٨ قال : مبحث في الشجاج : اتفق الأئمة الأربعة (رض) على أنّ الشجاج في اللغة والفقهاء عشرة أولها : الخارصة وهي التي شقت الجلد ولا تخرج الدم . ثانيها : الدامعة : وهي التي تظهر الدم ولا تسيله كدمع العين . ثالثها : الدامية : وهي التي تسيل الدم بأن تضعف الجلد بلا شق له حتى يرشح الدم . رابعها : الباضعة : وهي التي تبيض الجلد وتقطعه أي تشقه . خامسها : المتلاحمة : وهي ما غاصت في اللحم في عدة مواضع منه ولم تقرب للعظم . سادسها : السمحاق : وهي التي تصل إلى السمحاق وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس وتسمى (الملطاه) . سابعها : الموضحة : وهي التي توضح العظم وتبينه أي تكشفه . ثامنها : الهاشمة : وهي التي تهشم العظم وتكسره . تاسعها : المنقلة : وهي التي تنقل العظم بعد الكسر وتحوّله . عاشرها : الآمة : وهي التي تصل إلى أمّ الرأس وهو الذي فيه الدماغ وتسمى (المأمومة) . فقد علم بالاستقراء بحسب الآثار أنّ الشجاج لا تزيد على ما ذكر من هذه العشر . أما ما بعدها وهي - الدامعة : وهي التي تخرج الدماغ من موضعه فإنّ النفس لا تبقى بعدها عادة ، فيكون ذلك قتلاً لا شجاً وهي مرتبة على الحقيقة اللغوية في الصحيح . اتفق الفقهاء على وجوب القصاص في الموضحة إن كانت عمداً ، لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنّّه قضى بالقصاص في الموضحة ، ولأنّه يمكن أن ينتهي السكين إلى العظم فيتساويان فيتحقق القصاص ، ولا يشترط فيها ما له بال واتساع ، بل يثبت القصاص فيها وإن كان الشج ضيقاً ولو قدر مغرز إبرة . وللبحث تفصيل وصلة ، فراجع.

وفي سنن البيهقي (٨ : ٦٤) باب ما لا قصاص فيه ... عن عطاء أنّ عمر بن الخطّاب قال لا أقيّد في العظام ... قال إسماعيل في حديثه : وكانوا يقولون القود بين الناس من كل كسر أو جرح إلا أنّّه لا قود في مأمومة ولا جائفة ولا متلف كائناً ما كان ... لا قصاص فيما دون الموضحة من الجراحات ... وفي الباب روايات أخرى ، فراجع.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٧٨) (فصل) وإن كانت الجناية موضحة وجب القصاص بقدرها طولاً وعرضاً لقوله تعالى : (والجروح قصاص) والقصاص هو المماثلة ، ولا تمكن المماثلة في الموضحة إلا بالمساحة في الطول والعرض فإن كانت في الرأس حلق

موضعها من رأس الجاني ، وعلم على القدر المستحق بسواد أو غيره ، ويقتص منها ، فإن كانت الموضحة في مقدم الرأس أو في مؤخره أو في قزعه وأمكن أن يستوفى قدرها في موضعها من رأس الجاني لم يستوف في غيرها ، وإن كان قدرها يزيد على رأس الجاني لم يجز أن ينزل إلي الوجه والقفا لأ نه قصاص في غير العضو الذي جنى عليه ، ويجب فيما بقي الأرش لأ نه تعذر فيه القصاص فوجب البذل ، فإن أوضح جميع رأسه ورأس الجاني أكبر فللمجني عليه أن يتدئ بالقصاص من أي جانب شاء من رأس الجاني لأن الجميع محل للجناية . وإن أراد أن يستوفي بعض حقه من مقدم الرأس وبعضه من مؤخره فقد قال بعض أصحابنا إنه لا يجوز لأ نه يأخذ موضحتين بموضحة . قال الشيخ الإمام : ويحتمل عندي أ نه يجوز لأ نه لا يجاوز موضع الجناية ولا قدرها ، إلا أن يقول أهل الخبرة أن في ذلك زيادة ضرر أو زيادة شيء فيمنع لذلك ، وإن كانت الموضحة في غير الوجه والرأس وقلنا بالمنصوص أ نه يجب فيه القصاص اقتص فيها على ما ذكرناه في الرأس . وللبحث صلة ، فراجع.

وفي الفقه الإسلامي وأدلتته (٦ : ٣٥٠) المطلب الثالث - عقوبة الشجاج : أما أن يجب القصاص في الشجة وإما أن يجب الأرش ، والأرش إما مقدر أو غير مقدر وفي كل من الشجاج والجراح إما أرش مقدر أو غير مقدر . أولا : ما يجب فيه أرش مقدر : عقوبة الشجة : هي الأرش والأرش نوعان كما بينا : مقدر وغير مقدر . والأرش المقدر هو ما حدد له الشرع مقداراً مالياً معلوماً ويجب في الأعضاء وفي الشجاج والجراح ففي الأعضاء أو الأطراف كما بينا إما أن تجب الدية كاملة بتفويت جنس المنفعة كقطع اليدين والرجلين أو فقء العينين وقطع الأذنين وقد يجب الأرش بتفويت بعض منفعة الجنس فيكون الأرش نصف الدية كما في قطع يد أو رجل واحدة وقد يكون الأرش ربع الدية كما في الجفن الواحد أو الشعر أو هدب العين وقد يكون الأرش عشر الدية كما في قطع إحدى أصابع اليد أو الرجل وقد يكون نصف عشر الدية أي خمس من الإبل كما في السن أو الضرس فهذا كله هو الأرش المقدر . ثانياً - ما يجب فيه حكومة عدل : الأرش غير المقدر : هو حكومة العدل وهي ما لم يحدد له الشرع مقداراً معلوماً وترك أمر تقديره للقاضي ، والقاعدة فيها : أن ما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس وليس له أرش مقدر : فيه الحكومة كإزالة الأشعار عند الشافعية وعند الحنفية ، ومثل كسر الضلع ، وكسر قصبه الأنف وكسر كل عظم من البدن سوى السن وكذا في ثدي الرجل وفي حلمة ثديه ، وفي لسان الأخرس وذكر الخصي والعين والعين القائمة الذاهب نورها والسن السوداء واليد أو الرجل الشلاء والذكر المقطوع الحشفة والكف المقطوع الأصابع والإصبع الزائدة وكسر الظفر وقلعه ولسان الطفل ما لم يتكلم وفي ثدي المرأة المقطوعة الحلمة والأنف المقطوع الأرنبة والجفن الذي لا أشعار له . والشجاج : هي جراحات الرأس والوجه خاصة وهي عند الحنفية إحدى عشرة شجة : ١ - الحارصة ... ٢ - الدامعة ... ٣ - الدامية ... ٤ - الباضعة ... ٥ - المتلاحمة ... ٦ - السمحاق ... ٧ - الموضحة ... ٨ - الهاشمية ... ٩ - المنقلة ... ١٠ - الآمة ... ١١ - الدامغة ... والجمهور يرون الشجاج عشرة . أما المالكية فيحذفون الثانية وهي الدامعة وبسمون الأولى دامية والثانية حارصة ... عقوبة الشجاج كما بينا : إما عقوبة أصلية وهي القصاص إذا أمكن أو عقوبة بدلية وهي الأرش . القاعدة في القصاص في جنايات العمد : أ نه كلما أمكن وجب استيفاؤه وإذا لم يمكن وجب الأرش وعليه تعرف أحوال القصاص في الشجاج ، ففي كل شجة يمكن فيها المماثلة : القصاص . لا خلاف في أن الموضحة فيها القصاص لعموم قوله سبحانه : (والجروح قصاص) إلا ما خص بدليل ولأ نه يمكن استيفاء القصاص فيها على سبيل المماثلة لأن لها حداً تنتهي إليه السكين وهو العظم . ويعتبر قدر الموضحة بالمساحة طولاً وعرضاً في قصاصها ، لا بحجم الرأس كبيراً وصغراً لأن الرأسين قد يختلفان في ذلك . ولا خلاف في أ نه لا قصاص فيما بعد أو فوق الموضحة لتعذر استيفاء القصاص فيها على وجه المماثلة أو المساواة . وأما ما دون الموضحة ففيها خلاف : ١ - قال المالكية وهو الأصح وظاهر الرواية عند الحنفية : فيها القصاص سواء أكانت في الرأس أم في الخد لإمكان المساواة بأن يسير غورها بمسبار ، ثم يتخذ حديدة بقدره ، فيقطع . واستثنى في الشرنبلالي السمحاق فلا يقاد إجماعاً . ٢ - وقال الشافعية والحنابلة : لا قصاص فيما دون الموضحة لعدم إمكان تحقيق الجراحات وعلى هذا فلا قصاص في الشجاج في هذين المذهبين سوى الموضحة.

[٤٣] في تكملة المنهاج ٢ : ١٥٧ ، مسألة ١٦٨ : يثبت القصاص في الجروح فيما إذا كان مضبوطاً بأن كان القصاص بمقدار الجرح ، وأما إذا كان غير مضبوط وموجباً لتعريض النفس على الهلاك أو زيادة في الجرح أو تلف العضو ، كالجائفة والمأمومة والهاشمة والمنقلة ونحو ذلك لم يجز - بلا خلاف ولا إشكال بل ادعى عليه الإجماع بقسميه ، وذلك لأنه يعتبر في القصاص في الجروح أن لا يوجب تعريض النفس للهلاك ، ولا إتلاف العضو الآخر بالسراية ، بل يعتبر فيه أن لا يكون أكثر من جرح الجاني وإن لم يكن فيه تغيير أو إتلاف عضو ، فلا يجوز للمجني عليه أن يقتص من الجاني أزيد من الجناية الواقعة عليه من قبله ، وتدل على ذلك الآية الكريمة (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) بل يمكن الاستفادة ذلك من نفس مفهوم القصاص الوارد في الكتاب والسنة ، وتؤيد ذلك مقطوعة أبان ... ونحوها مقطوعة أبي حمزة ومعتبرة إسحاق بن عمار ... وأما ما في صحيحة أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : سألته عن السن والذراع يكسيران عمداً لهما أرش أو قود ؟ فقال : قود ، فلا بد من حملها على ما لا يرجى صلاحه ، وإلا فيرد علمها إلى أهله.

وينتقل الأمر فيها إلى الدية الثابتة بأصل الشرع أو بالحكومة - لأن حق أمرئ مسلم لا يذهب هدرًا - فإذا لم يمكن الإقتصاص من الجاني من ناحية عدم الانضباط لزمته الدية ، غاية الأمر أن الجناية إذا كانت مما فيه الدية في أصل الشرع فهي ثابتة عليه ، وإلا ثبتت بالحكومة ...

بقي هنا شيء وهو أنه في الموارد التي لا ينضبط الجرح ، هل للمجني عليه الإقتصاص في الإقتصاص من الجاني على الأقل ومطالبته بالأرش الزائد ؟ فيه قولان ، فقد اختار المحقق في الشرائع صريحاً في الديات القول الأول . وعن الشيخ في المبسوط ، والفاضل في القواعد والتحريم مثل ذلك ، ولا يبعد هذا القول ، وذلك لأن العمومات قد دلت على القصاص في الجروح وإنما منعنا عن ذلك عدم إمكان القصاص فيما لا يكون مضبوطاً ، وهذا لا يقتضي عدم جواز القصاص بأقل من الجناية ، وبما أن الجناية لا تذهب هدرًا ، فللمجني عليه بعد الإقتصاص مطالبة الأرش بالإضافة إلى الزيادة.

إذن فالمجني عليه يكون مخيراً بين ترك القصاص والمطالبة بالدية ، وبين الإقتصاص بالأقل ومطالبة الدية بالإضافة إلى الزائد.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٢ ، مسألة ٩ - لا يثبت القصاص فيما فيه تغيير بنفس أو طرف ، وكذا فيما لا يمكن الاستيفاء بلا زيادة ونقيصة كالجائفة والمأمومة ، ويثبت في كل جرح لا تغيير في أخذه بالنفس وبالطرف وكانت السلامة معه غالبية ، فيثبت في الحارصة والمتلاحمة والسماحاق والموضحة ، ولا يثبت في الهاشمة ولا المنقلة ولا لكسر شيء من العظام ، وفي رواية صحيحة إثبات القود في السن والذراع إذا كسرا عمداً ، والعامل بها قليل.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٣) : (ويثبت القصاص فيما لا تغيير فيه كالحارصة والموضحة ، ويسقط فيما فيه التغيير كالهاشمة والمنقلة والمأمومة والجائفة وكسیر العظام - الأعضاء -) . وأما سقوط القصاص فيما فيه التغيير فادعى عليه الإجماع ورجح بأنّه يعتبر في القصاص في الجروح أن لا يوجب تعريض النفس للهلاك ولا إتلاف العضو الآخر بالسراية ، بل يعتبر فيه أن لا يكون أكثر من جرح الجاني ، وإن لم يكن فيه تغيير أو إتلاف عضو ، وتدل على ذلك الآية الكريمة (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وتؤيد ذلك مقطوعة أبان « الجائفة ما وقعت في الجوف ليس لصاحبها قصاص إلا الحكومة ، والمنقلة تنقل منها العظام وليس فيها قصاص إلا الحكومة » ولقائل أن يقول : في كثير من موارد الحدود والتعزيرات المعرضة للهلاك والسراية متحققة ، ولم يظهر وجه لعدم التعرض لما ذكر.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٥) : (ويثبت القصاص فيما لا تعزير فيه) بالنفس أو الطرف ولا يتعذر فيه استيفاء المثل (كالخارصة) والباضة والسماحاق (والموضحة) وسيأتي تفسيرها مع ما بعدها وكذا كل جرح يمكن استيفائه المثل فيه من دون تغيير بأحدهما

(ويسقط فيما فيها التغير) أو يتعدّر أن يكون المثل فيه مستوفى (كالهاشمة والمنقلة والمأمومة والجائفة وكسر الأعضاء) ولا خلاف في شيء من ذلك أجدّه إلا فيما سيأتي إليه الإشارة والحجة بعده العموم فيما ليس فيه تغرير والأصل مع لزوم صيانة النفس أو الطرف المحترمين عن التلف واعتبار المماثلة في غيره ، ولو قيل فيه بجواز الاقتصار على ما دون الجناية من الشجة التي لا تغرير فيها ، وأخذ التفاوت بينها وبين ما استوفاه فيقتص من الهاشمة بالموضحة ويؤخذ لهشم ما بين ديتها ، وعلى هذا القياس كان وجهاً ، ولكن ظاهر الأصحاب على الظاهر المصرح به في المسالك الاقتصار على الدية مطلقاً وبشهاد لهم النصوص منها (الجائفة ما وقعت في الجوف ليس لصاحبها قصاص إلا الحكومة والمنقلة ينتقل منها العظام وليس فيها قصاص إلا الحكومة وفي المأمومة ثلث الدية ليس فيها قصاص إلا الحكومة) ومنها (في الموضحة خمس من الإبل والسماحاق دون الموضحة أربع من الإبل وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل ... لكنها مع قصور السند، الخبران الأولان منها مقطوعان لم يسند إلى إمام ، والأخير منها معارض بالصحيح عن السن والذراع يكسران عمداً ألهما أرش أو قود ؟ فقال : قود ، قلت : فإن أضعفوا الدية قال إن أرضوه بما شاء فهو له ، وظاهر الشيخين العمل به مقيداً بما إذا كان المكسور شيئاً لا يرجى صلاحه ... واعلم أن عدا الهاشمة وما بعدها مما لا قصاص فيه للتغير أو غيره هو المشهور بين الأصحاب ، خلافاً للنهية والمقنعة والدليمي فلم يعدوا منه ما عدا المأمومة والجائفة ، بل صرحوا بثبوت القصاص في الجراح مطلقاً عداهما معللين نفي القصاص فيهما ، بأن فيه تغريراً بالنفس ، وهذا التعليل كما ترى لا يختص بهما بل جاء في نحو الهاشمة والمنقلة ، ولذا اعترض الحلبي على الشيخ في النهاية فقال بعد نقل كلامه فيها إلا أنه رجع في مسائل خلافه ومبسوطه إلى ما اخترناه وهو الأصح لأن تعليله في نهايته لازم له في الهاشمة والمنقلة ولنعم ما ذكره ، ولذا اعتذر في المختلف عن الشيخين فقال : كأ نهما لم يصرحا بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة بل تبعمهم القصاص في الجراح والهشم والنقل كأ نهما خارجان عن الجراح ، وعليه فيرتفع الخلاف لكن عن ابن حمزة التصريح بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة وهو ضعيف في الغاية.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٣) : (ولا يثبت القصاص فيما فيه تغريراً) لما كان الغرض من القصاص في الأطراف استيفاء الحق مع بقاء النفس لبقائها في المجني عليه ، اعتبر فيه أن لا يكون فيه تغرير في النفس ، ويمكن استيفاء المثل ، فلا يثبت في الجائفة المعنى الأول ولا في كسر العظام للمعنيين معاً ، بل الثاني أظهر لأن كسر مطلق العظم لا تغرير فيه ، لكن لا وثوق فيه باستيفاء المثل ، وظاهر الأصحاب الاقتصار فيما يمتنع فيه القصاص على الدية مطلقاً ، وجوز بعضهم الاقتصار على ما دون الجناية من الشجة التي لا تغرير فيها وأخذ التفاوت بينها وبين ما استوفاه ، وإذا أوضح رأسه مع الهشم له أن يقتص في الموضحة ، ويأخذ للهشم ما بين دية الموضحة والهاشمة وهو خمس من الإبل ولو أوضح ونقل فللمجني عليه أن يقتص في الموضحة ويأخذ ما بين أرش الموضحة والمنقلة وهو عشر من الإبل ، والمذهب هو الأول لأن الاستيفاء على هذا الوجه ليس مماثلاً.

[٤٤] الوسائل ١٩ : ١٣٥ ، باب ١٦ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ - محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن علي بن فضال عن ظريف عن أبي حمزة : وفي الجائفة ما وقعت في الجوف ليس فيها قصاص إلا الحكومة.

[٤٥] وفي اللمعة (١٠ : ٨٠) : (ولا يثبت) القصاص (في الهاشمة - وهي الشجة التي كسرت العظام -) للعظيم (والمنقلة - وهي التي نقلت العظام من مكان إلى آخر -) له (ولا في كسر العظام لتحقيق التعزير) بنفس المقتص منه ، أو لعدم إمكان استيفاء نحو الهاشمة والمنقلة من غير زيادة ولا نقصان.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٤) : وأما الرأس ففي بعض شجاعه الأرش دون القصاص وفي البعض القصاص أو الأرش وهي ثمانية : أولها الحارصة ثم الباضعة ثم المتلاحمة ثم السماحاق ثم الموضحة ثم الهاشمة ثم المنقلة ثم المأمومة . فالحارصة : الدامية وهي التي تشق الجلد دون اللحم وفيها القصاص أو الأرش وهو بعير ، والذكر والأنثى فيه سواء . والباضعة هي التي تقطع اللحم وفيها القصاص أو الدية بعيران ، والمتلاحمة : هي التي

تنفذ في اللحم وفيها القصاص أو الأربش ثلاثة أبعرة ، والسحقاق : ما يبلغ القشرة بين العظم واللحم وفيه القصاص أو الدية أربعة أبعرة ، والموضحة : ما يوضح العظم وفيها الدية خمسة أبعرة أو القصاص إذا كان عمداً وإن كان خطأ فالدية على العاقلة ، وإن كان عمداً الخطأ فالدية في مال الجاني ولا قصاص فيهما ، وإن سرى إلى ما فوقه ضمن . والهاشمة : ما يهشم العظم ولا يحتاج إلى النقل وفيها القصاص إن كان عمداً أو الدية وهي عشرة أبعرة ، وحكم الخطأ وعمده فيها وفيما ذكرنا في الموضحة ، والمنقلة : ما يكسر العظم ويخرج إلى النقل من موضع إلى موضع وديتها خمسة عشر بعيراً وفي عمدها القصاص أو الدية ، والمأمومة : ما يبلغ أم الدماغ ويقال لها : الدامغة أيضاً وفيها الدية دون القصاص وديتها على الثلث من دية النفس مغلظة في العمد ، ومخففة في الخطأ وبين بين في عمد الخطأ.

وفي المبسوط (٧ : ٨٢) : القصاص في الموضحة : إذا شجّه موضحة ففيها القصاص والشعر النات في محلها لا قصاص فيه ، لأنّه تبع الموضحة ، والشعر الذي حول الموضحة فإن نبت بحاله فلا كلام ، وإن لم ينبت ففيه الحكومة ولا قصاص فيها.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤١٩) : (مسألة) قال : وليس في المأمومة ولا في الجائفة قصاص المأمومة شجاج الرأس وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ وتسمى تلك الجلدة أم الدماغ لأنها تجمعها فالشجة الواصلة إليها تسمى مأمومة وأمة لوصولها إلى أم الدماغ ، والجائفة في البدن وهي التي تصل إلى الجوف وليس فيهما قصاص عند أحد من أهل العلم نعلمه إلا ما روي عن ابن الزبير أنه قص من المأمومة فأنكر الناس عليه ، وقالوا : ما سمعنا أحداً قص منها قبل ابن الزبير ، وممن لم ير في ذلك قصاصاً مالك والشافعي وأصحاب الرأي ، وروي عن علي (عليه السلام) رضي الله عنه : لا قصاص في المأمومة ، وقاله مكحول والزهري والشعبي وقال عطاء والنخعي لا قصاص في الجائفة . وروي ابن ماجه في سننه عن العباس بن عبد المطلب عن النبي (صلى الله عليه وآله) أنه قال : (لا قود في المأمومة ولا في الجائفة ولا في المنقلة) ولأنهما جرحان لا يؤمن الزيادة فيهما فلم يجب فيهما قصاص ككسر العظام . وليس في شيء من شجاج الرأس قصاص سوى الموضحة وسواء في ذلك ما دون الموضحة كالحارصة والبازلة والباضعة والمتلاحمة والسحقاق وما فوقها ، وهي الهاشمة والمنقلة والأمة وبهذا قال الشافعي . فأما ما فوق الموضحة فلا نعلم أحداً أوجب فيها القصاص أما ما روي عن ابن الزبير أنه أفاد من المنقلة وليس بثابت عنه ، وممن قال به عطاء وقتادة وابن شبرمة ومالك والشافعي وأصحاب الرأي قال ابن المنذر لا أعلم أحداً خالف ذلك ، ولأنهما جراحتان لا يؤمن الزيادة فيهما أشبه المأمومة والجائفة ، وأما ما دون الموضحة فقد روي عن مالك وأصحاب الرأي أن القصاص يجب في الدامية والباضعة والسحقاق ، ولأنها جراحة لا تنتهي إلى عظم فلم يجب فيها قصاص كالمأمومة ، ولأنه لا يؤمن فيها الزيادة فأشبهه كسر العظام . وبيان ذلك أنه إن اقتصر من غير تقدير أفضى إلى أن يأخذ أكثر من حقه ، وإن اعتبر مقدار العمق أفضى إلى أن يقتصر من الباضعة والسحقاق موضحة ومن الناصفة سحقاق لأنّه قد يكون لحم المشجوج كثيراً بحيث يكون عمق باضعته كموضحة الشجاج أو سحقاقه ، ولأننا لم نعتبر في الموضحة قدر عمقها فكذلك في غيرها وبهذا قال الحسن وأبو عبيد . وللبحث فصل وصلة ، فراجع.

وفي المهذب في فقه الشافعي (٢ : ١٧٨) : (فصل) وإن كانت الجناية هاشمة أو منقلة أو مأمومة فله أن يقتصر في الموضحة لأنها داخلة في الجناية يمكن القصاص فيها ويأخذ الأربش في الباقي لأنّه تعذر فيه القصاص فانتقل إلى البدل.

وفي الفقه الإسلامي وأدلته (٦ : ٢٥٥) المطلب الرابع - عقوبة الجراح : الجراح : ما كان في سائر البدن عدا الرأس والوجه : وهي نوعان : جائفة وغير جائفة . والجائفة : هي التي تصل إلى الجوف من الصدر أو البطن أو الظهر أو الجنبين أو ما بين الأنتيين أو الدبر أو الحلق . ولا تكون الجائفة في اليدين والرجلين ولا في الرقبة لأنّه لا يصل إلى الجوف . وغير الجائفة : هي التي لا تصل إلى الجوف كالرقبة أو اليد أو الرجل . وعقوبة الجراح : إما أصلية أو بدلية . العقوبة الأصلية في جراح العمد : القصاص . لا قصاص في الجائفة

والمأمومة لأَنَّه يخشى منهُما الموت وإِنما فيهِما الدية وفيما عدا الجائفة اختلف الفقهاء :
١ - فقال الحنفية : إِنَّه لا قصاص في شيء من الجراح إِذا لم يمت المجروح سواء أَكانت
الجراحة جائفة أم غيرها ، لأَنَّه لا يمكن استيفاء القصاص فيها على وجه المماثلة . فإن
مات المجروح بسبب الجراحة وجب القصاص لأنَّ الجراحة صارت بالسراية نفساً لهذا قالوا :
(لا يقاد جرح إِلا بعد برئته) . ٢ - وقال المالكية : يجب القصاص في جراح العمد كلما أمكن
التماثل ولم يخش منه الموت لقوله تعالى : (والجروح قصاص) وذلك بأن يقيس أهل الطب
والمعرفة طول الجرح وعرضه وعمقه ويشقون مقداره في الجرح . ٣ - وقال الشافعية
والحنابلة : يقتص في كل جرح ينتهي إِلى عظم كالموضحة في الوجه والرأس وجرح العضد
والساعد والفخذ والساق والقدم ، لأَنَّه يمكن استيفاؤه على سبيل المماثلة من غير حيف
ولا زيادة لانتهائه إِلى عظم لأنَّ الله نص على القصاص في الجروح .

[٤٦]الوسائل ١٩ : ١٤٠ ، باب ٢٤ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ - أحمد بن
محمد ابن عيسى في نواته عن أبيه عن أبي عبد الله (عليه السلام) إن أمير المؤمنين
(عليه السلام) قال : لا يمين في حد ، ولا قصاص في عظم .

أقول : وتقدم ما يدل على المقصود في القصاص في النفس .

محمد بن الحسن بإسناده عن الصفار عن الحسن بن موسى عن غياث بن كلوب
عن إسحاق بن عمار عن جعفر بن عليّ (عليه السلام) كان يقول : ليس في عظم قصاص .

[٤٧]الوسائل ١٩ : ١٣٥ ، باب ١٦ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن
عليّ ابن الحسين بإسناده عن أبان بن أبي عمير : الجائفة ما وقعت في الجوف ليس
لصاحبها قصاص إِلا الحكومة ، والمنقلة تنقل منها العظام وليس فيها قصاص إِلا الحكومة ،
وفي المأمومة ثلث الدية ليس فيها قصاص إِلا الحكومة .

٢ - محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن عليّ بن فضال ، عن ظريف عن أبي
حمزة في الموضحة خمس من الإبل ، وفي السمحاق دون الموضحة أربع من الإبل ، وفي
المنقلة خمس عشرة من الأبل عشر ونصف العشر) وفي الجائفة ما وقعت في الجوف
ليس فيها قصاص إِلا الحكومة ، والمنقلة تنقل منها العظام وليس فيها قصاص إِلا الحكومة ،
وفي المأمومة تقع ضربة في الرأس إن كان سيفاً فإنها تقطع كل شيء وتقطع العظم فتؤم
المضروب ، وربما ثقل لسانه ، وربما ثقل سمعه ، وربما اعتراه اختلاط ، فإن ضرب بعمود أو
بعضا شديدة فإنها تبلغ أشد من القطع يكسر منها القحف ، قحف الرأس .

[٤٨]الجواهر ٤٢ : ٣٥٦ .

[٤٩]الجواهر (٤٢ : ٣٥٧) : (قال في المبسوط : لا لما لا يؤمن من السراية الموجبة
لدخول الطرف فيها) فلم يعلم حينئذ قبل العلم بحالها أن حقه القصاص في الطرف أو
النفس ، وفي موثق إسحاق أو حسنه عن جعفر (عليه السلام) : إن علياً (عليه السلام)
كان يقول : لا يقضى في شيء من الجراحات حتى تبرأ . (وقال في الخلاف بالجواز) لكن
(مع استحباب الصبر وهو أشبهه) بأصول المذهب وقواعده التي منها العمل بعموم قوله
تعالى (والجروح قصاص) (فمن اعتدى) (وإن عاقبتم) خصوصاً بعدما قيل من دلالة الفاء
على ذلك بلا مهمة وإن كان فيه نظر واضح ، ومما أصالة البراءة من وجوب الصبر ، وأصالة
عدم حصول السراية ، بل وأشهر ، بل لم نجد فيه مخالفاً عدا ما من المبسوط مع أن
المحكى عنه أنه قال : (التأخير فيه أحوط) وهو بعينه الاستحباب الذي أشار إليه في
الخلاف ، فتخرج المسألة حينئذ عن الخلاف ، والموثق محمول على إرادة عدم القضاء في
الجرح الذي لا يعلم حال إفساده حتى يبرأ ، لا الجرح الذي تحقق فيه موجب القصاص
وشك في حصول المسقط .

ومنه يعلم ما في الأوّل الميني على أن السراية كاشفة عن عدم حق له إِلا قصاص
النفس ، وهو ممنوع ، ضرورة تحقق الموجب حتى لو علم السراية كان له القصاص فعلا

لحصول الموجب ، نعم لو لم يفعل فاتفق حصولها دخل قصاص الطرف فيه ، ومن هنا لا يجب عليه رد دية العضو بعد حصولها لو فرض قطعه قبلها ، كما تقدم بعض الكلام في ذلك سابقاً - انتهى كلامه - .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٥٩ ، مسألة ١٦٩ : يجوز الاقتصاص قبل الاندمال وإن احتمل عدمه ، على المشهور شهرة عظيمة ، بل لم ينقل الخلاف إلا عن الشيخ في المبسوط ، وقيل : إن كلامه غير ظاهر في ذلك ، حيث قال : والتأخير فيه أحوط ، وكيف كان فالظاهر ما هو المشهور ، والوجه في ذلك هو أن أدلة القصاص غير قاصرة الشيمول لمثل المقام ، وهو الاقتصاص قبل الاندمال ، وعدم الدليل على التقييد بما بعده ، وأما احتمال السرية الموجبة لدخول قصاص الطرف في النفس فهو مندفع بالأصل ، فإن لا موجب للتأخير ، وقد يستدل على عدم الجواز قبل الاندمال بمعتبرة إسحاق بن عمار عن جعفر (عليه السلام) (إن علياً كان يقول : لا يقضى في شيء من الجراحات حتى تبرأ) ولكنها قاصرة الدلالة ، فإنها يختص بما إذا كان للبرء أثر في القضاء ، فلا تشمل موارد السرية إذا لم يكن القتل مقصوداً ولم يكن الجرح مما يكون قاتلاً عادة ، فإن القصاص في هذه الموارد ثابت ، سواء أبرئ الجرح أم لم يبرأ . وأما إذا كان القتل مقصوداً أو كان الجرح مما يقتل عادة ففي مثل ذلك يختلف الحكم بالبرء وعدمه ، فإنه إذا حصل البرء ثبت القصاص في الطرف وإذا لم يحصل البرء وأدى إلى قتل النفس ثبت القصاص في النفس ، فالنتيجة أن الحكم في الواقع مردد بين قصاص الطرف وقصاص النفس ، فلا يمكن القضاء الجزمي حينئذ ، وعلى ذلك تحمل المعتبرة ، ولكنها لا تنافي ثبوت القصاص للمجني عليه بمقتضى الأصل ، بأن يقتصر من الجاني ، فإن برئ جرح المجني عليه فهو ، وإلا كان للولي قتل الجاني قصاصاً ، أو مطالبته بالدية . نعم إذا اختار قتله فعليه أن يؤدي دية جرحه - وعلى هذا فلو اقتصر من الجاني ثم سرت الجناية فمات المجني عليه ، كان لوليّه أخذ الدية من الجاني فيما إذا لم يكن القتل مقصوداً ، ولم تكن الجناية مما يقتل غالباً ، وإلا كان له قتل الجاني أو أخذ الدية منه ، فإن قتله كان عليه دية جرحه .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٢ ، مسألة ١٠ - هل يجوز الاقتصاص قبل اندمال الجناية ؟ قيل لا ، لعدم الأمن من السرية الموجبة لدخول الطرف في النفس ، والأشبه الجواز وفي رواية لا يقضى في شيء من الجراحات حتى تبرأ . وفي دلالتها نظر ، والأحوط الصبر سيما فيما لا يؤمن من السرية ، فلو قطع عدة من أعضائه خطأ هل يجوز أخذ دياتها ولو كانت أضعاف دية النفس أو يقتصر على مقدار دية النفس حتى يتضح الحال فإن اندملت أخذ الباقي ، وإلا فيكون له ما أخذ لدخول الطرف في النفس ؟ الأقوى جواز الأخذ ووجوب الإعطاء ، نعم لو سرت الجراحات يجب إرجاع الزائد على النفس .

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٣) : (وفي جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردد أشبهه الجواز)

وأما القصاص قبل الاندمال فالمشهور جوازه لعدم قصور الأدلة وعدم الدليل على التقييد بل الاستفادة من الفاء المفيدة للمتعبق بلا مهلة في قوله تعالى (فاعتدوا) عدم المهلة وذكر في وجه الترديد عدم الأمن من السرية وسقوط القصاص في الطرف ودخول الطرف في النفس ، وقيل : الأصل عدم السرية ، ولم يظهر وجه لهذا الأصل مع تبين الحال بعد قصاص الطرف ، والظاهر أن هذا نظير ما لو أراد المكلف الدخول في الصلاة باستصحاب الطهارة من الحدث أو الخبث مع علمه تبين الحال قبل الفراغ من الصلاة .

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٥) : (وفي جواز الاقتصاص) من الجاني (قبل الاندمال) أي قبل برء المجني عليه من الجراحة (تردد) من عدم الأمن من السرية الموجبة لدخول (الطرف في النفس فيسقط القصاص في الطرف ومن عموم قوله سبحانه : (والجروح قصاص) وقوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا) الآية لمكان الفاء المفيدة للتعقيب بلا مهلة ، والأصل عدم حصول السرية (أشبهه الجواز) مع استحباب المصير إلى الاندمال وفاقاً للإسكافي والخلاف ، وعليه عامة المتأخرين بل لم أقف على مخالفي لهم عدا الشيخ في المبسوط ، فاختر المنع لما مر على ما ذكره جماعة ، وعبارته المحكية في المختلف

غير مطابقته للحكاية بل ظاهرة في الكراهة فإن قال بعد نقل القول بالمنع إلا بعد الاندمال وهو الأحوط عندنا لا نها ربما صارت نفساً ولفظ (الأحوط) يشعر بالاستحباب.

وفي اللعة ١٠ : (ويجوز) القصاص (قبل الاندمال) أي اندمال جناية الجاني لثبوت أصل الاستحقاق (وإن كان الصبر) إلى الاندمال (أولى) حذراً من السراية الموجبة لتغيير الحكم ، وقيل : لا يجوز ، لجواز السراية الموجبة للدخول.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٨) : ولا يثبت القصاص قبل الاندمال لجواز السراية الموجبة للدخول والأقرب الجواز - قال فخر المحققين : وجه القرب عموم قوله تعالى : (والجروح قصاص) وقوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) عقب القصاص بالاعتداء بلا فصل بالفاء ، ويحتمل العدم لأنّه يمكن السراية فلا يجب بها قصاص والأقوى عندي جواز القصاص - .

وفي كتب العمّة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٦٣) مبحث في تأخير القصاص : الحنفية قالوا : من جرح رجلاً جراحة عمداً ووجب القصاص فلا يقتص منه حتى يبرأ من الجراحة لقوله صلوات الله وسلامه عليه (يستأنى في الجراحات سنة) ولأن الجراحات يعتبر فيها مالها لا حالها ، لأن حكمها في الحال غير معلوم لأنّها ربما تسري إلى النفس فيظهر أنه قتل وإنما يستقر الأمر بالبرء . المالكية قالوا : يجب تأخير القصاص فيما دون النفس لعذر كبير شديد أو حر يخاف منه الموت ، لئلا يموت فيلزم أخذ نفس بدون نفسي وكذلك يؤخر إقامة القصاص في الأطراف إذا كان الجاني مريضاً حتى يبرأ من مرضه ويؤخر أيضاً القصاص فيما دون النفس حتى يبرأ المجرور لاحتمال أن يموت فيكون الواجب القتل بقسامة ، وينتظر برء المجني عليه ، ولو تأخر البرء سنة خوف أن يؤول إلى النفس أو إلى ما تحمله العاقلة ، وتجب الحكومة إذا برئ على شين وإلا ففيه الأدب في العمد . الشافعية قالوا : يجب أن يقتص المستحق على الفور إن طلب ذلك في النفس جزماً ويقتص من الجاني فيما دون النفس في الحال اعتباراً بالقصاص في النفس لأن الموجب قد تحقق فلا يعطل ، ولأن القصاص موجب الإلتاف فيتعجل كقيم المتلفات والتأخير أولى لاحتمال العفو ، ويجوز للمجني عليه أن يقطع الأطراف متوالية ولو فرقت من الجاني لأنّها حقوق واجبة في الحال.

وفي المغني (٩ : ٤٤٥) : (فصل) ولا يجوز القصاص في الطرف إلا بعد اندمال الجرح في قول أكثر أهل العلم منهم النخعي والثوري وأبو حنيفة ومالك وإسحاق وأبو ثور وروي ذلك عن عطاء والحسن قال ابن المنذر كل من نحفظ عنه من أهل العلم يري الانتظار بالجرح حتى يبرأ ، ويتخرج لنا أنه يجوز الاقتصاص قبل البرء بناءً على قولنا إنه إذا سرى إلى النفس يفعل كما فعل ، وهذا قول الشافعي قال ولو سأل القود ساعة قطعت إصبعه أفدته لما روى جابر أن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته فقال يا رسول الله أفدني قال (حتى تبرأ) فأبى وعجل فاستقاد له رسول الله (صلى الله عليه وآله) فعيبت رجل المستقيد وبرأت رجل المستقيد منه فقال النبي (صلى الله عليه وآله) (ليس لك شيء عجلت) رواه سعيد مرسلًا ولأن القصاص من الطرف لا يسقط بالسراية فوجب أن يملكه في الحال كما لو برأ . ولنا ما روى جابر أن النبي (صلى الله عليه وآله) نهى أن يستقيد من الجروح حتى يبرأ المجرور ، ورواه الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي (صلى الله عليه وآله) (ولأن الجرح لا يدري أقتل هو أم ليس بقتل ؟ فينبغي أن ينتظر ليعلم حكمه ؟ فأما حديثهم فقد رواه الدارقطني وفي سياقه فقال يا رسول الله عرجت فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله) (قد نهيتك فعصيتني فأبعدك الله ويطل عرجك) ثم نهى أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه وهذه زيادة يجب قبولها وهي متأخرة عن الاقتصاص فتكون ناسخة له ، وفي نفس الحديث ما يدل على أن استقاده قبل البرء معصية لقوله : (قد نهيتك فعصيتني) وما ذكره ممنوع وهو مبني على الخلاف . (فصل) فإن اقتص قبل الاندمال هدرت سراية الجناية وقال أبو حنيفة والشافعي يل هي مضمونة لأنّها سراية جناية فكانت مضمونة كما لو لم يقتص . ولنا الخبر المذكور ولأنّه استعجل ما لم يكن له استعجاله فبطل حقه ، وللبحث صلة فراجع.

وفي سنن البيهقي (٨ : ٦٦) باب ما جاء في الاستثناء بالقصاص من الجرح والقطع ... عن جابر أن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته فأتى النبي (صلى الله عليه وآله) يستفيد فقال له حتى تبرأ ... وفي الباب روايات أخرى.

وفي المهذب في فقه الشافعي (٢ : ١٨٥) : (فصل) وإن كان القصاص في الطرف فالمستحب أن لا يستوفى إلا بعد استقرار الجناية بالاندمال أو بالسراية إلى النفس لما روى عمرو بن دينار ... الحديث . فإن استوفى قبل الاندمال جاز للخبر ، وهل يجوز أخذ الأرش قبل الاندمال فيه قولان : أحدهما يجوز كما يجوز استيفاء القصاص قبل الاندمال . والثاني : لا يجوز لأن الأرش لا يستقر قبل الاندمال لأنه قد يسري إلى النفس ويدخل في دية النفس وقد يشاركه غيره في الجناية فينقص بخلاف القصاص فإنه لا يسقط بالسراية ولا تؤثر فيه المشاركة . فإذا قلنا يجوز ففي القدر الذي يجوز أخذه وجهان : أحدهما يجوز أخذه بالغاً ما بلغ لأنه قد وجب في الظاهر فجاز أخذه . والثاني : وهو قول أبي إسحاق أنه يأخذ أقلّ الأمرين من أرش الجناية أو دية النفس لأن ما زاد على دية النفس لا يتيقن استقراره ، لأنه ربما سقط فعلى هذا إن قطع يديه ورجليه وجب في الظاهر ديتان وربما سرت الجناية إلى النفس فرجع إلى دية فيأخذ دية فإن سرت الجناية إلى النفس فقد أخذ حقه ، وإن اندملت أخذ دية أخرى.

وفي الفقه الإسلامي وأدلته (٦ : ٢٥٧) القصاص بعد البرء : لا يجوز القصاص في الأطراف والجراح عند الجمهور إلا بعد اندمال أو براء الجرح لما روى جابر أن النبي (صلى الله عليه وآله) (نهى أن يستفاد من الجرح حتى يبرأ المجرع) ولأن الجراحات ينظر إلى مآلها ، ولاحتمال أن تسري إلى النفس فيحدث القتل فلا يعلم أنه جرح إلا بالبرء . وقال الشافعية : إن كان القصاص في الطرف فالمستحب ألا يستوفى إلا بعد استقرار الجناية بالاندمال (أي البرء) أو بالسراية إلى النفس ، فإن استوفى قبل الاندمال جاز ، لما روى عمر بن شعيب ... ثم نهى رسول الله أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه.

[٥٠] الوسائل ١٩ : ٢١١ ، باب ٤٢ من أبواب موجبات الضمان ، الحديث ٢ - وبإسناده - محمد بن الحسن - عن محمد بن الحسن الصفار عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر بن عليّ (عليه السلام) كان يقول : لا يقضى في شيء من الجراحات حتى تبرأ.

أقول : وتقدّم ما يدلّ على ذلك ويأتي ما يدلّ عليه . - انتهى كلامه . -

[٥١] أقول : محمد بن الحسن الصفار ثقة راجع ترجمته إلى جامع الرواة (٢ : ٩٢) كما في نتائج التنقيح ١ : ١٢٥ ، وترجمته ٣ : ١٠٣ .

والحسن بن موسى الخشاب من وجوه أصحابنا مشهور كثير العلم والحديث ، راجع جامع الرواة ١ : ٢٢٧ .

وغياث بن كلوب راجع جامع الرواة ١ : ٦٥٩ ، والمعجم ١٢ : ٢٣٥ ، ذكر الشيخ في العدة أنه من العامة ولكنه عملت الطائفة بأخباره إذا لم يكن لها معارض من طريق الحق . يقول السيد الخوئي (قدس سره) : ويظهر من مجموعة كلامه أن العمل بخبر من يخالف الحق في عقيدته مشروط بإحراز وثاقته وتحزره عن الكذب ، وعليه فيحكم بوثاقه غياث ابن كلوب وإن كان عامياً .

وفي نتائج التنقيح (١ : ١٢٠) : حسن كالصحيح . وترجمته في المجلد الثاني ، الصفحة ٢٦٧ ، برقم ٩٣٨٢ ، فراجع .

[٥٢] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ.

[٥٣] الجواهر (٤٢ : ٣٥٨) : (و) حينئذ فـ (لو قطع عدّة من أعضائه) عمداً كان له المبادرة إلى القصاص قبل الاندمال أو السراية لما عرفت . ولو كان خطأً جاز أخذ ديّاتها (أجمع (ولو كانت أضعاف الدية) كما عرفت من وجود المقتضي وانتفاء المانع بالأصل ، بل قيل : لو كان ظنّ السريان أو وهيمه موجباً لزوال ما ثبت في الواقع لكانت القوة فعلاً ، وهو غير جائز ، ولا نه لولاه لم يستقرّ استحقاق فإنه لا استحقاق إلا ويمكن براءة المستحق عليه منه ، والتالي باطل ، ولا نه يلزم منع المستحق عن حقه المالي بمجرد الشبهة مع ثبوت الموجب ، ولا أثر للشبهة في سقوط المال ، ولأن شرط البقاء على الجنایات شرط في استمرار الملك لا في ابتدائه وأخذ شرط في غيره من الأغلاط ، وإن كان لا يخفى عليك ما في الجميع من المصادرة بعد الإحاطة بما ذكرناه ، ضرورة بناء ذلك كله على أنّ السراية مسقطّة لا كاشفية ، وهو محل البحث بل المنع عند الخصم.

المسالك (٢ : ٣٨٢) : (ولو قطع عدّة من أعضائه) إذا قطع أعضاء متعدّدة تزيد ديّاتها عن دية النفس فإن كان ذلك عمداً وهو محل البحث هنا فقد تقدم الخلاف في جواز الاقتصاص قبل الاندمال وإن اختار الدية أو كانت خطأً توجب الدية بالإصابة ففي جواز أخذ ديّاتها أجمع أو ما يزيد عن دية النفس وإن لم يأخذ الجميع قولان : أشهرهما وهو الذي اختاره الشيخ في المبسوط ومال إليه المصنف هنا لعدم بل يقتصر على دية واحدة لا غير إذا لم يعلم بقاء استحقاق الباقي لجواز السراية ودية الطرف تدخل في دية النفس اتفاقاً فلا يتسلط على ماله بمجرد الظنّ . والثاني : الجواز عملاً بالاستحقاق الحالي وأصالة عدم طريان المسقط ولا نه لو كان ظنّ الطريان أو وهيمه موجباً لزوال ما ثبت في الواقع لكانت القوة فعلاً وهو غير جائز ، ولا نه لولاه لم يستقرّ الاستحقاق فإنه لا استحقاق إلا ويمكن براءة المستحق عليه منه ، والتالي باطل ، ولا نه يستلزم منع المستحق عن حقه المالي بمجرد الشبهة مع ثبوت موجبه ولا أثر للشبهة في سقوط المال وفي المسألة قول ثالث : بعدم جواز المطالبة بشيء أصلاً لعدم الاستقرار إلا بعد الاندمال.

وفي المبسوط (٧ : ٨١) : إذا قطع أطراف غيره يديه ورجليه وأراد أن يأخذ الدية قال قوم له أن يأخذ دية الأطراف ولو بلغت ديات مثل أن قطع يديه ورجليه وأذنيه فله أن يستوفي ثلاث ديات قبل الاندمال ، كما له أن يستوفي القصاص قبل الاندمال . وقال بعضهم له أن يستوفي دية النفس ولا يزيد عليها ، وإن كانت الجنایات أوجبت ديات كثيرة وهو الذي يقتضيه مذهبنا ، وقال قوم ليس له أخذ دية الطرف قبل الاستقرار وله أخذ القود في الطرف في الحال.

وفي الصفحة ١٠٥ : إذا قطع يدي رجل ورجليه فالظاهر أنّ عليه ديتين دية في اليدين ودية في الرجلين ، فإن مات بعد الاندمال استقرت الديتان على الجاني وإن سرى القطع إلى نفسه فعليه دية واحدة لأنّ أرش الجنایة يدخل في بدل النفس . فإذا ثبت هذا فقطع يدي رجل ورجليه ثم مات المجني عليه ثم اختلفا فقال الولي مات بعد الاندمال فعليك أيها الجاني كمال الديتين ، وقال الجاني مات بالسراية من القطع ، وليس عليّ إلاّ دية واحدة ، قال بعضهم القول قول الولي ، ثم المصنف يذكر تفصيل صورة المسألة فراجع.

وفي كتب العامّة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٤٦) : قالوا : وتتعدّد الدية بتعدد الجنایة ، فإذا قطع يديه فزال عقله بسببها تجب عليه ديتان دية اليدين ودية للعقل ولو زال من ذلك القطع بصره أيضاً تجب عليه ثلاث ديات واحدة لليدين وثانية للعقل ودية ثالثة للبصر ، لأنّ كل واحدة منهم منفعة مقصودة وقد زالت ... وللبحث صلة ، فراجع.

[٥٤] الجواهر (٤٢ : ٣٥٨) : (و) من هنا (قيل) والقائل الشيخ في المبسوط وابن البرّاج في المهذب والفاضل في التحرير والإرشاد والشهيد في غاية المراد والأردبيلي على ما حكى عن بعضها : (يقتصر على دية النفس) المعلوم استحقاقها له على كل حال (حتى يندمل ثم يستوفي الباقي أو يسري ، فيكون له ما أخذ) بل في المسالك أنّ أشهر ، بل في مجمع البرهان أنّ المشهور ، بل في محكي المبسوط أنّ الذي يقتضيه مذهبنا ، بل في المتن هنا (هو أولى لأنّ دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقاً) محكياً مستفيضاً بل محصلاً ، فلا يتسلط على المال بمجرد ظنّ البقاء أو احتمالته الذي لا يعارض يقين البراءة.

ولكن ذلك لا يقتضي الكشف ، فإنه أعمّ منه ومن الاستنباط الذي يمكن كونه مفاد الأدلة ، فإن أدلة إيجاب الدية في الخطأ تقتضي ترتبها بحصول السبب ، وذلك لا ينافي التداخل عند حصول السراية إلا أن ذلك يقتضي مثله في القصاص ، ولذا كان المحكي عن المبسوط فيهما عدم الجواز ، نعم يشكل ذلك على غيره فمن قال بجواز المبادرة إلى القصاص وإن قلنا بالدخول دون الدية كالمصنف وغيره ، ويمكن إرادة المصنف الأولوية النديّة.

لكن قد عرفت أنّه في القصاص لم يحكّ الخلاف فيه إلا عن المبسوط ، وهو غير متحقّق بخلافه في المقام الذي قد سمعت حكاية الشهرة على عدم الجواز ، بل لعلّ ظاهر محكي المبسوط الإجماع ، اللهم إلا أن يفرق بين القصاص والدية ، وهو مشكل جدّاً فتأمل ، وعلى كل حال فالأمر منحصر عندنا في القولين.

وأما القول بأنّه ليس له المطالبة بشيء فالظاهر أنّه للعامّة وإن حكاه بعض أصحابنا ، بل ربما احتمل في عبارة المبسوط ، إلا أنّه لوضوح فساده - ضرورة ثبوت دية له على كل حال - يجب تنزيه الشيخ عنه.

ثمّ على القول بتعجيل الأخذ ثمّ حصلت السراية يجب إجماع الزائد عن دية النفس وما اندمل من الجراح لما عرفته من الدخول ، كما هو واضح ، والله العالم - انتهى كلامه رفع الله شأنه ، وإنما نقلته بتمامه لما فيه من الفوائد ، فتأمل - .

[٥٥]الوسائل ١٩ : ٢٨٠ ، باب ٦ من أبواب ديات المنافع ، الحديث ١ - محمّد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن محمد بن خالد البرقي عن حماد بن عيسى عن إبراهيم ابن عمر عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل ضرب رجلاً بعضاً فذهب سمعه وبصره ولسانه وعقله وفرجه وانقطع جماعه وهو حي بست ديات.

ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم.

أقول : وتقدّم ما يدلّ على بعض المقصود ويأتي ما يدلّ عليه.

باب ٧ ، الحديث ١ - محمّد بن يعقوب عن محمّد بن يحيى عن أحمد بن محمّد وعن علي بن إبراهيم عن أبيه جميعاً عن ابن محبوب عن جميل بن صالح عن أبي عبيدة الحذاء قال : سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل ضرب رجلاً بعمود فسقط على رأسه ضربة واحدة فأجافه حتى وصلت الضربة إلى الدماغ فذهب عقله ، قال : إن كان المضروب لا يعقل منها أوقات الصلاة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له ، فإنه ينتظر به سنة فإن مات فيما بينه وبين السنة أقيد به ضاربه ، وإن لم يمّت فيما بينه وبين السنة لم يرجع إليه عقله أغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله ، قلت : فما ترى عليه في الشجة شيئاً ؟ قال : لا ، لأنّه إنما ضرب ضربة واحدة فجنت الضربة جنائتين ، فألزمته أغلظ الجنائتين وهي الدية ، ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضريتان جنائتين لألزمته جنابة ما جنتا كائناً ما كان إلا أن يكون فيها الموت بواحدة وتطرح الأخرى فيقاد به ضاربه ، فإن ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فجنى ثلاث جنابات ألزمته جنابة ما جنت الثلاث ضربات كائنات ما كانت لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه ، قال : فإن ضرب عشر ضربات فجنين جنابة واحدة ألزمته تلك الجنابة التي جنتها العشر ضربات.

ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب مثله.

محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب نحوه.

٢ - وبإسناده عن الصّغار عن السندي بن محمّد عن محمّد بن الربيع عن يحيى بن المبارك عن عبد الله بن جبلة ، عن عاصم الحنّاط عن أبي حمزة الثمالي عن أبي جعفر

(عليه السلام) قال : قلت له : جعلت فداك ما تقول في رجل ضرب رأسي رجل بعمود فسطاط فأمه حتى [يعني] ذهب عقله ، قال : عليه الدية ، قلت : فإنه عاش عشرة أيام أو أقل أو أكثر فرجع إليه عقله ، أله أن يأخذ الدية ؟ قال : لا ، قد مضت الدية بما فيها ، قلت : فإنه مات بعد شهرين أو ثلاثة ، قال أصحابه : نريد أن نقتل الرجل الضارب ؟ قال : إن أرادوا أن يقتلوه يردوا الدية ما بينهم وبين سنة ، فإذا مضت السنة فليس لهم أن يقتلوه ، ومضت الدية بما فيها.

كيفية استيفاء القصاص في الجراح

يقع الكلام في كيفية استيفاء حق القصاص في الجراح ، فيقاس أولاً محلّ الجناية بخيط أو عود أو ما شابه ذلك ليعلم مقدار الجرح والشجّة حتى لا يزيد القصاص على الجناية ، وهذا من مقتضى الاحتياط وهو حسن على كلّ حال ، وقيل بوجوبه من باب المقدّمة العلميّة لا الوجودية ولا الوجوبيّة ، فيكون من الوجوب الغيري لا النفسي ، وقيل بوجوب المقدّمات الخارجيّة والداخليّة ، وعند المحقّقين من علماء أصول الفقه ، ليس ذلك من الواجب الشرعي الغيري ، بل هو من العقلي فيكون إرشادياً ، فعلى المبنى ما نحن فيه لم يكن واجباً ولا حراماً ولا مباحاً ولا مكروهاً ، فلا يبقى من الأحكام التكليفيّة إلا الاستحباب وهو المختار .

ثمّ صاحب الجواهر^[1] يذكر أموراً في الاستيفاء : كان يخلق الشعر الذي على المحلّ فيما لو كان يمنع من سهولة استيفاء المثل ، وأن يربط الرجل الجاني على خشبة أو غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ، وهو حسن للاحتياط وسهولة استيفاء الحقّ .

[1] الجواهر (٤٢ : ٣٦٠) : (وكيفية القصاص في الجراح أن) يخلق الشعر الذي على المحلّ إن كان عليه شعر يمنع من سهولة استيفاء المثل ، وأن يربط الرجل الجاني على خشبة أو غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ثم يقاس محلّ الشجّة (بخيط وشبهه ، ويعلم طرفاه في) مثله وهو (موضع الاقتصاص) من الجاني (ثم يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأخرى ، فإن شقّ على الجاني) الاستيفاء دفعة (جاز أن يستوفي منه في أكثر من دفعة) وإن لم يمكنه الاستيفاء وكلّ غيره .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٠ ، مسألة ١٧٠ : كيفية القصاص في الجروح هي أن يحفظ الجاني من الاضطراب حال الاستيفاء ، ثم يقاس محلّ الشجّة بمقياس ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص من الجاني ، ثم يشرع في الاقتصاص من إحدى العلامتين إلى العلامة الأخرى - الوجه في ذلك هو ما عرفت من اعتبار التساوي والمماثلة بين الجرحين ، فلا يجوز الاقتصاص بالأزيد . -

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٢ ، مسألة ١١ - إذا أريد الاقتصاص : حلق الشعر عن المحلّ إن كان يمنع عن سهولة الاستيفاء أو الاستيفاء بحدّه ، وربط الجاني على خشبة أو نحوها بحيث لا يتمكن من الاضطراب ، ثم يقاس بخيط ونحوه ويعلم طرفاه في محلّ الاقتصاص ، ثم يشقّ من إحدى العلامتين إلى الأخرى . ولو كان جرح الجاني ذا عرض يقاس العرض أيضاً ، وإذا شقّ على الجاني الاستيفاء دفعة يجوز الاستيفاء بدفعات ، وهل يجوز ذلك حتى مع عدم رضا المجني عليه ؟ فيه تأمل .

أقول : الظاهر من تعين محل الجراحة بالخيط ليس خصوص الخيط ، بل بكل ما يمكن معرفة الجرح ومقداره به لا سيما في عصرنا هذا حيث يوجد من الوسائل العصرية التي يعرف بها بالمليمتر وما دونه.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٩) : وإذا اقتصر حلق الشعر من المحل وربط الرجل على خشبة أو غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ، ثم يقاس بخيط أو شبهه ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص ، ثم يشق من إحدى العلامتين إلى الأخرى ، ويجوز أن يستوفى منه في دفعات إذا شق على الجاني ، فإن زاد المقتص لاضطراب الجاني فلا شيء لإسناد التفريط إليه باضطرابه ، وإن لم يضطرب اقتص من المستوفى إن تعمد وطولب بالدية مع الخطأ ، ويقيل قوله مع اليمين . وفي قدر المأخوذ منه إشكال ينشأ من أن الجميع موضحة واحدة فيقسط على الأجزاء فيلزمه ما قابل الزيادة لما لو أوضح جميع الرأس ورأس الجاني أصغر فإننا نستوفي الموجودة ، ولا يلزمه بسبب الزيادة دية موضحة بل يقسط الدية على الجميع ، ومن أنها موضحة كاملة لأن الزيادة جنابة ليست من جنس الأصل بخلاف مستوعب الرأس فإنها هناك موضحة واحدة ويؤخر من شدة البرد والحر إلى اعتدال النهار ، ولو كان الجرح يستوعب رأس الجاني استوعيب ، ولو كان المجني عليه صغير العضو فاستوعبته الجنابة لم يستوعب في المقتص بل اقتصرنا على قدر مساحة الجنابة ، ولو أضع جميع رأسه بأن سلخ الجلد واللحم عن جملة الرأس ، فإن تساوى في القدر فعل به ذلك ، وإن كان الجاني أكبر رأساً لم يعتبر الاسم كما اعتبرناه في قطع اليد حيث قطعنا الكبيرة والسمينة بالصغيرة والمهزولة ، بل تعرف مساحة الشجة طولاً وعرضاً ، فيشج من رأسه بذلك القدر إما من مقدم الرأس أو مؤخره ، والخيار إلى المقتص ، ولو كان أصغر استوفى القدر الموجود وغرم بدل المفقود باعتبار التقسيط على جميع الموضحة ولا ينزل إلى الجبين ، ولا إلى القفا ، ولا إلى الأذنين ولو شجّه فأوضح في بعضها فله دية موضحة ، ولو أراد القصاص استوفى القصاص في الموضحة والباقي على الوجه الذي وقعت الجنابة عليه ، ولو أوضحه في اثنين وبينهما حاجز متلاحم اقتص منه كذلك ، ولو أوضح جبينه ورأسه بضربة واحدة فهما جنايتان ، ولو قطع الأذن فأوضح العظم منها فهما جنايتان.

وفي المهدّب (٢ : ٣٧١) : فالقصاص في الموضحة جائز بعد الاندمال ، لأنها ربما صارت نفساً وأول العمل في ذلك ، أن يجعل على موضع الشجة مقيساً من خيط أو عود فإذا علم قدرها حلق في مثل ذلك في الموضع بعينه من رأس الشجاج لأن الشعر إن كان قائماً لا يؤمن أن يؤخذ أكثر من الحلق - فإذا حلق الموضع جعل عليه المقياس وخط على الطرفين خطأً يكون مغيراً إما من سواد أو غيره ، حتى لا يزيد على مقدار الحلق ، ثم يضبط المقتص منه ، لئلا يتحرك فيجني عليه بأكثر من ذلك ويكون الزيادة هدرًا ، لأنه هو الذي يجني على نفسه ، فإذا ضبط وضع الحديد من عند العلامة ثم أوضحه إلى العلامة الأخرى.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤١٢) : فصل : ولا يستوفي القصاص فيما دون النفس بالسيف ولا يآلة يخشى منها الزيادة سواء كان الجرح بها أو غيرها ، لأن القتل إنما استوفى بالسيف لأنه آله وليس ثمة شيء يخشى التعدي إليه فيجب أن يستوفى ما دون النفس بآلته ويتوفى ما يخشى منه الزيادة إلى محل لا يجوز استيفاؤه ولا ننا منعنا القصاص بالكلية فيما يخشى الزيادة في استيفائه فلأن نمنع الآلة التي يخشى منها ذلك أولى ، فإن كان الجرح موضحة أو ما أشبهها فبالموسى أو حديدة ماضية معدة لذلك ، ولا يستوفي في ذلك إلا من له علم بذلك كالجرائحي ومن أشبهه فإن لم يكن للولي علم بذلك أمر بالاستنابة وإن كان له علم فقال القاضي ظاهر كلام أحمد أنه يمكن منه لأنه أحد نوعي القصاص فيمكن من استيفائه إذا كان يحسن كالقتل ، ويحتمل أن لا يمكن من استيفائه بنفسه ولا يليه إلا نائب الإمام أو من يستنيبه ولي الجنابة ، وهذا مذهب الشافعي لأنه لا يؤمن مع العداوة وقصد التشفي الحيف في الاستيفاء بما لا يمكن تلافيه ، وربما أفضى إلى النزاع والاختلاف بأن يدعي الجاني الزيادة وينكرها المستوفي . (فصل) وإذا أراد الاستيفاء من موضحة وشبهها فإن كان على موضعها شعر حلقه وتعتمد إلى موضع الشجة من رأس المشجوج فيعلم منه طولها بخشبة أو خيط ، ويضعها على رأس الشجاج ، ويعلم طرفيه بخط بسواد أو غيره ، يأخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها في أول

الشامة ويجرّها إلى آخرها ويأخذ مثل الشجّة طولاً وعرضاً ولا يراعي العمق لأنّ حدّه العظم ولو روعي العمق لتعذر الاستيفاء لأنّ الناس يختلفون في قلة اللحم وكثرتة ... وللبحث تفصيل وصلة ، فراجع.

وها هنا فروع

الأول^[1] : عند شدّ الجاني وضبطه أو ضبط الطرف ومحلّ القصاص حتى لا يتحرك فيزيد في القصاص ، فلو لم يفعل المجني عليه ذلك ، وزاد في القصاص باضطراب الجاني ، فقليل لا شيء على مجري الحدّ – المجني عليه أو غيره بإذنه – لأنّ الاضطراب من قبل الجاني ، ولكن الإنصاف خلافه ، فإنّ الاضطراب من الأمور القهرية بل مستند إلى المستوفي ، وربما يقال لا شيء عليه لو لم يكن عن عمد ولا تقصير ، وفي النقيصة يستوفي الباقي.

الثاني^[2] : لو تنازع الجاني والمستوفي في العمد وغيره في الزيادة ، فعلى المدّعي البيّنة واليمين على من أنكر ، إلّا الدعوى القلبية والتي لا يعلم إلّا من قبل صاحبها فإنّها تسمع بلا بيّنة ، إنّما يكون ذلك بيمينه ، إلّا أن تكون مقترنة بالآثار الدالة على العمد ، أو أقرّ بذلك المستوفي ، فالجاني قوله مقدّم بناءً على الفروق التي تذكر بين المدّعي والمنكر في مقام معرفتهما وامتيازهما ، بأنّ المدّعي هو الذي إذا ترك الدعوى ترك ، أو خالف قوله الأصل أو الظاهر ، فيكون الجاني منكراً مقدّم قوله عند عدم بيّنة المدّعي مع يمينه ، وليس ما نحن فيه من باب التداعي فإنّ الأمر يدور بين الوجود والعدم.

الثالث : هل يؤخّر القصاص في الأطراف من شدّة الحرّ أو البرد إلى اعتدال النهار^[3] ؟

قيل : على الحاكم أو المستوفي مراعاة ذلك بالنسبة إلى حال الجاني حذراً من السراية ، ولا بأس بذلك.

الرابع : لو تعدّد الجاني وأورد الجراحة والجنابة بالاشتراك وأحدهما رضي بالقصاص تدريجياً ، والآخر دفعة فما هو الحكم ؟

الظاهر أنّه لا ضير في قبول قولهما بناءً على جواز إجابة الجاني.

الخامس : لو طلب الجاني تخدير موضع الجنابة فهل يصحّ إجابته ؟

لقد مرّ هذا المعنى في قصاص النفس وأنه لا إشكال فيه ، فإنّ الغرض فيه
إزهاق الروح ، إلّا أنّ هنا في المسألة وجهان بل قولان :

الأوّل : يلزم الإجابة ، فإنّ التعذيب ليس واجباً ، لأدلة حرمة التمثيل والتعذيب ،
وأنّ الواجب مجرد القصاص.

الثاني : عدم لزوم ذلك لآيتي المماثلة (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدوا) إلّا أنّه
يجاب بأنّهما في أصل بيان المماثلة والتشريع ، لا بيان الخصوصيات فلا يتمسك فيها
بمثل هذه العمومات والإطلاقات ، وهذا هو المختار ، وإن كان مخالفاً للمشهور.

وفي وجه القول الأوّل قيل إنّ الغرض من تشريع القصاص هو سدّ باب الفساد
في المجتمع ، ولا يحصل ذلك إلّا لو كان القصاص مصحوباً بالألم ليكون عبرة له
وللناظرين ، ولكن بنظري إنّه سيكون عبرة على كلّ حال سواء أكان يحسّ بالألم أو لم
يحسّ ، فلا إشكال في قبول قوله من تخدير العضو أو محلّ الجراح^[4].

السادس : هل يجوز الاقتصاص بغير حديد^[5] ؟

قال المحقّق الحلّي (قدس سره) (ولا يقتصر إلّا بحديدة) توضيح ذلك : أنّ هذه
المسألة معنونة من صدر الإسلام تقريباً في كتبنا الفقهيّة والروائيّة عند العامّة والخاصّة.

فأبناء العامّة على أقوال : فقيل الحديد فقط ، وقيل بالسيف ، وقيل مطلقاً بأيّ
شيء كان وكذلك عند أصحابنا الإمامية ، فمذهب المشهور ومنهم المحقّق وصاحب
الجواهر لا قصاص إلّا بالحديدة ، وقيل بالسيف أو بأيّ شيء كان.

وأما مستند الأقوال : فالأوّل رواية نبويّة مستندة عند العامّة ، ومرسلة عند
الخاصّة ، وقد وقع اختلاف واضطراب في متنها ، فمنها : (لا قود إلّا بالحديد) و (لا
قصاص إلّا بالسيف) و (لا قصاص لغير حديد) و (ولا قصاص إلّا بالحديد) هذا والقود
إنّما يكون في قصاص النفس ، وكلامنا في الجراحات.

وأما السيف فربما يكون قيدياً لمطلق الحديد الوارد ، فينحصر الاستيفاء بالسيف ،
إلّا أنّه كيف يكون ذلك في عصرنا هذا ، فإنّ القصاص يكون رمياً بالرصاص وما

شابه ذلك ، فلا يبعد أن يستفاد الملاك ، وهو إزهاق الروح في قصاص النفس ، والقطع أو الجرح في قصاص الطرف والجراح ، والسيف إنما هو منزل على ما هو المتعارف آنذاك.

والملاك – كما مرّ – على ثلاثة أقسام : منصوص وهو حجة عند الجميع إلا ما شدّ ، ومنقح وهو حجة عند المشهور ، وهو القياس الاطميناني ، ومخرّج وهو القياس الباطل في مذهبنا ، وما نحن فيه من القسم الثاني ، فلا يشترط السيف خاصّة ، بل بأيّ شيء يوجب القطع أو الجرح.

السابع : لو قلع عين إنسان فهل له قلع عين الجاني بيده^[6] ؟

أدلة القصاص تدلّ على أصل القصاص دون بيان كيفيته ، فقليل تغلّع كما قلعت المماثلة ، وهذا غير تامّ كما مرّ ، وقيل بالحديدة للسهولة ، وقيل بأيّ طريق كان أسهل ، والمختار بالحديدة لمنع الأذى ، وأنّ المقصود قلّعها ، وهذا ما يوافق الاحتياط.

الثامن : لو كانت الجراحة تستوعب عضو الجاني وتزيد عليه فهل يخرج القصاص إلى العضو الآخر^[M] ؟

توضيح ذلك : لو كان عضو وطرف المجني عليه أكبر حجماً من الجاني ، فجراحته في المساحة تستوعب عضو الجاني وتزيد عليه ، لصغر عضو الجاني وكبر عضو المجني عليه ، مثلاً كان جبين المجني عليه أطول وأعرض من جبين الجاني ، فكيف يقتصّ منه ؟ هل يكون بمقدار العضو ويأخذ دية الزائد ، أو بمقدار الجرح وإن جاز حدّ الجبين إلى الرأس مثلاً ، ذهب المشهور إلى الأوّل ، وقيل بالثاني ، وعند بعض العامة القول بالتكرير ، وقيل بالسقوط ويأخذ دية الجرح.

فمستند الأوّل : قاعدة الميسور ، وما لا يدرك كلّه لا يترك جله ، والزائد خارج عن محلّ الجناية في العضو الآخر ، فمقتضى الجمع بين الحقيين أخذ الدية بالمقدار الباقي بما يقوله أهل الخبرة في المقام ، وهو المختار.

ومستند الثاني : نظراً إلى المقياس والمماثلة وإن تعدّى إلى عضو آخر ، وفيه أنّه يعتبر من الجناية من دون اعتبار السعة والضيق والطول والعرض.

ومستند الثالث : كلاهما بمنزلة واحدة ، وفيه ما في الثاني ، وكذلك القول الرابع.

التاسع : لو كان عضو الجاني أكبر من المجني عليه فكيف يكون القصاص ^[8] ؟

ذهب المشهور أنه يقتصر منه طبقاً على المقياس من دون الاستيعاب ، وقيل : بالاستيعاب.

ومستند الأول واضح للمماثلة طولاً وعرضاً ومساواتهما ، وذلك يتم بالمقياس كما مرّ ، والزيادة بنحو العمد يستلزم القصاص ، وفي الخطأ يلزم الدية ، وهو المختار.

العاشر : هل يكون القصاص في الجراح من الأعلى إلى الأسفل ^[9] ؟

في المسألة – حسب التتبع – خمسة أقوال :

ف قيل : من الأعلى كما هو المتعارف.

وقيل : بأيّ نحو كان فإنّ المقصود القصاص بالمقدار بأيّ نحو اتفق ، كما عليه إطلاق الأدلّة ، إلاّ أنّه يشكل ذلك ، فإنّه خلاف ما هو المتعارف ، والإطلاق – كما مرّ – إنّما هو في مقام أصل التشريع لا بيان خصوصيّاته.

وقيل : من الأسفل ، كما ذهب إليه بعض العامّة.

وقيل : بالمماثلة بين الجناية والقصاص ، تمسكاً بآيتي المماثلة ، وقد مرّ جوابه.

وقيل : بتفويض الأمر إلى الحاكم الشرعي بحسب ما يراه ، لعموم أدلّة الولاية ، ولا يخلو من الخدشة في مقام التمسك بهذه العمومات والإطلاقات ، فتأمل.

والمختار هو الأول ، فإنّه المتعارف عليه.

الحادي عشر : لو قطعت أذن إنسان فاقتصر ثمّ أصقها المجني عليه فهل للجاني

إزالتها ^[10] ؟

توضيح ذلك : لو قطع الجاني أذن المجني عليه أو شيئاً من أذنه ، فاقْتَصَّ منه ،
إلاَّ أنَّ الجاني ألصقها بالدم الحارَّ ، فهل للمجني عليه مطالبة إزالة الأذن مرَّةً أخرى
لتتحقّق المماثلة ، وكذلك العكس بأَنَّهُ قطعت أذن المجني عليه فألصقها ما دامت حارَّةً
فهل يسقط القصاص عن الجاني ؟

وبعبارة أخرى : لو قطع الجاني أذن المجني عليه ظلماً وعدواناً ، وبعد القصاص
لو ألصقها المجني عليه والتحمت ، فهل للجاني أن يطالب بقطع الأذن مرَّةً أخرى بناءً
على أن أذنه أصبحت شيئاً ؟

في المسألة أقوال : فقليل للجاني حقٌّ في ادّعائه ، وقيل ليس له ذلك بسقوط حقّه .

ومستند القول الأوّل أنّ علّة القصاص هو الشين وقد ارتفع عن المجني عليه بعد
الالتحام ، ولكن يشكل ذلك فإنّ الحكم ينتجّز وعلى قولهم يلزم التعليق ، ثمّ من يقول إنّ
علّة في القصاص هو الشين ، (فربما يكون ذلك من الحكمة كما هو الظاهر فلا يدور
الحكم مدارها) [١٧] .

وربما العلّة هو القطع في بادئ الأمر ليكون له وللآخرين عبرة .

ويستدلّ على القول الأوّل برواية إسحاق بن عمّار الساباطي [١٨] ، عن التهذيب
عن الصفّار والمشهور قد عمل بهذه الرواية ، إلاَّ أنّها ضعيفة السند بمجهولين منهما
بن كلوب ، ولا يكفي عمل الشيخ عليه الرحمة باعتبار أنّه يحتمل وجود قرائن خفيت
علينا . فالمختار ليس للجاني حقٌّ في ذلك ، فإنّ الله سبحانه وهب المجني عليه بهبة
الالتحام ، فكيف للجاني إزالتها ؟

ولو التحم الأذن بمصاريف فقليل على المجني عليه ، وقيل على الجاني فإنّه يستند
إلى فعله ، ولكن كيف يكون ذلك ، وقد اقتصّ منه فسقط حقّ المجني عليه فتكون
المصاريف عليه .

ولو انعكس الأمر والتحم أذن الجاني فهل يحقّ للمجني عليه مطالبة القطع مرَّةً
أخرى .

قيل له ذلك للشين ، وقيل ليس له ذلك لقاعدة عدم التعدّد في القصاص في عضو واحد إلاّ أنّه لا يكون القطع في المرّة الثانية قصاصاً حتّى يقال بالقاعدة ، فلو قطع الجاني أذن المجني عليه فعليه القصاص بمقتضى الإطلاقات ، والشكّ في عدم المانع لو قلنا بجريانه فيأخذ أمام الإطلاق ، وإلاّ فلا . والنزاع بين العلمين الشيخ الأعظم الشيخ الأنصاري والمحقّق الآخوند الشيخ الخراساني في الشكّ في عدم المانع.

وبعبارة أخرى : هنا أربعة أقوال :

أمّا القول الأوّل : فإنّه يجوز للمجني عليه إعادة قطع أذن الجاني بعد الالتحام ، لعموم أدلّة القصاص وهو المختار.

وقيل : عليه الدية ، وقيل بعدم القصاص مرّة أخرى ولا الدية ، بل يؤخذ من مال الجاني شيئاً ، وقيل : لا شيء عليه سوى التعزير لسدّ باب الفساد.

ولا يقال بوجود المقتضي للقصاص والقطع مرّة أخرى وهو الجناية ، فإنّه يوجد أصل وجود المانع وهو الالتحام ، فيلزم سقوط حقّه ، إلاّ أنّه يقال إنّ الأصل عدم السقوط أي يكون من الاستصحاب العدمي ، وكذلك الاستصحاب الوجودي ، فكان حقّه ويشكّ في سقوطه والأصل عدم السقوط ، والنتيجة واحدة ، ولكن يشكل مثل هذا الاستصحاب ، فإنّه يحتمل أن يكون من الأصل المثبت فإنّ الوسطة لم تكن من الحكم الشرعي ، بل أثر عقلي ، اللهمّ إلاّ أن يقال أنّ الوسطة خفيّة بين مجرى الأصل والأثر الشرعي ، أو جليّة بحيث عند العرف يكون تلازماً جليّاً بين الأثر الشرعي والأصل.

وهنا تقرير آخر : وهو أنّ الالتحام في أذن المجني عليه يشكّ في مانعيّة الموجود فيمنع من قصاص الجاني ، فيشكّ أنّه يصدق عليه عنوان المانع أو ليس بمانع.

وهنا نزاع بين الأصوليين في الشكّ في وجود المانع ، وإنّه على قسمين : فتارة في أصل وجود المانع ، وأخرى في مانعيّة الموجود ، فمن المتأخّرين كشريف العلماء والشيخ الأنصاري تلميذه ذهب إلى الأوّل ، فأجرى أصالة عدم المانع ، ومثل المحقّق الآخوند الخراساني ذهب إلى الثاني ، وهو المختار.

وما نحن فيه فمن قال بمبنى الشيخ الأعظم ، فإنه لا يتمسك بإطلاقات القصاص ، ومن قال بمبنى الآخوند فإنه لا يجوز له ذلك أيضاً ، فيكون النزاع مبنيّاً فتأمل . فإنّ النتيجة عندهما عدم الجواز إلاّ أنّ الشيخ من طريق واحد والآخوند من طريقين ، وهو المختار .

وأما القول الثاني فإنّ القصاص للشين تمسكاً برواية إسحاق بن عمار ، وإنه يتدارك بالدية ، فلا قصاص وإنما يتدارك بالدية فإنه لا يجوز له إراقة دم المسلم ، ولكن ناقشنا الرواية ، وثبت القصاص بالوجه الأوّل فكيف يتدارك بالدية .

وأما القول الثالث : بأنه يؤخذ منه مالا ، لا بعنوان الدية ، فإنها عقوبة ماليّة بدلا عن القصاص ولمّا لم يكن القصاص فلم يكن بدله ، بل يعاقب بشيء من المال فهو كما ترى .

وأما القول الرابع : وهو القول بالتعزير حكومةً ليكون عبرة للآخرين ، فإنه لا قصاص عليه ولا دية ولا يؤخذ من ماله شيئاً لعدم الدليل عليه ، فعليه حينئذ عقوبة بدنية لارتكابه الجناية وظلم حقّ الآخرين ، والظلم قبيح عقلا وشرعاً . فجوابه يعلم من الوجه الأوّل .

ولو انعكس الأمر والتحم أذن الجاني ، فليل للمجني عليه حقّ مطالبة القطع مرّة أخرى ، للشين وأنه لا يتدارك إلاّ بقطع أذن الجاني مرّة أخرى ، وقيل بعدم الجواز لتحقّق القصاص وسقوط الحقّ وللقاعدة عدم ورود قصاصين على عضو واحد ، وهو المختار إلاّ أنّ القاعدة غير تامّة ، بل من أجل صدق عنوان الظلم ، وهو قبيح ومحرمّ .

ثمّ مصاريف الالتحام على نفسه لا على حاكم الشرع .

الثاني عشر : لو قطعت أذن فتعلّقت بجلدة فألصقها المجني عليه ، فهل يثبت القصاص [١٣] ؟

المختار ثبوت القصاص لإطلاق الأدلّة ، ولا مجال للدية .

الثالث عشر : هل يثبت القصاص في العين لو كان الجاني أعور خلقه [١٤] ؟

توضيح ذلك : إنّ للعين حالات ، منها الأحوالية والغشائوية والأعورية ، وغيرها ، فلو كان الجاني أعوراً ذو عين واحدة ، فجنى على عين ، وحين القصاص منه يوجب ذلك عماه ، فهل على المجني عليه شيئاً ؟

المحقّق الحلّي في شرائعه قال : (لا شيء عليه لأنّ الحقّ أعماه) وهنا صور :

الأولى : سلامة عين المجني عليه وأعورية الجاني .

الثانية : عكس الأولى .

الثالثة : كلاهما أعوران .

الرابعة : كلاهما سالم العينين .

فالأوّل : فيه أقوال : فقيل : لا شيء عليه ، وقيل : عليه الدية ، وقيل بالتفصيل بين العمى فعليه الدية ، وإلا فلا شيء عليه ، والأوّل هو المشهور بين الأصحاب لوجوه خمسة :

الأوّل والثاني دعوة الإجماعات والشهرة الفتوائية ، وهما كما ترى ، فإنّ المنقول من الإجماع من الظنّ المطلق الذي لا يغني من الحقّ شيئاً ، والمحصّل نادر ، والفرد النادر كالمعدوم ، وكذلك الشهرة الفتوائية من الظنّ المطلق ، كما هو ثابت في محلّه في علم أصول الفقه .

الثالث : روايات منها : للشيخ الطوسي في التهذيب ، وكذلك عند الشيخ الصدوق والشيخ الكليني أي عند المحامد الثلاثة الأوّل عليهم الرحمة ، وكذلك عند متأخري المحدثين وهي رواية محمّد بن قيس ، في أعور فقاً عين سالم فقال (عليه السلام) : تفقأ عينه ، قال : قلت : يبقى أعمى ، قال : الحقّ أعماه^[١٥] .

وأوّل شيء يلاحظ في حجّية الرواية سندها وصحة صدورها ، وكافة الأصحاب لم يناقشوا الرواية سنداً إلاّ الشهيد الثاني فقال : غير نقيّ السند ، ولم يبيّن وجه ذلك ، ثمّ قال : إلاّ أنّه عمل بها الأصحاب فيجبر ضعفها ، وربما عدم نقاوة السند من جهة

الاشترار في محمد بين قيس فإنه مشترك بين عشرة أنفار ، منهم الكوفي وهو من الثقات جليل القدر ، منهم من أبناء العامة ، وآخر مجهول ، فلمثل هذا الاشتراك ربما يقال بعدم نقاوة السند ، إلا أنه هناك قرائن يعلم بها من هو المنقول عنه ، ويميّزه عن غيره ، فما نحن فيه إنّ عاصم بن حميد ينقل عن محمد بن قيس الكوفي ، وهذا يعني صحة السند ونقاوته.

ثمّ الأخباريون يعملون بمثلها بمجرد نقلها في الكتب الأربعة (الكافي ومن لا يحضره الفقيه والتهذيب والاستبصار) إلا أنه عندنا لا يكفي في صحة الرواية ذلك ، بل لا بدّ من التحقيق في السند ، وعمل أصحاب الكتب الأربعة ربما لقرائن خفيت علينا ، وربما تكون قابلة للنقاش.

ثمّ الكشيّ (قدس سره) يذكر إجماعاً على ثمانية عشر نفرًا من الرواة ، ويعبّر عنهم بأصحاب الإجماع ، وتكون رواياتهم مسندة من بعدهم ، والمحقّق الأردبيلي عليه الرحمة مع أنه لا يقول بالإجماع ، إلا أنه رضى بهذا الإجماع ، وهذا شيء عجاب . وفي هذا الإجماع نظر ، فإنه من المنقول فيدخل تحت الظنّ المطلق ، ولا حجّية فيه ، كما إنّ خبر الواحد لا يكفي في الموضوعات ، وقبول قول الكشيّ إمّا باعتبار عدالته أو أنه من أهل الخبرة في هذا الفنّ ، فتأمّل.

الرابع عشر : لو أورد سالم العينين جنابة على سالم العين الواحدة فكيف يكون الحكم ^[١٦] ؟

في المسألة للعامة والخاصة أقوال خمسة :

فعند بعض العامة عليه قصاص العينين ، وقيل : له حقّ القصاص في عين واحدة ، وقيل : الدية الكاملة على الجاني إن كان عمداً أو شبهه ، وهذه الأقوال واهية ، فإنّها تبتني على الاستحسانات الظنية التي لا تغني عن الحقّ شيئاً ، فهي مردودة.

وقيل بالتخيير بين القصاص والدية الكاملة.

وقيل – وهو المختار عند كثير من أصحابنا الإمامية ، وادّعى الشيخ عليه الإجماع – : أنه يخيّر بين أخذ نصف الدية مع القصاص في عين واحدة ، أو الدية الكاملة.

ومستندهم الإجماع والشهرة الفتوائية وهما كما ترى ، وروايات منها : رواية محمد بن قيس في قضاء أمير المؤمنين (عليه السلام)^[١٧] . وهذه الرواية في الكتب الأربعة كما في المقنعة والدعائم ورواية سهل بن زياد^[١٨] وحديثه يعرف وينكر ، وكان يروي عن الضعفاء ، فلا يؤخذ بها.

والفهاء المجتهدون الذين يستنبطون الأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية على ثلاث طوائف . فمنهم من يقول (حسبنا كتاب الله) ويكتفي بظواهره فقط وهم الظاهرية ، كصاحب المحلى من أبناء العامة ، ومنهم من يقابل هذا القول ، فلا يتمسك حتى بالممكنات كالحنابلة ومنهم الوهابية ، والطائفة الثالثة هم أصحابنا الإمامية ، فإنهم يستنبطون الأحكام الشرعية من الكتاب الكريم والسنة الشريفة التي تعني عندهم قول المعصوم – النبي والإمام (عليهما السلام) – وفعله وتقريره.

فرواية محمد بن قيس بيان تقييدي لإطلاق آية (العين بالعين) جمعاً بين الآية والرواية ، فيكون من حمل المطلق على المقيد.

الخامس عشر : لو أورد سالم العين جناية على العين المعيوبة فما حكمه ؟

قيل : كما عند بعض العامة عليه القصاص تمسكاً بقوله تعالى (العين بالعين) ولكن هذا لا يتم ، فإن عين الجاني سالمة فكيف يقتصر منها ؟ وقيل بالدية الكاملة تمسكاً بروايتين^[١٩] ، أحدهما من الكليني في الكافي بسند صحيح (في عين الأعور الدية الكاملة) ولكن كيف تؤخذ الكاملة وفي السالمة الواحدة نصف الدية ؟ فقيل بحملها على التراضي ، أي أراد القصاص فتراضياً بالدية الكاملة ، إلا أنه لا شاهد على هذا الحمل ، فكيف يقال به ، إلا أن نقول : الجمع مهما أمكن أولى من الطرح ، ومن الجمع الجمع التبرعي الذي يتبرع المجتهد من عند نفسه على ذلك ، وإن لم يكن عليه شاهداً.

والرواية الأخرى عن عليّ بن أبي حمزة ، وهو من الواقفيّة ، وإنّه عند علماء الدراية ضعيف كذاب^[٢٠] ، وفي الرواية أبو بصير وهو مشترك بين أنفار ، إلاّ أنّه يمكن معرفته من خلال المميّزات المذكورة في كتب علم الدراية كمشتركات الكاظمي (قدس سره) . فيبقى الإشكال الأوّل ، فلا يتمّ الاستدلال بالروايتين .

وقيل : نصف الدية ، تمسكاً برواية^[٢١] في العين العوراء تكون قاتمة فتخسف

فقال : (قضى فيها علي (عليه السلام) نصف الدية في العين الصحيحة) وفي السند محمّد بن عبد الحميد وهو مجهول ، وكذلك عبد الله بن سليمان وعبد بن جعفر ، فهما من المجاهيل ،

فكيف يتمسك بمثل هذه الرواية الضعيفة بالمجاهيل ؟

وقيل : عليه ربع الدية الكاملة ، تمسكاً برواية في رجل فقأ عين رجل عليه الربع ، وفي سندها الضعفاء ، إلاّ إذا قلنا بإجماع الكشيّ ، فإنّ البنظري من أصحاب الإجماع ، وهو كما ترى . ثمّ الرواية معارضة برواية الثلث ، والمرجّحات الداخلية والخارجية معها .

وقيل بالدية ثلثاً ، لرواية معتبرة في لسان الأخرس وفي العينين والجوارح الثلث .

وقيل بالتخيير بين القصاص ونصف الدية أو الدية كاملة ، إلاّ أنّه لا مستند له يعتمد عليه .

وقيل : ثلث دية العين الواحدة السالمة أي ثلث خمسمائة درهم ، ذهب إليه جماعة منهم الشهيدان وشرّاح القواعد وصاحب الشرائع ، ومستندهم : أنّه لا مجال للقصاص إذ العين السالمة بالسالمة لا بالمعيوبة ، ولا يؤخذ الدية الكاملة للعين الواحدة ، بل الثلث تمسكاً برواية بريد بن معاوية^[٢٢] ، وهي باعتبار شرائط العمل بالخبر الواحد من حيث صحّة الصدور وجهته وعمل الأصحاب ومخالفتها للعمامة لا بأس بها ، إلاّ أنّها معارضة بروايات ثلاثة^[٢٣] ، وفي الأولى عبد الله بن سليمان وهو مجهول الحال ، وهي تقول بربع الدية ، إلاّ أنّها تقارع سند رواية بريد بن معاوية لمكانته وجلالته .

وفي الثانية رواية أبي بصير ، فإنّ السند معتبر إلاّ أنّه لا تعارض بينهما فهما من المطلق والمقيّد ، فإنّ رواية برير مطلقه ورواية أبي بصير تشرح الإطلاق وتبيّنه ، فتقيّده.

والإنصاف عدم تاميّة القول بالثالث مطلقاً ، بل نقول فيه بالتفصيل وهو المختار ، ثمّ لا فرق بين تمام العيوب ، فإنّ المعيار هو عيب العين ، فتدبّر.

السادس عشر : لو أورد جناية على عين بذهاب ضوءها فما هو حكمه [٢٤] ؟

ذهب أكثر الفقهاء إلى القصاص عند التمكن منه ، تمسكاً بالإجماع والشهرة وهما كما ترى ، وبإطلاق أدلّة القصاص كآيتي الاعتداء والمعاقبة ، ولرواية رفاعة النخّاس ، وفي السند سليمان الدهان وهو مجهول الحال ، فتركت الرواية عند أكثر الفقهاء ، وإذا قالوا بالقصاص فلإطلاقات ، نعم في سند الرواية ابن الفضال وهو فطحي المذهب ، وعن الإمام العسكري (عليه السلام) قال : خذوا ما رووا وذرّوا ما رأوا ، والخطب غير سهل ، وتكفينا الأدلّة المطلقة والعامّة في المقام ، وهو المختار.

ثمّ قيّد العلماء والفقهاء القصاص بالتمكن منه ، وإلاّ فتؤخذ الدية ، وصورة الإمكان قد ورد في الرواية بالمرأة المحماة ، إلاّ أنّه لا يجمد عليها ، بل بأيّ نحو كان فإنّه يصحّ ذلك لو كان سبباً في زوال ضوء البصر مع حفظ الحدقة ، وهو المختار.

ثمّ لو أذهب ضوء البصر ثمّ قلّعها ، فإنّه يقتصّ منه بذهاب الضوء أوّلاً ، ثمّ يقتصّ منه بالإقلاع (لعدم تداخل الأسباب في المسبّبات كما مرّ) [٢٥].

ولو رجع نور البصر قبل إجراء القصاص ، فقليل : لا يقتصّ منه بل تؤخذ الدية وهو المختار كما مرّ سابقاً.

السابع عشر : هل يثبت القصاص في الحاجبين وشعر الرأس واللحية [٢٦] ؟

توضيح ذلك : لو جنى الجاني بإزالة الشعر المحترم من رأس المجني عليه أو وجهه كالحاجب والشارب والأهداب واللحية وشعر الرأس ، فهل عليه القصاص أو يقال بالدية ؟ ! اختلفت العامّة في ذلك ، فذهب الشافعي إلاّ أنّه بما يراه الحاكم من العقوبة

الماليّة لا خصوص الدية التي هي عقوبة ماليّة مقدّرة شرعاً ، ولا القصاص ، فإنّه يلزم تضعيف روايات الحكومة أو الدية ، وقيل لو كان حاجباً واحداً فنصف الدية وكلاهما الدية الكاملة ، وقيل : الثلث ، وقيل ما ورد فيه النصّ المقبول فيعمل بما فيه النصّ ، وإلاّ فبما يراه الحاكم من الحكومة ، وقيل بالمصالحة والتراضي بين الجاني والمجني عليه.

ولا يخفى أنّه لا فرق في ورود الجناية على الذكور أو الإناث ، وكذلك على الحرّ أو العبد ، إلاّ أنّ الحرّ يعبر عنه بالدية ، والعبد بالقيمة ، هذا ما عند العامة من الأقوال.

وأما أصحابنا الإماميّة عليهم الرحمة فهم على أقوال أيضاً ، فقيل والقائل الفاضل الهندي بالقصاص لآيتي الاعتداء والمعاقبة — أي للمماثلة مع التمكن — إلاّ أن يخاف عليه فساد المنبت أو عدم نبات الشعر ، وقيل : في الحرّ يؤخذ الأرش — ما به التفاوت بين المعيب والصحيح — وفي العبد القيمة ، وقيل : أخذ ثلث الدية الكاملة لروايتي الصدوق والكليني^[٢٧] ، وفي سندهما تأمل لوجود أحد الغلاة في السند.

وقيل : يؤخذ عشرون ديناراً في إزالة اللحية إن لم يثبت لروايتين في الدعائم^[٢٨] (دعائم الإسلام) وكتابه إسماعيليّ المذهب ، وليس كما يعتقد صاحب المستدرک أنّه من الإماميّة الاثني عشرية ، فروايات الدعائم عندنا من المرسلات وإن كان صاحب الدعائم من الثقة ، والحقّ عدم حجّيتها إلاّ ما ثبت.

فالروايتان مخدوشتان سنداً ، كما إنهما معارضتان مع روايتي الثلث ، وهما أقوى سنداً وأوضح دلالةً.

وأما ما هو المختار فإنّه نقول بعدم القصاص مع الإنبات ، فعليه البذل ، وهو الدية ، ويأخذ منه الثلث للروايتين.

ورواية البزنطي لو قلنا بإجماع الكشيّ لكان السند معتبراً ، وإلاّ ففي السند مجهول الحال وآخر معروف بالكذب ، فالمسألة تكون مبنوية حينئذ.

ثمّ لو جعل مصاريف على نبت اللحية مثلاً ، فهي على الجاني على ظاهر القاعدة.

ولو نبت شعر الرأس ولكن كان مجعداً ، فهل يجري عليه أحكام عدم النبت أو يحكم عليه بالنبت ؟

عند الشافعي قاعدة تقول : الزائل العائد كالذي لم يزل فيحكم عليه بالحكم الأوّل ، وإذا كان كالذي لم يعد فله حكم آخر ، وعندنا هذه القاعدة من الاستحسانات الظنيّة ، فلا حجّية فيها ، وعند التتبع لم نجد رواية خاصّة في المقام تبيّن حكم الشعر النابت المجعد ، فنرجع إلى القواعد الكلية من إطلاقات الأدلّة ، والروايات الدالّة على الدية بعد الإنبات مطلقة ، والعرف هنا يقضي بالإنبات حتّى لو كان مجعداً ، فيشمله إطلاق الروايات ، ولكن لا يبعد أن يؤخذ الأرش والتفاوت ما بين الشعر المجعد والشعر السهل.

وكذلك الكلام في الشعر النابت الأسود والأبيض ، فإنّه يؤخذ الأرش بينهما لو كان العرف يقول بالتفاوت بينهما ، والعرف ببابك ، فإنّه تارة يرى التفاوت في ذلك فعند الشيخ الكبير ربما تكون اللحية البيضاء هي المطلوبة للوقار ، وأمّا عند الشاب فالمطلوب السواد ، فكونه عيباً يدور مدار الصدق العرفي ، فتأمل.

ولو كان الجاني كوسجاً ، فإنّه يؤخذ منه البدل من دون الاقتصاص ، بناءً على من يذهب إلى القصاص.

الثامن عشر : لو جنى على امرأة في قصّ شعرها أو حلّقه فما هو حكمه ؟

قال المشهور : يحبس الجاني إلى أن ينبت الشعر ، ويؤخذ منه مهر المتل ، تمسكاً بالإجماع والشهرة ، ورواية محمد بن سليمان المنقري^[٢٩] الجامعة لشرائط العمل بخبر الواحد.

وقيل : لا يتجاوز مهر السنّة ، واستدلّ عليه برواية الدعائم^[٣٠] وهي عندنا من المرسلات ، فلا يقاوم القول الأوّل.

ثم لا يخفى أننا لا نطعن بمؤلف الدعائم فإنه من الثقات ، إلا أن روايته مرسله ، فمن قال بحجية الدعائم يقول بها وإلا فلا ، فالمسألة تكون مبنوية أولاً ، كما أن هذه الرواية تكون شارحة ومبيّنة لرواية سليمان من باب المطلق والمقيّد ، فلا تعارض بينهما ، ويحمل المطلق على المقيّد.

ونسب إلى ابن الجنيد أنه يؤخذ لها ثلث ديتها ، ولم نجد له مستنداً.

نعم عند بعض الأعلام أن قوله هذا من باب وحدة الملاك مع اللحية ، وتنقيحاً للمناط قال قال بالثلث ، ولكن هذا من الظنون القياسية ومن تنقيح المناط المخرج ، وليس في مذهبنا بحجة.

وقيل : بالأرش ، وهذا يدور حول صدق العيب عرفاً ، والإنصاف أن القصّ والحلق يصدق عرفاً عليهما العيب ، فإن من جمال المرأة شعرها ، ولا مجال للقصاص ، للفرق بين شعر الرجل وشعر المرأة ، فينتقل إلى بدله ، وهو مهر نساؤها ، هذا فيما لو نبت شعرها ، ولو لم ينبت فعلى القاعدة تؤخذ الدية من الجاني ، وإن احتمل القصاص مع ردّ فاضل الدية.

ولنا في المقام رواية محمّد بن سليمان المنقري كما مرّ^[٣١].

وإن لم ينبت الشعر أخذ منه الدية كاملة ، أي نصف دية الرجل ، ولم أجد مخالفاً في هذه المسألة.

كما يعلم حكم قصّ أو حلق بعض الشعر من البيان المزبور ، فتدبرّ فهذا تمام الكلام في المسائل الشعرية.

التاسع عشر : هل يثبت القصاص في قطع الذكر^[٣٢] ؟

ذهب المحقّق كما عند المشهور إلى القصاص مطلقاً ، ولتوضيح الكلام نذكر مقدّمة لتشخيص الموضوع في معرفة الإنسان باعتبار آتته ، ثم نذكر أقوال العامة والخاصّة ومستنداتهم في ما نحن فيه ، ثم ما هو المختار ، ثم بعض التنبيهات.

فنقول : التقسيم الأولي للبشر باعتبار الذكورية أنّ الإنسان على ثلاثة عشر قسماً

:

وهم الفحل المذكر المختون ، والفحل الأغلف ، والعنين المختون ، والعنين الأغلف ، والخصي المختون ، والخصي الأغلف ، والخنثى المشكل المختون ، والخنثى المشكل الأغلف ، والخنثى السهل الواضح المختون ، والخنثى الواضح الأغلف ، والممسوح وهو من لا قبل له الذكوري والإناثي ، والممسوح من الدبر ، ومن الطرفين.

فلو جنى على الإنسان في قطع ذكره ، فذهب الشافعي إلى الحكومة بما يراه الحاكم في تمام الأقسام ، وقال أبو حنيفة : بالدية الكاملة ، وعند ابن حنبل : التفصيل بين الفحل فالقصاص والعنين فنصف الدية ، وراح مالك بن أنس إلى التفصيل بين الفحل والخصي ، فالقصاص في الأول والدية الكاملة في الثاني.

ومستند أحمد بن حنبل تمسكاً بروايات نبوية ، وعند الشافعي أنّ العقوبات المالية كالتغريب تمسكاً بعمومات حكم الحاكم ، وأمّا مالك فيقول بالاجتهاد ، وأبو حنيفة بالقياس.

وأما أصحابنا الإمامية أتباع مذهب أهل البيت (عليهم السلام) عترة الرسول الأعظم المصطفى الأمين (صلى الله عليه وآله) فالمشهور منهم ذهب إلى القصاص مع اجتماع الشرائط ، وقيل نادراً بالدية الكاملة.

ومستند الأول : الإجماع والشهرة وهما كما ترى ، وأيتي الاعتداء والمعاقبة الدالتان على المماثلة في العقوبة . وعموم قوله تعالى : (والجروح قصاص) والروايات الواردة في المقام^[٣٣] ، كرواية التهذيب عن عمّار الجامعة لشرائط العمل ، إلاّ أنّه ربما يتخيّل معارضتها لرواية سماعة^[٣٤] الدالة على الدية ، إلاّ أنّ رواية عمّار أرجح سنداً كما تؤيّدّه الآيات الثلاثة : آيتا المماثلة وآية الجرح.

هذا فيما لم نتمكن من الجمع العرفي (بحمل العامّ على الخاصّ والمطلق على المقيد) والجمع التبرّعي (باعتبار الجمع مهما أمكن أولى من الطرح) بينهما ، إلاّ أنّه قد ذكروا محامل للجمع التبرّعي ، كأنّ تحمل رواية الدية على من يخاف من التلف في

القصاص ، أو تحمل على ما لو كان المجني عليه عنيماً ، أو تحمل على رضا المجني عليه بالدية.

هذا فيما لو صححنا الجمع التبرّعي ، وإلا فيرجع علمها إلى الإمام (عليه السلام) فهو أعرف بما قال ، عند معارضته بالأصول والقواعد الأولية والأدلة القطعية.

فنختار رواية عمّار وعموم الآيات ونقول بالقصاص.

وهنا تنبيهات :

١ - لو جنى على مجنون أو صبي أو سفیه بقطع آله ، ففي المسألة أقوال :
فقل بالقصاص وقيل بالدية ، وقيل بالتفصيل.

ففي الرواية^[٣٥] (لا قود لمن لا يقاد) وفيها سهل بن زياد ، والأمر فيه سهل ، وإنها في قتل المجنون لا في قطع آله ، وفي مقنع الصدوق^[٣٦] (في ذكر الغلام الدية كاملة) إلا أنها لا تقاوم عموم آيات الاعتداء والجرح ، فيشكل العمل بها ، فنقول بالقصاص للإطلاقات ، إلا أن يخاف عليه ، فتؤخذ الدية الكاملة ، كما هو الظاهر من الظواهر.

٢ - ولو انعكس الأمر فأورد المجنون على فائق بقطع ذكره ، فعمده خطأ فلا يقتص منه ، بل يؤخذ الدية الكاملة ، وقيل من ماله إن كان له ، وقيل من بيت المال ، وقيل من ولي أمره ، أو يدفع هو بعد إفاخته ، وفي الصبي بعد بلوغه ، والقول من العاقلة خلاف الأصل ، والظاهر أنه في الصبي يؤخذ من ماله إن كان له ، وإلا فعليه ذلك بعد بلوغه ، وإلا فمن بيت المال الذي أعد لمصالح المسلمين.

٣ - ما لو جنى السالم على العنين بقطع ذكره^[٣٧] ، فقل بالقصاص ، وقيل بالدية ، وقيل بالتفصيل بين العنين الذي له كالجلدة المعلقة ، وبين ما فيه القوة الحاسّة كأن ينقبض في الماء البارد وينبسط في الماء الحارّ ، فإنه يقتص في الثاني دون الأول.

وقيل : بثلث الدية ، ومستند القصاص إطلاق الأدلة من عمومات الآيات والروايات ، إلا أنه يشكل ذلك لعدم صدق المماثلية ، وعند الشك لا يتمسك بالعموم في

الشبهات المصدقية ، إلا أن يقال في تشخيص ذلك ومعرفته إنما يرجع فيه إلى العرف الساذج ، وإنه يقول بالقطع ، فيقتصر للعمومات .

ومستند الدية الكاملة رواية^[٣٨] بريد العجلي إلا أنها لا تقاوم الآيات الشريفة ، وإن كان السند معتبراً والدلالة واضحة .

ومستند القول الثالث لرواية حمّاد بن زياد^[٣٩] في اليد الشلاء من باب تنقيح المناط ووحدة الملاك ، إلا أن الرواية ضعيفة السند لجهالة حمّاد ، كما إن المناط فيها من المخرّج . وعندنا من القياس الباطل .

٤ - لو جنى بقطع الحشفة فهل يقتصر منه مطلقاً^[٤٠] ؟ قيل بذلك ، وقيل بالدية ، وقيل بالتفصيل بين الشاب والكهل عند اختلافهما ، والصبي والبالغ .

ومستند الأول : صدق المماثلة ، إلا أنه في الخنثى يشكل ذلك لعدم الصدق وإنه من الشبهة المصدقية التي لا يتمسك بالعموم فيها ، فيرجع إلى بدل القصاص أي الدية ، ولمّا لم يعلم مقدارها فيما نحن فيه ، فالأحوط الرجوع إلى المصالحة ، فإنّ الصلح خير .

٥ - لو قطع الخصيتين^[٤١] أو أحدهما ، اليسرى أو اليمنى ، فقيل بالقصاص لعموم الأدلة كما هو المشهور والمجمع عليه ، إلا فيما يخاف من الموت ، وقيل بالدية الكاملة عند قطعهما ، وضعفها في أحدهما ، وقيل بثلثي الدية في اليسرى ، وفي اليمنى ثلث الدية لأنّ الولد منها ، تمسكاً برواية ضعيفة السند^[٤٢] ، وهناك رواية أخرى تمسكاً بمفهوم العدد فيها ، وهو غير ثابت فلا تقاوم إطلاق الأدلة من الآيات الثلاثة .

وقال القطب الراوندي بالتفصيل بين الشاب لو قطعت يسراه فالثلاثان ، وبين الكهل فالثلث .

وذهب أبو علي بن الشيخ الطوسي عليهما الرحمة إلى التفصيل بين اليسرى فكلّ الدية ، واليمنى فنصف الدية .

والمختار القصاص ما لم ينجرّ إلى الخطر وخوف الموت ، وإلا فالدية كاملة أو نصفها.

٦ – وهنا تنبيه لم يذكره سيّدنا الأستاذ جاء في الجواهر^[٤٣] وهو : لو قطع الذكر والخصيتين اقتصّ له سواء قطعهما دفعة أو على التعاقب ، بدأ بالذكر أو الخصيتين ، أدّى قطع الخصيتين إلى تعنّن أو شلل في الذكر أو لا ، فلا يتوهّم أنّه إن قطع الأنثيين فسلّ الذكر ثمّ قطع الذكر لم يقتصّ له من ذكره الصحيح ، لأنّ الشلل إنّما جاء من جنائته ، وفي كشف اللثام (نعم إن كان أدّى دية شلله استردّها ، وعن بعض العامّة أنّه إذا قطع الخصيتان أوّلا لم يكن في الذكر إلاّ الحكومة ، لأنّهما إذا قطعتا ذهبت منفعتاه ، إذ لا يخلق الولد من مائه ، وهو كما ترى ، والله العالم – انتهى كلامه رفع الله مقامه

العشرون : هل يثبت القصاص في الشفرين^[٤٤] ؟

يثبت القصاص في الشفرين كما يثبت في الشفتين ، هذا ما ذهب إليه المشهور.

والشفرة اسم لعضوين : أحدهما مطبق العينين الذي عليه الأهداب والآخر عبارة عن لحمة يضمّ الفرج عند المرأة ، فإنّ مهبل المرأة تحيطهما شفرتان من اليمين والشمال إحاطة الشفتين بالفم ، وهناك لحمة أخرى كعرف الديك على رأس المهبل يسمّى بالبطر ، وإنه من السنّة ختانه.

فلو جنت المرأة على أخرى في شفرتيها أو إحداها ، فعليها القصاص ما لم يتخوّف عليها.

ولو جنى الرجل على امرأة في شفريها^[٤٥] ، فعند بعض العامّة عليه القصاص في خصيتيه ، تمسكاً بأية المماثلة ، وأنت خبير بعدم صدقها فيما نحن فيه ، فالصحيح كما عند المشهور الدية ، وادّعي عليه الإجماع والشهرة ، ولرواية عبد الرحمن بن سيّابة^[٤٦] عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّ في كتاب عليّ (عليه السلام) – وهذا دليل على أنّ أول من كتب في الإسلام هو أمير المؤمنين عليّ (عليه السلام) ، كما أنّ لسيدتنا فاطمة الزهراء

(عليها السلام) مصحف ، أي كتاب ، لا بمعنى أنّ لها قرآن غير هذا القرآن الكريم بأيدينا كما يتّهمنا الأعداء المغرضون ، بأنّ الشيعة لهم قرآن غير القرآن الذي بأيدي المسلمين ، وهذا من الافتراء المحض والكذب الباطل ، وسيجزى الله الكاذبين المفترين أشدّ العذاب ، خزي في الدنيا وفي الآخرة عذاب مهين.

والسند جيّد لو قلنا بإجماع الكشّي ، وإلّا فعبد الرحمن بن سيّابة فيه قولان : فبعض قال بالتأمّل فيه كالفاضل الهندي كما يوهّم ذلك رجال الكشّي ، وعند الأكثر قالوا بصحّة رواياته كالعلامة البحريني في بلغة الرجال وهو شرح كتاب رجال الشيخ الطوسي ، وكالمحقّق الاسترآبادي المدفون بالبقيع في منهج المقال ، وكالمحقّق البهبهاني ، فقبل في حقّه : (أسند عنه) وهذه العبارة تحتمل وجوه ، فبعضها تدلّ على القبح ، وبعضها على المدح ، فتارة تأتي بمعنى : أنّ الأكابر كانوا يسندون رواياتهم عنه لجلالته ووثاقته ، وأخرى بمعنى أنّ الرواية المنقولة عنه على عهده ، فيدلّ على القبح حينئذ ، والأولى عندي المعنى الأوّل.

فالرواية تكون معتبرة ويجوز العمل بها لاجتماع الشرائط فيها ، إلّا ما يحتمل معارضتها برواية أبي بصير ، كما سنذكر ذلك.

ولنا رواية أخرى كرواية عبد الرحمن وهي روايات الجعفریات ، وفي الجعفریات ما يقارب ألف رواية بسند واحد عن محمّد بن الأشعث عن موسى بن إسماعيل بن موسى بن جعفر عن الإمام جعفر الصادق (عليه السلام) ، ويسمّى بالموسويات أيضاً والأشعثيات ، والمناسبة واضحة.

ففي رواية الجعفریات^[٤٧] : أنّ عليّاً (عليه السلام) رفع إليه رجل قطع فرج امرأته فأغرّمه الدية.

والمراد من الدية دية المرأة الكاملة ، وهي نصف دية الرجل.

وكذلك لنا رواية الدعائم^[٤٨] بهذا المضمون ، في رجل قطع فرج امرأة متعمداً وامرأة قطعت ذكر الرجل فقال (عليه السلام) : لا قصاص بينهما ، فيضمن كلّ واحد

منهما الدية ويعاقب عقوبة موجبة – أي التعزير الموجع – ويجبر على إمساكها إن كانت امرأته.

ورواية المقنع للشيخ الصدوق عليه الرحمة ، وعندني مرسله كرواية الدعائم ، فيبقى رواية عبد الرحمن والجعفریات ، فقليل بمعارضتهما لرواية أبي بصير^[٤٩] ، حيث تقول بنصف الدية ، فقليل بالمراجعة إلى الأخبار العلاجيّة ، ليؤخذ بالمرجّحات الداخليّة والخارجيّة بينهما ، إلّا أنّه يمكن الجمع بينهما – والجمع مهماً أولى من الطرح – بأنّ المراد من الدية بنحو مطلق هو الدية الكاملة للنساء أي نصف دية الرجل ، فرواية أبي بصير إشارة إلى نصف دية الرجل أو يحمل نصف الدية إلى قطع طرف واحد.

وهنا تنبيهات :

١ – علم من مجموع الروايات أربعة أمور : أنّ الباب باب الدية وليس القصاص ، وأنّه إذا لم تكن الدية فالقصاص ، وأنّه لا بدّ من التعزير والضرب الموجع ، ولا بدّ من إمساك المرأة لو كانت زوجة الجاني . ولكن في الضرب الموجع لا يتلائم مع ما ورد عن أمير المؤمنين علي (عليه السلام) : أنّه يضرب ضرباً بين الضريتين.

ثمّ في بعض الروايات امرأته وهي زوجته ، أعمّ من الدائم أو المنقطع ، وفي المقنع امرأة ، وهي أعمّ من الزوجة وذات اليمين والمحارم والأجنبيّة ، فالمرأة اسم جنس وضع للماهيّة المعرّاة والمجرّدة من كلّ شيء ، وبالملاك المنقح يستفاد ذلك في قطع فرج المرأة مطلقاً.

٢ – ادّعاء المرأة يثبت بشهادة أربعة من النساء ، أو إقرار القوابل ، فإن ثبت فالدية ، وإلّا فتعزّر.

٣ – أنّ الدية بدل القصاص في العمدي دون الخطأ وشبه العمد ، وما نحن فيه يلزم القصاص بدلا عن الدية.

٤ – إذا امتنع الجاني من إعطاء الدية فإنّه يجبره الحاكم على ذلك تعبدّاً ، أو أنّ الحاكم وليّ الممتنع.

٥ - لا فرق في المرأة بين العاقلة والمجنونة ، ولا بين الصحيحة والسقيمة ولا الشابة والعجوزة ، ولا بين المختونة أو الغفء ، ولا بين المملوكة والحرّة ، ولا بين المسلمة أو الكافرة ، الذمّية أو غيرها ، كلّ ذلك لإطلاق الأدلّة.

٦ - فوق الشفرتين البظر كعرف الديك ، ويستحبّ ختانه فإنّه من المكرمة ، فلو قطعها الجاني أو الجانية من دون رضاها ، فهل يقتصّ من الجانية للماتلة والدية من الرجل ، أو الدية الكاملة مطلقاً ، أو بالنسبة إلى كلّ القبل ، أو يقال بالمصالحة ، فإنّ الصلح سيّد الأحكام ، ومستند الدية على القاعدة ، إلاّ أنّه يشكّل ذلك لاستحباب الختان ، وكذا الإشكال في القول بالنسبة ، فإنّ لكلّ شفرة نصف الدية فكيف يعطى من الدية بالنسبة ، وقيل على الجاني الحكومة بما يراه الحاكم من المصلحة ، والمختار هو المصالحة.

٧ - لو كانت الشفرتان شللاً ، فقيل بالدية أو ثلثها لتتقيح المناط في أحكام اليد المشلولة ، ولا بأس به إن تمّ هذا التتقيح وكان من الاطميناني ، فتأمّل.

٨ - إمساك الزوجة بعد ورود الجناية من زوجها بقطع شفرتيها ، ظاهر أمره أنّه مولوي لا من الإرشادي.

٩ - ولو أزالّت جارية باكر بكارّة جارية أخرى بأيّ شيء كان ، فهل يقتصّ منها^[٥٠] ؟ قيل بذلك للماتلة والمساواة ، ولكن عند بعض العامّة والخاصّة كفخر الدين الرازي والشهيد قالوا بالدية ، فإنّ ذلك من البواطن فلا يعلم بالبصر ظاهراً ، وربما حين القصاص يزيد أو ينقص ، فيضرّ بالمهبل ويلزمه الخطر ، فيرجع حينئذ إلى الدية ، والمشهور ذهب إلى القصاص كما هو المختار لو لم يلزم الخطر.

١٠ - لو جنت المرأة بقطع شفرتي امرأة ، فالقصاص للتماتل ، إلاّ عند بعض الحنفية فإنّه قال بالدية ، لعدم إمكان تعيّن المقدار ، وربما يوجب الإجحاف بالزيادة أو النقيصة ، ويردّه الصدق العرفي وكفايته في المقام.

الحادي والعشرون : لو أورد على الخنثى جناية في قطع الذكر أو الخصيتين أو الشفرتين فما حكمه^[٥١] ؟

لقد ذكرنا بعض المسائل الخنثوية فيما مرّ ، وتبعاً للمحقّق نذكر جملة منها إتماماً
للفائدة.

فالخنثى أوّلاً ليس قسماً ثالثاً للبشر كما قيل ، بل إمّا هو من الرجال أو النساء ،
فلو كان قسماً ثالثاً ، فإنّه يقتصّ منه عند المماثلة وإلاّ فالدية ، وكذلك لو انعكس الأمر
ووردت الجناية على الخنثى . وبناءً على ما هو المعروف والمشهور أنّه من الرجال
أو النساء ، فإن كان سهلاً ، أي يعرف حاله من خلال العلامات الشرعيّة والعرفيّة ،
فيحكم عليه بما علم ، فيقتصّ عند المماثلة وإلاّ فالدية.

إنّما الإشكال في الخنثى المشكل فيما لم نقل بالميّزات الواردة ، أو لم يعلم حاله
حتّى بها ، فلو كان الجاني والمجني عليه من الخناثي المشكل ، فلا يقتصّ ، لعدم العلم
بمورد الجناية أنّه من الأصلي أو الزائد ، فإنّ القصاص فيما لو علم الأصالة في
العضو الذكوري أو الأنوثة ، فما دام لم تحرز الأصالة فالدية . وكذا باقي الصور فيما
يكون الاشتباه في الأنوثة والذكوريّة ، إلاّ أنّ المفيد الثاني الشيخ حسن (أبو علي) بن
الشيخ الطوسي عليهما الرحمة كما نسب إليه ذهب إلى ثلث الدية : وقيل : بما يراه
الحاكم من الحكومة . والمختار أن يقال بالصلح.

ولو أصرّ الخنثى المشكل على الانتقام فيؤخذ بالقدر المتيقّن ، أي دية الشفرتين
فإنّه أقلّ الديات . ثمّ ينتظر حتّى يعلم حاله ، فإن كان أكثر من الشفرتين فيؤخذ بالنسبة ،
وقيل : بنصف الدية ، وقيل : بالأرش ، ولكن ذلك من القياس بباب الميراث ، فإنّ
الخنثى تأخذ نصف الذكور والإناث ، والقياس باطل في مذهبنا فأول من قاس إبليس
عليه اللعنة.

وقيل بالأرش مطلقاً أي ما به التفاوت بين السالم والمعيب ، بناءً على أنّ الحرّ
يفرض مملوكاً ، ولم يكن لهذا القول مستنداً يعتمد عليه . والمختار إجمالاً أنّه أينما كان
التمائل فالقصاص وإلاّ فالدية.

وهنا تنبيهات :

١ - لا يخفى أنه ذكر في الفقه الإسلامي كواشف للخنثى المشكل^[٥٢] ، فلو لم تصبر عليها وطالبت بالانتقام قصاصاً أو دية لتشفي القلب ، فأخذ الحاكم من الجاني أقلّ الدية - كما ذكرنا - فلو انكشف بعدئذ أنّ الخنثى كان رجلاً فيحقّ له القصاص ودفع ما أخذ ، أو أخذ ما نقص ليكمل الدية . وإن تبين أنه امرأة فإنه يؤخذ منها الزائد لو كان وإلا فلا .

٢ - ولو قطع الجاني العضوين الذكوري والأنثوي من الخنثى ، فأراد المجني عليه التفصيل بين الآلة الذكورية وآلاته الأنثوية بالقصاص والدية ، فإن تبين أنه رجل فيقتص منه لو كان الجاني رجلاً ، وكذلك في الأنوثة ، وإن لم يتعيّن أحدهما فلا قصاص بل الدية .

٣ - لو طالب الخنثى بالدية لآلة ولأخرى بما يراه الحاكم من الحكومة ، فلا يقبل قولها ما دام لم يعلم حالها ، وللحنفية قولان : يرجع إلى الحاكم في كلتا الجنائية ، وقيل : بالتفصيل بين التدرّيج والدفع الواحدة ، فلو كان الثاني فيما يراه الحاكم ، فإنه لا يعلم فيه الأصالة والتبعية والزائد ، ولو كان الأول فالدية .

٤ - لو كان للخنثى آلتان ذكورية ، أحدهما بالأصالة والآخر عضواً زائداً ولا يعلم أيهما الأصلي ، فإنه يشكل القصاص حينئذ ، لعدم إحراز المماثلة ، وكذلك يشكل الدية لعدم العلم بالأصلي حتى تجب الدية الكاملة ، أو الزائد حتى يجب بما يراه الحاكم ، والمختار هو الصلح فإنه سيّد الأحكام .

٥ - لو كان له آلة مستورة تحت الجلد وأخرى ظاهرة ، فأورد عليهما الجنائية ، فقيل بعدم القصاص ، والأولى التفصيل بين القطع دفعة بالجلد وآلة وبين التدرّيج ، فلو ارتكب جنائتين ففي الجلد القصاص أو الدية أو بما يراه الحاكم ، وفي الآلة لو كانت أصلية بالكواشف فالدية كاملة أو القصاص .

٦ - لو قطع إحدى الإليتين أو كلاهما^[٥٣] ، فقيل بنصف الدية الكاملة في الواحدة وفي كلاهما الدية كاملة ، وقيل بالحكومة بما يراه الحاكم لعدم العلم بمساحتهما وحجمهما من حيث الامتداد الثلاثة - الطول والعرض والعمق - وقيل بالقصاص للصدق العرفي في الحدود وللمماثلة من دون ملاحظة العمق ، والظاهر عدم الإشكال

فيه لو لم يكن خوف الخطر ، أو كان ملتصقاً بالعظم فلا تصدق المماثلة عرفاً ، فيرجع إلى الدية أو بما يراه الحاكم أو المصالحة.

الثاني والعشرون : هل يقطع العضو الصحيح بالمجنوم [٥٤] ؟

قبل بيان الحكم لا بأس بذكر مقدّمة وهي : قد يصاب الإنسان بأمراض جلدية منها : الجذام والبرص والبهق ، والأول – والعياذ بالله – مرض يظهر أوّلاً على الجلد فيبيس ، ثمّ يصاب الإنسان بدوران العين ، ثمّ يبيح الصوت وينتن اللحم وتسقط الحواجب ، ومن ثمّ يسقط اللحم حتّى يبقى المريض جلد وعظم . وأمّا البرص والبهق فعبارة عن قطع سوداء على الجلد ، فإن خرج بالإبرة الدم فالبرص ، وإن خرج مايع خاصّ فهو البهق ، والجذام قابل العدوى والانتقال ، وأمرنا أن نفرّ منه كما نفرّ من الأسد ، كما يوجب فسخ عقد النكاح عند المذاهب السبعة الموجودة في عصرنا ، والسفلس من الجذام ، أمّا البرص فغير مسر ولا يعدي ، فلا يوجب الفسخ عند أكثر الفقهاء .

وأما الذي نحن فيه ففي المسألة ثلاث صور : فأما الجاني والمجني عليه من المجنومين ، أو يكون الجاني صحيحاً والمجني عليه مجنوماً ، أو بالعكس . فالأول على الجاني القصاص بشرط المماثلة لعموم الأدلّة ، وشرذمة قليلة قالوا بالدية ، أو بما يراه الحاكم من الحكومة ، وذهب إليه العلامة في القواعد والفاضل الهندي في كشف اللثام ، وذلك من باب الملاك في اليد الشلّاء . والعجب من بعض الأعلام قالوا بالقصاص تمسكاً برواية ضعيفة [٥٥] بسهل بن زياد وحريش – بالحاء المهملة وهو الأصحّ – يقول النجاشي عنه : إنه ضعيف جدّاً ، وكذا العلامة في الخلاصة . والاستدلال بها من باب تنقيح المناط فيما نحن فيه ، فهو من المخرج الباطل ، لا سيّما وفي الرواية إشارة إلى جانبيين وكلامنا في الجاني الواحد .

وإذا كان الجاني جذامياً والمجني عليه سالماً ، فإنّه يقتصّ من الجذامي ، إلاّ أنّه وقع اختلاف بالنسبة إلى الأرش على فرض الحرّ مملوكاً ، والمشهور عدم ذلك لإطلاق الأدلّة ، وقيل به للتفاوت .

الثالث والعشرون : هل يقطع الأنف الشامّ بالعامد له [٥٦] ؟

توضيح ذلك : لو جنى من كان سالم الأنف في قوته الشامة التي في الحلمتين من الأنف على من كان معدوماً في حسّ الشمّ ، فالظاهر بعد التتبّع عليه القصاص لعموم الأدلّة من آيات القصاص وأخباره ، وعند الحنفية عدم القصاص ، فإنّ الناقص لا يقتصرّ بالكامل قياساً بما جاء في أخبار اليد الشلّاء ، وهذا من المناط الظنيّ المخرج الذي لا يغني ولا يضمن من جوع ، وعند القصاص تحفظ الحلمتين لتبقى القوة الشامة ، وكلامنا في ظاهر الأنف فليس من الكامل والناقص .

وها هنا تنبيهات :

١ - لا فرق بين أقسام الأنف بين الكبير والصغير والأقنى والأفطس والبالغ وغيره ، والمجنون والعاقل والسفيه ، وغير ذلك لعموم الأدلّة ، إلاّ ما خرج بالدليل .

٢ - لو كان أنف الجاني مجذوماً وأنف المجني عليه سالماً ، فإنّ يقتصرّ منه إذا لم يلزم الخطر ولا يتناثر اللحم مع أخذ التفاوت .

٣ - لو كان خيشوم أو مارني المجني عليه شللاً ، فإنّه يقتصرّ من الجاني الصحيح ، ولا يقاس باليد الشلّاء للعموم ، وقيل بأخذ الثلث إلحاقاً بيد الشلّاء .

٤ - لو قطع المارنين^[٥٧] دون القصبّة ، فذهب المشهور إلى القصاص للمماثلة والعموم وقيل : بالدية الكاملة ، وقيل يرجع إلى الحاكم الشرعي بما يراه من الحكومة ، والمختار الأوّل لقوّة أدلّته .

٥ - لو قطع من الخيشوم المارنين والقصبّة ، فالمشهور القصاص كما هو المختار ، وقيل : بالدية على أنّ القصبّة كالعظم لعدم الاتّصال فيه ، وفي الديات في كسر العظم ديات وهذا عليل كما هو واضح ، وقيل : بالحكومة بما يراه الحاكم ، وقيل : بالتفصيل ففي المارنين القصاص وفي القصبّة الدية بناءً على أنّه من العظام أو بحكمها .

٦ - لو قطع بعض المارنين^[٥٨] وبعض القصبّة ، فالمشهور القصاص ، لعموم الأدلّة وكذلك في قطع القصبّة وحدها .

٧ - لو اشترك شخصان في جناية فقطع أحدهما مارني المجني عليه والآخر القصبه^[٥٩] ، فالمشهور ذهب إلى القصاص من الأول والدية من الثاني إن كان لها مقدر وإلا فالرجوع إلى حكومة الحاكم بما يراه من المصلحة ، وهذا هو المختار ، إلا أن مستند القصاص عند بعض رواية مولانا أبي جعفر الثاني (عليه السلام) وفي السند سهل بن زياد وحريش وهما كما ترى ، ثم من حيث الدلالة بناءً على تنقيح المناط وهو من المخرج ، فالدليل عندنا عموم أدلة القصاص كآيات المماثلة.

٨ - وكذلك الحكم في المنخرين^[٦٠] ، فإنه نقول بالقصاص فيهما ، وكذلك الحاجز بينهما ، إلا أنه لو كان القصاص يوجب خطراً كما هو الظاهر فإنه يقال بالدية ، لأن الحاجز من البواطن ، ويحتمل الخطر فيه عقلاً ، فيكفي ذلك في الحكم بالدية.

الرابع والعشرون : لو قطع الأذن في جناية فما هو الحكم^[٦١] ؟

توضيح ذلك : نقول مقدّمةً : إنَّ الأذن تتركب من الغطاريف الظاهرية ثمّ الدهليز في نهايته عظماً رقيقاً غطّي بجلد رقيق تنتقل إليه الأصوات بأمواج وهواء مضغوط بين القارع والمقروع ، ثمّ ينتقل الهواء إلى الأذن حتّى العظم الذي يسمّى بالصماخ وفيه القوّة المنفعلة الجاذبية ، وفي حديث أمير المؤمنين (عليه السلام) في وصف الإنسان أنه يسمع بعظم ويبصر بشحم وينطق بلحم ، وقيل إنَّ السمع إنّما يكون بواسطة الغطاء الذي على العظم وحينئذ لو وردت الجناية على الأذن الظاهرية ، فالقصاص للمماثلة ، ولا يصغى إلى بعض الحنفية بأنّه معرض للخطر فيقال بالدية . وكذلك لو اختلفا بالصمّ وعدمه ، فإنه من البواطن وما قيل في الأذن جار هنا كذلك ، والمختار القصاص لعموم قوله تعالى (الأذن بالأذن)^[٦٢].

وهنا تنبيهان :

١ - لو وردت الجناية من صاحب أذن صحيحة على أذن متقوبة فما هو حكمه^[٦٣] ؟

قبل بيان الحكم نقول مقدّمةً : إنَّ ثقب الأذن على أقسام ثلاثة : فتارةً من يفعلن النساء ذلك للقرط وفي بعض البلاد للرجال أيضاً ، فلا تأثير لمثل هذا الثقب ، فالجناية

فيه يلزمه القصاص ، فإنه من الصحيح بالصحيح لا بالمعيوب . وأخرى الثقب للمعالجة فإنه يصدق عليه عرفاً عنوان العيب.

والثالث : لو ولدته أمه مثقوب الأذن ، فالمرتکز العرفي في جنايته صدق (الأذن بالأذن) فيكون القصاص ، وإن شك في عيبه فيلزم تخصيص العمومات بالثقب ، والأصل عدم التخصيص ، فيبقى العموم على عمومه ، فيقتص منه عند اجتماع شرائطه ، وقيل بالدية فإنه لا يصح قصاص التام بالناقص ، وقيل بنسبة السالم يقتص منه والباقي المعيوب يرجع فيه إلى الدية بالنسبة ، أو يقال بحكومة الحاكم ، وفسادهما واضح ، فإن الأصل المثلية وتعيينها بيد العرف ، وإنه يحكم بذلك فيما نحن فيه ، نعم لا يتمسك برواية ابن حريش لضعف السند ، ولأنه من المناط المخرج ، فتبقى عموم وإطلاقات الأدلة على حالها ، لعدم تخصيصها.

٢ - إذا التحم الثقب أو الثقب فيا ترى هل يقتص منه ؟

وقع اختلاف بين الأصحاب ، فقيل : بعدم القصاص ، إلا أن مقتضى للقصاص هنا متحقق وهو الجناية ويشك في أصل المانع وهو الالتحام ، والنزاع مبني ، فمن قال بجريان أصالة المانع فيقدم الدية ، ومن قال بأصالة عدم جريان أصالة المانع فيقول بالقصاص ، كما هو المختار.

الخامس والعشرون : لو أورد الجناية على الأسنان فما هو حكمه [٦٤] ؟

توضيح ذلك : أن الأسنان المشتركة عند الناس ٢٨ سنناً وإن زاد عند البعض ، وللأسنان فوائد خاصة وأخرى مشتركة ، فمنها للحروف ومخارجها ، وأخرى لتقطيع الأكل ومضغه وطحنه ، فلو أورد الجاني على سنّ المجني عليه جنايةً فهذا صور : فتارة كلاهما سالمين في أسنانهما ، وأخرى أحدهما سالم والآخر معيب ، وثالثة كلاهما معيبان ، فعند المماثلة قيل بالقصاص وقيل بالدية ، والأولى التفصيل بين ما يخرج وينبت بعد الجناية من القلع وغيره فعليه الدية ، وإلا فالقصاص لعموم الأدلة ، ولا فرق في ذلك بين الناقص والكامل ، فإن ذلك في مورد خاص ولا نقول بعمومه ، وقيل بالدية كما عند المحقق الأدربيلي ، إلا أنه لا مستند قوي له ، فالمختار كما عند المشهور القصاص . هذا فيما لو كان كلاهما سالمين ، أمّا مع كون أحدهما مثغراً [٦٥] ، فلو قلع

الجاني السالم سنّ المثغر فهل يقتصّ منه ؟ في المسألة وجهان : فتارةً يخرج السنّ ويعود فهنا يأتي النزاع في جريان أصالة المانع وعدمه ، فمن قال بالعدم عند الشكّ في المانع بعد وجود المقتضي وهو الجناية ، فيقول بالقصاص ، وإلاّ فالدية ، ويحتمل جمعاً بين الحقيّن أن يقتصّ منه مع ردّ التفاوت والمختار القصاص ، والأحوط الصلح ، فإنّه سيّد الأحكام.

وهنا تنبيهات :

١ - لو جنى على سنّ صبيّ فما حكمه^[٦٦] ؟

المسألة ذات أقوال : فقبل بالقصاص ، وقيل : الدية ، وقيل الأرش فيما لم ينبت مرّةً أخرى . وقيل : بالحكومة بما يراه الحاكم ، وقيل بحكم البالغ ، وقيل : على الجاني بعيراً ، هذا فيما إذا كان المجني عليه سالماً.

ومستند القصاص كما عند المشهور عموم الأدلّة من إطلاقات الآيات والروايات ومنها لأبي بصير الممدوح بقرينة المميّزات الرجاليّة وهو ليث بن محمّد المرادي أو عبد الله البخترى وهو موثّق فلا إشكال في السند ، ولنا طريقان إلى روايته هذه في الكافي وفيه سهل بن زياد والأمر فيه سهل ، وبسند الصدوق وهو معتبر^[٦٧] ، والمعيّار رفع القلم عن المجنون ، فلا قود لمن لا يقاد منه ، وكذلك الصبيّ حتّى يبلغ فيتدارك بالدية ، إلاّ أنّ أكثر الأصحاب أعرضوا عن هذه الرواية ، وقالوا بالقصاص.

ومستند الدية رواية الكليني^[٦٨] ، الأسنان كلّها سواء كلّ سنّ خمسمائة درهم ، والرواية مطلقة تحمل على الخطأ ، كما أنّها معارضة بأخرى ، والترجيح في ضدّها ، والدية بذمّته لا على عاقلته.

ومستند الأرش لعدم ثبوت القصاص ولا بدّ له ، فيؤخذ بالأرش وما به التفاوت بين السالم والمعيب والكبير والصغير ، بعد فرض الحرّ مملوكاً . ولا دليل يعتمد عليه في ذلك.

وأما الرجوع إلى الحاكم وحكومته ، لما يتولّد من أقوال الآخرين الشكّ فيرجع إلى الحاكم في ذلك ، ولكن من يقول بالقصاص للعمومات لا شكّ له.

وأما القول بالبعير — وهو مشترك بين الذكر والأنثى ويسمى الأول جمل والثاني ناقة ، كما يشمل الصغير والكبير — فمستنده روايات ثلاثة : إحداهما في الجعفریات والأخريان في الوسائل^[٦٩] . وفي السند من الضعفاء كابن شمون وأبي الفضل الشيباني وابن بطة . كما أعرض عنها الأصحاب ، وإنها أخص من المدعى — ولا بد من المطابقة بين الدليل والمدعى كما في آداب المناظرة — ورواية الجعفریات من الدعائم وعندنا من المرسلات .

والمختار القصاص لعموم الأدلة .

٢ — لو مات صاحب الحق قبل استيفاء حقه فما تركه من ملك أو مال أو حق فلوارثه^[٧٠] . ومن القواعد المستطادة قاعدة (ما تركه الميت فلوارثه) فلو مات الجاني فتأخذ الدية من ورثته ، خلافاً للحنفية وبعض الشافعية بأنه يقتصر من ورثته ، وهذا شيء عجاب ، فإنه لا تزروا وازرة وزر أخرى ، ولو مات الصبي المجني عليه قبل اليأس من عود السنّ قضي لوارثه بالأرش كما عند المشهور . وقيل : عليه الدية .

٣ — في إنبات السنّ قيل ينتظر بنحو مطلق^[٧١] ، وقيل إلى سنة كما عند المحقق في الشرائع والشهيدین في بعض كتبهما ، وقيل ينتظر بما هو المعتاد ، وكلّ شيء بنسبته ، وكذلك اختلاف الأقوال فيما يجب عليه كما مرّ .

وأما مستند القول المطلق ، فلإطلاق ، وأما مستند القول الثاني فتمسكاً بالمناط برواية عبد الله بن سنان^[٧٢] .

وقيل بالأرش بناءً على رواية جميل بن درّاج وهي ضعيفة السند ، ومستند الحكومة إنما هو من جهة الحيرة في الأقوال المتقدمة ، وهذا إنما يتم لو لم يكن دليل معتدّ به على القصاص أو الدية ، ومستند القول بالبعير فلروايات ثلاثة ، ثنتان منهما ضعيفتان ، والثالثة رواية فقه الرضا قد أعرض عنها الأصحاب ، كما أنّ الدليل أخص من المدعى ، فقد قالوا بالبعير مطلقاً ، والروايات إنما تدلّ على ذلك في بعض الموارد .

وقيل بستة دنانير لرواية فقه الرضا^[٧٣] ، وهي عندنا من المرسلات ، كما أعرض عنها الأصحاب ، وقيل برواية نبوية عامية لا اعتبار لها عندنا .

٤ - لو نبت السنّ بعد القصاص^[٧٤] ، فقبل بقلعه مطلقاً ، وقيل بعدمه مطلقاً ، وقيل بالتفصيل بين القول بأنّه هبة من الله تعالى فلا قصاص ، وإلّا فعليه ذلك ، وقيل إن أخذ بدل القصاص في المرّة الأولى من الدية فإنّه يقلع ثانياً ، وإلّا فلا ، وقيل : إن كان عند العرف ممّا لا ينبت فنبت فهو هبة من الله فلا قصاص ، وإلّا فعليه ذلك ، وتوقّف الفاضل المقداد في ذلك ، والتوقّف تحيّر في ترجيح الأقوال وليس قولاً .

ومستند عدم القصاص باعتبار أنّه اقتصرّ منه أوّلاً فسقط الحقّ ، ولا دليل على القلع ثانياً فلا قصاص بعد القصاص ، فالسنّ بالسنّ إلّا في هذا المورد ، فلا مماثلة في البين ، ولا يبعد هذا القول ، وهو المختار .

ومن قال بالقصاص تمسكاً بعموم الأدلّة وإطلاقاتها ، وعند الشكّ في التخصيص أو التقيّد فأصالة العدم فيقتصرّ منه ، إلّا أنّّه أنت خبير كيف يكون القصاص مرّة أخرى بعد القصاص ، وهذا ما يستفاد من أخبار أهل البيت (عليهم السلام) ، وربما يصدق عليه عنوان الظلم وأنّه قبيح عقلاً ونقلاً . وكذا لا يصحّ مستند القول الثالث بأنّ البدل الدية بحكم المبدل منه ، ولكن هذا إذا لم يكن المبدل منه وهو القصاص من قبل ، وقد تحقّق وسقط ، وكذلك الكلام في القول الرابع ، فتأمّل .

٥ - يشترط في القصاص - كما مرّ - وحدة المحلّ^[٧٥] ، فلا يجوز قلع ثنايا السفلى مثلاً بالعليا ، ذهب إلى ذلك جمع كثير من الفقهاء الأعلام كالشيخ الطوسي وتلامذته والعلامة الفاضل والمحقّق في الشرائع والشهيد عليهم الرحمة . وقيل : بصدق الإسم فلو جنى على الثنايا فيقتصرّ بها مطلقاً سواء العليا أو السفلى تمسكاً بالإطلاقات ، ولكن مقتضى المماثلة أن يراعي صدق الإسم والمحلّ ، كما هو القدر المتيقّن . وقيل : يرجع إلى العرف فإن قال بالمماثلة وصدقها فإنّه يكفي ذلك في القصاص وإلّا فلا ، والظاهر أنّ العرف لا يقول بالمماثلة في اختلاف المحلّ ، فالمختار القول الأوّل لتحقّق المماثلة في صدق الاسم والمحلّ .

٦ - بالحصص العقلي بين الجاني والمجني عليه في السنّ الأصلي والزائد أربعة صور^[٧٦] : فكلاهما أصليّان أو زائدان أو الجاني زائد والآخر أصليّ أو بالعكس ، فالأصليّان يوجبان القصاص لوحدة المكان وصدق المماثلة . وكذلك في الزائدين مع

وحدة المكان ، والدية عند تبايرهما لعدم المماثلة ، وقيل بالقصاص لإطلاق (السنّ بالسنّ) ، والأقوى الرجوع إلى الدية.

٧ - لقد اختلف الأعلام في مقدار دية السنّ كما يأتي في كتاب الديات.

٨ - ما ذكر عند إحرار السنّ الأصلي أو الزائد ، وأمّا عند الشكّ في أصلته أو زيادته ، فإنّ الحدود تُدرأ بالشبهات ، فيرجع إلى الدية ، إلاّ أنّها تدور بين الأقلّ والأكثر الاستقلالي ، فإنّ دية الأصلي أكثر من الزائد ، ولنا علم إجمالي بالأقلّ والأكثر ، والمختار انحلاله حكماً ، فيؤخذ الأقلّ لأنّه القدر المتيقّن ، ونجري أصالة البراءة في الأكثر ، فيحكم على السنّ حينئذ بزيادته.

٩ - لو قطع السالم في جناية إصبعين من المجني عليه أحدهما أصليّة والآخر زائدة ، من الجاني أو المجني عليه ، أو كلاهما أصليّة أو زائدة ، فهذه صور أربع كما في السنّ^[٧٧] . ففي الأصليين أو الزائدين يقتصّ من الجاني للمماثلة وتساوي المحلّ ، وفي الزائد عند المجني عليه تؤخذ الدية من الجاني ، وكذلك العكس عند المشهور لقاعدة مصطادة بأنّه (كلّ عضو كان من البدن فإنّه يقتصّ له ، وإذا لم يكن فالدية) ففي السالم صدق المماثلة وتساوي المحلّ فيقتصّ منه ، وفي الزائدة تؤخذ الدية ، وقيل بعدمها ، فإنّها إنّما تكون لو أمكن القصاص ، ولمّا لم يكن المبدل منه فكيف يكون البديل وهو كما ترى . والله العالم بحقائق الأمور.

[١] الجواهر (٤٢ : ٣٦٠) : فإن زاد المقتصّ في جرحه لاضطراب الجاني فلا شيء عليه ، لاستناد التفريط إليه باضطرابه ، وإن لم يكن يضطرب اقتص من المستوفي إن تعمد ، وطولب بالدية مع الخطأ.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٢ ، مسألة ١٢ - لو اضطرب الجاني فزاد المقتصّ في جرحه لذلك فلا شيء عليه ، ولو زاد بلا اضطراب أو بلا استناد إلى ذلك فإن كان عن عمد يقتصّ منه ، وإلاّ فعليه الدية أو الأرش ، ولو ادعى الجاني العمد وأنكره المباشر فالقول قوله ، ولو ادعى المباشر الخطأ وأنكر الجاني قالوا : القول قول المباشر ، وفيه تأمل.

[٢] الجواهر (٤٢ : ٣٦٠) : وبقبل قوله - قول المقتصّ - في دعوى الخطأ مع اليمين ، وإن ادعى الاضطراب قدّم قول الجاني للأصل - أصل عدم الاضطراب - وإن كان الأصل البراءة - براءة المقتصّ المستوفي - ترجيحاً للمباشرة ، فإن المباشر يقدم على غيره - ثم يذكر صاحب الجواهر في القدر المأخوذ من المقتصّ مع الخطأ إشكالا ، فراجع.

[٣] الجواهر (٤٢ : ٣٦٠) : (ويؤخر) استيفاء (القصاص في الأطراف من شدة الحرّ والبرد إلى اعتدال النهار) حذراً من السراية ولما سمعته في الحدود ، بل الظاهر وجوب ذلك كما هو المستفاد من عبارة المصنّف وغيرها ، نعم الظاهر اختصاص ذلك في قصاص الطرف دون النفس المراد إزهاقها على كل حال ، فما عن بعض من كون ذلك على الاستحباب كما عن آخر من عدم الفرق بين الطرف والنفس في ذلك كما ترى.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٠ ، مسألة ١٧١ : يجب تأخير القصاص في الأطراف عن شدة البرد أو الحر إذا كان في معرض السراية ، وإلا جاز - وذلك لوجوب حفظ النفس المحترمة ، وعدم جواز ارتكاب ما يوجب تعريضها للهلاك . -

وفي تحرير الوسيلة : ٥٤٣ ، مسألة ١٣ - يؤخر القصاص في الطرف عن شدة الحرّ والبرد وجوباً إذا خيف من السراية ، وإرفاقاً بالجاني في غير ذلك ، ولو لم يرض في هذا الغرض المجني عليه ففي جواز التأخير نظر.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٣) : (ويجتنب القصاص في الحرّ الشديد والبرد الشديد ويتوخى اعتدال النهار) وأما اجتناب القصاص في الحرّ الشديد والبرد الشديد فالظاهر عدم الخلاف فيه ، وقيل : إنه من جهة الحذر عن السراية وأيد بما مر في الحدود ، وظاهر الكلمات اللزوم وإثبات اللزوم لا يخلو عن الإشكال.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٨) : (ويجتنب القصاص في الحرّ الشديد والبرد الشديد ويتوخى فيه اعتدال النهار) بلا خلاف أجده قالوا حذراً من السراية ، وربما يؤيده ما مر في الحدود من تأخيرها إلى ذلك الوقت ، وظاهر التعليل كالعبارة وغيرها من عبائر الجماعة وجوب التأخير واختصاصه بقصاص الطرف دون النفس ، واستظهر بعض الأصحاب الاستحباب وهو بعيد كاحتمال آخر العموم لقصاص النفس أيضاً.

وفي اللمعة (١٠ : ٨١) : (ويؤخر قصاص الطرف) من الحرّ والبرد (إلى اعتدال النهار) حذراً من السراية.

[٤] أحاول تأديباً أن لا أبدي نظراً عند بيان ما يذهب إليه سيّدنا الأستاذ خلال التقريرات ، وقد راعيت ذلك ، فإنني أعتقد أن بركة العلم في تعظيم الأستاذ كما جرت ذلك تكررراً ومراراً ، إلا أنه هنا ربما يقال بأن المقصود من القصاص ، أو يعد من الأركان الأساسية أو الحكمة الأولية في القصاص هو التشفي ، وهذا إنما يتم مع إحساس الألم في الجاني كما أحسه المجني عليه ، فكيف يخدر حتى لا يحس بالألم ؟ وأخيراً يلزم أن الجاني يضحك على ذن المجني عليه لو قلنا بإجابة الجاني.

[٥] الجواهر (٤٢ : ٣٦١) : (ولا يقتص إلاً بحديدة) حادة غير مسمومة ولا كالة مناسبة لاقتصاص مثله كالسكين ونحوها لا بالسيف والكال ونحوهما.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٠ ، المسألة ١٧٢ : المشهور اعتبار كون آلة القصاص من الحديد ودليله غير ظاهر فالظاهر عدم الاعتبار - قال المحقق الأردبيلي (قدس سره) عند شرحه عبارة العلامة (ولا قصاص بغير الحديد) لعل وجه الإجماع والخبر (انتهى).

أقول : الظاهر عدم الاعتبار ، وذلك لأنه لا دليل على تقييد إطلاقات أدلة القصاصي بأن يكون بآلة من حديد ، بعد شمولها للاقتصاص بغيرها أيضاً فإن الإجماع لم يثبت ، وأما الخبر فهو النبوي الذي ذكره الشهيد الثاني في الروضة من قوله (صلى الله عليه وآله) : (لا قصاص بغير حديد) وهو أيضاً لم يثبت ولم أر التعرض له في كلام غيره.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٣ ، مسألة ١٤ - لا يقتص إلاً بحديدة حادة غير مسمومة ولا كالة مناسبة لاقتصاص مثله ، ولا يجوز تعذيبه أكثر ما عذبه ، فلو قلع عينه بآلة كانت سهلة في القلع لا يجوز قلعها بآلة كانت أكثر تعذيباً ، وجاز القلع باليد إذا قلع الجاني بيده

أو كان القلع بها أسهل ، والأولى للمجني عليه مراعاة السهولة ، وجاز له المماثلة ، ولو تجاوز واقتصر بما هو موجب للتعذيب وكان أصعب مما فعل به فللأولي تعزيره ، ولا شيء عليه . ولو جاوز بما يوجب القصاص اقتصر منه ، أو بما يوجب الأرش أو الدية أخذ منه .

وفي اللمعة (١٠ : ٨١) : (ولا قصاص إلا بالحديد) لقوله (صلى الله عليه وآله) : لا قود إلا بجديد (فيقاس الجرح) طولاً وعرضاً بخيط وشبهه (ويعلم طرفاه) من موضع الاقتصاص (ثم يشق من إحدى العلامتين إلى الأخرى) ولا تجوز الزيادة فإن اتفقت عمداً اقتصر من المستوفي أو خطأ فالدية ويرجع إلى قوله فيهما بيمينه أو لاضطراب المستوفي منه ، فلا شيء لاستنادها إلى تفريطه ، وينبغي ربطه على خشبة ونحوها لئلا يضرب حالة الاستيفاء .

[٦] الجواهر (٤٢ : ٣٦١) : (ولو قلع عين إنسان فهل له قلع عين الجاني بيده) الظاهر ذلك لإطلاق الأدلة ، بل لا أحد خلافاً بيننا في أصل الجواز وإن قال المصنف : (الأولى انتزاعها بحديدة معوجة فإنه أسهل) بل في القواعد الأقرب ذلك ، لكنه ليس إشارة إلى خلاف كما اعترف به في كشف اللثام ، بل قد يكون القلع باليد أسهل من الحديدية ، فيصير حينئذ أولى من الحديدية ، وخصوصاً مع فرض كون الجاني قلعها بيده ، فإن المماثلة فيه حينئذ أتم . نعم لو فرض أن الجاني قلعها بحديدة وفرض كونه أسهل كان الأولى مراعاة المماثلة وإن كان لو لم يراعها لم يستحق عليه تعزيراً وتأديباً ، كما وقد أطلق (العين بالعين) من دون اعتبار كيفية خاصة ، ولكن لا يخلو من نظر مع فرض زيادة العقاب ، فإنه إيلاء غير مستحق يندرج في الظلم ، بل الأولى للمجني عليه مراعاة الأسهل وإن جنى عليه بالأصعب ، ولكن لو استوفاه بالأصعب المماثل لم يكن عليه شيء أما لو جنى عليه بالأسهل فاستوفاه بالأصعب كان عليه التعزير ، والله العالم . انتهى كلامه .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٦) : وقيل له أي للمجني عليه قلع عين الجاني بيده ، الأقرب أخذها بحديدة معوجة كما في المبسوط فإنه أسهل غالباً ، وربما دل عليه فحوى القتل بالسيف ، ولو قلعها باليد لم يكن عليه شيء ، نعم إن كان الجاني قلع عينه بحديدة ونحوها انتفى المماثلة بين العقابين ، وأما استحقاقه بذلك تأديباً أو تعزيراً فلا ، ولا شبهة في أنه إن كان قلعها باليد أسهل عليه منه بغيرها ، كان هو الأولى ، وإن تساوى تخير ، وبالجملة فليس للقطع طريق معروف شرعاً ولا في كلام المصنف إشارة إلى خلاف أو تردد وإنما المرجع إلى السهولة والصعوبة ، فالأولى بالمجني عليه أن يتخير الأسهل ، وإن جنى عليه بالأصعب ، ولو انعكس الأمر أساء واستحق ملامة إن اعتدى بمثل ما اعتدى عليه فلا إساءة ، ولعل الأولى مكان الأقرب كما في الشرايع أولى لأن الأقرب أقرب إلى الإشارة إلى الخلاف أو التردد نعم للشافعي قولان أحدهما ليس القصاص إلا بحديدة والأخرى يجوز بالإصبع .

وفي المسالك (٢ : ٣٨٢) : (ولو قلع عين إنسان) هذا ليس على وجه الخلاف بل المرجع فيه إلى نظر الحاكم ولو بادر المجني عليه فاستوفى وقع موقعه وإن أساء سواء كان بحديدة أو غيرها .

[٧] الجواهر (٤٢ : ٣٦٢) : (ولو كانت) مساحة (الجراحة) في المجني عليه (تستوعب عضو الجاني وتزيد عليه) لصغره (لم يخرج في القصاص إلى العضو الآخر) ولا يجرح ذلك العضو جرحاً آخر كي يساوي الجنابة بلا خلاف أجده فيه ، للأصل بعد عدم صدق اسم القصاص عليه (و) حينئذ فمتى كان كذلك (اقتصر) في القصاص (على ما يحتمله العضو ، وفي الزائد بنسبة المتخلف إلى أصل الجرح) الدية ...

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٠ ، مسألة ١٧٣ - إذا كانت مساحة الجراحة في عضو المجني عليه تستوعب عضو الجاني وتزيد عليه لصغره ، لم يجز له أن يقتصر من عضوه الآخر عوضاً عن الزائد ، بل يجب عليه الاقتصاص على ما يتحمل ذلك العضو ، ويرجع في الزائد إلى الدية بالنسبة - تقدم اعتبار التساوي في المساحة في قصاص الجروح وإنه لا يقاس ذلك بقصاص الأطراف ، فإن المقابلة في تلك الموارد دائماً هي بين طبعي العين

والعين والأنف والأنف وغيرهما ، ولا نظر فيها للصغر والكبر أصلاً . وهذا بخلاف الجروح ، فإنّ المقابلة فيها بين الجرح ومماثله ، فلا محالة تعتبر فيه المساحة ، ولكن ذلك لا يقتضي التعدي من عضو إلى آخر ، ففي مفروض المسألة تتعين الدية بالإضافة إلى الزائد - وكذا الحال إذا كان عضو المجني عليه صغيراً واستوعبته الجناية ، ولم تستوعب عضو الجاني ، فيقتصر في الاقتصاص على مقدار مساحة الجناية.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٣ ، مسألة ١٥ - لو كان الجرح يستوعب عضو الجاني مع كونه أقل في المجني عليه لكبر رأسه مثلاً ، كأن يكون رأس الجاني شبراً ورأس المجني عليه شبرين وجنى عليه بشبر وإن استوعبه ، وإن زاد على العضو كأن جنى عليه في الغرض بشبرين لا يتجاوز عني عضو بعضو آخر ، فلا يقتص من الرقبة أو الوجه ، بل يقتص بقدر شبر في الغرض ، ويؤخر للباقي بنسبة المساحة إن كان العضو مقدر وإلا فالحكومة ، وكذا لا يجوز تتميم الناقص بموضع آخر من العضو ، ولو انعكس وكان عضو المجني عليه صغيراً فجنى عليه بمقدار شبر وهو مستوعب لرأسه مثلاً لا يستوعب في القصاص رأس الجاني ، بل يقتص بمقدار شبر وإن كان الشبر نصف مساحة رأسه.

مسألة ١٦ - لو أوضح جميع رأسه بأن سلخ الجلد واللحم من جملة الرأس فللمجني عليه ذلك مع مساواة رأسهما في المساحة ، وله الخيار في الابتداء بأي جهة ، وكذا لو كان رأس المجني عليه أصغر ، لكن له الغرامة في المقدار الزائد بالتقسيم على مساحة الموضحة ، ولو كان أكبر يقتص من الجاني بمقدار مساحة جنايته ، ولا يسلم جميع رأسه ، ولو شجّه فأوضح في بعضها فله دية موضحة ، ولو أراد القصاص استوفى في الموضحة والباقي.

المسالك (٢ : ٣٨٢) : (ولو كانت الجراحة تستوعب عضو الجاني) هذا كله كالتيمة لقصاص الشجاج من حيث المحل وقد تقدم أن المعتبر منها مقدارها طولاً وعرضاً ، وإنما يتم ذلك مع مساواة عضو الجاني للمستوفي مساحة فلو كان رأس الشجاج أصغر استوعبنا رأسه مساحة ولا تنزل لإتمام المساحة إلى الوجه ولا إلى القفا فإنهما عضوان وراء الرأس ، ولا يكتفى به بل يأخذ المتخلف بنسبته إلى مجموع الجرح من الدية ، فلو كان المستوفي منه جميع رأسه بقدر الثلثين أخذ ثلث دية ذلك الجرح ، كما لو قطع ناقص الأصابع يد الكاملة الأصابع فإنه يقطع يده الناقصة ويؤخذ أرش الأصابع الناقصة ، وعند بعض العامة لا يأخذ شيئاً من الأرش مع النقصان (القصاص) بل يتخير في الابتداء بين أن يقطع برأسه كما يكتفى باليد الصغيرة في مقابلة الكبيرة وبين أن يدع القصاص ويأخذ الدية ومذهبنا وأكثر من خالفنا على الأول ، وفرقوا بين الشجة المذكورة واليد الصغيرة حيث يكتفى بها في مقابلة الكبيرة ، وللبحث صلة ، فراجع.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٢) : ثم إن رأس المجني عليه إما أن يتفقا في القدر والمساحة أو يختلفا ويكون رأس المجني عليه أصغر أو أكبر ، فإن كانا متساويين ، وكانت الشجة في بعض الرأس أو في كله ، استوفى حسب ما قدمناه ، وإن كان رأس المجني عليه أكبر مثل أن يكون من جهته إلى قفاه نصف شبر وشبر ، والجاني شبر فقط ، وكانت الموضحة في بعض رأس المجني عليه وذلك القدر جميع رأس الجاني ، فإنه يستوفى جميع رأس لا مثله في المساحة ، وإن كانت في جميع رأس المجني عليه ، فإنه يستوفي جميع رأسه من أوله إلى آخره ، ولا يترك من الرأس إلا الجبهة ، لأن الجبهة عضو آخر ، ولا عن رأسه أيضاً إلى قفاه ، لأن القفا عضو آخر ولا يوضح مكاناً آخر ، لئلا يصير موضحتين بموضحة واحدة . فإن كان رأس المجني عليه أصغر من رأس الجاني أخذ قدر مساحتها من رأس الجاني ، إن أراد بدأ من الجبهة لأنه منتهي المساحة ، وإن أراد بدأ من القفا إلى منتهائها أيضاً ، لأن السميت محل القصاص ، إلا أنه بقدر الجناية من غير زيادة عليها ، ولو أراد أن يأخذ من وسط الرأس بقدر المساحة جاز ، لأن هذا السميت محل الاقتصاص ، فإذا أخذ قدر المساحة بغير زيادة عليها ، فقد استوفى الحق ، وإن زاد على ذلك وكان متعمداً فالزيادة موضحة يجب القود فيها ، لأنه ابتداء إيضاح على وجه العمدة ، فإذا ثبت أنها موضحة منفردة لم يكن أخذ القصاص فيها من رأسه لأنه محلها ما اندمل ، لكنه يصير إلى أن يندمل ، فإذا كان ذلك أخذ القصاص فيها في محل الاندمال ، هذا إذا قال : عمدت فإن قال :

أخطأت كان القول قوله لأَنَّه الجاني فهو أعلم بحال الجناية ، فإذا حلف لزمه أرش الموضحة كاملة . وإذا شجّه دون الموضحة مثل أن شجّه متلاحمة ، كان فيها القود .

وفي المبسوط (٧ : ٧٦) : ولا يخلو رأس الجاني والمجنّي عليه من ثلاثة أحوال : إمّا أن يتّفا في القدر والميسّاحة ، أو يكون رأس المجنّي عليه أكبر أو أصغر ، فإن كان سواء نظرت ، فإن كانت الشجّة في بعض الرأس أو في كلّ استوفى الكل على ما فصلناه . وإن كان رأس المجنّي عليه أكبر مثل أن يكون من جهته إلى قفاه شبراً ونصف شبر ، والجاني شبر فقط نظرت فإن كانت الموضحة في بعض رأس المجنّي عليه وذلك القدر جميع رأس الجاني فإنه يستوفى جميع رأسه لأنّه مثله في المساحة وإن كانت الشجّة في جميع رأس المجنّي عليه كأن ثلثها كل رأس الجاني ، فإنه يستوفى جميع رأسه من أوله إلى آخره ، ولا ينزل عن الرأس إلى جهته ، لأن الجبهة عضو آخر ولا عن رأسه إلى قفاه لأن القفا عضو آخر ، ولا يوضح موضع آخر لئلا يصير موضحتين بموضحة واحدة . فإذا لم يأخذ إلا ذلك القدر نظرنا تماماً قدر ما بقي ، فأخذنا منه ما لا بقدر ما بقي ، فإن كان الباقي هو الثلث أخذ منه أرش ثلث موضحة كما قلنا ، إذا قطع يداً كاملة ويده ناقصة إصبع فالمجنّي عليه يقطع اليد ويأخذ دية إصبع كذلك ها هنا . فأما إن كان رأس المجنّي عليه أصغر من رأس الجاني أخذنا قدر مساحتها من رأس الجاني إن شاء بدأ من الجبهة إلى حيث ينتهي المساحة ، وإن شاء بدأ من القفا إلى حيث ينتهي المسافة ، فإن هذا سمت محل للاقتصاص ، لكنه يقدر طول الجناية لا يزداد عليها ، وكذلك لو اختار أن يأخذ من وسط الرأس بقدر المساحة لأن هذا سمت محل للقصاص . فإذا ثبت أنه يستوفى قدر المساحة نظرت فإن لم يزد عليها فلا كلام وإن زاد عليها فإن كان عامداً فالزيادة موضحة يجب فيها القود ، لأنّه ابتداء إضاح على وجه العمدة ، فإذا ثبت أنها موضحة منفردة لم يمكن أخذ القصاص فيها من رأسه لأن محلها ما اندمل ولكنه يصبر حتى إذا اندمل أخذ القصاص في محل الاندمال - هذا إذا قال عمدت ، فإن قال : أخطأت ، فالقول قوله لأنه الجاني ، فكان أعرف بصفة الجناية ، فإذا حلف كان عليه أرش موضحة كاملة لما مضى .

[٨] الجواهر (٤٢ : ٣٦٣) : (و) من هنا (لو كان المجنّي عليه صغير العضو) بأن كان مساحة رأسه على النصف من رأس الجاني (فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتص منه واقتصر على مقدار مساحة الجناية) وإن كانت في المجنّي عليه في تمام الرأس وفي الجاني في النصف ، والتخيير في ذلك من الرأس إلى المقتص أو الحاكم أو من حيث ابتداء الجاني وجوه . وكذا العكس بأن كان نصف رأس المجنّي عليه مثلاً يستوعب رأس الجاني وقد استوعبت الجراحة النصف فأريد القصاص استوعوب رأس الجاني ، لأنّه مثله في المساحة وإن كانت في إحدهما في تمام الرأس والأخرى في نصفه - وهنا تفصيل وتوضيح للكلام فراجع . .

[٩] في تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٤ ، مسألة ١٧ - في الاقتصاص في الأعضاء غير ما مرّ ، كلّ عضو ينقسم إلى يمين وشمال كالعينين والأذنين والأنثيين والمنخرين ونحوها لا يقتص إحدهما بالأخرى ، فلو فقت عينه اليمنى لا يقتص عينه اليسرى ، وكذا في غيرهما ، وكل ما يكون فيه الأعلى والأسفل يراعى في القصاص المحل ، فلا يقتص الأسفل بالأعلى كالجنين والشفيتين .

[١٠] الجواهر (٤٢ : ٣٦٤) : (ولو قطعت أذن إنسان ف) ألصقها المجنّي عليه بالدم الحارّ لم يسقط بذلك القصاص بلا خلاف أجده فيه إلا من الإسكافي ، لوجود المقتضي الذي لا دليل على عدم اقتضائه بالإلصاق الطارئ ، خصوصاً مع عدم الإقرار عليه ، فليس له حينئذ الامتناع حتى تزال كما عن المبسوط والمهذب لأن الأمر في إزالتها مع إمكانها إلى الحاكم أو من يتمكّن من ذلك من باب النهي عن المنكر باعتبار كونها ميتة لا يجوز معها الصلاة ، بل لو قلنا للجاني حق الإزالة باعتبار المساواة في الشيء لم يكن له الامتناع من القصاص الذي تحقق مقتضيه بذلك فما يظهر من بعض الناس من تفريع ذلك على القولين في غير محله .

ولو (اقتص) منه (ثم ألقها المجني عليه) ففي المتن والنافع ومحكي المقيعة (كان للجاني إزالتها لتحقيق المماثلة) في الشين المستفادة من حسن إسحاق بن عمار أو موثقتة عن أبي جعفر عن أبيه (عليهما السلام) الذي هو الأصل في المسألة (الحديث كما سيأتي) وفي محكي الخلاف (إذا قطع أذنه قطعت أذنه ، فإن أخذ الجاني أذنه فألقها فالتصقت كان للمجني عليه أن يطالب بقطعها وإيانتها) وقال الشافعي : ليس له ذلك ، لكن وجب على الحاكم أن يجبره على قطعها ، لأنه حامل نجاسته ، دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم) وفي محكي المبسوط (لو قال المجني عليه قد ألقى أذنه بعد أن أبنتها أزيلوها روي أصحابنا أنها تزال ولم يعللوا) وفي التنقيح (لا خلاف في جواز إزالتها ، لكن اختلف في العلة ، فقيل : لئساويا في الشين ، وقيل : لكونه ميتة ، ويتفرع على الخلاف أنه لو لم يزلها الجاني ورضي بذلك كان للإمام إزالتها على القول الثاني لكونه حامل نجاسة ، فلا تصح الصلاة مع ذلك).

ولا يخفى عليك عدم المنافاة بين التعليين بعد قضاء الأدلة بهما ، وهي الخبر المزبور المعتضد بما عرفت المنجبر بالعمل كما في الرياضي ، وما دل على نجاسة القطعة المبانة من حي ، وعدم جواز الصلاة بمثلها ، وإن كان ولي المطالبة على الأول المجني عليه ، وعلى الثاني غيره - أي الحاكم - كباقي أفراد النهي عن المنكر ، نعم قد يظهر من اقتصار بعض على إحداهما عدم النظر إلى الآخر ، ولعله لذا قال المصنف : (وقيل) والقائل الحلبي والفاضل في التحرير علي ما حكى عنهما : (لا) يثبت له طلب الإزالة ، بل إن كانت فهي للحاكم أو لمن يتمكن (لا أنها ميتة) تمنع من صحة الصلاة . والتحقق الالتفات إليهما ، فمع العضو يبقى حق النجاسة ، ومع سقوط النجاسة إما لعدم انفصالها تماماً فلا تكون مبانة من حي ، أو لحصول ضرر يسقط وجوب الإزالة بالنسبة إلى الصلاة دون غيرها.

يبقى حق المساواة في الشين ، بل لا يكون حق غيره بناءً على عدم جريان حكم الميتة عليها بعد التحامها ونفوذ الروح فيها ، بل قد يمنع بطلان الصلاة بها لكونها كالمحمول.

وعلى كل حال فذلك أمر خارج عما نحن فيه - انتهى كلامه رفع الله مقامه وإنما نقلته بتمامه لما فيه من التعرض إلى العلة الثانية من كون الأذن الملتصقة من الميتة التي لم يتعرض لها سيدنا الأستاذ ويبدو لي أنها من الحكمة فلا يدور الحكم مدارها فتأمل - .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦١ ، مسألة ١٧١ : لو قطع عضواً من شخص كالأذن فاقتص المجني عليه من الجاني ، ثم ألقى المجني عليه عضوه المقطوع بمحلّه ، فالتحم وبرئ جاز للجاني إزالته - تدل على ذلك معتبرة إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) ... فهذه المعتبرة واضحة الدلالة على أن للجاني حق إزالة أذن المجني عليه بعد إصاقها ، معللاً بأن القصاص لأجل الشين ، فإذا زال الشين بإصاقها كان للجاني إعادته (بقي هنا شيء) وهو أنه قيل : إن الإزالة إنما هي من ناحية كونها ميتة من باب النهي عن المنكر وهو واضح الفساد ، إذ هو مضافاً إلى أنها بعد الالتحام ليست بميتة - خلاف صريح المعتبرة وتعليلها ، فلا يمكن الالتزام به أصلاً - وكذلك الحال في العكس.

يدل على ذلك التعليل في ذيل المعتبرة المتقدمة ، حيث إن القصاص لأجل الشين ، فإذا زال عن الجاني بإصاقه والتحامه كان للمجني عليه إعادته.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٤ ، مسألة ١٩ - لو قطع أذنه فألقها المجني عليه والتصقت فالظاهر عدم سقوط القصاص ، ولو اقتص من الجاني فألقى الجاني أذنه والتصقت ففي رواية قطعت ثانية لبقاء الشين ، وقيل يأمر الحاكم بالإبانة لحمله الميتة والنجس ، وفي الرواية ضعف ، ولو صارت بالإصاق حية كسائر الأعضاء لم تكن ميتة ، ويصح الصلاة معها ، وليس للحاكم ولا لغيره إبانتها . بل لو أبانه شخص فعليه القصاص لو كان عن عمد وعلم ، وإلا فالدية ، ولو قطع بعض الأذن ولم يبينها فإن أمكنت المماثلة في القصاص ثبت ، وإلا فلا ، وله القصاص ولو مع إصاقها.

ولا بأس بذكر هاتين المسألتين في الأذن أيضاً لما فيهما من الفائدة :

مسألة ١٨ - في الأذن قصاص يقتصّ اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى ، وتستوى أذن الصغير والكبير ، والمثقوبة والصحيحة إذا كان الثقب على المتعارف ، والصغيرة والكبيرة ، والصماء والسامعة ، والسمنية والهزيلة ، وهل تؤخذ الصحيحة بالمخرومة وكذا الصحيحة بالمثقوبة علي غير المتعارف بحيث تعد عيناً أو يقتص إلى حد الخرم والثقب والحكومة فيما بقي أو يقتص مع رد دية الخرم ؟ وجوه لا يبعد الأخير ، ولو قطع بعضها جاز القصاص.

مسألة ٢٠ - لو قطع أذنه فأزال سمعه فهما جنايتان ، ولو قطع أذنًا مستحشفة شلاء ففي القصاص إشكال ، بل لا يبعد ثبوت ثلث الدية.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٥) : (ولو قطع شحمة أذن فافتص منه فألصقها المجني عليه كان للجاني إزالتها ليتساويا في الشين) لو قطع شحمة أذن فافتص منه كان للجاني الإزالة ، استدل عليه بمعتبرة إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) ... وقد يقال إن هذه المعتبرة واضحة الدلالة على أن للجاني حق إزالة أذن المجني عليه بعد إلصاقها معللاً بأن القصاص لأجل الشين فإذا زال الشين بإلصاقها كان للجاني إعادته وقيل في وجه الإزالة : إن القطعة المبانة تجب إزالتها من جهة أنها ميتة لا تصح معها الصلاة . ويمكن أن يقال : صدق الميتة مع الحياة كسائر الأعضاء لم يظهر وجهه ، وأما التعليل المستفاد من الخبر المذكور فلازمه جواز جرح الجاني ثانياً بل ثالثاً مع الاندمال في بدن المجني عليه وعدم الاندمال في بدن الجاني لبقاء الشين ، وبعبارة أخرى المراد من الشين إن كان المراد منه نقصان العضو الموجب لكراهة المنظر فهو غير غالب في الجروح ، وإن كان المراد منه مطلق الجرح فلازمه ما ذكر من أنه كثيراً يندمل الجرح الوارد على المجني عليه ، ولا يلتزم بإحداث الجرح ثانياً أو ثالثاً على المجني عليه ، والالتزام به مشكل فإن المستفاد من الآيات والأخبار تساوي الجناية والقصاص ، بل ما دل على التساوي لعله أب عن التخصيص ، ولعله من هذه الجهة قيل بلزوم الإزالة من جهة أن العضو الموصول ميتة لا تصح معه الصلاة ، نعم المعروف لزوم القصاص في النفس بالسيف أو ما يقوم مقامه ولو كان الجناية الموجبة لقتل المجني عليه بنحو أشد.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٦) : (ولو قطع) شخص (شحمة أذن) آخر (فاقتص منه فألصق المجني عليه) الشحمة بمحلها (كان للجاني إزالتها) بلا خلاف على الظاهر المصريح به في التنقيح قال وإنما الخلاف في العلة فقيل (للتساوي في الشين) كما ذكره المصنف وقيل لأنها ميتة لا يصح الصلاة معها ويتفرع على الخلاف أنه لو لم يزلها الجاني ورضي بذلك كان للإمام إزالتها على القول الثاني لكونه حامل نجاسة لا تصح الصلاة معها.

أقول : والأول خيرة الشيخ في الخلاف والمبسوط مدّعياً في صريح الأول وظاهر الثاني الإجماع وهو الحجة المعتزدة بالنص الذي هو الأصل في هذه المسألة : أن رجلاً قطع من أذن الرجل شيئاً فرفع ذلك إلى علي (عليه السلام) فأقاده ، فأخذ الآخر ما قطع من أذنه فردّه على أذنه ، فالتحمت وبرئت فعاد الآخر إلى علي (عليه السلام) فاستفاده فأمر بها فقطعت ثانية ، فأمر بها فدفنت ، وقال (عليه السلام) : إنما يكون القصاص من أجل الشين ، وقصور سنده أو ضعفه منجبر بالعمل ، والثاني خيرة الحلّي في السرائر والفاضل في الشرائع والقواعد وشيخنا في المسالك وهو غير بعيد ، والذي يختلج بالبال إمكان القول بالتعليل لعدم المنافاة بينهما مع وجود الدليل عليهما فيكون للإزالة بعد الوصل سببان القصاص وعدم صحة الصلاة ، فإذا انتفى الأول بالعمو مثلاً بقي الثاني كما في مثال العبارة ، ولو انتفى الثاني بقي الأول كما في المثال المزبور لو أوجب الإزالة ضرراً لا يجب معه إزالة النجاسة للصلاة في الشريعة ، وكما لو قطع الشحمة فتعلقت بجلدة فافتص منها أو ألصقها الجاني كان للمجني عليه إزالتها ، ليتساويا في الشين ، وليس للإمام ذلك إن عفى عنه المجني عليه للضرر أو لا أنها لم تبين من الحي لتكون ميتة ولو اقتصرنا على التعليل الثاني لم يكن ذلك للمجني عليه أيضاً في المثال الثاني لحصول الاقتصاص بالإنبابة المخصوصة المماثلة لجناية الجاني.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٢) : (ولو قطعت أذن إنسان) هنا مسائل الأولى إذا قطع أذن إنسان فألصقها المجني عليه في حرارة الدم فالتصقت لم يسقط القصاص ولا الدية على الجاني لأن الحكم يتعلق بالإبانة وقد وجدت لكن لا يصح صلاة الملق حتى يبين ما ألصقه لأن الأذن المبانة صارت نجسة ، حيث إنها قطعة تحلها الحياة أبيت من حي ، وهل للجاني طلب إزالتها لا لأجل ذلك بل لتحقيق المماثلة قال المصنف وجماعة نعم ، والتعليل الأول أجود ، وتظهر الفائدة فيما لو كان الإلصاق قبل الاستيفاء فللجاني الامتناع من القصاص إلى أن يبين المجني عليه أذنه على الثاني ولو كان الإلصاق بعده فله المطالبة بإزالتها ليصير مثله هو على التعليل الأول ، فالإزالة من قبل الأمر بالمعروف ولا اختصاص له به بل النظر في مثله إلى الحاكم ، وإنما تجب إبانتها علي هذا إذا لم يخف التلف ، وإلا سقط ، ولو انعكس فافتص المجني عليه فألصق الجاني أذنه فالقصاص حاصل بالإبانة ، وقطع ما ألصق بعد الإبانة لا يختص بالمجني عليه على الثاني وله المطالبة بإزالتها على الأول بطريق أولى . الثانية : لو قطع بعض أذنه فحكمه حكم ما لو قطع الجميع هذا إذا أبانها ولو لم يبين فكذلك بالنسبة إلى القصاص ، وإن ألصقها المجني عليه وأقر عليها كما لا يسقط قصاص الموضحة بالاندمال هذا إن عللنا بالنجاسة ، ولو عللنا بالمماثلة فللمجني عليه طلب الإزالة ، وذهب بعض العامة إلى عدم جواز القصاص هنا لتعذر المماثلة ، وإنه لو ألصقها سقط القصاص والدية عن الجاني ويرجع الأمر إلى الحكومة حتى الوجود الآخر وقطع الأذن بعد الإلصاق لزمه القصاص أو الدية الكاملة . الثالث : لو استأصل أذنه وبقيت معلقة بجلده فلا خلاف في وجوب القصاص لإمكان رعاية المماثلة لكن هنا لو ألصقها المجني عليه لم تجب قطعها إن عللنا بالنجاسة وإن اعتبرنا المماثلة اعتبر في استحقاق القصاص إزالتها إن طلبها الجاني كما مر.

وفي المهذب (٢ : ٣٨٠) : وإذا قطع أذن رجل فأبانها ثم ألصقها المجني عليه في الحال فالتصقت كان على الجاني القصاص لأن القصاص يجب بالإبانة ، فإن قال الجاني : أزيلوا أذنه واقتصوا مني ، كان له ذلك ، لا نه ألصق بها ميتة ، فإن كان ذلك ثم ألصقها الجاني فالتصقت وقع القصاص موقعه ، فإن قال المجني عليه : قد التصقت أذنه بعد إبانتها أزيلوها عنه وجب إزالتها . وإذا صلى الذي ألصق المقطوع بإذنه فالتصق لم تصح صلاته لأنه حامل النجاسة في غير موضعها لغير ضرورة ، فأما إذا أجبر عظمه بعظم ميتة ، فلا تمنع صحة الصلاة عندنا معه ، لأن العظم ليس بنجس لأنه لا تحل الحياة ، والميتة إنما تكون ميتة بأن يفنى عنها الحياة التي تكون حياته فيها ، والعظم لا تحل الحياة كما قدمناه . وقد ذكر : أن العظم إذا كان عظم ما هو نجس العين مثل الكلب والخنزير لم تجز الصلاة فيه والاحتياط يقتضي ذلك . وإذا قطع أذن رجل وبقيت معلقة لم تب من باقها كان في ذلك القصاص لأنها قد انتهت إلى حد يمكن فيها المماثلة ، وكذلك القول في قطع اليد ، فإذا كان كذلك وأراد القصاص اقتص منه إلى الجلدة التي هي متعلقة بها.

وفي المفنعة (الصفحة ٧٦١) : ولو أن رجلا قطع شحمة أذن رجل ، ثم طلب القصاص فاقتص له منه فعالج أذنه حتى التصق المقطوع بما انفصل منه ، كان للمقتص منه أن يقطع ما اتصل به من شحمة أذنه ، حتى يعود إلى الحال التي استحقق بها القصاص وكذلك القول فيما سوى شحمة الأذن من العظام والجوارح كلها إذا وقع فيها القصاص ويعالج صاحبها حتى عادت إلى الصلاح . وينبغي أن ينتظر الحاكم بالمجروح والمكسور حتى يعالج ويستبرئ حاله بأهل الصناعة ، فإن صلح بالعلاج لم يقتص له لكنه يحكم على الجاني بالأرش فيما جناه فإن لم يصلح بعلاج حكم له بالقصاص.

[١١] هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ (قدس سره).

[١٢] الوسائل ١٩ : ١٣٤ ، باب ٢٣ ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب عن إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) أن رجلا قطع من بعض أذن رجل شيئا فرفع ذلك إلى علي (عليه السلام) فأقاده ، فأخذ الآخر ما قطع من أذنه فرده على أذنه بدمه فالتحمت وبرئت ، فعاد الآخر إلى علي (عليه السلام) فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانية وأمر بها فدفت ، وقال (عليه السلام) : إنما يكون القصاص من أجل الشين.

أما غياث بن كلوب فراجع ترجمته إلى معجم رجال الحديث ١٣ : ٢٢٥ - كما مرّ . -

[١٣] الجواهر (٤٢ : ٣٦٧) : (و) كذا (لو قطعها) أو بعضها (فتعلقت بجلدة) ثم ألقها المجني عليه (ثبت القصاص) أيضاً (لأن المماثلة ممكنة) فيندرج في جميع ما دل عليه ، خلافاً لما عن بعض العامة من عدم جواز المقاصة هنا لتعذر المماثلة وأنه لو ألقها سقط القصاص والدية عن الجاني ، ويرجع الأمر إلى الحكومة ، حتى لو قطع آخر الأذن بعد الالتصاق لزمه القصاص أو الدية الكاملة ، وهو واضح الضعف .

نعم لا نجاسة هنا ، لعدم الإبانة ، وفي طلب الإزالة مع فرض عدم الالتصاق في الجاني البحث السابق فنأمل جيداً . ولو جاء آخر فقطعها من ذلك الموضوع بعد الالتحام ثبت القصاص كما لو شجّه آخر أو جرحه في موضع الشجّة والجرح بعد الاندمال ، لعموم الأدلة وربما احتل العدم ، إذ ليس في عضو قصاصان وهو واضح المنع - انتهى كلامه . -

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٢ ، مسألة ١٧٢ : لو قطعت أذن شخص مثلاً ، ثم ألقها المجني عليه قبل الاقتصاص من الجاني والتحمت ، فهل يسقط به حق الاقتصاص ؟ المشهور عدم السقوط ولكن الأظهر هو السقوط وانتقال الأمر إلى الدية - استدل المشهور بوجود مقتضي للقصاص وهو إطلاقات أدلته ، وعدم ما يدل على منع الإلصاق عنه ، وفيه أن الإطلاق وإن كان موجوداً ، إلا أن التعليل في ذيل المعتمدة المتقدمة يقيد في مفروض المسألة بموارد تحقق الشين ، فإذا ارتفع الشين فلا مقتضي له . فالنتيجة هي أن الأظهر سقوط القصاص في المقام (وإنما ينتقل الأمر إلى الدية) وذلك لإطلاقات أدلة الدية ، مضافاً إلى أن حق المسلم لا يذهب هدرًا .

[١٤] الجواهر (٤٢ : ٣٦٧) : (ويثبت القصاص في العين) بلا خلاف ولا إشكال (ولو كان الجاني أعور خلقاً) أو بأفة سيمائية أو بجناية ؛ لعموم الأدلة (وإن) كان لو اقتص منه (عمى ، فإن الحق أعماه) يذكر المصنف خبرين ثم يقول : والسند منجبر بالاتفاق ظاهراً عليه ، بل عن الخلاف إجماع الفرقة وأخبارها عليه ، (ولا رد) للأصل وظاهر قوله تعالى (العين بالعين) بل وللخبرين ، وإن كان لو جنى عليه ابتداءً كان له تمام الدية نصاً وفتوى .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٣ ، مسألة ١٧٣ : لو قلع رجل أعور عين رجل صحيح قلعت عينه ، بلا خلاف ولا إشكال بين الأصحاب ، ويدل على ذلك - مضافاً إلى إطلاقات الكتاب والسنة - خصوص صحيحة محمد بن قيس قال : قلت لأبي جعفر (عليه السلام) : أعور فقلع عين صحيح ؟ فقال : تفقأ عينه ، قال : قلت : يبقى أعمى ؟ قال : الحق أعماه) وأما ما عن الشهيد الثاني في المسالك من أن سند الرواية غير نقي ، وتبعه على ذلك صاحب الجواهر (قدس سره) ولكنه قال : إن ضعفها منجبر بعمل المشهور ، فهو غريب ، حيث إنه ليس في سندها ما يوجب التوقف فيها إلا تخيل : إن محمد بن قيس مشترك بين الثقة وغير الثقة ، ولكن من الواضح أن المراد منه في سند هذه الرواية هو الثقة وذلك - مضافاً إلى أنه المعروف والمشهور - لأجل أن رواية عاصم بن حميد عنه قرينة على أن المراد هو الثقة المعروف الذي روى قضايا أمير المؤمنين (عليه السلام) . -

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٥ ، مسألة ٢٢ - لو قلع ذو عينين عين أعور اقتص له بعين واحدة ، فهل له مع ذلك الرد بنصف الدية ، قيل : لا ، والأقوى ثبوته . وإظهار تخيير المجني عليه بين أخذ الدية كاملة وبين الاقتصاص وأخذ نصفها ، كما إن الظاهر أن الحكم ثابت فيما تكون لعين الأعور دية كاملة ، كما كان خلقاً أو بأفة من الله ، لا في غيره مثل ما إذا قلع عينه قصاصاً .

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٥) : (ويقطع عين الأعور الصحيحة بعين ذي العينين وإن عمى ، وكذا يقتص له منه بعين واحدة ، وفي رد نصف الدية قولان أشبههما الرد) .

وأما قلع عين الأعور بعين ذي الأعور وإن عمى فيدل عليه حسنة محمد بن قيس (الكافي ٧ : ٣١٩) هذا مضافاً إلى إطلاقات وعدم ما يوجب التقييد ، والإشكال في سند

الخبر من جهة اشتراك محمد بن قيس بين الثقة وغير الثقة مدفوع بأن المراد من الحسنة الثقة على ما تعرض صاحب جامع الرواة (قدس سره) وأما الاقتصاص له منه بعين واحدة فمقتضى صحيحة محمد بن قيس قال ... (التهذيب باب دية عين الأعور ٢) التغيير المذكور في الخبر ، وتؤيد ذلك رواية عبد الله بن الحكم عن أبي عبد الله (عليه السلام) (التهذيب باب دية عين الأعور ٣).

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٦) : (ويقلع عين الأعور) أي ذي العين الواحدة خلقة أو بأفة أو قصاص أو جناية (بعين ذي العينين) المماثلة لها محلاً (وإن عمى) بذلك الأعور وبقي بلا بصر ، بلا خلاف يظهر ، ويه صرح جمع ممن تأخر ، بل عليه الإجماع عن الخلاف وهو الحجة مضافاً إلى عموم الأدلة (العين بالعين) وخصوص المعتبرة ففي الصحيح والقريب منه بفضلها عن أبان اللذين قد أجمعت على تصحيح ما يصح عنهما العصابة (أعور فقاً عين صحيح فقال تفقاً عينه ، قال : قلت يبقى أعمى ، فقال : الحق أعماه) ومقتضى الأصل وإطلاقها كالفتاوى وصرح جماعة من أصحابنا عدم رد شيء على الجاني مع أن دية عينيه نصف دية عين المجني عليه في ظاهر الأصحاب كما يأتي و (كذا يقتص له) أي للأعور (منه) أي من ذي العينين (بعين واحدة) بلا خلاف أجده إلا من الإسكافي وهو مع شذوذه وعدم وضوح مستنده ومخالفته لظاهر النص الآتي مضعف بأن العينين إن تساوا عينيه فلا رد ، وإلا فلا قلع ، وما يقال من أن عدم المساواة لا يمنع الاقتصاص فإن الأثني يقتص لها من الذكر ، مع الرد في موضعه مع أنها غير مساوية له مضعف ، بأن الاقتصاص بين الذكر والأثني إنما هو في شيء واحد بواحد مثل النفس بالنفس ، لا اثنين بواحد كما هنا ، وإن نفس الأثني نصف الذكر فهو ضعيفها بخلاف عين الأعور ، فإنها إما واحدة مثل أخرى أو مثلها وهو ظاهر ، ولذا لا يقتص بعين الرجل الواحدة بعيني المرأة مع التساوي ، ويقتص بعيني المرأة بعيني الرجل مع الرد ، وبالجمله لا ريب في ضعف هذا القول كالمحكي من كثير من الأصحاب من إطلاقهم تخير الأعور بين الاقتصاص بالعين الواحدة وأخذ الدية كاملة ، مع أن موجب العمدة ليس إلا الأول ، وإنما يثبت الثاني صيحاً ، كما مرت إليه الإشارة ، وبهذا هنا صرح جماعة وحيث اقتص له بالعين الواحدة ، ففي رد الجاني عليه نصف الدية دية النفس قولان والمروي في الصحيح وغيره الرد . وللحديث صلة فراجع.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٥٦) : الفصل الثاني : في الأعضاء الخالية من العظام من نوع انفصال وانفراد لها غير العورة والشرايط ما تقدم ، ولذا لا يقتص في العين إلا مع مساواة المحل فلا يقتص يمنى بيسرى ولا بالعكس وإن فقدت المماثلة لاقتصاص النص باليدين ، ولو كان الجاني أعور خلقة أو بأفة وجناية أو قصاص اقتص منه مع التساوي في المحل ، وإن عمى فالحق أعماه للإجماع كما في الخلاف ولعموم النصوص حسن محمد بن قيس قال لأبي جعفر (عليه السلام) أعور فقاً عين صحيح قال يفقاً عينه ، قال يبقى أعمى ، قال الحق أعماه ، وكذا مرسل أبان عن الصادق (عليه السلام) ولا رد بشيء على الجاني وإن كانت دية عينه ضعف دية عين الجاني المجني عليه كما هو ظاهر الأصحاب وصرح بعض للأصل وفيه نظر.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٢) : في قوله (ويثبت القصاص في العين) هنا مسألتان الأولى لو جنى الأعور على عين واحدة لذى العينين بأن فقأها مثلاً جاز الاقتصاص منه إجماعاً لعموم قوله تعالى : (والعين بالعين) لكن هنا يمكن المماثلة من حيث الجارحة ، أما من حيث المنفعة فيختلف لا في الذهاب على المجني عليه نصف البصر وعلى الجاني مجموعه إلا أنه لا نظر إليه هنا وإن كان لو جنى عليه ابتداءً بذهاب عينه ثبت له دية كاملة عوض النظر هذا هو المشهور بين الأصحاب لا يظهر فيه مخالف والمستند النصوص الواردة بذلك كرواية محمد بن محمد بن قيس ... ومرسلة أبان ... ولا يخفى أن السند ليس ينقى إلا أن الحكم لا راد له ، وفي معنى الأعور خلقة من ذهب إحدى عينيه بأفة من الله تعالى وإن كان ذهابها بجناية أوجب قوداً أو دية فلا إشكال في الحكم كما لو كان ذلك في المجني عليه . الثانية : لو انعكس فقاً الصحيح عين الأعور خلقة أو بأفة من الله تعالى فلا خلاف بين أصحابنا في ثبوت الدية عليه كاملة أعني دية النفس لا نها جميع البصر ... وللبحث صلة فراجع.

وفي اللمعة (١٠ : ٨١) : (ويثبت القصاص في العين) للآية (ولو كان الجاني بعين واحدة والمجني عليه باثنتين خلعت عين الجاني وإن استلزم عماءه) فإن الحق أعماه - وسيأتي بيان ذلك بالتفصيل - ولإطلاق قوله تعالى : (والعين بالعين) ولا رد (ولو انعكس بأن قلع عينه) أي عين ذي العين الواحدة (صحيح العينين) فأذهب بصره (اقتصر له بعين واحدة) لأن ذلك هو المماثل للجناية (قيل) والقائل ابن الجنيّد والشيخ في أحد قوليّه وجماعة (وله مع القصاص) على ذي العينين (نصف الدية) لأنه أذهب بصره أجمع وفيه الدية ، وقد استوفى منه ما فيه نصف الدية وهو العين الواحدة فيبقى له النصف ، ولرواية محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) قال (قضى أمير المؤمنين عليه الصلاة والسلام في رجل أعور ... ومثلها رواية عبد الله بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) ، ونسبة المصنف الحكم إلى القيل مشعرة برده أو توفقه ، ومنشؤه قوله تعالى : (والعين بالعين) فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق ذلك خصوصاً على القول بأن الزيادة على النص نسخ وأصالة البراءة من الزائد ، وإليه ذهب جماعة من الأصحاب منهم المحقق في الشرائع والعلامة في التحرير من موافقته في المختلف للأول وتردده في باقي كتبه . وللتوقف وجه وإن كان الأول لا يخلو من قوة وهو اختيار المصنف في شرح الإرشاد ، وأجيب عن الآية بأن العين مفر ومحلى فلا يعم ، والأصل يعدل عنه للدليل . وما قيل من أن الآية حكاية عن التوراة فلا يلزمنا مندفع بإقرارها في شرعنا لرواية زرارة عن أحدهما (عليهما السلام) وأنها محكمة ولقوله تعالى بعدها (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون) ومن للعموم والظلم حرام فتركه واجب وهو لا يتم إلا بالحكم بها . وقد ينقدح الشك في الثاني باحتمال كونه معطوفاً على اسم إن فلا يدل على بقاءه عندنا لولا النص على كونها محكمة.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٣) : الفصل الثاني في الأعضاء الخالية من العظام : والشرائط ما تقدم ويقتصر في العين مع مساواة المحل ، فلا يقلع اليميني يسرى ولا بالعكس وهل له قلع عين الجاني بيده الأقرب أخذها بحديدة معوجة ، فإنه أسهل ، ولو كان الجاني أعور خلقة اقتصر منه وإن عمى فإن الحق أعماه ، ولا رد ، ولو قلع عينه الصحيحة مثله فكذلك ولو قلعها ذو عينين اقتصر له بعين واحد وفي الرد قولان - قال فخر المحققين : إذا قطع ذو عينين ناظرين العين الصحيحة من الأعور خلقة أو ذهبت عينه بمرض من الله تعالى فله أن يقلع عيناً واحدة منه وهل له مع ذلك أن يسترد نصف الدية قال الشيخ المفيد لا ، وهو اختيار ابن إدريس وهو الظاهر من كلام الشيخ في الخلاف ، وقال في النهاية والمبسوط نعم وهو اختيار ابن الجنيّد ، احتج الشيخ على قوله في النهاية بأن فيها الدية كاملة فإذا اقتصر بما فيه نصف الدية كان له التفاوت وإلا لزم الظلم على المجني عليه ، وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر (عليه السلام) قال قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أعور ... وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) قال سألته عن رجل صحيح فقلع عين أعور قال (عليه السلام) الدية كاملة فإن شاء الذي فقتت عينه أن يقتصر من صاحبه ويأخذ خمسة آلاف درهم فعل لأن له الدية كاملة وقد أخذ نصفها بالقصاص - احتج الأولون بقوله تعالى (العين بالعين) فلو وجبت معها شيء آخر لم يتحقق ذلك خصوصاً على القول بأن الزيادة على النص نسخ والجواب : اللام في قوله (العين بالعين) للجنس والأصح عندي قول الشيخ في المبسوط والنهاية - قال العلامة : ولو قلع عيناً قاتمة فلا قصاص لنقصها وعليه ثلث ديتها . ولو أذهب الضوء دون الحدقة اقتصر منه بأن يطرح على أجهانه قطن مبلول ، ثم يحمى المرأة ويقابل بالشمس ثم يفتح عيناه ويكلف النظر إليها حتى يذهب النظر وتبقى الحدقة . وتؤخذ الصحيحة بالعوراء والعمشاء لأن العمش خلل في الأجهان وعين الأخرس وهو الذي ليس بحاد البصر ولا يرى من بعد لأنه تفاوت في قدر المنفعة ، والأعمش هو الذي لا يبصر ليلاً ، والأجهر وهو الذي لا يبصر نهاراً لسلامة العين ، والتفاوت في النفع ، وتثبت في الأجهان ولو خلت أجهان المجني عليه عن الأهداب ففي القصاص إشكال فإن أوجبناه رجع الجاني بالتفاوت - قال فخر المحققين في وجه الإشكال : ينشأ من تبعيتها للأجهان ، ومن أن لها قدرًا من الدية فجرى مجرى الأعضاء

وفي السرائر (٣ : ٣٨١) : والأعور إذا قلع عين صحيح قلعت عينه ، وإن عمى فإن الحق أعماه ، فإن قلعت عينه كان بالخيار بين أن يقتصر من أحد عينيه أو يأخذ تمام دية

كاملة ألف دينار هذا إذا كانت قد ذهبت بأفة من الله تعالى ، فإن كانت قد قلعت عينه ، فأخذ ديتها أو استحقتها ولم يأخذها ففي العين الأخرى نصف الدية فحسبي . وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته : والأعور إذا فقأ عين صحيح قلعت عينه وإن عمى فإن الحق أعماه فإن قلعت عيناه كان مخيراً بين أن يأخذ الدية كاملة أو يقلع إحدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية . وما اخترناه نحن أولاً هو اختياره في مسائل خلافه ، فإنه رجع عما ذكره في نهايته ، وهو الذي يقتضيه الأدلة ، ويحكم بصحته ظاهر التنزيل ، لأن الله تعالى قال (العين بالعين) ولم يقل بالعين ونصف الدية ولأن الأصل براءة الذمة فمن شغلها بنصف الدية يحتاج إلى دليل .

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٦) : البصر : وفي ذهابه من العينين كمال الدية ومن أحدهما نصفها أو القصاص مع التساوي أو نقصان ضوء المجني عليه خلقة وفي نقصان الضوء بالحساب وفي قلع الحدقة بعد ذهاب البصر ثلث دية العين . عين الإنسان لم تخل من ستة أوجه : إما كانت له عينان صحيحتان أو عمشواوان أو كان أعور خلقة أو غير خلقة أو أعمى قاتم العين أو غير قاتم العين ... وللبحث صلة فراجع .

وفي المقنعة لشيخنا المفيد (قدس سره) المتوفى ٤١٣ هـ ق (الصفحة ٧٦١) : وإذا فقأ أعور عين صحيح على التعمد لذلك كان له أن يقلع عينه وإن عمى ، فإن الحق أعماه وإذا قلع صحيح عينه الباقية كان مخيراً بين ديتها - على ما قدمناه - أو يقلع إحدى عيني صاحبه ، وليس له مع قلعها شيء سواه .

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٢٢٩) : وفي ذهاب بصر كل عين صغيرة أو كبيرة ، حادة أو كالة ، صحيحة أو عليلة ، عمشاء أو حولاء ، من شاب أو شيخ أو طفل ، حيث البصر سليم يجب نصف الدية وفي العينين الدية كاملة لأن البصر من المنافع المقصودة في الحياة ... وإن نقص ضوء المجني عليه فحكمه كنقص السمع ...

وفي الصفحة ٣٤٢ ، قال : المالكية والحنابلة قالوا : إن عين الأعور السليمة إذا قامت أو ذهب بصرها يجب فيها دية كاملة لأن بصر الذاهبة انتقل إليها . والفرق بين عين الأعور والعضو الواحد من كل زوج أن العين تقوم مقام العينين في معظم الغرض وهي من أعظم الجواهر مكانه . الحنفية والشافعية قالوا : إذا قلع عين الأعور تجب نصف الدية مثل إحدى اليدين والرجلين وباقي الأعضاء المزدوجة .

وفي المغني (٩ : ٤٢٧) : (مسئلة) قال (وتقلع العين بالعين) أجمع أهل العلم على القصاص في العين وممن بلغنا قوله في ذلك مسروق والحسن وابن سيرين والشعبي والنخعي والزهري والثوري ومالك والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي وروى عن علي (عليه السلام) رضي الله عنه والأصل فيه قول الله تعالى (والعين بالعين) ولأنها تنتهي إلى مفصل فجرى القصاص فيها كاليد وتؤخذ عين الشاب بعين الكبير المريضة وعين الصغير بعين الكبير والأعمش ولا تؤخذ صحيحة بقائمة لأنه يأخذ أكثر من حقه .

[١٥] الوسائل ١٩ : ١٣٤ ، باب ١٥ ، كما سنذكرها .

[١٦] وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٣ ، مسألة ١٧٤ : لو قلع صحيح العينين العين الصحيحة من رجل أعور خلقة أو بأفة ، كان المجني عليه بالخيار بين قلع إحدى عيني الصحيح وأخذ نصف الدية منه ، وبين العفو وأخذ تمام الدية - وفقاً للأكثر وخلافاً لجماعة : منهم المفيد والحلي ، واستندوا في ذلك إلى الأصل ، وإلى إطلاق قوله تعالى (العين بالعين) وكلاهما مدفوع بصحيفة محمد بن قيس قال : (قال أبو جعفر (عليه السلام) : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) ... وتؤيد ذلك رواية عبد الله بن الحكم عن أبي عبد الله (عليه السلام) - وأما لو كان أعور بجناية جان لم يكن للمجني عليه إلا قلع إحدى عيني الصحيح - بلا خلاف ولا إشكال بين الأصحاب ، بل ادعى عليه الإجماع في كلمات بعض ، وذلك لأن صحيفة محمد بن قيس المتقدمة لا إطلاق فيها وإنما المحكي فيها قضاء علي

(عليه السلام) في قضية شخصيّة ، ونتيجة ذلك الاقتصار على القدر المتيقّن ، والرجوع في غيره إلى إطلاق الآية المباركة : (العين بالعين) وأما رواية عبد الله بن الحكم فهي ضعيفة لا يمكن الاعتماد عليها .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٦) : ولو قلع من الأعور عينه الصحيحة مثله في العور فكذلك ، ولو قلعها ذو عينيّن اقتص منه بعين واحدة لا بكلتيها ، وإن كانت واحدة أي الأعور بمنزلة الثنيتين ، وفي الرد النصف دية النفس على المجني عليه إن كان العور خلقة أو بأفة قولان فالرد خيرة النهاية والمبسوط والجامع والوسيلة ، ونفى عنه البأس في المختلف لخبر محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل أعور أصيبت عينه الصحيحة ففقت إحدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية ، وإن شاء أخذ دية كاملة ويعفو عن عين صاحبه ، وخبر عبد الله بن الحكم عن الصادق (عليه السلام) نحوه من ذلك ، وفي آخره لأن له الدية كاملة ، وقد أخذ نصفها بالقصاص ، ولأن دية عين الأعور خلقة دية النفس فلا يؤخذ عوضاً عما قيمته النصف إلا بعد رد التفاوت ، والعدم خيرة المقنعة والسرائر والشرائع والتحرير للأصل وعموم العين بالعين ، وقال أبو علي بثالث : وهو التخيير بين قلع عين الجاني وخمس مئة دينار عليه ، وقلع إحداها وأخذ خمسمئة وهو غريب ، فإن العينين إما أن تساويا عينه فلا رد أو لا فلا تعلق.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٥٦) : وفي القصاص يجوز أن يؤخذ من الجاني عضو قوي بعضو ضعيف جنى عليه ، فإذا جنى صاحب عين ضعيفة الإبصار خلقة أو من كبر صاحبها ، فإن السليمة تعلق بالضعيفة ، ما لم يكن الضعف جدياً ، وإلا فإن كان العضو شديد الضعف فإنه تجب الدية ، وإن فقاً سالم العينين عين أعور ، فإنه يخير المجني عليه بين فقء العين المماثلة من الجاني وبين أخذ دية كاملة من مال الجاني أي دية عين نفسه ، وإذا كان المشهور في المذهب تحتم القصاص في العمد ، وإنما وجب التخيير لعدم مساواة عين الجاني ، والمجني عليه في الدية ، لأن دية عين المجني عليه ألف دينار بخلاف عين الجاني فديتها خمسمئة دينار ، فلو أزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى في الأعلى وهو ظلم له فيجب التخيير ، وإن فقاً أعور من سالم عيناً مماثلة عين الجاني السالمة فيجوز للمجني عليه سالم العينين القصاص من الأعور الجاني بفقء عينه السالمة فيصير أعمى ، أو ترك القصاص ، ويأخذ من الجاني دية عينه وهي ألف دينار على أهل الذهب ، لتعين القصاص بالمماثلة ، وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة ، لأنّه ينتفع بالواحدة انتفاع صاحب العينين . وإن فقاً الأعور من السالم غير المماثلة لعينه بأن فقاً من السالم المماثلة للعوراء فإنه يجب نصف دية فقط في مال الجاني ولا يجوز للمجني عليه أن يقتص منه لعدم المحل المماثل ، وإن فقاً الأعور عيني السالم عمداً في مرة أو في مرتين وسواء فقاً التي ليس له مثلها أو لا أو ثانياً على الراجح فيجب القود للمجني عليه بأن يفقأ من الجاني العين المماثلة فيصير أعمى مثله ، ويأخذ من الجاني نصف الدية بدل العين التي ليس لها مماثلة ، ولم يخير سالم العينين في المماثلة ، بحيث يكون له القصاص ، أو أخذ الدية ، لئلا يلزم عليه أخذ دية ونصف ، حيث اختار الدية في العينين وهو خلاف ما ورد عن الشارع صلوات الله وسلامه عليه.

وفي المغني (٩ : ٤٣٠) : (فصل) إذا قلع الأعور عين صحيح فلا قود وعليه دية كاملة روى ذلك عن عمر وعثمان (رض) وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء ، وقال الحسين والنخعي إن شاء اقتص وأعطاه نصف دية . وقال مالك : إن شاء اقتص وإن شاء أخذ دية كاملة . وقال مسروق والشعبي وابن سيرين وابن مغفل والثوري والشافعي وأصحاب الرأي وابن المنذر له القصاص ولا شيء عليه ، وإن عفا فله نصف الدية لقول الله تعالى (والعين بالعين) وجعل النبي (صلى الله عليه وآله) في العينين الدية ، ولأنّها إحدى شيئين فيهما الدية فوجب القصاص ممن له واحدة أو نصف الدية كما لو قطع الأقطع يده من له يدان . ولنا قول عمر وعثمان (رض) ولم نعرف لهما مخالفاً في عصرهما ولأنّه لم يذهب بجميع بصره فلم يجز له الاقتصاص منه بجميع بصره كما لو كان ذا عينيّن . وأما إذا قطع يد الأقطع فلنا فيه منع ، ومع التسليم فالفرق بينهما أن يد الأقطع لا تقوم مقام اليدين في النفع الحاصل بهما بخلاف عين الأعور فإن النفع الحاصل بالعينين حاصل بها ، وكل حكم يتعلق بصحيح العينين يثبت في الأعور مثله ، ولهذا صح عققه في الكفارة دون الأقطع . فأما وجوب الدية

كاملة عليه وهو قول مالك فلأنته لما دفع عنه القصاص مع إمكانه لفضيلته ضوعفت الدية عليه كالمسلم إذا قتل ذماً عمداً ، ولو قلع الأعور إحدى عيني الصحيح خطأ ، لم يلزمه إلا نصف الدية بغير اختلاف لعدم المعنى المقتضي لتضعيف الدية (فصل) ولو قلع الأعور عين مثله ففيه القصاص بغير خلاف لتساويهما من كل وجه إذا كانت العين مثل العين في كونها يميناً أو يساراً ... (فصل) وإن قلع الأعور عيني صحيح فقال القاضي : هو مخير إن شاء اقتص ولا شيء له سوى ذلك لأنه قد أخذ جميع بصره ، فإن اختار الدية فله دية واحدة لقول النبي (صلى الله عليه وآله) (وفي العينين الدية) لأنه لم يتعذر القصاص فلم تتضاعف الدية كما لو قطع الأشل يد صحيح أو كان رأس الشجاع أصغر أو يد القاطع أنقص . وقال القاضي يقتضي إلفقه أن يلزمه ديتان إحداهما للعين التي تقابل عينه والدية الثانية لأجل العين الناتئة ، لأنها عين أعور والصحيح ما قلنا وهو قول أكثر أهل العلم وأشد موافقة للنصوص وأصح في المعنى (فصل) وإن قلع صحيح العينين عين أعور فله القصاص من مثلها ويأخذ نصف الدية . نص عليه أحمد لأنه ذهب بجميع بصره وأذهب الضوء الذي بدله دية كاملة وقد تعذر استيفاء جميع الضوء ... ويحتمل أنه ليس له إلا القصاص من غير زيادة أو العفو على الدية ...

[١٧] الوسائل ١٩ : ١٣٤ ، باب ١٥ ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس ، قال : قلت لأبي جعفر (عليه السلام) : أعور ففأ عين صحيح ؟ فقال : تفقأ عينه ، قال : قلت : يبقى أعمى ؟ قال : الحق أعماه . وعين محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن الحسين بن سعيد مثله ، وبإسناده عن علي بن إبراهيم وذكر الذي مثله .

٢ - وبإسناده عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن حسان ، عن أبي عمران الأرميني عن عبد الله بن الحكم عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : سألته عن رجل صحيح فقأ عين رجل أعور فقال : عليه الدية كاملة ، فإن شاء الذي فقأت عينه أن يقتص من صاحبه ويأخذ منه خمسة آلاف درهم فعل . لأن له الدية كاملة وقد أخذ نصفها بالقصاص . أقول : وتقدم ما يدل على ذلك ويأتي ما يدل عليه عموماً . وراجع باب ٢٧ من أبواب ديات الأعضاء ، صفحة ٢٥٢ ومستدرك الوسائل ١٨ : ٣٧٠ ، باب ٢٥ من أبواب ديات الأعضاء ، و صفحة ٢٨٧ باب ١٢ من أبواب قصاص الطرف .

[١٨] راجعت الوسائل والمستدرك فلم أجد رواية عن سهل بن زياد في هذا الباب .

[١٩] راجع الوسائل ١٩ : ١٣٤ ، باب ١٥ ، الحديث ١ - ٢ ، والصفحة ٢٥٢ ، باب ٢٧ ، الحديث ١ - ٢ .

[٢٠] الوسائل ١٥ : ٢٥٢ ، باب ٢٧ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٣ - وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن الحكم عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) في عين الأعور الدية . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن القاسم بن محمد عن علي بن أبي بصير .

وجاء في ترجمة علي بن أبي حمزة البطائني في تنقيح المقال ٢ : ٢٦٠ فقال : عدّه الشيخ الرجل في رجاله تارة من أصحاب الصادق مولى الأنصار كوفي وأخرى من أصحاب الكاظم (عليه السلام) قائلاً علي بن أبي حمزة البطائني واقفي المذهب له أصل وقال النجاشي كان قائد أبي بصير يحيى بن القاسم وله أخ يسمى جعفر بن أبي حمزة روى عن أبي الحسن موسى وروى عن أبي عبد الله (عليهما السلام) ثم وقف وهو أحد عميد الواقعة وصنف كتباً عدة وأكثره عن أبي بصير ... قال أبو الحسن علي بن الحسن بن فضال علي بن أبي حمزة كذاب منهم ملعون قد رويت عنه أحاديث كثيرة وكتبت عنه تفسير القرآن من أوله إلى آخره إلا أنني لا أستحل أن أروي عنه حديثاً واحداً ، وقال ابن الغضائري : علي بن أبي حمزة لعنه الله أصل الوقف وأشد الخلق عداوة للمولى يعني الرضا (عليه السلام) بعد أبي إبراهيم (عليه السلام) ... قال له أبو الحسين (عليه السلام) أنت وأصحابك أشباه الحمير ، وروى الكشي فيه روايات فراجع ... اعلم أنه لا خلاف بينهم

في كون الرجل واقفياً وقد تضافرت بذلك الأخبار وكلمات العلماء الأَخيار ، وإِثْمًا وقع الخِلاف في وثاقته وعدمها على قولين ، أحدهما : أنه ضعيف لا يعمل بخبره وهو المشهور بين علماء الرجال والفقهاء ، وقد سمعت التصريح به من جمع ، ولعنه من عدة أقوى شِاهد على نهاية ضعفه ، وقد صرح بوقفه وضعفه وعدم العمل بروايته جمع ، منهم المحقق في المعبر وسيد المدارك ومستنده ظاهر وهو الأخبار المزبورة الناطقة بلعنه وذمه وتوهينه . ثانيهما : إنه موثق وهو الذي مال إليه أو قال به عدة من الأواخر قال الشيخ الحر بعد نقل رواية هو في طريقها ما لفظه : وأكثر روايته ثقات وإن كان منهم علي بن أبي حمزة وهو واقفي لكن وثقه بعضهم ، انتهى . وحجة ذلك أمور أشار إليها الفاضل المجلسي في الوجيزة بقوله علي بن أبي حمزة البطائني ضعيف وقيل موثق لأن الشيخ قال في العدة عملت الطائفة بأخباره ولقوله في الرجال له أصل ولقول ابن الغضائري في ابنه الحسن أبوه أوثق منه انتهى . وأيده المولى الوحيد في التعليقة برواية صفوان - فيذكر المصنّف ذلك ويذكر بعض المناقشات فراجع . وفي المجلد الأول في نتائج التنقيح يقول : قوي يؤخذ بخبره ما لم يعارض الخبر الصحيح.

وفي المجلد الثالث باب الهمزة من فصل الكنى الصفحة ٥ قال أبو بصير المشهور على السنة أصحاب الفن أنه يطلق على رجال أربعة عبد الله بن محمد الأسدي وليث بن البخري ويحيى بن القاسم ويوسف بن الحارث وعضدهم بعضهم خمسة وحيث إن بعضهم ثقة دون بعض والاشتباه يسقط الكل عن الاعتبار في الأسيانيد التجأوا إلى الكلام في تميز بعضهم من بعض وأكثروا من الكلام في ذلك حتى إنهم صنفوا في ذلك رسائل مفردة وحيث إن البحث في ذلك هنا يوجب بتر النظم نتعرض لذلك في فوائد الخاتمة إن ساعدنا التوفيق إن شاء الله تعالى ، مع أن التحقيق يقضي بعدم الحاجة إلى التميز لأننا قد حققنا في يوسف بن الحارث أن كنيته أبو نصر باليون والصاد والراء بغير ياء دون أبي بصير بالباء والصاد والياء والراء وأثبتنا وثاقة الأولين وحققنا في ترجمة يحيى بن أبي القاسم الثقة أنه المكنى بأبي بصير دون يحيى بن القاسم الحداء الضعيف ، فينحصر أبو بصير في ثقتين فلا حاجة إلى التمييز فراجع ما حررناه في يحيى بن أبي القاسم ويوسف بن الحارث يتضح لك ما ذكرناه - انتهى كلامه رفع الله مقامه . -

[٢١] الوسائل ١٩ : ٢٥٤ ، باب ٢٩ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ -

محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن موسى بن الحسن عن محمد بن عبد الحميد عن أبي جميلة عن عبد الله بن سليمان عن عبد الله بن أبي جعفر عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العين العوراء تكون قاتمة فتخسف ، فقال : قضى فيها علي بن أبي طالب (عليه السلام) نصف الدية في العين الصحيحة.

أقول : في نتائج التنقيح : محمد بن يحيى أبو جعفر العطار الأشعري القمي ثقة جاءت ترجمته في التنقيح ٣ : ١٩٩ برقم ١١٥٠ يروي عنه الكليني كثيراً . وموسى بن الحسين ابن عامر بن عبد الله القمي الأشعري ثقة جاءت ترجمته ٢ : ٢٢٥ برقم ١٢٢٢٥ ومحمد ابن عبد الحميد النخعي إمامي مجهول ٢ : ١٣٦ برقم ١٠٩١٣ وأبي جميلة هو الفضل بن صالح الأسدي النخاس الضعيف ٣ : ٩ من فصل الكنى وعبد الله بن سليمان الليثي صحابي مجهول ٢ : ٢٢٥ برقم ٧٢٥٩ وعبد الله بن أبي جعفر مهمل ٢ : ١٦٢ برقم ٦٧٠٨ ولم يوقف له إلا على هذه الرواية.

[٢٢] الوسائل ١٩ : ٢٥٦ ، باب ٢١ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث الأول : محمد بن

يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن أبي أيوب الخزاز عن بريد بن معاوية عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : في لسان الأخرس وعين الأعمى وذكر الخصي وأنثيه الدية.

٢ - وعنه عن أبيه وعن محمد بن عيسى عن أحمد بن محمد جميعاً ، عن ابن محبوب عن هشام بن سالم ، عن أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : سأله بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل أخرس فقال : إن كان ولدته أمه وهو أخرس فعليه ثلث الدية ، وإن كان لسانه ذهب به وجع أو أفة بعد ما كان يتكلم فإن على الذي قطع

لسانه ثلث دية لسانه قال : وكذلك القضاء في العينين والجوارح قال : وهكذا وجدناه في كتاب علي (عليه السلام) . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب وكذا الذي قبله وكذا الصدوق.

[٢٣] الوسائل ١٩ : ٢٥٥ ، باب ٢٩ ، الحديث ٢ : وعن عليّ عن أبيه عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي جميلة مفضل بن صالح بن عبد الله بن سليمان عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل فقا عين رجل ذاهبة وهي قاتمة قال : عليه ربع دية العين . ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم.

أقول : ويأتي ما يدلّ على أنّ في عين الأعمى ثلث الدية.

[٢٤] الجواهر (٤٢ : ٣٧١) : (ولو) جنى عليه ف (أذهب ضوء العين دون الحلقة توصل في المماثلة) بالطرف التي لا تقتضي تغريراً بعضو آخر أو بنفس أو بزيادة كالذر فيها بالكافور ونحوه (و) لعل منه ما (قيل) من أنه (يطرح على الأجناف قطن مبلول) لئلا تحترق الأجناف (ويقابل مرأة محمّاة مواجهة للشمس حتى تذوب الناظرة وتبقى الحدقة) وهي رواية رفاعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) - الخبر - بل ربما استظهر من الشيخ وغيره تعيين الاستيفاء بذلك ، بل لعل نسبة المصنف والشهيد له إلى القيل مشعر بذلك ، بل قيل : وفي الخلاف (عليه إجماع الفرقة وأخبارهم) وفي الروضة (القول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور) وإن كان هو واضح الضعف ، ضرورة عدم دلالة في الخبر على التعيين على وجه يصلح مقيداً لإطلاق الأدلة بعد أن كان قضية في واقعة ، والمحيكي عن الشيخ في المبسوط أنه قال : (يستوفى بما يمكن من حديدة حارة أو دواء يذر من كافور وغيره).

وعلى كلّ حال فالظاهر عدم المنافاة بين ما في العبارة ونحوها وبين ما في الخبر المزبور من مواجهة الجاني للمرأة المواجهة للشمس أو مواجهته أولاً للشمس ثم يؤتى بالمرأة المحمّاة كما في الخبر ، إذ من المعلوم كون المراد ما يستعمل الآن في الإحراق بالمنظرة المقابلة لقرص الشمس ، ولكن إذا أريد السرعة في ذلك حمئت المنظرة في النار ، ثم فتحت عين الجاني في مقابل عين الشمس ثم يجاء بالمنظرة الحارة ويقابل بها قرص الشمس لتستفيد حرارتها فتذيب شحمة العين وتبقى الحدقة ، ولو فرض عدم التمكن إلا بإحراق الحدقة أو الأجناف سقط القصاص وانتقل إلى الدية ، كما في نظائره ، ولو كانت عين المجني عليه شاخصة بيضاء وأمكن الاقتصاص منه بحيث يساويه في ذلك فعل ولو بعلاج بعد القصاص بما يورث العين بياضاً وشخوصاً ، ولو لم يمكن العلاج فلا شيء ، ضرورة كونه حينئذ كاختلاف صورة شجة المقتص منه والمقتص بعد الاندمال في الحسن والقبح ، والله العالم - انتهى كلامه - .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٤ ، مسألة ١٧٥ : لو أذهب ضوء عين آخر دون الحدقة كان للمجني عليه الاقتصاص بمثل ذلك ، من دون خلاف بين الفقهاء ، وتدل عليه الآية الكريمة (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ولكن لا بد من كون القصاص بالمثل ، فلو استلزم القصاص هنا تغريراً في عضو آخر أو في النفس أو بزيادة لم يجز ، وتؤيد ذلك رواية رفاعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... نعم ما تضمنته الرواية من بيان الطريق للقصاص غير ثابت بضعف الرواية سنداً أو لا ، فإن فيه سليمان الدهان وهو لم يثبت توثيقه ولا مدحه ، ولا نها لا تدل على تعيين هذا الطريق ثانياً نظراً إلى أنها قضية في واقعة - .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٥ ، مسألة ٢٤ - لو أذهب الضوء دون الحدقة اقتص منه بالمماثل بما أمكن إذهاب الضوء مع بقاء الحدقة ، فيرجع إلى حذاق الأطباء يفعلوا به ما ذكر ، وقيل في طريقه يطرح على أجنافه قطن مبلول ثم تحمي المرأة وتقابل بالشمس ثم يفتح عيناه ويكلف بالنظر إليها حتى يذهب النظر وتبقى الحدقة ولو لم يكن إذهاب الضوء إلا بإيقاع جناية أخرى كالتسميل ونحوه سقط القصاص وعليه الدية.

وفي المقام مسألتان لا بأس بذكرهما : مسألة ٢٣ - لو قلع عيناً عمياء قائمة فلا يقتص منه ، وعليه ثلث الدية.

مسألة ٢٥ - يقتصّ العين الصحيحة بالعمشاء والحولاء والخفشاء والجهراء والعشياء.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٧) : (ولو جنى بما أذهب النظر مع سلامة الحدقة اقتصّ منه بأن يوضع على أجفانها القطن المبلول ، ويفتح العين ويقابل بمرآة محماة مقابلة للشمس حتى يذهب النظر) ويدل عليه رواية رفاعة عن أبي عبد الله (عليه السلام) (الكافي ٧ : ٣١٩ ، رقم ٨) وهذه الرواية وإن كانت ضعيفة من جهة السند لكنها لا مانع من الأخذ بها حيث إن القصاص بهذا النحو ليس فيه تغرير ولا تجد نحواً آخر يقوم مقامه في مقام القصاص.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٧) : (ولو جنى) على العين (بما أذهب النظر) والبصر منها خاصة (مع سلامة الحدقة اقتص منه) أي من الجاني بما يمكن معه المماثلة بإذهب البصر وإبقاء الحدقة قيل : بذر كافور ونحوه (وبأن يوضع على أجفانه القطن المبلول) حذراً من الجنابة عليها (ويفتح العين ويقابل بمرآة ومحماة) بالنار (مقابلة الشمس حتى يذهب النظر) كما فعل مولانا أمير المؤمنين (عليه السلام) على ما دل عليه بعض النصوص وهو مع ضعف سنده ليس فيه ما يؤمى إلى تعينه بعد احتمال كونه أحد أفراد الواجب التخييري ، فما يظهر من العبارة هنا وفي التحرير والقواعد من تعيينه لا وجه له ، ولذا نسبه الماتن في الشرائع والشهيد في اللمعة إلى القيل المشعر بالتمريض وهو حسن ، لكن في الروضة إن القول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الأصحاب ووجهه غير واضح ولا ريب أن الاستيفاء على هذا الوجه أحوط وإن كان تعينه محل بحث . ثم إن ظاهر العبارة وغيرها مواجهة الجاني للمرأة المواجهة للشمس لا لها نفسها ، والظاهر من الرواية غيره وإن النظر في المرأة بعد استقبال العين بالشمس فإن متنها هكذا : دعي بمرآة محماة ثم دعي بكرسف قبله ، ثم جعله على أشفار عينيه على حواليتها ، ثم استقبل بعينه عين الشمس قال : وجاء بالمرأة فقال انظر فنظر فذاب الشحم وبقيت عينه قائمة ، وذهب البصر.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٦) : (ولو أذهب الضوء دون الحدقة اقتصّ منه متى أمكن لعموم الأدلة بذر كافور ونحوه ، أو بأن يطرح على أجفانه قطن مبلول لئلا يحترق الأجفان ثم يحمي المرأة ويقابل بالشمس ثم يفتح عيناه أو أحدهما ويكلف النظر إليها حتى يذهب النظر كما في خبر رفاعة عن الصادق (عليه السلام) في فعل أمير المؤمنين (عليه السلام) قال في المبسوط فإن لم يكن إذهب الضوء إلا بذهاب الحدقة لم يكن له القصاص فيه لأنه استحق الضوء فلا يجوز أن يأخذ معه عضو آخر وكذا في الخلاف . ويؤخذ العين الصحيحة قصاصاً بالحولاء والعمشاء لأن الحول اعوجاج والعشى خلل في الأجفان فإنه سيلان الدفع غالباً وعين الأxfش هو الذي لا يبصر ليلاً والأجهر هو الذي لا يبصر نهاراً لسلامة البصر فيهما وإنما التفاوت في البقع كالأxfش ويثبت القصاص في الأجفان لعموم قصاص ولكن لو خلت أجفان المجني عليه عن الأهداب ففي القصاص إشكال من تبعيتها للأجفان كالنابت على الأيدي من الشعور فيقتص من اليد الشعر لغيرها وكما يقتص للمرأة من الرجل نفساً وطرفاً ومن أن لها وحدها دية فهي كعضو برأسه وسيأتي الكلام في أن فيها الدية أو الأرش وفي أن فيها شيئاً إن كانت مع الأجفان أو لا ، فإن أوجبناه أي القصاص رجع الجاني بالتفاوت إن قلنا به من دية أو أرش تحريراً عن الظلم ، ويثبت القصاص في الأهداب وحدها وفيهما معاً إذا اجتمعا.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٣) : في قوله (ولو أذهب ضوء العين دون الحدقة) : إذا ذهب الضوء بالجنابة وبقيت العين فالواجب في القصاص المماثلة كغيره بأن يذهب من عين الجاني الضوء مع بقاء الحدقة وكيف اتفق هذا هو الذي يوافق الأصل ويقتضيه عموم الأدلة ، والقول بتخصيص إذهابه بالكيفية المذكورة مستنداً إلى رواية رفاعة ... وفي طريق الرواية ضعف يمنع من تعين الاستيفاء بمضمونها وإن كان وجهاً من وجوه الحيلة في استيفاء الحق المذكور.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٢) : (ولو ذهب ضوء العين مع سلامة الحدقة قيل) في طريق الاقتصاص منه بإذهب بصره مع بقاء حدقتها : (طرح على الأجفان) أجفان الجاني (قطن

مبلول وتقابل بمرآة محماة مواجهة للشمس) بأن يفتح عينيه ويكلف النظر إليها (حتى يذهب الضوء) من عينه (وتبقى الحدقة) والقول باستيفائه على هذا الوجه هو المشهور بين الأصحاب ، ومستنده رواية رفاعة عن أبي عبد الله (عليه السلام) (إن علياً عليه السلام) فعل ذلك في من لطم عين غيره فأنزل فيها الماء وأذهب بصرها) وإنما حكاه قولاً للتنبيه على عدم دليل يفيد انحصار الاستيفاء فيه ، بل يجوز بما يحصل به الغرض من إذهاب البصر وإبقاء الحدقة بأي وجه اتفق ، مع أن في طريق الرواية ضعفاً وجهالة يمنع من تعيين ما دلت عليه وإن كان جائزاً.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٤) : ومن لطم إنساناً على وجهه ونزل الماء في عينيه وعيناه صحيحتان وأراد القصاص ، فإنه تؤخذ مرآة - بكسر الميم وسكون الراء ومد الألف - محماة بالنار ، ولا يجوز أن يقال محمية على ما وصفه شيخنا أبو جعفر في نهايته ، لأن يقال أحميت الحديدية في النار فهي محماة ، فلا يقال حميتها فهي محمية ، ويؤخذ كرسفي مبلول ، وهو القطن ، فيجعل على أشفار عينيه على جوانبها لئلا تحترق أشفاره ، ثم يستقبل عين الشمس بعينيه ، وتقرب منها المرأة ، فإنه يذوب الناظر ويصير أعمى وتبقى العين ، ويقال الناظرة على ما وضعه شيخنا في نهايته فإنه قال وتذوب الناظرة وذلك صحيح ليس بخطأ.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٥) : وإذا ذهب ضوء العين عن الموضحة بالسراية كان في ذلك القصاص وإذا كان فيه القصاص ، فالمجني عليه مخير بين العفو وبين استيفاء القود فإن عفى وجبت له الدية موضحة في الضوء الدية ، فإن أراد القصاص اقتصر في الموضحة ثم يصبر ، فإن سرى القصاص إلى ضوء العين كان القصاص واضح موقعه ، وإن لم يسر إلى ضوء العين ، كان فيه القصاص فإن أمكنه أن يقتص الضوء كان ذلك له ، وإن لم يمكنه ذلك إلا بذهاب الحدقة لم يكن له القصاص فيه ، لأن الذي يستحقه هو الضوء فلا يجوز أن يأخذ معه عضواً آخر . وإذا لطم غيره فذهب ضوء عينه لطم مثله فإن ذهب بذلك ضوء عينه فقد استوفى القصاص ، وإن لم يذهب الضوء استوفى بما يمكن استيفاء ذلك بمثله من حديدية قد أحمى في النار أو كافور أو دواء يذر فيها ، فإن لطم غيره وذهب ضوء عينه وابتيضت وشخصت لطم مثلها ، فإن ذهب الضوء وحصل البياض والشخوص فيها فقد استوفى الحق ، وإن ذهب الضوء ولم يحصل البياض والشخوص وأمکن أن يعالج بما حصل به ذلك كان له فعله ، فإن لم يتمكن ذلك لم يكن فيه شيء.

وفي المبسوط (٧ : ٨٢) : وأما ضوء العينين ، فإن كان ذهب بالسراية قال قوم : فيه القصاص وهو مذهبننا وقال قوم لا قصاص فيه ، فإذا ثبت أن فيهما القصاص فالمجني عليه بالخيار بين العفو وبين استيفاء القود فإن عفا وجبت له دية موضحة ، وحكومة في الشعر الذي لم يثبت حولها ، وفي الضوء الدية ، وإن اختار القصاص اقتصر في الموضحة ثم يصبر ، فإن سرى القصاص إلى ضوء العين وقع القصاص موقعه ، وإن لم يسر إلى ضوء العين ففيه القصاص . فإن أمكن الاستيفاء بأن يقرب إليها حديدية محماة يؤمن معها على الحدقة فعل حتى يذهب الضوء ، وإن لم يمكن داواها بدواء يذهب بالضوء من غير خوف على الحدقة من كافور أو غيره ، وإن لم يمكن إذهاب الضوء إلا بذهاب الحدقة لم يكن القصاص فيه ، لأن استحق الضوء فلا يجوز أن يأخذ معه عضواً آخر ، وأما الشعر الذي على نفس الموضحة فلا شيء فيه وإن لم يثبت فلا قصاص فيه ، وفيه حكومة لأن يمكن أخذه بنفسه ، سواء نبت مثله في رأس الجاني أو لم يثبت ، لأن ذلك من رأس الجاني فلا ضمان فيه ، لأنها سراية عن قصاص إلى ما لا يجب فيه القصاص . إذا لطمه فذهب ضوء عينيه لطم مثلها فإن ذهب ضوء عينيه استوفى القصاص وإن لم يذهب الضوء يستوفى بما يمكن من حديدية حارة أو دواء يذر فيها من كافور وغيره على ما بيناه . فإن كانت بحالها فذهب ضوء عينيه وابتيضت وشخصت لطم مثلها ، فإن ذهب الضوء وحصل فيها البياض وشخصت فقد استوفى حقه وإن ذهب الضوء لكنها لم تبيض ولم يشخص فإن أمكن أن يعالج بما تبيض وتشخص فعل ذلك لهما ، وإن لم يمكن فلا شيء فيه ، لأن إنما اندمل قبيحاً بشين ، كما لو شجه موضحة فاقتص منه واندملت موضحة الجاني حسنة جميلة واندملت موضحة المجني عليه وحشة قبيحة لم يجب لأجل الشين شيء . فإن كانت اللطمة ضعيفة لا

يذهب بها ضوء العين فذهب به ، فلا قصاص ها هنا في العين لأنَّنا نوجب القود في النفس والجرح معاً إذا كان ذلك بألة تقتل غالباً ، وإن لم تقتل غالباً فلا قود فيها.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٤٩) : ومن ضرب عين رجل بحديدة عمداً فقلعها لا قصاص عليه لامتناع المماثلة في القلع ، أما إن كانت العين قائمة فذهب ضوءها فعليه القصاص ، لإمكان المماثلة بأن تحمى له المرأة ويجعل على وجهه قطن رطب وتقابل عينه بالمرأة فيذهب ضوءها وهو مأثور عن جماعة من الصحابة (رض) ولو كانت عين أحوال أو أعمش أو أعور أو عين أخفش أو عين أعشى ، لأن المنفعة باقية بأعين من ذكر.

وفي المغني (٩ : ٤٢٨) : (فصل) فلو قلع عينه بإصبعه لم يجز أن يقتص بإصبعه لأنَّه لا يمكن المماثلة فيه ، وإن لطمه فذهب ضوء عينه لم يجز أن يقتص منه باللطمة لأنَّ المماثلة فيها غير ممكنة ولهذا لو انفردت من إذهب الضوء لم يجب فيها قصاص ، ويجب القصاص في البصر فيعالج بما يذهب ببصره من غير أن يقلع عينه كما روى يحيى بن جعدة أن أعرابياً قدم بحلوبة له إلى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان بن عفان (رض) فنازعه فلطمه ففقا عينه فقال له عثمان هل لك أن أضعف لك الدية وتعفو عنه ؟ فأبى فرفعهما إلى علي (عليه السلام) رضي الله عنه فدعا علي بمرأة فأحماها ثم وضع القطن على عينه الأخرى ثم أخذ المرأة بكلتيني فأدناها من عينه حتى سال إنسان عينه ، وإن وضع فيها كافوراً يذهب بصوتها من غير أن يجني على الحدقة جاز ، وإن لم يمكن إلا بالجناية على العضو سقط القصاص لتعذر المماثلة . وذكر القاضي أنه يقتص منه باللطمة فيلطمه المجني عليه مثل لطمته ، فإن ذهب ضوء عينه ، وإلا كان له أن يذهب بما ذكرنا وهذا مذهب الشافعي ، وهذا لا يصح فإن اللطمة لا يقتص منها منفردة ، فلا يقتص منها إذا سرت إلى العين كالشجة إن كانت دون الموضحة ولأن اللطمة إذا لم تكن في العين لا يقتص منها بمثلها مع الأمن من إفساد العضو في العين فمع خوف ذلك أولى ولا نه قصاص فيما دون النفس فلم يجر بغير الآلة المعدة كالموضحة . وقال القاضي لا يجب القصاص إلا أن تكون اللطمة تذهب بذلك غالباً فإن كانت لا تذهب به غالباً فذهب فهو شبه عمد لا قصاص فيه وهو قول الشافعي لأنَّه فعل لا يفضي إلى الفوات غالباً فلم يجب به القصاص كشبه العمد في النفس . وقال أبو بكر : يجب القصاص بكل حال لعموم قوله (والعين بالعين) ولأن اللطمة إذا أسالت إنسان العين كانت بمنزلة الجرح ، ولا يعتبر في الجرح الإفضاء إلى التلف غالباً . وللبحث فصول وصله فراجع.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٦) : (فصل) وإن جنى عليه جنابة ذهب منها ضوء عينه نظرت فإن كانت جنابة لا يجب فيها القصاص كالهاشمية عولج بما يزيل ضوء العين من كافور يطرح في العين أو حديدة حامية تقرب منها لأنَّه تعذر استيفاء القصاص فيه بالهاشمية ولا يقلع الحدقة لأنَّه قصاص في غير محل الجنابة فعدل إلى أسهل ما يمكن كما قلنا في القتل باللواط ، وإن كانت جنابة يمكن فيها القصاص كالموضحة اقتص منه فإن ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وإن لم يذهب عولج بما يزيل الضوء على ما ذكرناه في الهاشمية ، وإن لطمه فذهب الضوء فقد قال بعض أصحابنا إنه يلطم كما لطم ، فإن ذهب الضوء فقد استوفى حقه ، وإن لم يذهب عولج على ما ذكرناه ، وقال الشيخ الإمام ويحتمل عندي أنه لا يقتص منه باللطمة ، بل يعالج بما يذهب الضوء على ما ذكرناه في الهاشمية ، والدليل عليه ما روى يحيى بن جعدة أن أعرابياً قدم بحلوبة له إلى المدينة فساومه فيها مولى لعثمان بن عفان (رض) فنازعه فلطمه ففقا عينه فقال له عثمان هل لك أن أضعف لك الدية وتعفو عنه ؟ فأبى فرفعهما إلى علي (عليه السلام) فدعا علي (عليه السلام) رضي الله عنه بمرأة فأحماها ثم وضع القطن على عينه الأخرى ثم أخذ المرأة بكلتيني فأدناها من عينه حتى سال إنسان عينه . ولأن اللطم لا يمكن اعتبار المماثلة فيه ولهذا لو انفرد من إذهب الضوء لم يجب فيه القصاص فلا يستوفى به القصاص في الضوء كالهاشمية . وإن قلع عين رجل بالإصبع فأراد المجني عليه أن يقتص بالإصبع ففيه وجهان : أحدهما أنه يجوز لأنَّه يأتي على ما تأتي عليه الحديدة مع المماثلة . والثاني : لا يجوز لأنَّ الحديد أرحى فلا يجوز بغيره.

[٢٥] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ.

[٢٦] الجواهر (٢ : ٣٧٣) : (ويثبت) القصاص (في الحاجبين وشعر الرأس واللحية) والأهداب ونحوها ، لعموم الأدلة ، وعن التحرير القطع بذلك ، إلا الأهداب لم يتعرض لها ، وعن حواشي الشهيد على القواعد المنقول أ نه (لو جنى على اللحية والرأس حتى أزال الشعر والجلد فإنه يقتصّ فيهما ، وإن لم يكن للجاني شعر اقتص منه في الجرح وأخذ منه الدية في الشعر ، وإن جنى على الشعر خاصة كان في شعر الرأس الدية وكذا اللحية ، وإن نبتت ثانياً فلا قصاص وفيه الأرش ، ويثبت في بقية الشعر الأرش دون القصاص) إلى آخره ...

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٥ ، مسألة ١٧٦ : يثبت القصاص في الحاجبين واللحية وشعر الرأس وما شاكل ذلك - بيان ذلك : أن إزالة الشعر تارة تكون بزواله مجرداً بلا إفساد للمحل ، وأخرى تكون مع إفساد المنبت ، فعلى الأول يثبت القصاص بمقتضى إطلاق قوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وأما رواية سلمة بن تمام قال : (أهرق رجل قدراً فيها مرق على رأس رجل فذهب شعره ، فاختصموا في ذلك إلى علي (عليه السلام) فأجله سنة ، فجاء فلم يثبت شعره ، فقصى عليه بالدية) فهي وإن دلت على أن ذهاب الشعر بمجرد لا يترتب عليه أثر ، ولذلك أجل الإمام (عليه السلام) القضاء إلى سنة ، إلا أنها نقلت بطريقتين : أحدهما : بطريق الشيخ وفيه عدة مجاهيل ، والآخر بطريق الصدوق وهي مرسلّة ، فإنه رواها عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن سلمة بن تمام ، ولا يمكن رواية محمد بن الحسين عن سلمة بلا واسطة فإن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب من أصحاب الجواد (عليه السلام) وسلمة بن تمام من أصحاب أمير المؤمنين (عليه السلام) على أنه لا توثيق لسلمة بن تمام فالنتيجة أن الرواية ضعيفة جداً ، فلا يمكن الاعتماد عليها ، وعلى الثاني وهو ما إذا كانت الإزالة بإفساد المنبت ، فإن أمكن فيه الاقتصاص بالمثل ، فللمجني عليه ذلك بمقتضى إطلاق الآية الكريمة المتقدمة ، وأما إذا لم يمكن فيه القصاص ينتقل الأمر فيه إلى الدية لما تقدم من أن في كل مورد لا يمكن فيه القصاص ينتقل الأمر فيه إلى الدية بمقتضى أن حق المسلم لا يذهب هدرًا ، وعلى ذلك تحمّل صحيحة سليمان ابن خالد عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قلت : الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام ماءً حارًا ، فيمتعط شعر رأسه فلا يثبت ، فقال : عليه الدية كاملة) حيث أنه لا يمكن القصاص بالمثل عادة في موردها ، ويمكن حملها بمناسبة المورد على صورة الشبيه بالعمد التي فيها الدية ابتداءً.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٦ ، مسألة ٢٦ - في ثبوت القصاص لشعر الحاجب والرأس واللحية والأهداب ونحوها تأمل ، وإن لا يخلو من وجه ، نعم لو جنى على المحل بجرح ونحوه يقتص منه مع الإمكان.

مسألة ٢٧ - يثبت القصاص في الأجناف مع التساوي في المحل ، ولو خلت أجناف المجني عليه عن الأهداب ففي القصاص وجهان ، لا يبعد عدم ثبوته ، فعليه الدية.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٧) : وفي شعر الرأس واللحية والحاجبين لعموم قوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله : (فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) على إشكال ينشأ من أنه إن لم يفسد المنبت فالشعر يعود فلا قصاص وإن أفسده فالجناية على البشرة والشعر تابع فإن كان إفساده بما يمكن الاقتصاص له اقتص وهو قصاص للبشرة لا للشعر وإلا تعينت دية الشعر على التفصيل الآتي وأرش البشرة وإن جرحت والإشكال جار في الأهداب وإن لم يشملها ظاهر العبارة وقطع في التحرير بالقصاص في الجميع إلا الأهداب فلم يتعرض لها ، وقطع ابن حمزة بأن لا قصاص في شعر الرأس فإن نبت الشعر فلا قصاص وثبت الأرش وهو واضح إن خيف مع القصاص أن لا يثبت وأما بدونه فلا بعد فيه.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٤) : (ويثبت) القصاص (في الشعر إن أمكن) الاستيفاء المماثل للجناية بأن يستوفي ما يثبت على وجه يثبت ، وما لا يثبت كذلك على وجه لا يتعدى إلى

فساد البشرة ، ولا الشعر زيادة على الجناية ، وهذا أمر بعيد ومن ثمّ منعه جماعة ، وتوقف آخرون منهم العلامة في القواعد.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٤) : ويثبت القصاص في الأهداب والأجفان وشعر الرأس واللحية على إشكال ، ينشأ من أنه لم يفسد المنبت فالشعر يعود ، وإن فسد فالجناية على البشرة والشعر تابع ، فإن نبت فلا قصاص - قال فخر المحققين : ذكر المصنف (قدسي سره) : وجه عدم القصاص وتقريره : أنه إما أن يفسد المنبت بالجناية أو لا ، فإن كان الأول فالجناية على المنبت فلا قصاص لعدم انضباطه واستلزامه الغرر والشعر تابع ، وإن كان الثاني فالشعر يعود فلا قصاص وعلى التقديرين يثبت الأرش ، ووجه القصاص عموم قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) والجواب : أنه مشروط بالمتولية وهي غير معلومة ها هنا فلا قصاص وهو الأصح عندي . .

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٤) : فأما شعر الرأس فلا قصاص فيه ، فإن كان رجلاً ولم ينبت ففيه الدية وإن نبت بعضه أو كله ففيه الأرش على ما يراه الإمام ، وإن كانت امرأة ولم يعد ففيه ديتها فإن عاد ففيه مهر نساؤها.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٦) : وإذا ذهب شعر الرأس فلم يعد كان فيه الدية كاملة ، وكذلك شعر اللحية ، فأما شعر الحاجبين فمضمون بنصف الدية ، وكذلك شعر أشفار العينين وما عدا ذلك من الشعر ففيه حكومة.

وفي المبسوط (٧ : ٨٢) : الشعر لا يضمن بالدية عند قوم وإن أزال شعر جميع بدنه وإنما يجب فيه الحكومة إذا أعدم الإنبات وفيه خلاف ، وعندنا فيه ما يضمن فمن قال لا يضمن قال فيها الحكومة فمتى أزال فإن لم يعد فالحكم على ما مضى ، وإن عاد ونبت كالذي كان فلا شيء فيه وإن كانت اللحية كثيفة فعادت خفيفة ففيها حكومة ، سواء عادت قبيحة أو أحسن منها وإن كانت خفيفة فعادت كثيفة ، فإن عادت قبيحة ففيها حكومة الشين والقباحة ، وإن عادت أحسن فلا شيء عليه . وعندنا يضمن شعر الرأس إذا لم يعد بكمال الدية ، وكذلك شعر اللحية وشعر الحاجبين بنصف الدية وشعر الأشعار مثله ، وإن عاد ففي شعر اللحية ثلث الدية ، وفي الباقي حكومة ، وكذلك ما عدا هذا الشعر فيه الحكومة.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٤٢) : الحنفية قالوا : إن الجناية على اللحية وشعر الرأس إذا حلقت ولم تنبت تجب في كل منهما الدية لأنه يفوت به منفعة الجمال غير أنه لو حلق رأس إنسان بطريقة لا تجعلها تنبت ، أو شعر لحيته لا يطالب بدفع الدية حالا ، بل يؤجل سنة لتصور الإنبات فإن مات المجني عليه قبل مضي سنة ، ولم ينبت الشعر فلا دية عليه لاحتمال ظهورها لو عاش حياً ، بل تجب حكومة ، وشعر الرجل والمرأة والصغير والكبير في ذلك سواء ، وذلك لأن شعر اللحية جمال بالنسبة للرجال في وقتها ، وفي حلقها تفويت لمنفعة الجمال والكمال ، فقد ورد أن الملائكة تقول (سيحان من زين الرجال باللحى والنساء بالذوائب) فتجب الدية وكذلك شعر الرأس بالنسبة للمرأة من أعظم زينتها وتماز جمالها ، وبالنسبة للرجال زينة وجمال أيضاً ... قالوا : ولحية الكوسج على ذقنه شعرات معدودة فلا شيء في حلقه لأن وجودها يشينه ولا يزينه وإن كان أكثر من ذلك وكان على الخد والذقن جميعاً لكنه غير متصل ففيه حكومة عدل لأن فيه بعض الجمال ... قالوا : وفي الحاجبين الدية وفي أحدها نصف الدية لأن بهما يحصل الجمال للإنسان . الشافعية والمالكية والحنابلة قالوا : في حلق شعر اللحية وشعر الرأس تجب فيهما حكومة عدل لأن ذلك زيادة في الأدمي ولهذا يخلق شعر الرأس كله ويخلق شعر اللحية بعضهم في بعض البلاد ، وصار كشعر الصدر والساق ، ولهذا يجب في شعر العبد نقصان القيمة بالإجماع . قالوا : وفي إزالة شعر الحاجب تجب حكومة واحداً أو متعدداً لأن في الشعر جمالا ، وسواء كان إزالة الشعر عمداً أو خطأ وكذلك الهدب .

[٢٧]الوسائل ١٩ : ٢٦٠ ، باب ٣٧ من أبواب ديات الأعضاء وفي الباب ثلاث روايات ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن

بن شمون - عن عبد الله بن عبد الرحمن الأصمّ عن مسمع عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في اللحية إذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة ، فإذا نبت فتلت الدية ، ورواه الصدوق بإسناده عن السكوني مثله.

أقول : سهل بن زياد عند سيّدنا الأستاذ الأمر فيه سهل ، إلاّ أنّه في نتائج التنقيح سهل بن زياد الأدمي الرازي أبو سعيد (حسن) برقم (٥٣٩٦) ومحمد بن الحسن بن شمون برقم (١٠٥٤٨) ضعفه النجاشي (٣٢٠ : ١٠٢) عده الشيخ تارة من أصحاب الجواد (عليه السلام) وأخرى بزيادة قال من أصحاب الهادي (عليه السلام) قال النجاشي واقف ثم غلا وكان ضعيفاً جداً فاسد المذهب عاش مئة وأربعة عشر سنة مات سنة ثمان وخمسين ومائتين وعبد الله بن عبد الرحمن الأصمّ ضعيف أو مجهول برقم (٦٩٢٧) ومسمع عند المامقاني : ثقة على التحقيق برقم (١١٨١٠).

[٢٨] مستدرک الوسائل ١٨ : ٣٧٦ ، باب ٣٤ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ - دعائم الإسلام : عن أمير المؤمنين (عليه السلام) أنّه قال : (في اللحية تنبت أو تحلق أو تسمط فلا تنبت ففيها الدية كاملة وما نقص منها فبحساب ذلك ودية الشارب إذا لم ينبت ثلث دية الشفة العليا وما نقص منه فبحساب ذلك ، فإن نبت فعشرون ديناراً.

٢ - وعن أبي عبد الله عن أبيه عن آبائه عن أمير المؤمنين (عليهم السلام) : إنّ رسول الله (صلى الله عليه وآله) قضى في شعر الرأس ينتف كله فلا ينبت ففيه الدية كاملة ، وإن نبت بعضه دون بعض فبحساب ذلك . قال أبو عبد الله (عليه السلام) : فإن نبت فعشرون ديناراً.

[٢٩] الوسائل ١٩ : ٥٥ ، باب ٣٠ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ : محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن إبراهيم بن هاشم عن محمد بن سليمان المنقري عن عبد الله بن سنان قال : قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) : جعلت فداك ما على رجل وثب على امرأة فحلق رأسها ؟ قال : يضرب ضرباً وجيعاً ويحبس في سجن المسلمين حتى يستبرأ شعرها ، فإن نبت أخذ منه مهر نسائها ، وإن لم ينبت أخذ منه الدية كاملة ، قلت : فكيف صار مهر نسائها إن نبت شعرها ؟ فقال : يا ابن سنان إن شعر المرأة وعذرتها شريكان في الجمال ، فإذا ذهب بأحدهما وجب لها المهر كله . وإسناده عن علي بن إبراهيم عن أبيه مثله . ورواه الصدوق بإسناده عن إبراهيم بن هاشم ، ورواه الكليني عن علي بن إبراهيم مثله.

[٣٠] مستدرک الوسائل ١٨ : ٣٧٢ ، باب ٢٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٣ - دعائم الإسلام : عن أبي عبد الله (عليه السلام) أنّه قال : وإن كانت امرأة فحلق رجل رأسها ، حبس في السجن حتى ينبت ، ويخرج بين ذلك فيضرب ثم يرد إلي السجن ، فإذا نبت أخذ منه مثل مهر نسائها ، إلا أن يكون أكثر من مهر السنة ، فإن كان أكثر من مهر السنة رد إلى السنة.

[٣١] الوسائل ١٩ : ٥٥ ، باب ٣٠ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ . وفي الباب أربع روايات فراجع.

[٣٢] الجواهر (٤٢ : ٣٧٥) : (و) يثبت القصاص أيضاً (في قطع الذكر) بلا خلاف بل في كشف اللثام ومحكي التحرير الإجماع عليه ، لعموم الأدلة (ويتساوي في ذلك) له أيضاً (ذكر الشاب) ولو رضيعاً (والشيخ والصبي والبالغ والفحل والذي سلت خصيته) إذا لم يؤد إلى شلل فيه ، كما عن الخلاف والسرائر (والأغلف والمختون) بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بينما ، بل ولا من غيرنا إلا من مالك فلم يثبت القود بين الفحل ومسلول الخصيتين ، لأنّه لا منفعة فيه ، وفيه أن ذلك نقص في الماء لا فيه ، فيندرج في العموم بعد الاشتراك في الاسم والخلقة والسلامة.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٦ ، مسألة ١٧٧ : يثبت القصاص في قطع الذكر ، ولا فرق بين ذكر الشاب والشيخ والأغلف والمختون وغير ذلك - بلا خلاف ولا إشكال بين الأصحاب بل في الجواهر نسب عدم الخلاف إلى غيرنا أيضاً إلا من مالك ويدل عليه إطلاق قوله تعالى : (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله تعالى : (والجروح قصاص) وإطلاق معتبرة إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... - والمشهور أنه لا فرق بين الصغير والكبير ولكنه لا يخلو عن إشكال بل منع - وجه الإشكال ما تقدم في قصاص النفس فيما إذا قتل الكبير صغيراً من أن المشهور ثبوت القصاص ولكن قوله (عليه السلام) في صحيحة أبي بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) يدل على عدم ثبوت القصاص فيما إذا كان المجني عليه صغيراً من دون فرق بين القتل وغيره من الجنايات فإن تم إجماع ، وإلا فالظاهر عدم ثبوت القصاص وبذلك يظهر الحال في قطع غير الذكر من الجنايات على الصغير . .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٨ ، مسألة ٣٨ - يثبت القصاص في قطع الذكر ، ويتساوى في ذلك الصغير ولو رضيعاً والكبير بلغ كبره ما بلغ ، والفحل والذي سلت خصيتاه إذا لم يؤد إلى شلل فيه ، والأغلف والمختون ، ولا يقطع الصحيح بذكر العين ومن في ذكره شلل ، ويقطع ذكر العين بالصحيح والمشلول به ، وكذا يثبت في قطع الحشفة ، فتقطع الحشفة بالحشفة ، وفي بعضها أو الزائد عليها استوفى بالقياس إلى الأصل ، إن نصفاً فنصفاً ، وإن ثلثاً فثلثاً ، وهكذا.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٩) : الفصل الخامس : في الجناية على العورة أي قبل الرجل والمرأة ، يثبت القصاص في الذكر بالنص والإجماع ويتساوى ذكر الشاب والشيخ والصغير والبالغ والفحل ومسلول الخصيتين إن لم يزد سلهما إلى شلله خلافاً لمالك لانتفاء منفعة الإيلاد ، وفيه أن ذلك الما والمختون والأغلف لعموم النصوص والاشتراك في الاسم والصحة.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٤) : (ويقطع ذكر الشاب بذكر الشيخ وذكر المختون بالأغلف والفحل بمسلول الخصيتين) لثبوت أصل المماثلة ، وعدم اعتبار زيادة المنفعة ونقصانها ، كما تقطع يد القوي بيد الضعيف ، وعين الصحيح بالأعشى ، ولسان الفصيح بغيره ، نعم لا يقطع الصحيح بالعين ويثبت بالعكس.

إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٠) : الفصل الخامس في الجناية على العورة : يثبت القصاص في الذكر ويتساوى ذكر الشاب والشيخ والصغير والبالغ والفحل ومسلول الخصيتين والمختون والأغلف ، ولا يقطع الصحيح بذكر العين ويقطع العين بالصحيح ، وكذا لا يقطع الصحيح بمن في ذكره شلل ، ويعرف بأن يكون الذكر منقبضاً فلا ينبسط ، أو منبسطاً فلا ينقبض . ويقص في البعض فإن كان الحشفة فظاهر ، وإن زاد استوفى بالنسبة من الأصل إن نصفاً فنصفاً ، وإن ثلثاً فثلثاً وهكذا.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٥١) : الذكر : فيه القصاص أو الدية ولا يقطع الصحيح بما به شلل أو عنة ، والباقي يقطع هذا بذاك مع اختلاف الأحوال ، ويقطع ذكر الفحل بذكر المسلول ... وللبحث صلة.

وفي المهذب (٢ : ٣٨٠) : وإذا قطع ذكر رجل قطع ذكره ، ويقطع ذكر الشاب بذكر الشاب وذكر الشاب بذكر الشيخ وذكر الشيخ بذكر الشاب ، وكذلك ذكر الصبي بغيره مما ذكرناه ، ويقطع ذكر الفحل بذكر الخصي ، فإن قطع ذكر أشل أو به شلل - وهو الذي قد استرسل ولا ينتشر ولا يقوم ولا يبسط ولا ينقبض صار مثل الحرمة - لم يكن في قطع قود ومثل اليد السليمة بالشلل . لا يقطع بها ، فإن قطع أغلف ذكر مختون قطع ذكر الأغلف بالمختون.

وفي المبسوط (٧ : ٥٠) : إذا قطع ذكر رجل وأنتيبه فعليه القود فيهما ، لأن كل واحد منهما عضو له حد ينتهي إليه يقتص عليهما ويقطعهما مع تلك الجلد.

وفي الصفحة ٩٣ : القصاص واجب في الذكر لقوله تعالى (والجروح قصاصي) ولأن له حداً ينتهي إليه مثل اليد ، فإذا ثبت ذلك فإننا نقطع ذكر الشاب القوي بذكر الشاب وذكر الشيخ ، سواء كان ممن ينتشر عليه أو لا ينتشر وبذكر الصبي الذي يقوم عليه أو لا يقوم لصغره للظاهر ، والمراعي الاشتراك في الاسم الخاص مع تمام الخلقة والسلامة من الشلل ويقطع ذكر الفحل القوي بذكر الخصي الذي سلبت بيضته وبقي ذكره ، وقال بعضهم لا قود عليه لأنه لا منفعة فيه والأول أقوى للظاهر . وأما إن قطع ذكر أشل وبه شلل وهو الذي قد استرسل فلا ينتشر ولا يقوم ولا ينقبض ولا ينسبط كالخرقة فلا قود بقطعه كاليد السليمة بالشلل لا يقطع بها . والأغلف يقطع بالمختون للآية.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٣٦) : وفي قطع الذكر تجب الدية كاملة وكذلك الحشفة وهي رأس الذكر إذا قطعها عليه دية كاملة ولو كان الذكر لصغير وشيخ كبير وخصي وعنين لإطلاق الحديث الوارد في ذلك . وعند أكثر الفقهاء : إن في ذكر الخصي والعنين حكومة والأصل فيه ما روي عن سعيد بن المسيب (رض) أن النبي صلوات الله وسلامه عليه قال : (في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية) وهكذا في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لعمر بن حزم (رض) ولأن ذكر الخصي سليم وهو قادر على الإيلاج وإنما الغائت الإيلاد والعنة عيب في غير الذكر لأن الشهوة في القلب والمني في الصلب وليس الذكر بمحل لواحد منهما ، فكان سليماً من العيب والحشفة كالذكر لأن ما عداها من الذكر كالتابع لها كالکف مع الأصابع لأن معظم منافع الذكر وهو لذة المباشرة تتعلق بها ، وأحكام الوطء تدور عليها ، ومع قطع بعضها يجب بقسطه منها ، لأن الدية تكمل بقطعها على أعضائها . وقيل : يجب بقسطه مع كل الذكر لأن المقصود بكمال الدية أما الذكر الأشيل ففيه حكومة عدل وذكر الخنثى ففيه نصف دية ونصف حكومة . والأصل في الأطراف أنه إذا فوت جنس منفعة على الكمال أو أزال جمالا مقصوداً في الأدمي على الكمال يجب كل الدية لإتلافه كل النفس من وجه وهو ملحق بالإتلاف من كل وجه تعظيماً للأدمي فإن كان جنس المنفعة أو الكمال قائماً بعضو واحد فعند إتلافه يجب كمال الدية ، وإن كان قائماً بعضوين ففي كل واحد منهما نصف الدية وإن كان قائماً بأربعة أعضاء ففي كل واحد منها ربع الدية وإن كان قائماً بعشرة أعضاء ففي كل واحد منها عشر الدية ، وإن كان قائماً بأكثر ففي كل واحد منها نصف عشر الدية كقطع أنملة إبهام الإصبع مثلاً . وفي قطع الذكر فأتت على الشخص منفعة الوطء والإيلاد واستمساك البول والرمي به عن جسده ودفق الماء والإيلاج الذي هو طريق الإغلاق عادة ، وغير ذلك ، وإن شق الذكر طولاً فأبطل منفعته وجبت فيه دية كاملة كما لو ضربه علي ذكره فاشلته وإن تعذر بضربه الجماع به لا الانقباض والانبساط فتجب حكومة عدل ، لأنه ومنفعته باقيا والخلل في غيرهما ، فلو قطعه قاطع بعد ذلك فعليه القصاص أو كمال الدية.

وفي المغني (٩ : ٤٢٥) : (مسألة) قال (والذكر بالذكر) لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أن القصاص يجري في الذكر لقوله تعالى (والجروح قصاصي) ولأن له حداً ينتهي إليه ، ويمكن القصاص فيه من غير حيف فوجب فيه القصاص كالأنف ويستوي في ذلك ذكر الصغير والكبير والشيخ والشاب والذكر الكبير والصغير والصحيح والمريض ، لأن ما وجب فيه القصاص من الأطراف لم يختلف بهذه المعاني كذلك الذكر ويؤخذ كل واحد من المختون والأغلف بصاحبه لأن الغلظة زيادة تستحق إزالتها فهي كالمعدومية . وأما ذكر الخصي والعنين فذكر الشريف أن غيرهما لا يؤخذ بهما وهو قول مالك لأنه لا منفعة فيهما لأن العينين لا يطأ ولا ينزل والخصي لا يولد له ولا ينزل ، ولا يكاد يقدر على الوطء فهما كالأشل ، ولأن كل واحد منهما ناقص فلا يؤخذ به الكامل كاليد الناقصة بالكمال ، وقال أبو الخطاب يؤخذ غيرهما بهما في أحد الوجهين وهو مذهب الشافعي ، لأنهما عضوان صحيحان ينقبضان وينبسطان فيؤخذ بهما غيرهما كذكر الفحل غير العينين ، وإنما عدم الإنزال لذهاب الخصية والعنة لعلة في الظهر فلم يمنع ذلك من القصاص بهما كإذن الأصم وأنف الأخشم ، وقال القاضي لا يؤخذ ذكر الفحل بالخصي لتحقق نقصه والإياس من برئه ، وفي أخذه بذكر العينين وجهان . وللبحث صلة فراجع.

وفي المهدّب في فقه الشافعي (٢ : ١٨٢) : (فصل) ويقطع الذكر بالذكر لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنّه ينتهي إلى حد فاصل يمكن القصاص فيه من غير حيف فوجب فيه القصاص ، ويؤخذ بعضه ببعضه ، وقال أبو إسحاق لا يؤخذ بعضه ببعض كما قال في اللسان ، والمذهب الأول لأنّه إذا أمكن القصاص في جميعه أمكن في بعضه ويؤخذ ذكر الفحل بذكر الخصي لأنّه كذكر الفحل في الجماع ، وعدم الإنزال لمعنى في غيره ، ويقطع الأغلف بالمختون لأنّه يزيد على المختون بجلدة يستحق إزالتها بالختان ، ولا يؤخذ صحيح بأشل لأن الأشل ناقص بالشلل فلا يؤخذ به كامل.

[٢٣] الوسائل ١٩ : ١٣٢ ، باب ١٣ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ وبإسناده عن ابن محبوب عن إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في الجرح في الأصابع إذا أوضح لعظم عشر دية الإصبع إذا لم يرد المجروح أن يقتص . وفي الباب خمس روايات.

[٢٤] الوسائل ١٩ : ٢١٦ ، باب ١ من أبواب ديّات الأعضاء ، الحديث ١٠ وبإسناده عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن علي بن زرقعة عن سماعة مثله وزاد ، وفي الذكر إذا قطع الدية كاملة . وبإسناده عن محمد بن الحسن الصفار عن أحمد بن محمد عن محمد بن سنان عن العلا بن فضيل عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : ... وذكر الرجل الدية تامة ... والحديث ٧ يدل على ذلك أيضاً ... وفي الذكر إذا قطع الدية كاملة . وفي رواية زرارة : وفي الذكر إذا قطعت الحشفة فما فوق ذلك الدية ... وفي رواية ابن محبوب : وفي الذكر إذا قطع من موضع الحشفة الدية . وكذلك روايات أخرى في الباب فراجع.

[٢٥] الوسائل ١٩ : ٥٢ ، باب ٢٨ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن محبوب عن علي بن رئاب ، عن أبي بصير يعني المرادي قال : سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل قتل رجلاً مجنوناً فقال : إن كان المجنون أراد دفعه عن نفسه (فقتله) فلا شيء عليه من قود ولا دية ، ويعطى ورثته من بيت مال المسلمين ، قال : وإن كان قتله من غير أن يكون المجنون أراد فلا قود لمن لا يقاد منه ، وأرى أن علي قاتله الدية في ماله يدفعها إلى ورثة المجنون ويستغفر الله ويتوب إليه . ورواه الصدوق بإسناده عن الحسن بن محبوب ورواه في (العلل) عن أبيه عن سعد بن أحمد بن محمد ، عن الحسن بن محبوب مثله.

[٢٦] مستدرک الوسائل ١٨ : ٣٧٥ ، باب ٣٢ ، الحديث ١ الصدوق في المقنع : وفي ذكر الصبي الدية وفي ذكر العين الدية.

أقول : وفي الوسائل ١٩ : ٢٥٩ ، الباب ٣٥ من أبواب ديّات الأعضاء ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن أبي أيوب عن بريد العجلي عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : في ذكر الغلام الدية كاملة.

٢ - وعنه عن أبيه عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : قال أمير المؤمنين (عليه السلام) في ذكر الصبي الدية ، وفي ذكر العين الدية . ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم والذي قبله بإسناده عن الحسن بن محبوب . ورواه الصدوق بإسناده عن السكوني والذي قبله بإسناده عن الحسن بن محبوب . فمع هذه الروايات وهذا الإسناد كيف يقال بعدم المقاومة وبعدم التخصيص ؟ فتأمل.

[٢٧] الجواهر (٤٢ : ٣٧٦) : (نعم لا يقاد الصحيح بذكر العين) كما صرح به الفاضل وثاني الشهيدين وغيرهما ، ولعلّه لكون العنن من الشلل أو بحكمه المانع من القصاص ، كما سمعته في اليد المحمولة على المثال . لكن في خبر السكوني (الوسائل باب ٣٥ من أبواب ديّات الأعضاء ، الحديث ٢ من كتاب الديّات) (في ذكر العين الدية) ، وهو مشعر بالمساواة (و) فيه أنه أعم ، فإن المجنون لا يقتل بالعقل ، مع أن في قتله الدية ، مع أن

المشهور كما قيل على أنّه (يثبت بقطعه ثلث الدية) بل عن الخلاف إجماع الفرقة وأخبارها عليه ، ويأتي إن شاء الله تمام الكلام فيه ، فالخير حينئذ غير معمول به.

ولكن يقطع بالصحيح كما سمعته في اليد ، وفي التفاوت ما عرفت ، ولا يقطع الصحيح بالمشلول بلا خلاف . والمراد به أن يكون منقبضاً لا ينبسط ولو في الماء الحار ، أو منبسطاً لا ينقبض ولو في الماء البارد ، وإن التذ صاحبه وأمنى بالمساحة وأولد ، وهو معنى ما في محكي المبسوط من أنّه قد استرسل فلا ينتشر ولا يقوم ولا ينقبض ولا ينبسط كالخرقة . ويقطع الأشل بالأشل وبالصحيح إلا إذا خيف منه عدم الانحسام على حسب ما سمعته في اليد.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٧ ، مسألة ١٧٨ : ذهب جماعة إلى أنّه لا يقاد الصحيح بذكر العينين ، وهو لا يخلو من إشكال بل الظاهر ثبوت القصاص وعدم الفرق بين الصحيح والمعيب - وذلك لإطلاق الأدلة المتقدمة ، ولا موجب لتقييدها إلا قياس المقام باليد الشلاء ، وفيه مضافاً إلى أنّه قياس لا نقول به ، أنّك قد عرفت ثبوت القصاص في اليد الشلاء أيضاً .

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٥) : (ولا يقطع ذكر الصحيح بالعينين) وأما عدم قطع ذكر الصحيح بالعينين فهو المنسوب إلى جماعة ، وفيه إشكال لعدم ما يدل عليه ، لا مجال للقياس باليد الشلاء إن قيل بعدم قطع اليد الصحيحة بالشلاء.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٦) : (ولا يقطع الذكر الصحيح بالعينين) ويقطع بذكر الصغير والمجنون والأغلف ومسلوب الخصيتين بلا خلاف للعموم في المثلث والإلحاق بأشل اليد والإصبع المساعد بالاعتبار في المنفي ، ولذا قالوا في قطع ذكر العينين بثلث الدية ، وأدعى عليه الشيخ في الخلاف إجماع الطائفة ، ولكن في القوي أنّ فيه الدية ، وحكي القول بمضمونه عن الصدوق والإسكافي وهو ضعيف عن الماقومة لما مر ، فليطرح أو يحمل علي بيان إرادة نفي القصاص وثبوت أصل الدية في الجملة لا بيان كمال الدية أو على التقية ، فقد حكي عن الشافعية قطع الصحيح بالعينين بناءً على أنّ العين نقص في الدماغ والقلب لا شلل في الذكر.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٨٠) : (ولا يقطع الصحيح بذكر العينين ويقطع ذكر العينين بالصحيح لأن العينين كالشلل خلافاً للشافعية بناءً على أنّ العينين نقص في القلب والدماغ ، وكذا لا يقطع الصحيح بمن في ذكره شلل ، وإن لم يكن عينياً فإنه يتلذذ مع ذلك بالجماع . ويعرف شلله بأن يكون الذكر منقبضاً فلا ينبسط أبداً أو منبسطاً من غير قيام أو قائماً فلا ينقبض أبداً وإن اختلف عليه الحال من حر أو برد ، ويقطع الأشل منه بالصحيح وفي التفاوت ما عرفت ، وكذا بالأشل ولا يقطع إن خيف عدم الانحسام كما مر في اليد الشلاء.

[٣٨] الوسائل ١٩ : ٢٥٩ ، باب ٢٥ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ ، كما مرّ بيانه.

[٣٩] الوسائل ١٩ : ٢٥٣ ، باب ٢٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ - عن أبي عبد الله (عليه السلام) في رجل قطع يد رجل شلاء قال : عليه ثلث الدية.

وأما حماد بن زياد (في نتائج التنقيح حماد بن زياد مهمل (برقم ٣٢٨٩) ولكن للحديث سنداً آخر فراجع.

[٤٠] الجواهر (٤٢ : ٣٧٦) : ويثبت القصاص أيضاً ببعضه بالذكر كالكل ، لعموم الأدلة . والظاهر أنّ الحشفة عضو برأسها ، فتقطع بمثلها ، صغرت أو كبرت ، وفي بعضها على النسبة ، إن نصفاً فنصف وهكذا كغيرها من أصل الذكر ، إذ لا عبرة بالمساحة هنا ، وإلا لأفضت إلى قطع جميع القصير ببعض الطويل.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٨٠) : ويقتص في البعض أيضاً وإن عدم فإن كان البعض الحشفة فظاهر أنه يقطع بها الحشفة تماثلاً في النسبة أو اختلافاً ، فإنها كعضو برأسه ولذا كانت فيها تمام الدية ، ويحتمل اعتبار النسبة وإن زاد استوفى بالنسبة للمقطوع من الأصل إن نصفاً فنصفاً وإن ثلثاً فثلثاً وهكذا إلا بالمساحة وإلا أدى إلى قطع جميع القصير ببعض الطويل.

[٤١] الجواهر (٤٢ : ٣٧٧) : (و) كذا يثبت (في الخصيتين القصاص) بلا خلاف بل ولا إشكال للعموم ، بل (وكذا في إحداهما) مع التساوي في المحل (إلا أن يخشى ذهاب منفعة الأخرى) فلا يجوز بلا خلاف أحده فيه أيضاً بل ولا إشكال للتغير الذي سمعته سابقاً (فتؤخذ ديتها) حينئذ أما مع عدم الخشية فلا بأس بالقصاص لما عرفت ، سواء كان المجني عليه صحيح الذكر أو عنيماً ، لثبوت أصل المماثلة ، وإن كان النقص في عضو آخر ، ودعوى أن منشأ العنانة في الأنثيين لم تتحققها ، على أن قطعهما لا يبطل من الذكر سوى الإيلاد ، وقد أبطله الجاني من المجني عليه أيضاً ، نعم لو خيف منه على الذكر الشلل أو التعنن ولم يحصل ذلك في المجني عليه ، بل كان كذلك أو بقي على الصحة فالدية.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٧ ، مسألة ١٧٩ : يثبت القصاص في الخصيتين - من دون خلاف بين الأصحاب ، وذلك للإطلاق وعدم وجود مقيد في البين - وكذا في إحداهما ، فإن قطعت اليمنى اقتص من اليمنى ، وإن قطعت اليسرى فمن اليسرى - وذلك لأجل تحقق المماثلة التي تقدم اعتبارها.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٨ ، مسألة ٣٩ - في الخصيتين قصاص ، وكذا في إحداهما مع التساوي في المحل ، فتقتص اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى ، ولو خشى ذهاب منفعة الأخرى تؤخذ الدية ، ولا يجوز القصاص إلا أن يكون في عمل الجاني ذهاب المنفعة فيقتص ، فلو لم تذهب بالقصاص منفعة الأخرى مع ذهابها بفعل الجاني فإن أمكن إذهابها مع قيام العين يجوز القصاص ، وإلا فعليه الدية ، ولو قطع الذكر والخصيتين اقتص منه ، سواء قطعهما على التعاقب أو لا.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٨٠) : ويثبت القصاص في الخصيتين وفي إحداهما إلا أن يخشى بقطعها ذهاب منفعة الأخرى فالدية حذراً من الزيادة ، والقصاص فيهما أو في إحداهما ثابت سواء كان المجني عليه صحيح الذكر أو عنيماً ، فإن قطعهما لا يبطل من الذكر سوى الإيلاد ، وقد أبطله الجاني من المجني عليه أيضاً ، نعم لو خيف منه على الذكر الشلل أو التعنن ولم يحصل ذلك في المجني عليه ، بل كان كذلك أو بقي على الصحة فالدية ، ولو قطع الذكر والخصيتين اقتص له سواء قطعهما دفعة أو على التعاقب ، وللبحث صلة فراجع.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٥) : (وفي الخصيتين وفي إحداهما القصاص إن لم يخف) بقطع الواحدة (ذهاب منفعة الأخرى) فإن خيف فالدية ، ولا فرق في جواز الاقتصاص فيهما بين كون الذكر صحيحاً وعدمه ، لثبوت أصل المماثلة.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٠) : ويثبت القصاص في الخصيتين وفي أحدهما إلا أن يخشى ذهاب منفعة الأخرى فالدية ، سواء كان المجني عليه صحيح الذكر أو عنيماً ، ولو قطع الذكر والخصيتين اقتص له ، سواء قطعهما دفعة أو على التعاقب.

وفي المهذب (٢ : ٣٨١) : وإذا قطع خصيتي رجل كان على القاطع القود ، فإن قطع واحدة منهما سئل أهل الخبرة عن الباقية ، فإن قالوا : لا يخاف عليها في هذا الموضع قطعنا بها ، وإن قالوا : إنها لا يؤمن عليها من ذهاب منافعها لم يكن من ذلك قودها هنا ، لأن ذلك يؤدي إلى أخذ عضوين بعضو واحد ، فإن عفي على مال كان له نصف الدية إذا كانت المقطوعة هي اليمنى ، وإن كانت هي اليسرى كان فيها ثلثا الدية لأن منها يكون الولد.

وفي الميسوط (٧ : ٩٣) : إذا كان له خصيتان فقطعهما قاطع وللقاطع ذكر وهو فحل فعلى القاطع القود للآية ، وإن قطع أحدهما قال قوم يسئل أهل الخبرة ، فإن زعموا أن الباقية لا يخاف عليها في هذا الموضوع قطعنا بها كما قلنا بالأصابع سواء ، وإن زعموا أن الباقية لا يؤمن عليها ذهاب منافعها فلا قود ها هنا لا ته يفضي إلى أخذ عضوين بعضو واحد . فإذا قيل يستفاد أخذ ولا كلام ، وإذا قيل لا قود أو قيل له القود فعفا على مال فله نصف الدية لأن كل عضوين فيهما الدية ففي كل واحد منهما نصف الدية كاليدين والرجلين . وروى أصحابنا أن في اليسرى ثلثي دية لأن منها يكون الولد.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٢٦) : (مسألة) قال (والأنثيان بالأنثيين) ويجري القصاص في الأنثيين لما ذكرنا من النص والمعنى ، لا نعلم فيه خلافاً فإن قطع أحدهما وقال أهل الخبرة أنه ممكن أخذها مع سلامة الأخرى جاز ، فإن قالوا لا يؤمن تلف الأخرى لم تؤخذ خشية الحيف ويكون فيها نصف الدية ، وإن أمن تلف الأخرى أخذت اليمنى باليمنى واليسرى باليسرى لما ذكرناه في غيرهما.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٢) : (فصل) ويقطع الأنثيان بالأنثيين لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولأنه ينتهي إلى حد فاصل يمكن القصاص فيه فوجب فيه القصاص فإن قطع إحدى الأنثيين وقال أهل الخبرة أنه يمكن أخذها من غير إتلاف الأخرى اقتص منه ، وإن قالوا إنه يؤدي قطعها إلى إتلاف الأخرى لم يقتص منه لأنه يقتص من أنثيين بواحدة.

[٤٢] الوسائل ١٩ : ٢٣٧ ، باب ١٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٢ - محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن محمد بن هارون عن أبي يحيى الواسطي رفعه إلى أبي عبد الله (عليه السلام) قال : الولد يكون من البيضة اليسرى فإذا قطعت ففيها ثلثا الدية وفي اليمنى ثلث الدية.

[٤٣] الجواهر ٤٢ : ٣٧٧ ، كما جاء في كشف اللثام ٢ : ٤٨٠ ، فراجع.

[٤٤] الجواهر (٤٢ : ٣٧٧) : (ويثبت) القصاص أيضاً (في الشفرين كما يثبت في الشفتين) بلا خلاف أجده فيه بيننا ، للعموم نعم عن بعض العامة عدمه بناءً على أنهما لحم ليس له حد ينتهي إليه كالإليتين ولحم العضد والفخذ ، وهو واضح الفساد ، لظهور حدهما عرفاً ، فإن المراد بهما اللحم المحيط بالفرج إحاطة الشفتين بالفم . ولا فرق في ثبوت القصاص بين البكر والثيب والصغيرة والكبيرة والصحيحة والرتقاء والقراء والعفلاء والمختونة وغيرها ، والمفضاة والسليمة ، لعدم التفاوت فيهما ، فإن البكارة والرتق والإفشاء وأضدادها إنما تتعلق بالباطن ، والختن إنما يكون فوق الفرج في الهيئة الشبيهة بعرف الديك . ولو أزال برك بكاره أخرى بأصبعها اقتص منها مع إمكان المساواة وإلا فالدية ، وعن الفخر والشهيد إطلاق تعينها ، ولعله للتغريب باعتبار عدم إدراكها بالبصر لأنها من البواطن.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٨ ، مسألة ١٨٠ : يثبت القصاص في قطع الشفرين - بلا خلاف بيننا لإطلاق الأدلة - فإن قطعت امرأة الشفرين من امرأة أخرى فلها الاقتصاص منها بالمثل - لما عرفت من اعتبار المماثلة في الاقتصاص - وكذلك الحال إذا قطعت أحدهما ، وأما إذا قطعتهما الرجل ، فلا قصاص وعليها الدية - يظهر وجهه مما ذكرناه - نعم لو قطع الرجل فرج امرأته وامتنع عن الدية وطالبت المرأة قطع فرجه قطع - تدل على ذلك معتبرة عبد الرحمان بن سيابة عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... ولكن لا بد من الاقتصار على موردها الخاص ، ولا يمكن التعدي عنه إلى غيره ، ولا تعارضها صحيحة أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام) ... فإن المراد بالدية في هذه الرواية دية الرجل ، فإذا كان يوصفها تمام دية المرأة - هذا مضافاً إلى أن الرواية لم تثبت على النحو المذكور وهي اجنبية عن محل الكلام بالكيفية ، فإن الموجود فيها - على ما في الكافي والتهذيب والوافي - قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل قطع ثدي امرأته ، فما في الوسائل إما من غلط النسخة أو من سهو القلم ، والله العالم . وقال في الجواهر في بحث دية الشفرين : (قال الصادق في خبر عبد الرحمن بن سيابة وفي آخر رجل قطع فرج امرأته ، قال : أغرمه نصف

ديتها ، وهو محمول على قطع أحدهما كما أن الأول محمول على قطعهما معاً) انتهى ،
أقول : ما ذكره من الرواية لا وجود له ، وإنما الموجود ما ذكرناه وفيه نصف الدية لا نصف
ديتها - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٨ ، مسألة ٤٠ - في الشفرين القصاص ، والمراد بهما
اللحم المحيط بالفرج إحاطة الشفتين بالفم ، وكذا في إحداهما ، وتتساوى فيه البكر
والثيب ، والصغيرة والكبيرة ، والصحيحة والرتقاء والقرناء والعفلاء والمختونة وغيرها ،
والمفضاة والسليمة ، نعم لا يقتص الصحيحة بالشلأ ، والقصاص في الشفرين إنما هو
فيما جنت عليها المرأة ، ولو كان الجاني عليها رجلاً فلا قصاص عليه ، وعليه الدية ، وفي
رواية غير معتمد عليها إن لم يؤد إليها الدية قطع لها فرجه ، وكذا لو قطعت المرأة ذكر
الرجل أو خصيته لا قصاص عليها ، وعليها الدية.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٨٠) : وفي الشفرين وهما اللحم المحيط بالرحم أي الفرج
إحاطة الشفتين بالفم القصاص كما في المبسوط خلافاً لبعض العامة بناءً على أنهما لحم
ليس له حد ينتهي إليه كالإليتين ولحم العضد والفخذ ، سواء البكر والثيب والصغيرة
والكبيرة والصحيحة الفرج والرتقاء والقرناء والعفلاء والمختونة وغيرها والمفضاة والسليمة إذ
لا يحصل بالتفاوت في شيء منها التفاوت في الشفرين ، فإن البكارة والرتق والإفشاء
وأضدادها إنما يتعلّق بالباطن والخفض إنما يكون فوق الفرج في الهنة الشبيهة بعرف الديك
، ولو أزلت بكر بكارة أخرى ياصعبها احتمل القصاص مع إمكان المساواة لعموم والجروح
قصاص واحتمل الدية لمنع المساواة لكونهما من البواطن.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٣) : في قوله (ويثبت في الشفرين) الشفران ممّا في
الإنسان منه اثنان كالشفتين ، فإن وجد للجاني اقتص منه تحقيقاً للمماثلة وإن فقد أن
كان رجلاً فعليه ديتهما كما لو قطع فاقد العضو عضواً غيرهما ...

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٠) : وفي الشفرين وهما اللحم المحيط بالرحم إحاطة
الشفتين بالفم القصاص سواء البكر والثيب والصغيرة والكبيرة والصحيحة والرتقاء والمختونة
وغيرها والمفضاة والسليمة.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٥١) : فرج النساء : تكون الجناية عليه بأحد ستّة أشياء ،
بالقطع والإفشاء والشلل وارتفاع الحيض وإذهاب العذرة وخرق المثانة . فإذا قطعت امرأة من
أخرى اسكيتها ، أو شفريرها ففيهما القصاص أو الدية وهي دية نفسها وفي واحد نصف
الدية وفي قطع الركب حكومة ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٥٠) : وأما الشفران فهما الاسكتان المحيطان بالفرج بمنزلة
الشفتين من الفم وهو للنساء خاصة ، فظاهر مذهبنا يقتضي أن فيهما القصاص ولا قود
فيهما بحال عند قوم ، لأنّه لحم ليس له حد ينتهي إليه فهو كالإليتين ولحم العضد والفخذ
، وعضلة الساق ، فكل هذا لا قصاص فيه ، ففي الشفرين الدية وفي الذكر والأنثيين
القصاص.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٢٧) : (فصل) وفي القصاص في شفري
المرأة وجهان : أحدهما : لا قصاص فيهما لأنّه لحم لا مفصل له ينتهي إليه فلم يجب فيه
قصاص كلحم الفخذين هذا قول القاضي . والثاني : فيهما القصاص لأن انتهاءهما معروف
فأشبهها الشفتين وجفني العين ، وهذا قول أبي الخطاب ولأصحاب الشافعي وجهان
كهذين.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٢) : (فصل) واختلف أصحابنا في الشفرين
فمنهم من قال لا قصاص فيهما ، وهو قول الشيخ أبي حامد الاسفرايني (رحمه الله) لأنّه
لحم وليس له مفصل ينتهي إليه فلم يجب فيه القصاص كلحم الفخذين ، ومنهم من قال

يجب فيه القصاص وهو المنصوص في الأمّ لأتّهما لحمان محيطان بالفرج من الجانبين يعرف انتهاؤهما فوجب فيهما القصاص.

[٤٥] الجواهر (٤٢ : ٣٧٧) : نعم (ولو كان الجانبي) على المرأة (رجلا فلا قصاص) عليه كالعكس لو قطعت الذكر أو الخصيين بلا خلاف أجده فيه ، لعدم المحل (و) لكن (عليه ديتها و) عليها ديتّه . نعم (في رواية عبد الرحمان بن سيابة عن أبي عبد الله (عليه السلام) إن لم يؤدّ ديتها قطعت لها فرجه ، وهي متروكة) هنا كما في كشف اللثام وإن لم يكن في سندها من يتوقّف فيه إلا عبد الرحمان ، وعن البلغة أنه ممدوح ، بل في تعليق الإغارة أنه يروي عنه الأجلّاء ، وأنّه مقبول الرواية ، وأنّه هو الذي أمره الصادق (عليه السلام) بتفريق المال في عيال من أصيب مع زيد ، وما رواه الكشي عنه فلعله كان في أول حاله ، على أنه قابل للتوجيه ، وطريقه غير صحيح.

[٤٦] الوسائل ١٩ : ١٢٨ ، باب ٩ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن أبي بصير عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين في رجل قطع فرج (امرأة) امرأته قال : أغرمه لها نصف الدية.

٢ - وعنه عن أبيه عن ابن محبوب عن عبد الرحمن بن سيابة عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : إن في كتاب علي (عليه السلام) لو أن رجلا قطع فرج امرأته لأغرمه لها ديتها ، وإن لم يؤدّ إليها الدية قطعت لها فرجه إن طلبت ذلك . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسن بن محبوب وكذا الصدوق قال صاحب الوسائل : وبدل على ذلك جملة من أحاديث القصاص عموماً.

أقول : وأما عبد الرحمن بن سيابة ففي نتائج التنقيح : ثقة على الأقوى (برقم ٦٣٧٨) وفي ٢ : ١٤٤ عدّه الشيخ في رجاله من أصحاب الصادق (عليه السلام) مضيفاً إلي ما في العنوان قوله : مولى أسند عنه . وفي خلاصة العلامة : لا يحضرني الآن حاله وسيد المدارك رمى الرجل بالجهالة وفي رواية سلمه الإمام ألف دينار لتفريقها في عيالات من أصيب مع زيد فقبل تدل على وثاقته وعدالته ، عند المجلسي الأول ، وعند البهبهاني رواية الأجلة عنه ، كونه مقبول الرواية . ثم قال المصنف : والحق أن الرجل من الثقات.

[٤٧] مستدرک الوسائل ١٨ : ٣٧٥ ، باب ٣٣ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ : الجعفریات : أخبرنا عبد الله أخبرنا محمد حدثني موسى قال : حدثنا أبي عن أبيه عن جده جعفر بن محمد عن أبيه عن جده : إن علياً (عليه السلام) رفع إليه رجل فرج امرأته ، فغرمه الدية ، وأجبره على إمساكها.

[٤٨] مستدرک الوسائل ١٨ : ٣٧٨ ، باب ٧ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ - دعائم الإسلام عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال : إنه قال في امرأة قطعت ذكر رجل ، ورجل قطع فرج امرأة متعمدين قال : (لا قصاص بينهما ، ويضمن كل واحد منهما الدية ويعاقب عقوبة موجعة ويجبر الرجل إذا كان زوج المرأة على إمساكها).

وفي الجعفریات : أخبرنا عبد الله أخبرنا محمد حدثني موسى قال : حدثنا أبي عن أبيه عن جده جعفر بن محمد عن أبيه عن جده أن علياً (عليه السلام) رفع إليه رجل قطع فرج امرأته فغرمه الدية ، وأجبره على إمساكها.

الصدوق في المقنع : قال أبو عبد الله (عليه السلام) : قرأت في كتاب علي (عليه السلام) : لو أن رجلا قطع فرج امرأته ، لأغرمه ديتها ، فإن لم يؤدّ إليها ، قطعت لها فرجه إن طلبت ذلك.

[٤٩] الوسائل ١٩ : ١٢٨ ، باب ٩ ، الحديث ١ : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل قطع فرج امرأته قال : أغرمه لها نصف الدية.

[٥٠] تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٩ ، مسألة ٤١ - لو أزال بكركة أخرى فالظاهر القصاص وقيل بالدية ، وهو وجيه مع عدم إمكان المساواة ، وكذا تثبت الدية في كل مورد تعذر المماثلة والمساواة.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٠) : ولو أزال بكركة أخرى بإصبعها احتمل القصاص مع إمكان المساواة والدية - قال فخر المحققين : ويحتمل القصاص لقوله تعالى (والجروح قصاص) ولا مانع لأن التقدير أنه يمكن المساواة ، ويحتمل الدية وهو الأرشد لأنها من البواطن وضبط المساواة فيه عسر لعدم إدراكها بالبصر غالباً ففي القصاص فيها تعذر ، والشارع إنما بنى على الأغلب فيثبت أرش الجناية وهو الأصح عندي . -

[٥١] الجواهر (٤٢ : ٣٧٨) : (ولو كان المجني عليه خنثى فإن تبين أنه ذكر فجنى عليه رجل كان في ذكره وأنثيه القصاص وفي الشفرين الحكومة) بلا خلاف ولا إشكال للعمومات في الأول ، ولكون الشفرين حينئذٍ لحماً زائداً (ولو كان الجاني) علي المزبور (امرأةً كان في المذاكير الدية) لعدم المحل (وفي الشفرين الحكومة) أيضاً (لأنهما) كما عرفت (ليسا أصلاً) فيه بل هو لحم زائد ، إذ الفرض تبين كونه ذكراً (ولو تبين أنه امرأة فلا قصاص على الرجل فيهما) معاً ، لعدم المحل (و) لكن (عليه في الشفرين ديتهما) كغيرها من النساء (وفي المذاكير الحكومة) بلا خلاف (و) لا إشكال لأنها حينئذٍ فيها لحم زائد ، نعم (لو جنت عليه امرأة كان في الشفرين القصاص) لعدم الأدلة (وفي المذاكير الحكومة) بلا خلاف ولا إشكال.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٨٠) : ولو قطع ذكر خنثى مشكل وأنثيه وشفره ، فإن كان الجاني ذكراً فإن ظهرت الذكورة في المجني عليه ، كان في ذكره وأنثيه القصاص وفي شفره الحكومة ، فإنهما ليسا بشفري فرج امرأة ، وإن ظهرت فيه الأنوثة فعليه دية الشفرين ، وإن ظهرت الأنوثة اقتصر لها في الشفرين وطولبت بحكومة في المذاكير وإن كان الجاني خنثى مشكلاً لم يكن قصاص إلا مع العلم بحالهما لاحتمال المخالفة وأصل البراءة والشبهة ، وهنا مسائل وفروع فمن أراد التفصيل فليراجع.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٠) : ولو قطع ذكر خنثى مشكل وأنثيه وشفره فإن كان الجاني ذكراً فإن ظهرت الذكورة كان في ذكره وأنثيه القصاص وفي شفره الحكومة وإن ظهرت الأنوثة فعليه دية الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين ، وإن كان الجاني امرأة وظهرت الذكورة فعليه دية المذاكير وحكومة الشفرين ، وإن ظهرت الأنوثة اقتصر لها في الشفرين وطولبت بحكومة الخنثى القصاص قبل ظهور حاله لم يكن له ذلك ، فإن طلب الدية أعطي اليقين وهو دية الشفرين والحكومة في المذاكير ، فإن ظهرت الذكورة أكمل له ولو قال أطلب دية عضو مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ذلك ، ولو قال أطلب حكومة مع بقاء القصاص في الباقي أجيب إليه وأعطي أقل الحكومتين ، ولا قصاص في الألبين لتعذر المماثلة.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٥٢) : والخنثى : لم تخل من أربعة أوجه ، إما بان كونه ذكراً أو أنثى أو مشكلاً أمره أو لم يبين . فإن بان ذكراً وقطع ذكره أو أنثيه كان فيه القصاص ، وإن جنى على فرجه ففيه حكومة . وإن بان أنثى وقطع أسكيتها أو شفرتها أو ركبها لزم فيه الدية على ما ذكرنا قبل ، وإن قطع ذكرها أو خصيها ففيه الحكومة وإن جنت عليها امرأة على آلة النساء كان فيها القصاص أو الدية ، وإن أشكل أمره كان في الجناية عليه الدية دون القصاص . وإن لم يبين أمره صبر حتى بان ليحكم عليه فيه على ما ذكرنا ، فإن لم يصبر أعطي الدية على اليقين ، فإن بان على ما صالح عليه فذاك وإن بان بخلافه استوفى الباقي - انتهى كلامه رفع الله مقامه . -

وفي المبسوط (٧ : ٥١) : فإن كان المجني عليه خنثى مشكل له ذكر الرجال وفرج النساء فقطع قاطع ذكره وأنثيه وشفره ، لم يخل حاله من أحد أمرين إما أن يصبر حتى يتبين أمره أو لا يصبر ، فإن صبر حتى بان أمره لم يخل من أحد أمرين إما أن يتبين ذكراً أو أنثى فإن بان ذكراً نظرت في الجاني فإن كان رجلاً فعليه القود في الذكر والأنثيين وحكومة

في الشفرين ، لأتتهما من الرجل خلقة زائدة ، وإن كان الجاني امرأة فلا قود عليها في شيء ولكن عليها في الذكر والأنثيين ديتان ، لأن هذا خلقة أصلية وعليها حكومة في الشفرين لأتتهما من الرجل خلقة زائدة . هذا إذا بان رجلا فأما إن بان امرأة نظرت في الجاني ، فإن كان رجلا فلا قود لأن الذكر والأنثيين منها خلقة زائدة ، وهي من الرجل خلقة أصلية ، وعليه فيهما حكومة وعليه في الشفرين الدية . وإن كان الجاني امرأة فلا قصاص ها هنا ، لأنه لا قصاص في الشفرين ، لكن عليها في الشفرين الدية ، وفي الذكر والأنثيين حكومة . هذا إذا صبر حتى بان أمره ، فإن لم يصبر لم يخل من أحد أمرين إما أن يطالب بالقصاص أو بالدية ، فإن طالب بالقصاص فلا قصاص له ، لأننا لا نعلم فيما وجب له القصاص ، فإنه يحتمل أن يكون له القصاص في الذكر والأنثيين ، ويحتمل أن يكون أنثى فلا قصاص له بحال . وإن قال : أطلب بالدية لم يخل من أحد أمرين إما أن يطالب بالدية ويعفو عن القصاص أو لا يعفو فإن طالب بها وعفا عن القصاص صح عفوه عن القصاص واعطي من الدية اليقين وهو دية الشفرين لأننا نقطع أن حقه لا يقصر عنهما ويعطيه حكومة في الذكر والأنثيين لأنه اليقين ، فإن بان امرأة فقد استوفى حقه وإن بان رجلا بان أنه يستحق دية في الذكر ودية في الأنثيين وحكومة في الشفرين فيكمل ذلك له مع الذي استوفاه . وأما إن قال أطلب بالدية ولا أعفو عن القصاص حتى يتبين الأمر ، قلنا له لا دية لك مع بقاء القصاص ، لأنه إن كان كل القصاص في الذكر والأنثيين فلا دية لك في الشفرين فممن المحال أن يكون لك الدية مع بقاء القصاص . فإن قال إلم يكن لي دية فهل أستحق أن آخذ حكومة ما أم لا ؟ قال بعضهم لا يعطى شيئاً بحال لأننا نجهل حكومة ماذا تستحق لأنه إن كان ذكراً فله حكومة الشفرين ، وإن كان أنثى فله حكومة الذكر والأنثيين ، فإذا جهلنا الحكومة في ذلك فلا حكومة لك . وقال آخرون وهو الأصح : إن له حكومة لأن الجهل بعين الحكومة ليس جهلاً بأن له حكومة ، وأن حقه لا ينفك عن حكومة ، سواء بان امرأة أو رجلاً فعلى هذا يجب أن يدفع إليه حكومة . فمن قال لا يدفع إليه فلا كلام . ومن قال له حكومة فما هي ؟ قال بعضهم : له حكومة ما قطع منه آخراً لأنه يكون تقويماً بعد الجناية ، والتقويم بعد الجناية دون التقويم قبلها ، وليس بشيء والصحيح أن يعطى حكومة الشفرين لأنه أقل ما يأخذ حكومته فإنها دون ذكر الرجل وأنثيه.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٢٧) : (فصل) وإن قطع ذكر خنثى مشكل أو أنثيه أو شفرية فاختار القصاص لم يكن له قصاص في الحال ، ويقف الأمر حتى يتبين حاله لأننا لا نعلم أن المقطوع عضو أصلي وإن اختار الدية وكان يرجى انكشاف حاله أعطينا اليقين ، فيكون له حكومة في المقطوع وإن كان قد قطع جميعها فله دية امرأة في الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين وإن ينس من انكشاف حاله أعطي نصف دية الذكر والأنثيين ونصف دية الشفرين وحكومة في نصف ذلك كله.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٢) : (فصل) وإن قطع رجل ذكر خنثى مشكل وأنثيه وشفرية وطلب حقه قبل أن يتبين حاله أنه ذكر أو أنثى نظرت ، فإن طلب القصاص لم يكن له لجواز أن يكون امرأة فلا يجب لها عليه في شيء من ذلك قصاص وإن طلب المال نظرت فإن عفا عن القصاص أعطي أقل حقه ، وهو حق امرأة فيعطى دية عن الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين ، فإن بان أنه امرأة فقد استوفت حقها ، وإن بان أنه رجل تتم له الباقي من دية الذكر والأنثيين وحكومة عن الشفرين ، فإن لم يعف عن القصاص وقف القصاص إلى أن يتبين أنه يجوز أن يكون امرأة فلا يجب عليه القصاص ، وأما المال ففيه وجهان : أحدهما : وهو قول أبي علي بن أبي هريرة أنه لا يعطى لأن دفع المال لا يجب مع القود وهو مطالب بالقود فيسقط المطالبة بالمال ، والوجه الثاني : وهو قول أكثر أصحابنا أنه يعطى أقل ما يستحق مع القود لأنه يستحق القود في عضو والمال في غيره فلم يكن دفع المال عفواً عن القود فيعطى حكومة في الشفرين ويوقف القود في الذكر والأنثيين وقال القاضي أبو حامد المرورودي في جامعه : يعطى دية الشفرين ، وهذا خطأ لأنه ربما بان أنه رجل فيجب القود في الذكر والأنثيين والحكومة في الشفرين.

وفي المحلى لابن حزم الأندلسي (١١ : ٤٢) : مسألة : من قطع ذكر خنثى مشكل وأنثيه فسواء قال : أنا امرأة أو قال : أنا ذكر القود واجب لأنه عضو يسمى ذكراً وأنثيين ، وكذلك لو قطعت امرأة شفرية ولا فرق.

[٥٢] الجواهر (٤٢ : ٣٧٩) : ولو كان الجاني خنثى مشكلاً أيضاً لم يكن له قصاص إلا مع العلم بحالهما ، لاحتمال المخالفة ، وأصل البراءة ، والشبهة ، وعدم صدق الذكر بالذكر مثلا بعد اشتباه الحال (و) عموم (الجروح قصاص) بعد العلم بإرادة قصاصها على الوجه المزبور غير مجد ، كما هو واضح . نعم (لو لم يصبر حتى يستبان حاله فإن طالب بالقصاص لم يكن له) سواء كان من مثله أو من معلوم الذكورة أو الأنوثة ، وكذا لو طلب الذكر أو الأنثى القصاص منه قبل ظهور حاله (ل) اشتراط المماثلة ولم نعلم مع (تحقق الاحتمال و) قبل ظهور الحال . نعم (لو طالب بالدية أعطي اليقين ، وهو) مقدار (دية الشفرين) أو الذكر (أو الخصيتين ، لأن له دية نفس على كل حال (و) حينئذ فـ) (لو تبين بعد ذلك أنه رجل أكمل له دية الذكر والأنثى والحكومة في الشفرين) فإن ذلك هو المستحق له ، وقد وصل إليه من دية ، فيبقى له دية أخرى وحكومة في الشفرين (أو تبين أنه أنثى) كان له ما أخذه من الدية و (أعطي الحكومة في الباقي) الذي هو الذكر والخصيتان كما هو واضح.

(ولو قال : أطلب بدية عضو) من الثلاثة (مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له) لأن أحد الثلاثة زائد قطعاً لا قصاص فيه ولا دية ، فلا يتم له الجمع بين الدية (و) القصاص في الثلاثة . نعم (لو طالب بالحكومة) لعضو (مع بقاء القصاص) في غيره (صح) لأن ذلك له في الواقع فطالب ما هو حق له (و) لكن يعطى أقل الحكومتين) علي تقدير كون المذاكير زائدة أو كون الشفرين زائدين ، فأقل الأمرين ثابت على كل تقدير - ثم يذكر المصنف وجه ذلك مع ذكر احتمال آخر في كلمة العضو الوارد في عبارة المحقق فراجع . .

[٥٣] الجواهر (٤٢ : ٣٨١) : هذا وفي القواعد ومحكي المبسوط أنه لا قصاص في الإلتيين ، لتعدر المماثلة إذ لا ينفردان عن سائر الأعضاء بمفصل ونحوه ، ولذلك لا يجري في أعضاهما أيضاً ، ولكن في التحرير الثبوت فيهما ، ويناسبه ثبوت الدية فيهما ونصفها في إحداهما كما سيأتي ، وعدم الانفصال ممنوع ، فإنهما ناتيان عن استواء الفخذ والظهر ، ولعله الأقوى ، والله العالم.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٢٧) : (فصل) يجب القصاص في الأليتين الناتنتين بين الفخذين والظهر بجانبى الدبر ، هذا ظاهر مذهب الشافعي ، وقال المزني لا قصاص فيهما لأنهما لحم متصل بلحم فأشبهه لحم الفخذ ، ولنا قوله تعالى (والجروح قصاص) ولأن لهما حداً ينتهيان إليه فجرى القصاص فيهما كالذكر والأنثيين.

[٥٤] الجواهر (٤٢ : ٣٨١) : (ويقطع العضو الصحيح بالمجدوم إذا لم يسقط منه شيء) لعموم الأدلة المقتصر في تخصيصها على خصوص الشلل ، وفي محكي الوسيلة والتحرير أن ذكر المجدوم إذا لم يسقط منه شيء يساوي المقابلة ، ونحوه في الإرشاد ومجمع البرهان . لكن في القواعد وشرحها للإصفهاني ولا يقطع العضو الصحيح بالمجدوم وإن لم يسقط منه شيء ، فإنه معرض له ، ويقطع المجدوم الصحيح ولا يضم إليه أرش ، ولا يستتره تساوي حلقة اليد ومنافعها وفي سائر العلل من البرص ونحوه والصحة فيها ، لعموم الأدلة والفتاوى ، وفيه أن ذلك يقتضي قطع الصحيح بالمجدوم ، ضرورة عدم دليل يخصه بعد أن لم يكن داخلاً في الشلل ، بل لعله كذلك وإن سقط منه شيء لا يخرج عن اسم اليد الكاملة.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٦٩ ، مسألة ١٨١ : لا يعتبر التساوي بين المقطوع وعضو الجاني فيقطع العضو الصحيح بالمجدوم ، وإن سقط منه شيء وتناثر لحمه ، والأنف الشام بالعدام والأذن الصحيحة بالصماء ، والكبيرة بالصغيرة ، والصحيحة بالمتقوبة أو المخرومة وما شاكل ذلك - كل ذلك لإطلاق الدليل وعدم وجود مقيد في البين ، بل قلنا بذلك في اليد الشلاء فضلاً عن المقام ، مع أنه لو لم نقل فيها لم نتعد منها إلى غيرها ، وبذلك يظهر أنه لا وجه لما عن القواعد وشرحها للإصبهاني من أنه لا يقطع العضو الصحيح بالمجدوم وإن لم يسقط منه شيء ، وجه الظهور هو أنه لا دليل على ما ذكره بعد شمول الإطلاق للمقام . .

مسألة ١٨٢ : لو قطع بعض الأنف نسب المقطوع إلى أصله ، ويؤخذ من الجاني بحسابه ، فإن كان المقطوع نصف الأنف ، قطع من الجاني نصف أنفه ، وإن كان أقل أو أكثر فذلك بالنسبة - من النصف أو الثلث أو الربع أو أكثر أو أقل ، وذلك لأن العبرة في أمثال الموارد إنما هي بالمماثلة بين العضوين أي : عضوي الجاني والمجني عليه ، فإن قطع الجاني نصف عضو المجني عليه لنصف أنفه ، فله قطع نصف أنفه بالنسبة ، ولا أثر للصغر والكبر في ذلك أصلاً ، ونظير ذلك ما إذا قطع شيخص إصبع آخر ، قطعت إصبعه بلا نظر إلى الصغر والكبر ، ولا وجه لما في الجواهر من التأمل في ذلك والمناقشة في صدق الاسم .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) : ولا يقطع العضو الصحيح بالمجذوم وإن لم يسقط منه شيء فإنه معرض له ، ويقطع المجذوم بالصحيح ولا يضم إليه أرس.

[٥٥]الوسائل ١٩ : ١٢٩ ، باب ١٠ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن عدة من أصحابنا عن سهل بن زياد عن الحسين بن العباس بن الحريش عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام) قال : قال أبو جعفر الأول (عليه السلام) لعبد الله بن عباس : يا ابن عباس انشيدك الله هل في حكم الله اختلاف ؟ قال : فقال : لا ، قال : فما تقول في رجل قطع رجل أصابعه بالسيف حتى سقطت فذهب ، وأتى رجل آخر فأطار كف يده فأتى به إليك وأنت قاض كيف أنت صانع ؟ قال : أقول لهذا القاطع : أعطه دية كفه ، وأقول لهذا المقطوع : صالحه على ما شئت وابعث إليهما ذوي عدل ، فقال له : قد جاء الاختلاف في حكم الله ونقضت القول الأول . أبي الله أن يحدث في خلقه شيئاً من الحدود وليس تفسيره في الأرض ، اقطع يد قاطع الكف أصلاً ثم أعطه دية الأصابع ، هذا حكم الله.

وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد بن محمد بن أبي عبد الله ومحمد بن الحسن بن سهل بن زياد عن الحسن بن العباس مثله . ورواه الشيخ بإسناده عن سهل بن زياد.

أقول : في الوسائل عن الحسين بن العباس وفي كتب الرجال الحسن بن العباس بن حريش الرازي يقول صاحب التنقيح في نتائجه : إمامي لم أتحقق حاله (برقم ٢٥٩٠) وفي جامع الرواة ١ : ٢٠٥ روى عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام) ضعيف جداً (الفهرست - الخلاصة - النجاشي) وقال ابن الغضائري هو أبو محمد ضعيف ... وهذا الرجل لا يلتفت إليه ولا يكتب حديثه ...

[٥٦]الجواهر (٤٢ : ٣٨٢) : (وكذا يقطع الأنف الشام بالعدم له كما يقطع الأذن الصحيحة بالصماء) بلا خلاف ولا إشكال ضرورة كون الخلل في الشم والسمع إنما هو في الدماغ والصماخ ونحوهما لا في نفس العضو ، ويستوي في ذلك الأذن والأفطس والكبير والصغير للتساوي ، بل في كشف اللثام (ويستوي الصحيح والعليل ، فيقتص من الصحيح للمجذوم ما لم يتناثر منه شيء ، فإن تناثر بعضه ثبت القصاص بالنسبة إلى الباقي) وهو مناف لما سمعته منه سابقاً ، مع أن في إطلاقه القصاص في الباقي الشامل لما إذا ذهب طرفه بحثاً.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٦ ، مسألة ٢٨ - في الأنف القصاص ، ويقتص الأنف الشام بعدامه ، والصحيح بالمجذوم ما لم يتناثر منه شيء ، وإلا فيقتص بمقدار غير المتناثر والصغير والكبير والأفطس والأشم والأفني سواء ، والظاهر عدم اقتصاص الصحيح بالمستحشف الذي هو كالشلل ويقتص بقطع المارن وبقطع بعضه ، والمارن هو ما لان من الأنف ، ولو قطع المارن مع بعض القصة فهل يقتص المجموع أو يقتص المارن وفي القصة حكومة ؟ وجهان ، وهنا وجه آخر ، وهو القصاص ما لم يصل القصة إلى العظم ، فيقتص الغضروف مع المارن ، ولا يقتص العظم.

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٧) : (ويقطع الأنف الشام بعدام الشمم) وأما قطع الأنف الشام بعدام الشمم والأذن الصحيحة بالصماء فمن جهة الإطلاق ولا يقاس بما دل على التفرقة.

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٦) : (ويقتصّ الأنف الشامّ بعادم الشمم) وكذا الأذن الصحيحة بالصماء (بلا خلاف ظاهر مصرح به في بعض العبائر لعموم (الأذن بالأذن والأنف بالأنف) مع حصول الاعتداء قبل ما اعتدى بناءً على خروج المرضين عن العضوين وثبوت أحدهما في الدماغ والآخر في الصماخ أو ما وراءه فلا تعلق للمرض بالمحل حتى لو قطع أنفه أو أذنه فأزال شمه أو سمعه فهما جنائتان ولا يرتبط أحدهما بالآخر.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٧) : ويثبت في الأنف القصاص بالنصّ والإجماع ويستوي الصحيح والأقنى والأفطس والكبير والصغير المتساوي في الأشم ، وهل يستوي الصحيح والمستحشف ؟ إشكال كالاذن ، والقصاص يجري في المارن وهو ما لان منه لانفصاله من القصبة انفصال الكف من الساعد والقدم من الساق ، فيقتص منه كلاً أو بعضاً بالنسبة ، ولو قطع معه القصبة ثبت القصاص فيه ، وأما في القصاص في القصبة فإشكال من حيث انفراده عن غيره ، فأمكن استيفاؤه قصاصاً ، ومن أنه ليس له مفصل معلوم فهو كما لو قطع اليد من نصف الساعد فله القصاص أو كمال الدية في المارن والحكومة في القصبة وهو خيرة المبسوط ، ولو قطع بعض القصبة فلا قصاص لعدم المفصل بل الحكومة ، ولو قطع المارن فقطع القصبة آخر لأنفه مارن لم يقتص منه كما لا يقتص من ذي أصابع قطع كفاً بلا أصابع ، ولو قطعها فاقد المارن احتمل القصاص للانفراد عن الغير وعدمه لعدم المفصل كما عرفت ويجري القصاص في أحد المنخرين مع تساوي المحل يميناً وشمالاً لأن له حداً ينتهي إليه فهو كإحدى الأصابع وكذا في الحاجز بينهما ، ولو قطع بعض الأنف ، في المبسوط بعض المارن ، نسبنا الموضوع إلي أصله وأخذنا من الجاني بحسابه أي ما نسبته إلى تمام أنفه أو مارنه نسبة المقطوع من أنف المجني عليه إلى أنفه أو مارنه ولم نأخذ من الجاني ما يساوي في المساحة المقطوع من المجني عليه لئلا يستوعب أنف الجاني لو كان صغيراً وأنف المجني عليه كبيراً فالنصف من أنف الجاني أو مارنه بالنصف من ذلك من المجني عليه ساواه في المساحة أو زاد أن نقص والثالث بالثالث كذلك ، وبالجملة لا يراعى المساحة بين الأنفين حين يقتص بقدر ما قطع وإن كان تمام الآخر بل إنما يراعى النسبة.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٥) : (والأنف الشامّ بالأخشم) بالمعجمتين وهو الذي لا يشمّ ، لأنّ منفعة الشمّ خارجة عن الأنف ، والخلل في الدماغ لا فيه ، وكذا يستوي الأقنى بالأفطس والكبير والصغير.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٥) : ويثبت في الأنف القصاص ، ويستوي الشامّ وفاقده ، لأنّ الخلل في الدماغ ، والأقنى - أي رقيق الأنف - والأفطس - ضده - والكبير والصغير ، وهل يستوي الصحيح والمستحشف إشكال ، كالاذن والقصاص يجري في المارن وهو ما لان منه ، ولو قطع معه القصبة فإشكال من حيث انفراده عن غيره فأمكن استيفاؤه قصاصاً ومن أنه ليس له مفصل معلوم ، ولو قطع بعض القصبة فلا قصاص ، ولو قطع المارن فقطع القصبة فاقد المارن احتمل القصاص وعدمه - قال فخر المحققين : وجه الأول إمكان القصاص من غير تعدد لوجود المماثلة بينهما فإن كل واحد منهما فاقد المارن وعموم قوله تعالى (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وقوله تعالى : (الأنف بالأنف) إلى قوله (والجروح قصاص) ووجه الثاني أنه لا مفصل للقصبة ، ولا يفصل العظام بكسر ولا قطع ، بل بمفصل فإذا لم يوجد المفصل لم يفصل وهو الأقوى عندي - قال العلامة : ويجري القصاص في أحد المنخرين مع تساوي المحل ، ولو قطع بعض الأنف نسبنا المقطوع إلى أصله وأخذنا من الجاني بحسابه لئلا يستوعب أنف الجاني لو كان صغيراً ، فالنصف بالنصف والثالث بالثالث ولا يراعى المساحة بين الأنفين.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٧) : الأنف : وهو ما لان من المنخرين والحاجز إلى القصبة وفيه الدية كاملة أو القصاص ، فإن جدد مع المارن شيئاً من القصبة أو من اللحم الذي تحته إلى الشفة كان في المارن الدية وفي القصبة أو اللحم حكومة وفي روثة الأنف القصاص أو نصف الدية ، وفي بعضها بالحساب وفي الشمّ دية كاملة ، وفي قطع أحد المنخرين القصاص أو نصف الدية ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المهدّب (٢ : ٣٨١) : ويقتصّ من الأنف بالأنف والاعتبار في ذلك لا بصغر ولا كبير ولا بغلظ ولا دقة ولا بانه أفتس أو أفنى ، لتساويهما في الاسم وهو المراعى في هذا الموضوع وما أشبهه ، فإن قطع رجل أنف مجذوم ولم يكن سقط منه شيء بالجذام ، قطع الأنف الصحيح به ، لانه يجوز عندنا أخذ الصحيح بالليل ، وإن كان قد ذهب بعضه وتناثر بالجذام ، كان المجني عليه مخيراً بين أن يأخذ بقدره من الدية فيما بقي ، وبين أن يقتصّ فيما بقي ، إن كان الذي ذهب مما يمكن القصاص فيه ، وهو أن يكون ذهب جانبه بالجذام ، فإن كان الذاهب منه طرفه ، لم يكن فيه إلا الدية فيما بقي . ويؤخذ الأنف الشام السالم بالأنف الأخشم ، والذي يؤخذ قوداً ، وتجب فيه دية كاملة من الأنف ، هو المارن والمارن هو ما لان منه ، وهو ما نزل من قصبة الخياشم - التي هي العظم - لأن له حدّاً ينتهي إليه فهو من قصبة الأنف وهو مثل اليد من الساعد والرجل من الساق ، فإن قطع جميعه كان المجني عليه مخيراً بين القود والدية بكاملها ، لأن في الأنف الدية ، فإن قطعه مع قصبة الأنف كان كقطع اليد من الساعد - المجني عليه مخير بين العفو وتكون له دية كاملة في المارن وحكومة في القصبة - كما لو قطع يده من نصف الساعد ، فإن له العفو ويأخذ دية كاملة - ويكون كحكومة في الساعد - وإن أراد أخذ القصاص في المارن وحكومة في القصب مثل الساعد سواء.

وفي المبسوط (٧ : ٩٥) : القصاص يجري في الأنف لقوله تعالى (والأنف بالأنف) وقوله : (والجروح قصاص) ويؤخذ الأنف الكبير بالصغير والدقيق بالغلظ والأفنى بالأفطس لتساويهما في الاسم . فإن كان المقطوع مجذوماً نظرت فإن لم يكن سقط منه شيء قطع به الأنف الصحيح لأن الجذام علة ، ونحن نأخذ الصحيح بالليل وإن كان قد تناثر بعضه بالجذام فالمجني عليه بالخيار بين أن يأخذ بقدره من الدية فيما بقي وبين أن يقتصّ فيما بقي . وإن كان الذاهب مما يمكن القصاص فيه وهو إن ذهب بالجذام جانبه فأما إن ذهب طرفه فلا ، وليس له إلا الدية فيما بقي وكيف تؤخذ الدية والقصاص في بعضه ؟ علي ما يأتي فيما بعد . ويؤخذ أنف الشام بالأخشم وهو الذي لا يشم به لأن عدم الشم علة وذلك غير مانع من القصاص كما نأخذ الأذن الصحيحة بالصماء ، فالذي يريد أن يؤخذ قوداً ويجب فيه كمال الدية هو المارن من الأنف ، والمارن ما لان منه ، وهو ما نزل عن قصبة الخياشم التي هي العظم لأن له حدّاً ينتهي إليه . فهو من قصبة الأنف كاليد من الساعد والرجل من الساق . ثم ينظر فإن قطعت كله فالمجني عليه بالخيار بين القود أو كمال الدية لأن في الأنف الدية ، وإن قطعه مع قصبة الأنف فهو كما لو قطع اليد من بعض الساعد ، المجني عليه بالخيار بين أن يعفو وله كمال الدية في المارن وحكومة في القصبة كما لو قطع يده من نصف الساعد ، فإن له أن يعفو أو يأخذ كمال الدية وحكومة في الساعد وإن اختار أخذ القصاص في المارن وحكومة في القصبة كالساعد سواء . وأما إن قطع بعض المارن نظرنا إلى قدره بالأجزاء ، فإن كان ثلثاً أو عشرًا عرفنا ثم نأخذ بحسابه من أنف القاطع ولا يأخذ بالمساحة لأنه قد يكون نصف المقطوع ككل أنف القاطع فيفضي إلى أن يأخذ أنفًا بنصف أنف ، وهذا لا سبيل إليه ، فإن قطع أحد المنخرين كان له القصاص فيه لأن له حدّاً ينتهي إليه فهو كإحدى الإصبعين لأن بينهما حاجزاً.

وفي كتب العامة : جاء في (الفرق على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٤٠) : ومن أزال الشم من المنخرين بجناية على رأسه تجب عليه دية كاملة كما جاء في خير عمرو بن حزم ، لأنه من الحواس النافعة ، فتكمل فيه الدية كالسمع ، وفي إزالة شم منخر واحد نصف الدية ، ولو نقص الشم وجب بقسطه من الدية ، إذا أمكن معرفته وإن لم يمكن بالحكومة . ولو أنكر الجاني زوال الشم من المجني عليه امتحن في غفلاته بالروائح الحادة فإن هس للطيب وعبس لغيره حلف الجاني لظهور كذب المجني عليه ولا يستحق ضماناً وإن لم يهس للطيب ولم يتأذ من الكريه ، حلف المجني عليه لظهور صدقه مع أنه لا يعرف إلا منه وفي إبطال حاسة الذوق الذي هو قوة في اللسان يدرك بها الطعم تجب دية كاملة لأنه أحد الحواس الخمس فأشبهه الشم ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المغني (٩ : ٤٢٣) : (مسألة) قال (والأنف بالأنف) وأجمعوا على جريان القصاص في الأنف أيضاً للآية والمعنى ، ويؤخذ الكبير بالصغير والأفنى بالأفطس وأنف الأشم بأنف الأخشم الذي لا يشم لأن ذلك لعله في الدماغ والأنف صحيح ، كما تؤخذ اذن

السميع باذن الأصمّ ، وإن كان بأنفه جذام أخذ به الأنف الصحيح ما لم يسقط منه شيء لأن ذلك مرض فإن سقط منه شيء لم يقطع به الصحيح إلا أن يكون من أحد جانبيه فيأخذ من الصحيح مثل ما بقي منه أو يأخذ أورش ذلك ، والذي يجب فيه القصاص أو الدية هو المارن ، وهو ما لان منه دون قصبه الأنف لأن ذلك حد ينتهي إليه فهو كاليد يجب القصاص فيما انتهى إلى الكوع ، وإن قطع الأنف كله مع القصبه فعليه القصاص في المارن وحكومة للقصبه ، هذا قول ابن حامد ومذهب الشافعي وفيه وجه آخر ، إنه لا يجب مع القصاص حكومة كيلا يجتمع في عضو واحد قصاص ودية ، وقياس قول أبي بكر أنه لا يجب القصاص ها هنا لأنه يضع الحديد في غير الموضع الذي وضعها الجاني فيه فلم يملك ذلك كقوله فيمن قطع اليد من نصف الذراع أو الكف . وذكر القاضي ها هنا كقول أبي بكر ونظائره مثل قول ابن حامد ولا يصح التفريق مع التساوي وإن قطع بعض الأنف قدر بالأجزاء وأخذ منه بقدر ذلك كقولنا في الاذن ولا يؤخذ بالمساحة لئلا يفضي إلى قطع جميع أنف الجاني لصغره ببعض أنف المجني عليه لكبره ، ويؤخذ المنخر الأيمن بالأيمن والأيسر بالأيسر ، ولا يؤخذ أيمن بأيسر ولا أيسر بأيمن ، ويؤخذ الحاجز بالحاجز لأنّه يمكن القصاص فيه لانتهاه إلى حد.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٧٩) : (فصل) ويؤخذ الأنف بالأنف لقوله تعالى (والأنف بالأنف) ولا يجب القصاص فيه إلا في المارن لأنه ينتهي إلى مفصل ويؤخذ الشام بالأخشم والأخشم بالشام لأنهما متساويان في السلامة من النقص وعدم اليشم نقص في غيره ، ويؤخذ البعض البعض وهو أن يقدر ما قطعه بالجزء كالنصف والثلث ثم يقتص بالنصف والثلث من مارن الجاني ولا يؤخذ قدره بالمساحة لأنه قد يكون أنف الجاني صغيراً وأنف المجني عليه كبيراً فإذا اعتبرت المماثلة بالمساحة قطعنا جميع المارن البعض وهذا لا يجوز ... ولا يؤخذ مارن صحيح بمارن سقط بعضه بجذام أو انخرام ، لأنه يأخذ أكثر من حقه ... وللبحث صلة فراجع.

[٥٧] الجواهر (٤٢ : ٣٨٣) : ويجري القصاص في المارن كله أو بعضه ، كما صرح به في القواعد وغيرها ، لانفصاله عن القصبه انفصال الكف عن الساعد ، إذ المراد به ما لان من الأنف ثم قال في القواعد : (ولو قطع معه القصبه إشكال) من حيث انفراده عن غيره ، فأمكن استيفاؤه قصاصاً ، ومن أنه ليس له فصل معلوم ، وعن المبسوط أن القصاص في المارن أو كمال الدية ، والحكومة في القصبه ، ومال إليه أو قال به في كشف اللثام ، بل عن الكركي اختياره ، وعن حواشي الشهيد أنه المنقول.

ولعل الأقوى القصاص في الجميع فضلاً عن المارن خاصة ، لإمكان المماثلة عرفاً ، ولعله لذا جزم به في محكي التحرير ، بل لعل الإشكال فيه في القواعد مناف لما جزم به من ثبوت القصاص في المارن ، نعم لو قطع بعض القصبه لم يكن له القصاص إلا في المارن لعدم المفصل فيها ، وكونها من العظام التي لا قصاص في كسرها ، فتتبعن الحكومة فيها حينئذ.

[٥٨] في المهذب (٢ : ٣٨٢) : فإن قطع بعض المارن رجع إلى قدر ذلك بالأجزاء ، فإن كان ثلثاً أو عشرأ عرف ذلك وأخذ بحسابه من أنف القاطع ، ولا يؤخذ بالمساحة ، لأنه قد يكون نصف المقطوع مثل جميع أنف القاطع ، فيفضي ذلك إلى أن يأخذ أنفاً بنصف وذلك لا يجوز.

وفي كتب العامة : (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٣٥) : اتفق الأئمة الأربعة : على أن من أتلّف نفساً فعليه دية كاملة ، وفي مارن الأنف وهو ما لان دون العظم ويسمى أرنية الأنف تجب دية كاملة ، لأن فيه جمالا ومنفعة ، وهو مشتمل على الطرفين المسمين بالمنخرين وعلى الحاجز بينهما ، وتدرج حكومة قصبته في ديته فلا يزداد على دية واحدة ، لأنه عضو واحد.

[٥٩] الجواهر (٤٣ : ٣٨٣) : ولو قطع المارن شخص فقطع القصبه آخر لأنفه مارن ففي كشف اللثام لم يقتص منه ، كما لا يقتص من ذي أصابع قطع كفاً بلا أصابع ، وفيه

البحث السابق الذي سمعته في خبر الحسن بن الحريش المشتمل على قضية ابن عباس . ولو قطعها فاقد المارن ففي القواعد وكشف اللثام احتمال القصاص للانفراد عن الغير وعدمه ، لعدم المفصل ، وقد عرفت أن الأقوى القصاص.

[٦٠] الجواهر (٤٢ : ٢٨٤) : (وكذا يثبت القصاص في أحد المنخرين) بلا خلاف أجده بين من تعرض له مع تساوي المحل يمينا وشمالا ، لعموم الأدلة الشامل لذلك ، لأن له حداً ينتهي إليه ، فهو كأحد الأصابع . وكذا يثبت في الحاجز بينهما كما صرح به بعضهم ، وهو المسمى بالروثة ، أو بالوترة ، وإن الروثة هي الأريبة ، أي طرف الأنف.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٦ ، مسألة ٢٩ - يقتصّ المنخر بالمنخر مع تساوي المحلّ ، فتقتصّ اليمنى واليسرى باليسرى ، وكذا يقتصّ الحاجز بالحاجز ، ولو قطع بعض الأنف قيس المقطوع إلى أصله واقتص من الجاني بحسابه ، فلو قطع بعض المارن قيس إلى تمامه ، فإن كان نصفاً يقطع من الجاني النصف أو ثلثاً فالثلث ، ولا ينظر إلى عظم المارن وصغره ، أو قيس إلى تمام الأنف فيقطع بحسابه لئلا يستوعب أنف الجاني إن كان صغيراً.

وهنا مسائل لا بأس بذكرها :

مسألة ٣٠ - يقتصّ الشفة بالشفة مع تساوي المحلّ ، فالشفة العليا بالعليا والسفلى بالسفلى وتستوي الطويلة والقصيرة ، والكبيرة والصغيرة والصحيحة والمريضة ما لم يصل إلى الشلل والغليظة والرقيقة ، ولو قطع بعضها فبحساب المساحة كما مر ، وقد ذكرنا حد الشفة في كتاب الديات.

مسألة ٣١ - يثبت القصاص في اللسان وبعضه ببعضه بشرط التساوي في النطق ، فلا يقطع الناطق بالأخرس ، ويقطع الأخرس بالناطق وبالأخرس ، والفصيح بغيره ، والخفيف بالثقل ، ولو قطع لسان طفل يقتص به ، إلا مع إثبات خرسه ، ولو ظهر فيه علامات الخرس ففيه الدية.

مسألة ٣٢ - في ثدي المرأة وحلمته قصاص ، فلو قطعت امرأة ثدي أخرى أو حلمة ثديها يقتص منها ، وكذا في حلمة الرجل القصاص ، فلو قطع حلمته يقتص منه مع تساوي المحل ، فاليمنى باليمنى واليسرى باليسرى ، ولو قطع الرجل حلمة ثدي المرأة فلها القصاص من غير رد.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٥) : (واحد المنخرين بصاحبه) المماثل له في اليمين واليسار كما يعتبر في ذلك في نحوهما من الاذنين واليدين ، وكما يثبت في جميعه فكذا في بعضه لكن ينسب المقطوع إلى أصله ويؤخذ من الجاني بحسابه ، لئلا يستوعب بالبعض أنف الصغير فالنصف بالنصف والثلث بالثلث ، وهكذا.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٦) : ويثبت القصاص في الشفتين وبعضهما مع تساوي المحلّ فلا تؤخذ العليا بالسفلى ولا بالعكس ، وكذا يثبت في اللسان وبعضه مع التساوي في النطق فلا يقطع الناطق بالأخرس ، فلو قطع لسان صغير فإن كان تحرك لسانه عند البكاء وجب القصاص ، لأنه دليل الصحة ، ويثبت القصاص في ثدي المرأة وحلمته وحلمة الرجل ، ولو قطع الرجل حلمة ثدي المرأة فلها القصاص إذا لم يوجب فيها (فيهما) كمال الدية ، وهل ترجع المرأة بالتفاوت إن أوجبت لها الكمال وله الثمن نظراً أقربه العدم - قال فخر المحققين : إذا لم توجب للرجل كمال الدية كان لها القصاص كما تقدم ، فحن قلنا مع ذلك أن في حلمة ثدي المرأة الدية كاملة وفي حلمتي الرجل ثمن الدية هل تسترد المرأة من الرجل التفاوت فيه نظر ، ينشأ من أن الرجل أكمل واشيرف من المرأة فلا أقل من المساواة ، وإنما قطعت عضواً مماثلاً لما قطعه منها فلا يستحق زيادة لقوله تعالى (الأنف بالأنف) قوله تعالى (فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ومن أن العضو من المرأة أكمل منه من الرجل والأقرب العدم لأن الناقص يقطع بالكامل من غير رد كالشلاء يقطع بالصحيحة ولا رد - قال العلامة : ولو انعكس الفرض فلا قصاص على تقدير قصور دية حلمة الرجل.

وفي المهذب (٢ : ٣٨٢) : فإن قطع واحداً من المنخرين كان له القصاص في ذلك ، لأن له حداً ينتهي إليه هو مثل إحدى الإصبعين لأن بينهما حاجزاً.

وفي كتب العامة : (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٣٥) : وفي قطع اللسان الدية لغوات منفعلة مقصودة وهو النطق ، ولو كان اللسان لأكن وهو من في لسانه لكنة أو أعجم ولو لسان أرت ولو لسان أثلغ - بمثلثة - ولو لسان طفل لم ينطق ولأن فيه جمالا ومنفعة يتميز بها الإنسان عن البهائم في البيان والعبارة عما في الضمير ، وفيه ثلاث منافع : الكلام والذوق والاعتماد في أكل الطعام وإدارته في اللهوات حتى يستكمل طحنه بالأضراس فتجب فيه دية كاملة ، وفي إبطال الصوت مع إبقاء اللسان دية كاملة . وقيل : شرط الدية في قطع لسان الطفل الصغير ظهور أثر نطق بتحركه لبكاء أو مص للثدي لأنها أمارات ظاهرة على سلامة اللسان ، فإن لم يظهر فحكومة لأن سلامته غير متيقنة والأصل براءة الذمة ، ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أو عكس فنصف الدية وإن شل اللسان فديتان وقيل : دية . وإذا كان اللسان المقطوع عديم الذوق أو كان أخرساً تجب فيه حكومة عدل ، وتجب الدية كاملة إذا قطع بعض اللسان ومنع الكلام ، لتفويت منفعلة مقصودة وإن كانت الآلة قائمة ولو قدر على التكلم ببعض الحروف قيل : تقسم على عدد حروف الهجاء وقيل على عدد حروف تتعلق باللسان فيقدر ما لا يقدر عليه تجب دية . وقيل : إن قدر على أداء أكثرها تجب حكومة عدل لحصول الإفهام مع الاختلال وإن عجز عن أداء الأكثر يجب كل الدية ، لأن الظاهر أنه لا تحصل منفعلة الكلام ، وقد روي أن رجلاً قطع طرف لسان رجل في زمان الإمام علي (عليه السلام) كرم الله وجهه ، فأمره أن يقرأ - أ ب ت ث - فكلما قرأ حرفاً أسقط من الدية بقدر ذلك وما لم يقرأ أوجب من الدية بحسبانه ، وحروف اللسان ثمانية عشر حرفاً - في لغة العرب لا حروف الحلق وهي ستة ولا حروف الشفة وهي أربعة

[٦١] الجواهر (٤٢ : ٣٨٥) : (وكذا البحث في الأذن) التي لا خلاف في القصاص فيها مضافاً إلى الكتاب والسنة والإجماع بقسميه (و) يستوي في ذلك الصغير والكبير كسائر الأعضاء ، بل (تؤخذ الصحيحة بالمتقوية ثقباً بعد كمالاً لا نقصاً . نعم لو كان بحيث صار نقصاً فكالخرم الذي أشار إليه المصنف بقوله : (وهل تؤخذ الصحيحة بالمخرومة ؟ قيل) كما عن الشيخ وابن حمزة (لا) تؤخذ بها لا نه ظلم (و) لكن يقتصر إلى حد الخرم والحكومة في ما بقي) وتبعهما الفاضل وتالي الشهيدين وربما احتمل بعض الناس الانتقال إلى الدية.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٧) : ويثبت في الأذن القصاص بالنص والإجماع ويستوي أذن الصغير والكبير والصغيرة والكبيرة كسائر الأعضاء والصحيحة والمنتقوية فإن الثقب فيها يعد جمالا لا نقصاً ، نعم لو كان بحيث صار نقصاً فكالخرم والصماء والسامعة فإن ذلك تفاوت في الصياح ... ولا يؤخذ كل الصحيحة بالمخرومة أي المشقوقه وفاقاً للوسيلة لا نه ظلم ، بل يقتصر منها إلى حد الخرم من الأخرى ويؤخذ حكومة في الباقي وكذا المنتقوية في غير محلها ، قال المحقق ولو قيل يقتصر إذا رد دية الخرم كان حسناً وهو أشبه لعموم الأذن بالأذن ولو قطع بعضها فإبانه جاز القصاص فيه بنسبة المساحة ، فيؤخذ نصف الكبيرة بنصف الصغيرة وبالعكس ، وكذا لو قطع أذنًا قد انقطع منها شيء اقتصر من أذنه ما يساوي ذلك بالنسبة ، ولو أبان الأذن فالصقها المجني عليه فالتصقت بالدم الحار وجب القصاص لوجود المقتضي وهو القطع ، ولا دليل على السقوط بالاتصاق وليس له الامتناع حتى يزال كما في المهذب فإن الأمر في إزالتها إلى الحاكم أو من يأتي ذلك منه من باب النهي عن المنكر لأنها ميتة لا يجوز معها الصلاة فإن أمنه هلاكه بالإزالة وجب إزالتها وإلا فلا ، وفي الشرائع أن للجاني إزالتها لتحقيق المماثلة ، وكذا لو أصق الجاني أذنه بعد القصاص لم يكن للمجني عليه الاعتراض إلا من باب النهي عن المنكر لحمله النجاسة ، وفي النهاية والخلاف أن له المطالبة بالإزالة يغني لتحقيق المماثلة لا لحمله النجاسة ، واستدل عليه بالإجماع والأخبار ، وفي خبر إسحاق بن عمار عن جعفر عن أبيه (عليهما السلام) أن رجلاً قطع من بعض أذن الرجل شيئاً فدفع ذلك إلى علي (عليه السلام) فأقاده فأخذ الآخر ما قطع من أذنه فرده على أذنه بدمه فالتحمت وبرئت فعاد الآخر إلى علي (عليه السلام) فاستقاده فأمر بها فقطعت ثانية وأمر بها فدفنت وقال (عليه السلام) : إنما يكون القصاص من أجل الشين . وفي المبسوط فإن قال المجني عليه قد التصق أذنه بعد أن أبنتها إذ

باسها عنه روى أصحابنا أنها يزال ولم يعللوا وقال من تقم يعني من قال من العامة بإجابة الجاني إلى الإزالة متى طلبها أنها يزال لما تقدم أنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهذا يستقيم أيضاً على مذهبا ، قال : فإن قطع النصف من أذن الجاني قصاصاً فأصقها فالتصقت كان للمجني عليه إبانته بعد الاندمال فيقطع الأصل والذي اندمل منها لأن القصاص لا يحصل له إلا بالإبانة ، ولو قطع بعض الأذن ولم يبينه فإن أمكنت المماثلة في القصاص وجب لوجود المقتضي وعموم النصوص وإلا فلا ومن العامة من أطلق العدم وعلل بانتفاء المماثلة ، وللبحث صلة وفروعاً فراجع.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٣) : قوله : (ويؤخذ الصحيحة بالثقوبة) ثقب الأذن خصوصاً للنساء بعد جمالا ولا يفوت معه شيء من العضو فلا يغير حكم الأذن في القصاص لها من الأذن النامة وأخذ دية النامة هذا إذا لم يكن الثقب موجباً شيئاً ولا نقصاناً وإلا كان كالخرم وأما المخرومة فهي ناقصة بالنسبة إلى غيرها ... وللبحث صلة.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٥) : ويثبت في الأذن القصاص وتستوي اذن الصغير والكبير والصحيحة والثقوبة والصماء والسامعة ، ولا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة ، بل يقتص إلى حد الخرم ، وتؤخذ حكومة في الباقي ، ولو قطع بعضها جاز القصاص فيه ، ولو أبان الأذن فأصقها المجني عليه فالتصقت بالدم الحار وجب القصاص والأمر في إزالتها إلى الحاكم ، فإن أمن من هلاكه وجب إزالتها وإلا فلا ، وكذا لو أصق الجاني أذنه بعد القصاص لم يكن للمجني عليه الاعتراض ، ولو قطع بعض الأذن ولم يبينه ، فإن أمكنت المماثلة في القصاص وجب وإلا فلا ، ولو أصقها المجني عليه لم يؤمر بالإزالة وله القصاص ولو جاء آخر فقطعها بعد الالتحام فالأقرب القصاص كما لو شج آخر موضع الشجة بعد الاندمال - قال فخر المحققين : ويحتمل عدمه لأنها ناقصة فلا تؤخذ الكاملة بها ، ولأنها لا يثبت قصاصان في عضو واحد ، والأصح القصاص لحصول شرائطه وهو كونها حية ، لأن التقدير عود الحسن وعدم الشلل - قال العلامة : ولو قطع أذنه فأزال سمعه فهما جنايتان لأن منفعة السمع في الدماغ لا في الأذن ، ولو قطع إذناً مستحشفة وهي التي لم يبق فيها حس وصارت شلاء ففي القصاص إشكال ، من أن اليد الصحيحة لا تؤخذ بالشلاء ، ومن بقاء الجمال والمنفعة ، لأنها تجمع الصوت وتوصله إلى الدماغ وترد الهوام عن الدخول في ثقب الأذن بخلاف اليد الشلاء.

وفي السرائر (٣ : ٤٠٥) : ومن قطع شحمة اذن إنسان فطلب منه القصاص فاقصص له منه ، فعالج الجاني أذنه حتى التصق المقطوع بما انفصل عنه ، كان للمقتص منه أن يقطع ما اتصل من شحمة أذنه ، حتى تعود إلى الحال التي استحق بها القصاص وهكذا حكم المجني عليه ، سواء كان ظالماً أو مظلوماً ، جانياً أو مجنياً عليه ، لأنه حامل نجاسة . وليس إنكاره ومطالبته بالقطع مخصوصاً بأحدهما ، بل جميع الناس. وكذلك القول فيما يبوى ذلك من الجوارح والأعضاء إذا لم يخف على الإنسان منها تلف النفس أو المشقة العظيمة ووجب على السلطان ذلك ، لكونه حاملاً للنجاسة فلا تصح منه الصلاة حينئذ ، وكذلك إذا جبر عظمه بعظم نجس العين ولم يكن في قلعه خوف على النفس ولا مشقة عظيمة يجب إجباره على قطعه ولا تصح معه صلاته ، فأما إن خاف من قلعه على نفسه ، فلا يجب قلعه ، ولا يجوز إجباره على ذلك وتكون صلاته صحيحة لموضع الضرورة لقوله (عليه السلام) (لا ضرر ولا ضرار).

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٥) : الأذن : والجناية عليها بأحد ثلاثة أشياء : بالقطع والخرم وغير ذلك ، والقطع فيه القصاص مع التساوي في الصحة أو الدية فإن استأصلهما كان فيهما الدية كاملة وفي الواحدة نصف الدية وتقطع الكبيرة والثخينة والسمينة والسميعة وغير المثقوبة بأضدادها ولا يقطع الصحيحة بالمقطوع بعضها ولا بالمنخرمة ولا بالشلاء وفي الشلاء ثلث ديتها صحيحة وفي المقطوع بعضها كان فيها الأرش بالحساب وفي شحمة الأذن القصاص أو ثلث الدية وفي قطع بعضها كذلك . والخرم ديتها ثلث دية الأذن إذا لم تبين ، ولم يلزم فيه القصاص إلا بعد أن يندمل ولم يتصل فإن اتصل سقط القصاص وفيه حكومة ، وإن سرى إلى السمع لم يدخل أرش الجناية في أرشه . وغير القطع والخرم وهو الثقب فيه حكومة.

وفي المهدّب (٢ : ٣٨٢) : وإذا قطع الرجل أذن رجل كان في ذلك القصاص ولا اعتبار في ذلك بصغر ولا كبر ولا بسمن ولا دقة ولا بسمية ولا صماء ولا بما جرى مجرى ذلك ، لأن الاسم يتناول ذلك ، ولا اعتبارها هنا به فإن قطع الأذن كلها كان مخبراً بين قطع اذن الجاني وبين أخذ كمال دية اذن . وإن قطع بعض الاذن علم هل ذلك ربع أو ثلث أو عشر ؟ فيؤخذ هذا الطرف من اذن الجاني ، ويقطع الاذن التي لا ثقب فيها بالمتقوبة.

وفي المبسوط (٧ : ٩٢) : إذا قطع اذن رجل فأبانها ثم ألصقها المجني عليه في الحال فالتصقت ، كان علي الجاني القصاص لأن القصاص عليه بالإبانة وقد أبانها ، فإن قال الجاني أزيلوا اذنه ثم اقتصوا مني ، قال قوم يزال لأنه ألصق بنفسه ميتة فإزالتها إلى الحاكم والإمام ، فإذا ثبت هذا وقطع بها اذن الجاني ثم ألصقها الجاني فالتصقت فقد وقع القصاص موقعه لأن القصاص بالإبانة وقد أبينت . فإن قال المجني عليه قد التصق اذنه بعد أن أبنتها أزيلوها عنه روى أصحابنا أنها تزال ولم يعللوا وقال من تقدم أنها تزال لما تقدم لأنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهذا يستقيم أيضاً على مذهبننا . فأما الصلاة في هذه الاذن الملتصقة فلا يصح عندهم ، لأنه حامل نجاسة في غير موضعها لغير ضرورة ، فلم يصح بها الصلاة ، وهكذا يقتضيه مذهبنا ، وهكذا قالوا إذا جبر عظمه بعظم ميتة ، فإن لم يخف عليه التلف أزيل عنه ، فإن لم يفعل لم يصح صلاته وإن خاف التلف أقر عليه لأن النجاسة يزول حكمها ، وعندنا الصلاة تصح في هذه لأن العظم لا ينجس عندنا بالموت إلا إذا كان عظم ما هو نجس العين كالكلب والخنزير . فإن قطع النصف من اذن الجاني قصاصاً فألصقها فالتصقت كان للمجني عليه إبانتها بعد الاندمال فيقطع الأصل والذي اندمل منها لأن القصاص لا يحصل له إلا بالإبانة ، فأما إن قطع اذن رجل فلم يبينها بل تعلقت بجلدة كان عليه القصاص لا نها قد انتهت إلى حد يمكن فيه المماثلة ، وكذلك لو قطع يمين رجل فتعلقت بالجلدة كان له القصاص لا نها قد انتهت إلى حد يمكن فيه المماثلة . فإذا ثبت هذا اقتص منه إلى الجلدة ثم يسئل أهل الطب فإن قالوا المصلحة في تركها تركت وإن قالوا : المصلحة في قطعها قطعت.

وفي الصفحة ٩٦ قال : في الاذن القصاص لقوله (والاذن بالاذن) ولقوله تعالى (والجروح قصاص) وتقطع الكبيرة بالصغيرة والنخينة بالرقيقة والسمنية بالهزيلة للاتفاق في الاسم الخاص والتمام في الخلقة ، ويأخذ السميعة بالصماء لما مضى ، لأن الصم آفة في غير إشراف الاذن ، والاذن سليمة كذكر الخصي الذي لا ينزل . فإن قطع الاذن كلها كان بالخيار بين القطع وبين كمال دية الاذن فإن قطع البعض منها مسحناه ليعلم قدره بالأجزاء ثلثاً أو ربعاً أو عشراً ثم يأخذ ذلك الجزء من اذن القاطع فلا يعتبر المساحة لأننا لو اعتبرناها ربما كان نصف المقطوعة ككل اذن القاطع فيأخذ اذناً كاملة بنصف اذن وهذا لا سبيل إليه . وتقطع الاذن التي لا ثقبه فيه بالمتقوبة لأن الثقب ليس بنقص ، وإنما يراد للزينة والجمال ، فإن انخرم الثقب فلا قصاص لأننا لا نأخذ الكامل بالناقص، ويقال للمجني عليه أنت بالخيار بين أن تأخذ الدية فيها وتترك بقدر النقصان فيها من الدية أو تأخذ القصاص إلى حد الخرم وحكومة فيما بقى . فإن قطع بدأ أظافيرها خضر أو مستخيشة أو محنية قطعنا يده ، وإن كان له علة بأظافيره ، فإن لم يكن له أظافير أصلاً فلا قود على القاطع لأنها نقصان خلقة، ولا نأخذ الكامل بالناقص، وله دية كاملة.

وفي كتب العمّة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٣٨) : وفي إزالة السمع تجب دية كاملة ليخبر البيهقي (في السمع الدية) ونقل ابن المنذر فيه الإجماع ولأنه من أشرف الحواس فكان كالبصر بل هو أشرف منه عند أكثر الفقهاء ، لأنه به يدرك الفهم ويدرك من الجهات الست وفي النور والظلمة ، ولا يدرك بالبصر إلا من جهة المقابلة وبواسطة من ضياء أو شعاع ، وقال أكثر المتكلمين بتفضيل البصر عليه ، لأن السمع لا يدرك به إلا الأصوات والبصر يدرك الأجسام والألوان والهيئات فكان أشرف منه ، ولا بد في وجوب الدية من تحقق زوال السمع فلو قال أهل الخيرة : يعود وقدروا له مدة لا يستبعد أن يعيش إليها انتظرت فإن استبعد ذلك أو لم يقدرها مدة أخذت الدية في الحال ، وإن قالوا : لطيفة السمع باقية في مقرها ولكن انسد منفذ السمع والسمع باق وحببت فيه حكومة . وقيل : يعتبر في طريق معرفة السمع الدلائل الموصلة إلى ذلك فإن لم يحصل العلم بذلك يعتبر فيه الدعوى والإنكار ، فطريق معرفة السمع أن يتغافل وينادى عليه فإن أجاب علم

أَنَّهُ يَسْمَعُ وَلَا دِيَةَ لَهُ .. وَفِي إِزَالَةِ السَّمْعِ مِنْ أُذُنٍ وَاحِدَةٍ يَجِبُ نِصْفَ الدِّيَةِ وَفِي قَطْعِ
الْأُذُنَيْنِ الشَّارِحَتَيْنِ الدِّيَةُ لِأَنَّ فِيهِمَا تَمَامَ الْجَمَالِ ، وَلَوْ أُزِيلَ أُذُنِيهِ وَسَمِعَهُ فَتَجِبُ دِيَتَانِ لِأَنَّ
مَحَلَّ السَّمْعِ غَيْرُ مَحَلِّ الْقَطْعِ فَلَمْ يَتَدَاخَلَا ... وَإِنْ نَقَصَ سَمْعَ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ فَقَسَطَ النِّقْصَ
مِنَ الدِّيَةِ إِنْ عَرَفَ قَدْرَ مَا ذَهَبَ ، بَأَنَّ كَانَ يَسْمَعُ مِنْ مَكَانٍ كَذَا فَصَارَ يَسْمَعُ مِنْ قَدْرِ نِصْفِ
مِثْلًا وَطَرِيقَ مَعْرِفَةِ ذَلِكَ أَنَّ يَحْدِثُهُ شَخِصٌ وَيَتَبَاعَدُ إِلَى أَنْ يَقُولَ : لَا أَسْمَعُ فَيُعْلِي الصَّوْتَ
قَلِيلًا فَإِنْ قَالَ : أَسْمَعُ عَرَفَ صَدَقَهُ ، ثُمَّ يَعْمَلُ كَذَلِكَ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى ، فَإِنْ اتَّفَقَتِ الْمَسَافَتَانِ
ظَهَرَ صَدَقَهُ ، ثُمَّ يَنْسَبُ ذَلِكَ مِنْ مَسَافَةِ سَمَاعِهِ قَبْلَ الْجَنَابَةِ إِنْ عَرَفَ ، وَيَجِبُ بِقَدْرِهِ مِنْ
الدِّيَةِ ، فَإِنْ كَانَ التَّفَاوُتُ نِصْفًا وَجِبَتْ الدِّيَةُ وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ قَدْرَهُ بِالنِّسْبَةِ فَتَجِبُ فِيهِ حُكُومَةُ
عَدْلِ بَاجْتِهَادِ قَاضٍ . وَلَوْ قَالَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ : أَنَا أَعْرِفُ قَدْرَ مَا ذَهَبَ مِنْ سَمْعِي صَدَقَ
بِيمِينِهِ ، لِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُ إِلَّا مِنْ جِهَتِهِ وَإِنْ نَقَصَ سَمْعَ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ مِنْ أُذُنٍ وَاحِدَةٍ سَدَّتْ
هَذِهِ النَّاقِصَةَ ، وَضَبَطَ مَنْتَهَى سَمَاعِ الْآخَرِينَ ثُمَّ عَكْسًا ، وَيؤْخَذُ قِسْطُ التَّفَاوُتِ مِنَ الدِّيَةِ ،
فَإِنْ كَانَ بَيْنَ مَسَافَةِ السَّمْعِيَّةِ وَالْأُخْرَى النِّصْفَ فَلَهُ رُبْعُ الدِّيَةِ لِأَنَّهُ أَذْهَبَ رُبْعَ سَمْعِهِ وَإِنْ
كَانَ الثَّلَاثُ فَيَجِبُ عَلَيْهِ سُدْسُ الدِّيَةِ وَهَكَذَا . فَإِنْ لَمْ يَنْضَبْ فَالْوَاجِبُ حُكُومَةُ عَدْلِ .

وفي الصفحة ٣٤٢ قال : المالكية قالوا : لا تجب الدية في قطع الاذنين الشاخصتين
إذا بقي السمع سليماً بل تجب حكومة عدل . الأئمة الثلاثة قالوا : تجب في الاذنين دية
كاملة وفي قطع إحداهما نصف الدية لفوات منفعة الجمال وجمع الهواء للسمع .

وفي المغني (٩ : ٤٢١) : مسألة : قال (وتقطع الاذن بالاذن) أجمع أهل العلم على
أَنَّ الْأُذُنَ تُؤْخَذُ بِالْأُذُنِ وَذَلِكَ لِقَوْلِ اللَّهِ تَعَالَى (وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ) وَلِأَنَّهَا تَنْتَهِي إِلَى حَدِّ فَاصِلٍ ،
فَأَشْبَهَتْ الْيَدَ ، وَتؤْخَذُ الْكَبِيرَةُ بِالصَّغِيرَةِ وَتؤْخَذُ أُذُنُ السَّمِيعِ بِأُذُنِ السَّمِيعِ ، وَتؤْخَذُ أُذُنُ الْأَصْمِ
بِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا لِتَسَاوِيهِمَا ، فَإِنْ ذَهَبَ السَّمْعُ نَقَصَ فِي الرَّأْسِ لِأَنَّهُ مَحْدٌ ، وَلَيْسَ بِنَقْصٍ
فِيهِمَا ، وَتؤْخَذُ الصَّحِيحَةُ بِالمَثْقُوبَةِ لِأَنَّ الثَّقِبَ لَيْسَ بِعَيْبٍ ، وَإِنَّمَا يَفْعَلُ فِي الْعَادَةِ لِلْقَرْتِ
وَالتَّزِينِ بِهِ ، فَإِنْ كَانَ الثَّقِبُ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ ، أَوْ كَانَتْ مَخْرُومَةً أَخَذَتْ بِالصَّحِيحَةِ ، وَلَيْمَ تُؤْخَذُ
الصَّحِيحَةُ بِهَا لِأَنَّ الثَّقِبَ إِذَا انْخَرَمَ صَارَ نَقْصًا فِيهَا وَالثَّقِبُ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ عَيْبٌ ، وَيَخِيرُ
الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ بَيْنَ أَخْذِ الدِّيَةِ إِلَّا قَدْرَ النِّقْصِ وَبَيْنَ أَنْ يَنْقُصَ فِيهَا سِوَى الْعَيْبِ وَيَتْرَكَهُ مِنْ أُذُنِ
الْجَانِبِيِّ ، وَفِي وَجُوبِ الْحُكُومَةِ لَهُ فِي قَدْرِ الثَّقِبِ وَجِهَانِ . وَإِنْ قَطَعْتَ بَعْضَ أُذُنِهِ فَلَهُ أَنْ
يَقْتَصَ مِنْ أُذُنِ الْجَانِبِيِّ وَتَقْدِيرُ ذَلِكَ بِالْأَجْزَاءِ فَيؤْخَذُ النِّصْفُ بِالنِّصْفِ وَالثَّلَاثُ بِالثَّلَاثِ وَعَلَى
حِسَابِ ذَلِكَ ، وَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ لَا يَجْرِي الْقِصَاصُ فِي الْبَعْضِ لِأَنَّهُ لَا يَنْتَهِي
إِلَى حَدٍّ ، وَلِنَا أَنَّهُ يُمْكِنُ تَقْدِيرُ الْمَقْطُوعِ وَلَيْسَ فِيهِ كَسْرُ عَظْمٍ فَجَرَى الْقِصَاصُ فِي بَعْضِهَا
كَالذِّكْرِ وَبِهَذَا يَنْتَقِضُ مَا ذَكَرَهُ . (فصل) وَتؤْخَذُ الْأُذُنُ الْمِسْتَحْشِفَةُ بِالصَّحِيحَةِ وَهَلْ تُؤْخَذُ
الصَّحِيحَةُ بِهَا ؟ فِيهِ وَجِهَانٌ : أَحَدُهُمَا : لَا تُؤْخَذُ بِهَا لِأَنَّهَا نَاقِصَةٌ مَعِيَّةٌ فَلَمْ تُؤْخَذْ بِهَا
الصَّحِيحَةُ كَالْيَدِ الشَّلَاءِ وَسَائِرِ الْأَعْضَاءِ وَالثَّانِي تُؤْخَذُ بِهَا لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهَا جَمْعُ الصَّوْتِ
وَحِفْظُ مَحَلِّ السَّمْعِ وَالْجَمَالِ وَهَذَا يَحْصُلُ بِهَا كَحُصُولِهِ بِالصَّحِيحَةِ بِخِلَافِ سَائِرِ الْأَعْضَاءِ .

وفي الصفحة (٤٢٢) قال : فصل : وإن قطع اذنه فأبانها فألصقها صاحبها فالتصقت
وثبتت فقال القاضي يجب القصاص وهو قول الثوري والشافعي وإسحاق لأنه وجب بالإبانة
وقد وجدت الإبانة ، وقال أبو بكر لا قصاص فيها وهو قول مالك لأنها لم تبين على الدوام فلم
يستحق إبانة إذن الجاني دواماً ، وإن سقطت بعد ذلك قريباً وبعيداً فله القصاص ويرد ما
أخذ وعلى قول أبي بكر إذا لم تسقط له دية الاذن وهو قول أصحاب الرأي ، وكذلك قول
الأوليين إذا اختار الدية ، وقال مالك لا عقل لها إذا عادت مكانها ، فأما إن قطع بعض اذنه
فالتصق فله أرش الجرح ولا قصاص فيه ، وإن قطع اذن إنسان فاستوفى منه فألصق الجاني
أنه فالتصقت وطلب المجني عليه إبانتها لم يكن له ذلك لأن الإبانة قد حصلت والقصاص قد
استوفى فلم يبق له قبله حق ، فأما إن كان المجني عليه لم يقطع جميع الاذن إنما قطع
بعضها فالتصق كان للمجني عليه قطع جميعها ، لأنه استحق إبانة جميعها ولم يكن أبانه
، والحكم في السن كالحكم في الاذن . (فصل) ومن ألصق اذنه بعد إبانتها أو سنه فهل
تلزمه إبانتها ، فيه وجهان مبنيان على الروايتين فميا بان الأدمي هل هو نجس أو طاهر ؟
إن قلنا هو نجس لزمته إزالتها ما لم يخف الضرر بإزالتها كما لو جبر عظمه بعظم نجس ،
وإن قلنا بطهارتها لم تلزمه إزالتها وهذا اختيار أبي بكر وقول عطاء بن أبي رباح وعطاء
الخراساني وهو الصحيح لأنه جزء أدمي طاهر في حياته وموته فكان طاهراً كحالة اتصاله ،

فأما إن قطع بعض اذنه فالتصق لم تلزمه إبانته لأَنَّها طاهرة على الروايتين جميعاً لأنَّها لم تصر ميتة لعدم إبانته ولا قصاص فيها ، قاله القاضي وهو مذهب الشافعي لأنَّه لا يمكن المماثلة في المقطوع منها.

وفي المهذب في فقه الشافعي (٢ : ١٧٩) : (فصل) وتؤخذ الاذن بالاذن لقوله عز وجل (والاذن بالاذن) ولأنَّه يمكن استيفاء القصاص فيه لانتهائه إلى حد فاصل ، وتؤخذ اذن السميع باذن الأصم واذن الأصم باذن السميع لأنَّهما متساويان في السلامة من النقص وعدم السمع نقص في غيره ، ويؤخذ الصحيح بالمتقوب والمتقوب بالصحيح لأنَّ الثقب ليس بنقص وإنما تتقب للزينة ويؤخذ البعض البعض على ما ذكرناه في الأنف . ولا يؤخذ صحيح بمخزوم لأنَّه يأخذ أكثر من حقه ، ويؤخذ المخزوم بالصحيح ويؤخذ معه من الدية بقدر ما سقط منه وهل يؤخذ غير المستشحف بالمستشحف فيه قولان : أحدهما أنَّه لا يؤخذ كما لا تؤخذ اليد الصحيحة بالشلاء . والثاني : يؤخذ لأنَّهما متساويان في المنفعة بخلاف اليد الشلاء فإنَّها لا تساوي الصحيحة في المنفعة.

وقال : فإن قطع بعض اذنه وألصقه المقطوع فالتصق لم يجب القصاص لأنَّه لا يمكن المماثلة فيما قطع منه ، وإن قطع أذنه حتى جعلها معلقة على خده وجب القصاص لأنَّ المماثلة فيه ممكنة بأن يقطع اذنه حتى تصير معلقة على خده ، وإن أبان اذنه فأخذه المقطوع وألصقه فالتصق لم يسقط القصاص لأنَّ القصاص يجب بالإبانة وما حصل من الإلصاق ولا حكم له ، لأنَّه يجب إزالته ولا تجوز الصلاة معه ، وإن قطع أذنه فاقترض منه ، وأخذ الجاني أذنه فألصقه فالتصق لم يكن للمجني عليه أن يطالبه بقطعه لأنَّه اقتصر منه بالإبانة ، وما فعله من الإلصاق لا حكم له لأنَّه يستحق إزالته للصلاة ، وذلك إلى السلطان وإن قطع اذنه فقطع المجني عليه بعض اذن الجاني فألصقه الجاني فالتصق ، فللمجني عليه أن يعود فيقطعه لأنَّه يستحق الإبانة ، ولم يوجد ذلك.

[٦٢] المائدة : ٤٥.

[٦٣] الجواهر (٤٢ : ٣٨٥) : (و) كذا الكلام في المنقوبة نقباً يلحق بالخرم والمقطوع بعضها إلا أنَّه (لو قيل : يقتصر إذا رد دية الخرم كان حسناً) وفي كشف اللثام هو أشبه ، لعموم (الأذن بالاذن) قلت : مضافاً إلى ما سمعته سابقاً في خبر الحسن بن الحريش المشتمل على قضية ابن عباس ، وحينئذ فالمتجه جريانه في جميع أمثال ذلك كما أشرنا إليه سابقاً ، إلا أنَّ جملة من كلام الأصحاب ينافي ذلك في كثير من الأفراد ، بل يمكن دعوى الإجماع منهم على خلافه ، ومن ذلك يعلم عدم خلو كلامهم عن الاضطراب ، فلاحظ وتأمل - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

وفي اللمعة (١٠ : ٨٥) : (وتقطع الاذن الصحيحة الصماء) لأنَّ السمع منفعة أخرى خارجة عن نفس الاذن ، فليس الأمر كالذكر الصحيح والعين ، حتى لو قطع اذنه فإن زال سمعه فيهما جنايتان ، نعم لا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة - أي الذي قطع من اذنه شيء - بل يقتصر إلى حد الخرم ، ويؤخذ حكومة الباقي ، أما الثقب فليس بمانع.

[٦٤] الجواهر (٤٢ : ٣٨٥) : (و) كذا يثبت (في السن القصاص) في الجملة كتاباً وسنةً وإجماعاً بقسميه ، والمراد به العظم المعروف ، ثمان وعشرون واحداً : اثنا عشر في مقادير الفم وثنيتان من فوق وهما وسطها ، ربايعتان خلفهما ، ونابان خلفهما ، ومثلها في أسفل ، والمآخير ستة عشر . وهي في كل جانب ضاحك وثلاثة أضراس ومثلها في أسفل ، فتكون المآخير اثنا عشر ، هي وأربع ضواحك ، وزاد الشافعي أضراس العقل وهي النواجذ الأربعة ، فتكون اثنتي وثلاثين لكنه ليست غالبية في العادة.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٠ ، مسألة ١٨٣ : يثبت القصاص في السن ، فلو قلع سن شخص فله قلع سنه - لإطلاق الآية الكريمة (السن بالسن) - ولو عادت أتفاً كما كانت ، فهل يكون له القصاص أو الدية ؟ فيه وجهان ، الأقرب فيه القصاص - خلافاً للمشهور ، بل في الجواهر بلا خلاف محقق أجده فيه ، وعلى ذلك فإن تم إجماع في المسألة فهو ،

ولكنه غير تامّ ، فإذن : المرجح هو إطلاق الآية الكريمة (السنّ بالسنّ) وأما العود فلا يوجب سقوط القصاص ، لأنّه هبة جديدة من الله تعالى . -

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٧ ، مسألة ٣٣ - في السنّ قصاص بشرط تساوي المحلّ ، فلا يقلع ما في الفكّ الأعلى بما في الأسفل ولا العكس ، ولا ما في اليمين باليسار ، وبالعكس ، ولا يقلع الثنية بالرباعية أو الطاحن أو الناب أو الضاحك وبالعكس ، ولا تقلع الأصلية بالزائدة ولا الزائدة بالأصلية ، ولا الزائدة بالزائدة مع اختلاف المحلّ.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٨) : الفصل الثالث : في الأسنان ويثبت في السنّ وهو العضو المعروف المنقسم في العادة إلى ثمان وعشرون القصاص بالنص والإجماع بشرط التساوي في المحلّ وهو يستلزم التساوي اصالة وزيادة ، فلا يقلع ضرس أي طاحنة بسنّ غيرها وهذا معنى أخص قد يطلق عليه ، ولا بالعكس ولا ثنية برباعية أو ناب ... ولا رباعية مثلا من أعلي أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفل أو من الأيسر وإن فقد المماثل في الجاني ، ولا أصلية بزائدة ولا بالعكس مع تغاير المحلّ.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٣) : في قوله (وفي السنّ القصاص) السنّ ممّا يثبت فيه القصاص عملا بالآية ، وإنما يجب مع القلع أما مع الكسر فلا ، لما تقدم من أنّه لا قصاص في كسر العظام لأنّه لا يمكن فيها المماثلة وربما احتتم ثبوته هنا إذا أمكن استيفاء المثل بلا زيادة ولا صدع في الباقي ، والفرق بينها وبين غيرها من العظام أنّها عظم مشاهد من أكثر الجوانب ، ولأهل الصنعة آلات قطاعة يعتمد عليها في الضبط فلم يكن كسائر العظام ، ولما كانت المماثلة معتبرة في القصاص لم تؤخذ الصحيحة بالمكسورة ويؤخذ المكسر بالصحيحة مع قسط الذهاب من الأرش وتؤخذ الزيادة بالزائدة ولو لم يكن للجاني مثل تلك السنّ فلا قصاص وأخذت الدية ، فإن نبت بعد ذلك فلا قصاص أيضاً ، لأنّها لم تكن موجودة يوم الجناية ولا نجسة كالآذن ، ثم إذا قلع سن غيره فذلك يفرض على وجوه ... والبحث مفصل فراجع.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٦) : (وتقلع السنّ بالسنّ المماثلة) كالثنية بالثنية والرباعية بالرباعية والضرسي به . وإنما يقتصر إذا لم تعد المجني عليها ، ويقضي أهل الخبرة بعودها (ولو عادت السنّ فلا قصاص) كما أنّه لو قضى بعودها آخر إلى أن يمضي مدة القضاء ، فإن لم تعد اقتصر ، وإن عادت بعده ، لأنّها حينئذ هبة جديدة ، وعلى هذا فيقتصر وإن عادت على هذا الوجه لأنّها ليست بدلا عادة ، بخلاف ما تقضي العادة بعودها ، ولو انعكس الفرض بأن عادت سن الجاني بخلاف العادة لم يكن للمجني عليه إزالتها ، لما ذكر (فإن عادت) السنّ المقضي بعودها عادة (متغيرة فالحكومة) وهو الأرش لتفاوت ما بينهما صحيحة ومتغيرة كما هي.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٤٧) : الفصل الثالث في الأسنان : ويثبت في السنّ القصاص بشرط التساوي في المحلّ فلا يقلع ضرس بسنّ ولا بالعكس ولا ثنية برباعية أو ناب أو ضاحكة ولا بالعكس ولا رباعية من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفلها ومن الجانب الأيسر ولا أصلية بزائدة ولا بالعكس مع تغاير المحلّ ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحلّ ، ولو قلع سن متغر وهو من سقطعت سنه ونبت بدله مع سنخه وهو أصله الذي يكون بين اللحم وجب القصاص وكذا لو كسر الطاهر لكن لا يضرب بما يكسره ، لإمكان التفاوت بل يقلع بحديدة وكذا لو كسر البعض ولو حكم أهل الخبرة بعوده لم يقتصر إلى أن تمضي مدة اليأس ولو عادت قبل القصاص ناقصة أو متغيرة ففيها الحكومة ، وإن عادت كاملة قيل لا قصاص ولا دية والأقرب الأرش - قال فخر المحققين : (قيل) إشارة إلى قول ابن البراج ووجه القرب أن الجناية اقتضت نقصاً في المجني عليه فلا تهدر جانيته - قال العلامة (قدس سره) : ولو اقتصر فعاد سن المجني عليه لم يغر سنّ الجاني ، لأنّها نعمة متجددة من الله تعالى ، ويلزم منه وجوب القصاص ، وإن عادت ، ولو عادت سنّ الجاني لم يكن للمجني عليه إزالتها إن قلنا أنّها هبة ، وإن قلنا أنّها بدل الفأنت فكذلك لزيادة الألم ، إلا أنّه لا يكون للمجني عليه مستوفياً لحقه لأنّ سنه مضمونة بالدية ، وسنّ الجاني غير مضمونة بالدية لأنّها في الحكم كسنّ الطفل فينقص الحكومة عن دية سنّ ويغرم الباقي ،

ولو عاد سنّ المجني عليه بعد القصاص فقلعه ثانياً ، فإن قلنا أنّها هبة فعليه ديتها إذ مثل لها فيه وإن قلنا أنّها بدل فالمقلوعة أولاً كسنّ الطفل ، فيثبت لكل منهما دية على صاحبه ، ويتقاصان ، وعلى الجاني حكومة ، ولو كان غير متغرّ انتظر سنة ، فإن عادت ففيها الحكومة وإلا فالقصاص . وقيل في سنّ الصبي بعير مطلقاً ، فإن مات قبل الإياس من عودها فالأرش ، ولو عاد مايلاً عن محلّه أو متغيّر اللون ، فعليه حكومة عن الأولى وعن نقص الثانية ، ولو قلع زائدة وله مثلها في محلّها اقتص منه وإلا فالحكومة.

وفي الوسيلة (الصفحة ٤٤٨) : كسرة الأسنان لم تخل : إمّا كانت زائدة أو أصلية ، فإن كانت زائدة وللجاني مثلها ففيها القصاص أو الدية وديتها ثلث دية الأصلية ، وإن لم يكن له مثلها ففيه الأرش ، وإن كانت أصلية وكانت سنّ صغير وجب لكل سنّ بعير ، وإن قطع سنّ كبير كان فيها القصاص أو الأرش ، فإن اقتص ورجع كلاهما أو لم يرجع لم يكن لأحدهما على الآخر سبيل ، وإن رجع سنّ الجاني كان للمجني عليه قلعه ، وإن رجع سنّ المجني عليه لم يكن للجاني عليه سبيل . ولا تغلق الكاملة بالناقصة ... وإذا قلع جميع الأسنان ففيها القصاص أو دية النفس ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المهدّب (٢ : ٤٨٣) : وفي الأسنان القصاص ، فإن قلع سنّاً وكان سنّ متغيّر لم يكن فيها قصاص في الحال ولا دية لأنّها مما يرجى رجوعه ، وينبغي للمجني عليه أن يصبر حتى يسقط أسنانه التي هي أسنان اللبن ويعود ، فإذا سقطت وعادت ولم تعد المقلوعة سئل أهل الخبرة فإن ذكروا أنّها لا يؤيس من رجوعها إلى وقت كذا وكذا فينبغي أن يصبر إلى ذلك الوقت ، فإن لم تعد ، علم أنّها قد أعدم إنباتها ، وأيس من عودها وكان المجني عليه حينئذ مخيراً بين القصاص وبين العفو على مال ، ويأخذ دية سنّ كما لو قلع سنّ متغرّ والمثغر هو الذي قد سقطت أسنان اللبن من ثغره ونبت موضعها غيرها . فإن عادت السنّ في الوقت الذي ذكره أهل الخبرة أو مع عودة الأسنان وكانت متغيرة سوداء أو خضراء أو صفراء فالظاهر أنّها من فعله فيكون عليه حكومة ، وإن رجعت كما كانت سالمة من التغير والنقصان لم يكن فيها قصاص ولا دية . فإن مات قبل الإياس من رجوعها لم يكن فيها قصاص ، لأن الحدود تدرأ بالشبهات ، والشبهة هنا أنّها لا نعلم رجوعها ، فأما الدية فلازمة ، لأن القلع قد علم والقود متوهم ، ولا يسقط حقه بامر متوهم.

وفي المبسوط (٧ : ٩٧) : ويجري القصاص في الأسنان لقوله تعالى (والسنّ بالسنّ) ومتى قلع سنّاً لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يكون سنّ متغرّ أو غير متغرّ ، فإن كان سنّ غير متغرّ فلا قصاص في الحال ولا دية لأنّه يرجى عودها ، فهو كما لو نتف شعره ، فإنّه لا شيء عليه في الحال لأنّه يرجى عوده ويصبر المجني عليه حتى يساقط أسنانه التي هي أسنان اللبن وتعود . فإذا سقطت وعادت لم يخل المقلوعة من أحد أمرين إمّا أن تعود أو لا تعود فإن لم تعد سئل أهل الخبرة فإن قالوا لا يؤيس من عودها إلى كذا وكذا من الزمان صبر ذلك القدر ، فإن لم تعد علم أنّها قد أعدم إنباتها وأيس من عودها فالمجني عليه بالخيار بين القصاص وبين العفو على مال وأخذ دية سنّ ، كما لو قلع سنّ من قد أثمر والمثغر هو الغلام الذي قد أسقطت سنّ اللبن ونبت مكانها يقال أثمر الغلام وأثمر ينغر لغتان . وأما إن عادت السنّ في هذا الوقت أو مع عود الأسنان نظرت فإن عادت أقصر من غيرها ، كان الظاهر أنّ القصر لأجل القلع فعليه من الدية بقدر ما نقصت بحساب ذلك ، فإن عادت تامة غير قصيرة نظرت فإن عادت متغيرة صفراء أو خضراء أو سوداء فالظاهر أنّها من فعله فعليه حكومة ، وإن عادت كالتي كانت من غير تغير ولا نقصان فلا دية فيها ولا قصاص ... وللبحث صلة.

ثمّ يتعرّض لسنّ المثغر قائلاً : وأمّا إن قلع سنّ متغرّ نظرت ، فإن قال أهل الخبرة هذه لا تعود أبداً فالمجني عليه بالخيار بين القصاص والعفو وإن قالوا لا يرجى عودها إلى كذا وكذا ، فإن عادت وإلا فلا تعود لم يكن للمجني عليه قصاص ولا دية كما قلنا في سنّ غير المتغرّ ثم ينظر فيه فإن لم يعد إلى ذلك الوقت كان المجني عليه بالخيار بين القصاص أو الدية وأمّا إن عادت هذه السنّ نظرت فإن عادت قبل الإياس من عودها فهي كسنّ غير المتغرّ وقد مضى ، وإن عادت بعد الإياس من عودها إمّا بعد المدة المحدودة أو قبل المدة وقد قالوا أنّها لا تعود أبداً ، فهل هذه العائدة هي الأولى أو هبة مجددة من عند الله ؟ قال

قوم هي تلك المقلوعة كما قلنا في سنن غير المثغر أو إذا لطمه أو جنا على رأسه فذهب ضوء عينيه ثم عاد : إن هذا هو الأول وقال آخرون : هذه هبة مجددة من عند الله تعالى لأن العادة ما جرت بعود سن المثغر بعد قلعها والإياس من عودها ، فإذا عادت علمنا أنه هبة مجددة من عند الله ...

ثم للمصنف (قدس سره) بحث مفصل في هذا المقام ، فإذا أردت التفصيل فراجع.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٤٥) : فإذا ضرب رجل رجلا حتى سقطت أسنانه كلها وكان الضرب خطأ فإنه يجب عليه دية وثلاثة أخماس الدية وهي من الدراهم ستة عشر ألف درهم ، وليس في البدن جنس عضو يجب بتفويته أكثر من مقدار الدية سوى الأسنان ، فإن كان الضرب عمداً وجب القصاص على الجاني حيث يمكن المماثلة وسواء قلععت السن من أصلها أو لم يبق إلا المغيب في اللحم وسواء يعد أن كانت السن بيضاء فصارت بالجنابة عليها سوداء لأنه أذهب جمالها ، ولها إذا اسودت ثم انقلعت أو تغيرت بجمرة أو صفرة بعد بياضها أن كانت الحمرة والصفرة في العرف كالسوداء في ذهاب جمالها وفي قلع سن المرأة الحرة المسلمة بغيران ونصف ولذمي بغير وثلثان ولمجوسي ثلث بغير ولرفيق نصف عشر قيمته وهكذا ، ومن ضرب عضواً فأذهب منفعة فيه دية كاملة ، كاليد إذا شلت ، والعين إذا ذهب ضوءها لأن المتعلق بتفويت جنس المنفعة ، لا فوات الصورة ...

وفي الصفحة ٣٤٩ قال : قالوا : وفي السن يجب القصاص لقوله تعالى (والسن بالسن) وإن كان سن من يقتص منه أكبر من بين الآخر ، لأن منفعة السن لا تتفاوت بالصغر والكبر ولا قصاص في عظم إلا في السن ...

وفي المغني (٩ : ٤٣٣) : (مسئلة) قال (والسن بالسن) أجمع أهل العلم على القصاص في السن للآية وحديث الربيع ، ولأن القصاص فيها ممكن لأنها محدودة في نفسها فوجب فيها القصاص كالعين ، وتؤخذ الصحيحة بالصحيحة ، وتؤخذ المكسورة بالصحيحة لأنها يأخذ بعض حقه وهل يأخذ مع القصاص أرش الباقي ؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما مضى (فصل) ولا يقتص إلا من سن من أضر أي سقطت روضعه ثم نبتت ، يقال لمن سقطت روضعه ثغر فهو مثغور ، فإذا نبتت قيل أضر وأضر نعتان ، وإن قلع سن من لم يضر لم يقتص من الجاني في الحال وهذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي لأنها تعود بحكم العادة فلا يقتص منها كالشعر ، ثم إن عاد بدل السن في محلها مثلها على صفتها فلا شيء على الجاني كما لو قلع شعرة ثم نبتت ، وإن عادت مائلة عن محلها أو متغيرة عن صفتها كان عليه حكومة لأنها لو لم تعد ضمن السن فإذا عادت ناقصة ضمن ما نقص منها بالحساب ففي ثلثها ثلث ديته وفي ربعها ربعها وعلى هذا وإن عادت والدم يسيل ففيها حكومة لأنها نقص حصل بفعله ، وإن مضى زمن عودها ولم تعد سنل أهل العلم بالطب فإن قالوا قد ينس من عودها فالمجني عليها بالخيار بين القصاص أو دية السن فإن مات المجني عليه قبل الإياس من عودها فلا قصاص لأن الاستحقاق له غير متحقق فيكون ذلك شبهة في درئه ، وتجب الدية لأن القلع موجود والعود مشكوك فيه . وللبحث صلة فراجع.

وفي البخاري (٦ : ٢٥٢٦) : باب السن بالسن ... عن أنس أن ابنة النضر لطمت جارية فكسرت ثنيتها فأتوا النبي (صلى الله عليه وآله) فأمر بالقصاص.

وفي المهذب في فقه الشافعي (٢ : ١٨٠) : (فصل) ويؤخذ السن بالسن لقوله تعالى : (والسن بالسن) ولما روينا في أول الباب في حديث الربيع بنت النضر بن أنس ولأنه محدود في نفسه يمكن القصاص فيه ، فوجب فيه القصاص ولا يؤخذ سن صحيح بسن مكسور ، لأنه يأخذ أكثر من حقه ، ويؤخذ المسكور بالصحيح ويؤخذ معه من الدية بقدر ما انكسر منه لما ذكرناه في الأنف والأذن ، ويؤخذ الزائد إذا اتفق محلها لهما لأنها متساويان ، وإن قلع سنّاً زائدة وليس للجاني مثلها وجبت عليه الحكومة لأنه تعذر المثل فوجب البديل ... ويذكر المصنف فروع ، فراجع.

[٦٥] الجواهر (٤٢ : ٣٨٦) : وعلى كل حال (وإن كانت) المقلوعة (سنّ متغر) - وهو من سقط سنه من أصله الذي يكون مدفوناً في اللحم - وجب القصاص بلا خلاف ولا إشكال ضرورة اندراجه بعدم اعتياد عوده في ما دل على ذلك كتاباً وسنةً وإجماعاً بقسميه ، بل الظاهر ثبوته في كسر الظاهر منه وإن كان لا قصاص في كسر غيره من العظام ، لعدم إمكان المماثلة ، إلا أنه لما كان مشاهداً من أكثر جوانبه أمكن حصول المماثلة فيه ، نعم لا يضرب بما يكسره ، لإمكان التفاوت بين الضربين وأداء هذا الضرب إلى انقلاع الأصل أو ضعفه ، ولكن يقطع بألة حادة على وجه لا يحصل ذلك ، فإن لأهل الصنعة آلات صالحة لذلك ، بل وكذا لو كسر البعض.

ولو حكم أهل الخبرة بعوده لم يقتصر إلى أن تمضي مدة يحصل معها اليأس كما صرح به جماعة ، بل عن ظاهر المبسوط وغاية المراد عدم الخلاف فيه ، فإن لم تعد ثبت القصاص حينئذ - وللحديث صلة فراجع . -

[٦٦] الجواهر ٤٢ : (أما سنّ الصبي) الذي لم يتغر (ف) لا خلاف في أنه (ينتظر بها) فإن عادت ففيها الحكومة (بلا خلاف أحده فيه أيضاً) بل عن الخلاف والسرائر الإجماع عليه ، وقال أحدهما (عليهما السلام) في مرسل جميل (في سنّ الصبي يضربها الرجل فتسقط ثم تنبت قال : ليس عليه القصاص ، وعليه الأرش) . والمراد بها كما عن جماعة تفاوت ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها وواجدها لو كان عبداً . لكن عن المبسوط أن المراد بها حكومة الجرح وإسالة الدم ... قلت : هو قريب مما ذكرناه سابقاً إلا أن المتجه هنا - لإطلاق النص والفتوى - ثبوته مع فرض تحققه لو كان المجني عليه عبداً ، أما مع فرض عدمه فيتجه عدم ثبوت غير التغير عليه والله العالم . (وإن لا) تعد أصلاً (كان فيها القصاص) عند المشهور بين الأصحاب كما اعترف به غير واحد ، بل لا أحد فيه خلافاً محققاً وإن حكى في المسالك قوله بالعدم ، لأن سنّ الصبي فضلة في الأصل نازلة منزلة الشعر الذي ينبت مرة بعد أخرى . (و) سنّ البالغ أصلية فلا تكون مماثلة لها ، إلا أنه لم يعرف القائل به ، نعم (قيل) عن المهذب والغنية والكافي والوسيلة والإصباح وديات المبسوط (في سنّ الصبي بعيد مطلقاً) بل عن الأخير هذا الذي رواه أصحابنا ولم يفصلوا ، بل عن ظاهر الغنية الإجماع عليه ، وفي محكي المختلف عليه عمل الأكثر مفسيراً عدم التفصيل في المبسوط بالقود وعدمه ، واختاره ليخبري مسمع والسكوني ... إلا أنهما ضعيفان ولا جابر لهما محقق ، بل لعل الموهن متحقق في صورة اليأس من العود ، لما عرفت من الشهرة على ثبوت القصاص ، بل وفي صورة العود التي قد عرفت حكاية الإجماع عليها على الحكومة . - والمصنف هنا يذكر النزاع بين صاحب السرائر والعلامة في المختلف فراجع . -

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٠ ، مسألة ١٨٤ : لا قصاص في سنّ الصبي الذي لم يتغر إذا عادت وفيها الدية - إما عدم القصاص فهو المعروف المشهور بين الأصحاب . وفي الجواهر بلا خلاف أحده فيه ، بل في كلمات بعضهم دعوى الإجماع عليه ، وذلك لأنصاف إطلاق الآية الكريمة عن مثل ذلك نظراً إلى أن عودها يكشف عن أنها ليست سنّاً أصلية ، بل هي فضلة ، فلا تكون مشمولة له ، ويؤيد ذلك ما ورد من أن القصاص لأجل الشين ، ولا شين في المقام . ومرسلة جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما (عليه السلام) أنه قال : في سنّ الصبي يضربها الرجل فتسقط ثم تنبت قال : ليس عليه قصاص وعليه الأرش) وأما ثبوت الدية لإطلاق الأدلة ، وأما ما هو المشهور بين الأصحاب بل ادعى عليه الإجماع من أن الأمر في هذه الصورة الحكومة دون الدية ، أي كما أنه لا قصاص هنا لا دية أيضاً ، مستدلاً على ذلك بمرسلة جميل ، ففيه أنه إن تم الإجماع على ذلك فهو ، ولكنه غير تام ، فإذن لا يمكن رفع اليد عن إطلاقات الأدلة ، وأما مرسلة جميل فهي - مضافاً إلى ضعفها سنداً - لا تدل على الحكومة ، وإنما تدل على ثبوت الأرش الصادق على الدية أيضاً - وإن لم تعد أصلاً ففيها القصاص على المشهور وفيه إشكال بل منع - قال في الجواهر : لا أحد فيه خلافاً محققاً . واستدل على ذلك بإطلاق الآية الكريمة (السن بالسن) نظراً إلى أن عدم عودها يكشف عن أنها كانت سنّاً أصلية ، فتكون مشمولة له . وأما ما ذهب إليه جماعة من أن في قلع سنّ الصبي الذي لم يتغر بغير مطلقاً مستدلين على ذلك بما رواه الشيخ بإسناده عن النوفلي عن السيكوني عن أبي عبد الله (عليه السلام) (إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى في سنّ الصبي إذا لم يتغر بغير) ومنها رواية مسمع فلا يمكن

المساعدة عليه أولاً : لضعفهما سنداً ، فإنَّ طريق الشيخ إلى النوفلي ضعيف بأبي المفضل وابن بطة ورواية مسمع بسهل بن زياد وابن شمون والأصم . وثانياً : إنهما لا تدلان على نفي القصاص في صورة عدم العود أصلاً لأنهما ناظرتان إلى بيان الدية ، ولا نظر لهما إلى القصاص لا نفيًا ولا إثباتاً ، فإذن لا مناص من الالتزام بالتفصيل المذكور من ناحية ، والالتزام كون الدية في صورة العود أيضاً دية السن من ناحية أخرى ، وهذا ولكن قد تقدم قوله (عليه السلام) في صحيحة أبي بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) ومقتضاه عدم القصاص في الجناية على الصغير ثبوت الدية مطلقاً .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٤٧ ، مسألة ٣٤ - لو كانت المقلوعة سنّ متغر أي أصلي نبت بعد سقوط أسنان الرضاع ففيها القصاص ، وهل في كسرها القصاص أو الدية والأرش ؟ وجهان الأقرب الأول ، لكن لا بد في الاقتصاص كسرها بما يحصل به المماثلة كالألات الحديثة ، ولا يضرب بما يكسرها لعدم حصولها نوعاً .

مسألة ٣٧ - لو قلع سن الصبي ينتظر به مدّة جرت العادة بالإنبات فيها ، فإن عادت ففيها الأرش على قول معروف ، ولا يبعد أن يكون في كل سن منه بعير ، وإن لم تعد ففيها القصاص .

وهنا مسألتان لا بأس بذكرهما :

مسألة ٣٥ - لو عادت المقلوعة قبل القصاص فهل يسقط القصاص أم لا ؟ الأشبه الثاني ، وإلّمشهور الأول ، ولا محيص عن الاحتياط بعدم القصاص ، فحينئذ لو كان العائدة ناقصة متغيرة ففيها الحكومة ، وإن عادت كما كانت ، فلا شيء غير التعزير مع حصول نقص ، ففيه الأرش .

مسألة ٣٦ - لو عادت بعد القصاص فعليه غرامتها للجاني بناءً على سقوط القصاص إلا مع عود سن الجاني أياً ، وتستعاد الدية لو أخذها صلحاً ، ولو اقتص وعادت سن الجاني ليس للمجني عليه إزالتها ، ولو عادت سن المجني عليه ليس للجاني إزالتها .

وفي جامع المدارك (٧ : ٢٧٧) : (وسنّ الصبي ينتظر به ، فإن عادت ففيها الأرش وإلا كان فيها القصاص) المعروف عدم القصاص في سنّ الصبي الذي لم يتغر وقد يوجه بانصراف إطلاق الآية الكريمة عن مثل ذلك نظراً إلى أن عودها يكشف عن أنها ليست سنّاً أصلياً ، بل هي فضلة فلا تكون مشمولاً له ، ويؤيد ذلك ما ورد من أن القصاص لأجل الشين ولا شين في المقام ، ومرسلة جميل عن بعض أصحابه عن أحدهما (عليهما السلام) (الكافي ٧ : ٣٢٠ برقم ٨) ويمكن أن يقال : ما ذكر من التوجيه يشكل فإنّ العود لا يكشف عما ذكر فلعل وجه الثبوت والسقوط والعود من جهة المناسبة مع حال الصبي واحتياج الصبي في الحالة الأولى إلى سن ويكون السن أصلية ، وفي الحالة الأخرى إلى سن أخرى ، ومجرد العود بعد السقوط لا تدل على عدم كونها أصلية فإن شعر الرأس واللحية يعود . وما ذكر من أن القصاص لأجل الشين قد سبق الكلام فيه ، هذا كله مع العود . وأما مع عدم العود فالمشهور أن فيها القصاص لاستكشاف كونها أصلية ، واستدل عليه بإطلاق الآية الكريمة ففيها (السن بالسن) ونوقش بما سبق من صحيحة أبي بصير (لا قود لمن لا يقاد منه) وقد استدل بهذه الصحيحة على عدم القصاص لو قتل الرجل صبياً مع التساوي في الإسلام والحرية ، لأنّه لو باشر القتل الصبي بالنسبة إلى الرجل لا قود عليه ، لأن عمده الصبي خطأ ، واستشكل هناك بالنقض بما لو قتل الرجل متعمداً الرجل النائم مع التساوي في الإسلام والحرية ولا أظن أن يلتزم به فلا بد من حمل الكلام على المورد الخاص المذكور في الصحيحة ، وقد ذكر بعض الأعلام أنه مع وجود القدر المتيقن في مقام التخاطب لا يؤخذ بإطلاقه .

وفي رياض المسائل (٢ : ٥٢٧) : (وسنّ الصبيّ) إذا جنى عليها عمداً (ينتظر به) مدّة جرت العادة بالإنبات فيها ، وفي كتب ضل سنة ، واستغريه جماعة منهم الشهيد فقال : فإنني لم أقف عليه في كتب أحد من الأصحاب مع كثرة تصفحي لها ككتب الشيخين وابن

البرّاج وابن حمزة وابن إدريس وابني سعيد وغيرهم من القائلين بالأرش مع العود وابن الجنيد ومن تبعه من القائلين بالبعير مطلقاً ، ولا في رواياتهم ولا سمعته من الفضلاء الذين لقيتهم ، بل الجميع أطلقوا الانتظار بها أو قيد بنبات يقية أسنانه بعد سقوطها ، وهو الوجه لا نه ربما قلع سن ابن أربع سنين والعادة قاضية يا نه لا تنبت إلا بعد مدة تزيد على السنة قطعاً وإنما هذا شيء اختص به المصنف قدس روحه فيما علمته في جميع كتبه التي وقفت عليها ، حتى أنه في الشرائع علّله بأن الغالب ولا أعلم وجه ما قاله ، وهو أعلم بما قال ، نعم في رواية أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الله ابن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : السن إذا ضربت انتظر بها سنة فإن وقعت أغرم العارم خمسمائة درهم ، وإن لم يقع واسودت أغرم ثلثي الدية وهذه وإن كانت صحيحة إلا أنها لا تدل على المطلوب إذ موضوعها سن ضربت ولم تسقط ، قال ويمكن أن يعتذر له بأن المراد به إذا قلعها في وقت تسقط أسنانه فيه ، فإنه ينتظر سنة ولا ريب أن هذا إذ ذاك غالب ، انتهى ما ذكره ولنعم ما أفاده إلا أن ما ذكره كباقي الجماعة من أنهم لم يجدوا ذلك في كتب أحد من الأصحاب غريب فقد ذكره الماتن في الشرائع أيضاً اللهم إلا أن يكون قراؤه سنة بتشديد النون وإضافة الظاهر - أي لفظ السن - إلى المضمّر كما احتمل في عبارة (ضل) أيضاً لكنه بالنسبة إلى عبارته في القواعد في غاية البعد ، بل لا تقبله كما لا يخفى على من راجعه ، وكذا التعليل السابق المحكي عن التحرير وكيف ما كان (فإن عادت ففيها الأرش) والحكومة وهي التفاوت لو كان عبداً بين قيمته لو لم تسقط سنه تلك المدة وقيّمته ، وقد سقطت فيها وفقاً للمشهور على الظاهر المصرح به في المسالك بل عليه الإجماع عن المختلف وفي السرائر وهو الحجة مضافاً إلى المرسله كالصحيحة في سن الصبي بضربها الرجل فتسقط ثم تنبت قال ليس عليه قصاص وعليه الأرش (وإلا) تعد وحصل اليأس من عودها ولو بإخبار أهل الخبرة (لكان فيها القصاص) نص جماعة بعموم الأدلة - وللحديث صلة فراجع - .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٨) : ولو كان المجني عليه غير مئغر انتظر سنة قال الشهيد التقيد بالسنة غريب جداً فإنني لم أفق عليه في كتب أحد من الأصحاب مع كثرة تصفحي لها ككتب الشيخين وابن البراج وابن حمزة وابن إدريس وابن سعيد وغيرهم ، من القائلين بالأرش مع العود وابن الجنيد ومن تبعه ولا في رواياتهم ولا سمعته من أحد من الفضلاء الذين لقيتهم بل الجميع أطلق الانتظار بها أو قيد بنبات يقية أسنانه بعد سقوطها وهو الوجه لا نه ربما قلع سن ابن أربع سنين والعادة قاضية يا نه لا تنبت إلا بعد مدة تزيد على السنة قطعاً وإنما هذا شيء اختص به هذا المصنف قدس الله روحه فيما علمته في جميع كتبه التي وقفت عليها ، على أنه في التحرير علّله بأن الغالب ولا أعلم وجه ما قاله وهو أعلم بما قال ، نعم في رواية أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : السن إذا ضربت انتظر بها سنة فإن وقعت غرم الضارب خمس مائة درهم وإن لم يقع واسودت أغرم ثلثي الدية وهذه وإن كانت صحيحة إلا أنها لا تدل على المطلوب إذ موضوعها سن ضربت ولم يسقط ، قال : ويمكن أن يعتذر له بأن المراد به إذا قلعها في وقت يسقط أسنانه فيه كأنه ينتظر سنة ولا ريب أن هذا إدراك غالب انتهى . واحتمل في حاشية الكتاب أن يقرأ سنه بتشديد النون وإضافة السن إلى الضمير ، وعلى الجملة ينتظر مدة جرت العادة بالنبات فيها ، فإن عادت ففيها الحكومة ، كما في المقنعة والنهاية والخلاف والكامل والجامع والنافع والسرائر وجراح المبسوط للاحتياط والإجماع كما في الخلاف والسرائر وللتحرز عن إهدار الجنابة وليقول أحدهما (عليهما السلام) في مرسل جميل في سن الصبي يضربها الرجل فيسقط ثم ينبت قال ليس عليه قصاص وعليه الأرش والحكومة وهي التفاوت ، وللبحث صلة وفروع ، فراجع .

وفي اللمعة (١٠ : ٨٨) : (وينتظر بسن الصبي) الذي لم تسقط سنه ونبت بدلها ، لقضاء العادة بعودها (فإن لم تعد) على خلاف العادة (ففيها القصاص وإلا فالحكومة) وهو أرش ما بين كونه فاقد السن زمن ذهابها وواحدتها ولو عادت متغيرة أو مائلة فعليه الحكومة الأولى ونقص الثانية (ولو مات الصبي قبل اليأس من عودها فالأرش).

وفي السرائر (٣ : ٣٨٦) : ومن ضرب سنّ صبيّ فسقط انتظر به ، فإن نبتت لم يكن فيها قصاص وكان فيها الأرش ، ينظر فيما ينقص من قيمته بذلك وقت سقوطها أن لو كان مملوكاً وبعطى بحساب ذلك على الاعتبار الذي قدمناه.

وفي المهذب (٢ : ٤٨٤) : وإذا قلع سنّ منغر سئل أهل الخبرة فإن ذكروا : أنها لا تعود أبداً كان المجني عليه مخيراً بين القصاص والعفو ، فإن قالوا : لا يرجى رجوعها إلى كذا وكذا فإن عادت وإلا فلا يعود ، لم يكن فيها قصاص ولا دية إلى الحد الذي ذكره أهل الخبرة ، فإذا كان ذلك ولم يعد كان المجني عليه مخيراً بين القصاص أو الدية ، وإن عادت وكان عودها قبل الإياس من عودها ، فهي مثل سنّ المنغر وقد تقدم ذكر ذلك وإن كان عودها بعد الإياس من ذلك - إما بعد المدة المحدودة أو قبلها وقد ذكروا أنها لا تعود أبداً - فإن كان المجني عليه قد أخذ الدية كان عليه ردها ، لأن السن التي أخذ الدية عنها قد عادت وإن كان قد اقتصر ، كان عليه دية سنّ الجاني التي أخذها قصاصاً وليس عليه قصاص في ذلك ، وقد ذكر خلاف قولنا هذا والاحتياط يتناول ما ذكرناه.

وفي الصفحة ١٨٦ قال : (فصل) وإن قلع سنّ صغير لم يثغر أو سنّ كبير قد أثغر وقال أهل الخبرة أنه يرجى أن ينبت إلى مدة لم يقتصر منه قبل الإياس من نباته ، لأنه لا يتحقق الإلتلاف فيه قبل الإياس كما لا يتحقق إلتلاف الشعر قبل الإياس من نباته ، فإن مات قبل الإياس لم يجب القصاص لأنه لم يتحقق الإلتلاف فلم يقتصر مع الشك.

[٦٧] الوسائل ١٩ : ١٣٢ ، باب ١٣ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٤ - وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن عاصم بن حميد عن أبي بصير عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : سألته عن السن والذراع يكسران عمداً لهما أرش ؟ أو قود ؟ فقال : قود . قال : قلت : فإن أضعفوا الدية ؟ قال : إن أرضوه بما شاء فهو له ، ورواه الصدوق بإسناده عن عاصم بن حميد . ورواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد والذي قبله بإسناده عن علي بن إبراهيم مثله.

أقول : وجدت من بين الروايات هذه الرواية تدلّ على المطلوب إجمالاً ونقلها الكليني عن عاصم لا سهل بن زياد ، وعاصم هذا كما في نتائج التنقيح (برقم ٦٠٠٦) ثقة ، ولا بأس أن أذكر الروايات الأخرى الواردة في سنّ الصبي بالخصوص ففي الوسائل ١٩ : ١٣٣ باب ١٤ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ٢ - محمد بن يعقوب عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن حديد وابن أبي عمير عن جميل بن دراج عن بعض أصحابنا عن أحدهما (عليهما السلام) أنه قال في سنّ الصبي يضربها الرجل فتسقط ثم تنبت قال : ليس عليه قصاص وعليه الأرش قال علي : وسئل جميل كم الأرش في سنّ الصبي وكسر اليد ؟ قال : شيء يسير ولم يرون فيه شيئاً معلوماً . ورواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير وعلي بن حديد جميعاً عن جميل . ورواه الصدوق بإسناده عن جميل.

وفي الصفحة ٢٥٨ ، باب ٣٢ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير كما مر الخبر.

والحديث ٢ - وبإسناده عن سهل بن زياد عن ابن شمون عن الأصم عن مسمع عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : إن علياً (عليه السلام) قضى في سنّ الصبي قبل أن يثغر بغيراً في كل سن.

٣ - وبإسناده عن النوفلي عن السكوني عن أبي عبد الله (عليه السلام) : إن أمير المؤمنين (عليه السلام) قضى في سنّ الصبي إذا لم يثغر بغير.

[٦٨] الوسائل ١٩ : ٢٢٤ ، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء ، وفي الباب ستّ روايات ، ١ - محمد بن يعقوب بإسناده إلى كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال : وفي الأسنان في كل سنّ خمسون ديناراً ، والأسنان كلها سواء ، وكان قبل ذلك يقضى في الثنية خمسون ديناراً ، وفي الرباعية أربعون ديناراً ، وفي الناب ثلاثون ديناراً ، وفي الضرس

خمسة وعشرون ديناراً ، فإذا اسودّت السنّ إلى الحول ولم تسقط فديتها دية الساقطة خمسون ديناراً ، فإن انصدعت ولم تسقط فديتها خمسة وعشرون ديناراً وما انكسر منها من شيء فبحسابه من الخمسين ديناراً ، فإن سقطت بعد وهي سوداء فديتها [خمسة وعشرون ديناراً ، فإن انصدعت وهي سوداء فديتها [اثنا عشر ديناراً ونصف دينار ، فما انكسر منها من شيء فبحسابه من الخمسة والعشرين ديناراً ورواه الصدوق والشيخ كما مر .

٢ - وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : الأسنان كلّها سوداء في كل سن خمسمائة درهم .

أقول : يأتي الوجه فيه ، ويحتمل التقيّة .

٣ - وعنه عن أحمد بن علي بن الحكم أو غيره عن أبيان عن بعض أصحابه عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : كان أمير المؤمنين يقول : إذا اسودت الثنية حمل فيها [ثلث الدية .

٤ - وعنه عن أحمد بن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : اللين إذا ضربت انتظر بها سنة ، فإن وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم ، وإن لم تقع واسودت أغرم ثلثي الدية .

٥ - وعن عدّة من أصحابنا عن أحمد بن أبي عبد الله عن عثمان بن عيسى عن سماعة قال : سألته عن الأسنان فقال : هي سواء في الدية .

٦ - وعنهم عن سهل بن زياد عن محمد بن الحسن بن شيمون عن عبد الله بن عبد الرحمن عن مسمع عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : إن علياً (عليه السلام) قضى في سن الصبي قبل أن يثغر بغيراً بغيراً في كل سن .

أقول : ويأتي ما يدلّ على ذلك وعلى الوجه في المساواة .

[٦٩]الوسائل ١٩ : ٢٢٤ ، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء ، وقد ذكرنا الروايات ، وابن شمون هو محمد بن الحسن بن شمون جاء في نتائج التنقيح (برقم ١٠٥٤٨) ضعفه النجاشي .

[٧٠]الجواهر (٤٢ : ٣٩٣) : (و) على كلّ حال ف (لو مات) الصبي المجني عليه (قبل اليأس من عودها قضى لوارثه بالأرش) كما في القواعد ومحكي التحرير والإرشاد ، وفي محكي المبسوط والمهذب عليه الدية ، لأن القلع محقق والعود متوهم ، فلا يسقط حقه بأمر متوهم ، وظاهره إرادة الدية وفي كشف اللثام تفسير الأرش بها لا الحكومة ، كما في التنقيح الجزم به ، وكيف كان فقد أشكله في غاية المراد بتقابل أصل البراءة من جانب وأصل عدم العود من آخر .

قلت : لعلّ المتّجه ملاحظة الأرش بمعنى التفارق الملاحظ فيه غلبة العود ، وبذلك يتّجه إرادة الأرش من الدية لا العكس .

[٧١]الجواهر (٤٢ : ٣٩٤) : (ولو اقتصر البالغ بالسنّ) من مثله (فعادت سنّ الجاني) دون المجني عليه (لم يكن للمجني عليه إزالتها) وفاقاً لابن إدريس والفاضل والشهيدين والأردبيلي علي ما حكى عن بعضهم لا حسبة كما سمعته في الإذن (لأنّها ليست بجنسه) ولا حقاً بناء على أنّها هبة من الله تعالى ، ضرورة كونه قد استوفى حقه بالقصاص ، بل في القواعد وكشف اللثام (وبناءً على أنّها بدل الفأنت) لزيادة الألم وللشبهة لاحتمال أن تكون هبة مجددة ، إلا أنّها لا يكون المجني مستوفياً لحقه ، لأنّ سنه مضمون بالدية ، لأنّها لم تعد ، وسنّ الجاني غير مضمون بالدية ، لأنّها في الحكم

كسّن طفل غير منغرّ فيها الحكومة ، فتنقص أي الحكومة عن دية سنّ ويغرم الباقي ، وزاد في الأخير (وإن أزالها المجني عليه الفائدة أيضاً كانت عليه ديتها) وله دية سنّه ، فيتقاصان ، وعليه الحكومة لقلعه الأول الذي فعله بزعم القصاص) قلت : لعل المتّجه بناءً على أنّها بدل الفأنت القصاص فيها ، ضرورة تبين بطلان الاستيفاء الأول بظهور كونها سنّ غير منغرّ ، فيقلعها حينئذ ، ويضمن الحكومة ولعلّه لذا قال في محكي الخلاف والمبسوط والوسيلة بأن له إزالتها أبداً ، بل في المبسوط أنّه الذي يقتضيه مذهبنا ، بل في الأول أنّ عليه إجماع الفرقة وأخبارهم ، وإن قال في السرائر : (إنه بضحك الثكلي يا سبحان الله من أجمع معه على ذلك ؟ ! وأي أخبار لهم فيه ؟ ! وإنما أجمعنا في الأذن لا أنّها ميتة لا تجوز الصلاة معها ، لأنّه حامل نجاسة وإجماعنا وتواتر أخبارنا ، فالتعدية إلى السنّ قياس ، وهو باطل عندنا ، ولأنّه هبة مجددة من الله خلقة ليست تلك المقلوعة ، فكيف تقلع أبداً ؟ ! وهذا منه إغفال في التصنيف ، فإنه قد رجع عنه في المبسوط) - السرائر ٢ : ٢٨٧ ، طبع مؤسسة النشر الإسلامي - لكن في المختلف (هذا جهل منه وقلة تأمل وعدم تحصيل ، وذلك لقصور فهمه وشدة جرأته على شيخنا وكثرة سوء أدبه مع قصوره أن يكون أقل تلاميذ شيخنا ، وقوله : قد رجع عن ذلك في مبسوطه افتراء عليه فإنه قد نقل فيه ثلاثة أقوال وقال : إن هذا هو الذي يقتضيه مذهبنا) قلت : ويمكن أن يكون الشيخ قد أشار بالأخبار إلى ما سمعته في الأذن من قول أمير المؤمنين (عليه السلام) : (إنما يكون القصاص من أجل الشين) المصرح في أنّ إزالتها لذلك لا لنجاستها ، بل وإلى ما ورد في سنّ غير المنغرّ التي التي أنبتت من عدم القصاص بها ، إذ ليس هو إلاّ لإنباتها ، فلا يقلع بها سنّ المنغرّ التي لم تعد في العادة إن قلعت ونبات السنّ من المنغرّ في الفرضي يظهر أنّها يحكم غير المنغرّ وإن كان على خلاف العادة ، فلا تصلح أن يكون قصاصاً من سنّ المنغرّ ، وإلاّ لشرع القصاص لها بسنّ المنغرّ ، فالمتّجه حينئذ ما ذكره الشيخ ، وهو الموافق لما ذكرناه من مطاوي البحث ، والله العالم.

[٧٢] الوسائل ١٩ : ٢٢٥ ، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٤ ، وعنه عن أحمد عن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : السنّ إذا ضربت انتظر بها سنة ، فإن وقعت أغرم الضارب خمسمائة درهم ، وإن لم تقع واسودت أغرم ثلثي الدية.

[٧٣] مستدرک الوسائل ١٨ : ٢٤٦ ، باب ٨ من أبواب ديات الأعضاء ، الحديث ٢ - فقه الرضا (عليه السلام) : (وروي إذا تغيرت السنّ إلى السواد ديتها ستة دنانير ، وإذا تغيرت إلى الحمرة فثلاثة دنانير ، وإذا تغيرت إلى الخضرة فدينار ونصف).

[٧٤] في تكملة المنهاج ٢ : ١٧٢ ، مسألة ١٨٥ : لو اقتصّ المجني عليه من الجاني وقلع سنّه ، ثم عادت فليس له قلعه - وفاقاً لجماعة من الأعلام : منهم المحقق الخراساني (قدس سره) ، وذلك لأنّه هبة جديدة من الله تعالى ، فلا صلة لها بالسنّ المقلوعة . وما ورد من التعليل بأن القصاص لأجل الشين لا يشمل المقام ، لأنّه يختصّ بما إذا رجع العضو المقطوع إلى أصله والتحم ، لا مثل المقام ، لأنّها مخلوق آخر قد وهبها الله تعالى له.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٨) : ولو حكم أهل الخبرة بعوده إلى أمد لم يقتصّ إلى أن يمضي مدة يحصل معها اليأس فلو عاد بعدها أو عاد مع حكم أهل الخبرة بعدم العود مطلقاً فهل هو عود للمقلوع أو هبة مجددة وجهان : من أنّه كسّن غير المنغرّ وكضوء العين إذا ذهب بجناية ثم عاد ، ومن الفرق بجريان العادة بعودها لغير المنغرّ وضوء العين لا يزول بل يحول دونه حائل وهو خيرة المبسوط والمختلف ولو عادت قبل القصاص قبل اليأس أو بعده وقلنا هي مقلوعة ناقصة أو متغيرة ففيها الحكومة وإن عادت كاملة قيل في المهذب لا قصاص ولا دية والأقرب أنّ له الأرشى أي التفاوت بين حالتي سقوط سنّه في المدة وبقائها لئلاّ يذهب الجناية هدرًا ، ولو اقتص بعد اليأس فإعاد سنّ المجني عليه قال الشيخ في الخلاف وديات المبسوط لم يغرم سنّ الجاني لأنّها نعمة مجددة من الله تعالى وهو خيرة المختلف ويلزم منه وجوب القصاص له من الجاني وإن عادت قبله بعد الإياس وهو ظاهر وفي المهذب إن عليه رد الدية ، ولو عادت سنّ الجاني دون المجني عليه بعد القصاص

والأس لم يكن للمجنبي عليه إزالتها إن قلنا إنها هبة وهو خيرة السرائر ، فإن أزالها كان عليه ديتها ، وإن قلنا إنه بدل الفائت فكذلك لزيادة الألم وللشبهة لاحتمال أن يكون هبة مجددة إلا أنه لا يكون المجنبي عليه مستوفياً لحقه لأنه سنة مضمونة بالدية لأنها لم تعد ، وسن الجاني غير مضمونة بالدية لأنها في الحكم كسن طفل غير متغر فيها الحكومة ، فينقص الحكومة عن دية سن ويغرم الباقي ... وللبحث صلة وفروع فراجع.

[٧٥] الجواهر (٤٢ : ٣٩٥) : (ويشترط في) قصاص (الأسنان) كغيره من الأعضاء (التساوي في المحل) حتى بالنسبة إلى الأصالة والزيادة بلا خلاف أجده فيه ، بل ولا إشكال ، ضرورة توقف صدق القصاص عليه فضلاً عن الاعتداء والعقاب بالمثل (فلا يقلع سن بضرس) طاحنة (ولا بالعكس) ولا ثنية برباعية أو ناب أو ضاحك ولا بالعكس ، ولا رباعية مثلاً من أعلى أو من الجانب الأيمن بمثلها من أسفل أو من الأيسر وإن فقد المماثل من الجاني كما عرفت ذلك في اليد.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٢ ، مسألة ١٨٦ : المشهور اشتراط التساوي في المحل والموضع في قصاص الأسنان ، ولكنه لا يخلو من إشكال ، بل لا يبعد عدمه - وذلك لأنه إن تم إجماع على اعتبار التساوي في المحل والموضع فهو ، ولكنه غير تام ، فإذن لا مانع من الرجوع إلى إطلاق قوله تعالى : (السن بالسن) غاية الأمر أنه نزع اليد عن إطلاقه بالمقدار الذي يقتضيه مفهوم القصاص والاعتداء بالمثل . ومن المعلوم أنه لا يقتضي مزيد من التماثل بين السنين ، وإن تغير موضعهما ومحلها ، كما إذا كان التغير بالعليا والسفلى ، واليمينى واليسرى ، فيجوز قلع الضرس بالضرس ، والناب بالناب ، وإن كان موضع إحدهما غير موضع الأخرى ، ثم لا يجوز قلع الناب بالضرس وبالعكس ، ولا قلع الناب بالثنية ونحو ذلك ، لفقد المماثلة التي يقتضيها مفهوم القصاص ، فالنتيجة أنه لا دليل على اعتبار التساوي في المحل والموضع ، وإنما العبرة بما ذكرناه ، ومن هنا يظهر أن ما ذكره المحقق الأردبيلي من تقييد جواز القصاص بالسن مطلقاً بعدم المثل لا وجه له . وذلك لأننا إن أخذنا بإطلاق الآية الكريمة ، فلا موجب للتقييد ، وإن لم نأخذ به - كما هو الصحيح - لم يجز القصاص مع عدم المثل أيضاً .

وفي اللمعة (١٠ : ٨٨) : (ولا تقلع سن بضرس) ولا ثنية برباعية ، ولا بناب (ولا بالعكس) وكذا يعتبر العلو والسفل واليمين واليسار وغيرها من الاعتبارات المماثلة (ولا أصلية بزائدة ولا زائدة بزائدة مع تغير المحل) بل الحكومة فيهما ، ولو اتحد المحل قلعت (وكل عضو وجب القصاص فيه لو فقد انتقل إلى الدية) لأنها قيمة العضو حيث لا يمكن استيفاؤه.

[٧٦] الجواهر (٤٢ : ٣٩٦) : (ولا أصلية بزائدة) قطعاً بل في القواعد ، ولا بالعكس مع تغير المحل ، ومقتضاه جواز قلع الزائدة بالأصلية مع اتحاد المحل بأن تثبت مع الأصلية من منبت واحد ، لأنه حينئذ أخذ الناقص بدل الكامل ، ولعله لذا ترك ذكر العكس في المتن بل وغيره ، وفي التفاوت ما عرفت سابقاً . ولكن في محكي التحرير (ولا بالعكس وإن اتحد المحل) ولعله لعدم كفاية النبات من منبت واحد في اتحاد المحل إلا أنه لا يخلو من منع ضرورة شهادة العرف بتحقيق زائدة متحدة المنبت مع الأصلية على وجه تعد مساوية لها في المحل عرفاً ، فلا حاجة إلى ما قيل من تصويرها بأن تقلع الأصلية ثم تثبت سن مكانها مع حكم أهل الخبرة بعدم العود وقلنا أنه هبة ، وفيه مع وضوح فساده أن مقتضى ذلك كون دية هذا السن ثلث دية الأصلية ، لأن الفرض كونها زائدة ، وذلك ديتها ، وهو مناف لما يظهر منهم أن دية النابتة دية الأصلية ، فليس حينئذ إلا ما ذكرناه ، ومع فرض عدم تحقق ذلك فالمتجه ما سمعته من التحرير ، والله العالم (وكذا لا تقلع زائدة بزائدة مع تغير المحلين) بلا خلاف ولا إشكال فيه كالقصاص فيها مع الاتحاد للعموم.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٣ ، مسألة ١٨٧ : لا تقلع السن الأصلية بالزائدة - وذلك باعتبار المماثلة في القصاص كما عرفت ، والمفروض عدم المماثلة بين السن الأصلية والزائدة ، فلا يجوز قلعها بها ، بل فيها الدية أو الأرش على ما سيأتي في محله - نعم لا يبعد جواز قلع الزائدة بالزائدة حتى مع تغير المحلين - وذلك لصدق المماثلة بينهما ، ومن

الواضح أنّ مفهوم القصاص لا يقتضي الاتّحاد بينهما في المحلّ ، وإنّما يقتضي كونهما متماثلتين ، وهو موجود . وعليه فإنّ تمّ إجماع على اعتبار الاتّحاد فيّ المحلّ والموضع فهو ، ولكنه غير تامّ ، فالأظهر ما ذكرناه - وكذلك الحال في الأصابع الأصليّة والزائدة - وقد ظهر وجه ذلك مما تقدم .

وفي المهذّب (٢ : ٤٨٤) : والسنّ الزائدة - هي التي تكون خارجة من صفّ الأسنان وعن سمتها ، إما من خارج أو داخل الفم - فإذا جنى إنسان علي ما هذه صفته ولم يكن له سن زائدة فليس في ذلك قصاص ، وعليه ثلث الدية للسنّ الأعلى فإن كان له سنّ زائدة في غير محلّ المقلوعة ، فليس في ذلك أيضاً قصاص ، لأنّنا لا نأخذ عضواً في محلّ بعوض في محلّ آخر ، ولا نأخذ الإصبع السبابة بالإصبع الوسطى - وعليه ثلث دية السنّ الأصلي كما قدمناه فإن كان للجاني سنّ زائدة في محلّها ، كان المجني عليه مخيراً بين القصاص وبين العفو على مال ، فإن أراد القصاص فلا فرق بين أن يكونا سواء وبين أن يكون الواحد منهما أكثر من الأخرى.

وفي المبسوط (٧ : ١٠٠) : السنّ الزائدة ما خرجت عن سمت الأسنان وصفّ الأسنان إما خارجة عن الصفّ أو داخلية في جوف الفم ، فإذا قلعتها قلع لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون للجاني سنّ زائدة أو لا يكون فإن لم يكن له سنّ زائدة فلا قصاص ، وعليه حكومة لا يبلغ بها دية سنّ وعندنا يجب فيها ثلث دية السنّ الأصلي وإن كان للجاني سنّ زائدة فإن كانت في غير محلّ المقلوعة فلا قصاص أيضاً لأنّنا لا نأخذ عضواً في محلّ بعوض في محلّ آخر كما لا نأخذ السبابة بالوسطى ويكون عليه ثلث دية السنّ الأصلي عندنا وعندهم الحكومة . وإن كان للجاني سنّ زائدة في محلّها كان المجني عليه بالخيار بين أن يقتصر منه وبين أن يعفو على مال وله ما ذكرناه ، فإن اختار القصاص فلا فصل بين أن يكونا سواء أو أحدهما أكبر من الآخر لاشتراكهما في الاسم.

[٧٧] الجواهر (٤٢ : ٣٩٦) : (وكذا حكم الأصابع الأصليّة والزائدة ضرورة اتّحاد المدرك في الجميع (و) حينئذ فـ (ستقطع الإصبع بالأصبع مع تساويهما) فيّ المحلّ وفيّ الأصالة والزيادة على حسب ما عرفته في الأسنان ، هذا وقد ظهر مما تقدم أنّه لا خلاف نصّاً وفتوى كما اعترف به في كشف اللثام ، بل (و) لا إشكال في أنّ (كلّ عضو يؤخذ قوداً مع وجوده تؤخذ الدية مع فقده ، مثل أن يقطع اصبعين وله واحدة) فيقطع واحدة وتؤخذ منه دية الأخرى (أو يقطع كفاً تاماً وليس للقاطع أصابع) وهكذا والله العالم.

مسائل الأولى [١]

[٢] قال المحقق (قدس سره) في الشرائع : (إذا قطع يداً كاملة ويده ناقصة إصبعاً ، كان للمجني عليه قطع الناقصة ، وهل تؤخذ دية الإصبع ؟ قال في الخلاف : نعم وفي المبسوط : ليس له ذلك إلا أن يكون يأخذ ديتها).

توضيح ذلك : تعدّ اللغة العربية من أعظم اللغات في سعتها ودقّتها ، حتّى كاد أن لا يكون فيها المترادف كما قيل ، فإنّه قد وضع فيها لكل معنى ولكل شيء لفظاً خاصاً ، فعندهم لليد أسماء عديدة باعتبار أعضائها ، فالأنامل يتكوّن منها الأصابع ، وأصولها الأشجاع الواصلة بين الأصابع والكفّ ، فالكفّ راحة اليد باطنة ، فالرسق ، فالكوع ، فالذراع ، والكوع جمعه أكواع بين السرق بفتح السين أو سكونها وبين الذراع وهو متّصل بالمفصل وقابل للقصاص ، وهناك عظم في الذراع متّصل بالرسق ، ثمّ بعد الذراع ويسمّى الساعد ، ثمّ يكون المرفق وهو الواصل بين الذراع والعضد ، ثمّ الكتف ، وحينئذ لو قطع الجاني يداً كاملة من المجني عليه – ولليد إطلاقات عديدة تارةً على الكفّ كما في آية التيمّم ، وأخرى على الذراع كما في آية الوضوء ، وثالثة على الكتف وما دونه – وكانت يد الجاني ناقصة إصبعاً ، فذهب المشهور إلى أنّ له قطع الناقصة قصاصاً أو يأخذ الدية ، ولكن اختلف الفقهاء والشيخ الطوسي على قولين في كتابيه الخلاف والمبسوط ، أنّه في صورة القصاص هل له أن يأخذ دية الإصبع ؟ فقال الشيخ في الخلاف نعم وفي المبسوط ليس له ذلك ، إلا أن يكون أخذ ديتها فليل بالتفصيل بين قطع الأصابع الأربعة دون الإبهام ، فيقتصّ للأربعة وتؤخذ الدية للخامس وقيل : بين ما لو قطعت أصابعه بالقصاص أو أخذ ديتها فسقطت فلا يقتصّ وتؤخذ الدية ، وإلا فيقتصّ منه لرواية سورة بن كليب [٣] ، وهو مشترك بين نفرين ، وكلاهما من المجهولين كما عند بعض ، وقيل : أحدهما معتبر والآخر مجهول ، إلا أنّه لا يمكن تعيّنهما بالميّزات بين

المشركين . فالرواية تكون ضعيفة السند ، اللهمّ إلا أن يقال فيها ابن محبوب وهو من أصحاب الإجماع ، ولكن مرّ الكلام في ضعف هذا الإجماع الذي يدّعيه الكشي في رجاله ، فتأمّل . كما أنّه ما يستفاد من الرواية إنّما هو باعتبار الملاك ، إلا أنّه ليس من الاطميناني حتّى يعتمد عليه ، فلا يؤخذ به ، لا سيّما في قصاص النفس فإنّ الوارد

فيه (النفس بالنفس) لا البدن بالبدن حتى يقال بأخذ الدية للسالمة ، فلا مجال للعمل بهذه الرواية سنداً ودلالة.

أمّا الإشكال في التفصيل بأنّه إحداه قول ثالث في الإجماعين ، فيكون من الإجماع المركّب وهو مردود للزوم مخالفة قول المعصوم (عليه السلام) على كلّ حال ، فجوابه أنّ الإجماع المركّب على نحوين : فتارة مركّب من لازم القولين وهو نفي القول الثالث ، فلا يجوز إحداه فإنّه خرق للإجماعين ، وأخرى لا يلزم نفي أحد الإجماعين في القول الثالث ، فيجوز ذلك حينئذ ، وعند بعض للفرق بينهما ، فإنّ الجائز عدم القول بالفصل ، والذي لا يجوز القول بعدم الفصل ، فما قيل في ما نحن فيه : بأنّ المسألة ذات قولين : إمّا القصاص إمّا الدية ، فالقول بالتفصيل بإحداه قول ثالث وهو لا يجوز ، فجوابه أنّ المستفاد من القولين ليس نفي القول الثالث ، فهو من باب عدم القول بالفصل لا من باب القول بعدم الفصل ، فتدبرّ .

فالمختار فيما لو كان الجاني ذات أصابع أربعة ، القصاص في الأربعة وفي الخامسة الدية^[٤] .

[١]

[٢] الجواهر (٤٢ : ٣٩٧) : (مسائل : الأولى : إذا قطع يداً كاملة ويده ناقصة إصبعاً كان للمجني عليه) الدية تامة أو (قطع الناقصة) بلا خلاف ولا إشكال (و) لكن مع اختيار الثاني (هل تؤخذ دية الإصبع) المفقودة من اليد التي قطعها قصاصاً ؟ (قال في الخلاف) وموضع من المبسوط (نعم) تؤخذ مطلقاً سواء كانت مفقودة خلقة أو بأفة أو قصاصاً أو بجناية قد استوفى أو استحق ديتها . وقال (في المبسوط : ليس له ذلك إلا أن يكون أخذ ديتها) أو استحقها ، إمّا إذا كانت مفقودة خلقة أو بأفة لم يستحق المقتص شيئاً ، وتبعه ابن البراج في محكي المهدب والجواهر ، لما سمعته من خبر سورة بن كليب في القائل إذا كان أقطع اليد ، ولكن مقتضاه أن المقطوعة قصاصاً بحكم المأخوذ ديتها كما عن موضع من المبسوط ، بل يناسبه ما جزموا به في غير المقام في ما لو قطع إصبعاً من رجل ويداً من آخر من أنه يقتص للأول في الإصبع وللآخر في اليد مع دفع دية الإصبع . وعلى كل حال فقد عرفت أن الخبر المزبور مقصور على محله ، وإلا لكان مقتضاه عدم شيء على من قطع يداً مثلاً ولا يد له خلقة ، وهو معلوم البطلان ، فلا ريب في أن الأقوى الأول لا الثاني ... وللحديث صلة فراجع.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٢ ، مسألة ١٨٨ : كلّ عضو يقتص منه مع وجوده تؤخذ الدية بدله مع فقدّه ، فإذا قطع من له إصبع واحدة إصبعين من شخص ، قطعت الإصبع الواحدة قصاصاً عن إحداهما وأخذت دية الأخرى ، وكذلك الحال فيما إذا قلع عين شخص من لا عين له - وذلك لأنّه مضافاً إلى أن حق المسلم لا يذهب هدرًا ، لا قصور في إطلاقات أدلة الدية عن شمول مثل المقام الذي لا يمكن فيه الاقتصاص .

أقول : لا بأس أن نذكر المسألة الآتية من تكملة المنهاج أيضاً مع الهوامش ، لما فيها من الفوائد والمنافع في مقام الاستدلال ، ومقصودي من ذكر الأقوال والميتون الفقهية من أصحابنا ومن أبناء العامة إنما هو ترويض القارئ الكريم وتمرينه على عملية استنباط الحكم الشرعي الفرعي من أدلته التفصيلية (الكتاب والسنة والإجماع والعقل) كما إن في التكرار إفادة لزيادة التقرير ، فإن في الدرس حرف وفي التكرار الف.

فقال سيّدنا الخوئي (قدس سره) (مسألة ١٨٩) ذهب جماعة إلى أنّه لو قطع كفّاً تامّة من ليس له أصابع أصلاً ، أو ليس له بعضها قطعت كفه وأخذت منه دية الناقص ، وفيه إشكال ، والأقرب عدم جواز أخذ الدية - الحكم المذكور وإن ادعى الشيخ في الخلاف الإجماع عليه معيّلاً بأنّه أقرب إلى المثل بعد تعذر الصورة ، إلاّ أنّه لا دليل عليه فإنّ الإجماع لم يتم ، ولا يوجد دليل آخر . هذا وعن الشيخ في المبسوط التفصيل بين ما إذا أخذ القاطع دية أصابعه أو استحَقّها ، وما إذا كانت أصابعه مفقودة خلقة أو بافة ، فعلى الأوّل كان للمجني عليه أخذ دية الأصابع منه ، وعلى الثاني لم يستحق شيئاً ، واختار هذا التفصيل ابن البراج في المهذب البارع والقاضي في الجواهر ، ومن الغريب أنهم استندوا في ذلك إلى رواية سورة بن كليب عن أبي عبد الله (عليه السلام) ... وجه الغرابة : (مضافاً إلى ضعف الرواية سنداً ، فإنّ سورة بن كليب الواقع في سند الرواية مردد بين الأسدي الواقع في أسناد تفسير علي بن إبراهيم ، الذي روى عن أبي جعفر (عليه السلام) وبين النهدي الذي لم يثبت توثيقه ولا مدحه ، ومضافاً إلى أن موردها جناية النفس دون الطرف ، ولا نقول بالقياس) أن الرواية أجنبية عن المسألة ، فإنّ موردها نقصان يد المقتول دون القاتل ، ومورد مسألتنا هذه نقصان يد الجاني بإصبع أو أصابع ، فالنتيجة أنّّه لا دليل على هذا التفصيل ، ولا نص في المسألة ، فمقتضى أدلة القصاص هو الاقتصار على قطع اليد - وأما إذا كان الناقص عضو المجني عليه كما إذا قطعت يده الناقصة إصبعاً أو أكثر ، فهل له قطع يد الجاني الكاملة أم لا ؟ فيه أقوال : الظاهر أنّ له القطع من دون وجوب رد شيء عليه - بيان ذلك : أنّ في المسألة أقوالاً : منها : ما عن الفاضل في القواعد ، والشهيد الثاني في المسالك ومحكي التحرير : من أنّّه لا تقطع يد الجاني ، بل تقطع الأصابع منها بمقدار أصابع المجني عليه فحسب ، وتؤخذ منه دية الكف حكومة ، ومنها : ما عن ابن إرييس : من عدم جواز القصاص لفقد المماثلة ومنها : جواز القصاص بقطع اليد بعد رد دية الفاضل من الجاني ، وهذا القول هو المعروف والمشهور بين الأصحاب ، بل عن الغنية دعوى الإجماع عليه ، واستدل على هذا القول برواية الحسين بن العباس بن الجريش عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام) ... ويمكن الاستدلال على هذا القول أيضاً برواية سورة بن كليب المتقدمة.

والصحيح في المقام أن يقال : (أمّا القول الأوّل) فهو باطل جزمًا ، ضرورة أنّ الأمر في المقام يدور بين أمرين لا ثالث لهما : إما أن نقول بقطع يد الجاني نظراً إلى إطلاقات أدلة القصاص كتاباً وسنة التي تدلّ على ذلك ، من دون فرق بين اليد الكاملة والناقصة ، وإما أن لا نقول بقطع يده ، نظراً إلى أنّ اليد الكاملة لا تقطع بالناقصة ، وإما قطع أصابعه فحسب ، وأخذ دية الكف بالحكومة فلا وجه له أصلاً ، و (أمّا القول الثاني) فأيضاً لا وجه له ، فإنّ المماثلة إنّما هي بين اليدين والمفروض أنّها موجودة ولا دليل على اعتبار أزيد من صدق اليد ، وعليه فالإطلاقات محكمة ، ولا أثر لوجود النقص في إحداها بإصبع أو أكثر دون الأخرى و (أمّا القول الثالث) فهو وإن تمّ بالإضافة إلى القصاص ، لما عرفت من أنّ مقتضى الإطلاقات ، ولا دليل على التقييد ، إلاّ أنّّه غير تامّ بالإضافة إلى وجوب رد دية الإصبع الفاضلة في الجاني ، وذلك لأنّ الإجماع في المسألة غير متحقق ، وأما رواية الحسين بن العباس بن الجريش فهي ضعيفة سنداً ، فإنّ في سندها سهل بن زياد ، وهو لم يثبت توثيقه ، والحسين بن الجريش ضعيف جداً ، على أنّ الرواية مقطوعة البطلان جزمًا ، فإنّ ابن العباس لم يدرك زمان أبي جعفر الأوّل (عليه السلام) وأما رواية سورة بن كليب فقد عرفت ، مضافاً إلى ضعف سندها ، واردة في جناية النفس دون جناية الطرف ، فلا يمكن قياس المقام بموردها ، فالنتيجة هي ثبوت القصاص بمقتضى الإطلاقات وعدم وجوب رد شيء عليه . .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٣) : في شرائط قصاص الطرف : الخامس : التساوي في الأصالة أو الزيادة أو الزيادة في الجاني اتفاقاً كما هو الظاهر فلا يقطع أصلية بزائدة مطلقاً اتحد محلّهما أو اختلفاً لأن الكامل لا يؤخذ بالناقص ولا زائدة بأصلية مع تغاير المحلّ لما مر من اشتراط الاتحاد فيه ، ويقطع بالصحيحة ونص في المبسوط على العدم ، ولا يقطع زائدة بمثلها مع تغاير المحلّ وجد المثل المساوي في المحلّ أو لا ؟ ... وللبحث صلة فراجع.

وفي اللمعة (١٠ : ٨٨) : (ولو قطع إصبع رجلٍ ويدٍ آخر) مناسبة لذات الإصبع (اقتصص صاحب الإصبع إن سبق) في الجناية لسبق استحقاقه إصبع الجاني قبل تعلق حق الثاني باليد المشتملة عليها (ثم يستوفي لصاحب اليد) الباقي من اليد ويؤخذ دية الإصبع ، لعدم استيفاء تمام حقه فيدخل فيما تقدم من القاعدة - إن كل عضو وجب فيه القصاص لو فقد انتقل إلى الدية - لوجوب الدية لكل عضو مفقود (ولو بدأ) الجاني (بقطع اليد قطعت يده) للجناية الأولى (وألزمه الثاني دية إصبع) لفوات محل القصاص - انتهى كلامه رفع الله مقامه.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٥) : الخامس : التساوي في الأصالة أو الزيادة فلا يقطع أصلية بزائدة ولا زائدة بأصلية مع تغاير المحلّ ، ويقطع بمثلها وبالأصلية مع التساوي في المحلّ ولا يقطع زائدة بمثلها مع تغاير المحلّ ، ولو كان لكل من الجاني والمجني عليه إصبع زائدة ثبت القصاص مع تساوي المحلّ ولو كانت للجاني خاصة اقتصص إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حد الكفّ وإلا قطعت الأصابع الخمس إن لم تكن متصلة بأحدها ويؤخذ حكومة في الكفّ وإن كانت متصلة بأحدها اقتصص في أربع وأخذ دية إصبع وحكومة كفه ولو كانت للمجني عليه اقتصص في الكفّ وطالب بدية الزائدة ، ولو كانت خمس الجاني أصلية وبعض أصابع المجني عليه زائدة لم يقتصص في الجميع ، بل في الأصلية ويطلب بدية الزائدة وحكومة الكفّ ، ولو انعكس ثبت القصاص في الكفّ إن كانت في سمت الأصلية ، وإلا فكأول . ولو كان على اليد الجاني إصبع زائدة في سمت أصابعه وعلى نسقها غير متميزة لم يقطع اليد من الكوع ولا شيء من الأربع ويقطع الإبهام ويطلب بدية باقي الأصابع وحكومة الكفّ ، فلو قطعه المجني عليه استوفى وأساء وعليه دية الزائدة ، ولو قطع خمس أصابع أساء واستوفى لكن أخذ حقه ناقصاً لجواز أن يكون منها زائدة ويطلب بحكومة الكفّ ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٧٩) : ففي اليد أربع مسائل إحداها قطع يده من مفصل الكوع فيقطع بها يده من مفصل الكوع ، ويكون المجني عليه بالخيار بين أخذ القصاص والعفو على مال ، وإذا عفا كان فيها نصف الدية خمسون من الإبل.

أقول : سأذكر لك مسائل اليد هنا كلّها وعليك بالمطابقة مع ما جاء في المتن وما جاء في الهاميش من أقوال العلماء الأعلام - عبر القرون الماضية وحتى عصرنا الراهن ، وقد اخترت من كل قرن كتاباً - لتقف على حقيقة ، وهي أن من جاء بعد شيخنا الأجل إنما هو عيال علي الشيخ ، فما أعظم شيخ الطائفة (قدس سره) ؟ ! والعجيب أن بعض الأعلام يأتي بنص عبارة الشيخ من دون الإشارة إلى المصدر وربما يدل هذا علي أن حقيقة الفقه حقيقة واحدة وإنما الاختلاف في بعض العبارات وفي بعض الموارد الجزئية والفرعية ، فالكل عيال على الكتاب الكريم والسنة الشريفة المتمثلة بقول المعصوم (النبي والإمام) عليهما السلام)) وفعله وتقريره (عليه السلام) . فلا بد أن تكون مسائلنا الفقهية على ضوء القرآن والسنة ... فقال الشيخ (قدس سره) : الثانية : إن قطع يده من بعض الذراع فلا قصاص فيها من بعض الذراع لأن نصف الذراع لا يمكن قبول قطعه خوفاً على إتلافه أو أخذ أكثر من حقه ، فيكون المجني عليه بالخيار بين العفو على مال ، وله دية يد وحكومة فيما زاد عليها من الذراع ، وبين القصاص فيقتصص اليد من الكوع ويأخذ حكومة فيما بقي من الذراع . الثالثة : قطع من مفصل المرفق فله القصاص من المرفق ، لأن مفصل ، والمجني عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ دية اليد خمسين من الإبل وحكومة في الساعدين ، وبين أن يقتصص من المرفق . فإن قال : أنا اقتصص من الكوع وأخذ منه حكومة في الذراع لم يكن له ، لأنه إذا أمكنه استيفاء حقه أجمع قوداً فلا معنى لاستيفاء بعض وأخذ الحكومة فيما بقي ، وبفارق المسألة قبلها حيث كان له القصاص في الكوع وأخذ الحكومة فيما بقي من الذراع ، لأنه

لا يمكنه استيفاء جميع حقه قصاصاً ، لأنّ نصف الذراع لا مفصل له ، وهكذا إذا قطع يده من مفصل المنكب على هذا التفصيل . الرابعة : خلع كتفه واقتلع العظم الذي هو المشط من ظهره ، سئل أهل الخبرة فإن قالوا يمكن استيفاء ذلك قصاصاً ولا يخاف عليه الجائفة استوفاه قصاصاً لأن له حداً ينتهي إليه ، وإن قالوا لا نأمن عليه الجائفة فالمجني عليه بالخيار بين العفو وأخذ دية اليد خمسون من الإبل ، وفيما زاد علي ذلك حكومة ، وبين أن يأخذ القصاص من المنكب وفيما زاد عليه حكومة . ثم يذكر المصنف مسائل أخرى في اليد كقطع يد كاملة الأصابع ويده ناقصة إصبع كما سنذكر ذلك ، فراجع.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٥٧) : مبحث دية الأصابع والكف : الشافعية والمالكية والحنفية قالوا : في قطع أصابع اليد نصف الدية لأن في قطعها تفويت جنس منفعة البطش وهو الموجب ، فإن قطعها مع الكف ففيه أيضاً نصف الدية ، لقوله صلى الله عليه وآله وسلم (وفي اليدين الدية وفي أحدهما نصف الدية) ولأن الكف تبع للأصابع لأن البطش بها وإن قطعها مع نصف الساعد ففي الأصابع والكف نصف الدية وفي الزيادة حكومة عدل ، لأن الشرع أوجب في اليد الواحدة نصف الدية ، واليد اسم لهذه الجارحة إلى المنكب ، فلا يزداد على تقدير الشرع ، وإن قطع الكف من المفصل وفيها إصبع واحدة ففيه عشر الدية ، وإن كان إصبعان فالخمس ، ولا شيء في الكف ، لأن الأصابع أصل ، والكف تابع حقيقة وشرعاً ، لأن البطش يقوم بها ، ولو كان في الكف ثلاثة أصبع يجب أرش الأصابع ولا شيء في الكف بالإجماع لأن الأصابع أصول في التقوم ، ولأكثر حكم الكل ، فاستتبع الكف ، كما إذا كانت الأصابع قائمة بأسرها.

وفي المغني (٩ : ٤١٧) : (فصل) وفي قطع اليد ثمان مسائل : أحدها : قطع الأصابع من مفاصلها فالقيصاص واجب لأن لها مفاصل ويمكن القصاص من غير حيف ، وإن اختار الدية فله نصفها لأن في كل إصبع عشر الدية . الثانية قطعها من نصف الكف فليس له القصاص من موضع القطع ... الثالثة : قطع من الكوع فله قطع يده من الكوع ... الرابعة : قطع من نصف الذراع فليس له أن يقطع من ذلك الموضع ... الخامسة : قطع من المرفق فله القصاص منه ... السادسة : قطعها من العضد فلا قصاص منه ... السابعة : قطع من المنكب فالواجب القصاص ... الثامنة : خلع عظم المنكب ويقال له مشط الكف فيرجع فيه إلى اثنين من ثقات أهل الخبرة فإن قالوا يمكن الاستيفاء من غير أن تصير جائفة استوفي ، وإلا صار الأمر إلى الدية ...

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨١) : (فصل) ولا تؤخذ يد كاملة الأصابع بيد ناقصة الأصابع ، فإن قطع من له خمس أصابع كف من له أربع أصابع أو قطع من له ست أصابع كف من له خمس أصابع لم يكن للمجني عليه أن يقتص منه لا أنه يأخذ أكثر من حقه ، وله أن يقطع من أصابع الجاني مثل أصابعه لأنها داخلية في الجنابة ، ويمكن استيفاء القصاص فيها ، وهل يدخل أرش ما تحت الأصابع من الكف في القصاص فيه وجهان : أحدهما يدخل كما يدخل في ديتها ، والثاني : وهو قول أبي إسحاق أنه لا يدخل بل يأخذ مع القصاص الحكومة لما تحتها ، والفرق بين القصاص والدية أن الكف يتبع الأصابع في الدية ولا يتبعها في القصاص ... وتؤخذ يد ناقصة الأصابع بيد كاملة الأصابع فإن قطع من له أربع أصابع كف من له خمس أصابع أو قطع من له خمس أصابع كف من له ست أصابع فللمجني عليه أن يقتص من الكف ويأخذ دية الإصبع الخامسة أو الحكومة في الإصبع السادسة لأنه وجد بعض حقه وعدم البعض فأخذ الموجود وانتقل في المعدوم إلى البديل كما لو قطع عضوين ووجد أحدهما.

[٣] الوسائل ١٩ : ٨٢ ، باب ٥٠ من أبواب القصاص في النفس ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن سورة بن كليب عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال : سئل عن رجل قتل رجلاً عمداً وكان المقتول أقطع اليد اليمنى فقال : إن كانت قطعت يده في جنابة جناها على نفسه أو كان قطع فأخذ دية يده من الذي قطعها ، فإن أراد أوليائه أن يقتلوا قاتله أدوا إلى أولياء قاتله دية يده الذي قيد منها إن كان أخذ دية يده ويقتلوه . وإن شاؤوا طرحوا عنه دية يد وأخذوا الباقي قال : وإن كانت يده قطعت في غير جنابة جناها

على نفسه ، ولا أخذ لها دية قتلوا قاتله ولا يغرم شيئاً ، وإن شاؤوا أخذوا دية كاملة ، قال : وهكذا وجدناه في كتاب علي (عليه السلام) . ورواه الشيخ بإسناده عن أحمد بن محمد .

أقول : جاء في نتائج التنقيح (برقم ٥٣٥٠) عن سورة بن كليب بن معاوية الأسدي أنه حسن ، و (برقم ٥٣٥١) سورة بن كليب النهدي الكوفي إمامي مجهول . وراجع ترجمتهما في المجلد الثاني الصفحة ٧٢ وأنه روى الكشي حديثاً يشهد بصحة عقيدته في الباقر والصادق (عليهما السلام) إلا أنه نقل عنه حذيفة بن منصور وقد ضعفه ابن الغضائري والأظهر عند المحقق المامقاني وثاقته وصحة حديثه فتحصل عنده أن الرجل إمامي حسن العقيدة وذلك لا يكفي في صحة حديثه ولا حسنه ولكن ظاهر إثبات العلامة إياه في القسم الأول كونه من المعتمدين لزمنا قبول قوله وعد حديث الرجل من الحسان وإن ناقشه الشهيد الثاني في تعليقه بقوله : لا يخفى أن الخبر لا يدل على قبول روايته لو سلم سنده فكيف مع ضعفه . انتهى . وفي رجال الكشي : ممدوح وهم اسم لاثني النهدي والأسدي وكلاهما كوفي وعند المامقاني (قدس سره) ينقل عنه جميل ويونس فهذا دلالة على وثاقته لكونهما من أصحاب الإجماع ولعله لذلك نعد حديثه في الحسان .

وفي تحرير الوسيلة (٢ : ٥٤٩) : وهنا فروع : الأول - لو قطع من كان يده ناقصة بإصبع أو أزيد كاملة فليجني عليه القصاص ، فعمل له بعد القطع أخذ دية ما نقص عن يد الجاني ؟ قيل : لا ، وقيل : نعم فيما يكون قطع إصبعه بجناية وأخذ ديتها أو استحقتها ، وأما إذا كانت مفقودة خلقة أو بأفة لم يستحق المقتص شيئاً ، والأشبه أن له الدية مطلقاً ، ولو قطع الصحيح الناقص عكس ما تقدم فهل تقطع يد الجاني بعد أداء دية ما نقص من المجني عليه أو لا يقتص وعليه الدية أو يقتص ما وجد وفي الباقي الحكومة ؟ وجوه والمسألة مشكلة مر نظيرها .

[٤] لا يخفى أن صاحب الجواهر ذكر هنا فروعاً لم يتعرض لها سيدنا الأستاذ ، مثلاً قول بعض متأخري المتأخرين من عدم رد شيء مع قطع اليد مطلقاً سواء كانت مفقودة خلقة أو بأفة أو أخذ ديتها لصدق (اليد باليد) إذ هو - مع أنه خرق للإجماع - واضح الفساد ، لعدم صدق المقاصة مع فرض الاختلاف المزبور ، ولو كان الأمر بالعكس بأن كان النقصان في يد المجني عليه ففي القواعد والمسالك ومحكي التحرير لم يقطع يد الجاني ، بل يقطع منها الأصابع التي قطعها ويؤخذ منه حكومة الكف ، وزاد في الثاني ويؤخذ دية الجميع مع التراضي ... وكذا فيما لو نقصت بعض أصابع المقطوع أنملة ، وإن كان مقتضى ما سمعته أولاً من الفاضل وغيره عدم قطع الجاني أيضاً ، بل إما الدية أو يقطع ما قابل الأصابع الكاملة ، ويؤخذ دية باقي الأصابع الباقية وحكومة الكف ، ولكن فيه ما عرفت ، والمتجه أن له قطعها مع دفع دية الأنملة ، ولو نقصت أصابع القاطع أنملة قطعت يده ، وفي الأنملة المفقودة ما عرفت في الإصبع وكذا الكلام لو كانت أصابع القاطع أو المقطوع بغير أطفار أو بعضها فإن الحكم في الجميع متحد بناءً على التعدية المستفادة من خبر الحسن بن الجريش إى غير المفروض فيه ، كاتحاده على القول الآخر . وللحديث صلة فراجع .

ولا بأس أن أذكر فرعاً يذكره صاحب جامع المدارك عن مختصر النافع (ولو قطع كفاً مقطوعة الأصابع ففي رواية يقطع كف القاطع ويرد عليه دية الأصابع) فقال في (ج ٧ : ص ٣٧٨) الرواية المشار إليها رواية الحسن بن العباس بن الجريش عن أبي جعفر الثاني (عليه السلام) قال أبو جعفر الأول (عليه السلام) لعبد الله بن العباس ... (الكافي ٧ : ٣١٧) ، باب النادر والتهديب باب القصاص تحت رقم ٨) وذكر في المسألة أقوال : أحدها : أنه لا تقطع يد الجاني بل تقطع الأصابع بمقدار أصابع المجني عليه ، فحسبه ، وتؤخذ منه دية الكف حكومة ، ومنها ما عين ابن إدريس من عدم جواز القصاص لفقد المماثلة ، ومنها جواز القصاص بقطع اليد بعد رد دية المفاصل من الجاني ، وهذا القول هو المشهور بين الأصحاب ، بل عن الغنية دعوى الإجماع عليه ، واستدل على هذا القول برواية الحسين بن العباس بن الجريش عن أبي جعفر الثاني المتقدمة ، واستشكل في هذا القول بأن الرواية ضعيفة سنداً فإن في سندها سهل بن زياد (وهو يروي عن الحسن بن العباس حريش الذي قال النجاشي : ضعيف جداً) وهو لم يثبت توثيقه ، على أن الرواية مقطوعة البطلان جزماً ، فإن ابن العباس لم يدرك زمان أبي جعفر (عليه السلام) ، ويمكن أن يقال : ضعف

الرواية من جهة سهل منجبر بعمل الأصحاب مع كثرة رواية الكليني عنه ، وما ذكر من القطع بالبطلان لم يظهر وجهه ، فإن أبي جعفر هو الباقر (عليه السلام) وهو معاصر لابن عباس بحسب ما ذكر في التواريخ ، نعم الظاهر عدم حياة ابن عباس في زمان إمامة أبي جعفر (عليه السلام) ولا يلزم أن يكون الفتوى في زمان الإمامة فإن الحسن (عليه السلام) كان يفتي في زمان أبيه (عليه السلام) ، وكذا الكاظم (عليه السلام) في زمان أبيه (عليه السلام) ، ولا مجال لاحتمال الغفلة بالنسبة إلى الأكابر - قدس الله تعالى أسرارهم - ومع الإشكال في ما ذكر يشكل ثبوت القصص للإشكال من جهة عدم صدق الاعتداء بالمثل ، ومجرد صدق اليد غير كاف ، وإلا لزم جواز قطع الجاني من الذراع ، مع قطع الجاني يد الميمني عليه من الزند - انتهى كلامه رفع الله مقامه ورزقنا من روحه القدسية وعلومه الربانية - .

وهنا فروع

الأول : لو جنى بقطع إصبع فسرت الجراحة إلى الكف ، ثم اندملت ، فهل يثبت القصاص [1] ؟

توضيح ذلك : أن الإصبع له قصاص القطع كما أن الجرح له قصاص فإنّ (الجروح قصاص) كما ورد في قوله تعالى ، فلو جنى بقطع إصبع فسرت الجراحة إلى الكف إلا أنه اندملت الجراحة فهل يثبت القصاص القطعي والقصاص الجرحي ؟ أو أحدهما دون الآخر.

في المسألة صورتان : فتارة يندمل الجرح ، وأخرى لا يندمل ، والكلام في الصورة الأولى ، فتارة يسري الجرح عادة إلى الكف ، وأخرى لا يسري عادة إلا أنه من باب الصدفة والاتفاق سري الجرح ثم اندمل.

فقيل : يقتصر مطلقاً في الإصبع والكف لعموم الأدلة ، وأنّ الجراحة مسببة بالقطع وإن لم يلتفت القاطع إليها ، ولكن يشكل إطلاق هذا القول ، فإنه فيما لا يعلم الجاني بالسراية ولم يقصدها ولا يُعلم بالسراية عادة فكيف يقتصر منه في الكف ، فإنّ الجرح لم يكن عمدياً ، فالأولى أن يقال بالدية إن كانت مقدرة ، وإلا يرجع إلى حكومة الحاكم بما يراه من المصلحة ، ومع هذا فإنّ المختار عندنا في مثل هذه الموارد المصالحة ، فإنّ الصلح خير ، وإنه سيّد الأحكام كما ذكرنا ذلك تكراراً ومراراً.

وعند أبي حنيفة وتبعه أبو الحسن الشيباني أنه لا حكم للجراحة في مثل هذا المورد ، دون قطع الإصبع ، فإنه يقتصر منه في ذلك ، ولكن لماذا لم تؤخذ الدية في الجراحة أو الأرش أو الحكومة ، لا سيما مع العلم بالسراية ، وأنّ العادة قاضية بها.

وقيل : بالتفصيل بين السراية الاتفاقيّة وبين السراية العادية ، فإنه يقال في الأول بالدية وفي الثاني بالقصاص ، وقيل بالرجوع إلى الحكومة في الجرح فيما لم يكن مقدّر شرعي في البين ، والمختار كما عند الشيخ في الخلاف : القصاص في الإصبع والدية في الجراحة ، لا سيما لو كانت عادية ويعلم سرايتها ، وفي الاتفاقيّة المصالحة ، فتأمل.

الثاني : لو قطع الجاني يد المجني عليه من الكوع فما هو حكمه [2] ؟

على الجاني القصاص كما عند المشهور مع حفظ المماثلة والمساواة تمسكاً بالإجماع والشهرة الفتوائية وعندنا لعموم الأدلة ، ولو طلب الجاني قطع يده من المرفق ، فلا يجوز تلبيته وإجابته.

الثالث : لو قطع شيئاً من الذراع فما حكمه [3] ؟

في المسألة صورتان : فتارةً بضربة واحدة يقطع الكوع وشيء من الذراع ، وأخرى بضربتين ففي الأولى أقوال : منها ما نسب إلى ابن إدريس القصاص مطلقاً سواء بضربة أو ضربتين ، وقيل بالقصاص في الكوع والدية في الذراع ، وقيل بالدية مطلقاً ، ونسب إلى ابن الشيخ الطوسي المعروف بالمفيد الثاني القصاص من المرفق بشرط تدارك الزيادة في القصاص بإرجاع وردّ الفاضل من الدية ، وقيل بالتفصيل بين الضربة الواحدة فالقصاص وبين الضربتين فالدية.

ومستند الأول عموم أدلة القصاص ، ولكن يشكل ذلك للفرق بين الضربة والضربتين ، وإطلاق قول المشهور مشكل ، نعم العظم الذي لا مفصل فيه لا قصاص له ، وربما يوجب القصاص قطع العروق الأصلية ، ففي مثل هذه الموارد فيما فيه احتمال الضرر العقلاني المختار الرجوع إلى الحكومة ولا مستند لقول ابن الشيخ ، ومستند الدية مطلقاً بناءً على أن القصاص مظنة الخطر لو كان من الذراع ، وفي الكوع يلزم التبعض في القصاص ، ولكن أيّ إشكال في ذلك ؟ ولو قلنا بمنع التبعض لو كانت الجناية بضربة واحدة ، وأمّا مع الضربتين فنقول كما عند المشهور القصاص من الكوع والدية في الذراع إن كانت (وإلا فالحكومة ، والأولى المصالحة) [4].

وأمّا قول ابن إدريس أنه يلاحظ المساحة في قصاص الذراع ، فيشكل ذلك عندنا لاختلاف أذرع الناس.

الرابع : لو قطعها من المرفق فما هو حكمه [5] ؟

ذهب المشهور إلى القصاص لوجود المفصل وصدق المماثلة وتساوي المحلّ ، إلا أن يرضى المجني عليه بالبدل من الدية أو غيرها ، أو يكون القصاص معرضاً للخطر ، فيبدل إلى الدية ، والدليل على ذلك عمومات أدلة القصاص من الكتاب الكريم

والسنة الشريفة ، وإذا طلب الجاني أن يقتصر منه من الكوع وللباقي يعطى البدل لا يجب إجابته.

الخامس : لو وردت الجناية بين المنكب والمرفق على العضد ، فلا قصاص بالمرفق ولا المنكب إنما الدية أو الحكومة ، قيل بالقصاص ولكن يلزم منه كسر العظم ، ويحتمل الخطر وعدم صدق المماثلة.

السادس : لو خلع المنكب^[6] ويعبر عنه بمشط الكتف – بفتح الميم أو كسره – فمع وجود المفصل يتحقق القصاص ، وإلا فمن المرفق والباقي يرجع إلى الحكومة الشرعية أو الدية بالنسبة.

السابع : ما بين المنكب والكتف من العظم ليس من المفاصل ففي ورود الجناية عليه يرجع إلى أهل الخبرة في تعيين الأرش أو الحكومة لتعيين مقداره ، ولا يشترط العدلان كما قيل ، فإنه ليس من البيّنة ومن باب الشهادات ، بل يكفي النفر الواحد ما لم يتهم بالكذب.

وقيل بعدم القصاص مطلقاً للمثلة وقد نهى النبي عن ذلك حتى بالكلب العقور ، ولكن لا تصدق المثلة فيما نحن فيه كما هو واضح.

الثامن : لو قطع نصف الكف^[7] فلا مفصل في البين ، فيلزم أن يقتصر – إن قيل به – من الأشجاع ، وفي الزائد يرجع إلى الحاكم بما يراه من الحكومة والمصلحة.

التاسع : كلما يذكر في اليد من الأحكام والاختلاف كذلك يذكر في الرجل طابق النعل بالنعل والقذة بالقذة ، لوحدة الملاك.

العاشر : لو طالب الجاني بقطع الأنامل عند جناية قطع الأصابع من الأشجاع ، وفي الباقي يدفع البدل فلا يجب إجابته ، إلا أن يرضى المجني عليه بذلك – كما مرّ

الحادي عشر : لو طلب قطع الأنامل أو لا ثم من الأشجاع في جنابة قطع الأصابع كاملة ، لا يجوز إجابته لأنه زيادة ألم ، وقيل إنه من المثلة ولا يصح ذلك ، وهذا عنوان بعيد ، فتأمل .

الثاني عشر^[٨] : حكم القدم كالكفّ والساق كالذراع والخذ كالعضد والورك كعظم الكتف ، وكلّ عضو يؤخذ قوداً مع وجوده يؤخذ الدية مع فقده ، للأخبار ولا نعرف فيه خلافاً كما تحقّق في أخذ الدية من تركه من قبل ثم مات .

[١] الجواهر (٤٢ : ٣٩٩) : (ولو قطع اصبع رجل) مثلاً (فسرت إلى كفّه) بحيث قطعت (ثم اندملت ثبت القصاص فيهما) بلا خلاف معتد به أحده فيه لعموم الأدلة بعد كون السرية من فعله ، بل عن المبسوط أنه الذي يقتضيه مذهبنا ، لكن عنه في موضع آخر أنه أثبت في السرية الدية دون القصاص ، وهو واضح الفساد ، وأوضح منه فساداً ما عن أبي حنيفة من أنه لا حكم للسرية أصلاً (وهل له القصاص في الإصبع وأخذ الدية في الباقي) وإن لم يرض الجاني ؟ (الوجه لا) وفاقاً للفاضل (لإمكان القصاص فيها) مع تعمد الجنابة عليهما ، إذ السرية من توابع جنابته ، فهو كمقطوع الكفّ عمداً بضربة واحدة في عدم جواز اقتراح ذلك له ، بل لعل دخول الإصبع في الكفّ نحو دخول اليد مثلاً في النفس لو جنى عليه بها فسرت إلى نفسه ، فإنه ليس للولي القصاص في اليد وأخذ الدية عن النفس ، بل في المسالك وغيرها (ولأن الواجب في العمد القود والدية لا تثبت إلا صلحاً أو بسبب عارض وهو مفقود هنا ، حيث يمكن القود) وإن كان ذلك لا يخلو من نظر في قصاص الطرف ، ولعل وجه الجواز تغاير المحل وكون الجنابة على أحدهما بالمباشرة ، وعلى الآخر بالسرية التي هي في قوة السبب ، فهما كجنابتين ، لكنه كما ترى .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٧ ، مسألة ١٩٠ : المشهور أنه لو قطع اصبع شخص وسرت الجنابة إلى كفّه اتفاقاً ، ثبت القصاص في الكف وفيه إشكال ، والأظهر عدم ثبوته - وذلك لما تقدّم من أن موضوع القصاص هو الجنابة العمدية ، والمفروض أن السرية لم تكن مقصودة وأن الجنابة على الإصبع لم تكن مما يوجب السرية عادة ، فلم يثبت موضوع القصاص بالإضافة إلى الكفّ فإذن لا وجه لما عن المشهور من أن السرية توجب القصاص مطلقاً ، وإن كانت اتفاقية - وإنما له قطع إصبع الجاني وأخذ دية الكف منه - وفاقاً لما عن الشيخ في موضع من المبسوط ، فإنه إذا لم يثبت القصاص ثبتت الدية لا محالة لأن حق المسلم لا يذهب هدرًا ، وأما إذا تعمد السرية أو كانت الجنابة مما تسري عادة ، فليس له القصاص في الإصبع وأخذ دية الكفّ ، بل هو بالخيار بين القصاص في تمام الكف وبين العفو وأخذ الدية مع التراضي - لتحقّق موضوع القصاص حينئذٍ - وعليه فبطبيعة الحال يثبت حق القصاص للمجني عليه ، وبما أن الجنابة واحدة ، فهو مخير بين الاقتصاص والدية مع التراضي ، وليس له التبعض بالاقتصاص من الأصابع ومطالبة الدية بالإضافة إلى الكف - .

وفي تحرير الوسيلة (٢ : ٥٤٩) : الفرع الثاني - لو قطع إصبع رجل فسرت إلى كفّه بحيث قطعت ثم اندملت ثبت القصاص فيهما ، فتقطع كفه من المفصل ، ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ، ولو قطع معها بعض الذراع اقتصر من مفصل الكوع ، وفي الزائد يحتمل الحكومة ويحتمل الحساب بالمسافة ، ولو قطعها من المرفق بالقصاص وفي الزيادة ما مر ، وحكم الرجل حكم اليد ، ففي القطع من المفصل قصاص ، وفي الزيادة ما مر .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٤) : المطلب الثاني في الأحكام : لو قطع إصبعاً مثلاً فسرت إلى الكف فسقطت واندملت الجراحة ثبت له القصاص في الكف لأن سرية الجناية عمداً كالجناية عمداً خلافاً لموضع من المسبوط فأثبت في السرية الدية دون القصاص ، ولأبي حنيفة فلا يرى للسرية حكماً ، وهل له اختيارية القصاص في الإصبع وأخذ دية الباقي وإن لم يرض بها الجاني ؟ الأقرب المنع لإمكان القصاص فيهما ، مع تعمد الجناية عليهما لما عرفت فلا يثبت الدية إلا بالتراضي ، ويحتمل الجواز لتغاير المحل وكون الجناية بالسرية بمنزلة التسبب.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٤) : في قوله (ولو قطع إصبع رجل) لأن الواجب في العمد القود والدية لا تثبت إلا صلحاً ، أو بسبب رضى وهو مفقود هنا حيث يمكن القود تاماً ووجه الجواز تغاير المحل وكونها جنايتين مغايرتين ثبت أحدهما بالمباشرة والأخرى بالسرية التي هو في قوة التسبب والأصح الأول.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٩) : لو قطع إصبعاً فسرت إلى الكف واندملت ثبت القصاص في الكف وهل له القصاص في الإصبع وأخذ دية الباقي ؟ الأقرب المنع لإمكان القصاص فيهما ، قال ابن العلامة فخر المحققين : ويحتمل الجواز لتغاير المحل فهما جنايتان متميزتان والأصح الأول لأن السبب واحد والعمد لا يثبت فيه الدية إلا صلحاً .

وفي المسبوط (٧ : ٨٠) : إذا قطع إصبع رجل فسرت إلى كفه فذهب كفه ، ثم اندملت فعليه في الإصبع التي باشر قطعها دون السرية القصاص ، ولا يجب القصاص في السرية ، وقال بعضهم لا قصاص فيها أصلاً والذي يقتضيه مذهبنا أن فيهما معاً القصاص . ومن قال لا قصاص في الكف قال ضمان بدلها على الجاني دون العاقلة ، وكان المجني عليه بالخيار بين العفو عن القصاص وأخذ الدية وبين القصاص في الإصبع ، وأخذ الدية فيما بقي ، فإن عفا عن القود كان له دية كاملة خمسون من الإبل ، وإن اختار القطع قطع الإصبع بإصبعه ، وأخذ منه دية أربع أصابع ، أربعين من الإبل مع الكف التي تحتها ، فدخل ما تحت الأصابع التي لا قصاص فيها في حكمها في باب الدية . فأما ما تحت الإصبع التي باشر قطعها وذهب ما تحتها بالسرية قال بعضهم ليس له المطالبة بأرضها ، لأنه لما دخل ما تحت الأصابع في حكم الأصابع في الدية دخل ما تحت هذه الإصبع في حكم الإصبع في القود ، وقال آخرون لا يدخل ما تحتها في حكمها ، وله المطالبة بأرضها ، لأنها تلفت عن جناية مضمونة ، فكانت السرية مضمونة وهو الأقوى . إذا اختار المجني عليه أن يأخذ قود الإصبع فأخذه كان له المطالبة بدية ما بقي في الحال ، وليس عليه أن يصبر حتى ينظر ما يكون من الكف بعد القطع لأن القصاص وجب في إصبعه ودية الباقي واجبة في ذمته لا يؤثر فيها اندمال القصاص ولا سرابته إلى الكف ولا إلى النفس ، فإذا لم يؤثر فيما عليه من الدية فلا معنى لتأخير استيفاء دية ما بقي . وللبحث صلة وفروع فراجع ، كما عنده فصل كامل في القصاص في الأصابع من صفحة ٨٤ إلى ٨٩ يحتوي على فروع كثيرة فراجع.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٥٦) : (فصل) وإذا قطع إصبعه فأصابه من جرحها أكلة في يده وسقطت من مفصل ففيها القصاص وإن بادرها صاحبها فقطعها من الكوع لئلا تسري إلى سائر جسده ثم اندمل جرحه ، فعلى الجاني القصاص في الإصبع والحكومة فيما تآكل من الكف ولا شيء عليه فيما قطعه المجني عليه لأنه تلف بفعله ، وإن لم يندمل ومات من ذلك فالجاني شريك نفسه فيحتمل وجوب القصاص عليه ، ويحتمل أن لا يجب بحال لأن فعل المجني عليه إنما قصد به المصلحة فهو عمد الخطأ وشريك الخاطئ لا قصاص عليه ، ويكون عليه نصف الدية وإن قطع المجني عليه موضع الأكلة نظرت فإن قطع لهما ميتاً ثم سرت الجناية فالقصاص على الجاني لأنه سرية جرحه خاصة ، وإن كان في لحم حي فمات فالحكم فيه كما لو قطعها خوفاً من سرايتها.

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨١) : (فصل) فإن قطع إصبع رجل فتأكل منه الكف وجب القصاص في الإصبع لأنه أتلفه بجناية عمد ، ولا يجب في الكف لأنه لم يتلفه بجناية عمد لأن العمد فيه أن يباشره بالإتلاف ، ولم يوجد ذلك ويجب عليه دية كل

إصبع من الأصابع لأنها تلفت بسبب جنائته ، ويدخل في دية كل إصبع أرش ما تحته من الكف لأن الكف تابع للأصابع في الدية ، وهل يدخل ما تحت الإصبع التي اقتص منها في قصاصها على الوجهين.

[٢] الجواهر (٤٢ : ٤٠٠) : (ولو قطع يده) مثلاً (من مفصل الكوع ثبت القصاص) بلا خلاف ولا إشكال ، لعموم الأدلة بعد معلومية كون القصاص في ما دون النفس يجرح ويشق أو عضو يقطع ، والمراد به كل عضو ينتهي إلى مفصل ، لأن له حداً ينتهي إليه ، فلا تغير في القصاص.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٨ ، مسألة ١٩١ : لو قطع يده من مفصل الكوع ، ثبت القصاص ، ولو قطع معها بعض الذراع ، فالمشهور أنه يقتص من الكوع ويأخذ الدية من الزائد حكومة ، ولكن لا وجه له ، بل الظاهر هو القصاص من بعض الذراع إن أمكن ، وإلا فالمرجع هو الدية - بيان ذلك أن في المسألة وجوهاً : الأول : أنه يقتص من الكوع ، ويؤخذ من الزائد الدية حكومتها وهذا هو المشهور والمعروف بين الأصحاب ، بل ادعى عدم الخلاف فيه . الثاني : ما عن أبي علي من أن للمجنى عليه - والحال هذه - القصاص من المرفق بعد رد فاضل الدية . الثالث : ثبوت الدية عند تعذر القصاص من الذراع ، وهذا الوجه هو الصحيح ، وذلك لأن الجنابة في المقام واحدة ، فالثابت فيها هو القصاص عند التمكن منه . وأما عند التعذر فلا دليل على الاقتصاص من الكوع المتغير للجنابة وأخذ الدية على الزائدة حكومة ، فإن تم إجماع على ذلك فهو ، ولكنه غير تام ، فإذن لا يمكن الالتزام به . وعليه فبطبيعة الحال ينتقل الأمر إلى الدية ، لأن حق المسلم لا يذهب هدرًا . وأما ما عن أبي علي فلا وجه له أصلاً ، لما عرفت من أنه لا يجوز الاقتصاص بالزائد على مقدار الجنابة ، فالنتيجة ثبوت القصاص إن أمكن ، وإلا فالدية - كما أنه لو قطع يده من المرفق اقتص منها ، وليس له الاقتصاص من الكوع ، وأخذ الأرش في الزائد ، وكذا الحال إذا قطعت من فوق المرفق - ظهر الحال في كل ذلك مما تقدم .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٤) : ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص لوضوح المفصل فلا تغير في القصاص ، ولو قطع معها بعض الذراع اقتص منه في اليد أي الكف من الكوع وله الحكومة في الزائدة دون القصاص لعدم المفصل واختلاف أوضاع العروق والأعصاب وفاقاً للشيخ والقاضي وجماعة ، وقال ابن إدريس : يعتبر المساحة فلو قطع نصف الذراع كان عليه نصف دية الذراع وهكذا . وقال أبو علي له القصاص من المرفق بعد رد الفاضل . قال في التحرير وهل له أن يقطع الأصابع خاصة وبطال بحكومة في الكف الأقرب أنه ليس له ذلك لإمكان أخذه قصاصاً ، فليس له الأرش ، قلت : ولعل احتمال الجواز لأنه لما لم يمكن القصاص كاملاً وجاز التبعض فكما يجوز أخذ الكف يجوز أخذ الأصابع خاصة.

وفي المسالك (٢ : ٣٨٤) : في قوله (ولو قطع يده من مفصل الكوع) أن الفرق القطع في الأولى لم يقع على مفصل ينضبط معه القصاص فيستوفي منه في المفصل وتؤخذ حكومة الزائد بخلاف الثانية فإن القطع من المرفق مضبوط لتمكن المماثلة فيه فلا يقتصر على استيفاء بعض المقطوع وأخذ دية الباقي لأن الواجب بالعمد القصاص ، ولا ينتقل إلى الدية إلا مع الاتفاق والعجز عن استيفاء الحق وكلاهما منتف هنا.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٩) : ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ولو قطع معها بعض الذراع اقتص في اليد وله الحكومة في الزائد ولو قطعها من المرفق اقتص منه وليس له القصاص في اليد وأخذ أرش الزائد، وكل عضو يؤخذ قوداً مع وجوده تؤخذ الدية مع فقده ، كأن يقطع إصبعين وله واحدة أو يقطع كفاً كاملاً وليس له أصابع.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٣) : ... وإذا كان كذلك وقطع يده من مفصل الكوع - الزند - فيقطع يده من المفصل المذكور بعينه ، ويكون المجنى عليه مخيراً بين أخذ القصاص وبين العفو على مال ، فإن عفى على مال كان فيها نصف الدية خمسون من الإبل.

وفي كتب العمامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥: ٣٤٩) : اتفق الأئمة الأربعة (رض) على أن من قطع يد غيره من المفصل عمداً قطعت يده من المفصل وإن كانت يده أكبر من اليد المقطوعة لقوله تعالى: (والجروح قصاص) وهو يبنى عن المماثلة فكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص وما لا يمكن رعايتها المماثلة فيه فلا تجب فيه القصاص ، وقد أمكن رعايتها المماثلة في القطع من المفصل فاعتبر ، ولا معتبر بكبر اليد وصغرهما لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك ، وكذلك قطع الرجل وقطع مارن الأنف وقطع الأذن الظاهرة لإمكان رعايتها المماثلة ، فإن قطع الأصابع ثم قطع الكف هو أو غيره بعد الاندمال أو قبله وجب حكومة في الكف وكذلك إن قطع فوق الكف.

وفي كتب العمامة : جاء في المهدب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨٠) : (فصل) وتؤخذ اليد باليد والرجل بالرجل والأصابع بالأصابع والأنامل بالأنامل لقوله تعالى: (والجروح قصاص) ولأن لها مفصل يمكن القصاص فيها من غير حيف فوجب فيها القصاص ، وإن قطع يده من الكوع اقتص منه لأنه مفصل ، وإن قطع من نصف الساعد فله أن يقتص من الكوع لأنه داخل في الجنابة يمكن القصاص فيها ، ويأخذ الحكومة في الباقي ، لأنه كسر عظم لا تمكن المماثلة فيه ، فانتقل فيه إلى البدل ، وإن قطع من المرفق فله أن يقتص منه لأنه مفصل ، وإن أراد أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لم يكن له ذلك لأنه يمكنه أن يستوفي جميع حقه بالقصاص في محل الجنابة فلا يجوز أن يأخذ القصاص في غيره ، وإن قطع يده من نصف العضد فله أن يقتص من المرفق ويأخذ الحكومة في الباقي ، وله أن يقتص من الكوع ويأخذ الحكومة في الباقي لأن الجميع مفصل داخل في الجنابة ، ويخالف إذا قطعها من المرفق ، وأراد أن يقتص من الكوع لأن هناك يمكنه أن يقتص في الجميع في محل الجنابة وها هنا لا يمكنه أن يقتص في موضع الجنابة ، وإن قطع يده من الكتف ، وقال أهل الخبرة إنه يمكنه أن يقتص في الجميع في محل الجنابة وها هنا لا يمكنه أن يقتص في موضع الجنابة ، وإن قطع يده من الكتف وقال أهل الخبرة : إنه يمكنه أن يقتص منه من غير جائفة اقتص منه لأنه مفصل يمكن القصاص فيه من غير حيف ، وإن أراد أن يقتص من المرفق أو الكوع لم يجز لأنه يمكنه أن يقتص من محل الجنابة ... وللبحث صلة فراجع.

[٣] الجواهر (٤٢ : ٤٠٠) : (ولو قطع معها بعض الذراع اقتص في اليد) من الكوع بلا خلاف أحده (وله الحكومة في الزائد) دون القصاص ، لعدم المفصل واختلاف أوضاع العروق والأعصاب وعدم القصاص في كسر العظام . ولعل المراد من الحكومة هنا ما لا ينافي المحكي عن ابن إدريس من اعتبار المساحة ، فلو قطع نصف الذراع كان عليه نصف دية وهكذا ، وإن كان خلاف الظاهر ، بل قد يشكك ما ذكره بعدم الدليل عليه ، فإن ثبوت الدية للعضو لا يقتضي التوزيع المزبور ، فالأولى الأول ، ... نعم قد يشكك ما عن أبي علي من أن له القصاص من المرفق بعد رد الفاضل بأنه استيفاء زائد على الحق يخرج به عن أدلة القصاص ومن هنا - لولا ظهور الاتفاق - أمكن القول بالانتقال إلى الدية ، لتعذر القصاص من محل الجنابة ، ولا دليل في غيرها ، اللهم إلا أن يقال إنه قطع للكف وزيادة . وللحديث صلة.

وفي المهدب (٢ : ٣٧٣) : فإن قطع يده من بعض الذراع ، لم يكن فيها القصاص من بعض الذراع لأن نصف الذراع ليس يمكن قطعه خوفاً من إتلافه أو أخذ أكثر من الحق فيكون المجني عليه مخيراً بين العفو على مال وله دية يد وحكومة في ما زاد عليها من الذراع وبين القصاص فيقتص اليد من الكوع ويأخذ حكومة فيما بقي من الذراع.

[٤] هذا المعنى لم يذكره سيدنا الأستاذ ، إلا أنه كان من مذاقه ذلك.

[٥] الجواهر (٤٢ : ٤٠١) : (ولو قطعها من المرفق) اقتص منه ، بلا خلاف ولا إشكال (ولا يقتص في اليد ويأخذ أرش الزائد) كما قلناه في السابقة (و) ذلك لأن (الفرق بين) باعتبار تعذر استيفاء القصاص في الأولى من محل الجنابة بخلافه في الثانية التي لم يتعذر فيها استيفاء الحق ، ولا دليل على التبعض المزبور ، بل ظاهر الأدلة خلافه ، خصوصاً على القول بأن الواجب في مثله القصاص ولا ينتقل إلى الدية إلا مع الاتفاق أو العجز عن استبعاد الحق ، وهما معاً منتفیان ، بل لا يخلو جوازه مع التراخي منها من إشكال.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٤) : ولو قطعها من المرفق اقتص منه وليس له القصاص في اليد أي الكف وأخذ أرش الزائد لوجود المفصل ، وكذا لو قطعها من المنكب اقتص منه ولم يكن له القصاص من المرفق وأخذ أرش الزائد ولو قطعها من بعض العضد فلا قصاص منه بل يقتص من المرفق وفي ذلك الحكومة وليس له القصاص من الكوع أو الأصابع والحكومة في الباقي.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٤) : فإن قطع من مفصل المرفق فله القصاص من هذا المفصل بعينه ، والمجنبي عليه مخير بين العفو وبأخذ دية اليد خمسين من الإبل وحكومة في الساعد ، وبين أن يقتص من المرفق ، فإن قال : أنا اقتص من الكوع وأخذ من الذراع حكومة لم يجز له ذلك لأنه إذا أمكنه أن يستوفي حقه أجمع قوداً لم يكن له استيفاء بعضه وأذ حكومة فيما بقي . وهذا يفارق المسألة المتقدمة حيث كان له القصاص في الكوع وأخذ الحكومة فيما بقي من الذراع ، لأنه لا يمكنه استيفاء جميع حقه قصاصاً لأن نصف الذراع لا يفصل له ، وكذلك إذا قطع يده من مفصل المنكب على هذا التفصيل.

[٦] الجواهر (٤٢ : ٤٠٢) : وكذا لو قطعها من المنكب اقتص منه وليس له القصاص من المرفق وأخذ أرش الزائد.

نعم لو قطعها من العضد فلا قصاص منه لما عرفت ، بل يقتص من المرفق وفي الباقي الحكومة ، نحو ما سمعته في السابقة ، وفي جواز القصاص له من الكوع أو الأصابع والحكومة في الباقي الكلام السابق . ولو خلع عظم المنكب الذي هو المشط فإن حكم أهل الخبرة بإمكان الاستيفاء بالمثل اقتص منه ، وإلا فالدية أو الاستيفاء والأرش في الباقي كما في كشف اللثام ومحكي المبسوط والتحرير ، نعم الظاهر اعتبار عدلين من أهل الخبرة كما في غير المقام . ثم لا يخفى عليك جريان جميع ما ذكرناه في اليد في الرجل ، ضرورة كون القدم كالذراع ، الساق كالذراع والفخذ كالعضد والورك كعظم الكتف . كما أنه لا يخفى عليك بعد ما ذكرنا حكم ما لو قطع نصف الكف ، فإنه ليس له القصاص من موضع القطع لعدم المفصل كنصف الذراع ، ولكن له قطع الأصابع والمطالبة بالحكومة في الباقي أو عفو عنها ، وفي جواز قطع الأنامل والمطالبة بالحكومة في الباقي الكلام السابق ، وليس له قطع الأنامل ثم يكملها بقطع الأصابع ، لزيادة الألم ، ولكن لو فعل أساء ولا ضمان عليه ، ولكن عليه التعرير حتى لو كان الجاني قد فعل به كذلك في وجه للمثلة ، وفي آخر لا بأس به ، لأنه اعتداء بالمثل والله العالم - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٥) : ولو خلع عظم المنكب ويقال له مشط الكتف فإن حكم ثقتان من أهل الخبرة بإمكان الاستيفاء من غير أن يصير جايفة استوفى وإلا فالدية أو الاستيفاء من المنكب والأرش في الباقي.

[٧] وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٣٩) : ولو قطع من نصف الكف لم يكن له القصاص من موضع القطع لعدم وقوع القطع على مفصل محسوس يمكن اعتبار المساواة فيه ، وله قطع الأصابع والمطالبة بالحكومة في الباقي ، وليس له قطع الأنامل ومطالبة دية باقي الأصابع والحكومة فإن رضي بقطعها مع إسقاط الباقي جاز ، وليس له أن يقطع الأنامل ثم يكمل القطع في الأصابع لزيادة الألم.

وهنا فروع يذكرها المصنف عليه الرحمة لا بأس أن نذكرها لما فيها من فوائد الاستنباط قال العلامة (قدس سره) : ولو قطع إصبع رجل فشلت أخرى بجنبها اقتص منه في القطع وطولب بثلثي دية الشلاء ، ولو وقعت الأكلة في الموضع وسرت إلى أخرى اقتص فيهما معاً ، ولو قطع إصبع رجل ويد آخر اقتص للأول ثم للثاني ، فإن كانت الإصبع أولاً رجع صاحب الكف بدية الإصبع مع قطع الكف ، ولو كانت اليد اقتص لصاحبها واغرم دية الإصبع لصاحبها ، ولو قطع إصبعه فعفا قبل الاندمال فاندملت سقط حقه ، وكذا لو قال عفوت عن الجنابة . ولو أبرأه عن الجنابة فسرت إلى الكف فلا قصاص في الإصبع بل في الكف إن ساواه في النقص أو في الباقي من الأصابع ويطالب بالحكومة ، ولو سرت إلى النفس كان للولي القصاص في النفس بعد رد ما عفى عنه على إشكال - قال فخر

المحققين : إذا قطع إصبع غيره عمداً فعفى المجني عليه عنها فسرت إلى الكفّ كان الحكم ما ذكره ، وإن سرت إلى النفس قال الشيخ في المبسوط الذي رواه أصحابنا أن لأوليائه القود إذا ردوا ما عفى عنه على أولياء المقتص منه ، وإن لم يردوا لم يكن لهم القود فلم يجزم (رحمه الله) في ذلك بحكم والمصنف استشكله وينشأ من أنه قتل عمداً عدواناً وعفوه عن الطرف لا يقتضي سقوط القصاص في النفس لأن ما عدا النفس من الجراحات والأطراف يدخل في النفس ، ومن أن الطرف سقط حكمه بالعفو فصار كالناقص والكامل لا يؤخذ بالناقص إلا بعد رد التفاوت - ثم قال العلامة (قدس سره) : ولو قال عفوت عنها وعن سرايتها صح العفو عنها ، وفي صحته في السراية إشكال وقيل يصح عنها وعمّا يحدث عنها من الثلث ... وللبحث صلة فراجع.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٤) : فإن خلع كتفه واقتلع العظم الذي هو المشط من ظهره ، سأل أهل الخبرة عن ذلك فإن قالوا : إن استيفاء ذلك يمكن قصاصاً ولا يخاف عليه الجائفة استوفى قصاصاً لأن له حداً ينتهي إليه فإن قالوا : ليس يؤمن عليه الجائفة ، كان المجني عليه مخيراً بين العفو وأخذ دية اليد - خمسين من الإبل - وفيما يزيد على ذلك حكومة ، وبين أن يأخذ القصاص من المنكب ، وفيما يزيد عليه حكومة.

[٨] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ ، إنّما جاء في كشف اللثام في شرح قواعد الإسلام للفاضل الهندي (٢ : ٤٧٥) ، وأثبتته للفائدة.

المسألة الثانية [١]

لقد مرّ علينا : أنّه يلزم في كفيّة القصاص في الجروح مراعاة شرائط ، كان منها :

اعتبار التساوي في المحلّ.

وكذلك اعتبار التساوي في الأصالة والزيادة.

فلا يؤخذ الكامل بالناقص ، ولا الزائدة بالأصليّة مع اختلاف المحلّ ، لأنّ اتّحاد المحلّ وتساويهما شرط في قصاص الجروح.

[١] الجواهر ٤٢ : ٤٠٣ ، المسألة الثانية : قد عرفت أنّه لا خلاف في اعتبار التساوي في الأصالة والزيادة أو الزيادة في الجاني في القصاص ، بل الظاهر الاتّفاق عليه ، كما اعترف به في كشف اللثام ، فلا تقطع أصليّة بزائدة اتّحد المحلّ أو اختلف لأنّ الكامل لا يؤخذ بالناقص ، ولا فائدة بأصليّة مع اختلاف المحلّ لأنّ الاتّحاد شرط - للحديث صلة فراجع . -

وهنا فروع

الأول : إذا كان للجاني القاطع إصبع زائدة وللمقطوع كذلك فهل يثبت القصاص^[1]

؟

المسألة ذات صور : فتارة في كلاهما – الجاني والمجني عليه – زيادة إصبع

في

محلّ واحد وبنحو واحد وأخرى يختلفان محلاً وكيفية ، كما ربما يكون في الجاني دون المجني عليه أو بالعكس.

فلو جنى الجاني بقطع كفّ المجني عليه مثلاً وكان في كفّه إصبعاً زائدة ، وكان كذلك في المجني عليه فإنه يقتصّ منه حينئذٍ لعموم أدلّة القصاص.

ويرجع إلى أهل الخبرة في الزيادة والأصالة ، فلو كان كلّ منهما ذو أصابع ستّة ، فإنّما أن يكون كلاهما زائدتان أو أصليّتان أو أحدهما زائدة والآخر أصليّة أو بالعكس ، فلو أحرز أصلتهما فلا ترديد في القصاص ، كما ذكرنا للعموم ، وكذلك لو أحرز زيادتهما ، ولو كانت في الجاني أصليّة وفي المجني عليه زائدة ، فإنه لا يقتصّ من الكفّ لقيام الأصليّة به ، بل يرجع إلى البدل وفي الزائدة ثلث الدية ، وفي الكفّ حكومة الحاكم بما يراه ، ولو انعكس الأمر فلا قصاص لعدم التماثل ، وإن قيل به . فيؤخذ ما به التفاوت ، وعند الشكّ فاشتغال ذمّة الجاني بالثلث مسلم ، وهو القدر المتيقّن . ويكون الأكثر مشكوك فيه فنجري البراءة فيه بناءً على انحلال العلم الإجمالي في الأقلّ والأكثر الاستقلالي بالانحلال الحكمي ، هذا في الشكّ بزيادتهما وكذلك في زيادة أحدهما ، فتلث الدية للإصبع وللکفّ يرجع إلى الحكومة الشرعيّة.

الثاني : لو كان الجاني ذا أربع أصابع وكذلك المجني عليه مع زيادة ففي الزائدة يرجع إلى البدل أي ثلث الدية . (ولو كانت الإصبع الزائدة للجاني خاصّة فإن كانت خارجة عن الكفّ بأن تكون على الساعد مثلاً اقتصّ منه فيه للعموم ولأنّها تسلم للجاني فلا تمنع من استيفاء الحقّ ، وإن كانت في سمت الأصابع منفصلة ثبت القصاص في الأصابع الخمس دون الزائدة ودون الكفّ وكان فيه الحكومة للتغريب بالإصبع عند تعذّر القصاص في الكفّ ، وقيل يقطع لخبر الحسن بن الجريش السابق)^[2].

الثالث : لو اختلف محلّ الزائدة ، لم يتحقّق القصاص لعدم المماثلة والتساوي في المحلّ ، كما لا يقطع إبهام بخنصر .

الرابع : لو فرض أنّ للجاني أربع أصابع أصلية مع إصبع زائدة ، وكذلك المجني عليه إلاّ أنّه في محلّ آخر ، يجري القصاص لو قطع الزائدة بناءً على القصاص ، فإيا ترى هل يحقّ له ذلك ؟ ليس له ذلك لاختلاف المحلّ والمكان فلا مماثلة والعرف يساعد على ذلك ، فبالنسبة إلى الكفّ يرجع إلى الحكومة الشرعيّة ، وبالنسبة إلى الأصابع الأربعة يقال بالقصاص وللزائدة ثلث الدية ، فيكون للمجني عليه على الجاني حقوق ثلاثة . ومقتضى اهتمام الشارع بمسألة الدماء أن لا يقتصر منه ، بل تؤخذ الدية ، فإذا كانت الجناية من الأشجاع فلكلّ واحدة دية إصبع كاملة أي أربعين بغيراً ، وإذا اشتبّه الزائدة بالأصلية ، فالمختار القرعة فإنّها في مثل هذه الموارد كالبيّنة الشرعيّة ، فلا حقّ قصاص للمجني عليه في الزائدة ، ولو بادر بالقصاص في الزائدة فقد أساء وأثم وأتلف ما ليس له حقّ ، فعليه الدية أي ثلث الدية .

الخامس : لو كان للجاني خمسة أصابع أصلية والمجني عليه أربعة أصلية وواحدة زائدة^[3] ، فإنّه لا يقتصر بالنسبة إلى الزائدة ، وإن فعل المجني عليه ذلك عمداً ، فإنّه يؤخذ منه دية الإصبع الزائدة التي عبارة عن ثلث الدية .

السادس : لو قطع الجاني إصبعاً وقبل قصاصه تنازع مع المجني عليه في زيادتها ، فالمسألة ذات صورتين : فتارة كلاهما يصدق عليهما عنوان المدّعي أحدهما للأصالة والآخر للزيادة فيكون من باب التداوي ، إن كان المدّعي به من الأمور الوجوديّة ، وأخرى يدّعي المجني عليه الأصالة والجاني ينكر ذلك فيكون من باب المدّعي والمنكر ، فإن كان الأوّل فإنّه يمتاز بأمر ثلاثة : لو ترك كلّ واحد تترك الدعوى فيلزم أن يكون كلّ منهما مدّعيّاً ، ولكلّ واحد أن يقيم بيّنة ، أو التحالف أو النكول . ففي البيّنات تقدّم الأرجح منها ، وعند التساوي يلزم التعارض ثمّ التساوت ، وإن كانت البيّنة لأحدهما ، فيقدّم قول الجاني لقاعدة (لا يقتصر الزائدة بالأصلية) وعند عدمها يقال بالتحالف ، وبيمين لكلّ واحد تسقط دعوى الآخر ، فيكون مثل باب التراحم ، فيدور الأمر بين المحذورين واجتماع الأمر والنهي والجمع بين المقتضيين ، فيؤخذ حينئذ بالأهمّ .

وإن شكَّ أيُّهما الأصلي وأَيُّهما الزائد فهو من الشكِّ السببي والمسببي ، فإن قيل الأصل عدم الزيادة فإنه معارض بأصالة عدم الأصلي ، والقدر المتيقن دية الزائدة ، والأولى في حقِّ الناس المصالحة فإنَّ الصلح خير ، هذا فيما لو كان بنحو التداعي ، فيما لو كانت ماهية الدعوى بين أمرين وجوديين ، ولو كانت بين وجود وعدم ، فهي من باب المدعي والمنكر ، والبيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر ، وحكهما واضح كما مرّ.

السابع : لو كان للجاني أربعة أصابع أصلية والمجني عليه خمسة أصلية فهل يقتصر من الجاني [٤] ؟

قيل بالقصاص مطلقاً من دون ردِّ فاضل الدية للإصبع الزائد ، وقال ابن إدريس لا قصاص وإنما يرجع إلى بدله من الدية ، وقيل يقتصر للأربعة وفي الكفّ يرجع إلى الحكومة ، وقيل تقطع للخمسة.

ومستند الأوّل عموم الأدلّة ، والثاني لعدم المماثلة ، ولا يصحّ قصاص الكامل بالناقص ، وجوابه إمكان قصاص الأربعة ، والرابع تمسكاً برواية ابن الجريش ، إلاّ أنّها ضعيفة السند ومضطربة الدلالة في صدرها وذيلها ، فتدبّر.

الثامن : لو كان الجاني والمجني عليه لهما أصابع ستّة ، فإنه يقتصر من الجاني للمماثلة وعموم الأدلّة ، وإن كان أحدهما له ستّة أصابع دون الآخر ، فالمسألة ذات صور ثلاثة : فتارة من له الستّة الزائدة خرجت من طرف الكفّ ، وأخرى من رأس الأنامل ، وثالثة بين الأصابع ، وعبرة المحقق مطلقاً من دون تعيين مكان الزيادة ، وفي القصاص لا بدّ من تقيدها بالاتّحاد المكاني ، فإنه لو كانت الزيادة من الساعد مثلاً فإنه لا يحسب على الكفّ أو الأصابع ، فعند الاختلاف في محلّ الزائدة يرجع إلى البدل . وإن كان الزائدة ملتصقاً بإصبع أصلية قائم بالكفّ ، فإنه لا تقطع الكفّ بل يرجع إلى حكومة الحاكم.

التاسع : إن كان للجاني ستّة أصابع وللمجني عليه خمسة ، فإن كانت الزيادة من الساعد فالقصاص في الخمسة ، وإن لم تكن في الساعد كأن يكون من الأنملة ، فلا يقتصر من الإصبع الأصلي حينئذٍ ويرجع إلى البدل أو الحكومة . وإن كانت الزائدة بين

إصبعين فإنه يرجع إلى البديل أيضاً ، وكذلك لو نبتت من الأطراف ، وعند المحقق الأردبيلي في شرح الإرشاد أنّ الإصبع الزائدة هنا كاللحم الزائد وقطعه حسن فلا قصاص حينئذ لا سيما مع رضاه ، ويكون كأنه بحكم السمن ، فلا يلاحظ عند القصاص ، إلا أنه يصدق عليه عنوان الظلم ، فلا بدّ من تداركه بالدية أو الحكومة.

وعند بعض الحنفية أنّ الزائدة تابع للأصلي ، فإن كان الأصلي قابلاً للقصاص فكذلك تابعه ، وهذا مردود فإنه من الاستحسانات الظنية التي عندنا ليس بحجة.

العاشر : لو كان الجاني ذا خمسة أصابع والمجني عليه ستة^[9] ، فإنه يقتصر بالخمس وفي الزائدة ثلث الدية يردّ إلى المجني عليه ، فهنا عقوبتان مال إليهما صاحب الجواهر وجماعة . وذهب المحقق الأردبيلي أنه يقتصر بالنسبة إلى الأصليّات وفي الزائدة لا شيء لأنّه بحكم اللحم الزائد . وقيل في الأصليّات القصاص وفي الزائدة الحكومة ، وقيل بالتفصيل بين النابت من الساعد فالحكومة والنابت من اليد فتلت الدية.

ومستند الأوّل عموم الأدلّة ، ومستند الثلث دعوى الإجماع والشهرة تمسكاً بروايات^[6] تدلّ أنّه في الإصبع الزائدة إذا قطعت ثلث دية الصحيحة ، إلا أنه هناك رواية حكم بن عتبية^[7] تعارضها تدلّ على أنه لا دية في الزائدة ، و (لا) لنفي الجنس ويؤيده ما في الاختصاص للمفيد (قدس سره) ، إلا أنّ الحكم بن عتبية كان مذموماً ، من البترية ، وهم طائفة من الزيدية ، وإن قيل في الرواية ابن محبوب وهو من أصحاب الإجماع ، قلنا : قاعدة الكشيّ إنّما تنفع من قال بها ، ونحن قد ناقشناها فليست بحجة عندنا . فهذه الرواية لا تقاوم تلك الطائفة من الروايات فحملت على التقيّة ، أو على الدية المقدورة ، إلا أنه لا شاهد على مثل هذه المحامل ، فالأولى طرحها ، ويكون المختار القول الأوّل لقوة دليّله.

الحادي عشر : لا فرق بين السمين والضعيف في اليد ، فإنّ الإصبع الزائدة يعدّ من العضو الخارجي والسمن ليس من الخارج ، كما لا فرق بين المملوكة والحرّة والصغيرة والكبيرة في أصل الزيادة ، والإصبع السادس على نحوين فتارة زائدة وأخرى أصليّة ، وفي المسالك تصريح بأنّ الإصبع السادس أصلي ، فإن أحرز أصلته فلا إشكال في القصاص ، وإلا فتلت الدية أو الحكومة ، والأولى الصلح.

الثاني عشر : لو كان الجاني له أربعة أصابع أصلية وإصبع زائدة والمجني عليه له خمسة أصابع أصلية ، فقد ذهب الفاضل الهندي إلى القصاص لعدم الإشكال في الزائدة مقابل الأصلية ، ولا فرق أن يكون القطع من الكف أو الكوع ، والمستند عموم الأدلة ، وقيل بعدم القصاص في الزائدة لعدم المماثلة وإن اتحد مكاناً ، وفيه أن تعين التماثل بيد العرف كما هو الظاهر لا بيد الشارع ، والعرف ببابك ، فإن يحكم بعدم التماثل فيرجع حينئذ إلى البدل وهو عشرة من الإبل ، وإلا فالقصاص . وقيل بالدية مطلقاً لكل الأصابع ، وخير الأقوال الأول.

الثالث عشر : لو كان للجاني خمسة أصابع أحدها زائدة ، وكذلك للمجني عليه ، فلو كان الزائدة في الجاني عند إبهامه وفي المجني عليه عند خنصره ، فالظاهر عدم القصاص لعدم المماثلة ، إلا أنه في الأربعة نقول بالقصاص إن كان القطع من الأشجاع ، وينتدرك للزائدة بثلاث الدية ، وإن كان من الكوع أو الرصد فلا يقطع يد الجاني فإن الإصبع الزائدة قائمة بالكف ، فيقال بالحكومة بالنسبة إلى الكف وبثلاث الدية للزائدة.

الرابع عشر : لو كان للجاني خمسة أصابع أحدها زائدة وللمجني خمسة أصلية ، إلا أن الزائدة في الجاني لم تتشخص من بين الأصابع ، فإنه يقتصر في ثلاثة مسلمة الأصالة وفي المشكوك يرجع إلى البدل ، قيل : الإبهام يعد أصلياً ، ثم إن كان أطراف الشبهة أربعة أصابع فإنه يتولد عندنا علماً إجمالياً حينئذ بينها وبين الإصبع الزائدة الذي لا يجوز القصاص فيها ، والثلاثة الأصلية التي يجوز فيها القصاص ، فتكون الشبهة محصورة ، وبمقتضى حفظ الدماء والفروج واهتمام الشارع بهما يرجع إلى جانب الحرمة ، فلا يقتصر من الجاني وإنما يؤخذ منه البدل ، فإن كانت الجناية من الأشجاع بالنسبة إلى أربعة أصابع كل إصبع عشرة من الإبل وفي الزائدة ثلث الدية . وإن قطع المجني عليه الإصبع الزائدة من الجاني فإنه قد أساء وأتلف ما ليس له بحق ، فعليه الدية.

الخامس عشر : لو فرض أن اللحم الزائد لا يصدق عليه عنوان الإصبع ، فإنه لا يشمل (في الإصبع الزائدة ثلث الدية) فنقول حينئذ بالحكومة الشرعية بما يراه الحاكم من المصلحة.

السادس عشر : لو كان للمجني عليه في سبّابته مثلاً أنمّلتان^[8] ملتصقتان في طرفي الإصبع ، ويقطع الجاني السبّابة وأنملة فهنا صور ثلاثة : فتارةً يكون في سبّابة المجني عليه زيادة ، وأخرى عدمها ، وثالثة في الجاني دونه ، ففي الأولى يقتصّ للعموم ، وفي الثانية حيث اشتملت على أنمّلتين فقد جنى بجنايتين ، فإمّا أن يكون وسطهما مفتوحاً قابلاً للقطع أو ملتصقاً غير قابل ، فإن كان الأوّل فإنّه يقتصّ من الأصلي دون الزائدة ، وإلا فالبديل ، والأولى القول بالتفصيل . وفيما لم يكن قابلاً للتفريق بين المتصلتين من الأنمّلتين في السبّابة مثلاً ، فذهب المحقّق إلى القصاص فيهما ، ويؤخذ الأرش للزائدة وتبعه جماعة منهم العلامة والشهيدان . وقيل بالقصاص وبالنسبة إلى الزائدة يرجع إلى الحاكم ، وقيل : يقتصّ وتؤخذ ثلث الدية للزائدة ، وقيل : بالتفصيل بين المنفصل فيقتصّ والمتصل فيما يراه الحاكم من الحكومة ، ومستند الأوّل عموم الأدلّة ، والأرش باعتبار التفاوت بين المعيب والصحيح ، ومستند الثاني القصاص للعموم والدية بدل عن قصاص الزائدة ، ومستند الثالث : فقصاصه للعموم وثلث الدية من باب تنقيح المناط في الإصبع الزائدة ، وفي الإصبع عشرة من الإبل وفي كلّ أنملة ثلثها . والمختار التفصيل بين الانفكاك وعدمه ، فإن لم يمكن الانفصال نقول ثلث الدية لا يخلو من قوّة ، والأولى المصالحة فإنّ الصلح خير .

وإن كان الجاني صاحب الأنملة الزائدة ، فلا يقتصّ منه إنّما تؤخذ ثلث الدية ، وقيل نصف دية الإصبع بناءً على أنّ الإبهام ذو أنمّلتين ولكلّ أنملة نصف الدية أي خمسة من الإبل ، وقيل القصاص مطلقاً ، وقيل : به وفي الزائدة بما يراه الحاكم ، وقيل : لو كان متّصلاً فالبديل الثلث أو بما يراه الحاكم – أي الحكومة – وقيل التفصيل بين الإبهام وغيره ، فلو كان في الجاني إبهاماً فيه زيادة فلا يقتصّ منه بل تؤخذ منه نصف الدية ، فإنّ الإبهام ذو أنمّلتين ، وعند بعض العامّة : ذو أنامل ثلاثة ، وأشكل عليه أنّ الأنملة الثالثة داخلة في الكفّ ، ولمّا لم يمكن القصاص مع الزيادة إذ يستلزمه قطعها أيضاً ، فهذا يرجع إلى بدله جمعاً بين الحقيين ، وعند الشكّ في شمول الأدلّة يكون من الشبهة المصدقيّة التي لا يتمسكّ فيها بالعموم .

السابع عشر : لو كان في إصبع سبّابة المجني عليه أنملة زائدة^[9] . فإن كان ذلك في الجاني أيضاً فإنّه يقتصّ منه حينئذ للمماثلة والعموم ، وإذا كانت الزيادة في المجني

عليه دون الجاني ، فالمسألة ذات أقوال : فعند المحقق وجماعة القصاص ويؤخذ البدل للزيادة وهو الأرش ، وقيل : بالقصاص وللزيادة الحكومة ، وقيل بالقصاص في الأصلية وللزيادة ثلث الدية ، ومستند الأول عموم الأدلة ، والثاني حكومة الحاكم والتحير في الأقوال : والثالث الروايات الدالة على ثلث الدية في الإصبع الزائدة ، وبتقيد المناط الاطميناني نقول بالموارد الأخرى كذلك.

وإذا كان المجني عليه خالياً من الزيادة دون الجاني ، فقيل بعدم القصاص للزيادة في الجاني ، فإن قصاصه يخالف قاعدة (لا ضرر ولا ضرار في الإسلام) وقاعدة (حرمة دم المسلم) فيرجع إلى البدل وهو ثلث الدية ، وقيل : لا يقتصر ويرجع إلى البدل وهو نصف الدية ، وقيل : يقتصر منه ويدفع له ثلث الدية إليه للزيادة ، وهذا إنما يستفاد من مناط رواية بن جريش ، وقيل : بالتفصيل بين المنفك والمتصل ، ففي المنفصل يقتصر ، وفي المتصل البدل ، وقيل : بالتفصيل بين الإبهام وغيره ، ووجه كل واحد واضح يعرف من خلال ما ذكرناه سابقاً ، والمختار في مثل هذه الموارد الصلح فإنه سيد الأحكام ، فتأمل.

الثامن عشر : لو قطع الجاني من شخص أنملته العليا ومن آخر الوسطى^[10] ، فيقطع منه العليا والوسطى للأول والثاني ، وإن لم يكن له عليا فيؤخذ منه بدلها ثلث الدية ، وترد إلى المجني عليه الأول وقيل لا يحق للمجني عليه الثاني القصاص ، وتوقف العلامة في ذلك.

وإذا طلب المجني عليه الأول الإمهال فإنه يجاب على ذلك ما دام لا يستلزم الضرر على الثاني ، ويشكل عدم إعطاء بدل العليا إلى الجاني وردّها إلى المجني عليه الأول رأساً ، لعدم عفوّه . وإن كان لنا علم إجمالي بقطع العليا والوسطى ولا ندري من أيهما كان ، فالقدر المتيقن ثلث الدية لتساويهما في دية الأنملة الواحدة ، ولكن في الإبهام يختلف الحكم ، في ذهبنا إلى نصف الدية لكل أنملة ، فحينئذ يتردد الأمر بين الأقل والأكثر (نصف الدية) فالأحوط المصالحة ، وإلا فيعطى لكل خمسة.

التاسع عشر : لو قطع الجاني صباحاً أنملة زيد ، وظهرت أنملة عمرو ، فالمسألة ذات أقوال : قيل يقتصر المجني عليه الأول ويعطى لعمرو ثلث الدية ، وقيل يقطع

للثاني من يده الثانية ، وقيل يقطع الإصبع الأكبر من رجله اليسرى ، ومستند الأول
تعلق حق زيد أولاً ولا محلّ لعمره وهذا هو المشهور بين الأصحاب وهو المختار .

ومستند الثاني ما جاء في قضاء أمير المؤمنين (عليه السلام) فيمن لم يكن له اليد
اليمنى فإنه اقتص منه في يسراه ، ومن باب استفادة الملاك وتفتيح المناط قالوا فيما
نحن فيه كذلك ، وتمسكوا برواية حبيب السجستاني ، إلا أنها ضعيفة بحبيب كما عند
النجاشي ، وقيل في السند ابن محبوب من أصحاب الإجماع فالجواب عدم قبول ما قاله
الكشي في أصحاب الإجماع ، ومستند الثالث ما جاء في هذه الرواية أيضاً وهو كما
ترى ، فالحق الحقيقي هو القول الأول .

[١] الجواهر (٤٢ : ٤٠٣) : و (إذا كان للقاطع كفاً مثلاً فيه (إصبع زائدة) في محلّ
مخصوص من يمينه مثلاً (وللمقطوع كذلك ثبت القصاص ، لتحقق التساوي) في الزائدة
ومحلّها كما هو المفروض ، لا أن الزيادة لأحدهما في اليمنى ، وللآخر في اليسرى ، ولا أن
لأحدهما إبهاماً وللآخر خنصراً ، وربما احتتمل في نحو عبارة المتن عدم اعتبار تساوي
المحلّ ، فيكفي الزيادة في كل منهما وإن كانت في أحدهما إبهامياً وفي الآخر خنصراً ، وهو
في غير محلّه ، لتصريح المصنف بذلك في اعتباره ، مضافاً إلى توقف اسم القصاص عليه .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٧٩ ، مسألة : ١٩٢ ، لو كانت للقاطع إصبع زائدة وللمقطوع
كذلك ثبت القصاص - بلا خلاف ولا إشكال - للتساوي وعموم أدلة القصاص - بل لا يبعد ذلك
فيما إذا كانت الزائدة في الجاني فقط - خلافاً للمشهور حيث ذهبوا إلى أن القصاص -
والحال هذه - إنما يثبت في الأصابع الأصلية دون الزائدة ، لا أنها أزيد من الحق ، فلا حق
للمجني عليه فيها ، ودون الكف أيضاً ، لاستلزام القصاص فيها التغير بها وهو غير جائز ،
ولكن الظاهر هو ثبوت القصاص من الكف ، لأطلاق أدلة القصاص . وما ذكر من التعليل لا
يصلح أن يكون مقيداً لها ، فإنه وإن لم يتعلق للمجني عليه حق بالزائدة ، إلا أن حقه تعلق
بالكف ، وله قطعها ، ومعه لا حكم للزائدة ، هذا مضافاً إلى أنه لو لم يجز الاقتصاص من
الكف انتقل الأمر إلى الدية دون قطع الأصابع وأخذ الدية من الكف حكومة ، فإنه يحتاج إلى
دليل ، ولا دليل على ذلك ، فإن الجناية واحدة وحكمها القصاص في صورة الإمكان ، وإلا
فالدية . والانتقال إلى موضع آخر لا وجه له أصلاً . والإجماع غير موجود في المقام - وأما إذا
كانت الزائدة في المجني عليه فقط فالمشهور أن له الاقتصاص ، وأخذ دية الزائد ، وهي
ثلث دية الأصلية ، وفيه إشكال والأقرب عدمه - وجه الإشكال هو : أن هذا الحكم وإن كان
مشهوراً ومعروفاً بين الأصحاب ، بل ادعى عدم الخلاف فيه إلا أنه لا دليل عليه ، فإن تم
إجماع عليه فهو ، ولكنه غير تام ، فإذن مقتضى الإطلاقات أن اليد تقطع باليد ومعه لا حكم
للزائدة . ومن هنا قال الأردبيلي (قدس سره) : ويحتمل إسقاطها لأنها لحمة زائدة لا
عوض لها كالسنن في يد المجني عليه دون الجاني أو بالعكس . .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٥١ ، الفرع الثالث : يشترط في القصاص التساوي في
الأصالة والزيادة ، فلا تقطع أصلية بزائدة ولو مع اتحاد المحلّ ، ولا زائدة بأصلية مع اختلاف
المحلّ ، وتقطع الأصلية بالأصلية مع اتحاد المحلّ ، والزائدة بالزائدة كذلك ، وكذا الزائدة
بالأصلية مع اتحاد المحلّ وفقدان الأصلية ، ولا تقطع اليد الزائدة اليمنى بالزائدة اليسرى
وبالعكس ولا الزائدة اليمنى بالأصلية اليسرى وكذا العكس .

الرابع - لو قطع كفه فإن كان للجناحي والمجني عليه إصبعاً زائدة في محل واحد كالإبهام الزائدة في يمينها وقطع اليمين من الكف اقتصر منه ، ولو كانت الزائدة في الجاني خاصة ، فإن كانت خارجة عن الكف يقتصر منه وتبقى الزائدة ، وإن كانت في سمت الأصابع منفصلة فهل يقطع الكف ويؤتى دية الزائدة أو يقتصر الأصابع مع الخمس دون الزائدة ودون الكف وفي الكف الحكومة ؟ وجهان ، أقربهما الثاني ولو كانت الزائدة في المجني عليه خاصة فله القصاص في الكف ، وله دية الإصبع الزائدة وهي ثلث دية الأصلية ، ولو صالح بالدية مطلقاً كان له دية الكف ودية الزائدة ، ولو كان للمجني عليه أربع أصابع أصلية وخامسة غير أصلية لم تقطع يد الجاني السالمة ، وللمجني عليه القصاص في أربع ودية الخامسة وأرش الكف.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٣) : ولو كان من الجاني والمجني عليه بقطع يده إصبع زائدة ثبت القصاص مع تساوي المحل للزائدة فيهما بأن كانت في يديهما المتساويتين ولا يكون لأحدهما في يمينه والآخر في يسراه ولا يكون لأحدهما إبهاماً زائدة مثلاً ، للآخر خنصر زائدة ولو كانت الإصبع الزائدة للجاني خاصة اقتصر منه في الكف إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حد الكف المقطوعة أو ما قطع منها ، وإلا قطعت الأصابع الخمس من الجاني إن لم يستلزم قطع زائدة بأن لم يكن متصله في أحد إحداهما ويؤخذ حكومته في الكف ولو كانت الزائدة متصله بإحدها يقتصر منه في أربع وأخذ منه دية إصبع وحكومة كفه ولو أمكن قطع ما تحت الأربع عن الكف قطع وكانت الحكومة في باقي الكف ، وللعامة قول بأن دية الكف ودية الزائدة . ولو كانت الزائدة للمجني عليه خاصة اقتصر في الكف وطالب بدية الزائدة ، وإن سماح على الدية كانت له دية الكف ودية الزائدة ، ولو كانت لكل من كفيهما خمس أصابع لكن كانت خمس الجاني أصلية وبعض أصابع المجني عليه زائدة قال في المبسوط وإنما يعلم ذلك بضعفها ودقتها وصلبها عن الأصابع لم يقتصر في الجميع بل في الأصلية خاصة ، وبطالب بدية الزائدة وحكومة الكف أو لا يقتصر وبطالب بدية الجميع . ولو انعكس الأمر فكانت إحدى أصابع الجاني زائدة وأصابع المجني عليه أصلية يثبت القصاص في الكف إن كانت الزائدة في سمت الأصلية أي مساوية لها في المحل بالمعنى الذي عرفته ، وإلا فكالأول لعدم جواز الاقتصاص مع الاختلاف في المحل . وللبحث صلة فراجع ، ففيه زيادة صور وفروع غير ما أشار إليه سيدنا الأستاذ (قدس سره).

وفي المسالك (٢ : ٣٨٤) : في قوله (إذا كان للقاطع) من شرائط القصاص المماثلة في الاستيفاء كما مر ، ومن فروعها أن الزائد يقطع بالزائد إن اتحد المحل كالأصلي فلو فرض شخصان لكل منهما إصبع زائدة فقطع أحدهما زائدة الآخر أو مجموع اليد اقتصر منه ، ولو قطع شخص معتدل الخلقة يداً عليها إصبع زائدة قطعت يده وأخذت منه دية الزائدة سواء كانت معلومة بعينها أم لم تكن ... وهنا فروع من أرادها فليراجع فإن المقصود الإشارة وبيان أصل المسألة في أهم الكتب الفقهية الاستدلالية على مر العصور من المعاصرين إلى عصر العلمين الشيخين المفيد والطوسي عليهما الرحمة.

هذا وقد ذكرنا بعض فروع المسألة في المسألة الأولى حيث كان الكلام حول الناقصة والكاملة وفي الثانية حول الأصلية والزائدة ، ونقلنا من إيضاح الفوائد ما يتعلق بالأولى ، ونذكر هنا تتمته ففيه بعض الفروع التي ذكرناها كما ستعلم كما فيه زيادة ومن باب تعميم الفائدة أذكر لك كل ما تبقى من المسألة باعتبار الشرط الخامس من شروط قصاص الطرف وهو التساوي في الأصالة أو الزيادة ، لتكون عندك زيادة فروع تنفعك في مقام الاجتهاد والاستنباط ، فتدبر.

فقال العلامة الحلبي (قدس سره) في قواعده كما جاء في الإيضاح (٣ : ٦٣٥) : ولو كان لكل من الجاني والمجني عليه إصبع زائدة ثبت القصاص مع تساوي المحل ، ولو كانت للجاني خاصة اقتصر إن أمكن بدون قطعها بأن يخرج عن حد الكف ، وإلا قطعت الأصابع الخمس إن لم تكن متصله بأحدها ، وتؤخذ حكومة في الكف ، وإن كانت متصله بإحدها يقتصر في أربع وأخذ دية إصبع وحكومة كفه ، ولو كانت للمجني عليه اقتصر في الكف وطالب بدية الزائدة ، ولو كانت خمس الجاني أصلية وبعض أصابع المجني عليه زائدة لم يقتصر في الجميع بل في الأصلية ، وبطالب بدية الزائدة وحكومة الكف ، ولو انعكس ثبت

القصاص في الكفّ إن كانت في سمت الأصليّة وإلاّ فيكالأوّل ، ولو كان على اليد الجاني إصبع زائدة في سمت أصابعه وعلى نسقها غير متميزة لم يقطع اليد من الكوع ولا شيء من الأربع ، ويقطع الإبهام ويطلب بدية باقي الأصابع وحكومة الكف ، فلو قطعه المجني عليه استوفى وأساء وعليه دية الزائدة ، ولو قطع خمس أصابع أساء واستوفى لكن أخذ حقه ناقصاً ، لجواز أن يكون منها زائدة ويطلب بحكومة الكف . وكذا لو قطع إصبعاً من الست لم يكن عليه قصاص ، وما الذي يجب عليه يحتمل دية الزائدة لأصالة البراءة ونصف الديتين وسدس دية الكف وسدس دية الزائدة ، لأن الكف لو قطعت ضمنت بدية يده ودية إصبع زائدة فعند الاشتباه قسّطت الدية ودية الزائدة على الجميع . قال فخر المحققين يريد بقوله (وكذا لو قطع إصبعاً) أنه لو كان له ست أصابع في كف واحد ولم يتميز الزائدة عن الأصليّات فقطع واحد منها إصبعاً ما الذي يجب عليه ؟ ذكر المصنف هنا وجوهاً ، أحدها : دية إصبع زائدة وهو ثلث دية الأصليّة ، لأن المتيقن وما زاد عليه مشكوك فيه والأصل البراءة . والثاني : نصف الديتين لأن المقطوعة يحتمل أن يكون زائدة ويحتمل أن تكون أصلية والاحتمالان متكافيان فكان عليه نصف الديتين كجنيين ولجته الروح قتله جان ولم يعلم كونه ذكراً ولا أنثى فإنه يلزم نصف الديتين وتوريث الخنثى نصف النصيبين فإن سببه تكافؤ الاحتمالين أعني احتمال الذكورة والأنوثة . الثالث : سدس دية الكف وسدس دية الزائدة لأنه لو قطع الكف مع الأصابع الست لزمه دية اليد وهو خمسمئة دينار وثلث دية الإصبع الأصليّة الزائدة وهي ثلاثة وثلثون ديناراً وثلث دينار ، فمع قطع الواحدة منفردة يقسط ذلك على نسبته لأن الإصبع واحدة من ستة ، لا يقال : إنما يكون له السدس من دية مجموع الكف والأصابع لو كانت الإصبع سدساً من المجموع وليس كذلك ، بل هي سدس الأصابع لا غير ، لأننا نقول : دية الكف مع الأصابع هي مساوية لدية مجموع الأصابع فإن القاطع لو قطع الأصابع الست لكان عليه مثل ذلك وهو خمسمائة دينار عن الأصابع الخمس الأصليّة ودية الزائدة وهو ثلث دية الأصليّة وهو ثلاثة وثلثون ديناراً وثلث دينار فكان عليه عند الاشتباه سدس دية المجموع ، ثم قال العلامة : - وكذا لو قطع صاحب الست إصبع من يده صحيحة ، فلا قصاص وعليه دية الإصبع الكاملة ، فلو بدر المقطوع وقطع إصبعاً استوفى ، ولو كان لأنملة المجني عليه طرفان فإن ساواه الجاني اقتصر ، وإلا قطع أنملته وأخذ دية الزائدة ، ولو كان الطرفان للجاني فإن تميزت الأصليّة وأمكن قطعها منفردة فعل ، وإلا أخذ دية الأنملة . ولو قطع أنملة عليا ووسطى من آخر فإن سبق صاحب الوسطى آخر إلى أن يقتصر صاحب العليا ، فإن عفى على مال أو مطلقاً كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد دية العليا على إشكال . قال فخر المحققين : منشأ الإشكال أن اقتصاصه يؤدي إلى الجناية في غير حقه ، لأنه يتلف عليه أنملتين وله واحدة وهذا لا يجوز لقوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) ولأنه يمنع من استيفاء القصاص بما فيه خطر حذرأ من زيادة مظنونة في المعلومة المتيقنة أولى وأحسن ، ولأن الزيادة عن الحق تعد والتعدي منهى عنه ، يجب الاحتراز عنه ، ولا يتم إلا بترك القصاص إلى الدية وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب وما يستلزم الحرام فهو حرام ، ولا يقرب به لا يتم الواجب إلا بإبانتها ودفع الدية وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ، لأن شرط الواجب خلوه عن وجوه القبائح وليس هنا ، ومن أن القصاص إذا توقف على زائد في النفس أجازته الشارع مع رد الزائد على الجاني كما لو عفى أحد الوليين أو كان المشارك في القتل ممن لا يقتصر فيه فإذا كان جائزاً في النفس ففي الطرف أولى ، ثم قال العلامة الحلبي (قدس سره) : ولو قطع صاحب الوسطى أولاً أساء واستوفى حقه وزيادة فيطالب بديتها ولصاحب العليا مطالبة الجاني بدية أنملته ، ولو كان لإصبع أربع أنامل فإن كان طولها مثل طول الأصابع فحكمها حكم باقي الأصابع عند قطعها أجمع حتى لو قطع تلك الإصبع من يد إنسان قطعت هذه ، ولو قطعها إنسان اقتصر منه من غير مطالبة بحكومة ، وإن وقعت الجناية على بعضها بأن قطع إنسان الأنملة العليا وللقاطع ثلاث أنامل سقط القصاص لأنه فوت ربع إصبع ويلزمه ربع دية الإصبع ، ولو قطع أنملتين فقد فوت نصف الإصبع فله نصف دية إصبع أو يقطع أنملة واحدة ويطلب بأرش الباقي وهو التفاوت بين النصف والثلث وليس له قطع اثنتين ، ولو قطع ثلاث أنامل فله قطع أنملتين قصاصاً ويطلب بالتفاوت بين ثلثي دية الإصبع وثلاثة أرباعها وهو نصف سدس دية إصبع . ولو كان الجاني فإن قطع أنملة واحدة فللمجني عليه قطع أنملته قصاصاً ويطلب بالتفاوت وهو نصف سدس دية إصبع ، ولو قطع أنملتين فللمجني عليه قطع أنملتين ويطلب بالتفاوت بين نصف دية إصبع وثلثي ديتها ، وإن كان طول إصبعه زائداً على ما هو طول الأصابع في العادة ، فإن قطع إصبع رجل لم يقتصر منه للزيادة في

إصبعه ، فإن زالت تلك الأنملة كان للمجني عليه القطع ، وإن قطع إنسان إصبعه فعليه دية إصبع وحكومة ، وإن قطع أنملته فعليه ثلث دية الأنملة ، وإن قطع أنملتين اقتصر منه في واحدة وعليه ثلث دية الأخرى وإن قطع صاحب الزائدة في غير محل الأصلية لوجود الأصلية فإن زالت كان للمجني عليه أن يقتصر منه ، ولو كان له كفان على ساعد أو ذراعان على عضد أو قدمان على ساق وأحدهما زائد ، فإن علمت الزائدة إما ببطش الأخرى دونها أو بضعف بطشها عنها أو بكونها خارجة عن السمات ، والأخرى عليه أو بنقص أصابعها وكمال الأخرى ، فالأصلية كغيرها يثبت فيها القصاص دون الأخرى ، ولو لم يتميزا بوجه من الوجوه فقطعهما إنسان اقتصر منه وكان عليه أرش الزائدة ولا قصاص لو قطع إحدهما وعليه نصف دية كيف ونصف حكومة ، وكذا لو قطع منهما إصبعاً لزمه نصف دية إصبع ونصف حكومة على ما تقدم من الاحتمالات . فلو قطع ذو اليدين يداً احتمل القصاص لأنها إما أصلية أو زائدة وعدمه لعدم جواز أخذ الزائدة مع وجود الأصلية ، ولو قطع الباطشة قاطع اقتصر منه ، فإن صارت الأخرى باطشة ففي إلحاقها بالأصلية إشكال - قال فخر المحققين : العضو الزائد يتميز عن الأصلية بالبطش فإن الأصلية باطشة والزائد لا يساويها في البطش . إذا تقرر ذلك فنقول : إذا كان لشخص يدان أحدهما باطشة والأخرى غير باطشة فقطع واحد يده الباطشة وصارت الزائدة باطشية كأولوية ففي مساواتها الأصلية في الأحكام ومقدار الدية والقصاص إشكال ينشأ من أنها زائدة لأنه التقدير فلا يتغير حكمها بتغير القوة من النقصان إلى الزيادة ولأنه قد كانت ديتها ثلث الأصلية فلا يقطع الأصلية بها والأصل بقاء ما كان على ما كان فلا يتغير ، ومن اشتراكها في الجسمية وأجزائها وإنما تميزت وانفردت في الحكم بالبطش وبه كانت أصلية ووجود السبب يقتضي وجود المسبب فيساويها في الأحكام ، وفيه نظير لأن المقتضي لكون الأصلية أصلية هو الطبيعة لا المعنى النادر فيها والأقوى عندي أنها لا تلحق بالأصلية - انتهى كلامهما رفع الله مقامهما.

وإنما نقلت كل ذلك مع أن الفروع كلها نادرة الوجود والنادر كالمعدوم إلا أن المقصود هو أن يملك القارئ الكريم قوة وملكة الاستنباط ، ويكون ذلك من خلال الممارسة والتمرين في مثل هذه الفروع والمسائل ولها نظائر فتأمل وتدبر.

وفي المهدب (٢ : ٣٧٤) : فإذا قطع يداً كاملة الأصابع ويده ناقصة الأصابع كان المجني عليه مخيراً بين العفو على مال وله دية اليد - خمسون من الإبل - وبين أن يقتصر فيأخذ يداً ناقصة إصبعاً قصاصاً.

وفي الصفحة ٣٧٨ : وإذا كانت له إصبع زائدة فقطع يداً ، فإن كانت مثل يده في الزيادة وكانت الزيادة من المقطوع في محل الزيادة من القاطع ، مثل أن يكون مع الإبهامين أو مع الخنصرين منهما ، قطعت يده بيده ، لأنهما متساويتان في الخلقة والزيادة وإن كانت المقطوعة ذات خمس أصابع وللقاطع إصبع زائدة فإن كانت الزائدة على ساعد القاطع قطعت يده بذلك ، لأنها تأخذ بيد مثل يد والزيادة تسلم للقاطع ، وإن كانت الزيادة على كف القاطع لم يقطع يده بيده ، لأنها تزيد إصبعاً ، فلا يقطع بما هي ناقصة إصبعاً ، فإذا كانت لا تقطع على ما ذكرناه فالزيادة إما تكون منفردة - كأحدى الأصابع - أو يكون ملصقة بواحدة منها ، أو يكون على إصبع من الأصابع ، فإن كانت منفردة كأحدى الأصابع كان مخيراً بين العفو وله أخذ دية كاملة ، وبين أن يقتصر فيأخذ خمس أصابع قصاصاً ويترك الزائدة ، وإن كانت ملصقة بأحدى الأصابع كان مخيراً بين العفو وله أن يأخذ دية كاملة وبين أن يقتصر فيأخذ أربع أصابع قوداً ، وليس له أخذ الخامسة ، لأنها ملصقة بالزائدة وله ديتها عشرة من الإبل ، وإن كانت الزائدة على إصبع من الأصابع وكانت وكانت نابتة على الأنملة العليا ، كان الحكم فيها كالحكم فيها إذا كانت ملصقة بالزائدة وقد تقدم ذلك ، وإن كانت نابتة على الأنملة الثانية كان القصاص في ثلاث أصابع ، وفي الأنملة العليا ودية الأنملتين الباقيتين وإن كانت على السفلى كان له القصاص في أربع أصابع والأنملتين العليا والوسطى ودية الأنملة السفلى التي عليها الإصبع الزائدة.

ذكرت لك هذا التفصيل لما فيه من الفروع التي ذكرناها في المتن وزيادة ، كما هناك فروع أخرى ، فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٨٦) : إذا كانت له إصبع زائدة فقطع يداً نظرت فإن كانت مثل يده في الزيادة وكانت الزيادة من المقطوع في محل الزائدة من القاطع مثل أن كانت مع الخنصرين منهما أو مع الإبهامين منهما قطعنا يده بيده ، لأنهما في الخلقه سواء وفي الزيادة . وإن كانت المقطوعة ذات خمس أصابع وللقاطع إصبع زائدة لم يخل الزيادة من أحد الأمرين إما أن يكون على ساعد القاطع أو على كفه ، فإن كانت على ساعد القاطع مثل أن كانت على آخر الذراع منه عند الكوع أو أعلى منه ، قطعنا يده بتلك لأننا نأخذ له مثل يده ، والزيادة تسلم للقاطع ، وإن كانت الزيادة على كف القاطع لم يقطع يده بيده ، لأنها تزيد إصبعاً فلا يقطعها بما هي ناقصة إصبع كما لو كانت يده ذات خمس أصابع والمقطوعة أربع أصابع فإنما تقرر أنها لا تقطع التي فيها إصبع زائدة بتلك ، لم تخل الزائدة من ثلاثة أحوال إما أن يكون منفردة كإحدى الأصابع ، أو ملصقة بواحدة منها ، أو يكون على إصبع من الأصابع فإن كانت منفردة كإحدى الأصابع مثل أن كانت إلى جنب الخنصر أو الإبهام كان المجني عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ دية كاملة ، وبين أن يقتصر فيأخذ خمس أصابع قصاصاً ويترك الزائدة لا يأخذها ولا يأخذ الكف ، وهل يتبع الكف الأصابع في القصاص فلا يأخذ لأجل تركها حكومة ؟ على ما مضى منهم من قال : ياخذ أرش الكف ، ومنهم من قال يتبع الكف والأول أقوى . وإن كانت الزائدة ملتصقة بإحدى الأصابع ، كان المجني عليه بالخيار بين أن يعفو فيأخذ دية كاملة ، وبين أن يقتصر فيأخذ أربع أصابع قوداً ، وهل يتبعها ما تحتها ؟ على ما مضى من الوجهين ، وليس له أخذ الخامسة لأنها ملتصقة بالزيادة . فمتى فتق ما بينهما أدخل الألم على الزائدة التي لا حق له فيها ، فلماذا لم يكن له أخذها قصاصاً ، وله ديتها عشر من الإبل ويتبعها ما تحتها في الدية وجهاً واحداً . وإن كانت الزيادة نابتة على إصبع نظرت ، فإن كانت نابتة على الأنملة الثانية كان له القصاص في ثلاث أصابع وفي الأنملة العليا ، ودية الأنملتين العليا والوسطى ودية الأنملة السفلى التي عليها الأصابع الزائدة يتبعها ما تحتها في الدية ، وأما الكف التي تحت الأصابع فعلي ما مضى من الوجهين . وجملته : أن كل إصبع أخذت قصاصاً من أصلها ففي المحل الذي كانت عليه من الكف وجهان : وكل موضع أخذنا الدية في إصبع أو أنملة منها ، كان ما تحتها من الكف تبعاً لها وجهاً واحداً.

وفي الصفحة ٨٧ قال : قد مضى الكلام إذا كانت يد القاطع أكمل من يد المجني عليه فإما إن كانت يد القاطع ذات خمس أصابع ويد المقطوع ذات ست أصابع فللمقطوع القصاص لأننا نأخذ ناقصاً بكامل ، ويكون بالخيار بين العفو والاستيفاء ، فإن عفا على مال ثبت له دية كاملة وحكومة في الإصبع الزائدة وإن اختار القصاص اقتصر وكان له حكومة في الإصبع الزائدة ، فلا يبلغ تلك الحكومة دية إصبع أصلية بحال ، لأننا نأخذ في الخلقه الزائدة ما نأخذ في الأصلية . فإذا ثبت ذلك وفرضنا أنه قطعت الزائدة وحدها لأنها أوضح ، إذ لا فرق بين قطعها وحدها أو مع اليد فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون لها شين بعد الاندمال أو لا شين لها ، فإن كان لها شين فالأرش عندنا على كل حال ثلث الإصبع الصحيحة ، وعندهم أن يقال : هذا الحر لو كان عبداً فلا شين فيه كم كان قيمته ؟ قالوا مائة وإذا كان به شين ؟ قالوا : خمسة وتسعون ، قلنا فقد بان أن النقص نصف العشر من القيمة فيؤخذ منه نصف عشر دية الحر وهذا أصل في التقويم ، وهو أن العبد أصل للحر فيما لا مقدر فيه ، والحر أصل للعبد فيما فيه مقدر . وأما إن لم يكن لها شين بحال أو اندملت وأحدثت جمالا فعندنا مثل ذلك لعموم الأخبار وعندهم الحكم فيها وفيمن شج في وجهه دون الموضحة فاندملت وأحدثت جمالا واحداً . قال قوم لا شيء له فيها ، لأنه لا نقص لها هنا ، وقال بعضهم عليه الضمان ، لأنه إصبع على كف مضمونة ، فكانت مضمونة كالأصلية . وللبحث صلة فراجع.

وفي كتب العامة : جاء في (الفقه على المذاهب الأربعة ٥ : ٣٥٦) : قالوا : وفي الأصابع الزائدة حكومة عدل تشريفاً للآدمي لأنه جزء من يده ، ولكن لا منفعة فيه ولا زينة ، وكذلك السن الزائدة فيها حكومة عدل ، وإن كانت كف المجني عليه ناقصة الأصابع مثلاً ، لم تقطع السليمة بها ، ولو قطع إصبعاً فتأكل غيرها أو شل إصبع بجوارها أو كف فلا قصاص في المتأكل والمشلول بالسراية لعدم تحقق العمدية بل فيه الدية أو حكومة في مال الجاني ، ولو اقتصر في إصبع من خمسة فسرى لغيرها لم تقع السراية قصاصاً ، بل يجب على الجاني للأصابع الأربع أربعة أخماس الدية ولا حكومة لمنابت الأصابع ، بل تدخل في

ديتها ، ولو ضرب يده فتورمت ، ثم سقطت بعد أيام وجب القصاص ولا أثر في القصاص في يد لخصرة أطفارها وسوادها لأنّ ته علة ومرض في الظفر وتقطع ذاهبة الأطفار بسليمتها لأنّها دونها دون العكس ، لأنّ الكامل لا يؤخذ بالناقص ولو نقصت يده إصبعاً فقطع يداً كاملة قطع وعليه أرش الإصبع ، ولو قطع كامل اليد ناقصة فإن شاء المقطوع أخذ دية أصابعه الأربع وإن شاء قطعها ولو قطع كفاً بلا أصابع فلا قصاص إلا أن تكون كفه مثلها ، ولقد قطع فأخذ الأصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الأصابع . انتهى كلامه .

وإنما نقلت التفصيل وهذه الفروع الإضافية انطلاقاً من تعميم الفائدة والفقهاء المقارن وكثرة الفروع بتوسعة الذهن الفقهي ، وإن ما عند القوم إنما أكثره ينبع من الاستحسانات الظنية والقياس المخرج وإنه ليس بحجة عندنا ، فما وافق كتاب الله وسنة نبيه (صلى الله عليه وآله) ومنهاج الأئمة الأطهار (عليهم السلام) نأخذ به ، وما خالف فإنه يضرب به بعرض الجدار ، والله من وراء القصد .

وفي المحلّي (١١ : ٤٢) : ومن كانت له سنّ زائدة أو إصبع زائدة فقطعها قاطع اقتص له منه من أقرب سن إلى تلك السن وأقرب إصبع إلى تلك الإصبع لأنّها سن وإصبع ولا فرق بين أن يبقى المقتص منه ليس له إلا أربع أصابع ويبقى للمقتص له خمس أصابع وبين أن يقطع من ليست له إلا السبابة وحدها سبابة سالم الأصابع ، ولا خلاف في أن القصاص في ذلك ويبقى المقتص ذا أربع أصابع ويبقى المقتص منه لا إصبع له ، وهكذا القول في الأسنان ولا فرق .

وفي المغني (٩ : ٤٥٢) : (فصل) ولا تؤخذ يد كاملة الأصابع بناقصة الأصابع ، ولو قطع من له خمس أصابع يد من له أربع أو ثلاث أو قطع من له أربع أصابع يد من له ثلاث لم يجب القصاص لأنّها فوق حقه ، وهل له أن يقطع من أصابع الجاني بعدد أصابعه ؟ فيه وجهان ذكرناهما فيما إذا قطع من نصف الكف وإن قطع ذو اليد الكاملة يداً فيها إصبع شلاء وباقيها صحاح لم يجز أخذ الصحيحة بها لأنّه أخذ كامل بناقص وفي الاقتصاص من الأصابع الصحاح وجهان فإن قلنا له أن يقتص فله الحكومة في الشلاء وأرش ما تحتها من الكف ، وهل يدخل ما تحت الأصابع الصحاح في قصاصها أو تجب فيه حكومة ؟ على وجهين . (فصل) وإن قطع اليد الكاملة ذو يد فيها إصبع زائدة وجب القصاص فيها ... واختار القاضي أنها لا تقطع بها وهو مذهب الشافعي لأنّها زيادة . ولبحث صلة فراجع .

وفي المهذب في الفقه الشافعي (٢ : ١٨١) : (فصل) ولا تؤخذ أصلي بزائد فإن قطع من له خمس أصابع أصلية كف من له أربع أصابع أصلية وإصبع زائدة لم يكن للمجني عليه أن يقتص من الكف لأنّه يأخذ أكثر من حقه ، ويجوز أن يقتص من الأصابع الأصلية لأنّها داخله في الجناية ويأخذ الحكومة في الإصبع الزائدة وما تحت الزائدة من الكف يدخل في حكومتها ، وهل يدخل ما تحت الأصابع التي اقتص منها في قصاصها على الوجهين . ويجوز أن يأخذ الزائد بالأصلي فإن قطع من له أربع أصابع أصلية وإصبع زائدة كف من له خمس أصابع أصلية ، فللمجني عليه أن يقتص من الكف لأنّه دون حقه ولا شيء له لنقصان الإصبع الزائدة ، لأن الزائدة كالأصلية في الخلقة ، وإن كان لكل واحد منهما إصبع زائدة نظرت فإن لم يختلف محلها أخذ أحدهما بالأخرى ، لأنّهما متساويان وإن اختلف محلها لم تؤخذ إحدهما بالأخرى لأنّهما مختلفان في أصل الخلقة .

أخي الفارئ الكريم : ربما يتبادر إلى ذهنك لماذا هذا التطويل في مثل هذه المسألة التي ربما لم تحدث بالمرّة واحدة ، والفرد النادر كالمعدوم ، ثم لماذا هذه الشواهد والمعلومات المتكررة ؟

فاعلم أنّ المقصود هو ترويض الذهن على الاجتهاد وقوة الاستنباط والحصول على الملكة الفقهية والأصولية من خلال هذه المسائل ، فمن حاز على المباني الأولية في الفقه وأصوله ، فإنه بإمكانه لسبب المسائل أن يستنبط الفروع الأخرى في كل الأبواب الفقهية ، هذا أولاً .

وثانياً : المقصود ذكر نموذج من الفقه المقارن بين المذاهب لا سيّما بين الشيعة الإمامية الاثنى عشرية وبقية المذاهب ، فمن خلال بعض النماذج من الكتب الفقهية عند الطائفتين نقيف على حقيقة أن أحقية المذهب إنما هو بأصوله أولاً وأما الفروع فالاختلاف اجتهادي وحتى في المذهب الواحد يوجد الاختلاف بين أعلامه وفقهائه ، والفروع تابعة في الأحقائية للأصول الكلامية العقائدية ، فاختلاف الأمة إلى ثلاث وسبعين فرقة إنما هو في أصول المبادئ والعقائد.

وثالثاً : ذكرت نماذج من السير الفقهي في المسألة الواحدة قرناً فقرن في المذهب الإمامي أتباع أهل البيت (عليهم السلام) ، وكذلك نماذج من الكتب الفقهية والحديثية عند العامة ، وكأني بهما أحدهما يأخذ من الآخر ، فالمحتوى واحد وإنما الاختلاف في الألفاظ ، والإجمال والتفصيل ، وذكر الفروع الجديدة . ومن خلال هذه الهوامش يكفيك أن نقيف على هذه الحقيقة . وإذا كان الأمر هكذا فكيف لا يصح العمل بالمذهب الإمامي ؟ مع أنه يطابقه أحد المذاهب الأخرى ؟ فلماذا هذا التعصب والطائفية وحصر المذاهب الفقهية في المذاهب الأربعة ؟ ! وما أروع ما وصل إليه الشيخ محمود شلتوت رئيس جامعة الأزهر في زمانه إلى صحة العمل بالمذهب الجعفري.

[٢] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ ، إلا أنه جاء في الجواهر ٤٢ : ٤٠٤ ، فراجع.

[٣] الجواهر (٤٢ : ٤٠٥) : (أمّا لو كانت الزائدة في المجني عليه) خاصّة (فله القصاص) في الكف من الكوع (و) له (دية) الإصبع (الزائدة وهو ثلث دية الأصلية) وإن أخذ الدية كان له دية الكف ودية الزائدة بلا خلاف ولا إشكال في شيء من ذلك ، نعم احتمل بعض الناس سقوط دية الزائدة ، لأنّها لحم زائد كالسمن ، وهو كما ترى . (ولو كان له) أي المجني عليه (أربع أصابع أصلية وخامسة غير أصلية لم تقطع يد الجاني إذا كانت أصابعه كاملة أصلية) بلا خلاف ولا إشكال لعدم قطع الكامل بالناقص المستلزم للزيادة في استيفاء الحق ، نعم (كان للمجني عليه القصاص في أربع) لعموم الأدلّة (وأرش الخامسة) أي ديتها بتعذر استيفائها وحكومة الكف كذلك أو لا يقتص ويطلب بدية الجميع.

وفي المبسوط (٧ : ٨٨) : إذا قطع يداً عليها أربع أصابع أصلية وإصبع زائدة ، مثل أن كان له اليسر والوسطى والسبابة والإبهام أصلية لیس له خنصر أصلية وفي محلّها إصبع زائدة ، وإنما يعلم ذلك بضعفها ودقتها وميلها عن الأصابع ، ولهذا القاطع يد كاملة ليس فيها إصبع زائدة فليس للمجني عليه القصاص في كف الجاني لأن يده كاملة فلا يأخذها بناقصة ، والناقصة الإصبع الزائدة فلا يأخذ بها إصبعاً أصلية كما لا يأخذ ذكر الفحل بذكر الخنثى ، وله القصاص في الأربع الأصابع وهو بالخيار ، فإن اختار الدية أخذ أربعين من الإبل في الأربع الأصلية ، وحكومة في الزائدة ، ويكون الكف تبعاً للأصلية الزائدة ، وإن اختار القصاص أخذ من الأصلية ، وهل يتبعها ما تحتها من الكف ؟ على ما مضى وأخذ حكومة في الزائدة يتبعها ما تحتها من الكف . فإن كانت بالصد منها كانت المقطوعة كاملة ويد القاطع فيها أربع أصابع أصلية وإصبع زائدة وكان الخنصر على ما فصلناه فللمجني عليه القصاص في الكف لأنّه يأخذ ناقصاً بكامل . فإن اختار الدية فله دية كاملة خمسون من الإبل ، وإن اختار القصاص قطع الكف ولا شيء له سواها ، لأنّ الزائدة بمنزلة الشلاء الأصلية ولو كان شلاءً أصلية فأخذ القصاص لم يكن له معها سواها وإنما يأخذ القصاص في الكف إذا كانت الزائدة مكان الخنصر في محل الأصلية فأما إن كانت في محل آخر غير محل المفقودة فلا يأخذ القصاص في الكف ها هنا ، لأنّها لا تأخذ إصبعاً في محل إصبع في محل آخر . وأما إن كان في يد كل واحد منهما إصبع زائدة فإن اختلفا في المحل فلا قصاص ، وإن كانا في المحل سواء وكانتا في الخلقة سواء أخذنا القصاص وإن اختلفا في الخلقة فكانت إحداهما أكثر أنامل لم يأخذ الكاملة بالناقصة.

[٤] الجواهر (٤٢ : ٤٠٥) : (أمّا لو) انعكس الأمر بأن (كانت) بعض (الأصابع التي ليست أصلية للجاني) خاصة (ثبت القصاص) في الكف (=ن الناقص يؤخذ بالكامل) ولكن

يشترط كون الزائد في سمت الأصلية بمعنى مساواتها لها في المحل الذي عرفته (و) ذلك لأنه لو اختلف محل الزائدة لم يتحقق القصاص كما لا يقطع إبهام بخنصر).

[5] في المهدّب (٢ : ٣٧٩) : فإن كانت يد القاطع ذات خمس أصابع ويد المقطوع ذات ست أصابع ، كان للمقطوع القصاص لأنه يأخذ ناقصاً بكامل ، ويكون مخيراً بين العفو والاستيفاء ، فإن عفى على مال كان له بيده يد كاملة ، وفي الإصبع الزائدة حكومة ولا تبلغ الحكومة في ذلك دية الإصبع الأصلية ، لأنه يأخذ في الخلقة الزائدة ما نأخذه في الأصلية ، فإذا كان كذلك فكان لا فرق بين قطعها وحدها أو مع اليد ، فإن اندملت كان فيها الأرش - ثلث الإصبع الصحيحة - كان بها سبر (شين) بعد الاندمال أو لم يكن بها كذلك.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٥٥) : (فصل) وإن كانت يد القاطع والمجني عليه كاملتين وفي يد المجني عليه إصبع زائدة فعلى قول ابن حامد لا عبرة بالزائدة لأنها بمنزلة الخراج والسلعة ، وعلى قول غيره له قطع يد الجاني وهل له حكومة في الزائدة ؟ على وجهين . وإن قطع من له خمس أصابع أصلية كف من له أربع أصابع أصلية وإصبع زائدة أو قطع من له أربع أصابع وإصبع زائدة كف من له خمس أصابع أصلية فلا قصاص في الصورة الأولى لأن الأصلية لا تؤخذ بالزائدة ، وله القصاص في الصورة الثانية في قول ابن حامد لأن الزائدة لا عبرة بها ، وقال غيره إن لم تكن الزائدة في محل الأصلية فلا قصاص أيضاً ، لأن الإصبعين مختلفتان ، وإن كانت في محل الأصلية فقال القاضي يجري القصاص وهو مذهب الشافعي ، ولا شيء له لنقص الزائدة وهذا فيه نظر ، فإنها متى كانت في محل الأصلية كانت أصلية لأن الزائدة هي التي زادت عن عدد الأصابع أو كانت في غير محل الأصابع ، وهذا له خمس أصابع في محلها فكانت كلها أصلية ، فإن قالوا معنى كونها زائدة أنها ضعيفة مائلة عن سمت الأصابع ، قلنا ضعفها لا يوجب كونها زائدة كذكر العينين ، وأما ميلها عن الأصابع فإنها إن لم تكن نابذة في محل الإصبع المعدومة فسد قولهم أنها في محلها ، وإن كانت نابذة في موضعها وإنما مال رأسها واعوجت فهذا مرض لا يخرجها عن كونها أصلية.

[6] الوسائل ١٩ : ٢٢٩ ، باب ١٢ من أبواب ديات الأعضاء : (ديات أصابع اليدين) وفي الباب رواية واحدة : محمد بن يعقوب ، بأسانيده إلى كتاب ظريف عن أمير المؤمنين (عليه السلام) في دية الأصابع والقصب التي في الكف : ففي الإبهام إذا قطع ثلث دية اليد مائة دينار وستة وستون ديناراً وثلثا دينار ، ودية قصبة الإبهام التي في الكف تجبر على غير عثم خمس دية الإبهام ثلاثة وثلثون ديناراً وثلث دينار إذا استوى جبرها وثبت ودية صدعها ستة وعشرون ديناراً وثلثا دينار ... وفي الأصابع في كل إصبع سدس دية اليد ثلاثة وثمانون ديناراً وثلث [ثلثا] دينار ، ودية قصب أصابع الكف سوى الإبهام دية كل قصبة عشرون ديناراً وثلثا دينار - والحديث مفصل فراجع ، ورواه الشيخ والصدوق عليهما الرحمة . .

[7] الوسائل ١٩ : ١٣٢ ، باب ١٣ من أبواب قصاص الطرف ، الحديث ١ - محمد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن زياد بن سوقة عن الحكم ابن عتيبة عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : قلت : ما تقول في العمد والخطأ في القتل والجراحات ؟ قال : ليس الخطأ مثل العمد ، العمد فيه القتل والجراحات فيها القصاص ، والخطأ في القتل والجراحات فيها الديات . الحديث . محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن هشام بن سالم مثله.

أقول : ما وجدت من رواية الحكم بن عتيبة في الأبواب المظنونة هذه الرواية الدالة على القصاص دون الدية ، فتعارض الرواية التي تدل على الدية ، إلا أنه ليس فيها (لا دية للزائدة) فلعل الأستاذ يشير إلى رواية أخرى - وعدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود - ثم الحكم قال عنه المحقق المامقاني في نتائج تنقيحه (برقم : ٣٢٣٤) أنه مهمل أو مجهول.

[8] الجواهر (٤٢ : ٤٥٧) : (ولو كان للأنملة طرفان فقطعهما) قاطع (فإن كان للجاني أنملة مساوية) في ذلك (ثبت القصاص) بلا خلاف ولا إشكال (لتحقق التساوي) وإلا اقتصر وأخذ أرش الطرف الآخر) لأنه لم يستوف تمام حقه ، نعم عبر غير واحد بالأرش كالمتمن ،

وفي القواعد ومحكي التحرير أخذ دية الزائدة ، وهي ثلث دية الأنملة الأصلية ، وعن المبسوط والمهذب أخذ الحكومة ، ولعل مراد الجميع الدية المزبورة ، نعم لو لم يمكن الطرف أنملة مثلاً على وجه لا يدخل في ما ثبت له مقدار أتجه الأرش الذي هو بمعنى الحكومة بخلاف الأول الذي ستسمع تصريح المصنف فيه بثلث دية الأنملة.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٣) : ولو كان لأنملة المجني عليه طرفان قطعهما الجاني فإن ساواه الجاني اقتصر وإلا قطع أنملته وأخذ دية الزائدة ، وهي ثلث دية الأنملة الأصلية كما في التحرير وفي المبسوط والمهذب فيها حكومة . ولو كان الطرفان للجاني خاصة فإن تميزت الأصلية وأمكن قطعها منفردة فعل قصاصاً ، وإلا أخذ دية الأنملة ثلث دية الإصبع أو نصفها.

وفي المهذب (٢ : ٣٧٩) : وإذا قطع من غيره أنملة لها طرفان ، وكان للقاطع مثلها في تلك الإصبع ، كان عليه القصاص لتساويهما في ذلك ، وإن لم يكن له مثلها أخذ القصاص في الموجودة وحكومة في المفقودة ، وإن كانت أنملة القاطع لها طرفان وللمقطوعة طرف واحد ، فلا قصاص على الجاني لأننا نأخذ زائدة بناقصة ، وله دية أنملة - ثلث دية الإصبع - ثلاث وثلث من الإبل.

وفي المبسوط (٧ : ٨٩) : القصاص في الأنملة : إذا قطع من رجل أنملة لها طرفان ، فإن كان للقاطع مثلها في تلك الإصبع كان عليه القصاص ، لأنهما قد تساويا ، وإن لم يكن له مثلها أخذنا القصاص في الموجودة وحكومة في المفقودة ، وإن كانت أنملة القاطع لها طرفان والمقطوعة لها طرف واحد فلا قصاص على الجاني ، لأننا لا نأخذ زائدة بناقصة ، وله دية أنملة ثلث دية إصبع ثلاث من الإبل وثلث.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٥٦) : (فصل) وإذا قطع أنملة لها طرفان إحداهما زائدة والأخرى أصلية ، فإن كانت أنملة القاطع ذات طرفين أيضاً أخذت بها ، وإن لم تكن ذات طرفين قطعت وعليه حكومة في الزائدة ، وإن كانت المقطوعة ذات طرف واحد وأنملة القاطع ذات طرفين أخذت بها في قول ابن حامد وعلى قول غيره لا قصاص فيها وله دية أنملته ، وإن ذهب الطرف الزائد فله الاستيفاء ، وإن قال : أنا أصبر حتى يذهب الزائد ثم يقتصر فله ذلك لأن القصاص حقه فلا يجبر على تعجيل استيفائه.

وفي المحلى (١١ : ٤٣) : ... فلو قطع إنسان أنملة لها طرفان فإن قطع كل طرف في أصله قطع من يده أنملتان كذلك فلو قطع في الإصبع قيل افتراق الأنملتين قطع له من ذلك الموضوع فقط ولا مزيد ولا أرش له في الأنملة الثانية لأن الله تعالى يقول : (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) فالواجب أن يوضع منه الحديد حيث وضع ويذاق من الألم ما أذاق ولا مزيد قال الله تعالى : (ولا تعتدوا إن الله لا يحب المعتدين) وقال الشافعي : له في الإصبع القود وله في الإصبع الزائدة حكومة . قال أبو محمد (رح) : الحكومة غرامة مال والأموال محرمة إلا بنص أو إجماع . انتهى كلامه .

[٩] الجواهر (٤٢ : ٤٠٧) : (ولو كان الطرفان) المزبوران (للجاني) خاصة فإن تميزت الأصلية وأمكن قطعها منفردة اقتصر ، لعموم الأدلة وإلا (لم يقتصر منه) للتغريب بزيادة على الجناية (وكان للمجني عليه دية أنملته وهو ثلث دية إصبع) أو نصفها على ما تعرفه في محله إن شاء الله كما صرح به الشيخ والفاضلان وغيرهم على ما حكى عن بعضهم ، بل لا أجد فيه خلافاً بين من تعرض له منهم ، لكن قد يأتي احتمال قطع الجميع ودفع دية الزائدة بناءً على ما سمعته في خبر الحسين بن الجريش الذي تكرر الكلام فيه ، ويأتي للمصنف قريباً الفتوى بما يناسبه ، بل قد يأتي احتمال قطع أحد الطرفين مع إمكانه ، نحو ما سمعته في الأصابع الزائدة ، إلا أنني لم أجد من أفتى بغير ما سمعته من المصنف ، والله العالم.

[١٠] الجواهر (٤٢ : ٤٠٨) : (ولو قطع من واحد الأنملة العليا ومن آخر الوسطى ، فإن سبق صاحب العليا) وطالب بحقه (اقتصر له وكان للآخر الوسطى) فله القصاص فيها وله

العفو (وإن سبق صاحب الوسطى) بالمطالبة (أخر) حقه إلى انتهاء حال الآخر (فإن اقتص صاحب العليا اقتص لصاحب الوسطى بعده ، وإن عفا) على مال أو بدونه (كان لصاحب الوسطى القصاص إذا رد دية العليا) مقدمة لتحقيق حقه ، كما عن الشيخ والفاضل في بعض كتبه ، لخبر الحسن بن الجريش وغيره مما تقدم ، مؤيداً بكونه كعفو أحد الشريكين ، وكرد الاميرة الزائد على الرجل ، وغير ذلك من النظائر ثم يذكر المصنف إشكالا ومناقشة فراجع ثم يقول : (ولو بادر صاحب الوسطى فقطع) قبل ذي العليا (فقد أساء بناءً على ما سمعته ، ولكن قد استوفى حقه وزيادة فعلية دية الزائد ، ولصاحب العليا على الجاني دية أنملته) بلا خلاف أجده بين من تعرض له ، بل لم أجد من احتمال جواز رجوع ذي العليا على ذي الوسطى باعتبار كونه المتلف لحقه بالاستيفاء قبله فضلا عن احتمال تعين ذلك.

وإن قطع العليا من سببتي يمني رجلين مثلا فللسابق منهما القصاص ، وهل للأحق القصاص من اليسرى ؟ احتمال ، لورود قطع اليسرى باليمنى كما عرفت ، واليد تشمل الكل والأبعض ، ويحتمل العدم اقتصاراً في ما خالف الأصل على اليقين ، قيل : ويعطيه كلام المبسوط ، وبنى عليه أنه إن قطع عليا سبابة رجل ثم العليا والوسطى من سبابة آخر قدم صاحب العليا ، فإن عفا كان للآخر القصاص ، وإن اقتص كان للآخر القصاص الباقية ، وأخذ دية العليا وإن انعكس قدم صاحب العليا والوسطى ، فإن عفا كان لصاحب العليا الاقتصاص وإلا الدية ، وذلك كله واضح . انتهى كلامه رفع الله شأنه.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٥٠ ، الفرع الخامس - لو قطع من واحد الأنملة العليا ومن آخر الوسطى فإن طالب صاحب العليا يقتص منه ، وللآخر اقتصاص الوسطى ، وإن طالب صاحب الوسطى بالقصاص سابقاً على صاحب العليا آخر حقه إلى انتزاع حال الآخر ، فإن اقتص صاحب العليا اقتص لصاحب الوسطى ، وإن عفا أو أخذ الدية فهل لصاحب الوسطى القصاص بعد رد دية العليا أو ليس له القصاص بل لا بد من الدية ؟ وجهان ، وأوجهما الثاني ، ولو بادر صاحب الوسطى وقطع قبل استيفاء العليا فقد أساء ، وعليه دية الزائدة على حقه ، وعلى الجاني دية أنملة صاحب العليا.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٣) : ولو قطع أنملة عليا لرجل ووسطى من آخر فإن سبق صاحب العليا إلى المطالبة اقتص ، ثم يقتص لصاحب الوسطى ولو سبق إليها صاحب الوسطى آخر حقه إلى أن يقتص صاحب العليا لامتناع اقتصاصه ما لم يذهب العليا إلا مع الزيادة مع كون الزيادة حقاً لصاحب العليا فيفوت حقه ، فإن عفا صاحب العليا على مال أو مطلقاً كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد دية العليا كما في المبسوط والشرايع على إشكال من أن له القصاص ولا يتم إلا بقطع العليا وجواز القود في النفس مع الاشتغال على الزيادة كما إذا عفا أحد الوليين أو اشترك اثنان في قتل واحد أو قتل رجل امرأة ففي الطرف أولى وهو قضية ما مر عن الخلاف والغنية والإصباح ومن حرمة الاعتداء بمثل ما اعتدى عليه ، وهو أقوى فإن شاء صاحب الوسطى أخذ الدية وإن شاء صبر إلى أن يذهب العليا من الجاني بأفة أو جناية فيقتص ، وللبحث صلة فراجع.

وفي المبسوط (٧ : ٨٩) : إذا قطع الأنملة العليا من سبابة رجل ثم قطع الأنملة الوسطى من سبابة آخر لم يكن له العليا ، والجاني له الأعلىان معاً ، وجب القصاص عليه في أنملتيه لهما ، ثم ينظر فيه فإن جاء معاً قطعنا العليا لصاحب العليا ، ثم الوسطى لصاحب الوسطى ، وإن جاء صاحب العليا أولاً قطعنا له العليا فإن جاء صاحب الوسطى قطعنا له الوسطى ، فأما إن جاء صاحب الوسطى أولاً قلنا لا قصاص لك في الوسطى الآن لأن عليه عليا ، فلا نأخذ أعلىين بوحدة ، وأنت بالخيار بين العفو عن الوسطى وأخذ الدية وبين أن تصبر حتى تنظر ما يكون من صاحب العليا ، ثم ينظر فإن عفا أخذ الدية وإن صبر نظرت فإن حضر صاحب العليا فأخذ القصاص فيها ، كان لصاحب الوسطى أخذ القصاص في الوسطى ، فإن حضر وعفا ولم يقتص العليا قيل لصاحب الوسطى أنت بالخيار بين العفو على مال فيأخذ دية أنملة ، وبين أن يصبر فلعل العليا من الجاني تذهب فيما بعد ثم تستوفى الوسطى منه ، هذا قولهم . وللبحث صلة فراجع.

وفي كتب العامّة : جاء في المغني (٩ : ٤٥٧) : (فصل) ولو قطع أنملة رجل العليّا ثم قطع أنملة آخر الوسطى ثم قطع السفلى من ثالث فللأول القصاص من العليّا ، ثم للثاني أن يقتص من الوسطى ، ثم للثالث أن يقتص من السفلى سواء جاءوا دفعة واحدة أو واحداً بعد واحد ، وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا قصاص إلا في العليّا لأنّه مكافئ حال الجنابة ، ثم صار مكافئاً يده . ولنا أن تعذر القصاص لإيصال محله بغيره لا يمنعه إذا زال الاتصال كما لو جنت الحامل ويفارق عدم التكافؤ لأنّه تعذر المعنى فيه وها هنا تعذر لاتصال غيره به ، فأما إن جاء صاحب الوسطى أو السفلى يطلب القصاص قبل صاحب العليّا لم يعطه لأنّ في استيفائه إتلاف أنملة لا يستحقّها ، وقيل لهما إما أن تصبرا حتى تعلما ما يكون من الأول فإن اقتص فلكما القصاص وإن عفا فلا قصاص لكما وأما إن تراضيا بالعقل فإذا جاء صاحب العليّا فاقص فللثاني الاقتصاص وحكم الثالث مع الثاني كحكم الثاني مع الأول ، وإن عفا فلهما العقل فإن قالوا نحن نصبر وننظر بالقصاص أن تسقط العليّا بمرض أو نحوه ثم نقتص لم يمنعا من ذلك ، وإن قطع صاحب الوسطى والعلّيّا فعليه دية العليّا تدفع إلى صاحب العليّا وإن قطع الإصبع كلّها فعليه القصاص في الأنملة الثالثة ، وعليه أرش العليّا للأول وأرش السفلى على الجاني لصاحبها وإن عفا الجاني عن صاحبها وجب أرشها يدفعه إليه ليدفعه إلى المجني عليه (فصل) وإن قطع أنملة رجل العليّا ثم قطع أنمليّ آخر العليّا والوسطى من تلك الإصبع فللأول قطع العليّا لأنّ حقه أسبق ثم يقطع الثاني الوسطى ، ويأخذ أرش العليّا منه فإن بادر الثاني فقطع الأنمليّين فقد استوفى حقه وتعذر استيفاء القصاص للأول وله الأرش على الجاني ، وإن قطع الأنمليّين استوفى حقه وتقطع الوسطى للأول ويأخذ الأرش للعلّيّا ، ولو قطع أنملة رجل العليّا ولم يكن للقاطع عليّا فاستوفى الجاني من الوسطى فإن عفا إلى الدية تقاصا وتساقطاً لأن ديتها واحدة . وإن اختار الجاني القصاص فله ذلك ويدفع أرش العليّا ويجيء على قول أبي بكر أن لا يجب القصاص لأن ديتهما واحدة واسم الأنملة يشملها فتساقطاً كقوله في إحدى اليدين بدلا عن الأخرى . انتهى كلامه . ويذكر المصنف فصول في العفو عن القصاص فراجع.

المسألة الثالثة [١]

[٢] بعد اشتراط المماثلة والمساواة في المحل والأصالة والزيادة في كيفية استيفاء القصاص في الجروح ، فإذا قطع الجاني يميناً فإنه يقطع يمينه ، فلو قَدَمَ الجاني شماله ، فقطعها المجني عليه فهل يسقط القود ؟

[١]

[٢] الجواهر ٤٢ : ٤٠٩ ، المسألة الثالثة : (إذا قطع يميناً فبذل شمالاً) لما أريد القصاص منه (فقطعها المجني عليه من غير علم) بأنها الشمال (قال في المبسوط : يقتضي مذهبننا سقوط القود) لأن اليسار يكون يدلاً عن اليمين في الجملة ولصدق (اليد باليد) (و) لكن (فيه تردد) بل منع كما عن المهذب ، بل هو خيرة أكثر المتأخرين ، بل عن المبسوط أنه قوي أيضاً ، وذلك (لأن المتعين) للقصاص (قطع اليمين فلا تجرئ اليسرى مع وجودها وعلى هذا يكون القصاص في اليمين باقياً) (و) لكن (يؤخر حتى يندمل اليسار توكياً من السراية) على النفس (بتوارد القطعين) المضمون أحدهما دون الآخر على ما في كشف اللثام) قال : (فيضمن نصف السراية ، بخلاف ما لو قطع يدين فإنه يوالي بين قطع يديه ، فإن السراية إن حصلت فعن غير مضمون) والمصنف يناقش ذلك كما سنذكر.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٨٠ ، مسألة ١٩٣ : لو قطع يمين شخص ، فبذل الجاني شماله فقطعها المجني عليه جاهلاً بالحال ، فالظاهر عدم سقوط القصاص عنه ، فـ للمجني عليه أن يقطع يده اليمنى - خلافاً للشيخ في المبسوط ، حيث قال : إن مقتضى مذهبننا سقوط القود والقصاص لإطلاق صدق اليد باليد ، وفيه أنه قد تقدم اعتبار المماثلة في مفهوم القصاص ، وإن اليد اليسرى لا تكفي عن اليد اليمنى مع وجودها ، والإطلاق قد قيد بذلك أي بما يقتضيه مفهوم القصاص ، فالنتيجة أن للمجني عليه أن يقطع يده اليمنى - نعم إذا كان القطع معرضاً للسراية مع وجود الجرح في اليسرى ، لم يجز حتى يندمل الجرح فيها - وذلك لأن القطع إذا كان موجياً لتعريض النفس للهلاك لم يجز كما تقدم - ثم إن الجاني إذا كان قد تعمد ذلك وكان يعلم أن قطع اليسرى لا يجزي عن قطع اليمنى فلا دية له - وذلك لأنه أقدم على ذلك عالماً عامداً مع جهل المجني عليه بالحال ، فلا محالة يكون المجني عليه مغروراً فلا ضمان عليه - وإلا فله الدية - وذلك لأن المجني عليه في هذا الفرض وإن كان جاهلاً ، إلا أنه لا يكون مغروراً ، لفرض أن الجاني أيضاً جاهل ، فإذا لم يكن مغروراً من قبله لزمته الدية ، لأنه يدخل في الجناية الشبيهة بالعمد - وإذا كان المجني عليه عالماً بالحال ، ومع ذلك قطعها ، فالظاهر أن عليه القود مطلقاً - أما في صورة جهل الجاني بالحال فالأمر واضح ، لأنه يدخل في الجناية عمداً وعدواناً التي هي موضوع القصاص ، وأما في صورة علمه بالحال ، فالأمر أيضاً كذلك ، وذلك لأن المجني عليه مع فرض علمه بأن هذه يساره ولا يجوز له قطعها - إذا أقدم عليه وقطعها دخل ذلك في القطع عمداً وعدواناً الذي هو الموضوع للقصاص كما عرفت .

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٥١ ، الفرع السادس : لو قطع يميناً مثلاً فبذل شمالاً للقصاص فقطعها المجني عليه من غير علم بأنها الشمال فهل يسقط القود أو يكون القصاص في اليمنى باقياً ؟ الأقوى هو الثاني ، ولو خيف من السراية يؤخر القصاص حتى يندمل اليسار ، ولا دية لو بذل الجاني عالماً بالحكم والموضوع عامداً ، بل لا يبعد عدمها مع البذل جاهلاً بالموضوع أو الحكم ، ولو قطعها المجني عليه مع العلم بكونها اليسار فمنها مع جهل الجاني ، بل عليه القود ، وأما مع علمه وبذله فلا شبهة في الإثم ، لكن في القود والدية إشكال.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧١) : ولو قطع يميناً فبذل للقصاص شمالاً فقطعها المجني عليه جاهلاً بأنها شماله قيل في الظاهر سقط القصاص لما مر من أن اليسار يقطع قصاصاً عن اليمين إذا فقدت ، ويحتمل بقاءه كما في المهدب ونسب إلى القوة في المبسوط لأن اليسار إنما يقتص منها عن اليمين مع فقدها ، ولأن قطعها قصاصاً عن اليمين على خلاف الأصل فلا يثبت بلا دليل وهو أقوى فيقطع اليمينى بعد الاندمال حذراً من توالي القطعين الذي ربما يسرى فيتلف النفس عن قطع مضمون وغيره ، فيضمن نصف السراية بخلاف ما لو قطع يدين فإنه توالى بين قطعي يديه ، فإن السراية إن حصلت فعن غير مضمون ... ولو قال المجني عليه بذلها عالماً بأنها يسراه فأباح قطعها مجاناً لا بدلاً عن اليمينى أي لا زاعماً أنها يكون قصاصاً على اليمينى وقال الباذل بل بذلتها لزم على أنها يكون قصاصاً عنها قدم قول الباذل مع يمينه لأنه أعرف بنيتة والأصل ثبوت العوض لقطع العضو المحترم فإن حلف أخذ الدية وإن نكل حلف الآخر إن احتج إلى الرد وذهبت هدرًا كما في المبسوط وفيه نظر . ولو اتفقا على بذلها بدلاً عن اليمينى لم تصر بدلاً وعلى القاطع الدية أو القصاص كما عرفت ، وبقي له قصاص اليمينى على أشكال في الجميع - وللبحث صلة فراجع.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٧) : في قوله : (إذا قطع يميناً فبذل شمالاً) إذا وجب قطع يمين لكونه قد قطعها فبذل الجاني شمالاً فيما أن يبذلها من غير استدعاء المقتص منه أو معه وعلى التقديرين فيما أن يكون المخرج عالماً بأنها اليسار مع سماعه لفظ اليمين وتعمده إخراج اليسار وعلمه بعدم الإجزاء عن اليمين أو لا وعلي التقديران فالمقتص إما عالم أو لا ، فالأقسام ثمانية ، ولتعلم قبل البحث عن حكمها أن اليمين لا يقطع باليسار وبالعكس على ما مر ، وإذا وجب القصاص في اليمين واتفقا على قطع اليسار بدلاً عن اليمين لم يكن بدلاً عن اليمين كما لو قتل في قصاص النفس غير القاتل برضاه ، وحينئذ فإن بذلها الجاني مع الاستدعاء عالماً بالحال فهي هدر لا أنه أخرجها بنية الإباحة ، ثم إن كان القاطع جاهلاً بالحال فلا قصاص عليه قطعاً وفي وجوب الدية لليسار وجهان ، نعم لأنه قطع غير مستحق وقع خطأ فوجب له الدية ... وللبحث صلة وفروع فراجع.

وفي المهدب (٢ : ٤٨٥) : إذا وجب قصاص على رجل في يمينه ، فقال له المجني عليه : أخرج يمينك لأقتصها ، فأخرج يساره فقطعها ، فإن كان المقتص جاهلاً بأنها يساره لم يكن عليه قود ، لأنه قطعها معتقداً أنه يستوفي حقه بها ، وكان شبهة في سقوط القود فيها ، ولأنه قطعها ببذل مالكها ، فلا قود عليه في ذلك ، فأما ديتها فلازمة له لأنه بذلها عن يمينه ، وكان البذل على سبيل المعاوضة ، فإذا لم يصح كان على القابض الرد ، فإذا عدت كان عليه بدلها ، وإن كان المقتص عالماً بأنها يساره فقطعها ، فإن هذا القطع مضمون لأنه إنما بذلها بعوض ، فلم يسلم له ، فكان على القابض الضمان ، فإذا كان ذلك مضموناً فالضمان في اليد الدية ، لأنه بذلها للقطع ، فكان شبهة في سقوط القود عنه ، وسقوط القود إنما يثبت لأنه مضمون بالدية . وإذا كان الأمر في اليسار على ما ذكرناه ، فالقصاص باق في يمينه وله دية يساره . وليس للمقتص قطع اليمين ، حتى ينظر ما يكون من قطع اليسار ، فيما أن تندمل أو يسرى ، فإن اندملت فقد استقر على المقتص دية اليسار ، وله قطع اليمين ، فإن استوفاهها قصاصاً كان عليه دفع دية اليسار ، وإن عدل عن اليمين وجبت له دية اليمين ، وكان عليه دية اليسار ، فليتقاصان ، فإن سرى قطع اليسار إلى النفس ، كان عليه ضمان النفس ، لأنه سراية عن قطع مضمون سرى إلى النفس ، وهو مضمونة فكانت ديتها عليه ، فعليه دية نفس بغير زيادة على ذلك.

وفي المبسوط (٧ : ١٠٠) : إذا وجب القصاص في يمين رجل فقال المجني عليه أخرج يمينك أقتصها فأخرج يساره فقطعها المجني عليه ، فهل عليه القود والضمان بقطع يساره ؟ نظرت فإن كان الجاني أخرجها وقد سمع من المجني عليه أخرج يمينك فأخرج يساره مع العلم بأنها يساره والعلم بأن القود لا يسقط عن يمينه بقطع يساره ، فإذا اجتمعت في الجاني هذه الأوصاف الثلاثة ، فلا ضمان على المجني عليه بقطع هذه اليد من قود ولا دية ، لأنه بذل يده للقطع عمداً بغير عوض ، فإذا ثبت أنها قد ذهبت هدرًا ، فهل على القاطع التعزير أم لا ؟ فإن كان جاهلاً بأنها يساره فلا تعزير عليه ، لأنه ما قصد قطعها بغير حق ، وإن قطعها مع العلم بحاله فعليه التعزير ، لأنه قطع بدلاً بغير حق ، وليس إذا سقط حق الأدمي بالبذل سقط حق الله تعالى ، كما لو قال له اقتل عبدي فقتله

سقط عنه الضمان الذي هو للسيد ، ولم يسقط حق الله من الكفارة . فإذا ثبت أن يساره هدر فالقود باق في يمينه لأنّه وجب عليه حق فيذل غيره لا على سبيل العوض فلم يسقط عنه الحق كذا لو وجب عليه قطع يمينه ، فأهدى إلى المجني عليه مالا وثياباً لا على سبيل العوض عن اليمين فقبل ذلك المجني عليه لم يسقط القصاص به عن اليمين . والذي يقتضيه مذهبنا أنه يسقط عنه القود لأننا قد بينا فيما تقدم أن اليسار يقطع باليمين إذا لم يكن يمين ، وما ذكره قوي ... فإذا ثبت أن القصاص باق في يمينه فإن له قطع اليمين قصاصاً لكن ليس له قطعها حتى يندمل يساره لأننا لو قطعنا يمينه قبل اندمال اليسار ربما سرى إلى نفسه عن القطعين فتلف بسرابة القطعين أحدهما بحق والآخر بغير حق . فإذا اندملت يساره قطع يمينه ، وإن سرت إلى نفسه كانت نفسه هدرأ لأن القطع إذا لم يكن مضموناً كانت السرابة غير مضمونة ، وسقط القصاص عن يمينه بفواته ، ويكون فواته إلى دية اليد يجب للمجني عليه في تركته ، لأن القصاص سقط بغير اختيار المستفيد فكان سقوطه إلى مال . فإما أن اختل شرط من هذه الشروط الثلاثة ، فقال : ما سمعت منه أخرج يمينك بل طرق سمعي أخرج يسارك ، أو قال سمعته يقول أخرج يمينك وكنت علي إخراجها فدمشت فأخرجت يساري معتقداً أنها يميني ، أو قال : سمعته وعلمت أنها يساري لكنني ظننت أن قطعها يسقط القود عن يميني ، فمتى قطعها على هذا فإن استوفى حقه أم لا لم يخل المقتص من أحد أمرين إما أن يكون جاهلاً بأنّه قطع اليسار أو عالماً بها ، فإن كان جاهلاً بذلك فلا قود عليه بقطع يسار الجاني لأنّه قطعها معتقداً أنه يستوفي حقه بها ، فكان شبهة في سقوط القود فيها ، ولأنّه قطعها ببذل مالكها فلا قود عليه ، وقال قوم لا دية عليه أيضاً لأنّه قطعها ببذل صاحبها كالتي قبلها والصحيح أن عليه ديتها لأنّه بذلها عن يمينه فكان البذل على سبيل المعوضة ، فإذا لم يصح كان على القابض الرد ، فإذا عدت كان عليه رد بدلها ، كما لو قبض المشتري سلعة عن بيع فاسد فعليه ردها ، وإن كان مفقوداً كان عليه رد بدلها ، فأما إن كان المقتص عالماً بأنّها يساره فقطعها فهذا القطع مضمون لأنّه إنما بذلها بعوض فلم يسلم له ، فكان على القابض الضمان لما قدمناه ... وللبحث صلة وتفصيل فراجع.

وفي كتب العامة : جاء في المغني (٩ : ٤٢٨) : (مسألة) قال (ولا تؤخذ يمين بيسار ولا يسار بيمين) هذا قول أكثر أهل العلم منهم مالك والشافعي وأصحاب الرأي حكى عن ابن سيرين وشريك أن إحداهما تؤخذ بالأخرى لأنهما يستويان في الخلقة والمنفعة ، ولنا أن كل واحدة منهما يختص باسم فلا تؤخذ إحداهما بالأخرى كاليد مع الرجل . فعلى هذا كل ما انقسم إلى يمين ويسار كاليد والرجلين والأذنين والمنخرين والتدين والالبتين والأنثيين لا تؤخذ إحداهما بالأخرى . (فصل) وإذا قال المقتص للجاني أخرج يمينك لأقطعها فأخرج يساره فقطعها فعلى قول أبي بكر يجرى ذلك سواء قطعها عالماً بها أو غير عالم ، وعلى قول ابن حامد إن أخرجها عمداً عالماً بأنّها يساره وأنها لا تجزئ فلا ضمان على قاطعها ولا قود لأنّه بذلها بإخراجها لها لا على سبيل العوض وقد يقوم الفعل على ذلك مقام النطق بدليل أنه لا فرق بين قوله خذا هذا فكله ، وبين استدعاء ذلك منه فيعطيه إياه ، ويفارق هذا ما لو قطع يد إنسان وهو ساكت لأنّه لم يوجه منه البذل ، وينظر في المقتص فإن فعل ذلك عالماً بالحال عذر لأنّه ممنوع منه لحق الله تعالى ، وهل يسقط القصاص في اليمين ؟ على وجهين : أحدهما : يسقط لأن قاطع اليسار تعدى بقطعها ولأنّه قطع إحدى يديه فلم يملك قطع اليد الأخرى كما لو قطع يد السارق اليسرى مكان يمينه فإنه لا يملك قطع يمينه . والوجه الثاني : إنه لا يسقط وهو مذهب الشافعي وفرقوا بين القصاص وقطع السارق من ثلاثة أوجه ... وللبحث صلة وفصول فراجع.

وفي المهذب في فقه الإمام الشافعي (٢ : ١٨٧) : (فصل) وإذا وجب له القصاص في يمينه فقال أخرج يمينك فأخرج اليسار من كم اليمين فقطعها فإن قال تعدت إخراج اليسار وعلمت أنه لا يجوز قطعها عن اليمين لم يجب على القاطع ضمان لأنّه قطعها ببذله ورضاه وإن قال ظننتها اليمين أو ظننت أنّه يجوز قطعها عن اليمين نظرت في المستوفي فإن جهل أنها اليسار لم يجب عليه القصاص لأنّه موضع شبهة ، وهل يجب عليه الدية فيه وجهان : أحدهما لا تجب عليه لأنّه قطعها ببذل صاحبها . والثاني : يجب وهو المذهب لأنّه بذل على أن يكون عوضاً عن اليمين ، فإذا لم يصح العوض وتلف المعوض وجب له بدله كما لو اشترى سلعة بعوض فاسد وتلفت عنده ، فإن علم أنّه اليسار وجب

عليه ضمانه وفيما يضمن وجهان : أحدهما وهو قول أبي حفص بن الوكيل أنه يضمن القود لأنه تعمد قطع يد محرمة . والثاني وهو المذهب أنه لا يجب القود لأنه قطعها ببذل الجاني ورضاه وتلزمه الدية لأنه قطع يداً لا يستحقها مع العلم به ، فإن وجب له القود في اليمين فصالحه على اليسار لم يصح الصلح لأن الدماء لا تستباح بالعوض وهل يسقط القصاص في اليمين فيه وجهان : أحدهما يسقط لأن عدوله إلى اليسار رضا بترك القصاص في اليمين . والثاني : أنه لا يسقط لأنه أخذ اليسار على أن يكون بدلا عن اليمين ولم يسلم البدل فبقي حقه في المبدل ، فإذا قلنا لا يسقط القصاص فله على المقتص دية اليسار ، وللمقتص عليه القصاص في اليمين وإن قلنا إنه يسقط القصاص فله دية اليمين وعليه دية اليسار ، وإن كان القصاص على مجنون فقال له المجني عليه أخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها وجب عليه القصاص إن كان عالماً أو الدية إن كان جاهلاً ، لأن بذل المجنون لا يصح فصار كما لو بدأ بقطعه . انتهى كلامه .

المسألة ذات فروع

الأول : لا بدّ لتوضيح المقام أن نعرف أولاً محلّ النزاع ، فهل يسقط القصاص عن اليد اليمنى بعد قطع اليسرى من قبل المجني عليه ؟ وإذا قيل بإعادة القصاص في اليمنى فهل عليه أن يدفع دية اليسرى للجاني ؟

أمّا جواب الأول ، ففي المسألة أقوال ولها أربعة صور : فالجاني والمجني عليه كلاهما جاهلان بالموضوع أو بالحكم أو بهما أو عالمان بهما ، ومثال الجهل كالقصاص في الليل الأظلم ، فلو قدّم الجاني يده اليسرى وجنايته كانت في يمين المجني عليه ، وإنّما قدّمها جهلاً بالحكم والموضوع.

فإن كانا جاهلين بالموضوع والحكم ، فقبل بعدم سقوط القصاص عن اليد اليمنى ، وقيل بالسقوط وإن كانا جاهلين بالحكم دون الموضوع ، ذهب الشيخ في المبسوط بعدم القصاص مرّة أخرى ، ربما لقاعدة (اليد باليد) وإرفاق الشارع ، كما تحسب الرجل اليسرى في عرض اليد اليمنى بدلا كما في السرقة وحدّها ، ولرواية سهل بن زياد عن محمّد بن قيس^[1] ، والرواية كما ترى لمكان سهل فإنّ الأمر فيه سهل . ثمّ الأدلّة بعمومها تشترط المماثلة ، مع مصداقيّة اليد . هذا بالنسبة إلى من يقول بالسقوط ، وأمّا العدم كما عند الأكثر ، فإنّ كلا اليدين مورد القصاص ويصدق الجهل عليهما ، وشمول عموم الأدلّة وكون اليمنى بدلا من اليسرى لا بدّ له من دليل ، كما لنا الاستصحاب الوجودي والعدمي وقاعدة المقتضي والمانع ، فيستصحب حقّ المجني عليه عند الشكّ في سقوطه ، فيقال بعدم السقوط وهو المختار.

وقيل بالقصاص بعد اندمال اليد اليسرى الذي لولا الاندمال لكان ينتهي إلى تلف النفس.

ولو بادر المجني عليه وقبل الاندمال قطعوا يد المجني عليه اليمنى أو سرى إلى تلف النفس ، فإن سرت وتلف فعلى من تكون الدية ؟ قال الفاضل الهندي^[2] : نصف من المجني عليه والنصف الآخر من الجاني ، وصاحب الجواهر أشكل بأنّ اليسرى جهلا قد قطعت ، وليس لها ضمان الإلتلاف ، واليمنى قطعت استحقاقاً ، وقبول هذا الإشكال مشكل ، ويعلم من هذا أنّ المسألة ذات صور :

الأولى : فما لم تسرِ فلا شكّ لنا ، والتصنيف فيما لو كان الاثنين .

الثانية : أن تكون السراية من سريان الدم من اليسرى فاستعجل المجني عليه ، فيمكن أن يقال بالتصنيف .

الثالثة : أن ينصف باعتماد أهل الخبرة .

الرابعة : لا يعلم من أيّهما ، فالمختار القرعة لكلّ أمر شكل ، وإلاّ فالمصالحة .

وأما جواب الثاني : حيث قبلنا بقاء حقّ المجني عليه وكان يعلم فأقدم فكان القطع عمدياً وتداركه بالبدل خمسمائة درهم في مقابل اليد اليسرى ، أو العفو عنها ، فإن قلت كان يعلم أنّه لا تقطع اليد اليسرى ، فأقدمه على القطع كأنّه أسقط حقّه ، فجوابه إنّ حقّ الجاني على يد المجني لم يكن ساقطاً .

الثاني : في جناية اليمنى للمجني عليه حقّ في اليمنى واختيار القصاص والدية باختيار المجني عليه فإن علم وقطع اليد اليسرى للجاني^[3] ، ذهب الشيخ الطوسي إلى سقوط حقّه . وقيل يتبدّل إلى الدية . ومستنده أنّ الحقّ لم يذهب لعدم الاتّحاد المحليّ ، وإن شكّ في سقوط الحقّ فإنّه يستصحب ، والمقتضى يؤثّر حيث لا مانع ، وهنا عندنا شكّ في مانعيّة الموجود . والشهيد الثاني يميل إلى السقوط ، لأنّ الجاني قدّم يده اليسرى فأباحها ، والمجني عليه سقط حقّه عند قطعها ، ولا يضمن لو سرت إلى الموت ، وأنت خبير أنّ رضى الجاني لا يصحّ بالنسبة إلى الحكم .

الثالث : ذهب المشهور إلى تعزيز الجاني والمجني عليه حين علمهما بالحكم والموضوع في مسألة الجناية على اليمين وتقديم اليد اليسرى^[4] .

ويقول الشهيد الثاني : لو كان الجاني عالماً بالموضوع فقدّم يده اليسرى والمجني عليه يعلم بها إلاّ أنّه احتمل جواز قطعها بدلا عن اليمنى ، وسكوت الجاني عن ذلك يعني إسقاط حقّه ، إلاّ أنّ سكوته أو تقديم يده اليسرى لا يدلّان على إسقاط الحقّ ، فتأمّل .

الرابع : من القواعد في القصاص (كلّ ما كان المباشر أقوى من السبب فعليه الضمان) وإلّا فالضمان على السبب ، فلو فرض أنّ المجني عليه كان جاهلاً ، وكان يتصوّر صحّة قطع اليسرى بدلا عن اليمنى ، فحينئذ السبب وهو الجاني أقوى من المباشر ، ولمّا لم يكن الإنسان ضامناً لنفسه فيلزم أن يذهب حقّه هدرًا ، فلا شيء على المجني عليه ، ولكن لا يتمّ هذا فإنّ السبب والمباشر ربما يكونا واحداً ، وعند التعدّد فلو كان المباشر مختاراً فهو أقوى من السبب ، وما نحن فيه فلمّا كان المجني عليه جاهلاً بالموضوع فلا يقتصّ منه ، إلّا أنّه عليه الضمان للإختيار ، فالجهل رافع القصاص وليس رافعاً للضمان بالدية بدلا.

الخامس : لو قدّم الجاني اليد اليسرى أو كان جاهلاً بالحكم ، والمجني عليه كان عالماً بالحكم والموضوع فإنّه يحفظ حقّ الجاني وله القصاص مع ردّ الدية.

السادس : هل يعزّر المجني عليه ، لمّا كان عاصياً وارتكب محرماً — عند العلم بالحكم والموضوع — وقطع ما لا يجوز قطعه فإنّه يُعزّر ، وإن قيل : لماذا لم يتفحص الجاني ويسأل حتّى يحصل له العلم بالحكم ؟ فجوابه : إنّ في الشبهات الموضوعيّة لا يلزم التفحص ، فتجب الدية حينئذ خمسمائة دينار لليد الواحدة.

السابع : ما قاله المحقّق من قاعدة (كلّ موضع تضمن اليسار فيه تضمن سرايتها) يلزمها أن تكون اليد مضمونة^[9] ، فإذا أراد علاجها إلّا أنّه من حيث لا يدري عالجها بالسّم فصار سبباً للسراية والموت ، فهذا تابع للسّم لا لقصد الجناية ، فلا قصاص حينئذ إنّما الدية بدلا.

الثامن : هذا كلّه فيما لو كانت الجناية على اليد اليمنى مثلا ، واقتصّ المجني عليه من اليسرى ، فلو انعكس الأمر فكانت الجناية على اليسرى وقدّم الجاني يميناه ، فالكلام الكلام ، وكذلك الحكم في الرجلين.

التاسع : لو كان اندمال الجرح يستلزمه المصاريف ، فيحتمل أن يكون على الجاني ، وربما على المجني عليه فإنّ التداوي من الجناية ، والمختار الصلح فإنّه خير.

العاشر : لو كان المجني عليه يعلم بالموضوع ، وقدم الجاني يده اليسرى – والجنابة في اليمنى – وكان عالماً أيضاً بالموضوع ، فيدعي المجني عليه بقاء حقه في القصاص ، والجاني يدعي أنه قدم يسراه بقصد البديلة عن اليمنى ، فبناءً على كفاية قصاص اليسرى باليمنى لعموم (اليد باليد) فيلزم سقوط الحق . فإن قيل بعدم سقوطه بناءً على عدم الكفاية ، فيأتي النزاع بين الجاني والمجني عليه ، ويكون طرح الدعوى بنحوين : تارة من التداعي ، وأخرى من المدعي والمنكر ، ثم الدعوى تارة في الكيفيات النفسانية التي لا يعلم صدقها إلا من قبل صاحبها كالقصد القلبي ، وأخرى غيرها ، فلو ادعى المجني عليه أن الجاني قصد الهدية ، والجاني أنكرها ، فهذا من المدعي والمنكر ، وأخرى يدعي البديلة – أن تكون اليسرى بدلا عن اليمنى – فهذا من التداعي في الأمرين الوجوديين ، وحكم كل واحد منهما واضح كما مر.

الحادي عشر : لو قطع الجاني يد اليمنى من المجني عليه ، فإن تراضيا أن تقطع اليد اليسرى^[7] ، فذهب المحقق إلى بقاء حق المجني عليه ، فإنه لا يحق له بأن يرضى باليسرى ، ولو شككنا فلنا الاستصحاب الوجودي والعدمي وقاعدة المقتضي والمانع لو قلنا بحجيتها ، فإنها تقول بأن الجنابة عمدية ونشك في المانع فنأخذ بالمقتضي للاستصحاب.

الثاني عشر : لو اشترك جانيان أحدهما بقطع اليد اليمنى والآخر اليد اليسرى ، وتنازعا في اليمنى واليسرى ، فصاحب الجواهر يذهب إلى احتمال أن يسقط حق المجني عليه على اليد اليمنى للجاني ، وكذلك أسقط الجاني حقه عند تسليم يده اليسرى ، وهذا غير تام ، فإن مقتضى الاستصحاب وقاعدة المقتضي والمانع أن الحق لا زال باق . وقيل : بعدم ضمان المجني عليه ، وقيل بالتهاتر ، فتبرء ذمتها قهراً باعتبار العدل ، فإن اتفقا على البذل وجاء جان آخر وقطع يد الجاني الأول ، ووقع النزاع بين المجني عليه وبينه ، فيقول المجني عليه لم تقطع بعنوان البديلة ، والجاني يدعي أنها قطعت اليمنى والمجني عليه يقول باليسرى ، فاليمين على من أنكر والبينة على المدعي ، فيثبت قول المدعي مع بيئته ، وإلا يحلف المنكر بأني قصدت البديلة ، أو ينكل أو يرد اليمين على المدعي فإن حلف ثبت قوله ، وإن نكل ، فعلى المشهور يحكم عليه.

وإن لم يحلف المجني عليه ، كان المورد من الأصل السببي والمسببي ، والأصل في السببي التساقط ، وإن كان مسبباً بأنه هل حقّ قصاص اليد اليمنى للجاني جائز أم غير جائز ، فمقتضى حكم الشارع عدم القصاص ، فإنه يحتمل أن يكون قاصداً للبدلية بتقديمه اليسرى ، إلا أنه لا يهدر دم المسلم فيؤخذ له بدله خمسمائة دينار الدية ، وبالنسبة إلى المجني عليه الذي قطع اليد اليسرى من الجاني فأخذ البديل.

وهنا يذكرون مؤيدين لتقديم قول الجاني في ادّعائه البدلية ، كالتمسك بحكم العقلاء بأنهم لا يهدرون بأيديهم ، وهذا يؤيد أنّ الجاني لم يقصد الهدية ، كما أنّ الأصل حرمة اليد ، ومقتضاه كون قطعه جهلاً ، ثمّ صاحب القصد أعرض بالكيف النفساني وبقصده القلبي من غيره.

الثالث عشر : ما حكم المجنون أو الصبي لو جني عليهما بقطع يمينهما ، فقطعاً اليد اليسرى من الجاني [7] ؟

قيل : لو لم يكن القصاص للزم أن يذهب هدرًا ، وحينئذ يقال ببقاء حقّ المجني عليه على اليد اليمنى ، وتضمّن اليد اليسرى من الجاني لعموم الأدلة ، وعند الشكّ يستصحب الحقّ . كما أنه في قطعهما اليسرى من (قطع ما لا يجوز قطعه شرعاً) فيلزمهما الضمان بالدية.

وقيل : بسقوط حقّ المجنون على اليد اليمنى من الجاني ، ولا يضمن لإذن الجاني بالقطع ، وأنت خبير أنّه بعنوان البدلية قد قطعها ، ولم يمضها الشارع المقدّس ، كما أنه ضامن بالبديل وهي الدية لقطع يد مسلم ظلماً.

قيل : السبب هنا أقوى من المباشر فلا يضمن لحديث الرفع (رفع القلم عن المجنون حتى يفيق وعن الصبيّ حتى يحتلم – يبلغ –) ولكن لا يصحّ سقوط الحقّ من دون دليل معتبر ، كما لا يصحّ عدم الضمان التي تدلّ الأخبار الشريفة عليه.

ثمّ كلمة (رفع) أو (وضع) كما في أخبار الرفع ، إنّما هي فعل مجهول ، ولا بدّ من نائب فاعل ، فقيل هنا بأربع احتمالات : رفع : ١ – المؤاخذة ٢ – استحقاق المؤاخذة ٣ – قلم التكليف ٤ – ما كان رفعه ووضعها بيد الشارع.

والظاهر الأمر الرابع وهي عبارة عن الأحكام التكميلية والوضعية قد رفعت أو وضعت عن المجنون والصبي.

أما الاحتمال الأول فهو مختار شيخنا الأعظم الشيخ الأنصاري (قدس سره) ، ولازمه رفع الأحكام الوضعية . وأما الاحتمال الثاني فهو لبعض العامة كالغزالي ، والاحتمال الثالث ينحصر في استحقاق الأحكام التكميلية ، والرابع للمحقق الخراساني كما هو المختار ، فرفع عن المجنون الأحكام التكميلية والوضعية ، إلا أن يكون لنا دليل من الخارج على ثبوتها كما في الضمان ، وإن قيل (فعل المجنون كلا فعل) فهو ناظر إلى العقوبة.

والقول الجيد في أصل المسألة بقاء حق المجني عليه ، وقيل : بالتفصيل بأن المجنون لو قطع مماثل العضو فإنه يسقط الحق ، وإلا فلا ، وفيه لو قلنا أن فعله كلا فعل ، فهذا يعني بقاء حقه.

ثم المشهور بين الفقهاء أن الدية على المجنون إنما هي على عاقلته وكذلك الصبي ، باعتبار عمد المجنون والصبي خطأ – وكان التشبيه في التقدير أي كالخطأ – فيكون المجنون ضامناً للدية ، إلا أنه عاقلته ، ويشكل ذلك ، فإن الدية تؤخذ من محل صدور الجناية ، وهو الجاني ، وحملها على الغير خلاف القاعدة ، والقدر المتيقن في مخالفتها هو في القتل الخطأي ، أما في العضو الذي هو اليد اليسرى من الجاني فهو خلاف القاعدة ، كما لم نقبل برواية حبيب السجستاني لضعفه أو أنه مجهول الحال ، كما أن المناط لم يكن محققاً ، بل هو من الظني الذي ليس بحجة ، فتدبر .

وحينئذ لو كان للمجنون مالا ، فإن الولي يأخذ دية يسرى الجاني من ماله ، وإلا فمن بيت المال الذي أعد لمصالح المسلمين ، وللجمع بين الحقيين يقال : إن يد الجاني في ضمان المجني عليه ، والمأمور بإخراج المال من بيت المال هو الحاكم الشرعي ، وعلى المشهور العاقلة تدفعها إلى الحاكم ، وهو يردها إلى الجاني.

الرابع عشر : لو قطع الجاني اليد اليمنى من المجنون ، والمجني عليه – المجنون – قطع اليد اليمنى من الجاني ، فهل هذا يعدّ قصاصاً^[8] ؟

في المسألة ثلاثة أقوال : قيل بسقوط حقّ المجني عليه بذلك للاستيفاء ، وقيل : ببقاء حقه فإن فعله كلا فعل ، إلا أنه لم يكن لقصاصه مورداً بعد ذلك فتؤخذ له الدية ، ولمّا لم يكن أهلاً للقصاص فكأنه مثل الأجنبي الذي يقطع يد الجاني ، وعند الشكّ نستصح بقاء الحقّ ، سواء الاستصحاب الوجودي أو العدمي ، وقيل : ببقاء القصاص في اليد اليسرى للجاني أو رجله اليسرى ، ومال إليه الفاضل الهندي ، ومستنده روايات ضعيفة السند والدلالة ، وإن قيل بالقول الثاني ، فإنّ الجاني لم تذهب يده هدرًا وهو المختار .

[١] الوسائل ١٨ : ٤٩٢ ، باب ٥ من أبواب حدّ السرقة ، وفي الباب ستّة عشر رواية ، الحديث ١ - محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه وعن عدة من أصحابنا ، عن سهل بن زياد جميعاً عن ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر (عليه السلام) قال : قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في السارق إذا سرق قطعت يمينه ، وإذا سرق مرة أخرى قطعت رجله اليسرى ، ثم إذا سرق مرة أخرى سجنه وتركته رجله اليمنى يمشي عليها إلى الغائط ويده اليسرى يأكل بها ، ويستنجي بها ، فقال : إنني لأستحي من الله أن أتركه لا ينتفع بشيء ولكني أسجنه حتى يموت في السجن ، وقال : ما قطع رسول الله (صلى الله عليه وآله) من سارق بعد يده ورجله .

[٢] الجواهر (٤٢ : ٤١٠) : قال في كشف اللثام : فيضمن نصف السرابة ، بخلاف ما لو قطع يدين فإنه يوالي بين قطع يديه فإن السرابة إن حصلت فعن غير مضمون) قال صاحب الجواهر : وفيه نظر أما (أولاً) فلاحتمال عدم الضمان فيهما في الفرض للجهل بالأول والاستحقاق في الثاني ، وأما (ثانياً) فقد يقال بضمانه هنا النفس وإن كان الجرحان معاً غير مضمونين باعتبار اشتراط استيفاء القصاص في الطرف لعدم التغيير بها ، فإذا اقتصر مغرراً بها ضمنها وإن لم تكن الجنابة مضمونة لو اندملت فهو كما لو قطع اليد الشلاء التي حكم أهل الخبرة بعدم انحسامها . ولكن مع هذا كله والمسألة لا تخلو من إشكال .

[٣] الجواهر (٤٢ : ٤١١) : نعم (لو قطعها) المجني عليه (مع العلم) بكونها اليسار ضمنها قطعاً لعموم الأدلة الذي لا يعارضه الإذن من ذي اليد صريحاً فضلاً عن الفعل الدال عليها بعد إلغاء الشارع لها وكونها بمنزلة العدم ، لأنّه لم يجعل الأمر في البدن إليه . ولكن في غاية المراد (هي هدر ، لأنّه أخرج بنية الإباحة ، ولا يضمن السرابة ، ويعزران لحق الله تعالى) وهو كما ترى . وأغرب من ذلك قوله فيها متصلاً لما سمعت : (ولو سكت ولم يخرجها فقطعها والحال هذه أي عالمًا بأنّها اليسار فلاخراج ، لأنّه سكوت في محل يحرم فيه بخلاف السكوت على المال) وعلى كل حال فلا إشكال في عدم هدرتها ، نعم (قال في المبسوط : سقط القود إلى الدية ، لأنّه أقدم على قطع ما لا يملكه) إذ الفرض علمه (ف) كيف (يكون) شبهة بل هو (كما لو قطع عضواً غير اليد) بإذن منه ، ولا يكفي في الشبهة تولد الداعي فيه إلى قطعها ببذلها ، بل الظاهر عدم مدخلية الجهل بالحكم الشرعي في جميع صور المسألة من غير فرق بين البازل والقاطع ، لأنّه غير معذور في ذلك على كل حال ، وحينئذ فالمتجه في المقام ثبوت القصاص عليه بها ، كما أن المتجه بقاء القصاص له في يمينه ، وكون اليسار تقطع عن اليمين مع فقدها لا يقتضي بدلتيها عنها في المقام وإن اتفقا عليه كما هو واضح . ولكن احتمال في غاية المراد الرجوع إلى نية المقتص ، فإن قال : عرفت أن اليسار لا تجزئ ولكن قصدت جعلها عوضاً من تلقاء نفس قوى السقوط وإن قال : ظننت الإجزاء ففيه وجهان : من حيث البناء على ظن خطأ وإن

تضمّنه العفو ، ويلتفت هنا إلى أخذ العوض بلا تلفظ بالعفو ، أمّا لو قال : استبحتّه بإباحته فالأقوى البقاء ، فعلى الأول له قطع اليمين قصاصاً بعد الاندمال حذراً من توالي القطعين بخلاف ما لو قطع يديه ، والفرق مشاركة المضمون وإن سرى إلى نفسه تثبت الدية في ماله على ما قاله الشيخ.

وهو كما ترى لا حاصل معتدّ به له ، بل وكذا باقي كلامه في المسألة فإنّه أطنب فيها ، ولكنه بلا حاصل معتدّ به وإن تبعه بعض من تأخر عنه ، انتهى كلامه رفع الله مقامه.

[٤] وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٢) : بقي الكلام في أنّ المصنّف فصلّ المسألة بعلم المجني عليه بأنّ المبدول هو اليسار وجهله كما في الشرائع والمهذب وفصلت في المبسوط بعلم البازل وجهله من غير فرق بين علم القاطع وجهله ، فذكر فيه أنّه إذا سمع الجاني من المجني عليه : أخرج يمينك فأخرج يساره مع العلم بأنّها يساره وبأنّ القود لا يسقط عن يمينه بقطع يساره فلا ضمان على المجني عليه من قود ولا دية لأنّه بذل يده للقطع عمداً بغير عوض ، وهل على القاطع التعزير فإن كان جاهلاً بأنّها يساره فلا تعزير لأنّه لم يقصد قطعها بغير حق وإن قطعها مع العلم بحالها فعليه التعزير لأنّه قطع يداً عمداً بغير حق وليس إذا سقط حق الأدمي بالترك يسقط حق الله تعالى كما لو قال له اقتل عبدي فقتله سقط عنه الضمان الذي هو للسيد ولم يسقط حق الله من الكفارة ... وللبحث صلة فراجع.

[٥] الجواهر (٤٢ : ٤١٢) : (و) على كلّ حال ف (كل موضع تضمن اليسار فيه) دية أو قصاصاً (تضمن سرايتها) كذلك لما عرفته من تبعية السراية للجناية في ذلك (و) حينئذ ف (لا يضمنها) أي السراية (لو لم يضمن الجناية) لأنّ ما لا يضمن أصله لا تضمن سرايتها - وإلّا يلزم زيادة الفرع على الأصل - لكن قد عرفت سابقاً الإشكال القويّ في ما لو اقتصر في الطرف مع خوف السراية بسبب شلل في الطرف مثلاً ، اللهم إلا أن يقال بضمن الطرف حينئذ باعتبار تعيين الدية له دون القصاص ، ولكنه كما ترى مع فرض اندمال الجرح وعدم السراية ، فتأمل جيداً ، ويقال إنّه بسرايته ينكشف ضمان أصل الجناية في الطرف وإن دخل هو في النفس حينئذ ، وعلى كلّ حال فالكلية في اليسار تامة مع إرادة عدم الضمان من حيث تلك الجناية لا ما إذا فرض حصول الإسراء بسبب آخر من دواء أو جناية أخرى أو غير ذلك ، والله العالم.

[٦] الجواهر (٤٢ : ٤١٣) : (و) كيف كان ف (لو اتّفقا على بذلها بدلا لم تقع بدلا) لكونه اتّفاقاً فاسداً بعدم الإذن شرعاً في ذلك ، ضرورة عدم مشروعية القصاص في غير محل الجناية ، بل هو ليس قصاصاً ولا إذن من الشارع للإنسان في بدنه . (و) من هنا (كان على القاطع ديتها) مع اشتباهه إلا فعليه القصاص (وله القصاص في اليمين لأنّها موجودة) وقد بطل الاتفاق المزبور فهو على استحباب بقاء حقه.

(و) لكن (في هذا تردّد) من ذلك ومن تضمّنه العفو عمّا له من القصاص وإن لم يصحّ الاتّفاق المزبور ، ولعلّ من ذلك يحصل الإشكال أيضاً في القصاص لليسار أو الدية ، إذ احتمال ثبوت أحدهما على المقتصر مع سقوط حقه أصلاً في اليمين واضح الضعف ، نعم قد يحتمل سقوط حقه من القصاص خاصة والانتقال إلى الدية فيتقاصان حينئذ مع التساوي وإلّا - كما لو كان أحدهما رجلاً والآخر امرأة - أعطيت التفاوت من كان عليه.

وكيف كان فقد ظهر لك بالتأمّل في ما ذكرناه حكم جميع الصور المذكورة في المقام ، فإنّه وإن جعلها في غاية المراد والمسالك بل وكشف اللثام ثمانية ، لكن جعلوا محل الكلام فيها مقامات ثلاث : التعزير وسقوط القصاص عن اليمين وضمن اليسرى ، ومن المعلوم أنّ التعزير لا يكون إلا مع العلم الموجب للإثم دون الجهل ، كمعلومية عدم سقوط القصاص عن اليمين مع الاتّفاق عليه منهنّما فضلاً عن غيره ، وإن ذكروا وجوهاً في خلافه ، إلا أنّها واضحة الضعف ، كما عرفت الكلام فيه وفي ضمان اليسرى في حال علم القاطع . ومنه يعلم أنّ المدار على علم القاطع وجهله ، لا المقتصر منه ، كما هو المحكي عن

الشيخ ، وعلى الجهل بالموضوع دون الحكم الشرعي ، وبذلك كلفه يظهر لك حال ما أطب فيه في غاية المراد وكشف اللثام وغيرهما من حكاية كلام الشيخ وغيره ، فلاحظ وتأمل.

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٢) : ولو اتفقا على بذلها بدلا عن اليمنى لم تصر بدلا وعلى القاطع الدية أو القصاص كما عرفت وبقي له قصاص اليمنى على إشكال في الجميع فإن الإشكال في بقاء القصاص له يستلزمه في لزوم الدية لليسار أو القصاص عنها وفي صيرورتها بدلا عن اليمين ومنشأه من أن الأصل أن لا يقتصر عن اليمين إلا اليمين إذا كانت ولا دليل على البدلية إلا مع الفقد والتراضي بها معارضة فاسدة ، ومن ثبوت قطع كل منهما قصاصاً عن الأخرى في الجملة مع أن رضى المجني عليه يذلل في قوة العفو عن القصاص هذا إذا ادعى أنه قطعها بدلا بزعم الإجزاء أو لا يزعمه أما لو قال إنما استحب قطعه بإباحته لا بدلا فيضعف سقوط القصاص والشيخ أيضاً متردد في ذلك ، وذكر أن من أسقط القصاص قال له دية يمينه وعليه كان يسار البازل فإن تساوت الديتان تقاصا وإلا فإن أحدهما رجلا والآخر امرأة تقاصا فيما اتفقا فيه ويرجع صاحب الفضل بالفضل ...

[V] الجواهر (٤٢ : ٤١٥) : (ولو كان المقتصر طفلا أو مجنوناً فبذل له الجاني غير العضو) أو العضو (فقطعه ذهب هدرًا) وبقي ما عليه من الاستحقاق بلا خلاف أجده فيه بين من تعرض له بل ولا إشكال ، وكذا النفس (إذ ليس للمجنون) ولا للطفل - ولاية الاستيفاء) ولأن السبب فيه أقوى من المباشر (فيكون البازل مبطلاً حق نفسه) من غير فرق بين علم البازل بالحكم الشرعي وجهله ، نعم لو لم يعلم بجنونه وبذل له العضو الذي يراد منه القصاص أمكن القول بثبوت الدية على عاقلته ، كما لو قطع من غير بذل ، ويمكن العلم ، لأن ضمان العاقلة على خلاف الأصل ، والفرض أن البازل ، وعدم علمه بجنونه لا يرفع قوة السبب فيه.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٧) : في قوله (ولو قطع يمين مجنون) القولان حكاهما الشيخ في المبسوط واختارهما الثاني وهو الحق لأن المجنون ليس له أهلية استيفاء حقه فكان فعله على عاقلته لأن عمده خطأ كما تقرر . ووجه القول بالسقوط أن المجنون إذا كان له حق معين فأنفقه كان بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فهجم عليها وأنفقه فلا ضمان على المستودع ...

وفي المبسوط (٧ : ١٠٢) بعد بيان أصل المسألة في قطع اليسرى والجناية في اليمنى قال المصنف (قدس سره) : هذا الكلام فيه إذا كانا عاقلين فأما إن كان أحدهما مجنوناً نظرت ، فإن كان الجاني عاقلاً ثم جن قبل القصاص عنه والمجني عليه المقتصر عاقل ، فقال له العاقل أخرج يمينك لأقطعها فأخرجها فقطعها فقد استوفى حقه من المجنون ، لأن قبض ما كان واجباً عليه ، فوقع الاستيفاء موقعه لا ببذل المجنون ، فهو كما لو وثب على حقه من القصاص واستوفاه وقع موقعه ، ولا يراعى جهة المقتصر منه كذلك ها هنا . وإذا قال لهذا المجنون أخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها نظرت في المقتصر فإن كان جاهلاً بأنها يسار المجنون فلا قود عليه شبهة ، وعليه دية يسار المجنون ، وإن كان عالماً بأنها يساره فعليه القود في يساره لأن المجنون لا يصح منه البذل ، فهو كما لو قطع يساره كرهاً ، فقد وجب عليه للمجنون قطع اليسار وله قطع يمين المجنون . فإن كانت بالضد وهو أن جن المجني عليه والجاني عاقل ، فقال له المجنون أخرج يسارك فأخرجها له فقطعها المجنون هدرت ، ولا ضمان عليه سواء اعتقد أنه يستوفيها بدلا عن يمينه أو لم يعتقد ذلك لأن من بذل يده للمجنون يقطعها فقطعها فهو الذي أبطل حق نفسه ، كما لو بذل له ثوباً فخرقه ، وإن قال له المجنون أخرج يمينك فأخرجها فقطعها المجنون ذهبت هدرًا أيضاً لأنه لا استيفاء للمجنون فيكون كأنها سقطت بأكله ، فيكون للمجنون دينها ...

ثم المصنف يذكر هنا فروعاً من أرادها فعليه بالمراجعة ، ولا يتبادر إلي ذهنك الشريف أن مثل هذه المسائل مما لا طائل تحيتها لعدم وقوعها أو ندرتها جداً بحيث يكون الفرد النادر كالمعدوم ، فلماذا هذا التطويل وكأنا المقصود . من باب سوء الظن بالمؤلف - هو تضخيم حجم الكتاب ، بل المراد هو معرفة المسألة وسيرها التاريخي خلال القرون المتماضية ، ثم تعليم القارئ الكريم كيفية الاستنباط من باب الأشباه والنظائر ، وإن كان من

أهل الاستنباط كالمجتهد فإنه يستغني بهذا الكتاب الذي بين يديك عن مراجعته للمصادر الأولية عند الشيعة والسنة ، فإنه من الفقه المقارن كما فيه ما يحتاجه الفقيه والمجتهد من معرفة المصادر والمدارك لكل مسألة ، هذا وإن الدرس حرف والتكرار ألف ، وفي التكرار إفادة التقرير ، ومع هذا نعتذر والعذر عند كرام الناس مقبول.

[٨] الجواهر (٤٢ : ٤١٥) : (ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه قيل) وإن كنا لم نعرف القائل منا : (وقع الاستيفاء موقعه) لأنه كما لو كان له وديعة فهجم عليها فأتلفها . وفيه أنه في غير موقعه بعد أن لم يكن له أهلية الاستيفاء ، ضرورة كونه حينئذ كالأجنبي وعدم الضمان في الوديعة لعدم التفريط ، لا لأنه استيفاء وإن كان هو مالا هنا له بخلاف اليمين ، فإنه لا يسقط عنه الضمان وإن تلفت بغير تفريط . (و) من هنا (قيل) والقائل الشيخ في محكي المبسوط : (لا يكون) ذلك (قصاصاً لأن المجنون ليس له أهلية الاستيفاء وهو أشبه) بأصول المذهب وقواعده وفقاً للفاضل وثاني الشهيد وغيرهما (و) حينئذ (يكون قصاص المجنون باقياً على الجاني) كما في القواعد (ودية جناية المجنون على عاقلته) بلا خلاف فيه بيننا ، بل ولا إشكال.

إنما الكلام في الأول ، ففي كشف اللثام (يعني من يسارّه أو من رجليه) فإن فقد الجميع فالدية ، وأطلق في المبسوط والتحرير بقاء الدية له) وكأنه أخذ مما عن الإيضاح وحواشي الشهيد من أن المراد ببقاء قصاص المجنون أحد أمرين : إما على القول بأنه إذا فقدت اليمين التي وجب القصاص فيها تقطع اليسار ، أو بمعنى أنه ينتقل إلى حكم العمد مع فوات المحل ، فعلى القول بسقوطه كما قاله بعضهم يسقط هنا ، وعلى القول بالدية فهنا كذلك ، فمع الصلح ظاهر ، ومع امتناعه كما هو مقرر شرعاً ، لكن فيه أن من شرط القصاص نفساً وطرفاً العقل ، فلا يقتصر منه ، ولعله لذا أطلق الدية في المبسوط ، على أن الخلاف المزبور إنما هو في النفس دون الطرف الذي لا معنى لتنزيل نحو العبارة عليه ، ضرورة أنه لا وجه للبقاء على القول بسقوطه قصاصاً ودية فلا يبعد إرادة المصنف وغيره من القصاص الدية ، والله العالم.

المسألة الرابعة [١]

[٢] لو جنى الجاني على يدي رجل ورجليه كما لو اشتبه الأمر على شخص وتصور أنّ على شخص آخر قصاصين فقطع يديه ورجليه ثمّ علم بخطئه بأنّه لم تصدر منه جناية توجب ذلك ، وهذا يكون من شبيه العمد ، ففيه صور ، منها : لو مات بعد مدّة يندمل الجرح عادة ، فعليه دية اليدين والرجلين ، وإذا مات للجراحة فعليه دية النفس لتداخل دية اليدين والرجلين في النفس ، ولو اختلفت الجاني مع وليّ المجني عليه ، فقال الوارث الولي ، مات بعد الاندمال حتّى يستحقّ من القاطع ديتين ، وقال الجاني : مات بالسراية حتّى لا يجب عليه إلاّ دية واحدة لدخول دية الطرف في النفس ، والمسألة ذات أقوال ثلاثة : فقيل : يقدر قول الوليّ مطلقاً ، وقيل يقدر قول الجاني مطلقاً ، وقيل : بالتفصيل بين المدّة القصيرة والمدّة الطويلة ويكون النزاع هنا بين الأقلّ والأكثر .

ومستند الأول استصحاب اشتغال ذمّة الجاني بديتين ، إمّا بالاستصحاب الوجودي أو العدمي ، فالأول يستصحب بقاء الجراحة إلى حين موته ، والثاني يشكّ في الاندمال حتّى يستند موته إلى سبب آخر ، فيستصحب عدم الاندمال ، إلاّ أنّه لا يتمّ هذا الاستصحاب لأنّهما من الأصل المثبت الذي ليس بحجّة عند المحقّقين كما هو المختار ، فإنّه يلزمه استناد الموت بالتسرّي لا بالسبب الآخر ، وذلك بواسطة بقاء الجراحة أو عدم الاندمال ، هذا أولاً ، وثانياً : لو ثبت أنّ ما نحن فيه من باب قاعدة اليمين على من أنكر والبيّنة على المدّعي لو لم يكن من باب التداعي ، فهذا يعني أنّه من الأمانة ، وحينئذ لا مجال لجريان الاستصحاب بقسميه ، وثالثاً : الشكّ هنا من المسببي ويعلم حكمه من السببي وهو من المثبت ، فالمختار تقديم قول الجاني لا الولي كما عند المشهور ، فتؤخذ منه دية واحدة .

هذا في أصل المسألة ، ومع اختلافهما في طول المدّة وقصرها ، فقيل بالاستصحاب إلاّ أنّ الأمانة مقدّمة عليه . ومستند قول الجاني هو الاستصحاب في الزمان والزمان ، واليمين على من أنكر . فالأول يشكّ في زمن الجراحة هل أنقض الاندمال أم لم ينقضه ؟ فيستصحب ذلك الزمان إلى حين التعدي كاستصحاب النهار للوائم حين الإفطار وشكّه في دخول الليل . وقد وقع اختلاف في تماميّة استصحاب الزمان فمن الأصوليين من أنكر ذلك مطلقاً ، ومنهم من قال به مطلقاً ، وقيل بالتفصيل

بأنه إن كان الزمان منقطعاً ومتجزئاً فإنه لا يجري الاستصحاب لاختلاف موضوعه ، وإن كان ظرف الزمان يعدّ واحداً ، فإنه يجري الاستصحاب لوحدة الموضوع ، ومستند القائل بجريانه أنّ الزمان عرض ، وأنّ الاستصحاب يرجع فيه إلى المتفاهم العرفي ، وأنه يرى الجريان في الزمان ، ومستند المانع أنّ الزمان لا مكث فيه ، فهو أن بعد أن ، ومستند الثالث أنّ لنا ظرف مكاني وظرف زماني لكلّ الموجودات الماديّة ، ولكلّ واحد أحكامه الخاصّة ، والإنسان له مكان وزمان وبمجرّد موته ينتهي زمان حياته دون المكان ، فإنّ قبره إمّا روضة من رياض الجنّة أو حفرة من حُفر النيران ، ففي عالم اللحاظ يمكن ملاحظة المكان بالتقسيم والتجزئة وربما من دون ذلك ، وكذلك الزمان فتارة يلاحظ النهار بلحاظ واحد وأخرى بتقسيم النهار حسب الساعات أو الدقائق أو الثواني ، ويعلم الأوّل بالوجدان فإنّ الثلاثاء يقابله الأربعاء ، والزمان أمر اعتباري موهوم ينتزع من الحركة ، إمّا من حركة الأفلاك أو النيرين — الشمس والقمر — فعند ملاحظة التجزئة فلا معنى للشكّ ، بل يتعيّن الزمان ، فلا معنى للاستصحاب وجريان الحكم في الساعة الثانية من الساعة الأولى ، وإلاّ فإنه يلزمه تسوية الحكم من موضوع إلى موضوع آخر ، وهذا ينافي وحدة الموضوع المشروط في تحقّق الاستصحاب.

وإذا لاحظنا الزمان شيئاً واحداً ، كما في الصوم من طلوع الفجر إلى زهاب الحمرة المشرقيّة عند الغروب ودخول الليل ، فإنه يصحّ حينئذ جريان الاستصحاب ، هذا والمجتهد الحاذق هو الذي يستكشف التجزية وعدمها من الكلام نفسه من الروايات الشريفة ، والمختار جريان الاستصحاب في الزمان ، فنختار فيما نحن فيه القول بالتفصيل ، فتأمل.

فالمشهور ومنهم العلامة والمحقّق والشهيدان وصاحب الجواهر ذهب إلى تقديم قول الجاني فيلزمه دية النفس فقط ، ولا مجال للاستصحاب الزماني فإنه من الأصل المثبت ، كما إنّ ما نحن فيه من قاعدة اليمين على من أنكر وأنه مقدّم على الاستصحاب لأمارته وإن قيل باستصحاب كلّ الزمان الجامع وهو حين ورود الجراحة في أوّل زمانها فيتحقّق الكلّي ونتمسكّ به ويترتب الأثر عليه ، فيقال هذا مخدوش من جهات ، فإنه من الأصل المثبت أيضاً ، فإنه يترتب على الكلّي طول الزمان ، ومن ثمّ مات بالسراية ، فليس عليه ديتان ، فهنا واسطتان ، كما أنّ الكلّي

الطبيعي لا وجود له ، فكيف يستصحب ؟ بناء على من يقول بعدم وجوده ، ومن قال بوجوده ، فإمّا من باب الحصصيّة وهو باطل كما في المعقول ، أو حلوله في المصاديق وهو باطل أيضاً ، أو القول بالعينيّة بأنّ الكلّي عين الأفراد كما عند أكثر الفلاسفة ، وعلى الأوّلين من أوّل الأمر يكون مبهماً في الطويل والقصير فكيف يستصحب ، وكذلك العينيّة ، فإنّه لا يعلم اتّحادهما مع الزمن الطويل أو القصير فيشكل حينئذ استصحاب الزمان.

وأما الاستصحاب الزماني أي الجراحة الواقعة في زمان ، فعند جرحه ثبت ، وعند موته يشكّ بالسراية أو عدمها فيستصحب الجراحة ، فيكون من الزماني إلاّ أنّه من الأصل المثبت أيضاً.

ثمّ قاعدة (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) من القواعد المنصوصة والمصطادة ، ومعها لا مجال لجريان الأصول العمليّة كالبراءة والاستصحاب ، فمعها يرتفع الشكّ الذي هو مجرى الاستصحاب والبراءة.

والمختار أنّ المسألة من باب التداعي ، فإنّ أحدهما يدعي السراية والآخر يدعي الاندمال . فيقدّم قول الجاني . والذي يسهّل الخطب أنّ النزاع مبنيّ في الأصول العمليّة إمّا من الأمارات أو غيرها.

ثمّ بعض الأعلام أراد أن يقول بكون القاعدة من المثبت أيضاً ، فإنّه يترتب عليها كون موت المجني عليه بالسراية فيترتب عليها اشتغال ذمّة الجاني بدية واحدة ، ولكن لا يضرّ المثبتيّة في الأمارات والقواعد كما هو ثابت في محله.

[١]

[٢] الجواهر ٤٢ : ٤١٦ ، المسألة الرابعة - (لو قطع يدي رجل ورجليه مثلاً خطأ) شبيهاً بالعمد (واختلفاً فقال الولي : مات بعد الاندمال) فيستحقّ من القاطع ديتين (وقال الجاني : مات بالسراية) كي لا يجب عليه إلاّ دية واحدة لدخول الطرف في النفس (فإنّ اتّفقا على المدة و (كان الزمان قصيراً لا يحتمل الاندمال) عادةً (فالقول قول الجاني) كما عن الشيخ والفاضل والشهيد وغيرهم ، لأصل البراءة المعتضدة بالظاهر وأصالة عدم حدوث سبب آخر ، مع أنّه لم يدعه الولي ، بل توقف غير واحد في استحقاق اليمين للعلم بكدب دعواه في الاندمال ولم يدع سبباً آخر وإنّ قال المصنف هنا تبعاً للمحكي عن الشيخ أنّ القول قوله (مع يمينه) لعموم قوله (صلى الله عليه وآله) (واليمين على من أنكر) وغيره

مما يدلّ عليه ، ولجواز أن يكون الموت بسبب حادث كلدغ حية وشرب سمّ مدنف ... ثمّ المصنف يشكّل في هذا المقام قائلاً : لكن قد يشكّل أصل تقديم قول الجاني إذا لم يعلم استناد الموت إلى جنايته بأصالة بقاء استحقاق الديتين عليه بعد ثبوت سببه ، وعدم العلم بالسرية ، وظهور الكذب بدعوى الاندمال لقصر الزمان لا يقتضي ثبوت السرية المقتضية لسقوط استحقاق الديتين ، نعم لو قيل بعدم الاستحقاق باعتبار المراعاة أتجه ذلك ، لكن قد عرفت سابقاً أنّ السرية مسقطّة لا كاشفة عن عدم الاستحقاق.

وعلى كلّ حال (ف) هذا مع قصر الزمان ، وأمّا (إن) كان الزمان طويلاً و (أمكن الاندمال) فيه (فالقول قول الولي لأن الاحتمالين متكافئان والأصل وجوب الديتين) ولم يعلم السرية المسقطّة ودعوى أن ثبوتها مراعى وظهوره ظهور وهمي متزلزل لا عبرة به ، فلا استصحاب يدفعها أنّه مبني على كون السرية كاشفة لا مسقطّة ، وقد عرفت سابقاً فساده ، فلاحظ وتأمّل . (ولو اختلفا في المدة) فقال الجاني : مات قبل أن تمضي مدة يندمل في مثلها إما مطلقاً أو مع تعيينها بالأيام ، وقال الولي : بل مضت مدة تندمل في مثلها كذلك (ف) في المسالك وفاقاً للمتن (القول قول الجاني) مع اليمين كما في القواعد وغيرها ، لأن الأصل بقاء المدة حتى يعلم انتفاؤها وبقاء الجناية والسرية حتى يعلم برؤّها ، وفيه نظر يعرف مما سبق ويأتي مضافاً إلى عدم صحة الأصلين المزبورين بحيث يثبت منهما قوله ، ويقطعان أصالة ثبوت استحقاق الديتين ، فتأمل جيداً.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٧) : في قوله (لو قطع يدي رجل) إذا قطع يديه ورجليه فمات واختلف الجاني والوليّ فقال الجاني مات بالسرية فعلي دية واحدة لدخول دية الطرف في دية النفس والحال أن القطع خطأ شبيه العمد ليكون النزاع بينهما في مجلّه ، وقال الولي بل مات بعد الاندمال فعليك ديتان فإن لم يكن الاندمال في مثل تلك المدة عادة لقصر الزمان كيوم ويومين فالقول قول الجاني لتطابق الأصل والظاهر على صدقه ، وهل يتقرر والحال هذه إلى اليمين أم لا ؟ جزم المصنف وقبله الشيخ في المبسوط بالأول لعموم واليمين على من أنكر ولجواز أن يكون الموت بسبب حادث كلدغ حية وشرب سمّ مدنف ، ويحتمل قوياً عدم اليمين لأن المفروض عدم إمكان الاندمال ، والسبب الحادث لم يجر له ذكر حتى يبقى ، وإنما يجري التحليف بحسب الدعوى والإنكار ، وإن أمكن الاندمال في تلك المدة وعدمه ، فالقول قول الولي مع يمينه لتكافؤ الاحتمالين فيستصحب الحكم بوجوب الديتين ، ولا يسقط بأمر يحتمل ، هذا إذا اتفقا على المدة ، وأمّا إن اختلفا فيها فقال الجاني مات قبل أن يمضي مدة تندمل في مثلها إما مطلقاً كما قلنا ، أو مع تعيينها بالأيام ، وقال الولي بل مضت مدة تندمل مثلها كذلك ، فالقول قول الجاني ، لأن الأصل بقاء المدة حتى يعلم انقضاؤها وبقاء الجناية والسرية حتى يعلم برؤّها ، ولو كانت المسألة بالصد من هذا الحكم بأن كان قد قطع يد رجل فمات المقطوع ، ثم اختلفا فقال الجاني مات بعد الاندمال فعلي نصف الدية وقال الولي قبل الاندمال فعليك كمال الدية ، فإن كان قبل أن يمضي مدة يمكن فيها الاندمال فلا إشكال في تقديم قول الولي لتطابق الأصل والظاهر على عدمه والكلام في يمينه كما مر ، وإن كان بعد مضي مدة يمكن فيها الاندمال فقد تعارض أصلاً عدم الاندمال وبراءة ذمة الجاني مما زاد عن النصف فقدم قول الجاني لشهادة الظاهر له مع الأصل ، وإن اختلفا في المدة فقال الجاني قد مضت مدة يندمل في مثلها ، وقال الولي ما مضت ففي تقديم أيهما وجهان : أحدهما وهو الذي قطع به الشيخ في المبسوط تقديم قول الولي لأن الأصل عدم مضي المدة فالولي في هذه كالجاني في تلك ، والثاني : تقديم قول الجاني لأصالة البراءة مما زاد على نصف الدية ، والأشهر الأول ، ومما ذكرنا يظهر وجه التردد.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥١) : الفصل السادس في الاختلاف : إذا قطع يدي رجل ورجليه خطأ ورأينا المجني عليه فادعى الجاني موته من السرية وادعى الولي الاندمال والموت بغيرها ، فإن لم يحتمل الاندمال لقصر الزمان صدق الجاني وفي إخلافه إشكال - قال فخر المحققين : مراد المصنف بالخطأ شبيه العمد أو في موضع لا يلزم العاقلة كما لو ثبت الجناية بإقراره لأنّها لو ثبت بالبينة وكانت خطأ محضاً كانت الدية على العاقلة فتكون الدعوى قبل الثبوت بين الولي والعاقلة في النفس وبين المقطوع وبينها فيما دونها مع حياته فإن لم يحتمل اندمال القطع قدم الجاني وفي إخلافه إشكال ينشأ من عموم اليمين

علي من أنكر ومن أنّ دعوى الولي غير محتمل فلا تسمع فلا يتوجّه عليه يمين - قال العلامة الحلّي (قدس سره) : وإن أمكن قدم قول الولي مع اليمين ، فإن اختلفا في المدة قدم قول الجاني مع اليمين.

وفي المهذب (٢ : ٤٨٦) : وإذا قطع يدي رجل ورجليه ، كان عليه ديتان دية في اليدين ودية في الرجلين ، فإن مات بعد الأندمال استقرت الديتان على الجاني وإن سرى القطع إلى النفس كان عليه دية واحدة ، لأنّ أرواح الجنابة يدخل في بدل النفس . وإذا قطع يد عبد كان عليه نصف قيمته ، ويمسكه سيده ، فإن قطع يدي عبد أو رجله ، كان عليه قيمته كاملة يتسلم العبد - انتهى كلامه رفع الله مقامه - .

وهنا فروع

الأول : لو قطع يد المجني عليه خطأ فمات^[1] ، فالوليّ يدّعي الموت بالسراية ، فيلزمها الدية الكاملة — دية النفس — والجاني يدّعي دية اليد الواحدة — أي خمسمائة دينار — فهنا أقوال ثلاثة : قيل : يقَدّم قول الوليِّ مطلقاً ، وقيل يقَدّم قول الجاني مطلقاً ، وقيل بالتفصيل بين المدّة القصيرة والمدّة الطويلة ، فيقدّم قول الوليِّ في المدّة القصيرة التي لا يندمل الجرح فيها عادة ، فإنّ الجاني كاذب في دعواه ، ويقَدّم قول الجاني في المدّة الطويلة كما عند المشهور ، ومستند الأول قاعدة (اليمين على من أنكر) ومستند الثاني الأصول ، إلا أنّها الغالب فيها أنّها من الأصل المثبت.

والإنصاف أنّ المعيار في المسألة هي القاعدة سواء كانت المدّة طويلة أو قصيرة.

والأولى أن تكون المسألة من باب التداعي كما هو المختار فعليهما الحلف وبحلف كلّ واحد تبطل دعوى الآخر ، فيكون العلم الإجمالي المرّد بين الأقلّ والأكثر الاستقلالي ، فإنّ أمكن الاحتياط فهو الأولى فيؤخذ بالأكثر ، وإن قلنا بعدم وجوب الاحتياط ، فينحلّ العلم الإجمالي حكماً ، والثابت نصف الدية فإنّه القدر المتيقّن ، والزائد مشكوك فيه والأصل فيه البراءة.

ثمّ حلف الجاني إمّا باليمين البطنيّ القطعي ، أو الحلف على نفي العلم ، ففي

الأول

يقول : والله إنّه لم يمت بالسراية ، أو مات بعد الاندمال أو لست مشغول الذمّة بأكثر من خمسمائة دينار ، وفي الثاني : يقول : والله إنّي لا أعلم أنّ موته بالسراية ، وهذا لا ينفع في المقام ، إذ ربما غيره يعلم بالسراية ، فلا بدّ حينئذ من الحلف البطنيّ.

فيقدّم قول الجاني مع يمينه ، ولا بأس بالقرعة بينهما ، فإنّها لكلّ أمر مشكل ، وإن لم يعمل بها الأصحاب في مثل هذه الموارد ، وإن لم نقل بالقرعة فلا بأس بالصلح فإنّه خير ، وإلاّ فيتمسك بالقاعدة ، فيقدّم قول الجاني مع يمينه.

الثاني : لو وقع نزاع بين القاطع والوليّ في قطع عضو لميتّ أو حيّ ، أو كان ملفوفاً في كساء مثلاً فقدّه إلى نصفين وادّعى الوليّ أنّه كان حياً وادّعى الجاني أنّه كان ميتاً فلا دية كاملة عليه ، فقيل^[2] يقَدّم قول الوليّ لاستصحاب الحياة ، وقيل بالبراءة

من ضمان الحيّ أو دية النفس أو استصحاب عدم الضمان أو عدم القصاص ،
إلاّ أنّه لا مجال للاستصحاب بعد كون المسألة من باب المدّعي والمنكر أو التداعي ،
فضلا عن كونه من المثبتات . وعند بعض العامّة التفصيل بين من عليه الكفن وغيره ،
فإنّ العرف يقضي بالأوّل أنّه قطع من ميّت دون الثاني ، وقيل بالتفصيل بين القطع
الذي يكون بعده دم حار فيدلّ على كونه كان حيّاً ، وبين الدم البارد الدالّ على موته ،
إلاّ أنّه لا تلازم بينهما فلا يتمّ هذا التفصيل.

والمختار تقديم قول الجاني للقاعدة (اليمين على من أنكر) فيلزم وقوع القطع أو
القّد على الميّت ثمّ الكساء بفتح الكاف يطلق على معان منها : ما يكتسى — مطلقاً كما
هو في اللغة ، واسم ثان للعباءة العربيّة ، وعلى قماش ونحوه يكتسى به كالغطاء.

الثالث : لو ادّعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة أو عمى عينه
المقلوعة كذلك ، وادّعى المجني عليه الصّحة ، فقول من يقدّم؟^[3] قيل بتقديم قول
المجني عليه وقيل بتقديم قول الجاني ، وقيل بالتفصيل بين الأعضاء الظاهريّة فيقدّم
قول الجاني والمستورة فيقدّم قول المجني عليه . وقيل بالعكس ، وأنت خير أنّه لا
فرق بين الظاهرة كالعين والأذن ، والمستورة كالمذاكير ، فإنّ المعيار هو تمكّن المدّعي
من إقامة البيّنة على ما يدّعي ، فيقدّم قوله ويضمن الجاني حينئذ ، وإلاّ فيقدّم قول
الجاني مع يمينه ، كما هو المختار لو لم يكن للمجني عليه البيّنة ، كما عليه المشهور.

الرابع : أداء شهادة البيّنة لقول المجني عليه المدّعي على نحوين : فتارة تشهد
بسلامة العضو من حين الولادة ، فيستصحب ذلك ، إلاّ أنّه من الأصل المثبت ،
وأخرى تشهد على سلامته حين القطع ، وهذا النافع كما أشار إليه الفاضل الهندي في
شرح القواعد^[4].

الخامس : المراد من الأعضاء الظاهريّة ما تدرك بالحسّ البصري بعدم التستّر
الشرعي ، والمستورة ما لا تدرك كالمذاكير أعمّ من القبل والدبر في الرجل والمرأة
والخنثى ، فإطلاقها من باب التغليب ، وقيل المستور ما يجب ستره شرعاً ، وقيل :
شرعاً ومروّة كالفخذين والإليتين ، ويذهب الفاضل الهندي إلى التعميم ، والمختار ذلك
لو كان من أصحاب الجاه والمقام^[5].

السادس : لو وقع النزاع بين الجاني والمجني عليه في قلع عين ، فيدعي المجني عليه أنه كان بصيراً والجاني ينكرها أو يدعي عماها ، فتأتي الأقوال التي مرّت هنا أيضاً.

والمختار تقديم صاحب البيّنة ، وإلاّ الجاني مع يمينه.

السابع : لو وقع النزاع بينهما ، ويدعي الجاني تجدد العيب في العضو المجني عليه بعد أن كانت سالمة حين الولادة ، ويدعي المجني عليه سلامتها من الولادة وحتى الجناية ، وينكرها الجاني ، فتكون المسألة من المدعي والمنكر ومن باب التداعي فتدبر.

والمختار القول بالقاعدة في مثل هذه الموارد.

وقيل بكفاية بيّنة الجاني لو كانت ، ولكن يشكل ذلك ، فإنّ عليه الحلف لإنكاره.

الثامن : الافتراء والتجري على المسلم حرام ، فذهب المشهور في تقديم قول الجاني ولو كان الزمان قصيراً ، وهذا يعني إسناد الكذب إلى الولي وهو حرام وتجري ، ولا بدّ من وضع وحمل فعل المسلم على أحسنه ، ونكذب المسلم ابتداءً كما أشار إليه صاحب الجواهر بقوله (ضرورة أنّ ظهور كذبه بدعوى الاندمال لقصر المدّة لا يقتضي تحقّق السراية المسقطّة التي مقتضى الأصل عدمها)^[6] ويحتمل على خلاف العادة أن يندمل في مدّة قصيرة ، أو يقال إنّه من الخطأ لا الكذب.

التاسع : لو وقع نزاع بين الجاني والوليّ في القطع الخطأي باعتبار قصر المدّة والجاني ينكرها ، فالجاني يدعي قصرها ، والورثة أو الوليّ والجاني ينكرها ، فالمسألة ذات قولين : قيل : بتقديم قول الوليّ ، وقيل : قول الجاني تمسكاً باستصحاب الزمان أو الزماني ، ومعناه أنّه عند القطع كانت الجراحة ، ونشكّ هل انقضى زمان الاندمال ؟ فنستصحب بقاء الزمان الذي كان فيه الجراحة ولكن المسألة إمّا من باب المنكر والمدعي وحكم قاعدة (البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر) أو من باب التداعي والقول بالتحالف ، ومع القاعدة لا مجال للاستصحاب كما هو واضح ، فالمشهور تمسك في مثل هذه الموارد بقاعدة اليمين على من أنكر ، وقال بتقديم الأمانة على الأصل ، وإنّ الاستصحاب أصل موضوعي مقدّم على الحكم رتبة ، ويوجب تغيير البراءة إلى

الأصل الحكمي ، فليسا في عرض واحد ، إلا أن يكون الاستصحاب معارض باستصحاب آخر ، كاستصحاب عدم السراية باستصحاب عدم أكل السمّ ، أو يقال إنّه من العلم الإجمالي وأنّ الشبهة محصورة وتتحلّ إلى الدية الواحدة المتيقّنة وإلى الأكثر الجاري فيه البراءة.

وعند البعض في الشكّ بين الدية والديتين يستصحب الديتان ، كما يستصحب بقاءهما ، إلا أنّه لم تصل النوبة إلى مثل هذا الاستصحاب بعد كون المورد من الشكّ السببي والمسببي ، ومع جريانه في الأوّل وانحلاله ، أو كونه من موارد جريان الأمارات ، فلا مجال للثاني كما هو واضح ، فتأمل.

العاشر : لو قطع الجاني يد المجني عليه ويدّعي أنّه كان مجنوناً حين القطع^[M] ، والمجني عليه يدّعي سلامته وكمال عقله ، فلو كان عمدياً فعليه القصاص ، وفي شبه العمد عليه الدية من ماله ، وفي الخطأ تكون الدية على عاقلته ، فقيل يقدر قول الجاني لو كان المجني عليه مسبقاً بالجنون فإنّه يستصحب ذلك ، ولكن هذا من الأصل المثبت ، كما أنّه من باب المدّعي والمنكر وحكم القاعدة الأماراتيّة فلا مجال للأصل . وقيل : الأصل عدم صدور الجناية حين العقل فيستصحب هذا العدم ، وهو من المثبت أيضاً ، وإنّه من الاستصحاب الأزلي المختلف في حجّيته ، كما أنّه معارض بآخر أو بالبراءة ، وأخيراً لا مجال للأصول مع وجود الأدلّة من الأمارات والقواعد ، فالمختار تقديم قول المنكر مع يمينه لو لم يكن للمدّعي البيّنة.

الحادي عشر : لو اختلفا في الزمان مع قبول الجنون ، فكان نزاعهما في التقدّم الزمني على الجناية وتأخّره ، فهنا حادثان الجنون والقطع ، ويشكّ في تقدّمهما وتأخّرها ، والأصلان فيها يتساقطان لتكافئهما مع الترجيح بينهما ، فيلزم حينئذ سقوط القصاص للشبهة وأنّ الحدود تدرأ بالشبهات ، ولا تكون الدية على العاقلة ، فإنّ لنا دليل على أنّها إنّما تكون على العاقلة في الخطأ ، وهنا إنّما يكون الخطأ حكماً لا حقيقة ، ولا دليل لنا أنّه في الخطأ الحكمي تكون الدية على العاقلة أيضاً . فيلزم حينئذ أخذ الدية من الجاني إن كان له مال ، وإلا فمن بيت المال الذي أعدّ لمصالح المسلمين ، جمعاً بين الحقين فإنّه لا يحلّ دم امرئ مسلم.

الثاني عشر : المقصود من العاقلة أقرباء الرجل من طرف الأب كالأعمام وبنينهم ، واصطُح عليهم العاقلة باعتبار أنّ الغالب في أعمال العرب في صدر الإسلام كان عبارة عن الجمال والإبل ، وكانوا يعطون الجمال في الدية ويعقلونها – بربط أقدامها بالعقال – أمام دار المجني عليه ، فمن باب التغليب في أقسام الدية عبّروا عنهم بالعاقلة.

الثالث عشر : لو وقعت جناية ويدّعي الجاني جنونه والمجني عليه يدّعي سكره^[8] ، فكلاهما يدّعيان ويتفقان على زوال العقل حين الجناية ، إنّما الاختلاف في الأسباب ، فقيل : يقدّم قول الجاني فإنّ الأصل عدم صدور المعصية من الجاني ، ولكن لا مجال لمثل هذه الأصول فإنّها تحمل في الأفعال الاختيارية ، وما نحن فيه كان القطع من دون الاختيار وعليه فيقدّم قول الجاني للقاعدة المنصوصة (اليمين على من أنكر) وقيل تكون الدية على عاقلته والمختار على نفسه ومن ماله ، فإنّه ليس من الخطأ الحقيقي ، بل بحكم الخطأ ، ثمّ على العاقلة في قتل النفس ، والكلام في قطع العضو .

والعقل قوّة إلهية مدركة للكليات ، ولها حواجب عن الإدراك كالسكر والجنون والإغماء والنوم ، وما نحن فيه لنا علم إجمالي بأنّ الحاجب السكر أو الجنون ، والعلم الإجمالي منجز في أطرافه ، والأطراف على قسمين : أمّا من المتباينين أو الأقلّ والأكثر ، والثاني إمّا من الارتباطي أو الاستقلالي ، وما نحن فيه من المتباينين ، فإنّه لا يشكّ في مقدار الدية كخمسمائة دينار لقطع يد ، إلّا أنّه لا يعلم على من تكون ؟ على العاقلة لو كان مجنوناً أو على نفسه لو كان سكراناً ، ومقتضى الدليل على الجاني نفسه على كلّ حال .

ثمّ لمّا لم يتمكّن المجني عليه على إثبات السكر ، فإنّه يكون من القذف وعليه حدّ القذف ، لعموم أدلّته .

الرابع عشر : لو أورد الجاني جراحتين من الموضحات حيث يبان ويظهر العظم وبينهما حاجز ، ثمّ أزيل الحاجز واتّحدا ، فوقع نزاع بين الجاني والمجني عليه ، فالجاني يسند الإزالة إلى نفسه حتّى يكون عليه دية موضحة واحدة ، والمجني عليه يدّعي زواله بالإزالة منه لا من الجاني ليكون له دية موضحتين ، ذهب المشهور ومنهم

صاحب الجواهر^[٩] إلى تقديم قول المجني عليه استصحاباً للتعدّد ، وثبوت دية موضحتين عليه.

وقيل عليه ثلاث ديات لو ثبت قول المجني عليه للموضحتين وإزالة الحاجز ، والأصل عدم تداخل الأسباب ، فإنّ لكلّ مسبّب سبب ، ففي أوّل الأمر أورد جراحتين بسببين ، ثمّ يشكّ عند رفع الحاجز بينهما ، فهل يلزم سقوط دية واحدة على أنّها تكون جراحة واحدة ؟ الأصل بقاء الجراحتين استصحاباً . هذا هو المشهور ، وقيل يرجع الجاني في معرفة جنايته إلى العرف ، فإنّ قالوا إنّها واحدة ، فعليه دية واحدة وإلاّ فاثنتان ، وهذا لا يتمّ ، فإنّ العرف لو عرف وعلم بالجراحتين فإنّه يحكم بذلك.

الخامس عشر : لو قال الجاني كان إزالة الحاجز قبل الاندمال ، والمجني عليه يقول به بعد الاندمال^[١٠] ، فكما مرّ ، والمختار العمل على طبق القاعدة وهي مبتنية على مسألة التقدّم والتأخّر في واقعتين ، فإمّا أن يكون كلّ منهما معلوم التّاريخ ، فالحكم واضح ، أو مجهول التّاريخ معاً ، أو الأوّل مجهول والثاني معلوم أو بالعكس ، وعند جهلها وقع اختلاف بين البيضاوي من علماء العامّة والعلامة من فقهاء أصحابنا ، فالعلامة يقول بجريان الحالة السابقة عليهما ، والبيضاوي يذهب إلى ضدّ الحالة السابقة عليهما ، والمشهور منّا يقول بتعارضهما وتساقطهما والرجوع إلى العمومات والإطلاقات.

وما نحن فيه قيل — عند تعارضهما وتساقطهما — بالتخيير بين الاندمال والإزالة ، وعند التخيير وعدم إمكان التخيير ، فالاحتياط طريق النجاة.

وفي معلوم التّاريخ لأحدهما ذهب المشهور إلى أصالة عدم تقدّم المجهول ، والمختار إلحاقهما بالمجهولين ، فإنّ معلوميّة أحدهما في أصل تحقّقهما ، لا أنّهما مقدّم أو متأخّر ، فلا زال الجهل فيهما ، فمجهول التّاريخ على قسمين : تارة مجهول من جهة التحقّق وأخرى من جهة التقدّم والتأخّر وحكمهما واحد ، فتأمل.

السادس عشر^[١١] : لو كانت الجناية على رجل كان من قبل كافراً أو رقاً ، فوقع نزاع بين الجاني والولي ، فيدعي الولي سبق الإسلام أو العتق على الجناية ، والجاني ينكر ذلك ، فذهب المشهور ومنهم صاحب الجواهر إلى تقديم قول الجاني ، ولو اختلفا

في أصل الكفر والرقّ فالمسألة ذات احتمالين : يحتمل تقديم قول الجاني لأصالة البراءة والشبهة الدارئة عن الحدود فلا قصاص عليه ، ويحتمل تقديم قول الولي إذا كانت الجناية في دار الإسلام ، أي في البلاد الإسلاميّة لأنّ الظاهر فيها أن يكون الرجل مسلماً وكذلك حرّاً فالظاهر الإسلام والحرية ، كما أنّه يستصحب الحرية والإسلام فإنّهما الأصل ، إلّا أنّه يعارضه ظهور الكفر في دار الكفر ، فيلزم تساقطهما حينئذ .

السابع عشر : لو كانت الجناية على إصبع فقطعها ، فداواها المجني عليه إلّا أنّه تأثر الكفّ وتآكل^[١٢] فادّعى الجاني أنّ تآكله إنّما كان بالدواء والمجني عليه يقول إنّه كان بالقطع ، يقدّم قول الجاني مع شهادة أهل الخبرة بذلك بأنّه تآكل من الدواء ، وإلّا إن لم يشهد أهل الخبرة ففي قواعد العلامة قدّم قول المجني عليه حتّى ولو اشتبه الحال وشككنا في ذلك ، وإنّما يقدّم قوله لأنّه المداوي لإصبعه فهو أعرف بصفته – فربما هذا من الدعاوى التي لا يعلم صدقها إلّا من قبل صاحبها – ولأنّ العادة والمتعارف عند الناس أنّ الإنسان لا يتداوى بما يضرّه ويوجب تآكل كفه .

صاحب الجواهر يرى المناقشة والبحث في مثل هذا الاستدلال فكأنّه من المستحسنات الظنيّة ، ويذهب إلى أنّ الأقوى في المسألة كونها كالأولى بتقديم قول الجاني والله العالم بحقائق الأمور – انتهى كلامه رفع الله مقامه – .

[١] الجواهر (٤٢ : ٤١٨) : (أمّا) لو كانت المسألة بالصدّ من الغرض الأوّل كما (لو قطع يده فمات وادّعى الجاني الاندمال) حتّى لا يغرم إلاّ دية اليد (وادّعى الولي السراية) حتّى يستحقّ دية النفس (فالقول قول الجاني إن مضت مدة يمكن) فيها (الاندمال) وفي اليمين البحث السابق ، ولكن هل يحلف أنّه لم يمتّ بغير السراية ؟ وجهان من الاحتمال ومن انحصار دعوى الجاني في الاندمال وعلى كل حال فيقدم قوله ، لأنّ الأصل البراءة ، ولا يعارضه أصل عدم الاندمال فإنّ الذي لا يقضي بالسراية .

واحتمل بعض : أنّ السراية غير منجزة لاستحقاق الدية ، بل تكون متزلزلة كتزلزل البيع الفضولي ، وثمرته أنّه عند الجناية يثبت عليه استحقاق الديتين تارةً منجراً وأخرى معلقاً ، فعند عدم الاندمال نكشف أنّها كانت معلقة ، وعند الاندمال نكشف أنّها كانت منجزة أو نعلم بتنجزها ، ولكن يشكل ذلك ، فلنا شكّ في حصول إحدى الديتين ، والشكّ في المانع ، ونستصحب بقاء الديتين ، إلّا أنّه لا يقابل قاعدة اليمين على من أنكر .

هذا وإن كانت المدّة طويلة فذهب المشهور إلى عكس الغرض الأوّل ، وقدّموا قول الوليّ ولما كانت الديتان ثابتتين ، فيستصحب ذلك ، إلّا أنّه قيل هذا من الأصل المثبت ، فإنّ استصحاب بقاء الجناية حتّى ينجر إلى الموت ، فالأثر الشرعيّ كان مع الواسطة ، كما أنّ الأمارات مقدّمة على الأصول ، فقاعدة (اليمين على من أنكر) مقدّمة على

الاستصحاب . ثم الشك في اشتغال ذمة الجاني بدية أو ديتين من الشك السببي
والمسببي ، والمختار خلاف المشهور فنقول بدية واحدة ويقدم قول الجاني ، فتأمل .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٨١ ، مسألة ١٩٤ : لو قطع يد رجل فمات وادعى الولي
الموت بالسراية وأنكره الجاني ، فالقول قول الجاني - وذلك لأن استناد الموت إلى السراية
أمر حادث ، فعلى من يدعي ذلك الإثبات ، فإن أثبتته شرعاً فهو ، وإلا فالقول قول من ينكر
ذلك مع الحلف - ومثله ما إذا قد الملقوف - كما سنذكر المسألة في المتن - في الكساء
نصفين فادعى الولي أنه كان حياً وادعى الجاني أنه كان ميتاً مع احتمال صدقه عادة -
فإن على الولي إثبات أنه كان حياً إلى زمان فده نصفين شرعاً ، واستصحاب حياته إلى
هذا الزمان لا يجدي لأن لا يثبت استناد موته إلى قده نصفين إلا على القول بالأصل
المثبت ولا نقول به ، فإذا القول قول الجاني مع يمينه - .

وفي المسالك (٢ : ٤٨٨) : في قوله (ولو ادعى الجاني) هنا مسألتان إحداهما
متفرعة على ما لو قطع إحدى يديه ومات فقال الجاني مات بسبب آخر من قتل أو شرب
سم وليس عليه إلا نصف الدية، وقال الولي بل مات بالسراية وعليك دية تامة فقد تعارض
هنا أصلاً براءة الذمة فما زاد على نصف الدية الثابت وجوبه بالجناية وعدم وجود سبب آخر
وفي تقديم قول أياً وجهان : أحدهما وهو الذي اختاره المصنف تقديم قول الجاني
ترجيحاً لأصل براءة الذمة على أصل عدم تناول السم لأن تناوله لا يستلزم موته بالجناية بل
يحتمل الأمرين فكان أضعف من أصل البراءة المفضي إلى المطلوب من ترجيح جانب
الجاني . الثاني : تقديم قول الولي ترجيحاً لأصله من حيث أن أصل البراءة قد انقطع بوجود
سبب الضمان فلا يزول إلى أن يعلم الاندمال وفي المبسوط اقتصر على نقل الوجهين ولم
يرجح شيئاً وله وجه . الثانية : لو قد ملفوفاً في ثوبين بنصفين وقال إنه كان ميتاً وادعى
الولي أنه كان حياً فمن المصدق باليمين فيه وجهان ، أظهرهما وهو الذي اختاره المصنف
هنا تقديم قول الجاني ... وللبحث صلة فراجع .

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥١) : أما لو قطع يد واحدة ثم وجد ميتاً فادعى الولي
السراية والجاني الاندمال قدم قول الجاني إن احتمل الزمان وإلا قول الولي ولو كان قصيراً
فقال الجاني مات بسبب آخر وقال الولي مات بالسراية قدم قول الولي ويحتمل قول
الجاني - قال فخر المحققين (قدس سره) : وجه الاحتمال احتمال الحال قول كل واحد
منهما فيرجع إلى الأصل وهو براءة الذمة مما زاد على دية العبد ، ووجه تقديم قول الولي
أن الجناية سبب للإتلاف غالباً والأصل في السبب التأثير إلا لمانع والأصل عدمه وهو الأصح
عندي ، والاحتمال ضعيف جداً - قال العلامة : ولو اختلفا في المدة قدم قول الولي على
إشكال - قال فخر المحققين : ينشأ من تعارض أصل براءة الذمة مما زاد على دية اليد
وعدم تقدم الجناية على الزمان الذي يدعيه الجاني - .

وفي السرائر (٣ : ٣٩٨) : إذا قطع يدي الرجل ورجليه ومضت مدة بندمل فيها ثم
مات فقال الجاني مات بالسراية ، فعلى دية واحدة وقال الولي بغير سراية ، وجب أن يكون
القول قول الولي ، لأن الظاهر وجوب ديتين حتى يعلم غيره .

وفي المبسوط (٧ : ١٠٦) : فرع : رجل قطع يدي رجل ورجليه واختلفا فقال القاطع :
مات من السراية فعلى دية واحدة وقال الولي مات من غير السراية وهو أنه يشرب سمّاً
فمات أو قال قتل فعليك كمال الديتين ، فليس بينهما ها هنا خلاف في مدة وإنما الخلاف
فيما مات المجني عليه منه ، فمع كل واحد منهما ظاهر يدل على ما يدعيه ، مع المجني
عليه ظاهر لأن الأصل أنه ما شرب السم ، ومع الولي ظاهر وهو أن الأصل وجوب الديتين
على القاطع ، وقال بعضهم يحتمل وجهين : أحدهما : أن القول قول الولي لأن الظاهر
وجوب الديتين وهو يدعي ما يسقطهما فكان القول قول الولي كما إذا أوضحه موضحين ثم
انخرق ما بينهما وصارت واحدة ، ثم اختلفا ، فقال الجاني انخرق ما بينهما بالسراية فعلى
دية موضحة واحدة ، وقال المجني عليه أنا خرقتهما فعليك دية موضحتين ، فالقول
قول المجني عليه ولا فصل بينهما . ويحتمل أن يكون القول قول الجاني لأن الأصل أن
المجني عليه ما شرب السم فقد ثبت أن كل واحد منهما معه ظاهر يدل على ما يدعيه

ويجري مجري مسألة الملفوف في الكسائر ، إذا قطعه قاطع بنصفين ثم اختلفا فقال القاطع كان ميتاً حين القطع ، وقال الولي كان حياً حين القطع ، فإنه يقول بعضهم : القول قول القاطع لأن الأصل براءة ذمته ، وقال غيره القول قول الولي لأن الأصل بقاء الحياة كذلك ها هنا.

[٢] الجواهر (٤٢ : ٤١٩) : (ولو ادعى الجاني أنه شرب سمّاً) أو لدغته حية ونحو ذلك (فمات وادعى الولي موته من السرية) ففي القواعد (قدم قول الولي مع قصر الزمان) ولعليه لأن الأصل عدم حدوث غير الجناية ، ولكن فيه أن ذلك لا يقتضي الموت السرية (ف) المتجه أن (الاحتمال فيهما سواء) إذ السرية أمر حادث والأصل عدم شرب السم مثلاً كذلك . (ومثله الملفوف في كساء) مثلاً (إذا قده) قاذ (نصفين وادعى الولي أنه كان حياً وادعى الجاني أنه كان ميتاً إذ الاحتمالان) فيه أيضاً (متساويان) لا ترجيح لأحدهما على الآخر بمقتضى الأصول ، لأن استصحاب حياته لا يقتضي أنه قده حياً إلا بالأصل المثبت الذي هو غير حجة كما تقرر في محله ، وحينئذ موته بالقد أو بسبب آخر بالنسبة إلى الأصول على حد سواء (ف) المتجه الرجوع إلى أصل آخر غيرهما ، وهو يقتضي أن (يرجح قول الجاني) كما عن الخلاف والجواهر (لأن الأصل عدم الضمان) (و) لكن مع ذلك (فيه احتمال آخر ضعيف) وإن اختاره في الأول في القواعد ، للأصل الذي قد عرفت البحث فيه ، ولذا كان خيرة كشف اللثام ومحكي التحرير فيه تقديم قول الجاني لما عرفت ، وفي الثاني في محكي السرائر ، لأصالة الحياة التي قد عرفت عدم اقتضاها كون القذ نصفين وقع عليه حالها ، إذ هو ليس من أحكام المقدود كي يستصحب ، وإن استصحب حياته في وجوب النفقة عليه ونحوه مما هو من أحكامه شرعاً بخلاف الفرض الذي هو ضده من قتله ونحوه من الأحكام العرفية ، ولذا كان خيرة من عرفت تقديم قول الجاني أيضاً وأضعف من الاحتمال المزبور ما يحكي في الثاني من أنه إن كان ملفوفاً في الكفن قدم قول الجاني ، لظهور الموت ، وإلا فقول الولي ، إذ هو مجرد اعتبار.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥١ - ٦٥٢) : (ولو ادعى الولي موته بسبب غير الجناية كلدغ حية أو وقوع من شاهق أو قتل آخر وادعى الجاني استناده إلى جنايته احتمل تقديم قول الجاني لأصالة عدم حدوث سبب آخر ، وقول الولي لأن الجاني يدعي سوط حق يثبت المطالبة به ... ولو قد ملفوفاً في كساء بنصفين ثم ادعى أنه كان ميتاً وادعى الولي الحياة احتمل تقديم قول الجاني لأن الأصل البراءة ، وتقدم قول الولي لأن الأصل الحياة ، وكذا لو وقع عليه حائطاً.

[٣] الجواهر (٤٢ : ٤٢٠) : (لو ادعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة أو عمى عينه المقلوعة كذلك - من حين الولادة - وادعى المجني عليه الصحة فإن كان العضو ظاهراً كالعين والرجل ففي القواعد ومحكي المبسوط والخلاف قدم قول الجاني ، لأصالة البراءة ، وإمكان إقامة المجني عليه البينة على السلامة ، وإن كان مستوراً كالمذاكير ففي القواعد احتمل تقديم قول الجاني أيضاً ، للأصل المزبور ، وقول المجني عليه كما عن المبسوط والخلاف ، لأصل الصحة ، وفيه أنه لا يقتضي وقوع الجناية عليه كذلك.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٢) : (ولو ادعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة أو عمى عينه المقلوعة وادعى المجني عليه الصحة فإن كان العضو ظاهراً قدم قول الجاني لإمكان إقامة البينة على سلامته وإن كان مستوراً احتمل تقديم قول الجاني والمجني عليه وكذا الإشكال لو ادعى الجاني تعدد العيب.

[٤] الجواهر (٤٢ : ٤٢٠) : (وفي كشف اللثام (ويكفي في البينة إذا قامت أن تشهد بالسلامة قبل الجناية مطلقاً) وفيه أن استصحابها لا يثبت وقوع الجناية عليها أيضاً سالمة فأصل البراءة حينئذ محكم.

[٥] الجواهر (٤٢ : ٤٢٠) : (واختلف في المستور فقبل ما أوجب الشارع ستره ، وقيل ما أوجبته المروءة ، فيشمل الفخذ والسرة والركبة ، وفي كشف اللثام هو أظهر سواء وافق المروءة فستره أو خالفها ، إذ كما أن المروءة تقتضي ستره كذلك تقتضي الغض عنه . وفيه

أَنَّهُ ليس في شيء من الأدلة العنوان المزبور كي يحتاج في تفسيره إلى ما سمعت كما أَنَّهُ ليس في شيء منها مراعاة الاعتبار المذكور ومن هنا كان المحكي عن ابن إدريس تقديم قول المجني عليه مطلقاً مدعياً عليه الإجماع ، وهو لو تم كان حجة ، وإلا ففيه البحث السابق ، وعن بعض العامة تقديم قول الجاني مطلقاً ، وقد عرفت قوته ، والله العالم.

[٦] الجواهر ٤٢ : ٤١٨ .

[٧] الجواهر (٤٢ : ٤٢٢) : ولو ادعى الجنون وقتها وعرف له حال جنون ، ففي القواعد قدم قوله وإلا فلا ، ولعل للأصل فيهما ، ولكن لا يخلو من بحث.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٢) : ولو ادعى الجاني صغره وقت الجناية قدم قوله مع الاحتمال ، وإلا حكم بشاهد الحال . ولو ادعى الجنون وعرف له حالة جنون قدم قوله وإلا فلا ، ولو اتفقا على زوال العقل حال الجناية لكن ادعى المجني عليه السكر والجاني الجنون قدم قول الجاني.

[٨] الجواهر (٤٢ : ٤٢٢) : ولو اتفقا على زوال العقل حال الجناية لكن ادعى المجني عليه السكر والجاني الجنون قدم قول الجاني وإن لم يعرف حالة جنون ، لأصل عدم العصيان وأصل البراءة خصوصاً الغافل.

[٩] الجواهر ٤٢ : ٤٢٢ .

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٢) : ولو أوضحه في موضعين وبينهما حاجز ثم زال فادعى الجاني زواله بالسرية والمجني عليه بالإزالة ، قدم قول المجني عليه ، ولو اتفقا على أن الجاني أزاله لكن قال المجني عليه بعد الاندماج فعليك ثلاث موضحات وقال الجاني قبله فعلي موضحة واحدة ، فالقول في الموضحتين قول المجني عليه ، لأن الجاني يدعي سقوط المطالبة بأرش إحدى الموضحتين ، وفي الموضحة الثالثة قول الجاني لأن المجني عليه يدعي وجود الاندماج والأصل عدمه.

[١٠] الجواهر (٤٢ : ٤٢٢) : ولو اتفقا على أن الجاني أزاله لكن قال للمجني عليه : بعد الاندماج ليكون عليه ثلاث موضحات وقال الجاني : قبله ليكون عليه أرش موضحة واحدة فالقول في الموضحتين قول المجني عليه ، لأن الجاني يدعي سقوط المطالبة بأرش أحدهما وفي الموضحة الثالثة قول الجاني لأن المجني عليه يدعي وجود الاندماج قبلها والأصل عدمه ، ويدعي أرش موضحة ثالثة ، والأصل البراءة وليس هذا عملاً بمتناقضين لابتداء ثبوت أرش موضحتين على تقدم الاندماج على زوال الحاجز ، والبراءة من أرش الثالثة على تأخره ، لأنهما مبنيان على أصل واحد وهو الاستصحاب لثبوت ما ثبت والبراءة عما لم يثبت ، أو لاحتمال النقيضتين من غير عمل بهما ، أو لأن مثل ذلك في الأصول كثير.

[١١] الفروع التالية وكذلك المسألة الخامسة لم أجدها في تقريراتي التي راجعتها بعد ستة عشر عاماً ، ولم أوفق للوقوف على تقريرات أخرى لزملائي في البحث آنذاك ، فاكثفت في ذلك بالاقْتِباس من الجواهر ٤٢٢ - ٤٢٤ لitem الموضوع وتعم الفائدة ، وما توفيقى إلا بالله العلي العظيم.

وفي إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٣) : ولو قتل من عهد كفره أو رقه فادعى الولي سبق الإسلام أو العتق قدم قول الجاني مع اليمين ، ولو اختلفا في أصل الكفر والرق احتمل تقديم قول الجاني لأصالة البراءة وتقديم قول الولي لأن الظاهر في دار الإسلام الحرية.

[١٢] في إيضاح الفوائد (٤ : ٦٥٣) : ولو داوى الإصبع فتأكل الكف فادعى الجاني تأكله بالدواء والمجني عليه بالقطع قدم قول الجاني مع شهادة العارفين بأن هذا الدواء

يَأْكُلُ الْحَيِّ وَالْمَيِّتِ ، وَإِلَّا قَدَّمَ قَوْلَ الْمَجْنُونِ عَلَيْهِ ، وَإِنْ اشْتَبَهَ الْحَالُ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَدَاوِي فَهُوَ
أَعْرَفُ بِصِفَتِهِ ، وَلِأَنَّ الْعَادَةَ قَاضِيَةٌ بِأَنَّ الْإِنْسَانَ لَا يَتَدَاوَى بِمَا يَضُرُّهُ.

المسألة الخامسة [١]

[٢] لو جنى على رجل بقطع إصبع من يده اليمنى مثلاً ، ثم من بعد ذلك قطع يد يميني لرجل آخر اقتصر المجني عليه الأوّل بقطع إصبع الجاني ، ثمّ الثاني يقتصر من يده إلا أنّ الجاني عليه أن يدفع دية إصبع أيضاً للمجني عليه ، فإنّه كما مرّ أنّه إذا قطع يده الكاملة ، ويد ناقصة إصبعاً فيرجع عليه بدية إصبع إمّا مطلقاً أو مع كون قطع الإصبع كان باستحقاق . هذه صورة والصورة الثانية : لو انعكس الأمر بأن قطع الجاني اليد أوّلاً ثمّ قطع الإصبع من رجل آخر ، فإنّه يقتصر للأوّل – لتقدّم حقه – والمجني عليه الثاني يلزم الجاني دية الإصبع حينئذٍ أو الجاني يكون بمنزلة من قطع إصبعاً ولا إصبع له يماثلها ، هذا هو المشهور وادّعى صاحب الجواهر عدم الخلاف في ذلك كما عند الشيخ والعلامة والمحقّق والشهيد وغيرهم ، نعم في عبارة قواعد العلامة بل والإرشاد نوع من التعقيد في بيان المعنى المذكور .

وربما يقال كما مرّ [٣] في مسألة إذا قتل الواحد جماعة على التعاقب ثبت لوليّ كلّ واحد منهم القود ولا يتعلّق حقّ واحد بالآخر ، بل يتعلّق حقّ الجميع به ، فإن اجتمعوا على المطالبة فقتلوه مباشرة منهم أو وكلّوا أجمع من يقتله ، فقد استوفوا حقوقهم ، وإن لم يجتمعوا فهل الحقّ للسابق أو لمن تخرجه القرعة أو يكون لكلّ واحد منهم المبادرة إلى قتله ؟ وجوه منشؤها استحقاق السابق القصاص منفرداً من غير معارض ، وكون السبب الموجب للقصاص هو قتل النفس المكافئة وهو متساو في الكلّ من غير فرق بين المتقدّم والمتأخّر فتتعيّن القرعة لكلّ أمر مشكل ومجهول ، وأنّه لا إشكال بعد فرض استحقاق كلّ منهم إزهاق نفسه مجاناً فيجوز لكلّ واحد منهم المبادرة إلى قتله .

وكذلك ما نحن فيه إمّا أن يقال بتقديم الأوّل لسبقه أو القرعة بينه وبين المقطوع إصبعه ، أو يجوز لكلّ واحد المبادرة ، إلاّ أنّه لو بادر الثاني فقطع إصبعه وأراد الأوّل أن يقتصر بقطع يده ، على الجاني أن يدفع دية إصبعه إلى المجني عليه الثاني ، ثمّ لو سبق المتأخّر قيل يأتي ، ولكن يقع ما فعله من القصاص موقعه ، لأنّه استيفاء لحقه أيضاً . وحينئذٍ في الصورة الأولى ، لو قطع ذو اليد أوّلاً فقد أساء في الفعل ويعطي لصاحب الإصبع الدية لفقد محلّ الإصبع كما هو واضح ، وفي الصورة الثانية : لو

بأدر ذو الإصبع فقطع إصبع الجاني فقد أساء أيضاً ورجع ذو اليد بعد القطع بديه الإصبع ، وربما يقال بعدم الإساءة وإن تقدّم المتأخر .

[١]

[٢] الجواهر (٤٢ : ٤٢٣) : المسألة الخامسة (لو قطع إصبع رجل) من يده اليمنى مثلاً (و) من بعد قطع (يد) رجل (آخر) يمينه (اقتص الأول) عن إصبعه لعموم الأدلة (ثم الثاني ورجع بديه إصبع) ضرورة كونه كما إذا قطع يده الكاملة ذو يد ناقصة إصبعاً فيرجع عليه بديه إصبع إما مطلقاً أو مع كون الإصبع قطعت باستحقاق كما مر.

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٨١ ، مسألة ١٩٥ : لو قطع إصبع شخص من يده اليمنى مثلاً ، ثم قطع تمام اليد اليمنى من شخص آخر ، ثبت القصاص عليه لكل منهما - وذلك لتحقق موضوع القصاص بالإضافة إلى كلتا الجنائيتين ، فلكل من المجني عليهما حق الاقتصاص من الجاني - فإن اقتص الثاني ، ألزم الأول بديه الإصبع - وذلك لعدم إمكان القصاص بانتفاء موضوعه ، فبطبيعة الحال ينتقل الأمر إلى الدية لما دل على ثبوت الدية في قطع الإصبع وما دل على أن حق المسلم لا يذهب هدرًا - وإن اقتص الأول منه بقطع إصبعه قطع الثاني يده ، وليس له أن يرجع إليه بديه الإصبع كما تقدم.

وفي تحرير الوسيلة ٢ : ٥٥١ ، الفرع السابع - لو قطع إصبع رجل من يده اليمنى مثلاً ثم اليد اليمنى من آخر اقتص الأول ، فيقطع إصبعه ثم يقطع يده للآخر ، ورجع الثاني بديه إصبع على الجاني ، ولو قطع اليد اليمنى من شخص ثم قطع إصبعاً من اليد اليمنى للآخر اقتص للأول ، فيقطع يده ، وعليه دية إصبع الآخر.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٨) : في قوله (لو قطع إصبع رجل) هذا إذا كانت الأصبع من اليد المقطوعة كاليمنى مثلاً لتكون مستحقة القطع في الصورة الأولى قبل أن يستحق ساير اليد القطع فيقدم قول السابق ويصير الثاني بمنزلة ما إذا قطع يده الكاملة ذو يد ناقصة إصبعاً فيرجع عليه بديه إصبع إما مطلقاً أو مع كون الإصبع قطعت باستحقاق كما مر وعلى تقدير سبق قطعه اليد يصير يده مستحقة للقطع قبل أن يقطع الإصبع فيصير بمنزلة من قطع إصبعاً ولا إصبع له مماثلها فتؤخذ منها ديتها.

[٣] القصاص على ضوء القرآن والسنة ٢ : ٤٢٨ ، المسألة السادسة حكم ما لو قتل جماعة على التعاقب ، قال المحقق : إذا قتل جماعة على التعاقب ثبت لولي كل واحد منهم القود ولا يتعلق حق واحد بالآخر فإن استوفى الأول سقط حق الباقيين لا إلى بدل (الجواهر ٤٢ : ٢١٦).

المسألة السادسة [١]

[٢] لو وقع نزاع بين الجاني والمجني عليه في اليد اليسرى واليد اليمنى عند العفو عن أحدهما من قبل المجني عليه ، فيدعي الجاني أنّ المعفوة هي اليد اليمنى ، والمجني عليه يقول إنها اليسرى ، فإنه يقدم قول المجني عليه ، فإنّ العفو من الإنشاء ويحتاج إلى قصد ، وهو من الأمور القلبية التي لا يعلم إلا من قبل صاحبها.

(١) الجواهر (٤٢ : ٤٢٤) : المسألة السادسة (إذا قطع إصبعه فعفا المجني عليه قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص) إن كانت عمداً (ولا دية) إن كانت شبيهة عمد (لأنه إسقاط لحق ثابت عند الإبراء) فيكون العفو عنه من أهله وفي محله بلا خلاف أجده فيه ، بل في المسالك هو اتفاق ، بل عن الخلاف إجماع الفرقة وأخبارهم عليه ، نعم يحكى عن المزني من العامة عدم صحته بناءً على أن العبرة في الجناية بحال الاندمال الذي هو حال الاستقرار فلا حكم للعفو قبله ، وهو مخالف للكتاب والسنة والإجماع ، ولذا لو باع عبداً قد قطعت يده قبل الاندمال كان عوض الجناية للبائع لا للمشتري ، (ولو) كانت الجناية عمداً و (قال عفوت عن الجناية سقط القصاص والدية لأنها لا تثبت إلا صلحاً) والفرض عدمه - وللبحث صلة وفروع فراجع . .

وفي تكملة المنهاج (٢ : ١٨٢) : مسألة ١٩٦ : إذا قطع إصبع رجل عمداً ، فعفا المجني عليه قبل الاندمال أو بعده سقط القصاص ولا دية أيضاً - بلا خلاف ولا إشكال وذلك لأن القصاص على الفرض حق ثابت له ، فعفوّه يكون من أهله وفي محله ، فلا محالة يوجب سقوطه ، وأما الدية فلا تثبت في الجناية العمدية إلا مع التراضي والمصالحة ، والمفروض عدمه ، فإذا لم يقتض لثبوتها ، ولو قطع إصبعه خطأ أو شبيه بالعمد ، فعفا المجني عليه عن الدية سقطت - لأنه إسقاط حق ثابت عند الإبراء ، فلا محالة يسقط - ولو عفا عن الجناية ، ثم سرت إلى الكف سقط القصاص في الإصبع - لما عرفت من أن العفو عن القصاص يوجب سقوطه - وأما في الكف ، فإن كانت السراية غالباً ، وإن لم تكن مقصودة ، ثبت القصاص في اليد - وذلك لأنه يدخل في الجناية على اليد عمداً وعدواناً ، فبطبيعة الحال توجب القصاص والمفروض أن المجني عليه لم يسقط حقه بعد ثبوته - وأما إذا كانت غير مقصودة ، وكانت السراية اتفاقية ثبتت الدية دون القصاص ، وكذلك الحال إذا سرت إلى النفس - لأن ذلك داخل في الجناية الشبيهة بالعمد - .

وفي تحرير الوسيلة (٢ : ٥٥١) : الفرع الثامن - إذا قطع إصبع رجل فعفا عن القطع قبل الاندمال فإن اندملت فلا قصاص في عمده ، ولا دية في خطئه وشبه عمده ، ولو قال : عفوت عن الجناية فكذلك ، ولو قال في مورد العمد : عفوت عن الدية لا أثر له ، ولو قال : عفوت عن القصاص سقط القصاص ولو ثبتت الدية وليس له مطالبتها ، ولو قال : عفوت عن القطع أو عن الجناية ثم سرت إلى الكف خاصة سقط القصاص في الإصبع ، وهل له القصاص في الكف مع رد دية الإصبع المعفو عنها أو لا بد من الرجوع إلى دية الكف ؟ الأشبه الثاني مع أنه أحوط ، ولو قال : عفوت عن القصاص ثم سرت إلى النفس فللولي القصاص في النفس ، وهل عليه رد دية الإصبع المعفو عنها ؟ فيه إشكال بل منع وإن كان أحوط ، ولو قال : عفوت عن الجناية ثم سرت إلى النفس فكذلك ، ولو قال : عفوت عنها وعن سرايتها فلا شبهة في صحته فيما كان ثابتاً ، وأما فيما لم يثبت ففيه الخلاف ، والأوجه صحته . وهنا فرعان لا بأس بذكرهما :

التاسع - لو عفا الوارث الواحد أو المتعدد عن القصاص سقط بلا بدل فلا يستحق واحد منهم الدية رضي الجاني أو لا ، ولو قال : عفوت إلى شهر أو إلى سنة لم يسقط القصاص وكان له بعد ذلك القصاص ، ولو قال : عفوت عن نصفك أو عن رجلك فإن كنى عن العفو عن النفس صح وسقط القصاص وإلا ففي سقوطه إشكال بل منع ، ولو قال : عفوت عن جميع أعضائك إلا رجلك مثلا لا يجوز له قطع الرجل ولا يصح الإسقاط.

العاشر : لو قال : عفوت بشرط الدية ورضي الجاني وجبت دية المقتول لا دية القاتل.

هذا تمام ما جاء في التحرير في قصاص الطرف وإنما ذكرته لما فيه من الفوائد وأنها مطابقة لفتاوى السيد الإمام وإضافة بعض المسائل.

وفي المسالك (٢ : ٤٨٨) : في قوله (لو قطع إصبعه فعفى المجني عليه قبل الاندمال) إذا قطع عضواً كيد وإصبع فعفى المجني عليه من موجب الجناية قوداً وأرشاً فللجناية أحوال : إحداها : أن يقف ولا يتعدى محلها وتندمل فلا قصاص ولا دية ، لأن المستحق أسقط الحق بعد ثبوته ، فيسقط وهو اتفاق ووافق عليه أكثر العامة وخالف فيه بعضهم فأوجب الدية بناءً على أن استقرار الجناية باندمالها فلا يعتبر العفو قبل الاستقرار ، ولا فرق في هذه الحالة بين أن يقتصر على قوله عفوت عن موجبها وبين أن يزيد فيقول وعمّا يحدث منها فإنه لم يحدث منها شيء ، ولو قال عفوت عن هذه الجناية ولم يزد فهو عفو عن القود لأنه موجب الخيانة عمداً ، ويترتب عليه سقوط الدية أيضاً ، لأنها لا تثبت إلا صلحاً بناءً على أنه الواجب بالأصلية ، ومن قال إن موجب العمد أحد الأمرين له في بقاء الدية وجهان وعلى خلافه نبه المصنف بقوله والدية لأنها لا تثبت إلا صلحاً . هذا والمصنف يذكر الأحوال الأخرى كأن يسري القطع إلى عضو آخر ، وأن يسري القطع إلى النفس ومطالب مفصلة أخرى من أرادها فليراجع.

هذا ولما وجدت قواعد العلامة (قدس سره) جامعاً لكثير من الفروع وحاوياً على مطالب نافعة ومفيدة ، وددت أن أذكر ما جاء في إيضاح الفوائد لابن العلامة فخر المحققين (قدس سره) فأذكر متن القواعد أولاً ، ثم إذا كان تعليق فأذكر ذلك كما مر سابقاً ، وفي هذا المقام جاء في الإيضاح (٤ : ٦٥٣ - الفصل السابع في العفو) وفيه مطلبان : الأول : من يصح عفوهُ : الوارث إن كان واحداً وعفى عن القصاص أو كانوا جماعة وعفواً أجمع سقط القصاص لا إلى بدل ، ولو أضاف العفو إلى وقت مثل : عفوت عنك شهراً أو سنة صح وكان له بعد ذلك القصاص ، ولو أضاف إلى بعضه فقال : عفوت عن نصفك أو يدك أو رجلك ففي القصاص إشكال - قال فخر المحققين : ينشأ من أنه عفى عن البعض فيلزم سقوطه وهو ملزوم لإسقاط الجميع وإلا لزم التناقض فكان كالعفو عن الجميع ، ومن أنه أوقعه على موضع لا يصح وقوعه فيه والأصل بقاء الحق - قال العلامة : ويصح العفو من بعض الورثة ولا يسقط حق الباقي من القصاص لكن بعد رد دية من عفى على الجاني . ولو كان القصاص في الطرف كان للمجني عليه العفو في حياته ، فإن مات قبل الاستيفاء فلورثته العفو ، ولو عفى المحجور عليه لسفه أو فلس صح عفوهُ ، وليس للصبي والمجنون العفو ، وأما الولي إذا أراد أن يعفو عنه على غير المال لم يصح ، وإن أراد أن يعفو على مال جاز مع المصلحة لا بدونها ولو قطع عضواً فقال أوصيت للجاني بموجب هذه الجناية وما يحدث منها فاندملت فله المطالبة ، وإن مات سقط القصاص والدية من الثلث . الثاني في حكمه : إذا عفى عن القصاص إلى الدية فإن بذلها الجاني صح العفو وهل يلزمه الأقرب ذلك - قال فخر المحققين : وجه القرب أنه لا يطل دم امرئ مسلم وتعذر القصاص بسبب العفو إلى الدية فوجبت الدية ، ولأن فيه حفظ النفس وهو واجب لقوله تعالى (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) ومن أن دية العمد لا يلزم الجاني الذي عليه القصاص شرعاً إلا صلحاً ، والأقوى عندي ما هو الأقرب عند المصنف - قال العلامة : وإن لم يبذل الجاني لم يسقط القصاص وإن عفى مطلقاً لم يجب المال ، وإذا قال عفوت إلى الدية ورضي الجاني وجبت دية المقتول لا دية القاتل ، وكذا لو مات الجاني أو قتل قبل الاستيفاء وجبت دية المقتول لا دية القاتل في تركته ، ولو عفى في العمد عن الدية لم يكن له حكم ، ولو تصالحا على مال أزيد من الدية أو من غير جنسها صح ، ولو قطع بعض أعضاء القاتل ثم عفى عن النفس لم يضمن بدل

الطرف سواء سرى القطع إلى النفس أو وقف ولو رمى سهماً إلى القاتل ثم عفى لم يكن للعفو حكم ولا ضمان ، ولو عفى عن القصاص في جناية لا يجب فيها القصاص كالمأمومة فلا حكم للعفو ، فإن مات اقتص منه ، ولو عفى عن الدية ومات فله القصاص ، وإذا قلنا بصحة العفو قبل السرية عنها فهو وصيه ، ولو اقتص بما ليس له الاقتصاص به كقطع اليدين والرجلين فالأقرب أنه يضمن الدية دون القصاص لأنه ليس بمعصوم الدم بالنسبة إليه . قال فخر المحققين : هنا حكمان : الأول : أنه يضمن الدية لأنه أقدم على جناية على غيره بغير حق فكان ضامناً وليس عليه القصاص لأنه مستحق بقتله فلا يكون معصوماً بالنسبة إليه فيسقط ويثبت الدية . الثاني : عدم القصاص لما ذكره ، ويحتمل القصاص لعموم النص والأقوى عندي ما هو الأقرب عند المصنف . قال العلامة : وله القود بعد ذلك فإن عفى على مال فالأقرب القصاص . قال فخر المحققين : أما القود فلأنه كان مستحقاً له ولم يستوفه ، والأصل بقاء ما كان على ما كان لكن لو عفى على مال فالأقرب القصاص لأن التقاص ملزوم لضمن الدية والملزوم هنا ثابت ، لأنه قد تقدم في المسألة السابقة أن الأقرب عند المصنف ثبوت الدية فيثبت التقاص ، وبيان الملازمة أن كلا منهما قد وجب له مال على صاحبه واتحد الجنسان فتقاصاً كغيرهما وهو الأقوى عندي . انتهى كلامهما رفع الله مقامهما ورزقنا بركاتهما ومن أنفاسهما القدسية ما يعيننا في طريق العلم النافع والعمل الصالح آمين رب العالمين.

وفي المبسوط (٧ : ١٠٩) : فصل في عفو المجني عليه بموت : يمكن فرض المسألة إذا قطع يده أو رجله أو قلع عينه ثم عفا عنه ، لكننا نفرضها فيما إذا قطع إصبعه عمداً فإنه أوضح وأوسع للتفريع ، فإذا قطع إصبعه عمداً ثم عفا المجني عليه لم يخل من ثلاثة أحوال إما أن يندمل الإصبع أو يسري إلى الكف أو إلى النفس . فإن اندملت وقد قال عفوت عن عقلها وقودها فلا قصاص عليه في الإصبع لأنه عفا عنه وكان واجباً حين العفو ، وأما دية الإصبع فقد صح العفو عنها أيضاً وقال بعضهم لا يصح العفو والأول هو الصحيح . ولا فصل فيه إذا اندملت بين أن يقول عفوت عن عقلها أو قودها أو يزيد فيقول وما يحدث فيها ، أو لا يزيد عليه لأنه لا زيادة بعد الإندمال ، وإن قال : عفوت عن الجناية ولم يزد على هذا كان عفواً عن القود دون العقل لأنه ما عفى عن المال ، فإن اختلفا فقال المجني عليه عفوت عن الجناية فقط وقال الجاني عفوت عن القود والعقل ، فالقول قول المجني عليه لأنهما يختلفان في إرادته فكان صاحبها أعلم بذلك.

ثم المصنف يذكر بالتفصيل تنمة المسألة وفروعها فيما إذا سرت إلى الكف واندملت وفيما إذا سرى إلى نفسه وغير ذلك فمن أراد التفصيل فعليه بالمراجعة ، فإن مبسوط شيخ الطائفة الأعظم شيخنا الطوسي (قدس سره) من أنفع الكتب الفقهية الاستدلالية ومن المصادر المفيدة والقيمة.

وهنا فروع

الأول : لو رضي المجني عليه بدية أحدهما وعفى عن الأخرى ، فقول تؤخذ ديتهما حتى تفرغ الذمة يقيناً ، ولكن هذا لا يتم ، لعلمنا بثبوت دية واحدة ليد واحدة ، أي خمسمائة دينار ، وقيل بتتصيف نصف دية اليد الواحدة ، أي نصف الدية الكاملة ، تشبيهاً بالدرهم الودعي من باب تتقيح المناط ، إلا أنه يشكل ذلك فهو من القياس المخرج الباطل في مذهبنا ، والأولى أن يقال بالقرعة بين اليدين ، أو المصالحة فإنّ الصلح خير في حقّ الناس.

الثاني : لو كان الجاني أو المجني عليه اثنين ، وعفى أحدهما ، واشتبه الأمر أيّهما العافي ، ولم يكن لنا طريق إلى معرفتهما ، فلنا علم إجمالي بينهما ، فالأولى رعاية الاحتياط إن أمكن ، وإلا فالتخيير إن لم يكن في البين مرجّحات لأحدهما ، وإلا فالصلح خير ، وقيل بعدم القصاص لقاعدة (الحدود تدرأ بالشبهات) ولا الدية ، إذ لم يعلم أي اليدين من النفرين ، إلا أنه من جهة أخرى لا يحلّ دم امرئ مسلم ، فجمعاً بين الحقيّن تؤخذ الدية من بيت المال ، والمختار الرجوع إلى الصلح ، وكذا الكلام فيما لو تعدّد الجاني واتّحد المجني عليه ، وكذا لو تعدّد الجاني والمجني عليه ، فكلّ هذه الصور من الشبهة المحصورة ، كما هو واضح.

الثالث : لو قطع الجاني أصابع المجني عليه من الأشجاع^[1] ، ثمّ عفى المجني عليه ، وبعده سرت الجراحة حتى أزال لحم راحة اليد وتواكل الكفّ ، فهل يضمن الجاني ذلك ؟ في المسألة احتمالات وأقوال : فيحتمل عدم القصاص مطلقاً للشبهة الدارئة ، وقيل بسقوط القصاص في الأصابع للنفو عنها ، وأمّا ما كانت بالسراية فهي كالجناية الجديدة فله دية الكفّ حينئذ كما ذهب إليه المشهور ، وقيل لو كان تستند السراية إلى الجاني ، فإنه عليه دية الكفّ ، وإلا فلا ، وقيل عليه بما يراه الحاكم من الحكومة ، وقيل بالقصاص وتندارك الأصابع بالدية ، تمسكاً بالعمومات ، إلا أنه يشكل ذلك فلا سعة في مثل تلك العمومات ، بل ينتقل إلى الدية بدلا على قول : أو بما يراه الحاكم وقيل : بالتفصيل بين علم الجاني بالسراية فعليه الدية ، فإنّ راحة اليد تكون مقصودة بالتبع ، لا سيّما لو كان متوجّهاً إليها حين القطع ، وإن لم يعلم بالسراية كأن

يظنّ الاندمال ، ولا تستلزم ذلك الجراحة عادة ، ومن باب الصدفة والاتفاق سرت الجراحة وأضرّت ، فلا شيء عليه ، إنّما يتدارك من بيت المال جمعاً بين الحقيّن .

وربما يقال بعدم القصاص للشبهة ، وبعدم الدية لعدم القصد ، وتؤخذ الدية من بيت المال حينئذ جمعاً بين الحقيّن .

(والظاهر عدم القصاص وأخذ الدية من ماله إن كان وإلاّ فمن بيت المال)^[٢] .

الرابع : لو عفى عن المقطوع فمات المجني عليه من أثر الجناية^[٣] ، فهنا أقوال أربعة : قيل : بالقصاص مع ردّ دية المغفوّ عنه إلى ورثة الجاني ، وقيل : بعدمه وعدم الدية ، إذ المغفوّ عن اللازم يستلزم العفو عن الملزوم ، وقيل : بالتفصيل بين القطع الي قصد القتل معه فعليه القصاص ، وإلاّ فعليه الدية ، فإنّهما يدوران مدار صحّة الاستناد في موته .

والمختار من الأقوال يعرف بعد بيان مستنداتها ، فالأوّل ينحلّ إلى دعويين : الأوّل : القصاص ، والثاني : ردّ دية المقطوع إلى ورثة الجاني ، ودليلهما أنّه عفى عن المقطوع فلا شيء عليه ، والقصاص من أجل الاستناد إلى الجاني ، فإنّه كان مقدوراً له بالواسطة وهي الجراحة ، ويشكل ذلك ، فيما إذا لم يقصد الموت والقتل ، كما لم يكن من العادة أنّ السراية توجب الموت فكيف يقتصّ منه حينئذ ؟ وجنابته كانت قطع إصبع أو أصابع ، فلا قصاص مطلقاً ، إنّما يتدارك بالدية .

ومستند القول الثاني بأن لا قصاص ولا دية بناءً على أنّ العفو عن الملزوم يستلزم العفو عن اللازم ، فلو عفى عن المقطوع ، فقد عفى عن ملزوماته أيضاً ومنها سراية الجراحة إلى الموت والدية ، ويشكل كليّة ذلك ، فإنّه لا يجري في الأنفس والدماء ، بل تؤخذ الدية .

ومستند الثالث : بأن لا يعطى دية المقطوع ويقتصّ منه بناءً على تداخل دية الجزء في الكلّ ويشكل ذلك كما مرّ .

والمختار هو القول الرابع القائل بالتفصيل بين ما يكون قاصداً حين القطع القتل فيقتصّ منه مع ردّ دية المقطوع المغفوّ عنه ، وبين ما يكون غير قاصد فعليه الدية .

وفي عبارة العلامة في القواعد (فيه إشكال) ربما المراد منه ذكر احتماليين في المسألة ، فيحتمل القصاص بناءً على استناد الموت إليه ، وعدمه بناءً على استلزام العفو عن الملزوم بالعفو عن اللازم.

الخامس : لو عفى المجني عليه عن الجناية المستقبلية والآتية^[4] ، فالموت المستند إلى السراية من أثر القطع مثلاً ، فموته يستند إلى الجاني ، فالعفو عن المستقبل كالعفو عن الماضي ، فإذا عفى عن القطع وصحّ عفوّه ، فهل يتمّ عفوّه عن المستقبل أيضاً.

في المسألة تردّد واختلاف ، فقليل بصحة عفوّه تمسكاً بوجوده :

الأوّل : عموم قوله تعالى : (فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ)^[5] فعفوّه صدقة وتكون كفارة لذنوبه ، ففي التصدّق رجحان.

الثاني : قياساً باستبراء الطبيب عند معالجة المريض لو أخطأ في طبابته ، وكذلك البيطار طبيب الحيوانات ، فكيف يستبرء من شيء لم يثبت ؟ فكذلك العفو هنا.

الثالث : العفو من مصاديق العبادة والأعمال الراجحة عقلاً وشرعاً.

الرابع : عموم (المؤمنون عند شروطهم إلا ما حرّم حلالاً أو حلّ حراماً) — كما ورد هذا القيد في الأخبار الشريفة — والعفو بمنزلة الشرط من قبل المجني عليه بأنّه لا يدعي الضمان لا هو ولا ورثته ووليّ دمه عند موته.

الخامس : المسبّب تابع للسبب ولو بالواسطة ، فالعفو عن السبب يذهب كما يذهب المسبّب ولو بالواسطة.

هذا ولكن هذه الوجوه قابلة للنقاش ، فإنّ العفو ليس من مصاديق الصدقة المصطلحة ، إلا إذا احتل المراد من الصدقة مطلق فعل الخير ، ولكن فعل الخير ليس معناه سلب الحكم الشرعي أي وجوب القصاص ، فيحكم بالضمان عند الموت إلا أن يسقط ثانياً.

وأما عمل الطبيب والبيطار وإن كان استبراءهما صحيحاً للأخبار الواردة في المقام إلا أنه يختلف عمّا نحن فيه ، فهو من المقياس مع الفارق ، وأنه من تنقيح المناط المخرج وهو باطل في مذهبنا ، وأما المؤمنون عند شروطهم فإنه يجب الوفاء بالشروط ضمن عقد لازم كما أنه للمشترط بنفسه ، والمطالبة هنا إنما تكون للوليّ الوارث كما عليه الدليل لصحة الاستناد إلى الجاني ، كما لا يصحّ الاشتغال بالمستقبلات حتى يقال بشرطيّتها أو عباديّيّتها ، وأما تابعيّة المسبّب للسبب ولو بالواسطة فلا يصحّ إطلاقه ، فإن قطع العضو مثلاً تارةً يكون مع العلم بالسراية والموت ، أي الجاني يعلم بذلك فكان قاصداً للقتل ، فعليه القصاص حتى لو عفى عن القطع ، وأخرى لم يقصد ولم يعلم ولم تكن عادة السراية موجبة للموت ، إلا أنها سرت ومات ، فهنا لو زال السبب بالعفو لزال المسبّب أيضاً ، فتدبّر .

وأما القول الثاني في المسألة ، فبناءً على أنّ العفو يؤثّر في مورده المتحقّق فعلاً دون الموارد الأخرى التي لم يتحقّق موضوعها .

والمختار التفصيل بين كون الجاني في قطعه كان قاصداً للقتل ويعلم بالسراية وأثرها ، فعليه القصاص ، ولا يؤثّر عفو المجني عليه عن المستقبل ، وإن لم يقصد ولم يعلم ولم تكن السراية من العادة ، فلا قصاص عليه ، إنما عليه الدية ، لأخبارها الدالة على صحة الاستناد – استناد الموت إلى الجاني – وعدمه ، فتأمّل .

بقي الكلام في عبارة شيخ الطائفة عليه الرحمة في كتابه الخلاف^[7] : (يصحّ العفو عنها وعمّا يحدث عنها فلو سرت كان عفو ماضياً من الثلث ، لأنّه بمنزلة الوصيّة) ، فالعفو يؤثّر مطلقاً بالنسبة إلى الجناية الفعلية وبالنسبة إلى الجناية الاستقبالية التي تتحقّق بالسراية ، إلا أنّ بدل الجناية الآتية من مصاديق الوصيّة ، فإنه عندما يعفو عن الآتية ، فكأنّما أوصى بديته للجاني لعدم أخذها منه ، وهذا مثل : أعطوا الجاني ألف درهم ، فهو بحكم الوصيّة وتكون من ثلث الميّت حينئذ وهذا القول من الشيخ إمّا متمم للقول الأوّل أو يكون قولاً ثالثاً في المسألة ، ويشكل ذلك ، فإنه مثل التصرف في مال الغير ، فإنّ ديته والقصاص يكون لوليّه الوارث ، فإنه ينتقل إلى الميّت أنا ما ، ثمّ ما تركه الميّت فلوارثه ، فكيف يتصرّف فيه قبل موته بالعفو عنه : (فلا وجه للوصيّة به قبل استحقاقه إيّاه المتوقّف على إزهاق روحه ووجود الجناية أعمّ من ثبوته حالها ،

ضرورة استناده إلى سرايتها التي هي غيرها ، اللهم إلا أن يقال بصحة الوصية بمنزلة ذلك ، للعمومات الشاملة له ، لما يملكه بعد موته كالذي يعيده في شبكته التي نصبها حال جنايته ، ولكنّ الجميع محلّ نظر وبحث^[٨] فتدبرّ فإنّه من القياس مع الفارق^[٩] .

السادس^[٩] : لو كان مستحقّ القصاص في النفس أو الطرف طفلاً أو مجنوناً لم يكن لهما الاستيفاء لعدم استيالهما له ... فإن بذل لهما الجاني العضو فقطعاه ذهب هدراً ، وبقي عليه القصاص أو الدية ولا يستحقّ عليهما أو على عاقلتهما دية ، وكذا النفس سواء كان يزعم أنّه يقع قصاصاً أو لا ، لأنّه الذي أتلف على نفسه لضعف المباشر . ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه قيل يقع قصاصاً ، لأنّه إذا كان له حقّ معيّن فأتلفه كان بمنزلة الاستيفاء كما لو كان له وديعة عند غيره فهجم عليها فأتلفها فلا ضمان على المودع لأنّها تلفت بغير خيانتة ولا تقريط منه فهو كما لو أتلفها غير المجنون ، فلهذا سقط عنه الضمان ، وليس كذلك ها هنا لأنّ الضمان لا يسقط عنه الضمان بذهاب يمينه ، وإن كان هلاكها بغير تقريط منه ، ويكون قصاص المجنون باقياً كما في الشرايع يغني من يساره أو رجله ، فإن فقد الجميع فالدية وأطلق في المبسوط والتحرير بقاء الدية له ، ودية جنايه المجنون على عاقلته عندنا ، ومن العامة من أوجبها عليه فحكم هنا بالتقصّ كلاً أو بعضاً.

[١] الجواهر (٤٢ : ٤٢٦) : (و) كيف كان ف (ولو قال : عفوت عن الجناية ثمّ سرت إلى الكفّ) خاصّة (سقط القصاص في الإصبع) بلا خلاف ولا إشكال ، لأنّ الفرض العفو عنه دون ما استحقّه بالسراية التي هي لم تكن حال العفو ، فهي كالجناية الجديدة (و) من هنا كان (له دية الكف) كما في المسالك ومحكي الإرشاد والروض ومجمع البرهان ، بل هو المحكي عن المبسوط أيضاً وإن كان تعليقه لا يخلو من نظر بل منع واضح - وللبحث صلة فراجع . .

وفي السرائر (٣ : ٤٠٤) : ومن شجّ غيره موضحة أو غيرها من الجراح ، فعفى صاحبها عن قصاصها أو أرشها ، ثم رجعت عليه وسرت إليه فمات منها ، كان على جرحه دية إلا دية الجرح الذي عفى عنه ، فإن أرادوا القود ، ردوا على قاتله دية الجرح الذي عفى عنه صاحبه.

[٢] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ (قدس سره).

[٣] الجواهر (٤٢ : ٤٢٧) : (ولو سرت) جناية الإصبع التي فرض العفو عنها (إلى نفسه كان للولي القصاص في النفس) بلا خلاف ولا إشكال فيه عندنا ، كما اعترف به غير واحد بل عن المبسوط هو الذي رواه أصحابنا ، بل عن الخلاف عليه إجماع الفرقة وأخبارهم ، ضرورة اندراجه في جميع ما دل على القصاص من قوله تعالى : (النفس بالنفس) وغيره ،

والعفو عن الجناية السابقة لا يقتضي العفو عن السراية ، نعم به يكون كمالو قتل كامل ناقصاً ، فيقتص منه (بعد رد دية ما عفا عنه) من الإصبع - ويذكر صاحب الجواهر (قدس سره) هنا إشكالا عن القواعد وكذا عن المحقق الأدريلي من احتمال سقوط القصاص فراجع . -

وفي كشف اللثام (٢ : ٤٧٥) : ولو قال عفوت عنها وعن سرايتها صحّ العفو عنها وفي صحته في السراية كما في الخلاف إشكال من أنه أبرأ ما لم يثبت في الدية وأنه وصيته للقاتل ، وإسقاط لحق الغير وهو وليه وهو خيرة المبسوط والخلاف والتحرير وأبي علي قال أبو علي : يزيل القود للخلاف والشبهة ، ويوجب الدية على القاتل في ماله ، وفي الخلاف لا يسقط القود باعتبار العفو الباطل ، ومن الأصل وعموم قوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له وبثبوت الإبراء عن الجناية . قبلها شرعاً للطبيب والمتبطر فبينها وبين السراية أولى . وقيل في الخلاف : يصح العفو عنها وعمّا يحدث عنها من الثلث لكونه بمنزلة الوصية ، وفي المبسوط فأما إذا سرى إلى النفس فالقود في النفس لا يجب لأنه عفا عن القود في الإصبع وإذا سقط فيها سقط في الكل لأن القصاص لا يتبعض ...

[٤] الجواهر (٤٢ : ٤٢٨) : (ولو صرحّ بالعفو) عن الجناية وعن سرايتها (صحّ) العفو (مما كان ثابتاً وقت الإبراء ، وهو دية الجرح) أو القصاص فيه (أما القصاص في النفس أو الدية ففي) صحة (العفو) والإبراء عنهما (تردد) وخلاف فعن الشيخ في الخلاف الأول ، قيل : وكأ أنه مال إليه أو قال به الشهيدان في غاية المراد والروض والمقدس الأدريلي في مجمع البرهان لعموم قوله تعالى : (فمن تصدق به فهو كفارة له) وثبوت الإبراء عن الجناية قبلها شرعاً للطبيب والبيطار فبينهما وبين السراية الأولى ، ولأن الأصل صحة العفو المناسبة لما ورد من الترغيب فيه شرعاً ترغيباً يكون به عبادة ، فيناسبه الصحة ، ولأنّ الجناية على الطرف سبب لفوات النفس التي لا تباشر بالجناية ، ووجود السبب كوجود المسبب ولوجوب الوفاء بالوعد وعموم المؤمنون عند شروطهم - ثم يذكر المصنف القول الآخر ووجهه ويناقش وجوه القول الأول وأخيراً يقول : فالتحقيق عدم صحته وحينئذ لا يترتب عليه شيء ، فراجع . -

[٥] المائدة : ٤٥.

[٦] الجواهر (٤٢ : ٤٢٩) : بعد بيان وجه التردد في عبارة الشرائع يقول : (و) من هنا قال (في الخلاف) : يصحّ العفو عنها وعمّا يحدث عنها ، فلو سرت كان عفوها ماضياً من الثلث لأنه بمنزلة الوصية) وإن كان لا يخفى عليك ما فيه من منع كون العفو وصية أولاً ، ولو سلم فهي باطلة ، خلافاً للمحكي عن المبسوط لو صرح بها ، ضرورة صحتها في ما هو للميت والفرض أن القصاص للوارث لا له - وللبحث صلة فراجع . -

[٧] الجواهر ٤٢ : ٤٢٩.

[٨] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ.

[٩] جاء في كشف اللثام ٢ : ٤٧٧.

المسألة السابعة [١]

[٢] لو أورد العبد جناية على حرّ تتعلّق برقبته ، فإن عفى المجني عليه وأبرأه من ذلك ، فقليل لا أثر لعفوه وإبراه ، لأنّ العبد هو المباشر وحقّ المجني عليه في ذمّة مولاه ، لا في ذمّته ، فهو مال الغير ، فلم يكن مورداً للإبراء والعفو ، وقيل لتأثير الإبراء مطلقاً .

وقيل : بالتفصيل بين ما لو أبرأ سيّده فيصحّ وإلا فلا .

ومثل هذه المباحث لا تنفع عملاً لعدم موضوعها (ربما المقصود من طرحها حفظها عن الضياع ، وليتقوى المتعلّم على الاجتهاد والاستنباط وكيفية إرجاع الفروع إلى الأصول ولما رب أخرى) [٣] .

(١) الجواهر ٤٢ : ٤٣٠ ، المسألة السابعة - (لو جنى عبيد على حرّ جناية تتعلّق برقبته فإن قال المجني عليه للعبد : (أبرأتك) من ذلك (لم يصح) كما عن المبسوط وغيره ، بل قيل : إنه المشهور ، لأنّه لا حق له في ذمته كي يكون مورد الإبراء إذ هو مال الغير .

وفي تكملة المنهاج ٢ : ١٨٢ ، مسألة ١٩٧ : لو عفا المجني عليه من قصاص النفس لم يسقط - لأن القصاص حقّ للوليّ دون المجني عليه فلا أثر لإسقاطه - وكذا لو أسقط دية النفس لم تسقط - لأنّ الدية إنما تثبت بعد الموت لا قبله ، فإذا إسقاطها قبله إسقاط لما لم يجب ولا أثر له .

وفي المسالك (٢ : ٤٨٨) : في قوله (لو جنى عبد على حرّ) إذا جنى عبد جناية توجب المال إما كونها خطأ أو بسبب آخر وعفى المجني عليه من إرث الجناية ، فأما أن يطلق العفو أو يضيفه إلى السيد أو إلى العبد ، فإن أطلق العفو صحّ بناءً على عدم اشتراط القبول فيه ، بل هو إسقاط لما وجب في الذمّة أو مطلقاً ، وإن أبرأ السيد صحّ لأنّ الجناية وإن تعلّقت برقبة العبد إلا أنّها ملك السيد فكان عفوه عنه في محله ، وإن أبرأ العبد لم يصحّ لأنّ العفو عن غير من عليه الحقّ ، وإن أضافه إلى متعلّقه وهو العبد ، ولأنّ الإبراء إسقاط لما في الذمّة والعبد لم يتعلّق بذمته شيء هكذا فصل الشيخ في المبسوط ، والمصنف استشكل القول بصحته على تقدير إبراء الولي ووجه الإشكال مما ذكر وبين أنّ الإبراء إذا كان إسقاط لما في الذمّة كما ذكره الشيخ لزم أن لا يصحّ إبراء المولى لأنّه لم يتعلّق بذمته من الجناية شيء ، وهو ظاهر ولو فعل ذلك بلفظ العفو ارتفع الإشكال إذ لا اختصاص له بما في الذمّة بخلاف الإبراء ، ولو كانت الجناية موجبة للقصاص فالعفو عن كلّ واحد من العبد والمولى صحيح ، وفي الإبراء إشكال من حيث إنّ القصاص لا يتعلّق بذمته .

وفي قوله : (ولو أبرأ قاتل الخطأ) لما كان الإبراء إسقاط ما في الذمّة اشترط في صحّته تعلّقه بمن يكون الحقّ في ذمته ، ولما كان إرث الجناية في الخطأ المحض متعلّقاً بالعاقلة وفي شبه الخطأ متعلّقاً بالقاتل لزم منه صحة الإبراء إن تعلّق في الأولى بالعاقلة ،

وفي الثانية بالقائل دون العكس فيهما ، ولو أطلق العفو ولم يصفه إلى الجاني ولا إلى العاقلة بل قال عفوت عن الدية صح مطلقاً ، ونبه بذلك على خلاف بعض العامة حيث ذهب إلى أن الوجوب في قتل الخطأ يتعلق بالقاتل والعاقلة يحملون عنه فيصح إبراء كل منهما من الدية في الخطأ وكلاهما ممنوع ، هذا إذا كان قتل الخطأ مستنداً إلى البيّنة أو إقرار العاقلة ، أما إذا أقر الجاني وأنكرت العاقلة فإن الدية يجب على الجاني مطلقاً ، وهذه المسألة موجودة في بعض نسخ الكتاب دون بعض ، وهي مناسبة لما قبلها ، فكان المصنف ألحقها بالكتاب بعد نسخ الكتاب فاختلف النسخ لذلك والله أعلم . انتهى كلامه رفع الله مقامه.

وفي المبسوط (٧ : ١١٠) : إذا جنى عبيد على حرّ جنابة يتعلّق أرشها برقبته كأ نّها موضحة فتعلّق برقبته أرش موضحة ثم إن المجني عليه أبرأ ، ففيه ثلاث مسائل إن أبرأ العبد فقال أبرأتك أيها العبد عنها لم يصح ، لأنّه إبراء من لا حق له عليه وإن أبرأ السيد برأ وسقط عن رقبة العبد ، لأنّها وإن كانت متعلّقة برقبة العبد فالعبد يعود على السيد فلهذا صح ، وإن عفا مطلقاً فقال عفوت عن أرش هذه الجنابة صح وكان راجعاً إلى سيده وهذه وصية لغير القاتل فصحت . انتهى كلامه رفع الله مقامه ورزقنا من أنفاسه القدسية وأتحفنا من روحه الطاهر ، وحشرنا الله في زمرة مع النبي محمد وآله الطاهرين.

[٣] هذا المعنى لم يذكره سيّدنا الأستاذ قدّس سرّه ، ورفع الله شأنه ، وأسكنه فسيح جنانه ، وأنزل على رmse شأيب رحمة ، ورزقنا شفاعته ودعائه ، وحشرنا في زمرة مع أجدادنا الطاهرين ، الرسول الأمين وفاطمة الزهراء والأئمة المعصومين الطيبين ، ومع القرآن المبين ، أمين أمين لا أرضى بواحدة حتى يضاف إليه ألف أميناً ، ورحم الله عبداً قال : أميناً.

وهنا فروع

الأول : لو عفى عن أرش الجناية ، أو عن العاقلة في الخطأ دون العمدي فإنه بعد العقد على من وجب عليه الدية ، فلو قال في الخطأ عفوت عنك أو أبرأتك فإنه لا يصحّ إذ الدية على العاقلة فيكون من الإبراء لمن ليس عليه حقّ ، ولو قال عفوت عن العاقلة فإنه يصحّ ذلك.

الثاني : بعد العفو هل على الجاني التعزير ؟ يحتمل عدمه ، فإنّ العفو كالتوبة ، ومعها يكون الإنسان كيوم ولدته أمّه ، وإنّ التائب من الذنب كذا ذنب له ، ويحتمل التعزير وهو الأقوى ، فإنّ في جناية القطع مثلاً حقّان : حقّ الله وحقّ الناس ، فبعفوه يسقط حقّ الناس دون حقّ الله سبحانه وتعالى ، ولحقّه عزّ وجلّ يعزّر الجاني بما يراه الحاكم الشرعي من المصلحة . إلاّ أنّ يتوب أو يعفو الإمام المعصوم (عليه السلام) عنه أو نائبه الخاصّ أو العامّ لو قلنا بذلك.

الثالث : لا يشترط العربيّة في صيغة العفو والإبراء ، كما لا يشترط اللفظ ، بل يكفي الفعل الدالّ عليه ، ولا يخفى أنّه لا يعتبر العربيّة في تمام العقود والإيقاعات إلاّ في موارد قليلة خرجت بالدليل ، وإنّما قيل بالعربيّة تمسكاً بالصيغ الواردة عن الأئمة الأطهار (عليهم السلام) وتأسياً بهم قالوا باشتراط العربيّة ، والحقّ أنّ صاحب الشرع المقدّس وعترته الأبرار لمّا كانوا من العرب ، نطقوا بالصيغ العربيّة ، ومع العجم يتكلّمون بلغتهم الأعجميّة فلا معنى للتأسي في مثل هذه الموارد ، وكان المتكلّم والمخاطب عند طرح السؤال من العرب . فلا يشترط العربيّة ، وعند الشكّ فالأصل العدم ، نعم يعتبر شرائط الإنشاء مثل القصد ، والله من وراء القصد .

هذا تمام الكلام في كتاب القصاص وغداً^[1] سيكون الحديث في كتاب الديات والحمد لله ربّ العالمين .

[1] لقد جاء في المجلّد الأوّل من هذا الكتاب (القصاص على ضوء القرآن والسنة) الصفحة ٤٥٧ أ ني قد حضرت خارج الفقه والأصول وعمري آنذاك (٢٦ سنة) والصحيح (٢٤ سنة) أربعة وعشرون عاماً كما أكملت المقدمات والسطح في إثني عشر عاماً تقريباً بعد أن أنهيت المدرسة الابتدائية في الكاظمية المقدسة والنجف الأشرف ، ثم حضرت خارج الفقه والأصول خلال ثلاثة عشر سنة ، وقد حضرت القصاص خلال سنتين وأشهر ، ولم

أحضر كتاب الديات ، ولكن حضرت له حدّ السرقة من كتاب الحدود ، وكتبت تقريراته أيضاً
وسيقدم إلى الطبع إن شاء الله تعالى ، وما توفيقني إلا بالله العلي العظيم ، به أستعين
وإياه أعبد وإليه أنيب ، والحمد لله رب العالمين.

الخاتمة

إلى هنا – والحمد لله الأعلى ، أولاً وآخراً ، ظاهراً وباطناً ، وصلى الله على محمد المصطفى وآله الشرفاء – تمّ الجزء الثالث من كتاب (القصاص على ضوء القرآن والسنة) وقد وفقني ربي الكريم بلطفه العميم وفي ظلّ جدنا الأكرم الرسول الأعظم محمد (صلى الله عليه وآله) وعترته الأبرار الأئمة الأطهار (عليهم السلام) ، وعناية مولانا وإمامنا الثاني عشر الحجّة بن الحسن المنتظر عجل الله فرجه الشريف ، أن أبذل الجهد المتواضع في تنميته وتحقيقه وذكر تعليقات وهوامش مفيدة ، قصدت منها انتفاع القارئ الكريم وترويضه على استنباط الأحكام الشرعيّة الفرعيّة عن أدلّتها التفصيليّة.

فنحمد الله تعالى ونشكره على ما ألهنا ووفّقنا وأسعدنا لذلك ، ولما فيه الخير والصلاح ، ونسأله بلطفه العميم وكرمه الجسيم وجوده العظيم أن يديم توفيقنا ، ويسدّد خطانا ، ويلهمنا الصواب والإخلاص لإتمام الموسوعة الكبرى (رسالات إسلاميّة) في شتى العلوم والفنون حيث هذا الجزء هو المجلّد العاشر منها ، وإنّها تزيد على مئة مجلّد إن شاء الله تعالى ، وتضمّ بين دفتيّها أكثر من مئة وأربعين كتاباً ورسالة ، ومن الله التوفيق والتسديد ، وإليه الإنابة وإياه نعبد وإياه نستعين ، وآخر دعوانا أن الحمد لله ربّ العالمين.

بعض المصادر الشيعة في طريق الاستنباط

من بداية فتح باب الاجتهاد في عصر الغيبة الكبرى

وحتى العصر الحاضر

- ١ - الكافي الشيخ الكليني محمد بن يعقوب ٣٢٩ هـ
- ٢ - دعائم الإسلام القاضي النعمان المغربي ٣٦٣
- ٣ - من لا يحضره الفقيه الشيخ الصدوق محمد بن علي ٣٨١
- ٤ - المقنعة الشيخ المفيد ٤١٣
- ٥ - الانتصار السيد المرتضى ٤٣٦
- ٦ - كافي الحلبي أبو الصلاح الحلبي ٤٤٧
- ٧ - تهذيب الأحكام الشيخ الطوسي ٤٦٠
- ٨ - الاستبصار الشيخ الطوسي ٤٦٠
- ٩ - النهاية الشيخ الطوسي ٤٦٠
- ١٠ - الخلاف الشيخ الطوسي ٤٦٠
- ١١ - المبسوط الشيخ الطوسي ٤٦٠
- ١٢ - المراسم سائر بن عبد العزيز الديلمي ٤٦٣
- ١٣ - جواهر الفقه القاضي ابن البراج الطرابلسي ٤٨١
- ١٤ - المهذب القاضي ابن البراج الطرابلسي ٤٨١

- ١٥ - الوسيلة ابن حمزة الطوسي محمد بن علي ٥٨٠
- ١٦ - السرائر ابن إدريس الحلّي ٥٩٨
- ١٧ - شرائع الإسلام المحقق الحلّي جعفر بن الحسن ٦٧٦
- ١٨ - المعتبر المحقق الحلّي جعفر بن الحسن ٦٧٦
- ١٩ - المختصر النافع المحقق الحلّي جعفر بن الحسن ٦٧٦
- ٢٠ - قواعد الأحكام العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢١ - مختلف الشيعة العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٢ - منتهى المطلب العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٣ - تذكرة الفقهاء العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٤ - إرشاد الأذهان العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٥ - تحرير الأحكام العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٦ - نهاية الأحكام العلامة الحلّي الحسن بن يوسف ٧٢٦
- ٢٧ - إيضاح الفوائد فخر المحققين محمد بن العلامة ٧٧١
- ٢٨ - البيان الشهيد الأول محمد بن مكّي ٧٨٦
- ٢٩ - الدروس الشهيد الأول محمد بن مكّي ٧٨٦
- ٣٠ - الذكرى الشهيد الأول محمد بن مكّي ٧٨٦
- ٣١ - جامع المقاصد المحقق الكركي ٩٤٠
- ٣٢ - الروضة البهية شرح اللمعة الشهيد الثاني زين الدين بن علي ٩٦٦

- ٣٣ — مسالك الأفهام الشهيد الثاني زين الدين بن علي ٩٦٦
- ٣٤ — مجمع الفائدة والبرهان المحقق الأردبيلي ٩٩٣
- ٣٥ — مدارك الأحكام السيّد محمدّ العاملي ١٠٠٩
- ٣٦ — ذخيرة المعاد المحقق السبزواري محمدّ باقر ١٠٩٠
- ٣٧ — كفاية الأحكام المحقق السبزواري محمدّ باقر ١٠٩٠
- ٣٨ — مشارق الشموس المحقق الخوانساري آقا حسين ١٠٩٩
- ٣٩ — وسائل الشيعة الحرّ العاملي محمدّ بن الحسن ١١٠٤
- ٤٠ — كشف اللثام الفاضل الهندي محمدّ بن حسن ١٢٣٧
- ٤١ — كشف الغطاء الشيخ جعفر الجناحي كاشف الغطاء ١٢٢٨
- ٤٢ — رياض المسائل السيّد علي الطباطبائي ١٢٣٨
- ٤٣ — مستند الشيعة المحقق النراقي أحمد بن مهدي ١٢٤٥
- ٤٤ — جواهر الكلام الشيخ محمدّ حسن النجفي ١٢٦٦
- ٤٥ — مكاسب الشيخ الشيخ مرتضى الأنصاري ١٢٨١
- ٤٦ — مستدرك الوسائل الميرزا حسين النوري ١٣٢٠
- ٤٧ — العروة الوثقى السيّد كاظم اليزدي ١٣٣٧
- ٤٨ — جامع المدارك السيّد أحمد الخوانساري ١٤٠٥
- ٤٩ — تحرير الوسيلة السيّد الإمام الخميني ١٤١٠
- ٥٠ — تكملة منهاج الصالحين السيّد الخوئي ١٤١٣

مصادر المجلّدات الثلاثة

المصادر الشيعيّة

- ١ - الاستبصار الشيخ الطوسي
- ٢ - أعيان الشيعة السيّد محسن الأمين
- ٣ - بحار الأنوار العلامة المجلسي
- ٤ - تحرير الأحكام العلامة الحليّ
- ٥ - تحرير الوسيلة السيّد الخميني
- ٦ - تكملة المنهاج السيّد الخوئي
- ٧ - تنقيح المقال المحقّق المامقاني
- ٨ - التهذيب الشيخ الطوسي
- ٩ - جامع المقاصد المحقّق الكركي
- ١٠ - جواهر الكلام الشيخ محمد حسين النجفي
- ١١ - الخلاف الشيخ الطوسي
- ١٢ - دعائم الإسلام القاضي نعمان
- ١٣ - رياض المسائل السيّد علي الطباطبائي
- ١٤ - شرائع الإسلام المحقّق الحليّ
- ١٥ - العروة الوثقى السيّد كاظم الطباطبائي
- ١٦ - الكافي الشيخ الكليني

- ١٧ - كشف اللثام الفاضل الهندي
- ١٨ - اللعة وروضتها الشهيدان الأول والثاني
- ١٩ - المبسوط الشيخ الطوسي
- ٢٠ - المختلف العلامة الحلّي
- ٢١ - مدارك الأحكام السيّد أحمد الخوانساري
- ٢٢ - المراسم حمزة الديلمي
- ٢٣ - مسالك الأفهام الشهيد الثاني
- ٢٤ - مستدرك الوسائل الشيخ النوري
- ٢٥ - معجم رجال الحديث السيّد الخوئي
- ٢٦ - مفاتيح الكرامة الشيخ محمّد جواد العاملي
- ٢٧ - المقنعة الشيخ المفيد
- ٢٨ - المكاسب الشيخ الأنصاري
- ٢٩ - من لا يحضره الفقيه الشيخ الصدوق
- ٣٠ - النهاية الشيخ الطوسي
- ٣١ - الوافي الفيض الكاشاني
- ٣٢ - الوافية الفاضل التوني
- ٣٣ - وسائل الشيعة الشيخ الحرّ العاملي
- ٣٤ - الوسيلة ابن حمزة الطوسي

مصادر أبناء العامة

- ١ — الفقه الإسلامي وأدلته الدكتور وهبة الزحيلي
- ٢ — لسان العرب الشيخ عبد الرحمن الجزيري
- ٣ — الفقه على المذاهب الأربعة عبد الرحمن الجزيري
- ٤ — المحلّى ابن حزم
- ٥ — السنن الكبرى البيهقي
- ٦ — سبل السلام محمد بن إسماعيل اليمني
- ٧ — فتح الباري في شرح صحيح البخاري ابن حجر العسقلاني
- ٨ — عمدة القاري في شرح صحيح البخاري الشيخ العيني
- ٩ — الأمّ الشافعي
- ١٠ — البحر الزخار أحمد بن يحيى
- ١١ — المغني ابن قدامة
- ١٢ — الإنصاف علاء الدين المرداوي الحنبلي
- ١٣ — أسنى المطالب ابن عابدين
- ١٤ — كشاف القناع عن متن الإقناع
- ١٥ — مختصر نيل الأوطار الشيخ الشوكاني
- ١٦ — مواهب الجليل في شرح مختصر الخليل الشيخ محمد الخطّاب

١٧ — بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد القرطبي

١٨ — المبسوط الشيخ السرخستي

١٩ — فقه السنّة السيّد سابق

الأستاذ والمقرّر في سطور

الأستاذ الأكمل

سماحة آية الله العظمى والعلامة الكبرى أبي المعالي السيّد شهاب الدين محمّد حسين الحسيني المرعشي النجفي (قدس سره).

ولد في النجف الأشرف بين الطلوعين (٢٠ صفر الخير) سنة (١٢١٥ هـ - ق).

يصل نسبه الشريف بـ (٣٣) واسطة من الحسين الأصغر بن الإمام زين العابدين عليّ بن الحسين بن عليّ بن أبي طالب (عليهم السلام).

والده : العلامة آية الله السيّد محمود شمس الدين المرعشي - المتوفّى ١٣٣٨ هـ - من علماء النجف الأشرف ، وجدّه العلامة آية الله سيّد الحكماء السيّد شرف الدين علي - المتوفّى سنة ١٣١٦ هـ - .

- تلقّى دروسه في النجف الأشرف على فطاحل العلم والفضل أمثال الآيات العظام الشيخ ضياء الدين العراقي ، وفي طهران وقم أمثال مؤسس الحوزة العلمية المعاصرة الآية العظمى الشيخ عبد الكريم الحائري (قدس سره).

- كان من المدرّسين العظام في حوزة قم الكبرى أكثر من سبعين سنة.

- طبع له أوّل رسالة عمليّة (ذخيرة المعاد) سنة ١٣٧٠ هـ.

- اشتهر بالورع والزهد والتقوى والكرم حتّى أصبح يضرب به المثل.

- له مشاريع إسلامية اجتماعية وثقافية من المدارس الدينية - كالمدرسة الشهابيّة والمرعشيّة والمؤمنيّة - والمستوصفات والحسينيّات والمساجد ، أنفق عليها مبالغ طائلة ، أعظمها مكتبته العامّة الخالدة بقم المقدّسة.

- له إجازات في الاجتهاد والرواية من العامّة والخاصّة في أكثر من أربعمائة

نفر.

– صنّف وألّف أكثر من مائة وأربعين كتاب ورسالة في شتّى العلوم والفنون ،
أهمّها تعليقاته على إحقاق الحقّ الذي طبع منه (٣٧) مجلّداً.

– توفّي ليلة الخميس ٧ صفر ١٤١١ عن عمر ناهز ٩٦ سنة ، ودفن بجوار
مكتبته العامّة.

– عاش سعيداً ومات سعيداً ، فسلام عليه يوم ولد ، ويوم ارتحل إلى جوار ربّه
في مقعد صدق عند مليك مقتدر ، ويوم يُبعث حيّاً ، وإنا على دربه لسائرون^[١].

[١] اقتباس من كتاب (قبسات من حياة سيّدنا الأستاذ (قدس سره)) و (شهاب
شريعة).

الأثار المطبوعة للأستاذ

- ١ — مقدّمة تفسير الدرّ المنثور.
- ٢ — مجموعة في الأدعية والزيارات.
- ٣ — فوائد على الصحيفة السجّادية.
- ٤ — توضيح المسائل.
- ٥ — راهنماى سفر مكة ومدينة.
- ٦ — سبيل النجاة.
- ٧ — ٣٠٠ مسألة في أحكام الأموات.
- ٨ — الغاية القصوى لمن رام التمسك بالعروة الوثقى.
- ٩ — مصباح الناسكين.
- ١٠ — نخبة الأحكام.
- ١١ — هداية الناسكين.
- ١٢ — التبصرة في ترجمة مؤلف التكملة.
- ١٣ — تكميل تذكرة القبور.
- ١٤ — رياض الأفاحي.
- ١٥ — زهر الرياض في ترجمة صاحب الرياض.
- ١٦ — سجع البلابل في ترجمة صاحب الوسائل.
- ١٧ — شرح حال السيّد أبو القاسم الطباطبائي.

- ١٨ — شرح حال السيّد إعجاز حسين النيشابوري.
- ١٩ — شرح حال بهلول بهجت الأفندي.
- ٢٠ — شرح حال المولى عبد الواسع الكاشاني.
- ٢١ — شرح حال الشيخ عزّ الدين الموصلي.
- ٢٢ — شرح حال آية الله الشيخ محمّد المحلّاتي.
- ٢٣ — الضوء البدري في حياة صاحب الفخري.
- ٢٤ — العزّيّة شرح حال السيّد يحيى.
- ٢٥ — غاية الآمال في ترجمة صاحب بهجة الآمال.
- ٢٦ — رسالة طريفة شرح حال الكمره اي.
- ٢٧ — الطرائف في ترجمة صاحب الطرائف.
- ٢٨ — الفتحية شرح حال مير أبو الفتح.
- ٢٩ — رسالة في حالات نصر بن مزاحم.
- ٣٠ — كشف الحال في ترجمة مؤلف خزانة الخيال.
- ٣١ — كشف الأستار عن حياة مؤلف كشف الأستار.
- ٣٢ — كشف الارتياب في ترجمة صاحب لباب الأنساب.
- ٣٣ — كشف الظنون عن صاحب كشف الظنون.
- ٣٤ — اللآلي المنتظمة والدرر الثمينة شرح حال العلامة الحلّي.
- ٣٥ — لمعة النور والضياء في ترجمة السيّد أبي الرضا الكاشاني.

- ٣٦ — لؤلؤة الصدف في حياة السيّد محمد الأشرف.
- ٣٧ — المجدي في حياة صاحب المجدي.
- ٣٨ — مطلع البدرين في ترجمة صاحب مجمع البحرين.
- ٣٩ — شرح الكروب ترجمة الديلمي صاحب إرشاد القلوب.
- ٤٠ — مقدّمة إيضاح الفوائد.
- ٤١ — مقدّمة تتميم أمل الأمل.
- ٤٢ — مقدّمة روضة المتّقين.
- ٤٣ — مقدّمة كاوشهاى علمى.
- ٤٤ — مقدّمة كتاب معجم النقات.
- ٤٥ — مقدّمة كتاب مجموعة نفيسة.
- ٤٦ — مقدّمة كتاب مؤتمر علماء بغداد.
- ٤٧ — مقدّمة كتاب وقائع السنين والأعوام.
- ٤٨ — المنن والمواهب العدديّة في ترجمة مؤلف الأسيديّة.
- ٤٩ — منية العاملين شرح حال ابن فتّال النيشابوري.
- ٥٠ — منية الرجال في شرح نخبة المقال في علم الرجال.
- ٥١ — المواهب العليّة في ترجمة شارح الرسالة الذهبيّة.
- ٥٢ — منهج الرشاد في ترجمة الفاضل الجواد.
- ٥٣ — الميزان القاسط في ترجمة مؤرّخ واسط.

- ٥٤ — نبراس النور والضياء في ترجمة مؤلف نجوم السماء.
- ٥٥ — وسيلة المعاد في مناقب شيخنا الأستاذ.
- ٥٦ — هديّة ذوي الفضل والنهي بترجمة علم الهدى.
- ٥٧ — مقالة إثبات صحّة نسب خلفاء الفاطميين بمصر.
- ٥٨ — الأفضيّة.
- ٥٩ — حاشية على بحر الأنساب.
- ٦٠ — رسالة في سادات المدينة المنورة.
- ٦١ — شجرة أنساب الحسينيّة الكاشانيّة.
- ٦٢ — رسالة في ذريّة أبي الفضل العبّاس (عليه السلام).
- ٦٣ — الإجازة الكبيرة.
- ٦٤ — الدرّة النثيرة فيما يتعلّق بالإجازة الكبيرة.
- ٦٥ — الدرّ الفريد في نبذ من الأسانيد.
- ٦٦ — الإجازة للشيخ الهمداني.
- ٦٧ — الثبت الكافي للسيد العلوي.
- ٦٨ — الإجازات لجلال الدين الطاهري.
- ٦٩ — الإجازات لسلطان الواعظين.
- ٧٠ — المسلسلات في ذكر الإجازات.
- ٧١ — زبدة الأسانيد.

- ٧٢ — الإجازة للسيد اللنگرودي.
- ٧٣ — غنية المستجيز.
- ٧٤ — مقدّمة كتاب چهره امام زمان (عليه السلام).
- ٧٥ — النظرات الإصلاحية في دستور الجمهورية الإسلامية.
- ٧٦ — شمع الأندية والبقاع في خيرة ذات الرقاع.
- ٧٧ — ملحقات إحقاق الحقّ ، وهو عمدة مؤلفات سيدنا الأجلّ ، في ٣٨ مجلداً
في علم الكلام^[١].

[١] إذا أردت تفصيل المؤلفات فراجع القبسات و (شهاب شريعت) في ترجمة السيد الأستاذ (قدس سره).

الآثار المخطوطة للأستاذ

- ١ - التجويد.
- ٢ - الردّ على مدّعي التحريف.
- ٣ - حاشية على أنوار التنزيل للبيضاوي.
- ٤ - سند القراء والحفاظ.
- ٥ - قطف الخزامي من روضة الجامي.
- ٦ - المعقول في أمر المطوّل.
- ٧ - الفروق.
- ٨ - مفاتيح أحاديث الشيعة.
- ٩ - حاشية على الفصول المهمة.
- ١٠ - حاشية مختصرة على من لا يحضره الفقيه.
- ١١ - شرح دعاء سمات.
- ١٢ - شرح دعاء زيارة الجامعة.
- ١٣ - شمس الأمكنة والبقاع في خيرة ذات الرقاع.
- ١٤ - رسالة في حلّية اللباس المشكوك.
- ١٥ - رسالة في البيع الخياري.
- ١٦ - لغات الفقه.
- ١٧ - حاشية مختصرة في مبحث القبلة.

- ١٨ — حاشية على كتاب المتاجر.
- ١٩ — حاشية على الوسيلة.
- ٢٠ — مسارح الأفكار في توضيح مطارح الأنظار.
- ٢١ — حاشية على فرائد الأصول.
- ٢٢ — حذف الفضول عن مطالب الفحول.
- ٢٣ — حاشية على قوانين الأصول.
- ٢٤ — الهداية إلى مقاصد الكفاية.
- ٢٥ — رفع العاشية عن وجه الحاشية.
- ٢٦ — الأمثال التي أوردها النويري في نهاية الأرب.
- ٢٧ — تعيين مدفن رأس الحسين (عليه السلام).
- ٢٨ — حاشية وقائع الأيام.
- ٢٩ — تراجم أعيان السادة المرعشيّين.
- ٣٠ — الحديقة الوردية حول الروضة البهية.
- ٣١ — سادات العلماء الذين كانوا بعد الألف من الهجرة.
- ٣٢ — شرح حال السلطان عليّ بن الإمام الباقر (عليه السلام).
- ٣٣ — الصرفة في ترجمة صاحب كتاب النفحة.
- ٣٤ — الفوائد الرجالية.
- ٣٥ — مستدرک کتاب شهداء الفضيلة.

- ٣٦ — المشاهدات والمزارات.
- ٣٧ — وفيات الأعلام.
- ٣٨ — معرفة الأنساب.
- ٣٩ — حاشية على عمدة الطالب.
- ٤٠ — طبقات النسّابين.
- ٤١ — مزارات العلويين.
- ٤٢ — ملجأ الهارب في أغلاط عمدة الطالب.
- ٤٣ — مشجرات آل الرسول.
- ٤٤ — الدوحة الفاطمية (إجازة).
- ٤٥ — الوقت والقبلة.
- ٤٦ — الرحلة الأذربايجانية.
- ٤٧ — الرحلة الإصفهانية.
- ٤٨ — الرحلة الخراسانية.
- ٤٩ — الرحلة الشيرازية.
- ٥٠ — حاشية على كتاب سر خاب في الرمل.
- ٥١ — حاشية على كتاب إيدير.
- ٥٢ — حاشية على السرّ المكنون.
- ٥٣ — سلوة الحزين.

- ٥٤ — الشمعة في مصطلحات أهل الصنعة.
- ٥٥ — جذب القلوب إلى ديار المحبوب.
- ٥٦ — أجوبة المسائل الرازيّة.
- ٥٧ — أجوبة المسائل العلميّة.
- ٥٨ — أنس الوحيد.
- ٥٩ — رسالة في حقيقة الغناء.
- ٦٠ — مجموعة في أسامي الكتب والرجال.
- ٦١ — الفوائد النسبيّة والرجاليّة.
- ٦٢ — شقائق النعمان.
- ٦٣ — رسالة في من يشبه الرسول الأعظم (صلى الله عليه وآله).
- ٦٤ — مجموعة مكاتبات.

المؤلف في سطور

سماحة الفقيه العلامة الأستاذ السيّد عادل العلوي ولد في الكاظمية المقدّسة بين الطلوعين في السادس من شهر رمضان المبارك عام ١٣٧٥ هـ — ١٩٥٥ م ، ويتّصل نسبه الشريف بـ ٣٨ واسطة من عبد الله الباهر — أخ الإمام الباقر (عليه السلام) وأمّهما السيّدة فاطمة بنت الإمام الحسن المجتبي (عليه السلام) — ابن الإمام زين العابدين علي ابن الحسين (عليهما السلام).

والده العلامة آية الله السيّد علي بن الحسين العلوي ، من علماء الكاظمية والنجف وبغداد.

تلقى دروسه في العراق على يد والده المرحوم وعلى غيره ، وفي قم المقدّسة على يد كبار المراجع العظام والعلماء الأجلّاء ، أمثال السيّد المرعشي النجفي (رحمه الله) والسيّد الكلبيگاني (رحمه الله) والشيخ فاضل اللنكراني دام ظلّه والشيخ جواد التبريزي دام ظلّه وغيرهم.

يعدّ اليوم من المدرّسين في حوزة قم المقدّسة ، يقوم بتدريس خارج الفقه والأصول والفلسفة والكلام مضافاً إلى محاضرات في التفسير والأخلاق ، وكتب رسالته (زبدة الأفكار في نجاسة أو طهارة الكفّار) التي نال عليها درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية مضافاً إلى شهادات الأعلام باجتهاده.

وقد اشتهر بكثرة تأليفاته المتنوّعة والمفيدة ، فهو يسعى إلى تأسيس موسوعة إسلامية بقلمه في شتى العلوم والفنون الإسلامية^[1] تقع في ١٤٠ كتاب ورسالة ، وقد طبع منها ٧٠ ما بين كتاب ورسالة ، فضلا عن المقالات في الصحف والمجلّات.

وقد عُرف بخدماته الثقافية والاجتماعية ، مثل : تأسيس مستوصف الإمام السجّاد (عليه السلام) الخيري ، والمؤسسة الإسلامية العامة للتبليغ والإرشاد ، وجماعة العلماء والخطباء في الكاظمية وبغداد ، ومكتبات عامّة ، وحسينيات كحسينية الإمامين الجوادين (عليهما السلام) في مشهد الإمام الرضا (عليه السلام) وحسينية الإمامين الكاظمين (عليهما السلام) بقم ، ومدرسة الإمامين الجوادين (عليهما السلام) العلمية بقم المقدّسة ،

وحسينية أهالي الكاظمية في طهران ، وحسينية أمّ البنين في قرجك ، وحسينية أهالي الكاظمية في أهواز وكاشان ، وغير ذلك.

وقد أجازته في الرواية ما يقرب من عشرين نفر من مشايخ الرواية كآيات العظام : السيّد النجفي والسيّد الكلّيبايجاني والشيخ الأراكي والشيخ اللنكراني والسيّد عبد الله الشيرازي والسيّد محمّد الشاهرودي وغيرهم^[٢].

[١] طبع من هذه الموسوعة ثمان مجلّدات حتّى سنة ١٤١٩.

[٢] اقتباس من كتاب (عظمة أمير المؤمنين علي (عليه السلام)) بقلم الأستاذ فاضل الفراتي ، فنشكره على ذلك.

صدر للمؤلف

- ١ — كلمة في عظمة الحجّ . (طبع سنة ١٣٩٠ وكان عمر المؤلف ١٥ عاماً)
- ٢ — الحقّ والحقيقة بين الجبر والتفويض .
- ٣ — احكام دين اسلام . (الطبعة الثانية)
- ٤ — لمحّة من حياة الإمام القائد . (الطبعة الثانية)
- ٥ — راهنمای قدم بقدم حجاج . (الطبعة الثالثة)
- ٦ — السعيد والسعادة بين القدماء والمتأخرين .
- ٧ — الكوكب الدرّي في حياة السيّد العلوي .
- ٨ — عقائد المؤمنين . (ترجم إلى لغة الأردو)
- ٩ — تحفة الزائرين .
- ١٠ — قبسات من حياة سيّدنا الأستاذ .
(الطبعة الثالثة ، ترجم إلى الأردو والفارسية)
- ١١ — دليل السائحين إلى سورية ودمشق .
- ١٢ — عبقات الأنوار .
- ١٣ — المعالم الأثرية في الرحلة الشاميّة .
- ١٤ — التوبة والتائبون على ضوء القرآن والسنة .
(المجلّد الرابع من موسوعة رسالات إسلاميّة)

- ١٥ — القصاص على ضوء القرآن والسنة.
- (ثلاث مجلدات ، الثامن و التاسع و العاشر من الموسوعة)
- ١٦ — تحفه فدوى يا نيايش مؤمنان . (فارسي ، الطبعة الثانية)
- ١٧ — فقهاء الكاظمية المقدسة.
- ١٨ — دروس اليقين في معرفة أصول الدين.
- (المجلد الأول من موسوعة رسالات إسلامية)
- ١٩ — التقية بين الأعلام.
- (الطبعة الثانية في المجلد الثاني من موسوعة رسالات إسلامية)
- ٢٠ — علي المرتضى نقطة باء البسملة.
- ٢١ — رسالة في العشق.
- ٢٢ — إمام و قيام . (فارسي)
- ٢٣ — وميض من قبسات الحق.
- ٢٤ — في رحاب الحسينيات — القسم الأول.
- ٢٥ — بيان المحذوف في تنمة كتاب الأمر بالمعروف.
- ٢٦ — في رحاب علم الرجال.
- ٢٧ — المؤمن مرآة المؤمن.
- ٢٨ — القول المحمود في القانون والحدود.
- ٢٩ — بهجة المؤمنين في زيارات الشام.

- ٣٠ — مقام الأنس بالله . (الطبعة الثانية)
- ٣١ — الروضة البهية في شؤون حوزة قم العلمية.
- ٣٢ — السيرة النبوية في السطور العلوية.
- ٣٣ — سرّ الخليقة وفلسفة الحياة . (الطبعة الثانية)
- ٣٤ — حول دائرة المعارف والموسوعة الفقهية.
- ٣٥ — رسالتنا.
- (الطبعة الثانية في المجلد الثالث من موسوعة رسالات إسلامية)
- ٣٦ — بيوتات الكاظمية.
- ٣٧ — على أبواب شهر رمضان المبارك.
- (ترجم إلى الانكليزية ، الطبعة الثانية)
- ٣٨ — التقية في رحاب العلمين.
- (الطبعة الثانية في المجلد الثاني من موسوعة رسالات إسلامية)
- ٣٩ — فاسألوا أهل الذكر (السؤال والذكر في رحاب القرآن والعترة).
- ٤٠ — الأنوار القدسية . (ترجم إلى لغة الأردو)
- ٤١ — كلمة التقوى في القرآن الكريم . (ترجم إلى الإنكليزية)
- ٤٢ — مواظ ونصائح . (عربي ، أردو)
- ٤٣ — دور الأخلاق المحمدية في تحكيم مباني الوحدة الإسلامية.
- (الطبعة الثانية في المجلد الثالث من موسوعة رسالات إسلامية)

- ٤٤ — سهام في نحر الوهابية.
- ٤٥ — حبّ الله نماذج وصور.
- ٤٦ — الحبّ في ثورة الإمام الحسين (عليه السلام).
- ٤٧ — طلوع البدرين في ترجمة العلمين.
- ٤٨ — لماذا الشهور القمرية ؟
- ٤٩ — النبوغ وسرّ النجاح في الحياة.
- ٥٠ — كيف أكون موقفاً في الحياة ؟
- ٥١ — الإخلاص في الحجّ.
- ٥٢ — حقيقة القلوب في القرآن الكريم.
- ٥٣ — في رحاب الحسينيات — القسم الثاني.
- ٥٤ — أهل البيت سفينة النجاة.
- ٥٥ — جلوة من ولاية أهل البيت (عليهم السلام).
- ٥٦ — فاطمة الزهراء (عليها السلام) ليلة القدر.
- ٥٧ — الشاكري كما عرفته.
- ٥٨ — خصائص القائد الإسلامي في القرآن الكريم.
- (الطبعة الثانية في المجلّد الثالث من موسوعة رسالات إسلامية)
- ٥٩ — طالب العلم والسيرة الأخلاقية . (في المجلّد الثالث من الموسوعة)
- ٦٠ — أخلاق الطبيب في الإسلام . (في المجلّد الثالث من الموسوعة)

٦١ - من حياتي.

٦٢ - منهاج المؤمنين - رسالة عملية في مجلدين (عبادات ومعاملات)
مطابقة لفتاوى سماحة آية الله العظمى السيد المرعشي النجفي (قدس سره).

٦٣ - السرّ في آية الاعتصام.

٦٤ - الدرّ الثمين في عظمة أمير المؤمنين (عليه السلام).

٦٥ - السيف الموعود في نحر اليهود.

٦٦ - الكوكب السماوي مقدّمة ترجمة الشيخ العوامي.

٦٧ - حقيقة الأدب على ضوء المذهب.

٦٨ - الأنفاس القدسيّة في أسرار الزيارة الرضويّة.

مخطوطات المؤلف

- ١ — عزّة المسلمين في رحاب نهج البلاغة.
- ٢ — معالم الحرمين (مكة المكرمة والمدينة المنورة).
- ٣ — القول الحميد في شرح التجريد.
- ٤ — الدروس الفقهية في شرح الروضة البهية (شرح للمعتين).
- ٥ — تقارير كتاب الطهارة (دروس آية الله العظمى الشيخ ميرزا جواد التبريزي).
- ٦ — تقارير دورة أصول كاملة (دروس آية الله العظمى الشيخ ميرزا جواد التبريزي).
- ٧ — تقارير دورة أصول كاملة (دروس آية الله العظمى الشيخ محمد فاضل اللنكراني).
- ٨ — تقارير كتاب القضاء (دروس آية الله العظمى السيّد الكلبايكاني).
- ٩ — منهل الفوائد (ألف فائدة وفائدة).
- ١٠ — الشعب يسأل.
- ١١ — دروس الهداية في علم الدراية.
- ١٢ — بداية الفكر في شرح الباب الحادي عشر.
- ١٣ — السياسة أصولها ومناهجها.
- ١٤ — لمحات من حياة آية الله العظمى السيّد عبد الله الشيرازي.
- ١٥ — لحظات مع شهيد الإسلام السيّد الصدر.

- ١٦ — لباب كفاية الأصول.
- ١٧ — ما هو العقل ، ومن هم العقلاء ؟ — العقل والعقلاء —
- ١٨ — غريزة الحبّ.
- ١٩ — فنّ التأليف.
- ٢٠ — الآمال في القرآن الكريم.
- ٢١ — ما هي السياسة الإسلامية ؟
- ٢٢ — ملك الله وملكوته في القرآن الكريم.
- ٢٣ — كيف تكون مفسراً للقرآن الكريم ؟
- ٢٤ — ماذا تعرف عن علم الفلك ؟
- ٢٥ — محاضرات في علم الأخلاق.
- ٢٦ — من آفاق الحجّ والمذاهب الخمسة.
- ٢٧ — العمرة المفردة في سطور.
- ٢٨ — الأصل حبّنا أهل البيت.
- ٢٩ — من وحي التربية والتعليم.
- ٣٠ — الجرائم والانحرافات الجنسية.
- ٣١ — تسهيل الوصول إلى شرح كفاية الأصول.
- ٣٢ — روضة الطالب في شرح بيع المكاسب.
- ٣٣ — زبدة الأسرار.

- ٣٤ — مختصر دليل الحاجّ.
- ٣٥ — معالم الصديق والصدّاقة.
- ٣٦ — سؤال وجواب.
- ٣٧ — المأمول في تكريم ذريّة الرسول (عليهم السلام).
- ٣٨ — الشيطان على ضوء القرآن.
- ٣٩ — السرقة على ضوء القرآن والسنة.
- ٤٠ — تربية الأسرة على ضوء القرآن والعترة.
- ٤١ — في رحاب حديث الثقلين.
- ٤٢ — الإمام المهدي (عليه السلام) وطول العمر في نظرة جديدة.
- ٤٣ — شعراء الكاظمية المقدّسة.
- ٤٤ — شهر رمضان ربيع القرآن.
- ٤٥ — علم النفس والإسلام.
- ٤٦ — هذه هي البراءة.
- ٤٧ — النفحات القدسية في تراجم أعلام الكاظمية.
- ٤٨ — الإمام الحسين (عليه السلام) في عرش الله.
- ٤٩ — من آفاق أوليات أصول الفقه.
- ٥٠ — إعراب سورة الحمد.
- ٥١ — هذه هي الولاية.

- ٥٢ - الخصائص الفاطميّة.
- ٥٣ - مقتطفات في علم الحساب.
- ٥٤ - نسيم الأسحار في ترجمة سليل الأَطهار.
- ٥٥ - زينب الكبرى زينة اللوح المحفوظ.
- ٥٦ - القرآن الكريم في ميزان الثقلين.
- ٥٧ - آثار الصلوات في رحاب الروايات.
- ٥٨ - معالم قم في التاريخ.
- ٥٩ - القول الرشيد في الاجتهاد والتقليد.
- ٦٠ - الدرّة البهيّة في الأسرار الفاطميّة.
- ومخطوطات أخرى ، وقد قامت المؤسسة الإسلامية العامّة للتبليغ والإرشاد بطبع المؤلفات (المطبوعة والمخطوطة) ضمن مجلّدات في موسوعة (رسالات إسلامية)^[١] ،
ومن الله التوفيق والسداد.

— الناشر —

[١] هذه الموسوعة المباركة في أكثر من مائة مجلّد تضمّ ما يقارب مائة وأربعين كتاباً ورسالة بقلم المؤلف.